

บทที่ 5

ปัญหาทางนโยบาย มาตรการทางกฎหมาย และบทบาทของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความ ปลอดภัยทางชีวภาพตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ

จากการวิเคราะห์นโยบาย มาตรการทางกฎหมาย และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความ
ปลอดภัยทางชีวภาพภายใต้พิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพของประเทศไทย
ในบทที่ 4 นั้น ผู้เขียนขอแยกวิเคราะห์ดังต่อไปนี้

1 ปัญหาทางนโยบายที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยทางชีวภาพตามพิธีสาร

1.1 ปัญหาทางนโยบายด้านความปลอดภัยทางชีวภาพ

แม้ประเทศไทยจะมีการจัดทำแนวทางปฏิบัติเพื่อความปลอดภัยทางชีวภาพ เพื่อ
ควบคุมการดำเนินกิจกรรมเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2535 ก็ตาม
แต่แนวทางปฏิบัติดังกล่าวก็ไม่ได้มีมาตรการบังคับและไม่มีการบังคับใช้อย่างจริงจัง เป็นผลทำ
ให้เกิดกรณีการหลุดรอดของมะละกอดัดแปลงพันธุกรรมซึ่งมีสาเหตุมาจากหน่วยงานของรัฐเอง

เดิมนโยบายความปลอดภัยทางชีวภาพของประเทศไทยจะมีลักษณะที่เข้มงวด ดังจะ
เห็นได้จากมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 3 เมษายน 2544 ที่ให้กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ยุติการ
ดำเนินการทดลองวิจัยสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมทุกชนิดในระดับไร่นาในระหว่างที่มีการจัดทำ
ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพแห่งชาติ พ.ศ. ... ก็ตาม แต่ขณะนี้ ประเทศไทย
ได้ลดความเข้มงวดในด้านความปลอดภัยทางชีวภาพลง โดยจะเห็นได้จาก มติคณะรัฐมนตรี
เมื่อวันที่ 25 ธันวาคม 2550 ที่อนุมัติให้กระทรวงเกษตรและสหกรณ์สามารถทำการทดลอง
สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมในห้องทดลองของทางราชการได้ แต่อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า จะต้อง
เสนอขออนุมัติต่อคณะรัฐมนตรีเป็นกรณี ๆ ไป เพื่อให้สอดคล้องกับแนวนโยบายของรัฐที่ส่งเสริม
และสนับสนุนการวิจัยและพัฒนาด้านเทคโนโลยีชีวภาพนั่นเอง

และแม้คณะรัฐมนตรีจะมีมติให้เร่งรัดการดำเนินการจัดทำร่างพระราชบัญญัติว่าด้วย
ความปลอดภัยทางชีวภาพของเทคโนโลยีชีวภาพสมัยใหม่ขึ้นใช้บังคับกับกรณีสิ่งมีชีวิตดัดแปลง
พันธุกรรมในภาพรวมก็ตาม แต่ร่างดังกล่าวยังอยู่ระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา

เพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อเสนอรัฐสภาพิจารณาอนุมัติต่อไปเท่านั้น ทำให้การควบคุม ป้องกัน และแก้ไขปัญหาความปลอดภัยทางชีวภาพไม่สามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากการที่กฎหมายที่บังคับใช้นั้นเป็นไปอย่างกระจัดกระจาย องค์กรที่บังคับใช้กฎหมายก็มีหลากหลาย องค์กร ดังนั้น ช่องว่างในการบังคับใช้จึงเกิดขึ้นเป็นอย่างมาก

สำหรับในส่วนของมติที่ประชุมคณะกรรมการนโยบายเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติที่ได้มีมติเห็นชอบให้ดำเนินนโยบายพันธูวิศวรรรมและความปลอดภัยทางชีวภาพแบบ “ให้สังคมมีทางเลือก” มีผู้ให้ความเห็นว่าการที่รัฐมีนโยบายเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตที่ได้จากการตัดต่อพันธุกรรมโดยให้สังคมมีทางเลือกนั้น มักมีปัญหาในทางปฏิบัติ เนื่องจากเกษตรกรหรือผู้บริโภคมักตกเป็นเหยื่อของกลไกการตลาด เนื่องจากได้รับข้อมูลที่ไม่ครบถ้วนในการตัดสินใจเลือกและปัญหาจากการที่องค์กรภาครัฐมักมีนโยบายส่งเสริมให้เกษตรกรหรือผู้บริโภคเลือกหรือตัดสินใจตามแนวทางของรัฐบาล ดังนั้นการที่รัฐจะตัดสินใจเลือกนโยบายใดจะต้องไม่ทำให้เกิดผลกระทบในทางลบต่อสังคมโดยเฉพาะกลุ่มที่ไม่ได้รับประโยชน์จากการใช้เทคโนโลยีนั้น โดยจะต้องหาแนวทางป้องกันหรือลดปัญหาควบคู่ไปพร้อมกับการตัดสินใจเลือกใช้เทคโนโลยีนั้นด้วย¹ ซึ่งผู้เขียนเห็นพ้องด้วย

และแม้ในปัจจุบัน รัฐบาลจะมีนโยบายให้ประเทศสามารถดำเนินงานและมีมาตรการด้านความปลอดภัยทางชีวภาพ โดยเน้นความสำคัญและตระหนักถึงความจำเป็นในการดูแลความปลอดภัยทางชีวภาพก็ตาม แต่การบังคับใช้นโยบายความปลอดภัยทางชีวภาพก็ยังไม่เป็นผลนัก เห็นได้จากการที่ได้มีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 25 ธันวาคม 2550 ที่อนุมัติให้กระทรวงเกษตรและสหกรณ์สามารถทำการทดลองสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมในห้องทดลองของทางราชการได้ทั้ง ๆ ที่ยังไม่มี การเผยแพร่ความรู้ด้านความปลอดภัยทางชีวภาพต่อสาธารณชนมากนักย่อมทำให้เป็นที่หวุ่นวิตกว่าจะเกิดความไม่ปลอดภัยขึ้นได้

1.2 ปัญหาทางนโยบายด้านการควบคุมการนำเข้าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม

การที่คณะกรรมการนโยบายเศรษฐกิจระหว่างประเทศมีมติเมื่อวันที่ 18 ตุลาคม 2542 เกี่ยวกับอุตสาหกรรมการนำเข้าส่วนเมล็ดพืช (Grain) ที่มีผลหรือไม่มีผลต่อผู้บริโภค (เฉพาะถั่ว

¹ สุวิธ วรรณไกรโรจน์, รายงานฉบับสมบูรณ์เรื่องนโยบายสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม, (กรุงเทพมหานคร : โครงการศึกษา นโยบายด้านเทคโนโลยีชีวภาพ ศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติ, 2548) น. 144.

เหลืองและข้าวโพดเพื่อใช้ในอุตสาหกรรมอาหารสัตว์) เมื่อยังไม่มีข้อมูลทางวิทยาศาสตร์ยืนยันว่ามีความเสียหายจากสินค้าที่ผลิตหรือมีส่วนผสมของสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม (เช่นเนื้อไก่ที่เลี้ยงโดยวัตถุดิบจีเอ็มโอ) แม้แต่ Codex ก็ยังไม่มี ความชัดเจนว่าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมมีผลอย่างไรต่อผู้บริโภค และก็ยังไม่มีประเทศใดใช้มาตรการควบคุมหรือห้ามนำเข้าสินค้าที่มีส่วนผสมของสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมจึงไม่มีความจำเป็นต้องออกมาตรการกำกับดูแลการนำเข้าสินค้าที่เป็นสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นพิเศษนั้น เห็นได้ว่า เป็นหลักการที่ไม่สอดคล้องกับหลักการป้องกันล่วงหน้าตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ เพราะหลักการภายใต้พิธีสารฯ นั้น ภาคี่จะต้องกำกับดูแลสินค้าที่เป็นสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมอย่างเข้มงวดแม้จะไม่มี ความชัดเจนว่าจะมีผลอย่างไรต่อผู้บริโภคก็ตาม

1.3 ปัญหาทางนโยบายด้านการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสาร

จากรายงานผลการสำรวจการรับรู้ ความเข้าใจ การยอมรับต่อพืชและสัตว์ที่ดัดแปลงพันธุกรรม ใน 6 จังหวัด ได้แก่ อุบลราชธานี เชียงใหม่ นครสวรรค์ นครศรีธรรมราช สระแก้ว และ กรุงเทพมหานคร เมื่อปี พ.ศ. 2547 โดยเก็บข้อมูลจากกลุ่มตัวอย่าง จำนวน 2,454 ตัวอย่าง ใช้วิธีการตั้งคำถามเชิงการวัดความรู้ คณะผู้ศึกษาได้ตั้งคำถาม 3 ข้อ คือ

1. จีเอ็มโอ (GMOs) คือ พืช สัตว์ จุลินทรีย์ ที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสารพันธุกรรมใช่หรือไม่ ซึ่งคำตอบที่ถูกต้องคือ “ใช่”

2. จีเอ็มโอ (GMOs) คือ พืช สัตว์ จุลินทรีย์ ที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสารพันธุกรรมด้วยวิธีพันธุวิศวกรรมใช่หรือไม่ ซึ่งคำตอบที่ถูกต้องคือ “ใช่”

3. ในขณะที่ท่านกำลังรับประทาน พืช ผัก ผลไม้ หรือ เนื้อสัตว์ชนิดใด ชนิดหนึ่ง ท่านกำลังบริโภค สารพันธุกรรม จากพืช ผัก ผลไม้ หรือ เนื้อสัตว์ชนิดนั้นเข้าไปด้วย ใช่หรือไม่ ซึ่งคำตอบที่ถูกต้องคือ “ใช่”

พบว่า กลุ่มตัวอย่างตอบไม่ถูกต้องเลยมีมากถึง 1 ใน 4 (ร้อยละ 28.1) ทั้งนี้โดยมากตอบถูกเพียง ข้อเดียว (ร้อยละ 29.1) และลดหลั่นลงไป คือ ตอบถูก 2 ข้อ และ ตอบถูกทั้งหมด (ร้อยละ 25.8 และ 17.0 ตามลำดับ) แสดงให้เห็นว่า ผู้ที่เข้าใจถึงความหมายของจีเอ็มโอมีเพียงระดับน้อย

คือ ไม่ถึง 1 ใน 5² และในปีพ.ศ. 2548 สำนักวิจัยเอนแบคโพลล์ออกแบบสอบถามประชาชน 2,071 คน อายุระหว่าง 18-60 ปี ในกรุงเทพฯ เชียงใหม่ ขอนแก่น สงขลา และชลบุรี ระหว่าง 27 ก.ย. ถึง 15 ต.ค. 2548 ในหัวข้อต่าง ๆ ผลสำรวจพบว่า

1. การรับทราบความหมายของการดัดแปลงพันธุกรรมทราบความหมาย ร้อยละ 47.2 ไม่ระบุ ร้อยละ 2.9

2. เคยเห็นการติดฉลากสินค้าที่มีข้อความว่า ดัดแปลงพันธุกรรม วางขายในท้องตลาด (เฉพาะกลุ่มที่ทราบความหมาย)

- เคยพบเห็น ร้อยละ 11.5

- ไม่เคยพบเห็น ร้อยละ 65.2

- และไม่ทราบ, ไม่แน่ใจ ร้อยละ 23.3³

ดังจะเห็นได้ว่าการที่ประเทศไทยยังไม่มียุทธศาสตร์เกี่ยวกับการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารแก่ประชาชนโดยเฉพาะ มีเพียงมติการประชุมคณะกรรมการนโยบายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ (กนศ.) ที่ให้เผยแพร่และกระจายข้อมูลข่าวสารต่อสาธารณะชนให้มากที่สุดนั้นไม่เพียงพอ เป็นผลทำให้ประชาชนส่วนใหญ่ยังไม่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องจีเอ็มโอ และในบางครั้งการเผยแพร่ข้อมูลเกี่ยวกับจีเอ็มโอนั้นมาจากแหล่งข่าวที่หลากหลาย มีความรู้ความเข้าใจและมีจุดยืนที่แตกต่างกันทำให้ข้อมูลที่เผยแพร่มีความคลาดเคลื่อนทำให้ประชาชนเกิดความสับสน อีกทั้งข้อมูลเกี่ยวกับพืชดัดแปลงพันธุกรรมส่วนใหญ่จะเป็นข้อมูลทางวิทยาศาสตร์ทำให้ยากต่อความเข้าใจ⁴

² สังคม คุณคนากรสกุล, รายงานฉบับสมบูรณ์ การรับรู้ ความเข้าใจ การยอมรับต่อพืชและสัตว์ที่ดัดแปลงพันธุกรรม เสนอต่อ ศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติ, (20 มีนาคม 2547), น. 16 – 19.

³ ข่าวสด ออนไลน์ วันที่ 16 พฤษภาคม 2549, “3 ปีไร้ประสิทธิภาพ กฎกติกาติดฉลากจีเอ็มโอ”, <http://www.biothai.net/autopage1/show_page.php?t=&s_id=98&d_id=97>, (28 สิงหาคม 2550).

⁴ มูลนิธิบัณฑิตสภาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งประเทศไทย, GMOs มหัศจรรย์หรือมหันตภัยของสหสวรรษ, (กรุงเทพมหานคร : มูลนิธิบัณฑิตสภาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งประเทศไทย, 2543), น. 27.

นอกจากนี้ การเผยแพร่ข้อมูลให้แก่ประชาชนของประเทศไทยนั้น ยังเป็นลักษณะของการให้ข้อมูลแก่กลุ่มนักวิชาการ นักสิ่งแวดล้อม หรือผู้มีพื้นความรู้ความเข้าใจในเรื่องความปลอดภัยทางชีวภาพมาบ้างแล้ว ดังจะเห็นได้จากการการประชุมเชิงปฏิบัติการเพื่อเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจต่าง ๆ ของภาครัฐนั้น ส่วนมากผู้ที่เข้าร่วมการสัมมนาจะเป็นเจ้าหน้าที่ภาครัฐ นักวิชาการ นักสิ่งแวดล้อม และแม้จะมีเกษตรกรบ้าง ก็เป็นลักษณะของเกษตรกรที่มีเงินทุนและพื้นความรู้ด้านสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมอยู่แล้ว แต่ในส่วนของประชาชนทั่วไป หรือเกษตรกรทั่วไปที่เป็นบุคคลกลุ่มใหญ่ที่มีความเกี่ยวข้อง หรือความเสี่ยงในการสัมผัสกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมโดยตรง กลับไม่ค่อยมีโอกาสในการร่วมรับรู้ข้อมูลเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมและความปลอดภัยทางชีวภาพมากนัก

ดังนั้น รัฐบาลจึงควรจัดตั้งหรือสรรหาบุคลากรหน่วยงานด้านการประชาสัมพันธ์ที่มีความรู้ เป็นกลาง และมีการนำเสนอที่หลากหลาย รวมทั้งการประชาสัมพันธ์ในเชิงรุกเข้าไปให้ข้อมูลแก่ประชาชนทั่วไปที่ไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลได้โดยง่ายด้วย เพื่อให้ประชาชนทั่วไปที่มีฐานความรู้แตกต่างกันสามารถเข้าใจเข้าถึงข้อมูลได้อย่างทั่วถึงและได้รับข้อมูลข่าวสารที่ถูกต้องเพื่อประกอบการตัดสินใจ

1.4 ปัญหาทางนโยบายด้านการวิจัยและพัฒนา

ศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติได้จัดทำ “แนวปฏิบัติเพื่อความปลอดภัยทางชีวภาพสำหรับการทดลองทางพันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพ” ระดับห้องปฏิบัติการและภาคสนามมาตั้งแต่เดือนมิถุนายน พ.ศ.2535 และได้รับการปรับปรุงและจัดทำแนวทางปฏิบัติฯ ขึ้นใหม่โดยรวมเป็นฉบับเดียวใช้ชื่อว่าแนวทางปฏิบัติเพื่อความปลอดภัยทางชีวภาพ สำหรับการดำเนินงานด้านเทคโนโลยีชีวภาพสมัยใหม่หรือพันธุวิศวกรรม เมื่อปี พ.ศ. 2547 ปัญหาของนโยบายดังกล่าวคือเป็นการใช้บังคับกับหน่วยงานของรัฐเท่านั้นมิได้ใช้บังคับกับหน่วยงานเอกชนหรือนักวิจัยอิสระที่ไม่ได้รับค่าใช้จ่ายจากภาครัฐทำให้เกิดช่องว่างของนโยบาย นอกจากนี้ แนวปฏิบัติดังกล่าวก็ไม่ได้มีสภาพบังคับเพียงพอ โดยผู้ที่มิได้ปฏิบัติตามแนวทางปฏิบัติฯ อย่างครบถ้วน หากเป็นหน่วยงานของรัฐจะได้รับโทษเพียงการระงับทุนอุดหนุนที่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยในครั้งนั้น หรือหน่วยงานเอกชนที่ได้รับสิทธิพิเศษจากรัฐเพื่อใช้ในการงานวิจัยและพัฒนาเกี่ยวกับวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี อาจได้รับการถอนสิทธิประโยชน์ และการฝ่าฝืนแนวทาง

ปฏิบัติจะถูกรายงานให้รัฐมนตรีผู้ซึ่งมีอำนาจเปิดเผยต่อสาธารณชนทราบ⁵ จึงทำให้องค์กรที่มีสถานะทางการเงินดีไม่เกรงกลัว กล้าที่จะฝ่าฝืนแนวปฏิบัติดังกล่าวเป็นผลให้อาจจะเกิดการรั่วไหลของการวิจัยได้

แต่การที่มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 25 ธันวาคม 2550 อนุมัติให้กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ทดลองวิจัยสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมทุกชนิดในแปลงทดลองของทางราชการได้ในระหว่างร่างกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพของเทคโนโลยีชีวภาพสมัยใหม่ยังไม่มีผลใช้บังคับ ให้กระทรวงเกษตรฯ เตรียมความพร้อมด้านต่าง ๆ แล้วเสนอคณะรัฐมนตรีอนุมัติในแต่ละพื้นที่เป็นกรณี ๆ ไป ทั้ง ๆ ที่ ความรู้ความเข้าใจของสาธารณชนในเรื่องเกี่ยวกับความปลอดภัยทางชีวภาพนั้น อาจก่อให้เกิดความวิตกกังวลตามมาได้

2 ปัญหามาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวกับความปลอดภัยทางชีวภาพตามพิธีสาร

2.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการป้องกัน

เนื่องจากมาตรการตามหลักการป้องกันของประเทศไทยนั้น จัดได้ว่าเป็นเรื่องใหม่ จึงปรากฏอยู่ในกฎหมายเพียงไม่กี่ฉบับ และตามกฎหมายเหล่านั้นก็มิได้ใช้บังคับกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมโดยตรง นอกเสียจากมีการออกกฎหมายลำดับรองกำหนดให้สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นวัตถุที่อยู่ในขอบเขตแห่งกฎหมายนั้น ๆ

⁵ แนวทางปฏิบัติเพื่อความปลอดภัยทางชีวภาพ สำหรับการดำเนินงานด้านเทคโนโลยีชีวภาพสมัยใหม่หรือพันธุวิศวกรรม

ข้อ 3.5 การฝ่าฝืนระเบียบ

“นักวิจัยและ/หรือ หน่วยงานที่ไม่ปฏิบัติตามแนวทางปฏิบัติ เหล่านี้อย่างครบถ้วน อาจจะได้รับโทษโดยการระงับทุนอุดหนุนที่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยในครั้งนี้

หน่วยงานเอกชนที่ได้รับสิทธิพิเศษจากรัฐเพื่อใช้ในการงานวิจัยและพัฒนาเกี่ยวกับวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ถ้าไม่ปฏิบัติตามแนวปฏิบัติเหล่านี้อย่างครบถ้วน อาจได้รับการถอนสิทธิประโยชน์เหล่านั้นได้ การฝ่าฝืนแนวทางปฏิบัติจะถูกรายงานให้รัฐมนตรีผู้ซึ่งมีอำนาจเปิดเผยต่อสาธารณชนทราบ

นอกจากนี้ กฎหมายของประเทศไทยที่สามารถนำมาปรับใช้กับการดำเนินกิจกรรมเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม จะเป็นในลักษณะที่ห้ามการดำเนินกิจกรรมนั้นไว้ก่อน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ แต่เมื่อพิจารณาจากกฎหมายและกฎหมายลำดับรองแล้วพบว่า โดยส่วนมาก เจ้าหน้าที่มักจะอนุญาตการดำเนินกิจกรรมเสมอ เว้นเสียแต่ว่ามีพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่บ่งชี้แน่ชัดว่า สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้น มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ความหลากหลายทางชีวภาพ หรือสุขอนามัยของมนุษย์ จึงจะไม่อนุญาตให้มีการดำเนินกิจกรรมนั้น ตัวอย่างเช่น ตามประกาศกระทรวงสาธารณสุข ฉบับที่ 215 พ.ศ. 2544 เรื่องกำหนดอาหารที่ห้ามผลิต นำเข้า หรือจำหน่าย⁶ ซึ่งห้ามการผลิต นำเข้า หรือจำหน่าย สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมที่มีหลักฐานบ่งชี้ชัดเจนว่าไม่ผ่านการประเมินความปลอดภัยสำหรับเป็นอาหารคน ดังนั้น ผู้ขออนุญาตจึงพิสูจน์แต่เพียงว่า สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมของตนได้ตกอยู่ภายใต้ประกาศฉบับดังกล่าว ก็จะได้รับอนุญาตให้ดำเนินกิจกรรมแล้ว ซึ่งแตกต่างจากมาตรการของประเทศในสหภาพยุโรปที่ห้ามการดำเนินกิจกรรมเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมอย่างเด็ดขาด เว้นเสียแต่ว่า ผู้ขออนุญาตพิสูจน์ได้ว่า สิ่งมีชีวิตของตนมีความปลอดภัยอย่างแน่นอน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การที่กฎหมายของไทยบัญญัติในลักษณะเช่นนี้ก็เพราะต้องการให้มีการขออนุญาตการดำเนินกิจกรรมเป็นกรณี ๆ ไป เท่านั้น หากได้เป็นไปตามหลักการป้องกันล่วงหน้าอย่างแท้จริง

2.1.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการข้อตกลงในการแจ้งล่วงหน้า

พิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพให้อำนาจแก่ภาคีที่สามารถนำหลักการป้องกันล่วงหน้ามาใช้ตามกระบวนการแจ้งการเคลื่อนย้ายข้ามเขตแดนโดยเจตนาซึ่งสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมมาภายในเขตรัฐตน ไม่ว่าจะ เป็นในขั้นตอนการตัดสินใจที่หากขาดความแน่นอนทางวิทยาศาสตร์ว่าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้น จะมีผลกระทบในทางลบต่อการอนุรักษ์และการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืนรวมทั้งสุขอนามัยของมนุษย์หรือไม่

⁶ ตามส่วนหัวเรื่องของประกาศกระทรวงสาธารณสุข ฉบับที่ 215 (พ.ศ. 2544) เรื่อง กำหนดอาหารที่ห้ามผลิต นำเข้า หรือจำหน่าย “ด้วยปรากฏข้อมูลที่ชัดเจนว่า ในต่างประเทศบางประเทศมีการนำข้าวโพดดัดแปลงพันธุกรรมครายไนน์ซี (Cry 9C DNA Sequence) หรือโปรตีนที่สร้างมาจากสารพันธุกรรมนี้ในผลิตภัณฑ์ข้าวโพด ซึ่งไม่ผ่านการประเมินความปลอดภัยสำหรับเป็นอาหารคนมาใช้เป็นอาหารคน และมีการตรวจพบสารโปรตีนของจุลินทรีย์ที่ใช้ดัดแปลงพันธุกรรมข้าวโพด ดังนั้น เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้บริโภค อาศัยอำนาจตามความใน มาตรา 5 และมาตรา 6 (8) แห่งพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522.

แล้ว ภาควิชาผู้นำเข้ามีสิทธิปฏิเสธที่จะการเคลื่อนย้ายก็ได้ ซึ่งหลักการตามพิธีสารฯ ในส่วนนี้ ไม่มีกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ของประเทศไทยฉบับใดเลยที่มีหลักการดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นตามพระราชบัญญัติโรคระบาดสัตว์ พ.ศ. 2490 พระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507 พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติการส่งออกปศุสัตว์และนำเข้าในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติเชื้อโรคและพิษจากสัตว์ พ.ศ. 2525 พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 เพราะกฎหมายที่มีอยู่ เป็นแต่เพียงให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการพิจารณาว่าจะอนุญาตให้มีการนำเข้า ส่งออก หรือนำผ่านได้หรือไม่เท่านั้น ซึ่งการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการพิจารณาอนุญาตการนำเข้า ส่งออก หรือนำผ่านนั้น ก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ตามมา เนื่องจากพบว่ากรณีที่เจ้าหน้าที่จะไม่อนุญาตให้มีการเคลื่อนย้ายนั้น ต้องเป็นกรณีที่มิใช่หลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่ยืนยันได้เป็นที่แน่นอนว่า สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้น มีผลกระทบทางด้านลบต่อสิ่งแวดล้อมและสุขอนามัยของมนุษย์ โดยเจ้าหน้าที่จะทำการพิจารณาจากรายงานการประเมินความเสี่ยงที่แนบมากับคำขออนุญาต⁷ ซึ่งไม่เป็นไปตามหลักการป้องกันล่วงหน้าตามหลักการแห่งพิธีสารฯ ที่แม้จะไม่มีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่แน่นอนมายืนยันว่าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้นจะมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมหรือสุขอนามัยของมนุษย์หรือไม่ก็ตาม ก็สามารถห้ามการเคลื่อนย้ายได้

นอกจากนี้ หลักการตามพิธีสารฯ ยังให้ความสำคัญกับการตัดสินใจของภาคีอย่างเต็มที่ ดังนั้น หากมีความผิดพลาดเกิดขึ้นในกระบวนการแจ้งการตอบรับการเคลื่อนย้ายดังกล่าว จะไม่ถือว่าภาควิชาผู้นำเข้าให้ความยินยอมในการเคลื่อนย้ายนั้นแต่อย่างใด ซึ่งก็ไม่มีกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ของประเทศไทยฉบับใดเลยที่มีหลักการในส่วนนี้

2.1.2 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการฉุกเฉิน

ขณะนี้ ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่รองรับมาตรการป้องกันความปลอดภัยทางชีวภาพโดยใช้มาตรการฉุกเฉินไว้โดยตรง เป็นแต่เพียงการจัดทำแผนฉุกเฉินเพื่อป้องกันแก้ไข ระวัง หรือบรรเทาเหตุฉุกเฉินหรือเหตุฉุกเฉินร้ายจากภาวะมลพิษไว้ล่วงหน้าได้ตามพระราชบัญญัติ

⁷ ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่อง กำหนดพืช และพาหะจากแหล่งที่กำหนดเป็นสิ่งที่ต้องห้าม ข้อยกเว้น และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507 (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2550 ลงวันที่ 26 เมษายน พ.ศ. 2550 ข้อ 4.4 ที่กำหนดข้อยกเว้นหรือเงื่อนไขการอนุญาตให้นำเข้าสิ่งต้องห้ามได้ โดยต้องทำการวิเคราะห์ความเสี่ยงศัตรูพืชให้เสร็จสิ้นสมบูรณ์ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่อธิบดีกรมวิชาการเกษตรกำหนด

ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 เท่านั้น ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมถือเป็นมลพิษอย่างหนึ่ง เนื่องจากเป็นมลสารอื่น ๆ ที่ถูกปล่อยทิ้งจากแหล่งกำเนิด หรือที่มีอยู่ในสิ่งแวดล้อมตามธรรมชาติ ซึ่งก่อให้เกิดหรืออาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม หรือภาวะที่เป็นพิษภัยอันตรายต่อสุขภาพอนามัยของประชาชนได้ และเมื่อถือได้ว่าเป็นมลพิษแล้ว ย่อมอยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติในการจัดทำแผนฉุกเฉินตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งหลักการในการจัดทำแผนฉุกเฉินนั้น ผู้เขียนเห็นว่าสามารถรองรับหลักการป้องกันโดยวิธีการฉุกเฉินตามพิธีสาร ได้ในระดับหนึ่ง ทั้งนี้เนื่องจากวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัตินี้ มุ่งคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในสภาพรวมซึ่งครอบคลุมการดำเนินกิจกรรมทุกลักษณะที่เกิดจากสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมที่อาจส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมได้

อย่างไรก็ตาม แม้ถือได้ว่าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นมลพิษตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 แล้วก็ตาม แต่ทั้งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวยังไม่รองรับพันธกรณีตามพิธีสาร ในส่วนที่เกี่ยวกับการแจ้งเหตุฉุกเฉินแก่รัฐอื่นที่อาจได้รับผลกระทบและแก่องค์การนานาชาติที่เกี่ยวข้อง ซึ่งเป็นการแจ้งในระดับระหว่างประเทศ เพราะพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว มีวัตถุประสงค์ที่จะบังคับกับสิ่งแวดล้อมภายในประเทศเท่านั้น

2.1.3 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการประเมินความเสี่ยงและการจัดการความเสี่ยง

มาตรการป้องกันโดยการประเมินความเสี่ยงและการจัดการความเสี่ยงตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ของประเทศไทยนั้น ถือได้ว่า รองรับหลักการป้องกันตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพที่กำหนดให้ภาคีผู้นำเข้าต้องมีการประเมินความเสี่ยงของผลกระทบเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมก่อนการอนุญาตให้มีการนำเข้าได้ในระดับหนึ่ง เพราะเมื่อถือได้ว่าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นมลพิษตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 อย่างหนึ่งแล้ว ในการพิจารณาอนุญาตให้มีการนำเข้าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม ก็ตกอยู่ภายใต้บังคับที่จะให้จัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นการประเมินความเสี่ยงอย่างหนึ่งเสียก่อนการอนุญาตได้

อย่างไรก็ตาม หลักการตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพยังกำหนดให้ภาคีบังคับใช้มาตรการประเมินความเสี่ยงในระดับที่จำเป็นเพื่อป้องกันผลกระทบในทางลบของสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม แต่กลับไม่พบว่าได้มีการบังคับให้จัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมของประเทศไทยเลย

2.2 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการควบคุม

2.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการควบคุมโดยวิธีการใช้ข้อตกลงในการแจ้งล่วงหน้า

หลักการข้อตกลงในการแจ้งล่วงหน้าตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพนั้น เป็นหลักการที่เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายข้ามเขตแดน ดังนั้นมาตรการในการควบคุมสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมโดยวิธีการใช้ข้อตกลงในการแจ้งล่วงหน้าของประเทศไทยจึงกระจายไปตามกฎหมายหลายฉบับที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายข้ามเขตแดน โดยเป็นการกระจายไปตามวัตถุประสงค์กฎหมายฉบับนั้น ๆ ต้องการคุ้มครอง เช่น

- เป็นการควบคุมสัตว์น้ำ ตามพระราชบัญญัติประมง พ.ศ. 2490
- เป็นการควบคุมสัตว์บก สัตว์ปีก ตามพระราชบัญญัติโรคระบาดสัตว์ พ.ศ. 2499
- เป็นการควบคุมพืช ตามพระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507
- เป็นการควบคุมยาสำหรับสัตว์ ตามพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510
- เป็นการควบคุมการส่งออกหรือนำเข้าสินค้า ตามพระราชบัญญัติการส่งออกนอก

และนำเข้าในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522

- เป็นการควบคุมอาหาร ตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522
- เป็นการควบคุมอาหารสัตว์ ตามพระราชบัญญัติควบคุมคุณภาพอาหารสัตว์ พ.ศ.

2525

- เป็นการควบคุมจุลินทรีย์ตามพระราชบัญญัติเชื้อโรคและพิษจากสัตว์ พ.ศ. 2525
- เป็นการควบคุมวัตถุอันตราย ตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535
- เป็นการควบคุมมลพิษ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม

พ.ศ. 2535

ซึ่งการควบคุมตามพระราชบัญญัติต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้น ก็ไม่ได้มีความมุ่งหมายให้ใช้บังคับกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมโดยตรง เพียงแต่ว่า หากสามารถจัดสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมให้อยู่ในนิยามของวัตถุที่กฎหมายฉบับนั้น ๆ คุ้มครอง ก็สามารถนำกฎหมายเหล่านั้นมาปรับใช้ได้ ซึ่งมีปัญหาที่ต้องพิจารณาคือ สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมถือได้ว่าเป็นมลพิษตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 และเป็นวัตถุอันตรายตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 หรือไม่ ซึ่งในปัญหาเรื่องนี้ผู้เชี่ยวชาญมีความเห็น ดังนี้

1. สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม ถือได้ว่าเป็นมลพิษอย่างหนึ่ง เนื่องจากเป็นมลสารอื่น ๆ ที่ถูกปล่อยทิ้งจากแหล่งกำเนิด หรือที่มีอยู่ในสิ่งแวดล้อมตามธรรมชาติ ซึ่งก่อให้เกิดหรืออาจ

ก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม หรือภาวะที่เป็นพิษภัยอันตรายต่อสุขภาพอนามัยของประชาชนได้

2. สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม ถือได้ว่าเป็นวัตถุอันตรายชนิดที่อาจทำให้เกิดอันตรายแก่บุคคล สัตว์ พืช ทรัพย์ หรือสิ่งแวดล้อม ตามนิยามในมาตรา 4 (10) แห่งพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 เนื่องจากเป็นสิ่งที่มีความวิตกกังวลว่าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่มนุษย์และสิ่งแวดล้อมได้ แต่อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนไม่เห็นพ้องด้วยหากจะถือว่าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นวัตถุอันตรายชนิดที่ทำให้เกิดโรค ตามมาตรา 4 (5) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว เนื่องจากยังไม่มีผลการพิสูจน์ที่แน่นอนว่าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมจะก่อให้เกิดโรคไม่ว่าจะในมนุษย์ หรือสัตว์จริงหรือไม่ ทั้งผู้เขียนยังไม่เห็นพ้องด้วยหากจะถือว่าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นวัตถุอันตรายชนิดที่ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทางพันธุกรรม ตามมาตรา 4 (7) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว เนื่องจากโดยธรรมชาติแล้วสิ่งมีชีวิตแต่ละชนิดจะต้องมีการผสมพันธุ์หรือแพร่พันธุ์ตามธรรมชาติอยู่แล้ว ซึ่งก็ย่อมมีผลให้สิ่งมีชีวิตต้องกลายพันธุ์ไปเป็นพันธุ์ผสมพันธุ์ใหม่ขึ้นมาตามทฤษฎีของเมนเดล

และแม้สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมจำพวกพืช สัตว์ จุลินทรีย์ หรือที่เป็นสินค้า อาหาร หรือยาสำหรับสัตว์นั้น ไม่จำเป็นต้องนิยามให้อยู่ภายในขอบเขตของพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องเพราะสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเหล่านี้ได้แสดงลักษณะทางกายภาพอยู่ในตัวแล้วว่าเป็นวัตถุที่กฎหมายเหล่านั้นมุ่งคุ้มครองก็ตาม แต่ปัญหาที่ตามมาคือ สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นสิ่งที่ก่อให้เกิดอันตราย หรือผลกระทบในทางลบต่อสิ่งแวดล้อม หรือสุขภาพอนามัยของมนุษย์หรือไม่ เนื่องจากกรณีดังกล่าว ยังไม่มีผลการพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ที่แน่นอนที่มายืนยันว่า สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมทั้งหมด จะเป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม และส่งผลกระทบต่อสุขภาพอนามัยมนุษย์ มีเพียงสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเพียงไม่กี่ชนิดเท่านั้นที่มีการผลการพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ยืนยันผลกระทบไว้แล้ว เช่น สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมจำพวกพืช ที่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507 ก็ตาม แต่ก็ยังไม่อาจตีความได้ว่าพืชดัดแปลงพันธุกรรมเป็นศัตรูพืช สิ่งต้องห้าม หรือสิ่งกักตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว เนื่องจากกรณีที่จะกำหนดให้พืชชนิดใดเป็นสิ่งต้องห้ามนั้นจะต้องเป็นที่ทราบแน่ชัดว่ามีศัตรูพืชร้ายแรงในแหล่งที่ระบุไว้⁸ เป็นต้น

⁸ พระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ.2507 มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันศัตรูพืชร้ายแรงจากต่างประเทศมิให้แพร่ระบาดเข้ามาในประเทศ, ป้องกันการระบาดของศัตรูพืชที่เกิดขึ้นในประเทศ และทำให้ประเทศไทยสามารถส่งออกพืชและผลผลิตพืชไปยังต่างประเทศได้ตามเงื่อนไขนำเข้า

อย่างไรก็ตาม แม้จะกำหนดให้สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นสิ่งต้องห้าม⁹ ตามกฎหมายเหล่านี้แล้วก็ตาม ปัญหาที่ตามมาก็คือกลไกในการออกประกาศกำหนดให้สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมชนิดใดอยู่ภายในบังคับของกฎหมายนั้น เป็นไปอย่างล่าช้า ซึ่งไม่มีประสิทธิภาพทันต่อการพัฒนาเทคโนโลยีชีวภาพที่พัฒนาสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมสายพันธุ์ใหม่ออกมาเสมอ ๆ และในทางปฏิบัติแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจมักจะรอให้มีผลการพิสูจน์ที่แน่นอนเสียก่อนว่า สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเหล่านั้น มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ความหลากหลายทางชีวภาพ หรือสุขภาพอนามัยของมนุษย์เสียก่อน จึงจะออกประกาศห้ามการดำเนินกิจกรรมเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้น¹⁰ อันเป็นการแก้ปัญหที่ปลายเหตุ นอกจากนี้ ยังก่อให้เกิดปัญหาในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ตามมาว่า ระดับของผลกระทบจากสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมต้องร้ายแรงเพียงใดจึงจะสามารถประกาศกำหนดให้เป็นสิ่งต้องห้ามได้ และแม้จะมีการออกประกาศแล้ว เจ้าหน้าที่ก็ยังเปิดโอกาสให้มีการผ่อนผันการบังคับตามประกาศได้อยู่¹¹

ของประเทศปลายทาง คูใน กรมวิชาการเกษตร กระทรวงเกษตรและสหกรณ์, พระราชบัญญัติ 6 ฉบับ ในความรับผิดชอบของกรมวิชาการเกษตร, (กรุงเทพมหานคร : ชุมชนสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย, 2547), น. 2.

⁹ เนื่องจากในการวิเคราะห์ปัญหามาตรการในการควบคุมสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้น เป็นการวิเคราะห์ในภาพรวม โดยวิเคราะห์ร่วมกันของกฎหมายหลายฉบับ ผู้เขียนจึงขอใช้คำว่า “สิ่งต้องห้าม” แทนความหมายของวัตถุต่าง ๆ ที่พระราชบัญญัติประมง พ.ศ. 2490 พระราชบัญญัติโรคระบาดสัตว์ พ.ศ. 2499 พระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507 พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510 พระราชบัญญัติการส่งออกนอกและนำเข้าในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติควบคุมคุณภาพอาหารสัตว์ พ.ศ. 2525 พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 มุ่งคุ้มครอง

¹⁰ อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 6.

¹¹ ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่องกำหนดพืช และพาหะจากแหล่งที่กำหนดเป็นสิ่งต้องห้าม ข้อยกเว้น และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507 (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2550 ที่ผ่อนผันให้นำเข้าสิ่งต้องห้ามที่เคยมีการนำเข้ามาในราชอาณาจักรแล้วในลักษณะทางการค้าก่อนที่ประกาศนี้มีผลใช้บังคับต่อไปได้จนกว่าการวิเคราะห์ความเสี่ยงศัตรูพืชของสิ่งต้องห้ามนั้นเสร็จสิ้น และแม้จะครบระยะเวลาการผ่อนผันตามประกาศดังกล่าวแล้ว ก็ยังมีการขยาย

ทั้งการออกประกาศของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายต่าง ๆ ก็เป็นไปเพื่อความสะดวกในทางการค้าระหว่างประเทศมากกว่า ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองความปลอดภัยทางชีวภาพโดยตรง เพราะส่วนมากเป็นการออกประกาศเกี่ยวกับการขอคำรับรองว่าสินค้าของตนปราศจากสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเพื่อประโยชน์ในการนำเข้าหรือการส่งออกสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม¹² ซึ่งการควบคุมการดำเนินกิจกรรมภายในรัฐ เช่น การจำหน่าย การทดลอง หรือการผลิตนั้น ยังไม่มีการออกประกาศภายในมาควบคุมแต่อย่างใด ทั้งนี้เห็นได้จากการที่พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและความปลอดภัยทางชีวภาพภายในประเทศนั้น ก็หาได้มีการออกประกาศกำหนดให้สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมชนิดใด ๆ เป็นวัตถุอันตรายหรือมลพิษแต่อย่างใด

นอกจากนี้ กระบวนการข้อตกลงในการแจ้งล่วงหน้าตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพนั้น กำหนดให้การเคลื่อนย้ายข้ามเขตแดนสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมทุกชนิดจะต้องมีการแจ้งข้อมูลที่มีอยู่เกี่ยวกับผลกระทบในทางลบที่เป็นไปได้ ต่อการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน โดยคำนึงถึงความเสี่ยงต่อสุขภาพของมนุษย์ด้วย และข้อมูลที่มีอยู่เกี่ยวกับการจัดการความเสี่ยงที่เป็นไปได้ แต่ตามกฎหมายของประเทศไทยนั้น ก็มีแต่เพียงการควบคุมการเคลื่อนย้ายข้ามเขตแดนตามพระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507 และตามพระราชบัญญัติการส่งออกปศุสัตว์และการนำเข้าในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 เท่านั้น ที่กำหนดให้ผู้นำเข้าหรือส่งออกต้องจัดให้มีรายงานการประเมินความเสี่ยงหรือหนังสือรับรองถิ่นกำเนิดสินค้าหรือรับรองคุณภาพสินค้า ซึ่งไม่สอดคล้องกับมาตรการตามพิธีสารฯ นัก เพราะพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับดังกล่าว มิได้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการแจ้งข้อมูลที่มีอยู่เกี่ยวกับผลกระทบในทางลบ และข้อมูลที่มีอยู่เกี่ยวกับการจัดการความเสี่ยงที่เป็นไปได้เลย

ระยะเวลาการผ่อนผันต่อไปอีก ดังปรากฏในประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่องกำหนดพืชและพาหะจากแหล่งที่กำหนดเป็นสิ่งต้องห้าม ข้อยกเว้น และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507 (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2551.

¹² ดู ประกาศกรมวิชาการเกษตร เรื่อง การรับรองพืชที่ปลูกในประเทศไทยเป็นพืชที่ไม่ได้รับการดัดต่อสารพันธุกรรม พ.ศ. 2543.

2.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการควบคุมโดยการใช้เอกสารข้อมูลกำกับ

มาตรการในการควบคุมสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมโดยการใช้เอกสารข้อมูลกำกับของประเทศไทยนั้น มีเฉพาะการใช้เอกสารกำกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมที่มีเจตนานำไปใช้โดยตรงเป็นอาหาร อาหารสัตว์ หรือเพื่อการผลิตตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติควบคุมคุณภาพอาหารสัตว์ พ.ศ. 2525 พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 เท่านั้น ไม่ครอบคลุมไปถึงสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมที่มีเจตนาเข้ามาเพื่อการใช้ที่ได้รับการควบคุม หรือที่มีเจตนานำไปปลดปล่อยสู่สิ่งแวดล้อมของภาคีผู้นำเข้าอย่างจริงจังซึ่งอยู่ภายใต้ขอบเขตของพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพด้วย ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า สาเหตุที่เป็นเช่นนั้น เป็นเพราะกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวกับการใช้เอกสารข้อมูลกำกับนั้น เป็นการมุ่งคุ้มครองเสรีภาพในการตัดสินใจของผู้บริโภค¹³ หาได้มีวัตถุประสงค์ในการมุ่งคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและความปลอดภัยทางชีวภาพโดยตรง

แต่เมื่อได้ทำการศึกษามาตรการในการควบคุมสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมโดยการใช้เอกสารข้อมูลกำกับของประเทศไทยนั้น มีเฉพาะการใช้เอกสารกำกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมที่มีเจตนานำไปใช้โดยตรงเป็นอาหาร อาหารสัตว์ หรือเพื่อการผลิตตามพระราชบัญญัติดังกล่าวแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า สามารถรองรับหลักการควบคุมโดยการใช้เอกสารข้อมูลกำกับตามพิธีสารฯ ที่กำหนดให้เอกสารที่ใช้กำกับนั้น ต้องชี้แจงอย่างชัดเจนว่า “อาจประกอบด้วยสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม” เนื่องจากหลักการตามกฎหมายดังกล่าวให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ที่จะกำหนดรายละเอียดข้อความในเอกสารกำกับนั้นได้

นอกจากนี้ มาตรการควบคุมโดยใช้เอกสารข้อมูลกำกับของประเทศไทยที่มีผลใช้บังคับอยู่ ก็มีปัญหาเช่นเดียวกันกับหลักการอื่น ๆ นั่นคือ ไม่ได้ใช้บังคับกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม

¹³ ดังจะเห็นได้จาก สิทธิของผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 4 ที่กำหนดให้ผู้บริโภคได้รับความคุ้มครองในกรณี ดังต่อไปนี้

- (1) สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ
- (2) สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ
- (3) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ

โดยตรง ต้องมีการประกาศกำหนดให้สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นสิ่งต้องห้ามตามกฎหมายฉบับนั้น ๆ เสียก่อนจึงจะดำเนินการให้มีการใช้เอกสารข้อมูลกำกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมได้

อย่างไรก็ตาม แม้กฎหมายดังกล่าวจะให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการประกาศกำหนดให้สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมชนิดใดบ้างที่ต้องมีเอกสารข้อมูลกำกับว่าเป็นสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม หรือมีส่วนผสมของสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมก็ตาม ก็มีการประกาศให้สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมบางประเภทเท่านั้นที่ต้องมีเอกสารข้อมูลกำกับ¹⁴ ซึ่งไม่ทันต่อสภาพการณ์ของสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมที่พัฒนาสายพันธุ์ใหม่ ๆ ขึ้นมาเสมอ ทั้งการที่กำหนดให้สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมที่ถูกกำหนดให้ต้องมีเอกสารข้อมูลกำกับนั้น ก็มีแต่การประกาศกำหนดตามอาหารสำหรับมนุษย์บริโภคเท่านั้น แต่ไม่ได้มีการประกาศให้สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมที่มีเจตนานำไปใช้เป็นอาหารสัตว์ หรือยาสำหรับสัตว์ชนิดใดเลยที่ถูกประกาศกำหนดให้ต้องมีเอกสารข้อมูลกำกับแต่อย่างใด ทั้ง ๆ ที่มีการนำสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมมาเป็นส่วนประกอบในการผลิตอาหารสัตว์เป็นจำนวนมาก

2.2.3 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการควบคุมในกรณีอื่น ๆ

2.2.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับสภาพบังคับของกฎหมาย

ดังที่ผู้เขียนได้ทำการวิเคราะห์ไว้ในเรื่องปัญหาเกี่ยวกับมาตรการควบคุมโดยวิธีการใช้ข้อตกลงในการแจ้งล่วงหน้า ในหัวข้อ 2.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการควบคุมในกรณีอื่น ๆ นั้นก็เช่นเดียวกัน นั่นคือ กระจายไปตามกฎหมายหลายฉบับ ได้แก่

- เป็นการควบคุมยาสำหรับสัตว์ ตามพระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2510
- เป็นการควบคุมอาหาร ตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. 2522
- เป็นการควบคุมอาหารสัตว์ ตามพระราชบัญญัติควบคุมคุณภาพอาหารสัตว์ พ.ศ.

2525

- เป็นการควบคุมวัตถุอันตรายตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535
- เป็นการควบคุมมลพิษตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535

ซึ่งปัญหาที่เกิดขึ้นตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ก็คือ จะถือได้หรือไม่ว่า สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นสิ่งต้องห้ามตามกฎหมายเหล่านั้นหรือไม่ ซึ่งถ้าหากได้มีการประกาศให้

¹⁴ ประกาศกระทรวงสาธารณสุข (ฉบับที่ 251) พ.ศ. 2545 เรื่อง การแสดงฉลากอาหารที่ได้จากเทคนิคการดัดแปลงพันธุกรรมหรือพันธุวิศวกรรม

สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นสิ่งต้องห้ามตามกฎหมายเหล่านั้นแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า หลักการตามกฎหมายดังกล่าว สามารถนำมาใช้บังคับให้สอดคล้องกับหลักการควบคุมกิจกรรมอันเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมตามพิธีสารฯ ได้ในระดับหนึ่ง

แต่สำหรับมาตรการควบคุมการวิจัยพัฒนาสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมที่มีแต่เพียงพระราชบัญญัติพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี พ.ศ. 2534 ที่บัญญัติเกี่ยวกับการจัดตั้งสำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติและกำหนดอำนาจหน้าที่เท่านั้น มิได้เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับมาตรการในการควบคุมการศึกษาวิจัยและพัฒนาสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมแต่โดยตรง จึงไม่สอดคล้องกับหลักการตามพิธีสารฯ ดังนั้นจึงถือได้ว่า ไม่มีกฎหมายระดับพระราชบัญญัติฉบับใดเลยที่เป็นมาตรการในการควบคุมการวิจัยและพัฒนาสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม จึงทำให้สามารถพัฒนาและวิจัยได้โดยอิสระ และแม้จะมีมติคณะรัฐมนตรีวันที่ 25 ธันวาคม 2550 ที่อนุมัติให้กระทรวงเกษตรและสหกรณ์สามารถทำการทดลองสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมในห้องทดลองของทางราชการได้ แต่อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า จะต้องเสนอขออนุมัติต่อคณะรัฐมนตรีเป็นกรณี ๆ ไป และมีแนวปฏิบัติเพื่อความปลอดภัยทางชีวภาพสำหรับการทดลองทางพันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพ” ระดับห้องปฏิบัติการและภาคสนามก็ตาม แนวทางดังกล่าวก็เป็นมาตรการที่ใช้สำหรับหน่วยงานภาครัฐเท่านั้นมิได้ใช้กับหน่วยงานเอกชน หรือนักวิจัยอิสระที่ไม่ได้รับค่าใช้จายจากภาครัฐทำให้เกิดช่องว่างของมาตรการขึ้น ทั้งยังเป็นเพียงแนวทางปฏิบัติเท่านั้น หาได้มีสภาพบังคับดังเช่นกฎหมาย

2.2.3.2 ปัญหาเกี่ยวกับการปนเปื้อนของสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม

นอกจากปัญหาเกี่ยวกับปัญหาสภาพบังคับด้านกฎหมายดังกล่าวแล้ว ยังมีสภาพปัญหาที่เกิดขึ้น คือเมื่อเกิดการปนเปื้อนของสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมต่อแปลงเกษตรของเกษตรกรทำให้สิ่งมีชีวิตในแปลงเกษตรกลายเป็นสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมแล้ว เกษตรกรได้ประโยชน์จากคุณสมบัติที่เพิ่มขึ้นของสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม เช่นพืชมีความอดทนต่อการทำลายของแมลงหรือทนต่อยาปราบศัตรูพืช เกษตรกรผู้ได้ใช้ประโยชน์จากการที่สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมกลายเป็นสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้นจะกลายเป็นผู้ละเมิดสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ที่ได้จดทะเบียนไว้หรือไม่ กรณีนี้มีกรณีศึกษาคือกรณีคำพิพากษาศาลฎีกาของประเทศแคนาดาในคดี Monsanto vs Schmeiser คดีนี้บริษัทมอนซานโต้ได้ตรวจพบว่ามีการปนเปื้อนของเมล็ดคาโน

ลาที่ดัดแปลงพันธุกรรมถึง 90 เปอร์เซ็นต์ในไร่ของนายเพอร์ซี่ ชไมเซอร์¹⁵ โดยที่นายชไมเซอร์ยืนยันว่าตนได้ใช้เมล็ดพันธุ์ของตนที่ตนเป็นผู้ปรับปรุงพันธุ์ขึ้นมาเองตลอดระยะเวลา 40 ปีและไม่ทราบว่าการปนเปื้อนได้อย่างไร พร้อมทั้งได้แย้งว่าการที่พืชดัดแปลงพันธุกรรมเข้ามาปนเปื้อนกับทรัพย์สินส่วนบุคคลโดยมิได้ตั้งใจ ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินไม่ควรจะต้องรับผิดชอบต่อผู้ถือสิทธิบัตรในทางกลับกันกรณีนี้ผู้ที่ทรัพย์สินถูกปนเปื้อนโดยไม่เจตนาจะต้องได้รับการคุ้มครอง บริษัทมอนซานโต้จึงฟ้องนายเพอร์ซี่ ชไมเซอร์ ในข้อหาละเมิดสิทธิในเมล็ดพันธุ์คาโนลาที่บริษัทมอนซานโต้เป็นผู้ประดิษฐ์ขึ้นและกล่าวหานายชไมเซอร์ครอบครองและปลูกเมล็ดพันธุ์ของบริษัทโดยไม่ได้อनुญาต¹⁶

และศาลฎีกาของประเทศแคนาดาได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 21 พฤษภาคม 2547 โดยตัดสินให้นายชไมเซอร์แพ้คดี ต้องชดเชยค่าเสียหายแก่บริษัทมอนซานโต้ฐานละเมิดสิทธิบัตร ถึงแม้ศาลจะไม่พบหลักฐานที่แสดงว่าชไมเซอร์เจตนานำเข้าเมล็ดพันธุ์ของมอนซานโต้มาปลูกก็ตาม โดยศาลเห็นว่าชไมเซอร์ได้ปลูกเมล็ดพันธุ์ที่มีการจดสิทธิบัตรจริงจึงหมายความว่าเขาละเมิดสิทธิบัตรไม่ว่าเมล็ดพันธุ์จีเอ็มโอจะเข้ามาปะปนกับเมล็ดพันธุ์ของชไมเซอร์ด้วยวิธีใดก็ตาม¹⁷ ไม่ว่าจะเข้าไปในฟาร์มโดยตรงหรือจะเข้าไปโดยลมพัดเข้าไป นกพาไป แพร่เข้าไปในทุ่งหญ้าแพรรีตอนน้ำท่วมหรือผึ้งเป็นตัวทำให้เกิดการผสมเกสรข้ามพันธุ์ก็ตาม หากพบว่ามีเมล็ดพันธุ์ติดต่อกับพันธุ์กรรมปรากฏอยู่ในที่นั้นแล้วเมล็ดพันธุ์และพืชเหล่านั้นจะต้องเป็นทรัพย์สินของมอนซานโต้ทั้งสิ้นนายเพอร์ซี่ไม่สามารถที่จะเก็บเมล็ดพันธุ์จากไร่ของตนไว้เพาะปลูกในฤดูกาลต่อไปได้อีก¹⁸ ซึ่งเป็น

¹⁵ ก่อนที่จะมีการพิจารณาคดีของศาลนั้น มอนซานโต้ได้ถอนคำฟ้อง ในประเด็นที่ว่า “นายเพอร์ซี่ได้เมล็ดพันธุ์ของมอนซานโต้มาโดยผิดกฎหมาย คดีจึงมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาเพียงประเด็นเดียวว่า เนื่องจากบริษัทมอนซานโต้พบคาโนลาดัดแปลงพันธุกรรมขึ้นอยู่ตามท้องไร่ในไร่ของนายเพอร์ซี่ แสดงว่านายเพอร์ซี่ฝ่าฝืนละเมิดสิทธิบัตรของบริษัท”

¹⁶ Greenpeace, “The Conflict,” <<http://www.percyschmeiser.com/conflict.htm>>, (28 July 2005) และดู Greenpeace, “Monsanto wins right to Genetic Pollution,” <<http://www.greenpeace.com>>, (28 July 2005).

¹⁷ กรีนพีซ เอเชียตะวันออกเฉียงใต้, “เพอร์ซี่ ชไมเซอร์ แพ้คดีมอนซานโต้ เกษตรกรแคนาดาเสียสิทธิปลูกพืชจีเอ็มโอ”, สารคดี 19, (มิถุนายน 2547) : น. 26.

¹⁸ ยศ สันติสมบัติ, “อาหาร อำนาคอชิปไตยกับการยึดครองพันธุ์พืช : ร้อยแปดวิถีทัศน์จุตประกายปริทัศน์”, หนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจ, (27 กันยายน พ.ศ. 2547) : น. 20.

ผลให้นายชไมเซอร์ต้องสูญเสียเมล็ดพันธุ์ที่เขาสะสมมาเป็นเวลาหลายสิบปี พร้อมทั้งต้องจ่ายค่าเสียหายให้กับบริษัทมอนซานโต้อีกประมาณ 400,000 เหรียญแคนาดาด้วย¹⁹

จากสภาพปัญหาดังกล่าว สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นคือหากเกิดการปนเปื้อนในแปลงเกษตรของเกษตรกรดังเช่นกรณีดังกล่าวในประเทศไทยจะถือว่าเกษตรกรละเมิดสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ที่ได้จดทะเบียนไว้หรือไม่ เกษตรกรผู้ที่แปลงเกษตรของตนถูกปนเปื้อนจะมีประเด็นข้อต่อสู้ข้อใดได้หรือไม่

ปัจจุบันมีเทคโนโลยีที่เรียกว่าการตรวจเครื่องหมายดีเอ็นเอ (DNA marker) เพื่อใช้วิเคราะห์พันธุกรรมในระดับดีเอ็นเอ ตลอดจนการใช้ประโยชน์ในด้านต่าง ๆ ซึ่งวิธีนี้จะสามารถตรวจสอบได้ว่าพันธุ์พืชของตนมีสายพันธุ์อย่างไร ซึ่งจะสามารถนำพืชในแปลงเกษตรมาตรวจสอบได้ว่าพันธุ์พืชของตนมีสายพันธุ์ที่มาอย่างไรโดยตรวจสอบสายพันธุ์ย้อนขึ้นไปแต่ทั้งนี้เกษตรกรเหล่านั้นจะต้องเก็บพันธุ์พืชในแต่ละรุ่น ๆ ของตนเองไว้ให้ตรวจสอบด้วย เพราะกรณีจะเข้าข้อสันนิษฐานของกฎหมายที่ให้ถือว่าพืชดัดแปลงพันธุกรรมที่ตรวจพบเป็นของผู้ทรงสิทธิ เกษตรกรจะเป็นผู้มีหน้าที่นำสืบหากล้าง²⁰

อย่างไรก็ดีเมื่อพิจารณาตามมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542²¹ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ทรงสิทธิประกอบกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่

¹⁹ อวยพร แต่ชูตระกูล, “พืชจีเอ็มโอ...เมล็ดพันธุ์แห่งความขัดแย้ง คำเตือนจากวีรบุรุษชาวนาชื่อเพอร์ซี ชไมเซอร์”, โลกสีเขียว 10, (พฤษภาคม-มิถุนายน 2545) :น. 26.

²⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84/1 คู่ความฝ่ายใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงเพื่อสนับสนุนคำคู่ความของตน ให้คู่ความฝ่ายนั้นมีภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น แต่ถ้ามีข้อสันนิษฐานไว้ในกฎหมายหรือมีข้อสันนิษฐานที่ควรจะเป็นซึ่งปรากฏจากสภาพปกติธรรมดาของเหตุการณ์เป็นคุณแก่คู่ความฝ่ายใด คู่ความฝ่ายนั้นต้องพิสูจน์เพียงว่าตนได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งการที่ตนจะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนั้นครบถ้วนแล้ว

²¹ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542

มาตรา 33 “ผู้ทรงสิทธิในพันธุ์พืชใหม่มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการผลิต ขายหรือจำหน่ายด้วยประการใด นำเข้ามาในราชอาณาจักร ส่งออกนอกราชอาณาจักร หรือมีไว้เพื่อกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดดังกล่าวซึ่งส่วนขยายพันธุ์ของพันธุ์พืชใหม่

ความในวรรคหนึ่งไม่ใช้บังคับแก่กรณีดังต่อไปนี้

3523/2537²² ทำให้พิจารณาได้ว่าหากมีการฟ้องร้องในกรณีดังกล่าวและเกษตรกรนำสืบได้ว่าตนใช้พันธุ์พืชของตนเองและแปลงเกษตรของตนถูกปนเปื้อนนี้ ก็น่าจะยังถือว่าเกษตรกรยังคงเป็นผู้ละเมิดสิทธิของผู้ทรงสิทธิ อยู่ดี เนื่องจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3523/2537 ได้วางแนวเอาไว้ว่า “ไม่ว่าผู้ผลิตจะพัฒนากรรมวิธีการผลิตให้ดีกว่าหรือต่างไปจากวิธีการของผู้ทรงสิทธิเพียงใดก็ตาม หากผลิตภัณฑ์ที่ผลิตออกมามีลักษณะคุณสมบัติเหมือนกับของผู้ทรงสิทธิแล้ว ถือว่าผลิตภัณฑ์นั้นผลิตโดยละเมิดข้อถือสิทธิของผู้ทรงสิทธิ” และเนื่องจากสิทธิในพันธุ์พืชใหม่นั้นโดยลักษณะของตัวมันเองจะเป็นลักษณะเดียวกับสิทธิบัตรผลิตภัณฑ์มิใช่สิทธิบัตรกรรมวิธี ดังนั้นแม้เกษตรกรจะใช้กรรมวิธีใดก็ตาม แต่หากพบว่าพันธุ์พืชดังกล่าวมีส่วนประกอบของยีนที่เป็นจีเอ็มโอที่เป็นพันธุ์พืชใหม่ที่ได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืชปรากฏอยู่ เกษตรกรคนนั้นก็ย่อมจะกลายเป็นผู้ละเมิดสิทธิของผู้ทรงสิทธิในพันธุ์พืชใหม่เป็นผลให้เกษตรกรจะต้องชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้ทรงสิทธิ ซึ่งผลของกฎหมายดังกล่าวจะทำให้เกษตรกรเสียสิทธิในการปฏิเสธพืชดัดแปลงพันธุกรรมแต่จะไม่เสียสิทธิในเมล็ดพันธุ์ที่เก็บรักษาเพาะพันธุ์ขึ้นมาดังกรณีศึกษาของประเทศแคนาดาเนื่องจากเข้าข้อยกเว้นตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืชฯ มาตรา 33 วรรคสอง (4)

(4) การเพาะปลูกหรือขยายพันธุ์สำหรับพันธุ์พืชใหม่ที่ได้รับการคุ้มครองโดยเกษตรกรด้วยการใช้ส่วนขยายพันธุ์ที่ตนเองเป็นผู้ผลิต แต่ในกรณีที่รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการประกาศให้พันธุ์พืชใหม่นั้นเป็นพันธุ์พืชที่ควรส่งเสริมการปรับปรุงพันธุ์ให้เกษตรกรสามารถเพาะปลูกหรือขยายพันธุ์ได้ไม่เกินสามเท่าของปริมาณที่ได้มา

²² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3523/2537 สิทธิบัตรที่โจทก์ร่วมได้รับเป็นสิทธิบัตรการประดิษฐ์ลูกตะกร้อพลาสติกไม่ใช่การประดิษฐ์ที่ได้มาซึ่งกรรมวิธีใหม่การวินิจฉัยว่าการกระทำของผู้ผลิตรายใดจะเป็นการละเมิดสิทธิบัตรของโจทก์ร่วมหรือไม่ จะต้องพิจารณาที่ผลิตภัณฑ์เป็นหลักมิใช่พิจารณาที่กรรมวิธีการผลิต ดังนั้นไม่ว่าผู้ผลิตรายใดซึ่งผลิตตะกร้อพลาสติกจะพัฒนาวิธีการสานตะกร้อพลาสติกให้ดีกว่าหรือต่างไปจากวิธีการสานของโจทก์ร่วมเพียงใดก็ตาม หากลูกตะกร้อพลาสติกที่ผลิตออกมามีรูปทรงรูปร่างลักษณะเหมือนกับของโจทก์ร่วมแล้ว ถือว่าผลิตภัณฑ์นั้นผลิตโดยละเมิดข้อถือสิทธิตามสิทธิบัตรของโจทก์ร่วม, สำนักงานศาลยุติธรรม, รวมคำพิพากษาศาลฎีกา ปี พ.ศ. 2537 เล่มที่ 10, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ชวนพิมพ์, 2538), น. 208.

2.3 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการส่งเสริม

2.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการส่งเสริมการแลกเปลี่ยนและแบ่งปันข้อมูล

มาตรการด้านการแบ่งปันและแลกเปลี่ยนข้อมูลตามกฎหมายของประเทศไทยนั้น เป็นลักษณะของการให้สิทธิแก่ประชาชนที่จะได้รับข้อมูลข่าวสารจากทางราชการ เว้นแต่ข้อมูลที่ตามกฎหมายถือว่าเป็นความลับทางราชการ แต่หลักการแลกเปลี่ยนและแบ่งปันข้อมูลตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพนั้น เป็นลักษณะของการแลกเปลี่ยนแบ่งปันข้อมูลระหว่างภาคี ในลักษณะของการแลกเปลี่ยน แบ่งปันข้อมูลทางวิทยาศาสตร์ ดังนั้น กฎหมายของประเทศไทย จึงไม่สอดคล้องกับหลักการตามพิธีสารฯ นัก

2.3.2 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการส่งเสริมขีดความสามารถ

มาตรการในการเสริมสร้างขีดความสามารถของประเทศไทยนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ตามอำนาจหน้าที่ของสำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ²³ ที่สนับสนุนการเพิ่มสมรรถนะในการเลือกและรับเทคโนโลยีนั้น สามารถรองรับหลักการส่งเสริมศักยภาพของภาคีสมาชิกในการพัฒนาขีดความสามารถด้านความปลอดภัยทางชีวภาพตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพได้ เพราะการพัฒนาศักยภาพด้านความปลอดภัยทางชีวภาพก็เป็น การวิจัย พัฒนา และวิศวกรรมอย่างหนึ่ง อันอยู่ในขอบอำนาจหน้าที่ของสำนักงานฯ ทั้งยังมีอำนาจในการสนับสนุนการเพิ่มสมรรถนะในการถ่ายทอดเทคโนโลยีและความเชี่ยวชาญ การฝึกอบรมทางวิทยาศาสตร์และวิทยาการที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยทางชีวภาพจากต่างประเทศได้

นอกจากนี้ มาตรการของไทยที่ให้ความช่วยเหลือด้านอากรขาเข้า หรือการขอยกเว้นภาษีเงินได้ของผู้เชี่ยวชาญจากต่างประเทศที่เข้ามาเผยแพร่ พัฒนาศักยภาพด้านความปลอดภัยทางชีวภาพได้นั้น ผู้เขียนเห็นว่าเป็นมาตรการที่มีศักยภาพมากในการช่วยส่งเสริมขีดความสามารถด้านความปลอดภัยทางชีวภาพของประเทศไทย ที่ยังมีศักยภาพด้านเทคโนโลยีชีวภาพไม่สูงนัก แต่ปัญหาของมาตรการดังกล่าวนี้จะเกิดประเด็นปัญหาอยู่ว่า สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้น ถือเป็นมลพิษที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมมีหน้าที่ต้องบำบัดหรือกำจัดหรือไม่ เพราะมาตรการนี้ ให้สิทธิเฉพาะผู้ครอบครองมลพิษ

²³ พระราชบัญญัติพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี พ.ศ. 2543 มาตรา 11

ที่จัดทำระบบกำจัดมลพิษเท่านั้น²⁴ ซึ่งปัญหาดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่า สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม ถือได้ว่าเป็นมลพิษอย่างหนึ่ง ดังนั้น ผู้ครอบครองสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม ย่อมสามารถขอรับความช่วยเหลือดังกล่าวได้

2.3.3 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของสาธารณชน

มาตรการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของสาธารณชนของประเทศไทยนั้น ผู้เขียนเห็นว่า สามารถรองรับพันธกรณีตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพได้ในระดับหนึ่ง เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ก็สนับสนุนให้ประชาชนมีส่วนร่วมในกิจกรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

นอกจากนี้ หลักการตามพิธีสารฯ ที่กำหนดให้การตัดสินใจดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมภายในขอบเขตของพิธีสารฯ นั้น จะต้องจัดให้มีการปรึกษาหารือกับสาธารณชนก่อนการตัดสินใจนั้น ผู้เขียนเห็นว่า มาตรการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 67 ก็สามารถรองรับหลักการตามพิธีสารฯ ในส่วนนี้ได้ เพราะการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม อาจก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพ เนื่องจากยังไม่มีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่พิสูจน์ได้แน่นอนว่า สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมจะมีผลอย่างไรต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของมนุษย์ ดังนั้น ในการดำเนินกิจกรรมเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้น จึงสามารถนำหลักการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามรัฐธรรมนูญมาใช้บังคับได้²⁵ แต่อย่างไรก็ตาม ในการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว

²⁴ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 94

²⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550
 มาตรา 67 วรรคสอง “การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพ จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งได้ให้องค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติหรือด้านสุขภาพ ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว”

แล้วนั้น ก็ใช้บังคับกับการดำเนินกิจกรรมหรือโครงการของรัฐ หรือที่รัฐร่วมดำเนินโครงการกับภาคเอกชนเท่านั้น แต่หากเป็นการดำเนินกิจกรรมหรือโครงการที่เกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมที่กระทำโดยภาคเอกชนแล้ว รัฐธรรมนูญก็มีได้บังคับให้ต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนแต่อย่างใด

2.4 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการแก้ไขเยียวยา

2.4.1 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการแก้ไขเยียวยาผลกระทบที่เกิดจากการปลดปล่อยสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมโดยไม่เจตนา

ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการแก้ไขเยียวยาผลกระทบที่เกิดจากการปลดปล่อยสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมโดยไม่เจตนาของประเทศไทยนั้น เห็นได้ว่าไม่มีความสอดคล้องกับพันธกรณีตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพแต่อย่างใด เนื่องจาก หลักการตามพิธีสารฯ เป็นการแก้ไขเยียวยาการเคลื่อนย้ายสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมโดยไม่เจตนาระหว่างประเทศที่ให้ภาคีที่มีการเคลื่อนย้ายแจ้งต่อรัฐที่อาจได้รับผลกระทบ ซึ่งเป็นการแจ้งในระดับรัฐต่อรัฐ แต่มาตรการตามกฎหมายไทย กลับเป็นลักษณะของการกำหนดความรับผิดชอบให้กับผู้ที่ทำการปลดปล่อยโดยไม่เจตนา²⁶

2.4.2 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการแก้ไขเยียวยาผลกระทบที่เกิดจากการปลดปล่อยสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมอย่างผิดกฎหมาย

2.4.2.1 ปัญหามาตรการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน

หลักการแก้ไขเยียวยาผลกระทบจากการเคลื่อนย้ายข้ามเขตแดนโดยอย่างผิดกฎหมายตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพกำหนดให้ภาคีที่ได้รับผลกระทบจากการเคลื่อนย้ายดังกล่าว อาจร้องขอให้ภาคีต้นกำเนิดกำจัดสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมและให้ภาคีต้นกำเนิดเป็นผู้ชดเชยค่าใช้จ่าย²⁷ ซึ่งหลักการตามพิธีสารฯ ดังกล่าวนั้น เห็นได้ว่า มิได้กำหนดสภาพบังคับว่าหากภาคีต้นกำเนิดไม่ดำเนินการแล้วจะมีสภาพบังคับอย่างไร

²⁶ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 96.

²⁷ CARTAGENA PROTOCOL ON BIOSAFETY TO THE CONVENTION ON BIOLOGICAL DIVERSITY.

แต่มาตรการตามกฎหมายของประเทศไทยนั้น ได้มีมาตรการบังคับแก่ผู้ดำเนินกิจกรรมเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม และเมื่อผู้ดำเนินกิจกรรมมีความรับผิดชอบแล้ว ย่อมก่อให้เกิดสิทธิในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนตามมา ได้กำหนดสิทธิในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไว้ในกฎหมายหลายฉบับ กล่าวคือ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 96 ตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 มาตรา 63 และพระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 มาตรา 5 ซึ่งผู้เขียนขอแยกศึกษาปัญหาตามกฎหมายดังกล่าว ดังต่อไปนี้

(1) ปัญหาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด

การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนมูลละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420²⁸ มีองค์ประกอบในการพิจารณาดังนี้คือ

(1.1) ต้องมีการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ โดยการกระทำโดยจงใจนั้น หมายถึงการกระทำโดยรู้สำนึกถึงผลหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตน โดยประสงค์ต่อผลความเสียหายเท่านั้น หากไม่ประสงค์ต่อผลแม้จะเล็งเห็นผลก็ไม่ใช่การจงใจกระทำ แต่อาจเป็นเพียงประมาทเลินเล่อ ส่วนคำว่าประมาทเลินเล่อหมายถึงการกระทำโดยไม่จงใจแต่

มาตรา 25 วรรคหนึ่งและวรรคสอง “ILLEGAL TRANSBOUNDARY MOVEMENTS

“1. Each Party shall adopt appropriate domestic measures aimed at preventing and, if appropriate, penalizing transboundary movements of living modified organisms carried out in contravention of its domestic measures to implement this Protocol. Such movements shall be deemed illegal transboundary movements.

2. In the case of an illegal transboundary movement, the affected Party may request the Party of origin to dispose, at its own expense, of the living modified organism in question by repatriation or destruction, as appropriate.”

²⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 420 “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลซึ่งอยู่ในภาวะเช่นนั้นจำต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่²⁹

(1.2) กระทำโดยผิดกฎหมาย หมายความว่ากระทำโดยไม่มีอำนาจหรือไม่มีสิทธิหรือทำมิชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นแม้ไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด ถ้าผู้กระทำได้กระทำต่อบุคคลอื่นโดยเขาเสียหายโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อการกระทำนั้นจะถือเป็นการละเมิด โดยคำว่า "การกระทำ" นั้นจะต้องมีการเคลื่อนไหวร่างกายที่อยู่ในบังคับจิตใจโดยรู้สำนึกในการกระทำของตนรวมถึงการละเว้นหรืองดเว้นการกระทำที่จำต้องกระทำเพื่อป้องกันมิให้เกิดผลเสียหายขึ้นเพราะตนมีหน้าที่ป้องกันตามกฎหมาย³⁰ ตัวอย่างเช่นนาย ก.จงใจขึ้นไปนั่งบนหน้าหมอนำรถยนต์ของนาย ข. แม้ความเสียหายจะยังไม่เกิดขึ้น แต่การกระทำของก.ก็ถือเป็นการละเมิดได้ ส่วนค่าเสียหายจะเป็นเท่าใดนั้นเป็นเรื่องที่ผู้เสียหายจะต้องนำสืบและไม่ใช่ประเด็นที่ทำให้เกิดองค์ประกอบอันเป็นละเมิด เว้นแต่หากเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิดอย่างชัดแจ้งเช่นความผิดตามกฎหมายอาญา การกระทำผิดกฎหมายนั้นย่อมเป็นการไม่ชอบอยู่ในตัว³¹

(1.3) มีความเสียหายเกิดขึ้น แต่ความเสียหายนั้นจะต้องชดใช้กันเป็นจำนวนเงินเท่าใดจะต้องพิจารณาตามหลักเรื่องการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน³² และความเสียหายดังกล่าวนั้นจะต้อง

²⁹ ไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2544), น.10.

³⁰ พจน์ ปุષปาคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, (พระนคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2515), น.74.

³¹ สุขุม ศุภนิติย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2543), น.22.

³² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 438 “ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้นให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

อนึ่งค่าสินไหมทดแทนนั้นได้แก่การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะละเมิดหรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้น รวมทั้งค่าเสียหายอันจะพึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันได้เกิดขึ้นนั้นด้วย

แน่นอนพอที่จะเป็นมูลให้เกิดการชดใช้แทนกันได้มิใช่ความเสียหายที่คาดหมายว่าจะเกิดหรือน่าจะเกิด³³

(1.4) มีความสัมพันธ์กันระหว่างการกระทำและผล โดยมีทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง 2 ทฤษฎี คือ

(1.4.1) ทฤษฎีเงื่อนไขหรือผลโดยตรงหรือทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุคือถือหลักว่าถ้าไม่มีการกระทำนั้นผลจะเกิดขึ้นอย่างนั้นหรือไม่ เหตุอันนั้นทำให้เขาเกิดความเสียหายนั้นหรือไม่ ถ้าใช่ผู้กระทำก็ต้องรับผิดชอบโดยไม่ต้องคำนึงว่ามีเหตุอื่นมาทำให้เสียหายด้วยหรือไม่

(1.4.2) ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม คือเหตุทั้งหลายที่เกิดขึ้นที่ทำให้เกิดผลนั้นเหมาะสมกันหรือไม่ ได้สัดส่วนกันหรือไม่ หากผลที่เกิดขึ้นเกินกว่าสัดส่วนของการกระทำผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดชอบ

แต่ส่วนใหญ่ศาลฎีกาไทยได้นำทฤษฎีเงื่อนไขมาใช้ในการวินิจฉัยคดีเป็นส่วนมาก³⁴

สำหรับการฟ้องคดีของผู้เสียหายหรือเกษตรกรที่แปลงเกษตรของตนถูกปนเปื้อนนี้ ผู้เสียหายมีหน้าที่นำสืบพิสูจน์ให้ศาลเชื่อว่าความเสียหายที่ตนได้รับนั้นเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของจำเลยผู้ก่อให้เกิดความเสียหายตามหลักกฎหมายที่ว่า "ผู้ใดกล่าวอ้างผู้นั้นมีหน้าที่นำสืบ"³⁵ จากที่ได้กล่าวไว้ในข้างต้นแล้วว่าการแพร่กระจายจากเกษตรกรทั่วไปเกิดได้จากหลายสาเหตุตั้งแต่แปลงปลูกเมล็ดพันธุ์ที่ตั้งอยู่ใกล้กับแปลงเพาะพันธุ์สิ่งมีชีวิตดัดแปลง

³³ สุขุม ศุภนิติย์ , อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 38 , น.27.

³⁴ เพ็ง เพ็งนิติ, รวมคำบรรยายเนติบัณฑิต ภาค 1 สมัยที่ 59 ปีการศึกษา 2549 เล่มที่ 6, (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2549), น. 284 – 286.

³⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

มาตรา 84 “การวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในคดีใดจะต้องกระทำโดยอาศัยพยานหลักฐานในสำนวนคดีนั้น เว้นแต่

- (1) ข้อเท็จจริงซึ่งรู้จักกันอยู่ทั่วไป
- (2) ข้อเท็จจริงซึ่งไม่อาจโต้แย้งได้ หรือ
- (3) ข้อเท็จจริงที่คู่ความรับหรือถือว่ารับกันแล้วในศาล

มาตรา 84/1 “คู่ความฝ่ายใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงเพื่อสนับสนุนคำคู่ความของตนให้คู่ความฝ่ายนั้นมีภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น แต่ถ้ามีข้อสันนิษฐานไว้ในกฎหมายหรือมีข้อสันนิษฐานที่ควรจะเป็นซึ่งปรากฏจากสภาพปกติธรรมดาของเหตุการณ์เป็นคุณแก่คู่ความฝ่ายใด คู่ความฝ่ายนั้นต้องพิสูจน์เพียงว่าตนได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งการที่ตนจะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนั้นครบถ้วนแล้ว”

พันธุกรรม อาจมีละอองเกสรปลิวมาผสมกับแปลงเมล็ดพันธุ์ได้ หรือแม้แต่แมลงผสมเกสรเช่น ผึ้ง ก็อาจทำให้มีการปนเปื้อนในการผสมเกสรได้เช่นกัน หรือปนเปื้อนในขั้นตอนการเก็บเกี่ยวผลผลิต ทำให้ผู้เสียหายยากที่จะนำสืบพิสูจน์ให้เห็นถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำของผู้ก่อให้เกิดการปนเปื้อนและผลเสียหายที่เกิดขึ้น ว่าการที่แปลงเกษตรของตนปนเปื้อนพืชดัดแปลงพันธุกรรมนั้นมีที่มาจากแหล่งใดเพราะการผสมพันธุ์ของพันธุ์พืชนั้นเกิดขึ้นได้จากหลายสาเหตุและมีหลายปัจจัยเข้ามาเกี่ยวข้อง

เมื่อพิจารณาถึงความเป็นจริงโดยธรรมชาติสิ่งมีชีวิตแต่ละชนิดจะต้องมีการผสมข้ามพันธุ์ หรือแพร่พันธุ์ตามธรรมชาติ ซึ่งก็ย่อมมีผลให้พืชต้องกลายพันธุ์ไปเป็นพันธุ์ผสมเกิดพันธุ์ใหม่ขึ้นมา เมื่อปัจจุบันยังขาดหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่ชัดเจนมารองรับว่าสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมมีอันตรายต่อสิ่งมีชีวิต ระบบนิเวศน์และสิ่งแวดล้อมอย่างใด ประกอบกับประเทศไทยเองก็ไม่ได้มีมาตรการทางกฎหมายที่ชัดเจนที่จะห้ามมิให้เพาะพันธุ์สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม ดังนั้นการที่จะให้ผู้เสียหายนำสืบหรือพิสูจน์ว่าตนเองได้รับความเสียหายจากการปนเปื้อนของพืชดัดแปลงพันธุกรรมนั้นจะทำได้ยากเนื่องจากยังขาดความชัดเจนของผลกระทบที่เกิดขึ้น ภาระการพิสูจน์หน้าที่นำสืบนั้นจึงเป็นปัญหาที่สำคัญที่ทำให้ผู้เสียหายมีความยากลำบากในการที่ฟ้องคดี

ประกอบกับการดำเนินคดีแพ่งต่อศาลไม่ว่าจะเป็นในศาลชั้นต้น อุทธรณ์หรือฎีกา คู่ความจะต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล³⁶ โจทก์ผู้ฟ้องคดีจึงมีหน้าที่ต้องเสียค่าขึ้นศาลในอัตราร้อยละ 2.5³⁷ โดยเสียในวันที่ยื่นคำฟ้องต่อศาล จึงเป็นภาระหนักแก่โจทก์ผู้ฟ้องคดี เพราะโจทก์ในคดีนี้

³⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

มาตรา 149 “ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยการดำเนินคดีอนาถา และว่าด้วยความรับผิดชอบที่สุดของคู่ความในเรื่องค่าฤชาธรรมเนียมค่าธรรมเนียมศาลในการยื่นคำฟ้อง ฟ้องอุทธรณ์หรือฎีกา หรือในการดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างอื่นตามที่ระบุไว้ในตารางท้ายประมวลกฎหมายนี้

หรือในมาตรา 150 นั้นให้คู่ความผู้ยื่นคำฟ้อง ฟ้องอุทธรณ์ หรือฎีกา หรือดำเนินกระบวนการพิจารณานั้น ๆ หรือคู่ความฝ่ายที่ศาลระบุไว้ในคำสั่งในกรณีที่กระบวนการพิจารณานั้นได้กระทำโดยคำสั่งศาลเป็นผู้ชำระ แต่ถ้าคู่ความฝ่ายซึ่งระบุไว้หรือคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งไม่ยอมชำระค่าธรรมเนียมสำหรับกระบวนการพิจารณานั้นศาลจะมีคำสั่งให้งดการดำเนินกระบวนการพิจารณานั้นไว้หรือจะสั่งให้เรียกค่าธรรมเนียมศาลจากคู่ความทั้งสองฝ่าย หรือแต่ฝ่ายเดียวก็ได้

³⁷ ตาราง 1 ว่าด้วยค่าขึ้นศาลท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ส่วนใหญ่จะเป็นเกษตรกรผู้ยากจน การที่โจทก์ต้องเสียค่าขึ้นศาลก่อนศาลจึงจะรับคำฟ้องไว้พิจารณาจึงเป็นอุปสรรคต่อการนำคดีมาสู่ศาล แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งจะมีบทบัญญัติว่าด้วยการร้องขอดำเนินคดีอย่างคนอนาถา ให้ผู้ที่ประสงค์จะดำเนินคดีอย่างคนอนาถายื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้ศาลไต่สวนว่าตนเองยากจนไม่มีทรัพย์สินพอจะเสียค่าธรรมเนียมศาล³⁸ และคดีของตนมีมูลที่จะฟ้องร้อง หรือมีเหตุผลอันสมควรที่จะอุทธรณ์หรือฎีกา³⁹ เมื่อศาลอนุญาตแล้วจะมีคำสั่งให้ยกเว้นค่าธรรมเนียมทั้งหมด แต่ค่าฤชาธรรมเนียมอื่น ๆ เช่นค่านำส่งคำคู่ความ ค่านำส่งหมายเรียกสำเนาคำฟ้อง ค่าป่วยการยานพาหนะ ค่าเดินเผชิญสืบ ค่าทำแผนที่พิพาท ค่าตรวจพิสูจน์พยานหลักฐาน เป็นต้น จะไม่ได้รับการยกเว้นไปด้วย ซึ่งบ่อยครั้งที่คู่ความต้องเสียค่าฤชาธรรมเนียมดังกล่าวมากกว่าค่าธรรมเนียมศาลด้วยซ้ำ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีการปนเปื้อนหรือคดียมลพิษที่จำต้องใช้พยานผู้เชี่ยวชาญ และหลักฐานทางวิทยาศาสตร์เป็นสำคัญ ค่าป่วยการพยานผู้เชี่ยวชาญรวมทั้งค่าตรวจพิสูจน์หลักฐานทางวิทยาศาสตร์ต่าง ๆ คิดเป็นค่าใช้จ่ายที่สูงมากคู่ความฝ่ายนั้น ๆ ยังคงมีภาระต้องเสียอยู่⁴⁰ และในอดีตที่ผ่านมากระบวนการพิสูจน์เช่นนี้ก็ยังไม่เอื้อประโยชน์ให้แก่ผู้ที่ยากจนมากนักเพราะการที่ศาลจะฟังว่าผู้ขอยากจนหรือไม่นั้นเป็นดุลพินิจของศาลที่ยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนในการพิจารณา⁴¹

³⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

มาตรา 156 “ผู้ใดมีความจำนงจะฟ้องหรือต่อสู้คดีอย่างคนอนาถาให้ยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลชั้นต้นที่จะฟ้องหรือได้ฟ้องคดีไว้แล้ว พร้อมกับคำฟ้องคำฟ้องอุทธรณ์ คำฟ้องฎีกา คำร้องสอด หรือคำให้การ แล้วแต่กรณี และสาบานตัวให้คำชี้แจงว่า ตนไม่มีทรัพย์สินพอจะเสียค่าธรรมเนียมศาล ถ้าบุคคลนั้นตกเป็นคนยากจนลงภายหลัง จะยื่นคำขอในเวลาใด ๆ ก็ได้

³⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา มาตรา 155 ถ้าคู่ความคนใดอ้างว่าเป็นคนยากจน ไม่สามารถเสียค่าธรรมเนียมศาล ในศาลชั้นต้น หรือชั้นอุทธรณ์หรือชั้นฎีกา เมื่อศาลได้ไต่สวนเป็นที่เชื่อได้ว่า คู่ความนั้นเป็นคนยากจนไม่มีทรัพย์สินพอจะเสียค่าธรรมเนียมก็ให้ศาลอนุญาตให้คู่ความนั้นฟ้อง หรือต่อสู้คดีอย่างคนอนาถาได้ แต่การขอเช่นนี้ถ้าผู้ขอเป็นโจทก์ผู้ขอจะต้องแสดงให้เห็นที่พอใจศาลด้วยว่าคดีของตนมีมูลที่จะฟ้องร้อง หรือในกรณีอุทธรณ์ หรือฎีกา ศาลเห็นว่ามีเหตุผลอันสมควรที่จะอุทธรณ์หรือฎีกา แล้วแต่กรณี

⁴⁰ ปัญญาพร โกศลกิตติวงศ์, “ความรับผิดชอบทางแพ่งของผู้ก่อมลพิษในคดีสิ่งแวดล้อม”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541), น. 115.

⁴¹ เพิ่งอ้าง, น. 113 – 114.

ความเสียหายดังกล่าวจะเกิดขึ้นนั้นจะปรากฏขึ้นนั้น อาจต้องใช้เวลาและไมอาจคาดการณ์ได้ล่วงหน้า ซึ่งสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดแต่มูลละเมิดจะมีอายุความเพียงหนึ่งปี นับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือเมื่อพ้นสิบปี นับแต่วันทำละเมิด⁴² การที่กฎหมายละเมิดกำหนดให้ผู้เสียหายจะต้องดำเนินการฟ้องร้องภายใน 1 ปีนั้นถือได้ว่าเป็นระยะเวลาที่สั้นสำหรับการฟ้องดำเนินคดีที่ผู้เสียหายจะต้องใช้เวลาในการรวบรวมพยานหลักฐานเป็นเวลานานทำให้คดีขาดอายุความได้

มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาอีกประเด็นหนึ่งว่าจะนำบทบัญญัติเกี่ยวกับความเสียหายอันเกิดจากทรัพย์อันตรายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 437 วรรคสอง⁴³ มาบังคับใช้ได้หรือไม่

ความเสียหายอันเกิดจากทรัพย์อันตรายมี 3 ชนิดคือ

ก. ทรัพย์อันตรายโดยสภาพ คือตัวทรัพย์นั้นเองเกิดอันตรายได้ เช่นกับดักสัตว์ ลิฟท์ บันไดเลื่อน ดินปืน น้ำมันเบนซิน ลูกระเบิด กระแสไฟฟ้า แก๊ส ถ่านติดไฟ

ข. ทรัพย์อันตรายโดยความมุ่งหมายที่จะใช้ คือตัวทรัพย์เองโดยลำพังจะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต้องนำมาใช้ก่อนจึงจะเป็นอันตรายได้ เช่นมีดหรือปืน หากวางไว้เฉย ๆ จะไม่เป็นอันตราย แต่เมื่อนำมาใช้จึงจะเป็นอันตราย

ค. ทรัพย์อันตรายโดยอาการกลไกของทรัพย์หมายถึงตัวทรัพย์นั้นมีอาการกลไกหรือมีเครื่องจักรในการทำงาน เช่นเครื่องสูบน้ำ มอเตอร์ไฟฟ้า เครื่องจักรกลในโรงงานแต่จะต้องไม่เป็นยานพาหนะที่เดินด้วยกำลังเครื่องจักรกลมิฉะนั้นจะเข้ากรณีมาตรา 437 วรรคแรก

ซึ่งความรับผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 437 วรรคแรก กำหนดให้ผู้ครอบครองทรัพย์อันตรายนั้นเป็นผู้ต้องรับผิดในผลของความเสียหายที่เกิดขึ้น เว้นแต่

⁴² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 448

⁴³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 437 “บุคคลใดครอบครองหรือควบคุมดูแลยานพาหนะอย่างใด ๆ อันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกล บุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบเพื่อการเสียหายอันเกิดแต่ยานพาหนะนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการเสียหายนั้นเกิดแต่เหตุสุดวิสัย หรือเกิดเพราะความผิดของผู้ต้องเสียหายนั่นเอง

ความข้อนี้ให้ใช้บังคับได้ตลอดถึงผู้มีไว้ในครอบครองของตน ซึ่งทรัพย์อันเป็นของเกิดอันตรายได้โดยสภาพ หรือโดยความมุ่งหมายที่จะใช้ หรือโดยอาการกลไกของทรัพย์นั้นด้วย

ผู้ครอบครองทรัพย์สินอันตรายนั้น จะพิสูจน์ได้ว่าการเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเกิดแต่เหตุสุดวิสัย หรือเกิดเพราะความผิดของผู้ต้องเสียหายนั่นเอง⁴⁴

แต่อย่างไรก็ดีดังที่ได้กล่าวแล้วข้างต้นว่าโดยธรรมชาติพืชแต่ละชนิดจะต้องมีการผสมพันธุ์หรือแพร่พันธุ์ตามธรรมชาติมีผลให้พืชต้องกลายพันธุ์ไปเป็นพันธุ์ผสมเกิดพันธุ์ใหม่ขึ้น ประกอบกับปัจจุบันยังขาดหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่ชัดเจนมารองรับว่าพืชดัดแปลงพันธุกรรมมีอันตรายต่อสิ่งมีชีวิต ระบบนิเวศน์และสิ่งแวดล้อมอย่างใด จึงไม่อาจถือได้ว่าพืชดัดแปลงพันธุกรรมเป็นทรัพย์สินอันตรายตามมาตรา

(2) ปัญหาตามพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 มาตรา 63 กำหนดให้ผู้ผลิต ผู้นำเข้า ผู้ขนส่ง หรือผู้มีไว้ในครอบครองซึ่งวัตถุอันตรายต้องรับผิดชอบเพื่อการเสียหายอันเกิดแต่วัตถุอันตรายที่อยู่ในความครอบครองของตน เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการเสียหายนั้นเกิดแต่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดเพราะความผิดของผู้ต้องเสียหายนั่นเอง ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่พอเพียงในการที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันเกิดจากสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมได้ เพราะสามารถเรียกร้องได้ทั้งจากผู้ผลิตและผู้นำออกจำหน่ายแก่เกษตรกรทั่วไปและเกษตรกรผู้ซื้อไปเพาะปลูก แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ หากเกิดการปนเปื้อนขึ้นกฎหมายจะให้บุคคลใดต้องรับผิดชอบต่อบุคคลใดระหว่างเกษตรกรผู้ที่แปลงเกษตรของตนถูกปนเปื้อน หรือว่าผู้ทรงสิทธิในพันธุ์พืชที่กล่าวหาเกษตรกรว่าละเมิดสิทธิใช้ประโยชน์จากพืชดัดแปลงพันธุกรรมโดยมิได้รับอนุญาต

(3) ปัญหาตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535

มาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 กำหนดให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบค่าใช้จ่ายสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งประเด็นปัญหามีอยู่ว่าเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดน่าจะเป็นผู้ใดระหว่างผู้ผลิตสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม หรือชาวไร่ชาวนาผู้เต็มใจเพาะพันธุ์สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม ซึ่งหากแปลความตามกฎหมายแล้วเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดน่าจะเป็นชาวไร่ชาวนาผู้เพาะพันธุ์สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม มิใช่ผู้ผลิตสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม เพราะความน่าจะเป็นของการปนเปื้อนของสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม นั้นมีโอกาสที่จะเกิดขึ้นจากละอองเกสรจากแปลงใกล้เคียงปลิวมาผสมกับเมล็ดพันธุ์

⁴⁴ เพิ่ง เพิ่งนิติ, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 41, น. 318 – 319.

มากกว่าสาเหตุอื่น ทำให้ไม่สามารถเรียกร้องกับผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายได้ ต้องเรียกร้องกับเกษตรกร ผู้เพาะพันธุ์สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม ซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ยากจนไม่มีทรัพย์สินเพียงพอที่จะชำระค่าเสียหาย

แต่อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติฉบับนี้ ไม่ได้กำหนดอายุความการฟ้องร้องเอาไว้ จึงต้องใช้หลักอายุความทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/30 ซึ่งมีอายุความ 10 ปี⁴⁵ ยาวกว่าบทบัญญัติเรื่องละเมิด⁴⁶ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มีอายุความ 1 ปีนับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้ที่จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือ 10 ปีนับแต่วันที่ทำละเมิด

(4) ปัญหาตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551

เมื่อได้พิจารณาหลักการตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 ผู้เขียนเห็นว่าเป็นหลักการที่เป็นประโยชน์แก่การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดจากสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมได้ เพราะเป็นมาตรการที่คุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายเป็นอย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นหลักในเรื่องภาระการพิสูจน์ที่ผู้เสียหายพิสูจน์แต่เพียงว่า ตนได้รับความเสียหายจากสินค้าของผู้ประกอบการ และการใช้หรือการเก็บรักษาสินค้านั้นเป็นไปตามปกติธรรมดา แต่ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าความเสียหายเกิดจากการกระทำ

⁴⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/30 อายุความนั้น ถ้าประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ ให้มีกำหนดสิบปี

⁴⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 448 “สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดแต่มูลละเมิดนั้น ท่านว่าขาดอายุความเมื่อพ้นปีหนึ่งนับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้ที่จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันทำละเมิด

แต่ถ้าเรียกร้องค่าเสียหายในมูลอันเป็นความผิดมิใช่ตามกฎหมายลักษณะอาญา และมีกำหนดอายุความทางอาญายาวกว่าที่กล่าวมานั้นไซ้ ท่านให้เอาอายุความที่ยาวกว่านั้นมาบังคับ”

ของผู้ประกอบการผู้ใด⁴⁷ ซึ่งเป็นการผลักภาระการพิสูจน์ให้แก่ผู้ประกอบการที่จะนำสืบพยานหลักฐานเพื่อหักล้างความรับผิดของตน⁴⁸

ทั้งในเรื่องอายุความฟ้องร้องคดีนั้น พระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดอายุความ สามปี นับแต่วันที่ผู้เสียหายรู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ประกอบการที่ต้องรับผิด หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันที่มีการขายสินค้า⁴⁹ ซึ่งเป็นการคุ้มครองผู้เสียหายได้เป็นอย่างดี เนื่องจากความเสียหายที่เกิด

⁴⁷ พระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551

มาตรา 6 “เพื่อให้ผู้ประกอบการต้องรับผิดตามมาตรา 5 ผู้เสียหายหรือผู้มีสิทธิฟ้องคดีแทนตามมาตรา 10 ต้องพิสูจน์ว่าผู้เสียหายได้รับความเสียหายจากสินค้าของผู้ประกอบการและการใช้หรือการเก็บรักษาสินค้านั้นเป็นไปตามปกติธรรมดา แต่ไม่ต้องพิสูจน์ว่าความเสียหายเกิดจากการกระทำของผู้ประกอบการผู้ใด

⁴⁸ พระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551

มาตรา 7 “ผู้ประกอบการไม่ต้องรับผิดต่อความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยหากพิสูจน์ได้ว่า

- (1) สินค้านั้นมิได้เป็นสินค้าที่ไม่ปลอดภัย
- (2) ผู้เสียหายได้รู้อยู่แล้วว่าสินค้านั้นเป็นสินค้าที่ไม่ปลอดภัย หรือ
- (3) ความเสียหายเกิดขึ้นจากการใช้หรือการเก็บรักษาสินค้าไม่ถูกต้องตามวิธีใช้วิธีเก็บรักษา คำเตือน หรือข้อมูลเกี่ยวกับสินค้าที่ผู้ประกอบการได้กำหนดไว้อย่างถูกต้องและชัดเจนตามสมควรแล้ว

มาตรา 8 “ผู้ผลิตตามคำสั่งของผู้ว่าจ้างให้ผลิตไม่ต้องรับผิดหากพิสูจน์ได้ว่าความไม่ปลอดภัยของสินค้าเกิดจากการออกแบบของผู้ว่าจ้างให้ผลิตหรือจากการปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ว่าจ้างให้ผลิตทั้งผู้ผลิตไม่ได้คาดเห็นและไม่ควรจะได้คาดเห็นถึงความไม่ปลอดภัย

ผู้ผลิตส่วนประกอบของสินค้าไม่ต้องรับผิดหากพิสูจน์ได้ว่า ความไม่ปลอดภัยของสินค้าเกิดจากการออกแบบหรือการประกอบหรือการกำหนดวิธีใช้ วิธีเก็บรักษา คำเตือน หรือการให้ข้อมูลเกี่ยวกับสินค้าของผู้ผลิตสินค้านั้น”

⁴⁹ พระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551

จากสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้น ต้องใช้ระยะเวลานานกว่าจะปรากฏผลออกมา ทั้งยังไม่อาจคาดการณ์ได้ล่วงหน้าอีกด้วย

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติดังกล่าวยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการฟ้องคดีแทนผู้เสียหาย⁵⁰ และบทบัญญัติเกี่ยวกับค่าเสียหายในเชิงลงโทษอีกด้วย⁵¹ ซึ่งถือได้ว่า เป็นหลักการที่มีประสิทธิภาพในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายอันเกิดจากสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นอย่างมาก

อย่างไรก็ตาม หลักการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ก็ได้มีความมุ่งหมายโดยตรงในการคุ้มครองความปลอดภัยทางชีวภาพ แต่เป็นพระราชบัญญัติที่คุ้มครองถึงสิทธิของผู้บริโภคเท่านั้น

เป็นที่สังเกตได้ว่ากฎหมายทั้ง 4 ฉบับที่ได้กล่าวมาในข้อนี้ เป็นบทบัญญัติที่ให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้สำหรับกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นแล้ว

มาตรา 12 “สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยตามพระราชบัญญัตินี้เป็นอันขาดอายุความเมื่อพ้นสามปีนับแต่วันที่ผู้เสียหายรู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ประกอบการที่ต้องรับผิดชอบ หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันที่มีการขายสินค้านั้น

ในกรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้นต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัย โดยผลของสารที่สะสมอยู่ในร่างกายของผู้เสียหายหรือเป็นกรณีที่ต้องใช้เวลาในการแสดงอาการ ผู้เสียหายหรือผู้มีสิทธิฟ้องคดีแทนตามมาตรา 10 ต้องใช้สิทธิเรียกร้องภายในสามปีนับแต่วันที่อยู่ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ประกอบการที่ต้องรับผิดชอบ แต่ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่อยู่ถึงความเสียหาย”

⁵⁰ พระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551

มาตรา 10 “ให้คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค สมาคม และมูลนิธิซึ่งคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคให้การรับรองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค มีอำนาจฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายแทนผู้เสียหายได้ โดยให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการฟ้องและดำเนินคดีแทนตามกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับโดยอนุโลม

การฟ้องและดำเนินคดีแทนผู้เสียหายตามวรรคหนึ่ง ให้ได้รับยกเว้นค่าฤชาธรรมเนียมทั้งปวงแต่ไม่รวมถึงความรับผิดชอบในค่าฤชาธรรมเนียมในชั้นที่สุด”

⁵¹ พระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 มาตรา 11

เท่านั้น หากเป็นเพียงกรณีเพียงความคาดการณ์หรือเชื่อแน่ว่าจะได้รับความเสียหายจะยังไม่ถือว่าเป็นผู้เสียหายตามมาตรา 145 เป็นการแก้ปัญหาที่ปลายเหตุหลังจากเกิดความเสียหายขึ้นแล้วแต่ไม่มีมาตรการใด ๆ ในเชิงป้องกันความเสียหายที่ให้ผู้ที่จะเสียหายสามารถป้องกันผลร้ายก่อนที่จะเกิดความเสียหายได้เลย

เป็นที่ทราบกันดีอยู่แล้วเมื่อผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาลเรียกค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนจากจำเลย เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย คำพิพากษานั้นก็จะผูกพันเฉพาะใจทักกับจำเลยในคดีนั้นเท่านั้น⁵² โดยไม่ผูกพันบุคคลภายนอกซึ่งในคดีสิ่งแวดล้อมหรือคดีที่เกิดจากการปนเปื้อนนี้ผู้ที่ได้รับความเสียหายมักจะมีหลายคน ซึ่งหากผู้เสียหายคนอื่นไม่ได้ฟ้องคดีผู้เสียหายคนอื่นจะอ้างผลของคำพิพากษานั้นเป็นผลดีแก่ตนเพื่อบังคับให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนแก่ตนไม่ได้ จึงเกิดปัญหาในกรณีที่ผู้ได้รับความเสียหายจากการปนเปื้อนมีจำนวนมากหากต่างคนต่างต้องนำคดีมาฟ้องต่อศาลเรียกค่าสินไหมทดแทนเองจะทำให้คดีมาสู่ศาลเป็นจำนวนมาก มีผลทำให้การพิจารณาคดีของศาลต้องล่าช้า ผู้เสียหายต่างคนก็ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีแยกจากกัน ในต่างประเทศเช่นประเทศสหรัฐอเมริกาจึงมีกฎหมายที่เรียกว่าการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (class action)⁵³ ผู้เขียนเห็นว่าคดีเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้น เป็นคดีสิ่งแวดล้อมที่มีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากคดีแพ่งทั่วไปมีผู้ได้รับผลกระทบเป็นจำนวนมาก จึงควรนำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติในกฎหมายไทยด้วย ซึ่งในร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความปลอดภัยทาง

⁵² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

มาตรา 145 “ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยการอุทธรณ์ฎีกา และการพิจารณาใหม่ คำพิพากษาหรือคำสั่งใด ๆ ให้ถือว่าผูกพันคู่ความในกระบวนการพิจารณาของศาลที่พิพากษาหรือมีคำสั่ง นับตั้งแต่วันที่ได้พิพากษาหรือมีคำสั่ง จนถึงวันที่คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ถูกเปลี่ยนแปลง แก้ไข กลับหรืองดเสีย ถ้าหากมี

⁵³ แนวคิดการดำเนินคดีแบบกลุ่มให้ความสำคัญอยู่ที่กรณีการเกิดความเสียหายต่อบุคคลจำนวนมาก โดยสาเหตุแห่งความเสียหายเกิดจากสาเหตุการกระทำเดียวกันโดยเกิดจากการกระทำของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายคนเดียวกันและข้ออ้างหรือข้อกฎหมายที่ใช้ก็เป็นอย่างเดียวกัน

ชีวภาพของเทคโนโลยีชีวภาพสมัยใหม่ พ.ศ. ... ก็ได้้นำแนวความคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาบัญญัติไว้เช่นกัน⁵⁴

อย่างไรก็ดีแม้หลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มจะมีผลดีในเรื่องการประหยัดค่าใช้จ่ายและคดีไม่มาสู่การพิจารณาของศาลเป็นจำนวนมาก แต่การที่เมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้วสมาชิกในกลุ่มจะต้องผูกพันตามคำพิพากษาดังนั้น ๗ ที่ตนเองไม่ได้เข้ามาต่อสู้หรือดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลในเรื่องการนำพยานหลักฐานเข้าสืบ ก็อาจมีปัญหาคืนได้หากผู้แทนกลุ่มที่ดำเนินคดีหรือต่อสู้ในศาลนั้นดำเนินการผิดพลาดหรือนำสืบแสดงหลักฐานให้ศาลเห็นไม่ได้ชัดเจนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดและต้องชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้เสียหายก็จะมีผลให้สมาชิกในกลุ่มได้รับผลร้ายจากการดำเนินกระบวนการพิจารณานั้นด้วย

2.4.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการบรรเทาความเสียหาย

มาตรการในการแก้ไขเยียวยาผลกระทบจากสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมอย่างผิดกฎหมายของประเทศไทยนั้น ผู้เขียนเห็นว่า หลักการตามพระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ.2507 และพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ที่กำหนดให้ผู้ที่เกี่ยวข้องก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นต้องรับผิดชอบและดำเนินการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น และให้

ประกอบกับพยานหลักฐานที่ใช้ในการดำเนินคดีก็เป็นพยานหลักฐานอย่างเดียวกัน การนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้จึงจำกัดอยู่แต่เฉพาะคดีในกรณีที่เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมและเกิดความเสียหายต่อบุคคลธรรมดาด้วย หากเกิดความเสียหายเฉพาะแต่สิ่งแวดล้อมโดยไม่มีบุคคลธรรมดาได้รับความเสียหายแล้ว หน่วยงานของรัฐซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่ได้รับความเสียหายนั้นมิหน้าที่ในการใช้มาตรการทางกฎหมายต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมนั่นเอง ดู น้ำแท้ มีบุญสร้าง. “การนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (class action) มาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย.”, บทบัณฑิต 61, (มีนาคม 2548) : น.21 – 22.

⁵⁴ ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพของเทคโนโลยีชีวภาพสมัยใหม่ พ.ศ. ...

มาตรา 87 “ในกรณีที่กลุ่มบุคคลได้รับความเสียหายจากกิจกรรมเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมตามพระราชบัญญัตินี้ โดยมีข้อเท็จจริงและหลักกฎหมายอย่างเดียวกัน ให้ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีแบบกลุ่มตามกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่มเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายแทนผู้เสียหายอื่นได้”

อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ทำลายพืช ศัตรูพืชและพาหะนั้นเสียได้ ในกรณีที่หากไม่รีบทำลายเสีย อาจจะระบาดลุกลามทำความเสียหายอย่างร้ายแรง สามารถรองรับหลักการตามตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพที่กำหนดให้ภาคีต้นกำเนิดกำลังมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมนั้น ๆ ได้

3 ปัญหาเกี่ยวกับบทบาทของหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยทางชีวภาพตามพิธีสาร

จากที่ได้ทำการศึกษารoles บทบาทของหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยทางชีวภาพตามพิธีสารคาร์ตาเฮนาว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพในบทที่ 4 นั้น ผู้เขียนเห็นว่าหน่วยงานที่เกี่ยวข้องของประเทศไทยในปัจจุบันนั้น สามารถรองรับหลักการตามพิธีสารฯ ที่กำหนดให้มีหน่วยงานประสานงานและแลกเปลี่ยนข้อมูลทางวิทยาศาสตร์ เทคนิค สิ่งแวดล้อม และกฎหมาย และประสบการณ์เกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม รวมทั้งการเข้าถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานตามพิธีสารฯ ตามที่ภาคีให้มา⁵⁵ ซึ่งพันธกรณีในเรื่องดังกล่าว นั้น อยู่ภายใต้ขอบอำนาจหน้าที่ของศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติ สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ และสำนักความหลากหลายทางชีวภาพ สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติ นั้น มีอำนาจหน้าที่ในการพัฒนาส่งเสริมการพัฒนานวัตกรรมทางเทคโนโลยีและการสร้างความเข้าใจด้านเทคโนโลยีแก่สาธารณชน และสนับสนุนการถ่ายทอดและเผยแพร่เทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยทางชีวภาพได้⁵⁶ ส่วนสำนักความหลากหลายทางชีวภาพนั้น มีอำนาจหน้าที่ในการเผยแพร่และประสานข้อมูลเกี่ยวกับความปลอดภัยทางชีวภาพเนื่องจากสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม ซึ่งแม้อำนาจหน้าที่ของสำนักความหลากหลายทางชีวภาพนั้น จะเป็นอำนาจหน้าที่ตามร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความ

⁵⁵ Article 20, CARTAGENA PROTOCOL ON BIOSAFETY TO THE CONVENTION ON BIOLOGICAL DIVERSITY, 1999.

⁵⁶ ความเป็นมาของศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติ , <<http://www.biotec.or.th / biotechnology-th/history.asp>>, (10 กุมภาพันธ์ 2552).

ปลอดภัยทางชีวภาพของเทคโนโลยีชีวภาพสมัยใหม่ พ.ศ. ... ก็ตาม⁵⁷ แต่สำนักความหลากหลายทางชีวภาพ ก็ได้มีการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ไปแล้ว เช่น มีการแต่งตั้งผู้อำนวยการสำนักความหลากหลายทางชีวภาพสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เป็นผู้ประสานงานแห่งชาติด้านความปลอดภัยทางชีวภาพ (Biosafety National Focal Point) ทำหน้าที่ประสานงานระหว่างสำนักงานเลขาธิการพิธีสารฯ สำหรับประเทศไทย และเป็นผู้ประสานงานศูนย์แลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารด้านความปลอดภัยทางชีวภาพ (Biosafety Clearing House Focal Point) ทำหน้าที่ประสานงานระหว่างสำนักงานเลขาธิการพิธีสารฯ ในด้านวิชาการที่เกี่ยวข้องกับศูนย์แลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารด้านความปลอดภัยทางชีวภาพ ทั้งยังได้แต่งตั้งให้ผู้อำนวยการสำนักความหลากหลายทางชีวภาพสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เป็นผู้รับผิดชอบในการติดต่อสำหรับกรณีฉุกเฉิน (Emergency Measures Contact Point)⁵⁸ นอกจากนี้ สำนักความหลากหลายทางชีวภาพยังได้ดำเนินการเผยแพร่ข้อมูลเกี่ยวกับความปลอดภัยทางชีวภาพไปแล้วด้วย⁵⁹

อย่างไรก็ตาม แม้พันธกรณีในเรื่องหน่วยงานของประเทศไทยจะสอดคล้องกับพันธกรณีตามพิธีสารฯ ก็ตาม แต่จากการศึกษาอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องที่มีอยู่หลายแห่งนั้นพบว่า หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเหล่านั้น กระจัดกระจายอยู่ในองค์กรต่าง ๆ ทั้งบางหน่วยงานยังจัดตั้งขึ้นเป็นการเฉพาะกิจตามช่วงเวลาต่าง ๆ หลายชุด หลายระดับ เหตุผลส่วนหนึ่งของการจัดตั้งคณะกรรมการ คณะอนุกรรมการ หน่วยงานต่าง ๆ ขึ้นมาก็เพื่อให้เป็นกลไกของการประสานการทำงานระหว่างหน่วยงาน⁶⁰ แต่ในบางครั้งหน่วยงานต่าง ๆ ที่จัดตั้งขึ้นมา ก็กลายเป็นปัญหาความ

⁵⁷ ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพของเทคโนโลยีชีวภาพสมัยใหม่ พ.ศ. ... มาตรา 17 และดูอำนาจหน้าที่ของสำนักความหลากหลายทางชีวภาพ สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, <<http://chm-thai.onep.go.th/CHM/biodiv.html>>.

⁵⁸ หน่วยติดต่อระดับชาติ, สำนักความหลากหลายทางชีวภาพ สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, <<http://bch-thai.onep.go.th/nfp.html>>.

⁵⁹ กลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารด้านความปลอดภัยทางชีวภาพ, สำนักความหลากหลายทางชีวภาพ สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, <<http://bch-thai.onep.go.th/index.html>>.

⁶⁰ โครงการพัฒนาองค์ความรู้และศึกษานโยบายการจัดการทรัพยากรชีวภาพในประเทศไทย, “รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง นโยบายของประเทศไทยเรื่องสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม”

ซ้ำซ้อน สร้างความสับสนให้แก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องไปด้วย เช่น คณะกรรมการความปลอดภัยทางชีวภาพระดับสถาบัน และคณะกรรมการเทคนิคด้านความปลอดภัยทางชีวภาพ ที่ต่างก็มีอำนาจหน้าที่ในการดูแลการดำเนินการด้านเทคโนโลยีชีวภาพเช่นเดียวกัน

นอกจากปัญหาเรื่องความซ้ำซ้อนของหน่วยงานแล้ว ผู้เขียนยังมีความเห็นว่า การกำหนดให้สำนักความหลากหลายทางชีวภาพที่มีอำนาจหน้าที่ในการเผยแพร่และประสานข้อมูลเกี่ยวกับความปลอดภัยทางชีวภาพอันเป็นบทบาทที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามพิธีสารฯ โดยตรง อยู่ภายใต้สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมนั้น เป็นการจัดตั้งหน่วยงานที่ไม่เหมาะสมนัก เนื่องจากอำนาจหน้าที่ของสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมนั้น จะไม่เกี่ยวข้องโดยตรงกับความปลอดภัยทางชีวภาพ ซึ่งหากกำหนดให้สำนักความหลากหลายทางชีวภาพอยู่ภายใต้ศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติ หรือมอบหมายอำนาจหน้าที่ต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการดำเนินการตามพิธีสารฯ ให้แก่ศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติ โดยไม่จำเป็นต้องจัดตั้งสำนักความหลากหลายทางชีวภาพขึ้นใหม่นั้น จะมีความเหมาะสมกว่า เนื่องจากศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพนั้น มีอำนาจหน้าที่โดยตรงในเรื่องของเทคโนโลยีชีวภาพและความปลอดภัยทางชีวภาพ ซึ่งจะช่วยให้การดำเนินการเผยแพร่และประสานแลกเปลี่ยนข้อมูลของสำนักความหลากหลายทางชีวภาพสามารถสำเร็จลุล่วงไปได้ได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า

นอกจากนี้ ยังมีปัญหาความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับสถานะภาพของคณะกรรมการอนุกรรมการต่าง ๆ ว่ายังมีสถานะภาพในการปฏิบัติงานอยู่หรือไม่⁶¹ เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงต่าง ๆ เกิดขึ้น เช่น การปรับคณะรัฐมนตรี การเปลี่ยนแปลงผู้บริหารกระทรวง หรือการปฏิรูประบบราชการ เป็นต้น⁶²

<http://www.measwatch.org/autopage/show_page.php?t=13&s_id=2&d_id=3>, น. 60 , (28 สิงหาคม 2550).

⁶¹ เช่น คณะอนุกรรมการนโยบายสินค้าเทคโนโลยีชีวภาพนั้น ซึ่งไม่ทราบว่าเป็นปัจจุบันได้มีคำสั่งยกเลิกอำนาจหน้าที่ไปแล้วหรือไม่ แต่นับตั้งแต่การประชุมครั้งสุดท้ายเมื่อเดือนสิงหาคม พ.ศ. 2542 คณะอนุกรรมการชุดนี้ไม่ได้มีการประชุมอีกเลย, เพิ่งอ้าง, น.53.

⁶² เช่น คณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ คณะอนุกรรมการแก้ไขปัญหามลพิษจากคนจน กรณียกร่างกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ

อย่างไรก็ตาม ยังมีบางหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เบ็ดเสร็จอยู่ในองค์กรเดียวกัน เช่น บทบาทของศูนย์พันธุ์วิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติ ซึ่งมีบทบาทหน้าที่ทั้งในด้านการส่งเสริมสนับสนุนงานวิจัยด้านสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม และการกำกับดูแลด้านความเสี่ยงและความปลอดภัยทางชีวภาพ ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อความเชื่อถือและความยอมรับจากสังคม⁶³

หน่วยงานเหล่านั้นยังขาดประสิทธิภาพในควบคุมดูแลสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรม ทั้งยังขาดแคลนหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการควบคุมดูแลสิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเฉพาะด้าน ขาดบุคลากรผู้เชี่ยวชาญในด้านความปลอดภัยทางชีวภาพโดยตรง ทั้งยังขาดกลไกในการประสานงานระหว่างองค์กรที่มีประสิทธิภาพ ไม่มีการติดตามตรวจสอบการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ภายในองค์กร และหน่วยงานหลายแห่งที่จัดตั้งขึ้นก็ไม่มีบทบาทในการทำงานอย่างแท้จริง

ทั้งการที่กฎหมายของไทยแยกการควบคุมไปตามประเภทของสิ่งมีชีวิตนั้น จะเกิดปัญหาเกี่ยวกับองค์กรที่มีอำนาจในออกประกาศกำหนดให้สิ่งมีชีวิตดัดแปลงพันธุกรรมเป็นสิ่งต้องห้ามตามกฎหมายว่า จะอยู่ภายใต้กฎหมายฉบับใด เพราะอาจเป็นไปได้ว่าสิ่งมีชีวิตชนิดหนึ่งอาจทั้ง "สินค้า" ที่อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติส่งออกป้อนอกและนำเข้าในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 และเป็น "พืช" ตามความหมายของพระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507 ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาแก่ผู้นำเข้าตามมาว่าตนต้องไปดำเนินการขออนุญาตจากหน่วยงานใด และหากหน่วยงานผู้มีอำนาจทั้งสองหน่วยงานนั้น ใช้ดุลพินิจในการพิจารณาอนุญาตแตกต่างกัน และผลของการพิจารณาออกมาแตกต่างกัน ผู้ขออนุญาตจะปฏิบัติตามผลการพิจารณาของหน่วยงานใด

แต่อย่างไรก็ดี องค์กรที่มีขอบเขตอำนาจหน้าที่ค่อนข้างจะครอบคลุมการบริหารจัดการในหลายมิติอย่างเป็นระบบ คือ คณะกรรมการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพแห่งชาติ (กอช.) ที่จัดตั้งขึ้นตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพ พ.ศ. 2543 แต่ กอช. มีข้อจำกัดและอุปสรรคในการปฏิบัติงานทั้งในด้านสถานะทางกฎหมาย เนื่องจากการจัดตั้งโดยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ไม่ได้มีอำนาจหน้าที่ในระดับพระราชบัญญัติ และข้อจำกัดในด้านความพร้อมและประสิทธิภาพของฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการฯ⁶⁴

คณะกรรมการความหลากหลายทางชีวภาพ เป็นต้นที่การดำเนินงานของคณะกรรมการ คณะอนุกรรมการเหล่านี้ต้องหยุดชะงักลงเพราะการเปลี่ยนแปลงของรัฐบาล, เพิ่งอ้าง, น. 57 – 59.

⁶³ เพิ่งอ้าง, น.60.

⁶⁴ เพิ่งอ้าง, น. 61.