

บทที่ 2

ขอบเขตพื้นที่การใช้อำนาจอธิปไตยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 ภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ

ตามมาตรา 4 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 กำหนดให้อนุสัญญามีผลใช้บังคับเหนือส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ และกระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับความหลากหลายทางชีวภาพภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ ในบทนี้จึงต้องศึกษาว่าพื้นที่ใดอยู่ภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ และภาคีจะใช้ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ ตลอดจนดำเนินการกระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับความหลากหลายทางชีวภาพที่อยู่ภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐตามอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพได้อย่างไร ซึ่งจะได้กล่าวถึงโดยละเอียด ดังต่อไปนี้

1. พื้นที่ที่อยู่ภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพกำหนดให้ภาคีมีเขตอำนาจเหนือส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพที่อยู่ในบริเวณเขตอำนาจแห่งชาติของภาคีเท่านั้น ภาคีจึงมีอำนาจที่จะใช้ประโยชน์ จัดการ อนุรักษ์ รวมถึงกำหนดเงื่อนไขการเข้าถึงส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพของตนที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ โดยจะอธิบายถึงความหมายของบริเวณที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ บริเวณพื้นที่ใดที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ การใช้ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ ตลอดจนการดำเนินการกระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับทรัพยากรชีวภาพในบริเวณดังกล่าว ดังต่อไปนี้

1.1 ความหมายของบริเวณที่อยู่ภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ

คำว่า “เขตอำนาจแห่งชาติ” (national jurisdiction) ปรากฏอยู่ในตราสารระหว่างประเทศและสนธิสัญญาระหว่างประเทศหลายฉบับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งสนธิสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ข้อ (1) ซึ่งบัญญัติว่า “Area” means the sea-bed and ocean floor and subsoil thereof beyond the limit of national jurisdiction หรือในข้อ 208 ของ

อนุสัญญาฉบับเดียวกันที่ใช้คำว่า "Pollution from sea-bed activities subject to national jurisdiction"

เมื่อพิจารณาคำว่า "national jurisdiction" ที่ใช้ในข้อ (1) และข้อ 208 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเลข้างต้นแล้วจะเห็นได้ว่า คำว่า "national jurisdiction" หมายถึง พื้นที่ทั้งหมดของรัฐชายฝั่งไม่ว่าจะเป็นแผ่นดิน (land) น่านน้ำภายใน (internal water) ทะเลอาณาเขต (territorial sea) เขตเศรษฐกิจจำเพาะ (exclusive economic zone) และไหล่ทวีป (continental shelf) ซึ่งเป็นบริเวณที่รัฐสามารถใช้เขตอำนาจในการออกกฎหมายและใช้บังคับกฎหมายได้ไม่ว่าจะเรียกการใช้เขตอำนาจเช่นนั้นว่า อำนาจอธิปไตย (sovereignty) สิทธิอธิปไตย (sovereign right) หรือสิทธิอื่นๆ (rights) ซึ่งรัฐชายฝั่งมีเขตต่างๆ ดังกล่าวก็ตาม

นอกจากนี้ คำว่า "national jurisdiction" ยังปรากฏอยู่ในตราสารระหว่างประเทศและสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมอีกหลายฉบับ เช่น ปฏิญญารุงสต็อกโฮล์มว่าด้วยสิ่งแวดล้อมมนุษย์ ค.ศ. 1972 (Stockholm Declaration on the Human Environment, 1972) หลักการที่ 21 และปฏิญญารุงริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา ค.ศ. 1992 (Rio Declaration on Environment and Development, 1992) หลักการที่ 2 ซึ่งบัญญัติไว้คล้ายๆ กันว่า "Principle 21 States have in accordance with the Charter of the United Nation and the principles of international law, the sovereign right to exploit their own resources pursuant to their own environment (and development) policies and the responsibility to ensure that activities within their jurisdiction and control do not cause damage to environment of other States or of area beyond the limits of national jurisdiction"

หลักการข้างต้นนี้ยังปรากฏอยู่ในอนุสัญญาหลายฉบับที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อม เช่น อนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันภาวะพิษทางทะเลจากการทิ้งเทของเสียและสสารอื่น ค.ศ. 1972 (Convention on the Prevention of Marine Pollution by Dumping of Waste and Other Matters, 1972) อนุสัญญารุงเวียนนาเพื่อการคุ้มครองชั้นโอโซน (Vienna Convention for Protection of the Ozone Layer, 1985) กรอบอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงภูมิอากาศ ค.ศ. 1992 (United Nations Framework Convention on Climate Change, 1992) ข้อ 3 ของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 (Convention on Biological Diversity, 1992) และโดยเฉพาะอย่างยิ่งในข้อ 2 (9) ของอนุสัญญา

กรุงบาเซลว่าด้วยการควบคุมการเคลื่อนย้ายของเสียอันตรายข้ามพรมแดนและการกำจัดของเสียอันตรายดังกล่าว ค.ศ. 1989 (Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and Their Disposal, 1989) ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม 1992 และประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีแล้ว ได้ให้คำนิยามของคำว่า "area under the national jurisdiction of states" ว่าหมายถึง "any land, marine area or airspace within which a State exercises administrative and regulation responsibility in accordance with international law in regard to the protection of human health or the environment"

ความหมายของคำว่า "area under the national jurisdiction of states" ตามข้อ 2 (9) ของอนุสัญญากรุงบาเซลฯ ข้างต้นนี้เป็นการชี้ให้เห็นถึงความหมายของคำว่า "เขตอำนาจแห่งชาติ" ว่ารวมถึงพื้นที่ทั้งหมดไม่ว่าจะเป็นแผ่นดิน พื้นที่ของเขตต่างๆ ทางทะเลตลอดทั้ง ห้วงอากาศที่รัฐสามารถมีความรับผิดชอบทางด้านปกครองและการออกกฎระเบียบได้ตาม กฎหมายระหว่างประเทศซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมาย ทะเล ค.ศ. 1982 ในส่วนที่เกี่ยวกับเขตต่างๆ ทางทะเลแล้วจะเห็นได้ว่า คำว่า "พื้นที่ที่อยู่ภายใน เขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ" (area under the national jurisdiction of state) ย่อมหมายถึง พื้นที่ที่เป็นแผ่นดิน น่านน้ำภายใน ทะเลอาณาเขต ห้วงอากาศเหนือแผ่นดินเหนือน่านน้ำภายในและเหนือทะเลอาณาเขตดังกล่าว พื้นดินท้องทะเล (sea-bed) และดินใต้ผิวดิน (subsoil) ของทะเลอาณาเขต เขตเศรษฐกิจจำเพาะและไหล่ทวีปด้วยซึ่งอาจมีความกว้างได้ไม่เกิน 350 ไมล์ทะเลวัดจากเส้นฐานที่ใช้วัดความกว้างของทะเลอาณาเขตหรือไม่เกิน 100 ไมล์ทะเลจากแนวน้ำลึก 2,500 เมตร ซึ่งเป็นเส้นเชื่อมความลึก 2,500 เมตร¹ แต่ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใดก็ตาม แนวสันเขาใต้ทะเล (submarine ridges) หรือเขตขอบนอกของไหล่ทวีป (outer limit of the continental shelf)

¹ United Nation Convention on the Law of the Sea 1982, Article 76 paragraph 5 Definition of the continental shelf.

5. The fixed points comprising the line of the outer limits of the continental shelf on the seabed, drawn in accordance with paragraph 4 (a) (i) and (ii), either shall not exceed 350 nautical miles from the baselines from which the breadth of the territorial sea is measured or shall not exceed 100 nautical miles from the 2,500 metre isobath, which is a line connecting the depth of 2,500 metres.

จะต้องห่างไม่เกิน 350 ไมล์ทะเลจากเส้นฐานซึ่งใช้วัดความกว้างของทะเลอาณาเขต² บริเวณดังกล่าวเป็นบริเวณที่รัฐสามารถมีความรับผิดชอบด้านปกครองและการออกระเบียบได้ตามกฎหมายระหว่างประเทศ โดยที่คำว่า "เขตอำนาจแห่งชาติ" นี้จำกัดเฉพาะการใช้เขตอำนาจของรัฐตามหลักดินแดนหรือหลักพื้นที่ (territoriality or spatiality principle) เท่านั้น โดยไม่รวมถึงการใช้เขตอำนาจของรัฐ (jurisdiction of state) ตามหลักเกณฑ์อื่นๆ ของกฎหมายระหว่างประเทศด้วย³

1.2 การใช้เขตอำนาจรัฐเหนือบริเวณที่อยู่ภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ

บริเวณที่อยู่ภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ คือ บริเวณที่รัฐมีอธิปไตยเหนือบริเวณดังกล่าว ซึ่งอธิปไตยของรัฐจะมีระดับความเข้มข้นแตกต่างกันออกไปในแต่ละบริเวณ โดยมีข้อพิจารณาดังต่อไปนี้

1.2.1 ดินแดน

ดินแดน คือ พื้นที่ทางภูมิศาสตร์ที่แบ่งแยกโดยอาศัยเส้นแบ่งเขตแดน เพื่อแบ่งขอบเขตพื้นที่ของรัฐต่างๆ ออกจากกัน ภายในดินแดนของรัฐใดรัฐหนึ่งมีระบบกฎหมายอย่างเดียวกัน รัฐมีอำนาจที่จะออกกฎหมายและใช้บังคับกฎหมายได้อย่างสมบูรณ์ภายในดินแดนของตน และมีอำนาจที่จะยับยั้งการใช้อำนาจของรัฐอื่นเหนือดินแดนของตนโดยปราศจากความยินยอม⁴ ดินแดนประกอบด้วย พื้นดินที่อยู่บนบก และห้วงอากาศเหนือพื้นดิน รวมถึงทางน้ำ

² *Ibid.* Article 76 paragraph 6 Definition of the continental shelf.

6. Notwithstanding the provisions of paragraph 5, on submarine ridges, the outer limit of the continental shelf shall not exceed 350 nautical miles from the baselines from which the breadth of the territorial sea is measured. This paragraph does not apply to submarine elevations that are natural components of the continental margin, such as its plateaux, rises, caps, banks and spurs.

³ จุมพต สายสุนทร, กฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ, (กรุงเทพฯ:โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), น. 285.

⁴ Malanczuk, Peter, Akehurst's Modern Introduction to International Law, 7th revised edition. (London:Routledge, 1997), p. 75-76.

ระหว่างประเทศที่ไหลผ่านหรืออยู่ในดินแดนนั้น และดินใต้ผิวดิน⁵ ขอบเขตทางทะเล ประกอบด้วยอาณาเขตทางทะเลที่เป็นส่วนประกอบของพื้นดิน (the territorial sea appurtenant to the land) พื้นดินท้องทะเล (seabed) และดินใต้ผิวดินของทะเล (subsoil) นอกจากนี้ยังรวมถึงเกาะ (islands) เกาะเล็ก ๆ (islets) ก้อนหิน (rocks) และแนวปะการัง (reefs)⁶

อย่างไรก็ตาม ขอบเขตของดินแดนไม่จำเป็นต้องชัดเจนแน่นอน ดินแดนบางส่วนอาจไม่สามารถหาข้อยุติทางพรมแดนหรือเขตแดนก็ได้ เช่น กรณีประเทศอิสราเอล แต่อย่างน้อยต้องมีพื้นที่บนผิวโลก เป็นดินแดนที่จะให้ประชากรอยู่อาศัยและให้รัฐบาลสามารถใช้อำนาจเหนือดินแดนดังกล่าวได้⁷

1.2.2 ทะเลอาณาเขต

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 กำหนดความกว้างของทะเลอาณาเขตว่าต้องไม่เกิน 12 ไมล์ทะเล โดยวัดจากเส้นฐาน (baseline)⁸ ซึ่งรัฐชายฝั่งเป็นผู้กำหนดตามหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งขณะนี้รัฐชายฝั่งไม่น้อยกว่า 108 รัฐที่ประกาศขยายความกว้างของทะเลอาณาเขต 12 ไมล์ทะเล

รัฐชายฝั่งย่อมมีอำนาจอธิปไตยเหนือทะเลอาณาเขตของตน อำนาจอธิปไตยนี้รวมถึงอำนาจอธิปไตยในห้วงอากาศเหนือทะเลอาณาเขต และอำนาจอธิปไตยเหนือพื้นดินท้องทะเล และดินใต้ผิวดิน แห่งทะเลอาณาเขตด้วย⁹ ซึ่งหมายความว่า บรรดากฎหมายทั้งหลายที่ออกโดยรัฐชายฝั่งย่อมมีผลใช้บังคับในบริเวณดังกล่าวโดยอัตโนมัติ ซ้อยกเว้นการใช้หลักอำนาจอธิปไตยเหนือทะเลอาณาเขต คือ "การใช้สิทธิการผ่านโดยสุจริต" (right of innocent passage)

⁵ จตุรนต์ ธีระวัฒน์, กฎหมายระหว่างประเทศ, (กรุงเทพฯ:สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547), น. 207.

⁶ Brownlie, Ian, Principles of Public International Law, 4th ed. (Oxford:Clarendon Press, 1990), p. 107.

⁷ Jessup, the Conditions of Statehood, 3 U.N. SCOR, 383d Mtg., 2, 1948, No. 128, p. 9-12. อ้างถึงใน จุมพต สายสุนทร, กฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ:วิญญูชน, 2547), น. 192.

⁸ United Nation Convention on the Law of the Sea 1982, Article 3.

⁹ *Ibid.* Article 2.

ของเรือต่างชาติในทะเลอาณาเขตของรัฐชายฝั่ง¹⁰ ซึ่งจะต้องเป็นการผ่านที่ไม่เป็นปฏิบัติการต่อสันติภาพหรือความสงบเรียบร้อยของรัฐชายฝั่ง¹¹

บริเวณทะเลอาณาเขตของรัฐชายฝั่งมีอำนาจอธิปไตยเหนือบริเวณดังกล่าวกฎหมายภายในที่รัฐชายฝั่งตราขึ้นจะมีผลใช้บังคับในทะเลอาณาเขตโดยอัตโนมัติ และรัฐชายฝั่งยังมีอำนาจอธิปไตยสมบูรณ์ในเรื่องการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติทางทะเล กล่าวคือ รัฐชายฝั่งสามารถออกกฎหมายหรือข้อบังคับเพื่อควบคุมหรือห้ามการทำกิจกรรมเกี่ยวกับการประมงหรือการอนุรักษ์สภาพแวดล้อมของรัฐชายฝั่ง การควบคุมภาวะมลพิษที่มีต่อสิ่งแวดล้อม ตลอดจนการวิจัยวิทยาศาสตร์ทางทะเล และการสำรวจทางอุทกศาสตร์ ดังนั้น รัฐชายฝั่งจึงมีอำนาจอธิปไตยโดยสมบูรณ์เหนือส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพในบริเวณทะเลอาณาเขต

1.2.3 เขตต่อเนื่อง

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 บัญญัติว่า เขตต่อเนื่องมีความกว้างไม่เกิน 24 ไมล์ทะเลโดยวัดจากเส้นฐานซึ่งใช้วัดความกว้างของทะเลอาณาเขต¹² แต่ส่วนที่เป็นเขตต่อเนื่องอย่างแท้จริงนั้นมีความกว้างไม่เกิน 12 ไมล์ทะเลเท่านั้น โดยวัดจากขอบนอกสุดของทะเลอาณาเขตซึ่งมีความกว้าง 12 ไมล์ทะเลโดยวัดจากเส้นฐาน

บริเวณเขตต่อเนื่องรัฐชายฝั่งอาจใช้การควบคุมที่จำเป็นเพื่อป้องกันการฝ่าฝืนกฎหมายและข้อบังคับเกี่ยวกับการศุลกากร ภาษี การเข้าเมือง หรือการสุขาภิบาล ภายในอาณาเขตหรือทะเลอาณาเขตของตน และลงโทษการฝ่าฝืนกฎหมายและข้อบังคับดังกล่าวที่ได้กระทำภายในอาณาเขตหรือทะเลอาณาเขตของตน¹³ อย่างไรก็ตาม รัฐอื่นๆ ยังคงมีเสรีภาพในการเดินเรือ หรืออากาศยานของรัฐอื่นยังคงมีเสรีภาพในการบินผ่านในหรือเหนือเขตต่อเนื่องของรัฐชายฝั่งอยู่ ดังนั้น ในบริเวณเขตต่อเนื่องรัฐชายฝั่งจึงมีอำนาจอธิปไตยบางประการเหนือบริเวณดังกล่าวในการออกกฎหมายและข้อบังคับบางเรื่องตามที่อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วย

¹⁰ *Ibid.* Article 17.

¹¹ *Ibid.* Article 19.

¹² *Ibid.* Article 33 paragraph 2 Contiguous zone.

2. The contiguous zone may not extend beyond 24 nautical miles from the baselines from which the breadth of the territorial sea is measured.

¹³ *Ibid.* Article 33 paragraph 1 Contiguous zone.

กฎหมายทะเลฯ กำหนด และมีสิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรธรรมชาติทั้งที่มีชีวิตและไม่มีชีวิตในพื้นที่ดังกล่าว จึงมีสิทธิสำรวจ แสวงหาประโยชน์ ตลอดจนสามารถดำเนินกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติในพื้นที่ดังกล่าวได้

1.2.4 เขตเศรษฐกิจจำเพาะ

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 บัญญัติว่าเขตเศรษฐกิจจำเพาะมีความกว้างไม่เกิน 200 ไมล์ทะเล โดยวัดจากเส้นฐานที่ใช้วัดความกว้างของทะเลอาณาเขต แต่ความกว้างที่แท้จริงของเขตเศรษฐกิจจำเพาะคือไม่เกิน 188 ไมล์ทะเล โดยวัดจากขอบนอกสุดของทะเลอาณาเขตซึ่งมีความกว้าง 12 ไมล์ทะเล¹⁴

เขตเศรษฐกิจจำเพาะมีสถานะทางกฎหมายเฉพาะของตนเอง (sui generis) โดยที่รัฐชายฝั่งต้องการที่จะขยายเขตอำนาจของตนออกไปในทะเลเพื่อการสำรวจและใช้สอยทรัพยากรธรรมชาติทั้งที่มีชีวิตและไม่มีชีวิต แต่ในขณะที่เดียวกันรัฐอื่นก็ไม่ต้องการให้การขยายเขตอำนาจของรัฐชายฝั่งกระทบกระเทือนถึงเสรีภาพต่างๆ ในการใช้ทะเลหลวงที่ตนเคยมีอยู่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเสรีภาพในการเดินเรือ เสรีภาพในการบินผ่าน เสรีภาพในการวางสายเคเบิล และท่อใต้ทะเล ตลอดจนเสรีภาพในการใช้ทะเลประการอื่นอันชอบด้วยกฎหมายระหว่างประเทศ¹⁵ บริเวณเขตเศรษฐกิจจำเพาะรัฐชายฝั่งมีสิทธิอธิปไตย (sovereign right) ในการสำรวจ (exploration) การแสวงหาประโยชน์ (exploitation) การอนุรักษ์ (conservation) และการจัดการ (management) ทรัพยากรธรรมชาติไม่ว่าจะเป็นทรัพยากรที่มีชีวิตหรือไม่มีชีวิตและไม่ว่าทรัพยากรนั้นจะอยู่ ณ พื้นดินท้องทะเล (sea-bed) และดินใต้ผิวดินของพื้นดินท้องทะเล (subsoil) หรือในท้องน้ำเหนือดินท้องทะเล (water superjacent to the sea-bed) ตลอดจนมีสิทธิอธิปไตยเหนือกิจกรรมต่างๆ อันเกี่ยวกับการสำรวจและการแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจในเขตดังกล่าว¹⁶ อย่างไรก็ตาม กิจกรรมต่อไปนี้ไม่ตกอยู่ภายใต้สิทธิอธิปไตยของรัฐชายฝั่ง เช่น การเดินเรือ การบิน

¹⁴ *Ibid.* Article 57 Breadth of the exclusive economic zone.

"The exclusive economic zone shall not extend beyond 200 nautical miles from the baselines from which the breadth of the territorial sea is measured."

¹⁵ จุมพต สายสุนทร, กฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 2, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546), น. 92.

¹⁶ เพิ่งอ้าง, น. 93.

ผ่าน เป็นต้น¹⁷ และสิทธิอธิปไตยของรัฐชายฝั่งครอบคลุมเฉพาะพื้นดินท้องทะเล ดินใต้ผิวดินของพื้นดินท้องทะเล และห้วงน้ำเหนือพื้นดินท้องทะเล ในระยะไม่เกิน 200 ไมล์ทะเลวัดจากเส้นฐานเท่านั้น แต่ไม่รวมถึงห้วงอากาศเหนือเขตเศรษฐกิจจำเพาะ ซึ่งแตกต่างจากอำนาจอธิปไตยของรัฐชายฝั่งเหนือทะเลอาณาเขต ซึ่งรวมถึงอำนาจอธิปไตยในห้วงอากาศเหนือทะเลอาณาเขตและอำนาจอธิปไตยเหนือพื้นดินท้องทะเล และดินใต้ผิวดินของทะเลอาณาเขต

1.2.5 ไหล่ทวีป

ไหล่ทวีป คือ พื้นดินท้องทะเลและดินใต้ผิวดินมีพื้นที่ขยายออกไปไกลกว่าทะเลอาณาเขต ตลอดแนวทอดยาวตามธรรมชาติ (national prolongation) ของอาณาเขตของรัฐจนถึงริมอกของขอบทวีป หรือถึงระยะ 200 ไมล์ แต่ไม่ว่ากรณีใดๆ ต้องไม่เกิน 350 ไมล์ทะเล โดยวัดจากเส้นฐานที่ใช้วัดความกว้างของทะเลอาณาเขต หรือไม่เกิน 100 ไมล์ทะเลโดยวัดจากแนวน้ำลึก 2,500 เมตร¹⁸

รัฐชายฝั่งมีสิทธิแสวงหาประโยชน์เพียงผู้เดียวเหนือทรัพยากรธรรมชาติบนหรือใต้ไหล่ทวีปนั้นรวมทั้งทรัพยากรธรรมชาติที่ไม่มีชีวิตจำพวกแร่ธาตุต่างๆ ทั้งที่อยู่บนพื้นทะเลของไหล่ทวีป และที่อยู่ในดินใต้ผิวดินของไหล่ทวีป และทรัพยากรที่มีชีวิตประเภทอยู่ติดที่ (sedentary species) ซึ่งเมื่อถึงระยะเก็บเกี่ยวจะอยู่ในสภาพเคลื่อนที่ไม่ได้หรือหากเคลื่อนที่ได้ก็แต่เฉพาะที่ต้องอาศัยการสัมผัสทางกายภาพอยู่เสมอกับพื้นท้องทะเล หรือกับดินใต้ผิวดิน¹⁹ เช่น ปะการัง ฟองน้ำ หอยชนิดต่างๆ ปู และกุ้ง เป็นต้น นอกจากนี้ ข้อ 79 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเลกำหนดให้รัฐชายฝั่งมีอำนาจกำหนดมาตรการอันสมควรสำหรับการสำรวจไหล่ทวีป การป้องกัน การลด และการควบคุมภาวะมลพิษทางท่อ ทั้งนี้ ต้องไม่เป็นการขัดขวางการวางสายเคเบิลและวางท่อใต้ทะเลบนไหล่ทวีป การเดินเรือ และการบินผ่าน

¹⁷ United Nation Convention on the Law of the Sea 1982, Article 58 and Article 87.

¹⁸ *Ibid.* Article 76.

¹⁹ *Ibid.* Article 77.

2. การใช้บังคับอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 เหนือ "ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ" ที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ

2.1 ลักษณะของ "ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ"

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 ไม่ได้กำหนดนิยามของคำว่า "ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ" ว่าเป็นการเฉพาะ แต่เนื่องจากส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพนี้ถือเป็นองค์ประกอบหนึ่งของความหลากหลายทางชีวภาพ ซึ่งถือเป็นสิ่งสำคัญที่อนุสัญญาฉบับนี้มุ่งให้ความคุ้มครอง และอนุสัญญาฉบับนี้ให้ความหมายของคำว่า "ความหลากหลายทางชีวภาพ" หมายถึง การมีความผิดแผกแตกต่างระหว่างสิ่งมีชีวิตจากทุกแหล่งรวมถึง ระบบนิเวศทางบก ทางทะเลและทางน้ำอื่นๆ และการประกอบรวมทางนิเวศ ซึ่งสิ่งมีชีวิตเป็นส่วนหนึ่งในนั้นด้วยในการนี้รวมถึงความหลากหลายภายในชนิดพันธุ์, ระหว่างชนิดพันธุ์และของระบบนิเวศ²⁰ ดังนั้น ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพจึงเป็นส่วนประกอบของความแตกต่างของสิ่งมีชีวิตทุกรูปแบบ ทุกระดับ และทุกลักษณะอันประกอบด้วยระบบนิเวศ ชนิดพันธุ์ และพันธุกรรม

2.2 ประเภทของ "ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ"

จากคำจำกัดของความหลากหลายทางชีวภาพ สามารถแยกองค์ประกอบความหลากหลายทางชีวภาพได้ 3 ประการ²¹ คือ

(1) ความหลากหลายของชนิดพันธุ์ (species diversity) หมายถึง ความหลากหลายจากความแตกต่างของชนิดพันธุ์ที่มีอยู่ในโลก โดยแต่ละชนิดพันธุ์เป็นกลุ่มของสิ่งมีชีวิตเฉพาะที่สามารถผสมพันธุ์เพื่อสร้างสิ่งมีชีวิตรุ่นต่อไปได้ ซึ่งอาจจำแนกชนิดพันธุ์เป็นพืช สัตว์ และจุลินทรีย์

²⁰ อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 มาตรา 2.

²¹ Nagle, John and Rulh, J.B., The Law of Biodiversity and Ecosystem Management (New York:Foundation Press, 2002), p. 14-15. ; ชนภัทร วินยวัฒน์, คำอธิบายเบื้องต้นอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ 2535 (กรุงเทพฯ:สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, 2538), น. 11.

ทั้งนี้ จากการรวบรวมหลักฐานของนักวิทยาศาสตร์พบว่า มีจำนวนสิ่งมีชีวิตอยู่ระหว่าง 5-30 ล้านชนิด โดยสิ่งมีชีวิตเหล่านี้ถูกค้นพบและตั้งชื่อวิทยาศาสตร์แล้วประมาณ 1.4 ล้านชนิดเท่านั้น²²

(2) ความหลากหลายทางพันธุกรรม (genetic diversity)

เป็นความหลากหลายในยีนส์ของสิ่งมีชีวิตแต่ละประเภท ซึ่งยีนส์ของสิ่งมีชีวิตเป็นสิ่งที่กำหนดลักษณะของสิ่งมีชีวิตนั้นส่งต่อไปยังรุ่นต่อไป แต่ละชนิดพันธุ์จะมีลักษณะพันธุกรรมต่างกันไป ความแตกต่างของพันธุกรรมเหล่านี้เป็นผลมาจากกระบวนการวิวัฒนาการของสิ่งมีชีวิต และหากปราศจากซึ่งความหลากหลายนี้แล้ว สิ่งมีชีวิตชนิดต่างๆ อาจไม่สามารถปรับตัวเข้ากับสิ่งแวดล้อมของโลกที่แปรเปลี่ยนอยู่ทุกวัน และไม่สามารถพัฒนาความต้านทานโรคที่เกิดขึ้นใหม่ได้

(3) ความหลากหลายของระบบนิเวศ (ecological diversity)

เป็นความหลากหลายจากความแตกต่างของระบบนิเวศแต่ละระบบ กล่าวคือ ความแตกต่างในแหล่งที่อยู่อาศัย ในสภาพแวดล้อมที่กลุ่มของสิ่งมีชีวิตอาศัยอยู่รวมกัน ซึ่งประกอบด้วยประชากรและสิ่งแวดล้อมทางกายภาพ เช่น น้ำ แร่ ธาตุ ที่อยู่รอบตัว มีปฏิสัมพันธ์กันอย่างต่อเนื่อง เกิดเป็นธรรมชาติ

อย่างไรก็ตาม ชนิดพันธุ์มิได้กระจายทั่วโลกอย่างสม่ำเสมอ ระบบนิเวศบางแห่งมีความซับซ้อนและมีความหลากหลายทางชีวภาพสูง เช่น ป่าเขตร้อน และแนวปะการัง ซึ่งเป็นชุมชนของสิ่งมีชีวิตนับหมื่นชนิดพันธุ์ แต่มีระบบนิเวศบางแห่งที่มีความหลากหลายทางชีวภาพน้อย เช่น ทะเลทราย และขั้วโลกเหนือ เป็นต้น ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพจึงเป็นส่วนประกอบของสิ่งมีชีวิตจากทุกแหล่ง ได้แก่ ส่วนประกอบทางกายภาพของสิ่งมีชีวิตนั้น เช่น ใบของพืชสมุนไพร หรือจุลินทรีย์ต่างๆ และส่วนประกอบภายในชนิดพันธุ์ เช่น หน่วยพันธุกรรม หรือดีเอ็นเอของสิ่งมีชีวิต โดยหมายความรวมถึงองค์ประกอบสิ่งมีชีวิตในระบบนิเวศด้วย อย่างไรก็ตาม ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพตามอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพจะต้องมีประโยชน์หรือคุณค่าต่อมนุษยชาติตามความเป็นจริง หรือตามศักยภาพด้วย²³

²² วิสุทธิ์ ไบไม้, สถานภาพความหลากหลายทางชีวภาพในประเทศไทย (สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.), 2538), น. 35-36.

²³ อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 มาตรา 2.

2.3 การใช้บังคับอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 เนื้อหาส่วนประกอบ ของความหลากหลายทางชีวภาพที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ

อารัมภบทของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 ได้กระตุ้นให้ภาคีมีจิตสำนึกถึงคุณค่าอันแท้จริง (intrinsic value) ของความหลากหลายทางชีวภาพ และส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ โดยกำหนดให้การอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ และการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนจากส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพเป็นเป้าหมายสำคัญของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ²⁴ นอกจากนี้ มาตรา 4 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพได้กำหนดขอบเขตพื้นที่การใช้บังคับอนุสัญญาถึงส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ ฉะนั้น ภาคีจะต้องนำมาตรการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ ในส่วนที่เกี่ยวกับส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพไปใช้บังคับภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ อันได้แก่ บริเวณดินแดนทะเลอาณาเขต เขตต่อเนื่อง เขตเศรษฐกิจจำเพาะ รวมถึงไหล่ทวีปของตน โดยอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพกำหนดมาตรการคุ้มครองและใช้ประโยชน์จากส่วนประกอบของทรัพยากรชีวภาพ ดังต่อไปนี้

1) การระบุส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพที่สำคัญสำหรับการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน การติดตามตรวจสอบด้วยการเก็บตัวอย่างและเทคนิคอื่นๆ ของส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ²⁵

2) การอนุรักษ์ในถิ่นที่อยู่อาศัยตามธรรมชาติ (in-situ conservation) ภาคีจะพยายามกำหนดเงื่อนไขที่จำเป็นสำหรับการดำเนินการอย่างสอดคล้องกันระหว่างการใช้ประโยชน์ในปัจจุบันกับการอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพและการใช้ประโยชน์จากส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน การธำรงรักษาและการฟื้นฟูสิ่งมีชีวิตในสภาพที่อยู่อาศัยตามธรรมชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดพื้นที่คุ้มครองเพื่ออนุรักษ์ทรัพยากรชีวภาพที่ถูกคุกคามหรืออยู่ในภาวะเสี่ยงต่อการสูญพันธุ์²⁶

²⁴ Bilderbeek, Simone, Biodiversity and International law, (the Netherlands:IOS Press, 1992), p. 5-6.

²⁵ อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 มาตรา 7.

²⁶ เพิ่งอ้าง, มาตรา 8 (ไอ).

3) การอนุรักษ์นอกถิ่นที่อยู่อาศัยตามธรรมชาติ (ex-situ conservation) ภาศิจะยอมรับมาตรการสำหรับการอนุรักษ์ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพนอกถิ่นที่อยู่อาศัยตามธรรมชาติมาใช้ โดยเฉพาะประเทศซึ่งเป็นถิ่นกำเนิดของส่วนประกอบนั้น²⁷

4) การใช้ประโยชน์ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพกำหนดหน้าที่ให้ภาศิใช้ประโยชน์จากส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน โดยให้ภาศิพิจารณาการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพเข้ากับการกำหนดนโยบายระดับชาติ การยอมรับมาตรการลดผลกระทบที่มีต่อความหลากหลายทางชีวภาพมาใช้ การคุ้มครองและส่งเสริมการใช้ทรัพยากรชีวภาพตามธรรมเนียม ประเพณี วัฒนธรรม ซึ่งสอดคล้องกับการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน และการสนับสนุนความร่วมมือระหว่างหน่วยงานภาครัฐและภาคเอกชนในการพัฒนาวิธีการเพื่อการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน²⁸

5) การกำหนดมาตรการจูงใจเพื่อให้เกิดการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์จากส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน²⁹

6) การวิจัยและการฝึกอบรม ภาศิโดยคำนึงถึงความต้องการพิเศษของประเทศกำลังพัฒนา จะต้องกำหนดหรือดำเนินโครงการศึกษาทางวิทยาศาสตร์ ทางวิชาการ และการฝึกอบรมไว้ในมาตรการจำแนกอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพ รวมถึงส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ ภาศิจะให้การสนับสนุนการศึกษาและการวิจัยนั้น โดยเฉพาะกับประเทศกำลังพัฒนา³⁰

อนึ่ง มาตรา 22 แห่งอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ บัญญัติว่า บทบัญญัติของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพต้องไม่กระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของภาศิในข้อตกลงระหว่างประเทศอื่น (international agreement) เว้นแต่ การใช้สิทธิและหน้าที่ดังกล่าวเป็นสาเหตุให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อความหลากหลายทางชีวภาพ และในเรื่องที่เกี่ยวข้องแวดล้อมทางทะเลภาศิจะต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับสิทธิและหน้าที่ของรัฐอื่น ภายใต้กฎหมายว่าด้วยทะเล ฉะนั้น การดำเนินการเกี่ยวกับส่วนประกอบของความหลากหลาย

²⁷ เฟ็งฮ้าง, มาตรา 9 (เอ).

²⁸ เฟ็งฮ้าง, มาตรา 10.

²⁹ เฟ็งฮ้าง, มาตรา 11.

³⁰ เฟ็งฮ้าง, มาตรา 12.

ทางชีวภาพภายในพื้นที่ทางทะเลจะต้องสอดคล้องกับหลักการอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ด้วย

3. การใช้บังคับอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 เนื่อ "กระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับทรัพยากรชีวภาพ" ที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 กำหนดขอบเขตพื้นที่การใช้บังคับอนุสัญญา เนื่อกระบวนการและกิจกรรมที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติด้วย จึงมีความจำเป็นที่ต้องศึกษาลักษณะของกระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับทรัพยากรชีวภาพ ตลอดจนการใช้บังคับอนุสัญญา เนื่อกระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับทรัพยากรชีวภาพที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ ซึ่งจะขออธิบายตามลำดับ ดังต่อไปนี้

3.1 ลักษณะของ "กระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับทรัพยากรชีวภาพ"

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 มิได้ให้คำนิยามของคำว่า กระบวนการและกิจกรรม (processes and activities) ไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องพิจารณาจากถ้อยคำในข้อบท (articles) ของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ โดยพบคำว่า กระบวนการและกิจกรรม (processes and activities) ดังต่อไปนี้

"มาตรา 3 โดยสอดคล้องกับกฎบัตรสหประชาชาติและหลักกฎหมายระหว่างประเทศ สิทธิอธิปไตยที่จะใช้ทรัพยากรของตนตามนโยบายสิ่งแวดล้อมของตนเอง และตามความรับผิดชอบเพื่อให้หลักประกันว่า กิจกรรมในความรับผิดชอบหรือในความควบคุมไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่นหรือของพื้นที่ถัดจากเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ"

"มาตรา 4 ภายใต้สิทธิของรัฐอื่นๆ และยกเว้นที่ได้กล่าวไว้อย่างชัดแจ้งในอนุสัญญาฉบับนี้ บทบัญญัติของอนุสัญญานี้ มีผลให้แต่ละภาคินำไปใช้ในขอบเขต ดังต่อไปนี้

(บี) ภายในพื้นที่ในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ หรือพื้นที่ถัดจากเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ ในกรณีที่กระบวนการและกิจกรรม ซึ่งดำเนินการภายใต้เขตอำนาจแห่งรัฐหรือในการควบคุมของตน ทั้งนี้ โดยไม่คำนึงว่าผลจะเกิดขึ้นที่ใด"

"มาตรา 7 (ซี) ให้รัฐภาคีระบุกระบวนการและประเภทของกิจกรรมที่มีผลกระทบอย่างสำคัญต่อการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนจากความหลากหลายทางชีวภาพ"

“มาตรา 8 (แอล) การระบุนกระบวนการและประเภทของกิจกรรมที่ได้รับผลกระทบอย่างสำคัญตามมาตรา 7 ภาควิชาต้องควบคุม (regulate) หรือจัดการ (manage) กระบวนการและประเภทของกิจกรรมดังกล่าว”

“มาตรา 14 (ซี) ส่งเสริมบนพื้นฐานการเอื้ออำนวยผลประโยชน์ซึ่งกันและกัน การแจ้งให้ทราบ การแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารและการปรึกษาหารือเกี่ยวกับกิจกรรมภายใต้เขตอำนาจแห่งรัฐหรือการควบคุม ซึ่งมีแนวโน้มที่จะมีผลเสียหายอย่างสำคัญต่อความหลากหลายทางชีวภาพของรัฐอื่น หรือในพื้นที่นอกเหนือเขตอำนาจแห่งชาติของตน โดยการสนับสนุนให้มีข้อตกลงการดำเนินงานร่วมแบบทวิภาคี ภูมิภาค หรือพหุภาคี”

จากข้อบทของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพข้างต้น เห็นว่า คำว่า “กระบวนการ (processes) และกิจกรรม (activities)” มีนัย 2 ประการ คือ ประการแรก กระบวนการและกิจกรรมเพื่อดำเนินการตามพันธกรณีของอนุสัญญาดังกล่าวคือ เป็นเรื่องเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน และการอนุรักษ์ทรัพยากรชีวภาพ ประการที่สอง กระบวนการและกิจกรรมที่อาจส่งผลกระทบต่อความหลากหลายทางชีวภาพซึ่งจะต้องมีการควบคุมหรือจัดการ เพื่อมิให้เกิดความเสียหายต่อความหลากหลายทางชีวภาพ โดยอนุสัญญาฯ ให้ความหวังใยเป็นพิเศษกับกระบวนการและกิจกรรมที่อาจเกิดผลกระทบต่อความหลากหลายทางชีวภาพ อย่างไรก็ตาม จากข้อบทของอนุสัญญาฯ ข้างต้นไม่สามารถที่จะจำแนกความหมายและลักษณะของกระบวนการและกิจกรรมได้อย่างชัดเจน ว่าเรื่องใดเป็นกระบวนการหรือเรื่องใดเป็นกิจกรรมที่เกี่ยวกับทรัพยากรชีวภาพ ดังนั้น เมื่อกล่าวถึงคำว่า กระบวนการและกิจกรรมนั้น จึงต้องการให้มีความหมายครอบคลุมถึงกระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับความหลากหลายทางชีวภาพทั้งหมดควบคู่กันไป

เมื่ออนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพมิได้ให้คำนิยามไว้ การพิจารณาความหมายของคำว่า กระบวนการ (processes) และ กิจกรรม (activities) จึงต้องพิจารณาความหมายทั่วไป ซึ่งในพจนานุกรมของ Oxford³¹ ได้ให้คำนิยามของคำว่า “กระบวนการ”

³¹ Soanes, Catherine and Stevenson, Angus [editors], Concise Oxford English Dictionary, 11th ed. (Oxford University Press, 2004), p. 1144, 13.

หมายถึง ลำดับของการกระทำหรือขั้นตอนเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์เฉพาะ³² ส่วนคำว่า “กิจกรรม” หมายถึง การกระทำใดๆ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายหนึ่ง³³

3.2 ประเภทของ “กระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับทรัพยากรชีวภาพ”

การพิจารณาประเภทของกระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับทรัพยากรชีวภาพ สามารถจำแนกได้โดยพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ มีอยู่ 3 ประการ³⁴ คือ

1. การอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ
2. การใช้ส่วนประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน
3. การแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม

กระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับทรัพยากรชีวภาพจึงมีวัตถุประสงค์สำคัญ 2 ประการ คือ การอนุรักษ์ และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ ส่วนการแบ่งปันผลประโยชน์เป็นขั้นตอนที่เกิดขึ้นภายหลังการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ

(1) กระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับการอนุรักษ์ทรัพยากรชีวภาพ

กระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวกับการอนุรักษ์ทรัพยากรชีวภาพ คือ การดำเนินการที่เกี่ยวกับการฟื้นฟู การสงวนและรักษาไว้ซึ่งทรัพยากรชีวภาพชีวภาพ ได้แก่

1) การจัดทำแผนการเพื่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน³⁵

2) การจำแนกวิจัยองค์ประกอบความหลากหลายทางชีวภาพที่สำคัญสำหรับการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน การจำแนกกระบวนการและประเภทของกิจกรรมซึ่งมีแนวโน้มว่าจะมีผลกระทบอย่างสำคัญต่อการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน³⁶

³² “process” a series of actions or steps towards achieving a particular end.

³³ “activity” an action taken in pursuit of an objective.

³⁴ อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 มาตรา 1.

³⁵ เฟ็งอ้วง, มาตรา 6.

³⁶ เฟ็งอ้วง, มาตรา 7.

- 2) การอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพในถิ่นที่อยู่อาศัยตามธรรมชาติ³⁷
- 3) การอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพนอกถิ่นที่อยู่อาศัยตามธรรมชาติ³⁸
- 4) การประเมินผลกระทบและการลดผลกระทบเสียหายจากโครงการที่ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม หรือความหลากหลายทางชีวภาพ รวมถึงการแลกเปลี่ยนข้อมูล การปรึกษาหารือระหว่างภาคี ในเรื่องกิจกรรมที่ดำเนินการภายในเขตอำนาจของรัฐแต่ก่อให้เกิดผลกระทบอย่างสำคัญกับความหลากหลายทางชีวภาพของภาคีอื่น หรือบริเวณพื้นที่ถัดจากเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ³⁹

(2) กระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ

กระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ หมายความว่า การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน (sustainable use) โดยไม่แสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพเกินขนาด (over-exploitation) และมีการพัฒนาโดยการศึกษาวิจัยเพื่อเพิ่มปริมาณทรัพยากรชีวภาพในระดับที่สมดุล

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพกำหนดกระบวนการและกิจกรรมเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ ดังต่อไปนี้

- 1) การส่งเสริมการวิจัยและฝึกอบรมเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพ⁴⁰
- 2) การส่งเสริมให้รัฐภาคีเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมเพื่อการใช้ประโยชน์อย่างเหมาะสมต่อสิ่งแวดล้อม⁴¹
- 3) การส่งเสริมการเข้าถึงและถ่ายทอดเทคโนโลยีระหว่างรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน⁴²

³⁷ เฟ็งอ้าง, มาตรา 8.

³⁸ เฟ็งอ้าง, มาตรา 9.

³⁹ เฟ็งอ้าง, มาตรา 14.

⁴⁰ เฟ็งอ้าง, มาตรา 12.

⁴¹ เฟ็งอ้าง, มาตรา 15.

⁴² เฟ็งอ้าง, มาตรา 16.

นอกจากนี้ อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพได้จัดให้มีแหล่งเงินทุน และกลไกทางการเงินขึ้น เป็นแหล่งเงินทุนสำหรับประเทศกำลังพัฒนาเพื่อใช้ในการดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามพันธกรณีของอนุสัญญาฉบับนี้⁴³

กล่าวโดยสรุปกระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรชีวภาพจะต้องพิจารณาควบคู่กัน ระหว่างการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนกับการอนุรักษ์ทรัพยากรชีวภาพตามหลักความห่วงใยร่วมกันของมนุษยชาติ (common concern of humankind) รัฐที่มีสิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรชีวภาพต้องให้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพอย่างรับผิดชอบ คำนึงถึงผลกระทบทางสิ่งแวดล้อม ความยั่งยืนของทรัพยากรชีวภาพ และฟื้นฟูทรัพยากรชีวภาพให้อยู่ในระดับที่เหมาะสม

3.3 การใช้บังคับอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 เหนือ "กระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรชีวภาพ" ที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ

การพิจารณากรณีกระบวนการและกิจกรรมเกี่ยวกับทรัพยากรชีวภาพที่อยู่ภายในเขตอำนาจแห่งรัฐนั้นต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่าบริเวณใดที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติ และบริเวณดังกล่าวรัฐมีสิทธิเพียงใดเหนือทรัพยากรชีวภาพ นอกจากนี้ ภายในเขตอำนาจแห่งชาติ รัฐสามารถดำเนินกระบวนการและกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรชีวภาพประเภทใด ซึ่งจะอธิบายโดยสังเขปได้ดังต่อไปนี้

(1) บริเวณที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติ

บริเวณพื้นที่ที่อยู่ภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ หมายถึง พื้นที่ที่เป็นแผ่นดิน (terrestrial) น่านน้ำภายใน (internal water) ทะเลอาณาเขต (territorial sea) พื้นดินท้องทะเล (sea-bed) และดินใต้พื้นดิน (subsoil) ของทะเลอาณาเขต เขตต่อเนื่อง (contiguous zone) เขตเศรษฐกิจจำเพาะ (exclusive economic zone) และไหล่ทวีป (continental shelf) ซึ่งอาจมีความกว้างไม่เกิน 350 ไมล์ทะเล วัดจากเส้นฐานที่วัดความกว้างของทะเลอาณาเขตหรือไม่เกิน 100 ไมล์ทะเล จากแนวน้ำลึก 2,500 เมตร แต่ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใดก็ตาม แนวสันเขาใต้ทะเล

⁴³ เฟิงอ้วง, มาตรา 20 และมาตรา 21.

(submarine ridges) หรือขอบนอกไหล่ทวีป (outer limit of continental shelf) จะต้องห่างไม่เกิน 350 ไมล์ทะเลจากเส้นฐานซึ่งใช้วัดความกว้างของทะเลอาณาเขต⁴⁴

บริเวณดังกล่าวเป็นบริเวณที่รัฐมีอำนาจอธิปไตยสามารถออกกฎ ระเบียบ หรือกฎหมายเพื่อควบคุมการใช้พื้นที่ดังกล่าวตามที่กฎหมายทะเลกำหนดไว้ และรัฐมีสิทธิอธิปไตยเพื่อการสำรวจ ใช้สอย อนุรักษ์และจัดการทรัพยากรธรรมชาติทั้งที่มีชีวิตและไม่มีชีวิต ตลอดจนมีสิทธิอธิปไตยเหนือกิจกรรมต่างๆ อันเกี่ยวกับการสำรวจและการแสวงประโยชน์ทางเศรษฐกิจในเขตดังกล่าว รัฐอื่นๆ ตลอดจนทั้งองค์การระหว่างประเทศหรือเอกชนสัญชาติอื่นจะเข้ามาแสวงประโยชน์หรือกระทำการใดที่กระทบสิทธิอธิปไตยของรัฐชายฝั่งเหนือทรัพยากรโดยไม่ได้รับอนุญาตจากรัฐชายฝั่ง การกระทำนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(2) การดำเนินกระบวนการและกิจกรรมภายในเขตอำนาจแห่งชาติ

รัฐมีสิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรชีวภาพ และมีสิทธิอธิปไตยในการสำรวจ ใช้สอย อนุรักษ์และจัดการทรัพยากรชีวภาพที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติของตน รัฐจึงสามารถดำเนินการกระบวนการและกิจกรรมตามอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพได้ อย่างไรก็ตาม การดำเนินกระบวนการและกิจกรรมภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐจะต้องไม่เป็นสาเหตุให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่นหรือที่อยู่ถัดจากเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ จากหลักการดังกล่าว สามารถจำแนกกระบวนการและกิจกรรมที่ดำเนินการภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐได้เป็น 2 ลักษณะ คือ

1) กระบวนการและกิจกรรมเชิงปฏิเสธ คือ การกำหนด ควบคุม หรือห้ามดำเนินการกระบวนการหรือกิจกรรมบางอย่างที่เป็นสาเหตุให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อม หรือเป็นอันตรายต่อความหลากหลายทางชีวภาพ ได้แก่ การลดและควบคุมมลพิษที่เกิดขึ้นในดินแดนของตน การจำแนกกระบวนการและประเภทของกิจกรรมซึ่งมีแนวโน้มว่าจะมีผลกระทบเสียหายอย่างสำคัญต่อการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน การควบคุมความเสี่ยงที่เกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์และการปล่อยสิ่งมีชีวิตที่ได้รับการเปลี่ยนแปลงอันเป็นผลมาจากเทคโนโลยีชีวภาพซึ่งมีแนวโน้มที่จะเกิดผลเสียกระทบต่อสิ่งแวดล้อม การควบคุมหรือกำจัดชนิดพันธุ์ต่างถิ่นซึ่งคุกคามระบบนิเวศ ถิ่นที่อยู่อาศัย หรือชนิดพันธุ์อื่น การจัดทำรายงานประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมในโครงการต่างๆ ซึ่งมีแนวโน้มที่จะมีผลเสียหายที่สำคัญต่อความหลากหลายทางชีวภาพ เป็นต้น

⁴⁴ United Nation Convention on the Law of the Sea 1982, Article 76.

2) กระบวนการและกิจกรรมเชิงส่งเสริม คือ การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน และการอนุรักษ์ทรัพยากรชีวภาพ ได้แก่ การจัดตั้งระบบพื้นที่คุ้มครอง (protected areas) หรือพื้นที่ซึ่งต้องการมาตรการพิเศษสำหรับการอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ การส่งเสริมการคุ้มครองระบบนิเวศของดินที่อยู่อาศัยตามธรรมชาติ (natural habitats) และรักษาประชากรของชนิดพันธุ์ที่สามารถดำรงชีวิตอยู่รอดในสภาพแวดล้อมธรรมชาติ การฟื้นฟู รักษา ระบบนิเวศเสื่อมโทรมและการบำรุงชนิดพันธุ์ที่ถูกคุกคามใกล้จะสูญพันธุ์ การนำมาตราการสำหรับอนุรักษ์องค์ประกอบความหลากหลายทางชีวภาพนอกถิ่นที่อยู่อาศัยตามธรรมชาติมาใช้ การส่งเสริมการใช้ทรัพยากรชีวภาพตามธรรมเนียมนิยม โดยสอดคล้องกับขนบธรรมเนียม ประเพณี วัฒนธรรมที่เหมาะสมต่อการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน การวิจัยฝึกอบรมเกี่ยวกับการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน การส่งเสริมการเข้าถึงและการถ่ายทอดเทคโนโลยีระหว่างภาคีเพื่อการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน หรือเทคโนโลยีที่ใช้ประโยชน์ทรัพยากรพันธุกรรมและไม่เป็นต้นเหตุให้เกิดความเสียหายอย่างสำคัญต่อสิ่งแวดลอม ตลอดจนการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารระหว่างรัฐที่เกี่ยวข้องกับการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน เป็นต้น

อนึ่ง ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่าการดำเนินกระบวนการและกิจกรรมภายในเขตอำนาจแห่งชาตินั้น มีข้อพิจารณาเรื่องระดับการใช้สิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรชีวภาพบางประการตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 กล่าวคือ ภายในดินแดนส่วนที่เป็นพื้นดิน (terrestrial) น่านน้ำภายใน (internal water) ทะเลอาณาเขต (territorial sea) เขตต่อเนื่อง (contiguous zone) และเขตเศรษฐกิจจำเพาะ (exclusive economic zone) ภาคีสหสิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรชีวภาพที่อยู่ในบริเวณดังกล่าว ในการสำรวจ การแสวงประโยชน์ การอนุรักษ์ และการจัดการทรัพยากรชีวภาพไม่ว่าจะเป็นทรัพยากรที่มีชีวิตหรือไม่มีชีวิต และไม่ว่าทรัพยากรนั้นจะอยู่ ณ พื้นดินท้องทะเล ดินใต้ผิวดินของพื้นดินท้องทะเล หรือในท้องน้ำเหนือดินท้องทะเล ตลอดทั้งมีสิทธิอธิปไตยเหนือกิจกรรมต่างๆ อันเกี่ยวกับการสำรวจและการแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจในเขตดังกล่าว แต่ในบริเวณไหล่ทวีป (continental shelf) รัฐชายฝั่งมีสิทธิอธิปไตยเหนือไหล่ทวีปในการสำรวจไหล่ทวีปและแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติของไหล่ทวีปเฉพาะแ่ และทรัพยากรไม่มีชีวิตอื่นๆ ของดินท้องทะเลและดินใต้ผิวดิน รวมทั้งอินทรีย์ภาพที่มีชีวิตซึ่งเป็นชนิดพันธุ์ที่อยู่ติดที่ (sedentary species) กล่าวคือ อินทรีย์ภาพซึ่งในระยะที่อาจเก็บเกี่ยวได้นั้นไม่เคลื่อนที่ไปบนหรือใต้ท้องทะเลหรือไม่อาจเคลื่อนไหวได้ เว้นแต่โดยการสัมผัสทางกายภาพอยู่

เสมอกับพื้นดินท้องทะเลหรือดินใต้ผิวดิน เช่น ปะการัง ฟองน้ำ หอยชนิดต่างๆ ปู และกุ้ง เป็นต้น⁴⁵ ดังนั้น ราชอาณาจักรจึงมีสิทธิอธิปไตยหวงกันการแสวงหาประโยชน์เฉพาะทรัพยากรชีวภาพชนิดพันธุ์ที่อยู่ติดที่เท่านั้น เว้นแต่ กรณีที่บริเวณไหล่ทวีปทับซ้อนกับเขตเศรษฐกิจจำเพาะภาคีมีสิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรชีวภาพในบริเวณท้องน้ำเหนือพื้นดินท้องทะเลด้วย

⁴⁵ *Ibid.* Article 77.