รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์

โครงการ “การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา”

โดย ท่านผู้หญิง ดร.สุธาวัลย์ เสถียรไทย และคณะ

สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม

ธันวาคม 2550

บทคัดย่อ

รหัสโครงการ : RDG 4830005

ชื่อโครงการ : การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา

ชื่อนักวิจัย :

รศ.ดร. สิตานนท์ เจษฎาพิพัฒน์	คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
รศ.ดร. สิรินธรเทพ เต้าประยูร	บัณฑิตวิทยาลัยร่วมด้านพลังงานและสิ่งแวดล้อม มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีพระจอมเกล้าธนบุรี
รศ.ดร. ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล	คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
ผศ.ดร. โสภารัตน์ จารุสมบัติ	คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
ดร. อรพรรณ ณ บางช้าง	คณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
นายบัณฑูร เศรษฐศิโรตม์	สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
ดร. บัณฑิตา พิชญากร	กระทรวงการต่างประเทศ

ชื่อผู้ช่วยวิจัย :
นส. จิรพรรณ นฤภัทร

E-mail Address : gsei_thai@yahoo.com

ระยะเวลาโครงการ : กุมภาพันธ์ 2548 – พฤษภาคม 2549

โครงการ “การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา” มีวัตถุประสงค์เพื่อวิเคราะห์ผลกระทบทางด้านสังคมและสิ่งแวดล้อมอันเป็นผลจากการผลิตสินค้าและบริการ และการลงทุนต่างๆทั้งที่ประเทศไทยได้เปรียบและเสียเปรียบจากการทำข้อตกลงการค้าเสรีกับสหรัฐฯ เสนอแนะแนวทางกำหนดท่าทีการเจรจาการแก้ไขปัญหาและการเตรียมตัวรับสถานการณ์ต่างๆที่อาจเกิดจากผลการเจรจาฯในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับปัญหาสิ่งแวดล้อม รวมทั้งกำหนดทิศทางและแนวทางการปรับปรุงการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมที่รัฐควรดำเนินการในอนาคต เพื่อความยั่งยืนของการพัฒนาและคงสภาพความสามารถในการแข่งขันกับประเทศอื่นๆในตลาดสหรัฐฯ

คณะนักวิจัยได้ศึกษาทบทวนเอกสาร Environmental review ที่ประเทศสหรัฐฯทำไว้กับประเทศชิลี ออสเตรเลีย สิงคโปร์ โมร็อคโค และประเทศในกลุ่ม CAFTA เพื่อวิเคราะห์และรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่จะมีผลต่อการเจรจาเขตการค้าเสรีด้านสิ่งแวดล้อมไทย-สหรัฐฯ ทำการวิเคราะห์เนื้อหาบริบท(context)และประเด็น(issues) การเจรจาที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อมซึ่งจะมีผลต่อการเจรจาเขตการค้าเสรีด้านสิ่งแวดล้อมไทย-สหรัฐฯ รวมทั้งศึกษาผลกระทบทางสังคม-สิ่งแวดล้อมทั้งในด้านดีและด้านเสียตลอดจนความเป็นไปได้ในการพัฒนาความร่วมมือ (Cooperation) กับสหรัฐฯในเรื่องสิ่งแวดล้อม โดยจัดให้มีเวทีสาธารณะเพื่อระดมสมองจากหน่วยงานภาครัฐ ภาคเอกชน ภาคประชาสังคม ผู้เชี่ยวชาญ / นักวิชาการ และผู้มีส่วนได้ส่วนเสียเพื่อร่วมให้ข้อคิดเห็นและข้อเสนอแนะ ตลอดจนแลกเปลี่ยนข้อมูลต่างๆ ร่วมกัน นอกจากนี้ คณะนักวิจัยยังได้ร่วมให้ข้อความคิดเห็นและแลกเปลี่ยนข้อมูลในการประชุมของคณะเจรจาภายในประเทศต่อการกำหนดแนวทางท่าทีของประเทศไทยในเวทีการเจรจาต่อรองกับข้อเสนอของสหรัฐฯ

ในการศึกษาครั้งนี้ นอกจากจะได้วิเคราะห์เนื้อหาบริบท (Context) ของ FTA ไทย-สหรัฐฯ ที่ว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อม (Environment Chapter) แล้ว ยังได้ศึกษาครอบคลุมเนื้อหาบริบท (Context) ที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อมในอีก 5 บท ได้แก่ ด้านการลงทุนและข้อเสนอแนะทางกฎหมายข้อบทว่าด้วยการลงทุน ด้านการเกษตร ด้านการบริการ ด้านทรัพย์สินทางปัญญา และด้านการระงับข้อพิพาท นอกจากนี้ ยังศึกษาประเด็น (Issues)สิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯและไทยให้ความสนใจในการเจรจา ได้แก่ ประเด็นเรื่องกุ้งทะเล แนวปะการัง การค้าขายสัตว์ป่า ป่าไม้และการค้าขายไม้อย่างผิดกฎหมาย สิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม (GMOs) ความหลากหลายทางชีวภาพ พลังงานและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโลกของเสียอันตราย (Hazardous Waste) และประเด็นเรื่องสินค้าใช้แล้ว (Used Goods) โดยได้สรุปผลการศึกษาวิเคราะห์ใน 3 หัวข้อ คือ

1. ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา
2. ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม-สังคมและด้านเศรษฐกิจในส่วนที่เกี่ยวโยงกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงกฎหมายและกฎระเบียบในส่วนที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
3. ข้อเสนอแนะในการเตรียมการรับผลกระทบ

จากการศึกษาผลกระทบทางด้านสิ่งแวดล้อมจากการทำข้อตกลงเขตการค้าเสรีกับประเทศสหรัฐอเมริกานั้น เนื้อหาที่เป็นสาระสำคัญในการศึกษาข้อตกลง “บทสิ่งแวดล้อม” (Environment Chapter) คือ การที่รัฐภาคีต้องมีหลักประกันว่าการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายของตนมี “ระดับสูง” (*high level of environmental protection*) และต้องบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของตนอย่างมีประสิทธิภาพ” (*to effectively enforce its environmental laws*) ซึ่งหากพิจารณาอย่างผิวเผินตามมุมมองด้านสิ่งแวดล้อม อาจถือว่าน่าจะส่งผลดีต่อการปรับปรุงคุณภาพและมาตรฐานการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในประเทศในช่องทางใดทางหนึ่ง แต่หากพิจารณาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่เกิดจากบทอื่นๆ นอกเหนือไปจากบทสิ่งแวดล้อมโดยตรง จะพบความซับซ้อนและขัดแย้งกับเป้าหมายที่กำหนดไว้ในบทสิ่งแวดล้อมเอง และมีประเด็นที่น่าห่วงใยที่สามารถสรุปได้เป็น

1. ผลกระทบต่อระดับสิ่งแวดล้อม

1.1 ผลกระทบทางตรง หมายถึง ผลกระทบที่เกิดจากการเพิ่มขึ้นของปริมาณการค้าและการลงทุนจากต่างประเทศจากการทำการค้าเสรี ซึ่งจะมีผลโดยตรงต่อสิ่งแวดล้อม ซึ่งไม่ได้อยู่ในขอบเขตของการศึกษาในครั้งนี้โดยตรง

1.2 ผลกระทบทางอ้อม หมายถึง ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมที่ต้องอาศัยการปรับตัวผ่านกลไกทางสถาบันต่างๆ ซึ่งผลกระทบจากตัวบทสิ่งแวดล้อม ผลกระทบที่เกิดขึ้นผ่านทางกลไกการระงับข้อพิพาทที่เอื้อให้เอกชนสามารถฟ้องรัฐได้ (Investor-State Dispute Settlement) ซึ่งจะส่งผลให้รัฐภาคีมีโอกาสถูกฟ้องและไม่สามารถออกมาตรการบางประการเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมได้ และยังมีประเด็นด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Issues) อีกหลายประเด็นที่สหรัฐฯสามารถหยิบยกมาเป็นข้ออ้างเพื่อฟ้องร้องรัฐไทย หรือ ใช้เป็นข้อเรียกร้องทางการค้าได้เช่นกัน ซึ่งผลกระทบทางอ้อมเป็นผลกระทบส่วนใหญ่ที่ได้ทำการศึกษาไว้ในรายงานฉบับนี้

2. ผลกระทบที่จะมีต่อ “ศักยภาพในการจัดการกับปัญหาสิ่งแวดล้อม” (Environmental Capacity)

ซึ่งส่วนใหญ่อาจเป็นผลกระทบในทางบวก เช่น การส่งเสริมให้เกิดความร่วมมือระหว่างทั้ง 2 ประเทศทางด้านสิ่งแวดล้อม การแลกเปลี่ยนความรู้ทางวิชาการ การสนับสนุนการถ่ายทอด เทคโนโลยีที่ส่งผลดีต่อสิ่งแวดล้อม เป็นต้น ผลการศึกษาเบื้องต้นพบประเด็นที่น่าเป็นห่วงและควรให้ความสำคัญมากที่สุดคือประเด็นเกี่ยวกับปัญหาความขัดกันของการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในบทสิ่งแวดล้อมกับบทอื่นๆ ในการเจรจา (Inconsistency) ไม่ว่าจะในตัวเนื้อความ (Context) หรือ ในการตีความหมายและนำไปใช้ (Implementation) ซึ่งข้อบทเจรจาที่มีแนวโน้มว่าจะก่อให้เกิดปัญหามาก ประกอบด้วย **บทการลงทุน (Investment Chapter)** ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้นักลงทุนสหรัฐฯได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกับนักลงทุนในประเทศ และนักลงทุนจากประเทศอื่นๆ (Non-discrimination Treatment) นอกจากนี้ยังให้ความคุ้มครองว่านักลงทุนไม่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ประเทศคู่ค้าอาจต้องการ (Performance Requirement) และยังต้องมีหลักประกันไม่ให้เกิดการยึดทรัพย์หรือยกเลิกกิจการโดยรัฐฯ (Expropriation) อีกด้วย ซึ่งมาตรการคุ้มครองนักลงทุนเหล่านี้เองที่มีแนวโน้มที่จะส่งผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมต่อมาได้ เนื่องจากหากไทยต้องการจะออก

กฎหมายคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมอย่างเข้มงวด ในอนาคตไทยอาจมีสิทธิถูกนักลงทุนสหรัฐฯฟ้องร้องผ่านทางกลไกการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐและนักลงทุน (Investor – State Dispute Settlement) ซึ่งอาจถือว่าเข้าข่าย ปรากฏการณ์ที่เรียกว่า "*Roll–back Hypothesis*" ทั้งนี้ จะเห็นว่าผลที่เกิดขึ้นขัดแย้งกับเป้าหมายในบทสิ่งแวดล้อมซึ่งต้องการให้รัฐคู่เจรจามีการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในระดับสูง อีกบทหนึ่งที่มีความขัดแย้งก็คือ **บททรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property Right Chapter)** ซึ่งสหรัฐฯต้องการให้ประเทศคู่เจรจาขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรให้ครอบคลุมสิ่งมีชีวิตทุกประเภท (Life Patent) โดยไม่มีข้อกำหนดที่พิจารณาถึงแหล่งที่มาของพันธุกรรมที่ใช้เป็นฐานในการประดิษฐ์ อันจะส่งผลให้รัฐไม่สามารถกำกับดูแลการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างเป็นธรรมได้ ซึ่งขัดกับหลักการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพในบทสิ่งแวดล้อมเอง หรือ ความเข้มงวดในบททรัพย์สินทางปัญญา อาจเป็นอุปสรรคต่อการถ่ายทอดเทคโนโลยีการผลิตที่สะอาด ซึ่งขัดกับหลักการรักษาระดับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่สูงในบทสิ่งแวดล้อมเช่นกัน นอกจากนี้ ยังพบอีกด้วยว่าข้อตกลงการค้าเสรียังอาจเป็นอุปสรรคให้ไทยไม่สามารถปฏิบัติตามข้อตกลงพหุภาคีต่าง ๆทางด้านสิ่งแวดล้อม (Multinational Environmental Agreement: MEAs) ได้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะ MEAs ที่สหรัฐฯไม่ได้เข้าร่วมเป็นภาคีด้วยปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นมีแนวโน้มที่รัฐไทยอาจถูกฟ้องโดยเอกชนสหรัฐฯ ผ่านกลไก Investor-State Dispute Settement ได้

จากการศึกษาเรื่องจุดอ่อนของการเจรจาทำ FTA ไทย-สหรัฐอเมริกา คณะนักวิจัยโครงการฯมีข้อสังเกต คือ ประเทศไทยยังขาดการเตรียมความพร้อมเพื่อเปิดรับการเปิดเสรีอย่างแท้จริง ขาดการกำหนดทิศทางเชิงนโยบายและยุทธศาสตร์ทางเศรษฐกิจในการเจรจา FTA อย่างเป็นระบบโปร่งใส และยั่งยืน การเจรจาทำโดยเร่งรีบและไม่มีการศึกษาวิจัยผลกระทบต่อภาคส่วนที่เกี่ยวข้องอย่างรอบด้าน การเจรจาแบบ "negative approach" นั้นไม่เพียงพอที่จะพัฒนาประเทศและไทยไม่อยู่ในฐานะที่แข่งขันได้ โดยเฉพาะหากปราศจากกรอบระเบียบและกลไกที่ดีเพียงพอทางการค้าและการลงทุน อีกทั้งสหรัฐฯมียุทธศาสตร์และนโยบายในการเจรจา FTA คือ 1) การเจรจา FTA เป็นวิธี "Divide and Rule"ของสหรัฐฯ เป็นการทำลายระบบกฎเกณฑ์การค้าโลกซึ่งเป็น Preferential Trading System ทำให้สหรัฐฯสร้างอำนาจในการต่อรองได้มากกว่าและได้ประโยชน์มากกว่ากรอบการเปิดเสรีพหุภาคี (Mltilateral Agreements) และ 2) สหรัฐฯย่อมเจรจาใน<u>สิ่งที่ดีกว่า</u> และ<u>ยังไม่ได้</u> และหากเปรียบเทียบประโยชน์ที่ไทยได้รับจากการเข้าถึงตลาดอเมริกาของสินค้าส่งออกไทยกับสิ่งที่ไทยต้องสูญเสียถือว่าไม่คุ้มค่า เนื่องจากไทยต้องประสบอุปสรรคที่สำคัญกว่าคือ Non-tariff Barrier, Unilateral Measures (มาตรการฝ่ายเดียวในการขัดขวางการเข้าถึงตลาดอเมริกาของสินค้าไทย), SPS Measures, Anti-Dumping, การไม่เปิดตลาดแรงงาน ฯลฯ แต่ไทยต้องแลกกับการเข้าสู่ตลาดไทยของสหรัฐฯมากกว่าที่เคยเป็น สหรัฐฯสามารถเข้ามาลงทุนโดยเข้าถึงฐานทรัพยากรธรรมชาติ ดังนั้น การเปิดตลาดอเมริกาจึงไม่ได้เปิดในความเป็นจริง นอกจากนี้ FTA ทำให้ไทยต้องเปลี่ยนโครงสร้าง (overhaul) กฎหมายไทยอย่างมากมาย หากยอมตามที่อเมริกาเรียกร้องทุกประการ

นอกจากนี้ ยังมีข้อสังเกตและข้อเสนอแนะซึ่งเกิดจากการที่ตัวแทนคณะนักวิจัยได้เข้าร่วมสังเกตการณ์ในการเจรจาการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวกับเรื่องสิ่งแวดล้อม ซึ่งจัดขึ้นในประเทศไทย 2 ครั้ง คือ การเจรจารอบที่ 3 ณ โรงแรมรอยัลคลิฟ บิชรีสอร์ท พัทยา จังหวัดชลบุรี และการเจรจารอบที่ 6 ณ โรงแรมเวสทิน จังหวัดเชียงใหม่ คือ เมื่อเปรียบเทียบระหว่างคณะเจรจาฝ่ายไทยกับฝ่ายสหรัฐฯ พบว่า คณะเจรจาฝ่ายสหรัฐฯมีความพร้อมในการวางแผนเตรียมการเจรจา ทั้งในเรื่องเนื้อหาบริบท (Context) และเรื่องยุทธศาสตร์ในการเจรจา ในขณะที่คณะเจรจาฝ่ายไทยมีจุดอ่อนเด่นชัด คือ ขาดยุทธศาสตร์ในการเจรจาต่อรอง และจากปัญหาดังกล่าว คณะนักวิจัยจึงเห็นความจำเป็นของคณะเจรจาฝ่ายไทยในการเตรียมการเพื่อแก้ปัญหาเรื่องยุทธศาสตร์ในการเจรจา กล่าวคือ เนื่องจากประเทศไทยขาดบุคลากรที่มีความรู้ความสามารถในวิชาการเรื่องยุทธศาสตร์ในการเจรจา จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่รัฐบาลจะต้องส่งเสริมและให้การสนับสนุนสถาบันการศึกษาในประเทศให้เป็นผู้ริเริ่มในการสร้างองค์ความรู้และผลิตบุคคลากรผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องดังกล่าว เพื่อเตรียมความพร้อมในกระแสโลกาภิวัตน์ทางการค้าของโลกปัจจุบัน และเพื่อเป็นการเตรียมความพร้อมในการรับมือการเจรจาการค้าระหว่างประเทศยุทธศาสตร์ การเรียนรู้ข้อบกพร่องของประเทศคู่เจรจาเป็นเรื่องจำเป็นที่คณะเจรจาฝ่ายไทยต้องศึกษาเพื่อใช้เป็นข้อมูลในการเจรจาต่อรอง

คำหลัก : การเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา การเตรียมความพร้อม ผลกระทบ

Abstract

Project Code: RDG 4830005

Project Name: “Environmental Review in Preparation for Thai-US FTA Negotiations”

Project Leader:

Thanpuying Dr. Suthawan Sathirathai — Good Governance for Social Development and the Environment Institute

Project Consultant:

Asst.Prof. Dr. Chumnong Sorapipatana — Joint Graduate School of Energy & Environment King Mongkut’s University of Technology Thonburi

Researchers:

Thanpuying Dr. Suthawan Sathirathai — Good Governance for Social Development and the Environment Institute

Assoc.Prof. Dr. Sirintorntep Towprayoon — Joint Graduate School of Energy & Environment King Mongkut’s University of Technology Thonburi

Assoc.Prof. Dr. Lawan Tanadsilpakul — Faculty of Law Sukhothai Thammathirat Open University

Assoc.Prof. Soparatana Jarusombat — Faculty of Political Science Thammasart University

Assoc.Prof. Dr. Sitanon Jetsadapipat — Faculty of Economics Chulalongkorn University

Dr. Orapan Na Bangchang — Faculty of Economics Sukhothai Thammathirat Open University

Dr. Amphai Horakunarak — Thailand Environment Institute

Mr.Buntoon Srethasirote — Office of the National Haman Rights Commission of Thailand

Dr. Buntita Pitchayakorn — Ministry of Foreign Affairs

Research Assistant:

Ms. Jiraphan Naruepatr — Good Governance for Social Development and the Environment Institute

E-mail Address: gsei_thai@yahoo.com

Duration of Project: February 2005 – May 2006

The purpose of the project entitled “Environmental Review: Preparation for Thai-US FTA Negotiations” is to prepare for the negotiations between Thailand and the US with a particular focus on the area of the environment. The study proposes a position and solution for solving problems that may arise from the negotiations in relation to the environment. It also includes directions and guidelines to solve environmental problems, with which the Thai government should comply in order to achieve sustainable development and to maintain competencies to compete with other players in the US market.

The Research Team studied a number of documents relating to “Environmental Review” that the US had drawn up with Chile, Australia, Singapore, Morocco and the CAFTA, analyzing and gathering material on the environmental issues affecting the Thai-US FTA negotiations. This included the positive and negative impacts of the negotiations as well as cooperation between Thailand and the US in relation to environmental issues. The project also included activities in the form of a public forum in which the government sector, private sector, public, experts, academics and stakeholders participated in order to exchange opinions and information in order to put forward the Thai position on these negotiations between Thailand and the US.

Apart from analyzing the implications of the Thai-US FTA in the Environment Chapter, this project includes other five Chapters that are also related to the environment namely Investment and Legal Matters in relation to Investment, Agriculture, Services, Intellectual Property, and Arbitration. Moreover, the project studied other environmental issues that Thailand and the US are interested in negotiating such as marine shrimp, coral reefs, trade in wild animals, logging (legal and illegal), Genetically Modified Organisms (GMOs), bio-diversity, energy, climate change, hazardous waste and used goods. Conclusions were made with respect to the following areas:

1. Issues raised by the US
2. Environmental, social and economic effects in relation to natural resources and the environment including effects on national law relating to natural resources and the environment.
3. Recommendations in order to prepare for and mitigate the impacts of the FTA.

The major result of the research indicates that, even though the Environment Chapter requires that the government provide a high level of environmental protection and enforce its environmental laws effectively, which at first sight might lead to the enhancement of national environmental standards in Thailand, the results from other Chapters related to the

environment suggest otherwise. These issues, which are very complicated and in conflict with the designated purpose of the Environment Chapter, are as follows:

1. Effects on the Environment

1.1 Direct effect means an effect on the environment that results from the increasing amount of trade and investments arising directly from the FTA. A quantitative analysis and methodology, which is required in order to assess such impacts, is beyond the scope of this project.

1.2 Indirect effect means an effect that is derived from regulations or other mechanisms which have an impact on the environment such as the effect of an Investor-State Dispute Settlement. This may lead to the problem of the state being sued by the private sector of the other party of the FTA, even when the government is protecting the environment. It can also result in the “Roll-back Hypothesis”, which means the state cannot issue laws to protect its environment or set any conditions for environmental protection if such laws and regulations are considered in conflict with trade and investment. The study on indirect effects is a major part of this project.

2. Effects on Environmental Management Capacity

The effects relating to this issue are mostly positive, especially in the area of enhancing cooperation between two parties on exchange of knowledge and support of technology transfer in the area of the environment.

An important result of the study that should be a major concern is the inconsistency between the Environment Chapter and other Chapters. This includes the inconsistency in context and implementation, which seem to affect the negotiations especially in the Investment Chapter. This Chapter aims to impose equal treatment of US and local investors including other countries’ investors in Thailand (non-discrimination treatment). Moreover, it protects the US investors from being bound by the conditions that the Thai side may impose on such investors (e.g. Performance Requirement); it also protects the US investors from expropriation. Chapters tend to have an effect on the environment in such a way that the Thai government may not be able to introduce strict environmental laws or regulations since if they affect US investors the latter can bring a lawsuit through the Investor-State Dispute Settlement channel. This is called the “Roll-back Hypothesis”, which can hinder environmental protection.

Another Chapter that creates inconsistency is the Intellectual Property Right (IPR) Chapter.This Chapter aims to cover patents of Life Form which do not consider the rules of origin and source of genetic resources that are used for innovation. This will prevent the government from issuing equal access to bio-diversity and from sharing the benefits of bio-

diversity. A strict IPR policy may also hamper the transfer of clean technology. Moreover, the study also indicated that Thailand may not be able to fully comply with Multilateral Environmental Agreements (MEAs), especially those MEAs to which the US has not become party. The Thai government may be sued by US private citizens through the Investor-State Dispute Settlement.

According to the study, the weaknesses of the Thai–US FTA negotiations centred around the following: lack of readiness to negotiate the FTA, and lack of policy direction and economic strategies for transparent, effective and beneficial FTA negotiations. The negotiations have been conducted rapidly and hastily without prior study of the effects that may arise from it. Furthermore, the US has a specific strategy and policy on the FTA as follows:

(1) The US negotiation technique is a so-called “Divide and Rule” technique that seeks to overrule the WTO Preferential Trading System, creating more bargaining power than multilateral agreements;

(2) The US successfully negotiates for better access to the Thai market while it is much harder for Thailand to have access to the US market due to non-tariff barriers, unilateral measures, SPS measures, anti-dumping etc.

So it seems that the Thai side is at a disadvantage. Furthermore, by allowing the US access to the Thai market, Thailand also allows the US to have access to its natural resources. As a consequence, an open market for the US is not fair for Thailand. Moreover, the FTA pushes Thailand into changing and overhauling its domestic laws, if Thailand accepts all the US requests.

Finally, there are further suggestions arising from what the representative of the researchers observed at the Thai-US FTA negotiations on the environment held in Thailand: the third round of negotiations at the Royal Cliff Beach Resort, Pattaya, Cholburi, and the sixth round of negotiations at the Westin Hotel, Chiangmai. Both rounds show that the US is well prepared both in context and strategy. The research team suggests that all Thai authorities involved in trade negotiations should work together harmoniously. A unit should be set up to co-ordinate and gather data regarding all aspects of trade negotiations. To enhance the efficiency of negotiation strategies, it is necessary to appoint promote qualified personnel to this task and encourage local academic institutions to produce graduates who are not only knowledgeable about trade negotiations in term of strategy
but who can also perceive the opposition’s weaknesses.

Keywords: Thai–US FTA Negotiation / Preparation / Effect

สารบัญ

สารบัญ		หน้า
บทสรุปสำหรับผู้บริหาร		1
บทที่ 1	**บทนำ**	
	1.1 ความเป็นมา	1-1
	1.2 ความสำคัญของปัญหา	1-5
	1.3 วัตถุประสงค์	1-8
	1.4 วิธีการดำเนินการศึกษา	1-9
	1.5 กรอบในการวิจัย	1-9
	1.6 ข้อจำกัดในการศึกษา	1-12
	1.7 ผลที่ได้รับ	1-12
บทที่ 2	**ผลการศึกษาเนื้อหาบริบท (Context) ของ FTA ไทย-สหรัฐฯ ที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม**	
	2.1 บทด้านสิ่งแวดล้อม	2-2
	1) ขอบเขตของการวิเคราะห์ (Scoping)	2-2
	2) สถานะด้านต่างๆ ของไทย	2-2
	2.1) นโยบายการพัฒนาประเทศที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม	2-2
	2.2) กฎหมายภายใน	2-8
	2.3) ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายภายในของไทย	2-14
	3) ผลกระทบ (impacts) ต่อประเทศไทยหากกำหนดให้มีบทสิ่งแวดล้อมในข้อตกลงการค้าเสรี	2-14
	3.1) ผลกระทบด้านเศรษฐกิจ	2-14
	3.2) ผลกระทบด้านสังคม	2-15
	3.3) ผลกระทบด้านกฎหมาย	2-15
	4) ประเด็นอื่นๆ ที่ควรให้ความสนใจและข้อเสนอแนะ	2-17
	4.1) ประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่น่าห่วงกังวลสำหรับฝ่ายไทยในการเจรจา FTA ระหว่างไทยกับสหรัฐฯ	2-17
	4.2) ผลกระทบ (impacts) ต่อประเทศไทยหากกำหนดให้มีบทสิ่งแวดล้อมในข้อตกลงการค้าเสรี	2-17
	4.3) ประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่มีความอ่อนไหวต่อสหรัฐฯ ในการประชุมสมัชชาสหประชาชาติ ครั้งที่ 60 ปี 2549	2-20

2.2 บทด้านการลงทุน 2-21
1) ประเด็นการเจรจาใน FTA 2-21
2) สถานภาพที่เป็นอยู่ในปัจจุบันด้านการลงทุนของต่างชาติในประเทศไทย 2-22
2.1) เงื่อนไขการเข้ามาลงทุนของต่างชาติในประเทศไทยในปัจจุบัน 2-22
2.2) สภาพปัญหาการลงทุนจากต่างชาติของไทยในปัจจุบัน 2-24
2.3) ข้อสังเกตเปรียบเทียบระหว่าง FTA กับข้อตกลงด้านการลงทุนที่มีมา 2-25
3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการทำ FTA ในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม 2-26
3.1) ด้านกฎระเบียบ 2-27
3.2) ด้านสิ่งแวดล้อม 2-28
3.3) ด้านเศรษฐกิจ 2-30
3.4) ด้านสังคม 2-31
4) ความตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวข้อง 2-32
5) สรุป 2-34
2.3 ประเด็นข้อเสนอแนะทางกฎหมาย FTA Thai-US ข้อบทว่าด้วยการลงทุน 2-37
1) ผลกระทบที่สำคัญของ FTA Thai-US ต่อประเทศไทย 2-37
2) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับประเด็นกฎหมายในกระบวนการทำสนธิสัญญาอำนาจอธิปไตยของรัฐ 2-50
3) ทฤษฎีกฎหมายว่าด้วยการเปิดเสรี 2-52
4) จุดอ่อนของการเจรจา ทำ FTA Thai-US 2-52
5) ภาคส่วนที่น่าเป็นห่วง 2-55
6) การเตรียมพร้อมเพื่อการเปิดเสรีที่พอเหมาะอย่างเป็นระบบ 2-56
7) สรุปปัญหาทางด้านกฎหมาย 2-56
2.4 บทด้านการเกษตร 2-58
1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA ในเรื่องการเปิดเสรีการเกษตรที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม 2-58
2) กฎระเบียบและการดำเนินงานด้านการเกษตรของไทยในปัจจุบัน 2-60
2.1) การค้าขายสินค้าเกษตรระหว่างไทยกับสหรัฐ 2-60
2.2) อัตราภาษีสินค้าเกษตรของไทยและสหรัฐ 2-61
2.3) การใช้มาตรการที่มิใช่ภาษี (Non-Tariff Barrier) 2-62
2.4) นโยบายและกฎระเบียบของไทยเรื่องการเกษตรและสิ่งแวดล้อม 2-62

3) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง 2-65
3.1) ความตกลงด้านการเกษตร ใน WTO 2-65
3.2) ความตกลงด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวโยงกับด้านการเกษตร 2-68
4) ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้น 2-70
4.1) ผลกระทบจากการขยายกิจกรรมการผลิตที่จะมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม 2-72
4.2) ผลกระทบจาก FTA ต่อการปรับเปลี่ยนนโยบายและกฎระเบียบภายในประเทศที่จะมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม 2-73
4.3) ผลกระทบจากข้อกำหนดในบทอื่นๆ ที่จะมีผลกระทบต่อภาคเกษตรกรรม และสร้างผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม 2-77
2.5 บทด้านภาคบริการ 2-80
1) ความนำ 2-81
2) วัตถุประสงค์ของรายงาน 2-84
3) FTA ที่สหรัฐฯ จัดทำกับประเทศอื่น 2-84
4) โครงสร้างทางการค้าระหว่างไทย – สหรัฐฯ 2-86
5) การเปิดเสรีทางการค้า บริการ และการลงทุนภายใต้ WTO 2-89
6) สาขาสำคัญด้านบริการตามข้อเสนอของสหรัฐฯ 2-92
7) ผลกระทบทางสังคมของการเปิดเสรีภาคบริการ 2-102
8) ข้อสังเกตและคำถามในร่าง Environment Chapter 2-103
2.6 บทด้านทรัพย์สินทางปัญญา 2-106
1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA 2-106
2) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิตของไทยในปัจจุบัน 2-107
3) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง 2-110
3.1) ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า 2-110
3.2) อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ 2-112
4) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น 2-112
2.7 บทด้านระงับข้อพิพาท 2-117
1) ประเด็นการเจรจาใน FTA 2-117
1.1) กรณีพิพาทระหว่างรัฐกับนักลงทุน 2-117
1.2) กรณีพิพาทระหว่างรัฐกับรัฐ 2-117
2) สถานภาพทางนโยบายของประเทศไทยในปัจจุบัน 2-122
3) ผลกระทบด้านต่างๆ 2-122
3.1) ผลกระทบด้านกฎหมาย 2-122
3.2) ผลกระทบด้านเศรษฐกิจ 2-123

บทที่ 3 ผลการศึกษาประเด็น (Issues) ที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อมของ FTA ไทย-สหรัฐฯ

3.1 ประเด็นทางด้านการค้าสัตว์ป่า 3-2
1) ประเด็นการเจรจา 3-2
2) สถานการณ์การค้าพืชและสัตว์ป่าระหว่างประเทศไทยและสหรัฐอเมริกา 3-2
3) กรอบนโยบายและมาตรการต่าง ๆ เกี่ยวกับการควบคุมการค้าสัตว์และพืชป่าระหว่างประเทศที่ผิดกฎหมาย 3-4
3.1) กลไกทางด้านสถาบัน 3-4
3.2) กลไกทางด้านกฎหมาย 3-5
4) ผลกระทบ 3-5
4.1) ผลกระทบทางด้านมาตรการการจัดการ (Regulatory) 3-5
4.2) ผลกระทบทางด้านเศรษฐกิจ (Economic Impact) 3-7
4.3) ผลกระทบทางด้านสังคม 3-9
4.4) ผลกระทบทางด้านสิ่งแวดล้อม 3-10
3.2 ประเด็นเรื่องสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม (GMOs) 3-11
1) ประเด็นการเจรจาใน FTA 3-11
2) การบริหารจัดการ GMOs ของประเทศไทยในปัจจุบัน 3-11
3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น 3-13
3.1) ด้านกฎระเบียบ 3-13
3.2) ด้านสิ่งแวดล้อม 3-14
3.3) ด้านเศรษฐกิจ 3-14
3.4) ด้านสังคม 3-16
4) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง 3-16
4.1) ความตกลงว่าด้วยการบังคับใช้มาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช 3-16
4.2) ความตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้า 3-17
4.3) ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า 3-18
4.4) พิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ 3-18
5) ประเด็นเรื่องปัญหาการบริหารจัดการ GMOs ในสหรัฐอเมริกา 3-19
3.3 ประเด็นเรื่องพลังงานและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโลก 3-24
1) เทคโนโลยีการผลิตพลังงานไฟฟ้า 3-24
1.1) ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการเจรจาใน FTA 3-24
1.2) สถานภาพของเทคโนโลยีและการลงทุนเพื่อผลิตพลังงานไฟฟ้าของไทยและสหรัฐ 3-24

1.3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น 3-26
2) การขนส่ง 3-28
2.1) ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการเจรจาใน FTA 3-28
2.2) สถานภาพของเทคโนโลยีและการลงทุนของไทยและสหรัฐ 3-28
2.3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น 3-29
3.4 ประเด็นเรื่องสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม 3-30
1) ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการเจรจาใน FTA 3-30
2) สถานภาพของเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม 3-30
2.1) สถานภาพด้านเทคโนโลยี 3-30
2.2) สถานภาพด้านสิ่งแวดล้อม 3-30
3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น 3-30
3.1) ด้านกฎระเบียบ 3-30
3.2) ด้านสิ่งแวดล้อม 3-31
3.5 ประเด็นเรื่องสินค้าใช้แล้ว 3-32
1) ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการเจรจาใน FTA 3-32
2) สถานภาพของเทคโนโลยีและการลงทุนของไทยและสหรัฐ 3-32
2.1) สถานภาพด้านเทคโนโลยี 3-32
2.2) สถานภาพด้านกฎระเบียบ 3-32
2.3) สถานภาพด้านสิ่งแวดล้อม 3-33
2.4) สถานภาพด้านสังคม 3-33
3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น 3-33
3.1) ด้านกฎระเบียบ 3-33
3.2) ด้านเศรษฐกิจ 3-34
3.3) ด้านสิ่งแวดล้อม 3-34
3.6 ประเด็นด้านกุ้งทะเล 3-35
1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA ที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม 3-35
1.1) เรื่องการค้าสินค้า 3-35
1.2) เรื่องสิ่งแวดล้อม 3-35
2) กฎระเบียบ / การดำเนินงานของไทยที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน 3-35
2.1) ข้อมูลการเลี้ยง และการส่งออกกุ้งของไทย 3-35
2.2) มาตรการทางกฎหมายของไทยในด้านการเพาะเลี้ยงและการจับกุ้งทะเล 3-37
3) มาตรการทางกฎหมายของสหรัฐที่เกี่ยวกับเรื่องกุ้งทะเล 3-40
4) ข้อพิพาทระหว่างไทยกับสหรัฐเรื่องกุ้ง-เต่าทะเล 3-41
5) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง 3-44

6) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น 3-44
3.7 ประเด็นด้านป่าไม้ 3-48
1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA ที่เกี่ยวโยงกับเรื่องป่าไม้ 3-48
2) ข้อมูลทั่วไป และกฎระเบียบด้านการค้าขายไม้และผลิตภัณฑ์ 3-48
2.1) การผลิต การส่งออก นำเข้าไม้และผลิตภัณฑ์ไม้ของไทย 3-49
2.2) กฎระเบียบในการกำกับดูแลการค้าขายไม้หรือผลิตภัณฑ์ไม้ของไทย 3-52
3) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง 3-53
3.1) ความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยไม้เมืองร้อน 3-53
3.2) อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและพิธีสารเกียวโต 3-53
4) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น 3-55
4.1) ผลกระทบต่อพื้นที่ป่าอนุรักษ์ 3-56
4.2) ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม 3-57
3.8 ประเด็นด้านความหลากหลายทางชีวภาพ 3-58
1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA ที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม 3-58
2) สถานการณ์ กฎระเบียบ และการดำเนินงานของไทยที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน 3-58
3) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง 3-61
4) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น 3-65
4.1) ผลกระทบจากการเปิดเสรีการเกษตรต่อความหลากหลายทางชีวภาพ 3-65
4.2) การเปลี่ยนแปลงกฎระเบียบ กฎหมายของไทย กรณีพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช กฎหมายสิทธิบัตร 3-66
4.3) ปัญหาผลกระทบที่เกิดจากสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรมและชนิดพันธุ์ต่างถิ่น 3-67
4.4) ผลกระทบจากเรื่องการคุ้มครองการลงทุน 3-67
3.9 ประเด็นการค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง 3-70
1) ประเด็นการเจรจา 3-70
2) สถานการณ์การค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการังในสหรัฐอเมริกา 3-71
3) นโยบาย/กฎหมายของสหรัฐอเมริกา และข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง 3-72
3.1) นโยบายแห่งชาติของสหรัฐอเมริกาว่าด้วยปะการัง 3-72

3.2) กฎหมายป้องกันและอนุรักษ์ปะการังและระบบนิเวศปะการังของสหรัฐอเมริกา 3-73

3.3) สนธิสัญญาไซเตส 3-74

4) ผลกระทบต่อประเทศไทย 3-75

4.1) ด้านนโยบายและการจัดการ 3-75

4.2) ด้านเศรษฐกิจและสิ่งแวดล้อม 3-76

3.10 ของเสียอันตราย 3-78

1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA 3-78

2) สถานการณ์และการกำจัดของเสียอันตรายในประเทศไทย 3-78

3) นโยบายและมาตรการในการจัดการของเสียอันตรายจากอุตสาหกรรม 3-79

3.1) การจัดการของเสียอันตรายจากอุตสาหกรรม 3-79

3.2) การจัดการของเสียอันตรายจากชุมชน 3-81

4) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง 3-82

5) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น 3-85

5.1) ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม 3-85

5.2) ผลกระทบด้านกฎหมายและด้านเศรษฐกิจ 3-86

5.3) ผลกระทบด้านการถูกฟ้องร้องดำเนินคดี 3-87

บทที่ 4 ผลประโยชน์จากการค้าและต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและต้นทุนสุขภาพ: การประยุกต์ใช้แผนจำลองสเตลลา (Stella Model)

4.1 กระบวนการสร้าง Dynamics model 4-3

4.2 Stella Model สำหรับอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ในประเทศไทย 4-4

บทที่ 5 การวิเคราะห์ข้อบกพร่องการดำเนินงานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกา

5.1 ปัญหาที่เกี่ยวข้องกับความโปร่งใสของรัฐบาลสหรัฐฯในการบังคับใช้และการแก้กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม 5-2

5.2 ปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนของบริษัทเอกชนของสหรัฐฯที่ก่อให้เกิดผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐานที่กฎหมายบัญญัติทั้งในประเทศสหรัฐฯและในประเทศกำลังพัฒนา 5-4

5.3 ปัญหาการละเมิดสิทธิ์ของบริษัทหรือหน่วยงานของสหรัฐฯที่เกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์จากที่ดินและทรัพยากรชีวภาพ (Bioprospecting) 5-6

บทที่ 6 แนวทางการศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้าของประเทศไทย

6.1 หลักการ 6-1
6.2 วัตถุประสงค์ 6-1
6.3 กระบวนการจัดทำ 6-2
6.4 ขอบเขต 6-2
6.5 กรอบการศึกษาการประเมิน 6-5
6.6 การติดตามประเมินผล 6-9
6.7 กลไกนำไปสู่การปฏิบัติ 6-9
6.8 ข้อเสนอ 6-14
6.9 ภาคผนวก 6-15
6.10 ข้อเสนอ 6-15

บทที่ 7 สรุปและข้อเสนอแนะ

7.1 สรุปผลการศึกษา 7-1
7.2 Fair Legal Model of Environment Chapter 7-3
7.3 ข้อคิดเห็นต่อคณะเจรจาฝ่ายไทย 7-23
7.4 ข้อสังเกตจากการศึกษาและกระบวนการเจรจาในการเชื่อมโยงระหว่างประเด็นการค้าและประเด็นสิ่งแวดล้อม 7-43
7.5 ข้อเสนอแนะ 7-45
ตารางสรุปข้อมูลผลประเมินด้านสิ่งแวดล้อมและข้อแนะนำต่อการเจรจา 7-58

ภาคผนวก ก :
บทความเผยแพร่งานวิจัย ตีพิมพ์ในหนังสือพิมพ์ Post Today
วันที่ 4-8 เมษายน 2548
ภาคผนวก ข :
ข้อเสนอแนะของโครงการฯ ต่อการเจรจา FTA ไทย-สหรัฐ รอบที่ 3
ภาคผนวก ค :
ข้อเสนอแนะต่อคณะเจรจา FTA
6 กรกฎาคม 2548
ภาคผนวก ง :
ความคืบหน้ากิจกรรมโครงการ “การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา”

บทสรุปผู้บริหาร

บทสรุปผู้บริหาร

โครงการ “การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา” ภายใต้การสนับสนุนของสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย มีวัตถุประสงค์เพื่อวิเคราะห์ผลกระทบทางด้านสังคมและสิ่งแวดล้อมอันเป็นผลจากการผลิตสินค้าและบริการ และการลงทุนต่างๆทั้งที่ประเทศไทยได้เปรียบและเสียเปรียบจากการทำข้อตกลงการค้าเสรีกับสหรัฐฯ เสนอแนะแนวทางกำหนดท่าทีการเจรจาการแก้ไขปัญหาและการเตรียมตัวรับสถานการณ์ต่างๆที่อาจเกิดจากผลการเจรจาฯในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับปัญหาสิ่งแวดล้อม รวมทั้งกำหนดทิศทางและแนวทางการปรับปรุงการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมที่รัฐควรดำเนินการในอนาคต เพื่อความยั่งยืนของการพัฒนาและคงสภาพความสามารถในการแข่งขันกับประเทศอื่นๆในตลาดสหรัฐฯ

วิธีการศึกษา

คณะนักวิจัยได้ศึกษาทบทวนเอกสาร Environmental review ที่ประเทศสหรัฐฯทำไว้กับประเทศชิลี ออสเตรเลีย สิงคโปร์ โมร็อคโค และประเทศในกลุ่ม CAFTA เพื่อวิเคราะห์และรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่จะมีผลต่อการเจรจาเขตการค้าเสรีด้านสิ่งแวดล้อมไทย-สหรัฐฯ ทำการวิเคราะห์เนื้อหาบริบท(context)และประเด็น(issues) การเจรจาที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อมซึ่งจะมีผลต่อการเจรจาเขตการค้าเสรีด้านสิ่งแวดล้อมไทย-สหรัฐฯ รวมทั้งศึกษาผลกระทบทางสังคม-สิ่งแวดล้อมทั้งในด้านดีและด้านเสียตลอดจนความเป็นไปได้ในการพัฒนาความร่วมมือ (Cooperation) กับสหรัฐฯในเรื่องสิ่งแวดล้อม โดยจัดให้มีเวทีสาธารณะเพื่อระดมสมองจากหน่วยงานภาครัฐ ภาคเอกชน ภาคประชาสังคม ผู้เชี่ยวชาญ / นักวิชาการ และผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย เพื่อร่วมให้ข้อคิดเห็นและข้อเสนอแนะ ตลอดจนแลกเปลี่ยนข้อมูลต่างๆ ร่วมกัน นอกจากนี้ คณะนักวิจัยยังได้ร่วมให้ข้อความคิดเห็นและแลกเปลี่ยนข้อมูลในการประชุมของคณะเจรจาภายในประเทศต่อการกำหนดแนวทางท่าทีของประเทศไทยในเวทีการเจรจาต่อรองกับข้อเสนอของสหรัฐฯ

ผลการศึกษา

ในการศึกษาครั้งนี้ นอกจากจะได้วิเคราะห์เนื้อหาบริบท (Context) ของ FTA ไทย-สหรัฐฯที่ว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อม (Environment Chapter) แล้ว ยังได้ศึกษาครอบคลุมเนื้อหาบริบท (Context) ที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อมในอีก 5 บท ได้แก่ ด้านการลงทุนและข้อเสนอแนะทางกฎหมายข้อบทว่าด้วยการลงทุน ด้านการเกษตร ด้านการบริการ ด้านทรัพย์สินทางปัญญา และด้านการระงับข้อพิพาท นอกจากนี้ ยังศึกษาประเด็น (Issues) สิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯและไทยให้ความสนใจในการเจรจา ได้แก่ ประเด็นเรื่องกุ้งทะเล แนวปะการัง การค้าขายสัตว์ป่า ป่าไม้และการค้าขายไม้อย่างผิดกฎหมาย สิ่งมีชีวิตดัดแต่ง

พันธุกรรม (GMOs) ความหลากหลายทางชีวภาพ พลังงานและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโลกของเสียอันตราย (Hazardous Waste) และประเด็นเรื่องสินค้าใช้แล้ว (Used Goods) โดยได้สรุปผลการศึกษาวิเคราะห์ใน 3 หัวข้อ คือ

1. ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา
2. ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม-สังคมและด้านเศรษฐกิจในส่วนที่เกี่ยวโยงกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงกฎหมายและกฎระเบียบในส่วนที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
3. ข้อเสนอแนะในการเตรียมการรับผลกระทบ

การศึกษาผลกระทบทางด้านสิ่งแวดล้อมจากการทำข้อตกลงเขตการค้าเสรีกับประเทศสหรัฐอเมริกานั้น เนื้อหาที่เป็นสาระสำคัญในการศึกษาข้อตกลง “บทสิ่งแวดล้อม” (Environment Chapter) คือ การที่รัฐภาคีต้องมีหลักประกันว่าการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายของตนมี “ระดับสูง” (*high level of environmental protection*) และต้องบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของตนอย่างมีประสิทธิภาพ” (*to effectively enforce its environmental laws*) ซึ่งหากพิจารณาอย่างผิวเผินตามมุมมองด้านสิ่งแวดล้อม อาจถือว่าน่าจะส่งผลดีต่อการปรับปรุงคุณภาพและมาตรฐานการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในประเทศในช่องทางใดทางหนึ่ง แต่หากพิจารณาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่เกิดจากบทอื่นๆ นอกเหนือไปจากบทสิ่งแวดล้อมโดยตรง จะพบความซับซ้อนและขัดแย้งกับเป้าหมายที่กำหนดไว้ในบทสิ่งแวดล้อมเอง และมีประเด็นที่น่าห่วงใย คือ ประเด็นเกี่ยวกับปัญหาความขัดกันของการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในบทสิ่งแวดล้อมกับบทอื่นๆ ในการเจรจา (Inconsistency) ไม่ว่าจะในตัวเนื้อความ (Context) หรือ ในการตีความหมายและนำไปใช้ (Implementation) ซึ่งข้อบทเจรจาที่มีแนวโน้มว่าจะก่อให้เกิดปัญหามาก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง **บทการลงทุน (Investment Chapter)** ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้นักลงทุนสหรัฐฯได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกับนักลงทุนในประเทศ และนักลงทุนจากประเทศอื่นๆ (Non-discrimination Treatment) นอกจากนี้ยังให้ความคุ้มครองว่านักลงทุนไม่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ประเทศคู่ค้าอาจต้องการ (Performance Requirement) และยังต้องมีหลักประกันไม่ให้เกิดการยึดทรัพย์หรือยกเลิกกิจการโดยรัฐฯ (Expropriation) อีกด้วย ซึ่งมาตรการคุ้มครองนักลงทุนเหล่านี้เองที่มีแนวโน้มที่จะส่งผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมต่อมาได้ เนื่องจากหากไทยต้องการจะออกกฎหมายคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมอย่างเข้มงวด ในอนาคตไทยอาจมีสิทธิถูกนักลงทุนสหรัฐฯฟ้องร้องผ่านทางกลไกการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐและนักลงทุน (Investor – State Dispute Settlement) ทั้งนี้ จะเห็นว่าผลที่เกิดขึ้นขัดแย้งกับเป้าหมายในบทสิ่งแวดล้อมซึ่งต้องการให้รัฐคู่เจรจามีการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในระดับสูง

1. เนื้อหาบริบท (Context) ของ FTA ไทย-สหรัฐฯที่ว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อม (Environment Chapter) และเนื้อหาบริบทที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม

1.1 บทด้านสิ่งแวดล้อม

- ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา

1) การให้ประเทศคู่เจรจายอมรับพันธกรณีตามความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมเฉพาะฉบับที่ทั้งสองประเทศเป็นภาคีเท่านั้น

2) ประเด็นเรื่องประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทย อาจทำให้ต้นทุนการผลิตและราคาสินค้าของไทยต่ำและสามารถแข่งขันในตลาดภายในของสหรัฐอเมริกาได้ดีกว่าสินค้าที่ผลิตในสหรัฐอเมริกา ในขณะที่ผู้ประกอบการของสหรัฐอเมริกาซึ่งต้องดำเนินการตามกฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างเคร่งครัด เกิดต้นทุนการผลิตสินค้าสูงกว่า ส่งผลให้การค้าระหว่างสองประเทศมิใช่การค้าเสรีที่แท้จริง

3) การไม่ประสงค์ให้มีการลดหย่อนมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมเพื่อประโยชน์ทางการค้าของประเทศคู่เจรจา

- ผลกระทบ

1) ข้อเรียกร้องการให้ประเทศคู่เจรจายอมรับพันธกรณีตามความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมก่อให้เกิดนัยทางกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อไทยดำเนินตามพันธกรณีที่ไทยมีต่ออนุสัญญาด้านสิ่งแวดล้อม เช่น พิธีสารเกียวโต โดยไทยต้องดำเนินการออกมาตรการบางประการเพื่อให้แน่ใจว่าการปล่อยก๊าซเรือนกระจกของไทยจะอยู่ในเกณฑ์ที่ไทยมีพันธกรณีตามพิธีสารเกียวโต ดังนี้แล้วหากการกระทำดังกล่าวอาจก่อให้เกิดผลกระทบด้านลบต่อการค้าการลงทุนเสรีของสหรัฐอเมริกา อาจถูกกล่าวหาได้ว่า ได้กระทำการเป็นเหตุให้สหรัฐอเมริกาเสียประโยชน์ นำมาซึ่งการฟ้องร้องตามข้อตกลงเขตการค้าเสรีได้

2) ในด้านบวกข้อเรียกร้องว่าประเทศคู่เจรจาจะต้องปรับปรุงประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายอาจช่วยสร้างแรงกดดันให้กับหน่วยราชการของไทยในการเร่งสร้างความเข้มแข็งให้กับการบังคับใช้กฎหมายภายใน แต่ในขณะเดียวกันอาจสร้างผลด้านลบว่า เป็นการเปิดโอกาสให้สหรัฐอเมริกามีโอกาสแทรกแซงกิจการภายในประเทศ และใช้ประเด็นที่มิใช่ประเด็นการค้าโดยตรงเป็นเงื่อนไขเพื่อประโยชน์ในทางการค้าของตน ซึ่งเป็นการบิดเบือนวัตถุประสงค์หลักของความตกลงด้านการค้าในการส่งเสริมการค้าเสรีระหว่างสองประเทศ

3) แม้จะยังไม่สามารถคาดได้ว่า กรณีใดบ้างที่อาจเข้าข่ายการลดหย่อนหรือผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายภายใน แต่พอจะเล็งเห็นได้ว่าประเด็นนี้ไม่มีความหมายที่ชัดเจนและมีนัยกว้างขวางมาก จึงอาจสร้างผลกระทบให้กับการค้ามากกว่าจะช่วยส่งเสริมให้ไทยบังคับใช้กฎหมายภายในได้อย่างมีประสิทธิภาพตามที่สหรัฐอเมริกากล่าวอ้าง ดังนั้นหากการเจรจาไม่สามารถทัดทานข้อเรียกร้องดังกล่าวนี้ได้ ไทยก็ควรใช้ระดับของความเสียหายเป็นเงื่อนไขที่ชัดเจนว่าเมื่อใดความเสียหายจึงเกิดแก่ตน

- <u>ข้อเสนอแนะ</u>

1) การรับรองพันธกรณีที่ไทยมีต่อความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม ควรให้มีการบัญญัติข้อความที่รับรองว่า "การปฏิบัติตามพันธกรณีที่ไทยมีต่อความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมอื่นๆ แม้สหรัฐอเมริกามิใช่ภาคีด้วยนั้น ก็ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดข้อตกลงการค้าเสรีนี้" เพื่อให้สหรัฐฯ ยอมรับพันธกรณีของไทยที่มีต่อความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมอื่นๆ ที่แม้สหรัฐอเมริกามิได้เป็นภาคี

2) การกำหนดมาตรฐานที่แตกต่างกันของการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม ควรให้มีการบัญญัติข้อความที่ยอมรับว่าสหรัฐอเมริกากับไทยนั้นมีมาตรฐานการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมที่แตกต่างกัน เพื่อเปิดช่องให้มีการปรับตัวทั้งในส่วนของประชาชน และปรับปรุงการบังคับใช้กฎหมายภายในอย่างเป็นขั้นตอนและเป็นระบบ ดังนั้นควรใช้ตัวบทเรื่องความร่วมมือด้านสิ่งแวดล้อมให้เป็นประโยชน์กับไทยมากที่สุด โดยเน้นการพัฒนาที่ยั่งยืนเป็นเงื่อนไขสำคัญในการสร้างความร่วมมือด้านสิ่งแวดล้อม โดยมีความร่วมมือด้านวิชาการและเทคโนโลยีเป็นปัจจัยเสริม

3) การระบุเงื่อนไขความร้ายแรงของผลกระทบ ควรระบุว่าการผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายจะต้องก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง (significant damages/effects) ต่อการค้าของสองประเทศ จึงจะเข้าเงื่อนไขว่าไทยมีละเมิดตามฐานความผิดนี้ หากการผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายหากมิได้ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อการค้าเสรีของ 2 ประเทศ ก็ไม่ควรจะเข้าข่ายความรับผิดฐานละเมิดไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีตามข้อตกลงนี้ โดยเงื่อนไขดังกล่าวจะสร้างข้อผูกมัดที่เป็นธรรมกับไทยมากขึ้น หากต้องมีการฟ้องร้องจากสหรัฐอเมริกาในกรณีไทยไม่บังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของตนอย่างจริงจัง

4) การใช้ Mechanisms to Enhance Environmental Performance ให้เป็นประโยชน์ โดยสนับสนุนให้มีการเป็นหุ้นส่วน (partnership) โดยไทยควรมีเงื่อนไขให้สหรัฐอเมริกากำหนดให้หน่วยงานภาครัฐ ภาคธุรกิจ และภาคประชาชนต่าง ๆ ของตนเข้ามามีส่วนร่วมและแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารกับผู้ที่เกี่ยวข้องของไทยเพื่อสนับสนุนให้มีการปรับปรุงการดำเนินการด้านสิ่งแวดล้อมให้ดียิ่งขึ้น

5) การเสนอให้ข้อตกลงการค้าเสรีมีผลบังคับใช้ระยะเวลาหนึ่งและให้มีการทบทวนผลกระทบที่เกิดจากการบังคับใช้ (FTA review) ทั้งนี้ เพื่อให้มีการทบทวนเนื้อหาของข้อตกลงเพื่อประเมินผลดี ผลเสีย และความมีประสิทธิผลของการบังคับใช้ข้อตกลงฯ ซึ่งเป็นเรื่องปกติของกฎหมายซึ่งต้องมีการทบทวนและปรับปรุงให้มีเนื้อหาและข้อบทที่สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบันให้มากที่สุด และเพื่อประโยชน์ของประเทศไทยในการปรับตัวกับสหรัฐอเมริกา และเพื่อให้สามารถนำผลการประเมินนั้นมาอธิบายให้กับประชาชนได้รับทราบถึงผลดีและผลเสียจากข้อตกลงฯก็จะสร้างช่วยสร้างอำนาจต่อรองของไทยในการเจรจารอบต่อไป และลดกระแสกดดันภายในประเทศที่เกิดจากความไม่รู้ข้อมูลและความกลัวจากการไม่มีประสบการณ์การค้าเสรีกับประเทศที่มีความแตกต่างทางเศรษฐกิจอย่างมาก เช่น สหรัฐอเมริกา ลงได้ไม่มากก็น้อย

1.2 บทด้านการลงทุน

- <u>ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา</u>

ข้อเรียกร้องในการเจรจาบทลงทุน ฝ่ายสหรัฐอเมริกาต้องการรักษาผลประโยชน์ของนักลงทุนสหรัฐฯ และเพื่อให้เกิดการคุ้มครองการลงทุน สหรัฐฯจึงได้เสนอกลไกของ investor – state dispute settlement ซึ่งทำให้เอกชนสหรัฐฯ สามารถฟ้องร้องรัฐบาลของประเทศคู่ค้าได้ โดยอาศัยการอ้างว่ามีการละเมิดการคุ้มครองการลงทุนที่เกี่ยวโยงกับกรอบการลงทุน 5 ประเด็น คือ

1) การประติบัติเยี่ยงคนชาติ (National Treatment)

2) การประติบัติต่อกันด้วยความอนุเคราะห์อย่างยิ่ง (Most-Favored Nation Treatment)

3) Minimum Standard of Treatment

4) Performance Requirement

5) Expropriation and Compensation

- <u>ผลกระทบ</u>

1) อาจเกิดปัญหา “Roll-Back Hypothesis” ซึ่งเป็นผลจากการที่เอกชนสหรัฐอเมริกาใช้กลไกการระงับข้อพิพาทเพื่อการคุ้มครองการลงทุนของนักลงทุนสหรัฐอเมริกา (Investor-State Disput Settlement) จนทำให้รัฐคู่กรณีไม่สามารถออกกฎหมายคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมอย่างเข้มงวด

2) การบัญญัติกฎหมายหรือกฎระเบียบต่างๆ ของรัฐบาลไทยเพื่ออนุวัตรตามความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม ซึ่งไทยมีพันธกรณีในฐานะประเทศภาคีสมาชิกอาจเป็นเหตุให้นักลงทุนสหรัฐอเมริกาฟ้องร้องรัฐบาลไทย โดยอ้างการละเมิดกรอบการคุ้มครองการลงทุน

3) อาจเกิดปัญหา “Pollution Haven” คือ ประเทศกำลังพัฒนากลายเป็นแหล่งรองรับมลพิษจากการลงทุนของประเทศพัฒนาแล้ว เนื่องจากการที่ผู้ลงทุนส่วนใหญ่ของประเทศพัฒนาแล้ว พยายามแสวงหาฐานการผลิตที่มีต้นทุนต่ำ อันจะมีผลให้เกิดการได้เปรียบทางการค้า ซึ่งรวมถึงฐานการผลิตที่มีมาตรฐานสิ่งแวดล้อมที่ต่ำกว่า

4) ปัญหาที่รัฐบาลไทยอาจต้องชดใช้ค่าเสียหายให้กับเอกชนสหรัฐอเมริกากรณีเอกชนสหรัฐ-อเมริกาชนะข้อพิพาทจากกลไกระงับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับนักลงทุนสหรัฐอเมริกา และ ยังส่งผลให้เกิดความสูญเสียทางเศรษฐกิจของประเทศอีกด้วย

5) การลงทุนโดยตรงจากต่างประเทศโดยเฉพาะอุตสาหกรรมขนาดใหญ่อาจทำให้เกิดอสมมาตรของอำนาจต่อรองระหว่างกลุ่มทุนกับชุมชนและองค์กรท้องถิ่นที่ต้องพึ่งพิงเศรษฐกิจจากกลุ่มทุน จนทำให้ไม่สามารถปกป้องทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของท้องถิ่นได้ โดยผลกระทบที่คาดว่าจะเกิดจากการเปิดเสรีการลงทุน ภายใต้กลไกระงับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับนักลงทุนสหรัฐอเมริกามีแนวโน้มที่จะยิ่งทำลายความเข้มแข็งของชุมชนและองค์กร

ท้องถิ่น ทำให้รัฐและองค์กรท้องถิ่นไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายในการคุ้มครองและอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้

- ข้อเสนอแนะ

1) บัญญัติบทสิ่งแวดล้อมในลักษณะ “Carve-out” คือ ไม่ตกอยู่ในบังคับของข้อตกลงเกี่ยวกับการเปิดเสรีการลงทุน หรือ ให้บทสิ่งแวดล้อมมีความสำคัญเหนือกว่าบทลงทุนกรณีมีข้อพิพาทเกิดขึ้น

2) บัญญัติบทลงทุนไม่ให้เอกชนมีสิทธิฟ้องร้องรัฐ หากการดำเนินการของรัฐเป็นไปเพื่อประโยชน์ต่างๆ ดังนี้

- เพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืน
- การปกป้องและแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อม
- เพื่อความสงบสุขของสาธารณชนและแก้ไขความขัดแย้งอันจะนำไปสู่ความรุนแรงหรือวุ่นวายของบ้านเมือง
- เพื่อปกป้องสุขภาพและอนามัยของสาธารณชน
- เพื่อความมั่นคงของประเทศ
- เพื่อพิทักษ์รักษาภูมิปัญญาพื้นบ้านและรักษาวิถีชีวิตดั้งเดิมของท้องถิ่น

3) การบรรจุเรื่องการปฏิบัติตามพันธกรณีความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมของไทยไว้ใน Conforming measures เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการฟ้องร้องภายใต้กลไกระงับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับนักลงทุนสหรัฐอเมริกา ในกรณีที่ไทยต้องปฏิบัติตามพันธกรณีความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม

4) การระบุความชัดเจนของความหมาย “like circumstances” ในกรอบการคุ้มครองการลงทุนประเด็นการประติบัติเยี่ยงคนชาติ เพราะจากการศึกษาพบว่า มักถูกนำมาเป็นประเด็นฟ้องร้องภายใต้กลไกระงับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับนักลงทุนสหรัฐอเมริกา

5) กรอบการคุ้มครองการลงทุนประเด็น Expropriation and Compensation ควรยกเว้นกรณีที่รัฐมีความจำเป็นในการปกป้องทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะด้านความปลอดภัยและสุขภาพอนามัยของมนุษย์

6) การบัญญัติมาตรฐานขั้นต่ำในการจัดการสิ่งแวดล้อมของนักลงทุน (Standards for Environment Management System) ให้ถือเป็น Obligation ไม่อาจนำมาเป็นเหตุให้เกิดการฟ้องร้องได้ นอกจากนี้ ควรกำหนดขอบเขตการถ่ายทอดเทคโนโลยีให้ชัดเจน และมีการนำหลักเกณฑ์ Environment Assessment ของ MIGA (Multilateral Investment Guarantee Agency) มาประยุกต์ใช้ในการพิจารณามาตรฐานนักลงทุน รวมทั้งอาจนำเรื่อง Admission and Establishment, Incentives, Technology Transfer และ Social Responsibility มาพิจารณาร่วมด้วย โดยไม่ถือเป็นอุปสรรคของการเปิดเสรีการลงทุน และไม่ผิดต่อข้อตกลงการเปิดเสรีการค้าในการจัดทำเขตการค้าเสรี รวมทั้งนำกลไกเรื่องมาตรการประกันการก่อให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมของนักลงทุนมาบัญญัติรวมไว้ด้วย

7) ข้อเสนอและข้อสังเกตต่อกลไกการระงับข้อพิพาทเพื่อการคุ้มครองการลงทุนของนักลงทุนสหรัฐอเมริกา มีดังนี้

- การใช้ระบบอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐกับนักลงทุนไม่ควรถูกระบุเข้าไว้ตั้งแต่ต้นของการทำสัญญา แต่ควรมีจุดยืนว่าในการระงับข้อพิพาทนั้นให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายเป็นผู้เลือกว่าจะใช้ระบบใด โดยไม่จำเป็นต้องใช้ระบบอนุญาโตตุลาการทั้งหมด หากจำเป็นต้องมีกลไลดังกล่าว ควรเจรจาต่อรองให้กลไกระงับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับนักลงทุนสหรัฐอเมริกา มีการบังคับใช้ชั่วคราว (Temporary Investor-State Dispute Settlement) เท่านั้น
- การใช้การอนุญาโตตุลาการ ต้องไม่ใช่ประเด็นข้อพิพาทที่เกี่ยวกับ Core Sovereignty ที่บัญญัติไว้ใน General Exception และใน Specific Exception ของข้อตกลงเขตการค้าเสรี รวมทั้งไม่ใช่ประเด็นปัญหาที่เกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
- การยอมรับกลไกระงับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับนักลงทุนสหรัฐอเมริกาในข้อตกลงเขตการค้าเสรี นั้น ถือเป็นการที่รัฐยอมลดอำนาจอธิปไตยไปผูกพันกับเอกชน

1.3 ข้อเสนอแนะทางกฎหมาย FTA ไทย-สหรัฐฯ ข้อบทว่าด้วยการลงทุน

นักวิจัยได้ศึกษา Templates ของข้อบทว่าด้วยการลงทุนที่สหรัฐฯลงนามข้อตกลงการค้าเสรีกับประเทศต่างๆ และได้วิเคราะห์รายมาตราตามลำดับ โดยมุ่งเน้นไปที่มาตราซึ่งบัญญัติเป็นผลกระทบต่อประเทศไทย รวมทั้งได้สรุปประเด็นปัญหาด้านกฎหมาย และให้ข้อเสนอแนะต่อการเตรียมความพร้อมเพื่อการเปิดเสรีการค้าที่พอเหมาะอย่างเป็นระบบ

- <u>การวิเคราะห์ข้อบทว่าด้วยการลงทุน</u>

<u>มาตรา 1 Scope and Coverage</u>

ข้อบท : นิยาม “Investor” และ “Covered Investment” ครอบคลุมกว้างขวาง และต้องศึกษาบทนิยามที่อยู่ภายใต้บทบัญญัติใน “General Definition Clause”

ผลต่อไทย :

1) ไทยในฐานะรัฐเจ้าบ้าน (Host Country) ต้องให้สิทธิเยี่ยงคนชาติในระดับ Pre-Establishment แก่นักลงทุนสหรัฐฯซึ่งไม่ปรากฏใน BIT Model เก่า มาก่อน เพราะที่ผ่านมาการลงทุนถือเป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐเจ้าบ้านในการกำหนด มาตรการกลั่นกรอง คัดสรรนักลงทุนต่างชาติ ที่จะเข้ามาทำประโยชน์แก่ประเทศไทย และ ให้เป็นไปตามแผน นโยบายทางเศรษฐกิจของชาติทั้งระยะสั้น และ ระยะยาว

2) การได้สิทธิในการเข้ามาลงทุนและควบคุมการลงทุนทั้งการลงทุนทางตรง และทางอ้อม (Indirect Own or Control Investment) นักลงทุนสหรัฐฯได้รับการคุ้มครองและได้รับ

สิทธิประโยชน์มากมายภายใต้ข้อตกลง FTA ได้แก่ การเข้ามาและได้รับอนุญาตการลงทุน (Entry, Admission and Establishment) การคุ้มครองการเวนคืนยึดทรัพย์ทั้งทางตรงและทางอ้อมจากการบังคับใช้กฎหมายไทย (Full Protection from Expropriation) การชดเชยและการได้รับดอกเบี้ย อันเนื่องมาจากการชดเชย การเวนคืน ยึดทรัพย์ (Full Protection and Security)

3) การป้องกันการถูกทำลายโดยการจลาจลและการใช้กำลัง แม้ว่าเป็นการกระทำของเอกชนก็ตาม

4) การได้รับสิทธิประโยชน์และสิ่งจูงใจการลงทุนทั้ง Tax Incentives และ Non-tax Incentives

5) การส่งผลกำไรจากการลงทุนออกนอกประเทศได้โดยเสรี (Entitle to Freely Fund Transfer)

6) การนำข้อพิพาทสู่กระบวนการอนุญาโตตุลาการ (Dispute Settlement) เปิดโอกาสให้นักลงทุนสหรัฐฯฟ้องรัฐไทยได้

7) การได้รับประโยชน์จากข้อบทเรื่องผู้บริหารจัดการ (Management, Director) ซึ่งให้สิทธิเป็นคนต่างชาติได้ 100% รวมทั้งสิทธิเรื่องอัตราส่วนการถือครองหุ้น (Equity ratio) ของคนต่างชาติสามารถเป็น 100 % หรือ ได้สิทธิ Cumulative Equity Ratio ภายใต้ความตกลงที่ไทยตกลงไว้กับประเทศสมาชิกอาเซียนอื่นๆ ตามหลัก Most-Favoured Nation Treatment (MFN) ที่สหรัฐฯร้องขอ

8) การได้รับผลประโยชน์ตามความตกลงภายใต้สนธิสัญญาระหว่างประเทศอื่นๆที่ไทยทำไว้ทั้งระบบทวิภาคี และพหุภาคี

9) การได้รับประโยชน์ตามกฎหมาย และมาตรการการลงทุนอื่นๆที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งการได้รับสิทธิประโยชน์ต่างๆตามหลักการ National Treatment (NT) และหลักการ MFN

<u>มาตรา 2 Relations to Other Chapters</u>

ข้อบท : บัญญัติยอมรับว่า หากเกิดความขัดแย้งระหว่างบทลงทุนกับบทอื่นๆให้ถือว่า บทอื่นมีความสำคัญเหนือกว่า

ผลต่อไทย :

1) ประเด็น Indirect Expropriation จะถูกนำมาพิจารณาเป็นรายกรณี ไม่ถือว่าตกอยู่ภายใต้ข้อบทสิ่งแวดล้อม แต่ต้องนำข้อพิพาทสู่กระบวนการอนุญาโตตุลาการให้ชี้ขาดว่าเป็นปัญหาเกี่ยวกับการลงทุนหรือไม่

2) มาตรการและข้อบทการลงทุนไม่นำไปปรับใช้กับการนำพันธบัตร หรือหลักทรัพย์ใดๆที่ต้องนำมาวางเป็นประกันในการให้บริการ และการค้าบริการ

มาตรา 3 National Treatment

ข้อบท : นำ NT มาปรับใช้ในขั้น Pre-Establishment ของการลงทุน และรัฐไทยต้องปฏิบัติต่อนักลงทุนสหรัฐฯเช่นเดียวกับคนชาติ (NT) รวมไปถึงการลงทุนระดับท้องถิ่น

ผลต่อไทย :

1) การลงทุนและนักลงทุนของไทยและสหรัฐฯมีฐานะเท่าเทียมกัน

2) ไม่ตกอยู่ภายใต้ข้อกำหนดเกี่ยวกับการคัดสรร กลั่นกรอง การลงทุนและนักลงทุน รวมทั้งไม่อาจนำมาเป็นเงื่อนไขในการรับการลงทุน หรือ เงื่อนไขในการส่งเสริมการลงทุน หรือมาตรการการลงทุนอื่นใดมาบังคับใช้ ถือเป็น TRIMS-Plus โดยผ่านกลไกการเจรจาในลักษณะ Negative List Approach กระทบอำนาจอธิปไตย (Core Sovereignty) ของไทย

มาตรา 4 Most-Favored Nation Treatment

ข้อบท:ไทยต้องให้การปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่งแก่นักลงทุนและการลงทุนสหรัฐฯ เช่นเดียวกับที่ให้แก่ชาติอื่นๆ

ผลต่อไทย: ไทยต้องให้สิทธิประโยชน์อื่นใดที่ให้แก่นักลงทุนและการลงทุนภายใต้ความตกลงระดับภูมิภาคหรือระดับทวิภาคีที่ไทยร่วมลงนามไว้ เช่น ความร่วมมือในกลุ่มประเทศอาเซียนซึ่งเท่ากับสหรัฐฯเรียกร้อง ASEAN-Plus เว้นแต่ฝ่ายไทยจะได้ทำการสงวนสิทธิ ไม่ให้ FTA ได้รับประโยชน์ด้วย

มาตรา 5 Minimum Standard of Treatment

ข้อบท : นำกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศมาปรับใช้ สหรัฐฯเรียกร้องการปฏิบัติที่ดีกว่าที่สุดระหว่างหลัก NT, MFN และ Minimum Standard และหากสหรัฐฯปฏิบัติผิดในข้อบท หรือพันธกรณีภายใต้ความตกลงใดๆซึ่งสหรัฐฯไม่ได้เป็นภาคีสมาชิก ไม่ถือว่าสหรัฐฯปฏิบัติผิดข้อบท หรือ พันธกรณีนั้น นอกจากนี้ ยังบัญญัติให้ไทยต้องรับผิดชอบในความสูญหายหรือเสียหายใดๆที่เกิดจากเหตุสุดวิสัยไม่ถือเป็นข้อยกเว้น รวมทั้งไทยต้องรับผิดทุกประการในการใช้อำนาจตามกฎหมายไม่ว่าจะโดยการบังคับหรือโดยอำนาจตามกฎหมาย โดยไทยต้องให้การชดใช้ค่าเสียหายตามหลัก Prompt, Adequate, and Effective เช่นเดียวกับการชดใช้ค่าเสียหายจากการยึดทรัพย์

ผลต่อไทย:

1) สหรัฐฯต้องได้รับสิทธิประโยชน์ที่ดีกว่าซึ่งไทยให้กับภาคีสมาชิกใดๆในสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่ไทยร่วมเป็นภาคีสมาชิกด้วย แต่พันธกรณีที่ต้องผูกพันนั้น สหรัฐฯไม่ต้องการผูกพันและไทยไม่สามารถบังคับได้

2) เหตุสุดวิสัยไม่เป็นข้อยกเว้น รัฐบาลไทยยังต้องรับผิดชอบแม้จะได้ปฏิบัติตามกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐ (State Responsibility) แล้วก็ตาม และ

หากรัฐบาลไทยไม่คุ้มครองการลงทุนหรือนักลงทุนสหรัฐฯ หรือ คุ้มครองบกพร่อง รัฐไทยต้องชดเชยแบบเดียวกับการเวนคืน-ยึดทรัพย์ในทุกกรณี

มาตรา 6 Expropriations and Compensation

ข้อบท : บัญญัติให้ต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติ ไม่มีการยึดทรัพย์จากนักลงทุนสหรัฐฯทั้งทางตรงและทางอ้อม เว้นแต่จะเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ และหากมีการชดเชย บัญญัติให้ต้องกระทำโดยทันทีก่อนการยึดทรัพย์หรือเวนคืนจะได้กระทำขึ้น (before the expropriation took place) เงินที่ได้จากการชดเชย นักลงทุนสหรัฐฯสามารถนำส่งออกนอกประเทศได้โดยเสรี และบัญญัติให้ต้องชดเชยพร้อมดอกเบี้ยในอัตราที่เหมาะสมตามทางการพาณิชย์นับแต่วันที่เวนคืน-ยึดทรัพย์จนถึงวันที่ได้รับการชดเชย โดยได้คำนวณค่าการชดเชยให้แล้วเสร็จก่อนกระทำการยึดทรัพย์

ผลต่อไทย : หากรัฐบาลไทยยึดทรัพย์นักลงทุนสหรัฐฯหรือการลงทุนสหรัฐฯทางอ้อม นั่นหมายความว่า ไทยไม่เพียงแต่ต้องรับผิดชดใช้คืนทรัพย์ตามหลักการเวนคืน-ยึดทรัพย์ แต่ยังต้องถูกเรียกร้องให้ชำระดอกเบี้ยโดยอัตโนมัตินับแต่วันที่ถูกตีความว่ายึดทรัพย์ทางอ้อม

มาตรา 7 Transfers

ข้อบท : นักลงทุนสหรัฐฯสามารถโอนเงินหรือผลประโยชน์ลักษณะใดๆออกนอกประเทศเจ้าบ้านได้อย่างเสรีโดยไม่ถูกจำกัด และสามารถใช้อัตราแลกเปลี่ยนเงินตามอัตราท้องตลาดในเวลาที่ทำการโอนผลต่อไทย: เกี่ยวโยงกับมาตรา 1 ประเด็นบทนิยามของการลงทุน นั่นคือ บทนิยามของการลงทุนกว้างขวางแค่ไหน ผลกำไรหรือผลประโยชน์จากการลงทุนก็กว้างขวางเท่านั้น เพราะเป็นผลเกี่ยวเนื่องกัน ดังนั้น การโอนเงินจึงสามารถกระทำได้โดยไม่จำกัด หากการลงทุนถูกนิยามไว้ไม่จำกัด

มาตรา 8 Performance Requirements

ข้อบท : มาตรการทางการลงทุนที่ถูกกำหนดห้ามภายใต้มาตรา 8 จะครอบคลุมกว้างกว่า TRIMS ในข้อตกลง FTA ไม่ว่าจะกำหนดเป็นเงื่อนไข (มาตรา 8.2) หรือ แม้ไม่ได้กำหนดเป็นเงื่อนไขการรับการลงทุน (มาตรา 8.1) ก็กระทำไม่ได้

ผลต่อไทย :

1) ผลประโยชน์ต่างๆที่ไทยควรจะได้จากการลงทุน เช่น การถ่ายโอนเทคโนโลยี การพัฒนาวิทยาการ การบริหารการจัดการ การตลาด หรือ มาตรการอื่นใดที่ไทยเคยใช้เพื่อส่งเสริมการลงทุนจึงไม่เป็นประโยชน์อีกต่อไป นั่นเท่ากับว่า มาตรการต่างๆบัญญัติขึ้นเพื่อประโยชน์ส่วนเดียวภายในการดำเนินการภายในองค์กรของผู้ประกอบการเท่านั้น ไม่ใช่เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของสังคมไทย

2) ความเชื่อที่ว่า การลงทุนจะช่วยดึงเม็ดเงินเข้าประเทศก็ไม่เป็นเช่นนั้น เพราะในที่สุดเงินลงทุนที่นำเข้ามาในไทยจะถูกส่งออกไปทั้งหมดพร้อมกับกำไร ทุนหมุนเวียนที่คงเหลือในประเทศก็เป็นไปเพื่อการดำเนินการทางธุรกิจเพื่อประโยชน์ของเจ้าของบริษัท (To maximize profit)

3) การบัญญัติให้สามารถกำหนดมาตรการทางด้านสิ่งแวดล้อมได้ แต่ไม่ได้มีบทบัญญัติเรื่องการบังคับตามมาตรการทางสิ่งแวดล้อม ยิ่งกว่านั้นในข้อบทการลงทุนบัญญัติไว้ชัดเจนว่ามาตรการดังกล่าวต้องไม่ขัดกับข้อตกลง FTA (law and regulations that are not inconsistent with this Agreement) ซึ่งเท่ากับว่า ข้อพิพาทเรื่องสิ่งแวดล้อมกับนักลงทุนย่อมตกอยู่ภายใต้ข้อบทการลงทุน หากกระทบการลงทุน

มาตรา 9 Senior Management and Boards of Directors

ข้อบท : บัญญัติห้ามไม่ให้มีข้อจำกัดในเรื่องสัญชาติของผู้บริหาร ทำให้ต่างชาติสามารถเป็นผู้ถือครองหุ้นในบริษัทเอกชนได้ 100% และไม่ทำให้อำนาจการบริหารจัดการเหนือการลงทุนต้องสูญเสีย หรือ ด้อยลงไป

ผลต่อไทย :

1) กฎระเบียบต่างๆที่ไทยเคยกำหนดไว้เพื่ออำนาจในการควบคุม บริหาร และ ดูแลองค์กรธุรกิจไม่สามารถทำได้อีกต่อไป กล่าวคือ ไทยไม่สามารถกำหนดอัตราส่วนการถือครองหุ้นในบริษัทเอกชน (Limitation of Equity Ratio) ได้อีกต่อไป ซึ่งเท่ากับว่า ไทยไม่มีโอกาสเป็นเจ้าของบริษัทต่างชาติ หรือ เป็นคณะกรรมการบริหารของบริษัทเหมือนเช่นที่เคยทำได้

2) คนไทยไม่มีโอกาสเข้าไปก้าวก่ายในธุรกิจที่นักลงทุนต่างชาติเป็นเจ้าของทั้งหมดได้

มาตรา 10 Investment and Environment

ข้อบท : ตกอยู่ภายใต้บริบทที่ว่า “Measure otherwise consistent with this Chapter”

มาตรา 12 Non-Conforming Measures

ข้อบท : ไทยจะไม่สามารถใช้มาตรการในการให้นักลงทุนขาย หรือ จำหน่ายจ่ายโอน หรือถอนการลงทุน ด้วยเหตุผลที่เกี่ยวกับสัญชาติของนักลงทุน

มาตรา 14 การยุติข้อพิพาท

ข้อบท : บัญญัติให้สิทธิเอกชนในการฟ้องร้องรัฐได้โดยตรง คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการถือเป็นที่สุดและผูกพันคู่กรณีทั้งสองฝ่ายให้ต้องปฏิบัติตามคำชี้ขาดในทันที หากต้องมีการจ่ายค่าชดเชย รัฐไม่สามารถเรียกร้องหักกลบกับเงินที่นักลงทุนได้รับจากการชดเชย

ผลต่อไทย :

1) รัฐบาลไทยมีโอกาสเสี่ยงที่จะถูกฟ้องร้องให้ชดใช้ค่าเสียหายเป็นจำนวนเงินมหาศาล รัฐอาจจะหาทางออกโดยยอมแพ้เพื่อแลกกับการที่จะไม่ต้องถูกฟ้องร้องโดยเอกชน โดยอาจยอมไม่ออกกฎหมายหรือระเบียบปฏิบัติที่เป็นการปกป้องคุ้มครองสิ่งแวดล้อม หรือ คนชาติ หรือ อาจยอมยกเลิกกฎหมายที่มีอยู่แล้ว เช่นนี้อำนาจอธิปไตยทางนิติบัญญัติของไทยก็จะถูกกระทบไปด้วย

2) นักลงทุนต่างชาติมีสิทธิมากกว่านักลงทุนไทยในการฟ้องร้องรัฐได้ เนื่องจากเป็นสิทธิของนักลงทุนต่างชาติภายใต้ข้อกำหนดเรื่องการคุ้มครองการลงทุนคนต่างด้าว

<u>มาตรา 15 การนำข้อพิพาทสู่การอนุญาโตตุลาการ</u>

ข้อบท : ข้อพิพาทใดๆที่ผิดต่อข้อตกลง FTA เช่น การผิดหน้าที่ของหน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการลงทุน ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับการลงทุน หรือ นักลงทุนไม่ว่ากรณีใดๆ ทั้งทางตรงหรือทางอ้อม ต้องนำสู่การอนุญาโตตุลาการ

ผลต่อไทย : ศาลไทยต้อง enforce arbitration award ในข้อตกลง FTA ซึ่งเรียกร้องให้ศาลไทยบังคับตาม Arbitration Award ทันที

<u>มาตรา 16 Consent of Each Party to Arbitration</u>

ข้อบท : เนื่องจากการอนุญาโตตุลาการต้องได้รับความยินยอมจากคู่กรณีทั้งสองฝ่ายและเป็นไปตามบทบัญญัติ ICSID เรื่องเขตอำนาจเหนือการชี้ขาดข้อพิพาท จึงต้องให้ทั้งสองฝ่ายยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร

<u>มาตรา 21 Governing Law</u>

ข้อบท : ให้บังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายที่คู่เจรจาเห็นชอบในข้อตกลง แต่หากคู่เจรจาไม่ได้ตกลงกันไว้ ให้ใช้กฎหมายว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมายระหว่างประเทศ การตีความภายใต้ข้อบทเกี่ยวกับการยุติข้อพิพาทให้เป็นอำนาจของคณะกรรมาธิการร่วมและคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการซึ่งต้องสอดคล้องกับความเห็นหรือการตีความของคณะกรรมาธิการร่วม หรือหากคณะกรรมาธิการร่วมไม่ให้คำตัดสิน ให้อำนาจตกเป็นของอนุญาโตตุลาการ

<u>มาตรา 25</u>

ข้อบท : ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นตามข้อตกลง FTA ให้ถือว่าข้อพิพาททางการค้าพาณิชย์

<u>มาตรา29</u>

ข้อบท : บัญญัติมาตรการจำกัดการส่งออกเงินเมื่อมีภาวะเสียดุลทางการเงิน

ผลต่อไทย : แม้จะบัญญัติให้มีมาตรการนี้ แต่กลับตกอยู่ภายใต้มาตรการของ IMF กล่าวคือการจะใช้มาตรการนี้ได้ ต้องคำนึงถึงเศรษฐกิจ และความเสียหายทางเศรษฐกิจของคู่เจรจาอีกฝ่ายหนึ่ง

- <u>สรุปปัญหาทางด้านกฎหมาย</u>

1) บทนิยามของ “นักลงทุน” กับ “การลงทุน”

2) ปัญหากระบวนการทำข้อตกลง FTA เช่น การมีผลผูกพัน การเริ่มมีผลบังคับใช้ การมีผลขอข้อตกลงชั่วคราว การแก้ไขเพิ่มเติม การแก้ไขเปลี่ยนแปลง การสิ้นผลของข้อตกลง ขอบข่ายการบังคับใช้ (Coverage) การบอกเลิกสนธิสัญญา การตั้งข้อสงวน และการมีผลของข้อตกลงต่อประเทศที่สาม

3) ปัญหาของกระบวนการเจรจา และ ความสอดคล้องกับกระบวนการภายใต้กฎหมายรัฐธรรมนูญ

4) ปัญหาอธิปไตยของชาติ ทั้งทางด้านนิติบัญญัติ บริหาร ตุลาการ

5) ปัญหาเรื่องสิ่งแวดล้อม

6) ปัญหาการยุติข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ

7) ปัญหาของการเจรจาในลักษณะ Negative List, Sensitive List กับ Negative List Approach และ Positive List Approach

8) ประเด็นการเวนคืนยึดทรัพย์

9) ประเด็นการตั้งข้อยกเว้น และ ข้อสงวนต่างๆ

10) Liberalization Model: Sectoral, Investment Control, Selective Liberalization, Regional industrialization programme, Mutual national treatment, Combined national treatment/Most-Favoured-nation treatment” (NT/MFN), Hybrid model”

11) ปัญหาเกี่ยวกับภาษีทางตรงและทางอ้อม (Transfer Pricing, Tax Avoidance และ Tax Planning)

12) กรอบของการบังคับใช้กฎหมายต้องเป็นแบบ Comprehensive ไม่ใช่การต่อรองผลประโยชน์เป็นบางเรื่อง เพราะจะทำให้ไทยเสียเปรียบในที่สุด

- <u>ข้อเสนอแนะ</u>

1) ปฏิรูปกรอบของกฎหมายเกี่ยวกับการลงทุนและมาตรการการลงทุน

2) เปิดตลาดบริการในบางภาคส่วนที่สร้างการแข่งขันซึ่งเป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติ

3) ปฏิรูปกฎหมายภายในเกี่ยวกับการค้า เช่น ระบบภาษีศุลกากร ภาษีเงินได้ การบริหารจัดการ การจัดการรัฐวิสาหกิจ การจัดการกับระบบคอร์รัปชั่น ระบบการจัดซื้อ-จัดจ้าง ระบบเทคโนโลยี ระบบมาตรฐานอาหารและสินค้าอุปโภคบริโภค การคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายการแข่งขันที่เป็นธรรม กรอบของกฎหมายและสถาบันเกี่ยวกับการค้า-การลงทุนที่โปร่งใส รวมทั้งระบบกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

4) ตั้งข้อสงวนในส่วนที่กระทบต่อภาคสาธารณะ และบริการสาธารณะ

5) ไม่ยอมรับการเรียกร้องของสหรัฐฯเรื่อง IP Protection โดยเฉพาะประเด็นสิทธิบัตรยา การวินิจฉัยโรค และการรักษาพยาบาล

6) มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงฐานทรัพยากรธรรมชาติ ภูมิปัญญาไทย ภูมิปัญญาท้องถิ่น และทรัพยากรธรรมชาติทางชีวภาพ

7) พัฒนาศักยภาพคนไทยอย่างยั่งยืนด้วยการศึกษาที่มีคุณภาพและประสิทธิภาพ

8) ยึดหลักการพัฒนาตามรูปแบบ Sustainable Development

1.4 บทด้านการเกษตร

- <u>ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา</u>

1) การค้าสินค้า

- มุ่งขจัดภาษีศุลกากรและภาษีอื่นและค่าธรรมเนียมต่างๆ ในการค้าระหว่างประเทศคู่เจรจาให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ โดยยินยอมให้มีช่วงเวลาปรับตัวในรายการสินค้าที่อาจสร้างความกระทบกระเทือนต่อการนำเข้า
- ให้มีการขจัดอุปสรรคการค้าที่ไม่ใช่ภาษีต่างๆ ในประเทศไทยที่มีต่อสินค้าส่งออกของสหรัฐอเมริกา รวมถึงอุปสรรคอันเกิดจากการออกใบอนุญาตสินค้าเกษตรกรรมและสินค้าอื่นๆ ขจัดการบริหาร อันมีลักษณะจำกัดต่อการใช้มาตรการโควต้าภาษี (Tariff-rate Quotas) ขจัดข้อจำกัดทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมอันจะมีผลกระทบต่อเทคโนโลยีใหม่ๆ ของสหรัฐอเมริกา และให้ขจัดมาตรการอันเป็นการจำกัดใดๆที่ผู้ทำธุรกิจส่งออกของสหรัฐอเมริกาบ่งชี้ได้

2) มาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (Sanitary and Phytosanitary Measure: SPS)

- มุ่งให้ประเทศไทยยืนยันอีกครั้งในข้อตกลงของการประชุมองค์การการค้าโลกในเรื่อง SPS และให้ประเทศไทยยกเลิกมาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช ใดๆ ที่ไม่สมเหตุสมผลลงด้วย
- มุ่งให้มีการเสริมสร้างความร่วมมือกันกับประเทศไทยในข้อตกลงเกี่ยวกับมาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืชขององค์การการค้าโลก และให้มีการเสริมสร้างการประสานงานกับประเทศไทยในองค์กรระหว่างประเทศเพื่อการพัฒนามาตรฐาน แนวปฏิบัติ และ ข้อเสนอแนะใดๆที่เกี่ยวกับสุขอนามัยและสุขอนามัยพืชด้วย

- <u>ผลกระทบ</u>

1) ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมจากการขยายกิจกรรมการผลิตจากผลการศึกษาพบว่า ผลจากการเปิดเสรีการค้าจากการจัดทำเขตการค้าเสรีระหว่างไทย – สหรัฐอเมริกา มีผลต่อการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างการผลิต (Structure Effect) และอาจมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงขนาดการผลิต (Scale Effect) ด้วย อย่างไรก็ตามโดยภาพรวมการผลิตเพื่อการส่งออกส่วนใหญ่อยู่ในรูปแบบการเกษตรเชิงเดี่ยว (Monoculture) มากขึ้น จะเป็นการเพิ่มผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมมากขึ้น มีการใช้ทรัพยากรธรรมชาติที่เกี่ยวกับการผลิตทางการเกษตรมากขึ้น รวมทั้งมลพิษที่ปล่อยออกจากกิจกรรมในการผลิต การแปรรูป การขนส่ง และการบริโภค

2) ผลกระทบจากการลดมาตรการอุดหนุนภาคเกษตรกรรม

- ผลกระทบของการลดการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้า จะทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการผลิตทางการเกษตร และจะส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมด้านการเกษตร กล่าวคือ เมื่อประเทศที่พัฒนาแล้วลดมาตรการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้า ก็จะมีผลโดยตรงต่อการลดราคาผลผลิตที่เกษตรกรในประเทศเหล่านั้นได้รับ ทำให้เกษตรกรขาดแรงจูงใจที่จะทำการผลิต ทำให้ปริมาณผลผลิตลดลง ส่งผลให้ราคาสินค้าเกษตรในตลาดสูงขึ้น ซึ่งจะส่งผลในทางตรงกันข้ามสำหรับเกษตรกรในประเทศกำลังพัฒนา เกษตรกรในประเทศกำลังพัฒนาจะทำการผลิตเพิ่มมากขึ้นเนื่องจากแรงจูงใจทางด้านราคาเพื่อส่งผลผลิตมาขายทดแทนปริมาณผลผลิตที่ลดลงไป การเปลี่ยนแปลงเช่นนี้ย่อมทำให้คุณภาพสิ่งแวดล้อมในประเทศที่พัฒนาแล้วดีขึ้น แต่จะทำให้เกิดปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมในประเทศกำลังพัฒนามากขึ้นแทน
- ผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการลดมาตรอุดหนุนการผลิตในประเทศ (Domestic Support) ที่เป็นมาตรการที่มีผลบิดเบือนการค้าและการผลิต (Amber Box) สามารถแยกได้เป็น 2 ประเด็น คือ

  (1) ผลกระทบในประเทศที่ลดการอุดหนุน ผลกระทบในทางบวก เช่น ลดปัญหาการเพิ่มจำนวนอย่างรวดเร็วของแพลงตอนพืชในแหล่งน้ำตามธรรมชาติ (Eutrophication) เนื่องมาจากการใช้ปุ๋ยเคมีซึ่งก่อให้เกิดปัญหามลพิษในแหล่งน้ำ เพิ่มระดับน้ำใต้ดิน เป็นผลดีต่อพื้นที่ชุ่มน้ำ ผลกระทบทางบวกต่อจุลินทรีย์ที่อยู่ในดิน เนื่องจากลดการใช้เครื่องจักรกลทางการเกษตร ลดปัญหาการพังทลายของหน้าดิน ลดผลกระทบต่อแมลงที่เป็นประโยชน์ต่อพืช หรือสิ่งมีชีวิตที่ไม่ใช่เป้าหมาย เนื่องจากมีลดการใช้สารเคมีกำจัดศัตรูพืชและเพิ่มความหลากหลายของพันธุ์พืชเพื่อลดความเสี่ยงต่อปัญหาศัตรูพืช รวมทั้งผลกระทบในทางลบ เช่น เนื่องจากผลกระทบในเชิงการทดแทนผลผลิต (Output Substitution Impact) และการเปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ที่ดิน ซึ่งอาจส่งผลกระทบในทางลบต่อสิ่งแวดล้อมได้ คือ ถ้าพื้นที่การเกษตรเดิมมีรูปแบบการผลิตทางการเกษตรที่ทำให้เกิดสิ่งแวดล้อมสูงอยู่แล้ว หากมีการลดมาตรการอุดหนุนการผลิต ส่งผลต่อราคาผลผลิตของเกษตรกร และทำให้เกิดการลดพื้นที่ที่มีการผลิต ก็จะเป็นผลกระทบในทางลบต่อสิ่งแวดล้อมได้เช่นกัน

  (2) ผลกระทบต่อประเทศอื่น (เนื่องจากการลดอุดหนุน) ผลจากการลดมาตรการอุดหนุนภายใต้ Amber Box ของประเทศที่พัฒนาแล้ว มีผลกระทบต่อการเพิ่มการผลิตในประเทศอื่นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศกำลังพัฒนา ทำให้มีการใช้ปัจจัยการผลิตเพิ่มขึ้น และมีการเปลี่ยนแปลงการใช้ปัจจัยการผลิตโดยเฉพาะปัจจัยที่มีความสัมพันธ์กับการเปลี่ยนแปลงของราคาผลผลิต (Input

Substitution Impact) นอกจากนี้ คาดว่าจะเกิดผลกระทบทางลบต่อความหลากหลายทางชีวภาพ เช่น การเพิ่มการผลิตของระบบเกษตรเชิงเดี่ยวเป็นผลให้ธาตุอาหารในดินลดลงมากขึ้น รวมทั้งปัญหาการพังทลายของหน้าดิน

- ข้อเสนอแนะ

1) การบัญญัติการสงวนสิทธิในการกำหนดมาตรการต่างๆ ที่ใช้สำหรับภาคเกษตรกรรมเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เช่น การส่งเสริมการผลิตในระบบเกษตรกรรมยั่งยืน มาตรการเพื่อการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมในไร่นา ฯลฯ ยืนยันสิทธิของประเทศไทยในการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวโยงกับเรื่องการเกษตรที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก เช่น อนุสัญญารอตเตอร์ดัม อนุสัญญาสต็อกโฮล์ม ฯลฯ และควรกำหนดเป็นหลักการให้ชัดเจนในข้อตกลงการค้าเสรีไทย – สหรัฐอเมริกา ว่าการปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษีที่จะต้องขจัดให้หมดไปภายหลังการเปิดเสรีภาคเกษตร

2) การจัดเตรียมแผนงาน โครงการ และมาตรการเพื่อรองรับผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมเนื่องมาจากการขยายการผลิตในภาคเกษตรกรรมที่จะได้ประโยชน์จากการลดภาษีนำเข้าของสหรัฐอเมริกา

1.5 บทด้านการบริการ : กรณีภาคบริการการท่องเที่ยวและสิ่งแวดล้อม

- ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา

การท่องเที่ยวถือเป็นสาขาด้านบริการที่สำคัญสาขาหนึ่งซึ่งสหรัฐฯให้ความสนใจ การท่องเที่ยวในที่นี้ รวมถึงกิจกรรมการบริการทุกอย่างที่เกี่ยวกับการท่องเที่ยว เช่นการขายตั๋ว จองที่พัก ขายของที่ระลึก การนำเที่ยว บริการอาหารและจัดเลี้ยง การขนส่งนักท่องเที่ยว ฯลฯ

- ผลกระทบด้านสังคม

1) การต้องออกจากอาชีพที่ทำอยู่ เพราะเหตุไม่สามารถแข่งขันต่อไปได้ในธุรกิจ การประกอบอาชีพใหม่หรือการทำ Retraining เพื่อเตรียมพร้อมเข้าสู่อาชีพใหม่ก็อาจจะเป็นเรื่องยากสำหรับบุคคลในบางกลุ่มอาชีพหรืออายุ

2) การต้องโยกย้ายถิ่นฐานจากเดิม เพื่อหลีกทางแก่ธุรกิจบริการ (เช่น การฝังกลบกากอุตสาหกรรมหรือการวางท่อก๊าซ เป็นต้น) แม้จะมีการจ่ายค่าชดเชย แต่การต้องทิ้งถิ่นฐานเดิมหรือต้องจากพื้นที่บรรพบุรุษมักจะมีต้นทุนทางจิตใจที่ชดเชยไม่ได้ด้วยตัวเงิน

3) ผลกระทบในลักษณะที่เป็น Social Tension หรือความตึงเครียดทางสังคม เพราะมีการเข้ามาของผู้ประกอบการรายใหม่

4) การแข่งที่เสรี แต่ (อาจจะ) ไม่เป็นธรรม ก่อให้เกิดการได้เปรียบ-เสียเปรียบระหว่างผู้ประกอบการฝ่ายไทยและต่างชาติ ที่รัฐบาลไทยเองอาจจะคุ้มครองไม่ได้หรือกระทำได้ไม่ทั่วถึง ท้ายที่สุดทำให้ผู้ประกอบการฝ่ายไทยเป็นผู้เสียเปรียบในการแข่งขัน

5) การพึ่งพาทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี อาจจะทำให้สังคมไทยตกอยู่ในสภาพง่อยเปลี้ยทางเศรษฐกิจ-เทคโนโลยีและความคิดริเริ่ม

6) รัฐ และอำนาจรัฐอาจจะถูกครอบงำหรือแทรกแซงได้ด้วยทุนต่างชาติ ทำให้ไม่อาจคุ้มครองบุคคลและผลประโยชน์ของชาติได้ ตกอยู่ในสภาพอาณานิคมทางเศรษฐกิจที่อาศัยกลไกการค้าเสรีครอบงำสังคม และระบอบการปกครองได้

7) ประเด็นความมั่นคง (National Security) ที่เกิดจากการทำ Cross-Border Supply ของธุรกิจบริการยุคใหม่ ไม่ว่าจะเป็นความมั่นคงทางทหาร หรือ ความมั่นคงทางสังคมที่อาจจะเกิดขึ้นได้จากการใช้เทคโนโลยีผลิตอุปทานด้านบริการ (Service Supply) โดยประเทศคู่สัญญาไม่ต้องผ่านระบบการตรวจสอบใดๆ จากประเทศไทยเลย (เช่น การยิงสัญญาณดาวเทียมโดยตรงในการให้บริการภาพยนตร์หรือวิดีทัศน์) ทำให้ไม่อาจควบคุมตรวจสอบเนื้อหาของบริการเหล่านั้นได้

- <u>ข้อสังเกต</u>

ไม่ควรใช้กฎหมายที่มีผลต่อการค้ามาขัดขวางข้อตกลงทางการค้า และการลงทุน

1.6 บทด้านทรัพย์สินทางปัญญา

- <u>ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา</u>

1) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรให้ครอบคลุมสิ่งมีชีวิตทุกประเภท ทั้งพืช สัตว์ และจุลินทรีย์

2) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ (International Convention for the Protection of New Varieties of Plants 1991 หรืออนุสัญญายูปอฟ) กรอบเจรจาทั้งสองประเด็นของสหรัฐอเมริกามีนัยไม่แตกต่างกันและมีความเกี่ยวพันกัน กล่าวคือ ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาปรับเปลี่ยนระบบกฎหมายเพื่อการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในสิ่งประดิษฐ์เกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตโดยต้องการให้ใช้กฎหมายสิทธิบัตรเพื่อการคุ้มครองการประดิษฐ์เกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตทุกประเภท ทั้งพืช สัตว์ และจุลินทรีย์

- <u>ผลกระทบ</u>

1) ผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงกฎหมายสิทธิบัตรของไทย เนื่องจากตามกฎหมายสิทธิบัตรของไทยในปัจจุบัน ให้การคุ้มครองเฉพาะจุลินทรีย์ที่มีการประดิษฐ์คิดค้นขึ้นเท่านั้น ไม่รวมถึงพืชและสัตว์

2) ผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายของไทยในการคุ้มครองพันธุ์พืช ซึ่งในกรณีนี้คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 เนื่องจากหลักการ เงื่อนไข แนวปฏิบัติในการคุ้มครองพันธุ์พืชตามกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช แตกต่างกับกฎหมายสิทธิบัตรและระบบการคุ้มครองตามอนุสัญญายูปอฟฉบับปี ค.ศ. 1991 อย่างมาก

3) การขยายความคุ้มครองสิทธิบัตรไปยังสิ่งมีชีวิตทุกประเภท จะส่งผลกระทบต่อการกำกับดูแลการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างไม่

เป็นธรรม เช่น ผลกระทบต่อสิทธิเกษตรกรในการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน และหากมีการขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรไปยังพืชและสัตว์ อาจจะทำให้เกิดปัญหาการแย่งชิง ฉกฉวยทรัพยากรชีวภาพของไทยไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบ หรือที่เรียกกันว่า Bio-piracy มากขึ้น สร้างผลกระทบต่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรชีวภาพของประเทศไทย

4) ผลกระทบต่อสิทธิเกษตรกรและวิถีปฏิบัติของชุมชนท้องถิ่น เนื่องจากการคุ้มครองภายใต้ระบบกฎหมายสิทธิบัตรมีข้อห้ามไม่ให้เกษตรกรเก็บพันธุ์พืชที่ได้รับการคุ้มครองสิทธิบัตรไว้ใช้ในฤดูเพาะปลูกต่อไป หรือ การแลกเปลี่ยนพันธุพืชกับเพื่อนบ้านหรือชุมชนอื่นเพื่อการคัดเลือกปรับปรุงพันธุ์ซึ่งได้รับการคุ้มครองและอนุญาตให้กระทำได้ภายใต้กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทย

5) ปัญหาผลกระทบต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (CBD) ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ ซึ่งตามอนุสัญญาฯ มีข้อกำหนดเรื่องการแจ้งขออนุญาตการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมล่วงหน้า เรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมและเท่าเทียม เรื่องการเคารพภูมิปัญญาท้องถิ่น ฯลฯ ถ้าประเทศไทยต้องนำระบบสิทธิบัตรพืชและสัตว์ หรือการคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบอนุสัญญา UPOV มาใช้ จะเป็นอุปสรรคอย่างยิ่งต่อการปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขดังกล่าวที่เป็นพันธกรณีภายใต้อนุสัญญา CBD เนื่องจากภายใต้ระบบสิทธิบัตรและ ระบบอนุสัญญา UPOV ไม่มีข้อกำหนดเงื่อนไขในการเข้าถึงการแบ่งปันผลประโยชน์ และการเคารพภูมิปัญญาท้องถิ่นแต่อย่างใด

- <u>ข้อเสนอแนะ</u>

1) กรอบการเจรจาในในประเด็นเรื่องการคุ้มครองพืชและสัตว์ภายใต้ระบบสิทธิบัตร จะต้องยืนยันในหลักการและสิทธิของประเทศสมาชิกองค์การการค้าโลก ที่ได้กำหนดไว้ในความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights : TRIPS) ซึ่งเปิดโอกาสให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครองพืชและสัตว์ภายใต้ระบบสิทธิบัตรได้

2) การแสดงจุดยืนว่า กฎหมายลักษณะเฉพาะที่มีประสิทธิภาพสำหรับการคุ้มครองพันธุ์พืชนั้นไม่ได้หมายความถึงอนุสัญญา UPOV แต่อย่างใด นอกจากนี้ระบบกฎหมายไทยในการคุ้มครองพันธุ์พืชตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ.2542 ก็เป็นระบบที่สอดคล้องกับพันธกรณีของ TRIPs ไม่จำเป็นต้องนำระบบคุ้มครองพันธุ์พืชตามอนุสัญญา UPOV หรือระบบสิทธิบัตรมาใช้

3) ควรเสนอให้มีการนำหลักการต่างๆ ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ เกี่ยวกับเรื่องการเข้าถึง การใช้ประโยชน์และการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเป็นธรรม มาบัญญัติไว้ในข้อตกลงเขตการค้าเสรีด้วย เพื่อป้องกันปัญหาการนำทรัพยากรพันธุกรรมไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบและเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการดูแลคุ้มครองทรัพยากรพันธุกรรมของไทย

1.7 บทด้านการระงับข้อพิพาท

- <u>ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา</u>

1) ส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับนักลงทุน (State-to-Investor) ซึ่งระบุไว้ในบทว่าด้วยการลงทุน

2) ส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับรัฐ (State-to-State) ซึ่งกำหนดไว้เป็นบทเฉพาะของการระงับข้อพิพาทในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องสิ่งแวดล้อมมีดังนี้

- กำหนดให้จัดตั้งคณะกรรมการร่วม (Joint Committee) ประกอบด้วยเจ้าหน้าที่รัฐบาลทั้งสองฝ่ายเพื่อควบคุมและทบทวนการดำเนินงานตามข้อตกลงและเรื่องของการค้าระหว่างประเทศ
- กำหนดให้ใช้กระบวนการระงับข้อพิพาทในด้านแรงงานและสิ่งแวดล้อม ประกอบด้วย ขั้นตอนตามลำดับ คือ การปรึกษาหารือ (Consultation) การเสนอให้มีคณะกรรมการร่วม (Joint committee) พิจารณาและหาวิธีการระงับข้อพิพาท และการจัดตั้งคณะกรรมการยุติข้อพิพาท (Dispute Settlement Panel)
- กำหนดให้มีการชดใช้ค่าเสียหายโดยการประเมินด้วยเงินประจำปี (Annual Monetary Assessment) เข้ากองทุนซึ่งจัดตั้งและบริหารโดยคณะกรรมการร่วม

- <u>ผลกระทบ</u>

1) ผลกระทบด้านกฎหมาย

กลไกการระงับข้อพิพาทที่อยู่ในกรอบการเจรจาเป็นการใช้ระบบอนุญาโตตุลาการในส่วนของบทบัญญัติระงับข้อพิพาทแบบนักลงทุนต่อรัฐ ถือเป็นเรื่องใหม่สำหรับประเทศไทย เพราะหากข้อตกลงการจัดทำเขตการค้าเสรีไทย – สหรัฐอเมริกา เดินตามกรอบข้อตกลง NAFTA ด้วยการกำหนดให้นักลงทุนมีสิทธินำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการระงับข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการซึ่งสามารถดำเนินการอย่างเป็นอิสระจากอำนาจของศาลไทย ได้ตามกฎของ ICSID หรือ UNCITRAL ประเทศไทยอาจต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายให้แก่นักลงทุนต่างชาติ อันเนื่องจากกฎหมายหรือคำสั่งของรัฐที่ส่งผลกระทบต่อการลงทุน นอกจากนี้ประเทศไทยจะไม่สามารถยึดหรือริบคืนกิจการของคนชาติสหรัฐฯไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม จะมียกเว้นกรณีการยึดหรือริบคืนกิจการโดยอาศัยเหตุผลด้านผลประโยชน์สาธารณะ ซึ่งจะต้องกระทำโดยไม่เลือกปฏิบัติ และต้องเป็นการยึดหรือริบคืนกิจการโดยกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย (due process of law) ทั้งยังจะต้องจ่ายค่าชดเชยที่เพียงพอ เป็นธรรมและโดยไม่ชักช้าแก่นักลงทุน ซึ่งบทบัญญัติในลักษณะนี้จะส่งผลกระทบด้านกฎหมายและการคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมต่อประเทศไทยอย่างมาก เนื่องจากประเทศไทยจะไม่สามารถออกกฎหมายคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ อีกทั้งการกระทำใดๆ ของรัฐไทยที่มีผลจำกัดหรือเป็นอุปสรรคต่อการลงทุน อาจทำให้รัฐไทยถูกนักลงทุนสหรัฐฯฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายชดเชย

2) ผลกระทบด้านเศรษฐกิจ

สืบเนื่องจากการกำหนดให้มีการชดเชยความเสียหายโดยรัฐไทยดังกล่าวข้างต้น ภาระในการชดเชยดังกล่าวจะตกเป็นของสาธารณชน หากรัฐบาลไทยไม่ได้เตรียมการกำหนดมาตรการทางการเงินและงบประมาณเพื่อรองรับปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคตนี้

- ข้อเสนอแนะ

ประเทศไทยไม่ควรยอมรับการใช้กลไกการระงับข้อพิพาทโดยผ่านระบบอนุญาโตตุลาการ โดยเฉพาะคดีด้านสิ่งแวดล้อม

2. ประเด็น (Issues) สิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯและไทยให้ความสนใจในการเจรจา

2.1 การค้าสัตว์ป่า

- ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา

กรอบการค้าเสรีระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกาปรากฏเงื่อนไขหนึ่งในการเจรจา คือ การที่ประเทศทั้งสองจะต้องปฏิบัติตามข้อผูกพันในอนุสัญญา CITES และมีความร่วมมือกันเรื่องการควบคุมการค้าระหว่างประเทศเกี่ยวกับพืชและสัตว์ป่าที่อยู่ภายใต้บัญชีการคุ้มครอง

- ผลกระทบ

1) ผลกระทบด้านมาตรการการจัดการ (Regulatory) ประเทศไทยมีความพร้อมในด้านสถาบันและกลไกด้านกฎหมายในการที่จะปฏิบัติตามข้อผูกพันของสนธิสัญญา CITES โดยภาพรวมแล้ว ประเทศไทยได้รับการยอมรับจากความพยายามในการที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขของ CITES ในส่วนของประเทศสหรัฐอเมริกาถือเป็นสมาชิกของสนธิสัญญา CITES ที่มีบทบาทมากประเทศหนึ่ง และที่ผ่านมาได้มีส่วนสนับสนุนสำคัญในการดำเนินการของ CITES ในประเด็นด้านเทคนิคหลาย ๆ ประการ

2) ผลกระทบด้านเศรษฐกิจ (Economic Impact)

- ผลกระทบทางตรงที่เกี่ยวกับสถานการณ์ของการค้าสัตว์ป่า ผลกระทบทางด้านเศรษฐกิจจากการเจรจาการค้าเสรีกับสหรัฐฯในระดับทวิภาคีไม่น่าที่จะมีผลในการเพิ่มปริมาณและมูลค่าการค้าสัตว์ป่าและพืชป่าระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐฯ เนื่องจากว่าอัตราภาษีนำเข้าของสินค้าประเภทเหล่านี้ต่ำมากอยู่แล้วหรือไม่ก็ไม่มีภาษีนำเข้าเลย การที่ปริมาณการค้าจะเพิ่มขึ้นหรือลดลงนั้นน่าจะเกี่ยวข้องกับประเด็นทางด้านทัศนคติของผู้บริโภคมากกว่า กล่าวคือ เมื่อตลาดของผู้บริโภคที่มี “จริยธรรม” (Ethical Consumers) เพิ่มมากขึ้น อุปสงค์สำหรับสัตว์ป่าและพืชป่าน่าจะมีแนวโน้มที่ลดลง
- ผลกระทบทางอ้อม เกิดจากการขยายตัวของกิจกรรมทางเศรษฐกิจและกระบวนการผลิตที่มีผลกระทบต่อภูมิภาคของสิ่งแวดล้อมและย้อนกลับมามีผลต่อความสามารถในการเข้าถึงตลาดของสหรัฐอเมริกา (Market Access) ในรายงาน Environmental Review ของสหรัฐฯได้ตั้งข้อสังเกตว่า FTA ไทย-

สหรัฐฯอาจจะสร้างโอกาสในการจัดการประเด็นทางด้านสิ่งแวดล้อมชายฝั่งทะเลรวมถึงสถานการณ์ป่าชายเลน และแหล่งอาศัยและหากินของสัตว์น้ำต่าง ๆ ในระบบนิเวศน์ชายฝั่ง

3) ผลกระทบด้านสังคม

สิ่งสำคัญคือ ประชาชนขาดข้อมูลข่าวสารจึงทำให้ความร่วมมือในการอนุรักษ์สัตว์ป่าและพืชป่ามีอยู่อย่างจำกัด ความพยายามในการเพิ่มจิตสำนึกของสาธารณชนเกี่ยวกับความสำคัญของสัตว์ป่าและพืชป่า และความจำเป็นในการที่จะลดการค้าที่ผิดกฎหมายนั้นมีขีดจำกัดในการกระตุ้นความร่วมมือในวงกว้างที่เป็นรูปธรรม

4) ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม

- สถานภาพของการเป็นสมาชิกของสนธิสัญญา CITES โดยหลักการแล้วน่าจะมีผลกระทบทางด้านบวกต่อสภาพแวดล้อม นอกจากนั้นการเป็นสมาชิกของสนธิสัญญา CITES มีประโยชน์ในแง่ที่ว่ามีกลไกระหว่างประเทศทั้งทางด้านกฎหมายและทางด้านการจัดการที่จะ มาช่วยผลักดันให้การดำเนินการควบคุมเป็นไปอย่างเข้มงวดมากยิ่งขึ้น
- ประเทศไทยมีการดำเนินการต่าง ๆ ที่จะมาสนับสนุนการดำเนินการตามข้อผูกพันของสนธิสัญญา CITES
- การตกลงด้านสิ่งแวดล้อมเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสในการที่จะระดมความร่วมมือ ระหว่างประเทศไทยและสหรัฐฯในการควบคุมการค้าสัตว์ป่าและพืชป่าที่ผิดกฎหมาย จึงคาดว่า การเจรจาการค้าเสรีมีผลทำให้เกิดความร่วมมือระหว่างสองประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับพิธีการทางศุลกากรและสถิติการค้าสัตว์ป่าที่จะมีผลต่อการแก้ไขปัญหาการค้าที่ผิดกฎหมายของทั้งสองประเทศ

- <u>ข้อเสนอแนะ</u>

การเจรจา FTA ควรสร้างความชัดเจน ตั้งแต่ขั้นตอนของการเจรจาว่าสหรัฐฯ มี Non Trade Concerns (NTC) ด้านใดบ้าง และเงื่อนไขของการบังคับใช้จะมีผลกระทบต่อความสามารถในการเข้าถึงตลาดของสหรัฐฯ มากน้อยเพียงใด เพราะในกรณีที่มีการนำเอา NTC มาเป็นเงื่อนไขในการตรวจสอบคุณภาพของสินค้าส่งออกจากไทย ความคลุมเครือจะเป็นผลเสียต่อประเทศไทยโดยเฉพาะกรณีที่ข้อกล่าวหาไม่มีหลักฐานยืนยันที่ชัดเจน ประกอบกับขีดความสามารถทางด้านวิทยาศาสตร์และทางด้านเทคนิคของประเทศไทยไม่เพียงที่จะโต้แย้งข้อกล่าวหาของสหรัฐฯ

2.2 สิ่งมีชีวิตตัดแต่งพันธุกรรม (GMOs)

- <u>ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา</u>

สหรัฐอเมริกาไม่ได้มีข้อเรียกร้องเรื่องสิ่งมีชีวิตตัดแต่งพันธุกรรม (GMOs) แยกออกมาเป็นหัวข้อเฉพาะ แต่ในการเจรจาบทว่าด้วยการเกษตรมีประเด็นข้อเรียกร้องที่เกี่ยวโยงกับเรื่อง GMOs ในลักษณะที่นำไปสู่การเปิดเสรีการค้าสินค้า GMOs มากขึ้น ดังนี้

1) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจายึดถือข้อตกลงว่าด้วยการใช้มาตรการด้านสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures : SPS) ภายใต้องค์การการค้าโลกอย่างเคร่งครัด

2) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาขจัดมาตรการต่าง ๆ ทางด้านการค้าที่ส่งผลกระทบต่อเทคโนโลยีชีวภาพ เช่น การติดฉลากสินค้า GMOs เป็นต้น

- <u>ผลกระทบ</u>

1) ด้านกฎระเบียบ

การยึดถือปฏิบัติตามความตกลง SPS ภายใต้องค์การการค้าโลกอย่างเคร่งครัด จะเป็นผลทำให้ประเทศไทยไม่อาจใช้มาตรการจำกัดการนำเข้าสินค้าเกษตรจากสหรัฐอเมริกาที่เป็นหรือ มีส่วนผสมจากสิ่งมีชีวิตตัดแต่งพันธุกรรม (GMOs) หรือ จากเทคโนโลยีสมัยใหม่ต่าง ๆ เพื่อการปกป้องคุ้มครองระบบนิเวศและสิ่งแวดล้อม หรือ ไม่อาจจำกัดการนำเข้าโดยใช้เหตุผลด้านผลกระทบทางเศรษฐกิจ-สังคม เนื่องจากตามเงื่อนไขในองค์การการค้าโลก การใช้มาตรการทาง SPS ต่อการค้า จะต้องมีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์พิสูจน์อย่างชัดเจนเสียก่อน แต่ในกรณี GMOs นั้น ยังไม่มีข้อสรุปทางวิทยาศาสตร์เกี่ยวกับผลกระทบของ GMOs ซึ่งเป็นที่ยอมรับโดยเฉพาะผลกระทบต่อสุขภาพในระยะยาว

2) ด้านสิ่งแวดล้อม

- ผลกระทบต่อเนื่องจากข้อจำกัดในการใช้เหตุผลทางด้านสิ่งแวดล้อมมาจำกัดการนำเข้าสินค้า GMOs จึงทำให้ประเทศไทยต้องแบกรับความเสี่ยงจากผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้นจากการนำสินค้า GMOs จากสหรัฐฯที่เข้ามาในประเทศไทยมากขึ้น
- ปัญหาผลกระทบต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีในความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม ที่ไทยเป็นภาคีสมาชิก เช่น อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ หรือ มีความประสงค์ที่จะเป็นภาคีสมาชิก เช่น พิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ เนื่องจากหลักการและแนวปฏิบัติของความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมที่กล่าวถึงมีความขัดแย้งกับหลักปฏิบัติเรื่อง SPS ในองค์การการค้าโลก

3) ด้านเศรษฐกิจ

- มาตรการสำคัญประการหนึ่งที่ใช้กำกับควบคุมการใช้ประโยชน์จาก GMOs คือ การติดฉลากสินค้า ในการติดฉลากที่เป็นระบบบังคับนั้น ผู้ขายจำเป็นจะต้องทำการแยกแยะวัตถุดิบตั้งแต่ต้นทางไปจนตลอดห่วงโซ่อุปทาน ซึ่งจะทำให้มีต้นทุนสูงขึ้น
- เหตุผลประการหนึ่งของการสนับสนุนการใช้ประโยชน์จากพืช GMOs คือ การลดสารเคมีการเกษตร ซึ่งจะเป็นการลดต้นทุนของเกษตรและมีผลดีต่อสิ่งแวดล้อม แต่ปรากฏงานศึกษาที่พบว่า ไม่เป็นเช่นนั้น

4) ด้านสังคม

- ความขัดแย้งระหว่างผู้ปลูกพืช GMOs กับเกษตรกรผู้ทำเกษตรอินทรีย์บริเวณข้างเคียงที่ไม่ต้องการปลูกพืช GMOs ที่อาจได้รับผลกระทบจากการปนเปื้อนของพืช GMOs และต้องเพิ่มต้นทุนในการป้องกันการปนเปื้อน
- ความขัดแย้งภายในชุมชน และ/หรือ ระหว่างกลุ่มที่สนับสนุนการใช้พืช GMOs กับกลุ่มที่คัดค้านการใช้พืช GMOs

ข้อเสนอแนะ

1. กำหนดเป็นหลักการไว้อย่างชัดเจนในเนื้อหาของข้อตกลงเขตการค้าเสรีว่า ข้อบทต่างๆ ในข้อตกลงฯ จะไม่มีผลต่อการจำกัดหรือลิดรอนสิทธิและหน้าที่ของประเทศไทย ที่มีอยู่ภายใต้ความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมที่ประเทศเป็นภาคีสมาชิก ทั้งในปัจจุบันและในอนาคต

2. นำเอามาตรการต่างๆที่เป็นประโยชน์ต่อการกำกับดูแล ควบคุมการใช้ประโยชน์จาก GMOs โดยเฉพาะมาตรการที่มีการบัญญัติไว้ในความตกลงระหว่างประเทศมาบรรจุเพิ่มเติมเป็นข้อบทในข้อตกลงเขตการค้าเสรี

3. เร่งผลักดันการให้สัตยาบันเป็นภาคีสมาชิกของพิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ การเข้าเป็นภาคีสมาชิกในพิธีสารดังกล่าวจะทำให้ประเทศไทยสามารถใช้หลักการ Precautionary Approach มาใช้ต่อการดูแลจัดการปัญหา GMOs ได้โดยมีฐานทางกฎหมายระหว่างประเทศรองรับ

4. เพื่อเตรียมความพร้อมในการรองรับผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น ประเทศไทยควรเร่งผลักดันการจัดทำและประกาศใช้กฎหมายความปลอดภัยทางชีวภาพ (Biosafety Law) เพื่ออุดช่องโหว่ทางกฎหมาย และให้รัฐมีเครื่องมือทางกฎหมายเพื่อการกำกับดูแล GMOs ได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

2.3 พลังงานและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโลก

- ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา

หัวข้อการเจรจา FTA ระหว่างไทย-สหรัฐฯไม่ได้ระบุหรือมีข้อเรียกร้องโดยตรงเกี่ยวกับการเปิดเสรีการลงทุนด้านพลังงานเป็นการเฉพาะ แต่มีความเป็นไปได้ที่ผู้ประกอบสหรัฐฯจะให้ความสนใจลงทุนเพื่อการผลิตไฟฟ้าในประเทศไทยเพิ่มขึ้น อีกทั้งเพื่อป้องกันกรณีพิพาทที่อาจเกิดขึ้นและให้เกิดความสอดคล้องกับพันธกรณีที่สหรัฐอเมริกาได้ใช้ในการเจรจาเขตการค้าเสรีกับทุกประเทศในเรื่องดังกล่าวมี 2 ประเด็นสำคัญ คือ (1) เทคโนโลยีการผลิตพลังงานไฟฟ้า และ (2) การขนส่ง

- ผลกระทบ

1) ประเด็นเทคโนโลยีการผลิตพลังงานไฟฟ้า เป็นผลกระทบทางอ้อมในเรื่องความเสี่ยงที่รัฐไทยอาจจะถูกฟ้องร้องโดยเอกชนจากสหรัฐฯในประเด็นดังนี้

- ประเด็น National Treatment เนื่องจากปัจจุบันการไฟฟ้าฝ่ายผลิตยังเป็นผู้ผลิตไฟฟ้ารายใหญ่ที่สุดของประเทศ อีกทั้งยังควบคุมทรัพยากรที่สำคัญคือระบบสายส่ง จึงอาจเป็นปัญหาที่ถูกฟ้องในประเด็น National Treatment ได้
- ประเด็นเรื่องสิ่งแวดล้อมของโรงไฟฟ้าขนาดใหญ่ที่อาจจะถูกยกเลิก หรือ ไม่อนุญาตให้ดำเนินการหลังจากที่ได้รับสิทธิให้ดำเนินการจัดตั้งโรงไฟฟ้าไปแล้วตามข้อตกลง FTA เรื่องมาตรการการยึดทรัพย์ของเอกชน (expropriation) รัฐไทยมีโอกาสสูงมากที่จะถูกเอกชนสหรัฐฯ ฟ้องร้องเรียกค่าเสียหาย ฝ่ายไทยคงต้องต่อรองกับสหรัฐฯเพื่อให้มีเวลาในการปรับโครงสร้างทางกฎหมายและสถาบัน ก่อนการบังคับใช้ตามข้อบัญญัติด้านการลงทุนเรื่องมาตรการการยึดทรัพย์ของเอกชนตามข้อตกลง FTA
- ผลกระทบต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีในความตกลงพหุภาคีที่ไทยเป็นสมาชิกแต่สหรัฐฯ ไม่ได้เป็น โดยเฉพาะอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ(United Nations Framework Convention on Climate Change – UNFCCC) หรือ ข้อตกลงกลไกสะอาดของพิธีสารเกียวโต

2) ประเด็นการขนส่ง

ผลกระทบด้านเศรษฐกิจ

การเปิดการค้าเสรีระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐอเมริกานั้น น่าจะมีผลให้ปริมาณการค้าชิ้นส่วนรถยนต์และมอเตอร์ไซด์เพิ่มมากขึ้น ส่วนในด้านของอุตสาหกรรมประกอบรถยนต์นั้นเนื่องจากรายละเอียดสินค้าที่มีความแตกต่างกัน จึงมีความเป็นไปได้ที่ประเทศไทยจะมีโอกาสในการส่งออกรถปิคอัพไปสหรัฐอเมริกา ขณะที่สหรัฐอเมริกาส่งรถยนต์นั่งส่วนบุคคลมาขายในประเทศไทยมากขึ้น

ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม

หากมีการเปิดการค้าเสรีระหว่างประเทศไทย-สหรัฐอเมริกาแล้ว คาดว่าสหรัฐอเมริกาอาจย้ายฐานการผลิตรถยนต์เข้ามาในไทยมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมที่ต่างกันของไทยกับสหรัฐฯจะเป็นสิ่งจูงใจให้สหรัฐฯหันมาลงทุนเกี่ยวกับรถยนต์ในประเทศไทยมากขึ้น แต่การย้ายฐานการผลิตรถยนต์เข้ามานี้อาจทำให้ไทยต้องรับภาระจากการปล่อยมลพิษสู่สิ่งแวดล้อมและการใช้พลังงานที่เพิ่มขึ้น (energy incentive) ซึ่งนั่นคือ ไทยกลายเป็นฐานในการปล่อยก๊าซเรือนกระจกมากขึ้นด้วย

- ข้อเสนอแนะ

1) การเจรจาควรป้องกันไม่ให้สหรัฐอเมริกายกประเด็นของการพัฒนาเทคโนโลยีลดก๊าซเรือนกระจก ตามพิธีสารเกียวโต หรือ กลไกอื่น ๆ ที่เกี่ยวของกับการลดก๊าซเรือนกระจกที่จะเกิดขึ้นในภายหน้า โดยที่สหรัฐมิได้มีส่วนในกลไกนั้น ๆ มาเป็นเครื่องมือหรือข้อพิพาทในการพัฒนาเทคโนโลยีการลดก๊าซเรือนกระจกของประเทศไทย

2) การย้ายฐานการผลิตเข้าในประเทศไทยเป็นการเพิ่มต้นทุนแฝงของการกำจัดของเสียและการเพิ่มการใช้พลังงานมากขึ้น ดังนั้น ในการเจรจาควรเปิดช่องให้สามารถควบคุมพื้นที่การลงทุนหรือพื้นที่ตั้งโรงงานได้ โดยใช้ค่าหรือมาตรการทางด้านสิ่งแวดล้อมเป็นเครื่องมือ

2.4 สินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม

- ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา

จากการเทียบเคียงเนื้อหาข้อตกลงเขตการค้าเสรีระหว่างสหรัฐอมริกากับประเทศต่างๆ ในบทว่าด้วยสิ่งแวดล้อม พบว่าประเด็นสินค้า/อุปกรณ์เทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมนั้นมีปรากฏอยู่ในข้อตกลงมีเนื้อหาสรุปคือ สหรัฐอเมริกาสนับสนุนให้มีการค้าและการลงทุนด้านเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมเพื่อช่วยปกป้องและปรับปรุงด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศคู่สัญญา

- ผลกระทบ

ผลกระทบจากการเปิดการค้าเสรีระหว่างไทย-สหรัฐอเมริกาในเรื่องของเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมนั้นเกี่ยวข้องกับการพัฒนาเทคโนโลยีเป็นส่วนหลัก แต่เนื่องจากไทยมีศักยภาพในการพัฒนาเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมบางประเภทโดยเฉพาะเรื่องการบำบัดน้ำเสีย ซึ่งหากมีการแข่งขันจากต่างประเทศสูง อาจชะลอการขยายตัวทางเทคโนโลยีได้

1) ด้านกฎระเบียบ

การตกลงเปิดการค้าเสรีระหว่างไทย-สหรัฐอเมริกานั้น อาจทำให้ไทยต้องเพิ่มระดับความคุ้มครองสิ่งแวดล้อม และบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมให้มีประสิทธิภาพ ส่งผลให้ไทยต้องเพิ่มการนำเข้าสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมจากต่างประเทศมากขึ้น

2) ด้านเศรษฐกิจ

ประเทศไทยควรใช้ประโยชน์จากการตกลงเปิดการค้าเสรีระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา เพื่อลดภาษีการนำเข้าสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมจากสหรัฐอเมริกาเพื่อประโยชน์ในการบำบัดมลพิษและสิ่งแวดล้อมเป็นหลัก อีกทั้งเพื่อเพิ่มระดับความคุ้มครองสิ่งแวดล้อมให้สูงขึ้น แต่ไม่ควรให้การนำเข้ามาเป็นเงื่อนไขการเจรจาเพื่อยกระดับค่ามาตรฐานสิ่งแวดล้อมให้เท่ากับสหรัฐอเมริกา รวมทั้งการใช้มาตรฐานผลิตภัณฑ์เข้ามาเป็นเงื่อนไขในการส่งออก

3) ด้านสิ่งแวดล้อม

การตกลงเปิดการค้าเสรีระหว่างไทย-สหรัฐอเมริกา อาจทำให้สหรัฐอเมริกามีการย้ายฐานการผลิตสินค้า หรือชิ้นส่วนที่เกี่ยวกับเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมบางรายการเข้ามาตั้งในไทย ซึ่งถ้าสหรัฐอเมริกาย้ายฐานการผลิตที่เป็นเทคโนโลยีระดับสูงเข้ามา ก็อาจเป็นประโยชน์ในด้านของความรู้และทักษะกับคนไทยที่อยู่ในสายงานการผลิตนั้นได้ แต่ในขณะเดียวกัน การย้ายฐานการผลิตอาจขัดขวางการพัฒนาเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมในประเทศได้ โดยเฉพาะเทคโนโลยีท้องถิ่น

- <u>ข้อเสนอแนะ</u>

1) การเปิดเสรีการค้ากับสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมควรจำกัดเฉพาะบางรายการที่ไม่แข่งขันกับการพัฒนาเทคโนโลยีในประเทศไทยเอง

2) การกำหนดให้มีช่วงเวลาของการลดภาษีการนำเข้าสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมเพื่อให้สามารถพัฒนาเทคโนโลยีภายในประเทศเพื่อการแข่งขัน

2.5 สินค้าใช้แล้ว

ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกาเนื้อหาข้อตกลงการเปิดการค้าเสรีระหว่างสหรัฐอมริกากับประเทศต่าง ๆ ในบทสิ่งแวดล้อมไม่พบประเด็นเรื่องวัตถุดิบการรีไซเคิล แต่ประเด็นนี้มีส่วนเกี่ยวข้องกับกับสิ่งแวดล้อมและการลงทุนโดยตรง จึงควรมีการพิจารณาและเสนอให้เป็นประเด็นข้อเรียกร้องเพิ่มเติมในการเจรจาทำความตกลงการเปิดการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา

- <u>ผลกระทบ</u>

1) ด้านกฎระเบียบ

การทำข้อตกลงการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกานั้นต้องป้องกันไม่ให้มาบังคับให้ประเทศไทยต้องปรับกฎระเบียบให้เข้มงวดขึ้น ทั้งนี้ หากต้องมีการปรับกฎระเบียบของไทยควรเป็นไปด้วยความสมัครใจและอยู่บนพื้นฐานความพร้อมของประเทศไทยเอง

2) ด้านเศรษฐกิจ

การนำเข้าวัตถุดิบใช้แล้วจากสหรัฐอเมริกา ทำให้ไทยลดต้นทุนการผลิตจากการใช้วัตถุดิบใหม่ลง แต่ไทยอาจต้องเพิ่มต้นทุนในด้านของการนำเข้าเทคโนโลยีการทำวัตถุดิบที่ใช้แล้วให้บริสุทธิ์จากต่างประเทศ อีกทั้งต้องหาตลาดรองรับสินค้ารีไซเคิล ดังนั้น การนำเข้า

วัตถุดิบใช้แล้วจากสหรัฐอเมริกาที่มีภาษีที่ลดลงเพียงอย่างเดียวคงไม่เพียงพอที่จะประเมินมูลค่าการส่งออกสินค้ารีไซเคิลคืนสู่ตลาดต่างประเทศได้ เนื่องจากต้องพิจารณาปัจจัยอื่นร่วมด้วย เช่น ความนิยมในการใช้สินค้า ฯลฯ

3) ด้านสิ่งแวดล้อม

การนำวัตถุดิบใช้แล้วมาเข้าสู่กระบวนการใหม่นั้นเป็นการใช้ทรัพยากรธรรมชาติได้อย่างคุ้มค่าได้วิธีการหนึ่ง แต่คงต้องเหลือส่วนที่ไม่สามารถนำกลับมาใช้ได้ ซึ่งส่วนที่เหลือนี้อาจทำให้ไทยต้องรับภาระในการกำจัดต่อไป ไทยจึงควรต้องมีมาตรการรองรับเพื่อป้องกันอันตรายจากการกำจัดของเสียเหล่านี้อย่างรัดกุม

- ข้อเสนอแนะ

1) ประเทศไทยควรเสนอให้สหรัฐอเมริกายกเว้น/ลดภาษีสินค้าที่ผลิตจากวัตถุดิบใช้แล้วที่นำเข้าจากสหรัฐอเมริกาให้กับประเทศไทย

2) การผลิตสินค้าจากวัสดุรีไซเคิลเสมือนเป็นการลดปริมาณขยะให้กับสหรัฐอเมริกา ดังนั้น สหรัฐอเมริกาจึงควรให้การรองรับและสนับสนุนสินค้าจาดวัสดุรีไซเคิลของไทยในส่วนนี้ด้วย

3) ประเทศไทยต้องสามารถใช้เงื่อนไขในการปกป้องสิ่งแวดล้อมมาเป็นตัวกำหนดเพื่อไม่ให้เกิดการเสียเปรียบทางการลงทุน และเกิดข้อพิพาทตามมาภายหลัง

2.6 กุ้งทะเล

- ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา

1) เรื่องการค้าสินค้า (Trade in Goods) ในเรื่องการปรับลดอัตราภาษีศุลกากรและภาษีอื่นๆ สำหรับสินค้ากุ้งและผลิตภัณฑ์ และการเจรจาเรื่องการขจัดมาตรการทางด้านการค้าที่มิใช่ภาษี (NTB) โดยเฉพาะในประเด็นเรื่องสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช

2) เรื่องสิ่งแวดล้อม (Environment) ประเด็นการเจรจาที่จะมีผลเกี่ยวโยงต่อเรื่องกุ้งทะเล คือ ข้อเรียกร้องของสหรัฐฯที่ต้องการให้ประเทศไทยมีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทยอย่างมีประสิทธิภาพ

- ผลกระทบ

1) ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมจากการทำ FTA ไทย-สหรัฐฯ ที่อาจเกิดขึ้นหากมีการขยายการเพาะเลี้ยงกุ้งและการจับกุ้งจากธรรมชาติมีหลายประการ ดังนี้

- ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมจากการขยายพื้นที่การเพาะเลี้ยงกุ้ง

รายงานผลการสำรวจข้อเท็จจริงและผลกระทบสิ่งแวดล้อมจากการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำโดยคณะกรรมการศึกษาข้อมูลเลี้ยงกุ้งกุลาดำในพื้นที่น้ำจืดของกระทรวง วิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อมพบว่า มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมในหลายด้าน เช่น คุณภาพดิน คุณภาพน้ำ ผลกระทบต่อการเจริญเติบโตของพืช และผลกระทบทางด้านสังคม ทั้งในเรื่องการเปลี่ยนแปลงการใช้และการถือครองที่ดิน การแย่งชิงทรัพยากรน้ำ ความขัดแย้งระหว่างกลุ่ม

อาชีพต่างๆ ฯลฯ นอกจากนี้ ยังมีปัญหาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นจากของเสียมลพิษที่ปล่อยออกมาในกระบวนการผลิต

2) ผลกระทบต่อความหลากหลายทางชีวภาพ

กรณีกุ้งขาวซึ่งไม่ได้มีถิ่นกำเนิดในประเทศไทย เป็นกุ้งพื้นเมืองในประเทศอเมริกาใต้ ซึ่งถือได้ว่าเป็นสัตว์น้ำพันธุ์ต่างถิ่น (Alien Species) ทำให้เกิดผลกระทบจากการนำชนิดพันธุ์ต่างถิ่นเข้ามาเลี้ยงมีสองประการใหญ่ คือ (1) การนำโรคซึ่งไม่เคยปรากฏของการระบาดปนเปื้อนเข้ามากับพันธุ์ต่างถิ่น และ (2) พันธุ์ต่างถิ่นอาจมีผลกระทบในด้านซึ่งไม่เอื้อต่อการดำรงชีวิตของพันธุ์เจ้าบ้าน

3) ผลกระทบจากการจับกุ้งจากธรรมชาติ

ผลกระทบต่อการจับพ่อแม่พันธุ์กุ้งจากธรรมชาติมากขึ้นเนื่องจากการขยายตัวของการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำ ซึ่งจนถึงขณะนี้ยังไม่มีการพัฒนาทางพันธุกรรม เพื่อนำกุ้งกุลาดำจากบ่อเลี้ยงมาเป็นพ่อแม่พันธุ์เพื่อผลิตลูกกุ้ง

- <u>ข้อเสนอแนะ</u>

1) จากกรณีศึกษาคำตัดสินขององค์กรอุทธรณ์ของ WTO ในคดีกุ้ง-เต่าทะเล ดังนั้น ในการเจรจา FTA ไทย-สหรัฐฯ ฝ่ายไทยควรเรียกร้องให้มีการกำหนดหลักการและเงื่อนไขของการใช้การกระทำทางการค้าเพื่อปกป้องสิ่งแวดล้อมที่ชัดเจน โดยมุ่งให้การค้าและสิ่งแวดล้อมมีผลสนับสนุนต่อกัน เพื่อให้ประเทศไทยสามารถใช้มาตรการต่างๆ เพื่อการดูแลจัดการปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้นจากการค้าขายกับสหรัฐฯได้โดยไม่ถูกฟ้องร้องจากสหรัฐฯ ทั้งนี้ ควรกำหนดให้เป็นที่ชัดเจนด้วยว่า ไม่ให้มีการใช้บังคับกับกระบวนการและวิธีการผลิตสินค้า (Production Process and Methods : PPMs) เนื่องจากจะเป็นปัญหาอย่างมากต่อประเทศไทย ดังเช่นที่เกิดขึ้นในกรณีข้อพิพาทเรื่องกุ้ง-เต่าทะเล

2) การจัดเตรียมแผนงาน โครงการ และมาตรการเพื่อรองรับผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมเนื่องมาจากการขยายการเพาะเลี้ยงกุ้งทะเล และการจับกุ้งทะเล

2.7 ป่าไม้

- <u>ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา</u>

1) หัวข้อการค้าสินค้า วัตถุประสงค์การเจรจาในหัวข้อนี้ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย TPA 2002 และในกรอบการเจรจาตามเอกสารที่ผู้แทนการค้าสหรัฐฯ (USTR) ยื่นเสนอต่อรัฐสภา คือ

- การขจัดภาษีศุลกากรและภาษีอื่น รวมถึงค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ในการค้าระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐฯ ให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้
- การขจัดอุปสรรคการค้าที่ไม่ใช่ภาษีต่าง ๆ ในประเทศไทยที่มีต่อสินค้าส่งออกของสหรัฐฯรวมถึงอุปสรรคอันเกิดจากการออกใบอนุญาตสินค้าเกษตรกรรมและสินค้าอื่น ๆ

2) หัวข้อสิ่งแวดล้อม ประเด็นการเจรจาที่จะมีผลเกี่ยวโยงต่อเรื่องป่าไม้ คือ ข้อเรียกร้องของสหรัฐฯที่ต้องการให้ประเทศไทยมีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ

- ผลกระทบ

1) ผลกระทบต่อพื้นที่ป่าอนุรักษ์

หากพิจารณาในแง่ผลกระทบจากการลดภาษี ผลจากการทำ FTA ไม่น่ามีผลกระทบต่อพื้นที่ป่าอนุรักษ์ เนื่องจากเหตุผลหลายประการ คือ

- นับตั้งแต่มีการปิดป่าตั้งแต่ปี 2532 และยกเลิกสัมปทานการทำไม้ทั้งหมดในปี 2535 ประเทศไทยได้พึ่งพาการนำเข้าไม้จากต่างประเทศ และมีการพัฒนาอุตสาหกรรมผลิตไม้แผ่นเพื่อทดแทนไม้จากธรรมชาติโดยใช้วัตถุดิบในประเทศ
- การขยายการส่งออกไม้ไปสหรัฐฯไม่น่าจะเกิดขึ้น เพราะอัตราภาษีนำเข้าไม้ของสหรัฐฯ ค่อนข้างต่ำอยู่แล้ว และหากมีการขยายตัวทางด้านการค้าขายไม้และผลิตภัณฑ์ ไม่น่าจะมีผลกระทบต่อการทำไม้อย่างผิดกฎหมาย เนื่องจากสินค้าไม้ที่ส่งไปขายได้มาจากไม้ที่ปลูกในสวนป่า และไม้จากการนำเข้า ไม่ได้เป็นไม้จากป่าธรรมชาติหรือในเขตพื้นที่อนุรักษ์ แม้ว่าจะยังมีการลักลอบตัดไม้อยู่ในปัจจุบัน แต่ไม่ได้ตัดเพื่อการส่งออก เนื่องจากกฎระเบียบควบคุมด้านการส่งออกที่เข้มงวด
- ข้อเรียกร้องของสหรัฐฯในบทว่าด้วยสิ่งแวดล้อมในประเด็นเรื่องการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ น่าจะส่งผลในทางบวกต่อการดูแลรักษาทรัพยากรป่าไม้

2) ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม

หากมีการขยายพื้นที่การปลูกไม้โตเร็วเพื่อการส่งออกโดยการปลูกเป็นพื้นที่ขนาดใหญ่ อาจส่งผลกระทบต่อปัญหาสิ่งแวดล้อมในหลายด้าน เช่น ความขัดแย้งด้านการใช้ที่ดิน การชะล้างพังทลายของหน้าดิน ปัญหาการแย่งน้ำ ผลกระทบต่อความหลากหลายทางชีวภาพ ฯลฯ นอกจากนี้ หากมีการอนุญาตให้นักลงทุนจากสหรัฐฯเข้ามาทำธุรกิจด้านป่าไม้ การปลูกป่า (จากการเจรจาเปิดเสรีด้านการลงทุน) อาจนำไปสู่ปัญหาความยุ่งยากของไทยต่อการดำเนินโครงการ CDM ภายใต้พิธีสารเกียวโต หรือ การปฏิบัติตามพันธกรณีต่างๆ ในความตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมที่ไทยเป็นภาคีสมาชิก แต่สหรัฐฯไม่ได้เป็นภาคี

- ข้อเสนอแนะ

1) ควรให้ความสำคัญอย่างยิ่งต่อการเจรจาเรื่องแหล่งกำเนิดสินค้า เพราะไทยนำเข้าไม้จากต่างประเทศมาใช้ในอุตสาหกรรมแปรรูปต่างๆ ก่อนการส่งออก

2) ควรมีการสร้างความร่วมมือระหว่างไทย-สหรัฐฯ ในประเด็นการดูแลจัดการสวนป่า การผลิตและการค้าไม้ที่ลดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมให้มากที่สุด

2.8 ความหลากหลายทางชีวภาพ

- ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา

การเจรจา FTA ไทย-สหรัฐฯไม่มีข้อบทว่าด้วยเรื่องความหลากหลายทางชีวภาพเป็นการเฉพาะ อย่างไรก็ตาม เนื้อหาการเจรจาใน FTA ที่จะมีผลเกี่ยวโยงต่อเรื่องความหลากหลายทางชีวภาพมีอยู่ในหลายหัวข้อ ได้แก่

1) การเจรจาด้านการเปิดเสรีภาคเกษตร ในประเด็นเรื่องการลดการอุดหนุน และเรื่องการปรับลดอัตราภาษีศุลกากร ที่จะมีผลกระทบเกี่ยวเนื่องกับการขยายการเพาะปลูกพืชเชิงเดี่ยว

2) การเจรจาด้านทรัพย์สินทางปัญญา ในประเด็นเรื่องการขยายความคุ้มครองสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิตซึ่งจะมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายด้านการคุ้มครองความหลากหลายทางชีวภาพของไทย

3) การเปิดเสรีสินค้าสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม ซึ่งทางสหรัฐฯมีข้อเรียกร้องให้ประเทศไทยยึดถือข้อตกลงว่าด้วยการใช้มาตรการด้านสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures : SPS) ภายใต้องค์การการค้าโลกอย่างเคร่งครัด และต้องการให้ประเทศไทยขจัดมาตรการต่างๆทางด้านการค้าที่ส่งผลกระทบต่อเทคโนโลยีชีวภาพ

4) การเจรจาด้านการลงทุน ซึ่งทางสหรัฐฯมีข้อเรียกร้องให้ประเทศไทยให้ความคุ้มครองสิทธิประโยชน์นักลงทุนในระดับที่สูง และมีขอบเขตความหมายการลงทุนครอบคลุมถึงเรื่องการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา

- ผลกระทบ

1) ผลกระทบจากการเปิดเสรีการเกษตรต่อความหลากหลายทางชีวภาพ

ผลกระทบต่อความหลากหลายทางชีวภาพอันเนื่องมาจากผลการเปิดเสรีการเกษตร ที่จะทำให้มีการขยายพื้นที่การปลูกพืชเชิงเดี่ยวเพื่อการส่งออกมากขึ้น กรณีตัวอย่างที่สะท้อนปัญหานี้ได้ชัดเจน คือ เรื่องข้าว ในปัจจุบัน ความหลากหลายของพันธุ์ข้าวปลูกได้ลดลงไปมาก ซึ่งเป็นอันตรายอย่างมากหากมีการระบาดของโรคหรือแมลง อาจทำให้เกิดความเสียหายอย่างรุนแรงและกว้างขวาง ดังนั้น หากมีการขยายตัวของการส่งออกข้าวเพิ่มขึ้นจากผลการทำ FTA ไทย-สหรัฐฯ จะมีผลกระทบต่อการเพิ่มความรุนแรงของปัญหาการลดลงของความหลากหลายของพันธุกรรมข้าวยิ่งขึ้น นอกจากนั้น ยังมีปัญหาผลกระทบในลักษณะเดียวกันกับพันธุ์พืชชนิดอื่นๆและด้านปศุสัตว์ ซึ่งมีรายงานระบุว่าผลจากการนำเข้าพันธุ์สัตว์จากต่างประเทศมาเลี้ยงเป็นจำนวนมาก ทำให้มีการละเลยพันธุ์สัตว์พื้นเมือง ซึ่งกำลังจะสูญพันธุ์ไปจากประเทศไทย

2) การเปลี่ยนแปลงกฎระเบียบ กฎหมายของไทย กรณีพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช

กฎหมายสิทธิบัตรจากข้อเรียกร้องของสหรัฐอเมริกาในประเด็นการขยายให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิตทุกประเภท คือ สัตว์ พืช และจุลินทรีย์ และหากไทยยอมรับข้อเรียกร้องดังกล่าว จะส่งผลกระทบในด้านการดูแลกำกับการใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพของประเทศไทย ปัญหาการฉกฉวยนำทรัพยากรชีวภาพของไทยไปใช้อย่างไม่เป็นธรรม (โจรสลัดชีวภาพ) รวมทั้งปัญหาด้านการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพ

3) ปัญหาผลกระทบที่เกิดจากสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรมและชนิดพันธุ์ต่างถิ่น

ข้อเรียกร้องของสหรัฐฯใน FTA ให้ประเทศไทยยึดถือข้อตกลงว่าด้วยการใช้มาตรการด้านสุขอนามัยและสุขอนามัยพืชภายใต้องค์การการค้าโลกอย่างเคร่งครัด และต้องการให้ประเทศไทยขจัดมาตรการต่าง ๆทางด้านการค้าที่ส่งผลกระทบต่อเทคโนโลยีชีวภาพ ซึ่งหากประเทศไทยยอมรับตามข้อเรียกร้องดังกล่าว จะเป็นผลให้ไทยต้องเปิดรับสินค้าที่เป็นหรือมีส่วนประกอบที่เป็นสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรมเข้ามามากขึ้น รวมทั้งสิ่งมีชีวิตที่ไม่ได้มีแหล่งกำเนิดในประเทศไทยหรือชนิดพันธุ์ต่างถิ่น (Alien Species) ซึ่งส่งผลกระทบต่อระบบนิเวศและสิ่งแวดล้อม

4) ผลกระทบจากเรื่องการคุ้มครองการลงทุน

ข้อบทว่าด้วยการลงทุนในความตกลง FTA มีเนื้อหากว้างกว่าข้อกำหนดที่มีอยู่ในความตกลงทริปส์ (TRIPs) และได้นำหลักการเรื่องการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (NT) มาใช้โดยไม่มีข้อยกเว้นดังเช่นที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาระหว่างประเทศ กอปรกับความไม่ชัดเจนว่า “สิทธิการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา” ภายใต้ข้อบทด้านการลงทุนที่อาจนำไปสู่กระบวนการยุติข้อพิพาทมีความหมาย ขอบเขตเพียงใด โดยเฉพาะปัญหาที่เกิดขึ้นจาก “มาตรการบังคับใช้สิทธิ” (Compulsory License) ซึ่งนักลงทุนอาจสามารถเรียกร้องความเสียหายในด้านธุรกิจได้ ดังนั้นจึงมีความเป็นไปได้สูงว่า ปัญหาข้อพิพาทด้านการลงทุนจะนำไปสู่การปรับแก้กฎหมายด้านทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศกำลังพัฒนา แม้ว่ากฎหมายเหล่านั้นจะมีความสอดคล้องกับความตกลงทริปส์อยู่แล้วก็ตาม

- <u>ข้อเสนอแนะ</u>

1) ไม่ยอมรับข้อเรียกร้องของสหรัฐฯ ในประเด็นเรื่องการคุ้มครองพืชและสัตว์ภายใต้ระบบสิทธิบัตร เนื่องจากจะมีผลกระทบต่อการบริหารจัดการความหลากหลายทางชีวภาพให้เกิดความยั่งยืนและความเป็นธรรม โดยฝ่ายไทยจะต้องยืนยันในหลักการและสิทธิของประเทศสมาชิก WTO ที่ได้กำหนดไว้ในความตกลงทริปส์ ซึ่งเปิดโอกาสและให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครองพืชและสัตว์ภายใต้ระบบสิทธิบัตรได้ และสามารถจัดทำกฎหมายเฉพาะ (*Sui generic* System) เพื่อการคุ้มครองสิ่งมีชีวิตได้

2) ยืนยันสิทธิและพันธกรณีของประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ และพิธีสารความปลอดภัยทางชีวภาพ และควรกำหนดเป็นหลักการให้ชัดเจนในความตกลง FTA ไทย-สหรัฐฯ ว่าการปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าว ไม่ถือว่าเป็น

อุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษี และไม่เป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิของนักลงทุนที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้ความตกลง FTA

2.9 การค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง

- ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกา

กรอบการเจรจาการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯตามที่ปรากฏในปัจจุบัน จะยังไม่พบประเด็นที่สหรัฐฯต้องการหยิบยกขึ้นมาเจรจา ซึ่งเกี่ยวข้องโดยตรงกับการค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง อย่างไรก็ดี มีความเป็นไปได้สูงที่สหรัฐฯจะผลักดันให้มีการยอมรับเงื่อนไขและกำหนดข้อผูกพันในประเด็นการปกป้องสิ่งแวดล้อมที่มีความเชื่อมโยงกับการค้าระหว่างประเทศซึ่งอาจจะส่งผลให้ประเทศไทยเสียเปรียบในแง่ของอำนาจการต่อรองและการแข่งขัน เนื่องจากมีต้นทุนสูงขึ้นในการควบคุมและติดตามตรวจสอบเพื่อให้การอนุรักษ์ปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการังเป็นไปตามมาตรฐานที่สหรัฐฯ ต้องการ ขณะเดียวกัน หากมองในแง่บวก อาจถือได้ว่า เป็นโอกาสกระตุ้นและส่งเสริมให้ประเทศไทยปรับปรุงมาตรฐานการอนุรักษ์ทรัพยากรปะการัง และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมในระบบนิเวศปะการังอย่างได้ผลในระยะยาว ทั้งนี้ ภายใต้การวิเคราะห์สถานการณ์และความต้องการรับความช่วยเหลือของไทยอย่างรอบคอบ ซึ่งรวมถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อระบบนิเวศปะการังจากการลงทุนด้านการท่องเที่ยวด้วย

- ผลกระทบ

ผลกระทบของข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างไทย-สหรัฐฯในส่วนที่เกี่ยวข้องกับปะการังน่าจะมาจากประเด็นขีดความสามารถในการป้องกันความเสื่อมโทรมของทรัพยากรและสิ่งแวดล้อมและการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทย ซึ่งนอกจากจะเป็นจุดอ่อนให้สหรัฐฯ สามารถยกขึ้นมาเป็นเหตุผลเพื่อกีดกันการค้าแล้ว ยังอาจมีผลกระทบต่อเนื่องถึงความสามารถในการป้องกันความเสียหายต่อทรัพยากรปะการัง อันเนื่องมาจากการลงทุนในส่วนของการพัฒนาด้านการท่องเที่ยวชายฝั่งในประเทศไทยอีกด้วย

1) ด้านนโยบายและการจัดการ

การดำเนินงานด้านนโยบายและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับปะการังของไทยเพื่อให้มีการจัดการปะการังโดยสอดคล้องกับคุณค่าทางนิเวศวิทยาและเศรษฐกิจ และได้มีการจัดทำแผนแม่บทการจัดการปะการังของประเทศ อย่างไรก็ดี นโยบายและกฎหมายที่กล่าวมานั้น ยังไม่มีความสมบูรณ์ เนื่องจากยังไม่มีความพยายามของรัฐที่จะปรับปรุงมาตรการที่กำหนดไว้ในแผนแม่บทการจัดการปะการังของประเทศ ให้มีความเข้มงวดและครอบคลุมประเด็นปัญหามากยิ่งขึ้น

2) ด้านเศรษฐกิจและสิ่งแวดล้อม

- ปัญหาด้านการอนุรักษ์ปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง ยังเป็นประเด็นที่ รัฐบาลไทยและภาคประชาชนยังต้องช่วยกันหาวิธีที่เหมาะสมที่สุดในการแก้ไข เพื่อให้เกิดความยั่งยืน ไม่ให้เกิดผลเสียต่อการดำรงชีวิตของประชาชนในท้องถิ่น การพัฒนารายได้ของประเทศและการอนุรักษ์ทรัพยากรชายฝั่งและทางทะเลของประเทศ และหากสหรัฐฯใช้เงื่อนไขด้านสิ่งแวดล้อมขึ้นมาอ้าง อาจกระทบต่อแนวทางการใช้ชีวิตและการพัฒนาเศรษฐกิจของพื้นที่ชายฝั่ง
- ปัญหาความเสื่อมโทรมของแนวปะการังในทะเลไทยยังคงเป็นปัญหาที่อยู่ในระหว่างการหาทางป้องกันและแก้ไข
- แนวปะการังถือว่าเป็นทรัพยากรการท่องเที่ยวที่มีความสำคัญสูงสุดของไทย สามารถทำรายได้เข้าสู่ประเทศเป็นจำนวนมาก อย่างไรก็ดี กิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการท่องเที่ยวในแนวปะการังหลายรูปแบบ อาจส่งผลกระทบต่อระบบนิเวศ ทำให้แนวปะการังหลายแห่งของประเทศไทยเสื่อมสภาพลง
- การพัฒนาพื้นที่ชายฝั่ง เช่นการสร้างท่าเทียบเรือ โรงไฟฟ้า และโรงงานอุตสาหกรรม เป็นต้นเป็นปัจจัยเพิ่มความเสื่อมโทรมของแนวปะการังและระบบนิเวศปะการัง ปัญหาดังกล่าวคือปัจจัยที่อาจทำให้สหรัฐฯหยิบยกขึ้นมาใช้ประโยชน์ในการเจรจาและเป็นข้อเรียกร้องในภายหลังได้

- <u>ข้อเสนอแนะ</u>

1) ควรมีการหารือร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เจรจากับหน่วยงานที่ดูแลด้านการจัดการทรัพยากรชายฝั่ง เพื่อให้แน่ใจว่าการค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการังตลอดจนการอนุรักษ์ระบบนิเวศปะการังของไทยจะไม่ถูกนำมายกเป็นเงื่อนไขหรือประเด็นฟ้องร้องในกรณีอื่นๆ ที่อาจเกี่ยวข้อง เช่น การลงทุน และการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

2) น่าจะเป็นโอกาสที่ไทยอาจหารือร่วมกับสหรัฐฯ เพื่อพัฒนาศักยภาพด้านการบริหารจัดการและการอนุรักษ์ทรัพยากรชายฝั่งอย่างยั่งยืน ตามหลักวิชาการและประสบการณ์ที่สหรัฐฯรวบรวมไว้และมีการศึกษาค้าคว้าเพิ่มเติมอยู่ตลอดเวลา

2.10 ของเสียอันตราย

ประเด็นข้อเรียกร้องในการเจรจาของสหรัฐอเมริกาเรื่องของเสียอันตราย (Hazardous Waste) ไม่ได้ถูกหยิบยกเป็นหัวข้อเฉพาะของการเจรจา FTA ระหว่างไทย-สหรัฐฯ แต่ในหัวข้อการเจรจาด้านสิ่งแวดล้อมมีประเด็นที่เชื่อมโยงกับเรื่องของเสียอันตรายซึ่งอาจมีลักษณะที่จะนำไปสู่การเพิ่มขึ้นของปริมาณของเสียอันตรายในประเทศไทย อีกทั้งยังอาจนำไปสู่กรณีพิพาททางการค้าที่ประเทศไทยมีโอกาสที่จะถูกฟ้องร้องในการดำเนินการเกี่ยวกับการจัดการของเสีย

อันตรายให้เป็นไปตามพันธกรณีของอนุสัญญาบาเซลที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก แต่สหรัฐฯ ไม่ได้เป็นภาคีสมาชิก ประเด็นในด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวโยงกับเรื่องของเสียอันตราย ได้แก่

1) สหรัฐฯ กล่าวว่าประเทศไทยมีปัญหาเกี่ยวกับของเสียอันตราย ที่ยังไม่มีการจัดการให้ดีเท่าที่ควร

2) สหรัฐฯ มีท่าทีแสดงความสนใจในการทำธุรกิจ recycle ในประเทศไทย

3) มีความเป็นไปได้ที่จะเกิดกรณีพิพาท อันเนื่องมาจากการที่ประเทศไทยต้องปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาบาเซล ที่เกี่ยวกับการควบคุมการเคลื่อนย้ายของเสียอันตราย

- <u>ผลกระทบ</u>

1) ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม

การเปิดการค้าเสรี หรือ FTA ระหว่างไทยและสหรัฐฯ มีแนวโน้มที่จะทำให้เกิดการลงทุนในภาคอุตสาหกรรมของไทยโดยเอกชนสหรัฐฯสูงขึ้น อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยอาจเกิดปัญหา “Pollution Haven” จากการลงทุนของสหรัฐฯ กล่าวคือ ประเทศกำลังพัฒนากลายเป็นแหล่งรองรับมลพิษจากการลงทุนของประเทศพัฒนาแล้ว เนื่องจากการที่ผู้ลงทุนส่วนใหญ่ของประเทศพัฒนาพยายามแสวงหาฐานการผลิตที่มีต้นทุนต่ำ อันจะมีผลให้เกิดการได้เปรียบทางการค้า ซึ่งรวมถึงการลงทุนฐานการผลิตที่มีมาตรฐานสิ่งแวดล้อมที่ต่ำกว่า หากมีการลงทุนด้านการจัดการของเสียอันตรายของสหรัฐฯเพิ่มขึ้นด้วย ก็อาจช่วยทำให้ความสามารถในการจัดการปัญหาของไทยมีประสิทธิภาพสูงขึ้นได้ แต่ต้องมีมาตรการบังคับใช้กฎหมายในการป้องกันไม่ให้เกิดการลักลอบทิ้งของเสียอันตรายเพื่อไม่ให้เกิดปัญหาของเสียอันตรายที่จะทวีความรุนแรง และส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพมากขึ้น โดยเฉพาะหากมีการส่งของเสียอันตรายที่แฝงเข้ามาในลักษณะธุรกิจรีไซเคิล (recycle)

2) ผลกระทบด้านกฎหมายและด้านเศรษฐกิจ

- แม้หน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้องได้มีการยกร่างกฎหมายว่าด้วยการจัดการของเสียอันตราย แต่กฎหมายดังกล่าวยังไม่ประกาศใช้ อีกทั้งกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันก็ไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงกลายเป็นจุดอ่อนที่สหรัฐฯอาจใช้โจมตีไทยภายใต้บทสิ่งแวดล้อมของข้อตกลง FTA สหรัฐฯอาจนำเป็นประเด็นที่จะเรียกร้องให้ไทยต้องรับผิดชอบต่อการปล่อยให้เกิดการละเมิดกฎหมายด้านสิ่งแวดล้อมหลายครั้ง ซึ่งรวมไปถึงการเสียค่าปรับได้ แม้ดูจะมีผลดีต่อการบังคับใช้กฎหมายของไทยเอง แต่ประเด็นเหล่านี้อาจถูกหยิบยกไปใช้ในการต่อรองด้านการค้าเรื่องอื่นๆของสหรัฐฯ ซึ่งจะกลับมามีผลกระทบต่อเศรษฐกิจของไทยได้
- สหรัฐฯมีแนวคิดที่จะใช้หลักของความรับผิดชอบของผู้ผลิต (Extended Producer Responsibility : EPR) ซึ่งเป็นที่มาของระเบียบ WEEE ที่ทางสหภาพยุโรปพัฒนาขึ้นมาเช่นกัน ซึ่งอาจมีผลให้ไทยในฐานะฐานการผลิตด้านอุตสาหกรรม

อิเลคทรอนิคส์ให้สหรัฐฯต้องรับผิดชอบต่อซากและเศษเหลือทั้งของผลิตภัณฑ์ไฟฟ้าและอิเลคทรอนิคส์มากขึ้นไปด้วย

- สหรัฐฯมีระบบการจัดการและเทคโนโลยีการจัดการของเสียอันตรายที่มีประสิทธิภาพ และมีกฎหมายและมาตรฐานที่ชัดเจน ซึ่งหากเปรียบเทียบการกำจัดของเสียอันตรายกับประเทศไทยซึ่งมีความพร้อมในเรื่องของโครงสร้างทั้งทางกฎหมายและเทคโนโลยีน้อยมาก ขณะที่การเปิดเสรีทางการค้ากับประเทศสหรัฐอเมริกามีแนวโน้มว่าจะทำให้เกิดการขยายตัวของโรงงานอุตสาหกรรมมากขึ้นโดยเฉพาะอุตสาหกรรมหนัก ดังนั้น ของเสียอันตรายที่เกิดจากอุตสาหกรรมย่อมจะมีมากขึ้นด้วย และเพื่อให้สามารถดำเนินการด้านนี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและเพื่อยกระดับอุตสาหกรรมไทยให้สามารถแข่งขันในตลาดโลก จึงควรพิจารณา 2 ประเด็นสำคัญ คือ (1) มาตรฐานที่ต่างกัน การสร้างกฎหมายและมาตรฐานใหม่ในประเทศ ควรคำนึงถึงความเหมาะสมและผลกระทบในประเทศเป็นหลัก และ (2) โครงสร้างภายในที่ต่างกัน (infrastructure) ควรมองในเชิงการนำรูปแบบการจัดการและบริการการกำจัดของเสียอันตรายมาใช้ เนื่องจากประเทศไทยยังขาดเรื่องการบริการการกำจัดของเสียอันตรายรวมทั้งเทคโนโลยีในการบำบัดขั้นสูงซึ่งอาจไม่คุ้มในการแข่งขันทางเทคโนโลยี

3) ผลกระทบด้านการถูกฟ้องร้องดำเนินคดี

สืบเนื่องจากการที่ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีในอนุสัญญาบาเซล (Basel Convention) ซึ่งไทยเป็นภาคีสมาชิก ในขณะที่สหรัฐฯไม่เป็นภาคีสมาชิก พิจารณาจากประสบการณ์ของ NAFTA แสดงให้เห็นถึงกรณีที่กลไกระงับข้อพิพาทระหว่างเอกชนและรัฐภายใต้บทลงทุน ทำให้การพยายามปฏิบัติตามพันธกรณีของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมกระทำได้ยากขึ้น

- <u>ข้อเสนอแนะ</u>

1) พยายามใช้ความร่วมมือด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Cooperation) ให้เป็นประโยชน์ โดยเน้นการถ่ายทอดเทคโนโลยีในด้านการจัดการของเสียอันตราย รวมทั้งนโยบายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการของเสียอันตราย

2) ต้องมีการระบุให้ชัดเจนใน FTA ว่าการปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาบาเซลที่ไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ไม่สามารถนำไปสู่การที่เอกชนสหรัฐฯ จะฟ้องรัฐบาลไทยได้

3) ไทยควรรีบประกาศใช้กฎหมายว่าด้วยการจัดการของเสียอันตราย เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดช่องว่างทางกฎหมายที่จะทำให้เกิดการลักลอบเอาของเสียอันตรายเข้ามาในประเทศโดยแฝงในรูปธุรกิจรีไซเคิลได้

3. ผลประโยชน์จากการค้าและต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและต้นทุนสุขภาพ: การประยุกต์ใช้แผนจำลองสเตลลา (Stella Model)

คณะนักวิจัยได้ทำการศึกษากรณีผลกระทบจากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่มีต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพคนงาน เพื่อให้สามารถค้นพบแนวโน้มทิศทางและเปรียบเทียบผลประโยชน์และผลเสียที่จะเกิดขึ้นกับประเทศไทยจากการเปิดเสรีการค้า การศึกษากรณีอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์เนื่องจากเป็นอุตสาหกรรมหลักที่มีสัดส่วนการส่งออกต่อมูลค่า GDP มากที่สุดของประเทศ และเป็นหนึ่งในอุตสาหกรรมที่จะได้รับผลกระทบอย่างมากจากข้อตกลง FTA โดยดำเนินการศึกษาจากการประยุกต์ใช้แบบจำลองสเตลลา (Stella Model) และนำภาระต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและต้นทุนสุขภาพที่เกิดจากการผลิตสินค้าในอุตสาหกรรมดังกล่าวมาเป็นปัจจัยการศึกษา ผลการศึกษาสรุปได้ว่า ผลประโยชน์สุทธิทางด้านเศรษฐกิจจะเป็นผลดีต่ออุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศไทยในระยะยาว หลังการเปิดการค้าเสรีFTA ซึ่งมีปัจจัยสำคัญชี้ขาดอยู่ที่ขนาดของภาระต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขอนามัย โดยพบว่าหากภาระต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขอนามัยของคนงานและชุมชนเพิ่มขึ้นใน*อัตราที่เกิดกว่า 50% ขึ้นไปของต้นทุนของปัจจุบัน* จะมีผลทำให้รายได้ทางการค้าจากที่เพิ่มขึ้นจากการทำ FTA จะมีค่าติดลบ ทั้งนี้ยังไม่รวมถึงภาระการจัดการด้านสิ่งแวดล้อม ด้านสังคมและด้านวัฒนธรรมที่สำคัญอื่นๆ เช่น การกำจัดซากสินค้าอุตสาหกรรมไฟฟ้าและอิเล็คทรอนิกส์ที่หมดอายุแล้ว การบำบัดมลพิษในน้ำใต้ดิน ต้นทุนทางด้านสังคมที่สืบเนื่องจากการเปลี่ยนแปลงของชุมชนเพราะการเข้ามาตั้งโรงงานอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ การพิการทุพลภาพของประชากรที่ได้รับผลกระทบเป็นต้น อย่างไรก็ตาม ***การที่ภาระต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขอนามัยของคนงานและชุมชนจะเป็นอย่างไรนั้น ขึ้นอยู่กับนโยบายการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมของรัฐบาลไทยเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุด*** จากประสบการณ์ทั้งในและต่างประเทศพบว่า กรณีที่รัฐใช้นโยบายป้องกัน(prevention measures and policy) เป็นหลัก จะมีต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขอนามัยต่ำ แต่หากรัฐบาลมีแนวคิดให้ความสำคัญต่อเม็ดเงินการลงทุนมากเกินไป และปล่อยปละละเลยการจัดการและควบคุมด้านสิ่งแวดล้อมจนเกิดปัญหาขึ้นนโยบายการจัดการสิ่งแวดล้อมในลักษณะเช่นนี้ น่าจะนำความเสียหายทางเศรษฐกิจให้กับประเทศในระยะยาวมากว่าที่จะได้รับผลดีจากการขยายการค้าและการลงทุนจากการเปิดการค้าเสรี ดังนั้น การเฝ้าระวัง ติดตาม การกำหนดเกณฑ์มาตรฐาน การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม และการกำหนดเทคโนโลยีการผลิตที่เหมาะสมของผู้ผลิต จึงมีความสำคัญมากกว่าที่ประเทศไทยจะได้ผลประโยชน์ทางด้านเศรษฐกิจและการค้าที่เพิ่มขึ้น

4. การวิเคราะห์ข้อบกพร่องการดำเนินงานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกา

จากการรวบรวมข้อมูลจากเว็ปไซต์และผลงานศึกษาของนักวิจัยในโครงการฯซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อบกพร่องการดำเนินงานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นกรณีศึกษาตัวอย่างเพื่อใช้เป็นข้อมูลในการเจรจาต่อรอง โดยสามารถศึกษาวิเคราะห์สรุปได้ 3 หัวข้อ ดังนี้

1) ปัญหาที่เกี่ยวข้องกับความโปร่งใสของรัฐบาลสหรัฐฯในการบังคับใช้และการแก้กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม เป็นการดำเนินการในรูปแบบการแก้ไขบทบัญญัติ หรือ กฎระเบียบในระดับมลรัฐเพื่อเอื้อประโยชน์เฉพาะกิจให้เกิดการลงทุนของภาคเอกชน ซึ่งลักษณะการละเมิดส่วนใหญ่จะเกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติของท้องถิ่นที่มีความขัดแย้งกับชุมชนในท้องถิ่น

2) ปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนของบริษัทเอกชนของสหรัฐฯที่ก่อให้เกิดผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐานที่กฎหมายบัญญัติทั้งในประเทศสหรัฐฯและในประเทศกำลังพัฒนา มักเป็นปัญหาจากธุรกิจบริการขนาดใหญ่ที่สร้างผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมอย่างรุนแรงให้กับประชาชนในท้องถิ่นจนเกิดกรณีพิพาทเพื่อเรียกร้องความเสียหายจากประชาชนในท้องถิ่น ซึ่งปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นทั้งในประเทศสหรัฐฯและประเทศกำลังพัฒนาที่บริษัทเอกชนสหรัฐฯเข้าไปลงทุน ทั้งนี้กรณีพิพาทเหล่านี้มักไม่ได้รับการแก้ไขและบำบัดอย่างเหมาะสมจนเกิดเป็นกรณีพิพาทอย่างต่อเนื่อง

3) ปัญหาการละเมิดสิทธิ์ของบริษัทหรือหน่วยงานของสหรัฐฯที่เกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์จากที่ดินและทรัพยากรชีวภาพ (Bioprospecting) ปัญหาเรื่องการใช้ประโยชน์ที่ดินและทรัพยากรชีวภาพของบริษัทหรือหน่วยงานของสหรัฐฯเกิดจากการลงทุนธุรกิจขนาดใหญ่ของสหรัฐฯโดยเฉพาะธุรกิจด้านการเกษตร และธุรกิจยา โดยไม่มีการแบ่งผลประโยชน์ให้กับประชาชนในท้องถิ่น และใช้เครื่องมือทางกฎหมายเพื่อละเมิดสิทธิ์ให้นักลงทุนภาคเอกชนหรือหน่วยงานรัฐสามารถดำเนินการลงทุน หาผลประโยชน์ในเชิงธุรกิจได้อย่างเต็มที่ จนทำให้เกิดกรณีพิพาทกับหน่วยงานอิสระ หรือ ชุมชนในท้องถิ่น

สรุปผลการศึกษาของโครงการฯ

จากการศึกษาผลกระทบทางด้านสิ่งแวดล้อมจากการทำข้อตกลงเขตการค้าเสรีกับประเทศสหรัฐอเมริกานั้น เนื้อหาที่เป็นสาระสำคัญในการศึกษาข้อตกลง “บทสิ่งแวดล้อม” (Environment Chapter) คือ การที่รัฐภาคีต้องมีหลักประกันว่าการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายของตนมี “ระดับสูง” (*high level of environmental protection*) และต้องบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของตนอย่างมีประสิทธิภาพ” (*to effectively enforce its environmental laws*) ซึ่งหากพิจารณาอย่างผิวเผินตามมุมมองด้านสิ่งแวดล้อม อาจถือว่าน่าจะส่งผลดีต่อการปรับปรุงคุณภาพและมาตรฐานการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในประเทศในช่องทางใดทางหนึ่ง แต่หากพิจารณาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่เกิดจากบทอื่นๆ นอกเหนือไปจากบทสิ่งแวดล้อม

โดยตรง จะพบความซับซ้อนและขัดแย้งกับเป้าหมายที่กำหนดไว้ในบทสิ่งแวดล้อมเอง และมีประเด็นที่น่าห่วงใยที่สามารถสรุปได้เป็น

1. ผลกระทบต่อระดับสิ่งแวดล้อม

1.1 ผลกระทบทางตรง หมายถึง ผลกระทบที่เกิดจากการเพิ่มขึ้นของปริมาณการค้าและการลงทุนจากต่างประเทศจากการทำการค้าเสรี ซึ่งจะมีผลโดยตรงต่อสิ่งแวดล้อม ซึ่งไม่ได้อยู่ในขอบเขตของการศึกษาในครั้งนี้โดยตรง

1.2 ผลกระทบทางอ้อม หมายถึง ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมที่ต้องอาศัยการปรับตัวผ่านกลไกทางสถาบันต่างๆ ซึ่งผลกระทบจากตัวบทสิ่งแวดล้อม ผลกระทบที่เกิดขึ้นผ่านทางกลไกการระงับข้อพิพาทที่เอื้อให้เอกชนสามารถฟ้องรัฐได้ (Investor-State Dispute Settlement) ซึ่งจะส่งผลให้รัฐภาคีมีโอกาสถูกฟ้องและไม่สามารถออกมาตรการบางประการเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมได้ และยังมีประเด็นด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Issues) อีกหลายประเด็นที่สหรัฐฯสามารถหยิบยกมาเป็นข้ออ้างเพื่อฟ้องร้องรัฐไทย หรือ ใช้เป็นข้อเรียกร้องทางการค้าได้เช่นกัน ซึ่งผลกระทบทางอ้อมเป็นผลกระทบส่วนใหญ่ที่ได้ทำการศึกษาไว้ในรายงานฉบับนี้

2. ผลกระทบที่จะมีต่อ “ศักยภาพในการจัดการกับปัญหาสิ่งแวดล้อม” (Environmental Capacity)

ซึ่งส่วนใหญ่อาจเป็นผลกระทบในทางบวก เช่น การส่งเสริมให้เกิดความร่วมมือระหว่างทั้ง 2 ประเทศทางด้านสิ่งแวดล้อม การแลกเปลี่ยนความรู้ทางวิชาการ การสนับสนุนการถ่ายทอด เทคโนโลยีที่ส่งผลดีต่อสิ่งแวดล้อม เป็นต้น ผลการศึกษาเบื้องต้นพบประเด็นที่น่าเป็นห่วงและควรให้ความสำคัญมากที่สุดคือประเด็นเกี่ยวกับปัญหาความขัดกันของการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในบทสิ่งแวดล้อมกับบทอื่นๆ ในการเจรจา (Inconsistency) ไม่ว่าจะในตัวเนื้อความ (Context) หรือ ในการตีความหมายและนำไปใช้ (Implementation) ซึ่งข้อบทเจรจาที่มีแนวโน้มว่าจะก่อให้เกิดปัญหามาก ประกอบด้วย **บทการลงทุน (Investment Chapter)** ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้นักลงทุนสหรัฐฯได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกับนักลงทุนในประเทศและนักลงทุนจากประเทศอื่นๆ (Non-discrimination Treatment) นอกจากนี้ยังให้ความคุ้มครองว่านักลงทุนไม่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ประเทศคู่ค้าอาจต้องการ (Performance Requirement) และยังต้องมีหลักประกันไม่ให้เกิดการยึดทรัพย์หรือยกเลิกกิจการโดยรัฐฯ (Expropriation) อีกด้วย ซึ่งมาตรการคุ้มครองนักลงทุนเหล่านี้เองที่มีแนวโน้มที่จะส่งผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมต่อมาได้ เนื่องจากหากไทยต้องการจะออกกฎหมายคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมอย่างเข้มงวด ในอนาคตไทยอาจมีสิทธิถูกนักลงทุนสหรัฐฯฟ้องร้องผ่านทางกลไกการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐและนักลงทุน (Investor – State Dispute Settlement) ซึ่งอาจถือว่าเข้าข่ายปรากฏการณ์ที่เรียกว่า “*Roll–back Hypothesis*” ทั้งนี้ จะเห็นว่าผลที่เกิดขึ้นขัดแย้งกับเป้าหมายในบทสิ่งแวดล้อมซึ่งต้องการให้รัฐคู่เจรจามีการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในระดับสูง อีก

บทหนึ่งที่มีความขัดแย้งก็คือ **บททรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property Right Chapter)** ซึ่งสหรัฐฯต้องการให้ประเทศคู่เจรจาขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรให้ครอบคลุมสิ่งมีชีวิตทุกประเภท (Life Patent) โดยไม่มีข้อกำหนดที่พิจารณาถึงแหล่งที่มาของพันธุกรรมที่ใช้เป็นฐานในการประดิษฐ์ อันจะส่งผลให้รัฐไม่สามารถกำกับดูแลการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างเป็นธรรมได้ ซึ่งขัดกับหลักการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพในบทสิ่งแวดล้อมเอง หรือ ความเข้มงวดในบททรัพย์สินทางปัญญา อาจเป็นอุปสรรคต่อการถ่ายทอดเทคโนโลยีการผลิตที่สะอาด ซึ่งขัดกับหลักการรักษาระดับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่สูงในบทสิ่งแวดล้อมเช่นกัน

นอกจากนี้ ยังพบอีกด้วยว่าข้อตกลงการค้าเสรียังอาจเป็นอุปสรรคให้ไทยไม่สามารถปฏิบัติตามข้อตกลงพหุภาคีต่าง ๆทางด้านสิ่งแวดล้อม (Multinational Environmental Agreement: MEAs) ได้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะ MEAs ที่สหรัฐฯไม่ได้เข้าร่วมเป็นภาคีด้วย ปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นมีแนวโน้มที่รัฐไทยอาจถูกฟ้องโดยเอกชนสหรัฐฯ ผ่านกลไก Investor-State Dispute Settement ได้

Fair Legal Model of Environment Chapter

ในการศึกษาครั้งนี้ โครงการฯได้เสนอ Fair Legal Model of Environment Chapter ซึ่งเกิดจากการแลกเปลี่ยนความรู้และการระดมสมองระหว่างนักวิชาการไทยและนักวิชาการต่างประเทศจากกลุ่มประเทศ ASEAN กลุ่มประเทศ NAFTA และกลุ่มประเทศ CAFTA-DR ในการประชุมเชิงปฏิบัติการ (Workshop on the ASEAN Expert Collaboration for FTA Negotiations with the United States) ที่จัดขึ้น 2 ครั้ง โดยได้ทำการการศึกษา Templates ของข้อบทว่าด้วยสิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯลงนามข้อตกลงการค้าเสรีกับประเทศต่าง ๆ เนื้อหาของ Fair Legal Model of Environment Chapter ไล่เรียงเริ่มตั้งแต่วัตถุประสงค์ มาตราที่ 1 ถึงมาตราที่ 9 แต่ละมาตราได้สรุปข้อบัญญัติที่เป็นผลกระทบต่อประเทศไทยและเสนอข้อบัญญัติใหม่เพื่อแก้ไขผลกระทบดังกล่าว ในบางมาตรา ได้เสนอทางเลือกในการแก้ไขผลกระทบ ส่วนในมาตราที่ไม่พบว่าจะมีผลกระทบใด ๆ ก็บัญญัติไว้คงเดิม Fair Legal Model นี้ ถือเป็นข้อเสนอเพื่อการค้าที่เป็นธรรมและมีความรับผิดชอบระหว่างกัน และคาดหวังให้เป็นประโยชน์ต่อหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้องกับการเจรจาข้อตกลงการค้าเสรี

ข้อคิดเห็นต่อคณะเจรจาฝ่ายไทย

คณะนักวิจัยได้เสนอข้อคิดเห็นจากการศึกษาโครงการฯอันประกอบด้วย (1) เอกสารประกอบการเจรจาข้อตกลงเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา 4 ฉบับ และ (2) เอกสารในประเด็นเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่จะนำไปใส่ใน Non-Conforming Measures นำเสนอต่อคณะเจรจาด้านสิ่งแวดล้อมฝ่ายไทยเพื่อจะเป็นประโยชน์ต่อการเจรจาข้อตกลงการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯเมื่อเดือนพฤศจิกายน 2548

เอกสารประกอบการเจรจาข้อตกลงเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา 4 ฉบับ ได้แก่
เอกสารฉบับที่ 1 คือ ข้อเสนอแนะต่อการเจรจาข้อตกลง FTA Thai-US ที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม
เอกสารฉบับที่ 2 คือ ข้อเสนอแนะต่อการเจรจาข้อตกลง FTA Thai-US ที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม
เอกสารฉบับที่ 3 คือ ข้อมูลผลกระทบจากการลงทุนโดยตรง (FDI) Thai-US ของประเทศพัฒนาที่มีผลต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ ทั้งในกรณีประเทศไทยและประเทศอื่นๆ
เอกสารฉบับที่ 4 คือ เรื่องการจัดตั้งศูนย์พัฒนาเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ เพื่อนำเสนอในการเจรจาข้อตกลงเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ เรื่อง Environmental Co-operationระหว่างไทย-สหรัฐฯ

เอกสารในประเด็นเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่จะนำไปใส่ใน Non-Conforming Measures ซึ่งครอบคลุมตัวอย่าง เหตุผล และKeywords ใน 7 ประเด็น คือ

1. การปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ MEAs ที่ไทยเป็นภาคีสมาชิก

2. มาตรการของรัฐเพื่อการระงับ บรรเทา เยียวยา กรณี Emergency Response / Safeguardทั้งในแง่ Environment, Economic and Social Disruption

3. การกำหนดและบังคับใช้นโยบาย มาตรการทางกฎหมาย และเครื่องมือเพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมให้สูงขึ้น

4.การกำหนดและบังคับใช้นโยบาย มาตรการทางกฎหมาย และเครื่องมือเพื่อการคุ้มครองปกป้องสุขภาพ และสาธารณสุขของประชาชน

5.การดำเนินการเพื่อคุ้มครอง ปกป้องความมั่นคงของประเทศ

6.การกำหนดและบังคับใช้นโยบาย มาตรการทางกฎหมาย และเครื่องมือเพื่อการคุ้มครองพิทักษ์ภูมิปัญญาท้องถิ่น

7.การคุ้มครองรักษาศีลธรรม และวัฒนธรรมอันดีของชาติ (Public Morale)

ข้อสังเกตจากการศึกษาและกระบวนการเจรจาในการเชื่อมโยงระหว่างประเด็นการค้าและสิ่งแวดล้อม

คณะนักวิจัยได้สรุปข้อสังเกตจากการศึกษาเรื่องจุดอ่อนของการเจรจาทำ FTA ไทย-สหรัฐอเมริกาและจากการที่คณะนักวิจัยในโครงการฯได้เข้าร่วมสังเกตการณ์ในการเจรจาการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวกับเรื่องสิ่งแวดล้อม ซึ่งจัดขึ้นในประเทศไทย 2 ครั้ง คือ การเจรจารอบที่ 3 ณ โรงแรมรอยัลคลิฟ บิชรีสอร์ท พัทยา จังหวัดชลบุรี และการเจรจารอบที่ 6 ณ โรงแรมเวสทิน จังหวัดเชียงใหม่ ทั้งนี้ เพื่อจะเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการเพื่อเตรียมความพร้อมในการรับมือการเจรจาการค้าระหว่างประเทศของไทยต่อไป

1. ข้อสังเกตจากผลการศึกษาเรื่อง ข้อเสนอแนะทางกฎหมาย FTA ไทย-สหรัฐอเมริกา ข้อบทว่าด้วยการลงทุน โดยสรุปจุดอ่อนของการเจรจาทำ FTA ไทย-สหรัฐอเมริกา ได้แก่

1.1 ประเทศไทยยังขาดการเตรียมความพร้อมเพื่อเปิดรับการเปิดเสรีอย่างแท้จริง ขาดการกำหนดทิศทางเชิงนโยบายและยุทธศาสตร์ทางเศรษฐกิจในการเจรจา FTA อย่างเป็นระบบโปร่งใส และยั่งยืน การเจรจาทำโดยเร่งรีบและไม่มีการศึกษาวิจัยผลกระทบต่อภาคส่วนที่เกี่ยวข้องอย่างรอบด้าน การเจรจาแบบ “ปะติดปะต่อ” Patchy Work และแบบ “negative approach” นั้นไม่เพียงพอที่จะพัฒนาประเทศและไทยไม่อยู่ในฐานะที่แข่งขันได้ โดยเฉพาะหากปราศจากกรอบระเบียบและกลไกที่ดีเพียงพอทางการค้าและการลงทุน

1.2 สหรัฐฯมียุทธศาสตร์และนโยบายในการเจรจา FTA คือ 1) การเจรจา FTA เป็นวิธี “Divide and Rule”ของสหรัฐฯ เป็นการทำลายระบบกฎเกณฑ์การค้าโลกซึ่งเป็น Preferential Trading System ทำให้สหรัฐฯสร้างอำนาจในการต่อรองได้มากกว่าและได้ประโยชน์มากกว่ากรอบการเปิดเสรีพหุภาคี (Mltilateral Agreements) ใน WTO หรือ อาเซียน และ 2) สหรัฐฯย่อมเจรจาในสิ่งที่ดีกว่า และยังไม่ได้ ได้แก่ WTO-Plus commitments เกี่ยวกับ intellectual-property protection covering patents, data exclusivity, plant varieties, copyright, compulsory licensing and other issues (TRIPS-Plus), TRIMS-Plus และ ASEAN-Plus

1.3 เปรียบเทียบประโยชน์ที่ไทยได้รับจากการเข้าถึงตลาดอเมริกาของสินค้าส่งออกไทยกับสิ่งที่ไทยต้องสูญเสียถือว่าไม่คุ้มค่า เนื่องจากไทยต้องประสบอุปสรรคที่สำคัญกว่าคือ Non-tariff Barrier (เช่น การใช้กฎแหล่งกำเนิดสินค้าที่ไทยเสียเปรียบ), Unilateral Measures (มาตรการฝ่ายเดียวในการขัดขวางการเข้าถึงตลาดอเมริกาของสินค้าไทย), SPS Measures, Anti-Dumping, การไม่เปิดตลาดแรงงาน ฯลฯ แต่ไทยต้องแลกกับการเข้าสู่ตลาดไทยของสหรัฐฯมากกว่าที่เคยเป็น สหรัฐฯสามารถเข้ามาลงทุนโดยเข้าถึงฐานทรัพยากรธรรมชาติ สินค้าที่ไทยเคยผลิตและจำหน่ายในไทยได้ต้องกลายมาเป็นสินค้านำเข้า อีกทั้ง ไทยยังต้องแข่งกับคู่ค้าในตลาดอเมริกาเองอีกด้วย การเปิดตลาดอเมริกาจึงไม่ได้เปิดในความเป็นจริง นอกจากนี้ ยังมีกรณีการเปิดเสรีด้านบริการของไทยซึ่งสามารถทำประโยชน์ให้สหรัฐฯมากกว่าการค้าสินค้า นักลงทุนสหรัฐฯสามารถเข้าถึงตลาดการจัดซื้อจัดจ้าง (the government-procurement market) และไทยยังต้องให้ความคุ้มครองเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาเรื่องแรงงานและสิ่งแวดล้อมต่อสหรัฐฯ (labour and environmental standards; and cross-cutting disciplines to make domestic regulation)

1.4 FTA ทำให้ไทยต้องเปลี่ยนโครงสร้าง (overhaul) กฎหมายไทยอย่างมากมาย หากยอมตามที่อเมริกาเรียกร้องทุกประการ เช่น ต้องเปลี่ยนแปลงกฎหมายเกี่ยวกับ การลงทุน มาตรการการลงทุนถูกยกเลิกกลไกในการควบคุมตลาดเงิน ฯลฯ

2. ข้อสังเกตจากการที่คณะนักวิจัยในโครงการฯได้เข้าร่วมสังเกตการณ์ในการเจรจาการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวกับเรื่องสิ่งแวดล้อม 2 ครั้ง คือ

2.1 การเข้าร่วมสังเกตการณ์การเจรจารอบที่ 3 ณ โรงแรมรอยัลคลิฟ บิชรีสอร์ท พัทยา จังหวัดชลบุรี มีข้อสังเกต ดังนี้

(1) คณะเจรจาฝ่ายไทยไม่ได้มีการวางแผนเตรียมการยุทธศาสตร์การเจรจาที่ดีพอ ไม่มีการนำประเด็นข้อเรียกร้องหลักด้านสิ่งแวดล้อมที่ประเทศไทยมีความกังวลและมีความต้องการจากสหรัฐฯมาเจรจา เป็นแต่เพียงนำประเด็นเรื่องความร่วมมือด้านการฝึกอบรม (Training Cooperation) มาเจรจากับสหรัฐฯ

(2) ฝ่ายไทยไม่ได้หยิบยกประเด็นเรื่องการถ่ายโอนเทคโนโลยี (Technology Transfer) ซึ่งเป็นเรื่องที่ควรต้องให้ความสำคัญมาเจรจากับคณะเจรจาฝ่ายสหรัฐฯ แต่จากการท้วงติงของคณะนักวิจัยโครงการฯ ปรากฏผลคือ คณะเจรจาฝ่ายสหรัฐฯไม่ได้ตอบรับโดยตรงต่อข้อเรียกร้องประเด็นดังกล่าวของฝ่ายไทย เนื่องจากเรื่องดังกล่าวถือเป็นเรื่องการลงทุนของเอกชน ซึ่งรัฐบาลสหรัฐฯไม่มีอำนาจบังคับให้เป็นไปตามที่คณะเจรจาฝ่ายไทยต้องการ แต่จะสามารถกระทำได้เฉพาะกรณีการลงทุนที่ไม่เข้าข่ายการลงทุนของเอกชน

2.2 การเข้าร่วมสังเกตการณ์การเจรจารอบที่ 6 ณ โรงแรมเวสทิน จังหวัดเชียงใหม่

(1) เมื่อเปรียบเทียบกับการเจรจารอบที่ผ่านมา (รอบที่3) คณะเจรจาฝ่ายไทยได้มีการเตรียมการเนื้อหาบริบท (Context) การเจรจาเรื่องสิ่งแวดล้อมมาก่อน โดยนำข้อเสนอแนะบางประเด็นที่ได้จากการศึกษาของคณะนักวิจัยโครงการฯ รวมทั้งประเด็นซึ่งทางคณะเจรจาฯได้ศึกษาเตรียมการมาแล้วไปเจรจากับคณะเจรจาฝ่ายสหรัฐฯ

(2) คณะเจรจาฝ่ายสหรัฐฯมีความพร้อมในการวางแผนเตรียมการเจรจา ทั้งในเรื่องเนื้อหาบริบท (Context) และเรื่องยุทธศาสตร์ในการเจรจา

(3) จุดอ่อนเด่นชัดของคณะเจรจาฝ่ายไทย คือ ขาดยุทธศาสตร์ในการเจรจาต่อรอง และจากปัญหาดังกล่าวทำให้คณะนักวิจัยโครงการฯเล็งเห็นความจำเป็นในการเตรียมการเพื่อแก้ปัญหาเรื่องยุทธศาสตร์ในการเจรจา 2 ประการ คือ

(3.1) ประเทศไทยขาดบุคลากรที่มีความรู้ความสามารถในวิชาการเรื่องยุทธศาสตร์ในการเจรจา จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่รัฐบาลจะต้องส่งเสริมและให้การสนับสนุนสถาบันการศึกษาในประเทศให้เป็นผู้ริเริ่มในการสร้างองค์ความรู้และผลิตบุคคลากรผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องดังกล่าวเพื่อเตรียมความพร้อมในกระแสโลกาภิวัตน์ทางการค้าของโลกปัจจุบัน

(3.2) เพื่อเตรียมความพร้อมในการรับมือการเจรจาการค้าระหว่างประเทศยุทธศาสตร์หนึ่งที่จำเป็นต้องศึกษาเพื่อใช้เป็นข้อมูลในการเจรจาต่อรองคือการเรียนรู้ข้อบกพร่องของประเทศคู่เจรจา ดังนั้น คณะนักวิจัยจึงได้ดำเนินการศึกษาเรื่องการวิเคราะห์ข้อบกพร่องการดำเนินงานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกา (บทที่5) เพิ่มเติมในรายงานการศึกษาวิจัยโครงการฯ

ตารางสรุปข้อมูลผลประเมินด้านสิ่งแวดล้อมและข้อแนะนำต่อการเจรจา

ประเด็นกฎหมายต่อตัวบทสิ่งแวดล้อม

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
<u>ข้อเรียกร้อง</u> (1) กำหนดให้ประเทศคู่เจรจารายอมรับพันธกรณีระหว่างประเทศใน MEAs **เฉพาะฉบับที่ทั้งสองประเทศเป็นภาคีเท่านั้น** **<u>ผลกระทบ</u>** ข้อเรียกร้องดังกล่าวก่อให้เกิดนัยทางกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อไทยดำเนินตามพันธกรณีที่ไทยมีต่ออนุสัญญาด้านสิ่งแวดล้อมอื่น เช่น พิธีสารเกียวโต โดยไทยต้องดำเนินการออกมาตรการบางประการเพื่อให้แน่ใจว่า การปล่อยก๊าซเรือนกระจกของไทยจะอยู่ในเกณฑ์ที่ไทยมีพันธกรณีตามพิธีสารเกียวโต ดังนี้แล้ว หากการกระทำดังกล่าวอาจก่อให้เกิดผลกระทบด้านลบต่อการค้า การลงทุนเสรีของสหรัฐตาม FTA ไทยอาจถูกกล่าวหาได้ว่าได้กระทำการเป็นเหตุให้สหรัฐฯ เสียประโยชน์ นำมาซึ่งการฟ้องร้องตาม FTA ได้	▪ **การรับรองพันธกรณีของไทยต่อ MEAs** : ไทยควรเจรจาเพื่อให้มีข้อความที่รับรองว่า “การปฏิบัติตามพันธกรณีที่ไทยมีต่ออนุสัญญาภาคีด้านสิ่งแวดล้อมอื่นๆ แม้สหรัฐฯ มิใช่ภาคีด้วยนั้น ก็ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดข้อตกลงการค้าเสรีฉบับนี้” เพื่อให้สหรัฐฯ ยอมรับพันธกรณีของไทยที่มีต่อ MEAs อื่นๆ ที่แม้สหรัฐฯ มิได้เป็นภาคี
<u>ข้อเรียกร้อง</u> (2) โดยที่ความไม่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายของไทยถูกนำมาเป็นเหตุผลสนับสนุนว่า ต้นทุนการผลิตและราคาสินค้าของไทยต่ำและสามารถแข่งขันในตลาดภายในของสหรัฐได้ดีกว่าสินค้าที่ผลิตในสหรัฐฯ ทำให้ผู้ประกอบการของของสหรัฐฯ ซึ่งดำเนินการตามกฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างเคร่งครัดเกิดต้นทุนการผลิตสินค้าสูงกว่า ส่งผลให้การค้าระหว่าง สองประเทศมิใช่การค้าเสรีที่แท้จริง สหรัฐฯ จึงเน้นว่า ไทยจะต้องปรับปรุงประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมภายในกับไทยด้วย โดยสหรัฐฯ เห็นว่าการผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมเพื่อประโยชน์หรือเพื่อส่งเสริมการค้าและการลงทุนนั้นเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสม (inappropriate)	▪ **การกำหนดมาตรฐานที่แตกต่างกันของการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม** : ควรกำหนดข้อความที่ยอมรับว่า สหรัฐฯ กับไทยนั้นมีมาตรฐานการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมที่แตกต่างกัน เพื่อเปิดช่องให้มีการปรับตัวทั้งในส่วนของประชาชนและปรับปรุงการบังคับใช้กฎหมายภายในอย่างเป็นขั้นตอน และเป็นระบบ **ไทยควรใช้ข้อบทเรื่องความร่วมมือด้านสิ่งแวดล้อมให้เป็นประโยชน์กับไทยมากที่สุด** : โดยเน้นให้การพัฒนาที่ยั่งยืน (sustainable development) เป็นเงื่อนไขสำคัญในการสร้างความร่วมมือ ด้านสิ่งแวดล้อม โดยมีความร่วมมือด้านวิชาการและเทคโนโลยีเป็นปัจจัยเสริม

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
ผลกระทบ ในด้านบวกข้อเรียกร้องดังกล่าวอาจช่วยสร้างแรงกดดันให้กับหน่วยราชการของไทยในการเร่งสร้างความเข้มแข็งให้กับการบังคับใช้กฎหมายภายใน แต่ในขณะเดียวกันอาจสร้างผลด้านลบว่า เป็นการเปิดโอกาสให้สหรัฐฯ มีโอกาสแทรกแซงกิจการภายในประเทศและใช้ประเด็นที่มิใช่ประเด็นการค้าโดยตรงเป็นเงื่อนไขเพื่อประโยชน์ในทางการค้าของตน ซึ่งเป็นการบิดเบือนวัตถุประสงค์หลักของความตกลงด้านการค้าในการส่งเสริมการค้าเสรีระหว่างสองประเทศ **ข้อเรียกร้อง** (3) สหรัฐฯ ไม่ประสงค์ ให้มีการลดหย่อนหรือผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายภายในว่าด้วยสิ่งแวดล้อมเพื่อประโยชน์ทางการค้าของประเทศคู่สัญญา **ผลกระทบ** แม้จะยังไม่สามารถคาดได้ว่า กรณีใดบ้างที่อาจเข้าข่ายการลดหย่อนหรือผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายภายใน แต่พอจะเล็งเห็นได้ว่า ข้อกำหนดดังกล่าวไม่มีความหมายที่ชัดเจนและมีนัยกว้างขวางมาก จึงอาจสร้างผลกระทบให้กับการค้ามากกว่าจะช่วยส่งเสริมให้ไทยบังคับใช้กฎหมายภายในได้อย่างมีประสิทธิภาพตามที่สหรัฐฯ กล่าวอ้าง ดังนั้น หากการเจรจาไม่สามารถทัดทานข้อเรียกร้องดังกล่าวนี้ได้ ไทยก็ควรใช้ระดับของความเสียหายเป็นเงื่อนไขที่ชัดเจนว่า เมื่อใดความเสียหายจึงเกิดแก่ตน	▪ **การระบุเงื่อนไขความร้ายแรงของผลกระทบ** : ควรระบุว่า การผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายจะต้องก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง (significant damages/effects) ต่อการค้าของ 2 ประเทศ จึงจะเข้าเงื่อนไขว่าไทยมีละเมิดตามฐานความผิดนี้ หากการผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายหากมิได้ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อการค้าเสรีของ 2 ประเทศ ก็ไม่ควรจะเข้าข่ายความรับผิดฐานละเมิดไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีตามข้อตกลงฉบับนี้ โดยเงื่อนไขดังกล่าวจะสร้างข้อผูกมัดที่เป็นธรรมกับไทยมากขึ้น หากต้องมีการฟ้องร้องจากสหรัฐฯ ในกรณีไทยไม่บังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของตนอย่างจริงจัง ▪ **ใช้ Mechanisms to Enhance Environmental Performance ให้เป็นประโยชน์** : โดยสนับสนุนให้มีการเป็นหุ้นส่วน (partnership) โดยไทยควรใช้ความตกลงฯ นี้ เงื่อนไขให้สหรัฐฯ กำหนดให้หน่วยงานภาครัฐ ภาคธุรกิจ และภาคประชาชนต่าง ๆ ของตนเข้ามามีส่วนร่วมและแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารกับผู้ที่เกี่ยวข้องของไทยเพื่อสนับสนุนให้มีการปรับปรุงการดำเนินการด้านสิ่งแวดล้อมให้ดียิ่งขึ้น

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
	▪ **ไทยควรเสนอให้ข้อตกลงการค้าเสรีมีผลบังคับใช้ระยะเวลาหนึ่งและให้มีการทบทวนผลกระทบที่เกิดจากการบังคับใช้ FTA (review)** : ทั้งนี้ เพื่อให้มีการทบทวนเนื้อหาของข้อตกลงเพื่อประเมินผลดี ผลเสีย และความมีประสิทธิผลของการบังคับใช้ข้อตกลงฯ เป็นเรื่องปกติของกฎหมายซึ่งต้องมีการทบทวนและปรับปรุงให้มีเนื้อหาและข้อบทที่สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบันให้มากที่สุด และเพื่อประโยชน์ของประเทศไทยในการปรับตัวกับสหรัฐฯ และเพื่อให้สามารถนำผลการประเมินนั้นมาอธิบายให้กับประชาชนได้รับทราบถึงผลดีและผลเสียจากการทำข้อตกลงฯ ดังกล่าว ก็จะสร้างช่วยสร้างอำนาจต่อรองของไทยในการเจรจารอบต่อไป และลดกระแสกดดันภายในประเทศที่เกิดจากความไม่รู้ข้อมูลและความกลัวจากการไม่มีประสบการณ์การค้าเสรีกับประเทศที่มีความแตกต่างทางเศรษฐกิจอย่างมาก เช่น สหรัฐฯ ลงได้ไม่มากก็น้อย

บทการลงทุน

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
ข้อเรียกร้อง สหรัฐฯเสนอเงื่อนไขต่อการลงทุนภายใต้กรอบ (Article) 5 ประเด็น คือ 1. National Treatment 2. Most-Favored Nation Treatment 3. Minimum Standard of Treatment 4. Performance Requirement 5. Expropriation and Compensation **ผลกระทบ** 1. อาจเกิดปัญหา “Roll-Back Hypothesis” ซึ่งเป็นผลจากการที่เอกชนสหรัฐฯใช้กลไก Investor-State Dispute Settlement จนทำให้รัฐคู่กรณีไม่สามารถออกกฎหมายคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมอย่างเข้มงวด 2. การบัญญัติกฎหมายหรือกฎระเบียบต่างๆของรัฐบาลไทยเพื่ออนุวัตรตามข้อตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements : MEAs) ซึ่งไทยมีพันธกรณีในฐานะประเทศภาคีสมาชิกอาจเป็นเหตุให้นักลงทุนสหรัฐฯฟ้องร้องรัฐบาลไทยโดยอ้างการละเมิดกรอบการคุ้มครองการลงทุน 3. อาจเกิดปัญหา “Pollution Haven” คือ ประเทศกำลังพัฒนากลายเป็นแหล่งรองรับมลพิษจากการลงทุนของประเทศพัฒนาแล้ว เนื่องจากการที่ผู้ลงทุนส่วนใหญ่ของประเทศพัฒนาแล้ว พยายามแสวงหาฐานการผลิตที่มีต้นทุนต่ำ อันจะมีผลให้เกิดการได้เปรียบทางการค้าซึ่งรวมถึงฐานการผลิตที่มีมาตรฐานสิ่งแวดล้อมที่ต่ำกว่า	1. บัญญัติบทสิ่งแวดล้อมในลักษณะ “Carve-out” คือ ไม่ตกอยู่ในบังคับของข้อตกลงเกี่ยวกับการเปิดเสรีการลงทุน หรือ ให้บทสิ่งแวดล้อมมีความสำคัญเหนือกว่าบทลงทุนกรณีมีข้อพิพาทเกิดขึ้น 2. บัญญัติบทลงทุนไม่ให้เอกชนมีสิทธิฟ้องร้องรัฐ หากการดำเนินการของรัฐเป็นไปเพื่อประโยชน์ต่างๆ ดังนี้ 1. เพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืน 2. การปกป้องและแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อม 3. เพื่อความสงบสุขของสาธารชนและแก้ไขความขัดแย้งอันจะนำไปสู่ความรุนแรงหรือวุ่นวายของบ้านเมือง 4.เพื่อปกป้องสุขภาพและอนามัยของสาธารณชน 5. เพื่อความมั่นคงของประเทศ 6.เพื่อพิทักษ์รักษาภูมิปัญญาพื้นบ้านและรักษาวิถีชีวิตดั้งเดิมของท้องถิ่น 3.บรรจุเรื่องการปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements : MEAs) ของไทยไว้ใน Conforming measures เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการฟ้องร้องภายใต้กลไก Investor-State Dispute Settlement ในกรณีที่ไทยต้องปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements : MEAs) 4.ระบุความชัดเจนของความหมาย “like circumstances” ในกรอบการคุ้มครองการลงทุนประเด็น National Treatment เพราะจากการศึกษาพบว่า มักถูกนำมาเป็นประเด็นฟ้องร้องภายใต้กลไก Investor-State Dispute Settlement

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
4. ปัญหาที่รัฐบาลไทยอาจต้องชดใช้ค่าเสียหายให้กับเอกชนสหรัฐฯกรณีเอกชนสหรัฐฯชนะข้อพิพาทจากกลไก Investor-State Dispute Settlement และยังส่งผลให้เกิดความสูญเสียทางเศรษฐกิจของประเทศอีกด้วย 5. การลงทุนโดยตรงจากต่างประเทศโดยเฉพาะอุตสาหกรรมขนาดใหญ่อาจทำให้เกิดอสมมาตรของอำนาจต่อรองระหว่างกลุ่มทุนกับชุมชนและองค์กรท้องถิ่นที่ต้องพึ่งพิงเศรษฐกิจจากกลุ่มทุน จนทำให้ไม่สามารถปกป้องทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของท้องถิ่นได้ โดยผลกระทบที่คาดว่าจะเกิดจากการเปิดเสรีการลงทุน ภายใต้กลไก Investor-State Dispute Settlement ของ FTA ไทย-สหรัฐฯนั้นมีแนวโน้มที่จะยิ่งทำลายความเข้มแข็งของชุมชนและองค์กรท้องถิ่น ทำให้รัฐและองค์กรท้องถิ่นไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายในการคุ้มครองและอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้	5.กรอบการคุ้มครองการลงทุนประเด็น Expropriation and Compensation ควรยกเว้นกรณีที่รัฐมีความจำเป็นในการปกป้องทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะด้านความปลอดภัยและสุขภาพของมนุษย์ 6. การบัญญัติมาตรฐานขั้นต่ำในการจัดการสิ่งแวดล้อมของนักลงทุน (Standards for Environment Management System) ให้ถือเป็น Obligation ไม่อาจนำมาเป็นเหตุให้เกิดการฟ้องร้องได้ นอกจากนี้ ควรกำหนดขอบเขต Technology Transfer ให้ชัดเจน และมีการนำหลักเกณฑ์ Environment Assessment ของ MIGA (Multilateral Investment Guarantee Agency) มาประยุกต์ใช้ในการพิจารณามาตรฐานนักลงทุน รวมทั้งอาจนำเรื่อง Admission and Establishment, Incentives, Technology Transfer และ Social Responsibility มาพิจารณาร่วมด้วย โดยไม่ถือเป็นอุปสรรคของการเปิดเสรีการลงทุนและไม่ผิดต่อข้อตกลงการเปิดเสรีการค้า FTA รวมทั้งนำกลไกเรื่องมาตรการประกันการก่อให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมของนักลงทุนมาบัญญัติรวมไว้ด้วย 7.ข้อเสนอและข้อสังเกตต่อกลไกการระงับข้อพิพาทเพื่อการคุ้มครองการลงทุนของนักลงทุนสหรัฐฯ (Investor-State Dispute Settlement) มีดังนี้ 7.1 การใช้ระบบอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐกับนักลงทุนไม่ควรถูกระบุเข้าไว้ตั้งแต่ต้นของการทำสัญญา แต่ควรมีจุดยืนว่าในการระงับข้อพิพาทนั้นให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายเป็นผู้เลือกว่าจะใช้ระบบใด โดยไม่จำเป็นต้องใช้ระบบอนุญาโตตุลาการทั้งหมด หากจำเป็นต้องมีกลไลดังกล่าว ควรเจรจาต่อรองให้กลไก Investor-State Dispute Settlement มีการบังคับใช้ชั่วคราว (Temporary Investor-State Dispute Settlement) เท่านั้น

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
	7.2 การใช้การอนุญาโตตุลาการ ต้องไม่ใช่ประเด็นข้อพิพาทที่เกี่ยวกับ Core Sovereignty ที่บัญญัติไว้ใน General Exception และใน Specific Exception ของข้อตกลงการเปิดเสรีการค้า FTA รวมทั้งไม่ใช่ประเด็นปัญหาที่เกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม 7.3 การยอมรับกลไก Investor-State Dispute Settlement ในข้อตกลงการเปิดเสรีการค้า FTA ไทย-สหรัฐฯนั้น ถือเป็นการที่รัฐยอมลดอำนาจอธิปไตยไปผูกพันกับเอกชน

บทด้านการเกษตร

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ (เฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม)
ข้อเรียกร้อง 1. การค้าสินค้า ตัวอย่างเช่น 1.1มุ่งขจัดภาษีศุลกากรและภาษีอื่นและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ในการค้าระหว่างประเทศไทยและสหรัฐฯ ให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ โดยยินยอมให้มีช่วงเวลาปรับตัวในรายการสินค้าที่อาจสร้างความกระทบกระเทือนต่อการนำเข้า 1.2ให้มีการขจัดอุปสรรคการค้าที่ไม่ใช่ภาษีต่าง ๆ ในประเทศไทยที่มีต่อสินค้าส่งออกของสหรัฐฯรวมถึงอุปสรรคอันเกิดจากการออกใบอนุญาตสินค้าเกษตรกรรมและสินค้าอื่นๆ ขจัดการบริหารอันมีลักษณะจำกัดต่อการใช้มาตรการโควต้าภาษี (Tariff-rate Quotas) ขจัดข้อจำกัดทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมอันจะมีผลกระทบต่อเทคโนโลยีใหม่ ๆ ของสหรัฐฯ และให้ขจัดมาตรการอันเป็นการจำกัดใดๆที่ผู้ทำธุรกิจส่งออกของสหรัฐฯ บ่งชี้ได้ 2 .มาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (Sanitary and Phytosanitary : SPS) 2.1มุ่งให้ประเทศไทยยืนยันอีกครั้งในข้อตกลงของการประชุมองค์การการค้าโลกในเรื่อง SPS และให้ประเทศไทยยกเลิกมาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช ใดๆ ที่ไม่สมเหตุสมผลลงด้วย 2.2มุ่งให้มีการเสริมสร้างความร่วมมือกันกับประเทศไทยในข้อตกลงเกี่ยวกับมาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืชขององค์การการค้าโลก และให้มีการเสริมสร้างการประสานงานกับประเทศไทยในองค์กรระหว่างประเทศเพื่อการพัฒนามาตรฐาน แนวปฏิบัติ และข้อเสนอแนะใดๆที่เกี่ยวกับสุขอนามัยและสุขอนามัยพืชด้วย	▪ ขอสงวนสิทธิในการกำหนดมาตรการต่างๆ ที่ใช้สำหรับภาคเกษตรกรรมเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เช่น การส่งเสริมการผลิตในระบบเกษตรกรรมยั่งยืน มาตรการเพื่อการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมในไร่นา ฯลฯ ยืนยันสิทธิของประเทศไทยในการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ความตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมต่างๆ ที่เกี่ยวโยงกับเรื่องการเกษตรที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก เช่น อนุสัญญารอตเตอร์ดัม อนุสัญญาสต็อกโฮล์ม ฯลฯ และควรกำหนดเป็นหลักการให้ชัดเจนในความตกลง FTA ไทย-สหรัฐว่า การปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษีที่จะต้องขจัดให้หมดไปภายหลังการเปิดเสรีภาคเกษตร ▪ การจัดเตรียมแผนงาน โครงการ และมาตรการเพื่อรองรับผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมเนื่องมาจากการขยายการผลิตในภาคเกษตรกรรมที่จะได้ประโยชน์จากการลดภาษีนำเข้าของสหรัฐ เพราะลำพังแต่เพียงการหวังพึ่งรายได้ที่อาจเพิ่มขึ้นจากการเปิดเสรีการเกษตรและจะนำไปสู่การรักษาสิ่งแวดล้อมที่มากขึ้นตามทฤษฎีนั้น ไม่อาจเป็นหลักประกันที่เพียงพอได้

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ (เฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม)
<u>ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้น</u> 1. ผลกระทบจากการขยายกิจกรรมการผลิต ผลจากการทำ FTA ระหว่างไทย-สหรัฐฯ มีผลต่อการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างการผลิต (Structure Effect) และอาจมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงขนาดการผลิต (Scale Effect) ด้วย เพื่อเพิ่มปริมาณการผลิตรองรับการส่งออกที่ขยายตัวขึ้น โดยภาพรวมการผลิตเพื่อการส่งออกส่วนใหญ่อยู่ในรูปแบบการเกษตรเชิงเดี่ยว(Monoculture) ซึ่งจะเป็นการเพิ่มผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมมากขึ้น มีการใช้ทรัพยากรธรรมชาติที่เกี่ยวกับการผลิตทางการเกษตรมากขึ้น รวมทั้งมลพิษที่ปล่อยออกจากกิจกรรมในการผลิต การแปรรูป การขนส่ง และการบริโภค 2.ผลกระทบต่อการปรับเปลี่ยนนโยบายและกฎระเบียบภายในประเทศ (1) ผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงมาตรการ อุดหนุนภายในประเทศที่เชื่อมโยงต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม คือ ▪ *ผลกระทบในเชิงการทดแทน* *ผลผลิต* (Output Substitution Impact) คือ การเปลี่ยนรูปแบบการผลิตจากพืชที่ได้รับผลกระทบจากการลดการอุดหนุน ไปปลูกพืชชนิดอื่นที่ได้รับผลกระทบน้อยกว่า ▪ *ผลกระทบในเชิงการทดแทน* *ปัจจัยการผลิต* (Input Substitution Impact) คือ มีการลดการใช้ปัจจัยการผลิต ▪ *ผลกระทบต่อราคา* (Output Price Impact) คือ ความต่างระหว่างราคาตลาด (market price) กับ ราคาผลผลิตที่เกษตรกร (producer price) ได้รับ ซึ่งเกิดจากการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้า	

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ (เฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม)
ผลกระทบของการลดการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้า จะทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการผลิตทางการเกษตร และจะส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมด้านการเกษตร กล่าวคือ เมื่อประเทศที่พัฒนาแล้วลดมาตรการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้า ก็จะมีผลโดยตรงต่อการลดราคาผลผลิตที่เกษตรกรในประเทศเหล่านั้นได้รับ ทำให้เกษตรกรขาดแรงจูงใจที่จะทำการผลิต ทำให้ปริมาณผลผลิตลดลง ส่งผลให้ราคาสินค้าเกษตรในตลาดสูงขึ้น ซึ่งจะส่งผลในทางตรงกันข้ามสำหรับเกษตรกรในประเทศกำลังพัฒนา เกษตรกรในประเทศกำลังพัฒนาจะทำการผลิตเพิ่มมากขึ้น เนื่องจากแรงจูงใจทางด้านราคาเพื่อส่งผลผลิตมาขายทดแทนปริมาณผลผลิตที่ลดลงไป การเปลี่ยนแปลงเช่นนี้ย่อมทำให้คุณภาพสิ่งแวดล้อมในประเทศที่พัฒนาแล้วดีขึ้น แต่จะทำให้เกิดปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมในประเทศกำลังพัฒนามากขึ้นแทน ผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการลดมาตรอุดหนุนการผลิตในประเทศ (Domestic Support) ที่เป็นมาตรการที่มีผลบิดเบือนการค้าและการผลิต (Amber Box) สามารถแยกได้เป็น 2 ประเด็น คือ (1) ผลกระทบในประเทศที่ลดการอุดหนุน **ผลกระทบในทางบวก** ตัวอย่างเช่น -ลดปัญหาการเพิ่มจำนวนอย่างรวดเร็วของแพลงตอนพืชในแหล่งน้ำตามธรรมชาติ (Eutrophication)เนื่องมาจากการใช้ปุ๋ยเคมี ซึ่งก่อให้เกิดปัญหามลพิษในแหล่งน้ำ การลดปัญหา Eutrophication จึงเป็นผลดีต่อความหลากหลายทาง ชีวภาพในระบบนิเวศน้ำจืด -เพิ่มระดับน้ำใต้ดิน เป็นผลดีต่อพื้นที่ชุ่มน้ำ -ผลกระทบทางบวกต่อจุลินทรีย์ที่อยู่ในดิน เนื่องจากลดการใช้เครื่องจักรกลทางการเกษตร ลดปัญหาการพังทลายของหน้าดิน ลดการเพิ่มสารเคมีในดิน	

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ (เฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม)
-ลดผลกระทบต่อแมลงที่เป็นประโยชน์ต่อพืช หรือ สิ่งมีชีวิตที่ไม่ใช่เป้าหมาย เนื่องจากมีลดการใช้สารเคมีกำจัดศัตรูพืช -เพิ่มความหลากหลายของพันธุ์พืช เพื่อลดความเสี่ยงต่อปัญหาศัตรูพืช **ผลกระทบในทางลบ** เช่น เนื่องจากผลกระทบในเชิงการทดแทนผลผลิต (Output Substitution Impact) และการเปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ที่ดิน ซึ่งอาจส่งผลกระทบในทางลบต่อสิ่งแวดล้อมได้ คือ การลดพื้นที่การผลิตที่จะเป็นผลบวกต่อสิ่งแวดล้อมด้านการเกษตร ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า พื้นที่การผลิตเดิมจะต้องเป็นพื้นที่มีการใช้ปัจจัยการผลิตแบบเข้มข้น แต่ถ้าพื้นที่เดิมมีรูปแบบการผลิตทางการเกษตรที่ทำให้เกิดสิ่งแวดล้อมสูงอยู่แล้ว ถ้ามีการลดมาตรการอุดหนุนการผลิต ส่งผลต่อราคาผลผลิตของเกษตรกร และทำให้เกิดการลดพื้นที่ที่มีการผลิตตามรูปแบบดังกล่าว ก็จะเป็นผลกระทบในทางลบต่อสิ่งแวดล้อมได้เช่นกัน (2)ผลกระทบต่อประเทศอื่น ผลจากการลดมาตรการอุดหนุนภายใต้ Amber Box ของประเทศที่พัฒนาแล้ว มีผลกระทบต่อการเพิ่มการผลิตในประเทศอื่นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศกำลังพัฒนา ทำให้มีการใช้ปัจจัยการผลิตเพิ่มขึ้น และมีการเปลี่ยนแปลงการใช้ปัจจัยการผลิตโดยเฉพาะปัจจัยที่มีความสัมพันธ์กับการเปลี่ยนแปลงของราคาผลผลิต (Input Substitution Impact) นอกจากนี้ คาดว่าจะเกิดผลกระทบทางลบต่อความหลากหลายทางชีวภาพ เช่น การเพิ่มการผลิตของระบบเกษตรเชิงเดี่ยวเป็นผลให้ธาตุอาหารในดินลดลงมากขึ้น รวมทั้งปัญหาการพังทลายของหน้าดิน	

บทด้านการบริการ : การเปิดเสรีภาคบริการที่เกี่ยวโยงกับเรื่องทรัพยากรน้ำ

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
ข้อเรียกร้อง จากการศึกษาในกรณีความตกลงเขตการค้าเสรีสหรัฐกับอเมริกากลาง (CAFTA) มีข้อเจรจาที่เกี่ยวโยงกับเรื่องการเปิดเสรีภาคบริการน้ำอยู่ในหลายบท ตัวอย่างเช่น **- บทบัญญัติว่าด้วยการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ** ในบทที่ 9 (และAnnex 9.1.2) ซึ่งเป็นความตกลงที่เกี่ยวกับการเปิดเสรีโครงการภาครัฐทั้งในสินค้าและบริการ ในบทการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐไม่ครอบคลุมถึงโครงการของรัฐบาลกลางแต่จะครอบคลุมโครงการรัฐบาลท้องถิ่นซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมาก ภายใต้บทของการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐนี้จะกระทำโดยการยึดหลักการการประติบัติเยี่ยงคนชาติ ซึ่งจะห้ามมิให้รัฐเลือกปฏิบัติกับบริษัทของต่างชาติให้มีความแตกต่างไปจากการปฏิบัติที่รัฐได้กระทำต่อเอกชนภายในรัฐ ดังนั้น นโยบายการจัดซื้อจัดจ้างจึงต้องดำเนินไปบนมาตรฐานที่เท่าเทียมกัน การปฏิบัติกับบริษัทคู่สัญญาต่างชาติไม่เท่าเทียมจะถือว่าเป็นนโยบายที่ไม่เป็นธรรม **- บทบัญญัติว่าด้วยการลงทุน** บทที่ 10 นักลงทุนต่างชาติต้องได้รับการชดใช้ค่าเสียหายหากรัฐบาลประเทศสมาชิกทำให้การลงทุนดังกล่าวมีการเวนคืน (expropriation) ทั้งโดยทางตรงและโดยทางอ้อม ห้ามมิให้มีการกำหนด performance requirements ต่อนักลงทุนต่างชาติ รวมทั้งบริษัทต่างชาติสามารถฟ้องร้องรัฐบาลประเทศนั้นๆ ได้โดยตรง ดังนั้น ภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยการลงทุนจึงมีความเป็นไปได้ว่า เอกชนต่างชาติสามารถฟ้องร้องหากรัฐบาลประเทศนั้นๆ ออกกฎหมายจัดระบบการใช้พื้นที่อันมีผลกระทบต่อมูลค่าทรัพย์สินของเอกชน รวมถึงการใช้ทรัพยากรน้ำภายในประเทศด้วย	1.ข้อเสนอในเชิงหลักการและแนวคิด น้ำทุกประเภทไม่เหมาะสมและไม่สามารถที่จะจัดการในฐานที่เป็น **“สินค้า”** (Commodity) ได้ แต่ควรมองทรัพยากรน้ำในฐานะที่เป็นทรัพยากรที่มีความสำคัญต่อการธำรงรักษา **“ความมั่นคงของชาติ”** (National Security) ต้องสงวนและรักษาอำนาจอธิปไตยของรัฐในการบริหารจัดการน้ำไว้ 2. ข้อเสนอต่อการเจรจา 2.1 การเจรจาในหัวข้อ “ข้อยกเว้น” (General Exceptions) ในกรณีที่การเจรจาข้อตกลงการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯจะยึดถือตามข้อยกเว้นใน Article 21.1 ข้อ 2 ของ CAFTA ประเทศไทยควรพิจารณา ดังนี้ ▪ ข้อยกเว้นดังกล่าวมีเนื้อหาค่อนข้างเฉพาะเจาะจง มีขอบเขตที่จำกัดและไม่รวมเรื่อง **“สิ่งแวดล้อม”** ไว้ในข้อยกเว้น ▪ ถ้านำข้อยกเว้นดังกล่าวมาใช้ในกรณีเรื่องทรัพยากรน้ำ จะต้องมีการพิสูจน์ให้เห็นถึงความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการที่ใช้ กับการปกป้องชีวิตหรือสุขภาพของมนุษย์ สัตว์ พืช ด้วย ▪ หลักการทั่วไปของ WTO การใช้มาตรการทางด้านสิ่งแวดล้อมต่อการค้าตามข้อยกเว้นทั่วไปใน Article XX ของความตกลง GATT นั้น เป็นการใช้กับผลิตภัณฑ์ (Product-Based) ไม่สามารถใช้ได้กับกระบวนการและวิธีการผลิต(Production Process and Methods: PPMs) ดังนั้นหากมีการกำหนดมาตรการเพื่อควบคุมธุรกิจการบริการน้ำในส่วน PPMs อาจเป็นปัญหาขัดกับ GATT ได้และหากจะมีการเจรจาเพิ่มเติมข้อยกเว้นให้รวมถึง Article XX (g) ของความตกลง GATT เพื่อรวมถึงเหตุผลการใช้มาตรการเพื่อการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่ใช้แล้วหมดสิ้นไป (Exhaustible Natural

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
- บทบัญญัติว่าด้วยการบริการ ในความตกลง US-CAFTA หากนิยามทรัพยากรน้ำว่าอยู่ในสาขาการเปิดเสรีบริการ (services) ดังนั้น การจัดเก็บ การบำบัด การจำหน่าย น้ำ และ การกำจัดน้ำเสีย ก็เป็นการบริการที่อยู่ในความสนใจของสหรัฐที่จะลงทุน บทที่ 11 กำหนดไว้ชัดเจนถึงการใช้มาตรการต่างๆ ของรัฐบาลกลาง ส่วนภูมิภาค ส่วนท้องถิ่น และหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งหน่วยงานนอกเหนือจากรัฐ ในการใช้อำนาจผ่านตัวแทนต่างๆ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ กฎระเบียบและกฎหมายที่จะกระทบต่อการบริการที่เป็นภาคที่ใหญ่ที่สุดของเศรษฐกิจในในรัฐบาลทุกระดับอยู่ในขอบเขตของบทการบริการ มีการกำหนดข้อยกเว้นไว้บ้างสำหรับการดำเนินการโดยรัฐบาล อาทิ การจัดการแหล่งน้ำ และการศึกษา เป็นต้น อย่างไรก็ตาม การยกเว้นดังกล่าวไม่ครอบคลุมถึงการผลิต แจกจ่าย การขายทรัพยากรน้ำ ในลักษณะที่เป็นการค้า	Resources) ก็จะยังไม่เป็นประโยชน์ต่อการจัดการทรัพยากรน้ำเท่าใดนัก เนื่องจากมีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า “ทรัพยากรน้ำ” เป็นทรัพยากรประเภท Exhaustible Natural Resources หรือไม่ และโดยความเข้าใจทั่วไป ทรัพยากรน้ำเป็นทรัพยากรที่สามารถหมุนเวียนกลับมาใช้ได้ใหม่ ไม่ใช้เป็นทรัพยากรประเภทใช้แล้วหมดสิ้นไป โดยสรุป การเจรจาในบท General Exceptions ที่เชื่อมโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม ต้องสร้างความชัดเจนในประเด็นต่างๆ ที่ได้กล่าวข้างต้น ไม่สามารถยอมรับต้นแบบ (Model) ข้อตกลง FTA ที่สหรัฐอเมริกาทำกับประเทศอื่นๆ ได้ จำเป็นต้องมีการปรับปรุงแก้ไข อุดช่องโหว่ในประเด็นต่างๆ ให้ครบถ้วน 2.2 การเจรจาในประเด็นความเชื่อมโยงกับบทสิ่งแวดล้อม (Environment Chapter) คำนิยามของ “กฎหมายสิ่งแวดล้อม” ตามคำนิยามใน Article 17.13 ของ CAFTA ระบุว่า กฎหมายสิ่งแวดล้อมที่ทางสหรัฐเสนอมานั้น ครอบคลุมเฉพาะกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์พื้นฐานเพื่อการปกป้องสิ่งแวดล้อม การป้องกันอันตรายต่อชีวิตและสุขภาพของ มนุษย์ สัตว์ หรือพืช แต่ไม่รวมถึง กฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการบริหารจัดการ การแสวงหา การใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์จากทรัพยากรธรรมชาติ จึงไม่เป็นที่ชัดเจนว่า กฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรน้ำของไทยซึ่งมีกระจัดกระจายอยู่หลายฉบับจะอยู่ในประเภท ”กฎหมายสิ่งแวดล้อม” หรือไม่ และสามารถนำมาใช้กำกับดูแลกิจกรรมด้านการค้า การบริการและการลงทุนที่จะมีเพิ่มมากขึ้นจากข้อตกลง FTA ได้หรือไม่ เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวจัดทำขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์แตกต่างกันไป และอาจไม่ได้มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อการปกป้องสิ่งแวดล้อม

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
<u>ผลกระทบจากการเปิดเสรีการบริการน้ำ</u> 1.ผลกระทบต่อความสามารถในการแข่งขัน 1.1 คาดว่าจะมีการเข้ามาลงทุนประกอบธุรกิจบริการน้ำในสาขาต่างๆ มากขึ้น เนื่องจากข้อกำหนดในเรื่อง Market Access ในบทการเปิดเสรีการค้าบริการ และข้อกำหนดให้ประเทศไทยต้องยกระดับการคุ้มครองนักลงทุนให้สูงขึ้น ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อนักลงทุนต่างชาติอย่างมาก 1.2 เมื่อมีการเข้ามาลงทุนด้านการบริการน้ำมากขึ้น จะก่อให้เกิดการแข่งขันอย่างเสรีมากขึ้นหรือไม่ ขึ้นอยู่กับปัจจัยสำคัญหลายประการ เช่น กลไกด้านสถาบัน ความสามารถในการแข่งขันของบริษัทธุรกิจไทย เป็นต้น ซึ่งจากสภาพที่เป็นอยู่ในขณะนี้ ยังไม่หลักประกันที่ทำให้เกิดความมั่นใจได้ว่าจะมีการแข่งขันเสรีมากขึ้น อันจะนำไปสู่การใช้ทรัพยากรอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น 1.3 จากข้อกำหนดต่างๆ ในบทว่าด้วยการคุ้มครองการลงทุน มีผลให้นักลงทุนต่างชาติมีสิทธิพิเศษหลายประการมากกว่านักลงทุนไทย ทำให้นักลงทุนไทยแข่งขันกับนักลงทุนต่างชาติได้ยาก 2. ผลกระทบต่อการยกระดับคุณภาพและมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย 2.1 นักลงทุนต่างชาติที่เข้ามาดำเนินธุรกิจบริการด้านน้ำในประเทศไทย มุ่งประโยชน์ในทางธุรกิจเป็นสำคัญจึงเป็นเรื่องยากในทางปฏิบัติหากจะเรียกร้องให้บริษัทต่างชาติยอมปฏิบัติตามมาตรฐานสิ่งแวดล้อมที่สูงกว่ามาตรฐานปัจจุบันที่กำหนดไว้ในกฎหมาย 2.2 ประเด็นเรื่องผลประโยชน์จากการถ่ายทอดเทคโนโลยีให้กับประเทศไทย เพื่อให้ฝ่ายไทย สามารถพัฒนาเพิ่มขีดความสามารถเพื่อให้ปฏิบัติตามมาตรฐานสิ่งแวดล้อมที่สูงขึ้นได้นั้น เป็นเรื่องยากในทางปฏิบัติ เนื่องจากมีข้อกำหนดในบทการลงทุนเรื่อง Performance Requirement ห้ามมิให้กำหนดเงื่อนไขบังคับการถ่ายทอดเทคโนโลยีไว้	2.3 การเจรจากำหนด Non-Conforming Measures ควรสนับสนุนต่อการเจรจาในประเด็นนี้ แต่ไม่ควรยึดถือเป็นแนวทางหรือยุทธศาสตร์หลัก ควรใช้การเจรจาในเรื่องนี้ควบคู่กับการกำหนดให้ชัดเจนว่า การบริการน้ำในสาขาใดที่ไม่ควรเปิดเสรีภายใต้ข้อผูกพันใน FTA ด้วย 2.4 ต้องมีการกำหนดอย่างชัดเจนว่าการบริการน้ำส่วนใด สาขาใด ที่ไม่อยู่ในความผูกพันการเปิดเสรีภาคบริการ โดยต้องมีกระบวนการศึกษาวิจัยอย่างรอบด้าน (ทั้งด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคม ด้านสิ่งแวดล้อม) เกี่ยวกับผลกระทบจากการเปิดเสรีภาคบริการน้ำผ่านกระบวนปรึกษาและร่วมตัดสินใจกับผู้มีส่วนได้เสียว่า จำเป็นต้องมีการเปิดเสรีภาคบริการน้ำหรือไม่ ถ้ามีความจำเป็น ควรเปิดในสาขาใด หรือไม่เปิดในสาขาใด ในเบื้องต้นเห็นว่า สาขาที่ไม่ควรอยู่ในความผูกพันการเปิดเสรี เช่น การจัดหาและพัฒนาแหล่งน้ำ การจัดการน้ำที่เกี่ยวข้องกับระบบการจัดการน้ำโดยชุมชน เช่นระบบเหมืองฝาย เป็นต้น

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
2.3 แม้ว่าในบทว่าด้วยสิ่งแวดล้อม สหรัฐฯมีข้อกำหนดในทำนองว่าการลดระดับมาตรฐานสิ่งแวดล้อมเพื่อจูงใจการลงทุนเป็นสิ่งที่ไม่ควรกระทำ แต่มีข้อควรพิจารณาในประเด็นนี้ว่า ในบทสิ่งแวดล้อมไม่ได้มีข้อบัญญัติที่ชัดเจนในอีกทางหนึ่งว่า ประเทศคู่สัญญาสามารถเพิ่มระดับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมให้สูงขึ้นได้โดยไม่ถือว่าเป็นการสร้างผลกระทบต่อสิทธิประโยชน์ทางการค้าของนักลงทุนต่างชาติ และไม่สามารถยกเป็นเหตุผลฟ้องร้องต่อรัฐบาลได้ 2.4 การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมให้เกิดผลสำเร็จนั้น แม้ว่าความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีจะเป็นปัจจัยสำคัญของการดำเนินงาน แต่ผลสำเร็จของการดำเนินงานยังขึ้นอยู่กับปัจจัยสำคัญอื่นๆ อีกหลายประการ การมีเทคโนโลยีที่สูงขึ้นจึงไม่ได้เป็นหลักประกันได้ว่า จะนำไปสู่การยกระดับมาตรฐานและคุณภาพสิ่งแวดล้อมเสมอไป 2.5 หากฝ่ายไทยมีการปรับปรุงกฎหมาย มาตรฐานสิ่งแวดล้อม หรือออกนโยบายมาตรการต่างๆ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการยกระดับคุณภาพและมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศให้สูงขึ้น ถ้าการดำเนินงานดังกล่าวมีผลกระทบในทางลบต่อผลประโยชน์ทางธุรกิจของ “ผู้ประกอบการ” อาจเกิดการฟ้องร้องต่อรัฐบาลภายใต้บทว่าด้วยการลงทุนได้ 3. ผลกระทบต่อพัฒนาประสิทธิภาพการบริการด้านสิ่งแวดล้อมของผู้ให้บริการท้องถิ่น 3.1 รูปแบบขององค์กรที่ทำหน้าที่ให้บริการด้านน้ำ จะเปลี่ยนรูปจากเดิมที่เป็นบทบาทของหน่วยงานรัฐหรืออยู่ภายใต้การควบคุมอย่างใกล้ชิดจากรัฐ จะเปลี่ยนการดำเนินงานในลักษณะของธุรกิจเอกชนที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐในการจัดหาและบริการน้ำ 3.2 แม้ว่าในหลายแห่งรูปแบบของการให้บริการด้านน้ำจะอยู่ในรูปของการลงทุนร่วมระหว่างธุรกิจเอกชนต่างชาติกับธุรกิจเอกชนภายในหรือหน่วยงานของรัฐ แต่โอกาสที่จะยกระดับและพัฒนาประสิทธิภาพในการให้บริการขององค์กรภายในยังเกิดขึ้นได้ยาก	

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
4. ผลกระทบต่อความเป็นเจ้าของและความเป็นธรรมในการเข้าถึงทรัพยากรธรรมชาติ 4.1 การกำหนดลักษณะของความเป็นเจ้าของหรือระบบกรรมสิทธิ์ในทรัพยากรน้ำที่ต้องมีความชัดเจนขึ้น แม้ว่าการกำหนดระบบกรรมสิทธิ์ในทรัพยากรน้ำของกฎหมายไทยโดยหน่วยงานรัฐจะเป็นองค์กรที่มีอำนาจดูแลในแหล่งน้ำสาธารณะ แต่ก็ยังมีความไม่ชัดเจนในแหล่งน้ำหลายประเภท จึงมีความเป็นไปได้ที่จะมีบทบัญญัติเพื่อทำความชัดเจนของทรัพยากรน้ำในแต่ละประเภทโดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อให้รัฐกลายเป็นเจ้าของทรัพยากรน้ำอย่างเต็มที 4.2 ถึงแม้จะมีความพยายามในการจัดระบบกรรมสิทธิ์เหนือทรัพยากรน้ำให้อยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมของหน่วยงานรัฐ อย่างไรก็ตามวัตถุประสงค์ของการเปลี่ยนแปลงนี้ก็เพื่อนำไปสู่การให้ธุรกิจเอกชนสามารถเข้าไปใช้ประโยชน์ได้ 4.3 ความพยายามในการจัดระบบกรรมสิทธิ์เหนือทรัพยากรน้ำ อาจมีผลกระทบต่อระบบการจัดการน้ำโดยชุมชน เพราะจนกระทั่งปัจจุบันก็ยังไม่ปรากฏสิทธิของชุมชนในการจัดการทรัพยากรอย่างชัดเจนเกิดขึ้น	

บททรัพย์สินทางปัญญา

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
ข้อเรียกร้อง (1.) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรให้ครอบคลุมสิ่งมีชีวิตทุกประเภท ทั้งพืช สัตว์ และจุลินทรีย์ (2.) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ (International Convention for the Protection of New Varieties of Plants 1991 หรืออนุสัญญายูปอฟ)	▪ ไม่ยอมรับข้อเรียกร้องของสหรัฐในประเด็นเรื่องการคุ้มครองพืชและสัตว์ภายใต้ระบบสิทธิบัตร โดยจะต้องยืนยันในหลักการและสิทธิของประเทศสมาชิก WTO ที่ได้กำหนดไว้ในความตกลงทริปส์ ซึ่งเปิดโอกาส ให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครองพืชและสัตว์ภายใต้ระบบสิทธิบัตรได้
ผลกระทบ ข้อเรียกร้องทั้งสองข้อของสหรัฐฯ มีนัยไม่แตกต่างกันและมีความเกี่ยวพันกัน กล่าวคือ ต้องการให้ประเทศไทยปรับเปลี่ยนระบบกฎหมายเพื่อการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในสิ่งประดิษฐ์เกี่ยวกับสิ่งมีชีวิต โดยต้องการให้ใช้กฎหมายสิทธิบัตรเพื่อการคุ้มครองการประดิษฐ์ที่เกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตทุกประเภท ทั้งพืช สัตว์ และจุลินทรีย์ ผลกระทบที่เกิดขึ้นมีดังนี้ ▪ ผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงกฎหมายสิทธิบัตรของไทย เนื่องจากตามกฎหมายสิทธิบัตรของไทยในปัจจุบัน ให้การคุ้มครองเฉพาะจุลินทรีย์ที่มีการประดิษฐ์คิดค้นขึ้นเท่านั้น ไม่รวมถึงพืชและสัตว์ ▪ ผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายของไทยในการคุ้มครองพันธุ์พืช ซึ่งในกรณีนี้ คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 เนื่องจากหลักการ เงื่อนไข แนวปฏิบัติในการคุ้มครองพันธุ์พืชตามกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช แตกต่างกับกฎหมายสิทธิบัตรและระบบการคุ้มครองตามอนุสัญญายูปอฟฉบับปี ค.ศ. 1991 อย่างมาก	▪ แสดงจุดยืนว่ากฎหมายลักษณะเฉพาะที่มีประสิทธิภาพสำหรับการคุ้มครองพันธุ์พืชนั้น ไม่ได้หมายความถึงอนุสัญญายูปอฟแต่อย่างใด นอกจากนี้ระบบกฎหมายไทยในการคุ้มครองพันธุ์พืชตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ.2542 ก็เป็นระบบที่สอดคล้องกับพันธกรณีในความตกลงทริปส์อยู่แล้ว เป็นกฎหมายที่ให้การคุ้มครองและส่งเสริมการพัฒนาปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่ มีการคุ้มครองสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์พืชอย่างเพียงพอและเป็นธรรม เป็นระบบกฎหมายที่ถูกกำหนดให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ สังคมและความต้องการของสังคมไทยซึ่งเป็นสังคมการเกษตร ไม่จำเป็นต้องนำระบบคุ้มครองพันธุ์พืชตามอนุสัญญายูปอฟหรือระบบสิทธิบัตรมาใช้

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
▪ การขยายความคุ้มครองสิทธิบัตรไปยังสิ่งมีชีวิตทุกประเภท จะส่งผลกระทบต่อการกำกับดูแลการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างไม่เป็นธรรม ผลกระทบต่อสิทธิเกษตรกรในการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน ฯลฯ เนื่องจากตามระบบกฎหมายสิทธิบัตร ไม่มีข้อกำหนดที่พิจารณาถึงแหล่งที่มาของพันธุกรรมที่ใช้เป็นฐานในการประดิษฐ์ ไม่มีเงื่อนไขเรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมระหว่างผู้ประดิษฐ์ กับบุคคลหรือชุมชนที่เป็นเจ้าของพันธุกรรมที่เป็นฐานในการประดิษฐ์ ดังนั้น ถ้ามีการขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรไปยังพืชและสัตว์ อาจจะทำให้เกิดปัญหาการแย่งชิง ฉกฉวยทรัพยากรชีวภาพของไทยไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบ หรือที่เรียกกันว่า Bio-piracy มากขึ้น สร้างผลกระทบต่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรชีวภาพของประเทศไทย	
▪ ผลกระทบต่อสิทธิเกษตรกรและวิถีปฏิบัติของชุมชนท้องถิ่น เนื่องจากการคุ้มครองภายใต้ระบบกฎหมายสิทธิบัตรมีข้อห้ามไม่ให้เกษตรกรเก็บพันธุ์พืชที่ได้รับการคุ้มครองสิทธิบัตรไว้ใช้ในฤดูเพาะปลูกต่อไป หรือการแลกเปลี่ยนพันธุพืชกับเพื่อนบ้านหรือชุมชนอื่นเพื่อการคัดเลือกปรับปรุงพันธุ์ อันเป็นจารีตวิถีปฏิบัติของท้องถิ่นซึ่งได้รับการคุ้มครองและอนุญาตให้กระทำได้ภายใต้กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทย	▪ นอกจากนี้ประเทศไทยควรเสนอให้มีการนำหลักการต่างๆ ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ เกี่ยวกับเรื่องการเข้าถึง การใช้ประโยชน์และการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเป็นธรรม มาบัญญัติไว้ในข้อตกลงเขตการค้าเสรีด้วย เพื่อป้องกันปัญหาการนำทรัพยากรพันธุกรรมไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบและเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการดูแลคุ้มครองทรัพยากรพันธุกรรมของไทย ตัวอย่างเช่น การกำหนดให้มีการเปิดเผยแหล่งที่มาของสารพันธุกรรมที่ใช้ในการปรับปรุงพันธุ์ (Disclosure of Origin) การกำหนดให้การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมพืชต้องเป็นไปโดยได้รับความยินยอมล่วงหน้า (Prior Informed Consent) และการกำหนดให้มีการแบ่งบันผลประโยชน์ (Benefit Sharing) ระหว่างนักปรับปรุงพันธุ์กับเจ้าของแหล่งพันธุกรรม เป็นต้น
▪ ปัญหาผลกระทบต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (CBD) ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ ซึ่งตามอนุสัญญาฯ มีข้อกำหนดเรื่องการแจ้งขออนุญาตการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมล่วงหน้า เรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมและเท่าเทียม เรื่องการเคารพภูมิปัญญาท้องถิ่น ฯลฯ ถ้าประเทศไทยต้องนำระบบสิทธิบัตรพืชและสัตว์ หรือการคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบอนุสัญญา UPOV มาใช้ จะเป็นอุปสรรคอย่างยิ่ง ต่อการปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขดังกล่าวที่เป็นพันธกรณีภายใต้อนุสัญญา CBD เนื่องจากภายใต้ระบบสิทธิบัตรและ ระบบอนุสัญญา UPOV ไม่มีข้อกำหนด เงื่อนไขในการเข้าถึงการแบ่งปันผลประโยชน์และการเคารพภูมิปัญญาท้องถิ่นแต่อย่างใด	

บทด้านการระงับข้อพิพาท

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
<u>ข้อเรียกร้อง</u> กรอบการเจรจาด้านการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯเสนอมี 2 ส่วน คือ 1.ส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับนักลงทุน (State-to-Investor) ซึ่งระบุไว้ในข้อตกลงด้านการลงทุน 2.ส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับรัฐ (State-to-State) ซึ่งกำหนดไว้เป็นบทเฉพาะของการระงับข้อพิพาทในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องสิ่งแวดล้อมมีดังนี้ 2.1 กำหนดให้จัดตั้งคณะกรรมการร่วม (Joint Committee) ประกอบด้วยเจ้าหน้าที่รัฐบาลทั้งสองฝ่ายเพื่อควบคุมและทบทวนการดำเนินงานตามข้อตกลงและเรื่องของการค้าระหว่างประเทศ 2.2 กำหนดให้ใช้กระบวนการระงับข้อพิพาทในด้านแรงงานและสิ่งแวดล้อม ประกอบด้วยขั้นตอนตามลำดับ คือ การปรึกษาหารือ (Consultation) การเสนอให้มีคณะกรรมการร่วม (Joint committee) พิจารณาและหาวิธีการระงับข้อพิพาท และการจัดตั้งคณะกรรมการยุติข้อพิพาท (Dispute Settlement Panel) 2.3 กำหนดให้มีการชดใช้ค่าเสียหายโดยการประเมินด้วยเงินประจำปี (Annual Monetary Assessment) เข้ากองทุนซึ่งจัดตั้งและบริหารโดยคณะกรรมการร่วม	▪ ประเทศไทยไม่ควรยอมรับการใช้กลไกการระงับข้อพิพาทโดยผ่านระบบอนุญาโตตุลาการ โดยเฉพาะคดีด้านสิ่งแวดล้อม

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
<u>ผลกระทบ</u> 1.ผลกระทบด้านกฎหมาย กลไกการระงับข้อพิพาทที่สหรัฐฯเสนอให้มีการใช้ระบบอนุญาโตตุลาการในส่วนของบทบัญญัติระงับข้อพิพาทแบบนักลงทุนต่อรัฐ ถือเป็นเรื่องใหม่สำหรับประเทศไทย จึงเป็นประเด็นที่ต้องให้ความสำคัญอย่างยิ่ง เพราะหากข้อตกลง FTA ไทย-สหรัฐฯ เดินตามกรอบข้อตกลง NAFTA ด้วยการกำหนดให้นักลงทุนมีสิทธินำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการระงับข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการได้ตามกฎของ ICSID หรือ UNCITRAL ประเทศไทยอาจต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายให้แก่นักลงทุนต่างชาติ อันเนื่องจากกฎหมายหรือคำสั่งของรัฐที่ส่งผลกระทบต่อการลงทุน และค่าเสียหายดังกล่าวอาจถูกกำหนดโดยคณะอนุญาโตตุลาการซึ่งแต่งตั้งขึ้นโดยคู่กรณีและสามารถดำเนินการอย่างเป็นอิสระจากอำนาจของศาลไทย นอกจากนี้ประเทศไทยจะไม่สามารถยึดหรือริบคืนกิจการของคนชาติสหรัฐฯไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม จะมียกเว้นกรณีการยึดหรือริบคืนกิจการโดยอาศัยเหตุผลด้านผลประโยชน์สาธารณะ ซึ่งจะต้องกระทำโดยไม่เลือกปฏิบัติ และต้องเป็นการยึดหรือริบคืนกิจการโดยกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย (due process of law) ทั้งยังจะต้องจ่ายค่าชดเชยที่เพียงพอ เป็นธรรมและโดยไม่ชักช้าแก่นักลงทุน ซึ่งบทบัญญัติในลักษณะนี้จะส่งผลกระทบด้านกฎหมายและการคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมต่อประเทศไทยอย่างมาก เนื่องจากประเทศไทยจะไม่สามารถออกกฎหมายคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ อีกทั้งการกระทำใดๆของรัฐไทยที่มีผลจำกัดหรือเป็นอุปสรรคต่อการลงทุน อาจทำให้รัฐไทยถูกนักลงทุนสหรัฐฯฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายชดเชยดังที่เคยเกิดขึ้นแล้วในแคนาดาและเม็กซิโกภายใต้ข้อตกลง FTA NAFTA 2.ผลกระทบด้านเศรษฐกิจ สืบเนื่องจากการกำหนดให้มีการชดเชยความเสียหายโดยรัฐไทยดังกล่าวข้างต้น ภาระในการชดเชยดังกล่าวจะตกเป็นของสาธารณชน หากรัฐบาลไทยไม่ได้เตรียมการกำหนดมาตรการทางการเงินและงบประมาณเพื่อรองรับปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคตนี้	

บทที่ 1

บทนำ

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมา

นับตั้งแต่การสถาปนาความสัมพันธ์ทางการฑูตระหว่างไทย-สหรัฐอเมริกาเมื่อปี พ.ศ. 2367 เป็นต้นมา สหรัฐอเมริกาก็ถือเป็นประเทศคู่ค้าที่สำคัญของไทยประเทศหนึ่ง จากตัวเลขมูลค่าการค้าระหว่างไทย-สหรัฐอเมริกาในระยะที่ผ่านมา พบว่ามีการขยายตัวจาก 225,763 ล้านบาท ในปี พ.ศ. 2533 เป็น 722,820 ล้านบาทในปี พ.ศ. 2542 หรือคิดเป็นสัดส่วนจากร้อยละ 15.6 และ 17.5 ของมูลค่าทางการค้ารวมในปีดังกล่าวตามลำดับ แม้ในระยะหลัง การค้าระหว่างไทย – สหรัฐฯ จะมีมูลค่าโดยรวมค่อนข้างคงที่ หรือมีการเปลี่ยนแปลงค่อนข้างน้อย ทั้งนี้ จากสถิติล่าสุด (2546) การค้าไทย - สหรัฐฯ มีมูลค่ารวมประมาณ 8 แสนล้านบาท โดยมีสัดส่วนลดลงไปที่ระดับร้อยละ 13.3 ของมูลค่ารวมทางการค้าของประเทศไทย ซึ่งเมื่อพิจารณาจากสภาวะดุลการค้าระหว่างสองประเทศ พบว่าการส่งออกของไทยมีภาวะได้เปรียบสหรัฐฯ มาตลอด กล่าวคือ มีมูลค่าเกินดุลประมาณ 7.4 พันล้านเหรียญสหรัฐ ในปี พ.ศ. 2545 ขยายตัวจากภาวะการค้าเกินดุลเพียง 1.0 พันล้านเหรียญในปี 2539 ตารางที่ 1.1 แสดงให้เห็นถึงอัตราการขยายตัวทางดุลการค้าที่เพิ่มขึ้นมาก ภายหลังวิกฤตเศรษฐกิจของไทย สำหรับสินค้าส่งออกของไทยไปยังสหรัฐฯ ที่สำคัญได้แก่ อาหารทะเลกระป๋องและแปรรูป เครื่องรับวิทยุโทรทัศน์และส่วนประกอบ อัญมณีและเครื่องประดับ ผลิตภัณฑ์ยาง เฟอร์นิเจอร์ และยางพารา ส่วนสินค้าหลักที่ไทยนำเข้าจากสหรัฐฯ ได้แก่ เคมีภัณฑ์ เครื่องจักรใช้ในอุตสาหกรรม เครื่องคอมพิวเตอร์ เครื่องมือทางการแพทย์/การวัด/การตรวจสอบ/การถ่ายรูป เส้นใย เป็นต้น

ตารางที่ 1.1 มูลค่าและสัดส่วนทางการค้าระหว่างไทยและสหรัฐอเมริกา พ.ศ. 2539-2546

มูลค่า: ล้านเหรียญสหรัฐฯ

ปี	ปริมาณการค้ารวม			ส่งออก		นำเข้า		ดุลการค้า
	มูลค่า	สัดส่วน	%Δ	มูลค่า	%Δ	มูลค่า	%Δ	
2539 (1996)	19,087.3	14.9	2.6	10,061.3	-.5	9,026.0	6.3	1,035.2
2540 (1997)	20,054.4	16.5	5.1	11,340.9	12.7	8,713.5	-3.5	2,627.5
2541 (1998)	18,130.3	18.7	-9.6	12,167.2	7.3	5,963.1	-31.6	6,204.1
2542 (1999)	19,039.1	17.6	5.0	12,654.4	4.0	6,384.7	7.1	6,269.7
2543 (2000)	22,190.4	16.8	16.6	14,873.8	17.5	7,316.6	14.6	7,557.2
2544 (2001)	20,437.0	16.1	-7.9	13,277.5	20.3	7,159.4	-2.1	6,118.1
2545 (2002)	19,662.6	14.8	-3.4	13,514.8	2.39	6,147.8	-14.1	7,366.9
2546 (2003)	20,715.3	13.3		13,618.0		7,096.3		6,520.7

ที่มา : ฐานข้อมูลกระทรวงพาณิชย์

ในด้านการลงทุน ประเทศไทยมีการจัดทำความตกลงด้านการลงทุนกับสหรัฐฯ ภายใต้อนุสัญญาที่เรียกว่า Treaty of Amity and Economic Relations ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2509[1] ซึ่งให้สิทธิแก่นักลงทุนและบริษัทของสหรัฐฯ ในการเข้ามาลงทุนและดำเนินธุรกิจในประเทศไทย ในระดับที่เท่าเทียมกับนักลงทุนไทยทุกประการ (โดยมีข้อยกเว้น 6 สาขา คือบริการวิชาชีพ การขนส่ง การสื่อสาร การเงินและการธนาคารที่มีการรับฝากเงิน การใช้ประโยชน์จากที่ดินและทรัพยากรธรรมชาติ และการค้าผลผลิตทางการเกษตรภายในประเทศ) จากสถิติของธนาคารแห่งประเทศไทย พบว่าเงินลงทุนโดยตรงจากต่างประเทศสุทธิในปี พ.ศ. 2546 มีมูลค่าทั้งสิ้น 63,876 ล้านบาท โดยคิดเป็นเงินลงทุนโดยตรงจากสหรัฐฯ 7,391 ล้านบาท หรือร้อยละ 11.57 ของมูลค่าเงินลงทุนจากต่างประเทศทั้งหมด และจากสถิติการลงทุนโดยตรงจากต่างประเทศที่ได้รับการอนุมัติส่งเสริมการลงทุนจากสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน พบว่าการลงทุนโดยตรงจากสหรัฐที่ได้รับอนุมัติในปี พ.ศ. 2546 มีจำนวนทั้งสิ้น 40 โครงการ คิดเป็นมูลค่าการลงทุนสุทธิ 24.57 พันล้านบาท รองจากญี่ปุ่นและสหภาพยุโรป สถิติทางการค้าและการลงทุนดังกล่าวข้างต้นชี้ให้เห็นว่า ตลอดระยะเวลาที่ผ่านมา สหรัฐฯ เป็นประเทศคู่ค้าที่มีความสำคัญ และมีอิทธิพลต่อเศรษฐกิจไทยค่อนข้างมากประเทศหนึ่ง

แม้ไทยกับสหรัฐฯ จะมีความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างกันมานาน และได้มีความตกลงทวิภาคีที่ไทยให้สิทธิในการลงทุนที่ชัดเจนแก่นักลงทุนสหรัฐฯ แต่ก็ยังไม่เคยมีการอนุญาตให้มีการค้าและการเคลื่อนย้ายสินค้าอย่างเสรีระหว่างสองประเทศแต่อย่างใด ทั้งที่แนวความคิดเรื่องการจัดตั้งเขตการค้าเสรีนั้นมีมาตั้งแต่ช่วงปี พ.ศ.2393-2453 แล้ว (*สมบูรณ์ ศิริประชัย ,2548*) อย่างไรก็ดี ความล้มเหลวของการเจรจาภายใต้กรอบ WTO ที่เมืองแคนคูน ประกอบกับเหตุการณ์ก่อการร้ายที่อาคารการค้าโลก (World Trade Center) ในปี พ.ศ.2545 ทำให้สหรัฐฯ ซึ่งเดิมเป็นผู้นำอย่างแข็งขันในเวทีการค้าโลกบนพื้นฐานของพหุภาคี หันมาใช้วิธีผลักดันให้มีการเปิดเจรจาการค้าเสรีแบบทวิภาคีระหว่างประเทศมากขึ้น โดยผนวกนโยบายการค้าระหว่างประเทศเข้าเป็นส่วนหนึ่งของยุทธศาสตร์ความมั่นคงภายในประเทศด้วย

ในการประชุมระหว่างรัฐมนตรีเศรษฐกิจอาเซียน 6 ประเทศ (บรูไน อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ ไทย และเวียดนาม) กับ USTR โดยเฉพาะช่วงรับประทานอาหารค่ำระหว่างการประชุมรัฐมนตรีการค้าเอเปค เมื่อวันที่ 7 มิถุนายน 2544 ณ นครเซี่ยงไฮ้ มีสาระสำคัญ คือ “สหรัฐฯ แจ้งว่า มีความสนใจและต้องการขยายความสัมพันธ์ระหว่างประเทศให้ใกล้ชิดยิ่งขึ้นกับเอเชีย โดยสหรัฐฯ มองประเทศอาเซียนและจีนเป็นพิเศษ เนื่องจากเป็นกลุ่มประเทศที่มีความเชื่อมโยงต่อเนื่องซึ่งกันและกันกัน ทั้งในด้านการผลิตและการพัฒนาเศรษฐกิจ ตลอดจนมีความพร้อมที่จะทำความตกลงเขตการค้าเสรี หรือความสัมพันธ์ระหว่างประเทศในรูปแบบอื่นๆ ที่เห็นว่ามีความเหมาะสม ทั้งนี้ สหรัฐฯ มิได้มีนโยบายมองตะวันตกหรือให้ความสำคัญเฉพาะประเทศในกลุ่มอเมริกาเท่านั้น...” ในเดือนธันวาคม พ.ศ. 2543 กระบวนการแรกของการเจรจาเขต

[1] ความตกลงฉบับดังกล่าว มีสาระขัดแย้งกับหลักการปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง (MFN) ขององค์การการค้าโลก และถูกยกเลิกไปในเดือนมกราคม พ.ศ. 2548

การค้าเสรีทวิภาคีระหว่างสหรัฐฯ และสิงคโปร์จึงเริ่มขึ้น นับเป็นก้าวแรกของการเจรจาทวิภาคีของสหรัฐฯ ในทวีปเอเชีย พร้อมกับเป็นการแสวงหาพันธมิตรของสหรัฐฯ ในการต่อต้านกระบวนการก่อการร้ายด้วย

ในการประชุมเอเปคครั้งที่ 10 ที่ประเทศเม็กซิโก เดือนตุลาคม ปีพ.ศ.2545 ประธานาธิบดี จอร์จ บุช แห่งสหรัฐอเมริกา ได้ประกาศริเริ่มความสัมพันธ์ทางการค้ากับประเทศกลุ่มอาเซียน ซึ่งเรียกว่า Enterprise for ASEAN Initiative (EAI) โดยสหรัฐฯ และประเทศอาเซียนแต่ละประเทศได้พิจารณาร่วมกันว่า จะดำเนินการเจรจาเพื่อทำความตกลงการค้าเสรี (Free Trade Agreement - FTA) แบบทวิภาคีกันหรือไม่ และเมื่อใด โดยจะใช้ความตกลงการค้าเสรีระหว่างสหรัฐฯ และสิงคโปร์ ซึ่งมีการลงนามกันไปแล้ว เป็นกรอบในการเจรจา พร้อมกับกำหนดให้ประเทศอาเซียนที่ประสงค์จะทำการเจรจาการค้าเสรีกับสหรัฐฯ ต้องลงนามในความตกลงกรอบการค้าและการลงทุน (Trade and Investment Framework Agreement หรือ TIFA) กับสหรัฐฯ ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามในความตกลง TIFA ดังกล่าวไปแล้ว เมื่อวันที่ 23 ตุลาคม 2545 และแสดงความสนใจที่จะเปิดการเจรจาเพื่อทำความตกลงการค้าเสรีกับสหรัฐฯ ทั้งนี้ เมื่อวันที่ 19 ตุลาคม 2546 ระหว่างการเยือนประเทศไทยอย่างเป็นทางการในฐานะพระราชอาคันตุกะของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวและสมเด็จพระนางเจ้าพระบรมราชินีนาถ ประธานาธิบดี จอร์จ บุช แห่งสหรัฐอเมริกา และ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรีของไทย ได้ประกาศเจตนารมณ์ร่วมกันอย่างเป็นทางการที่จะมีการเจรจาจัดทำ FTA ไทย–สหรัฐฯ ต่อไป

สำหรับประเทศไทยนั้น รัฐบาลไทยภายใต้การนำของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ซึ่งดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2544 จนถึงปัจจุบัน ได้ดำเนินยุทธศาสตร์การพัฒนาเศรษฐกิจแบบทวิวิถี (Dual tracks) โดยเลือกใช้แนวทางการทำความตกลงแบบภูมิภาคและทวิภาคีเป็นยุทธศาสตร์ทางการค้าที่สำคัญ โดยกำหนดให้การเจรจาตั้งอยู่บนพื้นฐานของการได้รับผลประโยชน์ร่วมกัน (win-win situation) ในรูปของการขยายการค้า การสร้างโอกาสในการส่งออก และการพัฒนาเทคโนโลยี ข้อมูลที่ได้รับจากกรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ เมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2547 ได้แสดงยุทธศาสตร์การเจรจาของไทยไว้ดังนี้

- เน้นการเป็นหุ้นส่วนทางเศรษฐกิจในระยะยาว
- ทั้งต้องคู่ได้รับประโยชน์ร่วมกัน
- ฝ่ายไทยควรจะยกร่าง Text ในส่วนที่สำคัญต่อผลประโยชน์ของไทย
- จัดลำดับความสำคัญของประเด็นการเจรจา เพื่อให้เกิดภาพว่าสามารถรับอะไร และเสียอะไรได้
- ทำการจัดจ้างบบริษัทที่ปรึกษาทั้งในลักษณะของ Political Lobbyist และ Consultant ในการเจรจา
- จัดทีมเจรจาในแต่ละเรื่องให้เหมาะสมรับกับทีมของสหรัฐฯ
- จัดทำ MRA เพื่อช่วยสนับสนุนการเข้าสู่ตลาด
- กำหนดช่วงเวลาในการลดภาษีนำเข้าของไทยอย่างเป็นขั้นตอน

ทั้งนี้ ผลประโยชน์ที่รัฐบาลไทยคาดว่าจะได้รับ คือ สามารถรักษาส่วนแบ่งการตลาดและการได้เปรียบดุลการค้ากับสหรัฐฯ ไว้ต่อไป โดยเฉพาะสินค้าประเภทหลักที่ไทยมีศักยภาพ เช่น กุ้งสดแช่เย็นแช่แข็ง สับปะรดกระป๋อง อาหารแปรรูป สิ่งทอและเสื้อผ้า เครื่องประดับและอัญมณี สินค้าใหม่ๆ ที่มีโอกาสขยายตัวในตลาดสหรัฐฯ เช่น รถยนต์และรถยนต์บรรทุกขนาดเล็ก สินค้าเกษตรบางรายการที่สหรัฐฯ มีการใช้มาตรการกีดกันที่ไม่ใช่ภาษีและมาตรการอุดหนุนค่อนข้างสูง การเพิ่มการลงทุนและความเป็นหุ้นส่วนทางเศรษฐกิจให้มากขึ้น โดยเฉพาะในสาขาที่ไทยมีศักยภาพแต่ขาดเงินลงทุน การพัฒนาเทคโนโลยี เช่น สาขาพลังงาน ยานยนต์ ICT และ Life Science เป็นต้น รวมทั้งสาขาบริการที่ไทยจะได้ประโยชน์ เช่น การท่องเที่ยว โดยเฉพาะการท่องเที่ยวเชิงสุขภาพ การสร้างฐานครัวไทยสู่โลก กิจการภัตตาคาร สปา และนวดแผนไทย เป็นต้น

ในส่วนของผลกระทบเบื้องต้นที่รัฐบาลคาดว่าน่าจะเกิดขึ้น คือ ไทยจะถูกผลักดันอย่างมากในเรื่องการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา โดยไทยอาจต้องมีการปรับมาตรฐานการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาให้ใกล้เคียงกับมาตรฐานสากล เช่น WTO และ WIPO (องค์กรทรัพย์สินทางปัญญาโลก) และดำเนินการปราบปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาอย่างเข้มงวดต่อไป ซึ่งโดยที่สุดแล้ว หลายฝ่ายมีความเห็นว่าน่าจะเป็นผลดีกับประเทศ เนื่องจากการค้าสินค้าเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาเหล่านี้ เป็นการค้าที่หลีกเลี่ยงภาษี ซึ่งไม่เป็นธรรมกับผู้ประกอบการที่สุจริต นอกจากนี้ ประเทศไทยยังจะถูกผลักดันในเรื่องการให้ความคุ้มครองด้านการลงทุน และการเปิดตลาดสินค้าอีกด้วย รวมทั้งยังอาจต้องเปิดเสรีภาคบริการในสาขาที่ไทยยังไม่มีความเข้มแข็งเพียงพอในการแข่งขัน อาทิ สาขาการธนาคาร ประกันภัย โทรคมนาคม การค้าปลีก เป็นต้น ทั้งนี้ ในขั้นตอนการเจรจาคงต้องยืนยันให้มีเวลาผ่อนผันสำหรับประเทศไทยเพื่อปรับตัวอย่างเหมาะสม หรืออาจให้มีมาตรการปกป้องในกรณีเกิดเหตุการณ์ฉุกเฉิน เป็นต้น

ในปัจจุบัน ไทยมีส่วนร่วมในกลุ่มการค้าเสรีที่สำคัญคือ APEC และ AFTA กรอบความร่วมมือ ASEM GMS และ IMT–GT และอยู่ในระหว่างการพิจารณาหรือเจรจากับประเทศต่างๆ ในหลายกรอบ เช่น AFTA–CER ASEAN+3 ASEAN+1 และ BIMST–EC ซึ่งในระดับทวิภาคีนั้น ไทยได้ทำความตกลงไปแล้วกับบาห์เรน จีน อินเดีย ออสเตรเลีย และญี่ปุ่น รวมทั้งอยู่ในระหว่างการพิจารณา/เจรจากับประเทศคู่ค้าอีกหลายประเทศ ซึ่งรวมถึงประเทศสหรัฐฯ ด้วย

การจัดทำความตกลงเขตการค้าเสรี (Free Trade Area) ระหว่างประเทศไทยกับประเทศสหรัฐอเมริกา เริ่มมีการเจรจาครั้งแรก เมื่อวันที่ 29 มิถุนายน พ.ศ. 2547 ครั้งที่สอง ณ. มลรัฐฮาวาย ประเทศสหรัฐอเมริกา ครั้งที่ 3 ณ. เมืองพัทยา ประเทศไทย และล่าสุดครั้งที่ 4 ณ. มลรัฐมอนทานา ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งทั้งสองฝ่ายได้กำหนดให้มีการเจรจาครั้งต่อๆ ไปอีกจนกว่าจะเสร็จสิ้น

สำหรับผลของการเจรจาที่ผ่านมาจนถึงขณะนี้ ยังไม่มีการลงลึกในสาระเฉพาะด้านรายสินค้าแต่อย่างใด และฝ่ายไทยยังเลือกที่จะเป็นฝ่ายรับมากกว่าฝ่ายรุกในประเด็นเหล่านี้ อย่างไรก็ดี จากการสังเกตรูปแบบและแนวทางในการเจรจาช่วงที่ผ่านมา มีผู้ให้ความเห็นว่า ประเทศไทยคงจะเผชิญกับข้อเสนอที่มีรูปแบบและสาระคล้ายคลึงกับการจัดทำ FTA ระหว่างสิงคโปร์กับ

สหรัฐฯ และ FTA ระหว่างสหรัฐฯ กับ-ชิลิอยู่มาก ทั้งนี้ จากการทบทวนข้อตกลงต่างๆ ดังกล่าว พบว่า มีการแบ่งสาระของการเจรจาออกเป็น 14 หัวข้อ ดังนี้

1. การเข้าสู่ตลาด (Market Access) ของสินค้าเกษตร
2. การเข้าสู่ตลาด (Market Access) ของสินค้าอุตสาหกรรม
3. การเข้าสู่ตลาดบริการ
4. พาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์
5. การลงทุน
6. สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา
7. นโยบายการแข่งขัน (Competition Policy)
8. การซื้อ-การจัดจ้างของภาครัฐ (Government Procurement)
9. พิธีการทางศุลกากร
10. กฎว่าด้วยแหล่งกำเนิดสินค้า
11. การเข้าเมืองชั่วคราวของแรงงานต่างด้าว
12. บทบัญญัติด้านสิ่งแวดล้อม
13. บทบัญญัติด้านแรงงาน
14. การระงับข้อพิพาท

1.2 ความสำคัญของปัญหา

ในการจัดทำ FTA สหรัฐฯ ได้กำหนดแนวทางพื้นฐานในการประเมินผลไว้อย่างชัดเจน ภายใต้ Executive Order No.13141 (Guidelines for Implementation of Executive Order 13141: Environmental Review of Trade Agreements) โดยให้มีการจัดทำเอกสารรายงานประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม (Environmental Review Report) ซึ่งกำหนดหัวข้อในการประเมินผลไว้ 4 ด้าน ได้แก่ ผลกระทบด้านกฎระเบียบ ผลกระทบด้านเศรษฐศาสตร์ ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม (อันเนื่องมาจากผลกระทบทางเศรษฐศาสตร์) และผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงทรัพยากรและสิ่งแวดล้อม (เช่น คุณภาพอากาศ คุณภาพน้ำ ฯลฯ) ในขณะที่ประเทศไทย ไม่มีการกำหนดกฎระเบียบใดๆ เพื่อใช้เป็นกรอบสำหรับกำกับการเจรจา หรือการประเมินผลกระทบที่เกี่ยวข้องกับการทำ FTA แต่อย่างใด

นอกจากนี้ ทางฝ่ายสหรัฐฯ ยังได้แสดงเจตจำนงให้นำบทบัญญัติด้านสิ่งแวดล้อมและแรงงาน รวมเข้าเป็นส่วนหนึ่งของข้อตกลงระหว่างไทยและสหรัฐฯที่จะจัดทำขึ้นด้วย โดยมีประเด็นที่สำคัญดังนี้

- ทั้งสองประเทศจะต้องแสดงให้เห็นความสำคัญของการคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อม โดยกฎหมายด้านสิ่งแวดล้อมของทั้งสองประเทศจะต้องให้ความคุ้มครองในระดับสูงต่อสภาวะแวดล้อม ตลอดจนให้มีการดำเนินงานทุกวิถีทาง เพื่อปรับปรุงกฎหมายเหล่านี้ให้ดีขึ้นอยู่เสมอ อีกด้วย

- ให้มีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมในประเทศของตนอย่างมีประสิทธิภาพ

- ไม่ให้มีการผ่อนปรนความคุ้มครองต่างๆ ที่กำหนดไว้ในกฎหมายสิ่งแวดล้อมภายในประเทศ เพื่อวัตถุประสงค์ในการส่งเสริมการค้าและการลงทุน

- ให้มีขั้นตอนของการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐต่อรัฐ ในกรณีที่การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมไม่มีประสิทธิภาพ อันจะส่งผลกระทบต่อการค้าทวิภาคี

สำหรับประเทศไทย อาจกล่าวได้ว่า การกำหนดเงื่อนไขด้านสิ่งแวดล้อมและแรงงานเป็นส่วนหนึ่งของข้อตกลงทางการค้า ถือเป็นนวัตกรรมใหม่ทางกฎหมายที่เพิ่งปรากฏในข้อตกลงทางการค้าระหว่างประเทศ เนื่องจากผลกระทบต่อเนื่องของเงื่อนไขต่างๆ ในข้อตกลงทั้งในเชิงบวกและลบยังขาดความชัดเจน จึงควรมีการศึกษาทบทวนและวิเคราะห์ถึงผลกระทบทั้งที่เป็นข้อดีและข้อเสียต่อผลประโยชน์ของประเทศ เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรี และเพื่อสร้างเงื่อนไข ตลอดจนกำหนดทางออกที่เหมาะสมเพื่อรองรับผลกระทบอันอาจเกิดขึ้นได้ในภายหลัง

จากการศึกษาทบทวนข้อตกลงทางการค้าที่ผ่านมาระหว่างรัฐบาลสหรัฐฯ กับประเทศคู่สัญญาต่างๆ พบว่า สหรัฐฯ มีการกำหนดกรอบการศึกษา (framework) ของแนวทางการทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม ไว้เป็นบรรทัดฐาน ซึ่งสามารถสืบค้นข้อมูลได้ที่เวปไซต์ www.ustr.gov/environment/environmental.shtml.

แม้ว่าสหรัฐฯ กำหนดเงื่อนไขให้มีมาตรการปกป้องด้านสิ่งแวดล้อมไว้ในสัญญา ซึ่งเกิดจากแรงผลักดันของกลุ่มอนุรักษ์ในสหรัฐฯ ก็ตาม จากประสบการณ์ที่ผ่านมาพบว่า สหรัฐฯ มักเลือกใช้มาตรการเชิงปฏิบัติ (เช่นการเพิ่มภาษี) เพื่อสนับสนุนการอนุรักษ์ด้านสิ่งแวดล้อมเฉพาะในประเด็นที่สหรัฐฯ มีความเสียเปรียบด้านการแข่งขันการค้าและบริการแก่ประเทศคู่ค้า เช่น กรณีพิพาทการส่งออกกุ้งทะเลและผลกระทบต่อเต่าทะเลระหว่างไทยและสหรัฐฯ แต่หากเป็นกรณีที่ฝ่ายสหรัฐฯ ได้รับผลประโยชน์ หรือได้เปรียบ แม้จะปรากฏอย่างชัดแจ้งว่ามีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม รัฐบาลสหรัฐฯ มักแสดงความเพิกเฉย และปล่อยให้เอกชนสหรัฐฯ ดำเนินการได้อย่างเสรีโดยไม่มีข้อท้วงติง เช่น การปฏิเสธการลงนามในข้อตกลงเกียวโตว่าด้วยการแก้ไขปัญหาโลกร้อน กรณีการฟ้องร้องของบริษัทเมเทิลเคดของสหรัฐฯ ต่อเทศบาลกัวดัลคาซาร์ ประเทศเม็กซิโก ซึ่งสั่งระงับการดำเนินธุรกิจการทิ้งขยะมีพิษ เพื่อป้องกันผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมของชุมชน ภายใต้ข้อตกลง NAFTA

เนื่องจากเป็นที่คาดหมายกันว่า ปริมาณการค้า บริการ และการลงทุนที่เพิ่มขึ้นจากการเปิดการค้าเสรีดังกล่าว น่าจะมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมมากขึ้น ในการเจรจากับไทย ฝ่ายสหรัฐฯ จึงได้แสดงเจตจำนงไว้อย่างชัดเจนว่า ให้นำบทบัญญัติด้านสิ่งแวดล้อมรวมเข้าเป็นส่วนหนึ่งของข้อตกลงที่จะจัดทำขึ้น ซึ่งนับว่าเป็นประเด็นใหม่ที่ประเทศไทยยังไม่มีประสบการณ์มาก่อน ดังนั้น ก่อนที่จะมีการลงนามในสัญญาดังกล่าว การวิเคราะห์ถึงสาระและนัยยะของกรอบร่างสัญญาที่สหรัฐฯ ใช้เสนอต่อฝ่ายไทย เพื่อเป็นข้อมูลสำหรับกำหนดนโยบายและท่าทีของไทย

ในการเจรจาต่อรองในประเด็นสิ่งแวดล้อม จึงมีความสำคัญเป็นพิเศษ เนื่องจากเป็นเรื่องที่มีผลกระทบต่อศักยภาพการแข่งขัน วิถีชีวิต และการคงอยู่ของทรัพยากรของประเทศไทยในระยะยาว

ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่จำเป็นต้องมีการศึกษาอย่างรอบคอบ คือ ส่วนที่เกี่ยวกับเนื้อหาบริบทของการเจรจา (context) และส่วนที่เป็นประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับการเจรจา (issues) ในส่วนแรกนั้น ได้แก่ เรื่องของกฎหมายและการบังคับใช้ law/liability (enforcement) ความร่วมมือ (cooperation) การยุติกรณีพิพาท (dispute settlements) ทั้งนี้เป็นที่ทราบกันโดยทั่วไปว่า ไทยมีกฎหมายและมาตรการปกป้องสิ่งแวดล้อมในระดับที่ต่ำกว่าสหรัฐฯ อยู่มาก การกำหนดหลักการหรือหลักเกณฑ์ที่สามารถสะท้อนสภาพความเป็นจริงเหล่านี้ จึงมีความสำคัญสำหรับประเทศไทย เพื่อป้องกันไม่ให้มีการนำเรื่องมาตรฐานการปรับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง มาเป็นข้อถกเถียงในการเจรจา อันจะเป็นข้ออ้างที่สหรัฐฯ สามารถใช้กีดกันการค้าในอนาคต ดังเช่นที่เคยปรากฏในกรณีคดีตัวอย่างดังกล่าวแล้วข้างต้น คือ ข้อพิพาทระหว่างนักลงทุนกับรัฐ ภายใต้ข้อตกลงนาฟต้า เช่น คดีฟ้องร้องระหว่าง Ethyl Corp. ซึ่งเป็นบริษัทสหรัฐฯ กับรัฐบาลแคนาดา ในปี พ.ศ. 2540 และกรณี Metalclad Corp. กับ United Mexican States ในปี พ.ศ. 2536 (จักรกฤษณ์ ควรพจน์, 2547: 70-74)

ในส่วนหลัง จากการศึกษาในเบื้องต้นพบว่า ภายใต้เนื้อหาและบริบทของการเจรจาที่ผ่านมา ประเด็นและสาขาต่างๆ (issues and sectors) ของเรื่องสิ่งแวดล้อมที่สำคัญ คือ ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับป่าไม้ (Illegal logging) การค้าพืชป่าและสัตว์ป่า/CITES (shrimp & tuna) marine environment, trade in used goods, hazardous waste, environmental (technology & services), tourism, chemical bans และ GMO ซึ่งจะเห็นได้ว่า ล้วนเป็นประเด็นที่มีความซับซ้อนสูง และส่งผลกระทบในวงกว้าง ดังนั้น ในการเจรจาของฝ่ายไทย การเตรียมความพร้อมจึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญมาก โดยเฉพาะด้านข้อมูลเชิงวิชาการที่เกี่ยวข้องกับการประเมินผลกระทบเบื้องต้น (Rapid assessment) และการวิเคราะห์ผลกระทบที่คาดว่าน่าจะเกิดขึ้น ตลอดจนการหาแนวทางและมาตรการทั้งเชิงรุกและเชิงรับเพื่อสนับสนุนให้การเจรจามีประสิทธิผลยิ่งขึ้น ทั้งนี้ จำเป็นต้องอาศัยความเชี่ยวชาญทางวิชาการเป็นแรงสนับสนุนและสร้างกระบวนการในการกำหนดท่าทีในการเจรจา ที่มีลักษณะเปิดให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องต่างๆ ในสังคมสามารถร่วมแสดงข้อคิดเห็นและข้อเสนอแนะอย่างกว้างขวาง เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ประเทศไทยมากกว่าจะมุ่งหวังให้เกิดข้อตกลงเพียงประการเดียว

นอกจากนี้ ประเด็นที่ต้องพิจารณาเกี่ยวกับข้อตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements: MEAs) ต่างๆ อาทิเช่น biodiversity, climate change และ Montreal Protocol ฯลฯ ซึ่งไทยมีภาระหน้าที่ในการอนุวัติกฎหมาย เพื่อให้เป็นไปตามข้อบทของอนุสัญญาต่างๆ ที่กำหนดไว้ การจัดทำข้อตกลงเขตการค้าเสรีกับสหรัฐฯ จะส่งผลกระทบโดยตรงต่อพันธะที่ไทยผูกพันไว้กับอนุสัญญาฯ ต่างๆ อย่างแน่นอน ทั้งเรื่องการค้าพืชป่าและสัตว์ป่าบางประเภท ตลอดจนการลด/เลิกใช้สารเคมีบางประเภท หรือภาระในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจก ซึ่งในประเด็นนี้ Prof. Jeffery Sachs นักวิชาการแห่งมหาวิทยาลัย

โคลัมเบีย สหรัฐฯ ได้ให้ความเห็นไว้ว่า ประเด็นที่ประเทศไทยควรต้องให้ความสำคัญ คือ เรื่องที่เกี่ยวกับปัญหามลพิษต่างๆ ขยะของเสียอันตราย ภาวะความเสี่ยงต่อสุขภาพของคนงาน ตลอดจนประเด็นที่เกี่ยวข้องกับความหลากหลายทางชีวภาพ เป็นต้น สำหรับการลดปล่อยก๊าซเรือนกระจก Prof. Sachs ได้ให้ข้อเกตไว้ระหว่างการประชุม Video Conference Call เมื่อวันที่ 16 พ.ย. 2547[2] ว่า แม้การเปิดเขตการค้าเสรีระหว่างไทยและสหรัฐฯ อาจจะมีผลทำให้การลงทุนของภาคอุตสาหกรรมในประเทศขยายตัวมากขึ้น และส่งผลต่อการเพิ่มปริมาณการปล่อยก๊าซเรือนกระจกของประเทศไทย ในการเจรจากับสหรัฐฯ ประเทศไทยไม่ควรมุ่งเน้นในประเด็นนี้เป็นหลัก เนื่องจากสหรัฐฯ ไม่ได้ให้ความสนใจต่อข้อผูกพันภายใต้พิธีสารเกียวโตเท่าที่ควร นอกจากนั้น ในขณะนี้ ประเทศไทยก็ยังไม่อยู่ในกลุ่มประเทศที่จะต้องมีพันธกรณีในการลดปริมาณการปล่อยก๊าซเรือนกระจกตามเงื่อนไขของพิธีสารเกียวโตแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม ประเด็นนี้นักวิจัยมีความห่วงใยว่าอาจนำไปสู่ความขัดแย้งได้ในอนาคต (โดยได้กล่าวรายละเอียดไว้แล้วในบทที่ 2 ด้านการลงทุน)

ในปัจจุบัน แม้ว่าจะยังไม่มีการเผยแพร่เนื้อหาสาระของการเจรจาในประเด็นด้านสิ่งแวดล้อม ภายใต้กระบวนการของการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ แก่สาธารณะ ซึ่งกลายเป็นข้อจำกัดในการเตรียมการด้านข้อมูลเชิงวิชาการของประเทศไทย แต่เนื่องจากในระยะที่ผ่านมา สหรัฐฯ มีการจัดทำ Environmental Review ตามขั้นตอนการทำข้อตกลงเขตการค้าเสรีระหว่างสหรัฐฯ กับประเทศคู่ค้าไว้โดยตลอด ซึ่งเป็นการวิเคราะห์ถึงผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯ คาดว่าจะเกิดต่อตนเอง ข้อมูลจาก Environmental Review เหล่านั้นสามารถนำมาใช้ประโยชน์สำหรับการศึกษาเตรียมการของประเทศไทยได้เป็นอย่างดี ตัวอย่างของประเทศคู่ค้าสหรัฐฯ ที่ถือว่ามีความใกล้เคียงและสามารถนำมาใช้เป็นกรอบในการศึกษาของประเทศไทยได้ได้แก่ ชิลี สิงค์โปร์ โมร็อคโค ออสเตรเลีย และประเทศในกลุ่ม CAFTA เป็นต้น

1.3 วัตถุประสงค์

1. เพื่อวิเคราะห์และทบทวนผลกระทบทางสังคมและสิ่งแวดล้อม อันเนื่องมาจากการผลิตสินค้าและบริการ และการลงทุนต่างๆ ทั้งที่ไทยได้เปรียบและเสียเปรียบ โดยศึกษารูปแบบและแนวทางจาก Environmental Review ของสหรัฐฯ ที่ได้จัดทำภายใต้การทำข้อตกลงเขตการค้าเสรีกับประเทศชิลี สิงค์โปร์ ออสเตรเลีย โมร็อคโค และประเทศในกลุ่ม CAFTA
2. เพื่อเสนอแนวทางในการกำหนดท่าทีการเจรจา การแก้ไขปัญหา และการเตรียมตัวรับสถานการณ์ต่างๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากผลของการเจราจาเปิดการค้าเสรีกับสหรัฐฯ ในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับปัญหาสิ่งแวดล้อม

[2] Video Conference Call นี้ จัดโดยสถาบันธรรมรัฐฯ ภายใต้การสนับบสนุนของสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย

3. เพื่อกำหนดทิศทางและแนวทางการปรับปรุงระบบการจัดการด้านสิ่งแวดล้อม ที่รัฐควรดำเนินการในอนาคต เพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืนและการรักษาศักยภาพในการแข่งขันกับประเทศอื่นๆ ในตลาดสหรัฐฯ

1.4 วิธีการดำเนินการศึกษา

1. การศึกษาทบทวนเอกสาร Environmental review ที่ประเทศสหรัฐฯ ได้ทำไว้กับประเทศชิลี ออสเตรเลีย สิงคโปร์ โมร็อคโค และประเทศในกลุ่ม CAFTA เพื่อทำการวิเคราะห์และรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่จะมีผลต่อการเจรจาเขตการค้าเสรีด้านสิ่งแวดล้อมไทย-สหรัฐฯ

2. วิเคราะห์เนื้อหาบริบท (context) และประเด็น (issues) การเจรจาที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อมที่จะมีผลต่อการเจรจาเขตการค้าเสรีด้านสิ่งแวดล้อมไทย-สหรัฐฯ และศึกษาผลกระทบทางสังคม-สิ่งแวดล้อม ทั้งในด้านดีและด้านเสีย ตลอดจนความเป็นไปได้ในการพัฒนาความร่วมมือ (Cooperation) กับสหรัฐฯ ในเรื่องสิ่งแวดล้อม

3. จัดเวทีสาธารณะเพื่อระดมสมองจากหน่วยงานภาครัฐ ภาคเอกชน ภาคประชาสังคม ผู้เชี่ยวชาญ / นักวิชาการ และผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย เพื่อร่วมให้ข้อคิดเห็นและข้อเสนอแนะ ตลอดจนแลกเปลี่ยนข้อมูลต่างๆ ร่วมกัน

1.5 กรอบในการวิจัย

ดังกล่าวแล้วข้างต้น ในการจัดทำ FTA สหรัฐฯ ได้กำหนดแนวทางการประเมินผลกระทบไว้อย่างชัดเจน ภายใต้ Executive Order No.13141 (Guidelines for Implementation of Executive Order 13141: Environmental Review of Trade Agreements) โดยให้มีการจัดทำเอกสารรายงานประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม (Environmental Review Report) และกำหนดหัวข้อการประเมินไว้ชัดเจน 4 ด้าน ได้แก่ ผลกระทบด้านกฎระเบียบ ผลกระทบด้านเศรษฐศาสตร์ ผลกระทบด้านสิงแวดล้อม (อันเนื่องมาจากผลกระทบทางเศรษฐศาสตร์) และผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงทรัพยากรและสิ่งแวดล้อม (เช่น คุณภาพอากาศ คุณภาพน้ำ ฯลฯ) ทั้งนี้ ประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯ ให้ความสนใจเป็นพิเศษ ได้แก่ กุ้งทะเล การท่องเที่ยว แนวปะการัง การค้าพืชป่าและสัตว์ป่า และการค้าไม้อย่างผิดกฎหมาย ประเด็นสิ่งแวดล้อมดังกล่าวเป็นประเด็นที่องค์กรพัฒนาเอกชน องค์กรวิจัยอิสระในสหรัฐ ให้ความสนใจติดตามและนำมาอภิปรายต่อสาธารณชนอยู่เสมอ โดยเฉพาะในวาระที่รัฐบาลสหรัฐฯ เปิดโอกาสให้มีการแสดงความเห็นอย่างกว้างขวางต่อรายงานสิ่งแวดล้อมที่รัฐจัดทำขึ้น

จากข้อมูลที่ได้รับดังกล่าว ในการวิเคราะห์ผลกระทบจาก FTA ต่อสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย คณะผู้ศึกษาจึงได้กำหนดแนวทางการวิเคราะห์ไว้ 4 ลักษณะ คือ (โปรดภาพรวมการวิเคราะห์ในแผนภูมิที่ 1)

1. ผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงทางกฎหมาย กฎระเบียบ (Regulatory Impact) ที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

2. ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมและสังคมอันเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงกฎระเบียบ ทั้งด้านสิ่งแวดล้อม การค้าขาย การลงทุน และด้านอื่นๆ ที่มีผลเกี่ยวโยงต่อการดูแลกำกับด้านสิ่งแวดล้อม

3. ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมอันเนื่องมาจากการขยายตัวของกิจกรรมทางเศรษฐกิจจากผลของการทำ FTA

4. ผลกระทบด้านเศรษฐศาสตร์ ในส่วนที่เกี่ยวโยงกับประเด็นผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม โดยจะมีการศึกษาทั้งในระดับมหภาคและระดับจุลภาค

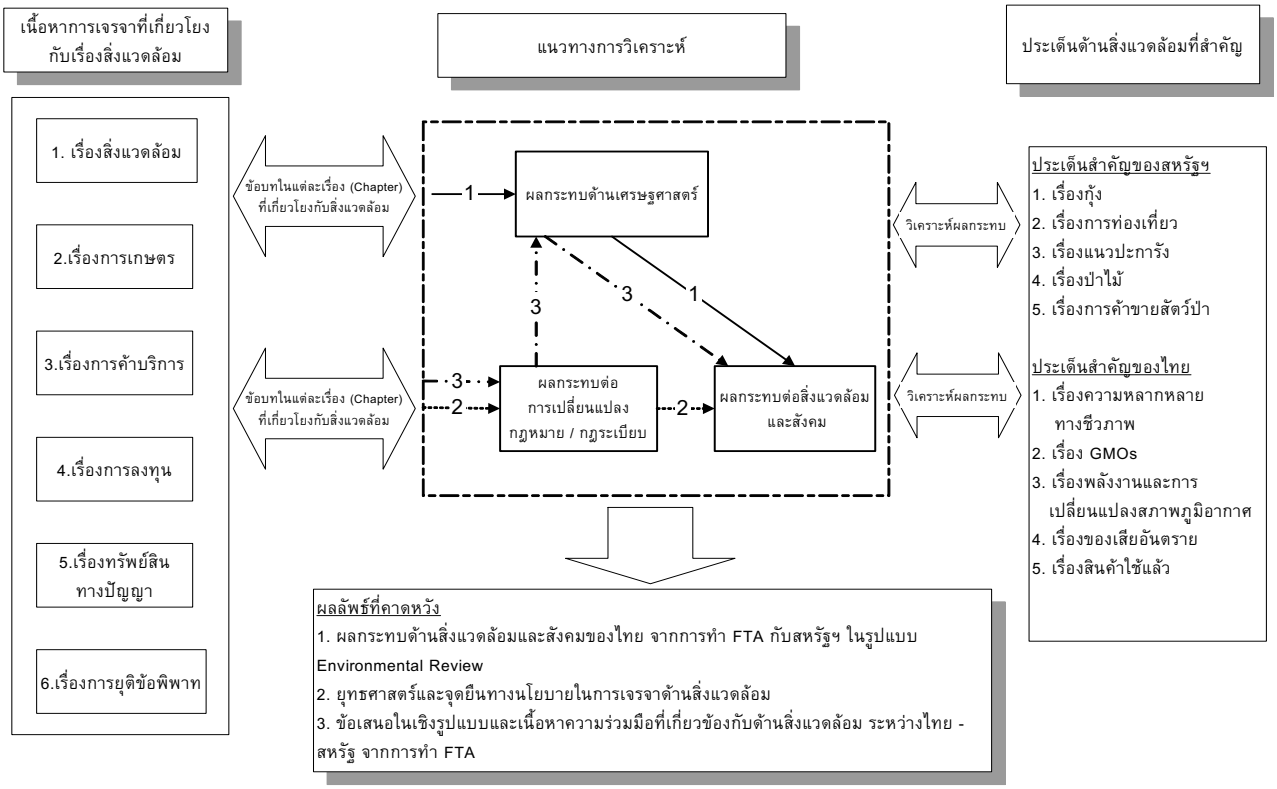
ในการศึกษาครั้งนี้ นอกจากจะได้วิเคราะห์ถึงเนื้อหาข้อตกลง FTA ในบทว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อม (Environment Chapter) แล้ว คณะผู้ศึกษายังได้กำหนดขอบเขตการศึกษาครอบคลุมเนื้อหาข้อตกลง FTA ในอีก 5 บท ซึ่งอาจมีผลกระทบในมิติที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมจากการทำข้อตกลง FTA ได้แก่

- ด้านการเกษตร
- ด้านการลงทุน
- ด้านการบริการ
- ด้านทรัพย์สินทางปัญญา
- ด้านการระงับข้อพิพาท

ทั้งนี้ โดยมุ่งเน้นการศึกษาเฉพาะในข้อบทที่เกี่ยวโยงกับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมเป็นหลัก ควบคู่ไปกับการศึกษาในประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯ และประเทศไทยให้ความสนใจเป็นพิเศษ ซึ่งประกอบด้วย

- เรื่องกุ้งทะเล
- เรื่องการท่องเที่ยว
- เรื่องแนวปะการัง
- เรื่องการค้าขายสัตว์ป่า
- เรื่องป่าไม้ และการค้าขายไม้อย่างผิดกฎหมาย
- เรื่องสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม (GMOs)
- เรื่องความหลากหลายทางชีวภาพ
- เรื่องพลังงานและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโลก
- เรื่องของเสียอันตราย (Hazardous Waste)
- เรื่องสินค้าใช้แล้ว (Used Goods)

แผนภูมิที่ 1 : ภาพรวมการวิเคราะห์



นอกจากนี้ ยังได้ศึกษาวิเคราะห์เพิ่มเติม 3 เรื่องที่จะเป็นประโยชน์ต่อการเตรียมความพร้อมในการเจรจาการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯในบทที่ 4 บทที่ 5 และบทที่ 6 ตามลำดับ คือ

- ผลประโยชน์จากการค้าและต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและต้นทุนสุขภาพ : การประยุกต์ใช้แผนจำลองสเตลลา (Stella Model) โดยใช้กรณีศึกษาอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ ทั้งนี้เนื่องจากเป็นอุตสาหกรรมหลักที่มีสัดส่วนการส่งออกต่อมูลค่า GDP มากที่สุดของประเทศ ขณะเดียวกันก็เป็นอุตสาหกรรมที่มีผลกระทบต่อสุขภาพและสิ่งแวดล้อมค่อนข้างมาก และเป็นหนึ่งในอุตสาหกรรมที่จะได้รับผลกระทบจากข้อตกลง FTA
- การวิเคราะห์ข้อบกพร่องการดำเนินงานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกา การศึกษาข้อบกพร่องของประเทศคู่เจรจาเป็นส่วนสำคัญเพื่อใช้เป็นข้อมูลในการเจรจาต่อรอง ทั้งนี้ เนื่องจากหลักการของการเจรจาการค้าแบบทวิภาคีควรต้องยึดถือหลักความเสมอภาคและหลักความเป็นธรรมของคู่เจรจา ดังนั้น การศึกษาสถานภาพของคู่เจรจาในประเด็นที่จะนำมาเป็นเงื่อนไขทางการค้าจึงเป็นสิ่งสำคัญที่จะใช้ในการเจรจาต่อรอง
- แนวทางการศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้าของประเทศไทย การเตรียมการด้านข้อมูลวิชาการมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการเจรจาทั้งก่อนการเจรจา ระหว่างการเจรจา และหลังการจัดทำข้อตกลงการค้าเสรี แต่เนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีกรอบการประเมินผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำข้อตกลงการค้าเสรี

ดังนั้น เพื่อให้เกิดแนวทางในการดำเนินการดังกล่าว จึงควรต้องมีการศึกษากรอบการประเมินผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมอย่างละเอียดและชัดเจน

1.6 ข้อจำกัดในการศึกษา

1. รายงานความก้าวหน้าฉบับนี้ เป็นรายงานขั้นต้น ซึ่งคณะผู้วิจัยได้อาศัยเทียบเคียงตัวบทและเนื้อหาจากข้อตกลงการค้าเสรีสหรัฐฯ – ชิลี เนื่องจากขาดเอกสารร่างข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างไทย-สหรัฐฯ ที่สามารถใช้เป็นกรอบในการศึกษา ดังนั้น การวิเคราะห์บทสิ่งแวดล้อมนี้ จึงอาจมีผลคลาดเคลื่อนไปจากกรณีที่ได้รับข้อมูลที่เป็นเนื้อหาที่แท้จริงของร่างข้อตกลงการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ อย่างไรก็ดี คณะผู้วิจัยเห็นว่า ด้วยทางเลือกที่จำกัดเช่นนี้ การเทียบเคียงข้อตกลงการค้าเสรี โดยนำเอาข้อตกลงการค้าเสรีสหรัฐฯ – ชิลี ซึ่งได้รับทราบอย่างไม่เป็นทางการว่า มีเนื้อหาใกล้เคียงกับร่างข้อตกลงฯ ของไทย มาใช้เป็นข้อมูลในการวิเคราะห์ จึงเป็นทางเลือกที่ดีที่สุดเท่าที่มีอยู่ ผลการศึกษา ข้อสังเกต และข้อเสนอแนะต่างๆ ที่มีการนำเสนอไว้ในรายงานฉบับนี้ คณะผู้วิจัยได้รวบรวมและสรุปจากการค้นคว้าเอกสาร การจัดเวทีสาธารณะ และการเข้าไปร่วมสังเกตการณ์ในการเจรจารอบที่สาม

2. รายงานฉบับนี้ เป็นการศึกษาเชิงคุณภาพ (Qualitative) เป็นหลัก สำหรับการศึกษาผลกระทบของ FTA โดยตรงต่อสิ่งแวดล้อมเชิงปริมาณ (Quantitative) มีความพยายามศึกษาในเบื้องต้นเรื่องการประยุกต์ใช้แบบจำลองสเตลล่า (Stella Model) วิเคราะห์เรื่องผลประโยชน์จากการค้าและต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและต้นทุนสุขภาพที่เกิดขึ้น ทั้งที่ผลสรุปที่ได้ยังไม่สมบูรณ์นัก เพราะมีข้อจำกัดอยู่มากในด้านข้อมูล ประกอบกับการศึกษาในส่วนนี้อยู่นอกเหนือขอบเขตวัตถุประสงค์การศึกษาโครงการนี้ คณะผู้วิจัยจึงจะมีการขยายผลการศึกษาการพัฒนาเครื่องมือทางเศรษฐศาสตร์เพื่อประเมินผลกระทบทางเศรษฐกิจจากการจัดทำความตกลงเสรีทางการค้าที่คำนึงถึงต้นทุนสิ่งแวดล้อมในการศึกษาระยะที่ 3 ของโครงการฯต่อไป

1.7 ผลที่ได้รับ

1. ทำให้ทราบสถานการณ์ด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศไทยในปัจจุบันที่มีความชัดเจนยิ่งขึ้น

2. ทำให้ทราบว่าประเทศไทยมีจุดอ่อนหรือจุดแข็งอย่างไร เพื่อเตรียมตัวรับปัญหาต่างๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากการเปิดการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ

3. สามารถกำหนดแนวทางเกี่ยวกับท่าทีของประเทศไทยในเวทีการเจรจาต่อรองกับสหรัฐฯ และเป็นการเตรียมความพร้อมสำหรับปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต ตลอดจนการขับเคลื่อนกระบวนการคิดค้นแนวทางการแก้ไขปัญหาเหล่านั้นต่อไป

บทที่ 2
ผลการศึกษาเนื้อหาบริบท (Context)
ของ FTA ไทย-สหรัฐฯ
ที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม

บทที่ 2
ผลการศึกษาเนื้อหาบริบท (Context) ของ FTA ไทย-สหรัฐฯ ที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม

ในการศึกษาครั้งนี้ นอกเหนือจากจะได้วิเคราะห์ถึงเนื้อหาข้อตกลง FTA ในบทว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อม (Environment Chapter) แล้ว คณะผู้ศึกษายังได้กำหนดขอบเขตการศึกษาครอบคลุมเนื้อหาข้อตกลง FTA ในอีก 4 บท ซึ่งอาจมีผลกระทบในมิติที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมจากการทำข้อตกลง FTA ดังนี้

- บทด้านสิ่งแวดล้อม
- บทด้านการลงทุน
- บทด้านการเกษตร
- บทด้านภาคบริการ
- บทด้านทรัพย์สินทางปัญญา
- บทด้านการระงับข้อพิพาท

2.1 บทด้านสิ่งแวดล้อม

ดร. บัณฑิตา พิชญากร

1) ขอบเขตของการวิเคราะห์ (Scoping)

รายงานฉบับนี้ เป็นรายงานขั้นต้นซึ่งคณะผู้วิจัยได้วิเคราะห์ข้อบทโดยการศึกษาจากตัวบทของข้อตกลงการค้าเสรี (FTA) หลายฉบับ เนื่องจากคณะผู้วิจัยไม่สามารถเข้าถึงร่างข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างไทย-สหรัฐฯ ซึ่งใช้ในการเจรจาได้ ดังนั้น การวิเคราะห์โดยเทียบเคียงเนื้อหาของข้อตกลงFTA ฉบับอื่นๆ เท่าที่มีการเปิดเผย จึงเป็นวิถีทางการเข้าถึงข้อมูลที่ดีที่สุดเท่าที่คณะผู้วิจัยสามารถเข้าถึงได้ อย่างไรก็ดี คณะผู้วิจัยตระหนักดีถึงข้อด้อยดังกล่าวที่อาจทำให้งานชิ้นนี้ไม่อาจสะท้อนข้อคิดเห็นจากการวิเคราะห์เนื้อหาที่แท้จริงที่ปรากฏในร่างข้อตกลงการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ แต่คณะผู้วิจัยคาดหวังว่า งานวิจัยฉบับนี้จะสามารถชี้ประเด็นสำคัญบางประเด็นที่อาจถูกละเลยไปและเสนอข้อคิดเห็นบางประการที่เป็นประโยชน์ต่อการเจรจาของคณะผู้เจรจาได้ไม่มากก็น้อย

การวิเคราะห์บทสิ่งแวดล้อมนี้แบ่งออกเป็น 4 ส่วน ได้แก่

(1) สถานะด้านต่างๆ ของไทย โดยนำนโยบายของรัฐบาลที่เกี่ยวข้อง

(2) กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องที่มีอยู่ในปัจจุบัน

(3) ประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่มีความอ่อนไหวต่อสหรัฐฯ ในการประชุมสมัชชาสหประชาชาติ ครั้งที่ 60 (ปี 2549)

(4) ประเด็นอื่นๆ ที่ควรให้ความสนใจและข้อเสนอแนะ

2) สถานะด้านต่าง ๆ ของไทย

2.1) นโยบายการพัฒนาประเทศที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม

2.1.1) นโยบายรัฐบาล (2548-2551)

โดยที่รัฐบาลปัจจุบันมีนโยบายชัดเจนเกี่ยวกับการจัดทำข้อตกลงการค้าเสรีกับประเทศต่างๆ เพื่อประโยชน์ในการแก้ไขปัญหาความยากจนของประชาชน[1] และการพัฒนาสังคมที่มีคุณภาพเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างประชากรของประเทศ[2] รัฐบาลจึงมุ่งหวังการเพิ่มรายได้ให้กับเกษตรกรซึ่งเป็นประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศ โดยเพิ่มผลผลิตทางการเกษตร เพิ่มมูลค่าให้กับสินค้าเกษตรและส่งเสริมการแปรรูปสินค้าเกษตรซึ่งเป็นผลิตผลหลักของประเทศเพื่อการส่งออก ทั้งนี้ถือเป็นนโยบายการดำเนินการเชิงรุกอย่างต่อเนื่อง[3] เพื่อเชื่อมโยงนโยบายปรับโครงสร้างเศรษฐกิจภายในประเทศไปสู่การค้าขายระดับภูมิภาคและระดับระหว่างประเทศ

---

[1] นโยบายข้อ 1 : นโยบายขจัดความยากจน, คำแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรี, แถลงต่อรัฐสภา เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2548 และสามารถค้นหาได้จากเว็บไซต์ www.thaigov.go.th.

[2] อ้างแล้ว หน้า 3.

[3] นโยบายข้อ 5 : นโยบายการต่างประเทศและเศรษฐกิจระหว่างประเทศ, อ้างแล้ว, หน้า 18-20.

ผ่านการจัดทำข้อตกลงการค้าเสรีกับประเทศต่าง ๆ เพื่อเปิดตลาดส่งออกให้กับสินค้าไทยในประเทศทั้งที่เป็นตลาดเดิมและตลาดใหม่

นอกจากนี้ รัฐบาลมีนโยบายที่เกี่ยวข้องกับการรักษาสิ่งแวดล้อม คือ นโยบายที่ 4 การบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ที่สำคัญรัฐบาลได้ให้คำมั่นหลายประการ เป็นต้นว่า

(1) รัฐบาลจะส่งเสริมและเร่งฟื้นฟูความสมบูรณ์ของดินและน้ำสู่ธรรมชาติ แก้ไขปัญหาความเสื่อมโทรมและมลภาวะเพื่อคืนสภาพแวดล้อมที่ดีให้กับคนไทย การปรับปรุงกฎหมายและกฎระเบียบ การมี ส่วนร่วม ของผู้เกี่ยว ข้องให้เกิดประโยชน์สูงสุด การใช้ทรัพยากรธรรมชาติเพื่อการพัฒนาประเทศและคุณภาพชีวิตอย่างยั่งยืน

(2) รัฐบาลยังให้คำมั่นในการจะดูแลรักษาสิ่งแวดล้อมตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทาง

(3) ด้านมลภาวะ รัฐบาลจะเร่งรัดการควบคุมมลพิษจากก๊าซ ขยะ น้ำเสีย กลิ่นและเสียงที่เกิดจากการผลิตและบริโภค โดยเร่งรัดการสร้างระบบบำบัดน้ำเสีย ที่เกิดขึ้นจากสังคมเมืองและการผลิตในภาคเกษตรและอุตสาหกรรม การจัดระบบกำจัดขยะโดยวิธีที่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อม และเพิ่มขีดความสามารถ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการกำจัดขยะ

(4) รัฐบาลจะส่งเสริมให้ภาคเอกชนวิจัยและพัฒนาเทคโนโลยีเพื่อการอนุรักษ์พลังงาน การจัดการด้านสิ่งแวดล้อม การผลิตวัสดุที่สามารถย่อยสลายได้ การหมุนเวียน การใช้วัตถุดิบและเทคโนโลยีที่สะอาด และการใช้หลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่าย เพื่อกระตุ้นให้เกิดการลดการก่อมลภาวะและลดภาระของสังคม นอกจากนี้ รัฐบาลจะป้องกันการใช้ประเทศไทยเป็นประเทศปลายทางของการรับภาระจากการส่งขยะ ของเสีย และกากพิษอุตสาหกรรม

จากนโยบายที่รัฐบาลแถลงไว้กับรัฐสภาแสดงให้เห็นทิศทางของประเทศไทยที่ต้องการจะใช้ข้อตกลงการค้าเสรีเป็นเครื่องมือในการเปิดตลาดสินค้าส่งออกของไทย และเพิ่มศักยภาพทางเศรษฐกิจของประเทศ แต่นโยบายด้านการบริหารและจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม มิได้วางแนวทางที่ชัดเจนในการสร้างความสมดุลระหว่างการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของไทยที่เน้นการใช้ทรัพยากรธรรมชาติที่มีอยู่ไปเพื่อการนี้ กับการบำรุงรักษาระบบนิเวศน์และคุณภาพของสิ่งแวดล้อม หรือการป้องการให้ประเทศตกเป็นเป้าหมายของการผลิต/บริการที่ก่อให้เกิดปัญหาด้านสิ่งแวดล้อม ซึ่งสามารถกลายเป็นประเด็นที่ใช้เพื่อกีดกันทางการค้าได้ (trade and environment issues)

2.1.2) แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2545-2549)

โดยที่ประเทศไทยให้ความสำคัญกับการกำหนดแนวทางการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ รัฐบาลจึงได้จัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) เพื่อรับผิดชอบในการจัดทำแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และแผนฉบับแรกถูกจัดทำขึ้นใน ปี 2504 เป็นแผนระยะยาว 5 ปี ปัจจุบันประเทศไทยกำลังดำเนินนโยบายการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมตามแผนฉบับที่ 9 ซึ่งมีสาระสำคัญพอสรุปได้ ดังนี้

1. แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 9 (แผนฉบับที่ 9) ได้อัญเชิญแนวปรัชญา “เศรษฐกิจพอเพียง” ตามพระราชดำรัสของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวฯ มาเป็นปรัชญานำทางในการพัฒนาและบริหารประเทศ โดยยึดหลักทางสายกลาง เพื่อให้ประเทศรอดพ้นจากวิกฤต สามารถดำรงอยู่ได้อย่างมั่นคงและนำไปสู่การพัฒนาที่สมดุล มีคุณภาพและยั่งยืน ภายใต้กระแสโลกาภิวัตน์และสถานการณ์เปลี่ยนแปลงต่างๆ[4] ทั้งนี้ ความพอเพียงหมายถึง ความพอประมาณ ความมีเหตุผล รวมถึงความจำเป็นที่จะต้องมีระบบภูมิคุ้มกันในตัวที่ดีพอสมควร ต่อการมีผลกระทบใดๆ อันเกิดจากการเปลี่ยนแปลงทั้งภายนอกและภายใน

2. นอกจากนี้ แผนฉบับที่ 9 เน้นหลักการให้ “คนเป็นศูนย์กลางของการพัฒนา” โดยเปิดโอกาสให้ประชาชนจากทุกภาคส่วนเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการพัฒนาประเทศมากขึ้น และเน้นการสร้างความสมดุลให้กับประชาชน ทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และสิ่งแวดล้อม[5]

3. แผนฉบับที่ 9 เน้นการแก้ปัญหาสำคัญ 4 ประการ ได้แก่ ปัญหาความยากจนและการกระจายรายได้ การพัฒนาขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศ การพัฒนาทุนทางสังคม และการพัฒนาที่ยั่งยืน

4. แผนฉบับที่ 9 มุ่งหวังให้เกิดความสมดุลระหว่างการพัฒนาเศรษฐกิจกับการจัดการทางด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยให้มีการใช้ประโยชน์ มีการอนุรักษ์ฟื้นฟู และมีการควบคุมดูแลผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ และเหมาะสมกับศักยภาพของแต่ละพื้นที่ด้วย ที่สำคัญ แผนฉบับที่ 9 กำหนดยุทธศาสตร์การบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม[6] ให้พัฒนาควบคู่ไปกับยุทธศาสตร์การพัฒนาคุณภาพคนและการคุ้มครองทางสังคม และการปรับโครงสร้างการพัฒนาชนบทและเมืองอย่างยั่งยืน

---

[4] สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, *แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 9*, ก.

[5] เพิ่งอ้าง, ส่วนที่ 1 : วิสัยทัศน์และการพัฒนาประเทศ

[6] แผนฉบับที่ 9 ได้กล่าวไว้ด้วยว่า ยุทธศาสตร์ดังกล่าว หมายรวมถึง “การกำกับ ควบคุม และชี้แนะการใช้ทรัพยากรธรรมชาติอย่างประหยัด คุ้มค่าและสอดคล้องกับศักยภาพที่มีอยู่มีการสร้างจิตสำนึกทางด้านสิ่งแวดล้อมให้แก่สาธารณชนอย่างทั่วถึงในทุกระดับ ควบคู่ไปกับการอนุรักษ์และฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและลดผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมโดยผ่านกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชน ชุมชนและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีการสร้างเครือข่ายการทำงานด้านสิ่งแวดล้อมตั้งแต่ระดับพื้นที่ถึงระดับชาติ รวมทั้งปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้เครื่องมือทางเศรษฐศาสตร์และมาตรการทางสังคมในการจัดการ

5. เพื่อให้สามารถติดตามและประเมินผลการดำเนินการ แผนฉบับที่ 9 จึงกำหนดให้มีการจัดทำดัชนีตัวชี้วัดด้วย

สศช. ได้ประเมินผลการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศในระยะ 3 ปี[7] ของแผนฉบับที่ 9 และในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมคือ เป้าหมายเพื่อส่งเสริมการพัฒนาที่ยั่งยืน ทั้งนี้ รายงานฉบับล่าสุดซึ่งจัดทำโดย สศช. ระบุว่า สถานการณ์ด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมมีแนวโน้มดีขึ้น อย่างไรก็ตามยังมีความล่าช้าในการอนุรักษ์และฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะการเพิ่มป่าอนุรักษ์ การลดปัญหาการพังทลายของดินและการฟื้นฟูบำรุง การแก้ปัญหามลพิษด้านต่างๆ และที่สำคัญปัญหาที่เกิดขึ้นยังเป็นผลจากการมีข้อจำกัดเรื่องความล่าช้าในการปรับแก้ไขกฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง และขาดการมีส่วนร่วมของภาคีต่างๆ ในการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ รายงานดังกล่าวเสนอให้กำหนดยุทธศาสตร์การพัฒนาที่ยั่งยืนที่ชัดเจน ควบคู่ไปกับการส่งเสริมการสร้างกระบวนการพัฒนาที่ยั่งยืนกับทุกภาคส่วน และการส่งเสริมความร่วมมือกับนานประเทศในมิติต่างๆ โดยให้ความสำคัญกับองค์ความรู้และการเตรียมความพร้อมในการมีพันธกรณีระหว่างประเทศ เพื่อให้สามารถคุ้มครองผลประโยชน์ด้านทรัพยากร อย่างรู้เท่าทัน[8]

ขณะนี้ สศช. เริ่มยกร่างแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 10 และได้มีการประชุมใหญ่ไปเมื่อเดือนมิถุนายน 2548 ทั้งนี้ นายอาคม เติมพิทยาไพสิฐ รองเลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ได้สรุปการเปลี่ยนแปลงในบริบทของการพัฒนาและทิศทางการพัฒนาประเทศในระยะแผนพัฒนาฉบับที่ 10 ไว้อย่างน่าสนใจว่า ทิศทางของแผนฉบับที่ 10 จะมุ่งเน้น[9]

(1) การสร้างสังคมแห่งการเรียนรู้

(2) การพัฒนาสังคมเชิงรุก

(3) การปรับโครงสร้างทางเศรษฐกิจเพื่อเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศ

(4) การพัฒนาความเข้มแข็งทางวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และนวัตกรรม

(5) เสริมสร้างความสมดุลของการพัฒนา และ

(6) การบริหารจัดการที่ดีของภาคีการพัฒนา

ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เพื่อการใช้ประโยชน์ได้อย่างยั่งยืนในระยะยาว", เพิ่งอ้าง, ส่วนที่ 3 : การสร้างรากฐานของสังคมให้เข้มแข็ง

[7] สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, *รายงานการติดตามประเมินผลการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ : 3 ปี ของแผนพัฒนาฯ ฉบับที่ 9* (2548)

[8] เพิ่งอ้าง, 9

[9] สไลด์การบรรยายโดยนายอาคม เติมพิทยาไพสิฐ รองเลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เรื่อง "การเปลี่ยนแปลงในบริบทของการพัฒนาและทิศทางการพัฒนาประเทศในระยะแผนพัฒนาฉบับที่ 10" เมื่อวันที่ 20 เมษายน 2548 สามารถค้นได้จากเว็บไซต์ http://www.nesdb.go.th/plan/before_plan10.htm

ทิศทางที่กำหนดไว้ในแผนพัฒนาฉบับที่ 10 สะท้อนให้เห็นว่า ในระยะ 5 ปีข้างหน้า ประเทศไทยมุ่งหวังจะสร้างความเข้มแข็งภายใน และเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศ ประเทศโดยมุ่งหวังผลในทางเศรษฐกิจ ซึ่งสอดคล้องกับนโยบายของรัฐบาลในการขยายตลาดการค้าของไทยผ่านการจัดทำข้อตกลงการค้าเสรีกับประเทศต่างๆ เพื่อเปิดตลาดส่งออกให้กับสินค้าไทยในประเทศทั้งที่เป็นตลาดเดิมและตลาดใหม่

อนึ่ง เป็นที่สังเกตได้ว่า แผนพัฒนาฉบับที่ 10 นี้มีทิศทางที่แตกต่างจากแผนพัฒนาฉบับที่ 9 โดยเฉพาะเมื่อแผนฉบับที่ 10 เน้นความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจเพื่อเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศเป็นสำคัญ ซึ่งแตกต่างจากหลักเศรษฐกิจพอเพียงที่กำหนดไว้เป็น theme ของแผนฉบับที่ 9 และในชั้นนี้ ยังไม่มีส่วนใดของแนวทางของแผนฉบับที่ 10 ที่กำหนดและให้ความสำคัญกับการปกป้องและรักษาสิ่งแวดล้อมดังเช่นที่กำหนดไว้ในแผนฉบับที่ 9 ซึ่งควรเป็นนโยบายระยะยาวที่สมควรได้รับการดำเนินการอย่างต่อเนื่อง ดังนั้น จึงเป็นที่น่าติดตามว่า รายละเอียดของแผนฉบับที่ 10 นั้นจะกำหนดยุทธศาสตร์ใดไว้ และจะเพิ่มเติมหลักการเพื่อส่งเสริมการปกป้องและรักษาสิ่งแวดล้อมของประเทศหรือไม่

2.1.3) นโยบายและแผนการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ (พ.ศ. 2540-2559)[10]

“นโยบายและแผนการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ” (พ.ศ. 2540-2559) คือ แผนระยะยาวของไทยที่มุ่งหวังให้ใช้เป็นแนวนโยบายสำคัญสำหรับการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมควบคู่ไปกับการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม ทั้งนี้เพื่อสร้างความมั่นใจว่า การพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศจะเป็นไปอย่างยั่งยืน โดยกำหนดแนวทางสำคัญในการดำเนินการไว้หลายประการเพื่อให้แน่ใจได้ว่าทรัพยากรธรรมชาติจะยังคงอยู่และคุณภาพสิ่งแวดล้อมจะอยู่ในระดับที่ไม่เป็นอันตรายต่อชีวิตของประชาชน

นโยบายและแผนฯ ถูกจัดทำขึ้นตามความในมาตรา 13 (1) ของพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ซึ่งกำหนดให้คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติจัดทำแนวทางและกรอบแห่งการบริหารงานการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมของประเทศ โดยกำหนดให้นโยบายมีระยะ 20 ปี และให้มีการจัดทำ “แผนจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อม” ต่อเนื่องกัน 4แผนๆ ละ 5 ปีตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 35 และ 36 และจัดทำเป็น “แผนปฏิบัติการเพื่อการจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อมในระดับจังหวัด” ตามมาตรา 37-41 ต่อไป

นโยบายและแผนฯ ประกอบด้วยนโยบายหลัก 6 ประการ ได้แก่

นโยบาย 1 : นโยบายทรัพยากรธรรมชาติ

นโยบาย 2 : นโยบายป้องกันและขจัดมลพิษ

นโยบาย 3 : นโยบายแหล่งธรรมชาติและแหล่งศิลปกรรม

---

[10] สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม, *นโยบายและแผนการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ (พ.ศ. 2540-2559)* (2540).

นโยบาย 4 : นโยบายสิ่งแวดล้อมชุมชน

นโยบาย 5 : นโยบายการศึกษาและประชาสัมพันธ์เพื่อสิ่งแวดล้อม

นโยบาย 6 : นโยบายเทคโนโลยีเพื่อสิ่งแวดล้อม

เป็นที่น่าสังเกตว่า นโยบายและแผนฯ ดังกล่าวได้จัดทำขึ้นเพื่อให้มีผลใช้ตั้งแต่ 2540-2559 นับว่าเป็นแผนระยะยาว อย่างไรก็ดี รายละเอียดบางส่วนของนโยบายและแผนฯ นั้น ไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบัน เนื่องจากสถานการณ์สำคัญ 2 ประการ ได้แก่

(1) จำนวนประชากรที่มากขึ้นในแต่ละปียังผลให้เกิดความต้องการในการใช้ทรัพยากรเพื่อการบริโภคมากขึ้นไปด้วย

(2) การที่ไทยเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมใหม่ๆ เช่น ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีสนธิสัญญาบาเซิลว่าด้วยการควบคุมการเคลื่อนย้ายซึ่งของเสียที่เป็นอันตราย (The 1989 Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal) เมื่อปี 2540 หรือการที่ไทยเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพเมื่อปี 2547 หรือเช่นการที่ไทยเข้าร่วมร่วมรับรองปฏิญญาโจฮันเนสเบิร์กว่าด้วยการพัฒนาที่ยั่งยืน (Johannesburg Declaration on Sustainable Development) ปฏิญญาแห่งสหัสวรรษและเป้าหมายแห่งสหัสวรรษ (Millennium Declaration and Millennium Development Goals) ซึ่งแม้ว่ามิได้ก่อให้เกิดพันธกรณีตามกฎหมายระหว่างประเทศ แต่ไทยได้ร่วมประกาศเจตนารมณ์ทางการเมืองในการพัฒนาเศรษฐกิจให้เคียงคู่ไปกับการรักษาสภาพสิ่งแวดล้อมเพื่อให้มีทรัพยากรธรรมชาติเหลือไว้ใช้สำหรับประชากรรุ่นต่อๆ ไป ดังนั้น “นโยบายและแผนการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ” จึงควรได้รับการทบทวนและปรับปรุงเพื่อให้ เพื่อสะท้อนสถานการณ์ทรัพยากรและสิ่งแวดล้อมในปัจจุบันและมีทิศทางที่สอดคล้องกับสถานการณ์และพันธกรณีหรือเจตนารมณ์ทางการเมืองที่ไทยได้แสดงไปในเวทีระหว่างประเทศด้วย

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่า ไทยมีกรอบนโยบายและแผนด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่ครอบคลุมประเด็นสำคัญอย่างกว้างขวาง อย่างไรก็ดี นโยบายและแผนฯ ดังกล่าวมีเนื้อหาที่ไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบันเท่าที่ควร แม้ว่าจะมีการยกร่าง “แผนจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อม” ต่อเนื่องกัน 4แผนๆ ละ 5 ปีและจัดทำ “แผนปฏิบัติการเพื่อการจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อมในระดับจังหวัด” แต่หาก **“นโยบายและแผนการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ”** ซึ่งเป็นแผนหลักระยะยาวของประเทศไม่ได้รับการทบทวนและปรับปรุงเพื่อให้ทันสมัยต่อสถานการณ์ปัจจุบันและเพื่อให้สอดคล้องกับนโยบายการพัฒนาประเทศ (เช่น ที่กำหนดไว้ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 9 และฉบับที่ 10 ที่กำลังมีการยกร่าง) การดำเนินนโยบายภายในเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของ

ไทยอาจไม่สามารถทำให้ไทยบรรลุวัตถุประสงค์ของการ “พัฒนาประเทศให้เป็นการพัฒนาที่ยั่งยืนและเสริมสร้างคุณภาพแห่งชีวิตของประชาชน”[11] ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

2.2) กฎหมายภายใน

ไทยยังไม่มีกฎหมายภายในที่ผูกโยงประเด็นการค้ากับสิ่งแวดล้อมไว้ด้วยกัน หากแต่จะพิจารณาแต่เพียงกฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องกับการปกป้องสิ่งแวดล้อมนั้น ไทยมีกฎหมายภายในหลายฉบับที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดการสิ่งแวดล้อมไว้ ได้แก่

2.2.1) กฎหมายที่กำหนดแนวนโยบายแห่งรัฐในการจัดการสิ่งแวดล้อม

- กฎหมายรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของไทย (พ.ศ. 2540) มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับแนวนโยบายแห่งรัฐในเรื่องการจัดการสิ่งแวดล้อมไว้ ได้แก่ มาตรา 79 ที่กล่าวว่า “รัฐต้องส่งเสริมและสนับสนุนให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุล รวมทั้งทีส่วนร่วมในการส่งเสริม บำรุงรักษา และคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการการพัฒนาที่ยั่งยืนตลอดจนควบคุมและกำจัดภาวะมลพิษที่มีผลต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ และคุณภาพชีวิตของประชาชน” หมายถึง รัฐมีหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญในการส่งเสริมและบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และจะต้องสิ่งเสริมและสนับสนุนให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการนี้โดยวิธีการต่างๆ ตามที่ได้กำหนดไว้

มาตรา 79 แห่งรัฐธรรมนูญนี้นับเป็นหลักฐานสำคัญของพัฒนาการของกฎหมายของไทยซึ่งได้บูรณาการหน้าที่และแนวนโยบายแห่งรัฐที่สำคัญนอกเหนือจากนโยบายพื้นฐานอื่นๆ ที่รัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ ได้เคยกำหนดไว้ นับว่ารัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 นี้ได้พยายามขยายขอบเขตหน้าที่และความรับผิดชอบของรัฐให้กว้างขวางขึ้นและที่สำคัญเพื่อสอดรับกับสภาพความเป็นจริงของสังคมและความต้องการของประชาชนโดยเฉพาะในเรื่องการสงวนและรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

มาตรา 290 ได้กล่าวย้ำหน้าที่ดังกล่าวของรัฐไว้ในรูปของการดำเนินงานและอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้นๆ โดยมาตรา 290 แห่งรัฐธรรมนูญให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดการ บำรุงรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อในพื้นที่ และที่สำคัญสามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในการบำรุงรักษาหรือริเริ่มโครงการใดที่อาจส่งผลกระทบต่อหรือเพื่อประโยชน์ของประชาชนในพื้นที่นั่นเอง

---

[11] แนวความคิดและหลักการของนโยบายและแผนการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ, อ้างแล้ว, 1.

2.2.2) กฎหมายที่รับรองสิทธิของประชาชนในการเข้าไปมีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดการแวดล้อม

- กฎหมายรัฐธรรมนูญได้รับรองสิทธิของประชาชนไว้ในมาตรา 56 ว่า ให้บุคคลมีสิทธิในการมี “ส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่อง ในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพหรือคุณภาพชีวิตของคน”

นอกจากนี้ การดำเนินโครงการใดอันอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมอย่างรุนแรงจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม และประชาชนมีสิทธิที่จะฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว (มาตรา 56 วรรค 2 และ 3)

มาตรา 59 แห่งรัฐธรรมนูญยังกำหนดให้ประชาชนมีสิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลจากหน่วยราชการ หรือหน่วยงานของรัฐก่อนการอนุญาตโครงการที่อาจมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม และมีสิทธิแสดงความคิดเห็นของตนในเรื่องดังกล่าวได้ตามกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน และประเทศไทยได้ตราพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนได้รับทราบข้อมูลข่าวสารอันเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการปกครองระบอบประชาธิปไตย[12] เพื่อทำให้ประชาชนสามารถแสดงความเห็นของตนตามมาตรา 59 ได้อย่างดีและอยู่บนพื้นฐานของข้อมูลที่ถูกต้องสอดคล้องกับความเป็นจริง

มาตรา 60 กำหนดและรับรองสิทธิของประชาชนในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาของพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครองอันอาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของตนตามกฎหมายรัฐธรรมนูญนี้ เช่น การที่รัฐจะใช้อำนาจทางปกครองพิจารณาดำเนินโครงการพัฒนาแหล่งน้ำโดยการสร้างเขื่อน บทบัญญัติดังกล่าวรับรองสิทธิของประชาชนในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาของรัฐ หากได้รับการปฏิเสธ ประชาชนอาจร้องทุกข์กล่าวโทษรัฐตามมาตรา 61 ว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำผิดตามมาตรา 60 นี้ และอาจใช้สิทธิดำเนินการฟ้องร้องตามมาตรา 62 ได้ด้วย

- พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายหลักและได้กำหนดนโยบายด้านสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ วางหลักเกณฑ์ในการควบคุมและจัดการภาวะมลพิษรายประเภท และกำหนดหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางแพ่งและอาญาจากปัญหาสิ่งแวดล้อมไว้ด้วย

มาตรา 6-8 รับรองสิทธิและหน้าที่ของประชาชนในการร่วมกันส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมของชาติ เช่น สิทธิในการรับทราบข้อมูลข่าวสารของทางราชการ การได้รับชดใช้ค่าเสียหาย การร้องเรียนกล่าวโทษ และการให้ความร่วมมือและช่วยเหลือเจ้าพนักงานในเรื่องเกี่ยวกับการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

---

[12] อำนาจ วงศ์บัณฑิต, *กฎหมายสิ่งแวดล้อม* (2545), 429

เพื่อให้การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากที่สุด คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติจึงถูกจัดตั้งขึ้นเพื่อเป็นหน่วยงานกลางในการวางนโยบายด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศ โดยมีผู้แทนจากภาคเอกชนเป็นผู้แทนร่วมอยู่ด้วย[13]

2.2.3) กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดด้านสิ่งแวดล้อม

เมื่อมีผู้เสียหายจากการกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมภายในประเทศคือที่พึ่งสำหรับบุคคลผู้ได้รับความเสียหายนั้นต้องมองหาเสมอ ทั้งนี้เพื่อให้แน่ใจได้ว่า ความรับผิดที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมจะสามารถกระทำได้ภายใต้กฎหมายภายในของไทย และกฎหมายของไทยในปัจจุบันมีบทบัญญัติหลายมาตราที่ผู้ที่ได้รับความเสียหายจะได้รับการเยียวยา ทั้งนี้ คดีที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมสามารถกระทำได้โดยกฎหมายไทยเปิดช่องให้สามารถกระทำได้ทั้งในรูปของคดีแพ่ง คดีอาญา และคดีปกครอง

- ความรับผิดทางแพ่ง

คดีแพ่ง หมายถึง การโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลระหว่างเอกชนกับเอกชน ผู้ที่ได้รับความเสียหายนำคดีความขึ้นฟ้องร้องต่อศาล โดยหวังให้ศาลตัดสินให้ตนได้รับการชดใช้เยียวยา ซึ่งอาจอยู่ในรูปของเงิน ส่งมอบทรัพย์สิน หรือการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดที่ศาลเห็นสมควร

โดยทั่วไป ผู้เสียหายมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ให้เห็นถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับความเสียหายที่ได้รับว่ามีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันหรือไม่อย่างไร (ทฤษฎีเหตุและผล) และความเสียหายนั้นเป็นผลโดยตรงจากการกระทำของผู้กระทำ อย่างไรก็ดี ในคดีสิ่งแวดล้อมนั้น การพิสูจน์ทราบความเสียหายโดยโจทก์นั้นทำได้ยากเนื่องจากฝ่ายจำเลยอยู่ในฐานะที่สามารถขัดขวางการพิสูจน์ความเสียหายได้ดีกว่า ดังนั้น ในคดีสิ่งแวดล้อมจึงนำเอาความรับผิดเด็ดขาด (absolute liability) มาประยุกต์ใช้ในหลายลักษณะ หมายความว่า เมื่อจำเลยถูกกล่าวโทษจำเลยมีความผิดตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายไม่ว่าจำเลยจะกระทำการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม

ตัวอย่างของความรับผิดทางแพ่งที่มีการบัญญัติไว้ ได้แก่ มาตรา 96-111 ของพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 เป็นต้น ในมาตรา 96 บัญญัติให้ “เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำหนดเนิดมลพิษ มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายต่อการรั่วไหลหรือแพร่กระจายของมลพิษ อันเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย สุขภาพอนามัย ...” อย่างไรก็ดี จำเลยผู้ถูกกล่าวโทษอาจปฏิเสธความรับผิดไม่ต้องชดใช้ค่าเสียหายทดแทนตามมาตราข้างต้น หากพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นมีสาเหตุมาจาก (1) เหตุสุดวิสัยหรือการสงคราม (2) การกระทำตามคำสั่งของรัฐบาลหรือเจ้าพนักงานของรัฐ (3) การกระทำหรือละเว้นการกระทำของผู้ที่ได้รับอันตรายหรือความเสียหาย

[13] มาตรา 12 พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535

เองหรือของบุคคลอื่น ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงหรือโดยอ้อม ในการรั่วไหลหรือการแพร่กระจายของมลพิษนั้น[14]

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ยังมีมาตราอื่นๆ ที่สามารถนำมาปรับใช้กับคดีความรับผิดด้านสิ่งแวดล้อมได้อีกด้วย เช่น การนำเอากฎหมายลักษณะละเมิดมาปรับใช้ เพื่อให้ผู้ที่กระทำการใดไม่ว่าจะเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เป็นเหตุให้ผู้อื่นเสียหายจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น[15]

ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาฎีกา ที่ 2086/2523 จำเลยต่อท่อสูบน้ำมันจากเรือบรรทุกน้ำมันไปยังคลังน้ำมัน แต่ต่อท่อไม่สนิททำให้น้ำมันบางส่วนไหลสู่แม่น้ำและลอยอยู่บนผิวน้ำ โจทก์ปลูกบ้านริมน้ำได้ทิ้งถ่านไฟที่เหลือจากการหุงต้มไปในแม่น้ำซึ่งเป็นการกระทำตามปกติ ทำให้น้ำมันที่ลอยอยู่บนผิวน้ำลุกติดไฟ เกิดเพลิงไหม้บ้านเรือนและทรัพย์สินของโจทก์ ศาลฎีกาตัดสินให้จำเลยรับผิดเนื่องจากการปล่อยให้น้ำมันไหลลงสู่แม่น้ำเป็นความประมาทเลินเล่อของจำเลย และจำเลยไม่สามารถพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า การเกิดเพลิงไหม้นั้นเกิดจากความผิดของผู้เสียหาย

นอกจากนี้ กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินมีบทบัญญัติว่าด้วยการได้มา การสูญเสียไป การโอน และการใช้ซึ่งสิทธิในทรัพย์สินซึ่งสามารถนำมาปรับใช้เพื่อให้เจ้าของทรัพย์สามารถใช้และหาประโยชน์จากทรัพย์สินของตนได้ตามปกติ บทบัญญัติที่สำคัญ ได้แก่ มาตรา 1337 ซึ่งรับรองสิทธิของเจ้าของทรัพย์สินในการปฏิบัติการเพื่อระงับความเสียหายหรือความเดือดร้อนเกินควรที่เกิดขึ้นแก่ตนได้

- ความรับผิดทางอาญา

คดีอาญา คือ คดีซึ่งผู้ที่มีผู้กระทำผิดฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายอาญา ซึ่งส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมและรัฐ การทำลายสิ่งแวดล้อมซึ่งมีผลกระทบต่อระบบนิเวศนือเป็นอาชญากรรมอย่างหนึ่งที่เรียกว่า “อาชญากรรมสิ่งแวดล้อม”[16] เมื่อมีผู้กระทำผิดและพนักงานอัยการนำคดีความขึ้นฟ้องร้องต่อศาล ศาลจะมีคำพิพากษาให้นำผู้กระทำความผิดมารับโทษทางอาญา ได้แก่ จำคุก และอาจมีคำพิพากษาปรับด้วยก็ได้

ตัวอย่างของความรับผิดทางอาญา-มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 เช่น ในมาตรา 98-111 มาตรา 99 เป็นตัวอย่างของความรับผิดทางอาญาหากมีการบุกรุกหรือครอบครองที่ดินของรัฐโดยมิชอบด้วยกฎหมาย... ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นต้น

นอกจากที่พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมได้กำหนดโทษทางอาญาสำหรับผู้ที่กระทำผิดต่อแผ่นดินแล้ว ประมวลกฎหมายอาญายังกำหนดฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกับการรักษาสิ่งแวดล้อมไว้อีก ที่สำคัญได้แก่ ความผิดฐานทำให้เกิดอุทกภัยหรือความ

---

[14] มาตรา 96

[15] มาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

[16] อุดมศักดิ์ สิทธิพงษ์, *กฎหมายสิ่งแวดล้อม* (2547), 450.

ไม่สะดวกต่อการใช้น้ำ[17] การเอาของมีพิษเจือปนลงไปในอาหารหรือน้ำ[18] หรือการทำให้เกิดปฏิกูลแก่น้ำที่ประชาชนใช้สอย[19] เป็นต้น

- ความรับผิดทางปกครอง

เมื่อประเทศไทยมีความเจริญก้าวหน้าสามารถติดต่อสื่อสารและมีการค้าขายกับต่างประเทศมากขึ้น ความต้องการพัฒนาเศรษฐกิจโดยนำเอาทรัพยากรธรรมชาติที่มีอยู่มาใช้ผลิตสินค้าเพื่อสนองความต้องการของประชากรและส่งออกเพื่อให้ได้เงินตราต่างประเทศเข้ามามากยิ่งขึ้น จึงไม่น่าแปลกที่มีการริเริ่มโครงการของรัฐขนาดใหญ่ขึ้นมากมาย ซึ่งโครงการเหล่านี้ต้องใช้พื้นที่และทรัพยากรบางส่วนของประเทศสำหรับโครงการดังกล่าว ดังนั้น จึงเกิดการโต้แย้งสิทธิระหว่างประชาชนและรัฐในคดี ปกครองมากมาย[20] และมีจำนวนหนึ่งที่เป็นคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม

ประเทศไทยได้ยกร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาความปกครองและประกาศใช้ในปี พ.ศ. 2542 การจัดตั้งศาลปกครองนับเป็นนิมิตหมายที่ดีและถือเป็นก้าวสำคัญของ วงการยุติธรรมของประเทศไทย เนื่องจากศาลปกครองเป็นสถาบันตุลาการที่มุ่งหวังที่จะเอื้อความยุติธรรมให้กับผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการใช้อำนาจปกครอง ไม่ว่าจะเป็นการออกคำสั่ง การเพิกถอน คำสั่ง การกระทำ หรือการงดเว้นการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองและพนักงานเจ้าพนักงานของตน

ทั้งนี้ ก่อนที่ข้อพิพาทที่จะนำสู่ศาลปกครองนั้น ผู้ที่ได้รับความเสียหายอาจยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ต่อฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐก่อน[21] แต่สิทธิในการนำข้อพิพาทขึ้นสู่ศาลปกครองนั้นก็ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาความปกครองวางเขตอำนาจของศาลปกครองไว้ในมาตรา 9 ว่า คดีที่ศาลมีอำนาจพิจารณานั้นมีอยู่ 5 ลักษณะ ได้แก่

(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในการออกกฎหรือคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่สุจริต หรือเป็นการเลือกปฏิบัติ

(2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ล่าช้าเกินสมควร

---

[17] ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 228

[18] ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 237

[19] ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 380

[20] เว็บไซต์ของศาลปกครองรายงานสถิติคดีว่า ณ เดือนมิถุนายน 2548 มีคดีปกครองจำนวนถึง 1.633 คดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด ตัวเลขนี้มิได้ระบุว่าเป็นคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมเท่าใด แต่ตัวเลขดังกล่าวชี้ให้เห็นว่า ประชาชนหรือแม้แต่องค์กรของรัฐเองมีความตื่นตัวมากในการปกป้องสิทธิตามกฎหมายของตนที่ถูกละเมิดโดยอำนาจหรือคำสั่งของรัฐ โปรดดู www.admincourt.go.th

[21] โปรดดู กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม, *คู่มือกฎหมายสิ่งแวดล้อมสำหรับประชาชน* (ไม่ปรากฏปีที่พิมพ์), 12-2 และ 12-3

(3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ จากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่นใด

(4) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

(5) คดีพิพาทอื่นที่กฎหมายกำหนดให้ต้องฟ้องร้องต่อศาลปกครอง หรืออยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง

ผู้ที่มีสิทธิฟ้องศาลปกครองได้นั้น มาตรา 42 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาความปกครองกำหนดไว้ว่า จะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งเป็นผลสืบเนื่องจากการกระทำหรืองดเว้นกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น หากข้อพิพาทเกิดขึ้นเนื่องจากการมีคำสั่งของรัฐ ผู้ฟ้องคดีอาจขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งของรัฐก็ได้ เช่น คำสั่งศาลปกครองระยอง คดีหมายเลขแดงที่ 40/2546 ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดจันทบุรี และผู้อำนวยการโรงพยาบาลขลุง ออกคำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนให้แก่ผู้ฟ้องคดีประจำปีงบประมาณ ๒๕๔๔ เพียง ๐.๕ ขั้น ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับความเป็นธรรมเนื่องจากเป็นการใช้อำนาจกลั่นแกล้งประเมินผลการปฏิบัติงานต่ำกว่าความเป็นจริง ศาลปกครองมีความเห็นว่า คำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕ ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงในคดีฟังได้ว่าผู้อำนวยการโรงพยาบาลขลุงมีเหตุโกรธเคืองและขัดแย้งกับผู้ฟ้องคดีมาก่อน จึงเห็นได้ว่าการประเมินผลการปฏิบัติงานเพื่อเลื่อนขั้นเงินเดือนให้แก่ผู้ฟ้องคดีนั้น มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจจะทำให้การประเมินดังกล่าวไม่เป็นกลาง จึงพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนข้าราชการของผู้ว่าราชการจังหวัดจันทบุรีเฉพาะรายของผู้ฟ้องคดี โดยให้ผู้อำนวยการโรงพยาบาลขลุงทำการประเมินผลการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดีประจำปีงบประมาณ ๒๕๔๔ ครั้งที่ ๒ ใหม่

2.2.4) กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการรักษา การจัดการ และการอนุรักษ์ไว้ซึ่งทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

- ไทยมีกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับอีกหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติสาธารณสุข พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 ประมวลกฎหมายอาญา และมีกฎกระทรวงที่ออกมาเพื่อกำหนดมาตรฐานสิ่งแวดล้อม และการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงของสังคมและเศรษฐกิจของประเทศไทยด้วย อย่างไรก็ดี ด้วยข้อจำกัดของพื้นที่รายละเอียดของกฎหมายแต่ละฉบับไม่อาจกล่าว ณ ที่นี้ได้

2.3) ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายภายในของไทย

แม้ไทยจะมีกฎหมายภายในหลายฉบับและครอบคลุมการรักษาสิ่งแวดล้อมและควบคุมมลพิษในหลายสาขากิจกรรม แต่ในปัจจุบัน การบังคับใช้กฎหมายเหล่านี้ยังไม่มีประสิทธิภาพ เช่น การปล่อยให้มีการลักลอบปล่อยมลพิษสู่สาธารณะโดยไม่ผ่านการบำบัดตามที่กฎหมายกำหนด หรือการที่ผู้ผลิตมิได้ให้ความสนใจกับมาตรฐานของสถานที่ทำงานของลูกจ้าง หรือการที่ผู้ผลิตของไทยไม่ให้ ความสำคัญต่อการปรับปรุงสภาพสิ่งแวดล้อมที่ได้รับผลกระทบจากกิจกรรมหรือการผลิตสินค้าของตน ยังผลให้รัฐเป็นผู้รับผิดชอบในการฟื้นฟูสภาพแวดล้อมเอง ทั้งนี้เนื่องจากกลไกกฎหมายภายในของไทยยังมีความขัดแย้งกันระหว่างผู้ตรวจสอบคุณภาพสิ่งแวดล้อมและผู้ที่อำนาจตรวจจับ ปรับ หรือมีคำสั่งระงับการกระทำหรือการดำเนินการของผู้ใดผู้หนึ่ง

ตัวอย่างของการบังคับใช้กฎหมายภายในของไทยในการปกป้องและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม ที่สำคัญ เช่น

ด้วยเหตุนี้ สหรัฐฯ จึงอ้างว่า ความไม่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายของไทยทำให้ต้นทุนการผลิตและราคาสินค้าของไทยต่ำและสามารถแข่งขันในตลาดภายในของสหรัฐได้ดีกว่าสินค้าที่ผลิตในสหรัฐฯ ในขณะที่ผู้ประกอบการของของสหรัฐฯ ต้องดำเนินการตามกฎหมายอย่างเคร่งครัดในการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม ซึ่งส่งผลให้ต้นทุนการผลิตสินค้าสูงตามไปด้วย และทำให้การค้าระหว่าง สองประเทศมิใช่การค้าเสรีที่แท้จริง ดังนั้น สหรัฐฯ จึงให้ความสำคัญกับประเด็นเรื่อง**ความมีประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม**ในการเจรจาข้อตกลงการค้าเสรีกับทุกประเทศคู่ค้าซึ่งเป็นประเทศกำลังพัฒนา และรวมถึงไทยด้วย โดย**สหรัฐฯ เห็นว่าการผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมเพื่อประโยชน์หรือเพื่อส่งเสริมการค้าและการลงทุนนั้นเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสม (inappropriate)**[22]

3) ผลกระทบ (impacts) ต่อประเทศไทยหากกำหนดให้มีบทสิ่งแวดล้อในข้อตกลงการค้าเสรี

บทวิเคราะห์ที่ปรากฏตั้งอยู่บนสมมติฐานว่า เนื้อหาของความตกลง FTA ไทย-สหรัฐฯ นั้นอาศัยการเปรียบเทียบกับข้อความคล้ายคลึงกับความตกลง FTA – ชิลี – สหรัฐฯ

3.1) ผลกระทบด้านเศรษฐกิจ

เมื่อประเทศไทยลงนามข้อตกลงการค้าเสรีกับสหรัฐฯ บทสิ่งแวดล้อมน่าจะส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของไทยเนื่องจากผู้ผลิตสินค้าของไทยจะต้องดำเนินการต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในกฎหมายภายในของไทย เช่น การติดตั้งเครื่องบำบัดมลพิษ และอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องเพื่อป้องกันการเกิดมลพิษที่เกินกว่ามาตรฐานสิ่งแวดล้อม นอกจากนี้ ผู้ผลิตของไทยยังมีหน้าที่ในการตรวจสอบและเก็บข้อมูลของมลพิษ และต้องให้ความร่วมมือกับภาครัฐในการตรวจสอบด้วย ซึ่งหน้าที่เหล่านี้ย่อมเพิ่มต้นทุนให้กับผู้ผลิตสินค้าของไทยอย่างแน่นอน

[22] เช่น มาตรา 19.2 Enforcement of Environmental Laws ของข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างสหรัฐฯ - ชิลี

นอกจากนี้ ภาครัฐของไทยยังมีต้นทุนเพิ่มขึ้นในการบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่ให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น ซึ่งหมายถึงรัฐต้องลงทุนในปัจจัยพื้นฐานหลายประการ เช่น การเตรียมบุคคลากร การฝึกฝน การจัดเตรียมเครื่องมือที่มีเทคโนโลยีที่ทันสมัยอย่างเพียงพอ การจัดเก็บข้อมูลสำหรับการตรวจสอบ และการบำรุงรักษาเครื่องมือที่มีอยู่แล้วให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ตัวอย่างโครงการที่ไทยพยายามเตรียมตัวให้พร้อมกับความเปลี่ยนแปลงดังกล่าวนี้ ได้แก่ โครงการนักรบสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นข้อริเริ่มของกรมควบคุมมลพิษ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ซึ่งประสงค์ให้นิสิต นักศึกษาในโครงการได้มีประสบการณ์ในการรักษาและส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม โดยลงพื้นที่เพื่อตรวจวัดมลพิษที่ปล่อยสู่พื้นที่สาธารณะและชั้นบรรยากาศ ทั้งนี้ค่าใช้จ่ายเป็นส่วนที่ภาครัฐต้องรับภาระมิใช่ภาคเอกชนที่เป็นผู้ผลิต

3.2) ผลกระทบด้านสังคม

ความไม่เข้าใจของประชาชนและสังคมต่อความตกลงนี้ เนื่องจากไม่มีการแถลงสาระสำคัญของการเจรจาหรือเป้าหมายที่ไทยต้องการจากการเจรจา ทำให้ประชาชนต้องคาดเดาและสร้างความหวั่นวิตก ความคลางแคลงใจให้กับประชาชน

ด้วยเหตุนี้ ประชาชนและสังคมจึงมีความรู้สึกต่อต้าน โดยเฉพาะอย่างยิ่งมีความเข้าใจว่า สหรัฐฯ ต้องการนำมาตรฐานกฎหมายภายในของตนมามาปรับใช้กับไทย ซึ่งปัญหาเหล่านี้จะหมดไปได้หากมีการชี้แจงอย่างชัดเจนจากรัฐบาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากในข้อบทได้กำหนดให้ชัดเจนว่า สหรัฐฯ เองก็เคารพ

นอกจากนี้ การที่ประชาชนไม่ได้เข้าไปมีส่วนร่วมรับรู้ทำให้ประชาชนไม่มีส่วนในการตัดสินใจของภาครัฐ ทั้ง ๆ ที่เมื่อความตกลง FTA มีผลบังคับใช้ก็จะก่อให้เกิดผลกระทบโดยตรงแก่ตนเองซึ่งไม่เป็นไปตามกฎหมายรัฐธรรมนูญที่รับรองสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วม พ.ร.บ. ข้อมูลข่าวสารของราชการ (พ.ศ. 2540) และพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (พ.ศ. 2546) ซึ่งกำหนดให้ประชาชนเป็นศูนย์กลางในการดำเนินงานของภาครัฐ

3.3) ผลกระทบด้านกฎหมาย

เมื่อพิจารณาตัวบทของบทสิ่งแวดล้อมที่ระบุไว้ในข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างสหรัฐฯ-ชิลี เป็นตัวอย่าง เห็นได้ว่า ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทยสหรัฐฯ เห็นว่ายังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอจึงเป็นประเด็นสำคัญที่อาจส่งผลต่อเนื่องกับไทย 3 ประการ[23] ได้แก่

1) ไทยต้องเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสีย (interested persons) สามารถร้องขอให้ผู้มีอำนาจทำการสอบสวน (investigate) ถึงการฝ่าฝืนกฎหมายสิ่งแวดล้อม

[23] เทียบเคียงจากมาตรา 19.8 Procedural Matters ของข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างสหรัฐฯ - ชิลี

2) ไทยต้องกำหนดให้ผู้มีส่วนได้เสียตามกฎหมาย (persons with a legally recognised interest under its law) สามารถเข้าถึงวิธีการทางศาล ในกระบวนการจัดการเพื่อการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของประเทศนั้นๆ

3) ไทยต้องให้สิทธิแก่ประชาชนในการได้รับค่าสินไหมทดแทน ซึ่งรวมถึง

(1) การฟ้องร้องบุคคล

(2) การคว่ำบาตรและการชดเชย

(3) การร้องขอให้ผู้ที่มีอำนาจดำเนินการบังคับใช้กฎหมายเพื่อปกป้องสิ่งแวดล้อมและหลีกเลี่ยงความเสียหายอันที่จะเกิดแก่สิ่งแวดล้อม

(4) การขอให้มีคำสั่งศาล (injunctions) ในกรณีเกิดความเสียหาย การบาดเจ็บหรือความสูญเสียอันเกิดจากการกระทำของอีกบุคคลหนึ่งซึ่งเป็นการขัดต่อกฎหมายสิ่งแวดล้อม หรือจากการกระทำใดที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพของมนุษย์หรือสิ่งแวดล้อม

เมื่อพิจารณาเนื้อหาข้อบทข้างต้นแล้ว อาจกล่าวได้ว่า ข้อกำหนดเหล่านี้เป็นหลักพื้นฐานที่กฎหมายภายในของไทยรองรับไว้อยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นมาตรา 56 กฎหมายรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ซึ่งรับรองสิทธิของบุคคลในการฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐ และสิทธิของประชาชนในการมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลายหลายทางชีวภาพ และมาตรา 6 (2) ของพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 ที่รับรองสิทธิของบุคคลในการฟ้องร้องกล่าวโทษผู้กระทำผิดตามกฎหมายสิ่งแวดล้อม เพื่อดำเนินคดีได้ทั้งทางแพ่ง ทางอาญา และทางปกครอง รวมทั้งมาตรา 42 ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ก็ได้รับรองสิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้ศาลมีคำสั่งเพื่อ แก้ไขหรือบรรเทาความเดือนร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งได้ หากตนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9

ส่วนการคว่ำบาตรนั้น ยังไม่กฎหมายที่กำหนดไว้ชัดเจน แต่การเรียกร้องค่าชดเชยนั้น กฎหมายลักษณะละเมิดได้รับรองสิทธิของผู้ถูกละเมิดไว้ในการเรียกร้องค่าเสียหาย ส่วนการขอให้มีคำสั่งศาลในกรณีที่มีการละเมิดนั้นก็สามารถทำได้ ซึ่งเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและอาญา และกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครองแล้วแต่กรณี

4) ประเด็นอื่น ๆ ที่ควรให้ความสนใจและข้อเสนอแนะ

4.1) ประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่น่าห่วงกังวลสำหรับฝ่ายไทยในการเจรจา FTA ระหว่างไทยกับสหรัฐฯ

- ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายภายในของไทย

แม้ไทยจะมีกฎหมายภายในหลายฉบับและครอบคลุมการรักษาสิ่งแวดล้อมและควบคุมมลพิษในหลายสาขากิจกรรม แต่การบังคับใช้กฎหมายเหล่านี้ยังไม่มีประสิทธิภาพ เช่น การปล่อยให้มีการลักลอบปล่อยมลพิษสู่สาธารณะโดยไม่ผ่านการบำบัดตามที่กฎหมายกำหนด หรือการที่ผู้ผลิตมิได้ให้ความสนใจกับมาตรฐานของสถานที่ทำงานของลูกจ้าง หรือการที่ผู้ผลิตของไทยไม่ให้ ความสำคัญต่อการปรับปรุงสภาพสิ่งแวดล้อมที่ได้รับผลกระทบจากกิจกรรมหรือการผลิตสินค้าของตน ยังผลให้รัฐเป็นผู้รับผิดชอบในการฟื้นฟูสภาพแวดล้อมเอง ทั้งนี้เนื่องจากกลไกกฎหมายภายในของไทยยังมีความขัดแย้งกันระหว่างผู้ตรวจสอบคุณภาพสิ่งแวดล้อมและผู้ที่อำนาจตรวจจับ ปรับ หรือมีคำสั่งระงับการกระทำหรือการดำเนินการของผู้ใดผู้หนึ่ง

ตัวอย่างของปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายภายในของไทยในการปกป้องและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม ที่สำคัญ เช่น

ด้วยเหตุนี้ สหรัฐฯ จึงอ้างว่า ความไม่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายของไทยทำให้ต้นทุนการผลิตและราคาสินค้าของไทยต่ำและสามารถแข่งขันในตลาดภายในของสหรัฐได้ดีกว่าสินค้าที่ผลิตในสหรัฐฯ ในขณะที่ผู้ประกอบการของของสหรัฐฯ ต้องดำเนินการตามกฎหมายอย่างเคร่งครัดในการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม ซึ่งส่งผลให้ต้นทุนการผลิตสินค้าสูงตามไปด้วย และทำให้การค้าระหว่าง สองประเทศมิใช่การค้าเสรีที่แท้จริง ดังนั้น สหรัฐฯ จึงให้ความสำคัญกับประเด็นเรื่องความมีประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมในการเจรจาข้อตกลงการค้าเสรีกับทุกประเทศคู่ค้าซึ่งเป็นประเทศกำลังพัฒนา และรวมถึงไทยด้วย โดยสหรัฐฯ เห็นว่าการผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมเพื่อประโยชน์หรือเพื่อส่งเสริมการค้าและการลงทุนนั้นเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสม (inappropriate)[24]

4.2) ผลกระทบ (impacts) ต่อประเทศไทยหากกำหนดให้มีบทสิ่งแวดล้อมในข้อตกลงการค้าเสรี

- ผลกระทบด้านเศรษฐกิจ

เมื่อประเทศไทยลงนามข้อตกลงการค้าเสรีกับสหรัฐฯ ข้อบทในบทสิ่งแวดล้อมน่าจะส่งผลกระทบต่อนักลงทุนและผู้ที่ประกอบธุรกิจไทยแต่มิได้อยู่ในสัดส่วนที่เพิ่มขึ้น เนื่องจากไม่มีส่วนไหนในบทสิ่งแวดล้อมนี้ที่สร้างภาระให้กับนักลงทุนหรือผู้ที่ประกอบธุรกิจไทยเพิ่มเติมไปจากบทบังคับตามกฎหมายไทยที่มีอยู่ เนื่องจากผู้ผลิตสินค้าของไทยจะต้องดำเนินการต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ภายในของไทยกำหนดไว้อยู่แล้ว เช่น การติดตั้งเครื่องบำบัดมลพิษ และอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องเพื่อป้องกันการเกิดมลพิษที่เกินกว่ามาตรฐานสิ่งแวดล้อม หรือผู้ผลิตของไทยมีหน้าที่ในการตรวจสอบและเก็บข้อมูลของมลพิษ และต้องให้ความร่วมมือกับภาครัฐในการตรวจสอบด้วย

---

[24] เช่น มาตรา 19.2 Enforcement of Environmental Laws ของข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างสหรัฐฯ - ชิลี

อย่างไรก็ดี สิ่งที่เป็นหัวใจสำคัญของบทสิ่งแวดล้อมในความตกลงฯ ฉบับนี้ประสงค์ คือ การส่งเสริมให้ไทยซึ่งเป็นประเทศคู่ค้ายกระดับ และทำให้แน่ใจได้ว่า การบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่ต้องเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งเป็นภารกิจโดยตรงของภาครัฐ ซึ่งต้องมีการปรับปรุงประสิทธิภาพทั้งการบริหารคน การบริหารจัดการระบบการตรวจสอบ การประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ซึ่งหมายถึงรัฐต้องลงทุนในปัจจัยพื้นฐานหลายประการ เช่น การเตรียมบุคคลากร การฝึกฝน การจัดเตรียมเครื่องมือที่มีเทคโนโลยีที่ทันสมัยอย่างเพียงพอ การจัดเก็บข้อมูลสำหรับการตรวจสอบ และการบำรุงรักษาเครื่องมือที่มีอยู่แล้วให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ตัวอย่างโครงการที่ไทยพยายามเตรียมตัวให้พร้อมกับความเปลี่ยนแปลงดังกล่าวนี้ ได้แก่ โครงการนักรบสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นข้อริเริ่มของกรมควบคุมมลพิษ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ซึ่งประสงค์ให้นิสิต นักศึกษาในโครงการได้มีประสบการณ์ในการรักษาและส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม โดยลงพื้นที่เพื่อตรวจวัดมลพิษที่ปล่อยสู่พื้นที่สาธารณะและชั้นบรรยากาศ ทั้งนี้ค่าใช้จ่ายเป็นส่วนที่ภาครัฐต้องรับภาระมิใช่ภาคเอกชนที่เป็นผู้ผลิต

- ผลกระทบด้านสังคม

ความไม่เข้าใจของประชาชนและสังคมต่อความตกลงนี้ เนื่องจากไม่มีการแถลง ชี้แจง หรือเปิดเผยสาระสำคัญของการเจรจาหรือเป้าหมายที่ไทยต้องการจากการเจรจา ทำให้ประชาชนเกิดความหวั่นวิตก ความคลางแคลงใจ และความไม่มั่นใจในอนาคตของตน เห็นได้จากการรวบตัวประท้วงรัฐบาลของภาคประชาชน ในหลายวาระและโอกาส และล่าสุด การชุมนุมประท้วงระหว่างการเจรจาครั้งล่าสุดที่จังหวัดเชียงใหม่ เริ่มมีความรุนแรง ซึ่งส่งผลถึงการลาออกของนายนิตย์ พิบูลสงคราม หัวหน้าคณะเจรจา FTA ฝ่ายไทย เนื่องจากไม่สามารถทนแรงกดดันจากทุกฝ่ายได้

ด้วยเหตุนี้ ประชาชนและสังคมจึงมีความรู้สึกต่อต้าน โดยเฉพาะอย่างยิ่งมีความเข้าใจว่า สหรัฐฯ ต้องการนำมาตรฐานกฎหมายสิ่งแวดล้อมภายในของตนมามาปรับใช้กับไทย ซึ่งปัญหาเหล่านี้จะหมดไปได้หากมีการชี้แจงอย่างชัดเจนจากรัฐบาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากในข้อบทได้กำหนดให้ชัดเจนว่า สหรัฐฯ เองก็เคารพอำนาจอธิปไตยของไทยและไม่ประสงค์จะนำมาตรฐานภายในของตนมาใช้เป็นมาตรฐานหรือเกณฑ์วัดความมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายของไทย

การที่ประชาชนไม่ได้เข้าไปมีส่วนร่วมรับรู้ทำให้ประชาชนไม่มีส่วนในการตัดสินใจของภาครัฐ ทั้ง ๆ ที่เมื่อความตกลง FTA มีผลบังคับใช้ก็จะก่อให้เกิดผลกระทบโดยตรงแก่ตนเอง ซึ่งไม่เป็นไปตามกฎหมายรัฐธรรมนูญที่รับรองสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วม พ.ร.บ. ข้อมูลข่าวสารของราชการ (พ.ศ. 2540) และพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (พ.ศ. 2546) ซึ่งกำหนดให้ประชาชนเป็นศูนย์กลางในการดำเนินงานของภาครัฐ

- ผลกระทบด้านกฎหมาย

เมื่อพิจารณาตัวบทของบทสิ่งแวดล้อมที่ระบุไว้ในข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างสหรัฐฯ-ชิลี เป็นตัวอย่าง เห็นได้ว่า ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทยสหรัฐฯ เห็นว่ายังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอจึงเป็นประเด็นสำคัญที่อาจส่งผลต่อเนื่องกับไทย 3 ประการ[25] ได้แก่

1. ไทยต้องเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสีย (interested persons) สามารถร้องขอให้ผู้มีอำนาจทำการสอบสวน (investigate) ถึงการฝ่าฝืนกฎหมายสิ่งแวดล้อม

2. ไทยต้องกำหนดให้ผู้มีส่วนได้เสียตามกฎหมาย (persons with a legally recognised interest under its law) สามารถเข้าถึงวิธีการทางศาล ในกระบวนการจัดการเพื่อการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของประเทศนั้นๆ

3. ไทยต้องให้สิทธิแก่ประชาชนในการได้รับค่าสินไหมทดแทน ซึ่งรวมถึง

(1) การฟ้องร้องบุคคล

(2) การคว่ำบาตรและการชดเชย

(3) การร้องขอให้ผู้ที่มีอำนาจดำเนินการบังคับใช้กฎหมายเพื่อปกป้องสิ่งแวดล้อมและหลีกเลี่ยงความเสียหายอันที่จะเกิดแก่สิ่งแวดล้อม

(4) การขอให้มีคำสั่งศาล (injunctions) ในกรณีเกิดความเสียหาย การบาดเจ็บหรือความสูญเสียอันเกิดจากการกระทำของอีกบุคคลหนึ่งซึ่งเป็นการขัดต่อกฎหมายสิ่งแวดล้อม หรือจากการกระทำใดที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพของมนุษย์หรือสิ่งแวดล้อม

เมื่อพิจารณาเนื้อหาข้อบทข้างต้นแล้ว อาจกล่าวได้ว่า ข้อกำหนดเหล่านี้เป็นหลักพื้นฐานที่กฎหมายภายในของไทยรองรับไว้อยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นมาตรา 56 กฎหมายรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ซึ่งรับรองสิทธิของบุคคลในการฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการท้องถิ่นหรือองค์กรอื่นของรัฐ และสิทธิของประชาชนในการมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลายหลายทางชีวภาพ และมาตรา 6 (2) ของพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 ที่รับรองสิทธิของบุคคลในการฟ้องร้องกล่าวโทษผู้กระทำผิดตามกฎหมายสิ่งแวดล้อมเพื่อดำเนินคดีได้ทั้งทางแพ่ง ทางอาญา และทางปกครอง รวมทั้งมาตรา 42 ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ก็ได้รับรองสิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้ศาลมีคำสั่งเพื่อ แก้ไขหรือบรรเทาความเดือนร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งได้ หากตนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9

ส่วนการคว่ำบาตรนั้น ยังไม่กฎหมายที่กำหนดไว้ชัดเจน แต่การเรียกร้องค่าชดเชยนั้นกฎหมายลักษณะละเมิดได้รับรองสิทธิของผู้ถูกละเมิดไว้ในการเรียกร้องค่าเสียหาย ส่วนการ

---

[25] เทียบเคียงจากมาตรา 19.8 Procedural Matters ของข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างสหรัฐฯ - ชิลี

ขอให้มีคำสั่งศาลในกรณีที่มีการละเมิดนั้นก็สามารถทำได้ ซึ่งเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและอาญา และกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครองแล้วแต่กรณี

4.3) ประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่มีความอ่อนไหวต่อสหรัฐฯ ในการประชุมสมัชชาสหประชาชาติ ครั้งที่ 60 ปี 2549

4.3.1) Cooperate and Environmental Responsibility หรือหลักการสร้างให้ภาคเอกชนมีความรับผิดชอบต่อสังคมและสิ่งแวดล้อม (corporate environmental and social responsibility - CSR) โดยเน้นการมีส่วนร่วมของ private sector, civil society และ NGOs เพื่อสนับสนุนความพยายามของรัฐบาลในการบรรลุการพัฒนาอย่างยั่งยืน ซึ่งเป็นหลักการที่สหรัฐฯ เคยให้การสนับสนุนมาโดยตลอด แต่ในปีนี้ สหรัฐฯ เปลี่ยนท่าทีโดยชี้แจงว่า เป็นประเด็นที่ไม่เกี่ยวข้องกับเรื่องการบริหารจัดการสิ่งแวดล้อม แต่ที่สุด หลังจากที่มีแรงกดดันจากสหภาพยุโรป และประเทศกำลังพัฒนา สหรัฐฯ ได้ยอกรับให้หลักการนี้บรรจุไว้ในข้อมติสหประชาชาติ (ระเบียบวาระที่ 52 (a) เรื่อง Implementation of Agenda 21, the Programme for the Further Implementation of Agenda 21 and the outcomes of the World Summit on Sustainable Development)

4.3.2) หลักการเรื่อง liaison group of the secretariat and offices ของอนุสัญญาหลัก 3 ฉบับ ได้แก่ Convention on Biological Diversity, UN Convention on Desertification (UNCCD) และ UN Framework Convention on Climate Change (UNFCCC) ซึ่งนับว่าเป็นแนวความคิดใหม่ที่เสนอโดยกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาที่ส่วนใหญ่เป็นภาคีอนุสัญญาด้านสิ่งแวดล้อมทั้งสามฉบับอยู่แล้ว การเสนอแนวความคิดนี้ก็เพื่อสนับสนุนให้งานขององค์กรของอนุสัญญาทั้ง 3 ฉบับส่งเสริมซึ่งกันและกัน (to promote complementaries) ทั้งนี้ โดยเคารพต่อเอกภาพในการทำงานของแต่ละสำนักงาน โดยกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาเห็นว่า ทรัพยากรส่วนใหญ่ของโลกอยู่ในประเทศกำลังพัฒนา และประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมมีความเชื่อมโยงกัน การเชื่อมโยงงานของสำนักเลขาธิการของสามอนุสัญญาคาดว่า จะช่วยเน้นความเชื่อมโยงดังกล่าวให้ชัดเจนมากยิ่งขึ้น เช่น ปัญหาโลกร้อนส่งผลถึงการเปลี่ยนแปลงเป็นทะเลทราย ในชั้นแรกสหรัฐฯ ปฏิเสธหลักการดังกล่าว แต่เนื่องจากมีแรงกดดันจากประเทศคู่เจรจาอื่นๆ รวมทั้งสหภาพยุโรป จึงทำให้หลักการนี้ได้รับการรับรองในข้อมติสหประชาชาติด้วย (ระเบียบวาระที่ 52 (h) Convention on Biological Diversity (CBD) ระเบียบวาระที่ 52 (d) Protection of global climate for present and future generations of mankind และ ระเบียบวาระที่ 52 (g) เรื่อง Implementation of the United Nations Convention to Combat Desertification in Those Countries Experiencing Serious Drought and/or Desertification, Particularly in Africa (UNCCD) และเรื่อง International Year of Deserts and Desertification (IYDD), 2006)

2.2 บทด้านการลงทุน

ท่านผู้หญิง ดร. สุธาวัลย์ เสถียรไทย

1) ประเด็นการเจรจาใน FTA

ในการทำ FTA สหรัฐฯ ได้วางกรอบในเรื่องการคุ้มครองการลงทุนไว้ชัดเจนในประเด็นหลักๆ ซึ่งจะพบว่าจะมีอยู่ตั้งแต่การเจรจาการค้าทวิภาคียุคแรกๆ เช่น NAFTA (Chapter 11) มาจนถึง การทำ FTA รุ่นในปัจจุบัน article หลักๆ เหล่านี้ ได้แก่

1) National Treatment
2) Most-Favored Nation Treatment (MFN)
3) Minimum Standard of Treatment
4) Performance Requirement
5) Expropriation and Compensation

ทั้งนี้เพื่อรักษาผลประโยชน์ของนักลงทุนสหรัฐ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้นักลงทุนสหรัฐได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกับนักลงทุนในประเทศ และนักลงทุนอื่นๆ รวมทั้งการคุ้มครองตามกฎหมาย (ตามข้อ 1 – 3) นอกจากนี้ยังไม่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ประเทศคู่ค้าอาจต้องการ เช่น การถ่ายทอดเทคโนโลยี หรือการต้องใช้วัสดุภายในประเทศของประเทศคู่ค้าในการผลิตสินค้า (ข้อ 4) และยังต้องมีหลักประกันไม่ให้เกิดการยึดทรัพย์หรือยกเลิกกิจการโดยรัฐฯ (ข้อ 5) อย่างไรก็ดี เพื่อให้การคุ้มครองการลงทุนบรรลุเป้าหมาย สหรัฐฯ ยังได้มีกลไกของ investor – state dispute settlement ซึ่งทำให้เอกชนสหรัฐฯ สามารถฟ้องร้องรัฐบาลของประเทศคู่ค้าได้ โดยอาศัยการอ้างว่ามีการละเมิดการคุ้มครองการลงทุน ซึ่งส่วนใหญ่จะอยู่ในประเด็นดังกล่าวข้างต้นนี้

อย่างไรก็ตามในความเป็นจริงแล้ว กลไกดังกล่าวเป็นไปทั้งสองทาง กล่าวคือ เอกชนของประเทศคู่ค้าก็สามารถฟ้องรัฐบาลสหรัฐฯได้เช่นกัน ดังจะเห็นจาก NAFTA ว่ารัฐบาลสหรัฐเองก็ถูก นักลงทุนแคนาดาฟ้องในหลายกรณี ฉะนั้นในกรณีของประเทศพัฒนาแล้วด้วยกัน สหรัฐฯไม่ค่อยเข้มงวดกับการมีกลไก Investor – state dispute settlement ดังจะเห็นได้จากกรณี FTA สหรัฐฯ กับออสเตรเลีย ซึ่งท้ายที่สุดสามารถยกเลิกกลไกนี้ออกไปจากการเจรจาได้ เพราะรัฐบาลสหรัฐฯ ก็คงมีโอกาสถูกฟ้องได้เท่าๆกับ รัฐบาลออสเตรเลีย แต่ถ้าคู่ค้าเป็นประเทศกำลังพัฒนา สหรัฐมักจะไม่ยอมโดยอ้างว่ากระบวนการยุติธรรมของประเทศกำลังพัฒนายังไม่ได้มาตรฐาน อย่างไรก็ดีมีข้อสังเกตว่า โอกาสที่เอกชนจากประเทศกำลังพัฒนาจะไปฟ้องร้องรัฐบาลสหรัฐคงจะน้อยเมื่อเทียบกับที่เอกชนสหรัฐจะฟ้องร้องรัฐบาลประเทศกำลังพัฒนาที่เป็นคู่ค้า

ในช่วงปี 1998-1999 ได้มีความพยายามของทางแคนาดาที่จะเรียกร้องให้ตีความบทที่ 11 ของ NAFTA โดยเฉพาะในส่วนของ Article 1110 ที่เกี่ยวกับ “a measure tantamount to expropriation” ไม่ให้เกิดการนำไปใช้ในลักษณะที่ขัดขวางการออกกฎหมายของรัฐ อย่างไรก็ดี

ความพยายามของแคนาดาไม่ประสบความสำเร็จ เนื่องจากเม็กซิโกคัดค้านด้วยเกรงว่าจะเท่ากับเป็นการส่งสัญญาณให้นักลงทุนต่างประเทศขาดความมั่นใจในเรื่องการคุ้มครองการลงทุน ซึ่งในกรณีของ FTA ที่ทำหลังจาก NAFTA ในรุ่นหลังๆ ก็ยังคงมีข้อความดังกล่าว เพียงแต่อาจเปลี่ยนคำว่า tantamount เป็นคำว่า equivalent เพื่อให้เข้าใจได้ง่ายขึ้นเท่านั้น

อย่างไรก็ดีมีข้อสังเกตว่า FTA รุ่นหลังได้มีการเพิ่มส่วนของ Investment and Environment ซึ่งใน Chapter 11 ของ NAFTA ไม่มีบรรจุไว้ เท่ากับเป็นพัฒนาการที่ให้ความสำคัญกับสิ่งแวดล้อมมากขึ้น แม้ว่ายังคงระบุความสำคัญของการคุ้มครองการลงทุนเป็นหลักอยู่ นอกจากนี้การที่ได้มีข้อความที่เหมือนยอมรับว่าถ้าเกิดความขัดแย้งระหว่าง Chapter ของการลงทุนกับ Chapter อื่นๆ ก็ยังให้ความสำคัญกับ Chapter อื่นมากกว่า ก็ทำให้การที่ไทยได้ระบุว่าไทยให้ความสำคัญด้านการปฏิบัติตามพันธกรณีใน MEAs ที่ไทยได้ไปเป็นภาคีใน Chapter ที่ว่าด้วยสิ่งแวดล้อม ย่อมมีน้ำหนักหากเกิดความขัดแย้งขึ้น

ในส่วนที่ว่าด้วย Performance Requirement ยอมยกเว้นให้ในกรณีของการปกป้องชีวิตและอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ แต่ถึงกระนั้นก็มีข้อสังเกต คือ Performance Requirement ยังขาดการระบุความชัดเจนในประเด็นเกี่ยวกับภูมิอากาศของโลก ซึ่งอาจทำให้การที่ไทยจะออกกฎหมายควบคุมการลงทุน โดยมีการพิจารณาเงื่อนไขของการปล่อยก๊าซเรือนกระจกอาจจะถูกมองว่าเป็นการละเมิดในส่วนนี้ได้หรือไม่ ยังไม่ชัดเจน

กล่าวโดยสรุป สาระหลักจากการศึกษาเนื้อหา (Text) ของข้อตกลง FTA ที่เกี่ยวข้องกับด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมพบ ความขัดแย้ง (Inconsistency) ระหว่างบทว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและบทอื่นๆโดยเฉพาะบทว่าด้วยการลงทุน กล่าวคือ ในขณะที่บทสิ่งแวดล้อม (Environmental Chapter) เน้นการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในระดับสูงและการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ แต่ในบทอื่นๆ เช่น บทการลงทุน (Investment Chapter) กลับมีผลให้ความพยายามคุ้มครองสิ่งแวดล้อมอาจกระทำได้ยากขึ้นหรือไม่ได้เลย หากการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อการลงทุน โดยในบทการลงทุนมีกลไกอนุญาตให้เอกชนหรือผู้ลงทุนสหรัฐฯสามารถฟ้องรัฐบาลคู่ค้าได้ ถ้ารัฐบาลกระทำสิ่งที่เอกชนเห็นว่ามีผลกระทบต่อการลงทุนของนักลงทุนสหรัฐฯ เช่น การเกิดภาวะ Rollback คือ รัฐไม่สามารถออกกฎหมายที่เป็นประโยชน์ด้านสิ่งแวดล้อมได้เพราะถูกเอกชนฟ้องว่า กฎหมายดังกล่าวไปมีผลกระทบต่อการลงทุนของเอกชนสหรัฐฯ เป็นต้น

2) สถานภาพที่เป็นอยู่ในปัจจุบันด้านการลงทุนของต่างชาติในประเทศไทย

ก่อนการเจรจา FTA ประเทศไทยก็มีกรอบความร่วมมือ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการลงทุนของต่างชาติที่ค่อนข้างจะเปิดกว้าง และเป็นการส่งเสริมการลงทุนอยู่เป็นหลัก ดังต่อไปนี้

2.1) เงื่อนไขการเข้ามาลงทุนของต่างชาติในประเทศไทยในปัจจุบัน

2.1.1) กฎระเบียบการเข้ามาลงทุนของชาวต่างชาติในไทย

สามารถแบ่งออกได้เป็น 3ลักษณะใหญ่ๆ คือ

(1) กฎระเบียบสำหรับการเข้ามาลงทุนในประเทศ

เป็นการออกกฎหมายและข้อบังคับกีดกันมิให้ต่างชาติเข้ามาลงทุนโดยเสรี โดยมีกฎระเบียบควบคุมเพื่อสงวนอำนาจอธิปไตยของรัฐ ด้วยการไม่เปิดโอกาสให้ต่างชาติเข้ามาลงทุนครอบงำกิจการที่มีความสำคัญ อันจะเป็นความเสี่ยงต่อความมั่นคงแห่งรัฐและต่อผลประโยชน์ของสาธารณชนได้ โดยในประเทศไทยมีกฎหมายที่สำคัญ ได้แก่ พ.ร.บ. การประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ.2542 ซึ่งกล่าวถึงธุรกิจที่ไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวทำ และธุรกิจที่อนุญาตให้คนต่างชาติทำได้แต่ต้องขออนุญาตก่อน เป็นต้น

(2) กฎระเบียบสำหรับการลงทุนที่ได้เข้ามาในประเทศแล้ว

การใช้กฎระเบียบลักษณะนี้มักจะเกิดจากความต้องการของประเทศผู้รับการลงทุนที่จะปก ป้องผลประโยชน์ด้านเศรษฐกิจเป็นหลัก ซึ่งมีอยู่หลายลักษณะทั้งการบังคับให้การลงทุนอยู่ในรูปของกิจการร่วมเสี่ยงภัย (Joint ventures) และการบังคับให้ดำเนินการบางอย่าง (Performance requirements) เช่น การกำหนดสัดส่วนการจ้างบุคลากรในประเทศ เป็นต้น แต่สำหรับประเทศไทย กฎระเบียบในลักษณะนี้บางอย่างก็มักจะไม่มีการบังคับใช้อย่างเข้มงวดมากนัก หรือกำหนดให้สามารถผ่อนผันด้วยเงื่อนไขบางประการได้ เนื่องจากหากเข้มงวดไป อาจไปส่งผลกระทบต่อเป้าหมายด้านการส่งเสริมการลงทุนได้

(3) กฎระเบียบเพื่อจูงใจนักลงทุน

เป็นการให้สิทธิด้านการลงทุนที่ช่วยลดต้นทุนและลดภาระทางการเงินของนักลงทุน เพื่อจูงใจให้นักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุนในประเทศ ซึ่งเป็นสิ่งที่ภาครัฐของไทยให้ความสำคัญค่อนข้างมาก เพื่อให้การลงทุนสามารถไปกระตุ้นการเจริญเติบโตของเศรษฐกิจได้ กฎระเบียบเพื่อส่งเสริมการลงทุนของไทยที่สำคัญ ได้แก่ **พ.ร.บ. ส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520** และ **พ.ร.บ. การนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ.2522** ซึ่งให้อำนาจแก่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน (BOI) ในการออกมาตรการจูงใจต่างๆอย่างเต็มที่ และนอกจากนั้น ยังให้ความคุ้มครองนักลงทุนจากการเปลี่ยนแปลงนโยบายของรัฐบาล, กฎ, ระเบียบ, ข้อบังคับต่างๆ หรือแม้แต่การแข่งขันจากรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานของรัฐเองด้วย

2.1.2) กรอบความร่วมมือระหว่างประเทศด้านการลงทุนของไทยในปัจจุบัน

นอกจากกฎระเบียบการลงทุนที่อยู่ในรูปของกฎหมายแล้ว ยังมีข้อตกลงระหว่างประเทศอื่นๆที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนอีกด้วย ดังนี้

ระดับพหุภาคี – ได้แก่ ข้อตกลง ***Trade-related Investment Measures (TRIMs)*** ภายใต้ GATT ซึ่งส่งผลให้ไทยต้องยกเลิก Local content requirement และ Export performance requirement ไป

ระดับภูมิภาค – เช่น กรอบความร่วมมือภูมิภาค APEC ซึ่งได้กำหนด ***APEC Investment Principles*** ไว้ในปี พ.ศ. 2537 ซึ่งสนับสนุนให้มีการลดอุปสรรคทางการค้าระหว่างประเทศสมาชิกลงให้มากที่สุด นอกจากนี้ยังมีภูมิภาคอาเซียน ซึ่งมีข้อตกลงภายใต้ ***The***

Framework Agreement on the ASEAN Investment Area (AIA) ในปี พ.ศ. 2541 เพื่อส่งเสริมแนวทางการลงทุนในประเทศกลุ่มอาเซียน และจะสิ้นสุดลงในปี พ.ศ. 2553 แต่อย่างไรก็ดี ทั้งสองกรอบความร่วมมือนี้ ยังไม่สามารถประเมินผลกระทบที่มีต่อการลงทุนได้อย่างชัดเจน ทั้งนี้เนื่องจากยังขาดความชัดเจนในตัวข้อตกลง และภาคีสมาชิกแต่ละประเทศเองก็ได้ตั้งข้อยกเว้นต่างๆสำหรับสินค้าที่ตนเสียเปรียบไว้มากมายด้วย

ระดับทวิภาคี – ก่อนที่ไทยจะเริ่มมีการทำ FTA กับประเทศอื่นๆ ได้เคยมีความตกลงด้านการลงทุนระดับทวิภาคีมานานแล้วในรูปแบบของ ***Bilateral Investment Treaties (BITs)*** ซึ่งตั้งแต่ปี พ.ศ. 2504 เป็นต้นมา ไทยได้ทำร่วมกับประเทศต่างๆไว้ถึง 38 ฉบับ ซึ่งในกรณีการทำร่วมกับประเทศสหรัฐอเมริกา ในปี พ.ศ. 2509 นั้น ได้มีระเบียบการลงทุนที่อยู่ในรูปของ ***สนธิสัญญาไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจ (Treaty of Amity and Economic Relations)*** ซึ่งมีสาระสำคัญ คือ เป็น*การคุ้มครองการลงทุน* โดยให้สิทธินักลงทุนสหรัฐในการลงทุนในประเทศไทยเท่าเทียมกับนักลงทุนไทยทุกประการ (มีข้อยกเว้น 6 สาขา คือบริการวิชาชีพ การขนส่ง การสื่อสาร การเงินและการธนาคารที่มีการรับฝากเงิน การใช้ประโยชน์จากที่ดินและทรัพยากรธรรมชาติ และการค้าผลผลิตทางการเกษตรภายในประเทศ) และจะไม่ให้การคุ้มครอง*การลงทุน*โดยรวม แต่ให้การคุ้มครองเฉพาะ*นักลงทุนและบริษัท*สหรัฐเท่านั้น และถึงแม้จะมีข้อถกเถียงว่าความตกลงดังกล่าวขัดกับหลักการปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง (MFN) ขององค์การการค้าโลก แต่สนธิสัญญาก็ได้หมดอายุไปเมื่อเดือนมกราคม พ.ศ. 2548 แล้ว

2.2) สภาพปัญหาการลงทุนจากต่างชาติของไทยในปัจจุบัน

มีงานวิจัยมากมาย *(Nikomborirak, 2004)* ที่ยืนยันว่า การลงทุนจากต่างชาติ มีส่วนสำคัญในการกระตุ้นให้อัตราการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของไทยเพิ่มขึ้น และเกิดการจ้างงานมากขึ้น ซึ่งเป็นผลดีต่อการพัฒนาเศรษฐกิจไทยโดยรวม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงหลังวิกฤติเศรษฐกิจปี พ.ศ.2540 ทำให้รัฐบาลไทยให้ความสำคัญกับนโยบายการส่งเสริมการลงทุนจากต่างชาติอย่างมาก

แต่อย่างไรก็ตาม พบว่า การส่งเสริมการลงทุนของไทยที่ผ่านมา ยังขาดการพัฒนาเชิง “คุณภาพ” อยู่ คือ บริษัทต่างชาติที่เข้ามายังขาดการลงทุนเชิงคุณภาพ ทั้งในการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์, การทำวิจัยและพัฒนา, หรือการถ่ายทอดเทคโนโลยีในประเทศไทยอยู่ จากการศึกษารูปแบบการถ่ายทอดเทคโนโลยีของบริษัทต่างชาติในประเทศไทย *(Wisarn and Bunluasak, 1994)* พบว่ามีเพียงเทคโนโลยีในระดับพื้นฐานเท่านั้น ที่ได้รับการถ่ายทอดแก่บริษัทไทย ส่วนเทคโนโลยีระดับกลางและสูงนั้น พบในน้อยรายมาก นอกจากนั้น การถ่ายทอดความรู้ในรูปแบบของการเคลื่อนย้ายคนงานที่มีความชำนาญจากต่างชาติเข้ามาก็ยังพบกระจุกตัวอยู่ในบริษัทต่างชาติเท่านั้น โดยไม่ได้เข้าร่วมทำงานกับบริษัทไทยสักเท่าใด ซึ่งทั้งหมดนี้

อาจจะส่งผลกระทบระยะยาวต่อผลิตภาพและความสามารถในการแข่งขันของประเทศไทย อันจะทำให้การเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจเป็นไปอย่างไม่ยั่งยืนได้ในอนาคต

นอกจากด้านเศรษฐกิจแล้ว การลงทุนโดยตรงจากต่างชาติยังส่งผลกระทบด้านสังคมและสิ่งแวดล้อมด้วยเช่นกัน เช่น การที่ไทยไม่พยายามบังคับใช้มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมและแรงงานอย่างเข้มงวด เพื่อจูงใจนักลงทุน โดยเฉพาะในเขตส่งเสริมการลงทุน, หรือ การให้สัมปทานการใช้ทรัพยากรธรรมชาติได้อย่างเต็มที่โดยขาดการตรวจสอบผลกระทบทางด้านสิ่งแวดล้อม เป็นต้น ซึ่งเหล่านี้ก่อให้เกิดปัญหาและข้อพิพาทกับคนในท้องที่อยู่เป็นประจำ และยิ่งหากมีการเปิดเสรีและให้ความคุ้มครองการลงทุนอย่างเต็มที่ หลังทำ FTA แล้ว ก็จะยิ่งทำให้เกิดผลกระทบตามมาอีกมากมายได้ ดังจะได้กล่าวต่อไป

2.3) ข้อสังเกตเปรียบเทียบระหว่าง FTA กับข้อตกลงด้านการลงทุนที่มีมา

ถึงแม้ไทยจะได้เข้าร่วมเป็นภาคีของข้อตกลงด้านการลงทุนต่างๆมานานและมากมายหลายฉบับดังที่ได้กล่าวมาแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม พบว่า FTA ก็มีความแตกต่างไปจากข้อตกลงเดิมเหล่านั้นอย่างมาก เนื่องจากข้อตกลงด้านการลงทุนที่เคยมีมาจะมีขอบเขตอยู่ที่การ*คุ้มครองการลงทุนระหว่างกัน*เท่านั้น ในขณะที่ข้อตกลงการลงทุนภายใน FTA เท่ากับว่าเป็นการ*เปิดเสรีทางการลงทุน* ซึ่งไทยไม่เคยทำมาก่อน ซึ่งมีงานศึกษาของ *ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล (2548)* ที่ได้ศึกษาข้อแตกต่างเปรียบเทียบระหว่าง FTA และข้อตกลงด้านการลงทุนที่เคยมีมาไว้ดังนี้

1) ความแตกต่างที่เด่นชัดที่สุดก็ คือ สิทธิของรัฐไทยในการควบคุมการลงทุนจากต่างชาติอย่างเป็นธรรม หรือ ***"Right to regulate"*** ซึ่งภายใต้ BITs ที่เคยทำมาทุกฉบับนั้น นักลงทุนที่เข้ามาลงทุนในไทย จะต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย กรอบ และระเบียบของรัฐไทย ทำให้รัฐไทยสามารถทรงอำนาจในการ screen หรือ ออก performance requirement แก่นักลงทุนได้เต็มที่ ในขณะที่การเปิดเสรีการลงทุนภายใต้ FTA ที่กำลังจะเกิดขึ้นนั้น จะส่งผลให้ประเทศไทยซึ่งเป็นรัฐผู้รับการลงทุน ไม่สามารถออกมาตรการใดๆที่จะไปมีผลต่อการจำกัดการลงทุน หรือเป็นอุปสรรคของการเปิดเสรีการลงทุนได้เลย จึงเท่ากับว่าเป็นการ*สละอำนาจอธิปไตยบางส่วนลงเพื่อเปิดรับการลงทุน* ซึ่งเป็นสิ่งที่ประเทศไทยไม่เคยทำมาก่อนนั่นเอง เหตุนี้จึงอาจทำให้เกิดผลกระทบด้านการลงทุนซึ่งจะแตกต่างไปจากเดิมอย่างสิ้นเชิงได้

2) บทนิยามของการลงทุนและนักลงทุน - ใน BITs "นักลงทุน" จะหมายถึงเฉพาะ Direct Control และมีขอบเขตอยู่ภายใน Territory เท่านั้น ส่วนนักลงทุนใน FTA จะรวมถึง Indirect Control และไม่จำเป็นต้องลงทุนใน territory ด้วย ซึ่งจะทำให้ต้องรวมธุรกรรมทาง internet เข้าไปด้วย ซึ่งอาจจะก่อให้เกิดปัญหา "Free Rider" หรือคนที่ได้รับผลประโยชน์โดยที่ไม่ต้องมี commitment ภายใต้ FTA แต่อย่างใดขึ้นมาได้ และยังมีความเสี่ยงที่นักลงทุนจากประเทศที่สาม มีสิทธิที่จะฟ้องร้องรัฐบาลไทย ตาม investor-state dispute settlement อีกด้วย

3) ข้อยกเว้นของการลงทุน – ใน BITs ที่ผ่านมา แม้เราจะเคยส่งเสริมการลงทุนถึงขั้น free entry มาแล้ว แต่ก็ยังมีข้อยกเว้น (exception) ต่างๆมากมาย ซึ่งระบุว่า ไทยจะไม่ extend สิทธิประโยชน์ต่างๆ รวมทั้ง Most Favor Nation (MFN) และ National Treatment (NT) ทั้งก่อนและหลังการเข้ามาลงทุน (pre- & post-establishment) ให้กับประเทศคู่ภาคีในพันธกรณีที่เราไปผูกพันกับสนธิสัญญาอื่น เช่น regional economics cooperation หรือ BIT ที่ไทยไปทำกับประเทศอื่นไว้ก่อนแล้ว และยังคงให้อิงกับกฎหมายภายในประเทศอยู่ ท้ายที่สุดจึงเท่ากับว่าไทยไม่ได้ให้สิทธิประโยชน์อะไรจาก BITs เลย แต่สำหรับใน FTA แล้ว ไทยกลับไม่สามารถมี exception ใดๆได้ ไม่ว่าจะเป็น general หรือ specific exception ก็ตาม ซึ่งอาจส่งผลให้ไทยต้องให้สิทธิประโยชน์ต่างๆทั้งที่ให้กับประเทศภาคีในพันธกรณีอื่นๆ หรือให้กับคนในประเทศโดยต้องปฏิบัติกับสหรัฐเช่นเดียวกันด้วย ในขณะที่โอกาสที่ไทยจะได้สิทธิประโยชน์จากการลงทุนในสหรัฐมีน้อยกว่ามาก

3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการทำ FTA ในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม

ในการคาดการณ์ผลกระทบที่จะเกิดขึ้น คงต้องเทียบเคียงกรณีศึกษาที่มีการทำ FTA ในอดีตด้วย โดยเฉพาะกรณี NAFTA ซึ่งมีข้อมูลค่อนข้างมาก ซึ่งจากการพิจารณาพบว่า กรณีพิพาท 3 กรณีอาจอยู่ในข่ายที่น่าสนใจคือ

ตารางที่ 2.1 ตัวอย่างกรณีพิพาทกับนักลงทุนสหรัฐภายใต้ข้อตกลง NAFTA

กรณีที่	เอกชนผู้ฟ้องร้อง	รัฐบาลที่ถูกฟ้อง	ประเด็นฟ้อง	ผลลัพธ์
1 (1996)	Ethyl Corp. (USA)	Canada	**การสั่งห้ามการนำเข้าสาร MMT ของรัฐบาล Canada ด้วยเหตุผลด้านสิ่งแวดล้อม<u>จำนวนเงิน</u> US$250 ล้าน**	***มีการตกลงกันนอกศาลโดยรัฐบาล Canada จ่ายบริษัทของสหรัฐฯ ไป US $13 ล้าน และยกเลิกการประกาศห้ามการนำเข้าสาร MMT ด้วยในปี 1998***
2 (1998)	S.D. Myers (USA)	Canada	การสั่งห้ามส่งออก PCB ชั่วคราว โดยรัฐบาล Canada <u>จำนวนเงิน</u> US$ 50 ล้าน	คณะ tribunal ตัดสินให้รัฐบาล Canada ผิดในส่วนของ National treatment แต่ยังไม่ได้กำหนดจำนวนเงินที่รัฐบาลจะต้องจ่ายค่าเสียหายให้บริษัท
3 (1999)	Methanex Corp. (Canada)	USA	การสั่งห้ามการใช้สาร MTBE โดยรัฐต่างๆในสหรัฐด้วยเหตุผลด้านสิ่งแวดล้อม <u>จำนวนเงิน</u> US$ 970 ล้าน	คดียังไม่สิ้นสุด

3.1) ด้านกฎระเบียบ

มีประเด็นที่ว่าการทำ FTA ในส่วนของการลงทุนจะมีส่วนทำให้เกิด “**Roll–back Hypothesis”** ซึ่งหมายความถึงการที่เอกชนใช้กลไก investor-state dispute settlement แล้วมีผลในการทำให้รัฐไม่สามารถออกกฎหมายที่จะเป็นการคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมได้หรือไม่

จากการศึกษาข้อพิพาทของ NAFTA ที่ผ่านมา กรณีของ Ethyl Corp. อาจถือว่าเข้าข่ายของการทำให้เกิด Roll-back เพราะนอกจากรัฐบาล Canada และต้องชดใช้ค่าเสียหายให้กับบริษัทสหรัฐเป็นจำนวนเงิน US$ 13 ล้าน ตามที่มีการตกลงระหว่างกันนอกศาล แม้ว่าจะไม่ใช่จำนวนเงินสูงดังที่ถูกฟ้องก็ตาม แต่ที่สำคัญคือยังมีการยกเลิกการประกาศห้ามนำเข้าสาร Methyl cyclo pentadienyl manganese tricabunyl หรือ MMT ในที่สุด อย่างไรก็ดี มีนักวิชาการบางกลุ่ม (Neumyer,2001)ให้เหตุผลว่าการห้ามการนำเข้า MMT ของรัฐบาล Canada มาจากการถูกกดดันโดยกลุ่มผลประโยชน์ที่ผลิตรถยนต์ เพราะสาร MMT อาจมีผลเสียต่อระบบเครื่องยนต์มากกว่าเป็นเหตุผลทางสิ่งแวดล้อม และรัฐบาล Canada ก็มีการยกเลิกประกาศห้ามดังกล่าวในที่สุดเพราะยังขาดเหตุผลทางวิทยาศาสตร์มาสนับสนุนความอันตรายของสารดังกล่าว แต่จะด้วยเหตุผลอะไรก็ตาม แต่ในที่สุดรัฐบาล Canada ก็ตัดสินใจยกเลิกกฎหมายที่อาจมีผลต่อสิ่งแวดล้อมเนื่องจากการทำ FTA

กรณี S.D. Myers เป็นกรณีที่ทางรัฐบาล Canada อ้างการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญา Basel ที่ทำให้ออกกฎหมายห้ามการส่งออก PCB ซึ่งเข้าข่ายกากของเสียอันตราย แต่ทางบริษัท S.D. Myers ของสหรัฐ ถือเป็นการละเมิดการคุ้มครองการลงทุน (Chapter 11) ของ NAFTA ใน article ที่ 1102 คือ National Treatment, 1105 คือ Minimum Standard และ 1110 คือ เรื่องของ expropriation อย่างไรก็ตามคณะ Tribunal ของ NAFTA ได้ตัดสินว่ากรณีนี้ไม่ใช่เป็นเรื่องของ expropriation ก็จริง แต่เข้าข่าย National treatment และ minimum standard โดยเฉพาะการที่รัฐบาล Canada ไม่ได้ปฏิบัติต่อ S.D. Myers เหมือนบริษัท Canada อื่นๆ ที่บำบัด PCB ภายใต้สถานการณ์เดียวกัน (“in like circumstances” ของ National treatment) ทั้งนี้คณะ Tribunal ถือว่ารัฐบาล Canada สามารถหาวิธีอื่นได้เช่น อาจสนับสนุน ให้บริษัท S.D. Myers outsource ให้บริษัทใน Canada บำบัด PCB แทนได้ จะได้ไม่ต้องมีปัญหาการส่งของเสียอันตรายข้ามเขตแดน ซึ่งไม่เป็นการละเมิดอนุสัญญา Basel แต่ขณะเดียวกันก็ไม่ต้องละเมิดการคุ้มครองการลงทุนของ NAFTA ด้วย

กรณีนี้ทำให้เห็นว่า การที่ไทยเป็นภาคีอนุสัญญาด้านสิ่งแวดล้อมหลายฉบับ ซึ่งส่วนใหญ่ทางสหรัฐมักจะไม่เป็นภาคี ไทยจะต้องระมัดระวังมากในการออกกฎเกณฑ์อะไรออกมาที่อาจถูกมองว่าเข้าข่ายการละเมิดการลงทุนภายใต้ FTA กับสหรัฐ

ส่วนกรณี Methanex จะคล้ายกับกรณี Ethyl Corp. แต่คราวนี้ บริษัท Methanex ของ Canada ฟ้องรัฐบาลสหรัฐ เนื่องจากทางสหรัฐมีการห้ามการใช้สาร methyl tertiary-butyl ether หรือ MTBE ในรัฐ California ซึ่งบริษัท Methanex เป็นผู้ผลิตสาร methanol ซึ่งเป็นตัวประกอบสำคัญในการผลิตสาร MTBE อีกที ทั้งนี้การห้ามใช้สาร MTBE ของสหรัฐ มาจากผลการวิจัยที่

บ่งชี้ให้เห็นถึงอันตรายจากสารดังกล่าว แต่แม้ว่าเวลาล่วงเลยมา 6 ปีแล้ว คดีนี้ก็ยังไม่สิ้นสุด ซึ่งถ้าสหรัฐแพ้ เช่นคดี Ethyl Corp. ก็ทำให้เข้าข่าย Roll-back hypothesis ได้ แต่แม้ว่าถ้าสหรัฐชนะก็ยังเป็นประเด็นที่สหรัฐต้องใช้เงินหลายล้าน US$ เพื่อต่อสู้ปกป้องการออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมอยู่ดี

นอกจาก 3 กรณีที่เป็นกรณีเก่าแล้ว เมื่อปี 2001 ยังมีกรณีฟ้องร้องใหม่โดยบริษัท Crompton ของสหรัฐอเมริกาที่ผลิตยาฆ่าแมลงที่ใช้สาร lindane ซึ่งเป็นสารประเภท Persistent Organic Compound (POP) ฟ้องเรียกค่าเสียหายจากรัฐบาล Canada ซึ่งพยายามที่จะให้มีการ phase out ยาฆ่าแมลงดังกล่าว ทั้งนี้บริษัท Crompton ฟ้องรัฐบาล Canada ว่าละเมิดการคุ้มครองการลงทุนของ NAFTA ทั้งในส่วนของ National treatment และ Performance requirementเนื่องจากนโยบายดังกล่าวจะส่งผลดีกับผู้ผลิตสารทดแทน lindane ที่เป็น Canada เองและยังฟ้องการละเมิดในส่วนที่ 1110 เกี่ยวกับ expropriation ด้วย กรณีนี้ยังไม่ตัดสินแต่ถ้ารัฐบาล Canada แพ้ ก็เข้าข่ายที่เอกชนทำให้เกิดอุปสรรคต่อการ phase out สารเคมีอันตรายซึ่งเป็นนโยบายที่มีผลดีต่อสิ่งแวดล้อม

จากกรณีตัวอย่างเหล่านี้ทำให้เกิดคำถามว่าภายใต้การทำ FTA อาจมีผลให้ รัฐบาลไทยสามารถมีข้ออ้างในการที่จะไม่ออกกฎหมายคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมอย่างเข้มงวดเพราะมีความเสี่ยงต่อการถูกฟ้องร้องจากภาคเอกชนสหรัฐได้

ส่วนในกรณีที่สหรัฐอาจหยิบยกการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมที่จะช่วยให้ไทยมีมาตรฐานสิ่งแวดล้อมที่สูงขึ้นนั้น จะมีการกล่าวถึงในส่วนอื่นของรายงานที่ว่าด้วยกรณีพิพาท (รัฐต่อรัฐ) ซึ่งทำการศึกษาโดย ดร.โสภารัตน์ จารุสมบัติ ต่อไป

3.2) ด้านสิ่งแวดล้อม

มีข้อสังเกตว่าการลงทุน อาจทำให้เกิดปัญหา **“Pollution haven”** หรือ การที่ผู้ลงทุนส่วนใหญ่ของประเทศพัฒนาแล้ว พยายามแสวงหาฐานการผลิตที่มีมาตรการด้านสิ่งแวดล้อมที่ต่ำกว่า ซึ่งจะมีผลให้ต้นทุนการผลิตลดลง ซึ่งส่วนใหญ่อยู่ในประเทศกำลังพัฒนา โดยที่ต้นทุนส่วนหนึ่งคือต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อม และอาจมีผลทำให้ประเทศกำลังพัฒนาพยายามแย่งชิงกันลดมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อม (race to the bottom) เพื่อดึงดูดนักลงทุนเหล่านั้นด้วยได้ โดยทั้งนี้มีสมมติฐานสำคัญ 3 ข้อที่จะทำให้เกิดปัญหา pollution haven ได้ คือ

1) ความแตกต่างของมาตรฐานสิ่งแวดล้อมจะต้องมีผลให้เกิดการไหลเข้ามาของการลงทุนจริง
2) การเพิ่มขึ้นของการผลิตที่เป็นผลมาจากการลงทุนที่สูงขึ้นมีลักษณะที่ก่อให้เกิดมลพิษสูงขึ้น (pollution intensive) ด้วย
3) และอุตสาหกรรมที่มีมลพิษสูงเหล่านี้ได้ย้ายฐานมาจากประเทศที่มีมาตรฐานสิ่งแวดล้อมที่สูงกว่า

แม้ว่าเราได้เห็นการย้ายฐานการผลิตของอุตสาหกรรมที่มีมลพิษสูง เช่น อุตสาหกรรมอิเลคทรอนิคส์ และยานยนตร์ มายังภูมิภาคนี้อย่างต่อเนื่อง แต่การศึกษาเชิงประจักษ์ (empirical studies) ของนักวิชาการ โดยเฉพาะทางตะวันตก กลับหาข้อสรุปไม่ได้ โดยการศึกษาส่วนหนึ่ง พบว่าต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมไม่มีผลทางสถิติอย่างมีนัยสำคัญต่อการดึงดูดการลงทุน เช่น *Tobey (1990)* ซึ่งชี้ให้เห็นว่ากฎระเบียบทางด้านสิ่งแวดล้อม ไม่ได้ช่วยอธิบายรูปแบบของการส่งออกระหว่างประเทศ หรือ *Grossman-Kruger (1993)* ซึ่งศึกษากรณีการค้าของ NAFTA แล้วพบว่า ต้นทุนการกำจัดมลพิษไม่สามารถอธิบายรูปแบบการลงทุนข้ามพรมแดนของสหรัฐได้เช่นกัน และแม้ว่าการศึกษาของธนาคารโลก *(World Bank, 1998)* จะชี้ให้เห็นว่ามีความเป็นไปได้ที่ประเทศกำลังพัฒนา อาจเป็นฐานการผลิตที่มีต้นทุนสิ่งแวดล้อมต่ำ (pollution haven) ในช่วงปี 1980-1990 แต่ประเทศพัฒนาแล้วก็ยังคงผลิตอุตสาหกรรมประเภทที่มีมลพิษสูงกว่าอยู่ดี และก็ยังไม่มีหลักฐานชัดเจนว่ามีการย้ายฐานของอุตสาหกรรมที่มีมลพิษสูงออกจากประเทศพัฒนาแล้วดังเช่น สหรัฐอเมริกา ล่าสุดการศึกษากรณีของไทยโดย Mukhopadhyay[26] (2005) พบว่าเกิดปัญหา Pollution haven ของไทยจากกรณีการลงทุนโดยตรง (FDI) จากกลุ่มประเทศ OECD

อย่างไรก็ดี การศึกษาของ *Gallagher (2002)* ชี้ให้เห็นว่าหลังจากการทำ NAFTA ประเทศ Mexico เผชิญปัญหามลพิษอุตสาหกรรมสูงขึ้นโดยเฉพาะอุตสาหกรรมที่ไม่มีการเปลี่ยนแปลงกระบวนการผลิต แต่พึ่งการบำบัดของเสียที่ปลายทาง (end of pipe treatment) อย่างไรก็ดี ถ้าเป็นอุตสาหกรรมที่เริ่มต้นกระบวนการผลิตใหม่ การทำ NAFTA กลับทำให้Mexicoมีโอกาสดีขึ้นในการได้รับเทคโนโลยีใหม่ และทำให้มลพิษจากอุตสาหกรรมประเภทนี้ลดลง ดังเช่น ผลจากการศึกษาของ Puyana[27] (2006) พบว่า การทำเขตการค้าเสรี NAFTA-สหรัฐฯ กรณีประเทศ Mexico เกิดปัญหา “Pollution Haven” ณ บริเวณชายแดนระหว่างประเทศ Mexico และมลรัฐ Texas ของสหรัฐฯ กล่าวคือ อุตสาหกรรมผลิตชิ้นส่วนรถยนต์ อุตสาหกรรมอีเล็คทรอนิคส์ และอุตสาหกรรมผลิตเครื่องใช้ไฟฟ้าขนาดใหญ่จำนวนมากของประเทศสหรัฐฯและแคนาดาได้ย้ายฐานการผลิตมายังบริเวณชายแดนของประเทศ Mexico หลังจากการทำเขตการค้าเสรี NAFTA-สหรัฐฯ โดยอาศัยข้อได้เปรียบทั้งจากความหละหลวมของกฎระเบียบและการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมของประเทศ Mexico บริษัทเอกชนเหล่านี้ไม่ได้ดำเนินการผลิตโดยใช้เทคโนโลยีทันสมัยที่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อม (Environmental friendly techniques) และจากต้นทุนที่ต่ำของค่าดำเนินการตามกฎระเบียบด้านสิ่งแวดล้อมทำให้บริษัทเหล่านี้มีความได้เปรียบในการแข่งขันทางธุรกิจ (Comparative Advantage) เมื่อเปรียบเทียบกับการผลิตในประเทศตนอุตสาหกรรมเหล่านี้ไม่เพียงแต่ปล่อย

---

[26] การศึกษาโดย Kakali Mukhopadhyay (2005) ภายใต้ทุนสนับสนุนจาก Ford Foundation

[27] Puyana, Alicia (2006) “The North American Free Trade Agreement And The Mexican Economy : Lessons To Be Learned From Ten Years Of North South Economic Integration” , Workshop on the Asean Expert Collaboration for Negotiations with the United States, Bangkok.

มลพิษแต่ยังทำให้เกิดของเสียอันตราย (Hazardous Waste) และกำจัดของเสียที่เกิดขึ้นอย่างผิดกฎหมาย เช่น นำไปทิ้งในแหล่งน้ำ หรือ ฝั่งทิ้งในบริเวณภาคตะวันออกเฉียงเหนือของประเทศ Mexico ฯลฯ ซึ่งถือเป็นต้นเหตุของการทำลายสิ่งแวดล้อม นอกจากนี้ การศึกษาของ *Kahn (2002)* ยังพบว่าเมื่อประเทศที่ยากจนกว่ามีการค้าเสรีกับสหรัฐ มีแนวโน้มว่า การค้าในส่วนที่มีมลพิษสูงจะเติบโตเร็วกว่าการค้าที่มีมลพิษต่ำด้วย

3.3) ด้านเศรษฐกิจ

ประเด็นที่จะต้องพิจารณา คือ โอกาสที่รัฐบาลไทยจะถูกเอกชนสหรัฐจะฟ้องร้องในประเด็นที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม จนไทยต้องชดใช้ค่าเสียหายและเกิดความสูญเสียทางเศรษฐกิจได้ มีมากน้อยเพียงใด

จากกรณีศึกษาในบทที่ผ่านมา ทำให้เห็นว่า หากรัฐบาลออกกฎหมายคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อม ก็มีโอกาสไม่น้อยที่จะถูกฟ้องร้องโดยเอกชน แต่ขณะเดียวกัน ในบทนี้จะไม่จำกัดเฉพาะเรื่องการออกกฎหมาย แต่จะครอบคลุมไปถึงการดำเนินการใดๆที่เกี่ยวข้องกับเรื่องของสิ่งแวดล้อม ซึ่งกรณีตัวอย่าง 2 กรณีที่จะกล่าวถึง ทำให้เห็นความเสี่ยงของการเกิดกรณีพิพาทที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม กรณีที่จะกล่าวถึงนี้ได้แก่ กรณี Metalclad และกรณี Pope and Talbot

กรณี Metalclad เป็นกรณีพิพาทที่เป็นที่รู้จักค่อนข้างมาก เพราะเป็นกรณีเดียวที่มีการยอมรับว่าเข้าข่ายของ indirect expropriation กรณีนี้เกิดจากการที่บริษัท Metalclad ซึ่งเป็นบริษัทบำบัดของเสียอันตรายของสหรัฐฟ้องเรียกร้องค่าเสียหายจำนวน US$90 ล้าน จากรัฐบาล Mexico เนื่องจากรัฐบาลท้องถิ่นของMexicoไม่ออกใบอนุญาตให้ทางบริษัทเข้าไปก่อสร้างในพื้นที่ซึ่งได้ประกาศเป็นเขตอนุรักษ์ทางธรรมชาติ โดยการฟ้องร้องครั้งนี้ได้มีการอ้างการละเมิดการคุ้มครองการลงทุน หรือ Chapter11 ของ NAFTA ทั้งใน article 1105 (Minimum Standard of Treatment) และ article 1110 (Expropriation) ซึ่งกรณีนี้เป็นกรณีเดียวที่ NAFTA tribunal ภายใต้ ICSID ตัดสินว่าเข้าข่าย indirect expropriation และสั่งให้รัฐบาลMexicoจ่ายค่าเสียหายให้บริษัท Metalclad จำนวน US$16 ล้าน กรณีนี้น่าสนใจเพราะในตอนแรกบริษัท Metalclad ได้เข้าไปซื้อกิจการของบริษัท Coferin ซึ่งเป็นบริษัทบำบัดของเสียอันตรายของMexico และได้รับการสนับสนุนให้เข้าไป clean up บริเวณที่มีการแอบทิ้งของเสียอันตรายอย่างผิดกฎหมาย และได้รับอนุญาตให้ทำกิจการบำบัดของเสียอันตรายต่อไปด้วย แต่ทางชุมชนและรัฐบาลท้องถิ่นไม่ต้องการให้มีการมาตั้งโรงบำบัดของเสียอันตรายในพื้นที่นั้น จึงไม่ออกใบอนุญาตการก่อสร้าง และท้ายที่สุด รัฐบาลกลางก็ยึดโรงงานที่ก่อสร้างขึ้นมาโดยอ้างเหตุผลว่า บริษัทไม่ได้ดำเนินการ clean up ได้ตามวัตถุประสงค์ที่วางไว้ กรณีนี้เป็นตัวอย่างที่มีโอกาสสูงมากที่จะเกิดขึ้นกับไทย เพราะในหลายกรณี การอนุมัติโครงการของรัฐสร้างความขัดแย้งในท้องถิ่นโดยเฉพาะโครงการที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม

สำหรับกรณีตัวอย่างของ Pope and Talbot เป็นกรณีที่บริษัททำไม้ของสหรัฐ ฟ้องรัฐบาลCanadaเป็นจำนวนเงินสูงถึง US$500ล้าน โดยบริษัท Pope and Talbot อ้างว่ารัฐบาล Canada ใช้ข้อตกลงระหว่างสหรัฐกับ Canada ในเรื่องการค้าไม้ในลักษณะที่เอื้อผลประโยชน์กับผู้ผลิตไม้ของตน ด้วยการตั้งค่าธรรมเนียมจากการทำไม้ต่ำเกินไปซึ่งแน่นอนย่อมมีผลให้ราคาไม้ของ Canada ถูกกว่าราคาไม้ของสหรัฐ จึงเท่ากับเป็นการละเมิดการคุ้มครองการลงทุนของ NAFTA ในส่วนของ National Treatment, MFN, Minimum Standard of Treatment, และ Performance Requirement อย่างไรก็ดี ทาง NAFTA tribunal ตัดสินว่า กรณีนี้รัฐบาลไม่ได้ละเมิดการคุ้มครองการลงทุนในด้านต่างๆตามที่บริษัทกล่าวหา ยกเว้นเรื่องการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมและเป็นธรรมภายใต้ Minimum Standard ทำให้มีการตัดสินให้รัฐบาล Canada ชดใช้บริษัท รวมค่าทนายความเป็นจำนวนเงิน $580,000 ในที่สุด กรณีนี้ถือได้ว่าน่าสนใจเพราะไม่ได้เป็นเรื่องการคุ้มครองการลงทุนโดยตรงที่บริษัทสหรัฐเข้าไปลงทุนในประเทศ Canada แต่เท่ากับเป็นการยอมให้รวมการคุ้มครอง “การเข้าถึงตลาด” (market access) เป็นส่วนหนึ่งของการคุ้มครองการลงทุนด้วย

ถ้าหากรวมจำนวนค่าเสียหายที่รัฐบาลต้องจ่ายให้เอกชนภายใต้กลไก investor-state dispute settlement ในกรณีพิพาทหลักๆที่โยงกับสิ่งแวดล้อม ได้แก่ Ethyl, SD. Myers, Pope and Talbot และ Metalclad ทั้ง 4 กรณีดังกล่าวทำให้รัฐบาลต้องจ่ายให้กับบริษัทเอกชนสหรัฐฯ สูงถึง US$30ล้าน ทั้งนี้ไม่นับรวมกรณีของบริษัท SD. Myers ซึ่งคณะ Tribunal ตัดสินให้รัฐบาลแคนาดาผิดในส่วนของ National Treatment แต่ยังไม่ได้กำหนดจำนวนเงินที่รัฐบาลจะต้องจ่ายให้บริษัทฯ

โอกาสที่ประเทศไทยจะถูกฟ้องโดยเอกชนคงจะมีไม่น้อย โดยเฉพาะกรณีทำนองเดียวกับ Metalclad แต่ที่สำคัญคือ ในปัจจุบันการจะเกิดกฎหมายที่คุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมก็ค่อนข้างจะยากอยู่แล้ว หากมีปัญหา roll-back จากการทำ FTA ก็อาจจะยิ่งมีผลเสียต่อการคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมขึ้นไปอีก

3.4) ด้านสังคม

ประสบการณ์ของไทยจากการลงทุนโครงการขนาดใหญ่ด้านพลังงานหรือด้านอุตสาหกรรมมีแนวโน้มที่จะก่อให้เกิดความแตกแยกทางสังคมและชุมชน เนื่องจากชุมชนส่วนหนึ่งได้รับผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ ตลอดจนการเปลี่ยนแปลงวิถีชีวิต จึงไม่ต้องการโครงการเหล่านี้ ขณะเดียวกัน อีกชุมชนกลุ่มหนึ่งต้องการได้รับผลตอบแทนทางเศรษฐกิจที่ทางโครงการเสนอว่าจะมอบให้ ดังจะเห็นได้จากกรณี เช่น โครงการท่อแก๊ซไทย-พม่า โครงการโรงงานไฟฟ้าหินกรูดและบ่อนอก และนิคมอุตสาหกรรมมาบตาพุด เป็นต้น (เพ็ญโฉมและวลัยพร. 2545)[28]

[28] เพ็ญโฉม แซ่ตั้ง และวลัยพร มุขสุวรรณ, พฤษภาคม 2545. (ร่าง) รายงานการศึกษาการประเมินผลกระทบทางสุขภาพจากการพัฒนา นิคมอุตสาหกรรมมาบตาพุดและพื้นที่ใกล้เคียง, กรุงเทพฯ.

การศึกษาของสถาบันธรรมรัฐฯ (ท่านผู้หญิง ดร.สุธาวัลย์และคณะ. 2548)[29] พบว่ากรณีของการลงทุนโดยตรงจากต่างประเทศ (Foreign Direct Investment หรือ FDI) ด้านอุตสาหกรรมมีส่วนทำให้เกิดความอสมมาตรของอำนาจต่อรองระหว่างทุนอุตสาหกรรมขนาดใหญ่กับชุมชนและองค์กรท้องถิ่นที่กลายเป็นต้องพึ่งพิงทางเศรษฐกิจต่อกลุ่มทุนดังกล่าว ทำให้ไม่สามารถปกป้องทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของท้องถิ่นได้ เพราะหากมีการเรียกร้องให้กลุ่มอุตสาหกรรมแก้ปัญหามลพิษที่ก่อขึ้น หรือชดเชยความเจ็บป่วยของคนงานจากการทำงานในโรงงานเหล่านี้ กลุ่มทุนอุตสาหกรรมต่างชาติก็มักจะขู่ที่จะย้ายฐานการลงทุนไปประเทศอื่น ซึ่งก็จะทำให้ทั้งองค์กรท้องถิ่นและชุมชนต้องยอมรับสภาพดังกล่าวโดยปริยาย สถานการณ์นี้อาจยิ่งเลวร้ายลงไปภายใต้กลไกระดับข้อพิพาทระหว่างรัฐกับนักลงทุน (Investor-State Dispute Settlement) ในบทลงทุนนี้ เนื่องจากกลุ่มทุนอุตสาหกรรมไม่เพียงแต่ขู่ว่าจะย้ายฐานการผลิตไปที่อื่น แต่อาจฟ้องรัฐได้ในกรณีที่เสมือนกับองค์กรท้องถิ่นหรือชุมชนขัดขวางการลงทุน แม้จะด้วยเหตุผลด้านการปกป้องทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ดังจะเห็นได้จากประสบการณ์ของ NAFTA กรณีบริษัท Metalclad ของสหรัฐฟ้องรัฐบาลเม็กซิโก เนื่องจากรัฐบาลท้องถิ่นและชุมชนของรัฐ San Luis Potosi ร่วมกันขัดขวางไม่ยอมให้บริษัทนำกากของเสียอันตรายมาทิ้งและปิดแหล่งฝังกลบสารพิษ และต่อมาเทศบาลของ Guadalcazar ก็มีคำสั่งให้บริษัทหยุดการดำเนินกิจการโรงบำบัดของเสียอันตรายแห่งใหม่ เนื่องจากปัญหาความไม่ปลอดภัยและการทำลายธรรมชาติ โดยทางรัฐ San Luis Potosi ได้ประกาศพื้นที่เป็นเขตอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ ซึ่งจะเห็นได้ว่าท้ายที่สุดแล้ว กฎหมายระดับรัฐหรือขององค์กรท้องถิ่นไม่มีผลในการคุ้มครองทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้ คณะ Tribunal ของ NAFTA ได้ตัดสินให้รัฐบาลเม็กซิโกแพ้คดีและชดใช้ค่าเสียหายให้กับบริษัทในที่สุด

บทเรียนดังกล่าวชี้ให้เห็นถึงความเป็นไปได้ของผลกระทบทางสังคมในรูปการทำลายความเข้มแข็งของชุมชนและองค์กรท้องถิ่น ในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

4) ความตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวข้อง

การที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมลงนามในข้อตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements: MEAs) ไว้หลายฉบับ ในขณะที่ทางประเทศสหรัฐอเมริกาลงนามไว้ใน MEAs บางฉบับเท่านั้น ทำให้เกิดความไม่ทัดเทียม ซึ่งอาจส่งผลให้เกิดข้อพิพาทตามมาหลังการทำข้อตกลงการค้าเสรีกับสหรัฐอเมริกาด้านการลงทุนได้ คือ การที่ไทยต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของ MEAs อาจทำให้ต้องออกมาตรการบางอย่าง ซึ่งจะไปเป็นอุปสรรคต่อการลงทุนของนักลงทุนจากสหรัฐ ซึ่งอาจทำให้เกิดการฟ้องร้องจากนักลงทุนสหรัฐว่าขัดกับหลักการ

---

[29] ท่านผู้หญิง ดร.สุธาวัลย์ เสถียรไทย และคณะ, พฤศจิกายน 2548. รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการธรรมาภิบาล (Good Governance) และการมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) ในกระบวนการจัดการด้านสิ่งแวดล้อม ช่วงระยะเวลาที่ 2, กรุงเทพฯ

คุ้มครองการลงทุนที่ตกลงไว้ใน FTA แม้มาตรการนั้นจะเป็นไปเพื่อผลประโยชน์ทางด้านสิ่งแวดล้อมก็ตาม

ตารางที่ 2.2 เปรียบเทียบข้อตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (MEAs) ของไทยและสหรัฐ

MEAs ที่ไทยเป็นภาคี แต่สหรัฐไม่ได้เป็น	MEAs ที่สหรัฐเป็นภาคี แต่ไทยไม่ได้เป็น	MEAs ที่ทั้งไทยและสหรัฐ เป็นภาคีร่วมกัน
- Basel Convention	- IPPC, 1997	- IPPC,1979
- CBD	- ICCAT	- CITES
- Kyoto Protocol	- CITES- Bonn Amendment	- Vienna Convention
- Rotterdam Convention	- MP- Beijing amendment	- Montreal Protocol (MP)
- Stockholm Convention	- UN Fish Stocks Agreement	- MP- London Amendment
		- MP- Copenhagen Amendment
		- MP– Montreal Amendment
		- UNFCCC
		- ITTA

ที่มา: WTO, Committee on Trade and Environment Special Session. (2005).

ยกตัวอย่างกรณี MEAs ที่อาจก่อให้เกิดข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการลงทุนได้ เช่น

(1) อนุสัญญาบาเซลว่าด้วยการเคลื่อนย้ายกากของเสียที่เป็นอันตรายข้ามแดน (Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal)

อนุสัญญาบาเซล จัดทำขึ้นในปี พ.ศ. 2531 โดยมุ่งให้ประเทศสมาชิกไม่ปล่อยของเสียที่เป็นอันตรายจากการค้าที่ผิดกฎหมายและการปล่อยในที่ที่ไม่เหมาะสม รวมทั้งการไม่อนุญาตให้ส่งออกไปยังประเทศอื่นที่ไม่ใช่สมาชิกหรือนำเข้าจากประเทศที่ไม่ใช่สมาชิกด้วย โดยทั้งนี้ รัฐสมาชิกมีสิทธิที่จะห้ามการเคลื่อนย้ายการข้ามพรมแดนและการปล่อยของเสียอื่นๆในพื้นที่ได้ เพื่อให้เกิดความปลอดภัย และไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสุขภาพอนามัยของมนุษย์และสิ่งแวดล้อม ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามรับรองในปี พ.ศ. 2535และให้สัตยาบันในปี พ.ศ.2536

ประเด็นที่อาจก่อให้เกิดข้อพิพาทได้สำหรับอนุสัญญาบาเซล ดังเช่น

(1.1) หากพบว่ามีการนำเข้าสินค้าต่างๆที่เข้าข่ายเป็นของเสียอันตราย (hazardous wastes)ซึ่งอาจอยู่ในรูปของสินค้าใช้แล้ว (used goods) จากสหรัฐอเมริกา ไทยอาจจะไม่สามารถออกกฎหมายเพื่อป้องกันตัวเองในการควบคุมสินค้าเหล่านี้ตามเงื่อนไขของสนธิสัญญาบาเซลได้ เนื่องจากอาจไปขัดกับหลักการคุ้มครองการลงทุนนักลงทุนสหรัฐภายใต้ข้อตกลง FTA จนอาจถูกฟ้องกลับ เกิดปัญหามาตรฐานสิ่งแวดล้อมต่ำลงดังเช่น Roll-back Hypothesis ได้ ซึ่งอาจเกิดเหตุการณ์ใกล้เคียงกับที่รัฐบาลแคนาดา เคยถูกบริษัท S.D. Myers ของประเทศสหรัฐอเมริกาฟ้องร้องภายใต้ข้อตกลง NAFTA ดังที่ได้กล่าวไปแล้วได้

(1.2) กรณีบริษัท Fuji Xerox ของญี่ปุ่นที่ปัจจุบันนำเข้าเครื่องถ่ายเอกสารใช้แล้ว เข้ามา recycle ในประเทศไทย ซึ่งกรณีนี้ทั้งไทยและญี่ปุ่นเป็นภาคีสนธิสัญญาบาเซลจึงสามารถตกลงส่งของเสียอันตรายข้ามแดนระหว่างกันได้ หากไทยลงนามข้อตกลง FTA กับสหรัฐฯ สหรัฐฯอาจเรียกร้องจะทำการค้าลักษณะนี้กับไทยบ้าง และเนื่องจากสหรัฐฯไม่ได้เป็นภาคีอนุสัญญาบาเซล ไทยจึงไม่สามารถรับข้อเรียกร้องของสหรัฐฯได้ นักลงทุนสหรัฐฯอาจฟ้องร้องรัฐบาลไทยกรณีเลือกปฏิบัติ (MFN) ภายใต้กลไก Investor-State Dispute Settlement ได้

(2) ข้อตกลงกลไกการพัฒนาที่สะอาด (Clean Development Mechanism: CDM) ของพิธีสารเกียวโต (Kyoto Protocol) ภายใต้อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ (United Nations Framework Convention on Climate Change: UNFCCC)

กลไกการพัฒนาที่สะอาดของพิธีสารเกียวโต ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามให้สัตยาบันไว้ในปี พ.ศ. 2545 เป็นกลไกที่อนุญาตให้ประเทศสมาชิกที่พัฒนาแล้ว(ประเทศในกลุ่มภาคผนวก 1) ร่วมมือกับประเทศสมาชิกที่กำลังพัฒนา (ประเทศนอกกลุ่มภาคผนวก 1) สามารถร่วมมือกันลดก๊าซเรือนกระจก (greenhouse gas) อันเป็นบ่อเกิดของปัญหาการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศของโลกลง โดยที่ประเทศที่พัฒนาแล้วต้องให้ความช่วยเหลือทั้งทางการเงิน และการถ่ายทอดเทคโนโลยีแก่ประเทศที่กำลังพัฒนา โดยจะได้รับใบอนุญาตการปล่อยก๊าซเรือนกระจกเป็นการตอบแทน

ประเด็นที่อาจก่อให้เกิดข้อพิพาทได้ คือ หากสมมติ มีการประมูลโครงการขึ้น ระหว่างสหรัฐกับประเทศที่เป็นภาคีในภาคผนวก 1 เช่น เยอรมนี ซึ่งไทยมีแนวโน้มจะสนับสนุนโครงการลงทุนของเยอรมนีมากกว่า เนื่องจากจะได้รับประโยชน์จากการอุดหนุนการใช้กลไกการผลิตที่สะอาด หรือ CDM จากเยอรมนีแลกกับใบอนุญาตการปล่อยก๊าซเรือนกระจกเป็นการตอบแทน ซึ่งลักษณะนี้อาจทำให้สหรัฐซึ่งไม่ได้เข้าร่วมเป็นภาคีเสียเปรียบในการแข่งขัน จึงมีโอกาสที่นักลงทุนจากสหรัฐจะฟ้องกลับไทยฐานที่เลือกปฏิบัติได้สูง และทางสหรัฐยังสามารถอ้างได้ว่า การลดการปล่อยก๊าซตาม CDM เป็นภาวะที่ไม่บังคับ (non-voluntary) เนื่องจากไทยเป็นประเทศนอกภาคผนวก1ด้วย หรือในกรณีที่ในอนาคต หากไทยถูกบรรจุไปเป็นประเทศในภาคผนวก 1 และต้องการจะออกกฎหมายควบคุมการปล่อยก๊าซเรือนกระจก ซึ่งไปส่งผลกระทบต่อนักลงทุนจากสหรัฐ ก็มีโอกาสที่จะถูกฟ้องร้องได้เช่นกัน

5) สรุป

“*บทการลงทุน*” (Investment Chapter) มีวัตถุประสงค์เพื่อให้นักลงทุนได้รับการคุ้มครอง ทั้งจากการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมจากประเทศคู่ค้า ให้ความคุ้มครองว่านักลงทุนไม่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ประเทศคู่ค้าอาจต้องการ หรือการยึดทรัพย์หรือยกเลิกกิจการโดยรัฐฯ แต่มาตรการคุ้มครองนักลงทุนเหล่านี้มีแนวโน้มที่จะส่งผลให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมต่อมาได้ เนื่องจากหากไทยต้องการจะออกกฎหมายคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมอย่างเข้มงวดใน

อนาคต หรือดำเนินกิจกรรมสิ่งแวดล้อมตามแนวทางของ MEA ที่ไทยเป็นภาคี แล้วมาตรการหรือกิจกรรมนั้นไปส่งผลให้นักลงทุนสหรัฐเดือดร้อน ไทยก็อาจถูกฟ้องผ่านทางกลไกการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐและนักลงทุน (Investor – State Dispute Settlement) ได้ ซึ่งแม้ว่าใน Investment Chapter จะมีการระบุถึงการให้ความสำคัญกับ Chapter อื่นมากกว่า หากมีความขัดแย้งระหว่าง Investment Chapter กับ Chapter อื่นๆ เช่น Environment แต่ที่ผ่านมาในกรณีของ NAFTA มีข้อสังเกตว่า เมื่อมีกรณีพิพาทเกิดขึ้นจริง NAFTA tribunal ไม่ได้ให้ความสำคัญกับ Environmental Chapter เลย ดังนั้น โอกาสที่ไทยจะยกประเด็นสิ่งแวดล้อมแล้วสามารถชนะคดีได้จึงเป็นไปได้ยาก ทำให้ต้องเสียค่าปรับและไม่สามารถออกมาตรการสิ่งแวดล้อมมาบังคับใช้ได้ด้วย เกิดปัญหาที่เรียกว่า “*Roll–back Hypothesis*” จนอาจทำให้เกิดการเพิ่มขึ้นของปัญหาสิ่งแวดล้อมจากปรากฏการณ์ *“Pollution haven”* ได้เช่นกัน ดังนั้น การนำประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมไปผนวกไว้ในบทการลงทุนโดยตรง เพื่อป้องกันปัญหาดังกล่าว รวมทั้งการเสนอให้บทสิ่งแวดล้อมมีความสำคัญเหนือกว่าบทการลงทุนอย่างชัดเจนหากมีข้อพิพาทเกิดขึ้น จึงมีความสำคัญอย่างมาก เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาดังกล่าวขึ้น

เอกสารอ้างอิง

Gallagher, Kevin P. (2002) *Industrial Pollution in Mexico: Did the NAFTA Matter?*, in Earthscan. in Deere, Carolyn L. and Esty, Denial C. ,2002., ***Greening the Americas***, MIT Press.

Grossman, Gene M. and Alan B. Kruger (1993) ***Environmental Impacts of a North American Free Trade Agreement, in the U.S.-Mexico Free Trade Agreement***. Peter M. Garber, ed. Cambridge, MA: MIT Press, pp.13-56.

Kahn, M E (2000) ***United State Pollution Intensive Trade Trends from 1972 to 1992***, mimeo, New York: Columbia University

Neumayer, E. (2001) ***Greening Trade and Investment: Environmental Protection without Protectionism.*** Earthscan, London.

Nikomborirak, Duenden (2004) ***An Assessment of the Investment Regime: Thailand Country Report***, Thailand Development Research Institute, Bangkok

Public Citizen (2001) ***NAFTA Chapter 11 Investor-to-State Cases: Bankrupting Democracy Lessons for Fast Track and the Free Trade Area of the America,*** Washington, DC

Pupphavesa, Wisarn and Bunluasak Pussarungsri (1994), ***Foreign Direct Investment and Industrial Restructuring in Thailand***, Thailand Development Research Institute, Bangkok.

Tobey, James (1990) ***The Effects of Domestic Environmental Policies on Patterns of World Trade: An Empirical Test.*** Kyklos 43:2, pp.191-209

UNCTAD (2004) ***International Investment Agreements: Key Issues***, UNCTAD.

World Bank (1998) ***World Development Indicators***, Washington DC: World Bank.

WTO (2005) ***Matrix on Trade Measures Pursuant to Selected Multilateral Environmental Agreement,*** Committee on Trade and Environment Special Session, WTO.

ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล (2548) ***มาตรการป้องกันปัญหาเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมกับ การเจรจาสนธิสัญญา FTA กับสหรัฐอเมริกา***, เอกสารข้อเสนอแนะต่อคณะเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา, สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม.

2.3 ประเด็นข้อเสนอแนะทางกฎหมาย FTA Thai-US ข้อบทว่าด้วยการลงทุน

รศ. ดร. ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล

1) ผลกระทบที่สำคัญของ FTA Thai-US ต่อประเทศไทย

การทำ FTA Thai-US ตามความเรียกร้องทั้งหมด ของสหรัฐอเมริกาต่อประเทศไทย เป็นการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างทางเศรษฐกิจของไทยครั้งมโหฬาร และย่อมมีผลกระทบต่อโครงสร้างทางสังคม วัฒนธรรม และสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อวิถีไทย และระบบคุณธรรม จริยธรรม และหากยอมตามที่สหรัฐอเมริกาเรียกร้องทุกประการ ก็จะต้องมีการแก้ไขกฎหมายในครั้งเดียวที่มโหฬารที่สุดครั้งหนึ่ง Contradiction ระหว่างเศรษฐกิจพอเพียง กับ Global Market ในแนวคิดแบบ Neo-Classical หรือ Neo-Liberalism คนรวยจะรวยขึ้น แต่จำนวนคนรวยจะน้อยลงและคนรวยอาจจะไม่ใช่คนไทย หรือเป็นคนไทยจำนวนน้อยมาก คนจนจะจนมากขึ้น และจำนวนคนจนจะมากขึ้น คนส่วนใหญ่จะผันตัวเองมาเป็นผู้ใช้แรงงาน เป็นลูกจ้างกินเงินเดือนมากขึ้นไม่มีโอกาสเป็นผู้ประกอบการเอง หลายธุรกิจจะล้มหายตายจากไป เพราะการแข่งขันไม่ได้ ด้วยกำลังทุน และเทคโนโลยี จึงเป็นประเด็นที่ภาครัฐควรจะหันมาส่งเสริมให้ไทยแข็งแกร่งจากภายใน จากภูมิปัญญาไทย พัฒนาศักยภาพ คุณภาพไทยให้ยั่งยืนมากกว่าการต้อนรับทุนที่ไม่ยั่งยืนเพราะทุนไหลออกมากกว่าทุนไหลเข้า จากกลไกของ Freely fund transfer และอุปสรรคในการกำหนด Short term capital control และการลงทุนใน Portfolio

การทำ FTA Thai-US ครั้งนี้ ไม่ใช่วิธีการเปิดเสรีตามทฤษฎีว่าด้วย Economic integration ตามครรลองที่ควรจะเป็น หากแต่พบว่าภายใต้ความตกลงฉบับดังกล่าวมีการเรียกร้องในสิ่งที่มิใช่การเปิดเสรีโดยตรงอย่างมากมายที่กระทบต่อผลประโยชน์ระยะยาวของประเทศชาติบ้านเมือง ฐานทรัพยากรธรรมชาติ ภูมิปัญญาไทย ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศักยภาพในการพัฒนา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการสูญเสียที่มิอาจคิดคำนวณเป็นตัวเงินได้ Invisible loss ที่ไม่คุ้มกับ Visible gain ที่ไทยจะได้รับ

ขณะที่การเจรจาระดับพหุภาคีขององค์การระดับโลก กำลังดำเนินอยู่ภายใต้รอบโดฮาว่าด้วยการพัฒนา (Doha Development Round) สหรัฐกลับรุกหนักเพื่อจัดทำข้อตกลงทวิภาคีและข้อตกลงแบบภูมิภาคนิยม คู่ขนานไปกับการเจรจาพหุภาคีขององค์การการค้าโลก

เหตุผลสำคัญที่สหรัฐต้องหันมาทำข้อตกลงเขตการค้าเสรีกับประเทศต่างๆ นั้นมีอยู่ด้วยกัน 2 ประการ

ประการแรกคือ การเจรจาพหุภาคีในรอบโดฮาขาดความแน่นอน ประเทศสมาชิกต่างๆ ได้แตกแยกกันออกเป็นกลุ่มๆ ยากที่การเจรจาประเด็นการค้าต่างๆ จะได้ข้อสรุปเป็นที่ยุติ

ประการที่สอง หัวข้อการเจรจาในรอบโดฮาที่กำลังดำเนินอยู่ส่วนใหญ่ มิได้เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของสหรัฐสักเท่าใดนัก ในทางตรงกันข้าม หากการเจรจาประเด็นต่างๆ ของรอบโด

ฮาสามารถกระทำได้เป็นผลสำเร็จ ก็จะทำให้สหรัฐต้องเสียประโยชน์มากมาย การเจรจากับประเทศต่างๆ แบบทวิภาคีและภูมิภาคนิยม จะเอื้อให้สหรัฐสามารถโน้มน้าวเปลี่ยนแปลงนโยบายและกฎหมายของประเทศคู่ค้าได้ง่าย และสะดวกกว่าการเจรจาแบบพหุภาคี ต่อไป และหลังจากประเทศต่างๆยอมรับข้อตกลงภายใต้กรอบของ การเจรจาการค้าระดับทวิภาคี ที่สหรัฐอเมริกาเสนอแล้ว ย่อมมีความสะดวกในการที่จะนำกรอบของกฎหมายดังกล่าวมาแทนที่ระเบียบการค้าในระดับพหุภาคีต่อไปได้โดยง่าย

จากการชะงักงัน และปัญหาในการเจรจาภายใต้กรอบของ WTO ดังกล่าว ในขณะที่ภายในสหรัฐอเมริกา มีการ Lobby จากกลุ่มผลประโยชน์ในสหรัฐอเมริกา อีกทั้งรัฐบาลสหรัฐอเมริกา ตลอดจน ประเทศพัฒนาแล้วทั้งหลายเรียกร้องความตกลงที่กระทบต่อสิทธิมนุษยชน และการพัฒนาที่ยั่งยืน มากขึ้นเรื่อยๆ โดยมุ่งต่อการเปิดเสรีมากขึ้นทางด้าน การลงทุน การค้าบริการ และการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ที่ประเทศเหล่านี้มีผลประโยชน์มากกว่า และ มีการต่อต้านจากประเทศกำลังพัฒนาทั้งหลาย กดดันให้ สหรัฐอเมริกาหันมาใช้ยุทธวิธีในการเจรจาทำ FTA ในระดับทวิภาคีแทน และโดยอาศัยอำนาจการต่อรองที่สูงกว่า และอำนาจทางเศรษฐกิจที่สูงกว่ากดดันให้ประเทศต่างๆยอมตกลงทำ FTA ด้วย และระบาดไปทั่วโลก

การประสบความสำเร็จในการทำ FTA กับประเทศกำลังพัฒนาที่ขยายวงกว้างออกไปในภูมิภาคต่างๆ ทำให้สหรัฐอเมริกาใช้นโยบาย ชะงักงันที่จะเจรจาใน Trade negotiation round ภายใต้กรอบของ WTO มากขึ้น และหันมาสร้างแรงกดดันเพิ่มขึ้นให้ประเทศกำลังพัฒนาที่เป็นคู่ค้าต่างต้องยอมทำ FTA ในระดับทวิภาคีมากขึ้นเรื่อย เพราะประเทศต่างๆ กลัวการสูญเสียตลาดสหรัฐอเมริกาให้แก่ประเทศคู่แข่งอื่นๆในตลาดสหรัฐอเมริกา

ในท้ายที่สุดเมื่อสหรัฐประสบความสำเร็จในการทำ FTA ไปทั่วโลกแล้วกรอบการค้าภายใต้ FTA จะถูกนำไปแทนที่ กรอบการค้า WTO ในที่สุดได้ไม่ยาก เนื่องจากหากชาติที่เคยต่อต้านกฎระเบียบเหล่านี้ พากันยอมรับกฎเกณฑ์ต่างๆตามคำเรียกร้องของสหรัฐอเมริกาแล้วก็ไม่อาจจะลุกขึ้นมาต่อต้านกฎระเบียบเหล่านั้นในระดับพหุภาคีอีกต่อไป ตลาดการค้าโลกที่ไม่มีพรมแดน ไม่มีอุปสรรคจากภาครัฐของประเทศต่างๆ อันเป็นที่พึงประสงค์ของนายทุน ย่อมนำมาสู่การมีอำนาจเหนือรัฐ และผลประโยชน์ที่ไร้พรมแดนของนายทุนยุคโลกาภิวัต

หากมองอย่างผิวเผินอาจจะเห็นว่าเป็นผลประโยชน์ในทางเศรษฐกิจ แต่เมื่อศึกษาวิเคราะห์ลึกลงไปโดยเฉพาะในแง่ของกฎหมายแล้วจะพบเงื่อนงำที่ต้องระมัดระวังอย่างยิ่ง และต้องอาศัยปัญญาในการพิจารณา การมีวิสัยทัศน์ที่ยาวไกล และการเตรียมพร้อมอย่างรอบคอบ มิฉะนั้นโลกทั้งโลกจะอยู่ภายใต้อำนาจของเครือข่ายบรรษัทข้ามชาติของประเทศมหาอำนาจ

โลกนี้ไม่เคยว่างเว้นจากอำนาจของประเทศมหาอำนาจ ตั้งแต่ยุคอาณานิคม การมีทาสและมาสมัยต่อไปเป็นยุคอาณานิคมทางเศรษฐกิจที่เลวร้ายไม่แพ้กัน หากจะนับไปแล้วประเทศทั่วโลกเพิ่งจะปลดแอกจากเจ้าอาณานิคม เป็นประเทศเอกราชมาได้ประมาณ 40 กว่าปีเท่านั้นเอง ประเทศกำลังพัฒนาเพิ่งจะได้อธิปไตยทางเศรษฐกิจมาไม่นาน แต่ประเทศกำลังพัฒนาเหล่านี้กำลังกระโจนไปสู่การเป็นอาณานิคมทางเศรษฐกิจอีกครั้งหนึ่งในยุคโลกาภิวัต และด้วย

นวัตกรรมทางเทคโนโลยีที่ก้าวหน้าล้ำยุคของประเทศมหาอำนาจทำให้การผลาญทรัพยากรธรรมชาติเป็นไปอย่างรวดเร็ว แน่นอนว่าประเทศที่ด้อยกว่าย่อมเป็นเหยื่อของประเทศมหาอำนาจ ที่จะถูกใช้เป็นฐานการผลิต และมาผลาญการใช้ทรัพยากรอย่างรวดเร็วให้หมดสิ้นไป นำผลประโยชน์สู่ประเทศมหาอำนาจเหล่านั้น จากการเปิดเสรีที่ไม่มีอุปสรรคนี่เองทำให้ไม่มีกรอบของกฎหมายที่จะมาขัดขวางการเข้าถึงฐานทรัพยากรธรรมชาติ นอกจากนั้นการทำประโยชน์จากการเป็นเจ้าของเทคโนโลยีภายใต้กฎหมายการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาทำให้ประเทศมหาอำนาจมีอำนาจเหนือการพัฒนา และตัดรอนศักยภาพของคนท้องถิ่นในการพัฒนา Appropriate technology ในระยะยาวต่อไป อีกทั้งภูมิปัญญาท้องถิ่น ตลอดจนทรัพยากรทางธรรมชาติอันเป็นทรัพย์สินทางชีวภาพที่มีคุณค่า อาจจะถูกปล้นไปโดยยุทธวิธีที่แยบยลภายใต้กรอบของ FTA นับเป็นการสูญเสียที่ยิ่งใหญ่ อีกทั้งก่อให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมที่ยากจะเยียวยา หากการใช้มาตรการป้องกันสิ่งแวดล้อมต่อนักลงทุนต่างชาติถูกตีความว่าเป็นการยึดทรัพย์ทางอ้อม และรัฐบาลถูกฟ้องร้องห้ามการใช้มาตรการดังกล่าวอีกต่อไป ปัญหาสิ่งแวดล้อมถูกทำลายจึงเป็นเรื่องที่น่าเป็นห่วงโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ภายใต้ FTA Thai-Us นั้นการผลาญทรัพยากรธรรมชาติไม่ถือว่าเป็นการทำลายสิ่งแวดล้อม

สิ่งที่น่าเป็นห่วงคือการสูญเสียพื้นที่ทางด้านการเกษตรแก่การรุกรานทางด้านการลงทุนทางอุตสาหกรรม หากไม่มีการวางแผนจัดผังเมืองและสงวนเขตการเกษตรไว้ไม่นานคนชาติก็จะไม่มีที่ดินทำการเกษตรและอาจจะต้องสินค้าทางการเกษตรจากต่างประเทศมาบริโภคต่อไปหรือมีราคาแพงอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากรัฐบาลไทยยินยอมให้มีการอนุญาตให้ต่างชาติถือครอง หรือมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินด้วยแล้ว ไม่ใช่เป็นสิ่งที่เป็นไปไม่ได้เลยที่ที่ดินของชาติจะตกอยู่ในมือคนต่างชาติเป็นจำนวนมาก

การวิเคราะห์ข้อบท FTA ทางกฎหมาย

มาตรา 1. Scope and Coverage

ประเด็น บทนิยาม “Investor” และ “Covered investment” เป็นการกำหนดบทนิยามคำว่า “นักลงทุน” และ “ การลงทุน” เพื่อเป็นกรอบการคุ้มครองนักลงทุน และการลงทุนที่กว้างขวางไร้ขอบเขต

เพราะ บทนิยามคำว่าการลงทุน และ นักลงทุนเกี่ยวข้องกับหลายสิ่ง หาก ใคร หรือ สิ่งใด อยู่ภายใต้บทนิยามนี้ก็จะได้รับประโยชน์จาก FTA ดังนั้น Portfolio Investment ก็เป็นการลงทุน นาย จอร์จ โซลอจ ผู้โจมตีเงินบาททำให้ไทยประสบวิกฤติเศรษฐกิจทางการเงินก็เป็นนักลงทุนที่ได้รับการคุ้มครองได้ และสิทธิประโยชน์ภายใต้ FTA ได้แก่

1. สิทธิประโยชน์ทั้งหลายภายใต้ FTA ทั้งหมด
2. การเข้ามา และ ได้รับอนุมัติการลงทุน (Entry, admission and Establishment)
3. การคุ้มครองการลงทุน และ นักลงทุน ได้รับความคุ้มครองจากการเวนคืนยึดทรัพย์ การชดเชย การคุ้มครองจากการประกอบการ (Full Protection from expropriation) การได้รับการคุ้มครองภายใต้บทการคุ้มครองทั้งหลายเช่นเรื่องเวนคืนยึดทรัพย์ การชดเชย และ การได้รับดอกเบี้ยต่างๆ full protection and security
4. การได้รับสิทธิภายใต้การเวนคืนยึดทรัพย์ทั้งทางตรงและทางอ้อม taking of property จากการบังคับใช้กฎหมายของไทย และการป้องกันการถูกทำลายโดยการจลาจล และ การใช้กำลัง
5. การได้รับสิทธิประโยชน์ และ สิ่งจูงใจในการลงทุน (Entitle to incentives) การได้รับสิ่งจูงใจในการลงทุน ทั้ง Tax incentives and non-tax incentives
6. การส่งผลกำไรจากการลงทุนออกนอกประเทศได้โดยเสรีหากเป็นผลได้จากการลงทุน (Entitle to freely fund transfer) ไทยอาจประสบภาวะวิกฤติทางการเงิน
7. การนำข้อพิพาทสู่กระบวนการอนุญาโตตุลาการ (dispute settlement) นักลงทุนฟ้องรัฐได้
8. อัตราส่วนการถือครองหุ้น (Equity ratio) อาจจะเป็น 100 % หรือได้สิทธิ Cumulative Equity Ratio ภายใต้ อาเซียนตามหลัก MFN ตามที่อเมริกาขอ
9. การได้รับการ(ประติบัติ)ปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ และ/หรือ ชาติที่ได้รับอนุเคราะห์ยิ่ง National Treatment and Most-Favoured-Nation Treatment ในทุกกรณีภายใต้ FTA
10. การได้รับประโยชน์จากข้อบทเรื่องผู้บริหาร จัดการ (Management, Director)ที่เป็นคนต่างชาติได้ 100% ไม่ต้องเป็นคนไทยในคณะกรรมการบริหาร
11. เหตุที่นักลงทุนต่างชาติสามารถโอนเงินออกนอกประเทศโดยไม่จำกัด หรือตกอยู่ภายใต้กรอบมาตรการทางการเงิน Freely funds transfer ข้อนี้ทำให้ยากแก่การ

ควบคุมการส่งเงินออกนอกประเทศโดยเฉพาะไม่สามารถมี Short-Term Capital Control ซึ่งอันตรายที่สุด ไทยเคยหายนะกับเรื่องนี้มาแล้วตอน Financial Crisis

12. การได้รับสิทธิประโยชน์จากกระบวนการยุติข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ ในกรอบของ State-Investor dispute settlement นักลงทุนต่างชาติฟ้องรัฐได้
13. การได้รับผลประโยชน์ตามความตกลงภายใต้สนธิสัญญาอื่นๆที่ไทยทำไว้ทั้งระบทวิภาคี และพหุภาคีเช่นสิทธิประโยชน์ภายใต้ ASEAN
14. การได้รับประโยชน์ตามกฎหมาย และมาตรการการลงทุนอื่นๆ หรือสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องเช่น การส่งเสริมการลงทุนดังกล่าว และตามหลักการ NT/MFN
15. การได้สิทธิในการลงทุน หรือ ควบคุม การลงทุนทางอ้อม (Indirect Own or Control Investment)

แม้ไทยเสนอเฉพาะ “Direct investment” ก็จริงซึ่งถูก Circumvent ได้ไม่ยากนัก

Definition ใน investment chapter ซึ่งขึ้นอยู่กับคำนิยามของคำว่า Investor และ Investment ใน General Definition Clause ด้วย แต่ใน Investment Chapter ไทยได้ยอมรับว่า Investment หมายถึง “Investment means every asset that an investor owns or controls, directly or indirectly, that has the characteristics of an investment including such characteristics as the commitment of capital or other resources, the expectation of gain or profit, or the assumption of risk. From that an investment may take include:

(a) an enterprise
(b) shares, stock, and other forms of equity participation in an enterprise
(c) bonds, debentures, other debt instruments and loans;
(d) future, options, and other derivatives;
(e) Turnkey, construction, management, production, concession, revenue-sharing, and other similar contracts;
(f) Intellectual property rights;
(g) Licenses authorization, permits and similar rights conferred pursuant to domestic law; and
(h) Other tangible or intangible, movable or immovable property, and related property rights, such as leases, mortgages, liens, and pledges;

เดิมทีถ้อยคำที่ใช้ใน Bilateral Investment Treaty (BIT) ปกติจะนิยาม Investment ว่า “investment brought into, derived from or directly connected with investments brought into the territory of any Contracting Party by nationals or companies of any Contracting Party and which are specifically approved in writing and registered by the host country”

และเดิมทีนั้นการอนุมัติการลงทุนเป็นอำนาจของรัฐเจ้าบ้าน (Host country) ในสนธิสัญญาจะระบุไว้อย่างชัดแจ้งว่า “Each Contracting Party will endeavor to admit in its territory, in accordance with its legislation, the investment of capital by nationals or companies of the other Contracting Party…….” “Investment owned by, or under the management or effective control by nationals or companies of each Contracting Party…..” แต่ต่อไปไทยต้องให้สิทธิการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติในระดับ Pre-establishment แก่นักลงทุนอเมริกัน

มาตรา 2 Relation to other chapters

ถึงแม้จะมีถ้อยคำที่ดูดีว่า 1. In the event of any inconsistency between this chapter and another chapter, the other chapter shall prevail to the extent of this inconsistency. ก็ตาม แต่โอกาสที่ chapter ต่อ chapter จะขัดกัน per se นั้นยาก สิ่งที่จะขัดกันมักเป็นประเด็นภายใน chapter เอง เช่นการลงทุนที่ถูกกฎหมายคุ้มครองสิ่งแวดล้อมสั่งห้ามนั้น จะถูกหยิบมาพิจารณาใน chapter การลงทุนมิใช่ chapter สิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จะถือว่าเป็น indirect expropriation หรือไม่นั้นจะพิจารณาเป็นกรณีไป ไม่ได้อยู่ในข้อบทสิ่งแวดล้อมแต่ประการใด และจะโยงมาที่ dispute settlement โดยกลไกอนุญาโตตุลาการเพราะเป็นเรื่องเกี่ยวกับปัญหาการลงทุนว่าจะกระทำได้หรือไม่ ส่วนกรณีที่ขัดต่อกฎหมายสิ่งแวดล้อมก็เป็นไปตามกฎหมายสิ่งแวดล้อม กล่าวคือเพราะขัดต่อกฎหมายสิ่งแวดล้อมจึงลงทุนต่อไป หรือดำเนินธุรกิจต่อไปไม่ได้

มาตรการและข้อบทในข้อบทการลงทุนไม่นำไปปรับใช้กับการนำพันธบัตร หรือหลักทรัพย์ใดๆที่จะต้องนำมาวางเป็นประกันในการให้บริการ ค้าบริการ

มาตรา 3. National Treatment

มาตรา 3.1, 3.2 ให้นำ National treatment มาปรับใช้ในขั้น pre-establishment ทำให้นักลงทุน และการลงทุน ไทยและสหรัฐมีฐานะที่เท่าเทียมกัน โดยไม่ตกอยู่ภายใต้ข้อกำหนดเกี่ยวกับการคัดสรร นักลงทุน และการลงทุน ตลอดจนมาตรการทางการลงทุนอื่นใด (TRIMS) ไม่อาจจะนำมาเป็นเงื่อนไขในการรับการลงทุน หรือเงื่อนไขในการส่งเสริมการลงทุน ซึ่งหลายท่านอาจจะเห็นว่าTRIMSก็เหมือนกับที่กำหนด ใน FTA นั้นแท้จริงแล้ว FTA ก้าวล่วงไปกว่านั้นมาก TRIMS-Plus โดยผ่านกลไกของ Negative Approach เพราะไม่ว่า TRIMS จะนำมาใช้

ไม่ได้ก็ตามแต่อำนาจอธิปไตยของรัฐด้าน Core Sovereignty ไม่ได้ถูกกระทบ แต่ FTA จะก้าวล่วงเข้ามาถึง Core Sovereignty ด้วยถ้าไทยไปตกลงผูกพันตามนั้น

มาตรา 3.3 ให้ไทยให้ National Treatment แก่นักลงทุนสหรัฐเช่นเดียวกับที่ให้กับคนชาติที่ลงทุนแม้ในระดับท้องถิ่น สหรัฐได้บทเรียนมาจากจีน conflict of law ระดับ

มาตรา 4 Most-Favored-Nation Treatment

มาตรา 4.1, 4.2 ให้ไทยต้องให้การปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่งแก่นักลงทุนและการลงทุนสหรัฐเช่นเดียวกับที่ให้แก่ชาติชาติอื่นๆ ซึ่งย่อมรวมทั้งที่ไทยได้ให้แก่นักลงทุนและการลงทุน อื่นๆภายใต้ความตกลงระดับภูมิภาคใดๆ หรือ ระดับทวิภาคีใดๆ เช่น ภายใต้ความร่วมมือ อาเซียน ตามโครงการ AIA, AFAS, เป็นต้น เท่ากับสหรัฐต้องการ ASEAN-Plus อีกด้วย

ไทยได้สงวนที่จะไม่ให้ความผูกพันในระดับภูมิภาคอยู่ภายใต้มาตรา 4 แต่ต้องดูต่อไปว่าในท้ายที่สุด อเมริกายอมตามหรือเปล่า และคาดหมายได้ว่าไม่ยอม

มาตรา 5 Minimum Standard of Treatment

ให้นำกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศมาปรับใช้ ซึ่งกว้างขวาง และส่วนใหญ่วิวัฒนาการจากโลกตะวันตกและประเทศที่พัฒนาแล้ว หรืออีกนัยหนึ่งไปยกเลิก A New International Economic Order ในช่วง De-colonization ที่เคารพอธิปไตยของรัฐเหนือทรัพยากรธรรมชาติ และสิทธิของคนชาติทางด้านเศรษฐกิจ สหรัฐเรียกร้องการคุ้มครองอย่างเต็มที่ “Fair and Equitable treatment”, Full protection and security” “Do not deny justice…process embodied in the principal legal system of the world” “…to provide the level of police protection required under custom international law” และการปฏิบัติที่ดีกว่าที่สุดระหว่าง NT, MFN, Minimum standard

มาตรา 5.3 หากสหรัฐปฏิบัติผิดในข้อบทใดๆ หรือพันธะภายใต้ความตกลงใดๆ (ที่สหรัฐมิได้เป็นภาคีด้วย) ไม่ถือว่าสหรัฐปฏิบัติผิดพันธะกิจภายใต้สนธิสัญญานี้

สรุป คือ ไทยให้สิทธิใดๆที่ดีกว่า มีประโยชน์กว่าต้องให้สหรัฐด้วย ส่วนข้อพันธะใดๆที่สหรัฐไม่ต้องการผูกพันด้วยโดยไม่ได้เป็นภาคี ไทยจะไปบังคับให้ต้องปฏิบัติตามไม่ได้ รับแต่สิ่งดีๆต้องการได้แต่สิทธิ แต่ปฏิเสธหน้าที่

ข้อ 4. ไทยต้องรับผิดชอบในความสูญหาย เสียหายใดๆ แม้เกิดขึ้นเพราะการใช้กำลังสงครามกลางเมือง เหตุจลาจลใด ดังนั้นหากในอนาคตเกิดคนไทยลุกฮือขึ้นมาทำลายโรงงาน การลงทุน การเดินประท้วง ทำลายทรัพย์สินใดๆ เกิดเหตุจลาจลไม่ว่าไทยจะใช้ความสามารถอย่างเต็มที่ในการเข้าควบคุม ดูแล ภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐ (State Responsibility) แล้วก็ตามรัฐบาลไทยก็ต้องรับผิดชอบเสมอ เหตุสุดวิสัยไม่เป็นข้อยกเว้นหากไทยยอมตกลงรับ

กรณีที่น่าเป็นห่วงอย่างมาก คือ กรณีที่รัฐวิสาหกิจ สาธารณูปโภคทั้งหลายที่จะแปรรูปเป็นของเอกชนแต่ต่อมาเมื่อมีการเปิดเสรี ย่อมมีโอกาสอย่างมากที่จะตกอยู่ในกำมือของนักลงทุนต่างชาติ ที่เหนือกว่าด้วยทุน และเทคโนโลยี ไม่ว่าจะเป็น ไฟฟ้า ประปา รถไฟ โทรศัพท์

การแปรรูปรัฐวิสาหกิจนั้นในต่างประเทศทำกันเป็นปกติก็จริง ไม่ใช่เรื่องแปลก แต่ถ้าประเทศไทยทำนั้นแตกต่างจากต่างประเทศอย่างมาก เพราะเหตุผลดังต่อไปนี้

รัฐวิสาหกิจเหล่านี้เป็นบริการสาธารณะ ที่มีการลงทุนสูง โดยธรรมชาติเป็นการลงทุนในตลาด Oligopolistic Market หรือบางประเทศเป็น Natural Monopoly ตลาดเช่นนี้โดยธรรมชาติมีการแข่งขันได้น้อยราย โอกาสที่กิจการตกเป็นของต่างชาติมีมากกว่าจะตกอยู่ในมือคนไทย ในต่างประเทศการแปรรูปรัฐวิสาหกิจยังอยู่ในมือนักธุรกิจคนชาติ เงินยังคงหมุนเวียนอยู่ในประเทศ หรือเป็นผลประโยชน์ของชาติ แต่หากรัฐวิสาหกิจของไทยแปรรูปแล้ว ไปตกอยู่ในมือต่างชาติ ผลกำไรที่ผู้ประกอบการทำได้ ย่อมถูกนำส่งออกนอกประเทศ และ การทำธุรกิจคือการ Maximise Profit เงินทุนต่างๆที่ลงทุนก็ต้องถอนทุนคืนพร้อมกำไร ส่งออกนอกประเทศหมดตามพันธะภายใต้ FTA เรื่อง Freely fund transfer

ในปัจจุบันพลังงานทดแทนยังไม่ได้พัฒนาไปมากนัก การขาดแคลนพลังงาน ทำให้โอกาสที่ต่างชาติซึ่งได้กิจการเหล่านี้ไป ย่อมนำเอาโรงไฟฟ้าพลังงานนิวเคลียร์มาใช้อย่างไม่ต้องสงสัย ซึ่งการลงทุนชนิดนี้สูงมากหากคนไทย ไม่ปรารถนาโรงไฟฟ้าพลังงานนิวเคลียร์ เกิดการต่อต้าน รัฐบาลก็ต้องรับผิดชอบในทุกกรณี หากต้องยอมให้สร้าง ประเทศไทยก็เสี่ยงกับ โศรกนาฏกรรมเช่นโรงไฟฟ้าพลังงานนิวเคลียร์เชอโนบิลในรัสเซีย ที่เทคโนโลยีสูงมากแล้วยังพลาดได้คนตายไม่รู้เท่าไหร่ บาดเจ็บและเป็นมะเร็งจำนวนมหาศาล เหมือนโดนระเบิดปรมาณู หากไม่ยอมให้สร้างรัฐบาลก็ต้องชดใช้ทรัพย์สิน พร้อมดอกเบี้ยมากมายมหาศาล ที่คนไทยทุกคนต้องแบกรับภายใต้ข้อตกลงเรื่องการชดเชยการเวนคืน ยึดทรัพย์

รัฐบาลไม่อาจควบคุม หรือกำหนดราคาค่าบริการได้ ผู้บริโภคจะต้องแบกรับค่าใช้จ่ายสูงมาก คนยากจนจะลำบาก

การแข่งขันที่จะสัมฤทธิ์ผลตามวัตถุประสงค์ การได้ประโยชน์จาก Comparative Advantages และจาก Economy of Scale ได้จริงๆนั้น Competitor ต้องมีศักยภาพพอ ๆ กัน หาก คู่แข่งคนหนึ่งเป็น Champion อีกคนเป็นเด็กพิการขาดอาหาร ย่อมไม่มีโอกาสแข่งขันได้ในทุกกรณี ที่สำคัญไม่มีโอกาสได้แข่งด้วยเพราะถูกตัดโอกาสในการพัฒนาในระยะยาวด้วย เด็กขาดอาหารคนนี้อาจจะถือถาดทองคำในมือก็ยังถูกแย่งชิงเอาไปได้ด้วยกำลัง

คำว่าประโยชน์ทางเศรษฐกิจนั้นบทนิยามเป็นสิ่งสำคัญ มีแต่เงิน และวัตถุ แต่ขาดคุณภาพชีวิต จิตใจหยาบช้า สังคมตกต่ำ ช่องว่างระหว่างคนจนและคนรวยสูงเกินไป ชีวิตคนจำนวนหนึ่งไม่มีสภาพเป็นมนุษย์ เงินของคนรวยก็ไม่สามารถจะเยียวยาสังคมได้

จงคิดให้ดีๆ อยู่อย่างสมถะ พอเพียงตามแนวพระราชดำริ รักษาแผ่นดินไทยไว้ให้ลูกหลานได้อยู่อย่างมีความผาสุกนานๆ รักษาทรัพยากรธรรมชาติ และภูมิปัญญาไทยเอาไว้ให้ยั่งยืน พัฒนาคนไทยให้มีปัญญามาก แนวทางการพัฒนาแบบยั่งยืน Sustainable

Development เป็นสิ่งที่เหมาะกับคนไทย ไม่ต้องโตให้เร็วหวือหวา แต่ว่าข้างในกลวง แล้วแม้แต่แผ่นดินก็ไม่เหลือไว้ให้คนไทยอยู่ ข้าวก็ต้องซื้อกิน อย่างนี้จะสุขหรือ

แผ่นดินนี้จึงต้องการบุคคลที่ซื่อสัตย์สุจริตเป็นสำคัญ และมีปัญญาในการนำรัฐนาวาไปอย่างมั่นคง ไม่ต้องตกเป็นทาสใครเพราะคนไทยเกิดและตายบนแผ่นดินไทย ไม่หนีไปไหน และสหรัฐอเมริกาไม่เปิดเสรีเรื่อง Labor Movement คนไทยไปอเมริกาไม่ได้นอกจากการลงทุน ซึ่งโอกาสน้อยกว่ามากนัก One way Investment- One way preferential treatment

นักลงทุนอเมริกาผลาญทรัพยากรธรรมชาติไปหมดแล้วเหลือแผ่นดินที่ว่างเปล่าไว้เบื้องหลังให้คนไทย กับสภาพมลพิษ มลภาวะ สิ่งแวดล้อมถูกทำลาย

ข้อ 5. กำหนดให้ฝ่ายไทยต้องรับผิดทุกประการในการใช้อำนาจตามกฎหมายไม่ว่าจะโดยการบังคับ หรือโดยอำนาจตามกฎหมายก็แล้วแต่ (5(a), 5 (b) ไทยต้องให้การชดใช้อย่างเดียวกับการชดใช้ค่าเสียหายจากการยึดทรัพย์ ตามหลัก Prompt, adequate, and effective ว่าด้วยการยึดทรัพย์

หากไทยไม่คุ้มครอง หรือคุ้มครองบกพร่อง ไม่มีประสิทธิภาพ เรื่องทรัพย์สินทางปัญญาในทุกกรณีไทยก็ต้องรับผิดชอบ หากไทยไม่ดูแลเรื่องโรงงานไทยปฏิบัติตามกฎหมาย ไทยก็ต้องรับผิดชอบ และอาจจะต้องชดเชยแบบเดียวกับการเวนคืน ยึดทรัพย์

ข้อ 6. Expropriation and Compensation

จะไม่มีการยึดทรัพย์ทั้งทางตรงและทางอ้อม เว้นแต่ เพื่อประโยชน์สาธารณะ ไม่เลือกปฏิบัติ มีการชดเชยอย่างเต็มที่ และเป็นไปตามกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 5.1-5.3

มาตรา 6.2.b

ส่วนการชดเชยต้องกระทำโดยทันทีไม่ล่าช้า ก่อนการยึดทรัพย์ หรือเวนคืนจะได้กระทำขึ้น (before the expropriation took place) ในวันที่ยึดทรัพย์ ในราคาตลาดตามมูลค่าของทรัพย์ที่ถูกยึดนั้น ไม่มีการเปลี่ยนแปลงมูลค่าใดๆ และการชดเชยต้องสามารถนำเงินส่งออกนอกประเทศได้โดยเสรี ต้องสามารถแลกเปลี่ยนเป็นสกุลเงินที่แลกเปลี่ยนได้ด้วย และต้องชดเชยพร้อมดอกเบี้ยในอัตราที่เหมาะสมตามทางการพาณิชย์ ซึ่งไม่ได้ระบุไว้ ใครจะกำหนด เอาอะไรเป็นเกณฑ์กำหนด ตั้งแต่วันที่เวนคืน ยึดทรัพย์ จนถึงวันที่ได้ชดเชยจนเรียบร้อย

ปัญหาเกี่ยวเนื่องของผลในมาตรานี้คือ กรณีที่มีการตีความว่า การที่นักลงทุน และการลงทุนสหรัฐถูกยึดทรัพย์ทางอ้อมนั้น หากได้กระทำไปแล้ว ย่อมตกอยู่ภายใต้บังคับในมาตรานี้ ไทยย่อมต้องเสียดอกเบี้ยนับตั้งแต่วันที่ถูกตีความว่ายึดทรัพย์ทางอ้อม ฉะนั้นนอกจากไทยจะต้องรับผิดชดใช้ คืนทรัพย์ตามหลักการเวนคืน ยึดทรัพย์แล้ว ยังต้องโดนเรียกร้องให้ชำระดอกเบี้ยด้วยโดยอัตโนมัติ เท่ากับการเวนคืน ยึดทรัพย์ทางอ้อมนั้นจะโดนเรียกเก็บดอกเบี้ยเสมอ ได้มีการเจรจายกเว้นตรงนี้หรือไม่?

มาตรา 7 Transfers

การโอนเงิน หรือผลประโยชน์ใดๆออกนอกประเทศสามารถกระทำได้โดยเสรี และไม่ถูกจำกัด และให้ใช้อัตราแลกเปลี่ยนเงินตามอัตราท้องตลาดในเวลาที่ทำการโอน
ปัญหาที่เชื่อมโยง คือ ประเด็นเรื่อง อะไรคือการลงทุน เพราะผลของกำไรจากการลงทุนโอนได้ทุกชนิด จึงต้องทราบว่า การลงทุนกว้างขวางแค่ไหน ผลประโยชน์จากการลงทุนก็กว้างขวางแค่นั้น การโอนเงินจึงสามารถกระทำได้โดยไม่จำกัดหากการลงทุนถูกนิยามไว้ไม่จำกัด

มาตรา 8 Performance requirements

มาตรการทางการลงทุนที่ถูกกำหนดห้ามภายใต้มาตรา 8 นี้กว้างกว่า TRIMS และที่จริงแล้ว TRIMS เพียงแต่ยกตัวอย่างของ TRIMS เท่านั้นและอยู่ภายใต้สิทธิในการเสนอขอเจรจาได้หลังจากผ่านช่วงเปลี่ยนผ่าน และ TRIMS นั้นห้ามเฉพาะที่รัฐเจ้าบ้านกำหนดไว้เป็นเงื่อนไขเพื่อรับการลงทุน หรือส่งเสริมการลงทุน แต่ตาม FTA นั้น ไม่ว่าจะกำหนดเป็นเงื่อนไข (มาตรา 8.2) หรือ แม้ไม่ได้กำหนดเป็นเงื่อนไขการรับการลงทุน (มาตรา 8.1) ก็กระทำไม่ได้ โดยเหตุนี้ประโยชน์ที่ควรจะได้จากการลงทุนแก่ประเทศเจ้าบ้านเช่น การถ่ายโอนเทคโนโลยี การพัฒนาวิทยาการ การบริหารการจัดการ การตลาดหรือมาตรการอื่นๆที่ไทยเคยใช้เพื่อส่งเสริมการลงทุนจึงไม่เป็นประโยชน์อีกต่อไป

ยิ่งกว่านั้นที่เคยคิดว่าการลงทุนเป็นการดึงเม็ดเงินเข้าประเทศนั้นก็ไม่ได้เป็นเช่นนั้น เพราะทุกบาททุกสตางค์ที่นำเข้ามาในประเทศนั้น ในที่สุดจะถูกส่งออกไปทั้งหมดพร้อมกับกำไรที่มากกว่าก็ได้ จะไม่เหลืออะไรสำหรับแผ่นดิน และคนไทย ทุนหมุนเวียนที่คงเหลือในประเทศก็เป็นไปเพื่อการดำเนินการธุรกิจที่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของเจ้าของบริษัท (To maximize profit)

แม้จะปรากฏในวรรค 3 (a) ว่าไม่เป็นข้อห้ามที่จะกำหนดมาตรการบางประการเพื่อการกำหนดที่ ที่ทำการผลิต ให้บริการ ฝึกหัดคน พนักงาน จ้างงาน ก่อสร้าง ติดตั้งอุปกรณ์ วัสดุเครื่องมือ หรือเพื่อการวิจัยและพัฒนา ก็ตาม แต่ก็เพื่อประโยชน์โดยส่วนเดียวภายในการดำเนินการของผู้ประกอบการ ภายในองค์กรเท่านั้นมิใช่เพื่อประโยชน์ของสังคมไทยโดยส่วนรวม รวมทั้งข้อ 3(b) ไม่ให้นำวรรค 1 (b) มาปรับใช้ในการถ่ายโอนเทคโนโลยี ขบวนการผลิต หรือความรู้อื่นใดแก่บุคคลในประเทศเจ้าบ้านก็ตาม ก็เป็นเพียงผลประโยชน์ขององค์กรธุรกิจโดยตรงเท่านั้น

มาตรา 8.3 (c) นั้นอนุญาตให้กำหนดมาตรการทางด้านสิ่งแวดล้อม adopting or maintaining measures, including environmental measures” ก็จริงแต่ไม่ได้กล่าวถึงการบังคับตามมาตรการทางสิ่งแวดล้อมด้วย ยิ่งกว่านั้นข้อบทการลงทุนกำหนดไว้ชัดเจนว่ามาตรการดังกล่าวต้องไม่ขัดกับความตกลง FTA นี้ “law and regulations that are not inconsistent with this Agreement” จะเห็นได้ว่านักลงทุนกับปัญหาสิ่งแวดล้อมย่อมตกอยู่ภายใต้ข้อบทการลงทุนหากกระทบการลงทุนและเกิดเป็นข้อพิพาทขึ้น ตามมาตรา 5.5 (a), (b) ประกอบมาตรา 4 (a) Annex B.

มาตรา 9 Senior Management and Boards of Directors

สนธิสัญญากำหนดห้ามที่จะมีข้อจำกัดในเรื่องสัญชาติของผู้บริหารที่ไทยเคยกำหนดไว้เพื่ออำนาจในการควบคุม บริหาร และ ดูแลองค์กรธุรกิจ จึงกล่าวได้ว่าไทยไม่มีโอกาสเป็นเจ้าของบริษัทต่างชาติ เพราะไทยไม่สามารถกำหนดอัตราส่วนการถือครองหุ้นในบริษัท Limitation of Equity Ratio อีกต่อไป ต่างชาติสามารถเป็นผู้ถือครองหุ้นได้ 100%และไม่มีโอกาสเป็นคณะกรรมการบริหารของบริษัทที่ไทยเคยทำได้

มีผู้โต้แย้งว่าไทยเราก็ได้เคยให้สิทธิในการถือครองหุ้น 100% มาแล้วไม่มีอะไรต้องกังวลนั้นเป็นเรื่องที่ต้องทำความเข้าใจว่าโดยหลักกฎหมายทั่วไปเรามีข้อจำกัดในเรื่องการถือครองหุ้นไม่เกินอัตราส่วนข้างมาก 49: 51 มาโดยตลอดจนกระทั่งการมีมาตรการส่งเสริมการลงทุนที่อนุญาตให้ต่างชาติถือครองได้มากกว่าอัตราที่กำหนด ได้ถึง 100% แต่ต้องอยู่ภายใต้ข้อกำหนดในเรื่องของการส่งเสริมการลงทุน มีเงื่อนไขต่างๆมากมายเช่น ข้อกำหนดในเรื่อง Local content requirement, Export, Allocation of investment, etc. และอีกกรณีคือภายใต้ Hanoi Plan ของความร่วมมืออาเซียน และ Short Measures เพื่อกระตุ้นการลงทุน หลังวิกฤตทางการเงินที่ผ่านมานั้น อย่างไรก็ตามกฎหมายเหล่านั้นล้วนแต่เป็นมาตรการชั่วคราว และมาตรการเฉพาะ ซึ่งจะยกเลิกเมื่อไหร่ก็ได้ ไม่เป็นกฎหมายที่ออกมาถาวร ส่วนผลของFTA นั้นจะทำให้ไทยต้องออกกฎหมายมาอนุวัตการตามข้อผูกพันในสนธิสัญญา

แม้จะมีข้อโต้แย้งว่าถึงแม้มีกฎหมายกำหนดอัตราส่วนการถือครองหุ้น 49-51 % ก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติก็สามารถที่จะหลีกเลี่ยงได้ในหลายรูปแบบก็จริงแต่สิ่งเหล่านั้นย่อมเป็นการกระทำผิดเจตนารมณ์ของกฎหมาย หรืออีกนัยหนึ่งกระทำผิดกฎหมาย หากมีการตรวจสอบและพบ ย่อมเป็นการกระทำผิด อย่างน้อยบุคคลที่มีคุณธรรม จริยธรรมย่อมมีหิริโอตัปปะ เกรงกลัวไม่กล้ากระทำ หรือหากใจหยาบกล้ากระทำก็ต้องคอยหวาดกลัวภัยว่าจะถูกตรวจพบการกระทำผิดกฎหมายนั้นๆ จึงไม่เหมือนกันอย่างแน่นอน

แม้ว่ามาตรา 9.2 จะอนุญาตให้กระทำได้แต่ตกอยู่ภายใต้ข้อกำหนดที่ว่าต้องไม่ทำให้อำนาจการบริหารจัดการเหนือการลงทุนต้องสูญเสีย หรือด้อยลงไป จึงเห็นได้ว่าในทางปฏิบัติย่อมยากที่จะปฏิบัติตามได้ยิ่งโอกาสที่นักลงทุนเป็นเจ้าของทั้งหมด ย่อมไม่มีโอกาสที่คนไทยจะเข้าไปก้าวก่ายได้

มาตรา 10 Investment and Environment

ถึงแม้ถ้อยคำในข้อบทดังกล่าวจะอ่านแล้วดูดีก็ตามแต่ต้องตกอยู่ภายใต้บริบทที่ว่า “Measure otherwise consistent with this Chapter”

มาตรา 12 Non-Conforming measures

หลังจากสนธิสัญญามีผลบังคับแล้วรัฐภาคีจะไม่ใช้มาตรการในการให้นักลงทุนขาย หรือจำหน่ายจ่ายโอน ถอนการลงทุน ด้วยเหตุผลที่เกี่ยวกับสัญชาติของนักลงทุน

มาตรา 14 การยุติข้อพิพาทซึ่งให้สิทธิเอกชนในการฟ้องร้องรัฐได้โดยตรง

ทำให้รัฐบาลไทยมีโอกาสถูกฟ้องเป็นหมื่น เป็นพันล้านได้โดยง่าย เช่นที่เกิดขึ้นในเม็กซิโก แคนาดา หรือ รัฐอาจจะหาทางออกโดยยอมแพ้เพื่อแลกกับการที่จะไม่ต้องถูกฟ้องโดยเอกชน ยอมไม่ออกกฎหมายหรือระเบียบปฏิบัติที่เป็นการปกป้องคุ้มครองสิ่งแวดล้อม หรือคนชาติ หรือยอมยกเลิกกฎหมายที่มีอยู่แล้ว เช่นนี้อำนาจอธิปไตยทางนิติบัญญัติก็ถูกกระทบไปด้วย

ข้อที่น่าสังเกตคือนักลงทุนต่างชาติมีสิทธิมากกว่านักลงทุนไทยในการฟ้องรัฐได้ เนื่องจากเป็นสิทธิของนักลงทุนต่างชาติ ภายใต้ข้อกำหนดในเรื่องการคุ้มครองการลงทุนต่างด้าว

ข้อ 5. คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการถือเป็นที่สุดและผูกพันรัฐภาคี และรัฐภาคีต้องปฏิบัติตามคำชี้ขาดโดยพลัน และในข้อ 6 รัฐภาคีจะไม่เรียกร้องหักกลบกับเงินที่จะได้รับจากการชดเชย

มาตรา 15 การนำข้อพิพาทสู่การอนุญาโตตุลาการ ในข้อพิพาทเกี่ยวกับการผิดสัญญาในพันธกรณีภายใต้สนธิสัญญา ผิดสัญญาการลงทุน หรือผิดหน้าที่ของหน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการลงทุน ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับการลงทุน และนักลงทุนไม่ว่ากรณีใดๆ ไม่ว่าทางตรง หรือทางอ้อม

รับรองกฎ ระเบียบของ UNCITRAL, ICSID, New York Convention, การบังคับการให้เป็นไปตามคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการ ศาลไทยต้อง enforce arbitration award ให้โดยไม่ต้องพิจารณาคดีซ้ำ โดยเหตุที่ Arbitration Award นั้นไม่มีผลบังคับทางกฎหมายในตัวเองเป็น Pacta Sunt Servanda การไม่ปฏิบัติตาม Arbitration Award จึงเป็นเพียงการผิดสัญญาเท่านั้น ดังนั้น FTA จึงเรียกร้องให้ศาลไทยบังคับการตาม Arbitration Award ให้ด้วยโดยพลัน

มาตรตา 16 Consent of each party to arbitration

โดยเหตุที่อนุญาโตตุลาการ จะต้องได้รับการยินยอมจากคู่ภาคีจึงต้องให้รัฐภาคีให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร

และให้เป็นไปตามบทบัญญัติ ICSID เรื่องเขตอำนาจเหนือการชี้ขาดข้อพิพาท รวมทั้งให้บังคับการตาม New York Convention ด้วย

มาตรา 21 Governing Law

ให้ใช้กฎหมายระหว่างประเทศ, กฎหมายที่คู่ภาคีตกลง, ที่กำหนดไว้ในสัญญา หรือถ้าไม่ได้ตกลงไว้ให้ใช้กฎหมายขัดกันของกฎหมายระหว่างประเทศ

การตีความภายใต้ข้อบทเกี่ยวกับการยุติข้อพิพาทให้เป็นอำนาจของคณะกรรมาธิการร่วม และคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการจะต้องสอดคล้องกับความเห็น หรือการตีความของ

คณะกรรมาธิการ และหากคณะกรรมาธิการไม่ให้คำตัดสิน ให้อำนาจตกเป็นของอนุญาโตตุลาการ

มาตรา 25 ข้อ 10 ให้ถือว่าข้อพิพาทที่เสนอต่ออนุญาโตตุลาการตามสนธิสัญญานี้ให้ถือว่าเป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นทางการค้า พาณิชย์ ทั้งนี้ตามวัตถุประสงค์แห่งมาตรา 1 ของ New York Convention

"A claim that is submitted to arbitration under this Section shall be considered to arise out of a commercial relationship or transaction for purpose of Article I of New York Convention"

มาตรา 29 แม้จะมีมาตรการจำกัดการส่งออกเงินเมื่อมีภาวะเสียดุลทางการเงินก็ตามแต่กลับตกอยู่ภายใต้มาตรการของ IMF จะต้องคำนึงถึงเศรษฐกิจ และความเสียหายทางเศรษฐกิจของอีกฝ่ายหนึ่ง

Annex A Customary International Law นิยามกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศซึ่งเป็นที่ยอมรับของประชาคมโลก โดยเฉพาะการคุ้มครองนักลงทุนต่างด้าวตามกฎหมายระหว่างประเทศ

ไม่มีโอกาสได้เห็น หรือศึกษา Annex ต่างๆ ซึ่งถือเป็นสาระสำคัญยิ่ง

ไม่มีโอกาสเห็น General definition, Entry into force, consent to be bound by State

Expropriation Annex B

4. (a) The determination of whether an action or series of actions by a Party, in a specific fact situation, constitutes an indirect expropriation, requires a case-by- case, fact-based inquiry that considers, among other factors:

(i) the economic impact of the government action,

(ii)

(iii) the character of the government action

ไม่มีโอกาสเห็นสนธิสัญญาทั้งฉบับนั้นเสี่ยงมากเพราะต้องอ่านทั้งฉบับ ไม่ทราบว่ามีข้อบทใดที่อาจจะกระทบข้อบทอื่น เช่นนักลงทุนอาจจะได้ Double wind fall benefit จากการส่งเสริมการลงทุน เช่น การยกเว้นภาษี และขณะเดียวกันก็ได้รับสิทธิประโยชน์ตาม FTA ด้วย หรือประเด็นการลงทุนกับเรื่องวิ่งแวดล้อม เป็นต้น

ปัญหาด้านภาษีอากร ไทยได้ทำข้อสงวนเรื่องกฎหมายภาษีอากรไว้รัดกุมเพียงใดมิฉะนั้นการลงทุนที่ควรจะต้องให้ภาษีอยู่ในอำนาจอธิปไตยของไทยจะตกอยู่ภายใต้การขนเงินออกนอกประเทศ และไม่ต้องเสียภาษี ทั้งจากผลของ Tax Planning, Tax Avoidance, Tax

Haven, Conduit Company etc. รายได้ของชาติคือภาษีอากรหากรัฐบาลไม่ได้เก็บภาษีเต็มเม็ดเต็มหน่วย ชาติก็ไม่เหลืออะไร และไม่มีงบประมาณมาพัฒนาประเทศชาติ

นอกจากนี้ภายใต้สนธิสัญญาที่ญี่ปุ่นทำกับประเทศอื่น ในลักษณะ สนธิสัญญาความร่วมมือทางเศรษฐกิจ ที่ไทยทำกับญี่ปุ่น (อาจจะปรากฏในความตกลง ไทย-ญี่ปุ่นด้วย) การเรียกเก็บภาษีอาจถือว่าเป็นการเวนคืนยึดทรัพย์ทางอ้อมได้ ซึ่งหากไทยได้ทำกับญี่ปุ่น อเมริกาย่อมได้ประโยชน์อย่างเดียวกันภายใต้หลัก MFN ด้วย ในประเด็นนี้กำลังพยายามหา Text มาดูเพื่อยืนยันข้อมูล

2) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับประเด็นกฎหมายในกระบวนการทำสนธิสัญญาอำนาจอธิปไตยของรัฐ

1) กระบวนการเจรจา ทำสนธิสัญญา: การมีส่วนร่วมของภาคส่วนที่ถูกกระทบโดยตรงและผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง

รัฐบาลควรให้ความสำคัญกับการทำสนธิสัญญาที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของประเทศชาติ และ ประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศ เพราะ FTA ส่งผลกระทบต่อโครงสร้างทางเศรษฐกิจของชาติ ทำให้เป็นระบบ Capitalism ที่เน้นการเปิดเสรีเต็มรูปแบบ TNCs จะเป็นผู้กุมอำนาจทางเศรษฐกิจ ลดบทบาทอำนาจรัฐ ลดการเข้ามากำกับดูแลของรัฐ ลดอุปสรรคจากระเบียบ กฎหมาย ข้อบังคับ ทำให้ผู้ประกอบการที่เป็นคนชาติซึ่งด้อยกว่าในเรื่องทุน เทคโนโลยี การบริหารจัดการไม่อยู่ในภาวะที่แข่งขันได้ และเกี่ยวข้องกับทุกภาคส่วนของสังคม จึงควรที่จะให้ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านเข้ามาดูแล ตลอดจนภาคส่วนนั้นๆโดยตรง เข้ามามีส่วนร่วมในการพิจารณามากกว่าข้าราชการประจำเพียงส่วนเดียว ในขณะที่สหรัฐอเมริกาจะใช้ Professional โดยตรงในแต่ละเรื่อง โดยเฉพาะนักกฎหมายที่เชี่ยวชาญในแต่ละเรื่องจริงๆ มาดูแลในส่วนต่างๆนั้นโดยตรง

2) ขั้นตอนการแสดงเจตนา ยินยอมของรัฐในการผูกพันตามสนธิสัญญา (Consent to be bound by a treaty expressed by signature, ratification, acceptance or approval etc)

การแสดงเจตนายินยอมผูกพันสนธิสัญญาโดยรัฐ ซึ่งอาจจะกระทำได้หลายวิธีนั้น ได้แก่ การลงนาม การให้สัตยาบันหลังจากลงนามแล้ว การให้ความเห็นชอบ การยอมรับ เป็นต้น ไทยควรที่จะต้องตกลงให้สนธิสัญญานั้นผูกพันรัฐโดยวิธีการให้สัตยาบันหลังจากลงนามแล้ว มิใช่ให้ผูกพันทันที เมื่อลงนาม เพื่อเป็นโอกาสที่ไทยจะได้พิจารณาข้อบทที่ จะถูกบังคับใช้ ที่ถูกต้องแท้จริง (Authentic Text) เพราะก่อนหน้านั้นทุกฝ่ายไม่อาจจะทราบว่าสนธิสัญญามีสาระอย่างไรบ้าง จริงๆจนกว่าจะได้มีการ Authentication เสียก่อน จึงควรให้เวลารัฐบาลโดยหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และประชาชนพิจารณา ชั่งน้ำหนัก ส่วนได้และเสีย ให้รอบคอบก่อน และไม่ควรจำกัดเวลาในการให้สัตยาบัน เพราะสหรัฐอเมริกาเองก็เคยใช้เวลาในการตัดสินใจให้สัตยาบันนานกว่า 40 ปีก็มีในสนธิสัญญาที่สหรัฐอเมริกาได้ลงนามไว้แล้ว

การทำ FTA นั้นต้องนำเข้าสู่การพิจารณาของรัฐสภา (และภาคส่วนที่เกี่ยวข้อง) เพื่อเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ และ การให้สัตยาบันสนธิสัญญา จึงจะกระทำได้โดยต้องให้รัฐสภาเห็นชอบในสนธิสัญญานั้นเสียก่อน (โปรดดูขั้นตอนในการทำสนธิสัญญา)

3) ความไม่เท่าเทียมกันในอำนาจต่อรองระหว่างการเจรจา ที่ไทยต้องเป็นฝ่ายยอมรับข้อบทที่สหรัฐอเมริกาเสนอมาเพียงฝ่ายเดียว Take it or leave it ไม่อาจจะเจรจาบนพื้นฐานที่เท่าเทียมกัน ผิดหลักการเจรจาของรัฐที่มีอำนาจอธิปไตยที่เท่าเทียมกันในประชาคมโลก การยอมตามสหรัฐอเมริกาในทุกข้อบทเท่ากับยอมรับอำนาจอธิปไตยที่เหนือกว่าของสหรัฐ กล่าวคือ ยอมรับกฎหมายของสหรัฐทั้งที่ขัดต่อกฎหมายของไทย เช่นกฎหมายสิทธิบัตร ตลอดจนการที่ไทยต้องแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายของชาติจำนวนหลายฉบับเพื่ออนุวัตการตามสนธิสัญญาให้เป็นไปตามกฎหมายอเมริกานั้นเท่ากับอธิปไตยทาง บริหาร นิติบัญญัติ และตุลาการถูกก้าวล่วงโดยอ้อม ศาลไทยก็ต้องช่วยบังคับการตามกฎหมายอเมริกาให้อเมริกาไปด้วยทางอ้อม

4) เมื่อรัฐผูกพันตามสนธิสัญญาแล้วตามกฎหมายระหว่างประเทศ รัฐต้องปฏิบัติตามสนธิสัญญา รัฐจะปฏิเสธความผูกพันโดยอ้างว่าการทำสนธิสัญญาขัดต่อกฎหมายภายในไม่ได้ตามมาตรา 27 ประกอบมาตรา 46 อนุสัญญากรุงเวียนนา 1969 เว้นแต่ มาตรา 46 กำหนดว่าการขัดต่อกฎหมายนั้นๆเป็นที่เห็นประจักษ์แล้ว หรือกฎหมายนั้นเป็นสาระสำคัญอย่างยิ่ง ไทยจึงพึงตระหนักว่าการลงนามในสนธิสัญญาแล้วผูกพันรัฐทันทีนั้นอันตรายอย่างยิ่งและจะอาจต้องรอการสิ้นผลการคุ้มครองที่จะต้องรอเวลาอีกอย่างน้อย 10 ปี กว่าความผูกพันจะหมดสิ้นเพราะถึงแม้การยกเลิกสนธิสัญญาจะกระทำได้ทันที แต่บริษัทที่เข้ามาลงทุนอาจจะได้ผลประโยชน์ตามสนธิสัญญาต่อไปอีก 10 ปี หรือตามที่รัฐภาคีจะตกลงกันหากอเมริกาได้สิทธิตาม MFN (ทั้งนี้เนื่องจากไทยลงนามในสนธิสัญญาคุ้มครองการลงทุนอาเซียนที่มีข้อบทว่า Article XIII (2) This agreement shall thereafter continue in force unless terminated by any Contracting Party giving not less than six months written notice through diplomatic channels. Provided however that in respect of investments made while the Agreement was in force. Its provisions shall continue in effect with respect to such investment for a period of ten years after the date of termination and without prejudice to the application thereafter of the rule of international law.

และขณะเดียวกันอเมริกาก็ได้ขอให้ไทยให้ MFN แก่อเมริกาด้วย นักลงทุนตามสนธิสัญญาข้างต้นได้สิทธิดังกล่าวหากนักลงทุนอเมริกาได้สิทธิ MFN ก็ย่อมได้สิทธินี้ด้วย)

5) หากรัฐผูกพันตามสนธิสัญญาแล้ว สนธิสัญญาจะมีผลบังคับเหนือรัฐทั้งประเทศไม่อาจจะแบ่งแยกได้ ทั้งนี้ตามมาตรา 29 ของอนุสัญญากรุงเวียนนา ซึ่งบัญญัติว่า “Unless a

different intention appears from the treaty or is otherwise established, a treaty is binding upon each party in respect of its entire territory.

6) ข้อบท เกี่ยวกับ Entry into force, Withdrawal, Authentic Text, Consent to be bound by State, Modification, Amendment ในสนธิสัญญาเป็นอย่างไร ต้องพิจารณาด้วย

3) ทฤษฎีกฎหมายว่าด้วยการเปิดเสรี

1) ยังมีการเข้าใจที่คลาดเคลื่อนอย่างมากเกี่ยวกับ Negative Approach, Positive Approach และ Negative List เพราะว่าไม่ว่าจะเจรจากันบนทฤษฎี Negative or Positive Approach ก็สามารถที่จะมี Negative list ได้ ซึ่งมีความหมายสองลักษณะคือ Negative List ที่มีฐานะเป็น Exception (General exception, Specific Exception, Sectoral Exception etc) กับ Negative List ที่เป็นบัญชีที่ไม่เปิดแต่จะค่อยๆเปิดตามหลัก Stand still and Roll Back ส่วน Negative List ที่เป็น Exception นั้นไม่จำเป็นต้องเปิดเพราะเป็น Exception อยู่นอกเหนือความผูกพันที่จะเปิดเสรี

2) รูปแบบการเปิดเสรีมีมากมายหลายรูปแบบไม่จำเป็นต้องทำเป็น Package หรือ Across the Board ก็ได้ โดยหันไปทำเป็นแบบ Sectoral Liberalization ตามแต่ที่เราพร้อมที่จะแข่งขัน และเปิด เช่นจีนและอินเดีย ที่ไม่ยอมตามที่สหรัฐอเมริกาเสนอทุกรูปแบบ หรือเปิดแบบ Positive approach ที่เปิดเฉพาะ Positive List

3) การให้การปฏิบัติแบบ National Treatment and Most-Favored-Nation Treatment นั้นสามารถมีข้อยกเว้นได้ ไม่ตกอยู่ภายใต้ความผูกพันของ FTA ไทยควรเสนอข้อยกเว้น NT/MFN ในเรื่องที่สำคัญ

4) Core Sovereignty เป็นสิ่งที่สามารถกำหนดยกเว้นได้ เพราะเป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐที่ไม่อาจก้าวล่วงได้

4) จุดอ่อนของการเจรจา ทำ FTA Thai-US

1) การยอมทำ FTA อย่างที่สหรัฐเรียกร้องทุกประการนั้นนับว่าเป็นการขาดวิสัยทัศน์และ ผิดพลาดเชิงนโยบายอย่างยิ่ง

2) ประเทศไทยจะมีความเข้มแข็งและมีอำนาจต่อรองที่ดีกว่าภายใต้กรอบการเปิดเสรีพหุภาคี ใน WTO หรือ แม้แต่ภายใต้กรอบของอาเซียน โดยการพัฒนากรอบ แห่งกฎเกณฑ์ที่เป็นธรรม และมีประสิทธิภาพกว่าโดยมีกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาทั้งหลายเป็นกลุ่มพลังร่วมกัน และอาเซียนเป็นการรวมตัวทางเศรษฐกิจภายในภายในภูมิภาค

3) การตกลงภายใต้ WTO เปรียบเสมือนการตีตั๋วนั่งแถวเดียว ไม่มีใครนั่งบังใครแม้บางคนสูง บางคนต่ำกว่า แต่การทำ FTA เหมือนการตีตั๋วยืน ที่มีราคาแพงกว่าแต่ต้องเขย่งเกงกอย

บางคนสูง บางคนต่ำ บางคนยืนแถวหน้า บางคนยืนแถวหลัง บางคนมีที่เสริมฐานที่ยืน แล้วแต่ใครจะเจรจาโดยมีอำนาจต่อรองสูงกว่ากันในบางประเด็น

4) การทำ FTA จึงเป็นการทำลายระบบกฎเกณฑ์การค้าโลก กรอบการค้าโลกที่อยู่บนพื้นฐานของกฎหมาย Rule-Based System มาสู่กรอบของการต่อรอง เป็น Preferential Trading System

5) การเจรจา FTA แบบ “ปะติดปะต่อ” Patchy Work นั้นไม่เพียงพอที่จะพัฒนา และการปราศจากกรอบระเบียบและกลไกที่ดีเพียงพอทางการค้าและการลงทุนนั้นทำให้ไทยมีแต่จะเสียเปรียบ และจะเพิ่มความหายนะแก่ประเทศชาติ

6) สหรัฐย่อมไม่เจรจาในสิ่งที่ได้อยู่แล้ว ย่อมเจรจาในสิ่งที่ดีกว่า และยังไม่ได้ แม้ว่าอเมริกาถือว่า FTA เป็นการเจรจาจาก 0 ก็ตามแต่สิ่งใดที่อเมริกาได้ตามกรอบอื่น หรือตามกฎหมายอื่นใดแล้วย่อมไม่ต้องเจรจา จึงไม่ควรประเมินว่าประเทศไทยก็เปิดอยู่แล้ว มีอยู่แล้ว เป็นการเข้าใจผิด FTA เป็น WTO-Plus, ASEAN-Plus, TRIPS-Plus, TRIMS-Plus และสหรัฐย่อมต้องการยกเลิก บัญชี 1 ที่ไทยสงวนไว้ ซึ่งเกี่ยวกับฐานทรัพยากรธรรมชาติ ป่าไม้ การประมงในทะเลอาณาเขต การทำไร่ ทำสวน ทำนา แบบ Massive Plantation ข้อนี้ทำให้ไทยสูญเสียแผ่นดิน

7) FTA ได้กระทำอย่างเร่งรีบ ใช้เวลาน้อยที่สุดในบรรดาประเทศทั้งหลายที่ทำ FTA การทำวิจัยเพียงไม่กี่เดือน และล้วนแต่วิจัยจากทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์โดยไม่ได้ศึกษาจากภาคส่วนที่เกี่ยวข้องโดยตรงทางปฏิบัติ และศึกษาจากกรอบเก่า Rule of the Game เก่า ย่อมไม่สะท้อนผลในอนาคตจากเกณฑ์ใหม่

8) ไม่มียุทธศาสตร์ทางเศรษฐกิจที่ดี ผิดหลักการร่วมมือทางเศรษฐกิจเพราะการร่วมมือทางเศรษฐกิจต้องการกรอบที่รองรับทุกอย่าง เช่น EU แต่ FTA ถูกผลักดันโดยนโยบายต่างประเทศที่ไร้เหตุผลทางเศรษฐกิจแบบยั่งยืน

9) ขาดการเตรียมพร้อมเพื่อเปิดรับการเปิดเสรีอย่างแท้จริง การแข่งขันที่สู้ไม่ได้ ไม่ใช่นโยบายที่ถูกต้อง สังเกตได้ว่าการเปิดเสรีที่ได้ผลดีทุกฝ่ายจะเป็นการเปิดเสรีระหว่าง หรือในกลุ่มประเทศที่มีความเท่าเทียมทางเศรษฐกิจ ดังนั้นทุกฝ่ายจะได้ประโยชน์จากการแข่งขัน แต่การเปิดเสรีที่ฝ่ายหนึ่งเหนือกว่าทุกด้าน อีกฝ่ายสู้ไม่ได้ทุกด้านย่อมไม่บรรลุเป้าหมายของการเปิดเสรีแต่อย่างใด

10) ไม่มีการกำหนดทิศทางเชิงนโยบายในการเจรจา ไม่รู้ว่าประเทศชาติต้องการอะไร ไม่มีการปรึกษาภาคส่วนที่เกี่ยวข้องที่ทั่วถึง ยาวนานเพียงพอ ไม่มีการปรึกษาสภา และประชาชน ตลอดจนองค์กรต่างๆที่เกี่ยวข้อง

11) การยอมแลกกับการที่ได้เข้าสู่ตลาดอเมริกาเพียงเล็กน้อย กับสิ่งที่ไทยต้องสูญเสียไปนั้นไม่คุ้ม ไม่ว่าการเข้าสู่ตลาดอเมริกาในเรื่องสินค้า หรือเรื่อง ร้านอาหารไทยนั้น เล็กน้อยมาก และ Redundancy เพราะตลาดอเมริกาเปิดอยู่แล้ว (อัตราภาษีนำเข้า 0-3.5%) และจะลดเป็น 0% ไปเองภายใต้ GATT/WTOอุปสรรคทางภาษีไม่ใช่เรื่องสำคัญ แต่อุปสรรคที่สำคัญคือ

Non-tariff Barrier, Unilateral Measures, SPS Measures, Anti-Dumping ที่เป็นอุปสรรคมากกว่าแต่สหรัฐไม่เปิดให้เรา แม้เรื่องร้านอาหารไทยก็ไม่ใช่สิ่งใหม่แต่อย่างใด และหลักฐานก็คือการที่ไทยได้ดุลการค้าสหรัฐจากกรอบเดิมที่เป็นอยู่ และสหรัฐจะมาปิดตลาดที่เคยเปิดอยู่แล้วไม่ได้ ภายใต้กรอบของ WTO ไม่ได้ตามหลัก NT/MFN แต่ไทยต้องแลกกับการที่สหรัฐต้องการเข้ามาลงทุนเพื่อการส่งออกเองและการเข้าถึงฐานทรัพยากรธรรมชาติ และการเปิดเสรีด้านบริการซึ่งทำประโยชน์มากกว่าการค้าสินค้า คิดเป็น 60-70% ของผลประโยชน์ทั้งหมด อีกทั้งการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่ โหดร้ายต่อคนไทยเช่น เรื่องสิทธิบัตรยา วิธีการรักษาพยาบาล เพราะแม้แต่ TRIPS ยังสงวนไว้ไม่ให้สิทธิบัตรเกี่ยวกับวิธีการรักษาพยาบาลด้วยเหตุผลทางมนุษยธรรม และศีลธรรม

12) การเข้าสู่ตลาดไทยของสหรัฐที่มากกว่าที่เคยเป็นเช่นห้ามปิดป้ายเรื่อง GMO เพื่อส่งสินค้า GMO เข้าตลาดไทย และสินค้าที่ไทยเคยผลิตและจำหน่ายในไทยได้ก็ต้องกลายมาเป็นการนำเข้า แม้สินค้าที่เป็น labor intensive เพื่อฟื้นฟู Sunset Industry ของสหรัฐเองด้วย

13) การนำเข้าสินค้า GMO โดยไม่มีการปิดป้ายนั้น ทำให้สินค้าที่ปนเปื้อนวัตถุดิบที่มี GMO ในสินค้าที่ผลิตเพื่อการส่งออกนั้นไม่สามารถพิสูจน์และรับรองการปลอด GMO ได้ ซึ่งทำให้สินค้าไทยอาจจะถูกปฏิเสธในตลาด EU และ ญี่ปุ่นได้ ทำให้สูญเสียตลาดอื่น

14) การเปิดเสรีแบบ negative approach ซึ่งหากมีการเปิดการค้าบริการหลายภาคส่วนตามที่อเมริกาต้องการแก่ผู้ประกอบการอเมริกานั้น ไทยไม่อยู่ในฐานะที่แข่งขันได้

15) FTA ทำให้ไทยต้องเปลี่ยนแปลงกฎหมายเกี่ยวกับ การลงทุน มาตรการการลงทุนถูกยกเลิกกลไกในการควบคุมตลาดเงิน เช่น short-term capital controls, investment incentives เป็นต้น

16) FTA ทำให้ไทยต้องรับ WTO-plus commitments เกี่ยวกับ intellectual-property protection, covering patents, data exclusivity, plant varieties, copyright, compulsory licensing and other issues เช่นการตรวจรักษา วินิจฉัยโรคก็ต้องจดทะเบียนสิทธิบัตรทำให้แพทย์ไม่สามารถใช้วิธีการรักษาคนไข้ได้อีกต่อไปต้องตกอยู่ภายใต้สิทธิบัตรที่ต้องเสียเงินทั้งสิ้นคนไข้ที่ยากจนจะลำบากมาก ยาจะแพงมาก อุตสาหกรรมยาภายในประเทศจะล้มละลาย

17) นักลงทุนสหรัฐสามารถเข้าถึงตลาดการจัดซื้อ จัดจ้าง the government-procurement market; เรื่องแรงงาน และสิ่งแวดล้อม labour and environmental standards; and cross-cutting disciplines to make domestic regulation เพื่อการไม่เลือกปฏิบัติ และโปร่งใสสำหรับอเมริกา

18) ข้อเรียกร้องเหล่านี้ทำให้ไทยต้อง overhaul กฎหมายไทยอย่างมโหฬารถ้ายอมตามที่อเมริกาเรียกร้องทุกประการ

19) การเจรจาฝ่ายสหรัฐไม่ได้ให้ความสำคัญแก่ไทยเท่าที่ควร ที่จะทำให้ไทยได้ประโยชน์ในเรื่องการเข้าถึงตลาดสหรัฐ เช่น การเกษตร การอุดหนุน, การทุ่มตลาด SPS measures, การไม่เปิดตลาดแรงงาน การใช้กฎแหล่งกำเนิดของสินค้าที่ไทยเสียเปรียบ rules of

origin ทำให้ไทยไม่ได้ประโยชน์จาก FTA เลย เพราะกฎแหล่งกำเนิดของสินค้าที่เป็นสินค้าส่งออกที่สำคัญของไทยไม่ได้มีวัตถุดิบภายในประเทศ ต้องนำเข้าเช่นปลาทูน่า ปลาหมึก เป็นต้น ทำให้สินค้าเหล่านี้ไม่มีแหล่งกำเนิดในไทยจึงไม่ได้ประโยชน์จาก FTA ที่ให้อัตราภาษีต่ำหรือเป็น 0%ตามที่สหรัฐให้ ไทยยังต้องเผชิญกับมาตรการฝ่ายเดียวในการขัดขวางการเข้าถึงตลาดอเมริกา ของสินค้าไทย และไทยต้องแข่งกับคู่ค้าในตลาดอเมริกาเองอีกด้วย การเปิดตลาดอเมริกาจึงไม่ได้เปิดจริงๆ ในสิ่งที่เป็นอุปสรรคเลย

20) อเมริกาไม่ได้เปิดตลาดแรงงานแก่ไทย แต่คนสหรัฐอเมริกาเข้าตลาดไทยได้จากการลงทุน

21) นั่นย่อมหมายถึง การได้ประโยชน์ฝ่ายเดียวของอเมริกาเท่านั้น “FTA is a one-sided deal.”

22) และท้ายที่สุด รายการแนบท้ายเกี่ยวกับภาคส่วนที่เปิดเสรี เปิดอย่างไร แค่ไหน ภายใต้เงื่อนไขอะไร หรือไม่มีเงื่อนไขอะไรยังเป็นความลับอยู่ ภาคส่วนต่างๆเตรียมตัวไม่ได้

5) ภาคส่วนที่น่าเป็นห่วง

1) ฐานทรัพยากรธรรมชาติ เช่น กรณีการทำเหมืองทองคำ ที่ทำให้แผ่นดินไทยราพนาสูรไปเป็นหมื่นไร่ และทิ้งหลุมไซยาไนด์ที่ใช้ในการสกัดแร่ทองคำ ซึ่งเป็นสารพิษที่อันตรายไว้บนแผ่นดินไทยที่ซึมลงแหล่งน้ำให้คนไทยได้ดื่มกินทั่วๆกันหรือการสำรวจ ขุดเจาะน้ำมัน แก๊สธรรมชาติ ในแผ่นดินไทยแท้ๆแต่ไทยต้องซื้อแก๊สในราคาแพงๆจากนักลงทุนเหล่านั้น ควรหันมาใช้ระบบ Profit Sharing Agreement เช่น Sarkarine Oil Project ในรัสเซีย ที่รัสเซียไม่ยอมให้นักลงทุนได้ประโยชน์ฝ่ายเดียวและเมื่อสิ้นสัญญาต้องเป็นของรัฐหมด

2) ประเด็น ทรัพย์สินทางปัญญา

3) ภาคการเกษตร ทั้งการนำเข้าสินค้าเกษตร และการเกษตรมหภาค การเกษตรกับ IP protection

4) การศึกษา มอมเมาเยาวชน ล้างสมอง ไร้วัฒนธรรมของชาติ

5) การแพทย์และสาธารณสุข

6) อุตสาหกรรมที่แข่งขันไม่ได้

7) การท่องเที่ยว โรงแรม การขนส่ง Logistic

8) วิชาชีพทั้งหลาย

9) การลงทุนภาคบริการ

10) ปัญหา Privatization กิจการที่เป็นสาธารณูปโภค การเข้าสู่ตลาดหลักทรัพย์ การถือครองโดยต่างชาติ เพราะเป็นกิจการที่เป็น Natural Monopoly หรือเป็นตลาด Oligopolistic ไร้การแข่งขัน ใครได้ก็แสวงหาประโยชน์สูงสุด Maximize Profit

11) ปัญหาตลาดทุน ตลาดเงิน การลงทุนระยะสั้น เงินไหลเข้า ไหลออกอย่างรวดเร็ว เกิดวิกฤตการทางการเงินได้ง่าย

6) การเตรียมพร้อมเพื่อการเปิดเสรีที่พอเหมาะอย่างเป็นระบบ

1) ปฏิรูปกรอบของกฎหมายเกี่ยวกับการลงทุนและมาตรการ การลงทุน

2) เปิดตลาดบริการในบางภาคส่วนที่ให้การแข่งขันเป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติ

3) ปฏิรูปกฎหมายภายในที่เกี่ยวกับการค้า เช่น ระบบภาษีศุลกากร ภาษีเงินได้ การบริหารจัดการ ระบบการจัดซื้อ จัดจ้าง ระบบเทคโนโลยี ระบบมาตรฐานอาหารและเครื่องอุปโภคบริโภค ระบบกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ระบบการคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายและ นโยบายการแข่งขันที่เป็นธรรม การจัดการรัฐวิสาหกิจ จัดการกับระบบคอร์รัปชั่น มาเฟีย กรอบของกฎหมายและสถาบันเกี่ยวกับการค้า การลงทุน ที่โปร่งใส และคาดเห็นได้

4) ตั้งข้อสงวนในส่วนที่กระทบต่อภาคสาธารณะ และบริการสาธารณะ

5) ไม่รับการเรียกร้องเรื่อง IP Protection โดยเฉพาะเกี่ยวกับสิทธิบัตรยา การวินิจฉัยโรค การรักษาพยาบาล

6) มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงฐานทรัพยากรธรรมชาติ ภูมิปัญญาไทย ภูมิปัญญาท้องถิ่น ทรัพยากรธรรมชาติทางชีวภาพ

7) พัฒนาศักยภาพคนไทยอย่างยั่งยืน การศึกษาที่มีคุณภาพและ ประสิทธิภาพ

8) พัฒนาตามรูปแบบ Sustainable Development

7) สรุปปัญหาทางด้านกฎหมาย

1) Coverage ของสนธิสัญญา FTA

2) บทนิยามของ “นักลงทุน” กับ “การลงทุน”

3) ปัญหากระบวนการทำสนธิสัญญาการมีผลผูกพัน การเริ่มมีผลบังคับใช้ การมีผลของสนธิสัญญาชั่วคราว การแก้ไขเพิ่มเติม การแก้ไขเปลี่ยนแปลง การสิ้นผลของสนธิสัญญา Coverage ของสนธิสัญญา การบอกเลิกสนธิสัญญา การตั้งข้อสงวน การมีผลของสนธิสัญญาต่อประเทศที่สาม

4) ปัญหากระบวนการเจรจา

5) ปัญหาอธิปไตยของชาติ ทั้งทางด้านนิติบัญญัติ บริหาร ตุลาการ

6) ปัญหาเรื่องสิ่งแวดล้อม

7) ปัญหาการยุติข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ

8) Negative List, Sensitive List กับ Negative Approach , Positive Approach

9) ประเด็นการเวนคืนยึดทรัพย์

10) ประเด็นการตั้งข้อยกเว้น และ ข้อสงวนต่างๆ

11) Liberalization Model: Sectoral, Investment Control, Selective Liberalization, Regional industrialization programme, Mutual national treatment, Combined national treatment/Most-Favoured-nation treatment” (NT/MFN), Hybrid model”

12) ประเด็นปัญหากฎหมาย และนโยบาย เกี่ยวกับการแข่งขันที่เป็นธรรม ปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย และ ปัญหา Natural Monopoly

13) ปัญหาเกี่ยวกับภาษีทางตรง และทางอ้อม Transfer Pricing, Tax Avoidance, Tax Planning

14) การทำกรอบของกฎหมายต้องเป็นแบบ Comprehensive ไม่ใช่การต่อรองเรื่องผลประโยชน์ เป็นจุดๆเพราะไทยจะเสียเปรียบ

2.4 บทด้านการเกษตร

คุณบัณฑูร เศรษฐศิโรตม์

1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA ในเรื่องการเปิดเสรีการเกษตรที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม

วัตถุประสงค์สำคัญของสหรัฐในการเจรจาเรื่องสินค้าเกษตรตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย Trade Promotion Authority ของสหรัฐ (Sec. 2102 ข้อ b (10) –(A)) คือ การเปิดเสรีการค้าขายสินค้าเกษตร เพื่อให้สามารถส่งสินค้าเกษตรของสหรัฐไปยังตลาดต่างประเทศได้มากขึ้น

กรอบการเจรจาของสหรัฐกับประเทศไทยในหัวข้อต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการเกษตร ตามเอกสารที่ผู้แทนการค้าสหรัฐ (USTR) ยื่นเสนอต่อรัฐสภาสหรัฐ มีดังนี้

<u>การค้าสินค้า</u>

- มุ่งขจัดภาษีศุลกากรและภาษีอื่นและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ในการค้าระหว่างประเทศไทยและสหรัฐฯ ให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ โดยยินยอมให้มีช่วงเวลาปรับตัวในรายการสินค้าที่อาจสร้างความกระทบกระเทือนต่อการนำเข้า

- ให้มีการขจัดอุปสรรคการค้าที่ไม่ใช่ภาษีต่าง ๆ ในประเทศไทยที่มีต่อสินค้าส่งออกของสหรัฐฯ รวมถึงอุปสรรคอันเกิดจากการออกใบอนุญาตสินค้าเกษตรกรรมและสินค้าอื่น ๆ ขจัดการบริหารอันมีลักษณะจำกัดโดยใช้ข้อกำหนดโควต้าทำนองอัตราภาษี ขจัดข้อจำกัดทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมอันจะมีผลกระทบต่อเทคโนโลยีใหม่ ๆ ของสหรัฐฯ และ ให้ขจัดมาตรการอันเป็นการจำกัดใด ๆ ที่ผู้ทำธุรกิจส่งออกของสหรัฐฯ บ่งชี้ได้

- มุ่งขจัดการปฏิบัติใด ๆ ของรัฐบาลอันเป็นผลเสียต่อสินค้าส่งออกประเภทเน่าเสียได้ หรือ สินค้าทางเกษตรกรรมตามฤดูกาลของสหรัฐฯ และในขณะเดียวกันให้มีการปรับมาตรการปลดปล่อยในการนำเข้าสินค้าสู่สหรัฐฯ ตามความเหมาะสมด้วย

- ให้มีการปฏิบัติมาตรการใด ๆ ร่วมกับประเทศไทย เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของสหรัฐฯในการประชุมองค์การการค้าโลก ในอันที่จะขจัดการให้เงินอุดหนุนเพื่อการส่งออกสินค้าเกษตรกรรม แต่ยังให้คงสิทธิในการจัดหาความช่วยเหลือด้านอาหารอันสุจริต และ สงวนการพัฒนาตลาดสินค้าเกษตรกรรมของสหรัฐฯ และโครงการให้สินเชื่อเพื่อการส่งออกได้อยู่

- ให้สินค้าสิ่งทอและเครื่องนุ่งห่มของสหรัฐฯ เข้าสู่ตลาดไทยได้เฉกเช่นเดียวกันกับที่สินค้าไทยเข้าสู่ตลาดของสหรัฐฯ

<u>การศุลกากร กฎว่าด้วยแหล่งที่ผลิต และความร่วมมือในการบังคับใช้กฎหมาย</u>

- มุ่งให้มีกฎระเบียบเพื่อกำหนดให้การปฏิบัติงานของการศุลกากรของไทยเป็นไปอย่างโปร่งใส มีประสิทธิภาพและเสมอต้นเสมอปลาย และเพื่อให้กฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ การพิจารณา การวินิจฉัยและคำสั่งทางศุลกากร ไม่เป็นที่สร้างอุปสรรคในการดำเนินการการค้าระหว่างประเทศโดยไม่คาดคิด

- มุ่งให้มีกฎว่าด้วยแหล่งที่ผลิต และ วิธีการในการใช้กฎดังกล่าว รวมทั้งข้อกำหนดเพื่อตั้งรับกรณีการกระทำเพื่อเลี่ยงเรื่องต่าง ๆ ขึ้น เพื่อให้เกิดความมั่นใจได้ว่าสินค้าที่เข้าข่ายเท่านั้นที่จะมีสิทธิในอัตราภาษีแบบพิเศษภายใต้สนธิสัญญาการค้าเสรีเท่านั้นที่จะได้รับการปฏิบัติเช่นว่า โดยไม่ก่อให้เกิดปัญหาในการค้าโดยไม่จำเป็นด้วย

- มุ่งให้มีข้อกำหนดเพื่อความร่วมมือกันกับประเทศไทยในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการศุลกากรและเรื่องอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมถึงการค้าสิ่งทอและเครื่องนุ่งห่มด้วย

<u>มาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (Sanitary and Phytosanitary :SPS)</u>

- มุ่งให้ประเทศไทยยืนยันอีกครั้งในข้อตกลงของการประชุมองค์การการค้าโลกในเรื่อง SPS และให้ประเทศไทยยกเลิกมาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช ใด ๆ ที่ไม่สมเหตุสมผลลงด้วย

- มุ่งให้มีการเสริมสร้างความร่วมมือกันกับประเทศไทยในข้อตกลงเกี่ยวกับมาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช ขององค์การการค้าโลก และ ให้มีการเสริมสร้างการประสานงานกับประเทศไทยในองค์กรระหว่างประเทศเพื่อการพัฒนามาตรฐาน แนวปฏิบัติ และข้อเสนอแนะใด ๆ ที่เกี่ยวกับสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช ด้วย

ในการเจรจา FTA ไทย-สหรัฐ รอบที่ผ่านมาเกี่ยวกับสินค้าเกษตรและมาตรการสุขอนามัย คณะเจรจาทั้งสองฝ่ายได้แลกเปลี่ยนข้อมูลเรื่องของระบบภาษีและมาตรการป้องกัน (Safeguard Measures) ของแต่ละฝ่าย ทั้งสองฝ่ายเห็นชอบกรอบโครงสร้างหลักของบท SPS ว่าต้องยึดหลักระเบียบปฏิบัติของ SPS ภายใต้ WTO และให้มีการสร้างกลไกการดำเนินงานที่ชัดเจน เช่นการจัดตั้งคณะกรรมการร่วมเพื่ออำนวยความสะดวกต่อการค้าสินค้าเกษตรและอาหารระหว่างกันอย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ (ผลจากการเจรจาในรอบที่ 3)

ในเรื่องการขอเปิดตลาดสินค้าเทคโนโลยีชีวภาพ ฝ่ายสหรัฐเสนอให้มีการจัดสัมมนาเชิงปฏิบัติการด้านเทคโนโลยีชีวภาพและเรื่องที่เกี่ยวข้องกับด้าน SPS ในการเจรจารอบที่ 4 ซึ่งฝ่ายไทยไม่ขัดข้องที่สหรัฐจะจัดการสัมมนาเพื่อให้ข้อมูลและความรู้ด้านสินค้าเทคโนโลยีชีวภาพของสหรัฐ แต่ได้ยืนยันท่าทีเดิมที่จะไม่มีการเจรจาในเรื่องการเปิดตลาดสินค้าเทคโนโลยีชีวภาพ

ประเด็นที่ทั้งสองฝ่ายยังไม่สามารถตกลงกันได้ เช่น ไทยต้องการใช้การเจรจาเปิดตลาดในลักษณะ Positive List เป็นการเปิดตลาดเฉพาะสาขาที่ระบุไว้ว่าต้องการเปิด ในขณะที่สหรัฐต้องการใช้การเจรจาเปิดตลาดในลักษณะ Negative List คือ เปิดตลาดทุกสาขายกเว้นในบางกิจกรรมที่มีการระบุเป็นข้อจำกัดการเปิดตลาด

2) กฎระเบียบและการดำเนินงานด้านการเกษตรของไทยในปัจจุบัน (ในประเด็นที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม)

2.1) การค้าขายสินค้าเกษตรระหว่างไทยกับสหรัฐ

สหรัฐเป็นประเทศคู่ค้าสินค้าเกษตรที่สำคัญมากที่สุดประเทศหนึ่งของไทย โดยมูลค่าการส่งออกสินค้าเกษตรของไทยไปสหรัฐสูงเป็นอันดับสองรองจากญี่ปุ่น ในปี 2547 การส่งออกสินค้าเกษตรกรรม (กสิกรรม ปศุสัตว์และประมง) มีมูลค่า 42,095 ล้านบาท และสินค้าอุตสาหกรรมเกษตร มีมูลค่า 56,095 ล้านบาท (ยอดรวมทุกสินค้ามีมูลค่า 622,723 ล้านบาท) ในขณะที่ไทยนำเข้าสินค้าเกษตรจากสหรัฐมากกว่าจากประเทศอื่นๆ

ในสินค้าส่งออกของไทยไปยังสหรัฐอเมริกาที่มีมูลค่าสูงสุด 10 ลำดับแรกนั้น มีสินค้าเกษตรอยู่ 2 รายการ คือ อาหารทะเลกระป๋องและแปรรูป (อันดับ 5) และ กุ้งสดแช่เย็น แช่แข็ง (อันดับ 9)

รายการสินค้าส่งออกของไทยไปยังสหรัฐฯ ในกลุ่ม **“เกษตร”** 10 ลำดับแรก ในปี 2547 เรียงตามมูลค่าการส่งออก ได้แก่ กุ้งสดแช่เย็น แช่แข็ง, ยางพารา, ข้าว, สัตว์น้ำจำพวกครัสตาเซียน, เนื้อปลาสดแช่เย็น แช่แข็ง, ปลาหมึกสดแช่เย็น แช่แข็ง, ผลิตภัณฑ์มันสำปะหลัง, ผลไม้สดแช่เย็น แช่แข็งและแห้ง, กล้วยไม้ และใบยาสูบ (ดูรายละเอียดในตารางที่ 2.3)

ตารางที่ 2.3 : รายการสินค้าเกษตรส่งออกไปสหรัฐ 10 อันดับแรก

รายการ	มูลค่า (ล้านบาท)
1. กุ้งสดแช่เย็น แช่แข็ง	14,998
2. ยางพารา	13,227
3. ข้าว	6,298
4. สัตว์น้ำจำพวกครัสตาเซียน	1,158
5. เนื้อปลาสดแช่เย็น แช่แข็ง	826
6. ปลาหมึกสดแช่เย็น แช่แข็ง	913
7. ผลิตภัณฑ์มันสำปะหลัง	720
8. ผลไม้สดแช่เย็น แช่แข็งและแห้ง	678
9. กล้วยไม้	512
10. ใบยาสูบ	433
รวม	39,767

ที่มา : ข้อมูลศูนย์สารสนเทศและการสื่อสาร กระทรวงพาณิชย์, พ.ย.2548

สำหรับรายการสินค้าส่งออกของไทยไปยังสหรัฐฯ ในกลุ่ม **“อุตสาหกรรมเกษตร”** 10 ลำดับแรก ในปี 2547 เรียงตามมูลค่าการส่งออก ได้แก่ อาหารทะเลกระป๋องและแปรรูป, ผลไม้กระป๋องและแปรรูป, ผลิตภัณฑ์ข้าวสาลีและอาหารสำเร็จรูปอื่นๆ, อาหารสัตว์เลี้ยง, ผักกระป๋อง

และแปรรูป, สิ่งปรุงรสอาหาร, ผลิตภัณฑ์ข้าว, หมากฝรั่งและขนมที่ไม่มีโกโก้ผสม, เครื่องดื่ม และ น้ำตาลทราย (ดูรายละเอียดในตารางที่ 2.4)

ตารางที่ 2.4 : รายการสินค้าอุตสาหกรรมเกษตรส่งออกไปสหรัฐ 10 อันดับแรก

รายการ	มูลค่า (ล้านบาท)
1. อาหารทะเลกระป๋องและแปรรูป	35,838
2. ผลไม้กระป๋องและแปรรูป	11,737
3. , ผลิตภัณฑ์ข้าวสาลีและอาหารสำเร็จรูปอื่นๆ	1,799
4. อาหารสัตว์เลี้ยง	1,356
5. ผักกระป๋องและแปรรูป	1,268
6. สิ่งปรุงรสอาหาร	930
7. ผลิตภัณฑ์ข้าว	832
8. หมากฝรั่งและขนมที่ไม่มีโกโก้ผสม	367
9. เครื่องดื่ม	242
10. น้ำตาลทราย	187
รวม	54,560

ที่มา : ข้อมูลศูนย์สารสนเทศและการสื่อสาร กระทรวงพาณิชย์, พ.ย.2548

2.2) อัตราภาษีสินค้าเกษตรของไทยและสหรัฐ

ประเทศไทยการมีกำแพงภาษีเฉลี่ยสูงค่อนข้างสูงในแถบเอเชีย (ร้อยละ 23.6) โดยกว่าร้อยละ 43 ของสินค้าเกษตรของไทยมีอัตราภาษีสูงกว่าร้อยละ 20 สินค้าที่มีอัตราภาษีสูงมาก ได้แก่ เนื้อสัตว์ ผลิตภัณฑ์นม น้ำตาล เครื่องดื่มและแอลกอฮอล์ เป็นต้น ส่วนสหรัฐมีอัตราภาษีศุลกากรของสินค้าเกษตรโดยเฉลี่ยประมาณร้อยละ 7 ซึ่งยังสูงกว่าอัตราของสินค้าอุตสาหกรรมมาก ในจำนวนนี้ สินค้าเกษตรของสหรัฐหลายรายการเช่น ยาสูบ ผักและผลไม้พืช น้ำมัน ยังมีอัตราภาษีสูงกว่าร้อยละ 100 และสินค้าส่งออกที่สำคัญของไทยเช่น สับปะรดปลาและผลิตภัณฑ์ปลา ผักและผลไม้ถูกจัดเก็บภาษีในอัตราร้อยละ 10-30 นอกจากนี้ สหรัฐยังมีอัตราภาษีตามสภาพ (specific tax rates) จำนวนมาก (746 รายการเทียบกับ 34 รายการของไทย) อัตราภาษีตามสภาพนี้จะแปรผันตามมูลค่าสินค้าซึ่งก่อให้เกิดปัญหาความไม่แน่นอนแก่ผู้นำเข้า (สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2546) [30]

[30] สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย.2546. บทสรุปรายงานการศึกษาเรื่องผลกระทบจากการทำความตกลงการค้าเสรีไทย-สหรัฐ.

2.3) การใช้มาตรการที่มิใช่ภาษี (Non-Tariff Barrier)

มาตรการทางการค้าที่มิใช่ภาษีตามการจัดกลุ่มของ UNCTAD มี 7 กลุ่ม ได้แก่ มาตรการควบคุมราคา มาตรการควบคุมทางการเงิน มาตรการการออกใบอนุญาตอัตโนมัติ มาตรการควบคุมปริมาณ มาตรการกึ่งผูกขาด มาตรการทางเทคนิค และนโยบายของรัฐบาลอื่นๆ

มาตรการทางการค้าที่มิใช่ภาษีที่มีผลเกี่ยวโยงกับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อม คือ มาตรการทางเทคนิค (Technical Measures) เช่น มาตรการด้านสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (SPS)

ประเทศไทยใช้มาตรการทางการค้าที่มิใช่ภาษีหลายประเภท โดยมาตรการที่ใช้มากที่สุด คือ มาตรการทางเทคนิคกับสินค้าเกษตรและอาหาร ซึ่งใช้ร้อยละ 78.5 ของจำนวนสินค้าทั้งหมดในกลุ่ม สำหรับสหรัฐ ใช้มาตรการทางเทคนิคมากที่สุด และใช้มากที่สุดในกลุ่มสินค้าเกษตรและอาหาร มีการใช้ร้อยละ 61.9 ของจำนวนสินค้าทั้งหมดในกลุ่ม (Ando and Fujii, 2003) [31]

จากการที่สหรัฐใช้มาตรการที่มิใช่ภาษีต่อสินค้าเกษตรไทยจำนวน 260 ครั้ง ในปี 2542 เป็นมาตรการด้านสุขอนามัยและสุขอนามัยพืชคิดเป็นร้อยละ 35 ของมาตรการทั้งหมด เป็นมาตรการด้าน TBT ร้อยละ 3 โดยที่สหรัฐเป็นประเทศที่ใช้มาตรการที่มิใช่ภาษีต่อสินค้าเกษตรไทยมากเป็นอันดับที่ 5 ของประเทศทั้งหมด คิดเป็นสัดส่วนร้อยละ 8 รองจากสหภาพยุโรป (17 %) เกาหลีใต้(14 %) กลุ่มประเทศอาเซียน(13 %) และญี่ปุ่น(11 %) ตามลำดับ

มาตรการ SPS เป็นอุปสรรคที่สำคัญต่อสินค้าเกษตรไทยในตลาดสหรัฐ สินค้าเกษตรที่ประสบปัญหาด้านสุขอนามัยมีหลายชนิด เช่น มังคุด มะม่วง ลำไย ลิ้นจี่ สับปะรด ไก่ปรุงสุก เป็นที่คาดหวังว่า การทำ FTA จะเป็นโอกาสให้สหรัฐยอมรับสินค้าไทยเข้าสู่ตลาดสหรัฐมากขึ้น โดยจะมีการจัดตั้งกลไกความร่วมมือด้าน SPS เพื่อแก้ปัญหา SPS/ Food Safety ระหว่างกัน การจัดทำความตกลงการยอมรับร่วมกัน (Mutual Recognition Arrangement : MRA) ในการตรวจสอบมาตรการ SPS

2.4) นโยบายและกฎระเบียบของไทยเรื่องการเกษตรและสิ่งแวดล้อม

นโยบายของไทยที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการเกษตรและสิ่งแวดล้อม มีใน 2 ลักษณะ คือ นโยบายด้านการพัฒนาและส่งเสริมระบบเกษตรกรรมยั่งยืน [32] และนโยบายด้านการควบคุมดูแลสารเคมีการเกษตร

---

[31] Ando and Fujii.2003. Hidden Trade Protection : Estimating Tariff Equivalents of Core and Non-core Non-Tariff Measures in the APEC Member Economics.

[32] ระบบเกษตรกรรมยั่งยืน เป็นวิถีเกษตรกรรมที่ฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและดำรงรักษาไว้ซึ่งความสมดุลของระบบนิเวศ สามารถผลิตอาหารที่มีคุณภาพและพอเพียงความจำเป็นพื้นฐานเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีของเกษตรกรและผู้บริโภค พึ่งพาตนเองได้ในทางเศรษฐกิจ รวมทั้งเอื้ออำนวยให้เกษตรกรและชุมชนท้องถิ่น

นับตั้งแต่แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 8 เป็นต้นมา ประเทศไทยได้กำหนดนโยบายที่ชัดเจนที่จะพัฒนาและส่งเสริมระบบเกษตรกรรมยั่งยืน มีนโยบายปรากฏชัดเจนทั้งในนโยบายของรัฐบาล แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ตลอดจนนโยบายและแผนในระดับกระทรวง โดยเฉพาะอย่างยิ่งนโยบายและแผนของกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ภายใต้แผนพัฒนาการเกษตรในช่วงแผนพัฒนาฯ ฉบับที่ 9

ตัวอย่างเช่น ในนโยบายที่รัฐบาลได้แถลงต่อรัฐสภาเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2544 ได้ระบุชัดเจนว่า จะส่งเสริมการทำเกษตรผสมผสาน เกษตรทางเลือก และเกษตรอินทรีย์ และผลักดันให้ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางการผลิตสินค้าเกษตรอินทรีย์

สำหรับนโยบายและการดำเนินงานด้านการควบคุม ลดการใช้สารเคมีการเกษตร เพื่อป้องกันและลดปัญหาผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ ได้มีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 31 พฤษภาคม 2548 เห็นชอบข้อเสนอจากสมัชชาสุขภาพแห่งชาติ (ปี 2547) โดยมีสาระสำคัญ คือ การลดการใช้สารเคมีการเกษตร ห้ามนำเข้าสารเคมีการเกษตรที่มีอันตรายร้ายแรง ฯลฯ

ในระดับกระทรวง มีแผนแม่บทที่เป็นกรอบสำหรับการดำเนินงานเพื่อการใช้สารป้องกันกำจัดศัตรูพืชอย่างถูกต้องและเหมาะสม รับผิดชอบโดยกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กระทรวงสาธารณสุข เช่น แผนแม่บทการใช้สารป้องกันกำจัดศัตรูพืช พ.ศ. 2545-2549, แผนแม่บทพัฒนาความปลอดภัยด้านเคมีวัตถุแห่งชาติฉบับที่ 2, แผนยุทธศาสตร์ความปลอดภัยอาหาร เป็นต้น

ในด้านกฎหมาย ประเทศไทยไม่มีกฎหมายเฉพาะเพื่อการควบคุมดูแลผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมจากภาคเกษตรกรรม แต่มีกฎระเบียบที่เกี่ยวโยงกับการกำกับดูแลผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมจากการเกษตร ได้แก่ พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 และ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535

พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. 2535 มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมสารเคมีการเกษตรปรากฏอยู่ในหลายมาตรา ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเพื่อป้องกันอันตรายที่จะเกิดแก่บุคคล สัตว์ พืช ทรัพย์ หรือสิ่งแวดล้อมมาตรา 16 ของ พ.ร.บ. กำหนดให้มีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดท้องที่เพื่อห้ามการครอบครอง การจำหน่าย หรือการใช้วัตถุอันตรายอย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้ ทั้งนี้มาตรา 18 ได้แบ่งประเภทวัตถุอันตรายออกตามความจำเป็นแก่การควบคุมดังนี้

(1) วัตถุอันตรายชนิดที่ 1 ได้แก่วัตถุอันตรายที่การผลิต การนำเข้าการส่งออก หรือการมีไว้ในครอบครอง ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด

สามารถพัฒนาได้อย่างเป็นอิสระ ทั้งนี้เพื่อความผาสุกและความอยู่รอดของมวลมนุษยชาติโดยรวม (การจัดงานสมัชชาเกษตรกรรมทางเลือกครั้งที่ ๓ ปี ๒๕๔๗)

(2) วัตถุอันตรายชนิดที่ 2 ได้แก่วัตถุอันตรายที่การผลิต การนำเข้า การส่งออก หรือการมีไว้ในครอบครองต้องแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทราบก่อนและต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดด้วย

(3) วัตถุอันตรายชนิดที่ 3 ได้แก่วัตถุอันตรายที่การผลิต การนำเข้า การส่งออก หรือการมีไว้ในครอบครองต้องได้รับใบอนุญาต

(4) วัตถุอันตรายชนิดที่ 4 ได้แก่วัตถุอันตรายที่ห้ามมิให้มีการผลิต การนำเข้า การส่งออก หรือการมีไว้ในครอบครอง

ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการป้องกันและระงับอันตรายที่อาจมีแก่บุคคล สัตว์ พืช ทรัพย์ หรือสิ่งแวดล้อม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมโดยความเห็นของคณะกรรมการมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษาระบุชื่อหรือคุณสมบัติของวัตถุอันตราย ชนิดของวัตถุอันตราย กำหนดเวลาการใช้บังคับและหน่วยงานผู้รับผิดชอบในการควบคุมวัตถุอันตรายดังกล่าว

นอกจากนี้มาตรา 20 ยังบัญญัติให้ให้รัฐมนตรีผู้รับผิดชอบโดยความเห็นของคณะกรรมการ มีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษา

(1) กำหนดองค์ประกอบ คุณสมบัติและสิ่งเจือปน ภาชนะบรรจุวิธีตรวจและทดสอบภาชนะ ฉลาก การผลิต การนำเข้า การส่งออก การขายการขนส่ง การเก็บรักษา การกำจัด การทำลาย การปฏิบัติกับภาชนะของวัตถุอันตราย การให้แจ้งข้อเท็จจริง การให้ส่งตัวอย่าง หรือการอื่นใดเกี่ยวกับวัตถุอันตราย เพื่อควบคุม ป้องกัน บรรเทา หรือระงับอันตรายที่จะเกิดแก่บุคคล สัตว์ พืช ทรัพย์ หรือสิ่งแวดล้อม โดยคำนึงถึงสนธิสัญญาและข้อผูกพันระหว่างประเทศประกอบด้วย

(2) กำหนดให้มีผู้เชี่ยวชาญหรือบุคลากรเฉพาะรับผิดชอบสำหรับการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตาม (1)

(3) กำหนดเกณฑ์ค่าคลาดเคลื่อนจากปริมาณที่กำหนดไว้ของสารสำคัญในวัตถุอันตราย

(4) กำหนดขั้นตอนการขึ้นทะเบียนวัตถุอันตรายดังกล่าว

(5) ระบุชื่อหรือคุณสมบัติของวัตถุอันตรายและกรณีที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา 36

ในส่วนพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 เกี่ยวข้องกับเรื่องการเกษตรในแง่ของการควบคุมป้องกันปัญหามลพิษที่เกิดจากกิจกรรมทางการเกษตร เช่น การใช้มาตรการประกาศ *“เขตพื้นที่คุ้มครองสิ่งแวดล้อม”* ตามมาตรา 43 ซึ่งกำลังมีการพิจารณาดำเนินงานอยู่ในกรณีปัญหาที่เกิดขึ้นการใช้สารเคมีการเกษตรจำนวนมากในการปลูกสวนส้มเป็นพื้นที่ขนาดใหญ่บริเวณพื้นที่ต้นน้ำลำธารในภาคเหนือ เป็นต้น

3) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

3.1) ความตกลงด้านการเกษตร ใน WTO

ความตกลงว่าด้วยการเกษตร (Agreement on Agriculture) เป็นความตกลงที่จัดทำขึ้นจากผลการเจรจาแกตต์รอบอุรุกวัย มีแกนหลักสำคัญ 3 ประการ คือ การเข้าถึงตลาด การลดอุดหนุนการผลิตภายใน และการลดอุดหนุนการส่งออก โดยมีสาระสำคัญโดยสรุปดังนี้

ประการที่หนึ่ง มีการใช้มาตรการเปิดตลาดขั้นต่ำ (minimum access) และกำหนดอัตราภาษีศุลกากร (tariffication) แทนมาตรการจำกัดการนำเข้า และกำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องกำหนดอัตราภาษีศุลกากรขั้นสูงสำหรับสินค้าเกษตรทั้งหมดด้วย

ประการที่สอง ยอมให้มีการอุดหนุนภายใน (Domestic Subsidy) ได้ แต่มีเงื่อนไขให้ต้องลดการอุดหนุนลง

องค์การการค้าโลก ได้จำแนกประเภทของมาตรการอุดหนุนภายในประเทศออกเป็น 3 กล่อง ตามขนาดของอิทธิพลที่บิดเบือนการค้าและการผลิต

(1) Green Box *มาตรการอุดหนุนในกล่องนี้ได้รับการยกเว้นไม่ต้องทำข้อผูกพันลดการอุดหนุน เป็นมาตรการที่มีผลข้างน้อยหรือไม่มีผลบิดเบือนการค้าและการผลิต รวมทั้งต้องไม่มีผลสนับสนุนด้านราคาแก่ผู้ผลิต และเป็นการอุดหนุนที่ทำผ่านโครงการของรัฐและใช้เงินของรัฐเท่านั้น รายละเอียดของมาตรการตาม Green Box อยู่ในภาคผนวก 2 ของความตกลงว่าด้วยการเกษตร ตัวอย่างเช่น การวิจัย การควบคุมแมลงศัตรูพืชและโรค การฝึกอบรม ความช่วยเหลือในการปรับโครงสร้างที่ให้ผ่านทางโครงการการเลิกใช้ทรัพยากร การจ่ายเงินภายใต้โครงการสิ่งแวดล้อม ฯลฯ*

(2) Amber Box การอุดหนุนทุกมาตรการในกล่องนี้มีผลบิดเบือนการค้าและการผลิต รวมทั้งมาตรการสนับสนุนด้านราคาและสนับสนุนโดยตรงต่อปริมาณการผลิต แต่มีข้อยกเว้นไม่ต้องลดการอุดหนุนถ้าเป็นไปตามเงื่อนไข เช่น เกณฑ์การอุดหนุนข้างน้อย (*de minimis*) ที่กำหนดในข้อ 6.4 ของความตกลงว่าด้วยการเกษตร, มาตรการช่วยเหลือของรัฐทั้งทางตรงและทางอ้อมเพื่อสนับสนุนการพัฒนาภาคเกษตรกรรมและภาคชนบทซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของโครงการพัฒนาในประเทศกำลังพัฒนา

(3) Blue Box มาตรการอุดหนุนในกล่องนี้เป็นมาตรการอุดหนุนภายในประเทศที่จ่ายเงินโดยตรงให้กับผู้ผลิตสินค้าเกษตรเพื่อจำกัดการผลิต เป็นมาตรการที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับของข้อผูกพันที่ต้องลดการอุดหนุนภายใน ทั้งนี้ต้องมีหลักเกณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในข้อ 6.5 คือ เป็นการจ่ายเงินตามพื้นที่เพาะปลูกและผลผลิตต่อหน่วยที่กำหนดไว้แล้ว โดยจำนวนเงินที่จ่ายไม่เกินร้อยละ 85 ของระดับการผลิตที่ใช้เป็นปีฐาน หรือเป็นการจ่ายเงินตามจำนวนหัวปศุสัตว์ที่กำหนดไว้แล้ว

ประการที่สาม มีกติกาห้ามการอุดหนุนสินค้าส่งออก (Export Subsidy) ชนิดใหม่ ส่วนการอุดหนุนการส่งออกที่เคยทำมาแล้ว สามารถอุดหนุนต่อไปได้ แต่ต้องมีการลดงบประมาณและจำนวนสินค้าที่ได้รับการอุดหนุน

ทั้งนี้ ประเทศกำลังพัฒนาสามารถปฏิบัติเป็นพิเศษและแตกต่างจากประเทศที่พัฒนาแล้ว (Special and Differential Treatment) เช่น เงื่อนไขเวลา ปริมาณการคุ้มครอง การลดปริมาณการอุดหนุน เป็นต้น

สำหรับประเทศไทย มีพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตามความตกลงว่าด้วยการเกษตร ดังนี้

- การปรับลดภาษี : ไทยต้องลดภาษีสินค้าเกษตรทุกรายการรวม 740 รายการ โดยเฉลี่ยร้อยละ 24 ภายใน 10 ปี (ภายในปี 2547) อัตราภาษีโดยเฉลี่ยของประเทศไทยก่อนที่จะลดอยู่ในระดับร้อยละ 49
- การปรับเปลี่ยนมาตรการที่มิใช่ภาษีศุลกากรเป็นมาตรการโควต้าภาษี : ดำเนินการกับสินค้า 23 รายการ ได้แก่ น้ำนมและนมปรุงแต่ง, นมผงขาดมันเนย, มันฝรั่ง, หอมหัวใหญ่, เมล็ดพันธุ์หอมหัวใหญ่, มะพร้าว, มะพร้าวเนื้อแห้ง, น้ำมันมะพร้าว, เมล็ดกาแฟ, กาแฟสำเร็จรูป, ชา, พริกไทย, กระเทียม, ข้าวโพดเลี้ยงสัตว์, ข้าว, ถั่วเหลือง, กากถั่วเหลือง, น้ำมันถั่วเหลือง, น้ำมันปาล์มและน้ำมันเมล็ดในปาล์ม, น้ำตาล, ใบยาสูบ, เส้นไหมดิบ และลำไยแห้ง
- การลดการอุดหนุนการผลิตภายใน : ต้องลดการอุดหนุนการผลิตการเกษตรที่เป็นการบิดเบือนตลาด เช่น การประกันราคา และการแทรกแซงราคา จากจำนวนเงิน 21,816.41 ล้านบาทในปี 2538 ให้เหลือ 19,028.48 ล้านบาทในปี 2547 ซึ่งหมายความว่าไทยยังสามารถให้การอุดหนุนโดยใช้มาตรการดังกล่าวต่อไปได้ แต่จะเกินกว่าเพดานที่กำหนดนี้ไม่ได้

นอกจากนี้ ไทยยังให้การอุดหนุนการผลิตภายในที่มียอดต่ำกว่าร้อยละ 10 ของมูลค่าการผลิตของสินค้าเกษตรต่างๆ อีกจำนวนหนึ่งซึ่งสามารถทำได้โดยไม่ขัดกับบทบัญญัติขององค์การการค้าโลก สินค้าที่สำคัญที่ได้รับการอุดหนุนในปริมาณที่ต่ำนี้ในช่วงที่ผ่านมา ได้แก่ ข้าว กระเทียม หอมหัวใหญ่ ทุเรียน น้ำมันปาล์ม ลำไย สัปปะรด ไข่ไก่ ไข่เป็ด และสุกร เป็นต้น

- การอุดหนุนการส่งออก : เนื่องจากในปีฐานไทยไม่ได้ให้การอุดหนุนการส่งออกสินค้าเกษตร ไทยจึงไม่สามารถให้การอุดหนุนการส่งออกได้

การอุดหนุนสินค้าเกษตรที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อมทั้งโดยทางตรงและทางอ้อม ตัวอย่างเช่น การอุดหนุนปัจจัยการผลิตประเภทสารเคมีการเกษตร ปุ๋ยเคมี ซึ่งมีผลต่อพฤติกรรมการใช้สารเคมีการเกษตรของเกษตรกร การอุดหนุนเพื่อลดพื้นที่การเพาะปลูกตามฤดูกาล ซึ่งเป็นการลดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมไปด้วย

การอุดหนุนภายในประเทศไทยของไทยที่ได้รายงานต่อองค์การการค้าโลก มีรายละเอียดดังตาราง โดยปีล่าสุดที่ได้มีการรายงาน คือ ปี 2544 (ดูรายละเอียดในตารางที่ 2.5)

การอุดหนุนของไทยในกล่องไฟเขียว (Green Box) ของประเทศไทยส่วนใหญ่เป็นการอุดหนุนด้านการพัฒนาสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน จากข้อมูลการอุดหนุนในปี 2544 กว่าร้อยละ 67.8 (มูลค่า 33,500 ล้านบาท) เป็นการอุดหนุนเพื่อการพัฒนาสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน

สำหรับการอุดหนุนเพื่อการวิจัยและการพัฒนาการเกษตร และการส่งเสริมสิ่งแวดล้อมมีเพียงร้อยละ 6.9 และ 4.46 ตามลำดับ (ดูรายละเอียดในตารางที่ 2.6)

ตารางที่ 2.5 : การอุดหนุนภายในประเทศในภาคเกษตรของไทย

หน่วย : ล้านบาท

ปี	การอุดหนุนที่ต้องลดลง ตามความตกลงว่าด้วยการเกษตร			การอุดหนุนที่ได้รับการยกเว้น		รวม
	การอุดหนุนที่ผูกพันไว้	การอุดหนุนจริงที่บิดเบือนตลาด (AMS) (1)	สัดส่วนการอุดหนุนจริงต่อการอุดหนุนที่ผูกพันไว้ (%)	กล่องไฟเขียว (Green Box) (2)	การอุดหนุนที่ถือเป็นการปฏิบัติที่พิเศษและแตกต่าง (S &D) (3)	(1) + (2) + (3)
2538	21,816.41	15,773.25	72.30	33,594.33	5,361.89	54,801.77
2539	21,506.64	12,932.47	60.13	41,145.31	12,217.31	66,355.22
2540	21,196.87	16,756.58	79.05	47,595.87	6,901.92	71,333.42
2541	20,887.10	16,402.10	78.53	42,826.82	5,129.71	64,437.16
2542	20,557.33	17,279.39	83.97	35,948.93	3,136.92	56,449.21
2543	20,267.56	19,778.82	97.59	39,215.45	2,695.28	61,689.55
2544	19,957.79	18,240.03	91.39	49,391.82	3,732.06	71,363.91

ที่มา : WTO Document: No. G/AG/N/THA/15, G/AG/N/THA/23, G/AG/N/THA/29, G/AG/N/THA/37, G/AG/N/THA/50 และ G/AG/N/THA/51

หมายเหตุ : การอุดหนุนที่ถือเป็นการปฏิบัติที่พิเศษและแตกต่างที่ประเทศไทย ได้รายงานต่อ WTO ได้แก่ การช่วยเหลือทางด้านปัจจัยการผลิต และการบริการเงินกู้ดอกเบี้ยต่ำ ซึ่งเป็นข้อยกเว้นไม่ต้องคิดรวมใน AMS ตามความตกลงว่าด้วยการเกษตร ข้อ 6.2

ตารางที่ 2.6 : มูลค่าและสัดส่วนการอุดหนุนของไทยในปี 2542

หน่วย : ล้านบาท

รายการ	**มูลค่าการอุดหนุน**		
	2542	2543	2544
การพัฒนาสาธารณูปโภคพื้นฐาน	25,017.24	27,373.6	33,500.46
การส่งเสริมและให้คำแนะนำแก่เกษตรกร	3,840.90	4,353.7	8,343.6
การวิจัยและพัฒนาการเกษตร	2,763.30	3,001.9	3,422.6
การส่งเสริมสิ่งแวดล้อม	1,619.68	1,850.54	2,202.03
การป้องกันและควบคุมโรค	1,327.56	1,337.05	1,674.5
การฝึกอบรม	932.80	927	0.0
การส่งเสริมการตลาด	237.67	121.9	78.77
การตรวจสอบสินค้า	209.78	249.76	169.86
รวม	**35,948.93**	**39,215.45**	**49,391.82**

ที่มา : WTO Document : G/AG/N/THA/50 และ G/AG/N/THA/51

3.2) ความตกลงด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวโยงกับด้านการเกษตร

3.2.1) อนุสัญญาว่าด้วยกระบวนการแจ้งข้อมูลสารเคมีล่วงหน้าสำหรับสารเคมีอันตรายและสารเคมีป้องกันกำจัดศัตรูพืช (PIC) หรืออนุสัญญารอตเตอร์ดัม

อนุสัญญารอตเตอร์ดัม เป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศในการควบคุมการนำเข้าและการส่งออกสารเคมีอันตรายต้องห้าม หรือจำกัดการใช้อย่างเข้มงวด วัตถุประสงค์สำคัญของอนุสัญญา คือ

- เพื่อส่งเสริมความร่วมมือและความรับผิดชอบระหว่างประเทศในเรื่องการค้าสารเคมีอันตรายบางชนิด เพื่อปกป้องสุขภาพของมนุษย์และสิ่งแวดล้อมจากอันตรายของสารเคมี
- เพื่อส่งเสริมการใช้สารเคมีอย่างไม่เป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม โดยให้มีการแจ้งหรือการแลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับลักษณะของสารเคมีแก่ผู้มีอำนาจตัดสินใจของประเทศ โดยทราบถึงการนำเข้าและส่งออกสารเคมีอันตรายต้องห้าม หรือจำกัดการใช้อย่างเข้มงวด และสูตรผสมของสารเคมีป้องกันกำจัดศัตรูพืชและสัตว์ที่เป็นอันตรายร้ายแรง

ประเทศภาคีมีพันธกรณีที่สำคัญ ได้แก่

1. แจ้งข้อมูล มาตรการ กฎระเบียบของประเทศภายใน 90 วัน หลังจากวันที่มาตรการด้านกฎระเบียบขั้นสุดท้ายมีผลบังคับใช้

2. กำหนดรายชื่อสารเคมีต้องห้าม หรือสารเคมีที่ถูกจำกัดการใช้อย่างเข้มงวด โดยประเทศภาคีสมาชิกอย่างน้อย 2 ประเทศ จาก 2 ภูมิภาค

3. จัดทำข้อเสนอบัญชีรายชื่อสูตรผสมของสารเคมีป้องกันกำจัดศัตรูพืชและสัตว์ที่เป็นอันตรายอย่างร้ายแรงเพิ่มเติม

4. แจ้งข้อมูลการส่งออกสารเคมีต้องห้าม หรือสารเคมีที่ถูกจำกัดการใช้อย่างเข้มงวดก่อนการส่งออกครั้งแรกในทุกปีปฏิทิน

5. กำหนดรหัสระบบศุลกากรโดยจำเพาะสำหรับสารเคมี

6. แลกเปลี่ยนข้อมูลของสารเคมีและให้มีการเผยแพร่ข้อมูลในหมู่สาธารณชน

7. ส่งเสริมการให้ความช่วยเหลือทางเทคนิคในการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐาน และขีดความสามารถในการจัดการสารเคมี

โครงการสิ่งแวดล้อมแห่งสหประชาชาติ (UNEP) และองค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ (FAO) ได้กำหนดรายชื่อสารเคมีที่ถูกควบคุมภายใต้อนุสัญญารอตเตอร์ดัมฯ ไว้ 41 ชนิด จำแนกเป็นสารเคมีป้องกันกำจัดศัตรูพืชและสัตว์ (Pesticide) 24 ชนิด สูตรผสมของสารเคมีป้องกันกำจัดศัตรูพืชและสัตว์ (Pesticide Formulation) ที่เป็นอันตรายอย่างร้ายแรง 6 ชนิด และสารเคมีอุตสาหกรรม (Industrial Chemical) 11 ชนิด

ประเทศไทยได้ให้สัตยาบันอนุสัญญารอตเตอร์ดัม เมื่อเดือนกุมภาพันธ์ 2545 โดยในการอนุวัติตามอนุสัญญา กรมวิชาการเกษตร เป็นตัวแทนผู้มีอำนาจของรัฐ (Designated National Authority : DNA) ด้านสารเคมีป้องกันกำจัดศัตรูพืชและสัตว์ กรมควบคุมมลพิษเป็น DNA ด้านสารเคมีอื่นๆ และกรมโรงงานอุตสาหกรรม เป็น DNA ด้านสารเคมีอุตสาหกรรม

3.2.2) อนุสัญญาว่าด้วยสารมลพิษที่ตกค้างยาวนาน หรือ อนุสัญญาสต็อกโฮล์ม (Stockholm Convention on Persistent Organic Pollutants: POPs)

อนุสัญญาสต็อกโฮล์มเป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีเป้าหมายสำคัญเพื่อการลดและเลิกใช้สารมลพิษที่ตกค้างยาวนาน สารมลพิษที่กำหนดไว้ในเบื้องต้นมี 12 ชนิด คือ Aldrin, Dieldrin, Endrin, DDT, Toxaphene, Chlordane, Heptachlor, Mirex, Hexachlorobenzene, PCBs, Dioxins และ Furans โดยจะมีการศึกษาและพิจารณาสาร POPs อื่นๆ ในอนาคต

วัตถุประสงค์สำคัญของอนุสัญญาสต็อกโฮล์มมี 5 ประการ คือ

1. กำจัด POPs 12 ชนิดที่ร้ายแรงในเบื้องต้น
2. สนับสนุนแนวทางเลือกอื่นที่ปลอดภัยกว่า
3. พิจารณา POPs อื่นเพื่อดำเนินการเพิ่มเติม
4. ทำความสะอาด POPs และภาชนะบรรจุเครื่องมือที่มี POPs ในสิ่งแวดล้อม
5. มุ่งสู่สังคมที่ปราศจาก POPs

ประเทศภาคีมีพันธกรณีที่สำคัญ

1. ใช้มาตรการทางกฎหมายและการบริหารห้ามผลิตและใช้สาร POPs 9 ชนิดแรก ได้แก่ Aldrin, Dieldrin, Endrin, Toxaphene, Chlordane, Heptachlor, Mirex, PCBs และ Hexachlorobenzene

2. นำเข้า/ส่งออกสาร POPs ได้เฉพาะตามวัตถุประสงค์ที่อนุญาต

3. จัดทำแผนปฏิบัติระดับชาติเพื่ออนุวัติตามอนุสัญญาฯ และส่งรายงานให้ที่ประชุมรัฐภาคี (COP) ภายใน 2 ปี หลังจากที่อนุสัญญาสต็อกโฮล์มมีผลบังคับใช้ในประเทศตน

4. ส่งเสริมการใช้สารทดแทนตามแนวทางด้านเทคนิคที่ดีที่สุด และแนวทางปฏิบัติทางด้านสิ่งแวดล้อมที่ดีที่สุด

5. ดูแลคลังสินค้าที่มีสาร POPs ไม่ให้ส่งผลต่อสุขภาพมนุษย์และต่อสิ่งแวดล้อมและการจัดการของเสียที่เกิดจากสาร POPs อย่างเหมาะสม

6. ให้ผู้บริหารและผู้กำหนดนโยบายมีความเข้าใจเรื่องสาร POPs

7. เผยแพร่ข้อมูลเกี่ยวกับการ POPs แก่สาธารณชน รวมทั้งกำหนดแผนและแนวทางปฏิบัติในการประชาสัมพันธ์ให้สตรี เด็ก และผู้ด้อยโอกาสทางการศึกษาทราบเรื่องสาร POPs และภัยอันตรายต่อสุขภาพอนามัยและสิ่งแวดล้อม

8. สนับสนุนงานวิจัยเรื่องผลกระทบต่างๆ จากสาร POPs ทั้งในระดับชาติและระหว่างประเทศ

9. ตั้งศูนย์ประสานงานระดับชาติเพื่อทำหน้าที่ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลและหน้าที่อื่นๆ

อนุสัญญาสต็อกโฮล์มมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 17 พ.ค. 2547 หลังจากที่ประเทศฝรั่งเศสให้สัตยาบันเป็นประเทศที่ 50 สำหรับประเทศไทยได้ให้สัตยาบันเมื่อเดือนมกราคม 2548

4) ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้น

เนื้อหาในส่วนนี้เป็นการวิเคราะห์ผลกระทบจากการเปิดเสรีภาคเกษตรต่อสิ่งแวดล้อม โดยมุ่งเน้นการวิเคราะห์ในเชิงกรอบแนวคิด (Conceptual Analysis) โดยอาศัยการทบทวนเอกสารงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง และพยายามเชื่อมโยง เปรียบเทียบกับผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่จะเกิดขึ้นจากการทำ FTA ไทย-สหรัฐอเมริกา

โดยทั่วไป เป็นที่คาดการณ์ว่าเมื่อมีการเปิดเสรีการเกษตร จะเกิดผลบวกต่อด้านสิ่งแวดล้อมในประเทศที่พัฒนาแล้วเนื่องจากการลดปริมาณการผลิต ในขณะที่จะเกิดผลลบต่อด้านสิ่งแวดล้อมในประเทศที่กำลังพัฒนา เนื่องจากมีการเพิ่มปริมาณการผลิต และขยายพื้นที่การเกษตร และเนื่องจากภาคเกษตรกรรมเป็นภาคการผลิตที่มีสัดส่วนสูงในประเทศกำลังพัฒนา

การเปิดเสรีการเกษตรจึงก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงที่มากกว่าโดยเปรียบเทียบ ทั้งในด้านการผลิต อัตราการขยายตัว และผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวเนื่อง (Anderson, 1994)[33]

หากมีการขจัดการอุดหนุนการเกษตรในประเทศที่พัฒนาแล้ว จะเป็นปัจจัยกระตุ้นให้เกษตรกรในประเทศกำลังพัฒนาเพิ่มปริมาณการผลิตเพื่อทดแทนปริมาณการผลิตที่ลดลงในประเทศที่พัฒนาแล้ว ในระยะสั้นจึงนำไปสู่ผลกระทบจากการใช้ปัจจัยการผลิตเพิ่มมากขึ้น เช่น ปุ๋ยเคมี สารเคมีกำจัดศัตรูพืช ทรัพยากรน้ำ ฯลฯ และในระยะยาวจะมีผลต่อการใช้ปัจจัยการผลิตในด้านที่ดิน การเปลี่ยนแปลงการใช้ที่ดิน และทรัพยากรธรรมชาติต่างๆ เพื่อการผลิตทางการเกษตร (Anderson, 1991 และLutz, 1992) [34] อย่างไรก็ตาม ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมในประเทศกำลังพัฒนาที่เกิดขึ้นบางส่วนหรือทั้งหมดอาจถูกจัดการแก้ไขได้ เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงกระบวนการผลิต มีการใช้เทคโนโลยีที่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อมและมีการผลิตที่อนุรักษ์สิ่งแวดล้อมมากขึ้น ภายหลังจากที่เกษตรกรมีรายได้เพิ่มขึ้นจากการเปิดเสรีการค้าสินค้าเกษตร (Lutz, เพิ่งอ้าง)

ผลจากการเปิดเสรีภาคการเกษตรที่ทำให้การรักษาสิ่งแวดล้อมดีขึ้น มีสาเหตุเนื่องจากผลกระทบด้านรายได้ (Income Effect) กล่าวคือ เมื่อเปิดเสรีทำให้การเติบโตทางเศรษฐกิจเพิ่มขึ้น เพิ่มความหลากหลายของกิจกรรมทางเศรษฐกิจ สร้างรายได้มากขึ้น เมื่อมีรายได้ต่อหัวประชากรมากขึ้น จะนำไปสู่ความต้องการด้านการรักษาสิ่งแวดล้อมที่เข้มงวดมากขึ้น เป็นความสัมพันธ์ที่เรียกว่า “ Environmental Kuznets Curve” ประเด็นที่น่าสนใจ คือ ความสัมพันธ์ในลักษณะดังกล่าวมักเกิดขึ้นในกรณีเรื่องมลพิษ เช่น มลพิษด้านอากาศ แต่อาจไม่เกิดขึ้นในกรณีทรัพยากรธรรมชาติ เช่น ทรัพยากรน้ำ ป่าไม้ ดิน ฯลฯ ซึ่งอาจไม่สามารถฟื้นฟูเยียวยาได้ ถ้าเกิดความเสื่อมโทรมในด้านคุณภาพหรือด้านปริมาณที่เกินขีดความสามารถในการรองรับหรือความสามารถในการฟื้นฟู นอกจากนี้ การศึกษาส่วนใหญ่ที่แสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์แบบ Environmental Kuznets Curve นั้น เป็นการศึกษาระหว่างรายได้กับ ”การปล่อยมลพิษ” แต่การศึกษาเชิงประจักษ์ระหว่างความสัมพันธ์ของรายได้กับปัญหาความเสื่อมโทรมของ ”ทรัพยากรธรรมชาติ” ยังมีอยู่น้อยและยังไม่ได้ผลที่ชัดเจน (Anderson ,อ้างแล้ว)

OECD (1994) [35] จำแนกผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมจากการเปิดเสรีการเกษตรเป็น 5 ลักษณะ ได้แก่ การเปลี่ยนขนาดการผลิต (Scale Effect), การเปลี่ยนโครงสร้างการผลิต

---

[33] Anderson, M. 1994. "NAFTA and environmental quality: Issues for Mexican agriculture", in J. Sullivan (ed.), *Environmental Policies, Implications for Agricultural Trade*, USDA Foreign Agricultural Economic Report, No. 252, pp. 58-74 (Washington, DC: US Department of Agriculture).

[34] Anderson, K. 1991. "Agricultural trade liberalization and the environment: A global perspective", *The WorldEconomy*, Vol. 15, pp. 153-171.

Lutz, E. 1992. "Agricultural trade liberalization, price changes and environmental effects, *Environmental and Resource Economics* Vol. 2, pp. 79-89.

[35] OECD. 1994. *The Environmental Effects of Trade* (Paris).

(Structural Effect), การเปลี่ยนแปลงประเภทสินค้า (Product Effect), การเปลี่ยนแปลงเทคโนโลยีการผลิต (Technology Effect) และ การเปลี่ยนแปลงกฎระเบียบ (Regulatory Effect)

4.1) ผลกระทบจากการขยายกิจกรรมการผลิตที่จะมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม

การศึกษาของสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย(2546)[36] ซึ่งใช้แบบจำลอง TDRI/CGE โดยสมมติว่าการส่งออกของไทยขยายตัวร้อยละ 3.46 โดยมีการนำเข้าขยายตัวเพียงร้อยละ 1.82 เนื่องจากไม่ได้คิดผลของการยกเลิกมาตรการกีดกันทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษีของไทย ผลที่เกิดขึ้นคือการขยายตัวที่แท้จริง (real GDP growth) ของไทยสูงถึงร้อยละ 1.34 (หรือร้อยละ 2.71 เมื่อวัดในรูปตัวเงิน (nominal term)) โดยภาคเกษตรกรรมขยายตัวมากที่สุดคือร้อยละ 2.25 ส่วนภาคบริการขยายตัวน้อยสุดคือร้อยละ 0.85 รายได้ภาษีลดน้อยลง 226 ล้านดอลลาร์ และค่าจ้างแรงงานเพิ่มขึ้นร้อยละ 2.89

การประมาณการผลกระทบของการลดภาษีศุลกากรให้เหลือศูนย์และขจัดอุปสรรคที่มิใช่ภาษี พบว่า ไทยและสหรัฐต่างก็จะมีการส่งออกเพิ่มขึ้นค่อนข้างสูงไม่ต่ำกว่าร้อยละ 10 ต่อปี หรือในบางกรณีอาจสูงถึงร้อยละ 30 เนื่องจากสินค้าเกษตรของทั้งสองฝ่ายมีลักษณะเกื้อหนุนกัน (complementary) กล่าวคือ สหรัฐมีความได้เปรียบในการผลิตสินค้าเกษตรเมืองหนาว ส่วนไทยมีความได้เปรียบในการผลิตสินค้าเกษตรเขตร้อน เป็นไปได้ว่าการส่งออกของสหรัฐอาจเพิ่มมากกว่าการส่งออกของไทย (เพราะไทยมีอัตราภาษีศุลกากรสูงกว่าสหรัฐ) นอกจากนี้การลดภาษีและอุปสรรคที่ไม่ใช่ภาษีของสินค้าทุกประเภทตามความตกลงการค้าเสรี จะทำให้ผลผลิตของภาคเกษตรเพิ่มขึ้นในอัตราที่สูงกว่าของเศรษฐกิจสาขาอื่น

สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย (2547) [37] ได้ทำการวิเคราะห์ผลกระทบจากการทำความตกลงการค้าเสรีแบบทวิภาคีระหว่างไทยกับสหรัฐฯ โดยใช้แบบจำลอง GTAP ผลการศึกษาพบว่า

4.1.1) กรณีลดภาษีสินค้าเกษตรและอุตสาหกรรม

สาขาการผลิตทางการเกษตรที่จะขยายตัว ได้แก่ ข้าว, เมล็ดธัญพืช, ผัก ผลไม้, อ้อย, เส้นใยจากพืช, พืชผลธัญพืชอื่นๆ, วัว แพะ แกะ ม้า, น้ำนมดิบ, ขนแกะ ไหม, เนื้อวัว, ผลิตภัณฑ์นม, ข้าวผ่านการขัดสี, น้ำตาล, ผลิตภัณฑ์อาหารอื่นๆ , เครื่องดื่มและยาสูบ และการประมง

---

[36] สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย.2546. บทสรุปรายงานการศึกษาเรื่องผลกระทบจากการทำความตกลงการค้าเสรีไทย-สหรัฐ.

[37] สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย. 2547. โครงการจัดทำรูปแบบของการศึกษาผลกระทบของภาคอุตสาหกรรมอันเนื่องมาจากการเปิดเสรีแบบทวิภาคี. รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ เสนอต่อสำนักงานเศรษฐกิจอุตสาหกรรม กระทรวงอุตสาหกรรม

สาขาการผลิตทางการเกษตรที่จะมีความสำคัญลดลง ได้แก่ ข้าวสาลี , เมล็ดพืชและผลไม้ที่มีน้ำมัน, ผลิตภัณฑ์จากสัตว์อื่นๆ, ผลิตภัณฑ์เนื้อสัตว์อื่นๆ, น้ำมันพืช, ผลิตภัณฑ์จากป่าไม้ และไม้

4.1.2) กรณีลดภาษีเหลือร้อยละ 0 และขจัดอุปสรรคทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษีลงครึ่งหนึ่ง

สาขาการผลิตทางการเกษตรที่จะขยายตัว ได้แก่ ข้าว, เมล็ดธัญพืช, ผัก ผลไม้, พืชผลธัญพืชอื่นๆ, ผลิตภัณฑ์จากสัตว์อื่นๆ, เนื้อวัว, ผลิตภัณฑ์นม, ข้าวผ่านการขัดสี, ผลิตภัณฑ์อาหารอื่นๆ , เครื่องดื่มและยาสูบ, การประมง

สาขาการผลิตทางการเกษตรที่จะมีความสำคัญลดลง ได้แก่ ข้าวสาลี , เมล็ดพืชและผลไม้ที่มีน้ำมัน, อ้อย, เส้นใยจากพืช, วัว แพะ แกะ ม้า, น้ำนมดิบ, ขนแกะ ไหม, ผลิตภัณฑ์เนื้อสัตว์อื่นๆ, น้ำมันพืช, น้ำตาล, ผลิตภัณฑ์จากป่าไม้

จากผลการศึกษาโดยใช้แบบจำลอง จะเห็นได้ว่าผลจากการทำ FTA ระหว่างไทย-สหรัฐมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างการผลิต (Structure Effect) และอาจมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงขนาดการผลิต (Scale Effect) ด้วย เพื่อเพิ่มปริมาณการผลิตรองรับการส่งออกที่ขยายตัวขึ้น

การปรับเปลี่ยน ขยายหรือลดการทำการเกษตรในแต่ละชนิด/ประเภท จะมีผลกระทบในทางบวกและทางลบแตกต่างกันไป บางชนิดพืชอาจทำให้เกิดผลกระทบสิ่งแวดล้อมมากขึ้น บางชนิดพืชอาจทำให้ลดการใช้สารเคมีทางการเกษตร อย่างไรก็ตาม โดยภาพรวมเนื่องจากการผลิตเพื่อการส่งออกส่วนใหญ่จะอยู่ในรูปแบบการเกษตรเชิงเดี่ยว (Monoculture) ดังนั้น หากมีการปรับระบบการผลิตจากเดิมที่เป็นระบบเกษตรกรรมยั่งยืนไปสู่การปลูกพืชเชิงเดี่ยว (เกษตรกระแสหลัก) มากขึ้น หรือมีการขยายพื้นที่การเพาะปลูกพืชเชิงเดี่ยวมากขึ้น จะเป็นการเพิ่มผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมมากขึ้น มีการใช้ทรัพยากรธรรมชาติที่เกี่ยวกับการผลิตทางการเกษตรมากขึ้น เช่น ทรัพยากรน้ำ ที่ดิน พลังงาน ฯลฯ รวมทั้งมลพิษที่ปล่อยออกจากกิจกรรมในการผลิต การแปรรูป การขนส่ง และการบริโภค

4.2) ผลกระทบจาก FTA ต่อการปรับเปลี่ยนนโยบาย และกฎระเบียบภายในประเทศที่จะมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม

เนื้อหาในส่วนนี้เป็นการวิเคราะห์ผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอันเนื่องมาจากการปรับเปลี่ยนนโยบายหรือมาตรการภายในประเทศด้านการเกษตร เพื่อให้สอดคล้องกับข้อกำหนด เงื่อนไขต่างๆ ภายใต้ข้อบทว่าด้วยการเปิดเสรีภาคเกษตรใน FTA โดยมุ่งเน้นในเรื่องการลดการอุดหนุนภาคเกษตรกรรม

ผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงมาตรการอุดหนุนภายในประเทศที่เชื่อมโยงต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม อาจจำแนกได้เป็น 3 รูปแบบ คือ

(1) *ผลกระทบในเชิงการทดแทนผลผลิต* (Output Substitution Impact) คือ การเปลี่ยนรูปแบบการผลิตจากพืชที่ได้รับผลกระทบจากการลดการอุดหนุน ไปปลูกพืชชนิดอื่นที่ได้รับผลกระทบน้อยกว่า

(2) *ผลกระทบในเชิงการทดแทนปัจจัยการผลิต* (Input Substitution Impact) คือ มีการลดการใช้ปัจจัยการผลิตถ้าลดการอุดหนุน ตัวอย่างรูปธรรมในกรณีนี้ คือ ปุ๋ยเคมี ซึ่งพบความสัมพันธ์ที่ชัดเจนระหว่างปริมาณปุ๋ยเคมีที่ใช้กับการจูงใจในด้านราคา ในขณะที่ปัจจัยการผลิตอื่นๆ คือ ที่ดิน ทุน และแรงงานมีความเปลี่ยนแปลงไม่มากนักเมื่อลดการอุดหนุน [38]

(3) *ผลกระทบต่อราคา* (Output Price Impact) คือ ความต่างระหว่างราคาตลาด (market price) กับราคาผลผลิตที่เกษตรกร (producer price) ได้รับ ซึ่งเกิดจากการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้า (ถ้าไม่มีการอุดหนุนหรือการแทรกแซงตลาด จะไม่มีความต่างระหว่างราคาตลาดกับราคาผลผลิตที่เกษตรกรได้รับ)

ผลกระทบของการลดการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้าจะทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการผลิตทางการเกษตร และจะส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมด้านการเกษตร โดยมีการเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญใน 2 ส่วน คือ การเปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ที่ดิน (ซึ่งอาจมีการเพิ่มหรือลดพื้นที่การผลิต) และการเปลี่ยนการผลิตต่อหน่วย โดยการปรับเปลี่ยนชนิดพืชหรือสัตว์ การจัดการศัตรูพืชและการใช้เครื่องจักรกลการเกษตร

เมื่อประเทศที่พัฒนาแล้วลดมาตรการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้า ก็จะมีผลโดยตรงต่อการลดราคาผลผลิตที่เกษตรกรในประเทศเหล่านั้นได้รับ ทำให้เกษตรกรขาดแรงจูงใจที่จะทำการผลิต ทำให้ปริมาณผลผลิตลดลง ส่งผลให้ราคาสินค้าเกษตรในตลาดสูงขึ้น ซึ่งจะส่งผลในทางตรงกันข้ามสำหรับเกษตรกรในประเทศกำลังพัฒนา เกษตรกรในประเทศกำลังพัฒนาจะทำการผลิตเพิ่มมากขึ้น เนื่องจากแรงจูงใจทางด้านราคาเพื่อส่งผลผลิตมาขายทดแทนปริมาณผลผลิตที่ลดลงไป การเปลี่ยนแปลงเช่นนี้ ย่อมทำให้คุณภาพสิ่งแวดล้อมในประเทศที่พัฒนาแล้วดีขึ้น แต่จะทำให้เกิดปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมในประเทศกำลังพัฒนามากขึ้นแทน ตัวอย่างเช่น การลดมาตรการอุดหนุนภายในทำให้ผลผลิตในประเทศญี่ปุ่นและสหภาพยุโรปลดลงไปประมาณ 15–50 เปอร์เซนต์ ในขณะที่มีการผลิตเพิ่มขึ้นในประเทศอื่นประมาณ 5–20 เปอร์เซนต์ ทั้งนี้ผลกระทบของการเปิดเสรีการเกษตรจะขึ้นอยู่กับนโยบายของแต่ละประเทศก่อนการเปิดเสรีภาคเกษตรกรรม และนโยบายเฉพาะสำหรับการเปิดเสรีภาคเกษตร [39]

---

[38] Anderson, K. *Agriculture Trade Liberalization and the Environment : A Global Perspective*, The World Economy 15, 1991.

[39] Ervin , D.E. *Agricultural , Trade and the Environment : Anticipating the Policy Challenges*. OECD ,1997.

ผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการลดมาตรอุดหนุนการผลิตในประเทศ (Domestic Support) ที่เป็นมาตรการที่มีผลบิดเบือนการค้าและการผลิต (Amber Box) แยกเป็น 2 ส่วน คือ ผลกระทบในประเทศที่ลดการอุดหนุน และผลกระทบในประเทศอื่นๆ

(1) ผลกระทบในประเทศที่ลดการอุดหนุน

ประเทศส่วนใหญ่ที่ใช้มาตรการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้าสินค้าเกษตร คือ ประเทศที่พัฒนาแล้ว เมื่อมีการลดมาตรการอุดหนุนจะนำไปสู่การลดการผลิตในภาคเกษตร เป็นผลให้ลดการใช้ปัจจัยการผลิต เช่น ปุ๋ยเคมี สารเคมีกำจัดศัตรูพืช เครื่องจักรกลทางการเกษตร ฯลฯ ซึ่งจะเป็นผลกระทบในทางบวกต่อสิ่งแวดล้อมด้านการเกษตร ตัวอย่างเช่น

- ลดปัญหาการเพิ่มจำนวนอย่างรวดเร็วของแพลงตอนพืชในแหล่งน้ำตามธรรมชาติ (Eutrophication) อันเนื่องมาจากการใช้ปุ๋ยเคมี ซึ่งก่อให้เกิดปัญหามลพิษในแหล่งน้ำ การลดปัญหา Eutrophication จึงเป็นผลดีต่อความหลากหลายทาง ชีวภาพในระบบนิเวศน้ำจืด
- เพิ่มระดับน้ำใต้ดิน เป็นผลดีต่อพื้นที่ชุ่มน้ำ
- ผลกระทบทางบวกต่อจุลินทรีย์ที่อยู่ในดิน เนื่องจากลดการใช้เครื่องจักรกลทางการเกษตร ลดปัญหาการพังทลายของหน้าดิน ลดการเพิ่มสารเคมีในดิน
- ลดผลกระทบต่อแมลงที่เป็นประโยชน์ต่อพืช หรือสิ่งมีชีวิตที่ไม่ใช่เป้าหมาย เนื่องจากมีลดการใช้สารเคมีกำจัดศัตรูพืช
- เพิ่มความหลากหลายของพันธุ์พืช เพื่อลดความเสี่ยงต่อปัญหาศัตรูพืช

มีการศึกษาจำนวนมากที่ยืนยันถึงผลกระทบในทางบวกที่เกิดขึ้นต่อสิ่งแวดล้อมด้านการเกษตรจากการลดการสนับสนุนที่สัมพันธ์กับการใช้ปัจจัยการผลิต เช่น กรณีประเทศนิวซีแลนด์ ภายหลังการขจัดมาตรการอุดหนุนใน Amber Box ในปี 1984 พบว่าคุณภาพสิ่งแวดล้อมดีขึ้นอย่างมาก เนื่องจากการลดใช้สารเคมีการเกษตรและในฟาร์มปศุสัตว์ [40]

มีข้อสังเกตว่า มีข้อมูลเชิงประจักษ์ที่แสดงให้เห็นว่ายังมีตัวแปรอื่นๆ อีกที่มีผลเชื่อมโยงต่อผลกระทบในทางบวกที่เกิดขึ้น เช่น ความก้าวหน้าทางด้านเทคโนโลยี การเปลี่ยนแปลงทางสภาพเศรษฐกิจสังคม หรืออิทธิพลจากนโยบายอื่นๆ ซึ่งเป็นการยากที่จะแยกได้อย่างชัดเจนว่าการปรับเปลี่ยนมาตรการลดการอุดหนุนภายในเพียงอย่างเดียวจะก่อผลกระทบอย่างไร[41] นอกจากนี้ ควรพิจารณาถึงการเปลี่ยนแปลงในระยะยาวด้วย เช่น ถ้ามีการเปลี่ยนแปลงทางด้านเทคโนโลยี อาจทำให้มีการผลิตในรูปแบบเฉพาะมากขึ้น เช่น การผลิตพืชเชิงเดี่ยว หรือการผลิตที่มีความหนาแน่นสูง เช่น ฟาร์มปศุสัตว์ ซึ่งไม่เป็นผลดีต่อสิ่งแวดล้อมด้านการเกษตร ใน

---

[40] OECD, *The Environmental Effects of Removing Agricultural Subsidies : Case Study New Zealand*. 1996

[41] UNEP/CBD/COP6/INF/1

กรณีของประเทศนิวซีแลนด์ มีการใช้ปุ๋ยเคมีและสารเคมีกำจัดศัตรูพืชเพิ่มขึ้นในช่วงเวลาไม่นานภายหลังจากที่รายได้ของเกษตรกรเพิ่มขึ้น[42]

อย่างไรก็ตาม การลดการอุดหนุนดังกล่าว อาจเกิดผลกระทบในทางลบต่อสิ่งแวดล้อมขึ้นได้เช่นกัน เนื่องจากผลกระทบในเชิงการทดแทนผลผลิต (Output Substitution Impact) และการเปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ที่ดิน เช่น การเปลี่ยนไปทำการเกษตรที่มีการใช้ปัจจัยการผลิตที่เข้มข้นกว่าเดิม ซึ่งอาจส่งผลกระทบในทางลบต่อสิ่งแวดล้อมได้[43]

การลดพื้นที่การผลิตที่จะเป็นผลบวกต่อสิ่งแวดล้อมด้านการเกษตร ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า พื้นที่การผลิตเดิมจะต้องเป็นพื้นที่มีการใช้ปัจจัยการผลิตแบบเข้มข้น แต่ถ้าพื้นที่เดิมมีรูปแบบการผลิตทางการเกษตรที่ทำให้เกิดสิ่งแวดล้อมสูงอยู่แล้ว เช่น การทำเกษตรแบบดั้งเดิม การทำเกษตรกรรมยั่งยืนรูปแบบต่างๆ เป็นต้น ถ้ามีการลดมาตรการอุดหนุนการผลิตส่งผลต่อราคาผลผลิตของเกษตรกร แล้วทำให้เกิดการลดพื้นที่ที่มีการผลิตตามรูปแบบดังกล่าวก็จะเป็นผลกระทบในทางลบต่อสิ่งแวดล้อมได้เช่นกัน

(2) ผลกระทบต่อประเทศอื่น (เนื่องจากการลดอุดหนุน)

ตามที่ได้วิเคราะห์ไว้ในหัวข้อที่ผ่านมา ผลลัพธ์จากการลดมาตรการอุดหนุนภายใต้ Amber Box ของประเทศที่พัฒนาแล้ว มีผลกระทบต่อการเพิ่มการผลิตในประเทศอื่นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศกำลังพัฒนา ทำให้มีการใช้ปัจจัยการผลิตเพิ่มขึ้น (เนื่องจาก Output Price Effect) และมีการเปลี่ยนแปลงการใช้ปัจจัยการผลิตโดยเฉพาะปัจจัยที่มีความสัมพันธ์กับการเปลี่ยนแปลงของราคาผลผลิต (Input Substitution Impact)

ถ้ามีการขยายพื้นที่การเกษตรรุกล้ำเข้าไปในพื้นที่ตามธรรมชาติ จะเป็นการสร้างปัญหาความเสื่อมโทรมของสภาพแวดล้อมและทำให้ระบบนิเวศถูกตัดแยกออกเป็นพื้นที่ส่วนๆ กระจัดกระจาย[44] นอกจากนี้ ราคาผลผลิตทางการเกษตรที่สูงขึ้นอาจทำให้มีการเปลี่ยนชนิดพืชที่ปลูกจากพืชอาหารไปเป็นพืชประเภทอื่นๆ ที่มุ่งเน้นเรื่องการส่งออก เกษตรกรที่จะได้ประโยชน์จากการผลิตเพื่อการส่งออกส่วนใหญ่จะเป็นเกษตรกรที่มีพื้นที่ทำการเกษตรขนาดใหญ่ ไม่ใช่เกษตรกรรายย่อย ผลกระทบในทางลบที่คาดว่าจะเกิดขึ้นต่อความหลากหลายทางชีวภาพ เช่น การเพิ่มการผลิตของระบบเกษตรเชิงเดี่ยวเป็นผลให้ธาตุอาหารในดินลดลงมากขึ้น รวมทั้งปัญหาการพังทลายของหน้าดิน ทั้งนี้ แม้ว่าผลกระทบในทางลบดังกล่าวอาจถูกบรรเทาลงไปเนื่องจากการปรับปรุงระบบการผลิต (เนื่องจากเกษตรกรมีรายได้ที่มากขึ้น) เป็นการลดแรงกดดันต่อการเปลี่ยนการใช้ประโยชน์ที่ดินหรือการทำลายป่า แต่ในทางปฏิบัติ การลดลงของ

---

[42] OECD, *The Environmental Effects of Removing Agricultural Subsidies : Case Study New Zealand*. 1996

[43] OECD, *Improving the Environment Performance of Agriculture : Policy Options and Market Approaches*. 2001

[44] UNEP/CBD/COP6/ INF/2

พื้นที่ป่ามักจะเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องแม้ว่าจะได้ผลผลิตเพิ่มขึ้นแล้วก็ตาม หรืออาจกล่าวได้ว่าการเพิ่มขึ้นของผลผลิต มีผลต่อค่อนข้างน้อยต่อการชะลอการเปลี่ยนแปลง [45]

อาจมีข้อโต้แย้งว่า รายได้ที่มากขึ้นจากการส่งออกสินค้าเกษตรอาจมีผลทำให้มีการกำหนดนโยบายในเชิงการส่งเสริมการผลิตโดยใช้เทคโนโลยีที่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อม และเพิ่มการลงทุนเพื่อรักษาสภาพแวดล้อมมากขึ้น แต่ในทางปฏิบัติ อาจเกิดปัญหาความลักลั่นของช่วงเวลาระหว่างการมุ่งสร้างรายได้จากการเพิ่มผลผลิตทางการเกษตรซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายต่อความหลากหลายทางชีวภาพ กับการดำเนินนโยบายที่เหมาะสมเพื่อการอนุรักษ์และฟื้นฟูความหลากหลายทางชีวภาพทางด้านการเกษตร ทรัพยากรชีวภาพบางประเภทเมื่อถูกทำลายไปแล้วก็ไม่อาจฟื้นคืนสภาพกลับมาได้เหมือนเดิม

4.3) ผลกระทบจากข้อกำหนดในบทอื่นๆ ที่จะมีผลกระทบต่อภาคเกษตรกรรม และสร้างผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม

ตามสนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา (Treaty of Amity and Economic Relations between the Kingdom of Thailand and the United States of America) ฉบับปัจจุบันซึ่งได้จัดทำขึ้นตั้งแต่ในปี พ.ศ. 2509 มีผลบังคับใช้มาตั้งแต่ปี 2511 ในส่วนที่เกี่ยวกับการค้าบริการ มาตรา 4 ของสนธิสัญญาทางไมตรีฯ กำหนดให้คนชาติและนิติบุคคลของแต่ละประเทศ ได้รับการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (NT) โดยครอบคลุมประเภทธุรกิจทั้งหมดยกเว้น 7 ธุรกิจประเภทที่แต่ละประเทศสามารถสงวนสิทธิการให้ NT ได้ ได้แก่

1. การสื่อสาร (Communications)
2. การขนส่ง (Transport)
3. การดูแลทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ของผู้อื่น (Fiduciary Functions)
4. การธนาคารที่เกี่ยวกับการรับฝากเงิน (Banking Involving Depositary Functions)
5. การแสวงหาประโยชน์จากที่ดิน (Exploitation of Land)
6. การแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติอื่นๆ (Exploitation of other natural resources)
7. การค้าภายในเกี่ยวกับผลผลิตทางเกษตรพื้นเมือง (Domestic Trade in Indigenous Agricultural Products)

---

[45] George C. and Kirkpatric C. *Sustainability Impact Assessment of Proposed WTO Negotiations: Preliminary Overview of Potential Impacts of the Doha Agenda, Final Report.* Institute for Development Policy and Management, University of Manchester, 2003.

การจัดทำสนธิสัญญาทางไมตรีฯ อยู่ภายใต้ข้อยกเว้นหลักการประติบัติเยี่ยงคนชาติที่ได้รับการอนุเคราะห์ยิ่ง (MFN Exemption) ขององค์การการค้าโลก เนื่องจากเป็นข้อตกลงที่ได้ทำมาก่อนที่จะมีความตกลง GATS ในปี 2538 ประเทศไทยจึงขอยกเว้นตามหลัก MFN ให้สิทธิคนสหรัฐมากกว่าประเทศอื่นๆ เป็นเวลา 10 ปี ซึ่งการยกเว้นดังกล่าวได้สิ้นสุดลงในวันที่ 1 มกราคม 2548 ที่ผ่านมา ทางเลือกในการดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องนี้มี 5 แนวทาง คือ (กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์, 2545) [46]

1. การปล่อยให้ MNF Exemption หมดอายุไปโดยไม่ดำเนินการใดๆ ซึ่งหมายความว่าไทยจะต้องให้สิทธิที่เท่าเทียมกับสหรัฐแก่ประเทศสมาชิก WTO อื่นๆ โดยอัตโนมัติ ดังนั้นนักลงทุนทุกสัญชาติที่เป็นสมาชิก WTO จะสามารถเข้ามาลงทุนจัดตั้งธุรกิจในประเทศไทยได้โดยได้รับสิทธิเท่าเทียมกับนักลงทุนสัญชาติไทย

2. การขอขยายอายุ MFN Exemption ตามแนวทางนี้ต้องได้รับคะแนนเสียงสนับสนุนจากประเทศสมาชิก WTO ถึง 3 ใน 4 จึงจะสามารถดำเนินการได้ ซึ่งเป็นไปได้ยาก

3. การขอยกเลิกสนธิสัญญาไมตรี ซึ่งสามารถดำเนินการได้ เนื่องจากตามสนธิสัญญาทางไมตรีฯ มาตรา 14(4) ระบุไว้ว่า ภาคีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งสามารถเป็นผู้ขอยกเลิกสัญญาฯ โดยจะต้องแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรล่วงหน้า 1 ปี แต่แนวทางนี้อาจมีผลกระทบทางการเมืองในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ แต่สำหรับแง่เศรษฐกิจแล้ว สนธิสัญญาทางไมตรีฯ มีความสำคัญน้อยมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อผลประโยชน์ที่ไทยจะได้รับ

4. การขอแก้สนธิสัญญาทางไมตรีฯ ในประเด็นการให้สิทธิประโยชน์ทุกอย่างของสหรัฐภายใต้สนธิสัญญาทางไมตรี โดยให้มีระดับที่เท่ากับที่ไทยผูกพันเปิดเสรีไว้ภายใต้ GATS /WTO โดยยังรักษาสนธิสัญญาทางไมตรีฯ ที่มีต่อกันไว้ได้ต่อไป

5. โอนถ่ายสิทธิพิเศษต่างๆ ที่ให้แก่สหรัฐภายใต้สนธิสัญญาทางไมตรีฯ ไปยังความตกลงเขตการค้าเสรี (FTA) ที่กำลังเจรจากันอยู่

ในขณะนี้ ยังไม่เป็นที่ชัดเจนว่าประเทศไทยจะตัดสินใจเลือกดำเนินการในแนวทางใด

ในปัจจุบัน คนต่างชาติสามารถเข้ามาใช้ประโยชน์จากที่ดินในประเทศไทยและประกอบอาชีพที่เกี่ยวข้องกับด้านการเกษตรได้อยู่บ้างแล้ว ภายหลังที่ประเทศไทยได้จัดทำกฎหมายเศรษฐกิจ 11 ฉบับ ซึ่งได้มีผลบังคับใช้ในปี พ.ศ. 2542

ในเรื่องที่ดิน ตามพระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542 ได้อนุญาตให้คนต่างชาติเช่าที่ดินได้มากกว่า 100 ไร่ เพื่อทำธุรกิจอย่างเป็น ทรัพยสิทธิ

ในเรื่องการเกษตร ตามพระราชบัญญัติประกอบธุรกิจคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกมาแทน ปว.281 ได้กำหนดให้ *“การทำนา ทำไร่ หรือทำสวน”* เป็นธุรกิจในบัญชี

---

[46] กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์. 2545. รายงานการศึกษาผลกระทบของสนธิสัญญาทางไมตรีและความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหรัฐอเมริกา. เอกสารอัดสำเนา.

หนึ่ง ที่ห้ามคนต่างด้าวประกอบธุรกิจโดยเด็ดขาด แต่ได้กำหนดรายการเพิ่มเติมให้ *"การทำกิจการเพาะขยายหรือปรับปรุงพันธุ์พืช"* ซึ่งเป็นลักษณะของกิจกรรมการเกษตรประเภทหนึ่ง อยู่ในรายการบัญชีสาม หัวข้อที่ (20) ซึ่งเป็นบัญชีที่อาจให้คนต่างด้าวดำเนินการได้ ถ้าได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมการค้าโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว

อย่างไรก็ตาม หากการเจรจา FTA ไทย-สหรัฐ นำไปสู่การขยายเปิดเสรีประเภทธุรกิจมากกว่าที่มีอยู่ในสนธิสัญญาไมตรี โดยเฉพาะในประเภทที่ 5, 6 และ 7 ซึ่งเป็นธุรกิจที่สัมพันธ์โดยตรงกับภาคเกษตรกรรมและสิ่งแวดล้อม ประเด็นผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่ควรตระหนัก คือ ผลกระทบจากแสวงหา ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติเพื่อใช้ในการผลิต อันเนื่องมาจากการเข้ามาลงทุนขยายการผลิตจากบริษัทข้ามชาติขนาดใหญ่ ซึ่งจะนำไปสู่ปัญหาการลดลงของทรัพยากรธรรมชาติ และอาจเกิดปัญหาความเสื่อมโทรมของทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ส่วนในด้านผลกระทบจากปัญหามลพิษที่เกิดจากการขยายการผลิตในธุรกิจ 3 ประเภทดังกล่าวนั้น ขึ้นอยู่กับประสิทธิภาพในการดูแลจัดการปัญหาของหน่วยงานรัฐที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้อง

2.5 บทด้านภาคบริการ

รศ.ดร.สิตานนท์ เจษฎาพิพัฒน์

ประเมินผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมจากการเปิดเสรีทางการค้าและการลงทุนใน FTA ไทย-สหรัฐอเมริกา : กรณีภาคบริการการท่องเที่ยวและสิ่งแวดล้อม

Abstract

Thailand vigorously pursues free trade agreement (FTA) with other countries including the US after the failure in Cancun. This paper aims to investigate the environmental implications for Thailand, if the Thai-US FTA is concluded based on available texts. Specifically, it attempts to assess, *ex ante*, the potential environmental impacts of the FTA on the environment, and discuss tourism and environmental services trade, based on available chapters. From the results, it draws implications on Thailand's capacity to address environmental challenges.

Succinctly, it was found that there will be positive net gain from GDP expansion, due to liberalized trade agreement between Thailand and the US. Compared to the Base Case (no FTA), value of incremental environmental abatement cost of waste water, solid waste, air pollution and hazardous waste was 217,000 million Baht. The net gain was estimated at +25.41 million million Baht over the next decade. An implication was qualified: free trade might improve environmental services, and thus quality of life.

Key words Free trade agreements, World Trade Organization, effective implementation, private-state dispute settlement, environmental services, tourism services

1) ความนำ

ข้อตกลงทางการค้าเสรี (Free Trade Agreement หรือ FTA) มิใช่สิ่งใหม่ที่เพิ่งผุดขึ้นจาก “ความล้มเหลว” ของการเจรจาที่เมืองแคงคูน (Cancun) ประเทศเม็กซิโกของสมาชิกองค์การการค้าโลก (World Trade Organization หรือ WTO) เมื่อเดือนกันยายน ปี 2003 เพราะข้อตกลงทางการค้าเสรีในรูปแบบที่ มิใช่พหุภาคี ดังเช่น WTO นั้นมีมานานแล้ว และมีมากฉบับ[47]ใน 2 ลักษณะ คือ (1) ข้อตกลงที่เป็นทวิภาคี และ (2) ข้อตกลงระดับภูมิภาคกับประเทศที่สาม (เช่น ASEAN-China Framework Economic Cooperation Agreement) ด้วยเหตุนี้จึงเป็นที่ชัดเจนว่าข้อตกลงนอกกรอบ WTO ก็มิใช่เป็นผลโดยตรงมาจากความล้มเหลวที่ Cancun อีกทั้ง FTA ก็ไม่ใช่สิ่งทดแทนข้อตกลงพหุภาคี WTO แม้ว่าจะมีความสัมพันธ์กันอยู่บ้าง ในมาตรา 24 ของ GATT/ WTO เองข้อตกลงทวิภาคีเป็นที่ประจักษ์และยอมรับว่ามีความสำคัญและเป็นส่วนหนึ่งของการเปิดเสรีทางการค้า

นอกจากนี้สหรัฐอเมริกาก็ไม่ได้เป็นประเทศเดียวที่พยายามจัดทำ FTA กับประเทศหรือกลุ่มประเทศอื่น ๆ แต่ด้วยเหตุที่สหรัฐเป็นประเทศมหาอำนาจการเร่งจัดทำ FTA กับประเทศอื่น ๆ จึงยังประโยชน์โดยถ่ายเดียวแก่สหรัฐในยามที่เวทีพหุภาคีของ WTO ยังคืบหน้าไปช้า ๆ ท่ามกลางอุปสรรคต่าง ๆ ความสนใจที่ว่านั้นเกิดขึ้นพร้อม ๆ กับความห่วงใยว่าประเทศที่จัดทำ FTA หรือกำลังเจรจาที่จะจัดทำ FTA กับสหรัฐนั้น เสียเปรียบตั้งแต่เริ่มต้นเจรจาแล้วด้วยเหตุผล อย่างน้อย 4 ประการ คือ

(1) ความไม่ทัดเทียมกันในอำนาจทางเศรษฐกิจ และการเมืองของสหรัฐกับประเทศคู่เจรจา โดยเฉพาะถ้าเป็นประเทศกำลังพัฒนาซึ่งมีพลังทางการเมืองน้อยกว่าทำให้การเจรจาความมิอาจรับรองว่าผลที่ออกมาจะเป็นธรรมแก่ทั้งสองฝ่ายจริง

(2) ความไม่ทัดเทียมกันในความสามารถ (Capacity) ของคู่เจรจา ซึ่งอาจจะรวมถึงการจัดทำข้อเสนอที่รอบคอบเพื่อลดผลกระทบทางลบ และเพิ่มความสามารถในการปรับตัวของสาขา (Sector) ที่ได้รับผลกระทบนั้น

(3) การวางกลไกในการเจรจาที่ยังมีปัญหาในด้านการมีส่วนร่วมและการเข้าถึง ข้อมูล (Access to Information) ของผู้มีส่วนได้-เสียจากผลของการเจรจา ทำให้การเจรจาความทางการค้ายังคงเป็น “พิธีกรรม” ศักดิ์สิทธิ์ที่ลึกลับสำหรับบุคคล หรือ ฟากฝ่ายที่ถูกกีดกันออกจาก “พิธีกรรม” อันนั้น อนึ่งสหรัฐพยายามบอกกล่าวประเทศอื่นว่าตนได้ประโยชน์จากการมีส่วนร่วม แต่ก็ไม่เคยสนับสนุนให้ประเทศคู่เจรจาจัดทำกระบวนการของการมีส่วนร่วมเพื่อให้ผลการเจรจาที่ออกมายังประโยชน์แก่ทั้งสองฝ่ายจริง และ

(4) การนำเอาเรื่องหรือวาระที่ไม่เกี่ยวกับการค้าโดยตรงเข้ามาเจรจาควบคู่ไปกับการเจรจาทางการค้า เช่นกรณีของสิทธิแรงงาน สิทธิมนุษยชนและการฉ้อราษฎร์บังหลวง ทำให้เป็นที่กังขาว่า หรือการค้าจะเป็นเพียงม้าแห่งเมืองทรอย เท่านั้นในเป้าหมายการเจรจา FTA ของ

---

[47] กว่า 300 ฉบับ (ดู Gibbs และ Wigle 2005) เท่าที่ปรากฏในปัจจุบัน

สหรัฐกับภาคีอื่น ๆ ทั้ง ๆที่ใช่ว่าสหรัฐจะมี “บันทึก” (Record) ในเรื่องดังกล่าวที่ใสสะอาดกว่าประเทศคู่เจรจา

แม้ FTA จะสามารถเจรจาได้รวดเร็วกว่าระบบพหุภาคีมีการครอบคลุม (Comprehensive) และอาจจะสนองตอบความต้องการเฉพาะของประเทศคู่เจรจาได้ตรงและรวดเร็ว อีกทั้งสามารถทำให้เป็นกลไกที่สะท้อนความต้องการด้านการพัฒนา เพราะมีทั้ง Trade facilitation และ ความร่วมมือทางเทคนิคได้มากกว่าการเน้นเฉพาะเป้าหมายทางการค้าโดยเฉพาะเฉกเช่นในกลไก WTO การเจรจาที่มีข้อด้อย 4 ข้อดังกล่าวอาจจะมีผลให้เกิดต้นทุนการจัดการทางการค้าตามข้อตกลง FTA นั้นสูงกว่าที่ควรจะเป็น อีกทั้งผลที่ได้อาจจะไม่คุ้มเสีย ถ้าหากมีการคิดต้นทุนอื่นๆ เช่น การบริหารและต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมเข้าไปด้วย มีความเชื่อว่าการเจรจา FTA ที่จะยังประโยชน์แก่ประเทศกำลังพัฒนาจริง ๆ นอกจากจะอาศัยระบบพหุภาคีแล้ว ประเทศคู่เจรจาในระบบวิภาคี ควรมีอำนาจการเจรจาและขนาดเศรษฐกิจที่ไม่แตกต่างกันมากนัก แต่ความเชื่อเช่นนี้ยังขาดหลักฐานพิสูจน์ หรือคำอธิบายที่เป็นวิชาการหนักแน่นพอ

สำหรับประเทศไทยที่กำลังเจรจาทางการค้าเสรีหรือ FTA กับสหรัฐอเมริกานั้น การเจรจามิได้เพียงเกิดขึ้นโดยเหตุผลจากความล้มเหลวของ Cancun เพียงถ่ายเดียว แต่เกิดขึ้นในท่ามกลางสภาวะที่น่าสนใจที่สมควรตั้งเป็นข้อสังเกตอย่างน้อย 4 ประเด็น ดังนี้

(1) การดำรงอยู่ของความไม่สมมาตรทางอำนาจทางการเมืองในประเทศไทยเอง โดยที่พรรคการเมืองที่กุมฝ่ายบริหาร มีเสียงข้างมากในฝ่ายนิติบัญญัติ ดูเหมือนจะมีอำนาจต่อกลไกการตรวจสอบและ การใช้อำนาจค่อนข้างมาก แม้จะไม่เปิดเผยก็ตาม ทำให้สามารถดำเนินการเจรจา FTA โดยไม่ต้อง (และไม่สนใจ) ขอความคิดเห็น (ไม่ใช่อำนาจ) จากรัฐสภา เช่นในกรณีของสหรัฐอเมริกา (ซึ่งประธานาธิบดีที่ใช้อำนาจบริหารต้องขออำนาจการเจรจาจากรัฐสภาก่อน)

(2) ความเป็น ”ประตู” สู่เศรษฐกิจอื่น ๆ ใน ASEAN ของประเทศไทยทำให้มีสถานะภาพพิเศษและประวัติศาสตร์ความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างไทยและสหรัฐอเมริกาที่ยาวนานและดูเหมือนจะมี”ความเป็นพิเศษ”ระหว่างกันอยู่ และ

(3) การมีต้นแบบจาก FTA สิงคโปร์ –สหรัฐ ทำให้เกิดภาวะการแข่งขันทางการค้าที่รุนแรงขึ้นในภูมิภาค ประเทศไทยจึงต้องปรับตัวเพื่อดำรงสถานภาพของตนเองโดยปริยาย

(4) สำหรับรัฐบาลไทย กลไกทางการค้านับเป็นหัวใจสำคัญของการเร่งความจำเริญทางเศรษฐกิจ การบรรลุข้อตกลง FTA กับสหรัฐจึงมีความหมายมากกว่า เพียงการกระชับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐต่อรัฐ หรือ รัฐบาลต่อรัฐบาลตามวิสัยปรกติเท่านั้น แต่เป็นรูปธรรมที่ส่งผลทางบวกต่อ “เครดิต” ทางการเมืองและผลประโยชน์ของรัฐบาลเองด้วย จนถึงขั้นที่บางฝักบางฝ่ายมองว่าเป็นเกมส์ทางการเมืองบวกผลประโยชน์ส่วนบุคคลเสียด้วยซ้ำ

การเจรจาครั้งที่ 3 ที่เพิ่งสิ้นสุดไปที่พัทยานับได้ว่าเป็นการลงลึกในกรอบการเจรจาที่แคบลงไปสู่สาขาที่สำคัญ ซึ่งสามารถฉายภาพเด่น ๆ ได้ดังนี้

(1) ค่อนข้างชัดเจนว่ามีสาขาเศรษฐกิจสำคัญไม่กี่สาขาที่สหรัฐสนใจจะเจรจาภายใต้ FTA กับไทย โดยเฉพาะด้านโทรคมนาคม และทรัพย์สินทางปัญญาในแบบที่มีการเปิดเสรีอย่างเต็มที่ควบคู่ไปกับการบังคับใช้ (Enforcement) ข้อตกลง อีกทั้งมีทิศทางที่ชัดเจนว่า ประเด็นทรัพย์สินทางปัญญาจะเป็นแบบ TRIP+

(2) การผลักดันเรื่องการฉ้อราษฎร์บังหลวง (Corruption) เป็นจริงและไม่น่าจะแตกต่างจากกรณีที่สหรัฐเจรจากับสิงคโปร์ นอกจากนั้น ยังแทรกอยู่ในส่วนของมาตรการด้านความโปร่งใส และธรรมาภิบาล (Good Governance)

(3) สหรัฐต้องการให้มีการเซ็น FTA จบลงก่อนการมีข้อตกลงความร่วมมือด้านสิ่งแวดล้อมที่จะแยกจากกันกับ FTA ต่างหาก ซึ่งท่าทีฝ่ายไทยก็ดูเหมือนจะเป็นเช่นนั้น

(4) สหรัฐยังลังเลที่จะเจรจาด้านการเกษตร ในขณะที่ฝ่ายไทยเตรียมการเจรจาในรายการสินค้าที่ค่อนข้างแคบครอบคลุมเพียงไม่กี่รายการเท่านั้น

(5) การเจรจาในรายการ/หมวดสินค้าที่สหรัฐให้ความสนใจอันได้แก่

- ป่าไม้	-ปะการัง
-ประมง	-พืช-สัตว์ป่า
-การท่องเที่ยว	-สินค้าตัดแต่งพันธุกรรม(GMO)
-พลังงาน	-อิเล็กโทรนิกส์
-สินค้าใช้แล้ว (used goods)	-ยานยนต์

การเจรจาที่พัทยายังไม่ลงลึกในสาระเฉพาะด้านรายสินค้าแต่อย่างใด และฝ่ายไทยยังเลือกที่จะเป็นฝ่ายรับมากกว่าฝ่ายรุกในประเด็นเหล่านี้ อีกทั้งเข้าใจกันว่ายังไม่มีแนวนโยบายที่เป็น Mandate อย่างไรจากรัฐบาลไทย แต่สามารถสังเกตเห็นความรู้สึกว่า ประเทศไทยจะเผชิญกับข้อเสนอที่มีรูปแบบหน้าตาคล้ายคลึงกับ FTA สิงคโปร์-สหรัฐ และ FTA สหรัฐ-ชิลิมาก ซึ่งอาจสรุปหัวข้อที่ปรากฏในฉบับสุดท้ายของข้อตกลงในได้เป็น 14 หัวข้อดังนี้

(1) การเข้าสู่ตลาด (Market Access) ของสินค้าเกษตร
(2) การเข้าสู่ตลาด (Market Access) ของสินค้าอุตสาหกรรม
(3) การเข้าสู่ตลาดบริการ (Services)
(4) พาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Commerce)
(5) การลงทุน (Investment)
(6) สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Propesty Rishts)
(7) นโยบายการแข่งขัน (Competition Policy)
(8) การซื้อ-การจัดจ้างของภาครัฐ (Government Procurement)
(9) พิธีการทางศุลกากร
(10) กฎว่าด้วยแหล่งกำเนิดสินค้า (Rules of Origin)

(11) การเข้าเมืองชั่วคราวของแรงงานต่างด้าว

(12) บทบัญญัติด้านสิ่งแวดล้อม

(13) บทบัญญัติด้านแรงงาน และ

(14) การระงับข้อพิพาท (Dispute Settlement)

2) วัตถุประสงค์ของรายงาน

โดยเหตุที่ข้อตกลงทางการค้าเสรีระหว่างประเทศไทยและสหรัฐมีผลที่กว้างไกล ในทันทีที่มีการลงนาม และจะยังคงมีผลต่อไปในอนาคตต่อผู้มีส่วนได้เสียที่ข้อตกลงดังกล่าวครอบคลุมถึง ผลกระทบส่วนหนึ่งอาจจะถึงประชาชนไทยในทางอ้อม คือผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม รายงานฉบับนี้มุ่งที่จะประเมิน ขนาด และการครอบคลุมของผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมในสาขาบริการ ควบคู่ไปกับการประเมินผลกระทบ “ข้ามสาขา” (Cross-sectoral Impacts) ของการค้าภาคบริการและสินค้าต่อสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย

<u>รายงานเบื้องต้นฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เฉพาะ 4 ประการ คือ</u>

(1) ทบทวนประเด็นผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้จัดทำ FTA กับประเทศสิงคโปร์, ชิลี และประเทศออสเตรเลีย

(2) ทบทวนโครงสร้างทางการค้าไทย-สหรัฐแจกแจงประเด็นสำคัญที่อาจจะอยู่ในภาคเจรจาเปิดเสรีการค้าภาคบริการและการลงทุนระหว่างประเทศไทยและสหรัฐ และ

(3) ประเมินผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมของข้อตกลง FTA ไทย-สหรัฐ และแจกแจงทางเลือกของการเจรจาภาคบริการและการลงทุน

(4) ผู้ศึกษาจะทำการประเมินนัยยะด้านสิ่งแวดล้อมของข้อตกลง FTA ไทย – สหรัฐ โดยพิจารณาว่าการจัดทำ FTA จะมีผลให้เกิดผลกระทบเพิ่มเติมต่อ<u>สิ่งแวดล้อมและความสามารถ</u>ในการดูแลสิ่งแวดล้อมของประเทศไทยอย่างไรบ้างโดยใช้เครื่องมือซึ่งที่ชื่อว่า Stella Program โดยอิงแนวคิดการวิเคราะห์ดังแสดงไว้ในภาคผนวกที่ 1

3) FTA ที่สหรัฐจัดทำกับประเทศอื่น

1) FTA สหรัฐ-สิงคโปร์ เป็น FTA ที่สหรัฐทำขึ้นเป็นฉบับที่ 6 หลังจากจัดทำกับแคนาดา เม็กซิโก,อิสราเอล,จอร์แดนและชิลี จัดได้ว่า FTA สหรัฐ-สิงคโปร์ เป็นย่างก้าวเข้าสู่การยึดพื้นที่ของเอเชียในทางเศรษฐกิจ และการเมืองที่สำคัญของสหรัฐ การนามเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2546 ระหว่างสองฝ่ายเป็นการผูกมัดแบบทวิภาคีว่าเมื่อเริ่มวันที่ 1 มกราคม 2547 การเปิดเสรีด้าน ต่าง ๆ ใน 15 ด้าน (ดังสรุปรวมเป็น 14 ด้านข้างบนโดยมีสาขาสิ่งทอและเสื้อผ้าเพิ่มขึ้นมา) นั้นจะเกิดผลการลดภาษีและข้ออุปสรรคทางการค้าอื่น ๆ ระหว่างกัน ทำให้การเข้าถึงตลาดดีขึ้น โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ จนเกิดความกังวลว่าอาจจะมีผลทางลบต่อธุรกิจขนาดเล็ก แม้ข้อตกลงจะยังไม่ก้าวล่วงไปสู่บริการด้านสาธารณูปโภค การศึกษาและสุขภาพ

การห้ามมิให้ประเทศภาคีออกระเบียบเรื่อง การดำเนินการ(Performance Requirement) นั้นดูเหมือนจะเป็นข้อบ่งชี้เพียงข้อเดียวที่อาจจะทำให้รัฐขาดอำนาจในการควบคุมนักลงทุนได้ ในทางกลับกัน กลไกการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีเพียงกลไกของการระงับข้อพิพาท เพียงบทบัญญัติเดียวเท่านั้น

อาจจะสรุปได้ว่า FTA สิงค์โปร์-สหรัฐ มีประโยชน์ต่อสิงค์โปร์มากเพราะสอดคล้องกับนโยบายเศรษฐกิจเสรีของสิงค์โปร์ และช่วยเสริมพันธมิตรทางเศรษฐกิจให้กลุ่มทุนสิงค์โปร์เกื้อหนุนกลุ่มทุนสหรัฐเข้าสู่ ASEAN ได้เป็นอย่างดี

2) FTA สหรัฐ-ชิลี จัดทำขึ้นในปี 2545 ทำให้สหรัฐได้ประโยชน์ใน 3 รูปแบบตามระยะเวลาของการตกลง คือ การลดภาษีลงทันทีร้อยละ 85 กลุ่มหนึ่ง การปลอดภาษีใน 4 ปี กลุ่มหนึ่ง และการปลอดภาษีใน 10 ปี อีกกลุ่มหนึ่ง คาดว่าผลประโยชน์ส่วนใหญ่ที่จะตกกับสหรัฐอยู่ในกลุ่มอุตสาหกรรมหนัก เวชภัณฑ์,เทคโนโลยี,สื่อสาร และอุตสาหกรรมไม้และกระดาษ สหรัฐสามารถยกเลิกการควบคุมการนำเข้าสินค้าเกษตรของรัฐบาลชิลีได้โดยสงวนการปกป้องเกษตรของตนไว้

กรอบการตกลงครอบคลุมทั้ง 14 ประเด็นที่กล่าวไว้ในท้าย ส่วนที่ 1 แล้ว โดยมีข้อสังเกตเพิ่มเติมดังนี้

- สหรัฐสามารถบรรลุข้อตกลงแบบ TRIP+
- ธนาคารสหรัฐตั้งสาขาท้องถิ่น และเข้าถึงนักลงทุนรายย่อยได้โดยไม่มีข้อจำกัด
- ถ้าจะมีการเก็บภาษีให้มีการประเมินภาษีจากราคาสื่อวัสดุ มิใช่ข้อมูลในสื่อวัสดุ
- มีคำนิยามแก่ “การลงทุน” อย่างกว้างขวาง รวมถึงการจัดตั้งบริษัท หนี้สินสัมปทาน สัญญาและสิทธิทรัพย์สินทางปัญญา
- ขยายขอบเขตเวลาของการลงทุนการคุ้มครองลิขสิทธิ์
- ขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรออกไปเพื่อคุ้มครองระยะเวลาที่เสียกับการยื่นขอสิทธิบัตร

เป็นที่น่าสังเกตว่าการระงับข้อพิพาทมีกลไกที่เปิดกว้างและโปร่งใส เช่น มีกระบวนการประชาพิจารณ์ การเผยข้อมูลแก่สาธารณะ การใช้ผู้เชี่ยวชาญเข้าเป็นองค์ประกอบคณะ และการเปิดรับความเห็นจากบุคคลที่สามเป็นต้น

มีการตั้งข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า ชิลีจะไม่สามารถควบคุมการลงทุนจร (Footloose Investment) ที่เป็นเงินทุนระยะสั้นได้ อีกทั้งจะมีผลกระทบทางลบต่อ ทรัพยากรป่าไม้ของชิลีทั้งในทางตรง (การตัดฟันป่าไม้) และในทางอ้อม (การเปลี่ยนแปลงการใช้ที่ดิน)

3) FTA สหรัฐ-ออสเตรเลีย เป็นตัวอย่างของการแยกกันอย่างไม่ออกระหว่างผลประโยชน์ทางการเมืองและเศรษฐกิจ เนื่องจากสหรัฐสนองตอบคำร้องขอที่จะเจรจา FTA เพื่อต่างตอบแทนพันธมิตรทางการเมืองของตน (โดยเฉพาะกรณีการก่อการร้ายและสงคราม

อิรัก) ข้อตกลงจึงออกมาแบบถ้อยทีถ้อยอาศัย มีความยืดหยุ่นมากและข้อตกลงยังประโยชน์ร่วมมากกว่ากรณีที่สหรัฐทำFTAกับประเทศอื่น ๆ การเจรจาจบลงในระยะเวลาเพียง 11 เดือน (Drake-Brockman, no date)

ออสเตรเลียยินยอมให้มีการแยกบางรายการในสาขาการเกษตรออกมาต่างหาก (carve out) เพื่อต่างตอบแทนสหรัฐ อีกทั้งยังคงความคลุมเครือเพื่อให้ความยืดหยุ่นแก่รัฐบาลออสเตรเลียในการจัดการได้เช่น กรณีการเปิดเสรีสาขาสื่อสารและการบันเทิงเป็นต้น มีการประเมินว่าการเปิดกว้างในภาคบริการโดยเฉพาะการท่องเที่ยวอาจจะส่งผลให้การดูแลทรัพยากรธรรมชาติได้รับผลกระทบในทางลบต่อออสเตรเลียได้

เป็นที่น่าสังเกตว่าในข้อตกลง FTA สหรัฐ-ออสเตรเลีย นั้นมีSafeguard ให้แก่สินค้าทุกรายการ ไม่มีการระบุข้อพิพาทระหว่าง เอกชน-รัฐ และเปิดช่องให้การลงทุนทั้งหมดจากสหรัฐไม่ตกอยู่ในการควบคุมของรัฐ กล่าวคือออสเตรเลียไม่สามารถจัดทำ Performance Requirement ได้ ซึ่งอาจจะเป็นการประนีประนอมผลประโยชน์ในการเจรจาได้ดังที่ผู้ชำนาญได้ตั้งข้อสังเกตไว้แล้ว

ในส่วนภาคบริการนั้นใช้ Negative list กำหนดการเปิดเสรีส่วนของ Cross-border supply อนุญาตNon-conforming measures ที่ไม่อนุญาตให้เข้มงวดกว่าที่เริ่มแค่เพิ่มเติมมาตรการใหม่ได้ ส่วนของ Mode 4 นั้นได้ถูกแยกออกไปทำให้การหางานทำอย่างถาวรกระทำมิได้ แต่มีการจัดตั้งคณะทำงานเพื่อหาทางกำหนดกรรมวิธีและมาตรฐาน การอนุญาตต่อไป

เป็นที่น่าสังเกตว่ามีการจัดทำ Side letter 2 ฉบับทางด้าน Telecommunication เพื่อให้เกิดกระบวนการหารือเฉพาะด้านต่อไปและเพื่อบรรจุข้ออธิบายด้านนโยบายดาวเทียมของออสเตรเลีย ส่วนของสิ่งแวดล้อมและแรงงานนั้นไม่มีอะไรน่าสังเกตเป็นพิเศษ

4) โครงสร้างทางการค้าระหว่างไทย – สหรัฐ

สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศคู่ค้าที่สำคัญในลำดับที่สองเสมอมาโดยสัดส่วนร้อยละ 15.6 ในมูลค่าทางการค้ารวมปี 2533 และเติบโตเป็นร้อยละ 17.5 ในปี 2542 ทั้งนี้มีญี่ปุ่นคงความสำคัญลำดับหนึ่งในสัดส่วนร้อยละ 25.0 และ 18.9 ของมูลค่ารวมในปี 2533 และ 2542 ตามลำดับ สิ่ง ที่น่าประทับใจในความสัมพันธ์ทางการค้าไทย – สหรัฐ คือ การขยายตัวทางการค้าจาก 225,763 ล้านบาท เป็น 722,820 ล้านบาท ตามปีดังกล่าว

ถ้าพิจารณาสถิติย้อนหลัง กลับพบว่ามูลค่าการค้ารวมระหว่างไทย – สหรัฐ ค่อนข้างจะคงที่ หรือมีการแกว่งไกวค่อนข้างน้อยมากของมูลค่าทางการค้า สถิติล่าสุด (2546) แสดงมูลค่าทางการค้าไทย - สหรัฐ ไว้ที่ ประมาณ 8 แสนล้านโดยสัดส่วนของสหรัฐกลับลดลงไปยังระดับร้อยละ 13.3 ของมูลค่ารวมทางการค้าของประเทศไทย การส่งออกของไทยกลับได้เปรียบสหรัฐมาตลอด โดยมีมูลค่าเกินดุลที่ประมาณ 7.4 พันล้านเหรียญสหรัฐ นับเป็นการเกินดุลการค้าที่ขยายตัวเร็วมากจากเพียง 1.0 พันล้านเหรียญในปี 2539 ภายหลังวิกฤตเศรษฐกิจของไทยดุลการค้านี้ขยายตัวเป็นอย่างมาก (ดูตารางที่ 2.7)

ตารางที่ 2.7 : การค้ารวมระหว่างไทย-สหรัฐ

มูลค่า : ล้านเหรียญสหรัฐฯ

ปี	ปริมาณการค้ารวม			***ส่งออก***		**นำเข้า**		**ดุลการค้า**
	มูลค่า	**สัดส่วน**	**%Δ**	*มูลค่า*	**%Δ**	มูลค่า	**%Δ**	
2539	19,087.3	14.9	2.6	10,061.3	-.5	9,026.0	6.3	1,035.2
2540	20,054.4	16.5	5.1	11,340.9	12.7	8,713.5	-3.5	2,627.5
2541	18,130.3	18.7	-9.6	12,167.2	7.3	5,963.1	-31.6	6,204.1
2542	19,039.1	17.6	5.0	12,654.4	4.0	6,384.7	7.1	6,269.7
2543	22,190.4	16.8	16.6	14,873.8	17.5	7,316.6	14.6	7,557.2
2544	20,437.0	16.1	-7.9	13,277.5	20.3	7,159.4	-2.1	6,118.1
2545	19,662.6	14.8	-3.4	13,514.8	2.39	6,147.8	-14.1	7,366.9
2546	20,715.3	13.3		13,618.0		7,096.3		6,520.7

ที่มา : ฐานข้อมูลกระทรวงพาณิชย์

ตารางที่ 2.8 และ 2.9 แสดงรายการสินค้าส่งออกจากไทยไปยังสหรัฐและสินค้าที่ไทยนำเข้าจากสหรัฐ โดยสรุปในภาพรวมจากตัวเลขในตารางได้ดังนี้

(1) สหรัฐเป็นผู้ซื้อที่สำคัญในสินค้าทั้ง 10 รายการของไทย โดยมีมูลค่าทางการค้าสำคัญ 2 หมวด ได้แก่ 1. เครื่องคอมพิวเตอร์ อุปกรณ์และส่วนประกอบ และ 2. เสื้อผ้าสำเร็จรูปที่มีมูลค่า ส่งออกเกินกว่า 1 พันล้านเหรียญสหรัฐ (ตารางที่ 2.8)

(2) มูลค่าส่งออกรวมทั้ง 10 รายการจากไทยไปยังสหรัฐมีการขยายตัวอย่างต่อเนื่องในเกือบทุกรายการ

(3) การนำเข้าจากสหรัฐมายังประเทศไทยมีมูลค่ารวมลดลงเล็กน้อยจาก 7.2 พันล้านเหรียญในปี 2544 เป็น 7.1 พันล้านเหรียญในปี 2546 หรืออาจจะกล่าวได้ว่ามีขนาดการค้าที่ไม่เปลี่ยนแปลง (ตารางที่ 2.9)

(4) ใน 10 รายการนำเข้าจากสหรัฐที่สำคัญ ทั้งหมดจัดเป็นสินค้าทุนและวัตถุดิบเพื่อการผลิต โดยมีแผงวงจรไฟฟ้าเป็นเพียงรายการเดียวที่มีมูลค่าการนำเข้าเกิน 1.0 พันล้านเหรียญ (ตารางที่ 2.9)

ตารางที่ 2.8 : การส่งออกจากไทยไปสหรัฐฯ

มูลค่า : ล้านเหรียญสหรัฐฯ

รายการ	2544	2545	2546	2546 (มค.-สค.)	2547 (มค.-สค.)	% Δ 45/46
1. เครื่องคอมพิวเตอร์ อุปกรณ์และส่วนประกอบ	1,650.0	1,643.1	1,333.1	839.3	1,038.1	-18.9
2. เสื้อผ้าสำเร็จรูป	1,625.2	1,536.3	1,507.3	1,010.1	1,032.9	-1.9
3. เครื่องรับวิทยุโทรทัศน์และส่วนประกอบ	563.8	795.1	863.2	540.3	745.2	8.6
4. อาหารทะเลกระป๋องและแปรรูป	786.7	828.9	856.6	524.3	481.9	3.3
5. อัญมณีและเครื่องประดับ	574.5	548.9	618.7	359.2	447.5	12.7
6. แผงวงจรไฟฟ้า	735.2	657.6	587.2	360.8	401.1	-10.7
7. ผลิตภัณฑ์ยาง	343.2	383.8	435.8	289.6	301.1	13.5
8. เฟอร์นิเจอร์และชิ้นส่วน	262.0	341.3	351.5	219.3	278.5	2.9
9. ส่วนประกอบอากาศยานและอุปกรณ์การบิน	26.7	11.7	212.7	64.1	252.5	1,717.9
10. วงจรพิมพ์	171.7	127.6	226.4	129.9	222.6	77.42
รวมสินค้า 10 รายการ	**6,738.7**	**6,874.4**	**7,001.6**	**4,336.6**	**5,201.5**	
อื่น ๆ	**6,460.9**	**6,635.0**	**6,594.6**	**4,403.4**	**4,716.5**	
มูลค่ารวม	**13,199.6**	**13,509.4**	**13,596.2**	**8,740.0**	**9,918.0**	

ที่มา : ฐานข้อมูลกระทรวงพาณิชย์

ตารางที่ 2.9 : การนำเข้าของไทยจากสหรัฐฯ มูลค่า : ล้านเหรียญสหรัฐฯ

รายการ	2544	2545	2546	2546 (มค.-สค.)	2547 (มค.-สค.)	% 45/46
1. แผงวงจรไฟฟ้า	1,674.8	1,409.9	1,136.7	773.7	843.4	-19.4
2. เคมีภัณฑ์	686.4	668.7	758.0	505.1	586.6	13.35
3. เครื่องจักรใช้ในอุตสาหกรรม	562.4	628.0	725.9	477.2	467.6	15.6
4. เครื่องคอมพิวเตอร์ อุปกรณ์และส่วนประกอบ	678.8	489.0	530.8	301.9	423.4	8.5
5. เครื่องจักรไฟฟ้าและส่วนประกอบ	535.5	554.5	576.6	368.5	405.9	3.98
6. เครื่องมือเครื่องใช้เกี่ยวกับวิทยาศาสตร์ การแพทย์ การวัด	235.3	242.1	320.1	192.1	221.5	32.2
7. สินแร่โลหะอื่น ๆ และเศษโลหะ	61.4	58.9	160.0	103.1	174.3	171.6
8. ผลิตภัณฑ์โลหะ	173.2	153.8	246.7	161.5	170.0	60.4
9. เส้นใยใช้ในการทอ	104.1	147.8	171.1	130.5	141.2	15.8
10. เครื่องเพชรพลอย อัญมณี เงินแท่ง และทองคำ	121.8	108.6	125.1	74.1	106.4	15.2
รวมสินค้า 10 รายการ	**4,833.7**	**4,461.3**	**4,751.1**	**3,087.6**	**3,540.3**	
อื่น ๆ	**2,325.8**	**1,685.7**	**2,341.5**	**1,273.9**	**1,243.4**	
มูลค่ารวม	**7,159.4**	**6,147.0**	**7,092.6**	**4,361.5**	**4,783.6**	

หมายเหตุ : สัดส่วน = การค้าสองฝ่ายต่อการค้ารวมของไทยทั้งหมด, **%** = **%** อัตราการขยายตัว

* ที่มา : ฐานข้อมูลกระทรวงพาณิชย์

และน่าจะคาดการณ์ได้ว่าการเปิดเสรีแบบทวิภาคีระหว่างไทย – สหรัฐจะมีผลให้การค้าระหว่างกันขยายตัวมากกว่าเดิม เพราะในระยะยาวข้อกีดกันทางการค้าระหว่างกันจะถูกกำจัดให้หมดไป และการเคลื่อนย้ายเงินทุนระหว่างกันจะช่วยให้เศรษฐกิจเติบโตเร็วขึ้น แต่นัยยะของการเปลี่ยนแปลงทางการค้าและการลงทุนดังกล่าวต่อสิ่งแวดล้อม และความสามารถดูแลสิ่งแวดล้อมของประเทศไทยมีมากน้อยเพียงใด ขึ้นอยู่กับการลดผลกระทบ และการเพิ่มความสามารถในการดูแลสิ่งแวดล้อมของประเทศไทยเอง

5) การเปิดเสรีทางการค้าบริการและการลงทุนภายใต้ WTO

ถ้าการเปิดเสรีภาคบริการ (Services) ไม่ใช่เป็นเพราะในรอบทศวรรษที่ผ่านมาการค้าบริการเติบโตเร็วกว่า(ร้อยละ 8) ภาคสินค้า(ร้อยละ 5) ก็เป็นเพราะว่าภาคบริการมีมูลค่าเพิ่มสูงกว่า การผลิตสินค้า กอปรกับ “บริการ” มีการครอบคลุมที่กว้างขวางกว่าสินค้าและสามารถเชื่อมโยงกับการขายสินค้าได้ เช่นการขายเครื่องจักร ซึ่งเป็นสินค้าสามารถโยงกับการขายบริการหลังการขาย และธุรกรรมบริการอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องไปได้อีกมาก ธุรกิจบริการบางอย่างยังเป็นรากฐานเศรษฐกิจที่สำคัญ ถ้าหากเข้าไปยึดกุมตลาดได้ก็อาจจะกำหนดทิศทางธุรกรรมอื่น ๆ ได้ด้วย เช่น กรณีของบริการการสื่อสารโทรคมนาคม และการบริการทางการเงิน (Financial Services) เป็นต้น บริการบางประเภท เช่น บริการด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Services) ยังเป็นสิ่งใหม่ที่ยังไม่อิ่มตัวในประเทศกำลังพัฒนา อาจทำให้ประเทศพัฒนาแล้วที่มีตลาดด้านดังกล่าวอิ่มตัวสามารถ “ผ่องถ่าย” และขอขยายการลงทุนเพื่อเก็บเอา “Rent” ที่มีอยู่ในมือของผู้ผูกขาดในประเทศเพียงน้อยรายมาได้ด้วยความเหนือกว่าด้านเทคโนโลยีและเงินทุนจากประเทศพัฒนาแล้ว

The General Agreement on Trade in Services หรือ GATS เป็นอนุสัญญาภายใต้ WTO ที่ใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการเจรจาเพื่อเปิดโอกาสการค้าเสรีภาคบริการ ในนิยามของคำว่า “บริการ” ตามGATS หมายถึงกิจกรรมทางเศรษฐกิจ 12 รายการ (หมวด) ที่ใช้เป็นกรอบการเจรจาให้สมาชิกประเทศมีการเปิดเสรีอย่างค่อยเป็นค่อยไป แบบทวิภาคี (กรอบที่ 1) ทั้งนี้การเจรจาให้ยึดหลักเกณฑ์ 3 ประการ คือ (1) ไม่มีการเลือกปฏิบัติ (Most-favored Nation – MFN) (2) การปฏิบัติเยี่ยงชาติ (National to treatment) และ (3) ความโปร่งใส (Transparency) GATS มุ่งเน้นที่การเข้าถึงตลาด (market access) โดยวิธีการเจรจาที่เรียกว่า Request-offer คือมีช่วงระยะเวลาการยื่นข้อร้องขอจากคู่เจรจา และการเสนอเปิดเสรีแก่คู่เจรจาทั้งนี้ให้ตั้งข้อสงวนได้เพียงครั้งเดียวเท่านั้นเมื่อเริ่มจัดทำ Offer ภายหลังจากนั้นจะตั้งข้อสงวนอีกมิได้ เพราะอาศัยการเปิดเสรีอย่างค่อยเป็นค่อยไป

กรอบที่ 1 รายการบริการภายใต้ GATSประกอบด้วย

1. บริการธุรกิจ (รวม Professional และคอมพิวเตอร์)
2. โทรคมนาคม
3. การก่อสร้างและธุรกิจที่เกี่ยวข้อง
4. การแจกจ่ายสินค้า
5. การศึกษา
6. บริการสิ่งแวดล้อม
7. การเงิน (การธนาคารและประกัน)
8. สุขภาพ และบริการทางสังคม
9. การท่องเที่ยวและที่เกี่ยวข้อง
10. สันทนาการ วัฒนธรรมและการกีฬา
11. การขนส่ง และ
12. รายการอื่น ๆ ที่นอกเหนือจากที่ระบุไว้ในรายการขั้นต้น

ตัวอย่างบริการการท่องเที่ยวนั้น GATS คลุมทุกกิจกรรมที่เกี่ยวข้องการท่องเที่ยว (tourism) ทั้งหมด การเจรจา GATS จึงมีผลโดยพลันเมื่อประเทศคู่เจรจาตกลงยอมรับ รายการผูกพันที่ต้องการเปิดเสรี (Scheduled commitments) ในกรณีของประเทศไทยนั้น รายการผูกพันที่ต้องการเปิดเสรีประกอบด้วย

- บริการโรงแรม
- บริการอาหาร
- การจัดเลี้ยง
- การให้บริการด้านการท่องเที่ยว
- อื่น ๆ (Others)

สำหรับประเทศไทยโดยส่วนใหญ่ไม่มีข้อสงวนเกินกว่าการควบคุมตามกฎหมายธุรกิจที่มีอยู่ในปัจจุบัน เช่นสัดส่วนการถือหุ้น หรือการควบคุมบุคคลเดินทางเข้า – ออกประเทศส่วนที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการท่องเที่ยวคือ Travel Agency and Tour Operator Services (CPC 74710) โดยมีข้อสงวนว่า กรณีการถือหุ้นนั้น บุคคลสัญชาติไทยจะต้องถือไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของหุ้นทั้งหมด ทั้งนี้ไม่มีการควบคุมบุคคลของผู้ลงทุนร่วมชาวต่างชาติ ในการเข้า-ออกมาทำธุรกรรมในสาขาการท่องเที่ยว

ถ้าจะอ่านเนื้อหาของข้อตกลงการเปิดเสรีการค้าภาคบริการ(General Agreement on Trade in Services หรือ GATS) ของ WTO ให้ดีจะเห็นความตั้งใจในการทำให้การค้าภาคบริการเป็นเสรีโดยใช้วิธีการ (Mode) 4 วิธี คือ

(1) Consumption Abroad

(2) Cross-border Supply

(3) Commercial Presence และ

(4) Movement of Natural Persons

โดย

วิธีที่ (1) เป็นการเดินทางของลูกค้าไปรับบริการข้ามพรมแดน(เช่นการท่องเที่ยว)

วีธีที่ (2) เป็นการผลิตบริการแล้วส่งข้ามพรมแดนไปให้ลูกค้า(เช่นการทำ internet)

วิธีที่ (3) คือการลงทุนในความหมายทั่วไป คือมาตั้งสำนักงานในประเทศที่ตนเองต้องการเข้าไปให้บริการ และท้ายที่สุด

วิธีที่ (4) คือการส่งผู้ทำการให้บริการข้ามพรมแดนไปบริการ (เช่นการส่งผู้เชี่ยวชาญหรือบุคคลากรมืออาชีพไปยังประเทศที่รับการลงทุน)

การเจรจา GATS ภายใต้ WTO นั้นดำเนินไปภายใต้บรรยากาศและเงื่อนไข หรือสิ่งแวดล้อมที่สำคัญดังนี้

(1) ไม่มีการให้คำนิยามที่เป็นทางการแก่คำว่า “บริการ” กล่าวคือ การเจรจายึดแบบที่เรียกว่า Working Definition ใช้วิธีที่ยอมรับร่วมกันในระหว่างการเจรจาเป็นการคืบหน้า

(2) แม้หลักการเจรจาจะเป็นแบบ Request and Offer โดยมุ่งเปิดเสรีอย่างช้า ๆ โดยไม่ “ย้อนคืน” ให้เปิดเสรีน้อยลงกว่าที่ผูกพันไปแล้ว ประเทศกำลังพัฒนายังไม่มีความพร้อม และมักขาดการประเมินผลกระทบที่อาจจะเกิดจากการผูกพันต่อการเปิดเสรี(มากขึ้น) และมักจะขาดการมีส่วนร่วมของผู้มีส่วนได้-เสียอย่างกว้างขวางทำให้ขาดข้อมูลที่พอเพียงแก่การเจรจา

(3) การเจรจาดำเนินไปท่ามกลางหลักการบางอย่างที่ยังไม่ลงตัว เช่น เรื่องการจ่ายเงินอุดหนุน (Subsidy) การมีข้อสงวน (General Safeguard) การควบคุม (Performance Requirement) และข้อยกเว้นทั่วไป (General Exception) เป็นต้น ทำให้ประเทศกำลังพัฒนาขาดความมั่นใจในการปกป้องตัวเอง

การเจรจา FTA ไทย-สหรัฐ คาดว่าคงมีกรอบด้านบริการคล้ายหรือเหมือน GATS และ Mode of Supply คงเหมือนกันดังจะเห็นได้จากประสบการณ์ที่ผ่านมาในประเทศอื่นๆที่สหรัฐได้จัดทำขึ้น แต่ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับการรุกของคู่เจรจาว่าต้องการเน้น Sector หรือวิธีการให้บริการ (Mode of Supply) ซึ่งแต่ละกลยุทธ์ (Sector หรือวิธีการให้บริการ) ต่างมีผลต่อนัยยะด้านสิ่งแวดล้อมที่แตกต่างกัน นอกจากนี้ยังขึ้นอยู่กับความยืดหยุ่นที่ฝ่ายไทยจะเจรจาให้ได้โดยมิให้เป็นข้อผูกพันทันทีแต่มีช่วงเวลาของการปรับตัวและต้องฉกฉวยเอามาตรการที่สร้างขึ้นมาเพื่อให้ได้ความร่วมมือช่วยเหลือในการปรับตัวนั้นผ่านมาตราที่ว่าด้วยความร่วมมือทางด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Cooperation)

6) สาขาสำคัญด้านบริการตามข้อเสนอของสหรัฐ

ฝ่ายสหรัฐยื่นข้อเสนอการเจรจาที่รวมกลไกการเปิดเสรีควบคู่กับสาขาที่สนใจเจรจาเพื่อการเปิดเสรีดังได้กล่าวถึงแล้วในหัวข้อที่ 7 สาขาสำคัญทางด้านบริการมีดังนี้

1) การท่องเที่ยว รวมกิจกรรมการบริการทุกอย่างที่เกี่ยวกับการท่องเที่ยวเช่นการขายตั๋ว จองที่พัก ขายของที่ระลึก การนำเที่ยว บริการอาหารและจัดเลี้ยง การขนส่งนักท่องเที่ยว ฯลฯ

2) พลังงาน รวมการผลิตและการให้บริการด้านการจ่ายพลังงาน การขุดค้นและวิศวกรรมที่เกี่ยวกับพลังงาน

3) สินค้าใช้แล้ว เชื่อมโยงกับบริการการขนส่ง การให้บริการกำจัด การนำกลับมาใช้ใหม่

4) ปะการัง รวมบริการการดูแลสิ่งแวดล้อมทางทะเลและทรัพยากรธรรมชาติทางทะเลทั้งหมด

ด้วยเหตุผลที่สาขาอื่นๆมีนักวิจัยทำการวิเคราะห์แล้ว ในส่วนนี้จึงจะเน้นสองสาขาสำคัญในภาคบริการคือ การท่องเที่ยวและบริการสิ่งแวดล้อม ดังรายละเอียดต่อไปนี้

- บริการการท่องเที่ยวไทย

การท่องเที่ยวมีความสำคัญต่อเศรษฐกิจไทยเป็นอย่างมากและนับเป็นอุตสาหกรรมที่มีการขยายตัวสูงที่สุด นำรายได้เข้าสู่ประเทศง่ายและเร็วที่สุดแต่ขณะเดียวก็อ่อนไหวค่อนข้างมากต่อข่าวที่เป็นไปในทางลบ การเปิดตัวของแหล่งท่องเที่ยวในประเทศอื่นๆที่มีสินค้าท่องเที่ยวที่คล้ายกับของไทยทำให้การจัดการด้านบริการการท่องเที่ยวยิ่งต้องมีความรัดกุมรวดเร็ว ทันสมัยและต้องเป็นการจัดการในเชิงรุกมากขึ้นตามการเปลี่ยนแปลงในแทบทุกด้านก็ว่าได้ โดยเฉพาะการเปลี่ยนแปลงด้านเทคโนโลยี ข่าวสารและนโยบายการท่องเที่ยวของประเทศคู่แข่ง นอกจากนี้ความพยายามในการเปิดเสรีภาคบริการก็มีผลให้การจัดการการท่องเที่ยวมีความซับซ้อนมากขึ้นด้วยเหตุผลด้านการกระจายผลประโยชน์แก่ชนชาติไทยและชาติอื่นๆที่อยู่ในอุตสาหกรรมเดียวกันแต่มีความแตกต่างด้านเงินทุน การบริหารจัดการและอำนาจในการครอบงำตลาดที่แตกต่างกัน

เมื่อกล่าวถึงความสำคัญของบริการการท่องเที่ยวในฐานะทางการคลังของประเทศก็ต้องพิจารณาสัดส่วนของ GDP ที่มาจากการท่องเที่ยว จะเห็นได้จากตารางที่ 2.10 ว่ารายได้จากนักท่องเที่ยว ต่อ GDP (%) ได้สูงขึ้นจากร้อยละ 5.2 ในปี 2541 เป็นร้อยละ 5.9 ในปี 2545 รายได้ที่เกิดขึ้นทำให้ภาครัฐต้องเอาใจใส่อุตสาหกรรมการท่องเที่ยวเป็นพิเศษ ในทางการเมืองรัฐมนตรีที่คุมการท่องเที่ยวนับเป็นรัฐมนตรีที่มีอำนาจมากท่านหนึ่งในคณะรัฐมนตรี

ตารางที่ 2.10 รายได้จากนักท่องเที่ยวฯต่อ GDP (%)

ปี	รายได้จากนักท่องเที่ยว ต่อ GDP (%)
2541	5.2
2542	5.5
2543	5.8
2544	5.8
2545	5.9

ที่มา : สำนักงานสถิติแห่งชาติ

ประเทศไทยแบ่งส่วนราชการออกเป็น 3 ส่วน ได้แก่ ส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่นซึ่งมีภาระหน้าที่ที่แตกต่างกัน แต่ทว่าการกระจายอำนาจหน้าที่ที่ระบุไว้ในรัฐธรรมนูญยังไม่สมบูรณ์หรือยังติดขัดในส่วนของการปฏิบัติจริง ในทางการดำเนินงานจริงนั้นยังมีการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาเพื่อดำเนินกิจกรรมเป็นการเฉพาะอย่าง ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความสะดวก และง่ายต่อการบริหารจัดการ โดยยังคงมีกลไกของรัฐคอยควบคุมการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจนั้นอยู่ การบริหารประเทศนั้นเราจะเห็นบทบาทที่มากขึ้นของภาคเอกชน ทำให้การบริการการท่องเที่ยวของไทยแตกต่างจากหลายประเทศเช่นจีน อย่างเห็นได้ชัดเจน โดยมากราชการจะริเริ่มและกรุยทางให้แก่ภาคเอกชนที่จะดำเนินการต่อ

หน่วยงานราชการและที่มิใช่ราชการที่สำคัญในประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนและบริการการท่องเที่ยวมีอยู่มากต่างมุ่งส่งเสริมให้นักท่องเที่ยวเข้ามาเยือนและใช้จ่ายเงินให้แก่ประเทศไทย แต่ละหน่วยงานมีรายละเอียดโดยสังเขปดังนี้ดังนี้

(1) การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย (Tourism Authority of Thailand)

เป็นรัฐวิสาหกิจในสังกัดกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา จัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการส่งเสริมการท่องเที่ยวของไทย มีอำนาจควบคุมตรวจสอบธุรกิจท่องเที่ยวบางอย่างเท่านั้น ได้แก่ ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ ไม่มีอำนาจควบคุมตรวจสอบส่วนธุรกิจท่องเที่ยวอื่น เช่น โรงแรม ร้านอาหาร ร้านขายของที่ระลึก และอื่น ๆที่เป็นเอกชน ดังนั้นจึงเกิดมีปัญหาในบางพื้นที่มีการก่อสร้างโรงแรมเพิ่มมากขึ้น มีการแข่งขันกัน โดยการตัดราคาห้องพักและอื่น ๆ ดังที่ปรากฏในปัจจุบันทำให้การท่องเที่ยวได้รับผลกระทบในทางลบเมื่อการแข่งขันกลายเป็นการขาดความรับผิดชอบในการบริการ หรือมีการสร้างความเสียหารยากแก่การเยียวยาดังเช่นในกรณีของ “ทัวร์ศูนย์เหรียญ”[48] เป็นต้น

การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย มีนโยบายส่งเสริมการท่องเที่ยวโดยรวมถึงการพัฒนาความร่วมมือกับประเทศเพื่อนบ้านในการพัฒนาการท่องเที่ยวและพัฒนาระบบเครือข่ายต่าง ๆ เพื่อพัฒนาให้ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางการท่องเที่ยวในภูมิภาคนี้ รวมทั้งการสร้างความเข้าใจ

[48] การแข่งชิงตัวนักท่องเที่ยวโดยนักท่องเที่ยวไม่เสียค่าเดินทางจากนั้นก็นำนักท่องเที่ยวมาต้มตุ๋นในการให้บริการ เช่นบังคับให้ซื้อสินค้าและบริการในราคาสูงมากๆเพื่อเอาทุนคืน

อันดีกับประเทศเพื่อนบ้าน โดยอาศัยการแลกเปลี่ยนวัฒนธรรม ซึ่งมีความคล้ายคลึงกัน นโยบายการท่องเที่ยวที่กล่าวถึงมักจะหมายถึงการส่งเสริมการเดินทางเข้าและออกของนักท่องเที่ยวทั่วไป นอกจากนี้ยังมีนโยบายส่งเสริมความร่วมมือระหว่างภาครัฐบาลและเอกชน รวมทั้งท้องถิ่นเข้ามามีบทบาทในการบริหารจัดการ แก้ไขปัญหาทรัพยากรท่องเที่ยวและพัฒนาอุตสาหกรรมการท่องเที่ยวให้มีมาตรฐาน รวมทั้งการผลิตและพัฒนาบุคลากรในอุตสาหกรรมท่องเที่ยว ให้มีปริมาณสอดคล้องกับความต้องการของตลาด และมีคุณภาพได้มาตรฐานระดับนานาชาติมากขึ้น เพื่อรองรับกับนโยบายการเปิดเสรีด้านการบริการ

มาตรการหนึ่งที่นิยมนำมาใช้ในระยะหลังๆคือการจัด Road Show และการพัฒนากิจกรรมต่างๆในประเทศเพื่อส่งเสริมการท่องเที่ยว ในขณะเดียวกันภาคเอกชนเองก็พยายามพัฒนาสินค้าท่องเที่ยวขึ้นมาให้เป็นแม่เหล็กในการดึงดูดนักท่องเที่ยวเข้าสู่จังหวัดของตนเอง

(2) กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา

จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวงทบวงกรม พ.ศ. 2545 ในหมวด 5 กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬามีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการส่งเสริมสนับสนุนและพัฒนาอุตสาหกรรมท่องเที่ยว การกีฬา การศึกษาด้านกีฬา นันทนาการ และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาซึ่งได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง สำนักงานพัฒนาการกีฬาและนันทนาการ และสำนักงานพัฒนาการท่องเที่ยว

ตามกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการสำนักงานพัฒนาการท่องเที่ยวกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา พ.ศ. 2545 ได้กำหนดให้สำนักงานพัฒนาการท่องเที่ยวมีภารกิจเกี่ยวกับการท่องเที่ยวในการพัฒนามาตรฐานการบริการด้านท่องเที่ยว และแหล่งท่องเที่ยว รวมทั้งการสนับสนุนการประกอบธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ให้อยู่ในระดับมาตรฐาน เพื่อก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และเพื่อให้เกิดการท่องเที่ยวแบบยั่งยืน โดยให้มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(2.1)ศึกษาวิเคราะห์ วิจัย รวบรวมข้อมูลสถิติด้านการท่องเที่ยว และแนวทางการดำเนินการพัฒนาการท่องเที่ยวให้สอดคล้องกับนโยบายและแผนพัฒนาการท่องเที่ยวแห่งชาติ

(2.2) จัดทำแผนพัฒนาบริการการท่องเที่ยว รวมทั้งประสาน ส่งเสริม และสนับสนุนให้มีการปฏิบัติตามแผนที่กำหนด

(2.3) จัดทำแผนพัฒนาทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ รวมทั้งประสาน ส่งเสริม และสนับสนุนให้มีการปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด

(2.4) ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

(2.5) ติดตามและประเมินผลงานด้านพัฒนาการท่องเที่ยว

(2.6) ส่งเสริม สนับสนุนกิจการภาพยนตร์ ทั้งภาคการผลิต การบริการ และกิจการที่เกี่ยวข้อง

(2.7) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของสำนักงาน หรือตามที่กระทรวงหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย

(3) คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน (Board of Investment)

จัดตั้งขึ้นโดย พ.ร.บ. ส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 มีสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนอยู่ในสังกัดของสำนักนายกรัฐมนตรี คณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจในการพิจารณาอนุมัติโครงการลงทุนในภาคเกษตรกรรม ประมง การสำรวจและขุดเจาะแร่ การผลิตและการบริการ ในกรณีที่ผลผลิตสินค้าหรือบริการ (1) ไม่เพียงพอหรือต้องการส่งเสริมการนำกระบวนการผลิตใหม่ ๆ มาใช้ (2) มีความสำคัญและเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศและต่อความมั่นคงของชาติ หรือ (3) มีความเหมาะสมในเชิงเทคโนโลยีและเชิงเศรษฐกิจ และมีมาตรการป้องกันที่เพียงพอต่อความเสียหายด้านสิ่งแวดล้อมโดยเฉพาะโครงการที่ต้องจัดทำรายงานวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม (Environmental Impact Assessment)

คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนยังคงรักษานโยบายการให้สิ่งจูงใจเป็นพิเศษต่อโครงการลงทุน ซึ่ง

- ประกอบกิจการในต่างจังหวัด
- จัดตั้งหรือพัฒนาอุตสาหกรรม ซึ่งเป็นพื้นฐานของการพัฒนาอุตสาหกรรม
- พัฒนาสิ่งอำนวยความสะดวกและโครงสร้างพื้นฐาน
- อนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและลดปัญหาสิ่งแวดล้อม
- อนุรักษ์พลังงานหรือชดเชยการนำเข้าพลังงาน
- ถ่ายทอดการพัฒนาเทคโนโลยี
- สร้างดุลการชำระเงินให้แข็งแกร่ง

สิ่งจูงใจที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณาโครงการลงทุน ขึ้นอยู่กับพื้นที่ลงทุน

- **เขต 1**
  - ได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคล 3 ปี สำหรับโครงการส่งออกไม่ต่ำกว่า 80 % ของยอดขายทั้งหมด และตั้งอยู่ในเขตนิคมอุตสาหกรรมหรือเขตส่งเสริมอุตสาหกรรม
  - ได้รับการลดอากรขาเข้าเครื่องจักร 50% สำหรับโครงการส่งออกไม่ต่ำกว่า 80%ของยอดขายทั้งหมด หรือตั้งอยู่ในเขตนิคมอุตสาหกรรม หรือเขตส่งเสริมอุตสาหกรรม
  - ได้รับการยกเว้นอากรขาเข้าวัตถุดิบหรือวัตถุสำคัญ ที่ใช้ในการผลิตเพื่อส่งออกเป็นเวลา 1 ปี

- **เขต 2**
  - ได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคล 3 ปี แต่ขยายได้ถึง 7 ปี สำหรับโครงการที่ตั้งในเขตนิคมอุตสาหกรรม หรือเขตส่งเสริมอุตสาหกรรม
  - ได้รับการลดอากรขาเข้าเครื่องจักร 50%
  - ได้รับการลดอากรขาเข้าและวัตถุดิบสำคัญที่ใช้ในการผลิตเพื่อส่งออก 1 ปี
- **เขต 3**
  - ได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคล 8 ปี
  - ได้รับการยกเว้นอากรขาเข้าเครื่องจักร
  - ได้รับการลดอากรขาเข้าและวัตถุดิบสำคัญ ที่ใช้ผลิตเพื่อขายภายในประเทศ 75%
  - ได้รับการยกเว้นอากรขาเข้าและวัตถุดิบสำคัญที่ใช้ผลิตเพื่อการส่งออก 5ปี
  - ได้รับการลดภาษีเงินได้นิติบุคคล 50% เป็นเวลา 5 ปี ภายหลังได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลแล้ว
  - ได้รับการหักค่าใช้จ่ายน้ำ ไฟฟ้า และขนส่งเป็น 2 เท่า เป็นเวลา 10ปี นับตั้งแต่วันแรกที่มีการขาย
  - ได้รับการหักค่าติดตั้งหรือค่าก่อสร้างสิ่งอำนวยความสะดวกหรือโครงสร้างพื้นฐานออกจากกำไรสุทธิ 25%

(4) หน่วยงานของรัฐอื่นที่เกี่ยวข้องกับการท่องเที่ยว

เจ้าหน้าที่ท้องถิ่น หรือองค์กรท้องถิ่นที่มีอำนาจในการอนุญาตและควบคุมตรวจสอบธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการท่องเที่ยว เช่น เจ้าหน้าที่ท้องถิ่นเป็นผู้อนุญาต และควบคุมการก่อสร้างอาคารโรงแรมหรือสถานบริการ เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้อนุญาตและควบคุมร้านอาหาร ฯลฯ เป็นต้น ซึ่งมีหลายหน่วยงานเข้ามาเกี่ยวข้อง

(5) องค์กรเอกชนที่เกี่ยวข้อง

สมาคมการค้า ตามประเภทธุรกิจที่รวมตัว เช่น สมาคมผู้ประกอบธุรกิจโรงแรมเป็นที่รวมของผู้ประกอบธุรกิจโรงแรม สมาคมมัคคุเทศก์เป็นที่รวมของผู้ประกอบธุรกิจมัคคุเทศก์ สมาคมผู้ประกอบธุรกิจท่องเที่ยวเป็นที่รวมของผู้ประกอบธุรกิจท่องเที่ยว ฯลฯ เป็นต้น หอการค้าจังหวัดและหอการค้าต่างประเทศ เป็นที่รวมของผู้ประกอบธุรกิจทุกชนิดทั้งในและนอกประเทศ ที่มาประกอบธุรกิจในไทย เป็นต้น สมาคมการค้าและหอการค้ามีบทบาทสำคัญในการส่งเสริมสนับสนุน และสร้างสรรค์และพิทักษ์ผลประโยชน์ให้แก่สมาชิกของตนเป็นอย่างมาก

กล่าวได้ว่า ผลส่วนหนึ่งจากนโยบายและการดำเนินการของภาครัฐ และการรุกของภาคเอกชนทำให้ประเทศไทยสามารถชักนำนักท่องเที่ยวเข้ามามากกว่าชาติอื่นๆในภูมิภาคเดียวกัน รายได้จากบริการการท่องเที่ยวสูงถึงกว่าหกแสนล้านโดยมีรายได้ครึ่งหนึ่งจากการท่องเที่ยวในประเทศไทยเอง (ดูตารางที่ 2.11)

ตารางที่ 2.11 จำนวนนักท่องเที่ยวและรายได้จากการท่องเที่ยวของนักท่องเที่ยวในประเทศไทยและต่างประเทศ

	2541	2542	2543	2544	2545	2546
จำนวนนักท่องเที่ยวในประเทศ (ล้านคน-ครั้ง)	51.68	53.62	54.74	58.62	61.82	65.10
รายได้จากนักท่องเที่ยวในประเทศ (ล้านบาท)	187.898	203.179	210.516	223.732	235.337	301.900
จำนวนนักท่องเที่ยวต่างประเทศ (ล้านคน-ครั้ง)	7.76	8.58	9.51	10.06	10.80	9.70
รายได้จากนักท่องเที่ยวต่างประเทศ (ล้านบาท)	242.177	253.018	285.272	299.047	323.484	289.600

ที่มา : www.tourismthailand.org

ในรายจ่ายดังกล่าวของนักท่องเที่ยวกว่าร้อยละ 28 มาจากการจับจ่ายซื้อของ (ตารางที่ 2.12) ค่าที่พักเป็นรายจ่ายที่มีความสำคัญรองลงไป เป็นที่น่าสังเกตว่า รายจ่ายสำหรับการเดินทางและการเข้าเยี่ยมชมยังมีสัดส่วนค่อนข้างต่ำในรายจ่ายรวม

ตารางที่ 2.12 รายได้จากการท่องเที่ยวในประเทศไทย ปี พ.ศ.2545 แยกตามรูปแบบการใช้จ่าย

รูปแบบการใช้จ่าย	**รายได้รวม**	
	ล้านบาท	**ร้อยละ**
ซื้อของ	88,006.69	28.46
บันเทิง	38,225.18	12.36
เยี่ยมชม	16,335.56	5.28
ที่พัก	80,419.28	26.00
อาหารและเครื่องดื่ม	51,806.36	16.75
การเดินทาง	25,267.17	8.17
อื่น ๆ	9,208.78	2.98
รวม	309,269.02	100.00

ที่มา : การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย

คำถามที่สำคัญในที่นี้ต่อเนื่องจากการกระจายของค่าใช้จ่ายด้านต่าง ๆที่กำลังกล่าวถึงไม่ใช่ลำพังเพียงขนาดของค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเท่านั้น เช่นถ้าหากการแข่งขันหรือการปล่อยให้มีการแข่งขันด้านบริการการท่องเที่ยวที่เสรีขึ้นในประเทศไทย จะทำให้รูปแบบการกระจาย

ผลประโยชน์ (ซึ่งคือประโยชน์ที่คนในห่วงโซ่ธุรกิจการท่องเที่ยวจะได้รับ) จะเปลี่ยนแปลงไปอย่างไร? การเปลี่ยนแปลงที่เกิดจารการค้า(บริการ)เสรีนั้นจะมีผลต่อการบังคับใช้กฎระเบียบของประเทศหรือไม่ เพียงใด ผลกระทบต่อสถานะทางการเงินและการคลังของรัฐจะเป็นอย่างไร หรือถามโดยสรุป การเปิดเสรีด้านบริการการท่องเที่ยวดีกับประเทศไทยหรือไม่

- **บริการด้านสิ่งแวดล้อม**

ขนาดของตลาดและศักยภาพในการขยายตลาดมักจะเป็นข้อพิจารณาที่สำคัญในการตัดสินใจทางธุรกิจ ในสาขาบริการสิ่งแวดล้อมนั้นการพัฒนาเศรษฐกิจที่รวดเร็วของไทยได้ทิ้งปัญหาสิ่งแวดล้อมไว้หลายด้านรวมทั้งของเสียและกากของเสียอันตราย ปัญหาเหล่านี้เกิดขึ้นทั้งๆที่ประเทศไทยมีกฎหมายสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติหลายฉบับ ดังเช่นที่แสดงไว้ในตารางที่ 2.13

ปรากฏว่าในปี พ.ศ. 2541 กระทรวงพาณิชย์ของสหรัฐเข้ามาสำรวจตลาดเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทยพบข้อมูลดังแสดงไว้ในตารางที่ 2.14 การสำรวจดังกล่าวประมาณการณ์ค่าของตลาดอุปกรณ์ควบคุมมลพิษ และบริการทางสิ่งแวดล้อมต่อปีในประเทศไทย ในปี พ.ศ. 2540 เป็น 1,000 ล้านดอลลาร์สหรัฐ และในช่วงต้นปี พ.ศ. 2543 เป็น 13 – 15 พันล้านดอลลาร์สหรัฐหรือเติบโตร้อยละ 15 ต่อปีเลยทีเดียว

ตารางที่ 2.13: กฎหมายที่เกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติและกากของเสียอันตราย

ชนิดของทรัพยากร	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง
ป่าไม้	1. Forest Act, B.E. 2484 (1941) 1. National Park Act, B.E. 2504 (1961) 2. Wildlife Conservation Area Act, B.E. 2503 (amended 2535) (1960) 3. National Forest Reserve Act, B.E. 2507 (1964) 4. Reforestation Act, B.E. 2535 (1992)
ดินและลุ่มน้ำ	1. National Irrigation Act, B.E. 2485 (1942) 2. Land Development Act, B.E. 2526 (1983) 3. Land and Construction Tax Act 4. The Enhancement and Conservation of the National Environmental Quality Act B.E. 2535 (1992) 5. Excavation and Land Fill Act, B.E. 2543 (2000)
ชายฝั่ง	1.Fisheries Act B.E. 2490 (1947) 2.Wildlife Conservation and Protection Act B.E. 2535 (1992) 3. Hazardous Substance Act B.E. 2535 (1992)
ของเสียอันตราย	1. Enhancement and Conservation of National Environmental Quality Act, B.E. 2535 (1992) 2. Factory Act, B.E. 2535 3. Hazardous Substance Act, B.E. 2535 4. Public Health Act, B.E. 2535

ที่มา : Extracted from Wongbundit, 2002

ตารางที่ 2.14 : ตลาดเครื่องมือควบคุมมลพิษและบริการด้านสิ่งแวดล้อม

(ล้านเหรียญสหรัฐ)

มูลค่ารวม	2538	2539	2540
• ตลาด	1,000	1,200	1,500
• การผลิต	40	45	48
• การส่งออก	18	20	23
• การนำเข้า	820	1,000	1,370
• การนำเข้าจากสหรัฐ	420	530	720

ที่มา : US Department of Commerce, 1998: 1

ตัวเลขดังกล่าวแสดงว่าตลาดยังขยายตัวได้อีกมากทั้งๆที่รัฐบาลไทยได้ลงทุนหลายพันล้านบาทสำหรับตัวเครื่องบำบัดน้ำเสีย (ดูจากตาราง ที่ 2.15 และ 2.16) แต่ความสามารถของรัฐบาลในการให้ความสนับสนุนสำหรับการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม ซึ่งต้องหยุดชะงักไป เนื่องจากเกิดวิกฤติทางการเงินในปี พ.ศ. 2540 ทำให้รัฐบาลไทยได้ลงทุนไปเพียง 11% ของการบำบัด น้ำเสีย และในการบำบัดกากของเสียอันตรายนั้นตัวหลักคือ ภาคเอกชนได้รับหน้าที่นี้ แต่ว่าเป็นที่รังเกียจว่ามีการผูกขาดในอุตสาหกรรม (ตารางที่ 2.15).[49]

ตารางที่ 2.15 : การลงทุนในสาขาการบำบัดน้ำเสีย 2538- 2543

(ล้านบาท)

แหล่งทุน	2538	2539	2540	2541	2542	2543	Total
สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม	121	503	2,894	2,209	1,994	3,559	11,280
การประปา	1,738	1,545	1,613	1,439	832	680	7,848
กทม.	1,316	2,448	1,538	291	1,214	929	7,735
กองทุนสิ่งแวดล้อม	32	351	935	3,091	871	555	5,834
งบจาก กทม.	322	1,482	537	256	726	551	3,874
รวม	3,529	6,328	7,517	7,285	5,638	6,274	36,571
% การเปลี่ยนแปลง	ไม่มีข้อมูล	79	19	-3	-23	11	-
รวม	141	253	240	176	149	156	1,115

ที่มา : Tabucanon, 2003: 6 cf. respective sources and the Bureau of Budget, Ministry of Finance

[49] ตัวเลขนี้ไม่รวมส่วนที่ลงทุนโดยบริษัทผูกขาดคือ GENCO.

ตารางที่ 2.16 : การลงทุนด้านสาธารณูปโภคเพื่อสิ่งแวดล้อม 2547

ชนิดของโครงการ	น้ำเสีย		ของแข็ง	
	จำนวน	ต้นทุน(ล้านบาท)	จำนวน	ต้นทุน(ล้านบาท)
เสร็จสิ้น	57	21,142	78	5,114
ดำเนินการ	28	41,446	43	2,117
รวม	85	62,588	121	7,231

ที่มา : Tabucanon, 2003 cf. World Bank, 2002

ตัวเลขในตารางที่ 2.16 เหล่านี้แสดงให้เห็นว่ามีความจำเป็นในการเพิ่มการลงทุนในการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐาน ตารางที่ 2.17 แสดงให้เห็นช่องว่างของการลงทุน ซึ่งมองเห็นอย่างเด่นชัด และได้รับการประมาณการว่ารัฐต้องใช้งบประมาณอีกกว่า 1 แสนล้านบาทในการบำบัดทั้งน้ำเสียและของเสียอันตราย (ตารางที่ 2.18) คำถามสำคัญที่ยกขึ้นมาถามเกี่ยวกับการที่จะเปิดให้ภาคเอกชนเข้ามาให้บริการแทนรัฐว่าจะทำอย่างไรให้ผลประโยชน์ที่ได้รับ และประสิทธิภาพของการบริหารการใช้จ่ายงบประมาณเพื่อสิ่งแวดล้อม ทำอย่างไรให้มีการเข้าถึงอย่างพอเพียง การพิจารณา ในหัวข้อเหล่านี้มีความจำเป็นที่ต้องหยิบมาพิจารณากันในเรื่องการเปิดเสรีการบริการด้านสิ่งแวดล้อม (Jesdapipat 2003)

ตารางที่ 2.17 : การลงทุนที่ยังขาดอยู่ด้านระบบน้ำเสีย

ภูมิภาค	มูลค่าการลงทุน(ล้านบาท)		
	การบำบัด	การจัดเก็บ	รวม
เหนือ	3,285	12,491	15,775
อีสาน	5,371	20,091	25,463
กลาง	3,713	11,139	14,852
ใต้	2,038	7,836	9,874
ตะวันออก	416	1,247	1,663
ก.ท.ม	269	19,556	19,826
รวม	15,092	72,360	87,453

ที่มา : Tabucanon, 2003 cf. World Bank, 2002

ตารางที่ 2.18 : การลงทุนที่ยังขาดในทศวรรษหน้า

(ล้านบาท)

ของเสียอันตราย		น้ำเสีย	
นำกลับมาใช้ใหม่	1,700	บำบัด	15,000
บำบัดและกำจัด	28,000	รวบรวม	72,000
รวบรวม	2,900	พื้นฟู	9,000
รวม	32,600	รวม	96,000

ที่มา : Tabucanon, 2003 cf. World Bank, 2002

การแบ่งประเภทของ การบริการด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้นิยามขององค์การการค้าโลก (WTO) มีดังนี้คือ

1. การบริการ ระบบน้ำเสีย
2. การกำจัดขยะ
3. การบริการสุขอนามัยและที่คล้ายคลึงกัน
4. และอื่น ๆ

ตารางที่ 2.19 แสดง การจัดประเภทของบริการตามคำนิยามของ WTO/CPC และ OECD สหภาพ ยุโรป การสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่รัฐแสดงให้เห็นว่าผู้เจราจาการเปิดเสรีบริการด้านสิ่งแวดล้อมไทยมีความนิยมที่จะใช้การแบ่งด้านบริการสิ่งแวดล้อมแบบ OECD มากกว่า เพราะมีรายละเอียดชัดเจนสอดคล้องกับกิจกรรมที่เป็นอยู่มากกว่า

ตารางที่ 2.19 : บริการสิ่งแวดล้อมตามคำนิยามที่แตกต่าง

1) WTO/CPC*	**2) OECD/Eurostat**
A. Sewage services (CPC 9401) B. Refuse disposal services (CPC 9402) C. Sanitation & similar services (CPC 9403) D. Other services ➢ Cleaning services of exhaust gases (CPC 9404) ➢ Noise abatements services (CPC 9405) ➢ Nature and landscape protection services (CPC 9406) ➢ Other environmental protection services n.e.c. (CPC 9409)	A. Wastewater management B. Solid waste management C. Air pollution control D. Noise and vibration abatement E. Remediation and cleanup of soil, surface water and groundwater F. Analytical services, data collection, analysis and assessment G. Environmental R&D H. Education, training, information

ที่มา : *WTO, MTN.GNS/W/120, 10 July 1991

7) ผลกระทบทางสังคมของการเปิดเสรีภาคบริการ

การประเมินผลกระทบทางสังคมของการเปิดเสรีภาคบริการภายใต้ FTA ไทย-สหรัฐ เป็นสิ่งที่ประเมินได้ยากด้วยเหตุผล 2 ประการ คือ (1) การเจรจายังไม่สิ้นสุด ทำให้ไม่ทราบรายละเอียดที่จำเป็นตองนำมาใช้ประเมินผลกระทบทางสังคมตามหลักทางวิชาการได้ และ (2) ผลกระทบที่เกิดขึ้น นอกจากยากที่จะแยกว่ามาจาก FTA ไทย-สหรัฐ เท่านั้น (โดยไม่รวมผลกระทบจากส่วนอื่นๆ เช่น ผลจากข้อตกลงภายใต้ WTO หรือ APEC) ยังอาจจะมีผลกระทบที่มิได้เกิดขึ้นอย่างฉับพลันที่สามารถประเมินได้ทันทีที่ใช้ข้อตกลง นอกจากนี้แล้ว สังคมหรือกลุ่มชนมีความสามารถในการปรับตัว โดยป้องกันหรือเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมทำให้ไม่ได้รับผลกระทบมากนัก การประเมินผลกระทบใดๆ ต้องคำนึงถึงประเด็นเหล่านี้ รวมทั้งต้นทุนของการปรับตัวที่จะเกิดขึ้นด้วย

กล่าวโดยรวม ผลกระทบทางสังคมของการเปิดเสรีภาคบริการโดยผลของ FTA ไทย-สหรัฐ นั้น อาจจะเกิดขึ้นได้ใน 7 ลักษณะ คือ

(1) การต้องออกจากอาชีพที่ทำอยู่ เพราะเหตุไม่สามารถแข่งขันต่อไปได้ในธุรกิจ ถ้าหากไม่มีสวัสดิการจากรัฐหรือแหล่งทุนอื่นๆ ก็จะทำให้ยากลำบากที่จะดำเนินชีวิตต่อไปได้ การประกอบอาชีพใหม่หรือการทำ Retraining เพื่อเตรียมพร้อมเข้าสู่อาชีพใหม่ก็อาจจะเป็นเรื่องยากสำหรับบุคคลในบางกลุ่มอาชีพหรืออายุ

(2) การต้องโยกย้ายถิ่นฐานจากเดิม เพื่อหลีกทางแก่ธุรกิจบริการ (เช่น การฝังกลบกากอุตสาหกรรมหรือการวางท่อก๊าซ เป็นต้น) แม้จะมีการจ่ายค่าชดเชย แต่การต้องทิ้งถิ่นฐานเดิมหรือต้องจากพื้นที่บรรพบุรุษมักจะมีต้นทุนทางจิตใจที่ชดเชยไม่ได้ด้วยตัวเงิน ประเด็นของผลกระทบในลักษณะนี้กำลังกลายเป็นเรื่องสำคัญที่ทางธนาคารโลกให้ความสนใจ ถึงกับตั้งคณะกรรมการขึ้นมาเพื่อพัฒนาระเบียบ-คู่มือประกอบการพิจารณาสนับสนุนทางการเงินจากธนาคารโลก ให้ลูกค้าของธนาคารโลกนำไปใช้ปฏิบัติควบคู่กับการดำเนินโครงการ

(3) ผลกระทบในลักษณะที่เป็น Social Tension หรือความตึงเครียดทางสังคม เพราะมีการเข้ามาของผู้ประกอบการรายใหม่ (เช่น ไกด์ต่างถิ่น)

(4) การแข่งที่เสรี แต่ (อาจจะ) ไม่เป็นธรรม ก่อให้เกิดการได้เปรียบ-เสียเปรียบระหว่างผู้ประกอบการฝ่ายไทยและต่างชาติ ที่รัฐบาลไทยเองอาจจะคุ้มครองไม่ได้หรือกระทำได้ไม่ทั่วถึง ท้ายที่สุดทำให้ผู้ประกอบการฝ่ายไทยเป็นผู้เสียเปรียบในการแข่งขัน เช่น การมีภาคธุรกิจการเงิน-การคลังหนุนหลังธุรกิจต่างชาติที่รุกเข้ามาลงทุนหรือให้บริการในประเทศไทย

(5) การพึ่งพาทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยี อาจจะทำให้สังคมไทยตกอยู่ในสภาพง่อยเปลี้ยทางเศรษฐกิจ-เทคโนโลยีและความคิดริเริ่ม เนื่องจากธุรกิจหลักๆ ถูกครอบงำโดยต่างชาติที่มีกำลังทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยีที่เหนือกว่า

(6) รัฐ และอำนาจรัฐอาจจะถูกครอบงำหรือแทรกแซงได้ด้วยทุนต่างชาติ ทำให้ไม่อาจคุ้มครองบุคคลและผลประโยชน์ (รวมทั้งทรัพยากรธรรมชาติ) ของชาติได้ตกอยู่ในสภาพอาณานิคมทางเศรษฐกิจที่อาศัยกลไกการค้าเสรีครอบงำสังคม และระบอบการปกครองได้ (ตัวอย่าง

หนึ่งคือ ธนกิจการเมืองที่ดำเนินอยู่ในปัจจุบัน แต่อาจจะรุนแรงกว่า เพราะอำนาจทางเศรษฐกิจและการเมืองของสหรัฐสูงกว่าอำนาจของทุนท้องถิ่น)

(7) ประเด็นความมั่นคง (National Security) ที่เกิดจากการทำ Cross-Border Supply ของธุรกิจบริการยุคใหม่ ไม่ว่าจะเป็นความมั่นคงทางทหาร หรือ ความมั่นคงทางสังคมที่อาจจะเกิดขึ้นได้จากการใช้เทคโนโลยีผลิตอุปทานด้านบริการ (Service Supply) โดยประเทศคู่สัญญาไม่ต้องผ่านระบบการตรวจสอบใดๆ จากประเทศไทยเลย (เช่น การยิงสัญญาณดาวเทียมโดยตรงในการให้บริการภาพยนตร์หรือวิดิทัศน์) ทำให้ไม่อาจควบคุมตรวจสอบเนื้อหาของบริการเหล่านั้นได้

อย่างไรก็ตาม เราต้องตระหนักว่าการเปิดเสรีจะนำมาซึ่งผลประโยชน์ที่เป็นบวกทางสังคมได้ด้วย ถ้าหากมีการจัดการการเปิดเสรีที่ดี ดังนั้นประเทศไทยต้องมีข้อสงวนในการจัดการที่ชัดเจนและเป็นข้อที่มิอาจจะประนีประนอมได้ ส่วนหนึ่งของการจัดทำข้อสงวนดังกล่าว ต้องเริ่มจากกระบวนการมีส่วนร่วมคิด ร่วมทำ ของสังคมในภาคส่วนที่กว้างขวางกว่าวงของผู้เจรจาหรือวงวิชาการ

8) ข้อสังเกตและคำถามในร่าง Environment Chapter[50]

- มีข้อสังเกตคือไม่ให้ใช้กฎหมายที่มีผลต่อการค้า (Article x 2 (a)) มาขัดขวางข้อตกลงทางการค้า และการลงทุน นอกจากนี้ยังต้องหารือฝ่ายสหรัฐเกี่ยวกับ Article x 2 (b) เพราะเขียนกำกวม
- Article x 3 (1) กล่าวถึง “interested persons” โดยไม่ระบุว่าคือใคร ทำให้ตีความได้ครอบจักรวาล อาจจะเปิดช่องให้ใครก็ได้มาฟ้องร้องไทยทั้งๆที่คนนั้นไม่มีส่วนได้รับผลกระทบจากสัญญาเลยก็ได้
- ความว่าด้วยการเรียกร้องหรือ “Request” ตามมาตรานี้จะทำได้อย่างไร ใครรับเรื่องจะสนองตอบอย่างไร? มีการกำหนดเงื่อนเวลาและเงื่อนไข หรือเกณฑ์อะไร?
- Article x 3 (2) proceeding คืออะไร
    (3) persons with a Legally recognized interest คือใคร?
    (4) “may suffer” อันตรายไปไหมที่จะเปิดโดยภาษาที่กว้างเช่นนี้?
    (5) “injunctive relief” คืออะไร มีสาระเฉพาะหรือเกณฑ์กำหนดอย่างไร?
- Article x 5 จำเป็น/ ซ้ำซ้อน ยุ่งยากหรือไม่ หรือควรเป็นเรื่องภายในของไทยมากกว่าการเข้ามา “ยุ่มย่าม” กิจการภายในของเป็นภายในประเทศไทย ตัวอย่างSpaghetti Bowl effects การดำเนินการตามวรรค (3),(4) ในร่างฯต้องรอกฎหมายว่าด้วยการมีส่วนร่วมก่อน การยอมรับภาษาที่เขียนไว้อาจจะยิ่งเป็นช่องทางให้มายุ่มย่าม เพราะ “public” (ผู้มีส่วนได้เสีย)คือใคร ?

[50] เป็นการยากที่จะเข้าใจในสาระส่วนนี้หากผู้อ่านไม่มีร่างสัญญาด้านสิ่งแวดล้อมที่เป็นเอกสารปกปิด

- Article x 6 ร่างมาตรานี้สำคัญ ต้องเทียบกฎหมายไทยและทำอย่างไรไม่ให้เป็นการเปิดโอกาสให้ฝ่ายสหรัฐ มาเขียนกฎหมายให้ไทย
- Article x 7 ฝ่ายไทยมีอะไรเสนอที่สะท้อนผลประโยชน์ของไทยเอง ?
- Article x 8 เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาท นับเป็นประเด็นที่สำคัญมากที่ต้องพิจารณาในรายละเอียดสุดท้ายให้ดี โดยเฉพาะในประเด็นที่ให้ศักดิ์ของข้อบทสิ่งแวดล้อมต่ำกว่าด้านการค้าและการลงทุน
- Article x 8 (6) 60 วันสั้นไป วรรค (9) ก่อให้เกิดปัญหาแน่นอน เพราะถ้าขัดแย้งให้ไปตกลงใน Agreement ที่ทั้งคู่เป็นสมาชิกได้ ถ้าไม่ใช้ให้มาแก้ไขความขัดแย้งในบทนี้ทำให้เป็นปัญหาแก่ประเทศไทยแน่นอนเพราะเป็นภาคีในข้อตกลงพหุภาคีมากกว่าสหรัฐ
- Article x 9 (2) Consult ได้แต่ต้องพิจารณา priority ของ Commitment และใช้เป็นเงื่อนไขใน WTO หรือ MEAS อื่น ๆ โดยอัตโนมัติไม่ได้
- Article x 10 (1) (C) ถ้าไม่รวม Safety และ health แล้วจะเป็นการไม่สอดคล้องเรื่องแรงงานหรือไม่ ?

เอกสารอ้างอิง

Ackerman, Frank, Gallagher, Kevin, and Nadal, Alejandro. 2001. “The Limits of Economic Modeling in the FTAA Environmental Review”, Globalization and Sustainable Development Programme Background Paper. Global Development and Environment Institute, Tufts University.

Audley, John, 2003. “Evaluating Environmental Issues in the US-Singapore FTA”, Issue Brief, Trade, Equity and Development Project. Carnegie Endowment for International Peace, April.

Drake-Brockman, Jane. No date. “The Free Trade Agreement between Australia and the United States: Key Outcomes from an Australian Perspective”. An independent paper.

Gibbs, Murray and Wagle, Swarnim. 2005. The Great Maze, Regional and Bilateral Free Trade Agreements in Asia: Trends, Characteristics, and Implications for Human Development. Policy Paper. Asia-Pacific Trade and Investment Initiative, UNDP Regional Center in Colombo.

Jesdapipat, Sitanon. 2003. Environmental Services and Human Development: A Perspective from the Kingdom of Thailand, a Technical Support Document submitted to UNDP, June 2003.

Office of the United States Trade Representative and Council on Environmental Quality. 2000. Guidelines for Implementation of Executive Order 13141: Environmental Review of Trade Agreements. Federal Register, Vol. 65, No. 244, Tuesday, December 19, 2000, Notice.

Sally, Razeen. 2005. “Too many free trade agreements, far too little domestic reform,” *Bangkok Post. 15 September.*

พรเทพ เบญญาอภิกุล 2548 GATS ความตกลงว่าด้วยการค้าบริการ เอกสารวิชาการหมายเลข 3 โครงการ WTO Watch (จับกระแสองค์การการค้าโลก).

2.6 บทด้านทรัพย์สินทางปัญญา

บัณฑูร เศรษฐศิโรตม์

1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA

วัตถุประสงค์สำคัญของสหรัฐในการเจรจาเรื่องทรัพย์สินทางปัญญา คือ การยกระดับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศคู่เจรจาให้ทัดเทียมกับการคุ้มครองตามกฎหมายของสหรัฐ

ข้อเรียกร้องสำคัญของสหรัฐในด้านการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่จะส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย คือ

(1) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรให้ครอบคลุมสิ่งมีชีวิตทุกประเภท ทั้งพืช สัตว์ และจุลินทรีย์

(2) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ (International Convention for the Protection of New Varieties of Plants 1991 หรืออนุสัญญายูปอฟ) ซึ่งหมายถึง การให้ยอมรับนำเอาระบบการคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบอนุสัญญายูปอฟ (UPOV) มาใช้ในการคุ้มครองพืช

ข้อเรียกร้องดังกล่าวปรากฏอยู่ในกฎหมาย Trade Promotion Authority ของสหรัฐ (Sec. 2102 ข้อ b (4) –ii) และในกรอบการเจรจาของสหรัฐกับประเทศไทยตามเอกสารที่ผู้แทนการค้าสหรัฐ (USTR) ยื่นเสนอต่อรัฐสภาสหรัฐ

จนถึงช่วงการเจรจา FTA ระหว่างไทยกับสหรัฐในรอบที่ 3 เมื่อเดือนเมษายน 2548 ทางสหรัฐยังไม่ได้มีการยื่นข้อเรียกร้องเป็นเอกสารในเรื่องสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิตต่อประเทศไทย อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาจากข้อกำหนดในกฎหมาย Trade Promotion Authority ของสหรัฐ และในกรอบการเจรจาของสหรัฐกับประเทศไทยตามเอกสารที่ผู้แทนการค้าสหรัฐ (USTR) ยื่นเสนอต่อรัฐสภาสหรัฐและได้รับการอนุมัติแล้ว นอกจากนี้ จากการเปรียบเทียบเนื้อหาข้อตกลง FTA ที่ทางสหรัฐได้ทำกับประเทศอื่นๆ เช่น จอร์แดน เวียดนาม สิงคโปร์ บาร์เรน โมร็อกโก ออสเตรเลีย ได้มีข้อกำหนดเรื่องการขยายความคุ้มครองสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิตทุกชนิด [51] ดังนั้น จึงมีแนวโน้มอย่างชัดเจนว่าทางสหรัฐจะยื่นข้อเรียกร้องในประเด็นนี้ต่อประเทศไทยอย่างแน่นอน

ต่อมาในการเจรจา FTA ไทย-สหรัฐ รอบที่ 6 ในเดือนมกราคม 2549 ทางสหรัฐได้ยื่นข้อเรียกร้องเป็นเอกสารต่อฝ่ายไทยเรื่องสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิต โดยมีสาระสำคัญ คือ ให้ไทยขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิตทุกประเภท ทั้งพืช สัตว์ และจุลินทรีย์ ผลจากการเจรจาในรอบที่ 6 ยังไม่ได้มีข้อสรุปในการเจรจาประเด็นเรื่องนี้

---

[51] Tightening TRIPS: The Intellectual Property Provisions of Recent US Free Trade Agreements. Trade Note, 7 February 2005. International Trade Department. The World Bank Group.

2) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิตของไทยในปัจจุบัน

การให้ความคุ้มครองการประดิษฐ์คิดค้นเกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตของประเทศไทยอยู่ภายใต้กรอบกฎหมายที่เกี่ยวข้อง 2 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2542 และ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542

1) พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2542

ตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 9 มีข้อกำหนดว่า

" *การประดิษฐ์ต่อไปนี้ไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติ*

(1) จุลชีพและส่วนประกอบส่วนใดส่วนหนึ่งของจุลชีพที่มีอยู่ตามธรรมชาติ สัตว์ พืช หรือสารสกัดจากสัตว์หรือพืช

(2) กฎเกณฑ์และทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์และคณิตศาสตร์

..... "

จากข้อกำหนดดังกล่าว สรุปได้ว่า สิ่งมีชีวิตที่ขอยื่นจดคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตรของไทยได้ คือ จุลชีพหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของจุลชีพที่ไม่มีอยู่ตามธรรมชาติเท่านั้น สำหรับพืชและสัตว์ ไม่สามารถขอรับสิทธิบัตรคุ้มครองได้

อย่างไรก็ตาม มีข้อพิจารณาเกี่ยวกับการคุ้มครองหน่วยพันธุกรรมหรือยีน (Gene) พืชว่าอยู่ในสิ่งที่จะได้รับความคุ้มครองหรือไม่ ซึ่งขึ้นอยู่กับการตีความว่า "ยีนพืช" ถือว่าเป็นพืชหรือเป็นจุลินทรีย์ หากว่าเป็นจุลินทรีย์ก็จะได้รับความคุ้มครอง แต่หากว่าเป็นพืช ก็สามารถงดเว้นการให้ความคุ้มครองได้ ในประเด็นนี้จะมีความชัดเจนเป็นข้อยุติได้ ถ้ามีการตีความโดยสภาข้อตกลงทริปส์ (TRIPS Council) ว่า ยีนพืชและยีนสัตว์ เซลล์พืชและเซลล์สัตว์นั้น ถือว่าเป็นจุลินทรีย์หรือจุลชีพหรือไม่

ตามแนวปฏิบัติของกรมทรัพย์สินทางปัญญาของไทย [52] ถือว่า ยีนพืชนั้นเป็นจุลชีพส่วนสารพันธุกรรม (Deoxyribonucleic Acid – DNA) นั้นเป็นสารเคมี ดังนั้นหากมีสิ่งประดิษฐ์ที่เป็นดีเอ็นเอหรือสารพันธุกรรม ที่ไม่มีความเหมือนหรือคล้ายกับสิ่งที่ปรากฏอยู่ในธรรมชาติ ก็จะถือว่าเป็นสารเคมีชนิดใหม่ที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้กฎหมายสิทธิบัตรของไทย ส่วนยีนพืชนั้นก็เช่นกัน หากเป็นยีนที่มีความเหมือนหรือคล้ายกับยีนพืชที่มีอยู่ตามธรรมชาติ จะไม่ถือว่าเป็นจุลชีพที่จะได้รับความคุ้มครอง เนื่องจากไม่มีความใหม่และไม่มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น ถึงแม้ว่ายีนดังกล่าวจะได้มาจากกระบวนการแยก (Extract) และทำให้บริสุทธิ์ (Purify) แล้วก็ตาม หากยังคงมีโครงสร้าง หรือลักษณะที่เป็นเช่นเดียวกับสิ่งที่ปรากฏอยู่ในธรรมชาติ ก็จะไม่ได้รับความคุ้มครอง

ผู้เป็นเจ้าของสิทธิบัตร (ผู้ทรงสิทธิบัตร) จะมีสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายค่อนข้างมาก กล่าวคือ

---

[52] จากการสัมภาษณ์ผู้บริหารของกรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์

ในกรณีสิทธิบัตรผลิตภัณฑ์ สิทธิในการผลิต ใช้ ขาย มีไว้เพื่อขาย เสนอขาย หรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งผลิตภัณฑ์ตามสิทธิบัตร

ในกรณีสิทธิบัตรกรรมวิธี สิทธิในการใช้กรรมวิธีตามสิทธิบัตร ผลิต ใช้ ขายมีไว้เพื่อขาย เสนอขายหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งผลิตภัณฑ์ที่ผลิตโดยใช้กรรมวิธีตามสิทธิบัตร [53]

2) พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542

ตาม พ.ร.บ. คุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 ถ้าพืชที่ปรับปรุงขึ้นใหม่มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด (ตามมาตรา 11 และ 12) และเป็นพันธุ์พืชที่ได้มีการประกาศให้เป็นพันธุ์พืชใหม่ที่จะได้รับการคุ้มครอง [54] นักปรับปรุงพันธุ์พืชก็สามารถจดทะเบียนคุ้มครองพันธุ์พืชนั้นในฐานะ “พันธุ์พืชใหม่” ได้

จนถึงปัจจุบัน (กรกฎาคม 2549) ได้มีประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กำหนดชนิดพืชเป็นพันธุ์พืชใหม่ที่จะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 แล้วรวมจำนวน 33 รายการ เช่น ข้าว, อ้อย, มะม่วง, กล้วยไม้สกุลหวาย, หญ้าแฝก, โป๊ยเซียน, หยก, มะเขือเทศ, พริกเผ็ดและพริกยักษ์ หรือพริกหวาน, แตงกวาและแตงร้าน, แตงโม, มะระ ,ผักบุ้งจีน, ผักคะน้า, ผักกาดกวางตุ้ง, ถั่วฝักยาว , ข้าวโพด, ถั่วเหลือง, ถั่วเขียว, ส้มโอ, ทุเรียน , ลิ้นจี่, ลำไย, มะละกอ, มันสำปะหลัง, ไม้ดอกสกุลขมิ้น (Curcuma spp.) เป็นต้น

หลักเกณฑ์สำคัญในการพิจารณากำหนดชนิดพืชเป็นพันธุ์พืชใหม่ที่จะได้รับความคุ้มครอง เช่น เป็นพันธุ์พืชที่นักปรับปรุงพันธุ์พืชของไทยมีศักยภาพในการปรับปรุงพันธุ์ เป็นพันธุ์พืชที่มีพันธุ์พืชพื้นเมืองเป็นทางเลือกให้แก่เกษตรกร เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาการผูกขาดพันธุ์พืชที่ได้รับการคุ้มครองเป็นพันธุ์พืชใหม่ตามกฎหมาย

นอกจากนี้ กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทยไม่ได้ให้การคุ้มครองเฉพาะพันธุ์พืชใหม่ดังเช่นในอนุสัญญายูปอฟหรือกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของบางประเทศ หากแต่คุ้มครองพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น พันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไป และพันธุ์พืชป่าด้วย โดยคำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลทุกฝ่าย ทั้งนักปรับปรุงพันธุ์ องค์กรธุรกิจที่เป็นผู้ผลิตและจำหน่ายเมล็ดพันธุ์ และประโยชน์ของเกษตรกรและชุมชน

ตามมาตรา 3 ของ พ.ร.บ. คุ้มครองพันธุ์พืช 2542 กำหนดความหมายของพืชแต่ละประเภทไว้ดังนี้

พันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น หมายความว่า พันธุ์พืชที่มีอยู่เฉพาะในชุมชนใดชุมชนหนึ่งภายในประเทศ

---

[53] พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 36

[54] ตามมาตรา 14 ใน พ.ร.บ.คุ้มครองพันธุ์พืช 2542 รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการคุ้มครองพันธุ์พืช จะดำเนินการประกาศกำหนดเป็นคราวๆ ไปว่า พืชชนิดใดที่จะให้เป็นพันธุ์พืชใหม่ที่จะได้รับการคุ้มครอง

พันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไป หมายความว่า พันธุ์พืชที่กำเนิดภายในประเทศหรือมีอยู่ในประเทศ ซึ่งได้มีการใช้ประโยชน์อย่างแพร่หลาย และให้หมายความรวมถึงพันธุ์พืชที่ไม่ใช่พันธุ์พืชใหม่ พันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น หรือพันธุ์พืชป่า

พันธุ์พืชป่า หมายความว่า พันธุ์พืชที่มีหรือเคยมีอยู่ในประเทศตามสภาพธรรมชาติ และยังมิได้นำมาใช้เพาะปลูกอย่างแพร่หลาย

จากคำจำกัดความของพันธุ์พืชประเภทต่าง ๆ แสดงให้เห็นว่าพืชทุกชนิดที่มีอยู่ในประเทศไทยจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายฉบับนี้ [55]

การคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ใน พ.ร.บ. คุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 ใช้ระบบสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์พืช (Plant breeders' right) ตามหลักการของอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่หรืออนุสัญญายูปอฟฉบับปี ค.ศ. 1978 ตามกฎหมายนี้ ผู้ทรงสิทธิในพันธุ์พืชใหม่ จะมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการผลิต ขาย หรือจำหน่าย นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้เพื่อกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดดังกล่าวซึ่งส่วนขยายพันธุ์ของพันธุ์พืชใหม่ [56]

แต่สิทธิของผู้ทรงสิทธิในพันธุ์พืชใหม่ตามกฎหมาย ก็มีข้อจำกัดและข้อยกเว้นหลายประการ เช่น (1) สิทธิเด็ดขาดของนักปรับปรุงพันธุ์จะมีอยู่เฉพาะสิทธิในการหาประโยชน์เชิงพาณิชย์จากส่วนขยายพันธุ์พืชเพื่อการขยายพันธุ์เท่านั้น (2) การที่เกษตรกรเก็บหรือใช้ส่วนขยายพันธุ์ของพืชไว้เพื่อการเพาะปลูกในปีถัดไป จะไม่ถือเป็นการละเมิด และ (3) นักวิจัยหรือนักปรับปรุงพันธุ์อื่นสามารถใช้ส่วนขยายพันธุ์พืชเพื่อการศึกษาและทดลองได้ เป็นต้น

สำหรับการคุ้มครองพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น กฎหมายให้สิทธิเด็ดขาดในการหาประโยชน์เชิงพาณิชย์จากพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่นแก่ชุมชน ในลักษณะเดียวกันกับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาทั่วไป ชุมชนที่มีสิทธิจดทะเบียนเป็นผู้ทรงสิทธิ ได้แก่ ชุมชนที่อนุรักษ์หรือพัฒนาพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น โดยต้องเป็นพันธุ์พืชพื้นเมืองที่มีอยู่เฉพาะในพื้นที่ของชุมชนนั้นเท่านั้น ตามกฎหมายนี้ ชุมชนที่ได้จดทะเบียนคุ้มครองพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น จะมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการปรับปรุงพันธุ์ ศึกษา ทดลอง วิจัย ผลิต ขาย ส่งออก หรือจำหน่าย ซึ่งส่วนขยายพันธุ์ของพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่นนั้น [57]

ในด้านการกำกับดูแลการเข้าถึงพันธุ์พืช พ.ร.บ. คุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 ได้กำหนดเงื่อนไขการเข้าถึงพันธุ์พืชไว้ดังนี้

กรณีพันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไปและพันธุ์พืชป่า การเก็บ จัดหา หรือรวบรวมพันธุ์พืชหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของพืช เพื่อการปรับปรุงพันธุ์ ศึกษาทดลอง หรือวิจัยเพื่อประโยชน์ในทางการค้า จะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ [58] หรือต้องปฏิบัติตามระเบียบที่

---

[55] จักรกฤษณ์ ควรพจน์ สิทธิบัตร: แนวความคิดและบทวิเคราะห์ สำนักนิติธรรม 2544

[56] พ.ร.บ. คุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 มาตรา 33

[57] เรื่องเดียวกัน มาตรา 47 วรรคแรก

[58] เรื่องเดียวกัน มาตรา 52

คณะกรรมการคุ้มครองพันธุ์พืชกำหนดขึ้น สำหรับการเข้าถึงที่มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ในทางการค้า [59]

กรณีพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น การเก็บ จัดหา หรือรวบรวมพันธุ์พืชหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของพืช เพื่อการปรับปรุงพันธุ์ ศึกษาทดลอง หรือวิจัยเพื่อประโยชน์ในทางการค้า จะต้องได้รับอนุญาตจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กลุ่มเกษตรกร หรือสหกรณ์ที่ได้รับหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น และจะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการคุ้มครองพันธุ์พืชก่อน[60]

กรณีพันธุ์พืชใหม่ ในการขอจะทะเบียนพันธุ์พืชใหม่ นอกเหนือจากที่จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนดแล้ว ในคำขอจดทะเบียนจะต้องมีรายละเอียดแสดงที่มาของพันธุ์พืชใหม่หรือสารพันธุกรรมที่ใช้ในการปรับปรุงพันธุ์หรือพัฒนาพันธุ์พืชใหม่ [61] รวมทั้งข้อตกลงแบ่งปันผลประโยชน์ในกรณีที่การใช้พันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไปหรือพันธุ์พืชป่าหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของพันธุ์พืชดังกล่าวในการปรับปรุงพันธุ์สำหรับใช้ประโยชน์ในทางการค้า [62]

จะเห็นได้ว่า ตาม พ.ร.บ.คุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 นอกเหนือจากการให้ความคุ้มครองแก่นักปรับปรุงพันธุ์พืชแล้ว กฎหมายยังมีวัตถุประสงค์สำคัญที่จะให้เกษตรกรและชุมชนซึ่งมีบทบาทสำคัญในการอนุรักษ์และพัฒนาพันธุ์พืชได้รับความคุ้มครองที่เป็นธรรม และมีข้อกำหนดในการเข้าถึงและใช้ประโยชน์จากพันธุ์พืช เพื่อการปกป้องทรัพยากรพันธุกรรมพืชของประเทศไม่ให้ถูกฉกฉวยเอาไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบ

โดยสรุป ภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบัน พันธุ์พืชที่พัฒนาหรือปรับปรุงขึ้น สามารถที่จะนำมาจดทะเบียนคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ได้ตาม พ.ร.บ. คุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. ๒๕๔๒ หากมีการสกัดยีนหรือสารพันธุกรรมของพืชดังกล่าว และทำให้มีความแตกต่างไปจากสภาพที่ปรากฏอยู่ในธรรมชาติ ยีนหรือสารพันธุกรรมพืชนั้นก็อาจสามารถจดทะเบียนขอรับสิทธิบัตรได้

3) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับสิ่งมีชีวิต ได้แก่ ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่

3.1) ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า

ตามความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreement on Trade Related Aspect of Intellectual Property Rights : TRIPs) หรือความตกลงทริปส์ ซึ่ง

---

[59] เรื่องเดียวกัน มาตรา 53

[60] เรื่องเดียวกัน มาตรา 48

[61] เรื่องเดียวกันมาตรา 19 (3)

[62] เรื่องเดียวกันมาตรา 19 (5)

เป็นความตกลงฉบับหนึ่งภายใต้องค์การการค้าโลก มีเนื้อหาของความตกลงที่เกี่ยวโยงกับการคุ้มครองสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิตอยู่ในมาตรา 27

ในมาตรา 27.2 มีเนื้อหากล่าวถึงข้อยกเว้นที่จะไม่ให้สิทธิบัตรแก่สิ่งประดิษฐ์ที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบกับความสงบเรียบร้อย ศีลธรรมอันดีงาม หรือก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อชีวิตหรือสุขภาพของมนุษย์ สัตว์ และพืช หรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อม

นอกจากนี้ ในมาตรา 27.3 (b) ได้ให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกที่จะไม่ให้การคุ้มครองสิทธิบัตรต่อพืชและสัตว์ที่นอกเหนือจากจุลชีพ และกรรมวิธีทางวิทยาศาสตร์ที่จำเป็นสำหรับการผลิตพืชและสัตว์ ตามข้อกำหนดในมาตรานี้ ประเทศสมาชิกองค์การการค้าโลกจำนวนมาก ซึ่งรวมทั้งประเทศไทย จึงมีข้อยกเว้นในกฎหมายสิทธิบัตร ไม่ให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรต่อพืชและสัตว์

ในส่วนการคุ้มครองพันธุ์พืช ตามมาตรา 27.3 (b) ของความตกลงทริปส์ ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองพันธุ์พืช แต่ความตกลงทริปส์มิได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ภายใต้ระบบสิทธิบัตรเท่านั้น ตามมาตรา 27.3 (b) เปิดโอกาสให้ประเทศสมาชิกสามารถเลือกที่จะให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชภายใต้ระบบกฎหมายใดก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นระบบสิทธิบัตร หรือระบบกฎหมายเฉพาะ หรือทั้งสองระบบนี้ร่วมกัน หลักเกณฑ์สำคัญประการเดียวของความตกลงทริปส์ที่กำหนดไว้ในการคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบกฎหมายเฉพาะ คือ ต้องเป็น “ ระบบกฎหมายเฉพาะที่มีประสิทธิภาพ” (effective *sui generic* system) เท่านั้น

ทั้งนี้ ในความตกลงทริปส์ไม่ได้ให้คำจำกัดความของคำว่าระบบกฎหมายเฉพาะที่มีประสิทธิภาพไว้ และไม่ได้มีการกล่าวอ้างถึงอนุสัญญายูปอฟไว้ ทั้งที่อนุสัญญายูปอฟมีผลใช้บังคับมานานก่อนหน้าที่จะมีการร่างความตกลงทริปส์ ดังนั้นประเทศสมาชิกองค์การการค้าโลกจึงมีอิสระที่จะเลือกให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชภายใต้ระบบกฎหมายเฉพาะ และตีความคำว่า “ระบบกฎหมายที่มีประสิทธิภาพไว้” ให้สอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศและระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจของประเทศตนเอง โดยไม่ต้องคำนึงว่าอนุสัญญายูปอฟได้กำหนดหลักการในการคุ้มครองพันธุ์พืชไว้อย่างใดบ้าง

ในการอนุวัตรการตามความตกลงทริปส์ ประเทศไทยเลือกที่จะให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชด้วยระบบกฎหมายเฉพาะ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 โดยไม่ได้ยึดถือแนวทางในการคุ้มครองพันธุ์พืชตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญายูปอฟ แต่กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทยได้สร้างหลักเกณฑ์ที่มีลักษณะเฉพาะขึ้น ให้เหมาะสมกับสภาพปัญหาและสภาพเศรษฐกิจสังคมของประเทศไทย

3.2) อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่

อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่หรืออนุสัญญายูปอฟนั้น เป็นความตกลงระหว่างประเทศที่ถูกผลักดันจัดตั้งขึ้นโดยประเทศในแถบทวีปยุโรปในปี ค.ศ. 1961 เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาแก่นักปรับปรุงพันธุ์พืช ซึ่งหมายถึงผู้ปรับปรุง ค้นพบ หรือพัฒนาพันธุ์พืช โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการจูงใจให้นักปรับปรุงพันธุ์ได้พัฒนาและปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่ๆ ขึ้น อนุสัญญายูปอฟมีวัตถุแห่งสิทธิของการคุ้มครองเพียงอย่างเดียวคือ พันธุ์พืช (Plant varieties) ซึ่งหมายถึง กลุ่มของพืชที่เล็กที่สุดที่มีพันธุกรรมและลักษณะทางพฤกษศาสตร์ ที่เหมือนหรือคล้ายคลึงกัน มีคุณสมบัติเฉพาะตัวที่สม่ำเสมอ คงตัว และแตกต่างจากกลุ่มอื่นในพืชชนิดเดียวกัน อันเป็นการคุ้มครองที่มีวัตถุประสงค์ที่แคบกว่าความตกลงทริปส์

ประเด็นที่เป็นข้อควรตระหนักอย่างยิ่งเกี่ยวกับอนุสัญญายูปอฟ คือ นับแต่อนุสัญญายูปอฟมีผลใช้บังคับ ได้มีการผลักดันจากบริษัทเมล็ดพันธุ์ให้ประเทศที่พัฒนาแล้วปรับแก้ไขเนื้อหาอนุสัญญารวมแล้ว 3 ครั้ง ในปี ค.ศ. 1972 , 1978 และ 1991 โดยการแก้ไขในครั้งหลังสุดได้มีการขยายสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์ให้กว้างขึ้นกว่าเดิม จนมีลักษณะเกือบจะคล้ายคลึงกับสิทธิตามกฎหมายสิทธิบัตร [63] *(โปรดดูรายละเอียดในตารางที่2.20)*

4) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น

ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากข้อเรียกร้องดังกล่าวของสหรัฐ มีในหลายมิติ คือ

- ผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงกฎหมายสิทธิบัตรของไทย เนื่องจากตามกฎหมายสิทธิบัตรของไทยในปัจจุบัน ให้การคุ้มครองเฉพาะจุลินทรีย์ที่มีการประดิษฐ์คิดค้นขึ้นเท่านั้น ไม่รวมถึงพืชและสัตว์ ซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองที่สอดคล้องกับพันธกรณีภายใต้ตามความตกลงทริปส์ในองค์การการค้าโลกอยู่แล้ว ถ้าต้องการขยายความคุ้มครองสิทธิบัตรไปยังสิ่งมีชีวิตทุกประเภท จึงต้องมีการปรับแก้ไขกฎหมายสิทธิบัตรของไทย
- ผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายของไทยในการคุ้มครองพันธุ์พืช ซึ่งในกรณีนี้ คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 เนื่องจากหลักการ เงื่อนไข แนวปฏิบัติในการคุ้มครองพันธุ์พืชตามกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช แตกต่างกับกฎหมายสิทธิบัตรและระบบการคุ้มครองตามอนุสัญญายูปอฟฉบับปี ค.ศ. 1991 อย่างมาก

ตาม พ.ร.บ. คุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 มีลักษณะเป็นกฎหมายเฉพาะ (*sui generic* system) จัดทำขึ้นโดยให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจสังคมของประเทศไทย ซึ่งเป็นสังคมเกษตรกรรม ให้การคุ้มครองทั้งพันธุ์พืชใหม่ และพันธุ์พืชที่มีอยู่เดิมในป่า หรือในชุมชนท้องถิ่น มีการผ่อนปรนเงื่อนไขการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ไม่ให้เข้มงวดจนเกินไป เพื่อลดผลกระทบต่อเกษตรกร

นอกจากนั้นกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชยังได้กำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆ ในการขอรับความคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ เช่น การกำหนดให้มีการเปิดเผยแหล่งที่มาของสารพันธุกรรมที่ใช้ในการ

---

[63] จักรกฤษณ์ ควรพจน์. 2544. **สิทธิบัตร: แนวความคิดและบทวิเคราะห์.**

ปรับปรุงพันธุ์ (Disclosure of Origin) การกำหนดให้การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมพืชต้องเป็นไปโดยได้รับความยินยอมล่วงหน้า (Prior Informed Consent) และการกำหนดให้มีการแบ่งบันผลประโยชน์ (Benefit Sharing) ระหว่างนักปรับปรุงพันธุ์กับเจ้าของแหล่งพันธุกรรม เป็นต้น หลักเกณฑ์เหล่านี้เป็นหลักเกณฑ์ที่ได้กำหนดไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (Convention on Biological Diversity) และได้รับการยอมรับในระดับสากล ซึ่งประเทศไทยนำมาบัญญัติไว้เพื่อให้การคุ้มครองทรัพยากรพันธุกรรมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สร้างความเป็นธรรมระหว่างนักปรับปรุงพันธุ์ กับภาครัฐหรือกับชุมชนท้องถิ่นจากการนำเอาพันธุ์พืชป่า หรือพันธุ์พืชพื้นเมืองไปใช้เป็นฐานในการปรับปรุงพันธุ์ เพื่อให้การใช้ประโยชน์จากพันธุ์พืชเป็นไปอย่างยั่งยืน และเป็นการคุ้มครองสิทธิของเกษตรกรด้วย

ในทางตรงกันข้าม กฎหมายสหรัฐไม่ได้ให้ความคุ้มครองทรัพยากรพันธุกรรมพืชเช่นเดียวกับประเทศไทย สหรัฐมุ่งแต่ที่จะให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชที่ได้ถูกค้นพบหรือปรับปรุงขึ้นใหม่เท่านั้น การคุ้มครองพันธุ์พืชในสหรัฐจึงมีหลายรูปแบบด้วยกันคือ การคุ้มครองพันธุ์พืชที่ขยายพันธุ์โดยไม่อาศัยเพศตามระบบสิทธิบัตรพันธุ์พืช (Plant Patent) การคุ้มครองพันธุ์พืชที่ขยายพันธุ์โดยอาศัยเพศตามระบบกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช (Plant Variety Protection) และการคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบสิทธิบัตรผลิตภัณฑ์ (Utility Patent) ซึ่งมักจะเป็นการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ที่สร้างขึ้นด้วยวิธีการทางพันธุวิศวกรรม

ดังนั้น จากข้อเรียกร้องของสหรัฐภายใต้การเจรจาจัดทำข้อตกลงการค้าเสรีที่กำหนดให้ประเทศไทยต้องเข้าร่วมเป็นภาคีอนุสัญญายูปอฟ และ/หรือ ต้องให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรแก่พันธุ์พืชด้วยนั้น จึงเป็นหลักเกณฑ์ที่กำหนดให้ประเทศคู่ค้ากับสหรัฐต้องให้ความคุ้มครองแก่พันธุ์พืชภายใต้ระบบสิทธิบัตรนั่นเอง ซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์พืชเป็นหลักให้การคุ้มครองเฉพาะพันธุ์พืชใหม่ ไม่รวมถึงพันธุ์พืชป่าและพันธุ์พืชพื้นเมือง ซึ่งจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อการกำกับดูแลการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ นำไปสู่ปัญหาความไม่เป็นธรรมในการใช้ประโยชน์จากพันธุ์พืชของไทย ผลกระทบต่อการสิทธิเกษตรกร เป็นอุปสรรคต่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน

(โปรดดูการเปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทยกับข้อเรียกร้องของสหรัฐอเมริกา ในตารางที่ 2.21)

- การขยายความคุ้มครองสิทธิบัตรไปยังสิ่งมีชีวิตทุกประเภท จะส่งผลกระทบต่อการกำกับดูแลการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างไม่เป็นธรรม ผลกระทบต่อสิทธิเกษตรกรในการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน ฯลฯ เนื่องจากตามระบบกฎหมายสิทธิบัตร ไม่มีข้อกำหนดที่พิจารณาถึงแหล่งที่มาของพันธุกรรมที่ใช้เป็นฐานในการประดิษฐ์ ไม่มีเงื่อนไขเรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมระหว่างผู้ประดิษฐ์ กับบุคคลหรือชุมชนที่เป็นเจ้าของพันธุกรรมที่เป็นฐานในการประดิษฐ์

ดังนั้น ถ้ามีการขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรไปยังพืชและสัตว์ อาจจะทำให้เกิดปัญหาการแย่งชิง ฉกฉวยทรัพยากรชีวภาพของไทยไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบ หรือที่เรียกกันว่า Bio-piracy มากขึ้น สร้างผลกระทบต่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรชีวภาพของประเทศไทย

- ปัญหาผลกระทบต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (CBD) ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ ซึ่งตามอนุสัญญาฯ มีข้อกำหนดเรื่องการแจ้งขออนุญาตการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมล่วงหน้า เรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมและเท่าเทียม เรื่องการเคารพภูมิปัญญาท้องถิ่น ฯลฯ ถ้าประเทศไทยต้องนำระบบสิทธิบัตรพืชและสัตว์ หรือการคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบ UPOV มาใช้ จะเป็นอุปสรรคอย่างยิ่งต่อการปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขดังกล่าวที่เป็นพันธกรณีภายใต้อนุสัญญา CBD

ทั้งนี้ ภายใต้การเจรจาในหัวข้อว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อม (Environment Chapter) ทางสหรัฐฯ ได้มีข้อเรียกร้องให้ประเทศไทยยอมรับสิทธิ หน้าที่ และพันธกรณีเฉพาะความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements : MEAs) ที่ประเทศไทยและสหรัฐเป็นภาคีร่วมกันเท่านั้น สำหรับประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพ ซึ่งมีผลใช้บังคับในเดือนมกราคม 2547 แต่สหรัฐฯ ไม่ได้เข้าเป็นภาคีสมาชิก ตามข้อเรียกร้องของสหรัฐดังกล่าวเป็นการจำกัดสิทธิของประเทศไทยในการนำเอามาตรการ ข้อกำหนดต่างๆ ในอนุสัญญามาใช้ดำเนินการ และอาจทำให้ประเทศไทยประสบปัญหาต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ถ้าการดำเนินการใดๆ ตามพันธกรณีของไทย ขัดแย้งกับข้อกำหนดที่มีอยู่ในความตกลง FTA ระหว่างไทย-สหรัฐ

ตารางที่ 2.20 การเปรียบเทียบอนุสัญญา UPOV ฉบับปี 1978 , ปี 1991 และข้อตกลงทริปส์

หัวข้อเรื่อง	*UPOV 1978*	*UPOV 1991*	*TRIPS*
สิ่งที่คุ้มครอง	พันธุ์พืชที่แต่ละประเทศประกาศเป็นพันธุ์พืชคุ้มครอง	พันธุ์พืชทุกชนิด	การประดิษฐ์ ซึ่งอาจรวมถึงพันธุ์พืชหรือไม่ก็ได้ ขึ้นอยู่กับนโยบายและกฎหมายของประเทศสมาชิก
เงื่อนไขการคุ้มครอง	**- ความใหม่** - มีความแตกต่างของลักษณะประจำพันธุ์ - ความสม่ำเสมอของลักษณะประจำพันธุ์ - มีความคงตัวของลักษณะประจำพันธุ์	**- ความใหม่** - มีความแตกต่างของลักษณะประจำพันธุ์ - ความสม่ำเสมอของลักษณะประจำพันธุ์ - มีความคงตัวของลักษณะประจำพันธุ์	- ความใหม่ - มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น - มีความสามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรม - มีการเปิดเผยรายละเอียดการประดิษฐ์อย่างชัดเจน
ระยะเวลา	อย่างน้อย 15 ปี	อย่างน้อย 20 ปี	อย่างน้อย 20 ปี

หัวข้อเรื่อง	*UPOV 1978*	*UPOV 1991*	*TRIPS*
คุ้มครอง			
ลักษณะของสิทธิเด็ดขาด	สิทธิในการผลิต ขาย และนำเข้าส่วนขยายพันธุ์	สิทธิในการผลิต ขาย และนำเข้าทุกส่วนของพืช	สิทธิในการผลิต ขาย ใช้ นำเข้า และศึกษาวิจัยทุกส่วนของพืช
ข้อห้ามการวิจัยและปรับปรุงพันธุ์	ไม่จำกัด	จำกัดสำหรับพืชลูกผสมและพืชที่พัฒนาจากพันธุ์พืชอนุพันธุ์	จำกัด หากกระทบต่อประโยชน์และการใช้งานตามปกติของผู้ทรงสิทธิ
สิทธิพิเศษสำหรับเกษตรกรในการเก็บรักษาและแลกเปลี่ยนเมล็ดพันธุ์	มี	ขึ้นกับกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ	ไม่มี
ข้อห้ามคุ้มครองซ้ำซ้อน	มี	ไม่มี	ขึ้นกับกฎหมายภายใน

ตารางที่ 2.21 เปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทยกับข้อเรียกร้องของสหรัฐอเมริกา

ประเด็น	การคุ้มครองตาม พ.ร.บ. คุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 (ระบบกฎหมายเฉพาะ)	ข้อเรียกร้องของสหรัฐ	
		1. การคุ้มครองสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิต	2. การคุ้มครองพันธุ์พืชตามอนุสัญญายูปอฟ
กรอบความคุ้มครอง	▪ ให้การคุ้มครองพันธุ์พืชทั้งที่เป็นพันธุ์พืชป่า พันธุ์พืชพื้นเมือง และพันธุ์พืชใหม่	▪ ขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรมายังพืชสัตว์ และพันธุ์พืช พันธุ์สัตว์	▪ ให้การคุ้มครองเฉพาะพันธุ์พืชใหม่ แต่ไม่ได้คุ้มครองพันธุ์พืชป่า พันธุ์พืชพื้นเมือง
ส่วนของพืชที่คุ้มครอง	▪ ให้การคุ้มครองเฉพาะส่วนที่ใช้สำหรับการขยายพันธุ์เท่านั้น	▪ นักปรับปรุงพันธุ์มีสิทธิเหนือส่วนขยายพันธุ์พืช และรวมถึงใบ ลำต้น ผลผลิตต่างๆที่ได้จากพันธุ์พืชที่ได้รับการคุ้มครอง	
พันธุ์พืชที่ได้รับการคุ้มครอง	■ ให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่เฉพาะรายการพืชที่รัฐมนตรีประกาศ โดยความเห็นชอบคณะกรรมการคุ้มครองพันธุ์พืชเท่านั้น	■ พันธุ์พืชทุกชนิดที่ได้รับการปรับปรุงพันธุ์ และมีคุณสมบัติตามเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด	
สิทธิของเกษตรกร	▪ ให้การคุ้มครองสิทธิเกษตรกรในบางเรื่อง เช่น การเก็บเมล็ดพันธุ์ไว้ใช้ในฤดูถัดไป การแลกเปลี่ยนเมล็ดพันธุ์ระหว่างเกษตรกรด้วยกัน ฯ	▪ ไม่ให้ความสำคัญแก่สิทธิเกษตรกร ▪ จำกัดสิทธิที่จะเก็บรักษาผลผลิตไว้ใช้เป็นเมล็ดพันธุ์ เกษตรกรต้องซื้อเมล็ดพันธุ์ในทุกฤดูเพาะปลูก	
บทบัญญัติเพื่อคุ้มครองการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพอย่างเป็นธรรม	■ กำหนดให้ผู้ขอรับการคุ้มครองต้องพิสูจน์ว่าพันธุ์พืชที่ขอรับการคุ้มครองมีความปลอดภัย ไม่เป็นอันตรายต่อระบบนิเวศน์ ■ ให้เปิดเผยแหล่งที่มาของทรัพยากรพันธุกรรมที่ใช้ในการปรับปรุงพันธุ์ ■ ให้พิสูจน์ว่าการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมนั้นเป็นไปโดยชอบ และมีการจ่ายค่าตอบแทนที่เป็นธรรมแก่เจ้าของทรัพยากรพันธุกรรม	■ ไม่มีข้อกำหนดในเรื่องนี้	■ ไม่มีข้อกำหนดในเรื่องนี้

2.7 บทด้านการระงับข้อพิพาท

ผศ.ดร.โสภารัตน์ จารุสมบัติ

1) ประเด็นการเจรจาใน FTA

ประเด็นการเจรจาด้านการระงับข้อพิพาทที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมภายใต้กรอบการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ ประกอบด้วยข้อเสนอเกี่ยวกับกลไกการระงับข้อพิพาท 2 ส่วน คือ (1) ส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับนักลงทุน (state-to-investor) ซึ่งระบุไว้ในข้อตกลงด้านการลงทุน และ (2) ส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับรัฐ (state-to-state) ซึ่งกำหนดไว้เป็นบทเฉพาะของการระงับข้อพิพาท ดังนี้

1.1) กรณีพิพาทระหว่างรัฐกับนักลงทุน

สหรัฐฯเสนอให้มีการใช้ระบบของการระงับข้อพิพาทที่ไม่ได้อยู่ภายใต้กระบวนการตุลาการภายในประเทศของประเทศใดประเทศหนึ่ง แต่ให้ใช้ระบบอนุญาโตตุลาการ ที่มาจากการคัดเลือกตัวแทนของแต่ละประเทศเป็นผู้พิจารณา

1.2) กรณีพิพาทระหว่างรัฐกับรัฐ

ในส่วนของบทบัญญัติระงับข้อพิพาทแบบรัฐต่อรัฐ มีความเกี่ยวข้องกับเรื่องสิ่งแวดล้อม ดังนี้

1) การกำหนดให้จัดตั้งคณะกรรมการร่วม (joint committee) ที่ประกอบด้วยเจ้าหน้าที่รัฐบาลทั้งสองฝ่าย เพื่อควบคุมและทบทวนการดำเนินงานตามข้อตกลงและเรื่องของการค้าระหว่างประเทศ โดยกำหนดว่าในการประชุมครั้งแรกให้คณะกรรมการร่วมพิจารณาการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมของความตกลงของแต่ละภาคี และเปิดโอกาสให้ประชาชนแสดงความคิดเห็นถึงผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมที่จะเกิดขึ้น

2) การกำหนดให้ใช้กระบวนการระงับข้อพิพาทในด้านแรงงานและสิ่งแวดล้อมที่ประกอบด้วยขั้นตอนตามลำกับ คือ การปรึกษาหารือ (Consultation) การเสนอให้มีคณะกรรมการร่วม (joint committee) พิจารณาและหาวิธีการระงับข้อพิพาท การจัดตั้งคณะกรรมการยุติข้อพิพาท (dispute settlement panel)

3) การให้มีการชดใช้ค่าเสียหายโดยการประเมินด้วยเงินประจำปี (annual monetary assessment) เข้ากองทุนซึ่งจัดตั้งโดยคณะกรรมการร่วมที่กำหนดไว้ว่าจะไม่เกิน 15 ล้านเหรียญสหรัฐฯ ต่อไป โดยคณะกรรมการร่วมจะเป็นผู้บริหารจัดการกองทุนดังกล่าวเพื่อปรับปรุงด้านแรงงานและสิ่งแวดล้อม รวมทั้งการส่งเสริมบังคับใช้กฎหมายในเรื่องดังกล่าวในประเทศที่ถูกฟ้องร้อง

ขั้นตอนของการระงับข้อพิพาทกรณีระหว่างรัฐกับรัฐ กำหนดไว้ดังนี้ (ดูภาพประกอบ)

(1) การปรึกษาหารือ (Consultations):

- ประเทศภาคีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งสามารถขอให้ประเทศภาคีอีกฝ่ายเข้าร่วมหารือถึงปัญหาที่มีผลกระทบต่อการดำเนินงานตามความตกลง
- ในกรณีที่การหารือของประเทศภาคีทั้งสองฝ่ายไม่สามารถระงับข้อพิพาทได้ภายใน 60 วัน ประเทศภาคีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจขอให้ใช้ joint committee พิจารณาและหาวิธีระงับข้อพิพาทต่อได้

(2) Dispute Settlement Panel:

- ในกรณีที่ joint committee ไม่สามารถระงับข้อพิพาทได้ภายใน 60 วัน ภาคีที่ร้องเรียนสามารถร้องเรียนขอให้จัดตั้ง dispute settlement panel ได้
- Dispute settlement panel จะมีองค์ประกอบ 3 คน โดยฝ่ายไทยและสหรัฐฯ เลือกฝ่ายละ 1 คน หากไม่สามารถเลือกได้ภายใน 30 วัน ให้สุ่มเลือกจากรายชื่อใน contingent list ที่ได้จัดทำไว้ล่วงหน้า และร่วมกันเลือก โดยคนที่ 3 นี้จะทำหน้าที่เป็นประธานของ panel หากตกลงเลือกประธานไม่ได้ภายใน 30 วัน หลังจากสมาชิกคนที่สองของ panel ได้รับการคัดเลือก ให้ทำการสุ่มเลือกจากรายชื่อที่ได้จัดทำไว้ล่วงหน้า
- ผู้ที่จะมาเป็น panel หรืออยู่ในรายชื่อ contingent list จะต้องมีคุณสมบัติดังนี้

ก. เป็นบุคคลที่มีความเป็นกลาง มีความน่าเชื่อถือ มีวิจารณญาณที่ดี

ข. มีความเชี่ยวชาญในด้านกฎหมาย การค้าระหว่างประเทศ หรือการระงับข้อพิพาทที่เกิดจากข้อตกลงทางการค้าระหว่างประเทศ

ค. มีความเป็นอิสระ

- หากประเทศภาคีไม่ได้มีการทำการตกลงล่วงหน้าเป็นอย่างอื่น panel จะเสนอรายงานเบื้องต้น (initial report) แก่ภาคีให้ทราบถึงผลการตรวจสอบข้อเท็จจริงและข้อวินิจฉัยภายใน 180 วัน หลังจากที่ประธาน panel ได้รับการแต่งตั้ง
- ประเทศภาคีสามารถแสดงความคิดเห็นต่อรายงานเบื้องต้น และ panel อาจใช้ความเห็นนี้เพื่อแลกเปลี่ยนรายละเอียดของรายงาน
- หากประเทศภาคีไม่ได้ทำการตกลงล่วงหน้าเป็นอย่างอื่น panel จะเสนอรายงานฉบับสุดท้าย (final report) แก่ภาคีภายใน 45 วัน หลังจากวันที่มีการเสนอรายงานเบื้องต้น และให้ภาคีเปิดเผยรายงานฉบับสุดท้ายต่อสาธารณะ ภายใน 15 วันหลังจากนั้น

(3) การบังคับใช้ (ทั่วไป)

- หากภาคีไม่สามารถบรรลุข้อตกลงตามแนวทางแก้ปัญหา (resolution) ตามที่ระบุไว้ในรายงานฉบับสุดท้าย ภายใน 45 วันหลังจากวันที่ได้รับรายงานฉบับ

สุดท้าย ให้ภาคีฝ่ายที่ถูกร้องเรียนเข้าเจรจากับภาคีอีกฝ่ายเพื่อที่จะร่วมกันกำหนดการชดเชยความเสียหายอันเป็นที่ยอมรับของทั้งสองฝ่าย

- หากไม่สามารถบรรลุข้อตกลงในเรื่องการชดเชยความเสียหายภายใน 30 วัน หรือบรรลุข้อตกลงแล้ว แต่ภาคีที่ถูกร้องเรียนไม่ปฏิบัติตาม ให้ฝ่ายที่ร้องเรียนทำหนังสือแจ้งภาคีอีกฝ่ายถึงระดับของสิทธิประโยชน์ที่จะทำการระงับ โดยฝ่ายภาคีที่ร้องเรียนอาจระงับการให้สิทธิประโยชน์ตามที่ได้แจ้ง เมื่อครบกำหนด 30 วันจากวันที่ยื่นความจำนงในการระงับสิทธิประโยชน์ให้แก่อีกฝ่าย หรือเมื่อครบกำหนด 30 วันจากวันที่ panel ได้วินิจฉัย แล้วแต่ว่ากรณีใดจะเกิดขึ้นภายหลัง
- หากภาคีฝ่ายที่ถูกร้องเรียนพิจารณาว่า ระดับการระงับสิทธิประโยชน์นั้นมากเกินกว่าเหตุอย่างชัดเจน หรือภาคีฝ่ายที่ถูกร้องเรียนได้ปฏิบัติเพื่อแก้ไขในส่วนที่ละเมิดข้อตกลงแล้ว สามารถขอให้ panel พิจารณาเลือกอีกครั้งเพื่อให้การระงับสิทธิประโยชน์อยู่ในระดับที่เหมาะสม โดยต้องกระทำภายใน 30 วัน หลังจากวันที่ภาคีฝ่ายที่ร้องเรียนแจ้งความจำนงที่จะระงับสิทธิประโยชน์
- ภาคีฝ่ายที่ร้องเรียนไม่สามารถระงับสิทธิประโยชน์ได้ หากว่าภาคีฝ่ายที่ถูกร้องเรียนได้แจ้งความจำนงเป็นลายลักษณ์อักษรที่จะชำระค่า annual monetary assessment แต่ถ้าภาคีไม่สามารถตกลงถึงจำนวนเงินที่ภาคีฝ่ายที่ถูกร้องเรียนจะต้องชำระ ให้กำหนด annual monetary assessment เป็นสกุลเงิน U.S. Dollars โดยมีมูลค่าเท่ากับ 50% ของมูลค่าสิทธิประโยชน์ที่ panel ระบุให้ทำการระงับ หรือถ้า panel ไม่ได้ระบุ 50% ของที่ภาคีฝ่ายที่ร้องเรียนระบุไว้
- ให้ภาคฝ่ายที่ถูกร้องเรียนชำระค่า assessment ภายใน 60 วัน หลังจากวันที่ภาคีฝ่ายที่ถูกร้องเรียนแจ้งความประสงค์ที่จะชำระ โดยที่ joint committee สามารถตั้งกองทุนเพื่อนำค่า assessment ไปใช้ตามแนวทางปฏิบัติของ joint committee เพื่อส่งเสริมการค้าระหว่างประเทศภาคี
- หากว่าภาคีฝ่ายที่ถูกร้องเรียนไม่ชำระค่า assessment ภาคีอีกฝ่ายสามารถระงับสิทธิประโยชน์ตามที่ได้ระบุไว้

(4) การบังคับใช้ (เฉพาะเรื่อง)

- หากว่าในรายงานฉบับสุดท้าย ลงความเห็นว่าภาคีฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับภายใต้ Article ……. (labor chapter and environment chapter) และประเทศคู่ภาคีไม่สามารถบรรลุข้อตกลงตาม resolutions ของ panel ภายใน 45 วัน หรือเห็นด้วยกับ resolutions แล้วแต่ภาคีอีกฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตาม ให้ภาคีอีกฝ่ายสามารถขอให้ panel ประชุมอีกครั้งเพื่อบังคับการชำระค่า annual monetary assessment
- ค่า assessment ที่ panel กำหนด จะไม่เกิน 15 ล้าน U.S. Dollars/ปี โดยปรับเปลี่ยนตามอัตราเงินเฟ้อที่ระบุไว้ใน Annex

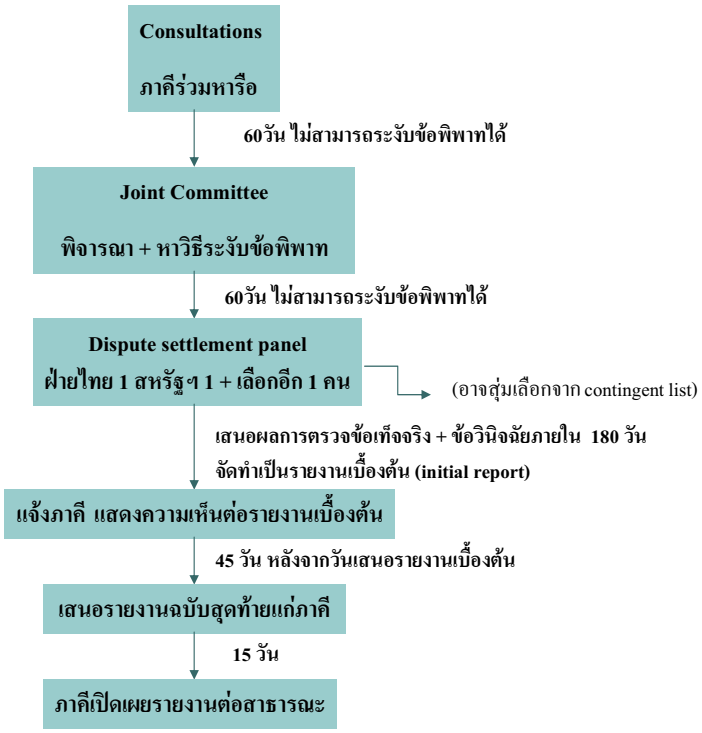
- หากภาคีฝ่ายที่ร้องเรียนแจ้งทวงชำระค่า annual monetary assessment แก่อีกฝ่าย หลังจากที่ panel กำหนดจำนวนค่า assessment ให้ภาคีฝ่ายมี่ถูกร้องเรียนเริ่มทำการชำระเงินนับแต่วันที่ 60 หลังจากภาคีฝ่ายที่ร้องเรียนได้แจ้งทวงการชำระ
- ค่า assessment จะจ่ายเข้ากองทุนที่ joint committee ตั้งขึ้น เพื่อนำไปใช้สำหรับการดำเนินงานส่งเสริมการพัฒนาสิ่งแวดล้อมหรือแรงงาน หรือส่งเสริมการบังคับใช้กฎหมายในเรื่องดังกล่าวในประเทศที่ถูกฟ้องร้อง
- หากภาคีฝ่ายที่ถูกร้องเรียนไม่ทำการเริ่มชำระค่า assessment แต่ได้มีการจัดตั้ง escrow account ไว้ ให้ภาคีฝ่ายที่ร้องเรียนบังคับการชำระจาก escrow account ก่อนที่จะใช้มาตรการอื่นๆ
- หากไม่ได้รับการชำระค่า assessment ภายใน 30 วันหลังนับจากวันครบการกำหนดชำระเงิน ให้ภาคีฝ่ายที่ร้องเรียนดำเนินการโดยมาตรการตามที่เห็นสมควร ซึ่งรวมถึงการระงับสิทธิประโยชน์ทางศุลกากรภายใต้ความตกลง

(5) Compliance Review

- หากภาคีฝ่ายที่ถูกร้องเรียนพิจารณาว่าได้ปฏิบัติตามที่ panel กำหนดแล้ว สามารถขอให้ panel ประชุมอีกครั้งเพื่อพิจารณาว่าเป็นจริงหรือไม่ ซึ่ง panel จะทำรายงานฉบับสุดท้ายภายใน 90 วัน หลังจากที่ได้รับแจ้ง
- หาก panel ยืนยันว่าภาคีฝ่ายที่ถูกร้องเรียนได้ปฏิบัติตามที่ panel ได้กำหนดไว้ ให้ภาคีฝ่ายที่ร้องเรียนคืนสิทธิประโยชน์ที่ระงับไว้ และให้ยกเลิกการชำระค่า assessment

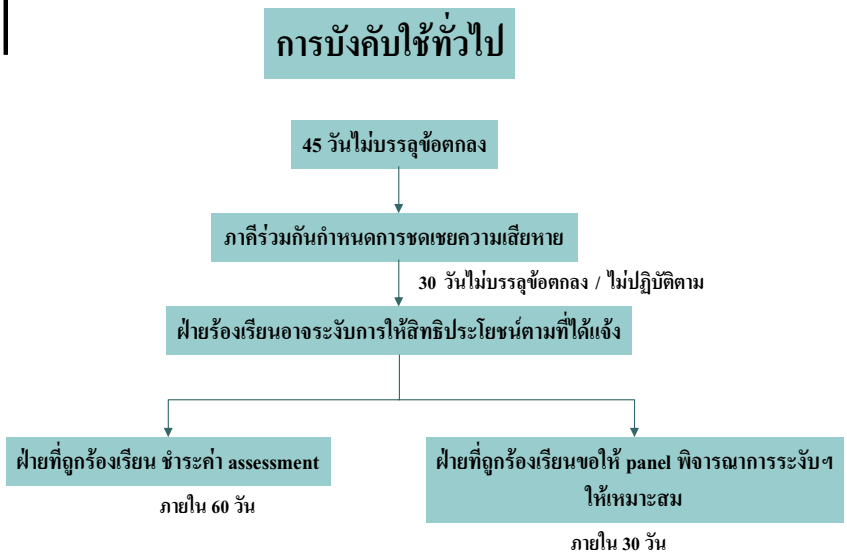
แผนภาพที่ 2.1

ขั้นตอนการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐ-รัฐ



แผนภาพที่ 2.2

การบังคับใช้



2) สถานภาพทางนโยบายของประเทศไทยในปัจจุบัน

ภายใต้กรอบกฎหมายของประเทศไทยที่มีอยู่ในปัจจุบัน การดำเนินการเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางการค้าและการลงทุนระหว่างนักลงทุนของไทยกับต่างประเทศ ขึ้นอยู่กับประเภทของข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ซึ่งโดยทั่วไปมี 3 ประเภท คือ

(1) ข้อพิพาทระหว่างเอกชน-เอกชน กฎหมายที่ใช้บังคับข้อพิพาทนี้เป็นกฎหมายภายในประเทศ และเขตอำนาจศาลที่มีการพิจาณา คือศาลยุติธรรมของประเทศ ซึ่งคู่กรณีสามารถเลือกว่าจะใช้กฎหมายหรือ ศาลของประเทศใดประเทศหนึ่ง หรืออาจไม่เลือกใช้เลยแต่จะใช้อนุญาโตตุลาการแบบใดแบบหนึ่งที่มีอยู่ก็ได้ เช่น ICC, London Court of Arbitration หรือสถาบันอนุญาโตตุลาการที่มีลักษณะเป็นเฉพาะกรณี

(2) ข้อพิพาทระหว่างรัฐ-รัฐ หรือรัฐกับองค์กรระหว่างประเทศ ซึ่งถือว่ามีความสัมพันธ์ที่อยู่ภายใต้กรอบกฎหมายความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ไม่ได้อยู่ภายใต้กฎหมายของประเทศใดประเทศหนึ่ง การระงับข้อพิพาทจะใช้กลไกของกฎหมายจารีตประเพณี และกฎหมายที่มีการเขียนไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เช่น กฎบัตรสหประชาชาติ

(3) ข้อพิพาทระหว่างรัฐกับนักลงทุน โดยในระบบระหว่างประเทศกรอบของกฎหมายที่ใช้ คือ กรอบกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง โดยมีความพยายามสร้างรูปแบบความร่วมมือพหุภาคีในการใช้ระบบการระงับข้อพิพาท ที่ริเริ่มโดย World Bank โดยเรียกว่า ICSID (International Center for Settlement of Investment Disputes) ซึ่งประเทศไทยยังไม่ได้เข้าร่วมป็นภาคี

3) ผลกระทบด้านต่าง ๆ

3.1) ผลกระทบด้านกฎหมาย

เนื่องจากกลไกการระงับข้อพิพาทที่สหรัฐฯ เสนอให้มีการใช้ระบบอนุญาโตตุลาการในส่วนของบทบัญญัติระงับข้อพิพาทแบบนักลงทุนต่อรัฐ ถือเป็นเรื่องใหม่สำหรับประเทศไทยที่ไม่เคยใช้ระบบนี้มาก่อน จึงเป็นประเด็นที่ต้องให้ความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง เพราะหากข้อตกลงเอฟทีเอไทย-สหรัฐฯ เดินตามกรอบข้อตกลงนาฟต้า ด้วยการกำหนดให้นักลงทุนมีสิทธินำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการระงับข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการได้ตามกฎของ ICSID หรือ UNCITRAL เช่นเดียวกับที่เคยเกิดขึ้นกับแคนาดา และเม็กซิโก ประเทศไทยอาจจะต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายให้แก่นักลงทุนต่างชาติ อันเนื่องจากกฎหมายหรือคำสั่งของรัฐที่ส่งผลกระทบต่อการลงทุน และค่าเสียหายดังกล่าวอาจถูกกำหนดโดยคณะอนุญาโตตุลาการ ซึ่งแต่งตั้งขึ้นโดยคู่กรณีและสามารถดำเนินการอย่างเป็นอิสระจากอำนาจของศาลไทย

นอกจากนี้หากการคุ้มครองการลงทุนเป็นไปตามหลักการในข้อตกลงนาฟต้าประเทศไทยไม่สามารถยึดหรือริบคืนกิจการของคนชาติสหรัฐฯ ทั้งยึดหรือริบคืนโดยตรงและโดยอ้อม ยกเว้นจะเป็นการยึดหรือริบคืนกิจการโดยอาศัยเหตุผลด้านผลประโยชน์สาธารณะ ซึ่งจะต้องกระทำโดยไม่เลือกปฏิบัติ และต้องเป็นการยึดหรือริบคืนกิจการโดยกระบวนการที่ชอบด้วย

กฎหมาย (due process of law) และยังจะต้องจ่ายค่าชดเชยที่เพียงพอ เป็นธรรมและโดยไม่ชักช้าแก่นักลงทุน ซึ่งบทบัญญัติในลักษณะนี้ โดยเฉพาะการห้ามยึดหรือริบคืนกิจการโดยอ้อมจะส่งผลกระทบด้านกฎหมายและการคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมต่อประเทศไทยอย่างมาก เพราะประเทศไทยจะไม่สามารถออกกฎหมายคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ การกระทำใดๆ ของรัฐไทยที่มีผลจำกัดหรือเป็นอุปสรรคต่อการลงทุน ดังเช่นในกรณีของโรงไฟฟ้าบ่อนอก หินกรูด กรณีโรงบำบัดน้ำเสียคลองด่าน ฯลฯ ก็อาจทำให้รัฐถูกนักลงทุนสหรัฐฯ ฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายชดเชยได้ดังเช่นที่แคนาดาและเม็กซิโก ประสบภายใต้ข้อตกลงนาฟต้า

3.2) ผลกระทบด้านเศรษฐกิจ

การกำหนดให้มีการชดเชยความเสียหายจะตกเป็นภาระของสาธารณชนอย่างยิ่งหากรัฐบาลไทยไม่มีการเตรียมการกำหนดมาตรการทางด้านการเงินและงบประมาณเพื่อรองรับปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคต

บทที่ 3
ผลการศึกษาประเด็น (Issues) ที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม ของ FTA ไทย-สหรัฐฯ

บทที่ 3
ผลการศึกษาประเด็น (Issues) ที่มีความเกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม ของ FTA ไทย-สหรัฐฯ

นอกเหนือจากการศึกษาในข้อบท (Context) ที่เกี่ยวโยงกับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมเป็นหลักแล้ว การศึกษาในประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯ และประเทศไทยให้ความสนใจเป็นพิเศษยังเป็นสิ่งที่จำเป็นต้องทำควบคู่ไปด้วย เพื่อให้เห็นความเชื่อมโยงของผลกระทบที่คาดว่าจะมีต่อประเด็นปัญหาต่างๆได้ชัดเจนขึ้น ซึ่งประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมเหล่านี้ประกอบด้วย

- เรื่องการค้าขายสัตว์ป่า
- เรื่องสิ่งมีชีวิตตัดแต่งพันธุกรรม (GMOs)
- เรื่องพลังงานและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโลก
- เรื่องสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม
- เรื่องสินค้าใช้แล้ว (Used Goods)
- เรื่องกุ้งทะเล
- เรื่องการท่องเที่ยว
- เรื่องแนวปะการัง
- เรื่องป่าไม้ และการค้าขายไม้อย่างผิดกฎหมาย
- เรื่องความหลากหลายทางชีวภาพ
- เรื่องของเสียอันตราย (Hazardous Waste)

3.1 ประเด็นทางด้านการค้าสัตว์ป่า

รศ.ดร.อรพรรณ ณ บางช้าง

1) ประเด็นการเจรจา

ทั้งประเทศไทยและสหรัฐฯต่างเป็นสมาชิกของสนธิสัญญา CITES ซึ่งปัจจุบันมีสมาชิก 167 ประเทศ สำหรับประเทศไทยนั้นได้ลงสัตยาบันในวันที่ 21 มกราคม 2526 และนอกจากจะเป็นประเทศภาคีแล้วประเทศไทยยังมีสถานะเป็นประเทศผู้แทนของภูมิภาคเอเชีย ดังนั้นทั้งฐานะการเป็นประเทศภาคีและการเป็นผู้แทนของประเทศในเอเชียประเทศไทยจึงมีความรับผิดชอบที่จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของสนธิสัญญา CITES อย่างเคร่งครัด

สหรัฐอเมริกาเป็นภาคีในสนธิสัญญา CITES ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2517 ดังนั้นภายใต้กรอบการค้าเสรีระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกาเงื่อนไขหนึ่งของการเจรจา คือการที่ประเทศทั้งสองจะต้องปฏิบัติตามข้อผูกพันธุ์ในสนธิสัญญา CITES และมีความร่วมมือกันในเรื่องการควบคุมการค้าระหว่างประเทศเกี่ยวกับพืชและสัตว์ป่าที่อยู่ภายใต้บัญชีการคุ้มครอง

2) สถานการณ์การค้าพืชและสัตว์ป่าระหว่างประเทศไทยและสหรัฐอเมริกา

การค้าสัตว์และพืชป่าในทวีปเอเชียนั้นทำกันอย่างแพร่หลาย โดยเส้นทางการค้ามีทั้งทางบกและทางทะเล ดังนั้นจึงมีความเห็นร่วมกันว่าจะต้องมีการร่วมมือระหว่างประเทศทั้งในภูมิภาคและระหว่างภูมิภาคเพื่อการป้องกันไม่ให้มีการค้าพืชและสัตว์ป่าอย่างผิดกฎหมาย ในขณะนี้เป็นที่รับรู้กันว่าประเทศสิงคโปร์เป็นจุดศูนย์กลางของการค้าสัตว์และพืชป่าที่สำคัญในภูมิภาคเอเชีย (Regional Importer-Exporter Emporium) อย่างไรก็ตามเนื่องจากประเทศสิงคโปร์เป็นประเทศเล็ก การควบคุมและการบังคับใช้กฎหมายย่อมทำได้ง่ายกว่าเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศที่มีขนาดใหญ่กว่าและมีจุดเข้าออกได้หลายเส้นทางดังเช่นประเทศไทย จึงมีการคาดการณ์กันว่าในอนาคตจุดศูนย์กลางของการค้าสัตว์และพืชป่าคงจะย้ายจากจุดที่ควบคุมง่ายไปยังจุดที่การบังคับใช้กฎหมายและมาตรการควบคุมต่าง ๆ ดำเนินการได้ยากกว่า ในเรื่องของการค้าสัตว์ป่าและพืชนั้นประเทศไทยมีบทบาททั้งในฐานะที่เป็นทั้งผู้นำเข้า (Importer) และผู้ส่งออก (Exporter) นอกจากนั้นประเทศไทยยังมีการนำเข้าสัตว์ป่าและพืชเพื่อการส่งออก re-export อีกด้วย

สำหรับสหรัฐอเมริกานั้น เป็นประเทศที่มีมูลค่าการค้าสัตว์และพืชป่าที่มากที่สุดประเทศหนึ่งของโลก อีกทั้งในสหรัฐอเมริกาเองก็มีสถานที่เพาะเลี้ยงสัตว์ป่าเพื่อการอนุรักษ์และเพื่อการพาณิชย์อยู่หลายแห่ง ดังนั้นสหรัฐอเมริกาจึงมีบทบาทมากในเวทีระหว่างประเทศเกี่ยวกับการควบคุมการค้าสัตว์และพืชป่าต่าง ๆ ซึ่ง CITES ก็เป็นหนึ่งในเวทีที่สหรัฐฯ มีบทบาทค่อนข้างมาก จะเห็นได้ว่ามาตรการควบคุมการค้าสัตว์ป่าในสหรัฐฯมีความเข้มงวดมากกว่ามาตรการที่กำหนดไว้ใน CITES เมื่อเป็นเช่นนี้ จึงน่าจะคาดการณ์ได้ว่าสหรัฐฯ ย่อมมีความคาดหวังว่าประเทศไทยจะดำเนินการควบคุมมิให้มีการละเมิดข้อผูกมัดของ CITES ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของ

ประเด็นทางด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้กรอบการเจรจาการค้าเสรีระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐอเมริกา

ในรายงานฯ ได้อ้างถึงการค้าสัตว์ป่าระหว่างไทยและสหรัฐฯ ซึ่งมีปริมาณและมูลค่าสูงพอสมควร[1] แต่ส่วนใหญ่เป็นการนำเข้าปลาสวยงามที่ไม่ได้อยู่ในบัญชี CITES โดยในปี 2547 มูลค่าการนำเข้าจากประเทศไทยสูงถึง 8 ล้านดอลลาร์สหรัฐฯ และมีสัดส่วนประมาณร้อยละ 20 ของมูลค่าการนำเข้ารวม แต่ก็มีการค้าสัตว์ป่าที่นำเอามาเป็นสัตว์เลี้ยงและกล้วยไม้ซึ่งอยู่ในบัญชี CITES พืชที่นำเข้าส่วนใหญ่เป็นป่าไม้ที่เพาะเลี้ยงซึ่งในช่วง 2545 และ 2546 มีประมาณ 16.3 ล้านชิ้น รายการสัตว์ป่าอื่น ๆ มีทั้งประเภทที่ไม่ได้อยู่ในบัญชี 2 และที่อยู่ในบัญชี ซึ่งได้แก่ เปลือกหอย หนังสัตว์เลื้อยคลาน ผีเสื้อ (ตากแห้งและใส่กรอบ) นก และสัตว์เลื้อยคลานที่ยังมีชีวิตที่นำไปเป็นสัตว์เลี้ยง สินค้าอีกประเภทหนึ่งที่สหรัฐฯนำเข้าทางอ้อมคือ งู *(Ptyas mucosus)* ซึ่งไทยส่งออกไปยังอิตาลีและประเทศอิตาลีนำไปผลิตเป็นรองเท้าและกระเป๋าถืออีกทอดหนึ่ง ในรายงานกล่าวว่าจากสถิติของฝ่ายบังคับใช้กฎหมายของ US. Fish and Wildlife Services ในปี 2547 สินค้าส่งออกประเภทสัตว์ป่าจากประเทศไทย 160 เที่ยวเรือถูกตีกลับ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นการส่งสัตว์ป่าที่มีการสั่งเข้าโดยบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ต่าง ๆ โดยที่ไม่ทราบว่ากฎหมายห้ามไม่ให้มีการนำเข้าสัตว์ประเภทนั้น ๆ ในมุมกลับกันรายงานฯ ระบุว่าไม่เคยมีการแจ้งปัญหาการส่งออกสัตว์ป่าจากสหรัฐฯ มาประเทศไทยเพื่อการค้าที่ผิดกฎหมาย

<u>ปัญหาของการค้าสัตว์ป่าของประเทศไทย</u>

รายงานฯ ระบุว่ามีการค้าสัตว์ป่าผิดกฎหมายเป็นปัญหาหลักปัญหาหนึ่งของประเทศไทย การค้าพืชและสัตว์ป่าเป็นสาเหตุสำคัญที่มีส่วนทำลายความหลากหลายทางชีวภาพของประเทศไทยเองและประเทศเพื่อนบ้าน ในรายงานฯได้ระบุว่าประเทศไทยเป็นแหล่งการค้าพืชและสัตว์ป่าที่สำคัญ ทั้งในฐานะที่เป็นตลาดปลายทางและเส้นทางลำเลียงการค้าพืชและสัตว์ป่าที่ใกล้จะสูญพันธ์ รวมทั้งผลิตภัณฑ์ที่ใช้พืชและสัตว์ป่าเป็นวัตถุดิบ เช่น เสือโคร่ง ช้าง และจระเข้ ในรายงานฯ ระบุว่าพืชและสัตว์ป่ายังคงดำเนินการค้าผิดกฎหมายอย่างต่อเนื่องแม้ว่าประเทศไทยจะเป็นสมาชิกของ CITES ก็ตาม

ตลาดภายในทั้งสำหรับสัตว์ป่าและพืชป่าเกิดจากความต้องการสัตว์ป่าเป็นอาหาร เป็นวัตถุดิบในการผลิตยา และมีการนำเอาสัตว์ป่ามาใช้ในพิธีกรรมซึ่งเกี่ยวข้องกับความเชื่อ วัฒนธรรม และศาสนา ฯลฯ และเมื่อพิจารณาถึงปริมาณและมูลค่าการค้าสัตว์และพืชป่าแล้ว ประเทศไทยอาจจะถูกขนานนามว่าเป็นศูนย์กลางการค้าสัตว์และพืชป่าทั้งที่ถูกและผิดกฎหมาย

---

[1] Interim Environmental Review United States – Thailand Free Trade Agreement, Office of US. Trade Representative, November 2005. เช่น สหรัฐฯมีการนำเข้า เยลลี่ผลิตในประเทศจีนที่ทำมาจากกระดองเต่าที่ส่งออกไปจากประเทศไทย

อย่างไรก็ตาม ในทางบวกก็ได้กล่าวถึงความพยายามต่าง ๆ ของประเทศไทยรวมทั้งบทบาทของประเทศไทยที่จะผลักดันให้เกิดเครือข่ายของการบังคับใช้กฎหมายในประเทศเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ที่เกี่ยวกับการป้องกันการค้าสัตว์ป่าที่ผิดกฎหมาย (Southeast Asian Law Enforcement Network to Combat Nature Crimes) สหรัฐฯรับรู้ว่ากรุงเทพฯจะทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางการประสานเครือข่ายที่ว่านี้และยอมรับว่าเป็นบทบาทที่เหมาะสมเนื่องจากประเทศไทยรับบทบาทเป็นศูนย์กลางของ Interpol ในทวีปเอเชียอยู่แล้วภายใต้กรอบของ ASEAN สหรัฐฯตระหนักว่าขอบข่ายของการประสานงานและความร่วมมือจะทำให้มีการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศเกี่ยวกับการควบคุมการค้าสัตว์ป่ารวมถึงแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างสมาชิกอาเซียนด้วยกันจะมีประสิทธิภาพมากขึ้น

3) กรอบนโยบายและมาตรการต่าง ๆ เกี่ยวกับการควบคุมการค้าสัตว์และพืชป่าระหว่างประเทศที่ผิดกฎหมาย

3.1) กลไกทางด้านสถาบัน

สำหรับกลไกทางด้านสถาบันนั้นอาจจะกล่าวได้ว่าประเทศไทยได้วางกรอบของการปฏิบัติงานไว้แล้วในระดับหนึ่งดังที่ได้ระบุรายละเอียดไว้ข้างล่าง แต่การปฏิบัติงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องส่วนใหญ่มีลักษณะแบบ “แยกส่วน” คือ แต่ละหน่วยงานจะมีบทบาทเฉพาะในส่วนที่ได้รับมอบหมาย การปฏิบัติงานจึงขาดหน่วยงานที่เป็น “เจ้าภาพ” ที่จะดูแลในภาพรวมตั้งแต่ระดับนโยบายมาจนถึงระดับปฏิบัติ หน่วยงานที่รับผิดชอบของประเทศไทยทั้งในด้านการจัดการและทั้งในด้านวิทยาศาสตร์ (Management and Scientific Authorities) ได้แก่

- ด้านสัตว์ป่า : กรมอุทยานสัตว์ป่าและพันธุ์พืชแห่งชาติ
- ด้านพืชป่า : กองอารักขาและคุ้มครองพันธุ์พืช ในกรมวิชาการเกษตร
- ด้านประมง : กองอนุรักษ์ทรัพยากรประมง กรมประมง

หน่วยงานที่รับผิดชอบของประเทศสหรัฐอเมริกา มีดังนี้

- ทางด้านการจัดการ : Division of Management Authority, Fish and Wildlife Service, US Department of Agriculture (USDA) และ State Wildlife Management Agencies
- ทางด้านการบังคับใช้กฎหมาย : Division of Law
- ทางด้านการตรวจสอบและการควบคุมการนำเข้าและส่งออกทางเรือ : Animal and Plant Health Inspection Services ภายใต้ Plant and Inspection Quanrantine, USDA
- หน่วยงานที่ดูแลทางด้านวิทยาศาสตร์ : Division of Scientific Authority ภายใต้ The US Fish and Wildlife Services

3.2) กลไกทางด้านกฎหมาย

เช่นเดียวกันกับที่ได้กล่าวมาแล้วในส่วนของกลไกทางด้านสถาบันกฎหมายของประเทศไทยที่จะนำมาใช้ในการควบคุมการค้าสัตว์และพืชป่ามีอยู่หลายฉบับด้วยกันดังนี้

- พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 มีอะไรบ้าง (ใส่รูป)
- พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490
- พระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507
- พระราชบัญญัติพันธุ์พืช พ.ศ. 2518
- พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542
- พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ. 2452

สำหรับกฎหมายของสหรัฐอเมริกาที่สำคัญ มีอยู่ 2 ฉบับ คือ US Endangered Species Act ค.ศ. 1973 และ US Marine Mammal Protection Act

4) ผลกระทบ

4.1) ผลกระทบทางด้านมาตรการการจัดการ (Regulatory)

โดยทั่วไปแล้ว อาจกล่าวได้ว่าประเทศไทยมีความพร้อมในด้านสถาบันและกลไกทางด้านกฎหมายในการที่จะปฏิบัติตามข้อผูกพันของสนธิสัญญา CITES และในการประชุม COP 13 (Conference of Parties) ระหว่างวันที่ 2-14 ตุลาคม 2547 ที่ผ่านมารัฐมนตรีของกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมก็ได้ให้ข้อมูลแก่สื่อมวลชนว่าประเทศไทยมีหน่วยปฏิบัติการ 24 หน่วย ซึ่งเป็นหน่วยที่ปฏิบัติการในส่วนกลาง 3 หน่วย และเป็นหน่วยที่ปฏิบัติการในพื้นที่อีก 21 หน่วย ดังนั้นในทางเทคนิคแล้วจึงมีขีดความสามารถที่จะตอบสนองต่อข่าวสารเกี่ยวกับการค้าสัตว์ป่าและพืชป่าที่ผิดกฎหมายได้อย่างรวดเร็ว ซึ่งผลของการปฏิบัติการที่ได้ชี้แจงต่อสื่อมวลชนคือได้มีการจับกุม 449 ราย และได้มีการยึดของกลางทั้งที่ยังมีชีวิตและที่เสียชีวิต 26,000 ตัว

นอกจากหน่วยงานปฏิบัติแล้วประเทศไทยยังมีกลไกทางด้านสถาบันเพื่อสนับสนุนการดำเนินการ กล่าวคือ ได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการ CITES ใน พ.ศ. 2535 อีกทั้งในระดับภูมิภาคได้มีการตกลงกันระหว่างประเทศในกลุ่ม ASEAN เพื่อสร้างกรอบความร่วมมือในการป้องกันการค้าสัตว์ป่าที่ผิดกฎหมาย โดยหลักการแล้วความร่วมมือระหว่างประเทศจะทำให้สามารถขยายขอบเขตของการปฏิบัติงานได้กว้างขวางขึ้นและอาจมีประสิทธิภาพมากขึ้นกว่าการที่แต่ละประเทศดำเนินการตามลำพัง โดยภาพรวมแล้วในรายงานฯ ได้ยอมรับความพยายามของประเทศไทยในการที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขของ CITES โดยอยู่ในประเทศกลุ่ม 1 ซึ่งรับรองว่าเป็นประเทศที่มีกรอบกฎหมายเพียงพอที่จะดำเนินการตามพันธะผูกพันต่าง ๆ ในสนธิสัญญา

สหรัฐอเมริกาเป็นสมาชิกของสนธิสัญญา CITES ที่มีบทบาทมากประเทศหนึ่ง และที่ผ่านมาได้มีส่วนสนับสนุนการดำเนินการของ CITES ในประเด็นทางด้านเทคนิคหลาย ๆ ประการ ในการประชุม COP 12 สหรัฐฯเป็นประเทศที่ได้เสนอแนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดโควตาของการส่งออกสัตว์ป่าและพืชป่าที่อยู่ในบัญชี Appendix 2 โดยนำเอาหลักทางด้านวิทยาศาสตร์มาเป็นพื้นฐานของการพิจารณาและยังได้จัดทำเอกสารเพื่อการหารือ (discussion paper) เกี่ยวกับการดำเนินการและการติดตามการปฏิบัติการตามโควตาการส่งออกที่ได้กำหนดไว้ในแต่ละประเทศ นอกจากนั้นสหรัฐฯยังเป็นประเทศที่ให้การสนับสนุนต่อโครงการเกี่ยวกับ ติดตามการฆ่าช้าง ที่ผิดกฎหมายหรือโครงการ Monitoring Illegal Killing of Elephants (MIKE) และยังมีบทบาทสำคัญในเวทีอื่น ๆ อีกหลายเวที เช่น International Commission for Conservation of Atlantic Tunas (ICCAT) โดยในวันที่ 21 พฤศจิกายน พ.ศ. 2547 สหรัฐฯได้เสนอให้การล่าปลาฉลามเป็นสิ่งผิดกฎหมายซึ่งมีผลทำให้ประเทศสมาชิก 60 ประเทศจากสมาชิกทั้งหมด 63 ประเทศของ ICCAT ลงนามเห็นด้วยกับข้อเสนอของสหรัฐฯ

ในด้านความรับผิดชอบในการดำเนินการตามเงื่อนไขของสนธิสัญญา CITES หน่วยงานที่รับผิดของสหรัฐฯ คือ USFWA Division of Management Authority (DMA) ซึ่งเครื่องมือในการดำเนินการของสหรัฐฯคือ Endangered Species Act (ESA) นั้นให้การคุ้มครองสัตว์ป่าในระดับที่สูงกว่าที่กำหนดไว้โดย CITES ได้ตั้งเป้าหมายไว้ว่าจะประสานงานกับหน่วยงานที่รับผิดชอบในการผลักดันข้อผูกพันในสนธิสัญญา CITES ในแต่ละประเทศ ทั้งนี้สหรัฐฯยังได้ให้ความช่วยเหลือในเรื่องของการยกระดับความสามารถของ เจ้าหน้าที่ CITES โดยการจัดฝึกอบรมในหลาย ๆ ประเทศ เช่น สาธารณรัฐประชาชนจีน ประเทศ ในอเมริกากลาง และอเมริกาใต้ ประเทศในกลุ่มซับซาฮาร่า แอฟริกา (Sub-sahara) ประเทศ คาซัคสถาน อีกทั้งยังให้ความร่วมมือในด้านการบังคับใช้กฎหมายและมาตรการควบคุมต่าง ๆ โดยจัดให้เวทีของการแลกเปลี่ยนคิดเห็นมาแล้ว เช่นในประเทศบราซิล สหรัฐฯ ได้ร่วมมือกับสมาชิกของกลุ่มอาเซียนประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน ฝ่ายเลขานุการของ CITES องค์กร WILDAID และ TRAFFIC ในการจัดสัมมนาเชิงปฏิบัติการเกี่ยวกับการสร้างเครือข่ายการควบคุมการค้าสัตว์ป่าของอาเซียน นอกจากนั้นสหรัฐฯยังได้สร้างเครือข่ายในระดับโลกที่ชื่อว่า Coalition Against Wildlife Trafficking (CAWT)[2] สร้างจิตสำนึกในระดับนโยบายและสาธารณชนโดยทั่วไปเกี่ยวกับปัญหาของการลักลอบค้าสัตว์ป่าอย่างผิดกฎหมาย ทั้งนี้ทั้งนั้น เอเซียจัดว่าประเทศในทวีปเอเชียจะเป็นพื้นที่ที่จะเริ่มดำเนินการ

[2] ซึ่งมีพันธมิตรที่เป็นองค์กรพัฒนาเอกชนรวมถึงภาคธุรกิจในสหรัฐฯ เช่น Conservation International, Save the Tiger Fund, The Smithsouran Institution, Traffic International, Wild Aid, Wildlife Conservation Society และ American Forest & Pafor Association

4.2) ผลกระทบทางด้านเศรษฐกิจ (Economic Impact)

ผลกระทบทางด้านเศรษฐกิจอาจจะเกิดขึ้นได้ 2 ด้าน ด้านแรกคือผลกระทบทางตรงที่เกิดจากสถานการณ์ของการค้าสัตว์ป่า และด้านที่สองเป็นผลกระทบทางอ้อมซึ่งเกิดจากกิจกรรมทางเศรษฐกิจโดยกระบวนการผลิตที่อาจจะมีผลกระทบต่อสภาพแวดล้อมซึ่งถูกนำมาเป็นเงื่อนไขของการนำเข้าสินค้าจากประเทศไทยและจะเป็นประเด็นในการต่อรองทางการค้าของสหรัฐอเมริกา

ผลกระทบทางตรงที่เกี่ยวกับสถานการณ์ของการค้าสัตว์ป่า

เนื่องจากทั้งประเทศไทยและสหรัฐฯเป็นประเทศภาคีของสนธิสัญญา CITES การไม่ปฏิบัติตามข้อผูกมัดต่าง ๆ ย่อมก่อให้เกิดผลกระทบทางเศรษฐกิจในด้านลบ ยกตัวอย่างเช่น กรณีที่ประเทศภาคีขาดกลไกทางด้านกฎหมายในการที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีในการควบคุมการค้าสัตว์ป่าและพืชป่าที่อยู่ในบัญชี CITES ก็จะมีมาตรการยกเลิกการค้ากับประเทศภาคีสำหรับสัตว์และพืชป่านั้น ๆ เช่นกรณีของประเทศปานามา คณะกรรมการ CITES (CITES Standing Committee) ได้แจ้งให้ประเทศภาคีระงับการค้ากับประเทศปานามาจนกว่าจะมีกฎหมายที่คณะกรรมการ CITES เห็นว่าเหมาะสมมาบังคับใช้ ประเทศสหรัฐฯ โดยองค์การ USFWS จึงได้มีการประกาศให้ผู้ประกอบการภายในประเทศสหรัฐฯระงับการค้ากับประเทศปานามาตามคำแจ้งของคณะกรรมการ CITES ในกรณีของประเทศไทยก็เช่นกัน คณะกรรมการ CITES เคยแจ้งให้ประเทศภาคีระงับการค้ากับประเทศไทยเนื่องจากความเข้าใจว่าประเทศไทยไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการค้าพืชป่าที่ CITES เห็นว่าเหมาะสม และเช่นเดียวกันกับประเทศปานามา ในช่วงระหว่างการแก้ไขข้อกล่าวหาประเทศไทยก็สูญเสียมูลค่าการค้าของพืชป่ากับประเทศภาคีต่างๆ ในช่วงนั้น อย่างไรก็ตามผลกระทบโดยตรงทางด้านเศรษฐกิจนั้นจะเกี่ยวข้องกับพืชและสัตว์เฉพาะอย่างและเฉพาะในเวลาที่ประเทศที่ถูกกล่าวหาจะจัดการแก้ไขสถานการณ์ในประเด็นที่ถูกท้วงติงมาเท่านั้น

ส่วนผลกระทบทางด้านเศรษฐกิจจากการเจรจาการค้าเสรีกับสหรัฐฯนั้น เช่นเดียวกับประสบการณ์ของการเจรจาการค้าเสรีระหว่างสหรัฐฯและประเทศปานามา และระหว่างสหรัฐฯกับประเทศสิงคโปร์ เนื่องจากอัตราภาษีนำเข้าของประเทศคู่ค้าต่าง ๆ อยู่ในเกณฑ์ต่ำอยู่แล้ว การเจรจาในระดับทวิภาคีจึงไม่น่าที่จะมีผลในการเพิ่มปริมาณและมูลค่าการค้าสัตว์ป่าและพืชป่าระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐฯ[3] ซึ่งสอดคล้องกับการวิเคราะห์ของรายงานด้านแวดล้อมของสหรัฐฯว่าการเปลี่ยนแปลงของอัตราภาษีอันเนื่องมาจากการเจรจาจะไม่มีผลโดยตรงต่อปริมาณและมูลค่าการค้าสัตว์ป่าระหว่างทั้งสองประเทศ เนื่องจากว่าอัตราภาษีนำเข้าของสินค้าประเภทเหล่านี้ต่ำมากอยู่แล้วหรือไม่ก็ไม่มีภาษีนำเข้าเลย

[3] p.22

การที่ปริมาณการค้าจะเพิ่มขึ้นหรือลดลงนั้นน่าจะเกี่ยวข้องกับประเด็นทางด้านทัศนคติของผู้บริโภคมากกว่า กล่าวคือ เมื่อตลาดของผู้บริโภคที่มี “จริยธรรม” (Ethical Consumers) เพิ่มมากขึ้น อุปสงค์สำหรับสัตว์ป่าและพืชป่าน่าจะมีแนวโน้มที่ลดลง ยกตัวอย่างเช่น ในเมืองนิวยอร์ค รัฐบาลท้องถิ่นได้ประกาศว่าสินค้าที่มีการปิดฉลากว่าผลิตมาจากชิ้นส่วนของสัตว์ป่าเป็นสินค้าที่ผิดกฎหมาย การประกาศใช้มาตรการดังกล่าวจะมีผลกระทบค่อนข้างสูงต่อปริมาณมูลค่าการค้าเนื่องจากเมืองนิวยอร์คเป็นตลาดที่สำคัญตลาดหนึ่งสำหรับสินค้าที่นำมาจำหน่ายที่มีชิ้นส่วนของสัตว์ป่าที่แฝงตัวมาในรูปของยาจีนโบราณ ในการประชุม COP 13 ประเด็นที่สำคัญประเด็นหนึ่งที่มีการหารือคือการใช้กลไกทางด้านเศรษฐศาสตร์ (Economic Instruments) และมาตรการทางการค้าในการควบคุมการค้าสัตว์ป่าและพืชป่าที่ผิดกฎหมาย เนื่องจากในปัจจุบันหลาย ๆ ประเทศขาดข้อมูลเกี่ยวกับปริมาณและมูลค่าการค้าสัตว์ป่าและพืชป่า จึงได้มีตกลงในหลักการว่าประเทศภาคีควรจะทำการศึกษาเพื่อทบทวนนโยบายการค้าสัตว์ป่าและวิเคราะห์ผลกระทบต่อภาวะเศรษฐกิจและสังคมตลอดจนการประเมินต้นทุนและผลตอบแทนในการนำเอามาตรการต่าง ๆ มาบังคับใช้ทั้งนี้ทั้งนั้นขึ้นอยู่กับความเป็นไปได้ในการหางบ-ประมาณจากภายนอกมาสนับสนุนการศึกษาดังกล่าว นอกจากนั้นยังได้มีการขอความร่วมมือจากประเทศภาคีในการแลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับกลไกทางด้านเศรษฐศาสตร์ที่จะนำมาใช้เพื่อให้การค้าสัตว์ป่าและพืชป่าไม่มีผลทำให้ฐานทรัพยากรขาดความยั่งยืน

<u>ผลกระทบทางอ้อม</u>

สำหรับผลกระทบทางอ้อมนั้นเกิดจากการขยายตัวของกิจกรรมทางเศรษฐกิจและกระบวนการผลิตที่มีผลกระทบต่อภูมิภาคของสิ่งแวดล้อมและย้อนกลับมามีผลต่อความสามารถในการเข้าถึงตลาดของสหรัฐอเมริกา (Market Access) ประเด็นปัญหาที่มีการกล่าวถึงคือคุณภาพของระบบนิเวศน์ชายฝั่งซึ่งในรายงาน Environmental Review ของสหรัฐอเมริกาได้กล่าวว่าผลกระทบทางด้านเศรษฐกิจและทางด้านสิ่งแวดล้อมจากการลงทุนที่เกิดขึ้น ซึ่งเป็นผลมาจาก FTA ต่อระบบนิเวศน์ชายฝั่งนั้นอาจจะกำหนดได้ยาก รายงานเพียงแต่ตั้งข้อสังเกตว่า FTA ไทย-สหรัฐฯอาจจะสร้างโอกาสในการจัดการประเด็นทางด้านสิ่งแวดล้อมชายฝั่งทะเลรวมถึงสถานการณ์ป่าชายเลนและแหล่งอาศัยและหากินของสัตว์น้ำต่าง ๆ ในระบบนิเวศน์ชายฝั่ง ซึ่งอาจจะเกิดความร่วมมือขึ้นได้ภายใต้กรอบของข้อตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับการจัดการพื้นที่ชุ่มน้ำต่าง ๆ (International Wetlands Convention, RAMSAR) ซึ่งก็เป็นอีกสนธิสัญญาหนึ่งที่ทั้งไทยและสหรัฐฯเป็นสมาชิก ตัวอย่างของผลกระทบทางอ้อมที่เห็นได้ชัดคือกรณีของการทำการประมงซึ่งมีผลกระทบต่อการส่งออกสินค้าประมงโดยเฉพาะกุ้งจากประเทศไทยไปสหรัฐ-อเมริกาคือกรณีของเต่าทะเล

เต่าทะเลทั้ง 7 ชนิดที่ยังเหลืออยู่ใน Appendix ของ CITES และในบัญชีแดง (Red List) ของ IUCN และเต่าทะเลทุกชนิดยกเว้น Flatback Turtle เป็นสัตว์ที่อยู่ภายใต้คุ้มครองของ US. Endangered Species Act สหรัฐฯได้มีการออกกฎบังคับให้เรืออวนลากใช้เครื่องมือ TED

(Turtle Exclusion Device) เพื่อที่จะช่วยให้เต่าทะเลหลุดออกจากอวน และตั้งแต่ 1989 เป็นต้นมา สหรัฐฯก็พยายามผลักดันให้ประเทศอื่นที่ผลิตและส่งออกกุ้งใช้มาตรการในการอนุรักษ์เต่าทะเลที่มีมาตรฐานเท่าเทียมกับสหรัฐอเมริกา ใน Public Law มาตร 609 มีการห้ามนำเข้ากุ้งและผลิตภัณฑ์จากกุ้งที่ได้มาจากวิธีการประมงที่จะมีผลกระทบต่อความอยู่รอดของเต่าทะเล โดยมีการออกใบรับรองมาตรฐานให้กับประเทศที่มีแผนงานอนุรักษ์เต่าทะเลประสิทธิภาพเท่าเทียมกับแผนงานที่ดำเนินการอยู่ในสหรัฐฯ

การออกใบรับรองนี้ขึ้นอยู่กับผลการตรวจสอบซึ่งเจ้าหน้าที่ของ Department of State และ National Marine Fisheries Service Personnel จะเดินทางมาประเทศคู่ค้า 2 ครั้งต่อปี เงื่อนไขหนึ่งของการออกใบรับรองคือประเทศคู่ค้าจะต้องมีระเบียบที่กำหนดให้ผู้ประกอบการติดเครื่อง TED รวมทั้งมีระบบการบังคับใช้ที่น่าเชื่อถือหรือมีมาตรการอื่นในการป้องกันที่มีประสิทธิภาพเท่าเทียมกับการบังคับใช้ TED ในสหรัฐอเมริกา สำหรับประเทศไทยนั้นรายงานฯระบุว่าแม้ประเทศไทยจะมีระเบียบเกี่ยวกับการติด TED มาตั้งแต่ปี 2540 แต่ยังไม่เคยได้รับใบรับรองภายใต้มาตรา 609 ของ Public Law ของสหรัฐฯ เนื่องจากสหรัฐฯเห็นว่าประสิทธิภาพของการบังคับใช้ยังไม่ได้อยู่ในมาตรฐานที่ประเมินว่ายอมรับได้ ซึ่งการประเมินนี้จะมีผลกระทบโดยตรงต่อการส่งออกกุ้งของประเทศไทย ทั้งนี้ในรายงานฯได้ระบุชัดเจนว่าการเจรจา FTA จะไม่มีผลต่อการจำกัดการนำเข้าที่กำหนดโดยมาตร 609 อีกทั้งจะไม่มีผลต่อวิธีการและเกณฑ์ในการที่ Department of State จะประเมินประสิทธิภาพของรัฐบาลในประเทศคู่ค้าในการบังคับใช้ระเบียบกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเต่าทะเล จากแง่มุมของสหรัฐฯ FTA จะเป็นการสร้างโอกาสในการผลักดันมาตรการเกี่ยวกับการอนุรักษ์เต่าทะเล โดยเงื่อนไขที่ประเทศคู่เจรจาจะต้องบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของงาน โดยประโยชน์อีกด้านหนึ่งคือเปิดช่องทางที่จะร่วมมือกันเพื่อผลักดันมาตรการทางด้านสิ่งแวดล้อม

4.3) ผลกระทบทางด้านสังคม

โดยทั่วไปแล้วประชาชนขาดข้อมูลข่าวสารจึงทำให้ความร่วมมือในการอนุรักษ์สัตว์ป่าและพืชป่ามีอยู่จำกัด การให้ข้อมูลข่าวสารและความรู้จึงจะมีผลในการสร้างจิตสำนึก การเพิ่มจิตสำนึกของสาธารณชนเกี่ยวกับความสำคัญของสัตว์ป่าและพืชป่า และความจำเป็นในการที่จะลดการค้าที่ผิดกฎหมายนั้น ได้มีการดำเนินการไปในระดับหนึ่งโดยสื่อต่างๆ และโดยองค์กรพัฒนาทั้งในและต่างประเทศแต่ก็มีขีดจำกัดในการกระตุ้นความร่วมมือในวงกว้างที่เป็นรูปธรรม

<u>ผลกระทบทางด้านสังคม</u> มีอยู่หลายๆ ด้าน เช่น

- การรณรงค์เพื่อสร้างจิตสำนึกอาจจะมีผลในการลดอุปสงค์สำหรับสัตว์ป่าและพืชป่าของตลาดภายในประเทศ แต่เป็นการยากที่จะประเมินผลกระทบที่เป็นรูปธรรมได้อย่างชัดเจน ทั้งนี้เนื่องจากขาดข้อมูลเกี่ยวกับสัดส่วนของความ

ต้องการสัตว์ป่าและพืชป่า และสินค้าที่ผลิตจากสัตว์ป่าและพืชป่าของตลาดภายในประเทศกับตลาดต่างประเทศ

- ผลที่คาดว่าจะได้จากการณรงค์เพื่อสร้างจิตสำนึกน่าจะจำกัดเนื่องจากผู้บริโภคที่มีจริยธรรมแม้ในประเทศที่พัฒนาแล้วยังมีจำกัด ส่วนในประเทศที่กำลังพัฒนานั้นแทบจะไม่มีเลย ในประเด็นนี้ TRAFFIC ซึ่งเป็นองค์กรระหว่างประเทศที่มีบทบาทมากในการควบคุมการค้าสัตว์ป่าได้ให้ความเห็นว่ามีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องเข้าใจว่าทำไมผู้บริโภคถึงต้องการที่จะบริโภคสัตว์ป่าและพืชป่าโดยเฉพาะประเทศในทวีปเอเชีย ซึ่งมีวัฒนธรรมของการบริโภคสัตว์ป่าไม่ว่าจะเป็นการบริโภคเป็นอาหารหรือเป็นยา
- โดยหลักการแล้วการเพิ่มความเข้มงวดในการควบคุมควรจะต้องดำเนินการไปควบคู่กับการสร้างแรงจูงใจทางด้านเศรษฐกิจในการที่จะเปลี่ยนพฤติกรรมการใช้จากการล่าและการฆ่ามาเป็นการใช้แบบอื่น เช่นการท่องเที่ยวเชิงอนุรักษ์เป็นต้น

4.4) ผลกระทบทางด้านสิ่งแวดล้อม

ประเด็นทางด้านสิ่งแวดล้อมทางด้านสัตว์ป่า มีดังนี้ ประการแรกสถานภาพของการเป็นสมาชิกของสนธิสัญญา CITES โดยหลักการแล้วน่าจะมีผลกระทบทางด้านบวกต่อสภาพแวดล้อม การให้สัตยาบันอย่างน้อยก็สะท้อนให้เห็นถึงความตั้งใจที่จะป้องกันการค้าสัตว์ป่าและพืชป่าที่ผิดกฎหมายและเป็นก้าวแรกที่ถือว่ามีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง นอกจากนั้นการเป็นสมาชิกของสนธิสัญญา CITES มีประโยชน์ในแง่ที่ว่ามีกลไกระหว่างประเทศทั้งทางด้านกฎหมายและทางด้านการจัดการที่จะมาช่วยผลักดันให้การดำเนินการควบคุมเป็นไปอย่างเข้มงวดมากยิ่งขึ้น ดังนั้นจึงเท่ากับเป็นการเพิ่มโอกาสและความเป็นไปได้ในการที่จะนำเอามาตรการต่างๆ มาใช้เพื่อคุ้มครองและอนุรักษ์สัตว์ป่าและพืชป่าที่อยู่ใน Appendix 1 และที่จะสร้างแนวทางในการที่จะให้มีการค้าสัตว์ป่าและพืชป่าที่อยู่ใน Appendix 2 อย่างยั่งยืน

ประการที่ 2 ในประเทศไทยเองมีการดำเนินการต่าง ๆ ที่จะมาสนับสนุนการดำเนินการตามข้อผูกพันของสนธิสัญญา CITES เช่น โครงการเกี่ยวกับการจัดการพื้นที่อนุรักษ์เพื่อให้สามารถที่จะพึ่งพาตนเองได้ในด้านการเงิน (Financial Sustainability of Protected Areas) ซึ่งเป็นโครงการที่จะได้รับการสนับสนุนจาก UNDP โครงการดังกล่าวจะมีผลในการที่จะรักษาพื้นที่อนุรักษ์ซึ่งในหลาย ๆ พื้นที่ก็จะเป็นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่าและพันธุ์พืชที่สำคัญของประเทศไทย

และประการสุดท้าย การตกลงกันทางด้านสิ่งแวดล้อมเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสในการที่จะระดมความร่วมมือระหว่างประเทศไทยและสหรัฐฯในการควบคุมการค้าสัตว์ป่าและพืชป่าที่ผิดกฎหมาย ดังเช่นในกรณีของประเทศสิงคโปร์และสหรัฐฯ ซึ่งการเจรจาการค้าเสรีมีผลทำให้เกิดความร่วมมือระหว่างทั้งสองประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับพิธีการทางศุลกากรและสถิติการค้าสัตว์ป่าที่จะมีผลต่อการแก้ไขปัญหาการค้าที่ผิดกฎหมายของทั้งสองประเทศ

3.2 ประเด็นเรื่องสิ่งมีชีวิตตัดแต่งพันธุกรรม (GMOs)

บัณฑูร เศรษฐศิโรตม์

1) ประเด็นการเจรจาใน FTA

ในหัวข้อการเจรจา FTA ระหว่างไทย-สหรัฐ ทางสหรัฐไม่ได้มีข้อเรียกร้องเรื่องสิ่งมีชีวิตตัดแต่งพันธุกรรม (GMOs) แยกออกมาเป็นหัวข้อเฉพาะ แต่ในการเจรจาหัวข้อการเกษตร มีประเด็นข้อเรียกร้องที่เกี่ยวโยงกับเรื่อง GMOs ในลักษณะที่นำไปสู่การเปิดเสรีการค้าขายสินค้า GMOs มากขึ้น

ประเด็นข้อเรียกร้องของสหรัฐในด้านการเกษตร ที่เกี่ยวโยงต่อเรื่อง GMOs ได้แก่

(1) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจายึดถือข้อตกลงว่าด้วยการใช้มาตรการด้านสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures : SPS) ภายใต้องค์การการค้าโลกอย่างเคร่งครัด

(2) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาขจัดมาตรการต่าง ๆ ทางด้านการค้าที่ส่งผลกระทบต่อเทคโนโลยีชีวภาพ เช่น การติดฉลากสินค้า GMOs เป็นต้น

ข้อเรียกร้องดังกล่าวปรากฏอยู่ในกฎหมาย Trade Promotion Authority ของสหรัฐ (Sec. 2102 ข้อ b (10) - VIII) และในกรอบการเจรจาของสหรัฐกับประเทศไทยตามเอกสารที่ผู้แทนการค้าสหรัฐ (USTR) ยื่นเสนอต่อรัฐสภาสหรัฐ

ตามข้อตกลง SPS ให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการใช้มาตรการจำกัดการนำเข้าสินค้าที่อาจเป็นอันตรายต่อชีวิตและสุขภาพของมนุษย์ สัตว์ หรือพืช โดยจะต้องเป็นมาตรการที่อิงกับมาตรฐานระหว่างประเทศ หรือมีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ (Scientific Evidence) ในการใช้มาตรการดังกล่าว และถึงแม้ว่าจะมีข้อกำหนดเรื่องการยกเว้น ใน Art. 5.7 สำหรับเรื่องใหม่ ๆ ที่ยังไม่มีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่เพียงพอ ก็อนุญาตให้สมาชิกใช้มาตรการสุขอนามัยชั่วคราว (Provisional Measures) บนพื้นฐานของข้อมูลที่หาได้ รวมทั้งข้อมูลจากองค์การระหว่างประเทศ และมาตรการสุขอนามัยที่ประเทศอื่น ๆ บังคับใช้อยู่ ทั้งนี้ประเทศสมาชิกจะต้องค้นคว้าข้อมูลเพิ่มเติมเพื่อประกอบการประเมินความเสี่ยง (Risk Assessment) ควบคู่ไปด้วย

2) การบริหารจัดการ GMOs ของประเทศไทยในปัจจุบัน

- นโยบายของประเทศไทยต่อเรื่อง GMOs ในปัจจุบัน คือ ไม่ยินยอมให้มีการนำเข้าเมล็ดพันธุ์ GMOs มาเพาะปลูกในเชิงพาณิชย์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ว่ามีความปลอดภัยทั้งด้านชีวภาพและด้านอาหาร (biosafety and food safety) นโยบายดังกล่าวเป็นผลมาจากมติคณะกรรมการนโยบายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ ในการประชุมครั้งที่ 5/2542 เมื่อวันที่ 18 ตุลาคม 2542 และได้มีการนำเสนอมติดังกล่าวให้คณะรัฐมนตรีเพื่อรับทราบแล้ว ซึ่งกลายมาเป็นนโยบายจนถึงปัจจุบัน

- กฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันที่ให้อำนาจรัฐในการกำหนดนโยบายดังกล่าว คือ พระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507 ซึ่งได้มีการออกประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่อง กำหนดพืช ศัตรูพืช หรือพาหนะจากแห่งที่กำหนดเป็นสิ่งต้องห้าม ข้อยกเว้น และเงื่อนไข ตาม พระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507 (ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2537) ห้ามการนำเข้าเมล็ดพันธุ์ GMOs ตาม รายการที่ประกาศเป็นสิ่งต้องห้ามไว้เป็นจำนวน 89 รายการ
- ในปี 2543 คณะอนุกรรมการนโยบายสินค้าเทคโนโลยีชีวภาพ ซึ่งแต่งตั้งขึ้นโดย คณะกรรมการนโยบายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ ได้มีมติให้เพิ่มเติมข้อยกเว้นสำหรับข้าวโพด และถั่วเหลืองตัดแต่งพันธุกรรมที่ใช้เป็นวัตถุดิบในการผลิตอาหารสัตว์ หรืออาหารสำหรับมนุษย์ หรือใช้เพื่อการอุตสาหกรรม ว่าไม่เป็นสิ่งต้องห้ามตามพระราชบัญญัติกักพืช เนื่องจากมีการ ยืนยันในที่ประชุมคณะอนุกรรมการฯ ว่าการใช้ถั่วเหลืองและข้าวโพดตัดต่อพันธุกรรมเป็น วัตถุดิบผลิตอาหารสัตว์ หรืออาหารสำหรับมนุษย์ หรือใช้เพื่อการอุตสาหกรรมมีความปลอดภัย และการผลิตข้าวโพดและถั่วเหลืองภายในประเทศไม่เพียงพอต่อความต้องการ ซึ่งภายหลังได้มี การออกประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่อง กำหนดพืชจากแหล่งที่กำหนดเป็นสิ่ง ต้องห้าม ข้อยกเว้น และเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507 (ประกาศวันที่ 17 มี.ค. 2543) โดยให้ยกเลิกประกาศเมื่อปี พ.ศ. 2537 และเพิ่มเติมข้อยกเว้นดังกล่าว ดังนั้น จึง สามารถนำเข้าข้าวโพดและถั่วเหลืองตัดแต่งพันธุกรรมมาใช้เพื่อเป็นวัตถุดิบผลิตอาหารสัตว์ หรืออาหารสำหรับมนุษย์ หรือใช้เพื่อการอุตสาหกรรมในประเทศไทยได้
- การนำพืช GM เข้ามาศึกษาทดสอบความปลอดภัยในประเทศไทย ตั้งแต่ปี 2535 จนถึงปัจจุบัน มีจำนวนทั้งสิ้นรวมทั้งสิ้น 38 รายการ เช่น ข้าวโพด แคนตาลูป มะเขือเทศ ฝ้าย ข้าวขาวดอกมะลิ 105 มะละกอ ฯลฯ เกือบทั้งหมดถูกนำเข้ามาโดยบริษัทเอกชนข้ามชาติ มาก ที่สุด คือ บ.มอนซานโต้ จำกัด (16 รายการ) ส่วนบริษัทรายอื่น ๆ เช่น บ.โนวาติส จำกัด (3 รายการ) , บ.คาร์กิลล์ เมล็ดพันธุ์ จำกัด (1 รายการ)
- ในด้านการติดฉลากสินค้า GMOs รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขได้อาศัย อำนาจตามมาตรา 5 และมาตรา 6 แห่ง พ.ร.บ. อาหาร พ.ศ. 2522 ออกประกาศกระทรวง สาธารณสุข (ฉบับที่ 251) พ.ศ. 2545 เรื่อง การแสดงฉลากอาหารที่ได้จากเทคนิคการดัดแปร พันธุกรรมหรือพันธุวิศวกรรม โดยกำหนดให้ถั่วเหลือง และผลิตภัณฑ์จากถั่วเหลือง ข้าวโพด และผลิตภัณฑ์จากข้าวโพด ที่ได้จากเทคนิคการดัดแปรพันธุกรรม (Genetic modification) หรือ พันธุวิศวกรรม (Genetic engineering) เป็นอาหารที่ต้องมีฉลาก ทั้งนี้ โดยมีเงื่อนไขว่าอาหาร ที่เป็นถั่วเหลือง และผลิตภัณฑ์จากถั่วเหลือง ข้าวโพด และผลิตภัณฑ์จากข้าวโพดดังกล่าว (ตามรายชื่อในบัญชีแนบท้ายประกาศ) โดยหมายเฉพาะที่มีสารพันธุกรรม (DNA) หรือโปรตีนที่ เป็นผลมาจากการดัดแปรพันธุกรรมนั้นอยู่ตั้งแต่ร้อยละ 5 ของแต่ละส่วนประกอบที่เป็น ส่วนประกอบหลัก 3 อันดับแรก และแต่ละส่วนประกอบดังกล่าวนั้นมีปริมาณตั้งแต่ร้อยละ 5 ของน้ำหนักผลิตภัณฑ์

ในปัจจุบัน ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเฉพาะด้านความปลอดภัยทางชีวภาพ (Biosafety Law) เพื่อการดูแลจัดการ GMOs กฎหมายที่มีอยู่แม้จะมีความเกี่ยวข้องสามารถนำมาบังคับใช้ได้บ้าง ตัวอย่างเช่น พ.ร.บ. กักพืช 2507 เป็นต้น แต่ก็มีช่องโหว่และข้อจำกัดอยู่มาก ทั้งนี้ ที่ผ่านมามีความพยายามที่จะจัดทำร่างกฎหมายความปลอดภัยทางชีวภาพขึ้นหลายครั้ง เช่น การดำเนินงานของคณะอนุกรรมการแก้ไขปัญหาสมัชชาคนจน กรณียกร่างกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพในปี 2544 , คณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ ที่แต่งตั้งขึ้นโดยคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ในปี 2546 (ตามมติที่ 2/2546) เป็นต้น ครั้งล่าสุด ได้มีการยกร่างกฎหมายความปลอดภัยทางชีวภาพขึ้น โดยการดำเนินงานของสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม มีการจัดทำเป็นร่างเสร็จแล้ว อยู่ระหว่างการแก้ไขปรับปรุงและรับฟังความคิดเห็นจากผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง (ข้อมูลเมื่อเดือน กรกฎาคม 2549)

โดยสรุป ในขณะนี้ตามนโยบายและกฎหมายที่มีอยู่ ถือว่าประเทศไทยยังไม่มีการปลูกพืช (หรือเลี้ยงสัตว์) ตัดแต่งพันธุกรรมเชิงพาณิชย์ในประเทศ มีแต่การปลูกเพื่อการศึกษาวิจัย แต่ได้อนุญาตให้นำข้าวโพดและถั่วเหลืองตัดแต่งพันธุกรรมเข้ามาเพื่อใช้ในอุตสาหกรรมและเป็นอาหารสัตว์และอาหารมนุษย์ได้ โดยประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเฉพาะด้านความปลอดภัยทางชีวภาพ

3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น

ผลกระทบต่อฐานทรัพยากรของประเทศไทยที่อาจเกิดขึ้นจากข้อเรียกร้องดังกล่าวของสหรัฐ มีในหลายมิติ คือ

3.1) ด้านกฎระเบียบ

- การยึดถือปฏิบัติตามมาตรการ SPS ภายใต้ WTO อย่างเคร่งครัด จะเป็นผลทำให้ประเทศไทยไม่อาจใช้มาตรการจำกัดการนำเข้าสินค้าเกษตรจากสหรัฐที่เป็นหรือมีส่วนผสมจากสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม (GMOs) หรือจากเทคโนโลยีสมัยใหม่ต่างๆ เพื่อการปกป้องคุ้มครองระบบนิเวศและสิ่งแวดล้อม โดยอาศัยหลักการระมัดระวัง (Precautionary Approach) ได้อย่างเต็มที่ หรือการจำกัดการนำเข้าโดยใช้เหตุผลด้านผลกระทบทางเศรษฐกิจ-สังคม (เช่น ผลกระทบต่อเกษตรกรในประเทศ ผลกระทบต่อการผูกขาดครอบครองตลาด ฯลฯ) เนื่องจากตามเงื่อนไขใน WTO เกี่ยวกับการใช้มาตรการทาง SPS ต่อการค้า จะต้องมีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์พิสูจน์อย่างชัดเจนเสียก่อน แต่ในกรณี GMOs นั้น ยังไม่มีข้อสรุปทางวิทยาศาสตร์เกี่ยวกับผลกระทบของ GMOs ซึ่งเป็นที่ยอมรับ โดยเฉพาะผลกระทบต่อสุขภาพในระยะยาว

หลักการ Precautionary Approach เป็นหลักการที่มีอยู่ในพิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ (Biosafety Protocol) สาระสำคัญของหลักการนี้ คือ ถึงแม้ว่าจะไม่มีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์เพียงพอ แต่หากมีวัตถุประสงค์เพื่อการอนุรักษ์ การใช้ทรัพยากรความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน หรือป้องกันความเสี่ยงต่อสุขภาพมนุษย์แล้ว ประเทศสมาชิกของพิธีสาร

สามารถตัดสินอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้นำเข้า GMOs [4] ได้ ทั้งนี้ ต้องใช้มาตรฐานเดียวกันทั้งผลิตภัณฑ์ที่มาจากต่างประเทศและที่ผลิตภายในประเทศ (Art. 10.6 และ 11.8)

3.2) ด้านสิ่งแวดล้อม

- ผลกระทบต่อเนื่องจากข้อจำกัดในการใช้เหตุผลทางด้านสิ่งแวดล้อมมาจำกัดการนำเข้าสินค้า GMOs จึงทำให้ประเทศไทยต้องแบกรับความเสี่ยงจากผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้นจากการนำสินค้า GMOs จากสหรัฐเข้ามาในประเทศไทยมากขึ้น ผลกระทบจาก GMOs ต่อระบบนิเวศและสิ่งแวดล้อมที่มีรายงานการศึกษา เช่น ผลกระทบต่อแมลงที่เป็นประโยชน์ ผลกระทบต่อจุลินทรีย์ในดินที่เป็นประโยชน์ต่อพืช ผลกระทบต่อการสร้างปัญหาการกลายเป็นวัชพืชที่ต้านทานยากำจัดวัชพืช (Super Weed) ปัญหาการผสมข้ามกับพืชท้องถิ่น ปัญหาการใช้สารเคมีกำจัดวัชพืชมากขึ้น เป็นต้น [5]
- ปัญหาผลกระทบต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีในความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements :MEAs) ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก เช่น อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ หรือมีความประสงค์ที่จะเป็นภาคีสมาชิก เช่น พิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ เนื่องจากหลักการและแนวปฏิบัติของความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมที่กล่าวถึงมีความขัดแย้งกับหลักปฏิบัติเรื่อง SPS ในองค์การการค้าโลก ทั้งนี้ สหรัฐไม่ได้ร่วมเป็นภาคีใน MEAs ดังกล่าว นอกจากนี้ ในเนื้อหาข้อตกลง FTA ในบทสิ่งแวดล้อม สหรัฐยอมรับข้อผูกพันของ MEAs เฉพาะที่ทั้งประเทศไทยและสหรัฐเป็นภาคีสมาชิกเท่านั้น

3.3) ด้านเศรษฐกิจ

ผลกระทบทางเศรษฐกิจที่เกิดจากการเปิดเสรีการค้าขายสินค้า GMOs นั้นมีหลากหลายประเด็น เช่น เรื่องผลของระบบสิทธิบัตรที่ทำให้เจ้าของเมล็ดพันธุ์มีอำนาจผูกขาดและทำให้ราคาปัจจัยการผลิตสูงขึ้น เรื่องการยอมรับของผู้บริโภค เรื่องต้นทุนของการติดฉลาก เรื่องต้นทุนทางด้านสิ่งแวดล้อม และการจัดการด้านความเสี่ยง ฯลฯ อย่างไรก็ตาม เนื้อหาใน

---

[4] ในพิธีสารใช้คำว่า LMOs (Living Modified Organisms)

[5] National Academy of Science. 2002. Environmental Effects of Transgenic Plants : The Scope and Adequacy of Regulation. Committee on Environmental Impacts Associated with Commercialization of Transgenic Plants . National Academy Press. Washington, D.C.

Charles M. Benbrook . 2003. Impacts of Genetically Engineered Crops on Pesticide Use in the United States: The First Eight Years. BioTech InfoNet. Technical Paper Number 6. November 2003

ส่วนนี้จะกล่าวถึงผลกระทบทางด้านเศรษฐกิจที่เกี่ยวโยงกับประเด็นเรื่องสิ่งแวดล้อมอันเป็นวัตถุประสงค์หลักของการศึกษาเท่านั้น

มาตรการสำคัญประการหนึ่งที่ใช้กำกับควบคุมการใช้ประโยชน์จาก GMOs คือ การติดฉลากสินค้า ในการติดฉลากที่เป็นระบบบังคับนั้น ผู้ขายจำเป็นจะต้องทำการแยกแยะวัตถุดิบตั้งแต่ต้นทางไปจนตลอดห่วงโซ่อุปทาน (Supply chain) ซึ่งจะทำให้มีต้นทุนสูงขึ้น Golder and Leung (2000) ได้ทำการวิจัยพบว่า การคัดแยกวัตถุดิบ (Segregation) และบังคับติดฉลากจะทำให้มีต้นทุนการเพิ่มขึ้น ประมาณอย่างน้อยร้อยละ 9 – 10 ของราคาขายปลีกของอาหารที่ผ่านการแปรรูป หรือคิดเป็นประมาณร้อยละ 35 – 41 ของราคาจากผู้ผลิต (producer prices) ดังแสดงในตาราง

ส่วนประกอบของต้นทุนที่เกิดจากการบังคับติดฉลาก

ขั้นในห่วงโซ่อุปทาน	ส่วนประกอบของต้นทุน	
	เป็นสัดส่วนของราคาจากผู้ผลิต	เป็นสัดส่วนของราคาขายปลีก
Seed production	N/A	N/A
Grain/Oilseed production	~ 14 %	~ 3.6 – 3.7 %
Elevator/ Grain handling	~ 10 – 11 %	~2.6 – 2.7 %
Processing	~ 5 – 7 %	~1.3 – 1.7 %
Manufacturing	~ 6 – 9 %	~ 1.5 – 2.2 %
Retailing	N/A	N/A
Regulator monitoring and enforcement	N/A	N/A
Cumulative Total	~ 35 – 41%	~ 9 – 10 %

ที่มา: Golder and Leung (2000)

เหตุผลประการหนึ่งของการสนับสนุนการใช้ประโยชน์จากพืช GMOs คือ การลดสารเคมีการเกษตร ซึ่งจะเป็นการลดต้นทุนของเกษตรและมีผลดีต่อสิ่งแวดล้อม อย่างไรก็ตาม จากงานศึกษาของ Benbrook (2003) [6] ซึ่งทำการศึกษาเก็บข้อมูลการใช้สารเคมีกำจัดศัตรูพืชในประเทศสหรัฐภายหลังจากที่มีการใช้พืชตัดแต่งพันธุกรรมมาเป็นระยะเวลา 8 ปี พบว่า การปลูกพืชจีเอ็มโอต้านทานยากำจัดวัชพืชทำให้มีการใช้สารเคมีกำจัดวัชพืชเพิ่มขึ้น 70 ล้านปอนด์

[6] Benbrook. 2003. Impacts of Genetically Engineered Crops on Pesticide Use in the United States: The First Eight Years. BioTech InfoNet Technical Paper Number 6 ,November 2003.

ในขณะที่การปลูกพืชจีเอ็มโอต้านทานแมลงทำให้ลดการใช้สารเคมีกำจัดแมลงได้ 19.6 ล้านปอนด์ ดังนั้น จึงมีการใช้สารเคมีเพิ่มขึ้นสุทธิ 50.6 ล้านปอนด์

3.4) ด้านสังคม

- ความขัดแย้งระหว่างผู้ปลูกพืช GM กับเกษตรกรบริเวณข้างเคียงที่ไม่ต้องการปลูกพืช GM แต่อาจได้รับผลกระทบจากการปนเปื้อนของพืช GM และต้องเพิ่มต้นทุนในการป้องกันการปนเปื้อน โดยเฉพาะอย่างยิ่งกลุ่มผู้ทำเกษตรอินทรีย์ เนื่องจากตามมาตรฐานสากลของการทำเกษตรอินทรีย์ มีข้อกำหนดห้ามมิให้ใช้พันธุ์พืชหรือวัตถุดิบในการผลิตที่เป็นสิ่งมีชีวิตตัดแต่งพันธุกรรม
- ความขัดแย้งภายในชุมชน และ/หรือ ระหว่างกลุ่มที่สนับสนุนการใช้พืช GM กับกลุ่มที่คัดค้านการใช้พืช GM

4) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับสิ่งมีชีวิตตัดแต่งพันธุกรรมในขณะนี้ มี 4 ฉบับที่สำคัญ คือ

4.1) ความตกลงว่าด้วยการบังคับใช้มาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (Agreement on Applications of Sanitary and Phytosanitary Measures/ SPS)

ความตกลงว่าด้วยการบังคับใช้มาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืชเป็นความตกลงที่อยู่ภายใต้องค์การการค้าโลก (World Trade Organization) ความตกลงฉบับนี้ ให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการใช้มาตรการจำกัดการนำเข้าสินค้าที่อาจเป็นอันตรายต่อชีวิตและสุขภาพของมนุษย์ สัตว์ หรือพืช หากเป็นมาตรการที่อิงกับมาตรฐานระหว่างประเทศ หรือมีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ (scientific evidence) ในการใช้มาตรการดังกล่าว รวมทั้งมีข้อยกเว้นในมาตรา 5.7 สำหรับเรื่องใหม่ ๆ ที่ยังไม่มีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่เพียงพอ ก็อนุญาตให้สมาชิกใช้มาตรการสุขอนามัยชั่วคราว (provisional measures) บนพื้นฐานของข้อมูลที่หาได้ รวมทั้งข้อมูลจากองค์การระหว่างประเทศ และมาตรการสุขอนามัยที่ประเทศอื่น ๆ บังคับใช้อยู่ ทั้งนี้ประเทศสมาชิกจะต้องค้นคว้าข้อมูลเพิ่มเติมเพื่อประกอบการประเมินความเสี่ยง (risk assessment) ควบคู่ไปด้วย

ความตกลง SPS นับเป็นกติการะหว่างประเทศที่ความสำคัญอย่างยิ่งต่อการที่ประเทศต่างๆ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นสมาชิกขององค์การการค้าโลก จะต้องพิจารณาในการกำหนดมาตรการใดๆ ที่เป็นเป็นการจำกัดการนำเข้าสินค้า GMOs มิฉะนั้นอาจถูกประเทศคู่ค้านำไปยื่นฟ้องในเวทีองค์การการค้าโลกได้ ดังเช่นกรณีที่เป็นข้อพิพาทอยู่ในขณะนี้ระหว่างสหรัฐอเมริกากับสหภาพยุโรป จากการที่สหภาพยุโรปใช้มาตรการจำกัดการนำเข้าสินค้า GMOs

ตัวอย่างการใช้ข้อกำหนดด้านสุขอนามัยภายใต้ความตกลง SPS ที่เกี่ยวโยงกับเรื่อง GMOs [7] เช่น

- ข้อกำหนดเกี่ยวกับความเป็นพิษ
- ข้อกำหนดเพื่อลดความเสี่ยงจากการใช้ยีนต้านทานยาปฏิชีวนะเป็น Marker Genes (เกี่ยวกับเรื่องความปลอดภัยทางอาหาร)
- ข้อกำหนดด้านสิ่งแวดล้อมเพื่อควบคุมความเสี่ยงต่อแมลงศัตรูพืช เช่น มาตรการเพื่อป้องกันปัญหาการถ่ายทอดยีนจากพืชตัดแต่งพันธุกรรมที่ต้านทานยาปราบวัชพืชไปสู่พืชท้องถิ่น

4.2) ความตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้า (Agreement on Technical Barriers to Trade/ TBT)

ความตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้า เป็นความตกลงที่อยู่ภายใต้องค์การการค้าโลก มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องสุขภาพและชีวิตมนุษย์ พืช และสัตว์ รวมทั้งอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม โดยมีหลักการคือ ไม่เลือกปฏิบัติ ไม่ใช้เกินความจำเป็น และอยู่บนพื้นฐานทางวิทยาศาสตร์ ซึ่งมีขอบเขตครอบคลุมถึงคุณสมบัติของผลิตภัณฑ์ วิธีการผลิต บรรจุภัณฑ์ และฉลาก แต่ไม่ได้มีความเข้มงวดเรื่องการใช้หลักฐานทางวิทยาศาสตร์เหมือนในความตกลง SPS

ความตกลง TBT มีเป้าหมายเพื่อให้สมาชิกของความตกลงมั่นใจได้ว่า กฎกติกาและระเบียบการค้าระหว่างประเทศ ในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรฐาน การทดสอบ และการรับรองกระบวนการผลิตต่างๆ จะไม่ถูกใช้เป็นข้อกีดกันทางการค้าที่ไม่จำเป็น และกลายเป็นต้นทุนแก่ผู้ผลิตและผู้ส่งออก หรือขัดขวางแนวทางการค้าเสรี ทั้งนี้ มาตรการเพื่อเป้าหมายด้านสุขอนามัยจะไม่อยู่ในขอบเขตของความตกลง TBT

ตัวอย่างการใช้ข้อกำหนดทางเทคนิคหรือมาตรฐานภายใต้ความตกลง TBT ที่เกี่ยวโยงกับเรื่อง GMOs เช่น [8]

- ข้อบังคับในเรื่องการเปลี่ยนแปลงคุณค่าทางโภชนาการของอาหารตัดแต่งพันธุกรรม (โดยไม่เกี่ยวกับเรื่องความปลอดภัยทางอาหาร)
- ข้อกำหนดเพื่อลดความเสี่ยงจากการใช้ยีนต้านทานยาปฏิชีวนะเป็น Marker Genes (โดยไม่เกี่ยวกับเรื่องความปลอดภัยทางอาหาร)
- มาตรการเพื่อหลีกเลี่ยงผลกระทบจากพืชตัดแต่งพันธุกรรมประเภทต้านทานแมลงศัตรูพืชต่อสิ่งมีชีวิตที่ไม่ใช่เป้าหมาย

---

[7] Heike Baumuller. 2003. *Domestic Import Regulations for Genetically Modified Organisms and their Compatibility with WTO Rule*. International Institute for Sustainable Development.

[8] Heike Baumuller. 2003. เพิ่งอ้าง

4.3) ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreement on Trade Related Aspect of Intellectual Property Rights/ TRIPs)

ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า หรือความตกลงทริปส์ เป็นความมตกลงอีกฉบับหนึ่งภายใต้องค์การการค้าโลก เนื้อหาของความตกลงทริปส์ที่เกี่ยวโยงกับเรื่อง GMOs อยู่ในข้อกำหนดใน ม.27 เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตร โดยในมาตรา 27.2 มีข้อยกเว้นที่จะไม่ให้สิทธิบัตรแก่สิ่งประดิษฐ์ที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบกับความสงบเรียบร้อย ศีลธรรมอันดีงาม หรือก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อชีวิตหรือสุขภาพของมนุษย์ สัตว์ และพืช หรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อม ดังนั้นถ้ามีการขอรับสิทธิบัตรในสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรมซึ่งมีการพิสูจน์ได้ว่า GMOs ที่มายื่นขอรับความคุ้มครองมีผลกระทบเป็นอันตรายต่อสุขภาพมนุษย์ สัตว์ พืชหรือสิ่งแวดล้อม รัฐมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครองได้

นอกจากนี้ ในมาตรา 27.3 (b) ได้ให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกที่จะไม่ให้การคุ้มครองสิทธิบัตรต่อพืชและสัตว์ที่นอกเหนือจากจุลชีพ และกรรมวิธีทางวิทยาศาสตร์ที่จำเป็นสำหรับการผลิตพืชและสัตว์ ตามข้อกำหนดในมาตรานี้ ประเทศสมาชิกองค์การการค้าโลกหลายประเทศรวมทั้งประเทศไทย จึงมีข้อยกเว้นในกฎหมายสิทธิบัตร ไม่ให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรต่อพืชและสัตว์ ดังนั้น GMOs จำนวนมากซึ่งเป็นพืชและสัตว์ จึงไม่สามารถนำมาจดสิทธิบัตรในประเทศไทยได้

4.4) พิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ (Biosafety Protocol)

พิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ (Biosafety Protocol) จัดทำขึ้นตามมาตรา 19 ข้อ 3 ในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ พิธีสารนี้มีวัตถุประสงค์มุ่งเน้นการควบคุมในระดับที่เหมาะสมในเรื่องความปลอดภัยในการเคลื่อนย้ายข้ามพรมแดน การจัดการและการใช้สิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน หลักการสำคัญของพิธีสาร คือ แนวทางการระมัดระวัง (Precautionary Approach) ตามหลักการที่ 15 ของปฏิญญาริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา (Rio Declaration)

พิธีสารนี้นับเป็นกฎหมายระหว่างประเทศฉบับแรกที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับการควบคุมดูแลสิ่งมีชีวิตที่เกิดจากเทคโนโลยีชีวภาพสมัยใหม่เป็นการเฉพาะ โดยมีจุดมุ่งหมายเน้นให้ความสำคัญด้านความปลอดภัยทางชีวภาพทั้งต่อสภาพแวดล้อมและสุขภาพมนุษย์ในการเคลื่อนย้ายข้ามพรมแดนสิ่งมีชีวิตที่ได้รับการตัดแต่งพันธุกรรม ในพิธีสารมีการบัญญัติหลักการเพื่อการป้องกันผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมไว้หลายประการ ที่สำคัญอย่างยิ่งคือแนวทางระมัดระวัง (Precautionary Approach) การประเมินความเสี่ยง (Risk Assessment) รวมทั้งการรับผิดชอบและการชดใช้ค่าเสียหาย (Liability and Redress)

สาระสำคัญของแนวทางการระมัดระวัง (Precautionary Approach) คือ ถึงแม้ว่าจะไม่มีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์เพียงพอ แต่หากมีวัตถุประสงค์เพื่อการอนุรักษ์ การใช้ทรัพยากร

ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน หรือป้องกันความเสี่ยงต่อสุขภาพมนุษย์แล้ว ประเทศสมาชิกสามารถตัดสินอนุญาตให้นำเข้า GMOs หรือไม่อนุญาตได้ ทั้งนี้ ต้องใช้มาตรฐานเดียวกันทั้งผลิตภัณฑ์ที่มาจากต่างประเทศและที่ผลิตภายในประเทศ (Art. 10.6 และ 11.8)

นอกจากนี้ ในการตัดสินใจที่จะนำเข้า GMOs หรือไม่นั้น ประเทศภาคีสมาชิกพิธีสารสามารถนำประเด็นผลกระทบที่อาจมีต่อเศรษฐกิจและสังคม มาเป็นปัจจัยในการพิจารณาตัดสินใจได้ (Art.26) เช่น ผลกระทบต่อเกษตรกรในประเทศ ผลกระทบต่อการผูกขาดครอบครองตลาด เป็นต้น

การให้ประเทศภาคีมีสิทธิระงับหรือจำกัดการนำเข้า GMOs ตามแนวทางระมัดระวังแม้ว่าจะยังไม่มีข้อมูลทางวิทยาศาสตร์ที่จะทำให้แน่ใจได้หลังจากที่มีการประเมินความเสี่ยงแล้วว่า GMOs นั้นจะก่อให้เกิดอันตราย โดยใช้เหตุผลที่ว่าเมื่อมีการปล่อยออกสู่สิ่งแวดล้อมแล้วเป็นการยากที่จะเรียกกลับคืนได้

เมื่อมีการขนส่ง GMOs ข้ามพรมแดนเป็นครั้งแรกเพื่อการปล่อยออกสู่สิ่งแวดล้อมอย่างจงใจ เช่น เพื่อการเพาะปลูก เป็นต้น (Art. 7) มีข้อกำหนดในพิธีสารให้มีการแจ้งเพื่อขอความตกลงล่วงหน้า (Advance Informed Agreement : AIA) การแจ้งเพื่อขอความตกลงล่วงหน้านี้เป็นภาระหน้าที่ของผู้ส่งออกที่จะต้องแจ้งแก่ประเทศผู้นำเข้าล่วงหน้า ส่วนประเทศผู้นำเข้าก็จะต้องตัดสินใจว่าจะยอมให้มีการนำเข้าได้หรือไม่ โดยพิจารณาตามหลักเกณฑ์เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพิธีสารฯ

ความตกลง SPS, ความตกลง TBT และความตกลง TRIPs เป็นความตกลงที่อยู่ภายใต้องค์การการค้าโลก ซึ่งทั้งประเทศไทยและประเทศสหรัฐเป็นสมาชิกอยู่ ต้องยึดถือปฏิบัติตามข้อกำหนดในความตกลงดังกล่าว สำหรับพิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพนั้น ทางสหรัฐได้มีท่าทีชัดเจนปฏิเสธที่จะเข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกในพิธีสาร (รวมทั้งอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ) แต่กรณีประเทศไทยนั้น ได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพเมื่อปี 2546 ทำให้มีสิทธิที่จะเข้าเป็นสมาชิกในพิธีสาร ซึ่งประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกพิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพแล้ว และมีผลใช้บังคับ (Effective) เมื่อเดือนพฤศจิกายน 2548

5) ประเด็นเรื่องปัญหาการบริหารจัดการ GMOs ในสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐฯ GMOs จะถูกกำกับดูแลโดยกฎหมายที่มีอยู่ซึ่งมีหน่วยงานที่ใช้บังคับกฎหมาย 3 หน่วยงาน ได้แก่

1. กระทรวงเกษตร (USDA) กำกับดูแลการพัฒนาและการทดสอบ GMOs ในภาคสนาม (GMOs ส่วนใหญ่)

2. องค์กรคุ้มครองสิ่งแวดล้อม (EPA) กำกับดูแลการพัฒนาและการปลดปล่อยพืช GM ในด้านคุณสมบัติการควบคุมแมลงศัตรูพืช

3. สำนักงานอาหารและยา (FDA) รับผิดชอบด้านความปลอดภัยของอาหารมนุษย์และอาหารสัตว์

ในปัจจุบัน ในประเทศสหรัฐฯ ไม่มีมาตรการบังคับทางกฎหมายให้ต้องทำการประเมินความเสี่ยงด้านสิ่งแวดล้อมสำหรับ GMOs

ในปี 2535 ทาง U.S. FDA ได้ออก " Statement of Policy : Food Derived from New Plant Varieties" เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติสำหรับภาคอุตสาหกรรมเกี่ยวกับประเด็นทางด้านวิทยาศาสตร์และกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องกับอาหารดัดแปลงพันธุกรรม และกระตุ้นให้ผู้ประกอบการได้ปรึกษาหารือกับ FDA เกี่ยวกับความปลอดภัยของผลิตภัณฑ์อาหารใหม่ๆ ที่รวมถึงอาหารดัดแปลงพันธุกรรม นอกจากนี้ในปี 2544 ทาง FDA ได้ออก " Pre-market Notice Concerning Bioengineered Food" มีการกำหนดให้ผู้ผลิตอาหาร GM ต้องแจ้งต่อ FDA อย่างน้อย 120 วันก่อนที่จะวางจำหน่ายอาหารจากพืช GM ในตลาด เพื่อเป็นอาหารของมนุษย์หรือสัตว์ โดยจะต้องยื่นข้อมูลเกี่ยวกับการตัดแต่งพันธุกรรม เช่น วิธีการ, marker genes , ข้อมูลด้านความปลอดภัย ฯลฯ ข้อมูลเหล่านี้จะเผยแพร่ในเว็บไซต์ของ FDA นอกจากว่าจะเป็นความลับ

นโยบายของ FDA ที่ออกในปี 2535 ไม่ได้มีข้อกำหนดในเรื่องการติดฉลาดสินค้าเป็นพิเศษสำหรับอาหาร GM เนื่องจากมีสมมุติฐานว่าอาหาร GM ไม่ได้มีความแตกต่างไปจากอาหารอื่นๆ และในเดือนมกราคม ปี 2544 ทาง FDA ได้ออกประกาศเรื่อง " Draft Guideline for Industry Voluntary Labeling Indicating Whether Foods Have or Have Not Been Developed Using Bioengineering" เพื่อช่วยผู้ประกอบการที่ต้องการติดฉลากอาหารโดยความสมัครใจ สำหรับอาหารที่เป็น GM หรือไม่เป็น GM เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่า จะไม่เป็นการติดฉลากอาหารที่เป็นเท็จหรือทำให้ผู้บริโภคเกิดความเข้าใจผิด

ในขณะที่ยังไม่มีกฎหมายบังคับให้ติดฉลากสินค้า GMOs ในเดือนพฤษภาคมปี 2545 วุฒิสมาชิกชื่อ " Dennis J. Kucinich" จากพรรคเดโมแครต ได้เสนอร่างกฎหมาย 5 ฉบับเข้าสู่การพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎร เพื่อการกำกับ GMOs ทั้งที่เป็นพืช สัตว์ แบคทีเรีย และสิ่งมีชีวิตอื่นๆ กฎหมายที่เสนอรวมถึง " Genetically Engineered Food Right to Know Act" ซึ่งบังคับให้บริษัทผู้ผลิตต้องติดฉลากอาหารที่มีส่วนผสมหรือผลิตจาก GMOs ร่างกฎหมายนี้ได้รับการสนับสนุนจากหลายองค์กร เช่น The National Farmers Organization, The Center for Food Safety, The American Corn Grower Association, The Organic Trade Organization เป็นต้น [9]

---

[9] กฎหมายที่ได้ยื่นเสนอ ได้แก่ the Genetically Engineered Food Safety Act , the Genetically Engineered Crop and Animal Farmer Protection Act, the Genetically Engineered Organism Liability Act และ the Real Solutions to World Hunger Act

ในขณะเดียวกันได้มีการจัดทำกฎหมายในระดับรัฐเพื่อการติดฉลากสินค้า GM เช่น California , Oregon เป็นต้น ในกรณีของ California ได้บังคับให้ติดฉลากในปลาและหอยที่เป็น GMOs ทุกชนิด ถือเป็นรัฐแห่งแรกที่ได้ผ่านกฎหมายที่บังคับให้มีการติดฉลากอาหาร GM

จากข้อมูลของ Pew Initiative on Food and Biotechnology (2547)[10] พบว่า ในปี 2546 มีการเสนอกฎหมาย และกฎระเบียบในรัฐต่างๆ ของประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับเทคโนโลยีชีวภาพด้านการเกษตรเป็นจำนวนถึง 130 ฉบับ ใน 32 รัฐ ในขณะที่ช่วงปี 2544 –45 มีจำนวน 121 ฉบับ ใน 31 รัฐ อย่างไรก็ตาม มีสัดส่วนน้อยกว่า 1 ใน 3 ของกฎหมายที่เสนอที่ผ่านออกมาใช้บังคับ จากจำนวน 130 ฉบับที่ได้จัดทำขึ้นในปี 2546 มีเพียง 27 ฉบับ (เป็นกฎหมาย 21 ฉบับ เป็นมติ 6 ฉบับ) ที่ผ่านออกใช้บังคับ คิดเป็นร้อยละ 21 ของจำนวนทั้งหมด

กฎหมายในปี 2546 กฎหมายร้อยละ 36 ที่จัดทำขึ้นมีเนื้อหาสนับสนุนเทคโนโลยีชีวภาพด้านการเกษตร ซึ่งเป็นสัดส่วนที่มากกว่าเมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายที่ออกในช่วงปี 2544 – 2545 ซึ่งเป็นช่วงที่มุ่งเน้นการออกกฎหมายเพื่อป้องการทำลายพื้นที่การปลูกหรือทดลองพืช GM (มีเพียงร้อยละ 5 ที่สนับสนุน) ในขณะเดียวกัน ได้พบว่าการต่อต้านเทคโนโลยีชีวภาพทางการเกษตรอยู่ในรัฐทางตอนเหนือ รวมทั้ง Montana, North Dakota, และ South Dakota ซึ่งมีเกษตรกรที่เป็นห่วงว่าตลาดข้าวสาลีอาจได้รับผลกระทบในทางลบจากการนำพืช GM เข้ามาปลูก และในรัฐทางตะวันออกเฉียงเหนือ รวมทั้ง Maine, Massachusetts และ Vermont ซึ่งได้ออกกฎหมายเพื่อปกป้องตลาดการเกษตรในท้องถิ่น ซึ่งมีจำนวนมากที่ทำเกษตรอินทรีย์ กฎหมายที่จัดทำขึ้นมีมาตรการเรื่องการห้ามจำหน่าย (จำนวน 6 ฉบับ) การติดฉลากสินค้า (จำนวน 6 ฉบับ) และมาตรการอื่นๆ (จำนวน 3 ฉบับ) ซึ่งเป็นการเหนี่ยวรั้งการนำเทคโนโลยีชีวภาพสมัยใหม่มาใช้ในพื้นที่

ผู้อำนวยการบริหารของ Pew Initiative on Food and Biotechnology มีข้อคิดเห็นจากข้อมูลข้างต้นว่า ข้อมูลเหล่านี้ได้แสดงให้เห็นว่าการนำเอาเทคโนโลยีชีวภาพสมัยใหม่มาใช้ทำให้เกิดประเด็นปัญหาที่ซับซ้อน มีความแตกต่างกันไปในแต่ละภูมิภาค ผู้ออกกฎหมายในรัฐต่างๆ มีความรู้สึกว่ากฎหมายของส่วนกลางไม่เพียงพอต่อการดูแลจัดการปัญหาที่อาจเกิดขึ้น

กฎหมายที่จัดทำในปี 2546 อาจจำแนกเป็น 6 กลุ่ม ได้แก่ การสนับสนุนเทคโนโลยีชีวภาพ, การเพิ่มหรือปรับเปลี่ยนระบบการกำกับดูแลพืชและสัตว์ GM , การพัฒนามาตรฐานในการติดฉลากอาหารที่อาจมี GM เป็นส่วนประกอบ, การกำหนดมาตรการเรื่องความ

---

[10] The Pew Initiative on Food and Biotechnology. 2004. **See Significant Increase of Legislation Supporting Ag Biotech; But Northern Plains and Northeast States Concerned About Impacts on Wheat and Organic Markets.** A project of the University of Richmond States. (http://pewagbiotech.org/newsroom/releases/051704.php3)

รับผิดชอบอย่างเข้มงวด (liability) , การกำหนดให้มีการศึกษาในระยะยาวที่สัมพันธ์กับการใช้เทคโนโลยีชีวภาพ และ การห้ามจำหน่ายผลิตภัณฑ์พืชหรือสัตว์ GM

ปัญหาการปนเปื้อน (Contamination) ของพืช GM ในสหรัฐอเมริกา

จากรายงานขององค์กร Green Peace (2006)[11] ระบุว่า นับตั้งแต่มีการอนุญาตให้ปลูกพืช GM เชิงพาณิชย์ตั้งแต่ปี 1996 มีรายงานการปนเปื้อนของพืช GM เกิดขึ้นใน 39 ประเทศ (อยู่ใน 5 ทวีป) ซึ่งมากกว่าจำนวนประเทศที่มีการอนุญาตให้ปลูกพืช GM เกือบสองเท่า (จากรายงานขององค์กร ISAAA ระบุว่า ในปี 2005 มีการปลูกพืช GM รวมทั้งหมด 21 ประเทศ)[12]

สำหรับสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศที่มีพื้นที่ปลูกพืช GM มากที่สุด ในช่วง 10 ปีแรก (1996-2005) ของการปลูกพืช GM พบว่า มีกรณีการปนเปื้อนของพืช GM มากกว่าประเทศอื่นๆ ที่มีสถิติรองลงไป เกือบ 2 เท่าตัว กล่าวคือ สหรัฐมีกรณีปนเปื้อนทั้งหมด 19 กรณี ในขณะที่อังกฤษมี 10 กรณี ออสเตรเลีย และแคนาดามี 9 กรณี ฝรั่งเศส 6 กรณี เยอรมันและนิวซีแลนด์ 5 กรณี

ในรายงานการตรวจสอบของสำนักผู้ตรวจ (The Office of Inspector General) ภายใต้ USDA ปี 2005 [13] ระบุว่า ความล้มเหลวในระบบการตรวจสอบติดตามและการบังคับใช้ในการควบคุมการทดลองพืช GM ระดับภาคสนาม เป็นสาเหตุสำคัญของปัญหาการปนเปื้อนของพืช GM ในสหรัฐอเมริกา

ในรายงานดังกล่าวพบว่าองค์กรที่มีหน้าที่กำกับด้านเทคโนโลยีชีวภาพไม่ได้มีการแจ้งถึงปัญหาการละเมิดกฎระเบียบที่กำหนดไว้ และไม่ได้มีการติดตามดูแปลงปลูกทดลองที่ได้อนุญาต และไม่มีมาตรการที่เป็นหลักประกันว่าได้มีการทำลายพืช GM ภายหลังที่เสร็จสิ้นการทดลองในระดับไร่นา นอกจากนี้ ในรายงานยังได้ระบุว่า ในหลายกรณีองค์กรที่รับผิดชอบกำกับดูแลการทดลอง (The Animal and Plant Health Inspection Service : APHIS) ยังไม่รู้ด้วยว่าแปลงทดลองที่ได้รับอนุญาตให้ปลูกพืช GM อยู่ที่ใด

นับตั้งแต่ได้มีการอนุญาตให้ทดลองปลูกพืช GM ในระดับภาคสนามเมื่อปี 1986 ทาง USDA ได้อนุมัติให้มีการทดลองไปแล้วกว่า 10,600 คำขออนุญาต รวมประมาณ 49,300 พื้นที่ทดลอง จากการเข้าไปตรวจสอบพื้นที่ของผู้ตรวจสอบ 91 พื้นที่ ใน 22 รัฐ ที่ได้มีการปลูกหรือเก็บเกี่ยวพืช GM ไปแล้ว เพื่อตรวจสอบว่าการทดลองได้ปฏิบัติตามกฎระเบียบของ APHIS

---

[11] Greenpeace. 2005 . **GM Contamination Report 2005 .** A review of cases of contamination, illegal planting and negative side effects of genetically modified organisms. (http://www.greenpeace.org/international/press/reports/gm-contamination-report#)

[12] ISAAA Brief 34. Executive summary of Global status of commercialised biotech/GM crops: 2005.

[13] Office of the Inspector General. USDA. 2005. **Animal and Plant Health Inspection Service Controls Over Issuance of Genetically Engineered Organism Release Permits.** Audit Report. (http://www.usda.gov/oig/webdocs/50601-08-TE.pdf)

หรือไม่ ข้อมูลที่ได้จากภาคสนามทำให้ผู้ตรวจสอบมีข้อเสนอว่า จำเป็นต้องเพิ่มประสิทธิภาพในด้านความรับผิดชอบ (Accountability) การกำกับดูแลการทดสอบพืช GM ของ APHIS พร้อมทั้งได้ระบุด้วยว่า จุดอ่อนของกฎระเบียบของ APHIS และการจัดการควบคุมภายใน เป็นการเพิ่มความเสี่ยงในการควบคุมกำกับพืช GM ต่อปัญหาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมด้วย

3.3 ประเด็นเรื่องพลังงานและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโลก

รศ.ดร.สิรินทรเทพ เต้าประยูร

1) เทคโนโลยีการผลิตพลังงานไฟฟ้า

1.1) ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการเจรจาใน FTA

เนื่องจากหัวข้อการเจรจา FTA ระหว่างไทย-สหรัฐไม่ได้ระบุหรือมีข้อเรียกร้องโดยตรงเกี่ยวกับการเปิดเสรีการลงทุนด้านพลังงานเป็นการเฉพาะ ซึ่งต่างกับเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมที่ทางสหรัฐฯได้ระบุไว้อย่างชัดเจนในข้อเสนอการเจรจา ที่จะสนับสนุนให้มีการค้าและการลงทุนเทคโนโลยีด้านสิ่งแวดล้อม เพื่อช่วยปกป้องและปรับปรุงด้านสิ่งแวดล้อมของคู่สัญญา จึงคาดได้ว่าการค้าและการลงทุนด้านพลังงาน จะไม่ได้เป็นประเด็นสำคัญ ที่ประเทศคู่การค้าและเจรจาทั้งสองประเทศ จะให้ความสำคัญเป็นพิเศษแต่ประการใด

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการเพื่อผลิตพลังงานไฟฟ้าเป็นการลงทุนชนิดหนึ่ง ที่ทางฝ่ายสหรัฐฯ มีผู้ประกอบการรายใหญ่ที่เป็นประกอบการข้ามชาติที่มีทุนและเทคโนโลยีระดับโลกอยู่หลายบริษัท ดังนั้น จึงมีความเป็นไปได้ที่ผู้ประกอบสหรัฐฯจะมีความสนใจลงทุนเพื่อการผลิตไฟฟ้าในประเทศไทยเพิ่มขึ้น ดังนั้น ประเด็นการผลิตพลังงาน จึงจะเกี่ยวข้องกับหมวดข้อตกลงอื่นๆของข้อตกลงFTAได้แก่ หมวดการลงทุนและหมวดสิ่งแวดล้อมมากกว่าประเด็นอื่นๆ

1.2) สถานภาพของเทคโนโลยีและการลงทุนเพื่อผลิตพลังงานไฟฟ้าของไทยและสหรัฐ

1.2.1) สถานภาพด้านเทคโนโลยี

เนื่องจากเทคโนโลยีการผลิตไฟฟ้าเป็นเทคโนโลยีขั้นสูง ซึ่งเป็นเทคโนโลยีที่ประเทศไทยมีศักยภาพทางด้านเทคนิคต่ำและต้องพึ่งพาเทคโนโลยีจากต่างประเทศอยู่แล้ว จึงไม่น่าจะมีปัญหาว่าจะมีข้อขัดแย้งในเรื่องการเป็นคู่แข่งขันโดยตรง ระหว่างผู้ผลิตอุปกรณ์และเครื่องจักรของไทยกับการนำเข้าเทคโนโลยีดังกล่าวจากสหรัฐแต่ประการใด อย่างไรก็ความขัดแย้งน่าจะมาจากประเด็นของการลงทุนมากกว่าอย่างอื่น ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

1.2.2) สถานภาพด้านการลงทุน

ปัจจุบันรัฐบาลได้มีนโยบายให้เอกชนรายใหญ่(IPP) และเอกชนรายย่อย (SPP) มาร่วมลงทุนในกิจการสาธารณูปโภคโดยตรงอยู่แล้ว ซึ่งในจำนวนผู้ลงทุนเอกชนดังกล่าวก็ได้มีผู้ประกอบสหรัฐฯจำนวนหนึ่งได้มีการลงทุนในประเทศไทยอยู่แล้ว เช่น บริษัท Gulf Electric Power จำกัด เป็นต้น ปัจจุบันสัดส่วนของผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนที่ผลิตไฟฟ้าเพื่อจำหน่ายคิดเป็นสัดส่วนทั้งสิ้นประมาณ 38 %ของการผลิตไฟฟ้ารวมทั้งหมดของประเทศ ซึ่งปริมาณไฟฟ้าที่ผลิตได้ทั้งหมดจะต้องจำหน่ายให้แก่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย(กฟผ.) ซึ่งเป็นวิสาหกิจการผลิตไฟฟ้าของรัฐ เพียงรายเดียว

อย่างไรก็ตาม รัฐบาลชุดปัจจุบันได้มีดำริที่จะแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตให้เป็นมีสถานะเป็นผู้ผลิตเอกชน แต่รายละเอียดของการแปรรูปว่าจะเป็นลักษณะใดยังไม่มีความชัดเจนพอ จนกว่ารัฐบาลจะได้มีการประกาศอย่างชัดเจน

ปัจจุบัน การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย แบ่งสายงานออกเป็นสามฝ่ายหลักๆ ดังนี้คือ ฝ่ายผลิตไฟฟ้า ฝ่ายควบคุมระบบและสายส่ง และฝ่ายบำรุงรักษา ซึ่งยังไม่ชัดเจนว่าการไฟฟ้าฝ่ายผลิตเมื่อแปรรูปแล้ว จะแยกออกเป็น 3 บริษัทอิสระต่อกัน หรือยังรวมกันเป็นบริษัท แต่มีแนวโน้มว่ารัฐบาล จะยังคงให้รวมทั้ง 3 ฝ่ายอยู่ร่วมกันเป็นบริษัทเดียว ตามข้อเสนอของฝ่ายพนักงานและสหภาพแรงงานการไฟฟ้าฝ่ายผลิต ซึ่งหากเป็นดังกล่าวจริง ก็จะลักษณะที่แตกต่างไปจากการแปรรูปรัฐวิสาหกิจการไฟฟ้าในประเทศตะวันตก กล่าวคือ มีเพียงระบบควบคุมและสายส่งเท่านั้นที่จะยังเป็นของรัฐและควบคุมโดยรัฐโดยตรง เนื่องจากระบบสายส่งไฟฟ้าแรงสูงมีลักษณะผูกขาดโดยธรรมชาติ ดังนั้น เพื่อมิให้ผู้ประกอบการที่เป็นผู้ผลิตรายใดรายหนึ่งได้เปรียบต่อรายอื่นๆ โดยใช้ประโยชน์จากการควบคุมระบบสายส่ง จึงยังคงให้ทรัพย์สินดังกล่าวอยู่ในควบคุมดูแลของรัฐโดยตรง ดังนั้น หากระบบสายส่งดังกล่าวยังคงเป็นทรัพย์สินของการไฟฟ้าฝ่ายผลิต ซึ่งมีฐานะเป็นเอกชนแล้ว จึงมีประเด็นว่า จะเข้าข่ายการละเมิดหลักการของNational Treatment หรือไม่ หากมีบริษัทเอกชนผู้ลงทุนของสหรัฐฯกล่าวหาว่า การไฟฟ้าฝ่ายผลิตได้รับสิทธิจากรัฐเป็นพิเศษและไม่เป็นธรรมแก่ผู้ประกอบการรายอื่นหรือไม่

1.2.3) สถานภาพด้านสิ่งแวดล้อมและปัญหาสังคม

1) มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมอันเนื่องมาจากมลภาวะของการผลิตพลังงาน

ปัจจุบันมาตรฐานการควบคุมมลพิษที่ปลดปล่อยจากโรงผลิตไฟฟ้าของไทยเมื่อเทียบกับของสหรัฐฯ ยังมีมาตรฐานที่ต่ำกว่าของสหรัฐดังนั้น มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมของไทยที่มีอยู่ในปัจจุบัน จึงไม่ใช่เป็นปัญหาที่ผู้ประกอบจากสหรัฐฯจะปฏิบัติตาม และไม่มีปัญหาในการประเด็นของการกีดกันทางการค้าต่อผู้ประกอบการจากสหรัฐฯ เพราะมาตรฐานดังกล่าวเป็นมาตรฐานเดียวกันไม่ว่าจะใช้กับผู้ประกอบการสหรัฐฯหรือผู้ประกอบการไทย

อย่างไรก็ตาม หากประเทศไทยมีความประสงค์จะยกระดับมาตรฐานของการปลดปล่อยมลพิษจากโรงไฟฟ้า หรือมีการประกาศใช้กฎหมายการป้องกันสิ่งแวดล้อมที่เข้มงวดมากขึ้น ก็มีผลต่อการนำเข้าเทคโนโลยีด้านสิ่งแวดล้อมเพื่อการป้องกันหรือบำบัดจากต่างประเทศสูงขึ้น ซึ่งประเด็นดังกล่าว ทางสหรัฐฯได้แสดงความจำนงอย่างจัดแจ้งว่า มีความประสงค์การจะเพิ่มพูนการขายเครื่องจักรและบริการด้านการป้องกันและบำบัดสิ่งแวดล้อมต่อไทยเพิ่มขึ้นในอนาคต

อนึ่ง มลพิษด้านสิ่งแวดล้อมจากการผลิตไฟฟ้าขึ้นกับชนิดของวัตถุดิบเชื้อเพลิงและเทคโนโลยีของกระบวนการผลิตไฟฟ้าเป็นสำคัญ กรณีที่การผลิตไฟฟ้าเกิดจากพลังงานความร้อนที่ได้จากการเผาไหม้เชื้อเพลิงฟอสซิล มลภาวะที่สำคัญคือก๊าซ SO_2, NO_X, CO, N_2O และ

CO_2 โดยที่กระบวนการผลิตที่ใช้ถ่านหินเป็นเชื้อเพลิงจะมีปัญหาเรื่องผลกระทบด้านมลภาวะทางอากาศสูงกว่ากระบวนการผลิตที่ใช้ก๊าซธรรมชาติ

2) ปัญหาข้อพิพาทด้านสิ่งแวดล้อมกับชุมชน

ในอดีตที่ผ่านมา ประเทศไทยมีปัญหาการยอมรับของชุมชนต่อการตั้งโรงไฟฟ้าขนาดใหญ่สูง โดยเฉพาะการผลิตไฟฟ้าจากถ่านหินและพลังน้ำ ทั้งนี้เนื่องจากชุมชนไม่ยอมรับผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม และผลกระทบต่ออาชีพและรายได้ ซึ่งมีตัวอย่างหลายกรณีที่รัฐต้องเพิกถอนสิทธิของผู้ลงทุนด้านพลังงาน ทั้งที่ได้อนุมัติให้จัดตั้งโครงการไปแล้ว เช่นกรณีของโรงไฟฟ้าบ่อนอกและหินกรูด และล่าสุดการยกเลิกการจัดตั้งโรงไฟฟ้าชีวมวล(ใช้เปลือกไม้ยางพารา)ที่ตำบลลำภูรา จังหวัดตรัง ของบริษัท Gulf Electric Power จำกัดของผู้ลงทุนจากสหรัฐฯ กรณีของการจัดตั้งโรงไฟฟ้าชีวมวลที่ลำภูราเป็นประเด็นที่น่าสนใจมาก เพราะการจัดตั้งโรงไฟฟ้าชีวมวลดังกล่าว ได้รับเงินสนับสนุนบางส่วนจากต่างประเทศ เพราะเป็นโครงการที่ช่วยรักษาสิ่งแวดล้อมในระดับโลก คือช่วยลดก๊าซเรือนกระจกในบรรยากาศโลก แต่กลับกลายเป็นว่าถูกต่อต้านจากชุมชนด้วยประเด็นด้านสิ่งแวดล้อม เนื่องจากผู้ลงทุนจัดตั้งโรงไฟฟ้าห่างจากเขตใจกลางชุมชนเพียง 1 กิโลเมตร ทั้งนี้เพื่อลดต้นทุนของสายส่ง แต่ไม่ผิดกฎหมายเนื่องจากประเทศไทยไม่มีกฎหมายหรือกฎกระทรวงที่กำหนดพื้นที่ความเหมาะสมของการตั้งโรงไฟฟ้า ทำให้ชุมชนไม่มีความมั่นใจต่อผลกระทบเรื่องฝุ่น เถ้าลอย การบำบัดเถ้าถ่านหลังเผาไหม้ รวมทั้งการแย่งชิงทรัพยากรน้ำจากแม่น้ำลำภูรา ซึ่งต้องใช้ร่วมกันระหว่างโรงไฟฟ้าและชุมชน

จากกรณีดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าจะมีส่วนคล้ายคลึงกับกรณีของบริษัทMetaclad ที่เอกชนฟ้องร้องต่อรัฐบาลเม็กซิโกฯตามข้อตกลงNAFTA เนื่องจากเข้าข่ายการยึดทรัพย์โดยรัฐหรือเป็น indirect expropriation ทั้งที่การดำเนินการโดยรัฐเพื่อคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อม ในกรณีของโรงไฟฟ้าลำภูราของไทยตามหลักการของFTA น่าจะมีความซับซ้อนมากกว่าบริษัท Metaclad เพราะผู้ลงทุนมีสิทธิอ้างได้ว่าเป็นการดำเนินการเพื่อรักษาสิ่งแวดล้อม

ดังนั้นจากกรณีศึกษาที่ผ่านมาในอดีต อาจกล่าวได้ว่ารัฐมีโอกาสที่จะถูกฟ้องร้องจากเอกชน อันเนื่องมาจากแรงต่อต้านของชุมชนอันเนื่องมาจากผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมของการลงทุนจัดตั้งโรงไฟฟ้าขนาดใหญ่

1.3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น

ผลกระทบจากข้อตกลงFTAโดยตรงต่อภาคการผลิตพลังงานไฟฟ้าของไทยอาจเห็นไม่เด่นชัดเช่นการค้าและบริการในเรื่องอื่นๆ แต่น่าจะมีผลกระทบทางอ้อมในแง่ของความเสี่ยงที่รัฐไทยจะถูกฟ้องโดยเอกชนจากสหรัฐฯในเรื่องต่อไปนี้

1.3.1) ประเด็นเรื่อง National Treatment เนื่องจากการไฟฟ้าฝ่ายผลิตยังเป็นผู้ผลิตไฟฟ้ารายใหญ่ที่สุดของประเทศ รวมทั้งควบคุมทรัพยากรที่สำคัญคือระบบสายส่ง อาจจะเป็นปัญหาที่ถูกฟ้องเรื่องในเรื่องของNational Treatment ได้

1.3.2) ประเด็นเรื่องสิ่งแวดล้อมของโรงไฟฟ้าขนาดใหญ่ที่อาจจะถูกยกเลิก หรือไม่อนุญาตให้ดำเนินการหลังจากที่ได้รับสิทธิให้ดำเนินการจัดตั้งโรงไฟฟ้าไปแล้วนั้น แต่ถูกยกเลิกในภายหลัง เนื่องจากการต่อต้านของประชาชนที่ได้รับผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม ตามข้อตกลงของFTA รัฐมีโอกาสสูงมากที่จะถูกเอกชนฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายได้ ตามมาตรการการยึดทรัพย์ของเอกชน (expropriation) ได้

ในอดีตที่ผ่านมา การต่อต้านของประชาชนต่อโครงการผลิตไฟฟ้าขนาดใหญ่ มีสาเหตุสืบเนื่องจากความอ่อนแอเชิงสถาบันของสังคมไทยเองที่ยังไม่มีกระบวนการทางกฎหมายที่ชัดเจนต่อการรับรองบทบาทการมีส่วนร่วมของประชาชนอย่างเป็นทางการว่าเป็นเช่นใด กระบวนการแก้ไขและระงับข้อพิพาทระหว่างผู้มีส่วนได้ส่วนเสียระหว่างภาครัฐ ผู้ลงทุน และกลุ่มประชาชนผู้ได้รับประโยชน์และเสียประโยชน์เป็นเช่นใด รวมทั้งการจัดทำแนวทางการลงทุนกับการอนุรักษ์ทรัพยากรและสิ่งแวดล้อมในทางปฏิบัติ ในระดับชาติ ระดับภูมิภาค และระดับท้องถิ่น

ปัจจุบันโดยระบบกฎหมายไทยมีเพียงการทำประเมินผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมโดยผู้ทุนลงเป็นผู้ทำการศึกษา เพื่อส่งประกอบการขออนุมัติการดำเนินการโครงการ ซึ่งเป็นกิจกรรมที่ไม่เพียงพอต่อการระงับข้อพิพาทระหว่างผู้ได้ประโยชน์และเสียประโยชน์ กระบวนการพัฒนาเชิงสถาบันทั้งในแง่กฎหมายและวัฒนธรรม เพื่อแสวงหาทางออกที่เป็นที่ยอมรับของทุกฝ่าย ดังนั้น ประเด็นการสร้างความยอมรับของชุมชนโดยกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนจึงเป็นเรื่องใหม่ในสังคมไทย ที่ต้องใช้เวลาอีกนานกว่าที่การป้องกันและระงับข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการพัฒนาโครงการพลังงานขนาดใหญ่ ที่ต้องทำการประเมินผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม (ใหญ่กว่า 10 MW ขึ้น) เป็นที่ยอมรับของชุมชนและสังคม ซึ่งฝ่ายไทยคงต้องต่อรองกับสหรัฐฯเพื่อให้มีเวลาในการปรับโครงสร้างทางกฎหมายและสถาบัน จึงจะให้มีผลบังคับใช้ตามข้อบัญญัติด้านการลงทุน มิให้มีการยึดทรัพย์ของเอกชน (expropriation) โดยภาครัฐ ตามข้อตกลงFTAได้

1.3.3) ผลกระทบต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีในความตกลงพหุภาคีที่ไทยเป็นสมาชิกแต่สหรัฐฯไม่ได้เป็น โดยเฉพาะอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ (United Nations Framework Convention on Climate Change – UNFCC) ว่าด้วยพิธีสารเกียวโตและกลไกสะอาดที่ประเทศไทยเป็นสมาชิกอยู่แต่ทางสหรัฐฯไม่ได้เป็น เนื่องจากโดยข้อตกลงกลไกสะอาดของพิธีสารดังกล่าว อนุญาตให้ประเทศสมาชิกที่พัฒนาแล้ว(ประเทศในกลุ่มภาคผนวก I) ร่วมมือกับประเทศสมาชิกที่กำลังพัฒนา(ประเทศนอกกลุ่มภาคผนวก I) สามารถร่วมมือกันลดก๊าซเรือนกระจก โดยประเทศที่พัฒนาแล้วช่วยเหลือทางการเงินประเทศที่กำลังพัฒนา โดยประเทศที่พัฒนาแล้วได้เครดิตการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกเป็นการตอบแทน เนื่องจากว่าการเกิดก๊าซเรือนกระจกเกี่ยวข้องกับการผลิตและใช้พลังงานโดยตรง ดังนั้นในกรณีที่มีการลงทุนเพื่อผลิตไฟฟ้าขาย โดยการใช้กลไกสะอาดเพื่อลดต้นทุนแก่ผู้ประกอบการจากต่างชาติที่ไม่ใช่สหรัฐฯ จะใช้เป็นข้ออ้างเพื่อฟ้องร้องรัฐบาลไทยในเรื่องของการให้ประโยชน์

ทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมต่อประเทศคู่แข่งทางการค้าของสหรัฐฯหรือไม่ ทั้งที่เป็นการปฏิบัติตามพันธพิธีสารเกียวโต ที่สหรัฐฯไม่ได้เป็นสมาชิก

2) การขนส่ง

2.1) ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการเจรจาใน FTA

จากการเทียบเคียงเนื้อหาข้อตกลงการเปิดการค้าเสรีระหว่างสหรัฐอมริกากับประเทศต่างๆ ในบทของสิ่งแวดล้อมนั้นไม่พบประเด็นข้อตกลงด้านการขนส่ง (พาหนะ และเชื้อเพลิง) แต่ประเด็นดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการลงทุนและสิ่งแวดล้อมโดยตรง จึงมีความจำเป็นที่ควรต้องพิจารณาและเสนอให้เป็นประเด็นข้อเรียกร้องเพิ่มเติมในการเจรจาทำความตกลงการเปิดการค้าเสรีไทยสหรัฐอเมริกา เพื่อป้องกันกรณีพิพาทที่อาจเกิดขึ้น และให้เกิดความสอดคล้องกับพันธะกรณีที่สหรัฐอเมริกาได้ใช้ในการเจรจาเขตการค้าเสรีกับทุกประเทศ คือ ประเด็นของการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในระดับสูง

2.2) สถานภาพของเทคโนโลยีและการลงทุนของไทยและสหรัฐ

2.2.1) สถานภาพด้านเทคโนโลยี

ประเด็นด้านขนส่ง เน้น 2 ส่วน ที่สำคัญ คือ ด้านการผลิตรถยนต์ และด้านน้ำมันเชื้อเพลิง ประเทศไทยมีการผลิตชิ้นส่วนและการประกอบยานยนต์ โดยประเทศไทยยังคงต้องอาศัยเทคโนโลยีเพื่อทำให้อุตสากรรมประเภทนี้เป็นไปอย่างครบวงจร อีกทั้งการพัฒนาเทคโนโลยีด้านนี้ไทยยังคงเป็นรองสหรัฐอเมริกา สำหรับด้านน้ำมันเชื้อเพลิงนั้น ประเทศไทยไม่ได้นำเข้านำมันจากประเทศสหรัฐอเมริกา จึงไม่ได้เป็นประเด็นหลักแต่ อาจเกี่ยวข้องในอนาคตในเรื่องของการการพัฒนาเทคโนโลยีการผลิตพลังงานชีวภาพนั้นมีการพัฒนาขึ้นแล้วภายในประเทศ และในปัจจุบันรัฐบาลมีสนับสนุนให้ใช้เชื้อเพลิง non fossil โดยเฉพาะ bio energy และ ethanol ซึ่งมีการสนับสนุนให้มีโรงงานผลิตเชื้อเพลิงนี้เพิ่มมากขึ้น อาจมีการนำเข้าชิ้นส่วนของเครื่องจักรมากขึ้น การส่งออกผลิตภัณฑ์ ไปยังประเทศสหรัฐอาจมีข้อจำกัดเพราะเชื้อเพลิงดังกล่าวยังเป็นที่ต้องการในประเทศ

2.2.2) สถานภาพด้านการลงทุน

ปัจจุบันได้มีการตั้งบริษัทในเครือของฟอร์ด 6 บริษัท โดยมีโรงงานผลิตรถยนต์ฟอร์ดที่จังหวัดระยอง ซึ่งมีการจำหน่ายทั้งในประเทศและส่งออกไปกว่า 100 ประเทศทั่วโลก ในการปรับเปลี่ยนเชื้อเพลิงมาใช้เป็น bioenergy หรือ ethanol นั้น อาจทำให้มีการปรับปรุงเครื่องยนต์ที่แตกต่างจากปัจจุบันเพื่อให้เหมาะสมกับเชื้อเพลิงที่ใช้

2.3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น

2.3.1) ด้านเศรษฐกิจ

การเปิดการค้าเสรีระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐอเมริกานั้น น่าจะมีผลให้ปริมาณการค้าชิ้นส่วนรถยนต์และมอเตอร์ไซด์เพิ่มมากขึ้น ส่วนในด้านของอุตสาหกรรมประกอบรถยนต์นั้นมีลักษณะแข่งขันกันบ้าง แต่รายละเอียดสินค้าที่มีความแตกต่างกัน จึงมีความเป็นไปได้ที่ประเทศไทยจะมีโอกาสในการส่งออกรถปิคอัพไปสหรัฐอเมริกา ขณะที่สหรัฐอเมริกาส่งรถยนต์นั่งส่วนบุคคลมามาขายในประเทศไทยมากขึ้น

2.3.2) ด้านสิ่งแวดล้อม

หากมีการเปิดการค้าเสรีระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐอเมริกาแล้ว คาดว่าสหรัฐอเมริกาอาจย้ายฐานการผลิตรถยนต์เข้ามาในไทยมากขึ้น เนื่องจากสหรัฐอเมริกามีเทคโนโลยีการผลิตรถยนต์ที่ดีอยู่แล้ว ทั้งมีความพร้อมด้านการลงทุน นอกเหนือจากนั้นคือมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมที่ต่างกันของไทยกับสหรัฐ ซึ่งเป็นส่วนจูงใจให้สหรัฐหันมาลงทุนเกี่ยวกับรถยนต์ในประเทศไทยมากขึ้น แต่การย้ายฐานการผลิตรถยนต์เข้ามานี้อาจทำให้ไทยต้องรับภาระจากการปล่อยมลพิษสู่สิ่งแวดล้อม และการใช้พลังงานที่เพิ่มขึ้น (energy incentive) รวมทั้งเป็นฐานในการปล่อยก๊าซเรือนกระจกมากขึ้นด้วย

3.4 ประเด็นเรื่องสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม

รศ.ดร.สิรินทรเทพ เต้าประยูร

1) ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการเจรจาใน FTA

จากการเทียบเคียงเนื้อหาข้อตกลงการเปิดการค้าเสรีระหว่างสหรัฐอมริกากับประเทศต่างๆ ในบทของสิ่งแวดล้อม พบว่าประเด็นสินค้า/อุปกรณ์เทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมนั้นมีปรากฏอยู่ในข้อตกลง ซึ่งสหรัฐอเมริกาสนับสนุนให้มีการค้าและการลงทุนด้านเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม เพื่อช่วยปกป้องและปรับปรุงด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศคู่สัญญา

2) สถานภาพของเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม

2.1) สถานภาพด้านเทคโนโลยี

เทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมสำหรับการป้องกัน ควบคุม และบำบัดมลพิษ การติดตามและประเมินผล การฟื้นฟูสภาพสิ่งแวดล้อมของไทยนั้นยังคงต้องพึ่งพาเทคโนโลยีจากต่างประเทศเป็นส่วนใหญ่ การค้นคว้าวิจัยในประเทศไทยเองก็มีเช่นกัน แต่การนำผลการวิจัยมาใช้นั้นยังคงมีจำกัด ในขณะที่ประเทศสหรัฐอเมริกานั้นมีความพร้อมทั้งด้านความรู้ ทักษะ และการลงทุน ดังนั้นประเทศไทยจึงไม่จัดเป็นคู่แข่งด้านการค้าเกี่ยวกับสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมกับประเทศสหรัฐอเมริกา

2.2) สถานภาพด้านสิ่งแวดล้อม

ในปัจจุบันคุณภาพสิ่งแวดล้อมของประเทศไทยยังไม่สามารถเทียบเคียงกับประเทศสหรัฐอเมริกาได้ ด้วยประเทศสหรัฐมีมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมที่ดีและปรับเป็นปัจจุบันเสมอ ประเทศไทยเองถึงแม้มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมหลายมาตรฐานกำหนดโดยใช้หลักการและความเข้มงวดเช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา แต่การบังคับใช้และการลงโทษเทียบปรับ ยังไม่มีผลเท่าที่ควร ทั้งด้านการปล่อยน้ำเสีย อากาศเสีย มูลฝอยและของเสียอันตราย รวมถึงเทคโนโลยีในการบำบัด

3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น

ผลกระทบจากข้อตกลงการเปิดการค้าเสรีระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกาในเรื่องของเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมที่สำคัญ คือ การขัดขวางการพัฒนาเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย นอกจากนี้ยังมีผลกระทบในด้านอื่นๆ ได้แก่

3.1) ด้านกฎระเบียบ

การตกลงเปิดการค้าเสรีระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกานั้น อาจทำให้ไทยต้องเพิ่มระดับความคุ้มครองสิ่งแวดล้อม และบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมให้มีประสิทธิภาพ ส่งผลให้ไทยต้อง

เพิ่มการนำเข้าสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมจากต่างประเทศมากขึ้น ซึ่งรวมถึงอุปกรณ์ส่วนประกอบ แผงวงจรไฟฟ้า และสารเคมีที่ใช้ในการบำบัดมลพิษด้วยด้านเศรษฐศาสตร์

ประเทศไทยควรใช้ประโยชน์จากการตกลงเปิดการค้าเสรีระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา เพื่อลดภาษีการนำเข้าสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมจากสหรัฐอเมริกาเพื่อประโยชน์ในการบำบัดมลพิษและสิ่งแวดล้อมเป็นหลักและ เพื่อเพิ่มระดับความคุ้มครองสิ่งแวดล้อมให้สูงขึ้น แต่ต้องเป็นไปด้วยความพร้อมทางด้านเศรษฐกิจและด้านอื่น ๆ ของประเทศ ไม่ควรให้การนำเข้ามาเป็นเงื่อนไขการเจรจาเพื่อยกระดับค่ามาตรฐานสิ่งแวดล้อมให้เท่ากับสหรัฐอเมริกา รวมทั้งการใช้มาตรฐานผลิตภัณฑ์เข้ามาเป็นเงื่อนไขในการส่งออก

3.2) ด้านสิ่งแวดล้อม

การตกลงเปิดการค้าเสรีระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา อาจทำให้สหรัฐอเมริกามีการย้ายฐานการผลิตสินค้า หรือชิ้นส่วนที่เกี่ยวกับเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมบางรายการเข้ามาตั้งในไทย ซึ่งถ้าสหรัฐอเมริกาย้ายฐานการผลิตที่เป็นเทคโนโลยีระดับสูงเข้ามาก็อาจเป็นประโยชน์ในด้านของความรู้และทักษะกับคนไทยที่อยู่ในสายงานการผลิตนั้นได้ อย่างไรก็ตามการย้ายฐานการผลิตอาจขัดขวางการพัฒนาเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมในประเทศได้ โดยเฉพาะ เทคโนโลยีท้องถิ่น

3.5 ประเด็นเรื่องสินค้าใช้แล้ว

รศ.ดร.สิรินทรเทพ เต้าประยูร

1) ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการเจรจาใน FTA

จากการเทียบเคียงเนื้อหาข้อตกลงการเปิดการค้าเสรีระหว่างสหรัฐอมริกากับประเทศต่าง ๆ ในบทของสิ่งแวดล้อมนั้นไม่พบประเด็นเรื่องวัตถุดิบการรีไซเคิล แต่ประเด็นนี้มีส่วนเกี่ยวข้องกับกับสิ่งแวดล้อม และการลงทุนโดยตรง จึงควรมีการพิจารณาและเสนอให้เป็นประเด็นข้อเรียกร้องเพิ่มเติมในการเจรจาทำความตกลงการเปิดการค้าเสรีไทยสหรัฐอเมริกาเพื่อป้องกันการเกิดกรณีพิพาท และให้สอดคล้องกับพันธะกรณีที่สหรัฐอเมริกาใช้ในการเจรจาเขตการค้าเสรีกับทุกประเทศ นั่นคือ การคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในระดับสูง

2) สถานภาพของเทคโนโลยีและการลงทุนของไทยและสหรัฐ

2.1) สถานภาพด้านเทคโนโลยี

ปัจจุบันในประเทศไทยมีการรับซื้อของเก่ามากขึ้น ไม่ว่าจะเป็นกระดาษ พลาสติก เหล็ก คอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ ซึ่งการนำสินค้าที่ผ่านการใช้งานแล้วเหล่านี้มาเข้าสู่กระบวนการผลิตขึ้นใหม่นั้น นับเป็นประโยชน์อย่างยิ่ง นอกจากเป็นการลดปริมาณขยะที่เกิดขึ้นแล้ว ยังเป็นการประหยัดและใช้ทรัพยากรธรรมชาติได้อย่างคุ้มค่าอีกด้วย แต่การนำเอาสินค้า หรือส่วนประกอบบางอย่างจากสินค้าที่ใช้แล้วมาเข้าสู่กระบวนการผลิตใหม่นั้นคงต้องอาศัยเทคโนโลยีการทำให้วัตถุดิบมีความบริสุทธิ์ขึ้น เพื่อให้สินค้าที่ผลิตจากวัตถุดิบดังกล่าวมีคุณภาพใกล้เคียงกับสินค้าที่ผลิตจากวัตถุดิบใหม่มากที่สุด แต่ขณะนี้เทคโนโลยีดังกล่าวในประเทศยังคงพัฒนาได้ไม่ทัดเทียมกับต่างประเทศ ประเทศไทยจึงมีความต้องการในการพัฒนาและรับความช่วยเหลือเกี่ยวกับเทคโนโลยีดังกล่าว และเมื่อไทยมีเทคโนโลยีการทำให้วัตถุดิบที่ใช้แล้วมีความบริสุทธิ์เพิ่มขึ้นได้แล้วนั้น ความสามารถในการผลิตสินค้าจากวัตถุดิบใช้แล้วของไทยคงมีประสิทธิภาพเพิ่มขึ้น นำมาซึ่งการใช้วัตถุดิบใช้แล้วในประเทศ และนำเข้าวัตถุดิบใช้แล้วจากต่างประเทศได้มากขึ้นนั่นเอง

2.2) สถานภาพด้านกฎระเบียบ

ปัจจุบันประเทศไทยมีกฎหมายเกี่ยวกับการนำเข้าวัตถุดิบจากสินค้าใช้แล้ว คือ

พระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 โดยกระทรวงพาณิชย์สามารถใช้มาตรการในการควบคุมการนำเข้าวัสดุและสินค้าใช้แล้วที่นำเข้าจากต่างประเทศเพื่อเป็นวัตถุดิบในกระบวนการผลิต

พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 มาตรา 32 โดยกระทรวงอุตสาหกรรมสามารถใช้มาตรการกำหนดกฎระเบียบควบคุมคุณภาพวัตถุดิบจากวัสดุใช้แล้ว

พระราชบัญญัติวัตถุดิบอันตราย พ.ศ. 2535 ซึ่งกระทรวงอุตสาหกรรมสามารถกำหนดให้สินค้าใช้แล้วที่นำเข้าจากต่างประเทศมาจำหน่ายถูกควบคุม เพื่อมิให้เป็นภาระในการกำจัดซากของสินค้าดังกล่าว

นอกจากนี้ประเทศไทยยังมีข้อกำหนดห้ามและควบคุมการนำเข้า หรือส่งออก ตามอนุสัญญาบาเซล ได้แก่

1) รายการของเสียที่ห้ามการนำเข้ามาในประเทศไทย คือ แบตเตอรี่ที่ใช้แล้ว และแผ่นธาตุที่อยู่ในแบตเตอรี่ใช้แล้ว (พิกัด 85.07) ยางรถที่ใช้แล้ว

2) รายการของเสียที่ควบคุมการนำเข้ามาในประเทศไทย ได้แก่ เศษ เศษตัดและของที่ใช้ไม่ได้ซึ่งเป็นพลาสติกไม่ว่าใช้แล้วหรือไม่ก็ตาม เครื่องใช้ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้แล้วและชิ้นส่วนประกอบ หรืออุปกรณ์ของเครื่องใช้ฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้แล้ว

3) รายการของเสียที่ควบคุมการนำเข้า-ส่งออก ได้แก่ ของเสียเคมีวัตถุ ตามอนุสัญญาบาเซล

4) รายการของเสียที่ควบคุมการส่งออกไปยังประเทศที่กำหนด ได้แก่ เรือที่มีองค์ประกอบของแอสเบสตอสและพีซีบี จอคอมพิวเตอร์/โทรทัศน์ใช้แล้ว ของเสียที่กำหนดจากแหล่งกำเนิดไม่จำเพาะ 28 รายการ และจากแหล่งกำเนิดจำเพาะ 30 รายการ และของเสียที่กำหนดการควบคุมเคลื่อนย้ายข้ามแดนเพิ่มเติมโดยกฎหมายภายในประเทศตามข้อ 1(b) ตามอนุสัญญาบาเซล ได้แก่ ตะกรันกกระบวนการผลิตทองแดง กากตะกอนจากเรือบรรทุกน้ำมัน กากตะกอนที่มีลักษณะเป็นเม็ด และสารเร่งปฏิกิริยาในอุตสาหกรรมที่ผ่านการใช้งานแล้ว

2.3) สถานภาพด้านสิ่งแวดล้อม

ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญาบาเซล ขณะที่สหรัฐอเมริกาไม่เป็นภาคี

2.4) สถานภาพด้านสังคม

ปัจจุบันธุรกิจการซื้อขายของเก่าในประเทศไทยนั้นมีเพิ่มขึ้น แต่ความนิยมใช้สินค้ารีไซเคิลของคนไทยยังคงมีน้อย เมื่อเทียบกับสินค้าที่ผลิตจากวัตถุดิบใหม่ จึงควรมีการปรับปรุงคุณภาพของสินค้ารีไซเคิล และสนับสนุนส่งเสริมให้สินค้าดังกล่าวได้รับความนิยมจากผู้อุปโภค เพื่อกระตุ้นให้ผู้ประกอบใช้วัตถุดิบใช้แล้วในกระบวนการผลิตมากขึ้น

3) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น

3.1) ด้านกฎระเบียบ

กฎระเบียบของไทยเกี่ยวกับการนำเข้าสินค้าใช้แล้วจากต่างประเทศนั้นมีอยู่แล้ว ซึ่งต้องมีการป้องกันไม่ให้การทำข้อตกลงการค้าเสรีไทยสหรัฐอเมริกานั้นมาบังคับให้ไทยต้องปรับกฎระเบียบให้เข้มงวดขึ้น ทั้งนี้หากต้องมีการปรับกฎระเบียบของไทยนั้นควรเป็นไปด้วยความสมัครใจและอยู่บนพื้นฐานความพร้อมของประเทศไทยเอง

3.2) ด้านเศรษฐกิจ

การนำเข้าวัตถุดิบใช้แล้วจากสหรัฐอเมริกา ทำให้ไทยลดต้นทุนการผลิตจากการใช้วัตถุดิบใหม่ลงได้ แต่ไทยอาจต้องเพิ่มต้นทุนในด้านของการนำเข้าเทคโนโลยีการทำวัตถุดิบที่ใช้แล้วให้บริสุทธิ์ขึ้นจากต่างประเทศ อีกทั้งต้องหาตลาดรองรับสินค้ารีไซเคิลทั้งเกรดA และเกรดอื่นๆ ดังนั้นการนำเข้าวัตถุดิบใช้แล้วจากสหรัฐอเมริกาที่มีภาษีที่ลดลงเพียงอย่างเดียวคงไม่เพียงพอที่จะประเมินมูลค่าการส่งออกสินค้ารีไซเคิลคืนสู่ตลาดต่างประเทศได้ เนื่องจากต้องพิจารณาปัจจัยอื่น เช่น ความนิยมในการใช้สินค้าดังกล่าวร่วมด้วย

3.3) ด้านสิ่งแวดล้อม

การนำวัตถุดิบใช้แล้วมาเข้าสู่กระบวนการใหม่นั้นเป็นการใช้ทรัพยากรธรรมชาติได้อย่างคุ้มค่าได้วิธีการหนึ่ง แต่ประเทศไทยคงไม่สามารถใช้วัตถุดิบหรือสินค้าใช้แล้วนั้นได้หมดทุกส่วน คงต้องเหลือส่วนที่ไม่สามารถนำกลับมาใช้ได้ ซึ่งส่วนที่เหลือนี้เองอาจทำให้ไทยต้องรับภาระในการกำจัดต่อไป ซึ่งควรต้องมีมาตรการรองรับเพื่อป้องกันอันตรายจากการกำจัดของเสียเหล่านี้อย่างรัดกุม เพื่อรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม และสุขอนามัยที่ดีของคนในชุมชนด้วย

3.6 ประเด็นด้านกุ้งทะเล

คุณบัณฑูร เศรษฐศิโรตม์

1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA ที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม

ประเด็นการเจรจา FTA ไทย-สหรัฐ ที่จะมีผลเกี่ยวโยงกับเรื่องกุ้งทะเลและสิ่งแวดล้อมอยู่ใน 2 ส่วน คือ

1.1) เรื่องการค้าสินค้า (Trade in Goods) ในประเด็นเรื่องการปรับลดอัตราภาษีศุลกากรและภาษีอื่นๆ สำหรับสินค้ากุ้งและผลิตภัณฑ์ และการเจรจาเรื่องการขจัดมาตรการทางด้านการค้าที่มิใช่ภาษี (NTB) โดยเฉพาะในประเด็นเรื่องสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (โปรดดูรายละเอียดประเด็นเจรจาในหัวข้อเรื่องการเกษตร)

1.2) เรื่องสิ่งแวดล้อม (Environment) ประเด็นการเจรจาที่จะมีผลเกี่ยวโยงต่อเรื่องกุ้งทะเล คือ ข้อเรียกร้องของสหรัฐที่ต้องการให้ประเทศไทยมีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทยอย่างมีประสิทธิภาพ

2) กฎระเบียบ / การดำเนินงานของไทยที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

2.1) ข้อมูลการเลี้ยง และการส่งออกกุ้งของไทย

กุ้งสดแช่เย็นแช่แข็งเป็นสินค้าส่งออกสำคัญของไทยไปสหรัฐอเมริกา อยู่ใน 10 อันดับรายการสินค้าส่งออกที่มีมูลค่าสูงสุด และเป็นสินค้าส่งออกอันดับหนึ่งในกลุ่มสินค้าเกษตร การส่งออกในปี 2545, 2546, 2547 มีมูลค่า 15,528 , 18,688 , 14,988 ล้านบาท ตามลำดับ สำหรับในปี 2548 ระหว่างเดือนมกราคมถึงกันยายน มีมูลค่าส่งออก 15,173 ล้านบาท ซึ่งสูงกว่าช่วงเดือนเดียวกันในปี 2547 ที่มีมูลค่า 9,524 ล้านบาท (ศูนย์เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร กระทรวงพาณิชย์, 2538)

ในช่วงปี 2530-2543 อุตสาหกรรมการเพาะเลี้ยงกุ้งทะเลที่สำคัญของไทย คือ กุ้งกุลาดำ ประเทศไทยส่งออกกุ้งกุลาดำมีมูลค่าเป็นอันดับที่หนึ่งของโลกหลายปีติดต่อกัน แต่ในช่วงปี 2544 –2545 เกษตรกรได้เปลี่ยนมานิยมการเพาะเลี้ยง “กุ้งขาว” (*Litopenaeus vannamei*) เนื่องจากประสบปัญหาหลายประการในการเลี้ยงกุ้งกุลาดำ ทั้งในด้านการผลิต ด้านการตลาด ปัญหาโรคระบาด ในขณะที่กุ้งขาวเลี้ยงค่อนข้างง่าย มีการเจริญเติบโตเร็ว รวมทั้งให้ผลผลิตต่อไร่ในปริมาณสูงกว่ากุ้งกุลาดำ (ผลผลิตกุ้งขาว 1.93 ตัน/ไร่ กุ้งกุลาดำ 0.72 ตัน/ไร่ ข้อมูลปี 2546)

ในปี 2546 ผลผลิตรวมของกุ้งทั้งประเทศมีปริมาณทั้งสิ้น 418,000 ตัน โดยเป็นผลผลิตกุ้งภายในประเทศ 391,000 ตัน (93.6% ของผลผลิตรวม) เป็นกุ้งนำเข้าจากต่างประเทศ 26,500 ตัน (6.4 % ของผลิตรวม)

ผลผลิตกุ้งภายในประเทศส่วนใหญ่ได้มาจากการเพาะเลี้ยง ในปี 2546 มีปริมาณ 335,000 ตัน คิดเป็นร้อยละ 85.6 ของผลผลิตภายในประเทศ ส่วนกุ้งที่ได้จากการประมงมีปริมาณ 56,500 ตัน คิดเป็นร้อยละ 14.4 ของผลผลิตภายในประเทศ

กุ้งเพาะเลี้ยงส่วนใหญ่ของไทย คือ กุ้งขาวและกุ้งกุลาดำ โดยนับตั้งแต่ปี 2545 ผลผลิตจากกุ้งขาวมีสัดส่วนที่มากกว่ากุ้งกุลาดำ ข้อมูลในปี 2546 กุ้งกุลาดำมีปริมาณ 155,000 ตัน คิดเป็นร้อยละ 46 ของผลผลิตภายในประเทศ หรือร้อยละ 37.04 ของผลิตรวม ในขณะที่กุ้งขาวมีปริมาณ 180,000 ตัน คิดเป็นร้อยละ 54 ของผลผลิตภายในประเทศ หรือคิดเป็น 43.06 ของผลผลิตรวม

โดยสรุปจะเห็นได้ว่า ผลผลิตกุ้งทะเลในปี 2546 ส่วนใหญ่เป็นกุ้งจากการเพาะเลี้ยง คิดเป็นร้อยละ 80 ของปริมาณกุ้งทั้งประเทศ สำหรับกุ้งที่จับได้จากธรรมชาติคิดเป็นร้อยละ 14 และมีกุ้งนำเข้าจากต่างประเทศคิดเป็นร้อยละ 6 ของปริมาณกุ้งทั้งประเทศ ทั้งนี้ กุ้งจากการเพาะเลี้ยงเป็นกุ้งกุลาดำ 46 % เป็นกุ้งขาว 54 % ของผลผลิตภายในประเทศ

พื้นที่การเลี้ยงกุ้งในปัจจุบัน มีพื้นที่การเลี้ยงกุ้งกุลาดำมากกว่าการเลี้ยงกุ้งขาวในสัดส่วนร้อยละ 70 ต่อ 30 แต่สำหรับในพื้นที่ภาคตะวันออกและภาคกลาง มีการเลี้ยงกุ้งขาวในสัดส่วนที่มากกว่าการเลี้ยงกุ้งกุลาดำ (ดูรายละเอียดในตารางที่ 3.1)

ตารางที่ 3.1 : พื้นที่การเลี้ยงกุ้งทะเลแยกตามภาคและชนิดกุ้ง ปี พ.ศ. 2546

ภาค	พื้นที่การเลี้ยง และสัดส่วนพื้นที่				รวม	
	กุ้งกุลาดำ (ไร่)	สัดส่วน (%)	กุ้งขาว (ไร่)	สัดส่วน (%)	พื้นที่ (ไร่)	สัดส่วน (%)
ตะวันออก	66,652	22	32,318	25	98,970	23
กลาง	77,402	25	44,186	34	118,588	28
ใต้ตอนบน	91,651	31	32,078	25	123,729	29
ใต้ตอนล่าง	67,295	22	21,418	16	88,713	20
รวม	300,000	70	130,000	30	430,000	100

ที่มา : ชะลอ และ พรเลิศ, 2547 [14]

[14] ชะลอ ลิ้มสุวรรณ และ พรเลิศ จันทร์รัชชกูล. 2547. อุตสาหกรรมการเพาะเลี้ยงกุ้งในประเทศไทย. สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ.

2.2) มาตรการทางกฎหมายของไทยในด้านการเพาะเลี้ยงและการจับกุ้งทะเล

ประเทศไทยมีกฎหมายและกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลการเพาะเลี้ยงกุ้ง การจับกุ้งจากธรรมชาติ และการนำเข้ากุ้ง ตั้งแต่ในด้านการจดทะเบียนฟาร์ม การขออนุญาต การระบายน้ำทิ้ง ฯลฯ โดยมีสาระสำคัญดังนี้

2.2.1) การควบคุมดูแลการเพาะเลี้ยงกุ้ง

1) การควบคุมการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มีข้อกำหนดเพื่อการควบคุมกำกับการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำไว้ในหลายมาตรา เช่น

- มาตรา 9 ห้ามมิให้บุคคลใดทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่รักษาพืชพันธุ์ เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากอธิบดี
- มาตรา 13 ห้ามมิให้บุคคลใดทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่อนุญาตเว้นแต่ผู้รับอนุญาต
- มาตรา 23 ห้ามมิให้บุคคลใดขุดหรือสร้างบ่อเลี้ยงสัตว์น้ำในที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

กฎระเบียบที่ภาครัฐกำหนดขึ้นเพื่อการเพาะเลี้ยงกุ้งทะเลโดยตรง เช่น

- ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่อง ให้ผู้ประกอบการเลี้ยงกุ้งทะเลมาจดทะเบียนและขออนุญาตต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ (ลงวันที่ 10 ตุลาคม 2543)
- ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่อง ให้ผู้ประกอบการเลี้ยงกุ้งทะเลมาจดทะเบียนและขออนุญาตต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ (ลงวันที่ 10 ตุลาคม 2543) โดยกำหนดให้ผู้ประกอบการที่เลี้ยงกุ้งในเนื้อที่ตั้งแต่ 50 ไร่ขึ้นไป ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขเกี่ยวกับการระบายน้ำหรือของเสียจากบ่อเลี้ยงกุ้ง
- คำสั่งนายกรัฐมนตรีที่ 2/2541 ลงวันที่ 22 กรกฎาคม 2541 เรื่อง มอบอำนาจ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรี โดยนายกรัฐมนตรีได้มอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดมีอำนาจออกคำสั่งตามความในมาตรา 9 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 เพื่อระงับการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำ ในพื้นที่น้ำจืด
- มาตรฐานการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำอินทรีย์ของประเทศไทย กรมประมง พ.ศ. 2547

ประเด็นข้อสังเกตเกี่ยวกับกฎระเบียบด้านการเพาะเลี้ยงกุ้งและสัตว์น้ำ คือ กิจกรรมการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ การเพาะเลี้ยงกุ้ง แม้ว่าจะเป็นฟาร์มที่มีพื้นที่ขนาดใหญ่ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมหลายประการ แต่ไม่ได้อยู่ในรายการโครงการหรือกิจกรรมที่ต้องทำการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535

2) การจัดการท่าเทียบเรือ สะพานปลา แพปลา ตลาดกลาง

- ระเบียบกรมประมงว่าด้วยการออกใบรับรองสุขลักษณะสถานประกอบกิจการแพปลา พ.ศ. 2547
- ร่างมาตรฐานการระบายน้ำทิ้งจากท่าเทียบเรือประมง สะพานปลา และแพปลา ตามมาตรา 55 แห่ง พ.ร.บ.ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 (เสนอผ่านความเห็นชอบจากคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ เมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2548 การประชุมครั้งที่ 9/2548)

3) การผลิต และฟาร์มเลี้ยงกุ้งทะเลตามมาตรฐาน

- ระเบียบกรมประมงว่าด้วยการขอใบรับรองโรงเพาะฟักอนุบาลกุ้งทะเลที่มีการผลิตตามมาตรฐานโค้ด ออฟ คอนดัค (Code of Conduct) หรือ ซีโอซี (CoC) [15] พ.ศ. 2546
- ระเบียบกรมประมงว่าด้วยการขอใบรับรองฟาร์มเพาะเลี้ยงกุ้งทะเลที่มีการผลิตตามมาตรฐานโค้ด ออฟ คอนดัค (Code of Conduct) หรือ ซีโอซี (CoC) พ.ศ. 2546
- ระเบียบกรมประมงว่าด้วยการขอใบรับรองการผลิตกุ้งทะเลตามมาตรฐานจีเอพี (Good Agricultural Practice :GAP) พ.ศ. 2546

4) การตรวจสอบย้อนกลับ (Traceability)

- ระเบียบกรมประมงว่าด้วยการจัดทำหนังสือกำกับการจำหน่ายสัตว์น้ำ พ.ศ. 2547
- ระเบียบกรมประมงว่าด้วยการประกาศรับรองให้ออกหนังสือกำกับการจำหน่ายสัตว์น้ำ พ.ศ. 2548

[15] มาตรฐาน(Code of Conduct :CoC) หมายถึงระบบการจัดการสิ่งแวดล้อมเพื่อให้อุตสาหกรรมเพาะเลี้ยงกุ้งทะเลอย่างยั่งยืน โดยกุ้งที่ได้รับระบบ CoC จะเป็นกุ้งที่มีคุณลักษณะ 3 ประการ คือ กุ้งที่มีการผลิตอย่างมีมาตรฐาน กุ้งที่มีคุณภาพและความปลอดภัย และกุ้งที่มีการเลี้ยงหรือผลิตอย่างเป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อม

2.2.2) การควบคุมดูแลการจับกุ้งจากธรรมชาติ

กฎระเบียบด้านการควบคุมการจับกุ้งจากธรรมชาติเพื่อป้องกันปัญหาผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม เช่น

- ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่องกำหนดให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองเครื่องมืออวนลากกุ้งไปจดทะเบียนการมีไว้ในครอบครองซึ่งเครื่องมือนั้นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ (ลงวันที่ 16 กันยายน 2539)
- ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่องกำหนดให้ติดเครื่องมือแยกเต่าทะเลในเครื่องมืออวนลากกุ้งทำการประมงในที่จับสัตว์น้ำ (ลงวันที่ 16 กันยายน 2539)

2.2.3) การควบคุมดูแลการนำเข้ากุ้ง

กฎระเบียบด้านการควบคุมการนำเข้ากุ้ง เพื่อการเพาะพันธุ์และการปรับปรุงสายพันธุ์ การควบคุมและป้องกันการแพร่ระบาดโรค เช่น

- ระเบียบกรมประมงว่าด้วยการนำเข้าและขึ้นทะเบียนฟาร์มเพาะเลี้ยงกุ้งขาวเพื่อการเพาะพันธุ์และปรับปรุงสายพันธุ์ พ.ศ. 2547
- ประกาศกรมประมง เรื่องการพิจารณาประกาศรับรองแหล่งหรือสถานประกอบการเพาะเลี้ยงกุ้งขาวที่จะนำเข้ามาในราชอาณาจักร ลงวันที่ 3 มิถุนายน 2547
- การประกาศรับรองพ่อแม่พันธุ์กุ้งขาวจากแหล่งหรือสถานประกอบการเพาะเลี้ยงกุ้งขาวที่ผ่านการพิจารณาตรวจสอบจากคณะกรรมการกำกับดูแลการนำเข้า และการขึ้นทะเบียนฟาร์มเพาะเลี้ยงกุ้งขาว
- ประกาศกรมประมง เรื่องรับรองแหล่งหรือสถานประกอบการเพาะเลี้ยงกุ้งขาวที่จะนำเข้ามาในราชอาณาจักร ลงวันที่ 21 กรกฎาคม 2547
- ประกาศกรมประมง เรื่องรับรองแหล่งหรือสถานประกอบการเพาะเลี้ยงกุ้งขาวที่จะนำเข้ามาในราชอาณาจักร (เพิ่มเติมครั้งที่ 1) ลงวันที่ 15 มีนาคม 2548

2.2.4) การควบคุมดูแลกิจกรรมการแปรรูป

สินค้าอุตสาหกรรมกุ้งแปรรูปของไทยแบ่งได้เป็น 3 ประเภทหลัก คือ กุ้งสดแช่เย็นแช่แข็ง กุ้งบรรจุกระป๋อง และกุ้งแปรรูปอื่นๆ เช่น กุ้งต้มปอกเปลือกแช่เย็นแช่แข็ง

ติ่มซำ กุ้งชุบแป้งทอด กุ้งชุบเกล็ดขนมปัง เป็นต้น ผลิตภัณฑ์กุ้งแปรรูปที่ผลิตขึ้นจะเน้นการส่งออกมากกว่าการบริโภคภายในประเทศ (กฤษณา, 2545) [16]

ในกระบวนการแปรรูปกุ้งอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมในหลายขั้นตอน เช่น น้ำเสีย ของเสียเศษกุ้งจากการล้างทำความสะอาด การคัดขนาด ของเสียจากพลาสติกจากขั้นตอนการบรรจุกล่อง เป็นต้น

กฎระเบียบควบคุมกิจกรรมการแปรรูปกุ้งเพื่อลดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม เช่น

- ประกาศกรมเจ้าท่า ที่ 214/2537 เรื่องกำหนดมาตรฐานคุณภาพน้ำทิ้งจากโรงงานอุตสาหกรรม
- ประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2539) เรื่องกำหนดคุณลักษณะของน้ำทิ้งที่ระบายออกจากโรงงาน
- ระเบียบกรมประมงว่าด้วยการออกใบรับรองการวิเคราะห์อันตรายและจุดอันตรายที่ต้องควบคุม (HACCP)

3) มาตรการทางกฎหมายของสหรัฐที่เกี่ยวกับเรื่องกุ้งทะเล [17]

สหรัฐมีกฎหมายภายในประเทศเกี่ยวกับการสงวนพันธุ์เต่าทะเล ซึ่งสร้างผลกระทบต่อการส่งกุ้งของไทยไปขายในสหรัฐ และในที่สุดได้กลายเป็นข้อพิพาททางการค้าระหว่างสหรัฐกับไทยและประเทศที่ส่งกุ้งไปขายยังสหรัฐ กฎหมายดังกล่าวของสหรัฐ คือ กฎหมาย Public Law 101-162 เป็นกฎหมายที่กำหนดให้ทุกประเทศที่ส่งออกกุ้งต้องได้รับการรับรองโดยรัฐบาลว่า มีมาตรการป้องกันมิให้เต่าทะเลติดอวนกุ้งโดยบังเอิญ

ในปี ค.ศ. 1969 ได้มีการประกาศใช้ Section 609 ของกฎหมาย Public Law 101-162 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจรัฐมนตรีต่างประเทศและรัฐมนตรีพาณิชย์ร่วมกันเจรจากับรัฐบาลของประเทศที่มีการประมงที่มีแนวโน้มว่าจะเป็นอันตรายต่อเต่าทะเล เพื่อพัฒนาความตกลงทั้งในระดับทวิภาคีและพหุภาคี เพื่อคุ้มครองและสงวนพันธุ์เต่าทะเล และบัญญัติให้ประธานาธิบดีของสหรัฐอเมริกาให้ใบรับรองแก่ประเทศที่มีมาตรการและโครงการอนุรักษ์เต่าทะเลเทียบเท่ากับสหรัฐอเมริกา หากประเทศใดไม่ได้รับการรับรองก็จะส่งออกกุ้งหรือผลิตภัณฑ์กุ้งไปยังสหรัฐอเมริกาไม่ได้ ทั้งนี้ โดยมีหลักการในการออกใบรับรองดังนี้

1) มีหลักฐานว่ามีการกำหนดระเบียบที่ควบคุมการฆ่าเต่าทะเลโดยไม่ตั้งใจ เทียบเท่ากับสหรัฐอเมริกา

2) มีอัตราเฉลี่ยการฆ่าเต่าทะเลโดยไม่ตั้งใจเทียบเท่ากับสหรัฐอเมริกา

---

[16] กฤษณา พงษ์ศรีเจริญสุข. 2545. บทสรุปอุตสาหกรรมกุ้งไทยกับความสามารถในการแข่งขันระหว่างประเทศ. วารสารสถาบันอาหาร. ปีที่ 4ฉบับที่ 25 (ก.ย.-ต.ค.)

[17] WTO. United States- Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products. Report of the Panel (WT/DS58/R) 15 May 1998 and Report of the Appellate Body (WT/DS58/AB/R) 12 October 1998.

3) สภาพแวดล้อมการทำประมงของประเทศนั้น ไม่มีแนวโน้มที่เป็นอันตรายต่อเต่าทะเล

เพื่อให้เกิดระเบียบในการบังคับใช้ Section 609 สหรัฐอเมริกาได้ออก 1991 Guidelines เพื่อกำหนดว่า โครงการหรือมาตรการใดๆ ในประเทศต่างๆ เทียบเท่ากับมาตรการของสหรัฐ โดยมีหลักในการพิจารณา 3 ข้อ ได้แก่

1) มีการติดตั้งเครื่องแยกเต่าทะเล (Turtle Extruder Devices : TEDs)

2) ลดช่วงเวลาในการลากอวนสำหรับเรือที่ต่ำกว่า 25 ฟุต

3) มีสถิติและสามารถพิสูจน์ได้ว่าโครงการนั้นๆ ลดการตายของเต่าได้

ทั้งนี้ 1991 Guidelines บังคับใช้เฉพาะต่อประเทศในแถบแคริบเบียนและแอตแลนติกตะวันตก 19 ประเทศเท่านั้น โดยกำหนดให้มีระยะเวลาในการปรับตัว 3 ปี แต่ต่อมาองค์กรพัฒนาเอกชนได้ยื่นฟ้องรัฐบาลสหรัฐต่อศาลการค้าระหว่างประเทศ (CIT) ในคดี “Earth Island Institute” โดยกล่าวหาว่ารัฐบาลสหรัฐละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ตาม Section 609 โดยการใช้มาตรการจำกัดเฉพาะประเทศทางแถบทะเลแคริบเบียนเท่านั้น ซึ่งเป็นการละเมิด Section 609 (b) ที่กำหนดให้ใช้มาตรการบังคับกับทุกประเทศที่ทำการประมงกุ้งในลักษณะที่เป็นผลร้ายต่อเต่าทะเล ทาง CIT ได้ตัดสินในรัฐบาลสหรัฐแพ้คดี ส่งผลให้มีการออก 1996 Guidelines โดยมีสาระสำคัญ คือ

1) มีการขยายการบังคับใช้ Section 609 ไปทั่วโลก โดยมีผลตั้งแต่วันที่ 1 พฤษภาคม 1996

2) ผลิตภัณฑ์จากกุ้งที่จะส่งมายังสหรัฐต้องมีใบกำกับเพื่อแสดงว่าเป็นกุ้งที่จับในประเทศที่มีมาตรการเกี่ยวกับกับการอนุรักษ์เต่าทะเลเทียบเท่ากับสหรัฐ หรือมีเอกสารที่ลงลายมือชื่อผู้ส่งออกและเจ้าหน้าที่ของประเทศนั้นๆ ว่าการจับกุ้งดังกล่าวไม่เกิดอันตรายต่อเต่าทะเล

อนึ่ง การจับกุ้งที่ไม่ถือเป็นอันตรายกับเต่าทะเล คือ เป็นกุ้งเลี้ยง , เป็นกุ้งที่จับด้วย TEDs, ไม่ได้ใช้เครื่องจักรในการจับกุ้ง และเขตที่จับกุ้งนั้นไม่มีเต่าทะเลอาศัยอยู่

ผลจากการบังคับใช้ Section 609 ทำให้เกิดภาระต่อการส่งออกกุ้งและผลิตภัณฑ์ไปสหรัฐอย่างมาก เพราะต้องเพิ่มขั้นตอนในการส่งออก การตรวจสอบปริมาณและมูลค่าเพื่อประเมินภาษีศุลกากรให้สอดคล้องกับใบรับรอง ซึ่งก่อนหน้าที่จะมีการประกาศใช้ Section 609 นั้น มีเพียงแต่ขั้นตอนการตรวจสอบใบกำกับภาษีจากการบรรทุกระวางเรือเท่านั้น

4) ข้อพิพาทระหว่างไทยกับสหรัฐเรื่องกุ้ง-เต่าทะเล

ในช่วงต้นปี 2540 ประเทศผู้ส่งออกกุ้ง ได้แก่ อินเดีย มาเลเซีย ปากีสถานและไทย จึงได้ร่วมกันยื่นข้อกล่าวหาต่อสหรัฐภายใต้ WTO ในการใช้มาตรการห้ามนำเข้ากุ้งและผลิตภัณฑ์กุ้งโดยมีการปกป้องเต่าทะเลเป็นหัวใจสำคัญของการห้ามนำเข้า โดยกล่าวหาว่ากฎหมายภายในของสหรัฐอเมริกา คือ US Endangered Species Act of 1973 ที่ระบุเต่าทะเล 5 สายพันธุ์ที่ถูกทำร้ายซึ่งเกิดขึ้นในน่านน้ำของสหรัฐ โดยได้ห้ามการทำร้ายเต่าทะเลภายในสหรัฐ ใน

ทะเลอาณาเขต และทะเลหลวง ภายใต้กฎหมายฉบับดังกล่าว กำหนดให้เรือประมงที่จับกุ้งใช้เครื่องมือแยกเต่าทะเล (TEDs) เมื่อทำการประมงในเขตพื้นที่ที่เป็นแหล่งสำคัญที่พบเต่าทะเล

ประเด็นสำคัญของข้อพิพาท คือ มาตรการห้ามนำเข้ากุ้งตามกฎหมายห้ามนำเข้ากุ้งและผลิตภัณฑ์กุ้งของสหรัฐตาม Section 609 ขัดต่อ GATT 1994 มาตรา I, III, XI และ XIII หรือไม่

คณะพิจารณา (Panel) ของ WTO ได้มีคำตัดสินเมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม 2541 ว่า การห้ามนำเข้ากุ้งและผลิตภัณฑ์จากุ้งของสหรัฐภายใต้ Section 609 ของ Public Law 101-162 ไม่สอดคล้องกับมาตรา XI [18] ของ GATT 1994 และไม่สามารถที่จะอ้างมาตรา XX [19] ได้ โดยคณะพิจารณาได้เสนอแนะให้องค์กรระงับข้อพิพาท (DSB) เรียกร้องให้สหรัฐอเมริกาปรับปรุงมาตรการของตนให้สอดคล้องกับกฎเกณฑ์ภายใต้ WTO

หลังจากมีการประกาศคำตัดสินอย่างเป็นทางการของคณะพิจารณา ได้เกิดข้อวิพากษ์วิจารณ์และโจมตีคำตัดสินของคณะพิจารณาเป็นอย่างมาก รัฐบาลสหรัฐได้ยื่นหนังสืออุทธรณ์คำตัดสินของคณะพิจารณาต่อองค์กรอุทธรณ์ (Appellate Body) เมื่อวันที่ 13 กรกฎาคม 2541

ในรายงานการพิจารณาขององค์กรอุทธรณ์ (ได้รับการรับรองในวันที่ 6 พ.ย. 2541) ได้สร้างความชัดเจนว่า ภายใต้กฎเกณฑ์ของ WTO นั้น ประเทศสมาชิกต่างมีสิทธิที่จะใช้การกระทำทางการค้าเพื่อปกป้องสิ่งแวดล้อม (โดยเฉพาะชีวิตและสุขภาพมนุษย์ สัตว์หรือพืช และทรัพยากรธรรมชาติที่สูญสิ้นได้) WTO ไม่จำเป็นต้องอนุญาตสิทธินี้แก่ประเทศต่างๆ

อย่างไรก็ตาม คดีนี้สหรัฐถูกตัดสินให้เป็นฝ่ายแพ้คดี เนื่องจากมาตรการของสหรัฐเป็นการเลือกปฏิบัติระหว่างประเทศสมาชิกของ WTO เนื่องจากสหรัฐได้จัดหาเทคโนโลยีและช่วยเหลือทางการเงิน รวมทั้งให้เวลาในการปรับตัวสำหรับชาวประมงที่จะเริ่มใช้เครื่องมือ TED ที่นานกว่าสำหรับประเทศในแถบซีกโลกตะวันตก โดยเฉพาะในเขตทะเลแคริบเบียน แต่มิได้ให้ประโยชน์เช่นเดียวกันกับประเทศในเอเชีย 4 ประเทศ คือ อินเดีย มาเลเซีย ปากีสถาน และไทย

สรุปแล้วคดีนี้องค์กรอุทธรณ์พิจารณาเห็นว่า

- มาตรการห้ามนำเข้าของสหรัฐไม่สอดคล้องกับความตกลง GATT 1994 มาตรา XI ซึ่งห้ามใช้มาตรการจำกัดการนำเข้า หรือห้ามจำกัดทางการค้า และไม่เข้าเงื่อนไขภายใต้บทนำของมาตรการ XX

---

[18] มาตรา XI ของ GATT 1994 ได้กำหนดห้ามประเทศสมาชิก WTO ในการที่จะจำกัดจำนวนการนำเข้าหรือส่งออกสินค้า ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของการจำกัดปริมาณ (Quota) การห้าม(Ban) การใช้ใบอนุญาต (Licensing) โดยมีข้อยกเว้นบางประการตามมาตรา XI:2 เช่น จำกัดการส่งออกเพื่อไม่ให้เกิดการขาดแคลนในประเทศ จำกัดเพื่อดูแลมาตรฐานสินค้า จำกัดสินค้าเกษตรและประมงเพื่อควบคุมปริมาณสินค้าที่เข้าตลาด เป็นต้น

[19] มาตรา XX เป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นการปฏิบัติตามพันธกรณีทั่วไปของ GATT 1994 เนื่องจากมาตรการที่ใช้ได้รับการยกเว้นภายใต้มาตรนี้ถือเป็นมาตรการที่จำเป็น แต่ทั้งนี้ข้อยกเว้นได้จะต้องไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่มีเหตุอันควร หรือตามอำเภอใจ ไม่เป็นการกีดกันทางการค้าระหว่างประเทศอย่างแอบแฝง

- มาตรการของสหรัฐเป็นมาตรการที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวโยงอย่างใกล้ชิดและโดยตรงกับนโยบายการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่สูญสิ้นได้ เข้าเกณฑ์ข้อยกเว้นตามมาตรา XX(g) [20] แต่ไม่เป็นไปตามที่กำหนดในบทนำของมาตรา XX

ดังนั้นองค์กรอุทธรณ์จึงสรุปว่า มาตรการของสหรัฐไม่เป็นไปตามหลักการของมาตรา XX

จากคำตัดสินขององค์กรอุทธรณ์ในคดีกุ้ง-เต่า มีประเด็นที่ควรพิจารณาหลายประการทั้งในแง่ผลกระทบต่อประเทศไทย และในแง่การใช้มาตรการทางการค้าเพื่อการรักษาสิ่งแวดล้อม (พรรณทิพย์, 2546)[21] ดังนี้

1) องค์กรอุทธรณ์ได้ตีความขยายมาตรา XX (g) อย่างเป็นทางการว่า "ทรัพยากรธรรมชาติที่สูญสิ้นได้" (Exhaustible Natural Resources) ไม่จำกัดอยู่เฉพาะทรัพยากรที่ไม่มีชีวิต แต่รวมถึงทรัพยากรธรรมชาติที่มีชีวิตที่ใช้แล้วหมดไปด้วย และไม่จำกัดว่าต้องเป็นทรัพยากรในอาณาเขต อันเป็นเหตุให้ประเทศสมาชิกสามารถกล่าวอ้างข้อยกเว้นมาตรา XX (g) ได้ง่ายขึ้นโดยการตีความ

2) จากเดิมที่ GATT เคยมีคำตัดสินว่า GATT ใช้บังคับกับตัว "สินค้า" เท่านั้น ไม่บังคับใช้กับ "กระบวนการและวิธีการผลิตสินค้า" (Production Process and Methods :PPMs) ดังนั้นสินค้าที่คล้ายกันจะต้องได้รับการปฏิบัติตามหลักการไม่เลือกปฏิบัติ แต่หากพิจารณาคำตัดสินขององค์กรอุทธรณ์ในคดีกุ้ง-เต่า จะเห็นได้ว่าการที่องค์กรอุทธรณ์ยอมรับว่ามาตรการของสหรัฐเข้าข่ายข้อยกเว้นตามมาตรา XX (g) จึงสามารถทำให้ตีความได้ว่า GATT 1994 ใช้บังคับกับมาตรการที่เกี่ยวกับกระบวนการผลิตสินค้า ซึ่งในคดีนี้ คือ วิธีการจับกุ้งทะเลของเรือประมง จากคำตัดสินนี้ทำให้สินค้าที่คล้ายกันอาจได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันได้ หากมีกระบวนการผลิตที่ต่างกัน

แม้ว่าองค์กรอุทธรณ์จะได้ตัดสินให้ฝ่ายไทยซึ่งเป็นผู้ร้องเรียนเป็นฝ่ายชนะคดี แต่ได้ชี้ช่องไว้ว่าหากสหรัฐฯ ปรับเปลี่ยนวิธีการใช้มาตรการในเรื่องกุ้ง-เต่าให้ถูกต้องตามคำตัดสินก็ไม่จำเป็นต้องยกเลิกมาตรการดังกล่าว ดังนั้นสหรัฐจึงปรับแก้ไข Guidelines ปี 1996 แต่ไม่ได้แก้ Section 609 และยังคงใช้มาตรการบังคับการติด TEDs ต่อไป

ในปี 2547 สหรัฐได้ประกาศระงับการนำเข้าสินค้ากุ้งที่ได้จากการจับจากธรรมชาติของไทยเมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม 2547 เนื่องจากเจ้าหน้าที่ของสหรัฐได้ตรวจพบว่าชาวประมงไทยไม่ติดเครื่องมือแยกเต่าทะเล (TEDs)

---

[20] มาตรา XX(g) : เป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิของประเทศสมาชิกในการดำเนินมาตรการที่มีวัตถุประสงค์เพื่ออนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่อาจสูญสิ้นไปได้ (Exhaustible Natural Resources) โดยการจำกัด หรือห้ามนำเข้าผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรนั้นๆ โดยมีเงื่อนไขว่า การจำกัดหรือห้ามนำเข้านั้น จะต้องเป็นมาตรการที่ดำเนินการเพื่อให้การจำกัดการผลิตและการบริโภคภายในประเทศสามารถดำเนินการได้อย่างลุล่วงและมีประสิทธิผล

[21] พรรณทิพย์ วัฒนกิจการ. 2546. WTO กับสิ่งแวดล้อม : เน้นการกีดกันทางการค้าระหว่างประเทศในประเด็นสิ่งแวดล้อม. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

5) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

ความตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมที่มีเนื้อหาเกี่ยวโยงกับการอนุรักษ์กุ้งทะเลมีอยู่หลายฉบับ เช่น อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ อนุสัญญาแรมซาร์ เป็นต้น ในส่วนที่เกี่ยวกับด้านการค้าและสิ่งแวดล้อม เช่น ความตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้า (TBT), ความตกลงว่าด้วยการบังคับใช้มาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (SPS) (ดูรายละเอียดในหัวข้อเรื่องสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม)

ในส่วนนี้จะได้กล่าวถึงเฉพาะ **"ความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า"** หรือแกตต์ ซึ่งมีบทยกเว้นทั่วไปเพื่อการปกป้องชีวิตและสุขภาพของมนุษย์ สัตว์และพืช และเป็นความตกลงที่เกี่ยวข้องโดยตรงในกรณีข้อพิพาทเรื่องกุ้ง-เต่าทะเล ระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา

ความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า (General Agreement on Tariffs and Trade :GATT 1994) มีบทยกเว้นทั่วไปมาตรา XX (Rule of Exceptions) ที่เปิดโอกาสให้ประเทศภาคีสามารถใช้มาตรการกีดกันการค้าได้ โดยมีหลักการว่า (1) ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่มีเหตุอันควรหรือตามอำเภอใจ (2) ไม่เป็นการกีดกันทางการค้าระหว่างประเทศอย่างแอบแฝง และมีเงื่อนไข ดังนี้

(a) ความจำเป็นเพื่อปกป้องศีลธรรมอันดี

(b) ความจำเป็นเพื่อคุ้มครองชีวิตและสุขภาพของมนุษย์ สัตว์ และพืช

.....

(g) ความจำเป็นเพื่ออนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่อาจสูญพันธุ์หรือหมดสิ้นไป โดยเป็นมาตรการที่ดำเนินการเพื่อให้การจำกัดการผลิตและการบริโภคภายในประเทศสามารถดำเนินการได้อย่างลุล่วงและมีประสิทธิผล

.....

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากถ้อยคำที่กำหนดในมาตรนี้ เป็นการระบุไว้อย่างกว้างๆ และไม่ได้ให้คำจำกัดความ หรือกำหนดหลักเกณฑ์ไว้เป็นการชัดเจนว่า กรณีเช่นใดจึงจะถือว่าเป็น "ความจำเป็น" (Necessary) จึงต้องอาศัยการตีความเป็นรายกรณีไป

6) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น

จากการศึกษาของ TDRI (2003) [22] โดยใช้ TDRI CGE Model พบว่า การทำ FTA ระหว่างไทย-สหรัฐ มีผลทำให้การส่งออกสินค้าเกษตรไทยไปสหรัฐเพิ่มขึ้นร้อยละ 11.8 ในขณะที่มีการนำเข้าสินค้าเกษตรจากสหรัฐเพิ่มขึ้นร้อยละ 3.6

[22] TDRI. 2003. Thailand-US Free Trade Agreement on Agriculture Product (Chapter 5).

ตามผลการศึกษาของ TDRI การทำ FTA ไทย-สหรัฐ จะมีผลต่อการขยายการผลิตและจับกุ้งทะเล ดังนั้น ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมจากการทำ FTA ไทย-สหรัฐ ที่อาจเกิดขึ้นหากมีการขยายการเพาะเลี้ยงกุ้งและการจับกุ้งจากธรรมชาติมีหลายประการ ดังนี้

ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมจากการขยายพื้นที่การเพาะเลี้ยงกุ้ง

จากกรณีปัญหาการขยายการเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำเข้าไปในเขตพื้นที่น้ำจืดที่เกิดขึ้นในช่วงปี 2540-41 จนในที่สุดได้มีการออกคำสั่งนายกรัฐมนตรีที่ 2/2541 เพื่อระงับการเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำ เนื่องจากปัญหาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม

จากรายงานผลการสำรวจข้อเท็จจริงและผลกระทบสิ่งแวดล้อมจากการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำ โดยคณะกรรมการศึกษาข้อมูลเลี้ยงกุ้งกุลาดำในพื้นที่น้ำจืด (2541) [23] พบว่า มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมในหลายด้าน ดังนี้

- คุณภาพดิน มีการสะสมของเกลือ โดยพบความเค็มมีค่าเกินกว่าค่าวิกฤติในเกือบทุกระดับความลึกและระยะทาง

- คุณภาพน้ำ พบความเค็มของน้ำในพื้นที่การเลี้ยงทั้งหมดตั้งแต่บ่อเลี้ยง บ่อพักน้ำ และคูน้ำรอบบ่อเลี้ยง ส่วนใหญ่มีความเค็มเกินมาตรฐานการระบายน้ำ

- ผลกระทบต่อการเจริญเติบโตของพืช เช่น ข้าวมีการแตกกอน้อยกว่าปกติ เมล็ดลีบ การเจริญเติบโตไม่ดีหรือไม่สม่ำเสมอ ฯลฯ

- ผลกระทบทางด้านสังคม ทั้งในเรื่องการเปลี่ยนแปลงการใช้และการถือครองที่ดิน การแย่งชิงทรัพยากรน้ำ ความขัดแย้งระหว่างกลุ่มอาชีพต่างๆ ฯลฯ

หากการทำ FTA ทำให้เกิดการขยายการผลิต การขยายพื้นที่การเลี้ยงกุ้งไม่ว่าจะเป็นกุ้งกุลาดำหรือกุ้งขาว เข้าไปในพื้นที่น้ำจืดมากขึ้น อาจทำให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมหลายประการดังกล่าวข้างต้น

จากการประเมินมูลค่าผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมจากการทำนากุ้งกุลาดำโดยคณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ (2542)[24] ซึ่งได้ประเมินต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมจากการทำนากุ้งกุลาดำ โดยคิดรวมผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อทรัพยากรดิน ทรัพยากรน้ำ ทรัพยากรป่าชายเลน และทรัพยากรประมง ผลการศึกษาพบว่า ค่าเฉลี่ยของต้นทุนสิ่งแวดล้อมทั้งหมดจากการทำนากุ้งมีค่าประมาณ 40,337 บาท/ไร่/ปี สำหรับ จ.จันทบุรี และ 42,683 บาท/ไร่/ปี สำหรับ จ. นครศรีธรรมราช

---

[23] คณะกรรมการศึกษาข้อมูลเลี้ยงกุ้งกุลาดำในพื้นที่น้ำจืด. 2541. รายงานสรุปสำหรับผู้บริหาร ผลการสำรวจข้อเท็จจริงและผลกระทบสิ่งแวดล้อมจากการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำระบบความเค็มต่ำ. กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม

[24] คณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.2542. การประเมินต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมจากการทำนากุ้ง. ภาควิชาเศรษฐศาสตร์เกษตรและทรัพยากร. เสนอต่อสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม

นอกจากนี้ ยังมีปัญหาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นจากของเสีย มลพิษที่ปล่อยออกมาในกระบวนการผลิต เช่น การผลิตกุ้งเยือกแข็ง น้ำทิ้งจากท่าเรือ ห้องเย็น ฯลฯ อันเป็นผลต่อเนื่องมาจากการขยายตัวของอุตสาหกรรมการเพาะเลี้ยงกุ้งอีกด้วย

ผลกระทบต่อความหลากหลายทางชีวภาพ

กุ้งขาวไม่ได้มีถิ่นกำเนิดในประเทศไทย เป็นกุ้งพื้นเมืองในประเทศอเมริกาใต้ มีการเลี้ยงอย่างแพร่หลายในประเทศเอกวาดอร์ เม็กซิโก เปรู ปานามา บราซิล และอีกหลายประเทศในทวีปเอเชีย จึงถือได้ว่ากุ้งขาวเป็นสัตว์น้ำพันธุ์ต่างถิ่น (Alien Species) ผลกระทบจากการนำชนิดพันธุ์ต่างถิ่นเข้ามาเลี้ยงมีสองประการใหญ่ คือ การนำโรคซึ่งไม่เคยปรากฏของการระบาดปนเปื้อนเข้ามากับพันธุ์ต่างถิ่น และพันธุ์ต่างถิ่นอาจมีผลกระทบในด้านซึ่งไม่เอื้อต่อการดำรงชีวิตของพันธุ์เจ้าบ้าน เช่น การแย่งอาหาร การทำลายพันธุ์เจ้าบ้านให้ลดลงจนสูญพันธุ์ไป ในที่สุด ฯลฯ หากพันธุ์ต่างถิ่นหลุดรอดออกไปแพร่พันธุ์ในธรรมชาติ (สุภัทรา อุไรวรรณ์, 2547) [25]

กรมประมงจึงได้ออกระเบียบกำหนดวิธีปฏิบัติสำหรับการพิจารณาอนุญาตให้นำกุ้งขาวจากฟาร์มเพาะเลี้ยงที่ปลอดเชื้อเฉพาะและเพื่อการปรับปรุงพันธุ์ โดยกำหนดให้ฟาร์มที่เพาะเลี้ยงกุ้งขาวต้องขึ้นทะเบียนฟาร์มภายใต้การรับรองฟาร์มระบบมาตรฐานสากลเพื่อการเพาะเลี้ยงอย่างยั่งยืนและความปลอดภัยทางชีวภาพ สำหรับในสหรัฐอเมริกา มีระบบ Biosecurity เพื่อการควบคุมการเล็ดรอดไปสู่ธรรมชาติ เนื่องจากกุ้งขาวก็เป็นสัตว์น้ำต่างถิ่นในประเทศสหรัฐอเมริกาเช่นกัน

ในอนาคต หากมีการพัฒนาพันธุ์กุ้งขาวโดยวิธีการตัดแต่งพันธุกรรม ปัญหาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้นจากการนำกุ้งขาวมาเพาะเลี้ยงในประเทศไทยจะเป็นปัญหาที่ต้องให้ความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง

ผลกระทบจากการจับกุ้งจากธรรมชาติ

ผลกระทบต่อการจับพ่อแม่พันธุ์กุ้งจากธรรมชาติมากขึ้นเนื่องจากการขยายตัวของการเพาะเลี้ยงกุ้งกุลาดำ ซึ่งจนถึงขณะนี้ยังไม่มีการพัฒนาทางพันธุกรรม เพื่อนำกุ้งกุลาดำจากบ่อเลี้ยงมาเป็นพ่อแม่พันธุ์เพื่อผลิตลูกกุ้ง ดังนั้นการเลี้ยงกุ้งกุลาดำในทุกประเทศจนถึงขณะนี้พ่อแม่พันธุ์กุ้งยังคงต้องจับมาจากธรรมชาติทั้งสิ้น (ชะลอ และพรเลิศ, อ้างแล้ว)

สำหรับประเทศไทย มีเรือประมงเพื่อออกไปจับแม่กุ้งโดยเฉพาะ เป็นเรืออวนลากแบบ **อวนลากเดี่ยว** มีจำนวนประมาณ 300-500 ลำ ส่วนใหญ่อยู่ในฝั่งอันดามัน และมีบางส่วนอยู่ใน

---

[25] สุภัทรา อุไรวรรณ์. 2547. กุ้งขาวสัตว์น้ำต่างถิ่น. นานาสัตว์น้ำ. ปีที่ 8 ฉบับที่ 3.

ฝั่งอ่าวไทย นอกจากนี้ยังเรือสำหรับไปซื้อแม่กุ้งจากกลางทะเลเพื่อมาจำหน่ายแก่โรงเพาะฟักจำนวนหนึ่ง แต่มีจำนวนน้อยกว่าเรืออวนลากแม่กุ้ง (สถาบันวิจัยทรัพยากรทางน้ำ, 2548)[26]

อีกกรณีหนึ่งที่อาจเป็นปัญหาผลกระทบ คือ การจับกุ้งกุลาดำจากธรรมชาติโดยเครื่องมือประมงที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมสูง จากสถิติของกรมประมง ในปี 2545 มีกุ้งกุลาดำที่จับจากเครื่องมือประมงชนิดต่างๆ รวม 1,865 ตัน จับจากเรือ**อวนรุน**ประมาณ 148 ตัน เรืออวนลากแผ่นตะเฆ่ประมาณ 439 ตัน และเรืออวนลากคู่ประมาณ 9 ตัน (กรมประมง, 2547)[27]

เครื่องมือประมงประเภทอวนรุน อวนลาก จัดเป็นเครื่องมือที่ทำลายระบบนิเวศและสภาพแวดล้อมสูง ทำลายแหล่งเพาะพันธุ์ แหล่งอนุบาลตัวอ่อนสัตว์น้ำ

---

[26] สถาบันวิจัยทรัพยากรทางน้ำ. 2548. รายงานภาคผนวก. โครงการศึกษาทบทวนสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา ว่าด้วย “หมวดสินค้าเกษตรและอาหาร : สัตว์น้ำทะเลแช่แข็งและแปรรูป”.

[27] กรมประมง. 2547. สถิติการประมงแห่งประเทศไทย พ.ศ.2545. กรมประมง. เอกสารฉบับที่ 30/2547.

3.7 ประเด็นด้านป่าไม้

คุณบัณฑูร เศรษฐศิโรตม์

1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA ที่เกี่ยวโยงกับเรื่องป่าไม้

ประเด็นการเจรจาใน FTA ไทย-สหรัฐ ที่จะมีผลเกี่ยวโยงต่อเรื่องป่าไม้อยู่ใน 2 ส่วน คือ หัวข้อการสินค้า (Trade in Goods) และหัวข้อสิ่งแวดล้อม (Environment)

ในหัวข้อการค้าสินค้า วัตถุประสงค์การเจรจาในหัวข้อนี้ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย TPA 2002 และในกรอบการเจรจาตามเอกสารที่ผู้แทนการค้าสหรัฐ (USTR) ยื่นเสนอต่อรัฐสภา คือ

- การขจัดภาษีศุลกากรและภาษีอื่น รวมถึงค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ในการค้าระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐฯ ให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้
- การขจัดอุปสรรคการค้าที่ไม่ใช่ภาษีต่าง ๆ ในประเทศไทยที่มีต่อสินค้าส่งออกของสหรัฐฯ รวมถึงอุปสรรคอันเกิดจากการออกใบอนุญาตสินค้าเกษตรกรรมและสินค้าอื่น ๆ

ในหัวข้อสิ่งแวดล้อม ประเด็นการเจรจาที่จะมีผลเกี่ยวโยงต่อเรื่องป่าไม้ คือ ข้อเรียกร้องของสหรัฐที่ต้องการให้ประเทศไทยมีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ

2) ข้อมูลทั่วไป และกฎระเบียบด้านการค้าขายไม้และผลิตภัณฑ์

พื้นที่ป่าทั่วโลกมีประมาณ 3.9 พันล้านเฮกเตอร์ คิดเป็นสัดส่วนร้อยละ 30 ของพื้นที่โลกที่เป็นแผ่นดิน พื้นที่ป่าร้อยละ 95 เป็นป่าธรรมชาติ อีกร้อยละ 5 เป็นป่าปลูก ป่าส่วนใหญ่อยู่ในเขตร้อนมีประมาณ 47 % ในแถบเขตหนาวมีประมาณ 11 % (FAO, 2003)[28]

ประเทศไทยได้ออกพระราชกำหนดปิดป่าสัมปทานทั่วประเทศเมื่อวันที่ 15 มกราคม 2532 ในทางกฎหมายจึงไม่มีการอนุญาตให้ทำไม้จากป่าอนุรักษ์ อย่างไรก็ตาม เนื้อที่ป่าไม้ของประเทศไทยยังคงลดลงมาโดยตลอดแต่มีอัตราที่ลดลง (ดูรายละเอียดในตารางที่ 3.2) โดยเฉลี่ยมีพื้นที่ลดลงปีละ 1 ล้านไร่ แต่ก่อนมีการยกเลิกสัมปทานพื้นที่ป่าไม้มีอัตราการลดลงโดยเฉลี่ย 2.9 ล้านไร่ต่อปี

ข้อมูลในปี 2541 ประเทศไทยมีเนื้อที่ป่าไม้ 129,722 ตร.กม. คิดเป็นสัดส่วนร้อยละ 25.28 ของพื้นที่ทั้งประเทศ และจากการแปลภาพถ่ายดาวเทียม (มาตราส่วน 1:50,000) พบว่าในปี 2543 มีพื้นที่ป่าประมาณ 171,200 ตร.กม. (107 ล้านไร่) หรือร้อยละ 33.40 ของพื้นที่ทั้งประเทศ แต่ข้อมูลดังกล่าวเป็นผลการประเมินขั้นต้น ยังไม่ได้มีการตรวจสอบความถูกต้องทางภาคพื้นดิน (Ground Truth)

---

[28] FAO. 2003. State of the World's Forests 2003. Food and Agriculture Organization. Rome.

ตารางที่ 3.2 : การเปลี่ยนแปลงพื้นที่ป่าของประเทศไทย ช่วงปี 2531-2541

ปี	เนื้อที่ (ตร.กม.)	สัดส่วนพื้นที่ป่าต่อพื้นที่ทั้งประเทศ (%)
2531	143,803	28.03
2532	143,417	27.95
2534	136,698	26.64
2536	133,554	26.03
2538	131,485	25.62
2541	129,722	25.28

ที่มา : กรมป่าไม้

2.1) การผลิต การส่งออก นำเข้าไม้และผลิตภัณฑ์ไม้ของไทย

ไม้จากป่าที่ปลูกขึ้นเป็นวัตถุดิบสำคัญในอุตสาหกรรมทำไม้ พื้นที่ป่าปลูกมีอัตราเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วตั้งแต่ต้นทศวรรษ 1980 ในปี 2000 มีพื้นที่ประมาณ 187 ล้านเฮกเตอร์ โดยอยู่ในเอเชียประมาณ 62 %, ในยุโรป 17 %, ในอเมริกาเหนือและอเมริกากลาง 9%, ในอเมริกาใต้ 6 % และในแอฟริกา 5 % ประมาณร้อยละ 50 ของป่าที่ปลูกขึ้นถูกใช้ในอุตสาหกรรมไม้ ที่เหลือใช้ประโยชน์เป็นเชื้อเพลิง ปลูกเพื่อการอนุรักษ์ระบบนิเวศ ฯลฯ (FAO, เพิ่งอ้าง)

สำหรับประเทศไทย มีการปลูกสร้างสวนป่าโดยโครงการต่างๆ เช่น การปลูกสร้างสวนป่าด้วยเงินงบประมาณ การปลูกป่าตามโครงกรปลูกป่าถาวรเฉลิมพระเกียรติฯ การปลูกป่าด้วยเงินบูรณะทรัพย์สิน การปลูกป่าด้วยเงินนอกงบประมาณตามประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์

พื้นที่สวนป่าขององค์การอุตสาหกรรมป่าไม้มีทั้งหมด 1,057 แปลง พื้นที่รวม 829,602.27 ไร่ แยกเป็นไม้สัก 540,581 ไร่, ยูคาลิปตัส 119,715 ไร่, ยางพารา 32,299 ไร่ และอื่นๆ 137,005 ไร่

ปริมาณการผลิตไม้ในประเทศลดลงจากที่ผลิตได้จำนวน 2,048,000 ลบ.ม. ในปี 2531 ลดลงเหลือ 20,200 และ 10,900 ลบ.ม. ในปี 2546 และ 2547 ตามลำดับ เป็นไปในทิศทางเดียวกับปริมาณการใช้ไม้ภายในประเทศ ซึ่งลดลงจากที่เคยมีปริมาณสูงสุดที่ 4,065,600 ลบ.ม. ในปี 2537 เหลือเพียง 1,162,600 ลบ.ม. ในปี 2546 และลดลงมาอยู่ที่ 241,300 ลบ.ม. ในปี 2547

ในขณะที่มีการนำเข้าไม้สูงมีปริมาณสูงขึ้นจาก 1,123,500 ลบ.ม. ในปี 2531 จนสูงสุดที่ 4,065,700 ลบ.ม. ในปี 2537 และลดลงภายหลังเกิดวิกฤติเศรษฐกิจในปี 2540 ในช่วงปี 2546 และ 2547 ปริมาณการนำเข้าไม้อยู่ที่ 2,248,300 และ 2,030,400 ลบ.ม. ตามลำดับ (ดูรายละเอียดในตารางที่ 3.3)

สำหรับการส่งออกไม้ มีปริมาณสูงขึ้นจาก 181,100 ลบ.ม. ในปี 2531 เป็น 1,791,000 ลบ.ม. ในปี 2547 ชนิดไม้ท่อนและไม้แปรรูปที่ส่งออก ได้แก่ สัก สน ประดู่ ไม้ยางพารา เต็งและรัง ยูคาลิปตัส และไม้หมอนรถไฟ

ผลิตภัณฑ์สำคัญที่ได้จากป่าไม้ ได้แก่ ฟืน ถ่าน น้ำมันยาง เปลือกไม้ หวาย ใบลาน ไม้ไผ่ ไม้รวก ตามสถิติของกรมป่าไม้ในช่วงปี 2540-2545 มีข้อมูลตัวเลขแสดงปริมาณผลิตภัณฑ์ดังกล่าวอยู่บ้าง แต่ในปี 2546 และ 2547 ในทุกรายการผลิตภัณฑ์ตัวเลขเป็น 0

ตารางที่ 3.3 : สถิติการผลิตไม้ การนำเข้า การใช้ไม้ และการส่งออกไม้ของไทย

หน่วย : 1,00 0ลบ.ม. Unit : 1,000 cum.

พ.ศ.	(1) ปริมาณไม้ที่ผลิตได้ Wood Production	(2) ปริมาณไม้นำเข้า Imports	(3) ปริมาณไม้ส่งออก Exports	(4) = (1) + (2) - (3) ปริมาณไม้ใช้ภายในประเทศ Domestic Wood Apparent Consumption	Year
2531	2,048.1	1,123.5	181.1	2,990.5	1988
2532	919.0	2,508.0	53.3	3,373.7	1989
2533	491.6	3,341.0	48.6	3,784.0	1990
2534	231.5	3,280.8	57.8	3,454.5	1991
2535	119.4	3,814.4	45.1	3,888.7	1992
2536	64.9	3,168.2	53.8	3,179.3	1993
2537	62.3	4,065.7	62.4	4,065.6	1994
2538	34.9	3,463.6	80.5	3,418.0	1995
2539	43.9	3,151.8	45.4	3,150.3	1996
2540	59.7	2,358.6	79.7	2,338.6	1997
2541	54.8	1,239.7	108.2	1,186.3	1998
2542	50.2	1,723.5	231.7	1,542.0	1999
2543	46.4	1,514.5	378.7	1,182.2	2000
2544	41.3	1,802.3	402.9	1,440.7	2001
2545	33.6	2,565.9	1,562.2	1,037.3	2002
2546	20.2	2,248.3	1,105.9	1,162.6	2003
2547	1.9	2,030.4	1,791.0	241.3	2004

ที่มา : กรมป่าไม้

การนำเข้าไม้และผลิตภัณฑ์ของไทยมีมูลค่าปีละประมาณ 20,000 ล้านบาท ในแต่ละปีมีการนำเข้าเพิ่มขึ้นประมาณร้อยละ 10 ในปี 2546 นำเข้ามูลค่า 20,950 ล้านบาท เพิ่มขึ้นจากปีก่อนหน้าร้อยละ 11.17 แหล่งนำเข้าที่สำคัญ ได้แก่ มาเลเซีย ลาว และพม่า มีสัดส่วนร้อยละ 39, 16 และ 16 ตามลำดับ รองลงมา เช่น สหรัฐฯ นิวซีแลนด์ จีน บราซิล และอินโดนีเซีย เป็นต้น

ในปี 2547 ไม้ท่อน (Logs) ที่นำเข้าเรียงตามปริมาณนำเข้า 5 ลำดับแรกจากมากไปน้อย ได้แก่ สัก, กระบาก, ยูคาลิปตัส, ยาง และสน ส่วนไม้แปรรูป (Swantimber) นำเข้า 5 ลำดับแรก ได้แก่ สน, ยาง, กระบาก, มะค่า และตะเคียน รวมปริมาณทั้งหมด 2,216 ล้าน ลบ.ม. มูลค่า 21,865 ล้านบาท

ผลิตภัณฑ์ไม้นำเข้าประเทศไทยเรียงตามปริมาณจากมากไปน้อย (ข้อมูลปี 2547) ได้แก่ ถ่านไม้ แผ่นใยไม้อัด แผ่นชิ้นไม้อัด ชิ้นไม้สับ ฟืน แผ่นไม้ปาเก้ต์ เฟอร์นิเจอร์ไม้ ไม้บาง ไม้อัด และแผ่นไม้ปะหน้าด้วยไม้บาง

การนำเข้าไม้จากสหรัฐอเมริกามีแนวโน้มลดลง จากที่เคยนำเข้าปริมาณ 359,144 ลบ.ม. ในปี 2545 ลดลงเหลือ 79,236 ลบ.ม. ในปี 2546 และลดลงมาอยู่ที่ 98,047 ลบ.ม. ในปี 2547 โดยเป็นการนำเข้าไม้ท่อนปริมาณ 3,117 ลบ.ม. ไม้แปรรูป 94,930 ลบ.ม. มูลค่า 1,142 ล้านบาท ซึ่งเป็นสัดส่วนที่ค่อนข้างต่ำเมื่อเทียบกับปริมาณการนำเข้าไม้ทั้งหมดของประเทศ 2,216,612 ลบ.ม. มูลค่า 21,865 ล้านบาท

การส่งออกไม้ของไทยมีมูลค่าปีละประมาณ 25,000 – 30,000 ล้านบาท ในแต่ละปีมีอัตราการขยายตัวไม่มากนัก ในปี 2546 การส่งออกไม้มีมูลค่า 29,885 ล้านบาท เพิ่มขึ้นจากปีก่อนร้อยละ 3.39 แหล่งส่งออกที่สำคัญของไทย ได้แก่ สหรัฐฯ, จีน, ญี่ปุ่น มีสัดส่วนร้อยละ 21, 19 และ 13 ตามลำดับ ประเทศอื่นๆ ที่รองลงมา เช่น ฮ่องกง, สหราชอาณาจักร, มาเลเซีย, เกาหลีใต้ เป็นต้น

สำหรับผลิตภัณฑ์ไม้ส่งออกของไทยมีหลายประเภท จากข้อมูลการส่งออกในปี 2547 เรียงลำดับจากปริมาณมากไปน้อยได้ดังนี้ ชิ้นไม้สับ แผ่นชิ้นไม้อัด แผ่นใยไม้อัด แผงไม้ปาเก้ต์ ถ่านไม้ แผ่นไม้ปะหน้าด้วยไม้บาง ไม้บาง ไม้อัด ฟืน และผลิตภัณฑ์ไม้อื่นๆ

สำหรับการส่งออกไม้จากไทยไปยังสหรัฐฯ ไทยอยู่ลำดับที่ 12 มีสัดส่วนร้อยละ 0.97 ประเทศในลำดับแรก ได้แก่ แคนาดา จีน บราซิล ชิลี มีสัดส่วนร้อยละ 63, 8, 6, และ 4 ตามลำดับ

การส่งออกไม้และผลิตภัณฑ์ไม้จากไทยไปสหรัฐในช่วงปี 2545 ถึง 2548 มีมูลค่าลดลงมาโดยตลอด โดยในปี 2548 มีมูลค่า 6,998 ล้านบาท , ปี 2546 มูลค่า 6,288 ล้านบาท , ปี 2547 มูลค่า 6,306 ล้านบาท และในปี 2548 ช่วงเดือน ม.ค.-ก.ย. มีมูลค่า 4,228 ล้านบาท ซึ่งต่ำกว่าในช่วงระยะเดียวกันของปี 2547 ซึ่งมีมูลค่า 4,640 ล้านบาท *(ศูนย์เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร กระทรวงพาณิชย์, 19 พ.ย. 2548)*

การส่งออกไม้ไปยังสหรัฐอเมริกาตั้งแต่ปี 2543 มีปริมาณเพิ่มขึ้นโดยตลอด โดยมีปริมาณอยู่ที่ 9,475 ลบ.ม., 10,306 ลบ.ม., 11,514 ลบ.ม. และ 12,081 ลบ.ม. ในปี 2543, 2544, 2545 และ 2546 ตามลำดับ สำหรับในปี 2547 เป็นไม้แปรรูป มีปริมาณ 13,651 ลบ.ม.

มูลค่า 724.6 ล้านบาท ผลิตภัณฑ์ที่ส่งออกมีหลายประเภท ได้แก่ ไม้บาง แผนไม้ปะหน้าด้วยไม้บาง แผ่นชิ้นไม้อัด แผ่นใยไม้อัด แผงไม้ปาเก้ต์ และเฟอร์นิเจอร์ไม้

2.2) กฎระเบียบในการกำกับดูแลการค้าขายไม้หรือผลิตภัณฑ์ไม้ของไทย

ไม้และไม้แปรรูป (HS 4401 4403 4404 4406 4407) ซึ่งรวมถึงไม้ที่นำเข้าจากต่างประเทศด้วย เป็นสินค้าที่ต้องขออนุญาตส่งออก (ยกเว้น ไม้ยางพาราซึ่งมีประกาศควบคุมการส่งออกไว้เป็นเฉพาะ ไม้ไผ่ ไม้รวก ปาล์ม รากไม้ เถาไม้ ไม้วีเนียร์ และไม้สำเร็จรูปที่ไม่เหมาะจะนำไปแปรรูปเป็นอย่างอื่น) ตามหลักการกระทรวงพาณิชย์จะพิจารณาตามสถานการณ์การผลิตและการค้า เพื่อป้องกันการขาดแคลนภายในประเทศ ทั้งนี้โดยการควบคุมตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ.2484 และกฎกระทรวงที่เกี่ยวข้อง เช่น

- พระราชกฤษฎีกา ฉบับที่ 46 พ.ศ. 2520
- ประกาศกระทรวงเกษตรฯ ฉบับที่ 50 พ.ศ. 2520 ลงวันที่ 9 ธันวาคม 2520

ฯลฯ

<u>ระเบียบและหลักเกณฑ์การส่งออก</u>

1) ไม้สน อนุญาตให้ส่งออกได้ทั้งไม้ซุงและไม้แปรรูป ตามหลักเกณฑ์ดังนี้

- ตัดออกจากป่าในบริเวณที่หน่วยราชการหรือรัฐวิสาหกิจจำเป็นต้องใช้พื้นที่ป่านั้น
- ไม้สนที่ตัดออกจากการตัดสางขยายระยะจากสวนป่าของกรมป่าไม้
- ไม้สนประดิพัทธ์ที่ต้องตัดจากสวนไม้สนประดิพัทธ์ที่ปลูกในที่ดินกรรมสิทธิ์

2) ไม้ที่ทำออกจากสวนป่า (ทุกชนิด) ต้องเป็นไม้ที่ทำจากสวนป่าของรัฐและเอกชน ทั้งไม้ซุงและไม้แปรรูปโดยมีหนังสือรับรองจากกรมป่าไม้ และปริมาณที่ได้กำหนดไว้ในหนังสือรับรอง

3) ไม้สักสวนป่า กระทรวงพาณิชย์ได้มีคำสั่งฯ มอบอำนาจให้อธิบดีกรมป่าไม้เป็นผู้พิจารณาอนุญาตส่งออกไม้สวนป่าทุกชนิด โดยขณะนี้ได้อนุมัติให้องค์การอุตสาหกรรมป่าไม้(อ.อ.ป.) ส่งไม้สักสวนป่าออกจำหน่ายต่างประเทศ

4) ไม้ชนิดอื่นๆ ในหลักการไม่อนุญาตส่งออกเว้นแต่ได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีเป็นกรณีไป

ไม้ยางพารา(HS 4403 4404 4406 4407) ควบคุมโดยประกาศกระทรวงพาณิชย์เรื่องการส่งไม้ยางพาราออกไปนอกราชอาณาจักร พ.ศ.2545 ลงวันที่ 6 มิถุนายน 2545 และระเบียบกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยเอกสารหรือหลักฐานประกอบการขออนุญาตส่งไม้ยางพาราออกไปนอกราชอาณาจักร พ.ศ. 2545 ลงวันที่ 6 มิถุนายน 2545 โดยมีจุดประสงค์เพื่อให้ปริมาณการส่งออกสอดคล้องกับปริมาณการผลิตและความต้องการไม้ยางพาราภายในประเทศ ทั้งนี้มีขอบเขตทั้งไม้ยางพาราที่เป็นไม้ซุงและไม้แปรรูป แต่ไม่รวมไม้ยางพาราที่ได้จัดทำเป็นของสำเร็จรูป

ระเบียบ หลักเกณฑ์การนำเข้า

ไม้ซุง ไม้แปรรูปและสิ่งประดิษฐ์ เครื่องใช้ หรือสิ่งอื่นใดที่ทำด้วยไม้ (HS 4403 4407 ถึง 4421) ควบคุมโดย

- ประกาศกระทรวงพาณิชย์(ฉบับที่ 92) พ.ศ. 2535 ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2535

- ระเบียบกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยการกำหนดด่านศุลกากรนำไม้เข้ามาในราชอาณาจักร พ.ศ.2535 ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2535 เพื่อป้องกันการลักลอบตัดไม้ในประเทศแล้ว นำมาแอบอ้างว่าเป็นไม้นำเข้าจากต่างประเทศ และให้ความร่วมมือในการป้องกันลักลอบนำเข้าไม้จากประเทศเพื่อนบ้าน ดังนั้นไม้ที่นำเข้าทาง ด่านศุลกากรชายแดน ต้องมีใบรับรองแหล่งกำเนิดสินค้า (C/O)หรือมีหลักฐานการอนุญาตให้ส่งออกของประเทศที่ส่งออก สำหรับไม้ซุงต้องมีการประทับตราที่ไม้ของประเทศผู้ผลิต

3) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

3.1) ความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยไม้เมืองร้อน

ความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยไม้เมืองร้อน (International Tropical Timber Agreement : ITTA) จัดทำขึ้นในปี พ.ศ.2526 และมีการปรับปรุงในปี พ.ศ.2538 ซึ่งมีผลบังคับใช้ในปี 2538 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างการเจริญเติบโตของป่ากับการใช้ประโยชน์จากป่าไม้เมืองร้อนอย่างยั่งยืน โดยมีการจัดตั้งองค์การการค้าไม้ระหว่างประเทศ (International Timber Trade Organization :ITTO) ขึ้น ความตกลงฉบับนี้เกิดจากการเจรจาระหว่างประเทศผู้ผลิตและประเทศผู้ซื้อไม้ เพื่อให้มีการบริหารจัดการป่าไม้แบบยั่งยืน และส่งเสริมการค้าไม้และผลิตไม้ที่มาจากป่าไม้ที่มีการบริหารจัดการแบบยั่งยืน ประเทศภาคีจะไม่นำเข้าไม้และผลิตภัณฑ์ไม้จากป่าธรรมชาติหรือจากประเทศผู้ส่งออกที่มิได้มีแนวทางการบริหารจัดการป่าไม้แบบยั่งยืนตามหลักของ ITTO

ประเทศไทยและสหรัฐได้เข้าร่วมเป็นภาคีความตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยไม้เมืองร้อน

3.2) อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ และพิธีสารเกียวโต

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ (United Nations Framework Convention on Climate Change :UNFCCC) เป็นผลมาจากการประชุมสหประชาชาติว่าด้วยสิ่งแวดล้อมกับการพัฒนา ที่จัดขึ้น ณ ประเทศบราซิล ในปี พ.ศ. 2537 โดยประเทศไทยได้ให้สัตยาบันเป็นภาคีอนุสัญญาฯ ในเดือนธันวาคม 2537

วัตถุประสงค์หลักของอนุสัญญาฉบับนี้ คือ การรักษาระดับความเข้มข้นของปริมาณก๊าซเรือนกระจกในชั้นบรรยากาศให้อยู่ในระดับที่ปลอดภัย เพื่อให้ธรรมชาติสามารถปรับตัวได้และเพื่อเป็นการประกันว่าจะไม่มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางอาหารและการพัฒนาเศรษฐกิจที่ยั่งยืน ทั้งนี้อนุสัญญาฯ ไม่ได้กำหนดระดับปริมาณก๊าซที่จะรักษาปริมาณไว้เป็นตัวเลขที่แน่นอน

ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการในการลดก๊าซเรือนกระจกเป็นไปอย่างจริงจัง จึงได้มีการยกร่างพิธีสารเกียวโต (Kyoto Protocol) ขึ้นในระหว่างการประชุมสมัชชาภาคี UNFCCC ครั้งที่

3 (COP3) ในปี พ.ศ. 2540 โดยกำหนดให้กลุ่มประเทศในภาคผนวกที่ I ของอนุสัญญา มีข้อผูกพันทางกฎหมายในการลดก๊าซเรือนกระจก โดยรวมแล้วไม่น้อยกว่าร้อยละ 5 จากระดับการปล่อยก๊าซโดยรวมของกลุ่มในปี พ.ศ. 2533 ภายในช่วงปี พ.ศ. 2551-2555 โดยแต่ละประเทศที่อยู่ในกลุ่มประเทศในภาคผนวกที่ 1 มีปริมาณในการลดก๊าซร่วมกันในระดับที่แตกต่างกันไปตามปริมาณการปล่อยก๊าซของแต่ละประเทศ

นอกจากนี้ พิธีสารเกียวโตยังได้กำหนดกลไกสำคัญ 3 ประการ ในการลดก๊าซเรือนกระจก ได้แก่

1. การซื้อขายก๊าซเรือนกระจก (Emission Trading, ET)
2. การดำเนินการร่วมกัน (Joint Implementation, JI)
3. กลไกการพัฒนาที่สะอาด (Clean Development Mechanism, CDM)

ทั้งสามกลไก มีวัตถุประสงค์ในการลดปริมาณก๊าซเรือนกระจกของประเทศที่พัฒนาแล้ว และในส่วนของ CDM ยังมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมการพัฒนาที่ยั่งยืนของประเทศกำลังพัฒนาด้วย

ประเทศไทยได้ลงนามในพิธีสารเกียวโตเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2545 โดยพิธีสารมีผลบังคับเมื่อวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2548 ภายหลังจากมีประเทศเข้าร่วมเป็นภาคีครบตามเงื่อนไขที่ระบุไว้ในพิธีสารฯ ประเทศไทยไม่มีพันธกรณีในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกเนื่องจากเป็นประเทศในกลุ่มประเทศนอกภาคผนวกที่ I

ประเทศไทยสามารถเข้าร่วมการดำเนินงานกลไกการพัฒนาที่สะอาด (CDM) โดยลักษณะของโครงการ CDM นั้นจะต้องเป็นโครงการโดยความสมัครใจ (Voluntary Project) และเป็นโครงการส่วนเพิ่มเติมจากการดำเนินธุรกิจตามปกติ (Not Business As Usual)

ส่วนที่พิธีสารเกียวโตเกี่ยวข้องกับเรื่องป่าไม้ คือการดำเนินโครงการปลูกป่าภายใต้กลไก CDM

จากการประชุมสมัชชาภาคีอนุสัญญา สมัยที่ 6 ครั้งที่ 2 ณ นครบอนน์ ประเทศเยอรมนี ที่ประชุมเห็นชอบที่จะอนุญาตให้โครงการปลูกป่า (Afforestation / Reforestation) เป็นโครงการภายใต้กลไก CDM ในการปฏิบัติตามพันธกรณีช่วงแรก (First Commitment Period : 2551-2555) โดยมีการกำหนดปริมาณการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกสุทธิที่เกิดจากกิจกรรมหรือโครงการปลูกป่า ที่จะนำมาใช้ในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุตามพันธกรณีในช่วงแรกได้ไม่เกินร้อยละ 1 ของปริมาณการปล่อยก๊าซเรือนกระจกของประเทศนั้นๆ ในปี พ.ศ. 2533 เป็นระยะเวลา 5 ปี

นอกจากนี้ ในหัวข้อเรื่องการเปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ที่ดินและป่าไม้ ที่ประชุมได้เห็นชอบให้ประเทศที่พัฒนาแล้วของอนุสัญญาฯ สามารถนำปริมาณคาร์บอนที่ถูกดูดซับหรือเก็บกักไว้ เนื่องมาจากกิจกรรมการจัดการป่าไม้และการเกษตรต่างๆ (Forest Management, Cropland Management, Grazing Land Management and Revegetation) มาใช้ในการคำนวณปริมาณการปล่อยก๊าซเรือนกระจกสุทธิได้ในช่วงแรกของพันธกรณี โดยมีการกำหนดกฎเกณฑ์รายละเอียดต่างๆ ในการนำมาคิดคำนวณ เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้มีการนำปริมาณ

คาร์บอนดังกล่าวมาใช้ในการคิดคำนวณมากเกินไป จนทำให้ไม่เกิดการลดปริมาณการปล่อยก๊าซเรือนกระจกในสาขาอื่นๆ ทั้งนี้ เนื่องจากการเก็บกักคาร์บอนอันเนื่องมาจากกิจกรรมเหล่านี้เป็นการเก็บกับไว้เพียงชั่วคราว หากมีการดำเนินการในส่วนนี้มากเกินไป อาจจะทำให้ไม่สามารถดำเนินการลดประมาณการปล่อยก๊าซเรือนกระจกได้อย่างแท้จริง

ในส่วนของประเทศไทย คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 10 กันยายน 2545 เห็นชอบการปฏิบัติตามพันธกรณีในพิธีสารเกียวโตกรณีการใช้คาร์บอนเครดิตในประเทศไทย โดยให้ส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐทุกแห่งริเริ่มดำเนินการโครงการต่างๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าวด้วยตนเองเป็นหลัก และหากต่างประเทศประสงค์จะให้ความช่วยเหลือซึ่งเป็นการดำเนินงานในลักษณะ “คาร์บอนเครดิต” ให้นำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป

ทั้งนี้ ตามเอกสาร *“แนวทางการดำเนินกลไกการพัฒนาที่สะอาดในประเทศภายใต้พิธีสารเกียวโต”* ที่ทางสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ในฐานะฝ่ายเลขานุการคณะอนุกรรมการอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ และหน่วยงานประสานงานกลางของอนุสัญญาฯ ได้จัดทำขึ้น (สิงหาคม 2548) ได้ระบุว่า ประเภทโครงการที่ควรพิจารณาเป็นโครงการ CDM ควรให้ความสำคัญกับการดำเนินโครงการใน “ภาคพลังงาน” เป็นลำดับแรก โดยแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

(1) การผลิตพลังงาน เช่น โครงการพลังงานทดแทนการใช้น้ำมันเชื้อเพลิง เช่น ชีวมวล เชื้อเพลิงชีวภาพ (เอทานอล ไบโอดีเซล) โครงการแปลงกากของเสียอุตสาหกรรมเป็นพลังงาน โครงการพลังงานหมุนเวียน เป็นต้น

(2) การปรับปรุงประสิทธิภาพในการใช้พลังงาน เช่น โครงการเพิ่มประสิทธิภาพในการเผาไหม้และหม้อต้มไอน้ำ โครงการปรับปรุงประสิทธิภาพระบบทำความเย็น เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม ข้อเสนอดังกล่าวยังไม่ได้ผ่านการพิจารณาให้ความเห็นชอบจากคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ที่ผ่านมามีการผลักดันข้อเสนอให้ทำโครงการ CDM ในด้านการปลูกป่าอยู่เป็นระยะ

สำหรับสหรัฐอเมริกาได้เป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ แต่ไม่ได้เป็นภาคีพิธีสารเกียวโต

4) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น

การศึกษาผลกระทบของการเปิดเสรีต่อป่าไม้ในหลายประเทศ ทั้งที่เป็นประเทศอุตสาหกรรมที่นำเข้าไม้ ส่งออกไม้ ประเทศกำลังพัฒนาที่ส่งออกไม้หรือผลิตไม้ และประเทศพัฒนาน้อยที่สุด พบว่า การเปิดเสรีค่อนข้างไม่มีผลกระทบ เนื่องจากอัตราภาษีของผลิตภัณฑ์ไม้ค่อนข้างต่ำอยู่แล้ว และเป็นสินค้าที่มีความยืดหยุ่นของราคา (Price Elasticity) ต่ำ นอกจากนี้ การเพิ่มขึ้นด้านการค้าแต่เพียงอย่างเดียว ไม่ได้ส่งผลกระทบทางลบอย่างมีนัยสำคัญโดยตรง แต่อาจส่งผลในแง่การเพิ่มให้ผลกระทบในทางลบมีมากยิ่งขึ้นหากไม่มีระบบการจัดการดูแลและการบังคับใช้กฎหมายที่มีประสิทธิภาพ ในบางประเทศที่มีปัญหาเรื่องการตัดไม้อย่างผิด

กฎหมาย พบผลกระทบในทางลบต่อความหลากหลายทางชีวภาพและการพังทลายของหน้าดิน ในการศึกษายังพบว่า การเปิดการค้าเสรีในภาคป่าไม้จะเกิดผลประโยชน์ต่อประเทศพัฒนาแล้วที่เป็นผู้ส่งออกสินค้าไม้ เช่น แคนาดา สหรัฐอเมริกา ฟินแลนด์ สวีเดน และนิวซีแลนด์ มากกว่าผลประโยชน์ต่อประเทศกำลังพัฒนา (Katila and Simula, 2005) [29]

ในปัจจุบัน อัตราภาษีนำเข้าไม้ของไทยอยู่ที่ 9.94% ของสหรัฐ 2.7% สำหรับอัตราภาษีนำเข้าผลิตภัณฑ์จากป่าไม้ของไทยอยู่ที่ 4.81% ของสหรัฐ 0.56% จะเห็นได้ว่าอัตราภาษีนำเข้าไม้และผลิตภัณฑ์จากป่าของสหรัฐค่อนข้างต่ำอยู่แล้ว ทั้งนี้ จากเอกสารของกรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ (2548) [30] ไทยมีท่าทีพร้อมลดภาษีเป็น 0% ทันทีแก่สหรัฐฯ ในสินค้าไม้และไม้แปรรูป (พิกัด 4401-4407 อัตราภาษีนำเข้าปัจจุบัน 1.5%) และเครื่องใช้ทำด้วยไม้ (พิกัด 4419 อัตราภาษีนำเข้าปัจจุบัน 30%) ขณะที่แผ่นไม้ (พิกัด 4408-4409 และไฟเบอร์บอร์ดทำด้วยไม้ (พิกัด 4411) ที่ไทยเก็บภาษีนำเข้าในอัตราร้อยละ 12.5 จะลดภาษีแก่สหรัฐฯ ในปี 2553

จากผลการเจรจา FTA ไทย-สหรัฐรอบที่ 6 ระหว่างวันที่ 9-13 มกราคม 2549 ผลิตภัณฑ์ไม้และไม้ยางอยู่ในรายการสินค้าที่สหรัฐจะยกเลิกภาษีนำเข้าให้กับไทยทันทีภายหลังการลงนาม FTA (หนังสือพิมพ์มติชนวันที่ 14 มกราคม 2549)

การวิเคราะห์ผลกระทบจากการทำ FTA ไทย-สหรัฐที่อาจเกิดขึ้นต่อป่าไม้ของไทย แยกเป็น 2 ประเด็น คือ ผลกระทบต่อพื้นที่ป่าอนุรักษ์ และผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม

4.1) ผลกระทบต่อพื้นที่ป่าอนุรักษ์

หากพิจารณาในแง่ผลกระทบจากการลดภาษี ผลจากการทำ FTA ไม่น่ามีผลกระทบต่อพื้นที่ป่าอนุรักษ์ เนื่องจากเหตุผลหลายประการ คือ

(1) นับตั้งแต่มีการปิดป่าตั้งแต่ปี 2532 และยกเลิกสัมปทานการทำไม้ทั้งหมดในปี 2535 ประเทศไทยได้พึ่งพาการนำเข้าไม้จากต่างประเทศ (ดูรายละเอียดในตารางที่ 3.3) และมีการพัฒนาอุตสาหกรรมผลิตไม้แผ่นเพื่อทดแทนไม้จากธรรมชาติ โดยใช้วัตถุดิบในประเทศ เช่น ไม้ยางพารา ยูคาลิปตัส และชานอ้อย เพื่อไปผลิตไม้แผ่นชนิด ต่างๆ เช่น ไม้อัด(Plywood) แผ่นใยไม้อัดแข็ง (Hardboard) แผ่นไม้ปาร์ติเคิล แผ่นเอ็มดีเอฟ (Medium Density Fiberboard) ซึ่งส่วนใหญ่นำไปใช้ในอุตสาหกรรมก่อสร้างและผลิตเฟอร์นิเจอร์

(2) การขยายการส่งออกไม้ไปสหรัฐไม่น่าจะเกิดขึ้น เพราะอัตราภาษีนำเข้าไม้ของสหรัฐค่อนข้างต่ำอยู่แล้ว จากสถิติการส่งออกไม้ของไทยไปยังสหรัฐในช่วงปี 2543-47 มีการเติบโตไม่มาก อยู่ในช่วง 5-13% และหากมีการขยายตัวทางด้านการค้าขายไม้และผลิตภัณฑ์ ไม่น่าจะมีผลกระทบต่อการทำไม้อย่างผิดกฎหมาย เนื่องจากสินค้าไม้ที่ส่งไปขายเป็นจำพวกเฟอร์นิเจอร์ ซึ่งได้มาจากไม้ที่ปลูกในสวนป่า และไม้จากการนำเข้า ไม่ได้เป็นไม้จากป่าธรรมชาติหรือในเขต

---

[29] Katila and Simula. 2005. Sustainability Impact Assessment of Proposed WTO Negotiations. University of Manchester, UK.

[30] ***กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ, เอกสารท่าทีการลดภาษีของไทยใน FTA เป็นรายสินค้า (www.thaifta.com)***

พื้นที่อนุรักษ์ แม้ว่าจะยังมีการลักลอบตัดไม้อยู่ในปัจจุบัน แต่ไม่ได้ตัดเพื่อการส่งออก เนื่องจากกฎระเบียบควบคุมด้านการส่งออกที่เข้มงวด

(3) นอกจากนี้ จากข้อเรียกร้องของสหรัฐในบทว่าด้วยสิ่งแวดล้อมในประเด็นเรื่องการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ น่าจะส่งผลในทางบวกต่อการดูแลรักษาทรัพยากรป่าไม้

ในรายงาน Environmental Review ระหว่างไทย-สหรัฐ [31] ทางสหรัฐไม่ได้ประเมินว่าผลจากการทำ FTA ระหว่างไทย-สหรัฐ จะส่งผลอย่างไรต่อภาคป่าไม้ของไทย มีการกล่าวถึงแต่เพียงนโยบายยกเลิกการให้สัมปทานป่าของไทยในปี 2532 ทำให้ประเทศไทยต้องพึ่งพาไม้จากการปลูก นโยบายการเพิ่มพื้นที่ป่าของรัฐบาล และสถานการณ์พื้นที่ป่าไม้ของไทยที่ยังคงมีการลดลงอยู่

4.2) ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม

หากมีการขยายพื้นที่การปลูกไม้โตเร็วเพื่อการส่งออกโดยการปลูกเป็นพื้นที่ขนาดใหญ่ อาจส่งผลกระทบต่อปัญหาสิ่งแวดล้อมในหลายด้าน เช่น ความขัดแย้งด้านการใช้ที่ดิน การชะล้างพังทลายของหน้าดิน ปัญหาการแย่งน้ำ ผลกระทบต่อความหลากหลายทางชีวภาพ ฯลฯ โดยเฉพาะในกรณีไม้ยูคาลิปตัส ซึ่งมีข้อถกเถียงกันอย่างมากในเรื่องผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ มีข้อที่ควรพิจารณาด้วยว่าการปลูกไม้เพื่อการพาณิชย์เป็นพื้นที่ขนาดใหญ่ ไม่ได้อยู่ในรายการโครงการ/กิจกรรมที่จะต้องทำการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม (EIA)

นอกจากนี้ หากมีการอนุญาตให้นักลงทุนจากสหรัฐเข้ามาทำธุรกิจด้านป่าไม้ การปลูกป่า (จากการเจรจาเปิดเสรีด้านการลงทุน) อาจนำไปสู่ปัญหาความยุ่งยากของไทยต่อการดำเนินโครงการ CDM ภายใต้พิธีสารเกียวโต หรือการปฏิบัติตามพันธกรณีต่างๆ ในความตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมที่ไทยเป็นภาคีสมาชิก แต่สหรัฐไม่ได้เป็นภาคี

---

[31] Office of the U.S. Trade Representative. 2005. Interim Environmental Review : United Stated-Thailand Free Trade Agreement.

3.8 ประเด็นด้านความหลากหลายทางชีวภาพ

คุณบัณฑูร เศรษฐศิโรตม์

1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA ที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม

ในการเจรจา FTA ไทย-สหรัฐ ไม่ได้มีข้อบทว่าด้วยเรื่องความหลากหลายทางชีวภาพเป็นการเฉพาะ อย่างไรก็ตาม เนื้อหาการเจรจาใน FTA ที่จะมีผลเกี่ยวโยงต่อเรื่องความหลากหลายทางชีวภาพมีอยู่ในหลายหัวข้อ ได้แก่

(1) การเจรจาด้านการเปิดเสรีภาคเกษตร ในประเด็นเรื่องการลดการอุดหนุน และเรื่องการปรับลดอัตราภาษีศุลกากร ที่จะมีผลกระทบเกี่ยวเนื่องกับการขยายการเพาะปลูกพืชเชิงเดี่ยว

(2) การเจรจาด้านทรัพย์สินทางปัญญา ในประเด็นเรื่องการขยายความคุ้มครองสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิต ซึ่งจะมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายด้านการคุ้มครองความหลากหลายทางชีวภาพของไทย *(โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาของรายงานฉบับนี้)*

(3) การเปิดเสรีสินค้าสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม ซึ่งทางสหรัฐมีข้อเรียกร้องให้ประเทศไทยยึดถือข้อตกลงว่าด้วยการใช้มาตรการด้านสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures : SPS) ภายใต้องค์การการค้าโลกอย่างเคร่งครัด และต้องการให้ประเทศไทยขจัดมาตรการต่างๆ ทางด้านการค้าที่ส่งผลกระทบต่อเทคโนโลยีชีวภาพ เช่น การติดฉลากสินค้า GMOs เป็นต้น *(โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาของรายงานฉบับนี้)*

(4) การเจรจาด้านการลงทุน ซึ่งทางสหรัฐมีข้อเรียกร้องให้ประเทศไทยให้ความคุ้มครองสิทธิประโยชน์นักลงทุนในระดับที่สูง และมีขอบเขตความหมายการลงทุนครอบคลุมถึงเรื่องการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา

2) สถานการณ์ กฎระเบียบ และการดำเนินงานของไทยที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

ปัญหาการสูญเสียระบบนิเวศป่าไม้ของไทย เป็นสาเหตุสำคัญที่มีผลกระทบต่อความหลากหลายทางชีวภาพ สัตว์ป่าและพืชป่าหลายชนิดตกอยู่ในภาวะใกล้สูญพันธุ์ ปัจจุบันประชากรช้างป่าเหลืออยู่ในประเทศไทยประมาณ 1,975 –2,380 ตัว ประชากรควายป่าเหลือ 50-70 ตัว ประชากรเสือโคร่งเหลือ 200-250 ตัว ส่วนกรูปี ละมั่ง และแรดชวา ไม่มีรายงานการพบเห็นในป่าธรรมชาติเป็นเวลานานแล้ว สำหรับพืชป่าหลายชนิดได้สูญหายไปจากธรรมชาติ เช่น พรรณไม้เฉพาะถิ่นในป่าพรุโต๊ะแดง [32]

---

[32] สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม. 2545. สถานการณ์ความหลากหลายทางชีวภาพในประเทศไทย. ประเทศไทยกับการดำเนินงานตามพันธกรณีของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ. กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม.

เมื่อมีการจัดทำอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ อันเป็นผลมาจากการประชุมสุดยอดสิ่งแวดล้อมโลก (Earth Summit) ในปี 2535 ประเทศไทยได้ให้ความสำคัญและเกิดความตื่นตัวอย่างมากต่อเรื่องการอนุรักษ์ การคุ้มครองความหลากหลายทางชีวภาพ มีการจัดทำ *"นโยบาย มาตรการและแผนการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพ"* เป็นแผนระยะ 5 ปี (พ.ศ. 2546-2550) ซึ่งทางคณะรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบเมื่อวันที่ 11 มิถุนายน 2546 [33]

นอกจากนี้ยังมีการจัดตั้งคณะกรรมการขึ้นมาหลายชุดเพื่อการบริหารจัดการเรื่องความหลากหลายทางชีวภาพเป็นการเฉพาะ เช่น คณะกรรมการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพ (กอช.) ที่แต่งตั้งตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฯ , คณะอนุกรรมการอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ภายใต้คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ , คณะกรรมการความหลากหลายทางชีวภาพ ตามคำสั่งนายกรัฐมนตรี เป็นต้น

ในด้านกฎหมายและระเบียบเพื่อการอนุรักษ์ คุ้มครองและใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพ นอกเหนือจากกฎหมายด้านทรัพยากรธรรมชาติที่มีอยู่เดิมแล้ว เช่น พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 , พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ.2504, พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 ฯลฯ ประเทศไทยได้พัฒนาจัดทำกฎหมายขึ้นมาเพื่อการบริหารจัดการเรื่องความหลากหลายทางชีวภาพเป็นการเฉพาะ โดยมีมิติด้านการอนุรักษ์ การส่งเสริมและการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างเป็นธรรม ได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ.2542 และ พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 และมีการออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพ พ.ศ.2542

กฎหมายด้านทรัพย์สินทางปัญญาทรัพย์สินทางปัญญาของไทยที่เกี่ยวข้องกับด้านความหลากหลายทางชีวภาพ ได้แก่ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2542 และ พระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์

เนื้อหาในหัวข้อนี้จะได้อธิบายสาระสำคัญของกฎหมายที่กล่าวถึงข้างต้นใน 2 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย และ พระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ (สำหรับพระราชบัญญัติสิทธิบัตร และพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาของรายงานฉบับนี้)

พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ. 2542 มีบทบัญญัติเกี่ยวกับความหลากหลายทางชีวภาพในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครอง "**สมุนไพร**"[34] ในด้านการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

---

[33] ก่อนหน้านี้มีการจัดทำ "นโยบาย มาตรการและแผนการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพ" พ.ศ. 2540-2545

[34] พ.ร.บ. คุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ. 2542 มาตรา 3 ให้คำนิยามของ "สมุนไพร" ว่าหมายความว่า **พืช สัตว์** จุลชีพ ธาตุวัตถุ **สารสกัดดั้งเดิมจากพืชหรือ สัตว์**ที่ใช้หรือแปร

ในด้านการเข้าถึง อาจจำแนกการควบคุมการเข้าถึงสมุนไพรอาจกระทำได้ 2 วิธี คือ

(1) ด้วยการประกาศเป็น “สมุนไพรควบคุม” สำหรับสมุนไพรที่มีค่าต่อการศึกษา มีความสำคัญทางเศรษฐกิจ หรืออาจสูญพันธุ์[35] ซึ่งผลของการประกาศเป็นสมุนไพรควบคุมคือ ประการแรก การศึกษาวิจัยหรือส่งออกสมุนไพรควบคุม หรือจำหน่าย หรือแปรรูปสมุนไพรควบคุมเพื่อการค้าจะต้องได้รับใบอนุญาตจากผู้อนุญาตก่อน และต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของกฎหมาย ประการที่สอง การศึกษาวิจัยสมุนไพรควบคุมจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

(2) ด้วยการประกาศเป็น “เขตพื้นที่คุ้มครองสมุนไพร” ในกรณีที่พื้นที่นั้นเป็นถิ่นกำเนิดของสมุนไพร หรือมีความหลากหลายทางชีวภาพที่อาจถูกทำลายหรืออาจได้รับผลกระทบกระเทือนจากการกระทำของมนุษย์ หรือการเข้าไปใช้ประโยชน์จากสมุนไพรอันมีลักษณะเป็นการเสี่ยงต่อการสูญพันธ์หรือการลดลงของพันธุกรรม หรือทางราชการมีวัตถุประสงค์จะส่งเสริมให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมในการจัดการบริหาร การพัฒนา และการใช้ประโยชน์จากสมุนไพรในพื้นที่นั้น โดยที่พื้นที่นั้นยังไม่ได้ถูกประกาศกำหนดเป็นเขตอนุรักษ์[36] เมื่อได้ประกาศเป็นเขตพื้นที่คุ้มครองสมุนไพรแล้ว จะมีการออกกฎกระทรวงเพื่อกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อการคุ้มครอง เช่น การเข้าถึง การใช้ประโยชน์ วิธีการจัดการ ฯลฯ

ส่วนในด้านการแบ่งปันผลประโยชน์ กฎหมายกำหนดแนวทางการแบ่งปันผลประโยชน์เกี่ยวกับพืชสมุนไพรควบคุม โดยให้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขการใช้ประโยชน์ขึ้นในภายหลัง โดยอำนาจของรัฐมนตรีตามคำแนะนำของคณะกรรมการคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย[37]

พระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ พ.ศ. 2546 เป็นกฎหมายที่จัดทำขึ้นเพื่ออนุวัตรตามพันธกรณีในความตกลงทริปส์ ในกฎหมายดังกล่าว *“สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์”* (Geographical Indications) หมายความว่า ชื่อ สัญลักษณ์ หรือสิ่งอื่นใดที่ใช้เรียกหรือใช้แทนแหล่งภูมิศาสตร์ และที่สามารถบ่งบอกว่าสินค้าที่เกิดจากแหล่งภูมิศาสตรนั้นเป็นสินค้าที่มีคุณภาพ ชื่อเสียง หรือคุณลักษณะเฉพาะของแหล่งภูมิศาสตร์ดังกล่าว[38]

สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์มีความหมายทั้งอย่างกว้างและอย่างแคบ ความหมายอย่างแคบหมายถึงชื่อทางภูมิศาสตร์ที่มีความหมายชัดแจ้งแสดงถึงพื้นที่ทางภูมิศาสตร์แห่งหนึ่งแห่งใด ไม่ว่าจะเป็นชื่อตำบล อำเภอ จังหวัด แคว้น หรือประเทศ ส่วนความหมายอย่างกว้างหมายความรวมถึงสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์โดยอ้อม ซึ่งไม่ได้แสดงถึงพื้นที่ทางภูมิศาสตร์อย่างชัดแจ้ง หากแต่

สภาพหรือผสมหรือปรุงเป็นยาหรืออาหารเพื่อการตรวจวินิจฉัย บำบัด รักษา หรือป้องกันโรค หรือส่งเสริมสุขภาพร่างกายของมนุษย์หรือสัตว์ และให้หมายความรวมถึงถิ่นกำเนิดหรือถิ่นที่อยู่ของสิ่งดังกล่าวด้วย

[35] เรื่องเดียวกัน มาตรา 44

[36] เรื่องเดียวกัน มาตรา 61

[37] พ.ร.บ. คุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ. 2542 มาตรา 45 (3)

[38] พ.ร.บ. คุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ พ.ศ. 2546 มาตรา 3

ทำให้ประชาชนเข้าใจถึงพื้นที่ทางภูมิศาสตร์แห่งใดแห่งหนึ่ง สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์โดยอ้อมมักจะอยู่เป็นสัญลักษณ์ต่างๆ เช่น รูปแผนที่ประเทศไทยที่แสดงถึงประเทศไทย รูปอนุสาวรีย์ท้าวสุรนารีที่แสดงถึงเมืองโคราช รูปหอไอเฟลที่อ้างถึงเมืองปารีสหรือประเทศฝรั่งเศส รูปเทพีเสรีภาพแสดงถึงเมืองนิวยอร์ค และรูปหอเอนปิซ่าแสดงถึงเมืองปิซ่าในประเทศอิตาลี เป็นต้น

ด้วยเหตุนี้ **"ชื่อสายพันธุ์พืช"** ของไทยที่มีชื่อเสียงเป็นที่รู้จักอย่างกว้างขวาง เช่น ข้าวหอมมะลิ ทุเรียนหมอนทอง เงาะโรงเรียน ฯลฯ ซึ่งสามารถแสดงให้ผู้บริโภค ประชาชนได้เข้าใจว่าเป็นพืชที่ปลูกและผลิตจากประเทศไทย จึงสามารถใช้เป็นสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ในความหมายอย่างกว้างได้เช่นกัน

ความแตกต่างระหว่างการคุ้มครองภายใต้ พ.ร.บ. คุ้มครองพันธุ์พืชฯ กับ พ.ร.บ. คุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ฯ คือ กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชให้ความคุ้มครองต่อ **"พันธุ์พืช"** หรือ **"ทรัพยากรพันธุกรรมพืช"** โดยตรง เช่น เมล็ดพันธุ์ ส่วนขยายพันธุ์ ฯลฯ แต่ไม่คุ้มครอง **"ชื่อเสียงทางการค้า"** ซึ่งมีคุณค่าและความสำคัญอย่างมากในการแข่งขันในตลาด กฎหมายคุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์จะช่วยปกป้องชื่อเสียงของสินค้า ตัวอย่างเช่น การคุ้มครองสายพันธุ์ข้าวหอมมะลิจะต้องกระทำภายใต้กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช ส่วนชื่อของพันธุ์พืชหรือผลผลิตของพืช เช่น ข้าวหอมมะลิ ทุเรียนหมอนทอง เงาะโรงเรียน ฯลฯ จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์

ตาม พ.ร.บ. คุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ พ.ศ. 2542 การคุ้มครองจะเกิดขึ้นเมื่อมีการขอจดทะเบียนสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญา ผู้ที่มีสิทธิขอจดทะเบียนสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์มีอยู่ 3 กลุ่ม ได้แก่ (1) บุคคลที่ประกอบกิจการค้าเกี่ยวข้องกับสินค้าที่จะใช้สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์นั้น (2) กลุ่มผู้บริโภคและองค์กรผู้บริโภคสินค้าที่จะใช้สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ และ (3) ส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ รวมทั้งรัฐวิสาหกิจ องค์กรส่วนท้องถิ่น และองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล ที่อยู่ในพื้นที่เดียวกับแหล่งผลิตสินค้าที่จะใช้สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์[39] มีข้อควรสังเกตว่า กฎหมายฉบับนี้ให้การรับรองสิทธิของชุมชนหรือองค์กร แต่ไม่ได้รับรองสิทธิของปัจเจกบุคคลดังเช่นกฎหมายคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาอื่น

เมื่อมีการจดทะเบียนสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ใดแล้ว สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์นั้นก็จะกลายเป็นสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์จดทะเบียนเฉพาะแต่ผู้มีสิทธิที่กฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้นจึงจะมีสิทธิใช้ หากผู้ใดใช้สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์โดยไม่ชอบ เช่น ใช้กับสินค้าที่มิได้ผลิตในพื้นที่นั้น บุคคลนั้นต้องรับผิดตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้

3) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับเรื่องความหลากหลายทางชีวภาพโดยตรง ได้แก่ อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ และพิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ ซึ่งไทยเป็นภาคีสมาชิกของความตกลงทั้งสองฉบับ ในขณะที่สหรัฐไม่ได้เป็นภาคี

[39] พ.ร.บ. คุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ พ.ศ. 2546 มาตรา 7

สมาชิก *(โปรดดูรายละเอียดเรื่องพิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพในหัวข้อสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรมของรายงานฉบับนี้)*

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (Convention on Biological Diversity) เป็นความตกลงระหว่างประเทศที่มีเนื้อหาครอบคลุมการบริหารจัดการความหลากหลายทางชีวภาพ ทั้งในมิติด้านการอนุรักษ์ การใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน และการแบ่งปันผลประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพอย่างเป็นธรรมและเท่าเทียม

วัตถุประสงค์หลัก 3 ประการของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพคือ

- เพื่อส่งเสริมการอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพของโลกเพื่อประโยชน์ของชนรุ่นต่อไป
- เพื่อการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน
- เพื่อให้มีการแบ่งปันอย่างเป็นธรรมซึ่งผลประโยชน์อันเกิดจากทรัพยากรชีวภาพ

การจัดทำอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ นับเป็นความพยายามร่วมกันของประชาคมโลกในอันที่จะกำหนดกรอบและนโยบายเกี่ยวกับการจัดการความหลากหลายทางชีวภาพ โดยส่งเสริมให้ประเทศสมาชิกกำหนดแนวทางการอนุรักษ์และการจัดการทรัพยากรชีวภาพในเขตดินแดนของตน[40] พร้อมทั้งเปิดโอกาสให้มีการนำเอาทรัพยากรชีวภาพไปใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน และเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ข้างต้นอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพได้กำหนดหลักการที่สำคัญดังนี้

(1) <u>รับรองสิทธิอธิปไตยของรัฐเหนือทรัพยากรชีวภาพ</u> (Sovereign right of state)

จากเดิมที่ทรัพยากรชีวภาพถูกกำหนดให้เป็นมรดกร่วมกันของมนุษยชาติ อนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพนับเป็นความตกลงระหว่างประเทศที่มีผลผูกพันทางกฎหมายฉบับแรก ที่รับรองว่ารัฐมีสิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรชีวภาพ อันเป็นการเปลี่ยนแปลงหลักการเกี่ยวกับสถานภาพทางกฎหมายของทรัพยากรชีวภาพ จากเดิมที่ถือกันว่าทรัพยากรชีวภาพและทรัพยากรพันธุกรรมเป็นมรดกทั่วไปของมนุษยชาติ มาเป็นทรัพย์สมบัติของรัฐ

ข้อ 15.1 ของอนุสัญญาฯ กำหนดให้รัฐมีสิทธิอธิปไตยเหนือ “ทรัพยากรธรรมชาติ” (Natural resources) ซึ่งถ้อยคำที่ใช้นี้ทำให้เข้าใจได้ว่าอนุสัญญาฯ ต้องการรับสิทธิของรัฐเหนือทรัพยากรชีวภาพและทรัพยากรพันธุกรรมที่อยู่ในสภาพธรรมชาติ[41] โดยไม่รวมถึงทรัพยากรที่ได้ถูกรวบรวมไปก่อนหน้าที่จะมีการจัดทำอนุสัญญา ซึ่งตั้งแต่อดีตกาล สารพันธุกรรมจำนวนมากได้ถูกรวบรวมและเก็บรักษาไว้ในธนาคารเชื้อพันธุ์ (Gene bank) โดยบรรดาธนาคารเชื้อพันธุ์ส่วนใหญ่อยู่ภายใต้ความควบคุมของประเทศที่พัฒนาแล้วแทบทั้งสิ้น

การที่อนุสัญญากำหนดให้รัฐมีสิทธิเหนือทรัพยากรที่อยู่ตามธรรมชาติเท่านั้น ย่อมหมายความว่าหากมีการนำเอาทรัพยากรชีวภาพไปดัดแปลงหรือพัฒนา จนกลายเป็น

---

[40] CBD, Arts.1, 5-11.

[41] Ibid., Arts. 2 and 15.

ผลิตภัณฑ์ใหม่หรือเทคโนโลยีสมัยใหม่ สิ่งที่ได้นั้นจะไม่อยู่ภายใต้สิทธิอธิปไตยของรัฐ หากแต่อาจถูกถือครองเป็นสิทธิของปัจเจกชนได้ เช่น เป็นสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของนักวิจัย เป็นต้น

(2) ส่งเสริมการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่น (Recognition of traditional and indigenous knowledge)

อนุสัญญาฯ เรียกร้องให้ประเทศสมาชิกให้ความเคารพ ส่งเสริม อนุรักษ์ และรักษาไว้ซึ่งความรู้ นวัตกรรม และแนววิธีปฏิบัติของชุมชนพื้นเมืองและชุมชนท้องถิ่น โดยเฉพาะความรู้และภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวกับการอนุรักษ์ และการใช้อย่างยั่งยืนซึ่งความหลากหลายทางชีวภาพ[42] มีข้อสังเกตประการหนึ่งว่า อนุสัญญาฯ ไม่ได้กำหนดวิธีการหรือมาตรการในการส่งเสริมคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นเอาไว้ อีกทั้งไม่ได้กำหนดให้ภูมิปัญญาท้องถิ่นและความรู้พื้นบ้านในลักษณะต่างๆ เป็นสิ่งที่อยู่ภายใต้สิทธิอธิปไตยแห่งรัฐ ซึ่งแตกต่างจากกรณีของทรัพยากรชีวภาพ ดังนั้น จึงอาจทำให้เกิดข้อโต้เถียงเกี่ยวกับสถานภาพทางกฎหมาย ตลอดจนวิธีการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นได้[43]

(3) ส่งเสริมการเข้าถึงและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ (Facilitating access to genetic resources for environmentally sound use)

อนุสัญญาฯ สนับสนุนให้มีการเข้าถึงและใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนซึ่งทรัพยากรชีวภาพ โดยการเข้าถึงนั้น จะต้องเป็นไปภายใต้หลักการ “ความยินยอมที่มีการแจ้งให้ทราบล่วงหน้า” (Prior Informed Consent) “การแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรม” (Benefit Sharing)

อนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพ ได้สร้างดุลยภาพทางผลประโยชน์ของผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่าย ด้วยการกำหนดให้รัฐมีสิทธิอธิปไตยที่จะควบคุมการเข้าถึง และการใช้ประโยชน์ทรัพยากรธรรมชาติในเขตแดนของตน แต่ก็เปิดโอกาสให้มีการเข้าถึงทรัพยากรเหล่านั้นเพื่อนำไปใช้ในการวิจัยและใช้ประโยชน์ในทางอุตสาหกรรม ไม่ว่าจะเป็นใช้ในการผลิตอาหาร ยารักษาโรค และการปรับปรุงพันธุ์พืช อนุสัญญาฯ กำหนดว่าการเข้าถึงและการใช้ประโยชน์จากองค์ประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพ จะต้องเป็นไปอย่างยั่งยืน[44] และเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่รัฐเจ้าของทรัพยากร อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพจึงได้กำหนดหลักการอีกประการหนึ่งว่า ต้องมีการแบ่งปันผลประโยชน์ที่เกิดจากการใช้ทรัพยากรชีวภาพในระหว่างคู่กรณีอย่างยุติธรรมและเท่าเทียมกัน[45] อย่างไรก็ดี อนุสัญญาฯ มิได้กำหนดหลักการและกลไกในเรื่องเหล่านี้เอาไว้ ซึ่งเท่ากับประเทศสมาชิกมีสิทธิที่จะกำหนดมาตรการที่เหมาะสมในการแบ่งปันผลประโยชน์ตามหลักการของอนุสัญญาได้ตามที่เห็นสมควร

---

[42] Ibid., Art.8 (j).

[43] Bowman, M. and C. Redgwell.1996. International Law and the Conservation of Biological Diversity, Kluwer Law, London.

[44] CBD, Arts. 1, 3 and 15.

[45] Ibid., Arts. 1 and 15.

อนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพ ต้องการให้การเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพเป็นไปด้วยความสมัครใจ และให้มีการเจรจาต่อรองกันระหว่างคู่กรณี คู่กรณีในที่นี้หมายความถึงรัฐที่เป็นเจ้าของทรัพยากร (หรือชุมชนที่ได้มอบอำนาจจากรัฐ) และผู้ที่ต้องการจะเข้าถึงทรัพยากรดังกล่าว ซึ่งอาจเป็นได้ทั้งบุคคล บริษัท สถาบัน ชุมชน หรือรัฐอื่น ซึ่งผลของการเจรจาต่อรองจะนำไปสู่การทำสัญญาเข้าถึงและแบ่งปันผลโยชน์ต่อไป[46]

(4) ส่งเสริมการเข้าถึงและการถ่ายทอดเทคโนโลยี (Access to and transfer of technology)

อนุสัญญาฯ เรียกร้องประเทศที่พัฒนาแล้วให้ทำการถ่ายทอดเทคโนโลยีสำหรับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพให้แก่ประเทศกำลังพัฒนา[47] เพื่อให้ประเทศกำลังพัฒนาอยู่ในฐานะที่จะพึ่งพาตนเอง และสามารถใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพได้ด้วยตนเอง

(5) การคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา (Protection of intellectual property rights)

อนุสัญญาฯ กำหนดว่าการเข้าถึงและการถ่ายทอดเทคโนโลยีต้องสอดคล้องกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาอย่างเพียงพอและมีประสิทธิภาพ[48] อนุสัญญาฯ ยังเห็นว่าสิทธิบัตรและสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาต่างๆ อาจมีกระทบต่อการดำเนินการตามอนุสัญญาฯ จึงกำหนดให้บรรดาประเทศสมาชิก ให้ความร่วมมือภายใต้กรอบของกฎหมายภายในและกฎหมายระหว่างประเทศ เพื่อเป็นประกันว่าสิทธิดังกล่าวมีลักษณะที่สนับสนุนและไม่ขัดแย้งต่อวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ[49] โดยกำหนดให้ประเทศสมาชิกคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ยกเว้นในกรณีที่ปรากฏว่าการคุ้มครองสิทธินั้นไม่เป็นการสนับสนุน หรือขัดแย้งต่อวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ

โดยสรุป อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพเป็นความพยายามร่วมกันของนานาประเทศในอันที่จะวางระเบียบการอนุรักษ์ และการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนซึ่งความหลากหลายทางชีวภาพ อนุสัญญาฯ ได้กำหนดหลักการหลายประการที่มีลักษณะที่สร้างสรรค์ ไม่ว่าจะเป็นการส่งเสริมและอนุรักษ์ภูมิปัญญาท้องถิ่น การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมภายใต้เงื่อนไขของการให้ความยินยอมที่มีการแจ้งให้ทราบล่วงหน้า การแบ่งปันผลประโยชน์ที่เป็นธรรมและเท่าเทียมกัน การถ่ายโอนเทคโนโลยี และการสนับสนุนเงินทุนในการอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ หลักการที่กล่าวมาเป็นหลักการที่ดีและเป็นประโยชน์ แต่การที่ประเทศกำลังพัฒนาจะได้รับประโยชน์อย่างเต็มที่จากการเข้าร่วมในอนุสัญญาฯ จำเป็นที่จะต้องมีการสร้างกลไกที่มีประสิทธิภาพ มารองรับ เนื่องจากอนุสัญญาฯ เพียงแต่กำหนดหลักการที่เป็นกรอบความสัมพันธ์ระหว่างรัฐภาคีเท่านั้น เพื่อให้หลักการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ มีผลใช้บังคับได้

---

[46] Glowka, L. et al. 1994. A Guide to the Convention on Biological Diversity, Environmental Policy and Law Paper No. 30, IUCN.

[47] CBD, Art.16.

[48] Ibid., Art. 16.2.

[49] Ibid., Art. 16.5.

อย่างจริงจังในทางปฏิบัติ รัฐต้องดำเนินการอนุวัตรการให้เป็นไปตามหลักการเหล่านั้นในระดับภายในรัฐด้วย หลักการที่รัฐสมาชิกควรจะนำมากำหนดเป็นกฎหมายภายในเพื่อสร้างเกณฑ์ที่เป็นรูปธรรมก็เช่น กฎหมายจัดระเบียบการเข้าถึงและการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรพันธุกรรม ระเบียบการแบ่งปันผลประโยชน์ กฎหมายที่เอื้ออำนวยให้เกิดการถ่ายโอนเทคโนโลยีจากต่างประเทศ และมาตรการการคุ้มครองสิทธิในภูมิปัญญาท้องถิ่น

4) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น

ผลกระทบจาก FTA ไทย-สหรัฐต่อเรื่องความหลากหลายทางชีวภาพ จำแนกออกได้เป็น 4 ประเด็น ดังนี้

4.1) ผลกระทบจากการเปิดเสรีการเกษตรต่อความหลากหลายทางชีวภาพ

ผลกระทบต่อความหลากหลายทางชีวภาพอันเนื่องมาจากผลการเปิดเสรีการเกษตร ที่จะทำให้มีการขยายพื้นที่การปลูกพืชเชิงเดี่ยวเพื่อการส่งออกมากขึ้น เป็นประเด็นผลกระทบด้านหนึ่งที่ควรตระหนักถึงในการทำ FTA กรณีตัวอย่างที่สะท้อนปัญหานี้ได้ชัดเจน คือ เรื่องข้าว

ประเทศไทยมีความหลากหลายของพันธุ์ข้าวสูง พันธุ์ข้าวปลูกในประเทศไทยเชื่อว่าอย่างน้อยมีชื่อต่างกันกว่า 5,000 ชื่อ ความหลากหลายของพันธุ์ข้าวบนพื้นแผ่นดินไทยได้สร้างความมั่นคงทางอาหาร ความมั่นคงทางเศรษฐกิจแก่ประเทศชาติมานานตราบเท่าทุกวันนี้ (สงกรานต์ และ บริบูรณ์, 2548) [50]

อย่างไรก็ตาม จากการที่พันธุ์ข้าวพื้นเมืองของไทยได้ถูกพัฒนาโดยคำนึงถึงคุณภาพเมล็ด โดยเฉพาะลักษณะรูปร่างของเมล็ดและคุณภาพในการหุงต้มเป็นหลัก จึงทำให้ข้าวไทยมีคุณภาพเมล็ดดีเหมาะสำหรับการบริโภค ตรงตามความต้องการของตลาด ข้าวที่มีลักษณะรูปร่างของเมล็ดเรียวยาว ใส จัดเป็นข้าวที่มีคุณภาพเมล็ดดี กลายเป็นเอกลักษณ์ของข้าวไทยในด้านหนึ่งส่งผลให้ข้าวไทยมีคุณภาพเมล็ดดี ครองตลาดโลกเป็นอันดับหนึ่ง แต่ในขณะเดียวกัน ผลจากการปลูกข้าวที่มุ่งเน้นพันธุ์ข้าวที่ตลาดต้องการเป็นหลัก ในปัจจุบัน ความหลากหลายของพันธุ์ข้าวปลูกได้ลดลงไปมาก

จากสถิติในปี 2535 พื้นที่ปลูกข้าวทั้งหมด 56.29 ล้านไร่ เป็นข้าวพื้นเมือง 15.79 ล้านไร่ หรือประมาณ 28 % ของพื้นที่ปลูกข้าวทั้งหมด ในปี 2545 มีพันธุ์ข้าวพื้นเมืองปลูกเพียง 7.12 ล้านไร่ หรือประมาณ 13 % ของพื้นที่ปลูกข้าวทั้งหมด จะเห็นได้ว่าในช่วงระยะเวลาเพียง 10 ปี พื้นที่ปลูกพันธุ์ข้าวพื้นเมืองลดลงไปมากกว่าครึ่งหนึ่งของที่เคยปลูก ถ้าสถานการณ์ยังเป็นเช่นนี้ ในอนาคตอันใกล้อาจไม่มีการปลูกข้าวพื้นเมืองก็ได้ (สงกรานต์ และ บริบูรณ์, เพิ่งอ้าง)

---

[50] สงกรานต์ จิตรากร และ บริบูรณ์ สมฤทธิ์. 2548. ทรัพยากรพันธุกรรมข้าวไทย : สูญพันธุ์ไปจริงหรือ ?. เอกสารประกอบการประชุมผู้เชี่ยวชาญเรื่อง การอนุรักษ์และคุ้มครองทรัพยากรพันธุกรรมข้าวไทย. วันที่ 29 พฤศจิกายน 2548 ณ อาคารสารสนเทศ 50 ปี มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์

จากการที่ชาวนานิยมปลูกข้าวพันธุ์ใหม่ เนื่องจากให้ผลผลิตสูง เมล็ดมีคุณภาพตรงตามความต้องการของตลาด โดยหันมาปลูกข้าวพันธุ์ใหม่แทนพันธุ์ข้าวพื้นเมืองที่เคยปลูก ทำให้แหล่งปลูกพันธุ์ข้าวมีพันธุ์ข้าวเพียงไม่กี่พันธุ์ มีความหลากหลายพันธุกรรมข้าวลดลง ซึ่งเป็นอันตรายอย่างมากหากมีการระบาดของโรคหรือแมลง อาจทำให้เกิดความเสียหายอย่างรุนแรงและกว้างขวาง

ดังนั้น หากมีการขยายตัวของการส่งออกข้าวเพิ่มขึ้นจากผลการทำ FTA ไทย-สหรัฐ ตามผลวิเคราะห์ที่ได้จากแบบจำลองทางคณิตศาสตร์ มีการขยายพื้นที่การปลูกข้าวหรือเปลี่ยนจากการปลูกข้าวพันธุ์พื้นเมืองมาปลูกเฉพาะข้าวพันธุ์เพื่อการส่งออกมากขึ้น จะมีผลกระทบต่อการเพิ่มความรุนแรงของปัญหาการลดลงของความหลากหลายของพันธุกรรมข้าวยิ่งขึ้น ซึ่งไม่ได้เป็นปัญหาเฉพาะในเรื่องข้าว แต่มีปัญหาผลกระทบในลักษณะเดียวกันกับพันธุ์พืชชนิดอื่นๆ ด้วย

ในด้านปศุสัตว์ มีรายงานระบุว่าผลจากการนำเข้าพันธุ์สัตว์จากต่างประเทศมาเลี้ยงเป็นจำนวนมาก ทำให้มีการละเลยพันธุ์สัตว์พื้นเมือง เช่น โคพื้นเมือง โคขาวลำพูน โคพื้นเมืองภาคตะวันออกเฉียงเหนือ หมูพันธุ์ราด พันธุ์ไหหลำ พันธุ์ควาย เป็ดนครปฐม วัวแดง กระทิงเขาทอง ซึ่งกำลังจะสูญพันธุ์ไปจากประเทศไทย [51]

4.2) การเปลี่ยนแปลงกฎระเบียบ กฎหมายของไทย กรณีพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช กฎหมายสิทธิบัตร

จากข้อเรียกร้องของสหรัฐอเมริกาในประเด็นการขยายให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิตทุกประเภท คือ สัตว์ พืช และจุลินทรีย์ หากไทยยอมรับข้อเรียกร้องดังกล่าว จะมีผลทำให้ต้องมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขระบบกฎหมายของไทยด้านกำกับดูแลทรัพยากรชีวภาพ เปลี่ยนจากการใช้กฎหมายเฉพาะ (*Sui generis* System) ไปเป็นกฎหมายสิทธิบัตร (โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อเรื่องทรัพย์สินทางปัญญา)

การเปลี่ยนแปลงนำเอาระบบสิทธิบัตรสิ่งมีชีวิตมาใช้ จะส่งผลกระทบในด้านการดูแลกำกับการใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพของประเทศไทย ปัญหาการฉกฉวยนำทรัพยากรชีวภาพของไทยไปใช้อย่างไม่เป็นธรรม (โจรสลัดชีวภาพ) รวมทั้งปัญหาด้านการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพ

---

[51] สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม. 2545. สถานการณ์ความหลากหลายทางชีวภาพในประเทศไทย. ประเทศไทยกับการดำเนินงานตามพันธกรณีของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ. กระทรวงวิทยาศาสตร์เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม.

4.3) ปัญหาผลกระทบที่เกิดจากสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรมและชนิดพันธุ์ต่างถิ่น

จากข้อเรียกร้องของสหรัฐใน FTA ให้ประเทศไทยยึดถือข้อตกลงว่าด้วยการใช้มาตรการด้านสุขอนามัยและสุขอนามัยพืชภายใต้องค์การการค้าโลกอย่างเคร่งครัด และต้องการให้ประเทศไทยขจัดมาตรการต่างๆ ทางด้านการค้าที่ส่งผลกระทบต่อเทคโนโลยีชีวภาพ เช่น การติดฉลากสินค้า GMOs เป็นต้น หากประเทศไทยยอมรับตามข้อเรียกร้องดังกล่าว จะเป็นผลให้ไทยต้องเปิดรับสินค้าที่เป็นหรือมีส่วนประกอบที่เป็นสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรมเข้ามามากขึ้น รวมทั้งสิ่งมีชีวิตที่ไม่ได้มีแหล่งกำเนิดในประเทศไทยหรือชนิดพันธุ์ต่างถิ่น (Alien Species)

ผลกระทบจาก GMOs ต่อระบบนิเวศและสิ่งแวดล้อมที่มีรายงานการศึกษา เช่น ผลกระทบต่อแมลงที่เป็นประโยชน์ ผลกระทบต่อจุลินทรีย์ในดินที่เป็นประโยชน์ต่อพืช ผลกระทบต่อการสร้างปัญหาการกลายเป็นวัชพืชที่ต้านทานยากำจัดวัชพืช (Super Weed) ปัญหาการผสมข้ามกับพืชท้องถิ่น [52]

นอกจากนี้ ยังมีผลกระทบจากปัญหาการใช้สารเคมีกำจัดวัชพืชมากขึ้น ซึ่งในกรณีประเทศสหรัฐอเมริกา มีการศึกษาพบว่าภายหลังการปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมในเชิงพาณิชย์ 8 ปี (ค.ศ. 1996-2003) พืชต้านทานแมลงศัตรูพืช (พืช Bt) ทำให้ลดการใช้สารเคมีกำจัดแมลงได้ 19.6 ล้านปอนด์ ในขณะที่พืชต้านทานยากำจัดวัชพืชทำให้มีการใช้สารเคมีกำจัดวัชพืชเพิ่มขึ้น 70 ล้านปอนด์ โดยรวมจึงมีการใช้สารเคมีการเกษตรเพิ่มขึ้น 50.4 ล้านปอนด์ [53]

4.4) ผลกระทบจากเรื่องการคุ้มครองการลงทุน

การศึกษาของ Correa (2004)[54] พบว่า ข้อบทว่าด้วยการลงทุนในความตกลง FTA มีเนื้อหากว้างกว่าข้อกำหนดที่มีอยู่ในความตกลงระหว่างประเทศ เนื่องจากได้ขยายเรื่องทรัพย์สินทางปัญญามากกว่าที่กำหนดไว้ในความตกลงทริปส์ และได้นำหลักการเรื่องการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (NT) มาใช้โดยไม่มีข้อยกเว้นดังเช่นที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาระหว่างประเทศ

นอกจากนี้ ไม่เป็นที่ชัดเจนว่า “สิทธิการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา” ภายใต้ข้อบทด้านการลงทุนที่อาจนำไปสู่กระบวนการยุติข้อพิพาทมีความหมาย ขอบเขตเพียงใด โดยเฉพาะปัญหาที่เกิดขึ้นจาก “มาตรการบังคับใช้สิทธิ” (Compulsory License) ซึ่งนักลงทุนอาจสามารถเรียกร้องความเสียหายในด้านธุรกิจได้ รวมทั้งปัญหาที่เกิดขึ้นจากมาตรการบังคับให้เปิดเผย

---

[52] National Academy of Science. 2002. Environmental Effects of Transgenic Plants : The Scope and Adequacy of Regulation. Committee on Environmental Impacts Associated with Commercialization of Transgenic Plants . National Academy Press. Washington, D.C.

[53] Charles M. Benbrook . 2003. Impacts of Genetically Engineered Crops on Pesticide Use in the United States: The First Eight Years. BioTech InfoNet. Technical Paper Number 6. November 2003

[54] Correa M. Carlos. 2004. Bilateral Investment Agreements: Agents of new global standards for the protection of intellectual property rights? (http://www.grain.org.)

แจ้ง “แหล่งที่มาของทรัพยากรพันธุกรรม” เพื่อการป้องกันปัญหาโจรสลัดชีวภาพ ซึ่งผู้ลงทุนอาจหยิบยกประเด็นโต้แย้งในแง่ความไม่สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศขึ้นได้

ในความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับการคุ้มครองการลงทุนในด้านทรัพย์สินทางปัญญานี้ จึงมีความเป็นไปได้สูงว่า ปัญหาข้อพิพาทด้านการลงทุนจะนำไปสู่การปรับแก้กฎหมายด้านทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศกำลังพัฒนา แม้ว่ากฎหมายเหล่านั้นจะมีความสอดคล้องกับความตกลงทริปส์ก็ตาม

Correa ได้หยิบยกปัญหาที่อาจเกิดขึ้นเป็นกรณีพิพาทเกี่ยวกับเรื่องทรัพยากรชีวภาพ ทรัพยากรพันธุกรรม ในประเด็นที่เกี่ยวโยงกับบทว่าด้วยการลงทุนไว้หลายประการ เช่น

- ทรัพยากรชีวภาพ (Biological Material) ที่มีการจัดเก็บ ได้มา ภายใต้การอนุญาตให้เข้าถึง อาจถูกตีความได้ว่าเป็น “สินทรัพย์” ของผู้เก็บรวบรวม (Collector) ซึ่งอยู่ภายใต้การคุ้มครองในความหมายของคำว่า “นักลงทุน” (Investor)
- ปัญหาจากการที่รัฐเพิกถอนการอนุญาตหรือยกเลิกการทำสัญญาให้เข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรม ผู้ที่ถูกเพิกถอน/ยกเลิกอาจเรียกร้องสิทธิคุ้มครองหรือการชดเชย เนื่องจาก “การลงทุน” ได้รับความเสียหาย
- ปัญหาจากการที่ผู้ได้รับอนุญาตให้เก็บรวบรวมทรัพยากรชีวภาพซึ่งเป็นชาวต่างชาติ เรียกร้องสิทธิใน “สินทรัพย์” ที่ได้เก็บรวบรวมมาภายใต้นิยามของการลงทุนซึ่งมีความหมายขอบเขตกว้างมาก เช่น ถ้ารัฐบังคับให้คืนตัวอย่างทรัพยากรชีวภาพที่เก็บรวบรวมไป หรือให้มีการแบ่งปันผลประโยชน์ ผู้เก็บรวบรวม (ในฐานะนักลงทุน) อาจฟ้องร้องว่าถูกรัฐละเมิดสิทธิในสินทรัพย์ได้
- ปัญหาจากการที่รัฐบาลกำหนดให้ “ข้อมูลจีโนม” ของสิ่งมีชีวิตซึ่งเป็นผลมาจากการวิจัยของบรรษัทข้ามชาติที่เข้ามาลงทุนในประเทศ เป็นข้อมูลที่องค์กรสาธารณะสามารถเข้าถึงได้ หรือสามารถใช้ประโยชน์เพื่อการวิจัยได้
- เงื่อนไขในข้อบทว่าด้วยการลงทุน เช่น ในกรณีสหรัฐ-สิงคโปร์ ได้จำกัดอำนาจของรัฐที่จะกำหนดมาตรการเกี่ยวกับการลงทุน (Performance Requirement) เช่น ห้ามบังคับให้มีการถ่ายทอดเทคโนโลยี ฯลฯ ในขณะที่อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (มาตรา 16) มีข้อกำหนดในเรื่องการถ่ายทอดเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องกับการอนุรักษ์ หรือการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน ดังนั้น จึงอาจเป็นข้อขัดแย้งระหว่างข้อบทว่าด้วยการลงทุนใน FTA กับการปฏิบัติตามพันธกรณีใน MEAs และส่งผลกระทบต่อการบริหารจัดการความหลากหลายทางชีวภาพให้เกิดความยั่งยืน

ในความตกลงการค้าเสรีสหรัฐ-สิงคโปร์ ซึ่งทางสหรัฐประกาศว่าจะใช้เป็นต้นแบบในการทำ FTA กับประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ได้กำหนดนิยามคำว่า “การลงทุน” ไว้กว้างขวาง คลอบคลุมในเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาเช่นกัน (Article 15.1-13 : FTA US-Singapore)

มีข้อสังเกตว่า ในความตกลงการค้าเสรีไทย-ออสเตรเลีย ซึ่งได้ลงนามและมีผลใช้บังคับแล้ว ได้กำหนดนิยามคำว่า “การลงทุน” ไว้กว้างขวาง โดยรวมถึงเรื่องสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาด้วย [55] ซึ่งแสดงให้เห็นว่าในขณะนี้ ไทยมีท่าทียอมรับการคุ้มครองการลงทุนในขอบเขตที่กว้างขวางอยู่แล้ว

---

[55] ความตกลงการค้าเสรีไทย-ออสเตรเลีย ข้อ 103 คำนิยามทั่วไป

“การลงทุน” หมายถึง สินทรัพย์ทุกประเภทซึ่งเป็นเจ้าของหรือถูกควบคุมทั้งทางตรงและทางอ้อม รวมทั้งแต่ไม่จำกัดอยู่เพียง

(1) สังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ ตลอดจนทรัพย์สินอื่นใด เช่น จำนอง สิทธิยึดเหนี่ยว และจำนำ อื่นๆ

(2) หุ้น หุ้นสามัญ พันธบัตรและหุ้นกู้ และรูปแบบอื่นของการมีส่วนร่วมในนิติบุคคล

(3) สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้เงินหรือสิทธิเรียกร้องให้ปฏิบัติตามซึ่งมีมูลค่าทางเศรษฐกิจ

(4) สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา รวมถึงสิทธิที่เกี่ยวข้องกับลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า ชื่อการค้า แบบอุตสาหกรรม ความลับทางการค้า ความรู้ความชำนาญ และค่าความนิยม

(5) สัมปทานทางธุรกิจและสิทธิอื่นๆ ที่จำเป็นต้องใช้ในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจและมีมูลค่าทางเศรษฐกิจที่ให้สิทธิโดยกฎหมายหรือภายใต้สัญญา รวมทั้งสัมปทานในการหา เพาะปลูก ได้มา หรือการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ และ

(6) ผลตอบแทนที่นำมาลงทุน

(แปลโดยกรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์)

3.9 ประเด็นการค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง

ดร.อำไพ หรคุณารักษ์

1) ประเด็นการเจรจา

ประเทศสหรัฐอเมริกานำเข้าปะการังเป็นอันดับหนึ่งของโลก[56] ทั้งปะการังที่มีชีวิตและซากปะการัง รวมถึงสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง ปะการังและสัตว์น้ำส่วนใหญ่ส่งมาจากประเทศในภูมิภาคเอเชียและแปซิฟิก โดยนำเข้ามากที่สุดจากประเทศอินโดนีเซียและประเทศฟิลิปปินส์ ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับสัดส่วนที่สหรัฐฯ นำเข้าจากประเทศอื่นๆ ปริมาณที่นำเข้าจากประเทศไทยยังไม่สูงนัก

ในขณะเดียวกัน รัฐบาลสหรัฐฯ ได้กำหนดนโยบายระดับประเทศอย่างชัดเจนเกี่ยวกับการอนุรักษ์ระบบนิเวศปะการัง ซึ่งนโยบายดังกล่าวได้กำหนดบทบาทและแนวทางการอนุรักษ์ปะการังของสหรัฐฯ ในด้านการค้าและความสัมพันธ์ระหว่างประเทศไว้ด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการส่งเสริมและสนับสนุนให้มีการบังคับใช้สนธิสัญญาไซเตส ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง

ภายใต้ Executive Order 13089 ซึ่งลงนามโดยประธานาธิบดีคลินตันเมื่อวันที่ 11 มิถุนายน พ.ศ. 2541 ให้จัดตั้งคณะทำงานปะการังในระดับชาติ (U.S. Coral Reef Task Force ซึ่ง Secretary of Interior และ Secretary of Commerce ทำหน้าที่เป็นประธานร่วม) เพื่อพัฒนาแผนงานวิจัยและการจัดทำแผนที่แหล่งปะการัง การติดตามตรวจสอบ และศึกษาสาเหตุความเสื่อมโทรมของระบบนิเวศปะการัง รวมทั้งให้มีการดำเนินงานตามที่ได้วางแผนไว้ นอกจากนี้คำสั่งฉบับดังกล่าวยังได้กำหนดให้มีการประเมินบทบาทของสหรัฐฯ ในการค้าระหว่างประเทศกับการอนุรักษ์ชนิดพันธุ์ปะการัง ตลอดจนดำเนินงานตามกลยุทธ์ที่เหมาะสม เพื่อรณรงค์ให้มีการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรปะการังอย่างยั่งยืนทั่วโลก[57]

National Oceanic and Atmospheric Administration (NOAA) ร่วมกับ U.S. Coral Reef Task Force เสนอรายงาน Implementation of the National Coral Reef Action Strategy: Report on the U.S. Coral Reef Task Force Activities from 2002-2003 ต่อรัฐสภาและนำออกเผยแพร่ในเดือนกรกฎาคม พ.ศ. 2548 รายงานดังกล่าวเสนอผลการดำเนินงานตามยุทธศาสตร์ 13 ข้อภายใต้ยุทธศาสตร์การดำเนินงานด้านปะการังแห่งชาติ (National Coral Reef Action Strategy – NAS) ซึ่งจัดทำขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2545 ทั้งนี้ ยุทธศาสตร์ข้อที่ 11 ว่าด้วยการลดปัจจัยคุกคามต่อระบบนิเวศปะการังในระดับนานาชาติ และยุทธศาสตร์ข้อที่ 12 ว่าด้วยการลดผลกระทบของการค้าระหว่างประเทศต่อระบบนิเวศปะการัง

---

[56] NOAA. Implementation of the National Coral Reef Action Strategy: Report on the U.S. Coral Reef Task Force Activities from 2002-2003. Report to Congress, July 2005.

[57] White House. Executive Order 13089 Coral Reef Protection, 11 June 1998.

แม้ว่ากรอบการเจรจาการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ ตามที่ปรากฏในปัจจุบัน จะยังไม่พบประเด็นที่สหรัฐฯ ต้องการหยิบยกขึ้นมาเจรจา ซึ่งเกี่ยวข้องโดยตรงกับการค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง อย่างไรก็ดี มีความเป็นไปได้สูงที่สหรัฐฯ จะผลักดันให้มีการยอมรับเงื่อนไขและกำหนดข้อผูกพัน ในประเด็นการปกป้องสิ่งแวดล้อมที่มีความเชื่อมโยงกับการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งอาจจะส่งผลให้ประเทศไทยเสียเปรียบในแง่ของอำนาจการต่อรองและการแข่งขัน เนื่องจากมีต้นทุนสูงขึ้นในการควบคุมและติดตามตรวจสอบ เพื่อให้การอนุรักษ์ปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการังเป็นไปตามมาตรฐานที่สหรัฐฯ ต้องการ

ขณะเดียวกัน หากมองในแง่บวก การขับเคลื่อนนโยบายและยุทธศาสตร์การดำเนินงานด้านปะการังแห่งชาติอย่างเอาจริงเอาจังของสหรัฐฯ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การใช้แนวทางให้ความช่วยเหลือและสนับสนุนด้านเทคนิคการบริหารจัดการระบบนิเวศปะการังนั้น อาจถือได้ว่า เป็นโอกาสกระตุ้นและส่งเสริมให้ประเทศไทยปรับปรุงมาตรฐานการอนุรักษ์ทรัพยากรปะการัง และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมในระบบนิเวศปะการังอย่างได้ผลในระยะยาว ทั้งนี้ ภายใต้การวิเคราะห์สถานการณ์และความต้องการรับความช่วยเหลือของไทยอย่างรอบคอบ ซึ่งรวมถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อระบบนิเวศปะการังจากการลงทุนด้านการท่องเที่ยว (ทั้งที่เป็นการเข้ามาในพื้นที่ชายฝั่ง และการนำทรัพยากรออกนอกพื้นที่) ด้วย

2) สถานการณ์การค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการังในสหรัฐอเมริกา

การค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง มีแนวโน้มขยายตัวในหลายประเทศ รวมถึงประเทศสหรัฐฯ เนื่องจากความต้องการที่เพิ่มขึ้น เพื่อใช้ประโยชน์ในกิจการท่องเที่ยว (อะควาเรียม) การสะสมของแปลกหรือหายาก และการค้าเครื่องประดับ รวมถึงในอุตสาหกรรมอาหารและภัตตาคาร ตลอดจนบริษัทวิจัยและอุตสาหกรรมผลิตยา การพัฒนาเศรษฐกิจของโลกที่เจริญเติบโตมากขึ้น ทำให้กำลังซื้อของผู้บริโภคในหลายประเทศสูงขึ้น สามารถกระตุ้นการนำเข้า-ส่งออกปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง จึงเป็นสาเหตุหนึ่งที่นำไปสู่ความเสื่อมโทรมของระบบนิเวศปะการังในประเทศผู้ส่งออก

ในขณะที่มีการนำเข้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการังจากต่างประเทศเป็นปริมาณมาก สหรัฐฯ สั่งห้าม หรือจำกัดการเก็บปะการังและจับสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการังภายในน่านน้ำของประเทศตนอย่างเคร่งครัด เนื่องจากตระหนักถึงผลกระทบที่มีต่อระบบนิเวศชายฝั่งทะเล แหล่งเพาะพันธุ์อาศัยของสัตว์น้ำ และทรัพยากรสัตว์น้ำของประเทศ

ความสนใจของสหรัฐฯ ต่อความเสื่อมโทรมของปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการังในต่างประเทศ เกิดจากการค้นพบว่า สัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง โดยเฉพาะปลาที่นิยมบริโภคเป็นอาหาร ซึ่งสหรัฐฯ นำเข้าจากต่างประเทศนั้น ส่วนมากมักได้มาจากการใช้ยาเบื่อชนิดร้ายแรง (Cyanide) อันเป็นการประมงที่ผิดกฎหมายและเกิดอันตรายต่อ

ผู้บริโภค นอกจากนี้ ยังมีรายงานว่าปลาอะควาเรี่ยมมากกว่า 1 ใน 3 ของปริมาณนำเข้าจากประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ตายหลังจากถึงปลายทางได้ไม่นานนัก ทำให้เกิดกรณีสงสัยว่าอาจมีสาเหตุจากการจับปลาโดยใช้ยาเบื่อ และ/หรือเกิดจากความเครียดของปลาระหว่างการขนส่ง ทั้งนี้ การนำเข้าที่เพิ่มขึ้นเพื่อทดแทนส่วนที่ตายไป เป็นสาเหตุทำให้ความต้องการนำเข้าอยู่ในระดับสูง ซึ่งส่งผลให้มีการทำลายทรัพยากรมากขึ้น และอาจส่งผลต่อเนื่องถึงความยั่งยืนของทรัพยากรเพื่อการค้าระหว่างประเทศ

จากสาเหตุข้างต้น ผู้ประกอบการอุตสาหกรรมอะควาเรี่ยมและองค์กรสิ่งแวดล้อมในประเทศสหรัฐอเมริกา จึงหันมาให้ความสำคัญต่อปัญหาและผลกระทบของการเก็บปะการัง/การจับสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการังอย่างผิดวิธีหรือไม่ถูกกฎหมาย โดยมุ่งเป้าหมายส่งเสริมและควบคุมการเก็บปะการัง/การจับสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง ตลอดจนการดูแลรักษาสภาพระหว่างการขนส่งให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

3) นโยบาย/กฎหมายของสหรัฐอเมริกา และข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

3.1) นโยบายแห่งชาติของสหรัฐอเมริกาว่าด้วยปะการัง

ยุทธศาสตร์การดำเนินงานด้านปะการังแห่งชาติ (National Coral Reef Action Strategy – NAS) ของสหรัฐฯ ซึ่งจัดทำขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2545 ข้อที่ 11 ว่าด้วยการลดปัจจัยคุกคามต่อระบบนิเวศปะการังในระดับนานาชาติ มีเป้าหมายมุ่งสู่ความเป็นผู้นำพันธมิตร ทั้งในประเทศและทั่วโลก ในการป้องกันและอนุรักษ์ปะการังและระบบนิเวศที่เกี่ยวข้อง โดยกำหนดวัตถุประสงค์ดำเนินงานไว้ 6 ประการ คือ

(1) พัฒนานโยบายระหว่างประเทศด้านปะการัง ตลอดจนให้มีการจัดการมหาสมุทรอย่างเป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อมและเบ็ดเสร็จ

(2) เสริมสร้างศักยภาพของบุคคลและสถาบันในการจัดการและอนุรักษ์ระบบนิเวศปะการัง ตลอดจนระบบลุ่มน้ำชายฝั่ง ตามแนวทางการจัดการพื้นที่ชายฝั่งแบบบูรณาการ

(3) สนับสนุนการป้องกัน ลด และควบคุมแหล่งปล่อยมลพิษจากพื้นดินสู่น้ำทะเล รวมถึงผลกระทบที่มีต่อระบบนิเวศปะการัง

(4) ส่งเสริมการจัดตั้งและจัดการพื้นที่คุ้มครองทางทะเลอย่างมีประสิทธิภาพ

(5) กระตุ้นให้เกิดการตื่นตัวถึงผลกระทบของปัญหาการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโลก ปะการังฟอกสี และความเสื่อมโทรมของระบบนิเวศปะการัง ต่อปะการังและมนุษย์ และ

(6) เน้นปัญหาการประมงที่ผิดกฎหมายและไม่ยั่งยืน ตลอดจนบทบาทของสหรัฐฯ ในการค้าชนิดพันธุ์ในระบบนิเวศปะการัง

การดำเนินงานของสหรัฐฯ ตามยุทธศาสตร์ข้อ 11 ดังกล่าวข้างต้น ให้ความสำคัญกับแนวคิดการสร้างพันธมิตรทั้งในประเทศและระหว่างประเทศ สำหรับการดำเนินงานนอกประเทศนั้น ส่วนใหญ่เป็นความรับผิดชอบขององค์การยูเสด ซึ่งให้การสนับสนุนและช่วยเหลือด้านการอนุรักษ์ปะการังในรูปแบบรัฐบาลกับรัฐบาล (Bilateral support) กิจกรรมหลัก ได้แก่ การพัฒนา

ขีดความสามารถของบุคลากรที่เกี่ยวข้อง และสนับสนุนการจัดตั้งพื้นที่อุทยาน และ/หรือพื้นที่สงวนเพื่อส่งเสริมการท่องเที่ยวและการประมงอย่างยั่งยืน

ในส่วนของยุทธศาสตร์ข้อที่ 12 ว่าด้วยการลดผลกระทบของการค้าระหว่างประเทศต่อระบบนิเวศปะการังนั้น มุ่งเป้าหมายลดผลกระทบทางลบของการค้าปะการังและสัตว์น้ำในระบบนิเวศปะการัง สนับสนุนการค้าที่มีความรับผิดชอบ และส่งเสริมการอนุรักษ์และจัดการระบบนิเวศปะการัง ทั้งในประเทศและระหว่างประเทศ โดนกำหนดวัตถุประสงค์ไว้ 2 ประการ คือ (1) ศึกษา/ประเมินสถานการณ์และระดับของผลกระทบจากการค้า ทั้งในแง่บวกและในแง่ลบ ที่มีต่อปะการังและชนิดพันธุ์ในระบบนิเวศปะการัง และ (2) กำหนดวิธีการลดผลกระทบทางลบของการค้าต่อระบบนิเวศปะการัง และลงมือปฏิบัติตามนั้น

การดำเนินงานของสหรัฐฯ ตามยุทธศาสตร์ข้อที่ 12 เน้นการสร้างพันธมิตรในลักษณะพหุภาคีและทวิภาคีร่วมกับองค์กรในระดับภูมิภาคและประเทศต่างๆ เช่น Asia Pacific Economic Cooperation องค์กรรับผิดชอบหรือสนับสนุนการปฏิบัติตามพันธะภายใต้สนธิสัญญาไซเตส และประเทศผู้ส่งออกสินค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง กิจกรรมและโครงการในระยะที่ผ่านมา ได้แก่ การเสริมสร้างขีดความสามารถของบุคลากรที่เกี่ยวข้องในการวางแผนจัดการอย่างยั่งยืน การบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่แล้ว การรวบรวมกรณีตัวอย่างหรือแนวทางการดำเนินงานที่ประสบผลสำเร็จมาแล้วเพื่อเผยแพร่ และการปฏิบัติตามมาตรการอื่นๆ ที่เหมาะสมสำหรับการป้องกันและอนุรักษ์ระบบนิเวศปะการัง เป็นต้น

3.2) กฎหมายป้องกันและอนุรักษ์ปะการังและระบบนิเวศปะการังของสหรัฐอเมริกา

นอกจาก Executive Order 13089 ดังกล่าวข้างต้น กฎหมายที่มีผลคุ้มครองปะการังในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แก่ National Marine Sanctuaries Act 1972[58] ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 23 ตุลาคม พ.ศ. 2515 กฎหมายฉบับนี้กำหนดมาตรการในการจัดตั้งพื้นที่คุ้มครองทางทะเลแห่งชาติ เพื่อป้องกัน คุ้มครอง และพัฒนาแหล่งที่อยู่อาศัยของสิ่งมีชีวิต รวมถึงรักษาความสมดุลทางธรรมชาติของระบบนิเวศในบริเวณนั้นๆ ขณะเดียวกัน ยังเปิดโอกาสให้หน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินงานร่วมกับกิจกรรม/โครงการอื่นๆ ในระดับโลก ที่มีเป้าหมายอนุรักษ์ทรัพยากรทางทะเลอีกด้วย

รัฐและอาณาเขตที่อยู่ในบริเวณน่านน้ำภายใต้บังคับของประเทศสหรัฐอเมริกา ส่วนใหญ่มีการกำหนดระเบียบและกฎหมายเกี่ยวกับการอนุรักษ์ปะการังที่มีผลบังคับใช้ในอาณาเขตของตน[59] ตัวอย่างเช่น รัฐฟลอริดา มีกฎหมายและระเบียบข้อบังคับที่ห้ามการเก็บ ทำลาย ซื้อขาย

---

[58] Public Law 92-532, 16 U.S.C. 1431-1445.

[59] International Trade in Coral and Coral Reef Species: The Role of the United States. Report of the Trade Subgroup of the International Working Group to the U.S. Coral Reef Task Force, March 2000.

และครอบครองปะการังบางชนิดที่มาจากท้องถิ่น แต่อนุญาตให้มีการครอบครองได้หากนำเข้าอย่างถูกกฎหมาย ขณะเดียวกัน กำหนดรายชื่อชนิดพันธุ์ปลาและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง ซึ่งได้รับการคุ้มครอง ตลอดจนให้มีการรักษาสภาพของสิ่งมีชีวิตที่นำมาจากท้องทะเลมิให้บอบช้ำ

3.3) สนธิสัญญาไซเตส

แม้จะมีการยอมรับถึงความสำคัญของสนธิสัญญาไซเตส ในฐานะเป็นกลไกควบคุมติดตามการค้าระหว่างประเทศชนิดพันธุ์สัตว์น้ำที่ขึ้นบัญชีไว้ แต่สหรัฐฯ ยังไม่พอใจในประสิทธิผลของสนธิสัญญาในการควบคุมการค้าชนิดพันธุ์ในระบบนิเวศปะการังให้เกิดความยั่งยืน เนื่องจากเห็นว่ายังมีรายชื่อชนิดพันธุ์ในระบบนิเวศปะการังอีกมากมายที่ยังมิได้ขึ้นบัญชีไว้ และกระบวนการพิจารณาใช้เวลายาวนานเกินไป

อย่างไรก็ดี สหรัฐฯ ประสบความสำเร็จในการเสนอเพิ่มรายชื่อชนิดพันธุ์สัตว์น้ำในระบบนิเวศปะการัง ตามบัญชีแนบท้ายหมายเลข 2 ของสนธิสัญญาไซเตส โดยในการประชุม CITES ครั้งที่ 12 เมื่อเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2545 เพิ่มรายชื่อชนิดพันธุ์ม้าน้ำ (Seahorses) รวม 32 รายการ และเพิ่มรายชื่อปลา Humphead wrasse เมื่อเดือนตุลาคม พ.ศ. 2547 รวมทั้งมีความพยายามที่จะเพิ่มรายชื่อชนิดพันธุ์ปลิงทะเล (Sea cucumbers) ในโอกาสต่อไป

หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรธรรมชาติของสหรัฐฯ[60] ดำเนินการขับเคลื่อนและหารือร่วมกับประเทศที่มีทรัพยากรปะการัง และกลุ่มสนับสนุนการดำเนินงานตามข้อตกลงในสนธิสัญญาไซเตส ให้เกิดการยอมรับหลักการลดผลกระทบที่เกิดขึ้นกับระบบนิเวศปะการัง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการค้า ผลจากการหารือดังกล่าว ทำให้เกิดข้อเสนอแนะแนวทางปฏิบัติสำหรับประเทศสหรัฐฯ หลายประการดังนี้[61]

- ให้ยุติการนำเข้า/ส่งออก รวมถึงการเก็บหาเพื่อใช้ในประเทศ ชนิดพันธุ์ปะการังที่อยู่ในบัญชีรายชื่อของสนธิสัญญาไซเตส ซึ่งได้มาจากการจัดการประมงที่ขาดความยั่งยืน หรือจากโครงการเพาะเลี้ยงที่ไม่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อม โดยมีข้อยกเว้นในบางกรณี
- ห้ามการประมงชนิดพันธุ์สัตว์น้ำเพื่อตลาดในประเทศและส่งออก โดยวิธีทำลายและที่ผิดกฎหมาย
- ให้มีการหารือกันระหว่างผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย เพื่อกำหนดแนวทางและวิธีปฏิบัติอย่างมีความรับผิดชอบในการเก็บหาและขนส่งชนิดพันธุ์ปะการัง สามารถลดอัตราการตาย
- ดำเนินงานร่วมกับต่างประเทศเพื่อเผยแพร่ยุทธศาสตร์การดำเนินงานด้านปะการังแห่งชาติของสหรัฐฯ และกำหนดเกณฑ์สำหรับการอนุรักษ์ระบบนิเวศปะการังทั่วโลก

---

[60] U.S. Fish and Wildlife Services และ U.S. Justice Department ภายใต้ U.S. Coral Reef Task Force

[61] TRAFFIC Bulletin, Vol. 18 No. 2 (2000).

4) ผลกระทบต่อประเทศไทย

เนื่องจากปริมาณการค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง ระหว่างไทยกับสหรัฐฯ ยังมีน้อยมาก ทั้งสองประเทศยังมีนโยบายและกฎหมายที่ควบคุมการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประเภทนี้อย่างเข้มงวด ตลอดจนต่างเป็นภาคีในสนธิสัญญาไซเตส ซึ่งทั้งสองประเทศต้องปฏิบัติตามข้อผูกพันในสนธิสัญญาดังกล่าว ขณะเดียวกัน ในฐานะผู้นำเข้าสินค้าปะการังและสัตว์น้ำจากระบบนิเวศปะการังสูงเป็นที่หนึ่งของโลก แม้จะมิใช่การค้ากับประเทศไทย สหรัฐฯ จำเป็นต้องแสดงบทบาทผู้นำในการบริหารจัดการและอนุรักษ์ทรัพยากรปะการัง ทั้งในและนอกประเทศ ดังนั้น ผลกระทบของข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างไทย-สหรัฐในส่วนที่เกี่ยวข้องกับปะการัง จึงน่าจะมาจากประเด็นขีดความสามารถในการป้องกันความเสื่อมโทรมของทรัพยากรและสิ่งแวดล้อม และการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทย ซึ่งนอกจากจะเป็นจุดอ่อนให้สหรัฐฯ สามารถยกขึ้นมาเป็นเหตุผลเพื่อกีดกันการค้าแล้ว ยังอาจมีผลกระทบต่อเนื่องถึงความสามารถในการป้องกันความเสียหายต่อทรัพยากรปะการัง อันเนื่องมาจากการลงทุนในส่วนของการพัฒนาด้านการท่องเที่ยวชายฝั่งในประเทศไทยอีกด้วย

4.1) ด้านนโยบายและการจัดการ

การดำเนินงานด้านนโยบายและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับปะการังของไทย กล่าวได้ว่ามีความก้าวหน้าในระดับหนึ่งแล้ว ดังจะเห็นได้จากข้อมูลผลการดำเนินงานดังต่อไปนี้

(1) หน่วยงานหลักที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับกำหนดนโยบายการอนุรักษ์ปะการังของไทย คือ สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม ได้ประสานการจัดทำแนวทางและมาตรการจัดการทรัพยากรชายฝั่งด้านปะการังไว้แล้ว โดยกำหนดมาตรการเร่งด่วน 2 ประการ ซึ่งได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 4 มิถุนายน พ.ศ. 2534 ดังนี้

- การกำหนดเขตการใช้ประโยชน์ในพื้นที่ที่เป็นแหล่งท่องเที่ยวทางทะเลที่มีปะการัง จังหวัดรับผิดชอบดำเนินการ โดยกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ให้ความร่วมมือในการประกาศเขตรักษาพืชพันธุ์
- การป้องกันการทำลายปะการัง และการประชาสัมพันธ์ โดยกรมประมง กรมป่าไม้ กองทัพเรือ สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม และจังหวัดรับผิดชอบดำเนินการ

(2) แผนปฏิบัติการการจัดการทรัพยากรและสิ่งแวดล้อมชายฝั่งทะเล จังหวัดภูเก็ต บริเวณหาดป่าตอง กะรน กะตะ ซึ่งมีแผนการจัดการปะการังรวมอยู่ด้วย ได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 27 สิงหาคม 2534

(3) นโยบาย มาตรการ และแผนปฏิบัติการจัดการทรัพยากรและสิ่งแวดล้อมชายฝั่งทะเลของประเทศไทย ซึ่งได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 17 กุมภาพันธ์ 2535 สาระสำคัญมีดังนี้ ให้มีการจัดการปะการังโดยสอดคล้องกับคุณค่าทางนิเวศวิทยาและเศรษฐกิจ เพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างกิจกรรมการใช้ประโยชน์ต่างๆ ลดและป้องกันปัญหาความเสื่อมโทรมของปะการัง สนับสนุนให้มีการคุ้มครองปะการังเพื่อผลประโยชน์ยั่งยืน และศึกษาวิจัยเพื่อพัฒนาเทคโนโลยีการคุ้มครองปะการัง

(4) แผนแม่บทการจัดการปะการังของประเทศ ได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2535 ประกอบด้วยนโยบายและมาตรการการกำหนดเขตการใช้ประโยชน์ในแนวปะการัง ดังนี้ เขตการใช้ประโยชน์เพื่อการท่องเที่ยวและนันทนาการ (แบ่งออกเป็นเขตท่องเที่ยวหนาแน่น และเขตท่องเที่ยวธรรมชาติ) เขตการดูแลของท้องถิ่น และเขตอนุรักษ์เพื่อความสมดุลของระบบนิเวศ และการวิจัย

อย่างไรก็ดี นโยบายและกฎหมายดังกล่าวไม่ถือว่ามีความสมบูรณ์ เนื่องจากยังมีความพยายามของรัฐที่จะปรับปรุงมาตรการที่กำหนดไว้ในแผนแม่บทการจัดการปะการังของประเทศ ให้มีความเข้มงวดและครอบคลุมประเด็นปัญหามากยิ่งขึ้น[62]

4.2) ด้านเศรษฐกิจและสิ่งแวดล้อม

ปัญหาด้านการอนุรักษ์ปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง ยังเป็นประเด็นที่รัฐบาลและภาคประชาชนยังต้องช่วยกันหาวิธีที่เหมาะสมที่สุดในการแก้ไข เพื่อให้คนไทยสามารถใช้ประโยชน์จากทรัพยากรดังกล่าวอย่างเต็มเม็ดเต็มหน่วย และเกิดความยั่งยืน โดยมิให้เกิดผลเสียต่อการดำรงชีวิตของประชาชนในท้องถิ่น การพัฒนารายได้ของประเทศ และการอนุรักษ์ทรัพยากรชายฝั่งและทางทะเลของประเทศ แม้จะมีการระดมกำลังและความคิดในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น ความซับซ้อนของปัญหาอาจทำให้การดำเนินงานยังไม่คืบหน้า หากสหรัฐฯ ใช้เงื่อนไขด้านสิ่งแวดล้อมขึ้นมาอ้าง อาจกระทบต่อแนวทางการใช้ชีวิตและการพัฒนาเศรษฐกิจของพื้นที่ชายฝั่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การทำประมงพื้นบ้านเพื่อการยังชีพ ซึ่งยังคงมีการปฏิบัติอยู่ในแนวปะการังทั่วพื้นที่ชายฝั่งของประเทศ

ในขณะที่การส่งออกปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการังของไทย ไปตลาดสหรัฐฯ ยังมีจำกัด ปัญหาความเสื่อมโทรมของแนวปะการังในทะเลไทยยังคงเป็นปัญหาที่อยู่ในระหว่างการหาทางป้องกันและแก้ไข ปัญหาดังกล่าวอาจเกิดจากสาเหตุหลายประการ ได้แก่ การประมงพื้นบ้านติดต่อกันเป็นเวลานานหรือทำกันมาก การประมงโดยใช้ระเบิดและยาเบื่อ และการประมงในเขตพื้นที่อนุรักษ์ เป็นต้น

แนวปะการังยังถือว่าเป็นทรัพยากรการท่องเที่ยวที่มีความสำคัญสูงสุดของไทย สามารถทำรายได้เข้าสู่ประเทศเป็นจำนวนมาก อย่างไรก็ดี กิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการท่องเที่ยวในแนวปะการังหลายรูปแบบ อาจส่งผลกระทบต่อระบบนิเวศ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การเดินเล่นในแนวปะการังขณะน้ำลง การดำน้ำทั้งแบบน้ำตื้นและน้ำลึก และการตกปลาในแนวปะการัง เป็นต้น เมื่อขาดระบบจัดการท่องเที่ยวในแนวปะการังที่มีประสิทธิภาพ และขาดการกระตุ้นจิตสำนึกในการช่วยกันอนุรักษ์ให้แก่นักท่องเที่ยว ผลกระทบดังกล่าวทำให้แนวปะการังหลายแห่งของประเทศไทยเสื่อมสภาพลง

---

[62] กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช “แนวทางการอนุรักษ์ปะการัง” สืบค้นข้อมูลเพิ่มเติมได้จาก http://www.dnp.go.th/npo/Html/Research/Coralreef/Coralreef_8.html

การพัฒนาพื้นที่ชายฝั่ง เช่นการสร้างท่าเทียบเรือ โรงไฟฟ้า และโรงงานอุตสาหกรรม เป็นต้น เป็นปัจจัยเพิ่มความเสื่อมโทรมของแนวปะการังและระบบนิเวศปะการัง ทั้งจากการถูกระเบิดทิ้ง และจากปัญหาน้ำเสียที่ตามมา ซึ่งจากประสบการณ์ในหลายกรณีที่เกิดปัญหาความขัดแย้งระหว่างผู้ใช้ประโยชน์หลายๆ กลุ่ม พบว่า ปัญหาส่วนใหญ่มาจากขาดการศึกษาสภาพพื้นที่ให้เข้าใจถึงระบบธรรมชาติ ขาดข้อมูลที่ชัดเจนสมบูรณ์ และขาดการหารือระหว่างผู้มีส่วนได้ส่วนเสียที่ควรคำนึงถึงผลประโยชน์ของส่วนรวมมากกว่า ปัญหาดังกล่าวคือปัจจัยที่อาจทำให้สหรัฐฯ หยิบยกขึ้นมาใช้ประโยชน์ในการเจรจาและเป็นข้อเรียกร้องในภายหลังได้ต่อไป

3.10 ของเสียอันตราย

ท่านผู้หญิง ดร.สุธาวัลย์ เสถียรไทย
ผศ.ดร.โสภารัตน์ จารุสมบัติ
รศ. ดร.สิรินทรเทพ เต้าประยูร

1) ประเด็นการเจรจาในข้อตกลง FTA

ของเสียอันตราย (Hazardous Waste) ไม่ได้ถูกหยิบยกเป็นหัวข้อเฉพาะของการเจรจา FTA ระหว่างไทย-สหรัฐฯ แต่ในหัวข้อการเจรจาด้านสิ่งแวดล้อมมีประเด็นที่เชื่อมโยงกับเรื่องของเสียอันตราย ในลักษณะที่จะนำไปสู่การเพิ่มขึ้นของปริมาณของเสียอันตรายในประเทศไทย อีกทั้งยังอาจนำไปสู่กรณีพิพาททางการค้าที่ประเทศไทยมีโอกาสที่จะถูกฟ้องร้อง ในการดำเนินการเกี่ยวกับการจัดการของเสียอันตรายให้เป็นไปตามพันธกรณีของอนุสัญญาบาเซลที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก ในขณะที่สหรัฐฯ ไม่ได้เป็นภาคีสมาชิกแต่อย่างใด

ประเด็นในด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวโยงกับเรื่องของเสียอันตราย ได้แก่

(1) สหรัฐฯ กล่าวว่าประเทศไทยมีปัญหาเกี่ยวกับของเสียอันตราย ที่ยังไม่มีการจัดการให้ดีเท่าที่ควร

(2) สหรัฐฯ มีท่าทีแสดงความสนใจในการทำธุรกิจ recycle ในประเทศไทย

(3) มีความเป็นไปได้ที่จะเกิดกรณีพิพาท อันเนื่องมาจากการที่ประเทศไทยต้องปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาบาเซล ที่เกี่ยวกับการควบคุมการเคลื่อนย้ายของเสียอันตราย

2) สถานการณ์และการกำจัดของเสียอันตรายในประเทศไทย

ของเสียอันตรายซึ่งได้แก่ของเสียที่มีคุณสมบัติในลักษณะกัดกร่อนได้ (corrosive) ติดไฟได้ และมีความเป็นพิษและอันตรายต่อสุขภาพ ทั้งในลักษณะเฉียบพลันและในลักษณะสะสม จำเป็นต้องได้รับการจัดการอย่างถูกต้อง มิเช่นนั้นจะส่งผลกระทบต่อสุขภาพและสิ่งแวดล้อมอย่างมากมาย ซึ่งในปัจจุบันปริมาณของเสียอันตรายในประเทศไทยมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น กรมควบคุมมลพิษ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ได้ประมาณการปริมาณของเสียอันตรายในปี พ.ศ.2547 ว่ามีประมาณ 1.81 ล้านตัน เพิ่มขึ้นจากปี พ.ศ.2546 ประมาณ 0.01 ล้านตัน แบ่งออกเป็นของเสียอันตรายจากอุตสาหกรรม 1.405 ล้านตัน และปริมาณของเสียอันตรายจากชุมชน 0.403 ล้านตัน (รวมมูลฝอยติดเชื้อ 0.02 ล้านตัน)

โดยในปี พ.ศ. 2546 มีปริมาณของเสียอันตรายจากอุตสาหกรรมที่มีการขออนุญาตนำไปกำจัดเพียง 0.431 ล้านตัน ในขณะที่กำลังความสามารถในการกำจัดมีประมาณกว่า 2 ล้านตัน/ปี[63]

---

[63] รศ.ดร.วราพรรณ ด่านอุตราและคณะ พ.ศ.2547 “โครงการนำร่องแนวทางการจัดเก็บข้อมูลวัสดุที่ไม่ใช้แล้วที่เป็นของเสียอันตรายจากโรงงานอุตสาหกรรม : จังหวัดสมุทรปราการ”

ขณะนี้ประเทศไทยมีความสามารถในการกำจัดของเสียอันตรายจากอุตสาหกรรมอย่างถูกต้องเพียงประมาณ 50% ของปริมาณของเสียอันตรายที่เกิดขึ้นในแต่ละปี (รวมการนิคมแห่งประเทศไทย ถ้าไม่รวมการนิคมแห่งประเทศไทยจะเหลือเพียงประมาณ 10-15%)[64] ทั้งนี้เทคโนโลยีในการบำบัดของเสียอันตรายที่ถูกต้อง อาจแบ่งได้เป็น 1) การบำบัดด้วยความร้อน เช่น เตาเผา (incinerator) และ pyrolysis 2)การบำบัดโดยใช้เทคโนโลยีฝังกลบแบบปลอดภัย (secured land fill) และ 3)การบำบัดโดยใช้เทคโนโลยีเคมี เช่น การปรับเสถียร

การกำจัดของเสียอันตรายที่ไม่ถูกต้อง เช่น ลักลอบทิ้ง (illegal dumping) ทำให้เกิดการปนเปื้อนลงไปสู่สภาวะแวดล้อม เช่น การปนเปื้อนลงไปในน้ำใต้ดิน หรือการเผาที่ไม่ถูกต้องทำให้เกิดสาร dioxin เป็นอันตรายต่อสุขภาพอย่างมาก

3) นโยบายและมาตรการในการจัดการของเสียอันตรายจากอุตสาหกรรม

ปัจจุบันการจัดการของเสียอันตรายจากอุตสาหกรรมของประเทศไทย อยู่ในความรับผิดชอบโดยตรงของกระทรวงอุตสาหกรรม ขณะที่ของเสียอันตรายจากชุมชนอยู่ในความรับผิดชอบโดยตรงของกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

3.1) การจัดการของเสียอันตรายจากอุตสาหกรรม

การบริหารจัดการของเสียอันตรายอุตสาหกรรม ได้มีการกำหนดมาตรการในเรื่องนี้หลายมาตรการที่สำคัญ ได้แก่

(1) การกำหนดมาตรการและออกกฎหมายควบคุม กำหนดวิธีการจัดการของเสียอันตรายอุตสาหกรรมให้โรงงานอุตสาหกรรมปฏิบัติ ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้โดยตรง ได้แก่ ประกาศกระทรวงอุตสาหกรรมเรื่อง การกำจัดสิ่งปฏิกูลหรือวัสดุที่ไม่ใช้แล้ว พ.ศ.2548 ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ.2535 ซึ่งมีผลบังคับใช้กับโรงงานทั้งที่ตั้งอยู่นอกเขตและในเขตประกอบการอุตสาหกรรม นิคมอุตสาหกรรม และโรงงานที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุนตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ.2520 นอกจากนี้ยังมีกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น

- ประกาศกรมโรงงานอุตสาหกรรมเรื่องกำหนดวิธีการเก็บ ทำลายฤทธิ์ กำจัด ฝังทิ้ง เคลื่อนย้าย และการขนส่งสิ่งปฏิกูลหรือวัสดุที่ไม่ใช้แล้ว (ฉบับที่ 1) พ.ศ. 2531
- ประกาศกระทรวงอุตสาหกรรมเรื่อง ระบบเอกสารกำกับการขนส่งของเสียอันตราย พ.ศ. 2547
- ประกาศกระทรวงอุตสาหกรรมเรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับสิ่งปฏิกูลหรือวัสดุที่ไม่ใช้แล้วจากโรงงาน โดยทางสื่ออิเลคทรอนิกส์ (Internet) พ.ศ.2547

---

[64] กรมควบคุมมลพิษ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม2547 สรุปสถานการณ์มลพิษของประเทศไทย พ.ศ.2547 หน้า 28

(2) การควบคุมตรวจสอบ มีการกำหนดให้โรงงานปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย ทั้งในขั้นตอนของการขออนุญาต และการติดตามผลหลักการได้รับอนุญาต และการรวบรวบข้อมูลเพื่อใช้ประกอบการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายวางมาตรการจัดการที่ดีมากขึ้น และให้คำแนะนำแก่โรงงาน

(3) การจัดตั้งศูนย์กำจัดกากของเสียอันตรายอุตสาหกรรม กระทรวงอุตสาหกรรมได้มีการกำหนดนโยบายและวางแนวทางการจัดการกากอุตสาหกรรมและวัสดุเหลือใช้โดยกำหนดพื้นที่กลุ่มอุตสาหกรรมและแหล่งรองรับกากให้กระจายไปทั่วประเทศเพื่อรองรับกากปัจจุบัน (ตารางที่ 3.4) และอนาคต โดยยึดแนวทางป้องกันและลดผลกระทบด้านมลภาวะและอุบัติภัยต่อประชาชนและชุมชนโดยเน้น

* นำพื้นที่ป่าเสื่อมโทรมมาใช้ประโยชน์
* นำที่ราชพัสดุว่างเปล่ามาใช้ประโยชน์
* สนับสนุนเอกชนให้มาลงทุนจัดตั้งศูนย์กำจัดกากและนำวัสดุเหลือใช้กลับไปใช้ประโยชน์
* ให้สิทธิประโยชน์ต่างๆ เช่น ด้านจัดทำ EIA ด้านภาษี หรือด้านแรงงานด้าว เป็นต้น

ตารางที่ 3.4 : ปริมาณกากอุตสาหกรรมจากการประเมินในปีพ.ศ.2546*

ภาค	กากอุตสาหกรรมไม่อันตราย (ตัน)	กากอุตสาหกรรมอันตราย (ตัน)	รวม (ตัน)
กลาง	3,286,258.7	874,162.1	3,960,420.8
ตะวันออก	778,333.6	184,016.2	962,349.8
ตะวันออกเฉียงเหนือ	545,582.2	55,030.3	600,612.5
เหนือ	664,196.0	38,518.9	702,714.9
ใต้	580,081.2	24,505.2	604,586.4
รวม	5,864,451.7	976,232.7	6,830,684.4

***ที่มา :** กระทรวงอุตสาหกรรม วารสารโรงงาน หน้า 3 พ.ศ.2547

(4) ส่งเสริมให้มีการจัดการกากของเสียอันตรายอย่างมีประสิทธิภาพและสนับสนุนการใช้ประโยชน์โดยมีเป้าหมายให้เพิ่มจากปัจจุบัน (ตารางที่ 3.5) เป็นไม่น้อยกว่า 85 เปอร์เซ็นต์ในอีก 5 ปีข้างหน้า ด้วยการพัฒนาศูนย์ข้อมูลแลกเปลี่ยนกากและวัสดุเหลือใช้อุตสาหกรรม สนับสนุนการจัดตั้งศูนย์กำจัดกากให้มีความสามารถรับและกระจายตัวสอดคล้องกับปริมาณกากในแต่ละพื้นที่ แม้ปัจจุบันจะมีความสามารถ (ตารางที่ 3.6) ในการกำจัดได้เพียงพอแต่ยังกระจุกตัวอยู่ในภาคกลางเป็นส่วนใหญ่ไม่สะดวก และสิ้นเปลืองสำหรับผู้ประกอบการที่อยู่ภาคอื่นๆ

ตารางที่ 3.5: สัดส่วนการกำจัดและใช้ประโยชน์กากอุตสาหกรรม ปีงบประมาณ 2546*

(หน่วย : ร้อยละ)

วิธีการ	กากของเสียไม่อันตราย	กากของเสียอันตราย	รวม
เผา	17	76	**46**
ฝังกลบ	8	13	**11**
รีไซเคิล	75	11	**43**
รวม	**100**	**100**	**100**

***ที่มา :** กระทรวงอุตสาหกรรม วารสารโรงงาน หน้า 3 พ.ศ.2547

ตารางที่ 3.6 : ความสามารถในการกำจัดแต่ละวิธี (หน่วย : ตัน/ปี)*

วิธีการ	กากของเสียไม่อันตราย	กากของเสียอันตราย	รวม
เผา	5,257,513	3,505,008	**8,762,521**
ฝังกลบ	1,188,000	360,000	**1,548,000**
รีไซเคิล	80,900	575,810	**656,710**
รวม	**6,526,413**	**4,440,818**	**10,967,231**

***ที่มา :** กระทรวงอุตสาหกรรม วารสารโรงงาน หน้า 3 พ.ศ.2547

3.2) การจัดการของเสียอันตรายจากชุมชน

ในส่วนของของเสียอันตรายจากชุมชน กรมควบคุมมลพิษรายงานว่าส่วนใหญ่ยังมีการจัดการที่ไม่เหมาะสม โดยยังมีการกำจัดของเสียอันตรายจากชุมชนรวมไปกับการจัดการขยะมูลฝอยทั่วไป (กรมควบคุมมลพิษ,2547) แม้ว่าปัจจุบันประเทศไทยมีพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ.2535 ซึ่งกำหนดให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในการเก็บ ขน และกำจัดมูลฝอย หรืออนุญาตให้เอกชนเป็นผู้รับจ้างทำการดังกล่าว แต่พระราชบัญญัติดังกล่าวยังไม่มีบทบัญญัติให้มีการคัดแยกมูลฝอย หรือจัดการกับของเสียอันตรายเป็นการเฉพาะ ฉะนั้นของเสียอันตรายจึงถูกทิ้งปะปนกับมูลฝอยประเภทต่างๆ ทั่วไป การคัดแยกมูลฝอยเพื่อนำกลับมาใช้ใหม่จึงมีลักษณะรับซื้อของเก่า ซึ่งหากผลิตภัณฑ์ที่ใช้แล้วหรือชิ้นส่วนผลิตภัณฑ์ดังกล่าวมีสารอันตรายเป็นส่วนประกอบ จะมีการแยกเฉพาะส่วนที่มูลค่าทางเศรษฐกิจออกมาและทิ้งส่วนที่เหลือกลับคืนสู่สิ่งแวดล้อม

การจัดการของเสียอันตรายจากผลิตภัณฑ์ที่ใช้แล้วต่างๆ ที่สำคัญยิ่ง ณ ขณะนี้คือ ในอนาคตปัญหาจากผลิตภัณฑ์เครื่องใช้ไฟฟ้าและอิเลคทรอนิกส์ (E-waste) ซึ่งนับวันจะมีปริมาณมากขึ้นอันเนื่องมาจากแหล่งที่มาหลายแหล่ง คือ การนำเข้าผลิตภัณฑ์เครื่องใช้ไฟฟ้าและอิเลคทรอนิกส์ การผลิตอิเลคทรอนิกส์ และการนำเข้าสินค้ามือสอง รวมทั้งการนำเข้าจากผลิตภัณฑ์เครื่องใช้ไฟฟ้าและอิเลคทรอนิกส์เพื่อการ recycle

ประเด็นที่น่าเป็นห่วงก็คือ สหรัฐฯ แสดงความสนใจที่จะทำธุรกิจ recycle ภายใต้การจัดทำเขตการค้าเสรี โดยที่ทางสหรัฐฯ ไม่มีกฎหมายภายในประเทศที่จะควบคุมการทำธุรกิจ recycle อยู่แล้ว ย่อมนำไปสู่การก่อให้เกิดของเสียอันตรายที่แฝงมาในรูปของการลงทุนธุรกิจ recycle ในประเทศไทยมากขึ้น

สำหรับมาตรการในการจัดการปัญหา E-waste นั้น ปัจจุบันหลายหน่วยงานที่เกี่ยวข้องของประเทศไทย ก็ได้มีการดำเนินการเพื่อวางแนวทางแก้ปัญหาเกี่ยวกับของอิเลคทรอนิกส์หลายด้านด้วยกัน คือ

กรมควบคุมมลพิษได้ว่าจ้างมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ดำเนินการยกร่างกฎหมายว่าด้วยการจัดการของเสียอันตราย (ซึ่งยังไม่ประกาศใช้) เพื่อนำมาตรการและกลไกทางเศรษฐศาสตร์มาใช้ในการจัดการซากของเสียอันตราย และยกร่างกฎหมายเฉพาะด้านจัดการซากของเสียอันตรายที่หมดอายุการใช้งาน และที่เหลือทั้งจากกระบวนการผลิตให้เป็นระบบ

นอกจากนี้ กรมโรงงานอุตสาหกรรม กระทรวงอุตสาหกรรม ได้ยกร่างและออกกฎระเบียบหลายฉบับ เช่น ประกาศกระทรวงอุตสาหกรรมเรื่องบัญชีรายชื่อวัตถุอันตราย กำหนดให้ขยะเครื่องใช้ไฟฟ้าและอิเลคทรอนิกส์เป็นวัตถุอันตรายชนิดที่ 3 ตามประกาศกระทรวงอุตสาหกรรมเรื่องมาตรฐานโรงงานคัดแยกและรีไซเคิล กำหนดลักษณะที่ตั้งโรงงานการกำจัดของเสียและการประกอบกิจการ และการกำหนดโรงงานประเภท 105 และ 106 ต้องทำรายงานผลกระทบสิ่งแวดล้อม (EIA) ตามร่างพระราชบัญญัติการจัดการมลพิษโรงงาน เพื่อกำหนดให้ผู้ประกอบการมีหน้าที่เก็บคืนซาก E-waste และนำมาตรการทางเศรษฐศาสตร์มาใช้ในการจัดการ เช่น Emission Charge, Deposit-Refund System เป็นต้น

4) ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

ความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับของเสียอันตรายในปัจจุบันที่สำคัญ คือ

1) อนุสัญญาบาเซลว่าด้วยการควบคุมการเคลื่อนย้ายข้ามแดนของเสียอันตรายและการกำจัด (Basel Convention on the Control of Transboundary Movement of Hazardous Wastes and Their Disposal)

อนุสัญญาบาเซล เป็นความตกลงระหว่างประเทศที่ต้องการร่วมมือกันในการแก้ไขปัญหาการลักลอบนำของเสียอันตรายจากประเทศอุตสาหกรรมไปทิ้งในประเทศด้อยพัฒนา ประเทศสมาชิกของอนุสัญญาบาเซลมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามมาตรการควบคุมการเคลื่อนย้ายข้ามแดนของของเสียอันตรายในข้อตกลงระบบการแจ้งข้อมูลล่วงหน้า กล่าวคือ การนำเข้า ส่งออก และนำผ่านของเสียอันตรายไปยังประเทศภาคีสมาชิกอื่น จะต้องแจ้งรายละเอียดและขออนุญาตตามขั้นตอนจากหน่วยงานที่มีอำนาจของประเทศที่เกี่ยวข้องก่อนการขนส่ง และการขนส่งต้องจัดให้มีเอกสารการเคลื่อนย้าย การบรรจุหีบห่อ การติดฉลาก และการขนส่งด้วยวิธีการที่กำหนดตามมาตรฐานสากล ตลอดจนต้องมีการประกันภัยหรือพันธมิตร หรือหลักประกันทางการเงิน และรับผิดชอบในกรณีที่เกิดความเสียหายโดยต้อง

นำกลับภายใน 30 วัน และต้องชดใช้ค่าเสียหายหากเกิดอุบัติเหตุมีการรั่วไหลและปนเปื้อน และไม่อนุญาตให้มีการส่งออกหรือนำเข้าของเสียอันตรายจากประเทศที่มิได้เป็นภาคี ยกเว้นจะต้องทำความตกลงทวิภาคี พหุภาคี หรือระดับภูมิภาค รวมทั้งไม่อนุญาตให้มีการส่งออกหรือเคลื่อนย้ายของเสียอันตราย หรือของเสียอื่นไปทิ้ง หรือกำจัดในพื้นที่ใต้เส้นละติจูด 60 องศาใต้

2) ข้อแก้ไขอนุสัญญาบาเซลว่าด้วยการห้ามส่งออกของเสียอันตราย (Basel Ban Amendments)

ตัวบทอนุสัญญาบาเซลได้มีการแก้ไขในการประชุมภาคีสมัยที่ 3 ปี พ.ศ.2538 ณ กรุงเจนีวา สหพันธ์รัฐสวิส โดยภาคีสมาชิกได้ให้ความเห็นชอบกับข้อแก้ไขอนุสัญญาบาเซลว่าด้วยการห้ามการส่งออกของเสียอันตราย หรือที่เรียกว่า “Ban Amendments” ซึ่งการประชุมครั้งนี้มีการแก้ไขตัวบทอนุสัญญาบาเซล ดังนี้

ภาคอารัมภบท (Preamble) ย่อหน้าที่ 7 ทวิ

“ตระหนักว่าการขนเคลื่อนย้ายของเสียอันตราย โดยเฉพาะอย่างยิ่งไปสู่ประเทศกำลังพัฒนาที่จะไม่สามารถจัดการกำจัด เป็นการกระทำที่มีความเสี่ยงสูงมาก โดยเมื่อคำนึงถึงสิ่งแวดล้อมภายใต้อนุสัญญานี้ได้”

เพิ่มเติมข้อกำหนด 4a

(1) ห้ามประเทศที่กำหนดในภาคผนวก 7 ของอนุสัญญาบาเซล ได้แก่ ประเทศในกลุ่มองค์การพัฒนาและความร่วมมือทางเศรษฐกิจ (Organization of Economic Co-operation and Development : OECD) สหภาพยุโรป (European Commission : EC) และประเทศลิกเตนสไตน์ ส่งออกของเสียอันตรายไปยังประเทศที่ไม่ได้ระบุในภาคผนวก 7 เพื่อการกำจัดขั้นสุดท้ายโดยทันที

(2) ห้ามการเคลื่อนย้ายข้ามแดนของของเสียอันตรายจากประเทศในกลุ่ม OECD EC และประเทศลิกเตนสไตน์ ไปยังประเทศที่ไม่ได้ระบุในภาคผนวก 7 ของอนุสัญญาบาเซล เพื่อการนำกลับมาใช้ประโยชน์ใหม่ภายในวันที่ 31 ธันวาคม พ.ศ. 2540

3) อนุสัญญารอตเตอร์ดัมว่าด้วยกระบวนการแจ้งข้อมูลสารเคมีล่วงหน้าสำหรับสารเคมีอันตราย และสารเคมีป้องกันกำจัดศัตรูพืชและสัตว์บางชนิดในการค้าระหว่างประเทศ (Rotterdam Convention on the Prior Informed Consent Procedure for Certain Hazardous Chemicals and Pesticides in International Trade)

อนุสัญญารอตเตอร์ดัมฯ เป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศในการควบคุมการนำเข้าและส่งออกสารเคมีอันตรายต้องห้ามหรือจำกัดการใช้อย่างเข้มงวด และสูตรผสมของสารเคมีป้องกันกำจัดศัตรูพืชและสัตว์ที่เป็นอันตรายอย่างร้ายแรง โดยมีวัตถุประสงค์ให้มีการแจ้งข้อมูล

สารเคมีล่วงหน้าจากประเทศผู้ส่งออกไปยังประเทศผู้นำเข้า เพื่อร่วมมือและรับผิดชอบร่วมกันในหมู่ภาคีในเรื่องสารเคมีอันตรายบางชนิดในการค้าระหว่างประเทศ เพื่อปกป้องสุขภาพอนามัยของมนุษย์และสิ่งแวดล้อมจากอันตรายของสารเคมี และเพื่อส่งเสริมการใช้สารเคมีอย่างไม่เป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม โดยการแลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับลักษณะของสารเคมีด้วยการแจ้งให้ผู้มีอำนาจตัดสินใจระดับชาติได้ทราบถึงการนำเข้าและส่งออก และโดยการกระจายข้อมูลการตัดสินใจนี้ไปในหมู่ภาคีสมาชิก

4) อนุสัญญาสตอกโฮล์มว่าด้วยสารมลพิษที่ตกค้างยาวนาน (Stockholm Convention on Persistent Organic Pollutants : POPs)

อนุสัญญาสตอกโฮล์ม เป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศที่จัดทำขึ้นเพื่อการบังคับใช้สำหรับการดำเนินกิจกรรมในการลดและเลิกการปลดปล่อยสารมลพิษที่ตกค้างยาวนาน โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อเป็นการคุ้มครองสุขภาพอนามัยและสิ่งแวดล้อม จากสารมลพิษที่ตกค้างยาวนาน ซึ่งมีหลักการที่สำคัญคือ (1) การจัดหาแหล่งเงินจากประเทศพัฒนาแล้ว (2) มาตรการควบคุมในการจำกัดการผลิตและการใช้สารมลพิษที่ตกค้างยาวนานที่มีการใช้ (3) ลดหรือเลิกการปล่อยสารมลพิษที่ตกค้างยาวนานจากกระบวนการผลิต โดยไม่จงใจและกำจัดของเสียที่เกิดจากสารมลพิษที่ตกค้างยาวนาน และ (4) ทดแทนด้วยสารเคมีที่ปลอดภัยกว่าและกระบวนการผลิตที่ไม่ก่อให้เกิดสารกลุ่มนี้

นอกเหนือจากข้อตกลงดังกล่าวแล้วยังมีระเบียบที่เกี่ยวข้องดังนี้

ระเบียบว่าด้วยเศษเหลือทิ้งของผลิตภัณฑ์ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ (Waste Electrical and Electronic Equipment : WEEE) คือ ระเบียบของสหภาพยุโรป (EU) เกี่ยวกับการจัดการและกำจัดขยะจากซากผลิตภัณฑ์ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ให้เป็นภัยต่อสิ่งแวดล้อมน้อยที่สุด ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 13 กุมภาพันธ์ 2546

ระเบียบ WEEE มีวัตถุประสงค์เพื่อวางมาตรการในการป้องกันการเพิ่มปริมาณของซากผลิตภัณฑ์ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ ส่งเสริมให้มีการนำมาใช้ใหม่ (Reuse/Recycling) มีการคืนสภาพ (Recovery) โดยผ่านระบบการรับคืน (Return) และการจัดเก็บรวบรวม (Collection) ของผู้ผลิต เพื่อลดความเสี่ยงและผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมอันเกิดจากการกำจัดซาก WEEE

ระเบียบนี้พัฒนาขึ้นโดยอาศัยหลักความรับผิดชอบของผู้ผลิต (The principle of producer responsibility) ซึ่งกำหนดให้ผู้ผลิต (หมายถึงผู้ผลิตสินค้าเอง หรือว่าจ้างผลิต และจัดจำหน่ายสินค้าภายใต้แบรนด์ของตนเอง หรือผู้ส่งอก/นำเข้าไปยังตลาด EU ในเชิงพาณิชย์ โดยไม่ได้รวมถึงผู้ค้าปลีก-ส่ง) จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินการเกี่ยวกับซากของผลิตภัณฑ์ที่หมดอายุการใช้งานแล้ว โดยได้ครอบคลุมถึงผลิตภัณฑ์ทั้งหมด 10 ประเภท คือ เครื่องใช้ไฟฟ้าขนาดใหญ่ที่ใช้ในครัวเรือน เครื่องใช้ไฟฟ้าขนาดเล็กที่ใช้ในครัวเรือน อุปกรณ์โทรคมนาคม อุปกรณ์สำหรับผู้บริโภค อุปกรณ์ให้แสงสว่าง เครื่องมือไฟฟ้าและ

อิเล็กทรอนิกส์ ของเล่นเด็ก อุปกรณ์หรือเครื่องมือทางการแพทย์ เครื่องมือวัดหรือควบคุมต่างๆ และเครื่องจำหน่ายสินค้าอัตโนมัติ

อย่างไรก็ตาม ระเบียบ WEEE ก็ยังมีข้อยกเว้นสำหรับผลิตภัณฑ์ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์บางประเภท เช่น อุปกรณ์ที่ใช้ในการทหาร เครื่องมือขนาดใหญ่ที่ใช้ในอุตสาหกรรม อุปกรณ์หรือเครื่องมือทางการแพทย์ที่ใช้ฝังหรือยึดติดกับร่างกาย รวมทั้งอุปกรณ์ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ที่เป็นชิ้นส่วนประกอบย่อยของอุปกรณ์อื่นๆ เป็นต้น

ระเบียบว่าด้วยการจำกัดการใช้สารอันตรายบางชนิดในผลิตภัณฑ์ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ (The Restriction of the use of certain Hazardous Substance in electrical and electronic equipment : RoHS) เป็นมาตรการที่จำกัดการใช้สารอันตรายบางชนิดที่ใช้ในการผลิตสินค้าเครื่องใช้ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ เนื่องจากสารอันตรายเหล่านี้ล้วนมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ อีกทั้งการดำเนินการจำกัดก็มีค่าใช้จ่ายสูงอีกด้วย

ระเบียบ RoHS กำหนดให้ประเทศสมาชิกจะต้องออกกฎหมายห้ามใช้สารที่เป็นอันตราย 6 ประเภท ในผลิตภัณฑ์ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ที่วางจำหน่ายในตลาดหลังวันที่ 1 กรกฎาคม 2549 ซึ่งประกอบด้วยสารโลหะหนัก 4 ประเภท ได้แก่ สารตะกั่ว สารปรอท สารแคดเมียม เฮกซะวาเลนซ์ โครเมียม (Hexavalent Chromium) และสาร Brominated flame retardants 2 ประเภท ได้แก่ สารโพลิโบรมิเนท-ไบฟีนิล (Polybrominated Biphynylos – PBB) และสารโพลิโบรมิเนท-ไดฟินิล-อีเทอร์ 9Poly Brominated DiphynylEthers – PBDE) ทั้งนี้ไม่รวมชิ้นส่วนที่นำเข้าตลาดก่อนปี 2546 แต่มีข้อยกเว้นให้สามารถใช้สารตะกั่ว ปรอท แคดเมียม และ Hexavalent Chromium ในผลิตภัณฑ์บางชนิด (แต่ผู้ผลิตยังคงต้องแยกเอาสารเหล่านี้ออกมาจัดการอย่างเหมาะสมเมื่อสินค้าหมดอายุการใช้งาน)

5) ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น

5.1) ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม

การเปิดการค้าเสรี หรือ FTA ระหว่างไทยและสหรัฐฯ มีแนวโน้มที่จะทำให้เกิดการลงทุนในภาคอุตสาหกรรมของไทยโดยเอกชนสหรัฐฯสูงขึ้น จากการประเมินของสถาบันเพื่อการพัฒนาประเทศไทย (TDRI) ภาคอุตสาหกรรมจะขยายตัวประมาณ 1.84 %[65] ซึ่งทำให้มีการประมาณการการเพิ่มขึ้นของปริมาณของเสียอันตราย 4.75 %[66] ทั้งนี้หากว่ามีการเพิ่มขึ้นของ

---

[65] ดร.สมเกียรติ ตั้งกิจวาณิชย์ สถาบันเพื่อการพัฒนาประเทศไทย (TDRI) ข้อมูลการศึกษาเรื่อง “ผลกระทบจากการทำความตกลงการค้าเสรีทวิภาคีต่ออุตสาหกรรมไทย”

[66] ดร.สิตานนท์ เจษฎาพิพัฒน์ คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ข้อมูลการศึกษาเรื่อง “การประเมินผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมจากการเปิดเสรีทางการค้าและการลงทุนใน FTA ไทย-สหรัฐอเมริกา” ภายใต้โครงการการศึกษาวิจัยเรื่อง “การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา” โดย สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม

การลงทุนด้านการจัดการของเสียอันตรายของสหรัฐฯด้วย ก็อาจทำให้ความสามารถในการจัดการปัญหาของไทยมีประสิทธิภาพสูงขึ้นได้ แต่ถ้าปัญหาการบังคับใช้กฎหมายในการป้องกันไม่ให้เกิดการลักลอบทิ้งของเสียอันตรายยังกระทำไม่ได้ ปัญหาการเพิ่มขึ้นของของเสียอันตรายก็จะทวีความรุนแรง ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพมากขึ้น โดยเฉพาะหากมีการส่งของเสียอันตรายที่แฝงเข้ามาในลักษณะธุรกิจรีไซเคิล (recycle) ดังเช่นที่เกิดขึ้นในประเทศกำลังพัฒนาหลายประเทศ เช่น จีน และไนจีเรีย เป็นต้น

ในรายงานของ Greenpeace International พบว่า ประเทศสหรัฐอเมริกานำของเสียอันตรายมา recycle ทิ้งในประเทศกำลังพัฒนาประมาณ 50-80 % ซึ่งการกระทำดังกล่าวของสหรัฐฯไม่ถือว่าผิดกฎหมายเนื่องจากสหรัฐอเมริกาไม่ได้เป็นสมาชิกของอนุสัญญาบาเซลสำหรับกรณีของประเทศจีนนั้น มีรายงานว่า ได้มีความพยายามของรัฐบาลท้องถิ่นของเมือง Guiyu จังหวัด Guangdong ซึ่งอยู่ทางตอนกลางของประเทศ สั่งห้ามการนำเข้าขยะอิเล็กทรอนิคส์ของสหรัฐฯในชุมชนยากจน แต่ไม่ประสบผลสำเร็จเนื่องจากกฎหมายที่มีอยู่ไม่รัดกุมพอ[67]

ทั้งนี้ ต้องยอมรับว่ากลยุทธในการส่งกากของเสียอันตรายในลักษณะดังกล่าวมีความเป็นไปได้สูง เพราะต้นทุนในการกำจัดกากของเสียอันตรายในสหรัฐฯสูงมาก อยู่ระหว่าง 300 US$ ถึง 2,000 US$ ต่อตัน[68] ขึ้นกับประเภทของของเสียและวิธีการบำบัด ซึ่งทำให้ในประเทศสหรัฐฯเองก็มีแนวโน้มของการส่งของเสียอันตรายไปแอบทิ้งในถิ่นของคนที่มีฐานะยากจน (Porter 2002)

5.2) ผลกระทบด้านกฎหมายและด้านเศรษฐกิจ

ขณะนี้แม้ว่าหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กรมควบคุมมลพิษและกรมโรงงานอุตสาหกรรมได้มีการยกร่างกฎหมายว่าด้วยการจัดการของเสียอันตรายแต่กฎหมายดังกล่าวก็ยังไม่ประกาศใช้ นอกจากนี้กฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันก็ไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพทำให้เกิดการลักลอบทิ้งทั่วไปอยู่เสมอ ปัญหาดังกล่าวนอกจากจะส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของคนในประเทศแล้ว ยังเป็นจุดอ่อนที่สหรัฐฯอาจใช้โจมตีไทยภายใต้บทสิ่งแวดล้อมของข้อตกลง FTA ซึ่งระบุไว้ว่า หากมีการปล่อยให้เกิดการละเมิดกฎหมายด้านสิ่งแวดล้อมหลายครั้ง สหรัฐฯอาจนำเป็นประเด็นที่จะเรียกร้องให้ทางไทยต้องรับผิดชอบ ซึ่งรวมไปถึงการเสียค่าปรับได้ ซึ่งแม้ดูผิวเผินจะมีผลดีต่อการบังคับใช้กฎหมายของไทยเอง แต่ประเด็นเหล่านี้อาจถูกหยิบยกไปใช้ในการต่อรองด้านการค้าในเรื่องอื่นๆ ของสหรัฐฯ ซึ่งกลับมามีผลกระทบต่อเศรษฐกิจของไทยได้

นอกจากนี้สหรัฐฯก็มีแนวคิดที่จะใช้หลักของความรับผิดชอบของผู้ผลิต (Extended Producer Responsibility (EPR) ซึ่งเป็นที่มาของระเบียบ WEEE ที่ทางสหภาพยุโรปพัฒนาขึ้น

---

[67] Greenpeace International “ TOXIC TECH – PULLING THE PLUG ON DIRTY ELECTRONICS” , May 2005

[68] “The Economics of Waste”, Resources for the Future, USA 2002.

มาเช่นกัน ทั้งนี้ก็อาจมีผลให้ไทยในฐานะเป็นฐานการผลิตด้านอุตสาหกรรมอิเลคทรอนิคส์ให้สหรัฐฯ ต้องรับผิดชอบต่อซากและเศษเหลือทั้งของผลิตภัณฑ์ไฟฟ้าและอิเลคทรอนิคส์มากขึ้นไปด้วย

จากการที่สหรัฐฯมีการจัดการของเสียอันตรายที่ดีและครอบคลุมทุกขั้นตอน เริ่มตั้งแต่การลดปริมาณขยะ การจัดเก็บ การขนส่งการบำบัด การเฝ้าระวัง การบำบัดการปนเปื้อนในสภาพแวดล้อม มีกฎหมายและมาตรฐานที่ชัดเจน ตลอดจนเป็นเจ้าของเทคโนโลยีการกำจัดตั้งแต่ระดับธรรมดาจนถึงขั้นสูง หากเปรียบเทียบการกำจัดของเสียอันตรายกับประเทศไทย ซึ่งมีความความพร้อมในเรื่องของโครงสร้างทั้งทางกฎหมายและเทคโนโลยีน้อยมาก จึงเท่ากับเป็นการเทียบมวยคนละชั้น ขณะที่การเปิดเสรีทางการค้ากับประเทศสหรัฐอเมริกามีแนวโน้มว่าจะทำให้เกิดการขยายตัวของโรงงานอุตสาหกรรมมากขึ้นโดยเฉพาะอุตสาหกรรมหนัก ดังนั้นของเสียอันตรายที่เกิดจากอุตสาหกรรมย่อมจะมีมากขึ้นด้วย กระทรวงอุตสาหกรรมได้เสนอยุทธศาสตร์การพัฒนากฎระเบียบ มาตรฐานและระบบการจัดการซาก เพื่อให้สามารถดำเนินการด้านนี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อยกระดับอุตสาหกรรมให้สามารถแข่งขันในตลาดโลกได้ ดังนั้นประเด็นที่ควรให้ความสำคัญ คือ

1) มาตรฐานที่ต่างกัน การสร้างกฎหมายและมาตรฐานใหม่ในประเทศควรคำนึงถึงความเหมาะสมและผลกระทบในประเทศเป็นหลัก ในบางกรณีอาจไม่สามารถสร้างมาตรฐานให้เท่าเทียมกับประเทศสหรัฐอเมริกาได้ เช่น ไดออกซินเป็นต้น การตรวจสอบและวิเคราะห์ยังไม่สามารถกระทำในประเทศไทยได้อย่างแพร่หลาย

2) โครงสร้างภายในที่ต่างกัน (infrastructure) ควรมองในเชิงดึงรูปแบบการจัดการและบริการการกำจัดของเสียอันตรายมาใช้ เนื่องจาก ประเทศไทยยังขาดเรื่องการบริการการกำจัดของเสียอันตราย รวมทั้งเทคโนโลยีในการบำบัดขั้นสูงซึ่งอาจไม่คุ้มในการแข่งขันทางเทคโนโลยี

5.3) ผลกระทบด้านการถูกฟ้องร้องดำเนินคดี

เนื่องมาจากการที่ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีในอนุสัญญาบาเซล (Basel Convention) ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ ในขณะที่สหรัฐฯ ไม่เป็นภาคีสมาชิก ประสบการณ์ของ NAFTA แสดงให้เห็นถึงกรณีที่กลไกระงับข้อพิพาทระหว่างเอกชนและรัฐภายใต้บทลงทุน ทำให้การพยายามปฏิบัติตามพันธกรณีของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมกระทำได้ยากขึ้นคือ กรณี S.D. Myers ซึ่งรัฐบาล Canada อ้างความเป็นภาคีอนุสัญญา Basel ออกกฎหมายห้ามการส่งออก PCB ซึ่งเป็นกากของเสียอันตรายข้ามพรมแดนโดยเฉพาะไปยังประเทศที่ไม่ได้เป็นภาคีอนุสัญญาบาเซล (เช่นสหรัฐฯ) ซึ่งทางบริษัท S.D. Myers ของสหรัฐฯได้ฟ้องรัฐบาล Canada ว่าเป็นการละเมิดการคุ้มครองการลงทุน เพราะจากการออกกฎหมายห้ามดังกล่าวทำให้บริษัทสหรัฐฯไม่สามารถบำบัด PCB ได้ ในขณะที่บริษัทบำบัด PCB สัญชาติ Canada ยังคงดำเนินการได้ เพราะไม่ต้องส่งสารดังกล่าวข้ามพรมแดน

คณะอนุญาโตตุลาการได้ตัดสินให้รัฐบาล Canada แพ้ โดยให้เหตุผลว่ารัฐบาล Canada สามารถหาวิธีอื่นได้ เช่น อาจสนับสนุนให้บริษัท S.D. Myers outsource ให้ทางบริษัทใน Canada เป็นผู้บำบัด PCB แทนได้ จะได้ไม่ต้องมีปัญหาการส่ง PCB ข้ามเขตแดน ซึ่งก็จะไม่เป็นการละเมิดอนุสัญญาบาเซล แต่ขณะเดียวกันก็ไม่ต้องละเมิดการคุ้มครองการลงทุนด้วย อย่างไรก็ดี หากจะปฏิบัติดังนั้นจริง รัฐบาล Canada ก็คงต้องมีการให้ความช่วยเหลือหรือสร้างแรงจูงใจให้บริษัท S.D. Myers outsource ให้บริษัท Canada บำบัด PCB แทน ซึ่งก็หมายความว่าการจะปฏิบัติตามพันธกรณีของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมกลายเป็นเรื่องที่ต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกเอกชนฟ้องร้อง

บทที่ 4
ผลประโยชน์จากการค้าและต้นทุน ด้านสิ่งแวดล้อมและต้นทุนสุขภาพ : การประยุกต์ใช้แผนจำลองสเตลลา (Stella Model)

บทที่ 4
ผลประโยชน์จากการค้าและต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและต้นทุนสุขภาพ : การประยุกต์ใช้แผนจำลองสเตลลา (Stella Model)

รศ.ดร.สิตานนท์ เจษฎาพิพัฒน์
รศ.ดร.เรณู สุขารมณ์
วีรวุฒิ ณ นคร

โมเดลทุกชนิดย่อมมีความซับซ้อนน้อยกว่าความเป็นจริงเพื่อให้ง่ายต่อการทำความเข้าใจ เมื่อเราเข้าใจวิธีการทำงานของโมเดลก็เป็นการง่ายที่จะทำการประเมินหรือพยากรณ์พฤติกรรม การตอบสนองของผลลัพธ์ รูปแบบความสัมพันธ์ ฯลฯ ในสภาวะแวดล้อมที่เปลี่ยนแปลงไป

Stella เป็นโมเดลแบบจำลองเชิงพลวัต (Dynamics Model) อย่างหนึ่ง ซึ่งจะแสดงให้เห็นถึงการตอบสนองระหว่างองค์ประกอบและปัจจัยต่างๆภายในโมเดล ผ่านทางความสัมพันธ์ระหว่างตัวแปรต่างๆที่ได้กำหนดไว้ โมเดลในรูปแบบนี้เป็นประโยชน์อย่างมากในการใช้ศึกษาทำความเข้าใจและใช้อธิบายลักษณะของสิ่งที่ทำงานอย่างเป็นระบบ เช่น กระบวนการเปลี่ยนแปลงของประชากร วัฏจักรทางธุรกิจต่างๆ หรือ กระบวนการเปลี่ยนแปลงต่างๆในทางวิทยาศาสตร์ ซึ่งโมเดลเหล่านี้จะต้องทำงานผ่านกลไก เครื่องมือ ขนาด และรายละเอียดที่แตกต่างกันไปตามความเหมาะสมเพื่อให้บรรลุถึงวัตถุประสงค์ของโมเดลนั้นๆ

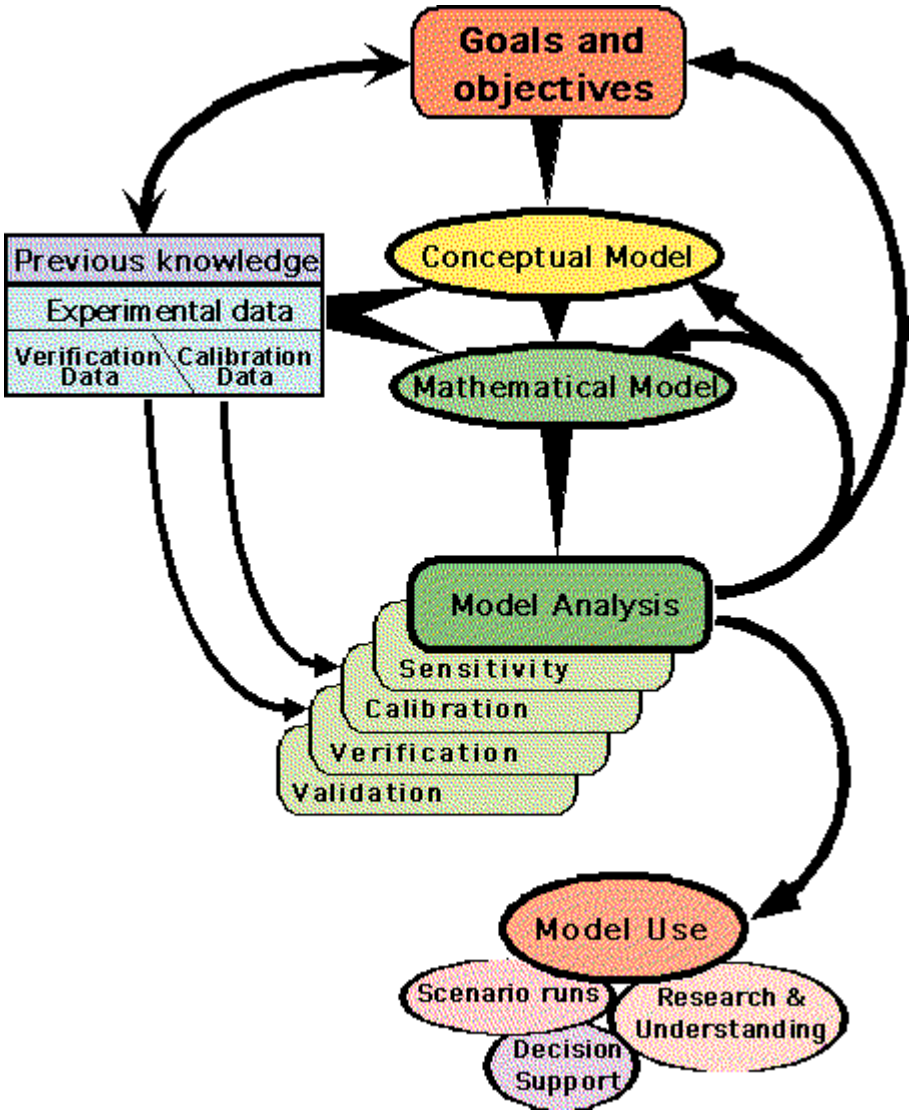
เป็นที่แน่นอนว่า โมเดลในลักษณะนี้มีความคลาดเคลื่อนอยู่ด้วย (ซึ่งเป็นปกติวิสัยของแบบจำลอง) อย่างไรก็ตาม ถือเป็นหน้าที่ของผู้สร้างโมเดลที่จะลดความคลาดเคลื่อนต่างๆให้เหลือน้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้ ยิ่งต้องการให้โมเดลที่สร้างมีความถูกต้องแม่นยำมากขึ้นเท่าใด ก็มีความจำเป็นที่จะต้องใช้ฐานข้อมูลและเครื่องมือที่มีรายละเอียดและความสลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้นเท่านั้น สำหรับแบบจำลองเชิงพลวัต นั้นมีหลายปัจจัยสำคัญที่มีผลต่อความแม่นยำของโมเดล เช่น การกำหนดขอบเขต ทฤษฎี สมมติฐาน และข้อกำหนดของโมเดล ข้อมูลที่เชื่อถือได้ถูกต้องแม่นยำ รวมไปถึงตัวอย่างหรือ กรณีศึกษาที่มีลักษณะใกล้เคียงกันกับโมเดลที่จะทำการศึกษา นอกจากนั้น ยังรวมไปถึงความรู้ความเข้าใจและประสบการณ์ของผู้ทำโมเดล เป็นต้น

ภาพประกอบในหน้าถัดไปอธิบายกระบวนการสร้าง Dynamics Model กล่าวคือ กระบวนการในการสร้างโมเดลนั้น เริ่มจากการกำหนดเป้าหมาย(Goals and Objectives)ของโมเดลที่เราจะทำทั้งหมด อะไรคือสิ่งที่เราต้องการจะศึกษาและหาคำตอบ คุณสมบัติของระบบและความสัมพันธ์ที่จำเป็นจะต้องพิจารณาเพื่อที่จะบรรลุถึงเป้าหมาย ในขั้นตอนต่อไปนั้นจะเป็นการรวบรวมและคัดเลือกข้อมูลของสิ่งที่เราจะศึกษา เมื่อได้ข้อมูลมากเพียงพอแล้วเราจึงเริ่มทำการระบุถึงขอบเขตและโครงสร้างของโมเดล(Conceptual Model)ที่เราศึกษา หลังจากที่ได้ทำการกำหนดแนวทางของโมเดลเรียบร้อยแล้ว เราจำเป็นที่จะต้องเปลี่ยนจากแนวคิด คำบรรยายรูปภาพให้เป็นสูตรและสมการ(Mathematical Model)เพื่อทำการศึกษาในขั้นต่อไป ซึ่งในส่วนนี้นั้นไม่มีกฎเกณฑ์ที่ตายตัว และบางครั้งอาจมีความจำเป็นที่จะต้องทดสอบด้วยเครื่องมือทาง

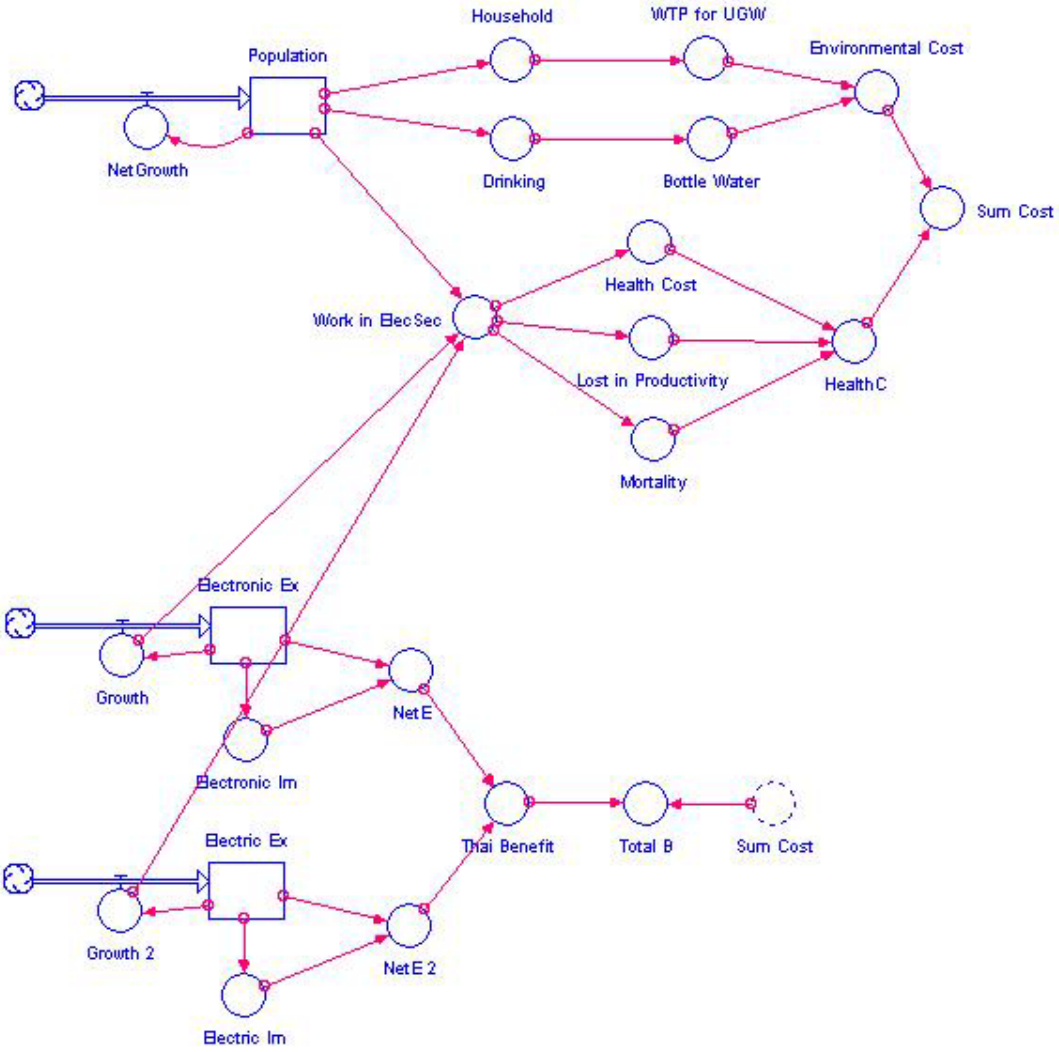
คณิตศาสตร์ เช่น Calculus หรือ เครื่องมือทางสถิติอีกครั้ง เพื่อให้โมเดลมีความถูกต้องเป็นแบบแผน โมเดลที่ได้จะต้องนำไปทดสอบซ้ำไปซ้ำมาหลาย ๆครั้ง(ในภาพแสดงด้วยกล่องที่เป็นการนำข้อมูลภูมิหลัง(Previous Knowledge, Experimental Data โดยการ Verification และ Calibration)) ตามสมมติฐานต่าง ๆเพื่อให้แน่ใจได้ว่าข้อมูลที่ได้มามีความถูกต้องแม่นยำจนเป็นน่าพอใจ(Sensitivity, Calibration, Verification and Validation)

Stella อาจจะไม่ใช่โมเดลแบบจำลอง Dynamics ที่ดีที่สุด อย่างไรก็ตามStellaนั้นเป็นแบบจำลองที่สามารถทำความเข้าใจได้ง่าย และมีความสามารถพื้นฐานมากพอที่จะใช้เพื่อทำการศึกษาสำหรับแนวทางการเปลี่ยนแปลงและผลกระทบจากข้อตกลงการค้าเสรี FTA ในที่นี้วัตถุประสงค์หลักของแบบจำลองนี้เพียงเพื่อศึกษาแนวโน้มทิศทาง โดยเปรียบเทียบในแง่ของประโยชน์และผลเสียที่จะเกิดขึ้นกับประเทศไทยจาก FTA ซึ่งมีอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์เป็นอุตสาหกรรมหลักที่มีสัดส่วนการส่งออกต่อมูลค่า GDP มากที่สุด และเป็นหนึ่งในอุตสาหกรรมที่จะได้รับผลกระทบอย่างมากจากข้อตกลงFTA ประกอบกับอุตสาหกรรมอื่นซึ่งมีความสำคัญรองลงมายังไม่พบว่ามีการศึกษาผลกระทบจากการผลิตสินค้าในอุตสาหกรรมนั้น ๆที่มีต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพคนงาน

4.1 กระบวนการสร้าง Dynamics model



4.2 Stella Model สำหรับอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ในประเทศไทย



Population(t) = Population(t - dt) + (NetGrowth) * dt

INIT Population = 64.20

NetGrowth = Population*0.008

ฟังก์ชั่นขนาดประชากรของไทยสร้างจากปริมาณประชากรในปีฐาน 2547 และ อัตราการเพิ่มสุทธิของจำนวนประชากร

สำหรับภาคอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศไทยจะสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ส่วนหลัก ได้แก่ ภาคผลิตภัณฑ์ชิ้นส่วนอิเล็กทรอนิกส์ และ ภาคอุปกรณ์เครื่องใช้ไฟฟ้า ซึ่งในโมเดลของเราจะให้มีอัตราการเติบโตโดยเฉลี่ย 10% ต่อปีสำหรับกรณีที่ไม่ได้ทำ FTA และ มีการเติบโตโดยเฉลี่ย 20% เมื่อทำFTA ทั้งนี้ได้มีการสมมติสถานการณ์จำลองแบบต่างๆขึ้น กล่าวคือ

1) กรณีที่ ไม่ได้ทำ FTA (เป็นสถานการณ์ปัจจุบัน ภายใต้ข้อมูลที่มีการศึกษาด้านต้นทุนสุขภาพและต้นทุนสิ่งแวดล้อม)

2) กรณีที่ ทำ FTA Health Cost คงที่

3) กรณีที่ ทำ FTA Scenario 1 Health Cost และ Envi Cost เพิ่มขึ้น 10%

4) กรณีที่ ทำ FTA Scenario 2 Health Cost และ Envi Cost เพิ่มขึ้น 25%

5) กรณีที่ ทำ FTA Scenario 3 Health Cost และ Envi Cost เพิ่มขึ้น 50%

Electric Ex(t) = Electric_Ex(t - dt) + (Growth) * dt

INIT Electric Ex = 542067

Electronic Ex(t) = Electronic_Ex(t - dt) + (Growth) * dt

INIT Electronic Ex = 789272

Thai Benefit = 10% (NetElectronic+NetElectric)

Assume that Import value is about 80% of Export value.

and Thai Economy is beneficial from electronic/electric equipment industries approximately 10%

K = 0.1*Electronic Ex/NetE

K2 = 0.1*Electric Ex/NetE 2

<u>ต้นทุนทางด้านสิ่งแวดล้อมและต้นทุนสุขภาพ</u>

Environmental Cost = Bottle Water + WTP for UGW

HealthC = Health Cost + Lost in Productivity + Mortality

เนื่องจาก อนาคตเป็นสิ่งไม่แน่นอน สถานการณ์ทางการเมือง นโยบายเศรษฐกิจฯ ในอนาคต 5 ปี 10 ปี จะเป็นเช่นไรไม่สามารถบอกได้ แต่เพื่อให้การศึกษาดำเนินต่อไปได้จึงทำการคำนวณ ประเมิณผลกระทบถ้าประเทศทำ FTA ด้วยสถานการณ์จำลอง ในการหาต้นทุนทางด้านสุขภาพและสิ่งแวดล้อมซึ่งจะได้รับผลกระทบจากการทำFTA ในขนาดของความรุนแรงต่างๆ ดังนี้ ให้ต้นทุนด้านสุขภาพและสิ่งแวดล้อมเพิ่มขึ้นในอัตราส่วนเดียวกันคือ 10% 25%

และ 50% ซึ่งในขั้นตอนการคำนวณได้ใช้ค่าคงที่ (λ) ที่มีค่าแตกต่างกันไปตามข้อสมมติในสถานการณ์จำลอง

Bottle Water = 1196*Drinking*λ

WTP for UGW = Household*1485.86*λ

ต้นทุนสิ่งแวดล้อมประกอบด้วยWTP สำหรับน้ำบาดาล และค่าใช้จ่ายจากการที่ชาวบ้านต้องซื้อน้ำดื่มสะอาดบรรจุขวด

Health Cost = Work in ElecSec*0.001*162788.83*λ

Lost in Productivity = Work in ElecSec*90922.53*0.10*λ

Mortality = Work in ElecSec*0.004*7688950.63*λ

ต้นทุนทางด้านสุขภาพประกอบไปด้วย ต้นทุนสุขภาพจากการรักษาพยาบาลและต้นทุนค่าป้องกันสุขภาพ บวกด้วย มูลผลิตภาพที่ลดลง และ ค่าเสียโอกาสจากการตายก่อนวัยอันควร โดยจะนำค่าเฉลี่ยไปคูณกับจำนวนคนงานที่ทำงานใน Sector นี้ (ประมาณ 670000 คนในปี 2547) ซึ่งจะเพิ่มขึ้นตามปริมาณประชากรและอัตราการเจริญเติบโตของอุตสาหกรรม

Work in ElecSec = Population/101.0835 + ((Growth+Growth_2)*0.262/1000000)

เมื่อได้ต้นทุนทางด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพแล้วก็นำมารวมกันเป็นต้นทุนรวมของสังคมจากการผลิตอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ แล้วนำเอาไปหักออกจากประโยชน์ที่ประเทศไทยได้รับจากการผลิตอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ก็จะได้เป็น ประโยชน์สุทธิของประเทศไทย แล้วนำมาปรับค่าเป็นมูลค่าปัจจุบัน ณ อัตราคิดลด 2 % ใช้ปี พ.ศ. 2549 เป็นปีปัจจุบัน ฉะนั้นค่าในปี 2547 จะปรับเข้าสู่ค่าปี 2549 โดยคิดเป็นมูลค่ารวม (compound value) ณ อัตราดอกเบี้ย 2 % ต่อปี เช่นกัน แล้วจึงนำค่าที่ปรับแล้วมารวมกัน 11 ปี

Sum Cost = Environmental Cost + HealthC

Total Net B = Thai Benefit-Sum Cost

PV Net Thailand Benefit = PVNB

$$PVNB = Net\,Benefit_{2547}(1+i)^{2} + Net\,Benefit_{2548}(1+i)^{1} + \sum_{t=1}^{n=9} \frac{Net\ Benefit_{t}}{(1+r)^{t}}$$

โดยที่ i คือ อัตราดอกเบี้ยตลาด ในที่นี้ใช้ 2 % ต่อปีส่วน r คือ อัตราคิดลด ในที่นี้ใช้ 2 % ต่อปี เช่นกัน แต่เนื่องจากการปรับค่าเข้าสู่ค่า ปี 2549 ฉะนั้น มูลค่าประโยชน์สุทธิตั้งแต่ปี 2549, 2550,..., 2557 (รวม 9 ปี) จะปรับเป็นมูลค่าปัจจุบัน

ข้อสมมติอื่นๆ

WTP สำหรับน้ำบาดาลได้จากผู้ที่ค่าmean WTPคูณด้วยจำนวนครัวเรือนที่ใช้น้ำบาดาลในประเทศไทยที่ปรับจากอัตราส่วนของประชากร จากสถิติผู้ใช้น้ำบ่อหรือบาดาลทั่วประเทศในปี 2543 จำนวน 5,409,620 ล้าน ครัวเรือน (สำมะโนประชากรและเคหะ สำนักงานสถิติแห่งชาติ 2543)

สำหรับ สถานการณ์จำลองเกี่ยวกับการจัดการมลพิษในแบบจำลองนี้จะคิดในด้านการจัดการมลพิษในดินและน้ำใต้ดินเป็นหลักเพราะมีข้อมูลจากผลการวิจัย(สุธาวัลย์ เสถียรไทย และคณะ, 2548) สนับสนุน แต่เนื่องจากในความเป็นจริงกรณีศึกษานี้ยังไม่เคยพบในประเทศไทยจำเป็นต้องอ้างอิงถึงประสบการณ์ในต่างประเทศที่ผ่านมา กล่าวคือค่าใช้จ่ายในการ บำบัดฟื้นฟูคุณภาพน้ำใต้ดิน ประมาณ 8,277 พันล้านบาท ต่อครั้ง ในประเทศญี่ปุ่น (ซึ่งรัฐบาลญี่ปุ่นได้ทำการฟื้นฟูคุณภาพน้ำใต้ดินทุกปี)

หมายเหตุ

1. ต้นทุนในการกำจัดซากอิเล็กทรอนิกส์ยังไม่ได้รวมเข้าไปในแบบจำลอง เพราะไม่มีข้อมูลต้นทุนในการกำจัดต่อหน่วย อีกทั้งซากอิเล็กทรอนิกส์ยังมีหลากหลายประเภทซึ่งจะมีค่าใช้จ่ายในการกำจัดที่แตกต่างกันไป

2. จากการสำรวจพบการปนเปื้อนสารอินทรีย์ระเหย (VOCs) ในดินและน้ำใต้ดินบริเวณนิคมอุตสาหกรรมภาคเหนือ ลำพูน ในปริมาณที่สูงกว่าค่ามาตรฐาน (USEPA) ผู้เชี่ยวชาญทางด้านน้ำใต้ดินจากญี่ปุ่น
(Fukuda, 2005) ได้ประเมินค่าใช้จ่ายในการบำบัด ฟื้นฟูคุณภาพน้ำใต้ดินให้ดีดังเดิมได้โดยเสียค่าใช้จ่าย 10 – 40 ล้านเหรียญสหรัฐ ทั้งนี้แล้วแต่กรรมวิธีที่จะเลือกใช้ และเหตุการณ์ในทำนองเดียวกันได้เกิดขึ้นแล้วในประเทศญี่ปุ่นทำให้รัฐบาลญี่ปุ่นต้องเสียค่าใช้จ่ายในการบำบัดมลพิษในน้ำใต้ดิน 33,000 ล้านบาทต่อปี

3. มลพิษทางอากาศที่เกิดในอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่มีผลต่อ climate change อาจยังมีปริมาณน้อย หรือ ไม่มีหลักฐานจากการวิจัยเพียงพอที่จะนำมาร่วมพิจารณาในกรณีนี้

4. เนื่องจากประเทศไทยกำลังอยู่ระหว่างขั้นตอนการเจรจา FTA กับ สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น และ จีน ดังปรากฏในแบบจำลอง Stella ได้ใช้ข้อมูลที่ได้จากการศึกษาของสุธาวัลย์ เสถียรไทย และคณะ ในปี 2548 ในการทดลองโมเดล ซึ่งต้นทุนทางสังคม (ที่เชื่อว่า เป็นผลจากการทำงานในอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์) และต้นทุนทางด้านสิ่งแวดล้อม (ที่เชื่อได้ว่าเกิดจากนิคมอุตสาหกรรมภาคเหนือ จังหวัดลำพูน (มีศักดิ์ และ มิลินทพิศมัย และ คณะ, 2544)) ซึ่งมี

โรงงานที่เป็นการลงทุนโดยตรงจากต่างประเทศหลายสัญชาติ นอกเหนือไปจาก สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น ซึ่งเป็นที่โรงงานที่มีบทบาทสำคัญในนิคมดังกล่าวแล้ว ยังมีโรงงานสัญชาติยุโรปอีกหลายประเทศอยู่ในนี้ด้วย แต่ไม่มีโรงงานจากประเทศจีน ทำให้ผลที่ได้จากการใช้ Stella Model อาจเกิดความคลาดเคลื่อนได้เนื่องจากสหภาพยุโรปนั้นจัดเป็น 1 ในคู่ค้ารายใหญ่ของอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ของไทย

ตารางที่ 4.1 มูลค่าปัจจุบัน (ปีฐาน 2549 อัตราคิดลด 2%) ของผลประโยชน์สุทธิเปรียบเทียบกรณีเมื่อไม่ทำ FTA กับ 4 กรณีที่ทำ FTA ภายใต้สถานการณ์จำลองที่มีการคิดต้นทุนสิ่งแวดล้อมและต้นทุนสุขภาพคนงานในอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ (หน่วย : ล้านบาท)

4.1.1 กรณีที่ ไม่ได้ทำ FTA (เป็นสถานการณ์ปัจจุบัน ภายใต้ข้อมูลที่มีการศึกษาด้านต้นทุนสุขภาพและต้นทุนสิ่งแวดล้อม)

พศ.	Envi Cost (1)	Health Cost (2)	Thailand Benefit (3)	Thailand Net Benefit (4)	Thailand PV Net Benefit (5)
2547	17305.38	26807.25	26626.78	-17485.85	-18192.28
2548	17392.08	27024.00	28333.08	-16082.99	-16404.65
2549	17531.64	27383.09	31274.42	-13640.31	-13640.31
2550	17672.31	27759.83	34521.11	-10911.03	-10697.09
2551	17814.11	28155.90	38104.84	-7865.16	-7559.75
2552	17957.06	28573.14	42060.62	-4469.57	-4211.78
2553	18101.14	29013.58	46427.05	-687.67	-635.30
2554	18246.39	29479.48	51246.78	3520.91	3189.00
2555	18392.79	29973.32	56566.86	8200.74	7282.02
2556	18540.38	30497.83	62439.22	13401.01	11666.39
2557	18689.15	31056.04	68921.22	19176.04	16366.56
			รวม	**- 26,843.88**	**-32,837.18**

4.1.2 กรณีที่ ทำ FTA Health Cost และ Envi Cost คงที่

พศ.	Envi Cost (1)	Health Cost (2)	Thailand Benefit (3)	Thailand Net Benefit (4)	Thailand PV Net Benefit (5)
2547	17305.38	28202.87	26626.78	-18881.47	-19644.28
2548	17392.08	28696.97	30125.75	-15963.31	-16282.58
2549	17531.64	29582.48	36618.03	-10496.08	-10496.08
2550	17672.31	30616.29	44509.45	-3779.15	-3705.05
2551	17814.11	31830.04	54101.51	4457.36	4284.28
2552	17957.06	33262.15	65760.73	14541.52	13702.80
2553	18101.14	34959.35	79932.58	26872.09	24825.66
2554	18246.39	36978.40	97158.55	41933.76	37980.70
2555	18392.79	39388.32	118096.82	60315.71	53558.62
2556	18540.38	42272.98	143547.42	82734.06	72024.98
2557	18689.15	45734.34	174482.79	110059.31	93934.56
			รวม	**291,793.80**	**250,183.61**

4.1.3 กรณีที่ ทำ FTA Scenario 1 Health Cost และ Envi Cost เพิ่มขึ้น 10%

พศ.	Envi Cost (1)	Health Cost (2)	Thailand Benefit (3)	Thailand Net Benefit (4)	Thailand PV Net Benefit (5)
2547	19035.92	31023.16	26626.78	-23432.29	-24378.95
2548	19131.29	31566.67	30125.75	-20572.21	-20983.66
2549	19284.80	32540.72	36618.03	-15207.49	-15207.49
2550	19439.54	33677.92	44509.45	-8608.01	-8439.22
2551	19595.52	35013.04	54101.51	-507.05	-487.36
2552	19752.76	36588.37	65760.73	9419.61	8876.30
2553	19911.26	38455.28	79932.58	21566.04	19923.69
2554	20071.02	40676.24	97158.55	36411.29	32978.82
2555	20232.08	43327.15	118096.82	54537.60	48427.83
2556	20394.42	46500.28	143547.42	76652.73	66730.81
2557	20558.06	50307.77	174482.79	103616.96	88436.07
			รวม	**233,877.17**	**195,876.85**

4.1.4 กรณีที่ ทำ FTA Scenario 2 Health Cost และ Envi Cost เพิ่มขึ้น 25%

พศ.	Envi Cost (1)	Health Cost (2)	Thailand Benefit (3)	Thailand Net Benefit (4)	Thailand PV Net Benefit (5)
2547	21631.72	35253.59	26626.78	-30258.53	-31480.97
2548	21740.10	35871.22	30125.75	-27485.57	-28035.28
2549	21914.54	36978.10	36618.03	-22274.60	-22274.60
2550	22090.39	38270.36	44509.45	-15851.30	-15540.49
2551	22267.64	39787.55	54101.51	-7953.68	-7644.82
2552	22446.32	41577.69	65760.73	1736.72	1636.55
2553	22626.43	43699.18	79932.58	13606.97	12570.73
2554	22807.98	46223.00	97158.55	28127.57	25476.00
2555	22991.00	49235.39	118096.82	45870.43	40731.63
2556	23175.48	52841.22	143547.42	67530.73	58789.56
2557	23361.44	57167.92	174482.79	93953.43	80188.35
			รวม	**147,002.16**	**114,416.65**

4.1.5 กรณีที่ ทำ FTA Scenario 3 Health Cost และ Envi Cost เพิ่มขึ้น 50%

พศ.	Envi Cost (1)	Health Cost (2)	Thailand Benefit (3)	Thailand Net Benefit (4)	Thailand PV Net Benefit (5)
2547	25958.07	42304.31	26626.78	-41635.59	-43317.67
2548	26088.12	43045.46	30125.75	-39007.84	-39787.99
2549	26297.45	44373.71	36618.03	-34053.13	-34053.13
2550	26508.46	45924.44	44509.45	-27923.45	-27375.93
2551	26721.17	47745.06	54101.51	-20364.71	-19573.93
2552	26935.58	49893.23	65760.73	-11068.08	-10429.70
2553	27151.71	52439.02	79932.58	341.85	315.81
2554	27369.58	55467.60	97158.55	14321.37	12971.31
2555	27589.19	59082.47	118096.82	31425.16	27904.64
2556	27810.57	63409.47	143547.42	52327.39	45554.14
2557	28033.72	68601.51	174482.79	77847.56	66442.14
			รวม	**2,210.52**	**-21,350.31**

ในแต่ละปีประเทศไทยจะมีการส่งออกสินค้าในหมวดอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ไม่ต่ำกว่า 1.3 ล้านล้านบาท และมีปริมาณการนำโดยเฉลี่ยเข้าคิดเป็นประมาณ 80% ของมูลค่าการส่งออก แต่เนื่องจากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ในไทย ส่วนมากจะเป็นการลงทุนจากต่างชาติในด้านการผลิตชิ้นส่วนและการประกอบทำให้มีมูลค่าเพิ่มต่ำ หรือประมาณ10% ของมูลค่าที่ส่งออกเท่านั้น จากผลของแบบจำลองในกรณีที่ไม่ได้ทำ FTA ประโยชน์ที่ประเทศไทยจะได้รับจากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ (ดูสดมภ์ที่ 3 ในตารางที่ 4.1) จะต่ำกว่ากรณีที่มีการทำ FTA ซึ่งไม่ใช่เรื่องที่น่าประหลาดใจ เพราะว่าเป็นไปตามทฤษฎีการค้าระหว่างประเทศที่ให้ comparative advantage แก่ประเทศคู่ค้า กล่าวคือ การทำการค้าระหว่างประเทศจะทำให้เกิดการเจริญเติบโตของภาคเศรษฐกิจสูงกว่าเมื่อไม่ทำการค้ากับต่างประเทศ อย่างไรก็ตาม เมื่อนำเอาต้นทุนทางสิ่งแวดล้อม (ดูสดมภ์ที่ 1 ในตารางที่ 4.1) และต้นทุนทางสุขภาพซึ่งเป็นต้นทุนทางสังคมอีกส่วนหนึ่ง (ดูสดมภ์ที่ 2 ในตารางที่ 4.1) ซึ่งเป็นต้นทุนขั้นต่ำ เพราะยังไม่ได้รวมต้นทุนในการกำจัดกากพิษอันตรายและขยะอิเล็กทรอนิกส์ อีกทั้งยังไม่ได้ศึกษาต้นทุนสังคมที่เกิดขึ้นในด้านชุมชน เช่น ต้นทุนทางด้านวัฒนธรรม ต้นทุนทางด้านสังคมที่สืบเนื่องจากการเปลี่ยนแปลงของชุมชนเพราะการเข้ามาตั้งนิคมอุตสาหกรรมภาคเหนือ จังหวัดลำพูน ฯลฯ เข้ามารวมจะได้เป็นประโยชน์สุทธิของประเทศไทย (ดูสดมภ์ที่ 4 ในตารางที่ 4.1) จะเห็นได้ว่าประโยชน์สุทธิของประเทศไทยที่ได้จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์นั้นจะมีมูลค่าเป็นลบในปีแรกๆ หลังจากนั้นจะมีค่าเพิ่มขึ้นเรื่อยๆในปีถัดมา เมื่อทำการเปรียบจะพบว่าประโยชน์สุทธิของประเทศไทยนั้นจะมีค่าเป็นบวกในปี 2554 เมื่อไม่มีการทำ FTA สำหรับกรณีที่มีการทำ FTA นั้นมูลค่าปัจจุบันผลประโยชน์สุทธิของไทยในแต่ละปีจะมีค่าติดลบในปีแรกๆ และมีค่าเพิ่มขึ้นในปีต่อๆมาจนมีค่าเป็นบวก โดยที่มูลค่าที่เพิ่มขึ้นนั้นจะแตกต่างกันไปตามสถานการณ์จำลองต่างๆ อันเป็นผลมาจาก ข้อสมมติด้านต้นทุนสุขภาพและต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมที่เพิ่มขึ้น

ทั้งนี้ ตัวเลขดังกล่าวยังไม่รวมค่าใช้จ่ายในการกำจัดซากผลิตภัณฑ์อิเล็กทรอนิกส์ซึ่งในอนาคต ประเทศกลุ่ม EU ได้ออกระเบียบ WEEE มีผลบังคับให้ประเทศผู้ผลิตต้องเป็นฝ่ายรวบรวมและนำผลิตภัณฑ์อิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้แล้วไปกำจัดเอง ซึ่งจะทำให้ประเทศผู้ผลิตมีค่าใช้จ่ายเพิ่มสูงขึ้นตามไปด้วย อีกทั้งในกรณีที่ทำFTA เมื่อมีการผลิตเพิ่มขึ้น ปริมาณการใช้สารเคมีในการผลิตเพิ่มขึ้นตาม ทำให้ปริมาณการปนเปื้อนของสารเคมีในน้ำใต้ดินเพิ่มตามไปด้วย ซึ่งจะต้องมีการบำบัดมลพิษในน้ำใต้ดิน ค่าใช้จ่ายในส่วนนี้เมื่อได้ทำการเปรียบเทียบจากการประมาณการของผู้เชี่ยวชาญจากประเทศญี่ปุ่นแล้ว คิดเป็นมูลค่าปีละประมาณ 8,277 ล้านบาท

อนึ่ง การพิจารณาตัวเลขผลลัพธ์จากตารางที่ 4.1 ซึ่งมีสถานการณ์จำลองต่างๆที่กำหนดขึ้น จะเห็นได้ว่าในกรณีของอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ในประเทศไทยนั้น อาจจะได้รับผลประโยชน์จากการทำ FTA เป็นมูลค่ามหาศาล หากแต่ต้องมีการจัดการทางด้านสิ่งแวดล้อมที่เหมาะสม เพื่อไม่ให้ประเทศไทยต้องสูญเสียผลประโยชน์เหล่านี้อย่างสูญเปล่าไปในรูปของต้นทุนทางด้านสิ่งแวดล้อมและต้นทุนสุขภาพของประชาชนที่เกิด ขึ้นจากการผลิตในภาคอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ ทั้งนี้เพราะยิ่งต้นทุนทางด้านสิ่งแวดล้อมและต้นทุนสุขภาพของ

ประชาชนเพิ่มสูงขึ้น (10% → 25% → 50%) มูลค่าปัจจุบันผลประโยชน์สุทธิที่ประเทศไทยจะได้รับจะมีค่าลดลงเรื่อยๆ ดังจะเห็นได้จากตัวเลขมูลค่าปัจจุบันผลประโยชน์สุทธิภายในช่วงปีแรกๆ ในกรณีที่ทำ FTA (ดูตารางที่ 4.1 ส่วนย่อยที่ 4.1.2 ถึง 4.1.5) มีค่าต่ำกว่ากรณีที่ไม่ได้ทำ FTA (ดูตารางที่ 4.1 ส่วนย่อยที่ 4.1.1) แต่ในระยะยาวประเทศไทยจะได้มูลค่าปัจจุบันผลประโยชน์สุทธิที่สูงกว่ามาก ซึ่งสามารถอธิบายได้ว่า FTA น่าจะก่อให้เกิดการประหยัดต่อขนาด เมื่อมีการผลิตเพิ่มขึ้น ทำให้เกิดความชำนาญ มีต้นทุนต่อหน่วยในการผลิตลดลง เกิดการพัฒนาเทคโนโลยี เพิ่มประสิทธิภาพในการผลิต และอาจพัฒนาอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ให้เกิดมูลค่าเพิ่มต่อหน่วยมากขึ้นได้ อย่างไรก็ดี ในสถานการณ์จำลองกรณีที่สมมติให้ต้นทุนสุขภาพและต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมเพิ่มขึ้นเท่ากันในอัตราส่วน 50% นั้น ประเทศไทยจะมีมูลค่ารวมของผลประโยชน์สุทธิเป็นลบ

ถ้ารัฐบาลไทยรับทราบข้อมูลเกี่ยวกับมลพิษที่เกิดขึ้นกับน้ำใต้ดินซึ่งเป็นน้ำดิบที่นำไปใช้ในการผลิตน้ำประปาของครัวเรือน ชาวบ้านและครัวเรือนในชนบทส่วนใหญ่ของประเทศไทย ได้พึ่งพิงน้ำใต้ดินเป็นน้ำอุปโภคบริโภค และรัฐบาลตระหนักถึงความจำเป็นในการปรับปรุง ฟื้นฟูคุณภาพน้ำใต้ดินให้กลับดีดังเดิม แล้วกำหนดเป้าหมายว่าจะทำการฟื้นฟูแก้ไขปัญหามลพิษในน้ำใต้ดิน แต่เนื่องจากประเทศไทยยังไม่เคยมีประสบ-การณ์ดังกล่าว จึงไม่มีข้อมูลค่าใช้จ่ายในการบำบัดมลพิษน้ำใต้ดิน ในงานวิจัยนี้จำเป็นต้องอาศัยใช้ข้อมูลที่ได้จากผู้เชี่ยวชาญชาวญี่ปุ่นเปิดเผยกรณีที่น้ำใต้ดินของญี่ปุ่นปนเปื้อนมลพิษ รัฐบาลต้องสูญเสียงบประมาณในการจัด- การให้น้ำใต้ดินมีคุณภาพดีดังเดิม ปลอดภัยระดับหนึ่งสำหรับใช้ในการอุปโภคบริโภคของครัวเรือนไทย จึงนำค่าใช้จ่ายในการบำบัดมลพิษในน้ำใต้ดินไปคิดรวมแล้วนั้น จะทำให้มูลค่าปัจจุบันของผลประโยชน์สุทธิของไทยลดลงอีกปีละ 8,277 ล้านบาท (นำไปหักออกจากตัวเลขในสดมภ์ที่ 5 ในตารางที่ 4.1 ส่วนย่อยที่ 4.1.2 ถึง 4.1.5 ทุกปี เป็นเวลา 11 ปี เป็นเงินประมาณ 80,000 ล้านบาท ทำให้ตัวเลขยอดรวมสุทธิของแต่ละกรณีลดลง)

ดังนั้น ผลการศึกษาจากแบบจำลองดังกล่าวภายใต้ข้อจำกัดของข้อมูลด้านต้นทุนสุขภาพและสิ่งแวดล้อมทำให้ สามารถสรุปเบื้องต้นของผลประโยชน์สุทธิทางด้านเศรษฐกิจที่มีต่อประเทศไทยในระยะยาว หลังการเปิดการค้าเสรี FTA ได้ดังนี้

ขนาดของภาระต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขอนามัย เป็นปัจจัยสำคัญชี้ขาดว่าท้ายที่สุดแล้วการขยายตัวทางเศรษฐกิจอันเนื่องมาจากการทำFTA จะเป็นผลดีต่อประเทศไทยในระยะยาวจริงหรือไม่ จากการศึกษานี้ พบว่าหากภาระต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขอนามัยของคนงานและชุมชนเพิ่มขึ้นใน***อัตราที่เกินกว่า 50% ขึ้นไปของต้นทุนของปัจจุบัน*** จะมีผลทำให้ค่ารายได้ทางเศรษฐกิจจากที่เพิ่มขึ้นจากการทำFTA จะมีค่าติดลบ ซึ่งทั้งนี้ยังไม่รวมถึงภาระการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมและสังคมที่สำคัญอื่นๆ เช่นการกำจัดซากสินค้าอุตสาหกรรมไฟฟ้าและอิเล็คโทรนิคที่หมดอายุแล้ว การพิการทุพลภาพของประชากรที่ได้ผลกระทบ ฯลฯ ***การที่ภาระต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขอนามัยของคนงานและชุมชนจะเป็นอย่างไรนั้นขึ้นอยู่กับนโยบายการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมของรัฐบาลไทยเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุด***

เนื่องจากต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขอนามัยจะขึ้นกับวิธีการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมและเทคโนโลยีที่ใช้เป็นสำคัญว่ารัฐจะดำเนินการอย่างไร วิธีการจัดการเหล่านี้อาจมีต้นทุนแตกต่างกันมากถึง 10 เท่าตัวหรือ 1000% ทั้งที่ผลลัพธ์สุดท้ายจะให้ผลเหมือนกันก็ตาม

กรณีที่รัฐใช้นโยบายป้องกัน (prevention measures and policy)เป็นหลัก เพื่อป้องกันมิให้มีการปลดปล่อยมลพิษรั่วไหลหรือแพร่กระจายไปสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกอย่างเข้มงวด และรัฐกล้าที่จะเพิ่มงบประมาณมูลค่าการลงทุนเพื่อป้องกันปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมเสียแต่เนิ่นๆ เช่น การวิจัยศึกษาแนวทางการจัดการและป้องกันปัญหาจากการปลดปล่อยสารที่มีความเป็นพิษสูงของการผลิตสินค้าอุตสาหกรรมบางชนิด การศึกษาเพื่อตั้งค่ามาตรฐานค่าเข้มข้นของมลพิษที่อนุญาตให้ปลดปล่อยออกมาสู่ภายนอกที่เหมาะสม หรือห้ามมิให้ใช้เทคโนโลยีการผลิตบางประเภทที่ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมสูง หรือการลงทุนเพื่อป้องกันลักลอบการทิ้งกากสารพิษ และควบคุมการแพร่กระจายมลพิษอย่างเข้มงวดและจริงจัง จากประสบการณ์ทั้งในและต่างประเทศพบว่านโยบายการจัดการสิ่งแวดล้อมในแนวทางนี้ จะมีต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขอนามัยของคนงานและชุมชนต่ำสุด

แต่หากกรณีที่รัฐบาลมีแนวคิดให้ความสำคัญต่อเม็ดเงินการลงทุนมากเกินไป และปล่อยปละละเลยการจัดการและควบคุมด้านสิ่งแวดล้อม หรืออาศัยแนวคิดที่ว่าค่อยแก้ไขปัญหาในภายหลังเมื่อเกิดปัญหาขึ้นแล้ว ไม่มีการตั้งมาตรฐานค่าปลดปล่อยมลพิษที่เหมาะสม หรือยอมรับเทคโนโลยีการผลิตทุกชนิดอย่างไม่มีการจำแนกที่ผู้ลงทุนนำเข้ามา โดยไม่ใส่ใจว่าเทคโนโลยีการผลิตที่นำเข้ามาใช้ในประเทศไทยดังกล่าว เป็นสิ่งที่ต้องห้ามในประเทศที่พัฒนาแล้วหรือไม่ โดยมีความเชื่อแต่เพียงแต่ การควบคุมป้องปรามดังกล่าว กลับจะเป็นภาระต้นทุนด้านการผลิตต่อผู้ลงทุนมากเกินไป และจะทำให้นักลงทุนหนีไปลงทุนยังประเทศอื่น ในกรณีเช่นนี้ หากมีปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมเกิดขึ้นแล้ว เช่นมีสารพิษแพร่กระจายไปสู่แหล่งน้ำใต้ดินแล้วใช้วิธีทำความสะอาด(clean up technology)มาแก้ไขปัญหาในภายหลัง พบว่าจะจัดการได้ยากมากและมีต้นทุนสูงมาก นโยบายการจัดการสิ่งแวดล้อมในลักษณะเช่นนี้ ประเทศไทยน่าจะเกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจในระยะยาวมากว่าที่จะได้รับผลดีจากการขยายการค้าและการลงทุนจากการเปิดการค้าเสรี ดังนั้น การเฝ้าระวัง ติดตาม การกำหนดเกณฑ์มาตรฐาน การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม และการกำหนดเทคโนโลยีการผลิตที่เหมาะสมของผู้ผลิต จึงมีความสำคัญมากว่า ประเทศไทยจะได้ผลประโยชน์ทางด้านเศรษฐกิจและการค้าที่เพิ่มขึ้นอย่างแท้จริงจริงหรือไม่

ผลการคำนวณด้วยแบบจำลอง Stella Model ปรากฏตามตารางข้างล่าง

ตารางที่ 4.2 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับก่อนหักต้นทุนทางด้านสุขภาพและต้นทุนสิ่งแวดล้อมในกรณีที่ไม่มีการทำFTA

Time	Electric Export ล้านบาท	Electronic Export ล้านบาท	Electric Import ล้านบาท	Electronic Import ล้านบาท	Benefit ล้านบาท	Thailand Benefit ล้านบาท	Population ล้านคน	Worker ล้านคน
0.00	542067.00	789272.00	433653.60	631417.60	266267.80	26626.78	64.20	0.67
0.25	555618.68	809003.80	444494.94	647203.04	272924.50	27292.45	64.33	0.67
0.50	569509.14	829228.90	455607.31	663383.12	279747.61	27974.76	64.46	0.67
0.75	583746.87	849959.62	466997.50	679967.69	286741.30	28674.13	64.59	0.68
1.00	598340.54	871208.61	478672.43	696966.89	293909.83	29390.98	64.72	0.68
1.25	613299.06	892988.82	490639.24	714391.06	301257.58	30125.76	64.84	0.68
1.50	628631.53	915313.54	502905.23	732250.83	308789.01	30878.90	64.97	0.68
1.75	644347.32	938196.38	515477.86	750557.11	316508.73	31650.87	65.10	0.69
2.00	660456.00	961651.29	528364.80	769321.03	324421.46	32442.15	65.23	0.69
2.25	676967.40	985692.57	541573.92	788554.06	332531.99	33253.20	65.36	0.69
2.50	693891.59	1010334.89	555113.27	808267.91	340845.30	34084.53	65.50	0.69
2.75	711238.88	1035593.26	568991.10	828474.61	349366.43	34936.64	65.63	0.69
3.00	729019.85	1061483.09	583215.88	849186.47	358100.59	35810.06	65.76	0.70
3.25	747245.35	1088020.17	597796.28	870416.14	367053.10	36705.31	65.89	0.70
3.50	765926.48	1115220.67	612741.18	892176.54	376229.43	37622.94	66.02	0.70
3.75	785074.64	1143101.19	628059.71	914480.95	385635.17	38563.52	66.15	0.70
4.00	804701.51	1171678.72	643761.21	937342.98	395276.04	39527.60	66.29	0.71
4.25	824819.05	1200970.69	659855.24	960776.55	405157.95	40515.79	66.42	0.71
4.50	845439.52	1230994.96	676351.62	984795.96	415286.90	41528.69	66.55	0.71
4.75	866575.51	1261769.83	693260.41	1009415.86	425669.07	42566.91	66.68	0.72
5.00	888239.90	1293314.08	710591.92	1034651.26	436310.80	43631.08	66.82	0.72
5.25	910445.90	1325646.93	728356.72	1060517.54	447218.57	44721.86	66.95	0.72
5.50	933207.04	1358788.10	746565.63	1087030.48	458399.03	45839.90	67.08	0.72
5.75	956537.22	1392757.80	765229.78	1114206.24	469859.00	46985.90	67.22	0.73
6.00	980450.65	1427576.75	784360.52	1142061.40	481605.48	48160.55	67.35	0.73
6.25	1004961.92	1463266.17	803969.53	1170612.93	493645.63	49364.56	67.49	0.73
6.50	1030085.96	1499847.82	824068.77	1199878.26	505986.75	50598.68	67.62	0.74
6.75	1055838.11	1537344.02	844670.49	1229875.21	518636.43	51863.64	67.76	0.74
7.00	1082234.07	1575777.62	865787.25	1260622.09	531602.35	53160.23	67.89	0.74
7.25	1109289.92	1615172.06	887431.93	1292137.65	544892.40	54489.24	68.03	0.74
7.50	1137022.16	1655551.36	909617.73	1324441.09	558514.70	55851.47	68.17	0.75
7.75	1165447.72	1696940.14	932358.18	1357552.11	572477.57	57247.76	68.30	0.75
8.00	1194583.91	1739363.65	955667.13	1391490.92	586789.51	58678.95	68.44	0.75
8.25	1224448.51	1782847.74	979558.81	1426278.19	601459.25	60145.92	68.58	0.76
8.50	1255059.72	1827418.93	1004047.78	1461935.14	616495.73	61649.57	68.71	0.76
8.75	1286436.22	1873104.40	1029148.97	1498483.52	631908.13	63190.81	68.85	0.76
9.00	1318597.12	1919932.01	1054877.70	1535945.61	647705.82	64770.58	68.99	0.77
9.25	1351562.05	1967930.31	1081249.64	1574344.25	663898.47	66389.85	69.13	0.77
9.50	1385351.10	2017128.57	1108280.88	1613702.86	680495.93	68049.59	69.26	0.77
9.75	1419984.88	2067556.79	1135987.90	1654045.43	697508.34	69750.83	69.40	0.78
10.00	1455484.50	2119245.71	1164387.60	1695396.56	714946.05	71494.60	69.54	0.78

ตารางที่ 4.3 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับในกรณีที่ไม่มีการทำFTA และกำหนดให้ต้นทุนทางสุขภาพและต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมมีค่าคงที่

Time	Envi Cost ล้านบาท	Health Cost ล้านบาท	Sum Cost ล้านบาท	Benefit to Thailand ล้านบาท	Total benefit to Thailand ล้านบาท
0.00	17305.38	26807.25	44112.63	26626.78	-17485.85
0.25	17339.99	26892.96	44232.95	27292.45	-16940.50
0.50	17374.67	26979.65	44354.32	27974.76	-16379.56
0.75	17409.42	27067.33	44476.75	28674.13	-15802.62
1.00	17444.24	27156.04	44600.27	29390.98	-15209.29
1.25	17479.13	27245.78	44724.91	30125.76	-14599.15
1.50	17514.09	27336.59	44850.67	30878.90	-13971.77
1.75	17549.11	27428.49	44977.60	31650.87	-13326.73
2.00	17584.21	27521.50	45105.71	32442.15	-12663.57
2.25	17619.38	27615.65	45235.03	33253.20	-11981.83
2.50	17654.62	27710.97	45365.59	34084.53	-11281.06
2.75	17689.93	27807.48	45497.41	34936.64	-10560.77
3.00	17725.31	27905.22	45630.52	35810.06	-9820.46
3.25	17760.76	28004.20	45764.95	36705.31	-9059.64
3.50	17796.28	28104.45	45900.73	37622.94	-8277.79
3.75	17831.87	28206.02	46037.89	38563.52	-7474.37
4.00	17867.54	28308.92	46176.46	39527.60	-6648.85
4.25	17903.27	28413.19	46316.46	40515.79	-5800.67
4.50	17939.08	28518.86	46457.94	41528.69	-4929.25
4.75	17974.96	28625.96	46600.92	42566.91	-4034.01
5.00	18010.91	28734.53	46745.43	43631.08	-3114.35
5.25	18046.93	28844.59	46891.52	44721.86	-2169.67
5.50	18083.02	28956.20	47039.22	45839.90	-1199.32
5.75	18119.19	29069.37	47188.56	46985.90	-202.66
6.00	18155.43	29184.15	47339.58	48160.55	820.97
6.25	18191.74	29300.58	47492.32	49364.56	1872.25
6.50	18228.12	29418.69	47646.81	50598.68	2951.86
6.75	18264.58	29538.53	47803.10	51863.64	4060.54
7.00	18301.11	29660.13	47961.23	53160.23	5199.00
7.25	18337.71	29783.53	48121.24	54489.24	6368.00
7.50	18374.38	29908.79	48283.17	55851.47	7568.30
7.75	18411.13	30035.94	48447.07	57247.76	8800.69
8.00	18447.95	30165.02	48612.98	58678.95	10065.97
8.25	18484.85	30296.09	48780.94	60145.92	11364.98
8.50	18521.82	30429.19	48951.01	61649.57	12698.56
8.75	18558.86	30564.37	49123.23	63190.81	14067.58
9.00	18595.98	30701.68	49297.66	64770.58	15472.93
9.25	18633.17	30841.16	49474.34	66389.85	16915.51
9.50	18670.44	30982.88	49653.32	68049.59	18396.27
9.75	18707.78	31126.88	49834.66	69750.83	19916.17
10.00	18745.20	31273.22	50018.42	71494.60	21476.19

ตารางที่ 4.4 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับก่อนหักต้นทุนทางด้านสุขภาพและต้นทุนสิ่งแวดล้อมในกรณีที่มีการทำFTA

Time	Electric Export ล้านบาท	Electronic Export ล้านบาท	Electric Import ล้านบาท	Electronic Import ล้านบาท	Net Benefit ล้านบาท	Benefit ล้านบาท	Pop ล้านคน	Worker ล้านคน
0.00	542,067.00	789,272.00	433,653.60	631,417.60	266,267.80	26,626.78	64.20	0.70
0.25	569,170.35	828,735.60	455,336.28	662,988.48	279,581.19	27,958.12	64.33	0.71
0.50	597,628.87	870,172.38	478,103.09	696,137.90	293,560.26	29,356.02	64.46	0.71
0.75	627,510.31	913,681.00	502,008.25	730,944.80	308,238.26	30,823.83	64.59	0.72
1.00	658,885.83	959,365.05	527,108.66	767,492.04	323,650.18	32,365.02	64.72	0.73
1.25	691,830.12	1,007,333.30	553,464.09	805,866.64	339,832.69	33,983.27	64.84	0.73
1.50	726,421.62	1,057,699.97	581,137.30	846,159.97	356,824.32	35,682.43	64.97	0.74
1.75	762,742.70	1,110,584.96	610,194.16	888,467.97	374,665.53	37,466.55	65.10	0.74
2.00	800,879.84	1,166,114.21	640,703.87	932,891.37	393,398.81	39,339.88	65.23	0.75
2.25	840,923.83	1,224,419.92	672,739.07	979,535.94	413,068.74	41,306.88	65.36	0.75
2.50	882,970.02	1,285,640.92	706,376.02	1,028,512.74	433,722.18	43,372.22	65.50	0.76
2.75	927,118.52	1,349,922.97	741,694.82	1,079,938.37	455,408.30	45,540.83	65.63	0.77
3.00	973,474.45	1,417,419.11	778,779.56	1,133,935.29	478,178.71	47,817.87	65.76	0.78
3.25	1,022,148.17	1,488,290.07	817,718.54	1,190,632.06	502,087.64	50,208.76	65.89	0.78
3.50	1,073,255.58	1,562,704.57	858,604.47	1,250,163.66	527,192.02	52,719.20	66.02	0.79
3.75	1,126,918.36	1,640,839.80	901,534.69	1,312,671.84	553,551.63	55,355.16	66.15	0.80
4.00	1,183,264.28	1,722,881.79	946,611.42	1,378,305.43	581,229.22	58,122.92	66.29	0.81
4.25	1,242,427.49	1,809,025.88	993,941.99	1,447,220.71	610,290.67	61,029.07	66.42	0.82
4.50	1,304,548.87	1,899,477.18	1,043,639.09	1,519,581.74	640,805.22	64,080.52	66.55	0.83
4.75	1,369,776.31	1,994,451.03	1,095,821.05	1,595,560.83	672,845.46	67,284.55	66.68	0.84
5.00	1,438,265.13	2,094,173.59	1,150,612.10	1,675,338.87	706,487.75	70,648.77	66.82	0.85
5.25	1,510,178.38	2,198,882.27	1,208,142.71	1,759,105.81	741,812.13	74,181.21	66.95	0.86
5.50	1,585,687.30	2,308,826.38	1,268,549.84	1,847,061.10	778,902.74	77,890.27	67.08	0.87
5.75	1,664,971.67	2,424,267.70	1,331,977.33	1,939,414.16	817,847.88	81,784.79	67.22	0.88
6.00	1,748,220.25	2,545,481.08	1,398,576.20	2,036,384.87	858,740.26	85,874.03	67.35	0.89
6.25	1,835,631.26	2,672,755.14	1,468,505.01	2,138,204.11	901,677.28	90,167.73	67.49	0.90
6.50	1,927,412.83	2,806,392.89	1,541,930.26	2,245,114.32	946,761.14	94,676.11	67.62	0.92
6.75	2,023,783.47	2,946,712.54	1,619,026.77	2,357,370.03	994,099.21	99,409.92	67.76	0.93
7.00	2,124,972.64	3,094,048.17	1,699,978.11	2,475,238.53	1,043,804.17	104,380.42	67.89	0.95
7.25	2,231,221.27	3,248,750.57	1,784,977.02	2,599,000.46	1,095,994.36	109,599.44	68.03	0.96
7.50	2,342,782.34	3,411,188.10	1,874,225.87	2,728,950.48	1,150,794.09	115,079.41	68.17	0.98
7.75	2,459,921.45	3,581,747.51	1,967,937.16	2,865,398.01	1,208,333.79	120,833.38	68.30	0.99
8.00	2,582,917.53	3,760,834.88	2,066,334.02	3,008,667.91	1,268,750.48	126,875.05	68.44	1.01
8.25	2,712,063.40	3,948,876.63	2,169,650.72	3,159,101.30	1,332,188.01	133,218.80	68.58	1.03
8.50	2,847,666.57	4,146,320.46	2,278,133.26	3,317,056.37	1,398,797.40	139,879.74	68.71	1.05
8.75	2,990,049.90	4,353,636.48	2,392,039.92	3,482,909.18	1,468,737.28	146,873.73	68.85	1.07
9.00	3,139,552.40	4,571,318.31	2,511,641.92	3,657,054.64	1,542,174.15	154,217.41	68.99	1.09
9.25	3,296,530.02	4,799,884.22	2,637,224.01	3,839,907.38	1,619,282.85	161,928.28	69.13	1.11
9.50	3,461,356.52	5,039,878.43	2,769,085.21	4,031,902.75	1,700,246.99	170,024.70	69.26	1.13
9.75	3,634,424.34	5,291,872.35	2,907,539.48	4,233,497.88	1,785,259.33	178,525.93	69.40	1.15
10.00	3,816,145.56	5,556,465.97	3,052,916.45	4,445,172.78	1,874,522.30	187,452.23	69.54	1.18

ตารางที่ 4.5 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับในกรณีที่มีการทำFTAและกำหนดให้ต้นทุนทางสุขภาพและต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมมีค่าคงที่

Time	Envi Cost ล้านบาท	Health Cost ล้านบาท	Sum Cost ล้านบาท	Benefit to Thailand ล้านบาท	Total benefit to Thailand ล้านบาท
0.00	17,305.38	28,202.87	45,508.25	26,626.78	-18,881.47
0.25	17,339.99	28,393.26	45,733.25	27,958.12	-17,775.13
0.50	17,374.67	28,590.72	45,965.39	29,356.02	-16,609.37
0.75	17,409.42	28,795.61	46,205.03	30,823.83	-15,381.21
1.00	17,444.24	29,008.30	46,452.54	32,365.02	-14,087.53
1.25	17,479.13	29,229.17	46,708.30	33,983.27	-12,725.03
1.50	17,514.09	29,458.63	46,972.71	35,682.43	-11,290.28
1.75	17,549.11	29,697.09	47,246.20	37,466.55	-9,779.65
2.00	17,584.21	29,945.01	47,529.22	39,339.88	-8,189.34
2.25	17,619.38	30,202.85	47,822.23	41,306.88	-6,515.35
2.50	17,654.62	30,471.10	48,125.72	43,372.22	-4,753.50
2.75	17,689.93	30,750.28	48,440.21	45,540.83	-2,899.38
3.00	17,725.31	31,040.93	48,766.24	47,817.87	-948.37
3.25	17,760.76	31,343.62	49,104.38	50,208.76	1,104.38
3.50	17,796.28	31,658.95	49,455.23	52,719.20	3,263.98
3.75	17,831.87	31,987.54	49,819.41	55,355.16	5,535.75
4.00	17,867.54	32,330.04	50,197.58	58,122.92	7,925.34
4.25	17,903.27	32,687.17	50,590.44	61,029.07	10,438.63
4.50	17,939.08	33,059.62	50,998.70	64,080.52	13,081.82
4.75	17,974.96	33,448.18	51,423.14	67,284.55	15,861.41
5.00	18,010.91	33,853.64	51,864.54	70,648.77	18,784.23
5.25	18,046.93	34,276.83	52,323.76	74,181.21	21,857.45
5.50	18,083.02	34,718.65	52,801.67	77,890.27	25,088.60
5.75	18,119.19	35,180.01	53,299.20	81,784.79	28,485.59
6.00	18,155.43	35,661.89	53,817.32	85,874.03	32,056.71
6.25	18,191.74	36,165.31	54,357.05	90,167.73	35,810.68
6.50	18,228.12	36,691.35	54,919.47	94,676.11	39,756.65
6.75	18,264.58	37,241.12	55,505.70	99,409.92	43,904.22
7.00	18,301.11	37,815.81	56,116.91	104,380.42	48,263.50
7.25	18,337.71	38,416.66	56,754.37	109,599.44	52,845.07
7.50	18,374.38	39,044.97	57,419.35	115,079.41	57,660.06
7.75	18,411.13	39,702.11	58,113.24	120,833.38	62,720.14
8.00	18,447.95	40,389.52	58,837.48	126,875.05	68,037.57
8.25	18,484.85	41,108.71	59,593.56	133,218.80	73,625.24
8.50	18,521.82	41,861.25	60,383.07	139,879.74	79,496.67
8.75	18,558.86	42,648.81	61,207.68	146,873.73	85,666.05
9.00	18,595.98	43,473.14	62,069.13	154,217.41	92,148.29
9.25	18,633.17	44,336.08	62,969.25	161,928.28	98,959.04
9.50	18,670.44	45,239.53	63,909.97	170,024.70	106,114.73
9.75	18,707.78	46,185.54	64,893.32	178,525.93	113,632.62
10.00	18,745.20	47,176.21	65,921.40	187,452.23	121,530.83

ตารางที่ 4.6 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับในกรณีที่มีการทำFTA

ภายใต้สถานการณ์จำลองที่กำหนดให้ต้นทุนทางสุขภาพและต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมเพิ่มขึ้น 10%

Time	Envi Cost ล้านบาท	Health Cost ล้านบาท	Sum Cost ล้านบาท	Benefit to Thailand ล้านบาท	Total benefit to Thailand ล้านบาท
0.00	19035.92	31023.16	50059.07	26626.78	-23432.29
0.25	19073.99	31232.58	50306.57	27958.12	-22348.45
0.50	19112.14	31449.79	50561.93	29356.02	-21205.91
0.75	19150.36	31675.18	50825.54	30823.83	-20001.71
1.00	19188.66	31909.13	51097.80	32365.02	-18732.78
1.25	19227.04	32152.09	51379.13	33983.27	-17395.86
1.50	19265.49	32404.49	51669.98	35682.43	-15987.55
1.75	19304.02	32666.80	51970.82	37466.55	-14504.27
2.00	19342.63	32939.51	52282.14	39339.88	-12942.26
2.25	19381.32	33223.13	52604.45	41306.88	-11297.57
2.50	19420.08	33518.21	52938.29	43372.22	-9566.07
2.75	19458.92	33825.31	53284.23	45540.83	-7743.40
3.00	19497.84	34145.02	53642.86	47817.87	-5824.99
3.25	19536.83	34477.98	54014.82	50208.76	-3806.05
3.50	19575.91	34824.84	54400.75	52719.20	-1681.55
3.75	19615.06	35186.29	54801.35	55355.16	553.81
4.00	19654.29	35563.05	55217.34	58122.92	2905.58
4.25	19693.60	35955.88	55649.48	61029.07	5379.59
4.50	19732.99	36365.59	56098.57	64080.52	7981.95
4.75	19772.45	36793.00	56565.45	67284.55	10719.10
5.00	19812.00	37239.00	57051.00	70648.77	13597.78
5.25	19851.62	37704.52	57556.14	74181.21	16625.08
5.50	19891.32	38190.51	58081.84	77890.27	19808.44
5.75	19931.11	38698.01	58629.12	81784.79	23155.67
6.00	19970.97	39228.08	59199.05	85874.03	26674.98
6.25	20010.91	39781.85	59792.76	90167.73	30374.97
6.50	20050.93	40360.48	60411.42	94676.11	34264.70
6.75	20091.03	40965.23	61056.27	99409.92	38353.66
7.00	20131.22	41597.39	61728.61	104380.42	42651.81
7.25	20171.48	42258.32	62429.80	109599.44	47169.63
7.50	20211.82	42949.47	63161.29	115079.41	51918.12
7.75	20252.25	43672.32	63924.57	120833.38	56908.81
8.00	20292.75	44428.47	64721.22	126875.05	62153.83
8.25	20333.34	45219.58	65552.91	133218.80	67665.89
8.50	20374.00	46047.37	66421.38	139879.74	73458.37
8.75	20414.75	46913.69	67328.44	146873.73	79545.28
9.00	20455.58	47820.46	68276.04	154217.41	85941.38
9.25	20496.49	48769.68	69266.17	161928.28	92662.11
9.50	20537.48	49763.49	70300.97	170024.70	99723.73
9.75	20578.56	50804.09	71382.65	178525.93	107143.29
10.00	20619.72	51893.83	72513.54	187452.23	114938.69

ตารางที่ 4.7 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับในกรณีที่มีการทำFTA

ภายใต้สถานการณ์จำลองที่กำหนดให้ต้นทุนทางสุขภาพและต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมเพิ่มขึ้น 25%

Time	Envi Cost ล้านบาท	Health Cost ล้านบาท	Sum Cost ล้านบาท	Benefit to Thailand ล้านบาท	Total benefit to Thailand ล้านบาท
0.00	21631.72	35253.59	56885.31	26626.78	-30258.53
0.25	21674.99	35491.57	57166.56	27958.12	-29208.44
0.50	21718.34	35738.40	57456.74	29356.02	-28100.71
0.75	21761.77	35994.52	57756.29	30823.83	-26932.47
1.00	21805.30	36260.38	58065.68	32365.02	-25700.66
1.25	21848.91	36536.47	58385.38	33983.27	-24402.11
1.50	21892.61	36823.29	58715.89	35682.43	-23033.46
1.75	21936.39	37121.36	59057.76	37466.55	-21591.20
2.00	21980.26	37431.26	59411.52	39339.88	-20071.64
2.25	22024.23	37753.56	59777.78	41306.88	-18470.91
2.50	22068.27	38088.87	60157.15	43372.22	-16784.93
2.75	22112.41	38437.85	60550.26	45540.83	-15009.43
3.00	22156.63	38801.16	60957.80	47817.87	-13139.93
3.25	22200.95	39179.53	61380.47	50208.76	-11171.71
3.50	22245.35	39573.68	61819.03	52719.20	-9099.83
3.75	22289.84	39984.42	62274.26	55355.16	-6919.10
4.00	22334.42	40412.56	62746.98	58122.92	-4624.06
4.25	22379.09	40858.96	63238.05	61029.07	-2208.98
4.50	22423.85	41324.53	63748.38	64080.52	332.14
4.75	22468.70	41810.23	64278.92	67284.55	3005.63
5.00	22513.63	42317.05	64830.68	70648.77	5818.09
5.25	22558.66	42846.04	65404.70	74181.21	8776.51
5.50	22603.78	43398.31	66002.09	77890.27	11888.19
5.75	22648.98	43975.01	66624.00	81784.79	15160.79
6.00	22694.28	44577.37	67271.65	85874.03	18602.38
6.25	22739.67	45206.64	67946.31	90167.73	22221.41
6.50	22785.15	45864.19	68649.34	94676.11	26026.78
6.75	22830.72	46551.40	69382.12	99409.92	30027.80
7.00	22876.38	47269.76	70146.14	104380.42	34234.27
7.25	22922.14	48020.82	70942.96	109599.44	38656.48
7.50	22967.98	48806.21	71774.19	115079.41	43305.22
7.75	23013.92	49627.64	72641.55	120833.38	48191.82
8.00	23059.94	50486.90	73546.84	126875.05	53328.20
8.25	23106.06	51385.88	74491.94	133218.80	58726.86
8.50	23152.28	52326.56	75478.84	139879.74	64400.91
8.75	23198.58	53311.02	76509.60	146873.73	70364.13
9.00	23244.98	54341.43	77586.41	154217.41	76631.01
9.25	23291.47	55420.09	78711.56	161928.28	83216.72
9.50	23338.05	56549.42	79887.47	170024.70	90137.23
9.75	23384.73	57731.92	81116.65	178525.93	97409.29
10.00	23431.50	58970.26	82401.75	187452.23	105050.48

ตารางที่ 4.8 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับในกรณีที่มีการทำFTA

ภายใต้สถานการณ์จำลองที่กำหนดให้ต้นทุนทางสุขภาพและต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมเพิ่มขึ้น 50%

Time	Envi Cost ล้านบาท	Health Cost ล้านบาท	Sum Cost ล้านบาท	Benefit to Thailand ล้านบาท	Total benefit to Thailand ล้านบาท
0.00	25958.07	42304.31	68262.37	26626.78	-41635.59
0.25	26009.99	42589.88	68599.87	27958.12	-40641.75
0.50	26062.01	42886.08	68948.09	29356.02	-39592.06
0.75	26114.13	43193.42	69307.55	30823.83	-38483.73
1.00	26166.36	43512.46	69678.81	32365.02	-37313.80
1.25	26218.69	43843.76	70062.45	33983.27	-36079.18
1.50	26271.13	44187.94	70459.07	35682.43	-34776.64
1.75	26323.67	44545.64	70869.31	37466.55	-33402.75
2.00	26376.32	44917.51	71293.83	39339.88	-31953.95
2.25	26429.07	45304.27	71733.34	41306.88	-30426.47
2.50	26481.93	45706.65	72188.58	43372.22	-28816.36
2.75	26534.89	46125.42	72660.31	45540.83	-27119.48
3.00	26587.96	46561.40	73149.36	47817.87	-25331.49
3.25	26641.14	47015.43	73656.57	50208.76	-23447.81
3.50	26694.42	47488.42	74182.84	52719.20	-21463.64
3.75	26747.81	47981.30	74729.11	55355.16	-19373.95
4.00	26801.30	48495.07	75296.37	58122.92	-17173.45
4.25	26854.91	49030.75	75885.66	61029.07	-14856.59
4.50	26908.62	49589.44	76498.05	64080.52	-12417.53
4.75	26962.43	50172.27	77134.71	67284.55	-9850.16
5.00	27016.36	50780.46	77796.82	70648.77	-7148.04
5.25	27070.39	51415.25	78485.64	74181.21	-4304.43
5.50	27124.53	52077.97	79202.51	77890.27	-1312.23
5.75	27178.78	52770.02	79948.80	81784.79	1835.99
6.00	27233.14	53492.84	80725.98	85874.03	5148.05
6.25	27287.61	54247.97	81535.58	90167.73	8632.15
6.50	27342.18	55037.02	82379.20	94676.11	12296.91
6.75	27396.87	55861.68	83258.54	99409.92	16151.38
7.00	27451.66	56723.71	84175.37	104380.42	20205.04
7.25	27506.56	57624.99	85131.55	109599.44	24467.89
7.50	27561.58	58567.45	86129.03	115079.41	28950.38
7.75	27616.70	59553.17	87169.87	120833.38	33663.51
8.00	27671.93	60584.28	88256.21	126875.05	38618.84
8.25	27727.28	61663.06	89390.33	133218.80	43828.47
8.50	27782.73	62791.87	90574.60	139879.74	49305.14
8.75	27838.30	63973.22	91811.51	146873.73	55062.21
9.00	27893.97	65209.72	93103.69	154217.41	61113.73
9.25	27949.76	66504.11	94453.87	161928.28	67474.41
9.50	28005.66	67859.30	95864.96	170024.70	74159.74
9.75	28061.67	69278.30	97339.98	178525.93	81185.96
10.00	28117.79	70764.31	98882.11	187452.23	88570.12

ผลการคำนวณด้วยแบบจำลอง Stella Model ปรากฏตามตารางข้างล่าง

ตารางที่ 4.9 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับก่อนหักต้นทุนทางด้านสุขภาพและต้นทุนสิ่งแวดล้อมในกรณีที่ไม่มีการทำFTA

Time	Electric Export ล้านบาท	Electronic Export ล้านบาท	Electric Import ล้านบาท	Electronic Import ล้านบาท	Benefit ล้านบาท	Thailand Benefit ล้านบาท	Population ล้านคน	Worker ล้านคน
0.00	542067.00	789272.00	433653.60	631417.60	266267.80	26626.78	64.20	0.67
0.25	555618.68	809003.80	444494.94	647203.04	272924.50	27292.45	64.33	0.67
0.50	569509.14	829228.90	455607.31	663383.12	279747.61	27974.76	64.46	0.67
0.75	583746.87	849959.62	466997.50	679967.69	286741.30	28674.13	64.59	0.68
1.00	598340.54	871208.61	478672.43	696966.89	293909.83	29390.98	64.72	0.68
1.25	613299.06	892988.82	490639.24	714391.06	301257.58	30125.76	64.84	0.68
1.50	628631.53	915313.54	502905.23	732250.83	308789.01	30878.90	64.97	0.68
1.75	644347.32	938196.38	515477.86	750557.11	316508.73	31650.87	65.10	0.69
2.00	660456.00	961651.29	528364.80	769321.03	324421.46	32442.15	65.23	0.69
2.25	676967.40	985692.57	541573.92	788554.06	332531.99	33253.20	65.36	0.69
2.50	693891.59	1010334.89	555113.27	808267.91	340845.30	34084.53	65.50	0.69
2.75	711238.88	1035593.26	568991.10	828474.61	349366.43	34936.64	65.63	0.69
3.00	729019.85	1061483.09	583215.88	849186.47	358100.59	35810.06	65.76	0.70
3.25	747245.35	1088020.17	597796.28	870416.14	367053.10	36705.31	65.89	0.70
3.50	765926.48	1115220.67	612741.18	892176.54	376229.43	37622.94	66.02	0.70
3.75	785074.64	1143101.19	628059.71	914480.95	385635.17	38563.52	66.15	0.70
4.00	804701.51	1171678.72	643761.21	937342.98	395276.04	39527.60	66.29	0.71
4.25	824819.05	1200970.69	659855.24	960776.55	405157.95	40515.79	66.42	0.71
4.50	845439.52	1230994.96	676351.62	984795.96	415286.90	41528.69	66.55	0.71
4.75	866575.51	1261769.83	693260.41	1009415.86	425669.07	42566.91	66.68	0.72
5.00	888239.90	1293314.08	710591.92	1034651.26	436310.80	43631.08	66.82	0.72
5.25	910445.90	1325646.93	728356.72	1060517.54	447218.57	44721.86	66.95	0.72
5.50	933207.04	1358788.10	746565.63	1087030.48	458399.03	45839.90	67.08	0.72
5.75	956537.22	1392757.80	765229.78	1114206.24	469859.00	46985.90	67.22	0.73
6.00	980450.65	1427576.75	784360.52	1142061.40	481605.48	48160.55	67.35	0.73
6.25	1004961.92	1463266.17	803969.53	1170612.93	493645.63	49364.56	67.49	0.73
6.50	1030085.96	1499847.82	824068.77	1199878.26	505986.75	50598.68	67.62	0.74
6.75	1055838.11	1537344.02	844670.49	1229875.21	518636.43	51863.64	67.76	0.74
7.00	1082234.07	1575777.62	865787.25	1260622.09	531602.35	53160.23	67.89	0.74
7.25	1109289.92	1615172.06	887431.93	1292137.65	544892.40	54489.24	68.03	0.74
7.50	1137022.16	1655551.36	909617.73	1324441.09	558514.70	55851.47	68.17	0.75
7.75	1165447.72	1696940.14	932358.18	1357552.11	572477.57	57247.76	68.30	0.75
8.00	1194583.91	1739363.65	955667.13	1391490.92	586789.51	58678.95	68.44	0.75
8.25	1224448.51	1782847.74	979558.81	1426278.19	601459.25	60145.92	68.58	0.76
8.50	1255059.72	1827418.93	1004047.78	1461935.14	616495.73	61649.57	68.71	0.76
8.75	1286436.22	1873104.40	1029148.97	1498483.52	631908.13	63190.81	68.85	0.76
9.00	1318597.12	1919932.01	1054877.70	1535945.61	647705.82	64770.58	68.99	0.77
9.25	1351562.05	1967930.31	1081249.64	1574344.25	663898.47	66389.85	69.13	0.77
9.50	1385351.10	2017128.57	1108280.88	1613702.86	680495.93	68049.59	69.26	0.77
9.75	1419984.88	2067556.79	1135987.90	1654045.43	697508.34	69750.83	69.40	0.78
10.00	1455484.50	2119245.71	1164387.60	1695396.56	714946.05	71494.60	69.54	0.78

ตารางที่ 4.10 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับในกรณีที่ไม่มีการทำFTAและกำหนดให้ต้นทุนทางสุขภาพและต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมมีค่าคงที่

Time	Envi Cost ล้านบาท	Health Cost ล้านบาท	Sum Cost ล้านบาท	Benefit to Thailand ล้านบาท	Total benefit to Thailand ล้านบาท
0.00	17305.38	26807.25	44112.63	26626.78	-17485.85
0.25	17339.99	26892.96	44232.95	27292.45	-16940.50
0.50	17374.67	26979.65	44354.32	27974.76	-16379.56
0.75	17409.42	27067.33	44476.75	28674.13	-15802.62
1.00	17444.24	27156.04	44600.27	29390.98	-15209.29
1.25	17479.13	27245.78	44724.91	30125.76	-14599.15
1.50	17514.09	27336.59	44850.67	30878.90	-13971.77
1.75	17549.11	27428.49	44977.60	31650.87	-13326.73
2.00	17584.21	27521.50	45105.71	32442.15	-12663.57
2.25	17619.38	27615.65	45235.03	33253.20	-11981.83
2.50	17654.62	27710.97	45365.59	34084.53	-11281.06
2.75	17689.93	27807.48	45497.41	34936.64	-10560.77
3.00	17725.31	27905.22	45630.52	35810.06	-9820.46
3.25	17760.76	28004.20	45764.95	36705.31	-9059.64
3.50	17796.28	28104.45	45900.73	37622.94	-8277.79
3.75	17831.87	28206.02	46037.89	38563.52	-7474.37
4.00	17867.54	28308.92	46176.46	39527.60	-6648.85
4.25	17903.27	28413.19	46316.46	40515.79	-5800.67
4.50	17939.08	28518.86	46457.94	41528.69	-4929.25
4.75	17974.96	28625.96	46600.92	42566.91	-4034.01
5.00	18010.91	28734.53	46745.43	43631.08	-3114.35
5.25	18046.93	28844.59	46891.52	44721.86	-2169.67
5.50	18083.02	28956.20	47039.22	45839.90	-1199.32
5.75	18119.19	29069.37	47188.56	46985.90	-202.66
6.00	18155.43	29184.15	47339.58	48160.55	820.97
6.25	18191.74	29300.58	47492.32	49364.56	1872.25
6.50	18228.12	29418.69	47646.81	50598.68	2951.86
6.75	18264.58	29538.53	47803.10	51863.64	4060.54
7.00	18301.11	29660.13	47961.23	53160.23	5199.00
7.25	18337.71	29783.53	48121.24	54489.24	6368.00
7.50	18374.38	29908.79	48283.17	55851.47	7568.30
7.75	18411.13	30035.94	48447.07	57247.76	8800.69
8.00	18447.95	30165.02	48612.98	58678.95	10065.97
8.25	18484.85	30296.09	48780.94	60145.92	11364.98
8.50	18521.82	30429.19	48951.01	61649.57	12698.56
8.75	18558.86	30564.37	49123.23	63190.81	14067.58
9.00	18595.98	30701.68	49297.66	64770.58	15472.93
9.25	18633.17	30841.16	49474.34	66389.85	16915.51
9.50	18670.44	30982.88	49653.32	68049.59	18396.27
9.75	18707.78	31126.88	49834.66	69750.83	19916.17
10.00	18745.20	31273.22	50018.42	71494.60	21476.19

ตารางที่ 4.11 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับก่อนหักต้นทุนทางด้านสุขภาพและต้นทุนสิ่งแวดล้อมในกรณีที่มีการทำFTA

Time	Electric Export ล้านบาท	Electronic Export ล้านบาท	Electric Import ล้านบาท	Electronic Import ล้านบาท	Net Benefit ล้านบาท	Benefit ล้านบาท	Pop ล้านคน	Worker ล้านคน
0.00	542,067.00	789,272.00	433,653.60	631,417.60	266,267.80	26,626.78	64.20	0.70
0.25	569,170.35	828,735.60	455,336.28	662,988.48	279,581.19	27,958.12	64.33	0.71
0.50	597,628.87	870,172.38	478,103.09	696,137.90	293,560.26	29,356.02	64.46	0.71
0.75	627,510.31	913,681.00	502,008.25	730,944.80	308,238.26	30,823.83	64.59	0.72
1.00	658,885.83	959,365.05	527,108.66	767,492.04	323,650.18	32,365.02	64.72	0.73
1.25	691,830.12	1,007,333.30	553,464.09	805,866.64	339,832.69	33,983.27	64.84	0.73
1.50	726,421.62	1,057,699.97	581,137.30	846,159.97	356,824.32	35,682.43	64.97	0.74
1.75	762,742.70	1,110,584.96	610,194.16	888,467.97	374,665.53	37,466.55	65.10	0.74
2.00	800,879.84	1,166,114.21	640,703.87	932,891.37	393,398.81	39,339.88	65.23	0.75
2.25	840,923.83	1,224,419.92	672,739.07	979,535.94	413,068.74	41,306.88	65.36	0.75
2.50	882,970.02	1,285,640.92	706,376.02	1,028,512.74	433,722.18	43,372.22	65.50	0.76
2.75	927,118.52	1,349,922.97	741,694.82	1,079,938.37	455,408.30	45,540.83	65.63	0.77
3.00	973,474.45	1,417,419.11	778,779.56	1,133,935.29	478,178.71	47,817.87	65.76	0.78
3.25	1,022,148.17	1,488,290.07	817,718.54	1,190,632.06	502,087.64	50,208.76	65.89	0.78
3.50	1,073,255.58	1,562,704.57	858,604.47	1,250,163.66	527,192.02	52,719.20	66.02	0.79
3.75	1,126,918.36	1,640,839.80	901,534.69	1,312,671.84	553,551.63	55,355.16	66.15	0.80
4.00	1,183,264.28	1,722,881.79	946,611.42	1,378,305.43	581,229.22	58,122.92	66.29	0.81
4.25	1,242,427.49	1,809,025.88	993,941.99	1,447,220.71	610,290.67	61,029.07	66.42	0.82
4.50	1,304,548.87	1,899,477.18	1,043,639.09	1,519,581.74	640,805.22	64,080.52	66.55	0.83
4.75	1,369,776.31	1,994,451.03	1,095,821.05	1,595,560.83	672,845.46	67,284.55	66.68	0.84
5.00	1,438,265.13	2,094,173.59	1,150,612.10	1,675,338.87	706,487.75	70,648.77	66.82	0.85
5.25	1,510,178.38	2,198,882.27	1,208,142.71	1,759,105.81	741,812.13	74,181.21	66.95	0.86
5.50	1,585,687.30	2,308,826.38	1,268,549.84	1,847,061.10	778,902.74	77,890.27	67.08	0.87
5.75	1,664,971.67	2,424,267.70	1,331,977.33	1,939,414.16	817,847.88	81,784.79	67.22	0.88
6.00	1,748,220.25	2,545,481.08	1,398,576.20	2,036,384.87	858,740.26	85,874.03	67.35	0.89
6.25	1,835,631.26	2,672,755.14	1,468,505.01	2,138,204.11	901,677.28	90,167.73	67.49	0.90
6.50	1,927,412.83	2,806,392.89	1,541,930.26	2,245,114.32	946,761.14	94,676.11	67.62	0.92
6.75	2,023,783.47	2,946,712.54	1,619,026.77	2,357,370.03	994,099.21	99,409.92	67.76	0.93
7.00	2,124,972.64	3,094,048.17	1,699,978.11	2,475,238.53	1,043,804.17	104,380.42	67.89	0.95
7.25	2,231,221.27	3,248,750.57	1,784,977.02	2,599,000.46	1,095,994.36	109,599.44	68.03	0.96
7.50	2,342,782.34	3,411,188.10	1,874,225.87	2,728,950.48	1,150,794.09	115,079.41	68.17	0.98
7.75	2,459,921.45	3,581,747.51	1,967,937.16	2,865,398.01	1,208,333.79	120,833.38	68.30	0.99
8.00	2,582,917.53	3,760,834.88	2,066,334.02	3,008,667.91	1,268,750.48	126,875.05	68.44	1.01
8.25	2,712,063.40	3,948,876.63	2,169,650.72	3,159,101.30	1,332,188.01	133,218.80	68.58	1.03
8.50	2,847,666.57	4,146,320.46	2,278,133.26	3,317,056.37	1,398,797.40	139,879.74	68.71	1.05
8.75	2,990,049.90	4,353,636.48	2,392,039.92	3,482,909.18	1,468,737.28	146,873.73	68.85	1.07
9.00	3,139,552.40	4,571,318.31	2,511,641.92	3,657,054.64	1,542,174.15	154,217.41	68.99	1.09
9.25	3,296,530.02	4,799,884.22	2,637,224.01	3,839,907.38	1,619,282.85	161,928.28	69.13	1.11
9.50	3,461,356.52	5,039,878.43	2,769,085.21	4,031,902.75	1,700,246.99	170,024.70	69.26	1.13
9.75	3,634,424.34	5,291,872.35	2,907,539.48	4,233,497.88	1,785,259.33	178,525.93	69.40	1.15
10.00	3,816,145.56	5,556,465.97	3,052,916.45	4,445,172.78	1,874,522.30	187,452.23	69.54	1.18

ตารางที่ 4.12 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับในกรณีที่มีการทำFTAและกำหนดให้ต้นทุนทางสุขภาพและต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมมีค่าคงที่

Time	Envi Cost ล้านบาท	Health Cost ล้านบาท	Sum Cost ล้านบาท	Benefit to Thailand ล้านบาท	Total benefit to Thailand ล้านบาท
0.00	17,305.38	28,202.87	45,508.25	26,626.78	-18,881.47
0.25	17,339.99	28,393.26	45,733.25	27,958.12	-17,775.13
0.50	17,374.67	28,590.72	45,965.39	29,356.02	-16,609.37
0.75	17,409.42	28,795.61	46,205.03	30,823.83	-15,381.21
1.00	17,444.24	29,008.30	46,452.54	32,365.02	-14,087.53
1.25	17,479.13	29,229.17	46,708.30	33,983.27	-12,725.03
1.50	17,514.09	29,458.63	46,972.71	35,682.43	-11,290.28
1.75	17,549.11	29,697.09	47,246.20	37,466.55	-9,779.65
2.00	17,584.21	29,945.01	47,529.22	39,339.88	-8,189.34
2.25	17,619.38	30,202.85	47,822.23	41,306.88	-6,515.35
2.50	17,654.62	30,471.10	48,125.72	43,372.22	-4,753.50
2.75	17,689.93	30,750.28	48,440.21	45,540.83	-2,899.38
3.00	17,725.31	31,040.93	48,766.24	47,817.87	-948.37
3.25	17,760.76	31,343.62	49,104.38	50,208.76	1,104.38
3.50	17,796.28	31,658.95	49,455.23	52,719.20	3,263.98
3.75	17,831.87	31,987.54	49,819.41	55,355.16	5,535.75
4.00	17,867.54	32,330.04	50,197.58	58,122.92	7,925.34
4.25	17,903.27	32,687.17	50,590.44	61,029.07	10,438.63
4.50	17,939.08	33,059.62	50,998.70	64,080.52	13,081.82
4.75	17,974.96	33,448.18	51,423.14	67,284.55	15,861.41
5.00	18,010.91	33,853.64	51,864.54	70,648.77	18,784.23
5.25	18,046.93	34,276.83	52,323.76	74,181.21	21,857.45
5.50	18,083.02	34,718.65	52,801.67	77,890.27	25,088.60
5.75	18,119.19	35,180.01	53,299.20	81,784.79	28,485.59
6.00	18,155.43	35,661.89	53,817.32	85,874.03	32,056.71
6.25	18,191.74	36,165.31	54,357.05	90,167.73	35,810.68
6.50	18,228.12	36,691.35	54,919.47	94,676.11	39,756.65
6.75	18,264.58	37,241.12	55,505.70	99,409.92	43,904.22
7.00	18,301.11	37,815.81	56,116.91	104,380.42	48,263.50
7.25	18,337.71	38,416.66	56,754.37	109,599.44	52,845.07
7.50	18,374.38	39,044.97	57,419.35	115,079.41	57,660.06
7.75	18,411.13	39,702.11	58,113.24	120,833.38	62,720.14
8.00	18,447.95	40,389.52	58,837.48	126,875.05	68,037.57
8.25	18,484.85	41,108.71	59,593.56	133,218.80	73,625.24
8.50	18,521.82	41,861.25	60,383.07	139,879.74	79,496.67
8.75	18,558.86	42,648.81	61,207.68	146,873.73	85,666.05
9.00	18,595.98	43,473.14	62,069.13	154,217.41	92,148.29
9.25	18,633.17	44,336.08	62,969.25	161,928.28	98,959.04
9.50	18,670.44	45,239.53	63,909.97	170,024.70	106,114.73
9.75	18,707.78	46,185.54	64,893.32	178,525.93	113,632.62
10.00	18,745.20	47,176.21	65,921.40	187,452.23	121,530.83

ตารางที่ 4.13 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับในกรณีที่มีการทำFTAภายใต้สถานการณ์จำลองที่กำหนดให้ต้นทุนทางสุขภาพและต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมเพิ่มขึ้น 10%

Time	Envi Cost ล้านบาท	Health Cost ล้านบาท	Sum Cost ล้านบาท	Benefit to Thailand ล้านบาท	Total benefit to Thailand ล้านบาท
0.00	19035.92	31023.16	50059.07	26626.78	-23432.29
0.25	19073.99	31232.58	50306.57	27958.12	-22348.45
0.50	19112.14	31449.79	50561.93	29356.02	-21205.91
0.75	19150.36	31675.18	50825.54	30823.83	-20001.71
1.00	19188.66	31909.13	51097.80	32365.02	-18732.78
1.25	19227.04	32152.09	51379.13	33983.27	-17395.86
1.50	19265.49	32404.49	51669.98	35682.43	-15987.55
1.75	19304.02	32666.80	51970.82	37466.55	-14504.27
2.00	19342.63	32939.51	52282.14	39339.88	-12942.26
2.25	19381.32	33223.13	52604.45	41306.88	-11297.57
2.50	19420.08	33518.21	52938.29	43372.22	-9566.07
2.75	19458.92	33825.31	53284.23	45540.83	-7743.40
3.00	19497.84	34145.02	53642.86	47817.87	-5824.99
3.25	19536.83	34477.98	54014.82	50208.76	-3806.05
3.50	19575.91	34824.84	54400.75	52719.20	-1681.55
3.75	19615.06	35186.29	54801.35	55355.16	553.81
4.00	19654.29	35563.05	55217.34	58122.92	2905.58
4.25	19693.60	35955.88	55649.48	61029.07	5379.59
4.50	19732.99	36365.59	56098.57	64080.52	7981.95
4.75	19772.45	36793.00	56565.45	67284.55	10719.10
5.00	19812.00	37239.00	57051.00	70648.77	13597.78
5.25	19851.62	37704.52	57556.14	74181.21	16625.08
5.50	19891.32	38190.51	58081.84	77890.27	19808.44
5.75	19931.11	38698.01	58629.12	81784.79	23155.67
6.00	19970.97	39228.08	59199.05	85874.03	26674.98
6.25	20010.91	39781.85	59792.76	90167.73	30374.97
6.50	20050.93	40360.48	60411.42	94676.11	34264.70
6.75	20091.03	40965.23	61056.27	99409.92	38353.66
7.00	20131.22	41597.39	61728.61	104380.42	42651.81
7.25	20171.48	42258.32	62429.80	109599.44	47169.63
7.50	20211.82	42949.47	63161.29	115079.41	51918.12
7.75	20252.25	43672.32	63924.57	120833.38	56908.81
8.00	20292.75	44428.47	64721.22	126875.05	62153.83
8.25	20333.34	45219.58	65552.91	133218.80	67665.89
8.50	20374.00	46047.37	66421.38	139879.74	73458.37
8.75	20414.75	46913.69	67328.44	146873.73	79545.28
9.00	20455.58	47820.46	68276.04	154217.41	85941.38
9.25	20496.49	48769.68	69266.17	161928.28	92662.11
9.50	20537.48	49763.49	70300.97	170024.70	99723.73
9.75	20578.56	50804.09	71382.65	178525.93	107143.29
10.00	20619.72	51893.83	72513.54	187452.23	114938.69

ตารางที่ 4.14 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับในกรณีที่มีการทำFTA

ภายใต้สถานการณ์จำลองที่กำหนดให้ต้นทุนทางสุขภาพและต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมเพิ่มขึ้น 25%

Time	Envi Cost ล้านบาท	Health Cost ล้านบาท	Sum Cost ล้านบาท	Benefit to Thailand ล้านบาท	Total benefit to Thailand ล้านบาท
0.00	21631.72	35253.59	56885.31	26626.78	-30258.53
0.25	21674.99	35491.57	57166.56	27958.12	-29208.44
0.50	21718.34	35738.40	57456.74	29356.02	-28100.71
0.75	21761.77	35994.52	57756.29	30823.83	-26932.47
1.00	21805.30	36260.38	58065.68	32365.02	-25700.66
1.25	21848.91	36536.47	58385.38	33983.27	-24402.11
1.50	21892.61	36823.29	58715.89	35682.43	-23033.46
1.75	21936.39	37121.36	59057.76	37466.55	-21591.20
2.00	21980.26	37431.26	59411.52	39339.88	-20071.64
2.25	22024.23	37753.56	59777.78	41306.88	-18470.91
2.50	22068.27	38088.87	60157.15	43372.22	-16784.93
2.75	22112.41	38437.85	60550.26	45540.83	-15009.43
3.00	22156.63	38801.16	60957.80	47817.87	-13139.93
3.25	22200.95	39179.53	61380.47	50208.76	-11171.71
3.50	22245.35	39573.68	61819.03	52719.20	-9099.83
3.75	22289.84	39984.42	62274.26	55355.16	-6919.10
4.00	22334.42	40412.56	62746.98	58122.92	-4624.06
4.25	22379.09	40858.96	63238.05	61029.07	-2208.98
4.50	22423.85	41324.53	63748.38	64080.52	332.14
4.75	22468.70	41810.23	64278.92	67284.55	3005.63
5.00	22513.63	42317.05	64830.68	70648.77	5818.09
5.25	22558.66	42846.04	65404.70	74181.21	8776.51
5.50	22603.78	43398.31	66002.09	77890.27	11888.19
5.75	22648.98	43975.01	66624.00	81784.79	15160.79
6.00	22694.28	44577.37	67271.65	85874.03	18602.38
6.25	22739.67	45206.64	67946.31	90167.73	22221.41
6.50	22785.15	45864.19	68649.34	94676.11	26026.78
6.75	22830.72	46551.40	69382.12	99409.92	30027.80
7.00	22876.38	47269.76	70146.14	104380.42	34234.27
7.25	22922.14	48020.82	70942.96	109599.44	38656.48
7.50	22967.98	48806.21	71774.19	115079.41	43305.22
7.75	23013.92	49627.64	72641.55	120833.38	48191.82
8.00	23059.94	50486.90	73546.84	126875.05	53328.20
8.25	23106.06	51385.88	74491.94	133218.80	58726.86
8.50	23152.28	52326.56	75478.84	139879.74	64400.91
8.75	23198.58	53311.02	76509.60	146873.73	70364.13
9.00	23244.98	54341.43	77586.41	154217.41	76631.01
9.25	23291.47	55420.09	78711.56	161928.28	83216.72
9.50	23338.05	56549.42	79887.47	170024.70	90137.23
9.75	23384.73	57731.92	81116.65	178525.93	97409.29
10.00	23431.50	58970.26	82401.75	187452.23	105050.48

ตารางที่ 4.15 : ผลประโยชน์จากอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ประเทศไทยได้รับในกรณีที่มีการทำFTA

ภายใต้สถานการณ์จำลองที่กำหนดให้ต้นทุนทางสุขภาพและต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมเพิ่มขึ้น 50%

Time	Envi Cost ล้านบาท	Health Cost ล้านบาท	Sum Cost ล้านบาท	Benefit to Thailand ล้านบาท	Total benefit to Thailand ล้านบาท
0.00	25958.07	42304.31	68262.37	26626.78	-41635.59
0.25	26009.99	42589.88	68599.87	27958.12	-40641.75
0.50	26062.01	42886.08	68948.09	29356.02	-39592.06
0.75	26114.13	43193.42	69307.55	30823.83	-38483.73
1.00	26166.36	43512.46	69678.81	32365.02	-37313.80
1.25	26218.69	43843.76	70062.45	33983.27	-36079.18
1.50	26271.13	44187.94	70459.07	35682.43	-34776.64
1.75	26323.67	44545.64	70869.31	37466.55	-33402.75
2.00	26376.32	44917.51	71293.83	39339.88	-31953.95
2.25	26429.07	45304.27	71733.34	41306.88	-30426.47
2.50	26481.93	45706.65	72188.58	43372.22	-28816.36
2.75	26534.89	46125.42	72660.31	45540.83	-27119.48
3.00	26587.96	46561.40	73149.36	47817.87	-25331.49
3.25	26641.14	47015.43	73656.57	50208.76	-23447.81
3.50	26694.42	47488.42	74182.84	52719.20	-21463.64
3.75	26747.81	47981.30	74729.11	55355.16	-19373.95
4.00	26801.30	48495.07	75296.37	58122.92	-17173.45
4.25	26854.91	49030.75	75885.66	61029.07	-14856.59
4.50	26908.62	49589.44	76498.05	64080.52	-12417.53
4.75	26962.43	50172.27	77134.71	67284.55	-9850.16
5.00	27016.36	50780.46	77796.82	70648.77	-7148.04
5.25	27070.39	51415.25	78485.64	74181.21	-4304.43
5.50	27124.53	52077.97	79202.51	77890.27	-1312.23
5.75	27178.78	52770.02	79948.80	81784.79	1835.99
6.00	27233.14	53492.84	80725.98	85874.03	5148.05
6.25	27287.61	54247.97	81535.58	90167.73	8632.15
6.50	27342.18	55037.02	82379.20	94676.11	12296.91
6.75	27396.87	55861.68	83258.54	99409.92	16151.38
7.00	27451.66	56723.71	84175.37	104380.42	20205.04
7.25	27506.56	57624.99	85131.55	109599.44	24467.89
7.50	27561.58	58567.45	86129.03	115079.41	28950.38
7.75	27616.70	59553.17	87169.87	120833.38	33663.51
8.00	27671.93	60584.28	88256.21	126875.05	38618.84
8.25	27727.28	61663.06	89390.33	133218.80	43828.47
8.50	27782.73	62791.87	90574.60	139879.74	49305.14
8.75	27838.30	63973.22	91811.51	146873.73	55062.21
9.00	27893.97	65209.72	93103.69	154217.41	61113.73
9.25	27949.76	66504.11	94453.87	161928.28	67474.41
9.50	28005.66	67859.30	95864.96	170024.70	74159.74
9.75	28061.67	69278.30	97339.98	178525.93	81185.96
10.00	28117.79	70764.31	98882.11	187452.23	88570.12

บทที่ 5
การวิเคราะห์ข้อบกพร่องการดำเนินงาน ด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกา

บทที่ 5
การวิเคราะห์ข้อบกพร่องการดำเนินงานด้านสิ่งแวดล้อม ของประเทศสหรัฐอเมริกา

จิรพรรณ นฤภัทร
สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม

การเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา สหรัฐอเมริกาได้มีการนำประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมเข้ามาเป็นประเด็นการเจรจาที่มีสาระสำคัญ คือ การกำหนดให้มีการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมของทั้งสองฝ่ายให้อยู่ในระดับสูง (High level of protection) และมีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ (Effectively enforce environmental laws) โดยมีเหตุผลหลัก 2 ประการ คือ สหรัฐอเมริกามีสมมติฐานว่าประเทศคู่ค้าที่เป็นประเทศกำลังพัฒนามีต้นทุนการผลิตที่ต่ำกว่าสหรัฐอเมริกา เพราะผู้ประกอบการของประเทศกำลังพัฒนาสามารถผลักภาระของต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมในการผลิตให้สังคมแบกรับได้ เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายของประเทศเหล่านี้กระทำอย่างไม่มีประสิทธิภาพ ขณะเดียวกันสหรัฐอเมริกาเห็นว่ามีโอกาสที่จะเปิดตลาดสินค้าและบริการด้านสิ่งแวดล้อมได้เพิ่มขึ้น ดังนั้นจึงเห็นว่า ในการทำ FTA ประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมไม่ได้เป็นไปเพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม แต่เป็นไปเพื่อการค้าและบริการด้านสิ่งแวดล้อมของสหรัฐอเมริกา เนื่องจากสหรัฐอเมริกายังมีการละเมิดกฎหมายคุ้มครองสิ่งแวดล้อมทั้งในประเทศสหรัฐฯและในประเทศกำลังพัฒนาที่สหรัฐอเมริกาเข้าไปลงทุน ดังในกรณีศึกษาต่าง ๆที่ปรากฏในสื่อสาธารณะ

ดังนั้นในการศึกษาเพื่อเตรียมความพร้อมการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา คณะผู้วิจัยเห็นว่า การศึกษาข้อบกพร่องของประเทศคู่เจรจาเป็นส่วนสำคัญเพื่อใช้เป็นข้อมูลในการเจรจาต่อรอง ทั้งนี้ เนื่องจากหลักการของการเจรจาการค้าแบบทวิภาคีควรต้องยึดถือหลักความเสมอภาคและหลักความเป็นธรรมของคู่เจรจา ดังนั้นการศึกษาสถานภาพของคู่เจรจาในประเด็นที่จะนำมาเป็นเงื่อนไขทางการค้าจึงเป็นสิ่งสำคัญที่จะใช้ในการเจรจาต่อรอง กอปรกับในการเจรจาการค้าของประเทศต่าง ๆที่ผ่านมาจะใช้ข้อมูลในการศึกษาวิจัยมาประกอบการพิจารณาสร้างเงื่อนไขการเจรจาต่อรอง

คณะผู้วิจัยจึงทำการศึกษาวิเคราะห์ข้อบกพร่องการดำเนินงานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยได้รวบรวมข้อมูลจากเว็ปไซต์และผลงานศึกษาของนักวิจัยในโครงการฯซึ่งเกี่ยวข้องกับประเด็นดังกล่าวนำสรุปเป็นกรณีศึกษาตัวอย่าง และสามารถสรุปข้อบกพร่องการดำเนินงานด้านสิ่งแวดล้อมของสหรัฐฯได้ 3 หัวข้อ คือ

1. ปัญหาที่เกี่ยวข้องกับความโปร่งใสของรัฐบาลสหรัฐฯในการบังคับใช้และการแก้กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

2. ปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนของบริษัทเอกชนของสหรัฐฯที่ก่อให้เกิดผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐานที่กฎหมายบัญญัติทั้งในประเทศสหรัฐฯและในประเทศกำลังพัฒนา

3. ปัญหาการละเมิดสิทธิ์ของบริษัทหรือหน่วยงานของสหรัฐฯที่เกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์จากที่ดินและทรัพยากรชีวภาพ (Bioprospecting)

5.1 ปัญหาที่เกี่ยวข้องกับความโปร่งใสของรัฐบาลสหรัฐฯในการบังคับใช้และการแก้กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

ปัญหาด้านความโปร่งใสของรัฐบาลสหรัฐฯมีลักษณะดำเนินการในรูปแบบการแก้ไขบทบัญญัติหรือ กฎระเบียบในระดับมลรัฐเพื่อเอื้อประโยชน์เฉพาะกิจให้เกิดการลงทุนของภาคเอกชนที่เป็นไปตามเงื่อนไขซึ่งกฎหมาย หรือ กฎระเบียบบัญญัติ หรือ แก้ไขขึ้นใหม่ ซึ่งลักษณะการละเมิด ส่วนใหญ่จะเกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติของท้องถิ่นที่มีความขัดแย้งกับชุมชนในท้องถิ่น ดังกรณีตัวอย่างต่อไปนี้

1. กรณีการฟ้องร้องของอัยการจากรัฐแคลิฟอร์เนีย รัฐนิวแม็กซิโก และรัฐโอเรกอนต่อรัฐบาลกลางสหรัฐฯเพื่อให้ยกเลิกกฎระเบียบที่บัญญัติขึ้นใหม่ซึ่งจะล้มล้างกฎระเบียบเดิม (The 2001 Roadless Area Conservation Rule) การบัญญัติกฎระเบียบใหม่นี้จะเอื้อประโยชน์ให้ธุรกิจทำไม้และธุรกิจทำเหมืองแร่ของเอกชนสหรัฐฯเข้ามาใช้ประโยชน์ในพื้นที่ป่าสงวนของสหรัฐฯได้

บทความ : THREATS TO OUR FORESTS : ADMINISTRATION ABANDONS ROADLESS AREAS

ที่มา : www.net.org/forests/roadless.vtml

2. กรณีการเรียกร้องของสหภาพแรงงานขององค์กรด้านสิ่งแวดล้อมให้มีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม (federal environmental laws) เช่น The Clean Air Act และ The Safe Drinking Water Act ซึ่งการเรียกร้องครั้งนี้ถูกต่อต้านจาก The U.S. Department of Labor

บทความ : Back Door Rollback of Federal Whistleblower Protections

ที่มา : www.commondreams.org/news2005/0922-04.htm

3. กรณีการบัญญัติกฎระเบียบใหม่ของรัฐบาลกลางสหรัฐฯซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่อง Coal bed methane development, the Clear Skies Initiative และ the Healthy Forests Initiative เป็นไปเพื่อประโยชน์ของภาคธุรกิจ

บทความ : (#5) The Wholesale Giveaway of Our Natural Resources, “Top 25 Archive”

ที่มา : www.projectcensored.org/publications/2005/5.html

4. กรณีการฟ้องร้องของกลุ่มอนุรักษ์ในสหรัฐฯ (US conservation groups) ต่อสหประชาชาติในโอกาสครบรอบ 1 ปีของการผูกพันตามพันธกรณีพิธีสารเกียวโต (The Kyoto Protocol) โดยกล่าวหารัฐบาลสหรัฐฯว่าเป็นต้นเหตุหลักของการปล่อยก๊าซเรือนกระจกในปริมาณสูงจนนำไปสู่ปัญหาการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ (Climate Change) คือ ทำให้อากาศในบริเวณพื้นที่ของ Waterton-Glacier Peace National Park ซึ่งตั้งอยู่ระหว่างชายแดนสหรัฐฯและแคนาดา มีอุณหภูมิสูงขึ้น

บทความ : Legal case against US on climate

ที่มา : www.bbcnews.com

5. กรณีการแก้ไขกฎหมาย (Tort law rule) ของรัฐบาลกลางสหรัฐฯ ซึ่งมีผลต่อการยุติการฟ้องร้องหมู่กรณีการกระทำผิดที่กระทบต่อสาธารณชนจำนวนมาก (Class action) เพื่อเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำผิดซึ่งส่วนใหญ่คือ ภาคธุรกิจ ถือเป็นการกระทำเพื่อเอื้อประโยชน์ทางอ้อมต่อภาคธุรกิจ

บทความ : Tort Reform : The Big Payoff for Corporations, Curbing the Lawsuits that Hold Them Accountable

ที่มา : www.democracynow.org/article.pl

6. กรณีชัยชนะของรัฐบาลกลางสหรัฐฯในการบัญญัติกฎหมายใหม่ (New rule regulating mercury emissions) ซึ่งจะมีผลให้บริษัทเอกชนด้านพลังงานในสหรัฐฯสามารถซื้อสิทธิในการปล่อยก๊าซเรือนกระจก (credit) ได้มากกว่าที่จะพยายามหามาตรการลดปริมาณการปล่อยก๊าซเรือนกระจก และจะนำมาซึ่งภาวะมลพิษที่อันตรายในสหรัฐฯ

บทความ : Six Senate Democrats Vote to Retain Bush Mercury

ที่มา : www.bushgreenwatch.org/mt_archives/000294.php

7. กรณีผลกระทบจากกฎหมาย (The Surface Mining Act) ที่อนุญาติให้มีการทำเหมืองถ่านหินโดยวิธีระเบิดยอดเขาเพื่อนำถ่านหินที่อยู่ข้างใต้มาใช้ประโยชน์ (Mountaintop removal coal mines) โดยไม่ได้บัญญัติให้มีมาตรการบังคับเพื่อฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติตามมา ซึ่งส่งผลทั้งต่อการทำลายระบบนิเวศน์ของพื้นที่โดยรอบ และการทำลายชุมชนและวัฒนธรรมชาวเขาที่อาศัยอยู่ในภูมิประเทศดังกล่าวมาเป็นเวลาช้านาน และยังได้กล่าวถึงตัวอย่างของ “อารยะขัดขืน” (Civil disobedience) ที่เกิดขึ้นเป็นครั้งแรกในประวัติศาสตร์ของการต่อต้านการทำเหมืองใน West Virginia ของสหรัฐฯ เนื่องจากต้องต่อสู้กับบริษัทเมืองแร่ที่ทรงอิทธิพล

บทความ : #10 Mountaintop Removal Threatens Ecosytem and Economy, “Top 25 of 2006”

ที่มา : www.projectcensored.org/censored_2006/index.htm

5.2 ปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนของบริษัทเอกชนของสหรัฐฯที่ก่อให้เกิดผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐานที่กฎหมายบัญญัติทั้งในประเทศสหรัฐฯและในประเทศกำลังพัฒนา

ปัญหาเรื่องการลงทุนธุรกิจขนาดใหญ่ของสหรัฐฯโดยเฉพาะธุรกิจด้านการขุดเจาะน้ำมัน การทำเหมืองแร่ และธุรกิจบริการขนาดใหญ่ที่สร้างผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมอย่างรุนแรงให้กับประชาชนในท้องถิ่นจนเกิดกรณีพิพาทเพื่อเรียกร้องความเสียหายจากประชาชนในท้องถิ่น ซึ่งกรณีปัญหาการลงทุนที่สร้างผลกระทบสิ่งแวดล้อมนี้เกิดขึ้นทั้งในประเทศสหรัฐฯและประเทศกำลังพัฒนาที่บริษัทเอกชนสหรัฐฯเข้าไปลงทุน ทั้งนี้กรณีพิพาทเหล่านี้ มักมีผู้บริหารระดับสูงของรัฐบาลสหรัฐฯและนักการเมืองเข้ามามีส่วนในการสนับสนุนการลงทุนที่สร้างผลกระทบดังกล่าว ทำให้กรณีพิพาทของประชาชนในท้องถิ่นไม่ได้รับการแก้ไขและบำบัดอย่างเหมาะสมจนเกิดเป็นกรณีพิพาทอย่างต่อเนื่อง ดังกรณีตัวอย่างต่อไปนี้

1. กรณีการเปิดอุทยานแห่งชาติให้กับบริษัทดำเนินธุรกิจท่องเที่ยวรายใหญ่ของสหรัฐฯเข้ามาตักตวงผลประโยชน์แบบครบวงจรรายเดียว และวิกฤตกาลด้านสิ่งแวดล้อมที่ตามมาของอุทยาน

บทความ : 'Villains honoring villains'

ที่มา : www.workingforchange.com/article.cfm

2. กรณีผลกระทบจากการทำอุตสาหกรรมเหมืองแร่ใน North Richmond ของรัฐ California ในสหรัฐฯ ส่งผลให้ปลาที่ประชาชนในเมือง Parchester Village และ San Pablo บริโภคมีสารพิษตกค้างเป็นอันตรายต่อสุขภาพ

บทความ : Toxic Fish and Poor Communities

ที่มา : www.motherjones.com/interview/2006/03/sharon_fuller_on__seafood.html

3. กรณีอัยการของประเทศอินโดนีเซียยื่นฟ้องให้ศาลพิจารณาคดีที่กล่าวหาบริษัทสาขาในอินโดนีเซียของบริษัท Newmont ซึ่งเป็นบริษัทเอกชนสหรัฐฯ ผู้ผลิตทองคำใหญ่ที่สุดในโลก ว่า เป็นผู้นำขยะพิษมาทิ้งไว้ในบริเวณ North Sulawesi bay และยังกล่าวหาว่า บริษัทฯเป็นต้นเหตุที่ก่อให้เกิดมลพิษในอากาศและในทะเลรอบ Buyat Bay ซึ่งเป็นที่ตั้งของเหมืองทองคำของบริษัทฯ ส่งผลกระทบต่อสุขภาพของประชาชนที่อาศัยอยู่ในบริเวณนั้น ในการนี้ รัฐบาลอินโดนีเซียเรียกร้องให้บริษัทฯชดใช้ค่าเสียหายเป็นจำนวนเงินทั้งสิ้น 130 ล้านดอลล่าร์

ข่าว : Indonesian Court To Start Newmont Mine Pollution Trial Early Next Month

ที่มา : www.terradaily.com/news/pollution-05j.html

4. กรณีข้อพิพาทระหว่างบริษัทเหมืองแร่ Barrick Gold ซึ่งหนึ่งในผู้บริหารสูงสุดของบริษัทฯ คือ George Bush Senior กับชุมชนเกษตรกรรมในประเทศชิลีที่อาศัยอยู่ในพื้นที่บริเวณที่จะก่อสร้างเหมืองและคาดว่าจะได้รับผลกระทบจากโครงการเหมืองแร่ขนาดใหญ่ที่มีทุนดำเนินการ 950 ล้านดอลล่าร์ โครงการใช้ชื่อว่า Pascua Lama Bi-national Mining Project เกิดจาก The Additional Protocols 20 and 23 of the 16th Economic Complementarity

Agreement of negotiated between Chile and Argentina ซึ่งมีพื้นที่ดำเนินการส่วนใหญ่อยู่ในชิลี (the south-east of the city of Vallenar in the Commune of Alto del Carmen, Province of Huasco, III Region of Chile) ข้อมูลจากการสำรวจพบว่า หากโครงการฯ ดำเนินการจะต้องมีการทำลายแม่น้ำน้ำแข็ง (glaciers)ในชิลี เพื่อให้ได้แร่ทองคำ เงิน ทองแดง และสินแร่อื่นๆ ในขณะที่ชุมชนเกษตรกรชาวชิลีที่คัดค้านกล่าวว่า การทำลายแม่น้ำน้ำแข็งซึ่งเป็นต้นกำเนิดของแม่น้ำหลัก 2 สายที่หล่อเลี้ยงชุมชนในบริเวณนั้นจะส่งผลให้เกิดการปนเปื้อนของสารพิษในแม่น้ำทั้ง 2 สายดังกล่าว ทำให้น้ำไม่เหมาะจะนำมาบริโภคและใช้ในการกสิกรรมซึ่งเป็นรายได้หลักของชุมชนบริเวณดังกล่าวอีกต่อไป และยังไม่พูดถึงผลกระทบที่มีต่อสภาพแวดล้อมที่ถูกทำลายไป

บทความ : Urgent Action : Campaign against Barrick Gold's Pascua Lama mining project and the "moving" of two glaciers

ที่มา : www.miningwatch.ca

5. เบื้องหลังการลงทุนของบริษัทน้ำมันที่ใหญ่เป็นอันดับของสหรัฐฯ 2 รองจาก ExxonMobil คือ บริษัท ChevronTexaco ซึ่งสร้างผลกระทบวงกว้างทั้งด้านสิ่งแวดล้อม สิทธิมนุษยชน และการเมืองในสหรัฐฯและประเทศกำลังพัฒนาต่างๆทั่วโลก เช่น ในแอฟริกากลางและตะวันตก และเอเชียตะวันออกเฉียงใต้

<u>ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมในสหรัฐฯ</u>

5.1 เมือง Richmond รัฐ California ซึ่งประชากรส่วนใหญ่เป็นคนผิวสี

บริษัท ChevronTexaco มีโรงกลั่นน้ำมันในเมือง Richmond ที่ปล่อยสารพิษซึ่งในทางการแพทย์พิสูจน์แล้วว่า สารพิษที่โรงกลั่นปล่อยออกมานี้มีผลต่อการเกิดมะเร็ง ต่อการเกิดของทารก และเป็นต้นเหตุต่อปัญหาสุขภาพต่างๆ โดยขณะนี้ชุมชนในเมือง Richmond ได้ยื่นข้อเรียกร้องต่างๆต่อบริษัทฯ เช่น Meaningful Industry Safety Ordinance เพื่อปกป้องคนงานของบริษัทฯและชุมชนที่ได้รับผลกระทบจากอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นจากโรงกลั่น Compensation for Health impacts to Richmond Residents เป็นต้น รัฐ Alaska ในฐานะเป็น frontline of extraction ซึ่งได้รับผลกระทบจากฐานขุดเจาะน้ำมันของบริษัทฯ ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม สิทธิมนุษยชน และการเมืองในประเทศกำลังพัฒนา

5.2 โครงการวางท่อส่งน้ำมันในทวีปแอฟริการะยะทาง 620 ไมล์ The Chad-Cameroon pipeline ซึ่งเป็นโครงการที่ใหญ่ที่สุดในแอฟริกา เกิดจากการลงทุนร่วมระหว่างบริษัท ChevronTexaco บริษัท ExxonMobil และบริษัท Petronas

5.3 โครงการ The Chevron-led West African Gas Pipeline (WAGP) เป็นโครงการฯขุดเจาะหาก๊าซธรรมชาติจาก Niger Delta ในประเทศ Nigeria เพื่อนำไปใช้เป็นเชื้อเพลิงให้กับเหมืองทองคำในเมือง Ghana ซึ่งเหมืองดังกล่าวทิ้งสารพิษสู่ชุมชนโดยรอบ

5.4 โครงการขุดเจาะน้ำมันจาก Niger Delta ในประเทศ Nigeria ของบริษัท ChevronTexaco ที่ได้รับการต่อต้านจากชุมชนท้องถิ่น โดยชุมชนกล่าวอ้างว่า การเข้ามาลงทุนของบริษัท ChevronTexaco ได้ทำลายระบบเศรษฐกิจดั้งเดิมของชุมชนลง

บทความ : ChevronTexaco- Polluting You and the Planet

ที่มา : www.moles.org/ProjectUnderground/motherlode/chevron/wto2001_no...

5.3 ปัญหาการละเมิดสิทธิ์ของบริษัทหรือหน่วยงานของสหรัฐฯที่เกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์จากที่ดินและทรัพยากรชีวภาพ (Bioprospecting)

ปัญหาเรื่องการใช้ประโยชน์ที่ดินและทรัพยากรชีวภาพของบริษัทหรือหน่วยงานของสหรัฐฯเกิดจากการลงทุนธุรกิจขนาดใหญ่ของสหรัฐฯโดยเฉพาะธุรกิจด้านการเกษตร และธุรกิจยา โดยไม่มีการแบ่งผลประโยชน์ให้กับประชาชนในท้องถิ่น และใช้เครื่องมือทางกฎหมายเพื่อละเมิดสิทธิ์ให้นักลงทุนภาคเอกชนหรือหน่วยงานรัฐสามารถดำเนินการลงทุน หาผลประโยชน์ในเชิงธุรกิจได้อย่างเต็มที่ จนทำให้เกิดกรณีพิพาทกับหน่วยงานอิสระ หรือ ชุมชนในท้องถิ่น ซึ่งมีลักษณะการกระทำเสมือน “บุกรุก” หรือ “ การปล้น” ในขณะที่ ที่ดินและทรัพยากรชีวภาพเหล่านี้ถูกใช้ประโยชน์ในการประกอบอาชีพของประชาชนในท้องถิ่นแบบดั้งเดิมซึ่งเป็นลักษณะของการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติเพื่อยังชีพ ดังกรณีตัวอย่างต่อไปนี้

1. The Cobell V. Norton Case :1996

การฟ้องร้องของThe Individual American Indians ในฐานะผู้ดูแลผลประโยชน์ของคนอเมริกันเชื้อสายอินเดียนแดง (the Individual Indian Money accounts holders, “IIM accounts holders”) ต่อศาลกลางของสหรัฐฯ (Federal Court) เรียกร้องให้ Department of Interior ของรัฐบาลสหรัฐฯในฐานะผู้บริหารเงินในกองทุน Indian trust funds คืนเงินทั้งหมดในกองทุนฯรวมทั้งเงินในส่วนที่เป็นหนี้สิน และให้มีการปรับเปลี่ยนรูปแบบการบริหารเงินในกองทุนฯด้วย สืบเนื่องจากในระยะแรกของการเข้าไปยึดครองดินแดนทวีปอเมริกา รัฐบาลกลางสหรัฐฯสมัยนั้นได้เคยทำสนธิสัญญากับชนพื้นเมืองอินเดียนแดงที่จะปกป้องดินแดนในครอบครองของชนพื้นเมืองอินเดียนแดง ต่อมาภายหลังรัฐบาลสหรัฐฯเป็นเสมือนผู้พิทักษ์ทรัพย์สิน (Trustee) ของชนพื้นเมืองอินเดียนแดง โดยรัฐบาลสหรัฐฯจะเช่ากรรมสิทธิ์ในที่ดินของชนพื้นเมืองอินเดียนแดงโดยใช้กรรมสิทธิ์ที่ได้นั้นไปเก็บเกี่ยวผลประโยชน์ในนามของชนพื้นเมืองอินเดียนแดง ซึ่งผลประโยชน์ที่ได้ในรูปเงินตราจะถูกสะสมไว้ในกองทุน Indian trust funds จนเมื่อปี ค.ศ. 1915 และราวต้นปี ค.ศ. 1980 มีการตรวจสอบบัญชีของเงินกองทุนฯ พบปัญหาทุจริตมากมายและพบว่าเงินดังกล่าวไม่ได้คืนให้กับผู้เป็นเจ้าของเงินที่แท้จริง ซึ่งก็คือคนอเมริกันเชื้อสายอินเดียนแดง

ผลการพิพากษา : The Individual American Indians ชนะคดี แต่เวลาที่ใช้ในการต่อสู้คดีค่อนข้างนาน

ปัจจุบัน สภานิติบัญญัติของสหรัฐฯ (Congress) เข้ามาดูแลเรื่องการชำระหนี้เงินกองทุนดังกล่าวให้กับคนอเมริกันเชื้อสายอินเดียนแดง ซึ่งยังต้องติดตามเรื่องความเป็นธรรมในการชำระหนี้

บทความ : Indian Trust Fund Scandal

ที่มา : www.fcnl.org/issues/items.php

2. กรณีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ (Bioprospecting) ที่เข้าข่ายโจรสลัดชีวภาพ (Biopiracy)

*ตัวอย่างกิจกรรมการสำรวจใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ (Bioprospecting) ในประเทศต่างๆ โดยบริษัทหรือหน่วยงานของสหรัฐอเมริกา ที่เข้าข่ายโจรสลัดชีวภาพ (Biopiracy)

บริษัท / หน่วยงาน	ทรัพยากรเป้าหมาย	พื้นที่การเก็บ	รายละเอียดการดำเนินงาน
Adheron Corp.	แบคทีเรียในทะเล และสิ่งมีชีวิตอื่นๆ	---	ทำสัญญาวิจัยมูลค่า 5 ล้านเหรียญกับ Univ. of Maryland
American Cyanamid	พืชในที่แห้งแล้งเพื่อใช้ป้องกันศัตรูพืชและใช้พัฒนายา	ชิลี , อาเจนตินา, เม็กซิโก	ทำสัญญา กับ Univ. of Arizona, Institute of Biological Resources of Buenos Aires, National Univ. of Patagonia, Catholic Univ. of Chile, National Univ. of Mexico, Purdue Univ., Louisiana State Univ.
Bristol- Myers Squibb	แมลงและสิ่งมีชีวิตอื่นๆ	ป่าดิบแล้งในเขตคอสตาริกา (Guanacasta Conservation)	รัฐบาลสหรัฐอเมริกาสนับสนุนการทำสัญญา กับ National Biodiversity Institute (InBio) ของคอสตาริกา, Univ. of Costa Rica
Bristol- Myers Squibb	พืชสมุนไพรจากป่าฝนเขตร้อน โดยเฉพาะ Ancistrociadus (ให้สารต่อต้านเชื้อ HIV) และสารต่อต้านมาเลเลีย	คาเมรูน (Korup Forest) และ ไนจีเรีย (Oban Hills Forest)	รัฐบาลสหรัฐอเมริกาสนับสนุนการทำสัญญากับรัฐบาลของประเทศที่เป็นแหล่งทรัพยากรชีวภาพ โดยมีการแบ่งปันผลประโยชน์ แต่รายละเอียดไม่เป็นที่เปิดเผย โดยมีองค์กรต่างๆ เกี่ยวข้องกับโครงการ เช่น Walter Reed Army Institute of Research, Smithsonian Institute, Univ. of Yaounde ฯลฯ

*บัณฑูร เศรษฐศิโรตม์. 2549. บทความเรื่อง “ตัวอย่างกิจกรรมการสำรวจใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ (Bioprospecting) ในประเทศต่างๆ โดยบริษัทหรือหน่วยงานของสหรัฐอเมริกา ที่เข้าข่ายโจรสลัดชีวภาพ (Biopiracy)”. โครงการ “การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา”

บริษัท / หน่วยงาน	ทรัพยากรเป้าหมาย	พื้นที่การเก็บ	รายละเอียดการดำเนินงาน
Bristol- Myers Squibb	พืชจากป่าเขตร้อน สำหรับอุตสาหกรรมยา และพืชที่มิใช่สมุนไพร เพื่อใช้เป็นพืช เศรษฐกิจ	สุรินัม (Suriname)	รัฐบาลสหรัฐสนับสนุนการทำสัญญา โดยมีองค์กรที่เข้าร่วมเช่น Virginia Tech. Univ. of Blackburg, Missouri Botanical Garden, National Herbarium of Surinum, Bedrijf Geneesmiddelen & Conservation Intl. โดย Indiginous Peoples' Fund จะได้รับประโยชน์ แต่ผู้ได้รับผลประโยชน์ส่วนใหญ่กลับไม่ใช่ชนพื้นเมืองจริงๆ
Caapi Associates	พืชสมุนไพรจากป่าอเมซอน	บราซิล	ให้ผู้ยากจนในท้องถิ่นเป็นผู้เก็บและแยกแยะพืช
Ecogen, Inc.	ตัวเบียนในไส้เดือนฝอย สำหรับพัฒนาเป็นสารควบคุมศัตรูพืช	มาเลเซีย	ทำสัญญาวิจัยและพัฒนาร่วมกับ Malaysia Research and Development Institute
Ecopharm	จุลินทรีย์ที่เกี่ยวกับพืชสมุนไพร	ทั่วโลก	สำรวจศักยภาพของจุลินทรีย์ที่ไม่ใช่สาเหตุของโรคที่อาศัยพึ่งพากับพืชสมุนไพร
International Plant Medicine Corporation	พืชสมุนไพรในป่าอเมซอน	เอกวาดอร์	เป้าหมายคือ ความรู้เรื่องสมุนไพรจากชนพื้นเมือง รวมทั้งชาว Tagaeri
Knowledge Recovery Foundation International	รวบรวมและวิเคราะห์ความรู้จากชนพื้นเมือง เพื่อสำรวจศักยภาพในการพัฒนายาใหม่	ผืนป่าอเมซอน และป่าเขตร้อนในเอเชีย	เสนอที่จะพัฒนาห้องสมุดเก็บข้อมูลอย่างดี โดยจะให้บริการเชิงพาณิชย์ให้กับบริษัทยาต่างๆ

บริษัท / หน่วยงาน	ทรัพยากร เป้าหมาย	พื้นที่การเก็บ	รายละเอียดการดำเนินงาน
Martek Biosciences Corp.	สาหร่ายขนาดเล็ก สำหรับพัฒนาเป็น อาหาร ยา และสาร วินิจฉัยโรค	ทั่วโลก	บริษัท Merk & Co. เป็นผู้คัดเลือกสาร สกัดจากสาหร่ายจำนวน 1,600 ตัวอย่างของ Martek โดยบริษัท Merk จ่ายค่าตอบแทนให้กับ Martek ในการ ส่งตัวอย่างให้
Merk and Co.	เชื้อรา จุลินทรีย์ สิ่งมีชีวิตในทะเลและ พืช	ลาตินอเมริกา	ได้ภูมิปัญญาท้องถิ่นจากชาว Urueu-wau-wau ในบราซิล และจดสิทธิบัตร anti-coagulant จากพืชที่ได้จากชน พื้นเมืองดังกล่าว มีสัญญาร่วมมือกับ N.Y. Botanical Garden, MYCOSearch, Martek Bioscience รวมทั้ง InBio ของ คอสตาริกา
Missouri Botanical Garden	พืช (เป็นพื้นที่ขนาด ใหญ่มาก)	ทั่วโลก โดยเฉพาะ ในพื้นที่เขตร้อน	จ้างชนพื้นเมืองท้องถิ่นเป็นแรงงาน โดยทำงานร่วมกับนักพฤษศาสตร์ชาติ พันธุ์ บริษัททำไม้และบริษัทน้ำมัน หน่วยงานนี้เป็นองค์กรที่เก็บตัวอย่าง พืชที่ใหญ่ที่สุดแห่งหนึ่งของโลก แต่ ไม่ได้ใช้พืชสำหรับการวิจัยและพัฒนา โดยตรง ใช้เป็นแหล่งให้บริการตัวอย่าง แก่นักวิจัย

ที่มา : ปรับปรุงจาก RAFI. 1995. Bioprospecting and Biopiracy. RAFI Communiqe. September – October 1995.

จากกรณีตัวอย่างข้างต้นทั้ง 3 หัวข้อ จะเห็นว่า เป็นเรื่องการละเมิดสิทธิ์ในการใช้ทรัพยากรธรรมชาติ การสร้างผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมของบริษัทเอกชนข้ามชาติขนาดใหญ่ของสหรัฐฯ (Transnational Corporations) ซึ่งบริษัทเหล่านี้มีฐานะการเงินและอิทธิพลในการเปลี่ยนแปลงแก้ไขกฎระเบียบ หรือ กฎหมายที่ทำให้เอื้อประโยชน์ต่อการลงทุน ซึ่งภาครัฐของสหรัฐฯมีส่วนในการสนับสนุนจนเป็นเหตุให้เกิดกรณีพิพาททั้งในประเทศสหรัฐฯและประเทศกำลังพัฒนาที่ไปลงทุน และการลงทุนของธุรกิจเอกชนขนาดใหญ่เหล่านี้มีเป้าหมายหลักเพื่อใช้ประโยชน์ทรัพยากรธรรมชาติในเชิงธุรกิจอย่างสูงสุด และพยายามหลีกเลี่ยงค่าใช้จ่ายหรือภาระต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมซึ่งจะเห็นว่าขัดแย้งกับหลักการว่าด้วยการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯใช้เป็นประเด็นในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา

บทที่ 6
แนวทางการศึกษาทบทวน
ด้านสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงระหว่างประเทศ
ด้านการค้าของประเทศไทย

บทที่ 6
แนวทางการศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้าของประเทศไทย

6.1 หลักการ

หลักการทั่วไป

1. เป้าหมายของกระบวนการขั้นตอนการศึกษาทบทวนฯ เพื่อทำให้แน่ใจได้ว่าข้อพิจารณาด้านสิ่งแวดล้อมถูกผนวกไว้เป็นส่วนหนึ่งในเป้าหมายและท่าทีในกระบวนการเจรจาทางการค้า โดยมุ่งให้ผู้กำหนดนโยบายด้านการค้าและผู้เจรจาทำข้อตกลงทางการค้าเข้าใจและได้รับข้อมูลเกี่ยวข้องกับผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงทางการค้าฉบับนั้นๆ ก่อนที่จะทำการเจรจา
2. การศึกษาทบทวนฯ จะสำเร็จได้โดยอาศัยเครื่องมือหลากหลายชนิด ทั้งที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการ ทั้งนี้ การตัดสินว่าจะใช้เครื่องมือใดให้สามารถยืดหยุ่นได้ตามลักษณะที่แตกต่างกันไปของข้อตกลงแต่ละฉบับและตามกำหนดเวลาของการทำข้อตกลงระหว่างประเทศฉบับนั้นๆ ในช่วงเริ่มแรกของการเจรจาทำข้อตกลงการค้าฉบับใดฉบับหนึ่ง จำเป็นต้องมีความคิดเห็นของสาธารณะ (public views) เกี่ยวกับเป้าหมายอย่างกว้างๆของข้อตกลงฉบับนั้นๆ
3. การศึกษาทบทวนฯ จะต้องทำให้ทันก่อนเวลาที่กระบวนการเจรจาจะเริ่มขึ้นเพื่อให้ผู้เกี่ยวข้องสามารถนำข้อมูลที่ได้รับจากการศึกษาไปใช้ในการพิจารณากำหนดท่าทีในการเจรจา (negotiating positions) และเมื่อได้มีการดำเนินการเจรจาแล้ว การศึกษาทบทวนฯจะสามารถเป็นข้อมูลให้แก่ผู้กำหนดนโยบายต่อไป

6.2 วัตถุประสงค์

1. รัฐบาลจัดทำและเผยแพร่เอกสารแนวทางตามคำสั่งของคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ มีวัตถุประสงค์เพื่อให้แน่ใจได้ว่ามีการพิจารณาถึงผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้น ทั้งที่เป็นผลกระทบในด้านลบและด้านบวก ตลอดจนผลกระทบแฝงจากการทำข้อตกลงระหว่างประเทศ และแน่ใจได้ว่าเป้าหมายทางด้านสิ่งแวดล้อมและด้านการค้ามีความสอดคล้องกัน (เป็นไปในทิศทางเดียวกัน) และเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการจัดทำนโยบาย
2. จุดเน้นที่สำคัญของคำสั่งดังกล่าวและเอกสารกำหนดแนวทางการประเมินฯ นี้ อยู่ที่กระบวนการในการประเมินผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้นอันเป็นผลจากข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้าที่สำคัญ ทั้งนี้ ในกระบวนการจัดทำการประเมินและการปรึกษาหารือกับสาธารณะ (public consultation) จะให้ความสำคัญแก่แนวคิดและวิถีทางของการพัฒนาอย่างยั่งยืน (sustainable development) เป็นหลัก

6.3 กระบวนการจัดทำ

1. ข้อตกลงเบื้องต้นและการปรึกษาหารือ (Early Outreach and Consultations)

1.1 เมื่อมีการเริ่มต้นพิจารณาจัดทำข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้าฉบับใดฉบับหนึ่ง รัฐบาลจะรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อม ทั้งในแง่ที่เป็นข้อกังวลและประโยชน์ที่อาจได้รับ การรวบรวมข้อมูลดังกล่าวนี้จะกระทำโดยกระบวนการปรึกษาหารือกับสภาผู้แทนราษฎร สาธารณชนที่สนใจคณะกรรมการที่ปรึกษาคณะต่างๆ นอกจากนั้น ทางรัฐบาลยังจะสามารถประกาศขอรับความคิดเห็นจากภาคประชาชนเกี่ยวกับประเด็นสิ่งแวดล้อมและประเด็นอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเจรจา

1.2 ด้วยความชำนาญที่มีอยู่ของหน่วยงานต่างๆ ของภาครัฐ มีบทบาทสำคัญในการพัฒนานโยบายและเป้าหมายด้านการค้า ดังนั้น ในกระบวนการทำการศึกษาทบทวนฯ หน่วยงานเหล่านี้จะใช้ความชำนาญในการวิเคราะห์และนำประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมเสนอต่อคณะอนุกรรมการคณะต่างๆ อย่างทันเวลา

1.3 ข้อมูลด้านสิ่งแวดล้อมที่ได้รับในช่วงแรกนี้จะถูกนำไปใช้ในการพัฒนาเป้าหมายและท่าทีในการเจรจาทำความตกลงระหว่างประเทศด้านการค้าของประเทศไทย

2. เริ่มเขียนรายงานผลการศึกษาทบทวน (Initiating the Written Environmental Review)

2.1 รัฐบาลจะริเริ่มกระบวนการจัดทำรายงานการศึกษาทบทวนผลกระทบสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้าฉบับใดฉบับหนึ่งนั้น โดยการแจ้งให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบโดยทั่วกันทันทีที่มีข้อมูลเกี่ยวกับข้อตกลงฉบับนั้นๆ มากพอ

2.2 ประเด็นสิ่งแวดล้อมจะถูกนำมาวิเคราะห์โดยคณะอนุกรรมการคณะต่างๆ หรือหากเห็นสมควรอาจวิเคราะห์โดยคณะทำงานที่อยู่ภายใต้คณะอนุกรรมการฯ ในแนวทางนี้

6.4 ขอบเขต

<u>การกำหนดขอบเขตของการศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้า</u> (Determining the Scope of the Environmental Review)

1. หลักการทั่วไป

ก) ขั้นตอนการกำหนดขอบเขตนี้เป็นการแจกแจงประเด็นสำคัญที่จะถูกทำการวิเคราะห์อย่างจริงจังในรายงานการศึกษาฯ ควบคู่ไปกับการตัดรายละเอียดของประเด็นการศึกษาที่ไม่สำคัญที่ถูกรวบรวมไว้ในรายงานฉบับก่อนๆ

ข) หน่วยงานที่เกี่ยวข้องและสาธารณชนองค์กรภาคประชาชนต้องเข้ามาร่วมในขั้นตอนกำหนดขอบเขตนี้ตั้งแต่เริ่ม เพื่อให้แน่ใจได้ว่ามีการศึกษาวิเคราะห์มากพอและประเด็นเหล่านั้นถูกหยิบยกขึ้นมาศึกษาทันเวลา

ค) การกำหนดขอบเขตของการศึกษาจะครอบคลุมถึงการพิจารณาถึงมิติหลากหลายทั้งทางด้านสิ่งแวดล้อม สาธารณสุข สังคม เศรษฐกิจ รวมทั้ง ผลกระทบสะสม (Accumulation Impacts) ที่เกิดจาก FTAs ซึ่งประเทศไทยได้ทำกับประเทศต่างๆ

ง) รัฐบาลจะร้องขอความคิดเห็นและข้อวิพากษ์จากสาธารณชนและภาคประชาชนเกี่ยวกับขอบเขตของรายงานการศึกษาทบทวนฯ ที่จะทำโดยจะประกาศให้รับรู้ ทั้งจะรวบรวมความคิดเห็นที่น่าสนใจจากคณะกรรมที่ปรึกษาคณะต่างๆด้วย

2. ขั้นตอนการกำหนดขอบเขตของการศึกษาทบทวนฯ

2.1 ภาพรวม

ก) ขั้นตอนการกำหนดขอบเขตของการศึกษาทบทวนฯ ประกอบด้วย การแจกแจงแสดงประเด็นปัญหาและการเลือกและการลำดับความสำคัญของประเด็นปัญหาที่จะทำการศึกษาฯ

ข) กระบวนการแจกแจงประเด็นปัญหาและกำหนดลำดับความสำคัญของประเด็นปัญหามีลักษณะซ้ำๆ ท่าทีของการเจรจาจะมีการปรับเปลี่ยนอย่างต่อเนื่องจนกว่าจะบรรลุข้อตกลงกับประเทศคู่เจรจา ดังนั้น ขั้นตอนการกำหนดขอบเขตของการศึกษาทบทวนฯ อาจถูกปรับได้ตลอดระยะเวลาของการเจรจา

2.2 การแจกแจงประเด็นปัญหา

ก) กระบวนการกำหนดขอบเขตในขั้นตอนนี้ มีจุดมุ่งหมายคือทำการแจกแจงถึงผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมทั้งหมดที่อาจเกิดขึ้นหากมีการลงนามข้อตกลงทางการค้าฉบับนั้นๆ ทั้งผลกระทบเชิงบวกและผลกระทบเชิงลบ ทั้งนี้ในการศึกษาทบทวนฯ ไม่จำเป็นต้องทำการวิเคราะห์ผลกระทบทั้งหมดที่ถูกหยิบยกขึ้นมา

ข) การขอข้อมูล

- กระบวนการกำหนดขอบเขตจะดำเนินไปโดยการอาศัยความรู้จากหน่วยงานต่างๆ ที่มีความชำนาญในเรื่องต่างๆ ที่ถูกนำมาพิจารณา รวมทั้งความคิดเห็นจากสภาผู้แทนราษฎร สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชน ตลอดจนคณะกรรมการที่ปรึกษาคณะต่างๆ

- ในกรณีที่มีผลต่อกฎระเบียบข้อบังคับในระดับรัฐ ส่วนท้องถิ่น ตลอดชุมชนของชนเผ่าต่างๆ รัฐบาลจะทำการปรึกษาหารือกับหน่วยงานต่างๆที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งจากแหล่งข้อมูลสำคัญอื่นๆ

2.3 ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดขอบเขตการศึกษาทบทวนฯ

ก) ข้อมูลที่ต้องใช้นำมาพิจารณาในกระบวนการกำหนดขอบเขตการศึกษาทบทวนฯ ประกอบด้วยข้อมูล 3 ส่วน ดังนี้

(1) ขอบเขตและเป้าหมายของข้อตกลงฉบับนั้นๆ

(2) แนวทางต่างๆ ที่เป็นไปได้ในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุตามเป้าหมายของข้อตกลงฉบับดังกล่าว

(3) ผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมในลักษณะต่างๆ ที่คาดว่าจะเกิดขึ้น

ข) การทำให้แน่ใจได้เกี่ยวกับขอบเขตที่แท้จริงของข้อตกลงการค้าฉบับนั้นๆ (Ascertaining the Scope of the Proposed Trade Agreement) โดย

(1) คณะต่างๆ ที่รับผิดชอบการเจรจาควรมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกัน

(2) ต้องแน่ใจได้ว่าขอบเขตของการศึกษาทบทวนฯ สะท้อนถึงประเด็นสิ่งแวดล้อมที่จะเกิดขึ้นได้จริง

ค) การทำให้แน่ใจได้เกี่ยวกับทางเลือกต่างๆ ที่จะใช้ในการวิเคราะห์

(1) การกำหนดขอบเขตจะช่วยแจกแจงให้เห็นทางเลือกในการเจรจาหลายๆ ทาง รวมทั้ง ทางเลือกในการจัดการผลกระทบสิ่งแวดล้อมทั้งเชิงบวกและลบที่จะเกิดขึ้น

(2) กระบวนการกำหนดขอบเขตฯ จะช่วยให้เกิดความเข้าใจเกี่ยวกับทางเลือกต่างๆ ทั้งนี้ทางเลือกที่ถูกนำมาพิจารณาในการศึกษาทบทวนฯ จะไม่ไปขัดขวางให้ผู้ทำการเจรจาพิจารณาทางเลือกอื่นๆ

ง) การทำให้แน่ใจได้เกี่ยวกับผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมที่คาดว่าจะเกิดขึ้น

(1) เมื่อกระบวนการกำหนดขอบเขตดำเนินไปจนถึงขั้นพิจารณาจัดลำดับความสำคัญ ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมบางประเด็นบางเรื่องอาจถูกตัดออกจากการพิจารณา

(2) ผลกระทบที่สำคัญที่สุด ได้แก่ ผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อประเทศไทย

(3) เพื่อให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด อาจทำการปรึกษาหารือกับหน่วยการปกครองระดับอื่นๆ รวมทั้งสถาบันการศึกษาและสาธารณชนที่สนใจและมีประสบการณ์การทำงานวิเคราะห์เกี่ยวกับเศรษฐกิจและสิ่งแวดล้อม ตลอดจนการจัดทำแบบจำลองทางเทคนิคต่างๆ (modeling techniques)

2.4 การเลือกและการจัดลำดับความสำคัญของประเด็นปัญหาผลกระทบทางสิ่งแวดล้อม

(1) รัฐบาลจะทำการเลือกและจัดลำดับประเด็นปัญหาที่มีการหยิบยกขึ้นมาและรวบรวมไว้เพื่อใช้ในการกำหนดขอบเขตของการทำการศึกษาทบทวนฯ

(2) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการกำหนดขอบเขตของการศึกษาทบทวนฯ

- ความสำคัญของผลกระทบทางสิ่งแวดล้อม
- ประเด็นปัญหาใดประเด็นปัญหาหนึ่งอาจมีระดับความสำคัญ

ในการพิจารณาของหน่วยงานที่แตกต่างกัน ทั้งที่เป็นหน่วยงานต่างๆ ของรัฐภาคสาธารณะและคณะกรรมการที่ปรึกษาคณะต่างๆ

2.5 ข้อพิจารณาพิเศษเกี่ยวกับการกำหนดขอบเขตการศึกษาที่เป็นผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมในระดับข้ามชาติและระดับโลก

(1) ต้องมีการแจกแจงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นในระดับข้ามชาติและระดับโลกด้วย

(2) การจะกระทำการวิเคราะห์ผลกระทบในระดับข้ามชาติหรือระดับโลก พิจารณาจากปัจจัยต่างๆ ดังนี้

ก) ขอบเขตและความรุนแรงของผลกระทบ

ข) การดำเนินการใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของประเทศไทย รวมทั้งข้อผูกพันที่ทางประเทศไทยทำไว้กับนานาชาติ โครงการความร่วมมือกับประเทศต่างๆ

ค) ข้อมูลและเครื่องมือการวิเคราะห์เพื่อจัดการกับผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้นนอกประเทศไทย

2.6 การกำหนดขอบเขตการศึกษา ดำเนินการทั้งในส่วนที่เป็นผลกระทบของประเทศไทยและของประเทศคู่เจรจา

3. ผลลัพธ์ที่ได้จากขั้นตอนการกำหนดขอบเขตของการศึกษาทบทวนฯ

เมื่อได้ประเด็นสำคัญที่จะทำการวิเคราะห์แล้ว ขั้นต่อไป รัฐบาลจะวางแผนว่าจะดำเนินการอย่างไรต่อไป

- เชื่อมโยงกับประเด็นการเจรจาอื่นๆ ด้วย
- กรอบระยะเวลา

6.5 กรอบการศึกษาการประเมิน

<u>เนื้อหาสาระเชิงวิเคราะห์ของการศึกษาทบทวนฯ</u>

1. หลักการทั่วไป

1.1 เนื่องจากข้อตกลงการค้ามีความแตกต่างหลากหลาย การศึกษาทบทวนข้อตกลงแต่ละฉบับจึงจะกำหนดระเบียบการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเป็นการเฉพาะ

1.2 การวิเคราะห์จะครอบคลุมการประเมินผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมบนพื้นฐานของข้อมูลและหลักการทางวิทยาศาสตร์ ประสบการณ์เดิมที่มีการรวบรวมไว้การวิเคราะห์จะประกอบด้วยทั้งส่วนที่เป็นการวิเคราะห์เชิงคุณภาพและเชิงปริมาณ

1.3 การวิเคราะห์จะเชื่อมโยงกับบทอื่นๆ ที่มีความเกี่ยวข้อง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ด้านการลงทุน และทรัพย์สินทางปัญญา

1.4 หน่วยงานต่างๆ จะช่วยกันแจกแจงแหล่งข้อมูลและแนวทางการวิเคราะห์ต่างๆ ที่มีอยู่ทั้งในหน่วยงานรัฐและหน่วยงานภายนอก

2. การวิเคราะห์ผลที่จะเกิดขึ้นในแง่กฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม

2.1 การศึกษาทบทวนจะตรวจสอบด้วยว่าข้อตกลงการค้านั้นๆ จะส่งผลหรือไม่อย่างไรต่อกฎหมายและระเบียบต่างๆ ด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย

2.2 ตัวอย่างของผลที่จะเกิดขึ้นต่อกฎหมายและระเบียบข้อบังคับด้านสิ่งแวดล้อมอาทิ ผลกระทบต่อความสามารถที่จะคงไว้ซึ่งของกฎหมายและระเบียบตลอดจนบังคับใช้กฎหมายและระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการควบคุมมลพิษ การควบคุมของเสียและวัตถุที่มีส่วนผสมของท็อกซิกและสารพิษ การปกป้องทรัพยากรธรรมชาติ สัตว์ป่าที่กำลังจะสูญพันธุ์ มาตรฐานของ

สินค้าและผลิตภัณฑ์ การควบคุมและข้อกำหนดเกี่ยวกับยาฆ่าแมลง อาหารปลอดภัยและความสามารถของภาคสาธารณะในการเข้าถึงและได้รับข้อมูลเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

3. การวิเคราะห์ผลกระทบทางด้านสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นจากแรงผลักดันทางเศรษฐกิจ

3.1 การศึกษาทบทวนฯ จะตรวจสอบผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดจากความเปลี่ยนแปลงในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจอันเป็นผลจากข้อตกลงการค้าฉบับนั้นๆ

3.2 การใช้เทคนิควิธีวิเคราะห์และการทำแบบจำลองอาจเป็นแนวทางที่มีประโยชน์ในการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม

3.3 การวิเคราะห์ผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมที่เกิดจากข้อตกลงการค้าจะทำโดยการเปรียบเทียบภาพฉายอนาคตลักษณะต่างๆ ที่สำคัญ ได้แก่ ภาพฉายอนาคตผลกระทบสิ่งแวดล้อมหากมีการดำเนินการตามข้อตกลงการค้าเปรียบเทียบกับภาพฉายอนาคตในลักษณะที่หากไม่มีการดำเนินการตามข้อตกลงทางการค้า

4. แสดงแนวทางการจัดการผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม

4.1. ข้อค้นพบที่สำคัญและการวิเคราะห์ที่ได้จากการทำการศึกษาทบทวนฯ จะเผยแพร่อย่างกว้างขวางให้แก่ผู้เจรจาการค้าทั้งหลาย ตลอดจนผู้กำหนดนโยบายการค้าและนโยบายสิ่งแวดล้อมในรัฐบาลไทย

4.2. หากผลการศึกษาชี้ว่ามีผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมในด้านลบที่เกิดจากข้อตกลงการค้า ในการศึกษาทบทวนฯ ควรทำการวิเคราะห์แนวทางต่างๆ ที่น่าพิจารณานำมาใช้ในการจัดการลดผลกระทบเชิงลบและเพิ่มผลกระทบในทางที่เป็นคุณต่อสิ่งแวดล้อม

4.3. อาจมีการนำเสนอทางเลือกต่างๆ ให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการต่อหลังการเจรจาเป็นผลสำเร็จ อาทิ การประเมินความเที่ยงตรงแม่นยำของการวิเคราะห์

<u>ข้อพิจารณาเกี่ยวกับประเภทของผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้า (Types of Potential Environmental Impacts for Consideration)</u>

ในส่วนนี้ นำเสนอแนวทางการจำแนกและรายการผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมต่างๆ ที่คาดได้อย่างสมเหตุสมผลว่าจะเกิดขึ้นจากการดำเนินการตามข้อตกลงทางการค้าฉบับนั้นๆ รายการ ดังกล่าวนี้ทำขึ้นเพื่อใช้เป็นกรอบอ้างอิงเพื่อช่วยในการกำหนดขอบเขตของการศึกษาทบทวนฯ ทั้งนี้ ขอบเขตของการศึกษาทบทวนฯ นั้น จะถูกกำหนดขึ้นตามหลัก case-by-case basis และในการกำหนดขอบเขตของการศึกษาทบทวนในแต่ละกรณีนั้น ผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมทั้งเชิงบวกและเชิงลบทั้งหมดจะต้องถูกนำมาพิจารณาในกระบวนการกำหนดขอบเขต ไม่ว่ามันจะมีชื่ออยู่ในรายการข้างล่างนี้หรือไม่ก็ตาม

การกำหนดขอบเขตการศึกษาทบทวนฯ มีความเกี่ยวข้องกับผลกระทบด้านเศรษฐกิจ ดังนั้น ในการกำหนดขอบเขต ผู้ที่รับผิดชอบและมีความเชี่ยวชาญด้านเศรษฐกิจกับผู้ที่

รับผิดชอบและมีความเชี่ยวชาญด้านสิ่งแวดล้อมจะต้องมีการแลกเปลี่ยนข้อมูลและความรู้กันอย่างสม่ำเสมอ และเช่นเดียวกัน เพื่อป้องกันผลกระทบจากข้อตกลงการค้าฉบับนั้นๆ ที่อาจเกิดขึ้นต่อกฎหมายและข้อบังคับต่างๆ ว่าด้วยสิ่งแวดล้อม ผู้เชี่ยวชาญด้านการพัฒนา การจัดทำ ตลอดจนการตีความตัวบท (texts) ทางการค้าจะต้องแลกเปลี่ยนข้อมูลความรู้กับผู้เชี่ยวชาญด้านสิ่งแวดล้อมอย่างสม่ำเสมอ

<u>ผลกระทบต่อกฎระเบียบด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย ตลอดจนข้อตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อม (Regulatory Effects)</u>

1. ผลกระทบใดๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากข้อตกลงการค้าต่อระเบียบข้อบังคับ ข้อผูกพันตามกฎหมาย เช่น ข้อตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม ตลอดจนผลกระทบต่อความสามารถของหน่วยงานในระดับรัฐ ระดับท้องถิ่นและชุมชนชนเผ่าในการจะดำเนินการเกี่ยวกับกฎระเบียบและการควบคุมที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม

2. ผลกระทบใดๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากข้อตกลงการค้าต่อเครื่องมือหรือกลไกด้านนโยบายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ตลอดจนข้อผูกพันต่างๆ เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม (other environmental commitments)

<u>ผลกระทบทางเศรษฐกิจ (Economic Effects)</u>

1. ผลกระทบใดๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากข้อตกลงการค้าต่อสินค้าและผลิตภัณฑ์ กระบวนการผลิตและภาคเศรษฐกิจต่างๆ ทั้งที่เป็นผลกระทบเชิงบวกและเชิงลบ ตลอดจนผลจากข้อตกลงทางการค้าที่ทำให้มีการกระจาย/แพร่หลายของผลิตภัณฑ์และเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมเพิ่มขึ้นหรือลดลง

2. ชนิดและลักษณะของสินค้า บริการและการ distribution ที่มีการเปลี่ยนแปลง

3. การเปลี่ยนแปลงในด้านการขนส่ง ทั้งในแง่ปริมาณ รูปแบบและวิธีการ เช่น เกิดมลพิษจากการขนส่งเพิ่มขึ้นหรือลดลง เป็นต้น

4. ความเปลี่ยนแปลงในเชิงโครงสร้าง เช่น การใช้ทรัพยากรธรรมชาติมีประสิทธิภาพประสิทธิผลเพิ่มขึ้นหรือลดลง เป็นต้น

5. ผลกระทบในด้านเทคโนโลยีที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงกระบวนการผลิต อาทิ มีการใช้เทคโนโลยีที่รักษาและปกป้องคุณภาพสิ่งแวดล้อมเพิ่มมากขึ้นหรือลดน้อยลง

<u>ผลกระทบทางสิ่งแวดล้อม (Environmental Effects)</u>

1. Changes in level, intensity, geographic distribution and temporal scope of variables used to measure the affected environment in comparison with base values (using either base year or baseline as appropriate).

2. Interaction of trade-related impacted with other impacts on the relevant media or resources.

ผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมอันเกิดจากการเปลี่ยนแปลงมาตรฐาน (changes of standards) ที่เป็นผลจากผลกระทบทางเศรษฐกิจ

ผลกระทบที่ลดลงหรือเพิ่มขึ้นต่อทรัพยากรสิ่งแวดล้อมและ environmental media (Increased or Decreased Impacts on Environmental Media and Resources)

1. ผลกระทบต่อคุณภาพอากาศและชั้นบรรยากาศ รวมทั้ง อุณหภูมิ และชั้นโอโซน
2. ผลกระทบต่อคุณภาพน้ำและแหล่งน้ำสะอาด ทั้งที่เป็นน้ำผิวดินและใต้ดิน ตลอดจนคุรภาพของดิน และ soil retention
3. ผลกระทบต่อพื้นที่อนุรักษ์
4. ผลกระทบต่อสัตว์ป่าและพันธุ์พืชที่ใกล้สูญพันธุ์ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย
5. ผลกระทบต่อความหลากหลายทางชีวภาพทั้งในส่วน marine, aquatic and terrestrial ตลอดจนความหลากหลายทางชีวภาพและระบบนิเวศน์ and the potential for invasive species to compromise such biodiversity; also ecosystem productivity and integrity, living resources and ecosystem services.
6. ผลกระทบต่อคุณภาพของสิ่งแวดล้อมที่ส่งผลต่อสุขภาพของมนุษย์ เช่น ยาฆ่าแมลงในอาหารเพิ่มขึ้นหรือลดลง
7. ผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมในระดับข้ามชาติและระดับโลก อาทิ

7.1) ผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อพื้นที่ที่ยังไม่อยู่ในความครอบครองหรือเป็นเขตปกครองของชาติใด เช่น แอนตาร์กติกา ชั้นบรรยากาศ อวกาศ

7.2) สัตว์อพยพ (migratory species)

7.3) ผลกระทบใดๆ ก็ตามที่เกี่ยวข้องกับประเด็นปัญหาสิ่งแวดล้อมตามที่กำหนดไว้ในประชาคมโลกว่ามีมิติระดับโลกและจำเป็นต้องร่วมมือกันในระดับโลกเพื่อปกป้องรักษา

7.4) ผลกระทบข้ามชาติที่เกิดขึ้นในดินแดนต่อเนื่องที่ติดกับประเทศไทย

7.5) ผลกระทบต่อทรัพยากรสิ่งแวดล้อมและประเด็นปัญหาสิ่งแวดล้อมที่ประเทศไทยให้ความสำคัญ

ทั้งนี้ การวิเคราะห์ทั้ง 3 ส่วนข้างต้น จะต้องเชื่อมโยงกัน และในการวิเคราะห์จะต้องระบุประเด็น (issues) สำคัญด้านสิ่งแวดล้อมทั้งในส่วนของประเทศไทยและประเทศคู่เจรจา ดังเช่นตัวอย่างของกรอบการวิเคราะห์กรณี FTA ระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐอเมริกา

- การจัดทำ baseline data
- การวิเคราะห์เป้าหมายที่แท้จริงของคู่เจรจา

- เนื้อหาสาระเชิงวิเคราะห์การประเมินผลกระทบด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

6.6 การติดตามประเมินผล

- การประเมินผลกระทบล่วงหน้า (ex-ante evaluation)
- Ex-post evaluation

6.7 กลไกนำไปสู่การปฏิบัติ

1.การมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation)

1.1 องค์ประกอบหลักอันหนึ่งที่ถูกกำหนดไว้แนวทางการศึกษาทบทวนฯ (Guidelines) คือการจัดให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการศึกษาทบทวนและประเมินผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้า เพื่อให้แน่ใจได้ว่าทั้งภาครัฐและภาคประชาชนต่างก็ได้รับประโยชน์จากกระบวนการพัฒนานโยบายการค้าที่มีลักษณะเปิดกว้างและทุกฝ่ายเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้อง

1.2 นอกจากการปรึกษาหารือกับภาคประชาชน (public consultation) แล้ว จะต้องร่วมปรึกษาหารือกับคณะที่ปรึกษาชุดต่างๆ (advisory committees) และสภาผู้แทนราษฎรอย่างสม่ำเสมอ

1.3 ขั้นตอนการดำเนินการ (procedures) ของการเปิดให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมควรมีลักษณะยืดหยุ่น ไม่ควรให้เป็นภาระหนักเกินไปโดยปกติ การเปิดให้สาธารณชนแสดงความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์จะใช้เวลาประมาณ 45 วัน

1.4 การเรียกร้องให้สาธารณะหรือภาคประชาชนแสดงความคิดเห็นและวิพากษ์วิจารณ์ควรทำล่วงหน้าเพื่อให้ภาคประชาชนมีโอกาสเตรียมและนำเสนอความคิดเห็นและข้อวิพากษ์ของตนเอง โดยที่ความคิดเห็นและข้อวิพากษ์เหล่านั้นถูกนำไปเป็นข้อพิจารณาในกระบวนการทำการศึกษาทบทวนฯ ด้วย

1.5 การทำประชาพิจารณ์ (public hearings) จะประกาศให้รู้กันโดยทั่วไปในเอกสารสิ่งพิมพ์ที่เกี่ยวข้อง การแจ้งผ่านทางเว็บไซต์ และหนทางอื่นๆ ที่เหมาะสมและเป็นไปได้

1.6 เพื่อการดำเนินการเจรจาการค้าจะกระทำไปด้วยความโปร่งใสและเปิดกว้าง ดังนั้นจะมีการเผยแพร่ข้อมูล (sufficient information) สู่สาธารณะเพื่อทำให้ภาคประชาชนมีความเข้าใจเกี่ยวกับเป้าหมายการเจรจาของประเทศไทยและกระบวนการศึกษาทบทวนฯ และเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องอย่างจริงจัง

2. ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการเผยแพร่ต่อสาธารณะและการมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Notification and Participation Considerations)

ในส่วนนี้ให้รายละเอียดเกี่ยวกับรูปแบบ (format) ขององค์ประกอบสำคัญของการมีส่วนร่วมของประชาชนตามที่แสดงไว้ใน Guidelines ทั้งนี้ ในกระบวนการเจรจาข้อตกลงแต่ละฉบับนั้นย่อมมีการกำหนดระยะเวลาของขั้นตอนการเจรจาแต่ละขั้นแตกต่างกันขึ้นกับประเภทและขอบเขตของข้อตกลงที่เสนอ ตลอดจนพลวัตของการเจรจา ด้วยเหตุนี้การดำเนินการใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดทำเอกสารศึกษาทบทวนฯ ย่อมไม่สามารถกำหนดเวลาและจำนวนที่จะประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบอย่างแน่ชัด

2.1 สิ่งที่ต้องทำเบื้องต้นเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชนในการศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้า

1) ในกระบวนการศึกษาทบทวนผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้า สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในขั้นตอนที่สำคัญดังที่ปรากฏข้างล่างนี้เป็นอย่างน้อย

1.1) ประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบว่าจะมีการดำเนินการศึกษาทบทวนผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมฯ

1.2) ประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบเกี่ยวกับความริเริ่มในเรื่องการจัดทำการศึกษาทบทวนทางสิ่งแวดล้อมดังกล่าว ตลอดจนประกาศขอรับความคิดเห็นและข้อวิพากษ์ว่าด้วยขอบเขตของการศึกษาทบทวนทางสิ่งแวดล้อมดังกล่าวจากสาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนด้วย

1.3) ประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบว่าเอกสารการศึกษาทบทวนผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมฯ ฉบับร่างนั้น ได้ถูกจัดทำขึ้นเรียบร้อยแล้วและสามารถติดตามอ่านและทำการศึกษาได้ ตลอดจนประกาศขอรับความคิดเห็นและข้อวิพากษ์เกี่ยวกับจากสาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนเกี่ยวกับเอกสารฉบับร่างนี้ด้วย

1.4) ประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบว่าเอกสารการศึกษาทบทวนผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมฯ ฉบับสมบูรณ์นั้น ได้ถูกจัดทำขึ้นเรียบร้อยแล้วและสามารถติดตามอ่านและทำการศึกษาได้

2) รัฐบาลจะขอรับความคิดเห็นและข้อวิพากษ์จากสาธารณะเกี่ยวประเด็นปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมโดยการปรึกษาหารือเป็นประจำกับสภาผู้แทนราษฎร คณะกรรมการที่ปรึกษาคณะต่างๆ ตลอดจนสาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนที่สนใจ

2.2 แนวทางการประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบข้อมูลและรายละเอียดเกี่ยวกับกระบวนการศึกษาทบทวนฯ ในบางด้าน (Guidance for Particular Public Notifications) มีดังต่อไปนี้

1) ประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบว่าจะมีการดำเนินการศึกษาทบทวนผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมฯ

1.1) รัฐบาลจะประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบว่ามีการตัดสินใจที่จำดำเนินการศึกษาทบทวนผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมของการเจรจาข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้าฉบับหนึ่งฉบับใด

2) ประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบเกี่ยวกับความริเริ่มในเรื่องการจัดทำการศึกษาทบทวนทางสิ่งแวดล้อมดังกล่าว ตลอดจนประกาศขอรับความคิดเห็นและข้อวิพากษ์ว่าด้วยขอบเขตของการศึกษาทบทวนทางสิ่งแวดล้อมดังกล่าว จากสาธารณชนและองค์กรภาคประชาชน

2.1) ข้อมูลสารสนเทศของประกาศดังกล่าว ต้องประกอบด้วยรายละเอียดด้านต่างๆ ดังนี้

ก) เป้าหมายสำคัญของการเจรจาของประเทศไทย

ข) หัวข้อและประเด็นต่างๆ ที่คาดว่าจะถูกนำขึ้นมาพิจารณาในการเจรจา

ค) รายชื่อประเทศที่คาดว่าจะเข้าร่วมเป็นคู่สัญญา

ง) เศรษฐกิจของประเทศไทยในภาคใดบ้างที่คาดว่าจะได้รับผลกระทบ (หากรู้)

จ) ประเด็นด้านผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมที่ถูกหยิบยกขึ้นมาพิจารณาโดยกระบวนการของรัฐบาลหรือได้รับข้อมูลจากสาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนแล้วแล้วก่อนหน้านี้

2.2) อาจขอรับความคิดเห็นและข้อวิพากษ์เพิ่มเติมจากสาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนเกี่ยวกับขอบเขตของการศึกษาทบทวนฯ เพิ่มเติม หากมีข้อมูลใหม่ๆ เกิดขึ้นและหรือเป้าหมายของการเจรจาเปลี่ยนแปลงไป

3) ประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบว่าเอกสารการศึกษาทบทวนผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมฯ ฉบับร่างนั้น ได้ถูกจัดทำขึ้นเรียบร้อยแล้วและพร้อมจะเผยแพร่ ตลอดจนประกาศขอรับความคิดเห็นและข้อวิพากษ์เกี่ยวกับจากสาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนเกี่ยวกับเอกสารฉบับร่างนี้

3.1) การประกาศดังกล่าวนี้จะทำโดยลงแจ้งไว้ในเอกสาร และเว็บไซต์ของหน่วยงานราชการ

4) ประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบว่าเอกสารการศึกษาทบทวนผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมฯ ฉบับสมบูรณ์นั้น ได้ถูกจัดทำขึ้นเรียบร้อยแล้วและพร้อมเผยแพร่ ซึ่งการประกาศดังกล่าวนี้จะทำโดยลงแจ้งไว้ในเอกสาร และเว็บไซต์ของหน่วยงานราชการ

5) ประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบว่าสามารถค้นคว้าความคิดเห็นและข้อวิพากษ์ของสาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนที่เกี่ยวข้องที่ได้รับในระหว่างกระบวนการศึกษา

5.1) ต้องประกาศให้สารณชนและองค์กรภาคประชาชนรับทราบว่าความคิดเห็นและข้อวิพากษ์จากสาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนที่รวบรวมได้ในการทำการศึกษาทบทวนดังกล่าว ตลอดจนเอกสารรายงานการศึกษาทบทวนฉบับร่าง สามารถค้นคว้าและทำการศึกษาได้ที่ห้องสมุดของหน่วยงานภาครัฐ

6) การทบทวนและแก้ไขสาระสำคัญของ Guidelines (Revision of Guidelines)

6.1) หากรัฐบาลพิจารณาเห็นควรให้มีการทบทวน เปลี่ยนแปลงแก้ไขสาระสำคัญของเอกสาร Guidelines จะประกาศให้สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนได้รับรู้ว่าจะมีการทบทวนแก้ไขดังกล่าว ตลอดจนจะให้โอกาสสาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนได้แสดงความคิดเห็นและนำเสนอข้อวิพากษ์เกี่ยวกับการทบทวนและแก้ไขเอกสาร Guidelines ดังกล่าวนี้ด้วย

- กระบวนการเริ่มต้น และสิ้นสุดที่ใคร และกลไกการบริหารที่เกี่ยวข้อง

<u>การรวบรวมและจัดทำเอกสารกระบวนการการทำงานการศึกษาทบทวนฯ</u> (Documentation of the Environmental Review Process)

1. หลักการทั่วไป

1) การรวบรวมและจัดทำเอกสารกระบวนการการศึกษาทบทวนฯ มีความสำคัญ กล่าวคือเพื่อช่วยบันทึกกระบวนการศึกษาฯ และช่วยให้คำอธิบายถึงเหตุผลที่มาที่ไปของข้อสรุปที่ได้ การรวบรวมและจัดทำเอกสารจะช่วยผนวกข้อพิจารณาด้านสิ่งแวดล้อมเข้าไว้ในท่าทีการเจรจา เพื่อเป้าหมายดังกล่าวนี้ ร่างเอกสาร ควบคู่ไปกับบันทึกความคิดเห็นและข้อวิพากษ์ของสาธารณะจะถูกนำไปใช้เป็นเครื่องมือสำคัญเพื่อให้ข้อมูลเข้าสู่กระบวนการเจรจา

2) นอกจากเพื่อให้ข้อมูลแก่สาธารณะ เอกสารการศึกษาทบทวนฯ ฉบับสมบูรณ์ยังเป็นแหล่งอ้างอิงให้กับการศึกษาทบทวนฯ ที่อาจมีการจัดทำขึ้นอีกในโอกาสต่อๆ ไป เพื่อใช้เป็นบทเรียน

3) เพื่อให้ข้อพิจารณาเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมถูกนำเข้าสู่การเจรจาการค้า ขั้นตอนการศึกษาและผลงานการศึกษาที่ได้รับควรถูกจัดทำขึ้นล่วงหน้าเพื่อให้ผู้เจรจาได้ใช้ประโยชน์จากเอกสารดังกล่าวในการพัฒนาท่าทีของการเจรจา

4) การจัดทำร่างเอกสารและเอกสารฉบับสมบูรณ์เพื่อเผยแพร่ต่อสาธารณะจำเป็นต้องคำนึงถึงการรักษาความลับด้วย

2. เอกสารการศึกษาทบทวนทางสิ่งแวดล้อมของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้า

1) ทั้งกระบวนการและรายงาน (ทั้งเนื้อหาและรูปแบบ) ต้องสอดคล้องกัน (ตามที่นำเสนอไว้ใน ภาคผนวก)

2) เอกสารการศึกษาทบทวนฯ ทุกชิ้นเขียนด้วยภาษาเรียบง่าย ระบุเหตุผลเบื้องหลังของการทำการศึกษาทบทวนฯ รวมทั้งระเบียบวิธีการดำเนินการและการวิเคราะห์ที่ถูกเลือกมาใช้ในการทำงาน ตลอดจนในเอกสารรายงานจะต้องมีส่วนที่เป็นรายงานสรุปประเด็น

สำคัญที่เป็นความคิดเห็นและข้อวิพากษ์ที่ถูกหยิบยกขึ้นมาโดยสาธารณะชนและองค์กรภาคประชาชน

3) เอกสารรายงานการศึกษาทบทวนฯ จะต้องถูกจัดเตรียมและแจกจ่ายให้แก่สาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนด้วย เพื่อรับฟังความคิดเห็นและข้อวิพากษ์ อย่างไรก็ตาม ในกรณีไม่ปกติ เช่น กำหนดการการเจรจาเร่งรัดมากเสียจนไม่อาจผลิตเอกสารดังกล่าวได้ทัน เอกสารรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์จะต้องถูกเผยแพร่ต่อสาธารณะอย่างเร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้หลังจากที่ได้การเจรจาตกลงการค้านั้นได้ข้อสรุป

4) ในช่วงการเจรจา ประเด็นปัญหาและแนวทางการจัดการปัญหาที่เกี่ยวกับผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมอาจมีสาระสำคัญแตกต่างไปจากที่ถูกวิเคราะห์ไว้ในรายงาน ในกรณีเช่นนี้ จะต้องเตรียมการจัดทำเอกสารรายงานการศึกษาทบทวนฯ ฉบับแก้ไข (an amended ER document) และเผยแพร่ต่อสาธารณะ ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามที่สำนักผู้แทนทางการค้าประเทศไทย โดยกระบวนการของคณะกรรมการระดับเจ้าหน้าที่ว่าด้วยนโยบายการค้าพิจารณาว่าเหมาะสม

<u>โครงสร้างและเนื้อหาสาระของเอกสารรายงานการศึกษาทบทวนฯ</u> (Structure and Content of Environmental Review Documents)

โครงสร้างและเนื้อหาสาระของเอกสารรายงานการศึกษาทบทวนฯ ตามที่แสดงรายละเอียดไว้ในภาคผนวกนี้ หากจำเป็น เช่น มีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการการรักษาความลับ (confidentiality) หรือมีการเร่งกำหนดเวลาของการเจรจา อาจปรับเปลี่ยนได้

โดยทั่วไป เอกสารรายงานการศึกษาทบทวนฯ จะประกอบด้วยส่วนต่างๆ 7 ส่วน ดังต่อไปนี้

1) บทสรุป
2) สารบัญ
3) เป้าหมายของประเทศไทยในการทำข้อตกลงฉบับนั้นๆ
4) ขอบเขตของการศึกษาทบทวนฯ
5) การวิเคราะห์
6) ข้อค้นพบและข้อสรุป
7) ภาคผนวก

<u>แนวทางการจัดทำเอกสารส่วนที่สำคัญ</u>

1) บทสรุป ในส่วนนี้ควรนำเสนอภาพรวมของเป้าหมายและความเป็นมาของการเจรจาข้อตกลงระหว่างประเทศด้านการค้าฉบับนั้นๆ โดยเน้นถึงผลประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการดำเนินการตามข้อตกลงดังกล่าวหากการเจรจาบรรลุผลสำเร็จ

2) ขอบเขตของการศึกษาทบทวนฯ ในส่วนนี้ควรอธิบายถึงผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมสำคัญ รวมทั้งประเด็นที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย ระเบียบปฏิบัติต่างๆ ไม่ควรรวมผลกระทบที่คาดว่าจะเกิดขึ้นไว้ทั้งหมดแต่ควรนำเสนอประเด็นที่สำคัญที่ควรทำการวิเคราะห์ และควรนำเสนอเกณฑ์ที่ใช้ในการตัดประเด็นที่ไม่ถูกนำเสนอไว้ด้วย

3) การวิเคราะห์ ควรอธิบายถึงผลกระทบทางสิ่งแวดล้อม ทั้งที่เป็นผลกระทบในเชิงบวกเชิงลบและผลกระทบแฝงที่อาจเกิดขึ้นจากทางเลือกหรือแนวทางต่างๆ ที่จะถูกนำไปใช้ในการเจรจา (options) โดยอาจเปรียบเทียบโดยการฉายภาพอนาคต (scenario) หากไม่มีการทำข้อตกลงดังกล่าว ควรกล่าวถึงระเบียบวิธีที่ใช้ในการวิเคราะห์ผลกระทบของข้อตกลงทางสิ่งแวดล้อม ซึ่งอาจรวมถึงสมมติฐานต่างๆ ที่ตั้งขึ้นและความไม่แน่นอนในเรื่องข้อมูลและระเบียบวิธี (uncertainties in the data and methodology) [ทั้งนี้ รายละเอียดของระเบียบวิธีที่ใช้วิเคราะห์ควรนำเสนอไว้ในภาคผนวก] นอกจากนั้น ควรนำเสนอข้อเสนอแนะต่างๆ ที่เป็นแนวทางการแก้ไขผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมเชิงลบที่อาจเกิดขึ้น ตลอดจนข้อเสนอต่างๆ ที่เป็นแนวทางหรือทางเลือกที่ช่วยผลักดันให้ข้อตกลงการค้าฉบับนั้นๆ ก่อให้เกิดผลกระทบเชิงบวกต่อสิ่งแวดล้อม

4) ข้อสรุป นำเสนอผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้นและแนวทางต่างๆ ที่สามารถใช้แก้ปัญหา เนื้อหาในส่วนนี้ควรกล่าวถึงข้อเสนอแนะให้มีการดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมที่ควรกระทำหลังจากการเจรจาข้อตกลงบรรลุผลสำเร็จ

5) ภาคผนวก ลักษณะและจำนวนของภาคผนวกแตกต่างกันไปตามข้อตกลงแต่ละฉบับที่ทำการเจรจาและทำการศึกษาทบทวนฯ แต่อย่างน้อย ควรมีการนำประเด็นสำเค็ญที่ถูกหยิบยกขึ้นมาจากสาธารณชนและองค์กรภาคประชาชนในระหว่างทำการศึกษาทบทวนบรรจุไว้ในส่วนภาคผนวกนี้ด้วย ทั้งในเอกสารรายงานฉบับร่างและฉบับสมบูรณ์

6.8 ข้อเสนอ

<u>ข้อพิจารณาทางด้านการบริหาร</u> (Administrative Considerations)

1. บทบาทและความรับผิดชอบ

1) รัฐบาลจะร่วมกันควบคุมดูแลการดำเนินการต่างๆ ตามเอกสารแนวทางนี้

2) การกำหนดให้การเขียนรายงานการศึกษาทบทวนฯ ถือเป็นพันธกิจที่รัฐบาลจะริเริ่มกระบวนการที่เรียกว่ากระบวนการของคณะกรรมการระดับเจ้าหน้าที่ว่าด้วยนโยบายการค้าเพื่อพิจารณาถึงผลกระทบของข้อตกลงการค้าฉบับนั้นๆ โดยการริเริ่มนี้จะกระทำอย่างเร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ทันทีที่มีการพิจารณาเกี่ยวกับข้อตกลงฉบับนั้นๆ

3) การตัดสินว่าจะมีการดำเนินการศึกษาทบทวนฯ ต่อไปหรือไม่นั้น จะระบุไว้ในรายงานของคณะกรรมการระดับเจ้าหน้าที่ว่าด้วยนโยบายการค้าที่ใช้เป็นจุดเริ่มต้นของการเจรจา (initiating negotiations) โดยรายงานดังกล่าวกล่าวถึงข้อถกเถียงต่างๆ ที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นในขั้นแรกๆ ตลอดจนข้อเสนอแนะว่าควรจะจัดการกับปัญหาดังกล่าว

อย่างไร ทั้งนี้ ในเอกสารอาจบรรจุข้อมูลเกี่ยวกับข้อค้นพบต่างๆ ของการศึกษาทบทวนฯ และการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่เคยมีการทำไว้ก่อนหน้านี้ด้วย

4) ตัวแทนรัฐบาลจะดำเนินการศึกษาทบทวนฯ โดย จะทำหน้าที่วิเคราะห์ประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม ซึ่งจะประกอบขึ้นด้วยสมาชิกซึ่งมีที่มาจากหลากหลายหน่วยงาน อย่างน้อยที่สุดจากหน่วยงานที่มีความชำนาญในเรื่องการวิเคราะห์ประเมินด้านเศรษฐกิจและการวิเคราะห์ประเมินด้านสิ่งแวดล้อม

5) ตัวแทนรัฐบาลจะร่วมปรึกษาหารือกันกับกระทรวงตั้งแต่มีการเริ่มทำการศึกษาทบทวนโดยร่วมกับหน่วยงานที่มีความชำนาญในเรื่องสิ่งแวดล้อมจะมีบทบาทสำคัญในการดำเนินการศึกษาทบทวนฯ ในขณะที่หน่วยงานที่ชำนาญด้านเศรษฐกิจก็จะเป็นผู้รับผิดชอบหลักในการแจกแจงให้เห็นความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจที่จะเกิดขึ้นจากข้อตกลงฉบับนั้นๆ

6) ประสิทธิภาพของการดำเนินการตามเอกสารแนวทางนี้ จะเกิดขึ้นหรือไม่มากน้อยเพียงใดขึ้นกับทรัพยากรในการทำงานและการที่หน่วยงานทั้งหมดที่มีความชำนาญเข้าร่วมทำงานกันอย่างเต็มที่

2. การดำเนินงานและการกำกับดูแล

รัฐบาลจะร่วมกันดูแลการดำเนินการตามเอกสารแนวทางนี้ รวมทั้งจัดให้มีการทบทวนและรายงานความคืบหน้าเป็นระยะๆ ตามความเหมาะสม

- ข้อเสนอเชิงนโยบาย
- ข้อเสนออื่น ๆ

6.9 ภาคผนวก

- list ภาคีที่เกี่ยวข้อง (ภาครัฐ ภาคธุรกิจเอกชน และภาคประชาชน)

1. ตัวแทนจากกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

2. ตัวแทนจากกระทรวงพาณิชย์ และผู้เข้าร่วมในกระบวนการพัฒนาการจัดทำเอกสารแนวทางที่อยู่ในคณะกรรมการระดับเจ้าหน้าที่ว่าด้วยนโยบายการค้า (Participants in the Trade Policy Staff Committee Process for Purposes of the Guidelines)

3. ตัวแทนจากกระทรวงอุตสาหกรรม

4. ตัวแทนจากกระทรวงต่างประเทศ

5. องค์กรพัฒนาเอกชน

6. นักวิชาการด้านสิ่งแวดล้อม เศรษฐศาสตร์ และสังคม

6.10 ข้อเสนอ

บทที่ 7
สรุปและข้อเสนอแนะ

บทที่ 7
สรุปและข้อเสนอแนะ

7.1 สรุปผลการศึกษา

ในการศึกษาถึงผลกระทบทางด้านสิ่งแวดล้อมจากการทำข้อตกลงเขตการค้าเสรีกับประเทศสหรัฐอเมริกานั้น คณะผู้วิจัยได้เริ่มต้นจากการศึกษาข้อตกลงใน *"บทสิ่งแวดล้อม"* (Environment Chapter) ก่อน เนื่องจากมีความเกี่ยวข้องกับประเด็นสิ่งแวดล้อมโดยตรง โดยทำการศึกษาเทียบเคียงกับข้อตกลงที่สหรัฐทำกับประเทศชิลี ทั้งนี้ เนื้อหาที่เป็นสาระสำคัญในบทสิ่งแวดล้อม ได้แก่ การที่รัฐภาคีต้องมีหลักประกันว่าการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายของตนมี *"ระดับสูง"* (*high level of environmental protection*) และต้องบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของตนอย่างมีประสิทธิภาพ" (*to effectively enforce its environmental laws*) ซึ่งหากพิจารณาอย่างผิวเผินตามมุมมองด้านสิ่งแวดล้อม อาจถือว่าน่าจะส่งผลดีต่อการปรับปรุงคุณภาพและมาตรฐานการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในประเทศในช่องทางใดทางหนึ่ง แม้ว่าอาจส่งผลกระทบในมุมมองด้านเศรษฐกิจ

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่เกิดจากบทอื่นๆ นอกเหนือไปจากบทสิ่งแวดล้อมโดยตรง จะพบความซับซ้อนและขัดแย้งกับเป้าหมายที่กำหนดไว้ในบทสิ่งแวดล้อมเอง และมีประเด็นที่น่าห่วงใยอยู่พอสมควร สามารถแบ่งออกได้เป็น:-

1) ผลกระทบต่อระดับสิ่งแวดล้อม

(1) ผลกระทบทางตรง หมายถึง ผลกระทบที่เกิดจากการเพิ่มขึ้นของปริมาณการค้าและการลงทุนจากต่างประเทศจากการทำการค้าเสรี ซึ่งจะมีผลโดยตรงต่อสิ่งแวดล้อม เช่น การร่อยหรอและเสื่อมโทรมของทรัพยากรธรรมชาติ ความต้องการพลังงานที่เพิ่มขึ้น และการเพิ่มขึ้นของปริมาณมลพิษและกากของเสีย เป็นต้น ซึ่งผลการศึกษาในส่วนนี้จำเป็นต้องใช้วิธีการเชิงปริมาณ และอาจต้องอาศัยการทำแบบจำลอง ซึ่งไม่ได้อยู่ในขอบเขตของการศึกษาในครั้งนี้โดยตรง

(2) ผลกระทบทางอ้อม หมายถึง ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมที่ต้องอาศัยการปรับตัวผ่านกลไกทางสถาบันต่างๆ เช่น การปรับปรุงกฎหมาย, การเพิ่มความเข้มงวดในการบังคับใช้และควบคุมมาตรการทางสิ่งแวดล้อม เป็นต้น ซึ่งผลกระทบจากตัวบทสิ่งแวดล้อมข้างต้น ก็เป็นส่วนหนึ่งของผลกระทบทางอ้อมในลักษณะนี้เช่นกัน นอกจากนั้น ยังมีผลกระทบที่เกิดขึ้นผ่านทางกลไกการระงับข้อพิพาทที่เอื้อให้เอกชนสามารถฟ้องรัฐได้ (Investor-State Dispute Settlement) ซึ่งจะส่งผลให้รัฐภาคีมีโอกาสถูกฟ้องและไม่สามารถออกมาตรการบางประการเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมได้ และยังมีประเด็นด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Issues) หลายประเด็นที่สหรัฐสามารถหยิบยกมาเป็นข้ออ้างเพื่อฟ้องร้องรัฐไทย หรือใช้เป็นข้อเรียกร้องทาง

การค้าได้เช่นกัน เช่น เรื่อง สิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม (GMOs), กุ้ง, การค้าสัตว์ป่า เป็นต้น ซึ่งผลกระทบทางอ้อมเป็นผลกระทบส่วนใหญ่ซึ่งได้ทำการศึกษาไว้ในรายงานฉบับนี้

2) ผลกระทบที่จะมีต่อ "ศักยภาพในการจัดการกับปัญหาสิ่งแวดล้อม" (Environmental Capacity)

ซึ่งส่วนใหญ่อาจเป็นผลกระทบในทางบวก เช่น การส่งเสริมให้เกิดความร่วมมือระหว่างทั้ง 2 ประเทศทางด้านสิ่งแวดล้อม การแลกเปลี่ยนความรู้ทางวิชาการ การสนับสนุนการถ่ายทอดเทคโนโลยีที่ส่งผลดีต่อสิ่งแวดล้อม เป็นต้น โดยทั้งนี้ ประเด็นเรื่องความร่วมมือทางด้านสิ่งแวดล้อมเหล่านี้ ยังไม่ถูกบรรจุเข้าไปในข้อตกลงที่ใช้การเจรจา แต่มีลักษณะเป็นข้อตกลงร่วมเบื้องต้น (MOU) อยู่ ซึ่งมีข้อดีคือ หากการเจรจา FTA ไม่สัมฤทธิ์ผล ข้อตกลงความร่วมมือนี้ก็ยังสามารถดำเนินต่อไปได้อยู่

จากผลการศึกษาเบื้องต้น ขณะนี้ พบว่าประเด็นที่น่าเป็นห่วงและควรให้ความสำคัญมากที่สุด ก็คือ ประเด็นในข้อ 2 เกี่ยวกับปัญหาความขัดกันของประเด็นการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในบทสิ่งแวดล้อมกับบทอื่นๆในการเจรจา (Inconsistency) ไม่ว่าจะในตัวเนื้อความ (Context) หรือในการตีความหมายและนำไปใช้ (Implementation) โดยบทที่มีแนวโน้มว่าจะก่อให้เกิดปัญหามาก ได้แก่ "*บทการลงทุน*" (Investment Chapter) ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้นักลงทุนสหรัฐได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกับนักลงทุนในประเทศ และนักลงทุนจากประเทศอื่นๆ (Non-discrimination Treatment) นอกจากนี้ยังให้ความคุ้มครองว่านักลงทุนไม่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ประเทศคู่ค้าอาจต้องการ (Performance Requirement) และยังต้องมีหลักประกันไม่ให้เกิดการยึดทรัพย์หรือยกเลิกกิจการโดยรัฐฯ (Expropriation) ด้วย ซึ่งมาตรการคุ้มครองนักลงทุนเหล่านี้นี่เองที่มีแนวโน้มที่จะส่งผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมต่อมาได้ เนื่องจากหากไทยต้องการจะออกกฎหมายคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมอย่างเข้มงวดในอนาคต ไทยอาจมีสิทธิถูกนักลงทุนสหรัฐฟ้องร้องผ่านทางกลไกการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐและนักลงทุน (Investor – State Dispute Settlement) ดังกรณีที่เกิดขึ้นแล้วในการทำ NAFTA ซึ่งอาจถือว่าเข้าข่ายปรากฏการณ์ที่เรียกว่า "*Roll–back Hypothesis*" ทั้งนี้จะเห็นว่าผลที่เกิดขึ้นขัดแย้งกับเป้าหมายในบทสิ่งแวดล้อมซึ่งต้องการให้รัฐคู่เจรจามีการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในระดับสูง

อีกบทหนึ่ง ที่มีความขัดแย้งก็คือ *บททรัพย์สินทางปัญญา* (Intellectual Property Right Chapter) ซึ่งสหรัฐต้องการให้ประเทศคู่เจรจาขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรให้ครอบคลุมสิ่งมีชีวิตทุกประเภท (Life Patent) โดยไม่มีข้อกำหนดที่พิจารณาถึงแหล่งที่มาของพันธุกรรมที่ใช้เป็นฐานในการประดิษฐ์ อันจะส่งผลให้รัฐไม่สามารถกำกับดูแลการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างเป็นธรรมได้ ซึ่งขัดกับหลักการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพในบทสิ่งแวดล้อมเอง หรือ ความเข้มงวดในบททรัพย์สินทางปัญญา อาจเป็นอุปสรรคต่อการถ่ายทอดเทคโนโลยีการผลิตที่สะอาด ซึ่งขัดกับหลักการรักษาระดับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่สูงในบทสิ่งแวดล้อมเช่นกัน

นอกจากส่งผลให้ไทยไม่สามารถออกกฎระเบียบเพื่อสิ่งแวดล้อมตามเจตนารมย์ที่บทสิ่งแวดล้อมได้กำหนดไว้แล้ว ข้อตกลงการค้าเสรียังอาจเป็นอุปสรรคให้ไทยไม่สามารถปฏิบัติตามข้อตกลงพหุภาคีต่างๆทางด้านสิ่งแวดล้อม (Multinational Environmental Agreement: MEAs) ได้อย่างเต็มที่ด้วย โดยเฉพาะ MEAs ที่สหรัฐไม่ได้เข้าร่วมเป็นภาคีด้วย ยกตัวอย่าง เช่น อนุสัญญาบาเซลว่าด้วยการเคลื่อนย้ายกากของเสียที่เป็นอันตรายข้ามแดน (Basel Convention), อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (Convention on Biological Diversity: CBD), ข้อตกลงกลไกการพัฒนาที่สะอาด (Clean Development Mechanism: CDM) ของพิธีสารเกียวโต (Kyoto Protocol) เหล่านี้เป็นต้น โดยปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นมีแนวโน้มที่รัฐไทยอาจถูกฟ้องโดยเอกชนสหรัฐฯ ผ่านกลไก Investor-State Dispute Settement ได้

ทั้งนี้มีข้อสังเกตว่าบทสิ่งแวดล้อมไม่ได้รับความสำคัญเท่าที่ควร ทั้งนี้อาจเป็นเพราะปรัชญาของการค้าเสรีโดยตรง ซึ่งต้องการเน้นการเพิ่มปริมาณการค้า โดยพยายามลดอุปสรรคทางการค้าต่างๆลงให้มากที่สุด โดยไม่ได้ให้ความสนใจประเด็นเรื่องการพัฒนาที่ยั่งยืนหรือสิ่งแวดล้อมแต่อย่างใด การบัญญัติหัวข้อสิ่งแวดล้อมไว้ในข้อตกลงการค้าเสรีเอง ก็มีที่มาจากการเรียกร้องจากภาคประชาสังคมในสหรัฐเมื่อไม่นานมานี้ และก็ไม่ใช่เป้าหมายหลักของการเจรจาการค้าเสรี ดังจะเห็นได้จาก ที่ผ่านมา แม้จะมีการระบุในบทการลงทุนไว้ว่า หากมีข้อขัดแย้งระหว่างบทการลงทุนและบทอื่นๆ (ซึ่งรวมทั้งบทสิ่งแวดล้อมด้วย) ให้ยึดว่าบทอื่นๆมีความสำคัญเหนือกว่านั้น แต่ในความเป็นจริง กรณีของ NAFTA เป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นได้อย่างดีว่า เมื่อเกิดกรณีพิพาทที่เกี่ยวเนื่องกับการฟ้องร้องของนักลงทุนสหรัฐต่อการออกมาตรการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมของรัฐภาคีขึ้น บทสิ่งแวดล้อมมักกลับไม่ถูกหยิบยกนำมาพิจารณา จนทำให้ถูกฟ้องร้องจากเอกชนสหรัฐ และหลายคดีต้องแพ้ไปในที่สุด ด้วยเหตุนี้การเพิ่มน้ำหนักให้กับบทสิ่งแวดล้อมและการนำประเด็นเรื่องสิ่งแวดล้อมผนวกเข้าไปในบทอื่นๆด้วยจึงน่าจะเป็นแนวทางเบื้องต้นในการเจรจา ที่น่าจะป้องกันปัญหาที่คาดว่าจะเกิดขึ้นได้

7.2 Fair Legal Model of Environment Chapter

Fair Legal Model of Environment Chapter เป็นข้อเสนอที่ได้จากการจัดประชุมเชิงปฏิบัติการ “Workshop on the ASEAN Expert Collaboration for FTA Negotiations with the United States” 2 ครั้ง มีวัตถุประสงค์เพื่อแลกเปลี่ยนความรู้และประสบการณ์ระหว่างนักวิชาการทั้งในประเทศและต่างประเทศจากกลุ่มประเทศ ASEAN กลุ่มประเทศ NAFTA และกลุ่มประเทศ CAFTA-DR และเพื่อสร้างเสริมความร่วมมือในหมู่นักวิชาการเหล่านั้น ภาครัฐบาลที่มีบทบาทในการเจรจาการค้าเสรี FTA ไทย-สหรัฐฯ ภาคเอกชน และภาคประชาสังคมที่มีส่วนได้ส่วนเสียในการเจรจาการค้าเสรี FTA ไทย-สหรัฐฯ

(1) ข้อเสนอ Fair Legal Model of Environment Chapter จากการจัดประชุมระหว่างวันที่12-13 มีนาคม 2549 ณ ห้องประชุมจุมพฏ-พันธทิพย์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

Proposed FTA Thai-US (Fair Legal Model) Environmental Chapter

13 March 2006

Objectives

(1) Ensure trade promotion and the protection of the environment are mutually supportive.

(2) Promote the optimal use of resources in accordance with the objective of sustainable development.

(3) Prevent the relocation and transfer to the other Party's territory of any activities and substances that may cause severe environment degradation or may be found to be harmful to human health.

(4) Seek to protect and preserve the environment and enhance the international means of doing so.

(5) Strengthen the links between the Parties' trade and environmental policies and practices, including through environmental cooperation activities aimed at capacity building.

(6) Ensure that environmental protection measures do not violate national treatment or MFN and are not used as distinguished trade barrier.

(7) Use sustainable trade and responsible investment to promote sustainable development.

Newly Proposed:

- To request the US to become Party to MEAs and list them – used as fallback position in negotiation – compared with IP Chapter
- Each Party shall ratify or accede to the following Agreements:
  - CBD
  - Kyoto Protocol
  - Basel Convention
  - Biosafety Protocol
  - Convention against Land Mine
  - PICs, POPs
  - etc…

Article X.1 : Levels of Protection

Important elements:

- *Recognize that each party has different levels of environmental law*
- *Retain the right to exercise discretion with respect to enforcement of environmental laws.*
- *Fail to enforce environmental law effectively shall not give rise to legal argument for legal actions or be used as trade barriers.*

- Recognizing the right of each Party to establish its own levels of domestic environmental protection and environmental development priorities, and to adopt or modify accordingly its environmental laws and policies, each Party shall ensure that those laws and policies provide for and encourage high levels of environmental protection and shall strive to continue to improve its respective levels of environmental protection, including through such environmental laws and policies in accordance with their level of social and economic development.

New elements:

"Both Parties recognize that each party has different levels of environmental law. They retain the right to exercise discretion with respect to enforcement of environmental laws. Failure to enforce environmental law effectively shall not give rise to legal actions or be used as trade barriers."

Article X.2 : Enforcement of Environmental Laws

- Remains the same.

Article X.3 : Procedural Matters

- Article X.3(1) : Each Party shall ensure that eyewitness in the host country may request the Party's competent authorities to investigate alleged violations of its environmental laws, and that each Party's competent authorities shall give such requests due consideration in accordance with its law.
- Article X.3(2) – (5) : Remains the same.

New Elements (Article X.3(6)) **:**

“In the event of inconsistency of any measures taken under this chapter and any other chapters, the Environmental Chapter shall prevail for any other chapters.” (And make cross-reference as well in Investment Chapter)

Article X.4 : Mechanisms to enhance environmental performance

Important elements:

- *Confirm commitment to apply at least the same or better environmental standard as stipulated in their own laws;*
- *Encourage the application of innovative environmental-friendly mechanisms, including clean and green technology;*
- *Introduce incentives if improve environmental quality.*

- Article X.4(1)(a) : Remains the same.
- Article X.4(1)(b) : omitted “ including market-based incentives where appropriate ” เปลี่ยนเป็น “Incentives to encourage conservation, restoration, and protection of natural resources and the environment, such as public recognition of facilities or enterprises that are superior environmental performers, or programs for exchanging permits or other instruments to help achieve environmental goals.
- Article X.4(2) : Remains the same.

New elements *(X.4(3) และ X.4(4))**:***

“Both parties agree that their transnational investors are required to apply at least the same or better environmental standard as stipulated in their domestic laws. Innovative environmental-friendly mechanisms, including cleaner (and green) technology and know-how, are highly encouraged. Incentives may only be introduced to those investors who use such mechanisms and result in better environmental quality.”

Both Parties agree to create environment conducive for the adoption of cleaner productions and best practices. Such conductive environment shall promote capacity building and cooperation between the two Parties.

Important elements:

- *Need to affirm rights and obligations each Party has towards Multilateral Environmental Agreements (MEAs) to which they are party.*
- *Implementation of such obligations should not be deemed as breaching of FTA.*

New elements (Article X.4(5)) **:**

"Both Parties respect rights and obligations pursuant to Multilateral Environmental Agreements to which they are party. Nothing in this Agreement shall prevent them from adopting or maintaining measures, including policies and laws, as means of implementing obligations in those agreements and by doing so they shall not be considered as infringing legal obligations nor benefit a Party expects to accrue under the X provisions of the Dispute Settlement Chapter"

Important elements:

Reserve the right to raise level of environmental protection with which foreign investors must comply;

- *By doing so, they shall not be considered as infringing legal obligations of FTA or be sued.*

New elements (Article X.4(6)) **:**

"Both parties, in their sole discretion, have the rights to raise level of environmental protection with which domestic and foreign investors must comply. They shall not be considered as infringing legal obligations nor benefiting a Party expects to accrue under the X provisions of the Dispute Settlement Chapter."

Article X.5 : Intuitional Arrangements

Solution 1: Separated Committee

Article X.5.(1) Each Party hereby establish theirs own Environmental Affairs Council. The Council should comprise appropriate their official, including officials with environmental responsibilities.

Article X.5.(2) – (5): Remains the same.

Solution 2: Joint-Committee

Ariticle X.5.2. The Council shall meet within the first year after the date of entry into force of this Agreement, and thereafter as necessary, to promote the implementation of, and review progress under, Article 7 of this Chapter.

Joint committee established under Article 5 refers to the joint forum on environmental cooperation established under Article 7 (3)

Article X.6 : Opportunities for Public Participation

Important elements:

- *Public hearing must be carried out;*
- *Reserve right of people and community concerned to reject any investment in their areas;*
- *Confirm duty of permitted investors to suspend their operation without delay if written complaints are made to them;*
- *Investigation shall be carried out;*
- *Reaffirm rights of people and community concerned to receive compensation;*
- *By doing all the abovementioned procedures, they shall not be considered as infringing legal obligations of FTA or be sued.*

“Investment proposal that may cause adverse impacts to natural resources, environment, public health, social and economic status, and public good morals, must be preceded with public consultation and effective public participation *as stipulated in the Constitution and relevant domestic laws and regulations*. In the event of any such adverse impacts by the investors, the affected people and community may reject any investment to be located in their areas.”

Permitted investors shall suspend the operation without delay until the matter is resolved if written complaints are received as they cause adverse impacts to natural resources, environment, public health, and public good moral in the community concerned.

Investigation by independent environmental agency shall be carried out. **[option: 1]** Compensation, restitution, or both, as appropriate, for such loss, shall be provided by

the investors. Any compensation shall be prompt, adequate, and effective in accordance with Investment Chapter *mutatis mutandis*.

[option 2]: The compensation shall:

(a) be paid without delay;

(b) be equivalent to the fair market value;

(c) not reflect any change in value occurring because the investigation had become known earlier; and

(d) be fully realizable and freely transferable.

If the fair market value is denominated in a freely usable currency, the compensation referred to in (c) shall be no less than the fair market value on the date of founding that compensation shall be made, plus interest at a commercially reasonable rate for that currency, accrued from the date of founding until the date of payment.

The rejections to any investment and claims made for compensation shall not give rise to rights to arguments and to pursue further legal action against those affected people and community and Parties notwithstanding anything else in this Agreement [or any other Agreement involving the Parties]."

This provision does not apply to transparency [idea comes from the Thai-NZ FTA Article 14 (as shown below)– not to be applied here.]

CHAPTER 14: TRANSPARENT ADMINISTRATION OF LAWS AND REGULATIONS

ARTICLE 14.1

Publication

1. Each Party shall ensure that its laws, regulations, administrative rulings, procedures and policies and any amendment thereto of general application pertaining to trade in goods, services and investment are promptly published or otherwise made available in such a manner as to enable interested persons from the other Party to become acquainted with them.
2. For the purposes of this Chapter, “administrative ruling of general application” means an administrative ruling or interpretation that applies to all persons and fact situations and that is relevant to the implementation of this Agreement.
3. When possible, a Party shall publish in advance any measure referred to in Paragraph 1 that it proposes to adopt and shall provide, where applicable, interested persons with a reasonable opportunity to comment on such proposed measures.
4. Each Party shall endeavour promptly to provide information and to respond to questions from the other Party pertaining to any measure referred to in Paragraph 1.

ARTICLE 14.2

Administrative Proceedings

Each Party shall ensure in its administrative proceedings applying to any measure referred to in Article 14.1 that:

(a) wherever possible, persons of the other Party who are directly affected by a proceeding are provided reasonable notice, in accordance with domestic procedures, when a proceeding is initiated, including a description of the nature of the proceeding, a statement of the legal authority under which the proceeding is initiated and a general description of the issues in question;

(b) such persons are afforded a reasonable opportunity to present facts and arguments in support of their positions before any final administrative action, when time, the nature of the proceeding and the public interest permit; and

(c) its procedures are in accordance with domestic law.

ARTICLE 14.3

Review and Appeal

A Party shall ensure that, where warranted, appropriate domestic procedures are in place to enable prompt review and correction of final administrative actions, other than those taken for prudential reasons, regarding matters covered by this Chapter, that:

(a) provide for tribunals or panels that are impartial and independent of any office or authority entrusted with administrative enforcement and have no substantial interest in the outcome of the matter;

(b) provide parties to any proceeding with a reasonable opportunity to present their respective positions;

(c) provide parties to any proceeding with a decision based on the evidence and submissions of record, or, where required by domestic law, the record compiled by the administrative authority; and

(d) ensure, subject to appeal or further review under domestic law, that such decisions are implemented by, and govern the practice of, the offices or authorities regarding the administrative action at issue.]

Article X.7 : Environmental Cooperation

7.2 … that such cooperation (, in particular technology transfer), will help them achieve their shared environmental goals and objectives through technology transfer.

Article X.8 : Environmental Consultation

Remains the same for the Separated Committee.

Article X.9: Relationship to Multilateral Environmental Agreements

Important elements :

- *Recognize the importance of multilateral environmental agreements*
- *In the event of any inconsistency between this Agreement and the specific obligations set out in MEAs, which one Party to this Agreement is a party to and the other is not:*

(a) The latter agrees to respect the specific obligations stipulated in MEAs to which the former is obliged;

(b) Both Parties agree that nothing in this Agreement may affect statutory rights and duties to implement mandatory and voluntary obligations arising from MEAs;

(c) Both Parties agree that implementing MEAs shall not give rise to arguments for further legal actions, particularly in the context of the "Investment Chapter" of this Agreement.

"The Parties recognize the importance of Multilateral Environmental Agreements, particularly those which aim to achieve specific environmental goals. In the event of any inconsistency between this Agreement and the specific obligations set out in Multilateral Environmental Agreements, which one Party to this Agreement is a party to and the other is not:

(a) The latter agrees to respect the specific obligations stipulated in MEAs to which the former is party;

(c) Both Parties agree that nothing in this Agreement may affect statutory rights and duties pursuant to MEAs whether it is mandatory or voluntary;

(d) Both Parties agree that adopting or maintaining measures necessary to comply with its obligations and/or any voluntary engagements pursuant to multilateral environmental agreements, irrespective of whether the other party is a party to that multilateral environmental agreement, shall not give rise to arguments for further legal actions, particularly in the context of the "Investment Chapter" of this Agreement."

Both Parties agree that transboundary environmental issues have to be addressed in a manner whereby investors are regulated in accordance with the Parties' international obligations.

Since Thailand is a Party to the Kyoto Protocol, Thailand reserves the right to require foreign investors to apply higher environmental protection.

Recognising transboundary problems and role of technology in solvinge the problems, Parties agree to take full/complete responsibility for emissions and wastes by their own investors.

(2) ข้อเสนอ Fair Legal Model of Environment Chapter จากการจัดประชุมระหว่างวันที่ระหว่างวันที่ 3-4 สิงหาคม ณ โรงแรมเดอะทวิน ทาวเวอร์

Fair Legal Model of Environment Chapter

Objectives

(1) Ensure trade promotion is in accordance with the objectives of sustainable development in accordance with the objective of sustainable development.

(2) Promote the optimal use of resources in accordance with the objective of sustainable development.

(3) Prevent the relocation and transfer to the other Party's territory of any activities, products and substances that may cause environmental degradation or may be found to be harmful to human health.

(4) Seek to protect and preserve the environment, based on precautionary principle, and enhance the international means of doing so.

(5) Ensure the compatibility of the Parties' trade and environmental policies and practices in acordance with the objective of sustainable development, including through environmental cooperation activities aimed at capacity building.

(6) Ensure that environmental protection measures do not violate national treatment or MFN and are not used as disguised trade barrier.

(7) Use sustainable trade and responsible investment, with corporate accountability, to promote sustainable development.

Note

- We should put Objectives 1 and 7 on the Preamble at the beginning
- Should add definitions
- The text should conform the equal sovereign rights and shall not Constitution

Newly Proposed:

- To request the US to become Party to MEAs and list them – used as fallback position in negotiation – compared with IP Chapter
- Each Party shall ratify or accede to the following Agreements:
    - CBD
    - Kyoto Protocol
    - Basel Convention
    - Biosafety Protocol

- Convention against Land Mine
- PICs, POPs
- etc…

Article X.1 : Levels of Protection

Important elements:

- *Recognize that each party has different levels of environmental law*
- *Retain the right to exercise discretion with respect to enforcement of environmental laws.*
- *Fail to enforce environmental law effectively shall not give rise to legal argument for legal actions or be used as trade barriers.*

- Recognizing the right of each Party to establish its own levels of domestic environmental protection and environmntal development priorities, and to adopt or modify accordingly its environmental laws and policies, each Party shall ensure that those laws and policies provide for and encourage high levels of environmental protection and shall strive to continue to improve its respective levels of environmental protection, including through such environmental laws and policies in accordance with their level of social and economic development, and their obligations under multilateral environmental agreements.

New elements:

"Both Parties recognize that each party has different levels of environmental law. They retain the right to exercise discretion with respect to enforcement of environmental laws. Failure to enforce environmental law effectively shall not give rise to legal actions or be used as trade barriers."

Article X.2 : Enforcement of Environmental Laws

- Remains the same.

Article X.3 : Procedural Matters

- Article X.3(1) : Each Party shall ensure that eyewitness in the host country may request the Party's competent authorities to investigate alleged violations of its environmental laws, and that each Party's competent authorities shall give such requests due consideration in accordance with its law.

- Article X.3(2) – (5) : Remains the same.

New Elements (Article X.3(6)) **:**

“In the event of inconsistency of any measures taken under this chapter and any other chapters, the Environmental Chapter shall prevail over any other chapters.” (And make cross-reference as well in Investment Chapter)

- If Thai side thinks it is important, put in Preamble of the FTA. If not, put in the Objective of this chapter. May be we can put words like “human safety and security”.

Article X.4 : Mechanisms to enhance environmental performance

Important elements:

- *Confirm commitment to apply at least the same or better environmental standard as stipulated in their own laws with theirs own capacities; (See WTO compatible comply)*
- *Encourage the application of innovative environmental-friendly mechanisms, including clean and green technology;*
- *Introduce incentives if improve environmental quality.*

- Article X.4(1)(a) : Remains the same.
- Article X.4(1)(b) : omitted “ including market-based incentives where appropriate ” เปลี่ยนเป็น “Incentives to encourage conservation, restoration, and protection of natural resources and the environment, such as public recognition of facilities or enterprises that are superior environmental performers, or programs subsidies to existing activities for exchanging permits or other instruments to help achieve environmental goals.
- Article X.4(2) : Remains the same.

New elements *(X.4(3) and X.4(4))**:***

“Both parties agree that their transnational investors are required to apply at least the same or better environmental standards as stipulated in their domestic laws. Innovative environmentally-friendly mechanisms, including clean (and green) technology and know-how, are highly encouraged.

- (Put in Preamble) Foreign investors have a higher environmental standard according to theirs laws or at least to Thai environmental standard. Domestic companies will be given subsidies but not foreign investors. Subsidies can be taxes, measures or reimburses.

(This shall apply to subsidies or grants provided by a Party or to any conditions attached to the receipt or continued receipt of such subsidies or grants, whether or not such subsidies or grants are offered exclusively to domestic investors and investments.)

Both Parties agree to create conditions conducive for the adoption of cleaner productions and best practices based on capacity-building and cooperation. Such conductive environment shall promote capacity building and cooperation between the two Parties.

Important elements:

- *Need to affirm rights and obligations each Party has towards Multilateral Environmental Agreements (MEAs) to which they are party.*
- *Implementation of such obligations should not be deemed as breaching of FTA.*
- *We will set standard for the new investor. For the existing investor will be to subsidies to reach new standard.*

New elements (Article X.4(5)) **:**

“Both Parties shall respect the rights and obligations pursuant to Multilateral Environmental Agreements to which they are party. Nothing in this Agreement shall prevent them from adopting or maintaining measures, including policies and laws, as means of implementing obligations in those agreements and by doing so they shall not be considered as infringing legal obligations nor benefits a Party expects to accrue under the X provisions of the Dispute Settlement Chapter”

Important elements:

Reserve the right to raise level of environmental protection with which foreign investors must comply;

- *By doing so, they shall not be considered as infringing legal obligations of FTA or be sued.*

New elements (Article X.4(6)) **:**

"Both Parties, in their sole discretion, have the rights to raise level of environmental protection with which domestic and foreign investors must comply. They shall not be considered as infringing legal obligations nor benefits a Party expects to accrue under the X provisions of the Dispute Settlement Chapter."

Article X.5 : Institutional Arrangements

Solution 1: Separated Committee

Article X.5.(1) Each Party hereby establishes their own Environmental Affairs Council. The Council should comprise their respective appropriate officials, including officials with environmental responsibilities.

Article X.5.(2) – (5): Remains the same.

Solution 2: Joint-Committee

Ariticle X.5.2. The Council shall meet within the first year after the date of entry into force of this Agreement, and thereafter as necessary, to promote the implementation of, and review progress under, Article 7 of this Chapter.

Joint committee established under Article 5 refers to the joint forum on environmental cooperation established under Article 7 (3)

- In US-Chile case, the council is not effectively enough to enforce or determine the environmental enforcement.
- In Mexico case, has a similar situation, and all cases will put forward to Dispute Settlement

Article X.6 : Opportunities for Public Participation

Important elements:

- *Public hearing must be carried out;*
- *Reserve right of people and community concerned to reject any investment in their areas;*
- *Confirm duty of permitted investors to suspend their operation without delay if written complaints are made to them;*

- *Investigation shall be carried out;*
- *Reaffirm rights of people and community concerned to receive compensation;*
- *By doing all the abovementioned procedures, they shall not be considered as infringing legal obligations of FTA or be sued.*

“An investment proposal that may cause adverse impacts to natural resources, the environment, public health, social and economic status, and public good morals, must be preceded with public consultation and effective public participation *as stipulated in the Constitution and relevant domestic laws and regulations of the Parties*. In the event of any such adverse impacts by the investors, the affected people and community may reject any investment to be located in their areas.”

Permitted investors shall suspend the operation without delay until the matter is resolved if written complaints are received as they cause adverse impacts to natural resources, the environment, public health, and public good morals in the community concerned.

Investigation by an independent environmental agency shall be carried out. **[option: 1]** Compensation, restitution, or both, as appropriate, for such loss, shall be provided by the investors. Any compensation shall be prompt, adequate, and effective in accordance with the Investment Chapter *mutatis mutandis*.

[option 2]: The compensation shall:

(e) be paid without delay;

(f) be equivalent to the fair market value;

(g) not reflect any change in value occurring because the investigation had become known earlier; and

(h) be fully realizable and freely transferable.

If the fair market value is denominated in a freely usable currency, the compensation referred to in (c) shall be no less than the fair market value on the date of founding that compensation shall be made, plus interest at a commercially reasonable rate for that currency, accrued from the date of founding until the date of payment.

The rejection of any investment and claims made for compensation shall not give rise to rights to challenge such rejection and to pursue further legal action against those affected people and community and Parties notwithstanding anything else in this Agreement [or any other Agreement involving the Parties]."

This provision does not apply to transparency [idea comes from the Thai-NZ FTA Article 14 (as shown below)– not to be applied here.]

CHAPTER 14: TRANSPARENT ADMINISTRATION OF LAWS AND REGULATIONS

ARTICLE 14.1

Publication

1. Each Party shall ensure that its laws, regulations, administrative rulings, procedures and policies and any amendment thereto of general application pertaining to trade in goods, services and investment are promptly published or otherwise made available in such a manner as to enable interested persons from the other Party to become acquainted with them.

2. For the purposes of this Chapter, "administrative ruling of general application" means an administrative ruling or interpretation that applies to all persons and fact situations and that is relevant to the implementation of this Agreement.

3. When possible, a Party shall publish in advance any measure referred to in Paragraph 1 that it proposes to adopt and shall provide, where applicable, interested persons with a reasonable opportunity to comment on such proposed measures.

4. Each Party shall endeavour promptly to provide information and to respond to questions from the other Party pertaining to any measure referred to in Paragraph 1.

ARTICLE 14.2

Administrative Proceedings

Each Party shall ensure in its administrative proceedings applying to any measure referred to in Article 14.1 that:

1. wherever possible, persons of the other Party who are directly affected by a proceeding are provided reasonable notice, in accordance with domestic procedures, when a proceeding is initiated, including a description of the nature of the proceeding, a statement of the legal authority under which the proceeding is initiated and a general description of the issues in question;

2. such persons are afforded a reasonable opportunity to present facts and arguments in support of their positions before any final administrative action, when time, the nature of the proceeding and the public interest permit; and

3. its procedures are in accordance with domestic law.

ARTICLE 14.3

Review and Appeal

A Party shall ensure that, where warranted, appropriate domestic procedures are in place to enable prompt review and correction of final administrative actions, other than those taken for prudential reasons, regarding matters covered by this Chapter, that:

1. provide for tribunals or panels that are impartial and independent of any office or authority entrusted with administrative enforcement and have no substantial interest in the outcome of the matter;

2. provide parties to any proceeding with a reasonable opportunity to present their respective positions;

3. provide parties to any proceeding with a decision based on the evidence and submissions of record, or, where required by domestic law, the record compiled by the administrative authority; and

4. ensure, subject to appeal or further review under domestic law, that such decisions are implemented by, and govern the practice of, the offices or authorities regarding the administrative action at issue.]

Article X.7 : Environmental Cooperation

7.2 … that such cooperation (, in particular technology transfer), will help them achieve their shared environmental goals and objectives through majority publicly funded of technology transfer.

- Technology transfer is banned in Investment chapter. So may be we can proposed for 'public funded of Technology Transfer.
- In US – Chile case, there is not much of actual cooperation on environmental issues yet. (but also comments that in practice Thailand cannot do much to force US to cooperate with Thailand on this issue).
- However, there are number of NGOs in Thailand, which we may make mechanism to US to contribute or cooperation with local organizations such as NGOs. May be we can put time limit to US to commence such measures.
- For EU agreement with other countries such as Chile, Environmental Cooperation is a big separate chapter. Thailand should take advantage of this point from US.

Article X.8 : Environmental Consultation

Remains the same for the Separated Committee.

Article X.9: Relationship to Multilateral Environmental Agreements

Important elements :

- *Recognize the importance of multilateral environmental agreements*
- *Try to add Precautionary Principle in the Preamble.*
- *In the event of any inconsistency between this Agreement and the specific obligations set out in MEAs, which one Party to this Agreement is a party to and the other is not:*

(e) The latter agrees to respect the specific obligations stipulated in MEAs to which the former is obliged;

(f) Both Parties agree that nothing in this Agreement may affect

statutory rights and duties to implement mandatory and voluntary obligations arising from MEAs;

(c) Both Parties agree that implementing MEAs shall not give rise to arguments for legal actions, particularly in the context of the "Investment Chapter" of this Agreement.

"The Parties recognize the importance of Multilateral Environmental Agreements, particularly those which aim to achieve specific environmental goals. In the event of any inconsistency between this Agreement and the specific obligations set out in Multilateral Environmental Agreements, which one Party to this Agreement is a party to and the other is not:

(b) The latter agrees to respect the specific obligations stipulated in MEAs to which the former is party;

(g) Both Parties agree that nothing in this Agreement may affect statutory rights and duties pursuant to MEAs whether it is mandatory or voluntary;

(h) Both Parties agree that adopting or maintaining measures necessary to comply with its obligations and/or any voluntary engagements pursuant to multilateral environmental agreements, irrespective of whether the other party is a party to that multilateral environmental agreement, shall not give rise to grounds for further legal actions, particularly in the context of the "Investment Chapter" of this Agreement."

Both Parties agree that transboundary environmental issues have to be addressed in a manner whereby investors are regulated in accordance with the Parties' international obligations.

Since Thailand is a Party to the Kyoto Protocol, Thailand reserves the right to require foreign investors to apply higher environmental protection.

Recognising transboundary problems and role of technology in solving the problems, Parties agree to take full/complete responsibility for emissions and wastes generated by their own investors.

- We can put exemption clauses in Investment Chapter for the specific on MEAs that Thai are parties, but not US.

7.3 ข้อคิดเห็นต่อคณะเจรจาฝ่ายไทย

คณะนักวิจัยได้จัดทำเอกสารประกอบการเจรจาข้อตกลงเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา จำนวน 4 ฉบับเพื่อนำเรียนคุณปิติพงศ์ พึ่งบุญ ณ อยุธยา ปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เมื่อวันที่ 11 พฤศจิกายน 2548 อันเป็นผลจากการเข้าพบหารือกับท่านปลัดฯ เมื่อวันที่ 19 ตุลาคม 2549 เรื่องโครงการ“การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา” ซึ่งสถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม (GSEI) เป็นผู้รับผิดชอบภายใต้การสนับสนุนจากสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเสนอแนวทางในการกำหนดท่าทีการเจรจา การแก้ไขปัญหาและการเตรียมตัวรับสถานการณ์ต่างๆที่อาจเกิดขึ้นจากผลของการเจรจาเปิดการค้าเสรีกับสหรัฐฯในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับปัญหาสิ่งแวดล้อม โดยมีหัวหน้าคณะวิจัยและที่ปรึกษาโครงการฯ ร่วมเข้าพบ ผลจากการเข้าพบดังกล่าว โครงการฯได้จัดทำและเรียนเสนอเอกสารที่จะเป็นประโยชน์ต่อการเจรจาข้อตกลงเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ จำนวน 4 ฉบับ คือ

เอกสารแนบ 1 ข้อเสนอแนะต่อการเจรจาข้อตกลง FTA Thai-US ที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม โดย รศ.ดร. ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล ที่ปรึกษาโครงการฯ

เอกสารแนบ 2 ข้อเสนอแนะต่อการเจรจาข้อตกลง FTA Thai-US ที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม โดยสถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม

เอกสารแนบ 3 ข้อมูลผลกระทบจากการลงทุนโดยตรง (FDI) Thai-US ของประเทศพัฒนา ที่มีผลต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ ทั้งในกรณีประเทศไทยและประเทศอื่นๆ

เอกสารแนบ 4 เรื่องการจัดตั้งศูนย์พัฒนาเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ เพื่อนำเสนอในการเจรจาข้อตกลงเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ เรื่อง Environmental Co-operation ระหว่างไทย-สหรัฐฯ

นอกจากนี้ ยังได้จัดทำเอกสารในประเด็นที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมซึ่งจะนำไปใส่ใน Non-Conforming Measures โดยมีการนำเสนอครอบคลุมตัวอย่าง เหตุผล และ Keywords ใน 7 ประเด็น คือ

(1) การปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ MEAs ที่ไทยเป็นภาคีสมาชิก

(2) มาตรการของรัฐเพื่อการระงับ บรรเทา เยียวยา กรณี Emergency Response / Safeguard ทั้งในแง่ Environment, Economic and Social Disruption

(3) การกำหนดและบังคับใช้นโยบาย มาตรการทางกฎหมาย และเครื่องมือเพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมให้สูงขึ้น

(4) การกำหนดและบังคับใช้นโยบาย มาตรการทางกฎหมาย และเครื่องมือเพื่อการคุ้มครองปกป้องสุขภาพ และสาธารณสุขของประชาชน

(5) การดำเนินการเพื่อคุ้มครอง ปกป้องความมั่นคงของประเทศ

(6) การกำหนดและบังคับใช้นโยบาย มาตรการทางกฎหมาย และเครื่องมือเพื่อการคุ้มครองพิทักษ์ภูมิปัญญาท้องถิ่น

(7) การคุ้มครองรักษาศีลธรรม และวัฒนธรรมอันดีของชาติ (Public Morale)

เอกสารให้คำแนะนำปรึกษากับคณะเจรจาฝ่ายไทยทั้ง 2 ฉบับดังกล่าว ปรากฏรายละเอียดตามลำดับ ดังนี้

ข้อมูลและข้อเสนอแนะเพื่อประกอบการเจรจาข้อตกลงเขตการค้าเสรี ไทย – สหรัฐอเมริกา (FTA Thai – US)

เสนอต่อ
คุณปีติพงศ์ พึ่งบุญ ณ อยุธยา
ปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

จัดทำโดย
สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม (ธ.พ.ส.ส.)
11 พฤศจิกายน 2548

ข้อเสนอแนะต่อการเจรจาข้อตกลง FTA Thai – US ที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

โดย รศ.ดร.ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

เนื่องจากการเจรจาทำสนธิสัญญาความร่วมมือภายใต้ความตกลงแบบ FTA ที่ไทยกำลังกระทำกับสหรัฐอเมริกาในเวลานี้นั้น เป็นสิ่งใหม่ในสารัตถะหลายประเด็นสำหรับประเทศไทย แม้ไทยจะเคยทำสนธิสัญญาในลักษณะอื่นๆ เกี่ยวกับความร่วมมือทางเศรษฐกิจและสนธิสัญญาคุ้มครองการลงทุนมานานแล้วกับนานาประเทศรวมทั้งสหรัฐอเมริกาเองก็ตาม หลายลักษณะใน FTA นั้นเป็นการตกลงแบบทวิภาคีที่มีความแตกต่างจากหลักทั่วไปในระดับมาตรการเพื่อ implementation ในการเปิดเสรีทางการค้าและบริการ ตลอกจนการเปิดเสรีทางด้านการลงทุนภายใต้กรอบความตกลงของ GATT-WTO ความตกลงทวิภาคดังกล่าวนี้ขึ้นอยู่กับอำนาจต่อรองของคู่ภาคี บนพื้นฐานของผลประโยชน์ระยะยาวที่แต่ละฝ่ายจะพึงเห็นได้ ดังนั้นหากฝ่ายใดศึกษามามาก เล็งเห็นข้อเท็จจริง ข้อมูล และวิเคราะห์ผลของสิ่งที่ศึกษามามากย่อมได้ประโยชน์มาก และผลกระทบทางลบบางประการหากไม่ทำการศึกษา ระมัดระวังให้ดีก่อนที่จะมีการลงนามผูกพันย่อมก่อให้เกิดผลเสียแก่ประเทศชาติอย่างใหญ่หลวง ซึ่งผู้กระทำอาจจะไม่สามารถตอบลูกหลานได้ว่าเหตุใดเราจึงกระทำการเยี่ยงนี้ต่อบ้านเมืองและแผ่นดิน เพียงเพื่อเม็ดเงินระยะสั้นที่จะได้รับหรือหลั่งไหลเข้ามา แลกกับการสูญเสียทรัพยากรธรรมชาติ (มีการตั้งศูนย์กลางการผลิต การแปรรูป การแสวงหา ทำประโยชน์ที่สามารถใช้ Natural Resources ของไทยได้โดยเสรี) สูญเสียพื้นที่ทำการเกษตร (จะทำประเทศไทยให้เป็นเมืองอุตสาหกรรม และโรงงานย่อมรุกรานพื้นที่การเกษตรอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้) การถูกทำงายของสิ่งแวดล้อม ทั้งในน้ำ ใต้ดิน บนดิน ในอากาศ (จากการเปิดเสรี การหลั่งไหลเข้ามาตั้งโรงงานอุตสาหกรรมที่ขาดมาตรการในการกำจัดของเสียชนิดต่างๆ เพราะไทยเองยังไม่มีประสิทธิภาพในการควบคุมดูแลอย่างจริงจัง ทั่งถึง รวมทั้งการคอรัปชั่น กินสินบาทคาดสินบนในระบบราชการ ที่ไม่อาจจะปฏิเสธความจริงในข้อนี้ได้ การ overlap ของหน่วยงานที่ดูแล การขัดกันของอำนาจหน้าที่) การสูญเสียโอกาสในการพัฒนาศักยภาพของคนไทย ขาดการจ้างงาน ขาดการพัฒนาทางเทคโนโลยี (ไทยจะยอมให้ไม่ต้องมีการถ่ายทอดเทคโนโลยี ยอมให้นำเข้าแรงงานทุกระดับมาทำงาน ไม่ต้องมีการ training คนไทย แต่สหรัฐยืนกรานในท่าทีและหลักการที่จะไม่เปิดเสรีตลาดแรงงานให้คนไทยเข้าไปงานในสหรัฐ เพราะส่วนที่เราจะได้เท่าอเมริกา คือ การที่ไทยต้องเข้าไปลงทุน ซึ่งทุนไทยก็ไม่มีเท่าอเมริกา) เสียดุลย์ทางด้านการเงิน (ไทยยอมให้นำเงินกำไรทุกเม็ดออกนอกประเทศโดยไม่มีข้อขัดข้อง จะทำเข้า ส่งออกก็ทำได้โดยเสรี ภาษีการนำเข้าก็ต่ำหรือยกเว้นภาษีเงินได้ อาจจะมีการยกเว้นใน Package Promotion การลงทุน แต่ผลกำไรไม่ใช่ของคนไทย) คนยากจนจะอดตาย (เพราะไม่มีที่จะปลูกพืชผัก ผลไม้ ปลูกข้าว หาปลา หาของป่า ที่ดินถูกแปลงเป็นทุนหายไปหมด เป็นทาสติดที่ดิน เงินเดือนน้อย ไม่สามารถหาซื้ออาหารที่นับวันจะแพงขึ้นทุกทีมารับประทานได้ เพราะต้องซื้อทุกอย่าง มีแต่ Demand ไม่มี Supply

เพราะที่ดินสำหรับทำการเกษตรหมดไปอย่างรวดเร็ว) แผ่นดินไทยจะเป็นที่ทิ้งขยะเทคโนโลยีและสารพิษ (โครงการอุตสาหกรรม Recycle ขยะอิเล็กทรอนิกส์ โครงการกำจัดขยะอุตสาหกรรม กากสารพิษ ที่ดินเป็นที่ฝังกลบสารเคมี) อากาศและน้ำจะปนเปื้อนสารพิษ (การทิ้ง การเผา การปล่อยกากสารเคมีขึ้นไปในอากาศ และลงแหล่งน้ำ รวมทั้งในพื้นดินปนเปื้อนลงสู่น้ำใต้ผิวดิน

ทำไมไทยต้องยอมรับสิ่งเสียหายเหล่านี้? ไม่ต้องถามหา Scientific proof เพราะเป็นสิ่งที่เห็นได้โดยประจักษ์ กว่าจะรอผลที่ Proof จากการเข้ามาแล้วภายใต้ FTA ที่ไม่ได้ระมัดระวัง ก็สายเกินแก้เพราะสิ่งเหล่านี้จะเกิดขึ้นโดยผลของความตกลงในอนาคต เพราะปัจจุบัน อเมริกายังไม่มีสิทธิเข้ามาได้ขนาดนี้ เพราะที่เข้ามาแล้วยังอยู่ภายใต้กรอบระเบียบของกฎหมายที่มีอยู่ ในการ ดูแล ที่ยังไม่ถูกยกเว้นภายใต้ FTA หากยอมอเมริกาทุกอย่าง

<u>ข้อเสนอแนะ</u>

1. ไทยต้องยืนหยัดในหลักการตามกฎหมายระหว่างประเทศในการที่ทุกประเทศในประชาคมโลกมีอำนาจอธิปไตยที่เท่าเทียมกันไม่ว่าชาติเล็กหรือใหญ่ ในสิทธิที่จะออกกฎหมาย (Right to regulate) ควบคุม กำกับ ดูแล รักษา สิ่งแวดล้อม ไม่ว่าก่อนหรือหลังการเข้ามาลงทุนของสหรัฐอเมริกา สามารถออกกฎหมายได้โดยเสรี เพื่อวัตถุประสงค์ในการดูแลรักษาสิ่งแวดล้อม โดยไม่ถือว่าเป็นอุปสรรคของการลงทุน การค้า หรือการบริการ ไทยสามารถดำรงไว้ซึ่งอำนาจเด็ดขาดในการเพิกถอนใบอนุญาตการตั้งโรงงานอุตสาหกรรม ถ้าพบว่าการดำเนินการทำให้มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมไม่ว่าในลักษณะใด ไม่ว่าการกระทำนั้นจะดำเนินการในหรือนอกประเทศ หากแต่ก่อให้เกิดผลบนแผ่นดินไทยตามหลัก “Effect Doctrine” รัฐบาลไทยย่อมมี jurisdiction ในการเข้าไปจัดการตามกฎหมายโดยชอบ

2. กฎหมาย และนโยบายสาธารณะใดๆ ไม่ตกอยู่ภายใต้ความผูกพันตาม FTA ว่าด้วยความร่วมมือทางเศรษฐกิจ การเปิดเสรีทุกประเภท ทั้งการค้า บริการ การลงทุน ตามหลักการ Carve-out เพราะการเปิดเสรีทางเศรษฐกิจไม่ควรก้าวล่วงเข้ามาลิดรอนอำนาจอธิปไตยอันเป็นอธิปไตยหลัก (Core Sovereignty) ในการบริหาร จัดการดูแล รักษาผลประโยชน์ของประเทศชาติ บ้านเมืองและพลเมืองของประเทศ เพราะแท้จริงแล้ว Players ในทางเศรษฐกิจล้วนแต่เป็นภาคเอกชนทั้งสิ้น (Private sector) ควรจำแนกแยกแยะระหว่างเอกชนและมหาชน

3. ให้สหรัฐอเมริกาที่มีเทคโนโลยีสูงกว่าในการกำจัดมลพิษผูกพันที่จะไม่ลดมาตรฐานให้ต่ำกว่ามาตรฐานที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา (Race to the Bottom) เมื่อจะเข้ามาลงทุนตั้งโรงงานในไทยและถือเป็น requirement ในการเข้ามาประกอบกิจการในประเทศไทย โดยต้องมีหลักฐานเอกสารประกอบการขออนุญาตตั้งโรงงาน หรือสถานประกอบการที่จะติดตั้งอุปกรณ์เหล่านั้นให้ครบถ้วน โดยไทยสามารถเข้าไปตรวจสอบได้ และไทยเองต้องพัฒนาให้ได้มาตรฐานในระดับเดียวกันด้วย เพื่อประเทศชาติและสังคมในระยะยาว

4. มีการตั้งกองทุนรักษาสิ่งแวดล้อมโดยออกเป็น Bond โดยผู้ประกอบการจะได้รับ

ผลประโยชน์จากกองทุนหากไม่ทำลายสิ่งแวดล้อม และจะต้องถูกปรับ ยึดเงินที่ลงในกองทุน หากก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม และมีหน้าที่ความรับผิดชอบที่จะจัดการบำบัดปัญหาดังกล่าว ตลอดจนชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้เสียหายจนครบถ้วนทุกราย

5. ไทยและสหรัฐจะร่วมมือในการพัฒนาเทคโนโลยีในการรักษาสิ่งแวดล้อม พัฒนาเครื่องจักร และอุปกรณ์ สำหรับติดตั้งในโรงงานไม่ว่าไทย หรืออเมริกาเพื่อกรองสารพิษก่อนที่จะปล่อยออกจากโรงงาน มีโครงการวิจัยและพัฒนา (Research and Development) เพื่อการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม และเยียวยา ฟื้นฟูสภาพแวดล้อมให้ดีดังเดิม หรือดีกว่าเดิม

6. ทั้งสองฝ่ายตกลงที่จะให้มีการเข้าตรวจสอบมาตรฐานโรงงานได้เป็นระยะ เพื่อตรวจสอบการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในการรักษาสิ่งแวดล้อม (Fully effective implementation)

7. ไทยสามารถจำกัดเขตในการตั้งโรงงานอุตสาหกรรม สามารคควบคุม ปริมาณพื้นที่ในการตั้งโรงงานอุตสาหกรรม ไม่ให้ก้าวล่วงเข้าไปลิดรอนเบียดบังพื้นที่เกษตรกรรมที่มีอยู่ในปัจจุบัน ไทยควรกำหนดเขตสีเขียวเพื่อการเกษตรที่ไม่ให้มีการอนุญาตให้ตั้งโรงงานอุตสาหกรรมโดยเด็ดขาด

8. สหรัฐอเมริกาควรมีความจริงใจในการร่วมมือกับไทยในฐานะที่เป็นมิตรที่เท่าเทียมกัน ไม่ใช่ผู้มีอำนาจเหนือกว่า ควรเคารพในอธิปไตยของไทย และหลีกเลี่ยงการเอารัดเอาเปรียบไทย รักษาแต่ผลประโยชน์ของตนเองแต่ไม่คำนึงถึงผลประโยชน์ของไทย ควรยอมรับการเปิดเสรีที่เป็นประโยชน์ต่อไทย หรือที่ไทยคาดหวังได้ เช่น การเปิดตลาดแรงงานไทย

9. ไทยควรเจรจาให้มีบท Safe Guard ที่ไทยสามารถยกเว้นจากข้อผูกพันได้หากเกิดผลกระทบอย่างร้างแรงต่อแผ่นดินไทย ไม่ว่าในด้านใดๆ หรือ แก้ไขปรับปรุง ความตกลง FTA ได้ แม้กระทั่งการยกเลิกความตกลงดังกล่าว หรือมีระยะเวลาในการทดลองผลในทางปฏิบัติของ FTA ได้เพื่อประเมินผลกระทบต่อสังคมไทย

10. กลไกในการยุติข้อพิพาทระหว่างเอกชน ควรแยกออกจากข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับรัฐ ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมาย และนโยบายสาธารณะ

ในท้ายที่สุด หากการเจรจาไม่เป็นผล สหรัฐอเมริกาไม่ยอมตามที่ไทยเห็นสมควร ก็ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องทำ FTA เพราะการเปิดเสรีทางการค้า และบริการ หรือการลงทุน ภายใต้กรอบของ GATT – WTO และ ASEAN ก็เพียงพอแล้วไม่มีความจำเป็นที่จะต้องทำ FTA ให้เป็นการ redundant ในลักษณะทวิภาคีอันเป็นการบ่อนทำลายระบบ Rile-Based System ภายใต้ข้อตกลง GATT – WTO ซึ่งน่าจะเป็นหลักประกันที่ดีกว่า

สิ่งที่ไทยควรพัฒนา คือ พัฒนาศักยภาพของคนไทยให้เจริญก้าวหน้า ยืนอยู่บนขาของตนเอง ให้เก่งและแกร่งด้วยตัวของเราเอง ให้เจริญจากข้างใน เรามี Comparative Advantages มากมายอยู่แล้ว ขอเพียงคนไทยเก่งกาจขึ้นมาทำประโยชน์จากสิ่งที่ตนมีอยู่ ดีกว่าเชื้อเชิญคนต่างชาติเข้ามากอบโกยออกไปนอกประเทศอย่างขาดจิตสำนึก เพราะไม่ใช้บ้านเกิดเมืองนอนของเขา ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพียงแค่ Maximize Profit แล้วจากไป ทรัพยากรธรรมชาติไม่ใช่สิ่งที่จะเกิดทดแทนกันได้อย่างรวดเร็ว การลงทุนควรได้เป็นผลประโยชน์ของคนไทยเองไม่ใช่

ต่างชาติ ไทยควรมีสายตาที่ยาวไกลว่า การที่ไทยเป็นอู่ข้าว อู่น้ำของโลกนั้นในอนาคตอันยาวไกลนั่นแหละไทยจะร่ำรวยอย่างยั่งยืน เพราะมนุษย์รับประทานเครื่องจักรกล เศษหิน เหล็ก กรวดทรายไม่ได้ นอกจากอาหาร

ในขณะที่ต่างชาติพากันอนุรักษ์รักษาสิ่งแวดล้อมในบ้านเกิดเมืองนอนของตนส่งออกอุตสาหกรรมหนักสกปรกไปยังประเทศอื่น ปล่อยสารพิษในประเทศอื่น รักษาประเทศของตนให้สวยงานเขียวขจี อากาศดี บริสุทธิ์ เก็บทรัพยากรธรรมชาติไว้ค่อยๆใช้ เก็บพื้นที่เกษตรกรรมไว้เป็นอู่ข้าว อู่น้ำของตน และการส่งออก (ซึ่งต่อไปจะมีราคาแพงมากๆ เพราะประเทศอื่นไม่มีพื้นที่การเพาะปลูกแล้ว) และรายได้เข้าประเทศมากมายจากการลงทุนในประเทศอื่นนำเงินไปบริโภคทรัพยากรธรรมชาติที่มีคุณค่า แต่ราคาถูกๆจากประเทศเรา ซื้อหาเครื่องอำนวยความสะดวกความสุขได้อย่างเหลือล้น แต่ทำไมประเทศไทยกลับสวนทางหันมาทำให้ประเทศไทยสกปรก เต็มไปด้วยสารพิษ และโรงงานอุตสาหกรรม ให้ต่างชาติมาใช้แรงงานราคาถูกๆ (แต่แรงงานมีฝีมือนำเข้าจากต่างประเทศ) มาใช้ทรัพยากรธรรมชาติที่มีค่าแต่ราคาถูก มาใช้แผ่นดินไทยได้ในราคาถูกๆ หรือยึดครองแผ่นดินไทย แต่คนไทยยังคงยากจน และแผ่นดินไทยค่อยๆสูญเสียไปให้คนต่างชาติ เกษตรกรรมกำลังหมดไป คนไทยยากจนจะอดอยาก แร้นแค้น มีเพียงบางกลุ่มเท่านั้นที่ร่ำรวย โดยลงทุนด้วยผืนแผ่นดินไทยและอนาคตคนไทยทั้งประเทศ

คนไทยไม่ต้องการมีบ้านอยู่ในโรงงาน บ้านเมืองเต็มไปด้วยโรงงานและสารพิษ ไม่มีประเทศใดในโลกที่เมืองอุตสาหกรรม โรงงานเป็นที่ที่น่าอยู่ คนที่เลือกได้ล้วนแต่หนีไปอยู่เมืองที่สวยงาม เขียวขจีทั้งสิ้น เราควรหันมารักษาแผ่นดินไทยให้ยั่งยืน และดำรงชีวิตตามวิถีไทยคุณค่าไทย มีเศรษฐกิจแบบพอเพียง ตามแนวพระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวที่ทรงมีสายพระเนตรอันยาวไกล รักษาแผ่นดินไทยไว้เป็นอู่ข้าว อู่น้ำของไทยและของโลก แล้วไทยเราจะร่ำรวยอย่างแท้จริง พัฒนาคนไทยให้มีแก่นสารสาระในชีวิต เป็นคนเก่งที่เก่งจากข้างใน เจริญจากข้างในยืนอยู่ได้ด้วยลำแข้งของไทยเราเอง

ข้อเสนอแนะต่อการเจรจาข้อตกลง FTA Thai-US ที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม

โดย สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม

1. ข้อเสนอให้บทสิ่งแวดล้อมมีความสำคัญเหนือ (Prevail) กว่าบทอื่นๆ โดยในบทการลงทุนมีการบัญญัติไว้ในลักษณะ **"carve-out"** คือไม่ให้อยู่ภายใต้ข้อบังคับของข้อตกลงเกี่ยวกับการเปิดการค้าเสรี ทั้งนี้จากการตั้งข้อสังเกตกรณีของ NAFTA เมื่อเกิดกรณีพิพาทที่เกี่ยวเนื่องกับการฟ้องร้องของนักลงทุนสหรัฐฯต่อมาตรการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมของรัฐภาคีขึ้นภายใต้กลไก State-Investor Dispute Settlement ของบทการลงทุน NAFTA Tribunal จะไม่หยิบยกประเด็นสิ่งแวดล้อมมาพิจารณา จนทำให้รัฐภาคีถูกฟ้องร้องจากเอกชนสหรัฐฯ และหลายคดีต้องแพ้ไปในที่สุด

2. เนื่องจากวัตถุประสงค์หนึ่งของการทำ FTA คือ ให้การค้าและสิ่งแวดล้อมสนับสนุนต่อกัน เพื่อนำไปสู่การพัฒนาที่ยั่งยืน ตามที่มีการระบุไว้ในกฎหมายสหรัฐฯ Bipartisan Trade Promotion Authority Act 2002 (Section 2102 (a) (5) ของวัตถุประสงค์ของการเจรจาการค้าว่า; (5) **to ensure that trade and environmental policies are mutually supportive** and to seek to protect and preserve the environment and **enhance the international means of doing so**, while optimizing the use of the world's resources;)

ดังนั้นควรเสนอให้มีการระบุในการเจรจาอย่างชัดเจนว่า

1. ไม่ให้การทำ FTA มีผลต่อการลิดรอน จำกัดสิทธิหน้าที่การปฏิบัติตามพันธกรณีในความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements: MEAs) ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกทั้งในปัจจุบันและในอนาคต

2. เรียกร้องให้สหรัฐฯเป็นภาคีอนุสัญญาสิ่งแวดล้อม เช่น อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (Convention on Biological Diversity: CBD) และพิธีสารเกียวโต (Kyoto Protocol)

3. ไทยควรเจรจาเพื่อให้มีข้อความที่รับรองว่า "การปฏิบัติตามพันธกรณีที่ไทยมีมีต่ออนุสัญญาภาคีด้านสิ่งแวดล้อมอื่นๆ แม้สหรัฐฯ มิใช่ภาคีด้วยนั้น ก็ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดข้อตกลงการค้าเสรีฉบับนี้" โดยทั้งนี้อาจเพิ่มเติมไว้ในรูปของข้อความในบทสิ่งแวดล้อมดังนี้

Article…RELATIONSHIP TO ENVIRONMENTAL AGREEMENTS

"Nothing in this Agreement shall prevent a Party from adopting or maintaining measures necessary to comply with its obligations **and/or any (voluntary) engagements** pursuant to a multilateral environmental agreement, irrespective of whether the other party is to a party to that multilateral environmental agreement."

4. ประเด็นข้อเรียกร้องเรื่อง ให้ประเทศไทยปฏิบัติตามกฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งสหรัฐฯ เสนอถ้อยคำต่อไปนี้ **"not fail to effectively enforce its environmental or labor laws, though a sustained or recurring course of action or**

inaction, in a manner affecting trade between the United State and that party after entry into force of a trade agreement between those countries". ซึ่งพิจารณาแล้วว่าไม่เป็นผลดีต่อการปฏิบัติตามกฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ

ข้อเสนอ

1) ไม่รับข้อเรียกร้องที่สหรัฐฯ เสนอมา เนื่องจากเป็นการลิดรอนอำนาจอธิปไตยของประเทศไทยในการบังคับใช้กฎหมาย
2) ถ้าไม่สามารถเจรจาให้ยกออกได้ ควรเพิ่มเติมถ้อยคำที่ไม่ให้เป็นการผูกมัดต่อประเทศไทยมากเกินไป โดยใช้ถ้อยคำที่อยู่ในกฎหมายสหรัฐฯ ซึ่งระบุไว้ใน Section 2103 (a) (b) (11) (B) ของวัตถุประสงค์ของการเจรจาการค้า คือ **"to recognize that the country is effectively enforcing its laws if a course of action or inaction reflects a reasonable exercise of such discretion, or results from a bona fide decision"**

5. เนื่องจากวัตถุประสงค์หลักของ FTA คือความต้องการขยายการค้าและการลงทุน ซึ่งประเทศไทยมีความได้เปรียบเชิงต้นทุนการผลิตที่ต่ำกว่าสหรัฐฯ ดังนั้น นักลงทุนสหรัฐย่อมได้ประโยชน์จากการย้ายฐานการผลิตมายังประเทศไทย หากมองผิวเผินแล้วก็น่าที่จะเป็นโอกาสในการสร้างความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจต่อประเทศไทย แต่หากพิจารณาถึงผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมจากกิจกรรมการผลิตที่เพิ่มนั้น อาจมองได้ว่าไทยมีส่วนรับภาระผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมที่เกิดจากการย้ายฐานการลงทุนของสหรัฐฯ โดยเฉพาะในเรื่องของปัญหา Climate Change ซึ่งกิจกรรมด้านอุตสาหกรรมก่อให้เกิดปัญหาการปล่อยก๊าสเรือนกระจก (GHG Emission) การย้ายฐานการผลิตของสหรัฐฯมายังประเทศไทยย่อมส่งผลให้ไทยต้องรับภาระการปล่อย GHG Emission ที่สูงขึ้นไปด้วย ซึ่งจะมีผลต่อความรับผิดชอบของไทยภายใต้อนุสัญญา UNSCCC โดยที่สหรัฐเองก็เข้าเป็นภาคีอยู่ด้วย ดังนั้นจึงมีขอเสนอให้ทางสหรัฐฯ น่าจะร่วมรับผิดชอบการเพิ่มขึ้นของ GHG Emission ที่เกิดขึ้นจากการลงทุนภายใต้ FTA ด้วย

ตารางที่ 7.1 : เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในการนิคม ฯ ลำพูน*

เหตุการณ์ที่	อาณาบริเวณที่สำรวจพบ	การปนเปื้อน
1	โรงงานผลิตเครื่องประดับสตรี	พบ TCE ใน soil gas มีความเข้มข้น 6 ppm ที่ความลึก 1.2 เมตร (สูงกว่าค่ามาตรฐานถึง 1,200 เท่า)
2	โรงงานผลิตแผ่นเซรามิคสำหรับฝังวงจรอิเล็กทรอนิกส์	พบ TCE ในน้ำใต้ดินที่ความเข้มข้นถึง 968 ppm (สูงกว่าค่ามาตรฐานถึง 193,000 เท่า)
3	โรงงานผลิตสายนาฬิกาโลหะ	พบสารนี้ในน้ำใต้ดินมีความเข้มข้นถึง 7 ppm ที่ความลึกประมาณ 11 เมตรจากผิวดิน (สูงกว่าค่ามาตรฐานถึง 1,400 เท่า)
หมายเหตุ: ค่ามาตรฐานน้ำใต้ดินของ TCE อยู่ที่ 0.005 ppm ตาม ประกาศคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2543) มาตรฐานคุณภาพน้ำใต้ดิน หมายความถึงระดับความเข้มข้นสูงสุดของสารอันตรายที่ยอมมีได้ในน้ำใต้ดิน โดยไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัยของประชาชนหากนำน้ำนั้นมาใช้ในการอุปโภคบริโภค		

ที่มา: รายงานเรื่อง “การปนเปื้อนของสาร Chlorinated Ethylene ในดินและน้ำใต้ดินและกรณีศึกษาของประเทศไทย” โดยกลุ่มงานวิจัยและพัฒนาเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมด้านน้ำ ศูนย์วิจัยและฝึกอบรมด้านสิ่งแวดล้อม กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม ปี พ.ศ.2544.

* โรงงานในนิคมอุตสาหกรรมภาคเหนือ จังหวัดลำพูน เป็นโรงงานที่เกิดจากการลงทุนโดยตรง (FDI) ของต่างประเทศ

ตารางที่ 7.2 : ผลการศึกษาผลกระทบของนิคมอุตสาหกรรมต่อสุขภาพ*

กลุ่มเป้าหมาย	จำนวน	ความผิดปกติที่พบ
คนงาน	65 คน	✸ ร้อยละ 55.4 มีระดับอะลูมิเนียมในเลือดสูงกว่าค่าเฉลี่ยของประชากรไทยภาคเหนือ (ค่าเฉลี่ยคือ 8.5 µg/L) ✸ ร้อยละ 16.9 มีระดับ alkaline phosphatase ในเลือดสูงผิดปกติ
ประชากรที่อาศัยอยู่รอบนิคมอุตสาหกรรม 5 หมู่บ้าน จ. ลำพูน	500 คน	♦ ความผิดปกติของระดับ BUN (ร้อยละ 8.2–15.0) (แสดงภาวการณ์ทำงานของไตบกพร่อง) ♦ ภาวะโลหิตจาง (ร้อยละ 31.1–47.0) ซึ่งแตกต่างไปจากค่าเฉลี่ยของประชากรภาคเหนือ (13.6 กรัม%) อย่างมีนัยสำคัญทางสถิติ ♦ การทดสอบสมรรถภาพปอด มีความจุของปอดต่ำกว่าปกติในสัดส่วนที่สูง (ร้อยละ 8.7–39.8)

ที่มา : รศ.ดร.พงษ์เทพ วิวรรธนะเดช “การประเมินความเสี่ยงด้านสุขภาพของชุมชนและคนงาน กรณีนิคมอุตสาหกรรมภาคเหนือ จังหวัดลำพูน” ในรายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์โครงการธรรมาภิบาล (Good Governance) และการมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) ในกระบวนการจัดการด้านสิ่งแวดล้อม ระยะที่ 1 โดยสุธาวัลย์ เสถียรไทย และคณะ, สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม ภายใต้การสนับสนุนของสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.), 2546.

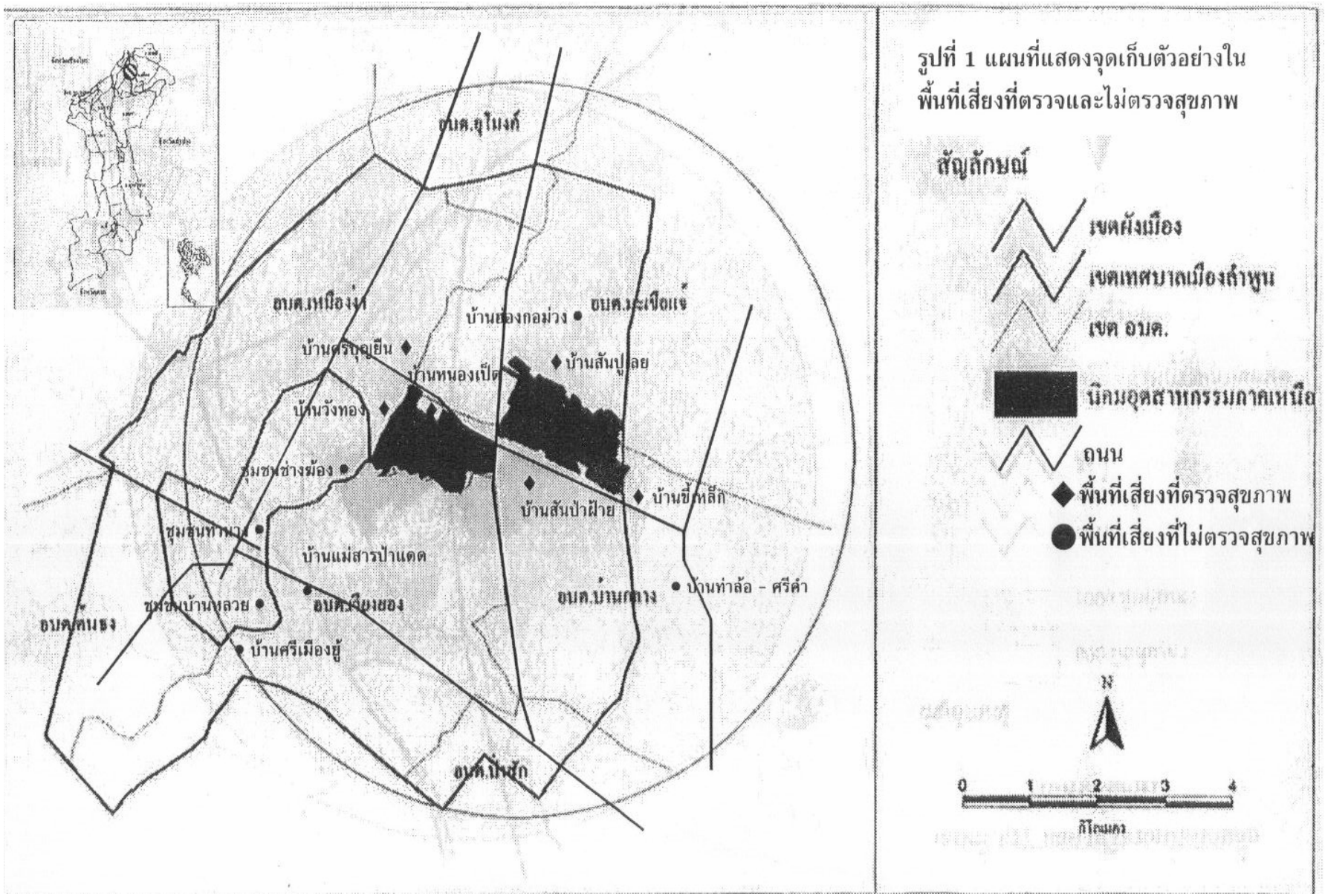
* คนงานโรงงานอิเล็กทรอนิกส์ที่อาสาสมัครเข้ามาร่วมโครงการวิจัย เป็นกลุ่มเป้าหมายสำหรับตรวจสอบสุขภาพและติดตามต้นทุนสุขภาพ (health cost) มาจากโรงงานในนิคมอุตสาหกรรมภาคเหนือ จังหวัดลำพูน ซึ่งเป็นโรงงานที่เกิดจากการลงทุนโดยตรง (FDI) ของต่างประเทศ (ส่วนใหญ่เป็นประเทศญี่ปุ่น)

ตารางที่ 7.3 : ประมวลเหตุการณ์ที่เกิดในห้าพื้นที่ ห้าประเทศ ซึ่งอยู่ห่างไกลกัน จำแนกตามตัวชี้วัด

ตัวชี้วัด	หุบเขาซิลิกอน สหรัฐอเมริกา	ญี่ปุ่น	ไต้หวัน	สกอตแลนด์	นิคมลำพูน
น้ำหนักเด็ก เล็ก	ในตำบล Santa Clara น้ำหนักเด็กแรกเกิดลดลง จำนวนเด็กมีปัญหาดังกล่าวเพิ่มจาก 6 % ในปี 2001 เป็น 6.3 % ในปี 2002				จากคำบอกเล่าของชาวบ้านชุมชนที่ตั้งบ้านเรือนอาศัยอยู่ภายในบริเวณการนิคมอุตสาหกรรมลำพูน สังเกตพบว่า น้ำหนักเด็กเล็กต่ำกว่าเกณฑ์มาตรฐาน
ภาวะสุขภาพคนงานทำงานในโรงงานอุตสาหกรรม	พบเอกสารรายงานว่า คนงานหลายคนในโรงงานอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่ตั้งอยู่ในหุบเขาซิลิกอน ล้มป่วยเป็นมะเร็ง	รายงานด้านปัญหาสุขภาพของคนงานที่เกี่ยวกับระบบสืบพันธุ์ เช่น การแท้งบุตร ทารกคลอดตาย	1. คนงานในโรงงาน RCA (The Radio Corporation of America) ป่วยเป็นมะเร็ง ต่อมา คนงานที่ทำงานโรงงานอิเล็กทรอนิกส์ RCA ยื่นเรื่องร้องทุกข์ว่าได้ป่วยเป็นมะเร็งเพราะได้สัมผัสกับสารละลายมีพิษ คนงานเรียกร้องให้โรงงานจ่ายชดเชยค่าเสียหายเป็นจำนวน 6.6 ล้านเหรียญสหรัฐ 2. งานวิจัยของ Council of Labor Affairs ในไต้หวัน พบอัตราการป่วยเป็นมะเร็งเต้านมในคนงานหญิง แต่ไม่สามารถอ้างอิงหลักฐานได้เพราะเชื่อว่าหลักฐานถูกเผาทำลายในปี 1985	พบอัตราการป่วยของคนงานหญิงที่ทำงานในโรงงาน National Semiconductor ใน Greenock กล่าวคือ - ป่วยเป็นมะเร็งในกระเพาะด้วยอัตราที่สูงถึง 4-5 เท่าของค่าโดยเฉลี่ย - ป่วยเป็นมะเร็งในปอด 2-3 เท่าของค่าโดยเฉลี่ย	1. ตรวจร่างกายคนงานโรงงานอุตสาหกรรม พบว่าคนงานทำงานในโรงงานอิเล็กทรอนิกส์ พบปัญหาสุขภาพเด่น ๆ คือ ภาวะเลือดจาง ผลตรวจเลือดพบอะลูมิเนียมปนเปื้อนในเลือด วิงเวียนศีรษะ ปวดศีรษะรุนแรง 2. ปี พ.ศ. 2536-38 คนงานโรงงานอุตสาหกรรม 12 คน (พร้อมลูกนดังนี้เล็กอีก 2 คน) ตายในเวลาไร่เรี่ยกัน สาเหตุการตายของ 10 คนใน12 คน อาการป่วยที่พบเห็น คือ ปวดชาตามมือแขน ไม่มีแรง เวียนศีระรุนแรง สมองบวมน้ำ ชักเกร็ง ตุ่มใหญ่คล้ายฝีตามลำคอ ขา แขน ภายหลังฝียุบ ผิวหนังจะเป็นรอยสีคล้ำ เป็นจ้ำ ๆ เหนื่อยหอบ บางคนซีดเหลือง บางคนแพทย์ลงความเห็นว่า เป็นมะเร็งในเม็ดเลือดขาว คนงานกลุ่มนี้มีระดับสารเคมี โลหะหนัก ตกค้างในอวัยวะ น้ำเหลืองด้วยค่าสูงเกินคนปกติ แพทย์สันนิษฐานว่า น่าจะมาจากลักษณะการทำงานที่สัมผัสสารเคมี โลหะหนัก : ตะกั่ว แคดเมี่ยม อะลูมีเนียม อซีโตน (acetone) ไตรคลอโรอีเทน ฯลฯ ซึ่งใช้ในกระบวนการผลิตชิ้นส่วนอิเล็กทรอนิกส์ ซิบคอมพิวเตอร์ 3. สถาบันธรรมรัฐฯศึกษาโดยจำลองสถานการณ์เนื่องจากข้อมูลบางส่วนไม่เพียงพอ โดยใช้ตัวอย่างคนงาน 28 คน ตรวจร่างกาย และสัมภาษณ์เชิงลึก ประเมินผลสรุป เป็นดังนี้ • มูลค่าปัจจุบันต้นทุนสุขภาพคนงาน 18.3 ล้านบาท • มูลค่าปัจจุบันผลิตภาพลดลงของคนงาน 12.6 ล้านบาท และประเมินมูลค่าปัจจุบันค่าเสียโอกาสเพราะตายก่อนวัยอันควร (12 คนงาน เหตุเกิดปีพ.ศ. 2536-38) ได้ 152.9 ล้านบาท

ตัวชี้วัด	หุบเขาซิลิกอน สหรัฐอเมริกา	ญี่ปุ่น	ไต้หวัน	สกอตแลนด์	นิคมลำพูน
ภาวะสุขภาพประชาชนในชุมชนใกล้โรงงานอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์			ชุมชนใกล้โรงงานมีคนตาย 11 คน ด้วยมะเร็ง บางคนเป็นมะเร็งเต้านม		1. พบปัญหาสุขภาพของคนในชุมชน คือ ภาวะเลือดจาง [5]
คุณภาพน้ำ และทรัพยากรสิ่งมีชีวิตในน้ำ	คุณภาพน้ำใต้ดินที่ South Bay ปนเปื้อนด้วย PCBs และ ปรอท - พบสาร PCBs สูงในตัวอย่างน้ำที่ตรวจสูงกว่า Guideline ของคุณภาพน้ำทุกปีระหว่าง ค.ศ.1994 – 2001 - ความเข้มข้นโดยเฉลี่ยของสารปรอทในน้ำใต้ดินที่ South Bay สูงกว่า Guideline ของปรอท ทุกปีระหว่าง ค.ศ.1994 – 2001 ยกเว้น ปี 1999 และในปี 2000 ไม่มีข้อมูลดังกล่าว - รัฐ แคลิฟอร์เนีย ประกาศเตือนให้ประชาชนระมัดระวังการบริโภคปลาบางพันธุ์ที่จับได้จาก South Bay ว่าอาจจะปนเปื้อนสารทั้งสองดังกล่าว	คุณภาพน้ำใต้ดินปนเปื้อนสารพิษ รัฐบาลต้องบำบัดแก้ไขเสียค่าใช้จ่ายสูงมาก 1.3 ล้านล้านเยน	1. EPA ของไต้หวันตรวจสอบคุณภาพน้ำใต้ดิน ปี 1994 (โรงงาน RCA ถูกปิดในปี 1992) พบระดับสารละลายมีพิษสูงถึง 960 เท่าของระดับที่ปลอดภัยสำหรับมนุษย์ที่จะใช้น้ำนั้นในการอุปโภคบริโภคในครัวเรือน - ต่อมาปี 2000 รัฐบาลไต้หวันได้กวดขันการปกป้องคุณภาพน้ำใต้ดิน ไม่ให้ปนเปื้อนจากมลพิษโดยประกาศให้มีการปรับเงินผู้ที่ฝ่าฝืนสูงถึงวันละ 1.4 แสนเหรียญสหรัฐ 2. สมาคมงานวิจัยระหว่างประเทศด้านมะเร็ง, WHO ระบุว่าสาร tetrachloroethylene และสาร trichloroethylene ปนเปื้อนในน้ำใต้ดินที่ Taoyuan		1. น้ำใต้ดินบริเวณใกล้โรงงานอิเล็กทรอนิกส์ในการนิคม ฯ จังหวัดลำพูนมีปัญหาปนเปื้อนสารกลุ่มคลอไรด์ 2 ชนิด คือ เตทตราคลอโรเอ็ตทาลีน (tetrachloroethylene) และไตรคลอโรเอ็ตทาลีน (trichlo-roethylene) สูงเกินค่ามาตรฐาน พบหลักฐานว่า โรงงานลักลอบทิ้งกากของเสียอันตรายลงในดิน ฝังใต้ดินโดยไม่กำจัดให้ถูกตามหลักวิชาการ [6] ซึ่งสารเหล่านี้ แพทย์ระบุว่าเป็นสาเหตุการเกิดมะเร็งตับ 2. ชาวบ้านหวาดกลัวไม่รับประทาน ปลา สัตว์น้ำจืดที่จับได้จากน้ำกวงที่เคยใช้เป็นแหล่งโปรตีนก่อนปี พ.ศ. 2538 น้ำกวงเน่าเสียปนเปื้อนน้ำทิ้งจากโรงงานอุตสาหกรรมในการนิคม ฯ ลำพูน ต้องซื้อโปรตีนจากตลาด เสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น 3. ชุมชนจ่ายเกิดค่าใช้จ่ายเพิ่มเพราะไม่กล้าใช้น้ำกวง กลัวน้ำฝน ต้องซื้อน้ำขวดสำหรับดื่ม ประมาณ 1,196 บาท/ปี/ครัวเรือน ประเมินทั้งจังหวัดได้ 665.2 ล้านบาท 5. ผลการสำรวจด้วยเทคนิค CVM ประเมินค่าเฉลี่ยความยินดีจะจ่าย (WTP) เพื่อฟื้นฟูคุณภาพน้ำใต้ดินปนเปื้อนสารอินทรีย์ระเหยเร็ว (VOCs) ของชุมชนพื้นที่เสี่ยงใกล้การนิคม ฯ ลำพูน 1,485.90 บาท/ครัวเรือน/ปี ซึ่งคิดเป็นมูลค่ารวม ทั้งจังหวัดประมาณ 82.8 ล้านบาท ในขณะที่ผู้เชี่ยวชาญให้ทัศนคติว่า ต้นทุนการบำบัดประมาณ 500-2,000 ล้านบาท ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเทคนิควิธีการบำบัดและขนาดของพื้นที่เป้าหมายที่จะบำบัด ซึ่งกรณีน้ำใต้ดินที่ศึกษานี้เป็นแอ่งน้ำเดียวกับที่อีก 3 จังหวัดใช้ร่วม คือ เชียงใหม่ เชียงราย แม่ฮ่องสอน

ที่มา: สุธาวัลย์ เสถียรไทยและคณะ"โครงการธรรมาภิบาลและการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการจัดการสิ่งแวดล้อม" ร่างรายงาน เสนอสกว. (ระยะที่สอง), มกราคม 2548.


อบต.อุโมงค์
อบต.เหมืองง่า
บ้านของกอม่วง
อบต.ละเม็ดแจ้
บ้านศรีบุญยืน
บ้านหนองเป็ด
บ้านสันปูเลย
บ้านวังทอง
ชุมชนช่างม้อง
บ้านสันป่าฝ้าย
บ้านขี้เหล็ก
ชุมชนท่าผาง
บ้านแม่สารป่าแดด
ชุมชนบ้านงลวย
อบต.เวียงยอง
อบต.บ้านกลาง
บ้านท่าล้อ - ศรีคำ
อบต.ทุ่งหัวช้าง
บ้านศรีเมืองยู้
อบต.ป่าซาก
รูปที่ 1 แผนที่แสดงจุดเก็บตัวอย่างใน
พื้นที่เสี่ยงที่ตรวจและไม่ตรวจสุขภาพ
สัญลักษณ์
เขตผังเมือง
เขตเทศบาลเมืองลำพูน
เขต อบต.
นิคมอุตสาหกรรมภาคเหนือ
ถนน
พื้นที่เสี่ยงที่ตรวจสุขภาพ
พื้นที่เสี่ยงที่ไม่ตรวจสุขภาพ
N
0 1 2 3 4
กิโลเมตร

ศูนย์เทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ

โดย สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม

ในปัจจุบัน ประเทศไทยได้ประสบปัญหากรณีของการปนเปื้อนในสิ่งแวดล้อมจำนวนไม่ใช่น้อย ไม่ว่าจะเป็นทางดิน แหล่งน้ำผิวดิน แหล่งน้ำใต้ดิน และอื่นๆ ทั้งจากภาคอุตสาหกรรม เหมืองแร่ ชุมชน เกษตรกรรม และการพาณิชย์ต่างๆ ปัญหาเหล่านี้จะต้องถูกแก้ไขโดยเร็ว เพื่อลดผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อมนุษย์และสิ่งแวดล้อม ปัญหาการปนเปื้อนนั้นแต่ละกรณีจะมีลักษณะเฉพาะของตนโดยอาจจะขึ้นกับตำแหน่งที่ตั้ง ลักษณะของสารปนเปื้อนและกระบวนการปนเปื้อน ตัวกลางที่ถูกปนเปื้อน และ ปัจจัยอื่นๆ ดังนั้นแนวความคิดของการจัดตั้งศูนย์เทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมแห่งชาติจึงเป็นสิ่งที่จำเป็น

โดยศูนย์เทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมแห่งชาตินี้จะทำการเลือกเทคโนโลยีที่เหมาะสม เลือกมาตรฐานการแก้ไขปัญหาที่ยอมรับกันได้ ตลอดจนการอบรมบุคลากรอย่างถูกต้อง ซึ่งทั้งหมดนี้ล้วนเป็นปัจจัยที่จะนำไปสู่ความสำเร็จ นอกจากนั้น การประเมินสภาพต่างๆของการปฏิบัติงานแก้ไขและสภาพโดยรวมของการทำงานภาคสนามควรจะมีการดูแลโดยผู้ที่มีความเชี่ยวชาญจริงๆ เพื่อที่ว่าการแก้ไขปัญหาการปนเปื้อนจะสำเร็จอย่างเป็นที่น่าพอใจโดยใช้เงินและเวลาอย่างพอดี ศูนย์นี้จะทำงานเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อมทางเทคนิคโดยจะทำงานที่เกี่ยวกับการวิจัยประยุกต์ทางด้านเทคโนโลยีเป็นหลัก โดยหน้าที่ของศูนย์นี้จะไม่ซ้ำซ้อนกับหน่วยงานที่มีอยู่เดิม เนื่องจากงานในด้านนี้ส่วนมากจะเป็นของใหม่ในประเทศไทย หน่วยราชการที่เกี่ยวข้องไม่มีองค์ความรู้ประสบการณ์ และจำนวนบุคลากรที่เพียงพอ นอกจากนี้หน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินการบริหารจัดการเพื่อแก้ไขปัญหากับหน้าที่ในการแสวงหาความรู้และบริหารทางเทคนิคยังไม่มีการแบ่งแยกและกำหนดไว้อย่างชัดเจนในหน่วยงานใดๆอีกด้วย

โดยรวมวัตถุประสงค์หลักต่างๆของศูนย์นี้ก็คือ

1. เป็นหน่วยงานหลักทางวิชาการที่จะทำการเลือกเทคโนโลยีที่เหมาะสมอย่างเป็นกลางเพื่อแก้ไขปัญหาการปนเปื้อนโดยใช้หลักการทางวิทยาศาสตร์และวิศวกรรมศาสตร์ที่เป็นที่ยอมรับ

2. เป็นหน่วยงานที่จะทำการประเมินความเหมาะสมของค่ามาตรฐานทางสิ่งแวดล้อมต่างๆทางวิชาการ เช่น อากาศ น้ำ ดิน เป็นต้น โดยจะมีการคำนึงถึงต้นทุนทางเศรษฐศาสตร์และความเสี่ยงต่อมนุษย์และต่อสิ่งแวดล้อม

3. เป็นหน่วยงานที่ทำการควบคุมการประเมินสภาพทางสิ่งแวดล้อมในสนามไม่ว่าจะโดยการวัดจริงหรือการทำแบบจำลอง ในระหว่างช่วงของการเมื่อคาดว่าจะมีการปนเปื้อนเกิดขึ้น ช่วงระหว่างขั้นตอนกระบวนการของการแก้ไขปัญหา และทำการควบคุมการตรวจติดตามสภาพพื้นที่ภายหลังการแก้ไขปัญหาเสร็จสิ้นลง

4. เป็นองค์กรหลักที่รับผิดชอบเรื่องการถ่ายโอนเทคโนโลยีทางสิ่งแวดล้อมในเรื่องที่เกี่ยวข้องจากองค์กรต่างประเทศและระหว่างประเทศต่างๆ เช่น US. EPA.

5. เป็นศูนย์การอบรมบุคลากรที่เรื่องที่เกี่ยวข้องกับการฟื้นฟูและทำความสะอาดบริเวณที่มีการปนเปื้อนทางสิ่งแวดล้อม

6. เป็นศูนย์การวิเคราะห์วิจัยที่มีเครื่องมือห้องปฏิบัติการ วิธีการ บุคคลากรและขีดความสามารถต่างๆระดับโลก

7. ทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษาทางเทคนิคให้กับรัฐบาลในเรื่องที่เกี่ยวกับปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหาการปนเปื้อนทางสิ่งแวดล้อมแบบต่างๆ

8. เป็นศูนย์ที่มีขีดความสามารถในการพัฒนาหรือต่อยอดงานวิจัยขึ้นมาเองที่เกี่ยวข้องกับการแก้ปัญหาการปนเปื้อนสิ่งแวดล้อม เพื่อประโยชน์ทางเชิงพาณิชย์หรือธุรกิจด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศต่อไป

ในกรณีของความร่วมมือกับทางประเทศสหรัฐอเมริกา ทางไทยอาจจะเสนอทาง US – EPA ในประเด็นดังต่อไปนี้

1. ขอความร่วมมือในด้านการถ่ายทอดเทคโนโลยีที่ใช้ในการตรวจวิเคราะห์การปนเปื้อน และการเฝ้าระวัง ทั้งในภาคสนามและภาคปฏิบัติการ ทั้งนี้ทางศูนย์หวังว่าจะได้รับการมอบอุปกรณ์และเครื่องมือวิเคราะห์พร้อมกับการฝึกอบรมโดยไม่คิดมูลค่า

2. ขอความร่วมมือในด้านการถ่ายทอดเทคโนโลยีที่ใช้ในการบำบัดและกำจัดมลพิษที่ปนเปื้อนสิ่งแวดล้อมประเภทต่างๆสำหรับมลพิษชนิดต่างๆ ที่พบทั่วไปในประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่ว่าจะเป็นโลหะหนัก สารไฮโดรคาร์บอน สารคลอริเนตเตตไฮโดรคาร์บอน เป็นต้น ทั้งนี้ทางศูนย์หวังว่าจะได้รับการมอบอุปกรณ์และเครื่องมือต้นแบบพร้อมกับการฝึกอบรมโดยไม่คิดมูลค่า

3. ขอความร่วมมือในด้านการจัดตั้งศูนย์ในแง่ของความคิดเห็นเกี่ยวกับนโยบาย แนวทางในการทำงานร่วมกับหน่วยต่างๆ โครงสร้าง องค์กรภายใน อำนาจหน้าที่ การคัดเลือกบุคลากร และการบริหารจัดการอื่นๆ ทั้งนี้โดยจะเป็นประโยชน์มากหากมีการศึกษาเปรียบเทียบกับหน่วยงานที่มีอยู่แล้วในประเทศสหรัฐอเมริกา พร้อมกับปัญหาอุปสรรคที่เกิดขึ้นจริง

4. ขอความร่วมมือในการอบรมบุคลากร ในรูปแบบต่างๆไม่ว่าจะเป็นการอบรมระยะสั้น ระยะยาว การฝึกจริงในภาคสนาม และในห้องปฏิบัติการ การแลกเปลี่ยนบุคลากรผู้เชี่ยวชาญจาก US – EPA และหน่วยงานอื่นๆที่เกี่ยวข้องทั้งของสหรัฐอเมริกาและของไทย ตลอดจนการศึกษาดูงานในต่างประเทศ เพื่อรับทราบถึงปัญหาอุปสรรคต่างๆและแนวทางแก้ไขที่เกิดขึ้นแล้ว

5. ขอสนับสนุนงบประมาณที่เกี่ยวข้องกับข้อ 1, 2, 3 และ 4

6. ขอความร่วมมือเพื่อสนับสนุนเกี่ยวกับการพัฒนาเทคโนโลยีในการวิเคราะห์หรือบำบัดแบบต่างๆ ในด้านองค์ความรู้และการแก้ไขหรือบรรเทาปัญหาอุปสรรคที่เกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา

ทั้งนี้เพื่อให้ศูนย์นี้มีสามารถทำหน้าที่ได้อย่างเป็นกลางทางวิชาการโดยแท้จริง ศูนย์นี้ควรมีสถานะภาพเป็นหน่วยงานในลักษณะเช่นเดียวกับ MTEC, NECTEC, หรือ BIOTEC และอาจจะสังกัดอยู่กับสำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ (สวทช.)

ตารางที่ 7.4 : ประเด็นเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่จะนำไปใส่ใน Non Conforming Measures

ประเด็น	ตัวอย่าง	เหตุผล	Keyword
1. การปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ MEAs ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกในขณะนี้ และในอนาคต (ทั้งพันธกรณีที่เป็น Mandatory และ Voluntary). หมายเหตุ List of Core MEAs: สำหรับการเจรจากับ US ในกรณีที่ต้องมีการระบุชื่อ MEAs ให้ชัดเจน ได้แก่ Kyoto Protocol, Biosafety Protocol, CBD, Stockholm Convention, Rotterdam Convention , และ Basel Convention เป็นต้น	• กรณี CDM (เป็น Voluntary) : ถ้าบริษัทจากสหรัฐฯ ต้องแข่งขันกับบริษัทจากเยอรมัน หากไทยเลือกบริษัทจากเยอรมันเพราะได้ประโยชน์เพิ่มเติมจากการทำ CDM อาจเป็นปัญหาข้อพิพาทกับสหรัฐในเรื่องการคุ้มครองการลงทุนตาม FTA ไทย-สหรัฐได้ เพราะเงินอุดหนุนจากการทำโครงการ CDM อาจถูกมองว่าเป็นเรื่องของ Subsidy โดยเฉพาะสหรัฐฯไม่ได้เป็นภาคีของสนธิสัญญา Kyoto • กรณี Basel: การฟ้องร้องระหว่างรัฐบาลแคนาดาที่ห้ามนำเข้าสาร PCB กับบริษัทเอกชนสหรัฐฯ โดยศาลตัดสินให้แคนาดาแพ้คดี เนื่องจากละเมิดข้อตกลงเรื่องการเลือกปฏิบัติและไม่เป็นไปตามมาตรฐานการปฏิบัติขั้นต่ำ แม้ว่าทางแคนาดาจะปฏิบัติตาม Basel Convention ทั้งนี้ศาลระบุว่าแคนาดาสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีได้โดยไม่ต้องละเมิดการลงทุน แต่ในความเป็นจริงแคนาดาจำเป็นต้องมีค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น ในการส่งเสริมให้เอกชนสหรัฐฯย้ายเข้ามาตั้งโรงงานในแคนาดา ถ้าจะปฏิบัติตามพันธกรณีโดยไม่ต้องละเมิดการลงทุน • กรณี Biosafety Protocol:หากไทยปฏิบัติตามพันธกรณีนี้และห้ามนำเข้าสินค้า GMO ก็มีแนวโน้มที่จะถูกเอกชนสหรัฐฯฟ้องกลับในประเด็นของ Market Accessได้	• ประเทศไทยเป็นภาคีความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมหลายฉบับที่ทางสหรัฐไม่ได้เป็น หากไทยปฏิบัติตามพันธกรณีต่างๆ เพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม อาจมีผลกระทบต่อสิทธิประโยชน์ของนักลงทุนที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้ FTA ไทย-สหรัฐ ซึ่งอาจกลายเป็นข้อพิพาท ถูกนักลงทุนสหรัฐฟ้องร้อง ทำให้รัฐบาลต้องจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย และเป็นปัญหาต่อประเทศไทยที่ไม่สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีใน MEAs ที่ไทยเป็นภาคีอยู่ได้ จึงจำเป็นต้องกำหนดไว้ใน Non Conforming Measure	The implementation of **legal obligation** indicated in the existing (and possibly concluded) **MEA's**.

ประเด็น	ตัวอย่าง	เหตุผล	Keyword
2. การออกคำสั่ง หรือมาตรการของรัฐ เพื่อการระงับบรรเทา เยียวยา กรณี Emergency Response/ Safeguard (ทั้งในแง่ Environment, Economics and Social disruption).	• หากเกิดปัญหา “Oil Spill” ในทะเล ซึ่งอาจมีผลกระทบรุนแรงต่อระบบนิเวศชายฝั่งทะเล รัฐจะต้องออกคำสั่ง/มาตรการ ที่อาจทำให้เกิดความเสียหายต่อผลประโยชน์ทางการค้าของนักลงทุนสหรัฐ หรือทำให้ต้องหยุดกิจการชั่วคราว กรณีเช่นนี้สหรัฐฯไม่ควรสามารถฟ้องร้องเรียกค่าชดเชยภายหลังได้	• การที่เจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานเพื่อให้สถาน- การณ์กลับสู่สภาวะปกติหรือกระทำการเพื่อความปลอดภัยจะต้องไม่สามารถเรียกร้องค่าชดเชยจากการต้องหยุดกิจการชั่วคราว และหากทางสหรัฐฯ เป็นผู้กระทำ ไทยต้องสามารถฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายได้	The issuance of legal announcements/measures to **cease, alleviate, compensate in response to emergency situation**.
3. การกำหนดและบังคับใช้ นโยบาย มาตรการทางกฎหมาย และเครื่องมือ เพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมให้สูงขึ้น	• การออกกฎหมายให้ผู้ลงทุนต้องทำประกันความรับผิดชอบต่อปัญหาด้านสิ่งแวดล้อม เช่น การออกกฎหมายให้ผู้ลงทุนต้องซื้อ Performance Bond หรือ Insurance ในอุตสาหกรรมประเภทที่ใช้สารเคมีสูง	• ประเทศไทยมีความจำเป็นและมีแนวโน้มที่จะออก นโยบาย มาตรการทางกฎหมายและเครื่องมือใหม่ๆ ทางด้านเศรษฐศาสตร์ เพื่อการบริหารจัดการสิ่งแวดล้อมให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อสิทธิประโยชน์ของนักลงทุนสหรัฐที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้บทว่าด้วยการลงทุนใน FTA รัฐบาลอาจถูกฟ้องร้องได้	The formulation or enforcement of policies, legal measures and mechanisms to **raise the level of environmental protection**.
4. การกำหนดและบังคับใช้ นโยบาย มาตรการทางกฎหมาย และเครื่องมือ เพื่อการคุ้มครองปกป้องสุขภาพและสาธารณะสุขของประชาชน	• การออกมาตรการ กฎระเบียบห้ามนำเข้าและใช้สาร DPG (Domestic Prohibited Goods) ของสหรัฐฯ ที่จะมีการผลิตและส่งออกมายังประเทศไทย • การออกมาตรการ กฎระเบียบเพื่อการกำกับดูแลโรงงาน Recycle ของนักลงทุนสหรัฐที่จะเข้ามาดำเนินการในประเทศไทย	• การออกกฎหมายห้ามนำเข้าสารบางชนิดหรือตั้งโรงงาน ที่ส่งผลกระทบต่อสุขภาพ ซึ่งในสหรัฐฯ ได้สั่งห้ามแล้ว เพื่อคุ้มครองสุขภาพและสาธารณะสุขของประชาชน จะต้องไม่เป็นสาเหตุที่นำไปสู่การฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายได้	The formulation or enforcement of policies, legal measures and mechanisms to **protect people and public health.**

ประเด็น	ตัวอย่าง	เหตุผล	Keyword
5. การดำเนินการเพื่อคุ้มครอง ปกป้องความมั่นคงของประเทศ	• การกำกับดูแลกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน ที่จำเป็นต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนทั่วไป เช่น ไฟฟ้า น้ำประปา ฯลฯ เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาการผูกขาดตลาด การแข่งขันอย่างไม่เป็นธรรม • การห้ามดำเนินกิจการธุรกิจที่กระทบต่อทรัพยากรที่มีความสำคัญต่อความมั่นคงของประเทศ เช่น การแสวงหาประโยชน์จากที่ดิน พลังงาน ฯลฯ • การสงวนบางอาชีพและการลงทุนในกิจการบางประเภทไว้เพื่อเหตุผลด้านความมั่นคงทางด้านการทหาร หรือเหตุผลด้านเศรษฐกิจและสังคม	• การออกมาตรการ กฎหมายเพื่อป้องกันการแข่งขันหรือแสวงหาผลประโยชน์อย่างไม่เป็นธรรมในกิจการเกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ (ด้านการเมือง ด้านเศรษฐกิจและสังคม) อาจส่งผลกระทบต่อสิทธิประโยชน์ของนักลงทุนสหรัฐ ซึ่งอาจถูกฟ้องร้องการละเมิดบทการลงทุนได้	The prevention and protection of **national security**.
6. การกำหนดและบังคับใช้ นโยบาย มาตรการทางกฎหมาย และเครื่องมือ เพื่อคุ้มครอง พิทักษ์ภูมิปัญญาท้องถิ่น	• การออกกฎหมาย มาตรการเพื่อการแก้ไข ป้องกันปัญหาการลักลอบค้าขายโบราณวัตถุ (Antiquities) ซึ่งเป็นผลผลิตทางภูมิปัญญาพื้นบ้าน (มีข้อมูลว่าสหรัฐมีปัญหาในเรื่องนี้สูงมาก) ▪ การดำเนินการของรัฐเพื่อป้องกันการแสวงหาประโยชน์จากภูมิปัญญาท้องถิ่นอย่างไม่เป็นธรรม เช่น การกำหนดให้แจ้งแหล่งที่มาของภูมิปัญญาท้องถิ่นที่ใช้ในการประดิษฐ์สิ่งที่มาขอรับการคุ้มครองสิทธิบัตร ฯลฯ	• การดำเนินงานของรัฐเพื่อคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่น เช่น การลักลอบโบราณวัตถุออกจากประเทศ การแสวงหาประโยชน์จากสมุนไพร ตำรับยาไทยพื้นบ้านโดยมิชอบ ฯลฯ อาจเป็นปัญหากระทบกับสิทธิประโยชน์ของนักลงทุนที่ได้รับการคุ้มครองไว้ภายใต้ FTA	The formulation or enforcement of policies, legal measures and mechanisms to **protect traditional knowledge.**
7. การคุ้มครองรักษาศีลธรรม และวัฒนธรรมอันดีของชาติ (Public Morale)	• การออกมาตรการ กฎระเบียบเพื่อการควบคุม ห้ามจำหน่าย สื่อบันเทิงต่างๆ เช่น ภาพยนตร์ ที่ขัดต่อศีลธรรม และวัฒนธรรมอันดีของชาติ รวมทั้งกระทบต่อวิถีชีวิตของคนไทย	• การ ban สื่อบันเทิงต่างๆ เพื่อรักษาศีลธรรม วัฒนธรรม ความเชื่อ และค่านิยม อันดีของชาติ รวมทั้งกระทบต่อวิถีชีวิตของคนไทย อาจถูกฟ้องร้องการละเมิดบทการลงทุนได้	The prevention and protection of **public order and good morals.**

7.4 ข้อสังเกตจากการศึกษาและกระบวนการเจรจาในการเชื่อมโยงระหว่างประเด็นการค้าและประเด็นสิ่งแวดล้อม

ที่มาของข้อสังเกตโครงการฯ มี ดังนี้

1. ข้อสังเกตจากผลการศึกษาเรื่อง ข้อเสนอแนะทางกฎหมาย FTA ไทย-สหรัฐอเมริกา ข้อบทว่าด้วยการลงทุน ในสรุปจุดอ่อนของการเจรจาทำ FTA ไทย-สหรัฐอเมริกา

1.1 ประเทศไทยยังขาดการเตรียมความพร้อมเพื่อเปิดรับการเปิดเสรีอย่างแท้จริง ขาดการกำหนดทิศทางเชิงนโยบายและยุทธศาสตร์ทางเศรษฐกิจในการเจรจา FTA อย่างเป็นระบบโปร่งใส และยั่งยืน การเจรจาทำโดยเร่งรีบและไม่มีการศึกษาวิจัยผลกระทบต่อภาคส่วนที่เกี่ยวข้องอย่างรอบด้าน การเจรจาแบบ “ปะติดปะต่อ” Patchy Work และแบบ “negative approach” นั้นไม่เพียงพอที่จะพัฒนาประเทศและไทยไม่อยู่ในฐานะที่แข่งขันได้ โดยเฉพาะหากปราศจากกรอบระเบียบและกลไกที่ดีเพียงพอทางการค้าและการลงทุน

1.2 สหรัฐฯมียุทธศาสตร์และนโยบายในการเจรจา FTA คือ 1) การเจรจา FTA เป็นวิธี “Divide and Rule”ของสหรัฐฯ เป็นการทำลายระบบกฎเกณฑ์การค้าโลกซึ่งเป็น Preferential Trading System ทำให้สหรัฐฯสร้างอำนาจในการต่อรองได้มากกว่าและได้ประโยชน์มากกว่ากรอบการเปิดเสรีพหุภาคี (Mltilateral Agreements) ใน WTO หรือ อาเซียน และ 2) สหรัฐฯย่อมเจรจาในสิ่งที่ดีกว่า และยังไม่ได้ ได้แก่ WTO-Plus commitments เกี่ยวกับ intellectual-property protection covering patents, data exclusivity, plant varieties, copyright, compulsory licensing and other issues (TRIPS-Plus), TRIMS-Plus และ ASEAN-Plus

1.3 เปรียบเทียบประโยชน์ที่ไทยได้รับจากการเข้าถึงตลาดอเมริกาของสินค้าส่งออกไทยกับสิ่งที่ไทยต้องสูญเสียถือว่าไม่คุ้มค่า เนื่องจากไทยต้องประสบอุปสรรคที่สำคัญกว่าคือ Non-tariff Barrier (เช่น การใช้กฎแหล่งกำเนิดสินค้าที่ไทยเสียเปรียบ), Unilateral Measures (มาตรการฝ่ายเดียวในการขัดขวางการเข้าถึงตลาดอเมริกาของสินค้าไทย), SPS Measures, Anti-Dumping, การไม่เปิดตลาดแรงงาน ฯลฯ แต่ไทยต้องแลกกับการเข้าสู่ตลาดไทยของสหรัฐฯมากกว่าที่เคยเป็น สหรัฐฯสามารถเข้ามาลงทุนโดยเข้าถึงฐานทรัพยากรธรรมชาติ สินค้าที่ไทยเคยผลิตและจำหน่ายในไทยได้ต้องกลายมาเป็นสินค้านำเข้า อีกทั้ง ไทยยังต้องแข่งกับคู่ค้าในตลาดอเมริกาเองอีกด้วย การเปิดตลาดอเมริกาจึงไม่ได้เปิดในความเป็นจริง นอกจากนี้ ยังมีกรณีการเปิดเสรีด้านบริการของไทยซึ่งสามารถทำประโยชน์ให้สหรัฐฯมากกว่าการค้าสินค้า นักลงทุนสหรัฐฯสามารถเข้าถึงตลาดการจัดซื้อจัดจ้าง (the government-procurement market) และไทยยังต้องให้ความคุ้มครองเรื่องทรัพย์สินทางปัญญาเรื่องแรงงานและสิ่งแวดล้อมต่อสหรัฐฯ (labour and environmental standards; and cross-cutting disciplines to make domestic regulation)

1.4 FTA ทำให้ไทยต้องเปลี่ยนโครงสร้าง (overhaul) กฎหมายไทยอย่างมากมาย หากยอมตามที่อเมริกาเรียกร้องทุกประการ เช่น ต้องเปลี่ยนแปลงกฎหมายเกี่ยวกับ การลงทุน มาตรการการลงทุนถูกยกเลิกกลไกในการควบคุมตลาดเงิน ฯลฯ

2. ข้อสังเกตจากการที่คณะนักวิจัยในโครงการฯ ได้เข้าร่วมสังเกตการณ์ในการเจรจาการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวกับเรื่องสิ่งแวดล้อม 2 ครั้ง คือ

2.1 การเข้าร่วมสังเกตการณ์การเจรจารอบที่ 3 ณ โรงแรมรอยัลคลิฟ บิชรีสอร์ท พัทยา จังหวัดชลบุรี มีข้อสังเกต ดังนี้

(1) คณะเจรจาฝ่ายไทยไม่ได้มีการวางแผนเตรียมการยุทธศาสตร์การเจรจาที่ดีพอ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ไม่มีการนำประเด็นข้อเรียกร้องหลักด้านสิ่งแวดล้อมที่ประเทศไทยมีความกังวลและมีความต้องการจากสหรัฐฯมาเจรจา เป็นแต่เพียงนำประเด็นเรื่องความร่วมมือด้านการฝึกอบรม (Training Cooperation) มาเจรจากับสหรัฐฯ

(2) ฝ่ายไทยไม่ได้หยิบยกประเด็นเรื่องการถ่ายโอนเทคโนโลยี (Technology Transfer) ซึ่งเป็นเรื่องที่ควรต้องให้ความสำคัญมาเจรจากับคณะเจรจาฝ่ายสหรัฐฯ แต่จากการท้วงติงของคณะนักวิจัยโครงการฯ ปรากฏผลคือ คณะเจรจาฝ่ายสหรัฐฯไม่ได้ตอบรับโดยตรงต่อข้อเรียกร้องประเด็นดังกล่าวของฝ่ายไทย เนื่องจากเรื่องดังกล่าวถือเป็นเรื่องการลงทุนของเอกชน ซึ่งรัฐบาลสหรัฐฯไม่มีอำนาจบังคับให้เป็นไปตามที่คณะเจรจาฝ่ายไทยต้องการ แต่จะสามารถกระทำได้เฉพาะกรณีการลงทุนที่ไม่เข้าข่ายการลงทุนของเอกชน

2.2 การเข้าร่วมสังเกตการณ์การเจรจารอบที่ 6 ณ โรงแรม โรงแรมเวสทิน จังหวัดเชียงใหม่

(1) เมื่อเปรียบเทียบกับการเจรจารอบที่ผ่านมา (รอบที่3) คณะเจรจาฝ่ายไทยได้มีการเตรียมการเนื้อหาบริบท (Context) การเจรจาเรื่องสิ่งแวดล้อมมาก่อน โดยนำข้อเสนอแนะบางประเด็นที่ได้จากการศึกษาของคณะนักวิจัยโครงการฯ รวมทั้งประเด็นซึ่งทางคณะเจรจาฯได้ศึกษาเตรียมการมาแล้วไปเจรจากับคณะเจรจาฝ่ายสหรัฐฯ

(2) คณะเจรจาฝ่ายสหรัฐฯมีความพร้อมในการวางแผนเตรียมการเจรจา ทั้งในเรื่องเนื้อหาบริบท (Context) และเรื่องยุทธศาสตร์ในการเจรจา

(3) จุดอ่อนเด่นชัดของคณะเจรจาฝ่ายไทย คือ ขาดยุทธศาสตร์ในการเจรจาต่อรอง และจากปัญหาดังกล่าวทำให้คณะนักวิจัยโครงการฯเล็งเห็นความจำเป็นในการเตรียมการเพื่อแก้ปัญหาเรื่องยุทธศาสตร์ในการเจรจา 2 ประการ คือ

(3.1) ประเทศไทยขาดบุคลากรที่มีความรู้ความสามารถในวิชาการเรื่องยุทธศาสตร์ในการเจรจา จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่รัฐบาลจะต้องส่งเสริมและให้การสนับสนุนสถาบันการศึกษาในประเทศให้เป็นผู้ริเริ่มในการสร้างองค์ความรู้และผลิตบุคคลากรผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องดังกล่าวเพื่อเตรียมความพร้อมในกระแสโลกาภิวัตน์ทางการค้าของโลกปัจจุบัน

(3.2) เพื่อเตรียมความพร้อมในการรับมือการเจรจาการค้าระหว่างประเทศยุทธศาสตร์หนึ่งที่จำเป็นต้องศึกษาเพื่อใช้เป็นข้อมูลในการเจรจาต่อรองคือการเรียนรู้ข้อบกพร่องของประเทศคู่เจรจา ดังนั้น คณะนักวิจัยจึงได้ดำเนินการศึกษาเรื่อง การวิเคราะห์ข้อบกพร่องการดำเนินงานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกา (บทที่5) เพิ่มเติมในรายงานการศึกษาวิจัยโครงการฯ

7.5 ข้อเสนอแนะ

จากปัญหาที่คาดว่าจะเกิดขึ้นเหล่านี้ ทางทีมวิจัยจึงได้สรุปเป็นข้อสังเกตเพื่อการเจรจากับสหรัฐในครั้งต่อ ๆไป โดยแบ่งออกเป็น ข้อเสนอแนะที่เกี่ยวกับตัวบท (Chapters) และข้อเสนอแนะที่เกี่ยวกับประเด็นทางสิ่งแวดล้อม (Issues) ดังนี้

1) ข้อเสนอแนะที่เกี่ยวกับตัวบท (Chapters)

มีข้อเสนอแนะในแต่ละ Chapter ดังนี้

1.1) บทสิ่งแวดล้อม

เนื่องจากประเทศไทยมีนโยบายที่ชัดเจนในการทำความตกลงการค้าเสรีกับสหรัฐฯ จึงไม่อาจสามารถปฏิเสธได้ว่า ไทยควรพิจารณาประเด็นปัญหาในเรื่องการปรับปรุงการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทยที่มีอยู่อย่างไร เพื่อมิให้ถูกนำมาใช้เป็นประเด็นเพื่อกีดกันทางการค้าได้ อย่างไรก็ดี มีประเด็นสำคัญอีกหลายประการที่ไทยควรให้ความสนใจเนื่องจากสามารถนำมาปรับใช้เพื่อประโยชน์ของไทย ได้แก่

1. การเป็นภาคีอนุสัญญาพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements – MEAs)

มีอนุสัญญาพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements – MEAs) หลายฉบับที่สหรัฐฯ มิได้เป็นภาคีแต่ไทยเป็นภาคี จึงเป็นที่น่าห่วงกังวลว่า หากสหรัฐฯ ไม่ยอมรับกิจกรรมใดหรือข้อกฎหมายใดที่ไทยออกมาเพื่อเป็นการอนุวัติพันธกรณีที่ไทยมีต่อ MEAs ที่สหรัฐ มิได้เป็นภาคี เช่น อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ และอนุสัญญาว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ และส่งผลกระทบต่อการค้าและการลงทุนภายใต้กรอบข้อตกลงการค้าเสรีฉบับนี้ จะถือว่าไทยละเมิดพันธกรณีตามข้อตกลงการค้าเสรีหรือไม่

ดังนั้น ไทยจะต้องระมัดระวัง**มิให้**ข้อความที่มีนัยว่า “สหรัฐฯ และไทยจะยอมรับพันธกรณีระหว่างประเทศใน MEAs ***เฉพาะฉบับที่ทั้งสองประเทศเป็นภาคีเท่านั้น”*** ในข้อตกลงการค้าเสรี ไทย-สหรัฐฯ แต่ไทยควรเจรจา**เพื่อให้มี**ข้อความที่รับรองว่า “***การปฏิบัติตามพันธกรณีที่ไทยมีต่ออนุสัญญาภาคีด้านสิ่งแวดล้อมอื่น ๆ แม้สหรัฐฯ มิใช่ภาคีด้วยนั้น ก็ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดข้อตกลงการค้าเสรีฉบับนี้”***

โดยทั้งนี้อาจเพิ่มเติมไว้ในรูปของข้อความในบทสิ่งแวดล้อม ดังนี้

Article… RELATIONSHIP TO ENVIRONMENTAL AGREEMENTS

"Nothing in this Agreement shall prevent a Party from adopting or maintaining measures necessary to comply with its obligations pursuant to a multilateral environmental agreement, irrespective of whether the other Party is a party to that multilateral environmental agreement."

2. การกำหนดว่าสหรัฐฯ กับไทยนั้นมีมาตรฐานการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมที่แตกต่างกัน เพื่อเปิดช่องให้มีการปรับตัวทั้งในส่วนของประชาชนและปรับปรุงการบังคับใช้กฎหมายภายในอย่างเป็นขั้นตอน

3. การระบุเงื่อนไขเรื่องความร้ายแรงของผลกระทบ

เมื่อพิจารณาข้อบทของข้อตกลงการค้าเสรีสหรัฐ-ชิลีแล้ว เห็นว่า สหรัฐฯ ไม่ประสงค์ ให้มีการลดหย่อนหรือผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายภายในว่าด้วยสิ่งแวดล้อมเพื่อประโยชน์ทางการค้า ของประเทศคู่สัญญา อย่างไรก็ดี ข้อกำหนดนี้ไม่มีความหมายที่ชัดเจนและมีนัยกว้างขวางมาก ดังนั้น เพื่อประโยชน์ของไทย ไทยจึงควรให้ระบุว่า การผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายจะต้องก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง (significant damages/effects) ต่อการค้าของ 2 ประเทศ จึงจะเข้าเงื่อนไขว่าไทยมีละเมิดตามฐานความผิดนี้ หากการผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายหากมิได้ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อการค้าเสรีของ 2 ประเทศ ก็ไม่ควรจะเข้าข่ายความรับผิดฐานละเมิดไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีตามข้อตกลงฉบับนี้ โดยเงื่อนไขดังกล่าวจะสร้างข้อผูกมัดที่เป็นธรรมกับไทยมากขึ้น หากต้องมีการฟ้องร้องจากสหรัฐฯ ในกรณีไทยไม่บังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของตนอย่างจริงจัง

4. ใช้ Mechanisms to Enhance Environmental Performance ให้เป็นประโยชน์ โดยสนับสนุนให้มีการเป็นหุ้นส่วน (partnership) ไทยเชื้อเชิญให้ภาคธุรกิจ ภาคประชาชนต่าง ๆ เข้ามามีส่วนร่วมและการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อสนับสนุนให้มีการปรับปรุงการดำเนินการด้านสิ่งแวดล้อมให้ดียิ่งขึ้น

5. การเสนอให้มี Joint Institution

นอกจาก Environmental Affairs Council (EAC) จะได้รับการจัดตั้งและมีหน้าที่ในการดูแลสอดส่องการอนุวัติและความก้าวหน้าของการอนุวัติความตกลงฉบับนี้แล้วนั้น ไทยควรเสนอให้ EAC เป็นเวทีที่ประเทศทั้งสองจะมีความร่วมมือด้านการค้าและสิ่งแวดล้อมทั้งทางด้านวิชาการและเทคโนโลยี ด้านวิทยาศาสตร์สิ่งแวดล้อม และผลักให้การการแลกเปลี่ยนความรู้อยู่ในวาระการประชุมด้วย ซึ่งถือเป็น incentive อย่างหนึ่ง ที่จะช่วยให้ไทยปรับปรุงระดับการบังคับใช้กฎหมายของไทยในอนาคตด้วย นอกเหนือจากข้อสังเกตที่กล่าวไว้ข้างต้นแล้ว คณะผู้ศึกษาเห็นว่า ออกกฎหมายหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายที่มีอยู่เพื่อปรับปรุงมาตรฐานการปกป้องและการบังคับใช้กฎหมายนั้นเป็นสิ่งที่ดี หากแต่ในชั้นนี้ ***ควรมีข้อความระบุให้เห็นว่าทั้งสองประเทศตระหนักถึงความแตกต่างซึ่งระดับการปกป้องและการบังคับใช้กฎหมาย***

ไว้ด้วย เพื่อเป็นทางออกสำหรับไทยเพื่อให้มีการปรับตัวทั้งในส่วนของประชาชนและกระบวนการบังคับกฎหมายภายใน

แน่นอนที่สุด ไทยเองก็ประสงค์จะบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมภายในให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นเพื่อประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นกับไทยเอง แต่การปรับปรุงดังกล่าวต้องใช้เวลาและการปรับตัวของประชาชนพอสมควร ไทยควรฉกฉวยโอกาสจากการเจรจาข้อตกลงนี้เพื่อเร่งให้มีการตื่นตัวในการปรับปรุงการบังคับใช้กฎหมายภายในอย่างจริงจัง และ***ควรใช้ข้อตกลงนี้เพิ่มโอกาสในการมีความร่วมมือกับสหรัฐฯ ซึ่งมีความรู้และเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม ทั้งในรูปความช่วยเหลือ แลกเปลี่ยน และเป็นหุ้นส่วน (partnership)*** เพื่อให้ข้อตกลงนี้เป็นประโยชน์กับการปกป้องสิ่งแวดล้อมและการปรับปรุงการบังคับใช้กฎหมายภายในของไทยอย่างเป็นรูปธรรมให้มากที่สุด

6. การเสนอให้ข้อตกลงการค้าเสรีมีผลบังคับใช้ระยะเวลาหนึ่งและให้มีการทบทวนผลกระทบ (impact assessment) ที่เกิดขึ้นจากการปรับใช้ข้อตกลงฯ

การทบทวนเนื้อหาของข้อตกลงเพื่อประเมินผลดี ผลเสีย และความมีประสิทธิผลของการบังคับใช้ข้อตกลงฯ เป็นเรื่องปกติของกฎหมายซึ่งต้องมีการทบทวนและปรับปรุงให้มีเนื้อหาและข้อบทที่สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบันให้มากที่สุด และเพื่อประโยชน์ของประเทศไทยในการปรับตัวกับสหรัฐฯ และเพื่อให้สามารถนำผลการประเมินนั้นมาอธิบายให้กับประชาชนได้รับทราบถึงผลดีและผลเสียจากการทำข้อตกลงฯ ดังกล่าว ก็จะสร้างช่วยสร้างอำนาจต่อรองของไทยในการเจรจารอบต่อไป และลดกระแสกดดันภายในประเทศที่เกิดจากความไม่รู้ข้อมูลและความกลัวจากการไม่มีประสบการณ์การค้าเสรีกับประเทศที่มีความแตกต่างทางเศรษฐกิจอย่างมาก เช่น สหรัฐฯ ลงได้ไม่มากก็น้อย

7. ความร่วมมือด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Cooperation)

ไทยควรใช้ข้อบทเรื่องความร่วมมือด้านสิ่งแวดล้อมให้เป็นประโยชน์กับไทยมากที่สุด โดยเน้นให้การพัฒนาที่ยั่งยืน (sustainable development) เป็นเงื่อนไขสำคัญในการสร้างความร่วมมือ ด้านสิ่งแวดล้อม โดยมีความร่วมมือด้านวิชาการและเทคโนโลยีเป็นปัจจัยเสริม

1.2) บทการลงทุน

1. แม้ว่าใน Investment Chapter จะมีการระบุถึงการให้ความสำคัญกับ Chapter อื่นมากกว่า หากมีความขัดแย้งระหว่าง Investment Chapter กับ Chapter อื่นๆ เช่น environment แต่มีข้อสังเกตว่า เมื่อมีกรณีพิพาทเกิดขึ้นจริง NAFTA tribunal ไม่ได้ให้ความสำคัญกับ Environmental Chapter เลย ฉะนั้นจึงควรที่จะพยายามปรับ text ใน Investment Chapter เพื่อให้ประเด็นสิ่งแวดล้อมมีความสำคัญมากขึ้น หรือไม่เช่นนั้นใน Environmental Chapter ก็ควรมีการบัญญัติไว้ในลักษณะ “Carve-out” คือ ไม่ตกอยู่ในบังคับของข้อตกลงเกี่ยวกับการเปิดเสรีการลงทุนเลย

2. ประเทศไทยควรจะเสนอให้มีการกำหนดเป็นหลักการไว้อย่างชัดเจนในข้อตกลง FTA ในประเด็นของการลงทุนว่า เอกชนไม่มีสิทธิฟ้องร้องรัฐ ถ้าการดำเนินการของรัฐเป็นไปเพื่อประโยชน์ต่างๆ ดังต่อไปนี้

(ก) เพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืน

(ข) การปกป้องและแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อม

(ค) เพื่อความสงบสุขของสาธารชนและแก้ไขความขัดแย้งอันจะนำไปสู่ความรุนแรงหรือวุ่นวายของบ้านเมือง

(ง) เพื่อปกป้องสุขภาพและอนามัยของสาธารณชน

(จ) เพื่อความมั่นคงของประเทศ

(ฉ) เพื่อพิทักษ์รักษาภูมิปัญญาพื้นบ้านและรักษาวิถีชีวิตดั้งเดิมของท้องถิ่น

3. บรรจุเรื่องการปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements : MEAs) ของไทยไว้ใน Conforming measures เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการฟ้องร้องภายใต้กลไก Investor-State Dispute Settlement ในกรณีที่ไทยต้องปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements : MEAs) โดยเฉพาะที่สหรัฐฯไม่ได้เป็นภาคี เช่น ข้อตกลงกลไกการพัฒนาที่สะอาด (Clean Development Mechanism: CDM) ของพิธีสารเกียวโต (Kyoto Protocol) และอนุสัญญาบาเซลว่าด้วยการเคลื่อนย้ายกากของเสียที่เป็นอันตรายข้ามแดน (Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal) ดังกรณีตัวอย่างที่อาจเกิดการฟ้องร้องในข้อ 2 ของการวิเคราะห์ผลกระทบจากการเปิดเขตการค้าเสรี FTA ไทย-สหรัฐฯข้างต้น

4. ระบุความชัดเจนของความหมาย “like circumstances” ในกรอบการคุ้มครองการลงทุนประเด็น National Treatment เพราะจากการศึกษาพบว่า มักถูกนำมาเป็นประเด็นฟ้องร้องภายใต้กลไก Investor-State Dispute Settlement

5. กรอบการคุ้มครองการลงทุนประเด็น Expropriation and Compensation ควรยกเว้นกรณีที่รัฐมีความจำเป็นในการปกป้องทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะด้านความปลอดภัยและสุขภาพของมนุษย์

6. ในสนธิสัญญา จำเป็นที่จะต้องนำมาตรฐานขั้นต่ำในการจัดการสิ่งแวดล้อมของนักลงทุนไว้เป็น Standards for Environment Management System ด้วย ซึ่งจะถือเป็น Obligation ที่ไม่อาจหยิบยกขึ้นมาเป็นข้อพิพาทได้ เพราะเป็นหน้าที่ภายใต้ความผูกพันของสนธิสัญญา และควรกำหนดขอบเขตของ Technology Transfers ให้ชัดเจน เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาการตีความ และควรมีการนำหลักเกณฑ์ Environment Assessment ของ MIGA (Multilateral Investment Guarantee Agency) มาประยุกต์ใช้ในสนธิสัญญาในการพิจารณามาตรฐานของนักลงทุน โดยจะไม่เป็นอุปสรรคของการเปิดเสรีการลงทุน เนื่องจากเป็นพันธกรณีภายใต้สนธิสัญญาที่คู่ภาคียอมรับแล้ว และอาจจะผูกกับกระบวนการอื่น เช่น Admission and establishment, Incentives, Technology Transfer, Social Responsibility ได้โดยไม่ผิด

ข้อตกลงด้วย นอกจากนั้น ยังควรนำ*มาตรการประกันการก่อให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมของนักลงทุน*กำหนดไว้ด้วย โดยเก็บจากนักลงทุนก่อนการลงทุน เพื่อเยียวยาปัญหาสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นจากการกระทำของนักลงทุน และจะคืนให้พร้อมดอกเบี้ย หากไม่เคยก่อปัญหาใดเลย ซึ่งต้องมีการ investigate อย่างเหมาะสมด้วยว่าปัญหาสิ่งแวดล้อมเกิดจากนักลงทุนนั้นจริงหรือไม่

7. ในส่วนกลไก **Investor-State Dispute Settlement** มีข้อสังเกตดังนี้

1) การใช้ระบบอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐกับนักลงทุนไม่ควรถูกระบุเข้าไว้ตั้งแต่ต้นของการทำสัญญา แต่ควรมีจุดยืนว่าในการระงับข้อพิพาทนั้นให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายเป็นผู้เลือกว่าจะใช้ระบบใด โดยไม่จำเป็นต้องใช้ระบบอนุญาโตตุลาการทั้งหมด และถ้าไม่สามารถจะเจรจาต่อรองให้ถอน Investor-State dispute settlement ออกจาก FTA ได้ ก็ควรจะเจรจาต่อรองให้มีช่วงเวลาของกลไกดังกล่าวที่จำกัด หรือเป็นกลไกชั่วคราวเท่านั้น (temporary Investor-State dispute settlement)

2) ประเด็นข้อพิพาทที่จะนำเข้าสู่ขบวนการอนุญาโตตุลาการจะต้องไม่ครอบคลุมถึงประเด็นของ core sovereignty ซึ่งเป็นข้อยกเว้นของสนธิสัญญา FTA ทั้งในส่วนของGeneral exception และ specific exception และแน่นอนว่าปัญหาสิ่งแวดล้อมแห่งชาติจะไม่ตกอยู่ภายใต้ขบวนการอนุญาโตตุลาการ

3) โดยหลักการแล้วข้อพิพาทที่จะนำเข้าสู่อนุญาโตตุลาการได้นั้นต้องเป็นข้อพิพาทชนิดที่คู่พิพาทสามารถ ตกลงกันได้เอง มิใช่เรื่องของปัญหาที่คู่พิพาทเองก็ไม่สามารถที่จะตกลงกันได้โดยลำพัง และต้องอาศัยอำนาจรัฐฏาธิปัตย์อำนาจตามกฎหมาย ที่ผ่านมาหากกรณีข้อพิพาทชนิด Investor-State เป็นเรื่องที่รัฐยอมลดตัวลงไปยอมผูกพันด้วย โดยยอมลดอำนาจอธิปไตยไปผูกพันตาม Consent ที่ให้ไว้อาจจะล่วงหน้า หรือเมื่อเกิดข้อพิพาทแล้ว แม้จะกล่าวอ้างว่าเป็นการใช้อำนาจอธิปไตยในการเลือกที่จะไปผูกพันก็ตาม ไม่ได้ลดอำนาจอธิปไตยก็ตาม แต่ผลคือการลดตัวไปผูกพันกับเอกชน จากระดับ Public สู่ Private หรือจากระดับมหาชนไปสู่ระดับเอกชน

1.3) บทภาคการเกษตร

จากประเด็นข้อเรียกร้องของสหรัฐฯ และจากการวิเคราะห์ถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นดังที่ได้กล่าวข้างต้น ข้อเสนอเชิงนโยบายต่อประเทศไทยในการเจรจาจัดทำข้อตกลง FTA กับสหรัฐในประเด็นด้านการเปิดเสรีการเกษตรกับสิ่งแวดล้อม มีดังนี้

1) ขอสงวนสิทธิในการกำหนดมาตรการต่างๆ ที่ใช้สำหรับภาคเกษตรกรรมเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เช่น การส่งเสริมการผลิตในระบบเกษตรกรรมยั่งยืน มาตรการเพื่อการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมในไร่นา ฯลฯ

2) ยืนยันสิทธิของประเทศไทยในการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ความตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมต่างๆ ที่เกี่ยวโยงกับเรื่องการเกษตรที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก เช่น อนุสัญญารอตเตอร์ดัม อนุสัญญาสต็อกโฮล์ม ฯลฯ และควรกำหนดเป็นหลักการให้ชัดเจนในความตกลง FTA ไทย-สหรัฐว่า การปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษีที่จะต้องขจัดให้หมดไปภายหลังการเปิดเสรีภาคเกษตร

3) การจัดเตรียมแผนงาน โครงการ และมาตรการเพื่อรองรับผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมเนื่องมาจากการขยายการผลิตในภาคเกษตรกรรมที่จะได้ประโยชน์จากการลดภาษีนำเข้าของสหรัฐ เพราะลำพังแต่เพียงการหวังพึ่งรายได้ที่อาจเพิ่มขึ้นจากการเปิดเสรีการเกษตรและจะนำไปสู่การรักษาสิ่งแวดล้อมที่มากขึ้นตามทฤษฎีนั้น ไม่อาจเป็นหลักประกันที่เพียงพอได้

1.4) บทภาคบริการ

1) ควรเน้นเรื่อง General Safeguards เพื่อให้เป็นเครื่องมือในการรับมือกับการเปิดเสรีหรือเพื่อปกป้องสาขาที่ช่วยเหลือตัวเองไม่ได้เลยท่ามกลางกระแสที่เชี่ยวกรากของเงินทุนและเทคโนโลยีตะวันตก

2) ควรเน้นการใช้การเปิดเสรีมาช่วยแก้ปัญหาที่ไทยมีอยู่เช่นกรณีการบำบัดน้ำเสียและกากของเสียอันตรายในสาขาการบริการสิ่งแวดล้อมเป็นต้น การศึกษาของUNDPชี้ให้เห็นว่าไทยจะได้ประโยชน์จากการเปิดเสรีสองสาขานี้

3) การลงทุนที่กล่าวถึงภายใต้ FTA เป็นเรื่องที่ครอบคลุมในทุกสาขาถ้าพิจารณาว่าเป็น Commercial Presence แต่การลงทุนในบางลักษณะเช่น Mode 2 Cross-border supply อย่างกรณีTele-communication ที่สหรัฐต้องการต่อตรงจากสหรัฐมายังบริษัทตนเองในไทยโดยไม่ต้องผ่านการควบคุมของฝ่ายไทยจะทำให้ไทยขาดอำนาจดู ซึ่งในบางกรณี(เช่นภาพยนตร์เฉพาะผู้ใหญ่) อาจหมิ่นเหม่ต่อการก่อความเสียหายทางสังคมได้โดยที่ฝ่ายไทยทำอะไรมิได้เลย

4) FTA ที่ประเทศสิงคโปร์และออสเตรเลียเซ็นกับสหรัฐนั้น ไม่มีการระบุถึง Performance Requirement แต่อย่างใด ทำให้ FTA เหล่านั้นเป็นเสรีอย่างยิ่ง ซึ่งยังประโยชน์อย่างมหาศาลโดยไม่จำกัดแก่ธุรกิจของสหรัฐ เท่ากับเป็นการเปิดเสรีโดยไม่เรียกร้องความรับผิดชอบจากฝ่ายสหรัฐ อาจจะเป็นไปได้ว่าเมื่อได้รับสิทธิการลงทุนแล้วกลับไม่ยอมดำเนินการใด ๆ เป็นเหตุให้โครงการล่าช้าและไม่เกิดประโยชน์ดังที่หวังไว้ หรือเป็นการให้บริการที่มีคุณภาพต่ำกว่าที่ควรจะเป็น ทำให้เจ้าของประเทศไม่อาจดำเนินการใด ๆ ได้ ดังนั้นผู้เจรจาฝ่ายไทยต้องหาทางให้ประเทศไทยสามารถควบคุมการลงทุนได้โดยจัดทำ Performance Requirement ให้เป็นส่วนหนึ่งของข้อตกลง FTA

1.5) บททรัพย์สินทางปัญญา

ข้อเสนอเชิงนโยบายต่อประเทศไทยในการเจรจาจัดทำข้อตกลง FTA กับสหรัฐในประเด็นนี้ มีดังนี้

1) ไม่ยอมรับข้อเรียกร้องของสหรัฐในประเด็นเรื่องการคุ้มครองพืชภายใต้ระบบสิทธิบัตร โดยจะต้องยืนยันในหลักการและสิทธิของประเทศสมาชิก WTO ที่ได้กำหนดไว้ในความตกลงทริปส์ ซึ่งเปิดโอกาส ให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครองพืชภายใต้ระบบสิทธิบัตรได้

2) แสดงจุดยืนว่ากฎหมายลักษณะเฉพาะที่มีประสิทธิภาพสำหรับการคุ้มครองพันธุ์พืชนั้น ไม่ได้หมายความถึงอนุสัญญายูปอฟแต่อย่างใด นอกจากนี้ ระบบกฎหมายไทยในการคุ้มครองพันธุ์พืชตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 ก็เป็นระบบที่สอดคล้องกับพันธกรณีในความตกลงทริปส์อยู่แล้ว เป็นกฎหมายที่ให้การคุ้มครองและส่งเสริมการพัฒนาปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่ มีการคุ้มครองสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์พืชอย่างเพียงพอและเป็นธรรม เป็นระบบกฎหมายที่ถูกกำหนดให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ สังคมและความต้องการของสังคมไทยซึ่งเป็นสังคมการเกษตร ไม่จำเป็นต้องนำระบบคุ้มครองพันธุ์พืชตามอนุสัญญายูปอฟหรือระบบสิทธิบัตรมาใช้

3) นอกจากนี้ประเทศไทยควรเสนอให้มีการนำหลักการต่างๆ ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ เกี่ยวกับเรื่องการเข้าถึง การใช้ประโยชน์และการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเป็นธรรม มาบัญญัติไว้ในข้อตกลงเขตการค้าเสรีด้วย เพื่อป้องกันปัญหาการนำทรัพยากรพันธุกรรมไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบและเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการดูแลคุ้มครองทรัพยากรพันธุกรรมของไทย ตัวอย่างเช่น การกำหนดให้มีการเปิดเผยแหล่งที่มาของสารพันธุกรรมที่ใช้ในการปรับปรุงพันธุ์ (Disclosure of Origin) การกำหนดให้การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมพืชต้องเป็นไปโดยได้รับความยินยอมล่วงหน้า (Prior Informed Consent) และการกำหนดให้มีการแบ่งบันผลประโยชน์ (Benefit Sharing) ระหว่างนักปรับปรุงพันธุ์กับเจ้าของแหล่งพันธุกรรม เป็นต้น

2) ข้อเสนอแนะที่เกี่ยวกับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อม (Issues)

2.1) ประเด็นทางด้านการค้าสัตว์ป่า

ในส่วนที่เกี่ยวกับการค้าสัตว์ป่า โดยตรงเนื่องจากจำนวนและมูลค่าการค้าสัตว์ป่าระหว่างสองประเทศมีจำกัด เงื่อนไขเกี่ยวกับการปฏิบัติตามสัตยาบันของสนธิสัญญาต่าง ๆ ทางด้านสิ่งแวดล้อมรวมทั้ง CITES น่าจะเป็นผลดีในแง่ของการสร้างกรอบความร่วมมือทางวิชาการและทางเทคนิคในการควบคุมการค้าระหว่างประเทศ ถ้าจะพิจารณาในแง่บวกอาจจะกล่าวได้ว่าเปรียบเสมือนกับมีแรงกระตุ้นให้ประเทศไทยต้องดำเนินการในเรื่องของการควบคุมการค้าสัตว์และพืชป่าอย่างเป็นระบบซึ่งไม่ว่าประเทศไทยจะเจรจาตกลงการทำ FTA กับสหรัฐฯ หรือไม่ก็จะต้องมีหน้าที่ในการดำเนินการอยู่แล้วเนื่องจากเป็นสมาชิกของ CITES

ประเด็นที่น่าจะเป็นปัญหามากกว่าผลกระทบทางตรงคือผลกระทบทางอ้อมทางด้านเศรษฐกิจตามที่กล่าวข้างต้น ทั้งนี้เนื่องจากสหรัฐฯอาจจะใช้เป็นเหตุในการต่อรองทางการค้าโดยยกประเด็นเกี่ยวกับ Non Trade Concerns (NTC) ซึ่งหมายถึงความห่วงใยเกี่ยวกับ

ความสัมพันธ์ระหว่างประเด็นทางด้านสังคม เศรษฐกิจ และสิ่งแวดล้อม ที่ในหลาย ๆ กรณีอาจจะนำมาเป็นเหตุผลในการคุ้มครองการผลิตภายในประเทศหรือการกีดกันไม่ให้มีการนำเข้าสินค้าจากต่างประเทศในกรณีที่ประเทศนำเข้าพิจารณาเห็นว่ากระบวนการผลิตของประเทศคู่ค้ามีผลในการทำลายทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ภายใต้กรอบการเจรจา WTO ประเทศที่กำลังพัฒนาทั้งหลายก็ได้มีการตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับมาตรการกีดกันทางการค้ารูปแบบใหม่ซึ่งประเทศที่พัฒนาแล้วมักจะนำมาใช้ ในกรณีของเต่าทะเลที่ได้กล่าวถึงข้างต้น ถ้าจะมองในด้านบวก การปฏิบัติตามเงื่อนไขของสหรัฐฯในการติดตั้ง TED จะเป็นผลดีต่อความยั่งยืนของทรัพยากรชายฝั่งทะเลของประเทศไทย แต่ถ้าจะมองในด้านลบสหรัฐฯอาจจะหยิบยกประเด็นที่เรือประมงของไทยไม่ติดตั้ง TED เพื่อเป็นเหตุในการที่จะตีสินค้ากลับประเทศไทยซึ่งจะเป็นผลเสียทางเศรษฐกิจ

ในการปฏิบัติตามเงื่อนไขของการติดตั้ง TED หรือเงื่อนไขอื่นๆ ที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันอาจจะกล่าวได้ว่ามีต้นทุนที่เพิ่มขึ้นทั้งที่เป็นต้นทุนของผู้ประกอบการและต้นทุนของสังคม สำหรับผู้ประกอบการต้นทุนที่จะเกิดขึ้นอาจจะมีสองลักษณะ ลักษณะแรกคือต้นทุนของการหลีกเลี่ยงที่จะไม่ปฏิบัติตาม และลักษณะที่สองหากสหรัฐฯมีหลักฐานว่าผู้ประกอบการของประเทศไทยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขก็จะมีทั้งต้นทุนของการหลีกเลี่ยงและต้นทุนที่เกิดขึ้นเนื่องจากสินค้าถูกส่งกลับ

ในแง่ของสิ่งแวดล้อมและสวัสดิการรวมของสังคมแม้ว่าการปฏิบัติตามเงื่อนไขในการติดตั้ง TED จะเป็นผลดีเนื่องจากส่งเสริมกระบวนการผลิตที่ไม่ทำลายสิ่งแวดล้อมอันเป็นเงื่อนไขที่จะประกันความอยู่รอดของเต่าทะเลและความยั่งยืนของระบบนิเวศน์ทางทะเล แต่เมื่อการปฏิบัติตามจะทำให้ต้นทุนการผลิตเพิ่มขึ้นรัฐจะต้องพิจารณาถึงผลได้ผลเสียส่วนบุคคลและส่วนสังคมเพื่อจะเป็นพื้นฐานในการกำหนดนโยบายที่จะสร้างแรงจูงใจทางเศรษฐกิจหรือกลไกในการควบคุมที่สอดคล้องกับสถานการณ์การผลิต

ประเด็นจึงไม่ได้อยู่ที่ว่าประเทศไทยควรหรือไม่ควรที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขแต่อยู่ที่ว่าเงื่อนไขนั้นมีความเป็นธรรมและตั้งอยู่บนหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่พิสูจน์ได้ชัดเจนหรือไม่ ในแง่ของประเทศไทยการเจรจา FTA ควรจะสร้างความชัดเจนในส่วนนี้ ตั้งแต่ขั้นตอนของการเจรจาว่าสหรัฐฯมี Non Trade Concerns ด้านใดบ้างและเงื่อนไขของการบังคับใช้จะมีผลกระทบต่อความสามารถในการเข้าถึงตลาดของสหรัฐฯ (Market Access) มากน้อยเพียงใด เพราะในกรณีที่มีการนำเอา NTC มาเป็นเงื่อนไขในการตรวจสอบคุณภาพของสินค้าส่งออกจากไทยความคลุมเครือจะเป็นผลเสียต่อประเทศไทยโดยเฉพาะในกรณีที่ข้อกล่าวหาไม่มีหลักฐานยืนยันที่ชัดเจน ประกอบกับขีดความสามารถทางด้านวิทยาศาสตร์และทางด้านเทคนิคของประเทศไทยไม่เพียงพอที่จะโต้แย้งข้อกล่าวหาของสหรัฐอเมริกา

2.2) ประเด็นเรื่องสิ่งมีชีวิตตัดแต่งพันธุกรรม (GMOs)

1. ประเทศไทยควรเสนอให้กำหนดเป็นหลักการไว้อย่างชัดเจนในเนื้อหาของข้อตกลง FTA ว่า ข้อบทต่างๆ ในข้อตกลง FTA จะไม่มีผลต่อการจำกัดหรือลิดรอนสิทธิและหน้าที่ของประเทศไทย ที่มีอยู่ภายใต้ความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมที่ประเทศเป็นภาคีสมาชิก ทั้งในปัจจุบันและในอนาคต เพื่อให้ประเทศไทยสามารถใช้มาตรการและสิทธิที่มีอยู่ใน MEAs ต่างๆ เพื่อการดำเนินการปกป้องคุ้มครองระบบนิเวศ สิ่งแวดล้อม สุขภาพ หรือผลประโยชน์อื่นใดของสาธารณะได้อย่างเต็มที่และเป็นอิสระ โดยไม่ถูกจำกัดโดยเหตุผลเรื่องผลกระทบต่อประโยชน์ทางการค้า

2. ในขณะเดียวกัน ประเทศไทยควรนำเอามาตรการต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อการการกำกับดูแล ควบคุมการใช้ประโยชน์จาก GMOs โดยเฉพาะมาตรการที่มีการบัญญัติไว้ในความตกลงระหว่างประเทศ เช่น หลักการ Precautionary Approach, การรับผิดชอบและการชดใช้ค่าเสียหาย (Liability and Redress) ฯลฯ มาบรรจุเพิ่มเติมเป็นข้อบทในข้อตกลง FTA

3. ประเทศไทยควรเร่งผลักดันการให้สัตยาบันเป็นภาคีสมาชิกของพิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามรับรองพิธีสารไว้แล้วแต่ยังไม่ได้ให้สัตยาบัน การเข้าเป็นภาคีสมาชิกในพิธีสารดังกล่าวจะทำให้ประเทศไทยสามารถใช้หลักการ Precautionary Approach มาใช้ต่อการดูแลจัดการปัญหา GMOs ได้โดยมีฐานทางกฎหมายระหว่างประเทศรองรับ และทำให้ประเทศไทยมีช่องทาง/ทางเลือกมากขึ้น ต่อการจัดการแก้ไขข้อพิพาทด้านการค้าเกี่ยวกับ GMOs ที่คาดว่าจะมีมากขึ้นในอนาคต

4. เพื่อการเตรียมความพร้อมในการรองรับผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น ประเทศไทยควรเร่งผลักดันการจัดทำและประกาศใช้กฎหมายความปลอดภัยทางชีวภาพ (Biosafety Law) เพื่ออุดช่องโหว่ทางกฎหมาย และให้รัฐมีเครื่องมือทางกฎหมายเพื่อการกำกับดูแล GMOs ได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

2.3) ประเด็นเรื่องพลังงานและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโลก

1. การใช้ Bioenergy เป็นการลดปริมาณก๊าซคาร์บอนไดออกไซด์ ซึ่งสอดคล้องกับพิธีสารเกียวโตที่สหรัฐอเมริกาไม่ได้ลงนาม ดังนั้นหากอุตสาหกรรมการผลิตรถยนต์ในอนาคตเน้นเทคโนโลยีที่ใช้เชื้อเพลิง bioenergy มากขึ้น การเจรจาควร ป้องกันไม่ให้สหรัฐอเมริกายกประเด็นของการพัฒนาเทคโนโลยีลดก๊าซเรือนกระจก ตามพิธีสารเกียวโต หรือกลไกอื่น ๆ ที่เกี่ยวของกับการลดก๊าซเรือนกระจกที่จะเกิดขึ้นในภายหน้า โดยที่สหรัฐมิได้มีส่วนในกลไกนั้น ๆ มาเป็นเครื่องมือหรือข้อพิพาทในการพัฒนาเทคโนโลยีการลดก๊าซเรือนกระจกของประเทศไทย ทั้งนี้ สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีศักยภาพในการผลิตแอลกอฮอลเพื่อเป็นเชื้อเพลิง หากอุตสาหกรรมรถยนต์เปลี่ยนไปเป็น bioenergy base อาจมีการนำเข้าเอทานอลหรืออุปกรณ์สารเคมีในการผลิตเอทานอล ควรเจรจาให้ สหรัฐอเมริกาให้อิสระในการนำเข้าน้ำมันจากประเทศต่างๆ โดยเท่าเทียมกัน โดยไม่ถือว่าเป็นการขัดขวางการนำเข้าเอทานอล

2. การย้ายฐานการผลิตเข้าในประเทศไทยเป็นการเพิ่มต้นทุนแฝงของการกำจัดของเสีย และการเพิ่มการใช้พลังงานมากขึ้น โดยเฉพาะการเข้ามาตั้งโรงงานอยู่ในพื้นที่อุตสาหกรรมหรือนิคมอุตสาหกรรมที่ทีโรงงานหนาแน่น ถึงแม้แต่ละโรงงานอุตสาหกรรมจะปล่อยมลพิษได้ไม่เกินค่ามาตรฐานที่กำหนดไว้ แต่เมื่อรวมค่ามลพิษทั้งหมดที่ปล่อยจากโรงงานในพื้นที่เดียวกันนั้น อาจทำให้ค่ามลพิษสะสมจนทำให้สภาพแวดล้อมทั้งแหล่งนำและระบบนิเวศน์ไม่สามารถรองรับได้ หรือมลพิษเกินค่า critical load ของระบบนิเวศน์นั้น ๆ นำมาซึ่งปัญหาของระบบนิเวศบริเวณนั้นได้ ดังนั้น ในการเจรจาควรเปิดช่องให้สามารถควบคุมพื้นที่การลงทุน หรือพื้นที่ตั้งโรงงานได้ โดยใช้ค่าหรือมาตรการทางด้านสิ่งแวดล้อมเป็นเครื่องมือ

2.4) ประเด็นเรื่องสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม

ประเด็นเรื่องเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม

1. ประเทศไทยควรเปิดในมีการค้าเสรีกับ สินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมเฉพาะบางรายการที่ไม่แข่งขันกับการพัฒนาเทคโนโลยีในประเทศไทยเอง

2. ประเทศไทยควรเสนอให้มีการกำหนดช่วงเวลาของการลดภาษีการนำเข้าสินค้าและเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม เพื่อให้สามารถพัฒนาเทคโนโลยีภายในประเทศเพื่อการแข่งขัน

2.5) ประเด็นเรื่องสินค้าใช้แล้ว

1. ประเทศไทยควรเสนอให้สหรัฐอเมริกายกเว้น/ลดภาษีสินค้าที่ผลิตจากวัตถุดิบใช้แล้วที่นำเข้าจากสหรัฐอเมริกาให้กับประเทศไทย

2. การผลิตสินค้าจากวัสดุรีไซเคิลเสมือนเป็นการลดปริมาณขยะให้กับสหรัฐอเมริกา ดังนั้นสหรัฐอเมริกาจึงควรให้การรองรับและสนับสนุนสินค้าจาดวัสดุรีไซเคิลของไทยในส่วนนี้ด้วยรวมทั้งไม่ขัดขวางหรือปิดกั้น ตลาด สินค้าที่ผลิตจากวัตถุดิบรีไซเคิลเกรดB นอกเหนือจากสินค้าที่ผลิตจากวัตถุดิบรีไซเคิลเกรด A

3. ประเทศไทยต้องสามารถใช้เงื่อนไขในการปกป้องสิ่งแวดล้อมมาเป็นตัวกำหนดเพื่อไม่ให้เกิดการเสียเปรียบทางการลงทุน และเกิดข้อพิพาทตามมาภายหลัง

2.6) ประเด็นด้านกุ้งทะเล

จากการวิเคราะห์ถึงผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้นต่อประเทศไทยในเรื่องกุ้งทะเล ข้อเสนอเชิงนโยบายต่อประเทศไทยในการเจรจาจัดทำข้อตกลง FTA กับสหรัฐในประเด็นนี้ มีดังนี้

1. จากคำตัดสินขององค์กรอุทธรณ์ของ WTO ในคดีกุ้ง-เต่า แสดงให้เห็นว่า ได้ตีความขยายมาตรา XX (g) ว่า “ทรัพยากรธรรมชาติที่สูญสิ้นได้” (Exhaustible Natural Resources) ไม่จำกัดอยู่เฉพาะทรัพยากรที่ไม่มีชีวิต แต่รวมถึงทรัพยากรธรรมชาติที่มีชีวิตที่ใช้แล้วหมดไปด้วย นอกจากนี้ยังตีความได้ว่า GATT 1994 ใช้บังคับกับมาตรการที่เกี่ยวกับกระบวนการผลิต

สินค้า ผลจากการตีความในคดีดังกล่าว ประเทศสหรัฐอาจมีการใช้มาตรการทางการค้าที่เป็นมาตรการฝ่ายเดียว (Unilateral Measure) เพื่อการรักษาสิ่งแวดล้อมมากขึ้นในลักษณะการกีดกันทางการค้า ในทางกลับกัน ประเทศไทยควรหาทางนำผลตัดสินในคดีกุ้ง-เต่า มาใช้ให้เป็นประโยชน์ ต่อการรักษาสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย

ดังนั้น ในการเจรจา FTA ไทย-สหรัฐ ฝ่ายไทยควรเรียกร้องให้มีการกำหนดหลักการและเงื่อนไขของการใช้การกระทำทางการค้าเพื่อปกป้องสิ่งแวดล้อมที่ชัดเจน โดยมุ่งให้การค้าและสิ่งแวดล้อมมีผลสนับสนุนต่อกัน เพื่อให้ประเทศไทยสามารถใช้มาตรการต่างๆ เพื่อการดูแลจัดการปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้นจากการค้าขายกับสหรัฐได้โดยไม่ถูกฟ้องร้องจากสหรัฐ ทั้งนี้ ควรกำหนดให้เป็นที่ชัดเจนด้วยว่า ไม่ให้มีการใช้บังคับกับกระบวนการและวิธีการผลิตสินค้า (Production Process and Methods :PPMs) เนื่องจากจะเป็นปัญหาอย่างมากต่อประเทศไทย ดังเช่นที่เกิดขึ้นในกรณีข้อพิพาทเรื่องกุ้ง-เต่าทะเล

2. การจัดเตรียมแผนงาน โครงการ และมาตรการเพื่อรองรับผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมเนื่องมาจากการขยายการเพาะเลี้ยงกุ้งทะเล และการจับกุ้งทะเล

2.7) ประเด็นด้านป่าไม้

จากประเด็นข้อเรียกร้องของสหรัฐฯ และจากการวิเคราะห์ถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นดังที่ได้กล่าวข้างต้น ข้อเสนอเชิงนโยบายต่อประเทศไทยในการเจรจาจัดทำข้อตกลง FTA กับสหรัฐในประเด็นเรื่องป่าไม้ มีดังนี้

1. ควรให้ความสำคัญอย่างยิ่งต่อการเจรจาเรื่องแหล่งกำเนิดสินค้า เพราะไทยนำเข้าไม้จากต่างประเทศมาใช้ในอุตสาหกรรมแปรรูปต่างๆ ก่อนการส่งออก

2. ควรมีการสร้างความร่วมมือระหว่างไทย-สหรัฐ ในประเด็นการดูแลจัดการสวนป่าการผลิตและการค้าไม้ที่ลดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมให้มากที่สุด

2.8) ประเด็นด้านความหลากหลายทางชีวภาพ

จากประเด็นข้อเรียกร้องของสหรัฐฯ และจากการวิเคราะห์ถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นดังที่ได้กล่าวข้างต้น ข้อเสนอเชิงนโยบายต่อประเทศไทยในการเจรจาจัดทำข้อตกลง FTA กับสหรัฐในประเด็นด้านความหลากหลายทางชีวภาพ มีดังนี้

1. ไม่ยอมรับข้อเรียกร้องของสหรัฐในประเด็นเรื่องการคุ้มครองพืชและสัตว์ภายใต้ระบบสิทธิบัตร เนื่องจากจะมีผลกระทบต่อการบริหารจัดการความหลากหลายทางชีวภาพให้เกิดความยั่งยืนและความเป็นธรรม โดยฝ่ายไทยจะต้องยืนยันในหลักการและสิทธิของประเทศสมาชิก WTO ที่ได้กำหนดไว้ในความตกลงทริปส์ ซึ่งเปิดโอกาสและให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครองพืชและสัตว์ภายใต้ระบบสิทธิบัตรได้ และสามารถจัดทำกฎหมายเฉพาะ (*Sui generic* System) เพื่อการคุ้มครองสิ่งมีชีวิตได้

2. ยืนยันสิทธิและพันธกรณีของประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ และพิธีสารความปลอดภัยทางชีวภาพ และควรกำหนดเป็นหลักการให้ชัดเจนในความตกลง FTA ไทย-สหรัฐว่า การปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษี และไม่เป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิของนักลงทุนที่ได้รับการคุ้มครองภายใต้ความตกลง FTA

3. ควรพิจารณาทบทวนการกำหนดขอบเขตการคุ้มครองการลงทุนที่ได้กำหนดไว้กว้างขวางและครอบคลุมถึงเรื่องทรัพย์สินทางปัญญา ทั้งนี้ ในบทว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญานั้น ทางสหรัฐได้มีข้อเรียกร้องให้ขยายการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในระดับที่สูงมาก ข้อเรียกร้องทั้งในด้านการลงทุนและทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐ จะมีผลกระทบอย่างมากต่อประเทศไทยในการดำเนินการต่างๆ การกำหนดกฎระเบียบเพื่อกำกับดูแล การใช้ประโยชน์ การแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพของไทย

2.9) ประเด็นการค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง

1. แม้ว่าประเด็นเกี่ยวกับปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง จะยังไม่ถูกหยิบยกขึ้นมาเป็นหัวข้อหลักในการเจรจา ความเกี่ยวพันกับเงื่อนไขด้านสิ่งแวดล้อม และความสัมพันธ์กับกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่อาจส่งผลต่อระบบนิเวศ และประชาชนในพื้นที่ชายฝั่งที่อาศัยพึ่งพาระบบนิเวศปะการัง ควรได้รับการเอาใจใส่ และตระหนักถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นได้ ดังกล่าวแล้วข้างต้น

2. ควรมีการหารือร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เจรจา กับหน่วยงานที่ดูแลด้านการจัดการทรัพยากรชายฝั่ง เพื่อให้แน่ใจว่าการค้าปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง ตลอดจนการอนุรักษ์ระบบนิเวศปะการังของไทย จะไม่ถูกนำมายกเป็นเงื่อนไขหรือประเด็นฟ้องร้องในกรณีอื่นๆ ที่อาจเกี่ยวข้อง เช่น การลงทุน และการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

3. ประเด็นเกี่ยวกับปะการังและสัตว์น้ำที่อาศัยอยู่ในระบบนิเวศปะการัง น่าจะเป็นโอกาสที่ไทยอาจหารือร่วมกับสหรัฐฯ เพื่อพัฒนาศักยภาพด้านการบริหารจัดการ และการอนุรักษ์ทรัพยากรชายฝั่งอย่างยั่งยืน ตามหลักวิชาการและประสบการณ์ที่สหรัฐฯ รวบรวมไว้และมีการศึกษาค้นคว้าเพิ่มเติมอยู่ตลอดเวลา โดยอาจดูช่องทางที่เหมาะสมและไม่ทำให้ไทยเสียเปรียบมากนัก ในการแลกเปลี่ยนเรียนรู้จากบทเรียนที่เกิดขึ้น ทั้งส่วนที่มาจากประสบการณ์ของสหรัฐฯ เอง และจากการที่สหรัฐฯ ร่วมมือกับองค์กรและประเทศอื่นๆ ทั่วโลก

2.10) ของเสียอันตราย

1. พยายามใช้ความร่วมมือด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Cooperation) ให้เป็นประโยชน์ โดยเน้นการถ่ายทอดเทคโนโลยีในด้านการจัดการของเสียอันตราย รวมทั้งนโยบายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการของเสียอันตราย ซึ่งสหรัฐฯ มีความสามารถในด้านนี้

2. ต้องมีการระบุให้ชัดเจนใน FTA ว่าการปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาบาเซลที่ไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ ไม่สามารถนำไปสู่การที่เอกชนสหรัฐฯ จะฟ้องรัฐบาลไทยได้

3. ทางไทยควรรีบประกาศใช้กฎหมายว่าด้วยการจัดการของเสียอันตราย เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดช่องว่างทางกฎหมายที่จะทำให้เกิดการลักลอบเอาของเสียอันตรายเข้ามาในประเทศโดยแฝงในรูปธุรกิจรีไซเคิลได้

ตารางสรุปข้อมูลผลประเมินด้านสิ่งแวดล้อมและข้อแนะนำต่อการเจรจา

ประเด็นกฎหมายต่อตัวบทสิ่งแวดล้อม

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
<u>ข้อเรียกร้อง</u> (1) กำหนดให้ประเทศคู่เจรจารายอมรับพันธกรณีระหว่างประเทศใน MEAs **เฉพาะฉบับที่ทั้งสองประเทศเป็นภาคีเท่านั้น** **<u>ผลกระทบ</u>** ข้อเรียกร้องดังกล่าวก่อให้เกิดนัยทางกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อไทยดำเนินตามพันธกรณีที่ไทยมีต่ออนุสัญญาด้านสิ่งแวดล้อมอื่น เช่น พิธีสารเกียวโต โดยไทยต้องดำเนินการออกมาตรการบางประการเพื่อให้แน่ใจว่า การปล่อยก๊าซเรือนกระจกของไทยจะอยู่ในเกณฑ์ที่ไทยมีพันธกรณีตามพิธีสารเกียวโต ดังนี้แล้ว หากการกระทำดังกล่าวอาจก่อให้เกิดผลกระทบด้านลบต่อการค้า การลงทุนเสรีของสหรัฐตาม FTA ไทยอาจถูกกล่าวหาได้ว่าได้กระทำการเป็นเหตุให้สหรัฐฯ เสียประโยชน์ นำมาซึ่งการฟ้องร้องตาม FTA ได้	▪ **การรับรองพันธกรณีของไทยต่อ MEAs** : ไทยควรเจรจาเพื่อให้มีข้อความที่รับรองว่า “การปฏิบัติตามพันธกรณีที่ไทยมีต่ออนุสัญญาภาคีด้านสิ่งแวดล้อมอื่นๆ แม้สหรัฐฯ มิใช่ภาคีด้วยนั้น ก็ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดข้อตกลงการค้าเสรีฉบับนี้” เพื่อให้สหรัฐฯ ยอมรับพันธกรณีของไทยที่มีต่อ MEAs อื่นๆ ที่แม้สหรัฐฯ มิได้เป็นภาคี
<u>ข้อเรียกร้อง</u> (2) โดยที่ความไม่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายของไทยถูกนำมาเป็นเหตุผลสนับสนุนว่า ต้นทุนการผลิตและราคาสินค้าของไทยต่ำและสามารถแข่งขันในตลาดภายในของสหรัฐได้ดีกว่าสินค้าที่ผลิตในสหรัฐฯ ทำให้ผู้ประกอบการของของสหรัฐฯ ซึ่งดำเนินการตามกฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างเคร่งครัดเกิดต้นทุนการผลิตสินค้าสูงกว่า ส่งผลให้การค้าระหว่าง สองประเทศมิใช่การค้าเสรีที่แท้จริง สหรัฐฯ จึงเน้นว่า ไทยจะต้องปรับปรุงประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมภายในกับไทยด้วย โดยสหรัฐฯ เห็นว่าการผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมเพื่อประโยชน์หรือเพื่อส่งเสริมการค้าและการลงทุนนั้นเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสม (inappropriate)	▪ **การกำหนดมาตรฐานที่แตกต่างกันของการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม** : ควรกำหนดข้อความที่ยอมรับว่า สหรัฐฯ กับไทยนั้นมีมาตรฐานการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมที่แตกต่างกัน เพื่อเปิดช่องให้มีการปรับตัวทั้งในส่วนของประชาชนและปรับปรุงการบังคับใช้กฎหมายภายในอย่างเป็นขั้นตอน และเป็นระบบ **ไทยควรใช้ข้อบทเรื่องความร่วมมือด้านสิ่งแวดล้อมให้เป็นประโยชน์กับไทยมากที่สุด** : โดยเน้นให้การพัฒนาที่ยั่งยืน (sustainable development) เป็นเงื่อนไขสำคัญในการสร้างความร่วมมือ ด้านสิ่งแวดล้อม โดยมีความร่วมมือด้านวิชาการและเทคโนโลยีเป็นปัจจัยเสริม

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
ผลกระทบ ในด้านบวกข้อเรียกร้องดังกล่าวอาจช่วยสร้างแรงกดดันให้กับหน่วยราชการของไทยในการเร่งสร้างความเข้มแข็งให้กับการบังคับใช้กฎหมายภายใน แต่ในขณะเดียวกันอาจสร้างผลด้านลบว่า เป็นการเปิดโอกาสให้สหรัฐฯ มีโอกาสแทรกแซงกิจการภายในประเทศและใช้ประเด็นที่มิใช่ประเด็นการค้าโดยตรงเป็นเงื่อนไขเพื่อประโยชน์ในทางการค้าของตน ซึ่งเป็นการบิดเบือนวัตถุประสงค์หลักของความตกลงด้านการค้าในการส่งเสริมการค้าเสรีระหว่างสองประเทศ **ข้อเรียกร้อง** (3) สหรัฐฯ ไม่ประสงค์ ให้มีการลดหย่อนหรือผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายภายในว่าด้วยสิ่งแวดล้อมเพื่อประโยชน์ทางการค้าของประเทศคู่สัญญา **ผลกระทบ** แม้จะยังไม่สามารถคาดได้ว่า กรณีใดบ้างที่อาจเข้าข่ายการลดหย่อนหรือผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายภายใน แต่พอจะเล็งเห็นได้ว่า ข้อกำหนดดังกล่าวไม่มีความหมายที่ชัดเจนและมีนัยกว้างขวางมาก จึงอาจสร้างผลกระทบให้กับการค้ามากกว่าจะช่วยส่งเสริมให้ไทยบังคับใช้กฎหมายภายในได้อย่างมีประสิทธิภาพตามที่สหรัฐฯ กล่าวอ้าง ดังนั้น หากการเจรจาไม่สามารถทัดทานข้อเรียกร้องดังกล่าวนี้ได้ ไทยก็ควรใช้ระดับของความเสียหายเป็นเงื่อนไขที่ชัดเจนว่า เมื่อใดความเสียหายจึงเกิดแก่ตน	▪ **การระบุเงื่อนไขความร้ายแรงของผลกระทบ** : ควรระบุว่า การผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายจะต้องก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง (significant damages/effects) ต่อการค้าของ 2 ประเทศ จึงจะเข้าเงื่อนไขว่าไทยมีละเมิดตามฐานความผิดนี้ หากการผ่อนปรนการบังคับใช้กฎหมายหากมิได้ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อการค้าเสรีของ 2 ประเทศ ก็ไม่ควรจะเข้าข่ายความรับผิดฐานละเมิดไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีตามข้อตกลงฉบับนี้ โดยเงื่อนไขดังกล่าวจะสร้างข้อผูกมัดที่เป็นธรรมกับไทยมากขึ้น หากต้องมีการฟ้องร้องจากสหรัฐฯ ในกรณีไทยไม่บังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของตนอย่างจริงจัง ▪ **ใช้ Mechanisms to Enhance Environmental Performance ให้เป็นประโยชน์** : โดยสนับสนุนให้มีการเป็นหุ้นส่วน (partnership) โดยไทยควรใช้ความตกลงฯ นี้ เงื่อนไขให้สหรัฐฯ กำหนดให้หน่วยงานภาครัฐ ภาคธุรกิจ และภาคประชาชนต่าง ๆ ของตนเข้ามามีส่วนร่วมและแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารกับผู้ที่เกี่ยวข้องของไทยเพื่อสนับสนุนให้มีการปรับปรุงการดำเนินการด้านสิ่งแวดล้อมให้ดียิ่งขึ้น

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
	▪ **ไทยควรเสนอให้ข้อตกลงการค้าเสรีมีผลบังคับใช้ระยะเวลาหนึ่งและให้มีการทบทวนผลกระทบที่เกิดจากการบังคับใช้ FTA (review)** : ทั้งนี้ เพื่อให้มีการทบทวนเนื้อหาของข้อตกลงเพื่อประเมินผลดี ผลเสีย และความมีประสิทธิผลของการบังคับใช้ข้อตกลงฯ เป็นเรื่องปกติของกฎหมายซึ่งต้องมีการทบทวนและปรับปรุงให้มีเนื้อหาและข้อบทที่สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบันให้มากที่สุด และเพื่อประโยชน์ของประเทศไทยในการปรับตัวกับสหรัฐฯ และเพื่อให้สามารถนำผลการประเมินนั้นมาอธิบายให้กับประชาชนได้รับทราบถึงผลดีและผลเสียจากการทำข้อตกลงฯ ดังกล่าว ก็จะสร้างช่วยสร้างอำนาจต่อรองของไทยในการเจรจารอบต่อไป และลดกระแสกดดันภายในประเทศที่เกิดจากความไม่รู้ข้อมูลและความกลัวจากการไม่มีประสบการณ์การค้าเสรีกับประเทศที่มีความแตกต่างทางเศรษฐกิจอย่างมาก เช่น สหรัฐฯ ลงได้ไม่มากก็น้อย

บทการลงทุน

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
<u>ข้อเรียกร้อง</u> สหรัฐฯเสนอเงื่อนไขต่อการลงทุนภายใต้กรอบ (Article) 5 ประเด็น คือ 1. National Treatment 2. Most-Favored Nation Treatment 3. Minimum Standard of Treatment 4. Performance Requirement 5. Expropriation and Compensation **<u>ผลกระทบ</u>** 1. อาจเกิดปัญหา “Roll-Back Hypothesis” ซึ่งเป็นผลจากการที่เอกชนสหรัฐฯใช้กลไก Investor-State Dispute Settlement จนทำให้รัฐคู่กรณีไม่สามารถออกกฎหมายคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมอย่างเข้มงวด 2. การบัญญัติกฎหมายหรือกฎระเบียบต่างๆของรัฐบาลไทยเพื่ออนุวัตรตามข้อตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements : MEAs) ซึ่งไทยมีพันธกรณีในฐานะประเทศภาคีสมาชิกอาจเป็นเหตุให้นักลงทุนสหรัฐฯฟ้องร้องรัฐบาลไทยโดยอ้างการละเมิดกรอบการคุ้มครองการลงทุน 3. อาจเกิดปัญหา “Pollution Haven” คือ ประเทศกำลังพัฒนากลายเป็นแหล่งรองรับมลพิษจากการลงทุนของประเทศพัฒนาแล้ว เนื่องจากการที่ผู้ลงทุนส่วนใหญ่ของประเทศพัฒนาแล้ว พยายามแสวงหาฐานการผลิตที่มีต้นทุนต่ำ อันจะมีผลให้เกิดการได้เปรียบทางการค้าซึ่งรวมถึงฐานการผลิตที่มีมาตรฐานสิ่งแวดล้อมที่ต่ำกว่า	1. บัญญัติบทสิ่งแวดล้อมในลักษณะ “Carve-out” คือ ไม่ตกอยู่ในบังคับของข้อตกลงเกี่ยวกับการเปิดเสรีการลงทุน หรือ ให้บทสิ่งแวดล้อมมีความสำคัญเหนือกว่าบทลงทุนกรณีมีข้อพิพาทเกิดขึ้น 2. บัญญัติบทลงทุนไม่ให้เอกชนมีสิทธิฟ้องร้องรัฐ หากการดำเนินการของรัฐเป็นไปเพื่อประโยชน์ต่างๆ ดังนี้ 1. เพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืน 2. การปกป้องและแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อม 3. เพื่อความสงบสุขของสาธารชนและแก้ไขความขัดแย้งอันจะนำไปสู่ความรุนแรงหรือวุ่นวายของบ้านเมือง 4.เพื่อปกป้องสุขภาพและอนามัยของสาธารณชน 5. เพื่อความมั่นคงของประเทศ 6.เพื่อพิทักษ์รักษาภูมิปัญญาพื้นบ้านและรักษาวิถีชีวิตดั้งเดิมของท้องถิ่น 3.บรรจุเรื่องการปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements : MEAs) ของไทยไว้ใน Conforming measures เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการฟ้องร้องภายใต้กลไก Investor-State Dispute Settlement ในกรณีที่ไทยต้องปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements : MEAs) 4.ระบุความชัดเจนของความหมาย “like circumstances” ในกรอบการคุ้มครองการลงทุนประเด็น National Treatment เพราะจากการศึกษาพบว่า มักถูกนำมาเป็นประเด็นฟ้องร้องภายใต้กลไก Investor-State Dispute Settlement

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
4. ปัญหาที่รัฐบาลไทยอาจต้องชดใช้ค่าเสียหายให้กับเอกชนสหรัฐฯกรณีเอกชนสหรัฐฯชนะข้อพิพาทจากกลไก Investor-State Dispute Settlement และยังส่งผลให้เกิดความสูญเสียทางเศรษฐกิจของประเทศอีกด้วย 5. การลงทุนโดยตรงจากต่างประเทศโดยเฉพาะอุตสาหกรรมขนาดใหญ่อาจทำให้เกิดอสมมาตรของอำนาจต่อรองระหว่างกลุ่มทุนกับชุมชนและองค์กรท้องถิ่นที่ต้องพึ่งพิงเศรษฐกิจจากกลุ่มทุน จนทำให้ไม่สามารถปกป้องทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของท้องถิ่นได้ โดยผลกระทบที่คาดว่าจะเกิดจากการเปิดเสรีการลงทุน ภายใต้กลไก Investor-State Dispute Settlement ของ FTA ไทย-สหรัฐฯนั้นมีแนวโน้มที่จะยิ่งทำลายความเข้มแข็งของชุมชนและองค์กรท้องถิ่น ทำให้รัฐและองค์กรท้องถิ่นไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายในการคุ้มครองและอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้	5.กรอบการคุ้มครองการลงทุนประเด็น Expropriation and Compensation ควรยกเว้นกรณีที่รัฐมีความจำเป็นในการปกป้องทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะด้านความปลอดภัยและสุขภาพของมนุษย์ 6. การบัญญัติมาตรฐานขั้นต่ำในการจัดการสิ่งแวดล้อมของนักลงทุน (Standards for Environment Management System) ให้ถือเป็น Obligation ไม่อาจนำมาเป็นเหตุให้เกิดการฟ้องร้องได้ นอกจากนี้ ควรกำหนดขอบเขต Technology Transfer ให้ชัดเจน และมีการนำหลักเกณฑ์ Environment Assessment ของ MIGA (Multilateral Investment Guarantee Agency) มาประยุกต์ใช้ในการพิจารณามาตรฐานนักลงทุน รวมทั้งอาจนำเรื่อง Admission and Establishment, Incentives, Technology Transfer และ Social Responsibility มาพิจารณาร่วมด้วย โดยไม่ถือเป็นอุปสรรคของการเปิดเสรีการลงทุนและไม่ผิดต่อข้อตกลงการเปิดเสรีการค้า FTA รวมทั้งนำกลไกเรื่องมาตรการประกันการก่อให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมของนักลงทุนมาบัญญัติรวมไว้ด้วย 7.ข้อเสนอและข้อสังเกตต่อกลไกการระงับข้อพิพาทเพื่อการคุ้มครองการลงทุนของนักลงทุนสหรัฐฯ (Investor-State Dispute Settlement) มีดังนี้ 7.1 การใช้ระบบอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐกับนักลงทุนไม่ควรถูกระบุเข้าไว้ตั้งแต่ต้นของการทำสัญญา แต่ควรมีจุดยืนว่าในการระงับข้อพิพาทนั้นให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายเป็นผู้เลือกว่าจะใช้ระบบใด โดยไม่จำเป็นต้องใช้ระบบอนุญาโตตุลาการทั้งหมด หากจำเป็นต้องมีกลไลดังกล่าว ควรเจรจาต่อรองให้กลไก Investor-State Dispute Settlement มีการบังคับใช้ชั่วคราว (Temporary Investor-State Dispute Settlement) เท่านั้น

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
	7.2 การใช้การอนุญาโตตุลาการ ต้องไม่ใช่ประเด็นข้อพิพาทที่เกี่ยวกับ Core Sovereignty ที่บัญญัติไว้ใน General Exception และใน Specific Exception ของข้อตกลงการเปิดเสรีการค้า FTA รวมทั้งไม่ใช่ประเด็นปัญหาที่เกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม 7.3 การยอมรับกลไก Investor-State Dispute Settlement ในข้อตกลงการเปิดเสรีการค้า FTA ไทย-สหรัฐฯนั้น ถือเป็นการที่รัฐยอมลดอำนาจอธิปไตยไปผูกพันกับเอกชน

บทด้านการเกษตร

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ (เฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม)
<u>ข้อเรียกร้อง</u> 1. การค้าสินค้า ตัวอย่างเช่น 1.1มุ่งขจัดภาษีศุลกากรและภาษีอื่นและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ในการค้าระหว่างประเทศไทยและสหรัฐฯ ให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ โดยยินยอมให้มีช่วงเวลาปรับตัวในรายการสินค้าที่อาจสร้างความกระทบกระเทือนต่อการนำเข้า 1.2ให้มีการขจัดอุปสรรคการค้าที่ไม่ใช่ภาษีต่าง ๆ ในประเทศไทยที่มีต่อสินค้าส่งออกของสหรัฐฯรวมถึงอุปสรรคอันเกิดจากการออกใบอนุญาตสินค้าเกษตรกรรมและสินค้าอื่นๆ ขจัดการบริหารอันมีลักษณะจำกัดต่อการใช้มาตรการโควต้าภาษี (Tariff-rate Quotas) ขจัดข้อจำกัดทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมอันจะมีผลกระทบต่อเทคโนโลยีใหม่ ๆ ของสหรัฐฯ และให้ขจัดมาตรการอันเป็นการจำกัดใดๆที่ผู้ทำธุรกิจส่งออกของสหรัฐฯ บ่งชี้ได้ 2 .มาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (Sanitary and Phytosanitary : SPS) 2.1มุ่งให้ประเทศไทยยืนยันอีกครั้งในข้อตกลงของการประชุมองค์การการค้าโลกในเรื่อง SPS และให้ประเทศไทยยกเลิกมาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช ใดๆ ที่ไม่สมเหตุสมผลลงด้วย 2.2มุ่งให้มีการเสริมสร้างความร่วมมือกันกับประเทศไทยในข้อตกลงเกี่ยวกับมาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืชขององค์การการค้าโลก และให้มีการเสริมสร้างการประสานงานกับประเทศไทยในองค์กรระหว่างประเทศเพื่อการพัฒนามาตรฐาน แนวปฏิบัติ และข้อเสนอแนะใดๆที่เกี่ยวกับสุขอนามัยและสุขอนามัยพืชด้วย	▪ ขอสงวนสิทธิในการกำหนดมาตรการต่างๆ ที่ใช้สำหรับภาคเกษตรกรรมเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เช่น การส่งเสริมการผลิตในระบบเกษตรกรรมยั่งยืน มาตรการเพื่อการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมในไร่นา ฯลฯ ยืนยันสิทธิของประเทศไทยในการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ความตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมต่างๆ ที่เกี่ยวโยงกับเรื่องการเกษตรที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก เช่น อนุสัญญารอตเตอร์ดัม อนุสัญญาสต็อกโฮล์ม ฯลฯ และควรกำหนดเป็นหลักการให้ชัดเจนในความตกลง FTA ไทย-สหรัฐว่า การปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษีที่จะต้องขจัดให้หมดไปภายหลังการเปิดเสรีภาคเกษตร ▪ การจัดเตรียมแผนงาน โครงการ และมาตรการเพื่อรองรับผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมเนื่องมาจากการขยายการผลิตในภาคเกษตรกรรมที่จะได้ประโยชน์จากการลดภาษีนำเข้าของสหรัฐ เพราะลำพังแต่เพียงการหวังพึ่งรายได้ที่อาจเพิ่มขึ้นจากการเปิดเสรีการเกษตรและจะนำไปสู่การรักษาสิ่งแวดล้อมที่มากขึ้นตามทฤษฎีนั้น ไม่อาจเป็นหลักประกันที่เพียงพอได้

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ (เฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม)
<u>ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้น</u> 1. ผลกระทบจากการขยายกิจกรรมการผลิต ผลจากการทำ FTA ระหว่างไทย-สหรัฐฯ มีผลต่อการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างการผลิต (Structure Effect) และอาจมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงขนาดการผลิต (Scale Effect) ด้วย เพื่อเพิ่มปริมาณการผลิตรองรับการส่งออกที่ขยายตัวขึ้น โดยภาพรวมการผลิตเพื่อการส่งออกส่วนใหญ่อยู่ในรูปแบบการเกษตรเชิงเดี่ยว(Monoculture) ซึ่งจะเป็นการเพิ่มผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมมากขึ้น มีการใช้ทรัพยากรธรรมชาติที่เกี่ยวกับการผลิตทางการเกษตรมากขึ้น รวมทั้งมลพิษที่ปล่อยออกจากกิจกรรมในการผลิต การแปรรูป การขนส่ง และการบริโภค 2.ผลกระทบต่อการปรับเปลี่ยนนโยบายและกฎระเบียบภายในประเทศ (1) ผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงมาตรการ อุดหนุนภายในประเทศที่เชื่อมโยงต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม คือ ▪ *ผลกระทบในเชิงการทดแทน* *ผลผลิต* (Output Substitution Impact) คือ การเปลี่ยนรูปแบบการผลิตจากพืชที่ได้รับผลกระทบจากการลดการอุดหนุน ไปปลูกพืชชนิดอื่นที่ได้รับผลกระทบน้อยกว่า ▪ *ผลกระทบในเชิงการทดแทน* *ปัจจัยการผลิต* (Input Substitution Impact) คือ มีการลดการใช้ปัจจัยการผลิต ▪ *ผลกระทบต่อราคา* (Output Price Impact) คือ ความต่างระหว่างราคาตลาด (market price) กับ ราคาผลผลิตที่เกษตรกร (producer price) ได้รับ ซึ่งเกิดจากการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้า	

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ (เฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม)
ผลกระทบของการลดการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้า จะทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการผลิตทางการเกษตร และจะส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมด้านการเกษตร กล่าวคือ เมื่อประเทศที่พัฒนาแล้วลดมาตรการอุดหนุนที่บิดเบือนการค้า ก็จะมีผลโดยตรงต่อการลดราคาผลผลิตที่เกษตรกรในประเทศเหล่านั้นได้รับ ทำให้เกษตรกรขาดแรงจูงใจที่จะทำการผลิต ทำให้ปริมาณผลผลิตลดลง ส่งผลให้ราคาสินค้าเกษตรในตลาดสูงขึ้น ซึ่งจะส่งผลในทางตรงกันข้ามสำหรับเกษตรกรในประเทศกำลังพัฒนา เกษตรกรในประเทศกำลังพัฒนาจะทำการผลิตเพิ่มมากขึ้น เนื่องจากแรงจูงใจทางด้านราคาเพื่อส่งผลผลิตมาขายทดแทนปริมาณผลผลิตที่ลดลงไป การเปลี่ยนแปลงเช่นนี้ย่อมทำให้คุณภาพสิ่งแวดล้อมในประเทศที่พัฒนาแล้วดีขึ้น แต่จะทำให้เกิดปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมในประเทศกำลังพัฒนามากขึ้นแทน ผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการลดมาตรอุดหนุนการผลิตในประเทศ (Domestic Support) ที่เป็นมาตรการที่มีผลบิดเบือนการค้าและการผลิต (Amber Box) สามารถแยกได้เป็น 2 ประเด็น คือ (1) ผลกระทบในประเทศที่ลดการอุดหนุน **ผลกระทบในทางบวก** ตัวอย่างเช่น -ลดปัญหาการเพิ่มจำนวนอย่างรวดเร็วของแพลงตอนพืชในแหล่งน้ำตามธรรมชาติ (Eutrophication)เนื่องมาจากการใช้ปุ๋ยเคมี ซึ่งก่อให้เกิดปัญหามลพิษในแหล่งน้ำ การลดปัญหา Eutrophication จึงเป็นผลดีต่อความหลากหลายทาง ชีวภาพในระบบนิเวศน้ำจืด -เพิ่มระดับน้ำใต้ดิน เป็นผลดีต่อพื้นที่ชุ่มน้ำ -ผลกระทบทางบวกต่อจุลินทรีย์ที่อยู่ในดิน เนื่องจากลดการใช้เครื่องจักรกลทางการเกษตร ลดปัญหาการพังทลายของหน้าดิน ลดการเพิ่มสารเคมีในดิน	

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ (เฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม)
-ลดผลกระทบต่อแมลงที่เป็นประโยชน์ต่อพืช หรือ สิ่งมีชีวิตที่ไม่ใช่เป้าหมาย เนื่องจากมีลดการใช้สารเคมีกำจัดศัตรูพืช -เพิ่มความหลากหลายของพันธุ์พืช เพื่อลดความเสี่ยงต่อปัญหาศัตรูพืช **ผลกระทบในทางลบ** เช่น เนื่องจากผลกระทบในเชิงการทดแทนผลผลิต (Output Substitution Impact) และการเปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ที่ดิน ซึ่งอาจส่งผลกระทบในทางลบต่อสิ่งแวดล้อมได้ คือ การลดพื้นที่การผลิตที่จะเป็นผลบวกต่อสิ่งแวดล้อมด้านการเกษตร ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า พื้นที่การผลิตเดิมจะต้องเป็นพื้นที่มีการใช้ปัจจัยการผลิตแบบเข้มข้น แต่ถ้าพื้นที่เดิมมีรูปแบบการผลิตทางการเกษตรที่ทำให้เกิดสิ่งแวดล้อมสูงอยู่แล้ว ถ้ามีการลดมาตรการอุดหนุนการผลิต ส่งผลต่อราคาผลผลิตของเกษตรกร และทำให้เกิดการลดพื้นที่ที่มีการผลิตตามรูปแบบดังกล่าว ก็จะเป็นผลกระทบในทางลบต่อสิ่งแวดล้อมได้เช่นกัน (2)ผลกระทบต่อประเทศอื่น ผลจากการลดมาตรการอุดหนุนภายใต้ Amber Box ของประเทศที่พัฒนาแล้ว มีผลกระทบต่อการเพิ่มการผลิตในประเทศอื่นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศกำลังพัฒนา ทำให้มีการใช้ปัจจัยการผลิตเพิ่มขึ้น และมีการเปลี่ยนแปลงการใช้ปัจจัยการผลิตโดยเฉพาะปัจจัยที่มีความสัมพันธ์กับการเปลี่ยนแปลงของราคาผลผลิต (Input Substitution Impact) นอกจากนี้ คาดว่าจะเกิดผลกระทบทางลบต่อความหลากหลายทางชีวภาพ เช่น การเพิ่มการผลิตของระบบเกษตรเชิงเดี่ยวเป็นผลให้ธาตุอาหารในดินลดลงมากขึ้น รวมทั้งปัญหาการพังทลายของหน้าดิน	

บทด้านการบริการ : การเปิดเสรีภาคบริการที่เกี่ยวโยงกับเรื่องทรัพยากรน้ำ

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
ข้อเรียกร้อง จากการศึกษาในกรณีความตกลงเขตการค้าเสรีสหรัฐกับอเมริกากลาง (CAFTA) มีข้อเจรจาที่เกี่ยวโยงกับเรื่องการเปิดเสรีภาคบริการน้ำอยู่ในหลายบท ตัวอย่างเช่น **- บทบัญญัติว่าด้วยการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ** ในบทที่ 9 (และAnnex 9.1.2) ซึ่งเป็นความตกลงที่เกี่ยวกับการเปิดเสรีโครงการภาครัฐทั้งในสินค้าและบริการ ในบทการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐไม่ครอบคลุมถึงโครงการของรัฐบาลกลางแต่จะครอบคลุมโครงการรัฐบาลท้องถิ่นซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมาก ภายใต้บทของการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐนี้จะกระทำโดยการยึดหลักการการประติบัติเยี่ยงคนชาติ ซึ่งจะห้ามมิให้รัฐเลือกปฏิบัติกับบริษัทของต่างชาติให้มีความแตกต่างไปจากการปฏิบัติที่รัฐได้กระทำต่อเอกชนภายในรัฐ ดังนั้น นโยบายการจัดซื้อจัดจ้างจึงต้องดำเนินไปบนมาตรฐานที่เท่าเทียมกัน การปฏิบัติกับบริษัทคู่สัญญาต่างชาติไม่เท่าเทียมจะถือว่าเป็นนโยบายที่ไม่เป็นธรรม **- บทบัญญัติว่าด้วยการลงทุน** บทที่ 10 นักลงทุนต่างชาติต้องได้รับการชดใช้ค่าเสียหายหากรัฐบาลประเทศสมาชิกทำให้การลงทุนดังกล่าวมีการเวนคืน (expropriation) ทั้งโดยทางตรงและโดยทางอ้อม ห้ามมิให้มีการกำหนด performance requirements ต่อนักลงทุนต่างชาติ รวมทั้งบริษัทต่างชาติสามารถฟ้องร้องรัฐบาลประเทศนั้นๆ ได้โดยตรง ดังนั้น ภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยการลงทุนจึงมีความเป็นไปได้ว่า เอกชนต่างชาติสามารถฟ้องร้องหากรัฐบาลประเทศนั้นๆ ออกกฎหมายจัดระบบการใช้พื้นที่อันมีผลกระทบต่อมูลค่าทรัพย์สินของเอกชน รวมถึงการใช้ทรัพยากรน้ำภายในประเทศด้วย	1.ข้อเสนอในเชิงหลักการและแนวคิด น้ำทุกประเภทไม่เหมาะสมและไม่สามารถที่จะจัดการในฐานที่เป็น **“สินค้า”** (Commodity) ได้ แต่ควรมองทรัพยากรน้ำในฐานะที่เป็นทรัพยากรที่มีความสำคัญต่อการธำรงรักษา **“ความมั่นคงของชาติ”** (National Security) ต้องสงวนและรักษาอำนาจอธิปไตยของรัฐในการบริหารจัดการน้ำไว้ 2. ข้อเสนอต่อการเจรจา 2.1 การเจรจาในหัวข้อ “ข้อยกเว้น” (General Exceptions) ในกรณีที่การเจรจาข้อตกลงการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯจะยึดถือตามข้อยกเว้นใน Article 21.1 ข้อ 2 ของ CAFTA ประเทศไทยควรพิจารณา ดังนี้ ▪ ข้อยกเว้นดังกล่าวมีเนื้อหาค่อนข้างเฉพาะเจาะจง มีขอบเขตที่จำกัดและไม่รวมเรื่อง **“สิ่งแวดล้อม”** ไว้ในข้อยกเว้น ▪ ถ้านำข้อยกเว้นดังกล่าวมาใช้ในกรณีเรื่องทรัพยากรน้ำ จะต้องมีการพิสูจน์ให้เห็นถึงความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการที่ใช้ กับการปกป้องชีวิตหรือสุขภาพของมนุษย์ สัตว์ พืช ด้วย ▪ หลักการทั่วไปของ WTO การใช้มาตรการทางด้านสิ่งแวดล้อมต่อการค้าตามข้อยกเว้นทั่วไปใน Article XX ของความตกลง GATT นั้น เป็นการใช้กับผลิตภัณฑ์ (Product-Based) ไม่สามารถใช้ได้กับกระบวนการและวิธีการผลิต(Production Process and Methods: PPMs) ดังนั้นหากมีการกำหนดมาตรการเพื่อควบคุมธุรกิจการบริการน้ำในส่วน PPMs อาจเป็นปัญหาขัดกับ GATT ได้และหากจะมีการเจรจาเพิ่มเติมข้อยกเว้นให้รวมถึง Article XX (g) ของความตกลง GATT เพื่อรวมถึงเหตุผลการใช้มาตรการเพื่อการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่ใช้แล้วหมดสิ้นไป (Exhaustible Natural

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
- บทบัญญัติว่าด้วยการบริการ ในความตกลง US-CAFTA หากนิยามทรัพยากรน้ำว่าอยู่ในสาขาการเปิดเสรีบริการ (services) ดังนั้น การจัดเก็บ การบำบัด การจำหน่าย น้ำ และ การกำจัดน้ำเสีย ก็เป็นการบริการที่อยู่ในความสนใจของสหรัฐที่จะลงทุน บทที่ 11 กำหนดไว้ชัดเจนถึงการใช้มาตรการต่างๆ ของรัฐบาลกลาง ส่วนภูมิภาค ส่วนท้องถิ่น และหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งหน่วยงานนอกเหนือจากรัฐ ในการใช้อำนาจผ่านตัวแทนต่างๆ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ กฎระเบียบและกฎหมายที่จะกระทบต่อการบริการที่เป็นภาคที่ใหญ่ที่สุดของเศรษฐกิจในในรัฐบาลทุกระดับอยู่ในขอบเขตของบทการบริการ มีการกำหนดข้อยกเว้นไว้บ้างสำหรับการดำเนินการโดยรัฐบาล อาทิ การจัดการแหล่งน้ำ และการศึกษา เป็นต้น อย่างไรก็ตาม การยกเว้นดังกล่าวไม่ครอบคลุมถึงการผลิต แจกจ่าย การขายทรัพยากรน้ำ ในลักษณะที่เป็นการค้า	Resources) ก็จะยังไม่เป็นประโยชน์ต่อการจัดการทรัพยากรน้ำเท่าใดนัก เนื่องจากมีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า “ทรัพยากรน้ำ” เป็นทรัพยากรประเภท Exhaustible Natural Resources หรือไม่ และโดยความเข้าใจทั่วไป ทรัพยากรน้ำเป็นทรัพยากรที่สามารถหมุนเวียนกลับมาใช้ได้ใหม่ ไม่ใช้เป็นทรัพยากรประเภทใช้แล้วหมดสิ้นไป โดยสรุป การเจรจาในบท General Exceptions ที่เชื่อมโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม ต้องสร้างความชัดเจนในประเด็นต่างๆ ที่ได้กล่าวข้างต้น ไม่สามารถยอมรับต้นแบบ (Model) ข้อตกลง FTA ที่สหรัฐอเมริกาทำกับประเทศอื่นๆ ได้ จำเป็นต้องมีการปรับปรุงแก้ไข อุดช่องโหว่ในประเด็นต่างๆ ให้ครบถ้วน 2.2 การเจรจาในประเด็นความเชื่อมโยงกับบทสิ่งแวดล้อม (Environment Chapter) คำนิยามของ “กฎหมายสิ่งแวดล้อม” ตามคำนิยามใน Article 17.13 ของ CAFTA ระบุว่า กฎหมายสิ่งแวดล้อมที่ทางสหรัฐเสนอมานั้น ครอบคลุมเฉพาะกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์พื้นฐานเพื่อการปกป้องสิ่งแวดล้อม การป้องกันอันตรายต่อชีวิตและสุขภาพของ มนุษย์ สัตว์ หรือพืช แต่ไม่รวมถึง กฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการบริหารจัดการ การแสวงหา การใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์จากทรัพยากรธรรมชาติ จึงไม่เป็นที่ชัดเจนว่า กฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรน้ำของไทยซึ่งมีกระจัดกระจายอยู่หลายฉบับจะอยู่ในประเภท ”กฎหมายสิ่งแวดล้อม” หรือไม่ และสามารถนำมาใช้กำกับดูแลกิจกรรมด้านการค้า การบริการและการลงทุนที่จะมีเพิ่มมากขึ้นจากข้อตกลง FTA ได้หรือไม่ เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวจัดทำขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์แตกต่างกันไป และอาจไม่ได้มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อการปกป้องสิ่งแวดล้อม

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
<u>ผลกระทบจากการเปิดเสรีการบริการน้ำ</u> 1.ผลกระทบต่อความสามารถในการแข่งขัน 1.1 คาดว่าจะมีการเข้ามาลงทุนประกอบธุรกิจบริการน้ำในสาขาต่างๆ มากขึ้น เนื่องจากข้อกำหนดในเรื่อง Market Access ในบทการเปิดเสรีการค้าบริการ และข้อกำหนดให้ประเทศไทยต้องยกระดับการคุ้มครองนักลงทุนให้สูงขึ้น ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อนักลงทุนต่างชาติอย่างมาก 1.2 เมื่อมีการเข้ามาลงทุนด้านการบริการน้ำมากขึ้น จะก่อให้เกิดการแข่งขันอย่างเสรีมากขึ้นหรือไม่ ขึ้นอยู่กับปัจจัยสำคัญหลายประการ เช่น กลไกด้านสถาบัน ความสามารถในการแข่งขันของบริษัทธุรกิจไทย เป็นต้น ซึ่งจากสภาพที่เป็นอยู่ในขณะนี้ ยังไม่หลักประกันที่ทำให้เกิดความมั่นใจได้ว่าจะมีการแข่งขันเสรีมากขึ้น อันจะนำไปสู่การใช้ทรัพยากรอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น 1.3 จากข้อกำหนดต่างๆ ในบทว่าด้วยการคุ้มครองการลงทุน มีผลให้นักลงทุนต่างชาติมีสิทธิพิเศษหลายประการมากกว่านักลงทุนไทย ทำให้นักลงทุนไทยแข่งขันกับนักลงทุนต่างชาติได้ยาก 2. ผลกระทบต่อการยกระดับคุณภาพและมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย 2.1 นักลงทุนต่างชาติที่เข้ามาดำเนินธุรกิจบริการด้านน้ำในประเทศไทย มุ่งประโยชน์ในทางธุรกิจเป็นสำคัญจึงเป็นเรื่องยากในทางปฏิบัติหากจะเรียกร้องให้บริษัทต่างชาติยอมปฏิบัติตามมาตรฐานสิ่งแวดล้อมที่สูงกว่ามาตรฐานปัจจุบันที่กำหนดไว้ในกฎหมาย 2.2 ประเด็นเรื่องผลประโยชน์จากการถ่ายทอดเทคโนโลยีให้กับประเทศไทย เพื่อให้ฝ่ายไทย สามารถพัฒนาเพิ่มขีดความสามารถเพื่อให้ปฏิบัติตามมาตรฐานสิ่งแวดล้อมที่สูงขึ้นได้นั้น เป็นเรื่องยากในทางปฏิบัติ เนื่องจากมีข้อกำหนดในบทการลงทุนเรื่อง Performance Requirement ห้ามมิให้กำหนดเงื่อนไขบังคับการถ่ายทอดเทคโนโลยีไว้	2.3 การเจรจากำหนด Non-Conforming Measures ควรสนับสนุนต่อการเจรจาในประเด็นนี้ แต่ไม่ควรยึดถือเป็นแนวทางหรือยุทธศาสตร์หลัก ควรใช้การเจรจาในเรื่องนี้ควบคู่กับการกำหนดให้ชัดเจนว่า การบริการน้ำในสาขาใดที่ไม่ควรเปิดเสรีภายใต้ข้อผูกพันใน FTA ด้วย 2.4 ต้องมีการกำหนดอย่างชัดเจนว่าการบริการน้ำส่วนใด สาขาใด ที่ไม่อยู่ในความผูกพันการเปิดเสรีภาคบริการ โดยต้องมีกระบวนการศึกษาวิจัยอย่างรอบด้าน (ทั้งด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคม ด้านสิ่งแวดล้อม) เกี่ยวกับผลกระทบจากการเปิดเสรีภาคบริการน้ำผ่านกระบวนปรึกษาและร่วมตัดสินใจกับผู้มีส่วนได้เสียว่า จำเป็นต้องมีการเปิดเสรีภาคบริการน้ำหรือไม่ ถ้ามีความจำเป็น ควรเปิดในสาขาใด หรือไม่เปิดในสาขาใด ในเบื้องต้นเห็นว่า สาขาที่ไม่ควรอยู่ในความผูกพันการเปิดเสรี เช่น การจัดหาและพัฒนาแหล่งน้ำ การจัดการน้ำที่เกี่ยวข้องกับระบบการจัดการน้ำโดยชุมชน เช่นระบบเหมืองฝาย เป็นต้น

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
2.3 แม้ว่าในบทว่าด้วยสิ่งแวดล้อม สหรัฐฯมีข้อกำหนดในทำนองว่าการลดระดับมาตรฐานสิ่งแวดล้อมเพื่อจูงใจการลงทุนเป็นสิ่งที่ไม่ควรกระทำ แต่มีข้อควรพิจารณาในประเด็นนี้ว่า ในบทสิ่งแวดล้อมไม่ได้มีข้อบัญญัติที่ชัดเจนในอีกทางหนึ่งว่า ประเทศคู่สัญญาสามารถเพิ่มระดับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมให้สูงขึ้นได้โดยไม่ถือว่าเป็นการสร้างผลกระทบต่อสิทธิประโยชน์ทางการค้าของนักลงทุนต่างชาติ และไม่สามารถยกเป็นเหตุผลฟ้องร้องต่อรัฐบาลได้ 2.4 การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมให้เกิดผลสำเร็จนั้น แม้ว่าความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีจะเป็นปัจจัยสำคัญของการดำเนินงาน แต่ผลสำเร็จของการดำเนินงานยังขึ้นอยู่กับปัจจัยสำคัญอื่นๆ อีกหลายประการ การมีเทคโนโลยีที่สูงขึ้นจึงไม่ได้เป็นหลักประกันได้ว่า จะนำไปสู่การยกระดับมาตรฐานและคุณภาพสิ่งแวดล้อมเสมอไป 2.5 หากฝ่ายไทยมีการปรับปรุงกฎหมาย มาตรฐานสิ่งแวดล้อม หรือออกนโยบายมาตรการต่างๆ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการยกระดับคุณภาพและมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศให้สูงขึ้น ถ้าการดำเนินงานดังกล่าวมีผลกระทบในทางลบต่อผลประโยชน์ทางธุรกิจของ “ผู้ประกอบการ” อาจเกิดการฟ้องร้องต่อรัฐบาลภายใต้บทว่าด้วยการลงทุนได้ 3. ผลกระทบต่อพัฒนาประสิทธิภาพการบริการด้านสิ่งแวดล้อมของผู้ให้บริการท้องถิ่น 3.1 รูปแบบขององค์กรที่ทำหน้าที่ให้บริการด้านน้ำ จะเปลี่ยนรูปจากเดิมที่เป็นบทบาทของหน่วยงานรัฐหรืออยู่ภายใต้การควบคุมอย่างใกล้ชิดจากรัฐ จะเปลี่ยนการดำเนินงานในลักษณะของธุรกิจเอกชนที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐในการจัดหาและบริการน้ำ 3.2 แม้ว่าในหลายแห่งรูปแบบของการให้บริการด้านน้ำจะอยู่ในรูปของการลงทุนร่วมระหว่างธุรกิจเอกชนต่างชาติกับธุรกิจเอกชนภายในหรือหน่วยงานของรัฐ แต่โอกาสที่จะยกระดับและพัฒนาประสิทธิภาพในการให้บริการขององค์กรภายในยังเกิดขึ้นได้ยาก	

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
4. ผลกระทบต่อความเป็นเจ้าของและความเป็นธรรมในการเข้าถึงทรัพยากรธรรมชาติ 4.1 การกำหนดลักษณะของความเป็นเจ้าของหรือระบบกรรมสิทธิ์ในทรัพยากรน้ำที่ต้องมีความชัดเจนขึ้น แม้ว่าการกำหนดระบบกรรมสิทธิ์ในทรัพยากรน้ำของกฎหมายไทยโดยหน่วยงานรัฐจะเป็นองค์กรที่มีอำนาจดูแลในแหล่งน้ำสาธารณะ แต่ก็ยังมีความไม่ชัดเจนในแหล่งน้ำหลายประเภท จึงมีความเป็นไปได้ที่จะมีบทบัญญัติเพื่อทำความชัดเจนของทรัพยากรน้ำในแต่ละประเภทโดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อให้รัฐกลายเป็นเจ้าของทรัพยากรน้ำอย่างเต็มที 4.2 ถึงแม้จะมีความพยายามในการจัดระบบกรรมสิทธิ์เหนือทรัพยากรน้ำให้อยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมของหน่วยงานรัฐ อย่างไรก็ตามวัตถุประสงค์ของการเปลี่ยนแปลงนี้ก็เพื่อนำไปสู่การให้ธุรกิจเอกชนสามารถเข้าไปใช้ประโยชน์ได้ 4.3 ความพยายามในการจัดระบบกรรมสิทธิ์เหนือทรัพยากรน้ำ อาจมีผลกระทบต่อระบบการจัดการน้ำโดยชุมชน เพราะจนกระทั่งปัจจุบันก็ยังไม่ปรากฏสิทธิของชุมชนในการจัดการทรัพยากรอย่างชัดเจนเกิดขึ้น	

บททรัพย์สินทางปัญญา

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
ข้อเรียกร้อง (1.) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรให้ครอบคลุมสิ่งมีชีวิตทุกประเภท ทั้งพืช สัตว์ และจุลินทรีย์ (2.) ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ (International Convention for the Protection of New Varieties of Plants 1991 หรืออนุสัญญายูปอฟ)	▪ ไม่ยอมรับข้อเรียกร้องของสหรัฐในประเด็นเรื่องการคุ้มครองพืชและสัตว์ภายใต้ระบบสิทธิบัตร โดยจะต้องยืนยันในหลักการและสิทธิของประเทศสมาชิก WTO ที่ได้กำหนดไว้ในความตกลงทริปส์ ซึ่งเปิดโอกาส ให้สิทธิแก่ประเทศสมาชิกในการปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครองพืชและสัตว์ภายใต้ระบบสิทธิบัตรได้
ผลกระทบ ข้อเรียกร้องทั้งสองข้อของสหรัฐฯ มีนัยไม่แตกต่างกันและมีความเกี่ยวพันกัน กล่าวคือ ต้องการให้ประเทศไทยปรับเปลี่ยนระบบกฎหมายเพื่อการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในสิ่งประดิษฐ์เกี่ยวกับสิ่งมีชีวิต โดยต้องการให้ใช้กฎหมายสิทธิบัตรเพื่อการคุ้มครองการประดิษฐ์ที่เกี่ยวกับสิ่งมีชีวิตทุกประเภท ทั้งพืช สัตว์ และจุลินทรีย์ ผลกระทบที่เกิดขึ้นมีดังนี้ ▪ ผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงกฎหมายสิทธิบัตรของไทย เนื่องจากตามกฎหมายสิทธิบัตรของไทยในปัจจุบัน ให้การคุ้มครองเฉพาะจุลินทรีย์ที่มีการประดิษฐ์คิดค้นขึ้นเท่านั้น ไม่รวมถึงพืชและสัตว์ ▪ ผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายของไทยในการคุ้มครองพันธุ์พืช ซึ่งในกรณีนี้ คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 เนื่องจากหลักการ เงื่อนไข แนวปฏิบัติในการคุ้มครองพันธุ์พืชตามกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช แตกต่างกับกฎหมายสิทธิบัตรและระบบการคุ้มครองตามอนุสัญญายูปอฟฉบับปี ค.ศ. 1991 อย่างมาก	▪ แสดงจุดยืนว่ากฎหมายลักษณะเฉพาะที่มีประสิทธิภาพสำหรับการคุ้มครองพันธุ์พืชนั้น ไม่ได้หมายความถึงอนุสัญญายูปอฟแต่อย่างใด นอกจากนี้ระบบกฎหมายไทยในการคุ้มครองพันธุ์พืชตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ.2542 ก็เป็นระบบที่สอดคล้องกับพันธกรณีในความตกลงทริปส์อยู่แล้ว เป็นกฎหมายที่ให้การคุ้มครองและส่งเสริมการพัฒนาปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่ มีการคุ้มครองสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์พืชอย่างเพียงพอและเป็นธรรม เป็นระบบกฎหมายที่ถูกกำหนดให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ สังคมและความต้องการของสังคมไทยซึ่งเป็นสังคมการเกษตร ไม่จำเป็นต้องนำระบบคุ้มครองพันธุ์พืชตามอนุสัญญายูปอฟหรือระบบสิทธิบัตรมาใช้

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
▪ การขยายความคุ้มครองสิทธิบัตรไปยังสิ่งมีชีวิตทุกประเภท จะส่งผลกระทบต่อการกำกับดูแลการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างไม่เป็นธรรม ผลกระทบต่อสิทธิเกษตรกรในการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน ฯลฯ เนื่องจากตามระบบกฎหมายสิทธิบัตร ไม่มีข้อกำหนดที่พิจารณาถึงแหล่งที่มาของพันธุกรรมที่ใช้เป็นฐานในการประดิษฐ์ ไม่มีเงื่อนไขเรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมระหว่างผู้ประดิษฐ์ กับบุคคลหรือชุมชนที่เป็นเจ้าของพันธุกรรมที่เป็นฐานในการประดิษฐ์ ดังนั้น ถ้ามีการขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรไปยังพืชและสัตว์ อาจจะทำให้เกิดปัญหาการแย่งชิง ฉกฉวยทรัพยากรชีวภาพของไทยไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบ หรือที่เรียกกันว่า Bio-piracy มากขึ้น สร้างผลกระทบต่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรชีวภาพของประเทศไทย	
▪ ผลกระทบต่อสิทธิเกษตรกรและวิถีปฏิบัติของชุมชนท้องถิ่น เนื่องจากการคุ้มครองภายใต้ระบบกฎหมายสิทธิบัตรมีข้อห้ามไม่ให้เกษตรกรเก็บพันธุ์พืชที่ได้รับการคุ้มครองสิทธิบัตรไว้ใช้ในฤดูเพาะปลูกต่อไป หรือการแลกเปลี่ยนพันธุพืชกับเพื่อนบ้านหรือชุมชนอื่นเพื่อการคัดเลือกปรับปรุงพันธุ์ อันเป็นจารีตวิถีปฏิบัติของท้องถิ่นซึ่งได้รับการคุ้มครองและอนุญาตให้กระทำได้ภายใต้กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของไทย	▪ นอกจากนี้ประเทศไทยควรเสนอให้มีการนำหลักการต่างๆ ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ เกี่ยวกับเรื่องการเข้าถึง การใช้ประโยชน์และการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเป็นธรรม มาบัญญัติไว้ในข้อตกลงเขตการค้าเสรีด้วย เพื่อป้องกันปัญหาการนำทรัพยากรพันธุกรรมไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบและเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการดูแลคุ้มครองทรัพยากรพันธุกรรมของไทย ตัวอย่างเช่น การกำหนดให้มีการเปิดเผยแหล่งที่มาของสารพันธุกรรมที่ใช้ในการปรับปรุงพันธุ์ (Disclosure of Origin) การกำหนดให้การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมพืชต้องเป็นไปโดยได้รับความยินยอมล่วงหน้า (Prior Informed Consent) และการกำหนดให้มีการแบ่งบันผลประโยชน์ (Benefit Sharing) ระหว่างนักปรับปรุงพันธุ์กับเจ้าของแหล่งพันธุกรรม เป็นต้น
▪ ปัญหาผลกระทบต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (CBD) ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ ซึ่งตามอนุสัญญาฯ มีข้อกำหนดเรื่องการแจ้งขออนุญาตการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมล่วงหน้า เรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมและเท่าเทียม เรื่องการเคารพภูมิปัญญาท้องถิ่น ฯลฯ ถ้าประเทศไทยต้องนำระบบสิทธิบัตรพืชและสัตว์ หรือการคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบอนุสัญญา UPOV มาใช้ จะเป็นอุปสรรคอย่างยิ่ง ต่อการปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขดังกล่าวที่เป็นพันธกรณีภายใต้อนุสัญญา CBD เนื่องจากภายใต้ระบบสิทธิบัตรและ ระบบอนุสัญญา UPOV ไม่มีข้อกำหนด เงื่อนไขในการเข้าถึงการแบ่งปันผลประโยชน์และการเคารพภูมิปัญญาท้องถิ่นแต่อย่างใด	

บทด้านการระงับข้อพิพาท

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
<u>ข้อเรียกร้อง</u> กรอบการเจรจาด้านการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯเสนอมี 2 ส่วน คือ 1.ส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับนักลงทุน (State-to-Investor) ซึ่งระบุไว้ในข้อตกลงด้านการลงทุน 2.ส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทด้านการลงทุนระหว่างรัฐกับรัฐ (State-to-State) ซึ่งกำหนดไว้เป็นบทเฉพาะของการระงับข้อพิพาทในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องสิ่งแวดล้อมมีดังนี้ 2.1 กำหนดให้จัดตั้งคณะกรรมการร่วม (Joint Committee) ประกอบด้วยเจ้าหน้าที่รัฐบาลทั้งสองฝ่ายเพื่อควบคุมและทบทวนการดำเนินงานตามข้อตกลงและเรื่องของการค้าระหว่างประเทศ 2.2 กำหนดให้ใช้กระบวนการระงับข้อพิพาทในด้านแรงงานและสิ่งแวดล้อม ประกอบด้วยขั้นตอนตามลำดับ คือ การปรึกษาหารือ (Consultation) การเสนอให้มีคณะกรรมการร่วม (Joint committee) พิจารณาและหาวิธีการระงับข้อพิพาท และการจัดตั้งคณะกรรมการยุติข้อพิพาท (Dispute Settlement Panel) 2.3 กำหนดให้มีการชดใช้ค่าเสียหายโดยการประเมินด้วยเงินประจำปี (Annual Monetary Assessment) เข้ากองทุนซึ่งจัดตั้งและบริหารโดยคณะกรรมการร่วม	▪ ประเทศไทยไม่ควรยอมรับการใช้กลไกการระงับข้อพิพาทโดยผ่านระบบอนุญาโตตุลาการ โดยเฉพาะคดีด้านสิ่งแวดล้อม

ข้อเรียกร้องและผลกระทบ	ข้อเสนอแนะ
<u>ผลกระทบ</u> 1.ผลกระทบด้านกฎหมาย กลไกการระงับข้อพิพาทที่สหรัฐฯเสนอให้มีการใช้ระบบอนุญาโตตุลาการในส่วนของบทบัญญัติระงับข้อพิพาทแบบนักลงทุนต่อรัฐ ถือเป็นเรื่องใหม่สำหรับประเทศไทย จึงเป็นประเด็นที่ต้องให้ความสำคัญอย่างยิ่ง เพราะหากข้อตกลง FTA ไทย-สหรัฐฯ เดินตามกรอบข้อตกลง NAFTA ด้วยการกำหนดให้นักลงทุนมีสิทธินำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการระงับข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการได้ตามกฎของ ICSID หรือ UNCITRAL ประเทศไทยอาจต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายให้แก่นักลงทุนต่างชาติ อันเนื่องจากกฎหมายหรือคำสั่งของรัฐที่ส่งผลกระทบต่อการลงทุน และค่าเสียหายดังกล่าวอาจถูกกำหนดโดยคณะอนุญาโตตุลาการซึ่งแต่งตั้งขึ้นโดยคู่กรณีและสามารถดำเนินการอย่างเป็นอิสระจากอำนาจของศาลไทย นอกจากนี้ประเทศไทยจะไม่สามารถยึดหรือริบคืนกิจการของคนชาติสหรัฐฯไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม จะมียกเว้นกรณีการยึดหรือริบคืนกิจการโดยอาศัยเหตุผลด้านผลประโยชน์สาธารณะ ซึ่งจะต้องกระทำโดยไม่เลือกปฏิบัติ และต้องเป็นการยึดหรือริบคืนกิจการโดยกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย (due process of law) ทั้งยังจะต้องจ่ายค่าชดเชยที่เพียงพอ เป็นธรรมและโดยไม่ชักช้าแก่นักลงทุน ซึ่งบทบัญญัติในลักษณะนี้จะส่งผลกระทบด้านกฎหมายและการคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมต่อประเทศไทยอย่างมาก เนื่องจากประเทศไทยจะไม่สามารถออกกฎหมายคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ อีกทั้งการกระทำใดๆของรัฐไทยที่มีผลจำกัดหรือเป็นอุปสรรคต่อการลงทุน อาจทำให้รัฐไทยถูกนักลงทุนสหรัฐฯฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายชดเชยดังที่เคยเกิดขึ้นแล้วในแคนาดาและเม็กซิโกภายใต้ข้อตกลง FTA NAFTA 2.ผลกระทบด้านเศรษฐกิจ สืบเนื่องจากการกำหนดให้มีการชดเชยความเสียหายโดยรัฐไทยดังกล่าวข้างต้น ภาระในการชดเชยดังกล่าวจะตกเป็นของสาธารณชน หากรัฐบาลไทยไม่ได้เตรียมการกำหนดมาตรการทางการเงินและงบประมาณเพื่อรองรับปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคตนี้	

ภาคผนวก ก

บทความเผยแพร่งานวิจัย
ตีพิมพ์ในหนังสือพิมพ์ Post Today
วันที่ 4-8 เมษายน 2548

เปิดประเด็นสิ่งแวดล้อม FTA ไทย-สหรัฐฯ (1)

โครงการ การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อมเพื่อ
เตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการเสรีไทยไทย-สหรัฐฯ
สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)

.....

จากการที่รัฐบาลไทยได้แสดงเจตจำนงอย่างเป็นทางการในที่ประชุมเอเปคเมื่อเดือนตุลาคม 2546 ที่จะดำเนินการจัดตั้งเขตการค้าเสรีระหว่างไทยและสหรัฐอเมริกา เพื่อยกเลิกอัตราภาษีต่างๆ ที่ไม่เท่าเทียมกันระหว่างสินค้าและบริการที่ผลิตในต่างประเทศและในประเทศ และอุปสรรคต่างๆ ที่มีผลต่อการค้าและลงทุนของทั้งสองประเทศให้หมดสิ้นโดยเร็ว โดยคาดหมายว่าข้อตกลงดังกล่าวจะนำมาซึ่งผลประโยชน์ทางด้านเศรษฐกิจและการค้าร่วมกันทั้งสองฝ่าย เพื่อให้ผู้ผลิตและผู้บริการของแต่ละฝ่ายได้มีโอกาสเข้าถึงตลาดของผู้บริโภคของกันและกันอย่างเต็มที่ ซึ่งจะช่วยส่งผลให้ผู้บริโภคแต่ละฝ่ายได้ประโยชน์จากการบริโภคสินค้าและบริการที่มีราคาถูกลง

การเจรจาเพื่อจัดทำความตกลงเขตการค้าเสรีระหว่างไทยและสหรัฐฯ เกิดขึ้นครั้งแรกเมื่อวันที่ 29 มิถุนายน 2547 และครั้งที่สองเมื่อวันที่ 11-15 ตุลาคม 2547 ณ มลรัฐฮาวาย ประเทศสหรัฐอเมริกา และได้กำหนดให้มีการเจรจาครั้งที่สามในระหว่างวันที่ 4-8 เมษายน 2548 ณ ประเทศไทย โดยมีประเด็นสำคัญประเด็นหนึ่งที่รัฐบาลสหรัฐฯ เสนอให้เป็นหัวข้อของการเจรจา คือ หัวข้อด้านสิ่งแวดล้อม

ประเด็นด้านสิ่งแวดล้อม ถือได้ว่าเป็นเรื่องที่มีความสำคัญสำหรับประเทศไทยมาก เพราะต้องมีความรอบคอบและระมัดระวังเป็นพิเศษในการเจรจาภายใต้กรอบของเขตการค้าเสรีดังกล่าว เนื่องจากส่งผลกระทบทั้งในเชิงการได้และเสียผลประโยชน์ต่อประเทศชาติในทุกภาคส่วน ไม่ว่าจะเป็นด้านเศรษฐกิจ สังคม สุขภาพ วิถีชีวิต นอกจากนี้ในการเจรจาข้อตกลงดังกล่าวข้างต้นสหรัฐฯ ยังแสดงเจตจำนงให้นำบทบัญญัติด้านสิ่งแวดล้อมและแรงงานเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งของข้อตกลงระหว่างไทยและสหรัฐฯ ที่จะจัดทำขึ้น โดยมีประเด็นที่สำคัญดังนี้

- ทั้งสองประเทศจะต้องให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อม โดยกฎหมายด้านสิ่งแวดล้อมของทั้งสองประเทศ จะต้องให้ความคุ้มครองต่อสภาวะแวดล้อมในระดับสูง และยังต้องดำเนินการทุกวิถีทางเพื่อปรับปรุงกฎหมายเหล่านี้ให้ดีขึ้นอยู่เสมออีกด้วย
- ให้มีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมในประเทศของตนอย่างมีประสิทธิภาพ
- ไม่ให้มีการผ่อนปรนความคุ้มครองต่างๆที่กำหนดไว้ในกฎหมายสิ่งแวดล้อมภายในประเทศเพื่อส่งเสริมการค้าและการลงทุน
- ให้มีขั้นตอนของการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐต่อรัฐ ในกรณีที่การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมไม่มีประสิทธิภาพ อันจะส่งผลกระทบต่อการค้าทวิภาคี

การกำหนดเงื่อนไขด้านสิ่งแวดล้อมและแรงงานที่เป็นส่วนหนึ่งของข้อตกลงทางการค้า ถือเป็นนวัตกรรมใหม่ทางกฎหมาย ที่เพิ่งปรากฏในข้อตกลงทางการค้าระหว่างประเทศ เนื่องจาก

ผลกระทบจากเงื่อนไขต่างๆ ที่จะบรรจุลงในข้อตกลงทั้งในเชิงบวกและลบยังไม่ชัดเจนพอ จึงควรมีการศึกษาทบทวนและวิเคราะห์ถึงผลกระทบถึงข้อดีและข้อเสียต่อผลประโยชน์ของประเทศ เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรี และเพื่อสร้างเงื่อนไขและหาทางออกที่เหมาะสมเพื่อรองรับผลกระทบอันอาจเกิดขึ้นในภายหลัง โดยประเด็นการศึกษาทบทวนผลกระทบสิ่งแวดล้อมจำเป็นต้องมีการศึกษาในสองส่วนที่สำคัญคือ

1. ประเด็นสิ่งแวดล้อมในเนื้อหาบริบท (context) ในการเจรจา อันได้แก่ เรื่องของกฎหมายและการใช้บังคับ ความร่วมมือ การดำเนินการเกี่ยวกับข้อขัดแย้งต่างๆ และประเด็นเรื่องสิ่งแวดล้อมที่สำคัญ เช่น ป่าไม้ ของเสียอันตราย การค้าสัตว์ป่า เป็นต้น

2. ประเด็นสิ่งแวดล้อมอันเนื่องมาจากการผลิตสินค้าบริการและการลงทุนต่างๆ ทั้งที่ไทยได้เปรียบและเสียเปรียบในเชิงแข่งขัน อันได้แก่ กลุ่มสินค้าการเกษตรและอาหาร เช่น สัตว์น้ำทะเลแช่แข็งและแปรรูป

การเตรียมความพร้อมในการเจรจาของฝ่ายไทยให้มีความพร้อมจึงเป็นเรื่องสำคัญ โดยเฉพาะข้อมูลเชิงวิชาการที่เกี่ยวกับการประเมินเบื้องต้น และการวิเคราะห์ผลกระทบที่คาดว่าน่าจะเกิดขึ้นตลอดจนการหาแนวทางและมาตรการทั้งเชิงรุกและเชิงรับสำหรับการเจรจา รวมทั้งการสร้างกระบวนการให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องต่างๆ ในสังคม ได้มีส่วนร่วมสามารถให้ข้อคิดเห็นและให้ข้อเสนอแนะอย่างกว้างขวาง เพื่อก่อให้เกิดประโยชน์แก่ประเทศไทยจากการเจรจาความตกลงนี้มากกว่าการมุ่งหวังให้เกิดความตกลงเท่านั้น

ในการทำ FTA ของสหรัฐ ได้กำหนดแนวทางการประเมินไว้อย่างชัดเจน ภายใต้ Executive Order No.13141 (Guidelines for Implementation of Executive Order 13141 : Environmental Review of Trade Agreements) โดยให้จัดเอกสารรายงานประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม (Environmental Review Report) มีการกำหนดหัวข้อการประเมินไว้ชัดเจน 4 ด้าน ได้แก่ ผลกระทบด้านกฎระเบียบ ผลกระทบด้านเศรษฐศาสตร์ ผลกระทบด้านสิงแวดล้อม (อันเนื่องมาจากผลกระทบทางเศรษฐศาสตร์) และผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงทรัพยากรและสิ่งแวดล้อม (เช่น คุณภาพอากาศ คุณภาพน้ำ ฯลฯ) แต่สำหรับประเทศไทย ไม่ได้มีกฎระเบียบใดๆ ที่เป็นกรอบกำกับการเจรจาหรือการประเมินผลกระทบเกี่ยวกับการทำ FTA

สำหรับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่ทางสหรัฐให้ความสนใจเป็นพิเศษ ได้แก่ เรื่องกุ้งทะเล การท่องเที่ยว แนวปะการัง การค้าขายสัตว์ป่า และการค้าขายไม้อย่างผิดกฎหมาย โดยประเด็นดังกล่าวองค์กรพัฒนาเอกชน องค์กรวิจัยอิสระในสหรัฐ ให้ความสนใจติดตามและนำมาอภิปรายให้ความเห็นอยู่เสมอ เมื่อทางรัฐบาลเปิดให้สาธารณะได้แสดงความเห็นต่อรายงานสิ่งแวดล้อมที่ทางสหรัฐจัดทำขึ้น

ในส่วนการวิเคราะห์ผลกระทบจาก FTA ต่อสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย คณะผู้ศึกษาได้กำหนดแนวทางการวิเคราะห์ใน 4 ลักษณะ คือ

1. ผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงกฎหมาย กฎระเบียบ (Regulatory Impact) ที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

2. ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมและสังคมอันเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงกฎระเบียบ ทั้งด้านสิ่งแวดล้อม ด้านการค้าขาย ด้านการลงทุน และด้านอื่นๆ ที่มีผลเกี่ยวโยงต่อการดูแลกำกับด้านสิ่งแวดล้อม

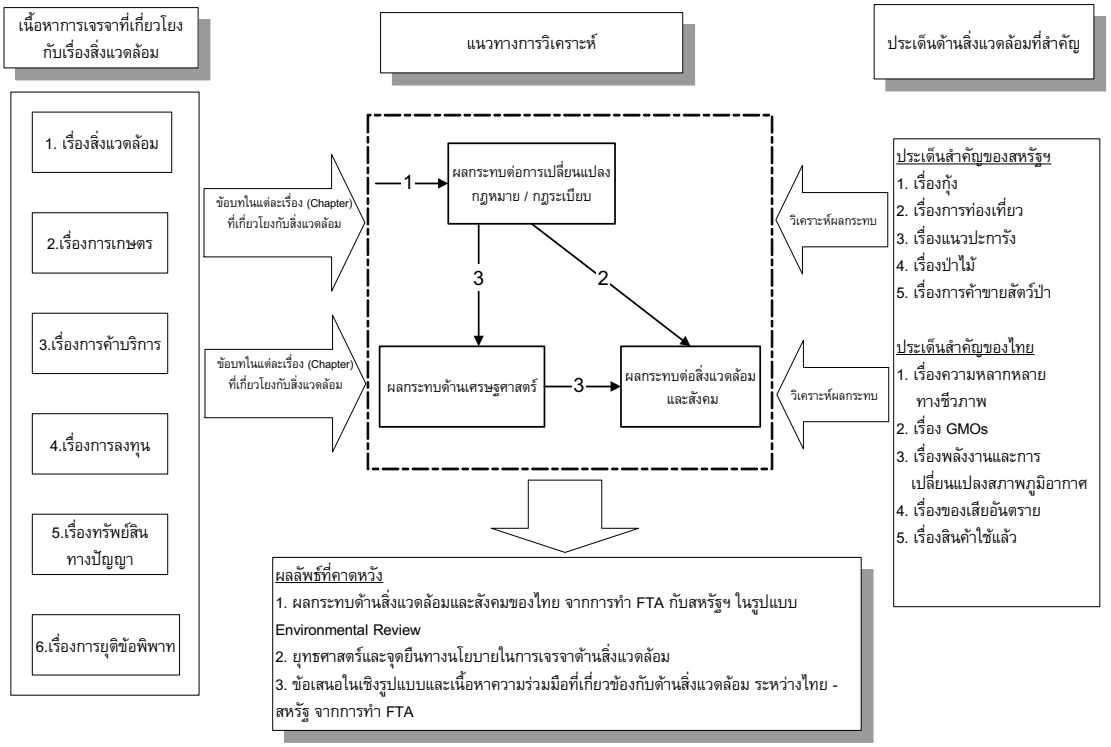
3. ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมอันเนื่องมาจากการขยายตัวของกิจกรรมทางเศรษฐกิจจากผลของการทำ FTA

4. ผลกระทบด้านเศรษฐศาสตร์ ในส่วนที่เกี่ยวโยงกับประเด็นผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม โดยจะมีการศึกษาทั้งในระดับมหภาคและระดับจุลภาค

ในการศึกษา นอกจากจะได้วิเคราะห์ถึงเนื้อหาข้อตกลง FTA ในบทว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อม (Environment Chapter) เนื่องจากผลกระทบในมิติที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมจากการทำข้อตกลง FTA อาจมีสาเหตุมาจากเนื้อหาข้อตกลงในบทอื่นๆ ดังนั้น คณะผู้ศึกษาจึงได้กำหนดขอบเขตการศึกษาครอบคลุมเนื้อหาข้อตกลง FTA ในอีก 5 บท ได้แก่ ด้านการเกษตร ด้านการลงทุน ด้านการบริการ ด้านทรัพย์สินทางปัญญา และด้านการระงับข้อพิพาท โดยมุ่งเน้นศึกษาเฉพาะในข้อบทที่เกี่ยวโยงกับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมเป็นหลัก ควบคู่ไปกับการศึกษาในประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่ทางสหรัฐและประเทศไทยให้ความสนใจเป็นการเฉพาะ ซึ่งประกอบด้วย เรื่องกุ้งทะเล การท่องเที่ยว แนวปะการัง การค้าขายสัตว์ป่า ป่าไม้ และการค้าขายไม้อย่างผิดกฎหมาย สิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม (GMOs) ความหลากหลายทางชีวภาพ พลังงานและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโลก ของเสียอันตราย (Hazardous Waste) และสินค้าใช้แล้ว (Used Goods)

ภาพรวมการวิเคราะห์ในแผนภูมิที่ 1

แผนภูมิที่ 1 : ภาพรวมการวิเคราะห์



ข้อสังเกตเบื้องต้นของการนำประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมเข้ามาในการเจรจาการค้าเสรีของสหรัฐฯ

เนื่องจากมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมและการบังคับใช้โดยรวมของประเทศกำลังพัฒนามีระดับต่ำกว่าของสหรัฐฯ ทางสหรัฐฯ จึงมีสมมุติฐานว่าการที่ประเทศกำลังพัฒนารวมถึงประเทศไทยมีต้นทุนการผลิตที่ต่ำกว่าสหรัฐฯ (เป็นเหตุผลส่วนหนึ่งที่ทำให้มีความสามารถในการแข่งขันดีกว่า) เพราะส่วนหนึ่งสามารถผลักภาระต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมให้เป็นต้นทุนของผลกระทบสู่ภายนอก (external costs) ซึ่งผู้ประกอบการที่ก่อมลพิษสามารถผลักให้สังคมเป็นผู้รับผิดชอบแทนได้ สหรัฐฯ จึงมีความพยายามที่จะผลักดันให้มีการกำหนดไว้ในสาระของข้อตกลงว่า ประเทศคู่สัญญาจะต้องปกป้องสิ่งแวดล้อมในระดับสูง ทั้งนี้เพื่อให้มีการถ่ายโอน(internalize) ต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมดังกล่าวกลับไปสู่ความรับผิดชอบของผู้ประกอบการโดยตรงให้มากยิ่งขึ้น ซึ่งดูโดยผิวเผินแล้วน่าจะเป็นเรื่องที่ดีในการรักษาสภาพแวดล้อมของประเทศกำลังพัฒนาในระยะยาว แต่ถ้าหากมีการพินิจพิเคราะห์ให้ดีแล้วจะเห็นว่า จุดสำคัญของเรื่องนี้อยู่ที่ทางสหรัฐฯจะใช้ประเด็นมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมอย่างไร ในทางหนึ่ง เพื่อรักษาความได้เปรียบในเชิงแข่งขันของสหรัฐฯที่มีต่อประเทศที่กำลังพัฒนา เพราะเท่ากับเป็นการเพิ่มต้นทุนการผลิตให้กับประเทศกำลังพัฒนา โดยในกรณีที่สินค้านั้นๆ เป็นสินค้าที่สหรัฐเป็นคู่แข่งขันโดยตรงกับประเทศไทยในตลาดสหรัฐฯหรือในตลาดประเทศที่สาม โดยที่ผู้ผลิตไทยมีความได้เปรียบทางการค้า เช่นกรณีกุ้งแช่แข็งหรือปลาทูน่ากระป๋อง ซึ่งสหรัฐฯก็จะเรียกร้องให้ประเทศไทยยกระดับและบังคับใช้มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมให้สูงขึ้น จนมีผลกระทบต่อผู้ผลิตไทย

ในทางกลับกัน กรณีที่ผู้ประกอบการของสหรัฐฯ ต้องการย้ายฐานการผลิตมาลงทุนในประเทศไทย เนื่องจากมีต้นทุนการผลิตต่ำ เพราะนอกจากค่าแรงงานจะถูกแล้ว มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมยังต่ำกว่าอีกด้วย และทางสหรัฐฯเองก็ทราบดีว่าผู้ประกอบการท้องถิ่น ก็คงไม่ยอมให้รัฐเพิ่มมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมให้สูงขึ้น เพราะจะเป็นการเพิ่มภาระต่อต้นทุนการผลิตของผู้ประกอบการท้องถิ่นให้สูงขึ้น แต่ในขณะเดียวกันสังคมกลับต้องรับภาระต้นทุนด้านทุนด้านสิ่งแวดล้อมแทน ซึ่งในกรณีนี้ทางฝ่ายสหรัฐฯอาจเพิกเฉยและไม่เรียกร้องให้มีการปรับปรุงและบังคับใช้มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมตามที่ควรจะเป็นก็ได้ เนื่องจากเป็นกรณีที่สหรัฐฯได้ประโยชน์ ตัวอย่างที่เห็นได้อย่างชัดเจนก็คือกรณีที่สหรัฐฯเรียกร้องให้ไทยใช้มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมเกี่ยวกับผลกระทบพืชตัดต่อพันธุกรรมตามมาตรฐานของสหรัฐฯ ซึ่งมีมาตรฐานต่ำกว่าของประเทศไทยที่ยึดหลักตามมาตรฐานของกลุ่มสหภาพยุโรป

ฉะนั้นจะเห็นได้ว่าจุดสำคัญของประเด็นทางสิ่งแวดล้อม จะขึ้นอยู่กับการกำหนดกติกาและข้อเรียกร้องของสหรัฐฯต่อระดับมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมและการบังคับใช้ของไทย เพื่อให้มีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงเป็นสำคัญ ซึ่งจะมีผลต่อการแข่งขันทางการค้าในระยะยาวของประเทศไทย

ผลจากการศึกษาทบทวนและเทียบเคียงเอกสารที่ปรากฏในการทำข้อตกลงการค้าเสรีที่สหรัฐฯกระทำกับประเทศต่างๆ ที่ผ่านมาในประเด็นที่เชื่อมโยงกับเรื่องของสิ่งแวดล้อม มีข้อสังเกตเบื้องต้นบางประการที่พอจะสรุปได้ดังต่อไปนี้ อย่างไรก็ดี ทีมวิจัยมีข้อจำกัดในการศึกษา เพราะไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลเอกสารที่ประเทศไทยจะทำการเจรจากับสหรัฐฯ ได้

เปิดประเด็นสิ่งแวดล้อม FTA ไทย-สหรัฐฯ (2)

โครงการ การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อมเพื่อ
เตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการเสรีไทยไทย-สหรัฐฯ[1]
สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)

.....
.....

ด้านกฎหมายสิ่งแวดล้อม

บทวิเคราะห์นี้ได้จัดทำขึ้นโดยเทียบเคียงบทสิ่งแวดล้อมที่ปรากฏในข้อตกลงการค้าเสรีระหว่างสหรัฐฯ และประเทศอื่นๆ ดังนั้น อาจมีความคลาดเคลื่อนจากบทสิ่งแวดล้อมที่ประเทศไทยจะเจรจาหรือตกลงกับสหรัฐฯ ในโอกาสต่อไป

1. วัตถุประสงค์ของสหรัฐฯ

คณะผู้ศึกษาเห็นว่า วัตถุประสงค์หลักของสหรัฐฯ ในการผลักดันให้บทสิ่งแวดล้อมถูกรวมไว้ในข้อตกลงการค้าเสรี มี 3 ประการ คือ

(1) เพื่อสร้างนัยในการยอมรับว่า ประเด็นเรื่องการปกป้องสิ่งแวดล้อมมีความเชื่อมโยงกับการค้า

(2) ทำให้การยอมรับดังกล่าวเป็นพันธะทางกฎหมายเนื่องจากเป็นส่วนหนึ่งของข้อตกลงฯ ฉบับนี้

(3) หากไทยไม่สามารถยกระดับหรือปรับปรุงมาตรฐานและการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมตามที่ระบุไว้ได้ ความบกพร่องดังกล่าวสามารถถูกหยิบยกขึ้นเพื่อเป็นเหตุให้สหรัฐสามารถกีดกันทางการค้าอย่างถูกกฎหมาย

2. การวิเคราะห์ตัวบท

อาจกล่าวได้ว่า บทสิ่งแวดล้อมนั้นมุ่งสร้างพันธกรณีให้ไทยปรับปรุงระดับการปกป้องสิ่งแวดล้อมและยกระดับการบังคับใช้กฎหมายของไทย ในการนี้ คณะผู้ศึกษามีความเห็นเบื้องต้นว่าข้อเรียกร้อง ดังกล่าวมีนัยสำคัญต่อไทย 3 ประการ คือ

2.1 สหรัฐฯ ไม่ต้องการให้ไทยได้ประโยชน์ทางการค้าจากการที่ไทยมีมาตรฐาน

การปกป้องสิ่งแวดล้อมที่ต่ำกว่า (มาตรา X.1) แม้รับรองสิทธิของไทยในการ (1) จัดตั้งหรือวางมาตรฐานการปกป้องสิ่งแวดล้อม และวางลำดับการพัฒนาสิ่งแวดล้อม (2) ออกกฎหมายหรือ

---

[1] บทความนี้เตรียมขึ้นจากการศึกษาโดย ดร. บัณฑิตา พิชญากร นักวิจัยโครงการฯ ซึ่งเป็นความเห็นส่วนตัวและไม่มีส่วนใดของบทความนี้สะท้อนท่าทีหรือข้อคิดเห็นของคณะผู้เจรจาหรือของกระทรวงการต่างประเทศ

แก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายที่มีอยู่เพื่อให้รองรับจุดประสงค์ตามข้อ (1) แต่**ไทยต้องทำให้สหรัฐฯ แน่ใจได้ว่า กฎระเบียบหรือนโยบายเหล่านั้นจะส่งเสริมการยกระดับการปกป้องสิ่งแวดล้อม และจะมีการดำเนินการอย่างต่อเนื่องเพื่อปรับปรุงระดับการปกป้องสิ่งแวดล้อมภายใน**

ข้อบทข้างต้นสะท้อนให้เห็นข้อเท็จจริงที่ว่า ในปัจจุบันผู้ผลิตสินค้าของไทยมิต้องรับภาระต้นทุนการรักษาหรือปรับปรุงสิ่งแวดล้อมที่ได้รับผลเสียหายจากการผลิตสินค้าของตน แต่รัฐเป็นผู้ดำเนินการดังกล่าวเสียเอง จึงทำให้ต้นทุนการผลิตและราคาสินค้าของไทยต่ำและสามารถแข่งขันในตลาดภายในของสหรัฐได้ดีกว่าสินค้าที่ผลิตในสหรัฐฯ ข้อบทนี้จึงถือเป็นหัวใจของข้อตกลงการค้าฉบับนี้ เนื่องจากได้โยงประเด็นสิ่งแวดล้อมกับการค้าเข้าหากัน

2.2 สหรัฐฯ ต้องการให้ไทยยกระดับการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมเพื่อมิให้เกิดผลกระทบต่อการค้าและการลงทุน

ภายใต้ข้อตกลงนี้ (มาตรา X.2) ซึ่งเห็นได้ว่า สหรัฐฯ ประสงค์ให้ไทยเปิดการค้าเสรีโดยการสร้างภาระที่เป็นประโยชน์ในทางอ้อมต่อตนเอง กล่าวคือ ใช้มาตรฐานการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมให้เป็นเหตุในการกีดกันทางการค้าอย่างถูกกฎหมาย เพื่อให้ต้นทุนการผลิต สินค้าของไทยสูงขึ้น

2.3 หากไทยไม่สามารถปฏิบัติได้ตามข้อเรียกร้องข้างต้น สหรัฐฯ กำหนดให้ความตกลง ฉบับนี้เปิดช่องให้มีการดำเนินกระบวนการได้หลายประการ เช่น

(1) การเปิดโอกาสให้ผู้ที่มีส่วนได้เสีย (interested persons) สามารถทำคำร้องต่อหน่วยงานไทยที่เกี่ยวข้องทำการสอบสวนหากมีการกล่าวหาว่า มีการละเมิดกฎหมายสิ่งแวดล้อม และหน่วยงานของไทยต้องทำการสอบสวนภายในระยะเวลาอันควร

(2) การกำหนดให้ไทยต้องทำการใดภายใต้กฎหมายของตนให้ผู้ที่มีส่วนได้เสียที่กฎหมายรับรอง (persons with a legally recognised interest) สามารถเข้าถึงการชดเชย ซึ่งรวมถึงสิทธิในการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหาย (sue for damages) การขอให้ออกคำสั่งระงับการกระทำเพื่อบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้น (injunctive relief) ให้กับผู้เสียหาย และอาจขอให้มีการลงโทษ หรือเรียกค่าชดเชย (sanctions or remedies) ซึ่งอาจอยู่ในรูปของเงินค่าปรับ (monetary penalties) การใช้มาตรการระงับ ฉุกเฉิน (emergency closures) การระงับการดำเนินธุรกรรมชั่วคราว (temporary suspension of activities)

(3) สามารถขอให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องของไทยดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้มีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมเพื่อการปกป้องสิ่งแวดล้อมหรือการหลีกเลี่ยงความเสียหายที่เกิดแก่สิ่งแวดล้อม รวมทั้งอาจให้มีการทำความสัญญาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพันธกรณี (compliance agreements) และการชดใช้ต้นทุนในการกำจัดมลพิษ (มาตรา X .3 (1) - (5))

2.4 นอกจากนี้ ยังเป็นที่น่าห่วงกังวลด้วยว่า ความตกลงฉบับนี้จะมีการกำหนดขอบเขตของตัวบทไว้อย่างชัดเจนหรือไม่ หากไม่มีการกำหนดวัตถุประสงค์ หลักการ และเหตุผลไว้แล้ว (ข้อตกลงการ

เปิดเสรีทางการค้าที่สหรัฐฯ ทำกับชิลี และที่ทำกับโมรอคโค มีการกำหนดไว้ชัดเจน แต่ฉบับที่ทำกับสิงคโปร์นั้น ไม่มีการกำหนดไว้) อาจส่งผล ดังนี้

(1) ไทยไม่ทราบกรอบความคิดและเหตุผลเบื้องหลังของสหรัฐในการสร้างเงื่อนไขและการรวมประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมไว้ในความตกลงฯ นี้

(2) ความไม่ชัดเจนดังกล่าวส่งผลให้ไทยไม่อาจกำหนดเป้าหมายหรือผลประโยชน์ที่ไทยควรต้องปกป้อง

(3) ความคลุมเครือดังกล่าวส่งผลให้มีความไม่ชัดเจนในตัวบท ซึ่งอาจสร้างประเด็นปัญหาในการตีความ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากมีข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในประเด็นเรื่องการค้าและการปกป้องสิ่งแวดล้อม (ดังเช่นที่สิงคโปร์ได้เคยประสบมาแล้ว) ดังนั้น เป็นไปได้ว่า ไทยจะไม่มีกรอบความคิดและเหตุผลเบื้องหลังของข้อตกลงนี้ในอันที่จะสามารถนำมาใช้สนับสนุนการตีความข้อบทเพื่อประโยชน์ในการระงับข้อพิพาท ไทยจึงควรมีความระมัดระวังในการเจรจากับสหรัฐฯ และต้องยืนยันให้มีการกำหนดวัตถุประสงค์ หลักการ และเหตุผลให้ชัดเจน

3. ข้อสังเกตและข้อเสนอแนะ

นอกเหนือจากข้อสังเกตที่กล่าวไว้ข้างต้นแล้ว คณะผู้ศึกษาเห็นว่า ออกกฎหมายหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายที่มีอยู่เพื่อปรับปรุงมาตรฐานการปกป้องและการบังคับใช้กฎหมายนั้นเป็นสิ่งที่ดี หากแต่ในชั้นนี้ ***ควรมีข้อความระบุให้เห็นว่า ทั้งสองประเทศตระหนักถึงความแตกต่างซึ่งระดับการปกป้องและการบังคับใช้กฎหมายไว้ด้วย เพื่อเป็นทางออกสำหรับไทยเพื่อให้มีการปรับตัวทั้งในส่วนของประชาชนและกระบวนการบังคับกฎหมายภายใน***

นอกจากนี้ ข้อตกลงหลายๆ ฉบับที่สหรัฐฯ ทำกับประเทศอื่นได้วางข้อกำหนดยอมรับพันธกรณีของอนุสัญญาพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements – MEAs) ***เท่าที่ทั้งสองประเทศเป็นภาคีเท่านั้น*** ซึ่งหากข้อความลักษณะเดียวกับปรากฏในข้อตกลงการค้าระหว่างไทย-สหรัฐฯ ด้วยแล้ว จะเป็นเรื่องที่น่าห่วงกังวลที่ว่า หากไทยดำเนินการหรือไม่ดำเนินการหนึ่ง ๆ เพื่ออนุวัติพันธกรณีที่ไทยมีต่ออนุสัญญาพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม***โดยเฉพาะฉบับที่สหรัฐฯ มิได้เป็นภาคี*** เช่น อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ และอนุสัญญาว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ และส่งผลกระทบต่อการค้าและการลงทุนภายใต้กรอบข้อตกลงการค้าเสรีฉบับนี้ น่าจะถือว่าไทยละเมิดพันธกรณีตามข้อตกลงนี้ด้วยหรือไม่ (ดังที่เห็นเป็นประเด็นอยู่ในบทความหัวข้อเรื่องการลงทุนและการเกษตร) ดังนั้น ไทยควรเจรจาเพื่อให้มีข้อความที่รับรองว่า ***การปฏิบัติตามพันธกรณีที่ไทยมีต่ออนุสัญญาภาคีด้านสิ่งแวดล้อมอื่น ๆ แม้สหรัฐฯ มิใช่ภาคีด้วยนั้นไม่ถือว่าเป็นการละเมิดข้อตกลงการค้าเสรีฉบับนี้***

แน่นอนที่สุด ไทยเองก็ประสงค์จะบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมภายในให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นเพื่อประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นกับไทยเอง แต่การปรับปรุงดังกล่าวต้องใช้เวลาและการปรับตัวของประชาชนพอสมควร ไทยควรฉกฉวยโอกาสจากการเจรจาข้อตกลงนี้เพื่อเร่งให้มีการตื่นตัวในการปรับปรุงการบังคับใช้กฎหมายภายในอย่างจริงจัง และ***ควรใช้ข้อตกลงนี้เพิ่มโอกาสในการมีความร่วมมือกับสหรัฐฯ ซึ่งมีความรู้และเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม ทั้งในรูปความช่วยเหลือ***

แลกเปลี่ยน และเป็นหุ้นส่วน (partnership) เพื่อให้ข้อตกลงนี้เป็นประโยชน์กับการปกป้องสิ่งแวดล้อมและการปรับปรุงการบังคับใช้กฎหมายภายในของไทยอย่างเป็นรูปธรรมให้มากที่สุด

เปิดประเด็นสิ่งแวดล้อม FTA ไทย-สหรัฐฯ (3)

โครงการ การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อมเพื่อ
เตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการเสรีไทยไทย-สหรัฐฯ[2]
สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)

.....

ด้านการเกษตรและทรัพย์สินทางปัญญา

การเปิดเสรีภาคเกษตรกรรม

การเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ วัตถุประสงค์หลักของสหรัฐฯในการเจรจาด้านการเกษตร คือ ต้องการขจัดอัตราภาษีและอุปสรรคทางการค้าอื่นๆ สำหรับสินค้าเกษตร เพื่อให้สามารถส่งสินค้าเกษตรจากสหรัฐมายังประเทศไทยได้มากขึ้น โดยในปี 2002 ตลาดไทยใหญ่เป็นอันดับที่ 16 ของปริมาณการส่งออกสินค้าเกษตรของสหรัฐ

สำหรับประเด็นข้อเรียกร้องของสหรัฐสำหรับการเจรจา FTA ในด้านการเกษตรที่จะมีผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ได้แก่

1. ต้องการให้ประเทศคู่เจรจายึดหลักปฏิบัติด้านสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (Sanitary and Phyto –Sanitary : SPS) ภายใต้องค์การการค้าโลกอย่างเคร่งครัด

2. ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาขจัดมาตรการต่างๆ ทางด้านการค้าที่ส่งผลกระทบต่อเทคโนโลยีชีวภาพ เช่น มาตรการติดฉลากสินค้า GMOs เป็นต้น

ข้อเรียกร้องดังกล่าวปรากฏอยู่ในกฎหมาย Trade Promotion Authority ของสหรัฐ (Sec. 2102 ข้อ b (10) - VIII) และในกรอบการเจรจาของสหรัฐกับประเทศไทยตามเอกสารที่ผู้แทนการค้าสหรัฐ (USTR) ยื่นเสนอต่อรัฐสภาสหรัฐ

สำหรับผลกระทบในด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้นต่อประเทศไทยจากข้อเรียกร้องดังกล่าวของสหรัฐ มีในหลายมิติ คือ

- ทำให้ประเทศไทยไม่อาจใช้มาตรการจำกัดการนำเข้าสินค้าเกษตรจากสหรัฐที่เป็นหรือมีส่วนผสมจากสิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม (GMOs) หรือจากเทคโนโลยีสมัยใหม่ต่างๆ เพื่อการปกป้องคุ้มครองระบบนิเวศและสิ่งแวดล้อม โดยอาศัยหลักการระมัดระวัง (Precautionary Approach) ได้อย่างเต็มที่ หรือการจำกัดการนำเข้าโดยใช้เหตุผลด้านผลกระทบทางเศรษฐกิจ-สังคม เนื่องจากตามเงื่อนไขใน WTO เกี่ยวกับการใช้มาตรการทาง SPS ต่อการค้า จะต้องมีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์พิสูจน์อย่างชัดเจนเสียก่อน

- ทำให้ประเทศไทยต้องแบกรับความเสี่ยงจากผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจเกิดขึ้นจากการนำสินค้า GMOs จากสหรัฐเข้ามาในประเทศไทยมากขึ้น ผลกระทบจาก GMOs ต่อระบบนิเวศและสิ่งแวดล้อมที่มีรายงานการศึกษา เช่น ผลกระทบต่อแมลงที่เป็นประโยชน์ ผลกระทบต่อจุลินทรีย์ในดินที่เป็นประโยชน์ต่อพืช ผลกระทบต่อการสร้างปัญหา super weed ปัญหาการผสมข้ามกับพืชท้องถิ่น เป็นต้น

---

[2] บทความนี้เตรียมขึ้นจากการศึกษาโดยนายบัณฑูร เศรษฐศิโรตม์ นักวิจัยโครงการฯ

- ปัญหาผลกระทบต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีในความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements : MEAs) ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิก เช่น อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ หรือมีความประสงค์ที่จะเป็นภาคีสมาชิก เช่น พิธีสารว่าด้วยความปลอดภัยทางชีวภาพ เนื่องจากหลักการและแนวปฏิบัติของความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมที่กล่าวถึงมีความขัดแย้งกับหลักปฏิบัติเรื่อง SPS ในองค์การการค้าโลก ทั้งนี้ สหรัฐไม่ได้ร่วมเป็นภาคีใน MEAs ดังกล่าว นอกจากนี้ ในเนื้อหาข้อตกลง FTA ในบทสิ่งแวดล้อม สหรัฐยอมรับข้อผูกพันของ MEAs เฉพาะที่ทั้งประเทศไทยและสหรัฐเป็นภาคีสมาชิกเท่านั้น

การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา

วัตถุประสงค์สำคัญของสหรัฐในการเจรจาเรื่องทรัพย์สินทางปัญญา คือ การยกระดับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศคู่เจรจาให้ทัดเทียมกับการคุ้มครองตามกฎหมายของสหรัฐ ข้อเรียกร้องดังกล่าวปรากฏอยู่ในกฎหมาย Trade Promotion Authority ของสหรัฐ (Sec. 2102 ข้อ b (4) –ii) และในกรอบการเจรจาของสหรัฐกับประเทศไทยตามเอกสารที่ผู้แทนการค้าสหรัฐ (USTR) ยื่นเสนอต่อรัฐสภาสหรัฐ

ข้อเรียกร้องสำคัญของสหรัฐในด้านการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่จะส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย คือ

- ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรให้ครอบคลุมสิ่งมีชีวิตทุกประเภท ทั้งพืช สัตว์ และจุลินทรีย์

- ต้องการให้ประเทศคู่เจรจาเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ (UPOV 1991) ซึ่งหมายถึง การให้ยอมรับนำเอาระบบการคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบ UPOV มาใช้ในการคุ้มครองพืช

ผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพของไทย ที่อาจเกิดขึ้นจากข้อเรียกร้องดังกล่าวของสหรัฐ มีในหลายมิติ คือ

- ตามกฎหมายสิทธิบัตรของไทยในปัจจุบัน ให้การคุ้มครองเฉพาะจุลิทรีย์ที่มีการประดิษฐ์คิดค้นขึ้นเท่านั้น ไม่รวมถึงพืชและสัตว์ ซึ่งเป็นการให้ความคุ้มครองที่สอดคล้องกับพันธกรณีภายใต้ตามความตกลงทริปส์ (TRIPs) ในองค์การการค้าโลกอยู่แล้ว

การขยายความคุ้มครองสิทธิบัตรไปยังสิ่งมีชีวิตทุกประเภท จะส่งผลกระทบต่อการกำกับดูแลการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างไม่เป็นธรรม ผลกระทบต่อสิทธิเกษตรกรในการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน ฯลฯ เนื่องจากตามระบบกฎหมายสิทธิบัตร ไม่มีข้อกำหนดที่พิจารณาถึงแหล่งที่มาของพันธุกรรมที่ใช้เป็นฐานในการประดิษฐ์ ไม่มีเงื่อนไขเรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมระหว่างผู้ประดิษฐ์ กับบุคคลหรือชุมชนที่เป็นเจ้าของพันธุกรรมที่เป็นฐานในการประดิษฐ์

ดังนั้น ถ้ามีการขยายการคุ้มครองสิทธิบัตรไปยังพืชและสัตว์ จะทำให้เกิดปัญหาการแย่งชิงฉกฉวยทรัพยากรชีวภาพของไทยไปใช้ประโยชน์โดยมิชอบ หรือที่เรียกกันว่า Bio-piracy มากขึ้น สร้างผลกระทบต่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรชีวภาพของประเทศไทย

- ผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายของไทยในการคุ้มครองพันธุ์พืช ซึ่งในกรณีนี้ คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 เนื่องจากหลักการ เงื่อนไข แนวปฏิบัติในการคุ้มครองพันธุ์พืชตามกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช แตกต่างกับกฎหมายสิทธิบัตรและระบบการคุ้มครองตามอนุสัญญา UPOV 1991 อย่างมาก

ตาม พ.ร.บ. คุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 มีลักษณะเป็นกฎหมายเฉพาะ(*sui generic* system) จัดทำขึ้นโดยให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจสังคมของประเทศไทย ซึ่งเป็นสังคมเกษตรกรรม ให้การคุ้มครองทั้งพันธุ์พืชใหม่ และพันธุ์พืชที่มีอยู่เดิมในป่า หรือในชุมชนท้องถิ่น มีการผ่อนปรนเงื่อนไขการคุ้มครองพันธุ์พืชใหม่ไม่ให้เข้มงวดจนเกินไป เพื่อลดผลกระทบต่อเกษตรกร มีข้อกำหนดเรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมระหว่างนักปรับปรุงพันธุ์ กับภาครัฐหรือกับชุมชนท้องถิ่นจากการนำเอาพันธุ์พืชป่า หรือพันธุ์พืชพื้นเมืองไปใช้เป็นฐานในการปรับปรุงพันธุ์ เพื่อให้การใช้ประโยชน์จากพันธุ์พืชเป็นไปอย่างยั่งยืน มีความเป็นธรรม และเป็นการคุ้มครองสิทธิของเกษตรกรด้วย

แต่ในระบบกฎหมายสิทธิบัตร และอนุสัญญา UPOV 1991 [3] ไม่ได้มีข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้น มุ่งเน้นให้การคุ้มครองสิทธิของนักปรับปรุงพันธุ์พืชเป็นหลัก ให้การคุ้มครองเฉพาะพันธุ์พืชใหม่ ไม่รวมถึงพันธุ์พืชป่าและพันธุ์พืชพื้นเมือง ดังนั้น ถ้าต้องปรับเปลี่ยนระบบการคุ้มครองพันธุ์พืชของไทยให้เป็นไปตามกฎหมายสิทธิบัตร หรืออนุสัญญา UPOV ฉบับปี 1991 ซึ่งมีลักษณะการคุ้มครองใกล้เคียงกับระบบสิทธิบัตร จะก่อให้เกิดผลกระทบต่อการกำกับดูแลการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ นำไปสู่ปัญหาความไม่เป็นธรรมในการใช้ประโยชน์จากพันธุ์พืชของไทย ผลกระทบต่อการสิทธิเกษตรกร เป็นอุปสรรคต่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน

- ปัญหาผลกระทบต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (CBD) ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ ซึ่งตามอนุสัญญาฯ มีข้อกำหนดเรื่องการแจ้งขออนุญาตการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมล่วงหน้า เรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมและเท่าเทียม เรื่องการเคารพภูมิปัญญาท้องถิ่น ฯลฯ ถ้าประเทศไทยต้องนำระบบสิทธิบัตรพืชและสัตว์หรือการคุ้มครองพันธุ์พืชตามระบบ UPOV มาใช้ จะเป็นอุปสรรคอย่างยิ่ง ต่อการปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขดังกล่าวที่เป็นพันธกรณีภายใต้อนุสัญญา CBD

เปิดประเด็นสิ่งแวดล้อม FTA ไทย-สหรัฐฯ (4)

โครงการ การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อมเพื่อ
เตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการเสรีไทยไทย-สหรัฐฯ[4]
สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)

.....

ด้านการลงทุนและการบริการ

การขยายตัวของการค้าบริการของโลกในรอบทศวรรษที่ผ่านมาสูงกว่าการค้าสินค้ามาก เป็นที่คาดการณ์ว่าแนวโน้มในอนาคตจะยังขยายตัวอย่างต่อเนื่องไปอีกกว่าร้อยละ 8 ต่อปี เมื่อตลาดบริการในประเทศพัฒนาแล้วเริ่มอิ่มตัว กอปรกับการขยายตัวอย่างรวดเร็วของภาคบริการในประเทศกำลังพัฒนา ทำให้มีการผลักดันโดยประเทศพัฒนาแล้วเพื่อเปิดตลาดการค้าบริการและการลงทุนในเวทีการเจรจาการค้าขององค์กรการค้าโลก (WTO)

นิยามหรือการจัดประเภทการค้าบริการของ WTO กว้างขวางมาก แต่การเจรจาภายใต้กรอบของข้อตกลงทั่วไปเรื่องการค้าบริการ (GATS) นั้นคืบหน้าไปช้ามาก ผลของการเจรจารอบ Cancun ทำให้อเมริกาหันมาใช้ข้อตกลงเขตการค้าเสรี (FTA) เป็น Political Economics Diplomacy อย่างเร่งรีบโดยมักจะอิงกรอบ(Template) ที่เคยทำไว้แล้วกับประเทศก่อนหน้าๆ เป็นรูปแบบอ้างอิง ทำให้แนวทางการเจรจา FTA มีทิศทาง 2 อย่าง คือ (1) มักจะเป็นแบบ ++ คือ นอกจากจะเพิ่มเงื่อนไขและ(บีบ)ข้อตกลงเพิ่มเติมจาก WTO แล้ว ยังเพิ่มจาก FTA ที่ทำก่อนหน้านั้นๆ อีกด้วย การทำเช่นนี้นอกจากว่าไม่ว่าจะเป็นธรรมกับประเทศคู่เจรจาของอเมริกา(โดยแรงบีบทางการเมืองและจากการลอบบี้ของกลุ่มผลประโยชน์ภายใต้ประเทศที่มีกำลังทางการเมือง) แล้วยังเป็นการสร้างที่เกิด(ทางลัด) ของการเข้าสู่ผลประโยชน์ที่เกิดจากการต่อรองโดยขาดสมดุลของอำนาจ คณะผู้วิจัยยังไม่พบข้อยกเว้นจากคำกล่าวนี้สำหรับประเทศใดๆ เลย (2) กรอบการเจรจาแต่ละด้านไม่มีรูปแบบที่เป็นกลไกชัดเจนดังเช่น การเจรจาในกรอบพหุภาคี เช่น WTO ที่มีการตกลงในคำนิยามและการกำหนดวิธีการเจรจา (Modality) ก่อน เป็นต้น

เนื่องจากเหตุผลในข้อ (2) ที่กล่าวมานี้เอง ทำให้การวิจัยประเมินผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมของการเจรจา FTA ไทย-สหรัฐฯ ทำได้ไม่ง่ายนัก ผลกระทบที่เกิดขึ้นจริงย่อมขึ้นอยู่กับผลการเจรจาขั้นสุดท้าย ผลกระทบขั้นสุดท้ายที่จะได้ย่อมอยู่กับวิธีการ แนวทาง และกรอบของการเจรจา

ส่วนที่ต้องพิจารณาอย่างมาก ก็คือ ในเรื่องสิ่งแวดล้อมนั้น ผู้มีส่วนได้ส่วนเสียมีทั้งทางตรงและทางอ้อม ประชาชนที่ไม่เกี่ยวกับเรื่องที่เจรจากันเลยก็ยังต้องแบกรับภาระของผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม ในฐานะที่เป็นสมาชิกส่วนหนึ่งของทั้งสังคม แต่ผลประโยชน์ทางธุรกิจนั้นกลับจะตก

---

[4] บทความนี้ เตรียมขึ้นจากการศึกษาโดย ท่านผู้หญิง ดร. สุธาวัลย์ เสถียรไทย และ รศ. ดร. สิตานนท์ เจษฎาพิพัฒน์ นักวิจัยโครงการฯ

โดยตรงแก่นักลงทุน(ทั้งในและนอกประเทศ) สังคมทั้งหมดต้องแบกรับผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่จะเกิดขึ้นจากการดำเนินตามข้อตกลง โดยเฉพาะในกรณี FTA ทำให้เกิดการลงทุนทางด้านอุตสาหกรรมที่สูงขึ้น หากแต่ว่ามาตรการในการจัดการด้านสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะสารเคมีและกากของเสียอันตรายไม่มีการปรับปรุงให้ดีขึ้นตาม ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมในทางลบก็ย่อมหลีกเลี่ยงได้ยาก นอกจากนี้แนวโน้มในปัจจุบันสหรัฐฯมีการย้ายฐานการผลิตของอุตสาหกรรมที่มีมลพิษในรูปสารเคมีและกากของเสียอันตรายมายังภูมิภาคแถบเอเชีย เช่น อุตสาหกรรมอิเลคทรอนิกส์และอุตสาหกรรมยานยนต์ ซึ่งต้นทุนในการบำบัดของเสียอันตรายเพื่อให้ได้ตามมาตรฐานของสิ่งแวดล้อมในสหรัฐฯสูงมาก มีผลให้การย้ายฐานการผลิตอุตสาหกรรมเหล่านี้มายังประเทศกำลังพัฒนาสามารถลดต้นทุนในส่วนนี้ได้บ้าง และสหรัฐฯก็ทราบดีว่าการจะยกมาตรฐานสิ่งแวดล้อมของประเทศกำลังพัฒนาคงถูกคัดค้านจากผู้ประกอบการท้องถิ่นเอง จึงเป็นเรื่องที่น่าเป็นห่วงว่า FTA อาจมีผลให้เกิดมลพิษทางอุตสาหกรรมในประเทศกำลังพัฒนาสูงขึ้นได้

อย่างไรก็ดี หากไทยใช้เรื่องของกรอบความร่วมมือระหว่างกัน (Co-operation) ในการเจรจา FTA ให้เป็นประโยชน์ ก็อาจมีทางที่จะปรับปรุงกระบวนการผลิตทางอุตสาหกรรมให้ดีขึ้นและลดมลภาวะได้บ้าง เพราะถึงอย่างไรสหรัฐฯ ก็ยังคงมีส่วนต่าง (margin) ของกำไรอยู่ หากจะต้องเพิ่มต้นทุนในเรื่องการจัดการสิ่งแวดล้อมในประเทศไทยให้สูงกว่าสภาพที่เป็นอยู่ในปัจจุบันเทียบกับค่าใช้จ่ายด้านการจัดการสิ่งแวดล้อมหากลงทุนในสหรัฐฯ

ฉะนั้น FTA ก็ใช่ว่าจะมีอันตรายไปทั้งหมดต่อสิ่งแวดล้อมและสวัสดิการทางสังคมของประชาชน โดยการเจรจาในภาคบริการคาดว่าจะยึดกรอบของ GATS เป็นหลัก ซึ่งครอบคลุมกว้างขวางมากและเป็นเรื่องของการส่งเสริมการลงทุนโดยแท้ ถ้าเป็นเช่นนั้นจริง ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมโดยตรงที่เป็นบวกอาจเกิดจากการส่งเสริมการลงทุนในสาขาบริการสิ่งแวดล้อม เช่น การใช้เทคโนโลยีสะอาด แต่ผลบวกนั้นอาจต้องแลกมาด้วยเงื่อนไขการลงทุนที่เปิดกว้างให้ภาคเอกชนเข้ามาทำหน้าที่แทนรัฐ เช่น การตรึงราคา การจัดการกับกำไรที่ได้ การให้หลักประกันในเรื่องเวลาและการดูแลการแข่งขันภายในประเทศ เป็นต้น เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด การเจรจา FTA จึงต้องมีกรอบที่ชัดเจน เชื่อถือได้ว่าก่อให้เกิดความเป็นธรรมกับคู่เจรจาทั้งสองฝ่าย และเปิดโอกาสให้มีส่วนร่วมจากสังคมมากที่สุด สังคมเองต้องมองว่าเป็นเรื่องสำคัญด้วย

การศึกษาของ UNDP เมื่อปี 2003 แสดงความห่วงใยว่าการเปิดเสรีภาคบริการด้านสิ่งแวดล้อมอาจจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อการพัฒนามนุษย์ (Human Development) ในมิติที่สำคัญ เช่น

- ทำให้คนจนไม่อาจเข้าถึงหรือขาดโอกาสเข้าถึงบริการที่เปลี่ยนไปอยู่ในมือเอกชน
- หรือประชาชนจะเข้าถึงบริการแต่จะเกิดค่าใช้จ่ายเพิ่มจนอาจจะเกิดปัญหาด้านค่าใช้จ่ายของครัวเรือนได้
- ทำให้เกิดการได้เปรียบ-เสียเปรียบของธุรกิจภายในประเทศและจากภายนอกประเทศที่มีทุนและเทคโนโลยีที่เหนือกว่ามาก
- ตัดโอกาสของชุมชนที่พยายามจัดการกับปัญหาของตนเองผ่านทางโครงการที่เป็น Communnity-based และทำให้ธุรกิจด้านบริการสิ่งแวดล้อมขนาดเล็กอยู่ไม่ได้ในระยะยาว

- ทำให้เกิดการนำไปสู่การผูกขาดและยึดโยงกับเทคโนโลยี"ช้างเผือก" จากต่างประเทศ
- ตัดโอกาสของการพัฒนาเทคโนโลยีภายในประเทศ เพราะต้องพึ่งพาเทคโนโลยี "ช้างเผือก" หรือขาดตลาดสำหรับเทคโนโลยีพื้นฐานที่เหมาะสมกับสภาพทางเศรษฐกิจ-สังคมของประเทศ
- เปิดช่องให้กับการฉ้อราษฎร์บังหลวง
- ขาดหลักประกันพื้นฐานทางสังคม (Basic Social Safety nets) ที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของพลเมืองในการบริการจากรัฐ

รวมความได้ว่าการเปิดเสรีอาจจะทำให้สังคมอ่อนเปลี้ยทางความคิด ทางเศรษฐกิจ (เพราะต้องพึ่งพา) และทางสังคม (เพราะไม่ต้องพึ่งพาซึ่งกันและกัน)ในขณะที่นักลงทุน (ในและต่างประเทศ)ตักตวงเอากำไรแลกเปลี่ยนกับการยื่นตัวเข้ามา"ช่วย"รัฐแก้ปัญหา

ประเด็นสำคัญน่าจะอยู่ที่การกำหนดสาระและรูปแบบการเข้าสู่การเจรจา FTA ว่ามีความพร้อมเพียงใดและมีหลักประกันการมีส่วนร่วมจากผู้มีส่วนได้เสียอย่างไร

ผลการวิจัยของหลายสำนักชี้ให้เห็นว่าการลงทุนเกิดจากแรงจูงใจที่เป็นพื้นฐานของประเทศนั้นๆ โดยรวม ไม่ใช่นโยบายส่งเสริมการลงทุน กอปรกับประเทศประเทศไทยมีนโยบายส่งเสริมการลงทุนที่เปิดมากอยู่แล้ว ผู้วิจัยเชื่อว่าคณะผู้เจรจาน่าจะกำหนดเพดานของผลประโยชน์ที่จะให้ได้แก่สหรัฐฯ แล้วพุ่งความสนใจไปที่การยุติข้อพิพาท (Dispute Settlement) มากกว่าการพยายามหาแรงจูงใจใหม่ ๆเป็นการเพิ่มเติมไปจากปรกติที่กฎหมายการลงทุนได้ให้ไว้แล้ว อีกทั้งไม่เอาเรื่องสิ่งแวดล้อมเป็นข้อประนีประนอมผลประโยชน์ด้านอื่น ๆ

ทั้งนี้มีข้อสังเกตในส่วนที่เชื่อมโยงระหว่างการลงทุนและกรณีพิพาทดังต่อไปนี้คือ

- ในอดีตกรณีข้อพิพาท ในเรื่องการลงทุนมีส่วนมาจากคู่กรณีของสหรัฐฯ ยึดความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements – MEAs) ที่ตนเป็นภาคีอยู่แต่สหรัฐฯ ไม่ได้เป็นภาคีด้วย เช่น กรณีพิพาทระหว่างบริษัท SD Myers ของสหรัฐฯ กับประเทศแคนาดา และโดยส่วนมากสหรัฐฯ จะไม่ค่อยเป็นภาคีของ MEAs เช่น Basel Convention CBD และ Kyoto Protocol เป็นต้น
- ความหมายของ"การลงทุน" ที่มีการใช้ในFTAกรณีที่ไทยเซ็นไปแล้วกว้างมาก เพราะรวมไปถึงหนี้และทรัพย์สินทางปัญญา (IPRs) ที่โดยปรกติไม่ถือเป็นการลงทุน กรณีนี้จำเป็นต้องหาข้อยุติให้ได้และต้องมีการติดตามตรวจสอบอย่างใกล้ชิด โดยรับฟังความเห็นจากภาคเอกชนด้วย ที่จะยุ่งยากมากขึ้นคือการเจรจาในร่มของ WTO ที่อาจจะเกิดในอนาคตจะทำอย่างไร
- แม้ว่าใน text ที่มีอยู่จะยอมให้เอาเรื่องสิ่งแวดล้อมเข้าเป็นเงื่อนไขในเรื่องการลงทุน ในส่วนของ performance requirement แต่ก็มีข้อยกเว้นอยู่พอสมควร คงต้องดูให้ดีว่าการตีความและการพิสูจน์จะเป็นอย่างไร นอกจากนี้ยังไม่ชัดว่าสามารถนำสิ่งแวดล้อมมากำกับการลงทุนได้หรือไม่

หากดูในบทของ investment and environment จะเห็นว่าข้อความยังกำกวมอยู่ และยังคงให้ความสำคัญกับการคุ้มครองการลงทุนเป็นหลักเหนือมิติอื่นๆรวมทั้งเรื่องสิ่งแวดล้อม

- การใช้ Chapter 11 (Dispute Settlement) ของ NAFTA เช่น Non-treatment, MFN, การใช้ negative list, non-conforming measures คือ การห้ามใช้ performance requirement เช่น การบังคับใช้ชิ้นส่วนภายในประเทศ (domestic content) และการถ่ายทอดเทคโนโลยี (Technology transfer) เป็นสิ่งที่ต้องพิจารณาให้ดี เพราะเป็นสาเหตุของการฟ้องร้องในกรณีต่าง ๆ ของเขตการค้าเสรีอเมริกาเหนือ (NAFTA) ที่ผ่านมา การยอมให้เอกชนฟ้องรัฐได้ เป็นเรื่องน่าห่วงใยและยังไม่แน่ว่าภายใต้กฎหมายไทยเอกชนต่างชาติจะฟ้องรัฐ(หรือรัฐบาล?) ในศาลปกครองได้หรือไม่

การส่งสัญญาณชัดเจนว่าประเทศไทยให้ความสำคัญกับสิ่งแวดล้อมไม่ใช่การลดความสำคัญแก่การลงทุน แต่กลับน่าจะเป็นการเรียกร้องให้คู่เจรจาให้ความสำคัญให้ความสำคัญร่วมมือกับประเทศไทยในการทำให้ธุรกิจหรือการลงทุนมีความรับผิดชอบทางสังคมมากขึ้นดังที่สหรัฐเรียกร้องในทุก ๆ ที่

ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมบางครั้งเกิดขึ้นข้ามสาขาเศรษฐกิจของการเจรจาและมีผลทางสังคมติดตามมาจนยากที่จะเยียวยาได้แม้เวลาผ่านไปนาน (เช่นกรณีคลองด่าน,Bopal ในอินเดีย หรือกรณีหินกรูด-บ่อนอก) คณะผู้วิจัยจึงเห็นว่าการเจรจาควรยึดหลักการสากลด้านสิ่งแวดล้อมและการพัฒนาอย่างยั่งยืนเป็นหลัก ขณะเดียวกันให้มีข้อมูลและใช้ข้อมูลประกอบการตัดสินใจในกระบวนการที่เปิดกว้างให้สังคมได้มีส่วนร่วมและเพื่อร่วมรับผิดชอบอย่างชัดเจน

เปิดประเด็นสิ่งแวดล้อม FTA ไทย-สหรัฐฯ (5)

โครงการ การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อมเพื่อ
เตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการเสรีไทยไทย-สหรัฐฯ
สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)

.....

ด้านการยุติข้อพิพาท

จากการเจรจาระหว่างไทย – สหรัฐ ที่ผ่านมาในส่วนของการระงับข้อพิพาท สหรัฐฯได้เสนอร่างของ ข้อบทว่าด้วยการยุติข้อพิพาท (Chapter on Dispute Settlement) โดยชี้แจงว่าเป็นร่างที่มีต้นแบบมาจากความตกลง FTA สหรัฐ – ออสเตรเลีย และเป็นความตกลงที่มีความคล้ายคลึงกับความตกลง FTA สหรัฐฯ – สิงค์โปร์ ดังนั้นในส่วนนี้จึงเป็นการนำเสนอมุมมองที่อาศัยการเทียบเคียงจากบทการระงับข้อพิพาทของข้อตกลงทั้งสองฉบับ

วัตถุประสงค์หลักของสหรัฐฯ ในการเจรจาด้านการระงับข้อพิพาท คือ ต้องการให้มีการใช้ระบบของการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขความตกลงเป็นการเฉพาะ และต้องการการดำเนินการอย่างเปิดเผย โปร่งใส ให้ประชาชนมีส่วนร่วม

ข้อเสนอของสหรัฐฯ สำหรับการเจรจา FTA ในบทของการระงับข้อพิพาทที่จะมีผลต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ได้แก่

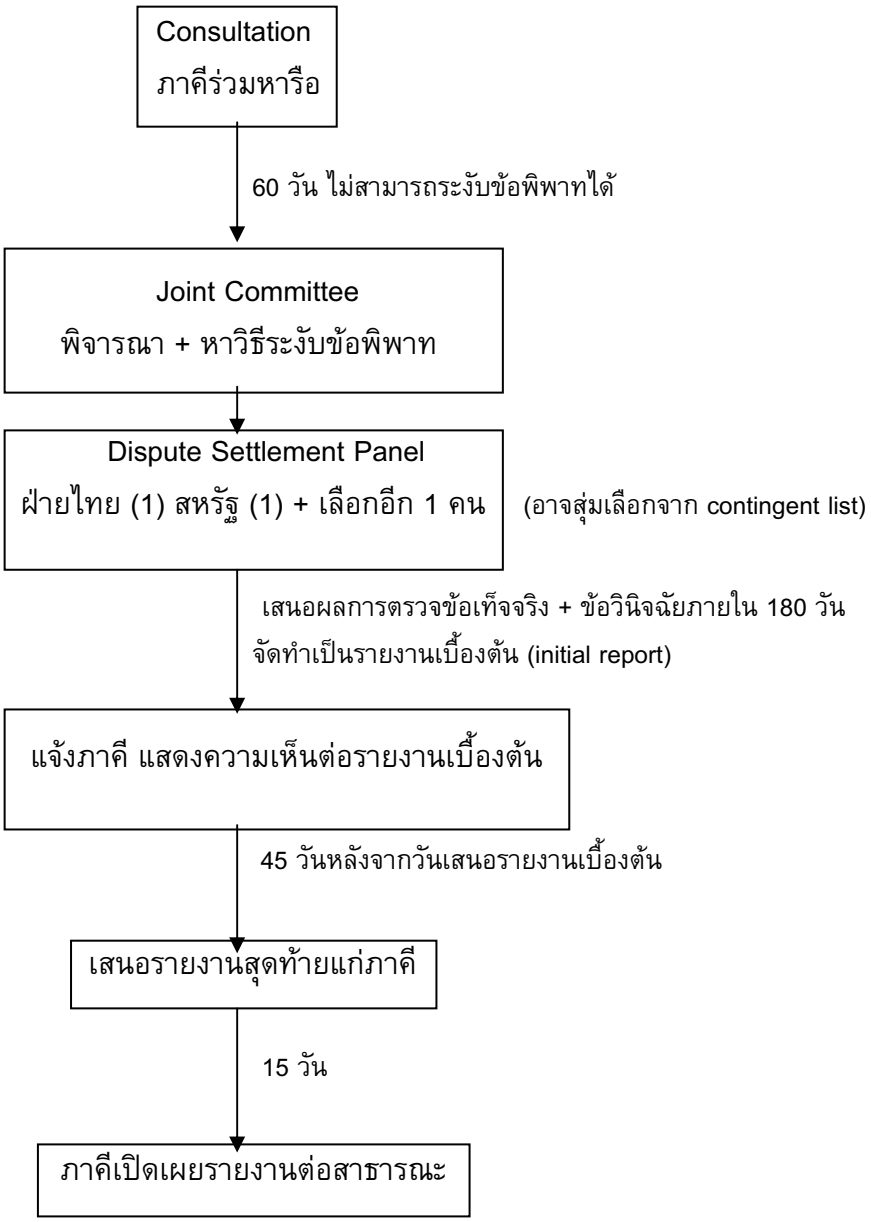
(1) การให้ประเทศคู่เจรจาจัดตั้งคณะกรรมการร่วม (Joint Committee) ที่ประกอบด้วยเจ้าหน้าที่รัฐบาลจากทั้งสองฝ่าย โดยมี The United States Trade Representative เป็นประธานร่วมกับตัวแทนของอีกฝ่าย คณะกรรมการร่วมนี้จะทำหน้าที่ในการควบคุมและทบทวนการดำเนินงานตามข้อตกลงและเรื่องของการค้าระหว่างประเทศ โดยกำหนดว่าการประชุมครั้งแรกให้คณะกรรมการร่วมพิจารณาการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมของความตกลงของแต่ละภาคี และเปิดโอกาสให้สาธารณชนแสดงความคิดเห็นถึงผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมที่จะเกิดขึ้น

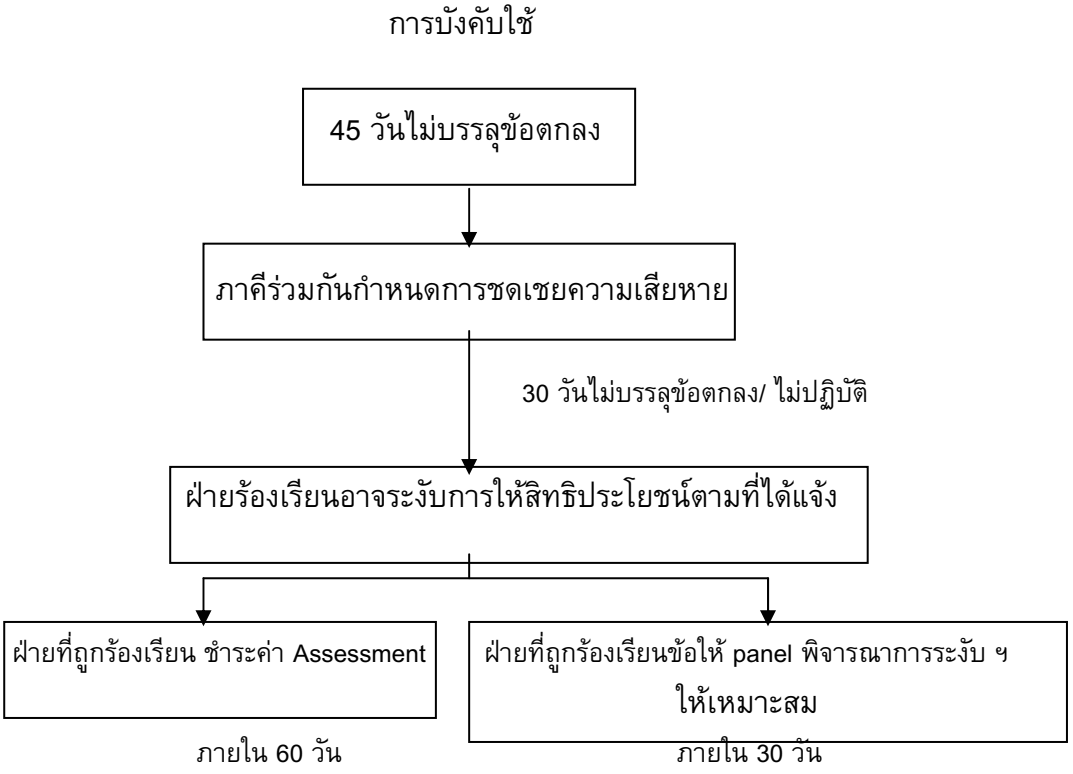
(2) การให้ประเทศคู่เจรจาใช้กระบวนการระงับข้อพิพาทในกรณีด้านแรงงานและสิ่งแวดล้อมที่ประกอบด้วยขั้นตอนตามลำดับ ดังนี้--

- การปรึกษาหารือ (Consultations)
- การเสนอให้ คณะกรรมการร่วม (Joint Committee) พิจารณาและหาวิธีระงับข้อพิพาท
- การจัดตั้งคณะกรรมการยุติข้อพิพาท (Dispute settlement panel)

(3) การให้มีการชดใช้ค่าเสียหายโดยการประเมินด้วยเงินประจำปี (annual monetary assessment) เข้ากองทุนซึ่งจัดตั้งโดยคณะกรรมการร่วม ที่กำหนดไว้ว่าจะไม่เกิน 15 ล้านเหรียญสหรัฐฯ ต่อปี โดยคณะกรรมการร่วมจะเป็นผู้บริหารจัดการกองทุนดังกล่าวเพื่อปรับปรุงด้านแรงงานและสิ่งแวดล้อม รวมทั้งการส่งเสริมการบังคับใช้กฎหมายในเรื่องดังกล่าวในประเทศที่ถูกฟ้องร้อง

ขั้นตอนของการระงับข้อพิพาทในข้างต้น แสดงรายละเอียดได้ดังภาพต่อไปนี้





ข้อสังเกตในเบื้องต้นต่อผลกระทบทั้งในด้านบวกและด้านลบที่อาจเกิดขึ้นต่อประเทศไทยจากข้อเสนอดังกล่าวของสหรัฐฯ มีประเด็นสำคัญ คือ

- การใช้กลไกการปรึกษาหารือก่อนที่จะเข้าสู่ขั้นตอนของการระงับข้อพิพาท เป็นการช่วยลดกรณีปัญหาข้อพิพาทที่จะเกิดขึ้นได้ในระดับหนึ่ง
- การกำหนดให้ใช้กลไกของคณะกรรมการร่วมเพื่อพิจารณาข้อพิพาทด้านสิ่งแวดล้อม มีผลได้ทั้งในเชิงบวกและเชิงลบ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับคุณสมบัติของคณะกรรมการและขอบเขตอำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้ กล่าวคือ *ในเชิงบวก* การมีคณะกรรมการร่วมซึ่งหากประกอบด้วย*บุคลากรที่มีความรู้ความสามารถและมีความเป็นกลาง* ย่อมทำให้การจัดการด้านสิ่งแวดล้อมพัฒนาได้ นอกจากนี้การระบุขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการในการ*ให้คำแนะนำ*ย่อมเป็นการเปิดโอกาสเพื่อรับฟังความคิดเห็นของผู้อื่น ในทางตรงกันข้ามต้องมีการกำหนดให้ชัดเจนว่าคณะกรรมการมีอำนาจเพียงให้คำแนะนำจะปฏิบัติตามหรือไม่ก็ได้
- ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดการสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย ซึ่งเป็นจุดอ่อนสำคัญในปัจจุบัน จะถูกใช้เป็นข้ออ้างในการฟ้องร้องดำเนินคดีได้ หากประเทศไทยไม่สามารถพัฒนาและแก้ไขปัญหานี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ
- การกำหนดให้มีการชดเชยความเสียหาย จะตกเป็นภาระของสาธารณชนอย่างยิ่งหากรัฐบาลไทยไม่มีการกำหนดให้ชัดเจนเกี่ยวกับการดำเนินมาตรการเพื่อการปกป้องรักษาสิ่งแวดล้อม

ของประเทศซึ่งเป็นการรักษาผลประโยชน์สาธารณะโดยรวมที่แม้ว่าจะมีผลกระทบต่อการลงทุนของภาคเอกชน ก็ต้องให้ถือว่าให้ยึดประโยชน์ด้านสิ่งแวดล้อมแก่สาธารณะเป็น

- การกำหนดให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็น เป็นการสนับสนุนหลักการของ Good Governance แต่ในประเทศไทยยังต้องมีการพัฒนากลไกในทางปฏิบัติให้เกิดขึ้นอย่างเป็นรูปธรรม
- การกำหนดให้มีค่า Assessment จ่ายเข้ากองทุนที่ คณะกรรมการร่วม ตั้งขึ้น ทำให้ประเทศไทยต้องมีการเตรียมการด้านกฎหมายรองรับอย่างรัดกุมและต้องมั่นใจว่าสามารถนำไปบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิผล

แม้ว่าภายใต้เงื่อนไขเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทในข้างต้นจะมีกระบวนการและเงื่อนไขที่ชัดเจน แต่เนื่องจากระบบการระบบข้อพิพาทดังกล่าวนี้เป็นกรณีที่ใช้เฉพาะสำหรับข้อพิพาทระหว่างรัฐกับรัฐเท่านั้น ซึ่งจะไม่ได้ครอบคลุมถึงกรณีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างรัฐกับเอกชนที่อาจจะเกิดขึ้นภายใต้ข้อตกลงเขตการค้าเสรี ดังที่มีหลายกรณีได้เกิดขึ้นแล้วในต่างประเทศ ดังนั้นในส่วนของการระงับข้อพิพาทจึงต้องมีการพิจารณาและต้องเตรียมการอย่างรอบคอบโดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทระหว่างรัฐและเอกชนด้วย

การค้าเสรีกับประเด็นทางสิ่งแวดล้อม

ท่านผู้หญิง ดร.สุธาวัลย์ เสถียรไทย

1) ประเด็นการค้ากับสิ่งแวดล้อม

ความสัมพันธ์ระหว่างการค้าและสิ่งแวดล้อม เป็นเรื่องที่มีความสลับซับซ้อน การค้าถือเป็นกิจกรรมทางเศรษฐกิจ ซึ่งแน่นอนเมื่อกิจกรรมทางเศรษฐกิจเพิ่มขึ้นก็ย่อมมีแนวโน้มส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ทั้งในรูปของการมีมลภาวะและกากของเสียทั้งอันตรายและไม่อันตรายที่สูงขึ้นจากการผลิตและการบริโภคที่เพิ่มมากขึ้น ตลอดจนการเสื่อมโทรมของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกนำเข้ามาใช้ประโยชน์ อย่างไรก็ดี มีข้อถกเถียงจากนักเศรษฐศาสตร์ว่ากิจกรรมทางเศรษฐกิจนำมาซึ่งรายได้ที่สามารถนำไปใช้ในการปกป้องและฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้ นอกจากนี้ ถ้าเราสามารถทำให้ราคาของสินค้าสะท้อนต้นทุนที่แท้จริงของทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้ก็อาจมีผลให้กิจกรรมทางเศรษฐกิจไม่ก่อผลเสียหายต่อสิ่งแวดล้อม และแนวคิดแบบนี้นี่เองที่ทำให้เกิดการสรุปว่าการเปิดการค้าเสรี (trade liberalization) ไม่จำเป็นต้องส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมเสมอไป เพราะนอกจากการค้าเสรีจะก่อให้เกิดการเพิ่มของกิจกรรมทางเศรษฐกิจซึ่งนำมาซึ่งการเพิ่มของรายได้แล้ว ถ้าราคาสินค้าและบริการสะท้อนต้นทุนที่แท้จริง ก็จะเกิดสมดุลของการเพิ่มกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่ไม่ส่งผลเสียต่อสิ่งแวดล้อม นอกจากนี้ ถ้าการค้าเป็นไปในทิศทางที่ส่งเสริมให้เกิดการใช้เทคโนโลยีที่สะอาดในการผลิตและการบริโภคที่เป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อม ก็ย่อมไม่เพิ่มผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม อย่างไรก็ตาม แนวคิดดังกล่าวไม่ใช่ว่าจะเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป โดยเฉพาะนักสิ่งแวดล้อมมีแนวโน้มที่จะไม่เห็นด้วยต่อความคิดดังกล่าว เนื่องจากส่วนหนึ่งไม่เชื่อว่ากลไกตลาดที่มีอยู่จะสามารถทำให้เกิดการสะท้อนต้นทุนที่แท้จริงของสิ่งแวดล้อมได้อย่างถูกต้อง และจากหลักของเอนโทรปี (Entropy Law) คงไม่มีเทคโนโลยีใดที่จะแก้ปัญหาสิ่งแวดล้อมได้จริง

นอกจากแนวคิดที่ค่อนข้างจะขัดแย้งกันระหว่างนักเศรษฐศาสตร์กับนักสิ่งแวดล้อม ยังมีแนวความคิดของนักพัฒนา ซึ่งส่วนมากมาจากประเทศกำลังพัฒนา ที่มีต่อเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการค้าและสิ่งแวดล้อมในลักษณะที่มองว่าประเทศกำลังพัฒนามีความยากจนและต้องการการค้าและการลงทุนจากประเทศพัฒนาแล้ว แต่ประเทศพัฒนาแล้วกลับพยายามใช้ประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมมากีดกันทางการค้า เพื่อปกป้องผลประโยชน์และตลาดภายในที่ตนเสียเปรียบด้านต้นทุนกับประเทศกำลังพัฒนา (Non-trade barriers หรือ NTB) และภายใต้การเจรจาทางการค้าไม่ว่าเป็นพหุภาคีเช่น WTO หรือ การทำการค้าแบบทวิภาคีก็ยังมีแนวโน้มของการใช้ประเด็นทางการค้ามาเพื่อเอื้อประโยชน์กับประเทศพัฒนาแล้วที่มีอิทธิพลสูงกว่า ทั้งนี้ในการทำการตกลงทางการค้าเสรี (Free Trade Agreement หรือ FTA) ของสหรัฐฯ ก็ได้มีการนำเอาประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมเข้ามาใช้ ดังจะได้มีการกล่าวถึงในรายละเอียดเป็นกรณีศึกษาในบทความนี้ต่อไป

2) การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) กรณี FTA ไทย-สหรัฐฯ[5]

การเจรจาตกลงทำการค้าเสรีแบบทวิภาคี (Bilateral Trade) ที่สหรัฐฯ ทำกับประเทศต่างๆ รวมทั้งไทย มีการนำประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมเข้ามาเป็นประเด็นเจรจา โดยสาระสำคัญคือ การกำหนดให้มีการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมของทั้งสองฝ่ายให้อยู่ในระดับสูง (high level of protection) และมีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ (effectively enforce environmental laws) ทั้งนี้เหตุผลหลักๆ อาจมีอยู่ 2 ประการคือ สหรัฐฯ มีการสมมติฐานว่าประเทศคู่ค้าที่เป็นประเทศกำลังพัฒนา มีต้นทุนในการผลิตที่ต่ำกว่าสหรัฐฯ เพราะผู้ประกอบการสามารถผลักภาระของต้นทุนด้านสิ่งแวดล้อมในการผลิตให้สังคมแบกรับได้ เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายของประเทศเหล่านี้กระทำได้ไม่เต็มที่ อีกประการหนึ่ง สหรัฐฯ ต้องการเปิดตลาดสินค้าและบริการใหม่ๆ ซึ่งด้านสิ่งแวดล้อมเอื้อให้เกิดโอกาสดังกล่าวได้เป็นอย่างดี

ภายใต้กฎหมายของสหรัฐคือ Executive Order No.13141 สหรัฐฯ ได้กำหนดแนวทางในการประเมินด้านสิ่งแวดล้อม (Guidelines for Implementation of Executive Order 13141 : Environmental Review of Trade Agreements) ในรูปการจัดทำรายงานทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) ของการทำ FTA กับประเทศคู่ค้าทุกประเทศ ซึ่งในกรณีของประเทศไทยเอง แม้ว่าจะไม่มีกฎระเบียบใดๆ ให้ประเทศไทยต้องทำรายงานทบทวนด้านสิ่งแวดล้อมดังกล่าว แต่ทางสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) ก็ได้สนับสนุนให้ทางสถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม (GSEI) ศึกษาและทบทวนผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่เป็นผลมาจากการทำ FTA กับสหรัฐฯ โดยการศึกษาได้ประเมินผลกระทบทั้งโดยตรงและทางอ้อม กล่าวคือ ผลกระทบโดยตรงที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงด้านกฎหมายและกฎระเบียบ ด้านสิ่งแวดล้อม(regulatory effects) และการเปลี่ยนแปลงด้านเศรษฐกิจ (economic effects) ที่เป็นผลมาจากการทำ FTA และผลกระทบทางอ้อมที่อาจผ่านกลไกกฎหมายที่มีอยู่ในบทอื่นๆ เช่น กลไกการฟ้องร้องต่างๆภายใต้ FTA

ทั้งนี้การศึกษาได้วิเคราะห์ทั้งเนื้อหา (text) ของข้อตกลง FTA ที่จะเกี่ยวข้องกับด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ได้แก่ บทที่ว่าด้วยสิ่งแวดล้อม บทการลงทุน บทด้านการบริการ บทด้านการเกษตร บทด้านทรัพย์สินทางปัญญา และบทด้านการระงับข้อพิพาท นอกจากนี้ยังมีการศึกษาประเด็นเฉพาะ (specific issues) เช่น สิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรม (GMO) และเรื่องความหลากหลายทางชีวภาพ เป็นต้น

สาระหลักที่การศึกษาได้ค้นพบคือ ความขัดแย้งกัน (inconsistency) ระหว่างบทว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและบทอื่นๆ โดยเฉพาะบทว่าด้วยการลงทุน กล่าวคือ ในขณะที่บทสิ่งแวดล้อมหรือ Environmental Chapter มีการเน้นการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในระดับสูงและการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ แต่ในบทอื่นๆ เช่น บทการลงทุน (Investment Chapter) กลับมีผล

---

[5] โครงการ “การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม(Environmental Review)เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา” ที่สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม ได้รับการสนับสนุนจากสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)

ให้การพยายามคุ้มครองสิ่งแวดล้อมอาจกระทำได้ยากขึ้นหรือไม่ได้เลย หากการกระทำดังกล่าวมีผลกระทบต่อการลงทุน โดยในบทการลงทุนได้มีกลไกที่อนุญาตให้เอกชนหรือผู้ลงทุน (สหรัฐฯ) สามารถฟ้องรัฐบาลคู่ค้าได้ ถ้ารัฐบาลกระทำสิ่งที่เอกชนเห็นว่ามีผลกระทบต่อการลงทุน (ของนักลงทุนสหรัฐฯ) ซึ่งจะมีรายละเอียดพอจะสรุปได้ดังต่อไปนี้

3) ข้อสังเกตเกี่ยวกับบทสิ่งแวดล้อม (Environmental Chapter) ภายใต้ FTA ของสหรัฐฯ

สาระสำคัญของบทสิ่งแวดล้อมที่สหรัฐฯกำหนดไว้ใน FTA ได้แก่

1) จะต้องให้ความสำคัญกับการคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อม โดยกฎหมายด้านสิ่งแวดล้อมจะต้องให้ความคุ้มครองในระดับสูง (high level of protection) ต่อสภาวะแวดล้อม ตลอดจนให้มีการดำเนินงานทุกวิถีทาง เพื่อปรับปรุงกฎหมายเหล่านี้ให้ดีขึ้นอยู่เสมออีกด้วย

2) ให้มีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ (effectively enforce environmental laws)

3) ไม่ให้มีการผ่อนปรนความคุ้มครองต่างๆ ที่กำหนดไว้ในกฎหมายสิ่งแวดล้อม เพื่อวัตถุประสงค์ในการส่งเสริมการค้าและการลงทุน

4) ให้มีขั้นตอนของการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐต่อรัฐ ในกรณีที่การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมไม่มีประสิทธิภาพ อันจะส่งผลกระทบต่อการค้าทวิภาคี

ทั้งนี้มีข้อสังเกตว่า เรื่องของกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมายถือได้ว่าเป็นเรื่องภายในหรืออำนาจอธิปไตยของแต่ละประเทศ อย่างไรก็ดี สหรัฐฯ ได้กำหนดให้คู่เจรจาทั้งสองฝ่ายเข้ามามีบทบาทในการตัดสินว่าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีการคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมหรือการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่อย่างไรได้ ซึ่งเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสให้เกิดการแทรกแซงของต่างประเทศในการดูแลกิจกรรมภายในของไทย นอกจากนี้ยังเป็นประเด็นที่นำไปสู่การเกิดข้อพิพาทได้ด้วย หากไม่สามารถตกลงกันได้ระหว่างผู้ที่ชี้ให้เห็นว่าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมได้อย่างมีประสิทธิภาพกับฝ่ายผู้ที่ทำหน้าที่บังคับใช้กฎหมายดังกล่าว ซึ่งแม้ว่าเรื่องนี้อาจจะดูเสมือนมีประโยชน์ต่อไทยบ้างในการทำให้เกิดการคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมที่ดีขึ้น แต่ก็กลายเป็นเรื่องที่ต่างชาติมาเป็นผู้มากำหนดสิ่งที่ควรจะเป็นหน้าที่และความพร้อมของไทยเอง

นอกจากนี้ในความเป็นจริงแล้วประสบการณ์ของการทำการค้าเสรีอเมริกาเหนือ หรือ NAFTA ได้แสดงให้เห็นว่าแม้บทสิ่งแวดล้อมจะให้ความสำคัญกับสิ่งแวดล้อม แต่บทอื่นๆ เช่น บทการลงทุนกลับส่งผลตรงข้ามให้รัฐบาลคู่เจรจาการค้าไม่สามารถออกกฎหมายคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมได้ รวมทั้งการพยายามรักษาพันธกรณีตามข้อตกลงด้านสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ (Multilateral Environmental Agreements หรือ MEAs) ก็กลับกระทำได้ยากขึ้นภายใต้ FTA

4) ข้อสังเกตเกี่ยวกับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมในบทการลงทุน (Investment Chapter)

บทการลงทุนมีวัตถุประสงค์เพื่อให้นักลงทุนได้รับการคุ้มครองทั้งจากการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมจากประเทศคู่ค้า (ในรูปของ National Treatment(NT) หรือ Most Favoured Nation (MFN) หรือ Minimum Standard) การให้ความคุ้มครองว่านักลงทุนไม่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ประเทศคู่ค้าอาจต้องการ (performance requirement (PR)) และการยึดทรัพย์หรือยกเลิกกิจการโดยรัฐ (indirect expropriation) ทั้งนี้การคุ้มครองนักลงทุนดังกล่าว สามารถกระทำได้ผ่านกลไกการระงับข้อพิพาทระหว่างนักลงทุนและรัฐภายใต้บทการลงทุน (Investor-State Dispute Settlement) ซึ่งเปิดโอกาสให้นักลงทุนสามารถฟ้องรัฐได้ หากนักลงทุนเชื่อว่ามีการละเมิดการคุ้มครองการลงทุนในประเด็นต่างๆที่กล่าวข้างต้น ซึ่งกลไกดังกล่าวนี้เองที่อาจส่งผลกระทบต่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมได้

ทั้งนี้ประสบการณ์ของ NAFTA ได้ชี้ให้เห็นถึงการเกิด Roll-back หรือ การที่เอกชนใช้กลไก Investor-State Dispute Settlement แล้วมีผลให้รัฐไม่สามารถออกกฎหมายคุ้มครองสิ่งแวดล้อมได้

ตารางที่ 1 ตัวอย่างกรณีพิพาทกับนักลงทุนสหรัฐภายใต้ข้อตกลง NAFTA

กรณีที่	เอกชนผู้ฟ้องร้อง	รัฐบาลที่ถูกฟ้อง	ประเด็นฟ้อง	ผลลัพธ์
1 (1996)	Ethyl Corp. (USA)	Canada	การสั่งห้ามการนำเข้าสาร MMT ของรัฐบาล Canada ด้วยเหตุผลด้านสิ่งแวดล้อมจำนวนเงิน US$250 ล้าน	มีการตกลงกันนอกศาลโดยรัฐบาล Canada จ่ายบริษัทของสหรัฐฯ ไป US $13 ล้าน และยกเลิกการประกาศห้ามการนำเข้าสาร MMT ด้วยในปี 1998
2 (1999)	Methanex Corp. (Canada)	USA	การสั่งห้ามการใช้สาร MTBE โดยรัฐต่างๆในสหรัฐด้วยเหตุผลด้านสิ่งแวดล้อม จำนวนเงิน US$ 970	คดียังไม่สิ้นสุด
3 (1998)	S.D. Myers (USA)	Canada	การสั่งห้ามส่งออก PCB ชั่วคราว โดยรัฐบาล Canada จำนวนเงิน US$ 50 ล้าน	คณะ tribunal ตัดสินให้รัฐบาล Canada ผิดในส่วนของ National treatment แต่ยังไม่ได้กำหนดจำนวนเงินที่รัฐบาลจะต้องจ่ายค่าเสียหายให้บริษัท

จากการศึกษาข้อพิพาทของ NAFTA ที่ผ่านมา กรณีของ Ethyl Corp. อาจถือว่าเข้าข่ายของการทำให้เกิด Roll-back เพราะนอกจากรัฐบาล Canada จะแพ้ในศาลและต้องชดใช้ค่าเสียหายให้กับบริษัทสหรัฐแม้ว่าจะไม่ใช่จำนวนเงินสูงดังที่ถูกฟ้องก็ตาม แต่ที่สำคัญคือยังมีการยกเลิกการประกาศห้ามนำเข้าสาร Methyl cyclo pentadienyl manganese tricabunyl หรือ MMT ในที่สุด อย่างไรก็ดี มีนักวิชาการบางกลุ่ม (Neumyer,2001)ให้เหตุผลว่าการห้ามการนำเข้า MMT ของรัฐบาล Canada มาจากการถูกกดดันโดยกลุ่มผลประโยชน์ที่ผลิตรถยนต์ เพราะสาร MMT อาจมี

ผลเสียต่อระบบเครื่องยนต์มากกว่าเป็นเหตุผลทางสิ่งแวดล้อม และรัฐบาล Canada ก็มีการยกเลิกประกาศห้ามดังกล่าวในที่สุดเพราะยังขาดเหตุผลทางวิทยาศาสตร์มาสนับสนุนความอันตรายของสารดังกล่าว แต่จะด้วยเหตุผลอะไรก็ตาม ในที่สุดรัฐบาล Canada ก็ตัดสินใจยกเลิกกฎหมายที่อาจมีผลต่อสิ่งแวดล้อมเนื่องจากการทำ FTA

ส่วนกรณี Methanex จะคล้ายกับกรณี Ethyl Corp. แต่คราวนี้ บริษัท Methanex ของ Canada ฟ้องรัฐบาลสหรัฐ เนื่องจากทางสหรัฐมีการห้ามการใช้สาร methyl tertiary-butyl ether หรือ MTBE ในรัฐ California ซึ่งบริษัท Methanex เป็นผู้ผลิตสาร methanol ซึ่งเป็นตัวประกอบสำคัญในการผลิตสาร MTBE อีกที ทั้งนี้การห้ามใช้สาร MTBE ของสหรัฐ มาจากผลการวิจัยที่บ่งชี้ให้เห็นถึงอันตรายจากสารดังกล่าว แต่แม้ว่าเวลาล่วงเลยมา 6 ปีแล้ว คดีนี้ก็ยังไม่สิ้นสุด ซึ่งถ้าสหรัฐแพ้ เช่นคดี Ethyl Corp. ก็ทำให้เข้าข่าย Roll-back hypothesis ได้ แต่แม้ว่าถ้าสหรัฐชนะก็ยังเป็นประเด็นที่สหรัฐต้องใช้เงินหลายล้าน US$ เพื่อต่อสู้ปกป้องการออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมอยู่ดี

นอกจาก 2 กรณีที่เป็นกรณีเก่าแล้ว เมื่อปี 2001 ยังมีกรณีฟ้องร้องใหม่โดยบริษัท Crompton ของสหรัฐอเมริกาที่ผลิตยาฆ่าแมลงที่ใช้สาร lindane ซึ่งเป็นสารประเภท Persistent Organic Compound (POP) ฟ้องเรียกค่าเสียหายจากรัฐบาล Canada ซึ่งพยายามที่จะให้มีการ phase out ยาฆ่าแมลงดังกล่าว ทั้งนี้บริษัท Crompton ฟ้องรัฐบาล Canada ว่าละเมิดการคุ้มครองการลงทุนของ NAFTA เนื่องจากนโยบายดังกล่าวจะส่งผลดีกับผู้ผลิตสารทดแทน lindane ที่เป็นสัญชาติ Canada เอง กรณีนี้ยังไม่ตัดสินแต่ถ้ารัฐบาล Canada แพ้ ก็เข้าข่ายที่เอกชนทำให้เกิดอุปสรรคต่อการ phase out สารเคมีอันตราย ซึ่งเป็นนโยบายที่มีผลดีต่อสิ่งแวดล้อม

นอกจากนี้ประสบการณ์ของ NAFTA ยังแสดงให้เห็นถึงกรณีที่กลไกระงับข้อพิพาทดังกล่าวภายใต้บทลงทุน ทำให้การพยายามปฏิบัติตามพันธกรณีของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมกระทำได้ยากขึ้นคือ กรณี S.D. Myers ซึ่งรัฐบาล Canada อ้างความเป็นภาคีอนุสัญญา Basel ออกกฎหมายห้ามการส่งออก PCB ซึ่งเป็นกากของเสียอันตรายข้ามพรมแดน โดยเฉพาะไปยังประเทศที่ไม่ได้เป็นภาคีอนุสัญญา Basel (เช่นสหรัฐฯ) ซึ่งทางบริษัท S.D. Myers ของสหรัฐฯได้ฟ้องรัฐบาล Canada ว่าเป็นการละเมิดการคุ้มครองการลงทุน เพราะจากการออกกฎหมายห้ามดังกล่าวทำให้บริษัทสหรัฐฯไม่สามารถบำบัด PCB ได้ ในขณะที่บริษัทบำบัด PCB สัญชาติ Canada ยังคงดำเนินการได้ เพราะไม่ต้องส่งสารดังกล่าวข้ามพรมแดน คณะ Tribunal ได้ตัดสินให้รัฐบาล Canada แพ้ โดยให้เหตุผลว่ารัฐบาล Canada สามารถหาวิธีอื่นได้ เช่น อาจสนับสนุนให้บริษัท S.D. Myers outsource ให้ทางบริษัทใน Canada เป็นผู้บำบัด PCB แทนได้ จะได้ไม่ต้องมีปัญหาการส่ง PCB ข้ามเขตแดน ซึ่งก็จะไม่เป็นการละเมิดอนุสัญญา Basel แต่ขณะเดียวกันก็ไม่ต้องละเมิดการคุ้มครองการลงทุนด้วย อย่างไรก็ดี หากจะปฏิบัติดังนั้นจริง รัฐบาล Canada ก็คงต้องมีการให้ความช่วยเหลือหรือสร้างแรงจูงใจให้บริษัท S.D. Myers outsource ให้บริษัท Canada บำบัด PCB แทน ซึ่งก็หมายความว่าการจะปฏิบัติตามพันธกรณีของข้อตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อม กลายเป็นเรื่องที่ต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกเอกชนฟ้องร้อง

สรุป

จะเห็นได้ว่าในกรณีการทำ FTA ของสหรัฐฯ การหยิบยกประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมเข้ามาในการทำ FTA ไม่ใช่เพื่อเป็นการคุ้มครองเรื่องสิ่งแวดล้อมแต่อย่างใด ฉะนั้นหากจะป้องกันไม่ให้การทำ FTA เกิดผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม อาจจำเป็นต้องมีการบัญญัติบทสิ่งแวดล้อมไว้ในลักษณะ “Carve-out” คือ ไม่ให้ตกอยู่ในบังคับของข้อตกลงเกี่ยวกับการเปิดเสรีการลงทุน เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดแนวโน้มที่จะมีกรณีการฟ้องร้องภายใต้กลไก Investor-State Dispute Settlement ซึ่งอาจจะทำให้การคุ้มครองด้านสิ่งแวดล้อมกลับกระทำได้ยากยิ่งขึ้น

เอกสารอ้างอิง

สุธาวัลย์ เสถียรไทยและคณะ (2548) รายงานความก้าวหน้า ***“การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา”***, สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม โดยการสนับสนุนของสำนักงานกองทุนสนับสนุน การวิจัย (สกว.)

Neumayer, E. (2001) ***Greening Trade and Investment: Environmental Protection without Protectionism.*** Earthscan, London.

Public Citizen (2001) ***NAFTA Chapter 11 Investor-to-State Cases: Bankrupting Democracy Lessons for Fast Track and the Free Trade Area of the America,*** Washington, DC

UNCTAD (2004) ***International Investment Agreements: Key Issues***, UNCTAD.

ภาคผนวก ข

ข้อเสนอแนะของโครงการฯ
ต่อการเจรจา FTA ไทย-สหรัฐ
รอบที่ 3

ข้อเสนอแนะเบื้องต้นต่อการเจรจาจัดทำความตกลงการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ ในมิติการเจรจาที่เกี่ยวโยงกับด้านสิ่งแวดล้อมในการเจรจารอบ 3

จากการศึกษาวิเคราะห์โดยการเทียบเคียงเนื้อหาของข้อตกลงการเปิดการค้าเสรีระหว่างสหรัฐฯ กับประเทศต่างๆ โดยเฉพาะในบทว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อม (Environment Chapter) และบทอื่นๆ ที่มีเนื้อหาเกี่ยวโยงกับมิติด้านสิ่งแวดล้อม ได้แก่ ด้านทรัพย์สินทางปัญญา ด้านการลงทุน ด้านการค้าบริการ ด้านการเกษตร และด้านการยุติข้อพิพาท [1] คณะผู้ศึกษา ฯ มีข้อเสนอเบื้องต้นต่อการเจรจาจัดทำความตกลง FTA ไทย –สหรัฐอเมริกา ดังนี้

1. ควรมีการกำหนดวัตถุประสงค์ หลักการ และเหตุผลของการจัดทำความตกลงในส่วน Environment Chapter ให้ชัดเจน เพื่อวางกรอบการเจรจาและเพื่อประโยชน์ในการตีความข้อบทต่างๆ หากมีกรณีพิพาทที่อาจเกิดขึ้น โดยคณะผู้เจรจาของไทย ควรกำหนดวัตถุประสงค์/หลักการ/เหตุผล โดยยึดความต้องการและผลประโยชน์ของประเทศไทยเป็นตัวตั้ง

2. ไม่ควรให้มีข้อกำหนดใดๆ ในความตกลง FTA ที่ลดทอนอำนาจอธิปไตย (Sovereignty) ของประเทศไทย หรือเปิดโอกาสให้สหรัฐฯ สามารถแทรกแซงกระบวนการกำหนดหรือการใช้บังคับกฎหมายด้านสิ่งแวดล้อมของไทย เนื่องจากการกำหนดกฎระเบียบด้านสิ่งแวดล้อม การใช้บังคับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลด้านสิ่งแวดล้อมนั้นเป็นอำนาจอธิปไตยของแต่ละประเทศ ดังนั้น การกำหนดเงื่อนไขในการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมตามข้อเรียกร้องใน Environmental Chapter ตาม Article X.2 หรือ การจัดตั้ง Environmental Affairs Council เพื่อทำหน้าที่ในการกำกับการดำเนินการของคู่สัญญา ตาม Article X.5 นั้นเป็นประเด็นที่ควรได้รับการถกเถียงในรายละเอียดด้วย

3. การจัดทำความตกลง FTA ต้องไม่มีข้อบังคับใดที่อนุญาตให้นำเอามาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศหนึ่งไปบังคับใช้กับอีกประเทศหนึ่ง แต่ควรเป็นการดำเนินการตามความเหมาะสม และโดยความสมัครใจของแต่ละประเทศเอง เนื่องจากการกำหนดมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมต้องพิจารณาปัจจัยด้านสภาพแวดล้อม ระบบนิเวศ รวมถึงขีดความสามารถความพร้อมในการปฏิบัติของแต่ละประเทศ

4. การจัดทำข้อตกลง FTA ควรมีข้อกำหนดที่ชัดเจนว่า การจัดทำความตกลง FTA จะไม่จำกัดการดำเนินการใดๆ ของประเทศไทยในการดูแลปกป้องคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและสุขภาพอนามัยของประชาชนหรือประโยชน์ของสาธารณะ เนื่องจากประเด็นดังกล่าวเป็นหน้าที่พื้นฐานของรัฐในการปกป้องคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ

---

[1] เนื่องจากคณะผู้ศึกษาไม่มีเอกสารข้อเรียกร้องของสหรัฐฯ จึงอาศัยการวิเคราะห์จากเนื้อหาความตกลง FTA ที่ทางสหรัฐฯทำกับประเทศโมร็อกโก สิงคโปร์ ออสเตรเลีย และชิลี เป็นการเทียบเคียง ควบคู่กับการศึกษาเป้าหมายการเจรจาที่กำหนดไว้ในกฎหมายการเจรจาการค้าของสหรัฐ คือ Trade Promotion Authority Bill 2002

นอกจากนี้ ควรระบุให้เป็นที่ชัดเจนด้วยว่า การกำหนดนโยบายหรือมาตรการใดๆ ของรัฐที่เป็นการเพิ่มระดับความเข้มงวดหรือยกมาตรฐานในการดูแลปกป้องคุ้มครองสิ่งแวดล้อมหรือสุขภาพของประชาชนหรือประโยชน์ของสาธารณะ รวมทั้งการใช้มาตรการเพื่อห้ามนำเข้าสินค้าที่ได้ถูกห้ามใช้ในประเทศอื่น (Domestically Prohibited Goods : DPG) จะไม่ถูกนำมาเพื่อใช้อ้างเป็นฐานความผิดในการฟ้องร้องได้ แม้ว่ามาตรการหรือนโยบายดังกล่าวจะมีผลต่อการเพิ่มต้นทุนหรือส่งผลกระทบต่อการประกอบกิจกรรมของนักลงทุน

5. เนื่องจากประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกในความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม (Multilateral Environmental Agreements : MEAs) หลายฉบับ จึงมีพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดใน MEAs นั้นๆ เช่น อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ อนุสัญญาว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ อนุสัญญาบาเซล ดังนั้น ข้อตกลง FTA จะต้องมีการระบุให้ชัดเจนว่า ข้อกำหนดต่างๆ ในความตกลง FTA จะต้องไม่มีผลต่อการจำกัดสิทธิของประเทศไทย หรือมีผลต่อการขัดขวาง สร้างอุปสรรคให้กับประเทศไทยในการปฏิบัติตามพันธกรณีของ MEAs ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ หรือจะเป็นภาคีสมาชิกในอนาคต

นอกจากนี้ ฝ่ายไทยควรต้องเจรจาปฏิเสธหรือแก้ไขข้อเรียกร้องของสหรัฐตาม Article X.9 ใน Environment Chapter ที่กำหนดให้ประเทศไทยยอมรับสิทธิ หน้าที่ และพันธกรณีเฉพาะ MEAs ที่ประเทศไทยและสหรัฐเป็นภาคีร่วมกัน (ในขณะที่สหรัฐเป็นภาคี MEAs บางฉบับเท่านั้น) เพื่อมิให้ข้อเรียกร้องดังกล่าวส่งผลกระทบต่อสิทธิ หน้าที่ และการปฏิบัติตามพันธกรณีใน MEAs ต่างๆ ที่ประเทศไทยเป็นภาคีแต่สหรัฐฯ มิได้เป็นภาคี

6. ควรมีการระบุให้ชัดเจนว่า ในกรณีที่มีข้อพิพาทระหว่างไทยกับสหรัฐเกี่ยวกับประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นและเกี่ยวข้องกับ MEAs จะต้องใช้กลไกการตัดสินระงับข้อพิพาทที่กำหนดไว้ใน MEAs (ไม่ใช้กลไกระงับข้อพิพาทตามที่กำหนดไว้ในความตกลง FTA)

7. เพื่อป้องกันการเกิดข้อพิพาทในการปรับใช้ข้อบทใน Environment Chapter กับข้อบทใน Chapter อื่นๆ ภายใต้ความตกลง FTA ควรต้องกำหนดให้ชัดเจนว่า ประเด็นสิ่งแวดล้อมและสุขภาพมีความสำคัญเหนือข้อบทใน Chapter อื่นๆ เช่น เรื่องการคุ้มครองสิทธินักลงทุน[2] เรื่องการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา เรื่องการระงับข้อพิพาท ฯลฯ เพื่อไม่ให้ข้อบทใน Chapter อื่นๆ มาเป็นข้อจำกัดหรือเป็นอุปสรรคในการดำเนินการใดๆ ในการปกป้องคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนและประโยชน์ของสาธารณะ และที่สำคัญเพื่อป้องกันปัญหาข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นในภายหลังจากความขัดแย้งในประเด็นการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและสุขภาพกับเปิด

[2] จากการพิจารณาข้อบทในความตกลง FTA ของประเทศโมอร็อคโกและสิงค์โปร์ใน Investment Chapter ในหัวข้อที่เกี่ยวกับ Performance Requirement มีการยอมให้ใช้ประเด็นสิ่งแวดล้อมเป็นเงื่อนไขการลงทุนได้ แต่มีข้อยกเว้นอยู่พอสมควร ซึ่งขึ้นกับการตีความ นอกจากนี้ในข้อบทเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่าง Investment และ Environment มีเนื้อหาที่หากดูเผินๆ เป็นการให้ความสำคัญกับสิ่งแวดล้อม แต่ถ้าพิจารณาโดยละเอียด จะพบว่า ยังคงมุ่งเน้นให้ความคุ้มครองการลงทุนเป็นหลักอยู่

เสรีการค้าหรือการลงทุน ซึ่งมีตัวอย่างกรณีพิพาทเกิดขึ้นเป็นจำนวนมากระหว่างรัฐบาลกับนักลงทุนภายใต้การจัดทำเขตการค้าเสรีอเมริกาเหนือ (NAFTA)

8. ในกระบวนการเจรจาจัดทำ FTA ประเทศไทยควรยึดถือและให้ความสำคัญต่อกระบวนการมีส่วนร่วมของภาคประชาสังคมในการเจรจา เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายรัฐธรรมนูญของไทย นอกจากนี้ ยังเป็นการดำเนินการเช่นเดียวกับฝ่ายสหรัฐ ที่ให้ประชาชนทั่วไป องค์กรภาคประชาชน องค์กรเอกชน สถาบันวิชาการอิสระ ที่มีโอกาสมีส่วนร่วมในหลายรูปแบบ เช่น การแสดงความคิดเห็นต่อการจัดทำรายงาน Environmental Review ซึ่งมีประโยชน์ทั้งในแง่การให้ข้อมูล ความคิดเห็นที่เป็นประโยชน์ต่อการเจรจา ในขณะเดียวกัน ยังเป็นการเพิ่มอำนาจการต่อรองแก่คณะผู้เจรจาในอีกทางหนึ่งด้วย

ภาคผนวก ค

ข้อเสนอแนะ

ต่อคณะเจรจา FTA

6 กรกฎาคม 2548

มาตรการป้องกันปัญหาเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม กับการเจรจาสนธิสัญญา FTA กับสหรัฐอเมริกา

ความสำคัญของปัญหา

การเปิดเสรีทางการลงทุนระนาบกว้าง[1]เป็นประเด็นใหม่ที่ไม่เคยมีมาก่อน ในอดีต ไม่ว่าจะเป็นระดับระหว่างประเทศ (เพิ่งจะเร็วๆนี้ที่ได้เข้าสู่ยุคที่หลายประเทศทั่วโลกได้ทำ และกำลังทำ FTA กว่า 300 ฉบับ) หรือ ภายในประเทศไทย แม้ว่าในอดีตจะปรากฏว่ามีการทำสนธิสัญญาอื่นๆเกี่ยวกับการลงทุน เช่นสนธิสัญญาทวิภาคีว่าด้วยการคุ้มครองการลงทุน ที่ประเทศต่างๆได้ทำระหว่างกันในฐานะประเทศผู้รับการลงทุน และประเทศที่ไปลงทุนทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองการลงทุนระหว่างกันก็ตาม (ซึ่งไม่ใช่สนธิสัญญาเปิดเสรีทางการลงทุน) ซึ่งรวมทั้งประเทศไทยก็มีสนธิสัญญาดังกล่าวกับประเทศต่างๆมากมายกว่า 30 ประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับสหรัฐอเมริกา FNC แต่สิ่งที่สำคัญอย่างยิ่งที่ควรจะทราบ คือ สนธิสัญญาที่ เคยทำมาก่อนนั้นทั้งหมด แตกต่างโดยนัยอันสำคัญกับ FTA ที่ไทยกำลังทำอยู่

บริบทของ FTA ซึ่งมุ่งประสงค์ที่จะเปิดเสรีทั้งทางการค้า การลงทุน การค้าบริการ ในระนาบกว้าง และระนาบลึก โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการลงทุน ซึ่งประเทศมหาอำนาจทางเศรษฐกิจและเป็นประเทศที่ส่งออกเงินลงทุนได้พยายามทำความตกลงพหุภาคีทางการลงทุนมาแล้ว หรือ Multilateral Investment Agreement หรือ Multilateral Agreement on Investment (MAI) แต่ประสบความล้มเหลวมาแล้วใน OECD จึงได้พยายามแปลงมาในรูปของสนธิสัญญา ทวิภาคี ซึ่งง่ายต่อการเจรจาต่อรองในระดับทวิภาคี กับคู่เจรจาที่เป็นประเทศที่รับการลงทุน จึงพบว่าในความตกลง FTA มีลักษณะที่สอดคล้องกับ MAI มาก สิ่งที่ประเทศที่กำลังพัฒนา หรือแม้แต่ในประเทศที่พัฒนาแล้วบางองค์กร ตลอดจน NGO ที่เคยหวาดกลัวต่อผลของ MAI ก็ย่อมจะต้องหวาดกลัว และเกรงว่า FTAจะเกิดผลกระทบในแง่ลบ ต่อบางส่วนของสังคมในลักษณะเดียวกัน (โปรดดู การวิเคราะห์ผลกระทบของ MAI) ดังนั้นการที่เราจะพึงสังวรพิจารณาโดยรอบคอบ และหาทางป้องกันความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นจึงเป็นสิ่งที่ดี กว่าการประมาท เป็นที่แน่นอนว่าการเปิดเสรีทั้งทางการค้า และการลงทุน ตลอดจนการบริการ ย่อมมีผู้ได้รับผลประโยชน์แน่นอน แต่จะเป็นใคร และจะ ส่งผลดีต่อเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศมากน้อย เพียงใด และใครจะเสียเปรียบบ้าง ก็ย่อมเกิดขึ้นแน่นอนเช่นกัน ผลดี ผลเสียนั้นอย่างใดจะมากน้อยกว่ากันและกระทบต่อสังคมโดยรวมเพียงใด

[1] โปรดดู รูปแบบต่างๆของการเปิดเสรีทางการลงทุนกับทางเลือกนโยบายเศรษฐกิจของชาติ

ปัญหาพื้นฐานของการลงทุนระหว่างประเทศ นั้น เป็นที่ทราบกันเป็นอย่างดีว่าเป็นปัญหาที่สลับซับซ้อนและยุ่งยาก เป็นหัวใจสำคัญของทุกประเทศ ที่ต้องการรักษาอำนาจอธิปไตยของรัฐ อย่างยิ่ง เช่นมาตรการ เกี่ยวกับการกลั่นกรอง อนุญาตให้มีการเข้ามาลงทุนของต่างชาติว่ากระทำได้หรือไม่ ทุกประเทศในโลกไม่เคยยอมสละอำนาจอธิปไตยโดยสิ้นเชิงเพื่อเปิดรับการลงทุน และการเปิดเสรีทางการลงทุนเป็นประเด็นที่ไม่อยู่ในกรอบการเจรจาทางการค้าของ GATT/WTO (แม้ว่าแท้จริงแล้วประเด็นการลงทุนเป็นประเด็นภายใต้กรอบของ ITO ก็ตาม แต่ ITO ก็ไม่เคยเกิดขึ้นเลย) จนกระทั่งในรอบการเจรจาทางการค้าอุรุกวัย ที่ประเด็นการลงทุนได้ถูกหยิบยกเข้ามาพิจารณา (แม้ว่าจะเคยมีการทบทวน พิจารณาในประเด็นการลงทุนมาแล้วก็ตาม แต่ก่อนหน้านั้น ยังไม่มีการ บัญญัติไว้ในความตกลงภายใต้ GATT เลย) และกำหนดมาตรการต่าง ๆ เพื่อมิให้มาตรการทางการลงทุนที่ประเทศต่าง ๆได้เคยกระทำกันมาก่อนมาเป็นอุปสรรคทางการค้า หรือเป็นมาตรการที่มีผลต่อการเบี่ยงเบนกระแสการค้า ทั้งภายใต้กรอบระเบียบของ Trade-related Investment Measures (TRIMs) และในส่วนที่เกี่ยวกับการเปิดเสรีทางการค้าบริการ โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับMode 3 : Commercial Presence นั่นคือการเข้ามาลงทุนทางด้านบริการนั่นเอง โดยเหตุผลที่มาตรการเหล่านี้มีผลกระทบต่อการค้าเสรีซึ่งสามารถนำเข้ามาอยู่ภายใต้กรอบของ GATT/WTOได้

อย่างไรก็ตาม อำนาจในการเปิดเสรีทางการลงทุนเป็นอำนาจของรัฐผู้รับการลงทุน และภายใต้ Bilateral Investment Treaty (BIT) ทุกฉบับจะเห็นได้ว่า นักลงทุนที่เข้ามาลงทุนในประเทศผู้รับการลงทุน จะต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย กรอบ และระเบียบของรัฐผู้รับการลงทุน[2] รัฐที่รับการลงทุนจึงยังคงทรงไว้ซึ่งอำนาจโดยสิ้นเชิงในการ Screen และกำหนด Performance requirements แก่นักลงทุน ที่จะเข้ามาลงทุนได้อย่างเต็มที่ เพราะสนธิสัญญาคุ้มครองการลงทุนมิใช่สนธิสัญญาเปิดเสรีทางการลงทุนอย่างแท้จริง วัตถุประสงค์หลักนั้นหากแต่มีขึ้นเพื่อเป็นหลักประกันว่ารัฐที่รับการลงทุน จะคุ้มครองการลงทุนของนักลงทุนต่างด้าว โดยเฉพาะเรื่องการ Expropriation & Compensation และการปฏิบัติต่อนักลงทุนต่างด้าว ซึ่งมีการนำหลักการประติบัติ (ปฏิบัติ) เยี่ยงคนชาติ National Treatment และ/หรือ หลัก การปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง Most-Favored-Nation Treatment ตลอดจนเรื่องการส่งผลกำไรกลับประเทศ และการยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการลงทุน เป็นที่น่าสังเกตว่านักลงทุนจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายภายในของรัฐที่รับการลงทุน ทั้งที่มีอยู่แล้วและที่จะมีขึ้นต่อไปในอนาคต และสนธิสัญญาตลอดจนการลงทุน ย่อมอยู่ภายใต้กฎหมายของรัฐที่รับการลงทุนโดยเหตุนี้ รัฐที่รับการลงทุนจึงยังคงสามารถที่จะกำหนดมาตรการทางการลงทุนที่เอื้อประโยชน์ต่อประเทศของตนได้

[2] โปรดดู Lawan Thanadsillapakul

ยังคงมีอำนาจในการกำหนดมาตรการที่เกี่ยวกับการส่งเสริมการลงทุนให้สอดคล้องเป็นไปตามนโยบายการลงทุนของรัฐบาล เช่น Minimum Export Requirement, Rule of similar, Local Content Requirement, Balance of Payment requirement, etc. (โปรดดูมาตรการในการควบคุม และการคัดกรองการลงทุนจากต่างประเทศตลอดจนมาตรการอื่นๆ)

Sovereign Rights of Host Country to admit and control foreign investment

- Pre entry
- Pre-entry treatment
- Total Exclusion
- Exclusion from negative list, sensitive list, closed sectors
- Screening
- Quantitative restriction
- Conditional entry
- Restricted allocation
- Etc.
- Post entry
- Post- entry Treatment
- Form of establishment
- Ownership control
- Governmental intervention
- Special requirements
- Other Restrictions
- Control over the operation of MNEs
- Expropriation/ Nationalization
- Etc.

Admission and Establishment

- The form of Controls or restrictions over the admission and establishment of foreign investor
- The acquisition of interests in local business
- The limitations on foreign ownership and control
- Registration and report requirements

- The conditional entry of foreign investors: investment measures, incentive regimes, economic policy

Measures relating to admission and establishment

- Control over access to the host country economy
- Conditional entry into the host country economy

Measures relating to ownership and control

- Control over ownership
- Controls based on limitation of shareholder powers
- Control based on governmental intervention in the running of the investment
- Other types of restriction

Control over access to the host country economy

- Absolute ban on all forms of FDI: Former centrally – planned economies prior to the transitional process.
- Closing certain sectors, industries or activities to FDI for economic, strategic or other public policy reasons.
- Quantitative restrictions on the number of foreign companies admitted in specific sectors, industries or activities for economic, strategic or other public policy reasons.
- Investment must take a certain legal form: incorporation in accordance with local company law requirements.
- Compulsory joint ventures either with state participation or with local private investors.

Conditional entry into host country: General conditions

- Conditional entry upon investment meeting certain development or other criteria (environmental responsibility, benefit to national economy) based on outcome of screening evaluation procedures

- Investors required to comply with requirements related to national security, policy, customs, public morals as conditions of entry.

Condition based on capital requirement

- Minimum capital requirements.
- Subsequent additional investment or reinvestment requirements
- Restrictions on import of capital goods needed to set up investment (e.g. machinery, software) possibly combined with local sourcing requirements.
- Investors required to deposit certain guarantees (e.g. for financial institutions)

Other Conditions

- Special requirements for non-equity forms of investment (e.g. BOT agreement, licensing of foreign technology).
- Investors to obtain licenses required by activity or industry specific regulations
- Admission fees (taxes) and incorporation fees (taxes)
- Other performance requirements (e. g. local content rules, employment quotas, export requirements).

ดังนั้นเมื่อศึกษาสาระสำคัญของสนธิสัญญาคุ้มครองการลงทุนไม่ว่าใน Model ใดๆที่เคยมีมาก่อน จะพบได้ว่าการเปิดรับการลงทุนนั้น การคัดสรร คัดกรอง การควบคุม การลงทุนจากต่างประเทศ ล้วนแล้วแต่เป็นไปตามกฎหมายของรัฐผู้รับการลงทุนทั้งสิ้น (ดังรายละเอียดข้างต้น) แม้ว่ามีการคุ้มครองการลงทุนในเรื่องการเวนคืนทรัพย์สินคนต่างด้าวที่จะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือการเวนคืนทรัพย์นั้นต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ ไม่มีการเลือกปฏิบัติ (Public Interest, Non-Discrimination, Due Procedure) ต้องมีการชดเชยอย่างเป็น ธรรม หรือตามราคาตามท้องตลาด หรือชดเชยในราคาเต็ม อย่างรวดเร็วเพียงพอ และ มีประสิทธิภาพ (Prompt , Adequate, and Effective) ซึ่งก็เป็นไปตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศอยู่แล้วเพราะตามกฎหมายระหว่างประเทศไม่มีการห้ามการเวนคืนทรัพย์ของคนต่างด้าว หากแต่การเวนคืนนั้นจะต้องชอบด้วยกฎหมาย จึงมีการพิจารณาเห็นว่าเป็นเรื่องเก่าที่มีมานานแล้ว อีกทั้งสอดคล้องกับหลักความรับผิดชอบของรัฐ หลักการใช้อำนาจคุ้มครองคนชาติในต่างประเทศผ่านครรลองของ Diplomatic Protection

อย่างไรก็ตามไม่ว่าการเปิดต้อนรับการลงทุน การคุ้มครองการลงทุน ตามผลของสนธิสัญญาใดๆที่เคยมีมาก่อนนั้นไม่อาจจะเปรียบเทียบได้เลยกับการทำสนธิสัญญา FTA ในขณะนี้ และเป็นมิติใหม่ที่จะต้องศึกษาอย่างลึกซึ้ง ไม่ใช่ดูจากผลที่เกิดขึ้นอันสืบเนื่องจากผลของสนธิสัญญาเก่าที่ไทยเคยมีมาก่อน เพราะ FTA ไม่เหมือนกันและไม่เคยมี จึงไม่อยากให้ผู้เกี่ยวข้องตั้งอยู่ในความประมาท แต่ไม่ได้หมายความว่าจะมีการต่อต้าน หรือ คัดค้านโดยสิ้นเชิง หากแต่มาช่วยกันพิจารณาว่าสิ่งใดที่ไทยเราควรจะระมัดระวังไว้ก่อน เพราะจะมาคาดเดาสิ่งที่ไม่มีกับสิ่งที่เคยมีมาก่อนไม่ได้ FTA อาจจะเป็นผลดีต่อเศรษฐกิจไทยอย่างมาก หรือเลวร้ายเกินความคาดหมายก็ได้ถ้าไทยทำไปโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ โดยเฉพาะผลกระทบระยะยาวต่อ Sector ต่างๆของระบบเศรษฐกิจไทย เช่นเกษตรกร เป็นต้น

โดยเหตุที่การทำสนธิสัญญาคุ้มครองการลงทุน หรือสนธิสัญญาอื่นๆที่เกี่ยวข้องกับการลงทุน ไม่ได้เปิดเสรีทางการลงทุนอย่างแท้จริง สหรัฐอเมริกาเองตลอดจนประเทศที่ส่งออกการลงทุน ได้พยายามอย่างยิ่งที่จะเปลี่ยนแปลง Model ของสนธิสัญญาคุ้มครองการลงทุนที่เคยมีมาก่อน ตลอดจนการทำสนธิสัญญาพหุภาคีเช่น NAFTA หรือ FTA ระหว่าง US-Canada เป็นต้น ล้วนแล้วแต่เป็นการพยายามทำในสิ่งที่ก่อนนั้นไม่เคยมีใน BIT กล่าวคือวัตถุประสงค์ในการทำ Investment Liberalization ซึ่งสหรัฐพยายามที่จะลดอุปสรรคของการลงทุนโดยเฉพาะบทบาทของรัฐที่รับการลงทุนในการกำหนดเงื่อนไขต่างๆในการพิจารณาเพื่อรับการลงทุน หรือการกำหนดมาตรการที่ใช้เป็นเงื่อนไขในการส่งเสริมการลงทุน การแทรกแซงในการดำเนินการ การบริหารจัดการ การมีส่วนร่วมของท้องถิ่น ข้อกำหนดในการถ่ายเทเทคโนโลยี ทั้งนี้เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการเปิดเสรีทางการลงทุนอย่างสมบูรณ์แบบ ซึ่งรัฐที่รับการลงทุน จะกำหนดมาตรการใดๆ เพื่อให้สอดคล้องกับนโยบายเศรษฐกิจของชาติโดยรวม หากมาตรการนั้น หรือกฎหมายนั้นเป็นมาตรการที่มีผลต่อการจำกัดการลงทุน หรือเป็นอุปสรรคของการเปิดเสรีทางการลงทุนแล้ว ภายใต้สนธิสัญญาใหม่นี้จะกระทำไม่ได้ และภายใต้ US Model ใหม่นี้ สนธิสัญญาที่สหรัฐอเมริกาลงนามกับคู่ภาคี จะต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์ กล่าวคือเป็นหลักประกันดังนี้

1) to ensure that US companies will be treated as favorably as their competitors[3];
2) to establish clear limits on the expropriation of investments and ensure that US investors will be fairly compensated;

[3]. This includes when the US investors seek to initiate investment and throughout the life of that investment, subject to certain limited and specifically described exceptions listed in annexes or protocols to the treaties.

3) to ensure free transfer of funds[4] into and out of the host country using the market rate of exchange;
4) to limit the ability of the host government to require US investors to adopt inefficient and trade distorting practices[5];
5) to ensure the right of US investors to submit an investment dispute with the treaty partner's government to international arbitration[6];
6) to give US investors the right to engage the top managerial personnel of their choice, regardless of nationality.

และความตกลง FTA ยิ่งก้าวหน้ามากไปกว่า US Model BIT มากนัก แม้ว่า US Model BIT จะล้ำหน้ากว่า Model เก่าดั้งเดิม นอกจากนั้นประเทศที่ส่งเงินออกเพื่อการลงทุนก็ตื่นตัวที่จะทำ BIT ที่มีหลักประกันที่ดีมากขึ้น ดังตัวอย่างข้างล่างนี้

---

[4]. This covers all transfers related to an investment, including interest, proceeds from liquidation, repatriated profits and infusions of additional financial resources after the initial investment has been made. This is to ensure the right to transfer funds creates a predictable environment guided by market forces.

[5]. From the US's point of view, performance requirement such as local content requirement or export performance requirements all are prohibited. This provision may also open up new markets for US producers and increase US exports. Thus the US investors protected by BITs can purchase US-produced components without restriction on inputs in their production of various products. They can also import other US-produced products for distribution and sale in the local market. They cannot be forced, as a condition of establishment or operation, to export locally produced goods back to the US market or to third-country markets.

[6]. This is to ensure that there is no requirement to use that country's domestic courts.

Example of BIT Models

Table 1

An Example of the US Bilateral Investment Agreement Model

Contracting Parties and date of agreement	Scope of application		Admission and Treatment	Expropriation and Compensation	Disputes settlement	Other main points
	Investor	Investment				
The US and Lithuania 14 January 1998	Nationals and Legal persons legally constituted under applicable laws and regulations of a party whether or not organised for pecuniary gain, or privately or government ally owned or controlled.	Investment means every kind of investment in the territory of one party owned or controlled directly or indirectly by nationals or companies of the other party	Admission Pre-entry and Post-entry Most-favour-nation treatment or national treatment, whichever is the most favourable, except the agreed annex issues	Expropriation and Compensation Investment shall not be expropriated or nationalised either directly or indirectly through measures tantamount to expropriation or nationalisation except for a public purpose, in a non-discriminatory manner, upon payment of prompt, adequate and effective compensation	Dispute settlement (1) initially seek solution through consultation and negotiation (2) submit the dispute to the court or administrative tribunals of the party that is a party to the dispute or in accordance with the agreed procedure (3) submit to the ICSID	(1) MFN and National treatment will not extend to the other party because the other party accorded to any regional arrangement, free trade area, custom union or multilateral international agreement (2) the treaty shall not derogate from laws, regulations and practice of either party; international obligation; obligations assumed by either party

Source: Originally compiled and compared by the author (Prof. Dr. Lawan Thanadsillapakul, Professor of Law, Kyushu University) from the BIT between the US and Lithuania.

สนธิสัญญาคุ้มครองการลงทุน Model อื่น ๆ

Table 2

Comparison of some Investment Agreements concluded between ASEAN countries and some European countries, (UK model, German Model, Belgium Model, Dutch Model, French Model) and the ASEAN Agreement for the Promotion and Protection of Investments

Contracting Parties and date of agreement	Scope of application		Admission and Treatment	Expropriation and Compensation	Disputes settlement	Other main points
	Investors	Investment				
Indonesia and Britain 27 April 1976	On British side: British companies and nationals including citizen of UK, colonies and British subjects On Indonesia side: Indonesian companies and nationals	Only investment which has been granted admission in accordance with their foreign investment law, within the territory of contracting parties only	Admission Pre - entry subject to foreign investment law and regulations Treatment post - entry MFN treatment	Expropriation for a public purpose Compensation market value, without undue delay	Refer to ICSID	On the British side, there is territorial extension to cover such territories, for whose international relations the UK are responsible
Indonesia and Norway 26 November 1991 replaced the one signed on 24 November 1969	National or company of a contracting party who effected or is effecting investment in the territory of the other contracting party	Only investment granted admission in accordance with foreign investment laws of Indonesia and in accordance with laws and regulations of Norway , within the territory of contracting party only	Admission Pre-entry subject to foreign investment laws on Indonesian side and in accordance with laws and regulations on Norwegian side Treatment Post-entry MFN	Expropriation for public interest, non-discrimination Compensation market value, paid without delay, with interest at commercial rate	1.Amicably settled within 6 months if not A. Submit to the contracting party's court having jurisdiction B. refer to ICSID	Repatriation subject to and to the extent permitted by its laws and regulations
Indonesia and Belgium	Nationals and legal persons of the either	Only approved investment in	Admission Pre-entry subject to its	Expropriation for public interest	-Diplomatic channels within a six month	For the purpose of protecting

15 January 1970	contracting party	accordance with the legislation and administration of contracting party, situated in the territory of the contracting parties only	legislation but grant MFN treatment for admission Treatment Post - entry national treatment (similar investment) , MFN treatment for the protection	Compensation just compensation, actual price of the affected goods, MFN treatment	period, if failed then submit to arbitral tribunal -Arbitration decision binding the parties	Indonesian national economy, some facilities may only grant to Indonesian concerns
Malaysia and Britain 21 May 1981	On the British side : citizen of the UK and colonies, and any British subject and companies constituted under the law in force in the UK&northern Ireland On the Malaysian side : Malaysian nationals and companies	Investment made in the territory of either contracting party only, and must be an approved project under Malaysian laws, on the British side, investments made in accordance with its legislation	Admission Pre-entry subject to laws enforced in either contracting party Treatment Post-entry Most-favoured-nation treatment accorded fair and equitable treatment	Expropriation for a public purpose Compensation prompt, adequate and effective	Refer to ICSID	Exception from MFN treatment for the preference or privilege extend to custom union or free trade area by either party
Malaysia and Germany 22 December 1960	Nationals and companies lawfully constituted in accordance with its legislation of the that party	Investment admitted in accordance with their laws and regulations with in the territory of contracting party only, and on the Malaysian side, it must be an approved project in Malaysia	Admission Pre-entry subject to the approval process in Malaysia and in accordance with its legislation in Germany Treatment Post-entry MFN or National treatment	Expropriation for a public purpose Compensation prompt, adequate and effective compensation and freely transferable	1. Settle by the both governments 2. Arbitration and the arbitral decision is binding	Companies shall not include a branch(es) which has its seat or incorporated in the territory or by or under the laws of a third party

Malaysia and Belgium-Luxembourg 22 November 1979	Nationals and companies constituted in accordance with its legislation of that parties	Investment made in the territory of either contracting party in accordance with their laws and regulations, and on Malaysian side, it must be an approved project in Malaysia	Admission Pre-entry subject to the approval process in Malaysia and in accordance with its legislation in Belgium-Luxembourg Treatment Post-entry MFN treatment	Expropriation for a public purpose and non-discrimination Compensation prompt, adequate, and effective, freely transferable	A. amicable settlement, if not B. submit to ICSID	Repatriation of return of investment and others is freely transferred but subject to its laws and regulations
Malaysia and Norway 6 November 1984	Nationals and companies lawfully constituted, having its seat or having predominating interest of that party	Investment made in the territory of either contracting party in accordance with its legislation. On Malaysian side, it must be an approved project	Admission Pre-entry subject to its right to exercise powers conferred by its laws, and screening process Treatment Post-entry MFN treatment	Expropriation for public interest, under due process, non-discrimination Compensation prompt, adequate and effective, which is freely transferable	Refer to ICSID	-Freely repatriation of return of investment but subject to its laws and regulations -MFN treatment will not extend to existing or future REIO
Malaysia and Finland 15 April 1985	Nationals and companies lawfully constituted in territory of that party or having predominating interest of that party	Investment made in accordance with its laws and regulations in the territory of either contracting party, and on Malaysian side it must be an approved project.	Admission Pre-entry subject to approval and in accordance with its legislation Treatment Post-entry MFN treatment	Expropriation for a public purpose, non-discrimination and under due process of law Compensation prompt, adequate and effective, amount to market value and	Refer to ICSID	-Freely repatriation of return of investment but subject to its laws and regulations -MFN treatment will not extend to existing or future REIO

				freely transferable		
Malaysia and Netherlands 15 June 1971	Nationals and companies lawfully constituted in accordance with its legislation of that party. On the Netherlands side, including companies controlled directly or indirectly by its national or legal person.	On Malaysian side, approved project On the Netherlands side, investment under the relevant laws and regulations	Admission Pre-entry in accordance with their legislation, and approval process Treatment Post-entry national treatment	Expropriation for a public purpose, under due process of law and non-discrimination Compensation prompt, adequate and effective	1. local administrative and judicial remedies 2. refer to ICSID	Including shipping services
Philippines and Netherlands 27 February 1985	Nationals and companies of either party. Companies lawfully constituted in the territory of that contracting party, and actually doing business in the territory of that party wherein a place of effective management is situated, and directly or indirectly controlled by the national or company of that party	Investment brought into, derived from, or directly connected with investment brought into the territory of either contracting party in conformity with their laws and regulations	Admission Pre-entry fair and equitable treatment Treatment Post-entry MFN	Expropriation for public use, in the public interest or national defence Compensation just compensation at the market value, without undue delay and freely convertible currency	Refer to ICSID	-Freely transfer of investment but subject to the right to impose equitably and in good faith such measures to safeguard the integrity and independence of its currency - Exception of MFN contracting party will not extend privilege and preference to custom union, free trade

						area, which they are a member
Philippines and Germany 3 March 1964	Nationals and companies of either party. Interpretation of company base on the concept of the seat (siege social)	Investment made in the territory of either contracting party including the ones made prior to its enter into force of the agreement	Admission Pre-entry accords to any similar investment in its territory, in accordance with laws and regulations, need certificate of admission and with fair and equitable treatment Treatment Post-entry MFN treatment	Expropriation for the public benefit Compensation the equivalent of the investment affected, without delay	A. settle by the two contracting parties B. arbitration	-Exception MFN not included the privilege grant to the US nationals and companies
Singapore and Britain 22 July 1975	British nationals include British, citizen of colonies, British subjects, and British protected person, and companies constituted under the British law. Singaporians and companies constituted the law enforced in Singapore	Investment specifically approved in writing by the contracting party in whose territory the investment have been made or will be made	Admission Pre-entry with fair and equitable treatment but subject to its right to exercise powers conferred by it laws to admit investment, Treatment Post-entry MFN and national treatment where applicable	Appropriation for public purpose Compensation prompt, adequate and effective compensation amount to the market value, made without delay and freely transferable	1. settled through diplomatic channel 2. arbitration	On British side, territorial extension covered any territory for whose international relations they are responsible but with the consent of the government of Singapore
Singapore and France 8 September 1975	Nationals and companies lawfully constituted under the law in force in that party.	Approved investment in writing in the territory of either contracting party	Admission Pre-entry fair and equitable treatment Treatment Post-entry MFN and	Appropriation for the public purpose, non-discrimination	Refer to ICSID	Exception MFN treatment, privilege and preferential treatment

	Company ,on French side, must has head office in France		national treatment	Compensation commercial value of the assets, without undue delay and free transferability		accorded by virtue of regional arrangement by either contracting party will not extend to the other party
Singapore and Germany 3 October 1973	Nationals and companies lawfully constituted in accordance with its legislation of either party. Definition of company in respect of Germany is having seat in the territory of Germany and lawfully incorporated.	Only Investment made within the territory of either party. On Singapore side, investment must be approved in writing by the government of Singapore, and on German side, investment made in accordance with its legislation.	Admission Pre-entry in accordance with its legislation and administrative practice within the framework of the general economic policy Treatment Post-entry national treatment or at least MFN treatment where applicable	Appropriation for the public benefit Compensation just and equitable with fair market value, without delay, freely transferable	1. amicable settled by the both governments 2. arbitration	- Admission shall not be conditional for availing incentives for the purpose of investment promotion. - Companies shall not include a branch(es) which has its seat or constituted in a third state.
Singapore and Netherlands 16 May 1972	Nationals and legal persons controlled directly or indirectly by nationals of that contracting party and constituted in accordance with the laws of the other contracting	On Singapore side, only the approved investment in writing made within the territory of Singapore. On the Netherlands side, all investment made by nationals of	Admission Pre-entry fair and equitable treatment within the framework of their respective legislation Treatment Post-entry national treatment and MFN treatment whichever	Appropriation in the public interest and under due process of law non-discrimination Compensation just Compensation without undue delay,	arbitration	including international merchant shipping services

	party.	Singapore in the territory of Netherlands	is more favourable	transferable in the currency of the country of the nationals affected		
Singapore and Belgium-Luxembourg 17 November 1978	Nationals and legal persons legally constituted under the laws in force in either contracting party	Investment approved in writing by the contracting party in whose territory the investment have been made or will be made subject to the laws and to the condition upon which such approval shall be granted	Admission Pre-entry accorded fair and equitable treatment in the territory of either contracting party subject to its right to exercise powers conferred by its laws or its administrative practice within the framework of its general economic policy Treatment Post-entry MFN treatment	Appropriation for public purpose, non-discrimination Compensation prompt, adequate and effective payment of compensation, represent market value and free transferability	1. Amicably settled by the both parties 2. refer to ICSID	MFN treatment not extend to the regional arrangements for custom, trade tariff or monetary matters which each contracting party is or will be a member
Thailand and Germany 13 December 1961	Nationals and juristic persons of either contracting parties. the term juristic persons or companies mean entity having its seat in the territory of either party and lawfully existing consistent with legal provisions	only approved investment made in the territory of either contracting party in accordance with their legislation. Contracting party is free to decide in accordance to its policies and published plans	Admission Pre-entry admit the investment in accordance with the legislation and subject to approval process Treatment Post-entry national treatment and MFN treatment where	Appropriation for the public benefit Compensation just compensation, freely transferable, without undue delay	1. settled by the both governments 2. arbitration	Repatriation or transfer of benefit Transfers from Thailand are subject to the regulation of the Bank of Thailand regarding stability and balance of payment,

			applicable			large amount of transfers shall be made in installments
Thailand and Netherlands 6 June 1972	Nationals and legal persons constituted in accordance with the laws of either contracting party in the territory of that party including legal person which is controlled by a national of the other contracting party	subject to their legislation, companies, associations, other organizations of any kind or subsidiary bodies connected with economic life and all other nationals engaged in economic activities in its territory	Admission Pre-entry in accordance with its laws and requirements to admit investment from the other contracting party Treatment Post-entry national treatment and MFN treatment where applicable within the limit of laws or legislation	Appropriation for the public benefit and under due process of law, non-discrimination Compensation just compensation in accordance with international law, without undue delay, in currency of the affected nationals. In case of transfer of large amount, it can be in installments	arbitration	territorial extension, on the Netherlands side, the agreement shall apply to the territory of the Kingdom in Europe, to Surinam and to the Netherlands Antilles

โปรดศึกษาเปรียบเทียบสนธิสัญญาพหุภาคีที่ทำระหว่างสมาชิกอาเซี่ยน ซึ่งเป็นสนธิสัญญาพหุภาคีฉบับเดียวที่ไทยเป็นสมาชิก เกี่ยวกับสนธิสัญญาคุ้มครองการลงทุน (แต่ปัจจุบัน อาเซี่ยนได้ร่วมลงนามในสนธิสัญญา ASEAN Investment Area ที่มีบทบัญญัติครอบคลุมกว้างขวางและมีวัตถุประสงค์เพื่อการรวมตัวทางเศรษฐกิจในอาเซี่ยน โดยจัดตั้งเขตการลงทุนเสรีอาเซี่ยนขึ้น) โปรดศึกษารายละเอียด ใน OpenRegionalism :ASEAN Investment Area โดย Prof. Dr. LAwan Thanadsillapakul ซึ่งตีพิมพ์ โดย World Bank และ วารสาร CMPL สกอตแลนด์

The ASEAN Agreement for the Promotion and Protection of Investments

Contracting Parties	Scope of application		Admission and Treatment	Expropriation and Compensation	Disputes settlement	Other main points
	Investor	Investment				
Brunei Indonesia Malaysia Philippines Singapore Thailand Vietnam 15 December 1987 amended on 12 September 1996	Nationals and legal persons incorporated or constituted under the laws in force in the territory of any contracting party wherein the place of effective management is situated	Only investment brought into, derived from or directly connected with investments brought into the territory of any contracting party by nationals or companies of any other contracting party and specifically approved investment in writing and registered in the territory of host country	Admission Pre-entry fair and equitable treatment subject to laws and regulations of host countries Treatment Post-entry MFN but any two or more of the contracting parties may negotiate to accord national treatment	Appropriation for public use or public purpose or public interest, under due process of law, on a non-discriminatory basis Compensation adequate compensation amount to market value, freely transferable in freely-usable currencies, without unreasonable delay	Dispute among contracting parties settled by 1. amicable settlement between the parties 2. submitted to AEM Disputes between contracting parties and investors settled by 1. settled amicably between the parties to the dispute 2. arbitration	Justification of company, incorporated under the laws in force in the territory of contracting party wherein the place of effective management is situated

Source: Originally compiled and compared by the author (Prof. Dr. Lawan Thanadsillapakul, Professor of Law, Kyushu University) from ASEAN countries' bilateral investment agreements and the ASEAN Agreement for the Promotion and Protection of Investments

เพื่อให้เข้าใจรูปแบบการร่วมมือ หรือการรวมตัวทางเศรษฐกิจในส่วนที่เกี่ยวกับกาลงทุน เพื่อที่รัฐบาลไทยจะได้ทราบว่า FTA ที่ไทยจะทำกับสหรัฐอเมริกา จะกำหนดในกรอบรูปแบบใด ควรจะสงวนในส่วนใด เพื่อวัตถุประสงค์ใด ทำได้มากน้อยแค่ไหน เพียงไร จึงขอให้ศึกษารูปแบบข้างล่างดังต่อไปนี้

รูปแบบการเปิดเสรีทางการลงทุน/การร่วมมือทางเศรษฐกิจกับทางเลือกนโยบายเศรษฐกิจของชาติ

- The “Investment Control” model, which preserves full State Control over entry and establishment;
- The “Selective Liberalization” model, which offers limited rights of entry and establishment, i.e. only in industries that are included in a “positive list” by the agreement of the contracting States;
- The “Regional industrialization programme” model, which offers full rights of entry and establishment based on national treatment for investors from member countries of a regional economic integration organization only for the purposes of furthering such a programme
- The “Mutual national treatment” model, which offers full rights of entry and establishment based on national treatment for all natural and legal persons engaged in crossed-border business activity from member countries of a regional economic integration organization;
- The “Combined national treatment/most-favoured-nation treatment” (NT/MFN) model, which offers full rights of entry and establishment based on the better of NT or MFN, subject only to reserved “negative” lists of industries to which such rights do not apply.

รูปแบบการร่วมมือทางเศรษฐกิจเกี่ยวกับการลงทุนกับทางเลือก
Models and policy options

Model 1. “Investment Control” (followed by most BITs, although some exceptions exist; US BITs and Canada BITs). This model does not offer positive rights of entry & establishment. It based on national discretion

- To accept complete State discretion through the investment control model, thereby preserving the general power to screen proposed investments

Model 2. “Selective Liberalization” (illustrated by GATs: a right of establishment exists where a member of GATs makes specific commitments on market access under Art. XVI. (Considerable discretion in determining the extent of its market access).

- To liberalize cautiously through the adoption of the selective liberalization model, opening up one or more industries at a time

Model 3. "Regional industrialization programme" (followed by ANCOM, COMESA, ECOWAS, ASEAN Industrial Joint ventures, ASEAN AICO, ASEAN Brand-to-Brand Complementation Scheme

- To follow the regional industrial programme model and encourage the establishment of regional multinational enterprises, thereby setting up a supranational form of business organization aimed at encouraging intraregional economic development.

Model 4. "Mutual national treatment" (followed by EC when it was European Community, in the Treaty Establishing the European Community), Code of liberalization of Capital Movements and the Code of Liberalization of Current Invisible Operations of the OECD, CARICOM, ECCAS, CEPGL, COMESA, Revised ECOWAS.

- To grant full liberalization of entry and establishment on the basis of mutual national treatment, thereby allowing such rights to exist between States that see a common interest in regional integration, but which are not necessarily committed to full multilateral liberalization

Model 5. "Combined national treatment/Most-Favoured-nation treatment" (NT/MFN) (followed by NAFTA, Modern US BITs model, Free Trade Treaty between Colombia, Mexico and Venezuela, MERCOSUR, APEC non-binding investment principles, ASEAN AIA (ASEAN Investment Area under ASEAN Open Regionalism)

- To follow the full NT/MFN model and open up entry and establishment for investors from the contracting State on the basis of the better of these two standards, subject only to a "NEGATIVE LIST" OF RESERVED ACTIVITIES, INDUSTRIES OR APPLICABLE POLICIES. The existence of a negative list of excepted industries emphasizes that certain strategic industries may be beyond the reach of liberalization measures.

Model 6. “ Hybrid model”

- To follow a mix of models bearing in mind that some of the options appear to be incompatible or difficult to combine. The economic effect of these hybrid options would be to offer more specialized alternatives that may be more compatible with the mix of location advantages enjoyed by particular host countries.

การตกลงเลือกรูปแบบใด จึงเป็นทางเลือกของไทย และเพื่อให้บรรลุเป้าหมายตามวัตถุประสงค์ใด และไทยจำเป็นต้องยอมผูกพันกับคู่ภาคีในระดับใด จะสงวนอำนาจอธิปไตยเพียงใด หรือ จะยอมลดทอนอำนาจลงเพียงใด โดยการ ให้ Consent ที่จะปฏิบัติตามพันธกิจพันธกรณีเพียงใด และ เพื่อจะได้อะไรตอบแทนจากการ “ให้” นั้น นอกจากการศึกษาทาง Legal aspect แล้วต้องศึกษาทางเศรษฐศาสตร์ สังคม แรงงาน สิ่งแวดล้อม และประเด็นอื่นๆที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย

ปัญหาเกี่ยวกับการป้องกันสิ่งแวดล้อมและผลของสนธิสัญญาว่าด้วยการเปิดเสรีทางการลงทุน

สาระสำคัญของปัญหาสิ่งแวดล้อม ตลอดจนปัญหาอื่นๆ คือการที่คู่ภาคีประสงค์ที่จะให้การบังคับการ Implementation ของสนธิสัญญา เป็นไปตามวัตถุประสงค์ในการเปิดเสรีทางการลงทุนอย่างแท้จริง ปราศจากการตกอยู่ภายใต้อำนาจรัฐผู้รับการลงทุน ทั้งในเรื่องกฎหมาย กฎระเบียบ และการปฏิบัติต่อนักลงทุน และอำนวยความสะดวกแก่นักลงทุน รวมทั้งให้หลักประกันการลงทุนแก่นักลงทุนต่างด้าว โดยไม่ถูกอำนาจรัฐมาออกกฎหมาย กฎระเบียบตลอดจน การเลือกปฏิบัติที่จะทำให้นักลงทุนต่างด้าวเสียเปรียบ เสียผลประโยชน์ ริบคืนทรัพย์และไม่ได้รับการชดเชยอย่างเป็นธรรม หรือไม่สามารถส่งเงินกำไรออกนอกประเทศได้

ดังนั้นปัญหาที่เกิดขึ้นจึงพบว่าเกิดจากการที่นักลงทุนต่างด้าวมีข้อพิพาทกับรัฐบาลว่ารัฐบาลออกกฎหมาย กฎระเบียบมาเป็นอุปสรรคของการลงทุน หรือถึงขั้นเป็นการยึดทรัพย์ทางอ้อม ซึ่งมีหลากหลายรูปแบบ ดังนั้นการป้องกันการเกิดปัญหาดังกล่าวในกรณีที่ไทยเราจะไม่ถูกฟ้องร้องในลักษณะนี้ หากเป็นการออกกฎหมายที่แท้จริงเพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม หรือกฎหมายเรื่องอื่นใดที่มีวัตถุประสงค์ตามหลักนิติธรรมนั้น จึงต้องศึกษาพิจารณาว่าทำอย่างไรให้อำนาจของรัฐในส่วนนี้แยกออกจากกการบังคับการตามสนธิสัญญา หรือป้องกันการถูกตีความโดยมิชอบให้รัฐบาลไทยต้องเสียหายชดใช้ค่าเสียหายแก่นักลงทุน จากการสำรวจกรณีต่างๆที่เกิดขึ้นพบว่าปัญหาเกิดจากกรณีดังนี้

1. ความขัดแย้งของวัตถุประสงค์ในการบรรลุเป้าหมายของการเปิดเสรีทางการลงทุนซึ่งจำเป็นที่จะต้อง facilitate การเข้ามาลงทุนของคนต่างชาติที่เป็นคู่ภาคี กับปัญหา กฎระเบียบภายในของประเทศที่รับการลงทุนเพื่อป้องกัน คุ้มครองรักษาสิ่งแวดล้อม คู่ภาคี จะให้ความสำคัญของวัตถุประสงค์ใด มากกว่ากัน

2. แม้ในสนธิสัญญาหลายฉบับรวมทั้ง NAFTA ซึ่งพิจารณาได้ว่ามี บทว่าด้วยสิ่งแวดล้อมที่เข้มแข็ง แต่ปรากฏว่าเมื่อเกิดข้อพิพาทในกรณีดังกล่าวขึ้น ผลของการตีความในขบวนการยุติข้อพิพาทกลับ ตีความไปในทางที่คำนึงถึงผลประโยชน์ของการลงทุนมากกว่า

3. ปัญหาการบัญญัติถ้อยคำว่าด้วยการเปิดเสรีทางการลงทุน กับกฎระเบียบอื่นๆ จำเป็นที่จะต้องมีความสอดคล้องเป็นไปในทางเดียวกัน consistency (in consistent with) คือ เรื่องของการอำนวยความสะดวก คล่องตัวของการลงทุน ดังนั้นหากนักลงทุนประสบกับ “ความไม่สะดวก” หรือ “อุปสรรค” ของการลงทุน ก็จะถือว่า สิ่งที่เป็นข้ออุปสรรคนั้น ไม่มีความสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการเปิดเสรีทางการลงทุน ซึ่งการลงทุนมีศักดิ์ที่เหนือกว่า

4. การยุติข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการควรจะกำหนดกรอบ Arbitrability ของข้อพิพาท ด้วย

Arbitrability

▶ Arbitrable disputes

- Arbitration is only possible for disputes which the parties can also settle themselves.
- Disputes over rights for which the parties cannot contract are in principle outside the scope of arbitration.
- The law of some states can impose more specific restrictions e.g. for disputes concerning IP rights, stock exchange transactions, anti-trust law, labor law, environmental law, EU competition law, which is public policy rules.
- Before opting for arbitration it is advisable to investigate the arbitrability of the dispute under the relevant law.

▶ Applicable Law

- What law determines in a transnational arbitration whether a dispute is arbitrable? : The law applicable to the arbitration agreement or the law of the forum.

แนวทางแก้ไข และ ข้อเสนอแนะ

1. Chapter on environment ควรจะมีการบัญญัติไว้ในลักษณะ “Carve-out” ไม่ตกอยู่ในบังคับของข้อตกลงเกี่ยวกับการเปิดเสรีทางการลงทุน

2. หากไม่อาจจะเจรจาได้เช่นนี้ อย่างน้อยให้บรรจุความตกลงให้มาตรการเกี่ยวกับการคุ้มครอง ป้องกัน รักษาสิ่งแวดล้อมเป็นสาระสำคัญกว่า แต่ข้อควรระวังคือการพิจารณาถ้อยคำใน chapter อื่นที่เกี่ยวข้อง เพราะ chapter สิ่งแวดล้อมอาจจะถูกลดบทบาทไปโดยผลของข้อบังคับว่าด้วยความสอดคล้องเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ของสนธิสัญญาในการเปิดเสรีทางการลงทุน ดังกรณีของ NAFTA และ US-Canada FTA ซึ่งบทบัญญัติในบทที่ว่าด้วยสิ่งแวดล้อมดูดีมากแต่เป็นที่ประจักษ์แล้วว่าบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้ช่วยเหลืออะไรประเทศชาติได้เลยเมื่อพบกับการตีความของ Dispute Panel เกี่ยวกับความ inconsistency ของกฎระเบียบการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม

3. จำเป็นที่จะต้องคง สิทธิเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยในการควบคุมดูแล Inclusion of the Right to regulate เพราะแท้จริงแล้วหน้าที่ของรัฐ คือการให้หลักประกันว่า

1. นักลงทุนจะไม่ถูกเลือกประติบัติ (ปฏิบัติ) และได้รับความเป็นธรรม มีโอกาสในการลงทุนที่เท่าเทียมกัน ได้รับการคุ้มครอง ไม่ถูกเอารัด เอาเปรียบ และแข่งขันกับคู่แข่งได้ในสถานการณ์เดียวกัน หรือเหมือนกันกับคนชาติ และ/หรือคนต่างด้าว ตามหลัก National Tresatment/Most-FAvoured-Nation Treatment
2. มีโอกาสได้เข้ามาลงทุน ไม่ปิดกั้นการลงทุนจากต่างชาติ(โดยต้องปฏิบัติตามกฎหมายของรัฐที่รับการลงทุน)
3. ได้รับการคุ้มครองในทรัพย์สินที่ลงทุน แสวงหากำไรได้ตามครรลอง ค้าขายได้สะดวก
4. ส่งผลกำไรกลับบ้านได้
5. มีสิทธิที่จะได้รับการยุติข้อพิพาทที่เป็นธรรม รวดเร็ว และมีประสิทธิภาพ

จึงไม่จำเป็นที่จะก้าวล่วงเข้ามากระทบบทบาทของรัฐในการ Regulate กฎหมายแต่อย่างใด ตราบใดที่กฎหมายเหล่านั้นไม่เป็น arbitrary ตามอำเภอใจ และไม่เป็น unjustifiable discrimination

4. ปัญหาสิ่งแวดล้อม ควรเป็นปัญหาที่คู่ภาคีตกลงร่วมกันว่าเป็นประเด็น ของ Public Policy หรือ Public interest เอกชนจะก้าวก่ายอำนาจอธิปไตยของรัฐผู้รับการลงทุนไม่ได้ในส่วนที่เกี่ยวกับ “environment-related investment measures” โดยบังคับใช้ในลักษณะที่ Base on National Treatment ไม่เลือกปฏิบัติระหว่างคนชาติ และคนต่างชาติ

5. ควรกำหนดไว้โดยชัดแจ้งในประเด็นของ General exception และ Specific Exception ซึ่งเป็นอำนาจที่กระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมายทุกลักษณะ และรับรองโดย

GATT/WTO ทั้งประเด็นปัญหาสิ่งแวดล้อม ตลอดจน การปรับใช้ National Treatment และ Most-Favoured-Nation Treatment

6. จำเป็นที่จะต้องยกระดับมาตรฐานกฎหมายภายในทั้งระดับของกฎหมายแห่งชาติ และกฎหมายระดับปฏิบัติการ บังคับการ และ ระดับท้องถิ่น ที่คุ้มครอง ป้องกัน รักษาสิ่งแวดล้อมในระดับมาตรฐานสากลขั้นสูง โดยกำหนดให้นักลงทุนทั้งสองฝ่ายที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามกฎหมายโดยเคร่งครัด และไม่ถือว่าเป็นอุปสรรคของการลงทุน ทั้งนี้เป็นไปตาม “State Responsibility Approach” ในส่วนนี้น่าเป็นห่วงที่ฝ่ายไทยเองไม่สามารถบังคับการตามกฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ Effective Enforcement ตลอดจนตัวกฎหมายก็ไม่ได้มาตรฐานในหลายลักษณะ ทั้งนี้สืบเนื่องจาก ความไม่พร้อมของฝ่ายไทยเอง ปัญหาการขาดแคลนทุน และที่สำคัญคือปัญหาจิตสำนึกทางด้านสิ่งแวดล้อมของผู้ประกอบการฝ่ายไทยเองด้วย

7. ประเด็นข้อพิพาทที่จะนำเข้าสู่ขบวนการอนุญาโตตุลาการจะต้องไม่ครอบคลุมถึงประเด็นของ core sovereignty ซึ่งเป็นข้อยกเว้นของสนธิสัญญา FTA ทั้งในส่วนของGeneral exception และ specific exception และแน่นอนว่าปัญหาสิ่งแวดล้อมแห่งชาติจะไม่ตกอยู่ภายใต้ขบวนการอนุญาโตตุลาการ

8. โดยหลักการแล้วข้อพิพาทที่จะนำเข้าสู่อนุญาโตตุลาการได้นั้นต้องเป็นข้อพิพาทชนิดที่คู่พิพาทสามารถ ตกลงกันได้เอง มิใช่เรื่องของปัญหาที่คู่พิพาทเองก็ไม่สามารถที่จะตกลงกันได้โดยลำพัง และต้องอาศัยอำนาจรัฐฎาธิปัตย์ อำนาจตามกฎหมาย ที่ผ่านมาหากกรณีข้อพิพาทชนิด “State-investor”เป็นเรื่องที่รัฐยอมลดตัวลงไปยอมผูกพันด้วย โดยยอมลดอำนาจอธิปไตยไปผูกพันตาม Consent ที่ให้ไว้อาจจะล่วงหน้า หรือเมื่อเกิดข้อพิพาทแล้ว แม้จะกล่าวอ้างว่าเป็นการใช้อำนาจอธิปไตยในการเลือกที่จะไปผูกพันก็ตาม ไม่ได้ลดอำนาจอธิปไตยก็ตาม แต่ผลคือการลดตัวไปผูกพันกับเอกชน จากระดับ Public สู่ Private หรือจากระดับมหาชนไปสู่ระดับเอกชน

9. ควรเน้น TNCs “Responsibility Approach” โดยบรรจุ Guidelines ที่กำหนดเกี่ยวกับ “Monitoring Behavior of TNCs.” เป็นสำคัญโดยพิจารณา

10. จำเป็นที่จะต้องกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการจัดการสิ่งแวดล้อมของนักลงทุนไว้<u>ในสนธิสัญญา</u> Standards for environment management system ซึ่งถือเป็น obligation ที่ไม่อาจจะหยิบยกขึ้นมาเป็นข้อพิพาทได้เพราะเป็นหน้าที่ภายใต้ความผูกพันของสนธิสัญญาหลีกเลี่ยงปัญหาการตีความ

11. Adoptการพิจารณาตามหลักเกณฑ์ ของ MIGA: Investment Guarantees and environmental Assessment ในสนธิสัญญาเพื่อประโยชน์ในการพิจารณามาตรฐานของนักลงทุน โดยไม่ถือเป็นอุปสรรคของการเปิดเสรีทางการลงทุนเนื่องจากเป็นพันธกรณีภายใต้สนธิสัญญาที่คู่ภาคียอมรับแล้ว ไม่เป็นเงื่อนไขของการรับการลงทุน และเป็นมาตรการที่ปฏิบัติบนพื้นฐานของ Reciprocal และบนพื้นฐานของ National Treatment/Most-Favored National

Treatment ซึ่งการรับหลักการดังกล่าวอาจจะผูกกับกระบวนการอื่นได้โดยไม่ผิด เช่น Admission and establishment, Incentives, Technology Transfer, Social responsibility

12. จำเป็นที่จะนำมาตรการประกันการก่อให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมของนักลงทุนกำหนดไว้ในสนธิสัญญา โดยถือเป็น สิ่งที่นักลงทุนต้องปฏิบัติตามกฎหมายภายในที่ชอบด้วยหลักนิติธรรม และเพื่อประโยชน์สาธารณะเป็นเกณฑ์ ในการวางเงินใน กองทุนประกันการก่อให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อม และรัฐที่รับการลงทุนสามารถที่จะชดเชย เยียวยาปัญหาสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นเนื่องจากการกระทำของนักลงทุนได้ อัตราการวางประกัน จะเป็นสัดส่วนกับวงเงินที่ลงทุน จะมีการจ่ายดอกเบี้ยจากกองทุนดังกล่าว และได้รับคืนหากไม่เคยก่อให้เกิดปัญหาเลย แต่มีข้อพิจารณาว่านักลงทุนจะไม่อยากนำเงินมาจมอยู่ในกองทุนประกันปัญหาสิ่งแวดล้อมดังกล่าว ปัญหาต่อไปคือการ investigate ปัญหาสิ่งแวดล้อมว่าเกิดจากการกระทำของนักลงทุนหรือไม่ เป็นประเด็นที่จะเกิดข้อพิพาทได้

13. จำเป็นที่จะกำหนดมาตรการให้นักลงทุน Transfer Technology เพื่อ Green Environment เข้ามาพร้อมกับกระบวนการผลิต และการ ดำเนินการธุรกรรม เพื่อประโยชน์ของนักลงทุนเองในการที่จะอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี และจากผลของการวิจัยก็พบว่า การลดมาตรฐานการควบคุม คุ้มครองสิ่งแวดล้อมเพื่อเป็นการจูงใจนักลงทุนนั้นหาได้เป็นปัจจัยในการ locate การลงทุนที่สำคัญไม่ ในทางตรงกันข้ามนักลงทุนต้องการไปลงทุนในประเทศที่มีมาตรฐาน infrastructure ที่สูง ที่ดี รวมทั้งมาตรฐานทางสิ่งแวดล้อมที่ดีด้วยมากกว่า

เพราะเป้าหมายหลักของการลงทุนคือ การ Maximize Profit มากกว่าเหตุผลอื่นใด ดังนั้นปัจจัยการเลือกสถานที่ลงทุนจึงขึ้นอยู่กับปัจจัยการแสวงหากำไรสูงสุด และการประหยัดสุดที่อยู่บนพื้นฐานที่เหมาะสมมากกว่าการเลือกที่จะไปอยู่ในสถานที่

สิ่งแวดล้อมไม่ดีเพียงเพื่อประหยัดค่าใช้จ่ายในส่วนนี้ ประเด็นดังกล่าวควรบรรจุอยู่ในสนธิสัญญาด้วย โดยให้ Comply with domestic law and Regulation on environment protection และมาตรการเกี่ยวกับอุตสาหกรรมโดยรัฐบาลอำนวยความสะดวกให้เป็น One stop Services ในข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องทั้งหมด

14. สิ่งที่รัฐบาลพึงกระทำคือการออกกฎหมายที่เป็น package ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม และหากมีหน่วยงานหลายฝ่ายดูแลก็จำเป็นที่จะต้องทำงานในลักษณะที่ ทำร่วมกันแบบบูรณาการสอดคล้องกัน และไม่มี การบังคับ counteract กัน

15. ควรที่จะมีมาตรการ Safety Valve เพื่อป้องกันประเทศไทยในกรณีต่างๆที่หากประเทศไทยเข้าสู่การเปิดเสรีแล้วหากเกิดผลเสียต่อเศรษฐกิจอย่างมาก รัฐบาลควรจะสามารถกำหนดมาตรการมาแก้ไขเยียวยา ได้ทันท่วงที ซึ่งกำหนดไว้ในสนธิสัญญา มีผลบังคับได้ทันที

16. จำเป็นต้องกำหนดมาตรการที่ไม่อนุญาตให้แผ่นดินไทยเป็นที่รองรับขยะทางอุตสาหกรรม ไม่ว่าจะเป็นขยะกัมมันตภาพรังสี ขยะสารเคมี ขยะที่มีพิษ ขยะที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อชีวิต สัตว์ พืช สิ่งแวดล้อม สุขภาพ ทั้งระยะสั้นและระยะยาว

17. จากประสบการณ์ของการเกิดปัญหาใน NAFTA และ US-Canada FTA จะพบ มิติใหม่ของการเปิดเสรีทางการลงทุนที่ข้อตกลงใหม่จะให้ความสำคัญกับปัญหา สิ่งแวดล้อม และอำนาจอธิปไตยของรัฐมากขึ้น โดยบัญญัติข้อตกลงในลักษณะ Carve-out หรือ ให้บทบัญญัติของปัญหาสิ่งแวดล้อมตลอดจนปัญหาทางสังคมอื่นๆ เช่น Culture, Security, Public interest, Public Policy เป็นบทบัญญัติ ที่ Prevail การลงทุน เพราะโดยแท้จริงแล้ว การลงทุนก็ดี การค้าขายก็ดี ที่ทุกประเทศพากันเปิดเสรี นั้นเป็นเรื่องทางเศรษฐกิจไม่ควรนำมาผูกกับปัญหาของชาติระยะยาวเช่น สิ่งแวดล้อม สังคม วัฒนธรรม ความมั่นคง คุณภาพชีวิตที่เป็นอารยธรรมประจำถิ่น เศรษฐกิจไม่ควรก้าวล่วงเข้ามาทำลายทุกสิ่งเพียงเพื่อการเปิดเสรีทางการค้า การลงทุน เพราะถึงวันนั้น ชีวิตอาจจะไม่มีความหมายมากมายนัก ที่สิ่งแวดล้อมถูกทำลายไปจนหมดสิ้น ธรรมชาติไม่หลงเหลือไว้ให้ชื่นชม การค้า การลงทุนที่ก่อให้เกิดแต่วัตถุ และเทคโนโลยี กับผู้คนที่เห็นแก่ตัว อารยธรรม และวัฒนธรรมถูกทำลายไปจนหมดสิ้น ชีวิตที่มีแต่เงินที่ไร้คุณค่าจะมีความหมายอะไร

18. คู่สัญญาต้องมีสิทธิที่จะยกเลิกสนธิสัญญา FTA ได้ โดยกำหนดไว้ในสนธิสัญญา แต่ส่วนใหญ่แล้วสนธิสัญญามักจะกำหนดสิทธิข้อนี้ไว้ในสนธิสัญญา แต่ปัญหาของ สนธิสัญญาเกี่ยวกับการลงทุน จะระบุไว้ว่า หลังจากการบอกเลิกสนธิสัญญาแล้ว ซึ่งจำเป็นต้องบอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 6 เดือนเป็นลายลักษณ์อักษร แต่การลงทุนที่ได้กระทำไปแล้วจะยังคงมีผลบังคับภายใต้สนธิสัญญาถึง 10 ปี

19. การทำความเข้าใจระยะยาว คือบทนิยามของความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ กับคุณภาพชีวิตของมนุษย์ ที่ผ่านมาทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์ มักจะนิยาม และวิเคราะห์การเติบโตทางเศรษฐกิจของประเทศ จากตัวเลขของ GDP, GNP การได้ดุลย์ การเสียดุลย์ การค้าเสถียรภาพทางการเงิน เงินสำรองต่างประเทศ ดุลย์การชำระเงินทุกบทนิยามดูจากตัวเลข และตัวเงิน น่าจะต้องทบทวนถึงความหมายของคุณภาพชีวิตประกอบด้วยเป็นปัจจัยสำคัญ ประเทศที่ร่ำรวยแต่ประชาชนไร้ความสุข มีปัญหาสิ่งแวดล้อม ปัญหาสังคม ปัญหาอาชญากร ปัญหายาเสพติด ปัญหามาเฟีย ผู้ทรงอิทธิพล ปัญหาคอรัปชั่น ปัญหาโรคภัยไข้เจ็บ โรคจิต ความเสื่อมทรามทางศีลธรรม ยังคงจะถือว่าเป็นประเทศที่มีการเติบโตทางเศรษฐกิจดี ประสบความสำเร็จหรือไม่? อาจจะมีข้อทักท้วงว่าปัญหาเหล่านี้น่าจะมีมากกว่าในประเทศที่ยากจน ก็ยิ่งต้องทบทวนหนักขึ้นไปว่า ถ้ายากจนแล้วยังทับถมด้วยปัญหาเหล่านี้มากขึ้นไปอีกเพราะประชาชนยิ่งยากจนจากความไร้ความสามารถเพราะเป็น “ผู้แพ้” ทางเศรษฐกิจ ตามหลักการแข่งขันที่ผู้แพ้ต้องออกไปนั้น อะไรจะเกิดขึ้นด้วย ไม่มีทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์ใดเลยที่ ให้ทางเลือก หรือทางออกสำหรับ “ผู้แพ้” ในการแข่งขันทางเศรษฐกิจ เพราะแท้จริงแล้วบทนิยามของผู้แพ้ไม่ได้หมายถึง “ผู้ไม่สามารถ” แต่ผู้นั้นอาจจะมาผิดทาง หรือต้องการทำในสิ่งที่ตนรัก ทั้งๆที่ไม่ efficient ในสายตาของนักอุตสาหกรรม ทำอย่างไรให้ผู้นั้นค้นพบหนทางที่ถูกต้องก่อนที่จะแพ้ และที่สำคัญ ที่ทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์ไม่เคยสนับสนุนคือ ผู้แพ้ที่อยากทำในสิ่งที่ตนรัก และชอบ แม้จะไม่ effective หรือ efficient เช่นคนที่ทุ่มเทชีวิตจิตใจในการทำงานทางอุตสาหกรรม

ด้วยมือ ตามวิถีทางโบราณ โดยไม่ใช้เทคโนโลยี ซึ่งแข่งขันไม่ได้กับการทำโดยใช้เครื่องจักร ซึ่งเร็วกว่า คุณภาพสม่ำเสมอกว่า ราคาถูกกว่าเป็นต้น หรือ cultural industry ที่เน้นคุณค่าทางศิลปะ วัฒนธรรม วิถีชีวิตแบบไทยเป็นต้น

การศึกษาวิเคราะห์สนธิสัญญาทวิภาคีเกี่ยวกับการคุ้มครองการลงทุน

ด้วยสนธิสัญญาคุ้มครองการลงทุนที่มีมานานแล้วของไทยนั้น มีถ้อยคำในบทบัญญัติของสนธิสัญญาซึ่งคงไว้ซึ่งอำนาจอธิปไตยของรัฐไว้เป็นอย่างมากดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติเหล่านี้และแตกต่างจาก สนธิสัญญา FTA ซึ่ง Base on MAI

Applicability or scope (admission)

“This Agreement shall apply only to investment brought into, derived from or directly connected with investments brought into the territory of any Contracting party and which are specifically approved in writing and registered by the host country and upon such conditions as deems fit for the purposes of this Agreement”

หรือ

“The Agreement shall apply only to investment brought
into , derived from, or directly connected with investment brought into the territory of one Contracting Party by nationals of the other Contracting Party in conformity with the former Party’s law and regulations, including due registration with the appropriate agencies of the receiving Contracting Party, if so required by its laws

General obligations

“Each Contracting Party shall, in a manner consistent with its national Objectives, encourage and create favorable conditions in its territory for investments from the other Contracting Parties. All investments to which this Agreement relates shall subject to this Agreement, be governed by the law and regulations of the host country, including rules of registration and valuation of such investments

Treatment

Each Contracting Party shall, within its territory, ensure full protection of the investments made in accordance with its legislation

Any two or more of the Contracting Parties may negotiate to accord national treatment within the framework of this agreement. Nothing herein shall entitle any other party to claim national treatment under the Most-Favored-Nation principle.

The provision of this agreement relative to the grant of treatment no less favorable than that accorded to investments of nationals of any third State shall not be construed as to oblige one Contracting Party to extend to the nationals of the other Contracting Party the benefit of any treatment, preference or privilege resulting from:

(a) any existing or future custom union, common market, free trade area, or regional economic organization of which either Contracting Party is or may become a member;

(b) any international agreement or arrangement relating wholly or mainly to taxation oe any domestic legislation relating wholly or mainly to taxation;

Exception (ตัวอย่างของข้อยกเว้น ซึ่งไทยเราสามารถที่จะกำหนด ได้มากกว่าตัวอย่างนี้ ในกรณีของ การทำสนธิสัญญา FTA โดยถือว่าข้อยกเว้นดังกล่าวไม่ตกอยู่ภายใต้การบังคับการของ FTA อาจจะรวมถึง ประเด็นต่างๆที่เป็น Public Policy เช่นกฎหมาย หรือมาตรการป้องกันสิ่งแวดล้อม เป็นต้น)

The provision of this agreement shall not apply to matters of taxation in the territory of the Contracting Parties. Such matters shall be governed by Avoidance of Double Taxation between Contracting Parties and the domestic laws of each Contracting Parties.

Either Contracting Party reserves the right not to recognize investment as within the meaning of “control” where the control was transferred to a national or company of the

other Contracting Party for the purpose of enabling a national or company of a third State to obtain the privileges granted by the present Treaty

Repatriation of Capital and earnings

Each Contracting Party shall, subject to its laws, rules and regulations, allow without unreasonable delay the free transfer in any freely usable currency of…….

หรือ

Each Contracting Party shall in respect of investment permit nationals of the other Contracting Party the unrestricted transfer in freely convertible currency of their investments and of the earnings from it to the country designated by those nationals, subject to the right of the former Contracting Party to impose equitably and in good faith such measures as may be necessary to safeguard the integrity and independence of its currency its external financial position and balance of payments consistent with its rights and obligations as a member of the international Monetary Fund

และ

In case where large amounts of compensation have been paid in pursuance of Art…. The Contracting Party concerned may require the transfer thereof to be effected in reasonable installments

หรือ

Each Contracting Party shall, subject to its laws and regulations, allow without undue delay the transfer in any freely convertible currency

ข้างต้นเป็นเพียงตัวอย่างของ สนธิสัญญาทวิภาคีคุ้มครองการลงทุน ทั้งที่ไทยเป็นภาคี และ ที่กระทำระหว่างรัฐผู้รับการลงทุน และรัฐผู้ลงทุน ใน Model ต่างๆ (รายละเอียดศึกษาได้จาก Investment Laws of the World) ซึ่งจะเห็นได้อย่างชัดเจนว่า ในทุกมาตราที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติต่อนักลงทุน แม้แต่การให้ National Treatment ในระดับ Pre-entry ยังคง subject to the laws and regulations of the host country โดยเฉพาะ admission เห็นได้ชัดเจนว่าต้อง

เป็นไปตามกฎหมายของรัฐที่รับการลงทุนไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการจดทะเบียนตั้งบริษัท รูปแบบองค์กรธุรกิจ และเงื่อนไขการเข้ามาลงทุน เพราะต้องเป็นกรณีที่ approve หรือ จดทะเบียนโดยชอบด้วยกฎหมายของรัฐที่รับการลงทุนทั้งสิ้นดังนั้น BITs จึงไม่ได้เปิดเสรีทางการลงทุนมากไปกว่าการให้ความคุ้มครองการลงทุน ตามกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายภายในของรัฐผู้รับการลงทุน แม้แต่การส่งเงินออกนอกประเทศ ยังคงต้องปฏิบัติตามกฎหมายภายใน และในบางสนธิสัญญา รวมทั้งของไทยด้วย ถึงกับให้ส่งออกเงินเป็นงวดๆ และทั้งต้องรักษาดุลย์การชำระเงินด้วย ตลอดจนนโยบายทางเศรษฐกิจอื่นๆ

การทำสนธิสัญญา FTA ที่ยอมรับหลักการในลักษณะของ MAI จึงแตกต่างโดยนัยอันสำคัญกับสนธิสัญญาคุ้มครองการลงทุนที่มีมาก่อนทั้งหมด แม้แต่การส่งเสริมการลงทุน หรือการเปิดให้มีการเข้ามาลงทุนก็ล้วนแล้วแต่ subject to laws and regulations of the host country ทั้งสิ้น สำหรับประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกของอาเซี่ยนมีสนธิสัญญาที่เปิดเสรีทางการลงทุน ในเขตการลงทุนอาเซี่ยน ที่ยอมรับหลัก Liberal establishment และ การขยายผลประโยชน์สู่นักลงทุนนอกอาเซี่ยน ผ่าน ขบวนการ การให้คำจำกัดความของนักลงทุนอาเซี่ยน “ASEAN Investor” และแม้จะถูกจำกัดด้วย equity ratio ก็ยังอนุญาตให้ใช้หลัก cumulative equity เข้ามาช่วยในเรื่องการ liberalize investment อันเป็นมิติใหม่ของอาเซี่ยน

สำหรับข้อเสนอแนะที่ให้แก้ไขปัญหาเรื่องผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมจากการทำสนธิสัญญา FTA นั้น หากจะบรรจุข้อตกลงในลักษณะที่ กำหนดให้ การอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม Prevail to trade and investment obligation และหากมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมจะไม่อยู่ภายในกรอบการบังคับการของสนธิสัญญา FTA แต่ให้ตกลงร่วมกันว่าปัญหาสิ่งแวดล้อมเป็น Public Policy ในทำนองเดียวกับ Taxation, Competition Law เป็นต้น

ตัวอย่าง TNC Responsibility Approach

“.. Investors (enterprises) should:

1. contribute to economic, social and environment progress with a view to achieving sustainable development;…”

“Corporations have a responsibility for the environment, and must conduct all aspects of their business as responsible stewards of the environment by operating in a manner that protects the earth.”

“The TNC shall take full account of its effect and impact on the environment and natural resources and fully conform to national/local laws and regulations regarding protection of environment and the ecosystem, and the conservation of natural resources in the

country where it operates while conforming to the relevant international standards. When doing so, the TNC shall observe the following:

(1) Implement an environmental assessment and follow up with a review

(2) Establish and environment/conservation policy and guideline and develop a pro-environmental management system

(3) Freely disclose information on the company's environmental policy.

When any environmental destruction or other negative impact due primarily to the operations of the TNC, it shall take the appropriate measures including compensation for the damage caused by the environmental damage and restore the environment to its origin state"

ตัวอย่าง Preserved State sovereignty for environmental protection

"Nothing in Chapter on investment shall be construed to prevent a party from adopting, maintaining or enforcing any measure that it considers appropriate to ensure that investment activities in its territory is undertaken in a manner sensitive to environmental concerns"

"A Contracting Party may adopt, maintain or enforce any measure that it considers appropriate to ensure that investment activity is undertaken in a manner sensitive to health, safety, or environmental concerns"

"Should any conflict arise between their investment or trade obligation under this agreement and "specific trade obligations" set out in….., the obligations in these…… shall prevail to the extent of the inconsistency"

"Contracting Parties agreed that environmental measures necessary to protect human, animal or plant life or health and measures relating to the conservation of living and non-living exhaustible natural resources shall prevail to the extent of the inconsistency between environmental measures and trade and investment obligation under this agreement"

"Nothing in this Agreement shall be construed to prevent the adoption or enforcement by any contracting party of measures:

(a) necessary to protect human, animal, or plant life or health;

(b) relating to the conservation of exhaustible natural resources;

(c) ……..

(d) ……..

“In the event of any dispute arising from the interpretation of this agreement and the inconsistency between this agreement and trade and investment obligation relating to environment protection and/or conflict between the Contracting Party and the investors regarding environmental protection, the protection of environment prevails to trade and investment obligation.”

“In the event of any inconsistency between this agreement and the specific trade and investment obligation set out in:

(a) the Convention on International Trade in Endangered Species of wild Fauna and Flora, done at Washington, March 3, 1973, as amended June 22 1990.

(b) the Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer, done at Montreal, September 16, 1987, as amended June 29 1990.

(c) the Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazadous Waste and Their Disposal, done at Basel, March 22 1989.

(d) Kyoto Protocol to the United Nation Framework Conventin on climate change done at Kyoto, on 11 December 1997.

(e) Clean Development Machanism(CDM)…….

(f) the agreement set out in Annex ….

Such obligations shall prevail to the extent of the inconsistency.

The Parties may agree in writing to modify Annex …. To include any amendment to an agreement referred to in paragraph…., and any other environmental or conservation agreement.”

ภาคผนวก ง

ความคืบหน้ากิจกรรมโครงการ “การศึกษาทบทวน ด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อม ในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา”

ความคืบหน้ากิจกรรมโครงการ “การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Review) เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา”

1 การจัดเวทีสาธารณะ

1.1 ประเด็นจากเวทีนักวิชาการต่างประเทศเรื่องการค้าและสิ่งแวดล้อม : กรณีการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ และ WTO

เอกสารถอดเทปการจัดเวทีนักวิชาการต่างประเทศเรื่องการค้าและสิ่งแวดล้อม : กรณีการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ และ WTO

1. เอกสารถอดเทป การจัดเวทีแลกเปลี่ยน (Video Conference) เพื่อระดมข้อคิดเห็นระหว่างนักวิชาการสถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม และ Professor Jeffery D. Sachs จาก The Earth Institute มหาวิทยาลัยโคลัมเบีย
วันที่ 16 พฤศจิกายน 2547

ส่วนแรก ของ Video Conference มีการพูดถึงผลกระทบของการลงทุนจากต่างประเทศ ด้านอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ที่มีต่อสุขภาพของคนงานและสิ่งแวดล้อมของไทย และหลังจากนั้นจึงมีการหารือในส่วนของการเจรจาการค้าเสรี (Free Trade Agreement (FTA) ไทย-สหรัฐฯ ในประเด็นด้านสิ่งแวดล้อม

ส่วนที่สอง ประสบการณ์และมุมมอง ในประเด็นด้านสิ่งแวดล้อมต่างๆที่เกี่ยวข้องกับเขตการเจรจาการค้าเสรีไทย-สหรัฐ

Professor Sachs : Let me say that this session relates to environmental impacts resulting from a free trade agreement. You may already know that under the US law, there is a requirement to conduct environmental impact assessment that may result from the conclusion of a free trade agreement. We are talking about two sides of the same coin: one is the effects on the US and the other on the partner country. The US Trade Representative office (USTR) has to make an assessment for both. There is a legal requirement, which allows public commentary as well.

It is this assessment that we are focusing on. If in fact FTA is to promote investment in the electronic sector for example, then the environmental review is supposed to raise concerns regarding the adverse effects to the environment. By

referring to such legislation, I don't know actually whether the timing is right because I know that there was a request for public comment on April 20. I don't know if they would spend time to get public comments on environmental aspects.

Risk to environment is the result of promoting dangerous or polluting activities. This policy needs to be reviewed. Impacts on other sectors such as fisheries or biodiversity in Thailand are also required to be thoroughly considered. I would therefore like to ask you what environmental aspects should we focus on. I am sure there are lists of environmental impacts that the US would look at, which may be put forward by environmental movements. We see it as part of public control of the trade negotiation process.

When I look through the environmental reviews of other free trade agreements, I think they really try to skim over the issues by basically saying that there are no major effects. But this idea of the investment promotion of certain sectors could be damaging to the environment. I think it's very usual to push and insist upon those industries that are promoted by FTA which are likely to cause adverse impact should be strongly controlled. Such impacts include putting workers and communities at risk through air and water pollution.

In addition, environmental reviews are very general. We found that environmental reviews for the Singapore, Chile, NAFTA, Panama Free Trade Agreements are all very general. This applies to every FTA over the past 10 years. I think you should use this opportunity for lobbying the government. But this is not an easy process. It is a political process. And I think this is quite timely and I would support you at our side by submitting something similar to the US review.

Thanpuying Dr.Suthawan : This is very useful because at the moment, I heard that the third round of negotiation will be held next month. Thailand would like to leave out the issue of the environment and labour standard from this negotiation. But I heard that it's not possible because the US are pressing for these two issues as being of importance. When you ask about the process of public participation and involvement in this process, we have actually a lawyer here. According to the law, I think we need a process as in your country to put into practice. However, everything is not clear. We really cannot get the information and we don't really know what has been happening in terms of negotiation. But we know for sure that Thailand is trying to leave out the two issues. Environmental issues are considered sensitive to investment promotion in Thailand. We

know in our studies that there are one or two US electronic companies and several are Japanese companies that always talk about relocating to other countries like China if we raise too much concern about environmental issue and its impact on the workers.

I wish to raise a question that if we are to engage in this FTA what can be undertaken to help improving the quality of investment, considering that the Thai government does not want to talk about environment and the labor standard at the moment. Actually we had conducted some environmental review as those undertaken in other countries which you had mentioned. I read US environmental reviews in other countries. All of these reports indicate that FTA had no impact or a very small impact on the environment. But we are still quite concerned because it appears that if we have a free trade agreement, certain industries will grow and have consequences on pollution and greenhouse gas emission.

Professor Sachs : I would suggest that you should emphasize not so much on the greenhouse gas emission but on the toxic, water pollution, air pollution workers' hazard and biodiversity. So if there are important effects on tourism or logging or mineral exploitation, that could have a strong adverse effect on the environment. The issue of deforestation, for example, or coastal erosion or destruction of coral reef or depletion of fisheries or extinct of species through hunting or something like that will be revised. I would focus on those issues, especially since the USA is currently denying any impact on greenhouse gas. Anyway, you won't get very much political interest or attention. Probably the emissions from Thailand would not be of major global concern once compared to the emissions of USA. I would focus on targeted areas and really try to think about which sector, like you say through FTA, are likely to be promoted and what the adverse environmental consequences are likely to be, such as the faster logging or pollution in the electronic sector. I think, in general, the government is too afraid to enforce proper regulation because industries can't be cleaned up. They act and protect the workers within reasonable bounds without huge cost. So I think a lot more leeway is required particularly in evaluating the economic costs and benefits.

The community needs to be protected against the externalities. And I think, through experiences, if the government could have predictable, rational and clear policy of modern environmental management, it would actually benefit investment.

I think it is more important to encourage the protection of workers and communities rather than cost minimization. And this is also something that I think the

government should really understand. It is not at all a proposition but rather a modern practical management of this issue through a kind of the environmental protection agency that is appropriate to engage and not undermine investment. There are a lot of evidence that you just raised regarding the quality of the investment. And I think this is a big policy issue and of course a lot of governments are seeking ways and means to promote quality investment.

If you could make partnership with other NGOs that are working say in logging issue or biodiversity destruction or coral reef, destruction from irregularly tourism or what ever I think that you make a group effort. We are not against free trade and we are not against foreign investment. But we think that it should be under the rule of law and it should incorporate control to limit the social costs.

Thanpuying Dr.Suthawan: This is a very productive suggestion. As environmental review is not required by Thai law, is it possible and useful for the review be presented to your public?

Professor Sachs: Yes, I think we would find ways to take your review and again I don't know exactly the statistics but I think it's probably still timely to put it in the public record because of the comments received. I would suggest that your position should not be against the FTA but rather that you believe the trade for investment and environmental management should all be made compatible with each other. And that's the point; the environmental review is not to oppose the agreement. It is to make a rational balancing of the environmental consideration and the trade consideration. It also helps to ensure that market forces incorporate the social cost. And I think that would be a productive thing to do. I know that in several FTAs, there were agreements between the two government to consequently undertake serious projects. For example, the two governments agreed on the project in the electronic sector to promote the environmentally sound production techniques. They protect workers and communities from heavy metal. And this could become an on-going proposal in which the US environmental protection agency would work together with you. I don't know whether Thailand has an environmental protection agency but there should be one. And you could propose a series of specific projects. So it's not just a review of risk but actually calling for specific programs to follow.

Thanpuying Dr.Suthawan : I heard that now there is talk about some cooperation which might be included in the agreement. So this might be a good idea to be proposed. The cooperation may include efforts on green process in electronic industry, for example.

Professor Sachs : The UN needs to be engaged. You can ask the UNEP and WHO to give you some technical assistants on this. WHO has an environmental health division and probably there is a significant office of WHO in Bangkok where you ask them for literature review on the heavy metal association with the electronic sector. They would probably come up with some documentation for you. And similarly, UNEP is able to help you on the trade and environment side. Probably you could ask an outside NGOs to make direct contact with the team and ask for their suggestions and technical assistants.

Thanpuying Dr.Suthawan : We have come to the end of our discussion. I really appreciate your time. Thank you very much.

2. เอกสารถอดเทป Special Forum on Trade and Environment Issues Relating to Free Trade and Multilateral Agreements โดย Mr.Mark Halle, Director on Trade and Investment, International Institute for Sustainable Development (IISD) วันที่ 23 พฤศจิกายน 2547

Dr.Piyawat : explained how Thailand is involved in this kind of activity.
I am a Thai government agency under the Prime Minister's Office with a primary business to fund the research project. Our activity also involves managing the system as well as the process of research which includes formulating the topic that should be funded. In this regard, we have turned more to the international aspect of research in the last few years to try to assess Thailand's position in the global world. As part of this effort, we are supporting a series of projects on trade and environment issues relating to free trade agreement.

Thanpuying Dr.Suthawan : The idea for this special forum emerged from the current bilateral trade agreement between Thailand and United States. The FTA negotiations are comprehensive which means among other things that this will include sensitive

issues that shape the environment. The special forum will discuss and clarify various aspects of the issue, both its positive and negative sides. Thailand recognizes the need to proceed carefully on this matter. The environmental agreement needs to be feasible to avoid being used as another non-tariff trade barrier. The developed countries are also responsibility in terms of environmental damage. Thailand realizes that environmental problems go beyond the national borders. Therefore the issues need to be addressed at the multilateral level. However, we need to ensure that any attempt to impose environment standard on developing countries must not undermine the capability of developing countries to attain their standard. Yet, we also recognize that the relationship between trade and environment is a complex economic activity that has an adverse effect on the environment .Some have argued that the world carrying capacity is nearing limit. It maybe argued further that any activity that increases further pressure on the environment needs to be regulated regardless. So in this case, there may be a good possibility that the connection between trade and the environment might have to be taken into consideration in the context of bilateral trade negotiation. Certainly, one can think of a number of issues that might be raised. Should the environment be included as part of the bilateral trade talk between Thailand and the US., trade limited natured resource , such as wildlife and illegal timber wood presumably be covered, More worrying is that sector in which Thailand is more competitive than the US, such as agriculture. This special forum is an opportunity for the general public to develop a better understanding of the issue involved in the relationship between trade and the environment, so that we can make intelligent inputs to the base and defense of our trade in both areas. We would have a chance to discuss trade and environment issues raised in other trade forum such as NAFTA and WTO. We can explore the impact on the lack of international agreement such as the Kyoto Protocol on trade as well as the impact of Burgeny international trade on the environment. The line of this discussion will be the question of whether it is possible to enjoy the benefits of free trade, while also protect and guard the environment for future generations.

Mr.Mark Halle:

How do trade and environmental related issues emerge?

Environment –GATT:

Environment issue was not raised that much in GATT. However, EMIT Group

was established when there were some realization that trade may somehow have impacts on environment which can also lead to dispute. The first dispute was the Tuna-Dolphin case, which was brought up by Mexico and the US. This case was a wake up call for everyone to pay more attention to trade and environmental issues. In the Uruguay Round, environment became an issue in trade negotiation, not the other way round. At the domestic level, there were discussions on the impacts of trade on the environment as well as health. Finally, a committee in trade and environment (CTE) was founded under the WTO.

Environment – WTO

In general, there are three generations of trade and environmental related issues.

First, the concerns that environment will rollover the trade issues and not the other way round. There is a new trade organization, very powerful, with the ability to not only to dispute but also to take economic sanction. It is a powerful organization of 24 multilateral agreements under the same rule and it has a normal economical with through radical power. The reason for some concern is because many of environment agreements affect us through free trade agreements. This is a challenge for the domestic level and means that the space to take environment to action continually change and change.

Second, concerns of an attempt to link trade and environment. We need to look at the linkage between the two issues and how to harmonize trade environment law.

Third, concerns of how to draft trade policy without causing negative impacts on the environment and vice versa. Trade policy can be advanced without unnecessary restricting the environment. The challenge no longer seems to be on how to merge the policy system. It is about how the tool system can close set. The trading system response to the need of commerce, the response to the need of the trading countries in trading law. They will never be merged and we have to try to do is to see how can we organize for the government such a regime that is complimentary. In looking at the period leading up to DOHA ministerial conference, you see the committee working at the various stages. If you look at how the World Trade Organization proceeds, it takes an issue and identifies its importance, then studies and examines the issue. The next stage is to identify those issues that require negotiations. The second stage is to identify issues of the negotiation and the third stage is the policy demanded.

CTE- WTO

How to identify the issues for negotiators and setting the rules for negotiation.

So far, the process is not sufficient. The work of the committee on trade and environment of 2001 was demanded to study, to clarify, and to prepare issues for negotiation. As I said before, we need to first understand the trend on environment negotiations. This involves understanding how environment issues has moved in different ways. We can probably conclude that there has not been that much progress. However there were the advantages of looking at the decision released on the process of shaping which the United State calls “crystallization”.

There is a problem of “crystallization” which means that the problem was not yet resolved but it only disappears from the talks at both international and domestic level.

Dispute Settlement

From trade perspective, product from one country should not be discriminated in another country. However, from environmental point of view, we should differentiate the products, which are produced from environment friendly process. This should open up some trade distortion especially when the imported country has higher environmental standard.

How GATT deals with this problem?

In the Tuna-Dolphin case, only trade law applies to trade related cases which means the US can not place on their own environmental standard to this case. In the case of Tuna (Thailand-US case), there is a reverse of such application. This is because if environmental impacts are great to human health or endangered species, environmental standard can be applied to trade related case. Therefore, this is in a precedent that they reverse trade law by using environmental law (environment treaties).

Dispute Settlement

Who decides whether to apply trade law or environmental law?

In the case of Tuna Dolphin, they applies principles indicated in five multilateral environmental treaties. These include, for example, the precautionary principle.

The problem arises whether to apply this precautionary principle when there is

no scientific evidence justifying the allegation. In this case, there must be an interim measure, which suspends the alleged activities and at the same time allows scientific investigation to be carried out. WTO has to give certain condition to apply the precautionary principle moratorium terms of temporary. For example, in the case of GMO, the EU suspended the import of goods from the US temporarily.

WTO-MEAs : TRIPS & CBD

TRIPS – allows private sector to keep profit from patent while CBD stresses on the share of benefit and knowledge.

Conflict of Objectives: On this area there is still a deadlock WTO is now trying to harmonize these differences. However, there is no program has been set up for this so far.

The Doha Mandate

There are a lot of program terms of trying to bring MEAs to negotiations. Doha mandate was badly drafted, from Mr. Halle's point of view.

Cancoon

After the collapse of Cancoon negotiation, multilateral negotiation stopped not only at bilateral but also at regional levels. The US tries to reach for "can-do" countries. The EU agrees to reform their CAP. The US trade representatives still wish to revive the talk again. However, the environmetn is still not included in the Agenda.

The July Framework

The EU prepares to provide preferentiated trade policies to countries which treat environment better. The environment becomes a trade-off issue.

Elsewhere in the world

NAFTA case:

The areas of water and hazardous waste become very important issues. For the bilateral trade, it is still difficult to conclude whether it will have positive or negative impacts on the environment. The good opportunity is that it is flexible. However, it can lead to spaghettis bowl syndrome, which can raise transaction costs (because each TA has different settings).

In this region, important bilateral agreements include those Thailand has with ASEAN , Japan and China. The trend is :

1. The purpose is to have sustainable development.

2. In order to recognize MEAs, we need to have some exceptions which allow us to meet the requirement of MEAs.

3. To promote cooperation on environment improvement. Now the trend is that the US will not impose direct sanction. However, they will demand the trade partner to improve the enforcement of its domestic laws for the purpose of environmental improvement.

A shift to positive agenda

- It requires understanding the link between trade and environment

- The understanding of the consumers (in the US&EU) for environment demand. For example, the EU will give better deal to those who treat their environment better.

Conclusion

-Green protection is an option to handle the problems.

-Real environmental demand is form the consumers . This motion is growing.

-Using the pressure from trade to improve the environmental situation in the country.

-We need policy coherence.

-Since the objective of trade and environmental protection are different, we need trade liberalization to achieve sustainable development.

- **Open discussion**

Dr.Somkiart (TDRI) :

Are there any hidden agenda in the US FTA text, which we should be concerned? How to put this to July framework

-environmental as a trade off

Mr.Mark Halle :

The environment is not an issue the case of US-Singapore . However, the issue of investment and IP are mainly the risk. Normally there is always a trade off especially between sectors. Who will gain at who will lose is very important.

“The problems of raise to the bottom” In the case of NAFTA did not show that these problems are worsened. Halle believes that there will be a long-term improvement in the

environment standard.

Dr.Somkiart :

The problems of distribution? The loss of tradition vanity of plant after the commercial seeds flood in?

Mr.Mark Halle:

Who will benefit and who will lose and now to transfer the benefit from those who gain to the other who losses.

In NAFTA, there is a problem terms of impacts on biodiversity. We can learn from it and improve upon that.

Dr.Somkiart :

If Cleaner Technology is included the process. Please comment.

Mr.Mark Halle:

Liberalization of environment goods and services may be including some: clear list which have no controvert

Water supply (clear water) is another sensitive issues which is under risk of being “privatization” (liberalizing trade)

Khun Supavit (MONRE):

The ministry of commerce considers trade and environment as taboo. However, he thinks they can actually be mutually support w/ one another. MONRE is now considering about set up trade and environment department.

However, at the moment for US-Thai FTA, the government decides not to include trade & labour in the negotiation.

Khun Manop (MOE):

He does not agree that trade and environment can compliment each other especially the area of transfer of technology (TOT) in TRIPS. In TRIPS when the person would like to patent anything he/she to show source of origin. However, in reality, there is still a problem of actual disclosure.

Moreover, the US does not join any MEAs. How can the talk about the environment that can really be used to improve the environment?

What will happen after the Kyoto Protocol become effective?

Mr.Mark Halle:

-There is no way for FTA with the US. To have “fast track”, it needs support from the congress. There are lots of lobby groups in the congress who will use environmental issues as their rationales.

-Dispute Settlement issues. It is important to make more balanced between the 2 issues

-TRIPS is rather lousy and ignoring TK.

The important is to make WTO recognizes that the US is now pushing for TRIPS plus. The problem is the bad boys impose trade barriers by referring to the state of the environment will go away.

-Mark makes interesting point that US wants to engage in FTA w/ Thailand is politically not economically. US wants to measure roles the S.E.A. to prevent China’s role.

-Kyoto Protocol has some weak points. However, whether US will play any role it is not so clear

-Whether to part the environment & labor issues the text of NAFTA is become there is a person from interest groups.

-Labor is more a domestic whereas environment is an international issue. Labor standard normally is increased with the level of development. Therefore it is important to separate the environment from labor issues.

-The US does not like “perspective law-only the objective they want to alive

Khun Manop :

What will be the link b&w WTO and Kyoto Protocols under Kyoto, LDCs are not allowed to do carbon trade?

Mr.Mark Halle:

There will certainly be some problems since CDM does not allow the emission trade and LDCs.

-Most of important environmental issues are not actually discuss the CTE. Each issue in discussed its related committee.

รายนามนักวิชาการเข้าร่วมการประชุมเวทีแลกเปลี่ยน (VIDEO CONFERENCE)
วันอังคารที่ 16 พฤศจิกายน พ.ศ.2547
ณ ห้อง เจมีนี่ โรงแรมมิราเคิล แกรนด์

1. Professor Jeffery D. Sachs	The Earth Institute มหาวิทยาลัยโคลัมเบีย
2. ท่านผู้หญิง ดร.สุชาวัลย์ เสถียรไทย	สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
3. ผศ.ดร.โสภารัตน์ จารุสมบัติ	คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
4. รศ.ดร.เรณู สุขารมณ์	มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
5. ดร.พิชญ รัชฎาวงษ์	คณะวิศวกรรมศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
6. คุณยุวดี คาดการณ์ไกล	มูลนิธิสาธารณสุขแห่งชาติ
7. รศ.ดร.วรวิทย์ เจริญเลิศ	คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
8. รศ.ดร.นพ.พงษ์เทศ วิวรรธนะเดช	คณะแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่
9.ดร.อำไพ หรคุณารักษ์	สถาบันสิ่งแวดล้อมไทย
10.คุณวิพล กิติทัศนาสรชัย	สำนักงานอัยการ
11.ดร.บัณฑิตา พิชญากร	กระทรวงการต่างประเทศ
12.ดร.อรพรรณ ณ บางช้าง	มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
13.คุณสมบัติ เหสกุล	สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข
14.คุณสุภาภรณ์ วรพรพรรณ	สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข

รายนามผู้เข้าร่วม

Special Forum on Trade and Environment Issues Relating to

Free Trade and Multilateral Agreements

วันที่ 23 พฤศจิกายน 2547

ณ ห้องประชุม 1 สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย

1.ศ.ดร.ปิยะวัติ บุญ-หลง	สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย
2.รศ.สุชาตา ชินะจิตร	สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย
3.ท่านผู้หญิง ดร.สุธาวัลย์ เสถียรไทย	สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
4. คุณกฤติยา เหมือนใจ	กรมโรงงานอุตสาหกรรม กระทรวงอุตสาหกรรม
5. คุณนิรัติศัย น้ำทิพย์	กรมควบคุมมลพิษ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
6. ดร.ศรีสุดา จารยะพันธุ์	สำนักความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
7.คุณมานพ เมฆประยูรทอง	กรมองค์การระหว่างประเทศ
8.ดร.ชญานันท์ สุวรรณมาศ	สำนักงานปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
9.ดร.อัษฎาพร ไกรพานนท์	สำนักงานปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
10.คุณธานี ทองภักดี	กองอเมริกาเหนือ กรมอเมริกาและแปซิฟิกใต้
11.คุณสุพัตรา มลคลชัยชวาล	กองอเมริกาเหนือ กรมอเมริกาและแปซิฟิกใต้
12.คุณกังสดาน เหมกรณ์	สำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ
13.คุณอรสุภาว์ สายเพชร	สำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม
14.คุณพรวิช ศิลาอ่อน	กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์
15.คุณจิรัตต์ อิสรางกูร ณ อยุธยา	กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์
16.คุณเครือวัลย์ สถิติรัต	กองประมงต่างประเทศ กรมประมง
17.ผศ.ดร.จำนง สรพิพัฒน์	บัณฑิตวิทยาลัยร่วมด้านพลังงานและสิ่งแวดล้อม มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีพระจอมเกล้าธนบุรี
18.ผศ.ดร.โสภารัตน์ จารุสมบัติ	คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
19.รศ.ดร.วราพรรณ ด่านอุตรา	ศูนย์วิจัยแห่งชาติด้านการจัดการสิ่งแวดล้อมและของเสียอันตราย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
20.คุณอาภา พงศ์คีรีแสน	ฝ่ายวาระชาติ สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย

21.ดร.พงษ์พิสิฎฐ์ วิเศษกุล	สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ
22.รศ.ดร.เผดิมศักดิ์ จารยพันธุ์	สถาบันวิจัยทรัพยากรทางน้ำ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
23.ดร.สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์	มูลนิธิสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย
24.คุณเฉลิมพล หวังสมโชค	สำนักความร่วมมือทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ

1.2 สรุปเวทีสาธารณะ“เปิดประเด็นสิ่งแวดล้อม FTA ไทย-สหรัฐฯ”
วันศุกร์ที่ 9 กันยายน 2548 เวลา 09.15 น.- 12.00 น. ณ ห้องประชุม 1 ชั้น 14
สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)

รายชื่อผู้เข้าร่วม

1. ท่านผู้หญิง ดร. สุธาวัลย์ เสถียรไทย	สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
2. คุณบัณฑูร เศรษฐศิโรตม์	โครงการยุทธศาสตร์นโยบายฐานทรัพยากร สำนักคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ
3. รศ.ดร.เผดิมศักดิ์ จารยะพันธุ์	สถาบันวิจัยทรัพยากรทางน้ำ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
4. รศ.ดร.สิตานนท์ เจษฎาพิพัฒน์	คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
5. ผศ.ดร. จำนง สรพิพัฒน์	บัณฑิตวิทยาลัยร่วมด้านพลังงานและสิ่งแวดล้อม มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีพระเจ้าเกล้าธนบุรี
6. ดร. อำไพ หรคุณารักษ์	สถาบันสิ่งแวดล้อมไทย
7. รศ. สุชาตา ชินะจิตร	สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย
8. ดร. ศุภวิทย์ เปี่ยมพงศ์สานต์	กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
9. ดร.สุพัฒน์ หวังวงศ์วัฒนา	กองแผนงานและประเมินผล กรมควบคุมมลพิษ
10. ดร. อัมพันธ์ พินธุกนก	สำนักความร่วมมือด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ
11. คุณวิไลลักษณ์ สุรพฤกษ์	สำนักความร่วมมือด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ
12. คุณสุจิตรา เกียรติสุทธากร	สำนักความร่วมมือด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ
13. คุณอารีย์ วัฒนา ทุมมาเกิด	สำนักนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
14. คุณปรารถนา มีสินจ่าย	สำนักนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
15. คุณเพราพรรณ ทองส้ม	สำนักนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
16. คุณปัทมา ดำรงผล	สำนักนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
17. คุณชมพูนุช โลหิตานนท์	กองแผนงานและประเมินผล กรมควบคุมมลพิษ
18. คุณจิระนันท์ เหมพูลเสริฐ	กองแผนงานและประเมินผล กรมควบคุมมลพิษ

19. คุณวรพงศ์ ตั้งอิทธิพลากร	ฝ่ายตรวจสอบและบังคับการ กรมควบคุมมลพิษ
20. คุณเครือวัลย์ สถิตรัตน์	กรมประมง
21. คุณสิงหา วงศ์โรจน์	สถาบันวิจัยทรัพยากรทางน้ำ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
22. คุณสุรชัย เธียรทิพยมาศ	สำนักงานประสานงานการเจรจาการค้าระหว่างประเทศ หอการค้าและสภาหอการค้าแห่งประเทศไทย
23. ศ.ดร.พันธุ์เทพ ถิ่นร่มเมือง	คณะกรรมการประมงและอุตสาหกรรมต่อเนื่อง หอการค้าและสภาหอการค้าแห่งประเทศไทย
24. คุณธีรภัทร บทไชยพันธุ์	สภาหอการค้าแห่งประเทศไทย
25. คุณวาสนา สมเนตร	สภาหอการค้าแห่งประเทศไทย
26. คุณดวงดาว มหากิจศิริ	ฝ่ายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ ธนาคารแห่งประเทศไทย
27. ดร. เศรษฐพันธ์ กระจ่างวงษ์	กรมองค์การระหว่างประเทศ กระทรวงต่างประเทศ
28. คุณปราณี สัจจกมล	สำนักมาตรการทางการค้า กรมการค้าต่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์
29. คุณสรศักดิ์ สมรไกรสรกิจ	กระทรวงต่างประเทศ
30. ผศ.ดร. นิรมล สุธรรมกิจ	คณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
31. คุณสุปราณี จงดีไพศาล	สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย
32. คุณนิสา แก้วแกมทอง	สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย
33. คุณสุวลี รักพาณิชย์สิริ	การนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย
34. คุณศิริริญญ์ ไพโรจน์บริบูรณ์	สำนักงานเลขาธิการนายกรัฐมนตรี
35. คุณดารารัตน์ วีระพงษ์	Stockholm Environment Institute ASIA
36. คุณอัจฉรา ธรรมหรชาติ	Bangkok Post

(1) <u>สรุปเนื้อหาในเวที “ภาพรวมของการศึกษาผลกระทบจากการเปิดเสรี FTA ไทย-สหรัฐ ต่อสิ่งแวดล้อม</u>” โดยคุณบัณฑูร เศรษฐศิโรตม์

- โครงการนี้ เน้นการศึกษาที่เป็นสหวิทยาการ เห็นได้จากคณะนักวิจัย 9 ท่าน มาจากหลากหลายสาขา ทั้ง นักเศรษฐศาสตร์ นักวิทยาศาสตร์ วิศวกร นักกฎหมาย และนักรัฐศาสตร์ โดยพยายามที่จะใช้มุมมองจากฐานวิชาต่างๆ ให้สามารถศึกษาเรื่องนี้ได้ครบทุกมิติ
- สาเหตุที่เรื่องสิ่งแวดล้อมได้กลายมาเป็นส่วนหนึ่งในการเจรจา FTA ไทยสหรัฐได้ เนื่องจากทางสหรัฐได้มีกฎหมายกำหนดกรอบ, วิธีการ, รวมถึงเป้าหมายในการเจรจาเอาไว้ คือ Bipartisan Trade Authority Act ปี 2002 และได้กำหนดรวมเอาเรื่องสิ่งแวดล้อมไว้ด้วย โดยมีหลักการคือ เพื่อไม่ให้คู่เจรจาล้มเหลวในการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมและการจ้างแรงงาน และยังมีวัตถุประสงค์เพื่อการแสวงหาตลาดสินค้าทางด้านสิ่งแวดล้อม เช่น เทคโนโลยีและการบริการทางด้านสิ่งแวดล้อมไว้ด้วย ซึ่งต่างก็เป็นเหตุผลที่สอดคล้องกัน คือ ถ้าเราไม่สามารถเข้มงวดให้การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมมีประสิทธิภาพได้ หรือทำได้โดยไม่มีประสิทธิภาพ ก็เป็นช่องทางที่สหรัฐฯ สามารถเรียกร้องให้มีการเปิดตลาดให้นำสินค้าบริการเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมจากสหรัฐเข้ามาสู่ตลาดมากขึ้นได้ด้วย
- โดยสรุป สิ่งที่สหรัฐเรียกร้องในการเจรจา คือ
  1. ต้องการให้บังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ และได้กำหนดกลไกกึ่งบังคับในการเข้ามาติดตามไว้ด้วย ว่าเราได้ทำตามข้อกำหนดในเรื่องนี้ได้มากน้อยแค่ไหน
  2. เรียกร้องให้ประเทศคู่เจรจาต้องเพิ่มระดับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมได้สูงขึ้น
  3. ประเด็นสำคัญ ซึ่งไม่ค่อยมีการพูดถึงกันมากนัก คือ ได้มีการกำหนดเงื่อนไขความสัมพันธ์กับ MEA (ความตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม) กับความสัมพันธ์กับ FTA ไว้ด้วย สหรัฐได้ระบุไว้ว่าสหรัฐจะยึดถือพันธกรณี/สิทธิที่มีอยู่กับความตกลงพหุภาคีระหว่างประเทศ เช่น ความตกลงที่เกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ หรือ ความตกลงทางด้านความหลากหลายทางชีวภาพเหล่านี้ แต่สหรัฐฯ จะยึดถือเฉพาะความตกลงซึ่งสหรัฐและคู่เจรจาเป็นภาคีร่วมกันเท่านั้น ทั้งที่ ในสถานการณ์ความเป็นจริง มีความตกลง MEA หลายฉบับ ที่ไทยเป็นภาคีสมาชิก แต่สหรัฐไม่ได้เป็นด้วย ยกตัวอย่างเช่น พิธีสารเกียวโต ซึ่งอยู่ภาพใต้อนุสัญญาการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ หรืออนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพ ซึ่ง FTA จะเป็นประเด็นกระทบกับพันธกรณีของไทยต่อภาคีเหล่านี้ด้วย
- จากการศึกษาของโครงการฯ พบว่า นอกจากในบทว่าด้วยสิ่งแวดล้อม (Environment Chapter) แล้ว ยังมีบทอื่นที่เกี่ยวข้องกับประเด็นเรื่องสิ่งแวดล้อม

ด้วย โดยบทที่สำคัญ ได้แก่ บทการลงทุน, บทว่าด้วยการเปิดเสรีการเกษตร ที่จะโยงมาสู่ประเด็นเรื่องสิ่งแวดล้อม เช่น มาตรการสุขอนามัยพืช, การเจรจาที่จะนำไปสู่การเปิดเสรีสินค้า GMO หรือสินค้าที่เกิดจากเทคโนโลยีสมัยใหม่, บทว่าด้วยการเปิดเสรีภาคบริการ, บทว่าด้วยการระงับข้อพิพาท, ประเด็นเรื่องการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ที่สหรัฐเรียกร้องให้ไทยเพิ่มระดับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาให้มีความเข้มงวดมากขึ้น จะมีผลต่อการกำกับดูแล การเข้าถึงผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพ ซึ่งก็มีประเด็นโยงกับเรื่องสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

- แนวการวิเคราะห์ จะใช้เป้าหมายของการทำ FTA ซึ่งก็คือการลดภาษี และการขจัดมาตรการที่ไม่ใช่ภาษี (non- tariff barrier) ต่างๆเป็นตัวตั้ง แล้วพิจารณาผลที่คาดว่าจะเกิดขึ้น นั่นคือ จะมีการส่งออกมากขึ้น และมีการผลิตมากขึ้น ซึ่งตรงนี้จะนำไปสู่ปัญหาสิ่งแวดล้อมใน 2 ลักษณะสำคัญ คือ การใช้ทรัพยากรเป็นวัตถุดิบในการผลิตมากขึ้น และมีการผลิต ทำให้มีมลพิษปลดปล่อยมาสู่สิ่งแวดล้อมมากขึ้น
- สาระสำคัญของการวิเคราะห์หัวข้อว่าด้วยสิ่งแวดล้อม ที่ก็คือ การศึกษาว่าการเรียกร้องไม่ให้มีการลดหย่อนการดูแลสิ่งแวดล้อมเพื่อส่งเสริมหรือจูงใจการค้าการลงทุนนั้นจะก่อให้เกิดผลอย่างไรบ้าง ซึ่งโดยหลักการแล้วก็น่าจะทำให้สิ่งแวดล้อมและสวัสดิการของสังคมดีขึ้น แต่ขณะเดียวกันก็ทำให้เกิดภาระต้นทุนของผู้ประกอบการมากขึ้น เนื่องจาก externalities ถูก internalized เข้าไป อาจส่งผลกระทบต่อขีดความความสามารถในการแข่งขัน ซึ่งอาจเป็นไปในระยะสั้นเท่านั้น ส่วนระยะยาวนั้น ขึ้นอยู่กับขีดความสามารถในการปรับตัวว่าเราจะสามารถทำได้มากน้อยเพียงใด
- ในส่วนของความเกี่ยวโยงกับข้อกำหนดในบทอื่นๆ ที่เราพยายามวิเคราะห์ก็เช่น การคุ้มครองการลงทุน, ทรัพย์สินทางปัญญา, การยุติข้อพิพาท, ข้อกำหนดในเรื่องมาตรการสุขอนามัย, รวมทั้งความสัมพันธ์ที่เกี่ยวกับ MEA อื่นๆ ว่าท้ายที่สุดแล้วจะมีผลทำให้ข้อกำหนดในบทสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นหลักการที่ดีนั้น เป็นไปได้หรือไม่
- นอกจากนั้น ในการศึกษายังมีประเด็นเฉพาะเจาะลึกในเรื่องที่สหรัฐหยิบยกขึ้นมาในการเจรจาหลายหัวข้อ เช่น ประเด็นป่าไม้, สัตว์น้ำ, กุ้ง, การท่องเที่ยว, ปะการัง, และการค้าสัตว์ป่า รวมทั้งประเด็นที่โครงการเห็นว่าประเทศไทยน่าจะให้ความสนใจเป็นพิเศษ เช่น ประเด็นเรื่อง GMO, ความหลากหลายทางชีวภาพ, พลังงาน, สินค้าใช้แล้ว เป็นต้น
- กรอบในการศึกษา - เราจะพิจารณาผลกระทบใน 3 ลักษณะนี้

1) ผลกระทบที่จะเกิดขึ้นทางด้านเศรษฐศาสตร์แล้วส่งผลกระทบทางด้านสิ่งแวดล้อม คือ ผลจาก FTA ทำให้เกิดกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่เพิ่มขึ้น เกิดการลงทุน/การค้าขายด้านบริการที่เพิ่มขึ้น จะก่อให้เกิดผลกระทบทางด้านสิ่งแวดล้อมอย่างไร
2) ผลกระทบที่ผ่านมาทางกฎระเบียบ/กฎหมาย จาก FTA ทั้งกฎหมายสิ่งแวดล้อม

และกฎหมายในส่วนอื่นๆ เช่น กฎหมายด้านการลงทุน ผลตรงนี้ก่อให้เกิดผลกระทบต่อการดูแลจัดการสิ่งแวดล้อมอย่างไร

3) ผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อระบบกฎหมาย แล้วทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงกิจกรรมทางเศรษฐกิจขึ้น แล้วก่อให้เกิดผลกระทบทางด้านสิ่งแวดล้อมท้ายที่สุด

- ผลของการศึกษาที่คาดหวัง แบ่งเป็น 2 ส่วนสำคัญ
- ส่วนแรก - จะเป็นรายงานการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมจากการทำ FTA ไทย-สหรัฐ (Environmental Review) ซึ่งเรื่องนี้ไม่ได้เป็นข้อกำหนดในการเจรจาของประเทศไทย (แต่เป็นข้อกำหนดในกฎหมายของสหรัฐให้ต้องทำเวทีกับสาธารณะ เพื่อให้ประชาชนผู้มีส่วนเกี่ยวข้องรับรู้และรับฟังความคิดเห็น แล้วส่งรายงานนี้ให้รัฐสภาเพื่อประกอบการพิจารณา) ซึ่งนักวิจัยเห็นว่าเป็นเรื่องที่เป็นประโยชน์ เนื่องจากจะเป็นประโยชน์ในการตัดสินใจของฝ่ายบริหาร
- และอีกส่วนหนึ่งคือ เพื่อจะนำไปสู่ข้อเสนอ ข้อคิด ที่จะนำไปสู่คณะผู้เจรจา ให้การเจรจาเป็นประโยชน์ต่อฝ่ายไทย ต่อสาธารณะมากที่สุด

(2) “<u>ผลกระทบจากการเปิดเสรี FTA ไทย-สหรัฐ ต่อสิ่งแวดล้อม: ผลการศึกษาเบื้องต้น</u>” โดยท่านผู้หญิง ดร. สุธาวัลย์ เสถียรไทย

- เนื่องจาก การศึกษายังอยู่ในระยะของรายงานความก้าวหน้า ดังนั้น จะนำเสนอผลที่ได้และข้อสังเกตในเบื้องต้นก่อน และอาจจะยังไม่ได้หยิบยกบางประเด็นมาเจาะลึกในครั้งนี้
- เหตุผลหนึ่งที่เรื่องสิ่งแวดล้อมเป็นประเด็นเจรจา อาจจะกล่าวได้ว่าคือ การที่ประเทศพัฒนากับประเทศกำลังพัฒนามีต้นทุนการผลิตต่างกัน โดยประเทศกำลังพัฒนาอาจมีต้นทุนการผลิตที่ต่ำกว่าด้วยเหตุผลหนึ่ง คือ ผู้ประกอบการสามารถผลักภาระต้นทุนจากความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมให้กับสังคมได้ ซึ่งถ้ามองทางด้านการค้าก็ดูไม่ยุติธรรมนัก เพราะทางประเทศที่พัฒนาแล้วมีกฎหมายที่เข้มงวด และผู้ประกอบการจะต้องรับผิดชอบต้นทุนทางด้านสิ่งแวดล้อมที่ตนเองก่อขึ้นเอง และการหยิบยกประเด็นนี้ขึ้นมา ก็จะเป็นการเพิ่มโอกาสให้มีการเปิดตลาดใหม่ๆด้านสิ่งค้าและบริการด้านสิ่งแวดล้อมได้
- ผลกระทบจากการเปิดเสรี FTA ไทย-สหรัฐ ต่อสิ่งแวดล้อม แบ่งเป็น 3 ส่วน ได้แก่
  1. ผลกระทบทางตรง – คือ การลดภาษีลง เมื่อมีการค้าเสรี จะส่งผลให้การค้าการลงทุนเพิ่มขึ้น มีการผลิตเพิ่มขึ้น และเกิดมลภาวะเพิ่มขึ้น
  2. ผลกระทบทางอ้อม – คือ การปรับปรุงเปลี่ยนกลไกทางกฎหมาย ซึ่งจะส่งผลต่อสิ่งแวดล้อมอีกทีหนึ่ง
  3. ผลกระทบต่อศักยภาพของไทยในการจัดการสิ่งแวดล้อม
- สำหรับผลกระทบทางตรงนั้น ยังมีปัญหาในเรื่องข้อมูลอยู่ ซึ่งจำเป็นต้องใช้

แบบจำลองทางเศรษฐศาสตร์ หรือทางสิ่งแวดล้อมเข้ามาช่วย จึงจะเน้นศึกษาเฉพาะในส่วนผลกระทบทางอ้อม และผลกระทบต่อ capacity ในเบื้องต้นก่อน

- ข้อกำหนดที่สหรัฐเรียกร้อง ให้ไทยมีการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม 2-3 มาตรการนั้น ถ้าเราดูผิวเผิน น่าจะเป็นสิ่งที่ดี คือ จะช่วยเราปรับปรุงประสิทธิภาพสิ่งแวดล้อมของเราได้ โดยมีผลทางการค้าการลงทุนเข้ามาเป็นเงื่อนไข เช่น สหรัฐอาจจะไม่นำเข้าสินค้านั้นได้ เป็นต้น แต่ถ้ามองเชิงลึกแล้ว การศึกษาตัวบทสิ่งแวดล้อมอย่างเดียว ไม่เพียงพอที่จะตอบปัญหานี้ ซึ่งมีประเด็นซับซ้อนพอสมควร จากการศึกษาบทอื่นๆ เช่น เรื่องการลงทุน และประสบการณ์จาก NAFTA พบว่ามีกลไกที่ค่อนข้างสร้างปัญหามาก คือ State-Investor Dispute Settlement ที่เปิดโอกาสให้เอกชนสามารถฟ้องรัฐได้นั้น พบว่ามีข้อพิพาทที่เป็นประเด็นฟ้องร้องด้านสิ่งแวดล้อมอยู่เป็นจำนวนมาก
- ข้อกำหนดเกี่ยวกับการคุ้มครองการลงทุน 5 ประการ ที่ถูกใช้เป็นข้ออ้างเมื่อเกิดกรณีพิพาท ได้แก่ National Treatment, Most Favored Nation, Performance Requirement, Minimum Standard และ Expropriation ซึ่งข้อกำหนดเหล่านี้ ถ้าประเทศผู้รับการลงทุนละเมิด นักลงทุนสามารถฟ้องร้องได้
- ประเด็นที่น่าห่วงใย คือ จะเกิดปัญหาที่เรียกว่า Roll Back ที่หากรัฐผู้รับการลงทุนจะออกกฎหมาย ที่จะคุ้มครองหรือดูแลด้านสิ่งแวดล้อมกลับทำไม่ได้ เพราะไปขัดกับหลักการคุ้มครองการลงทุน ซึ่งตรงนี้ทำให้ข้อตกลงต้องขัดกับเจตนารมณ์ของบทสิ่งแวดล้อมไป ตัวอย่างเช่น กรณีที่บริษัท Ethyl Co. บริษัทสหรัฐ ฟ้องรัฐบาลแคนาดา ภายใต้ NAFTA เนื่องจากไป ban ไม่ให้มีการใช้สาร MMT ซึ่งรัฐแคลิฟอร์เนียเองก็มีการลกเลิกสารตัวนี้เหมือนกัน เนื่องจากทำให้เกิดมลภาวะทางอากาศ แต่พอแคนาดายกเลิกบ้าง กลับถูกฟ้องว่าถูกละเมิดการคุ้มครอง ผลคือรัฐบาลแคนาดาต้องจ่ายค่าเสียหายให้รัฐบาลสหรัฐ 13 ล้านเหรียญ และไม่สามารถออกกฎหมายยกเลิกใช้สารชนิดนี้ได้
- กรณีอื่นๆ ได้แก่ บริษัท Methanex ของแคนาดา ฟ้องรัฐแคลิฟอร์เนียที่สั่งห้ามใช้สาร NTMB เป็นสารก่อมะเร็งใส่ในน้ำมัน เนื่องจากไปละเมิดการคุ้มครองการลงทุนเหมือนกัน ปัจจุบัน คดียังไม่สิ้นสุด หรือ กรณีของบริษัทคอมตัน ของสหรัฐที่ฟ้องรัฐบาลแคนาดา ที่ต้องการจะยกเลิกยาฆ่าแมลงที่ใช้สารลินเดน แต่บริษัทสหรัฐอ้างว่า เกิดผลประโยชน์เนื่องจากบริษัทแคนาดาไปผลิตสารทดแทนได้ เพื่อให้บริษัทแคนาดาได้ประโยชน์ ละเมิดหลัก National Treatment เป็นต้น
- อีกประเด็น คือ การละเมิด Multilateral Environmental Agreement (MEA) มีตัวอย่างเช่น กรณี บริษัท SD Myer ซึ่งบำบัดกากของเสียอันตราย ฟ้องรัฐบาลแคนาดา ที่ออกกฎหมายห้ามขนย้ายสาร PCB ข้ามพรมแดน ตามภาคีอนุสัญญาบาเซลว่าด้วยการดูแลการขนย้ายกากของเสียอันตรายข้ามพรมแดน ว่าเป็นการ

ละเมิดการคุ้มครองการลงทุน โดยอ้างว่าสหรัฐไม่ได้เป็นภาคีด้วย และแคนาดามีทางเลือกที่จะยังทำตามอนุสัญญาได้อยู่โดยการบำบัดกากของเสีย PCB ในแคนาดาเอง ซึ่งก็จะไม่ละเมิดการลงทุนด้วย ผล คือรัฐบาลแคนาดาเป็นฝ่ายแพ้คดี

- จากประสบการณ์ดังกล่าวจาก NAFTA พบว่าเรื่องเหล่านี้เป็นประเด็นที่ละเอียดอ่อน และจะทำให้ไม่สามารถออกกฎหมายเพื่อปกป้องสิ่งแวดล้อม หรือสุขภาพของคนในประเทศได้ ซึ่งถ้าหากเกิดกรณีที่เอกชนสหรัฐฟ้องรัฐบาลไทยจริงๆ ก็น่าเป็นห่วงว่าไทยจะมีศักยภาพเพียงพอในการรับมือหรือไม่
- กรณีที่ไทยมีความเสี่ยงที่จะถูกฟ้องได้ ก็เช่น การที่ไทยเป็นภาคีพิธีศาลเกียวโต ซึ่งจะทำเรื่อง CDM ได้ ในขณะที่สหรัฐไม่ได้เป็น ถ้าเกิดมีการประเมินโครงการใดๆ ขึ้นมาโครงการหนึ่งซึ่งมีผลกระทบในการประหยัดพลังงาน หรือ ลดการปล่อย GHG ขึ้น และสมมติมีนักลงทุนสหรัฐประมูลแข่งกับเยอรมัน เราน่าจะมีแนวโน้มที่จะเลือกเยอรมัน เนื่องจากสามารถให้ประโยชน์เราได้ ในฐานะที่เป็นโครงการ CDM ซึ่งมีโอกาสที่จะถูกฟ้องสหรัฐฟ้องได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติแน่นอน
- จะเห็นได้ว่าเป็นเรื่องปกติที่บทว่าด้วยการลงทุน จะมีความสำคัญเหนือกว่าบทสิ่งแวดล้อม เนื่องจากเป็นปรัชญาของ FTA ที่ต้องการเน้นให้เกิดการค้าเสรีมากกว่าเรื่องของสิ่งแวดล้อมถูกยกเข้ามาก็เพื่อใช้เป็นข้ออ้างในการเปิดตลาดเท่านั้น
- เรื่องทรัพย์สินทางปัญญา ก็มีความขัดแย้ง คือ สหรัฐจะบังคับให้ไทยเปลี่ยนกฎหมายให้ยอมรับการคุ้มครองสิทธิบัตร หรือ UPOV ซึ่งไม่ค่อยจะเป็นธรรมเท่าใด
- ข้อเสนอแนะในภาพรวม คือ
    1. เราควรให้ความสำคัญกับบทสิ่งแวดล้อมมากขึ้น มากกว่าจะเน้นการลงทุนเป็นตัวหลัก โดยอาจมีการบัญญัติบทสิ่งแวดล้อมให้อยู่ในลักษณะ Carve-out คือไม่ตกอยู่ภายใต้ข้อตกลงการเปิดเสรีการลงทุน
    2. ปรับ text ในตัวบทอื่นๆด้วย เช่น บทลงทุน บางส่วน เช่น expropriation อาจตั้งเงื่อนไขว่าให้ทำได้ เพื่อปกป้องทรัพยากรธรรมชาติ, สิ่งแวดล้อม, และความปลอดภัยของประชาชน ไม่ใช่ไม่สามารถทำได้เลย
- นอกจากนั้น ทีมเจรจาควรที่จะลองพิจารณาพลิกวิกฤตเป็นโอกาส โดยการ
    1. สร้างแรงผลักดันให้ FTA บีบบังคับให้มีการปรับมาตรฐานสิ่งแวดล้อมในไทยให้ดีขึ้น เช่นเดียวกับตัวอย่างกรณีของมาตรการ WEEE ของยุโรป ที่สร้างแรงตื่นตัวอย่างมากมาย ทั้งในภาคเอกชนและภาครัฐ เพราะมีเงื่อนไขคือ ถ้าไม่ปฏิบัติตาม จะส่งผลให้เราไม่สามารถส่งออกสินค้าได้
    2. การสร้างความร่วมมือด้านต่างๆ โดยเฉพาะเรื่องสิ่งแวดล้อมอุตสาหกรรม เช่น เรื่องของการกำจัด hazardous waste ซึ่งเป็นประเด็นน่าห่วงของไทย ซึ่งควรมีการขอความร่วมมือเรื่องการนำ industrial ecology จากสหรัฐเข้ามาใช้ในการ

จัดการ

(3) "ผลกระทบของการเปิดการค้าเสรี ไทย-สหรัฐ สาขาอุตสาหกรรมสัตว์ทะเลแช่แข็งต่อสิ่งแวดล้อม" โดยรศ.ดร.เผดิมศักดิ์ จารยะพันธุ์

- สหรัฐมีความสนใจที่จะเปิดเสรีอุตสาหกรรมสัตว์น้ำทะเลแช่แข็ง เนื่องจาก ปัจจุบันการค้าในกลุ่มนี้ ไทยมีมูลค่าการส่งออกไปสหรัฐสูง, ในสัดส่วนที่มาก และเราได้เปรียบดุลการค้าอยู่ ดังนั้น จึงควรทำการศึกษาว่าทำอย่างไร เราจึงจะยังสามารถรักษาความได้เปรียบดุลการค้าตรงนี้อยู่ได้
- วัตถุประสงค์ของโครงการเริ่มแรก คือ การวิเคราะห์และทบทวนผลกระทบจากข้อตกลงการค้าเสรี ใน 5กลุ่มสินค้า เช่น กุ้ง ปลาหมึก ก่อน จากนั้นได้พยายามสรุปประเด็นของการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง และนำมาสรุปเป็นข้อเสนอแนะในระยะยาวในการกำหนดทิศทางการปรับปรุงสิ่งแวดล้อมชายฝั่งทะเล
- ประเด็นต่างๆที่เกี่ยวข้อง แบ่งเป็นด้านสิ่งแวดล้อม และทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับสัตว์น้ำ ดังนี้
  1. ประเด็นการติดตั้งเครื่องแยกเต่าทะเล บนเรือลากกุ้ง
  - ปัญหาที่เจอ คือ ทางสหรัฐระงับการนำเข้าสินค้ากุ้งของไทย ได้แก่ กุ้งบรรจุภาชนะโลหะ 2547 เนื่องจากมีข้อคิดเห็นว่าเครื่องมือเป็นตัวทำลายเต่าทะเล ซึ่งจุดนี้ ไทยก็มีข้อโต้แย้งที่ดีพอสมควรคือ เรามีกฎหมายการอนุรักษ์หลายฉบับ เช่น พ.ร.บ. การประมง 2490 พ.ร.บ. คุ้มครองสัตว์ป่า 2535 พ.ร.บ. การส่งออกและนำเข้าสินค้า 2522 รวมทั้งอนุสัญญาระหว่างประเทศต่างๆที่ไทยเข้าร่วม เช่น CITES หรือ GATT20 เป็นต้น และไทยมีการคุ้มครองในเขตอุทยานแห่งชาติอยู่แล้ว
  - ในเชิงทางวิทยาศาสตร์/นิเวศ แหล่งที่อยู่อาศัยของเต่าทะเลในไทยก็ไม่ได้เหมือนแหล่งที่อยู่อาศัยของสหรัฐหรือเม็กซิโกที่ใช้เป็นฐานในการออกระเบียบออกมา
  - ในส่วนตัวเครื่องมือเองก็ไม่ได้ practical กับระบบการจับกุ้งของบ้านเรา เนื่องจากเรือของไทยเป็นเรือขนาดเล็ก ไม่สามารถใช้จับจริงได้ และไม่ใช่เรืออวนลากเฉพาะกุ้งอย่างเดียว เป็นเรืออวนลากสัตว์น้ำชนิดอื่นๆด้วย
  - เหล่านี้ เป็นเหตุผลที่ไทยควรจะขอยกเลิกมาตรการนี้ โดยใช้เหตุผลทั้งทางด้านวิทยาศาสตร์และทางกฎหมายที่มีอยู่
  2. ประเด็นการเลี้ยงกุ้งในพื้นที่น้ำจืด
  - ปัจจุบันมีการประกาศเขตห้ามเลี้ยงในพื้นที่ 9 จังหวัด ซึ่งปัญหาอยู่ที่กระบวนการปรับปรุงมาตรฐานการเพาะเลี้ยง ซึ่งไทยจะต้องใช้เวลาในการเจรจา แต่ขณะนี้ เราเองเราก็ยังไม่ได้ดำเนินการ เนื่องจากยังขาดความพร้อม

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในเกษตรกรรายย่อย ซึ่งต่อไปในระยะยาว ไทยต้องนำระบบการผลิตให้เข้าสู่ระบบมาตรฐานให้ได้ โดยต้องขอระยะเวลา 3-5ปี เพื่อเตรียมความพร้อม

3. ประเด็นการเลี้ยงกุ้งในพื้นที่ป่าชายเลน

- สถานการณ์ปัจจุบัน แม้ว่าสหรัฐจะยังไม่ได้ห้าม แต่ก็อาจนำมาเป็นเหตุผลอ้างในการไม่นำเข้ากุ้งจากไทย โดยอ้างเหตุผลด้านการอนุรักษ์ป่าชายเลนได้ ซึ่งจุดยืนของประเทศไทยก็ไม่ได้มีการอนุญาตอยู่แล้ว เพียงแต่การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมยังไม่มีประสิทธิภาพเช่นกัน ซึ่งนักการเพาะเลี้ยง/ภาคการผลิตกุ้งในพื้นที่ป่าชายเลน อาจมีการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการผลิตเพื่อลดผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมลง

4. ประเด็นเรื่องการตรวจสอบย้อนกลับ (Traceability) ในแต่ละขั้นตอนการผลิต/ขนส่ง

- ไทยมีข้อดำเนินงานเรื่องมาตรฐานการแปรรูปที่ดีอยู่แล้ว แต่ในขั้นตอนกว่าจะไปถึงการแปรรูป ทั้งจากเรือ, ฟาร์ม, การขนส่ง, สถานแปรรูปเบื้องต้น เช่น แพปลา/สะพานปลา ฯลฯ ยังไม่เข้ามาตรฐานเท่าที่ควร คือ ยังทำให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมอยู่เยอะ ดังนั้น จึงควรที่จะมีการพัฒนาระบบการตรวจสอบ/Partnershipในการติดตามมากขึ้นกว่านี้ ซึ่งต้องขอระยะเวลา 3-5 ปี เพื่อเตรียมความพร้อมในการปฏิบัติตามกฎหมาย

5. ประเด็นเรื่องแหล่งกำเนิดสินค้า

- เคยมีข้อพิพาทกรณีนึ่ง ซึ่งสหรัฐ ban การนำเข้าหมึกไทยโดยอ้างว่ามีแคดเมียมสูง ทั้งที่ความจริง หมึกเหล่านั้นไม่ได้มาจากไทย แต่ไทยนำเข้ามาอีกทีหนึ่ง เช่นเดียวกับทูน่า ที่ไทยได้นำเข้าอยู่มาก ซึ่งตรงนี้อาจทำให้เราเสียโอกาสเรื่องของแหล่งกำเนิดสินค้าได้ ไทยจึงต้องดำเนินการมาตรฐานของเราเอง/ใช้กระบวนการตรวจสอบวัตถุดิบของเราเอง และใช้มาตรการตอบโต้ผู้ส่งออกที่ไม่ได้มาตรฐานให้ได้

6. ประเด็นเรื่องสินค้า GMO

- การที่ไทยเป็นภาคีสนธิสัญญา CBD และ Biosafety เป็นประโยชน์ ซึ่งจะต้องเร่งดำเนินการให้ชัดเจน เพื่อจะได้ใช้หลัก precautionary approach ในการป้องกันสินค้า GMO ได้

7. ประเด็นเรื่องทรัพย์สินทางปัญญา

- แต่เดิม ไทยผลิตกุ้งกุลาดำ 100% ทั้งหมด แต่เจอปัญหาเรื่องโรคและต้นทุนการผลิต ทำให้ปัจจุบัน แนวโน้ม ไทยผลิต “กุ้งขาว” ในสัดส่วนสูงขึ้นมาก คือ เพิ่มจาก 20 % ไปเป็น 80% โดยสหรัฐเป็นผู้พัฒนาสายพันธุ์ขึ้นมา ประเด็นนี้มีเรื่องของ IPR มาเกี่ยวข้องพอสมควร และต้องยอมรับเทคโนโลยีต่างๆที่เกี่ยวข้อง

กับการเพาะเลี้ยงด้วย จึงต้องดูว่าทำอย่างไรเราจึงจะสามารถรักษาพันธุ์กุ้งกุลาดำเอาไว้ได้ และต้องมีการใช้หลักการเพาะเลี้ยงอย่างมีความรับผิดชอบ (responsible) ด้วย ประเด็นนี้เป็นประเด็นที่ต้องร่วมมือกันหลายฝ่าย เพราะถ้าพลาดพลั้ง อาจจะต้องจ่ายค่า IP ให้สหรัฐเป็นจำนวนมากได้

8. ประเด็นย่อย

- เรื่องการทุ่มตลาด - เนื่องจากไทยส่งออกสหรัฐไปมาก ทำให้สหรัฐพยายามหาทางกีดกันด้วยการเพิ่มอัตราภาษี ซึ่งไม่ค่อยเป็นธรรมนัก
- ประเด็นเรื่อง Continuous Bond – ข้อเรียกร้องจากทางสมาคมทำให้ต้นทุนการผลิตกุ้งสูงขึ้น แต่ปัญหา สึนามิ ทำให้การเจรจายกเลิก/อะลุ้มอล่วยไป
- กฎแหล่งกำเนิด (Rules of Origins) มีการร้องเรียนกันมาก จากภาคเอกชนที่มีธุรกิจเกี่ยวกับทูน่า ซึ่งจำเป็นจะต้องมีการวางแผนให้เหมาะสมในเรื่องของ Local content

- สรุป ข้อสังเกตโดยรวม คือ สินค้ากลุ่มนี้มีบทบาทสูงและมีความได้เปรียบ แต่ในอนาคต แนวทางในการเพิ่มผลผลิตทางการเกษตรก็ยังเกี่ยวข้องกับปัญหาสิ่งแวดล้อมอยู่มาก แม้จะยังไม่มี FTA ก็ตาม ซึ่งสหรัฐก็นำปัญหาบางส่วนมาใช้เป็นข้ออ้างแล้ว
- แนวทางการแก้ปัญหามี 2 ระยะ
  1. ปัญหาที่แก้ในระยะตัดสินใจได้เลย – เช่น กรณีของเต่า/ กุ้งน้ำจืด/ป่าชายเลน
  2. ระยะกลาง/ยาว
     - ตอนนี้ จุดยืนของไทยยังเป็นเชิงรับ/เน้นการแก้ตามเกณฑ์ มากกว่าจะเป็นเชิงรุก
     - มีแผนว่าประมาณเดือนหน้า ทางทีมวิจัยจะนำข้อมูลออกเผยแพร่ และคิดในเชิง model มากขึ้น

รศ.ดร.สิตานนท์ เจษฎาพิพัฒน์

- มี 2-3 ประเด็น ขอทิ้งเป็นคำถามเอาไว้
- เรื่อง Investment - มีข้อสังเกต คือ หลักฐานร้อยละ 80 แสดงให้เห็นว่า FDI ที่เคลื่อนไปทั่วโลก ไม่ได้มาจากนโยบายส่งเสริมการลงทุน แต่เคลื่อนย้ายไปเพราะ Macroeconomics Environmentของ host country ถ้าเราเชื่อในตรงนี้ เราก็น่าจะมองในมุมกลับกันว่าการที่เราพยายามจะ push ในเรื่องการลงทุนให้มันเปิดเสรีให้มากทั้งที่ในเมืองไทยเองก็มีความเสรีด้านการลงทุนสูงอยู่แล้ว จึงไม่น่าจะห่วงใยมากนัก แต่ควรจะดูว่าเราควรจะไปตั้งรับอย่างไร ในกรณีที่มันมีข้อผิดพลาดในการ implement เงื่อนไขตาม FTA เรื่อง dispute settlement ต่างหาก
- ถ้าเราต้องการ attract FDI แล้วเราไม่ต้องการนำไข่ทุกฟอง ไปใส่ไว้ในตะกร้า

สหรัฐฯ เราควรจะดูว่าเราจะสร้าง macro ให้นักลงทุนที่อื่นมาลงทุนแข่งกับสหรัฐอย่างไรด้วย

- การเปิดเสรีทางการลงทุน – ไม่ใช่เรื่องเลวร้ายทั้งหมด เรื่อง environmental services น่าจะได้ผลกระทบในทางบวกหากเปิดให้มีการแข่งขันในด้านนี้ให้มากขึ้น
- ควรพิจารณาว่าหาก agreement ด้านสิ่งแวดล้อมต้องออกไปเป็น side-letter หรือสำคัญรองลงไปกว่าเรื่องค้าการลงทุน เราจะใส่เงื่อนไขที่เกี่ยวกับ capacity building เพื่อช่วยให้เรามีความพร้อมได้อย่างไร
- ประเด็นเรื่องแรงงาน ของ Agroculture น่าเป็นห่วง เนื่องจากมีแรงงานผิดกฎหมายอยู่เป็นจำนวนมาก
- เรื่อง subsidy – ทุกประเทศในโลก subsidize หมด เช่นเรื่อง energy/น้ำ ต้องไปทำ supply chain ออกมา จึงจะรู้ว่า full cost มันเป็นอย่างไร
- ประเด็นเรื่อง กุ้ง-เต่าทะเล – แม้จะจบไปแล้วแต่เค้าก็ไม่ทำอะไรเลย ภายใต้ FTA เราจะสามารถไปเซ็นแล้วขอยกเลิกได้หรือไม่ ถ้าไปต่อสู้ในเวทีพหุภาคี จะมีทางเป็นไปได้ยาก เพราะ Add cost และ ไม่ work ต้องมีกลไกการหารือภายใต้ FTA แยกออกไป
- สรุปแล้ว เห็นว่า FTA จึงเป็นเรื่องของการ damage control มากกว่า

ท่านผู้หญิง ดร. สุธาวัลย์ เสถียรไทย

- การทำ bilateral ที่ผ่านมาของไทย เรายังมี right to regulate อยู่ แต่ใน FTA เราไม่สามารถทำได้เลย แม้จะมีเงื่อนไข Performance requirement แต่ก็มีข้อยกเว้นและก็ยังไม่ชัดเจน

ดร. ศุภวิทย์ เปี่ยมพงศ์สานต์

- บทสิ่งแวดล้อม ยังไม่ครบถ้วนครอบคลุมต่อประเด็นสิ่งแวดล้อมทั้งหมด โดยจะมีไปแทรกเกี่ยวเนื่องตามบทต่างๆอยู่ด้วย แต่ส่วนที่ผมรับผิดชอบจะดูเฉพาะในส่วนบทสิ่งแวดล้อม จริงๆมีบทอื่นที่สำคัญอยู่ด้วย เช่น บทเรื่องแรงงาน ซึ่งมีเรื่องของสิ่งแวดล้อมในสถานที่ทำงานอยู่ด้วย ถ้ามาตรฐานเข้มงวด ก็จะยากในการปฏิบัติ และ มีภาระเรื่องต้นทุนที่สูงขึ้น ซึ่งไทยยังไม่พร้อมในเรื่องเหล่านี้
- เร็วๆนี้เรามีการตั้ง ASEAN Environmental Compliance Enforcement Network ขึ้นมา โดยมีสหรัฐให้การสนับสนุน จากการประชุมในกรุงมะนิลาเมื่อต้นเดือนสิงหาที่ผ่านมา ไทยได้เข้าไปเกี่ยวข้องในเรื่องของการทำ End Country Assessment
- รายงานฉบับนี้ ชี้ว่าไทยต้องปรับกฎหมายสิ่งแวดล้อมในหลายเรื่อง เช่น เรื่องของความไม่ลงรอยระหว่างกรมโรงงานอุตสาหกรรมกับกรมควบคุมมลพิษ ซึ่งชี้ว่ากฎหมายของไทยยังไม่พร้อม และยังไม่มีการบังคับใช้กฎหมายอย่างมี

ประสิทธิภาพ

- รายงานของบริษัทที่ปรึกษาคนึง & พาร์ทเนอร์ สรุปทำนองเดียวกันว่าต้องมีการปรับปรุงกฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างถึงรากถึงโคน และจำเป็นต้องมีระยะ gestation period ด้วย ตอนนี้จึงยังไม่ยอมให้เป็น Official document เพราะต้องแก้อีกเยอะ ต้องใช้เวลาในการปรับปรุง
- เรื่องกุ้ง - เท่าที่ผ่านมา ปัญหาสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้น มีมลพิษมี2ลักษณะ คือ ตอนล้างบ่อ – มีต่อชายฝั่งประมาณครึ่งหนึ่งของผู้เลี้ยงเท่านั้น ที่สามารถปฏิบัติตามมาตรฐานสิ่งแวดล้อมได้ แต่ตอนทำรายงาน ผู้ผลิตกุ้งขาวยังไม่มีสัดส่วนสูงนัก มลพิษที่สะสมอยู่ในบ่อมีมากกว่า เรายังไม่มีความรู้ และสหรัฐอาจนำมาโจมตีได้
- มีเงื่อนไขที่สหรัฐจะมาเล่นงานไทยได้ คือ ต้องเป็นกิจการที่ส่งออกไปสหรัฐเท่านั้น ส่วนหนึ่ง และส่วนที่สอง คือ ต้องเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นซ้ำซากๆ ถ้ามีความพยายามที่จะแก้ไขเรื่องเหล่านี้พอสมควร ก็ไม่ถือเป็นการไม่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งเงื่อนไขตรงนี้ยังมีช่องว่างอยู่ และยังไม่มีการตกลงว่าจะใช้อะไรเป็นตัวชี้วัด สิ่งสำคัญ คือ การขอให้มีระยะเวลาเปลี่ยนผ่าน
- การบังคับใช้กฎหมาย – ไทยยังไม่มีเอกภาพ ต่างคนต่างทำในส่วนของตนเอง ซึ่งสหรัฐเองก็ไม่ได้เน้นให้ไทยต้องใช้หลัก command and control approach เนื่องจากจะทำให้ค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น แต่จะยอมให้มีการนำ market-based instrument เข้ามา เป็นบทใหญ่ ซึ่งที่ผ่านมาไทยก็ยังไม่เคยทำได้จริงซักที และการร่างกฎหมายก็ต้องใช้เวลาค่อนข้างนานมาก FTA น่าจะเป็นแรงกระตุ้นหนึ่งในเชิงบวก แต่ขณะเดียวกัน ก็อาจมาเล่นงานเราได้
- สรุป 3 ประเด็น คือ
  1. สิ่งแวดล้อม – ไทยยังไม่พร้อมในเรื่องของแรงงาน
  2. เรื่องของรายงานที่ประเทศไทยจัดทำ country assessment
  3. ประเด็นต่างๆในระยะยาวที่ต้องดูแล

ดร.สุพัฒน์ หวังวงศ์วัฒนา

- เรื่องของ Country assessment report และความช่วยเหลือระหว่างประเทศ ทำมานานประมาณ 4-5ปีแล้ว และมีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่ม capacity และการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม ซึ่งไม่ใช่แค่ประเทศไทยที่เดียวที่ทำ และไม่ได้มีความเกี่ยวพันกับการเจรจา FTA

คุณเครือวัลย์ สถิตรัตน์ (ตัวแทนกรมประมง)

- ฝากถึง ดร.เผดิมศักดิ์เรื่องข้อมูลที่จะนำสู่สาธารณชน โดยเฉพาะใน Website ควรจะต้องระมัดระวัง โดยเฉพาะเรื่องต้นทุนในการนำเข้า

ดร. ศุภวิทย์ เปี่ยมพงศ์สานต์

- ขณะนี้เราเป็นฝ่ายตั้งรับเพียงอย่างเดียว อยากให้เรามองในลักษณะเชิงรุกบ้าง ว่ากฎหมายสิ่งแวดล้อมของทางสหรัฐเองมีจุดอ่อนอะไรที่เราจะโจมตีเค้าได้บ้าง ซึ่งมีที่ NGO สหรัฐตามไว้ เช่น เรื่องกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชหายากและสัตว์ป่า เป็นต้น ซึ่งเรื่องนี้ไม่ใช่ของง่าย และต้องใช้เวลาศึกษาพอสมควร
- เรื่องของ Environmental review ขณะนี้ไม่รู้ว่า process ตรงนี้ไปถึงไหนแล้ว
- ต้องมีคำแนะนำในเชิงลึก ในเรื่องกฎหมาย ว่าเราควรจะมี text อย่างไร ควรจะเขียนอย่างไรแทน ซึ่งขณะนี้กำลังมีการประชุมนิติกร ของกรม/กองที่เกี่ยวข้อง และยังมีการเจรจาอีกหลายรอบ ต้องเริ่มไปทีละน้อยตัวที่น่าเป็นห่วง ส่วนที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ในบทอื่นๆ เช่น การลงทุน จะเขียนอย่างไร, สินค้าสหรัฐที่จะส่งมาไทยจะมีอะไรที่จะสร้างปัญหาได้บ้าง, ไทยจะมี counter measure อย่างไรบ้าง โดยเฉพาะสินค้ากลุ่ม recycle อาจจะเข้ามาได้ สินค้าที่ไทยควรสั่งห้ามเข้ามีอะไรบ้าง

ผู้เข้าร่วม (ไม่ทราบชื่อ)

- เป้าหมายจริงๆของ FTA คือ สหรัฐต้องการขยายตลาด และต้องการขาย technology โดยสหรัฐมีนโยบายว่า regulation drive market, Market drive technology, และ Technology เมื่อพัฒนามากขึ้น ก็มา drive regulation อีกที ฉะนั้น จึงมี phrase ขึ้นมาว่าให้เพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งต้องอาศัยเทคโนโลยีที่อาจต้องนำเข้าจากสหรัฐด้วย ประเด็นที่เป็นอุปสรรคของสหรัฐก็คือ ญี่ปุ่น (และยุโรป) ซึ่งไทยก็ทำ FTA ด้วยเช่นกัน
- แม้จะมีการเพิ่มประสิทธิภาพควบคู่ไปด้วย แต่เชื่อว่าสำหรับไทย คงไม่ค่อยดีขึ้นเท่าไหร่ เนื่องจากเรามีข้อแก้ตัวไปเรื่อยอยู่เสมอ ต้องมีการกระตุ้นตัวเองไปในตัวด้วย บางเรื่องเราก็สมควรถูกกล่าวว่าไม่มีประสิทธิภาพจริงๆ น่าจะพลิกวิกฤติเป็นโอกาส
- เรื่องอาหารทะเล – มีการเจรจาค่อนข้างเยอะ เพราะอเมริกา concern มากๆในเรื่องของ food safety เพราะกลัวเรื่องการก่อการร้าย
- ที่น่ากังวลจริงๆ คือ ทำอย่างไรจึงจะปรับปรุงการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมให้ดีขึ้น และทำอย่างไรจึงจะกระตุ้นให้เกิดการแข่งขันระหว่างประเทศคู่ค้าของเราเอง ซึ่งต้องพิจารณากันให้รอบคอบต่อไป

คุณสรศักดิ์ สมรไกรสรกิจ

- จริงๆแล้วเรื่องสิ่งแวดล้อมในทางสหรัฐเองก็มีจุดอ่อน... (เสียงบันทึกไม่ชัด – ผู้สรุป)

ผศ.ดร. จำนง สรพิพัฒน์

- จุดยืนหลักของการวิจัย คือ การลงทุนที่ไปขัดแย้งกับสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นประเด็นแรกที่เราควรรุกสหรัฐ ซึ่งสิ่งที่จะเกิดขึ้น คือ พันธะด้านสิ่งแวดล้อม ปัญหาคือ นักสิ่งแวดล้อมไม่แคร์เรื่องการลงทุนเท่าไร ส่วนนักลงทุน ก็ไม่แคร์เรื่องสิ่งแวดล้อมเช่นกัน
- พันธะเกี่ยวโตที่เกี่ยวข้องกับ CDM ต้องบอกให้ชัดว่าสหรัฐจะมาฟ้องร้องเราไม่ได้
- สินค้า IP – เราจะมีผลกระทบอย่างมาก เช่น น้ำมันพืช ข้าวโพดเลี้ยงสัตว์ เรานำเข้าจากสหรัฐซึ่งเป็น GMO ถ้าเรานำน้ำมันไปใส่ปลาทูน่า แล้วส่งไปขาย EU ก็จะโดน block ไม่ให้นำเข้า เพราะฉะนั้น เราต้องชัดเจน ในการยึดการรักษามาตรฐานที่สูง คือ Precautionary แม้สหรัฐจะไม่ยอมรับก็ตาม อะไรที่มาตรฐานเราสูงกว่าสหรัฐอยู่แล้ว ต้องให้สหรัฐปรับปรุงตัวตาม เช่นเดียวกับสนธิสัญญา Basel ต้องยึด MEA ของเรา และถ้าไปกระทบกับการลงทุนของเค้า เค้าต้องปรับปรุง เพื่อรักษาอธิปไตยของเรา
- เรื่องของ Rule of Origins/ Local Content เราเป็นแค่ processor สุดท้ายสินค้าที่นำเข้าจากประเทศหนึ่งซึ่งมีปัญหาสิ่งแวดล้อม –จะเป็นปัญหาของเราหรือไม่ จะต้องไม่มี gest period เลย เพราะเราไปควบคุมเค้าไม่ได้
- เรื่องสินค้าที่เกี่ยวกับ health เรามีปัญหา เค้าจะมีสินค้าที่ขอให้เราลดหย่อนให้เค้า เรื่องพิกัดภาษี เช่น ยาสูบ เราจะทำอย่างไร แล้วยิ่งถ้าเป็นยาสูบ GMO ด้วย เราจะยอมรับหรือไม่ ยังไม่ได้ข้อสรุปชัดเจน และถ้าเราไม่ยอมรับ จะทำอย่างไรให้อะไรก็ตามที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพของคนไทย เค้ามาฟ้องร้องไม่ได้เหมือนกัน

คุณบัณฑูร เศรษฐศิโรตม์

- สรุป เรื่องสิ่งแวดล้อมกับการค้า จะเกิดผลกระทบ 4 ส่วน
  1. การบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศ - ผู้ประกอบการ/เกษตรกร/นักลงทุนภายในประเทศ ต้องใช้มาตรฐานสิ่งแวดล้อมสูงขึ้น อาจถูกปรับได้ หรือเป็น NTB ตามมาได้ ซึ่งตรงนี้เรามองข้ามไปว่า มีเหตุผลความจำเป็นอะไรที่สหรัฐต้องเข้ามา investigate การบังคับใช้กฎหมายในประเทศไทยด้วย ซึ่งตรงนี้ ถือเป็นการก้าวก่ายอำนาจการใช้กฎหมาย ซึ่งเป็นอำนาจอธิปไตยภายในประเทศไทย ก่อนที่จะไปคุยว่าควรจะต่อรองอย่างไร
  2. การส่งออกสินค้าไทย เช่น ปัญหาเรื่องกุ้งกับเต่า - ต้องทำเรื่องนี้ให้ชัดว่าจะมีมาตรการสิ่งแวดล้อมและการค้าอย่างไร ไม่ให้เกิดข้อพิพาทเหมือนที่เคยผ่านมา ซึ่งน่าจะตั้ง committee มากกว่าประเภทแรกเสียอีก
  3. สินค้าที่สหรัฐส่งเข้ามา เช่น ปัญหาสินค้า GMO ถ้าเจรจากันให้ชัด แล้วไม่ทำให้เกิดข้อฟ้องร้องตามมา จากข้อยกเว้น 20 วงเล็บต่างๆ น่าจะทำเรื่องนี้ให้เกิด

ประโยชน์ได้

4. การใช้มาตรการข้อกำหนดสิ่งแวดล้อมกับนักลงทุนที่จะเข้ามาในประเทศไทย - เราไม่สามารถบังคับเค้าได้หรือไม่ น่าจะมีข้อเสนอเชิงรุก เช่น การแปลงมาตรการที่มีใน MEA แล้วยกตัวนั้นมาใส่ในตัวบท FTA ทั้งบทสิ่งแวดล้อมละการลงทุน ซึ่งเป็นการบ้านของทางฝ่ายสหรัฐบ้าง

- ควรพึงตระหนักว่า เรามีเป้าหมายการเจรจาเรื่องสิ่งแวดล้อมก็เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมทำได้จริงในทางปฏิบัติ ไม่ใช่เครื่องตกแต่งให้ดูดี หรือท้ายที่สุดมีกับดัก จนเราไม่สามารถใช้มาตรการได้

1.3 สรุปการเสวนาเรื่อง “ผลกระทบจากการเปิดเสรี FTA ไทย-สหรัฐอเมริกาในสาขาต่างๆ ที่มีต่อสิ่งแวดล้อม”โดย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย และสถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม วันจันทร์ที่ 28 พฤศจิกายน 2548 เวลา 13.30 – 16.30 น. ณ ห้องดวงกมล โรงแรมสยามซิตี้ ถนนศรีอยุธยา

ผู้เข้าร่วมประชุม

1. ท่านผู้หญิง ดร.สุธาวัลย์ เสถียรไทย	สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
2. รศ.สุชาตา ชินะจิตร	สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)
3. ดร.วีระชัย พลาศรัย	รองอธิบดีกรมเศรษฐกิจระหว่างประเทศ
4. ดร.ประเสริฐ ตปนียางกูร	ผู้ตรวจราชการกระทรวงอุตสาหกรรม
5. ดร.สุพัฒน์ หวังวงศ์วัฒนา	อธิบดีกรมควบคุมมลพิษ
6. รศ.ดร.ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล	คณะนิติศาสตร์ ม.สุโขทัยธรรมาธิราช

กล่าวเปิดการสัมมนา

โดย รศ.สุชาตา ชินะจิตร ผู้ช่วยผู้อำนวยการสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย และ
ท่านผู้หญิง ดร.สุธาวัลย์ เสถียรไทย สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม

ประเด็นเรื่องสิ่งแวดล้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐอเมริกา เป็นประเด็นที่ทางสกว.ต้องการให้มีการทบทวนเรื่องสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับการเจรจา ดังนั้น จึงต้องอาศัยการวิเคราะห์อย่างรอบด้านว่ามีผลได้หรือผลเสียอย่างไร และจะมีแนวทางอย่างไรที่ดีที่สุดสำหรับประเทศไทย โดยผ่านทางเนื้องานวิจัยที่นักวิจัยได้นำมาเสนอในวันนี้ว่าจากการศึกษาได้อะไร เพื่อชี้ประเด็นให้ทุกท่านได้อภิปรายร่วมกัน ในการประชุมวันนี้ค่อนข้างมี stakeholder ที่ครบถ้วน เช่น ผู้แทนการเจรจา ผู้เป็นเจ้าภาพในหน่วยงานราชการ ภาคเอกชน และ NGO ดังนั้น จึงคิดว่าเป็นการแลกเปลี่ยนอย่างรอบด้านและเชื่อว่าคงได้ประโยชน์

โครงการนี้มีลักษณะเป็นการวิจัยที่เป็นการดำเนินงานศึกษา ทบทวน ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมที่อาจจะเกิดขึ้นจากการที่ประเทศไทยทำความตกลงเขตการค้าเสรีหรือ FTA กับประเทศสหรัฐอเมริกา โดยการศึกษาในเรื่องสิ่งแวดล้อมก็ไม่ได้ศึกษาเพียงเฉพาะ environmental chapter เท่านั้น แต่ได้ทำการศึกษาถึงผลกระทบที่เกิดจากสิ่งแวดล้อมในวงกว้าง ซึ่งมี 2 ลักษณะ ได้แก่

- หนึ่ง ผลกระทบทางตรง คือ การทำ FTA นั้น ทำให้เกิดการขยายตัวของกิจกรรมทางเศรษฐกิจสูงขึ้น ซึ่งอาจทำให้เกิดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม เช่น มี pollution หรือ greenhouse gas สูงขึ้น

- สอง ผลกระทบทางอ้อม การทำ FTA อาจมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงเรื่องของกฎหมายหรือนโยบายทางเศรษฐกิจบางส่วน ซึ่งในภายหลังอาจกลายมาเป็นผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม

ดังนั้น เมื่อมองในภาพรวมแล้วการจะศึกษาถึงผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมจึงไม่ใช่เพียงแค่การศึกษาแต่เฉพาะ environmental chapter การศึกษานี้จำเป็นที่จำต้องดูในบทอื่นๆด้วย เช่น บทที่ว่าด้วยการลงทุน บทที่เกี่ยวกับการค้าบริการ บทว่าด้วยการเกษตร บทที่เกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา รวมทั้งบทที่ว่าด้วยการระงับข้อพิพาท เป็นต้น ซึ่งโครงการก็ได้กำลังดำเนินการศึกษาในบทต่างๆที่กล่าวมาข้างต้นด้วยเช่นกัน และได้พบว่ามีการตั้งข้อสังเกตว่าโดยเฉพาะในบทที่ว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อมทุกคนห่วยใยประเด็นที่สหรัฐอเมริกามีความต้องการให้ประเทศไทยพัฒนามาตรฐานสิ่งแวดล้อมตามที่มาตรฐานระหว่างประเทศระบุไว้ ซึ่งในประเด็นนี้อาจมีผลกระทบกับเรื่องการค้า เนื่องจากเราต้องยอมรับว่าในส่วนของต้นทุนการผลิตในประเทศไทยที่มีราคาถูกก็เนื่องมาจากเราไม่ได้นำเรื่องสิ่งแวดล้อมเข้ามารวมเป็นส่วนหนึ่งของต้นทุนการผลิตด้วย ซึ่งอาจเป็นจุดที่สหรัฐอเมริกามีแนวความคิดว่าหากไทยให้ความใส่ใจกับเรื่องสิ่งแวดล้อมากขึ้นโดยการดึง externality หรือผลกระทบภายนอกด้านสิ่งแวดล้อมกลับเข้ามาในสมการการลงทุนของไทย ดังนั้นต้นทุนการผลิตอาจสูงขึ้นมากกว่าเดิม จึงเป็นสิ่งที่นักธุรกิจมองว่าน่าเป็นห่วง แต่ในขณะที่นักสิ่งแวดล้อมอาจมองว่าเป็นเรื่องที่ดี

นอกจากนี้ยังมีอีกประเด็นหนึ่งที่น่าห่วงใย ได้แก่ การมองเรื่องการดูแลสิ่งแวดล้อมว่าเป็นสิ่งที่ดี แต่หากไปพิจารณาถึงประสบการณ์ของ NAFTA ในบทที่ว่าด้วยเรื่องการลงทุนนั้น สหรัฐอเมริกามีกลไกในการระงับข้อพิพาทประการหนึ่งที่เรียกว่า state investor dispute settlement ที่ให้สิทธิต่อเอกชนที่จะดำเนินการฟ้องร้องรัฐได้ ซึ่งกรณีที่เกิดขึ้นจริงในหลายกรณีพบว่าเอกชนที่เป็นคู่สัญญากับสหรัฐอเมริกาฟ้องรัฐบาลสหรัฐอเมริกา เนื่องจากออกกฎหมายที่เป็นผลดีต่อสิ่งแวดล้อม แต่มีลักษณะที่เป็นการละเมิดการคุ้มครองการลงทุน เช่นในกรณีที่รัฐบาลสหรัฐอเมริกาออกกฎหมายห้ามมิให้นำสารเคมีบางชนิดเข้าประเทศ เนื่องจากเชื่อว่าเป็นสารที่อาจก่อมะเร็ง หรือมีผลกระทบกับสิ่งแวดล้อม แต่ตามข้อตกลง FTA ระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกากับประเทศภาคีให้สิทธิเอกชนที่จะฟ้องรัฐบาลสหรัฐอเมริกาภายใต้ข้อกำหนดของ state investor dispute settlement ว่าเป็นการละเมิดการคุ้มครองการลงทุน ซึ่งกลับมีผลเป็นลบต่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม และเป็นผลเสียในเชิงการค้าระหว่างประเทศ ฉะนั้นประเด็นเหล่านี้ต้องนำมาพิจารณาร่วมด้วย

การจัดเวทีในครั้งนี้เป็นการเปิดประเด็นใหม่ขึ้นมา ได้แก่ ประเด็นในภาคการเกษตร ภาคทรัพย์สินทางปัญญา และภาคการบริการ ซึ่งค่อนข้างน่าสนใจเนื่องจากภาคบริการเป็นตลาดใหม่สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะภาคบริการด้านสิ่งแวดล้อม ซึ่งได้แก่ การให้บริการกำจัดน้ำเสีย การกำจัด solid waste, hazardous waste เป็นต้น การให้บริการเหล่านี้เป็นตลาดที่สหรัฐอเมริกาให้ความสนใจค่อนข้างมาก ข้อดีที่เราได้ คือ การแข่งขันในเรื่องการดูแลการจัดการสิ่งแวดล้อมอาจมีประสิทธิภาพสูงขึ้น แต่ว่าในขณะเดียวกันก็ยังมีประเด็นที่น่า

ห่วงใยว่าเพราะเทคโนโลยีต่างๆที่สหรัฐอเมริกาอาจนำเข้ามานั้นอานมาแข่งขันกับผู้ประกอบการไทยเองซึ่งแน่นอนที่ฝ่ายเราย่อมจะเสียเปรียบเนื่องจากไม่ใช่เจ้าของเทคโนโลยี หรือกิจการบางอย่างอาจตกเป็นของต่างชาติไปทั้งหมด ซึ่งประเด็นเหล่านี้เป็นสิ่งที่ทางทีมวิจัยต้องศึกษาเพิ่มเติม

(1) <u>ผลการเจรจาเปิดเสรี FTA ไทย-สหรัฐอเมริกา รอบล่าสุด</u>

โดย ดร.วีระชัย พลาศรัย รองอธิบดีกรมเศรษฐกิจระหว่างประเทศ
ผู้แทนเจรจากลุ่มการลงทุน คณะเจรจา FTA ไทย-สหรัฐอเมริกา

การเจรจาที่ผ่านมาที่กรุงลอนดอน ประเทศอังกฤษ เป็นรอบ intersaction คือ การเจรจานอกรอบ และต้องการเจรจาในประเทศที่สาม การเจรจาในครั้งนี้มีการเจรจาในหลายบท อาทิ การค้าสินค้า, การให้บริการทางการเงิน, นโยบายการแข่งขันกรณีกิจการโทรคมนาคม, E-commerce, environment, ภาคแรงงาน ส่วนเรื่องการลงทุนได้มีการแยกการเจรจาไปที่วอชิงตัน ประเทศสหรัฐอเมริกา ดังนั้นจึงมี 2 เรื่องที่เป็นข้อบทที่มีความเกี่ยวข้องในประเด็นสิ่งแวดล้อม ได้แก่ บทว่าด้วยการลงทุน และบทที่ว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อม ซึ่งดร.วีระชัย เป็นหัวหน้าคณะผู้แทนการเจรจากลุ่มการลงทุน และดร.สุพัฒน์ เป็นหัวหน้าคณะผู้แทนการเจรจาในบทที่ว่าด้วยสิ่งแวดล้อม

<u>บทการลงทุน</u>

ในส่วนของบทการลงทุนนั้น การเจรจาในครั้งนี้ได้มีการเจรจากันใน 3 เรื่องหลัก ได้แก่

1. การเปิดเสรีการลงทุน

เป็นเรื่องใหม่ของประเทศไทย สนธิสัญญาทวิภาคีที่ประเทศไทยเคยทำกับต่างชาตินั้นซึ่งมีจำนวนกว่า 30 ฉบับ ไม่มีเคยมีการเปิดเสรีการลงทุนไว้เลย ยกเว้น FTA ในช่วงหลัง ที่ประเทศไทยลงนามกับออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ ได้เริ่มมีการเปิดเสรีการลงทุน ในภาคการลงทุนนั้นประกอบด้วยสาขาหลายอย่างที่มีลักษณะเป็นทั้งการลงทุนในให้บริการ และการลงทุนที่ไม่ใช่การบริการ ซึ่งหากเป็นการลงทุนในการให้บริการก็จะไปซ้อนกับหมวดสาม ที่ว่าด้วยการค้าบริการ คือ การเข้าไปตั้ง commercial presence แต่ในส่วนที่เป็นการลงทุนที่ไม่เป็นการให้บริการสาขาที่สำคัญ คือ การลงทุนในภาคการผลิตและภาคการเกษตร (เข้ามาตั้งกิจการเพื่อทำการเกษตรในลักษณะที่เป็นการลงทุนใน scale ใหญ่) และภาคที่เกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติ ซึ่งในส่วนของสหรัฐอเมริกาไม่ทราบว่าจะเรียกร้องอย่างไร ขณะนี้สถานะของการเจรจาเปิดเสรีไทย – สหรัฐยังจำกัดอยู่แต่เพียงตัวบทแต่ในส่วนว่าจะเปิดเสรีในสาขาใดนั้นยังไม่สามารถเจรจาได้ เนื่องจากสหรัฐอเมริกายังไม่ยอมมี request offer กับไทยจนกว่าจะจัดการกับข้อถกเถียงว่าจะใช้ positive list หรือ negative list ให้ได้ก่อน ซึ่งเวลานี้ก็ยังต้องลงกันไม่ได้ เนื่องจากไทยต้องการใช้ positive list ส่วนสหรัฐอเมริกาต้องการใช้ negative list

2. การคุ้มครองนักลงทุนต่างชาติ

คำถาม คือ เมื่อนักลงทุนต่างชาติเข้ามาในประเทศไทยแล้วจะมีมาตรการในการคุ้มครองนักลงทุนเหล่านั้นอย่างไร ในหลักการ คือ การไม่เลือกประติบัติ หรือในบางเรื่องจะขอสิทธิดีกว่าคนชาติได้หรือไม่ ซึ่งทางสหรัฐอเมริกาก็ไม่ได้ขออะไรเป็นพิเศษนอกจากความละเอียดของตัวบท เนื่องจากสหรัฐอเมริกามีประสบการณ์ที่ไม่ดีมาจาก NAFTA ซึ่งมีข้อบกพร่องในหลายบท เวลานี้ก็กำลังเจรจากันอยู่ในเรื่องความคุ้มครอง

3. การระงับข้อพิพาทระหว่างระหว่างรัฐ – เอกชน

เมื่อพิจารณาในแง่ของการคุ้มครองนักลงทุนต่างชาติเมื่อเข้ามาแล้วประเทศไทยได้รับให้มีการระงับข้อพิพาทนอกประเทศมากว่า 30 ปี แต่ในส่วนการเปิดเสรีนั้น ไทยยังไม่เคยรับของใคร การเปิดเสรีเราไม่เคยรับข้อพิพาทระหว่างรัฐ-เอกชน กับใครทั้งสิ้น แม้แต่ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ ญี่ปุ่น แต่สหรัฐอเมริกาต้องการให้ประเทศไทยยอมเปิดให้มีได้ ซึ่งเวลานี้ไทยไม่ให้ หากประเทศไทยยอมสหรัฐอเมริกาในประเด็นนี้ ผลที่เกิดขึ้นคือเมื่อใดก็ตามที่เอกชนไทย ไปเป็นความกับรัฐ อาจเลือกไม่ขึ้นศาลภายในประเทศ แต่ไปจะเลือกระงับข้อพิพาทกับตุลาการระหว่างประเทศได้ ซึ่งในส่วนนี้เหมือนกับ post establishment เราทำมานานแล้ว แต่ในเรื่องของ pre establishment เป็นของใหม่ที่ต้องพิจารณากัน ซึ่งในขณะนี้การเจรจาการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐ-เอกชน เราได้เจรจาในรายละเอียดคืบหน้าไปมากแล้วบนข้อสงวน 4 ประการของไทย คือ *ประการที่หนึ่ง* เราอาจแจ้งไปยังสหรัฐอเมริกาเมื่อใดก็ได้ว่าจะยกเลิกไม่ให้มีการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐ - เอกชน เหมือนกับที่สหรัฐอเมริกาปฏิบัติกับออสเตรเลีย *ประการที่สอง* เราอาจแจ้งไปยังสหรัฐอเมริกาเมื่อไรก็ได้ว่าขอใช้วิธีการระงับข้อพิพาทดังกล่าวตามี่สหรัฐอเมริกาเสนอในชั่วระยะเวลาหนึ่ง 5 , 10 หรือ 20 ปี จนกว่านักลงทุนสหรัฐจะมั่นใจในศาลไทยหรือนักลงทุนไทยมั่นใจในศาลสหรัฐ *ประการที่สาม* อาจขอตัดไปบาง sector ก็ได้ในเรื่องการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐ-เอกชน เช่นการบริการทางการเงิน *ประการที่สี่* อาจขอตัดเรื่องทางนโยบายออกเป็นบางเรื่อง เช่นการเปิดเสรี pre establishment หรือเรื่องทรัพย์สินทางปัญญา โดยขณะนี้การเจรจาการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐ - เอกชน ตั้งอยู่บนข้อสงวนทั้ง 4 ประการนี้

<u>บทการลงทุนที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม</u>

คือบทการลงทุนจะมีข้อหนึ่งที่เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม โดยทั่วไปเรียกว่า environmental and environment ซึ่งตอนนี้สหรัฐอเมริกาเสนอมาแต่ไทยยังไม่มีข้อเสนอตอบ สิ่งที่สหรัฐอเมริกาเสนอ คือ ให้มีข้อบทให้ภาคีสามารถกำหนดมาตรการที่ไม่ขัดกับบทนี้ได้เพื่อให้แน่ใจว่ากิจการลงทุนนั้นสนองตอบต่อการดำเนินงานด้านสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นข้อบทที่เบาและอ่อนมาก ในส่วนนี้สภาคองเกรสของสหรัฐอเมริกาต้องการให้มี แต่หากเป็นรัฐบาลเดโมแครต จะไม่ใช่แบบนี้ ซึ่งทางทีมเจรจาก็ได้แจ้งกับสหรัฐอเมริกาไปว่าคนไทยอาจจะเห็นว่าอ่อนไป และยังมีส่วนที่ขาดไปคือเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการตกลงเรื่องสิ่งแวดล้อมอื่นที่ไทยเป็น

ภาคี หรือสหรัฐอเมริกาเป็นภาคี หรือทั้งสองฝ่ายเป็นภาคี ทั้งนี้หากผู้เข้าร่วมประชุมจะให้ input ต่อเพื่อเสนอต่อหัวหน้าการเจรจา ได้วันนี้จักขอบคุณยิ่ง ซึ่งทางทีมเจรจาพยายามหา input เพื่อที่ว่าจะร่างตอบอย่างไร

<u>บทสิ่งแวดล้อม</u>

บทที่ว่าด้วยสิ่งแวดล้อมจะถูกแยกออกมาโดยเฉพาะ ซึ่งเป็นข้อเสนอของทางสหรัฐอเมริกา แต่ไทยเห็นว่าไม่น่าจะจำเป็น โดยข้อเสนอของทางสหรัฐอเมริกามีอยู่ 8 ประเด็น ดังนี้

1. กำหนดให้รัฐภาคีมีกฎหมายภายในที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในระดับที่สูง และจะพยายามปรับปรุงกฎหมายของตนให้ดีขึ้น
2. กำหนดให้รัฐภาคีใช้กฎหมายของตนในเรื่องสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งในการคุยในรายละเอียด และใช้วิธีตีความแบบสนธิสัญญา ซึ่งจะมีประสิทธิภาพหรือไม่ต้องเป็นไปตามกฎหมายภายใน กล่าวคือกฎหมายภายในของประเทศไทยจะแบ่งเป็นสองส่วน คือกฎหมายสารบัญญัติ คือจะคุ้มครองสิ่งแวดล้อมอย่างไร แบบใด แต่มีกฎหมายสิ่งแวดล้อมอีกแบบหนึ่ง ที่เป็นกฎหมายที่เรียกว่าวิธีสบัญญัติ หรือ zero laws เป็นกฎหมายที่ว่าจะบังคับกฎหมายอย่างไร เช่น กฎหมายปกครอง กฎหมายอาญา กฎหมายไทยมีส่วนนี้อยู่ ซึ่งกฎหมายไทยที่จะใช้บังคับในส่วนนี้เป็นกฎหมายที่ก้าวหน้าและดีอยู่แล้ว กรณีนี้จึงเป็นเรื่องเดียวที่จะนำไปสู่กระบวนการระงับข้อพิพาทได้ โดยบทลงโทษสูงสุด ได้แก่ การให้ชำระเงินเข้ากองทุนร่วมกันสำหรับใช้ปรับปรุงสิ่งแวดล้อม ไม่มีค่าปรับ ไม่มีการจ่ายเงินให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง
3. หลักการที่กล่าวไว้ตามข้อสองไม่ห้ามรัฐภาคีใช้ดุลพินิจอย่างสมเหตุผลตามกฎหมาย และไม่ห้ามการดำเนินการด้วยเหตุที่ว่าเราไม่มีทรัพยากร
4. ห้ามรัฐภาคีใช้เรื่องสิ่งแวดล้อมเป็นแรงจูงใจ คือไม่ให้รัฐภาคีลดหย่อนมาตรฐานสิ่งแวดล้อม เพื่อดึงดูดการลงทุน
5. ประเทศไทยควรมีขั้นตอนภายใน คือให้คนที่มีส่วนได้เสียเรียกร้องได้ โดยการจัดตั้งองค์การที่มีลักษณะกึ่งศาล เช่น ศาลปกครอง โดยมีขั้นตอนและกลไกที่ชัดเจน และเน้นการมีส่วนร่วมของสังคม
6. ให้จัดตั้งคณะกรรมการว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อม เพื่อหารือกันในอนาคต
7. ให้มีการกำหนดกลไกความร่วมมือเพื่ออนุรักษ์ทรัพยากรและสิ่งแวดล้อม
8. ให้มีระบบ dual relationship คือ ความสัมพันธ์ระหว่างความตกลงด้าน FTA กับความตกลงด้านสิ่งแวดล้อมอื่นๆ ที่ไทยเป็นภาคีหรือสหรัฐอเมริกาเป็นภาคีหรือทั้งคู่เป็นภาคี สหรัฐอเมริกายินดีที่จะพิจารณาเพื่อเข้าร่วมเป็นภาคีและนำมาใช้บังคับ แต่ประเด็นที่ยังลังเล คือความตกลงด้านสิ่งแวดล้อมที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นภาคีฝ่ายเดียว ย่อมเป็นการยากที่สหรัฐอเมริกาจะเข้าตกลงผูกพันด้วย

ในส่วนของระดับการบังคับใช้กฎหมายตาม FTA สหรัฐอเมริกาการบังคับใช้กฎหมายจะดำเนินการโดย federal government โดยระดับมลรัฐของสหรัฐอเมริกามีกลไกการบังคับใช้กฎหมายของตัวเองอยู่แล้ว ดังนั้นสิ่งที่เจราจาจึงควรให้มีความครอบคลุมถึงระดับมลรัฐของสหรัฐอเมริกาด้วย หรือเขียนให้ชัดเจนในข้อกำหนดว่า action ใดที่เป็นในระดับ federal ให้ delegate สู่ระดับมลรัฐให้อยู่ในกรอบ FTA ด้วย อันนี้เป็นอีกส่วนหนึ่งที่เป็น definition ของ environmental เพราะฉะนั้นแล้วในส่วนของสหรัฐอเมริกาเอง actionที่ดำเนินการโดย government จะมีค่อนข้างน้อย นอกจากนี้เรื่องของพหุภาคีอื่น นอกเหนือจากที่เป็น party เพียงฝ่ายเดียว ก็จะมีเรื่องของการดำเนินการตามข้อตกลงด้านสิ่งแวดล้อมพหุภาคีตัวอื่นๆ หรืออาจมีข้อกำหนดซึ่งทางพหุภาคีอนุญาตให้ประเทศสามารถดำเนินการได้ ไม่ใช่ลักษณะของ obligation ซึ่งตรงนี้เองหากว่าการดำเนินการดังกล่าวมีผลต่อ FTA ทางสหรัฐอเมริกาจะขอที่จะไม่ให้ไทยดำเนินการในส่วนนั้น ซึ่งตรงนี้จะมีผลกระทบต่อการดำเนินการพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อมหลายอย่างที่ไทยอยากดำเนินการแต่อาจไม่สอดคล้องกับ FTA เช่น การดำเนินการ CDM ,CBD ตรงนี้อยู่ในระหว่างการดำเนินการเจรจา เพราะเราเองต้องการอิสระในการดำเนินการเรื่องต่างๆ ตามที่เรามีพันธะในระดับพหุภาคี

<u>สรุปภาพรวมของบทสิ่งแวดล้อม</u>

ในบทเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม สหรัฐอเมริกามีความพยายามที่จะนำเอาสองบท คือเรื่องสิ่งแวดล้อมและเรื่องแรงงานเข้ามาเกี่ยวข้อง เมื่อพิจารณากันแบบ positive ว่าหากการค้าใดที่มีการผนวกเรื่องสิ่งแวดล้อมเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งในสนธิสัญญาฉบับนี้ น่าจะเป็นเรื่องที่เป็นประโยชน์และดีสำหรับคนไทยที่ห่วงใยสิ่งแวดล้อม แต่จะต้องมีการสร้างพันธกรณีในการที่ต้องบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมที่อยู่ในประเทศไทย โดยกระบวนการยุติธรรมที่มีอยู่ ภาคส่วนเรื่องสิ่งแวดล้อมน่าจะคลายความกังวล เหตุผลสำคัญเพราะผู้นำสูงสุดของประเทศทั้งสองมาลงนามร่วมกัน เพื่อจะได้สร้างพันธกรณีด้านรัฐบาล หรือ political vale ซึ่งเมื่อลงนามแล้วต้องเป็นไปตามนั้น ดังนั้นเรื่อง FTA น่าจะเป็นโอกาสที่ดีในการพัฒนาและปรับปรุงมาตรฐานและคุณภาพสิ่งแวดล้อมของไทย ในส่วนของการใช้ข้อกฎหมายที่จะบังคับใช้ในตัวสนธิสัญญาฉบับนี้ หากมองใน chapter environmental จะเห็นว่ามีความครบเครื่องทั้งในด้าน enforcement คือในการ incentive ในแง่การใช้ ทางด้านเกี่ยวกับ carrot and stick มีทั้งเรื่อง stick และ carrot และในเรื่องความร่วมมือเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ซึ่งต้องพยายามนำ input จากทุกภาคส่วนของประเทศไทย ว่าสิ่งจูงใจทางด้านสิ่งแวดล้อมต้องมีอย่างครบวงจร เช่น มาตรการทางกฎหมาย แต่สิ่งจูงใจนี้จะกำหนดไว้ใน chapter ที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม และควรจะอยู่ในรายละเอียดการทำ MOU ในอนาคต MOU เน้นสองเรื่อง คือเรื่องการเสริมสร้างสมรรถนะขององค์กรภายในประเทศ ถัดไปคือการพยายามเอาเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมสมัยใหม่เข้ามาให้ไทยได้ลองว่าสิ่งใดเป็นประโยชน์ และโอกาสที่จะขยายฐานความรู้เข้าไป เช่นเรื่อง base practice technology ในอุตสาหกรรม เรื่อง cleaner production ที่เริ่มระบุเข้าไป และมีสิ่งอื่นที่เกี่ยวข้องกับโครงการสีเขียวต่างๆ เช่น National resources เกี่ยวกับสัตว์ พืช สิ่งแวดล้อมที่มีและไม่มีชีวิต ในเรื่อง

เหล่านี้ประเทศไทยมีกระบวนที่ครบถ้วนตั้งแต่ตัวกฎหมาย กระบวนการยุติธรรม กระบวนการเกี่ยวกับบุคลากรที่เข้ามากำกับดูแลเรื่องเหล่านี้ทั้งหมด

(2) <u>เปิดประเด็นอภิปรายเรื่อง “ผลกระทบการเปิดเสรีการค้าไทย-สหรัฐอเมริกาในสาขาต่างๆ ต่อสิ่งแวดล้อม”</u>

<u>ประเด็นทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม</u>

โดย รศ.ดร.ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

ประเด็นเกี่ยวกับการลงทุนที่เกี่ยวเนื่องกับปัญหาสิ่งแวดล้อม ประเทศไทยอยู่ใน position ระหว่างบังคับมาตรการการลงทุนสองขั้วด้วยกัน ขั้วที่หนึ่ง คือ เกรงว่าหากคู่ภาคีมีปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่รุนแรงก็จะทำให้ผู้ประกอบการในประเทศไทยมีต้นทุนการผลิตสูงตลอดจนไม่สามารถแข่งขันกับนักลงทุนได้ ซึ่งที่ผ่านมาส่วนใหญ่ประเทศไทยจะกลัวในแง่นั้น รวมถึง WTO ว่าเราจะสู้ไม่ได้ จนเกิดกรณีที่ว่า raise to the bottom แต่ในอีกมุมมองหนึ่งที่น่ากลัวกว่า คือ หากกฎหมายของประเทศไทยในแง่สารัตถะดีอยู่แล้ว และ advance มาก แต่อาจมีปัญหาว่า implementation อาจไม่ได้ผล ทำให้การลงทุนเข้ามาในประเทศไทยอาจ dump สารเคมีลงไปในสิ่งแวดล้อม ตลอดจนนำอุตสาหกรรมรีไซเคิลต่างๆมาทิ้งขยะในประเทศไทย อีกประเด็นหนึ่งคือหากมีการลงทุน เขตของการลงทุนจะเบียดบังพื้นที่การเกษตรทำให้พื้นที่การเกษตรน้อยลง ประเด็นนี้ก่อให้เกิดข้อเป็นห่วงหากไม่มีมาตรการควบคุมการลงทุนที่ดีพอ ซึ่งจะนำมาสู่ประเด็นเรื่องการวางมาตรการผังเมือง

การทำ FTA touch of on national resource กับเรื่องเกษตรกรรม แต่เดิมนั้นการเข้ามาลงทุนของชาวต่างชาติเกษตรกรรมเป็น sector หนึ่งที่ต้องห้าม หากสหรัฐอเมริกาเข้ามาลงทุนในลักษณะที่เป็น mass เทคโนโลยีของสหรัฐอเมริกาย่อมรุกรานเข้าไปในพื้นที่การเกษตร จึงนำมาสู่ปัญหาของการคิดหาวิธีป้องกัน และส่วนที่ลงลึกถึง text เพราะการเจรจาจะสรุปที่ตัว text ที่เป็นข้อกฎหมาย ข้อเสนอแนะในฐานะที่เป็นนักกฎหมายจึงมีดังนี้

1. ในส่วน stand still and roll back ซึ่งปกติจะนำมาใช้เฉพาะเรื่อง barrier of trade and investment คืออะไรที่เป็นกฎหมายอยู่ในเวลานั้น หากมีเรื่องการทำสนธิสัญญาความร่วมมือทางเศรษฐกิจจะไม่มีกฎหมายใดที่ทำล่วงไปกว่านั้นหรือก้าวหน้าไปกว่านั้น จึงไม่อยากให้นำหลักการในเรื่องนี้มาปรับใช้กับกฎหมายในเรื่องของ environmental measure เพราะหากนำมาปรับด้วย เมื่อใดที่เราประสบปัญหาการลงทุนที่ก่อให้เกิดมลภาวะ เราจะถูก get stuck ตรงนั้น จะมีกฎหมายหรืออะไรที่ advance กว่านั้นไม่ได้ เพราะจะกลายเป็น disguise barrier ซึ่งประสบการณ์นี่จะเจอใน NAFTA แคนาดา เม็กซิโกมาแล้ว ในเรื่องของ environmental เป็นเรื่อง craft out จาก economic obligation ภายใต้ trade liberalization เนื่องจากสหรัฐเองเป็นผู้ commit ให้แต่ละประเทศสามารถมี

domestic laws regulation ที่จะบังคับอย่างที่แต่ละประเทศต้องการ แต่สิ่งที่ไม่มี คือ ไม่มีข้อบทว่า ไม่ให้นำเรื่อง stand still and roll back เข้ามาเกี่ยวข้องกับ environmental measure

2. เมื่อดูเปรียบเทียบกับ US-Chile มาตรา 19.1 การดูมาตรานี้ไม่เห็น connection ระหว่างมาตราจึงทำให้เกิดความยุ่งยาก เนื่องจากการดูตัวบทกฎหมายต้องดูหลายมาตรการที่มีความเกี่ยวข้องต่อเนื่องกัน ในมาตรา 19.1 level of protection อยากให้รวมมาตรการและกลไกในการ implement กฎหมาย ซึ่งสะท้อนให้เห็นนโยบายและกรอบการใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องกันที่เรียกว่า actual ของ pre-establishment ในที่นี้ไม่ได้หมายถึงตอน entry แต่หมายถึงก่อนที่โรงงานจะตั้งขึ้นมาจริงๆ ควรมีกลไกตรวจสอบตรงนั้น และในขั้น operation ระหว่างนั้น เพราะเท่าที่ประเทศไทยทำมา หากไปขอ license ในการตั้งโรงงาน ทุกอย่างผ่านในขั้น summit จะสามารถดำเนินการตั้งโรงงานได้ทันที รัฐบาลจะไม่เข้าไปตรวจสอบหลังจากนั้น จนกระทั่งประชาชนเรียกร้องขึ้นเมื่อเกิดปัญหาแล้ว จึงเริ่มมีการเข้าไปตรวจสอบและแก้ไขปัญหาดังนั้นอยากให้กลไกนี้สามารถมีการตรวจสอบ ซึ่งไม่ใช่ว่าสิ่งที่จะสับสนกับมาตรา 19.1 a เรื่อง environmental of law per say หมายถึงการ implement กฎหมายของตัวเอง แต่ 19.1 คือ level of protection อีกประเด็นหนึ่งที่เลียนแบบ 19.2.2 คือเรื่องของการที่คู่ภาคีจะไม่ delegate กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครอง ซึ่งในฐานะนักกฎหมาย เห็นว่าไม่มี legal binding source เพราะเป็นเชิงนโยบายเท่านั้นไม่มีน้ำหนักในเชิงกฎหมายเพียงพอ ซึ่งกระทรวงการต่างประเทศได้ปรับปรุง text มาตามที่ท่านเห็นในหน้าสอง ได้เสนอ text ใหม่ไปว่า text เดิมไม่มีน้ำหนัก หากว่าอันนี้หมายถึงขึ้นกับนโยบายของรัฐบาลที่จะไปผูกพันกับมาตรการทางสิ่งแวดล้อมมากน้อยเพียงใด ถ้าหากว่าเราต้องการให้มาตรการสิ่งแวดล้อมมีผลบังคับจริง สิ่งที่เขียนก็ควรเป็นเรื่องของ agree จะทำหรือไม่ทำอะไร ต่อไปคือในข้อบทที่ 19.2.3 ก็เป็นสิ่งที่ดีที่ควรเก็บไว้ แต่อีกประเด็นหนึ่งคือเรื่อง keeping expropriation เนื่องจากปัญหาเรื่อง keeping expropriation เป็นปัญหาใหญ่ของทุกประเทศที่ลงนามในสนธิสัญญา FTA ว่าdefinition ของ keeping expropriation จะเป็นตัวหนึ่งซึ่งเกี่ยวข้องกับมาตรการที่คู่ภาคีอาจจะต้องถือว่า breeze ตัว agreement นี้ว่าชาติรัฐนี้ไป appropriate การลงทุนของต่างชาติ แต่ประเด็นอันหนึ่งที่การบังคับใช้กฎหมายของเราพบว่านักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุนก่อให้เกิดมลภาวะ เราสามารถสั่งระงับการลงทุนได้โดยไม่ถือว่าเป็น keeping expropriation ซึ่งประเด็นนี้อยากฝากให้ผู้แทนการเจรจา ที่หากนักลงทุนก่อให้เกิดปัญหาแก่ประเทศก็ควรจะยกออกมาจากเรื่อง obligation ในเรื่องของ liberalization มิฉะนั้นจะกลายเป็นว่าการที่เราระงับการตั้งโรงงานอันเกิดจากที่เขาก่อให้เกิดมลภาวะนั้นเป็นการnationalization หรือเป็นการเวนคืน ยึดทรัพย์ ที่ทำ

ไม่ได้เพราะการ expropriation มีองค์ประกอบสามประการ คือหนึ่งเพื่อ public interest สอง คือ ต้องมี do procedure สามต้องมี compensation และต้องอยู่บนพื้นฐานของ national treatment ซึ่งมั่นใจว่า FTA ต้องอยู่บน mutual treatment ของ national treatment กับ MFN แน่นอน ซึ่งถ้าเป็นเช่นนั้นหากโรงงานของสหรัฐก่อให้เกิดปัญหามลภาวะเพียงโรงงานเดียวก็อาจตีความว่าไทยเลือกปฏิบัติ หรือ discriminate กับโรงงานนั้นและไม่มีนโยบายที่เป็นสาธารณะที่จะไป expropriate เพราะฉะนั้นต้องยกประเด็นนี้ออกไปว่าไม่ใช่ naturalization expropriation และมาตรการนี้ควรทำได้ตลอดอายุของการลงทุนด้วย ต่อไปคือข้อบท 19.3 19.4 หากเราจะจำลองข้อบทออกมา อันนี้เป็นสิ่งที่ดี แต่ควรเพิ่มมาตรการการทำประชาพิจารณ์ แต่เท่าที่ตรวจดูคือยังขาดกลไกตรงนี้ว่าจะทำอย่างไรกับประชาพิจารณ์และประชามติที่มีการลงทุนที่มีผลกระทบต่อมหาชน ซึ่งคาดว่าจะต้องมีแน่นอน ดิฉันสามารถประเมินว่า FTAฉบับนี้ทำแล้ว เนื่องจากจะไปกระทบกับ natural resources และการเกษตรกรรม เพราะฉะนั้นประเด็นที่จะพบแน่ คือจะมีอุตสาหกรรมที่มหาชนบางส่วนจะต้อง protest ตรงนี้อยากให้ทีมเจรจาตลอดจนคณะรัฐบาลตระหนักในประเด็นนี้ว่าจะใช้กลไกทางกฎหมายอย่างที่จะทำให้สิ่งที่บัญญัติใน FTA fully implement ได้ เพราะจะต้องเกิดปัญหาแน่ เฉพาะที่รัฐบาลไทยทำเอง เช่น การวางท่อก๊าซ ที่เกิดปัญหาระยะยาว และหากเป็นการลงทุนต่างชาติและมาพบปัญหาประชาพิจารณ์ที่เกิดการขัดแย้งระหว่างสองฝ่าย เราอาจเกิดปัญหาที่ไป breeze agreement definition ในเรื่องการลงทุนกว้างมาก ซึ่งจะชี้ต่อไปว่า definition ในเรื่องของประเด็นที่จะนำมาสู่ข้อพิพาทเป็น definition ที่กว้างจนทุกสิ่งทุกอย่างสามารถอยู่ในประเด็นนี้ได้ เราต้องลองนึกว่าหากไม่มีการป้องกันจะเกิดอะไรขึ้น ต่อไปคือประเด็นที่ไม่มีข้อบทที่กล่าวถึงการยุติข้อพิพาทระหว่างรัฐกับนักลงทุนภายใต้ข้อบท environmental chapter แท้จริงแล้วมีเรื่อง state investor dispute mechanism อยู่ซึ่งท่านรองวีรชัยได้เล่าให้ฟังแล้ว แต่ที่สำรวจคือไม่มีอยู่เลยในเรื่องของstate investor dispute settlementที่เกี่ยวกับ environmental problem จึงมีประเด็นว่าจะครอบคลุมอยู่ได้หรือไม่ หากสมมติว่านักลงทุนขอใช้ครรลองของ arbitration มาแก้ไขปัญหานี้ จะเป็น arbitrary issue หรือไม่ ซึ่งตรงนี้ได้เสนอไปว่าประเด็นหนึ่งที่ต้อง define เรื่องของ arbitrary dispute และการแยกระหว่าง public กับ private ซึ่งในข้อนี้ 19.2.1 a ไม่มีมาตรการตรงนี้ ทำให้เกิดปัญหาในระยะยาวว่าใช่ investment issue หรือไม่ ข้อต่อไปเนื่องจากFTA ฉบับนี้จะมีความร่วมมือระหว่างภาครัฐในการพัฒนาเทคโนโลยีเกี่ยวกับการลงทุนก็จะมีปัญหาว่าคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมที่จะมาพิจารณาข้อพิพาทระหว่างสิ่งแวดล้อม หรือเรื่องสิ่งแวดล้อมนี้ไม่มีการกำหนดกลไกหรือมาตรการในการแต่งตั้งตำแหน่งดังกล่าว ซึ่งควรมีการ refer ว่าจะไปอยู่ใน annex

ใดและตัว annex เองก็ไม่มีการเขียนกลไก มาตรการด้วยว่าจะมาจากไหนอย่างไร ส่วนอีกอันหนึ่งคือ เรื่องข้อบท 19.10 ซึ่งเป็นนโยบายที่ดีแต่ว่าอ่านแล้วไม่มีผลบังคับในตัวบทเลย เป็นเพียงความร่วมมือที่ base on cooperation basis ไม่มี obligation บทนี้เป็นเรื่องของการปลูกจิตสำนึกที่คาดว่านำมาจาก code of conduct ของ UN ที่ encourage ให้ TNC incorporate ในเรื่อง Sound principle of corporate ..... เข้าไปในความตกลงให้ผู้ประกอบการมีจิตสำนึกที่จะพยายามรักษาสิ่งแวดล้อม แต่ไม่มี obligation เป็นไปได้หรือไม่ ที่จะกำหนดให้เป็น obligation ในเมื่อทั้งสองฝ่ายจะมี high standard เรื่องของ environmental protection ควรกำหนดเป็น commitment ว่า ผู้ประกอบการควรมีสิ่งเหล่านี้อยู่ใน process ของ operation ด้วย ซึ่งเป็นข้อที่น่ากังวล ในข้อ 19.1.1 ที่ comment ซึ่งเป็นเรื่องบทนิยามของกฎหมายสิ่งแวดล้อม ซึ่งไม่มีเรื่องของการแสวงหาผลประโยชน์ของทรัพยากรธรรมชาติ เพราะฉะนั้นสิ่งที่จำเป็นคือต้องพิจารณาในบทนี้และมากำหนดว่าจะมีมาตรการอย่างไรเกี่ยวข้องกับเรื่องการแสวงหาประโยชน์ของทรัพยากรธรรมชาติ ลักษณะหนึ่ง คือ profit sharing ปกติจะมีในทุกประเทศ เช่น *โครงการซาร์คาร์เรนออยล์* ของรัสเซีย ซึ่งมีการลงทุนของ Japan ,US, India ที่ไปขุดเจาะสำรวจน้ำมันในรัสเซีย ซึ่งรัสเซีย ไม่ยอมให้เข้าไปลงทุนแบบ absolute investment แต่เป็นลักษณะ profit sharing โดยมีระยะเวลาของการถอนทุนคือ เช่น 5 ปี 10 ปี เปอร์เซ็นต์ของการได้กำไรเป็นของเอกชน หลังจากนั้นจะค่อยๆ เป็นของรัฐ จนกระทั่งทั้งหมดเป็นของรัฐ เพื่อที่จะคงอยู่ของทรัพยากรธรรมชาติ เหล่านี้จะย้อนสู่ new economic order ในปี 1980 ซึ่งส่วนตัวคิดว่า natural resources จำเป็นที่จะต้องดูในเรื่องของ sovereignty ในเรื่องทรัพยากรธรรมชาติ เพราะหากเรายอมให้เขามาลงทุนเต็มที่ ต่อไปเขตทรัพยากรธรรมชาติอื่นๆ จะไม่มีเหลือ เช่น บ่อขุดเจาะน้ำมัน ตลอดจนการเกษตร ซึ่งท่านรองวีรชัย ชี้ว่าไม่ใช้ agriculture trade แต่เป็น investment ในการเข้ามาทำเกษตรกรรม หมายถึงครอบคลุมพื้นที่ และหากคุ้มครองพื้นที่แบบนั้น ต่อไปต้องเข้าไปแก้ไขกฎหมายเรื่อง ownership ของ land หรือ หากไม่ให้เขา ownership ก็เป็นไปได้ที่เขาตจะเป็นบริษัทไทยและคิดว่าเป็นคนไทยสามารถซื้อที่ดิน ซึ่งอาจทำให้คนไทยเป็นทาสติดที่ดินและย้อนกลับสู่ยุคกลางได้

1.4 การจัดประชุมเชิงปฏิบัติการเรื่อง “Workshop on the ASEAN Expert Collaboration for FTA Negotiations with the United States”

(1) สรุปสาระการประชุม

สรุปสาระการประชุม
การประชุม FTA Expert Workshop
ระหว่างวันที่ 12-13 มีนาคม 2549
ณ ห้องประชุมชั้น 3 ตึกประชาธิปก-รำไพพรรณี จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ผู้เข้าประชุม

1.	ท่านผู้หญิง ดร.สุธาวัลย์ เสถียรไทย	ประธานสถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
2.	ดร.จำนง สรพิพัฒน์	ที่ปรึกษาโครงการ FTA สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
3.	ศ.ดร.ผาสุก พงษ์ไพจิตร	คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
4.	รศ.ดร.จิราพร ลิ้มปานานนท์	คณะเภสัชศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
5.	ผศ.สำลี ใจดี	
6.	รศ.ดร.สิตานนท์ เจษฎาพิพัฒน์	นักวิจัยด้านการท่องเที่ยว
7.	รศ.ดร.สิรินทรเทพ เต้าประยูร	นักวิจัยด้านขยะอันตรายและการบำบัดน้ำเสีย
8.	คุณบัณฑูร เศรษฐศิโรตม์	นักวิจัยร่วม
9.	ผศ.ดร.โสภารัตน์ จารุสมบัติ	สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
10.	ดร. ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล	นักวิจัยด้านกฎหมาย
11.	ดร. เจษฎ์ โทณะวณิก	
12.	ดร. เก่งการ เหล่าวิโรจนกุล	
13.	ดร.บัณฑิตา พิชญากร	
14.	รศ.ดร.พรรณทิพย์ ศิริวรรณบุศย์	(แทน รศ. สุริชัย หวันแก้ว)
15.	คุณยุวดี คาดการณ์ไกล	มูลนิธิสาธารณสุขแห่งชาติ

ท่านผู้หญิงสุธาวัลย์ ประธานในที่ประชุมกล่าวเปิดประชุมและกล่าวสรุปวัตถุประสงค์ในการจัดประชุมเชิงปฏิบัติการครั้งนี้ว่า เพื่อสร้างความร่วมมือและแลกเปลี่ยนความรู้ในระดับภูมิภาคอาเซียนให้เกิด sustainable trade and responsible arrangement โดยพิจารณาในประเด็นการค้าและสิ่งแวดล้อม ซึ่งผลที่ได้จากการจัดประชุมครั้งนี้ ไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อสำหรับประเทศไทยเท่านั้น แต่ต้องการให้เป็นมาตรฐานต่อการเจรจาการเปิดเขตการค้าเสรี FTA

ที่ประชุมพิจารณา “Fair Legal Model of Environment Chapter” ที่นำเสนอโดย ดร.เก่งการและดร.บัณฑิตา ควบคู่ไปกับ Environment Chapter

1. Objectives

ที่ประชุมเห็นชอบให้กำหนด Objectives ไว้ โดยพิจารณาในประเด็นที่ไม่ให้นำเอาเรื่อง Environment มาเป็นข้ออ้างทางการค้า

Comment Sanya : แนะนำให้ include any objectives required เหมือนกรณีตัวอย่างบท IP Chapter ที่เพิ่มคำว่า Innovation ฯลฯ

รศ.ดร.สิตานนท์ : สิ่งที่ควรต้องกังวลคือ Right to regulate เรื่อง Objectives นี้ไม่ต้องการให้ข้อความที่เสนอเพิ่มเติมเป็นเพียง Isolated issue คือ เขียนเพื่อประโยชน์ไทยฝ่ายเดียว แต่ควรยึดหลักเพื่อประโยชน์และบังคับใช้ 2 ฝ่าย เช่น ข้อ (2) ของ Objectives ที่เสนอใน Fair Legal Model เขียนว่า “Promote the optimal use of resources in accordance with the objective of sustainable development” น่าจะต้องเติม “ of both parties.” ต่อท้าย …development คือ “…sustainable development of both parties.” หรือไม่ก็ควร set ultimate objective เป็น “ …use sustainable trade and responsible investment to promote sustainable development, so trade and investment will become a tool of sustainable development rather than to promote trade and investment for their own ultimate objectives and the expense of sustainable development. The ultimate objective is to use sustainable trade and responsible investment to promote sustainable development for host partner. Sustainable development and responsible investment have to be compromised by environmental condition.”

เรื่อง Trade distortionใน Objectives ข้อ (6) นั้น รศ.ดร.สิตานนท์ได้ให้ตัวอย่างไว้เช่น กรณี GMO Labeling ว่าเป็น a sample disgusted trade barrier.

คุณบัณฑูร : เสนอให้ใช้ strategy ในลักษณะที่หากสหรัฐฯต้องการให้ไทยปฏิบัติตาม MEAs ใด ไทยก็ควรเสนอให้สหรัฐฯ ratify เป็นภาคีของ MEAs นั้นๆด้วย

ดร.จำนง : ใน Objectives ข้อ (6) ที่นำเสนอโดย ดร.เก่งการในประเด็นเรื่อง Trade distortion นั้น น่าจะระบุ Names of Products ให้ชัดเจนว่า มี products อะไรบ้างที่ไทยกลัวว่าสหรัฐฯจะหยิบยกเอาไปเป็นประเด็นเรื่องนี้ หรือไม่ก็ให้ไทยใช้วิธีการว่า สหรัฐฯถือว่า products

หรือ การกระทำใดๆที่เป็น Trade distortion ก็ให้ไทยถือตามนั้นด้วย เพื่อความเท่าเทียมกัน

Sanya : ไม่เห็นด้วยกับ ดร.จำนง เพราะกลัวว่าจะเป็นการจำกัดขอบเขตไปและเป็นข้อเสียมากกว่าต่อไทยที่จะระบุ Names of Products

ที่ประชุมสรุปดังนี้ คือ

- ให้มีการปรับเปลี่ยน Objectives จากที่นำเสนอโดย ดร.เก่งการในข้อ (6) และเพิ่มเติมข้อ (7)

(6) *Ensure that environmental protection measures do not violate national treatment or MFN and are not used as distinguished trade barrier.*

(7)Use sustainable trade and responsible investment to promote sustainable development.

- เพิ่มเติมใหม่

- *To request the US to become Party to MEAs and list them – used as fallback position in negotiation – compared with IP Chapter*
- *Each Party shall ratify or accede to the following Agreements:*
    - *CBD*
    - *Kyoto Protocol*
    - *Basel Convention*
    - *Biosafety Protocol*
    - *Convention against Land Mine*
    - *PICs, POPs*
    - *etc…*

2. Levels of Protection

Comment คุณบัณฑูร : เรื่องการยกระดับ Levels of Protection นี้ จะไปเกี่ยวเนื่องกับข้อเสนอของสหรัฐฯใน Article X.5 : Institutional Arrangements ในเรื่องการจัดตั้ง Environmental Affairs Council ซึ่งหากเป็นไปตามนี้ ก็เท่ากับให้ Council มาก้าวล่วงอำนาจอธิปไตยของไทย ทำให้ไทยเสียเปรียบมาก เพราะเมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้น บริษัทสหรัฐฯสามารถฟ้องร้องโดยไม่ต้องผ่านกลไกศาลไทย ดังนั้นเรื่อง Levels of Protection นี้ หากยินยอมตามที่สหรัฐฯเสนอ อีกประเด็นหนึ่งที่จะกระทบมาก คือ เรื่องการลงทุน นอกจากนี้ ไทยยังมีความกังวลเรื่องสินค้าราคาถูกที่ได้เปรียบสหรัฐฯเรื่องแรงงาน โดยเฉพาะสินค้าด้านการเกษตร จึงเกรงว่าสหรัฐฯจะใช้เรื่อง Levels of Protection ในการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทยมาเป็น Non-trade Barrier ได้เหมือนอย่างที่ไทยเคยประสบมา อีกทั้งการยกระดับ Levels of Protection ควรต้องให้สอดคล้องกับสภาพสังคมของไทยด้วย

รศ.ดร.สิตานนท์ : เสนอให้เพิ่มอีก 1 บทแยกต่างหาก โดยยกตัวอย่างในกรณี

Cross-border ที่บริษัทเอกชนของสหรัฐฯซึ่งไม่ได้ตั้งอยู่ในไทย แต่สามารถก่อให้เกิดความเสียหายในไทยได้ เช่นนี้แล้ว ผู้เสียหายในไทยและรัฐบาลไทยต้องมีสิทธิฟ้องร้องเพื่อเรียกค่าเสียหายไปยังสหรัฐฯได้

ดร.เจษฎ์ : สหรัฐฯมีกฎหมายที่กำหนดไว้แล้วว่า หาก investor ของสหรัฐฯไปกระทำความผิดใดๆในประเทศอื่น รัฐบาลของประเทศนั้นมีสิทธิฟ้องร้องกลับมาที่รัฐบาลของสหรัฐฯ รัฐบาลสหรัฐฯมีหน้าที่ต้องส่งเรื่องฟ้องร้องนี้ไปที่ Common Court ไปตามขั้นตอน นอกจากนี้ ยังอธิบายให้ที่ประชุมเข้าใจถึงเหตุผลที่ทำไมข้อบทต่างๆที่สหรัฐฯทำข้อตกลงเขตการค้าเสรีกับประเทศใดๆจึงมีรายละเอียดค่อนข้างมาก ก็เนื่องจากสหรัฐฯมี Supreme Court ซึ่งมีอำนาจสูงสุดในการตัดสินคดีความและเป็นเอกเทศจากรัฐบาลสหรัฐฯ ดังนั้น รัฐบาลสหรัฐฯจึงกลัวว่า หากมีข้อพิพาทใดๆเกิดขึ้นจากการทำข้อตกลงเขตการค้าเสรีอันเป็นผลจากข้อบทที่มีช่องโหว่ของสหรัฐฯเองแล้วฟ้องร้องไปถึง Supreme Court ข้อบทดังกล่าวอาจถูกพิพากษาให้ต้องแก้ไขซึ่งก็จะมีผลต่อประเทศคู่เจรจากับสหรัฐฯไปทั้งหมด

ประเด็นเรื่องการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมซึ่งมีวัตถุประสงค์ให้สิ่งแวดล้อมดีขึ้นนั้น ไทยเรายอมรับได้ แต่กรณีเรื่อง “เต่าทะเล” ที่สหรัฐฯจะบังคับให้ไทยใช้กฎหมายมาตรฐานเดียวกันกับที่สหรัฐฯใช้ในประเทศตนในเรื่องนี้นั้น ถือว่า ไทยมิได้ละเมิดกฎหมายสิ่งแวดล้อมของเรา แต่เป็นเรื่องที่ชาวประมงไทยไม่สามารถปฏิบัติได้ เช่นนี้แล้วจะถือว่าสหรัฐฯนำเอาเรื่องดังกล่าวมาเป็นเหตุของการกีดกันทางการค้า (Trade Barrier)ได้หรือไม่ อีกทั้งการวางแผนที่จะจัดตั้งกองทุนสิ่งแวดล้อมเพื่อช่วยเหลือผู้ได้รับผลกระทบจากการเปิด FTA นั้น ดร.เจษฎ์มีความเห็นว่า ไม่ใช่เพียงนำเงินไปให้ แต่ต้องมีการวางแผนเพื่อนำเงินดังกล่าวไปช่วยเสริมสร้างศักยภาพของคนเหล่านี้ เพราะฉะนั้น จะนำเงินไปให้โดยไม่ได้ดูแลแก้ปัญหาไม่ได้

ดร.จำนง : ปัญหา คือ การไปบังคับใช้ทรัพยากรธรรมชาติของคนระดับรากหญ้าไม่ได้เป็นผลให้เกิด accountable ต่อทรัพยากรธรรมชาติอย่างแน่นอน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการไปเพิ่มระดับของ proportion จะยิ่งทำให้คนระดับรากหญ้าล้มละลายทางเศรษฐกิจ

ท่านผู้หญิงฯ : เสนอว่าน่าจะสร้างความร่วมมือในกลุ่มประเทศ ASEAN

ดร.เก่งการ : แสดงความกังวลในเรื่องดังกล่าว โดยแลกเปลี่ยนประสบการณ์เมื่อครั้งที่ตนเคยเข้าร่วมประชุมเรื่อง Non-Conforming Measures ที่อินโดนีเซีย ซึ่งตัวแทนจากออสเตรเลียในที่ประชุมนั้นยังยอมรับว่า การเจรจาเปิดเขตการค้าเสรีด้วยวิธีเสนอ Non-Conforming Measures ก็ยังเสียเปรียบอยู่ดี แล้วกรณีของประเทศ undeveloped อย่างไทยจะเป็นอย่างไร และข้อเสนอของไทยเรื่อง Non-Conforming Measures ที่ให้ปฏิบัติตาม MEAs ซึ่งไทยเป็นภาคีอยู่ อาจนำไปสู่ Dispute ได้

ผศ.สำลี : แสดงความกังวลในเรื่องการลงทุนของบริษัทสหรัฐฯที่น่าจะมีการลงทุนในไทยมากกว่าที่บริษัทไทยไปลงทุนในสหรัฐฯ โดยเฉพาะการลงทุนที่มีผลเสียหายต่อความยั่งยืนด้านสิ่งแวดล้อมของไทย เช่น กรณีที่ไทยเป็นสมาชิก Basel Convention ที่มี

บทบัญญัติเรื่องของเสีย หรือ ขยะอันตราย หรือ เป็นพิษ ในขณะที่สหรัฐฯไม่ได้เป็นสมาชิก ไทยจึงไม่สามารถบังคับใช้กับบริษัทสหรัฐฯได้ หากบริษัทสหรัฐฯนำของเสีย หรือ ขยะอันตราย หรือ เป็นพิษมาทิ้งในไทย

ที่ประชุมสรุปดังนี้ คือ

- เพิ่มเติมจาก Text เดิมของ Article X.1

Recognizing the right of each Party … through such environmental laws and policies *in accordance with their*

level of social and economic development.

- เพิ่มเติมใหม่

Both Parties recognize that each party has different levels of environmental law. They retain the right to exercise

discretion with respect to enforcement of environmental laws. Failure to enforce environmental law effectively shall not give rise to legal actions or be used as trade barriers.

3. Enforcement of Environmental Laws

ที่ประชุมมีความเห็นว่า เรื่องนี้ก็เช่นกันที่เกี่ยวเนื่องกับข้อเสนอของสหรัฐฯใน Article X.5 : Institutional Arrangements ในเรื่องการจัดตั้ง Environmental Affairs Council ซึ่งเสนอให้เปลี่ยน Council เป็น Joint Committee โดยกำหนดบทบาทไม่ให้มีอำนาจในการพิจารณามากเท่าเดิม (ให้ เปลี่ยนเป็นคำว่า promote แทน) ไม่ให้มีอำนาจในการตัดสิน แต่ให้เป็น Advisory คือ มีลักษณะให้ความช่วยเหลือไทยให้สามารถบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยให้ใช้กรณีการเปิดเขตเสรีการค้า US-Chile เป็น practical precedence (Comment Sanya)

ที่ประชุมสรุปให้คงเนื้อหาเดิมใน Article X.2 ของ Environment Chapter ไว้

4. Procedural Matters

ที่ประชุมมีความเห็นว่า เรื่องนี้ก็เกี่ยวเนื่องกับข้อเสนอของสหรัฐฯใน Article X.5 : Institutional Arrangements ในเรื่องการจัดตั้ง Environmental Affairs Council

Comment ดร.เก่งการ : แสดงความเป็นห่วงเรื่องอำนาจหน้าที่ของ Council ซึ่งตามที่สหรัฐฯเสนอ คือ ให้มีอำนาจในการตัดสิน ประเด็นนี้จะไปขัดแย้งอย่างไรกับกฎหมายที่ไทยมีอยู่ และถ้าหากต้องเป็นตามที่สหรัฐฯเสนอ ไทยเราจะเตรียมการอย่างไรกับกฎหมายที่มีอยู่ในขณะนี้ ประเด็นคือ ความพร้อมของไทยเองด้วย

ดร.เก่งการกำลังศึกษากรณีที่สหรัฐฯไปทำข้อตกลงเขตการค้าเสรีกับประเทศ

อื่นใดนั้น หากมีข้อพิพาทเกิดขึ้น Investors ของสหรัฐฯสามารถไปขึ้นศาลในประเทศเค้าเองได้ไหม และหากได้จะถือว่าคำพิพากษานั้นเป็นอันยุติหรือไม่ หรือ หาก Investors เลือกไปฟ้องร้องต่อ Council นี้อีกทาง จะถือว่าคำตัดสินของ Council เป็นอันยุติหรือไม่ หรือ หาก Council ตัดสินต่างไปจากศาลแล้วจะถือว่า คำพิพากษาใดเป็นอันยุติ เรื่องเหล่านี้เป็นปัญหาในทางปฏิบัติทั้งสิ้น

Sanya : เสนอให้ Foreign Investors ต้องมี social responsibility ต่อไทยด้วย โดยให้ไทยสามารถฟ้องร้องบริษัทเอกชนของสหรัฐฯ

รศ.ดร.สิตานนท์ : เรื่อง Non-commercial Pressure ของสหรัฐฯที่กฎหมายไทยไม่สามารถบังคับบริษัทสหรัฐฯให้ปฏิบัติตามได้ แต่หากเข้ามาแล้วทำ less damage ก็จะไม่มี local pressure ดังนั้น ไทยควรต้องกำหนดกฎเกณฑ์บางอย่างในเรื่องนี้

ที่ประชุมสรุปดังนี้ คือ

- เพิ่มเติมจาก Text เดิมของ Article X.3(1)

Each Party shall ensure that *eyewitness in the host country* may request the Party's competent authorities to investigate alleged violations of its environmental laws, and that each Party's competent authorities shall give such requests due consideration in accordance with its law.

- เพิ่มเติมใหม่

In the event of inconsistency of any measures taken under this chapter and any other chapters, the Environmental Chapter shall prevail for any other chapters." (And make cross-reference as well in Investment Chapter)

5. Machanisms to Enhance Environmental Performance

ท่านผู้หญิงฯ : อธิบายให้ที่ประชุมเข้าใจ Concept ของ Article X.4 ใน "Fair Legal Model of Environment Chapter" ที่นำเสนอโดย ดร.เก่งการและดร.บัณฑิตา ว่า Market Incentives ที่เสนอให้นั้นเป็นเพราะเนื่องจากที่ผ่านมา Innovation ที่เกิดขึ้นเป็นของ Local firms มากกว่า International firms และในสภาพความจริงที่เป็นอยู่ปัจจุบัน มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมของบริษัทสหรัฐฯย่อมสูงกว่าบริษัทไทยอย่างแน่นอน การเสนอในลักษณะนี้ ก็เพื่อไม่ให้สหรัฐฯมา blame มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมของบริษัทไทยได้ และยังเป็นการ encourage ให้ Investors ทั้งสองฝ่ายดำเนินธุรกิจที่มีมาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมที่ดีขึ้นกว่าเดิม โดยเฉพาะ Investors ของไทย

Comment Sanya : เรื่อง MEAs ที่สหรัฐฯไม่ได้เป็นสมาชิกอยู่ แต่หากไทยต้องการให้สหรัฐฯปฏิบัติตามพันธกรณีเรื่องใด ก็ควรใส่เพิ่มไว้ในข้อบท รวมทั้งกรณีที่กลัวว่าจะเป็นเรื่อง Subsidy เสนอให้ทำในลักษณะเดียวกับกรณีการเปิดเขตเสรีการค้า Japan-Malaysia ที่ใส่ข้อบทลักษณะดังกล่าวไว้ใน General Exception ไว้ใน Investment Chapter และยังเสนอให้ delete "Market" และ "Non-market based incentives" ออก ให้คงไว้เพียง "Incentives"

คุณบัณฑูร : แสดงความเห็นด้วยกับ Sanya โดยเฉพาะเรื่อง IP โดยเสนอให้ข้อบทมีเนื้อหาที่ฝ่ายไทยสามารถฟ้องร้องไปยังรัฐบาลสหรัฐฯโดยอ้างว่าผิดกฎหมายภายในของสหรัฐฯเองซึ่งเป็นไปใน ลักษณะเดียวกับกรณีเรื่อง “เต่าทะเล” ของสหรัฐฯที่อ้างกฎหมายสิ่งแวดล้อมภายในของประเทศตนมาบังคับใช้กับประเทศคู่เจรจา ในกรณีของไทย ก็น่าจะต้องทำในลักษณะเดียวกัน คือ หาก Investors ของสหรัฐฯกระทำผิดใดๆ รัฐบาลไทยและผู้เสียหายฝ่ายไทยก็ต้องฟ้องร้องไปยังรัฐบาลสหรัฐฯโดยอ้างว่าผิดกฎหมายภายในของสหรัฐฯเอง

กรณีเรื่อง Subsidy นั้น คุณบัณฑูรเห็นว่าข้อเสนอที่ทำไว้ไม่น่าจะเป็นประเด็นนี้ได้ เพราะข้อบทที่เสนอเป็นการสนับสนุนให้เกิดการลงทุนเพื่อสิ่งแวดล้อมที่ดีต่อ Investors ของทั้งสองฝ่าย

ผศ.สำลี : เรื่อง Market Incentives นั้น ถ้าจะให้ ควรต้องระบุระยะเวลาในการให้ให้ชัดเจน แต่ไม่เห็นด้วยที่จะให้แก่ Investors ของสหรัฐฯ

รศ.ดร.จิราพร : เกรงว่าเรื่อง Incentives จะถูกมองว่าเป็นเรื่อง Subsidy ซึ่งก็จะไปผิดกฎการค้าระหว่างประเทศของ WTO

ดร.เจษฎ์ : เรื่อง Subsidy นั้น เห็นด้วยกับ Sanya คือ ระบุให้ชัดเจนในข้อตกลงเขตการค้าเสรี เพราะเป็นการทำความตกลงทวิภาคีซึ่งอยู่ที่ความพอใจของคู่เจรจา และยังแนะนำให้ ดร. เก่งการ และ ดร.บัณฑิตา ไปศึกษา Case ที่บริษัทเอกชนสหรัฐฯฟ้องร้องกันเองสาเหตุจากบริษัทหนึ่งย้ายโรงงานไปตั้งในแม็กซิโก ทำให้ต้นทุนในการผลิตต่ำ จนเป็นผลให้อีกบริษัทต้องฟ้องร้องว่าตนเสียเปรียบ

รศ.ดร.สิตานนท์ : เรื่อง Incentives ต้องมีระยะเวลา ไม่ใช่ไม่มีกำหนดเวลา และข้อบทที่เสนอยังไม่มีเรื่อง Technology Transfer ด้านสิ่งแวดล้อม

เรื่อง Technology Transfer นี้ Innovation ที่เกิดขึ้นจะเป็น sequence แต่อาจยังไม่ transfer มาเพราะไทยยังไม่พร้อม หากเข้ามาแล้ว จะมีผลต่อไทย คือ 1) เรื่อง R&D ของไทยจะพัฒนาขึ้น และ 2) การแข่งขันด้าน Technology ด้านสิ่งแวดล้อมจะมีมากขึ้น

รศ.ดร.สิรินทรเทพ : กล่าวเรื่อง Technology ด้านสิ่งแวดล้อมว่ามี 2 ระดับ คือ 1) ระดับล่าง และ 2) ระดับAdvance เช่นที่ใช้กับ Hazardous Waste ฯลฯ สำหรับ Technology ด้านสิ่งแวดล้อมของไทยนั้นอยู่ในระดับกลางซึ่งยังสามารถที่จะ develop ไปได้อีกเพื่อที่จะขายให้กับประเทศในภูมิภาคแถบนี้ ประเด็นสำคัญที่ต้องพิจารณา คือ จะทำอย่างไรที่จะไม่ให้ความสามารถในการแข่งขันของไทยในเรื่องนี้ถูกกีดกันจากการเปิดเขตเสรีการค้า FTA ไทย-สหรัฐฯ

ที่ประชุมสรุปดังนี้ คือ

- แก้ไขจาก Text เดิมของ Article X.4(1)(b) คือ omitted “ including market-based incentives where appropriate ” *เปลี่ยนเป็น “Incentives to encourage conservation, restoration, and protection of natural resources and the environment, such as public*

recognition of facilities or enterprises that are superior environmental performers, or programs for exchanging permits or other instruments to help achieve environmental goals.

- เพิ่มเติมใหม่

Both parties agree that their transnational investors are required to apply at least the same or better environmental standard as stipulated in their domestic laws. Innovative environmental-friendly mechanisms, including cleaner (and green) technology and know-how, are highly encouraged. Incentives may only be introduced to those investors who use such mechanisms and result in better environmental quality.

Both Parties agree to create environment conducive for the adoption of cleaner productions and best practices. Such conductive environment shall promote capacity building and cooperation between the two Parties.

Both Parties respect rights and obligations pursuant to Multilateral Environmental Agreements to which they are party. Nothing in this Agreement shall prevent them from adopting or maintaining measures, including policies and laws, as means of implementing obligations in those agreements and by doing so they shall not be considered as infringing legal obligations nor benefit a Party expects to accrue under the X provisions of the Dispute Settlement Chapter.

Both parties, in their sole discretion, have the rights to raise level of environmental protection with which domestic and foreign investors must comply. They shall not be considered as infringing legal obligations nor benefiting a Party expects to accrue under the X provisions of the Dispute Settlement Chapter.

6. Institutional Arrangements

Comment รศ.ดร.สิตานนท์ : เรื่อง Council ที่สหรัฐฯเสนอนั้น ถ้ามีอำนาจมาก จะ inconsistent with the right to regulate ซึ่งแต่ละประเทศต้องมี Right to regulate for enforcing of laws ของตนเอง ดังนั้น Council นี้ ควรเป็นลักษณะ Joint Committee ที่มีหน้าที่เพียงแค่ Consultative มากกว่าที่จะเป็น Judgement Body และควรต้อง meet frequently , only for consultations and with controlled agenda.

ดร.เก่งการ : เห็นด้วยสำหรับข้อเสนอที่จะให้ตั้ง Joint Committee แทนที่จะเป็น Council และให้ทำหน้าที่เป็น Advisory Committee สำหรับข้อเสนอที่จะให้มี Committee ของแต่ละฝ่ายนั้น ข้อที่ควรระวัง คือ ต้องสามารถ enforce กับ Investors ของสหรัฐฯได้จริง เพราะเท่าที่ทราบถ้าเป็นในลักษณะนี้ จะกระทบต่อความคุ้มครองที่ให้กับ Investors ของสหรัฐฯ

ใน Investment Chapter ที่สหรัฐฯเสนอไว้

ดร.บัณฑิตา : เห็นด้วยกับข้อเสนอที่ทำมา ไม่ว่า Council จะเป็นในรูปแบบไหนก็ตาม คือ Separated Committee หรือ Joint Committee ต้องไม่มีอำนาจ enforce กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทย

ดร.จำนง : แสดงความเห็นด้วยกับ Solution ที่นำเสนอ แต่น่าจะกำหนดให้ชัดเจนว่า Priority คือ Separated Committee หากสหรัฐฯไม่เห็นด้วย ก็ให้เสนอ Solution 2 คือ Joint Committee และเรื่องสำคัญ คือ ไทยไม่ต้องการให้สหรัฐฯมา disturb in the dispute process ซึ่งถ้าสามารถเจรจากันได้ตามที่เสนอนี้ ปัญหาในเรื่อง Enforcement of Environmental Law ก็จะหมดไป

Prof. Ghosh : The Committee is as a contacted point, but we can control our own. If we can do that we can be sure to strengthen our capacity building.

Sanya : เสนอให้ Council เป็นแบบ Joint Committee โดยไทยต้องเสนอ mandate ต่างๆ ไม่ให้ Committee นี้มีอำนาจมาก โดยให้หน้าที่ของ Committee ออกมาในลักษณะเป็นความร่วมมือ และได้เสนอเพิ่มเติมให้ไทยดูตัวอย่างเรื่อง Compensation ของการทำ FTA ไทย-สิงคโปร์ ใน

Article15.6(5) : Expropriation and Compensation ให้ร่างข้อบทที่มีเนื้อความคล้ายกันนี้

ที่ประชุมสรุปโดยเห็นด้วยกับ Solution 2 ข้อเรื่อง Environmental Affairs Council คือ

1. กรณีเป็น Separated Committee แก้ไข Article X.5 (1)

Each Party hereby establish theirs own Environmental Affairs Council. The Council should comprise appropriate their official, including officials with environmental responsibilities.

2. กรณีเป็น Joint Committee แก้ไข Article X.5 (2)

The Council shall meet within the first year after the date of entry into force of this Agreement, and thereafter as necessary, to promote the implementation of, and review progress under, Article 7 of this Chapter.

Joint committee established under Article 5 refers to the joint forum on environmental cooperation established under Article X. 7 (3) [กรณีนี้ Joint Committee ไม่มีหน้าที่ตัดสินว่าไทยปฏิบัติตามกฎหมายหรือไม่]

7. Opportunities for Public Participation

Comment Prof. Ghosh : เรื่อง Public Hearing ควรต้องระบุให้ชัดลงไปว่ามี Machanisms อะไรบ้าง หรือ ใครจะเป็นผู้รับผิดชอบในการตัดสินใจ (There should be some agencies to make decision.)

Sanya : ปัญหาที่พบ คือ no decision making นั่นก็คือ ใครจะเป็นผู้

ตัดสินใจ และยังเสนอให้ pressure ผ่านทาง NGOs ในสหรัฐฯที่ไม่เห็นด้วยกับรัฐบาลในการเปิดเขตเสรีการค้า FTA ที่เอาเปรียบประเทศอื่น

รศ.ดร.สิตานนท์ : มี 2 ประเด็น คือ 1) ต้อง make sure ว่าอะไรก็ตามที่เป็น Negative Impacts จะไม่ถูกใส่เข้ามาในข้อบทเจรจา และจะต้องไม่ขัดกับ The right to participate 2) ปัญหา คือ ไทยเองก็ยังไม่มีกฎหมายเรื่องนี้ที่ระบุชัดเจนว่า สุดท้ายแล้ว จะให้อยู่ในการตัดสินใจของใคร ดังนั้น ในการเจรจาจึงควรจะยึดหลักตามรัฐธรรมนูญไว้ เพราะในอนาคตจะไม่ไปขัดกับรัฐธรรมนูญ

ดร.จำนง : เห็นด้วยที่จะมี Public Hearing แต่ difficult to criticize เรื่องที่ว่าไม่มีใครรับผิดชอบตัดสินใจนั้น เสนอว่าน่าจะเพิ่มในข้อบทเป็น Neutral Agency

คุณบัณฑูร : คิดว่าในรัฐธรรมนูญไทยมีระบุเรื่ององค์กรกลางในการตัดสินเรื่องที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมอยู่แล้ว (น่าจะเป็น Article 56 paragraph 2) แต่ยังไม่มีการจัดตั้งขึ้นมา

ที่ประชุมสรุปให้เพิ่มเติมใหม่ คือ

Investment proposal that may cause adverse impacts to natural resources, environment, public health, social and economic status, and public good morals, must be preceded with public consultation and effective public participation as stipulated in the Constitution and relevant domestic laws and regulations. In the event of any such adverse impacts by the investors, the affected people and community may reject any investment to be located in their areas."

Permitted investors shall suspend the operation without delay until the matter is resolved if written complaints are received as they cause adverse impacts to natural resources, environment, public health, and public good moral in the community concerned.

Investigation by independent environmental agency shall be carried out. [option: 1] Compensation, restitution, or both, as appropriate, for such loss, shall be provided by the investors. Any compensation shall be prompt, adequate, and effective in accordance with Investment Chapter mutatis mutandis.

***[**option 2]: The compensation shall:*

(a) be paid without delay;

(b) be equivalent to the fair market value;

(c) not reflect any change in value occurring because the investigation had become known earlier; and

(d) be fully realizable and freely transferable.

If the fair market value is denominated in a freely usable currency, the compensation referred to in (c) shall be no less than the fair market value on the date of founding that compensation shall be made, plus interest at a commercially reasonable rate for that currency, accrued from the date of founding until the date of payment.

The rejections to any investment and claims made for compensation shall not give rise to rights to arguments and to pursue further legal action against those affected people and community and Parties notwithstanding anything else in this Agreement [or any other Agreement involving the Parties].”

8. Environmental Cooperation

Comment Sanya : เรื่องการทำข้อตกลง FTA นี้เป็นเรื่องที่สหรัฐฯพยายาม put political pressure เพื่อให้ได้มาในสิ่งที่ต้องการ และหากเจรจาตกลงกันไม่ได้ สหรัฐฯจะเล่นแง่ไม่ยอมเซ็นต์ข้อบทอื่นๆดังนั้น สิ่งสำคัญ คือ คำที่เขียนในข้อบทว่ามีความหมาย หรือ มีนัยยะซ่อนเร้นอื่นใดหรือไม่ รวมทั้งยังเสนอแนะกลยุทธ์ในการเจรจาว่า ให้พยายามใส่คำที่สหรัฐฯไม่น่าจะยอมรับได้ไว้ในข้อบทการเจรจาต่างๆไว้ถี่ๆ เพื่อไม่ให้ข้อบทการเจรจาจบลงอย่างง่ายดายในเวลาอันรวดเร็วอันเป็นการสร้างความกดดันต่อทีมเจรจาของสหรัฐฯ อีกทั้งยังทำให้ไทยมีเวลาพิจารณาข้อบทต่างๆอย่างรอบคอบมากขึ้น

ใน ArticleX.7(2) เสนอให้เพิ่ม คือ “.., recognizing that such cooperation, *particularly technology transfer*..” โดยให้ระบุ Technology transfer ที่ไทยต้องการลงไป

ใน ArticleX.7(3) คำว่า “..the Joint Forum on Environmental Cooperation..” นั้นถือเป็น Two-Countries Joint Committee ที่ไม่เป็น ที่ประชุมสรุปให้แก้ไข Article X.7(2)

... that such cooperation *(, in particular technology transfer*), will help them achieve their shared environmental goals and objectives *through technology transfer.*

9. Environmental Consultations

Comment ดร.บัณฑิตา : แสดงความเห็นด้วยกับกลยุทธ์ที่ Sanya แนะนำข้างต้น และเรื่อง Environmental Consultations นี้ เป็นเรื่องที่สหรัฐฯ sensitive มาก จึงควรต้องใส่กลยุทธ์ในลักษณะนี้ลงไปด้วย

ที่ประชุมสรุปให้คงเนื้อหาเดิมใน Article X.8 ของ Environment Chapter ไว้ เฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับข้อบทที่เสนอขอเปลี่ยนจาก Council ไปเป็น Separated Committee

10. Relationship to Environmental Agreements

Comment ท่านผู้หญิงฯ : ตัวอย่างเรื่องนี้ที่ไทยควรต้องเตรียมการป้องกัน เช่น กรณีพิธีสาร Kyoto Protocol ซึ่งสหรัฐฯไม่ได้เป็นภาคี เรื่อง CDM ในประเด็นการ Transfer Greenhouse Gas หรือ ปัญหา hazardous waste ของอุตสาหกรรมยานยนต์ และ อุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ ที่ส่วนใหญ่เป็นของบริษัทเอกชนสหรัฐฯที่มาตั้งโรงงานอยู่ในไทย ทำให้ transfer waste มาไว้ในไทยทำให้ไทยต้องรับผิดชอบ

รศ.ดร.สิตานนท์ : MEAs ที่ไทยทำไว้ควรแยกพิจารณาเป็น 2 เรื่อง คือ Trade และ Environment และต้องให้ sure ว่าเนื้อหาของข้อบทในการเจรจาต้องให้นักลงทุนของสหรัฐฯรับผิดชอบต่อความเสียหายใดๆที่เกิดขึ้น

Sanya : ให้ aware คำว่า “Mutual supportiveness” ใน ArticleX.9(2) เพราะอาจทำให้กฎหมายสิ่งแวดล้อมที่มีใช้บังคับอยู่ในระดับนานาชาติ ถูกนำมาใช้บังคับในไทย ซึ่งเรื่องนี้นั้นจะเป็นผลดีต่อมาตรฐานสิ่งแวดล้อมไทย ในทางกลับกันจะเป็นผลเสียต่อ Trade เนื่องจากจะมีมาตรฐานการบังคับใช้กฎหมายที่สูงขึ้น รวมทั้งให้ delete ประโยคสุดท้ายที่เขียนว่า “ To this end, the Parties shall consult, as appropriate, with respect to negotiations on environmental issues of mutual interest.”

ที่ประชุมสรุปให้เพิ่มเติมใหม่ คือ

The Parties recognize the importance of Multilateral Environmental Agreements, particularly those which aim to achieve specific environmental goals. In the event of any inconsistency between this Agreement and the specific obligations set out in Multilateral Environmental Agreements, which one Party to this Agreement is a party to and the other is not:

(a) The latter agrees to respect the specific obligations stipulated in MEAs to which the former is party;

(a) Both Parties agree that nothing in this Agreement may affect statutory rights and duties pursuant to MEAs whether it is mandatory or voluntary;

(b) Both Parties agree that adopting or maintaining measures necessary to comply with its obligations and/or any voluntary engagements pursuant to multilateral environmental agreements, irrespective of whether the other party is a party to that multilateral environmental agreement, shall not give rise to arguments for further legal actions, particularly in the context of the “Investment Chapter” of this Agreement.”

Both Parties agree that transboundary environmental issues have to be addressed in a manner whereby investors are regulated in accordance with the Parties’ international

obligations.

Since Thailand is a Party to the Kyoto Protocol, Thailand reserves the right to require foreign investors to apply higher environmental protection.

Recognising transboundary problems and role of technology in solvinge the problems, Parties agree to take full/complete responsibility for emissions and wastes by their own investors.

ที่ประชุมได้พิจารณา Investment Chapter Related to the Environment and Natural Resources ต่อ ตามที่ ดร. ลาวัณย์ นำเสนอ โดยมีประเด็นพิจารณา ดังนี้

1.Definition of “Investor” and “Investment” ซึ่งมีความหมายคุ้มครองกว้างขวาง (too broaden) รวมทั้งIncentives ซึ่งให้กับนักลงทุนสหรัฐฯที่มีมากมาย

2.Performance Requirements ที่ให้สิทธินักลงทุนสหรัฐฯใช้ทรัพยากรธรรมชาติใดๆในไทยอย่างเต็มที่

3.Dispute Settlement แม้จะไม่ระบุชัดเจนว่า ให้พิจารณาข้อพิพาทเป็น Commercial dispute ซึ่ง governed by New York Convention และ by ICSID แต่ข้อพิพาททุกเรื่องจะถูก define ก่อนที่จะไปสู่อนุญาโตตุลาการ ก็เท่ากับว่าข้อพิพาททุกเรื่องจะถือเป็น Commercial dispute และเอกชนสหรัฐฯสามารถฟ้องร้องได้ในลักษณะ dual คือ ฟ้องร้องได้ทั้งรัฐบาลไทยและเอกชนไทย

4.การได้รับประโยชน์ในเรื่อง Management & Directors ที่สามารถเป็นชาวสหรัฐฯได้ 100% โดยไม่จำเป็นต้องมีคนไทยในคณะกรรมการบริหารก็ได้

Prof.Ghosh : แนะนำให้มีการนำกรณีตัวอย่างที่เป็นข้อพิพาทซึ่งเกิดขึ้นจริงในการทำข้อตกลงเปิดเขตการค้าเสรีที่สหรัฐฯไปทำกับประเทศอื่นๆโดยเฉพาะ ประเทศกลุ่ม NAFTA มาแสดงต่อทีมเจรจาสหรัฐฯและต่อสาธารณะ รวมทั้งเสนอที่จะร่วมจัด Workshop โดยเชิญตัวแทนจากประเทศที่ทั้งทำข้อตกลง FTA กับสหรัฐฯไปแล้วและที่กำลังจะทำ เช่น เม็กซิโก แคนาดา ชิลี มาเลเซีย เกาหลีใต้ เป็นต้น

ท่านผู้หญิงฯ : เห็นว่าเป็นสิ่งที่ดีและเสนอว่าน่าจะจัด Workshop ดังกล่าวได้ภายในราวปลายเดือนมิถุนายน ถึง เดือนสิงหาคม โดยอาจเชิญตัวแทนจากภาคส่วนต่างๆร่วมระดมความคิดเห็น เช่น ทนายความ ด้านสิ่งแวดล้อม ภาคอุตสาหกรรมต่างๆ ฯลฯ

ดร.ลาวัณย์ : แจ้งให้ที่ประชุมทราบด้วยว่า คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและการพัฒนาโดยความร่วมมือจาก UNTAD จะจัด International Conference ในระดับ Global ในเรื่องที่เกี่ยวกับ WTO ซึ่งได้มอบหมายให้ ดร. ลาวัณย์ ในฐานะที่ขณะนี้ได้ช่วยงานคณะกรรมการสิทธิฯในเรื่องที่เกี่ยวกับ FTA อยู่ด้วย ให้ร่วมประสานงานในงานดังกล่าว และวางแผนที่จะจัดงานฯขึ้นในราวปลายปี พศ.2549 นี้ และจะแจ้งมาให้ที่ประชุมทราบความคืบหน้าต่อไป

5.เรื่องการขัดกันของข้อบทสิ่งแวดล้อมและข้อบทการลงทุนนั้น มักไม่พบกรณีที่ Chapter ต่อ Chapter ขัดกัน แต่เป็นประเด็นภายในที่ขัดกันเอง เช่น เรื่องการลงทุนที่ถูกกฎหมายสิ่งแวดล้อมห้าม ก็จะถูกหยิบมาพิจารณาใน Chapter การลงทุน ไม่ใช่ Chapter สิ่งแวดล้อม เป็นต้น

6.เรื่อง National Treatment (NT) ให้ปรับใช้ในขั้น Pre-establishment ทำให้นักลงทุนไทยและสหรัฐฯเท่าเทียมกัน โดยไม่อยู่ภายใต้ TRIMs แต่ในข้อบทการลงทุนของการทำ FTA ไทย-สหรัฐฯก้าวล่วงไปกว่า TRIMs คือ เป็น TRIMs Plus โดยผ่านกลไกของ Negative Approach รวมทั้งการให้ NT แก่สหรัฐฯนี้ ไม่ยกเว้นแม้การลงทุนในระดับท้องถิ่นด้วย ซึ่งก็เท่ากับเป็นการก้าวล่วงอำนาจอธิปไตยของไทย

เรื่องการให้ NT สหรัฐฯไปถึงการ implement of environmental law in local agency นี้นั้น มีข้อที่น่ากังวลต่อ local agency ของไทย คือ

a. Efficiency of local agency ซึ่งยังไม่มีประสิทธิภาพพอในการกำกับดูแล หรือ บังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมในท้องถิ่นตน ก็จะมีผลอาจทำให้สภาพแวดล้อมของท้องถิ่นถูกทำลายโดยง่าย หรือ เป็นปัญหาให้นักลงทุนสหรัฐฯฟ้องร้องท้องถิ่นว่าขัดต่อข้อตกลงบางอย่างใน FTA ที่ไทย-สหรัฐฯทำร่วมกันไว้ เป็นต้น
b. เรื่องสัดส่วนการถือหุ้นในบริษัทสหรัฐฯที่มาลงทุนเรื่องการบำบัดของเสียในท้องถิ่น หากไทยยังยึดตามกฎหมายการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวในไทย ก็จะขัดต่อ NT ที่ไทยให้สหรัฐฯในข้อตกลง FTA หรือ แม้ไทยจะมี Non-Conforming Measures ไว้ ในกรณีนี้ก็เช่น กำหนดเรื่องการเก็บค่าบริการดังกล่าว (Price fixing) ก็จะขัดกับ NT เช่นกัน
c. บริษัทเอกชนของสหรัฐฯที่เข้ามาลงทุนในระดับท้องถิ่น ซึ่งนำ High Technology มาด้วย ก็จะก่อให้เกิดปัญหาการแข่งขันทางธุรกิจที่นักลงทุนไทยต้องแบกรับ Cost ที่สูงขึ้น และตามมาด้วยปัญหาที่เกิดกับ Cost ในการดำรงชีพของประชาชนในท้องถิ่นที่สูงขึ้นด้วย นี่ยังไม่พูดถึงปัญหาความสามารถในการแข่งขันของนักลงทุนไทย
d. เรื่อง Technology ในการกำจัดขยะ หรือ ของเสียของนักลงทุนไทยที่กำลังจะเติบโต ก็จะหยุดชะงักลง เนื่องจากปัญหาเรื่องทุนและไม่สามารถแข่งขัน High Technology ของสหรัฐฯได้

7.เรื่อง Expropriation ที่สหรัฐฯเสนอขอเป็น Pre-expropriation ในราคาตลาดตามมูลค่าของทรัพย์ที่ถูกยึดและให้ถือตามวันที่ถูกยึดทรัพย์ โดยไม่สามารถเปลี่ยนแปลงมูลค่าใดๆ พร้อมต้องชดเชยดอกเบี้ยในอัตราที่เหาะสมด้วยนั้น เป็นประเด็นที่สหรัฐฯเอาเปรียบไทยมาก และไทยไม่ควรยอมตามนี้

8.การนำสู่การพิพากษาของอนุญาโตตุลาการนั้น ศาลไทยต้อง enforce arbitration award ให้โดยไม่ต้องพิจารณาพิพากษาซ้ำ ซึ่งเท่ากับสหรัฐฯเรียกร้องให้ศาลไทยบังคับตาม arbitration award

9.การโอนเงินออกนอกประเทศโดยไม่จำกัด อันเป็นผลจาก Definition of Investment ที่กว้างขวาง ทำให้ยากต่อการควบคุมการส่งเงินออก ซึ่งจะเป็นอันตรายต่อไทยเหมือนเมื่อครั้ง Financial Crisis รวมทั้งแม้มีมาตรการจำกัดการส่งออกเงินเมื่อมีภาวะเสียดุลทางการเงินก็ตาม แต่ก็ต้องอยู่ภายใต้มาตรการของ IMF ซึ่งต้องคำนึงถึงเศรษฐกิจและความเสียหายของอีกฝ่ายหนึ่งด้วย

10. กรณีที่สหรัฐฯปฏิบัติผิดในข้อบทภายใต้พันธะของข้อตกลงใดๆที่ตนไม่ได้เป็นภาคี สหรัฐฯจะไม่รับผิดชอบต่อความผิดนั้น

11.เรื่อง Most-Fovoured Nation (MFN) ที่สหรัฐฯเรียกร้องต่อไทยนั้น เท่ากับข้อตกลงใดๆที่ไทยทำไว้และได้รับประโยชน์ เช่น ความร่วมมือของ ASEAN Group ก็เท่ากับสหรัฐฯต้องการ ASEAN-Plus จากไทย สหรัฐฯต้องการสิทธิประโยชน์ใดๆที่ไทยได้รับอยู่ ที่ดีกว่าและมีประโยชน์กว่าจากไทย

12.รัฐบาลไทยต้องรับผิดชอบต่อความเสียหาย หรือ สูญหายใดๆที่เกิดกับบริษัทสหรัฐฯ เช่น แม้กระทั่งการก่อเหตุจราจล สงครามกลางเมือง ฯลฯ

13.อาจเกิด Double Wind Fall Benefit เช่น นักลงทุนสหรัฐฯอาจได้สิทธิประโยชน์จากการส่งเสริมการลงทุนของไทยแล้ว และยังได้สิทธิประโยชน์จากการทำ FTA ไทย-สหรัฐฯอีก

ดร.ลาวัณย์ได้กล่าวเพิ่มเติมในประเด็นเรื่องภาษีที่ห่วงใยว่า ไทยได้วางมาตรการเรื่องดังกล่าวไว้รัดกุมเพียงใด ไม่เช่นนั้นผลกำไรที่ได้จากการลงทุนของนักลงทุนสหรัฐฯจะถูก transfer ออกนอกประเทศหมด

Comment Prof. Ghosh ต่อ Investment Chapter :

1. Article1(4) : Scope and Coverage

   Shall not apply to law, regulations or policies governing the procurement and projects undertaken by government agencies for non-profit purposes.

2. Article3(1) : National Treatment

   " ..the other Party treatment no less favorable than that it accords, .." เปลี่ยน ..no less favorable than.. เป็น equal to

3. Article5(1) : Minimum Standard of Treatment

   ไทยอาจไม่จำเป็นต้องใส่ข้อบทนี้

   Article5(2)

   ".. the customary international law minimum standard of treatment .." delete "minimum standard"

Article5(5) เป็นข้อบทที่สหรัฐฯเอาเปรียบไทยมาก ไม่จำเป็นต้องคงไว้

4. Article8(1) (f) , (2) (c) : Performance Requirements
   เป็นเงื่อนไขที่ไทยไม่น่าจะรับอย่างยิ่ง เนื่องจากเนื้อหาส่วนนี้ (1)(f) ไทยจะไม่สามารถ control อุตสาหกรรมที่ก่อปัญหาสิ่งแวดล้อมได้เลย รวมทั้งข้อบท (2)(c)
   Article8(3)(b) ไม่ cover เรื่อง Trade Confidence
5. Article6(5) : Expropriation and Compensation
   "…granted in relation to intellectual property rights…" ให้เพิ่ม " and projects under government ลงไปด้วย
6. Article11(1) : Denial Benefits
   Prof. Ghosh ชี้ให้เห็นว่าเป็นอีกข้อบทที่มีปัญหา เนื่องจากไม่ควรให้สิทธิประโยชน์ที่กำหนดไว้ให้นักลงทุนทั่วไป ตกอยู่กับนักลงทุนที่สร้างความเสียหายให้กับสิ่งแวดล้อม หรือ ก่อผลกระทบทางลบต่อประโยชน์สาธารณะ เป็นต้น จึงควรต้องมีบทบัญญัติที่ปฏิเสธการให้สิทธิประโยชน์กับนักลงทุนเช่นนั้น

นอกจากนี้ Prof. Ghosh ยังแสดงความเห็นเพิ่มเติมจากที่ได้พิจารณา Investment Chapter มาทั้งหมด พบว่า มีเพียง Article10 : Investment and Environment ที่เนื้อหาของข้อบทพอจะรับได้

รศ.ดร.สิตานนท์ : เปิดประเด็นให้ที่ประชุมแสดงความเห็นกรณีหากบริษัทเอกชนสหรัฐฯไปทำธุรกิจดำเนินการผลิตสินค้าอยู่ในประเทศเพื่อนบ้านของไทย (เช่น เขมร) โดยก่อให้เกิดมลพิษในเขมร เช่น อุตสาหกรรมยานยนต์ที่ต้องการชิ้นส่วนรถราคาต่ำ เป็นต้น ในขณะที่มีส่วน Distribution ของบริษัทนำสินค้ามาขายในไทย ไทยเราเองน่าจะมีมาตรการใดที่จะไม่เปิดโอกาสให้ปัญหาในลักษณะดังกล่าวเกิดขึ้นไหม พร้อมทั้งตั้งคำถามว่า ใช้กฎ Local Content ได้ไหม

ดร.บัณฑิตา : น่าจะใช้กฎการค้าระหว่างประเทศเรื่อง Rule of Origin คือ ให้ all resources มาจากไทย

คุณบัณฑูร : กรณีนี้ผิดกฎ Rule of Origin อยู่แล้ว คือ ผลิตสินค้าในเขมร แล้วผ่านไทย

Sanya : กล่าวเห็นด้วยว่า ให้ใช้กฎ Rule of Origin โดยให้ถือตามตัวอย่างอุตสาหกรรม Textile ของสหรัฐฯที่สหรัฐฯให้ใช้ resources ทั้งหมดจากสหรัฐฯเท่านั้น

ท่านผู้หญิง : กรณีนี้เหมือนกับกรณีของอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิคส์ที่บริษัทสหรัฐฯอาจนำของเสียมาทิ้งในไทย

ที่ประชุมสรุปใน Environment Chapter และ ข้อบท Investor-State Dispute Settlement ดังนี้ คือ

1. Article 8 (1) (f) which has exception clause in Article 8 (3) (b) that para 1 (f) does not apply… concerned issue is on compulsory license in Article 8 (1) (f) on IP issue.

- Investors and investment - definition

"Should required investors and investments to be incorporated in host state in

accordance with the law of the host state in order to get protection of this chapter
This requirement can only be waived if and only if the home government takes full legal responsibility for the investors' action in the host state."

2. Article11 Add: Denial Benefits

If the investor is found to be engaging in actions that damage the environment or negatively affect the public interest or breach domestic laws or provisions under Environment Chapter, the benefits of this Chapter shall be denied.

3. Article1(4)

This Chapter shall not apply to laws, regulations or policies governing government procurement and projects undertaken by the government for non-profit purposes. This article also does not apply to environmental measures or any measures for environmental purposes/objectives or public interest. (This last sentence should go in expropriation part!)

4. Observations on Investment chapter that related to Environment chapter

- Article8 (9) Environmental Chapter may be used in a manner to weakening the opportunity that environmental issues would be overlooked rather than be put more weight such as in the WTO appellate body.
- Article9 para. 2 "To this end, the Parties should consult…" should be deleted.
- Article9 para. 3 – think about the relationship between Party and non-Party to MEAs.

5. Suggestions on Dispute Settlement

Environmental Chapter shall be excluded from non-violation complaints in Dispute Settlement Chapter.

6. In the event of inconsistency of any measures taken under this chapter and any other chapters, the Environment Chapter shall prevail for any other chapters.

7. ข้อควรระวัง : ไม่ควรให้ข้อบทเช่นที่ปรากฏใน Chapter 14 ของ Thailand-New Zealand FTA ที่มีเนื้อหาสร้างข้อผูกพันให้ประเทศภาคีเมื่อจะทำการใดๆที่เกี่ยวข้องกับการออกกฎหมาย กฎระเบียบ

นโยบาย หรือ กฎเกณฑ์ใดๆที่เกี่ยวข้องกับการค้า ฯลฯ ต้องทำการ เช่น จัดพิมพ์เผยแพร่ล่วงหน้า ให้ข้อมูลและตอบคำถามที่ได้มีการหยิบยกขึ้นจากการออกกฎ ระเบียบนั้นๆ เป็นต้น

ที่ประชุมเสนอแนะเพิ่มเติม เรื่อง IPR

"There is need to waive technology transfer in some cases such as to promote environmental protection or sustainable development, but we keep in mind of the TRIPS."

---

(2) รายนามนักวิชาการเข้าร่วมการประชุม WORKSHOP ON THE ASEAN EXPERT COLLABORATION FOR THE FTA NEGOTIATIONS WITH THE UNITED STATES และเอกสารถอดเทปการประชุม

รายนามนักวิชาการเข้าร่วมการประชุม WORKSHOP ON THE ASEAN EXPERT COLLABORATION FOR THE FTA NEGOTIATIONS WITH THE UNITED STATES
วันที่ 12-13 มีนาคม 2549 ห้องประชุม ชั้น 3
อาคารประชาธิปก-รำไพพรรณี จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

1. ดร.คุณหญิงสุธาวัลย์ เสถียรไทย	ประธานสถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
2. ดร.เก่งการ เหล่าวิโรจนกุล	กระทรวงการต่างประเทศ
3. รศ.ดร.จิราพร ลิ้มปานานนท์	คณะเภสัชศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
4. ผศ.ดร.จำนง สรพิพัฒน์	ที่ปรึกษาโครงการ การศึกษาทบทวนด้านสิ่งแวดล้อม เพื่อเตรียมความพร้อมในการเจรจาเขตการค้าเสรีไทย-สหรัฐฯ สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
5. ดร.เจษฎ์ โทณะวณิก	คณบดี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสยาม
6. รศ.ทัชชมัย ฤกษะสุต	คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
7. ดร.บัณฑิตา พิชญากร	กระทรวงการต่างประเทศ
8. คุณบัณฑูร เศรษฐศิโรตม์	นักวิจัยโครงการฯ สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
9. ศ.ดร.ผาสุก พงษ์ไพจิตร	คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
10.คุณยุวดี คาดการณ์ไกล	มูลนิธิสาธารณสุขแห่งชาติ
11.ดร.ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล	นักวิจัยโครงการฯ สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
12.ผศ.สำลี ใจดี	คณะเภสัชศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
13.รศ.ดร.สิตานนท์ เจษฎาพิพัฒน์	นักวิจัยโครงการฯ สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
14.รศ.ดร.สิรินทรเทพ เต้าประยูร	นักวิจัยโครงการฯ สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
15.รศ.สุริชัย หวันแก้ว	ศูนย์ศึกษาการพัฒนาสังคม คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
16.ผศ.ดร.โสภารัตน์ จารุสมบัติ	สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
17.ดร.อรพรรณ ณ บางช้าง	นักวิจัยโครงการฯ สถาบันธรรมรัฐเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม
18.รศ.ดร.พรรณทิพย์ ศิริวรรณบุศย์	คณะจิตวิทยา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

The Conference on 12-13 March 2006

Thanpuying Dr. Suthawan: *If you read the handout, you will see that we have already started a project on the environment review in the case of Thai-US FTA negotiation. This project is supported by Thailand research fund which is also the co-organizer of this workshop. Our project is focused on environmental issues particularly on the environmental implications of the FTA negotiation on natural resources and environment. However, we do not only confine ourselves to the environment chapter of the FTA text but also look at other environmental related chapters such as investment and IP. It is very important that we try to understand the implications of the FTA in wider aspects. I believe that Malaysia is now starting the negotiation process. In order to be able to have a bargaining power with the US, which is a very big economy; smaller countries like ours should work together by identifying our common interests and our common threats like in the case of IP. I am sure that Malaysia also has concerns about both the IP and the environment issues. It is also important for us to work together not only at the academic level but also at the negotiation level.*

I heard from professor Jiraporn that you mentioned about ASEAN cooperation. I understand that you are about to talk to Sanya about whether we can propose the idea of cooperation at the negotiation level among ASEAN countries. I also understand that Sanya knows somebody in the negotiation team of your country. If it is the case, we should try our best. I already discussed with a negotiation team about a possibility of cooperation with the ASEAN countries. First of all, we should try to identify our common interests and common threats and how we could act together. Then, we should also try to propose a fair text model. Today, we have started working together by

identifying important issues. Our study is based on the proposed template. As you already know the US have proposed a text in the environmental chapter. However, we do not want to follow that and we do not want to just propose a counter-text. We can but try to come up with a fairer legal text with a more equity basis. We need to look at other environmental related chapters like investment and IP though we have not yet started working on that. I think it might be a good idea for us to spend few minutes to discuss how to proceed and to structure our workshop so that we can achieve our objectives as much as possible. Now I would like to ask Dr. Jade to kindly take over as our moderator. Dr. Jade, please.

Dr. Jade: *Good morning everybody. I was asked to be the moderator for our discussion on the FTA today. Despite the fact that it is a serious topic, I hope we will keep it informal. I think the easiest way to approach the subject is to start with the environmental chapter. I would like to propose that we discuss the intellectual property chapter tomorrow. I welcome any suggestion as how to proceed with this morning's session. Does anyone wish to propose the procedure that we should take? We have one microphone.*

Sanya: *Will our discussion also cover the question of environmental services? I just wonder if the chapters that we are planning to cover are environment, investment, services, dispute settlement, and intellectual property and, if we still have time, the preamble, negotiation's history and objectives. There are also questions concerning market access, non-tariff barriers, sanitary and phytosanitary. I am not quite sure yet what your plans are. I just want to give you some idea of the chapters that might be affected for your time planning.*

Thanpuying Dr. Suthawan: *We need to spend a little bit more time on the environmental chapter. On the agenda we plan to discuss this issue. I would like to propose that we spend half a day on this particular chapter.*

Dr. Jade: *Unfortunately, we only have one microphone which has to be circulated around the table. If we compare existing FTA texts, we will see many similarities such as the environmental affairs council in the Chili-US FTA, the complimentary mechanism to enhance environment performance in the US-Morocco FTA. The US-Singapore, US-Chili, and US-Morocco FTAs look pretty much the same. However, the Canada-Chili FTA is different from any other agreements particularly on the environmental issue. The Canada-Chili FTA offers an interesting feature which can be used in our FTA with the US. At this moment, we have two researchers who have been putting their hands on the work. I suggest we give them about half an hour to talk to us about the chapter. May I ask Dr. Kengkarn and Dr. Bantita to take the floor?*

Dr. Kengkarn: *Thank you very much. I am pleased to be here as one of the staff. I would like to discuss about the environmental chapter of the Thai-US FTA and the so-called legal fair text. Thanpuying Suthawan has set up a committee which was tasked to come up with suggestions and comments on the environmental chapter.*

The environmental chapter of the Thai-US FTA is still a confidential document. There are 9 articles. The first article is about the levels of protection. In other texts, such as the US-Chile and US-Morocco FTAs, the environment chapter begins with the objectives. However, the US-Singapore FTA does not start with the objectives. The fact that the objectives are found at the beginning of the text is probably to remind the US that it should not abuse the FTA objectives. The Thai side has proposed 5 objectives. Our committee agrees with the 5 objectives. However, we

think that the objective concerning the avoidance of using environmental protection as disguised barriers to trade and as a justification for trade distortions may not be enough.

Dr.Jade: *May I interrupt? We do not have this text. You said it was confidential. (Yes).*

Dr.Jade: *We do have the text on investment chapter.*

Dr.Jiraporn: *We want to propose our text. We need to have the paper in order to amend it. We cannot work without any document.*

Dr.Jade: *Is the text which is now shown on the screen the confidential text you are talking about?*

Dr.Kengkarn: *Only a part of it.*

Dr.Jade: *As far as I know, we have the proposed text from the US. Whether or not it is confidential but if the part of the negotiation team or the researcher has any idea what has been in that proposed text. Even though it is close to US-Chili, we should put up as US-Thailand. We can have in bracket proposed or provisional. I think a lot of us in this room have been working on the FTA by guessing, by making assumption, and by being accused of making some presumed aspects out of many other areas of negotiation. So we pick up from here and there. We are not asking that we get the proposed text in hand but we are asking that it is put before us so we can help. Otherwise, we are working on the US-Chili text and once we propose they will say it is the US-Chili FTA, not the US-Thailand.*

We are not asking for the actual text. We know that we are living in a very unfortunate country. We are not here to criticize one another. But I think we are in closed room. The more you can put on this screen, the more we can help one another. I am pretty sure the people in this room will not disclose anything to anybody. We have been working on many other chapters, sitting down at a table in

a closed room. We actually proposed what has been given by the US. Professor Jiraporn and myself, we know that in pharmaceutical part, many things are confidential. But the negotiators still told us the actual proposed issues. We are not asking about the text. We just ask for the proposed issue. Then we can work out. We understand the people who have to keep things confidential but there is only one way to work things out if we are to help one another and that is we know the proposed issues. When everybody keeps everything secret, we cannot work.

Dr.Jade: *What is shown on the screen is enough for me. Besides, I do not want to trouble the organizer. You can just put things on the screen. I think we can go with the text on this screen. We do not have to make photocopy. I talked to the US negotiators. They told me they did not understand what was confidential. They told us there was nothing confidential on their side. They said it was up to us whatever we wanted to implement. I do not know whether they were speaking out of what was really an actual agreement between the two sides or between any parties. I think what we could do that we have not done is to introduce ourselves to one another so that we know where we are from and what we have been doing. We are not either working for the company or for trade secret issues. We do not have to sign confidentiality agreement. When my clients ask me to sign a confidentiality agreement, I will tell them that if they want to hire me, they will have to accept that I am not signing any confidentiality agreement. May I ask each of you to introduce yourself?*

Jiraporn: *Jiraporn Limpananon from the Social Pharmacy Research Unit, Faculty of Pharmaceutical Science, Chulalongkorn University.*

Kengkarn: *Kengkarn Laowilertchanakul from the Department of Treaty and Legal Affairs, Ministry of Foreign Affairs.*

Bantoon:	*Bantoon Setchsiroj, independent researcher. I also work for Thailand's National Human Right Commission.*
Sirintorntap:	*Sirintorntap Toaprayoon from King Mongkut University of Technology Thonburi. I am currently working on the questions of environmental services and hazardous wastes.*
Sanya:	*Sanya Reid Smith from Third World Network, a non-profit and non governmentalorganization. I am a lawyer and I was a bio-chemist. I usually work on IP and the access to medicine But I have found that the investment chapter, the dispute settlement chapter, the services chapter, all affect then, therefore I have to review all those chapters in the US agreement*.
Jade:	*Jade Tonawanick, Dean of the Faculty of Law, Siam University.*
Samlee:	*Samlee Jaidee from the Development Foundation. I used to teach at the the Social Pharmacy Research Unit, Faculty of Pharmaceutical Science, Chulalongkorn University.*
Thanpuying Dr. Suthawan:	*Suthawan Sathirathai from the Good Governance for Social and Environment Development Institute, or G-Science in short.*
Sitanon:	*Sitanon Jetsadapipat from the Faculty of Economics.*
Yuwadee:	*Yuwadee from the National Health Foundation.*
Jamnong:	*Jamnong Sorapipat from the Joint Graduate School, King Mongkut University of Technology Thonburi.*
Prisana:	*Prisana Duangkadetch from GSEI.*
Ratchapong:	*Ratchapong Krinsrisuk from GSEI.*
Jiraphan:	*Jiraphan from GSEI. Thank you.*
Dr.Jade:	*We should now come back to Dr. Kengkarn and Dr. Bantita.*
Dr. Kengkarn:	*Thank you. It is a bit of problem disclosing the text. It is so confidential in this country. I do not know why but it is so. I do not even know where the text is negotiated. What we are proposing is based on the real text that is negotiated*

by the US and Thailand. I believe that they will soon give you a copy of the real text.

Dr.Sitanon: *We have to make sure that whatever kind of trade regime that is designed or negotiated here would help promote sustainable trade and responsible investment. With that in mind, we can start thinking about the relations with the environment.*

Sanya: *I am not familiar with the work of GSEI and do not know what the objectives in Thailand are. It would help me a lot if anyone could explain to me what you are hoping to get, whether you want to increase the environmental protection in Thailand, whether your government is ready to be bound by international agreements, or whether you have concerns about non trade barriers against your export to the US or about hazardous wastes or genetically modified organism issues. I also wish to know whether the people in Thailand are worried about the impact of investment on the country's ability to take the environment measures, or about the US breaking into Thailand's services sector and environmental services. Thank you.*

Dr.Jade: *We want development in terms of environmental agreement. We want to join useful environmental agreement. It is vital that our government should understand the importance of environmental protection whereas the US should refrain from using environmental issue to block trade be it technical barrier or non-tariff barrier. We do not want our investment to be deterred by the environmental chapter. The questions you raised are actually what we want to get hands on. I quite agree with what Dr. Sittanon has suggested that we should have the text, and then we could propose what we want.*

Dr.Sitanon: *We strive to draft a fair text which will be beneficial to all parties concerned.*

Dr. Kengkarn: *What we actually want can be described in terms of the following objectives;*

1. To ensure trade promotion and the protection of environmental are mutually supportive.

2. To promote optimal use of resources in accordance with the objective of sustainable development

3. To prevent the relocation and transfer to the other parties' territory and any activities and substance that may cause severe environmental degradation or may be found to be harmful to human health.

4. To protect and preserve environment and enhance international means.

5. To strengthen the links between the Parties' trade and environmental policies and practices through environmental cooperation and activities aiming at capacity building.

6. To avoid disguised barriers to trade and to eliminate trade distortion. The US should not use environmental issue as an excuse for barriers to trade, international investment and businesses.

The article one is about the levels of protection. We think that the US may use the environmental chapter as a mechanism to serve its own purpose. Therefore, Thailand needs to make its position on the levels of protection in accordance with our domestic environmental conditions. The text on the levels of protection begins with recognizing the right of each Party to establish its own levels of domestic environmental protection. It means that each country can set its own standard. We have to know where we are, what our position is. This is our first concern. The second concern is about the huge gap between the US and Thailand with regards to the levels of environmental protection.

The article 2 is about the enforcement of environmental laws. The article 3 is almost the subsequence of the article two. The article 2 says that a party shall not fail to effectively enforce its environmental laws. In the

environmental chapter of the US-Chili, and the Us-Morocco FTA texts, it says that once the agreement is signed, the Parties concerned shall not fail to enforce their environmental laws. If we fail to enforce the laws, the article five says that we must establish environmental affair council. It is the same in the US-Chili and the US-Singapore FTA (article 18.4). In the US-Thailand FTA, it also says that the Parties establish an Environmental Affair Council. The said Council comprises appropriate officials including officials having environmental responsibility. It is a joint Council between Thailand and the US. The subsection 2 of the article 5 describes the duty of the Council. It is said that the Council shall meet within the first year after the date of entry into force of the agreement, and annually thereafter unless the Parties find it necessary to oversee the implementation of and review progress under this chapter.

Dr.Jade: *Dr. Kengkarn. I am sorry to interrupt you again. I would like to propose that we switch from English to Thai because there is only Sunya who does not speak Thai and the rest of us speak Thai. Professor Sitanon kindly accepts to do the translation for Sunya. Whenever or whatever issue Sunya feels to communicate with the group, she may speak.*

Dr. Kengkarn: *Thank you. We would like to promote trade between the parties concerned and, at the same time, to avoid and prevent the use of environmental protection as justification to trade barrier. The article 1 in the environmental chapter is about the levels of protection.*

Dr.Jamnong: *Sanya has precisely mentioned the main points of our concerns. The reason of our concerns is to be found in the American proposal which contain 3 important issues, namely the levels of protection, the effective reinforcement of environment law and the possibility for a private entity to file lawsuits against the State through a mechanism called*

environmental council.

These are the 3 main issues which have been proposed by the US and have caused concerns for us. First, as we all know, the volumes of the US investments in Thailand are much bigger than our investments in the US. American investors may invest in businesses which are harmful to the sustainability of environment in developing countries where environmental laws are still weak and environmental mismanagement is a well-known fact.

Second, though developing countries are able to produce cheap products thanks to their inexpensive labor costs, the US is still in the position to use environmental protection as a non-trade barrier.

Third, the establishment of the environmental council will result in the weakening of our judicial power and will put Thailand in a weak position. This is in fact a question of sovereignty. One can argue that Thai companies can also take advantage from the said mechanism and engage in lawsuits in the US. However, this is unlikely to happen because lawyer's fees in the US are extremely high.

Dr. Kengkarn: *Thank you. That was the background of our worries with regard to the question of environmental protection. It is stated in the article that the level of protection is to be determined in accordance with the specific conditions of the country. However, the reality is far more complicated than what is simply written in the text.*

As far as the enforcement issue is concerned, the article 10.5 of the Thai-US FTA stipulates that an environmental council will be set up in order to oversee the implementation and review progress of the agreement. In other words, the council has the duty to make sure that the parties bound by the agreement act according to what has been agreed upon. From the legal point of view, it looks like when it comes to the enforcement issue, the council will have the final say. Another question is about the area

of responsibility and the scope of action of the environmental council.

Our committee has discussed in details about this particular issue. I think the general feeling is that we are not happy with the idea of establishing the council. We have come up with 2 alternatives. First, the council may not be set up as a joint environmental council but as two separate national councils. In other words, each party will establish its own environmental council which will have the same responsibility, namely the enforcement of environment law.

Second, in case that the first alternative is not acceptable to the US and a joint environmental council has to be set up, the committee is of the opinion that the responsibility of the said council should be scaled down. In stead of overseeing the implementation of the agreement, the council should rather be entrusted to promote its implementation. The joint council should function as an advisory body whereby Parties could give consultations to each other.

I have read a comment on the US-Chili environmental chapter. Under the US-Chile agreement, a project, endowed with support funds, was set up to financially assist the parties. The environmental council should be set up with the objective to assist Thailand in efficiently implementing its environment laws. The council should not have the authority to decide what is right or wrong or to fine the guilty party. If the problem of the environmental council is solved, the issues of enforcement as well as the position matters will also find their solution.

Dr.Sitanon: *I have two questions. First, what are the terms of reference of the council? I think no Party will sign the agreement unless it knows what the terms of reference of the joint council are. Second, should the joint council function as an advisory body, what will be the mechanism*

of dispute settlement?

Dr. Kengkarn: *The Council is supposed to have the mandate to decide a case. This explains the reason for our concern. Besides, the question of conflicting laws is another problem. In case Thailand signs the agreement, and there are national laws that are conflicting with the agreement's provisions, should we amend our laws or rather consider this inconsistency as an exception to the rule? I am researching into cases whereby the council's decision overrules the verdict of the judge. For me, it is rather a question of how to put things into action.*

Dr.Jade: *The US is a federation of individual states, with each region having its own laws. However, it is stipulated in the Constitution of the US that if the federal government signs an agreement with a foreign country or accedes to an international instrument and there are no conflicting laws at the state's level with the agreement or the international instrument, the said agreement or the said international instrument will come immediately into force. This is precisely because the US has a unified legal system.*

But if a state claims that the agreement or the international instrument, signed by the federal government, is unconstitutional, and it has been proved to be so by the Supreme Court, then it must be revoked. We have to know their real intention. Imagine the Thai government signs an agreement with the US, that agreement will come into force and will be implemented at every corner of the country. Suppose the federal government signs the same agreement with Thailand and tells us that it depends on each state to decide whether it is going to implement the agreement or not – what will we do then?

Dr. Banthita can better explain the American legal system than I do because she studied in the US. For Thailand, foreign laws and regulations have nothing to do with us unless they have been ratified by us. Then they become

our internal laws, which I have to obey. The provisions in the agreement which Dr. Kengkan mentioned will force Thailand to amend its internal laws. Without amending the laws, the agreement can not come into force.

The Americans have tried to persuade us to amend our internal laws because they know that we have a dual legal system, and not the unified legal system like theirs. Under the dual legal system, international laws, ratified by the State, become internal laws of that State, which have to be obeyed by the citizen of that State. British and Australian common laws are different from the US common law. Likewise, civil laws in each country are different.

Thanpuying Dr. Suthawan: *It is true that the case of the US particularly the discrepancy between the state and federal government has been mentioned. Though I am not sure whether the person who raised this point knows that it is a real problem or that he or she just doubts it.*

Dr.Jade: *Every US proposal has been considered under the framework of its internal laws. In other words, there is not a single conflicting law at the state's level. But when the proposal is made by us, the US will respond that the federal government will have to consult with other states first. This is the typical excuse of a federal State.*

Khun Bantoon: *This is a follow-up to the point raised by Professor Sitanon. There are 2 options concerning the setting up of the environment council. I would like to discuss the option according to which each country should establish its national council, with its own members overseeing the implementation of the provisions in each chapter. The essential point is the effective enforcement of environmental laws. The question raised by Professor Sitanon is about the conflict(s) which may arise by the implementation of the agreement. The question is what sort of conflict is it. From the American point of view, conflict means, in this chapter, the inability to act efficiently*

according to the environmental laws. In my opinion, there are 2 elements. First, from the Thai perspective, the members (of the council) are appointed under the Thai law, e.g. Decree 235 or other related laws. Relevant laws will be applied to solve and settle conflicts. Suppose American investors have legal disputes with their Thai counterparts. Without the FTA, these disputes will be settled according to the Thai existing laws. Now, with the FTA, we have to look at the investment chapter and see the scope of investment protection under the FTA.

Without the joint council, having a mandate to settle legal disputes between the two parties, will the national council be able to settle the disputes? I do not think that we have an answer to this question.

Dr.Buntita: *I have a question about the investment chapter. Is there any provision in the investment chapter concerning dispute settlement or conflicts which result from frauds against environmental law?*

Thanpuying Dr. Suthawan: *There exists a mechanism which enables individuals to sue the State. There is no provision concerning dispute settlement in case of the infringement of environmental laws. There are, however, provisions on investment protection. This is because the objective of the chapter is the investment, not the environment. When violations against investment or investment promotion occur, investors may sue the State. But when the investors do not act in compliance with our national laws, there is no specific provision in the investment chapter.*

Dr.Buntita: *Is it possible to insert in the investment chapter or in the environmental chapter specific provisions concerning cross checking?*

Thanpuying Dr. Suthawan: *Good point.*

Dr.Jamnong: *Negotiations have so far been conducted separately by different ministries. I am not sure how much the ministries have communicated with one another. We do not have*

any contact with the negotiation team of the Ministry of Commerce. Adequate coordination among the ministries is very important. I think the Ministry of Foreign Affairs is the best coordinator and should find the right channel of coordination for the rest of the ministries.

Dr.Sitanon: *Sunny has raised a very important issue. National treatment treats foreign investors in Thailand and local firms equally. Laws must be enforced horizontally and vertically, which means in the US and in Thailand on the one hand and from the central government down to the local administrations on the other. In other words, if we accept to establish a joint Council, it means that we accept to have different jurisdiction system.*

Dr.jade: *Under the US law, cases of conflicting laws can be brought to the court for trial. The highest court of the US is the Supreme Court. At the highest instance, cases will go back to the Supreme Court, unlike Thailand where there are constitutional court, administrative court, etc. In the US the Supreme Court decides whether the State is violating the constitution. If what the State has done, for example the signing of an agreement, is unconstitutional, the State has to revoke it. We do not have this mechanism in Thailand.*

The Supreme Court of the US is very powerful. During the past 200 years, it has functioned almost flawlessly. The order of the Supreme Court is totally respected by the Congress and the President. Should a President, for any reason, fail to comply with the order of the Supreme Court, the Supreme Court will inform the legislative assembly, which in turn, is empowered to impeach or propose a no-confidence motion against the President. The US has a strong check and balance system. This is what we lack.

Imagine a Thai local administration (อบต.) told the central government that an agreement which the government has signed with a foreign country was conflicting with the

constitution and therefore the local administration could not implement the signed agreement. The central government might as well order the local administration to implement it or even dismiss the whole administration should it remained adamant in not following the government's order. This scenario is possible because our system is weak. Under such circumstance, a strong central government can get whatever it wants.

According to the constitution, any conflicting law with the constitution may be revoked. This is because the constitution is the highest law. Other laws, rules or regulations which are unconstitutional must be revoked. However, in practice things are different in our country. When a local administration does not act in compliance with a new law, the Interior Minister may send a circular note, ordering the administration to do according to that new law. In reality, the circular note has no legal binding status. But in Thailand, circular notes are more important than a decree. This is the problem of our country. I think with all the agreements we have signed with foreign countries, the real problem is not in our laws or about our relations with the US or Australia. The problem is within our governing bodies and organizations. This is a really big problem.

Sanya: *Thank you for the translation. I am more familiar with how the joint committee operates in medicine or in the intellectual property chapter. So I just came from a meeting in Washington where they were negotiators and officials from Jordan and Guatemala among other countries that have already signed US free trade agreements. For example, Jordan is talking about how the joint committee operates in intellectual property chapter. So I have not studied how it operated in environment chapter but they were saying that they have been in the joint committee which was set up to oversee the*

implementation of the chapter. What happens is that the US turns up each year with the list of Jordan-US FTA plus obligations that they want to be done. So any of the flexibilities that was left in the US FTA, any of the ambiguous language that was fought for in these joint committee meetings is used as a political opportunity to put pressure on to tighten up the implementation and make the obligations on Jordan stronger. I have not looked carefully in the case the Jordan how the joint committee has been set up but it is only a political tool. For example, for the US-Australia FTA, the Australian trade minister was just in the US recently. Both sides had demanded what they wanted in terms of the implementation. Australia wanted more sugar access. The US wanted some amendment to the intellectual property implementation in Australia. Both sides agreed not to give anything! *To some extent depending on how strong your government is, it looks like you might be able to resist that political level of pressure. But that basically, the joint committees are dangerous in the sense that they give the US another opportunity to put on more political pressure to get something in the implementation that they could not get in the negotiation. It is how it seems to be playing out particularly in the intellectual property chapter. With respect to constitutionality, in Guatemala the people were saying that when the FTA text was finalized, the US is now holding off the president approval, subjected to Guatemala making for more changes to their implementing laws to make it even stronger to the intellectual property protection, and all together that violates 130 provisions of Guatemala's constitution. Other Central American countries which found that their constitution was violated by the FTA have had to change their constitution. I do not know how that is easy that is to do in Thailand both politically and legally.*

I am not sure if the discussion has clarified the investors-State issue. In the US FTA investors are allowed to sue the State for the State's non-compliance with the FTA. It does not give the State the rights to sue the investors. I do not know how strong that is in Thailand. But one of the main concerns that I have seen with the investors-State provisions is about expropriation. I am sure we will get to discuss this issue later.

And I would like to go back to the objectives. I am not sure whether the people in the room are aware of the legal implications of the objectives. Why is it so important to get every word correct because of their legal implications? So I am sure professor Jate can add to this. But my rough understanding of international law is that if it came to a dispute and not necessarily just on environmental chapter and the US was questioning whether Thailand was complying with the obligations. There was a word that could be used, you know, what exactly means yes. As we know, in the free trade agreements, when two sides can not agree, they choose deliberately an ambiguous term, so that theoretically each side can go away and implement it the way it wants. But when it came to a dispute, and because the term is ambiguous, I think. They will look at surrounding things including the objectives and maybe the objectives of the environmental chapter, maybe the objective of overall FTA. But that is why it is important to include in the objectives anything that you would want. So if you want more sustainable development kind of objectives, so that is the interpretation that is put on the ambiguous terms. So the same would be in the investment chapter. You might want to think about the objectives that you want. So the analogy in the interaction property chapter is developing countries fight not to have the word about innovation in the intellectual property chapter because innovation is then interpreted to mean higher

intellectual property standards. And in stead you find words like public health and sustainable development in it. Because that means when it comes to a dispute, you can say we would do this for sustainable development for cheaper medicines. So that has been very important to a number of US FTAs exactly what words in the objectives are. Thank you.

Dr.Jade: *What Sunya was raising is quite an important issue that we might want to consider. Since the US is operating under a common law system and when it comes to an interpretation that is in conflict with anything, for example, even under some texts, they can go back to the common law. I think Dr. Buntita would be able to explain a bit about the English constitution. Because it comes to the constitutions, those written constitutions are quite clear. We speak by words, by the texts and by customary constitutions. But in England, anything can be the constitution. You never know what the common law is. The English constitution derived from the 700 or 800 year-old Magna Carta. So we never know what can be raised. However, it is only the point where the conflict cannot be resolved by analogy, which we never know. If it cannot be resolved by analogy, it comes to customary; a custom that the US has been providing for the whole world all the time that might be implemented because we do not have a custom. So in those terms, it would then go back to whatever the US considers as appropriate. So I think that can be part of the issues when Sunya was raising the intellectual property practice about all these additional implementations because in Guatemala, in other Southern American countries, they never had any custom as to whether some of the issues should be implemented in which way. But the US already had this so that might be one way why they can push this through.*

Dr.Jade: *Well, it is not political. It is legally but it is a custom. It is not a written document. It is not a written law but the country would abide by the rule of law, which is a custom, which is common law, which is very broad. In the case of Thailand, we cannot do that. We do not have common law. Anything goes by the text. Anything goes by the written law.*

Dr.Sitanon: *I personally have no problem with the two independent Councils. But I do think if the joint Council is so powerful then it might pose serious problems for national jurisdiction. Each country must have the right to regulate or to enforce it own domestic laws. Therefore, if we still want to accept that structure, we need to reduce its status to a consultative body. Going back to the objectives, I wish to propose that we take a step back and ask ourselves what we want. I think there are two key words in the objectives of this agreement which are (1) sustainable trade and (2) responsible investment to be used to promote sustainable development. Be so doing, trade and investment become the tool of sustainable development. In other words, trade and investment promotion must not be at the expense of sustainable development. The ultimate objective is to use sustainable trade and responsible investment to promote sustainable development of both parties. I think that is vague enough.*

Sanya: *I just try to think if that could be used against non tariff and other types of trade barriers.*

Dr.Sitanon: *We need to promote that as well. However, we can not expect the US to do it alone. We want sustainable trade and they also want responsible investment. The word "responsible" implies that investors from the US should bring their highest environmental standards to Thailand rather than being satisfied with the local standards.*

Dr.Jade: *I find it acceptable if the result of being forced by the US or by any one else would help improve the enforcement of*

our environmental laws. But the problem is not that we are violating laws. It is because Thailand is still a developing country. We can not do things the way American people do, simply because we are less advanced than they are. Take the example of tender device. In the US every fishing boat must be equipped with this device. It is the US law. It is their level of environmental protection. We in Thailand also want to protect our environment but our fishermen can not afford having these machines. Besides, they do not violate any of the Thai laws. The use of environmental protection can become in this case a non-tariff barrier. This should not occur. But if the US bans the import of logs from Thailand because those trees were illegally cut down, I will very much agree with the US.

Dr.Jamnong: *It is a delicate issue. On the one hand, local people must use available natural resources, but without depleting them. On the other, the authority should be careful with the increase of the environmental protection level which may have disastrous effects on the local people. By solving a problem, we should be very careful not to create another problem.*

Dr.Jade: *The other day FTA Chief negotiator Mr. Karun said that a fund would be set up to assist people who have been adversely affected by the FTA. I told the press that giving money to the people would not be enough. In the case of environment, capacity building is an important component which will enable the local people to live and earn their living without breaking the environmental laws which resulted from the FTA.*

Khun Bantoon: *There are 2 options concerning the setting up of the environment council, namely as a joint council or as a national council. If it is a joint council, we would like it to be an advisory body. If we go for a national council, we still have to find appropriate dispute settlement mechanisms. This particular issue is closely linked to investment*

because a national council will help enhance the effective enforcement of national laws but may affect foreign investors.

Sanya: *I am not sure what problem you try to address here. But, for example, if it is that foreign investors are not being responsible and you want to impose some corporate social responsibility on multinational companies in Thailand, and I am just thinking of the top of my head. This may have some bad implications that I have think about it. One way to do it would be to put in the FTA some of obligations for the home State of the investor that is the US to impose something or sue their own companies as a way of making them keep their own companies in line and they have to sue in US courts. The advantage of suing the subsidiaries in Thailand is, for example, if the subsidiary has no money because it is all in the parent company or if you think the Thai court will not decide the right way for various reasons or other domestic laws are not strong enough, and the court cannot be relied on and you think that you would get a better deal in the US. You could impose obligations on the home State because they are investors to take more measures, sue more, and increase their laws. You would have to think about whether that would, for example, increase unemployment here because they would pull out their investment because you are imposing labour standards. It is also very unlikely for the US to accept it. So you would succeed in delaying the negotiations. I do not know whether that is the objective or not. But that is the only kind of where you can get additional restrictions under the FTA, using the FTA as a tool to force multinational companies that are being unethical in Thailand to do something.*

Dr.Sitanon: *This is a very important point. I recall that in the review of the inconsistencies between MEAs and FTAs, the US is now pressing for non commercial presence, which means*

that Thailand's domestic laws cannot force the US investors to establish a local company in Thailand. They can send the service across the border. So whatever damage they do to us, we can never sue them because they have no presence in our country. Therefore, we need to have something to press the US government to take responsibility. The US is really pressing very hard on this issue, particularly in the environmental service.

Dr.Jade: *If what Professor Sittanon was saying is what the US was proposing, they are asking us to revise our civil procedure. Under article 4 of our civil procedure, even there is no presence of the actor in the country or the act has not been done in the country but the effected party is the Thai counterpart, be it a juristic person or a national, then, a case can be fired in Thai court. If there is a property of the wrong doer in this country, then we can sue under the jurisdiction of the court that covers that property. If the US asks that we do not use this law, it means we are changing the law which we adopted from the Great Britain, France, and Germany. So the US is asking us to change the law of this world. If it is the case, it is very bad.*

Dr.Jade: *That is why Professor Sittanon was proposing that the US government would have to do something in this case. Because the Thai court is at arm's length, we cannot reach them but if the US government would do this, then it has no problem. I think it is more difficult than just make the US police its own company.*

It is the same law in every other States. Otherwise if some wrong actions occur in a country and there is no presence of the wrongdoer, no country can touch their hand, it would be the problem. This is 200-300 hundred years of legal history that in every country we have this law. That is why I said if the US asks us to cease using this law, it means that it is destroying the world's legal history which no one would ask anybody else to do this. But maybe the

US will ask people to do it.

Dr.Jade: *Any representative that we can find, anybody who acts for the business of those whole strings. Then we can get the person.*

The US has a law which Sanya has mentioned earlier. They do have the law that if their investors is doing something wrong in other countries and if the government of that country inform the US government, then the US government would take action under I can not remember what kind of law they have but it is judgmental. It is the US government's discretion whether or not to take that action against their own company. Most of the case that occurs, the US government asks any government that proposes the issues to go to its own court. That is what mostly happens. Since you have your own law, why are you asking us?

We have to be careful if we force the US government to take care the issue for us, then the US government would take this chance to ask us to make intellectual property a violation, a criminal offence, a state criminal offence since our government will be putting its hand on for the US investor. This is a drawback. This is one of the problems why we cannot negotiate FTA alone. When we put it in one hand, and the other hands and the other hands throughout all these issues and there is no linkage. We never know which party discusses what. And this is just like we are sitting here, talking about environmental issue. And we say to US government: You do this, you do this and you do this. And on the other hand, the US government will say to us: Yes, that is fine. The Thai government, you do this, this and this. We just have to think through.

Thanpuying Dr.Suthawan: *If we cannot get what we are trying to do now, then we will not accept the agreement. If we can cooperate with Malaysia, Indonesia, the Philippines, it may give us more*

bargaining power, hopefully.

Sanya: *Yesterday I was at an ASEAN harmonization meeting of drug regulatory authorities from all of ASEAN in Hanoi. We were talking about intellectual property and access to the medicines. One of the suggestions of the meeting was that there should be an ASEAN wide declaration on ……. plus provision in the US free trade agreements. And this was from ASEAN Secretariat. It was not accepted. We have not yet drafted in the meeting yet but they are planning to have another meeting on it. So there is movement in other sectors on the need for ASEAN wide position against some of the provisions that are coming out in the US FTAs for the reason we have been set against each other. Malaysia has been told that if it does not sign the agreement, Thailand will sign it and by the fact that Thailand exports the same product as Malaysia, Malaysia will lose its comparative advantages in tariffs. Yes, competitive liberalization.*

Dr.Kengkarn: *The mechanism, as stipulated in the WTO provisions, is very much in favor of developing countries. This mechanism has enabled groups of countries to jointly take legal action against the application of trade barrier by developed countries. Two developed countries, namely Australia and New Zealand, recognized that the WTO's system is fairer than the FTA.*

There are various legal aspects. Certain export goods to the US. can be banned because of their damaging effect on the environment. What shall we do? Can we apply Thai laws on imported goods from the US? How far can we enforce our laws? What to do when our authorities and the environment council have different opinions? Sometime people do have different points of view, like in the case of turtle excluder devices (TEDs). From our perspective, they are not indispensable. But for the US, they are. The devises must be precisely made according

to the American requirement. I have talked to Thai fishermen who had used these devises. Because of TEDs they were very disappointed with their catch. I used to work as a researcher at Washington University. My American colleagues said that the US. Senate wanted to protect American seafood industry.

The Department of Treaty and Legal Affairs have been asked by the Ministry of Natural Resources to conduct a research on trade related environment issues especially in the area of law of the sea. With regard to the Thai-US agreement, I think we have to slightly amend the text to make it acceptable before we can sign it. But if we want a really good text which suits our interests, I think many countries should work together.

Assoc.Prof.Samlee: *Is there any provision concerning the disposal of IT wastes and the responsibility of foreign investors? I think the waste should be sent back to the country of origin.*

Dr.Kengkarn: *Yes, in the Basel Convention. We are signatory party to the Convention, but they are not.*

Assoc.Prof.Samlee: *Did it mention that our country was a dumping ground for those wastes?*

Dr.Kengkarn: *According to the Basel Convention, we can reject it. We can say we comply with the convention. Yet the US may say that it is not the signatory party to the Convention.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *Effort has been made to insert in the non conforming nature of the investment chapter a clause on the possibility to take legal action in case of investor-State disputes. We are trying to defend our interests as much as possible. The problem is that there are so many environment-related laws. We are thinking about ways and means to optimize the benefits.*

Dr.Jade: *The three highest organizations of the US are the legislative branch (the Congress), the judicial branch (the Supreme Court) and the executive branch (the President and his delegates). The Congress tries to put all the*

agreements under the legal framework whereas the federal government fears being blamed by the Congress because some agreements may require that internal laws be amended. This is the reason why in the US the legislative assembly and the executive branch always respect each other and try not to get themselves into a situation whereby law amendment becomes necessary and therefore the Supreme Court will, if the case is brought to its attention, have to intervene. As we know, the US Supreme Court is extremely independent and is not influenced by the Congress or the federal government. Once the case is in the hand of the Supreme Court, neither Congress nor the President can intervene. The signed agreement is then blocked by the Supreme Court. This is why in the negotiation the US Government always tries to persuade its counterparts to accept the American proposals in order to avoid complications which may occur in case of the intervention of its judiciary.

In Thailand things are very much different. When the government is strong and the legislative assembly is also on the government's side, then the question of amending laws is no longer a big issue. Besides, both the government and the legislative assembly sometimes do intervene in the judiciary. Our courts are reliable. The Administrative Court is also reliable. Unfortunately, the Constitutional Court is not. The sad thing about the FTA is when one looks at the whole negotiation process; one realizes that that the real problem lies in us. An American negotiator once told me: "In stead of asking me this question, you should rather ask your government. It is your problem, not ours."

Sanya: *I would like to talk about the Basel convention. This is probably not realistic but it maybe something depending on your tactic that you want to raise. You could ask, as a proposal, that the US become a signatory to the Basel*

convention. I say this because in the intellectual property chapter, they always demand that the developing countries sign up to pan-cooperation treaties, the phonogram treaties. They make it part of the FTA to exceed and become members to all these treaties. I do not know whether you want the US become a member of the Basel convention. If you do, you could put it as a demand. It maybe the case of giving yourself something that you can then give away of something that you are not so desperate to have. It depends on your own negotiating strategy which I do not know about. It is not something that I expect them to accept, so it may also have a delaying effect which may or may not be good, depending on what your objectives are. But I just thought I raised it because there is something that they always do in the intellectual property chapter. There is no reason why you could not do it by yourself if you want it.

Assoc.Prof.Phanthip: *I am a psychologist and a negotiator. I work at the Peace Center. I agree with what Professor Jade said. I spent 5 years in the US. America is America. The problems of our country are not their business. In other words, we have to solve our internal problems before negotiating with them. In the negotiation, the US prefers to deal with its counterpart bilaterally, and not in group. I think if we do care for our face, it is going to be a very tough negotiation. But if our priority is to protect our interests, in the business sense, I think it is going to work out. Many Americans think they are like John Wayne. They love to be treated like a hero. If we think less about our face, we will get from them what we want. If they know that unless they give us what we want, that we may be better off with China or with Russia, then the Americans will take good care of us.*

Khun Bantoon: *I would like to discuss Sunya's proposal concerning the call for the US to become a party to the MEA, be it the CBD or the Basel Convention. I agree that this idea should*

be incorporated in the text as a general provision. The US has made a request on the IP to us. We should simply propose that they become party to the MEA. If they turn it down, we should refuse to accept their proposal too. It is both a tactic and a principle. At the same time, we have to inform and ask our counterparts in the negotiation of the IPR chapter for their cooperation.

Another question, of which I still have no answer, is the concern about American companies that invest in Thailand. I am thinking about the issue of turtle excluder devises. This whole story started in America where an NGO took a legal action against an American organization which failed to comply with the US marine act governing the protection of sea turtles. We should more look into the US laws which, originally govern the protection of the US natural resources, but offer, by extension, the protection of the resources outside the country wherever American companies do their businesses. We can then use these laws to our benefit. Likewise, the case of the CTX scandal shows that when American companies are involved in graft and corruption outside the US. , the federal government still has to take strong action.

Assoc.Prof.Phanthip: *Professor, you are unsystematic and inconsistent. I have a record of what you told your students at the Prajathipok Institute in the year 2000. This is the paper of your lecture.*

I do not think it is wrong. Sometime you have to do things like that. Politicians and business people may do that, but not academics.

Dr.Sitanon: *If we want to exploit that clause, we might want to expand it. Do you want to read out?*

Sanya: *There was just a question about whether you can terminate a free trade agreement once it started. It depends on the agreements. The early agreements, for example, with Laos, Cambodia, and Vietnam were only enforced for 3 years and you have to keep renewing it.*

The US-Singapore agreement has a provision that either side can terminate the FTA within 6 months notification. The question is how realistic it is politically. You have made all these efforts, different parties have benefited from it and would not actually ever stop. I do not know how the investment chapter looks. When you have a bilateral investment treaty sometimes, even after you terminate it, the investors still get a protection for 10 more years. You would just want to watch out.

Dr.Sitanon: *Under GAAT, a Party which terminates an agreement prior to the scheduled date must pay compensation for the affected forgone benefits.*

Sanya: *You might want to think about it, whether you want it or not. Yes, I mean yes, completely.*

Dr.Sitanon: *I would like to point out that whatever is considered as an opportunity must be included in environmental cooperation.*

Dr.Kengkarn: *With regards to the objectives, I have no further comment or question. Concerning the solutions proposed by the committee which are quite controversial, I can go along with both of them. However, I am afraid that they may not be accepted at the negotiation. What I can do is to study other countries' practices.*

Sanya: *I am not sure if we want to look at this document in terms of what the joint committee actually does and it is linked to any disputes that happened. Because I am not sure how much of this is accepted or will be accepted. But if you look at page 8, article 8.7. To me, as a lawyer, this is the real guts of the chapter, like the real core of it, that the only thing that Thailand could be sued for or Thailand could sue the US for. is article 2.1 A, which is the enforcement of your own environmental laws. Nothing else in this whole chapter as it currently stands could be brought to the dispute settlement. It is all just corporation objectives. So if this article 8.7 stays as it is, this is the*

only thing that could be sued and tariff barriers could be put against Thai textiles and exports. That is the only one, namely the enforcement of your own environmental laws. When you work backward from that and you think under this document how the joint council law committee feeds into that? From reading it quickly, article 8 on page 7, it looks like you consult most first by the committee and you eventually end up in the normal dispute settlement chapter but, only again, for that enforcement of your own environmental laws. So to me the joint committee is more of a political pressure. It has an issue in the dispute settlement but I do not know that would make much difference either way. It depends. Then this holds a debate about who should be in the joint committee and what should they do. I would look at that in the light of that, if this is what would be accepted. Then stepping back, if I were Thailand that I will not to presume, I would look at which chapter in the whole FTA, Thailand has offensive interests, where Thailand wants to get something. For example, Thailand wants market access. Thailand wants to be able to export more goods. Then that is the chapter where Thailand really wants it to be effectively implemented so Thailand should push for joint committee there which meets annually or every month or every day to be able to push its agenda. In chapters where Thailand is defending its interests and it is afraid what US will do, so maybe intellectual property or maybe investment. I do not know about environment. Then Thailand might want to resist any joint committee opportunities to put political pressure to go beyond what Thailand wants to agree to. In which case, if the environment is a defensive chapter where Thailand wants to stop something from the US, then either do not have a joint committee so you give them less chance to put political pressure on you or you have a joint committee where you say only meets very rarely and

you stipulate every 5 years or something. So they cannot meet more often and they cannot put pressure on your more often. So one of the wordings there I was just concerned about says: shall meet as necessary. The US could use that to say that is every month or every day. If this is a defensive chapter for you, if environmental is one way you are defending, then set a maximum and say at the most every 10 years. Meet necessary at the most every 10 years. So I am at this meeting, more as a technical capacity, to help with language. So you, Thailand, set the objectives of what you want. You decide what is defensive and what is offensive for you, what you are most worried about. I will help you with language based on my others experience. So I do not want to tell you what to do, what your objectives are. I do not see that is my role. So you decide and then I help you with some language if you decide what you want to do. Thanks.

Dr.Bantita: *The question of corporate environmental responsibility (CER) is a very sensitive issue in the US. This particular issue was raised by a group of developing countries at the meeting of the UN General Assembly. Though CER exists under the US laws, the US find it unacceptable when the issue is addressed by developing nations. It makes any negotiation with the US on this matter extremely difficult.*

Dr.Bantita: *Researchers have had internal meetings at the GSEI to discuss points of our major concerns. The meeting came up with 8 main issues and a number of small issues, some of which have already been presented. Many issues are counter-proposals of the US' requirement to heighten and standardize the level of protection. Personally, I think that this is a tool for us to enhance the enforcement of our environmental laws. Besides, we could also ask the US to lend us a helping hand. However, this paper does not reflect my personal opinion, but that of the GSEI meeting. I would appreciate it if you could give your comments. If you*

look at the US.-Thailand FTA text, you will see a part concerning the mechanism to enhance environment performance on page 4.

The GSEI meeting has come up with a number of recommendations. We suggest that the two parties maintain its own environmental protection standard. The principle is what is good should be maintained. Though each party should decide on its own standard, the GSEI meeting is of the opinion that foreign investors who invest in Thailand should use the same environmental protection standard as in their country. As a result, it will help increase the standard in our country. To sum up, we confirm our commitment to apply at least the same or better environmental standard at the best in their own laws. This is the first point.

The second point is to encourage the application of innovative environmental friendly mechanism including clean and green technology.

The third point is to introduce market based incentive for investors who have contributed to the improvement of Thailand's environmental quality and standard. Is there any comment on this particular point?

You have made a suggestion concerning the sharing of best practices. Do you mean we should just share our best practices or exchange best practices or import their best practices?

Dr.Sitanon: *The wording could be: encourage best practices and the application of innovative whatever.*

Sanya: *Do you want world best practice in case like Denmark has more environmental incentive technology than the US or you are happy with the US best practice?*

Dr.Sitanon: *In general, for example, best practices in forest management, there are many templates to follow.*

Sanya: *Do you want it to be internationally accepted or world leading best practices because internationally accepted*

should be actually a legal standard? Sorry, just in case I did not understand. By this provision do you want multinational companies investing here to be environmental friendly? Is that the general objective?

Dr.Bantita: *I think what the meeting agrees is that investors applying innovative environmental mechanism and good technology are more welcome than others investors who are less environmental friendly.*

Sanya: *So just playing devil's advocate, nobody is worried that this will discourage foreign direct investment. I am just checking.*

Dr.Bantita: *In a way, yes. But we want only good technology.*

Sanya: *OK. As long as that is your overall objectives.*

Thanpuying Dr.Suthawan *When discussing the text, they talked about market incentives to be granted to companies which are environmental friendly. We told that they would only be the US companies because Thai companies did not have that kind of good or clean technology. So we said that the US companies which already applied very high environmental standards in their country did not have to have the said market-based incentives when they were operating in Thailand. Companies - and we do not want to specify whether they are Thai or American because it will be seen as a national treatment problem -, which improve their environmental standard compared to what they are doing as status quo, will get market-based incentives. As we know, US companies already practice best environmental standard in their country. When these companies come to operate their businesses in Thailand, they should not reduce their standard by applying local standard which is lower than what they usually have in the US but, on the contrary, should bring in their higher standard to Thailand. Due to fact that these companies already practice high environmental standard in their country, they will not be entitled to receive any market incentive from us. In the*

discussion we refrain from mentioning the country because we were worried about national treatment.

Sanya: *I am glad you mentioned the international treatment problem. The first sentence complies with the national treatment provision in the investment chapter text proposed in the article 3 -1: Each Party shall accord the investors of the other Party treatment no less favorable than accorded it its own in conduct of the operation or investments in its territory. You require the foreign investors to apply their standard. Is that national treatment? I have to think about that.*

Dr.Jade: *That is not national treatment. But there is a way in which we emphasize the status quo. Whatever has been practiced by any company in this whole world, which is status quo. Any improvement from there, from any nation, any improvement from any nation then there is the market based incentive.*

Sanya: *But if the US companies here are currently not doing good environmental practices and you say status quo, then you do not get much improvement. Is that right?*

Dr.Jade: *We have to give them. Regarding this national treatment problem, we have to give them, to any new comer.*

Sanya: *If you have that first sentence only applying to new comers, is that still consistent with the national treatment provision? The first sentence: Both Parties agreed that their transnational investors…. Is it the comparison between US investors in Thailand versus the Thai companies in Thailand, or is it the US companies in Thailand and the Thai companies in the US? I have to think about this. If that is not the case, there is no problem. I am just worried because if your Thai companies in the US are not environmental friendly, they will get sued under the US laws. My problem is if your comparison is US companies investing in Thailand versus Thai companies operating in Thailand. No, sorry. If it is US companies in*

Thailand versus Thai companies in Thailand and this first sentence applies, are we constituent with the national treatment obligations so far you have drafted in your investment chapter? I am not sure of the answer.

Dr.Jade: *One of the problems that you raised is that if Thai company invested in the US and we are using status quo. Right now we are at this level of environmental protection. If we invest in the US, we use the same level by improving our standard, then we get the market based incentive. In that case, any Thai company investing in the US, using the standard that we apply right now would be a violation of the US environmental law already. That will be the problem. We assume that although US companies that come to Thailand would have a higher standard so we want them to maintain their high standard. We do not want them to have this gap. Once they come to invest, they already got an incentive. But we now have the problem which you have raised concerning the national treatment that we are violating them.*

Dr.Bantita: *What are the legal obligations? I am concerned with what you raised. But our intention is to go for the maximum.*

Sanya: *I think it is a very good objective and I agree you want to impose on the US investors, without forcing your Thai companies to have to comply fast because of their less capacity. I do not know I am right or not about national treatment issue. I agree if it is your objective, you should make it as strong as possible, in which case I would even strengthen it, making it somehow compulsory. But again you will have the same problem for this violates any national treatment provision in your investment chapter. If you want to encourage US companies that invest in Thailand to not only have good environmental practices themselves, but to transfer that technology to Thais and Thai companies, then you might want some enforceable provisions forcing technology transfer, more than just a*

mere corporation. You might also want to force some kind of joint venture arrangement to force that technology transfer. You have to be careful that you are not violating any provision in your investment chapter. Intellectual property rights affect this because if the technology is patented. Yes, then you argue for changing your performance requirements chapter. You may want to recommend that.

Dr.Sitanon: *We should change the word "confirmed commitment". "Encourage" is a very good word. I would say: "strongly encourage (Parties) to apply". With regard to the second bullet point, the word "clean technology" is very controversial. I think an alternative is to use "cleaner production", which already includes cleaner technology. Clean and green actually are the same. We should include cleaner production and technology if we want to highlight the word "technology". I have a problem with the third bullet point. Do you want "market based incentives" or "market based instruments"? Will that also include the green subsidies? Do we also have to keep the same level of subsidies for US companies?*

Sanya: *This is a good point. The subsidies are often excluded. In some agreements they are explicitly excluded from national treatment. Often countries do want to exclude subsidies because they do not want to apply to foreign investors. I think that has been done in other agreements. I do not know if watering down the first sentence will save you, whether I am right that national treatment is a problem with that first sentence. If this is your objective, I would always go for strong language and make it stronger but I just do not know about the national treatment.*

Dr.Jade: *On page 5, national treatment, article 3.3. A problem might be there that it would stipulate here that the treatment to be accorded by Parties under paragraph 1 and 2 means with respect to a regional level of government, treatment*

no less favorable than the treatment accorded in life circumstances by the regional level of government to national persons. So whatever, Singapore is doing, whatever Malaysia is doing, whatever Indonesia and many other countries in the region are doing. Yes, I think that was what it said, or maybe I am wrong but if the word "regional" means other countries, there will be big trouble. If "regional" means regions within the country, then we will still be OK.

Dr.Jade: *If we are negotiating between the 2 countries, we should make sure that the word "regional" means states and other governances in the case of the US and other local administrations in the case of Thailand.*

Dr.Sitanon: *I would like to propose the following wording: Parties agree to create environment conducive for the adoption of cleaner production and best practices. To make it a bit broad: Such conducive environment could also include the provision of green subsidies as necessary. So we are talking more about providing conducive environment, by leaving it vague. That also includes the adoption of better or higher environmental standards.*

Dr.Jade: *We have discussed the national treatment. If foreign investors apply the same environmental standard of their country in our country, they will not get any incentive. If foreign investors adopt better or higher environmental standards in our country than in their own country, they will receive special incentives. On the other hand, if we apply our environmental standard in developed countries, we will violate their environmental laws because of our less advanced technology. We need to upgrade our standards, and have better technology. In reality, our companies still can not invest in those countries, with or without the FTA.*

Assoc.Prof.Samlee: *I have 2 questions. First, is it true that the US always has higher environmental standards than other countries? The*

US has not signed the Tokyo Protocol. I do not think that its standards are higher than the others'. Second, we are in an incubation phase and have to prepare ourselves. Therefore, we need subsidies to standardize our systems. Why should we need to give them any incentive? They are like grown-ups. Big kids do not need any prize.

Khun Bantoon: *With regard to national treatment, life circumstance which, in our case, means transnational investors has to be taken into consideration. So far I do not think that we have violated the national treatment. Concerning the subsidies, I do not quite understand the rules governing subsidies, especially in investment sector. In my opinion, we have not done anything wrong.*

Sanya: *I leave aside the question of which subsidies are legal under the WTO because I do not know that. I know some are and some are not. I thought of a possible solution to this. There are 2 questions. One is the subsidies and one is the first sentence. If you have subsidies that you do not want to give to the US but you do want to give to your Thai companies, and assuming that it is legal under the WTO, you can make them an exception to national treatment in your schedule of your investment chapter. For example, that is what Japan did in its FTA with Malaysia. They said they had a general provision. And this is available on the web. The Japan-Malaysia FTA is public, which is on the Malaysian MIT website: www.miti.gov.mai Japan in the Japan-Malaysia FTA has a strong reservation. In their schedule it says national treatment will not be accorded to Malaysian investors with respect to subsidies. Malaysian investors and investments in Japan do not get the subsidies that Japanese companies get in all sectors. So that is one way to save your subsidies from your national treatment provision in your investment chapter. Similarly, for that first sentence, if I was right and that is the violation of national treatment, you could put that as the exception*

in the schedule of your investment chapter as a reservation and an exception from national treatment. And of course, you have to negotiate your exceptions but that would be one way to save that provision. If you would put that sentence, then you could make it as strong as you like. You could say: Both Parties agreed that investors are required to apply environmental standards in the domestic laws. And that would be an explicit exception to national treatment. You put that in the schedule of your investment chapter. Usually, for example, the Japan-Malaysia FTA has 83 pages of exceptions to the investment chapter. It depends on how far your government is prepared to fight for these exceptions to its national treatment in the investment chapter. That would be one legally correct way to require something of a foreigner that you do not require of your domestic companies. I think. And if you are going to make those exception words as strongly as you like, you will have to fight for those exceptions again to be accepted.

Dr.Sitanon: *Subsidy is a very important issue. When we talk about natural resources, we must not forget that it is about the exploitation of natural resources. Suppose an X company is set up after the signing of the FTA. This company buys water from the Department of irrigation at 50 ct. per 1 cubic meter and sells it at 15-20 Bht. Or the same company opens a farm and asks the same Department to expand the irrigation canals to its farm. The company wants to have the same benefits and be treated like everybody. Foreign investors want the same level of subsidy. Do you know how we get over there?*

Dr.Jade: *In the US, foreign companies are entitled to take advantage of the States' infrastructure such as irrigation canals the same way as American companies are. There are only certain requirements which foreign companies have to fulfill, such as numbers of employers who are*

Americans. These requirements are not considered as subsidies. Suppose Thai companies pay 50 ct. for every cubic meter of water, whereas foreign companies have to pay 10 Bht. for the same quantity of water. This is because those foreign companies do not fulfill the same criteria as their Thai counterparts, therefore have to pay higher price. This is exactly what happens in the US. Unless a foreign company fulfills similar requirements that American companies have to meet, it can not benefit from the country's existing infrastructure. This is why the US keeps saying to the world that it is not subsidizing its farmer.

Khun Bantoon: *I understand the role of national treatment in agriculture. But when it comes to subsidies, it is subsidies with the exception of national treatment principle. It means that each country can still subsidize its farmers as long as it accepts these rules. In other words, we do not have to subsidize the foreign investors who do the same business as our own farmers who are given subsidies from the government.*

Dr.Sitanon: *Yes. But subsidies do not go on forever. There are exceptions at the beginning. But somehow we have to phase out subsidies. There is so called scheduled commitment. Think of GATT which was operating in a similar way. I would also like to propose another option, an escape clause, a reservation. I think we should follow the example of the US which opens its agricultural sector as long as their farmers are not negatively affected. We should do the same.*

Dr.Jade: *I think our environment should be given the highest priority, even though our investors have to endure some difficulties. The investors will have to grow and become stronger while learning to respect and to create better environment.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *Many foreign companies are outsourcing production processes which are not environmentally friendly. Electronics is one of these industries. Thai SMEs are in charge of manufacturing parts which are unclean and dangerous to the environment. What shall we do?*

Dr.Sitanon: *We must know what we want first, and then we can write down what we shall do. I still believe in conducive environment. We can ask for their assistance and cooperation. It is also a question of capacity building. If my memory is good, there was an occasion where we were asked not to write about the conditions of technology transfer. However, we should think about mechanism which would enable us to do it.*

Dr.Jade: *There was a case in the US where 2 American companies sued each other. The problem started when a company decided to relocate its production to Mexico. The products which were manufactured in that country were exported to the US and sold at lower price in the US.. The company was accused of unfair trade practice. The verdict of the judge can provide us the inspiration for the drafting of our text with regard to the prevention of ….minimization of risk.*

Assoc.Prof.Samlee: *This is a crucial issue. We need to find preventive measures. These investors are greedy and still want more rewards and incentives from us. It is so unbearable.*

Dr.Sitanon: *I have a piece of information which goes against our common understanding. According to a study conducted by the TDI as well as the existing literature on investment in Thailand show that innovations which have originated during the past 40-50 years came from local firms and not from transnational firms. Therefore, any reward should go to the local firms in stead.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *Silicon Craft Corporation has created the so-called embedded system. Thos among you who are engineers must be well familiar with this. The said system has been*

applied, with great success, to agricultural and other sectors. But it has now been accused of violating IP laws, which is untrue. I have just discussed with Dr. Jate. It seems that this is merely a strategy of big corporations to kill their competitors. The burden to find supporting evidence fells on the defendant. The company is thinking of registering its IP in Thailand. However, if the registered IP is too detailed, it is like revealing the secret of the company. It is a real headache. You said our local firms created innovation in Thailand. But if we open up our environmental services, foreign investors can dump their inexpensive environmental technology on our market. It is going to be a problem for us. What shall we do then?

Dr.Sitanon: *In Japan there are innovations which have not been transferred to us. Such transfer of innovations would help promote R&D in this increasingly competitive world.*

I wish to use our furniture industry as an example to illustrate the level of our R&D. Thailand is not just a producer of cheap furniture or a recipient of orders but we are in fact designers for the Scandinavian market.

Dr.Sirinthornthep: *There are various levels of technology. It is the more advanced technology which are in need, such as the application of tremor technology and those related to hazardous waste. There are also certain types of technology which can be developed in Thailand and marketed in the region in view of the similar level of technology. An example is our advancement in aerobic digestion technology. Of course, there are new developments in aerobic technology and its transfer to Thailand would help enhance our R&D. We also need to consider whether the technology developed at home can compete with the more advanced technology in global markets. From my point of view, it is advisable to import the more advanced technology than to develop our own.*

However, we need to be mindful of the constraints arising

from the import of advanced technology, and to draft the appropriate legal clauses to ensure that its import do not undermine our competitive edge in the region.

Dr.Sitanon: *Thanpuying Suthawan will chair our deliberations and help interpret for our foreign participants. We want to start wrapping up by 3.30. May I propose that we continue with the presentation by Dr. Sunny.*

Prof.Ghosh: *Thank you very much Professor Sitanon. My name is Jayati Ghosh. I am Professor in economics in Nehru University in New Delhi. I am very happy to be here and apologise for my absence from the morning session.*

Dr. Sunny: *Let me give you some idea of what we discussed earlier, and I will discuss the enhancement of environment performance public participation, environmental consultation, and lastly, relationship to MEA.*

Organized by GSEI, we held several meetings earlier last month and we have concluded that we would like to submit proposals to the negotiators. We have to be careful about inconsistency with investment chapter. You might have some ideas and may ask for details from other researchers. We will also hold some discussions on how to ensure that the FTA would not harm us at a later stage and how we may actually raise our level of environmental protection to foreign investors. Next issue of discussion is the element of mechanism to enhance environment performance. I think it is important to put this issue in the negotiating text. Thailand is a party to a number of MEAs whilst the USA is not. So we need to keep that in mind. In the later stage, we would be sued if we have to implement the obligation in MEA. Both parties have respect for rights and obligations to MEA. Nothing in this FTA agreement shall prevent them from adopting or maintaining measures as means of implementing obligations in those agreements. And by doing so, they should not be considered at refreshing legal obligation educated in this

agreement or be sued for such action.

Sanya: *One more thing I thought that we might want to cover is the provision depending on what Thailand agrees to the dispute settlement chapter. If Thailand agrees to non violation complaints, then you may want to also exclude your environmental agreement obligations from infringing any non violation complaints with a kind of sound constitutive. In the dispute settlement chapter of US, and the free trade agreements, there is a provision stipulating that even if the party fulfils the legal obligation, if it does not give a bend, if it impairs a benefit that a party reasonably expected to get, then they can be sued and you can obtain cross sector or tariff barriers. So you have to salute this as much as your legal obligations.*

Prof.Ghosh: *You should override the non violation?*

Sanya: *Yes. In the dispute settlement chapter, the non violation provision usually is usually applied to a specific chapter. So always apply intellectual property rights. Whether or not it applies, if it does not apply to the environment chapter, you might be O.K. But if it applies to the investment chapter, you may still get stuck.*

Dr.Sitanon: *What is your opinion on the settlement of dispute?*

Sanya: *As to what method you should use?*

Dr.Sitanon: *In the context of a dispute.*

Sanya: *It depends on the objective and the matter of dispute. Usually it is better for the developing country to be in the other forum but it really depends on the issue. What is the forum? Here on page 8 of the environment text provision, article 8.9, in case where the party agrees that the matter arising from this chapter would be more appropriate to address. On another agreement with both parties, they shall refer a matter for appropriate action of the court and sue that agreement. Both parties have to agree to send it to the other forums. So if you do to want to send it to the other forum, and you do not want it here, you should tie it*

up and just leave it to be decided by one party. I do not know what is the practice.

Dr.Sitanon: *Where should that be settled? What is the advantage and disadvantage of proceeding with the action?*

Prof.Ghosh: *I suppose that you come up with the dispute. The people have the right to reject. The question arises as to the right of the people and what constitutes sufficient rejection. So this is against something that can be disputed. I think you would need to be more specific on what would constitute a rejection. Because, otherwise, we could repeat the experience of the Mexican FTA incident in which the party had actually tried to reject the particular investment and lost that case. So I think perhaps here you need to be very specific about what constitutes rejection.*

Sanya: *I think it is a good objective of what you a trying to do about the multinational environment agreements. So you could say that they overwrite the non violation provision. You could amend a second sentence to say something to the effect in the second last line in which they shall not be considered as infringing legal obligations or benefit a party expected to accrue under provision whatever the dispute settlement chapter - provision "x" in the dispute settlement chapter. Yes, Provision "x" whatever the number is in the dispute settlement chapter. And then you just insert the cross reference to the non violation complaint provision of that chapter. That would be one way of ensuring that your aim is to ensure your ability to take environmental measures. That would include the expropriation provision and investment chapter and also the non violation provision in the dispute settlement chapter. I think some language to that effect. A benefit party reasonably reflects respect to do accrue. This is what I mean by non violation complaints.*

Prof.Ghosh: *You know when you sign an investigation, shall we get it out as various compensation or should it be provided with*

compensation and by whom? By the state? By the company?

Sanya: *So you do not want to be asked. You do not want to be infringed. You want to overwrite legal obligation than overwrite the benefits. By doing so, they should not be considered as infringing legal obligations as indicated in this agreement.*

Dr.Bantita: *Thank you. Next point is that we want to make known that Thailand intends to raise its level of environmental protection to international standards. This is a good idea but I am not quite sure whether foreign investors would perceive this in the same light. Whenever US negotiators come here, they would assert that they would like us to do very well in our environmental protection.*

Sanya: *Should the environmental protection be applied to both foreign investors and Thai companies, then there should be no problem with national treatment. Otherwise, you cannot expect to make foreign investors increase their standard of environmental protection whilst making exceptions to national treatment in your schedule. So it is up to you as to which way you want to play. If you intend to apply the measures to national investors then you might want to consider making changes to the wording so that it does not look like a violation of national treatment. With its measures, the middle sentence, adopting on maintaining measures, there is some question about which word would give you the most flexibility. If measures include law and regulating a policy, then that is adequate because policy and law are alone too narrow*

Dr.Sitanon: *I certainly think of the procedure conflict environmental chapter and threat investment. With agreement that has higher priority, in the language that I have seen, they always refer to threat and investment chapter BBL. So do we want to initiate new suggestions? If we accept my proposal on having sustainable trade and responsible*

investment, it would mean striking a balance so that it becomes acceptable to the US which would be important.

Dr.Bantita: *I do not know as to what would be considered appropriate.*

Sanya: *It is usual to express provision in the investment chapter as seen on page 3 of the investment table.*

From my understanding, it is acceptable if Thailand accepts that provision of the investment chapter. The way to make it less dangerous would be to place it in the environment chapter and that the environment chapter should prevail for other chapters accordingly. It would be safer to have a general provision investment chapter that prevails, see Page 3 article 2

Dr.Sitanon: *I think we should make a cross reference to both, because most of the conflicts that have occurred in the past were of a private state.*

They would look into the investment chapter rather than the environmental chapter because that is where the dispute settlement lies. Therefore, I think some kind of a cross reference should be made but that stronger language should be considered in the investment chapter.

Sanya: *I wish to return to the previous question. Both parties have an obligation and you want to be careful about non violation complaints. They shall not be considered as infringing legal obligation nor benefit their party which is expected to accrue under provision x of dispute settlement.*

Dr.Bantita: *Next point concerns the opportunity for public participation. We have to go back to our local law. Khun Bantoon can actually help me on that. The Thai law recognizes only public hearing, unfortunately. So we would like to add that for whatever investment that has been committed to our country. We would like to undertake a public hearing to ensure that the concerns of the people and community be accommodated. We would like to confirm the obligation of investors. I want the*

investors to suspend their operations without delay if there are complaints and the investigation must be carried out. It is the right of people to receive compensation if there are any damages inflicted. And by doing so again, we would not want to be sued.

Dr.Sitanon: *Now in the eighth year of the constitution, we have not been able to come up with a single law on this matter. So it is our own problem. I look at this as being a transition period. So somehow I think we need a weak language on this because, otherwise, if it becomes an obligation for us, we have no law to rely upon. So somehow we might need to make a reference in our draft that we intend to bear in mind the constitution.*

Dr.Bantita: *I have prepared a first draft. At the meeting we agreed that the investment may worsen the impact on our natural resources, environment, and public health.*

Prof.Ghosh: *On the question of public hearing, is it the practice that each side say either yes or no? What doe your law say? Can the public hearing make a decision? On what basis can our people call for a rejection? We need something that will allow a decision from the people. You know when you say the community, it implies the right of the people to reject. How can the community make a rejection? What is the mechanism? Who is the community? Who is the leader? What is the size of the meeting? Composition of representatives? Details of the party or the local authority? These are some questions that would need to be specified.*

Sanya: *We can refer to local law.*

Dr.Jamnong: *There are weaknesses in the world legal procedure framework. Actually, we do not have a public hearing law. What we have is just a very broad guide line from the departments. That is all. Because of this, there is a gap. We are afraid that foreign investors can exploit this. For the ordinary investment, we do not think this will have a*

strong impact. We are more concerned about the natural resources exploitation like in mining or some big projects which affect the natural resources. This is why we need to discuss this issue. I agree with you that to address the problem, we need to find a clearer committee. How would we define it? We do not have our domestic law to identify such terms. So this is the basic problem.

Prof.Ghosh: *Can we refer to the local government, the local body until we have the law? You want to be protected and you need to be protected.*

Sanya: *If the local government is sufficient, then you trust them.*

Dr.Sitanon: *I think the point here is that we do not have the specific law to do that. Therefore, we need to make a reference in writing to participate under the constitution. Regardless of who makes the decision, we would want some windows when writing to participate. No matter what the future legal regimes would be, we do not have anything better in place.*

Sanya: *But this is your chance to specify here. It is one way. Draft the law here in the manner you would like to see it.*

Dr.Sitanon: *I think it is important to propose any regime that we still lack. We do not know how many years it will take for the text to be developed. I think the key point is that whatever happens, it might affect local conditions. We want the people to have the right to participate.*

Dr.Jamnong: *In future, when we have such a domestic law for public hearing and public participation, that will be a category to be complied with. But the point is that if we do not put any effort here, there will be problems because we already know that this country is faced with weaknesses regarding the multinational exploitation of our natural resources. This creates a lot of impact on the community. We need to bear in mind the complexities of the social structure.*

Sanya: *If you aim to fill your local law and you want to use the FTA to give your people rights that they do not have under local law, then, yes, we can be specific and write down the ideal consultation mechanism and decision making mechanism. But if you just want to keep it vague and leave it until one day you can obtain good local laws, then you are just descending according to local laws, consult people and have them make the decision. But if you are aiming to make law here in which you do not have any consultations, your decision may take a long time to make the law or might make a law that is not adequate. Then sure, make the law in the very specific way. But one of your objection I can foresee is that the first sentence is quite vague in the sense that may worsen the impact. It could be that a Thai shop managed by one person to sell soap and toothbrushes in the village might bear the adverse impact. So some people may object and say that it is too broad, by asserting that that it has no minimum level of investment in monetary terms.*

Dr.Sitanon: *I think there are two points. First, I would rather see something in a more positive light. I would have references to changes that require public hearing period or require public participation. In terms of local law and regulation, we do have frameworks as EIA and SIA. Those mechanisms do not yet have specific laws*

Dr.Bantita: *I would like to come back to the point that Sonya and Jayati kindly commented earlier. I think I would like to try to find a way out. I see your point. I think we really have to do that. Otherwise, you think that we would need a law to be successful first.*

There is a good point and a bad point. I understand particularly on the negotiation table. I am just thinking about the point of the local government.

Sanya: *We may step back and ask ourselves what do you want to achieve with this provision? I doubt that the US will accept*

this. I just returned from a meeting in Washington where we met with US NGOs which lobbied Congress about US FTA. I tried to get the Congress to vote against or add that provision in. So if the US NGOs particularly environment NGOs were aware that this was the provision that Thailand wanted in the FTA, that would be the negotiating position of Thailand. But should that be rejected by the US, that would be a powerful tool for lobbying because you will show that to the environment NGOs and the US. Now, this is a very reasonable position. Why is our government rejecting this? If this provision is not in the FTA, the US government should vote against that, because it is detrimental to the environment. So in some way, a very strong word in the provision, even if it does not get into the FTA, if it somehow becomes public like the IP chapter text, that is the Thai position despite the US rejecting it. Then that would give you a different rule. You can use it in a different forum. You can put in the newspaper. You can get NGOs to lobby. So you might want to think about the purpose for this document, such as asking what do you want this document to be used for.

Dr.Bantita: *At some point we can actually use this text to put pressure on the US through NGO. I take the point that you know what we want to take from this document or what we are working on. But I am sure at some point we can put pressure through the civil society who are protesting every time they are here.*

Dr.Sitanon: *I think we are deciding an agreement or specific language that would allow us to bring investors to comply with local laws whatever they are, right? That is our objective. We are not deciding an article against a foreign firm or in favor of a local firm. So the idea is to make sure that anything that would have significant negative impacts would allow for rights to participate. We can go as far as that but not to the point of making a decision as it is in the law. Secondly,*

I would like to add to your last sentence. There is a rejection which goes on and on, and that it should not add something like - it should not constitute a compensation or something.

Sanya: *The legal action covers compensation. If you say - shall not give rights in term of arguments, maybe, rights to pursue for the legal action, then, that includes compensation because that is the only way you can get compensation. But on that sentence, you may want to add against those affected - people and community and the party as in the Thai government. As for the last sentence about being sued against affected people, community, party - should also add - not withstanding anything else in this agreement, the Thai government will be sued under the FTA. But you might also want to add not withstanding anything else in this agreement. No, it is not good in that sentence because you have no rights to sue anything else in this agreement. This means that anything in investment chapter or environment chapter or any chapter does not overwrite. The question is whether Thailand has signed the bilateral investment 3D with anyone? Because if Thailand has signed bilateral investment 3D, then you may also want to exclude that and say - not withstanding anything else in this agreement or any other agreements, international agreement - . Because, otherwise, they will sue under bilateral investment 3D. But it depends on how broad you want that exception to be. Bilateral invested 3D with the US has ended. Is there any other agreement that they could sue under? The US could sue Thailand and you want to exclude. That is what else you would sue. No one has used anything else in this agreement or any other agreement involving the party.*

Prof.Ghosh: *Provided maybe you should specify, - shall be provided by.*

Sanya: *But if your constitution is not very strong and you want to go beyond that, this is the chance.*

Dr.Bantita: *But you cannot go beyond.*

Sanya: *You can.*

Dr.Jiraporn: *This would not be inconsistent with the Constitution. When proceeding with compensation, if there are no written provisions, our laws will be weak, particularly in addressing the adverse impact.*

Sanya: *You could always say something like affected public participation if you want because it means you are hurt and take into account what you say. But you can go beyond your constitution, if you want. I mean it is not inconsistent with your constitution because it includes what your constitution says and goes beyond if you want. Effective participation? No. Then you go to the court and fight it out. You say I was not hurt. I was not consulted. As soon as there is one complaint, they have to suspend operation.*

Sanya: *When you say suspend the operation, that could mean permanently or temporary. You might want to specify that. I like temporary until their complaint has been resolved and the compensation paid or until dispute has been resolved. Yes, but that could go on forever. Then there could be an appeal.*

Dr.Bantita: *Hope everybody is happy. Never mind, we can go for the maximum. So if there are any complaints, the operation has been suspended.*

Dr.Bantita: *I mean in legal term, we do not use the stakeholders. It is too broad. We are going to accept as a lawyer. I am not going to accept that unless you are drafting the UN resolution that you want to apply to everyone. Yes, that is OK. But if I were you, I would change as what interested person with a legally interest, legally recognize interest whatever. But interested person can be any one.*

Dr.Bantita: *I see your point but I think it is too broad.*

Sanya: *If you have an ambiguous provision in your text and it comes to dispute and you go to the court and the court has interpreted what that word means, they will look at the surrounding circumstancial documentation which would include the negotiating history. And that would include the proposal that each side has made and that has been rejected. For example, if you propose something like this - that the US then rejects but you then say OK. Our fall back position is some broad phasing that we should allow as to implement as our domestic law. The fact is that it has been rejected already in the negotiations may mean in your domestic law, you could be sued and lose. So I think it is correct or maybe I am wrong about conventional law of treaty parity documents. I do not know that you cannot dictate the whole court of negotiation but it may affect the strategy you have. If you want to propose explicit things that you know will be rejected because it is so idealistic, would that mean you can probably not implement your domestic law by some draw back of flexibility? Or if you go the other way and be ambiguous in the FTA text, then we can at least still apply our domestic law. The problem then is if you think your government here is not going to implement domestic law that would take advantage of the ambiguous that you have left in the text, then I do not know where the stop is. The international court will decide what your obligations in FTA are. And they may consider in circumstance.*

Dr.Bantita: *Next, it is enforcement of environmental law which is the key of the FTA and the US wants us to make sure that we enforce our environmental law effectively. We want to recognize each party. Of course, Thailand has a lower set of level of protection. We recognize each party has different levels of environmental law and will retain the right to exercise discretion which reflects enforcement of environmental law. More importantly, failure to enforce*

environmental law effectively shall not give the right to legal document - that is legally valid?

Sanya: *It seems almost like the text that the US has almost actually accepted. I think on the page 1, article 2, 1A and B, are the classification failures to enforce that do not give rights to legal action. I do not know quite how those go together. But it looks like the Thai proposal in 1A on page 1. It is a great phrase that basically allows you to do anything you want even though the FTA is there. So I think that should be OK.*

Sanya: *If Thailand gets it, that is a good safeguard.*

Dr.Bantita: *Failing to enforce effectively would be the key argument for them to sue us.*

Dr.Bantita: *Next, I have only 2 left. First is that environmental concentration. In the previous version of the FTA argument, I had a chance to have a quick look. It does not say anything in that. But I think in this version, it does say something already on page 7. But I am not sure whether this is enough. Shall we go through it together right now?*

Sanya: *What is the ultimate objective of this consultation? Generally, for developing countries, we assume that it is going to be the US that sues the developing country for non compliance. I do not know how you feel about taking legal action against the US. But if the US sues a developing country, that developing country would want to delay the process as long as possible until actually found guilty and have to pay compensation or face the imposition of trade barriers by the US. The general advice for that developing country is to prolong the process as long as possible.*

Dr.Bantita: *I think we share the same view that we would like to prolong the process of dispute settlement until the last resort that we have to go to the court or council or the committee*

.

Sanya:	*We need some provisions in the environment chapter that forces the US to transfer technology and respect corporate social responsibility.*
Dr.Bantita:	*The corporate social responsibility should be good in here.*
Prof.Ghosh:	*I do not think the US. will accept it.*
Dr.Bantita:	*That is a sensitive issue for them.*
Dr.Bantita:	*Thailand is a party to MEA, whilst the US is not. So we just want to make sure that there will be the recognition of the MEA. It is that one party and the other is not. In the event of any consistency between this agreement FTA and the obligation MEA, there will be something that has to be considered. First, the non party would respect the specific obligation that you see in "A" in specific delegations in the MEA. Second, both parties agree that nothing in FTA may affect rights and duties to implement obligations arise from MEA. Thirdly, both parties agree that implementing MEA shall not give rights for further legal action.*
Sanya:	*The Thai suggestion says nothing in this agreement that shall prevent the party from dropping or maintaining major necessary rights that implies obligations to the multinational environmental agreement with respect to the other parties or party.*
Dr.Sitanon:	*On MEA and its transboundary nature, we can draft some language that addresses this issue. We should not treat the emission of green house gas as being local issue because it is a transboundary problem. Both parties agree that transboundary environmental issues have to be addressed in a manner according to the nature of the problem. Thereby, emitters have to be responsible for the emissions unless agreed otherwise. We would like to address this issue as a transboundary issue.*
Thanpuying Dr.Suthawan:	*Thailand is a member of the Kyoto protocol but the US is not. Whenever there is a kind of investment, of course, green house gas is produced and it is not actually the green house gas ownership. We have to make a report*

like an inventory of green house gas every year. The transfer of that green house gas from the owner of the investment should be considered, not our own local green house gas emission. It is like their export of the green house gas. We will have to raise this point, not just only in the case of US but we should raise this in Chapter 11, because there are so many foreign direct investment which come with this green house gas emission. Every country in Kyoto protocol has an inventory like accountant, we call accountancy, whatever we call balance sheet or something. And now we have to accept this green house gas transfer by other countries.

Prof.Ghosh: *Can you say that the investors of both parties agree that transboundary environment have to be addressed in the manner whereby investors bear the responsibility or are regulated in accordance with the parties to international treaty obligations?*

Prof.Ghosh: *As Thailand has already signed the Kyoto Protocol, we can refer to it.*

Khun Bantoon: *I am talking about emission green house gas inventory. I do not think we have to refer to the Kyoto Protocol. In UNFCCC, Thailand and the US are both member parties to the text. So we have ground for negotiations.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *In the year 2012, we will be. It has to be a new negotiation and we may need the commitment if we emit over the limit. Under UNFCCC, we have to make a report. Under the Kyoto Protocol, we are committed.*

Sanya: *I do not know the Kyoto Protocol law but I doubt that under the FTA framework you can transfer something that is legalized by the Kyoto Protocol. Because the Kyoto Protocol will probably eventually specify how you account for whose green house gas.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *But at this point, they have not talked about investment. This is why I said we should raise this in chapter 11 because they talk about only the emission that has been*

produced within the local boundary.

Sanya: *My concern is whatever we decide here could be inconsistent with the Kyoto Protocol. We can get round it by saying something like - subject to the Kyoto Protocol as amended or subject to the international agreements. So when the Kyoto Protocol does eventually and hopefully specifies that green house gas is made by invested account in their own country, then this will automatically be taken up in the court. One way to phase it would be something like - whereby investors are regulated in the court with the Kyoto Protocol as amended party. The party to international obligations would bring in the Kyoto Protocol. But if you want them to reduce emission, you could have another exception to national treatment. You place it in your schedule to the investment chapter and you say Thailand makes a reservation with respect to national treatment which means that we can strongly require foreign investors to cut green house gas emission than the level we impose upon local companies. You can always have the explicit exception. This one allows the accounting to go according to the protocol, hopefully one that is amended correctly. And then the other one would be to force them to emit less with exceptions to national treatment. I think it would be quite hard to negotiate exception national treatment. It would be in the schedule as an exception in investment chapter. As an exception international treatment to investment chapter, Thailand reserves the right. I think we already discussed having general exception international treatment to require foreign investor to apply higher environmental protection than Thai companies.*

Transnational investors have to apply their own laws. Thailand reserves the right to require investors to apply higher environmental protection.

Dr.Sitanon: *I wish to wrap up the issue and propose specific language. I think it is not disputable to say that emission of green house gas is a transboundary problem. Secondly, Thailand and the US are both parties to the UFCCC, though the US is not a party to Kyoto. If you propose something that they are not party to, they do not care. But if you address the fact that they are both parties to the UFCCC, they have obligations. May I propose a language that recognizes the transboundary nature of green house gas emission as well as increase investment as a result of the Thai-US FTA.*

The US has been proposing the technology approach to solve the problem. So we must put their words into this text which they cannot reject. And we do not have to write anything else about technology transfer because once they have that obligation, they will try to get the best technology into this country in order to reduce their own obligations. Otherwise, they will bring in the lowest technology because it will appear in our account and not their account.

Thanpuying Dr.Suthawan: *We found that there are problems with industries such as the automobile and electronic industry to which the US transfers their investment. They almost industrialize the manufacturing process in their country and transfer this to the country like Thailand. So the problem is the way they also transfer hazardous waste. This is not just only in terms of pollution. Under the EU directive, the country is under the extended producer responsibility. The country which produces have to take responsibility for the waste. We are the country which produces, not the US. But the US is the owner of the industry. So now we have so many electronic and automobile industries but we have to be responsible for the waste. So this is another issue which is very important to address.*

Dr.Sitanon: *We do not have the law covering green house gas emission.*

Dr.Sitanon: *Europe normally gives us two options. Either you bring the waste back or you pay for the treatment cost. The point is that if we do not have local law to deal with this, we need to draft the law. You said you can pass the law so we can charge them and recharge them.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *Even though we charge them, it would not cover the fee because we have to pay the EU. So we have the pot charge for treating but at the same time charge them for what the EU charges. The waste has to be come back as treated.*

Dr.Sitanon: *You have 2 options. You do not bring back the waste but you pay for the treatment.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *In that case, we let them pay for us. Is that right?*

Sanya: *Under the EU, it is the company which pays for the government. Therefore, in the case of Thailand, it is not the Thai government. That is a good start.*

Dr.Sitanon: *In other words, the cost is internalize.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *We are the ones who export products to them and then the EU will charge us. Is that right? How can we use the domestic law to charge the US?*

Dr.Sitanon: *If the US exports something to us which we have allowed, we can charge them.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *We are exporting to the EU but the product is actually owned by the US which invests in Thailand and uses us as a production base.*

Dr.Bantita: *I think we all agree that there must be a new element somewhere along this line. There are many difficult inconsistencies between chapters, the environmental chapter as well. We need to make sure that the content of the environmental chapter benefits Thailand and make cross reference as well in the investment chapter.*

Khun Bantoon: *Professor Lawan used to raise the question about the inconsistence between the Chapter. She said that the Chapter itself is not inconsistent.*

Dr.Bantita: *When we discussed the mechanism to enhance environment performance, we agreed to use the word - strongly encourage than required.*

We agreed to put forward this suggestion on creating an environment conducive for adoption of clean production. Perhaps we should include some wording along the line to promote capacity.

Dr.Bantita: *On the MEA, we have placed some clause to that effect. In case we have to implement obligation as stated in MEA, that should not be considered as treating legal obligations. We also talked about the rights to raise the level of environmental protection.*

Sanya: *Do you want to add socio-economic such as the effect on the income of the local people?*

Dr.Sitanon: *I think the only keyword here is that I want to see the right to participate. It could be in the form of a public hearing.*

Dr.Bantita: *Your last sentence is already broad on the protection investment chapter. So protection investment chapter is appropriation. And that is already broad.*

Sanya: *For me, whatever you decide here depends on whether or not Thailand will accept the environmental chapter. The community is basically a preliminary restate to enforce all dispute settlement. And that dispute settlement only applies to the article on the first page about failure to enforce your own laws. On page 5 of the Thai-US proposal, the implementation review progress gives political opportunity to impose pressure on Thailand.*

Dr.Bantita: *The proposal is to oversee the implementation of this chapter. But from the Thai perspective, I think we would like to see the advisory body present a recommendation or something softer than that.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *We do not want them to be that active because we found that they should have the right to tell us what to do to make a decision as to whether we are affectively or enforced the law or not. But if we intend for the law to be*

effectively reinforced, then the committee may have this power.

Sanya: *This is the environmental chapter, right? It is the separate committee so if you think the corporation and environmental chapter is going to be good, going to involve technology transfer to Thailand, good stronger environmental practice that you desire, then that will be good if you have a joint committee. You have limited the scope to reviewing the implementation of the corporation aspects of this chapter.*

Prof.Ghosh: *Can you just change this to make it basically point 3 and 4? The good thing about this count community is that it supports the promotion of public participation. In overseeing and reviewing the progress, this council can meet within the first year and that the idea is more in terms of disseminating.*

Prof.Ghosh: *You got point 3 and 4. I only want public participation.*

Woman

Sanya: *It appears you have 3 options. If you want the community to do something positively, then you have a committee that meets often and possesses decision making power.*

Second option is a neutral one. Public participation is harmless.

Third option is for the joint committee to review the implementation of the whole chapter. The has no decision making power. You may specify that the committee meet at most once every 10 years.

If you lose the first 2 options, you end up with the third.

Thanpuying Dr.Suthawan: *Whatever committee, they also have environmental consultation. They will be the ones who will be negotiating the dispute.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *They say it is our own problem, is that right? As we cannot enforce the law, they might use the investment chapter to sue us. What should we do? Can this committee do something about this?*

Sanya: *The US mining company comes to Thailand and causes pollution. We agree that this is damaging and we want to address this issue. The only enforceable provision in the environment chapter is on page 2, article 2.1 A which means if Thailand fails to enforce its own laws, then the US can sue you. So in the case where the US mining company has caused pollution, I think Thailand would want to enforce environmental laws. So the US will not be suing Thailand on this, unless you could say the US would not be enforcing its environmental laws. It is assumed that the US has environmental laws that affect the US company. If that is the case, Thailand could sue the US, but I do not think that is the case. What would happen if the US mining company should sue Thailand for expropriation under the investment chapter? That would go under the invested state dispute settlement which has a different time period. There is the last provision on page 9, number 3 which is already contained in the Thai proposal, that says nothing in the agreement to prevent the parties from adopting or maintaining majors should Thailand wanted to say that a US mining company is inappropriate under a multilateral environment agreement. Should the US mining company reach an agreement on antipollution, then Thailand would say you have an obligation to clean up. That would save you from expropriation.*

Sanya: *In the dispute settlement process, there is only the issue of status. Normally, we would say it is good to prolong the issue status. Usually a developing country that is being sued would go to court until found guilty and you have to pay the fine and face tariff free trade barriers. If you think you are going to be sued under this chapter and you want to delay the fine or judgment day, then it is not a problem to have some kind of committee involved.*

Dr.Bantita: *If they want to have this joint body, I do not mind. I agree with Sunya that they should have limited mandate forcing*

on corporation so that we can benefit from a joint body. Otherwise, if you have your own body and you discuss among yourselves, I think we would make use of having such a joint body to benefit you. I agree with Sunya that we would discuss its mandate, on promotion of the corporation, and exchange of best practices in the manner of partnership.

Prof.Ghosh: *I think that should be our bottom line.*

Dr.Bantita: *Yes. And no comments or anything on effectiveness of enforcement of our own law.*

Dr.Sitanon: *I would go for the first option. That is each party has established its own committee and that committee will become a contact point for the implementation of the chapter. This will be consistent with the first article that is each party has the right and the commitment to follow its own domestic laws. Having a joint committee would be a violation of that principle as contained in that agreement. This means that the joint committee can infringe on the operation or the enforcement of the laws, either directly or indirectly. So I would go for the separate committee being the first best option.*

The second best option has already been discussed should we decide to adopt it. Then it has to reduce its function to serve as a contact point for exchange of information during the consultation period. The reason is that we can always explain the reason that if you can enlarge responsibility to include monitoring and evaluation of the performance, then you violate the right to regulate your own commitment. But the other idea is that if we have a joint committee, I think the joint committee could meet regularly but with different mandates.

Dr.Sitanon: *I think if we have a joint committee, we can meet as frequent as we desire. But you have to control the agenda.*

Prof.Ghosh: *Just make sure they have no power.*

Dr.Sitanon: *Right. But I disagree with you about the 6 months or the*

60 day period. Because I think our environmental problems require very prompt response. How many years already has there been no action taken. We need immediate response to the problems.

Sanya: *You are more likely to get something in the US FTA. You are more likely to get the US to agree. The only other thing I have to add are issues that have an impact on the objective of the dispute.*

Khun Bantoon: *From my perspective, I would like to use this proposal as a strategy to negotiate for another chapter that the US demand Thailand to be a member of MEA especially in IPR chapter.*

Sanya: *Should you want us to join the PCT, so must the US.*

Khun Bantoon: *Right. Assuming that the US will say no, we also say no.*

Khun Bantoon: *The US proposal may request Thailand to ratify 8 international conventions regarding IPR protection. Each party shall ratify or exceed to the following agreements.*

I am concerned that once we fail to implement our law effectively, the US may use that case to protect our goods that are exported to the US market.

So, we have to limit our objective to express this idea in the text.

Dr. Lawan: *Good morning. It's great pleasure for me to be invited to be the moderator in this morning session on FTA in developing countries. We will focus our attention on investment and environmental related issues. First of all, I would like to introduce our speakers. First, Professor Jayati Ghosh. Professor Gorsh is the chairperson of the center for economic studies and planning at Jawaharlal Nehru University, New Delhi, India. Professor Ghosh also serves as executive secretary of International Development Economics Associates, a pluralist network of development economics from 80 countries, of which Professor Pasuk Phongpaichit is the chairperson. Our second speaker is Ms. Sonya Smith. Ms. Smith works as a lawyer at Third World Network, assisting developing*

countries especially in the area of intellectual property laws. She also studied biochemistry and economics. Before we start, Dr. Sunny will make a brief introduction of this morning section.

Dr. Sunny: *Thank you, Dr. Lawan. Let me spend two and three minutes to wrap up what we have discussed yesterday. Yesterday we started with the idea how to make some comments to be used as remarks for negotiators, particularly for those who negotiate in the environment chapter. After a thorough discussion, we finally came up with eight points. We actually concluded that we would draft a legal text for the negotiators' use. Whether they might use it or not, it depends on them. But at least we have done our job. Dr.Kengkarn is now editing the documents. I would like to summarize the five points we discussed yesterday which were related to the investment chapter. First, with regards to the commitment made by both parties, according to which transnational investors are required to apply at least the same or better environmental standards as stipulated in their domestic laws, the meeting agreed that this part should also be moved to the investment chapter so as to make it more consistent. Second, concerning the issues of consistency and non-compliance performance that would be included in the investment chapter, the meeting was of the opinion that it would prevent us from breaching the national treatment concept. Third, the meeting agreed that non violation complaints or provisions should also be put in the investment chapter. As far as public participation is concerned, we agreed that in case of adverse impacts which occurred from any investment, investigations had to be carried out, and the language had to be used from the investment chapter. We also discussed the issue on compensation that should be provided by the investors. Fourth, concerning the MEAs, and I think this is the most*

important point, we think that Thailand is a party to MEA, whereas the US is not. We have to do something in order to implement our obligations of the MEAs. We want to make sure that we will not be sued by the US and that should also be put the investment chapter as well. We also discussed the definition of investment and investors. Fifth, we discussed the possibility of waiving the requirements with regards to the protection for investors. I will summarize our discussion in writing and will distribute it to all of you later on.

Dr. Lawan: *Thank you very much. I will now turn to professor Ghosh to make some comments. Yesterday we discussed the definition of investors and investment. The fact that the definition in question remains too broad will create trouble to host countries especially with regards to the consideration of indirect expropriation made to the investors. Therefore, I think we shall start with this issue.*

Dr. Sunny: *I haven't seen the definition in this purposed investment chapter. It does not look like we have the purposed definitions of anything, including no definition of investors or investment. But I agree that it is too broad. To update you on our yesterday's discussion, the reason why we put that first sentence there was because we were concerned that if the investors' companies came to Thailand and their operations caused detrimental impact on the local community and the Thai Government wanted to sue them under the Thai domestic laws for damaged environment or anything else, but the investor was not a corporate in Thailand and had no assets in Thailand, it would be difficult to force them to pay appropriated compensation to the people affected. So that was the background for why we were trying to make that a requirement to the definition of investors and investment to at least having a corporation in Thailand. Do you think that would help?*

Dr. Lawan: *According to traditional or conventional bilateral investment treaties, we will have a narrow definition of investors and investment and especially on the question of who can be the investors and what will be regarded as investment. Both the investment and investors making direct investment must be legally approved and legally established in the host country. That is one point. The second point is about indirect expropriation. The question is which of the expropriation is indirect. Another question concerns compensations made by the host country. According to the FTA text, the host country has to pay compensations before the expropriation takes place. The third point is our concern about the broad definition of investors who invest in securities' markets or make short term or partial investments.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *You asked whether we could find the definition of investors and investment. Unfortunately, we have not received that section yet. It is very difficult to have access to all these texts. I agree that we have to start with the definition but we also have to try to relate them to all the environmental issues. Therefore, I think we can have a look at what we have started, for example, at what is shown now and try to see whether it works.*

Sanya: *There are a lot of provisions in the investment chapter. Another possible way to do would be to go through the provisions, article by article in the investment chapter and see which of our proposals fit. The other way around would be jumping back and forward a lot through these texts, and will be repeating. There are a lot of proposals are related to expropriation, for example. It is up to you logically which way you want to do it. I find easy to remember a few things and go through these one by one than to remember all of these and go through those. There are more provisions to memorize.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *We have already identified five issues from the environment chapter. I would like to suggest that we go through these issues one by one. Something may come up in between while we go through these points. If this is all right, I would like to invite you to start.*

Dr. Lawan: *I have suggested that we start with the discussion on the definition of investment and investors. This is because the definition and questions such as who are the investors, what can be regarded as indirect expropriation, admission modalities as well as incentives within the investment chapter are closely related. I think we shall look into these issues by focusing our attention both on investment and investors as well as the environmental protection. Then we will move on article by article. I would like to propose that we now look at the definition and the issue on indirect expropriation. After that, we will discuss who can be regarded as investors and the admission's procedure. Finally, we will discuss related environmental issues.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *We have not gone through the text yet. There are actually five areas which we have already identified. Shall we try to do that first?*

Prof. Ghosh: *I would like to add to the question of the definition of investors. One of the issues about which I was not sure until Sunny told me concerns the US's pushing for covered investment which includes portfolio and financial investment. Covered investment would be very dangerous. You have to go for direct investment but you need to define it very carefully, especially if "direct" means anything more than 50 percent ownership by that company. You also have to be very careful when defining the term "direct", otherwise you will get a lot of portfolio people coming in as well. I think that is quite important. The second issue is the national incorporation. I complete agree that the company has to be a legal entity in*

Thailand. In addition, to benefit from the FTA with the US, you will have to specify that it is a US company that is coming in. It is an issue here because a number of US companies are no longer US companies. So it should not be the companies that are formerly registered in the Cayman Islands that can benefit from the FTA. Therefore, you need to make a legal provision for that. You have to take account of that possibility that actually non-resident companies also get the benefit of the US FTA. I think there are three issues of which you should be very careful. First, keep covered investment out. Second, define the direct investment? What are the companies that would be falling into that? What are the criteria? And third, when can you exclude people?

Sanya: *Generally for the developing countries, we do worry to include portfolio foreign investment because it means you have to protect all of the stockbrokers or share traders. But I guess from the environmental perspective, even direct investment is a problem because that is your mining company and your logging company, your resource extraction industries that come into Thailand and are direct investments. Unless you exclude all investments and have no investment chapter, which, I think, South Africa had tried in the US FTA negotiations and the US said they would have neither FTA nor the negotiations. So now they had to agree to some investment chapters. I think even direct investment will have an impact on the environmental provision you want to have. But I just want to ask the people who work on the environment here what impact for including portfolio investment, stocks and shares could have on environmental measures you want to take. To me from the outside, it looks like direct investment is more dangerous to environmental measures. Of course, you want to keep portfolio investments out anyway for other development reasons. Thailand should not have to protect*

people taking a risk when they invest in the stock market. But I want to check whether I am missing something, whether portfolio investments are particularly dangerous to the environmental measures we discussed yesterday.

Dr. Lawan: *A problem concerning the definition of investors is the question of the nationality of the investor who must be a national of one of the Parties. However, there have been a number of economists who act as consultants of the negotiation team who argued that no matter whom they were and where they came from, they were investors as long as they were legally established as an entity in the home country, then they could establish themselves and invested in Thailand. This idea is very dangerous and Thailand accepts such idea. In other words, it means that Thailand has to protect investors of other countries, even though those countries have no reciprocal commitment to Thailand. With regards to the definition of investment and investors under the FTA, we still do not have access to the actual text. We have just been informed that the word covers both investment and investors, but there has been so far no concluded or concrete definition of such word. As far as I know the Thai negotiation team has put the word direct investment but I do not think the US will accept it. So this is a problem. Besides, the standpoint of the government is to accept what the US considers as essential for the realization of the FTA negotiation. This is another problem.*

This is the definition under the investment chapter but actually there must be a definition in the first chapter, which is the preamble. And we have never had access to that particular text. This is only the definition of investment under the investment chapter. Even under the investment chapter, the definition is already broad enough to cover everything. It is a terrible definition. I am sure the US will insist to use this definition. The US has never changed the

American FTA model.

It is in a final draft of the investment chapter that the Parties agreed that a definition would only appear in travaux preparatoires, which would be used later on as the definition. Both parties also accepted or agreed that the definition had to be interpreted accordingly. The definition in the travaux preparatoires will be deleted and will not appear in the final text. Travaux preparatoires are internationally accepted at the moment the Parties concerned have accepted what the definition should be. It will serve as a guideline should there be a dispute arising from the interpretation of the text of the treaty. That is another dangerous issue.

Prof. Ghosh: *Do not try to change everything.*

Dr. Lawan: *While negotiating a treaty, should the Parties be of the opinion that there exists a possibility of any interpretation problem that may arise in the future, the Parties may give definitions of the issues in question in the form of footnotes in the draft text. However, these definitions as appear in the footnotes will be deleted from the final text and inserted in the so-called travaux preparatoires. The definitions in the travaux preparatoires are legally binding because both Parties already agreed on them. Therefore, the definitions in the travaux preparatoires will also serve as a guideline for the interpretation of the treaty. And this is why I do worry about it. As you know, each chapter of the agreement is negotiated separately and the definitions in the travaux preparatoires are not in the final text, which means that negotiators will have the knowledge only of their chapter and will not know what has been agreed upon in other chapters. This situation can create a negative impact on the Thai government.*

Sanya: *On the Thai side or the American side? On the American side, they would know it.*

Dr. Lawan: *On the US side, things will have to be approved by the Senate before the negotiation takes place. But on Thai side, every text is regarded as confidential. The Thai negotiation teams have accepted that they did not have either time to study or knowledge of the content of each particular chapter.*

Sanya: *Do we deliberately do that?*

Dr. Lawan: *Naturally and deliberately.*

Sanya: *Do you mean that the Thai side has not been prepared and that each Ministry has been left to do it separately?*

Dr. Lawan: *Naturally. The previous chief negotiator once said that they would try to coordinate and communicate with one another. And yet, they never did that in practice.*

Prof. Ghosh: *What is the justification for secrecy? Why should it be secret?*

Dr. Lawan: *We keep asking the negotiation team the same question because we think that it is a very important issue which directly affects the interest of the country and its sixty-five million people. The negotiation team said that this was in accordance with the Thai law governing confidential matters of State.*

Sanya: *The Prime Minister refused to discuss this issue in the parliament. The government was under pressure to present what it was planning to do. But the Prime Minister refused to reveal it, by saying that without secrecy, the negotiation could be jeopardized. Therefore, he wanted to keep everything secret.*

Prof. Ghosh: *In fact you can use that to make your position stronger. That was what the US did. The US said that it would not pass the congress. So we have to do the following thing. We are actually undermining our own bargaining power.*

Dr. Lawan: *We will move on to the second point which is related to natural resources and the implementation of Thai laws on investment. Under Article 2A, the US actually requires the Thai government to be liable to State's responsibility even*

beyond the international laws. For example, should American investors' companies or factories be destroyed either by the people like in the case of civil strikes or by public violent incidents such as coup d'Etat, the Thai government would still be hold responsible for any damage caused to such investors, even though the Thai government has already done its best to offer its protection against such incidents. This is a problem which is caused by the broad definition of the investors and investment.

Another article concerns the US request to be allowed to exploit natural resources. The US' overexploitation of our natural resources may cause environmental problems to our country. But under the FTA, overexploitation problems are not environmental problems.

With regards to the definition of disputes arising under the investment chapter, any dispute arising under such sector is regarded as disputes arising from commercial activities or transactions. This definition is related to article 1 of the New York Convention. Under the said Convention, differences which arise out of legal relationships, whether contractual or not, are considered as commercial under the national law of the State. We do not have any guideline for interpretation of existing laws concerning non-commercial disputes. Normally, we have to first define what kind of dispute can go to arbitration. But under the FTA such clause only mentioned that every dispute that arises under this section will be regarded as dispute arising from commercial activities and transactions. So it will be ultimately considered as a commercial dispute.

Sanya: *In the FTA, there is a chapter on dispute settlement which is separate from the investment chapter.*

Dr. Lawan: *No, it is incorporated under the investment chapter. And as I have just explained, we are forced to accept the definition of dispute under this section. I think there are*

different types of disputes and each category of dispute should have its definition. In the EU, disputes which are related to public interest or public services do have a distinct definition. Even though State's and investors' disputes can go to arbitration, we think that environmental disputes should not be put under the investment chapter. In other words, we will define what an investment dispute is, and what is not. What I am trying to say is that we make a separation between different types of disputes. The article 25-10 stipulates that any dispute which occurs under the investment section will be considered as arising from commercial transactions. It also refers to the New York Convention which means that Parties in commercial disputes can go to arbitration. In this article, there are no exceptions for non-conforming measures or whatsoever. In the long run, it will give rise to problems of interpretation. Suppose we claim that it is already in the non-conforming clause, and there is no enforcement. But it covers the whole chapter. Therefore, we will have to make an interpretation whether it can cover the non-conforming clause or not. This is the problem. Sonya asked whether it would help if we made narrower definitions, which covered only direct investors and direct investment. I think only the definition of direct investment can be narrowed down. Earlier we wanted to distinguish public issues from environmental issues. There are State-State disputes and Investor-State disputes. Likewise, there is also a dual procedure. This is because there are 2 types of responsibilities: responsibility of State towards the Parties on the one hand, and responsibility of the State towards the investors on the other hand. This is very dangerous.

Prof. Ghosh: *In the investment chapter, article 2, the US has proposed that in the event of any inconsistency between this chapter and another chapter, the other chapter shall prevail to the extent of the inconsistency. This is the investment chapter,*

page 3, article 2. Could we use that to say dispute settlement is overridden by…?

Prof. Ghosh: *All people anticipate that there is actually oil in the gulf and they come in to extract it. You can not stop them. You do not have control over that. Huge areas which used to be forests have been taken by these palm oil plants. Basically they have sold them to companies.*

Dr. Lawan: *I have just tried to tell Sonya that there are administrative problems at the local administration's level. Theoretically, local administrations should be empowered to enact and enforce laws and regulations at the local level. But, as we all know, our local administrations are not efficient in terms of law enforcement. This situation will create negative effects both on the implementation of the FTA and on the environment. Well-wishers have suggested that the local administrations should have their own laws and regulations governing, for example, waste treatment control, that the local administration should fix prices for services and impose specific requirements especially on companies with a ratio of 51:49% ownership structures. But under the FTA there exists the national treatment clause. Therefore, all these specific requirements which we have tried to insert in the non-conformance will directly conflict with the FTA. I think the inclusion of these requirements is of no benefit because it will not be accepted by the US. Moreover, the US required us to pin point which articles we would like to insert in the non-conformance because whatever is not in compliance with the national treatment is considered by the US as in contradiction with the FTA. Therefore, it is impossible to implement measures such as price fixing. The laws and regulations in question, which normally serve as a security grille against possible damages must be abrogated. The repeal of these laws and regulations means that our local administration as well as our numerous grassroots*

communities will be left without legal protection. They will entirely be at the mercy of foreign investors. You can imagine all the costs which we have to bear in the future when it occurs. Besides, Thai people will not be able to benefit from any developmentally or environmentally related technologies because appropriate technologies will be a monopoly of foreign investors. The application of imported technologies by foreign investors will inevitably result in higher costs for other local investors. Therefore, the local investors and business people will not be able to compete with foreign investors. It is really a vicious circle. It is an impasse which will adversely affect our trade and environment as well as our economic and technological development.

Prof. Ghosh: *In minimum standard of treatment, these protection and security issues are very important. Article 5 at page 8 spells out exactly what constitute fair and equitable treatment. This one is curious. "Each party shall encourage and promote investments in its territory by investors of the other Party". Why does Thailand want this? Is that because (Taksin) wants to invest in the US? They can always encourage to promote investments without having to sign the FTA.*

Page 10, US points 5: "If there is any loss in territory of the other Party resulting from requisition of its covered investment or part thereof". Now again, there might be specific conditions in which you need to requisition. It could be other kinds of national emergency. It could be a flood and it could be a cyclone. They can be all kinds of disasters, calamities, Tsunami, whatever where you need to requisition. I think the page 10 is a big problem.

What is also important is that it is actually against transfer of technology. With regards to the point F on page 12 on transfer of particular technology of production process. It has a direct environmental link. It means we can not ask

for cleaner technologies. It also means we can not say we will not accept a very polluting technology. We have to take whatever comes. That is very bad.

Concerning the point C1 on page 16, it provides some environmental safeguard. Earlier on page 15 C it says that it should not prevent the Party form adopting or maintaining measures including environmental measures. On page 16-1, it says that it is necessary to secure compliance with the laws and regulations that are not inconsistent with this Agreement. In other words, it does not give you any benefits. So you have to say that if that is a contradiction, then this will have priority.

The US article 9 is pretty terrible because it is about covered investment. That is on page 17. It includes all the financial institutions and everybody, so that is also quite terrible. I think non conforming measures already have been discussed. Concerning transfers on page 21, this is really quite dangerous because the definition of investment is so broad. This is really a recipe for capital flight. Any situation you have absolutely no possibility of a capital control of any kind, even for an indirect capital control. Therefore, it is an extremely dangerous point here. There was a case in Chile where they tried to impose a tax after the signing of the FTA. It was seen as a constraint because the other Party said the FTA meant "free", so even a tax would not be possible. The US-Chile FTA was the case which established that you could not even tax after that. So you have to be very careful of this.

With regards to US point 3 on page 22, it says: "Each Party shall produce returns in kind". This is again disastrous because it means they can demand asset transfers instead of just a pure financial transfer. It is related to covered investment that is a financial investment but it allows returns in kind which means should a local Party can not pay a debt, then it might be forced to

transfer its assets. In the other words, they can actually demand payment in kind. Say a company is making loss and it can not pay the loan.

Now article 6 on page 24 says: "Neither Party may expropriate or nationalize either directly or indirectly except for a public purpose". I think you must also mention that environmental concerns are actually a part of this public purpose. Concerning the compensation, I think Dr. Lawan made the point earlier about the compensation that it could not be the pre-expropriation market value. They must have some other principles for determining the expropriation. I find the terms of the expropriation plus interests are disastrous. The only good thing I could see is at the very end of page 29. That is US article 10 which says: "Nothing in the chapter shall be construed to prevent the Party from adopting maintaining or enforcing any measure, otherwise consistent with the chapter". Now the difficulty is "otherwise consistent". Suppose we can think about ways to remove this "otherwise consistent". Considering the US article 11 on page 28, I suggest we can bring in: "A Party may deny the benefits of this chapter to an investor of the other Party". If it is a non Party, supposing we say it can also deny if this Party has been found to behave in ways that damages the environment. This will relate to the whole chapter. These are denial benefits. We can say that if it is a non Party, we deny benefits. That's among reason for the denied and it's deny for the benefit. If it has been found to behave in a manner which is destructive to the environment or against public interests or whatever, then we can deny benefits.

Dr. Lawan: *I propose that we turn down the whole thing, that we stick together and conform to the rule based system. We must try to balance the interest of every country under the WTO which, I think, is much better than the FTA. Should we go back to the WTO, we can discuss more thoroughly how*

we can change the rules under the WTO, for example the organization's management. The entire senior management together with the board of management of the WTO is composed of Americans. The limitation of equity ratios also has a negative impact on Thai economy. Under the FTA there exist a number of exceptions enabling us to use a series of measures. However, if we read the text carefully, we will find that everything must serve the interest of the investors, and nothing is left to the country and its economy.

Article 9.2 stipulates that the Thai government has to be hold responsible, should any implementation of its existing laws and regulations result in any damage or deterioration to the investors. It is regarded as an indirect expropriation. The arbitration award is definite and can not be appealed. Its enforcement must be immediate. …..We have pay interest. There is no interest rate. We never know how much it is. Concerning the governing law, they will apply international law or the law chosen by the Parties.

Sanya: *The IP chapter itself is bad but there is an exclusion for expropriation for certain things with regards to intellectual rights, which is quite a broad exclusion. We should try to get a similar one for environment provisions. The expropriation article is article 6. I am sorry we are jumping around a bit. Let's have a look at page 26 of the investment chapter, sub-provision 5. It is a provision on medicine. This article is not applied to issue a compulsory license in relation to intellectual property rights or to revocation in intellectual property rights. This is an exception to expropriation. You can try to get a similar one for environmental measures. You would say this article does not apply to measures taken for environmental reasons or in pursuance to or in accordance with the environment chapter. We make it as broad as you like. What do you think, Professor? Would that help? We still*

have a problem with the one you pointed out about the New York convention. We need to think about consistency but it might be one way to incorporate the environmental concerns.

Prof. Ghosh: *I do not know how one would define it because "environmental concerns" again is a bit broad. I would like just to give you an example. There is a Coca Cola bottling plant in Karela which has been drawing off ground water, and which the local population has managed to get it closed down. The local government has gone with it and has not allowed the bottling plant to function. Now the US does not have a bilateral investment treaty with India. The Coca Cola's manager in India has said that this was only because there was not a bilateral treaty with India, that the company was forced to accept this ruling. This is not something that would come under the broad environmental thing. The company is drawing off ground water, but we can not establish very clearly that it has used more than it has just shared. In other words, drawing off ground water does not come under the environmental provision. So we have to make it very board that it is all in the public interest.*

Dr. Lawan: *Another point which I would like to raise concerns the termination of the FTA. For your information, Thailand has signed the Asean agreement on investment protection. Under article 13, sub-paragraph 2 of the said agreement, it says that "this agreement thereafter shall continue in force unless terminated by any contracting Party giving not less than 6 months written notice through the diplomatic channel". So under the MFN requested by the US, the American will put this article into the FTA, even though it does not appear in the FTA.*

I have tried several times to mention this article to the negotiation team but their answer was no. So I submitted the actual text to the chief negotiator who told me that that

the Thai government had already made its commitment to other ASEAN countries. It is true that the Thai government has made exceptions with regards to the MFN, but only with the ASEAN. I am sure that the US will never accept these exceptions. In the ASEAN framework, we are fully liberalized. We do not even have a negative list. As you know, the negative list will be phased out. Under the definition of investors and investment, they have a freedom of movement within the ten ASEAN countries. So within the ASEAN every investor will enjoy enormous preferential treatment. So that is why the US would like to be entitled to enjoy the MFN under the ASEAN's liberalization.

You know very well that the FTA does create trade diversions. Every country tries to negotiate with the US to take advantage of the FTA. But what is the result? The end result is that everybody has accepted the US proposals. We have to give more that what we gain and there is more invisible loss than what we can imagine. I mention this because it will be related to environmental issues and will create negative impacts on the Thai economy. However, the ten years of the advantages gained by the investors will still be enjoyed by the investors. Therefore, it should be mentioned in the environmental chapter.

Dr. Sunny: *What we need is a real international workshop because all of the problems we are facing are very serious international issues. Jayati said that she could possibly mobilize some resource persons especially from Mexico.*

Dr. Lawan: *For your information, I will organize in collaboration with the UNCTAD an international conference at the global level in November this year. The topic of the meeting will be in a broader term than what we are discussing here but will directly be related to the FTA. I hope that many organizations can help us organize this kind of*

international meeting so that we can further discuss this important issue. We really need to identify ways and means to deal with the FTA at the global level in order to prevent the FTA from creating trade diversions and destroying the global trading system. The US will stop negotiating under the WTO by forcing everybody to negotiate under the FTA network in stead. The US hopes that at the end it will succeed in replacing the WTO rules with the FTA rules. This is very dangerous. Actually under the FTA, it is not merely liberalization. It is something that is behind the stagnation of the global economy. For example, the FTA's philosophy of the IP protection is by itself the abuse of the IP protection. Therefore, we have to join hands at the global level in order to bring the global economy back to the WTO's rule based system. Though the WTO's system is not perfect, it still offers some leverage for the developing countries.

Prof. Ghosh: *In this sense, political instability is good from the point of view that it is a little delay. We have in the network which I have mentioned earlier a number of economists from Mexico, Canada and Chili who can describe their experience. I think this is very important to know the whole range of the outputs. We should try to cooperate with other economists in the region as quickly as possible.*

Dr. Lawan: *We should also help prevent other developing countries from falling into the trap of the American strategy.*

Prof. Ghosh: *I was terrified to learn this morning that Malaysia and South Korea have also joined the club.*

Dr. Lawan: *Ten years ago South Korea was able to reject the FTA negotiation with the US. Today South Korea has to accept it because the pressure is so strong.*

Prof. Ghosh: *We will try to raise money so that we can invite the people. We can do a joint project. We bring some, and you bring some*

.

Dr. Lawan: *We have to join hands to boycott the US.*

What we have to talk about the real negative impacts which result from the implementation of the FTA. We must make sure that the Ministry of Foreign Affairs is fully aware of these negative repercussions. The Ministry may host a meeting or provide us with necessary funding. Before we move on to the other issues, I would like to discuss the question of national treatment and the pre-establishment state. The application of national treatment at the pre-establishment stage is related to environmental issues.

Sanya: *As everybody knows, the pre-establishment means that Thailand would have to allow any company or any organization to come into Thailand. As an example, say a Muslim country does not allow the US churches to set up there because it does not want foreigners to convert its people to Christianity. Likewise, a country can block foreign investments as an investment measure because it has the right to control what investment comes in. But if there are pre-establishment rights, it means that before they invest, they have the right to come in. You can neither stop them from coming in, nor discriminate them. Anything can come in. I am not sure how that affects environment, whether that would affect the Montsanto's ability to bring in the GMOs. I mean if you stop Montsanto GMOs, it would already be expropriation probably. With regards to pre-establishment, I am not sure what that adds. Are there any US entities you would not like to have in Thailand? Once there are pre-establishment rights, they will have a right to establish themselves. So there is nothing in particular for the environment.*

Dr. Jumnong: *What we do not want to have in our country is, for example, hazardous chemical products that are banned in the US, but are exported to Thailand. As far as investment is concerned, our biggest concern is about financial speculators.*

Prof. Ghosh: *Even if it was only direct investment, we still might have a problem about pre-establishment. Say a Coca Cola bottling plant which is likely to take ground water, you can not stop it.*

Dr. Kengkarn: *At present, the import of GMOs to Thailand from foreign countries is prohibited by our domestic laws. This is plant's quarantine act. It means if the Montsanto is able to establish its company in Thailand, doing researches on GMOs, planting seeds in our territory, it can avoid the said plant quarantine act. This is the reason why there exist linkages between pre-establishment and environmental impacts.*

Sanya: *Imagine you have a protected forest area, that you do not want anyone to log. So you make a legislation to protect it. Not that you are making concessions but they will have the pre-establishing rights to come in and log.*

Prof. Ghosh: *No, they do not have the rights to log that area. We can still prevent it in the domestic laws. If it is a protected area, it will be valid for everybody, be they domestic or foreign investors.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *Good afternoon. I would like to propose that we start our session this afternoon by listening to Sonya who will raise a number of issues we need to discuss before drafting the text. We will probably spend about one and a half hour on the issues which we have not covered this morning. Then we will try to get a draft started especially the investment chapter.*

Sanya: *Thank you. Before I go to a specific text, there is a couple of things that I thought I might mention. One is that even you have a provision like in NAFTA that nothing in this chapter shall be construed to prevent a Party from adopting any measures necessary for environmental concerns. Apparently in a case, this was interpreted by the court as just being nice language and not binding. In the end of investment provisions took precedence. And this*

was in the Canadian case in 2002 under NAFTA and they found that Canada's treatment which was acting consistently with the Basel convention on hazardous wastes but they were still violating NAFTA. Even though there was a provision in NAFTA that says nothing in this chapter shall be construed to prevent a Party from adopting any measures necessary for environmental concerns. Therefore, I would be worried that if we had that provision, the court would file against us. The other problem with the investment tribunal is that they are deciding things that will affect all countries under environmental agreement.

Do you want to look at this text? This one is the proposed environment chapter. Please look at article 1 on page 1 of this document. We make sure that the exception is clear enough and it says here: "Recognizing the right of each Party to establish its own levels of environmental develop priorities", but not policies or laws or regulations. So I think you might want it to be broader. In other FTAs, I think it is broader. We have a comparison, the comparison chapter. Other countries have gotten a broader exception than that. Chile and Singapore had policies and priorities at least. But Thailand does not have it. I think Thailand should at least be able to get policies added into that, if not laws and regulations and measures. Chile and Singapore at least got policies. You can always try for more than that because policies might not cover laws, regulation and measures. At least Thailand should get policies like Chile and Singapore. "Measures" is the broadest word. US-Chile and Singapore have policies and they did not have the other words. I have just compared to Chile and Singapore to see whether Thailand at least gets all the benefits that they had. It was a quick comparison like last night.

Number 4 on page 3 of this main text is almost like investors protection. Number 4 (A, B, C, D) is basically like

investors protection. People with the legally recognized interests will include investors. Therefore, investors have to have adequate access to remedies.

Thanpuying Dr.Suthawan: *But they can sue.*

Sanya: *But the thing is that it is the violation of environmental laws so it maybe o.k. because the investors are not going to sue. You do not have to worry. It is not as bad as in the investment chapter because the investors are not likely, except for a business strategy, to sue for the violation of the environmental laws.*

Dr. Kengkarn: *Yesterday we discussed the level of protection. Maybe we should add the word "as appropriate" to their social and economic measures. It says here: "to encourage high level of environmental protection and shall strive to continue to improve". According to what we discussed last week, we should add "as appropriate" to their social and economic measures because the pace of Thailand's development is not as quick as the US.*

Sanya: *Do you want to change it into "as appropriate to their level of socio-economic development"?*

Dr. Kengkarn: *It is up to you.*

Sanya: *"In accordance with" may be stronger than "as appropriate". I would suggest: "In accordance with their level of social and economic development". What happens if Thailand's social development is high but economic development is low? You are right because the language which is in there while it does say that you can establish your own level, they do have that "to encourage high levels, to improve your respective level". Therefore, the provision you have added will be a good counter-weight to that. In the intellectual property chapter we will have trouble with adding language like "will respect innovations". So when the court comes to interpret which way to go, they say you must be pro-innovations, therefore you are pro-intellectual property. So you need stronger*

intellectual property rights. This is a good counterweight for this situation.

Dr. Sunny: *Anyone can make a request and do investigation. We have to proceed in accordance with our laws. But supposedly we can not proceed with it because we are bad at implementing or we are not able to do it in time or in appropriate time. Can we be sued because we fail to enforce our laws effectively? I would not mind if we use the wording "person with the legally recognized interest".*

Dr. Kengkarn: *Article 2, 3 and 4 are based on article 5. Page 5, article 5 concerns institutional arrangement. In our yesterday's discussion, we came to 2 solutions to these questions. With regards to the "interested person", this word comes from Thai environmental laws which say that persons affected by whoever breaks the environmental law in Thailand can place complaints to the committee. But we are afraid that the US investors may complain about this and fell into the definition of "interested person" which means any person, any citizen of any nationality.*

Sanya: *During the past few days, we have been worried about the situation where the US company coming into Thailand does something bad to Thailand environment, for example they have a mine which is very bad. Then Thailand wants to impose environmental regulations and expropriation. Now we are worrying about a different problem where the US Company would say Thailand is not having strong enough environmental protection. This is a problem because if Thailand does not enforce its own laws fast enough, then Thailand will be sued for not enforcing its own laws.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *When we talk about stakeholders, we would like to include NGOs or people who care for and want to protect the environment. But we are also worried that in their business strategies, investors may use this loophole to their advantage.*

Dr. Sunny	*Dr. Kengkarn just said that according to the Thai law, "interested persons" are people who, for example, have seen emission of pollution. But it does not make any sense. I think we can go further than that.*
Sanya:	*You probably exclude the US citizens from your national treatment. You cannot do in the direct way. I understand that you may want to keep your Thai law as it is. You do not want to be forced to change it.*
Thanpuying Dr.Suthawan:	*We may not be able to do much here. However, we could at least try to prevent those cases from occurring. If we use only "affected person", there will be a problem in terms of inconsistency with the Thai law.*
Sanya:	*At least they have to be the US investors in the country not the US NGOs in the US. The 3.1 is about the right to complain whereas the 3.3 is about access to such proceeding. The word "appropriate access" is not clear to me, whether it means you can start a law case or whether it includes expert testimony or as a witness in a case. Again, the "legally recognized interest" in the 3.3 could it be affected people or investors? Would "legally recognized" be under the laws of the host country? What does your domestic law say?*
Dr. Kengkarn:	*In accordance with the Thai law, interested person can complain and sue someone. But it is up to the Thai authorities to decide whether they will accept such complaints. I think this is good. For example, an NGO in the US has been informed about the logging business in Thailand and wants to file a complaint. The Thai authorities can decide whether they will accept to consider it or not.*
Thanpuying Dr.Suthawan:	*I see your point. And I think it is good that we are able to consider legal cases according to our own laws. However, in case of a dispute, the investors may not be satisfied unless we have a very clear definition of this.*

Sanya: *Maybe it would not be as bad as that. The only enforceable provisions in the chapter are that you enforce your laws effectively. That is the only provision at moment that you can sue under this chapter. I am now going back to this last line: "due consideration according to the law". I am a bit worried because "due consideration" is an objective standard whereas if we just say: "Each Party's common authority shall treat the requests in accordance to its laws", that will give Thai law absolute flexibility to treat it as it wants. But if you have an objective standard such as "due consideration", the tribunal may have the right to decide what is due, and whether the objective standard has been met regardless what the Thai law says or has to offer.*

Dr. Kengkarn: *In this case whether you put "due consideration" or not does not make much difference because it is totally up to our laws to accept a complaint. In other words, Thai authorities must consider whether the complaint is valid or not. If you have the word "due consideration", it means that you can consider again.*

Sanya: *As a general principle, it is always good to put, for developing countries, "in accordance with its laws and regulations" whenever you have an obligation. It means you can change the content of your obligation anytime you like or anytime you want to change the regulations. Developed countries hate that provision because it gives developing countries such flexibility. They say it deprives the obligations of any content, making them meaningless. You are not obliged to do anything because you can always change your laws and the regulations. To make it even stronger, you can even say: "in accordance with the laws and the regulations as enforced from time to time", this will give you the right to change it. Australia has this in its bilateral investment treaties. Australia actually asks for in its bilateral investment treaties as a developed country*

because it gives an absolute flexibility to change anytime. Yesterday we were talking about market based mechanism. I did not realize for long time that there was a big debate about the access and benefit sharing regimes under the Kyoto protocol, about the difference between market based and other enforcement mechanisms under environmental law. It tends to be a spilt. You get your market based or your legislation based access and benefits sharing. For access and benefit sharing, if you really want enforceable benefits sharing to the developing countries for their biological resources, so that the revenues and compensations flow back to the people, you have to enforce legislation not the contract market based. However, developing countries are usually in favor of the opposite, the market based. Concerning the market based on page 4 article 4.1, it got incentive based. On the page 5 at the top at B, it explicitly mentions market based. There is some concern that this is pushing the US agenda in other fora that they have in the CBD convention where they prefer the market based initiatives, and they are locking you into that kind of system and that kind of political support by including into the FTAs. Have you seen the US-Peru's side letter? It is actually very bad because it prevents them politically from taking the position that they have taken to date in environmental fora because Peru has lots of bio-diversities like Thailand and they have been quite strong in advocating for protection of traditional knowledge and genetic resources. But this side letter makes it difficult for Peru to maintain its current position in international environmental negotiations because one of the things the US made them to admit was that equitable share of benefits for traditional knowledge and genetic resources can be adequately addressed through contracts. Peru has to admit that it does not need an international legislative enforcement mechanism for

benefit sharing because contracts to between two very unequal Parties would be enough to ensure that they get benefits! Peru has to agree to quite a lot of things in the side letter. The concern is when you have language like this, it will make politically difficult for Thailand to advocate for non-market based mechanism. There are different models. Developed countries say any benefit sharing should be left to contracts between indigenous community who develop malaria treatment or traditional medicine on the one hand and pharmaceutical companies such as Pfizer, Glaxo that want to use this information or these seeds, or these leaves. The trouble which we all know is that with contracts between unequal Parties, we are not going to get a good deal. So developing countries tend to say at conventional bio-diversity that they want some legislative protection, that they want to have legislation to ensure the minimum level of benefit sharing, the minimum level compensation and royalty, enforceable even in the US where all things are patented. So you should not lock yourself more than you have to and it would make politically difficult like in the case of Peru. They have to switch their position completely, 190 degrees opposite at environmental negotiations now because of what they signed in their FTA in the side letter. You can either delete the reference to the market based or say "including market and non-market based incentives" to make it meaningless. I do not know legislation for benefit sharing would be considered a non-market base incentive.

Sanya: *We want to be transparent, sure. But do not do it under pressure. Why sign up to it, unless we need to force our government into it when it is not doing enough already. I would be wary about locking ourselves into heavy things which we can choose to do in our own time anyway, rather than being forced to do it in a very burdensome manner. That was just an experience after the Japan-Malaysia*

FTA, for example.

They can have requirement to publish laws within 30 days, make them available, keep focal points. It is administratively very difficult for developing countries actually.

Sanya: *With regards to public participation, do you want the FTA to force Thailand to do more public participation?*

Dr.Jamnong: *Personally, yes. In the past I have dealt with many energy mega-projects. Whenever the government starts an energy mega-project, it will keep everything secret. The public will be informed only at the end.*

Sanya: *You could phrase it in order to encourage that kind of public participation but not the bad kind. I know there are some North-South FTAs, for example between New Zealand and an Asian country. New Zealand was asking that Asian country to change its law only after it had already consulted with the investors. In other words, the investors must agree with the country to change its law. This is what I call the bad kind of public participation. You had better check it. It is very bad. Watch out the MFN. If there is a MFN provision in the Thai-US FTA, we will get that in the Thai- New Zealand FTA as well. The good public participation should require us to consult, not the investors or big companies, but the local people who might be affected by the investments.*

Dr.Jamnong: *As for investments which may affect the people or local communities, I think the investors have to consult and ask for the permission of the people first.*

Sanya: *This is the page 3 what we discussed yesterday. It is the one to consult affected people who have adverse impacts.*

Dr.Jamnong: *So we should put it here.*

Sanya: *This is where to insert this one. It is good that we check that it does not require you to consult the company. Can anyone remind me how MFN works? Is it chapter by chapter? Is it true that there is no MFN in the environment*

chapter so far? It means that if Thailand gives New Zealand the benefit of the consulting it before changing the environmental laws, it does not have to give that to the US because there is no MFN in the US environment chapter or is there a MFN for the whole Thai-US FTA? I think there is MFN chapter by chapter. There is the MFN in the IP chapter. So there is no MFN in the environment chapter. Therefore, the US does not get what Thailand gives to (other countries).

Thanpuying Dr.Suthawan: *I have heard that there is MFN in the environment chapter between India and New Zealand.*

Sanya: *Yes, but it will not be imported to the US-Thai, unless there is an MFN in the Thai-US environment chapter. This is because MFN says: We, Thailand, give to the US what we have given to anybody else. That is the kind of provisions that we have to have. What I am worried about is whether it would be seen as a benefit for an investor to be consulted before any law has changed in which case it would come under your investment MFN and it would come that way maybe.*

With regards to the right to be consulted before changing the environmental law, and the right to be consulted in the environment chapter which has an MFN of the Thai-US FTA, for example, we give to US investors the say which we give to other investors. If New Zealand investors have a right to be consulted before you change the environmental law that might affect them, but the US investor does not have that right under the environmental chapter in the US-Thai FTA, is it MFNized in the US-Thai FTA by the MFN provisions of the investment chapter of the Thai-US FTA because it would be a benefit that the New Zealand investigates for the Thai investor does not get, even though under the investment chapter could have been construed as a benefit that New Zealand gets but the US does not. If it is in the New Zealand-Thai FTA, it will be

come in via MFN somehow.

It means that what Thailand gives to other countries, it must give to the US. But that is not the case if it is in the US-Thai FTA that you promise such treatment. So your MFN provisions in the New Zealand-Thai FTA means that anything Thailand gives to another country out of New Zealand, Thailand must give to New Zealand. Likewise in the US-Thai FTA anything Thailand gives to another country out of the US, Thailand must give to the US. In the Thai-US FTA, there is MFN in the investment chapter but not in the environment chapter. But what I am worried is that even though it is not in the investment chapter, the right to be consulted before changing the legislation could be construed as a benefit to the investor. If it is a benefit and Thailand gives this to New Zealand because Thailand is required to under the Thai-New Zealand FTA, then Thailand must also give this to the US investors because there is MFN in the US investment chapter.

Dr. Sunny: *I think it is very good point. We do not have yet a law on public consultation. We only have public hearing. The question is whether or not we would be enforced to endorse the right to consult foreign investors before we change the law. We can not do that because we do not have the law.*

Sanya: *But I think if Thai-New Zealand FTA is anything like other countries.*

Dr. Sunny: *I doubt we can use the right to consult because we do not have the law yet. You can not adopt or sign an agreement that contrasts or goes beyond the existing laws.*

Sanya: *Good. Other Asian counties are facing that from New Zealand. They need to use the right to consult.*

Dr. Sunny: *I will check because I have never seen the text.*

Sanya: *Concerning the investment chapter on page 7 of the comparative text that we have, there is an exception that Thailand wants to put in the MFN which says that MFN*

does not oblige Thailand to extend to the US any benefits that Thailand gives in any other FTA. That may save you from spreading what you gave to the New Zealand one to the US one, if your exception is accepted.

Thailand has worded the exception to the MFN provision in the investment chapter quite carefully, so that it includes FTAs that Thailand has already signed and any future FTA that Thailand may sign. So if you get your exception accepted, it will be good. It is just whether you will get it accepted.

Back to the environment text, does anyone get anything to add to article 6 about transparency? Otherwise article 7 is about cooperation. It is dangerous. You should also watch out for a general chapter that may come under a sub-general provisions chapter on transparency requirements. The particular danger is, I think, is like having to consult with investors before you change your laws. But the rest of it is also difficult to have continued meetings, publish everything, make it available and publish the draft bills, the draft measures and the draft regulations and draft ministerial orders. That is a lot of publications. With regards to public participation, the professor here had a suggestion that the FTA should require public participation in the good sense, not in the sense that we should consult investors.

With regards to what we were talking yesterday about the affected people with the language on page 3, is there any way to make sure that it is not included the business community and the Thai domestic laws, that it is not included for investors? What I am worried about is the second paragraph according to which in the event of environmental impacts, the affected people can reject the investment. Say, the Thai company wants to do something really good for the environment or for the local community and it would affect the profit or the business of a US

company in Thailand, could the US company be an affected person and rejected any investment located in that area or not?

The authority would need to define what we call the little people or the real local community, not a profit making enterprises. The trouble is when they are some small foundations that are helping the people in the village to set up micro enterprises and make profits. They will be excluded by the definition, which becomes very specific at the FTA level. However, I suspect that the second paragraph of the proposal is not going to get though anyway. I do not think the US is going to let you have it. Maybe it is not the real problem.

Dr. Sunny: *I have edited the forth paragraph by inserting the basis for compensation as requested.*

Sanya: *You may want to add, in addition to the compensation provision in the expropriation chapter that we want to use for own proposes, the minimum standard treatment. Should we really want to hit them, we will have to put this as well. Minimum standard treatment is a traditional requirement to the investment chapter. They usually require the host country, Thailand, on page 8 of the investment chapter, a fair and equitable treatment, full protection and security.*

Dr. Sunny: *Yesterday Sonya made some helpful suggestions concerning the question of public consultation and public participation. So we have added in the text that it should be in compliance with our constitution or our existing domestic laws. We also added that in case of adverse effects by investors, the affected people or affected community could also reject the investment. Even though, as Sonya told us, the US would never accept it, we might use it as our bargaining chip in the negotiation. With regards to the paragraph 3 on the investment that causes adverse effects on natural resources, public health and*

public good moral, we ask that they have to make a written complaint and suspend the operation without delay. Concerning the investigation, it must be conducted by an independent environmental agency. Concerning the question of compensations, they must be paid by the investors. As far as the definition of compensations is concerned, we use the same wording as appeared in the US investment chapter which reads: Compensation shall be prompt, adequate and effective in accordance with the provisions in the investment chapter and mutatis mutandis.

Sanya: *I do not know which a stronger compensation is.*

Dr. Sunny: *I am sure that the article 6 is stronger.*

Sanya: *You can specify 6.2 and 6.3 or you can say the more onerous result.*

I do not know whether the "prompt, adequate and effective" is what is used in the expropriation chapter because "prompt, adequate and effective" has its own case law so it might come out to be different to fair market value. We are using their own words against them. But when it is for our own purposes, this is bad. When you come to Thailand taking environmental measures, you do not want expropriation compensations stronger than this. But now, if we are stuck with such a bad one, let use it against them. This is only the case if we fail to get article 6 watered down because ideally we want the expropriation compensation provision much weaker. It is because normally Thailand will be sued for expropriating US investments. Normally the US mining company comes to Thailand and does the environmental damage. Thailand's laws says the US company must clean it up whereas the US company argues that it is expropriation and that Thailand has to pay compensation in accordance with this very strong article 6 including interests in fair market value. Therefore, ideally developing countries want to

water down this provision. So we will use against the. If we lose the first fight, I would like to recommend, as our first choice, to water down it this expropriation provision as much as possible. If we lose that fight, and we get stuck with a really strong one, then we may need to use it against them. We will also need to water down article 4, which is also too long because it has civil strife which could be Thailand's current parliamentary situation, and anytime we requisition lands, we will have to pay this compensation. If we get stuck with them, we can use it against them in case they let us have this provision. Thailand is a developing country which means that it is a recipient of investments. There are not many Thai investors going to the US who may need protection. It means that Thailand wants to weaken the investment protection as much as possible as a general principle. The first option I would recommend is to try to water down the protection.

Thanpuying Dr. Suthawan: *It is an important point. Please note it down. It is inevitable and we will have to use it for our own protection.*

Sanya: *With regards to environmental cooperation on page 6, I notice here is that there is actually already a joint forum on the environmental corporation. Yesterday we were talking about three options for joint committee whether we wanted one, if it would be for the power of good cooperation or if it would be for the power of evil. I did not realize that under the cooperation chapter there was already a joint committee. Please disregard the option which says that there is no point having as an option for the joint committee to force implementation of the cooperation chapter because it is already a separate one here. So we are down to 2 options in case we have a joint committee and that would be the harmless one, or the one which we are forced to accept which is bad. There is already this joint forum to supervise cooperation. The option we were*

discussing yesterday where we might want the joint committee for the power of good to enforce cooperation activities, it is already here. So please scratch that option. We had 3 options yesterday, now we are down to 2 which are either the harmless one or the bad one.

Sorry, please delete the second option about cooperation because it already covered as a separate joint forum. The promotion of cooperation is already in article 7 as a joint forum on environmental cooperation. In other words, the second option is already here.

That is a good point. We can just say that any joint committee is the joint forum as referred to article 7.3. The third option is the same. Concerning the second option, the language could be the joint committee established under article 7.3 refers to the joint forum on environmental cooperation

Thanpuying Dr. Suthatwan: *I think we should add technology transfer in this chapter.*

Sanya: *The article in question is the article 5. The trouble is that that committee was also supported to do some dispute resolutions, earlier stage consultations. I do not know whether it is its role to do environmental cooperation overseas, which is a problem because we actually wanted that early stage of dispute resolution to be prolonged. This is because we are assuming Thailand will be sued so we want Thailand to be found guilty as far away as possible in order to delay that date. Maybe we can separate the committee that monitors the implementation from the committee that consults in a disputes resolution and its situations. Maybe we can do it in a different way. Instead of modifying this provision, we modify article 5 on page 5 and change its responsibilities to be those of the environment cooperation forum plus the disputes settlement one. On page 5 article 5.2, we add "oversee the implementation of the review progress under this chapter", instead you narrow it down to under the article 7*

of this chapter. Then we have to check whether we still want the rest of those things like the participation. We can also add technology transfer on page 6 article 7.2 or 7.3. We could put it very strongly by saying" in particular technology transfer". That is the emphasis. Or we could just say" including technology transfer" which was not our main area. I do not know what Thailand wants from the US. Thailand may want training, scholarships, books from the US.

We want to be transparent, sure. But do not do it under pressure. Why sign up to it, unless we need to force our government into it when it is not doing enough already. I would be wary about locking ourselves into heavy things which we can choose to do in our own time anyway, rather than being forced to do it in a very burdensome manner. That was just an experience after the Japan-Malaysia FTA, for example.

With regard to the public participation, we could phrase it in order to encourage that kind of public participation but not the bad kind. I know there are some North-South FTAs, for example between New Zealand and an Asian country. New Zealand was asking that Asian country to change its law only after it had already consulted with the investors. In other words, the investors must agree with the country to change its law. This is what I call the bad kind of public participation. You had better check it. It is very bad. Watch out the MFN. If there is a MFN provision in the Thai-US FTA, we will get that in the Thai- New Zealand FTA as well. The good public participation should require us to consult, not the investors or big companies, but the local people who might be affected by the investments.

Dr.Jamnong: *It is important to develop the local know-how.*

Sanya: *I try to make it concrete to see if it would violate 1F. I just try to give some vague things that would conceptualize*

with what you are saying.

Khun Bantoon: *There are different models of IPR, patent, trade secret, industrial design, integrated circuit system and copyrights. Likewise, there are also different problems with regards to technology transfer.*

Sanya: *If they are in this part, then the compulsory license will fix the patent bit. I do not have the proposed provisions for Thai-US on industrial design or copy right or trade secret. Do you know if in previous US FTAs there is any compulsory license on the industrial design? One solution might be to compulsory license the whole lot. I do not know if that is allowed in your FTA or has it been in the past or allowed in the trips?*

Khun Bantoon: *Is the problem linked to industrial design?*

Sanya: *Yes. When you get in the specific stage, you will have industrial design and patent problems and prohibited TT transfer. You start with the compulsory license and that is not a violation of 1F. But it does have something about requiring the disclosure of propriety information.*

Khun Bantoon: *Article 3 page 14 does not mean that we can force technology transfer by compulsory license. It means that what we have to do regarding technology transfer is to comply with IPR chapter.*

Sanya: *Can you look at page 14 3B at the bottom. Is that just saying that when you are issuing the compulsory license, you do not have to worry about the prohibition on technology transfer or is it saying what Bantoon was saying.*

Khun Bantoon: *Page 12 F says it is prohibited to transfer technology. You can not force it. But on page 14 it says that when we implement it, the point F will not be applied. We have discussed at great length why we want to have technology transfer. Now technology transfer is prohibited in the investment chapter. It may be allowed only when you comply with the provisions on IP protection. Therefore, we*

have to check all the conditions under the IP provisions which may be linked to the prohibition of technology transfer.

Khun Bantoon: *Professor Sitanon has just made it clear to us that it might be easier for the drafters to actually pin point that the IP protection would be waived on particular circumstances. Would it be possible?*

Sanya: *You still have Trips obligation in addition to your US FTA obligations. I really do not know about the other forms of intellectual property but as far as Trips is concerned, you can have a compulsory license for patent for any reasons, so that would not be a problem for patents. But I do not know about the grounds for overwriting other forms of intellectual property like copyright, industrial designs, trademarks. You have to go through provision by provision and check in Trips because it could be an exception that allows technology transfer.*

Dr. Sitanon: *There are lots of fees that we have to pay for using their brains. My question is whether it is possible for them to waive these fees for us. It is an agreement between the US and our country. If the US agrees to it, then there will be no problem. But I doubt that the US will not accept it. But we still want the US to waive them. How they are going to compensate these is not our business. We are dealing with the US government, not with the private sector.*

Sanya: *Page 8 of the environment text number 9 is about the whole MEA. One thing that I did not realize initially was in number 9 where it says in cases when the parties agree that a matter arising in this environment chapter would be more appropriately addressed under another Agreement to which both parties shall refer the matter for appropriate action in the course of that Agreement. If you are both members of a multinational environmental treaty and you both agree then you can send it to the multinational*

environmental treaty for your dispute. For example, you are both Parties to the CBD, you can send your dispute, if you choose and if you both agree, to the CBD. It looks good to me but I did not realize that actually it weakens the status quo because currently the situation is that Parties must resolve it under that environmental treaty. So the fact that you are allowed to go there but you can choose not to is a reduction of the status quo. So this is a case where trade is being allowed to override the environment because the dispute of the WTO, for example is, when you have trade vs. environment's conflicting obligations, which one overrides? While this provision looks good on the surface, it actually brings the status quo where under the environment treaty when you are both Parties you must resolve it at that environmental forum. If you are both Parties, you can choose or not choose to go to the environmental forum, so it lowers the importance of the environment and increases the importance of trade. If that is something Thailand wants to do, it is fine. Accept that provision but Thailand should recognize that it is weakening its stand and its options under the multinational environmental treaty.

Whether that is good for Thailand or not, I am not sure because that is the whole problem with trade vs. environment right. Be aware of it when you agree to that provision or not, to go into with the eyes opened. It is up to you what you choose but it is just something that is not obvious.

The bottom of page 8 number 2: "Accordingly the Party shall seek to enhance the mutual supportiveness of the multinational environmental Agreements to which they are both Parties and the international trade Agreement to which they are both Parties". Now, apparently this is quite a fight at the moment. This language of mutual supportiveness is a very controversial term because when

you have your multinational environmental agreement and your WTO obligation, environmentalists call that a conflict of laws situation. You cannot obey both. What the pro-trade people say is that there is no conflict and they are mutually supportive. Therefore, the pro-trade people say they use a mutually supportive language and that means that you resolve at the domestic level where trade takes precedent over the environment. This is the position of developed countries. By using this language of mutual supportiveness, you are accepting the trade people's point of view over the environment people's point of view and taking on the position of developed countries. According to the environmental lawyers, they think that this language of mutual supportiveness will mean that in a fight environment is subjugated to trade. You need to be aware that accepting the language of mutual supportiveness which is not a neutral term indicates some acceptance that trade will override environment. If that is what you want, it is fine. But just be aware of it when you accept that language. Probably it would also politically effect Thailand's position on these issues at multinational environment fora because it would be hard for Thailand, if it accepted this language, to look sincere when it fights that language at the CBD or at the WTO trade and environmental committee. Thailand might want to check what its current position on this language at the different environmental fora is and then make a decision whether it wants to change that position before accepting that language. This is because accepting this language may politically involve changing Thailand's position on this language at every other forum. The trade people try to say that it is actually just mutually supportive which can be resolved with domestic laws and where trade would take precedent over environment. There is a whole hidden debate beneath those two words - mutual supportiveness -

and accepting those two words would mean you take a position on the trade side or of the developing countries' side. "Mutual supportiveness" is highly contested.

Thanpuying Dr.Suthawan: *It is very hard to try to persuade the people in Thailand…..*

Sanya: *This is one thing you can not force them to do. You have an exception if it is an environmental measure. These things in the environmental measures are not patented. These things in here are patented, the environmental measures that you would want to do. You can issue a compulsory license over them in accordance with page 14 B. But on what ground can you issue a compulsory license? Then you get into the intellectual property chapter. You can issue a compulsory license for these reasons; anti-competitive, government use which is public non commercial use, national emergency under circumstance of extreme urgency. It means that if you want to use one of these patented things in here by issuing a compulsory license and if you accept the text that the US has proposed in Chiang Mai for intellectual property, you will have to fit your environmental reasons into one of these grounds. Usually the environmental reason is not going to be a national emergency or extreme urgency, like Sars, Bird Flu. This is set by intellectual property chapter. It is all in the IP chapter of your FTA. Usually, it is not going to be anti-competitive. But you might get away with it. Do you have a competition law in Thailand?*

Dr.Sunny: *Yes.*

Sanya: *Then this is not possible for you. This is already gone because your competition law does not work. No effective competition law. That option is gone for you. So we are now down to these two. National emergency is probably not possible for most environmental things. The Tsunami would have been an emergency but again it is an unusual example. The other option is government use. So if the*

government wanted to use whatever is patented, say, it wants to use this new water treatment process, sewage treatment process, it can do it. But I understand here your hazardous waste treatment, for example, is by a private company. So that is not government use, which means that it is no good for your private companies, no private companies. I do not know how many factories are run by the government. The local government is government. That is very good. I have to check whether the non-commercial use also includes if the government authorizes someone to do things for it.

You are in the situation when the thing you want to do is patented, and you need to issue a compulsory license. You got to get into one of these three reasons if your intellectual property US proposals are accepted. With regards to compulsory license, you have to offer compensation. But it is quite small usually, unlike expropriation compensation. Compensation under the IP chapter is usually small. Now, what to do if we want the know-how? You want the know-how because you want industrial development. Usually you will bother with the technology transfer only for something difficult or when it is hard to do. If it is a table, you can make it yourself.

If it is patented, at least the description in the patent will give you a start because to get a patent you have to describe to some extent how you make your invention. Sometime even for the patented things, that is not enough, and you need to know the secret of how many times you shake it before you put it in an oven. That is why you may want to force them to transfer the know-how so you can have compulsory license and know how as well. And if there is neither patent nor public information on how to make the thing, you really have to force them to tell you how to make it. In the Thai-US FTA, the US has proposed that you could not compulsory license the know-how. So

far that exists only in the US FTAs with Singapore and with Australia. The reason why the US insists on this issue with Singapore and Australian is because these two countries have a manufacturing capacity, whereas Morocco and Jordan do not have the capacity to make it anyway. Therefore, there is no problem if it is not in the text. Now I do not know how they would assess Thailand's manufacturing capacity. You have quite a sophisticated manufacturing here. You have GPO, which makes your own medicines. Therefore, they may well think that they want to keep this provision. They currently purposed and they might force you to have it.

With regards to expropriation on page 26, normally without the provision on page 26 number 5 issuing a compulsory license would be expropriation because you are decreasing the value of the investment. You are doing something that makes it less valuable. But because of the complaints in the medicine context and in recent US FTAs provisions, the expropriation does not apply to the issuance of compulsory licenses in accordance with trips. So that would save you if you issue compulsory licenses for your environmental technology, you will not have to pay compensation for expropriation. You will have to pay the small amount of compensation on the IP chapter. But for example for the trips that has been 0.5% for Indonesia, you can choose it for yourself. So it is low. You can pay compensation on expropriation which is fair amount of market value plus interest. This one is much less than that one.

We have to think about how it interacts with the other provisions because the problem is even though you are save from expropriation you still get stuck both with the grounds and with the compulsory license of know-how. The problem is how to use an invention on disclosed information, how to design technology, how to use

proprietary technology of proprietary production process. What do you anticipate to be included in this? Please give me some more information. I do not know much about the design process, but if there is a problem then you have an idea for a solution and then you have a solution and then you have a prototype. For example, you need to control the water. You know how to solve it but you can not actually write software or you have problem with the design of the machinery. Besides, there is the problem whether you do it jointly or not, whether to force them to include you in the research development.

To me that would not be a particular technology. You are starting with the idea and the problem. You have not even got the technology yet. You are developing jointly the technology. On page 12, it is about transferring proprietary technology, particularly technology, particular production, proprietary production, particular proprietary knowledge. I think Thailand could force this to occur without being in violation of number 8 on page 12. If you are not in violation, you are not in this, so you are not in that problem. Again, capacity building is not a particular technology. If you want this to occur, you would have an MOU which says the US is required to set up joint venture with Thai companies to do research development in the field of environmental technology including training, employing local scientists in training them. Otherwise how would you implement the transfer of technology, which to me is so general? If within that process, you set up what you transfer that particular technology, yes, you violate it.

Dr. Sitanon: *Actually, you say that technology transfer is a broad meaning terminology. When they teach you to operate a machine or a device, it is also technology transfer. Normally developed countries prefer to transfer knowledge of how to use their equipments. That is the first thing they will do because then you have to buy their equipments. I*

think in order to ensure that we will be able to benefit and learn from them is to set up a joint resource development.

Dr. Sunny: *Ok. You are aiming to this. How would you implement it? How would you force the US to do this? Say you would sign some Agreement with the US which says said "Every year the US shall establish 10 joint ventures in Thailand with Thai companies or research institutes which employ 50% local staff and have weekly training meetings. Is that the mechanism that would vaguely accomplish what you are aiming at?*

Thanpuying Dr.Suthawan: *We have discussed with Sonya about the article 3 on page 4. We would like to suggest a change by replacing the wording "no less than" with "equal to".*

Sanya: *The last point is page 26. The problem here is how to make it consistent with the expropriation. The wording: "Nothing in the Agreement shall prevent them form doing it….legal obligation" is already a good safeguard but, in addition, you might want to put in the expropriation provision as which is on page 26 of the investment chapter text. This is already an exception to expropriation for compulsory license and limitation of intellectual property right.*

If Thailand's proposal is accepted on page 1 number 4; proposal which says: "This Chapter shall not apply to laws, regulations and policies governing the procurement by governmental agencies", so the whole investment chapter dose not apply to the government's procurement which would also include government projects. Therefore, you would want to accept government projects because the procurement is a government's project. But you also do other things such as takeover of land or expropriation. An alternative to this is on page 1 of the investment chapter. You amend Thailand's proposal to be broader and say: "This chapter shall not apply to procurements of old governmental projects". You could also add "in the public

interest" if you want, but generally people assume that governmental projects are in the public interest.

You should not put the word "including" because you do not want to be seen as part of the government's procurement. If Thailand does not manage to get the government's procurement excluded on page 1 from the whole chapter, then your negotiators will already try to get it added to each provision. They will exclude it from MFM and national treatment probably under schedule. They should hopefully remember to exclude it from expropriation as well.

This Article does not apply to environmental measures or any other measures, which also include laws, policies and regulations.

If you want to stop a Coca Cola bottling plant because it is using too much water, you would also logically want to stop domestic investors. It is a problem with whoever doing it so you do not need to add the exception to national treatment and to MFN. The real problem is expropriation. That last sentence that you have just added in this Article can go in the expropriation provision that is the Article 1.

"Environmental measure" is something you do in order to improve the environment. The word measure is broad and rather vague. We want to make it enforceable so we want to change the provision. It has to be consistent with Thai laws too.

Concerning the level and degree of product's transformation, there is no reason why you could not change the rule to be consistent with the purpose of Thai-US FTA, which will in return help Thailand increase its exports to the US. If the major polluting component was done in Thailand, you have to apply your environmental laws. If that particular component is made in other countries, then I would be a bit tricky legally to define what

the major polluting component is. But that is no reason why you could not require that particular aspect of the process or that piece of the product to be made in Thailand in order to qualify it as a Thai product for export to the US.

Thanpuying Dr.Suthawan: *I just asked him whether he could check whether the terms mutual supportiveness have been accepted. In Thailand people are afraid that developed countries always use environment related issues as a non trade barrier. To accept mutual supportiveness is to accept that international environmental laws can overrule our domestic laws which govern trade. My question is whether we can accept this. If yes, then there is no problem. Though it is not good for the environment, it is possible that Thailand will accept it because we do not want foreign investors to use the environment issues as a non trade barrier.*

Sanya: *The second sentence to this end: "The Party shall consult as appropriate with respect to the negotiations on environmental issues for the mutual interest." This can be problematic because this is what the US did to Peru in terms of making you consult the US before taking a position at the CBD for example, which you should be able to decide in your own sovereign right. Why should you have to consult the US before you take a position at the CBD or Saity or Bio-safety Protocol. It is designed so that they can put pressure on you to align with them on the Kyoto Protocol, on the Bio-safety Protocol, on the Basel Convention. To this end the Party shall consult as appropriate with respect to the negotiations on environmental issues. Why give them that? It is not very enforceable but why even open the door to them? This is where Peru got caught. Peru used to be very strong with a number of environmental treaties. Since it has signed the US FTA it has to switch the position by 190 degrees. By*

consulting, you give them unequal bargaining power too. You would say what you think and they would say back off. That is my pessimistic view of real politics. With regards to number 3, this is where one Party is a member of multinational environmental agreement and the other Party is not. I cannot remember the key thing about this. In a lot of these treaties, non Parties cannot do or do not have certain rights, so depending on what language you use here, you will give them rights or what they do not already have. There is something with regards to the relationship that non Parties already have to Parties under international environmental agreements. At the CBD if you are not a Party, you do not have certain rights. I cannot remember what the rights are in the MBA. And I cannot remember whether this provision changes those rights that non Party may have. Be aware of its relationship to the existing obligations, its status quo and how you relate to non Party in the MBA.

Thanpuying Dr.Suthawan: *I was wondering whether we have something on this non commercial presence. Where should we put this cause?*

Sanya: *In the definition of investment and investor in the investment chapter.*

Thanpuying Dr.Suthawan: *So will it be in the investment chapter or in the definition?*

Sanya: *In the definition sector, section of the investment chapter.*

(3) ผลที่ได้จากการประชุม

Proposed FTA Thai-US (Fair Legal Model) Environmental Chapter

13 March 2006

Objectives

(1) Ensure trade promotion and the protection of the environment are mutually supportive.

(2) Promote the optimal use of resources in accordance with the objective of sustainable development.

(3) Prevent the relocation and transfer to the other Party's territory of any activities and substances that may cause severe environment degradation or may be found to be harmful to human health.

(4) Seek to protect and preserve the environment and enhance the international means of doing so.

(5) Strengthen the links between the Parties' trade and environmental policies and practices, including through environmental cooperation activities aimed at capacity building.

(6) Ensure that environmental protection measures do not violate national treatment or MFN and are not used as distinguished trade barrier.

(7) Use sustainable trade and responsible investment to promote sustainable development.

Newly Proposed:

- To request the US to become Party to MEAs and list them – used as fallback position in negotiation – compared with IP Chapter
- Each Party shall ratify or accede to the following Agreements:
  - CBD
  - Kyoto Protocol
  - Basel Convention
  - Biosafety Protocol
  - Convention against Land Mine
  - PICs, POPs
  - etc…

Article X.1 : Levels of Protection

Important elements:

- *Recognize that each party has different levels of environmental law*
- *Retain the right to exercise discretion with respect to enforcement of environmental laws.*
- *Fail to enforce environmental law effectively shall not give rise to legal argument for legal actions or be used as trade barriers.*

- Recognizing the right of each Party to establish its own levels of domestic environmental protection and environmental development priorities, and to adopt or modify accordingly its environmental laws and policies, each Party shall ensure that those laws and policies provide for and encourage high levels of environmental protection and shall strive to continue to improve its respective levels of environmental protection, including through such environmental laws and policies in accordance with their level of social and economic development.

New elements:

“Both Parties recognize that each party has different levels of environmental law. They retain the right to exercise discretion with respect to enforcement of environmental laws. Failure to enforce environmental law effectively shall not give rise to legal actions or be used as trade barriers.”

Article X.2 : Enforcement of Environmental Laws

- Remains the same.

Article X.3 : Procedural Matters

- Article X.3(1) : Each Party shall ensure that eyewitness in the host country may request the Party’s competent authorities to investigate alleged violations of its environmental laws, and that each Party’s competent authorities shall give such requests due consideration in accordance with its law.
- Article X.3(2) – (5) : Remains the same.

New Elements (Article X.3(6)) **:**

“In the event of inconsistency of any measures taken under this chapter and any other chapters, the Environmental Chapter shall prevail for any other chapters.” (And make cross-reference as well in Investment Chapter)

Article X.4 : Mechanisms to enhance environmental performance

Important elements:

- *Confirm commitment to apply at least the same or better environmental standard as stipulated in their own laws;*
- *Encourage the application of innovative environmental-friendly mechanisms, including clean and green technology;*
- *Introduce incentives if improve environmental quality.*

- Article X.4(1)(a) : Remains the same.
- Article X.4(1)(b) : omitted “ including market-based incentives where appropriate ” เปลี่ยนเป็น “Incentives to encourage conservation, restoration, and protection of natural resources and the environment, such as public recognition of facilities or enterprises that are superior environmental performers, or programs for exchanging permits or other instruments to help achieve environmental goals.
- Article X.4(2) : Remains the same.

New elements *(X.4(3) และ X.4(4))**:***

“Both parties agree that their transnational investors are required to apply at least the same or better environmental standard as stipulated in their domestic laws. Innovative environmental-friendly mechanisms, including cleaner (and green) technology and know-how, are highly encouraged. Incentives may only be introduced to those investors who use such mechanisms and result in better environmental quality.”

Both Parties agree to create environment conducive for the adoption of cleaner productions and best practices. Such conductive environment shall promote capacity building and cooperation between the two Parties.

Important elements:

- *Need to affirm rights and obligations each Party has towards Multilateral Environmental Agreements (MEAs) to which they are party.*

- *Implementation of such obligations should not be deemed as breaching of FTA.*

New elements (Article X.4(5)) **:**

“Both Parties respect rights and obligations pursuant to Multilateral Environmental Agreements to which they are party. Nothing in this Agreement shall prevent them from adopting or maintaining measures, including policies and laws, as means of implementing obligations in those agreements and by doing so they shall not be considered as infringing legal obligations nor benefit a Party expects to accrue under the X provisions of the Dispute Settlement Chapter”

Important elements:

Reserve the right to raise level of environmental protection with which foreign investors must comply;

- *By doing so, they shall not be considered as infringing legal obligations of FTA or be sued.*

New elements (Article X.4(6)) **:**

“Both parties, in their sole discretion, have the rights to raise level of environmental protection with which domestic and foreign investors must comply. They shall not be considered as infringing legal obligations nor benefiting a Party expects to accrue under the X provisions of the Dispute Settlement Chapter.”

Article X.5 : Intuitional Arrangements

Solution 1: Separated Committee

Article X.5.(1) Each Party hereby establish theirs own Environmental Affairs Council. The Council should comprise appropriate their official, including officials with environmental responsibilities.

Article X.5.(2) – (5): Remains the same.

Solution 2: Joint-Committee

Ariticle X.5.2. The Council shall meet within the first year after the date of entry into force of this Agreement, and thereafter as necessary, to promote the implementation of, and review progress under, Article 7 of this Chapter.

Joint committee established under Article 5 refers to the joint forum on environmental cooperation established under Article 7 (3)

Article X.6 : Opportunities for Public Participation

Important elements:

- *Public hearing must be carried out;*
- *Reserve right of people and community concerned to reject any investment in their areas;*
- *Confirm duty of permitted investors to suspend their operation without delay if written complaints are made to them;*
- *Investigation shall be carried out;*
- *Reaffirm rights of people and community concerned to receive compensation;*
- *By doing all the abovementioned procedures, they shall not be considered as infringing legal obligations of FTA or be sued.*

“Investment proposal that may cause adverse impacts to natural resources, environment, public health, social and economic status, and public good morals, must be preceded with public consultation and effective public participation *as stipulated in the Constitution and relevant domestic laws and regulations*. In the event of any such adverse impacts by the investors, the affected people and community may reject any investment to be located in their areas.”

Permitted investors shall suspend the operation without delay until the matter is resolved if written complaints are received as they cause adverse impacts to natural resources, environment, public health, and public good moral in the community concerned.

Investigation by independent environmental agency shall be carried out. **[option: 1]** Compensation, restitution, or both, as appropriate, for such loss, shall be provided by the investors. Any compensation shall be prompt, adequate, and effective in accordance with Investment Chapter *mutatis mutandis*.

[option 2]: The compensation shall:

(e) be paid without delay;

(f) be equivalent to the fair market value;

(g) not reflect any change in value occurring because the investigation had become known earlier; and

(h) be fully realizable and freely transferable.

If the fair market value is denominated in a freely usable currency, the compensation referred to in (c) shall be no less than the fair market value on the date of founding that compensation shall be made, plus interest at a commercially reasonable rate for that currency, accrued from the date of founding until the date of payment.

The rejections to any investment and claims made for compensation shall not give rise to rights to arguments and to pursue further legal action against those affected people and community and Parties notwithstanding anything else in this Agreement [or any other Agreement involving the Parties].”

This provision does not apply to transparency [idea comes from the Thai-NZ FTA Article 14 (as shown below)– not to be applied here.]

CHAPTER 14: TRANSPARENT ADMINISTRATION OF LAWS AND REGULATIONS

ARTICLE 14.1

Publication

1. Each Party shall ensure that its laws, regulations, administrative rulings, procedures and policies and any amendment thereto of general application pertaining to trade in goods, services and investment are promptly published or otherwise made available in such a manner as to enable interested persons from the other Party to become acquainted with them.
2. For the purposes of this Chapter, “administrative ruling of general application” means an administrative ruling or interpretation that applies to all persons and fact situations and that is relevant to the implementation of this Agreement.
3. When possible, a Party shall publish in advance any measure referred to in Paragraph 1 that it proposes to adopt and shall provide, where applicable, interested persons with a reasonable opportunity to comment on such proposed measures.
4. Each Party shall endeavour promptly to provide information and to respond to questions from the other Party pertaining to any measure referred to in Paragraph 1.

ARTICLE 14.2

Administrative Proceedings

Each Party shall ensure in its administrative proceedings applying to any measure referred to in Article 14.1 that:

(a) wherever possible, persons of the other Party who are directly affected by a proceeding are provided reasonable notice, in accordance with domestic procedures, when a proceeding is initiated, including a description of the nature of the proceeding, a statement of the legal authority under which the proceeding is initiated and a general description of the issues in question;

(b) such persons are afforded a reasonable opportunity to present facts and arguments in support of their positions before any final administrative action, when time, the nature of the proceeding and the public interest permit; and

(c) its procedures are in accordance with domestic law.

ARTICLE 14.3

Review and Appeal

A Party shall ensure that, where warranted, appropriate domestic procedures are in place to enable prompt review and correction of final administrative actions, other than those taken for prudential reasons, regarding matters covered by this Chapter, that:

(a) provide for tribunals or panels that are impartial and independent of any office or authority entrusted with administrative enforcement and have no substantial interest in the outcome of the matter;

(b) provide parties to any proceeding with a reasonable opportunity to present their respective positions;

(c) provide parties to any proceeding with a decision based on the evidence and submissions of record, or, where required by domestic law, the record compiled by the administrative authority; and

(d) ensure, subject to appeal or further review under domestic law, that such decisions are implemented by, and govern the practice of, the offices or authorities regarding the administrative action at issue.]

Article X.7 : Environmental Cooperation

7.2 … that such cooperation (, in particular technology transfer), will help them achieve their shared environmental goals and objectives through technology transfer.

Article X.8 : Environmental Consultation

Remains the same for the Separated Committee.

Article X.9: Relationship to Multilateral Environmental Agreements

Important elements :

- *Recognize the importance of multilateral environmental agreements*
- *In the event of any inconsistency between this Agreement and the specific obligations set out in MEAs, which one Party to this Agreement is a party to and the other is not:*

(c) The latter agrees to respect the specific obligations stipulated in MEAs to which the former is obliged;

(d) Both Parties agree that nothing in this Agreement may affect statutory rights and duties to implement mandatory and voluntary obligations arising from MEAs;

(c) Both Parties agree that implementing MEAs shall not give rise to arguments for further legal actions, particularly in the context of the "Investment Chapter" of this Agreement.

"The Parties recognize the importance of Multilateral Environmental Agreements, particularly those which aim to achieve specific environmental goals. In the event of any inconsistency between this Agreement and the specific obligations set out in Multilateral Environmental Agreements, which one Party to this Agreement is a party to and the other is not:

(b) The latter agrees to respect the specific obligations stipulated in MEAs to which the former is party;

(e) Both Parties agree that nothing in this Agreement may affect statutory rights and duties pursuant to MEAs whether it is mandatory or voluntary;

(f) Both Parties agree that adopting or maintaining measures necessary to comply with its obligations and/or any voluntary engagements pursuant to multilateral environmental agreements, irrespective of whether the other party is a party to that multilateral environmental agreement, shall not give rise to arguments for further legal actions, particularly in the context of the "Investment Chapter" of this Agreement."

Both Parties agree that transboundary environmental issues have to be addressed in a manner whereby investors are regulated in accordance with the Parties' international obligations.

Since Thailand is a Party to the Kyoto Protocol, Thailand reserves the right to require foreign investors to apply higher environmental protection.

Recognising transboundary problems and role of technology in solvinge the problems, Parties agree to take full/complete responsibility for emissions and wastes by their own investors.