



บทที่ 1

บทนำ

1. ที่มาและความสำคัญของปัญหา

ภาคตะวันออกเฉียงเหนือของประเทศไทย เป็นภูมิภาคที่ประสบปัญหาเรื่องน้ำมาตลอด ไม่ว่าจะเป็นปัญหาอันเนื่องจากการขาดแคลนน้ำเพื่อการอุปโภค บริโภคในฤดูแล้ง ปัญหาฝนทิ้งช่วงในต้นฤดูเพาะปลูก และปัญหาน้ำท่วมในฤดูฝน ทำให้ประชาชนที่อาศัยอยู่ในภูมิภาคนี้ได้รับความเดือดร้อน และผลผลิตทางการเกษตรได้รับความเสียหายเรื่อยมา

รัฐบาลไทยได้ตระหนักถึงปัญหาดังกล่าว และได้พยายามแก้ไขเรื่อยมา โดยการพัฒนาแหล่งน้ำทั้งขนาดเล็กและขนาดใหญ่ขึ้นในภาคตะวันออกเฉียงเหนือ แต่ความพยายามตลอดเวลา 30 ปีที่ผ่านมาก็ไม่ประสบความสำเร็จนัก เพราะสามารถแก้ไขปัญหาคขาดแคลนน้ำได้เฉพาะในพื้นที่ประมาณ 5 ล้านไร่เศษเท่านั้น ซึ่งคิดเป็นเพียงร้อยละ 10 ของพื้นที่การเกษตรทั้งหมด

ดังนั้น ในปี พ.ศ.2532 กรมพัฒนาและส่งเสริมพลังงาน กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม จึงได้เสนอโครงการโขง ชี มูล ต่อคณะรัฐมนตรี โดยมีแผนการที่จะนำน้ำจากแม่น้ำโขง แม่น้ำมูล และแม่น้ำชี ซึ่งเป็นแหล่งน้ำที่สำคัญในภาคตะวันออกเฉียงเหนือ มาใช้แก้ปัญหาคขาดแคลนน้ำที่เกิดขึ้น โดยแบ่งการดำเนินงานของโครงการเป็น 2 ส่วนคือ

1. การผันน้ำจากแม่น้ำโขง จะมีการผันน้ำจากแม่น้ำโขง เข้ามาใช้ภายในประเทศ ในช่วงที่ขาดแคลนน้ำ 2 ทาง คือ ทางจังหวัดเลย และทางจังหวัดหนองคาย
2. การสร้างฝายบนลำน้ำมูล ลำน้ำชี และสาขาของลำน้ำทั้งสอง เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการเก็บกักน้ำจากแม่น้ำทั้งสองไว้ใช้ประโยชน์ก่อนที่จะปล่อยให้ระบายลงสู่แม่น้ำโขง

แต่เนื่องจากการดำเนินงานตามโครงการ โขง ชี มูล ตามความประสงค์ของประเทศไทยนั้น ต้องอาศัยน้ำจากแม่น้ำโขงซึ่งตามกฎหมายระหว่างประเทศถือว่าเป็นแม่น้ำ

ระหว่างประเทศที่ทุกรัฐในกลุ่มน้ำโขงมีสิทธิใช้ประโยชน์ร่วมกัน ดังนั้น การที่ประเทศไทยจะเนินโครงการโขง ชี มูล โดยการผันน้ำจากแม่น้ำโขงเข้ามาใช้ภายในประเทศ และเก็บกักน้ำจากแม่น้ำมูล และแม่น้ำชีไว้ใช้ประโยชน์ภายในประเทศก่อนที่จะปล่อยให้ระบายลงสู่แม่น้ำโขง จึงมีประเด็นทางกฎหมายระหว่างประเทศที่ต้องพิจารณา 2 ประการคือ

1 ประเทศไทยมีสิทธิผันน้ำจากแม่น้ำโขงเข้ามาใช้ภายในประเทศหรือไม่ ในเมื่อมีข้อเท็จจริงปรากฏว่าประเทศไทยจะผันน้ำจากแม่น้ำโขงเข้ามาใช้ในประเทศเพียงปีละ 6,580 ล้านลูกบาศก์เมตร และช่วงเวลาที่ผันน้ำในแต่ละฤดูกาลก็ไม่กระทบต่ออัตราการไหลต่ำสุดโดยเฉลี่ยของแม่น้ำโขงประเทศไทยได้ให้จากแม่น้ำโขง

2 ประเทศไทยมีสิทธิกักน้ำจากแม่น้ำมูล และแม่น้ำชี ไว้ใช้ประโยชน์ภายในประเทศได้หรือไม่ ในเมื่อแม่น้ำทั้งสองสายนี้อยู่ภายในดินแดนของประเทศไทย

ในการพิจารณาถึงสิทธิของประเทศไทยในการดำเนินโครงการโขง ชี มูล ตามประเด็นที่กล่าวข้างต้นนี้ เนื่องจากในปัจจุบันมีสนธิสัญญาที่กำหนดสิทธิและหน้าที่แก่รัฐที่ประสงคจะใช้น้ำจากแม่น้ำโขง คือ ข้อตกลงความร่วมมือในการพัฒนาลุ่มแม่น้ำโขงที่ยั่งยืน (Agreement on the Cooperation for the Sustainable Development of the Mekong River Basin 1994) ซึ่งเป็นกฎหมายระหว่างประเทศในระดับภูมิภาคที่ใช้บังคับกับรัฐภาคี คือ ประเทศไทย ลาว กัมพูชา และเวียดนาม ดังนั้นในการพิจารณาถึงสิทธิของประเทศไทยในการดำเนินโครงการ โขง ชี มูล จึงต้องพิจารณาจากหลักเกณฑ์ที่ปรากฏในข้อตกลงนี้ ซึ่งจะแยกพิจารณาดังนี้คือ

1. ขอบเขตการใช้บังคับของข้อตกลงความร่วมมือในการพัฒนาลุ่มแม่น้ำโขงที่ยั่งยืน ในข้อตกลงความร่วมมือในการพัฒนาลุ่มแม่น้ำโขงที่ยั่งยืน มาตรา 5 ได้บัญญัติว่า “การใช้น้ำจากระบบแม่น้ำโขง (Mekong River System)...” จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า “ระบบแม่น้ำโขง” มีความหมายครอบคลุมถึงการใช้น้ำจากส่วนใดของแม่น้ำโขงบ้าง และคำจำกัดนี้มีขอบเขตบังคับถึงแม่น้ำชี แม่น้ำมูล ที่อยู่ภายในดินแดนของประเทศไทยด้วยหรือไม่

ถ้าคำจำกัดความนี้ครอบคลุมถึงการใช้น้ำจากแม่น้ำมูลและชีที่อยู่ภายในดินแดนของประเทศไทยด้วยแล้ว ย่อมมีผลให้การใช้น้ำของประเทศไทยจากแม่น้ำดังกล่าว ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ต่างๆ ที่กำหนดไว้ในข้อตกลงความร่วมมือในการพัฒนาแม่น้ำโขงที่ยั่งยืน ดังนั้นจึงมีปัญหาว่าการที่บทบัญญัติของข้อตกลงฯ กำหนดให้ครอบคลุมถึง “ระบบแม่น้ำโขง” เช่นนี้ จะเป็นการขัดต่อหลัก กฎหมายระหว่างประเทศทั่วไป ที่ยอมรับว่ารัฐเจ้าของดินแดนมีอำนาจอธิปไตยที่จะใช้น้ำจากแม่น้ำที่อยู่ภายในประเทศตามที่ตนเห็นสมควรหรือไม่

2. สิทธิการใช้น้ำจากระบบแม่น้ำโขง (Mekong River System)

ในข้อตกลงความร่วมมือในการพัฒนากลุ่มแม่น้ำโขงที่ยั่งยืน มาตรา 5 ได้บัญญัติว่า “การใช้น้ำจากระบบแม่น้ำโขง (Mekong River System) ภายในดินแดนของตนอย่างเป็นธรรม และสมเหตุสมผล อันสอดคล้องกับปัจจัยและข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องทั้งหมด (All Relevant Factors and Circumstances)” บทบัญญัติในมาตรานี้เป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิการใช้น้ำของรัฐภาคี ว่าทุกรัฐภาคีต้องใช้สิทธิของตนอย่างเป็นธรรม อันสอดคล้องกับปัจจัยและข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องในแต่ละคดี แต่ในข้อตกลงฯ นี้ ไม่ได้กำหนดว่า ปัจจัยและข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องในแต่ละคดีได้แก่ข้อเท็จจริงใดบ้าง ทำให้เกิดความไม่ชัดเจนว่า ความเป็นธรรมในการใช้น้ำจะต้องพิจารณาให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงใดบ้าง

เมื่อมีความไม่ชัดเจนของหลักกฎหมายเช่นนี้ ประเทศไทยจะสามารถกล่าวอ้างได้หรือไม่ว่า การใช้น้ำตามโครงการโขง ชี มูล เป็นการใช้น้ำที่เป็นธรรมแล้ว เพราะเป็นการใช้น้ำที่ไม่ก่อให้เกิดผลกระทบที่ร้ายแรงต่อรัฐใด เนื่องจากว่าปริมาณน้ำที่นำมาใช้ในโครงการจำนวน 6,580 ล้านลูกบาศก์เมตร เป็นปริมาณน้ำจำนวนน้อยมากเมื่อเทียบกับปริมาณน้ำโดยรวมของแม่น้ำโขงที่ไหลลงสู่ทะเลถึงปีละ 475,000 ล้านลูกบาศก์เมตร และปริมาณน้ำที่จะนำมาใช้นั้น ได้คำนึงถึงอัตราการไหลต่ำสุดของน้ำที่เคยเกิดขึ้นมาแล้วในอดีต

3. น้ำที่แข็ง และปริกษาหารือ

ในข้อตกลงความร่วมมือในการพัฒนากลุ่มน้ำโขงที่ยั่งยืน มาตรา 5 ได้กำหนดให้รัฐภาคีที่ประสงค์จะใช้น้ำจากลำน้ำโขง และสาขาของลำน้ำโขง มีหน้าที่ต้องแข็ง และปริกษาหารือ กับคณะกรรมการร่วมก่อนที่จะดำเนินโครงการ ถ้าหากว่าโครงการดังกล่าวนั้น อาจก่อให้เกิด

ผลกระทบที่ร้ายแรงต่อการไหลของน้ำในแม่น้ำโขง ดังนั้น จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า การดำเนินโครงการ โขง ซี มูล เป็นโครงการที่ก่อให้เกิดผลกระทบที่ร้ายแรงต่อลำน้ำโขงหรือไม่ เพราะหากโครงการดังกล่าวเป็นโครงการที่มีผลกระทบอย่างร้ายแรงต่ออัตราการไหลของน้ำในลำน้ำโขงแล้ว ประเทศไทยมีหน้าที่ต้องแจ้ง หรือปรึกษาหารือกับคณะกรรมการร่วมก่อนดำเนินโครงการ

2. วัตถุประสงค์

- 1 เพื่อให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ว่าด้วยการใช้น้ำจากแม่น้ำระหว่างประเทศ (ที่เกี่ยวกับการใช้น้ำเพื่อการอย่างอื่นนอกจากการเดินเรือ) ที่ได้รับการรับรองไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไป
- 2 เพื่อให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ว่าด้วยการใช้น้ำจากแม่น้ำโขงที่ปรากฏในข้อตกลงความร่วมมือในการพัฒนาลุ่มแม่น้ำโขงที่ยั่งยืน
- 3 เพื่อให้ทราบถึงสิทธิและหน้าที่ของประเทศไทยในการดำเนินโครงการโขง ซี มูล ภายใต้ข้อตกลงความร่วมมือในการพัฒนาลุ่มแม่น้ำโขงที่ยั่งยืน

3. ขอบเขตการวิจัย

กฎหมายระหว่างประเทศที่วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับแม่น้ำระหว่างประเทศนั้น อาจจำแนกได้เป็น 3 ประเภทด้วยกัน คือ กฎหมายระหว่างประเทศที่วางหลักเกณฑ์ว่าด้วยการแบ่งพรมแดนระหว่างรัฐที่มีแม่น้ำระหว่างประเทศไหลผ่าน , กฎหมายระหว่างประเทศที่วางหลักเกณฑ์ในเรื่องการเดินเรือในแม่น้ำระหว่างประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศที่วางหลักเกณฑ์ว่าด้วยการใช้น้ำจากแม่น้ำระหว่างประเทศเพื่อการอย่างอื่นนอกจากการเดินเรือ แต่ในการวิจัยที่ปรากฏในวิทยานิพนธ์นี้จะจำกัดการวิจัยเฉพาะหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่วางหลักเกณฑ์ว่าด้วยการใช้น้ำจากแม่น้ำระหว่างประเทศเพื่อการอย่างอื่นนอกจากการเดินเรือ เท่านั้น

ส่วนวิธีการวิจัยในวิทยานิพนธ์นี้ จะใช้การวิจัยเอกสารเป็นหลัก โดยจะศึกษาจากสนธิสัญญาต่างๆที่วางหลักเกณฑ์ว่าด้วยการใช้น้ำจากแม่น้ำระหว่างประเทศ, งานประมวลกฎหมายของคณะกรรมการการกฎหมายระหว่างประเทศ (International Law Commission) ที่ปรากฏในรูปของ

Draft Articles on the Law of the Non-Navigation Uses of International Watercourse 1994 และ
ความเห็นของนักนิติศาสตร์ที่สำคัญ เช่น สมาคมกฎหมายระหว่างประเทศ (International Law
Association) ที่ปรากฏใน helsinki Rules on the Uses of Waters of International Drainage Basin
1966

4. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 1 ทำให้ทราบถึงสิทธิและหน้าที่ของรัฐภายใต้หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปว่า
ด้วยการใช้น้ำจากแม่น้ำระหว่างประเทศเพื่อการอย่างอื่นนอกจากการเดินเรือ
- 2 ทำให้ทราบว่าสิทธิและหน้าที่ของรัฐภายใต้ข้อตกลงความร่วมมือในการพัฒนา
ลุ่มแม่น้ำโขงที่ยั่งยืน มีสอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปหรือไม่
- 3 ทำให้ทราบว่าประเทศไทยมีสิทธิและหน้าที่ประการใดบ้างในการดำเนิน โครงการ
โขง ชี มูล