

บทที่ 1



บทนำ

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การเดินทางของมนุษย์มีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกันไปหลายประการ เช่นการเดินทางเพื่อติดต่อระหว่างถิ่นหนึ่งไปยังอีกถิ่นหนึ่ง การเดินทางเพื่อโยกย้ายถิ่นฐาน เพื่อทำการประมง เพื่อการค้าขาย หรือเพื่อทำสงคราม

การเดินทางเพื่อติดต่อระหว่างถิ่นหนึ่งไปยังอีกถิ่นหนึ่งเพื่อการโยกย้ายถิ่นฐาน มักเป็นการเดินทางที่ไม่ได้ใช้ระยะทางไกลมากนัก ต่างกับการเดินทางเพื่อการค้าขายหรือเพื่อทำสงครามซึ่งมักเป็นการเดินทางออกไปในท้องทะเลไกลๆ เช่น การเดินทางสำเภาเพื่อทำการค้าจากประเทศหนึ่งไปยังอีกประเทศหนึ่ง

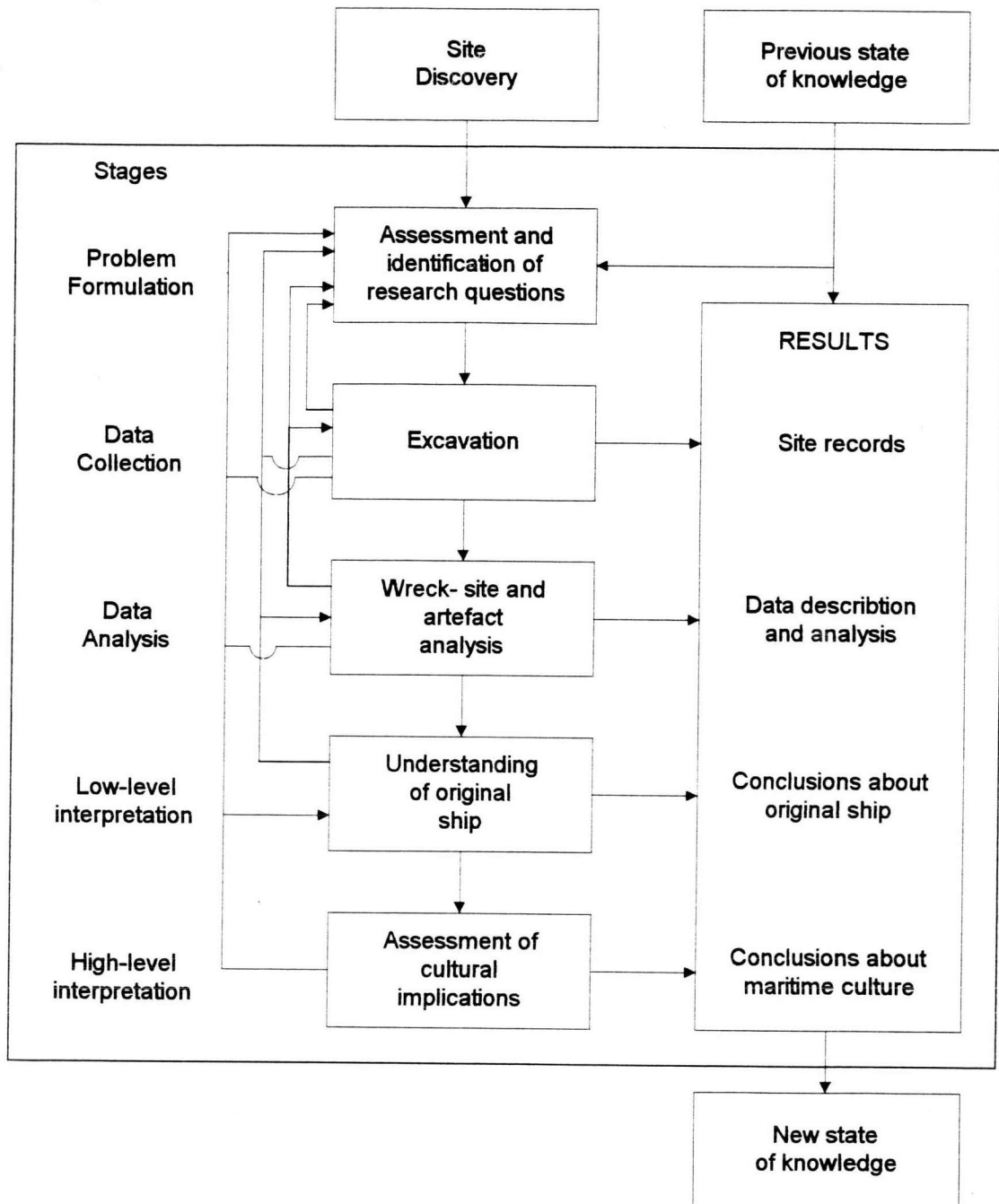
การเดินทางออกไปในท้องทะเลดังกล่าว ย่อมต้องมีอุปสรรคอันเนื่องมาจากภัยธรรมชาติก็ดี อุบัติเหตุก็ดี โจรสลัดก็ดี หรือความบกพร่องของเรือนั่นเองก็ดี เหล่านี้ล้วนเป็นสาเหตุที่ทำให้เรืออับปางลงในทะเลได้

แต่เดิมเมื่อเรืออับปางลงในท้องทะเล เป็นการยากที่จะทำการค้นหาและทำการกู้เรือเหล่านั้นขึ้นมาได้ เนื่องจากขาดเครื่องมือเครื่องมือและเทคโนโลยีที่ทันสมัย ทำให้มนุษย์ต้องปล่อยให้เรือและทรัพย์สินดังกล่าวจมอยู่ใต้ท้องทะเล

ในปัจจุบันความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ทำให้มนุษย์สามารถค้นหาตำแหน่งแหล่งที่ของเรือและทรัพย์สินที่จมอยู่ใต้ท้องทะเลได้ การกู้เรือและทรัพย์สินจึงทำได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น จากความเจริญก้าวหน้าดังกล่าว ทำให้มนุษย์ให้ความสนใจในการขุดค้นเรือและทรัพย์สินที่จมอยู่ใต้ท้องทะเลตั้งแต่เมื่อครั้งอดีต หรือที่เราจะเรียกชื่อในการศึกษาต่อไปว่า “ทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดี” กันมากขึ้น เพราะนอกจากทรัพยากรประวัติศาสตร์

และโบราณคดีดังกล่าว จะมีคุณค่าทางประวัติศาสตร์และโบราณคดี ซึ่งแสดงให้เห็นถึงประวัติความเป็นมาของมนุษยชาติ ประวัติศาสตร์วิทยาการ เศรษฐกิจ สังคม ศาสนา เป็นหลักฐานที่ชี้ให้เห็นถึงความเป็นชาติ สร้างความรู้สึกเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในทางวัฒนธรรมที่สืบมาเป็นเวลานานแล้ว ทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดียังมีคุณค่าในทางเศรษฐกิจ ซึ่งมีราคาซื้อขายกันในท้องตลาดเป็นจำนวนเงินที่สูงมาก ซึ่งมูลค่าในการซื้อขายที่สูงมากนี้เองเป็นเหตุให้นักล่าสมบัติทำการขุดค้นทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีเพื่อการพาณิชย์ อันเป็นการนำไปสู่การทำลายแหล่งความรู้ทางประวัติศาสตร์ของมนุษย์ เพราะเหตุว่าภายหลังจากที่การขุดค้นทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีสำเร็จเสร็จสิ้นแล้ว นักล่าสมบัติมิได้มีเจตนาที่จะนำทรัพยากรที่ได้ไปทำการศึกษาหาความรู้ วิธีการขุดค้นหรือเคลื่อนย้ายทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีของนักล่าสมบัตินั้นต่างกับนักโบราณคดี เพราะจุดประสงค์และเป้าหมายต่างกัน กล่าวคือ นักล่าสมบัติจะทำด้วยวิธีการต่างๆ โดยไม่คำนึงว่าสถานที่หรือเรือจะเสียหายหรือไม่ขอเพียงให้ได้วัตถุที่ต้องการขึ้นมาเท่านั้น ในขณะที่นักโบราณคดีมุ่งอยู่ที่ข้อมูลความรู้จึงต้องดำเนินการไปตามขั้นตอนเป็นกระบวนการคือ สืบค้นหาด้วยวิธีการต่างๆ ขุดค้น และวิเคราะห์ด้วยวิธีการต่างๆนานา โดยร่วมมือกับนักวิชาการหลายสาขาเพื่อให้ได้ความรู้ถูกต้องที่สุดเท่าที่จะทำได้ โบราณคดีจึงได้รับการรับรองว่าเป็นสหวิทยาการ (Multi-disciplinary)

แผนภาพแสดงขั้นตอนการทำงานของนักโบราณคดีที่แตกต่างกับนักล่าสมบัติ¹



¹ Keith Muckelroy, *Maritime archaeology* (London : Cambridge University Press, 1978) , p. 249.

เนื่องจากทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีมีความสำคัญต่อมนุษยชาติดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว ทำให้นานาประเทศเห็นถึงความจำเป็นที่จะต้องให้การคุ้มครองทรัพยากรดังกล่าว ในช่วงระยะเวลาหลายสิบปีที่ผ่านมาจึงมีการทำความตกลงกันในรูปของอนุสัญญามากมายหลายฉบับซึ่งล้วนแต่มีวัตถุประสงค์มุ่งที่จะให้ความคุ้มครองทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีทั้งสิ้น อนุสัญญาที่สำคัญซึ่งพอที่จะนำมากล่าวได้ก็มี

ก. อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในยามสงคราม (The International Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict 1954) ความเป็นมาหรือแรงจูงใจในการจัดทำอนุสัญญานี้เกิดขึ้นเนื่องมาจากในสมัยนาซีเยอรมันทำสงครามยึดครองประเทศต่างๆ ได้มีการปล้นหรือขโมยสิ่งหามทรัพย์ที่เป็นงานศิลปะที่สำคัญของประเทศที่ถูกยึดครองไปเป็นจำนวนมาก รวมทั้งผลของการทำสงครามได้สร้างความเสียหายให้แก่สิ่งหามทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ที่มีคุณค่าทางวัฒนธรรมเป็นจำนวนมาก ทำให้ประเทศต่างๆทำความตกลงกันจัดทำเป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อบังคับใช้เป็นกฎเกณฑ์ในการให้การคุ้มครองทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีในยามสงคราม อนุสัญญานี้ได้วางมาตรการในการให้ความคุ้มครองไว้หลายประการ ตัวอย่างเช่น กำหนดให้รัฐภาคีต้องมีมาตรการอย่างเพียงพอในการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางวัฒนธรรมในดินแดนของตน *

ข. อนุสัญญาว่าด้วยวิธีการห้ามและการป้องกันการนำเข้า การส่งออก และการโอนกรรมสิทธิ์ของทรัพย์สินทางวัฒนธรรมที่มีขอบด้วยกฎหมาย (Convention on Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property 1970) การจัดทำอนุสัญญานี้เกิดขึ้นเนื่องจากการแลกเปลี่ยนทรัพย์สินทางวัฒนธรรมหรือในการศึกษาของเราเรียกว่าทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีกันมากขึ้น

* Article 3 : The High Contracting Parties undertake to prepare in time of peace for the safeguarding of cultural property situated within their own territory against the foreseeable effects of an armed conflict, by taking such measures as they consider appropriate.

เพื่อประโยชน์ในทางวิทยาศาสตร์ วัฒนธรรม การศึกษาโดยมีวัตถุประสงค์ในการเพิ่มพูนความรู้เกี่ยวกับมนุษย์ในอดีต แต่การแลกเปลี่ยนดังกล่าวมิได้กระทำกันโดยถูกต้องตามกฎหมายเสมอไป การลักลอบนำทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีออกนอกดินแดนของรัฐหนึ่งไปยังอีกรัฐหนึ่งโดยมิชอบด้วยกฎหมายเกิดขึ้นอยู่เสมอ ทำให้รัฐต่างๆ เห็นพ้องต้องกันว่าเป็นหน้าที่อันร่วมกันของรัฐทุกรัฐที่จะต้องปกป้องคุ้มครองทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีในดินแดนของตนให้รอดพ้นจากการขโมย การลักลอบขุดค้น หรือการส่งออกไปนอกราชอาณาจักรโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

ค. อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองมรดกทางวัฒนธรรมและมรดกทางธรรมชาติของโลก (Unesco Convention for the Protection of the World Cultural and Natural Heritage 1972) ความจำเป็นที่จะต้องจัดให้มีอนุสัญญาฉบับนี้ก็เนื่องมาจากความเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นกับทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีที่เสื่อมสลายผุพังลงไปตามกาลเวลาอันเนื่องมาจากสภาพแวดล้อมทางธรรมชาติเป็นประการแรก ประการที่สองก็เนื่องมาจากเงื่อนไขความเปลี่ยนแปลงทางสังคมและเศรษฐกิจ ประการที่สามในระดับชาตินั้นการให้ความคุ้มครองทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดียังไม่มีความสมบูรณ์เพียงพอ เนื่องมาจากความไม่พร้อมในทางเศรษฐกิจ วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีของประเทศหลายประเทศที่ทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีนั้นตั้งอยู่

แม้ว่าจะมีอนุสัญญาหรือข้อเสนอแนะที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีอยู่มากมายหลายฉบับ แต่ปัญหาในทางกฎหมายที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการขุดค้นทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเลก็มีอยู่หลายประการกล่าวคือ ในปัจจุบันการขุดค้นทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีเพื่อการอนุรักษ์และค้นคว้าหาความรู้ไม่ว่าจะกระทำโดยหน่วยงานของรัฐซึ่งอาจอยู่ในรูปแบบของการใช้เจ้าหน้าที่หรือผู้เชี่ยวชาญของรัฐเพียงหน่วยงานเดียว หรือจะอยู่ในรูปของความร่วมมือระหว่างรัฐตัวอย่างเช่น ความร่วมมือระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลออสเตรเลียในการขุดค้นทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีในอ่าวไทยหรือการขุดค้นทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเลเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเศรษฐกิจ ซึ่งการขุดค้นดังกล่าวปรากฏให้เห็นอยู่เสมอ เช่น การขุดค้นซากเรือสินค้าของเนเธอร์แลนด์ชื่อ GELDER MALSEN ซึ่งจมในปี ค.ศ. 1752 บริเวณตอนใต้ของประเทศสิงคโปร์ และเรือชื่อ RISDAM ซึ่งจมในปี ค.ศ. 1727 ทางตอนใต้ของประเทศมาเลเซีย การขุดค้นซากเรือเดินทะเลของโปรตุเกสชื่อ FLOR DE LA MAR (FLOWER OF THE SEA) ซึ่งจม

อยู่ในช่องแคบมะละกาของอินโดนีเซีย เมื่อปี ค.ศ. 1511 และล่าสุดที่เพิ่งเกิดขึ้นกับประเทศไทยของเราก็คือ กรณีเรือออสเตอร์เลีย-โทด์ ได้เดินทางลักลอบเข้ามาทำการขุดค้นทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ในเขตเศรษฐกิจจำเพาะของไทย เมื่อราวเดือนกุมภาพันธ์ 2535 ปัญหาในทางกฎหมายเริ่มขึ้นตั้งแต่ประการแรก การเข้าไปทำการสำรวจหาทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีในน่านน้ำของรัฐชายฝั่งจะกระทำได้โดยชอบตามบทบัญญัติของกฎหมายระหว่างประเทศหรือไม่ ประการที่สองก็คือ ปัญหาในเรื่องอำนาจรัฐเหนือทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเล เนื่องมาจากตามกฎหมายมีการแบ่งท้องทะเลออกเป็นเขตต่างๆ หลายเขตเช่น ทะเลอาณาเขต เขตต่อเนื่อง เขตไหล่ทวีป เขตเศรษฐกิจจำเพาะ และทะเลหลวง ซึ่งระบอบของกฎหมาย (regime) ที่ใช้บังคับก็แตกต่างกันออกไป โดยเฉพาะในเขตไหล่ทวีปและเขตเศรษฐกิจจำเพาะที่รัฐชายฝั่งมีเพียงสิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรธรรมชาติที่มีชีวิตและไม่มีชีวิตเท่านั้น เมื่อทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีจมอยู่ในเขตดังกล่าวจึงมีปัญหาว่ารัฐใดในระหว่างรัฐชายฝั่ง รัฐเจ้าของธง และรัฐเจ้าของทรัพยากรสินเดิม รัฐใดจะมีอำนาจรัฐเหนือทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเล

ประการที่สาม ปัญหาในเรื่องกรรมสิทธิ์เหนือทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดี กล่าวคือ ภายหลังจากที่นำทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีขึ้นมาจากท้องทะเลแล้ว ใครจะเป็นผู้มียุทธสิทธิ์ในทรัพยากรดังกล่าวและการวินิจฉัยกรรมสิทธิ์จะต้องใช้กฎหมายใดของรัฐใดมาใช้บังคับ

วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงขอบเขตและความหมายของทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเล
2. เพื่อศึกษาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเล
3. เพื่อศึกษาถึงอำนาจรัฐและอำนาจกรรมสิทธิ์ของรัฐที่มีอยู่เหนือทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเล
4. เพื่อเป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเลทั้งในระดับภายในและระดับสากล

สมมติฐาน

กฎหมายทะเลที่เกี่ยวกับการอ้างอำนาจอธิปไตยเหนือทรัพยากรประวัตศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเลในเขตไหล่ทวีปและเขตเศรษฐกิจจำเพาะยังไม่มี ความชัดเจนแน่นอนจึงต้องศึกษาการแก้ไขปัญหาจากแนวปฏิบัติของรัฐ

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงความสำคัญของทรัพยากรประวัตศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเล
2. ทำให้ทราบถึงปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการคุกคามทำลายทรัพยากรประวัตศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเล
3. ทำให้ทราบถึงบทบัญญัติของกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรประวัตศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเล
4. ทำให้ทราบถึงปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับทรัพยากรประวัตศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเล
5. เพื่อเป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรประวัตศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเลทั้งในระดับภายในและระดับสากล

วิธีดำเนินการวิจัย

โดยการศึกษา ค้นคว้า วิเคราะห์จากข้อมูลต่างๆ เช่น หนังสือกฎหมายระหว่างประเทศทั้งที่เป็นภาษาไทย และภาษาต่างประเทศ บทความ รายงานการประชุม เอกสารอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง แล้วนำมาเป็นแนวทางในการจัดทำเป็นวิทยานิพนธ์ฉบับสมบูรณ์

ขอบเขตของการวิจัย

หัวข้อวิทยานิพนธ์เป็นเรื่องเกี่ยวกับทรัพยากรประวัตศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ใต้ทะเลซึ่งอาณาเขตทางทะเลแบ่งออกได้เป็นหลายเขต แต่ในกรณีนี้ผู้เขียนจะทำการวิจัยจำกัดเฉพาะทรัพยากรประวัตศาสตร์และโบราณคดีที่จมอยู่ในเขตไหล่ทวีปและเขตเศรษฐกิจจำเพาะ

และจะจำกัดการศึกษาในแง่มุมของกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในของรัฐบางรัฐเท่านั้น ส่วนศาสตร์อื่นๆ ที่เกี่ยวข้องจะศึกษาเพียงเพื่อเข้าใจพื้นฐานที่จะมาสนับสนุนหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรประวัติศาสตร์และโบราณคดี