

# การอนุวัติกฎหมายไทย ตามกรอบประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนว่าด้วยการลงทุน

## Implementing the ASEAN Comprehensive Investment Agreement in Thailand

ดร.ปวีตร เลิศธรรมเทวี\*

### บทคัดย่อ

กรอบกติกาอาเซียนว่าด้วยการลงทุน (ACIA) ซึ่งเป็นหนึ่งในกรอบความตกลงทางการค้าที่สำคัญภายใต้เสาประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน มีเจตนารมณ์สำคัญในการส่งเสริมการลงทุนของประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ให้เป็นอย่างดี ด้วยการกำหนดกฎระเบียบว่าด้วยการลงทุนที่มีความโปร่งใส โดยกรอบกติกาดังกล่าวได้บรรจุหลักการพื้นฐานที่สำคัญของการลงทุนระหว่างประเทศที่มีความเป็นสากล และสอดคล้องกับแนวปฏิบัติของข้อตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยการลงทุน บทความวิจัยนี้จะศึกษาและวิเคราะห์พันธกรณีของประเทศไทยภายใต้กรอบกติกา ACIA ดังกล่าว เพื่อนำไปสู่การเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงระบบกฎหมายว่าด้วยการลงทุนของไทย และเป็นการเตรียมความพร้อมรองรับการรวมตัวเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนของไทย

**คำสำคัญ :** ประชาคมอาเซียน, กฎหมายกับการลงทุน, กรอบกติกาอาเซียนว่าด้วยการลงทุน, ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

\* ผู้อำนวยการหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยกรุงเทพ.

## Abstract

The ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA), one of the major trade agreements within the ASEAN Economic Community, principally aims to promote a free and liberalised investment regime in the Southeast Asian region by imposing universal rules on investment. The ACIA has incorporated some basic principles of international investment treaties, thereby conforming to the norms of international law. It is the general purpose of this paper to consider rules and principles as stipulated in the ACIA, and to examine Thailand's position with reference to the ACIA. The paper aims to provide some recommendations for further development of the Thai legal system to ensure that Thailand can comply with its obligations under the ASEAN Economic Community

**Keywords:** ASEAN Community; Law and Investment; ASEAN Comprehensive Investment Agreement; ASEAN Economic Community

## ๑. บทนำ

การรวมกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนมีวิวัฒนาการจากการก่อตั้งสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ หรือ “อาเซียน” (Association of Southeast Asian Nations: ASEAN) ซึ่งประเทศไทยได้มีส่วนจุดประกายก่อให้เกิดการรวมกลุ่มของรัฐประชาคมดังกล่าวร่วมกับอีก ๔ ประเทศได้แก่ อินโดนีเซีย สิงคโปร์ มาเลเซียและฟิลิปปินส์ ด้วยการลงนามในปฏิญญากรุงเทพ (Bangkok Declaration) เมื่อวันที่ ๘ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๖๗ การรวมตัวกันของอาเซียนมีเหตุผลมาจากหลายปัจจัย ตั้งแต่เหตุผลทางการเมืองและความมั่นคง เศรษฐกิจ

สังคมและวัฒนธรรม แต่ดูเหมือนว่าการรวมกลุ่มของอาเซียนในเรื่องเศรษฐกิจจะเป็นเหตุผลสำคัญของการจุดประกายรวมตัวของรัฐประชาคมในภูมิภาคอาเซียนตั้งแต่แรกเริ่ม<sup>๑</sup> และเป็นประเด็นที่มีอิทธิพลมากที่สุดในการเร่งก่อให้เกิดการรวมกลุ่มของภูมิภาคอาเซียนภายในปี ค.ศ. ๒๐๑๕<sup>๒</sup>

ในบรรดากรอบความตกลงของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน กรอบกติกาว่าด้วยการลงทุน หรือ ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA)<sup>๓</sup> ถือได้ว่าเป็นเอกสารที่สำคัญที่สุดฉบับหนึ่งของการเปิดการค้าเสรีในภูมิภาคอาเซียน โดยได้บรรจุหลักการสำคัญว่าด้วยการเปิดเสรีด้านการลงทุนที่หยิบยืมหลักการมาจากข้อตกลงว่าด้วยการลงทุนระหว่างประเทศ

<sup>๑</sup> เป้าประสงค์ของการรวมกลุ่มกันเป็นสมาคมอาเซียนตั้งแต่ปี ๑๙๖๗ คือการสร้างกรอบความร่วมมือทางเศรษฐกิจโดยเฉพาะ เพื่อสร้างความแข็งแกร่งอันจะนำไปสู่การยกระดับการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมในภูมิภาคอาเซียนให้ทัดเทียมกับภูมิภาคอื่นของโลก

<sup>๒</sup> ดู ปวีริศร เลิศธรรมเทวี และอัครวัฒน์ เลาว์ณยศิริ, ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนกับระบบกฎหมายไทย (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, ๒๕๕๗), หน้า ๓๒ (อธิบายว่าแม้อาเซียนจะมีได้กำหนดรูปแบบที่ชัดเจน เสาหลักทางเศรษฐกิจน่าจะมีความสำคัญที่เข้มข้นกว่าเสาหลักในด้านอื่น อันจะพิจารณาได้จากลักษณะของกฎเกณฑ์และสถาบันทางเศรษฐกิจอันปรากฏอยู่ในตราสารเกี่ยวกับการค้าและการลงทุนที่ชัดเจนและเป็นรูปธรรม).

<sup>๓</sup> ASEAN Comprehensive Investment Agreement, signed in Manila, the Philippines (23 August 2007) ('ACIA').

ฉบับต่างๆ อาทิ NAFTA Chapter II และ U.S. Model Bilateral Investment Treaties (BITs) และอาจกล่าวได้ว่ากรอบความตกลงอาเซียนว่าด้วยการลงทุนมีความเป็นสากลและสอดคล้องกับแนวปฏิบัติของข้อตกลงด้านการลงทุนในระดับนานาชาติ (International Best Practices)<sup>๔</sup> แสดงให้เห็นถึงความต้องการที่จะสร้างความร่วมมือในระดับภูมิภาคให้ไปสู่การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกันทั่วภูมิภาคอาเซียน เป็นภูมิภาคที่มีความสามารถในการแข่งขันสูง ตลอดจนส่งเสริมให้อาเซียนมีการพัฒนาเศรษฐกิจอย่างเท่าเทียมกันทั่วภูมิภาค และเกิดการบูรณาการสู่ระบบเศรษฐกิจโลกตั้งเจตนารมณ์ตามเป้าประสงค์แห่งการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน บทความนี้จะกล่าวถึงกรอบความตกลงอาเซียนที่เกี่ยวกับการลงทุนเพื่อศึกษาวิเคราะห์พันธกรณีของไทยภายใต้กรอบกติกาประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน และเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงระบบกฎหมายในประเด็นว่าด้วยการลงทุนเพื่อการรองรับการรวมตัวเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนอย่างสมบูรณ์ภายใน ๓๑ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๑๕

## ๒. ภูมิหลังของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

รากฐานของการก่อตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนเริ่มต้นมาจากเขตการค้าเสรีอาเซียน (ASEAN Free

Trade Area: AFTA) ซึ่งเกิดขึ้นจากความร่วมมือของสมาชิก ๖ ประเทศ ได้แก่ บรูไน สิงคโปร์ อินโดนีเซีย มาเลเซีย ฟิลิปปินส์และไทย ในเดือนมกราคม ค.ศ. ๑๙๙๒ โดยตกลงให้ลดอัตราภาษีศุลกากรสำหรับสินค้าอุตสาหกรรมและสินค้าเกษตรแปรรูปที่ทำการค้าขายกันระหว่างสมาชิกให้มีอัตราต่ำที่สุด โดยมีการจัดทำกรอบข้อตกลงว่าด้วยการกำหนดอัตราอากรร่วม (Common Effective Preferential Tariff: CEPT)<sup>๕</sup>

กรอบความตกลง CEPT มุ่งเน้นที่จะลดอัตราศุลกากรระหว่างประเทศสมาชิกให้เหลือเพียง ๐-๕% และเป็น ๐% ในสินค้าทุกๆประเภทภายในปี ๒๐๑๐ เพื่อเปิดเขตการค้าเสรีอย่างเต็มรูปแบบ ภายใต้กรอบความตกลง CEPT มีการยกเว้นสินค้าหลายรายการที่ไม่อยู่ในบังคับของ CEPT ส่วนใหญ่เป็นสินค้าเกษตร อาทิ ข้าวและน้ำตาล<sup>๖</sup> โดยถูกจัดเป็นสินค้าประเภทอ่อนไหว (Sensitive List) และสินค้าอ่อนไหวสูง (Highly Sensitive Lists) ลักษณะของ AFTA ในระยะแรกเริ่มคงเทียบได้กับการจัดตั้งเขตการค้าเสรี (Free Trade Areas: FTAs) อาทิ เขตการค้าเสรีในอเมริกาเหนือ (NAFTA) หรือประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (European Economic Community: EEC) ในระยะแรกเริ่มของสหภาพยุโรปแต่มีระดับความร่วมมือที่อ่อนกว่า

เพื่อปรับปรุงข้อด้อยของการจัดตั้งเขตการค้าเสรีในภูมิภาคอาเซียนที่มุ่งเฉพาะการลดอัตราศุลกากรและเพื่อเป็นการเปิดเสรีการค้าอย่างเต็มรูปแบบ สมาชิกอาเซียนได้ปรับปรุงกรอบข้อตกลง CEPT ให้มีความ

<sup>๔</sup> Zewei Zhong, 'The ASEAN Comprehensive Investment Agreement: Realizing a Regional Community' (2011) 6 (1) *Asian Journal of Comparative Law*, article 4.

<sup>๕</sup> Agreement on the Common Effective Preferential Tariff Scheme for the ASEAN Free Trade Area, signed in Singapore (28 January 1992).

<sup>๖</sup> ข้าวและน้ำตาลถูกจัดเป็นสินค้าพิเศษในภูมิภาคอาเซียนซึ่งรองรับโดยเอกสารความตกลงในหลายฉบับ อาทิ Protocol to Provide Consideration for Rice and Sugar (2007); และ Protocol to Amend the Protocol to Provide Consideration for Rice and Sugar (2009).

ครอบคลุมประเด็นการค้าสินค้ามากขึ้นโดยพัฒนาจากกรอบความตกลง CEPT เป็นข้อตกลงว่าด้วยการค้าสินค้าแห่งอาเซียน (ASEAN Agreement on Trade in Goods: ATIGA)<sup>๗</sup> มีการขยายความตกลงและบรรลุดังกล่าวในด้านอื่นๆ อาทิ การค้าที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา และโดยเฉพาะประเด็นในเรื่องการลงทุน ครอบคลุมประเด็นทางการค้าในทุกๆ เรื่องที่มีความสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ<sup>๘</sup> แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของอาเซียนว่าจะเปิดเขตการค้าเสรีอย่างเต็มรูปแบบในปี ค.ศ. ๒๐๑๕

### ๓. หลักการสำคัญของกรอบอาเซียนที่เกี่ยวกับการลงทุนและพันธกรณีของไทย

กรอบความตกลงอาเซียนที่เกี่ยวกับการลงทุนอยู่ภายใต้บังคับของ ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA)<sup>๙</sup> มีวิวัฒนาการมาจากกรอบความตกลงอาเซียนว่าด้วยการลงทุนสองฉบับ ได้แก่ ๑๙๘๗ Agreement for the Promotion and Protection of Investment (IGA)<sup>๑๐</sup> และ ๑๙๙๘ Framework Agreement on the ASEAN

Investment Area (AIA)<sup>๑๑</sup> โดยมีบทบัญญัติที่เป็นหลักการสำคัญและพันธกรณีไว้สำหรับประเทศสมาชิกดังรายละเอียดต่อไปนี้

#### ๓.๑ หลักการไม่เลือกปฏิบัติ (Non-Discrimination Clauses)

หลักการไม่เลือกปฏิบัติเป็นหลักการสำคัญของกรอบความตกลง ACIA ซึ่งการทบทวนระบบกฎหมายจำเป็นต้องต้องมีความสอดคล้องกับหลักการไม่เลือกปฏิบัติดังกล่าว ซึ่งมีองค์ประกอบ ๒ ประการ คือ (๑) หลักการปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับการอนุเคราะห์ยิ่ง (Most-Favoured Nations: MFN) และ (๒) หลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ<sup>๑๒</sup> (National Treatment: NT)

หลักการ MFN ที่ปรากฏภายใต้ ACIA ดังกล่าวได้วางกรอบไว้ว่ารัฐสมาชิกจะต้องให้การปฏิบัติทางการลงทุนในสาขาต่างๆ ของแต่ละประเทศสมาชิกไม่ด้อยไปกว่าที่ปฏิบัติกับประเทศสมาชิกอื่นใด<sup>๑๓</sup> อย่างไรก็ตาม การกำหนดว่าสาขาการลงทุนใดจะได้รับความพิเศษยังคงเป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐสมาชิก และรัฐสมาชิกอาเซียนอาจกำหนดให้สมาชิกอื่นได้รับสิทธิพิเศษในเรื่องการลงทุนมากกว่าประเทศสมาชิกอื่นในอาเซียนได้ กล่าวคือ ประเทศไทยอาจให้สิทธิพิเศษหรือประโยชน์อื่นใดทางการลงทุนแก่นักลงทุนที่มีสัญชาติลาว ด้วยเหตุที่ทั้งสองประเทศมีวัฒนธรรมและ

<sup>๗</sup> ASEAN Trade in Goods Agreement, signed at Cha-am, Thailand (26 February 2009) ('ATIGA').

<sup>๘</sup> หลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศดังกล่าวคือ กฎระเบียบและข้อบังคับภายใต้กรอบกติกาขององค์การการค้าโลก (World Trade Organization: WTO) ซึ่งประเทศไทยและรัฐสมาชิกอาเซียนเป็นภาคี.

<sup>๙</sup> ASEAN Comprehensive Investment Agreement, signed in Manila, the Philippines (23 August 2007) ('ACIA').

<sup>๑๐</sup> Agreement for the Promotion and Protection of Investment, signed by Economic Ministers on 15 December 1987.

<sup>๑๑</sup> Framework Agreement on the ASEAN Investment Area, signed by Economic Ministers on 7 October 1998.

<sup>๑๒</sup> ACIA, above n 3, arts. 5 and 6.

<sup>๑๓</sup> Ibid, art. 6.

ประเพณีคล้ายคลึงกัน การกำหนดสิทธิพิเศษดังกล่าว รัฐสมาชิกจะต้องทำเป็นข้อยกเว้น โดยกำหนดไว้ใน MFN Exemptions

สำหรับหลักการ NT ตามกรอบ ACIA เป็นหลักการสำคัญที่รองรับได้ว่ารัฐสมาชิกอาเซียนจะต้องปฏิบัติกับนักลงทุนจากรัฐสมาชิกอาเซียนอื่นไม่ด้อยไปกว่านักลงทุนที่มีสัญชาติเดียวกับรัฐตน<sup>๑๔</sup> กล่าวคือ ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติกับนักลงทุนที่มีสัญชาติอาเซียนอื่นไม่แตกต่างจากที่ประเทศไทยปฏิบัติต่อนักลงทุนสัญชาติไทย อย่างไรก็ตาม เพื่อประโยชน์ในการสงวนและรักษาวิชาชีพบางสาขา หรืออุตสาหกรรมบางประเภท อาทิ อุตสาหกรรมการเกษตร หรือการหัตถกรรม ซึ่งเป็นวิถีชีวิตในการดำรงชีพของชุมชนชาวไทย กรอบกติกา ACIA ได้เปิดช่องให้รัฐสมาชิกอาจมีข้อจำกัดเกี่ยวกับการปฏิบัติระหว่างคนในชาติแตกต่างจากนักลงทุนต่างชาติชาวอาเซียนได้ โดยกำหนดเป็นข้อยกเว้นเรื่องการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติในทำนองเดียวกับ MFN ดังกล่าวข้างต้น

อย่างไรก็ตาม เพื่อเป็นการเปิดเสรีการลงทุนอย่างสมบูรณ์ กรอบความตกลงอาเซียนจึงได้กำหนดให้รัฐสมาชิกรวมทั้งไทย เร่งดำเนินการเปิดเสรีการลงทุนระหว่างประเทศสมาชิกภายในปี ค.ศ. ๒๐๑๕ โดยระบุไว้เป็นผังดำเนินการ (AEC Blueprint) สนับสนุนให้รัฐสมาชิกดำเนินการดังต่อไปนี้

๑. ปรับใช้หลักการไม่เลือกปฏิบัติ อาทิ หลักการปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับการอนุเคราะห์ยิ่ง (MFN) และหลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ (NT) สำหรับนักลงทุนสัญชาติอาเซียน รวมทั้งการยกเลิกการตั้งข้อสงวนทุกประการ

๒. ลดหรือยกเลิกข้อจำกัดการเข้าไปลงทุนในกลุ่มธุรกิจพิเศษของแต่ละประเทศสมาชิก

๓. ลดหรือยกเลิกข้อจำกัด เงื่อนไขหรือการกีดกันการลงทุนในรูปแบบต่าง ๆ ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน

จากกรอบการดำเนินงานดังกล่าวของอาเซียน คงมีอาจปฏิเสธได้ว่า รัฐสมาชิกต่างๆ รวมทั้งประเทศไทย คงไม่สามารถที่จะตั้งข้อจำกัดต่างๆ ทั้งทางด้าน MFN และการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติได้อีกต่อไป เมื่อพ้นกรอบระยะเวลาในปี ค.ศ. ๒๐๑๕

### ๓.๒ การคุ้มครองการลงทุน (Investment Protection)

กรอบความตกลง ACIA ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองการลงทุนใน ๒ ลักษณะคือ การคุ้มครองนักลงทุนและรูปแบบของการลงทุน<sup>๑๕</sup> จะเห็นได้ว่าการกำหนดลักษณะการให้ความคุ้มครองไว้ ๒ ลักษณะดังกล่าวมีความสอดคล้องกับแนวปฏิบัติของกรอบการลงทุนนานาชาติ โดยได้หยิบยืมหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ คำว่า “นักลงทุน” จึงมีความหมายครอบคลุมบุคคลธรรมดา (physical persons) และนิติบุคคล (juristic person)<sup>๑๖</sup>

สำหรับกลุ่มอุตสาหกรรมหรือธุรกิจที่ได้รับการคุ้มครองและสนับสนุนภายใต้กรอบความตกลง ACIA มี ๗ สาขา ได้แก่ อุตสาหกรรม การผลิต การเกษตร การเหมืองแร่ การประมง การป่าไม้ ธุรกิจบริการภายใต้กรอบความตกลง AFAS และการลงทุนประเภทอื่นๆ ที่สมาชิกอาจกำหนดต่อไป<sup>๑๗</sup> ฉะนั้น เพื่อเป็นการ

<sup>๑๔.</sup> Ibid, art. 5.

<sup>๑๕.</sup> ACIA, above n 3, arts. 3.1 and 4.

<sup>๑๖.</sup> ดู ปวริศร และอัศววัฒน์, อ้างแล้ว, หน้า ๖๖-๖๘.

<sup>๑๗.</sup> ACIA, above n 3, art. 3.3.

คุ้มครองและในขณะเดียวกันก็เป็นการอำนวยความสะดวกและให้ความร่วมมือด้านการลงทุน กรอบ ACIA ยังได้กำหนดให้สมาชิก ดำเนินการในกรณีดังต่อไปนี้

๑. ปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการลงทุนในอาเซียน ให้มีความสอดคล้องกันเพื่อการร่วมกลุ่มเป็น AEC (มาตรา ๑ (๔) ของ ACIA)
๒. กำหนดออกแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการเข้ามาลงทุนในแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียน
๓. จัดทำฐานข้อมูล (database) เกี่ยวกับการลงทุนทุกประเภท ครอบคลุมการลงทุนในเรื่องสินค้าและบริการเพื่อก่อให้เกิดการพัฒนา นโยบายและกฎหมายสนับสนุนการลงทุน
๔. จัดทำและให้ข้อมูลเกี่ยวกับการลงทุนของแต่ละประเทศ ได้แก่ กฎ ระเบียบ นโยบาย และแนวปฏิบัติที่เกี่ยวกับการลงทุนทุกประเภท โดยผ่านระบบบริการด้านการลงทุนครบวงจร ณ จุดเดียว (one stop service) รวมทั้งข้อมูลเกี่ยวกับนโยบายส่งเสริมการลงทุนของคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนในแต่ละประเทศ
๕. กำหนดให้หน่วยงานภาครัฐในอาเซียนดำเนินการร่วมกันเพื่อส่งเสริมการลงทุน
๖. กำหนดให้รัฐสมาชิกอาเซียนมีการจัดการประชุมร่วมกับภาคเอกชนเพื่อระดมทุน
๗. ให้สมาชิกร่วมมือด้านการลงทุนกับประเทศอื่นนอกภูมิภาค

จะเห็นได้ว่า อาเซียนได้วางกรอบสนับสนุนการดำเนินงานทั้งทางด้านการปรับปรุงระเบียบข้อบังคับหรือระบบกฎหมาย รวมถึงการก่อสร้างระบบและแนวปฏิบัติของรัฐสมาชิกระหว่างกัน เพื่อส่งเสริมการ

เปิดเสรีด้านการลงทุน อย่างไรก็ตาม ในบทความนี้จะกล่าวเฉพาะประเด็นทางข้อกฎหมายที่ประเทศไทยจำเป็นต้องปรับปรุงเพื่อรองรับการเปิดเสรีการลงทุนตามกรอบประชาคมอาเซียน

### ๓.๓ การสนับสนุนการลงทุน

นอกเหนือจากการคุ้มครอง อำนาจความสะดวกและส่งเสริมการลงทุนในสาขาต่างๆ กรอบ ACIA ยังกำหนดแนวปฏิบัติไว้ใน AEC Blueprint ให้รัฐสมาชิกส่งเสริมการสนับสนุนระหว่างประเทศสมาชิกด้วยกันในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. เสริมสร้างบรรยากาศที่เอื้อประโยชน์ในการลงทุนในภูมิภาคอาเซียน
๒. สนับสนุนการลงทุนจากกลุ่มประเทศอาเซียน ๖ ไปสู่กลุ่มประเทศ CLMV ได้แก่ กัมพูชา ลาว พม่า และเวียดนาม
๓. ให้สมาชิกอาเซียนส่งเสริมการพัฒนากลุ่มธุรกิจแบบ SMEs และกลุ่มธุรกิจแบบบริษัทข้ามชาติ (MNEs)
๔. ให้สมาชิกสนับสนุนการสร้างเครือข่ายภาคอุตสาหกรรมระหว่างบริษัทข้ามชาติที่มีสัญชาติอาเซียน
๕. ให้สมาชิกสนับสนุนการลงทุนร่วม (Joint investment)
๖. ดำเนินการเพื่อไปสู่การรวมกลุ่มระดับภูมิภาคและบรรลุข้อตกลงเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีซ้อนระหว่างประเทศสมาชิก

จากกรอบการดำเนินงานตาม AEC Blueprint ที่ได้วางกรอบให้บรรดารัฐสมาชิกดำเนินการเรื่องการเปิด

<sup>๑๔</sup>. ACIA, above n 3, art. 24 (b), บัญญัติว่า “รัฐสมาชิกจะต้องให้การสนับสนุนกิจกรรมทางธุรกิจขององค์กรที่มีขนาดกลางและย่อม”.



เสรีการลงทุนทั้ง ๖ ประการดังกล่าว จะเห็นได้ว่า กรอบการลงทุนอาเซียนตาม ACIA ให้ความสำคัญเป็นพิเศษกับการลงทุนในกลุ่มธุรกิจวิสาหกิจขนาดกลาง และย่อม หรือ กลุ่มธุรกิจแบบ “SMEs”<sup>๑๘</sup> การทบทวนกฎหมายไทยจึงควรให้ความสำคัญกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องในประเด็นการลงทุนของกลุ่มธุรกิจแบบ SMEs

### ๓.๔ การระงับข้อพิพาทคดีลงทุนแบบ “Investor-State Arbitration”

กรอบความตกลงของอาเซียนภายใต้ ACIA ปรับปรุงบทบัญญัติว่าด้วยการลงทุนเดิมของอาเซียน เกี่ยวกับระบบระงับข้อพิพาทคดีอันเกิดจากการลงทุน โดยกำหนดให้ประเทศสมาชิกนำระบบระงับข้อพิพาทคดีลงทุนแบบ “Investor-State Arbitration” มาใช้ ยิ่งกว่านั้นมาตรา ๔๐ (j) ของกรอบความตกลง ACIA ยังกำหนดให้สมาชิกนำเอาหลักการของกฎหมายระหว่างประเทศไปปรับใช้เป็นกฎหมายภายใน (applicable rules of international law) ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาท<sup>๑๙</sup> สรุปลงเป็นพันธกรณีที่ประเทศไทยและรัฐสมาชิกอื่นต้องดำเนินการให้ความคุ้มครองการลงทุนดังต่อไปนี้

๑. ให้สมาชิกนำระบบระงับข้อพิพาทแบบ “Investor-State” มาใช้ในคดีพิพาทอันเกิดจากการลงทุน อาทิ การปรับใช้หลัก (มาตรา ๔๐ (j) ของความตกลง ACIA)
๒. ให้ปรับใช้หลักการของกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องในการระงับข้อพิพาท (applicable rules of international law) (มาตรา ๔๐ (j) ของความตกลง ACIA)

## ๔. การทบทวนระบบกฎหมาย และการอนุวัติกฎหมายไทย เพื่อเปิดเสรีด้านการลงทุน

หลักการสำคัญและบทบัญญัติต่างๆ ของกรอบอาเซียนว่าด้วยการลงทุนดังที่ปรากฏใน ACIA ก่อให้เกิดพันธกรณีที่ประเทศไทยจะต้องดำเนินการทบทวนระบบกฎหมายเพื่อการแก้ไขปรับปรุง หรือการตรากฎหมายขึ้นใหม่โดยสรุปได้เป็น ๒ ประเด็นสำคัญดังต่อไปนี้

- (๑) ทบทวนระบบกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองการลงทุน และ
- (๒) ทบทวนระบบกฎหมายเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกและการเปิดเสรีการลงทุน

การศึกษาวเคราะห์ระบบกฎหมายไทยเพื่อรองรับการเปิดเสรีการลงทุนตามกรอบ ACIA ของอาเซียน อาจแบ่งวิเคราะห์ได้เป็น ๒ กลุ่ม กล่าวคือ กลุ่มแรก กรอบพันธกรณีของไทยในเรื่องการทบทวนระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการลงทุนเป็นประเด็นเรื่องกฎหมายที่ประเทศไทยยังไม่มี อาทิ การปรับใช้หลักกฎหมายระหว่างประเทศตามอนุสัญญาต่างๆ ซึ่งในส่วนนี้ได้กล่าวไว้ในหัวข้อที่เกี่ยวข้องกับ “การตรากฎหมายใหม่เพื่อการเปิดเสรีการลงทุน” และกลุ่มที่สอง ประเด็นการทบทวนระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอำนวยความสะดวกและการเปิดเสรีการลงทุน ซึ่งกรอบของอาเซียนสนับสนุนให้ประเทศไทยดำเนินการประการใด ๆ ที่เป็นการสนับสนุนให้เกิดการลงทุนและอำนวยความสะดวกการลงทุนทุกประเภทตามกรอบอาเซียน ACIA ทั้งในเรื่องของนักลงทุนและประเภทของการลงทุนทุกขนาด ตั้งแต่ขนาดเล็กจนถึง

<sup>๑๘</sup>. Ibid, art. 40 (j).

ขนาดใหญ่ และใน ๗ กลุ่มสาขาดังต่อไปนี้ (๑) การผลิต (๒) การประมง (๓) การเกษตร (๔) การป่าไม้ (๕) การเหมืองแร่ (๖) การบริการตามที่อยู่ภายใต้บังคับของ AFAS และ (๗) สาขาการลงทุนที่สมาชิกอาจกำหนดขึ้นต่อไป

#### ๔.๑ การปรับปรุงระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนของไทย

การทบทวนระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนของไทยมีความสัมพันธ์กับกฎหมายหลายฉบับ ในที่นี้จะกล่าวถึงเฉพาะฉบับที่เป็นกฎหมายหลัก ดังต่อไปนี้

๔.๑.๑ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐

๔.๑.๒ พระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. ๒๕๔๒ และ

๔.๑.๓ พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๒๒ (และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง)

๔.๑.๑ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐

พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ เป็นกฎหมายหลักในเรื่องการลงทุนโดยในหมวด ๒ มาตรา ๑๖ ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการขอส่งเสริมการลงทุนไว้ว่า กิจกรรมที่จะได้รับการส่งเสริมการลงทุนต้องเข้าข่ายหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๑๖ ดังต่อไปนี้

... กิจกรรมที่สำคัญและเป็นประโยชน์ในด้านเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศ กิจกรรมผลิตเพื่อส่งออกไปจำหน่ายต่างประเทศ กิจกรรมที่ใช้ทุน

แรงงานหรือบริการในอัตราสูงหรือกิจการที่ใช้ผลิตผล การเกษตร หรือทรัพยากรธรรมชาติเป็นวัตถุดิบ...

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๑๖ แล้วพบว่า การลงทุนที่เข้าข่ายได้รับการสนับสนุนตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุนฯ มีขอบเขตที่กว้างและอาจครอบคลุมกิจการสาขาพิเศษตามที่กรอบอาเซียนเรื่องการลงทุนภายใต้ ACIA กำหนดไว้ตั้งแต่การผลิต การเกษตร การประมง การป่าไม้ การเหมืองแร่ และการบริการ เข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๑๖ ทั้งสิ้น อย่างไรก็ตาม ยังมีปัญหาเรื่องการตีความ เพราะตัวบทกฎหมายมิได้ระบุไว้อย่างชัดเจนว่านักลงทุนสัญชาติอาเซียนจะได้รับการสนับสนุนเป็นพิเศษตามกรอบความตกลง ACIA เทียบเท่ากับนักลงทุนชาวไทย ภายใต้หลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ<sup>๒๐</sup> หรือยิ่งกว่านั้น กิจการสาขาเฉพาะตามที่อาเซียนให้ความสำคัญ จะได้รับการสนับสนุนการลงทุนยังต้องพิจารณาหลายกรณี อาทิ คุณสมบัติเรื่องประโยชน์สาธารณะ ซึ่งการลงทุนธุรกิจตามกรอบ AEC นั้นจะต้องเป็นไปในลักษณะที่เกิดประโยชน์ต่อประเทศไทยทั้งในด้านสังคม เศรษฐกิจ หรือด้านความมั่นคงจึงจะได้รับการสนับสนุนตามพระราชบัญญัติดังกล่าว กฎหมายเปิดช่องให้เป็นดุลยพินิจขององค์กรบังคับใช้กฎหมายซึ่งอาจเกิดปัญหาในการบังคับใช้ อาทิ การเลือกปฏิบัติช่องทางในการเลือกผลประโยชน์โดยทุจริตจากผู้ประกอบการอย่างไม่เป็นธรรม

อันที่จริงแล้วการลงทุนตามกรอบอาเซียนเป็นเรื่องที่เข้าข่ายกิจการที่ได้รับการส่งเสริมอย่างชัดเจน เพราะกิจการดังกล่าวต้องใช้ปริมาณทุนสูงในการลงทุนระดับภูมิภาค และยังเกี่ยวพันกับการผลิตระดับระหว่างประเทศ การลงทุนยังหมายความถึงอัตราการจัดแรงงานคนในประเทศย่อมมีตัวเลข

<sup>๒๐</sup> Ibid, art. 5.



ที่สูงขึ้น ซึ่งเป็นอีกปัจจัยสำคัญของระบบเศรษฐกิจใน ส่วนที่เกี่ยวกับศักยภาพและความเจริญเติบโตต่อไป ประเด็นนี้จึงเป็นปัญหาเรื่องการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติที่ กรอบอาเซียนวางพันธกรณีสำหรับประเทศไทยและ รัฐประชาคมอื่นต้องปฏิบัติกับนักลงทุนสัญชาติอาเซียน และต้องเป็นไปอย่างเท่าเทียมกัน<sup>๒๑</sup> เป็นประเด็นที่ต้อง ได้รับการแก้ไข ประเทศไทยต้องกำหนดบทกฎหมายให้ สิทธิพิเศษเรื่องการลงทุนกับนักลงทุนสัญชาติอาเซียน เป็นการเฉพาะเพื่อไม่ก่อให้เกิดปัญหาดังกล่าว ประเด็น นี้ควรมีการศึกษาในเชิงลึกและจัดให้มีคณะกรรมการ ดำเนินการในเรื่องนี้ต่อไป

## ๔.๑.๒ พระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์ เพื่อพาณิชย์กรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. ๒๕๔๒

พระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อ พาณิชยกรรมและอุตสาหกรรมฯ เป็นกฎหมายสำคัญ อีกฉบับที่เกี่ยวกับการส่งเสริมการลงทุน โดยที่กรอบ ความตกลงของอาเซียนให้ประเทศไทยปรับปรุงระบบ กฎหมายเพื่ออำนวยความสะดวกและสนับสนุนการ ลงทุนของอาเซียน<sup>๒๒</sup> กฎหมายดังกล่าวมีการกำหนด เรื่องการถือครองที่ดินเพื่อการประกอบกิจการไว้ดังนี้

มาตรา ๓ กำหนดการเช่าไว้ว่าหมายถึงการ เช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมหรืออุตสาหกรรม ที่กำหนดเวลาเช่าไว้เกินสามสิบปีแต่ไม่เกินห้าสิบปี เกิดคำถามว่าระยะเวลาในการให้เช่าเพียงพอสำหรับ การลงทุนต่างชาติหรือไม่ การลงทุนโดยปกติใช้เวลา ในการคืนทุนเป็นระยะเวลายาวนานมากจึงจะถึงจุดที่ เรียกว่าคุ้มทุน เมื่อเปรียบเทียบระยะเวลาการให้เช่า ที่ดินของสมาชิกอาเซียนประเทศอื่น อาทิ สิงคโปร์

เวียดนาม กัมพูชาและลาว ซึ่งมีระยะเวลาการให้ ชาวต่างชาติเช่าที่ดินมากถึง ๗๐ ปี<sup>๒๓</sup> จะพบว่าระยะเวลา การอนุญาตให้ถือครองที่ดินทำประโยชน์ของประเทศ ไทยเพียงแค่ ๓๐ ปี อาจจะน้อยเกินไปที่จะจูงใจให้ นักลงทุนอาเซียนที่มีศักยภาพเข้ามาลงทุนและได้รับ สิทธิพิเศษตามกฎหมาย อาทิ นักลงทุนจากบรูไนที่ ประเทศขาดแคลนทุกอย่างยกเว้นแหล่งน้ำมันและเงิน ทุนซึ่งพร้อมที่จะเข้าไปสนับสนุนลงทุนในทุกๆ ประเทศ อาเซียนเมื่อมีการรวมตัวเป็นประชาคมในปี ค.ศ. ๒๐๑๕

กรณีนี้จึงเป็นอีกประเด็นที่สมควรได้รับการ แก้ไขเรื่องระยะเวลาการเช่าอสังหาริมทรัพย์ของ นักลงทุนต่างชาติเพื่อจูงใจให้เข้ามาลงทุนในประเทศ ไทย และควรที่จะมีการศึกษาวิจัยในเชิงลึกต่อไป

## ๔.๑.๓ พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรม แห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๒๒ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่ง ประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๒๒ เป็นอีกกลุ่มกฎหมายว่าด้วย การลงทุนที่อาจต้องปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับ เจตนารมณ์ของการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ในเรื่องการเปิดเสรีการลงทุน โดยพระราชบัญญัติ ดังกล่าวมีบทบัญญัติส่งเสริมผู้ประกอบการซึ่งอาจเป็น นักลงทุนชาวต่างชาติ ผู้ประกอบการที่จะได้รับ ประโยชน์จากพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจะต้องเป็น ผู้ประกอบการเกี่ยวกับอุตสาหกรรม ซึ่งหมายถึงผู้ที่ได้ รับอนุญาตให้ประกอบอุตสาหกรรมหรือการบริการ ในนิคมอุตสาหกรรมเท่านั้น ตามมาตรา ๓ หรือ

<sup>๒๑</sup>. Ibid.

<sup>๒๒</sup>. AEC Blueprint ข้อ A 4 การลงทุนอย่างเสรี paras. ๒๓-๓๐ หน้า ๑๒-๑๔.

<sup>๒๓</sup>. ข้อมูลจากคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนแห่งประเทศไทย (Board of Investment, Thailand) available at <[http://www.boi.go.th/thai/clmv/Back\\_up/2010\\_vietnam/2010\\_vietnam\\_3\\_0-1.html](http://www.boi.go.th/thai/clmv/Back_up/2010_vietnam/2010_vietnam_3_0-1.html)>.

ผู้ประกอบการพาณิชย์ซึ่งครอบคลุมเฉพาะผู้ได้รับอนุญาตให้ประกอบการค้าหรือการบริการในเขตประกอบการเสรีเท่านั้น (มาตรา ๓) จะเห็นได้ว่าผู้ประกอบการที่ได้รับประโยชน์จากราชบัญญัติดังกล่าวประกอบด้วยผู้ประกอบการอุตสาหกรรม การบริการและการพาณิชย์กรรม สอดคล้องกับกรอบความตกลงอาเซียนเรื่องการลงทุนตาม ACIA ที่ให้ความสำคัญกับเรื่องการลงทุนในสาขาพิเศษดังกล่าวข้างต้น

อย่างไรก็ตาม การเอื้อประโยชน์นักลงทุนตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยฯ ยังไม่ครอบคลุมถึงกิจกรรมการลงทุนที่อาเซียนได้วางเป้าประสงค์ไว้ว่าให้สนับสนุนการลงทุนเรื่องการเกษตร การป่าไม้และการเหมืองแร่ ซึ่งการลงทุนทั้งสามสาขาอาจอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายฉบับอื่น อาทิ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุนฯ ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งมีบทบัญญัติที่ไม่ชัดเจนว่าจะให้สิทธิประโยชน์นักลงทุนต่างชาติที่มีสัญชาติอาเซียนได้และต้องมีการศึกษาทบทวนแก้ไขเพื่อสร้างความชัดเจนดังกล่าวข้างต้น หรือกรณีการลงทุนในกิจการเหมืองแร่มีพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ เป็นกฎหมายควบคุมการทำเหมืองแร่โดยมาตรา ๔๓ กำหนดไว้ว่าผู้ที่จะดำเนินการเกี่ยวกับการทำเหมืองแร่จะต้องได้รับสัมปทานจากรัฐก่อน และไม่มีบทบัญญัติมาตราใดส่งเสริมและเอื้อประโยชน์นักลงทุนอย่างบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยฯ ดังกล่าว หรือกรณีการลงทุนในกิจกรรมทางการเกษตรและป่าไม้มีกฎหมายห้ามการทำงานของคนต่างด้าวตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวฯ ประกอบพระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. ๒๕๒๒ ดังได้กล่าวข้างต้น ซึ่งห้ามนักลงทุนต่างชาติเข้ามาประกอบการในประเทศไทยในงาน กสิกรรม งานเลี้ยงสัตว์ งานป่าไม้ หรืองานประมง

การห้ามการลงทุนในสาขาดังกล่าวอาจสกัดกั้นการไหลเวียนของเงินทุน โอกาสในการพัฒนาและการยกระดับความสามารถในการแข่งขันของประเทศ

กล่าวได้ว่า พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยฯ ดังกล่าวมีบทบัญญัติหลายประการที่ให้สิทธิประโยชน์สำหรับนักลงทุนต่างชาติ แต่ก้าวไปไม่ถึงการลงทุนในสาขาอื่น ๆ ตามกรอบความตกลงของอาเซียน ประเด็นดังกล่าวจึงเป็นเรื่องที่ควรจะมีการขยายบทกฎหมายของพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยฯ ให้ครอบคลุมการลงทุนทุกสาขาตามกรอบกติกาของอาเซียน และสอดคล้องกับพันธกรณีของไทยภายใต้ AEC ซึ่งควรจะมีการจัดตั้งหน่วยงานหรือคณะกรรมการขึ้นเพื่อดำเนินการและมีการศึกษาในเชิงลึกต่อไป

#### ๔.๒ การตรากฎหมายใหม่เพื่อการเปิดเสรีการลงทุน

นอกเหนือจากการทบทวนกฎหมายที่มีอยู่เดิมเพื่อให้สอดคล้องกับกรอบพันธกรณีของไทยภายใต้ความตกลงของอาเซียนว่าด้วยการลงทุน ยังมีกลุ่มกฎหมายสำคัญที่ประเทศไทยยังไม่มีและต้องตราขึ้นใหม่เพื่อรองรับการเข้าสู่ AEC กลุ่มกฎหมายด้านการลงทุนที่ต้องตราขึ้นใหม่เพื่ออนุวัติให้เป็นไปตามกรอบกติกาอาเซียนด้านการลงทุนดังกล่าว ได้แก่กฎหมายสำคัญๆ ดังต่อไปนี้

๔.๒.๑ กฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ

๔.๒.๒ กฎหมายว่าด้วยประกันภัยทางทะเล

๔.๒.๓ กฎหมายว่าด้วยสัญญาของนักลงทุนอาเซียน

#### ๔.๒.๑ กฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ

กฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้านี้ระหว่างประเทศ (Contract for International Sales of Goods) เป็นกฎหมายที่ครอบคลุมความตกลงของอาเซียน ACIA กำหนดให้ประเทศไทย รวมทั้งสมาชิกอื่นตราขึ้นเพื่อรองรับพันธกรณี และเพื่อการคุ้มครองตลอดจนอำนวยความสะดวกในเรื่องการลงทุน<sup>๒๔</sup> อันเป็นองค์ประกอบสำคัญของการเคลื่อนย้ายการลงทุนอย่างเสรีตามเป้าประสงค์เรื่องการเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวในภูมิภาคอาเซียน

ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้านี้ระหว่างประเทศบังคับใช้ การซื้อขายสินค้านี้ระหว่างประเทศจึงตกอยู่ภายใต้บังคับของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฯ บรรพ ๓ เอกเทศสัญญา ลักษณะ ๑ ว่าด้วยซื้อขาย และยังมีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายอีก ๒ ฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติซื้อขายสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ และ พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔

##### (๑) เหตุผลและความจำเป็นในการตรากฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้านี้ระหว่างประเทศ

กล่าวได้ว่าประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเฉพาะที่ใช้บังคับกับประเด็นเรื่องของสัญญาซื้อขายสินค้านี้ระหว่างประเทศ หลักกฎหมายที่จะมีความเกี่ยวข้องกับประเด็นดังกล่าวคงมีเพียงหลักกฎหมายที่ปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายเกี่ยวกับข้อสัญญาอันไม่เป็นธรรมและกฎหมายเกี่ยวกับการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ และ

ไม่สอดคล้องกับแนวปฏิบัติสากลในเรื่องสัญญาซื้อขายระหว่างประเทศ และพันธกรณีของไทยตามกรอบความตกลงเรื่องการลงทุนภายใต้ ACIA ส่งผลกระทบต่อการใช้หลักกฎหมาย แนวทางปฏิบัติหรือการเลือกใช้กฎหมายบังคับกับสัญญา ก่อให้เกิดปัญหาสำคัญอย่างน้อย ๒ ประการ กล่าวคือ

*ประการแรก* ปัญหาในการเลือกกฎหมายที่ใช้บังคับกับสัญญา (choice of law)<sup>๒๕</sup> กฎหมายภายในของแต่ละประเทศมีรายละเอียดแตกต่างกันขึ้นอยู่กับวิวัฒนาการของแต่ละสังคม ทำให้ในบางกรณีมีลักษณะที่ขัดแย้งกัน (conflict of law) เกิดความเข้าใจที่ไม่ตรงกันระหว่างนักลงทุนในแนวปฏิบัติ และอาจนำไปสู่ข้อพิพาททางการค้า ความล่าช้าและความเสียหายในทางธุรกิจได้ เช่นที่ปรากฏในคดีพิพาทระหว่างพ่อค้าชาวชาวไทยกับบริษัทสัญชาติสวีเดนที่ศาลไทยนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๓ ว่าด้วยการซื้อขายมาปรับใช้กับการซื้อขายข้าวระหว่างคู่พิพาทดังกล่าวว่าเป็นการซื้อขายตั้งแต่ ๕๐๐ บาทขึ้นไป กฎหมายกำหนดว่าจะต้องมีหลักฐานเป็นลายลักษณ์อักษร แต่การซื้อขายดังกล่าวได้กระทำผ่านธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ตามกฎหมายไทยมิให้ถือว่าเป็นหลักฐานที่เป็นลายลักษณ์อักษร จึงส่งผลให้คู่กรณี บริษัทสวีเดนเป็นฝ่ายแพ้คดีไป<sup>๒๖</sup> ซึ่งชี้ให้เห็นถึงความแตกต่างของบทบัญญัติกฎหมายของไทยกับแนวปฏิบัติในต่างประเทศ หรือหลักการของกฎหมายสากลและชี้ให้เห็นถึงความล้มเหลวของระบบกฎหมายพาณิชย์ไทยที่ไม่อาจทันต่อความเปลี่ยนแปลงของโลกปัจจุบัน

<sup>๒๔</sup> มาตรา ๔๐ (j) แห่ง ACIA.

<sup>๒๕</sup> M.G. Bridge, 'Choice of Law and the CISG: Opting in and Opting Out' in Harry M. Flechtner et al. (eds), Drafting Contracts under CISG (2008) 78.

<sup>๒๖</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๔๖/๒๕๓๗.

*ประการที่สอง* เกิดปัญหาการเลือกสถานที่ที่จะใช้เป็นช่องทางในการพิจารณาระงับข้อพิพาทแห่งคดี (choice of forum)<sup>๒๗</sup> ด้วยความแตกต่างของระบบกฎหมายภายในของแต่ละประเทศดังกล่าว จึงทำให้เกิดความเคลือบแคลงสงสัยในบรรทัดฐานการตัดสินคดีหรือความสามารถของผู้เชี่ยวชาญในการตัดสินคดี การพิจารณาคดีลงทุนโดยทั่วไปมักเป็นการไกล่เกลี่ยหรือประนีประนอมข้อพิพาทเพื่อแสดงจุดร่วม ในขณะที่เดียวกันก็เป็นการสงวนจุดต่างระหว่างคู่กรณีมากกว่าเป็นการตัดสินชี้ขาดเพื่อเอาผิด ประเทศไทยยังไม่มีบทกฎหมายที่วางบรรทัดฐานในเรื่องนี้ โดยที่กฎหมายเป็นกลไกสำคัญในการยกระดับความสามารถในการแข่งขันทางการค้าของประเทศด้วยการกำหนดแนวปฏิบัติที่มีความชัดเจน โปร่งใส และมีเสถียรภาพ ซึ่งมีอิทธิพลต่อบรรยากาศการลงทุนนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งสำหรับประเทศไทยที่จะต้องตรากฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ

## **(๒) การตรากฎหมายไทยตามอนุสัญญาว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ (CISG)**

อนุสัญญาว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ (Convention on Contracts for the International Sales of Goods: CISG)<sup>๒๘</sup> เป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่กำหนดหลักเกณฑ์และพิธีการทางการค้าระหว่างประเทศ หลายประเทศที่เป็นมหาอำนาจทางการค้าให้การรับรองมากถึง ๘๐ ประเทศทั่วโลก อาจกล่าวได้ว่าอนุสัญญา CISG มีความสำคัญอย่างยิ่งในการสร้างบรรทัดฐานหรือ

เอกภาพของหลักกฎหมายพาณิชย์ระหว่างประเทศ<sup>๒๙</sup> และยังเป็นกลไกสำคัญที่ป้องกันไม่ก่อให้เกิดการขัดกันของหลักกฎหมายภายในที่มีความแตกต่างตามสภาพการณ์ของสังคมและวัฒนธรรมในแต่ละประเทศ อันจะนำไปสู่การสร้างเสถียรภาพทางการค้าระดับระหว่างรัฐ

กล่าวได้ว่าวิธีการตรากฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศเป็นกฎหมายภายในสำหรับประเทศไทยคงต้องยึดถือเอา CISG เป็นต้นแบบ (Model Law) ซึ่งจะทำให้กฎหมายดังกล่าวของไทยมีความสอดคล้องกับแนวปฏิบัติของประเทศทั่วโลกและรองรับตามพันธกรณีของไทยภายใต้กรอบความตกลงของอาเซียนเรื่องการลงทุน (ACIA) ส่วนแนวทางในการตรากฎหมายคงต้องมีการศึกษาในเชิงลึกต่อไป ซึ่งอยู่นอกขอบเขตของการศึกษาในครั้งนี้

## **๔.๒.๒ กฎหมายว่าด้วยประกันภัยทางทะเล**

กฎหมายว่าด้วยการประกันภัยทางทะเลเป็นกฎหมายอีกฉบับที่ประเทศไทยยังไม่มีและต้องตราขึ้นเพื่อรองรับพันธกรณีของประเทศภายใต้กรอบความตกลงของอาเซียนในเรื่องการลงทุน (ACIA) โดยกรอบความตกลงของอาเซียนในเรื่องการลงทุนกำหนดให้ประเทศไทยดำเนินการทบทวนและปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองและอำนวยความสะดวก (Facilitation) ในเรื่องการลงทุน แบบเดียวกับกฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศข้างต้น นอกจากนั้น การประกันภัยยังเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองการลงทุนด้วยอีกมิติหนึ่ง

<sup>๒๗</sup>. Adrian Briggs, *Agreements on Jurisdiction and Choice of Law* (Oxford: Oxford University Press, 2008) (อธิบายปัญหาการเลือกสถานที่ในการระงับข้อพิพาท).

<sup>๒๘</sup>. United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods, opened for signature 11 April 1980, 1489 UNTS 3 (entered into force 1 January 1988).

<sup>๒๙</sup>. M.G. Bridge, *The International Sale of Goods* (Oxford: Oxford University Press, 2013) 4-5.

**(๑) ความจำเป็นในการตรากฎหมายว่าด้วยประกันภัยทางทะเล**

ประกันภัยเป็นองค์ประกอบสำคัญในการค้าสินค้าและการลงทุน ซึ่งในปัจจุบันการเคลื่อนย้ายสินค้าจากประเทศหนึ่งสู่อีกประเทศหนึ่ง มักนิยมใช้การขนส่งทางเรือซึ่งมีค่าใช้จ่ายที่ถูกกว่าทางบกและทางอากาศ ประกันภัยทางทะเลจึงเป็นหลักประกันความเสียหายของบรรดานักลงทุนที่จะผลัดความเสี่ยงในการประกอบธุรกิจไปสู่บริษัทประกัน กฎหมายประกันภัยทางทะเลในมิติหนึ่งจึงเป็นการอำนวยความสะดวกในเรื่องการลงทุนตามกรอบกำหนดของอาเซียน และยังเป็นส่งเสริมการเคลื่อนย้ายสินค้าอย่างเสรี ซึ่งเป็นประเด็นในเรื่องการค้าสินค้า (Trade in Goods) และยิ่งกว่านั้น ยังอาจมองได้ว่าเป็นการส่งเสริมการลงทุนในกลุ่มธุรกิจด้านประกันภัยด้วยอีกมิติหนึ่ง ภายใต้กรอบความตกลงเรื่องการลงทุน (ACIA) ประเทศไทยจึงมีพันธกรณีที่จะต้องตรากฎหมายเกี่ยวกับประกันภัยทางทะเลมาปรับใช้เป็นกฎหมายภายใน<sup>๓๐</sup>

**(๒) ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยประกันภัยทางทะเลในประเทศไทย**

ดังได้กล่าวแล้วว่ากฎหมายประกันภัยทางทะเลมีความสำคัญในเรื่องการลงทุน และการค้าระหว่างประเทศ การประกันภัยทางทะเลเป็นธุรกรรมที่สำคัญซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับธุรกรรมการค้าระหว่างประเทศ การขนส่งสินค้าทางทะเล การชำระเงิน ในปัจจุบันประเทศไทยไม่มีกฎหมายเฉพาะ (sui generis) ว่าด้วยประกันภัยทางทะเล มีเพียงเฉพาะ

บทบัญญัติกฎหมายเพียงมาตราเดียวตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๘๖๘ ซึ่งบัญญัติไว้อย่างลอย ๆ ว่า “อันสัญญาประกันภัยทางทะเล ท่านให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายทะเล” นับตั้งแต่การบังคับใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในปี ๒๔๗๒ ยังไม่มีกฎหมายไทยเกี่ยวกับประกันภัยทางทะเลตราขึ้นใช้บังคับเลย เกิดปัญหาในเรื่องการใช้และการตีความของศาล<sup>๓๑</sup>

จากคำพิพากษาและหลักกฎหมายที่ได้วางโดยศาลไทย มีความเห็นเป็น ๓ ทางเกี่ยวกับการปรับบทกฎหมายมาใช้บังคับกับกรณีพิพาทแห่งคดี ซึ่งเป็นปัญหาแบบเดียวกับกฎหมาย CISG ดังกล่าวข้างต้นคือเรื่อง Choice of Law แนวทางแรก ศาลไทยได้นำหลักการของมาตรา ๔ ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้น ตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณี เช่นว่านั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นก็มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป”

จากการวางหลักการอุดช่องว่างดังกล่าวของศาลไทย ทำให้ศาลนำเอากฎหมายว่าด้วยการประกันภัยทางทะเลของประเทศอังกฤษมาปรับใช้เป็นกฎหมายทั่วไปเพื่อเทียบเคียงวินิจฉัย<sup>๓๒</sup> ฉะนั้นแนวทางแรกคือปรับกฎหมายตามหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษ

แนวทางที่สอง ศาลวินิจฉัยว่าให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับประกันวินาศภัย ใน บรรพ ๓ เอกเทศสัญญา ลักษณะ

<sup>๓๐</sup>. ACIA, art. 40 (1).

<sup>๓๑</sup>. ศาสตราจารย์ ดร. กำชัย จงจักรพันธ์ได้อธิบายประเด็นเรื่องกฎหมายประกันภัยทางทะเลไว้อย่างครอบคลุมในโครงการศึกษาวิจัยเรื่อง “การพัฒนากฎหมายประกันภัยทางทะเลในประเทศไทย: ข้อพิจารณาบางประการในการร่างกฎหมาย”.

<sup>๓๒</sup>. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๙๙/๒๕๙๖ และ ๗๓๕๐/๒๕๓๗



๒๐ หมวด ๒ อันเป็นบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง มาปรับคดี<sup>๓๓</sup>

แนวทางที่สาม คือการนำเอาตัวบทของ บรรพ ๓ ส่วนที่เกี่ยวกับประกันวินาศภัยมาใช้บังคับ แทนมาตรา ๘๖๘ เรื่องประกันภัยทางทะเลโดยมิได้มีการกล่าวถึงการอุดช่องว่างของกฎหมายเลย

เมื่อพิจารณาแนวทางการตีความมาตรา ๘๖๘ กฎหมายว่าด้วยการประกันภัยทางทะเลของไทย ซึ่งยังไม่มีกฎหมายวางหลักไว้ จะเห็นได้ว่าเป็นปัญหา การปรับบทกฎหมายมาใช้บังคับกับคดี แม้กระทั่ง ศาลฎีกาเองยังมีความแตกต่างกันในเรื่องการบังคับใช้

กล่าวได้ว่าการปรับบทกฎหมายตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในเรื่องประกัน วินาศภัย คงถือมิได้ว่าสอดคล้องกับกรอบความตกลง ของอาเซียนในเรื่องการลงทุนภายใต้ ACIA และตามข้อ A๓ ที่กำหนดให้มีการปรับใช้หลักการของกฎหมาย ระหว่างประเทศในส่วนที่เกี่ยวกับการลงทุนมาเป็น กฎหมายภายใน (มาตรา ๔๐ (j) แห่ง ACIA) และจาก การปรับใช้กฎหมายของศาลไทยตามแนวทางทั้งสาม คงมีแนวทางแรกที่น่าจะเป็นการสอดคล้องกับกรอบ ความตกลงของอาเซียน

### (๓) แนวทางการตรากฎหมายว่าด้วย ประกันภัยทางทะเลในประเทศไทย

เพื่อเป็นการอนุวัติตามพันธกรณีของไทยภายใต้ กรอบความตกลงอาเซียนในเรื่องการลงทุนจึงมีความ จำเป็นที่ไทยจะต้องตรากฎหมายว่าด้วยประกันภัยทาง ทะเลขึ้นบังคับใช้ อย่างไรก็ตามยังไม่มีกฎหมายระหว่าง ประเทศว่าด้วยประกันภัยทางทะเลในปัจจุบัน กฎหมายที่ใกล้เคียงกับการเป็นหลักของกฎหมาย

ระหว่างประเทศดูเหมือนว่าจะเป็นกฎหมายของ ประเทศอังกฤษ ซึ่งศาลเองยังได้มีการกล่าวอ้างและ ปรับใช้ กล่าวได้ว่ากฎหมายประกันภัยทางทะเลของ ประเทศอังกฤษเป็นแบบของกฎหมายในเรื่องนี้ให้กับ หลาย ๆ ประเทศทั่วโลก สาเหตุหนึ่งเป็นเพราะการแผ่ ขยายอำนาจทางเศรษฐกิจของประเทศอังกฤษภายหลัง การปฏิวัติอุตสาหกรรม

แนวทางในการตรากฎหมายว่าด้วยประกัน ภัยทางทะเลของไทยอาจทำได้หลายวิธีตั้งแต่การนำ เอากฎหมายของอังกฤษมาปรับใช้เป็นกฎหมายภายใน หรือนำบทบัญญัติบางประการมาเป็นกฎหมายภายใน ซึ่งควรจะได้มีการศึกษาวิจัยในเชิงลึกต่อไป

### ๔.๒.๓ การตรากฎหมายเกี่ยวกับสัญญาของ นักลงทุนอาเซียน

การตรากฎหมายเกี่ยวกับสัญญาของ นักลงทุนอาเซียนเป็นประเด็นที่กรอบความตกลง อาเซียนได้กำหนดให้ประเทศไทยต้องทบทวนกฎหมาย ที่เกี่ยวกับการลงทุนโดยเฉพาะในเรื่องการอนุญาตให้ นักลงทุนที่มีสัญชาติอาเซียนสามารถถือครองหุ้นใน องค์กรทางธุรกิจได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ ๗๐ ภายในปี ๒๐๑๕ เพื่อเป็นตัวขับเคลื่อนการบริการอย่างเสรี รวมตลอดทั้งการถ่ายเทของการลงทุน เงินทุนและ แรงงานที่มีฝีมือ กรณีดังกล่าวจึงมีความเกี่ยวข้องกับ กฎหมายหลายฉบับของไทยเกิดปัญหาในการปรับปรุง กฎหมาย<sup>๓๔</sup> อาทิ พระราชบัญญัติการขนส่งมวลชน พ.ศ. ๒๕๒๒ พระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. ๒๕๒๒ พระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. ๒๕๔๑ พระราชบัญญัติ ส่งเสริมพาณิชย์นาวี พ.ศ. ๒๕๒๑ พระราชบัญญัติการ รถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ พระราชบัญญัติ การขนส่งทางอากาศ พ.ศ. ๒๕๔๗ พระราชบัญญัติการ

<sup>๓๓.</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๖๔๘/๒๕๓๗.

<sup>๓๔.</sup> ดู บทบัญญัติของกฎหมายที่ได้รับผลกระทบในประเด็นดังกล่าวใน ปวีริศ และอัครวัฒน์, อ้างแล้ว หน้า ๑๓๖.



ทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๒๑ พระราชบัญญัติ การรถไฟขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๓ พระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖ และประมวลกฎหมายที่ดิน หรือพระราชบัญญัติ โรงเรียนเอกชน ซึ่งมีบทบัญญัติที่ห้ามนักลงทุนต่างชาติ เข้ามาประกอบการในประเทศไทยหรือเป็นการตั้งข้อ จำกัดในการเข้ามาประกอบกิจการในไทย ฉะนั้นเพื่อ การอำนวยความสะดวกในการปรับปรุงระบบกฎหมาย และเพื่อให้การแก้ไขกฎหมายไทยรองรับพันธกรณีเรื่อง “สัญญาชาติ” ของนักลงทุนอาเซียนได้รับการแก้ไข ปรับปรุงอย่างเป็นระบบอาจมีการตรากฎหมายฉบับ เดียวเกี่ยวกับสัญญาชาติของนักลงทุนอาเซียนขึ้นบังคับใช้ ในประเทศไทย

ประเด็นสัญญาชาติซึ่งเป็นเรื่องของการรับรอง หลักการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติเป็นหลักการสำคัญที่ ปรากฏอยู่ในเอกสารกรอบความตกลงของอาเซียน ทุกฉบับตั้งแต่การค้าสินค้า บริการและการลงทุน การ ตรากฎหมายดังกล่าวเป็นการเฉพาะจะช่วยแก้ปัญหา ในการปรับปรุง แก้ไขหรือยกเลิกกฎหมายเกี่ยวกับ “สัญญาชาติของนักลงทุนอาเซียน” ด้วยการตรากฎหมาย ว่าด้วยสัญญาชาติอาเซียนขึ้น จะทำให้กฎหมายฉบับ ดังกล่าวมีผลบังคับใช้กับกรณีการประกอบการและการ ลงทุนของนักลงทุนที่มีสัญชาติอาเซียน แทนที่กฎหมาย ฉบับอื่นๆ ที่อาจขัดหรือแย้งตามหลักของกฎหมาย ทัวไปที่ว่ากฎหมายเฉพาะใช้บังคับแก่กรณีก่อน ประเด็น การตรากฎหมายว่าด้วยสัญญาชาติของนักลงทุนอาเซียน จึงเป็นอีกประเด็นที่ควรมีการศึกษาเพิ่มเติมต่อไป

## ๕. บทสรุป

อนุสนธิจากการที่ประเทศไทยและรัฐประชาคม จะต้องเข้าสู่ความเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

(AEC) ภายในปี ๒๐๑๕ ในส่วนที่เกี่ยวกับการเปิดเสรี ด้านการลงทุน อาเซียนได้วางกรอบความตกลงและ แผนปฏิบัติการไว้เป็นแนวปฏิบัติสำหรับรัฐสมาชิกไว้ อย่างชัดเจนในกรอบความตกลงอาเซียนว่าด้วย การลงทุน หรือ ACIA และแผนตาม AEC Blueprint ซึ่งประเด็นเรื่องการลงทุนเป็นปัจจัยและองค์ประกอบ สำคัญสำหรับบรรดารัฐสมาชิกอาเซียนในการพัฒนาไป สู่การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกันทั่วภูมิภาค อาเซียน โดยมีประเด็นให้ต้องทบทวน แก้ไขปรับปรุง หรือตรากฎหมายขึ้นใหม่เพื่อรองรับการเปิดเสรีด้าน การลงทุนอย่างเต็มรูปแบบภายในปี ๒๐๑๕

กลุ่มกฎหมายว่าด้วยการลงทุนที่ประเทศไทย จำเป็นต้องให้ความสำคัญ และปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้ สอดคล้องกับกรอบอาเซียนด้านการลงทุน ได้แก่ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๒๒ และ พระราชบัญญัติการเช่า อสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งจะเป็กลุ่มกฎหมายที่ต้องปรับปรุง แก้ไขเพื่อให้สอดคล้องตามกรอบความตกลงของ อาเซียนเรื่องการลงทุนภายใต้ ACIA ที่กำหนดให้ ประเทศไทยสนับสนุน ส่งเสริมและอำนวยความสะดวก การลงทุนทุกประเภท โดยเฉพาะการลงทุน สาขาเฉพาะที่สำคัญ ตั้งแต่ การผลิต การเกษตร การประมง การป่าไม้ การเหมืองแร่ และการบริการ

สำหรับในประเด็นเรื่องการสร้างระบบการคุ้มครอง การลงทุนและนักลงทุนตามกรอบอาเซียนที่กำหนดให้ รัฐสมาชิกดำเนินการสร้างระบบระงับข้อพิพาทแบบ “Investor-State Arbitration” ด้วยการปรับใช้หลักการ ของกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง เป็นกรณีที่ ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายรองรับ และจำเป็นที่ ประเทศไทยต้องตรากฎหมายใหม่เพื่อรองรับพันธกรณี

ดังกล่าว ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ กฎหมายว่าด้วยประกันภัยทางทะเล และกฎหมายเกี่ยวกับสัญชาติของนักลงทุนอาเซียน ประเด็นเรื่องการทบทวน แก้ไขปรับปรุง หรือการตรา กฎหมายขึ้นใหม่เป็นประเด็นสำคัญที่ประเทศไทยใน

ฐานะรัฐสมาชิกอาเซียนประเทศหนึ่งต้องให้ความสำคัญ และยังเป็นประเด็นที่น่าติดตามต่อไปว่า ประเทศไทยจะดำเนินการอย่างไรในช่วงเวลาที่เหลือ สำหรับการรวมตัวเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ตารางสรุปกฎหมายที่ต้องปรับปรุงแก้ไขหรือตราขึ้นใหม่เพื่อรองรับการเปิดเสรีด้านการลงทุน

กฎหมายที่เกี่ยวข้อง				ประเด็นที่ต้องแก้ไข		พันธกรณี		กระทรวงเจ้าของเรื่อง	
พ.ร.บ. ส่งเสริมการลงทุน ๒๕๒๐	เงื่อนไขการลงทุนส่งเสริมการลงทุน (มาตรา ๑๖)			ACIA เรื่อง (๑) การคุ้มครองการลงทุน และ (๒) การอำนวยความสะดวกและการเปิดเสรีการลงทุน			กระทรวงอุตสาหกรรม		
พ.ร.บ. การเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม ๒๕๔๒	หลักเกณฑ์การได้รับการส่งเสริมการลงทุน (มาตรา ๓)						กระทรวงมหาดไทย		
พ.ร.บ. การนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย ๒๕๒๒	หลักเกณฑ์การได้รับการส่งเสริมการลงทุน (มาตรา ๓)						กระทรวงอุตสาหกรรม		
การตรากฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ									
กฎหมายที่เกี่ยวข้อง		ประเด็นที่ต้องแก้ไข		พันธกรณี		กระทรวงเจ้าของเรื่อง			
- พ.พ. (บรรพ ๓ เอกเทศสัญญา)	- ไม่มีกฎหมายรองรับโดยตรง			ACIA Art. ๔๐ (๑) เรื่องระบบ Investor-State Arbitration และการคุ้มครองและอำนวยความสะดวกด้านการลงทุน		กระทรวงยุติธรรม			
- พ.ร.บ. ข้อสัญญาไม่เป็นธรรม ๒๕๔๐	- ทบทวนการตรากฎหมายใหม่ขึ้นทั้งฉบับ								
- พ.ร.บ. ว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ๒๕๔๔									
<b>แนวทางและข้อเสนอแนะ</b>									
๑. ยกร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ									
๒. ศึกษาแนวทางการปรับใช้สัญญา CISG									
๓. ให้กระทรวงยุติธรรมเป็นกระทรวงเจ้าของเรื่องเพราะเป็นกลุ่มกฎหมายเดียวกับ พ.ร.บ. ข้อสัญญาไม่เป็นธรรมฯ และ พ.ร.บ. ว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ									
การตรากฎหมายว่าด้วยประกันภัยทางทะเล									
กฎหมายที่เกี่ยวข้อง		ประเด็นที่ต้องแก้ไข		พันธกรณี		กระทรวงเจ้าของเรื่อง			
- พ.พ. มาตรา ๘๖๘	- ไม่มีกฎหมายรองรับ			ACIA Art. ๔๐ (๑) เรื่อง การอำนวยความสะดวกในการลงทุน		กระทรวงยุติธรรม			
- พ.พ. มาตรา ๘๖๘	- ทบทวนการตรากฎหมายใหม่ขึ้นทั้งฉบับ								
<b>แนวทางและข้อเสนอแนะ</b>									
๑. ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายว่าด้วยประกันภัยทางทะเลของประเทศโดยเฉพาะอังกฤษ									
๒. ยกร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยประกันภัยทางทะเล									
๓. ให้กระทรวงยุติธรรมเป็นกระทรวงเจ้าของเรื่อง เพราะเป็นกลุ่มกฎหมายเดียวกับ พ.ร.บ. ข้อสัญญาไม่เป็นธรรมฯ และ พ.ร.บ. ว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ									

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

กำชัย จงจักรพันธ์, ๒๕๕๕. **กฎหมายการค้าระหว่างประเทศ** กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ปวริศร เลิศธรรมเทวี, ๒๕๕๗. **ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนกับระบบกฎหมายไทย** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ปวริศร เลิศธรรมเทวี และอัศววัฒน์ เลาว์ฉัตรศิริ, ๒๕๕๗. ‘ผลกระทบต่อกระบวนการกฎหมายจากการเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนของไทย’ **วารสารสถาบันพระปกเกล้า**.

สุรเกียรติ์ เสถียรไทย, ๒๕๕๔. **บทบาทของกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ** กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.

อัศววัฒน์ เลาว์ฉัตรศิริ, ๒๕๕๗. ‘ลักษณะเฉพาะของระบบกฎหมายอาเซียน’ ๓๒(๒) **วารสารกฎหมายคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย**.

### ภาษาต่างประเทศ

Adrian Briggs, 2008. **Agreements on Jurisdiction and Choice of Law** Oxford: Oxford University Press.

Junianto James Losari, 2015. ‘Comprehensive or BIT by BIT: The ACIA and Indonesia’s BITs’ **Asian Journal of International Law** Cambridge University Press.

M.G. Bridge, 2013. **The International Sale of Goods** Oxford: Oxford University Press.

M.G. Bridge, 2008. ‘Choice of Law and the CISG: Opting in and Opting Out’ in Harry M. Flechtner et. Al. (eds), **Drafting Contracts under CISG**.

Zewei Zhong, 2011. ‘The ASEAN Comprehensive Investment Agreement: Realizing a Regional Community’ 6 (1) **Asian Journal of Comparative Law**, article 4.