

ด่วนที่สุด

ที่ นร ๐๔๐๔/๓๐๑



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
๑ ถนนพระอาทิตย์ เขตพระนคร
กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี
รับที่ 11456 ส.พ.ส.
วันที่ 14 ก.ย. 2555 17:40

สพ.รับที่ 5911
วันที่ 17 ก.ย. 2555
เวลา 9.00

๑๔ กันยายน ๒๕๕๕

เรื่อง การขอความเห็นต่อร่างความตกลงว่าด้วยความร่วมมือด้านการป้องกันประเทศระหว่าง
กระทรวงกลาโหมไทยและกระทรวงกลาโหมสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม (Agreement on
Defence Cooperation between the Ministry of Defence of the Kingdom of
Thailand and the Ministry of National Defence of the Socialist Republic of
Vietnam)

เรียน เลขาธิการคณะรัฐมนตรี

อ้างถึง หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๔๐๔/๒๔๓๒๕
ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๕๕

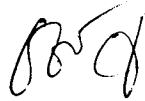
ตามหนังสือที่อ้างถึง สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีขอให้สำนักงานคณะกรรมการ
กฤษฎีกาให้ความเห็นในส่วนที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี กรณีการขอ
ความเห็นต่อร่างความตกลงว่าด้วยความร่วมมือด้านการป้องกันประเทศระหว่างกระทรวงกลาโหม
ไทยและกระทรวงกลาโหมสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม ที่กระทรวงกลาโหมเสนอ โดยสำนัก
เลขาธิการคณะรัฐมนตรีประมาณการว่าจะนำเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีในวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๕๕
ความละเอียดทราบแล้ว นั้น

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาร่างความตกลงดังกล่าว ประกอบกับ
มาตรา ๑๔๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่ง
ราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๕๕๔ และหลักเกณฑ์การพิจารณา
ความหมายและองค์ประกอบของคำว่าหนังสือสัญญาตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ
ที่ ๖-๗/๒๕๕๑ แล้ว เห็นว่า ร่างความตกลงฯ จัดทำขึ้นระหว่างกระทรวงกลาโหมแห่งราชอาณาจักรไทย
และกระทรวงกลาโหมแห่งสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดกรอบ
การพัฒนาความร่วมมือระหว่างกันในการป้องกันประเทศ (ร่างข้อ ๑) โดยสาขาและรูปแบบความ
ร่วมมือ ได้แก่ การหารือเรื่องนโยบายความมั่นคงและการป้องกันประเทศ การศึกษา ฝึกอบรม และ
การปฏิบัติ การลาดตระเวนร่วม การข่าวด้านการป้องกันประเทศ การพัฒนาทรัพยากรบุคคล เป็นต้น
(ร่างข้อ ๒) อย่างไรก็ตาม โดยที่เนื้อหาของความตกลงฯ ได้กำหนดสาขาและรูปแบบความร่วมมือ
อย่างกว้างให้รวมถึงกิจกรรมอื่นที่ไม่ได้ระบุไว้ในความตกลงฯ ด้วย (... the Parties shall encourage
and promote defence cooperation that may include but not restricted to the
following areas ...) ทำให้ขอบเขตของความร่วมมือไม่ชัดเจนว่าจำกัดเฉพาะเรื่องที่อยู่ในอำนาจ

หน้าที่ของกระทรวงกลาโหมเท่านั้น และกิจกรรมความร่วมมือบางกรณี เช่น การต่อต้านการก่อการร้าย (ความใน (j) ของร่างข้อ ๒) เป็นเรื่องที่มีขอบเขตกว้างและเกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานอื่นนอกเหนือจากกระทรวงกลาโหมด้วย นอกจากนั้น การกำหนดให้คู่ภาคีต้องใช้มาตรการที่เหมาะสมภายใต้กฎหมายภายในและความตกลงระหว่างประเทศฉบับอื่น ๆ เพื่อป้องกันการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาโดยมิชอบ (ร่างข้อ ๕) เป็นเรื่องที่ต้องมีการออกกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการดังกล่าวเพื่อให้การดำเนินการเป็นไปตามที่กำหนดในร่างความตกลงนี้ ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้การจัดทำความตกลงฯ ในระดับหน่วยงานไม่อาจกระทำได้ แต่ต้องเป็นความตกลงฯ ในระดับรัฐกับรัฐ ดังนั้น หากกระทรวงกลาโหมประสงค์จะจัดทำความตกลงฯ ในระดับหน่วยงานของทั้งสองประเทศ สมควรจะกำหนดขอบเขตของความร่วมมือในการป้องกันประเทศให้ชัดเจนและจำกัดเฉพาะเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของกระทรวงกลาโหม รวมทั้งตรวจสอบว่าไม่มีกรณีที่จะต้องออกกฎหมายเพื่อกำหนดมาตรการเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาตามร่างความตกลงฯ อีก และหากไม่ได้มุ่งประสงค์จะให้ร่างความตกลงนี้มีผลผูกพันในทางกฎหมายระหว่างประเทศก็สมควรจะกำหนดไว้ให้ชัดเจน โดยหลีกเลี่ยงการใช้ถ้อยคำที่แสดงถึงเจตนาที่จะก่อให้เกิดผลผูกพันภายใต้บังคับของกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น คำว่า “agree” “shall” “enter into force” และ “done” ซึ่งสมควรหารือกับกระทรวงการต่างประเทศในรายละเอียดเพื่อให้เกิดความถูกต้องเหมาะสมต่อไป

จึงเรียนมาเพื่อโปรดดำเนินการต่อไป

ขอแสดงความนับถือ



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักกฎหมายต่างประเทศ

โทร. ๐ ๒๒๘๐ ๘๔๒๐ ต่อ ๓๔๐๖ (นางสาวเกวลีฯ)

โทรสาร ๐ ๒๒๘๐ ๘๔๒๔

www.krisdika.go.th

www.lawreform.go.th