

ด่วนที่สุด
ที่ นร ๐๕๐๔/๓๗๕



สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี
รหัสเรื่อง : ส7387
รับที่ : ส15302/55
วันที่ : 23 พ.ย. 55 เวลา: 15:55

นัด 2/469.2
23 พย 55
16.30น

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
๑ ถนนพระอาทิตย์ เขตพระนคร
กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐

๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๕๕

เรื่อง การให้สิทธิพิเศษแก่เจ้าหน้าที่ธนาคารเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศแห่งญี่ปุ่น (JBIC)

เรียน เลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ความเห็นประกอบเรื่องเพื่อ พิจารณา

อ้างถึง หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๖/๓๐๘๔๔
ลงวันที่ ๑๓ พฤศจิกายน ๒๕๕๕

ตามหนังสือที่อ้างถึง สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาให้ความเห็นในส่วนที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี กรณีการให้สิทธิพิเศษแก่เจ้าหน้าที่ธนาคารเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศแห่งญี่ปุ่น (JBIC) ที่กระทรวงการคลังเสนอ โดยสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีประมาณการว่าจะเสนอเรื่องดังกล่าวต่อคณะรัฐมนตรีในวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ ความละเอียดทราบแล้ว นั้น

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาเรื่องดังกล่าว ประกอบกับมาตรา ๑๙๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๕๕๔ และหลักเกณฑ์การพิจารณาความหมายและองค์ประกอบของหนังสือสัญญาตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ ๖-๗/๒๕๕๑ แล้ว เห็นว่า การให้สิทธิพิเศษแก่เจ้าหน้าที่ของธนาคารเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศแห่งญี่ปุ่น (JBIC) ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐบาลญี่ปุ่นที่แยกตัวมาจากองค์กรความร่วมมือทางการเงินแห่งญี่ปุ่น (JFC) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของ JBIC มาปฏิบัติงานประจำสำนักงานในประเทศไทย เป็นการดำเนินการในรูปแบบของการทำหนังสือแลกเปลี่ยนระหว่างรัฐบาลญี่ปุ่นผ่านทางสถานเอกอัครราชทูตญี่ปุ่นประจำประเทศไทยกับรัฐบาลไทยผ่านทางกระทรวงการคลัง โดยหนังสือของรัฐบาลญี่ปุ่นเป็นการขอรับสิทธิพิเศษให้แก่เจ้าหน้าที่ JBIC และหนังสือของรัฐบาลไทยจะเป็นการตอบรับการให้สิทธิพิเศษดังกล่าว ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกันแล้ว ถือเป็นการทำความตกลงเป็นลายลักษณ์อักษรระหว่างรัฐไม่ว่าจะอยู่ในบันทึกฉบับเดียวหรือหลายฉบับ โดยมีการกำหนดสิทธิและหน้าที่ซึ่งต้องปฏิบัติต่อกันในการให้สิทธิพิเศษแก่เจ้าหน้าที่ของ JBIC เมื่อเข้ามาปฏิบัติงานประจำในประเทศไทย แสดงถึงความมุ่งหมายให้มีผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างกันตามกฎหมายระหว่างประเทศ เข้าลักษณะเป็นหนังสือสัญญาตามมาตรา ๑๙๐ ของรัฐธรรมนูญฯ

แต่โดยที่เนื้อหาของหนังสือแลกเปลี่ยนทั้งสองฉบับเป็นเรื่องการขอรับและการตอบรับการให้สิทธิพิเศษในการได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ ภาษีศุลกากร และการขออนุญาตทำงานให้แก่เจ้าหน้าที่ JBIC ซึ่งสามารถดำเนินการได้ตามกฎหมายภายในที่มีอยู่ ได้แก่ ประมวลรัษฎากร พระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐ และพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. ๒๕๕๑ ไม่มีกรณีที่ต้องออกพระราชบัญญัติเพื่อให้การเป็นไปตามหนังสือสัญญา ดังนั้น จึงไม่ต้องเสนอหนังสือแลกเปลี่ยนต่อรัฐสภาเพื่อขอความเห็นชอบตามมาตรา ๑๙๐ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญฯ

อนึ่ง โดยหลักทั่วไปของการทำหนังสือสัญญา ผู้ลงนามหนังสือสัญญาในนามรัฐบาลไทยหรือราชอาณาจักรไทยจะต้องมีหนังสือมอบอำนาจเต็ม (Full Powers) ที่ออกโดยกระทรวงการต่างประเทศประกอบการลงนามด้วย แต่อาจมีกรณียกเว้นได้หากคู่ภาคีอีกฝ่ายยอมรับการลงนามโดยผู้ลงนามที่ไม่มีหนังสือมอบอำนาจเต็มว่าเป็นผู้ลงนามในนามรัฐบาลไทยหรือราชอาณาจักรไทย ซึ่งในกรณีนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังได้ลงนามในหนังสือแลกเปลี่ยนตอบหนังสือของรัฐบาลญี่ปุ่นในนามรัฐบาลไทยมาโดยตลอด และรัฐบาลญี่ปุ่นได้ยอมรับการลงนามดังกล่าว จึงถือเป็นกรณียกเว้นที่ไม่ต้องมีหนังสือมอบอำนาจเต็ม แต่เป็นเรื่องที่กระทรวงการคลังควรแจ้งแนวปฏิบัติดังกล่าวให้คณะรัฐมนตรีทราบด้วย

จึงเรียนมาเพื่อโปรดดำเนินการต่อไป

ขอแสดงความนับถือ



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักกฎหมายต่างประเทศ

โทร. ๐ ๒๒๘๐ ๘๔๒๑-๓ ต่อ ๓๔๐๐ (นางสาวศิริพรฯ)

โทรสาร ๐ ๒๒๘๐ ๘๔๒๕

www.krisdika.go.th

www.lawreform.go.th