

ด่วนที่สุด

ที่ นร ๐๙๑๒/๓๐๒



สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี
รับที่ 11772
- 9 ส.ก. 2557
6-45

รับที่ ๑๕72
9๐๑.๖
14.4๐

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
๑ ถนนพระอาทิตย์ เขตพระนคร
กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐

๙ ธันวาคม ๒๕๕๗

เรื่อง ขอเสนอเรื่องการต่ออายุบันทึกความเข้าใจระหว่างอาเซียนและสาธารณรัฐประชาชนจีน ว่าด้วยความร่วมมือประเด็นความมั่นคงรูปแบบใหม่ (Instrument of the Extension of the MOU between ASEAN and China in the field of Non – Traditional Security Issues)

เรียน เลขาธิการคณะรัฐมนตรี

อ้างถึง หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๕/๒๔๒๗๐
ลงวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๕๗

ตามหนังสือที่อ้างถึง สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาให้ความเห็นในส่วนที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีโดยด่วน กรณีขอเสนอเรื่องการต่ออายุบันทึกความเข้าใจระหว่างอาเซียนและสาธารณรัฐประชาชนจีน ว่าด้วยความร่วมมือประเด็นความมั่นคงรูปแบบใหม่ (Instrument of the Extension of the MOU between ASEAN and China in the field of Non – Traditional Security Issues) ที่กระทรวงมหาดไทยเสนอ ความละเอียดทราบแล้ว นั้น

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาเรื่องดังกล่าวแล้ว เห็นว่า บันทึกความเข้าใจระหว่างอาเซียนและสาธารณรัฐประชาชนจีน ว่าด้วยความร่วมมือประเด็นความมั่นคงรูปแบบใหม่ ทำขึ้นระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนกับสาธารณรัฐประชาชนจีน โดยมีเลขาธิการอาเซียนเป็นผู้ได้รับมอบอำนาจจากประเทศสมาชิกอาเซียนให้ลงนามในนามของประเทศสมาชิกอาเซียน มิใช่ในนามอาเซียนซึ่งเป็นองค์การระหว่างประเทศ และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๕๒ บันทึกความเข้าใจฯ มีวัตถุประสงค์เป็นการสร้างความร่วมมือระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนและสาธารณรัฐประชาชนจีนเพื่อเสริมสร้างความสามารถด้านความมั่นคงรูปแบบใหม่ (non-traditional security) ในจัดการประเด็นปัญหาต่าง ๆ เช่น การก่อการร้าย การค้าสารเสพติด การลักลอบเข้าเมือง การค้ามนุษย์โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก การค้าอาวุธ การฟอกเงิน ฯลฯ โดยภาคีจะต้องให้ความร่วมมือในด้านต่าง ๆ เช่น การแลกเปลี่ยนข่าวสารข้อมูลเรื่องความมั่นคงรูปแบบใหม่ การส่งเสริมและให้ความร่วมมือระหว่างภาคีในการบังคับใช้กฎหมายและการรวบรวมหลักฐาน การติดตามทรัพย์สินที่เป็นผลจากการกระทำความผิด (ข้อ ๒) และมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องของประเทศสมาชิกอาเซียนและกระทรวงความมั่นคงสาธารณะของจีนเป็นหน่วยปฏิบัติ (ข้อ ๓) ส่วนค่าใช้จ่ายในการดำเนินกิจกรรมความร่วมมือจะรับผิดชอบโดยภาคีตามที่กำหนดไว้ (ข้อ ๔) แสดงถึงเจตนาของภาคีที่จะก่อให้เกิดผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างกันตามกฎหมายระหว่างประเทศ

กรณีจึงเป็นหนังสือสัญญาตามมาตรา ๑๙๐ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ (ซึ่งใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น) แต่โดยที่เนื้อหาของบันทึกความเข้าใจฯ เป็นเพียงการให้ความร่วมมือในการเสริมสร้างความสามารถด้านความมั่นคงรูปแบบใหม่ ซึ่งสามารถดำเนินการได้ภายใต้กฎหมายและกฎระเบียบภายในของไทย จึงไม่ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา

สำหรับการขยายระยะเวลาบังคับใช้บันทึกความเข้าใจฯ ที่กระทรวงมหาดไทยเสนอ เมื่อได้พิจารณาประกอบกับมาตรา ๒๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ และหลักเกณฑ์การพิจารณาความหมายและองค์ประกอบของคำว่าหนังสือสัญญาตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ ๖-๗/๒๕๕๑ แล้ว เห็นว่า ภาควินิจฉัยความเข้าใจข้างต้น ได้ตกลงกันจัดทำตราสารต่ออายุบันทึกความเข้าใจระหว่างอาเซียนและสาธารณรัฐประชาชนจีน ว่าด้วยความร่วมมือประเด็นความมั่นคงรูปแบบใหม่ เพื่อขยายระยะเวลาการบังคับใช้บันทึกความเข้าใจฯ ออกไปอีกจนถึงวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๘ ทำให้พันธกรณีที่ภาคีต้องปฏิบัติภายใต้บันทึกความเข้าใจฯ เพิ่มขึ้นอีก ๑ ปี ซึ่งก่อให้เกิดผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างกันตามกฎหมายระหว่างประเทศ จึงเข้าลักษณะเป็นหนังสือสัญญาตามมาตรา ๒๓ ของรัฐธรรมนูญฯ แต่โดยที่เนื้อหาของตราสารฯ เป็นเพียงการขยายระยะเวลาบังคับใช้บันทึกความเข้าใจฯ ซึ่งการดำเนินการตามตราสารฯ สามารถกระทำภายใต้กฎหมายและกฎระเบียบภายในของไทยโดยไม่ต้องออกพระราชบัญญัติเพื่อให้การเป็นไปตามหนังสือสัญญา อีกทั้งไม่เข้าลักษณะเป็นหนังสือสัญญาประเภทอื่นตามมาตรา ๒๓ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญฯ จึงไม่ต้องได้รับความเห็นชอบของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ โดยหากคณะรัฐมนตรีเห็นชอบกับตราสารดังกล่าวก็สมควรมอบหมายให้กระทรวงการต่างประเทศจัดทำหนังสือมอบอำนาจเต็ม (Full Powers) ให้แก่เลขาธิการอาเซียนสำหรับการลงนามตราสารฯ ในนามรัฐบาลไทย

อนึ่ง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้รับหนังสือที่อ้างถึงในวันที่ ๒ ธันวาคม ๒๕๕๗ ซึ่งเป็นวันหลังจากวันที่คณะรัฐมนตรีประชุมพิจารณาเรื่องดังกล่าว โดยเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้ความเห็นข้างต้นประกอบการพิจารณาคณะรัฐมนตรีในวันดังกล่าวแล้ว และเห็นสมควรให้จัดทำหนังสือแจ้งความเห็นมายังสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีด้วย

จึงเรียนมาเพื่อโปรดดำเนินการต่อไป

ขอแสดงความนับถือ



(นายดิศทัต ใตระกิตย)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักกฎหมายต่างประเทศ

โทร. ๐ ๒๒๘๐ ๗๙๐๐-๙ ต่อ ๒๓๐๓ (นางวรรณมณฑา)

โทรสาร ๐ ๒๒๘๒ ๕๘๕๗

www.krisdika.go.th

www.lawreform.go.th