



ที่ นร ๐๕๐๗/๕๑๗

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
๑ ถนนพระอาทิตย์ เขตพระนคร
กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐

๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๖๐

เรื่อง ร่างบันทึกความเข้าใจด้านการผ่านแดนสินค้าระหว่างกรมศุลกากรแห่งราชอาณาจักรไทย
และกรมศุลกากรและสรรพสามิตแห่งราชอาณาจักรกัมพูชา

เรียน เลขาธิการคณะรัฐมนตรี

อ้างถึง หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๕/ว(ล) ๓๗๐๔๗
ลงวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๖๐

ตามหนังสือที่อ้างถึง สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีแจ้งว่า ในคราวประชุม คณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๖๐ เลขาธิการคณะรัฐมนตรีเสนอว่า ตามที่คณะรัฐมนตรี ได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๗ ตุลาคม ๒๕๖๐ เห็นชอบร่างบันทึกความเข้าใจด้านการผ่านแดนสินค้าระหว่าง กรมศุลกากรแห่งราชอาณาจักรไทย และกรมศุลกากรและสรรพสามิตแห่งราชอาณาจักรกัมพูชา และ อนุมัติให้อธิบดีกรมศุลกากรเป็นผู้ลงนามในร่างบันทึกความเข้าใจ ตามที่กระทรวงการคลังเสนอ ต่อมากระทรวงการต่างประเทศได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวมาภายหลังจากที่ คณะรัฐมนตรีได้มีมติไปแล้ว โดยได้ตั้งข้อสังเกตว่า ร่างบันทึกความเข้าใจ มีเนื้อหาเกี่ยวกับเสรีภาพ ในการผ่านแดนตาม General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) และ Agreement on Trade Facilitation ในกรอบองค์การการค้าโลกที่ไทยเป็นภาคี จึงต้องพิจารณาด้วยว่า ร่างบันทึก ความเข้าใจดังกล่าวเข้าข่ายเป็นหนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรีหรือไม่ ซึ่งหากเป็นเช่นนั้นก็จะ เป็นหนังสือสัญญาตามมาตรา ๑๗๘ วรรคสองและวรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่ต้องได้รับความเห็นชอบของสภานิติบัญญัติแห่งชาติก่อนการลงนาม ดังนั้น เพื่อให้เรื่องในลักษณะ ดังกล่าวมีแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนถูกต้องตรงกัน จึงเห็นควรมอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการ กฤษฎีการับเรื่องนี้ไปพิจารณาร่วมกับกระทรวงการคลัง กระทรวงการต่างประเทศ สำนักเลขาธิการ คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ให้ได้ข้อยุติโดยด่วน แล้วให้นำเสนอคณะรัฐมนตรี อีกครั้งหนึ่งภายในวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๖๐ ซึ่งคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วลงมติเห็นชอบตามที่ เลขาธิการคณะรัฐมนตรีเสนอ ความละเอียดทราบแล้ว นั้น

บัดนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒) ได้พิจารณาประเด็นดังกล่าว โดยรับฟังความเห็นของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทั้งสามแห่ง ได้แก่ ผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี) ผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมศุลกากร) และผู้แทนกระทรวง การต่างประเทศ (กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย) แล้ว ปรากฏว่า กระทรวงการคลัง และกระทรวง การต่างประเทศยังคงมีความเห็นที่แตกต่างกันอยู่ในความหมายของคำว่า “หนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรี” ตามมาตรา ๑๗๘ วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยกระทรวง การต่างประเทศ (กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย) เห็นว่า ร่างบันทึกความเข้าใจ มีเนื้อหาเกี่ยวกับ เสรีภาพในการผ่านแดน ตามข้อ ๕ ของ General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) และข้อ ๑๑ ของ Agreement on Trade Facilitation ในกรอบองค์การการค้าโลกที่ไทยเป็นภาคี จึงเข้าข่ายเป็นหนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรี จึงเป็นหนังสือสัญญาตามมาตรา ๑๗๘ วรรคสอง

และวรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา เนื่องจากมีการใช้ถ้อยคำว่า “เกี่ยวกับ” ใน “หนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรี” จึงต้องพิจารณาความหมายอย่างกว้าง ดังนั้นเรื่องเกี่ยวกับการค้า ไม่ว่าจะเป็นด้านการค้าหรือการอำนวยความสะดวกทางการค้า ก็เข้าอยู่ในความหมายของ “หนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรี” ในขณะที่กระทรวงการคลัง (กรมศุลกากร) เห็นว่า ร่างบันทึกความเข้าใจนี้ไม่เข้าลักษณะหนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรี ตามมาตรา ๑๗๘ วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญฯ เนื่องจากการพิจารณาการเป็นหนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรีควรต้องพิจารณาจากเนื้อหาสาระของหนังสือสัญญาเป็นสำคัญ เมื่อร่างบันทึกความเข้าใจนี้มีเนื้อหาเป็นเรื่องการอำนวยความสะดวกการขนส่งสินค้าผ่านแดน ไม่ได้เป็นเรื่องการค้าระหว่างกัน ของสองประเทศ และเป็นการกำหนดขั้นตอนพิธีการศุลกากรไม่ใช่การกำหนดเพิ่มหรือลดอัตราอากร แต่อย่างใด โดยสินค้าผ่านแดนเป็นของที่ได้รับยกเว้นอากรอยู่แล้วโดยผลของกฎหมายตามหลักสากล ที่ทุกประเทศถือปฏิบัติ นอกจากนี้ เนื้อหายังเป็นไปตามข้อ ๕ ของ GATT ไม่ได้มีการเปลี่ยนแปลงไปจากพันธกรณีที่มีอยู่ และแม้ไม่มีร่างบันทึกความเข้าใจนี้ ประเทศไทยก็ยังคงต้องปฏิบัติตามหลักการของเสรีภาพในการผ่านแดนตามข้อ ๕ ของ GATT อยู่แล้ว จึงไม่ใช่ความตกลงระหว่างประเทศ ที่มีผลกระทบต่อเศรษฐกิจอย่างกว้างขวางหรือที่เกี่ยวข้องกับการค้าเสรีแต่อย่างใด และการทำบันทึกความเข้าใจนี้เป็นเพียงการทำให้การขนส่งสินค้าผ่านแดนทางบกมีการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันระหว่างสองประเทศ โดยการกำหนดที่ทำการพรมแดนที่เท่าเทียมกัน

ด้วยเหตุของการตีความถ้อยคำว่า “หนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรี” ที่แตกต่างกันระหว่างหน่วยงาน ประกอบกับถ้อยคำดังกล่าวเป็นถ้อยคำที่เกี่ยวกับการเป็นหนังสือสัญญาตามมาตรา ๑๗๘ วรรคสองและวรรคสาม ของรัฐธรรมนูญฯ หรือไม่ ซึ่งตามมาตรา ๑๗๘ วรรคห้า ของรัฐธรรมนูญฯ กำหนดว่า เมื่อมีปัญหาว่าหนังสือสัญญาใดเป็นกรณีตามวรรคสองหรือวรรคสามหรือไม่ คณะรัฐมนตรีจะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยก็ได้ ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญต้องวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับคำขอ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒) จึงเห็นว่า แม้คณะกรรมการฯ จะให้ความเห็นในร่างบันทึกความเข้าใจ ในครั้งนี้ แต่หากหน่วยงานยังคงมีความเห็นที่แตกต่างกันอยู่ แต่ละหน่วยงานย่อมจะต้องยืนยันตามแนวความเห็นเดิมในร่างความตกลงที่จะเสนอเข้าคณะรัฐมนตรีในเรื่องอื่น ๆ ที่มีลักษณะเดียวกัน ดังนั้น เพื่อให้มีแนวทางคำวินิจฉัยที่จะเป็นบรรทัดฐานให้แก่ฝ่ายบริหารในการดำเนินการว่า หนังสือสัญญาที่มีลักษณะเช่นเดียวกับร่างบันทึกความเข้าใจ เป็นหนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรีตามมาตรา ๑๗๘ วรรคสองและวรรคสาม ของรัฐธรรมนูญฯ หรือไม่ ก็เห็นควรที่คณะรัฐมนตรีจะได้เสนอเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยเพื่อเป็นบรรทัดฐานต่อไป ซึ่งผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมศุลกากร) และผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ (กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย) ยืนยันว่า ในขณะนี้แม้ยังไม่มีร่างบันทึกความเข้าใจ กรมศุลกากรก็สามารถดำเนินการในเรื่องสินค้าผ่านแดนที่มาจากกัมพูชาได้อยู่แล้ว ตามพันธกรณีที่อยู่ตามข้อ ๕ ของ GATT และยังไม่ได้มีการกำหนดระยะเวลาที่จะต้องลงนามร่างบันทึกความเข้าใจนี้ จึงยังคงมีระยะเวลาที่สามารถรอคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๑๗๘ วรรคห้า ของรัฐธรรมนูญฯ ได้

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาดำเนินการต่อไป

ขอแสดงความนับถือ



(นายติสทัต ใต้พระสิทธิ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

กองกฎหมายต่างประเทศ

โทร. ๐ ๒๒๒๒ ๐๒๐๖-๙ ต่อ ๒๓๐๑ (นางโปรดปรานา)

โทรสาร ๐ ๒๒๘๑ ๐๒๘๗

www.krisdika.go.th

www.lawreform.go.th