

ภาคผนวก ข.

สรุปสาระสำคัญของความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐเกาหลีเพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุน (Agreement between the Government of the Kingdom of Thailand and the Government of the Republic of Korea for the Promotion and Protection Investment)

1) สาระสำคัญของความตกลง

ความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับสาธารณรัฐเกาหลีเพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุน (Agreement between the Government of the Kingdom of Thailand and the Government of the Republic of Korea for the Promotion and Protection Investment) ได้ลงนามในวันที่ 24 มีนาคม 1989 (2532) และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 29 กันยายน 1989 (2532) ¹ เป็นความตกลงที่จะสร้างปัจจัยที่เอื้ออำนวยต่อการเพิ่มพูนความร่วมมือทางเศรษฐกิจระหว่างรัฐบาลทั้ง 2 และโดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อการลงทุนโดยคนชาติ และบริษัทของรัฐหนึ่งในอาณาเขตของอีกรัฐหนึ่ง ซึ่งความตกลงนี้เป็นหลักการต่างตอบแทน โดยรัฐบาลทั้งสองจะต้องปฏิบัติต่อผู้ลงทุนจากอีกรัฐหนึ่งเช่นเดียวกับการปฏิบัติต่อคนชาติ หรือหลักปฏิบัติเยี่ยงชาติ (National Treatment) และปฏิบัติต่อผู้ลงทุนจากอีกรัฐหนึ่งเช่นเดียวกับการปฏิบัติต่อรัฐที่สาม หรือหลักปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง (Most Favored Nation: MFN)

2) สถานะบุคคลของแอลจีไทยภายใต้ความตกลง

เนื่องจากการได้รับสิทธิภายใต้ความตกลงฉบับนี้จำเป็นต้องเป็นคนชาติ หรือบริษัทที่ได้จัดตั้งขึ้นเป็นนิติบุคคลในรัฐภาคี ดังนั้น การศึกษาถึงสถานะบุคคลของแอลจีไทยภายใต้ความตกลงนี้ก็เพื่อความกระจ่างเกี่ยวกับสถานะบุคคลของแอลจีไทย และเพื่อที่จะสามารถหาคำตอบต่อไปได้ว่าแอลจีไทยจะได้รับสิทธิตามความตกลงนี้อย่างไร

บุคคลที่เป็นผู้ทรงสิทธิตามความตกลง

ผู้ทรงสิทธิตามความตกลงนี้ได้ถูกกำหนดไว้ในข้อ 1 (1) และ (2) ของความตกลงฯ ซึ่งได้ให้ความหมายของคำว่า “คนชาติ” และ “บริษัท” ไว้ดังนี้

¹ กรมเศรษฐกิจระหว่างประเทศ กระทรวงการต่างประเทศ, “ความตกลงเพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุน,” <<http://www.mfa.go.th/business/1696.php>>, วันที่ 5 กุมภาพันธ์ 2551.

- คำว่า “คนชาติ” ในส่วนที่เกี่ยวกับสาธารณรัฐเกาหลี หมายถึงบุคคลธรรมดา ซึ่งถือเป็นคนชาติของสาธารณรัฐเกาหลีตามกฎหมาย ในส่วนที่เกี่ยวกับราชอาณาจักรไทย หมายถึงบุคคลใด ๆ ซึ่งมีสัญชาติไทยตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในราชอาณาจักรไทย (ความตกลงฯ ข้อ 1 (1))

- คำว่า “บริษัท” ในส่วนที่เกี่ยวกับสาธารณรัฐเกาหลี หมายถึงนิติบุคคล บริษัท หรือสมาคม ซึ่งได้จัดตั้งขึ้นเป็นนิติบุคคลในสาธารณรัฐเกาหลี ไม่ว่าจะเพื่อกำไรเป็นเงินหรือไม่ก็ตาม และตั้งอยู่โดยสอดคล้องกับกฎหมายของสาธารณรัฐเกาหลี ในส่วนที่เกี่ยวกับราชอาณาจักรไทย คือ นิติบุคคลซึ่งได้จัดตั้งขึ้นเป็นนิติบุคคล ตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในราชอาณาจักรไม่ว่าจะจำกัดความรับผิด หรือไม่ก็ตาม และจะเพื่อกำไรเป็นเงินหรือไม่ก็ตาม (ความตกลงฯ ข้อ 1 (2))

จากคำนิยามข้างต้นจะเห็นว่าความหมายของคำว่า “บริษัท” จะหมายถึงนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นในรัฐทั้ง 2 เท่านั้น โดยจะไม่คำถึงว่าบริษัทดังกล่าวเป็นนิติบุคคลที่มีองค์ประกอบต่างดาวหรือไม่ นอกเหนือจากนั้นคำนิยามนี้ยังไม่รวมถึงบริษัทที่ได้จัดตั้งขึ้นในรัฐภาคี แต่มีสำนักงานใหญ่ตั้งอยู่ในรัฐอื่น ๆ ด้วย ดังนั้น บริษัทตามคำนิยามของความตกลงนี้จะให้ความสำคัญเฉพาะถิ่นที่บริษัทได้จดทะเบียนจัดตั้งขึ้นเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ผู้ที่เป็นผู้ทรงสิทธิตามความตกลงฉบับนี้ก็คือ บุคคลธรรมดาที่มีสัญชาติของรัฐภาคี และนิติบุคคลที่ได้จัดตั้งขึ้นเป็นนิติบุคคลในรัฐภาคี

สถานะบุคคลของแอลจีไทยภายใต้ความตกลงฯ

เนื่องจากคำนิยามของคำว่า “บริษัท” ตามความตกลงฉบับนี้จะหมายถึงนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นในรัฐทั้ง 2 เท่านั้น โดยจะไม่คำถึงว่าบริษัทดังกล่าวเป็นนิติบุคคลที่มีองค์ประกอบต่างดาวหรือไม่ นอกเหนือจากนั้นคำนิยามนี้ยังไม่รวมถึงบริษัทที่ได้จัดตั้งขึ้นในรัฐภาคี แต่มีสำนักงานใหญ่ตั้งอยู่ในรัฐอื่น ๆ ด้วย

ดังนั้น เมื่อแอลจีไทยได้จดทะเบียนจัดตั้งขึ้นเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายของไทย แอลจีไทยจึงเป็นนิติบุคคลไทยตามคำนิยามของความตกลงฉบับนี้

3) การใช้ประโยชน์จากความตกลงฯ

การใช้ประโยชน์ของผู้ถือหุ้นของแอลจีไทย

เนื่องจากผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยที่เป็นบุคคลธรรมดา 6 คน มีสัญชาติเกาหลี และนิติบุคคล 1 ราย กล่าวคือบริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ (บริษัทแม่ของแอลจีไทย) ก็ได้จัดตั้งที่เกาหลีด้วย จึงทำให้ผู้ถือหุ้นทั้งหมดของแอลจีไทยเป็นคนชาติของเกาหลีภายใต้ความตกลงฉบับนี้

ดังนั้น ในการที่ผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยเข้ามาประกอบธุรกิจในประเทศไทย ผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยก็ย่อมที่จะสามารถใช้สิทธิตามความตกลงได้ โดยสิทธิต่าง ๆ มีดังต่อไปนี้

- ผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยสามารถลงทุนด้วยทุนทรัพย์ของตนในอาณาเขตของประเทศไทย (ตามความตกลงฯ ข้อ 2)
- ผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยจะได้รับการปฏิบัติจากประเทศไทย เช่นเดียวกับที่ประเทศไทยปฏิบัติต่อคนชาติ และปฏิบัติต่อผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยเช่นเดียวกับการปฏิบัติต่อผู้ลงทุนจากรัฐที่สาม (ตามความตกลงฯ ข้อ 4)
- ผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยจะไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรการเกี่ยวกับการโอนกิจการเป็นของประเทศไทย หรือการเวนคืนใด ๆ โดยตรงหรือโดยอ้อมในอาณาเขตของประเทศไทย (ตามความตกลงฯ ข้อ 5)
- ประเทศไทยจะรับประกันให้ผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยทำการโอนทุนของการลงทุนและผลตอบแทนจากการลงทุนได้โดยเสรี (ตามความตกลงฯ ข้อ 6)

การใช้ประโยชน์ของแอลจีไทย

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าผู้ที่เป็นผู้ทรงสิทธิตามความตกลงฉบับนี้ก็คือ บุคคลธรรมดาที่มีสัญชาติของรัฐภาคี และนิติบุคคลที่ได้จัดตั้งขึ้นเป็นนิติบุคคลในรัฐภาคี และตามความตกลงฯ แอลจีไทยก็ถือเป็นนิติบุคคลไทย

ดังนั้น แอลจีไทยจึงต้องใช้ประโยชน์จากความตกลงฉบับนี้ในฐานะที่เป็นนิติบุคคลไทย หากแอลจีไทยประสงค์ที่จะไปประกอบธุรกิจในเกาหลี แอลจีไทยก็จะได้รับสิทธิประโยชน์จากความตกลงฉบับนี้อย่างเต็มที่ในฐานะนิติบุคคลของรัฐภาคีตามความตกลงฯ

ซึ่งสิทธิประโยชน์ตามความตกลงฯ ที่เกาหลีจะต้องให้แก่แอลจีไทยในกรณีที่แอลจีไทยไปประกอบธุรกิจในเกาหลีได้แก่

- แอลจีไทยสามารถลงทุนด้วยทุนทรัพย์ของแอลจีไทยในอาณาเขตของเกาหลี (ตามความตกลงฯ ข้อ 2)
- แอลจีไทยจะได้รับการปฏิบัติจากเกาหลี เช่นเดียวกับที่เกาหลีปฏิบัติต่อคนชาติ และปฏิบัติต่อแอลจีไทยเช่นเดียวกับการปฏิบัติต่อผู้ลงทุนจากรัฐที่สาม (ตามความตกลงฯ ข้อ 4)
- แอลจีไทยจะไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรการเกี่ยวกับการโอนกิจการเป็นของเกาหลี หรือการเวนคืนใด ๆ โดยตรงหรือโดยอ้อมในอาณาเขตของเกาหลี (ตามความตกลงฯ ข้อ 5)
- เกาหลีจะรับประกันให้แอลจีไทยทำการโอนทุนของการลงทุนและผลตอบแทนจากการลงทุนได้โดยเสรี (ตามความตกลงฯ ข้อ 6)

สำหรับการลงทุนที่จะได้รับความคุ้มครองตามความตกลงฉบับนี้นั้นจำเป็นต้องมีอย่างหนึ่งที่ผู้ลงทุนที่เป็นคนชาติของเกาหลีจะต้องได้รับใบรับรองการให้ความเห็นชอบการลงทุน (Certificate of Admission - C.A.) ซึ่งในปัจจุบันใบรับรองดังกล่าวได้เปลี่ยนชื่อเป็นใบรับรองการให้ความเห็นชอบการให้ความคุ้มครองการลงทุน (Certificate of Approval for Protection - C.A.P.) นอกจากนี้ในการลงทุนที่จะได้รับความคุ้มครองตามความตกลงเพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุนที่รัฐบาลไทยมีอยู่กับรัฐบาลของประเทศผู้ลงทุนจะต้องเป็นการลงทุนทางตรง ดังต่อไปนี้²

- 1) การลงทุนที่ได้รับใบอนุญาตจากรัฐมนตรี หรืออธิบดี ตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจคนต่างด้าว พ.ศ. 2542
- 2) การลงทุนที่ได้รับบัตรส่งเสริมจากคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน
- 3) การลงทุนภายใต้สัมปทานจากหน่วยงานภาครัฐ

ทั้งนี้ ประเทศไทยจะถือว่าใบอนุญาตจากกระทรวงพาณิชย์ หรือบัตรส่งเสริมจากสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน หรือสัมปทานจากหน่วยงานภาครัฐดังกล่าวข้างต้นเป็นใบรับรอง C.A.P. ของการลงทุน และมีผลให้การลงทุนเหล่านี้ได้รับความคุ้มครองตามความตกลงเพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุนที่รัฐบาลไทยมีอยู่กับรัฐบาลของประเทศผู้ลงทุน

สำหรับการลงทุนทางตรงอื่น ๆ ที่ไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ข้างต้น หรือการลงทุนที่มีขึ้นก่อนประกาศคณะกรรมการให้ความเห็นชอบการให้ความคุ้มครองการลงทุนระหว่างประเทศไทยกับประเทศต่าง ๆ ที่ กต 0704/4/2546 เรื่อง การให้ความคุ้มครองการลงทุนจากต่างประเทศภายใต้ความตกลงเพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุนระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลต่างประเทศ ณ วันที่ 22 ตุลาคม พ.ศ. 2546 มีผลบังคับใช้ หากประสงค์จะได้รับความคุ้มครองภายใต้ความตกลงฯ จะต้องดำเนินการขอใบรับรอง C.A.P. เพื่อให้ได้รับความคุ้มครองจากคณะกรรมการให้ความเห็นชอบการให้ความคุ้มครองการลงทุนระหว่างประเทศไทยกับประเทศต่าง ๆ ทั้งนี้ คณะกรรมการฯ จะพิจารณาออกใบรับรองโดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์ในเรื่องผลดีและผลเสียต่อความปลอดภัยและความมั่นคงของประเทศ การพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ การถ่ายทอดเทคโนโลยีและการวิจัยเพื่อการพัฒนา ความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

² ข้อ 3 – ข้อ 5 ของประกาศคณะกรรมการให้ความเห็นชอบการให้ความคุ้มครองการลงทุนระหว่างประเทศไทยกับประเทศต่าง ๆ ที่ กต 0704/4/2546 เรื่อง การให้ความคุ้มครองการลงทุนจากต่างประเทศภายใต้ความตกลงเพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุนระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลต่างประเทศ ณ วันที่ 22 ตุลาคม พ.ศ. 2546

การคุ้มครองผู้บริโภค ศิลปวัฒนธรรมและจารีตประเพณีของประเทศ การอนุรักษ์
ทรัพยากรธรรมชาติ การพลังงานและการรักษาสิ่งแวดล้อม และการคุ้มครองผู้บริโภค

ดังนั้น การลงทุนของคนชาติเกาหลีในแอลจีไทยจึงได้รับความคุ้มครองภายใต้
ความตกลงนี้ด้วย เพราะธุรกิจของแอลจีไทยเป็นธุรกิจที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน รวมทั้ง
ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจคนต่างด้าวสำหรับประเภทธุรกิจบริการติดตั้ง และซ่อมบำรุง
เครื่องใช้ไฟฟ้า และเครื่องอิเล็กทรอนิกส์แล้ว

โปรดสังเกตว่าการให้ความคุ้มครองการลงทุนตามความตกลงฉบับนี้ ประเทศไทยจะให้
ความคุ้มครองเฉพาะการลงทุนในทางตรงเท่านั้น แต่การลงทุนทางอ้อมจะไม่ได้รับการคุ้มครองแต่
อย่างไร