รายงานฉบับสมบูรณ์

โครงการศึกษาทบทวนกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ เพื่อเตรียมความพร้อมด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทย เข้าสู่การเป็นประชาคมอาเซียน

ผู้วิจัย
คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
2556

สนับสนุนโดยสำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม

รายงานฉบับสมบูรณ์

โครงการศึกษาทบทวนกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ เพื่อเตรียมความพร้อมด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทย เข้าสู่การเป็นประชาคมอาเซียน

คณะผู้วิจัย

รายนามคณะที่ปรึกษา

1. ศ.ดร. ประสิทธิ์	เอกบุตร	ที่ปรึกษา
2. รศ.ไพฑูรย์	คงสมบูรณ์	ที่ปรึกษา
3. ผศ.ดร. ธานี	วรภัทร์	ที่ปรึกษา

รายนามคณะผู้วิจัย

1. อ.ศรีสุรักษ์	สีวันนา	หัวหน้าคณะผู้วิจัย
2. อ.ธารทิพย์	เทียมทอง	ผู้วิจัย
3. อ.จิรวุฒิ	ลิปิพันธ์	ผู้วิจัย
4. อ.นคร	วัลลิภากร	ผู้วิจัย
5. นายสุชาติ	แนวประเสริฐ	ผู้วิจัย

.

คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

2556

บทคัดย่อ

ประเทศในกลุ่มอาเซียนมีพัฒนาการด้านการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจเรื่อยมา เริ่มตั้งแต่การจัดตั้งเขตการค้าเสรีอาเซียนหรือ AFTA ตั้งแต่ ปี 2535 และพยายามส่งเสริมให้มีความร่วมมือครอบคลุมด้านอื่นๆ ด้วยเช่น การค้าบริการ การลงทุน ซึ่งมีการจัดทำกรอบความตกลงด้านการค้าบริการของอาเซียน (ASEAN Framework Agreement on Services: AFAS) และกรอบความตกลงว่าด้วยเขตการลงทุนอาเซียน (Framework Agreement on the ASEAN Investment Area: AIA) เมื่อปี 2538 และ 2541 ตามลำดับ นอกจากนี้ อาเซียนยังได้จัดตั้งโครงการความร่วมมือด้านอุตสาหกรรมของอาเซียน (ASEAN Industrial Cooperation Scheme) เพื่อเพิ่มศักยภาพในการผลิตสินค้าอุตสาหกรรม และสนับสนุนการแบ่งสรรการผลิตและการใช้วัตถุดิบภายในภูมิภาค ต่อมาผู้นำอาเซียนได้เห็นชอบร่วมกันให้จัดตั้งประชาคมอาเซียน (ASEAN Community) ซึ่งประกอบด้วย 3 เสาหลัก คือ การเมืองความมั่นคง เศรษฐกิจ และสังคมและวัฒนธรรม และได้ประกาศปฏิญญาเซบูว่าด้วยการเร่งรัดการจัดตั้งประชาคมอาเซียนให้บรรลุผลจากเดิมที่กำหนดไว้ใน ปี 2563 (ค.ศ. 2020) เป็นปี 2558 (ค.ศ. 2015) โดยในส่วนประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ได้จัดทำแผนงานการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) เป็นแผนงานบูรณาการการดำเนินงานในด้านเศรษฐกิจ ต่างๆ เพื่อให้เห็นการดำเนินงานในภาพรวมที่จะนำไปสู่การเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนภายในปี 2558 (ค.ศ. 2015)

AEC (ASEAN Economic Community) อันเป็นเสาสำคัญทางด้านเศรษฐกิจ และเป็นจุดมุ่งหมายที่สำคัญอย่างมากที่ประเทศสมาชิกทั้ง 10 ประเทศ ต้องการให้เกิดการร่วมกลุ่มทางเศรษฐกิจ เหตุที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะว่าการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจย่อมทำให้เกิดฐานอำนาจทางเศรษฐกิจเพิ่มมากขึ้น และนำมาสู่การเพิ่มอำนาจในการต่อรองทางเศรษฐกิจกับชาติอื่นๆ แต่อย่างไรก็ตามการรวมกลุ่มของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนมีความหลากหลายในหลายๆด้านของประเทศสมาชิกทั้ง 10 ประเทศ จึงมีความจำเป็นต้องสร้างกฎเกณฑ์ที่ประเทศสมาชิกทั้งหมดยอมรับได้ โดยกฎเกณฑ์ที่ประเทศสมาชิกทั้ง 10 ประเทศ กำหนดมาคือกฎบัตรอาเซียนในกฎบัตรอาเซียนได้วางแนวทางให้ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนต้องดำเนินการภายใต้กรอบที่สำคัญคือ AEC Blueprint AEC Blueprint มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อ กำหนดทิศทาง แผนงานในด้านเศรษฐกิจที่จะต้องดำเนินงานให้ชัดเจนตามกรอบระยะเวลาที่กำหนด จนบรรลุเป้าหมาย AEC ในปี 2558 (ค.ศ. 2015) และสร้างพันธสัญญาระหว่างประเทศสมาชิกที่จะดำเนินการไปสู่เป้าหมายดังกล่าวร่วมกัน ประกอบด้วย 4 ส่วนหลัก ซึ่งอ้างอิงมาจากเป้าหมายการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจของอาเซียนตามแถลงการณ์บาหลี ฉบับที่ 2 (Bali Concord II) ได้แก่ (1) การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียว (2) การสร้างขีดความสามารถในการแข่งขันทางเศรษฐกิจของอาเซียน (3) การพัฒนาเศรษฐกิจอย่างเสมอภาค และ (4) การบูรณาการเข้ากับเศรษฐกิจโลก จากแผนดำเนินงานด้านต่างๆ เพื่อให้เกิดความสอดคล้องในการรวมกลุ่มทางด้านเศรษฐกิจของประเทศสมาชิกทั้ง 10 ประเทศ ปัญหาและอุปสรรคหนึ่งที่สำคัญคือปัญหาทางด้านกฎหมายที่แต่ละประเทศมีบัญญัติไว้ที่แตกต่างกัน ในการนี้หากมีการเปิดเสรีทางเศรษฐกิจของอาเซียนอย่างเต็มรูปแบบแล้ว อาจก่อให้เกิดอุปสรรคในการดำเนินการที่เกิดจากความขัดแย้งกันในทางกฎหมายของแต่ละประเทศได้ และเพื่อเป็นการเตรียมความพร้อม จึงมีความจำเป็นที่จะต้องทำการศึกษากฎหมายในด้านต่างๆ เพื่อให้เกิดความสอดคล้องและขจัดปัญหาอุปสรรค ในการ

รวมกลุ่มทางด้านเศรษฐกิจในประเทศอาเซียนทั้ง 10 ประเทศ ให้เกิดสภาพคล่องในการเปิดเสรีทางเศรษฐกิจ

การศึกษาวิจัยในโครงการนี้ คณะผู้วิจัยได้ศึกษาถึงกฎหมายต่างๆ ที่สำคัญต่อการดำเนินงานตามเสาหลักของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนโดยกำหนดเป้าหมายตามลักษณะการรวมกลุ่มทางด้านเศรษฐกิจอาเซียน อันได้แก่ ด้านที่ 1 การเคลื่อนย้ายเงินเสรี (Free Movement of Capital) กฎหมายแพ่งและพาณิชย์สำคัญที่เกี่ยวข้อง คือ กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงิน ด้านที่ 2 การเคลื่อนย้ายการลงทุนเสรี (Free Movement of Investment) กฎหมายแพ่งและพาณิชย์สำคัญที่เกี่ยวข้อง คือ กฎหมายส่งเสริมการลงทุนและกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา ด้านที่ 3 การเคลื่อนย้ายแรงงานเสรีและบริการเสรี (Free Movement of Skilled Labor and Services) กฎหมายแพ่งและพาณิชย์สำคัญที่เกี่ยวข้อง คือ กฎหมายแรงงาน นอกจากนี้ ประเด็นปัญหาที่สำคัญทางกฎหมายที่อาจเกิดขึ้นได้จากการเปิดเสรีระหว่างประเทศของกลุ่มประเทศสมาชิกในอาเซียน คือ การระงับข้อพิพาทในคดีที่เกิดระหว่างบุคคลต่างสัญชาติในประเทศสมาชิกอาเซียนและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศ

ผลจากการศึกษาพบว่า ในแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียนมีการบัญญัติถึงลักกฎหมายเหล่านี้ไว้อยู่แล้วแต่อาจมีความแตกต่างกันบ้างตามความเหมาะสมและนโยบายของประเทศนั้นๆ ฉะนั้นหากมีการเปิดประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนอย่างสมบูรณ์แล้ว วัตถุประสงค์ที่สำคัญของการดำเนินงานคือการก่อให้เกิดความร่วมมือทางเศรษฐกิจอย่างเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวข้องของแต่ละประเทศก็ควรที่จะต้องมีข้อกำหนดที่สอดคล้องกันในการนี้ เพื่อเป็นการเตรียมความพร้อมต่อการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนจึงมีความจำเป็นที่จะต้องปรับปรุงกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายอื่นบางฉบับที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานเพื่อให้เกิดมาตรฐานในทางปฏิบัติเดียวกัน และอาจจะต้องทำความตกลงร่วมกันระหว่างประเทศในกลุ่มสมาชิกอาเซียนเพื่อกำหนดหลักปฏิบัติความร่วมมือการบังคับคดีและการยอมรับคำตัดสินของศาลเมื่อเกิดข้อพิพาทระหว่างประชาชนของประเทศสมาชิกในการทำธุรกิจอันจะก่อให้เกิดความสะดวกและความมั่นใจต่อผู้ประกอบการเพื่อพัฒนาการทำธุรกิจระหว่างกลุ่มประเทศสมาชิกต่อไป

ABSTRACT

ASEAN countries have a continual development in the economic integration. Since the establishment of the ASEAN Free Trade Area (AFTA) in 1992, ASEAN has tried to promote cooperation in other aspects such as trade in services and investment. This led to the foundation of ASEAN Framework Agreement on Services (AFAS) and the Framework Agreement on the ASEAN Investment Area (AIA) in 1995 and in 1998 respectively. Moreover, ASEAN has established ASEAN Industrial Cooperation Scheme to enhance the potential in industrial production and to support the distribution of production and the use of raw materials in the region. After that, the ASEAN leaders had agreed to establish an ASEAN Community which consists of three main pillars: Political-Security, Economic, and Socio-Cultural. They had announced the Cebu Declaration on the acceleration of ASEAN Community establishment to accomplish before the previous schedule, which was in 2020, to 2015 instead. The AEC has prepared ASEAN Economic Community Blueprint (AEC Blueprint) which is a plan to integrate the economic operations in order to make overall operation works toward the ASEAN Economic Community within year 2015.

AEC (ASEAN Economic Community) is an economic pillar and an important goal for all 10 member countries which want to achieve economic integration. The reason for this is because the economic integration inevitably creates more economic power and leads to more power of negotiation in economics to other nations. Since the ASEAN member countries are diverse in many aspects, to establish the AEC, it is necessary to set up regulations that all ten members agree upon, and the regulation is known as ASEAN Charter. ASEAN Charter requires that AEC must operate under the main framework which is AEC Blueprint. Aims of AEC Blueprint are to determine the direction and economic plan which need to proceed clearly within the specified timeframe until achieving the AEC goal in 2015. The obligation between ASEAN member countries, which is created to make all countries work towards the mutual target, comprises four main parts referring to the goal of AEC in Bali Concord II which are: (1) to be a single market and production base, (2) to build capacity in economic competitiveness of ASEAN (3) to develop economic equitably, and (4) to integrate with the global economy. From various plans to achieve consistency in the economic integration of the ten member countries, one of the major barriers is the problem that legislation in each country is different. In this case, it may create problem when

the economic liberalization of ASEAN is complete. This may lead to difficulties in the operation caused by the conflict in the laws of each country. To prepare for this, it is necessary to study law in various fields in order to create consistency and eliminate obstacles in the economic integration of ASEAN countries and to achieve liquidity for economic liberalization.

In this study, the researchers have studied the various laws which are vital to the operation under the main pillars of the ASEAN Economic Community by specifying target according to the characteristic of the AEC which are: 1) Free Movement of Capital, the important civil and commercial laws related to this are banking and financial institution laws, 2) Free Movement of Investment, the important civil and commercial laws related to this are laws on investment promotion and intellectual property, and 3) Free Movement of Skilled Labor and Services, the important civil and commercial laws related to this are labor laws. Furthermore, the important issues about law that may arise from the liberalization between member countries in ASEAN are the dispute settlement in the case between individuals of different nationalities in the ASEAN countries and the recognition of enforcement of foreign judgment.

The study found that, in each of the ASEAN countries, there are the legislations about these laws but they are somewhat different according to suitability and the policy of that country. If the AEC fully opens, the important objective of the operation is to create the unity in economic cooperation; therefore, relevant civil and commercial laws of each country should have consistent regulations regarding to this matter. To prepare the country to enter the ASEAN Economic Community, it is necessary to revise some of civil and commercial laws and other laws related to the operation to achieve the same standard. There should also be an international agreement for ASEAN members to define the principles in law enforcement and recognition of foreign judgment when a dispute between citizens of ASEAN member countries occurs from doing business with each other. This will create convenience and confidence to entrepreneurs to develop business between member countries in the future.

บทสรุปผู้บริหาร

การจัดตั้งสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Association of South East Asian Nations: ASEAN) โดยปฏิญญากรุงเทพ (Bangkok Declaration 1967) ของประเทศสมาชิกอาเซียน การขยายความสัมพันธ์ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนทางเศรษฐกิจในความร่วมมือทางการค้าโดยการทำข้อตกลงว่าด้วยสิทธิพิเศษทางการค้าอาเซียน (ASEAN Preferential Trading Arrangement 1976: PTA) การจัดตั้งเขตการค้าเสรีอาเซียน (ASEAN Free Trade Area 1992: AFTA) ทั้งในกรณีการค้าสินค้าและการค้าบริการ (ASEAN Framework Agreement on Services 1995: AFAS) รวมถึงการจัดตั้งเขตการลงทุนอาเซียน (ASEAN Investment Area 1998: AIA) และการทำความตกลงว่าด้วยการลงทุนเต็มรูปแบบอาเซียน (ASEAN Comprehensive Investment Agreement 2009: ACIA) จนกระทั่งมีการพัฒนาความร่วมมือระหว่างประเทศสมาชิกสมาคมอาเซียนสู่การเป็นประชาคมอาเซียน (AC) โดยการจัดทำกฎบัตรอาเซียน (Charter of the Association of Southeast Asian Nations 2007: ASEAN Charter 2007)

ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนในเรื่องต่างๆ ที่ได้กล่าวมานั้นเป็นเรื่องที่มีกฎหมายระหว่างประเทศ (International Law) รองรับความสัมพันธ์ทั้งสิ้น โดยเฉพาะกฎหมายระหว่างประเทศในลักษณะที่เป็นสนธิสัญญา (Treaty) หรือความตกลงระหว่างประเทศ (Agreement) ที่เกิดขึ้นจากการเจรจา ตกลง และได้แสดงเจตนาผูกพันตามที่ตกลงกันระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนอันเป็นการสร้างพันธกรณีให้ประเทศสมาชิกอาเซียนให้ปฏิบัติตามที่ได้ตกลงไว้

สำหรับประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ซึ่งย่อมาจากคำว่า คำว่า AEC นั้นมีที่มาจากคำว่า ASEAN Economic Community ซึ่งคำนี้ เป็นหนึ่งในสามเสาหลักของประชาคมอาเซียนที่ประกอบไปด้วย 1. ประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน 2. ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน และ 3. ประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน ในการรวมกลุ่มกันของประชาคมอาเซียน (ASEAN Community) ที่มีการกำหนดให้ทุกประเทศสมาชิกพร้อมเปิดและปฏิบัติตามข้อตกลงอย่างสมบูรณ์ในปี 2558 หรือภายใน 31 ธันวาคม 2558 (ค.ศ. 2015) โดยวิสัยทัศน์ร่วมของผู้นำในกลุ่มประเทศอาเซียน คือ “การสร้างประชาคมอาเซียนที่มีขีดความสามารถในการแข่งขัน ภายใต้กฎเกณฑ์ที่ชัดเจนเป็นธรรม และมีประชาชนเป็นศูนย์กลาง ทั้งนี้เพื่อสร้างประชาคมทีมีความแข็งแกร่ง สามารถสร้างโอกาสและรับมือสิ่งที่ท้าทายการแข่งขันของอาเซียนในเวทีระหว่างประเทศในทุกด้าน โดยให้ประชาชนมีความเป็นอยู่ที่ดี สามารถประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจได้สะดวกมากขึ้น และประชนในอาเซียนมีความรู้สึกเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน นอกจากนี้ ยังมีการเสริมสร้างความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน ในด้าน 3 มติ คือ ด้านโครงสร้างพื้นฐาน ด้านกฎระเบียบ และความเชื่อมโยงระหว่างประชาชน การเป็นประชาคมอาเซียน คือ การทำให้ประเทศสมาชิกอาเซียนเป็น “ครอบครัวเดียวกัน” ที่มีความแข็งแกร่งและมีภูมิต้านทานที่ดี โดยสมาชิกในครอบครัวมีสมาชิกในครอบครัวมีสภาพความอยู่ดีกินดี ปลอดภัย และสามารถค้าขายได้อย่างสะดวกมากยิ่งขึ้น

AEC อันเป็นเสาสำคัญทางด้านเศรษฐกิจ และเป็นจุดมุ่งหมายที่สำคัญอย่างมากที่ประเทศสมาชิกทั้ง 10 ประเทศ ต้องการให้เกิดการร่วมกลุ่มทางเศรษฐกิจ เหตุที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะว่าการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจย่อมทำให้เกิดฐานอำนาจทางเศรษฐกิจเพิ่มมากขึ้น และนำมาสู่การเพิ่มอำนาจ

ในการต่อรองทางเศรษฐกิจกับชาติอื่นๆ แต่อย่างไรก็ตามการรวมกลุ่มของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนมีความหลากหลายในหลายๆด้านของประเทศสมาชิกทั้ง 10 ประเทศ จึงมีความจำเป็นการต้องอาศัยกฎเกณฑ์ที่เป็นการยอมรับโดยทั่วไปของประเทศสมาชิกอาเซียน โดยกฎเกณฑ์ที่ประเทศทั้ง 10 ประเทศ จะต้องยึดถือและปฏิบัติตามก็คือ กฎบัตรอาเซียน ที่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนจะต้องดำเนินการภายใต้กรอบที่สำคัญคือ AEC Blueprint

AEC Blueprint มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อ กำหนดทิศทาง/แผนงานในด้านเศรษฐกิจที่จะต้องดำเนินงานให้ชัดเจนตามกรอบระยะเวลาที่กำหนด จนบรรลุเป้าหมาย AEC ในปี 2558 (ค.ศ. 2015) และสร้างพันธสัญญาระหว่างประเทศสมาชิกที่จะดำเนินการไปสู่เป้าหมายดังกล่าวร่วมกัน ประกอบด้วย 4 ส่วนหลัก ซึ่งอ้างอิงมาจากเป้าหมายการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจของอาเซียนตามแถลงการณ์บาหลี ฉบับที่ 2 (Bali Concord II)[1] ได้แก่ (1) การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียว (2) การสร้างขีดความสามารถในการแข่งขันทางเศรษฐกิจของอาเซียน (3) การพัฒนาเศรษฐกิจอย่างเสมอภาค และ (4) การบูรณาการเข้ากับเศรษฐกิจโลก ผลผูกพันของ AEC Blueprint ต่อประเทศไทย AEC Blueprint ได้กำหนดพันธกรณีที่สำคัญต่างๆ ซึ่งสามารถสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

1. การเปิดเสรีการค้าสินค้า (ตามกรอบ ASEAN Free Trade Area: AFTA)

(1) การลด/ยกเลิกภาษี กำหนดให้ประเทศสมาชิกอาเซียนเก่า 6 ประเทศ ได้แก่ ไทย อินโดนีเซีย มาเลเซีย สิงคโปร์ ฟิลิปปินส์ และบรูไน ต้องยกเลิกภาษีสินค้าใน 9 สาขาเร่งรัด (สาขาเกษตร/ประมง/ไม้/ยาง/สิ่งทอ/ยานยนต์/อิเล็กทรอนิกส์/เทคโนโลยีสารสนเทศ/สุขภาพ) ในปี 2550 และยกเลิกภาษีสินค้าทุกรายการในบัญชีลดภาษี (Inclusion List: IL) ยกเว้นบัญชีสินค้าอ่อนไหวและอ่อนไหวสูงของแต่ละประเทศ ในปี 2553 และให้ประเทศสมาชิกใหม่อีก 4 ประเทศ ได้แก่ เวียดนาม ลาว พม่า และกัมพูชา ลดอัตราภาษีสินค้าใน 9 สาขาเร่งรัด ให้เหลือ 0% ในปี 2555 และลดอัตราภาษีสินค้าทุกรายการในบัญชีลดภาษีเหลือ 5% ในปี 2553 และ 0% ในปี 2558 ยกเว้นสินค้าบางรายการจำนวนไม่เกินร้อยละ 7 ของบัญชีลดภาษีอาจยืดหยุ่นให้ลดเหลือ 0% ในปี 2561

(2) การขจัดมาตรการที่มิใช่ภาษี (Non-Tariff Barriers: NTBs) โดยกำหนดให้ไทย อินโดนีเซีย มาเลเซีย สิงคโปร์ และบรูไน ต้องยกเลิกมาตรการที่มิใช่ภาษี ภายในปี 2553 ประเทศฟิลิปปินส์ภายในปี 2555 และประเทศสมาชิกใหม่ทั้ง 4 ประเทศ ภายในปี 2558-2561 โดยจะดำเนินการยกเลิกเป็น 3 ระยะ ตามแผนงานขจัด NTBs ดังนี้ ชุดที่ 1: ภายในวันที่ 1 มกราคม 2551 ซึ่งครอบคลุมสินค้า 5 รายการหลัก ได้แก่ ลำไย พริกไทย น้ำมันถั่วเหลือง ใบยาสูบ และน้ำตาล ชุดที่ 2: ภายในวันที่ 1 มกราคม 2552 ได้แก่ ปอกระเจา ป่าน มันฝรั่ง และชุดที่ 3: ภายในวันที่ 1 มกราคม 2553 ได้แก่ ข้าว เนื้อมะพร้าวแห้ง มะพร้าว น้ำมันมะพร้าว ชา ถั่วเหลือง เมล็ดกาแฟ กาแฟสำเร็จรูป น้ำนมดิบ/นมปรุงแต่ง และนมผงขาดมันเนย

(3) การกำหนดกฎว่าด้วยถิ่นกำเนิดสินค้า (Rules of Origin: ROO) ซึ่งเป็นระเบียบหรือกฎเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นเพื่อใช้ในการพิจารณาว่าสินค้าที่ส่งออกหรือนำเข้ามีถิ่นกำเนิดจากประเทศใด เพื่อที่จะให้มีความมั่นใจว่าผลประโยชน์ที่ได้รับจากการให้สิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากรด้วยการยกเว้น

[1] สำนักมาตรการทางการค้า กรมการค้าต่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์

ภาษีตามที่ระบุในข้อ (1) จะตกอยู่กับสินค้าที่เป็นผลผลิตที่แท้จริงของประเทศสมาชิกอาเซียน ตลอดจนเพื่อให้มีความโปร่งใส มีมาตรฐานที่เป็นสากล และอำนวยความสะดวกให้แก่เอกชน

2. การเปิดเสรีการค้าบริการ (ตามกรอบ ASEAN Framework Agreement on Services: AFAS)

การเปิดเสรีการค้าบริการ มีเป้าหมาย คือ ลดอุปสรรคในการเข้าสู่ตลาดในด้านต่างๆ ลง และเพิ่มสัดส่วนการถือหุ้นให้กับบุคคล/นิติบุคคลสัญชาติอาเซียน ดังนี้

(1) สาขาบริการสำคัญ (Priority Integration Sectors: PIS) ได้แก่ สาขาเทคโนโลยีสารสนเทศ สาขาสุขภาพ สาขาการท่องเที่ยว และสาขาโลจิสติกส์

(2) สาขาบริการอื่น (Non-Priority Services Sector) ครอบคลุมบริการทุกสาขานอกเหนือจากสาขาบริการสำคัญ (priority services sectors) และการบริการด้านการเงิน ที่กำหนดเป้าหมายการเปิดเสรีภายในปี 2558 (ค.ศ. 2015) ทั้งนี้ สามารถยกเว้นสาขาที่อ่อนไหวได้

สำหรับสถานะล่าสุด อาเซียนได้ดำเนินการเจรจาลดข้อจำกัดด้านการค้าบริการระหว่างกันและจัดทำข้อผูกพันเปิดตลาดมาแล้วทั้งสิ้นรวม 7 ชุด โดยได้ลงนามพิธีสารอนุวัติข้อผูกพันการเปิดตลาดการค้าบริการ ชุดที่ 7 ไปเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2552[2] ซึ่งในส่วนของไทยได้ผูกพันเปิดตลาดทั้งหมด 143 รายการ ครอบคลุมสาขาบริการหลัก อาทิเช่น บริการธุรกิจ (เช่น วิชาชีพ วิศวกรรม สถาปัตยกรรม และบัญชี เป็นต้น) คอมพิวเตอร์และการสื่อสาร การก่อสร้าง การจัดจำหน่าย (เช่น บริการค้าส่งเครื่องกีฬา และบริการแฟรนไชส์ เป็นต้น) การศึกษาในทุกระดับ บริการด้านสุขภาพ บริการสิ่งแวดล้อม และบริการท่องเที่ยว เป็นต้น

อย่างไรก็ดี ไทยยังคงสงวนเงื่อนไขต่างๆ ที่เป็นไปตามกรอบกฎหมายไทย เช่น อนุญาตให้ต่างชาติจากประเทศสมาชิกอาเซียนมีสิทธิถือหุ้นในนิติบุคคลที่เข้ามาประกอบธุรกิจในประเทศไทยได้ไม่เกินร้อยละ 49 ขณะนี้อาเซียนอยู่ระหว่างการเจรจาจัดทำข้อผูกพันเปิดตลาดชุดที่ 8 ซึ่งมีกำหนดแล้วเสร็จในปี 2553 และยังคงต้องเจรจาเพื่อทยอยเปิดเสรีสาขาบริการอื่นๆ เพิ่มเติมจนบรรลุเป้าหมายการเปิดเสรีอย่างครบถ้วน ในปี 2558 (ค.ศ. 2015)[3]

(3) สาขาการบริการด้านการเงิน_จะทยอยเปิดเสรีตามลำดับอย่างเป็นขั้นตอน เพื่อรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงทางการเงิน เศรษฐกิจและสังคม โดยประเทศที่มีความพร้อมสามารถเริ่มดำเนินการเปิดเสรีภายในปี 2558 (ค.ศ. 2015) ในสาขาที่ระบุไว้ก่อน และประเทศสมาชิกที่เหลือสามารถเข้าร่วมในภายหลัง

---

[2] ศูนย์ศึกษาการค้าระหว่างประเทศ. ผลกระทบของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) ต่อเศรษฐกิจการค้าของไทย ใน 6 ปี ข้างหน้า. มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย. 2552

[3] กลุ่มพหุภาคี สำนักเศรษฐกิจอุตสาหกรรมระหว่างประเทศ, “ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนมีความสำคัญอย่างไร”, 15 มีนาคม 2554.

ตารางสรุปเป้าหมายการเพิ่มสัดส่วนการถือหุ้นในสาขาบริการสำคัญของไทย[4]

	2549	2550	2553	2556	2558
สาขาเร่งรัด	ร้อยละ 49	ร้อยละ 51	ร้อยละ 70		
โลจิสติกส์		ร้อยละ 49	ร้อยละ 51	ร้อยละ 70	
สาขาบริการอื่นๆ	ร้อยละ 30	ร้อยละ 49	ร้อยละ 51		ร้อยละ 70

3. การเปิดเสรีการลงทุน (ภายใต้ ASEAN Comprehensive Investment Agreement : ACIA)

ลด/ยกเลิกข้อจำกัดด้านการลงทุนต่างๆ ส่งเสริมการร่วมลงทุนในสาขาอุตสาหกรรมที่มีศักยภาพ และสร้างเครือข่ายด้านการลงทุนของอาเซียน โดยมีจุดมุ่งหมายที่จะเพิ่มหรือรักษาระดับความสามารถในการดึงดูดต่างประเทศให้มาลงทุนในอาเซียน และการลงทุนโดยอาเซียนเอง โดยได้มีการปรับปรุงความตกลงด้านการลงทุนที่มีอยู่เดิม (ASEAN Investment Area: AIA) ให้เป็นความตกลงใหม่ (ACIA) ซึ่งมีขอบเขตที่กว้างขึ้น ซึ่งครอบคลุมตั้งแต่การเปิดเสรีเพื่อให้เข้ามาลงทุน การคุ้มครองการลงทุน การส่งเสริมและอำนวยความสะดวก ในภาคการผลิตการเกษตร การประมง ป่าไม้ เหมืองแร่ และบริการที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งการลงทุนทางตรงและการลงทุนในหลักทรัพย์

4. การเปิดเสรีด้านเงินทุนเคลื่อนย้าย

(1) ด้านตลาดทุน จะเสริมสร้างความแข็งแกร่งในการพัฒนาและการรวมตัวของตลาดทุนในอาเซียน โดยสร้างความสอดคล้องในมาตรฐานด้านตลาดทุนในอาเซียน ความตกลงสำหรับการยอมรับซึ่งกันและกันในคุณสมบัติและคุณวุฒิการศึกษาและประสบการณ์ของผู้ประกอบวิชาชีพด้านตลาดทุน และส่งเสริมให้ใช้ตลาดเป็นตัวขับเคลื่อนในการสร้างความเชื่อมโยงระหว่างกันเองในตลาดทุนอาเซียน

(2) ด้านเงินทุนเคลื่อนย้าย จะเปิดให้มีการเคลื่อนย้ายเงินทุนที่เสรียิ่งขึ้นอย่างค่อยเป็นค่อยไป โดยให้สมาชิกมีมาตรการปกป้องที่เพียงพอเพื่อรองรับผลกระทบจากปัญหาความผันผวนของเศรษฐกิจมหภาคและความเสี่ยงเชิงระบบรวมถึงการมีสิทธิที่จะใช้มาตรการที่จำเป็นเพื่อรักษาเสถียรภาพ เศรษฐกิจมหภาครวมถึงการมีสิทธิที่จะใช้มาตรการที่จำเป็นเพื่อรักษาเสถียรภาพเศรษฐกิจมหภาค

5. การเคลื่อนย้ายแรงงานฝีมืออย่างเสรี

สร้างมาตรฐานที่ชัดเจนของแรงงานฝีมือ และอำนวยความสะดวกให้กับแรงงานฝีมือที่มีคุณสมบัติตามมาตรฐานที่กำหนดให้สามารถเคลื่อนย้ายไปทำงานในกลุ่มประเทศสมาชิกได้ง่ายขึ้น

---

[4] Anon. **ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC): โอกาสและผลกระทบต่อภาคอุตสาหกรรมไทย**. [Internet]. 2013. Available from: http://www.med.cmu.ac.th/library/asean-web/asean-pillars/Thai_Industry_and_AEC.pdf

เช่น การจัดทำ ASEAN Business Card เป็นต้น โดยจะมีการบริหารจัดการการเคลื่อนย้ายหรืออำนวยความสะดวกในการเดินทางสำหรับบุคคลธรรมดาที่เกี่ยวข้องกับการค้าสินค้า บริการ และการลงทุน ให้สอดคล้องกับกฎเกณฑ์ของแต่ละประเทศ โดยอำนวยความสะดวกในการตรวจลงตราและออกใบอนุญาตทำงานสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพ และแรงงานฝีมืออาเซียน ที่เกี่ยวข้องกับการค้าข้ามพรมแดน และกิจกรรมที่เกี่ยวเนื่องกับการลงทุน ที่ผ่านมา รัฐมนตรีเศรษฐกิจอาเซียนได้ลงนามในข้อตกลงยอมรับร่วมทางวิชาชีพสาขาต่างๆ 7 สาขา ได้แก่ 1. วิชาชีพวิศวกร (Engineering Services) 2. วิชาชีพพยาบาล (Nursing Services) 3. วิชาชีพสถาปนิก (Architectural Services) 4. วิชาชีพการสำรวจ (Surveying Qualifications) 5. วิชาชีพนักบัญชี (Accountancy Services) 6. วิชาชีพทันตแพทย์ (Dental Practitioners) 7. วิชาชีพแพทย์ (Medical Practitioners) เพื่ออำนวยความสะดวกการเคลื่อนย้ายแรงงานฝีมือในภูมิภาคอาเซียน

โดยที่การเข้าร่วมเป็นประชาคมอาเซียนดังกล่าว ย่อมส่งผลต่อประชาชนชาวไทยในด้านต่างๆ อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ โดยเฉพาะด้านการค้า การลงทุน การดำเนินธุรกิจ สิทธิ เสรีภาพ รวมทั้งการดำเนินชีวิตของประชาชนซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากเข้าร่วมเป็นประชาคมอาเซียน

ดังนั้น เพื่อเป็นการเตรียมความพร้อมและเป็นโอกาสในการที่จะได้ศึกษา ทบทวน พิจารณา ปรับปรุงกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์กลไกระงับข้อพิพาท รวมทั้งกฎหมายที่เกี่ยวข้องที่อาจเป็นปัญหาและอุปสรรคในการเข้าร่วมเป็นประชาคมอาเซียนของประเทศไทย สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม จึงเห็นควรที่จะต้องศึกษาวิเคราะห์วิจัยเพื่อประเมินผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน รวมทั้งกลไกระงับข้อพิพาทดังกล่าวที่จำเป็นและเครื่องมือที่ช่วยอำนวยความสะดวกเมื่อเกิดข้อพิพาทในการดำเนินธุรกิจหรือเมื่อเกิดข้อขัดแย้งที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนชาวไทย รวมทั้งแนวปฏิบัติต่างๆ พร้อมเสนอแนวทางปรับปรุงพัฒนากฎหมายและกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งกลไกระงับข้อพิพาทดังกล่าว

การศึกษาวิเคราะห์ วิจัยในโครงการนี้ ประกอบด้วย การศึกษา วิเคราะห์ ทบทวน ประเมินความเสี่ยง ผลกระทบด้านต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ ศึกษาวิเคราะห์กฎหมายสารบัญญัติ ได้แก่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ฯลฯ ในส่วนของกฎหมายสารบัญญัติ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พระราชบัญญัติว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญา พระราชบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน พระราชบัญญัติว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการ ฯลฯ รวมทั้งมีการศึกษา วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายและแนวปฏิบัติด้านแพ่งและพาณิชย์ในต่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งพัฒนาการทางกฎหมายของประเทศอาเซียนรวมถึงกฎหมายระหว่างประเทศที่จำเป็นต่อการเป็นประชาคมอาเซียน เช่น การศึกษาเปรียบเทียบผลกระทบและแนวทางการพัฒนากฎหมายของการเข้าร่วมเป็นสหภาพยุโรป (European Union) เพื่อจัดทำข้อเสนอและกำหนดแนวทางการพัฒนาการปรับปรุงกฎหมายแพ่ง พาณิชย์ และกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับประเทศไทย รวมถึงกลไกการระงับข้อพิพาทให้มีประสิทธิภาพ เพื่อเป็นการรักษาผลประโยชน์ของชาติด้านการค้า การลงทุน การดำเนิน

ธุรกิจ และเพื่อปกป้อง คุ้มครองสิทธิประโยชน์ต่างๆ ของประชาชนไทยที่อาจได้รับผลกระทบจากการเข้าร่วมเป็นประชาคมอาเซียน

วัตถุประสงค์การวิจัย

1) เพื่อศึกษา สำรวจ วิเคราะห์ ประเมิน ปัญหา ผลกระทบ ความเสี่ยงและข้อขัดข้องด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกในการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งแนวปฏิบัติของประเทศที่จำเป็นต้องพัฒนาปรับปรุงเพื่อเตรียมความพร้อมด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทยในการเข้าเป็นประชาคมอาเซียน

2) เพื่อศึกษา เปรียบเทียบ วิเคราะห์กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกในการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้อง และแนวปฏิบัติของประเทศไทยกับต่างประเทศโดยเฉพาะกับประเทศในกลุ่มอาเซียน รวมถึงกฎหมายระหว่างประเทศที่จำเป็นต้องพัฒนาและปรับปรุงเพื่อเตรียมความพร้อมในการเข้าเป็นประชาคมอาเซียน

3) เพื่อจัดทำข้อเสนอและแนวทางพัฒนาปรับปรุงกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกในการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งแนวปฏิบัติที่จำเป็นต่อการเตรียมความพร้อมในการเข้าเป็นประชาคมอาเซียน รวมทั้งกฎหมายระหว่างประเทศที่จำเป็นสำหรับประชาคมอาเซียน ที่เห็นว่าจะเป็นสำหรับการเข้าร่วมเป็นภูมิภาคอาเซียน

ระเบียบวิธีวิจัย

ระเบียบวิธีการศึกษาวิจัยในครั้งนี้ เป็นการวิจัยที่ใช้ในรูปแบบวิจัยเชิงคุณภาพ (Quality Research) โดยแบ่งการศึกษาออกเป็น ดังนี้

(1) การศึกษาค้นคว้าจากเอกสาร (Documentary Research)

1. ศึกษาค้นคว้า วิเคราะห์ ข้อมูล จากเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย และกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องต่างๆ ได้แก่ กฎหมายภาษีอากร กฎหมายแรงงาน กฎหมายล้มละลาย กฎหมายธนาคาร กฎหมายการลงทุน อนุญาโตตุลาการ การระงับข้อพิพาททางแพ่ง กฎหมายขัดกัน รวมถึงการขัดกันของกฎหมายการค้าและพาณิชย์ระหว่างประเทศ จากตำรา หนังสือ เอกสารทางวิชาการ วารสาร บทความ ผลวิจัย วิทยานิพนธ์ รวมถึงตัวอย่างกรณีพิพาทระหว่างไทยและประเทศในกลุ่มอาเซียนในเรื่องการค้าพาณิชย์ระหว่างประเทศ เช่น คดี Philip Morris (WTO : WT/DS371/R) ซึ่งเป็นตัวอย่างคดีที่กฎหมายศุลกากรไทยเป็นอุปสรรคต่อการค้าบุหรี่กับฟิลิปปินส์ที่ได้รับการวินิจฉัยโดยองค์กรการค้าโลก เป็นต้น

2. ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้องระหว่างประเทศประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้ง 10 ประเทศ ได้แก่ ไทย พม่า ลาว กัมพูชา เวียดนาม มาเลเซีย สิงคโปร์ บูรไน ฟิลิปปินส์ และอินโดนิเซีย โดยเฉพาะการศึกษาเปรียบเทียบกับพัฒนาการทางกฎหมายของประเทศในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียนหรือประเทศที่มีรูปแบบกฎหมายที่น่าสนใจ

(2) การศึกษาภาคสนาม (Field Research) เพื่อรวบรวมความคิดเห็นเกี่ยวกับแนวทางการพัฒนาปรับปรุงกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้องและแนวปฏิบัติ โดยมีรายละเอียดดังนี้

1. การสัมภาษณ์แบบเจาะลึก (In-depth Interviews) ผู้เชี่ยวชาญด้านกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ ผู้บริหารหน่วยงานที่ปฏิบัติงานเกี่ยวกับกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ ศาลแพ่ง ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลแรงงานกลาง หน่วยงานภายในกระทรวงการต่างประเทศ เช่น กรมการอาเซียน หน่วยงานภายในกระทรวงพาณิชย์ เช่น กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ กรมทะเบียนการค้า กรมการค้าต่างประเทศ กรมทรัพย์สินทางปัญญา สำนักงานประกันภัย กระทรวงการคลัง สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค หน่วยงานภายในกระทรวงงานและสวัสดิการสังคม ที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศ สำนักงานระงับข้อพิพาททางแพ่ง คณะกรรมการอนุญาโตตุลาการ และรวมถึง นักวิชาการด้านกฎหมายภายในประเทศสมาชิกอาเซียน รวมถึงนักวิชาการสาขากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ผู้ทรงคุณวุฒิทั้งภาครัฐและภาคเอกชน

2. จัดประชุมกลุ่มย่อยครั้งที่ 1 เพื่อระดมและแลกเปลี่ยนความคิดเห็นจากผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ภายในประเทศ โดยแขกรับเชิญ ได้แก่ ผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต่างๆ เพื่อให้ข้อมูลและความคิดเห็นที่เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมถึงแนวปฏิบัติต่างๆ ที่จำเป็นต่อการเตรียมความพร้อมของประเทศไทยในการเข้าร่วมเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

3. จัดประชุมกลุ่มย่อยครั้งที่ 2 เพื่อระดมและแลกเปลี่ยนความคิดเห็นจากนักวิชาการด้านกฎหมายในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียนจำนวน 10 ประเทศ ประเทศละ 3 ท่าน และผู้เชี่ยวชาญจากประเทศที่มีประสบการณ์เกี่ยวกับการพัฒนากฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ จำนวน 4 ท่าน ที่สามารถให้ข้อมูลและความคิดเห็นที่เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมถึงแนวปฏิบัติต่างๆ ที่จำเป็นต่อประเทศไทย ในการที่จะเข้าร่วมเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

(3) จัดทำข้อเสนอและแนวทางปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้องและแนวปฏิบัติต่างๆ ที่จำเป็น

(4) การสัมมนาเพื่อนำเสนอข้อเสนอและแนวทางปรับปรุงกฎหมายตามข้อ 3 โดยมีรายละเอียดดังนี้

1. นำเสนอข้อเสนอและแนวทางปรับปรุงกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อรับฟังความคิดเห็นของผู้เข้าร่วมสัมมนา

2. จัดทำแบบสอบถามเพื่อรับฟังความคิดเห็นเพื่อรับฟังข้อเสนอและแนวทางปรับปรุงและพัฒนากฎหมายจากผู้เข้าร่วมสัมมนา

(5) ข้อเสนอและแนวทางการปรับปรุงกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย กลไกระงับข้อพิพาท แนวทางปฏิบัติ รวมถึงกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องและจำเป็นเช่น กฎหมายระหว่างประเทศหรือ Model Law ด้านแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาทที่จำเป็นต่อการเข้าร่วมเป็นประชาคมอาเซียนของประเทศสมาชิก

ขอบเขตการศึกษา ประชากร/ตัวอย่าง

การวิจัยนี้มีขอบเขตการวิจัยเชิงคุณภาพด้วยวิธีการวิจัยเชิงเอกสารที่ครอบคลุมสภาพปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องต่างๆ อันได้แก่ กฎหมายภาษีอากร กฎหมายแรงงาน กฎหมายล้มละลาย กฎหมายธนาคาร กฎหมายการลงทุน อนุญาโตตุลาการ การระงับข้อพิพาททางแพ่ง รวมถึงการขัดกันของกฎหมายการค้าและพาณิชย์ระหว่างประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้ง 10 ประเทศ ได้แก่ ประเทศไทย พม่า ลาว กัมพูชา เวียดนาม มาเลเซีย สิงคโปร์ บูรไน ฟิลิปปินส์ และอินโดนิเซีย และศึกษาวิเคราะห์แนวคิด ทฤษฎี และเปรียบเทียบกฎหมายวิธีพิจารณาความและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ของประเทศในกลุ่มดังกล่าวด้วย รวมทั้งการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกและประชุมกลุ่มย่อยผู้ที่เกี่ยวข้องและเชี่ยวชาญด้านกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการค้าในกลุ่มประเทศอาเซียน อาทิ นักวิชาการด้านกฎหมาย นักธุรกิจ ผู้ทรงคุณวุฒิทั้งภาครัฐและภาคเอกชน ผู้เชี่ยวชาญทางด้านการค้า การลงทุน และเจ้าหน้าที่รัฐที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาททางแพ่ง และความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ทั้งในประเทศและต่างประเทศ โดยเน้นความสำคัญไปที่ผู้เชี่ยวชาญจากประเทศอาเซียนหรือจากประเทศอื่นใด ที่สามารถให้ความคิดเห็นและข้อเสนอแนะที่เป็นประโยชน์ต่อโครงการ

สรุปผลการวิจัย

จากกรอบความร่วมมือตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งประชาคมอาเซียนที่มุ่งหวังให้ประเทศต่างๆ ในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้มีความร่วมมือกันในทุกด้านอันจะนำมาสู่ความมั่นคงมีเสถียรภาพของประเทศและความเข้มแข็งทางเศรษฐกิจ สามารถแข่งขันกับภูมิภาคอื่นๆ ได้ โดยประชาคมอาเซียนได้มีแนวนโยบายเพื่อสร้างความร่วมมือในด้านต่างๆ ที่สำคัญอันแบ่งออกเป็น 3 ด้าน หรือ 3 เสาหลัก อันได้แก่ เสาหลักที่หนึ่งประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน เสาหลักที่สองประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน เสาหลักที่สาม ประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน

สำหรับการเตรียมความพร้อมในการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์นั้นจะมีความเกี่ยวข้องอย่างมากกับความร่วมมือทางด้านเศรษฐกิจหรือที่เรียกว่าประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) ที่ประเทศไทยจะต้องดำเนินการในด้านต่างๆ เพื่อให้สอดคล้องตามหลักในด้านการค้าและการลงทุนอันก่อให้เกิดลักษณะสำคัญในการเคลื่อนย้ายเสรีทางด้านการค้า การลงทุน แรงงาน และการระงับข้อพิพาทซึ่งมีผลกระทบต่อกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องอันอาจทำให้เกิดปัญหาและอุปสรรคต่อการดำเนินงานตามกรอบที่กำหนดของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ตามที่กล่าวไว้ในบทก่อนโดยจะขอสรุปและเสนอแนะแนวทางอันเป็นประโยชน์เพื่อการแก้ไขดังนี้

(1) กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงิน

ในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนนั้นได้มุ่งไปในทางการใช้มาตรฐานสากลตามที่ระบุไว้ในแผนการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Blueprint) ที่ต้องการให้สมาชิกอาเซียนยกระดับมาตรฐานการกำกับดูแลสถาบันการเงินตามมาตรฐานสากลซึ่งด้านการกำกับดูแลธุรกิจธนาคารพาณิชย์จะใช้มาตรฐานของ Basel Committee on Banking Supervision และมาตรฐานสากลของการกากับธุรกิจหลักทรัพย์จะใช้ของ International Organization of Securities Commissions (IOSCO) ซึ่งหากผู้ประกอบธุรกิจการเงิน และนักธุรกิจไทยสนใจการประกอบธุรกิจ

การเงินในสมาชิกอาเซียนมีคุณสมบัติตามมาตรฐานการกำกับดูแลธุรกิจ การเงินดังกล่าวก็จะสามารถทำธุรกิจการเงินในสมาชิกอาเซียนได้ง่ายขึ้น ตามระบบ Fit and Proper Basis กล่าวคือหากสถาบันการเงินใด หรือผู้ประกอบธุรกิจการเงินใดมีคุณสมบัติครบถ้วนตามกฎหมายและกฎระเบียบของของประเทศเจ้าบ้านก็สามารถเข้าไปทำธุรกิจการเงินในประเทศนั้นได้ได้ด้วยความมั่นใจและนอกจากนี้ในการกำกับดูแลความมั่นคงทางการเงินทุกประเทศมีกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมอัตราการแลกเปลี่ยนและการส่งออกเงินตราไปยังต่างประเทศ โดยในแต่ละประเทศก็ได้กำหนดถึงข้อบังคับไว้ที่แตกต่างกันทั้งวิธีการและจำนวนเงินในการโอนทั้งในส่วนกฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งธนาคาร และกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราและการส่งออกเงินตราในการนี้อาจทำให้เกิดปัญหาที่นำมาสู่อุปสรรคของการดำเนินการเพื่อให้เกิดความร่วมมือที่เป็นเอกภาพในประชาคมตามวัตถุประสงค์ได้

(2) กฎหมายส่งเสริมลงทุน

ในแต่ละประเทศได้มีการแก้ไขปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายของประเทศประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน เป็นอย่างมาก โดยเฉพาะประเทศในกลุ่ม CLMV ในขณะที่ประเทศผู้นำในประชาคมอาเซียนมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อรองรับหลักการของ AEC Blueprint ตั้งแต่แรกอยู่แล้ว อย่างไรก็ดี แต่ละประเทศยังคงมีข้อสงวนในการไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามเกณฑ์ของ AEC Blueprint เช่นกัน ดังได้แก่ การขจัดอัตราภาษี และการควบคุมการประกอบอาชีพของคนต่างด้าวเพื่อปกป้องแรงงานของชาติตัวเอง

สรุปมาตรการที่แต่ละประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนได้กำหนดขึ้นเพื่อการส่งเสริมการลงทุนในประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนภายใต้แนวทางของ ASEAN Blueprint ได้แก่

1. การส่งเสริมการลงทุน โดยคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน กฎหมายส่งเสริมการลงทุน ดึงดูดให้นักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุน และก่อให้เกิดการจ้างงานแรงงานภายในประเทศและส่งผลให้เศรษฐกิจขยายตัว ภายใต้บริบทของอาเซียน โดยเฉพาะประเทศที่ต้องการให้ต่างชาติเข้ามาลงทุนในการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานของประเทศ อันได้แก่ ด้านพลังงาน ไฟฟ้า เหมืองแร่ เช่น ประเทศในกลุ่ม CLMV และรวมถึงประเทศไทยด้วย นโยบายดังกล่าวทำให้แรงงานภายในประเทศได้รับการจ้างงาน และมีการแลกเปลี่ยนทางเทคโนโลยี

2. การแก้ไขบัญชีอาชีพที่สงวนไว้เฉพาะคนชาติตน แต่ละประเทศควรมีการผ่อนปรนในเรื่องของสาขาวิชาชีพที่ควบคุมไม่ให้ชาวต่างชาติทำเท่าที่ไม่ทำให้แรงงานในประเทศเกิดการว่างงาน และเพื่อประโยชน์ในการแลกเปลี่ยนแรงงานฝีมือเพื่อการถ่ายทอดเทคโนโลยีและองค์ความรู้ซึ่งกันและกัน อนึ่ง ความเป็นไปได้ของการผ่อนปรนวิชาชีพที่ควบคุมไม่ให้ต่างชาติทำ ขึ้นอยู่กับความต้องการของแต่ละประเทศด้วย ถ้าประเทศใดขาดแคลนแรงงานฝีมือมาก ก็จะใช้มาตรการผ่อนปรนมาก ส่วนประเทศที่มีความพร้อมอยู่แล้ว ก็อาจผ่อนปรนในเรื่องดังกล่าวน้อยตามไปด้วย

3. การยกเว้นอัตราภาษีเงินได้ของนิติบุคคลต่างชาติ กรณีเป็นผู้บุกเบิก ผู้เชี่ยวชาญ หรืออุตสาหกรรมที่ได้รับการสนับสนุนการลงทุน

4. ลดหย่อนภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุนในเรื่องของการนำเข้าเครื่องจักรและวัตถุดิบ (investment Tax Cut) การลดหย่อนภาษีในเรื่องการนำเข้าเครื่องจักรและวัตถุดิบ เป็นมาตรการ

ดึงดูดนักลงทุนต่างชาติประการหนึ่งเพราะถือว่าเป็นการลดต้นทุนของธุรกิจของตน ทำให้นักลงทุนต่างชาติได้รับความสะดวกและได้รับกำไรที่มากขึ้นจากการลงทุน

5. กำหนดเขตปลอดอากร (Free Zone) หรือการสร้างเขตเศรษฐกิจเฉพาะ แม้ว่าประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนยังไม่สามารถลดภาษีนำเข้าของตนเป็นร้อยละ 0 แต่ก็มีความพยายามที่จะผ่อนปรนมาตรการทางภาษีซึ่งกันและกัน เพื่อให้เกิดการขยายตัวทางเศรษฐกิจภายในภูมิภาคอันเนื่องมาจากค้าขายที่มากขึ้นและการเคลื่อนไหวของสินค้า (Free Flow of Goods) ที่มากขึ้น

6. มาตรการจูงใจเฉพาะ SME และอุตสาหกรรมสาขาที่ประเทศไม่มีความเชี่ยวชาญ ซึ่งจะทำให้เกิดการเคลื่อนย้ายแรงงาน เงินทุน และสินค้าอย่างเสรีมากขึ้นภายในภูมิภาค และเนื่องจากผู้ประกอบธุรกิจ SME เป็นคนส่วนใหญ่ในประชาคมอาเซียน การใช้นโยบายนี้จะทำให้อัตราการเติบโตของเศรษฐกิจของประชาคมอาเซียนสูงขึ้นอย่างมากภายในอนาคตอันใกล้

7. ส่งเสริมธุรกิจร่วมทุนกับต่างชาติ หรือการให้สัมปทาน สำหรับกิจการที่จำเป็นต้องอาศัยเงินลงทุนจำนวนมาก เช่น การสร้างสาธารณูปโภค การสร้างเครือข่ายคมนาคม หรือสิ่งก่อสร้างขนาดใหญ่ เช่น เขื่อน ไฟฟ้า ประปา ฯลฯ ซึ่งรัฐบาลควรต้องเป็นผู้ดำเนินการ รัฐบาลประเทศนั้นอาจต้องให้สิทธิเศษด้านภาษีหรือสิทธิในทรัพย์สินอย่างยิ่งแก่นักลงทุนในกลุ่มดังกล่าว

(3) กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา

การให้ความคุ้มครองทางด้านทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศในกลุ่มประเทศอาเซียนนั้นเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างมาก เพราะหลายประเทศในประชาคมอาเซียนล้วนเป็นประเภทภาคีสมาชิกขององค์กรทรัพย์สินทางปัญญาโลก (WIPO) และเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการขององค์กรการค้าโลก (World Trade Organization : WTO) หากประเทศใดไม่มีระบบในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่ดีแล้ว ประเทศนั้นก็มักจะไม่มีนักลงทุนเข้าไปลงทุนและก็จะถูกประเทศภูมิภาคอื่นมีมาตรการต่างๆ เพื่อกีดกันทางการค้าพร้อมกับการตัดลดสิทธิพิเศษที่ประเทศนั้นควรจะได้รับ ฉะนั้นหากประเทศใดไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการให้การคุ้มครองสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญาแล้วย่อมเป็นประเทศที่นักลงทุนจะไม่กล้าเสี่ยงที่จะเข้าไปลงทุนเพราะไม่สามารถยอมรับสภาพการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศนั้นๆ ได้ สำหรับประเทศไทยอาจมีบทบัญญัติบางประการที่อาจเป็นอุปสรรคเมื่อมีการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนอย่างสมบูรณ์ใน ปี พ.ศ. 2558 ต่อไป

(4) กฎหมายแรงงาน

สถานการณ์ปัจจุบันของการปฏิบัติการตามข้อตกลงยอมรับร่วมกันด้านแรงงาน (Mutual Recognition Arrangement : MRAs) ขณะนี้อยู่ระหว่างการเจรจาต่อรองบางสาขาวิชาชีพที่เป็นอุปสรรคในการเคลื่อนย้ายเสรีของผู้ประกอบวิชาชีพบริการระดับมืออาชีพ ได้แก่ บริการด้านสถาปัตยกรรม บริการด้านบัญชีคุณวุฒิ การสำรวจปฏิบัติทางการแพทย์ และผู้ปฏิบัติงานทางทันตกรรมซึ่งแล้วเสร็จในปี 2012 ดังนั้น เพื่อที่จะพัฒนาให้เป็นไปตาม MRAs อย่างรวดเร็ว มาตรการด้านกฎหมายแรงงานของแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียน จะต้องระบุรายละเอียด และการพัฒนา MRAs เพื่อรองรับการเคลื่อนย้ายเสรีของผู้ประกอบวิชาชีพบริการระดับมืออาชีพอื่นๆ นอกเหนือจากที่ระบุข้างต้น ให้แล้วเสร็จภายในปี 2015 และสร้างความเข้มแข็งในการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ รวมถึงการสร้างขีดความสามารถในพื้นที่ของการบริการ

(5) การระงับข้อพิพาททางแพ่งและพาณิชย์

การระงับข้อพิพาทโดยกระบวนการระงับข้อพิพาทนอกศาลได้รับความนิยมอย่างมาก โดยเฉพาะกระบวนการอนุญาโตตุลาการเป็นวิธีการที่ได้รับความนิยมสูงสุด ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากการใช้วิธีอนุญาโตตุลาการนั้นเป็นการยอมรับของคู่กรณีที่จะเลือกใช้วิธีการในการระงับข้อพิพาทในลักษณะนี้ กฎหมายหลายประเทศจะมีกระบวนการที่คล้ายๆ กันโดยเฉพาะในกลุ่มประเทศอาเซียนทั้งนี้ก็สืบเนื่องมาจากการที่ประเทศในกลุ่มอาเซียนนั้นต่างก็นำหลักการในกฎหมายแม่แบบหรือ (UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration) มาเป็นแบบในการยกร่างกฎหมายภายในของประเทศตนเองรวมถึงประเทศไทย นอกจากนี้การที่หลายประเทศในกลุ่มอาเซียนต่างก็เป็นภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับถือและบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ (อนุสัญญากรุงนิวยอร์ค) ค.ศ. 1958 จึงมีผลทำให้คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศสามารถใช้บังคับในประเทศภาคีซึ่งเป็นกลุ่มประเทศอาเซียน จากผลการศึกษานั้นพบว่าประเทศที่มีการใช้ระบบการอนุญาโตตุลาการมากที่สุดและการมีประสิทธิภาพมากที่สุดพบว่าในประเทศในกลุ่มเอเชียตะวันออกเฉียงใต้หรือกลุ่มประเทศอาเซียนนั้นคือประเทศสิงคโปร์ซึ่งได้มีการจัดตั้งสถาบันการอนุญาโตตุลาการเพื่อระงับข้อพิพาทในทางพาณิชย์หรือทางการค้าอย่างมีระบบและองค์คณะของตุลาการในสถาบันดังกล่าวยังเป็นที่ยอมรับกันอย่างสากลว่าเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในหลากหลายสาขาอาชีพด้วยกันที่จะทำหน้าที่ในการชี้ขาดให้คู่ความเกิดความมั่นใจในคำชี้ขาดอีกทั้งประเทศสิงคโปร์มีระบบการบริการในสถาบันหรือในศูนย์อนุญาโตตุลาการแบบ One Stop Service ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศไทยแล้วระบบการอนุญาโตตุลาการของประเทศสิงคโปร์ยังคงมีการล้ำหน้าประเทศไทยอยู่มาก

ในการนี้ เพื่อให้การดำเนินงาน บรรลุถึงวัตถุประสงค์ตามกรอบประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ประเทศสมาชิกอาเซียนคงต้องหาแนวทางเพื่อสร้างความร่วมมือในการดำเนินงานเพื่อการพัฒนาในส่วนนี้โดยจะขอนำเสนอแนวทางในการนำเสนอข้อเสนอแนะในข้อต่อไป

ข้อเสนอแนะ

การที่ประชาคมอาเซียนมีแนวนโยบายในการการรวมกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน และเมื่อกล่าวมาถึงกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและทางพาณิชย์ ย่อมมีผลกระทบต่อประเทศที่จะต้องบูรณาการทางกฎหมายให้สอดคล้องกับข้อกำหนดระหว่างประเทศโดยเฉพาะหลักเกณฑ์ตาม AEC Blueprint ที่ประเทศสมาชิกอาเซียนนั้นต้องยอมรับและปฏิบัติให้ได้ภายในปี ค.ศ. 2015 ด้วยเหตุนี้ทำให้รัฐบาลต่อให้ความสนใจกับผลที่จะเกิดขึ้นจากการเปิด AEC อย่างสมบูรณ์แบบ และเมื่อพิจารณาเฉพาะประเทศไทย ประเทศไทยมีความพร้อมด้านกฎหมายในการ เข้าสู่ประชาคมอาเซียนเมื่อได้พิจารณาตามตัวชี้วัดต่างๆข้างต้นแล้ว อยู่ในระดับปานกลาง ซึ่งประเทศที่มีความพร้อมอยู่ในระดับใกล้เคียงกับประเทศไทยคือ ประเทศฟิลิปปินส์และประเทศอินโดนิเซียกล่าวคือ มีโครงสร้างพื้นฐานด้านการบริหาร (Administrative Infrastructure) ที่ยังไม่มีความเข้มแข็งและเป็นประโยชน์กับนักลงทุนต่างชาติมากพอ เนื่องจากผู้ประกอบธุรกิจยังคงต้องประสบปัญหาด้านระยะเวลาที่ยาวนานในการจัดตั้งธุรกิจใหม่หรือขั้นตอนในการจัดตั้งที่ยุ่งยาก ซับซ้อน รวมไปถึงภาระด้านภาษีอากรยังคงถือว่าเป็นเรื่องสำคัญสำหรับการลงทุนของชาวต่างชาติ นอกจากนี้การพัฒนาด้านบุคลากร

(Human Development) ในประเทศซึ่งอยู่ในกลุ่มนี้ยังนับว่าเป็นปัญหาสำคัญที่มีปัจจัยส่วนใหญ่มาจากปัญหาด้านสุขภาพอีกทั้งปัญหาด้านการพัฒนาผลิตภาพด้านแรงงาน (Labor Productivity) ยังคงอยู่ในเกณฑ์ต่ำที่ต้องได้รับการพัฒนาทักษะหลายด้าน ทั้งในด้านความสามารถของตัวบุคคล รวมถึงการพัฒนาทั้งทางด้านทักษะ ฝีมือและแรงงานให้กับแรงงานในประเทศ

จากที่ได้กล่าวมาทั้งหมดเป็นหลักการความสำคัญเพื่อรองรับกับการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนอย่างสมบูรณ์โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะก่อให้เกิดการเคลื่อนไหวอย่างเสรีในด้านต่างๆ ที่สำคัญซึ่งการเคลื่อนไหวอย่างเสรีต่างๆ นั้น ก็ย่อมจะมีผลกระทบต่อกฎหมายในทางแพ่งและพาณิชย์อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ จากการศึกษาของคณะผู้วิจัยมีความเห็นว่ากฎหมายในบางประการยังต้องมีการดำเนินการเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการสำคัญของแผนงานการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) ซึ่งเป็นแผนงานบูรณาการการดำเนินงานในด้านเศรษฐกิจต่างๆ ให้เกิดความสำเร็จตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอย่างแท้จริง โดยจะได้ให้ความเห็นและข้อเสนอแนะเป็นด้านๆ ดังต่อไปนี้

(1) กฎหมายเกี่ยวกับการเงินและการธนาคาร

ในการพัฒนาทางด้านการเงินการธนาคารนั้นอาเซียนมีการกำหนดเกี่ยวกับมาตรฐานที่เรียกว่า Qualified ASEAN Bank (QAB) : เป็นการกำหนดมาตรฐานการทำธุรกิจ โดยธนาคารพาณิชย์ของประเทศสมาชิกอาเซียนที่ผ่านคุณสมบัติและหลักเกณฑ์ที่กำหนดจะสามารถจัดตั้งและได้รับความยืดหยุ่นในการประกอบธุรกิจในประเทศอื่นๆในภูมิภาคและมีการพัฒนาเกี่ยวกับข้อจำกัดต่างๆ ให้ผ่อนปรนลง เพื่อให้เกิดการเคลื่อนไหวเสรีทางด้านการเงินได้มากขึ้น แต่อย่างไรก็ตามก็ควรจะเป็นการเปลี่ยนแปลงอย่างเป็นลำดับด้วยความระมัดระวังเช่นกัน เพราะในบางเรื่องเกี่ยวกับการเงินประเทศที่มีการพัฒนาทางด้านการเงินสูงอย่างประเทศสิงคโปร์ก็ยังไม่ได้ให้มีการเปิดเสรีทางการเงินอย่างเต็มที ยังมีกฎหมายข้อจำกัดในการเคลื่อนย้ายการเงินที่จำกัดอยู่มากเพื่อป้องกันเสถียรภาพทางเศรษฐกิจของประเทศนั้นเอง ส่วนกฎหมายที่ควรจะมีการดำเนินการเกี่ยวกับการธนาคาร เช่น พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ซึ่งกำหนดว่า ในธุรกิจสถาบันการเงิน ซึ่งได้แก่ธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุน ธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ การประกอบธุรกิจของสถาบันการเงิน จะต้องมีบุคคลสัญชาติไทยถือหุ้นไม่ต่ำกว่าร้อยละ 75 และบุคคลต่างชาติถือหุ้นได้ไม่เกินร้อยละ 25 ตามหลักทั่วไป และกรณีที่ต้องฟื้นฟูกิจการสถาบันการเงิน ธนาคารแห่งประเทศไทยสามารถให้ต่างชาติเข้าถือหุ้นมากกว่านั้นก็ได้ตามที่เห็นเหมาะสม (มาตรา 16) ซึ่งเป็นข้อยกเว้น AEC Blueprint ได้ให้มีการปลดข้อจำกัดนี้ โดยให้มีการถือหุ้นของคนต่างด้าวได้ไม่เกินร้อยละ 70 อย่างไรก็ตามกฎหมายนี้หากมีการแก้ไขควรกำหนดให้ การถือหุ้นสำหรับคนต่างด้าวควรเป็นไปตามแต่ตามประกาศหลักเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นกรณีไป เป็นต้น

นอกจากที่กล่าวมาแล้วนั้นในส่วนนี้คณะผู้วิจัยขอเสนอแนะความคิดเห็นเพื่อเป็นการพัฒนากฎหมายต่อไปดังนี้

1. ควรปรับปรุงนโยบายการเงินการธนาคารให้สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงต่อไปในอนาคตโดยสอบสนองจุดประสงค์ทั้งทางด้านการรักษาอัตราการขยายตัวทางเศรษฐกิจ รักษาเสถียรภาพอัตราแลกเปลี่ยนไม่ให้เกิดความแตกต่างกับนโยบาย

2. ปรับปรุงโครงสร้างพื้นฐาน ระบบการคุ้มครองเงินฝาก ระบบการติดตามความเสี่ยงทางการเงินอย่างใกล้ชิด

3. เร่งสร้างความสมดุลให้กับตลาดการเงินระหว่างเงินขาเข้าและเงินขาออก

(2) กฎหมายเกี่ยวกับการลงทุน

รัฐควรจะต้องดำเนินการทำให้กฎหมายสามารถใช้บังคับได้ตามหลักเกณฑ์ตามข้อตกลงนั้น ซึ่งควรจะต้องทำเป็นลำดับแรก อาทิ แก้ไขระเบียบ กฎหมาย ความตกลง ที่เกี่ยวกับพิธีการทางศุลกากร เพื่อลดขั้นตอนพิธีการด้านศุลกากรอำนวยความสะดวกทางการค้า สนับสนุนการขนส่งสินค้าข้ามชายแดน ปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย กฎระเบียบที่เป็นข้อจำกัดอุปสรรคของนักธุรกิจ นักลงทุนไทยในการแข่งขันกับนักธุรกิจ นักลงทุนจากประเทศสมาชิกอาเซียนอื่นๆ ปรับปรุงแก้ไข กฎหมาย กฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง เพื่ออำนวยความสะดวกในการแก่นักธุรกิจ นักลงทุนในอาเซียน นอกจากนี้อาจมีบทบัญญัติที่ขัดต่อหลักการใน AEC Blueprint

ตัวอย่างบทบัญญัติที่ต้องได้รับการแก้ไข เช่น พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน เพื่อให้สอดรับกับการที่จะต้องอนุญาตให้นักลงทุนอาเซียนถือหุ้นได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 ในทุกสาขาบริการภายที่กำหนดไว้ในปี 2558 โดยต้องมีการแก้ไขมาตรา 4 ในเรื่องสัดส่วนการถือหุ้นของคนต่างด้าวในนิติบุคคลและต้องมีการแก้ไขพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ในส่วนของบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ ที่ห้ามไม่ให้คนต่างด้าวประกอบกิจการธุรกิจบางประเภท ที่เป็นธุรกิจที่มีไว้เฉพาะคนไทย ธุรกิจเกี่ยวกับความปลอดภัย ความมั่นคง และศิลปวัฒนธรรม และธุรกิจที่ประเทศไทยยังไม่พร้อมจะแข่งขันกับคนต่างด้าว เป็นต้น เคลื่อนย้ายเงินทุน แรงงาน และต่างชาติเข้ามาประกอบธุรกิจการค้าในประเทศไทยแล้ว เราก็ต้องคำนึงถึงสิทธิพื้นฐาน ของประชาชน หรือที่ในงานวิจัยเรียกว่าผู้บริโภคด้วย รวมทั้งในเรื่องบความมั่นคงและอยู่ได้ของประเทศไทย ทั้งในด้านเศรษฐกิจ การเมือง และสังคม นอกจากนี้คณะผู้วิจัยขอเสนอแนะความคิดเห็นต่อกฎหมายบางฉบับที่มีผลต่อทางด้านเศรษฐกิจในการค้าและการลงทุนซึ่งเป็นกฎหมายที่ประเทศไทยจะต้องมีพันธกรณีเพื่อในสอดคล้อง AEC Blueprint ดังนี้

1) พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542

จากยุทธศาสตร์แนบท้าย AEC Blueprint หัวข้อบี 1 นโยบายการแข่งขันทางการค้า (Competitive Policy) มีความมุ่งประสงค์ในการเสริมสร้างขีดความสามารถในการแข่งขันทางการค้าโดยมุ่งเน้นเสริมสร้างขีดความสามารถและจัดทำแนวทางการปฏิบัติที่ดีสำหรับนโยบายการแข่งขันตลอดจนหาโอกาสแหล่งเงินทุนสำหรับการปฏิบัติตามรายละเอียดตามแผนงาน ให้สอดคล้องกับแผนงานและกรอบระยะเวลาตามที่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนกำหนด ทั้งนี้ เพื่อให้ทุกประเทศในอาเซียนมีแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับนโยบายและกฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้าที่สอดคล้องและเป็นไปในแนวทางเดียวกัน กฎหมายแข่งขันทางการค้าของแต่ละประเทศในอาเซียน (ประเทศในอาเซียนที่มีกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า คือ ไทย อินโดนีเซีย สิงคโปร์ เวียดนาม และมาเลเซีย ส่วนกัมพูชา พม่า ลาว และ ฟิลิปปินส์ ซึ่งอยู่ระหว่างการร่างกฎหมาย สำหรับบรูไนยังไม่มีกฎหมาย)

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีหลักการทั่วไปของกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน คือ ห้ามการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ ห้ามการตกลงร่วมกันที่ทำลาย ขัดขวาง หรือจำกัดการแข่งขัน ห้ามการ

รวมธุรกิจที่ก่อให้เกิดการผูกขาด ห้ามการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม แต่ในกฎหมายของแต่ละประเทศก็อาจมีเกณฑ์หรือรายละเอียดที่แตกต่างกันตามแต่นโยบายหรือสภาพเศรษฐกิจของแต่ละประเทศ

ดังนั้นเมื่อมาตรการในการควบคุมดูแลการแข่งขันทางการค้าในแต่ละประเทศแตกต่างกัน ย่อมเป็นอุปสรรคในการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบการในอาเซียน จึงจำเป็นต้องมีความร่วมมือกันในอาเซียนเพื่อจัดตั้งเครือข่ายหน่วยงานกำกับดูแลที่เกี่ยวข้องด้านนโยบายการแข่งขันเพื่อเป็นเวทีสำหรับหารือและประสานงานที่เกี่ยวข้องกับนโยบายการแข่งขัน เช่น ASEAN Experts Group on Competition (AEGC) ซึ่งจะเป็นเวทีเจรจาและสร้างความร่วมมือในเรื่องนโยบายและกฎหมายการแข่งขัน และเพื่อจัดทำแผนงานของภูมิภาคด้านนโยบายและกฎหมายการแข่งขัน ด้วยการจัดทำแนวทางการปฏิบัติที่ดีสำหรับนโยบายการแข่งขัน เพื่อให้ทุกประเทศในอาเซียนมีแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับนโยบายและกฎหมายการแข่งขันทางการค้าที่สอดคล้องและเหมาะสมกับการเป็นตลาดเดียวกัน และเมื่อมีการจัดทำแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับนโยบายและกฎหมายการแข่งขันทางการค้าที่สอดคล้องและเหมาะสมกับการเป็นตลาดเดียวกันแล้ว ประเทศไทยอาจจำเป็นต้องพิจารณาพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 อีกครั้งหนึ่งเพื่อพิจารณาว่าสอดคล้องตามแนวทางปฏิบัติดังกล่าวแล้วหรือไม่ นอกจากนโยบายการแข่งขันทางการค้าของภูมิภาคที่จะต้องมีความสอดคล้องกันแล้วปรากฏว่ากฎหมายการแข่งขันทางการค้าของไทยที่ใช้บังคับในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ไม่สามารถใช้บังคับได้อย่างจริงจังด้วยเหตุผลหลายประการ เช่น ความเป็นอิสระของสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า แนวทางการคำนวณว่าผู้ประกอบการใดเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดไม่ชัดเจน เกณฑ์การเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดกำหนดไว้ค่อนข้างสูง

ดังนั้น เมื่อมีการเปิดเสรีในอาเซียน ทำให้ผู้ประกอบธุรกิจในประเทศอื่นๆ ในอาเซียนสามารถเข้ามาประกอบธุรกิจในประเทศไทยได้ง่ายและมากขึ้น แต่ประเทศไทยไม่สามารถใช้กฎหมายแข่งขันทางการค้าเข้าปกป้องกลไกตลาดภายในของประเทศได้ จึงเห็นว่า อาจมีความจำเป็นเร่งด่วนในการแก้ไขกฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศไทย เพื่อให้สามารถใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพ เช่น ยกระดับองค์กรกำกับดูแลให้เป็นอิสระและมีความคล่องตัว (มาตรา 18-มาตรา 24) ปรับปรุงขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายให้ยืดหยุ่นเพื่อให้สามารถปรับกับรูปแบบทางธุรกิจที่มีความซับซ้อนและเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว (มาตรา 25-มาตรา 28) ปรับปรุงเกณฑ์หรือข้อพิจารณาการเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพตลาดที่เปลี่ยนไป (จากตลาดภายในประเทศกับการเป็นตลาดเดียวในอาเซียน) การปกป้องสิทธิผู้บริโภค การกำหนดโทษทางปกครอง และการกำหนดค่าปรับในลักษณะลงโทษโดยพิจารณาให้สอดคล้องกับสัดส่วนการกระทำผิดหรือประโยชน์ที่ได้จากการจำกัดหรือขัดขวางการแข่งขัน (มาตรา 51-มาตรา 52) ความเหมาะสมในการกำหนดโทษอาญาหรือควรกำหนดเฉพาะโทษทางปกครองและโทษปรับที่รุนแรงเพื่อเป็นการลงโทษ เว้นแต่มีเจตนาทุจริต การให้ข้อยกเว้นกับกิจการบางลักษณะที่รัฐมีนโยบายส่งเสริม เช่นวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดเล็ก นอกจากนี้ อาจพัฒนาแนวคิดการใช้กฎหมายการแข่งขันทางการค้าจากเดิมที่ใช้เพื่อป้องกันหรือจำกัดการผูกขาดในตลาด มาใช้กฎหมายฉบับนี้ในการสร้างกฎหรือกติกาในการแข่งขัน

ระหว่างผู้ประกอบการอย่างเป็นธรรม โดยการกำหนดแนวหรือลักษณะของพฤติกรรมการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (มาตรา 29)

2) พระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจากต่างประเทศ พ.ศ. 2542

จากยุทธศาสตร์แนบท้าย AEC Blueprint หัวข้อเอ 1 การเคลื่อนย้ายสินค้าอย่างเสรี (Free Flow of Goods) กรณียุทธศาสตร์การขจัดอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษีได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกยึดตามข้อผูกพันที่จะไม่เพิ่ม รวมทั้งลดจำนวนอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษี (Non-Tariff Barriers) และเพิ่มความโปร่งใส นอกจากนี้ ยุทธศาสตร์การขจัดอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษี หมายความรวมถึงการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจากต่างประเทศด้วย ความตกลงการค้าสินค้าของอาเซียน (ATIGA) ข้อ 87 กำหนดให้กลุ่มประเทศสมาชิกยืนยันสิทธิและพันธกรณีต่อกันในกรณีที่เกี่ยวเนื่องกับการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดภายใต้ ข้อ 6 ของแกตต์ 1994 ละความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของแกตต์ 1994 ตามที่ระบุไว้ในภาคผนวกที่ 1เอ ของความตกลง WTO และการอุดหนุนและมาตรการตอบโต้การอุดหนุนภายใต้ ข้อ 16 ของแกตต์ 1994 และความตกลงว่าด้วยการอุดหนุนและมาตรการตอบโต้การอุดหนุน ตามที่ระบุไว้ในภาคผนวก 1เอ ของความตกลง WTO นอกจากนี้ ใน ASEAN Economic Community Blueprint ข้อ 14 กำหนดให้ ภาคีสมาชิกเพิ่มความโปร่งใส ในการใช้มาตรการ NTB

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในพระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจากต่างประเทศ พ.ศ. 2542 การใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด ซึ่งเป็นกฎหมายที่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ของ WTO โดยกฎหมายกำหนดให้กรมการค้าต่างประเทศเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ไต่สวนการทุ่มตลาดและความเสียหาย และให้ลงโฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษ โดยระบุสินค้า ประเทศผู้ส่งออกและประเทศที่เกี่ยวข้อง ข้อเท็จจริงโดยสังเขป ระยะเวลาให้ผู้มีส่วนได้เสียเสนอข้อเท็จจริงและความเห็นเป็นหนังสือและกำหนดเวลาให้ผู้มีส่วนได้เสียแถลงการณ์ด้วยวาจาประกอบการไต่สวนการทุ่มตลาดและความเสียหาย (มาตรา 39) เมื่อกรมการค้าต่างประเทศไต่สวนเสร็จสิ้น ให้สรุปสำนวนและเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการพิจารณาการทุ่มตลาดและการอุดหนุนพิจารณาวินิจฉัยต่อไป (มาตรา 40) การพิจารณาตอบโต้การทุ่มตลาดอาจยุติลงโดยไม่มีการใช้มาตรการชั่วคราว หรือไม่เรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาด ถ้าสามารถทำความตกลงกันได้ระหว่างผู้ส่งออกรายนั้นกับกรมการค้าต่างประเทศเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงราคาหรือระงับการส่งออกสินค้าในราคาทุ่มตลาด (มาตรา 43 และให้มีการทบทวนอากรการทุ่มตลาด เมื่อคณะกรรมการเห็นสมควรหรือมีคำขอจากผู้มีส่วนได้เสีย เพื่อยุติการเรียกเก็บหรือเปลี่ยนแปลงอัตราอากรตอบโต้การทุ่มตลาดได้ (มาตรา 56) ในกรณีที่ไม่พอใจคำวินิจฉัยชั้นที่สุดของคณะกรรมการ ให้อุทธรณ์คำวินิจฉัยดังกล่าวต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันได้รับแจ้งคำวินิจฉัย (มาตรา 61) ในเรื่องของการอุดหนุนมีหลักเกณฑ์การตอบโต้การอุดหนุนที่ชัดเจน มีการพิจารณาโดยคณะกรรมการพิจารณาการทุ่มตลาดและการอุดหนุน ให้นำกระบวนการพิจารณาการตอบโต้การทุ่มตลาดมาใช้บังคับโดยอนุโลม (มาตรา 70) โดยต้องแจ้งให้ประเทศที่ถูกตอบโต้ทราบล่วงหน้าก่อนการใช้มาตรการจากบทบัญญัติดังกล่าว เห็นได้ว่า การใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนสินค้าจะต้องมีการประกาศให้ผู้เกี่ยวข้องทราบและให้

ผู้เกี่ยวข้องชี้แจงข้อเท็จจริงประกอบการไต่สวนวินิจฉัยของคณะกรรมการ และให้อุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการต่อศาลได้ กระบวนการใช้มาตรการดังกล่าวสอดคล้องกับหลักความโปร่งใสที่ให้โอกาสแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องได้เข้ามาสู่กระบวนการ

3) พระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522

ตามพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ในการประกาศกำหนดมาตรการอื่นใดเพื่อประโยชน์ในการจัดระเบียบในการส่งออกหรือการนำเข้าตามพระราชบัญญัตินี้ ตามมาตรา 5 (6) จึงเป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ในการกำหนดมาตรการในการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรในการบูรณาการข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ณ จุดเดียว (Single Window) ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน เพื่อให้สอดคล้องกับความตกลง AEC สำหรับสินค้าที่ยังต้องขออนุญาตตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกฯ อยู่นั้น กฎกระทรวงเกี่ยวกับการขออนุญาตสมควรแก้ไขให้สามารถยื่นคำขอด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ได้ ซึ่งขณะนี้อยู่ระหว่างดำเนินการแก้ไขทั้งนี้ เพื่อให้มีผลเป็นการยื่นคำขอตามกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม โดยที่สินค้าบางชนิดจะมีกฎหมายเฉพาะให้ต้องขอใบอนุญาตต่างหาก จึงจำเป็นต้องพิจารณากฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้องสำหรับสินค้านั้นว่าจำเป็นต้องแก้ไขวิธีการยื่นคำขอในกฎกระทรวงที่ออกตามกฎหมายดังกล่าวเป็นรายฉบับ หรือสามารถดำเนินการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาตรา 35 เพื่อให้มีผลโดยชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับการดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายในเรื่องนั้นกำหนด

(3) กฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา

เรื่องทรัพย์สินทางปัญญา ในส่วนที่เกี่ยวกับเครื่องหมายการค้าและเครื่องหมายบริการโดยนโยบายและควรจะเปิดกว้างให้มากที่สุด ทันสมัยที่สุด เพราะกฎหมายเรื่องดังกล่าวไม่ได้ขัดขวางการแข่งขันทางการค้า และไม่ได้เป็นอุปสรรคต่อการสร้างสรรค์ การผลิต และจัดจำหน่าย และไม่ควรให้บุคคลในประเทศไทยไปลอกเลียนเครื่องหมายการค้าของประเทศอื่นในอาเซียน และไม่ยอมสร้างแบรนด์ของตัวเอง ดังนั้นหน่วยงานของเราจึงควรสนับสนุนให้ธุรกิจไทยสร้างแบรนด์ของตัวเองให้มากที่สุด เพื่อให้เป็นมูลค่าเพิ่มของสินทรัพย์ของประเทศไทย แต่สิ่งที่ควรระมัดระวังก็คือ ทรัพย์สินทางปัญญาที่มีการ Lock Transfer of Technology หรือที่มีข้อห้ามมิให้มีการพัฒนาต่อยอด โดยเฉพาะในสาขาสิทธิบัตร ต้องวิเคราะห์วิจัยจุดอ่อนจุดแข็งของระบบการผลิตหรือจำหน่ายใดๆ ของประเทศไทยจะต้องไม่ไปละเมิดของผู้อื่น

ด้วยเหตุนี้ จึงต้องมีการแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาในอันแบ่งออกเป็น 3 ส่วนใหญ่ ได้แก่

1) พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

ในส่วนของกฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ ที่อาจจำเป็นต้องมีการแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มีดังนี้

(1) การใช้ระบบลิขสิทธิ์อย่างมีประสิทธิภาพ (Effective use of Copyright System) กฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศอาเซียนยังมีความแตกต่างกัน เช่น บทกำหนดโทษ โดยประเทศสมาชิกในกลุ่มอาเซียนทุกประเทศ ต่างก็เป็นประเทศสมาชิกในองค์การการค้าโลก (World Trade Organization) โดยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทาง

ปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) หรือความตกลง TRIPS ซึ่งได้บัญญัติรองรับให้ประเทศสมาชิกสามารถกำหนดโทษทางอาญาสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ในข้อ 61 ว่า บรรดาสมาชิกจะกำหนดให้มีกระบวนการทางอาญา และการลงโทษ อย่างน้อยที่สุดในคดีปลอมแปลงเครื่องหมายการค้าโดยเจตนาหรือการละเมิดลิขสิทธิ์ที่มีปริมาณในเชิงพาณิชย์ ดังนั้น ประเทศสมาชิกอาเซียนในฐานะที่เป็นประเทศสมาชิกในองค์การการค้าโลกจึงได้กำหนดโทษทางอาญาไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ เพื่อเป็นไปตามความตกลง TRIPS และเป็นไปในแนวทางเดียวกันในกลุ่มประเทศสมาชิกขององค์การการค้าโลกอย่างไรก็ตาม เนื่องจากความตกลง TRIPS ไม่ได้กำหนดเรื่องอัตราโทษทางอาญา รวมถึงการดำเนินการทางอาญาไว้ จึงเป็นเรื่องที่ประเทศสมาชิกจะต้องกำหนดในกฎหมายภายในของประเทศต่อไป

อย่างไรก็ตาม ในการกำหนดโทษทางอาญานี้ ยังมีความแตกต่างในกลุ่มประเทศอาเซียนเกี่ยวกับองค์ประกอบของความรับผิดทางอาญา เช่น ในประเทศไทย มาตรา 69 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กำหนดองค์ประกอบความรับผิดทางอาญาสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ว่าจะต้องเป็น “การกระทำเพื่อการค้า” ขณะที่ในประเทศสิงคโปร์ มาตรา 136 (3A) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 (Copyright Act 1988 (Chapter 63)) กำหนดองค์ประกอบของความผิดทางอาญาว่า เป็น “การละเมิดที่มีนัยสำคัญ” หรือ “กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้า” ดังนั้นหากจะมีการรวมตัวกันในกลุ่มประเทศอาเซียนเรื่องการคุ้มครองลิขสิทธิ์ จึงจำเป็นที่จะต้องแก้ไขกฎหมายเพื่อกำหนดองค์ประกอบความผิดดังกล่าวไว้ในทำนองเดียวกัน เพื่อมิให้การลงโทษสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์นี้เกิดความเหลื่อมล้ำกันในกลุ่มประเทศอาเซียน

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า การกำหนดให้ความผิดสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศอาเซียนเป็นไปในแนวทางเดียวกันนั้น เป็นเรื่องที่มีความเป็นไปได้ยาก เนื่องจากประเทศในกลุ่มอาเซียนมีระดับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่แตกต่างกันค่อนข้างมากตามพันธกรณีที่ประเทศดังกล่าวมีในระดับทวิภาคี เช่น ความผิดสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรา 136 (3A) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 ของประเทศสิงคโปร์เป็นการเพิ่มเติมขึ้นมาตามข้อตกลงเขตการค้าเสรีระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกาและสิงคโปร์ (United States-Singapore Free Trade Agreement (USSFTA)) เป็นต้น

(2) การจัดตั้งองค์กรจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ (Establishment of Collective Management Societies in all ASEAN Countries)

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่มีบทบัญญัติกำหนดให้เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ไว้ แต่การจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์นั้นสามารถกระทำได้ เนื่องจากโดยหลักการแล้วกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองการแสวงหาประโยชน์ของเจ้าของลิขสิทธิ์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ อย่างไรก็ตาม สำหรับเรื่องการจัดตั้งองค์กรจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์นี้ เป็นการจัดตั้งให้มีองค์กรเพื่อทำหน้าที่ในการจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์แทนเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยกระทรวงพาณิชย์ (กรมทรัพย์สินทางปัญญา)ได้เคยเสนอร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... ที่มีสาระสำคัญส่วนหนึ่งเป็นการกำหนดให้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการจัดเก็บค่าตอบแทน (เพิ่มหมวด 2/1) ผ่านการตรวจพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้ว (เรื่องเสร็จที่ 794/2550) โดยกำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กรจัดเก็บค่าตอบแทนสำหรับประเภทงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงโดยให้จัดตั้งขึ้นในรูปบริษัท

จำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และต้องได้รับใบอนุญาต แต่ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวได้ตกไป เนื่องจากมีการเปลี่ยนรัฐบาล

ดังนั้น เพื่อเป็นการรองรับพันธกรณีดังกล่าว สามารถนำร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมาประกอบการพิจารณากำหนดนโยบายในการจัดตั้งองค์กรจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ได้ โดยรูปแบบขององค์กรจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์นั้นจำเป็นต้องมีการพิจารณาว่าเป็นรูปแบบที่เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบันหรือไม่

2) พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522

เรื่องระบบการยื่นขอจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์ในกลุ่มประเทศอาเซียน (Implementation of the ASEAN Filing System for Design) (AEC Blueprint) กำหนดให้ประเทศสมาชิกจะต้องมีระบบการยื่นขอจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์ในกลุ่มประเทศอาเซียน โดยมีองค์กรกลาง (Receiving Office) แห่งเดียว และให้ประเทศสมาชิกสามารถยื่นคำขอจดทะเบียนผ่านองค์กรดังกล่าวเพื่อขอรับความคุ้มครองในประเทศสมาชิกอื่นๆ ได้ด้วย ซึ่งในเรื่องนี้จำเป็นที่จะต้องแก้ไขเพิ่มเติมขั้นตอนการจดทะเบียนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เพื่อให้รองรับการยื่นคำขอจดทะเบียน และรับคำขอจดทะเบียนจากองค์กรกลางดังกล่าว เช่น เรื่องการนับระยะเวลาความใหม่ ขั้นตอนการยื่นเอกสารการกำหนดค่าธรรมเนียม เป็นต้น โดยการแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 อาจจะแยกพิจารณาเป็น 2 แนวทาง คือ

(1) เนื่องจากในส่วนของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามมาตรา 65 ไม่ได้กำหนดให้นำมาตรา 17 ในส่วนของสิทธิบัตรการประดิษฐ์ที่กำหนดรองรับกรณีการเข้าเป็นภาคีในความตกลงระหว่างประเทศมาใช้บังคับ จึงอาจจะต้องกำหนดให้มาตรา 65 นี้ นำมาตรา 17 มาใช้บังคับโดยอนุโลมกับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ด้วย

(2) เพิ่มเติมบทบัญญัติในลักษณะเดียวกับมาตรา 17 ในหมวดของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เพื่อรองรับกรณีการเข้าเป็นภาคีในความตกลงระหว่างประเทศเพื่อเพิ่มบทบัญญัติให้สามารถกำหนดรายละเอียดโดยกฎกระทรวงได้ อย่างไรก็ตาม หากจำเป็นต้องเพิ่มบทบัญญัติบางประการที่ประสงค์ให้มีผลทางกฎหมายก็จำเป็นต้องแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ อนึ่ง มีข้อพิจารณาว่า แม้ปัจจุบันจะมีการอาศัยอำนาจตามมาตรา 17 วรรคหนึ่ง ออกกฎกระทรวงว่าด้วยการขอรับความคุ้มครองการประดิษฐ์ตามสนธิสัญญาความร่วมมือ ด้านสิทธิบัตร พ.ศ. 2552 แต่เนื่องจากมาตรา 17 วรรคหนึ่งนั้น บัญญัติเพียงว่าการขอรับสิทธิบัตรให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยกฎกระทรวง จึงอาจเป็นปัญหาการตีความได้ว่าแค่ไหนจึงเป็นหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการขอรับสิทธิบัตร นอกจากนี้ หากมีความจำเป็นต้องบัญญัติในบางเรื่องให้มีผลทางกฎหมายก็จำเป็นต้องกำหนดให้ชัดเจนไว้ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522

3) พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534

เรื่องการแก้ไขกฎหมายและกฎระเบียบที่จำเป็นสำหรับการปฏิบัติตามพิธีสารมาดริดสำหรับพิธีสารมาดริด เป็นความตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับระบบการจดทะเบียนระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ซึ่งมาตรา 11 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองเครื่องหมายการค้า หากคำขอจดทะเบียน เครื่องหมายการค้าเป็นไปตามที่

กำหนดในอนุสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศดังกล่าว ให้ถือว่าคำขอดังกล่าวเป็นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าตามพระราชบัญญัตินี้”

ดังนั้น การยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าตามพิธีสารมาดริด จึงเป็นการยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฯ ด้วย อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติดังกล่าวยังไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับกลไกการพิจารณาคำขอ ซึ่งอาจแก้ไขพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฯ โดยเพิ่มบทบัญญัติเรื่องกลไกการพิจารณาคำขอระหว่างประเทศในพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฯ เพื่อให้สอดคล้องกับพิธีสารมาดริด

(4) กฎหมายเกี่ยวกับแรงงาน

ในส่วนของการเคลื่อนย้ายเสรีด้านแรงงาน เพื่อการพัฒนากฎหมายให้มีความสอดคล้องและเป็นไปตามเป้าหมายจากยุทธศาสตร์แนบท้าย AEC Blueprint หัวข้อเอ 5 การเคลื่อนย้ายแรงงานมีฝีมืออย่างเสรี (Free Flow of Skilled Labor) คณะผู้วิจัยมีความเห็นและข้อเสนอแนะต่อกฎหมายดังต่อไปนี้

1) พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551

โดยยุทธศาสตร์เอ 5 นี้เป็นการกำหนดให้มีการบริหารจัดการการเคลื่อนย้ายบุคคลธรรมดาที่เป็นแรงงานมีฝีมือซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการเป็นตลาดและฐานการผลิตร่วมกัน (Single Market and Production Base) โดยจะต้องวางกรอบแผนงานมาตรฐานความสามารถและคุณสมบัติของงาน หรืออาชีพและความชำนาญของแรงงานมีฝีมือในสาขาบริการสำคัญภายในปี 2009 (พ.ศ. 2542) และสาขาบริการอื่นๆ ภายในปี 2015 (พ.ศ. 2558) ทั้งนี้ ได้มีการดำเนินการจัดทำข้อตกลงยอมรับร่วมในคุณสมบัตินักวิชาชีพของอาเซียน (Mutual Recognition Arrangement-MRA) วิชาชีพ 7 สาขาแล้ว คือวิศวกรรม การพยาบาล สถาปัตยกรรม การสำรวจ วิชาชีพแพทย์ วิชาชีพทันตแพทย์ และวิชาชีพบัญชี

ตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มาตรา 9 กำหนดห้ามมิให้คนต่างด้าวทำงานใดนอกจากงานตามมาตรา 7 ซึ่งในมาตรา 7 กำหนดว่างานใดที่คนต่างด้าวอาจทำได้ในท้องที่ใด เมื่อใด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งปัจจุบันยังไม่มีกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 7 อย่างไรก็ดี มาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติให้ในระหว่างที่ยังไม่มีกฎกระทรวงตามมาตรา 5 ให้นายทะเบียนอนุญาตให้คนต่างด้าวทำงานใดๆ ได้ เว้นแต่งานที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 ซึ่งได้แก่ พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 โดยมาตรา 4 แห่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวได้กำหนดให้งานในอาชีพหรือวิชาชีพตามที่ระบุในบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกา (39 อาชีพ) เป็นงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำเพื่อเป็นการค้าหรือหารายได้โดยเด็ดขาดในทุกท้องที่ในราชอาณาจักร

ดังนั้นเนื้อหาของพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวจึงเป็นการจำกัดการทำงานของคนต่างด้าวตามบัญชีท้ายฯทั้งนี้ จากการตรวจสอบปรากฏว่า ในปัจจุบันมีร่างกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา ๗ คือ ร่างกฎกระทรวงกำหนดงานที่คนต่างด้าวอาจทำได้ พ.ศ. .... มีหลักการเป็นการกำหนดงานที่คนต่างด้าวอาจทำได้ โดยร่างกฎกระทรวงดังกล่าวอยู่ในชั้นการพิจารณาของสำนักงานฯ(เรื่องรับที่ 318/2553) และในทางปฏิบัติของกรมจัดหางาน ได้นำมาตรฐานฝีมือแรงงานมาเป็นเครื่องมือใน

การกลั่นกรอง แรงงานต่างด้าวที่จะมาทำงานในเมืองไทย ในพระราชบัญญัติดังกล่าวซึ่งกำหนดไว้ว่างานประเภทใดที่สามารถให้คนต่างชาติทำได้ ให้กำหนดในกฎกระทรวง แต่ในขณะนี้เรายังไม่มีกฎกระทรวง เนื่องจากประเภทของงานมีจำนวนมาก จึงหันไปใช้บทเฉพาะกาลตามกฎหมายฉบับเก่ากล่าวคือ มี 39 อาชีพที่ไม่ให้คนต่างด้าวทำ

ฉะนั้นเมื่อมีการยกร่างกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 7 แล้ว และเมื่อกฎกระทรวงดังกล่าวมีผลใช้บังคับ จึงไม่จำเป็นต้องแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวฯ และสามารถกำหนดเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงได้ จึงเป็นกรณีที่สามารถรองรับตามพันธกรณีได้โดยกำหนดเป็นกฎกระทรวง นอกจากนี้ ในพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติรองรับการเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวที่เข้ามาตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือกฎหมายอื่นไว้ในมาตรา 12

ด้วยเหตุดังกล่าวหากเป็นการเข้ามาทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือกฎหมายอื่น ซึ่งเป็นผลจากการที่กระทรวงพาณิชย์ได้เข้าไปทำความตกลงกับประเทศอื่นในอาเซียนในฐานะหน่วยงานเจ้าภาพ ซึ่งกำหนดให้มีการเคลื่อนย้ายเสรีแรงงานได้สองประเภท คือ ผู้เดินทางเพื่อธุรกิจและ ผู้โอนย้ายในบริษัทระดับผู้บริหาร ซึ่งสามารถจะเคลื่อนย้ายบุคลากรได้ 25 สาขาบริการ ซึ่งจะไม่กระทบ 39 อาชีพที่ไทยตั้งข้อสงวนไว้แล้ว โดยผู้จะเข้ามาเพียงแต่ขออนุญาตตามกฎหมายโดยมีหนังสือแจ้งการอนุญาตนั้นต่อนายทะเบียนพร้อมด้วยรายละเอียดที่อธิบดีกรมการจัดหางานกำหนดไว้ด้วยซึ่งเป็นเพียงขั้นตอนระหว่างหน่วยงาน และเมื่อได้รับแจ้งแล้ว นายทะเบียนก็จะออกใบอนุญาตให้ภายในเจ็ดวัน โดยระหว่างนั้น คนต่างด้าวสามารถทำงานไปพลางก่อนได้ และนอกจากการที่เราจะรองรับหลักการของ MRA Free Flow ใน 7 สาขาอาชีพแล้ว ประเทศไทยก็ยังได้มีการเพิ่มเติมอาชีพที่สามารถเคลื่อนย้ายอีก 32 อาชีพ ทำให้กลายเป็นอาชีพที่สามารถเคลื่อนย้ายได้อย่างเสรีภายใต้กฎเกณฑ์ดังกล่าวถึง 39 อาชีพ

จากที่ได้กล่าวมาในกฎหมายทั้ง 2 ลักษณะนั้น โดยเฉพาะกฎหมายในลักษณะที่ 1 รัฐบาลควรให้ความสำคัญอย่างมากอันเป็นกฎหมายที่ประเทศควรมีการบูรณาการให้สอดคล้องกับหลักการที่จำเป็นต่อการเปิดประชาคมอาเซียนโดยยึดถือหลักการแห่ง AEC Blueprint

2) พระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องอื่นๆ

ในส่วนกฎหมายอื่นๆ ที่รัฐควรจะพิจารณาให้เกิดความสอดคล้องกับหลักการสำคัญของอาเซียนอาทิเช่น พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 เพื่อให้การพัฒนาฝีมือแรงงานของคนในประเทศให้มีขีดความสามารถในการแข่งขัน และอาจจะต้องครอบคลุมถึงคนอาเซียนโดยไม่เป็นการเลือกปฏิบัติตามหลักการของ ILO องค์การแรงงานโลก พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 และพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 เพื่อให้คนอาเซียนสามารถเป็นที่ปรึกษาฝ่ายนายจ้างหรือฝ่ายลูกจ้าง สามารถจัดตั้งสหภาพแรงงานและเป็นกรรมการหรืออนุกรรมการของสหภาพแรงงานได้ โดยรัฐจะต้องวางมาตรการทางกฎหมายเพื่อรองรับกับมาตรฐานสากลระหว่างประเทศและพันธกรณีต่างๆ ให้เกิดความเหมาะและเกิดประโยชน์ต่อแรงงานของประเทศมากที่สุด

ส่วนข้อเสนอแนะอื่น ได้แก่

1) การแก้ไขกฎหมาย

คณะผู้วิจัยมีความเห็นว่า การที่ประเทศไทยจะออกกฎหมายมาเพื่อแก้ไขบทบัญญัติทางกฎหมายในพระราชบัญญัติต่างๆ ที่ไม่สอดคล้องกับหลักการของ AEC ให้มีความสอดคล้องโดยการออกกฎหมายมาเพื่อแก้ไขในแต่ละฉบับนั้นอาจก่อให้เกิดผลเสียทางด้านกฎหมายหลายประการดังนี้

(1) เกี่ยวกับผลการบังคับใช้ กล่าวคือ เมื่อประเทศไทยได้แก้ไขกฎหมายในลักษณะต่าง ๆ ดังที่คณะผู้วิจัยได้กล่าวมาแล้วข้างต้นนั้น เมื่อพิจารณาให้ดีแล้วการแก้ไขกฎหมายย่อมมีผลบังคับเป็นการทั่วไป เมื่อมีการแก้ไขบทบัญญัติใด บทบัญญัติหนึ่งย่อมจะต้องใช้บังคับกับทุกกรณี แม้แต่กลุ่มประเทศที่อยู่นอกอาเซียนนี้ก็ย่อมได้รับประโยชน์จากการแก้ไขกฎหมาย

(2) เกี่ยวกับความล่าช้า กล่าวคือ ในการเสนอเพื่อจะแก้ไขกฎหมายต่างๆ นั้นจะต้องใช้เวลานาน ทั้งนี้เป็นไปตามกระบวนการในการแก้ไขกฎหมายตามกระบวนการนิติบัญญัติ

ดังนั้นหากประเทศไทยมีกฎหมายว่าด้วยการยอมรับนับถือและปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศก็ย่อมทำให้ โดยมีหลักการสำคัญ คือ ให้ข้อตกลงระหว่างประเทศที่ได้รับการให้ความยินยอมจากรัฐมีผลเสมือนหนึ่งเป็นกฎหมายใช้บังคับในกฎหมายหมายในเกี่ยวกับเรื่องแห่งข้อตกลงนั้นได้ ทั้งนี้ข้อตกลงใดๆ ก็ย่อมมีผลใช้ผูกพันเป็นเฉพาะรัฐภาคีนั้นโดยไม่มีผลต่อประเทศรัฐที่มิใช้ภาคี

2) การจัดทำกฎหมายบังคับร่วมกัน

สำหรับประเทศไทยไม่เคยลงนามความตกลงระหว่างประเทศ ว่าด้วยการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในเรื่องทางแพ่งและพาณิชย์กับประเทศใด และโดยภายใต้กรอบความร่วมมือของอาเซียนไม่ปรากฏว่าได้มีการจัดทำข้อตกลงในเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาและของศาลต่างประเทศในระหว่างรัฐสมาชิกแม้แต่ฉบับเดียวไม่ว่าจะเป็นความตกลงในระดับทวิภาคีหรือพาหุภาคี อีกทั้งยังไม่ปรากฏว่ามีประเทศใดในกลุ่มอาเซียนได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวด้วยการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในระดับนานาชาติเลย คงมีก็เพียงแต่ระบบการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่เกิดขึ้นจากความสัมพันธ์ในลักษณะพิเศษของสมาชิกในอาเซียนบางประเทศอย่างเช่น ประเทศสิงคโปร์ มาเลเซีย และบรูไนเท่านั้นที่พอจะทำให้เห็นถึงความร่วมมือระหว่างสมาชิกในกลุ่มอาเซียน แต่หากเรื่องดังกล่าวก็ไม่ได้ส่งผลให้เกิดความร่วมมือในด้านนี้กับทุกประเทศ

ในทางปฏิบัติประเทศไทยจึงต้องนำหลัก Recognition of Foreign Judgment เข้ามาใช้ด้วย และประเทศไทยต้องแสวงหาแนวทางในการพัฒนากฎหมายในเรื่องดังกล่าวให้ชัดเจนยิ่งขึ้น และในความเป็นจริงปัจจุบันไม่มีกฎหมายเรื่องดังกล่าวอยู่ในระบบของเรา ดังนั้นประเทศไทยจึงทำได้อย่างมากคือให้ต่างชาติมาฟ้องคดีในศาลไทย เพราะเดิมเราไม่ยอมรับคำพิพากษาศาลต่างประเทศ อย่างไรก็ดี เห็นว่าเป็นเรื่องที่เป็นไปได้ยากในการที่อาเซียนจะออกมาตรการทางกฎหมายร่วมกันในเรื่องการยอมรับคำพิพากษาและคำวินิจฉัยของศาลต่างประเทศในระยะเวลาอันสั้นนี้ ดังนั้นจึงควรจะมีการสนับสนุนให้สมาชิกในกลุ่มประเทศอาเซียนเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาที่เกี่ยวด้วยการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศในระดับสากล ซึ่งวิธีการนี้ดูเหมือนว่าจะเป็นวิธีในการแก้ไขปัญหาได้ง่ายและสะดวกที่สุดสำหรับอาเซียน หากว่าอาเซียนต้องการที่จะสร้างกฎเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวเพื่อใช้บังคับในระหว่างประเทศสมาชิกโดยอนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีหลักการดังกล่าว เช่น อนุสัญญาแห่งกรุงเฮกว่าด้วยการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาล

ต่างประเทศ ค.ศ. 1971 และอนุสัญญาแห่งกรุงเฮกว่าด้วยความตกลงเลือกศาล ค.ศ. 2005 ซึ่งได้กำหนดพันธกรณีในเรื่องการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในระหว่างรัฐภาคีด้วยกันไว้ และให้ประเทศสมาชิกอาเซียนทำภาคยานุวัตรพันธกรณีระหว่างประเทศในเรื่องดังกล่าวได้ และหลังจากนั้นแต่ละประเทศก็กระทำการอนุวัติการกฎหมายให้เป็นกฎหมายภายใน และสอดคล้องกับแนวทางของ Asean Law Association (ALA) จาก 34th Governing Council Asean of The Asean Law Association (2011) ด้วยที่กำหนดให้ประเทศสมาชิกพึงต้องสร้างความร่วมมือในการบังคับคำพิพากษาของศาลของประเทศสมาชิกภายในภูมิภาคเท่าที่เป็นไปได้เพื่อลดอุปสรรคในการบังคับตามคำพิพากษาระหว่างประเทศสมาชิกและสามารถนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ในการสร้างความร่วมมือระหว่างศาลของประเทศสมาชิกได้ด้วยผลจากการดำเนินการตามแนวทางดังกล่าวก็คือเป็นการเปิดระบบการยอมรับและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในหลักเกณฑ์มาตรฐานของโลกไปพลางก่อน และเราไม่ต้องห่วงว่าเรื่องนี้จะเป็นการที่ประเทศไทยจะเสียเปรียบเพราะประเทศอื่นที่ไม่ได้ภาคยานุวัตรเรื่องดังกล่าว ก็ไม่มีอำนาจเรียกร้องให้ประเทศภาคบังคับคดีตามความต้องการของเขาได้ ดังนี้ประเทศที่ทำภาคยานุวัตรเหมือนกับประเทศไทยก็จะได้รับประโยชน์จากการบังคับตามคำวินิจฉัยคดีระหว่างประเทศร่วมกัน และเป็นแรงกระตุ้นที่ทำให้ประเทศในกลุ่มอาเซียนที่ยังไม่ได้เข้าสู่มาตรฐานนี้ เป็นประเทศล้าหลังทันที และต้องหาทางเข้าไปในมาตรฐานโลกดังกล่าว

จากเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีความจำเป็นที่ประเทศสมาชิกอาเซียนต้องเร่งรีบทำความตกลงระหว่างกันในเรื่องที่เป็นปัญหาดังกล่าว ซึ่งอาจเป็นความตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีและหากจะให้ดีเมื่อทุกประเทศสมาชิกอาเซียนมีความพร้อมแล้วควรที่จะทำเป็นสนธิสัญญาอาเซียนในเรื่องนั้นๆ เพื่อให้การเข้าสู่ประชาคมอาเซียนเป็นไปอย่างสมบูรณ์ และบรรลุเจตนารมณ์ของการจัดตั้งประชาคมอาเซียนด้วย

สำหรับความตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับการส่งคำคู่ความและเอกสารในคดีแพ่งและพาณิชย์ไปยังต่างประเทศ ในปัจจุบันประเทศไทยทำความตกลงระหว่างประเทศในเรื่องการส่งคำคู่ความและเอกสาร และการสืบพยานหลักฐานในคดีแพ่งและพาณิชย์กับประเทศสมาชิกอาเซียนเฉพาะสาธารณรัฐอินโดนีเซียเพียงประเทศเดียวเท่านั้น ซึ่งตามความตกลงดังกล่าว กำหนดให้การให้ความช่วยเหลือกันทางศาลในเรื่องการส่งเอกสารในคดี หรือการขอให้มีการสืบพยานหลักฐานสามารถดำเนินการโดยผ่านหน่วยงานกลางของประเทศภาคีคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย โดยไม่ต้องใช้วิธีการทางการทูตสำหรับหน่วยงานกลางของประเทศไทย คือสำนักงานศาลยุติธรรม ซึ่งตามความตกลงดังกล่าวทำให้การส่งคำคู่ความและเอกสารในคดีแพ่ง เช่น หมายเรียกและคำฟ้องทำได้โดยสะดวกรวดเร็วขึ้น หากไม่ได้ทำความตกลงระหว่างประเทศระหว่างกันแล้ว การส่งคำคู่ความและเอกสารในคดีแพ่งระหว่างคู่กรณีที่อยู่คนละประเทศต้องใช้วิธีการทางการทูต ซึ่งใช้เวลาดำเนินการนานมาก เมื่อพิจารณากรณีต่างๆ ข้างต้น จะเห็นว่าเป็นปัญหาที่กระทบต่อความมั่นคงปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน ความเชื่อมั่นในการประกอบธุรกิจ การลงทุน ความเชื่อมั่นในการดำรงชีวิต และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนในประชาคมอาเซียนโดยตรง

นอกจากนั้น ในเรื่องเขตอำนาจศาลตามมาตรา 7 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้บัญญัติเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งไว้ตายตัว ดังนั้นคู่กรณีไม่สามารถจะตกลงกันให้ขึ้นศาลอื่นนอกเหนือไว้จากที่กำหนดในประมวลวิธีพิจารณาความแพ่งได้ นั้นเป็นบริบทเฉพาะ

ภายในประเทศไทยเท่านั้น แต่กฎหมายระหว่างประเทศไม่มีหลักการเช่นนี้ เรื่องดังกล่าวก็เช่นเดียวกัน มีมาตรฐานระหว่างประเทศเกี่ยวกับการยอมรับและบังคับใช้คำพิพากษาของศาลต่างประเทศไว้ยาวนานแล้ว

ดังนั้นประเทศไทยจึงควรผ่อนปรนโดยการปรับแก้มาตรการในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเท่าที่ทำได้ โดยอาจเพิ่มมาตราอีกมาตราหนึ่งต่อจากมาตรา 7 เพื่อเปิดช่องให้มีการผ่อนปรนในการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ และเปิดโอกาสให้คู่กรณีสามารถเลือกศาลที่เหมาะสมได้ และเพื่อเป็นการป้องกันมิให้ฝ่ายโจทก์ไม่เคารพศาลไทยและไปเลือกศาลที่ตนเองอยากนำคดีไปขึ้นได้ตามใจชอบ โดยที่จำเลยไม่มีโอกาสที่จะโต้แย้งอะไร หลักเกณฑ์ดังกล่าวมีมาตรฐานระหว่างประเทศอยู่แล้ว

ในส่วนของความเป็นไปได้ของประเทศไทยในการพัฒนาไปสู่ศูนย์กลางของการระงับข้อพิพาททางเลือก จากการศึกษาพบว่า กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายของไทยเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวที่มีอยู่แล้วมีความสมบูรณ์ ไม่ได้ด้อยกว่าประเทศใดเลย และไม่จำเป็นต้องมีการแก้ไขกฎหมายในเรื่องนี้ แต่น่าจะต้องพยายามพัฒนาให้ประเทศไทยขึ้นไปอยู่ในระดับเดียวกันกับกับ Max Chamber ของสิงคโปร์ และ KL Chamber ของมาเลเซียให้ได้ โดยเฉพาะ KL Chamber เห็นว่าไม่ได้มีความแตกต่างจากเราเท่าใดนัก

ข้อบกพร่องของกระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือกของเราปัจจุบันก็คือ การมีหน่วยงานระงับข้อพิพาทที่กระจายจุด และแต่ละหน่วยงานต่างแข่งขันกันเอง ของกระทรวงยุติธรรมก็มี ของศาลยุติธรรมก็มีของกระทรวงพาณิชย์ก็มี หอการค้าไทยก็มี และทุกหน่วยไม่ค่อยประสบความสำเร็จ เพราะข้อพิพาททางการค้าสำคัญๆ จะไม่มาระงับข้อพิพาทในไทยเพราะเห็นว่าระบบของการระงับข้อพิพาทของไทยไม่เป็นสากล ทันสมัยและน่าประทับใจ

ดังนั้น เราจึงควรจะต้องมี National Institute หรือสถาบันระงับข้อพิพาทระดับชาติ ขึ้นมาโดยเฉพาะโดยที่หน่วยงานระงับข้อพิพาทที่มีอยู่เดิมก็ยังคงปฏิบัติงานกันต่อไป และรัฐบาลก็ควรสงเสริมสถาบันดังกล่าวทำนองเดียวกับที่รัฐบาลสิงคโปร์ส่งเสริม Max Chamber ทั้งนี้เพื่อรองรับข้อพิพาททางพาณิชย์ในระดับสูงที่หน่วยระงับข้อพิพาทเดิมๆ ไม่สามารถทำสำเร็จได้ และหน่วยงานดังกล่าวควรเป็นหน่วยงานอิสระ ไม่ควรสังกัดราชการ เพราะจะทำให้ไม่มีประสิทธิภาพเช่นเดิม และระบบราชการก็คือหนึ่งในข้อจำกัดของการเติบโตของการพาณิชย์ในภูมิภาค และระบบราชการก็มักมีผลประโยชน์ทับซ้อนกับข้อพาทระดับสูงดังกล่าว

3) การจัดทำกฎหมายภายใน

จุดอ่อนอย่างยิ่งที่ระบบกฎหมายพาณิชย์ของไทยมีความบกพร่อง คือ เรายังไม่มีกฎหมายวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์ มีแต่กฎหมายวิธีพิจารณาคดีแพ่ง ปรัชญาพื้นฐานของกฎหมายพาณิชย์มีความแตกต่างจากกฎหมายแพ่งมาก แน่นอนมีส่วนที่กฎหมายพาณิชย์ทับซ้อนกับกฎหมายแพ่งอยู่มาก แต่ปรัชญาพื้นฐาน จารีตประเพณี และลักษณะเฉพาะของข้อพิพาททางพาณิชย์ มีความแตกต่างจากกฎหมายแพ่งมาก ซึ่งผลก็คือ พ่อค้าพาณิชย์ต่างประเทศรวมถึงพ่อค้าไทยก็ต้องมาใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย ซึ่งไม่ค่อยเหมาะสำหรับการดำเนินคดีพาณิชย์ และหลังจากยกร่างเมื่อปี พ.ศ. 2478 ก็ไม่มีการปรับปรุงแก้ไขในเรื่องใดอีก วิธีพิจารณาความแพ่งไทยจึงเป็นวิธีพิจารณาความแพ่งที่โบราณ ไม่เหมาะกับการใช้ในสภาพปัจจุบัน และไม่เป็นที่ยอมรับสำหรับพ่อค้า

พาณิชย์ต่างประเทศด้วย และสิ่งนี้ทำให้เกิดการขยายตัวอย่างมากของกระบวนการระงับข้อพิพาทนอกศาลต่างๆ อย่างอนุญาโตตุลาการ ซึ่งแสดงให้เห็นถึงการไม่ยอมรับแนวทางของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทย และไม่ยอมรับเขตอำนาจของศาลแพ่งไทยด้วย โดนเฉพาะประเด็นในเรื่อง ภาษา และความลับของคู่กรณี ศาลไทยและกฎหมายวิแพ่งไทยไม่อาจให้บริการในส่วนนี้ได้

ด้วยเหตุนี้ ประเทศไทยจึงควรมีการพัฒนาให้มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์ต่างหาก เช่นเดียวกับที่ประเทศไทยต้องมีกฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค ที่เกิดขึ้นเนื่องจากการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีแพ่งเดิม ไม่เหมาะสมกับการพิจารณาข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบการกับผู้บริโภคในภาวะปัจจุบัน ซึ่งเป็นหลักการใช้ความยุติธรรมกับคู่ต่อสู้ที่ไม่เสมอภาคอย่างยิ่ง และกฎหมายวิธีพิจารณาคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งเท่าที่มีอยู่นั้นเป็นการแก้ไขปัญหาเพียงบางจุดเท่านั้น

แต่อย่างไรก็ดี ถ้ายังไม่เห็นสมควร ไม่จำเป็นต้องศาลพาณิชย์ในประเทศไทยก็ได้ แต่ให้เป็นแผนกคดีพาณิชย์ในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้ ซึ่งเท่ากับไม่ใช่เป็นการตั้งศาลใหม่และไม่สิ้นเปลืองงบประมาณแต่อย่างใด และต้องแยกวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์ออกจากวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาด้วย เพราะต้องแยกส่วนของการบังคับโทษทางอาญาออกจากคดีพาณิชย์ และต้องไม่ให้น้ำหนักความสำคัญแห่งคดีไปอยู่ที่นักกฎหมายมากเกินไป และควรต้องตัดสินโดยตุลาการที่มาจากพ่อค้าที่มีความเชี่ยวชาญอย่างยิ่ง ประสบความสำเร็จและวางมือจากธุรกิจแล้วมาทำงานตอบแทนสังคมโดยการมาเป็นผู้พิพากษาในศาลพาณิชย์ และจะเห็นได้ว่า ผู้พิพากษาในศาลพาณิชย์ฝรั่งเศสและเยอรมนี้ล้วนมาจากอดีตพ่อค้าที่ประสบความสำเร็จทั้งสิ้น และในชั้นอุทธรณ์ขึ้นก็คัดเลือกผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีข้อกฎหมาย ที่มีความเชี่ยวชาญอย่างยิ่งด้านกฎหมายพาณิชย์เป็นองค์คณะ หรือถ้าไม่สามารถทำประมวลกฎหมายพาณิชย์ได้ในช่วงนี้ ก็เสนอให้ยกร่างกฎหมายว่าด้วยการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ ให้แยกออกต่างหากจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย หรืออีกทางหนึ่ง ให้ประเทศไทยทำภาคยานุวัตรกับอนุสัญญา CISG หรือ Convention of International Sales of Goods สิงคโปร์เข้าเป็นภาคีสมาชิกแล้ว และประเทศอื่นๆ ก็จะทยอยเข้ากันเพื่อให้เข้ากับมาตรฐานโลก ประเทศไทยยังไม่มีการศึกษาเรื่องนี้กันอย่างจริงจัง

ดังที่ได้กล่าวมาทั้งหมดนี้ ประเทศไทยมีกฎหมายที่ต้องปรับปรุงแก้ไขเพื่อรองรับการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนอยู่เป็นจำนวนไม่น้อย ขณะที่ระยะเวลาที่ประเทศไทยจะต้องเข้าสู่ประชาคมอาเซียนเหลือเพียงประมาณ 2 ปีเท่านั้น การเร่งรัดปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อรองรับการเข้าสู่ประชาคมอาเซียน จึงเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นเร่งด่วนเป็นอย่างยิ่ง โดยการกำหนดกรอบเวลาในการดำเนินการที่ชัดเจนแน่นอนทั้งในชั้นการจัดทำร่างปรับปรุงแก้ไขกฎหมายของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อส่งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา และในชั้นการตรวจพิจารณาร่างกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นเรื่องที่มีความสำคัญมาก และเมื่อร่างกฎหมายที่ผ่านการตรวจพิจารณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เสนอเข้าสู่การพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาตามขั้นตอนแล้ว ทั้งสองสภาก็ควรเร่งรีบดำเนินการให้แล้วเสร็จโดยเร็ว โดยมีกรอบระยะเวลาในการพิจารณาที่ชัดเจน เพื่อให้ร่างกฎหมายสามารถพิจารณาได้เสร็จทันกำหนดเวลาก่อนที่ประเทศไทยจะเข้าสู่ประชาคมอาเซียนในปีปลายปี พ.ศ. 2558 นี้

Executive Summary

The founding member countries of ASEAN have formed the Association of South East Asian Nations (ASEAN) by signing the document known as Bangkok Declaration in 1967. To expand the international relations in trade cooperation among the ASEAN members, the ASEAN Preferential Trading Arrangement (PTA) was established in 1976 followed by ASEAN Free Trade Area (AFTA) in 1992 which covered both products and services area and ASEAN Framework Agreement on Services (AFAS) in 1995. After that, ASEAN Investment Area (AIA) was also founded in 1998 and ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA) in 2009. The international cooperation between the member countries had continually developed and finally led to the establishment of ASEAN Community (AC) with the signing of Charter of the Association of South East Asian Nations (ASEAN Charter) in 2007.

These international relations between ASEAN members are supported by the international laws, especially laws about the treaty or international agreement which result from negotiation, agreement and intention to be bound by the agreement between ASEAN members, in order to create the obligations for the members to comply with.

ASEAN Economic Community (AEC) is one of the three main pillars of the ASEAN Community which are: ASEAN Political-Security Community; ASEAN Economic Community; and Socio-Cultural Community. The ASEAN Community requires all member countries to comply with the agreement fully by 31st December 2015. The shared vision of the ASEAN leaders is “to build the ASEAN Community to have competitive capacity under the fair and clear rules together with people-centred development”. This will lead to strong community, opportunity, and ability to handle the competition of ASEAN in international forums. People of ASEAN will also have good quality of life, be able to do economic activities more conveniently, and have a sense of unity. Moreover, ASEAN Community will enhance the connection between the member countries in three dimensions which are infrastructure, regulatory, and people’s connection. The aim of ASEAN Community is to unite all member countries to be “a strong family”. The family members will have good living conditions, safety, and more convenient trade.

AEC is an important pillar of the economy and is a goal that all the ten member countries want to achieve. This is because the economic integration leads to stronger economic power and brings more power of negotiation. However, AEC member countries are different in many ways. Therefore, it is necessary to use the regulation that all ASEAN member countries have agreed upon which is ASEAN Charter, and the AEC must work under the main framework that is AEC Blueprint.

The main purposes of AEC Blueprint are to set economic direction/plan that all members must operate clearly under the specified time frame until achieving the AEC goal in year 2015 and to establish the obligations between the member states to progress toward the shared goal. According to the aim of the ASEAN economic integration in Bali Concord II, AEC Blueprint consists of four main parts which are to be a single market and production base, to create competitive capacity for the ASEAN economy, to develop economy equitably, and to integrate to the global economy.

The Effects of AEC Blueprint on Thailand

AEC Blueprint has established many significant obligations which can be summarized as follows:

1. Free Trade Policy (under ASEAN Free Trade Area: AFTA framework)

(1) Tariff reduction/exclusion: All six original ASEAN members which are Thailand, Indonesia, Malaysia, Singapore, the Philippines and Brunei are required to exclude tariffs for nine accelerate areas (agriculture/fishery products/wood products/rubber/textiles/automotive/electronics/information technology/health) by 2007 and cut down all tariffs to 0% for goods on the Inclusion Lists (IL) by 2010, except Sensitive List (SL) or Highly Sensitive List of each member countries. The four latecomer members which are Vietnam, Laos, Burma and Cambodia must lower the tariff rates of all nine accelerate areas to 0% by 2012 and reduce all tariffs on the lists to 5% in 2012 and to 0% in 2015 except some products (not less than 7% of tariff reduction list) that can be flexible to reduce to 0% in 2018.

(2) Non-Tariff Barriers (NTBs) cancellation: Thailand, Indonesia, Malaysia, Singapore and Brunei must cancel the NTBs within year 2010; the Philippines must complete it by year 2012, and four new member countries in 2015-2018. The cancellation is divided into three periods according to the NTBs cancellation plan. First period is that by 1st January 2008, NTBS for five main products (longan, pepper, soybean oil, tobacco and sugar) must be cancelled. Second period is that by 1st January 2009, NTBS for jute, flax, and potato must be cancelled. Third period is that by 1st January 2010, NTBS for rice, copra, coconut, coconut oil, tea, soybean, coffee bean, instant coffee, raw/flavoured milk, and skim milk powder must be cancelled

(3) Rules of Origin (ROO): ROO is rule or regulation that specified to use in the consideration for the country of origin of both exported and imported products in order to ensure that the benefits received from the preferential tariff and tax exemptions as specified in tariff reduction/exclusion will belong to the real products of ASEAN member

countries. Other purpose of ROO is to create transparency, international standard, and convenience for private sector.

2. Free Trade in Service (under ASEAN Framework Agreement on Services: AFAS)

Free trade in services is aimed to minimize obstacles in entering the market and to increase the shareholders' equity ratio for individual/juristic person with ASEAN nationality. The details are as follows:

(1) Priority Integration Sectors (PIS) are Information Technology, health, tourism, and logistics.

(2) Non-Priority Services Sector is covered all sectors apart from the priority services sectors and financial services which are scheduled to implement the Free Trade within 2015; however, the Sensitive Lists can be exempted.

For the latest update, ASEAN had negotiated to reduce the restrictions on trade between member countries and established seven packages of commitment; the Protocol to Implement the 7th Package of AFAS was signed on 26th February 2009. Thailand was committed to open 143 markets including main services such as business services (engineering, architecture, accounting, etc.), computer and communication, construction, distribution (wholesale sport equipments, franchise service, etc.), all levels of education, health service, environmental service and tourism.

However, Thailand still retains the terms and conditions in accordance with Thai laws; for example, foreigners from ASEAN member countries are allowed to hold maximum of 49% shares in the corporate running its business in Thailand. ASEAN is negotiating the 8th Package of Commitment which is scheduled to complete in 2010 and must continue to negotiate for more Free Trade in other services until achieving the absolute Free Trade in year 2015.[1]

(3) Financial Services will be gradually implemented step by step in order to maintain the financial, economic and social stabilities. The member countries which are prepared are able to proceed the Free Trade in 2015 for the specified areas and the remaining members will join later.

[1] Multilateral Group, the Office of the International Industrial Economics, "The Importance of ASEAN Economic Community", 15 March 2011.

Summary Table of the Goal to Increase the Shareholders' Equity Ratio in Major Services of Thailand[2]

	2006	2007	2010	2013	2015
Accelerated Area	49%	51%	70%		
Logistics		49%	51%	70%	
Other services	30%	49%	51%		70%

3. Investment Liberalization (under ASEAN Comprehensive Investment Agreement: ACIA)

ASEAN members must decrease or cancel the restrictions in investment, support the investment in potential industries and create investment network within ASEAN. This is to increase or maintain the ability to the investors from inside and outside the region. The original ASEAN Investment Area (AIA) had changed to the new agreement known as ACIA which has broader scope and covers the investment liberalization, investment protection, investment promotion and facility in the manufacture of agricultural product, fishery products, forestry, mining and other related services including direct investment and stock exchange

4. Capital Account Liberalization

(1) Capital Market: ASEAN will strengthen the development and integration in ASEAN capital markets by creating the consistency in standard of the capital market in this region and mutual agreement in qualifications, academic qualifications, and experience of the capital market practitioners. The member countries must also promote the use of market to motivate the link between ASEAN capital markets.

(2) Capital Mobility: ASEAN will open for the free flow of capital gradually and each member must have adequate protective measures to support the impact from the fluctuation of the macroeconomic and systematic risks including the authority to take necessary measures to maintain the stability of the macroeconomic.

5. Free Flow of Skilled Labours

ASEAN Community establishes the clear standard of skilled labours and facilitates skilled labour who meets the standard to be able to work in other member

[2] Anon. ASEAN Economic Community (AEC): Opportunity and Impact on Thai Industrial Sector. [Internet]. 2013. Available from: http://www.med.cmu.ac.th/library/asean-web/asean-pillars/Thai_Industry_and_AEC.pdf

countries more easily such as creating ASEAN Business Card. There will be the management of relocation and facility for travel given to the individual who is involved in trade, service, and investment in order to comply with regulations of each country. The members should facilitate visa and work permit for the practitioners and skilled labours involved in cross-border trade and investment activities. The ASEAN Ministers of Economics had signed the ASEAN Mutual Recognition Agreement (MRA) for seven fields of career, which are Engineering Services, Nursing Services, Architectural Services, Surveying Qualifications, Accountancy Services, Dental Practitioners and Medical Practitioners, for facilitating the flow of the skilled labours in ASEAN.

Joining the ASEAN Community would affect Thai people in many ways unavoidably, especially in trade, investment, business operation, rights and liberty. People's lifestyle may also get some impact from the AC.

Therefore, to prepare and to make opportunity to study, revise, and improve laws and judicial administration for civil and commercial laws, dispute resolution, and other relevant laws which can be problems and obstacles for Thailand to join the ASEAN Community, the Office of Justice Affairs, the Ministry of Justice, agree to study and analyze and assess the impact on people's liberty and rights including necessary dispute resolution mechanisms for conflicts in business operation or living of Thai people including regulations and suggestions on the improvement of laws and judicial administration for civil and commercial laws and dispute resolutions.

The research and analysis of this project consists of study, analysis, risk assessment, impacts related to civil and commercial laws and judicial administration, study and analysis of substantive law such as Civil and Commercial Code, Act on the Establishment of the Intellectual Property and International Trade and Procedure for Intellectual Property and International Trade, Act on Conflict of Laws, Act on Intellectual Property, Consumer Protection Act, Act on Investment, Arbitration Act, etc. This research also studies, analyzes, and compares civil and commercial laws and judicial administration of other countries especially the development in laws of ASEAN members and other necessary laws for the ASEAN Community; for example, to study the impact and law improvement of the European Union. The aim is to make suggestions and set direction of the improvement on civil and commercial laws, relevant laws about Thailand, and effective dispute resolution in order to keep benefits of the nation in trade, investment, business operation, and to protect rights and privileges of Thai people which may be affected by ASEAN Community.

Research Objectives

1) To study, survey, analyze, and assess problems, impacts, risks, and objections of the civil and commercial laws and judicial administration. To study the dispute resolution and relevant legislations including the regulation of the country which is required to be improved as Thailand is entering the ASEAN Community.

2) To study, compare, and analyze the civil and commercial laws and judicial administration, dispute resolution, relevant legislations and the regulation of Thailand towards foreign countries, especially ASEAN member countries, including international laws which need improvement and adjustment to prepare for the ASEAN Community.

3) To prepare for proposals and guidelines to improve civil and commercial laws and judicial administration, dispute resolution, relevant legislations and the regulation needed for being ASEAN Community member including international laws which are useful for ASEAN Community.

Methodology

The methodology of this study is quality research which is divided to:

(1) Documentary Research

1. Study and analyze data from various sources and documents related to civil and commercial law and judicial administration, such as tax law, labour law, bankruptcy law, banking law, investment law, arbitration, dispute resolution in civil law, conflict of laws, form texts books, academic document, journal, articles, research, thesis and case study of the dispute between Thailand and ASEAN countries in the international commercial trade. For example, Philip Morris' case (WTO: WT/DS371/R) was an example of the case to show that Thai customs laws was a barrier of cigarette trade between Thailand and the Philippines, and the case had been judged by the World Trade Organization

2. Comparative study of civil and commercial law and judicial administration, dispute resolution mechanism, relevant international laws between the 10 ASEAN countries including Thailand , Myanmar, Laos , Cambodia, Vietnam , Malaysia, Singapore, Brunei, the Philippines and Indonesia, especially the comparative study of the development of law in ASEAN member countries or countries with interesting legislations.

(2) Field Research was conducted to collect opinion on the direction to improve civil and commercial law and judicial administration, dispute resolution mechanism, relevant laws, and regulations. Details are as follows:

1. In-depth Interviews with experts in civil and commercial judicial administration, executives of the organizations responsible for civil and commercial laws

including the Civil Court, the Court of Intellectual Property and International Trade, Central Labour Court, internal organizations in the Ministry of Foreign Affairs such as Department of ASEAN Affairs, internal organizations in the Ministry of Commerce such as Department of Trade Negotiations, Department of Trade Registration, Department of Foreign Trade, Department of Intellectual Property, Insurance Office, Ministry of Finance, Office of Consumer Protection, internal organizations in the Ministry of Labour responsible for international labour mobility, Office of Civil Dispute Resolutions, Arbitration Board, specialists in internal laws of ASEAN members, specialists in civil and commercial laws, and experts from both the public and private sector.

2. First focus group meeting was set up to brainstorm and exchange opinions from experts in civil and commercial laws in Thailand. The guest speakers are representatives from related organizations to give information and opinions that are beneficial to the development of civil and commercial law and judicial administration, dispute resolution mechanism, relevant laws, and regulations required to prepare Thailand to join AEC.

3. Second focus group meeting was set up to brainstorm and exchange opinions from law experts in 10 ASEAN member countries, 3 persons from each countries, and experts from the countries with experiences in the development of civil and commercial law and judicial administration, dispute resolution mechanism, relevant laws, and regulations required to prepare Thailand to join AEC.

(3) Preparation for proposals and solutions to improve civil and commercial law and judicial administration, dispute resolution mechanism, relevant laws, and necessary regulations.

(4) Seminar was set up to present proposals and solutions to improve the law according to (3), the details are as follows:

1. Present proposals and solutions to improve civil and commercial law and other relevant laws to get feedback and suggestion from the seminar attendants.

2. Organize questionnaire to get feedback and suggestion for improving and developing the law from the seminar attendants.

(5) Suggestions and guidelines to improve Thai civil and commercial law and judicial administration, dispute resolution mechanism, regulations, and other relevant laws, such as international laws or model law for civil and commercial law, necessary dispute resolutions for join AEC of the member countries.

Scope of the Study and Sample Population

Scope of this research is a qualitative research methodology using documentary research which covers problems about civil and commercial law enforcement such as tax law, labour law, bankruptcy law, banking law, investment law, arbitration, civil dispute resolutions, conflict of civil and commercial laws between ten ASEAN member countries (Thailand, Myanmar, Laos, Cambodia, Vietnam, Malaysia, Singapore, Brunei, the Philippines and Indonesia). The research also involves the study and analysis of theory and comparative study of civil and commercial laws and judicial procedure of the member countries. The in-depth interviews and focus group meeting with experts and related persons in civil and commercial laws and ASEAN trade, such as legal experts, business entrepreneur, experts from both the public and private sector, experts on trade and investment, and government officials involved in a civil dispute resolutions and rights and liberty protection. The main focus is on the experts from ASEAN countries or other countries who can give you ideas and suggestions that are beneficial to the project.

Research Summary

According to the cooperation framework from the purpose of the foundation of ASEAN Community to make all countries in Southeast Asia region cooperate with each other in order to have stability of nations, economic strength and competitive capacity with other regions, ASEAN community has established three policies to strengthen the coordination, known as the 3 Pillars, which are the ASEAN Political-Security Community, the ASEAN Economic Community, and the ASEAN Socio-Cultural Community.

The preparation of civil and commercial laws and judicial administration for the country to join the ASEAN Community is highly related to the economic integration known as the ASEAN Economic Community (AEC). Thailand must operate many works to comply with the principles of trade and investment which causes a major aspect of the liberalization of trade, investment, labour and dispute resolutions which affects the applicable laws and could obstruct to the implementation of the AEC framework as mentioned in the previous section. The summary and solutions are:

(1) Laws and regulations on Banking and Financial Institution

The AEC has focused on applying international standard mentioned in ASEAN Economic Blueprint which requires the ASEAN members to raise the financial institution supervision standard to global standard. For the commercial bank supervision, the AEC will comply with Basel Committee on Banking Supervision. Securities business supervision standard should comply with International Organization of Securities Commissions (IOSCO). If any financial institution and Thai businessman, who interest in financial business in

ASEAN member countries, are qualified, they can operation their business more conveniently following the fit and proper basis system. In other words, if any financial institutions have all the qualifications required by laws and regulations of the host country, they can run the business in that country with confidence. Moreover, for the financial stability supervision in every country, there are laws to control currency exchange rate and currency transfer. Each country has specified different regulations in both process and currency amount to transfer. The laws and regulations about banking and currency exchange and transfer can lead to the disruption of operation to achieve unity in the community.

(2) Investment Promotion Law

Each country has hugely revised the legal measures of the ASEAN Economic Community, especially among countries in CLMV,[3] while leading countries in ASEAN Community have already provided legal measures to support the principles of the AEC Blueprint. However, each country still insists on not to operate in accordance with to the criteria of the AEC Blueprint such as the cancellation of tariffs and control of alien labours to protect the national labour.

The summary of legal measures that each ASEAN member country has specified to promote investment in AEC under the ASEAN Blueprint is as follows:

1. Investment Promotion by Board of Investment. Investment law attracts foreign investors to invest and create employment in the country which leads to the economic growth especially for countries that need foreign investors to develop the country's infrastructure (electricity, mining) including countries in CLMV and Thailand. This policy creates jobs in the country and exchange of technology.

2. Revision of reserved career list. Each country should relieve the reserved career for local people. It should reserve only to prevent the unemployment in the country in order to benefit the skilled workers exchange to pass on technology and knowledge to each other. However, the possibility to relieve the regulations depends on the needs of the country. If some countries have shortage of skilled labour, those countries take higher relief measure, while some countries where skilled labours are sufficient can take lesser measure.

3. Corporate income tax exemption of foreigners in case they are pioneers, experts, or industry in investment promotion

---

[3] It is commonly believed that the CLMV countries (Cambodia, Laos, Myanmar and Vietnam) countries will benefit the most from the ASEAN Economic Community (AEC), with their large labor pool and reduced operating costs. However, even the CLMV countries can have the same anxieties as more developed ASEAN members such as Thailand.

4. Tax reduction to promote investment of machinery raw materials import (investment Tax Cut). The tax reduction for machinery and raw materials import is one of measures to attract foreign investors as it helps cut the cost of their business so they have more convenience and profit from the investment.

5. Set duty free zone or create of specific economic zones. Although ASEAN member countries are unable to reduce their import taxes to 0%, there is attempt to relieve tariff measures in the region in order to enhance economic growth from more trade and free flow of goods.

6. Incentive measures for SME and non-expert industry of the country. This will cause labour, capital and goods to flow more freely within the region. As the SME entrepreneurs are mostly the residents' of ASEAN Community, using this policy will result in significantly higher economic growth rate of ASEAN in the near future.

7. Promote international joint ventures business or grant concession for the business that requires a lot of investment, such as building infrastructure, a transport network or building major construction projects (dams, power plant, etc.) that the government should conduct. The government of the particular country should give privilege on tax or property to the group of investors.

(3) Intellectual Property Law

The protection of intellectual property in ASEAN countries is highly important as many countries in this region are members of the World Intellectual Property Organization (WIPO); it is also necessary to comply with the principles of the World Trade Organization (WTO). If one country does not have a proper system to protect intellectual property, that country rarely has investors, and other regions might have measures against the trade and cut some privileges of that country. Therefore, without the intellectual property protection law, the investors will not take risk to invest in the country because they cannot accept piracy status of that particular country. Thailand may have some laws and regulations that obstruct the country when completely join the ASEAN Community in 2015.

(4) Labour Law

The current situation of the operation in accordance with the Mutual Recognition Arrangement (MRAs) is still under negotiating process for some career fields that may obstruct the free flow of the professionals, such as architect, qualified accountant, medical researcher and practitioner, dental practitioners, which was completed in 2012. In order to urgently comply with MRAs, measures of the labour laws in each ASEAN member countries must specify details and development of MRAs to support the liberalization of other professional mobility apart from those mentioned above. The

process must complete in 2015. The member countries should also strengthen human resource development, and create capacity in the area of services.

(5) Civil and Commercial Dispute Resolution

Dispute resolutions outside the court have been very popular especially the arbitration procedure. This is because of the use of arbitration that is agreed by both parties to choose as dispute resolution method. Many countries have similar legislations particularly in ASEAN countries because countries in this region adopted the template from UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration when drafting of legislation in their own countries including Thailand. In addition, many Asian countries are parties to the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York Arbitration Convention) in 1958; this has caused an international arbitral award to be able to enforce its authority in ASEAN countries. The study found that the country in South East Asia which arbitration is most common and effective is Singapore. They have established an arbitration institution to resolve dispute in commerce or trade systematically. The panel of judges the institution is highly regarded internationally for having experts in various occupations, so both parties have confidence in the verdict. Besides, Singapore has made the service of the institute into the one stop service. This shows that the arbitration system of Singapore is a lot more advance than Thailand.

Therefore, to achieve the objectives of the AEC framework, ASEAN member countries must find the direction to build cooperation in devilment of this area.

Suggestions

As ASEAN Community has agreed to establish AEC, it is inevitable to have impact on civil and commercial laws and judicial administration for the member countries to integrate laws to conform to international regulations, especially the AEC Blueprint which the ASEAN member countries must agree and follow completely by 2015. Therefore, governments in the member countries are interested in the subsequent impacts from join the AEC. For Thailand, the country has average availability in law to support the country to join the ASEAN Community according to the above indicators. The countries with equal readiness to Thailand are the Philippines and Indonesia. They still have weak administrative infrastructure that cannot give much benefit to foreign investors. The entrepreneur continues to face problems with long period of new business establishment or complicated process including tax burden which is considered as an important matter to the foreign investors. Furthermore, human resource development of the countries in this region is one of the major problems; the main factor of the problem is health issue.

The problems in labour productivity development are needed to be solved for both the ability of the individual and the development of skilled workers in the country.

What has mentioned above is the main principle for to support the country to participate fully in the AEC. The aim is to create free flow in many important areas. However, the liberalization will inevitably have an effect on civil and commercial laws. The study found that some legislation needs to be improved to comply with the AEC Blueprint which has been established to integrate all economic operations to achieve the objectives of the AEC. The opinions and suggestions are:

(1) Financial and Banking Laws

For financial and banking development, ASEAN has agreed upon the Qualified ASEAN Bank (QAB) which is standard to set the business operation standard. Commercial banks of ASEAN member countries which meet the required qualifications and regulations can set up their business and receive flexibility in business operation in other member countries. The ASEAN countries have relieved many regulations in order to motivate more liberalized financial mobility. However, the change must be carefully made sequentially because, for some financial issues, some countries with high financial development, such as Singapore, do not fully liberalize. There are still many legal restrictions on financial mobility to protect the economic stability of the country. The laws about banking, such as the Financial Institution Act 2008, which specifies that the financial institution business including commercial banking, capital business, and credit foncier business, there should be not less than 75% of Thai nationality shareholders, and foreign shareholder equity cannot exceed 25% according to the general regulation. But in the case that the financial institution needs to be restored, the Bank of Thailand can make the exemption for foreign shareholders to hold more equity as appropriate (Section 16). The AEC Blueprint requires Thailand to relieve this regulation by allowing alien to hold the equity maximum 70%. However, if this law has to be changed, it should specify that the equity holding for alien should depend on the criteria of the Bank of Thailand case by case.

Apart from that, the researchers would like to propose opinions to improve the laws as follows:

1. Revise financial and banking policy to conform to the future change and to support the aims to maintain the economic growth rate and to retain stability of currency exchange rate from opposing to the policy.

2. Improve infrastructure, deposit protection system and financial risk close-monitoring system.

3. Accelerate to create balance in the financial markets for incoming and outgoing money.

(2) Investment Laws

The government should prioritize to enforce laws in accordance with the agreement; for example, revise regulations, laws, and agreement on customs clearance to minimize the procedures, to facilitate the trade, and to support cross- border logistics. Moreover, the government should revise laws and regulations which create restrictions to the Thai businessman and investor to compete with those from other ASEAN member countries. Moreover, the government should facilitate businessman and investor in ASEAN by improving laws and regulations. Some provisions may contrary to the principles of the AEC Blueprint.

The example of provision which must be revised is the Investment Promotion Act. To comply with the authority to allow ASEAN investors to hold not less than 70% in all service areas in 2015, Section 4 is needed to be revised at the part about alien equity ratio in corporate. Moreover, there should be a revision on Lists Annexed to Foreign Business Act (1999) which states some businesses that are not permissible for foreigners which are: reserved businesses for only Thai nationality; businesses related to national safety and security; businesses having impact on Thai culture; and businesses in respect of which Thai nationals are not ready to compete with foreigners. If Thailand wants to draw capital, labour, and foreign business entrepreneur into the country, we must concern about the basic rights and liberty of citizens, called consumers in the research, including stability of Thailand in economic, political and social sector.

This study also makes some suggestions on some laws affecting the economic, trade and investment, which Thailand must have the obligation to comply with the AEC Blueprint.

1) Competition Act (1999)

According to the attached strategy of the AEC Blueprint in B1 section about the competitive policy, the AEC aims to enhance the competitive capacity in trade by focusing on increasing capacity and preparing good guidelines for the policy including finding funding sources for the implementation to conform to the plan and time frame specified by AEC. This is to make all ASEAN countries share the mutual policies and legislations in competition laws. ASEAN countries that have competition laws are Thailand, Indonesia, Singapore, Vietnam and Malaysia. Cambodia, Laos, Myanmar and the Philippines are in the process of drafting. There is no competition law in Brunei.

Despite the fact that the ASEAN member countries have similar general principle of law - forbidding the abuse of authority over the market, prohibiting the agreement causing destruction, obstruction, and restriction in competition, prohibiting business integration causing monopoly and forbidding unfair trade, the laws of each

country may contain different criteria or details according to policy or economic conditions of the country.

The differences in measures to control competition in each country can be barriers to business operation of enterprises in ASEAN. Hence, it is important to for ASEAN members to cooperate in establishing a network of regulatory agencies responsible for to competition policy and function as a forum for discussion and coordination operation related to competition policy; for instance, the ASEAN Experts Group on Competition (AEGC) as a discussion forum for competition law and policy and planning forum of the region in competition law and policy with good guideline to encourage all countries in the ASEAN to have consistent and appropriate competition law considering all member countries are a single market. When the guideline is finished, Thailand may need to revise the Competition Act (1999) in order to determine whether it is comply with the regulations. Moreover, Thai Competition Act (1999) cannot enforce effectively due to several reasons such as to the independence of the Competition Commission, unclear calculating guideline for market dominant entrepreneur and high criteria of being market dominance.

As ASEAN Free Trade allows other countries in the region to set up business in Thailand more easily and widely, but Thailand cannot enforce the competition law to protect the domestic market mechanisms. Therefore, it is urgent to revise Thai competition laws to be able to use effectively. For instance, improve the regulatory organization to be independent and flexible (Section 18- 24), adjust law enforcement scope to be more flexible so it can be compatible complex business model and rapid change (Section 25 – 28), improve criteria of market dominance in accordance with changes in market conditions (from domestic market to ASEAN single market in ASEAN), protect consumer rights, determine administrative sanctions, and specify fines in term of penalty in accordance with the proportion of acquisition offence or the benefits from hindering competition (Section 51 - 52). Criminal penalty should be made proper or determine only administrative sanctions and harsh penalty as the punishment, unless it is a corruption case. Some businesses promoted by the state should have exemption such as small and medium companies. There may also be the development in the concept of the competition law, from aiming to prevent or limit the monopoly on the market to create rules and regulations of fair competition between the producers by defining guideline or characteristic of unfair trade competition (Section 29)

2) Anti-dumping and Countervailing of Foreign Goods Act (1999)

According to the annex strategy of AEC Blueprint, section A1 about the free flow of goods, the strategy eliminates non-tariff trade barriers by requiring member

countries to adhere to the obligations not to add but to reduce the non-tariff trade barriers and increase transparency. The strategy also includes anti-dumping and countervailing of foreign goods duty. ASEAN Trade in Goods Agreement (ATIGA), Article 87, requires member states to confirm rights and obligations to each other in the case relating to the use of anti-dumping measures and obligations under Article 6 of the GATT 1994 as stated in Annex 1A of WTO agreement, subsidies and counter measurement duties under Article 16 of the GATT (1994), and in Annex 1A of the WTO Agreement. Furthermore, Section 14 of the AEC Blueprint requires the parties to increase transparency of the use of NTB measures.

When analyzing the provisions of Anti-dumping and Countervailing of Foreign Goods Act (1999), the research found that anti-dumping duty conforms to WTO regulations. Foreign Trade Department has the authority to investigate the dumping and its damage and advertise in a daily newspaper in both Thailand and English stating product, exporter, and involved countries and facts in brief. The department should give time for parties to action to present their fact and formal opinion letter, and schedule for the parties to give verbal statements in trial dumping and its damages (Section 39). After the Foreign Trade Department finishes the investigation, they should provide verdict summary and submit the comment to the Anti-dumping and Countervailing Committee for consideration (Section 40). The trial can be terminated without the use of temporary measures or impositions of anti-dumping, if there is an agreement between the exporter and the Foreign Trade Department about the change or suspend the export price (Section 43). Moreover, there should be a review of anti-dumping revenue if the committee sees that it is appropriate or upon request of party to terminate or change the rate of anti-dumping revenue (Section 56). However, if the parties do not satisfy with the verdict of the committee, they can request for the appeal to the court of intellectual property and international trade within thirty days from the date of notification of the decision (Section 61). In terms of subsidies, there are clear countervailing duties. The Anti-dumping and Countervailing Committee is responsible for the consideration. The process of the anti-dumping procedure can be applied (Section 70) with advance notification to the counter country prior to using measure from the provision. This means that to apply the anti-dumping and countervailing duties, it requires a declaration to the relevant parties and let them make the statement in the trial of the committee, and the parties are able to appeal against the decision of the committee to the court. This process is consistent with the principle of transparency that gives an opportunity to the related person to be involved.

3) Import and Export Act (1979)

According to the act, the Minister of the Ministry of Commerce has authority to announce other measures beneficial to the management of the export and import

(Section 5). Therefore, the minister is also responsible for setting import and export measures for the integration of electronic data at a single point (Single Window) among ASEAN members in order to comply with AEC agreement. For the products which still require the import license, the ministry regulations allows electronic application system which is currently in the process of adjustment to be effective by law.

However, some products have specific laws to apply for separate permit. Therefore, it is necessary to consider that specific laws relating to the goods whether they are required to revise the applicant according to regulations issued under such laws case by case or it can comply with the Electronic Transactions Act (2001), Section 35, to make them effective by law same as the regulations and procedures prescribed by the related laws.

(3) Intellectual Property Laws

For intellectual property's issues related to the trademarks and service marks, the policy should be open as much as possible because this law does not restrict the trade competition and is not an obstacle to the creation , production and distribution. Moreover, Thai producers should not copy the trademarks of other countries in ASEAN instead of creating their own brand. Therefore, Thai organizations need to encourage Thai businesses to create their own brand as much as possible in order to add value to the assets of the country. However, we need to concern about the intellectual property with lock transfer of technology or restriction to further development especially in term of patents. There should be analysis on the strengths and weaknesses of the production or distribution whether it violates other people copyright.

Hence, intellectual property provision should be revised in three main parts:

1) Copyright Act (1994)

The copyright laws that need to be revised are:

(1) Effective use of Copyright System - There are differences in copyright laws of ASEAN countries such as penalty. All ASEAN member states are members of the WTO (World Trade Organization) and have the obligation to comply with Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights or the TRIPS Agreement, which allows the member states to impose criminal penalties for copyright infringement as stated in Article 61 that members can determine the criminal procedure and punishment at least in the case of counterfeit trademark with intention or piracy with commercial value. Consequently, as members of the WTO, ASEAN countries have also established criminal penalties in copyright law to conform to the TRIPS Agreement and to match with other member countries of the WTO. However, as the TRIPS Agreement does not define the rate

of criminal penalties and criminal procedure, the member states must be responsible to specify them domestic law of the country.

Nevertheless, to specify criminal penalties, there are also differences in the ASEAN countries about the elements of criminal liability. For example, in Thailand, Section 69 of the Copyright Act (1994) states that criminal liability elements for copyright infringement must be “action for commercial purpose” while in Singapore, Section 136 (3A) of the Copyright Act (1988) Chapter 63, defines the elements of the crime as a “significant violations” or “action for commercial purpose”. If the ASEAN countries will integrate, it is necessary to revise copyright law to define mutual elements of the crime and to prevent inequality of the penalty among ASEAN countries.

It has been noted that to define mutual offence for copyright violations within ASEAN is very difficult. There are huge differences in the level of copyright protection due to their commitment in the bilateral contract; for example, offence for copyright violation in Section 136 (3A) of the Copyright Act (1988) of Singapore is added to conform to United States-Singapore Free Trade Agreement (USSFTA).

(2) Establishment of Collective Management Societies in all ASEAN Countries

The Copyright Act (1994) has not stated in provisions that the copyright owner can collect the copyright cost, but this process is acceptable as the purpose of the copyright law is to protect the exploitation of copyright owner of a copyright work. However, the establishment of the collective management societies is aim to set up an organization to act on behalf of the owner of copyright in royalty collection by the Ministry of Commerce (Department of Intellectual Property). There has been a proposal of copyright bill containing the significant part about the provision on royalty collection (additional category 2 /1) (Finished on 794 /2550) which specify the establishment of organization to collect royalty of the copyright works or performer's rights by allowing to set up a limited company under the Civil and Commercial Code with license to operate the task. But the proposal had been rejected due to a change of government.

In order to support such obligations, the bill can be taken into consideration to define policy to establish collective management organization. The organization should be considered if it is appropriate to the current situation or not.

2) Patent Law (1979)

Implementation of the ASEAN Filing System for Design (AEC Blueprint) – The ASEAN member countries must have the system for product design registration application by having only one central organization (Receiving Office) where all members can request through that organization to obtain the protection from other member countries. This

issue must be revised in the part of the product design patent registration process to support sending request and receiving request to and from that organization such as new period of procedure, filing process, fees, etc. The amendment of the Patent Act (1979) may be considered in two separate aspects, which are:

(1) As Section 65 about the product design patent does not specify to enforce Section 17 about the invention patent to handle the case that Thailand joining the international agreement, it should be assume that Section 65 shall apply with Section 17 to product design patent.

(2) Add provision similar to Section 17 in the category of product design patent to support the participation to the international agreement in order to allow the provision to specify regulations. However, if there is the need to add some provisions intended to have legal effect, it is necessary to revise the Patent Act. There is a consideration that despite the fact that Thailand has enforced Section 17, Paragraph 1, about the regulations on the protection of the invention under Patent Cooperation Treaty (2009), that section only states that the patent registration shall comply with criteria and procedures prescribed by the regulations. This leads to the problem in interpretation of law about the exact criteria and procedures. Moreover, if there is a need to enforce some provision, it should state clearly in the Patent Act (2009).

3) Trade Mark Act 1991

Some revision of laws and regulations are necessary for the implementation of the Madrid Protocol- an international treaty that provides for international registration of trade marks. Section 11, Paragraph 2, of the Trademarks Act (1991) states that “the case of Thailand engaging in a convention or international agreement on trademark protection, if trademarks registration application is agreed with the obligations, it can considered as trademark registration under this Act.”

Therefore, the application for trademark registration under the Madrid Protocol complies with the Trademark Act of Thailand. However, there is no provision on the consideration procedure. Thailand shall revise the Act to add the provision on the consideration procedure for international trademark registration to conform to the Madrid Protocol.

(4) Labour Law

In terms of free labour movement, to develop laws to be consistent and in accordance with the goals of the annex strategy of AEC Blueprint, topic A5 (Free Flow of Skilled Labour), here are some comments and suggestions:

1) Foreign Business Act (2008)

A5 strategy defines that there should be the management in skilled labour mobility which is one part of being single market and production base. Thailand should plan framework of ability standard and job qualification or professional and skilled workers in key service sectors by 2009, and others by 2015. There has already been the Mutual Recognition Arrangement (MRA) on seven career fields which are engineering, nursing, architecture, research, medical, dental and accounting.

According to the Foreign Business Act (2008), Section 9, it states that aliens are not allowed to work in any job apart from ones listed in Section 7. Section 7 states that jobs, working location and time period that aliens allows are prescribed by Ministerial Regulation. Currently, there is no ministerial regulation issued under the context in Section 7. However, Section 57 of the Foreign Business Act (2008), states that while there is no such regulations under Section 5, the registrar shall permit foreigners to work in any jobs except those listed in the royal decrees issued after the Foreign Business Act (1978) which is the Royal Decree on Career and Professional Restricted to Foreigner (1979). Section 4 of the decree specifies that careers or professions on list annexed to the decree (39 careers) are strictly prohibited to foreigners in all areas of the Kingdom of Thailand.

Therefore, the content of the royal decree is the restriction of foreign business according to the list annexed to the decree. However, after the examination, the research found that, currently, there is a ministerial regulation issued under Section 7 which is the draft of ministerial regulation for careers that foreigners allow to do. The principle is to define jobs which alien has permission to operate. The draft is under the consideration process (received at 318/2010). In practice, the Department of Employment has applied standard of skills as a tool to screen foreign workers willing to work in Thailand. Due to the lack of ministerial regulation and wide ranges of jobs, the department uses the transitional provisions under the old law, that is, there are 39 careers prohibited to the aliens.

Hence, when the draft regulation under Section 7 is put in force, it is not necessary to revise the provision in Section 9 of the Foreign Business Act and the additional details can be in form of ministerial regulation. Moreover, in Section 12 of the Foreign Business Act (2008) states the permission of foreign business in the Kingdom in accordance with the investment promotion law or other laws.

Consequently, if foreigner is coming to work in the condition of the investment promotion law or other laws resulted from the negotiation between the Ministry of Commerce, as a host, and other ASEAN members. The agreement allows the free movement of labour in two types which are business travellers and company executives in 25 services. This will not affect the 39 restricted careers in Thailand. Foreign

labours only need to ask for legal permission with a notice of permit presented to the registrar together with other documents prescribed by the Director-General of the Department of Employment. After the notification, the registrar will issue a permit within seven days. During this period, the aliens can work temporarily. Apart from accepting the principle of MRA Free Flow in seven occupations, Thailand has also added another 32 careers which are allowed to move. This makes total 39 careers of free flow career under the regulation.

As mentioned, the government should pay the importance to those two types of law, especially the first type. They are laws that the country needs to integrate to conform to the principles required to establish ASEAN Community under AEC Blueprint.

2) Other relevant acts

There are other laws that the government should consider to revise to be consistent with the principles of ASEAN; for example, Skill Development Promotion Act (2002 which enhances skills of local workforce to have competitive capacity. The laws should apply to ASEAN citizens without discrimination based on the principles of International Labour Organization (ILO). The government should also revise the Labour Relations Act (1975), the State Enterprise Labour Relations Act (1999), and the State Enterprise Labour Relations Act (2000) in order to allow people of ASEAN to be consultants to both employers and employees, establish labour union, and be committee or subcommittee of the labour union. The government should specify legal measures to support the international standards and obligations in order to create most benefits to the labour of the country.

Other suggestions are:

1) Revision of laws

We, the researchers, have agreed that if Thailand enacts new legislation to address the acts which inconsistent with the principles of the AEC, it may cause several negative effects on legislation. For example:

(1) In term of the enforcement, that is, when Thailand has amended those laws as mentioned above, the enforcement will affect generally. One revised provision would be applicable to all related cases even countries outside this region would benefit from the amendment.

(2) About the delay, that is, it would take a long time to make law revision proposal as it must follow the process of law amendment under the legislative process.

Therefore if Thailand has a law on the acceptance and compliance with the international obligations, the international agreements agreed by the government can

apply as laws to enforce in the related cases. However, the agreement should only be applicable for the members of the region without any effect on non-member state.

2) Preparation of mutual law

Thailand has never signed any international agreement about the recognition and enforcement of foreign court judgments in civil and commercial matters with any country. Under the framework of ASEAN Community, this type of agreement between the member states does not exist in both bilateral and multilateral level. There is no evidence that any of ASEAN countries have become a member of any international convention on the recognition and enforcement of foreign court judgments. There is only the system to support and enforce foreign judgment for some special cases in some countries such as Singapore, Malaysia and Brunei that shows the cooperation between ASEAN members, but it does not applicable with all ASEAN countries.

Practically, Thailand also needs to apply the recognition of foreign judgment and find clearer guideline to develop the laws related to this matter. In reality, there is no such this law in Thailand at the present; therefore, the best thing the country can do is to allow foreigners to take a legal action in Thai courts as our country does not accept foreign judgement. However, it is difficult for ASEAN to issue mutual legal measures on the recognition of foreign judgment in the short time period. Hence, there should be an encouragement for members of ASEAN to become a party of international conventions related to this matter which seems to be the most convenient way to solve this problem. If ASEAN would like to establish regulation to enforce in this region on this matter, it should be comply with some international conventions with that principles such as the Hague Convention on the recognition and enforcement of the foreign judgment (1971), and the Hague Convention on agreement of the selection of the court (2005) which specifies the obligations in the recognition and enforcement of the foreign judgment of the member countries. ASEAN countries should establish the accession to define international obligation regarding this matter. After that, each country implements it into domestic law which conform to the ASEAN Law Association (ALA) of 34th Governing Council ASEAN of The ASEAN Law Association (2011). It requires the member states to cooperate in recognition and enforcement of foreign judgement from the courts of other member countries as much as possible in order to reduce the barriers to the enforcement of judgments between the member states. Modern technology can be used to enhance the cooperation between the courts of the member countries. The consequence of the operation is to form the system of the recognition and enforcement of foreign judgement under the global principle. Thailand will not need to worry about the disadvantages the country would get as the countries that do not make the accession do not have authority

to demand to enforce their law. This means that the countries taking part in the accession like Thailand will also get benefit from the judgement. This would motivate other member countries to try to have this global standard.

From the above reasons, it is important for ASEAN member countries to make mutual agreement urgently upon those issues. It can be bilateral or multilateral agreement. Moreover, it will be better if the agreement can escalate to be ASEAN Treaty when all ASEAN member countries are ready in order to achieve the objectives of the establishment of the ASEAN Community

For an international agreement on the pleading and document in civil and commercial case forwarding to foreign country, at present, the only country in ASEAN that Thailand has made international agreements regarding the submission of pleadings, documents and evidence in civil and commercial litigation only with is Indonesia. The agreement assigns both countries to assist each other in forwarding documents related to the case or in investigation. These shall operate via a central organization of both parties without the use of diplomatic means. The central organization in Thailand is the Office of Justice. According to the agreement, it speeds up the process of submission the pleadings and documents in civil litigation such as a summons and accusation. Without this agreement, submission of pleadings and documents of parties staying in different countries must use diplomatic means which takes long time to operate. When considering the various cases above, they can be seen as problems affecting directly to the security of life and property, confidence in business and investment, confidence in life, the protection of rights and liberty of people in ASEAN Community.

For the jurisdiction, Section 7 of the Civil Procedure Code has fixed that the jurisdiction in civil legislation. This means that, the parties cannot make an agreement to use a court other than those prescribed in the Code of Civil Procedure. However, it is only applicable in Thailand, there is no such principle in the international law. There has been international standard on the recognition and enforcement of foreign court judgments for a long time.

Therefore, Thailand should relieve the regulation by revising measures in the Code of Civil Procedure as many as possible. There can be an additional section after Section 7 to open the channel to relieve the enforcement on foreign court's verdict and to allow the parties to choose the appropriate court. Moreover, this also prevents the prosecutor who does not respect Thai court from liberally choosing his preferable court without any opportunity defendant to argue. This regulation is supported by the international standard.

According to the study about the possibility of Thailand in its development into a centre of alternative dispute settlement, Thai legislations about dispute settlement are complete and not less adequate than other countries. There is no necessity to revise the law related to this matter. Instead, Thailand must improve the organization to be in the same level of Max Chamber of Singapore and KL Chamber of Malaysia. For KL Chamber, it is not very different from our organization.

The disadvantage of Thai alternative dispute settlement is that we have too many organization involved and each organization competes with others. Thailand has dispute settlement authority in the Ministry of Justice, Court of Justice, Ministry of Commerce, and Thai Chamber of Commerce. All these organizations are rarely successful because the major commercial disputes will not resolve the case in Thailand as the parties see that Thai system of dispute settlement is not universal, modern and impressive

Thus, Thailand should have a national institute for dispute settlement by allowing the existing organization to continue their work, and the government should promote the organization, likewise, Singaporean government does to the Max Chamber. This is to support the high-level disputes that the original dispute settlement organization cannot achieve. Moreover, the organization should be an NGO in order to be effective. The bureaucracy is one of the restrictions of the growth of commerce in the region and it often has conflict of interest with such high-level dispute.

3. Preparation of Internal Laws

The weak point of Thai commercial law is that Thailand does not have pure commercial law; we only have Civil and Commercial Law. The basic philosophy of the commercial law is quite different from the civil law. Indeed, there are many overlapping points in both laws, but the basic philosophy, tradition and characteristic of commercial disputes are significantly dissimilar. The result from this is that foreign merchants and Thai merchants have to rely on Thai civil law which is not appropriate for commercial litigation. Moreover, there was no improvement in this issue after the revision in 1935. This makes Thai Civil Procedure too old to use in the current situation and inacceptable for the foreign businessman causing the expansion of the alternative dispute settlement such as the arbitration. This means that foreigners are not willing to accept the jurisdiction and procedure of Thai civil court particularly on the language issue and the confidentiality of the parties that Thai civil court and civil law cannot make available.

Because of this, Thailand should develop Commercial Procedure Code separately from the civil and commercial law same as the consumer protection law.

This is the result from having improper civil law for the dispute settlement between producers and consumers nowadays. The principles applied with competitor are

injustice to the opponent. The current intellectual property and international trade procedure that. Trial court and legal procedures can only solve some problems.

However, if it is not appropriate to establish a commercial court in Thailand, it can be commercial litigation department in the court of intellectual property and international trade. This means that Thailand does not need to establish new court and does not waste any budget. The commercial procedure should be separated from intellectual property procedure because criminal liability should be separated from the commercial litigation. The law should not weigh the importance of the case to the lawyers, and the case should be conducted by a judge - a retired successful businessman who works in commercial court for charity. Those judges in the commercial courts of France and Germany are former successful merchants. In the appeal court, the panel of judges should be experts. If the country is not ready to issue the Code of Commercial Law at this moment, the proposal of separating international sales of goods bill from the Civil and Commercial law about trade. Alternatively, Thailand shall make accession and CISG or Convention of International Sales of Goods. Singapore has already been a member and other countries are joining to comply with the global standard while Thailand still has not studied about this issue seriously.

According to the above details, there are many laws that Thailand must revise to support the country's participation in the ASEAN Community. As there are only two years before joining the ASEAN Community, revision of law is the top priority. The time frame of the process needs to be clear and certain in the stage of drafting revision of laws for related government organizations for submitting to the Council of the State to examine. The examination process of the Council of the State is highly significant and when the bills pass this process and are proposed to the House of Representatives and Senate, the two houses need to urgently complete the process within the clear time frame in order to finish the bill consideration before Thailand entering the ASEAN Community in late 2015.

สารบัญ

บทที่ **หน้า**

1 บทนำ 1
1.1 หลักการและเหตุผล 1
1.2 วัตถุประสงค์ 2
1.3 ผลประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ 2
1.4 วิธีการวิจัย/กิจกรรมการวิจัย 2
1.5 ขอบเขตการศึกษา ประชากร/ตัวอย่าง 4
1.6 กรอบแนวคิดการวิจัย (วรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง) 4
1.7 รายละเอียดงบประมาณที่เสนอ 6
1.8 ระยะเวลาการวิจัย 6
1.9 แผนการวิจัย 6
2 ความรู้พื้นฐานของประชาคมอาเซียนและผลเกี่ยวเนื่องกับกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ 8
2.1 ประวัติ ความเป็นมา วัตถุประสงค์และการดำเนินงานของประชาคมอาเซียน ... 8
2.1.1 ประวัติ ความเป็นมา วัตถุประสงค์ของประชาคมอาเซียน 8
2.1.2 การดำเนินงานของประชาคมอาเซียน 9
2.2 ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC) 11
2.2.1 ประวัติความเป็นมา การก่อตั้งและวัตถุประสงค์ของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน 11
2.2.1.1 ประวัติความเป็นมาของการเกิดประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน 11
2.2.1.2 การก่อตั้งและวัตถุประสงค์ของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน 11
2.2.1.3 วัตถุประสงค์ของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน 12
2.2.2 กรอบความร่วมมือการดำเนินงานของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน 12
2.2.2.1 องค์ประกอบสำคัญของพิมพ์เขียวประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) 14
2.2.2.2 หลักการสำคัญสำหรับแผนแม่บทว่าด้วยความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน 15
2.3 บทบาทของประเทศไทยกับการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน 16
2.4 กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศในกลุ่มอาเซียน 20
2.4.1 ประเทศบรูไน 20
2.4.2 ประเทศกัมพูชา 21
2.4.3 ประเทศอินโดนีเซีย 21
2.4.4 ประเทศมาเลเซีย 22
2.4.5 ประเทศลาว 23

สารบัญ (ต่อ)

บทที่ **หน้า**

2.4.6 ประเทศพม่า 24
2.4.7 ประเทศฟิลิปปินส์ 24
2.4.8 ประเทศสิงคโปร์ 25
2.4.9 ประเทศเวียดนาม 26
2.4.10 ประเทศไทย 26
3 มิติทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวข้องต่อการเข้าร่วมประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน..... 30
3.1 มิติทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายเงิน 31
3.1.1 หลักพื้นฐานทางภาวะการเงินของประเทศในกลุ่มสมาชิกอาเซียน 31
3.1.2 รูปแบบสถาบันการเงินในอาเซียน 34
3.1.3 กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงินของประเทศในกลุ่มประชาคมอาเซียน..... 35
3.1.3.1 ประเทศบูรไน 35
3.1.3.2 ประเทศกัมพูชา 37
3.1.3.3 ประเทศอินโดนีเซีย..... 38
3.1.3.4 ประเทศมาเลเซีย 40
3.1.3.5 ประเทศลาว 44
3.1.3.6 ประเทศพม่า..... 47
3.1.3.7 ประเทศฟิลิปปินส์ 50
3.1.3.8 ประเทศสิงคโปร์ 51
3.1.3.9 ประเทศเวียดนาม 52
3.1.3.10 ประเทศไทย..... 55
3.2 มิติทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายทุน 62
3.2.1 กฎหมายส่งเสริมการลงทุน..... 62
3.2.1.1 ประเทศบูรไน 62
3.2.1.2 ประเทศกัมพูชา 78
3.2.1.3 ประเทศอินโดนีเซีย..... 80
3.2.1.4 ประเทศมาเลเซีย 83
3.2.1.5 ประเทศลาว 108
3.2.1.6 ประเทศพม่า..... 119
3.2.1.7 ประเทศฟิลิปปินส์ 121
3.2.1.8 ประเทศสิงคโปร์ 123
3.2.1.9 ประเทศเวียดนาม 153
3.2.1.10 ประเทศไทย..... 155

สารบัญ (ต่อ)

บทที่ **หน้า**

3.2.2 กฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา 160
3.2.2.1 ประเทศบรูไน 160
3.2.2.2 ประเทศกัมพูชา 163
3.2.2.3 ประเทศอินโดนีเซีย 171
3.2.2.4 ประเทศมาเลเซีย 177
3.2.2.5 ประเทศลาว 185
3.2.2.6 ประเทศพม่า 188
3.2.2.7 สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ 194
3.2.2.8 ประเทศสิงคโปร์ 204
3.2.2.9 เวียดนาม 215
3.2.2.10 ประเทศไทย 223
3.3 มิติทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์การเคลื่อนย้ายแรงงานและบริการ 232
3.3.1 บทนำ 232
3.3.2 ข้อตกลงการยอมรับร่วม
(Mutual Recognition Arrangements: MRA) 233
3.3.3 กฎหมายเกี่ยวกับแรงงานของประเทศในอาเซียน 251
3.3.3.1 ประเทศบูรไน 252
3.3.3.2 ประเทศกัมพูชา 255
3.3.3.3 ประเทศอินโดนีเซีย 259
3.3.3.4 ประเทศมาเลเซีย 261
3.3.3.5 ประเทศลาว 265
3.3.3.6 ประเทศพม่า 267
3.3.3.7 ประเทศฟิลิปปินส์ 268
3.3.3.8 ประเทศสิงคโปร์ 280
3.3.3.9 ประเทศเวียดนาม 282
3.3.3.10 ประเทศไทย 285
3.4 การระงับข้อพิพาททางแพ่งและกฎหมายวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์ 293
3.4.1 บทนำ 293
3.4.2 การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ (Arbitration) 300
3.4.3 การระงับข้อพิพาทโดยการประนอมข้อพิพาท 304
3.4.4 กฎหมายเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทอาเซียน 304
3.4.5 กฎหมายเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน ... 316

สารบัญ (ต่อ)

บทที่		หน้า
	3.5 การรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลในกลุ่มประเทศอาเซียน	330
	3.5.1 แนวคิดทฤษฎีพื้นฐานเกี่ยวกับการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ	330
4	วิเคราะห์เปรียบเทียบหลักกฎหมายทางแพ่งและพาณิชย์ที่มีผลต่อการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน	338
	4.1 เปรียบเทียบลักษณะทั่วไปกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศสมาชิกอาเซียน	338
	4.2 วิเคราะห์และเปรียบเทียบกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนการดำเนินงานตามกรอบความร่วมมือด้านเศรษฐกิจของประเทศสมาชิกอาเซียน	341
	4.2.1 กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงิน	342
	4.2.2 กฎหมายว่าด้วยการลงทุน	351
	4.2.3 กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญา	355
	4.2.4 กฎหมายว่าด้วยการเคลื่อนย้ายแรงงาน	358
	4.2.5 กฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาท	366
5	สรุปและเสนอแนะ	371
	5.1 สรุป	371
	5.1.1 กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงิน	371
	5.1.2 กฎหมายส่งเสริมลงทุน	372
	5.1.3 กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา	373
	5.1.4 กฎหมายแรงงาน	373
	5.1.5 การระงับข้อพิพาททางแพ่งและพาณิชย์	373
	5.2 ข้อเสนอแนะ	374
	5.2.1 กฎหมายเกี่ยวกับการเงินและการธนาคาร	375
	5.2.2 กฎหมายเกี่ยวกับการลงทุน	375
	5.2.3 กฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา	379
	5.2.4 กฎหมายเกี่ยวกับแรงงาน	381
	5.2.5 ข้อเสนอแนะอื่นๆ	383
บรรณานุกรม		388
ภาคผนวก		395

บทที่ 1
บทนำ

1.1 หลักการและเหตุผล

โดยที่สมาคมแห่งประชาชาติเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Association of South East Asian Nation : Asean) หรือ “อาเซียน” มีเป้าหมายที่จะให้ภูมิภาคอาเซียนเป็นประชาคมอาเซียนโดยสมบูรณ์ในปี 2558 โดยเน้นการรวมตัวและความร่วมมือในสามเสาหลักซึ่งบัญญัติไว้ภายใต้กฎบัตรอาเซียน อันประกอบด้วยเสาหลักด้านการเมือง โดยการจัดตั้ง “ประชาคมการเมืองความมั่นคงอาเซียน” หรือ ASEAN Political Security Community (APSC) ด้านเศรษฐกิจ โดยการจัดตั้ง “ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน” หรือ ASEAN Economic Community (AEC) และด้านสังคมและวัฒนธรรม โดยการตั้ง “ประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน” หรือ ASEAN Socio-Cultural Community (ASCC) การเข้าร่วมเป็นประชาคมอาเซียนดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดการรวมตัวของประชาชนในภูมิภาคที่เพิ่มจำนวนขึ้นกว่า 500 ล้านคน อีกทั้งการรวมเป็นภูมิภาคเศรษฐกิจเดียวย่อมนำมาซึ่งผลกระทบในมุมกว้างต่อการดำเนินธุรกิจ การค้า การลงทุน การเคลื่อนย้ายประชากรแรงงาน ซึ่งถือเป็นการเป็นการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจครั้งยิ่งใหญ่ อีกทั้งการรวมตัวดังกล่าวย่อมส่งผลต่อการดำเนินชีวิต ความเป็นอยู่สิทธิ เสรีภาพ และความมั่นคงในด้านต่างๆ ของประชาชนในแต่ละประเทศ

โดยที่การเข้าร่วมเป็นประชาคมอาเซียนดังกล่าว ย่อมส่งผลต่อประชาชนชาวไทยในด้านต่างๆ อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ โดยเฉพาะด้านการค้า การลงทุน การดำเนินธุรกิจ สิทธิ เสรีภาพ รวมทั้งการดำเนินชีวิตของประชาชนซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากเข้าร่วมเป็นประชาคมอาเซียน ดังนั้น เพื่อเป็นการเตรียมความพร้อมและเป็นโอกาสในการที่จะได้ศึกษา ทบทวนพิจารณา ปรับปรุงกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์กลไกระงับข้อพิพาท รวมทั้งกฎหมายที่เกี่ยวข้องที่อาจเป็นปัญหาและอุปสรรคในการเข้าร่วมเป็นประชาคมอาเซียนของประเทศไทย สำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม จึงเห็นควรที่จะต้องศึกษาวิเคราะห์วิจัยเพื่อประเมินผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน รวมทั้งกลไกระงับข้อพิพาทดังกล่าวที่จำเป็นและเครื่องมือที่ช่วยอำนวยความสะดวกเมื่อเกิดข้อพิพาทในการดำเนินธุรกิจหรือเมื่อเกิดข้อขัดแย้งที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนชาวไทย รวมทั้งแนวปฏิบัติต่างๆ พร้อมเสนอแนวทางปรับปรุงพัฒนากฎหมายและกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งกลไกระงับข้อพิพาทดังกล่าว

การศึกษาวิเคราะห์ วิจัยในโครงการนี้ ประกอบด้วย การศึกษา วิเคราะห์ ทบทวน ประเมินความเสี่ยง ผลกระทบด้านต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ ศึกษาวิเคราะห์กฎหมายสารบัญญัติ ได้แก่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ฯลฯ ในส่วนของกฎหมายสารบัญญัติ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พระราชบัญญัติว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญา พระราชบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งเสริม

การลงทุน พระราชบัญญัติว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการ ฯลฯ รวมทั้งมีการศึกษา วิเคราะห์ เปรียบเทียบกฎหมายและแนวปฏิบัติด้านแพ่งและพาณิชย์ในต่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งพัฒนาการทางกฎหมายของประเทศอาเซียนรวมถึงกฎหมายระหว่างประเทศที่จำเป็นต่อการเป็นประชาคมอาเซียน เช่น การศึกษาเปรียบเทียบผลกระทบและแนวทางการพัฒนากฎหมายของการเข้าร่วมเป็นสหภาพยุโรป (European Union) เพื่อจัดทำข้อเสนอและกำหนดแนวทางการะพัฒนาการปรับปรุงกฎหมายแพ่ง พาณิชย์ และกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับประเทศไทย รวมถึงกลไกการระงับข้อพิพาทให้มีประสิทธิภาพ เพื่อเป็นการรักษาผลประโยชน์ของชาติด้านการค้า การลงทุน การดำเนินธุรกิจ และเพื่อปกป้อง คุ้มครองสิทธิประโยชน์ต่างๆ ของประชาชนไทยที่อาจได้รับผลกระทบจากการเข้าร่วมเป็นประชาคมอาเซียน

1.2 วัตถุประสงค์

1) เพื่อศึกษา สำรวจ วิเคราะห์ ประเมิน ปัญหา ผลกระทบ ความเสี่ยงและข้อขัดข้องด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกในการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งแนวปฏิบัติของประเทศที่จำเป็นต้องพัฒนาปรับปรุงเพื่อเตรียมความพร้อมด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทยในการเข้าเป็นประชาคมอาเซียน

2) เพื่อศึกษา เปรียบเทียบ วิเคราะห์กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกในการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้อง และแนวปฏิบัติของประเทศไทยกับต่างประเทศ โดยเฉพาะกับประเทศในกลุ่มอาเซียน รวมถึงกฎหมายระหว่างประเทศที่จำเป็นต้องพัฒนาและปรับปรุงเพื่อเตรียมความพร้อมในการเข้าเป็นประชาคมอาเซียน

3) เพื่อจัดทำข้อเสนอและแนวทางพัฒนาปรับปรุงกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกในการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งแนวปฏิบัติที่จำเป็นต่อการเตรียมความพร้อมในการเข้าเป็นประชาคมอาเซียน รวมทั้งกฎหมาย ระหว่างประเทศที่จำเป็นสำหรับประชาคมอาเซียน ที่เห็นว่าจะเป็นสำหรับการเข้าร่วมเป็นภูมิภาคอาเซียน

1.3 ผลประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1) ทำให้ทราบถึงปัญหา ผลกระทบ ความเสี่ยงและข้อขัดข้องด้านกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายที่เกี่ยวข้อง กลไกระงับข้อพิพาทที่ต้องพัฒนาปรับปรุงเพื่อเตรียมความพร้อมในการเข้าเป็นประชาคมอาเซียน

2) ข้อเสนอพร้อมแนวทางในการปรับปรุง พัฒนากฎหมายและกระบวนการยุติธรรมด้านแพ่งพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้ง กฎหมายระหว่างประเทศสำหรับภูมิภาคอาเซียน และแนวปฏิบัติที่จำเป็นต้องพัฒนาและปรับปรุงเพื่อเตรียมความพร้อมในการเข้าเป็นประชาคมอาเซียน

1.4 วิธีการวิจัย/กิจกรรมการวิจัย

ระเบียบวิธีการศึกษาวิจัยในครั้งนี้ เป็นการวิจัยที่ใช้ในรูปแบบวิจัยเชิงคุณภาพ (Quality Research) โดยแบ่งการศึกษาออกเป็น ดังนี้

1. การศึกษาค้นคว้าจากเอกสาร (Documentary Research)

1.1 ศึกษาค้นคว้า วิเคราะห์ ข้อมูล จากเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย และกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องต่างๆ ได้แก่ กฎหมายภาษีอากร กฎหมายแรงงาน กฎหมายล้มละลาย กฎหมายธนาคาร กฎหมายการลงทุน อนุญาโตตุลาการ การระงับข้อพิพาททางแพ่ง กฎหมายขัดกัน รวมถึงการขัดกันของกฎหมายการค้าและพาณิชย์ระหว่างประเทศ จากตำรา หนังสือ เอกสารทางวิชาการ วารสาร บทความ ผลวิจัย วิทยานิพนธ์ รวมถึงตัวอย่างกรณีพิพาทระหว่างไทยและประเทศในกลุ่มอาเซียนในเรื่องการค้าพาณิชย์ระหว่างประเทศ เช่น คดี Philip Morris (WTO : WT/DS371/R) ซึ่งเป็นตัวอย่างคดีที่กฎหมายศุลกากรไทยเป็นอุปสรรคต่อการค้าบุหรี่กับฟิลิปปินส์ที่ได้รับการวินิจฉัยโดยองค์กรการค้าโลก เป็นต้น

1.2 ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้องระหว่างประเทศประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้ง 10 ประเทศ ได้แก่ ไทย พม่า ลาว กัมพูชา เวียดนาม มาเลเซีย สิงคโปร์ บรูไน ฟิลิปปินส์ และอินโดนิเซีย โดยเฉพาะการศึกษาเปรียบเทียบกับพัฒนาการทางกฎหมายของประเทศในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียนหรือประเทศที่มีรูปแบบกฎหมายที่น่าสนใจ

2. การศึกษาภาคสนาม (Field Research) เพื่อรวบรวมความคิดเห็นเกี่ยวกับแนวทางการพัฒนาปรับปรุงกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้องและแนวปฏิบัติ โดยมีรายละเอียดดังนี้

2.1 การสัมภาษณ์แบบเจาะลึก (In-depth Interviews) ผู้เชี่ยวชาญด้านกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ ผู้บริหารหน่วยงานที่ปฏิบัติงานเกี่ยวกับกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ ศาลแพ่ง ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลแรงงานกลาง หน่วยงานภายในกระทรวงการต่างประเทศ เช่น กรมการอาเซียน หน่วยงานภายในกระทรวงพาณิชย์ เช่น กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ กรมทะเบียนการค้า กรมการค้าต่างประเทศ กรมทรัพย์สินทางปัญญา สำนักงานประกันภัย กระทรวงการคลัง สำนักงานคุ้มครองผู้บริโภค หน่วยงานภายในกระทรวงงานและสวัสดิการสังคม ที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายแรงงานระหว่างประเทศ สำนักงานระงับข้อพิพาททางแพ่ง คณะกรรมการอนุญาโตตุลาการ และรวมถึงนักวิชาการด้านกฎหมายภายในประเทศสมาชิกอาเซียน รวมถึงนักวิชาการสาขากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ผู้ทรงคุณวุฒิทั้งภาครัฐและภาคเอกชน

2.2 จัดประชุมกลุ่มย่อยครั้งที่ 1 เพื่อระดมและแลกเปลี่ยนความคิดเห็นจากผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ภายในประเทศ โดยแขกรับเชิญได้แก่ ผู้แทนหน่วยงานที่ได้กล่าวไปแล้วในข้อ 2.1 เพื่อให้ข้อมูลและความคิดเห็นที่เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมถึงแนวปฏิบัติต่างๆ ที่จำเป็นต่อการเตรียมความพร้อมของประเทศไทยในการเข้าร่วมเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

2.3 จัดประชุมกลุ่มย่อยครั้งที่ 2 เพื่อระดมและแลกเปลี่ยนความคิดเห็นจากนักวิชาการด้านกฎหมายในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียนจำนวน 10 ประเทศ ประเทศละ 3 ท่าน และผู้เชี่ยวชาญจากประเทศที่มีประสบการณ์เกี่ยวกับการพัฒนากฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทาง

แพ่งและพาณิชย์ จำนวน 4 ท่าน ที่สามารถให้ข้อมูลและความคิดเห็นที่เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมถึงแนวปฏิบัติต่างๆ ที่จำเป็นต่อประเทศไทย ในการที่จะเข้าร่วมเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

3. จัดทำข้อเสนอและแนวทางปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาท กฎหมายที่เกี่ยวข้องและแนวปฏิบัติต่างๆ ที่จำเป็น

4. การสัมมนาเพื่อนำเสนอข้อเสนอและแนวทางปรับปรุงกฎหมายตามข้อ 3 โดยมีรายละเอียดดังนี้

4.1 นำเสนอข้อเสนอและแนวทางปรับปรุงกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อรับฟังความคิดเห็นของผู้เข้าร่วมสัมมนา

4.2 จัดทำแบบสอบถามเพื่อรับฟังความคิดเห็นเพื่อรับฟังข้อเสนอและแนวทางปรับปรุงและพัฒนากฎหมายจากผู้เข้าร่วมสัมมนา

5. ข้อเสนอและแนวทางการปรับปรุงกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย กลไกระงับข้อพิพาท แนวทางปฏิบัติ รวมถึงกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องและจำเป็นเช่น กฎหมายระหว่างประเทศหรือ Model Law ด้านแพ่งและพาณิชย์ กลไกการระงับข้อพิพาทที่จำเป็นต่อการเข้าร่วมเป็นประชาคมอาเซียนของประเทศสมาชิก

1.5 ขอบเขตการศึกษา ประชากร/ตัวอย่าง

การวิจัยนี้มีขอบเขตการวิจัยเชิงคุณภาพด้วยวิธีการวิจัยเชิงเอกสารที่ครอบคลุมสภาพปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องต่างๆ อันได้แก่ กฎหมายภาษีอากร กฎหมายแรงงาน กฎหมายล้มละลาย กฎหมายธนาคาร กฎหมายการลงทุน อนุญาโตตุลาการ การระงับข้อพิพาททางแพ่ง รวมถึงการขัดกันของกฎหมายการค้าและพาณิชย์ระหว่างประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้ง 10 ประเทศ ได้แก่ ประเทศไทย พม่า ลาว กัมพูชา เวียดนาม มาเลเซีย สิงคโปร์ บรูไน ฟิลิปปินส์ และอินโดนิเซีย และศึกษาวิเคราะห์แนวคิด ทฤษฎี และ เปรียบเทียบกฎหมายวิธีพิจารณาความและกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ของประเทศในกลุ่มดังกล่าวด้วย รวมทั้งการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกและประชุมกลุ่มย่อยผู้ที่เกี่ยวข้องและเชี่ยวชาญด้านกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และการค้าในกลุ่มประเทศอาเซียน อาทิ นักวิชาการด้านกฎหมาย นักธุรกิจ ผู้ทรงคุณวุฒิทั้งภาครัฐและภาคเอกชน ผู้เชี่ยวชาญทางด้านการค้า การลงทุน และเจ้าหน้าที่รัฐที่เกี่ยวข้องกับการระงับข้อพิพาททางแพ่ง และความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ทั้งในประเทศและต่างประเทศ โดยเน้นความสำคัญไปที่ผู้เชี่ยวชาญจากประเทศอาเซียนหรือจากประเทศอื่นใด ที่สามารถให้ความคิดเห็นและข้อเสนอแนะที่เป็นประโยชน์ต่อโครงการ

1.6 กรอบแนวคิดการวิจัย (วรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง)

กฎหมายวิธีสบัญญัติ อาทิเช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539

กฎหมายสารบัญญัติ อาทิเช่น กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย กฎหมายว่าด้วยอนุญาโตตุลาการ กฎหมายว่าด้วยภาษีอากร กฎหมายว่าด้วยการรับขนทางทะเล กฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน ประมวลกฎหมายที่ดิน ประมวลรัษฎากร กฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต กฎหมายว่าด้วยศุลกากร กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญา กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน เป็นต้น

ร่างแผนการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ร่างสุดท้าย 17 กันยายน 2007) ให้การรับรองในการประชุมรัฐมนตรีเศรษฐกิจอาเซียน ครั้งที่ 39 วันที่ 24 สิงหาคม 2007 ณ ประเทศฟิลิปปินส์)

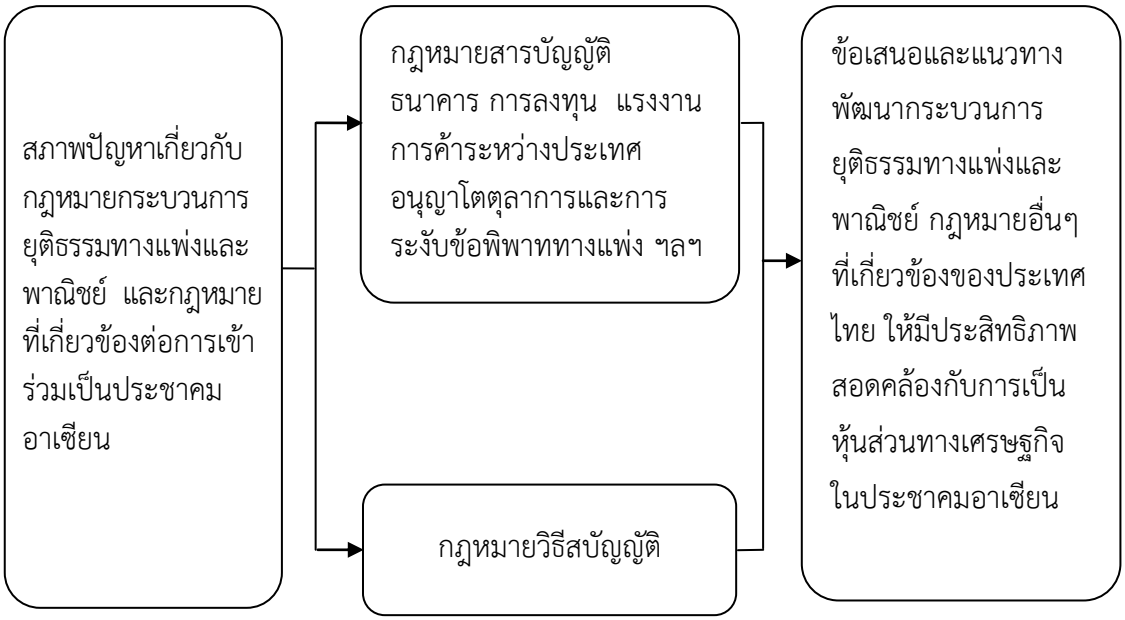
รายงานการศึกษาวิจัยเรื่องแนวทางการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ให้คุ้มค่า โดย ดร. กิตติศักดิ์ ปรกติ และ ดร. สมเกียรติ วรปัญญาอนันต์

กฎบัตรอาเซียน

หนังสือ มารู้จักอาเซียนกันเถอะ จัดทำโดยกรมอาเซียน กระทรวงการต่างประเทศ

เอกสารเกี่ยวกับการก่อตั้งสหภาพยุโรป ส่วนที่เกี่ยวกับความร่วมมือทางเศรษฐกิจ ฯลฯ

กรอบแนวคิด



1.7 งบประมาณที่เสนอ

ค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานวิจัย จำนวนทั้งสิ้น 3,600,000.00 บาท

1.8 ระยะเวลาการวิจัย

ระยะเวลารวมตลอดโครงการ 7 เดือน

1.9 แผนการวิจัย

1.9.1 ตารางแสดงแผนการวิจัย

ลำดับที่	กิจกรรม	เดือนที่						
		1	2	3	4	5	6	7
1	จัดทำโครงการศึกษา	■						
2	ศึกษาและทบทวนวรรณกรรม	■	■	■				
3	เก็บข้อมูลโดยการสัมภาษณ์เชิงลึก			■	■			
4	เก็บข้อมูลจากการจัดประชุมกลุ่มย่อย 2 ครั้ง			■	■	■		
5	จัดทำร่างรายงานฉบับสมบูรณ์					■	■	
6	การสัมมนาเพื่อนำเสนอและวิพากษ์						■	
7	จัดทำรายงานฉบับสมบูรณ์							■

1.9.2 ขั้นตอนและรายละเอียดการดำเนินงาน

1) การทบทวนวรรณกรรม เอกสาร สถิติ ข้อมูลตำรา ทั้งในส่วนของกฎหมายสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติ และจัดทำรายงานเพื่อเสนอความก้าวหน้า ครั้งที่ 1

2) ส่งรายงานความก้าวหน้า ครั้งที่ 1

3) การสัมภาษณ์เชิงลึก (In Dept Interview) ผู้เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและอาเซียน บุคคลที่จะสัมภาษณ์ ได้แก่ นักวิชาการ ผู้บริหารสถาบันการเงิน เลขาธิการอาเซียน อธิบดีผู้พิพากษาศาลแพ่ง ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลภาษีอากร สำนักงานอัยการสูงสุดฝ่ายระหว่างประเทศ ผู้อำนวยการสำนักงานระงับข้อพิพาท กรมเศรษฐกิจพาณิชย์ กระทรวงการต่างประเทศ ฯลฯ

4) การประชุมกลุ่มย่อย (Focus Group) ครั้งที่ 1 ซึ่งมีผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ อาเซียน และกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ได้กำหนดเป้าหมายและ

แนวทางในการศึกษาค้นคว้า จากผู้เชี่ยวชาญในแต่ละด้าน เพื่อสร้างแนวทางในการศึกษาค้นคว้าให้กับคณะผู้วิจัย อันจะยังให้เกิดการสามารถกำหนดคำถามที่ใช้ใน และกำหนดประเด็นที่นำไปสู่การประชุมกลุ่มย่อยครั้งที่ 2 ที่มีผู้แทนจากประเทศในกลุ่มอาเซียนเข้าร่วมด้วย

5) ส่งรายงานความก้าวหน้าครั้งที่ 2

6) การประชุมกลุ่มย่อย ครั้งที่ 2 โดยมีผู้แทนด้านกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จากประเทศอาเซียนทั้ง 9 ประเทศๆ ละ 3 คน ผู้เชี่ยวชาญจากสหภาพยุโรป และผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จำนวน 4 ท่าน เพื่อวิเคราะห์ และสังเคราะห์ เพื่อให้เห็นจุดร่วมและจุดต่าง ข้อดี ข้อเสีย จุดอ่อน จุดแข็ง และโอกาสของการพัฒนาปรับปรุงกฎหมาย เพื่อนำไปสู่กฎหมายแม่แบบ (Model Law) ที่ใช้ร่วมกันระหว่างกลุ่มประเทศอาเซียน

7) ส่งร่างรายงานผลการวิจัยฉบับสมบูรณ์

8) เสวนาวิชาการเพื่อนำเสนอและวิพากษ์งานวิจัย พร้อมแจกแบบสอบถามเพื่อรับฟังความคิดเห็น ข้อเสนอแนะ และแนวทางแก้ไขปรับปรุงงานวิจัย

9) ส่งรายงานผลการวิจัยฉบับสมบูรณ์

บทที่ 2
ความรู้พื้นฐานของประชาคมอาเซียน และผลเกี่ยวเนื่องกับกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

จากการรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนที่ส่งผลให้เกิดการร่วมมือกันของประเทศต่างๆ ในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้อันนำมาสู่เสถียรภาพและความมั่นคงของประเทศสมาชิก โดยเฉพาะอย่างยิ่งการสร้างความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลต่อบุคคลที่เป็นประชากรของประเทศสมาชิกต่างๆ จะมีมากขึ้นทั้งความสัมพันธ์ในเชิงธุรกิจและความสัมพันธ์ส่วนบุคคล ด้วยเหตุนี้ประเด็นปัญหาทางกฎหมายที่ว่าด้วยข้อกำหนดหรือข้อบังคับเกี่ยวกับความสัมพันธ์ของบุคคลซึ่งก็คือในส่วนของกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงเป็นประเด็นที่สำคัญที่ทุกประเทศจะต้องพิจารณาทบทวนด้วยเช่นกัน แต่อย่างไรก็ตาม การพิจารณาทบทวนกฎหมายนี้สิ่งที่สำคัญจะต้องให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งประชาคมและไม่ขัดกับหลักกฎหมายที่แต่ประเทศมีอยู่ ดังนั้นในการพิจารณาเพื่อทบทวนกฎหมายนี้ จึงควรทราบถึงประวัติ ความเป็นมาของการจัดตั้งประชาคมอาเซียนและการดำเนินงานด้านต่างๆ เพื่อเป็นพื้นฐานในการพิจารณาถึงผลกระทบที่เกี่ยวเนื่องกับกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามลำดับดังนี้

2.1 ประวัติ ความเป็นมา วัตถุประสงค์และการดำเนินงานของประชาคมอาเซียน

2.1.1 ประวัติ ความเป็นมา วัตถุประสงค์ของประชาคมอาเซียน

ประชาคมอาเซียนเริ่มมาจากการก่อตั้งสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ หรือที่เรียกชื่อย่อว่า อาเซียน (ASEAN ย่อมาจากคำว่า Association of Southeast Asian Nations) ได้รับการก่อตั้งเมื่อวันที่ 8 สิงหาคม 2510 โดยผลของปฏิญญากรุงเทพ (Bangkok Declaration) ซึ่งถือได้ว่าเป็นธรรมนูญก่อตั้งสมาคมมีภาคีสมาชิกผู้ก่อตั้ง 5 ประเทศ คือ ประเทศอินโดนีเซีย ประเทศมาเลเซีย ประเทศฟิลิปปินส์ ประเทศสิงคโปร์ และประเทศไทย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อความร่วมมือในการเพิ่มอัตราการเติบโตทางเศรษฐกิจ การพัฒนาสังคมวัฒนธรรม ในกลุ่มประเทศสมาชิกและการธำรงรักษาสันติภาพและความมั่นคงในภูมิภาค และเปิดโอกาสให้คลายข้อพิพาทระหว่างประเทศสมาชิกอย่างสันติ[1] ปัจจุบันอาเซียนมีประเทศสมาชิกเพิ่มขึ้นเป็น 10 ประเทศ ตามลำดับการเข้าร่วมเป็นสมาชิก ดังนี้ ประเทศบรูไน เข้าร่วมเป็นสมาชิกเมื่อวันที่ 7 มกราคม พ.ศ. 2527 ประเทศเวียดนาม เข้าร่วมเป็นสมาชิกเมื่อวันที่ 28 กรกฎาคม พ.ศ. 2538 ประเทศลาว และประเทศพม่า เข้าร่วมเป็นสมาชิกเมื่อวันที่ 23 กรกฎาคม พ.ศ. 2540 ประเทศกัมพูชา เข้าร่วมเป็นสมาชิกเมื่อวันที่ 30 เมษายน พ.ศ. 2542[2] วัตถุประสงค์การจัดตั้งสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้หรืออาเซียนนี้ ก่อตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เริ่มแรกเพื่อสร้างสันติภาพในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้อันนำมาซึ่งเสถียรภาพทางการเมือง และความเจริญก้าวหน้าทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

---

[1] ลาวัณย์ ถนัดศิลปะกุล. (2539). **อาเซียนกับความสัมพันธ์ทางกฎหมายในกลุ่มประเทศสมาชิกและความสัมพันธ์ภายนอกอาเซียน.** หน้า 13

[2] กระทรวงการต่างประเทศ. สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2556, จาก http://www.mfa.go.th.

และเมื่อการค้าระหว่างประเทศในโลกมีแนวโน้มกีดกันการค้ารุนแรงขึ้น ทำให้อาเซียนได้หันมามุ่งเน้นกระชับและขยายความร่วมมือด้านเศรษฐกิจการค้าระหว่างกันมากขึ้น วัตถุประสงค์หลักที่กำหนดไว้ในปฏิญญาอาเซียน (The ASEAN Declaration) มี 7 ประการ ดังนี้

1. ส่งเสริมความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ ความก้าวหน้าทางสังคมและวัฒนธรรม
2. ส่งเสริมการมีเสถียรภาพ สันติภาพและความมั่นคงของภูมิภาค
3. ส่งเสริมความร่วมมือทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม วิชาการ วิทยาศาสตร์ และด้านการบริหาร
4. ส่งเสริมความร่วมมือซึ่งกันและกันในการฝึกอบรมและการวิจัย
5. ส่งเสริมความร่วมมือในด้านเกษตรกรรมและอุตสาหกรรม การค้า การคมนาคม การสื่อสาร และปรับปรุงมาตรฐานการดำรงชีวิต
6. ส่งเสริมการมีหลักสูตรการศึกษาเอเชียตะวันออกเฉียงใต้
7. ส่งเสริมความร่วมมือกับองค์กรระดับภูมิภาคและองค์กรระหว่างประเทศ

2.1.2 การดำเนินงานของประชาคมอาเซียน[3]

อาเซียนมีเป้าหมายจะก้าวไปสู่การเป็นประชาคมอาเซียนในปี 2558 (ค.ศ. 2015) ที่ประกอบด้วยสามเสาหลัก ได้แก่ การเมืองและความมั่นคง เศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม วิสัยทัศน์ร่วมของผู้นำอาเซียน คือ การสร้างประชาคมอาเซียนที่มีขีดความสามารถในการแข่งขันสูง มีกฎเกณฑ์กติกาที่ชัดเจน และมีประชาชนเป็นศูนย์กลาง โดยเมื่อปี 2551 ได้มีการจัดทำแผนงานการจัดตั้งประชาคมอาเซียน (Roadmap) ในทั้งสามเสาหลักทั้งนี้ เป้าหมายหลักของการรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียน คือการสร้างประชาคมที่มีความแข็งแกร่ง สามารถสร้างโอกาสและรับมือสิ่งท้าทาย ทั้งด้านการเมืองความมั่นคง เศรษฐกิจ และภัยคุกคามรูปแบบใหม่ โดยให้ประชาชนมีความเป็นอยู่ที่ดีและสามารถประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจได้อย่างสะดวกมากยิ่งขึ้น และประชาชนในอาเซียนมีความรู้สึกเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน ต่อมาในปี 2552 ไทยได้เสนอแนวคิดเกี่ยวกับความเชื่อมโยงในภูมิภาคอาเซียน (ASEAN Connectivity) เพื่อเสริมสร้างความเป็นปึกแผ่นของประชาคมอาเซียน และนำไปสู่การเป็นประชาคมอาเซียน ในปี พ.ศ. 2558 (ค.ศ. 2015) อีกทั้งเพื่อส่งเสริมความสามารถในการแข่งขันของอาเซียนในเวทีโลก นอกจากการสร้างประชาคมอาเซียนที่เข้มแข็งแล้ว อาเซียนยังให้ความสำคัญกับการสร้างความสัมพันธ์กับนอกภูมิภาค โดยมีเป้าหมายที่จะรักษาความเป็นศูนย์กลางของอาเซียนในสถาปัตยกรรมในภูมิภาค และเพิ่มบทบาทของอาเซียนในเวทีโลก ดังนั้นการดำเนินการเพื่อรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนในปี 2558 จึงประกอบไปด้วยสามเสาหลักของประชาคมอาเซียน คือ

เสาหลักที่ 1 ชื่อว่า เสาหลักด้านการเมืองและความมั่นคง (ประชาคมความมั่นคงอาเซียน (ASEAN Security Community : ASC)) การดำเนินงานตามเสานี้เพื่อให้เป็นประชาคมอาเซียนเป็นประชาคมที่มีการเมืองและความมั่นคง มีเป้าหมายที่สำคัญ ได้แก่

1) มีกติกาและมีการพัฒนาค่านิยมและบรรทัดฐานร่วมกัน โดยยึดมั่นหลักการของการไม่แทรกแซงกิจการภายในและการส่งเสริมค่านิยมของประชาคมควบคู่กันไป

---

[3] กรมอาเซียน. **การรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนในปี 2558.** สืบค้นเมื่อ 12 กุมภาพันธ์ 2556, จาก http://www.mfa.go.th/asean/contents/files/other

2) มีความเป็นเอกภาพ ความสงบสุข และความแข็งแกร่ง พร้อมทั้งมีความรับผิดชอบร่วมกัน เพื่อแก้ไขปัญหาความมั่นคงที่ครอบคลุมในทุกมิติ เพื่อส่งเสริมให้อาเซียนพึ่งพาอาศัยกลไกของตนมากขึ้นในการแก้ไขปัญหาและความท้าทายต่างๆ ในภูมิภาค และ

3) มีพลวัตและมีปฏิสัมพันธ์กับนอกภูมิภาคอาเซียน

เสาหลักที่ 2 เสาหลักทางด้านเศรษฐกิจ ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC) การดำเนินงานตามเสาหลักด้านนี้เพื่อให้เป็นประชาคมอาเซียนเป็นประชาคมที่มีพัฒนาทางด้านเศรษฐกิจ โดยมีเป้าหมายการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจ ได้แก่

1) การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวสำหรับประชากร 600 ล้านคน ในอาเซียน โดยมีการเคลื่อนย้ายสินค้า บริการ การลงทุน และบุคลากรวิชาชีพต่างๆ อย่างสะดวกมากขึ้น และมีการไหลเวียนอย่างเสรียิ่งขึ้นสำหรับเงินทุน

2) การสร้างขีดความสามารถในการแข่งขันทางเศรษฐกิจของอาเซียน โดยให้ความสำคัญกับประเด็นด้านนโยบายที่จะช่วยส่งเสริมการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจ

3) การพัฒนาเศรษฐกิจอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน โดยการพัฒนา SMEs และการเสริมสร้างขีดความสามารถผ่านโครงการต่างๆ เช่น โครงการริเริ่มเพื่อการรวมกลุ่มของอาเซียน (Initiative for ASEAN Integration : IAI) เพื่อลดช่องว่างการพัฒนาทางเศรษฐกิจ และ

4) การบูรณาการเข้ากับเศรษฐกิจโลก โดยเน้นการปรับประสานนโยบายเศรษฐกิจของอาเซียนกับประเทศภายนอกภูมิภาค เพื่อให้อาเซียนมีท่าทีร่วมกันอย่างชัดเจน รวมทั้งส่งเสริมการสร้างเครือข่ายในด้านการผลิต/จำหน่ายภายในภูมิภาคให้เชื่อมโยงกับเศรษฐกิจโลก

เสาหลักที่ 3 เสาหลักทางสังคมและวัฒนธรรม (ประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน (ASEAN Socio-Cultural Community)) การดำเนินงานตามเสาหลักด้านนี้เพื่อให้เป็นประชาคมอาเซียนเป็นประชาคมที่มีประชาชนเป็นศูนย์กลาง สังคมที่เอื้ออาทรและแบ่งปัน ประชากรอาเซียนมีสภาพความเป็นอยู่ที่ดีและมีการพัฒนาในทุกด้านเพื่อยกระดับคุณภาพชีวิตของประชาชน ส่งเสริมการใช้ทรัพยากรธรรมชาติอย่างยั่งยืน รวมทั้งส่งเสริมอัตลักษณ์ของอาเซียน โดยให้ความสำคัญกับการดำเนินการใน 6 สาขา ได้แก่ การพัฒนามนุษย์ การคุ้มครองและสวัสดิการสังคม สิทธิและความยุติธรรมทางสังคมความยั่งยืนด้านสิ่งแวดล้อม การสร้างอัตลักษณ์อาเซียน และการลดช่องว่างทางการพัฒนา

โดยจากการพิจารณาหลักการดำเนินงานของประชาคมอาเซียนนี้เสาหลักในการดำเนินงานที่มีผลเกี่ยวข้องต่อการบังคับใช้กฎหมายทางแพ่งและพาณิชย์ที่มากที่สุด ได้แก่ การดำเนินงานตามเสาหลักที่ 2 คือ เสาหลักทางด้านเศรษฐกิจ ที่รู้จักกันในการดำเนินงานตามกรอบกำหนดของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC) ดังนั้นในการศึกษาผลกระทบทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคตเมื่อมีการเปิดประชาคมอาเซียนอย่างสมบูรณ์นี้จึงควรทำความเข้าใจในส่วนของการทำงานตามกรอบเสาหลักอาเซียนในส่วนของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนก่อน

2.2 ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC)

2.2.1 ประวัติความเป็นมา การก่อตั้งและวัตถุประสงค์ ของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

2.2.1.1 ประวัติความเป็นมาของการเกิดประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ภายหลังที่การดำเนินการไปสู่การจัดตั้งเขตการค้าเสรีอาเซียนหรืออาฟตาได้บรรลุเป้าหมายในปี 2546 อาเซียนยังคงให้ความสำคัญในการเสริมสร้างความแข็งแกร่งทางเศรษฐกิจร่วมกันอย่างต่อเนื่อง ที่ประชุมสุดยอดอาเซียน (ASEAN Summit) ครั้งที่ 8 เมื่อเดือนพฤศจิกายน 2545 ณ ประเทศกัมพูชา ได้เห็นชอบให้อาเซียนกำหนดทิศทางการดำเนินงานเพื่อมุ่งไปสู่การเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC) ซึ่งมีลักษณะคล้ายคลึงกับประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (European Economic Community : EEC) ในระยะแรกเริ่ม เพื่อดำเนินการตามมติดังกล่าวของผู้นำอาเซียน รัฐมนตรีเศรษฐกิจอาเซียน (AEM) ได้เห็นชอบให้มีการจัดจ้างบริษัท McKinsey ทำการศึกษาการพัฒนาขีดความสามารถในการแข่งขันของอาเซียน (ASEAN Competitiveness Study) ซึ่งผลการศึกษาได้เสนอแนะให้อาเซียนเร่งรัดการรวมกลุ่มในสาขาอุตสาหกรรม/บริการที่มีศักยภาพของอาเซียน โดยเฉพาะอุตสาหกรรมด้านสินค้าอุปโภค/บริโภค ซึ่งเป็นอุตสาหกรรมที่อาเซียนมีการค้าระหว่างกันในอาเซียนสูงสุดและอุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นอุตสาหกรรมที่มีสัดส่วนการส่งออกสูงสุดของอาเซียน ในขณะเดียวกันอาเซียนต้องปรับปรุงกระบวนการดำเนินงานภายในของอาเซียนให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ในการประชุมสุดยอดอาเซียนในปี 2546 ณ เกาะบาหลี ประเทศอินโดนีเซีย ผู้นำอาเซียนได้ออกแถลงการณ์ Bali Concord II เห็นชอบให้มีการรวมตัวไปสู่การเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน หรือ AEC ภายในปี 2563 และให้เร่งรัดการรวมกลุ่มเพื่อเปิดเสรีสินค้าและบริการสำคัญ 11 สาขาสำคัญ (Priority Sectors) ได้แก่ การท่องเที่ยว การบินยานยนต์ ผลิตภัณฑ์ไม้ ผลิตภัณฑ์ยาง สิ่งทอ อิเล็กทรอนิกส์ สินค้าเกษตรและประมง เทคโนโลยีสารสนเทศและสุขภาพ ต่อมาได้เพิ่มสาขาโลจิสติกส์ เป็นสาขาที่ 12 โดยผู้นำอาเซียนและรัฐมนตรีเศรษฐกิจอาเซียนได้ลงนามในกรอบความตกลงและพิธีสารที่เกี่ยวข้องแล้วระหว่างการประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 10 เมื่อเดือนพฤศจิกายน 2547 ณ กรุงเวียงจันทน์ ประเทศลาว โดยจะเริ่มมีผลบังคับใช้ปลายเดือนสิงหาคม 2548[4]

2.2.1.2 การก่อตั้งและวัตถุประสงค์ของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEN ECONOMIC COMMUNITY / AEC) พัฒนามาจากสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ หรือที่รู้จักในนามประชาคมอาเซียน (Association of Southeast Asian Nations หรือ ASEAN) ประชาคมอาเซียน (Association of Southeast Asian Nations หรือ ASEAN) ก่อตั้งขึ้นโดยปฏิญญากรุงเทพ (The Bangkok Declaration) เมื่อวันที่ 8 สิงหาคม 2510 โดยมีสมาชิกผู้ก่อตั้ง 5 ประเทศ ในภูมิภาคเอเชียตะวันออก-เฉียงใต้ ได้แก่ ประเทศไทย ประเทศอินโดนีเซีย ประเทศมาเลเซีย ประเทศฟิลิปปินส์ และประเทศสิงคโปร์ ได้ลงนามใน “ปฏิญญากรุงเทพฯ” (Bangkok Declaration) เพื่อจัดตั้งสมาคมความร่วมมือกันในการเพิ่มอัตราการเจริญเติบโต ทางเศรษฐกิจ การพัฒนาสังคม การพัฒนาวัฒนธรรมในกลุ่มประเทศสมาชิก และการธำรงรักษาสันติภาพและความมั่นคง ในพื้นที่และเป็นการเปิดโอกาสให้คลายข้อพิพาทระหว่าง

---

[4] กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. ความเป็นมาของ AEC. สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2556, จาก http://www.dtn.go.th/

ประเทศสมาชิกอย่างสันติของระดับภูมิภาคของประเทศต่างๆ ในเอเชีย ในเวลาต่อมาได้มี ประเทศบูรไน (เข้าเป็นสมาชิกตั้งแต่ 8 มกราคม 2527) ประเทศเวียดนาม (เข้าเป็นสมาชิกตั้งแต่ 28 กรกฎาคม 2538) ประเทศลาว (เข้าเป็นสมาชิกตั้งแต่ 23 กรกฎาคม 2540) ประเทศพม่า (เข้าเป็นสมาชิกตั้งแต่ 23 กรกฎาคม 2540) ประเทศกัมพูชา (เข้าเป็นสมาชิกตั้งแต่ 30 เมษายน 2542) ตามลำดับทำให้อาเซียนมีสมาชิกครบ 10 ประเทศ ทำให้ปัจจุบันอาเซียนเป็นกลุ่มเศรษฐกิจภูมิภาคขนาดใหญ่ มีประชากร รวมกันเกือบ 500 ล้านคน จากนั้นในการประชุมสุดยอดอาเซียนครั้งที่ 9 ที่ประเทศอินโดนีเซีย เมื่อ 7 ต.ค. 2546 ผู้นำประเทศสมาชิกอาเซียนได้ตกลงกันที่จะจัดตั้งประชาคมอาเซียน (ASEAN Community) ซึ่งประกอบด้วย 3 เสาหลัก คือ

1. ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC)
2. ประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน (Socio-Cultural Pillar)
3. ประชาคมความมั่นคงอาเซียน (Political and Security Pillar)

ดังนั้นจากการประชุมสุดยอดอาเซียนครั้งนี้ (ครั้งที่ 9 ที่ประเทศอินโดนีเซียเมื่อวันที่ 7 ตุลาคม 2546) จึงอาจถือได้ว่าประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนได้เริ่มก่อตั้งขึ้นอย่างชัดเจน และเป็นรูปธรรมในวันนี้หรืออาจเรียกได้ว่า ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC) หมายถึง เสาหลักหนึ่งในสามเสาหลักของจัดตั้งประชาคมอาเซียน ที่มุ่งเน้นความร่วมมือด้านเศรษฐกิจของกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน

2.2.1.3 วัตถุประสงค์ของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC) มีวัตถุประสงค์ตามวิสัยทัศน์อาเซียนที่จะให้ภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้มีความมั่นคง มั่งคั่ง และสามารถแข่งขันกับภูมิภาคอื่นๆ ได้โดย

1) มุ่งให้เกิดการเคลื่อนย้ายอย่างเสรีของสินค้า การบริการ การลงทุน เงินทุน การพัฒนาเศรษฐกิจ และลดปัญหาความยากจน ความเหลื่อมล้ำในสังคมภายในปี ค.ศ. 2020

2) มุ่งที่จะจัดตั้งให้อาเซียนเป็นตลาดเดียวและเป็นฐานการผลิตโดยจะริเริ่มกลไกและมาตรการใหม่ๆ ในการปฏิบัติตามข้อริเริ่มทางเศรษฐกิจทางเศรษฐกิจที่มีอยู่แล้ว

3) ให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศสมาชิกใหม่ของอาเซียนเพื่อลดช่องว่างของระดับการพัฒนาและช่วยให้ประเทศเหล่านี้เข้าร่วมกระบวนการรวมตัวทางเศรษฐกิจของอาเซียน

4) ส่งเสริมความร่วมมือในนโยบายการเงินและเศรษฐกิจมหภาค ตลาดการเงินและตลาดเงินทุน การประกันภัยและภาษีอากร การพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานการคมนาคมกรอบความร่วมมือด้านกฎหมาย การพัฒนาความร่วมมือด้านการเกษตร พลังงานการท่องเที่ยว การพัฒนาทรัพยกรมนุษย์ โดยการยกระดับการศึกษาและการพัฒนาฝีมือ[5]

2.2.2 กรอบความร่วมมือการดำเนินงานของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ในปี พ.ศ. 2545 เมื่อผู้นำประเทศสมาชิกอาเซียนได้เห็นชอบให้จัดตั้ง “ประชาคมเศรษฐกิจของอาเซียน” โดยมีจุดมุ่งหมายว่าภายในปี 2558 เพื่อส่งเสริมให้อาเซียนเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียว มีการเคลื่อนย้ายเงินทุน สินค้า บริการ การลงทุน แรงงานฝีมือระหว่างประเทศสมาชิก

[5] จุฑาทิพย์ คล้ายทับทิม. (2555). **ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนกับประเทศไทย.** หน้า 9

โดยเสรี ส่งเสริมขีดความสามารถในการแข่งขันของอาเซียน ลดช่องว่างของระดับการพัฒนาของประเทศสมาชิกอาเซียน และส่งเสริมให้อาเซียนสามารถรวมตัวเข้ากับประชาคมโลกได้อย่างไม่อยู่ในภาวะที่เสียเปรียบ[6]

กระบวนการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ซึ่งเป็นหนึ่งในเสาหลักในการที่จะทำให้อาเซียนบรรลุสู่การเป็น “ประชาคมอาเซียน”ภายในปี 2558 มีรากฐานมาจากความร่วมมือและความตกลงทางเศรษฐกิจที่อาเซียนได้ดำเนินการมาระยะหนึ่งแล้ว และมาต่อยอดให้มีผลเป็นรูปธรรมและมีแบบแผนมากยิ่งขึ้น อาทิ ความตกลงว่าด้วยการจัดตั้งเขตการค้าเสรีอาเซียน ความตกลงด้านการส่งเสริมการลงทุนอาเซียน ความตกลงด้านการท่องเที่ยวของอาเซียน และความตกลงว่าด้วยความร่วมมือด้านอุตสาหกรรมอาเซียน ประชาคมเศรษฐกิจของอาเซียนจึงเป็นเครื่องมือสำคัญที่จะช่วยขยายปริมาณการค้าและการลงทุนภายในภูมิภาค ลดการพึ่งพาตลาดในประเทศที่สาม สร้างอำนาจการต่อรองและศักยภาพในการแข่งขันของอาเซียนในเวทีเศรษฐกิจโลก เพิ่มสวัสดิการและยกระดับความเป็นอยู่ของประชาชนของประเทศสมาชิกอาเซียน บนหลักการของการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจซึ่งได้แก่ การประหยัดต่อขนาด การแบ่งงานกันทำ และการพัฒนาความชำนาญในการผลิตของประเทศสมาชิกอาเซียน

ในการประชุมสุดยอดอาเซียนที่อำเภอหัวหิน โดยที่ประชุมผู้นำประเทศสมาชิกอาเซียนได้รับรองพิมพ์เขียวว่าด้วยการดำเนินงานไปสู่การเป็นประชาคมเศรษฐกิจของอาเซียน (AEC Blueprint) ซึ่งกำหนดกรอบและกิจกรรมที่จะทำให้อาเซียนบรรลุเป้าหมายการเป็นประชาคมทาง เศรษฐกิจภายในปี 2558 โดยในปัจจุบัน ประเทศสมาชิกอาเซียนกำลังอยู่ในระหว่างการปฏิบัติตามพิมพ์เขียวดังกล่าว ซึ่งการดำเนินการจะดำเนินการตามพิมพ์เขียวประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) นี้ พิมพ์เขียวประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนจึงเปรียบเสมือนกับแผนงานการสร้างบ้านเศรษฐกิจอาเซียน ในกรณีการสร้างบ้านพิมพ์เขียวทำหน้าที่ช่วยบอกองค์ประกอบ รายละเอียดและลักษณะของบ้านว่าเมื่อสร้างเสร็จแล้วจะมีรูปร่างลักษณะอย่างไร เช่นเดียวกันกับพิมพ์เขียวประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนจะมีกำหนดแผนงาน ทิศทางการดำเนินงานในด้านเศรษฐกิจที่จะต้องดำเนินงานตามกรอบระยะเวลา ที่ชัดเจน รวมทั้งสร้างพันธสัญญาระหว่างประเทศสมาชิกที่จะดำเนินการไปสู่เป้าหมาย โดยมีคณะมนตรีประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Council) เป็นผู้ดูแลการดำเนินงานในด้านเศรษฐกิจเป็นกลไกสำคัญในการติดตามการดำเนินงานด้านเศรษฐกิจให้เป็นไปตามแผนและให้สามารถบรรลุเป้าหมายในการเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนอย่างสมบูรณ์ในปี พ.ศ. 2558

---

[6] กระทรวงการต่างประเทศ. ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน. สืบค้นเมื่อ 12 กุมภาพันธ์ 2556, จาก http://www.mfa.go.th

2.2.2.1 องค์ประกอบสำคัญของพิมพ์เขียวประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint)

การเป็นตลาดเดียวและฐานการผลิตร่วม	การสร้างขีดความสามารถในการแข่งขันทางเศรษฐกิจของอาเซียน	การพัฒนาเศรษฐกิจอย่างเสมอภาค	การบูรณาการเข้ากับเศรษฐกิจโลก
แผนงานที่จะส่งเสริมให้มีการเคลื่อนย้ายสินค้า บริการ การลงทุน แรงงานมีฝีมือ และการเคลื่อนย้ายเงินทุนอย่างเสรีมากขึ้น	แผนงานที่จะส่งเสริมการสร้างความสามารถในด้านต่างๆ เช่น นโยบายการแข่งขัน สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา นโยบายภาษี และการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐาน (การเงิน การขนส่ง และเทคโนโลยีสารสนเทศ)	แผนงานที่จะส่งเสริมการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจของสมาชิก และลดช่องว่างของระดับการพัฒนาระหว่างสมาชิกเก่าและใหม่ และการสนับสนุนการพัฒนา SMEs	แผนงานที่จะส่งเสริมการรวมกลุ่มเข้ากับประชาคมโลก โดยเน้นการปรับประสานนโยบายเศรษฐกิจของอาเซียนกับประเทศนอกภูมิภาค เช่น การจัดทำเขตการค้าเสรี และการสร้างเครือข่ายในด้านการผลิต จำหน่าย เป็นต้น

ที่มา : ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์ (พ.ศ. 2552)

ในส่วนของประเทศไทยผู้แทนที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ใน AEC Council คือ รองนายกรัฐมนตรีด้านเศรษฐกิจ สมาชิกอาเซียนอื่นๆ ส่วนใหญ่ได้มอบหมายรัฐมนตรีการค้าของตนทำหน้าที่ใน AEC Council ทั้งนี้สมาชิกสามารถกำหนดให้มีความยืดหยุ่นในแต่ละเรื่องไว้ล่วงหน้าได้ (Pre-agreed Flexibilities) แต่เมื่อตกลงกันได้แล้วประเทศสมาชิกจะต้องยึดถือและปฏิบัติตามพันธกรณีที่ได้ตกลงกันอย่างเคร่งครัดด้วย[7] โดยทั้งนี้เพื่อให้การดำเนินงานบรรลุถึงวัตถุประสงค์ที่ประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 15 เมื่อเดือนตุลาคม 2552 ที่ชะอำ-หัวหิน ประเทศไทยเห็นชอบกับข้อเสนอของไทยเกี่ยวกับแนวคิดความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน (ASEAN Connectivity) เพื่อเสริมสร้างความเป็นปึกแผ่นของอาเซียนและนำอาเซียนไปสู่การเป็นประชาคมอาเซียนในปี 2558 และได้ออกแถลงการณ์ว่าด้วยความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน รวมทั้งได้จัดตั้งคณะทำงานระดับสูงว่าด้วยความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน (High Level Task Force on ASEAN Connectivity–HLTF-AC) เพื่อจัดทำแผนแม่บทว่าด้วยความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน (Master Plan on ASEAN Connectivity – MPAC) ให้แล้วเสร็จ เพื่อนำเสนอต่อที่ประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 17 ในปี 2553 โดยในส่วนของไทยคณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบแต่งตั้งนายปราบ พิบูลสงคราม อดีตเอกอัครราชทูต ณ กรุงโรม และ

[7] จุฑาทิพย์ คล้ายทับทิม. (2555). **ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนกับประเทศไทย.** หน้า 12

อดีตรองปลัดกระทรวงฯ เป็นผู้แทน และในที่ประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 17 เมื่อเดือนตุลาคม 2553 ณ กรุงฮานอย ประเทศเวียดนามได้ให้การรับรองแผนแม่บทว่าด้วยความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน เพื่อเป็นกรอบความร่วมมือในการสร้างความเชื่อมโยงระหว่างกัน โดยความเชื่อมโยงดังกล่าวจะเน้นภายในอาเซียนในเบื้องต้นและจะเป็นพื้นฐานการเชื่อมโยงไปสู่ภูมิภาคต่างๆ อาทิ เอเชียตะวันออก เอเชียใต้และอื่นๆ ต่อไป แผนแม่บทว่าด้วยความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน (Master Plan on ASEAN Connectivity–MPAC) นี้มีเจตนารมณ์ที่จะเร่งรัดการเชื่อมโยงประเทศสมาชิกทั้ง 10 ประเทศให้เป็นหนึ่งเดียวทั้งในด้านโครงสร้างพื้นฐาน ด้านกฎระเบียบและด้านประชาชน โดยมีเป้าหมายสูงสุดเพื่อการสนับสนุนการสร้างประชาคมอาเซียนอย่างแท้จริงภายในปี 2558 และให้อาเซียนเป็นศูนย์กลางของสถาปัตยกรรมภูมิภาค ตามความเชื่อมโยงในโครงสร้างดังนี้

1) ความเชื่อมโยงในด้านโครงสร้างพื้นฐาน ได้มีการกำหนดยุทธศาสตร์ในแผนแม่บทว่าด้วยความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียนในการก่อสร้างถนน เส้นทางรถไฟ การขนส่งทางน้ำ การขนส่งทางอากาศ รวมทั้งการเชื่อมโยงด้านเทคโนโลยีสารสนเทศและด้านพลังงาน (โครงการท่อก๊าซและระบบสายส่งไฟฟ้าของอาเซียน) โดยมีคณะทำงานสาขาต่างๆ ของอาเซียน (ASEAN Sectoral Bodies) เป็นหน่วยงานรับผิดชอบหลักในการดำเนินการให้บรรลุเป้าหมายตามกรอบเวลาที่กำหนดไว้ในแผนแม่บทว่าด้วยความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน

2) ความเชื่อมโยงในด้านกฎระเบียบ แผนแม่บทฯ จะมีส่วนในการเร่งรัดการดำเนินการตามความตกลงพิธีสาร ข้อบังคับต่างๆ ที่มีขึ้นเพื่ออำนวยความสะดวกในการข้ามแดนให้สะดวกรวดเร็วโปร่งใส ลดค่าใช้จ่ายในการเดินทางการเคลื่อนย้ายสินค้า บริการ และการลงทุนทั้งของภาครัฐและภาคเอกชน ในขณะเดียวกันก็ป้องกันและแก้ไขปัญหาที่จะเกิดจากอาชญากรรมข้ามชาติ แรงงานผิดกฎหมายการค้ามนุษย์และมลภาวะต่างๆ ที่ตามมาจากการเชื่อมโยง

3) ความเชื่อมโยงด้านประชาชน แผนแม่บทฯ จะช่วยส่งเสริมและอำนวยความสะดวกการไปมาหาสู่กันระหว่างประชาชน การเชื่อมโยงทางสังคม วัฒนธรรม และการสร้างความรู้สึกของการเป็นประชาคมอาเซียนที่เป็นอันหนึ่งอันหนึ่งเดียวกันมากขึ้น[8]

2.2.2.2 หลักการสำคัญสำหรับแผนแม่บทว่าด้วยความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน

หลักการสำคัญสำหรับแผนแม่บท แผนแม่บทว่าด้วยความเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียนตั้งอยู่บนหลักการสำคัญดังต่อไปนี้

1) ช่วยเร่งรัดและไม่เป็นอุปสรรคต่อข้อริเริ่มที่มีอยู่แล้วในอาเซียนตลอดจนส่งเสริมกระบวนการสร้างประชาคมอาเซียน

2) สร้างผลลัพธ์ที่เป็นประโยชน์กับทุกฝ่ายเพื่อสะท้อนผลประโยชน์ของทุกชาติสมาชิกอาเซียน

3) สร้างความสอดประสานระหว่างยุทธศาสตร์หรือแผนงานขององค์กรรายสาขาต่างๆ ที่มีอยู่แล้วและกำลังดำเนินการอยู่ภายใต้กรอบอาเซียนและอนุภูมิภาคต่างๆ

4) สร้างความสมดุลระหว่างผลประโยชน์ระดับภูมิภาคและระดับประเทศ

---

[8] กรมอาเซียน. **การเชื่อมโยงระหว่างกันในอาเซียน (ASEAN Connectivity).** สืบค้นเมื่อ 12 กุมภาพันธ์ 2556, จาก http://www.mfa.go.th/asean/contents/files/other

5) เสริมสร้างความเชื่อมโยงระหว่างแผ่นดินใหญ่และหมู่เกาะในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้

6) มองไปข้างนอก และช่วยส่งเสริมพลวัตรการแข่งขันของประเทศคู่เจรจาต่างๆ ต่อแผนแม่บทฯ ตลอดจนช่วยรักษาความเป็นแกนกลางของอาเซียน

7) การมีรูปแบบการระดมทุนที่ชัดเจนและครอบคลุมการมีส่วนร่วมของภาคเอกชน

2.3 บทบาทของประเทศไทยกับการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ตลอดช่วงระยะเวลากว่า 40 ปีที่ผ่านมา สมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้หรืออาเซียนได้มีพัฒนาการมาเป็นลำดับ และไทยก็มีบทบาทสำคัญในการผลักดันความร่วมมือของอาเซียนให้มีความคืบหน้ามาโดยตลอด โดยเมื่อเริ่มก่อตั้งเมื่อปี 2510 สภาพแวดล้อมในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้มีความตึงเครียด อันเป็นผลมาจากสงครามเย็น ซึ่งมีความขัดแย้งด้านอุดมการณ์ระหว่างประเทศที่สนับสนุนอุดมการณ์เสรีนิยมประชาธิปไตยกับประเทศที่ยึดมั่นในอุดมการณ์สังคมนิยมคอมมิวนิสต์

ในขณะเดียวกัน ความขัดแย้งด้านดินแดนระหว่างประเทศในภูมิภาค เช่น ความขัดแย้งระหว่างมลายาและฟิลิปปินส์ ในการอ้างกรรมสิทธิ์เหนือดินแดนซาบาห์และซาราวัก รวมทั้งการที่สิงคโปร์แยกตัวออกจากมลายา ทำให้หลายประเทศเริ่มตระหนักถึงความจำเป็นในการร่วมมือกันระหว่างประเทศในภูมิภาค

ดร. ถนัด คอมันตร์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศของไทยในขณะนั้น ได้มีบทบาทสำคัญในการเดินทางไปเจรจาไกล่เกลี่ยความขัดแย้งระหว่างประเทศเพื่อนบ้านเหล่านี้ และได้เชิญให้รัฐมนตรีต่างประเทศของประเทศในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้อีก 4 ประเทศ คือ ประเทศมาเลเซีย ประเทศอินโดนีเซีย ประเทศฟิลิปปินส์ และประเทศสิงคโปร์ มาหารือร่วมกันที่แหลมแท่น จังหวัดชลบุรี อันนำมาสู่การลงนามในปฏิญญากรุงเทพ เพื่อก่อตั้งอาเซียน ที่วังสราญรมย์ เมื่อวันที่ 8 สิงหาคม 2510 ไทยจึงถือเป็นทั้งประเทศผู้ร่วมก่อตั้งและเป็น “บ้านเกิด” ของอาเซียน

อาเซียนได้ขยายสมาชิกภาพขึ้นมาเป็นลำดับ โดยประเทศบรูไนได้เข้าเป็นสมาชิกเป็นประเทศที่ 6 ในปี 2527 และภายหลังเมื่อประเทศในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ที่เหลืออีก 4 ประเทศ คือ ประเทศเวียดนาม ประเทศลาว ประเทศพม่า และประเทศกัมพูชา ได้ทยอยกันเข้าเป็นสมาชิกจนครบ 10 ประเทศ เมื่อปี 2542 นับเป็นก้าวสำคัญที่ไทยได้มีบทบาทเชื่อมโยงประเทศที่ตั้งอยู่บนภาคพื้นทวีปและประเทศที่เป็นหมู่เกาะทั้งหมดในภูมิภาคเอเชียตะวันออก เฉียงใต้ให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน โดยมีประเทศไทยเป็นจุดศูนย์กลาง

ถึงแม้ว่า ปฏิญญากรุงเทพ จะมิได้ระบุถึงความร่วมมือด้านการเมืองและความมั่นคง โดยกล่าวถึงเพียงความร่วมมือกันด้านเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม การศึกษา การเกษตร อุตสาหกรรม การส่งเสริมสันติภาพและเสถียรภาพในภูมิภาค แต่อาเซียนได้มีบทบาทสำคัญในการเสริมสร้างความไว้เนื้อเชื่อใจระหว่างประเทศในภูมิภาค ลดความหวาดระแวง และช่วยเสริมสร้างสภาพแวดล้อมที่เอื้ออำนวยต่อการพัฒนาทางเศรษฐกิจ และที่สำคัญ ไทยได้เป็นแกนนำร่วมกับอินโดนีเซียและประเทศสมาชิกอาเซียนดั้งเดิมในการแก้ไขปัญหากัมพูชา รวมทั้งความร่วมมือในการแก้ไขปัญหาผู้ลี้ภัย

อินโดจีนจนประสบความสำเร็จลุล่วงไปด้วยดี และช่วยเสริมสร้างสันติภาพ เสถียรภาพ และความมั่นคงในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อไทยซึ่งเป็นประเทศด่านหน้า

นอกจากนี้ ประเทศไทย โดยอดีตนายกรัฐมนตรีอานันท์ ปันยารชุน ก็ได้มีบทบาทสำคัญในการผลักดันความร่วมมือทางเศรษฐกิจของอาเซียนให้มีความคืบหน้า โดยการริเริ่มให้มีการจัดตั้งเขตการค้าเสรีอาเซียน หรือ ASEAN Free Trade Area (AFTA) ขึ้นเมื่อปี 2535 โดยตกลงที่จะลดภาษีศุลกากรระหว่างกันให้เหลือร้อยละ 0-5 ในเวลา 15 ปี ซึ่งต่อมาได้ลดเวลาลงเหลือ 10 ปี โดยประเทศสมาชิกเก่า 6 ประเทศ ได้ดำเนินการแล้วเสร็จในปี 2546 ในขณะที่ประเทศสมาชิกใหม่ 4 ประเทศ คือ ประเทศกัมพูชา ประเทศลาว ประเทศพม่า และประเทศเวียดนาม ดำเนินการเสร็จสิ้นในปี 2551

ในปัจจุบัน บริบททางการเมือง เศรษฐกิจและสังคม รวมทั้งความสัมพันธ์ระหว่างประเทศได้เปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก โดยเฉพาะการขยายตัวทางเศรษฐกิจอย่างรวดเร็วของประเทศในภูมิภาคใกล้เคียง คือ ประเทศจีนและประเทศอินเดีย รวมทั้งแนวโน้มการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจของประเทศในภูมิภาคอื่นๆ ตลอดจนปัญหาท้าทายความมั่นคงในรูปแบบใหม่ เช่น โรคระบาด การก่อการร้าย ยาเสพติด การค้ามนุษย์ สิ่งแวดล้อม และภัยพิบัติ ทำให้อาเซียนจำเป็นต้องปรับตัวเพื่อให้สามารถรับมือกับการเปลี่ยนแปลงของสภาพแวดล้อมระหว่างประเทศ รวมทั้งเพื่อจัดการกับปัญหาท้าทายเหล่านี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ทั้งนี้ ปฏิญญากรุงเทพ ที่ก่อตั้งอาเซียน เมื่อปี 2510 ได้ระบุวิสัยทัศน์และวางรากฐานสำหรับการรวมตัวเป็นประชาคมของอาเซียนตั้งแต่แรกเริ่ม แต่โดยที่สถานการณ์ทางการเมืองในภูมิภาคในขณะนั้น ไม่เอื้ออำนวย เนื่องจากอยู่ในยุคของสงครามเย็น แนวคิดเรื่องบูรณาการในภูมิภาคจึงไม่ได้รับการพิจารณาอย่างจริงจัง แต่ต่อมาเมื่อสงครามเย็นสิ้นสุดลง ประเทศในภูมิภาคจึงสามารถหันหน้าเข้าหากันและร่วมมือกันมากขึ้น ส่งผลให้แนวคิดที่จะมีการรวมตัวการอย่างเหนียวแน่นได้รับการฟื้นฟูขึ้นมาอีกครั้งหนึ่ง โดยอาจกล่าวได้ว่า ข้อริเริ่มของอดีตนายกรัฐมนตรีอานันท์ ปันยารชุน ในการจัดตั้งเขตการค้าเสรีอาเซียน นับเป็นจุดเริ่มต้นสำคัญของการรวมตัวเป็นประชาคมของอาเซียนโดยเริ่มจากเสาเศรษฐกิจ

ต่อมาที่ประชุมสุดยอดอาเซียนที่บาหลี เมื่อปี 2546 ได้แสดงเจตนารมณ์ร่วมกันที่จะสร้างประชาคมอาเซียน โดยมีการจัดทำแผนงานด้านต่างๆ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายดังกล่าว นำมาสู่การจัดทำกฎบัตรอาเซียน เพื่อวางกรอบทางกฎหมายและโครงสร้างองค์กรของอาเซียน ทำให้อาเซียนเป็นองค์กรที่มีกฎกติกาในการทำงาน มีประสิทธิภาพ และเป็นองค์กรเพื่อประชาชนอย่างแท้จริง ทั้งนี้กฎบัตรฯ ได้เริ่มมีผลใช้บังคับแล้วตั้งแต่วันที่ 15 ธันวาคม 2551 ซึ่งเป็นช่วงเวลาเดียวกับที่ประเทศไทยได้เข้าดำรงตำแหน่งประธานอาเซียน

ที่ประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 14 ที่ประเทศไทยเป็นเจ้าภาพ เมื่อเดือนกุมภาพันธ์ 2552 ได้รับรองปฏิญญาชะอำ-หัวหินว่าด้วยแผนงานสำหรับการจัดตั้งประชาคมอาเซียนในทั้ง 3 เสาหลัก คือ ประชาคมการเมืองความมั่นคง ประชาคมเศรษฐกิจ และประชาคมสังคมและวัฒนธรรม เพื่อดำเนินการให้บรรลุเป้าหมายของการจัดตั้งประชาคมอาเซียนภายในปี 2558

เมื่อไทยเข้าดำรงตำแหน่งประธานอาเซียนต่อจากสิงคโปร์เมื่อเดือนกรกฎาคม 2551 นับเป็นช่วงหัวเลี้ยวหัวต่อที่สำคัญในการสร้างประชาคมอาเซียน รวมทั้งอยู่ในช่วงเดียวกับที่คนไทย คือ

ดร. สุรินทร์ พิศสุวรรณ ดำรงตำแหน่งเลขาธิการอาเซียน ไทยจึงให้ความสำคัญต่อการวางรากฐานสำหรับการสร้างประชาคมอาเซียนเพื่อให้เป็นประชาคมที่คำนึงถึงผลประโยชน์ของประชาชนเป็นสำคัญ โดยการเสริมสร้างประสิทธิภาพของกลไกต่างๆ ของอาเซียนให้สามารถเข้าไปร่วมแก้ไขปัญหาที่มีผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนได้อย่างทันท่วงที ทั้งปัญหาที่เกี่ยวกับความมั่นคงด้านอาหารและพลังงาน ผลกระทบของวิกฤติเศรษฐกิจและการเงินโลก สิ่งแวดล้อม รวมทั้งการป้องกันและควบคุมโรคระบาดต่างๆ เช่น การประสานมาตรการกระตุ้นเศรษฐกิจโดยการสร้างอุปสงค์ (Demand) ภายในภูมิภาคเพื่อรองรับผลกระทบ จากวิกฤติการณ์ทางการเงินโลก การเตรียมความพร้อมเพื่อรับมือกับภัยพิบัติต่างๆ โดยมอบหมายให้เลขาธิการอาเซียนเป็นผู้ประสานงานในกรณีที่เกิดภัยพิบัติขนาดใหญ่ รวมทั้งการจัดการประชุมรัฐมนตรีสาธารณสุขอาเซียนกับประเทศคู่เจรจาในเอเชียตะวันออก อีก 3 ประเทศ คือ จีน ญี่ปุ่น และเกาหลีใต้ เพื่อประสานนโยบายและมาตรการในการควบคุมการแพร่ระบาดของไข้หวัดใหญ่สายพันธุ์ใหม่ (H1N1)

นอกจากนี้ ไทยได้ผลักดันให้กลไกใหม่ๆ ของอาเซียนที่กำหนดไว้ในกฎบัตรฯ สามารถดำเนินงาน ได้อย่างครบถ้วน ทั้งการจัดตั้งคณะกรรมการผู้แทนถาวรประจำอาเซียนที่กรุงจาการ์ตา คณะมนตรีประสานงานอาเซียน และคณะมนตรีประจำประชาคมอาเซียนทั้ง 3 เสาหลัก รวมทั้งเปิดโอกาสให้ประชาชนและภาคประชาสังคมต่างๆ ได้เข้ามามีส่วนร่วม เพื่อช่วยกันสร้างประชาคมอาเซียน ดังจะเห็นได้จากริเริ่มให้มีการพบปะอย่างไม่เป็นทางการระหว่างผู้นำอาเซียนกับผู้แทนสมัชชารัฐสภาอาเซียน เยาวชนอาเซียน และภาคประชาสังคมอาเซียน ในระหว่างการประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 14 และครั้งที่ 15 ที่ชะอำ-หัวหิน

เป้าหมายสำคัญประการหนึ่งของไทยในการสร้างประชาคมอาเซียนให้เป็นประชาคมเพื่อประชาชนก็คือ การจัดตั้งกลไกสิทธิมนุษยชนอาเซียนเพื่อให้เป็นหน่วยงานหลักในการประสานความร่วมมือระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนกับองค์การระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องและองค์กรภาคประชาสังคมต่างๆ ในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิของประชาชนในภูมิภาค ซึ่งเป็นที่น่ายินดีว่าเป้าหมายดังกล่าวได้บรรลุผลอย่างเป็นรูปธรรมในระหว่างการประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 15 ที่ชะอำ-หัวหิน เมื่อเดือนตุลาคม 2552 ซึ่งมีการประกาศจัดตั้ง คณะกรรมาธิการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ขึ้นอย่างเป็นทางการ ซึ่งนับเป็นความสำเร็จประการหนึ่งที่ไทยในฐานะประธานอาเซียนได้มีบทบาทสำคัญในการผลักดัน

ถึงแม้ว่าอาเซียนจะประสบความสำเร็จในด้านการเสริมสร้างความมั่นคงและความร่วมมือในภูมิภาคจนเป็นที่ยอมรับจากนานาประเทศ แต่ก็ยังมีปัญหาที่จำเป็นต้องแก้ไขให้ลุล่วงเพื่อมิให้เป็นอุปสรรคต่อความร่วมมือและพัฒนาการในอนาคต ที่สำคัญคือ ปัญหาความล่าช้าในการดำเนินงานและการที่ประเทศสมาชิกไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงต่างๆ ดังจะเห็นได้ว่า ในแต่ละปีอาเซียนมีการประชุมกว่า 700 การประชุม รวมทั้งมีการประเมินว่า ในบรรดาความตกลงทางเศรษฐกิจที่ประเทศสมาชิกจัดทำไว้ร่วมกันรวม 134 ฉบับ มีเพียง 87 ฉบับ ที่ได้ให้สัตยาบันและมีผลใช้บังคับแล้ว ซึ่งคิดเป็นเพียงร้อยละ 65 เท่านั้น

นอกจากนี้ ในการดำเนินการให้บรรลุเป้าหมายเรื่องการจัดตั้งประชาคมภายในปี 2558 อาเซียนจำเป็นต้องให้ความสำคัญกับประชาชนทั้งในเรื่องการให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมและรู้สึกเป็นเจ้าของประชาคมที่จะสร้างขึ้น ทั้งนี้ บทเรียนจากสหภาพยุโรปชี้ให้เห็นว่า ประชาคมจะไม่สามารถ

บรรลุผลได้หากประชาชนไม่ให้การสนับสนุน ดังนั้น ในช่วงเวลานับจากนี้จนถึงปี 2558 ไทยจะพยายามผลักดันให้อาเซียนเป็นประชาคมที่มุ่งเน้นการปฏิบัติ (Community of Action) มีการเชื่อมโยงและติดต่อสื่อสารระหว่างกัน อย่างใกล้ชิด (Community of Connectivity) รวมทั้งเป็นประชาคมเพื่อประชาชนอย่างแท้จริง (Community of People)

ตลอดระยะเวลา 40 กว่าปีที่ผ่านมาไทยได้ประโยชน์หลายประการจากอาเซียน ทั้งในแง่การเสริมสร้างความมั่นคงซึ่งช่วยเอื้ออำนวยต่อการพัฒนาทางเศรษฐกิจ โดยในปัจจุบันอาเซียนเป็นคู่ค้าอันดับ 1 ของไทย มีมูลค่าการค้าระหว่างกันกว่า 1.75 ล้านล้านบาทต่อปี หรือคิดเป็นร้อยละ 19.2 ของมูลค่าการค้าทั้งหมดของไทย ในจำนวนนี้ เป็นการส่งออกจากไทยไปอาเซียนร้อยละ 20.7 ของมูลค่าการส่งออกทั้งหมด โดยไทยเป็นฝ่ายได้ดุลมาตลอด

การรวมตัวกันอย่างใกล้ชิดยิ่งขึ้นทางด้านเศรษฐกิจ ประกอบกับการขยายความร่วมมือเพื่อเชื่อมโยงโครงสร้างพื้นฐาน เช่น เส้นทางคมนาคม ระบบไฟฟ้า โครงข่ายอินเตอร์เน็ต ฯลฯ ยังช่วยเพิ่มโอกาสทางการค้าและการลงทุนให้กับไทย โดยขยายตลาดให้กับสินค้าไทยจากประชาชนไทย 60 ล้านคน เป็นประชาชนอาเซียนเกือบ 600 ล้านคน และเป็นแหล่งเงินทุนและเป้าหมายการลงทุนของไทย ซึ่งไทยจะได้เปรียบประเทศสมาชิกอื่นเพราะมีที่ตั้งอยู่ใจกลางอาเซียน สามารถเป็นศูนย์กลางทางการคมนาคมและขนส่งในภูมิภาค และผลผูกพันอันเกิดจากการเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนที่ส่งผลให้ประเทศไทยต้องดำเนินการ ดังนี้

1. การเปิดเสรีการค้าสินค้า ภายใต้ความตกลงการค้าสินค้าอาเซียน (ASEAN Trade in Goods Agreement : ATIGA) มาตรการด้านภาษี อาเซียนมีเป้าหมายที่จะต้องดำเนินการยกเลิกภาษีสินค้าสำหรับกลุ่มอาเซียน 6 ภายในปี 2553 (ค.ศ. 2010) และสมาชิกใหม่ 4 ประเทศ (CLMV) ภายในปี 2558 (ค.ศ. 2015) ซึ่งไทยได้ดำเนินการเสร็จสิ้นไปแล้ว ตั้งแต่ปี 2553 ดังนั้นสามารถกล่าวได้การรวมตัวกันเป็น AEC จึงไม่ทำให้ไทยต้องลดภาษีสินค้าใดๆ เพิ่มเติมอีกโดยเฉพาะในกลุ่มสินค้าอุตสาหกรรมในปี 2558 มาตรการกีดกันทางการค้าที่มิใช่ภาษี (NTBs) อาเซียนได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกมีการลดมาตรการ NTMs โดยได้ไทยได้ผูกพันการยกเลิกมาตรการ NTMs ซึ่งส่วนใหญ่เป็นมาตรการโควต้าภาษีของสินค้าเกษตร 3 ชุด โดยต้องยกเลิกมาตรการโควต้าในปี 2551 2552 และ 2553 ในขณะนี้ประเทศไทยได้ดำเนินการเรียบร้อยแล้วเกือบทั้งหมด ยังขาดเพียงแต่ ข้าว ที่กำลังอยู่ระหว่างการหารือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการหาแนวทางและมาตรการป้องกันปัญหาต่างๆ ที่อาจจะเกิดขึ้นเมื่อมีการยกเลิกมาตรการดังกล่าว

2. การเปิดเสรีการค้าบริการ โดยเพิ่มสัดส่วนการถือหุ้นของนักลงทุนอาเซียนไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 ภายในปี 2553 ในสาขาบริการสำคัญ (Priority Integration Sector) ได้แก่ สาขาเทคโนโลยีสารสนเทศ สาขาสุขภาพ และสาขาการท่องเที่ยว ภายในปี 2556 ในสาขาโลจิสติกส์ และภายในปี 2558 ในสาขาบริการอื่นๆ ทุกสาขา ทั้งนี้ สามารถยกเว้นสาขาที่อ่อนไหวได้

3. การเปิดเสรีการลงทุน ในสาขาอุตสาหกรรมที่ตกลงกันและการให้การปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ

4. การเปิดเสรีด้านเงินทุนเคลื่อนย้าย จะเปิดเสรียิ่งขึ้นอย่างค่อยเป็นค่อยไป โดยให้สมาชิกมีมาตรการปกป้องที่เพียงพอเพื่อรองรับผลกระทบ

5. การเคลื่อนย้ายแรงงานฝีมืออย่างเสรี โดยให้สอดคล้องกับกฎเกณฑ์ของแต่ละประเทศ

6. การดำเนินการตามความร่วมมือรายสาขาอื่นๆ เช่น ความร่วมมือด้านเหมืองแร่ ความร่วมมือด้าน SMEs การพัฒนาด้านโครงสร้างพื้นฐาน (คมนาคม เทคโนโลยีสารสนเทศ พลังงาน) เป็นต้น

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าเมื่อมีการเข้าสู่การดำเนินงานตามกรอบประชาคมอาเซียนอย่างสมบูรณ์แล้วโดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักในการดำเนินงานตามเสาหลักที่ 2 คือเสาหลักทางเศรษฐกิจที่จะก่อให้เกิดการติดต่อ การเคลื่อนย้ายทั้งในแง่ของการเงิน การลงทุน การให้บริการและแรงงานที่เสรีระหว่างกลุ่มประเทศสมาชิกนั้น สิ่งหนึ่งที่ต้องพิจารณาอย่างยิ่งคือการก่อให้เกิดความผูกพันระหว่างบุคคลต่างชาติในกลุ่มประเทศอาเซียนที่ต่างมีกฎหมายของตนกำหนดเป็นข้อบังคับในเรื่องสิทธิและหน้าที่ตามข้อตกลงต่างอยู่แล้ว ด้วยเหตุนี้ในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมายโดยเฉพาะกฎหมายที่ว่าด้วยข้อบังคับในความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับบุคคลอันได้แก่กฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงเป็นส่วนหนึ่งที่ประเทศต่างๆ อาจนำมาพิจารณาทำการแก้ไข ปรับปรุง เพื่อให้การดำเนินงานตามกรอบของประชาคมอาเซียนโดยเฉพาะทางด้านประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนสามารถบูรณาการไปได้อย่างสมบูรณ์ตามวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งหรือไม่ แต่ทั้งนี้การพัฒนาหรือปรับปรุงแก้ไขกฎหมายนี้ควรให้มีลักษณะที่เป็นข้อบังคับกลางที่สามารถยอมรับนำไปปฏิบัติได้ทุกประเทศของประเทศสมาชิก ที่ต่างมีกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่แตกต่างกัน การศึกษาวิเคราะห์ประเด็นปัญหานี้สิ่งที่ควรพิจารณาก่อนคือหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เป็นกฎหมายพื้นฐานของแต่ละประเทศใน 10 ประเทศสมาชิก

2.4 กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศในกลุ่มอาเซียน

ประเทศต่างๆ ที่เป็นสมาชิกของกลุ่มประเทศอาเซียน แต่ละประเทศย่อมมีกฎหมายโดยเฉพาะกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของตนที่มีการวางกรอบแนวทาง พื้นฐานทางกฎหมายทั้งที่เหมือน คล้าย หรือแตกต่างกันไป เนื่องจากกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้มีสถานะเป็นกฎหมายที่ในลักษณะเป็นกฎหมายธรรมชาติที่ไม่ว่า ศาสนาจะเป็นแนวคิดเหมือนกัน เช่น กฎหมายอาญาที่ไม่ว่าจะศาสนาใดก็มีแนวคิดนี้เหมือนกัน คือ จะทำร้ายหรือทำให้เสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพหรือทรัพย์สินของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุอันควรไม่ได้

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นไปตามหลักจารีตประเพณี วัฒนธรรมความเชื่อในแต่ละท้องถิ่นหรือภูมิภาค ดังนั้นหลักพื้นฐานแนวคิดกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงอาจแตกต่างกัน ดังนั้นในการศึกษาทบทวนการเตรียมความพร้อมด้านกฎหมาย จึงควรที่จะต้องทราบถึงบริบทของกฎหมายในแต่ละประเทศ

ในส่วนนี้จะได้อธิบายถึงข้อมูลพื้นฐานของกระบวนการยุติธรรมและมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับแพ่งและพาณิชย์ของประเทศในกลุ่มอาเซียนทั้ง 10 ประเทศ ได้แก่ ประเทศบูรไน ประเทศกัมพูชา ประเทศอินโดนิเซีย ประเทศมาเลเซีย ประเทศลาวสาธารณ ประเทศพม่า ประเทศฟิลิปปินส์ ประเทศสิงคโปร์ ประเทศเวียตนาม และประเทศไทย ตามลำดับดังต่อไปนี้

2.4.1 ประเทศบรูไน (Negara Brunei Darussalam)

ประเทศบรูไน เป็นประเทศที่ใช้ระบอบการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราช และเป็นรัฐอิสลามที่ใช้ทั้งกฎหมายอิสลามและกฎหมายคอมมอนลอว์ เนื่องจากได้รับอิทธิพลจากการที่เคยเป็นประเทศในอาณานิคมของอังกฤษ จึงทำให้บูรไนได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายอังกฤษอย่างเต็มที่

เช่นเดียวกับประเทศสิงคโปร์และมาเลเซีย และมีการจัดระบบศาลเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ โดยเฉพาะในกระบวนการยุติธรรมทางแพ่ง ประเทศบรูไน จะใช้หลักกฎหมายอิสลาม ในส่วนของกฎหมายครอบครัวและทรัพย์ เช่นเดียวกับประเทศมาเลเซีย

ประเทศบรูไน ได้แยกบทบัญญัติแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ออกเป็นส่วนๆ[9] โดยแบ่งเป็นกฎหมายแพ่ง Civil Law กฎหมายพาณิชย์ Commercial Law กฎหมายบริษัท Company Law กฎหมายแรงงาน Labor Law เป็นต้น ส่วนข้อมูลเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เนื่องจากประเทศบรูไนได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษจึงทำให้กระบวนการศาล และกระบวนวิธีพิจารณาคดีแพ่งและพาณิชย์ไม่แตกต่างจากประเทศอังกฤษ และคล้ายคลึงกับกระบวนการดำเนินคดีแพ่งในประเทศมาเลเซียด้วย โดยกฎหมายที่ใช้กำหนดกระบวนการศาลในบรูไน ได้แก่ The Application of Law Act 1951 ซึ่งได้รับอิทธิพลตรงจาก Crown Proceedings Act 1947 ของประเทศอังกฤษ

2.4.2 ประเทศกัมพูชา (Kingdom of Cambodia)

ประเทศกัมพูชา เป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายตามที่ได้รับอิทธิพลจากการเป็นอาณานิคมของประเทศฝรั่งเศส และประมวลกฎหมายแพ่งฉบับแรกของกัมพูชา ได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่ง ค.ศ. 1920 (Civil Code of Cambodia หรือ Royal Ordinance No.17) ซึ่งนำแบบอย่างมาจากประมวลกฎหมายของนโปเลียน ต่อมาได้มีการยกร่างแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งใหม่ทั้งหมด ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1956 จนกลายเป็นประมวลกฎหมายแพ่งฉบับ ค.ศ. 1967 ซึ่งประกอบไปด้วย Book I (Persons), Book II (Liens) and Book III (Obligations) ต่อมาภายหลังสงครามกลางเมืองในกัมพูชา (1975-1979) รัฐบาลกัมพูชาได้บัญญัติกฎหมายบางเรื่องเกี่ยวกับแพ่งและพาณิชย์เพิ่มเติม ได้แก่ Contemporary Laws on Civil Matters 1989 ซึ่งกำหนดมาตรการในการระงับข้อพิพาทในคดีแพ่ง Law on Marriage and Family 1989 ซึ่งปฏิรูปบทบัญญัติเกี่ยวกับกฎหมายครอบครัวและทรัพย์สินหลายเรื่อง และล่าสุดกัมพูชาได้มีการร่างประมวลกฎหมายแพ่งฉบับใหม่ ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 2008

ส่วนกฎหมายเกี่ยวกับวีพิจารณาความแพ่ง กระทรวงยุติธรรมกัมพูชาได้ดำเนินการร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับใหม่ เพื่อปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับเดิม (Civil Procedure Code of 1947) ซึ่งร่างกฎหมายใหม่ได้รับการรับรองจากรัฐบาลแห่งชาติเมื่อปี 2006

2.4.3 ประเทศอินโดนีเซีย (Republic of Indonesia)

ประเทศอินโดนิเซียเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) เป็นหลัก โดยได้รับอิทธิพลจากการเคยเป็นรัฐในอาณานิคมของชาว Dutch ผสมผสานกับระบบกฎหมายจารีตประเพณี เนื่องจากอินโดนิเซียเป็นประเทศหมู่เกาะที่กระจัดกระจาย (Archipelagos) จึงทำให้บางดินแดนอิทธิพลของระบบประมวลกฎหมายเข้าไปไม่ถึง และมีกฎหมายจารีตประเพณีปกครองตนเอง เช่น ระบบกฎหมายอิสลามหรือ Sharia ในสุมาตรา และอาเจะ และระบบกฎหมาย Animistic ในสุลาเวสี เป็นต้น กฎหมายของประเทศอินโดนีเซียไม่ได้แยกกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ออกจากกัน โดยมีการ

---

[9] Kasmirhan & Hj. Tahir, Brunei Legal Regime on ICT : Are Our Law Conducive Enough?. Online. page 1.

บัญญัติรวมกันโดยแบ่งเป็นบทคล้ายกฎหมายไทย ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กระบวนการพิจารณาคดีแพ่งในประเทศอินโดนิเซียเป็นระบบซิวิลลอว์เช่นเดียวกับประเทศในภาคพื้นยุโรป ซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากฝรั่งเศสและเยอรมนี ขั้นตอนการดำเนินคดีแพ่งในอินโดนีเซียเป็นไปดังต่อไปนี้ คือเริ่มจากโจทก์ยื่นฟ้องคดีต่อศาล District Court ออกหมายเรียกจำเลยให้มาศาลในวันพิจารณาครั้งแรก

ในวันพิจารณาวันแรก ศาลให้คู่ความเลือกผู้ระงับข้อพิพาท (Mediator) เพื่อเข้าสู่กระบวนการดำเนินการระงับข้อพิพาทในศาล ถ้ากระบวนการระงับข้อพิพาทในศาลไม่เป็น ให้กลับไปสู่การพิจารณาคดีของศาลตามปกติ จำเลยให้การต่อสู้ข้อกล่าวหาของโจทก์ โจทก์กระทำการถามค้าน จำเลยเสนอคำประกอบการรับสารภาพ ศาลสั่งให้ฝ่ายโจทก์ยื่นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง และกระทำการสืบพยานบุคคล ศาลสั่งให้จำเลยยื่นพยานเอกสารและพยานบุคคล เพื่อซักค้านข้อกล่าวหาทั้งสองฝ่ายแถลงปิดคดี ศาลนัดฟังคำพิพากษา

ภายใต้กฎเกณฑ์ของศาลสูงสุด (Supreme Court Rule) กรณีคดีแพ่งต้องพิจารณาคดีให้เสร็จสิ้นในศาล District Court ภายใน 6 เดือน ถ้าไม่ทันภายในเวลาที่กำหนด ให้หัวหน้าศาล District Court ต้องทำรายงาน และขออนุญาตขยายเวลาต่อศาลสูงต่อไป

2.4.4 ประเทศมาเลเซีย (Malaysia)

ประเทศมาเลเซียเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ โดยได้รับอิทธิพลจากการที่ดินแดนมาลายา ซาราวัค และบอร์เนียวเหนือ เคยเป็นอาณานิคมของประเทศอังกฤษ และเนื่องจากมาเลเซียเป็นหนึ่งในรัฐอิสลาม ดังนั้น ระบบกฎหมายของมาเลเซียจึงเป็นการผสมผสานระหว่างระบบกฎหมายคอมมอนลอว์แบบอังกฤษและระบบกฎหมายอิสลาม (Sharia) ทั้งทางแพ่งและทางอาญา โดยเฉพาะในรัฐบัญญัติว่าด้วยกฎหมายแพ่งของมาเลเซีย (Civil Law Act No.67 of 1956) จะมีบทบัญญัติบางมาตราที่แสดงว่า ให้นำกฎหมายจารีตประเพณีของอังกฤษมาใช้โดยอนุโลม (part II General, Section 3) ทั้งในเรื่องการจัดการทรัพย์สินกรณีเลิกกิจการ (Section 4) การให้ใช้หลักกฎหมายอังกฤษกับคดีที่เกี่ยวกับการพาณิชย์ (Section 5) เป็นต้น แสดงให้เห็นว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายเกี่ยวกับแพ่งและพาณิชย์ของมาเลเซียได้รับอิทธิพลจากกฎหมายของประเทศอังกฤษอย่างมาก ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กระบวนการดำเนินคดีแพ่งและพาณิชย์ของมาเลเซียใช้ทำนองเดียวกับประเทศอังกฤษ คือเริ่มต้นจากศาล 1st Class Magistrate Court กรณีที่มีทุนทรัพย์พิพาทไม่เกิน RM 25,000.00 หรือศาล 2nd Class Magistrate Court กรณีที่คดีมีทุนทรัพย์ไม่เกิน RM 3,000.00 หรือศาล Session Court ภายใต้กฎหมาย Session Court Act (SCA) สำหรับคดีที่มีทุนทรัพย์สูงถึง RM 250,000.00 โดยศาล Session Court จะมีอำนาจในการตัดสินคดีเกี่ยวกับแพ่งและพาณิชย์ประเภทดังต่อไปนี้

1) คดีเกี่ยวกับกับอสังหาริมทรัพย์ Matters Relating to Immovable Property Except as Provided in s. 70 & s.71.s. 69(a) SCA

2) การปฏิบัติตามสัญญา specific performance or recession of contracts.s 69(b) SCA

3) Injunction. S. 69(c) SCA

4) การยกเลิกหรือรับรองตราสาร Cancellation or Rectification of Instruments. S. 69(d) SC

5) ทรัสต์ To enforce trust. S. 69(e) SCA

6) บัญชีธุรกิจ For accounts . s. 69(f) SCA

7) For declaratory decree except inter pleader proceedings. S. 69(a)

8) การเพิกถอนหรือแต่งตั้งตัวแทน For Issue or Revocation of Grant or Representation s.69(h)

9) Legitimacy of any Person, S..69(l)

10) อำนาจปกครองบุตร Guardianship or Custody of Infant Except if Provided Specifically in any Ariten Law. s. 69(i)

11) การหย่า Validity or Dissolution of any Marriage, S.69(k)

เมื่อคดีพ้นศาลชั้นต้นแล้ว ก็จะนำคดีขึ้นสู่ศาล Subordinate Court ภายใต้กฎหมาย Subordinate Court (Amendment) Act 1994 และศาลสูง หรือ Supreme Court ภายใต้กฎหมาย Court Judicature Act S.64 ต่อไป

2.4.5 ประเทศลาว (Lao People's Democratic Republic)

ประเทศลาว เป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายตามแบบโรมาโนเยอรมานิค เนื่องจากเคยอยู่ภายใต้อาณานิคมของประเทศฝรั่งเศสเป็นเวลานาน จากการศึกษาในเบื้องต้นปรากฏว่า ประเทศลาวยังมิได้มีการบังคับใช้ประมวลกฎหมายแพ่งอย่างเป็นทางการ และกำลังอยู่ในระหว่างยกร่างอยู่ ซึ่งเริ่มยกร่างในปี ค.ศ. 2012 นี้ โดยคาดว่าจะดำเนินการยกร่างแล้วเสร็จในปี ค.ศ. 2015 อย่างไรก็ดี ประเทศลาวได้มีการบัญญัติกฎหมายในเรื่องอื่นเกี่ยวกับแพ่งและพาณิชย์หลายฉบับบังคับใช้ไปพลางก่อน และพบว่าประเทศลาวได้มีการพัฒนากฎหมายแพ่งและพาณิชย์อย่างจริงจังเมื่อ 20 ปีที่ผ่านมา[10] ประเทศลาวมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแพ่งและพาณิชย์ โดยทำการบัญญัติเป็นรัฐบัญญัติต่างๆ เช่น รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาความแพ่ง รัฐบัญญัติว่าด้วยสัญญา รัฐบัญญัติว่าด้วยครอบครัว รัฐบัญญัติว่าด้วยที่ดิน รัฐบัญญัติว่าด้วยทรัพย์สิน รัฐบัญญัติว่าด้วยการละเมิด รัฐบัญญัติว่าด้วยการอุตสาหกรรม เป็นต้น ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประเทศลาวได้รับอิทธิพลในการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จากประเทศฝรั่งเศส และจากกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายเดิมของอดีตสหภาพโซเวียต ปรับปรุงให้ทันสมัยตามสภาพเศรษฐกิจปัจจุบัน จากการค้นคว้าเบื้องต้นพบว่า รัฐบาลแห่งชาติลาว (National Assembly) ได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพาณิชย์ไปแล้วเมื่อปี 2004 ซึ่งประเภทคดีที่อยู่ภายใต้การพิจารณา ได้แก่ ข้อพิพาททางแพ่งทั่วไป ข้อพิพาทเรื่องการพาณิชย์ ข้อพิพาท เรื่องครอบครัวและเยาวชน และรวมถึงคดีเกี่ยวกับเศรษฐกิจ การคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินและภาษี ระบบศาลของประเทศลาวมีความใกล้เคียงกับประเทศเวียดนาม คือมีการแบ่งเป็นศาลประจำเขต ศาลประจำจังหวัด และศาลสูงสุด

ส่วนระบบการระงับข้อพิพาท แบ่งเป็นการระงับข้อพิพาทหลายระดับ ได้แก่ ระดับ "บ้าน" หรือระดับท้องถิ่นระดับ "แขวง" หรือระดับจังหวัด ระดับกระทรวง และระดับรัฐบาล และลาวมีระบบอนุญาโตตุลาการ รับผิดชอบโดยหน่วยงานเฉพาะสังกัดรัฐบาลลาว

---

[10] News Desk. Vientiane Times. Publication, Laos drafts first civil code. Retrieved Jun 11, 2012, from http://www.asianewsnet.net/news-31672.html

2.4.6 ประเทศพม่า (Republic of the Union of Myanmar)

ประเทศพม่าหรือประเทศเมียนมาร์เป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์เป็นหลัก เนื่องจากเคยเป็นอาณานิคมของประเทศอังกฤษ แต่ได้ผสมผสานแนวทางของระบบประมวลกฎหมายด้วย สังเกตได้จากประเทศพม่ามีสภานิติบัญญัติที่ร่างบทบัญญัติกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร (Statute) มาใช้บังคับเป็นจำนวนมาก ในส่วนของกฎหมายแพ่ง ได้รับอิทธิพลจากกฎเกณฑ์แห่งศาสนาพุทธ ซึ่งสืบทอดมาตั้งแต่สมัยที่ยังมิได้เป็นอาณานิคมของอังกฤษ[11] ในปัจจุบันประเทศพม่าได้มีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมขึ้นซึ่งส่วนใหญ่แล้วเป็นกฎหมายพาณิชย์ ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยการค้า กฎหมายว่าด้วยการประกันภัย กฎหมายด้วยธุรกิจประกันภัย กฎหมายดัวยภาษีการค้า กฎหมายว่าด้วยธนาคารกลางแห่งพม่า กฎหมายว่าด้วยสถาบันการเงิน กฎหมายว่าด้วยการลงทุน กฎหมายว่าด้วยอนุญาโตตุลาการ

ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประเทศพม่ามีกฎหมายที่กำหนดกระบวนวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่ง Code of Civil Procedure ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมในปี 2000 ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 24 แบ่งศาลออกเป็นสองระดับ ได้แก่ State Court และ Division Court และบทบัญญัติมาตรา 102 กำหนดว่าห้ามอุทธรณ์ ถ้าคดีข้อพิพาทมีทุนทรัพย์ไม่เกิน 2,000,000 จ๊าค นอกจากนั้น พม่ายังมีระบบการระงับข้อพิพาททางแพ่งในชั้นศาล และการระงับข้อพิพาททางการค้าโดยอนุญาโตตุลาการ

2.4.7 ประเทศฟิลิปปินส์ (Republic of the Philippines)

ประเทศฟิลิปปินส์เป็นประเทศที่มีระบบกฎหมายพื้นฐาน ได้แก่ ระบบประมวลกฎหมาย และเนื่องจากฟิลิปปินส์เคยเป็นอาณานิคมของประเทศสเปน ซึ่งเป็นประเทศยุโรปภาคพื้นทวีป และเคยอยู่ภายใต้การดูแลของสหรัฐอเมริกา ประเทศฟิลิปปินส์จึงเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายได้รับอิทธิพลจากกฎหมายของสหรัฐอเมริกาเป็นอันมาก[12] โดยประเทศฟิลิปปินส์มีการบัญญัติกฎหมายในรูปแบบประมวลแต่ได้ทำการแยกประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ออกจากกัน อีกทั้งมีการบัญญัติกฎหมายอื่นเพิ่มเติมในรูปแบบของการตราเป็นพระราชบัญญัติ เช่น พระราชบัญญัติการประกันภัย พระราชบัญญัติว่าด้วยการประกอบธุรกิจ พระราชบัญญัติว่าด้วยการลงทุนของคนต่างด้าว พรราชบัญญัติว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญา เป็นต้น

ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เนื่องจากกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งของประเทศฟิลิปปินส์ แม้ว่าจะเป็นประเทศที่อยู่ในระบบซิวิลลอว์ แต่กฎเกณฑ์เกี่ยวกับธรรมนูญศาล The Supreme Court of the Philippines “SC” ได้รับอิทธิพลจาก American Bar Association Rule of Law Initiative, through ABA-Asia Law Initiative’s “ABA-Asia’s” และกลายมาเป็น Civil Procedure Rules (Rules 1-71 of the Rules of Court) for the Republic of the Philippines 1997 หรือ “Civil Procedure Rules” หรือ “Rules”

---

[11] Nyu Nyu Tinn. The Legal System in Myanmar and Foreign Legal Assistant. Retrieved Mar 31, 2013, from http:// koara.lib.keio.ac.jp

[12] Renato Bautista. The Philippine Legal System, Laws and Courts in the Philippines. Retrieved Mar 31, 2013, from http://suite101.com.

สำหรับโครงสร้างของศาล ศาลในประเทศฟิลิปปินส์แบ่งออกเป็นหลายระดับ ได้แก่ ศาลชั้นต้น (hereinafter “FLCs”) ประกอบไปด้วย ศาลนครหลวง Metropolitan Trial Courts “MeTCs” ศาลจังหวัด Municipal Trial Courts in Cities “MTCCs” ศาลประจำภูมิภาค Regional Trial Courts “RTCs” และในระดับนี้ มีศาลพาณิชย์ Commercial Court เป็นศาลชำนัญพิเศษเฉพาะที่มีระดับเท่ากับศาลภูมิภาคด้วย เพื่อพิจารณาคดีข้อพิพาททางการค้า ทรัพย์สินทางปัญญา และรวมถึงอาชญากรรมทางเศรษฐกิจเกี่ยวกับการฉ้อโกงหรือเกี่ยวกับทรัพย์

ศาลอุทธรณ์ The Court of Appeals (“CA”) แบ่งออกเป็น 13 คณะ แต่ละคณะมีองค์คณะผู้พิพากษา 3 ท่าน รับคดีต่อจากศาล RTC และดำเนินคดีที่มีรัฐเป็นคู่พิพาทด้วย เช่น คดีข้าราชการประพฤติมิชอบ คดีหลักทรัพย์ คดีแรงงานสัมพันธ์ และคดีที่ดิน

ศาลสูงสุด (The Supreme Court “SC”) มีผู้พิพากษาจำนวน 14 ท่าน แต่ละคดีนั่งคณะละ 3, 5 หรือ 7 ท่าน และมีศาลอิสลาม Shari’a Courts สำหรับตัดสินคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลอิสลาม

ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศฟิลิปปินส์ อาศัยพื้นฐานของกฎหมาย Federal Rules of Civil Procedure of the United States “FRCP ซึ่งเป็นแม่แบบของประเทศฟิลิปปินส์มากว่า 50 ปี จึงทำให้ประมวลกฎหมายแพ่งของฟิลิปปินส์ที่ยกร่างมาตั้งแต่ปี 2005 เป็นการผสมผสานระหว่างระบบกฎหมายของประเทศคอมมอนลอว์อย่างประเทศอเมริกาและประเทศแคนาดา กับกฎหมายระบบประมวลอย่างของประเทศเยอรมนี

2.4.8 ประเทศสิงคโปร์ (Republic of Singapore)

ประเทศสิงคโปร์ เป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ตามแบบอังกฤษ ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายปกครอง กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายอาญา เนื่องจากเคยเป็นอาณานิคมของประเทศอังกฤษและอินเดีย และจะใช้บรรทัดฐานของศาลคอมมอนลอว์เป็นที่มาของกฎหมายอันดับแรก ส่วนบทบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษร (Statute) เป็นที่มาของกฎหมายลำดับรอง บทบัญญัติแห่งกฎหมายของสิงคโปร์ที่เกี่ยวข้องกับแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ รัฐบัญญัติว่าด้วยกฎหมายแพ่ง (Singapore Statute Chapter 43 Civil Law Act 1909 Latest Amendment 1999) ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของบุคคลในทางแพ่ง นอกจากนั้น ยังมีกฎหมายอีกหลายเรื่องเกี่ยวกับการพาณิชย์และการระงับข้อพิพาททางแพ่ง[13]

ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประเทศสิงคโปร์มีกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้แก่ Civil Procedure Act ใน Section 2 ได้กำหนดศาลที่พิจารณาคดีแพ่ง ได้แก่ Supreme Court ซึ่งประกอบไปด้วย Court of Appeal และ High Court, Subordinate Courts ซึ่งประกอบไปด้วย District Court และ Magistrate's Court. High Court ถือเป็นศาลชั้นต้น ที่พิจารณาคดีที่มีทุนทรัพย์เกินกว่าที่จะขึ้นศาล Subordinate Courts ได้ ส่วนศาล District พิจารณาคดีที่มีทุนทรัพย์สูงสุดไม่เกิน $250,000. Magistrates’ Court’s พิจารณาคดีที่มีทุนทรัพย์สูงสุดไม่เกิน $60,000. และพิจารณาคดีเล็กน้อยด้วย ส่วน Tribunal ซึ่งตั้งขึ้นมาในบางกรณีภายใต้ความตกลงของคู่ความเพื่อการระงับข้อพิพาทในชั้นศาลจะพิจารณาคดีที่มีทุนทรัพย์สูงสุดไม่เกิน $20,000.

---

[13] Singapore Academy of Law. Retrieved Jan 31, 2013, from www.singaporelaw.sg

2.4.9 ประเทศเวียดนาม (Socialist Republic of Vietnam)

ประเทศเวียดนามเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย เนื่องจากได้รับอิทธิพลจากการเคยเป็นอาณานิคมของประเทศฝรั่งเศส และภายหลังได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายคอมมิวนิสต์ตามแบบจีน และมีสภาแห่งชาติ (National Assembly) เป็นฝ่ายบริหารที่มีอำนาจสูงสุด และสภาแห่งชาติยังมีอำนาจแต่งตั้งผู้พิพากษาศาลสูงสุด (Supreme Court) ของเวียดนามอีกด้วย อนึ่ง เวียดนามได้มีการปฏิรูปกฎหมายเกี่ยวกับการพาณิชย์หลายๆ เรื่องตั้งแต่ทศวรรษที่ 80 เป็นต้นมา และมีระบบการระงับข้อพิพาทในศาล และการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการที่มีประสิทธิภาพ

ประเทศเวียดนาม มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่ง Civil Code (2005) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (The Civil Procedure Code 2004) กฎหมายที่ดิน Law on Land 1993 amended in 2003 เป็นต้น

ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประเทศเวียดนามได้รับอิทธิพลในการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จากประเทศฝรั่งเศส และจากกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายเดิมของอดีตสหภาพโซเวียต ปัจจุบันการดำเนินคดีแพ่งดำเนินตามหลักประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีแพ่ง The Civil Procedure Code 2004 และได้มีการปรับปรุงให้ทันสมัยตามสภาพเศรษฐกิจปัจจุบัน จากการค้นคว้าเบื้องต้นพบว่า เวียดนามได้มีการยกร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งครั้งล่าสุดเมื่อปี 2011

สำหรับระบบการศาลของประเทศเวียดนาม แบ่งศาลเป็น 3 ลำดับชั้น ได้แก่ District, Provincial และ Supreme People's Courts นอกจากนั้น ยังมีศาลชำนัญพิเศษและองค์กรระงับข้อพิพาทเฉพาะอีก ได้แก่ ศาลคดีเศรษฐกิจ ศาลแรงงาน และอนุญาโตตุลาการ การดำเนินคดีและระงับข้อพิพาททางแพ่งทั้งปวงให้เป็นไปตามกฎหมาย The Civil Procedure Code" ("CPC") ซึ่งเป็นการรวบรวมกฎหมายกำหนดวิธีพิจารณาคดีแพ่งบางประเภทแห่งคดีเดิม ได้แก่ คดีเศรษฐกิจ คดีแรงงาน การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ เข้าด้วยกัน ซึ่งกฎหมายฉบับนี้มีผลบังคับใช้มาตั้งแต่ 1 มกราคม 2005 อย่างไรก็ดี District People's Court หรือศาลชั้นต้นประจำเขต มีอำนาจตัดสินคดีแพ่งทั้งปวง ทั้งที่คู่พิพาทเป็นทั้งคนชาติของตนและเป็นคนต่างชาติ และคดีเศรษฐกิจทั้งปวง เว้นแต่ คดีพาณิชย์นาวีหรือขนส่งระหว่างประเทศ คดีตราสารทางการเงินหรือหุ้นกู้ระหว่างประเทศเพื่อการขนส่งหรือลงทุน กฎหมายธนาคาร ธุรกิจประกันภัย การสำรวจทรัพยากร และรวมถึงข้อพิพาทด้านทรัพย์สินทางปัญญาระหว่างประเทศ ส่วนศาลจังหวัด หรือ Provincial People's Court จะพิจารณาตัดสินคดีที่อยู่เหนืออำนาจของศาลประจำเขต และคดีที่ได้รับการตัดสิน มักจะเป็นคดีสำคัญๆ เกี่ยวกับเศรษฐกิจ แรงงาน และคดีข้อพิพาทของหน่วยงานรัฐ เป็นต้น

2.4.10 ประเทศไทย (Kingdom of Thailand)

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เริ่มร่างครั้งแรกใน ร.ศ. 127 ตรงกับ พ.ศ. 2451 ในรัชกาลพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาจุฬาลงกรณ์ พระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ภายหลังการประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญาเมื่อปีเดียวกัน เพื่อริเริ่มขอยกเลิกบรรดาสนธิสัญญาที่ราชอาณาจักร

สยามทำไว้กับต่างประเทศอันมีผลให้สยามต้องเสียเปรียบในด้านสิทธิสภาพนอกอาณาเขตและเอกราชทางการศาล[14]

การจัดทำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้น ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (Bürgerliches Gesetzbuch) และประมวลกฎหมายแพ่งแห่งญี่ปุ่น หรือ มินโป (**民法**, Minpo) เป็นแม่แบบหลัก กับทั้งมีประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส (Code Divil Des Français) และประมวลกฎหมายแพ่งสวิส (Zivilgesetzbuch) เป็นแม่แบบรอง ประกอบกับกฎหมายเดิมของสยามเองกับทั้งกฎหมายของชาติอื่นๆ และกฎหมายระหว่างประเทศอีกประปราย[15] โดยงานร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดำเนินไปอย่างเชื่องช้า เฉพาะการร่างบรรพแรกจากที่วางโครงการไว้ทั้งหมดหกบรรพนั้น ก็กินเวลานานถึงสิบห้าปี ใช้งบประมาณมหาศาล และมีการเปลี่ยนคณะกรรมการร่างถึงสี่ชุด ทุกชุดมีชาวฝรั่งเศสเป็นสมาชิก โดยเฉพาะชุดแรกเป็นชาวฝรั่งเศสทั้งหมด หลังจากนั้นจึงเริ่มทยอยร่างและประกาศใช้บรรพอื่นๆ จนครบ ทั้งหมดใช้เวลากว่าสามสิบปี ซึ่งได้แก้ไขเพิ่มเติมเรื่อยมาจนปัจจุบันตามสถานการณ์

ในปัจจุบัน นอกจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประเทศไทยได้บัญญัติกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวกับแพ่งและพาณิชย์จำนวนมาก โดยการบัญญัติกฎหมายในแต่ละเรื่องขึ้นอยู่กับสภาพความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจ และพันธกรณีที่ประเทศไทยมีต่อประชาคมโลกผ่านการลงนามรับรองหรือการให้สัตยาบันในอนุสัญญาระหว่างประเทศและสนธิสัญญาระหว่างประเทศภาคีต่างๆ หรือการเป็นสมาชิกขององค์การระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการพาณิชย์

ประเทศไทยมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2468 และแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อปี พ.ศ. 2535 และ พ.ศ. 2550 ตามลำดับ แบ่งเป็น 6 บรรพดังนี้ บรรพ 1 หลักทั่วไป บรรพ 2 หนี้ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา บรรพ 4 ทรัพย์สิน บรรพ 5 ครอบครัว บรรพ 6 มรดก

นอกจากประมวลกฎหมายและพาณิชย์แล้ว ประเทศไทยมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกับเศรษฐกิจของประเทศจำนวนหนึ่ง ได้แก่ ประมวลกฎหมายที่ดิน ประมวลรัษฎากร พระราชบัญญัติบริษัทจำกัดมหาชน พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พระราชบัญญัติธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ เป็นต้น

ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ปัจจุบันประเทศไทยใช้ประมวลกฎหมายแพ่งในการกำหนดกระบวนวิธีการดำเนินคดีแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. 2478 แก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งจนถึงครั้งที่ 22 พ.ศ. 2547 เป็นกฎหมายที่ได้รับอิทธิพลจากกฎหมายภาคพื้นยุโรปโดยตรง ซึ่งเน้นกระบวนการดำเนินคดีแบบกล่าวหาให้คู่ความมีอิสระในการดำเนินคดี โดยมีขั้นตอนกระบวนการดำเนินคดีแพ่งและการบังคับคดี ระบุไว้อย่างชัดเจน

ส่วนกระบวนการระงับข้อพิพาทคดีแพ่งในประเทศไทย นอกจากการพิจารณาคดีตามปกติ มีหลายแนวทางดังต่อไปนี้

1) การระงับข้อพิพาทในศาล (Ligitation) ซึ่งแบ่งเป็น การอนุญาโตตุลาการในศาล ทั้งนี้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 210-222 บรรดาคดีทั้งปวงซึ่งอยู่ใน

---

[14] แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2552). **ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย.** หน้า 204

[15] ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2539). **คำอธิบายกฎหมายปกครอง.** หน้า 68

ระหว่างพิจารณาของ ศาลชั้นต้นคู่ความจะตกลงกันเสนอข้อพิพาทอันเกี่ยวกับประเด็น ทั้งปวงหรือแต่ข้อใดข้อหนึ่งให้อนุญาโตตุลาการคนเดียวหรือ หลายคนเป็นผู้ชี้ขาดก็ได้ โดยยื่นคำขอร่วมกันกล่าวถึงข้อความแห่งข้อตกลงเช่นว่านั้นต่อศาล ถ้าศาลเห็นว่าข้อตกลงนั้นไม่ผิดกฎหมาย และการไกล่เกลี่ยระงับข้อพิพาทในศาลแพ่ง (Mediation) ทั้งนี้เป็นไปตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2544 แก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2547, ระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยเพื่อระงับข้อพิพาททางการเงิน พ.ศ. 2544 และระเบียบศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. 2545

2) การระงับข้อพิพาทนอกศาล ซึ่งแบ่งเป็นการไกล่เกลี่ยโดยสำนักระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม และการอนุญาโตตุลาการนอกศาล เมื่อเป็นกรณีที่คู่พิพาทตกลงกันไว้ในสัญญาว่าจะใช้การอนุญาโตตุลาการเมื่อมีข้อพิพาทโดยไม่ฟ้องคดีต่อศาล ทั้งนี้เป็นไปตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 และข้อบังคับสำนักงานศาลยุติธรรมว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการและสถาบันอนุญาโตตุลาการ

3) การระงับข้อพิพาททางอื่นๆ ได้แก่ การระงับข้อพิพาทโดยสถาบันอื่นๆ เช่น สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรมทรัพย์สินทางปัญญา เป็นต้น

อย่างไรก็ดี ประเทศไทยมีความพยายามที่จะแยกวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์ออกต่างหากจากวิธีพิจารณาความแพ่ง พร้อมกับการตั้งศาลพาณิชย์ในอนาคตอันใกล้ เพราะลักษณะของคดีพาณิชย์ต้องการความรวดเร็ว กระชับ ฉับไว ด้วยเหตุผลทางเศรษฐกิจ จากข้อมูลปริมาณคดีในประเทศไทยโดยดูจากข้อมูลทางสถิติซึ่งจะชี้ให้เห็นว่า คดีที่ขึ้นสู่ศาลแพ่งในปัจจุบันมิใช่คดีแพ่งสามัญทั่วไป ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2545-2549 พบว่า 5 อันดับคดีที่เพิ่มมากขึ้นเป็นคดีเกี่ยวกับการพาณิชย์ ซึ่งเป็นคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน ศาลต้องใช้เวลาในการศึกษาสำนวนมากขึ้น ด้วยเนื้อหามีลักษณะเฉพาะเรื่องทางการพาณิชย์ และ เอกสารสัญญาทางการเงิน โดยสิ่งนี้จะสะท้อนให้เห็นถึงการขยายตัวของภาคสังคมในเชิงธุรกิจเพิ่มมากขึ้นเป็นลำดับ แต่การระงับข้อพิพาทของประเทศไทยยังคงใช้วิธีพิจารณาความแพ่งที่มีอยู่เดิมมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2478 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีแนวคิดเพื่อความเหมาะสมกับข้อพิพาททางแพ่งเท่านั้น มีหลักการของการพิสูจน์ในเชิงต่อสู้ที่มีขั้นตอนมาก ซับซ้อน ใช้เวลามาก ค่าใช้จ่ายสูงทั้งในการดำเนินการทั้งภาครัฐและเอกชน หากพิจารณาในแง่เศรษฐกิจแล้วจะถือเป็นการสูญเสียทั้งเวลาและทรัพยากร ไม่ว่าจะเป็น บุคลากร หรือดอกเบี้ยที่เพิ่มสูงขึ้นทุกวันหากระยะเวลาในการดำเนินคดีที่อยู่ในศาลนั้นนานเกินควร จึงมีความเห็นว่าหากมีการแยกวิธีพิจารณาความพาณิชย์ออกจากวิธีพิจารณาความแพ่งแล้ว ก็จะเป็นแนวทางหนึ่งในการช่วยลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลได้อีกทางหนึ่งด้วย

จากหลักพื้นฐานของกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศในกลุ่มอาเซียนต่างๆ จึงทำให้พบว่าในแต่ละประเทศสมาชิกของประชาคมอาเซียนต่างก็มีระบบกฎหมายทั้งที่เหมือนและต่างกัน ดังนั้น ภายในปี พ.ศ. 2558 เมื่อประเทศไทยต้องเข้าสู่การนำเนินงานตามกรอบเสาหลักอาเซียนอย่างสมบูรณ์แล้ว และก่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายอย่างเสรี ไม่ว่าจะทางการเงิน การลงทุน หรือแรงงาน ย่อมส่งผลกระทบต่อการบังคับใช้กฎหมายกับคนต่างชาติที่เข้ามาในประเทศไม่มากก็น้อย ในการนี้

ประเทศไทยจะต้องพิจารณาให้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อรองรับการเปิดประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนหรือไม่ หรือต้องดำเนินการทำความตกลงระหว่างประเทศเพื่อสร้างข้อกำหนดในการใช้ร่วมกันเพิ่มเติมเช่นไร จะทำการวิเคราะห์ในบทต่อไปตามมิติทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายที่สำคัญทางเศรษฐกิจ อันได้แก่ การเคลื่อนย้ายเงิน การเคลื่อนย้ายการลงทุน การเคลื่อนย้ายแรงงาน และการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศ

บทที่ 3
มิติทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวข้องต่อการเข้าร่วมประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

จากการจัดตั้งประชาคมอาเซียนที่มีวัตถุประสงค์เพื่อก่อให้เกิดความร่วมมือด้านการเมือง ความมั่นคง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ในระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนนั้น ซึ่งจะส่งผลให้มีการสร้างตลาดและฐานการผลิตเดียวที่มีเสถียรภาพ มีความสามารถในการแข่งขันสูง และมีการรวมตัวกันทางเศรษฐกิจซึ่งอำนวยความสะดวกทางการค้าและการลงทุน โดยมีการเคลื่อนย้ายอย่างเสรีของสินค้า บริการ และการลงทุนยิ่งขึ้นของเงินทุน และทำให้นักธุรกิจ ผู้ประกอบวิชาชีพ ผู้มีความสามารถเป็นแรงงานฝีมือ สามารถเคลื่อนย้ายไปทำงานในประเทศสมาชิกอาเซียนได้อย่างสะดวก มีการช่วยเหลือซึ่งกันและกันสร้างสังคมอาเซียนที่มีประชาชนเป็นศูนย์กลาง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการสร้างความร่วมมือทางเศรษฐกิจตามแผนงานของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ที่กำหนดกรอบความร่วมมือด้านเศรษฐกิจของประชาคมอาเซียน (AEC) ที่มีผลต่อการการเคลื่อนย้ายเสรีที่สำคัญทางเศรษฐกิจ 3 ด้านคือ การเคลื่อนย้ายเงินเสรี (Free Movement of Capital) การเคลื่อนย้ายการลงทุนเสรี (Free Movement of Investment) การเคลื่อนย้ายแรงงานเสรีและบริการเสรี (Free Movement of Skilled Labor and Services) ดังนั้นการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายดังกล่าวซึ่งเป็นส่วนของกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่อาจทำให้ต้องมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อรองรับการเปิดประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนในปี พ.ศ. 2558 ในการนี้เพื่อเป็นการเตรียมความพร้อมต่อการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน คณะผู้วิจัยขอนำเสนอหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่สำคัญและมีส่วนเกี่ยวข้องต่อการดำเนินงานตามกรอบความร่วมมือด้านเศรษฐกิจของประชาคมอาเซียนที่ก่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายเสรีทั้ง 3 ด้านของแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียน ดังนี้

ด้านที่ 1 การเคลื่อนย้ายเงินเสรี (Free Movement of Capital) กฎหมายแพ่งและพาณิชย์สำคัญที่เกี่ยวข้อง คือ กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงิน

ด้านที่ 2 การเคลื่อนย้ายการลงทุนเสรี (Free Movement of Investment) กฎหมายแพ่งและพาณิชย์สำคัญที่เกี่ยวข้อง คือ กฎหมายส่งเสริมการลงทุนและกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา

ด้านที่ 3 การเคลื่อนย้ายแรงงานเสรีและบริการเสรี (Free Movement of Skilled Labor and Services) กฎหมายแพ่งและพาณิชย์สำคัญที่เกี่ยวข้อง คือ กฎหมายแรงงาน

นอกจากนี้ ประเด็นปัญหาที่สำคัญที่อาจเกิดขึ้นได้เสมอจากการเปิดเสรีระหว่างประเทศของกลุ่มประเทศสมาชิกในอาเซียน คือ การระงับข้อพิพาทในคดีที่เกิดระหว่างบุคคลต่างสัญชาติในประเทศสมาชิกอาเซียนและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศ ซึ่งจะขอนำเสนอตามลำดับดังนี้

3.1 มิติทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายเงิน

การดำเนินการตามหลักการเปิดประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนอันทำให้เกิดการเคลื่อนย้ายเสรีทางการเงินนี้ ผลกระทบทางกฎหมายที่สำคัญในด้านของการสร้างความผูกพันเพื่อการดำเนินการทางธุรกิจนั้นก็คือกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยในส่วนกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่สำคัญและมีผลโดยตรงที่เกี่ยวข้องทางการเงินนี้ ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงิน

กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงิน ที่ถือว่าเป็นกฎหมายหลักทางเศรษฐกิจที่สำคัญที่ทุกประเทศมีอยู่เพื่อใช้ในการกำกับ ดูแล การบริหาร การโอน การนำเข้า เงินตราของประเทศ ประเทศสมาชิกอาเซียนได้มีการบัญญัติกฎหมายที่ว่าด้วยธนาคารและสถาบันการเงินไว้ทุกประเทศตามลักษณะภาวะทางการเงินของแต่ละประเทศนั้น ฉะนั้นเมื่อเกิดการเคลื่อนย้ายเสรีทางการเงินในระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนตามความ ตกลงร่วมกันแล้ว สำหรับประเทศไทยการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยธนาคารและสถาบันการเงินของไทยนั้นจะมีผลกระทบต่อการดำเนินงานหรือการให้ความร่วมมือกันในการพัฒนาทางเศรษฐกิจของกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนหรือไม่อย่างไร เพื่อให้การศึกษาวิเคราะห์ในส่วนนี้สมบูรณ์ จึงขอนำเสนอถึงหลักพื้นฐานทางภาวะการเงินและรูปแบบของสถาบันการเงินของประเทศในกลุ่มสมาชิกอาเซียนก่อนเพื่อเป็นการทราบถึงบริบททางกฎหมายว่าด้วยการเงินการธนาคารของแต่ละประเทศ และนำเสนอหลักกฎหมายทางการเงินของแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียน ดังนี้

3.1.1 หลักพื้นฐานทางภาวะการเงินของประเทศในกลุ่มสมาชิกอาเซียน

ประชาคมอาเซียนแม้ว่ามีสมาชิกเพียง 10 ประเทศ แต่ประเทศสมาชิกอาเซียนนี้ต่างก็มีโครงสร้างและระดับการพัฒนาของตลาดการเงินที่แตกต่างกันมากตั้งแต่ประเทศที่มีสินทรัพย์ในภาคการเงินสูงจัดว่าเป็นประเทศกลุ่มที่มีการพัฒนาทางเศรษฐกิจสูง (Organization for Economic Cooperation and Development/OECD) อันได้แก่ ประเทศสิงคโปร์ มาจนถึงประเทศที่มีสินทรัพย์ในภาคการเงินต่ำจัดอยู่ในกลุ่มประเทศกำลังพัฒนา เช่น ประเทศพม่า ซึ่งความแตกต่างภายในอาเซียนนี้สะท้อนมาจากโครงสร้างทางสังคม การเมือง และระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกัน

ข้อมูลสถิติทางการเงินพื้นฐานที่มีความสำคัญ ได้แก่ (1) สัดส่วนของสินทรัพย์ธนาคารต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Bank Assets to GDP) (2) สัดส่วนของมูลค่าหลักทรัพย์รวมตามราคาตลาดต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Stock Market Capitalization to GDP) และ (3) สัดส่วนของมูลค่าพันธบัตรทั้งหมดต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Value to Bond Outstanding to GDP) โดยเปรียบเทียบสัดส่วนเหล่านี้ของประเทศสมาชิกอาเซียนกับภูมิภาคอื่นๆ ในโลก ซึ่งตัวชี้วัด 3 ประการที่กล่าว แสดงให้เห็นถึงความสำคัญและบทบาทของเสาหลักทางการเงินที่สำคัญ 3 เสา ประกอบด้วยสถาบันการเงินประเภทธนาคารพาณิชย์ ตลาดหลักทรัพย์ และตลาดพันธบัตร อนึ่งในการเปรียบเทียบตัวเลขเหล่านี้กับประเทศอื่นๆ ได้คำนึงถึงรายได้ต่อหัวของประชากรเป็นตัวแปรที่สำคัญ ดังนั้นธนาคารโลกจึงได้แบ่งประเทศออกเป็น 4 กลุ่ม[1] คือกลุ่มที่ 1 เป็นกลุ่มประเทศซึ่งมีรายได้สูง กลุ่มที่ 2

[1] การจัดแบ่งนี้อิงตาม "Financial Institutions and Markets Across Countries and over Time: Data and Analysis" by Thortsen Beck and Asli Demirgüç-Kunt, 2010. โดยมีประเทศอยู่ในแต่ละกลุ่มดังต่อไปนี้ กลุ่ม OECD ประกอบด้วย Australia, Austria, Belgium, Canada, Switzerland, Czech Republic, Germany, Denmark, Spain, Finland, France, the United Kingdom, Greece, Hungary, Ireland, Iceland,

เป็นกลุ่มประเทศที่มีรายได้ปานกลาง-สูง กลุ่มที่ 3 เป็นกลุ่มประเทศที่มีรายได้ปานกลาง-ต่ำ และกลุ่มที่ 4 เป็นกลุ่มประเทศที่มีรายได้น้อย (รายได้ต่ำ)[2] จากข้อมูลดังกล่าวนำไปสู่ข้อสังเกตที่น่าสนใจหลายประการดังต่อไปนี้

ประการแรก ประเทศสมาชิกในอาเซียนมีความแตกต่างอย่างมากในระดับการพัฒนาในภาคการเงิน เช่น ประเทศสิงคโปร์ และประเทศมาเลเซียที่จัดอยู่ในประเทศกลุ่มที่ 1 ซึ่งมีรายได้สูง มีสัดส่วนของสินทรัพย์ในภาคการเงินทั้งหมดต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Total Financial Assets to GDP) อยู่ในระดับสูง ในขณะที่ประเทศกัมพูชา ประเทศลาว และประเทศพม่ามีสัดส่วนดังกล่าวต่ำกว่ามาก จัดอยู่ในกลุ่มประเทศรายได้น้อยคือจัดอยู่ในประเทศกลุ่มที่ 4 เนื่องจากระดับรายได้ของประชากรที่ค่อนข้างต่ำ ซึ่งประเทศในกลุ่มที่ 4 นี้ระบบเศรษฐกิจยังพึ่งพาการใช้เงินสดเป็นสื่อกลาง และพัฒนาการของบริการด้านการเงินยังไม่สมบูรณ์ ขาดการจัดตั้งตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตร ทำให้ธนาคารพาณิชย์จึงเป็นสถาบันการเงินสถาบันเดียวที่มีบทบาททางการเงินของประเทศ สำหรับประเทศที่อยู่ระหว่าง 2 กลุ่มดังกล่าว ได้แก่ ประเทศอินโดนีเซีย ประเทศฟิลิปปินส์ และประเทศไทยนั้น จะเห็นได้ว่า แม้ว่าจะจัดอยู่ในกลุ่มประเทศที่มีรายได้ปานกลาง-ต่ำตามนิยามของ

Italy, Japan, Korea, Luxembourg, the Netherlands, Norway, New Zealand, Portugal, Slovak Republic, Sweden, และ United States. กลุ่มประเทศ Non-OECD ที่มีรายได้สูง ได้แก่ Andorra, Netherlands Antilles, United Arab Emirates, Antigua and Barbuda, Bahrain, Bahamas, the Bermuda, Barbados, Brunei Darussalam, Channel Islands, Cayman Islands, Cyprus, Estonia, Faeroe Islands, Equatorial Guinea, Greenland, Guam, Hong Kong SAR, Isle of Man, Israel, Kuwait, Liechtenstein, Macao, Monaco, Malta, Northern Mariana Islands, New Caledonia, Oman, Puerto Rico, French Polynesia, Qatar, Saudi Arabia, Singapore, Slovenia, Trinidad and Tobago, Taipei, China และ U.S. Virgin Islands กลุ่มประเทศที่มีรายได้ปานกลาง-สูง ได้แก่ Argentina, American Samoa, Bulgaria, Belarus, Belize, Brazil, Botswana, Chile, Costa Rica, Cuba, Dominica, Fiji, Gabon, Grenada, Croatia, Jamaica, Kazakhstan, St. Kitts and Nevis, Lebanon, Libya, St. Lucia, Lithuania, Latvia, Mexico, Montenegro, Mauritius, Malaysia, Mayotte, Panama, Palau, Poland, Romania, Russian Federation, Serbia, Suriname, Seychelles, Turkey, Uruguay, St. Vincent and the Grenadines, Venezuela และ South Africa กลุ่มประเทศที่มีรายได้ปานกลาง-ต่ำ ได้แก่ Angola, Albania, Armenia, Azerbaijan, Bosnia and Herzegovina, Bolivia, Bhutan, the People's Republic of China, Cameroon, Republic of Congo, Colombia, Cape Verde, Djibouti, Dominican Republic Algeria, Ecuador, Egypt, Micronesia, Georgia, Guatemala, Guyana, Honduras, Indonesia, India, Islamic Republic of Iran, Iraq, Jordan, Kiribati, Sri Lanka, Lesotho, Morocco, Moldova, Maldives, Marshall Islands, Macedonia, Mongolia, Namibia, Nicaragua, Peru, the Philippines, Paraguay, Samoa, Sudan, El Salvador, Swaziland, Syrian Arab Republic, , Turkmenistan, Timor-Leste, Tonga, Tunisia, Ukraine, Vanuatu และ West Bank and Gaza กลุ่มประเทศที่มีรายได้น้อย ได้แก่ Afghanistan, Burundi, Benin, Burkina Faso, Bangladesh, Central African Republic, Côte d'Ivoire, Comoros, Eritrea, Ethiopia, Ghana, Guinea, Gambia, Guinea-Bissau, Haiti, Kenya, Kyrgyz Republic, Cambodia, Lao PDR, Liberia, Madagascar, Mali, Myanmar, Mozambique, Mauritania, Malawi, Niger, Nigeria, Nepal, Pakistan, Papua New Guinea, Democratic Republic of Korea, Rwanda, Senegal, Solomon Islands, Sierra Leone, Somalia, São Tomé and Principe, Chad, Togo, Tajikistan, Tanzania, Uganda, Uzbekistan, Viet Nam, Yemen, Dem. Rep. Of Congo, Zambia และ Zimbabwe

[2] พรวสา ศิรินุพงศ์. ภาคการเงินไทยพร้อมก้าวไกลในอาเซียน (2554) หน้า 4-2

ธนาคารโลกแต่สัดส่วนของสินทรัพย์ในภาคการเงินค่อนข้างแตกต่างกัน ซึ่งจากการเปรียบเทียบกับค่าเฉลี่ยของสัดส่วนสินทรัพย์ในภาคการเงินสำหรับกลุ่มประเทศที่มีรายได้ปานกลาง-ต่ำแล้ว พบว่าสัดส่วนสินทรัพย์ในภาคการเงินของประเทศอินโดนีเซียต่ำกว่าค่าเฉลี่ยมาก ในขณะที่สัดส่วนของประเทศไทยนั้นสูงกว่าค่าเฉลี่ยในกลุ่มนี้

ประการที่สอง จากการสะสมสินทรัพย์ในภาคการเงินที่มีความแตกต่างกันอย่างมากตามที่สังเกตได้ข้างต้น ส่วนหนึ่งสามารถอธิบายได้จากการพัฒนาเชิงสถาบันที่แตกต่างกัน กล่าวคือ หากเปรียบเทียบสัดส่วนของสินทรัพย์เฉพาะในสาขาธนาคารต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Bank Assets to GDP) ของประเทศสมาชิกอาเซียนทุกประเทศจะเห็นว่าประเทศที่มีสัดส่วนสูงที่สุด คือ ประเทศสิงคโปร์ ส่วนประเทศที่มีสัดส่วนต่ำที่สุด ได้แก่ ประเทศลาว ความแตกต่างของการสะสมสินทรัพย์ในภาคการเงินระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนนั้น สามารถอธิบายได้ส่วนหนึ่งว่าเกิดจากการที่ประเทศมีหรือไม่มีตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรที่จัดตั้งอย่างเป็นระบบ ทั้งนี้ ยังพบว่าความแตกต่างในมูลค่าหลักทรัพย์รวมตามราคาตลาด (Stock Market Capitalization) และมูลค่าพันธบัตรทั้งหมด (Bond Outstanding to GDP) คิดเป็นสัดส่วนกว่าร้อยละ 50 ของความแตกต่างในการสะสมสินทรัพย์ในภาคการเงินระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน 6 ประเทศ (ได้แก่ ประเทศอินโดนีเซีย ประเทศมาเลเซีย ประเทศฟิลิปปินส์ ประเทศสิงคโปร์ ประเทศไทย และประเทศเวียดนาม) ประเทศสิงคโปร์ และประเทศมาเลเซีย จัดว่าเป็นประเทศที่มีตลาดการเงินที่พัฒนามาก โดยประเทศสิงคโปร์ถือเป็นศูนย์กลางทางการเงินที่สำคัญแห่งหนึ่งในเอเชีย และประเทศมาเลเซียได้ใช้ความพยายามอย่างมากภายหลังจากวิกฤตทางการเงินในช่วงปี ค.ศ. 2007-2008 ในการพัฒนาตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรให้เป็นระบบอย่างดี สังเกตได้จากสัดส่วนของมูลค่าหลักทรัพย์รวมตามราคาตลาดต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Stock Market Capitalization to GDP) ปี ค.ศ. 2009 ของประเทศมาเลเซียขึ้นสูงกว่า ประเทศสิงคโปร์ ในทางตรงกันข้าม ประเทศสมาชิกอาเซียนที่มีรายได้น้อยที่ยังไม่มีตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรที่จัดตั้งอย่างเป็นระบบทำให้ต้องพึ่งพาธนาคารพาณิชย์เป็นช่องทางเดียวในการดำเนินธุรกรรมทางการเงิน ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่าการเสริมสร้างตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรจะช่วยให้สัดส่วน Financial Asset to GDP สูงขึ้นได้อย่างมาก

ประการที่สาม ขนาดของตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรมีความแตกต่างจากขนาดสินทรัพย์ของธนาคารเป็นอย่างมาก แม้ว่าประเทศนั้นจะเป็นประเทศสมาชิกอาเซียนที่จัดว่ามีรายได้สูงก็ตาม ประเทศที่มีสัดส่วนของมูลค่าหลักทรัพย์ตามราคาตลาดต่อ GDP (Stock Market Capitalization to GDP) สูง ได้แก่ ประเทศมาเลเซีย และประเทศสิงคโปร์ ซึ่งสูงกว่ากลุ่มประเทศ OECD ส่วนประเทศที่มีสัดส่วนดังกล่าวต่ำ ได้แก่ ประเทศอินโดนีเซีย และประเทศเวียดนาม ซึ่งยังมีสมาชิกอาเซียน 3 ประเทศ ได้แก่ ประเทศบรูไน ประเทศกัมพูชา และประเทศพม่า ที่ไม่มีตลาดหลักทรัพย์ นอกจากนี้ ยังสามารถสังเกตได้ว่าในกรณีสัดส่วนของมูลค่าพันธบัตรทั้งหมดต่อ GDP (Bonds Outstanding to GDP) สัดส่วนนี้ของประเทศสิงคโปร์ และประเทศมาเลเซียก็ยังมีค่าสูงกว่าของประเทศสมาชิกอาเซียนที่เหลืออยู่มาก โดยในกรณีของประเทศฟิลิปปินส์นั้นพบว่าตลาดพันธบัตรมีขนาดใหญ่ที่สุด รองลงมาเป็นตลาดหลักทรัพย์ และธนาคารพาณิชย์ ในขณะที่กรณีของประเทศไทยนั้นขนาดของสินทรัพย์ในภาคธนาคารมีสัดส่วนมากที่สุด รองลงมาคือตลาดพันธบัตร และตลาดหลักทรัพย์ โดยสรุป อาจกล่าวได้ว่า โดยรวมแล้ว ประเทศมาเลเซียแล ประเทศะสิงคโปร์เป็นประเทศ

ที่มีระดับการพัฒนาของตลาดทุนมากที่สุดในอาเซียน สำหรับประเทศฟิลิปปินส์นั้นตลาดทุนมีบทบาทสำคัญกว่าธนาคาร ในขณะที่ระบบการเงินประเทศของไทยนั้นพึ่งพาระบบธนาคารมากกว่าตลาดทุน

3.1.2 รูปแบบสถาบันการเงินในอาเซียน[3]

ประเทศต่างๆ ในประชาคมอาเซียน มีสถาบันการเงินหลากหลายรูปแบบ และถึงแม้ว่าจะไม่มีนิยามสากลที่ใช้สำหรับแบ่งแยกประเภทต่างๆ ของสถาบันการเงิน Yung Chul Park (2554) ได้แบ่งสถาบันการเงินในอาเซียนตามรูปแบบของบริการด้านการเงินเป็น 3 รูปแบบ คือ

รูปแบบที่ 1 ธนาคาร ซึ่งรวมถึงธนาคารพาณิชย์ และธนาคารที่มีวัตถุประสงค์พิเศษหรือสถาบันการเงินเฉพาะกิจ

รูปแบบที่ 2 สถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคาร และ

รูปแบบที่ 3 สถาบันการเงินที่เกี่ยวข้องกับตลาดทุน

รูปแบบที่ 1 ธนาคาร (Banks) โดยปกติหมายถึง สถาบันการเงินที่ประกอบธุรกิจหลัก ได้แก่ (i) การรับฝากเงิน (ii) การให้สินเชื่อ และ (iii) การจัดหา/ให้บริการเครื่องมือในการชำระเงินและสร้างเครือข่ายของการชำระเงิน โดยธนาคารและสถาบันการเงินที่มีวัตถุประสงค์พิเศษ (Special Purpose Bank and Financial Institutions) ได้ถูกจัดอยู่ในประเภทนี้ด้วย เนื่องจากธนาคารที่มีวัตถุประสงค์พิเศษนี้ดำเนินกิจกรรมหนึ่งหรือสองอย่างที่ทั่วไปแล้วจัดเป็นธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ทั้งนี้ลักษณะเฉพาะประการหนึ่งของธุรกิจธนาคารคือ ต้องได้รับใบอนุญาตหรืออยู่ในการกำกับดูแลอย่างเข้มงวดของธนาคารกลางหรือหน่วยงานของรัฐ

รูปแบบที่ 2 สถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคาร (Non-bank Financial Institutions) โดยปกติหมายถึง สถาบันการเงินที่นอกเหนือจากที่ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจธนาคารเต็มรูปแบบ ทำหน้าที่อำนวยความสะดวกในการ ให้บริการทางการเงินที่เกี่ยวข้องกับธนาคาร เช่น การลงทุน การรวมกลุ่มความเสี่ยง การออมแบบมีสัญญา และการเป็นนายหน้าในตลาดหลักทรัพย์ ตัวอย่างของสถาบันการเงินประเภทนี้ อาทิ บริษัทประกันภัย บริษัทเงินทุน โรงรับจำนำ ผู้ออกเช็คเงินสด หน่วยให้บริการขึ้นเงิน ร้านแลกเปลี่ยนเงินตรา และผู้ให้บริการสินเชื่อภาคประชาชน เป็นต้น ทั้งนี้โดยปกติแล้วสถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคารจะไม่ได้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลเดียวกับหน่วยงานที่กำกับดูแลธนาคาร แต่มักจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงการคลังหรือหน่วยกำกับดูแลอื่น

รูปแบบที่ 3 สถาบันการเงินที่เกี่ยวข้องกับตลาดทุน (Capital Market Related Financial Institutions) ประกอบด้วย นายหน้า ผู้ค้ำประกันหลักทรัพย์ และกองทุนเพื่อการลงทุน โดยสถาบันการเงินประเภทนี้จะเป็นผู้ทำหน้าที่จัดการธุรกรรมระหว่างผู้ซื้อและผู้ขาย และได้รับค่านายหน้าเมื่อการซื้อขายนั้นสำเร็จ นอกจากนี้ ยังค้ำประกันหลักทรัพย์ในนามของผู้ให้บริการทางการเงินขนาดใหญ่ เช่น ธนาคาร ผู้รับประกัน และผู้จัดการกองทุน

ในกลุ่มรูปแบบของสถาบันการเงินทั้งสามประเภทนี้ ธนาคารถือได้ว่าเป็นสถาบันการเงินที่สำคัญที่สุดในอาเซียน ธนาคารเป็นสถาบันการเงินที่ครองตลาดมากที่สุด โดยเฉลี่ยสินทรัพย์ของธนาคารคิดเป็นสัดส่วนมากกว่าสินทรัพย์ในภาคการเงินทั้งหมดของอาเซียน นอกจากนี้จะสามารถสังเกตได้ว่าประเทศในสมาชิกอาเซียนส่วนใหญ่รัฐจะทำการจัดตั้งธนาคารของรัฐ เช่น ประเทศ

[3] พรวสา ศิรินุพงศ์. ภาคการเงินไทยพร้อมก้าวไกลในอาเซียน (2554) หน้า 4-5

อินโดนีเซีย ประเทศฟิลิปปินส์ ประเทศสิงคโปร์ ประเทศพม่า ประเทศไทย ประเทศลาว ประเทศเวียดนาม และประเทศบรูไนจะมีธนาคารของรัฐที่ทำหน้าที่ในการดูแลกำกับการดำเนินงานในภาคส่วนการเงินของประเทศ

ดังนั้นสถาบันการเงินประเภทธนาคาร จึงนับได้ว่าเป็นตัวกลางทางการเงินที่มีบทบาทสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจในการจัดสรรทรัพยากรทางการเงินแก่ระบบเศรษฐกิจให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด โดยการระดมเงินออมจากผู้มีรายได้ที่ต้องการเก็บออมเพื่อนำมาปล่อยกู้ให้กับผู้ต้องการลงทุนหรือมีความจำเป็นในการบริโภคซึ่งจะช่วยเพิ่มมูลค่าของทรัพยากรและการขยายตัวทางเศรษฐกิจ ตลอดจนทำหน้าที่เป็นตัวกลางในการโอนเงินและการชำระเงินให้แก่ภาคธุรกิจและภาคประชาชน ซึ่งการจะนำพาระบบเศรษฐกิจให้เจริญเติบโตได้อย่างมีเสถียรภาพ กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงิน จึงถือได้ว่าเป็นกฎหมายหลักของการดำเนินการต่างๆ เกี่ยวกับเรื่องนี้เป็นสำคัญ ฉะนั้นเพื่อให้การดำเนินการตามกรอบประชาคมอาเซียนที่ก่อให้เกิดเคลื่อนย้ายเสรีทางการเงินนี้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการรวมหรือการสร้างตลาดร่วมกันของประชาคมอาเซียน ประเทศไทยจะต้องพัฒนากฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงินหรือไม่ ในการนี้ต้องพิจารณาถึงหลักกฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงินของประเทศสมาชิกอาเซียนต่างประกอบกันดังนี้

3.1.3 กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงินของประเทศในกลุ่มประชาคมอาเซียน

กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงินถือได้ว่าเป็นกฎหมายหลักที่ทุกประเทศต้องมีการบัญญัติไว้ เพื่อเป็นหลักในการกำหนดนโยบายการบริหาร จัดการ กำกับดูแล กิจการต่างๆ ของธนาคารและหรือสถาบันการเงิน รวมตลอดถึงการควบคุมการแลกเปลี่ยนการนำเข้าและส่งออกเงินตราของประเทศ โดยทุกประเทศสมาชิกของประชาคมอาเซียนมีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงินของประเทศไว้ทุกประเทศ ดังมีหลักสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการเคลื่อนย้ายเงินเสรี ดังนี้

3.1.3.1 ประเทศบูรไน

ระบบบริหารการเงินของประเทศบรูไน เนื่องจากประเทศบรูไนเป็นประเทศขนาดเล็กมีจำนวนประชากรน้อยที่สุดในกลุ่มประเทศอาเซียน ระบบเศรษฐกิจของประเทศบรูไนจึงค่อนข้างมีเสถียรภาพและมีการพัฒนาอย่างต่อเนื่อง เน้นพึ่งพาการส่งออกน้ำมันเป็นหลัก ไม่มีตลาดหลักทรัพย์ เงินลงทุนจากต่างประเทศมีปริมาณไม่มาก ประเทศบรูไนจะกำหนดมาตราทางการเงินการคลังที่ค่อนข้างเข้มงวด เน้นระบบเศรษฐกิจที่ปลอดภัยและมั่นคงเป็นปึกแผ่น หน่วยงานหลักที่มีบทบาทในการกำหนดนโยบายการเงินการคลังของประเทศบรูไน คือ Brunei Currency and Monetary Board (BCMB)

Brunei Currency and Monetary Board (BCMB) เป็นหน่วยงานภายใต้กระทรวงการคลังของประเทศบรูไน ก่อตั้งขึ้นเมื่อ ปี ค.ศ. 1967 ซึ่งเป็นช่วงที่ประเทศบรูไนยังมีสถานะอยู่ภายใต้การคุ้มครองของประเทศอังกฤษ โดยในปีนั้นรัฐบาลบรูไน รัฐบาลสิงคโปร์ และรัฐบาลของมาเลเซียได้ร่วมลงนามในข้อตกลงแลกเปลี่ยนอัตราค่าเงิน (Currency in Interchangeability Agreement-CIA) ต่อมาใน ปี ค.ศ. 1971 รัฐบาลมาเลเซียได้ถอยตัวออกจากข้อตกลงดังกล่าว จึงเหลือเพียงประเทศบรูไน และประเทศสิงคโปร์ ที่ดำเนินการตามพันธกรณีในข้อตกลงต่อไป โดยทั้ง

สองประเทศได้กำหนดให้อัตราค่าเงินดอลลาร์บรูไน (BND) และดอลลาร์สิงคโปร์ มีค่าเท่ากัน ในการนี้ ระบบเศรษฐกิจของประเทศบรูไนจึงผูกอยู่กับระบบเศรษฐกิจประเทศสิงคโปร์ อย่างแน่นแฟ้น

Brunei Currency and Monetary Board (BCMB) มีหน้าที่หลักคือการรักษาเสถียรภาพของค่าเงินดอลลาร์บรูไน โดยกำหนดว่าหากมีการผลิตเงิน 1 ดอลลาร์บรูไน เพื่อหมุนเวียนในตลาด ประเทศบรูไนจะต้องนำเงินไปลงทุนด้านอสังหาริมทรัพย์ในต่างประเทศในมูลค่าที่เท่ากัน เพื่อเป็นการค้ำประกัน ซึ่งที่ผ่านมาประเทศบรูไนสามารถรักษาอัตราเงินเฟ้อในประเทศให้อยู่ในช่วงร้อยละ 1-1.5 มาได้โดยตลอด และนอกจากนี้ Brunei Currency and Monetary Board (BCMB) ยังมีหน้าที่ในการดูแลสถาบันการเงินการธนาคารในประเทศบรูไน[4]

ส่วนกฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงินของประเทศบูรไนนั้น เนื่องจากประเทศบรูไน เป็นประเทศที่ใช้ระบอบการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ และใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ เนื่องจากได้รับอิทธิพลทางกฎหมายมาจากประเทศอังกฤษ แต่ทั้งนี้ในประเทศบรูไนได้มีการบัญญัติกฎหมายไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเช่นกัน การบัญญัติกฎหมายของประเทศบรูไนมีลักษณะของการกำหนดเรื่องที่ต้องการบัญญัติไว้เป็นบท (Chapter) โดยกฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงินได้มีการบัญญัติไว้หลายบทตามลักษณะของเรื่องที่ต้องการกำหนดหลักเกณฑ์ข้อบังคับ เช่นกฎหมายเกี่ยวกับสถาบันการเงินบัญญัติไว้ใน บทที่ 89 (Law of Brunie Chapter 89 Finance Companies Act) กฎหมายการธนาคารบัญญัติไว้ในบทที่ 95 (Law of Brunie Chapter 95 Banking Act)[5] เป็นต้น ประเทศบรูไนเป็นประเทศที่มีสถาบันการเงินหลายระดับ ทั้งที่เป็นธนาคารพาณิชย์ของรัฐบาลและของเอกชนซึ่งส่วนใหญ่เป็นธนาคารต่างชาติ รวมทั้งมีธุรกิจในรูปแบบของสถาบันการเงินอื่นๆ ในวันที่ 1 มกราคม 2011 สมเด็จพระราชาธิบดีแห่งบรูไนทรงก่อตั้ง Autoriti Monetari Brunei Darussalam (AMBD) หรือธนาคารกลางแห่งชาติบรูไนขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้ Autoriti Monetari Brunei Darussalam (AMBD) ทำหน้าที่เป็นธนาคารกลางของรัฐดำเนินการบริหารงานภายใต้กรอบอำนาจและหน้าที่ของ AMBD และออกกฎเกณฑ์ข้อบังคับ กำหนดนโยบายการเงินออกกฎระเบียบ เพื่อการกำกับดูแลธนาคารต่างชาติและสถาบันการเงินอื่นๆ รวมทั้งจัดการบริหารเกี่ยวกับสกุลเงินในประเทศ

การจัดตั้ง Autoriti Monetari Brunei Darussalam (AMBD) เป็นอีกก้าวหนึ่งที่ประเทศบรูไนแสดงให้เห็นถึง การพัฒนาในภาคการเงินของประเทศ โดยมุ่งเน้นรักษาระบบการเงินให้เกิดความมั่นคงอย่างต่อเนื่อง

Autoriti Monetari Brunei Darussalam (AMBD) หรือธนาคารแห่งชาติบรูไนได้ถูกจัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อทำหน้าที่ดำเนินการให้บรรลุและรักษาเสถียรภาพด้านราคาในประเทศ ดำเนินการใดๆ เพื่อให้ทำให้เกิดมั่นคงในเสถียรภาพของระบบการเงินของประเทศ ให้ความช่วยเหลือ

---

[4] EastAsiaWatch.หน่วยงานหลักด้านการกำหนดนโยบายการเงินการคลังของบรูไนดารุสซาลาม Brunei Currency and Monetary Board, สืบค้นเมื่อ 18 พฤศจิกายน 2555, จาก www.eastasiawatch.in.th.

[5] The World Law Guide. Legislation Brunie. สืบค้นเมื่อ 18 มกราคม 2556, จาก http://www.lexadin.nl/

ในการจัดตั้งและดูแลการทำงานของสถาบันการเงินต่างๆให้มีประสิทธิภาพ ส่งเสริมและพัฒนาภาคบริการทางการเงิน[6]

โดยหลักทางการเงินที่สำคัญที่มีผลเกี่ยวพันกับการปฏิบัติตามหลักความตกลงในการเคลื่อนย้ายเงินเสรีนั้น คือหลักระเบียบการนำเข้าและออกของเงินตราในประเทศ ซึ่ง Autoriti Monetari Brunei Darussalam (AMBD) หรือธนาคารแห่งชาติบรูไนได้ออกกฎไว้ดังนี้ ผู้ที่ต้องการจะเดินทางเข้า-ออก ประเทศบรูไนฯ โดยถือเช็ค/พันธบัตร/ตั๋วแลกเงิน/เงินสกุลใดๆ ที่มีมูลค่ามากกว่า 15,000 เหรียญบรูไน (หนึ่งหมื่นห้าพันเหรียญบรูไน) จะต้องสำแดง ณ จุดควบคุม โดยจะมีผลตั้งแต่ 1 ส.ค. 2554 ซึ่งการออกกฎข้อบังคับดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการฟอกเงิน และการใช้เงินในกิจกรรมก่อการร้าย ตลอดจนเพื่อให้สอดคล้องกับมาตรฐานสากล (ตามคำสั่งของกระทรวงการคลังบรูไน ค.ศ. 2000 ว่าด้วย การต่อต้านการฟอกเงิน) โดยทางการบรูไนฯ ขอให้ผู้เดินทางที่ถือเงินเกินกว่าจำนวนที่กำหนดดังกล่าว ยื่นแบบฟอร์มต่อกรมศุลกากรและสรรพสามิตในการเดินทางขาเข้าและต่อกรมตรวจคนเข้าเมืองและทะเบียนสัญชาติก่อนเดินทางออก หากฝ่าฝืนจะต้องชำระค่าปรับเป็นเงินไม่เกิน 50,000 เหรียญบรูไน หรือต้องโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ อย่างไรก็ดี การออกกฎใหม่ดังกล่าว จะไม่เป็นข้อจำกัดในการนำเงินเข้าหรือส่งออกเงินตราบรูไนแต่อย่างใด[7]

3.1.3.2 ประเทศกัมพูชา

รัฐบาลของประเทศกัมพูชาได้ก่อตั้งธนาคารแห่งชาติกัมพูชา (National Bank of Cambodia : NBC) ขึ้นเพื่อให้เป็นธนาคารกลางของรัฐที่มีหน้าที่ออกกฎระเบียบและควบคุมดูแลสถาบันการเงินในกัมพูชา และมีอำนาจในการควบคุมกิจกรรมทางการเงิน เครดิต การแลกเปลี่ยนเงินตรา และการแลกเปลี่ยน อัญมณี เป็นต้น ภายใต้กฎหมายธนาคารฉบับปัจจุบัน ธนาคารกลางมีอำนาจในการกำกับและควบคุมธนาคารพาณิชย์ค่อนข้างสูง เช่น สามารถเรียกดูสถานภาพทางการเงินของธนาคารพาณิชย์ ตรวจสอบและแต่งตั้งผู้ตรวจสอบสถานภาพทางการเงิน การดำเนินงาน และแต่งตั้งคณะทำงานเข้ามาควบคุมดูแล หรือ ดำเนินกิจการแทนคณะผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ใดๆ ก็ได้ นอกเหนือจากอำนาจหน้าที่ปกติ เช่น การกำหนดอัตราแลกเปลี่ยน การกำหนดเวลาเปิดทำการของธนาคาร เป็นต้น[8]

ตามพระราชบัญญัติการจัดตั้งธนาคารชาติแห่งกัมพูชา ลงวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 1996 ระบุว่า ธนาคารแห่งชาติกัมพูชา มีหน้าที่ดังนี้ รักษาเสถียรภาพด้านราคา ดำเนินนโยบายการเงินและอัตราแลกเปลี่ยน อนุญาต/เพิกถอนใบอนุญาต กำกับดูแลและตรวจสอบสถาบันการเงิน ผู้ชำระบัญชีและผู้ตรวจสอบภายใน ดูแลระบบการชำระเงิน และส่งเสริมการชำระเงินระหว่างธนาคาร พิมพ์และออกใช้เงินตราสกุลท้องถิ่น และบริหารเงินสำรองระหว่างประเทศในการดำเนินงานตามนโยบายการเงิน ธนาคารแห่งชาติกัมพูชา ได้กำหนดนโยบาย ดังนี้

---

[6] AUTORITI MONETARI BRUNEI DARUSSALAM. **Establishment of Autoriti Monetari Brunei Darussalam (AMBD).** สืบค้นเมื่อ 18 พฤศจิกายน 2555, จาก http://www.ambd.gov.bn/

[7] Protectthaicitizen การคุ้มครองคนไทย. ระเบียบการนำเงินเข้า และออกประเทศของบรูไน. สืบค้นเมื่อ 18.พฤศจิกายน 2555, จากhttp://protectthaicitizen.blogspot.com/

[8] กรมส่งเสริมการค้าระกว่างประเทศ.ระบบการเงินปละการธนาคาร. สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2556, จาก http://aec.ditp.go.th/attachments/article/204/Bank%20System.pdf

1) นโยบายด้านอัตราแลกเปลี่ยน ให้เป็นแบบลอยตัวมีการจัดการ (Managed Float) มีการเข้าแทรกแซงตลาดเพื่อรักษาเสถียรภาพของอัตราแลกเปลี่ยน

2) นโยบายด้านการควบคุมเงินตราต่างประเทศ ให้มีการโอนเงินออกนอกประเทศเป็นไปอย่างเสรี (ตามกฎหมาย Foreign Exchange Law, August 22, 1997)

3) นโยบายด้านอัตราดอกเบี้ย ให้กำหนดกันได้อย่างเสรี

4) เป็นแหล่งกู้ยืมเงินของธนาคารพาณิชย์ (Lender of Last Resort) : ธนาคารแห่งชาติกัมพูชาจะให้สินเชื่อแก่ธนาคารพาณิชย์ในเงินสกุลเรียลเท่านั้น และคิดอัตราดอกเบี้ยร้อยละ 0.5 ต่อเดือน หรือร้อยละ 6 ต่อปี

5) นโยบายด้านระบบการชำระเงิน แม้ว่าเศรษฐกิจกัมพูชามีการใช้เงินสดสูง แต่ก็มีการใช้เช็คเป็นเครื่องมือหลักในการชำระเงิน โดยมี ธนาคารแห่งชาติกัมพูชา ดำเนินการด้านสำนักหักบัญชี (Clearing House) ทั้งสกุลเงินดอลลาร์ สหรัฐ และสกุลเงินเรียล ธนาคารแห่งชาติกัมพูชา สนับสนุนการปรับโครงสร้างระบบธนาคาร โดยการปรับปรุงกฎหมายต่างๆ เพื่อให้สอดคล้องกับโครงสร้างใหม่ ได้แก่[9] กฎหมายแลกเปลี่ยนเงิน กฎหมายการธนาคารและสถาบันการเงิน

ในการการควบคุมเงินตราต่างประเทศ[10] ประเทศกัมพูชาใช้ระบบอัตราแลกเปลี่ยนแบบ Managed Float ซึ่งมี 2 ลักษณะเป็นอัตราแลกเปลี่ยน คือ ลักษณะที่ 1 อัตราทางการ (Official Exchange Rate) ที่จะกำหนดอัตราแลกเปลี่ยนจากธนาคารกลางของกัมพูชาเท่านั้นอัตราแลกเปลี่ยนนี้ ใช้กับการค้าระหว่างประเทศของภาครัฐและรัฐวิสาหกิจของรัฐ ลักษณะที่ 2 อัตราตลาด (Market Rate) เป็นอัตราแลกเปลี่ยนที่กำหนดโดยผู้ค้าเงินตราต่างประเทศในภาคเอกชน ปัจจุบันการชำระค่าสินค้าเป็นเงินสกุลท้องถิ่นยังไม่เป็นที่ยอมรับในกัมพูชา แต่นิยมใช้เงินดอลลาร์สหรัฐอเมริกาฯ และเงินบาทของประเทศไทยแทน นอกจากนี้ ในบางครั้งยังสามารถใช้ทองคำเป็นสื่อกลางในการชำระค่าสินค้าได้อีกด้วย การเคลื่อนย้าย โอนเงินตราต่างประเทศ ผ่านระบบธนาคารพาณิชย์สามารถทำได้โดยเสรี รัฐบาลจะกำกับดูแลโดยให้ธนาคารเป็นผู้รายงานธุรกรรมที่ผิดปกติ (Suspicious Transactions and Know Your Customer Policies) และไม่มีข้อจำกัด สำหรับนักลงทุนนำผลกำไรหลังชำระภาษี (ภาษีเงินได้นิติบุคคลอัตราร้อยละ 20 ของกำไรสุทธิ) เป็นเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศได้โดยผ่านระบบธนาคาร ส่วนผู้เดินทางที่นำเงินตราเข้าประเทศ หรือออกนอกประเทศ ที่มีมูลค่าเท่ากับ หรือเกินกว่า 10,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ ต้องสำแดงต่อเจ้าหน้าที่ศุลกากร

3.1.3.3 ประเทศอินโดนีเซีย

สถาบันการเงินในประเทศอินโดนีเซียอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ Bank Indonesia (BI) ซึ่งเป็นธนาคารกลางที่ทำหน้าที่กำหนดนโยบายการเงินของประเทศ รวมถึงดูแล กำกับและเป็นแหล่งเงินกู้แก่สถาบันการเงินอื่นๆ ในประเทศ สถาบันการเงินในประเทศอินโดนีเซียแบ่งได้เป็น 2 กลุ่มใหญ่ๆ คือ กิจการธนาคาร และกิจการที่มิใช่ธนาคารกิจการธนาคารในประเทศอินโดนีเซีย

---

[9] ธนาคารแห่งประเทศไทย.ระบบสถาบันการเงินในกัมพูชา.สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2556, จาก http://wwwbot.or.th/Thai

[10] กรมส่งเสริมการค้าระกว่างประเทศ.ระบบการเงินและการธนาคาร. สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2556, จาก http://aec.ditp.go.th/attachments/article/204/Bank%20System.pdf

จะดำเนินธุรกิจในรูปของธนาคารที่สามารถประกอบธุรกรรมทางด้านการเงิน อาทิ รับฝากเงิน ปล่อยสินเชื่อ ชำระค่าสินค้า ค้ำประกัน เช่าซื้อ บัตรเครดิต และแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ ภายใต้กฎหมาย Banking Law of 1992 และ 1998 (ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม)

หน้าที่พื้นฐานของธนาคารในประเทศอินโดนีเซียคือการเป็นตัวกลางในการนำเงินฝากจากด้านที่มีเงินส่วนเกินเพื่อเป็นช่องทางในการจัดสรรเงินให้กับด้านที่ขาดเงินทุนตามกฎหมายการธนาคารของประเทศ ธนาคารในประเทศอินโดนีเซียแบ่งเป็นธนาคารเพื่อการพาณิชย์และธนาคารท้องถิ่นซึ่งแตกต่างกันในเรื่องของระบบการเบิกจ่ายและขอบเขตพื้นที่ความรับผิดชอบในการดำเนินงาน หากแบ่งประเภทของธนาคารตามความจำกัดความเรื่องการดำเนินงานธนาคารในอินโดนีเซียที่มีการกำหนดเป็น 2 ประเภทคือธนาคารที่ดำเนินการเพื่อการแสวงหากำไรหรือดอกเบี้ย และธนาคารที่ไม่ได้ดำเนินการเพื่อแสวงหากำไรหรือดอกเบี้ย เรียกว่า ธนาคารอิสลาม (Shariah Banks/Islamic Banks) การดำเนินการธนาคารโดยไม่ได้แสวงหากำไรหรือดอกเบี้ยนั้นเป็นไปตามกฎหมายอิสลามว่าด้วยการดำเนินธุรกรรมต่างๆ ของธนาคารซึ่งสอดคล้องกับหลักการของพระผู้เป็นเจ้า (Fatwa) ขององค์กรอิสลาม ซึ่งธนาคารที่ดำเนินการโดยไม่ได้แสวงหากำไรหรือดอกเบี้ยนั้นมีทั้งที่เป็นธนาคารเพื่อการพาณิชย์และธนาคารท้องถิ่น

ธนาคารในอินโดนีเซียประกอบด้วย (1) ธนาคารกลาง (Central Bank: Bank Indonesia) (2) ธนาคารพาณิชย์ (Commercial Banks) โดยธนาคารพาณิชย์มีดังต่อไปนี้ ธนาคารรัฐ (State Owned Banks) ธนาคารแลกเปลี่ยนเงินตรา (Foreign Exchange Banks) ธนาคารไม่แลกเปลี่ยนเงินตรา (Non Foreign Exchange Banks) ธนาคารท้องถิ่น (Regional Banks) ธนาคารร่วมทุน (Joint Venture Banks) ธนาคารต่างชาติ (Foreign Banks) (3) ธนาคารอิสลาม (Shariah Banks/Islamic Banks) (4) สำนักงานตัวแทน (Representative Offices in Jakarta, Indonesia) ธนาคารพาณิชย์ของอินโดนีเซียจะมีทั้งที่เป็นของรัฐและของเอกชน ซึ่งในปัจจุบันนี้มีอยู่ทั้งสิ้น จำนวน 120 แห่ง ในจำนวนนี้เป็นธนาคารพาณิชย์ของรัฐ 4 แห่ง และเป็นธนาคารพาณิชย์ของเอกชน 116 แห่ง ธนาคารท้องถิ่นขณะนี้มี 1,837 แห่ง[11]

การดำเนินงานการธนาคารและสถาบันการเงินในประเทศอินโดนีเซียรัฐบาลอินโดนีเซียได้ทำการประกาศใช้กฎหมายธนาคารอินโดนีเซีย ACT The Republic of Indonesia Unmber 23 of 1999 Concerning Bank Indonesia โดยได้มีการจัดตั้งธนาคารแห่งชาติของประเทศอินโดนีเซียขึ้น เพื่อทำหน้าที่ในการกำหนดนโยบาย ระเบียบ ข้อบังคับ ควบคุมการดำเนินงานของสถาบันการเงินทั้งหมด รวมตลอดถึงการกำกับดูแลให้สถาบันการเงินต่างๆ ปฏิบัติหน้าที่ของตนให้ถูกต้องตามกฎหมาย โดยผลตามกฎหมายนี้ธนาคารแห่งชาติให้ถือเป็นองค์อิสระ[12] ในการนี้ภาระหน้าที่หนึ่งที่สำคัญของธนาคารแห่งชาติก็คือการตรวจสอบดูแลการเคลื่อนย้ายเงินเข้า-ออกประเทศ โดยประเทศอินโดนีเซียได้กำหนดหลักการนำเข้า และออกเงินตราต่างประเทศ ไว้ดังนี้

---

[11] ศูนย์ข้อมูลการลงทุนในประเทศไทยคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน. (2556). **คู่มือการประกอบธุรกิจสาธารณรัฐอินโดนีเซีย.** หน้า 2-1

[12] Bank Indonesia. **Bank Indonesia Function.สืบค้นเมื่อ 18 มกราคม 2556, จาก http://www.bi.go.id/web**

การเคลื่อนย้ายและโอนเงินทุน กำไร รายได้จากดอกเบี้ย เงินปันผล ค่าสิทธิประโยชน์ รายได้จากการขายสินทรัพย์ รายได้จากการดำเนินธุรกิจอื่นๆ ในกรณีที่มีการโอนเงินมากกว่า 100 ล้านรูเปียห์ ธนาคารจะขอหลักฐานจากผู้โอนเงินในการแสดงถึงแหล่งที่มาของเงินจำนวนดังกล่าว รวมถึงวัตถุประสงค์ของการโอนเงิน และความสัมพันธ์ระหว่างผู้โอนและผู้รับโอนเงินดังกล่าว แต่หากโอนเงินที่มีจำนวนน้อยกว่า 100 ล้านรูเปียห์ นักลงทุนต่างชาติจะมีอิสระในการเคลื่อนย้ายและโอนเงินดังกล่าวอย่างไรก็ตามหากมีภาวการณ์ไม่ปกติ เช่น เกิดการเปลี่ยนแปลงของตลาดทุน โดยเฉพาะตลาดหุ้นอย่างฉับพลัน หรือทางธนาคารแห่งชาติอินโดนีเซียได้ตรวจสอบพบความพยายามเก็งกำไรค่าเงิน ธนาคารแห่งชาติอินโดนีเซียอาจมีการประกาศภาวะฉุกเฉินทางการเงินและกำหนดกฎระเบียบในการเคลื่อนย้ายเงินตราต่างประเทศได้ ซึ่งอาจจะส่งผลกระทบต่อความคล่องตัวในการเคลื่อนย้ายปริมาณเงินจากประเทศอินโดนีเซียกลับสู่ประเทศของนักลงทุนเอง[13]

3.1.3.4 ประเทศมาเลเซีย

ระบบธนาคารของประเทศมาเลเซีย ประกอบด้วยธนาคารกลาง สถาบันการเงินและตัวกลางที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน ธนาคารกลางเป็นธนาคารกลางหรือธนาคารแห่งชาติของมาเลเซีย ส่วนสถาบันการเงินประกอบด้วยธนาคารพาณิชย์ ธนาคารเพื่อการลงทุน (Investment Banks/Merchant Banks) และธนาคารอิสลาม ตัวกลางที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน ประกอบด้วย สถาบันการพัฒนาการเงิน กองทุนบำเหน็จบำนาญ บริษัทประกัน ผู้ประกอบการธุรกิจประกัน (Takaful Operator) เป็นต้น

ประเทศมาเลเซียวางแผนเสริมสร้างระบบการเงินอิสลามระหว่างประเทศและภายในประเทศให้ได้รับการยอมรับจากนานาชาติ โดยการเป็นผู้นำและเป็นศูนย์กลางทางการเงินระหว่างประเทศอิสลาม ในเดือนสิงหาคม 2006 รัฐบาลมาเลเซีย เปิดศูนย์การเงินระหว่างประเทศ (Malaysia International Financial Centre : MIFC) MIFC จัดตั้งขึ้นเพื่อทำหน้าที่สำคัญในการเร่งกระบวนการแก้ไขปัญหาและเสริมสร้างความสัมพันธ์ระหว่างตลาดการเงินและการลงทุนอิสลามนานาชาติ ขยายการค้า และความสัมพันธ์ระหว่างตะวันออกกลาง เอเชียตะวันตก และแอฟริกาเหนือกับเอเชียตะวันออก[14]

ระบบธนาคารอิสลามในมาเลเซียถือว่ามีความก้าวหน้ากว่าเมื่อเปรียบเทียบกับระบบในประเทศมุสลิมอื่นๆ ธนาคารอิสลามเริ่มต้นเมื่อมีการจัดตั้งบริษัทธนาคารอิสลามมาเลเซียขึ้นใน ค.ศ.1983 และปัจจุบัน ระบบธนาคารอิสลามของมาเลเซียได้รับการเสริมโดยตลาดเงินอิสลาม ช่องหน้าต่างบริการแบบอิสลาม และตลาดหุ้นอิสลาม นอกจากนั้น ระบบธนาคารอิสลามมาเลเซียจึงทำหน้าที่เป็นแม่แบบสำหรับธนาคารอิสลามในอินโดนีเซียและบรูไนด้วย ความริเริ่มและความพยายามก่อตั้งธนาคารอิสลามในมาเลเซียเกิดขึ้นจากฝ่ายเอกชนเช่นเดียวกับประเทศมุสลิมอื่นๆ[15]

ข้อเสนอให้มีการจัดตั้งธนาคารอิสลามอย่างเป็นทางการครั้งแรกมีขึ้นระหว่างการประชุมสภา

---

[13] กรมส่งเสริมการส่งออก กระทรวงพาณิชย์. (2555). **คู่มือการค้าการลงทุน สาธารณรัฐอินโดนีเซีย.** หน้า 85.

[14] รู้จักประเทศมาเลเซีย สืบค้นเมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน 2555 จาก http//www.dft/go/th.

[15] http://library.kbu.ac.th/Search_online/Links/islam/institution.pdf

เศรษฐกิจภูมิบุตร (Bumiputra Economic Congress) ใน ค.ศ. 1980 และสภานี้ได้ผ่านมติที่เรียกร้องรัฐบาลให้อนุญาตคณะกรรมฮัจญ์จัดตั้งธนาคารอิสลามขึ้นมา หลังจากนั้นในการประชุมสัมมนาที่จัดขึ้นในมหาวิทยาลัยแห่งชาติมาเลเซียใน ค.ศ. 1981 ผู้เข้าร่วมสัมมนาได้ขอให้รัฐบาลออกกฎหมายพิเศษที่อนุญาตให้มีการจัดตั้งธนาคารใหม่ที่วางพื้นฐานอยู่บนหลักการอิสลามขึ้นมา ดังนั้น เพื่อเป็นการตอบสนองคำร้องขอดังกล่าว ในวันที่ 30 กรกฎาคม ค.ศ. 1981 รัฐบาลจึงได้ตั้งคณะทำงานแห่งชาติเรื่องธนาคารอิสลามขึ้นโดยมีราชา โมฮาร์ ราชา บะดีอุซามาน ที่ปรึกษาทางด้านเศรษฐกิจของนายกรัฐมนตรีมาเลเซียในเวลานั้นเป็นประธานและคณะกรรมการฮัจญ์ของมาเลเซียรับผิดชอบงานด้านเลขานุการคณะกรรมการชุดนี้ได้ศึกษาทั้งการทำงานของธนาคารอิสลามไฟซอลแห่งอิยีปต์และธนาคารอิสลามไฟซอลของซูดาน หลังจากนั้นก็ทำงานถึงนายกรัฐมนตรีของมาเลเซียพร้อมกับมีข้อแนะนำดังนี้:

1) รัฐบาลควรตั้งธนาคารอิสลามที่ดำเนินงานตามหลักกฎหมายอิสลามขึ้น

2) ธนาคารที่ถูกเสนอให้จัดตั้งควรจะอยู่ในรูปของบริษัทภายใต้พระราชบัญญัติบริษัท ค.ศ.1965

3) เนื่องจากพระราชบัญญัติธนาคาร ค.ศ. 1973 ไม่สามารถใช้ได้กับการปฏิบัติงานของธนาคาร อิสลามจำเป็นจะต้องมีพระราชบัญญัติธนาคารอิสลามใหม่ขึ้นมาฉบับหนึ่งเพื่ออนุญาตและควบคุมธนาคารอิสลาม การควบคุมและการบริหารพระราชบัญญัติที่เสนอนี้ให้เป็นความรับผิดชอบของธนาคารกลางแห่งมาเลเซีย

4) ธนาคารอิสลามจะตั้งคณะกรรมการควบคุมทางด้านกฎหมายอิสลามของตนเองขึ้นมาเพื่อให้แน่ใจว่าการดำเนินงานของธนาคารอิสลามเป็นไปตามกฎหมายอิสลาม (ชะรีอ๊ะฮ) โดยแท้จริง พระราชบัญญัติธนาคารอิสลาม ค.ศ. 1983 ซึ่งถูกประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 10 มีนาคม ค.ศ. 1983 นี้เองที่ทำให้มีการจัดตั้งธนาคารอิสลามขึ้นมาในมาเลเซีย พระราชบัญญัตินี้ให้อำนาจธนาคารกลางแห่งมาเลเซียในการควบคุมดูแลธนาคารอิสลามในมาเลเซีย

ขณะเดียวกันรัฐบาลก็ได้นำพระราชบัญญัติการลงทุนของรัฐบาลออกมาใช้ใน ค.ศ. 1983 เพื่อทำให้รัฐบาลสามารถออกบัตรลงทุน (หรือพันธบัตร) ของรัฐบาลตามหลักการอิสลาม ทุนเริ่มต้นในการจัดตั้งธนาคารอิสลามมาเลเซียมีจำนวน 80 ล้านริงกิต ซึ่งมาจากกระทรวงการคลัง 30 ล้านริงกิต คณะกรรมการกองทุนฮัจญ์ 10 ล้าน องค์การสวัสดิการมุสลิมแห่งมาเลเซีย 5 ล้าน สภาศาสนาประจำรัฐต่างๆ 20 ล้าน หน่วยงานด้านศาสนาของรัฐต่างๆ 3 ล้าน หน่วยงานของรัฐต่างๆ 12 ล้าน

ธนาคารอิสลามมาเลเซียถูกจัดตั้งเป็นบริษัทเมื่อวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 1983 และเริ่มดำเนินงานเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคมในปีเดียวกัน ขณะนี้ธนาคารอิสลามมาเลเซียมีสาขามากกว่า 50 แห่งทั่วประเทศ ธนาคารอิสลามมาเลเซียไม่เพียงแต่จะส่งเสริมผลิตภัณฑ์ธนาคารอิสลามของตนเองเท่านั้น แต่ยังนำผลิตภัณฑ์และบริการทางการเงินแบบอิสลามเข้าไปในบริษัทในเครือของตนด้วย ปัจจุบันธนาคารอิสลามมาเลเซียมีบริษัทในเครือหลายแห่งที่ทำธุรกิจเช่าซื้อ บริการรับจัดการ ธุรกิจประกัน (ตะกาฟุล) การบริหารกองทุนและเป็นนายหน้าซื้อขายหุ้น

การจัดตั้งธนาคารอิสลามมาเลเซียถือเป็นการเริ่มต้นความมุ่งมั่นของรัฐบาลมาเลเซียที่จะทำให้มีธนาคารอิสลามขึ้นในมาเลเซีย ถึงแม้รัฐบาลในปัจจุบันไม่มีเจตนาที่จะทำให้ระบบ

การเงินทั้งหมดของประเทศเป็นระบบอิสลามก็ตาม แต่ธนาคารกลางแห่งมาเลเซียก็มีเป้าหมายที่จะสร้างระบบธนาคารอิสลามคู่ขนานไปกับระบบธนาคารเดิม ธนาคารกลางแห่งมาเลเซียเชื่อว่าเป้าหมายดังกล่าวนี้สามารถสำเร็จได้โดยการ 1) ให้มีผู้เข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องเป็นจำนวนมาก 2) มีเครื่องมือต่างๆ ทางการเงินอย่างกว้างขวาง และ 3) มีตลาดเงินระหว่างธนาคาร (อินเตอร์แบงค์) แบบอิสลามในการเพิ่มจำนวนผู้มีส่วนร่วมในระบบธนาคารอิสลามนั้น ธนาคารกลางของมาเลเซียไม่ได้อนุญาตมีการเปิดธนาคารอิสลามใหม่ แต่ได้วางแผนการให้ธนาคารพาณิชย์และบริษัทการเงินต่างๆ เปิด “ช่องหน้าต่างอิสลาม” (Islamic Windows) ขึ้นเพื่อนำเสนอผลิตภัณฑ์และบริการธนาคารอิสลามแก่ลูกค้าของตน แผนการขั้นนี้เริ่มเมื่อวันที่ 4 มีนาคม ค.ศ. 1993 โดยมีธนาคารพาณิชย์ที่ใหญ่ที่สุด 3 แห่งในมาเลเซียมาเข้าร่วม หลังจากนั้นอีกประมาณห้าเดือนก็มีสถาบันการเงินอีก 10 บริษัทมาเข้าร่วม ในตอนปลายปี ค.ศ. 1993 ปรากฏว่ามีสถาบันการเงินจำนวน 21 แห่งได้รับใบอนุญาตจากธนาคารกลางให้เข้าร่วมในแผนการนี้ ธนาคารกลางของมาเลเซียเองก็มีส่วนในการสร้างผลิตภัณฑ์ธนาคารใหม่ที่ไม่ขัดต่อหลักการอิสลาม ในตอนต้นปี ค.ศ. 1994 ตลาดอินเตอร์แบงค์อิสลามได้ถูกนำเข้ามาในระบบการเงินของมาเลเซีย ตลาดนี้ประกอบด้วย (1) อินเตอร์แบงค์เทรดดิ้งในเครื่องมือทางการเงิน (2) การลงทุนอินเตอร์แบงค์อิสลาม และ (3) ระบบเคลียริ่งเช็คอินเตอร์แบงค์อิสลามระบบธนาคารในประเทศมาเลเซียได้รับการควบคุมดูแลโดย ธนาคารแห่งชาติมาเลเซีย หรือ Central Bank of Malaysia (Bank Negara Malaysia) ซึ่งก่อตั้งขึ้นเมื่อวันที่ 26 มกราคม 1959 ภายใต้บทบัญญัติ Central Bank of Malaysia Act 1958 และได้รับการแก้ไขล่าสุดในปี 2009 โดยรัฐบาลของมาเลเซียเป็นผู้บริหารทั้งหมด ภายในงบประมาณ 100 ล้านริงกิต และธนาคารจะต้องรายงานสถานะทางการเงินการธนาคารของประเทศให้กระทรวงการคลังของมาเลเซียทราบโดยตลอด รวมทั้งจะต้องกำหนดนโยบายที่ใช้ในการควบคุมสถาบันการเงินในประเทศ ให้เป็นไปตามหลักธรรมาภิบาลเรียบง่าย มั่นคง และต้องส่งเสริมความแข็งแกร่งของธุรกิจสถาบันการเงินของประเทศด้วยนอกจากนั้น ธนาคารกลางแห่งประเทศมาเลเซียมีบทบาทในการกำหนดกฎเกณฑ์ในเรื่องการ

ชำระเงิน หลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิต ควบคุมการดำเนินงานของสถาบันการเงิน บริหารหนี้สาธารณะ ควบคุมอัตราการแลกเปลี่ยนเงิน และทุนสำรองเงินตราของประเทศ โดยขอบข่ายงานของธนาคารกลางแห่งประเทศมาเลเซียแบ่งออกเป็นหลายด้านดังต่อไปนี้

(1) กำหนดนโยบายเศรษฐกิจและการเงิน

(2) กำหนดนโยบายเกี่ยวกับการลงทุน และการประกอบธุรกิจ

(3) ออกมาตรการทางกฎหมายต่างๆ เพื่อควบคุมสถาบันการเงิน

(4) กำหนดระบบการชำระราคา

(5) เป็นหน่วยงานกำกับดูแลสถาบันการเงิน ทั้งในเรื่องการองค์กรและทรัพยากรบุคคล

(6) เป็นหน่วยประสานงานกลางระหว่างสถาบันการเงินกับสาธารณะและนักลงทุนทั้งหลาย

(7) ให้การศึกษาแก่กลุ่มผู้บริโภค นักเรียนและผู้สนใจ ทั้งในอยู่ในส่วนกลางและพื้นที่ห่างไกล

(8) สร้างระบบเครือข่ายการให้บริการ ทั้งในระดับสถาบันการเงินด้วยกันเอง และระดับลูกค้าทั่วไป ในลักษณะ One-stop-Service โดยการตั้งศูนย์ประสานงานที่เรียกว่า Integrated Contact Center : ICC ซึ่งให้บริการฐานข้อมูลสารสนเทศต่างๆ รวมถุงระบบการรับข้อร้องเรียนจากประชาชน

(9) ก่อตั้งหน่วยงาน Agency of Counseling for Creditors/Agensi Kaunseling Dan Pensurusa Kredit (AKPK) ซึ่งเป็นหน่วยงานให้คำแนะนำแก่สถาบันการเงินในประเทศ ในการจะไปเปิดสาขาในต่างประเทศ หรือลงทุนในธุรกิจใดๆ เพื่อก่อให้เกิดความเติบโตทางเศรษฐกิจ รวมทั้งให้คำปรึกษาแก่ลูกค้าสถาบันการเงินในเรื่องการบริหารหนี้สิน รวมถึงการจัดตั้งระบบระงับข้อพิพาททางการเงิน โดยคณะกรรมการระงับข้อพิพาท (Financial Mediation Bureau : FMB)

รัฐบาลมาเลเซียได้บัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารสถาบันการเงินของมาเลเซียไว้หลายฉบับ ได้แก่

1) Financial Service Act 2013 หรือรัฐบัญญัติว่าด้วยธุรกิจการเงิน ค.ศ. 2013 ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายหลักที่ควบคุมการดำเนินงานของธุรกิจสถาบันการเงินทุกประเภท รวมถึงการพยากรณ์ตลาดเงินตลาดทุน และการแลกเปลี่ยนเงินตราระหว่างประเทศ

2) Islamic Financial Service Act 2013 เป็นมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดกฎเกณฑ์การดำเนินงานของธนาคารอิสลาม และตลาดเงินตลาดทุนเฉพาะส่วนของอิสลาม รวมทั้งธุรกรรมต่างๆ เกี่ยวกับอิสลาม เพื่อให้เป็นไปตามแนวทางของกฎหมาย Syriah

3) Insurance Act 1996 เป็นมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดมาตรการควบคุมการประกอบการของธุรกิจประกันทุกประเภท

4) Development Financial Institution Act 2002 (Act No. 618) หรือ DFIA กำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการพัฒนาสถาบันการเงิน เพื่อเป็นหลักประกันในเรื่องบทบาท การดำเนินกิจการเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายและเพื่อให้เป็นไปตามหลักธรรมาภิบาล

5) Money Service Business Act 1983 เป็นมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องการประกอบธุรกิจสถาบันการเงิน การออกใบอนุญาต และลักษณะการให้บริการทางการเงินใดๆ ที่เกี่ยวข้องGovernment Funding Act 1983 เป็นมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดกำเกณฑ์การเพิ่มทุนโดยรัฐบาลมาเลเซีย ในประเด็นที่เกี่ยวกับกฎหมายอิสลาม หรือประเด็นอื่นในทำนองเดียวกัน Central Bank of Malaysia (Bank Negara Malaysia) ได้ออกกฎระเบียบเกี่ยวกับเงินตรามาเลเซีย ในเรื่องของการนำเข้าและออกนอกประเทศไว้ดังนี้[16]

“ผู้เดินทางเข้าออกประเทศมาเลเซียต้องแจ้งจำนวนเงินซึ่งมีอยู่ขณะเดินทางผู้ที่มีถิ่นพำนักและไม่มีถิ่นพำนักในประเทศมาเลเซีย ได้รับอนุญาตให้นำเงินมาเลเซียเข้าและออกจากประเทศได้เป็นจำนวนไม่เกินคนละ 1,000 ริงกิต หรือประมาณ 10,000 บาทต่อครั้ง ส่วนเงินตราต่างประเทศ

[16] Protectthaicitizen การคุ้มครองคนไทย. **การค้าการลงทุนในมาเลเซีย.** สืบค้นเมื่อ 18 พฤศจิกายน 2555, จาก http://protectthaicitizen.blogspot.com/

ไม่จำกัดจำนวนเงินตราต่างประเทศที่นำเข้ามาเลเซียต่อครั้ง ผู้มีถิ่นพำนักในมาเลเซียได้รับอนุญาตให้นำเงินตราต่างประเทศออกจากประเทศได้ต่อคนต่อครั้งไม่เกิน 10,000 ริงกิต

ผู้ไม่มีถิ่นพำนักในประเทศมาเลเซียได้รับอนุญาตให้นำเงินตราต่างประเทศออกจากประเทศมาเลเซียได้ ตามจำนวนเงินไม่เกินจำนวนที่ได้แจ้งการนำเงินเข้าไว้เมื่อเดินทางเข้าประเทศมาเลเซียหากประสงค์จะขอนำเงินเข้าหรือออกมากกว่าที่กำหนดไว้ สามารถยื่นคำร้องขออนุญาตได้

3.1.3.5 ประเทศลาว

การประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ในประเทศลาวมีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง 2 ฉบับ ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยธนาคารธุรกิจ 2550 (Law on Commercial Banks 2007) และกฤษฎีกา (ดำลัด) ว่าด้วยการจัดตั้งปฏิบัติกฎหมายว่าด้วยธนาคารธุรกิจ 2010 (Decree on the Implementation of the Law on Commercial Banks 2010) การจัดตั้งธนาคารพาณิชย์ในประเทศลาวต้องได้รับการอนุญาตจากธนาคารแห่งประเทศลาว โดยปฏิบัติตามข้อกำหนดและเงื่อนไขตามที่กฎหมายดำลัด และประกาศของธนาคารแห่งประเทศลาวกำหนด ทั้งนี้ ในประกาศธนาคารแห่งประเทศลาวล่าสุด ณ ปี พ.ศ. 2552 ได้มีการกำหนดทุนจดทะเบียนขั้นต่ำของการจัดตั้งธนาคารธุรกิจใหม่ว่าไม่ต่ำกว่า 3 แสนล้านกีบ ภายในปี พ.ศ. 2555 และทุนจดทะเบียนขั้นต่ำของสาขาธนาคารพาณิชย์ต่างชาติไม่ต่ำกว่า 1 แสนล้านกีบ ภายในปี พ.ศ. 2557 โดยเปิดโอกาสให้ธนาคารที่ได้รับอนุญาตให้ดำเนินกิจการแล้วสามารถเพิ่มทุนให้สอดคล้องกับประกาศของธนาคารแห่งประเทศลาวได้ภายในระยะเวลา 3 ปี ทั้งนี้ ธนาคารธุรกิจในประเทศลาวนั้น นอกจากธุรกิจของธนาคารพาณิชย์แล้ว ยังสามารถออกจำหน่าย ซื้อ และขายพันธบัตร เป็นตัวกลางทางการเงิน ทำธุรกิจประกันภัย ทำธุรกิจเช่าซื้อ เป็นที่ปรึกษาทางการเงิน เป็นผู้จัดการกองทุนและที่ปรึกษาการลงทุน ออกและจัดจำหน่ายหลักทรัพย์ รวมถึงการเป็นนายหน้าค้าหลักทรัพย์ได้อีกด้วย

สถาบันการเงินในลาวอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของธนาคารแห่งประเทศลาว (Bank of the Lao P.D.R.)[17] ซึ่งทำหน้าที่รับผิดชอบการจดทะเบียนจัดตั้ง การดำเนินธุรกิจ ทุกรูปแบบของสถาบันการเงินทั้งหมด การออกระเบียบสำหรับการประกอบกิจการให้ชัดเจนขึ้นภายใต้กฎหมายว่าด้วยธนาคารพาณิชย์การเช่าซื้อ การกำหนดนโยบายการเงินของประเทศ การกำหนดกรอบอัตราดอกเบี้ยต่างๆ ของธนาคารพาณิชย์ การดูแลเงินสำรองของแต่ละธนาคาร การกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดตั้งและบริหารกองทุนคุ้มครองเงินฝาก ซึ่งถือเป็นระบบที่ค่อนข้างทันสมัย รวมถึงยังมีการจัดตั้งหน่วยงานในความรับผิดชอบควบคุมการหมุนเวียนเงินตราในระบบเศรษฐกิจเพื่อป้องกันการฟอกเงิน นอกจากนั้น ธนาคารแห่งประเทศลาวยังทำหน้าที่กำกับดูแลตลาดหลักทรัพย์ด้วยหน่วยงานของธนาคารแห่งประเทศลาวที่ดูแลสถาบันการเงินในประเทศ แต่เดิมชื่อกรมคุ้มครองธนาคารธุรกิจและสถาบันการเงิน (The Bank and Financial Institution Supervision Department : BFSD) ภายหลังได้มีการปรับโครงสร้างใหม่เมื่อวันที่ 9 สิงหาคม 2553 โดยแยกเป็น 2 หน่วยงาน คือ กรมคุ้มครองธนาคารพาณิชย์และกรมคุ้มครองสถาบันการเงิน ที่ไม่ใช่ธนาคารพาณิชย์ ทั้งสองหน่วยงานมีหน้าที่

[17]ธนาคารแห่งประเทศไทย.ระบบสถาบันการเงินใน สปป.ลาว. สืบค้นเมื่อ 22 กุมภาพันธ์ 2556 จาก http://www.bot.or.th/Thai/EconomicConditions/AsianEconomies/Laos/EconData_Laos/DocLib_banksystem/financial_institution_LA54.pdf

1. กำหนด ปรับปรุงกฎ ระเบียบ ข้อตกลง คำสั่ง และเอกสารต่างๆ ที่ใช้เป็นเครื่องมือในการดูแลสถาบันการเงิน ธนาคารพาณิชย์

2. กำกับ ตรวจสอบ สถาบันการเงิน ธนาคารพาณิชย์ ให้ปฏิบัติตามระเบียบข้อตกลง คำสั่ง ของธนาคารแห่งประเทศ

3. ศึกษาความเป็นไปได้ในการขอจัดตั้ง ควบรวม ขยาย หรือเลิกกิจการ หรือการถอนใบอนุญาตดำเนินการของสถาบันการเงิน ธนาคารพาณิชย์ เพื่อเสนอผู้ว่าการพิจารณาอนุมัติต่อไป

4. จัดเก็บข้อมูลเอกสารรายงานต่างๆ และวิเคราะห์ฐานะด้านการเงินของสถาบันการเงินธนาคารพาณิชย์ เพื่อใช้เป็นข้อมูลในการวางแผนและกำหนดเป้าหมายในการตรวจสอบ รวมถึงการตรวจสอบสถาบันการเงิน ธนาคารพาณิชย์ ตามแผนงานประจำงวด ปี และแผนเฉพาะกิจเมื่อมีความจำเป็น

5. พัฒนาเครื่องมือในการคุ้มครองสถาบันการเงิน ธนาคารพาณิชย์ เพื่อให้มีความเข้มแข็งและทันกับการเปลี่ยนแปลงสถาบันการเงินในประเทศลาวสามารถแบ่งได้ดังนี้

ธนาคารการค้าต่างประเทศลาว (Banque Pour le Commerce Exterieur Lao : BCEL) เป็นธนาคารพาณิชย์ของรัฐที่ใหญ่ที่สุดใน ประเทศลาวก่อตั้งเมื่อปี 2532 ให้บริการด้านต่างๆ เช่น การรับฝากเงินและการปล่อยสินเชื่อแก่ธุรกิจการค้ำประกัน ตลอดจนให้บริการชำระเงินระหว่างประเทศ นอกจากนี้ธนาคารการค้าต่างประเทศลาว ยังได้มีการดำเนินธุรกิจอื่นๆ อีกได้แก่ การร่วมทุนกับธนาคารลงทุนและพัฒนาจากประเทศเวียดนาม เพื่อก่อตั้งธนาคารธุรกิจลาว-เวียด ก่อตั้งบริษัทร่วมธุรกิจประกันภัยลาว-เวียด ร่วมทุนกับธนาคาร Bred Bank จากประเทศฝรั่งเศส ก่อตั้งธนาคารลาว-ฝรั่งเศส และคาดว่าจะก่อตั้งธนาคารร่วมทุนกับประเทศจีนได้ในปี 2554 ต่อไป และยังมีการร่วมทุนกับบริษัทหลักทรัพย์ KTZMICO ของไทย เพื่อบริการประชาชนในการซื้อขายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ของประเทศที่เพิ่งเปิดดำเนินการในต้นปี 2554

ธนาคารพัฒนาลาว (Lao Development Bank) เป็นธนาคารที่เกิดขึ้นจากการรวมกิจการของธนาคารล้านช้าง กับธนาคารลาวใหม่ เน้นการบริการรับฝากเงินจากลูกค้ารายย่อย ให้สินเชื่อแก่ธุรกิจ SMEs ทำธุรกรรมด้านการเงินเพื่อการค้าระหว่างประเทศ และการค้าหลักทรัพย์ของรัฐบาล

ธนาคารส่งเสริมกสิกรรม (The Agriculture Promotion Bank) ก่อตั้งเมื่อปี 2536 ให้บริการรับฝากเงิน ระดมทุน และปล่อยกู้เฉพาะแก่ภาคเกษตรกรรม เช่น การเพาะปลูก การเลี้ยงสัตว์

ธนาคารนโยบาย (Nayobay Bank) มีวัตถุประสงค์เพื่อปล่อยกู้อัตราดอกเบี้ยต่ำให้แก่ภาคครัวเรือน เพื่อแก้ไขปัญหาความยากจนแก่ชาวลาวในพื้นที่ชนบททั่วประเทศ เพื่อที่จะทำให้ลาวพ้นสถานะจากการเป็นประเทศพัฒนาน้อยที่สุดภายในปี 2563

ธนาคารลาว-เวียด (Lao-Viet Bank)เปิดดำเนินการเมื่อเดือนมิถุนายน 2542 เป็นธนาคารร่วมทุนระหว่างธนาคารการค้าต่างประเทศลาว กับธนาคารเพื่อการลงทุนและพัฒนาของเวียดนาม (Bank for Investment and Development of Vietnam : BIDV) ซึ่งเป็นธนาคารของรัฐบาลเวียดนาม เน้นการปล่อยสินเชื่อให้กับกิจการร่วมทุนระหว่างลาวและเวียดนาม สนับสนุนความ

ร่วมมือทางการค้าการลงทุนระหว่าง 2 ประเทศรวมถึงการให้บริการต่างๆ ที่ทันสมัย มีสำนักงานใหญ่ที่นครหลวงเวียงจันทน์ ธนาคารถือเป็นศูนย์กลางการบริการทางการเงินในการแลกเปลี่ยนเงินกีบและเงินด่อง

ธนาคารร่วมพัฒนา (Joint Development Bank)เป็นธนาคารพาณิชย์ไทยแห่งแรกในประเทศมีบริการธุรกิจครบวงจร ทั้งรับเงินฝาก ปล่อยสินเชื่อ บริการด้านต่างประเทศ และธุรกิจรายย่อย (Retail Banking) เปิดดำเนินการเมื่อวันที่ 25 ธันวาคม 2545 ธนาคารร่วมพัฒนาเป็นธนาคารพาณิชย์แห่งแรกที่นำบัตรเครดิตเข้าไปให้บริการในประเทศลาวโดยเป็นตัวแทนของบริษัทวีซ่าและมาสเตอร์ ให้บริการทั้งธุรกิจธนาคารผู้ออกบัตร (Issuer Banking) และธุรกิจธนาคารผู้รับบัตร (Acquirer Banking) รวมถึงการนำเครื่อง ATM ไปให้บริการเป็นรายแรกในปี 2547 และเริ่มให้บริการบัตรเดบิตในปี 2548

เมื่อเดือนตุลาคม 2550 ธนาคารร่วมพัฒนาได้ลงนามสัญญาความร่วมมือกับธนาคารพัฒนาลาว ที่มีสาขาอยู่ทุกแขวงทั่วประเทศ ในการนำเครื่อง EDC ไปติดตั้งไว้ตามสาขาของธนาคารพัฒนาลาวทุกแห่ง โดยที่ลูกค้าของทั้ง 2 ธนาคารสามารถใช้บริการร่วมกันได้

ธนาคารพงสะหวัน (Phongsavanh Bank) เป็นธนาคารพาณิชย์แห่งแรกที่ดำเนินการโดยเอกชน ลาวทั้งหมด เปิดดำเนินการเมื่อเดือนมีนาคม 2550 เป็นธนาคารที่มีอัตราการเติบโตสูงมาก โดยยอดทรัพย์สินเมื่อเริ่มก่อตั้งเพียง 10 ล้านดอลลาร์ สหรัฐ แต่ในระยะเวลาไม่ถึงสามปีธนาคารมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นกว่า 9 เท่า คิดเป็นร้อยละ 10 ของทรัพย์สินระบบธนาคารทั้งหมด ธนาคารได้เร่งขยายสาขาและหน่วยบริการครอบคลุมพื้นที่ 17 แขวงทั่วประเทศ ขยายตู้เอทีเอ็มให้ได้ 100 เครื่องทั่วประเทศ รวมถึงการเปิดหน่วยบริการในพื้นที่ด่านชายแดนต่างๆ ที่ติดกับประเทศเพื่อนบ้าน เพื่ออำนวยความสะดวกและตอบสนองความต้องการของลูกค้าที่มีธุรกิจระหว่างกัน นอกจากนั้นยังได้เปิดสำนักงานตัวแทนในประเทศไทย รวมถึงการเชื่อมต่อบริการกับธนาคารชั้นนำของไทย เพื่อช่วยให้การค้าขายระหว่างกันมีความสะดวกมากยิ่งขึ้น

ธนาคารเอซิลิด้า (ACLEDA Bank Lao Ltd.) เป็นธนาคารพาณิชย์ขนาดใหญ่ในประเทศกัมพูชาที่มาขยายสาขาในประเทศลาวเน้นการให้บริการแก่กลุ่มลูกค้ารายย่อย SMEs ก่อตั้งในเดือนกรกฎาคม 2551 เป็นการร่วมทุนระหว่างธนาคารเอซิลิด้า ประเทศกัมพูชา กับ IFC (Internation Finance Corporation) และธุรกิจจากเนเธอร์แลนด์อีก 3 แห่ง คือ FMO, Triodos-Doen, และ TriodosFair Share Fund

ธนาคารอินโดไชน่า (Indochina Bank) เปิดดำเนินการเมื่อเดือนธันวาคม 2551 เป็นธนาคารของนักลงทุนจากประเทศเกาหลีใต้ธนาคารเน้นให้บริการสินเชื่อส่วนบุคคล ได้แก่ สินเชื่อเพื่อการศึกษา สินเชื่อแต่งงาน สินเชื่อซื้อรถ ซื้อบ้านก่อสร้างที่อยู่อาศัย และซ่อมแซมบ้าน

ธนาคาร ANZ เวียงจันทน์พาณิชย์ (Vientiane ANZ Bank) เป็นธนาคารร่วมทุนระหว่างนักธุรกิจลาว กับธนาคาร ANZ จากออสเตรเลีย และบรรษัทการเงินระหว่างประเทศ IFC (International Finance Corporation) ซึ่งเป็นหน่วยงานหนึ่งของธนาคารโลก ในสัดส่วน 30:60:10 ถือเป็นธนาคารแห่งแรกที่รัฐบาลอนุญาตให้เอกชนถือหุ้นได้มากกว่าร้อยละ 49 ภายหลังมีกฎหมายระบบธนาคารพาณิชย์ปี 2550 ทั้งนี้ เพื่อรองรับการลงทุนของประเทศออสเตรเลียและนิวซีแลนด์โดยเฉพาะการลงทุนในเหมืองแร่ขนาดใหญ่หลายแห่งในประเทศลาว

ธนาคารเอสที (S.T. Bank) เปิดดำเนินการเมื่อเดือนกรกฎาคม 2552 เป็นธนาคารพาณิชย์ที่เป็นของเอกชนลาวรายที่ 2ต่อจากธนาคารพงสะหวัน เป็นธนาคารที่ดำเนินการโดยกลุ่มเอสที ซึ่งดำเนินธุรกิจค้าขายและลงทุนหลายประเภท รวมทั้งร้านค้าปลอดภาษีในประเทศลาวมีเงินทุน จดทะเบียน 1 แสนล้านกีบ (ประมาณ 400 ล้านบาท) ธนาคารบูหยง (Booyoung Lao Bank) ธนาคารของกลุ่มบริษัทบูหยง ซึ่งเป็นบริษัทพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ที่มีชื่อเสียงของประเทศเกาหลีใต้ ถือเป็นธนาคารแห่งที่ 2 ของเกาหลีใต้ที่ลงทุนในลาว เปิดดำเนินการเมื่อเดือนกันยายน 2552 ธนาคารเน้นบริการปล่อยสินเชื่อเพื่อสร้างบ้านหรือซื้อบ้านใหม่ในอัตราดอกเบี้ยต่ำในส่วนของระเบียบการนำเงินเข้าและออกนอกประเทศนั้น ประเทศลาวได้มีการกำหนดไว้ในกฎหมายการลงทุนของประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว เลขที่ 02/สพช. นครหลวงเวียงจันทร์ วันที่ 8 กรกฎาคม 2552 กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน ภาคที่ 5 ว่าด้วยสิทธิและพันธะของผู้ลงทุน มาตรา 68 สิทธิของผู้ลงทุนต่างประเทศในการลงทุน ทรัพย์สิน และรายรับออกไปต่างประเทศ “ผู้ลงทุนต่างประเทศ มีสิทธิส่งทุน ทรัพย์สินและรายรับของตน อาทิ กำหรจากการลงทุน เงินและทรัพย์สินต่างๆ ที่เป็นกรรมสิทธิ์ส่วนตัวหรือของวิสาหกิจ ออกไปต่างประเทศ โดยผ่านธนาคารที่ตั้งใน สปป.ลาว และองค์การจัดตั้งของรัฐที่เกี่ยวข้อง ภายหลังจากที่ได้ปฏิบัติตามพันธะกรณีด้านภาษี-อากร และค่าธรรมเนียมให้รัฐอย่างครบถ้วนตามที่ได้กำหนดไว้ในระเบียบกฎหมายของ สปป.ลาว” ดังนั้นจากบทบัญญัติฝนส่วนของการนำเงินออกนอกประเทศลาวนั้น กฎหมายของประเทศลาวได้กำหนดไว้ให้ผู้ลงทุนที่ประสงค์นำเงินออกนอกประเทศจะต้องดำเนินการผ่านธนาคารเท่านั้น

3.1.3.6 ประเทศพม่า[18]

ระบบการเงินในประเทศพม่า ประเทศพม่ามีธนาคารทั้งที่เป็นธนาคารของรัฐบาลและเป็นธนาคารพาณิชย์ของเอกชนชาวพม่าที่ได้รับอนุญาตจากรัฐบาล แต่รัฐบาลพม่ายังไม่มีการอนุญาตให้ชาวต่างชาติประกอบธุรกิจธนาคารได้ ดังนั้นในปัจจุบันจะเป็นธนาคารของประเทศพม่าทั้งหมดจึงยังไม่มีการให้บริการธนาคารพาณิชย์ของธนาคารต่างชาติ แต่ทั้งนี้ต่างชาติสามารถมาตั้งสำนักงานตัวแทนธนาคารของต่างประเทศได้เพื่อดำเนินการให้การสนับสนุนการดำเนินกิจการของธนาคารในต่างประเทศเท่านั้น และจะไม่มีการให้บริการธุรกรรมทางการเงินใดๆ ในประเทศพม่า สำหรับสถาบันการเงินของประเทศพม่านั้นแบ่งออกเป็น ธนาคารพาณิชย์ ธนาคารเพื่อการลงทุน หรือเพื่อการพัฒนา บริษัทการเงิน และสหกรณ์สินเชื่อโดยสถาบันการเงินทั้งหมดนี้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ ธนาคารกลางแห่งพม่า (Central Bank of Myanmar : CBM) การจัดตั้งธนาคารกลางของพม่า (The Central Bank of Myanmar/CBM) รัฐบาลได้กำหนดให้เป็นสถาบันการเงินของรัฐภายใต้สังกัดกระทรวงการคลังและรายได้ (The Minister of Finance and Revenue) ทำหน้าที่หลักคือเป็นธนาคารและที่ปรึกษาด้านเศรษฐกิจให้กับรัฐบาล รวมทั้งเป็นผู้กำหนดและปรับใช้นโยบายด้านการคลังของประเทศ ออกเงินตราพม่าทุกชนิด ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศและควบคุมกำกับดูแลและออกใบอนุญาตให้แก่สถาบันการเงินในประเทศพม่าอีกด้วย และหน้าที่หลักที่เกี่ยวเนื่องกับนักลงทุนต่างชาติ คือ เป็นองค์กรท้ายสุดที่เป็นผู้อนุมัติให้มีการส่งเงินตราต่างประเทศออกนอกพม่า ดังในกรณีที่นิติบุคคลต่างชาติที่จัดตั้งในประเทศพม่าประสงค์ที่จะส่งกำไร หรือเงินทุน

---

[18] สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดย่อม (สสว). (2554). **คู่มือการค้าและการลงทุนในประเทศพม่า.** หน้า 54

ออกนอกพม่านอกจากจะต้องขออนุมัติจากหน่วยงานต่างๆ แล้วโดยขั้นตอนสุดท้ายในการขออนุมัติก็จะต้องขออนุมัติ The Central Bank of Myanmar และจะส่งเงินออกนอกประเทศได้เมื่อได้รับอนุญาต และเป็นจำนวนเงินตามที่ The Central Bank of Myanmar อนุญาตเท่านั้น

การดำเนินงานของThe Central Bank of Myanmar เป็นไปตามกฎหมายธนาคารกลางของพม่า ปี 2533 The Central Bank of Myanmar Law 1990 ซึ่งมีการบัญญัติถึงหน้าที่ต่างๆ ของ The Central Bank of Myanmar ไว้ดังนี้

1) หน้าที่ในการออกและจัดการธนบัตรเพื่อใช้หมุนเวียนในประเทศ นอกจากนี้ ยังมีการออกใช้ FECs (Foreign Exchange Certificates) เมื่อปี 2536 จานวน 4 ชนิด ได้แก่ ชนิด 1,5,10 และ 20 หน่วย ซึ่งสามารถใช้แลกเปลี่ยนกับเงินสกุลแข็งหรือเช็คเดินทาง 1 FEC เท่ากับ 1 ดอลลาร์ สหรัฐ สำหรับนักท่องเที่ยวและนักลงทุนต่างชาติในพม่า โดยสามารถแลกเงินสกุลจัตได้ที่ศูนย์ดำเนินการแลกเปลี่ยนในย่างกุ้ง และเมืองหลักอื่นๆ นอกจากนี้ ยังสามารถฝากไว้ในบัญชีเงินตราต่างประเทศ

2) เป็นนายธนาคารของรัฐบาล ทำหน้าที่ในการดูแลบัญชีและชำระหนี้ให้กับรัฐบาลและทำหน้าที่แทนรัฐบาลในการรับฝากเงินของรัฐวิสาหกิจ 62 แห่ง และเงินฝากของกระทรวง ทบวง กรม 167 แห่ง เป็นที่ปรึกษาของรัฐบาลในเรื่องที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ทำหน้าที่เป็นตัวแทนรัฐบาลในการทำธุรกรรมต่างๆ ในฐานะตัวแทนรัฐบาล ซึ่งประกอบด้วย

3) จัดทำธุรกรรมที่เป็นผลจากการเข้าร่วมกับหน่วยงานของรัฐบาลระหว่างประเทศ

4) สร้างความสัมพันธ์กับหน่วยงานระหว่างประเทศและภูมิภาค เช่น International Monetary Fund (IMF), World Bank และ Asian Development Bank (ADB) ตลอดจนร่วมมือกับ IMF ในช่วงการขอเข้ารับคาปรึกษาความร่วมมือทางด้านการเงินการธนาคารในระดับภูมิภาค แลกเปลี่ยนความคิดเห็นและประสบการณ์ประเด็นการเงินและสนับสนุนความร่วมมือการค้าและการเงินในภูมิภาคและเข้าร่วมสมาคมชำระเงินอาเซียน Asian Clearing Union (ACU)

5) กำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน โดยมีการจัดตั้งคณะกรรมการกำกับธนาคารตามคำแนะนำของรัฐมนตรีกระทรวงการคลังและรายได้เพื่อกำกับธนาคารเอกชนอย่างใกล้ชิดในการติดตามความคืบหน้าการดำเนินการของธนาคารและให้คำแนะนำและสนับสนุนการดำเนินงานของธนาคาร และการจัดตั้งทีมตรวจพิสูจน์ธนาคาร 10 ทีม เพื่อตรวจการดำเนินงานของธนาคารและสถิติของธนาคารเอกชน และการกำหนดการดำรงสินทรัพย์สภาพคล่อง อัตราส่วนลดสูงสุด กำหนดอัตราสูงสุด/ต่ำสุดของอัตราดอกเบี้ยเงินฝากและเงินให้สินเชื่อ สัดส่วนทรัพย์สินและหนี้สิน และเงินสดสำรองขั้นต่ำ

6) บริหารจัดการสินทรัพย์ในเงินทุนสำรองระหว่างประเทศ ตามระเบียบอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศปี 2490 และและคู่มือการควบคุมอัตราแลกเปลี่ยน ปี 2500 ตามคำแนะนำของรัฐมนตรีการคลังและรายได้ (MFR) โดยธนาคารกลางกำหนดให้การดำเนินการเงินตราต่างประเทศเฉพาะกับธนาคารของรัฐ 3 แห่ง ได้แก่ ธนาคารการค้าต่างประเทศของพม่า (Myanmar Foreign Trade Bank : MFTB) ธนาคารการลงทุนและพาณิชย์ (Myanmar Investment Commercial Bank : MICB) และธนาคารเศรษฐกิจของพม่า (Myanmar Economic Bank :MEB) สำหรับสกุลเงิน

ของพม่าคือจ๊ัต อัตราทางการ 1 SDR เท่ากับ 8.50847 จ๊ัต ธุรกรรม Spot มี Margin ร้อยละ 2 ขึ้นอยู่กับ SDR อัตราแลกเปลี่ยนของจ๊ัตสำหรับยูโร สิงคโปร์ ปอนด์ เยน ดอลลาร์ สหรัฐ อินเดียรูปี ปากีสถานรูปี ศรีลังการูปี และสวิตฟรังส์ ขึ้นอยู่กับการคำนวณรายวันเทียบกับ SDR สำหรับอัตราแลกเปลี่ยนอื่นๆ ขึ้นอยู่กับอัตราแลกเปลี่ยนที่สิงคโปร์ ดำเนินนโยบายการเงินใช้นโยบายการควบคุมปริมาณสินเชื่อ ร่วมกับการใช้เครื่องมือทางอ้อมโดยใช้การดำรงสัดส่วนสินทรัพย์สภาพคล่อง และนโยบายอัตราดอกเบี้ยเพื่อรักษาระดับปริมาณเงินให้สมดุลกับการขยายตัวทางเศรษฐกิจและระดับราคา

ในด้านการดำเนินนโยบายการเงิน ธนาคารกลางพม่าใช้นโยบายการควบคุมปริมาณสินเชื่อร่วมกับการใช้เครื่องมือทางอ้อมผ่านการใช้เครื่องมือทางการเงิน ได้แก่ นโยบายอัตราดอกเบี้ย การทาธุรกรรมผ่านตลาดพันธบัตร ดังนี้ การดำรงสินทรัพย์สภาพคล่อง (Reserve Requirement) ธนาคารกลางกำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ดำรงสินทรัพย์สภาพคล่องร้อยละ 10 ของเงินฝาก และสัดส่วนความเพียงพอเงินทุนร้อยละ 10 และสัดส่วนสภาพคล่อง ร้อยละ 20 นโยบายอัตราดอกเบี้ย (Interest Rates) ธนาคารกลางของพม่าขึ้นอัตราดอกเบี้ยของธนาคารกลาง จากร้อยละ 10 เป็นร้อยละ 12 มีผลตั้งแต่วันที่ 1 เม.ย. 2549 เพื่อป้องกันการเพิ่มขึ้นของปริมาณเงินและลดแรงกดดันเงินเฟ้อจากการเพิ่มเงินเดือนของรัฐบาลที่มีผลในวันเดียวกัน และกำหนดเพดานอัตราดอกเบี้ยเงินฝากและอัตราดอกเบี้ยเงินให้กู้ อยู่ที่ร้อยละ 12 และร้อยละ 17 ตามลำดับการออกพันธบัตรรัฐบาล (Issuance of Government Treasury Bonds) เพื่อสร้างโอกาสทางด้านการลงทุนให้กับสาธารณชน พัฒนาตลาดทุน รวมทั้งใช้เป็นเครื่องมือทางอ้อมในการดำเนินนโยบายการเงิน โดยธนาคารกลางในฐานะตัวแทนรัฐบาลเริ่มออกพันธบัตร อายุ 3 ปี และ 5 ปี ตั้งแต่ปี 2536 สำหรับพันธบัตรอายุ 3 และ 5 ปีที่มีผลตั้งแต่วันที่ 1 เม.ย. 2549 กำหนดอัตราดอกเบี้ยที่ ร้อยละ 10.5 และร้อยละ 11 ตามลำดับ ทั้งนี้ สถาบันการเงินยังสามารถใช้พันธบัตรรัฐบาลเพื่อคำนวณในการดำรงสินทรัพย์สภาพคล่องได้

นอกจากนี้แล้วภาระหน้าที่ที่สำคัญของ The Central Bank of Myanmar คือการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ เนื่องจากอัตราแลกเปลี่ยนที่ประกาศโดยธนาคารกลางของพม่าต่ำกว่าราคาตลาดอย่างมาก นับเป็นปัญหาใหญ่มากที่นักลงทุนจะต้องคำนึงถึงในการที่จะไปลงทุนในประเทศพม่า ดังเช่นเมื่อกลาง ปี ค.ศ. 2011 อัตราแลกเปลี่ยนคงที่ที่ธนาคารกลางพม่าประกาศใช้คือ ประมาณ 6.75 จ๊ัตต่อ 1 ดอลล่าห์สหรัฐฯ แต่ราคาตลาดในช่วงเวลาเดียวกัน คือ 1,000 จ๊ัต ต่อ 1 ดอลล่าห์สหรัฐฯ และเมื่อเดือนสิงหาคมปีเดียวกันนี้ค่าเงินพม่าแข็งขึ้นมากโดยอัตราแลกเปลี่ยนตามราคาตลาดคือ 1 ดอลล่าห์สหรัฐฯ แลกได้ 780 จ๊ัต แต่อัตราแลกเปลี่ยนที่รัฐกำหนด คือ ประมาณ 6.75 จ๊ัต ต่อ 1 ดอลล่าห์สหรัฐฯ ความเป็นจริงที่เกิดขึ้นนี้ทำให้นักลงทุนต่างชาติเป็นกังวลและลังเลที่จะมาลงทุนในพม่าเพราะธุรกรรมทางการเงินทั้งการนำเข้า และส่งเงินออกนอกประเทศพม่านั้นจะต้องใช้อัตราแลกเปลี่ยนที่ทางการกำหนดไม่ใช่อัตราตลาด

ในปี ค.ศ. 1993 ธนาคารกลางแห่งพม่าได้ออกตราสารทางการเงินขึ้นมาเรียกว่า Foreign Exchange Certifi cate (FEC) ซึ่งให้ใช้เหมือนเงินดอลล่าห์สหรัฐฯ โดยคิดอัตราแลกเปลี่ยนให้ใกล้เคียงกับราคาตลาดที่เป็นจริง โดยเริ่มให้นักท่องเที่ยวใช้และมีการใช้กันอย่างแพร่หลายและชาวพม่าก็สามารถใช้ตราสารทางการเงินนี้ (FEC) ใช้ชำระเงินได้ และใช้ในธุรกรรม

ที่เกี่ยวกับเงินได้ไม่ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของกฎระเบียบเรื่องการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศที่กำหนดโดยธนาคารกลาง นอกจากปัญหาในเรื่องอัตราแลกเปลี่ยนแล้ว เรื่องการควบคุมการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับเงินตราต่างประเทศโดยธนาคารกลางแห่งพม่าภายใต้ Foreign Exchange Regulation Act ก็เป็นอีกปัญหาหนึ่งที่นักลงทุนต้องคำนึงถึง กล่าวคือ การใช้อำนาจของธนาคารกลางแห่งพม่าในฐานะเป็นผู้ออกใบอนุญาตให้แลกเปลี่ยนเงินดอลล่าห์สหรัฐฯ หรือเงินสกุลต่างประเทศอื่นๆ เป็น เงินจั๊ต หรือตราสารทางการเงินก็คือการออกกฎที่กำหนดว่า เงินจั๊ตไม่สามารถแลกเป็นเงินดอลล่าห์สหรัฐฯ หรือเงินสกุลอื่นได้อีกทั้งจะนำเงินจั๊ต ออกนอกประเทศ หรือ นำเข้าประเทศไม่ได้[19] ดังนั้นในการจะนำเงินออกประเทศของประเทศพม่าผู้นำออกจะต้องขอนำออกเป็นสกุลเงินของประเทศอื่นเท่านั้น

3.1.3.7 ประเทศฟิลิปปินส์

ระบบสถาบันการเงินในประเทศฟิลิปปินส์ อาจแบ่งออกได้ 3 กลุ่มหลัก คือ ธนาคาร สถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคารแต่ให้บริการคล้ายธนาคาร และสถาบันการเงินอื่นๆ

ทั้งนี้ ธนาคารชาติของฟิลิปปินส์คือ Bangko Sentralng Pilipinas (BSP) กำกับดูแลใน 2 ส่วนแรกคือธนาคารสถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคารแต่ให้บริการคล้ายธนาคาร[20]

ธนาคารชาติของฟิลิปปินส์ Bangko Sentralng Pilipinas (BSP) จัดตั้งขึ้นเมื่อ 3 กรกฎาคม 1993 ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญของประเทศฟิลิปปินส์ 1987 และ New Central พระราชบัญญัติธนาคาร ปี 1993 ให้มีอำนาจในการบริหารจัดการ กำกับดูแลทางการเงิน ควบคุมการดำเนินงานของสถาบันการเงิน ให้ดำเนินงานตามกรอบของกฎหมาย[21] เพื่อที่จะส่งเสริมและรักษาเสถียรภาพราคาและเป็นผู้นำเชิงรุกในการนำระบบการเงินที่แข็งแกร่งเอื้อต่อการเจริญเติบโตที่สมดุลและยั่งยืนของเศรษฐกิจ

ธุรกิจธนาคารพาณิชย์ในฟิลิปปินส์ มีกฎหมายหลักที่กำกับดูแลคือ The General Banking Law of 2000 การประกอบธุรกิจธนาคารในประเทศฟิลิปปินส์สามารถดำเนินการได้ 7 รูปแบบ ได้แก่

(1) ธนาคารเต็มรูปแบบ (Universal Bank)
(2) ธนาคารพาณิชย์ (Commercial Bank)
(3) ธนาคารเพื่อรายย่อย (Thrift Bank)
(4) ธนาคารชนบท (Rural Bank)
(5) ธนาคารสหกรณ์ (Cooperative Bank)
(6) ธนาคารตามหลักศาสนาอิสลาม (Islamic Bank) และ
(7) ธนาคารรูปแบบอื่นตามที่ธนาคารกลางจะเป็นผู้กำหนด

ทั้งนี้ผู้พิจารณาอนุญาตดำเนินธุรกิจธนาคารเต็มรูปแบบและธนาคารพาณิชย์ คือ ธนาคารชาติของฟิลิปปินส์ อย่างไรก็ตามในบางกรณีหากมีข้อพิพาทว่าธุรกิจใดเข้าข่ายการ

---

[19] แหล่งเดิม. หน้า 58

[20] ภาคการเงิน Invesment BOI Philipines. สืบค้นเมื่อ 20 สิงหาคม 2555,จาก http://www.boi.go.th/thai/asean/Philippines

[21] Bangko Sewtralng Pilipinas. สืบค้นเมื่อวันที่ 20 สิงหาคม 2555,จาก http://www.bsp.gov.ph

ประกอบธุรกิจธนาคารหรือไม่ ผู้ที่มีอำนาจพิจารณาข้อพิพาทนั้นคือคณะกรรมการนโยบายการเงิน (Monetary Board) กฎหมายของฟิลิปปินส์จากัดการถือหุ้นของคนต่างชาติไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ไว้ที่ไม่เกินร้อยละ 40 ของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงทั้งหมด และจำกัดสัดส่วนกรรมการที่เป็นชาวต่างชาติไว้ไม่เกินสัดส่วนการถือหุ้นของชาวต่างชาติ นอกจากนี้กฎหมายของฟิลิปปินส์มีการระบุข้อกำหนดเกี่ยวกับการจ่ายค่าตอบแทนแก่กรรมการและพนักงานโดยให้อำนาจคณะกรรมการนโยบายการเงินเป็นผู้มีอำนาจกำกับดูแลการจ่ายค่าตอบแทนกรรมการและพนักงานได้ เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของผู้ฝากเงินและเจ้าหนี้ และได้มีข้อห้ามอย่างชัดเจนไม่ให้ข้าราชการปฏิบัติงานในธนาคารเอกชน เว้นแต่จะมีกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องยกเว้นให้เป็นกรณีพิเศษในกฎหมายได้มีการระบุเวลาทำการของธนาคารว่าต้องเปิดทำการในวันธรรมดาได้ไม่น้อยกว่า 6 ชั่วโมง และอาจเปิดทำการในวันหยุดหรือสุดสัปดาห์ได้ไม่น้อยกว่า 3 ชั่วโมง นอกจากนี้กฎหมายยังได้ระบุว่าในกรณีที่เกิดการประท้วงนัดหยุดงานหรือมีเหตุให้ต้องหยุดทำการเป็นเวลาเกินกว่า 7 วันให้รายงานต่อธนาคารกลางและรัฐมนตรีกระทรวงแรงงาน ซึ่งอาจพิจารณาตัดสินข้อพิพาทหรือมอบให้คณะกรรมาธิการแรงงานแห่งชาติเป็นผู้พิจารณาข้อพิพาท อย่างไรก็ตามประธานาธิบดีของฟิลิปปินส์เป็นผู้มีอำนาจในการแทรกแซงและตัดสินข้อพิพาทด้านแรงงานในสาขาธนาคารเช่นกัน เนื่องจากเป็นสาขาที่มีความสำคัญ ต่อประโยชน์ของชาติผู้ทำหน้าที่กำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ คือ ธนาคารชาติฟิลิปปินส์ (Bangko Sentralng Pilipinas) โดยในบางกรณีอาจเป็นอำนาจของคณะกรรมการนโยบายการเงิน (Monetary Board)[22]

3.1.3.8 ประเทศสิงคโปร์

สถาบันการเงินในประเทศสิงคโปร์อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ The Monetary Authority of Singapore (MAS) โดยมีหน้าที่หลักในการกำหนดนโยบายการเงินของประเทศ สิงคโปร์ปัจจุบันประเทศสิงคโปร์นับเป็นศูนย์กลางการค้าเงินตราต่างประเทศสำคัญเป็นอันดับ 4 ของโลกรองจากลอนดอน นิวยอร์ค และโตเกียว นอกจากนั้น ประเทศสิงคโปร์ยังเป็นศูนย์บริหารกองทุนที่สำคัญของเอเชียโดยเป็นฐานของสถาบันการเงินหลายแห่ง

ระบบการเงินการธนาคารในประเทศสิงคโปร์มีการพัฒนามากและปัจจุบันกำลังเปลี่ยนทิศทางโดยรัฐบาลจะเปิดทางให้มีการแข่งขันในธุรกิจธนาคารมากขึ้นในอนาคตธนาคารของรัฐจึงต้องปรับตัว และเตรียมพร้อมที่จะแย่งชิงลูกค้าเพื่อรับมือกับธนาคารใหม่ๆ ที่จะเข้ามามีบทบาทในตลาด รวมถึงผู้เล่นในรูปแบบใหม่ เช่นผู้บริหารกองทุนต่างๆ และธนาคารอินเทอร์เน็ต ปัจจุบันธนาคารสิงคโปร์มีสินทรัพย์ ที่บริหารอยู่เป็นมูลค่าประมาณ 3.6 พันล้านเหรียญสิงคโปร์ คาดว่าตัวเลขจะเพิ่ม เป็น 20 พันล้านเหรียญสิงคโปร์ในอีกห้าปีข้างหน้า และในอนาคตอาจจะมีการช่วงชิงลูกค้าเงินฝากกันครั้งใหญ่เมื่ออัตราดอกเบี้ยลดต่ำลง อีกทั้ง ธุรกิจเงินฝากจะเปลี่ยนไปเป็นการบริหารสินทรัพย์ที่อิงระบบอินเตอร์เน็ตเพื่อให้ธนาคารรายได้เพิ่มขึ้นจากการเก็บค่าธรรมเนียม ธนาคารสำคัญที่มุ่งพัฒนาการดำเนินการเรื่องนี้คือ

---

[22] สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงการคลัง. (2555). **วิจัย เรื่องการศึกษาเปรียบเทียบกฎระเบียบภายในประเทศสมาชิกอาเซียนเกี่ยวกับการเปิดเสรีสาขาธนาคารพาณิชย์และหลักทรัพย์เพื่อจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน.** หน้า 23

(1) The Overseas Union Bank (OUB) ซึ่งอยู่ภายใต้ United Overseas Bank (UOB) ได้แยกธุรกิจด้านอินเทอร์เน็ตเป็นหน่วยอิสระ และอัดฉีดเงิน 300 ล้านเหรียญสิงคโปร์ (175 ล้านเหรียญสหรัฐฯ) เพื่อพัฒนาระบบให้บริการใหม่ๆ เช่น การโอนเงินผ่านธนาคารทางอินเทอร์เน็ต และการซื้อขายหุ้นออนไลน์

(2) Development Bank of Singapore (DBS) ทุ่มเงินก้อนโตเช่นกันในการพัฒนาศักยภาพของธนาคาร โดยเตรียมรับมือกับคู่แข่งอย่าง Citibank และ Standard Chartered Bank[23]

ธุรกิจธนาคารพาณิชย์ในสิงคโปร์มีกฎหมายหลักที่กำกับดูแลคือ Banking Act การขอใบอนุญาตประกอบธุรกิจธนาคารได้ต้องมีทุนจดทะเบียนและชำระแล้ว 1,500 ล้านเหรียญสิงคโปร์สำหรับธนาคารที่ก่อตั้งในสิงคโปร์ หรือไม่น้อยกว่า 200 ล้านเหรียญ สำหรับธนาคารที่มีสำนักงานใหญ่ตั้งอยู่ต่างประเทศ ทั้งนี้หากเป็นกรณีของบริษัทลูก (Subsidiary) ที่ก่อตั้งในสิงคโปร์ก็สามารถรับอนุญาตได้หากมีทุนชำระแล้วไม่น้อยกว่า 100 ล้านเหรียญสิงคโปร์ธนาคารต่างประเทศที่ประกอบธุรกิจในสิงคโปร์แบ่งเป็น 4 รูปแบบ คือ ธนาคารพาณิชย์เต็มรูปแบบ (Full Banks) ธนาคารประเภทนี้จะได้รับสิทธิที่เรียกว่า Qualified Full Bank สามารถประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ได้หลายรูปแบบ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นสาขาธนาคารพาณิชย์ข้ามชาติรายใหญ่ๆ ที่มีชื่อเสียงและเป็นที่รู้จักกันดีที่ประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ในสิงคโปร์

(1) Wholesale Banks เป็นธนาคารที่ให้บริการแก่ลูกค้ารายใหญ่ หรือลูกค้าสถาบันรายใหญ่ๆ การทำธุรกรรมมีลักษณะเช่นเดียวกับธนาคารพาณิชย์เต็มรูปแบบแต่ไม่สามารถให้บริการลูกค้ารายย่อยในธุรกรรมที่เกี่ยวกับ สิงคโปร์ดอลลาร์ได้

(2) ธนาคารที่ทำธุรกรรมนอกประเทศสิงคโปร์ (Offshore Banks) ซึ่งสามารถประกอบธุรกรรมเหมือน Full Banks และ Wholesale Banks แต่ต้องเป็นธุรกรรมที่เป็นสกุลเอเชียอื่นๆ ไม่ใช่สิงคโปร์ดอลลาร์

(3) ธนาคารวาณิชธนกิจหรือธนาคารการลงทุน (Merchant Banks) ไม่ถือเป็นธนาคารพาณิชย์แต่ทำธุรกรรมคล้ายบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ของไทยในอดีต ที่รับเงินฝาก/ให้บริการกู้ยืมได้เฉพาะจากธนาคาร บริษัทเงินทุน ผู้ถือหุ้นบริษัท และให้บริการธุรกรรมที่เกี่ยวกับธุรกิจหลักทรัพย์ผู้ทำหน้าที่กำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ในสิงคโปร์คือ The Monetary Authority of Singapore[24]

3.1.3.9 ประเทศเวียดนาม

สถาบันการเงินต่างๆ ในประเทศเวียดนามอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ State Bank of Vietnam หรือ SBV ซึ่งเป็นธนาคารกลางของเวียดนาม ทำหน้าที่ในการออกใช้ธนบัตร กำหนดอัตราแลกเปลี่ยน นโยบายการเงินรวมถึงการจัดหาเงินทุนให้รัฐบาล และเป็นแหล่งเงินกู้ให้แก่

---

[23] กรมส่งเสริมการส่งออก กระทรวงพาณิชย์. (2555). **คู่มือการค้าและการลงทุนในสาธารณรัฐสิงคโปร์.** หน้า 6

[24] สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงการคลัง. (2555). **วิจัย เรื่องการศึกษาเปรียบเทียบกฎระเบียบภายในประเทศสมาชิกอาเซียนเกี่ยวกับการเปิดเสรีสาขาธนาคารพาณิชย์และหลักทรัพย์เพื่อจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน.** หน้า 4

สถาบันการเงินในเวียดนาม SBV ได้ออกกฤษฎีกากำหนดเงินทุนของสถาบันการเงินในเวียดนาม โดยกำหนดให้ภายในสิ้นปี 2554 ธนาคารพาณิชย์ต้องมีเงินทุนอย่างน้อย 3 ล้านล้านด่อง (ประมาณ 145 ล้านดอลลาร์ สรอ.)[25] นับตั้งแต่ปี 2552 การแข่งขันของสถาบันการเงินในเวียดนามมีความรุนแรงมากขึ้นจากการเปิดเสรีทางการเงินตามพันธสัญญาองค์การการค้าโลก ทำให้ธนาคารต่างประเทศได้รับอนุญาตให้มาลงทุนในเวียดนามมากขึ้นและไม่กัดจำนวนการเปิดสาขา สถาบันการเงินในเวียดนามสามารถแบ่งได้ดังนี้ (ข้อมูล ณ 30 มิถุนายน 2554) State-owned Credit Institutions มีจำนวน 5 ธนาคาร เป็นธนาคารของรัฐบาลจัดตั้งขึ้นเพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการส่งผ่านมาตรการกระตุ้นเศรษฐกิจต่างๆ นอกเหนือไปจากการดำเนินธุรกรรมทั่วไปของธนาคารพาณิชย์ของรัฐแล้ว ธนาคารแต่ละแห่งยังเน้นการดำเนินธุรกิจที่แตกต่างกัน และกลุ่มนี้เป็นกลุ่มที่มีส่วนครองตลาดมากที่สุดในระบบธนาคารของเวียดนาม ประเทศเวียดนามใช้สกุลเงิน Vietnamese Dong (VND) : อัตราทางการ = 15,908 VND/USD (ณ วันที่ 6 มีนาคม 2006) ใช้ระบบอัตราแลกเปลี่ยนแบบ Crawling Peg ตั้งแต่วันที่ 26 กุมภาพันธ์ 1999 ทั้งนี้ธนาคารกลางของเวียดนามจะเป็นผู้ประกาศอัตราแลกเปลี่ยนรายวัน โดยใช้ค่าเฉลี่ยของอัตราแลกเปลี่ยน (Average Interbank Rate) ในวันก่อนหน้าของธนาคารพาณิชย์ ขนาดใหญ่ของรัฐเป็นฐานในการคำนวณนอกจากนี้ เมื่อเดือนกรกฎาคม 2002 ธนาคารกลางของเวียดนามประกาศปรับช่วงการเคลื่อนไหวของอัตราแลกเปลี่ยน (Trading Band) สกุลด่องต่อเงินตราต่างประเทศ จากเดิมที่เคยกำหนดให้เคลื่อนไหวขึ้นลงได้ไม่เกิน ±0.1% เป็นไม่เกิน ±0.25% ของอัตราแลกเปลี่ยนที่ธนาคารกลางประกาศในแต่ละวัน ขณะเดียวกันธนาคารกลางของเวียดนามได้ปรับเพิ่มช่วงการเคลื่อนไหวของอัตราแลกเปลี่ยนสกุลเงินด่องต่อเงินดอลลาร์สหรัฐในตลาดซื้อขายล่วงหน้า (Bands for the Forwards and Swaps Dollar Transactions) จาก 0.4% (ระยะเวลา 7-30 วัน) ถึง 2.35% (ระยะเวลา 91-180 วัน) เป็น 0.5% (ระยะเวลา 7-30 วัน) ถึง 2.5% (ระยะเวลา 91-180 วัน)

ประเทศเวียดนามเข้าเป็นสมาชิก IMF เมื่อวันที่ 21 กันยายน 1956 และประกาศรับ Article 8 Sections 2-4 ของ IMF ซึ่งมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการยกเลิกข้อจำกัดด้านการโอนเงินระหว่างประเทศ โดยมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 8 พฤศจิกายน 2005 ประเทศเวียดนามมีการควบคุมการไหลเข้าออกของเงินตราต่างประเทศ (Foreign Exchange Regulation)[26] โดยประเทศเวียดนามได้ออกมาตรการควบคุมเงินตราต่างประเทศที่นำเข้ามาในประเทศหรือนำออกนอกประเทศ โดยกำหนดให้บุคคลที่นำเงินตราต่างประเทศมูลค่าเกินกว่า 7,000 ดอลลาร์สหรัฐ เข้ามาในเวียดนามต้องรายงานให้เจ้าหน้าที่ศุลกากรทราบ ขณะเดียวกันกำหนดให้บุคคลที่นำเงินตราต่างประเทศมูลค่าเกินกว่า 7,000 ดอลลาร์สหรัฐออกนอกประเทศ ต้องได้รับอนุญาตจากทางการเวียดนามก่อน เพื่อป้องกันปัญหาการฟอกเงิน ทั้งนี้ คาดว่ามาตรการดังกล่าวจะเริ่มมีผลบังคับใช้ในเดือนกรกฎาคม 2006 สำหรับการส่งเงินทุนและผลกำไรกลับไปยังประเทศผู้ลงทุน (Repatriation of Funds/Profits) รัฐบาลเวียดนามอนุญาตให้นักลงทุนต่างชาติส่งผลกำไรเป็นเงินสกุลใดก็ได้กลับประเทศได้อย่างเสรี

[25]ธนาคารแห่งประเทศไทย. สืบค้นเมื่อ 15 พฤษภาคม 2556, จากhttp://www.bot.or.th/Thai/EconomicConditions/AsianEconomies/vietnam/EconData_Vietnam/DocLic_organization/financial_institution_VN54.pdf

[26] ธนาคารเพื่อการส่งออก. สืบค้นเมื่อ 15 พฤษภาคม 2566 , จาก http://www.exim.go.th/doc/ research/targeted_ country/6418.pdf

ทั้งนี้เมื่อวันที่ 17 มิถุนายน 2003 รัฐบาลเวียดนามได้ออกกฎหมาย Law No. 09-2003-QH11 เป็นกฎหมายว่าด้วยระบบภาษีเงินได้นิติบุคคลฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งหนึ่งในข้อบทภายใต้กฎหมายฉบับดังกล่าวกำหนดให้ยกเลิกการเก็บภาษีจากกำไรที่โอนกลับประเทศ (Profit Remittance Tax) โดยเริ่มมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2004 เป็นต้นมา

นอกจากนี้ บริษัทต่างชาติที่ต้องการโอนเงินทุนหรือผลกำไรออกนอกประเทศสามารถใช้ Business License เป็นหลักฐานในการขอโอนเงิน โดยไม่จำเป็นต้องใช้ Foreign Exchange License และสามารถติดต่อขอใช้บริการได้กับธนาคารพาณิชย์ทุกแห่งในเวียดนามส่วนนโยบายการเงิน ในช่วงปี 2004 ถึงเดือนสิงหาคม 2005 ทางการเวียดนามมีการแก้ไขกฎระเบียบด้านการเงิน-การธนาคารในหลายด้าน เพื่อสร้างความเข้มแข็งให้กับระบบการเงิน รวมทั้งให้สอดคล้องกับภาวะทางการเงินที่เปลี่ยนแปลงไปที่สำคัญ ได้แก่ Decision 327-2004-QD-NHNN ลงวันที่ 1 เมษายน 2004 ธนาคารกลางของเวียดนามผ่อนปรนให้สาขาธนาคารพาณิชย์ของประเทศสมาชิก EU สามารถรับฝากเงินสกุลด่อง (ทั้งเงินฝากประเภท Non-termและเงินฝากประจำ) เทียบกับปริมาณเงินฝากทั้งหมดที่สาขาธนาคารดังกล่าวสามารถรับฝากได้ ในสัดส่วนที่เท่าเทียมกับที่เวียดนามให้กับสหรัฐฯ ภายใต้ข้อตกลงทางการค้าทวิภาคีระหว่างสหรัฐฯ กับเวียดนามและสัดส่วนดังกล่าวจะเพิ่มขึ้นทุกปีจนถึงสิ้นปี 2010 เหมือนกับอัตราที่เวียดนามตกลงไว้กับสหรัฐฯระเบียบดังกล่าวเริ่มมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน 2004 ทั้งนี้ การที่เวียดนามให้สิทธิพิเศษดังกล่าวแก่ EU เพื่อแลกกับการที่ EU เพิ่มปริมาณโควตานำเข้าสิ่งทอให้แก่เวียดนาม และให้สิทธิพิเศษแก่เวียดนามในการนำโควตาสิ่งทอที่เหลือในปี 2003 มาใช้ส่งออกสิ่งทอไป EU ในปี 2004 ได้อีกด้วย Decision 796-2004-QD-NHNN ลงวันที่ 25 มิถุนายน 2004 ธนาคารกลางของเวียดนามประกาศปรับเพิ่มอัตราส่วนการดำรงเงินสดสำรอง (Compulsory Reserve Ratio) สำหรับเงินฝากสกุลดอลลาร์สหรัฐและเงินฝากสกุลด่อง เริ่มมีผลบังคับใช้ตั้งแต่เดือนกรกฎาคม 2004 ข้อสังเกต EIU Financial Risk รายงานว่าธนาคารพาณิชย์ท้องถิ่นในเวียดนามมีความสามารถในการจัดหาแหล่งเงินกู้เพื่อการลงทุนค่อนข้างจำกัด อีกทั้งยังขาดความชำนาญในการทำธุรกรรม Trade Finance ดังนั้นผู้ประกอบการที่ต้องการส่งออกไปยังเวียดนามควรให้ความสำคัญกับรายละเอียดต่างๆ ที่สำคัญ ได้แก่ ระมัดระวังในการเลือกใช้วิธีการชำระเงินค่าสินค้าจากผู้ซื้อในเวียดนาม โดยควรเลือกทำธุรกรรมทางการเงินผ่านธนาคารที่มีชื่อเสียงในเวียดนาม โดยเฉพาะธนาคารพาณิชย์ของรัฐเท่านั้น ก่อนส่งออกสินค้าไปยังตัวแทนจำหน่ายหรือผู้นำเข้ารายใหม่ในเวียดนาม ผู้ประกอบการควรเสนอให้ผู้ซื้อในเวียดนามเปิด Irrevocable Letter of Credit 8 เพื่อป้องกันความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการไม่ได้รับชำระเงินค่าสินค้า แม้ว่าบริษัทในเวียดนามส่วนใหญ่ไม่นิยมเปิด L/C เนื่องจากมีค่าใช้จ่ายสูงและต้องมีหลักประกันการเปิด L/C กับธนาคารในเวียดนาม (Collateral Required by Vietnamese Banks) หากจำเป็นต้องใช้บริการของธนาคารท้องถิ่นในเวียดนามควรเลือกใช้บริการจากธนาคารท้องถิ่นที่ตั้งอยู่ในกรุงฮานอย หรือนครโฮจิมินห์ (โดยเฉพาะธนาคารพาณิชย์ของรัฐ) เท่านั้น เนื่องจากมีประสบการณ์ในการทำธุรกิจมากกว่าธนาคารที่ตั้งอยู่ในเมืองอื่นๆ อย่างไรก็ตาม หากสามารถเลือกได้ควรเลือกทำธุรกรรมทางการเงินผ่านสาขาของธนาคารพาณิชย์ต่างชาติ รวมทั้งสาขาธนาคารกรุงเทพของไทยในเวียดนามที่เป็น Correspondent Bank กับ

ธนาคารในไทยจะดีที่สุด เนื่องจากมีความเชี่ยวชาญสูงในการให้บริการทางการเงิน แม้มีค่าใช้จ่ายในการทำธุรกรรมสูงกว่าธนาคารพาณิชย์ท้องถิ่นก็ตาม[27]

3.1.3.10 ประเทศไทย

3.1.3.10.1 ข้อมูลพื้นฐานกฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงินของประเทศไทย

ระบบสถาบันการเงินไทยในปัจจุบัน ปัจจุบันสถาบันการเงินไทยที่สำคัญประกอบด้วย

1) ธนาคารพาณิชย์ ซึ่งเป็นตัวกลางหลักในการระดมเงินฝากจากผู้ฝากเงินเพื่อปล่อยสินเชื่อในปัจจุบันแบ่งได้เป็นธนาคารพาณิชย์เต็มรูปแบบ (14 แห่ง) ธนาคารพาณิชย์เพื่อรายย่อย (2 แห่ง) ธนาคารพาณิชย์ที่เป็นบริษัทลูกของธนาคารต่างประเทศ (1 แห่ง) และสาขาธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศ (15 แห่ง)

2) บริษัทเงินทุน (ปัจจุบันมีเพียง 3 แห่ง) ทำหน้าที่ระดมเงินทุนจากประชาชนในรูปของตั๋วสัญญาใช้เงินและให้กู้ยืมตามประเภทของธุรกิจเงินทุนที่ได้รับอนุญาต เช่น การให้เช่าซื้อ การให้เช่าทรัพย์ และการให้กู้ยืมแก่กิจการอุตสาหกรรม เกษตร หรือพาณิชยกรรม เป็นต้น

3) บริษัทเครดิตฟองซิเอร์ (ปัจจุบันมีเพียง 3 แห่ง) ระดมเงินทุนจากประชาชนในรูปของตั๋วสัญญาใช้เงิน และใช้เงินนั้นเพื่อประกอบธุรกิจให้กู้ยืมโดยวิธีรับจำนองอสังหาริมทรัพย์ และรับซื้ออสังหาริมทรัพย์ตามสัญญาขายฝาก เป็นต้น

4) สถาบันการเงินเฉพาะกิจ (Specialized Financial Institutions : SFIs) เป็นสถาบันการเงินที่มีกฎหมายเฉพาะในการจัดตั้งขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อดำเนินการตามนโยบายในการส่งเสริมและพัฒนาเฉพาะด้านของรัฐบาล ปัจจุบันมีสถาบันการเงินเฉพาะกิจ 8 แห่ง คือ ธนาคารออมสิน ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร ธนาคารเพื่อการส่งออกและนำเข้าแห่งประเทศไทย ธนาคารอาคารสงเคราะห์ ธนาคารพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมแห่งประเทศไทย ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย บรรษัทประกันสินเชื่ออุตสาหกรรมขนาดย่อม และบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย

ในส่วนการกำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทยตามกฎหมายได้กำหนดให้ ธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นผู้กำกับดูแลหลักในธุรกิจสถาบันการเงิน ซึ่งตามนัยมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 บัญญัติไว้ว่า ธุรกิจสถาบันการเงิน หมายถึง ธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุน ธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ ตลอดจนการประกอบธุรกิจของสถาบันการเงินเฉพาะกิจอื่นๆ ด้วย ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่า พระราชบัญญัติ ธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 เป็นกฎหมายหลักในการกำกับดูแลธุรกิจธนาคารพาณิชย์เอกชน และธุรกิจเงินทุน ธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ โดยสามารถแยกการอธิบายลักษณะทางกฎหมายได้ดังนี้

ตามนิยามใน พระราชบัญญัติ ธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ธุรกิจธนาคารพาณิชย์ หมายความถึง บริษัทมหาชนจำกัด ที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจธนาคาร

---

[27] แหล่งเดิม

พาณิชย์ ทำธุรกิจโดยการรับฝากเงินจากประชาชนทั่วไป การให้สินเชื่อ การซื้อขายเงินตราต่างประเทศ และการซื้อขายตั๋วแลกเงิน เป็นต้น นอกจากนี้ ธนาคารแห่งประเทศไทย (ธปท.) ยังอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ทำธุรกิจเพิ่มเติมเพื่อช่วยสนับสนุนการพัฒนาในธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจธนาคารพาณิชย์อื่นๆ ได้แก่ (1) ธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ (2) ธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการประกันภัย (3) ธุรกิจอนุพันธ์ทางการเงิน (4) ธุรกิจธนาคารอิเล็กทรอนิกส์ (E-banking) และ (5) ธุรกิจการเงินและธุรกิจการให้บริการอื่น

พระราชบัญญัติ ธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ยังได้บัญญัติกฎเกณฑ์บางลักษณะเกี่ยวกับการทำธุรกิจธนาคารพาณิชย์เอกชนที่เกี่ยวข้องกับการเจรจาการค้าเสรีภาคบริการด้านการเงินทั้งในส่วนของตัวบทและในส่วนของการเข้าสู่ตลาด ดังนี้

กรณีธนาคารพาณิชย์ การจัดตั้งและการขอรับใบอนุญาต โดยนัยมาตรา 9 ของพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 การประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ (ไทย) ธุรกิจเงินทุน หรือธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์นั้น จะทำได้เฉพาะนิติบุคคลประเภทบริษัทมหาชนจำกัด ซึ่งได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยคำแนะนำของ ธนาคารแห่งประเทศไทย และต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของ ธนาคารแห่งประเทศไทย สำหรับในส่วนของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศที่ประสงค์จะตั้งสาขาเพื่อประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทยนั้น มาตรา 10 ของ พระราชบัญญัติ ธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ระบุว่าต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยคำแนะนำของ ธนาคารแห่งประเทศไทย โดยรัฐมนตรีฯ เป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์ตามที่เห็นสมควรได้ ทั้งนี้ การขอรับใบอนุญาตนั้น ธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศต้องแสดงหนังสือยินยอมให้ยื่นคำขอจัดตั้งสาขาจากหน่วยงานกำกับดูแลผู้มีอำนาจตามกฎหมายของประเทศนั้นๆ ต่อรัฐมนตรีฯ โดยผ่านธนาคารแห่งประเทศไทย ด้วย การถือหุ้น กรรมการ และสินทรัพย์

ในส่วนของหุ้นและผู้ถือหุ้น มาตรา 16 ของ พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ระบุว่าสถาบันการเงินต้องมีจำนวนหุ้นที่บุคคลสัญชาติไทยถืออยู่ไม่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงและจำหน่ายได้แล้วทั้งหมด และต้องมีกรรมการเป็นบุคคลสัญชาติไทยไม่ต่ำกว่า 3 ใน 4 ของจำนวนกรรมการทั้งหมด อย่างไรก็ดี ในกรณีที่ธนาคารแห่งประเทศไทย เห็นสมควร สามารถอนุญาตให้บุคคลต่างชาติถือหุ้นในสถาบันการเงินได้ถึงร้อยละ 49 ของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงและจำหน่ายได้แล้วทั้งหมด และสามารถให้มีกรรมการที่เป็นต่างชาติได้เกินกว่า 1 ใน 4 แต่ไม่เกินกึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมด นอกจากนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยคำแนะนำของ ธนาคารแห่งประเทศไทย มีอำนาจผ่อนผันให้มีจำนวนหุ้นหรือกรรมการมากกว่าที่กำหนดข้างต้นได้ ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นต้องแก้ไขฐานะการดำเนินการหรือเพื่อเสริมสร้างความมั่นคงของสถาบันการเงินใด หรือเพื่อความมั่นคงของระบบสถาบันการเงิน โดยการผ่อนผันนั้นจะกำหนดหลักเกณฑ์หรือเงื่อนเวลาด้วยก็ได้ ทั้งนี้

ข้อกำหนดเรื่องผู้ถือหุ้นดังกล่าวไม่รวมถึงสาขาของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศที่จัดตั้งในประเทศไทย และธนาคารพาณิชย์ที่เป็นบริษัทลูกของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศ

สำหรับกรณีสาขาธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศในประเทศไทย มาตรา 32 ของ พระราชบัญญัติ ธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ระบุให้สาขาของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศในประเทศไทยต้องมีสินทรัพย์ไว้ในประเทศไทยหรือมีหลักทรัพย์ในต่างประเทศตามที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด โดยให้ถือว่าสินทรัพย์หรือหลักทรัพย์ดังกล่าวเป็นเงินกองทุนตามพระราชบัญญัติ ฉบับนี้ ทั้งนี้ สินทรัพย์หรือหลักทรัพย์ดังกล่าวประกอบไปด้วย เงินที่นำเข้าจากสำนักงานใหญ่หรือสาขาอื่นของสถาบันการเงินต่างประเทศซึ่งตั้งอยู่นอกประเทศไทย เงินสำรองต่างๆ แต่ไม่รวมเงินสำรองสำหรับการลดค่าของสินทรัพย์และเงินสำรองเพื่อการชำระหนี้ หรือเงินกำไรสุทธิในแต่ละรอบปีของสาขา ซึ่งรวมเงินกำไรที่โอนไปเป็นของสำนักงานใหญ่ในทางบัญชีแล้ว แต่ยังไม่ได้จำหน่ายออกนอกประเทศไทยระดับการเปิดเสรีสาขาธนาคารพาณิชย์ บุคคลต่างชาติที่จะเข้ามาดำเนินธุรกิจในรูปแบบธนาคารพาณิชย์ ซึ่งจดทะเบียนในประเทศไทยได้โดยการเข้าถือหุ้นร่วมกับธนาคารพาณิชย์ไทยเท่านั้น โดยหากได้รับความเห็นชอบจาก ธนาคารแห่งประเทศไทย ต่างชาติสามารถถือหุ้นได้ไม่เกินร้อยละ 49 ของเงินทุนจดทะเบียน และผู้ถือหุ้น แต่ละรายจะถือหุ้นได้รายละไม่เกินร้อยละ 10 ของเงินทุนจดทะเบียน ทั้งนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังภายใต้การเสนอแนะของ ธนาคารแห่งประเทศไทย อาจพิจารณาผ่อนคลายข้อจำกัดดังกล่าวได้ หากเห็นว่าจำเป็นเพื่อเสริมสร้างสถานะและความสามารถในการดำเนินธุรกิจของธนาคารพาณิชย์ โดยจะอนุญาตให้คนต่างชาติถือครองได้เกินกว่าข้อจำกัดเดิมเป็นระยะเวลาไม่เกิน 10 ปี

โดยสรุปกฎหมายไทยยังไม่อนุญาตให้ต่างชาติเข้ามาประกอบธุรกิจบริการการเงิน นอกเหนือไปจากการจัดตั้งสาขาธนาคารพาณิชย์ และบริษัทลูกของธนาคารต่างประเทศ (Subsidiary) โดยสาขาธนาคารพาณิชย์ต่างชาติ (Full Branch) มีขอบเขตการทำธุรกรรมเท่าเทียมกับธนาคารพาณิชย์ไทย แต่จะถูกจำกัดการเปิดสำนักงานสาขาได้ไม่เกิน 1 สาขา สำหรับ Subsidiary เปิดสาขาได้ไม่เกิน 4 สาขา แม้กฎหมายจะปิดกั้นมิให้สถาบันการเงินต่างชาติเข้ามาประกอบธุรกิจการเงินในประเทศไทยได้ แต่กฎหมายได้เปิดช่องให้มีการผ่อนคลายข้อจำกัดดังกล่าวข้างต้นได้ เมื่อมีความจำเป็นในการเสริมสร้างสถานะและความสามารถในการดำเนินธุรกิจของสถาบันการเงิน ซึ่งเมื่อเกิดวิกฤตเศรษฐกิจในปี 2540 ที่สถาบันการเงินไทยหลายแห่งประสบปัญหาการล้มละลาย ส่งผลต่อความเชื่อมั่นในระบบสถาบันการเงิน รัฐบาลอนุญาตให้ต่างชาติถือหุ้นในธนาคารพาณิชย์เกินกว่าร้อยละ 49 ได้เป็นเวลา 10 ปี โดยหลังจากช่วงเวลาดังกล่าวจะไม่บังคับให้ผู้ถือหุ้นต่างชาติขายหุ้นที่มีอยู่ แต่จะไม่อนุญาตให้ซื้อหุ้นเพิ่มเติมอีกจนกว่าสัดส่วนการถือหุ้นจะลดลงเหลือไม่เกินร้อยละ 49

3.1.3.10.2 การเตรียมความพร้อมของระบบสถาบันการเงินไทย

ก. ภาพรวมของแผนพัฒนาระบบสถาบันการเงิน ระยะที่ 2553 - 2557)

แผนพัฒนาระบบสถาบันการเงิน ระยะที่ 2 (แผนพัฒนาฯ ระยะที่ 2) มีระยะเวลาการดำเนินนโยบายระหว่างปี 2553-2557 ต่อเนื่องจากแผนพัฒนาฯ ระยะที่ 1 โดยหลังจากแผนพัฒนาฯ ระยะที่ 1 ได้เริ่มดำเนินการ โครงสร้างของระบบสถาบันการเงินไทยมีการเปลี่ยนแปลงอย่างเห็นได้ชัดดังที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น ประกอบกับสภาวะแวดล้อมในระบบการเงินภายในประเทศและต่างประเทศที่มีผลต่อรูปแบบการทำธุรกิจของสถาบันการเงินเปลี่ยนแปลงไปมาก

ทั้งจากขอบเขตการประกอบธุรกิจ มาตรฐานการบริหารความเสี่ยง การพัฒนาของเทคโนโลยี การแข่งขันที่มีมากขึ้นทั้งจากภายในและต่างประเทศ รวมทั้ง ความเชื่อมโยงของระบบเศรษฐกิจการเงินโลกที่มีมากขึ้น กระทรวงการคลังและธนาคารแห่งประเทศไทย จึงได้ร่วมกันจัดทำแผนพัฒนาฯ ระยะที่ 2 ขึ้น โดยมีเป้าหมายเพื่อส่งเสริมประสิทธิภาพของระบบการเงินให้สถาบันการเงินทำหน้าที่เป็นตัวกลางทางการเงินได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น มีความสามารถในการแข่งขัน และสามารถให้บริการกับลูกค้าทั้งภาคครัวเรือนและธุรกิจได้อย่างทั่วถึง ซึ่งจะช่วยให้ประชาชนและธุรกิจมีต้นทุนทางการเงินที่ลดลง และส่งเสริมประสิทธิภาพและความสามารถในการแข่งขันของประเทศ

นโยบายที่สำคัญในแผนพัฒนาฯ ระยะที่ 2 แบ่งได้เป็น 3 ส่วนหลักๆ คือ 1) การลดต้นทุนของระบบ ผ่านทางการลดต้นทุนจากกฎระเบียบของทางการและจากสินเชื่อและสินทรัพย์ด้อยคุณภาพ (NPL และ NPA) ที่ยังคงค้างอยู่ในระบบ 2) การส่งเสริมการแข่งขันและการเข้าถึงบริการทางการเงิน และ 3) การส่งเสริมโครงสร้างพื้นฐานทางการเงิน โดยพัฒนาศักยภาพ เครื่องมือ และระบบข้อมูลในการบริหารความเสี่ยงด้านต่างๆ ตลอดจนปรับปรุงกฎหมายการเงินที่สนับสนุนการบริหารความเสี่ยงของสถาบันการเงิน เช่น กฎหมายหลักประกันทางธุรกิจ กฎหมายว่าด้วยการบังคับคดีแพ่ง และกฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ เป็นต้น รวมทั้ง ส่งเสริมศักยภาพด้านเทคโนโลยีสารสนเทศและด้านบุคลากรในระบบสถาบันการเงินด้วย

ข. แผนพัฒนาระบบสถาบันการเงินกับนโยบายการส่งเสริมการแข่งขันเพื่อรองรับการเข้าสู่ AEC 2015

ภายในปี 2558 (ค.ศ. 2015) อาเซียนจะรวมตัวเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community: AEC) ที่มีเป้าหมายการมีตลาดและฐานการผลิตเดียวร่วมกัน มีการเคลื่อนย้ายสินค้าบริการ การลงทุน และแรงงานมีฝีมืออย่างเสรี โดยจะเปิดให้มีการเคลื่อนย้ายเงินทุนอย่างเสรีขึ้นและเปิดเสรีการให้บริการด้านการเงินแบบค่อยเป็นค่อยไป ซึ่งการเปิดเสรีภาคบริการการเงิน (Financial Services Liberalization) ภายใต้ AEC นั้น ย่อมจะเกิดผลกระทบต่อระบบสถาบันการเงินไทยอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

ในส่วนของประเทศไทย ทั้ง ธนาคารแห่งประเทศไทย และสถาบันการเงินไทยได้มีการเตรียมการเพื่อรองรับ AEC 2015 มาตั้งแต่แผนพัฒนาฯ ระยะที่ 1 ในปี 2547 ซึ่งมุ่งเน้นและให้ความสำคัญกับการให้บริการทางการเงินในประเทศเป็นหลัก และต่อเนื่องมาถึงแผนพัฒนาฯ ระยะที่ 2 ซึ่งครอบคลุมระยะเวลาตั้งแต่ปี 2553 ถึง 2557 โดยส่วนหนึ่งเพื่อที่จะรองรับการเปิดเสรีทางการเงินที่จะเริ่มต้นขึ้นในปี 2558 โดยมีการออกมาตรการต่างๆ เพื่อเป็นการวาง Financial Landscape การดำเนินการตามแผนงานเพื่อจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community Blueprint : AEC Blueprint) มีข้อผูกพันในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการเปิดเสรีสาขาบริการภายในประเทศสมาชิกอาเซียนทั้งหมดภายในปี พ.ศ. 2558 (ค.ศ. 2015) เช่นเดียวกับการเปิดเสรีในสาขาบริการอื่น แต่เนื่องจากภาคบริการด้านการเงินเป็นภาคบริการที่มีความอ่อนไหวและมีความสำคัญต่อเสถียรภาพของระบบเศรษฐกิจ สมาชิกอาเซียนจึงได้ตกลงกันที่จะให้แต่ละประเทศสามารถทยอยเปิดเสรีสาขาบริการด้านการเงินตามความพร้อมของแต่ละประเทศ โดยให้แต่ละประเทศสมาชิกพิจารณาเลือกนำสาขาย่อยที่มีความพร้อมอย่างน้อย 2 สาขา จากบริการด้านการเงิน 4 สาขาย่อย ได้แก่ ธนาคารพาณิชย์ ประกันภัย หลักทรัพย์ และบริการด้านการเงินอื่น

มาผูกพันภายใต้ AEC Blueprint เพื่อที่จะเปิดเสรีภายในปี พ.ศ. 2558 โดยที่ในสาขาย่อยที่ผูกพันว่าจะเปิดเสรีนั้น สมาชิกยังสามารถจัดทำรายการที่ขอสงวนไว้ (Safeguard List) สำหรับประเด็นอ่อนไหวตามที่กำหนดอยู่ในกฎระเบียบภายในสาขาย่อยนั้นๆ จากนั้นจะเป็นการทยอยเปิดเสรีสาขาย่อยที่เหลือภายในปี พ.ศ. 2563 (ค.ศ. 2020)

จากแผน AEC Blueprint ดังกล่าว ทำให้ประเทศสมาชิกอาเซียนต้องเร่งวางแผนเปิดเสรีบริการด้านการเงินภายในประเทศของตนในสาขาย่อยต่างๆ ตามข้อผูกพัน และเตรียมการปรับปรุงกฎระเบียบภายในประเทศเพื่ออำนวยความสะดวกให้กับการเคลื่อนย้ายการค้าและการลงทุน ซึ่งจะเป็นโอกาสที่ดีสำหรับธุรกิจการเงินไทยในการขยายขอบเขตธุรกิจเข้าสู่ตลาดบริการด้านการเงินในประเทศสมาชิกอาเซียนอื่น ทั้งนี้สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง ได้ทำการวิจัยสำรวจความคิดเห็นของผู้ประกอบอาชีพธุรกิจการเงินของไทยจำนวน 98 แห่ง ในปี พ.ศ. 2552 พบว่า ผู้ประกอบการไทยเห็นด้วยอย่างยิ่งที่ประเทศไทยจะเปิดเสรีภาคบริการด้านการเงินภายในประเทศสมาชิกอาเซียน ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงนัยเชิงนโยบายว่าการเปิดเสรีภายในอาเซียน มีความสำคัญเป็นอันดับต้นๆ (First Priority) ต่อยุทธศาสตร์การค้าเสรีของไทย และแผนการเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) จะเป็นปัจจัยสนับสนุนยุทธศาสตร์การค้าเสรีดังกล่าว นอกจากนี้สาขาบริการการเงิน (Financial Services) เป็นสาขาที่มีความสำคัญต่อการอำนวยความสะดวกด้านการเคลื่อนย้ายสินค้า บริการ และการลงทุน ให้แก่ภาคธุรกิจไทยทุกสาขาที่กำลังเข้าสู่ตลาดในอาเซียนภายใต้การรวมกลุ่มเศรษฐกิจเป็นประชาคมอาเซียนภายในปี ค.ศ. 2015 การเปิดเสรีสาขาบริการด้านการเงินในประเทศสมาชิกอาเซียนจึงเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการขยายฐานธุรกิจของนักลงทุนไทยไปยังต่างประเทศ สำนักงานเศรษฐกิจการคลังเล็งเห็นว่า ด้วยศักยภาพของผู้ให้บริการด้านการเงินในประเทศไทยในปัจจุบันที่มีอยู่สูง หากประกอบกับแรงผลักดันจากภาครัฐในการใช้เวทีอาเซียนและเป้าหมายการเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนเพื่อขยายการค้า บริการ และการลงทุนของไทยไปสู่สมาชิกอาเซียนอื่น

ดังนั้นการขยายขอบเขตการประกอบธุรกิจบริการด้านการเงินของไทยออกไปยังต่างประเทศ ไม่เพียงแต่จะช่วยส่งเสริมและอำนวยความสะดวกให้กับภาคการค้าและการลงทุนของไทยได้มาก แต่ยังช่วยเพิ่มรายได้ ชื่อเสียง และความเชื่อมั่นของประเทศไทยเป็นเป็นที่ยอมรับในสากลได้อีกทางหนึ่ง ดังนั้น เพื่อลดปัญหาและอุปสรรคต่างๆ ในการขยายการให้บริการในสาขาการเงินออกไปยังต่างประเทศ และเพื่อการดำเนินนโยบายเชิงรุก สำนักงานเศรษฐกิจการคลังซึ่งมีบทบาทนำในการเจรจาเปิดเสรีบริการด้านการเงินภายใต้กรอบอาเซียนและทวิภาคีต่างๆ จึงได้กำหนดประเทศเป้าหมายของการขยายธุรกิจบริการด้านการเงินในอาเซียนเป็นกลุ่มประเทศเพื่อนบ้านของไทยที่มีมูลค่าการค้าการลงทุนของนักลงทุนไทยอยู่สูง และในปีงบประมาณ พ.ศ. 2554 นี้ สศค. ได้จัดทำโครงการวิจัยการจัดทำแผนยุทธศาสตร์การเข้าสู่ตลาดสาขาบริการด้านการเงินในประเทศลาวและกัมพูชาภายใต้แผนการเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนใน ปี พ.ศ. 2558 เพื่อศึกษา วิเคราะห์ ถึงขนาดและความพร้อมของตลาดบริการการเงินในประเทศลาวและกัมพูชา ตลอดจนนโยบาย ระบบกฎหมาย และการกำกับดูแล ที่อาจเป็นปัญหาและอุปสรรคต่อภาคเอกชนไทยในการเข้าสู่ตลาดบริการการเงินในประเทศลาวและกัมพูชา รวมถึงการจัดลำดับความสำคัญของความต้องการบริการการเงินในสาขาย่อยต่างๆ ของประเทศลาวและกัมพูชา เพื่อนำมากำหนด

ช่องทางการเข้าสู่ตลาดของผู้ให้บริการไทย และจัดทำแผนยุทธศาสตร์ของไทยในการเข้าสู่ตลาดสาขาบริการการเงินในประเทศลาวและกัมพูชาภายใต้แผนการเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน เพื่อสร้างองค์ความรู้ให้กับผู้ประกอบการภาคการเงินที่ประสงค์จะขยายธุรกิจไปยังประเทศลาวและกัมพูชา และเพื่อให้ภาครัฐนำข้อมูลที่ได้มากำหนดกลยุทธ์การเจรจาเปิดเสรีบริการด้านการเงินกับทั้ง 2 ประเทศดังกล่าว

ค. ความพร้อมของภาคการเงินไทยต่อการเปิดเสรีบริการด้านการเงินภายในอาเซียน พิจารณาเฉพาะธุรกิจธนาคารพาณิชย์ หากกำหนดยุทธศาสตร์ในเชิงรุกเพื่อการเข้าสู่การเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ธนาคารพาณิชย์ไทยควรพิจารณาขยายขอบเขตการประกอบธุรกิจออกไปยังประเทศสมาชิกอาเซียนเพิ่มมากขึ้น อาจเป็นในรูปแบบสาขา หรือการตั้งบริษัทลูกขึ้นเพื่อดำเนินกิจการในประเทศสมาชิกอาเซียน โดยเฉพาะประเทศเพื่อนบ้าน เช่น กัมพูชา เพื่ออำนวยความสะดวกด้านแหล่งเงินทุนให้แก่นักลงทุนไทยที่เข้าไปลงทุนในภาคธุรกิจต่างๆ ทั้งนี้ โดยอาจมียุทธศาสตร์การดำเนินการ ดังนี้

1) ส่งเสริมการให้บริการข้ามพรมแดน (Mode 1) เพื่อให้ธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทยสามารถให้บริการทางการเงินในกัมพูชาและลาว สำหรับบางประเภทได้ เช่น e-banking เป็นต้น

2) ส่งเสริมให้ธนาคารพาณิชย์ไทยเข้าไปจัดตั้งธุรกิจ (Mode 3) ในรูปของการเข้าไปถือหุ้นในธนาคารท้องถิ่น (Foreign Equity) หรือขอจัดตั้งธนาคารใหม่ (New License) หรือ ดำเนินการในรูปสาขา (Branching) ในประเทศสมาชิกอาเซียน โดยเฉพาะกัมพูชา

3) ใช้ประโยชน์จากการเปิดเสรีของในกรอบอาเซียน พิจารณาเพิ่มการให้บริการเช่าซื้อทางการเงิน (Financial Leasing) Mode 3 โดยส่งเสริมให้ธนาคารพาณิชย์ไทยที่ดำเนินธุรกิจในอาเซียน โดยเฉพาะในลาวและกัมพูชาสามารถขยายขอบเขตการให้บริการทางการเงินโดยสามารถให้บริการแบบเช่าซื้อได้ สำหรับยุทธศาสตร์ในเชิงรับนั้นแผนพัฒนาระบบการเงินฉบับที่ 2 ได้มีแผนการเตรียมความพร้อมโดยการขยายขอบเขตการประกอบธุรกิจให้กับธนาคารพาณิชย์ในประเทศได้มากยิ่งขึ้น การอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ขยายจำนวนสาขาได้โดยไม่จำกัด การเพิ่มจำนวนผู้ให้บริการในตลาดโดยการอนุญาตให้สาขาธนาคารพาณิชย์ต่างชาติสามารถขยายจำนวนสาขาได้ไม่เกิน 2 แห่ง และการปรับปรุงกฎเกณฑ์ต่างๆ เพื่อลดต้นทุนของระบบสถาบันการเงินนั้นเป็นการเตรียมการให้สถาบันการเงินในประเทศได้มีโอกาสทำตลาดขยายธุรกิจได้ก่อนที่จะมีผู้ให้บริการรายใหม่เข้ามาแข่งขัน ซึ่งเป็นการรองรับการเข้ามาของผู้เล่นรายใหม่ที่อาจมาจากสมาชิกอาเซียนภายหลังปี พ.ศ. 2558

กล่าวโดยสรุปแล้ว ทิศทางของภาคการเงินไทยในอาเซียนภายหลังการเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนในปี พ.ศ. 2558 นั้น ในส่วนของในประเทศน่าจะไม่มีความเปลี่ยนแปลงมาก เนื่องจากในสาขาธนาคารพาณิชย์นั้นมีการเตรียมความพร้อมด้านการเสริมสร้างความมั่นคงของระบบสถาบันการเงินในประเทศไว้พร้อมแล้ว การเปิดเสรีในสาขาธนาคารพาณิชย์ก็เป็นไปอย่างค่อยเป็นค่อยไป ประกอบกับธนาคารพาณิชย์ขนาดใหญ่ที่เป็นของชาติอาเซียนส่วนใหญ่ได้เข้ามามีบทบาทในภาคการเงินของไทยแล้ว ในสาขาประกันภัยก็เช่นกัน เพราะบริษัท

ประกันภัยส่วนใหญ่ในอาเซียนรวมทั้งไทยเป็นบริษัทประกันภัยที่มีผู้ถือหุ้นเป็นชาตินอกอาเซียน ประกอบกับนโยบายการเปิดเสรีภาคประกันภัยไทยเป็นไปอย่างค่อยเป็นค่อยไป และมีการเตรียมความพร้อมด้านการเสริมสร้างความมั่นคงของระบบประกันภัยไทยไว้แล้ว อีกทั้งธุรกิจหลักทรัพย์เองก็จะมีการเปิดเสรีภายใน ปี พ.ศ. 2555 ดังนั้น สรุปได้ว่าระบบการเงินไทยจึงไม่น่าจะได้รับผลกระทบจากการเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนในครั้งนี้ อย่างไรก็ตาม หากผู้ให้บริการด้านการเงินไทยจะใช้โอกาสการเป็นประชาคมเศรษฐกิจ

อาเซียนประกอบกับโอกาสในเชิงธุรกิจในประเทศอาเซียนที่กำลังเริ่มพัฒนาระบบสถาบันการเงินในประเทศ เพื่อดำเนินยุทธศาสตร์ในเชิงรุกขยายขอบเขตธุรกิจไทยออกไปยังสมาชิกอาเซียนอื่น ก็ไม่เพียงจะเพื่อเพิ่มมูลค่าให้กับธุรกิจตนเอง และช่วยสนับสนุนธุรกิจไทยที่ขยายการลงทุนไปยังสมาชิกอาเซียนแล้ว แต่ยังช่วยยกระดับชื่อเสียงของไทยในด้านการเป็นผู้นำเศรษฐกิจอาเซียนอีกประเทศหนึ่งให้ประชาคมโลกได้รู้กันแพร่หลาย

จากศึกษาในภาพรวมของกฎหมายเกี่ยวกับการธนาคารและสถาบันการเงินของประเทศต่างๆ ในอาเซียนแล้วจะพบได้ว่าการเปิดเสรีภาคการเงินนับเป็นอีกหนึ่งสาระสำคัญภายใต้การจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC) ซึ่งนักลงทุนทั่ว โลกต่างจับตามองในฐานะโอกาสสำคัญในการสร้างผลตอบแทนจากตลาดเงินและตลาดทุนของภูมิภาคอาเซียนที่เปิดกว้างขึ้น ความร่วมมือด้านการเงินของอาเซียนมีสาระสำคัญ ได้แก่

1. การเชื่อมโยงระบบการชำระเงินระหว่างประเทศสมาชิกเพื่ออำนวยความสะดวกและเพิ่มความปลอดภัยในการทำธุรกรรมด้านต่างๆ อาทิ การค้า การลงทุน การโอนเงินระหว่างประเทศ การชำระค่าบริการรายย่อยรวมถึงการชำระและส่งมอบหลักทรัพย์ทางการเงิน

2. การเปิดเสรีเงินทุนเคลื่อนย้าย โดยการลดขั้น ตอนและอุปสรรคจากการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการเคลื่อนย้ายเงินทุนออกนอกประเทศ เพื่อเอื้อต่อการลงทุนในธุรกิจและการทำธุรกรรมทางการเงินระหว่างประเทศของธุรกิจนั้นๆ การเปิดเสรีภาคธนาคาร

ปัจจุบันอาเซียนอยู่ระหว่างการจัดทำมาตรฐานของธนาคารพาณิชย์อาเซียน (Qualified ASEAN Bank : QAB) ซึ่งจะอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ที่มีคุณสมบัติตรงตามมาตรฐานดังกล่าวสามารถดำเนินธุรกิจได้ในทั้ง 10 ประเทศสมาชิกอาเซียนในปี 2563 การพัฒนาตลาดทุน โดยอาศัยการเชื่อมโยงตลาดทุนของแต่ละประเทศในอาเซียนเข้าด้วยกัน ผ่านการจัดตั้งตลาดหลักทรัพย์อาเซียน (ASEAN Exchanges) ซึ่งเกิดจากความร่วมมือของตลาดหลักทรัพย์ 7 แห่งใน 6 ประเทศสมาชิกอาเซียน ได้แก่ สิงคโปร์ มาเลเซีย ไทย ฟิลิปปินส์ อินโดนีเซีย และเวียดนาม ตลอดจนการพัฒนาผลิตภัณฑ์ทางการเงินให้มีความหลากหลายมากขึ้น อาทิ กระดานหลักทรัพย์ ASEAN Stars ซึ่งเป็นการรวมกลุ่มหลักทรัพย์ที่มีขนาดใหญ่ (Blue Chip) โดยพิจารณาจากมูลค่าของหลักทรัพย์ตามราคาตลาดและสภาพคล่องอย่างไรก็ตาม ภาคการเงินมีความอ่อนไหวค่อนข้างสูง ประกอบกับระบบการเงินของแต่ละประเทศในอาเซียนมีโครงสร้างที่แตกต่างกันมาก โดยปัจจุบันประเทศที่มีความพร้อมในการเปิดเสรีด้านการเงินมีเพียงสิงคโปร์และมาเลเซีย ส่งผลให้การเปิดเสรีด้านดังกล่าวอาจต้องชะลอไปจนถึงปี 2563 เพื่อให้สถาบันการเงินของประเทศต่างๆ รวมทั้งไทย

เร่งเสริมสร้างสถานะทางการเงินให้มีความแข็งแกร่ง และมีเสถียรภาพเพียงพอตามหลักมาตรฐานสากลพร้อมมุ่งสู่การเป็นส่วนหนึ่งของระบบการเงินอาเซียนด้วยก้าวย่างที่มั่นคง

ธนาคารพาณิชย์ของอาเซียนโดยรวมมีความมั่นคงโดยทุกประเทศมีสัดส่วนเงินกองทุนต่อสินทรัพย์เสี่ยง (Capital Adequacy Ratio : CAR) ไม่ต่ำกว่าร้อยละ 10 สูงกว่ามาตรฐานของ BIS ซึ่งกำหนดไว้ไม่ต่ำกว่าร้อยละ 8 ขณะที่สัดส่วนหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ต่อเงินให้สินเชื่อรวมทั้งระบบ (Gross Non-performing Loans Per Gross Loans : NPLs Ratio) โดยเฉลี่ยต่ำกว่าร้อยละ 5- ธนาคารพาณิชย์ของบางประเทศเข้าถึงกลุ่มลูกค้าได้มาก อาทิ มาเลเซีย สิงคโปร์ ไทยและเวียดนามมียอดปล่อยสินเชื่อให้แก่ภาคเอกชนต่อ GDP (Ratio of Private Credit to GDP) ไม่ต่ำกว่าร้อยละ 70 ขณะที่ประเทศอื่นๆ อาทิ กัมพูชา อินโดนีเซีย สปป. ลาว และฟิลิปปินส์ มีสัดส่วนไม่ถึงร้อยละ 40 ธนาคารพาณิชย์ของบางประเทศเป็นที่ยอมรับของทั่วโลกมาก โดย Brand Finance จัดให้ธนาคารพาณิชย์ของมาเลเซีย อินโดนีเซีย ไทย สิงคโปร์ และฟิลิปปินส์ติดอันดับธนาคารพาณิชย์ที่มีชื่อเสียง 500 อันดับแรกของโลก ขณะที่ Forbes จัดให้ธนาคารพาณิชย์ของมาเลเซีย อินโดนีเซีย ไทย และสิงคโปร์ติดอันดับบริษัทที่มีขนาดใหญ่ที่สุด 2,000 อันดับแรกของโลก ประเมินจากยอดจำหน่าย กำไร สินทรัพย์ และมูลค่าในตลาดหลักทรัพย์

3.2 มิติทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายทุน

3.2.1 กฎหมายส่งเสริมการลงทุน

3.2.1.1 ประเทศบรูไน

ประเทศบรูไนเป็นหนึ่งของสมาชิกประเทศที่ร่วมเข้าอยู่ใน ASEAN ประเทศบรูไนมีพื้นที่ประเทศเพียง 5,765 ตารางกิโลเมตร ซึ่งเล็กเป็นอันดับสองของประเทศในกลุ่มอาเซียนรองจากสิงคโปร์ แต่บรูไนนับได้ว่าเป็นประเทศที่ร่ำรวยทรัพยากรธรรมชาติโดยเฉพาะน้ำมันและก๊าซธรรมชาติ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ อุตสาหกรรมด้านน้ำมันและแก๊สของประเทศบรูไน ซึ่งนับเป็นปัจจัยสำคัญที่ก่อให้เกิดความมั่นคงเศรษฐกิจแก่ประเทศนับตั้งแต่การขุดพบน้ำมัน ในปี ค.ศ. 1929 เป็นต้นมา ทำให้ทรัพยากรธรรมชาติดังที่กล่าวมานี้สร้างรายได้เข้าประเทศถึงร้อยละ 95 ของมูลค่าส่งออกรวมของประเทศหรือคิดเป็นกว่าร้อยละ 60 ของเศรษฐกิจบรูไน[28] ในปัจจุบันนี้ นับได้ว่าประเทศบรูไนเป็นผู้ผลิตน้ำมันที่ใหญ่เป็นอันดับสี่ในกลุ่มประเทศอาเซียน อีกทั้งยังนับได้ว่าประเทศบรูไนเป็นผู้ผลิตแก๊สธรรมชาติเหลว (Liquefied Natural Gas: LNG) ที่ใหญ่เป็นอันดับเก้าของโลกอีกด้วย

นอกจากนี้ ประชากรของประเทศบรูไน มีระดับการศึกษาอยู่ในเกณฑ์ที่ดีโดยพิจารณาได้ว่าปริมาณวรรณกรรมที่แต่งขึ้นเพื่อมุ่งตอบสนองความต้องการของผู้อ่านในกลุ่มผู้ใหญ่ที่มีจำนวนถึงร้อยละ 94.9 ของจำนวนวรรณกรรมในประเทศทั้งหมด อันแสดงได้ถึงอัตราการรู้หนังสือของประชากรในประเทศที่อยู่ในระดับสูง และยังนับได้ว่า เป็นอัตราที่สูงที่สุดในโลกอีกด้วย

---

[28] โอกาสทางธุรกิจในบรูไน, AEC in Focus, ฝ่ายวิจัยธุรกิจ, ธนาคารเพื่อการส่งออกและนำเข้าแห่งประเทศไทย. Web. 1 September 2012 <http://www.exim.go.th/doc/newsCenter/40326.pdf>.

ในการพัฒนาประเทศ การจูงใจให้มีการลงทุนโดยตรงจากผู้ลงทุนต่างชาติเป็นแนวทางสำคัญอีกอย่างหนึ่งของประเทศบรูไน ดังจะเห็นได้จากการจัดทำแผนพัฒนาแห่งชาติ (National Development Plan) ที่มีเป้าหมายด้านการพัฒนาเพื่อที่จะมีการยกระดับโครงสร้างพื้นฐานด้านเศรษฐกิจเพื่อให้ตรงต่อความต้องการของกลุ่มนักลงทุนต่างชาติให้ข้ามาดำเนินการลงทุนในประเทศบรูไนโดยตรงอีกด้วย

ประเทศบรูไนนับว่าเป็นหนึ่งในหลายประเทศที่ปรับใช้นโยบายภาษีแบบเสรีนิยม (Liberal Tax Regimes) อันได้แก่ นอกเหนือจากการยกเว้นการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลเป็นจำนวนถึงร้อยละ 23.5 เป็นระยะเวลากว่า 20 ปี จากกลุ่มผู้ลงทุนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ อันได้แก่ นิติบุคคลในรูปแบบบริษัท (Corporate Income Tax) อันนับเป็นอัตราการจัดเก็บที่ต่ำที่สุดแล้วนั้น เมื่อเทียบกับประเทศอื่นๆ ในภูมิภาคแล้วนั้น ประเทศบรูไนยังยกเว้นการเก็บภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ภาษีการค้า ภาษีที่เรียกเก็บจากค่าจ้างหรือเบี้ยเลี้ยง ภาษีส่งออก ภาษีกำไรที่ได้จากการขายทรัพย์สิน (Capital Gain Tax) หรือแม้กระทั่งภาษีสิ่งแวดล้อม (Manufacturing Tax) อีกด้วย[29] นอกจากนั้นยังมีการยกเว้นภาษีต่างๆ ให้แก่ผู้เริ่มกิจการและกิจการที่ได้รับการส่งเสริมให้ประกอบในบรูไน พร้อมยังให้สิทธิพิเศษต่างๆ เพื่อจูงใจให้มีการลงทุนและการจ้างงานในประเทศ จะจัดเก็บภาษีเงินได้เฉพาะผลประโยชน์ที่ได้รับจากการค้า และธุรกิจ เงินปันผลจากบริษัทที่ได้ผ่านการจัดเก็บภาษีของบรูไน ดอกเบี้ยและส่วนลดค่าเช่า ค่ารอยัลตี้ และผลประโยชน์ที่ได้จากทรัพย์สินต่างๆ ทั้งนี้ การเก็บภาษีเงินได้ของบริษัทต่างชาติจะคำนวณเฉพาะรายได้ที่เกิดขึ้นในบรูไนเท่านั้น โดยอัตราภาษีเงินได้ของบริษัทอยู่ที่ร้อยละ 30 นอกจากนั้น ภาษีที่มีการจัดเก็บได้แก่ อากรแสตมป์ ภาษีปิโตรเลียม (เก็บจากผู้ประกอบการเกี่ยวกับปิโตรเลียม) ภาษีหัก ณ ที่จ่าย (เรียกเก็บในอัตราร้อยละ 20 สำหรับดอกเบี้ยรับจากค่าธรรมเนียมดอกเบี้ยหุ้นกู้ หรือเงินกู้ ที่จ่ายให้แก่ผู้ประกอบการที่ไม่มีถิ่นพำนักในบรูไน) ภาษีนำเข้าโดยทั่วไปมีการเรียกเก็บในสินค้าแต่ละประเภทดังนี้

1. อาหาร สินค้าเพื่อใช้ในอุตสาหกรรม ได้รับการยกเว้นภาษี

2. เครื่องมือและเครื่องใช้ไฟฟ้า ผลิตภัณฑ์ไม้ซุง อุปกรณ์และเครื่องด้านการถ่ายภาพเฟอร์นิเจอร์ ยานพาหนะและอะไหล่ เรียกเก็บอัตราร้อยละ 20

3. น้ำหอมและเครื่องสำอาง ร้อยละ 30

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากประเทศไทยและบรูไนต่างเป็นสมาชิกเขตการค้าเสรีอาเซียน ที่มีการประกาศลดภาษีสินค้าระหว่างกันอยู่ระหว่างร้อยละ 0-5 โดยสินค้าที่มีการเรียกเก็บภาษี (ปี 2550) อยู่ในร้อยละ 5 เช่น น้ำมันหล่อลื่น เครื่องสำอาง สบู่และแชมพู ผงซักฟอก อุปกรณ์ถ่ายภาพ ยางรถยนต์และรถจักรยาน เสื้อผ้าและสิ่งทอบางประเภท อัญมณีและเครื่องประดับ เครื่องปรับอากาศ เครื่องทำความเย็น เครื่องพิมพ์ และเครื่องจักรบางชนิด เป็นต้น และมีสินค้าต้องห้ามบางประเทศที่เรียกเก็บภาษีสูง เช่น เครื่องดื่มแอลกอฮอล์ และยาสูบ เป็นต้น

นโยบายส่งเสริมการลงทุน

ประเทศบรูไนดารุสาราม มีนโยบายส่งเสริมการลงทุน เพื่อเชิญชวนนักลงทุนต่างชาติเข้าไปลงทุนในประเทศดังนี้

---

[29]Trade & investment, “Brunei Darussalam” ASEAN-KOREA CENTRE. Web.1 September 2012 <http://www.aseankorea.org/main/publish/view.jsp?menuID=002004002001>.

(1) ออกกฎหมายส่งเสริมการลงทุนและการจัดตั้งกระทรวงอุตสาหกรรมและแหล่งวัตถุดิบ

ประเทศบรูไนได้ทำการออกกฎหมายส่งเสริมการลงทุนและการจัดตั้งกระทรวงอุตสาหกรรมและแหล่งวัตถุดิบขึ้นในปี 2532 เพื่อเชิญชวนนักลงทุนต่างชาติให้เข้าไปพัฒนาอุตสาหกรรมต่างๆ รองรับการขยายตัวเศรษฐกิจและกระจายความเสี่ยงจากการพึ่งพา อุตสาหกรรมปิโตรเลียมของประเทศ โดยมีการให้สิทธิพิเศษต่างๆ มากมาย ทั้งในด้านภาษี แหล่ง เงินกู้ และอื่นๆ โดยอุตสาหกรรมที่ได้รับการส่งเสริมสามารถจำแนกออกเป็น 4 ประเภท ได้แก่ อุตสาหกรรมที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงทางอาหารแห่งชาติ อุตสาหกรรมเพื่อตลาดภายในประเทศ อุตสาหกรรมที่ใช้วัตถุดิบภายในประเทศ อุตสาหกรรมเพื่อการส่งออกภาครัฐ สิ่งอำนวยความสะดวกอื่นๆ โดยเงื่อนไขต่างๆ เปิดกว้างเพื่อให้สามารถปรับตัวเข้ากับความต้องการของนักลงทุนได้อย่างเหมาะสม นักลงทุนต่างชาติสามารถเป็นเจ้าของกิจการ ผู้ถือหุ้นหลัก หรือผู้ถือหุ้นส่วนน้อย แต่ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับประเภทอุตสาหกรรมที่สนใจลงทุน ยกเว้นเฉพาะอุตสาหกรรมที่เกี่ยวเนื่องกับความมั่นคงทางอาหารแห่งชาติ และอุตสาหกรรมที่ใช้วัตถุดิบ ภายในประเทศจะต้องมีสัดส่วนผู้ถือหุ้นชาวบรูไนด้วย ทั้งนี้ อุตสาหกรรมต้องเป็นมิตรต่อ สิ่งแวดล้อม เนื่องจากรัฐบาลบรูไนให้ความสำคัญต่อด้านสิ่งแวดล้อมและระบบนิเวศน์อย่างมาก และยึดหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน

ประเทศบรูไนให้ความสนใจและมีความต้องการการลงทุนจากนักลงทุนชาวต่างชาติโดยได้มีการกำหนดนโยบายการส่งเสริมการลงทุน และได้มีการตราไว้เป็นกฎหมาย Law of Brunei ลักษณะที่ 97 ที่ว่าด้วยการสนับสนุนการลงทุน ซึ่งมีทั้งหมด 5 บทด้วยกัน คือ

บทที่ 1 ว่าด้วยข้อมูลพื้นฐาน

บทที่ 2 ว่าด้วยข้อผ่อนผันทางภาษี

บทที่ 3 ว่าด้วยการขยายตัวของรัฐวิสาหกิจที่ก่อตั้งขึ้น

บทที่ 4 ว่าด้วยการเงินการให้กู้ยืมจากต่างประเทศสำหรับการลงทุน

บทที่ 5 ว่าด้วยข้อตกลงในเรื่องภาษีนำเข้า

อีกทั้งประเทศบรูไนยังมีมาตรการและกฎระเบียบการค้าในประเทศบรูไนที่เป็นการจูงใจให้ชาวต่างชาติสนใจเข้าไปทำธุรกิจการค้า เช่น

(2) กำหนดมาตรการทางภาษี

ประเทศบรูไนไม่มีการเก็บภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาและห้างหุ้นส่วนและไม่มีภาษีส่งออก ภาษีจากการทำธุรกิจ ภาษีเงินเดือน ภาษีการผลิต มีเพียงการเรียกเก็บภาษีนิติบุคคลจากรูปบริษัทเท่านั้น หากมีอัตราการจัดเก็บที่ต่ำมากที่สุด เมื่อเทียบกับประเทศอื่นๆ ในภูมิภาค นอกจากนั้น ยังมีการยกเว้นภาษีต่างๆ ให้แก่ผู้เริ่มกิจการและกิจการที่ได้รับการส่งเสริมให้ประกอบในบรูไน พร้อมยังให้สิทธิพิเศษต่างๆ เพื่อจูงใจให้มีการลงทุนและการจ้างงานในประเทศจะจัดเก็บภาษีเงินได้เฉพาะผลประโยชน์ที่ได้รับ จากการค้า และธุรกิจ เงินปันผลจากบริษัทที่ได้ผ่านการจัดเก็บภาษีของบรูไน ดอกเบี้ยและส่วนลด ค่าเช่า ค่ารอยัลตี้ และผลประโยชน์ที่ได้จากทรัพย์สินต่างๆ ทั้งนี้ การเก็บภาษีเงินได้ของบริษัท ต่างชาติจะคำนวณเฉพาะรายได้ที่เกิดขึ้นในบรูไนเท่านั้น โดยอัตราภาษี

เงินได้ของบริษัทอยู่ที่ ร้อยละ 30 นอกจากนั้น ภาษีที่มีการจัดเก็บได้แก่ อากรแสตมป์ ภาษีปิโตรเลียม (เก็บจาก ผู้ประกอบการเกี่ยวกับปิโตรเลียม) ภาษีหัก ณ ที่จ่าย (เรียกเก็บในอัตราร้อยละ 20 สำหรับดอกเบี้ย รับจากค่าธรรมเนียม ดอกเบี้ยหุ้นกู้ หรือเงินกู้ ที่จ่ายให้แก่ผู้ประกอบการที่ไม่มีถิ่นพำนักในประเทศบรูไน)

นอกจากนี้การนำเข้าสินค้าดังต่อไปนี้ก็มีนโยบายในการสนับสนุนการนำเข้าทางภาษี ดังนี้

ก. อาหาร สินค้าเพื่อใช้ในอุตสาหกรรม ได้รับการยกเว้นภาษี

ข. เครื่องมือและเครื่องใช้ไฟฟ้า ผลิตภัณฑ์ไม้ซุง อุปกรณ์และเครื่องด้านการถ่ายภาพ เฟอร์นิเจอร์ ยานพาหนะและอะไหล่ เรียกเก็บอัตราร้อยละ 20

ค. น้ำหอมและเครื่องสำอาง ร้อยละ 30

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากประเทศไทยและบรูไนต่างเป็นสมาชิกเขตการค้าเสรีอาเซียน ที่มี การประกาศลดภาษีสินค้าระหว่างกันอยู่ระหว่างร้อยละ 0-5 โดยสินค้าที่มีการเรียกเก็บภาษี (ปี 2550) อยู่ในร้อยละ 5 เช่น น้ำมันหล่อลื่น เครื่องสำอาง สบู่และแชมพู ผงซักฟอก อุปกรณ์ถ่ายภาพ ยางรถยนต์และรถจักรยาน เสื้อผ้าและสิ่งทอบางประเภท อัญมณีและเครื่องประดับ เครื่องปรับอากาศ เครื่องทำความเย็น เครื่องพิมพ์ และเครื่องจักรบางชนิด เป็นต้น และมีสินค้าต้องห้ามบางประเทศที่เรียกเก็บภาษีสูง เช่น เครื่องดื่มแอลกอฮอล์ และยาสูบ เป็นต้น

(3) มาตรการที่ไม่ใช่ภาษี

สินค้าบางประเทศที่รัฐบาลบรูไนกำหนดให้มีระเบียบวิธีปฏิบัติ เช่น การขออนุญาตนำเข้า หรือการ มีกำหนดโควตาการนำเข้า จึงจะได้รับอนุญาตให้มีการนำเข้าและจัดจำหน่ายได้ อาทิ ยา รักษาโรคและสารพิษ พืชและสัตว์มีชีวิต เนื้อสัตว์ อาหารทะเล ผลิตภัณฑ์นม ไข่ หน่อพืชต่างๆ กล้วยไม้ ผักและผลไม้ เมล็ดพันธ์พืช น้ำมันพืช เกลือ สารเคมี ปุ๋ยเคมี ผลิตภัณฑ์ยา ไม้ ไม้ซุง ไม้แปรรูป หนังสือและสิ่งพิมพ์ เครื่องมือตกปลา เครื่องเล่นเกมส์ มีด เครื่องมือและอุปกรณ์สื่อสารและ/หรือส่งสัญญาณ รถยนต์ เครื่องจักร อะไหล่และส่วนประกอบรถยนต์ รถยนต์ใช้แล้ว จักรยาน รถแทรกเตอร์ และห้ามนำเข้าสินค้าที่ที่เป็นข้อห้ามหรือขัดต่อหลักศาสนาอิสลาม และความมั่นคงของชาติ ซึ่งการดำเนินการต่างๆ เหล่านี้ถึงแม้จะเป็นมาตรการจูงใจแต่ตามกฎหมายของประเทศบรูไนก็ยังติดข้อกำหนดบางประการสำหรับการทำงานของคนต่างด้าว เช่น การห้ามมิให้คนต่างด้าวเข้าเป็นเจ้าของกิจการโดยลำพังในการประกอบธุรกิจของประเทศบรูไน เป็นต้น

นอกจากลักษณะเฉพาะและมาตรการดังที่กล่าวไว้ข้างต้น วิสัยทัศน์ประเทศของบรูไนนับเป็นปัจจัยพื้นฐานทางเศรษฐกิจที่แข็งแกร่ง รัฐบาลบรูไนกำหนดวิสัยทัศน์ของประเทศภายใต้ Wawasan Brunei 2035 ซึ่งเป็นแผนพัฒนาประเทศระยะยาวของบรูไน โดยมีเป้าหมายว่า ภายในปี 2578 บรูไนจะเป็นที่รู้จักของประชาคมโลกในฐานะประเทศที่มีประชากรมีคุณภาพชีวิตดี ได้รับการศึกษาและมีทักษะสูง และเศรษฐกิจมีการเติบโตอย่างยั่งยืน สะท้อนให้เห็น

ถึงทิศทางการดำเนินนโยบายของรัฐบาลบรูไนที่เน้นการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ควบคู่ไปกับการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจซึ่งล้วนเป็นปัจจัยพื้นฐานทางเศรษฐกิจที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง[30]

โอกาสทางการลงทุนในประเทศบรูไนและมาตรการส่งเสริมการลงทุนที่มีลักษณะเป็นการจูงใจ (Investment Opportunities and Incentives)[31] แรงจูงใจจากรัฐที่มีการกำหนดขึ้นเพื่อเพิ่มการแข่งขันทางด้านการลงทุนนั้นรัฐบาลบรูไนได้มีการวางหลักเกณฑ์เพื่อให้นำมาปรับใช้เป็นที่เรียบร้อยสำหรับนักลงทุนทุกราย และสำหรับธุรกิจทุกลักษณะ ไม่ว่าจะเป็นธุรกิจที่เพิ่งเกิดขึ้น ธุรกิจที่กำลังเติบโต ธุรกิจที่ดำเนินกิจการมานานและธุรกิจที่กำลังขยายโอกาส ซึ่งการตอบแทนที่มีลักษณะเป็นการจูงใจที่รัฐมีการกำหนดให้นี้บัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติกำหนดสิ่งชักจูงใจเพื่อกระตุ้นการลงทุน (Investment Incentive Order 2011 และถูกกำหนดให้อยู่ในรูปแบบของการได้รับการลดภาระทางภาษีหรือการยกเว้นภาษี (Tax Exemption)

บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนของประเทศบรูไน (Relevant Legislation)

พระราชบัญญัติที่เกี่ยวกับการลงทุน (Investment Act)

(1) พระราชบัญญัติกำหนดสิ่งชักจูงใจเพื่อกระตุ้นการลงทุน (Investment Incentive Order 2011)

สาระสำคัญของพระราชบัญญัติฉบับนี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นการบัญญัติขึ้นเพื่อสร้างแรงจูงใจให้กับนักลงทุนด้วยการยกเว้นการจัดเก็บภาษีในหลายๆ กรณี ได้แก่

ก. อุตสาหกรรมบุกเบิก (Pioneer Industries)[32]

เมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมและทรัพยากรพื้นฐาน (The Minister of Industries and Primary Resources) พิจารณาแล้วเห็นว่าการรับรองจากรัฐว่าให้อุตสาหกรรมรายดังกล่าวดำเนินกิจการในฐานะธุรกิจการบริการบุกเบิกนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะและบริษัทนั้นได้ดำเนินกิจการดังที่ระบุไว้ด้านล่างนี้

1. เป็นการบริการด้านวิศวกรรมหรือบริการด้านเทคนิค ซึ่งหมายความรวมถึง กิจการเกี่ยวแก่การดำเนินการด้านห้องทดลอง (Laboratory) การเป็นที่ปรึกษา (Consultancy) การดำเนินการด้านงานวิจัย (Research) และการดำเนินการด้านการพัฒนา (Development)

2. เป็นการบริการด้านระบบสารสนเทศเพื่อการจัดการที่ใช้คอมพิวเตอร์ (Computer-based Information) และการบริการด้านอื่นๆ ที่ต้องอาศัยการจัดการด้วยคอมพิวเตอร์

---

[30] Brunei's national vision, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012< http://www.bedb.com.bn/why_wawasan2035.html>.

[31] Investment incentives, The ministry of foreign affairs and trade. Web. 6 September 2012<http://www.mofat.gov.bn/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=332&Itemid=254>.

[32] Pioneer industries, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_pioneer.html>.

3. การดำเนินการด้านการพัฒนาหรือการผลิตซึ่งแบบผลิตภัณฑ์เพื่อการอุตสาหกรรม (Industrial Design)

4. การเตรียมการเกี่ยวกับการดำเนินการหรือการบริการด้านกิจกรรมที่ผู้ข้าร่วมสามารถเข้าร่วมได้อย่างอิสระเพื่อให้ตนมีความสุขหรือความพึงพอใจ (Leisure) และเพื่อนันทนาการ (Recreation)

5. บริการด้านการจัดพิมพ์

6. บริการด้านการแพทย์

7. บริการหรือการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีด้านการเกษตร (Agriculture Technology)

8. การบริการหรือการดำเนินการที่เกี่ยวเนื่องกับองค์การหรือการจัดการด้านการจัดแสดงและการจัดการ (Exhibition) ประชุม (Conferences)

9. บริการธุรกิจด้านการเงิน

10. บริการด้านการให้คำปรึกษาโดยผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจและการจัดการธุรกิจ

11. การดำเนินการด้านกองทุนร่วมลงทุน (Venture Capital Fund)

12. การดูแลรักษา และการให้บริการพิพิธภัณฑ์เอกชน

13. บริการหรือการดำเนินการที่เกี่ยวเนื่องกับกิการด้านคลังสินค้า

14. การดูแลรักษาและการจัดการระบบขนส่งมวลชน (Mass Rapid Transit System)

15. บริการหรือการดำเนินการลักษณะอื่นดังที่รัฐมนตรีอาจออกคำสั่งกำหนดช่วงเวลาที่จะได้รับการลดภาระทางภาษี (Tax Relief Period)

มาตรการลดภาระด้านภาษีสำหรับบริษัทบุกเบิกดังที่รัฐมนตรีอนุญาตนี้จะเริ่มปรับใช้ ณ วันเริ่มต้นจดทะเบียนและจะได้รับการลดภาระด้านภาษีนี้ต่อเนื่องเป็นระยะเวลา 8 ปี และอาจได้รับการขยายเวลาออกไปได้อีกแต่รวมแล้วต้องไม่เกิน 11 ปี ทั้งนี้ต้องขึ้นอยู่กับรายจ่ายฝ่ายทุนถาวรหรือรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุนถาวร (Fixed Capital Expenditure) ด้วยค่าตอบแทนแบบจูงใจเพื่อการลงทุน (Investment Incentives)

บริษัทบุกเบิกที่ได้รับการอนุญาตจากรัฐจะได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้

ข. บริษัทหรือธุรกิจที่ได้รับอนุญาตให้ดำเนินกิจการในฐานะธุรกิจบุกเบิกภายหลังเริ่มดำเนินกิจการแล้ว (Post-Pioneer Companies)[33] ธุรกิจที่เคยได้รับอนุญาตให้ดำเนินกิจการในฐานะธุรกิจบุกเบิกหมายความถึงธุรกิจที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

1. บริษัทบุกเบิกที่ดำเนินกิจการตั้งแต่หรือหลังจากวันที่ 1 พฤษภาคม ค.ศ. 1975

[33] Post-Pioneer Companies, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_post.html>.

2. ธุรกิจบุกเบิก (Pioneer Enterprise) หรือธุรกิจการบริการบุกเบิก (Pioneer Service Company)

3. ธุรกิจการส่งออก (Export Enterprise) ที่ได้รับการอนุญาตให้ดำเนินธุรกิจในฐานะกิจการบุกเบิกโดยทันทีทันใดก่อนที่จะได้รับการลดภาระทางภาษีในฐานะธุรกิจการส่งออก

ค. ช่วงเวลาที่จะได้รับการลดภาระทางภาษี (Tax Relief Period) ช่วงเวลาที่ธุรกิจประเภทนี้จะได้รับการลดภาระด้านภาษีนั้นเริ่มนับตั้งแต่วันเริ่มดำเนินกิจการและจะได้รับการลดภาระด้านภาษีนี้ต่อเนื่องเป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 ปี และอาจได้รับการขยายเวลาออกไปได้อีก แต่รวมแล้วต้องไม่เกิน 11 ปี ค่าตอบแทนแบบจูงใจเพื่อการลงทุน (Investment Incentives) กล่าวคือ ได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้ สามารถนำส่วนขาดทุนมาหักลดหย่อนก่อนการคำนวณภาษีได้ (Deduction of Losses) มีการปรับเปลี่ยนมาตรการลดหย่อนภาษีที่รัฐใช้เพื่อเป็นแรงจูงใจ (Capital Allowances) และการนำส่วนขาดทุน (Losses) มาหักลดหย่อนได้

ง. การขยายธุรกิจที่ได้ดำเนินการจัดตั้งตามกฎหมายเรียบร้อยแล้ว (Expansion of Established Enterprises)[34] หากบริษัทใดประสงค์จะจัดหารายจ่ายฝ่ายทุนหรือรายจ่ายที่มีลักษณะเป็นการลงทุน (Capital Expenditure) ก้อนใหม่เพื่อวัตถุประสงค์ในการผลิตหรือเพิ่มการผลิตสินค้าประเภทที่ได้รับการอนุมัติจากรัฐเป็นที่เรียบร้อยแล้วให้ดำเนินการยื่นคำขอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมและทรัพยากรพื้นฐาน (The Minister of Industries and Primary Resources) เพื่อขออนุญาตขยายธุรกิจ ธุรกิจจะถือว่ามีคุณสมบัติในการได้รับใบรับรองดังที่กล่าวมาข้างต้นต่อเมื่อมีลักษณะดังต่อไปนี้

1. รายจ่ายฝ่ายทุนนั้นจะต้องอยู่ในรูปของการจัดซื้อเครื่องมือ อุปกรณ์ เครื่องจักรที่มีมูลค่ากว่า B$1 Million และใช้ในกระบวนการผลิตสินค้า หรือ

2. หากรายจ่ายฝ่ายทุนนั้นน้อยกว่า B$1 Million แต่มากกว่า B$500k และจากการใช้จ่ายเพื่อเป็นรายจ่ายฝ่ายทุนในครั้งนี้เป็นผลให้มูลค่าของเครื่องมือ อุปกรณ์ เครื่องจักรที่ใช้ในกระบวนการผลิตสินค้ามีมูลค่าเพิ่มขึ้นไม่น้อยกว่า 30% ของมูลค่าเดิมซึ่งเครื่องมือ อุปกรณ์ เครื่องจักรที่ใช้ในการผลิตทั้งหมดของบริษัท

จ. การขอขยายขนาดธุรกิจการบริการ (Expanding Service Companies)[35] ระยะเวลาการลดภาระด้านภาษีของธุรกิจบริการที่มีการขยายขนาดให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ เริ่มต้นนับตั้งแต่วันขยายกิจการ หากการขยายกิจการนั้นมีวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจการดังที่ได้รับอนุญาตเหมือนกับหรือคล้ายคลึงกับกิจการเดิมที่ได้เคยรับอนุญาตแล้ว และการขยายกิจการนั้นตกอยู่ภายในหลักเกณฑ์เรื่องช่วงเวลาที่จะได้รับการลดภาระด้านภาษีที่มีการระบุไว้

---

[34] Expansion of Established Enterprises, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_expansion.html>.

[35] Expanding Service Companies, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_expanding.html>.

ในใบอนุญาตใบใดใบหนึ่ง ระยะเวลาการลดภาระด้านภาษีครั้งใหม่จะเริ่มนับมาปรับใช้ทันทีนับแต่ระยะเวลาของการลดภาระด้านภาษีที่ได้รับอนุญาตไว้เดิมได้สิ้นสุดลง อย่างไรก็ดี การขยายระยะเวลาการลดภาระด้านภาษีนี้จะต้องไม่นานเกินกว่า 5 ปีต่อการขอลดภาระภาษี 1 ครั้ง และรวมแล้วต้องไม่เกิน 20 ปี

ฉ. การผลิตผลิตภัณฑ์เพื่อการส่งออก (Production for Export)[36] รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมและทรัพยากรพื้นฐาน (The Minister of Industries and Primary Resources) อาจดำเนินการอนุมัติแก่ธุรกิจที่เสนอจะดำเนินกิจการเกี่ยวกับการเกษตรกรรม (Agriculture) ป่าไม้ (Forestry) และประมง (Fishery) ไม่ว่าทั้งหมดหรือเป็นเพียงบางส่วนของกิจการ และธุรกิจนั้นดำเนินกิจการเพื่อการส่งออกที่ดำเนินการในฐานะธุรกิจการส่งออก นอกจากนี้รัฐมนตรียังมีอำนาจออกหนังสือให้แก่กิจการนั้นอีกด้วย หากเห็นว่าการอนุมัติในครั้งนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะธุรกิจการส่งออกที่ต้องการได้รับการอนุญาตตามหลักเกณฑ์ในข้อนี้ ต้องดำเนินการชี้แจงงวดบัญชี (Accounting Period) ที่ตนคาดว่าจะมีการผลิตสินค้าเพื่อการส่งออกหรือมีการจำหน่ายผลิตภัณฑ์นั้นๆ อีกทั้งในงวดบัญชีนั้นการผลิตหรือการจำหน่ายต้องมีปริมาณดังที่ระบุไว้ต่อไปนี้ จะต้องไม่น้อยกว่า 20% ของมูลค่าการขายโดยรวม จะต้องไม่น้อยกว่า B$20,000.00 การได้รับการขยายระยะเวลาจะต้องไม่เกินกว่า 5 ปี ต่อการขยายระยะเวลา 1 ครั้ง และรวมแล้ว ต้องไม่เกิน 20 ปี

ช่วงเวลาที่จะได้รับการลดภาระทางภาษี (Tax Relief Period)

สถานะของธุรกิจบุกเบิก (Company's Pioneer Status)	**ช่วงเวลาที่ได้รับการยกเว้น (Exemption Period)**
มิได้รับการอนุญาตให้ประกอบธุรกิจในฐานะธุรกิจบุกเบิก (Not a pioneer enterprise)	8 ปี
ได้รับการอนุญาตให้ประกอบธุรกิจในฐานะธุรกิจบุกเบิก (Being a pioneer Enterprise)	6 ปี
การขยายระยะเวลา (Extension)	รวมแล้วต้องไม่เกิน 11 ปี

อย่างไรก็ดี หากธุรกิจการส่งออกนั้นอยู่ระหว่างการดำเนินการจัดหาทุนหรือประสงค์จะจัดหารายจ่ายไม่น้อยกว่า B$50 Million หรือ ไม่น้อยกว่า B$500 Thousands แต่ไม่เกิน B$50 Million และมากกว่า 40% ของเงินทุนที่มีการชำระมาแล้วของธุรกิจการส่งออกนั้นมาจากประชากรในประเทศ และ/หรือมาจากบุคคลผู้ซึ่งอาศัยอยู่ในประเทศภายใต้ข้อกำหนดของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง (Chapter 17) และธุรกิจการส่งออกนั้นจะมีส่วนช่วยส่งเสริมการเติบโตหรือยกระดับทางเศรษฐกิจหรือการพัฒนาด้านเทคโนโลยีของประเทศบรูไน

[36] Production for Export, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_ production.html>.

ระยะเวลาที่จะได้รับการลดภาระด้านภาษีเป็นไปตามข้อกำหนดดังต่อไปนี้

สถานะของธุรกิจบุกเบิก (Company's Pioneer status)	**ช่วงเวลาที่ได้รับการยกเว้น (Exemption Period)**
มิได้รับการอนุญาตให้ประกอบธุรกิจในฐานะธุรกิจบุกเบิก (Not a pioneer Enterprise)	15 ปี
ได้รับการอนุญาตให้ประกอบธุรกิจในฐานะธุรกิจบุกเบิก (Being a pioneer Enterprise)	15 ปี

ช. ธุรกิจบริการเพื่อการส่งออก (Service for Export)[37] ธุรกิจบริการดังต่อไปนี้อยู่ในข่ายที่จะได้รับการอนุญาตให้ดำเนินธุรกิจบริการเพื่อการส่งออกและได้รับการตอบแทนจากรัฐ

ธุรกิจบริการด้านเทคนิคต่างๆ และให้หมายความรวมถึงธุรกิจก่อสร้าง (Construction) การกระจายสินค้า (Distribution) การออกแบบ (Design) และการบริการด้านการวิศวกรรม (Engineering Services) ธุรกิจบริการด้านการให้คำปรึกษา (Consultancy) การจัดการ (Management) การควบคุมดูแล (Supervisory) หรือการให้คำแนะนำ (Advisory) ที่เกี่ยวเนื่องกับปัญหาด้านเทคนิคหรือเป็นการให้บริการแก่ร้านค้าหรือธุรกิจใดๆ การประดิษฐ์เครื่องจักรหรือเครื่องมืออุปกรณ์ (Fabrication of Machinery And Equipment) การจัดซื้อ จัดหาวัสดุ ส่วนประกอบและเครื่องมือ อุปกรณ์ (Procurement of Materials, Components and Equipment) บริการการประมวลผลข้อมูล (Data Processing) การโปรแกรมข้อมูล (Programming) การพัฒนาโปรแกรมคอมพิวเตอร์ (Computer Software Development) การให้บริการด้านโทรคมนาคมและบริการด้านอื่นที่เกี่ยวข้อง (Telecommunications and Other Related ICT Services) การบริการด้านวิชาชีพ และให้หมายความรวมถึง การให้บริการด้านบัญชี (Accounting) การให้บริการด้านกฎหมาย (Legal) การให้บริการด้านการแพทย์ (Medical) และการให้บริการด้านการออกแบบก่อสร้าง (Architectural Services) การให้บริการด้านการศึกษาและการฝึกอบรม (Educational and Training Service) ธุรกิจบริการอื่นดังที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมและทรัพยากรพื้นฐาน (The Minister of Industries and Primary Resources) ประกาศ

ช่วงเวลาที่จะได้รับการลดภาระทางภาษี (Tax Relief Period) ระยะเวลาที่จะได้รับการลดภาระทางภาษีของธุรกิจบริการเพื่อการส่งออกนี้ให้เริ่มมีผลนับแต่วันเริ่มต้นกิจการแต่รวมแล้วจะต้องไม่เกินกว่า 11 ปี และหากมีการได้รับการขยายระยะเวลาจะต้องไม่เกิน 3 ปี ต่อการขอขยายระยะเวลา 1 ครั้ง และรวมแล้วต้องไม่เกิน 20 ปี

ค่าตอบแทนแบบจูงใจเพื่อการลงทุน (Investment Incentives) คือ ได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้ และนำมาตรการลดหย่อนภาษีที่รัฐใช้เพื่อเป็นแรงจูงใจ (Capital Allowances) และการนำส่วนขาดทุน (Losses) มาหักลดหย่อนได้

---

[37]Service for Export, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_service.html>.

ซ. การตอบแทนแบบการจูงใจที่กำหนดให้แก่ธุรกิจการค้าระหว่างประเทศ (International Trade Incentives)[38]

การตอบแทนที่มีลักษณะเป็นการจูงใจนี้โดยปกติแล้วจะมอบให้กับผู้ประกอบการที่ประกอบธุรกิจที่มีลักษณะดังต่อไปนี้ ธุรกิจการค้าระหว่างประเทศที่ดำเนินการผลิตสินค้าที่มีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด หรือผลิตสินค้าที่ใช้บริโภคหรืออุปโภคอยู่ในประเทศ และเมื่ออัตราการส่งออกเพื่อจำหน่ายของธุรกิจนั้นไม่ว่าโดยรวมหรือแยกประเภทเกินกว่าหรือคาดว่าจะเกินกว่า B$3 Million ต่อปี การค้าระหว่างท่าเรือที่ได้รับการยกเว้นภาษี (Entrepot Trade) ที่ประกอบธุรกิจการค้าเกี่ยวกับสินค้าโภคภัณฑ์ (Commodities) ซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดและการส่งออกเพื่อจำหน่ายสินค้าโภคภัณฑ์ ซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดนั้น มีอัตราการส่งออกเพื่อจำหน่ายของธุรกิจนั้น ไม่ว่าโดยรวมหรือแยกประเภทเกินกว่าหรือคาดว่าจะเกินกว่า B$5 Million ต่อปี

ช่วงเวลาที่จะได้รับการลดภาระทางภาษี (Tax Relief Period) ช่วงเวลาที่จะได้รับการลดภาระด้านภาษีของธุรกิจการค้าระหว่างประเทศนี้ให้คำนึงถึงลักษณะของการได้รับการรับรองที่ธุรกิจนั้นได้รับ และให้เริ่มลดภาระด้านภาษีนับตั้งแต่วันแรกของการเริ่มต้นกิจการและต่อเนื่องไปเป็นระยะเวลา 8 ปี

ฌ. สินเชื่อจากต่างประเทศเพื่อจัดซื้อเครื่องจักรหลักที่ใช้ในการผลิตสินค้า (Foreign Loan for Product Equipment)[39]

โดยปกติแล้ว รัฐบาลบรูไนมีการดำเนินการเก็บภาษีหัก ณ ที่จ่าย (Withholding Tax) 20% จากผลประโยชน์ใดที่ได้มีการจ่ายให้กับผู้ออกสินเชื่อที่มีถิ่นที่อยู่นอกประเทศ (Non-Resident Lenders) อย่างไรก็ดี รัฐบาลอาจดำเนินการยกเว้นภาษีสำหรับผู้ออกสินเชื่อจากต่างประเทศรายที่ได้รับการอนุมัติแล้วก็ได้ หากเป็นไปตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้ สินเชื่อนั้นอนุมัติเพื่อการจัดซื้อเครื่องจักรหลักที่ใช้ในการผลิตสินค้า (Production Equipment) หรือการอำนวยความสะดวกด้านสินเชื่อ (Credit Facilities) ได้รับมาโดยข้อตกลงด้านสินเชื่อที่มีคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งคือบริษัทสินเชื่อต่างประเทศ และจำนวนของสินเชื่อนั้นไม่น้อยกว่า B$200,000.00

ค่าตอบแทนแบบจูงใจเพื่อการลงทุน (Investment Incentives) บริษัทสินเชื่อต่างประเทศที่ได้รับการอนุมัติจะได้รับการยกเว้นจากรัฐไม่ต้องนำผลกำไรมาร่วมคำนวณภาษี

ญ. มาตรการลดหย่อนภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Allowances)[40]

---

[38] International Trade incentives, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 http://www.bedb.com.bn/doing_ incentives_international.html>.

[39] Foreign Loan for Product Equipment, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_ incentives_foreign.html>.

เพื่อให้เกิดประโยชน์ด้านเศรษฐกิจด้านเทคนิคหรือด้านอื่นใดแก่โครงการ รัฐอาจอนุมัติมาตรการลดหย่อนภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุนแก่โครงการนั้นๆ ได้เพื่อลดหย่อนภาษีจากรายจ่ายฝ่ายทุนคงที่ (Fixed Capital Expenditure) หากโครงการเหล่านั้นมีลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นการดำเนินการผลิตหรือการเพิ่มจำนวนการผลิตสินค้าอย่างหนึ่งอย่างใด

เป็นการจัดหาหรือตระเตรียมธุรกิจการบริการด้านวิศวกรรมและด้านเทคนิคที่มีความชำนาญเป็นพิเศษ (Specialized Engineering or Technical Services) เป็นโครงการด้านการวิจัยและการพัฒนา (Research and Development) การปฏิบัติการเกี่ยวแก่การก่อสร้าง (Construction Operation) การรีไซเคิลของเสียจากโรงงานอุตสาหกรรมภายในประเทศ (Recycling of Domestic Industrial Waste) โครงการเกี่ยวเนื่องกับธุรกิจที่ได้รับการรับรองให้ดำเนินการในฐานะธุรกิจบริการบุกเบิก การส่งเสริมอุตสาหกรรมการท่องเที่ยว (Tourist Industry) (ที่นอกเหนือจากธุรกิจโรงแรม) ในประเทศบรูไน

การรับรองภายใต้เงื่อนไขแห่งหลักเกณฑ์ข้อนี้จะต้องมีการระบุวันเริ่มต้นการปรับใช้นอกเหนือจากวันเริ่มต้นการลงทุนด้วยมาตรการลดหย่อนภาษีที่รัฐใช้เพื่อเป็นแรงจูงใจ (Allowances) หากธุรกิจใดยื่นคำร้องต่อรัฐว่าตนจะดำเนินการตามโครงการดังที่ระบุไว้ในหัวข้อนี้ และรัฐอนุมัติให้มีการปรับใช้มาตรการลดหย่อนภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน การลดหย่อนภาษีนี้จะต้องมีการระบุร้อยละของภาษีที่รับการลดภาระให้แน่นอนซึ่งต้องไม่กนกว่า 100% ของรายจ่ายฝ่ายทุนคงที่ที่เกิดขึ้นในแต่ละรายการชี้แจง และถ้ารายจ่ายฝ่ายทุนคงที่เกิดขึ้นภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้ ภายในระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี นับแต่วันเริ่มต้นการลงทุน และในกรณีที่เป็นการส่งเสริมธุรกิจการท่องเที่ยวปรับใช้ภายในระยะเวลาไม่เกิน 11 ปี นับแต่วันเริ่มต้นการลงทุน

ค่าตอบแทนแบบจูงใจเพื่อการลงทุน (Investment Incentives) ได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคล

ฎ. ค่าตอบแทนแบบจูงใจเพื่อธุรกิจเกี่ยวแก่คลังสินค้าและการให้บริการคลังสินค้า (Warehousing and Service Incentives)[41]

ค่าตอบแทนแบบจูงใจนี้กำหนดขึ้นเพื่อธุรกิจใดก็ตามที่มีความประสงค์ที่จะจัดหารายจ่ายฝ่ายทุนคงที่ที่ไม่น้อยกว่า B$2 Million เพื่อวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้ จัดตั้งหรือดำเนินการปรับปรุงกิจการคลังสินค้าทั้งกิจการหรือแต่เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับสถานที่เก็บรักษาและการกระจาย การผลิตสินค้าที่จะมีการจำหน่ายหรือส่งออกโดยธุรกิจนั้นๆ เอง และให้หมายความรวมถึงกระบวนการต่างๆ และบริการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจนั้นด้วย หรือเพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดให้มีซึ่งการบริการเกี่ยวกับบริการด้านเทคนิคหรือวิศวกรรม (หรือ อาทิ ธุรกิจบริการอื่นใดที่ดังที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมและทรัพยากรพื้นฐาน (The Minister of Industries and

---

[40] Investment Allowances, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_investment.html>.

[41] Warehousing and service incentives, Business and Investment Incentives The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_warehousing.html>.

Primary Resources) ประกาศในราชกิจจานุเบกษา) และเป็นการบริการทั้งหมดหรือส่วนใหญ่เพื่อบุคคลผู้ซึ่งมิได้มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศ ช่วงเวลาที่จะได้รับการลดภาระด้านภาษีของธุรกิจคลังสินค้านั้นเริ่มนับตั้งแต่วันเริ่มต้นกิจการและต่อเนื่องไปเป็นระยะเวลาไม่เกิน 11 ปี หากมีการขยายระยะเวลา ขยายระยะเวลาได้ไม่เกิน 1 ครั้งต่อระยะเวลา 3 ปี และรวมแล้วต้องไม่เกิน 20 ปี

ฏ. การลงทุนในธุรกิจเกี่ยวกับเทคโนโลยีรายใหม่ (Investment in New Technology Companies)[42]

ธุรกิจใดที่ดำเนินการในประเทศบรูไนที่ประสงค์จะนำเทคโนโลยีใหม่ๆ อันเกี่ยวเนื่องกับกระบวนการผลิต การดำเนินการหรือการบริการ อาจยื่นคำร้องด้วยการกรอกแบบฟอร์มดังที่กำหนดไว้โดยกระทรวงอุตสาหกรรมและทรัพยากรพื้นฐาน (The Minister of Industry and Primary Resources) ได้หากว่าเทคโนโลยีนั้นๆ หากได้รับการเสนอเพื่อปรับใช้ในประเทศบรูไนจะเป็นการช่วยส่งเสริมและยกระดับเศรษฐกิจของประเทศอีกทั้งเป็นการพัฒนาทางด้านเทคโนโลยีอีกด้วย ไม่น้อยกว่า 30% ของเงินทุนที่มีการชำระมาแล้วของธุรกิจนั้นมาจากประชากรในประเทศและ/หรือมาจากบุคคลผู้ซึ่งอาศัยอยู่ในประเทศภายใต้ข้อกำหนดของพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง (Chapter 17) ตลอดระยะเวลาทั้งหมดที่ธุรกิจนั้นได้รับการอนุมัติจากรัฐ

ฏ. ค่าตอบแทนแบบจูงใจเพื่อการลงทุนในต่างประเทศและธุรกิจเงินร่วมลงทุน (Overseas Investment and Venture Capital Incentives)[43]

ใบอนุญาตเพื่อธุรกิจที่เสี่ยงภัยเหล่านี้จะออกโดยรัฐได้ต่อเมื่อ ธุรกิจนั้นดำเนินกิจการในประเทศบรูไนและประสงค์จะนำเทคโนโลยีใหม่ๆ อันเกี่ยวเนื่องกับกระบวนการผลิต การดำเนินการหรือการบริการมาปรับใช้ในประเทศบรูไน หรือเป็นที่น่าพอใจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมและทรัพยากรพื้นฐาน (The Minister of Industries and Primary Resources) ว่าเทคโนโลยีนั้นๆ หากได้รับการเสนอเพื่อปรับใช้ในประเทศบรูไนจะเป็นการช่วยส่งเสริมและยกระดับเศรษฐกิจของประเทศ อีกทั้งเป็นการพัฒนาทางด้านเทคโนโลยีอีกด้วย

ใบอนุญาตให้ดำเนินกิจการธุรกิจการลงทุนในต่างประเทศหรือธุรกิจการลงทุนด้านเทคโนโลยีจะออกได้ต่อเมื่อธุรกิจนั้นได้ดำเนินกิจการภายในประเทศบรูไน และมีภูมิลำเนาอยู่ภายในประเทศ นอกจากนี้ วัตถุประสงค์ของธุรกิจยังเป็นไปเพื่อลงทุนในกิจการต่างประเทศซึ่งมีการพัฒนาและปรับใช้เทคโนโลยีใหม่ที่เกี่ยวข้องกับการผลิต การดำเนินการหรือการบริการ หรือเทคโนโลยีนั้นๆ หากได้รับการเสนอเพื่อปรับใช้ในประเทศบรูไนจะเป็นการช่วยส่งเสริมและยกระดับเศรษฐกิจของประเทศอีกทั้งเป็นการพัฒนาทางด้านเทคโนโลยีอีกด้วย และธุรกิจซึ่งได้ดำเนินกิจการภายในประเทศบรูไนและมีภูมิลำเนาอยู่ภายในประเทศนั้นประสงค์ที่จะลงทุนในกิจการต่างประเทศเพื่อที่จะให้ตนนั้นได้มาซึ่งเทคโนโลยีใหม่นี้ อีกทั้งได้นำเทคโนโลยีใหม่นี้มาสู่ประเทศบรูไนเพื่อเป็น

---

[42] Investment in New Technology Companies, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012. <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_technologies.html>.

[43] Oversea Investment and Venture Capital Incentives, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012. <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_overseas.html>.

หนทางในการเข้าสู่ตลาดต่างชาติด้วยการเข้าเป็นบริษัทผู้ถือหุ้นรายใหญ่ (Holding Company) ที่ชอบด้วยกฎหมายหรือบริษัทย่อย (Subsidiary)

การจัดตั้งองค์กรทางธุรกิจ (Setting up Businesses) การประกอบธุรกิจในประเทศบรูไนนั้น ผู้ประกอบการจำต้องดำเนินการจดทะเบียนต่อสำนักทะเบียนบริษัทและชื่อทางการค้า (The Registrar of Companies and Business Names) นอกจากนี้ ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนจะต้องดำเนินการเสนอชื่อที่ตนมีความประสงค์จะใช้กับธุรกิจหรือบริษัทต่อสำนักทะเบียนบริษัทและชื่อทางการค้า (The Registrar of Companies and Business Names) เพื่อขออนุญาตใช้ชื่อนั้น ผู้ยื่นคำขอจะต้องเสียค่าธรรมเนียม $5.00 ต่อหนึ่งการยื่นคำขอเพื่อขออนุญาตใช้ชื่ออีกด้วย[44]

ประเภทของธุรกิจที่ต้องดำเนินการจดทะเบียนเพื่อประกอบการ (Types of Businesses)[45]

ประเภทธุรกิจ (Type of Business)	ลักษณะของธุรกิจ (What it is)	ผู้มีสิทธิตามกฎหมาย (Eligibility)	การอยู่ในข่ายที่ต้องชำระภาษี (Taxability)
ธุรกิจซึ่งมีเจ้าของเพียงคนเดียว (Sole Proprietorship)	คือลักษณะของธุรกิจซึ่งมีเจ้าของเพียงคนเดียวและประกอบธุรกิจอย่างเป็นส่วนตัว อีกทั้งเฉพาะผู้เป็นเจ้าของธุรกิจเท่านั้นที่มีความรับผิดในบรรดาหนี้สินของธุรกิจ (Singularly and Privately-Owned Company Liable for it's own Business Obligation)	ไม่เปิดโอกาสให้ชาวต่างชาติ (Not Open to Foreigners)	ไม่อยู่ในข่ายที่ต้องชำระภาษีเงินได้นิติบุคคล (Not Subject to Corporate Tax)
ห้างหุ้นส่วน (Partnership)	อาจประกอบด้วยผู้เป็นหุ้นส่วนได้สูงถึง 20 ราย ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดา บริษัทในประเทศหรือสาขาของบริษัทต่างประเทศ ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว จะต้องมีผู้เป็นหุ้นส่วนอย่างน้อย 1 คนเป็นคนในประเทศ (ผู้ซึ่งมีสัญชาติบรูไนหรือบุคคลผู้ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในบรูไนเป็นการถาวร)	ต้องได้รับการอนุญาตให้จัดตั้งจากรัฐ (Subject to Approval), เปิดโอกาสให้ชาวต่างชาติจดทะเบียนจัดตั้งได้ (Open for Foreigners to Register)	ไม่อยู่ในข่ายที่ต้องชำระภาษีเงินได้นิติบุคคล (Not Subject to Corporate Tax)

[44] Business in Brunei Darussalam, the Brunei resources website. Web. 6 September 2012 <http://www.bruneiresources.com/business.html >.

[45] Type of Business, Business Guide, the Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <ttp://www.bedb.com.bn/doing_guides_ types.html>.

ประเภทธุรกิจ (Type of Business)	ลักษณะของธุรกิจ (What it is)	ผู้มีสิทธิตามกฎหมาย (Eligibility)	การอยู่ในข่ายที่ต้องชำระภาษี (Taxability)
บริษัทเอกชน	คือลักษณะของบริษัทที่ประกอบธุรกิจในประเทศบรูไนและอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติบริษัท (Companies Incorporated in Brunei Darussalam Governed By the Companies act (Cap 39))	เปิดโอกาสให้ชาวต่างชาติจดทะเบียนจัดตั้งได้ (Open for Foreigners to Register)	อยู่ในข่ายที่ต้องชำระภาษีเงินได้นิติบุคคล 22% ของกำไรขั้นต้น (Subject to 22% Gross Profit Corporate Tax)
บริษัทมหาชน	คือลักษณะของธุรกิจที่สามารถดำเนินการหุ้นให้แก่ประชาชนได้อย่างอิสระ (Companies that can Transfer Shares Freely to Public) ธุรกิจต่างชาติรายใดมีความประสงค์เพียงที่จะดำเนินธุรกิจในประเทศบรูไนแต่มิใช่ในฐานะธุรกิจในประเทศ (Any Foreign Company Wishing to Establish A Presence in Brunei But Not Incorporated as Local Company)	เปิดโอกาสให้ชาวต่างชาติจดทะเบียนจัดตั้งได้ (Open for Foreigners to Register) เปิดโอกาสให้ชาวต่างชาติจดทะเบียนจัดตั้งได้ (Open for Foreigners to Register)	อยู่ในข่ายที่ต้องชำระภาษีเงินได้นิติบุคคล 22 % ของกำไรขั้นต้น (Subject to 22% Gross Profit Corporate Tax) อยู่ในข่ายที่ต้องชำระภาษีเงินได้นิติบุคคล 22 % ของกำไรขั้นต้น (Subject to 22% Gross Profit Corporate Tax)
กิจการร่วมค้า	เป็นกิจการร่วมค้าในลักษณะของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนระหว่างบริษัทต่างชาติและบริษัทในประเทศ (A Joint Venture in the form of an Incorporation or Partnership Between Foreign & Local Company)	ต้องได้รับการอนุญาตให้จัดตั้งจากรัฐ (Subject to Approval), เปิดโอกาสให้ชาวต่างชาติจดทะเบียนจัดตั้งได้	อยู่ในข่ายที่ต้องชำระภาษีเงินได้นิติบุคคล 22 % ของกำไรขั้นต้น (Subject to 22% Gross Profit Corporate Tax)

พระราชบัญญัติอันเกี่ยวเนื่องกับการจัดตั้งบริษัท (Companies Act)

(1) พระราชบัญญัติบริษัท ค.ศ. 1956 (บัญญัติไว้ในหมวด 39 แห่ง The Laws of Brunei Darussalam[46])

กฎหมายฉบับนี้ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่สำคัญสำหรับการประกอบกิจการบริษัท รวมถึงขั้นตอนการจดทะเบียนธุรกิจเหล่านั้น นอกจากนี้ยังมีการวางหลักเกณฑ์ เงื่อนไขสำหรับธุรกิจที่ดำเนินกิจการนอกประเทศแต่อยู่ในข่ายที่สามารถประกอบธุรกิจในประเทศได้ อีกทั้งยังสามารถควบคุมการดำเนินกิจการของบริษัทในขณะที่ดำเนินกิจการภายในประเทศบรูไนได้อีกด้วย[47] ธุรกิจทุกราย นอกเหนือจากธุรกิจที่ดำเนินกิจการภายใต้ชื่อเต็มของผู้เป็นเจ้าของจะต้องดำเนินการจดทะเบียนต่อสำนักทะเบียนชื่อทางการค้าหรือสำนักทะเบียนบริษัทซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงานอัยการสูงสุด (The Attorney General's Chambers) ทุกกรณี

การจัดตั้งบริษัท (Setting up a company)[48] กฎหมายแห่งประเทศบรูไนได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่สำคัญที่ผู้มีความประสงค์จะจัดตั้งธุรกิจในประเทศบรูไนจำต้องปฏิบัติให้ครบถ้วนเพื่อการจดทะเบียนจัดตั้งธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมาย[49]

ขั้นตอนแรก ผู้ประกอบการจะต้องดำเนินการเสนอชื่อที่ตนมีความประสงค์จะใช้กับธุรกิจนั้นต่อสำนักทะเบียนการค้าเพื่อขออนุญาตในการใช้ชื่อดังกล่าว เมื่อสำนักทะเบียนการค้ารับชื่อทางการค้าที่มีการเสนอแล้วนั้น ทางสำนักทะเบียนฯอาจปฏิเสธการจดทะเบียนชื่อนั้นได้หากตรวจพบว่าเป็นชื่อที่เหมือนหรือคล้ายกับชื่อทางการค้าของบุคคลอื่นที่ได้ใช้กับธุรกิจที่มีการจดทะเบียนไว้แล้วในประเทศบรูไน และเป็นที่เชื่อว่าอาจทำให้ประชาชนเกิดความสับสนหลงผิดได้

ระยะเวลาที่ใช้ในการตรวจสอบและดำเนินการอนุมัตินั้นจะอยู่ในช่วงเวลาประมาณ 1-2 สัปดาห์ เมื่อสำนักทะเบียนฯ ได้ดำเนินการอนุมัติการใช้ชื่อเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ผู้ยื่นคำขอจะต้องดำเนินการส่งเอกสารดังที่ระบุไว้ด้านล่างนี้ต่อสำนักทะเบียนเครื่องหมายการค้าภายในระยะเวลาที่ได้มีการกำหนดไว้ คือ หนังสือบริคณห์สนธิและหนังสือรับรองของบริษัท (Memorandum and Articles of Association) หลักฐานการได้รับอนุมัติให้เป็นกรรมการของบริษัท (Consent to Act as Directors) หนังสือรับรองการจดทะเบียนนิติบุคคล (Notice of Situation of Registered Office) ขั้นตอนการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทหรือธุรกิจนี้ใช้เวลาประมาณ 5 ถึง 6 สัปดาห์ จึงจะเสร็จสิ้น และนับจากขั้นตอนเสร็จสิ้นแล้ว บริษัทจึงสามารถเริ่มดำเนินกิจการได้

---

[46] Chapter 39 companies, Laws of Brunei (revised edition 1984). Web. 6 September 2012 <http://www.agc.gov.bn/agc1/images/LOB/PDF%20(EN)/Cap039.pdf>.

[47] Asean investment guidebook, association of southeast asean nations. Web. 6 September 2012 <http://www.aseansec.org/publications/Asean-Investment-2009.pdf>.

[48] Setting up a Company, Business Guide, the Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_guides_setting_company.html>.

[49] Setting up businesses, Ministry of foreign affairs and trade. Web. 6 September 2012 <http://www.mofat.gov.bn/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=334&Itemid=252>.

นโยบายที่กำหนดสัดส่วนของการเป็นเจ้าของซึ่งกำหนดให้แก่บุคคลผู้ซึ่งมีสัญชาติอื่น (Foreign Equity Policies) การเป็นเจ้าของกรรรมสิทธิ์ของชาวต่างชาติไม่ว่าจะเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์เพียงคนเดียว ส่วนใหญ่ หรือเป็นเพียงส่วนน้อยอาจได้รับการอนุญาตจากรัฐโดยพิจารณาจากประเภทของธุรกิจและกิจการที่ดำเนินอยู่ในขณะนั้น พระราชบัญญัติกำหนดสิ่งชักจูงใจเพื่อกระตุ้นการลงทุน (Investment Incentive Order 2011) ได้บัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมและทรัพยากรพื้นฐานเป็นผู้มีอำนาจในการอนุญาตในการถือครองความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ได้ถึง 100% แก่นักลงทุนที่ประกอบธุรกิจหรือประกอบกิจการประเภทที่มีการกำหนดไว้โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมและทรัพยากรพื้นฐาน หากกิจการที่มีลักษณะที่เกี่ยวเนื่องกับความปลอดภัยทางด้านอาหารของประชากรในประเทศ และกิจการที่หากจะดำเนินได้ต้องอาศัยทรัพยากรในประเทศ อาทิ กิจการที่เกี่ยวกับการเกษตร ประมง และผลิตอาหาร กิจการดังที่กล่าวมานี้ต้องมีบุคคลสัญชาติบรูไนถือสัดส่วนในการเป็นเจ้าของอย่างน้อย 30%

การส่งเงินทุนหรือผลประโยชน์กลับยังประเทศ (Repatriation of Capital/Profits) ประเทศบรูไนไม่มีบทบัญญัติใดห้ามผู้ลงทุนในการส่งเงินทุนที่เกี่ยวกับการมาลงทุนในประเทศบรูไนกลับประเทศตน ไม่ว่าจะเป็นผลประโยชน์ต่างๆ (Profits) เงินปันผล (Dividends) ค่าสิทธิต่างๆ (Royalties) การได้รับชำระหนี้เงินกู้ (Loan repayments) การชำระบัญชี (Liquidation)

หลักเกณฑ์การอนุญาตให้มีการจ้างแรงงานต่างด้าว (Approval for the Employment of Foreign Workers) เนื่องจากข้อจำกัดด้านแรงงานในประเทศบรูไนเป็นสิ่งที่ประเทศกำลังประสบอยู่ในปัจจุบัน รัฐบาลแห่งประเทศบรูไนจึงได้มีการวางนโยบายที่นับว่ามีความยืดหยุ่นในด้านการจ้างแรงงานต่างด้าว ดังนั้น นักลงทุนจึงมักไม่พบปัญหาในการขออนุญาตเพื่อจ้างแรงงานต่างด้าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสถานการณ์ที่แรงงานในประเทศไม่สามารถที่จะทำงานนั้นๆ ได้[50] ชาวต่างชาติผู้ซึ่งมีความประสงค์จะทำงานในประเทศบรูไนจะต้องได้รับวีซ่าที่ได้รับอนุญาตจากกรมตรวจคนเข้าเมืองและการจดทะเบียนแห่งชาติ (Department of Immigration and National Registration) ที่ออกให้เฉพาะผู้ที่ต้องการประกอบอาชีพในประเทศบรูไน (Employment Visa) ที่ยังไม่หมดอายุและวีซ่านั้นดำเนินการออกโดยสถานเอกอัคราชทูตบรูไน (Brunei Embassy) หรือคณะข้าหลวงใหญ่ (High Commission)

ในประเทศบรูไน การเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินและอสังหาริมทรัพย์อื่น (Land and Building Ownership) กฎหมายอันเกี่ยวเนื่องการการเข้าเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินและอสังหาริมทรัพย์อื่นไม่อนุญาตให้ชาวต่างชาติเข้าเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดิน เว้นเสียแต่ว่าได้รับการอนุญาตจากรัฐบาลบรูไน อย่างไรก็ดี ผู้ที่มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศบรูไนเป็นการถาวร และชาวต่างชาติได้รับการอนุญาตโดยกฎหมายให้สามารถทำการซื้อและเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์โดยปราศจากข้อจำกัด (Outright Ownership) ในห้องซึ่งตั้งอยู่ในอาคารที่มีหลายชั้นที่มีลักษณะเป็นอาคารชุดและเป็นการแบ่งแยกที่ดินแบบ Horizontal ซึ่งแบ่งที่ดินเป็นชั้นแบบชั้นของตึกและแยกการถือครองกรรมสิทธิ์ออกจากกัน (Strata Titles)

---

[50] Immigrant procedures, Ministry of foreign affairs and trade. Web. 6 September 2012 <http://www.mofat.gov.bn/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=333&Itemid=253>.

นอกจากนี้ กฎหมายยังอนุญาตให้ธุรกิจต่างๆ ดำเนินการเช่าที่ดินเพื่อตั้งโรงงานอุตสาหกรรมของตนได้ ซึ่งที่ดินดังที่กล่าวมาข้างต้นนี้บางครั้งอาจประกอบด้วยพื้นที่ที่ใช้ในการอำนวยความสะดวกและนับได้ว่ามีการปิดโอกาสให้ธุรกิจหลากหลายเข้าดำเนินการเช่าได้ตั้งแต่ 10 ถึง 30 ปี และยังอนุญาตให้มีการต่ออายุสัญญาเช่าได้อีกด้วย ไม่ว่าจะเป็นธุรกิจที่มีลักษณะเป็นการอุตสาหกรรม การเพาะปลูก (Agriculture) การเกษตรป่าไม้ (Agro Forestry) การเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ (Aquaculture)

3.2.1.2 ประเทศกัมพูชา[51]

ประเทศกัมพูชาในปัจจุบันได้มีนโยบายการเปิดประเทศ และพยายามสร้างภาพลักษณ์รวมทั้งสาธารณูปโภคต่างๆ อาทิ สะพาน ถนน ท่าเรือน้ำลึก โรงแรม เป็นต้น เพื่ออำนวยความสะดวกให้กับนักลงทุนจากต่างประเทศ รวมถึงการดึงดูดนักลงทุนต่างชาติให้เข้ามาลงทุน ทั้งนี้เพื่อสร้างรายได้และความอยู่ดีกินดีให้กับประชาชนของตนเอง หลังจากที่อยู่ในภาวะสงครามมาเป็นระยะเวลาอันยาวนาน กัมพูชาได้ตั้งคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนกัมพูชา (Cambodian Investment Board : CIB) ขึ้นตั้งแต่ปี 2537 เพื่อทำหน้าที่ดูแลให้การสนับสนุนส่งเสริมการลงทุนของนักลงทุนชาวต่างชาติ อีกทั้งกัมพูชามีการสร้างกฎระเบียบการลงทุน และนโยบายส่งเสริมการลงทุน ดังนี้

นโยบายส่งเสริมการลงทุน

รัฐบาลกัมพูชาให้ความสำคัญกับการลงทุนในประเทศอย่างมาก จึงมีนโยบายส่งเสริมและปรับปรับแก้ไขระเบียบการลงทุน ให้เอื้อต่อนักลงทุนต่างชาติ เช่น การอำนวยความสะดวกและการให้สิทธิต่างๆ แก่โครงการที่ได้รับการส่งเสริม อนุญาตให้นักลงทุนโอนเงินตราต่างประเทศได้อย่างเสรีเพื่อจูงใจให้นักลงทุนต่างชาติที่เข้ามาลงทุนอันจะส่งผลต่อการสร้างงานที่ก่อให้เกิดรายได้กับประชาชนและเร่งรัดการเติบโตทางเศรษฐกิจของประเทศ โดยให้สิทธิเป็นเจ้าของสินทรัพย์ทุกอย่างยกเว้นที่ดิน แต่ก็สามารถเช่าได้นานถึง 99 ปี และอนุญาตให้นักลงทุนเป็นเจ้าของกิจการบางประเภทได้ร้อยละ 100 และให้การรับประกันนักลงทุนในการกำหนดราคาสินค้าที่ผลิตขึ้นการให้สิทธิในการส่งออกเงินทุน ผลกำไรของกิจการ และยังสามารถลงทุนด้วยเงินทุนของตนเองทั้งหมด นอกจากนั้นในกรณีที่ขาดแรงงานที่มีฝีมือภายในประเทศ ก็สามารถจ้างแรงงานต่างชาติที่มีฝีมือมาทำงานได้ รวมทั้งได้เร่งปรับปรุงกฎระเบียบ ให้มีความโปร่งใสและลดขั้นตอนการขอใบอนุญาตประกอบการลงทุนมากขึ้น เพื่อจูงใจให้นักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุน และสร้างงานอันจะก่อให้เกิดรายได้กับประชาชนและเร่งรัดการเติบโตทางเศรษฐกิจของประเทศ รัฐบาลกัมพูชาได้ตรากฎหมายส่งเสริมการลงทุนขึ้นในปี พ.ศ 2537 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ 2546) เพื่อสร้างความมั่นใจแก่นักลงทุนว่าจะได้รับการคุ้มครองทรัพย์สินในทุกๆ ด้านเท่าเทียมกับบุคคลในชาติและไม่ใช้นโยบายกำหนดราคาสินค้าหรือบริการกับโครงการลงทุนที่ได้รับการส่งเสริม พร้อมให้สิทธิประโยชน์อื่นๆ อาทิ การยกเว้นภาษีเงินได้จากกำไร (Tax Holiday)

การยกเว้นอากรนำเข้าเครื่องมือ เครื่องจักร อุปกรณ์ และวัสดุก่อสร้าง สำหรับโครงการที่ผลิตเพื่อทดแทนการนำเข้า และการยกเว้น อากรนำข้าวัตถุดิบ สินค้ากึ่งสำเร็จรูป และส่วนประกอบสำหรับการผลิตเพื่อส่งออกและการผลิตสินค้าที่ต่อเนื่องกัน (Supporting Industry)

---

[51] สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม. (2555). **คู่มือการค้าและการลงทุนราชอาณาจักรกัมพูชา.** หน้า 40

การรับสิทธิลดอัตราภาษีเงินได้จากร้อยละ 20 เหลือร้อยละ 9 ภายหลังจากการยกเว้นภาษีเงินได้ สามารถจ้างและนำคนต่างด้าวเข้ามาอยู่และทำงานในหน้าที่ผู้จัดการช่างเทคนิค ช่างฝีมือ ผู้ชำนาญการ รวมทั้งบุตร และคู่สมรสของบุคคลดังกล่าว สามารถเข้าทำประโยชน์ในที่ดินที่ได้รับสัมปทานจากภาครัฐ หรือที่เช่าจากเอกชน และนำที่ดินดังกล่าวไปเป็นหลักประกันการกู้เงินในระยะเวลาที่ได้รับสัมปทานหรือเช่า ยกเว้นที่ดินที่ได้รับสัมปทาน แต่ยังไม่ได้รับการพัฒนา สามารถซื้อและส่งออกเงินตราต่างประเทศเพื่อชำระค่าสินค้า เงินต้น ดอกเบี้ย ค่าใช้จ่ายในการจัดการ รวมทั้ง ส่งออกกำไรหรือเงินทุน กลับ ประเทศได้ทั้งระหว่างและภายหลังเลิกโครงการ ทั้งเครื่องจักรและอุปกรณ์ที่นำเข้าโดยปลอดอากร อากรไม่ถึง 5 ปี เมื่อเลิกโครงการแต่ต้องชำระอากรที่พึงมี

กฎหมายเกี่ยวกับการลงทุน

รัฐบาลกัมพูชาได้ตรากฎหมายเกี่ยวกับการลงทุนไว้ในปี ค.ศ. 1994 โดยเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการลงทุนที่ใช้บังคับต่อนักลงทุน ทั้งที่เป็นชาวกัมพูชาและ/หรือชาวต่างชาติโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้เกิดความเท่าเทียมในหลักปฏิบัติต่อนักลงทุน และได้ทำการจัดตั้งหน่วยงานรับผิดชอบ ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ The Council for the Development of Cambodia หรือ CDC ซึ่งมีนายกรัฐมนตรี สมเด็จฯฮุน เซน เป็นประธาน ประกอบกับรัฐมนตรีเศรษฐกิจและผู้แทนหน่วยงานอีก 34 แห่ง เป็นคณะกรรมการ มีหน้าที่หลัก 2 ด้าน ด้านแรกคือ การพิจารณาประสานความช่วยเหลือกับรัฐบาลต่างชาติองค์กรระหว่างประเทศ NGOs ในการฟื้นฟูบูรณะประเทศในลักษณะรัฐต่อรัฐ กับอีกด้านหนึ่ง คือ การพิจารณาดูแลกิจกรรมการลงทุนทั้งหมดของประเทศ โดยเฉพาะการส่งเสริมการลงทุนของภาคเอกชน ซึ่งมีคณะทำงานอีกคณะหนึ่งให้ชื่อว่า The Cambodian Investment Board หรือ CIB ทำหน้าที่กลั่นกรองข้อเสนอขอรับการส่งเสริม การลงทุนของเอกชน (The Investment Proposal) และเพื่อให้นักลงทุนสามารถทราบผลการพิจารณาโดยเร็ว กฎหมายกำหนดให้ CDC เป็น One Stop Service เพื่อตอบรับหรือปฏิเสธการให้การส่งเสริมภายใน 3 วันทำการ นับแต่วันยื่นเอกสารที่สมบูรณ์ CDC ตอบรับให้การส่งเสริมจะออกเอกสารใบรับรองการจดทะเบียนให้ และนอกจากนี้กฎหมายยังได้กำหนดถึงการให้สิทธิประโยชน์และหลักประกันในด้านต่างๆ เช่น

สิทธิประโยชน์เรื่องที่ดิน หากเป็นสัญญาเช่าที่ดินระยะยาวจะให้สิทธิในการเช่าถึง 99 ปี หากเป็นสัญญาเช่าที่ดินระยะสั้น ที่มีการกำหนดเวลาในการเช่าไว้สามารถต่ออายุได้ นอกจากนี้กฎหมายการลงทุนฉบับใหม่ยังอนุญาตให้นักลงทุนสามารถนำที่ดินที่เช่านี้ไปเป็นหลักประกันในการจดจำนอง รวมทั้งโอนสิทธิในอสังหาริมทรัพย์และทรัพย์สินส่วนบุคคลที่ปลูกสร้างบนที่ดินแปลงดังกล่าวได้อีกด้วย แต่ต้องไม่เกินกำหนดเวลาในสัญญาเช่าที่ดิน

การยกเว้นภาษีเงินได้ โครงการใดที่ได้เลือกรับสิทธิประโยชน์ด้านนี้ จะได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้ในช่วงแรกของการลงทุน (เริ่มจากวันที่ได้รับอนุมัติจนถึงปีแรกที่มีกำไรจากการลงทุน หรือปีที่สามของการมีรายได้) และอาจต่อได้ถึงอีก 3 ปี หลังสิ้นสุดสิทธิประโยชน์ของช่วงแรก

การลดหย่อนภาษีทรัพย์สิน โครงการใดที่เลือกรับสิทธิประโยชน์ด้านนี้ จะได้รับการลดหย่อนภาษีทรัพย์สินร้อยละ 40 ของมูลค่าแห่งสินทรัพย์ ที่ใช้การผลิต โดยสิทธิประโยชน์นี้มีผลใช้บังคับทันทีในปีแรกที่ดำเนินการ

การยกเว้นภาษีนำเข้า โครงการลงทุนผลิตเพื่อส่งออก หรือโครงการผลิตที่เป็นไปเพื่อสนับสนุนธุรกิจส่งออก จะได้รับยกเว้นภาษีนำเข้าเครื่องจักรที่ใช้ในการผลิต วัสดุก่อสร้าง

และวัตถุดิบในการผลิต ส่วนโครงการลงทุนผลิตเพื่อใช้ในประเทศจะได้รับยกเว้นภาษีนำเข้า เฉพาะเครื่องจักรวัสดุก่อสร้างในโครงการที่ได้รับอนุมัติ และหรือการยกเว้นภาษสินค้าส่งออกบางประเภทตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายของกัมพูชา อย่างไรก็ตาม การยกเว้นภาษีข้างต้นไม่รวมภาษีเงินได้ส่วนบุคคล ภาษีเงินเดือนภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีสินค้าและบริการ และภาษีอื่นๆ ที่กำหนดโดยกฎหมายของกัมพูชา

หลักประกันการลงทุน โครงการลงทุนที่ได้รับอนุมัติทุกโครงการจะได้รับหลักประกันในการลงทุน ดังนี้ การปฏิบัติที่เท่าเทียมกันกับนิติบุคคลกัมพูชา (ยกเว้นสิทธิประโยชน์การถือครองที่ดินและสิทธิประโยชน์บางชนิด) ไม่มีการยึดโครงการลงทุนมาเป็นของรัฐ ไม่มีการควบคุมการกำหนดราคาสินค้าและบริการของผู้ลงทุน สามารถส่งรายได้จากการลงทุนออกนอกประเทศได้ โครงการลงทุนที่ไม่สามารถขอรับสิทธิประโยชน์ในด้านการลงทุน ได้แก่ การทำการค้าการให้บริการ การคมนาคม คาสิโนและการพนัน ธุรกิจด้านการเงินและการธนาคาร ธุรกิจสื่อสารมวลชน ธุรกิจที่ใช้ความรู้ความสามารถเฉพาะ เช่น ธุรกิจการพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ และธุรกิจการผลิตบุหรี่ เป็นต้น ทุกโครงการลงทุนที่ได้รับการส่งเสริมจะได้รับใบรับรองการยินยอม (Certificate of Compliance หรือ CoC) จาก CDC

ข้อจำกัดในการลงทุน แต่อย่างไรก็ตามในประเทศกัมพูชาการลงทุนบางประเภทถูกสงวนสิทธิ์ในการลงทุน เนื่องจากเหตุผลความมั่นคงของชาติ ความสงบเรียบร้อยของสังคม และเพื่อผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของประเทศ ซึ่งข้อห้ามข้อบังคับนี้ใช้บังคับนักลงทุนชาวต่างชาติและนักลงทุนในประเทศอย่างเท่าเทียม ได้แก่ การผลิตสิ่งเสพติดและสารเสพติด สารเคมีที่เป็นอันตราย การผลิตพลังงานไฟฟ้าที่นำเข้ากากวัตถุดิบที่เป็นพิษ และธุรกิจที่ทำลายป่าไม้ เป็นต้น และการลงทุนบางประเภทต้องเป็นการร่วมลงทุนกับหน่วยงานภาครัฐ หรือต้องได้รับการอนุมัติเป็นกรณีพิเศษ เช่น การผลิตบุหรี่ เครื่องดื่มแอลกอฮอล์ การผลิตภาพยนตร์การผลิตอัญมณี ธุรกิจสื่อสารมวลชน ธุรกิจสิ่งพิมพ์ วิทยุโทรทัศน์ และการพัฒนาที่ดิน เป็นต้น

3.2.1.3 ประเทศอินโดนีเซีย[52]

นโยบายการส่งเสริมการลงทุน

ประเทศอินโดนีเซีย ได้กำหนดมาตรการจูงใจนักลงทุนเหมือนกับประเทศอื่นๆ เพื่อช่วยกระตุ้นการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ การลงทุนในอินโดนีเซีย ได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายฉบับที่ 25 ของ 2007 ว่าด้วยการลงทุน กฎหมายฉบับดังกล่าว ได้อธิบายนโยบายพื้นฐานในการลงทุนในอินโดนีเซีย เช่น ใบอนุญาต สิ่งอำนวยความสะดวก ขอบเขตทางธุรกิจสำหรับธุรกิจใหม่ การปฏิบัติต่อนักลงทุน หลักการ และการยุติข้อโต้แย้งหรือคัดค้านใดๆ และอื่นๆ กฎหมายเพื่อการลงทุนเป็นกฎหมายทั่วไปที่มีลักษณะที่อธิบายถึงนโยบายด้านการลงทุนของรัฐบาลที่ให้รายละเอียดมากกว่าพระราชกฤษฎีกาของประธานาธิบดี หรือการอนุมัติของรัฐมนตรี กฎระเบียบทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการลงทุน หมายถึง สิ่งจูงใจทางภาษี บัญชีชื่อธุรกิจต้องห้าม ขั้นตอนการขอใบอนุญาตและอื่นๆ เป็นต้น โดยภายใต้กฎหมายการลงทุนปี 2007 ฉบับนี้รัฐบาลได้ถือปฏิบัติต่อการลงทุนทั้งการลงทุนของนักลงทุนในประเทศ และชาวต่างชาติอย่างเท่าเทียมกัน

---

[52] สำนักวานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม. (2555). **คู่มือการค้าและการลงทุนสาธารณรัฐอินโดนีเซีย.** หน้า 68

รัฐบาลอินโดนีเซียพยายามเปิดรับนักลงทุนจากต่างประเทศมากขึ้น เพื่อให้เป็นไปตามข้อตกลงของเขตการค้าเสรีอาเซียน (ASEAN) ในการเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) ซึ่งมีเป้าหมายในการเปิดสาขาธุรกิจมากขึ้นในประเทศสมาชิกอาเซียน รวมทั้งเป็นการให้บริการที่พักในภาคตะวันออกของอินโดนีเซียลดข้อจำกัดต่อการลงทุนจากต่างประเทศในภูมิภาคต่างๆ เช่น การก่อสร้าง การให้บริการทางการแพทย์เฉพาะทาง การผลิตไฟฟ้า ซึ่งจะทำให้นักลงทุนจากต่างประเทศมีความมั่นใจเกี่ยวกับการลงทุนในอินโดนีเซียมากขึ้น อย่างไรก็ตาม การตั้งเสาสูงโทรคมนาคม ซึ่งเป็นภาคที่มีการดึงดูดการลงทุนอย่างมาก ยังคงห้ามการลงทุนจากนักลงทุนต่างประเทศโดยเด็ดขาด ทั้งนี้คำสั่งของประธานาธิบดีดังกล่าวจะอนุญาตให้นักลงทุนต่างประเทศถือหุ้นในเศรษฐกิจของอินโดนีเซียมากขึ้นแต่ก็ยังมีการจำกัดสัดส่วนการถือหุ้น เช่น อนุญาตให้นักลงทุนต่างประเทศเป็นเจ้าของในธุรกิจก่อสร้างเพิ่มจากร้อยละ 55 เป็นร้อยละ 67 เป็นต้น นอกจากนี้ในบางอุตสาหกรรมนักลงทุนจากอาเซียนจะได้รับสิทธิพิเศษมากกว่านักลงทุนที่มาจากประเทศนอกภูมิภาค เช่น อนุญาตให้นักลงทุนในอาเซียนถือหุ้นในกิจการให้บริการขนส่งทางทะเลได้ร้อยละ 60 ขณะที่นักลงทุนจากนอกภูมิภาคจะถือหุ้นจำกัดได้เพียงร้อยละ 49 เท่านั้น

หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนคือ Investment Coordinating Board หรือ Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM) ขึ้นตรงต่อประธานาธิบดี แต่งตั้งและถอดถอนโดยประธานาธิบดีทำหน้าที่รับผิดชอบด้านการลงทุน ตั้งแต่การเสนอแนะ ดำเนินนโยบาย และส่งเสริมการลงทุนรวมทั้งให้บริการในลักษณะ One-stop Services การเปลี่ยนแปลงที่สำคัญในด้านการลงทุนคือการที่รัฐสภาอินโดนีเซียได้ผ่านกฎหมาย “Law of the Republic of Indonesia Number 25 of 2007 Concerning

Investments” เมื่อวันที่ 29 มีนาคม 2550 กฎหมายฉบับนี้มีการกำหนดนิยามของการลงทุนที่ชัดเจนและเป็นสากล ครอบคลุมทั้งการลงทุนของคนในประเทศและต่างชาติ แม้การเข้ามาลงทุนของต่างชาติบางกิจการมีเงื่อนไขที่แตกต่างจากท้องถิ่น แต่เมื่อเข้ามาลงทุนแล้วจะได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน ภายใต้กฎหมายฉบับนี้ ต่างจากในอดีตที่มีการแยกการลงทุนของต่างชาติและท้องถิ่นออกจากกันภายใต้กฎหมายคนละฉบับ นอกจากนี้กฎหมายใหม่ยังระบุว่าจะไม่มีการยึดกิจการเป็นของรัฐ ยกเว้นกฎหมายให้อำนาจ ซึ่งหากเกิดกรณีเช่นนั้น รัฐบาลจะชดเชยให้ในราคาตลาด และหากตกลงกันไม่ได้ หรือเกิดกรณีพิพาทระหว่างรัฐและเอกชน ซึ่งเคยเป็นปัญหาสำคัญในอดีตจะใช้วิธีตั้งอนุญาโตตุลาการจากประเทศที่เป็นที่ยอมรับของคู่กรณี (Article 7 และ Article 32 Section 4) ต่างจากในอดีตที่ต้องขึ้นศาลอินโดนีเซียเท่านั้น ต่อมาวันที่ 3 กรกฎาคม 2550 ได้มีประกาศของประธานาธิบดีฉบับที่ 77/2007 หรือ “Regulation of the President of the Republic of Indonesia Number 77 of 2007” และแก้ไขเพิ่มเติม โดยประกาศประธานาธิบดี ฉบับที่ 111/2007 ลงวันที่ 27 ธันวาคม 2550 ระบุชัดเจนถึงกิจการที่มีเงื่อนไขในการลงทุน (Investment Negative List) ทั้งที่ห้ามลงทุนหรือมีเงื่อนไขบางประการ ส่วนกิจการอื่นๆนอกเหนือจากที่ระบุสามารถลงทุนได้อย่างเสรี

กฎหมายเกี่ยวกับการลงทุน

ภายใต้กฎหมายฉบับที่ 25 ของ 2007 ประเทศอินโดนีเซียได้จัดให้มีการส่งเสริมการลงทุนในมาตรการต่างๆ ซึ่งมีทั้ง มาตรการจูงใจ การให้หลักประกัน และการคุ้มครองการให้สิทธิ ดังนี้

สิ่งจูงใจเพื่อการลงทุน สาธารณรัฐอินโดนีเซีย ภายใต้กฎหมายการลงทุนฉบับนี้ ได้กำหนด ไว้ทั้ง สิ่งจูงใจทางด้านภาษีอากร เช่น อัตราภาษีในการนำเข้า การยกเว้นในเรื่องเครื่องจักร สินค้าทุนและวัตถุดิบพื้นฐาน การคิดค่าเสื่อม ภาษีที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง สิทธิในการถือครองที่ดิน การเคลื่อนย้ายและการนำเข้าสินค้าทุนและเครื่องจักร

การให้ความคุ้มครองการลงทุน การลงทุนได้รับเอกสิทธิคุ้มครองในเรื่อง ดังต่อไปนี้

1) ความปลอดภัยในการยึดธุรกิจการลงทุนของต่างประเทศ มาเป็นธุรกิจของประเทศตน ภายใต้กฎหมายการลงทุนฉบับที่ 25 ในปี 2007 หากรัฐบาลดำเนินการแปรรูปธุรกิจการลงทุนของบริษัทต่างชาติให้กลายเป็นธุรกิจของคนท้องถิ่น รัฐบาลจะต้องจ่ายเงินชดเชยความเสียหายเต็มจำนวนให้กับบริษัทลงทุนต่างชาติ

2) การเคลื่อนย้ายและโอนเงินทุนกลับประเทศ การเคลื่อนย้ายเงินและโอนเงินทุนถือเป็นอีกสิ่งหนึ่งที่เป็นการให้สิทธิแก่นักลงทุนต่างชาติมีอิสระในการเคลื่อนย้ายและโอนเงินทุน กำไร รายได้จากดอกเบี้ย เงินปันผล ค่าสิทธิประโยชน์ รายได้จากการขายสินทรัพย์ การขาย และรายได้จากการดำเนินธุรกิจอื่นๆ ในรูปแบบของเงินสกุลต่างประเทศ กลับสู่ประเทศของตน

แต่อย่างไรก็ตามการประกอบธุรกิจในสาธารณรัฐอินโดนีเซียยังมีข้อกำหนดพิเศษเป็นการกำหนดถึงธุรกิจที่อนุญาตให้ดำเนินการ และหรือไม่ได้หรือได้แต่เงื่อนไขไว้ ดังเช่น ได้มีการกำหนดธุรกิจที่มีเงื่อนไขพิเศษ ในปี 2007 รัฐบาลได้ออกร่างกฎหมาย ฉบับแก้ไข ที่ 111 แก้ไขฉบับที่ 77 ของปี 2007 เกี่ยวกับธุรกิจต้องห้าม หรือธุรกิจที่ไม่อนุญาตให้มีการลงทุนใหม่ ไม่ว่าจะเป็นการลงทุนของต่างประเทศ หรือในประเทศ ได้แก่ ธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับประวัติศาสตร์ อนุสาวรีย์ การพนัน การปลูกกัญชา หรือพืชเสพติด การผลิตสารเคมีอันตราย ซึ่งรวมทั้งหมด 23 ธุรกิจ มีธุรกิจ 432 ประเภท ที่เปิดให้เป็นดำเนินการแบบวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม ที่ดำเนินการโดยหน่วยงานของรัฐเท่านั้น (UMKMK) นอกจากนั้นมีธุรกิจ 36 ประเภท ที่เปิดให้มีการลงทุนจากต่างประเทศ แต่จะต้องเป็นการลงทุนร่วมกับนักลงทุนท้องถิ่น สัดส่วนของการลงทุนของนักลงทุนต่างชาติจะแตกต่างไปตามประเภทธุรกิจ ซึ่งมีตั้งแต่ 99%, 95%, 85%, 75%, 60%, 65%, 50%, 49%, และ 25%

การลงทุนของนักลงทุนชาวต่างชาติ สำหรับนักลงทุนชาวต่างชาติที่ประสงค์จะลงทุนในสาธารณรัฐอินโดนีเซีย การลงทุนจากต่างชาติ (Foreign Investment) ในอินโดนีเซียจะอยู่ภายใต้กฎหมายการลงทุน เลขที่ 25 ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 26 เมษายน ปี 2007 โดยเป็นกฎหมายที่ออกมาใช้บังคับแทนกฎหมายการลงทุนเดิมซึ่งใช้มาตั้งแต่วันปี 1967 กฎระเบียบที่เกี่ยวกับการส่งเสริมการลงทุนภายใต้กฎหมายการลงทุน เลขที่ 25 คือ PP เลขที่ 62 ปี 2008 ซึ่งเป็นการปรับแก้ไข PP เลขที่ 1 ของปี 2007 เกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกในเรื่องภาษีเงินได้เกี่ยวกับภาคธุรกิจ

และคำตัดสินของการทรวงการคลังเลขที่ 5 ปี 2000 เกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกเรื่องอากรขาเข้าสำหรับเครื่องจัก สินค้า และวัตถุดิบที่นำมาใช้ในการพัฒนาอุตสาหกรรม เช่น

การส่งเสริมด้านภาษี (Tax incentives)

กฎหมายการลงทุน เลขที่ 25 ปี 2007 เป็นกฎหมายที่ส่งเสริมและให้ความสะดวกในการลงทุน ซึ่งรวมถึงการลงทุนจากต่างประเทศดังนี้

1. ภาษีเงินได้ โดยผ่านการลดรายได้สุทธิเพื่อที่จะกำหนดขอบเขตของการลงทุนทั้งหมดที่ได้มีการดำเนินการในช่วงเวลาที่กำหนด
2. การยกเว้นหรือปราศจากอากรขาเข้าสำหรับสินค้าประเภททุนเครื่องจักรและเครื่องมือ ซึ่งยังไม่มีการผลิตภายในประเทศ
3. การยกเว้นหรือปราศจากอากรขาเข้าสำหรับวัตถุดิบพื้นฐานหรือส่วนประกอบในช่วงเวลาที่กำหนดและตามความต้องการที่เฉพาะเจาะจง
4. การยกเว้นหรือผ่อนปรนจากภาษีมูลค่าเพิ่มสำหรับช่วงเวลาที่กำหนดสำหรับการนำเข้าสินค้าประเภท ทุนหรือเครื่องจักร หรือเครื่องมือที่ยังไม่มีการผลิตภายในประเทศ
5. การคิดค่าเสื่อมราคาในอัตราเร่งหรือ Amortization
6. การผ่อนปรนภาษีโรงเรือนและที่ดิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับภาคธุรกิจที่กำหนดในเขตพื้นที่

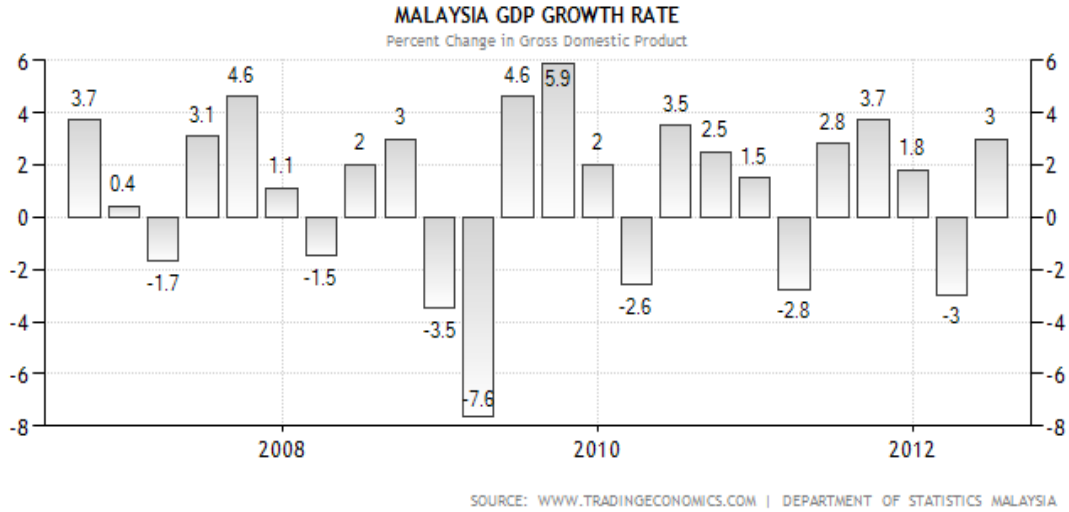
ที่กำหนดภายใต้กฎหมายการลงทุนจากต่างประเทศฉบับใหม่นี้ ได้มีการกำหนดเรื่องการอำนวยความสะดวกด้านภาษี ซึ่งรวมถึงการลดภาษีการลงทุน (Investment Tax Cut) การคิดค่าเสื่อมราคาในอัตราเร่ง หรือ Amortization การกำหนดอัตราภาษีสูงสุด และการชดเชยการขาดทุนสำหรับอุตสาหกรรมที่กำหนด โดยรัฐบาลอินโดนีเซียได้เสนอการอำนวยความสะดวกแก่การลงทุนในรูปแบบของภาษี (Tax Incentive) สำหรับการลงทุนในธุรกิจบางประเภท ซึ่งกฎระเบียบได้กำหนดโครงร่างไว้ในกฎระเบียบ PP เลขที่ 62 ปี 2008 ซึ่งเป็นการปรับแก้ไข PP เลขที่ 1 ปี 2007 เกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกด้านภาษีเงินได้สำหรับการลงทุนในภาคธุรกิจบางประเภทและในบางพื้นที่ การอำนวยความสะดวกหรือจูงใจด้านภาษีจะเป็นไปในรูปแบบของการลดภาษีสุทธิ 30% ของมูลค่าการลงทุนทั้งหมดในเวลาที่กำหนด เป็นต้น

3.2.1.4 ประเทศมาเลเซีย (Malaysia)

ประเทศมาเลเซียอัตราการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ[53] พิจารณาจากผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศมาเลเซีย (GDP) ขยายตัวประมาณ ร้อยละ 3 ในไตรมาสที่สองของปี 2555 ซึ่งเป็นอัตราการเจริญเติบโตที่มากกว่าช่วงไตรมาสที่หนึ่งอย่างเห็นได้ชัด และหากวิเคราะห์ถึงอัตราการเจริญเติบโตผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ ในอดีตที่ผ่านมานับตั้งแต่ปี 2000 ถึง 2012 นั้น นับได้ว่ามีอัตราการเจริญเติบโตเฉลี่ยอยู่ที่ร้อยละ 1.22 และสูงสุดอยู่ที่ร้อยละ 5.90 ในเดือนกันยายนปี 2009 สำหรับอัตราการเจริญเติบโตผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศต่ำที่สุดอยู่ที่ร้อยละ -7.60 ในเดือนมีนาคม 2009

[53] Malaysia GDP annual growth rate. Tradingeconomics. Web. 16 November 2012. http://www.tradingeconomics.com/malaysia/gdp-growth>.

อาจกล่าวได้ว่าอัตราการเจริญเติบโตของผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศนั้นแสดงให้เห็นถึงอัตราความเปลี่ยนแปลงในมูลค่าของสินค้าและบริการที่เติบโตขึ้นจากเศรษฐกิจในประเทศ ประเทศมาเลเซียนับได้ว่าเป็นประเทศที่เศรษฐกิจพัฒนาและเติบโตขึ้นอย่างรวดเร็ว เมื่อเทียบกับประเทศอื่นในทวีปเอเชีย จากเดิมที่มาเลเซียเป็นประเทศที่มีรายได้ของประเทศอยู่ในระดับกลาง ประเทศมาเลเซียได้เปลี่ยนตัวเองนับตั้งแต่ปี 1970 เป็นต้นมาจากเดิมที่เป็นเพียงผู้ผลิตวัตถุดิบเพื่อส่งให้แก่ประเทศอื่นเป็นประเทศที่มีระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม



Source: http://www.tradingeconomics.com/malaysia/gdp-growth-annual

การประสบความสำเร็จของประเทศมาเลเซียในการเป็นหนึ่งในประเทศกลุ่ม ASEAN ที่มีอัตราการเติบโตทางเศรษฐกิจอยู่ในเกณฑ์ที่สูงและเป็นที่หมายของนักลงทุนต่างชาติหลากหลายประเทศนั้นอาจกล่าวได้ว่าเริ่มนับแต่ปี ค.ศ 1957[54] ซึ่งการเปลี่ยนแปลงทางด้านเศรษฐกิจนี้เริ่มจากการส่งออกสินค้าจำพวกโภคภัณฑ์พื้นฐาน อาทิ ดีบุก ยางพารา และน้ำมันปาล์ม และได้เปลี่ยนแปลงไปสู่การเป็นประเทศเศรษฐกิจอุตสาหกรรมโดยอาศัยหลากหลายปัจจัยที่มีส่วนในการเปลี่ยนแปลงครั้งนี้ อันได้แก่ ความมั่นคงทางด้านการเมืองและเศรษฐกิจ (Malaysia's Political and Economic Stability) นโยบายที่หลักแหลมและปฏิบัติได้จริงที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อส่งเสริมการลงทุน มีแรงงานที่ช่วยเพิ่มผลผลิต รวมทั้งมีโครงสร้างพื้นฐานที่ทัดเทียมกับประเทศในซีกโลกตะวันตก (A Developed Infrastructure Comparable to That of Any Western Country) และเป็นที่ตั้งของสิ่งดึงดูดใจนักท่องเที่ยวอีกหลากหลายประการ เหล่านี้ล้วนแล้วแต่ส่งผลให้ประเทศมาเลเซียเป็นประเทศที่น่าดึงดูดใจในสายตานักลงทุนเป็นอย่างยิ่ง

ณ ปัจจุบันมีการร่วมทุนกันระหว่างบริษัทต่างๆ จากมากว่า 40 ประเทศเพื่อลงทุนในการดำเนินกิจการมากกว่า 5,000 บริษัทในประเทศมาเลเซียไม่ว่าจะเป็นในด้านอุตสาหกรรมการผลิตหรือ

[54] Our success stories-Introduction. Malaysian Investment Development Authority. Web. 6 September 2012.<http://www.mida.gov.my/env3/index.php?page= success-story-intro>.

ธุรกิจบริการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องด้วยการส่งเสริมการลงทุนจากรัฐบาล โดยการสร้างสภาวะแวดล้อมที่เหมาะสมกับการประกอบธุรกิจ เหล่านี้จึงส่งผลให้ประเทศมาเลเซีย ณ เวลาปัจจุบันนี้เป็นหนึ่งในระดับโลกของการตั้งฐานการผลิตหรือธุรกิจบริการนอกประเทศ นอกจากนี้ ผู้ประกอบการต่างประเทศที่ได้ลงทุนในประเทศมาเลเซียมาระยะหนึ่งแล้ว ได้แสดงให้เห็นถึงความมั่นใจในประเทศมาเลเซียในฐานะที่เป็นฐานที่ตั้งด้านการลงทุน (Investment Location) ด้วยการขยายธุรกิจและเพิ่มความหลากหลายให้กับธุรกิจตน (Expansions and Diversifications) เป็นจำนวนมากในปีที่ผ่านมา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเภทธุรกิจที่เกี่ยวกับเทคโนโลยีขั้นสูง (High Technology Projects)

เมื่อพิจารณาเหตุที่นักลงทุนต่างชาติควรลงทุนเพื่อประกอบธุรกิจในมาเลเซีย[55] ในอดีตที่ผ่านมา มาเลเซียนำนโยบายเศรษฐกิจและวิสัยทัศน์ที่สำคัญๆ มาใช้ในการกำหนดทิศทางการพัฒนาประเทศ เช่นอาทิ นโยบายวิสัยทัศน์แห่งชาติ (National Vision Policy : NVP) สำหรับปี 2544-2554 ที่มุ่งสร้างมาเลเซียให้เป็น “ประเทศที่มีความยืดหยุ่นคงทนและมีความสามารถในการแข่งขัน” และแผนพัฒนาอุตสาหกรรมฉบับที่ 3 (Third Industrial Master Plan: IMP3) สำหรับปี 2549-2563 ที่มุ่งส่งเสริมให้มาเลเซียเป็นประเทศที่ “สามารถแข่งขันได้อย่างยั่งยืนด้วยนวัตกรรมในสาขาการผลิตและการบริการ” และล่าสุดเมื่อปีที่แล้ว มาเลเซียได้แถลงแผนปฏิรูปเศรษฐกิจ (Economic Transformation Programs) เพื่อนำประเทศไปสู่การเป็นประเทศพัฒนาแล้วที่มีรายได้สูง ภายในปี 2563 โดยตั้งเป้าหมายให้เศรษฐกิจมาเลเซียมีอัตราการขยายตัวให้ได้ร้อยละ 6 ต่อปี เพื่อให้รายได้ของประชากรเพิ่มขึ้นจากระดับ 6,700 เหรียญสหรัฐฯ/คน/ปี เป็น 15,000 เหรียญสหรัฐฯ/คน/ปีซึ่งเป็นระดับรายได้ที่ธนาคารโลก ถือว่าเป็นระดับของประเทศที่มีรายได้สูง ซึ่งในการดำเนินการตามแผนฯ ดังกล่าว มาเลเซียจะพัฒนาให้ภาคการค้าบริการเป็นรากฐานสำคัญของเศรษฐกิจของประเทศ สร้างงานใหม่ราว 3.3 ล้านตำแหน่ง และมุ่งทำให้การเติบโตของประเทศเป็นไปอย่างยั่งยืนด้วย นอกจากนี้ มาเลเซียยังมีอัตราการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจสูง ติดอันดับความน่าเชื่อถือ และน่าลงทุนเป็นอย่างยิ่ง โดยกลไกที่นำมาสู่ความสำเร็จของมาเลเซียคือการลงทุนทั้งภายในและระหว่างประเทศ ซึ่งขยายตัวอย่างมีนัยสำคัญซึ่งเมื่อพิจารณาจากที่ตั้งทางภูมิศาสตร์ของมาเลเซียที่มีพรมแดนติดต่อกับบริเวณภาคใต้ของไทย มาเลเซียนับว่าเป็นตลาดที่ยังมีโอกาสเติบโตอีกมากสำหรับการลงทุนจากประเทศไทย

ปัจจัยอันเกี่ยวเนื่องกับอัตราการเติบโตทางเศรษฐกิจและความเข้มแข็งทางเศรษฐกิจของมาเลเซียที่นักลงทุนควรคำนึงถึงเพื่อเป็นปัจจัยในการลงทุนนั้น ได้แก่

1) อัตราการเติบโตทางเศรษฐกิจอย่างต่อเนื่องที่เติบโตจากทรัพยากรธรรมชาติหลากหลาย อาทิ น้ำมันดิบ ก๊าซธรรมชาติ ดีบุก ป่าไม้ น้ำมันปาล์มและยางพารา (Crude Oil, Natural Gas, Tin, Timber, Palm Oil, Rubber) โดยที่ค่า GDP เติบโตถึง 5.1% ในปี 2011 ซึ่งเพิ่มขึ้นเนื่องจากหลายปัจจัย ทั้งการบริโภคของประชากรในประเทศที่มีแนวโน้มที่จะเพิ่มขึ้นทั้งในด้านการบริโภคของเอกชนและของสาธารณะและอาจพิจารณาถึงการเติบโตทางเศรษฐกิจจากข้อมูลดังต่อไปนี้ได้อีกด้วย

2) อัตราเงินออมของประเทศ (Gross National Savings) - 34.6% of GNI

3) อัตราการว่างงาน (Unemployment Rate) - 3.1%

---

[55] Introduction, why Malaysia. Malaysian Investment Development Authority. Web. 6 September 2012 <http://www.mida.gov.my/env3/index.php?page=why-malaysia>.

4) ภาวะเงินเฟ้อ (Inflation) (CPI) - 3.2%

5) การส่งออกสินค้าที่มีการผลิตในปี 2011 (Export of Manufactured Goods 2011) - 67.7% of Total Exports

สถานะของประเทศมาเลเซียนั้นอาจกล่าวได้ว่ามีการยกระดับขึ้นสู่ประเทศอุตสาหกรรมที่มีสินค้าและบริการที่มีมูลค่าเพิ่มสูง (High Value-Added Industries)[56] ด้วยการยกระดับจากประเทศที่เป็นผู้ผลิตยางพาราและดีบุกรายใหญ่ที่สุดของโลก เข้าสู่ประเทศที่เศรษฐกิจของประเทศอุตสาหกรรมการผลิตที่เกี่ยวเนื่องกับเทคโนโลยีขั้นสูงและนับได้ว่าเป็นรายได้หลักของเงินทุนในประเทศ

ปัจจุบันนี้กล่าวได้ว่า ประเทศมาเลเซียเป็นผู้ส่งออกแถวหน้าของสินค้าจำพวกเซมิคอนดักเตอร์ (Semiconductor Devices) หน่วยเก็บความจำถาวรในคอมพิวเตอร์ (Computer Hard Disk) ผลิตภัณฑ์เกี่ยวกับเครื่องเสียงและวีดีโอ (Audio and Video Products) รวมถึงผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวกับเครื่องปรับอากาศ (Room Air-Conditioners)

นโยบายสนับสนุนจากทางรัฐบาลเป็นอีกหนึ่งปัจจัยที่ส่งเสริมการลงทุนในประเทศมาเลเซีย รัฐบาลได้มีการกำหนดนโยบายเพื่อสนับสนุนภาคธุรกิจและการลงทุนจากต่างประเทศ (Pro-Business Policies) อีกทั้งยังมีกำหนดข้อเสนอเพื่อชักจูงใจนักลงทุนต่างชาติอีกประการหนึ่ง ในรูปของอัตราภาษีที่ดึงดูดใจนักลงทุน และมาตรการจูงใจด้านอื่นๆ (Attractive Tax and Other Incentives) และผู้ประกอบธุรกิจฝ่ายเอกชนยังได้ร่วมเข้าเป็นหุ้นส่วนกับผู้ประกอบธุรกิจฝ่ายรัฐเพื่อให้บรรลุเป้าหมายของการพัฒนาประเทศ

ด้วยเหตุที่ประเทศมาเลเซียได้มีการดำรงไว้ซึ่งสภาวะแวดล้อมที่ยังคงดึงดูดใจนักลงทุนต่างชาติ เพื่อเปิดโอกาสให้ธุรกิจของนักลงทุนต่างชาตินั้นสามารถที่เติบโตและได้ผลประโยชน์เพิ่มขึ้น เหล่านี้ส่งผลให้ประเทศมาเลเซียนับเป็นฐานอุตสาหกรรมการผลิตและฐานการส่งออกที่ดึงดูดใจนักลงทุนในภูมิภาค อีกทั้งรัฐบาลมาเลเซียยังได้มีความพยายามที่จะให้ได้มาซึ่งผลตอบรับจากภาคธุรกิจด้วยการจัดให้มีช่องทางการให้คำปรึกษาแก่นักธุรกิจด้วย

หากมีการกล่าวถึงแรงงานในประเทศมาเลเซีย อาจกล่าวได้ว่าแรงงานนั้นเป็นแรงงานที่มีการศึกษา (An Educated Workforce) แรงงานเหล่านี้ล้วนแล้วแต่เป็นแรงงานที่มีความสามารถเป็นพิเศษ และยังอายุน้อย อีกทั้งยังเป็นแรงงานที่ได้รับการศึกษาและมีความสามารถในการทำงานให้ได้ผลผลิตสูงอีกด้วย (Talented, Young, Educated and Productive Workforce) ความสามารถในการพูดได้ถึงสองหรือสามภาษานับเป็นจุดเด่นของแรงงานในประเทศมาเลเซียเช่นเดียวกัน เหล่านี้รวมถึงความสามารถด้านภาษาอังกฤษที่นับเป็นภาษาสำคัญด้วย

ประเทศมาเลเซียยังจัดให้มีระบบการฝึกอบรมความรู้ให้กับแรงงานที่ครอบคลุมทั้งในด้านวิชาชีพและด้านอุตสาหกรรม รวมถึงการฝึกอบรมทักษะชั้นสูง (Advanced Skills Training) ให้แก่แรงงานอีกประการหนึ่งด้วย

ท้ายสุดนี้ ประเทศมาเลเซียยังส่งเสริมการดำรงไว้ซึ่งสภาพแวดล้อมในภาคอุตสาหกรรมที่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน ฉะนั้นจึงพบได้ว่าข้อพิพาทเกี่ยวกับด้านการค้าเกิดขึ้นเป็นจำนวนน้อยมาก

---

[56] Trade & investment, “Malaysia” ASEAN-KOREA CENTRE. Web. 1 September 2012 <http://www.aseankorea.org/main/publish/view.jsp?menuID=002004002005>.

ประเทศมาเลเซียเป็นประเทศที่มีโครงสร้างพื้นฐานของประเทศที่นับได้ว่ามีการพัฒนาอยู่ในขั้นที่อำนวยความสะดวกให้กับผู้ที่อาศัยอยู่ในประเทศเป็นอย่างมาก อาทิ โครงข่ายด้านการคมนาคมที่เชื่อมโยงกันอย่างดีทั้งในรูปแบบของถนนในประเทศและทางรถไฟ รวมทั้งมีท่าเรือและท่าอากาศยานที่สมบูรณ์และมีความพร้อม อีกทั้งเครือข่ายโทรคมนาคมและการให้บริการโทรคมนาคมในประเทศนับได้ว่าอยู่ในเกณฑ์ที่มีคุณภาพดี และหากมีการกล่าวถึงนิคมอุตสาหกรรมต่างๆ กล่าวได้ว่านิคมอุตสาหกรรมนั้นๆ มีการพัฒนาให้เหมาะสมกับภาคอุตสาหกรรม และเพื่อให้ตอบสนองความต้องการของประชากรในประเทศได้มากขึ้น ประเทศมาเลเซียยังได้มีการจัดแบ่งพื้นที่ออกเป็นเขตปลอดอุตสาหกรรม (Free Industrial Zones) เพิ่มเติมอีกส่วนหนึ่ง นอกจากนี้ ยังได้มีการจัดตั้งอุทยานเทคโนโลยี (Technology Parks) เพื่อบ่มเพาะธุรกิจด้านเทคโนโลยี และโครงการที่นับว่าเป็นจุดเด่นของประเทศอาจกล่าวได้คือ โครงการ Multimedia Super Corridor ให้การสนับสนุนแก่สถาบันการศึกษาที่สามารถสร้างมาตรฐานการยอมรับในระดับสากลถึงความเป็นเลิศทางด้านเทคโนโลยีมัลติมีเดีย เทคโนโลยีสารสนเทศ วิศวกรรม วิทยาศาสตร์ หรือสาขาอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง และจะต้องก่อให้เกิดประโยชน์ในการสนับสนุนการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ ซึ่งการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานดังที่กล่าวมาข้างต้นนี้ของประเทศมาเลเซียล้วนแล้วแต่เป็นไปเพื่อให้บรรลุจุดมุ่งหมายของประเทศในการเป็นเมืองไซเบอร์หรือศูนย์กลางไซเบอร์ในอนาคต (Cybercities and Cybercentres)

การลงทุนในประเทศมาเลเซีย **(Investing in Malaysia)** ประเทศมาเลเซียอุดมไปด้วยทรัพยากรธรรมชาติ อาทิ มีการสำรองน้ำมันดิบ 3.8 ล้านบาเรล และก๊าซธรรมชาติ 87 ล้านลูกบาศก์ฟุต ทั้งยังเป็นผู้ผลิตก๊าซอันดับ 3 ของโลกที่มีกำลังผลิต 24 ล้านตันต่อปี และยังคงมีทรัพยากรอื่นๆ อีกมากมาย เช่น ดีบุก ป่าไม้ ปาล์มน้ำมัน และโกโก้ นอกจากนี้ มาเลเซียยังใส่ใจในสิ่งแวดล้อมด้วยการคุ้มครองป่าไม้อีกด้วย มาเลเซียส่งเสริมการลงทุนผ่านมาตรการจูงใจให้แก่บริษัททั้งในประเทศและต่างประเทศ อาทิเช่น นโยบายการลดภาษีเงินได้นิติบุคคลจาก 28% เป็น 27% และจะลดเหลือ 26%ในอนาคตอันใกล้ การยกเว้นภาษีเงินได้ (70-100%) เป็นระยะเวลา 5 ปี รวมไปถึงสิทธิประโยชน์อื่นๆ เช่น Investment Tax Allowance, Reinvestment Allowance และ Accelerated Capital Allowance แก่บริษัทที่ทำการผลิต (Manufacturing Company) สร้างมาตรการจูงใจแก่บริษัทที่ผลิตสินค้าเทคโนโลยีสูง บริษัทที่มีโครงการสำคัญ (Strategic Project) บริษัทที่เน้นการวิจัยและพัฒนา รวมทั้งแรงจูงใจอื่นๆ เช่น ให้งบประมาณในการสร้างอาคารอุตสาหกรรม และงบประมาณการสร้างโครงสร้างพื้นฐาน

ในปัจจุบัน สหพันธรัฐมาเลเซียได้มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการลงทุนไว้ในปี ค.ศ. 1986 (Laws of Malaysia act 327 Promotion of Investments act 1986) มีทั้งสิ้น 3 ส่วน 55 มาตรา ส่วนที่ 1 ว่าด้วยความเบื้องต้น ส่วนที่ 2 ว่าด้วยการยกเว้นและหรือลดหย่อนทางด้านภาษี ส่วนที่ 3 บทเฉพาะกาล พอสรุป สาระสำคัญดังนี้

การส่งเสริมการลงทุนจะมีการให้สิทธิประโยชน์ทั้งโดยตรงและโดยอ้อม ภายใต้กฎหมายที่สำคัญได้แก่ Promotion of Investments Act 1986, Income Tax Act 1967, Customs Act 1967, Sales Tax Act 1972, Excise Act 1976 และ Free Zones Act 1990 ซึ่งกฎหมายเหล่านี้ครอบคลุมทั้งภาคอุตสาหกรรม การเกษตร การบริการ และการท่องเที่ยว โดยรัฐบาลได้จัดตั้งหน่วยงานหลักที่รับผิดชอบด้านการลงทุนคือ Malaysian Industrial Development Authority

(MIDA) ซึ่งเป็นหน่วยงานภายใต้การกำกับของ Ministry of Trade and Industry (MITI) ทั้งนี้ สิทธิประโยชน์หลักตามกฎหมายส่งเสริมการลงทุน อาจจำแนกได้เป็น 2 ลักษณะคือ “Pioneer Status” (ฐานะผู้บุกเบิก) และ “Investment Tax Allowance (ITA)” ซึ่งนักลงทุนสามารถเลือกอย่างใดอย่างหนึ่งที่เห็นว่าเป็นประโยชน์ที่สุดได้ เช่น หากการลงทุนนั้นต้องเน้นการซื้อเครื่องจักรหรือโรงงาน อาจเลือกสิทธิประโยชน์แบบที่สองได้ และไม่มีการแบ่งแยกระหว่างนักลงทุนต่างชาติและนักลงทุนท้องถิ่น

โดยหากผู้ลงทุนเลือกในฐานะ Pioneer Status[57] บริษัทที่ยื่นขอสิทธิประโยชน์ในกลุ่ม Pioneer Status จะได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ บางส่วนเป็นเวลา 5 ปี นับจากวันที่เริ่มการผลิต (วันที่เริ่มการผลิตนับจากวันที่ใช้กำลังการผลิตเกิน ร้อยละ 30 ของกำลังการผลิตรวม) โดยนำรายได้เพียงร้อยละ 30 ของเงินได้สุทธิ (Statutory Income) หรือเงินได้ที่ได้รับหลังจากหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้ว มาใช้เป็นฐานในการคำนวณภาษีเงินได้ในอัตราปกติสำหรับการลงทุนในเขตที่รัฐบาลส่งเสริมพิเศษ เช่น ซาราวัค ซาบาห์ กลันตัน ตรังกานู ปาหัง และยะโฮร์ จะได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้ทั้งหมดเป็นเวลา 5 ปี ทั้งนี้ จะต้องยื่นขอรับส่งเสริมการลงทุนก่อนวันที่ 31 ธันวาคม 2553

แต่หากผู้ลงทุนเลือกในฐานะ Investment Tax Allowance (ITA) บริษัทที่ยื่นขอสิทธิประโยชน์ในกลุ่ม Investment Tax Allowance (ITA) สามารถนำค่าใช้จ่ายในการซื้อสินค้าทุน เช่น โรงงาน เครื่องจักร และอุปกรณ์ต่างๆ ตามเงื่อนไขของ MIDA มาหักลดหย่อนได้ร้อยละ 60 ของค่าใช้จ่ายดังกล่าว ก่อนนำไปคำนวณภาษีเงินได้ในอัตราปกติ แต่ต้องไม่เกินร้อยละ 70 ของเงินได้สุทธิ (Statutory Income) ในปีนั้น เป็นเวลา 5 ปี นับจากวันที่ค่าใช้จ่ายนั้นเกิดขึ้น ส่วนที่เหลือจึงจะนำมาคำนวณเพื่อชำระภาษีในอัตราปกติ ทั้งนี้ ค่าใช้จ่ายส่วนที่ยังมิได้นำมาหักลดหย่อนในปีนั้น สามารถยกไปหักลดหย่อนในปีถัดไปได้จนกว่าจะเต็มจำนวน สำหรับการลงทุนในเขตที่รัฐบาลส่งเสริมพิเศษ เช่น รัฐซาราวัค ซาบาห์ กลันตัน ตรังกานู ปาหัง และยะโฮร์ สามารถนำค่าใช้จ่ายซื้อสินค้าทุนดังกล่าวมาหักลดหย่อนได้เต็มจำนวนและได้สูงสุดถึงร้อยละ 100 ของเงินได้สุทธิ (Statutory Income) ในปีนั้น เป็นเวลา 5 ปี ทั้งนี้จะต้องยื่นขอรับส่งเสริมการลงทุนก่อนวันที่ 31 ธันวาคม 2553

นอกเหนือจากสิทธิประโยชน์ที่นักลงทุนจะได้รับจากกรณี Pioneer Status และ Investment Tax Allowance แล้ว รัฐบาลมาเลเซียยังให้สิทธิประโยชน์เพิ่มเติมสำหรับอุตสาหกรรมที่ต้องการสนับสนุนเป็นพิเศษ ซึ่งมีหลายสาขาในทุกภาคการผลิต แต่ที่สำคัญ ได้แก่

ภาคอุตสาหกรรม โครงการลงทุนที่ใช้เทคโนโลยีขั้นสูง (High Technology) โครงการลงทุนที่เป็นยุทธศาสตร์ของประเทศ โครงการลงทุนที่สร้างความเชื่อมโยงภาคอุตสาหกรรมต่างๆ

---

[57] Pioneer Status การให้ Pioneer Status จะพิจารณาจาก value-added, local content ระดับของเทคโนโลยีที่ใช้ และความเชื่อมโยงในอุตสาหกรรม โดยบริษัทที่ได้รับ Pioneer Status จะได้รับการลดหย่อนภาษีบางส่วนตามระยะเวลากำหนด นอกจากนี้ เพื่อเป็นการจูงใจการลงทุนในพื้นที่ที่ได้รับการส่งเสริม (States of Sabah and Sarawak และ พื้นที่ที่เรียกว่า Eastern Corridor) บริษัทที่ตั้งอยู่ในพื้นที่เหล่านี้ จะได้รับการลดหย่อนภาษีเพิ่มเติมตามระยะเวลาที่กำหนด

การให้ Pioneer Status จะมีกำหนดระยะเวลาและสิทธิประโยชน์แตกต่างกันไปในแต่ละสาขาหรือกิจกรรม เช่น บริษัทที่ใช้ High Technology, บริษัทที่เข้าร่วม Industrial Linkage Program, จะได้รับการลดหย่อนภาษี 100% ของรายได้ เป็นเวลา 5 ปี ในขณะที่บริษัทที่มี Strategic Projects และบริษัทที่ผลิต Specialized เครื่องจักรและอุปกรณ์ จะได้รับการยกเว้นภาษีเป็นเวลา 10 ปี เป็นต้น

(Industrial Linkage Programme : ILP) การผลิตส่วนประกอบและชิ้นส่วนยานยนต์ รวมทั้งธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อมที่ได้รับส่งเสริม เป็นต้น โดยจะได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ทั้งหมดเป็นเวลา 5 ปี และการนำเข้าสินค้าทุนสามารถนำมาหักค่าใช้จ่ายได้ร้อยละ 60 (แต่ถ้าอยู่ในเขตที่รัฐบาลส่งเสริมพิเศษสามารถนำมาหักค่าใช้จ่ายได้ทั้งหมด เป็นเวลา 5 ปี)

สำหรับการผลิตเครื่องจักรเฉพาะแบบ จะได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้และค่าใช้จ่าย ในการนำเข้าสินค้าทุนทั้งหมด เป็นเวลา 5 ปี ส่วนการผลิตเครื่องจักรหนัก ได้รับลดหย่อนภาษีเงินได้ร้อยละ 70 ของอัตราปกติ (สำหรับการลงทุนในเขตที่รัฐบาลส่งเสริมพิเศษจะได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ทั้งหมด) เป็นเวลา 5 ปี และการนำเข้าสินค้าทุนสามารถนำมาหักค่าใช้จ่ายได้ร้อยละ 60 (สำหรับการลงทุนในเขตที่รัฐบาลส่งเสริมพิเศษ สามารถหักค่าใช้จ่ายได้ทั้งหมด) เป็นเวลา 5 ปี

ภาคเกษตร การผลิตและแปรรูปอาหารที่เป็นโครงการใหม่และที่เป็นการขยายการลงทุนเพิ่มเติม โครงการผลิตอาหารฮาลาล การทำฟาร์มเลี้ยงสัตว์ปีกที่ทันสมัย การปลูกไม้ยางพารา การส่งออกอาหาร ผลไม้ และดอกไม้ เป็นต้น ได้รับยกเว้นภาษีเงินได้บางส่วน โดยนำเงินได้เพียงร้อยละ 30 ของเงินได้ทั้งหมดมาคำนวณภาษี เป็นเวลา 5 ปี นับจากวันที่มีผลผลิตออกจำหน่าย ส่วนการลงทุนในเขตที่รัฐบาลส่งเสริมพิเศษ ได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ทั้งหมด เป็นเวลา 5 ปี

ท่องเที่ยว โรงแรมหรือโครงการท่องเที่ยวที่อยู่ในพื้นที่ส่งเสริมพิเศษ มีส่วนลดค่าใช้จ่ายโฆษณาและประชาสัมพันธ์การท่องเที่ยวในต่างประเทศ การยกเว้นภาษีบางรายการให้กับบริษัทท่องเที่ยวที่นำนักท่องเที่ยวต่างชาติเข้าประเทศมากกว่า 500 คน การยกเว้นภาษีให้กับธุรกิจจัดการประชุมและการแสดงสินค้า เป็นต้น

นอกจากนี้ ยังมีสิทธิประโยชน์ที่เป็นรายละเอียดปลีกย่อยจำแนกตามประเภทธุรกิจภายใต้เงื่อนไขต่างๆ อีกมากมาย เช่น การลงทุนด้านการวิจัยและพัฒนา (R&D) การลงทุนในเขต Multimedia Super Corridor (MSC) โครงการลงทุนด้านการสื่อสารและสารสนเทศ (ICT) การลงทุนด้านการเดินเรือและการขนส่ง ซึ่งสามารถขอข้อมูลเพิ่มเติมได้จาก MIDA

บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับอันเกี่ยวเนื่องกับการลงทุนในประเทศมาเลเซีย (Relevant Investment Legislation)[58]

(1) พระราชบัญญัติการลงทุน (Investment Act)

กฎหมายอันเกี่ยวข้องกับการลงทุนในประเทศมาเลเซีย ได้แก่ พระราชบัญญัติความร่วมมือเชิงอุตสาหกรรม (Industrial Coordination Act 1975) อันเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับการอนุญาตให้มีการประกอบกิจการอุตสาหกรรมเพื่อให้เป็นที่มั่นใจได้ว่าจะได้รับความร่วมมือจากภาคอุตสาหกรรมเพื่อการพัฒนาด้านอุสาหกรรมอย่างเป็นระบบในประเทศ

พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดให้บริษัทผู้ผลิตสินค้าที่มีร่วมทุนตั้งแต่ 2.5 ล้านริงกิตขึ้นไป หรือมีจำนวนพนักงานประจำมากกว่า 75 คนขึ้นไป ทำการร้องขอใบอนุญาตการประกอบกิจการจากกระทรวงการค้าและการอุตสาหกรรมระหว่างประเทศของมาเลเซีย (MITI) โดยร้องขอผ่านองค์การพัฒนาอุตสาหกรรมของมาเลเซีย (Malaysian Industrial Development Authority: MIDA) และ

[58] ASEAN investment guidebook, association of Southeast Asean nations. Web. 6 September 2012. <http://www.aseansec.org/publications/Asean-Investment-2009.pdf>.

ผู้ประกอบการยังได้รับสิทธิพิเศษด้านการลงทุนภายใต้พระราชบัญญัติการส่งเสริมการลงทุน ปี 2529 (Promotion of Investment Act 1986) ทั้งนี้ การอนุมัติขั้นสุดท้ายต้องดำเนินการผ่าน MITI

(2) พระราชบัญญัติเกี่ยวกับการจัดตั้งบริษัท (Companies Act)

พระราชบัญญัติการจัดตั้งบริษัทปี 1965 (Company Act 1965) เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำกับและดูแลการจัดตั้งบริษัทในประเทศมาเลเซีย ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ประกอบไปด้วยบทบัญญัติเกี่ยวกับการจัดตั้งและดำเนินกิจการจำพวกบริษัทในประเทศมาเลเซีย

พระราชบัญญัติการจัดตั้งบริษัทปี 1965 (Company Act 1965) ของมาเลเซียระบุว่าการที่บริษัทต่างชาติจะจัดตั้ง หรือขยายบริษัทในประเทศมาเลเซียนั้นจะต้องได้รับอนุญาตยินยอมจากกระทรวงการค้าระหว่างประเทศและอุตสาหกรรม (Ministry of International Trade and Industry) ก่อน และคณะกรรมการกำกับดูแลหลักทรัพย์ (Securities Commission) รวมถึงคณะกรรมการกำกับดูแลการลงทุน (Foreign Investment Committee) ที่กำกับดูแลธุรกรรมการค้าขายต่างๆ ของบริษัทข้ามชาติ ที่เกี่ยวเนื่องกับการถ่ายโอนกรรมสิทธิ์ ไม่ว่าจะเป็นการเข้าครอบครอง (Acquisitions) ปรับโครงสร้าง (Restructurings) รวมถึงการเข้าซื้อกิจการต่างๆ (Mergers or Takeovers) เนื่องจากการแข่งขันทางการค้ามีความเข้มข้นมากขึ้น รัฐบาลมาเลเซียจึงลดหย่อนข้อบังคับและกฎเกณฑ์ในการถือครองหุ้นของบริษัทต่างชาติลงในวันที่ 17 มิถุนายน 2546 ซึ่งการลดหย่อนดังกล่าวทำให้นักลงทุนต่างชาติสามารถถือครองหุ้นได้เต็มจำนวนในอุตสาหกรรมต่างๆ

อย่างไรก็ตาม การลงทุนโดยตรงของต่างชาตินั้นมีข้อจำกัดในอุตสาหกรรมบางประเภท เช่น สื่อโทรทัศน์และการแพร่ภาพ สลากกินแบ่ง เป็นต้น นอกจากนั้นรัฐบาลยังให้สิทธิพิเศษกับบริษัทสัญชาติมาเลเซีย หรือกิจการร่วมทุน (Joint-venture) เหนือบริษัทต่างชาติอีกด้วย ทั้งนี้ สิทธิพิเศษส่วนใหญ่ที่บริษัทสัญชาติมาเลเซียรวมถึงกิจการร่วมทุน (ที่มีสัดส่วนของชนชาติมาเลย์ถือครองกิจการมากกว่าร้อยละ 30 ขึ้นไป) ได้เหนือกิจการต่างชาตินั้นเป็นไปตามแนวนโยบาย “ภูมิบุตร” (Bumiputera Entrepreneur Fund-i (TPUB-i))[59] อันเป็นนโยบายที่รัฐบาลส่งเสริมกิจการสัญชาติมาเลเซียที่ประกอบกิจการในโครงการหรือมีสัญญาที่ได้รับการรับรองจากรัฐบาลหรือหน่วยงานภาครัฐอื่นๆ จึงถือได้ว่านโยบายนี้ต้องการที่ต้องการจะสร้างความมั่งคั่งให้กับเชื้อชาติมาเลย์ในส่วนของภาคการบริการนั้นมีสัดส่วนประมาณร้อยละ 60 ของเศรษฐกิจมาเลเซียนั้น กิจการของชนชาติมาเลย์ยังคงได้รับการคุ้มครองจากทางการมาเลเซียในระดับที่สูง ไม่ว่าจะเป็นภาคการเงินการธนาคารบริษัทประกันภัย รวมถึงภาคการสื่อสารและโทรคมนาคมที่ส่วนใหญ่มีกฎข้อบังคับให้ต่างชาติสามารถถือครองหุ้นในระดับที่ไม่เกินร้อยละ 30 อย่างไรก็ตาม สำหรับภาคการเงินอิสลามนั้น ต่างชาติสามารถถือครองหุ้นได้เต็มจำนวน[60]

---

[59] Bumiputera Entrepreneur Fund-i (TPUB-i), SME Corporation Malaysia (SME Corp.). Web. 6 September 2012. <http://www.smecorp.gov.my/v4/node/138.>

[60] รายงานวิจัยเรื่องผลกระทบของเงินทุนเคลื่อนย้ายภายในกลุ่มประเทศอาเซียน+3 ต่อระบบเศรษฐกิจไทยและประเทศสมาชิก (Impact of Intra-regional Capital Flows on the ASEAN +3 economies), สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง, กระทรวงการคลัง. Web. 6 September 2012. http://www.fpo.go.th/e_research/pdf/research_project_3_1_2(2552).pdf>.

(3) พระราชบัญญัติชื่อทางการค้า (Business Names Act)

ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายประเทศมาเลเซีย ธุรกิจในประเทศมาเลเซียแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท[61] ได้แก่ ธุรกิจที่มีผู้เป็นเจ้าของแต่เพียงผู้เดียว (Sole proprietorship) ห้างหุ้นส่วน (Partnership) หรือธุรกิจที่มีผู้เป็นหุ้นส่วนอย่างน้อยสองคนแต่ต้องไม่เกินกว่า 20 คน และบริษัทจำกัด ซึ่งธุรกิจเหล่านี้สามารถดำเนินการจดทะเบียนได้ภายใต้กฎหมาย (Registration of Business Act 1956 (Revised 1978)

การลงทุนขั้นต่ำในประเทศมาเลเซีย (Minimum Level of Investment)

รัฐบาลมาเลเซียมิได้มีการกำหนดอัตราการลงทุนขั้นต่ำในประเทศมาเลเซีย อย่างไรก็ดี ชาวต่างชาติที่มีความประสงค์จะทำการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์มาเลเซียสามารถทำได้โดยเสรี อย่างไรก็ตาม ทางการมาเลเซียไม่อนุญาตให้นำเงินสกุลเงินริงกิตมาเลเซีย และเครื่องมือทางการเงินในรูปสกุลเงินริงกิตมาเลเซียหมุนเวียนนอกประเทศมาเลเซีย[62] (De-internationalization) ส่งผลให้การซื้อขายเครื่องมือทางการเงินในรูปสกุลเงินริงกิตมาเลเซีย ต้องผ่านสถาบันเงินฝากภายในประเทศที่ได้รับอนุญาตจากรัฐแล้วเท่านั้น รวมถึงการชำระเงินของชาวต่างชาติที่เกี่ยวเนื่องกับเครื่องมือทางการเงินในรูปสกุลเงินริงกิตมาเลเซีย จะต้องอยู่ในรูปแบบของสกุลเงินต่างชาติ หรือในรูปสกุลเงินริงกิตมาเลเซียที่มีบัญชีในต่างประเทศ ในขณะที่รายได้จากการขายดังกล่าวจะต้องอยู่ในต่างประเทศด้วยเช่นกัน อย่างไรก็ดี มาเลเซียยังคงมีนโยบายเกี่ยวกับอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราที่เป็นเสรีที่จะเป็นการกระตุ้นให้การซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศมีเพิ่มมากขึ้นอันจะส่งผลให้เกิดการแข่งขันกันระหว่างเศรษฐกิจในระดับท้องถิ่นและธุรกิจระหว่างประเทศ และนโยบายนี้ยังถือได้ว่าเป็นการส่งเสริมธุรกิจโดยรวมในประเทศด้วยการกำหนดใช้สกุลเงินในประเทศอีกประการหนึ่งด้วย

นโยบายการห้ามหมุนเวียนสกุลเงินริงกิตนอกประเทศมาเลเซียนี้นับได้ว่าเป็นความพยายามที่ประสบความสำเร็จในการดำรงไว้ซึ่งระบบเศรษฐกิจของประเทศมาเลเซียมาจนถึงเวลาปัจจุบัน นักลงทุนต่างชาติจึงมีความมั่นได้ว่าธุรกิจของตนที่ดำเนินอยู่ในประเทศมาเลเซียจะไม่ถูกผลกระทบด้านปัญหาเศรษฐกิจดังเช่นในอดีตที่ผ่านมาช่วงวิกฤตเศรษฐกิจในกลุ่มประเทศอาเซียนที่ต่างชาติหมุนเวียนเงินสกุลริงกิตนอกประเทศมาเลเซียเป็นจำนวนมาก[63]

นอกจากนี้ หากมีการถือเครื่องมือทางการเงินในรูปสกุลเงินริงกิตมาเลเซีย 1 ปี ขึ้นไป รายได้จากการขายสามารถแลกเป็นเงินสกุลต่างประเทศได้ทันที หรืออยู่ในบัญชีต่างประเทศ รวมถึง

---

[61] Registering your business. My Government. the Malaysia government's official portal. Web. 6 September 2012.<http://www.malaysia.gov.my/EN/Relevant%20Topics/MakeaBusiness/Business/Startingbusiness/registeringyourbusiness/Pages/RegisteringYourBusiness.aspx >.

[62] Weak Malaysian Ringgit. Media statement by Dr. Hiew King Cheu in Kota Kinabalu on Tuesday, 8th May 2012. Web. 6 September 2012.<http://dapmalaysia.org/english/2012/may12/bul/bul4976.htm>.

[63] How Malaysia aims to boost financial sector. G Sivalingam, for The Business Times, 24 February 2012. Institute of Southeast Asian Studies. Web. 6 September 2012. http://web1.iseas.edu.sg/?p=7102>.

การที่ชาวต่างชาติชำระเงินให้กับผู้ที่พำนักอยู่ในประเทศมาเลเซียในการซื้อเครื่องมือทางการเงินที่จดทะเบียนนอกประเทศ จะต้องอยู่ในรูปแบบสกุลเงินต่างชาติเท่านั้น

บทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนในประเทศมาเลเซีย (Other Related Investment Legislation)

(1) การกำหนดพื้นที่เขตนิคมอุตสาหกรรม[64] (Industrial Estates)

ประเทศมาเลเซียมีการกำหนดเขตนิคมอุตสาหกรรม มากกว่า 200 เขตเพื่อรองรับธุรกิจการลงทุนในประเทศ โดยหน่วยงานที่เป็นผู้พัฒนาและเป็นผู้รับผิดชอบโครงข่ายด้านนิคมอุตสาหกรรมนี้ ได้แก่ The State Economic Development Corporations (SEDCs) และ Regional Development Authorities (RDAs) รวมทั้งการท่าเรือและเทศบาล และนอกจากเขตนิคมอุสาหกรรมที่กล่าวมาแล้วข้างต้น เขตอุตสาหกรรมแห่งใหม่ยังถือกำเนิดขึ้นอย่างต่อเนื่องเพื่อให้สอดคล้องกับความต้องการเขตจำเพาะสำหรับอุตสาหกรรมที่สูงขึ้น

นอกจากนี้ยังมีเขตอุตสาหกรรมของภาคเอกชนอีกจำนวนมาก ซึ่งแต่ละเขตอุตสาหกรรมจะมีเงื่อนไขและค่าใช้จ่ายแตกต่างกันออกไปตามแต่ละพื้นที่

(2) พระราชบัญญัติกำหนดเขตปลอดอากร 1990 (Free Zones Act 1990[65])

ประเทศมาเลเซียได้มีการกำหนดนโยบายด้านเศรษฐกิจที่สำคัญอีกประการหนึ่งที่มีผลเป็นการส่งเสริมการลงทุนในประเทศมาเลเซีย ได้แก่ เขตปลอดอากรของประเทศมาเลเซีย ดังที่มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติกำหนดเขตปลอดอากร 1990 (Free Zones Act 1990)

เขตปลอดอากรนี้ นับได้ว่าเป็นเขตพื้นที่ที่อาจถูกกำหนดในเขตพื้นที่ใดๆในประเทศมาเลเซียก็เป็นได้ ซึ่งหน่วยงานที่จะเป็นผู้ประกาศเขตพื้นที่ปลอดภาษีว่าเขตพื้นที่ใดจะเป็นเขตธุรกิจเชิงพาณิชย์ปลอดอากร (Free Commercial Zone) หรือเขตอุตสาหกรรมปลอดอากร (Free Industrial Zone) ได้แก่ กระทรวงการคลัง ซึ่งเป็นการประกาศภายใต้หลักเกณฑ์มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติกำหนดเขตปลอดอากร 1990 (Free Zones Act 1990)

กฎหมายฉบับนี้กล่าวได้ว่ามีบทบัญญัติที่เป็นการส่งเสริมให้บริษัทต่างๆ ที่ดำเนินการอยู่ในเขตพื้นที่ที่กฎหมายกำหนดได้รับประโยชน์จากการได้ลดอัตราภาษีอากรให้น้อยลง อีกทั้งสามารถนำเข้าโดยปลอดภาษี ซึ่งวัตถุดิบ ส่วนประกอบต่างๆ เครื่องจักรกล และอุปกรณ์ที่มีเพื่อใช้โดยตรงกับกระบวนการผลิต และยังได้รับประโยชน์จากการได้รับการลดอัตราภาษีอากรเมื่อมีการส่งออกผลิตภัณฑ์ของตนที่ผลิตเป็นที่เรียบร้อยแล้วอีกด้วย

จึงอาจกล่าวได้ว่า วัตถุประสงค์การตั้งเขตปลอดอากรนั้นเป็นไปเพื่อพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ มุ่งเน้นการส่งเสริมการสั่งสินค้าเข้าเพื่อการส่งออก (Entrepot Trade) และเพื่อเป็นประโยชน์แก่ผู้ประกอบการด้านการผลิตที่ประกอบธุรกิจด้านผลิต หรือประกอบสินค้าเพื่อส่งออกเป็นหลัก

---

[64] Infrastructure Support. Investment in Malaysia. Malaysian Investment Development Authority. Web. 6 September 2012<http://www.mida.gov.my/env3/index.php?page=industrial-land>.

[65] Free zones act 1990. Act 438. Law of Malaysia. Web. 16 November 2012. http://www.agc.gov.my/Akta/Vol.%209/Act%20438.pdf>.

กิจการหรืออุตสาหกรรมการผลิตใดที่ประกอบกิจการอยู่ในเขตปลอดอากรตามที่กฎหมายกำหนดจะมีสิทธิได้รับการลดหย่อนด้านภาษีอากรดังที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติการ ภาษีอากร 1967 (Section 2 (1A) of the Customs Act 1967)

โดยมีการจัดตั้งเขตปลอดอากรบริเวณพื้นที่ชายแดน ท่าเรือ และท่าอากาศยาน สนับสนุนและอำนวยความสะดวกด้านการค้าและอุตสาหกรรมเพื่อการส่งออกของประเทศตามพระราชบัญญัติเขตปลอดอากร ในปี 1990 (The Free Zones ACT 1990)

กฎหมายได้มีการแบ่งเขตปลอดอากรออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ เขตธุรกิจเชิงพาณิชย์ปลอดอากร (Free Commercial Zone) (FCZ) และเขตอุตสาหกรรมปลอดอากร (Free Industrial Zone) (FIZ)

1) เขตธุรกิจเชิงพาณิชย์ปลอดอากร (Free Commercial Zone) (FCZ)

การจัดแบ่งเขตพื้นที่เป็นเขตการค้าปลอดอากรนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อเอื้อผลประโยชน์ด้านภาษีอากรให้แก่ทุกกิจการที่ประกอบธุรกิจเชิงพาณิชย์ ได้แก่ ธุรกิจการค้า (Trading) แต่ไม่รวมถึงการธุรกิจค้าปลีก (Retail Trading) การแบ่งบรรจุผลิตภัณฑ์ (Breaking Bulk) การกำหนดคุณภาพผลิตภัณฑ์ (Grading) การบรรจุใหม่ซึ่งผลิตภัณฑ์ (Repacking) การติดฉลากสินค้าใหม่ (Relabeling) การขนส่งสินค้าถ่ายลำ (Transhipment) และการส่งสินค้าข้ามเขตแดน (Transit) นับจนถึงปัจจุบันนี้ มีการกำหนดเขตธุรกิจเชิงพาณิชย์แล้ว 17 เขต ตั้งอยู่ตามเขตพื้นที่ต่างๆ ดังนี้ North, South and West Port of Port Klang, Port Klang Free Zone, Pulau Indah MILS Logistic Hub, Butterworth, Bayan Leas, KLIA, Rantau Panjang, Pengkalan Kubor, Stulang Laut, Johor Port and Port of Tanjung Pelepas

2) เขตอุตสาหกรรมปลอดอากร (Free Industrial Zone) (FIZ)

ผลประโยชน์ที่ผู้ประกอบการจากการประกอบธุรกิจในเขตนี้ นอกเหนือจากการได้รับการลดหย่อนภาษีศุลกากรแล้ว ผู้ประกอบการฝ่ายการผลิตเพื่อส่งสินค้าออกนอกประเทศยังได้รับประโยชน์จากการปลอดภาษีนำเข้าซึ่งวัตถุดิบ ส่วนประกอบต่างๆ เครื่องจักรกล และอุปกรณ์ที่มีเพื่อใช้โดยตรงกับกระบวนการผลิต และยังได้รับประโยชน์จากการได้รับการลดอัตราภาษีอากรเมื่อมีการส่งออกผลิตภัณฑ์ของตนที่ผลิตเป็นที่เรียบร้อยแล้วอีกด้วย

นับจนถึงปัจจุบันนี้ มีการกำหนดเขตอุตสาหกรรมปลอดอากรแล้ว 18 เขต ตั้งอยู่ตามเขตพื้นที่ต่างๆ ดังนี้

Pasir Gudang, Tanjung Pelepas, Batu Berendam I, Batu Berendam II, Tanjung Kling, Telok Panglima Garang, Pulau Indah (PKFZ), Sungai Way I, Sungai Way II, Ulu Kelang, Jelapang II, Kinta, Bayan Lepas I,II, III, IV, Seberang Perai, and Sama Jaya.

ผู้ประกอบการที่จะสามารถจัดตั้งโรงงานตนและได้รับการลดหย่อนภาษีภายในเขตอุตสาหกรรมปลอดอากรได้นั้น ผลผลิตทั้งหมดของตนหรือไม่น้อยกว่าร้อยละ 80 ต้องผลิตเพื่อการส่งออกนอกประเทศและวัตถุดิบ รวมทั้งส่วนประกอบต่างๆ ต้องมาจากการนำเข้าจากต่างประเทศทั้งสิ้น

(3) ธุรกิจคลังสินค้าที่ได้รับอนุญาต (Licensed Manufacturing Warehouses)

สำหรับธุรกิจที่ไม่อยู่ในข่ายที่จะจัดตั้งโรงงานในเขตอุตสาหกรรมปลอดอากรได้ หรือในกรณีที่ผู้ประกอบการไม่มีความประสงค์ที่จะเข้าร่วมในเขตอุตสาหกรรมปลอดอากร ธุรกิจนั้นยังอยู่ในข่ายที่จะใช้ประโยชน์จากสิ่งอำนวยความสะดวกที่อยู่ในเขตอุตสาหกรรมปลอดอากรได้หากธุรกิจนั้นได้รับการอนุญาตให้ประกอบธุรกิจคลังสินค้า (Licensed Manufacturing Warehouse : LMWs) ภายในเขต FIZs ได้ หากเป็นการเก็บวัตถุดิบ สำหรับใช้ผลิตสินค้าเพื่อส่งออกไม่น้อยกว่าร้อยละ 80 และต้องใช้วัตถุดิบหรือส่วนประกอบนำเข้าเป็นส่วนใหญ่ หากผลผลิตทั้งหมดของตนหรือไม่น้อยกว่าร้อยละ 80 ต้องผลิตเพื่อการส่งออกนอกประเทศและวัตถุดิบ รวมทั้งส่วนประกอบต่างๆ ต้องมาจากการนำเข้าจากต่างประเทศทั้งสิ้น

สินค้าที่ส่งออกไปต่างประเทศจากเขต FIZs และ LMWs จะได้รับยกเว้นภาษีศุลกากร ในอัตราเดียวกันกับเขตการค้าเสรี AFTA Common Effective Preferential Tariff (CEPT) หากสินค้าที่กระจายในประเทศมากกว่าร้อยละ 40 หรือหากสินค้าที่กระจายในประเทศไม่ถึงเกณฑ์ดังที่กล่าวไว้ ผู้ประกอบการยังอาจได้รับการยกเว้นด้านภาษีศุลกากรหาก ผู้ประกอบการสามารถพิสูจน์ได้

ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่า การควบคุมในเขตปลอดอากรนั้น ใช้หลักการควบคุมทางศุลกากรที่น้อยที่สุด เพื่อให้ผู้ประกอบการได้รับสิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรสูงสุดเพื่อเป็นการจูงใจให้มีการลงทุนมากขึ้น กล่าวโดยสรุป ของที่นำเข้าไปในเขตปลอดอากร จะได้รับยกเว้นภาษีศุลกากร ภาษีสรรพสามิต และภาษีสรรพากร สินค้าเพื่อการค้าทุกชนิดนำเข้า Free Commercial Zone (FCZ) จะได้รับการยกเว้นภาษีศุลกากร ภาษีสรรพสามิต และภาษีสรรพากร อีกทั้ง สินค้าที่ใช้ในกระบวนการผลิตหรือสินค้าที่ผลิตขึ้นเพื่อการส่งออก นำเข้าไปใน Free Industrial Zone (FIZ) จะได้รับการยกเว้น ภาษีศุลกากร ภาษีสรรพสามิต และภาษีสรรพากรเช่นเดียวกัน และผู้ที่มีอำนาจในการออกกฎ ระเบียบ กำหนดห้ามการนำสินค้าบางประเภทเข้าไปในเขต FCZ ได้แก่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

อย่างไรก็ดี สินค้านำเข้าเขตปลอดอากรจะไม่ได้รับการยกเว้นอากร (Goods Not Eligible for Duty/Tax Exemption) ได้แก่ รถฟอร์คลิฟท์ สารสำหรับทำความสะอาดโรงงานและเครื่องจักร อุปกรณ์สำนักงานและเฟอร์นิเจอร์ อุปกรณ์ดับเพลิงและป้องกันมลพิษ ยานยนต์และชิ้นส่วน น้ำมันและผลผลิตของน้ำมัน วัตถุดิบ เครื่องมือและเครื่องใช้ในการก่อสร้าง ยางรถยนต์ สารเคมีและวัตถุระเบิด เครื่องอุปกรณ์ทำความเย็น เครื่องช่วยสำหรับการผลิต เครื่องแต่งกายสำหรับคนงาน สินค้าและบริการทุกชนิดที่นำเข้าไปใช้ในเขตปลอดอากรโดยไม่ตรงกับกิจการและวัตถุประสงค์ในการจัดตั้ง

มาตรการส่งเสริมการลงทุนของประเทศมาเลเซีย (Incentives for Investment)[66] ในประเทศมาเลเซีย มาตรการจูงใจผู้ลงทุนด้านภาษีทั้งทางตรงและทางอ้อมบัญญัติอยู่ในกฎหมายหลาย

[66] ASEAN investment guidebook, association of Southeast Asean nations. Web. 6 September 2012 <http://www.aseansec.org/publications/Asean-Investment-2009.pdf>.

Incentive for investment. Invest in Malaysia. Malaysian Investment Development Authority. Web. 6 September 2012. <http://www.mida.gov.my/env3/index.php?page=manufacturing- sector-2>.

ฉบับด้วยกัน ได้แก่ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน 1986 (The Promotion of Investments Act 1986) พระราชบัญญัติภาษีเงินได้ 1967 (Income Tax Act 1967) พระราชบัญญัติศุลกากร 1967 (Customs Act 1967) พระราชบัญญัติภาษีการขาย 1972 (Sales Tax Act 1972) พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต 1967 (Excise Act 1976) และพระราชบัญญัติเขตปลอดภาษี 1990 (Free Zones Act 1990) ซึ่งกฎหมายดังที่กล่าวมานี้เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ครอบคลุมถึงการลงทุนทั้งในด้านอุตสาหกรรมการผลิต (Manufacturing) ด้านการเกษตร (Agriculture) ด้านการท่องเที่ยวที่รวมถึงธุรกิจโรงแรม (Tourism (Including Hotel)) และธุรกิจบริการประเภทอื่นๆ ที่ได้รับอนุญาตแล้ว (Approved Services Sectors) อีกทั้งยังครอบคลุมถึงกิจกรรมการฝึกอบรม และกิจกรรมเกี่ยวกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม (Training and Environmental Protection Activities) อีกด้วย

มาตรการอย่างหนึ่งที่ถือว่าเป็นมาตรการโดยตรงในการจูงใจผู้ลงทุนให้ทำการลงทุนในประเทศมาเลเซีย ได้แก่ มาตรการโดยตรงด้านภาษีที่รัฐจะอนุญาตการได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้ทั้งบางส่วนหรือทั้งหมดภายในช่วงระยะเวลาที่กำหนด และสำหรับมาตรการด้านภาษีโดยอ้อมจะอยู่ในรูปแบบของการได้รับการยกเว้นภาษีนำเข้า ภาษีขายและภาษีสรรพสามิต

ในปัจจุบัน Focus ของการพัฒนาอุตสาหกรรมของมาเลเซียอยู่ที่การกระตุ้นและสนับสนุนโครงการที่เพิ่มคุณค่าต่อเศรษฐกิจ รวมถึงการค้นคว้าและพัฒนาเทคโนโลยีใหม่ๆ โดยให้ความสำคัญในการลงทุนสาขาต่างๆ เช่น การผลิต การเกษตร การท่องเที่ยว การค้นคว้าและพัฒนา การฝึกอบรมและพัฒนาบุคลากร การรักษาสิ่งแวดล้อม เป็นต้น หน่วยงานหลักที่มีหน้าที่ดูแลรับผิดชอบส่งเสริมการลงทุนของมาเลเซียคือ Malaysia Industrial Development Authority (MIDA) โดยทำหน้าที่เป็น One-Stop Agency จัดกิจกรรมต่างๆ เพื่อส่งเสริมการลงทุน เผยแพร่ประชาสัมพันธ์และให้ข้อมูลแก่ผู้ลงทุนภายในประเทศและต่างชาติ มาตรการส่งเสริมการลงทุนของมาเลเซีย สรุปได้ดังนี้

(1) มาตรการจูงใจเพื่อการส่งเสริมอุตสาหกรรมการผลิต (Incentives for the Manufacturing Sector)

1) มาตรการหลักในการจูงใจเพื่อส่งเสริมการลงทุนเพื่อผู้ประกอบการหลักด้านการผลิต (Main Incentives for Manufacturing Companies)

มาตรการหลักทางภาษีที่มาเลเซียใช้ในการดึงดูดการลงทุนของอุตสาหกรรมในภาคการผลิตคือ การให้ Pioneer Status หรือ การให้ มาตรการลดหย่อนด้านภาษี (Investment Tax Allowance) นอกจากนี้ ยังมี Reinvestment Allowance, Accelerated Capital Allowance, Tax Exemption on the Value of Increased Exports รายละเอียดดังนี้

ก. อุตสาหกรรมบุกเบิก (Pioneer Status) การอนุญาตให้บริษัทหรือสถานประกอบการได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนในฐานะ Pioneer Status จะพิจารณาจาก value-added, Local Content ระดับของเทคโนโลยีที่ใช้ และความเชื่อมโยงในอุตสาหกรรม (Technology Used and Industrial Linkages) โดยบริษัทที่ได้รับ Pioneer Status จะได้รับการลดหย่อนภาษีบางส่วนตามระยะเวลากำหนด นอกจากนี้ เพื่อเป็นการจูงใจการลงทุนในพื้นที่ที่ได้รับการส่งเสริม (States of Sabah and Sarawak และพื้นที่ที่เรียกว่า Eastern Corridor) บริษัทที่ตั้งอยู่ในพื้นที่เหล่านี้ จะได้รับการลดหย่อนภาษีเพิ่มเติมตามระยะเวลาที่กำหนด

การให้ Pioneer Status จะมีกำหนดระยะเวลาและสิทธิประโยชน์แตกต่างกันไปในแต่ละสาขาหรือกิจกรรม เช่น บริษัทที่ใช้ High Technology บริษัทที่เข้าร่วม Industrial Linkage Program จะได้รับการลดหย่อนภาษีของรายได้โดยผู้ประกอบการจะชำระภาษีให้กับรัฐเพียงร้อยละ 30 ของรายได้ เป็นเวลา 5 ปี เริ่มตั้งแต่วันการผลิต (Production Day) ซึ่งหมายถึง วันที่ระดับของสินค้าหรือผลผลิตบรรลุยอดร้อยละ 30 ของกำลังการผลิต ในขณะที่บริษัทที่มี Strategic Projects และบริษัทที่ผลิต Specialized เครื่องจักรและอุปกรณ์ จะได้รับการยกเว้นภาษีเป็นเวลา 10 ปี เป็นต้น

กิจการและสินค้าที่อยู่ในข่ายได้รับส่งเสริมการลงทุนในลักษณะอุตสาหกรรมบุกเบิกนั้นจะรู้จักกันในชื่อของ กิจการที่ได้รับการส่งเสริม (Promoted Activities) หรือสินค้าที่ได้รับการส่งเสริม (Promoted Products)[67]

ข. การได้รับการลดหย่อนด้านภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Tax Allowance (ITA))

นอกเหนือจากมาตรการส่งเสริมการลงทุนในลักษณะอุตสาหกรรมบุกเบิกแล้ว ผู้ประกอบการหรือบริษัทยังมีทางเลือกที่รัฐจะส่งเสริมการลงทุนของตนโดยวิธีการอื่น อันได้แก่ การได้รับการลดหย่อนด้านภาษีเพื่อการลงทุน (Investment Tax Allowance (ITA)) บริษัทที่ได้รับ Investment Tax Allowance (ITA) จะได้รับการลดหย่อนร้อยละ 60 ของอัตราของค่าใช้จ่ายจากการลงทุนที่เข้าเงื่อนไขที่เกิดขึ้นในระยะเวลาที่กำหนดนับจากปีแรกที่มีค่าใช้จ่ายจากเงินลงทุนที่เข้าเงื่อนไข (เช่น การสร้างโรงงาน อาคาร การลงทุนในเครื่องจักรและอุปกรณ์เพื่อใช้ในโครงการที่ได้รับการอนุมัติ) โดยสามารถนำ Allowance จำนวนนี้ไปหักลบกับรายได้ตามกฎหมายในปีที่มีการประเมินได้ และในบางกรณีหากยังมี Allowance ส่วนที่เหลือ สามารถนำไปรวมหักกับรายได้ปีต่อไปได้

(2) มาตรการจูงใจเพื่อผู้ประกอบกิจการด้านเทคโนโลยีชั้นสูง (Incentives for High Technology Companies)

บริษัทที่ประกอบกิจการด้านเทคโนโลยีชั้นสูงที่จะอยู่ในข่ายได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนอันมีลักษณะเป็นการจูงใจนี้ ได้แก่ บริษัทที่ประกอบกิจการหรือเกี่ยวข้องกับกิจการที่ได้รับการส่งเสริม (Promoted Activities) หรือสินค้าที่ได้รับการผลิตจากบริษัทนั้น เป็นสินค้าที่ได้รับการส่งเสริม (Promoted Products) ดังที่มีการระบุไว้ในกฎหมาย และทั้งกิจการและสินค้าที่อยู่ในข่ายได้รับการส่งเสริมของบริษัทนั้น เป็นกิจการและสินค้าที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีใหม่ๆ หรือเทคโนโลยีที่เพิ่งถือกำหนด (Promoted Activities or in the Production of Promoted Products in Areas of New and Emerging Technologies)

บริษัทที่ประกอบกิจการด้านเทคโนโลยีชั้นสูงจะได้รับสิทธิประโยชน์อันมีลักษณะเป็นการจูงใจดังนี้

1) บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะอุตสาหกรรมบุกเบิกโดยการได้รับการยกเว้นไม่ต้องจ่ายภาษีจากเงินได้สุทธิ (Statutory Income) หรือเงินได้ที่ได้รับหลังจาก

---

[67] List of promoted activities & products which are eligible for consideration of pioneer status and investment tax allowance under the promotion of Investment Act 1986 (Effective 2 March 2012**).** Web. 6 November 2012. **<**http://www.mida.gov.my/env3/uploads/images/invest/invest-pdf/APP1_02032012.pdf>.

หักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้วเป็นระยะเวลา 5 ปี นอกจากนี้ ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ไม่ได้รับการลดหย่อน (Unabsorbed Capital Allowances) และความสูญเสียสะสม (Accumulated Losses) ที่เกิดขึ้นระหว่างช่วงเวลาที่ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนจากรัฐในฐานะอุสาหกรรมบุกเบิกสามารถที่จะนำมาคำนวณและหักลดหย่อนจากเงินได้ของบริษัทในปีภาษีที่พ้นจากสถานะอุตสาหกรรมบุกเบิกแล้วได้ หรือ

2) บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะการได้รับการลดหย่อนด้านภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Tax Allowance (ITA)) บริษัทจะได้รับการลดหย่อนด้านภาษีในอัตราร้อยละ 60 จากรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุน (Capital Expenditure) ที่อยู่ในข่ายได้รับอนุญาตซึ่งเกิดขึ้นภายในระยะเวลา 5 ปี นับจากวันที่เกิดรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุนที่อยู่ในข่ายได้รับการอนุญาต นอกจากนี้การได้รับการลดหย่อนในลักษณะดังที่กล่าวมานี้ ผู้ประกอบการยังสามารถนำไปใช้ในการคำนวณเพื่อชดเชยได้ถึง 100 เปอร์เซ็นต์ สำหรับรายได้สุทธิในแต่ละปีอีกด้วย อีกทั้งหากการลดหย่อนใดๆ ยังไม่ได้ถูกนำมาคำนวณเพื่อลดหย่อนในปีนี้ สามารถนำมาใช้เพื่อลดหย่อนในปีถัดไปได้จนกว่าจะได้รับการลดหย่อนจนเต็มสิทธิ

อย่างไรก็ดี บริษัทที่ประกอบกิจการด้านเทคโนโลยีชั้นสูงเหล่านี้จะต้องมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ดังนี้ ได้แก่ ร้อยละของค่าใช้จ่ายด้านการวิจัยและพัฒนา (Research and Development Expenditure; R & D Expenditure) ในประเทศเมื่อเทียบกับยอดขายโดยรวมต้องมากกว่าอย่างน้อย 1 เปอร์เซ็นต์ ในแต่ละปี ซึ่งผู้ประกอบการแต่ละรายมีระยะเวลา 3 ปี ที่จะต้องดำรงสถานะของตนไว้ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังที่กล่าวมานี้

อีกทั้ง พนักงานและลูกจ้างที่ปฏิบัติหน้าที่ด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีที่มีวุฒิการศึกษาหรือได้รับประกาศนียบัตรและมีประสบการณ์ทำงานขั้นต่ำ 5 ปี ในแขนงงานที่เกี่ยวข้องจะต้องมีจำนวนโดยรวมทั้งหมดอย่างน้อยร้อยละ 15 ของจำนวนพนักงานหรือลูกจ้างทั้งหมด

(3) มาตรการจูงใจเพื่อโครงการพัฒนากลยุทธ์ทางธุรกิจ (Incentives for Strategic Projects)

โครงการพัฒนากลยุทธ์ทางธุรกิจเป็นโครงการที่เกี่ยวข้องกับสินค้าหรือกิจกรรมที่มีความสำคัญในระดับชาติ ส่วนใหญ่แล้วโครงการดังที่กล่าวมานี้จะเกี่ยวข้องกับการลงทุนด้วยเงินทุนจำนวนมาก ในโครงการที่มีช่วงระยะเวลาในการดำเนินงานที่ยาวนาน และมีการใช้เทคโนโลยีอยู่ในระดับสูง พร้อมทั้งสินค้าหรือกิจกรรมเหล่านั้นต้องมีความเกี่ยวข้องกัน และมีความเชื่อมโยงกันอย่างเห็นได้ชัด อีกทั้งต้องส่งผลสำคัญต่อเศรษฐกิจ โครงการเหล่านั้นจะได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนอันมีลักษณะเป็นการจูงใจดังนี้

1) บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะอุตสาหกรรมบุกเบิกโดยการได้รับการยกเว้นไม่ต้องจ่ายภาษีจากเงินได้สุทธิ (Statutory Income) หรือเงินได้ที่ได้รับหลังจากหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้วเป็นระยะเวลา 10 ปี นอกจากนี้ ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ไม่ได้รับการลดหย่อน (Unabsorbed Capital Allowances) และความสูญเสียสะสม (Accumulated Losses) ที่เกิดขึ้นระหว่างช่วงเวลาที่ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนจากรัฐ ในฐานะอุสาหกรรมบุกเบิกสามารถที่จะนำมาคำนวณและหักลดหย่อนจากเงินได้ของบริษัท ในปีภาษีที่พ้นจากสถานะอุตสาหกรรมบุกเบิกแล้วได้ หรือ

2) บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะการได้รับการลดหย่อนด้านภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Tax Allowance (ITA)) บริษัทจะได้รับการลดหย่อนด้านภาษีทั้งหมด จากรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุน (Capital Expenditure) ที่อยู่ในข่ายได้รับอนุญาตซึ่งเกิดขึ้นภายในระยะเวลา 5 ปี นับจากวันที่เกิดรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุนที่อยู่ในข่ายได้รับการอนุญาต นอกจากนี้ การได้รับการลดหย่อนในลักษณะดังที่กล่าวมานี้ ผู้ประกอบการยังสามารถนำไปใช้ในการคำนวณเพื่อชดเชยได้ถึง 100 เปอร์เซ็นต์ สำหรับรายได้สุทธิในแต่ละปีอีกด้วย อีกทั้ง หากการลดหย่อนใดๆ ยังไม่ได้ถูกนำมาคำนวณเพื่อลดหย่อนในปีนี้ สามารถนำมาใช้เพื่อลดหย่อนในปีถัดไปได้จนกว่าจะได้รับการลดหย่อนจนเต็มสิทธิ

(4) มาตรการจูงใจเพื่อผู้ประกอบการขนาดย่อยและขนาดกลาง (Incentives for Small and Medium Companies)

1) ธุรกิจขนาดย่อยและขนาดกลาง (Small and Medium Enterprises (SMEs))

สืบเนื่องจากการประเมินในปี 2009 ซึ่งมีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการกำหนดอัตราภาษีเงินได้และการกำหนดมาตรการจูงใจด้านภาษี ได้มีการทบทวนความหมายของ SMEs ขึ้นใหม่ โดยให้คำนิยามใหม่ว่า SMEs หมายถึง บริษัทที่ตั้งอยู่ในประเทศมาเลเซียและมีเงินทุนที่ได้มาจากค่าหุ้นทั่วไป 2.5 ล้านริงกิต หรือน้อยกว่า 2.5 ล้านริงกิต ในช่วงเวลาตอนต้นของปีที่มีการประเมิน และในขณะเดียวกันบริษัทนั้น มิได้ถูกบริษัทอื่นควบคุมด้วยเงินทุนที่มีการจ่ายสูงกว่า 2.5 ล้านริงกิต

ธุรกิจขนาดย่อยและขนาดกลางจะได้รับสิทธิลดหย่อนภาษีเงินได้นิติบุคคลในอัตราร้อยละ 20 ของเงินได้ที่มีการเรียกเก็บ แต่ไม่เกิน 500,000 ริงกิต และอัตราภาษีสำหรับเงินได้ส่วนที่เหลือจะเป็นอัตราคงที่ที่ร้อยละ 25

2) บริษัทผู้ผลิตที่มีขนาดเล็ก (Small Scale Manufacturing Companies)

บริษัทผู้ผลิตขนาดเล็กที่ประกอบธุรกิจในประเทศมาเลเซีย และเงินทุนผู้ถือหุ้นไม่เกินกว่า 500,000 ริงกิต และมีส่วนของผู้ถือหุ้นที่มีสัญชาติมาเลเซียไม่น้อยกว่าร้อยละ 60 จะได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนอันมีลักษณะเป็นการจูงใจ ดังนี้

ก. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะอุตสาหกรรมบุกเบิกโดยการได้รับการยกเว้นไม่ต้องจ่ายภาษีจากเงินได้สุทธิ (Statutory Income) หรือเงินได้ที่ได้รับหลังจากหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้วเป็นระยะเวลา 5 ปี นอกจากนี้ ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ไม่ได้รับการลดหย่อน (Unabsorbed Capital Allowances) และความสูญเสียสะสม (Accumulated Losses) ที่เกิดขึ้นระหว่างช่วงเวลาที่ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนจากรัฐ ในฐานะอุสาหกรรมบุกเบิกสามารถที่จะนำมาคำนวณและหักลดหย่อนจกเงินได้ของบริษัทในปีภาษีที่พ้นจากสถานะอุตสาหกรรมบุกเบิกแล้วได้ หรือ

ข. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะการได้รับการลดหย่อนด้านภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Tax Allowance (ITA)) บริษัทจะได้รับการลดหย่อนด้านภาษี 60 เปอร์เซ็นต์ จากรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุน (Capital Expenditure) ที่อยู่ในข่ายได้รับอนุญาตซึ่งเกิดขึ้นภายในระยะเวลา 5 ปี นับจากวันที่เกิดรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุนที่อยู่ในข่ายได้รับการอนุญาต นอกจากนี้การได้รับการลดหย่อนในลักษณะดังที่กล่าวมานี้ ผู้ประกอบการยังสามารถนำไปใช้ในการคำนวณเพื่อชดเชยได้ถึง 100 เปอร์เซ็นต์ สำหรับรายได้สุทธิในแต่ละปี

อีกด้วย อีกทั้งหากการลดหย่อนใดๆ ยังไม่ได้ถูกนำมาคำนวณเพื่อลดหย่อนในปีนี้ สามารถนำมาใช้เพื่อลดหย่อนในปีถัดไปได้จนกว่าจะได้รับการลดหย่อนจนเต็มสิทธิ

ธุรกิจที่มีผู้เป็นเจ้าของแต่เพียงผู้เดียว (Sole Proprietorship) ห้างหุ้นส่วน (Partnership) จะได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนนี้ต่อเมื่อได้มีการเข้าควบคุมโดยบริษัทจำกัดหรือบริษัทเอกชนจำกัด และนับตั้งแต่วันที่ 2 มีนาคม 2012 เป็นต้นมา เพื่อให้ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนดังที่กล่าวมาข้างต้น บริษัทผู้ผลิตที่มีขนาดเล็กจะต้องมีคุณสมบัติสอดคล้องกับหลักเกณฑ์[68] ดังต่อไปนี้

1. มูลค่าเพิ่มต้องไม่น้อยกว่าร้อยละ 25

2. พนักงานที่ปฏิบัติหน้าที่ด้านการจัดการ ด้านเทคนิคและด้านการควบคุมดูแล (The managerial, Technical and Supervisory (MTS)) ต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละ 20

นอกจากนี้ บริษัทนั้นจะต้องทำการผลิตสินค้าหรือมีส่วนร่วมในกิจการดังที่ระบุไว้ในสินค้าที่ได้รับการส่งเสริมหรือกิจการที่ได้รับการส่งเสริมสำหรับบริษัทผู้ผลิตที่มีขนาดเล็ก[69] หรือที่ระบุไว้ในรายการทั่วไป

(5) มาตรการจูงใจเพื่ออุตสาหกรรมการผลิตเครื่องจักรกลและเครื่องมือ อุปกรณ์ (Incentives for the Machinery and Equipment Industry)

1) มาตรการจูงใจเพื่อการผลิตเครื่องจักรกลและเครื่องมือ อุปกรณ์ประเภทที่กฎหมายคัดเลือก (Incentives for the Production of Selected Machinery and Equipment)

บริษัทที่เกี่ยวข้องกับการผลิตเครื่องจักรกลและเครื่องมือ อุปกรณ์ประเภทที่กฎหมายกำหนด (ศึกษาเพิ่มเติมจากรายการสินค้าและบริการที่ได้รับการส่งเสริม หัวข้ออุตสาหกรรมที่ได้รับการคัดเลือก)[70] จะได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนดังต่อไปนี้

ก. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะอุตสาหกรรมบุกเบิกโดยการได้รับการยกเว้นไม่ต้องจ่ายภาษีจากเงินได้สุทธิ (Statutory Income) หรือเงินได้ที่ได้รับหลังจากหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้วเป็นระยะเวลา 10 ปี นอกจากนี้ ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ไม่ได้รับการลดหย่อน (Unabsorbed Capital Allowances) และความสูญเสียสะสม (Accumulated

---

[68] Definition of small scale company under the Promotion of Investment Act, 1986 and criteria for the granting of tax incentives. Malaysian investment development authority (MIDA). Web. 20 November 2012. <http://www.mida.gov.my/env3/uploads/Forms/Manufacturing/02102012/GD-IKJA.pdf>.

[69] List of promoted activities & products which are eligible for consideration of pioneer status and investment tax allowance under the promotion of Investment Act 1986 (Effective 2 March 2012**).** Web. 6 November 2012. **<**http://www.mida.gov.my/env3/uploads/images/invest/invest-pdf/APP1_02032012.pdf>.

[70] List of promoted activities & products which are eligible for consideration of pioneer status and investment tax allowance under the promotion of Investment Act 1986 (Effective 2 March 2012**).** Web. 6 November 2012. **<**http://www.mida.gov.my/env3/uploads/images/invest/invest-pdf/APP1_02032012.pdf>.

Losses) ที่เกิดขึ้นระหว่างช่วงเวลาที่ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนจากรัฐ ในฐานะอุสาหกรรมบุกเบิกสามารถที่จะนำมาคำนวณและหักลดหย่อนจกเงินได้ของบริษัทในปีภาษีที่พ้นจากสถานะอุตสาหกรรมบุกเบิกแล้วได้ หรือ

ข. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะการได้รับการลดหย่อนด้านภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Tax Allowance (ITA)) บริษัทจะได้รับการลดหย่อนด้านภาษีทั้งหมด จากรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุน (Capital Expenditure) ที่อยู่ในข่ายได้รับอนุญาตซึ่งเกิดขึ้นภายในระยะเวลา 5 ปี นับจากวันที่เกิดรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุนที่อยู่ในข่ายได้รับการอนุญาต นอกจากนี้ การได้รับการลดหย่อนในลักษณะดังที่กล่าวมานี้ ผู้ประกอบการยังสามารถนำไปใช้ในการคำนวณเพื่อชดเชยได้ถึง 100 เปอร์เซ็นต์ สำหรับรายได้สุทธิในแต่ละปีอีกด้วย อีกทั้งหากการลดหย่อนใดๆ ยังไม่ได้ถูกนำมาคำนวณเพื่อลดหย่อนในปีนี้ สามารถนำมาใช้เพื่อลดหย่อนในปีถัดไปได้จนกว่าจะได้รับการลดหย่อนจนเต็มสิทธิ

(6) มาตรการจูงใจเพื่อผู้ประกอบการด้านการผลิตยานยนต์ (Incentives for the Automotive Industry)

1) มาตรการจูงใจเพื่อภาคการผลิตที่ผลิตส่วนประกอบและชิ้นส่วน ที่มีความสำคัญและมีมูลค่าเพิ่มสูงเพื่ออุตสาหกรรมการผลิตยานยนต์

บริษัทที่เป็นผู้ผลิตส่วนประกอบและชิ้นส่วนที่มีความสำคัญและมีมูลค่าเพิ่มสูงเพื่ออุตสาหกรรมการผลิตยานยนต์ ดังรายการที่ได้รับการคัดเลือกจะได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนดังต่อไปนี้

ก. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะอุตสาหกรรมบุกเบิกโดยการได้รับการยกเว้นไม่ต้องจ่ายภาษีจากเงินได้สุทธิ (Statutory Income) หรือเงินได้ที่ได้รับหลังจากหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้วเป็นระยะเวลา 10 ปี นอกจากนี้ ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ไม่ได้รับการลดหย่อน (Unabsorbed capital Allowances) และความสูญเสียสะสม (Accumulated Losses) ที่เกิดขึ้นระหว่างช่วงเวลาที่ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนจากรัฐ ในฐานะอุสาหกรรมบุกเบิกสามารถที่จะนำมาคำนวณและหักลดหย่อนจกเงินได้ของบริษัท ในปีภาษีที่พ้นจากสถานะอุตสาหกรรมบุกเบิกแล้วได้ หรือ

ข. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะการได้รับการลดหย่อนด้านภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Tax Allowance (ITA)) บริษัทจะได้รับการลดหย่อนด้านภาษีทั้งหมด จากรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุน (Capital Expenditure) ที่อยู่ในข่ายได้รับอนุญาตซึ่งเกิดขึ้นภายในระยะเวลา 5 ปี นับจากวันที่เกิดรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุนที่อยู่ในข่ายได้รับการอนุญาต นอกจากนี้การได้รับการลดหย่อนในลักษณะดังที่กล่าวมานี้ ผู้ประกอบการยังสามารถนำไปใช้ในการคำนวณเพื่อชดเชยได้ถึง 100 เปอร์เซ็นต์ สำหรับรายได้สุทธิในแต่ละปีอีกด้วย อีกทั้งหากการลดหย่อนใดๆ ยังไม่ได้ถูกนำมาคำนวณเพื่อลดหย่อนในปีนี้ สามารถนำมาใช้เพื่อลดหย่อนในปีถัดไปได้จนกว่าจะได้รับการลดหย่อนจนเต็มสิทธิ

บริษัทที่จะมีคุณสมบัติครบถ้วนในฐานะบริษัทที่เป็นผู้ผลิตส่วนประกอบและชิ้นส่วนที่มีความสำคัญและมีมูลค่าเพิ่มสูงเพื่ออุตสาหกรรมการผลิตยานยนต์ดังรายการที่ได้รับการคัดเลือก ได้แก่บริษัทที่ผลิตสินค้าดังต่อไปนี้

ระบบเกียร์ (Transmission Systems)

ระบบเบรค (Brake Systems)

ระบบถุงลมนิรภัย (Airbag Systems)

ระบบขับเคลื่อนโดยพวงมาลัย (Steering Systems)

และสำหรับบริษัทที่ผลิตส่วนประกอบและชิ้นส่วนที่มีความสำคัญสำหรับการผลิตยานยนต์ระบบไฮบริดและระบบไฟฟ้า (Hybrid and Electric Vehicles) ได้แก่ บริษัทที่ผลิตส่วนต่างๆ ดังต่อไปนี้

มอเตอร์ไฟฟ้า (Electric Motors)

แบตเตอรี่เพื่อเก็บประจุไฟฟ้า (Electric Batteries)

ระบบจัดการแบตเตอรี่ (Battery Management System)

อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้สำหรับควบคุมความเร็วรอบของมอเตอร์เหนี่ยวนำหรือเอซีมอเตอร์ (Inverters)

ระบบปรับอากาศด้วยไฟฟ้า (Electric Air Conditioning)

เครื่องอัดลม (Air Compressors)

หากผู้ยื่นคำขอรายใดได้รับการอนุมัติภายในวันที่ 31 ธันวาคม 2014 จะได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนด้านภาษีดังที่กล่าวมาข้างต้น

2) มาตรการจูงใจเพื่อธุรกิจการประกอบหรือผลิตยานยนต์ที่ขับเคลื่อนด้วยระบะไฮบริดหรือระบบไฟฟ้า (Incentives for the Assembly or Manufacture of Hybrid and Electric Vehicles) บริษัทใดที่ประกอบกิจการในการประกอบหรือผลิตยานยนต์ที่ขับเคลื่อนด้วยระบะไฮบริด หรือระบบไฟฟ้า จะได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนด้านภาษีดังต่อไปนี้

ก. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะอุตสาหกรรมบุกเบิกโดยการได้รับการยกเว้นไม่ต้องจ่ายภาษีจากเงินได้สุทธิ (Statutory Income) หรือเงินได้ที่ได้รับหลังจากหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้วเป็นระยะเวลา 10 ปี นอกจากนี้ ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ไม่ได้รับการลดหย่อน (Unabsorbed Capital Allowances) และความสูญเสียสะสม (Accumulated Losses) ที่เกิดขึ้นระหว่างช่วงเวลาที่ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนจากรัฐ ในฐานะอุสาหกรรมบุกเบิกสามารถที่จะนำมาคำนวณและหักลดหย่อนจกเงินได้ของบริษัท ในปีภาษีที่พ้นจากสถานะอุตสาหกรรมบุกเบิกแล้วได้ หรือ

ข. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะการได้รับการลดหย่อนด้านภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Tax allowance (ITA)) บริษัทจะได้รับการลดหย่อนด้านภาษีทั้งหมด จากรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุน (Capital Expenditure) ที่อยู่ในข่ายได้รับอนุญาตซึ่งเกิดขึ้นภายในระยะเวลา 5 ปี นับจากวันที่เกิดรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุนที่อยู่ในข่ายได้รับการอนุญาต นอกจากนี้ การได้รับการลดหย่อนในลักษณะดังที่กล่าวมานี้ ผู้ประกอบการยังสามารถนำไปใช้ในการคำนวณเพื่อชดเชยได้ถึง 100 เปอร์เซ็นต์ สำหรับรายได้สุทธิในแต่ละปีอีกด้วย อีกทั้ง หากการลดหย่อนใดๆ ยังไม่ได้ถูกนำมาคำนวณเพื่อลดหย่อนในปีนี้ สามารถนำมาใช้เพื่อลดหย่อนในปีถัดไปได้จนกว่าจะได้รับการลดหย่อนจนเต็มสิทธิ

ค. ได้รับการลดหย่อนภาษีสรรพสามิตร้อยละ 50 สำหรับการประกอบหรือผลิตยานยนต์ในประเทศ หรือในกรณีอื่นดังที่บัญญัติไว้บทบัญญัติอันเกี่ยวเนื่องกับกองทุนการจัดการเพื่อการอุตสาหกรรม (The Industrial Adjustment Fund (IAF))

(7) มาตรการจูงใจเพื่อบริษัทที่นำมาใช้ให้เกิดประโยชน์ซึ่งชีวมวล ที่ได้มาจากอุตสาหกรรมน้ำมันปาล์ม (Incentives for the Utilization of Oil Palm Biomass)

บริษัทที่นำมาใช้ให้เกิดประโยชน์ซึ่งชีวมวลที่ได้มาจากอุตสาหกรรมน้ำมันปาล์ม โดยมีการนำมาผลิตให้เกิดเป็นสินค้ามูลค่าเพิ่ม อาทิ พาร์ติเคิลบอร์ด (Particleboard) ไฟเบอร์บอร์ดที่มีความหนาแน่นระดับกลาง (Medium Density Fiberboard) ไม้อัด (Plywood) เยื่อกระดาษและกระดาษ (Pulp and Paper) จะได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนด้านภาษีดังต่อไปนี้

1) บริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ (New Companies)

ก. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะอุตสาหกรรมบุกเบิกโดยการได้รับการยกเว้นไม่ต้องจ่ายภาษีจากเงินได้สุทธิ (Statutory Income) หรือเงินได้ที่ได้รับหลังจากหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้วเป็นระยะเวลา 10 ปี นอกจากนี้ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ไม่ได้รับการลดหย่อน (Unabsorbed Capital Allowances) และความสูญเสียสะสม (Accumulated Losses) ที่เกิดขึ้นระหว่างช่วงเวลาที่ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนจากรัฐ ในฐานะอุสาหกรรมบุกเบิกสามารถที่จะนำมาคำนวณและหักลดหย่อนจกเงินได้ของบริษัท ในปีภาษีที่พ้นจากสถานะอุตสาหกรรมบุกเบิกแล้วได้ หรือ

ข. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะการได้รับการลดหย่อนด้านภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Tax Allowance (ITA)) บริษัทจะได้รับการลดหย่อนด้านภาษีทั้งหมด จากรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุน (Capital Expenditure) ที่อยู่ในข่ายได้รับอนุญาตซึ่งเกิดขึ้นภายในระยะเวลา 5 ปี นับจากวันที่เกิดรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุนที่อยู่ในข่ายได้รับการอนุญาต นอกจากนี้ การได้รับการลดหย่อนในลักษณะดังที่กล่าวมานี้ ผู้ประกอบการยังสามารถนำไปใช้ในการคำนวณเพื่อชดเชยได้ถึง 100 เปอร์เซ็นต์ สำหรับรายได้สุทธิในแต่ละปีอีกด้วย อีกทั้งหากการลดหย่อนใดๆ ยังไม่ได้ถูกนำมาคำนวณเพื่อลดหย่อนในปีนี้ สามารถนำมาใช้เพื่อลดหย่อนในปีถัดไปได้จนกว่าจะได้รับการลดหย่อนจนเต็มสิทธิ

2) มาตรการจูงใจสำหรับบริษัทที่ได้ทีการจัดตั้งขึ้นแล้วแต่มีการลงทุนใหม่ (Incentives for Existing Companies that Reinvest)

ก. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะอุตสาหกรรมบุกเบิกโดยการได้รับการยกเว้นไม่ต้องจ่ายภาษีจากเงินได้สุทธิ (Statutory Income) หรือเงินได้ที่ได้รับหลังจากหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้วเป็นระยะเวลา 10 ปี นับตั้งแต่ปีที่มีการลงทุนครั้งใหม่ นอกจากนี้ ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ไม่ได้รับการลดหย่อน (Unabsorbed Capital Allowances) และความสูญเสียสะสม (Accumulated Losses) ที่เกิดขึ้นระหว่างช่วงเวลาที่ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนจากรัฐในฐานะอุสาหกรรมบุกเบิกสามารถที่จะนำมาคำนวณและหักลดหย่อนจกเงินได้ของบริษัทในปีภาษีที่พ้นจากสถานะอุตสาหกรรมบุกเบิกแล้วได้ หรือ

ข. บริษัทได้รับมาตรการจูงใจเพื่อการลงทุนในลักษณะการได้รับการลดหย่อนด้านภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Tax Allowance (ITA)) บริษัทจะได้รับการลดหย่อน

ด้านภาษีทั้งหมด จากรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุน (Capital Expenditure) ที่อยู่ในข่ายได้รับอนุญาตซึ่งเกิดขึ้นภายในระยะเวลา 5 ปี นับจากวันที่เกิดรายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการลงทุนที่อยู่ในข่ายได้รับการอนุญาต นอกจากนี้ การได้รับการลดหย่อนในลักษณะดังที่กล่าวมานี้ ผู้ประกอบการยังสามารถนำไปใช้ในการคำนวณเพื่อชดเชยได้ถึง 100 เปอร์เซ็นต์ สำหรับรายได้สุทธิในแต่ละปีอีกด้วย อีกทั้งหากการลดหย่อนใดๆ ยังไม่ได้ถูกนำมาคำนวณเพื่อลดหย่อนในปีนี้ สามารถนำมาใช้เพื่อลดหย่อนในปีถัดไปได้จนกว่าจะได้รับการลดหย่อนจนเต็มสิทธิ

(8) มาตรการจูงใจเพิ่มเติมอื่นๆ เพื่อผู้ประกอบการด้านการผลิต (Additional Incentives for the Manufacturing Sector)

1) การได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อน อันเนื่องมาจากการลงทุนอีกครั้งในธุรกิจ (Reinvestment Allowance (RA))

บริษัทที่ดำเนินการมาแล้วไม่น้อยกว่าระยะเวลาหนึ่งที่กำหนดและดำเนินกิจการเกี่ยวข้องในสายงานการผลิตหรือสายงานด้านการเกษตรดังที่มีการระบุไว้ในกฎหมาย และผู้ประกอบการเหล่านี้ได้มีการระดมทุนครั้งใหม่เพื่อค่าใช้จ่ายในการขยาย (Expansion) ปรับปรุงเปลี่ยนแปลงกระบวนการผลิต (Modernization) หรือจัดให้มีการใช้ระยะปฏิบัติการด้วยคอมพิวเตอร์ในสถานประกอบการ (Automation) หรือ มีการขยายสายงานการผลิตไปสู่การผลิตในสายผลิตภัณฑ์ใหม่แต่ยังอยู่ในวงอุตสาหกรรมเดิม (Diversification of its Existing Business Into any Related Products Within the Same Industry)

บริษัทที่อยู่ในข่ายได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนดังที่กล่าวมานี้ จะต้องยังคงประกอบการอยู่เป็นเวลาไม่น้อยกว่า 36 เดือน นับจากปีที่มีการประเมินภาษี อันได้แก่ ปี 2009

สิทธิประโยชน์ Reinvestment Allowance นี้ บริษัทจะได้รับ RA ในอัตราร้อยละ 60 ของอัตราค่าใช้จ่ายที่ใช้ในการลงทุนที่เกิดขึ้น และสามารถนำมาหักจากรายได้ในการคำนวณภาษีในปีถัดไป การได้รับการลดหย่อนในลักษณะดังที่กล่าวมานี้ ผู้ประกอบการยังสามารถนำไปใช้ในการคำนวณเพื่อชดเชยได้ถึง 70 เปอร์เซ็นต์ สำหรับรายได้สุทธิในปีภาษีที่ประเมิน อีกทั้งหากการลดหย่อนใดๆ ยังไม่ได้ถูกนำมาคำนวณเพื่อลดหย่อนในปีนี้ สามารถนำมาใช้เพื่อลดหย่อนในปีถัดไปได้จนกว่าจะได้รับการลดหย่อนจนเต็มสิทธิ

นอกจากนี้ บริษัทยังสามารถนำสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนอันเนื่องมาจากการลงทุนอีกครั้งในธุรกิจ (Reinvestment Allowance (RA)) นี้มาคำนวณเพื่อลดหย่อนภาษีได้เต็มจำนวนจากเงินได้สุทธิหลังหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนแล้ว (Statutory Income) หากระดับการผลิตสินค้าของบริษัทนั้นสูงเกินกว่าระดับที่มีการกำหนดไว้โดยกระทรวงการคลัง

ทั้งนี้ ระยะเวลาของการให้สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อน อันเนื่องมาจากการลงทุนอีกครั้งในธุรกิจ (Reinvestment Allowance (RA)) คือ 15 ปี ติดต่อกันนับตั้งแต่ปีแรกที่มีการลงทุนที่เข้าเงื่อนไขตามที่กำหนด และจะขอใช้สิทธิ สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนอันเนื่องมาจากการลงทุนอีกครั้งในธุรกิจ (Reinvestment Allowance (RA)) ได้ก็ต่อเมื่อการลงทุนในโครงการนั้นสำเร็จเรียบร้อยแล้ว อาทิ การก่อสร้างอาคารโรงงานเสร็จเรียบร้อยแล้ว หรือได้มีการเริ่มต้นใช้งานโรงงานหรือเครื่องจักรกลแล้ว

นอกจากนี้ เนื่องด้วยการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวแก่กรณีที่มีมีผลบังคับนับแต่ปีภาษี 2009 เป็นต้นมา หากบริษัทใดได้มีการจัดซื้อทรัพย์สินจากบริษัทที่มีความเกี่ยวข้องกัน และอยู่ภายในสายงานเดียวกัน และได้มีการขอใช้สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนอันเนื่องมาจากการลงทุนอีกครั้งในธุรกิจ (Reinvestment Allowance (RA)) กับทรัพย์สินนั้นเป็นที่เรียบร้อยแล้ว บริษัทจะไม่สามารถขอใช้ สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนอันเนื่องมาจากการลงทุนอีกครั้งในธุรกิจ (Reinvestment Allowance (RA)) กับทรัพย์สินชิ้นเดิมนั้นได้อีก

ทรัพย์สินใดที่ได้มีการหามาเพื่อใช้ในการลงทุนครั้งใหม่จะไม่สามารถจำหน่ายจ่ายออกได้จนกว่าจะครบระยะเวลา 5 ปี นับตั้งแต่ปีที่มีการลงทุนใหม่ และหลักเกณฑ์นี้นับมีผลบังคับใช้ตั้งแต่ปีภาษี 2009 เป็นต้นมา

บริษัทใดที่มีความประสงค์จะลงทุนใหม่อีกครั้งก่อนระยะเวลาที่ตนได้รับการลดหย่อนภาษีตามหลักเกณฑ์เดิมจะสิ้นสุดลง บริษัทนั้นสามารถที่จะกระทำได้ด้วยการยอมรับออกจากการเป็นหนึ่งในบริษัทที่ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนฐานะอุตสาหกรรมบุกเบิกเพื่อที่จะได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อน อันเนื่องมาจากการลงทุนอีกครั้งในธุรกิจ (Reinvestment Allowance (RA)) นี้แทนได้

2) สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อน อันเนื่องมาจากเงินทุนที่เพิ่มมากขึ้น (Accelerated Capital Allowance (ACA))

หลังจากที่ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนอันเนื่องมาจากการลงทุนอีกครั้งในธุรกิจ (Reinvestment Allowance (RA)) ครบตามกำหนด 15 ปีแล้ว บริษัทที่ลงทุนอีกครั้งในการผลิตสินค้าที่ได้รับการส่งเสริม สามารถสมัครขอรับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนอันเนื่องมาจากเงินทุนที่เพิ่มมากขึ้น (Accelerated Capital Allowance (ACA)) ได้ ซึ่งสิทธิประโยชน์นี้จะเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบการได้รับการลดหย่อนเป็นพิเศษหากบริษัทได้มีการตัดจำหน่ายค่าใช้จ่ายฝ่ายทุน (Capital Expenditure) ด้วยการการโอนยอดสินทรัพย์หรือทุนไปเป็นค่าใช้จ่าย (Written Off) ภายในระยะเวลา 3 ปี

หากบริษัทนั้นเป็นผู้ประกอบการธุรกิจขนาดย่อยและขนาดกลาง (SMEs) จะได้รับประโยชน์จากมาตรการจูงใจดังต่อไปนี้

ก. ได้รับสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อน อันเนื่องมาจากเงินทุนที่เพิ่มมากขึ้น (Accelerated Capital Allowance (ACA)) เพื่อหักออกจากค่าใช้จ่ายอันเนื่องมาจากการก่อสร้างอาคารโรงงานและการซื้อเครื่องจักรในปีภาษี 2009 และปี 2010 และสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนนี้สามารถที่จะใช้ได้ภายใน 1 ปีหากในปีภาษีนั้นๆได้มีการจัดให้ได้มาซึ่งสินทรัพย์ดังที่กล่าวมาแล้วนั้นครบถ้วนแล้ว มาตรการจูงใจนี้ใช้บังคับได้ในปีภาษี 2009 และปี 2010 และ

ข. ผู้ประกอบการธุรกิจขนาดย่อยและขนาดกลาง (SMEs) จะไม่สามารถใช้สิทธิประโยชน์นี้เต็มจำนวน (10,000 ริงกิต) สำหรับค่าใช้จ่ายฝ่ายทุนอันเกี่ยวกับสิทรัพย์ที่มีมูลค่าน้อย และหลักเกณฑ์นี้จะเริ่มมีผลบังคับใช้นับแต่ปีภาษี 2009 เป็นต้นมา

3) สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อน อันเนื่องมาจากเงินทุนที่เพิ่มมากขึ้นจากการใช้จ่ายไปเพื่ออุปกรณ์ที่จำเป็นเพื่อการบำรุงรักษาและคงสภาพไว้ซึ่งระบบพลังงานไฟฟ้า (Accelerated Capital Allowance on Equipment to Maintain Quality of Power Supply)

เพื่อประโยชน์ในการลดค่าใช้จ่ายในการทำธุรกิจของบริษัท ซึ่งเกิดขึ้นจากค่าใช้จ่ายฝ่ายทุนในการจัดหามาซึ่งอุปกรณ์ที่จำเป็นเพื่อการบำรุงรักษาและคงสภาพไว้ซึ่งระบบพลังงานไฟฟ้า ผู้ประกอบการรายนั้นอยู่ในข่ายที่จะได้รับประโยชน์ในการได้รับการลดหย่อนอันเนื่องมาจากเงินทุนที่เพิ่มมากขึ้น (Accelerated Capital Allowance (ACA)) เป็นระยะเวลา 2 ปี อันจะเป็นผลให้บริษัทสามารถที่จะโอนยอดสินทรัพย์หรือทุนไปเป็นค่าใช้จ่าย (Written Off) ได้เป็นระยะเวลา 2 ปี

4) สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อน อันเนื่องมาจากเงินทุนที่เพิ่มมากขึ้นจากเครื่องมืออุปกรณ์ด้านการควบคุม รักษาความปลอดภัย (Accelerated Capital Allowance on Security Control Equipment)

ผู้ประกอบการจะได้รับสิทธิประโยชน์ในการได้รับการลดหย่อนอันเนื่องมาจากเงินทุนที่เพิ่มมากขึ้น (Accelerated Capital Allowance (ACA)) ในกรณีนี้ต่อเมื่อผู้ประกอบการได้จัดให้มีการติดตั้งเครื่องมือ อุปกรณ์ที่ใช้ในการรักษาความปลอดภัยภายในอาคาร โรงงานของบริษัทที่ได้รับการอนุญาตให้ดำเนินกิจการตามพระราชบัญญัติความร่วมมือด้านอุตสาหกรรม 1975 (The Industrial Coordination Act 1975) สิทธิประโยชน์ในการได้รับการลดหย่อนนี้ ผู้ประกอบการสามารถปรับใช้ได้ภายในระยะเวลา 1 ปี และเริ่มมีผลบังคับใช้นับแต่ปีภาษี 2009 เป็นต้นมา และสิทธิประโยชน์ในการได้รับการลดหย่อนนี้ยังเป็นผลต่ออาคารโรงงานทุกแห่งของผู้ประกอบการอีกด้วย เครื่องมือ อุปกรณ์ที่ใช้ในการรักษาความปลอดภัยที่มีสิทธิประโยชน์ในการได้รับการลดหย่อน ได้แก่

ระบบกันขโมย (Anti-theft alarm system)

ระบบตรวจจับความเคลื่อนไหวด้วยแสงอินฟาเรด (Infra-red Motion Detection System)

ระบบสัญญาณเตือนภัยด้วยเสียง (Siren)

ระบบควบคุมการเข้าและออก (Access Control System)

ระบบโทรทัศน์วงจรปิด (Closed Circuit Television)

ระบบตรวจตราด้วยกล้องวีดีโอ (Video Surveillance System)

กล้องรักษาความปลอดภัย (Security Camera)

ระบบเชื่อมต่อสัญญาณของกล้องแบบไร้สาย (Wireless Camera Transmitter)

เครื่องมืออุปกรณ์ที่ใช้ในการบันทึกแบบย่อเวลาและตรวจจับความเคลื่อนไหว (Time Lapse Recording and Video Motion Detection Equipment)

ผู้สมัครที่สมัครเพื่อขอรับสิทธิประโยชน์ในการได้รับการลดหย่อนนี้ในปีภาษี 2009 จนถึง 2010 จึงจะได้รับสิทธิประโยชน์ดังที่กล่าวมานี้

5) มาตรการจูงใจเพื่อการก่อสร้างอาคาร โรงงานที่ใช้ในการผลิตสินค้า (Incentive for Industrial Building System)

ระบบอาคารโรงงานอุตสาหกรรม (Industrial Building System (IBS)) นับเป็นปัจจัยสำคัญที่ช่วยเพิ่มคุณภาพของโครงสร้างอาคาร ก่อให้เกิดความปลอดภัยที่เพิ่มมากขึ้น สภาพแวดล้อมในการทำงานถูกสุขลักษณะ (Cleaner Working Environment) มากขึ้น และในขณะเดียวกันจะมีส่วนช่วยให้สามารถลดอัตราการใช้แรงงานต่างด้าวอีกด้วย

บริษัทใดก็ตามที่มีค่าใช้จ่ายเกิดขึ้นจากการจัดซื้อแม่แบบเพื่อใช้ในการผลิตชิ้นส่วนในการก่อสร้างระบบอาคารโรงงานอุตสาหกรรม (Industrial Building System (IBS)) จะมีสิทธิที่จะได้รับการลดหย่อนอันเนื่องมาจากเงินทุนที่เพิ่มมากขึ้น (Accelerated Capital Allowance (ACA)) เป็นระยะเวลา 3 ปี

6) การยกเว้นภาษีให้บริษัทที่สามารถผลิตและส่งสินค้าออกได้เพิ่มขึ้นตามมูลค่าที่กำหนด (Tax Exemption on the Value of Increased Exports)

เพื่อเป็นการส่งเสริมภาคอุตสาหกรรมการผลิตและการส่งออกในประเทศมาเลเซีย ภาคอุตสาหกรรมการผลิตจะรับสิทธิประโยชน์ในด้านการลดหย่อนดังต่อไปนี้

ก. ได้รับการยกเว้นภาษีจากเงินได้หลังหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้ว (Statutory Income) ในจำนวนร้อยละ 10 ของมูลค่าการส่งออกที่เพิ่มขึ้น (Increased Exports) อย่างไรก็ดี การส่งออกสินค้าจะต้องมีอัตราไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของมูลค่าสินค้าที่เพิ่มขึ้นทั้งหมด ภายใต้นโยบายยานยนต์แห่งชาติ (The National Automotive Policy (NAP)) ภาคการผลิตในอุตสาหกรรมเกี่ยวกับยานยนต์จะได้รับสิทธิประโยชน์ที่มีลักษณะเป็นการลดหย่อนดังนี้

ข. ได้รับการยกเว้นภาษีจากเงินได้หลังหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้ว (Statutory Income) ในจำนวนร้อยละ 30 ของมูลค่าการส่งออกที่เพิ่มขึ้น (Increased Exports) อย่างไรก็ดี การส่งออกสินค้าจะต้องมีอัตราไม่น้อยกว่าร้อยละ 30 ของมูลค่าสินค้าที่เพิ่มขึ้นทั้งหมด

ค. ได้รับการยกเว้นภาษีจากเงินได้หลังหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้ว (Statutory Income) ในจำนวนร้อยละ 50 ของมูลค่าการส่งออกที่เพิ่มขึ้น (Increased Exports) อย่างไรก็ดี การส่งออกสินค้าจะต้องมีอัตราไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของมูลค่าสินค้าที่เพิ่มขึ้นทั้งหมด มาตรการจูงใจที่ได้รับเพิ่มเติมขึ้นนี้มีผลบังคับใช้นับแต่ปีภาษี 2010 เป็นต้นมา จนถึงปีภาษี 2014

อย่างไรก็ดี รัฐบาลมาเลเซียได้มีการกำหนดมาตรการด้านการลดหย่อนภาษีเพิ่มเติมเพื่อกระตุ้นภาคการส่งออกสินค้าจากประเทศมาเลเซีย ดังนั้น ผู้ประกอบการภาคการผลิตที่ผู้ถือหุ้นสัญชาติมาเลเซียอย่างน้อยร้อยละ 60 จะได้รับสิทธิประโยชน์ที่มีลักษณะเป็นการลดหย่อนดังนี้

ก. ได้รับการยกเว้นภาษีจากเงินได้หลังหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆแล้ว (Statutory Income) ในจำนวนร้อยละ 30 ของมูลค่าการส่งออกที่เพิ่มขึ้น (Increased Exports) หากบริษัทนั้นประสบความสำเร็จอย่างเห็นได้ชัดในการส่งออกสินค้า

ข. ได้รับการยกเว้นภาษีจากเงินได้หลังหักค่าใช้จ่ายและค่าลดหย่อนต่างๆ แล้ว (Statutory Income) ในจำนวนร้อยละ 50 ของมูลค่าการส่งออกที่เพิ่มขึ้น (Increased Exports) หากบริษัทนั้นประสบความสำเร็จอย่างเห็นได้ชัดในการส่งออกสินค้าเข้าสู่ตลาดรายใหม่ได้

ค. ได้รับการยกเว้นภาษีเต็มจำนวนจากมูลค่าการส่งออกที่เพิ่มขึ้น หากบริษัทนั้นประสบความสำเร็จด้วยการมีอัตราการส่งออกที่สูงที่สุดในกิจการประเภทเดียวกัน

7) การได้รับการลดหย่อนเป็นรายกลุ่ม (Group Relief)

การได้รับการลดหย่อนเป็นรายกลุ่ม (Group Relief) นี้ได้ถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ 1967 (The Income Tax Act 1967) ในอันที่จะเป็นประโยชน์แก่บริษัทที่ประกอบกิจการภายในประเทศมาเลเซีย ซึ่งเริ่มมีผลบังคับใช้ตั้งแต่ปีภาษี 2009 เป็นต้นมา การได้รับการลดหย่อนเป็นรายกลุ่มนี้มีอัตราสูงถึงร้อยละ 50 ถึง 70 จากค่าใช้จ่ายที่ไม่ได้รับการลดหย่อน

(Unabsorbed Losses) ในปีภาษีปัจจุบัน โดยผู้ประกอบการสามารถนำค่าใช้จ่ายส่วนนี้มาหักลดหย่อนจากรายได้ของบริษัทอื่นที่อยู่ในกลุ่มเดียวกัน (รวมถึงบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่) เพื่อดำเนินการผลิตอาหารประเภทที่ได้รับการอนุมัติ (Approved Food Production) หรือเป็นการทำการเกษตร (Forest Plantation) เทคโนโลยีชีวภาพ (Biotechnology) นาโนเทคโนโลยี (Nanotechnology) กิจการอันเกี่ยวเนื่องกับสายตาและการบำบัดด้วยแสง (Optics and Photonics) และกิจการดังที่กล่าวมาจะต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

ก. ผู้ยื่นคำร้องและบริษัทที่ยินยอม (The Surrendering Companies) ให้มีการนำค่าใช้จ่ายที่ไม่ได้รับการลดหย่อน (Unabsorbed Losses) มาปรับใช้ ต่างต้องมีเงินทุนที่ได้มาจากค่าหุ้นทั่วไปเกินกว่า 2.5 ล้านริงกิต

ข. ทั้งสองฝ่ายต้องมีระยะเวลาการคำนวณทางบัญชีช่วงเดียวกัน

ค. การถือหุ้นทั้งทางตรงและทางอ้อมของผู้ยื่นคำร้องและบริษัทที่ยินยอม (The Surrendering Companies) จะต้องไม่น้อยกว่าร้อยละ 70

ง. การถือหุ้นในอัตราร้อยละ 70 นั้นจะต้องเป็นการถือหุ้นต่อเนื่องนับตั้งแต่ก่อนปีประเมินภาษีและในปีประเมินภาษีที่เกี่ยวข้อง

จ. ค่าใช้จ่ายอันเป็นผลมาจากการให้ได้มาซึ่งสิทธิในการเป็นเจ้าของบริษัทที่ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของนั้นเป็นชาวต่างชาติจะไม่ถูกนำมาร่วมคำนวณเพื่อรับสิทธิประโยชน์นี้ และ

ฉ. หากบริษัทใดได้รับสิทธิประโยชน์เพื่อการลดหย่อนดังที่ระบุไว้ด้านล่างอยู่แล้ว จะไม่สามารถได้รับสิทธิประโยชน์ในการได้รับการลดหย่อนเป็นรายกลุ่ม (Group Relief) อีก

อุตสาหกรรมบุกเบิก (Pioneer Status)

สิทธิประโยชน์ในการได้รับการลดหย่อนด้านภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Tax Allowance/Investment Allowance)

สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับการลดหย่อนอันเนื่องมาจากการลงทุนอีกครั้งในธุรกิจ (Reinvestment Allowance)

ได้รับยกเว้นภาษีจากผลประโยชน์อันเกิดจากการขนส่งสินค้า (Exemption of Shipping Profits)

ได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 127 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ 1967 (Exemption of Income Tax Under Section 127 of The Income Tax Act 1967)

เป็นบริษัทที่ได้รับสิทธิประโยชน์จากมาตรการจูงใจเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Incentive Investment Company)

ในบริษัทใดได้รับสิทธิประโยชน์เพื่อการลดหย่อนดังที่ระบุไว้ สิทธิประโยชน์ในการที่ได้รับการลดหย่อนเป็นรายกลุ่มสำหรับกิจการที่ดำเนินการผลิตอาหารประเภทที่ได้รับการอนุมัติ (Approved Food Production) หรือเป็นการทำการเกษตร (Forest Plantation) เทคโนโลยีชีวภาพ (Biotechnology) นาโนเทคโนโลยี (Nanotechnology) กิจการอันเกี่ยวเนื่องกับสายตาและการบำบัดด้วยแสง (Optics and Photonics) จะถูกยกเลิก อย่างไรก็ดี บริษัทที่ประกอบกิจการดังที่กล่าวมานี้ ยังคงนำรายได้ของตนทั้งหมดหักออกจากค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากบริษัทในเครือของตนทั้งหมดได้

3.2.1.5 ประเทศลาว

การลงทุนในสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว

สภาแห่งชาติลาวได้เห็นชอบกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนฉบับใหม่เมื่อเดือนกรกฎาคม 2552 เพื่อใช้แทนกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนภายในฉบับเลขที่ 10/สพช. ลงวันที่ 22 ตุลาคม 2547 และกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนของต่างประเทศฉบับเลขที่ 11/สพช. ลงวันที่ 22 ตุลาคม 2547 ดังนั้นภายใต้กฎหมายฉบับใหม่นี้นักลงทุนลาวและนักลงทุนต่างประเทศจะได้รับสิทธิประโยชน์เดียวกัน

สาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนฉบับใหม่คือการปรับปรุงการอำนวยความสะดวกแก่นักลงทุนผ่านบริการประตูเดียว (One Stop Service) เพื่อลดขั้นตอนการกำหนดระยะเวลาพิจารณาอนุมัติโครงการลงทุนให้ชัดเจนและการเสนอมาตรการส่งเสริมการลงทุน เช่น การยกเว้นภาษีโดยพิจารณาจากประเภทกิจการและพื้นที่ที่ลงทุนและการอนุญาตให้นักลงทุนต่างชาติมีสิทธิใช้ที่ดินเพื่ออยู่อาศัย

รูปแบบการลงทุนของต่างประเทศการลงทุนโดยตรงของต่างประเทศในประเทศลาว มี 3 รูปแบบ คือ

1) การลงทุนฝ่ายเดียวของผู้ลงทุนภายในหรือต่างประเทศ

2) การลงทุนแบบหุ้นส่วนระหว่างผู้ลงทุนภายในกับต่างประเทศ เป็นการร่วมลงทุนระหว่างคนลาวกับต่างประเทศโดยมีกรรมสิทธิ์ร่วมกันและจัดตั้งนิติบุคคลใหม่ขึ้นภายใต้กฎหมายลาว โดยผู้ลงทุนต่างประเทศต้องถือหุ้นไม่น้อยกว่าร้อยละ 10 ของทุนทั้งหมด การบริหารงานโครงการลักษณะนี้ให้กำหนดไว้ในสัญญาร่วมทุนและกฎระเบียบของนิติบุคคลที่ตั้งขึ้น

3) การลงทุนธุรกิจร่วมตามสัญญา เป็นการลงทุนร่วมระหว่างนิติบุคคลลาวกับนิติบุคคลต่างประเทศโดยไม่ได้ตั้งนิติบุคคลใหม่หรือสาขาในประเทศลาว นิติบุคคลต้องแจ้งให้หน่วยงานของกระทรวงอุตสาหกรรมและการค้าและกระทรวงแผนการและการลงทุนทราบ เพื่อดำเนินการตามระเบียบและสัญญาการร่วมทุนต้องนำไปให้สำนักงานทะเบียนศาลรับรอง

ประเภทกิจการ

1) **กิจการทั่วไป** ผู้ลงทุนต้องยื่นคำร้องผ่านศูนย์บริการ One Stop service ของแผนกอุตสาหกรรมและการค้าเพื่อขอขึ้นทะเบียนวิสาหกิจ ผู้ลงทุนต่างประเทศที่ลงในกิจการทั่วไปต้องลงทุนไม่น้อยกว่า 1 พันล้านกีบ กิจการทั่วไปที่ไม่ใช่กิจการควบคุมจะได้รับแจ้งผลการพิจารณาภายใน 10 วันทำการ สำหรับกิจการควบคุมใช้เวลาพิจารณาไม่เกิน 13 วันทำการ เมื่อได้รับใบทะเบียนวิสาหกิจแล้วผู้ลงทุนสามารถดำเนินธุรกิจได้ทันที

2) **กิจการสัมปทาน** เช่น สัมปทานที่ดิน เหมืองแร่ พลังงานไฟฟ้า สายการบิน โทรคมนาคม ประกันภัยและสถาบันการเงิน ผู้ลงทุนต้องยื่นคำร้องผ่านศูนย์บริการ One Stop Service ของกระทรวงแผนการและการลงทุนเพื่อพิจารณาและนำเสนอรัฐบาลหรือแขวง การคัดเลือกผู้ลงทุนอาจใช้การเปรียบเทียบการประมูลหรือการประเมินผลเมื่อรัฐบาลหรือแขวงอนุมัติแล้ว กระทรวง

แผนการและการลงทุนหรือแผนกแผนการและการลงทุนประจำแขวง (แล้วแต่กรณี) จะออกใบทะเบียนสัมปทานให้ผู้ลงทุนและผู้ลงทุนต้องดำเนินการภายใน 90 วัน

3) **กิจการการพัฒนาเขตเศรษฐกิจเฉพาะ** เขตเศรษฐกิจเฉพาะคือ พื้นที่ที่รัฐบาลอนุมัติให้ผู้ลงทุนพัฒนาโครงสร้างพื้นฐาน ระบบสาธารณูปโภคเพื่อรองรับการลงทุนและการประกอบธุรกิจ ในเขตดังกล่าวจึงมีระเบียบที่ต่างจากพื้นที่ทั่วไป เขตเศรษฐกิจเฉพาะมีหลายแบบ เช่น เขตเศรษฐกิจพิเศษ เขตอุตสาหกรรม เขตการผลิตเพื่อส่งออก เขตการค้าปลอดภาษี เป็นต้น ผู้ประสงค์จะตั้งเขตเศรษฐกิจเฉพาะต้องยื่นคำร้องผ่านแผนกอุตสาหกรรมและการค้าซึ่งจะเสนอให้รัฐบาลพิจารณา

การส่งเสริมการลงทุน

ทุกโครงการของวิสาหกิจการลงทุนต่างประเทศจะได้รับการส่งเสริมการลงทุนเพิ่มเติมดังนี้

1. กำไรที่นำไปขยายกิจการที่ได้รับอนุญาตจะได้รับการยกเว้นภาษีกำไรในปีบัญชีถัดไป

2. ส่งผลกำไร ทุนและรายรับอื่นๆ (หลังจากที่ได้เสียภาษีอากรและค่าธรรมเนียมอื่นๆ ตามกฎหมายแล้ว) กลับประเทศของตนหรือผ่านประเทศสามได้โดยผ่านธนาคารของประเทศลาว

3. ได้รับยกเว้นภาษีนำเข้าและอากรที่เก็บจากการนำเข้าอุปกรณ์เครื่องอะไหล่ พาหนะการผลิต วัตถุดิบที่ไม่มีอยู่ภายในประเทศหรือมีแต่ไม่เพียงพอ ผลิตภัณฑ์กึ่งสำเร็จรูปที่นำเข้ามาเพื่อแปรรูปหรือประกอบเป็นผลิตภัณฑ์เพื่อส่งออก

4. ได้รับยกเว้นภาษีขาออกสำหรับผลิตภัณฑ์เพื่อการส่งออก

5. อนุญาตให้ชาวต่างชาติที่ลงทุนในประเทศลาว มากกว่า 500,000 ดอลลาร์สหรัฐ มีสิทธิถือครองที่ดินเพื่ออยู่อาศัยตามระยะเวลาของโครงการลงทุน

รัฐบาลลาวส่งเสริมการลงทุนในสาขาเกษตรกรรม อุตสาหกรรม หัตถกรรมและบริการ โดยจะแบ่งสิทธิประโยชน์เป็น 3 ระดับ ตามประเภทกิจการที่รัฐบาลให้ความสำคัญ เช่น กิจการที่ช่วยแก้ปัญหาความทุกข์ยากและช่วยยกระดับคุณภาพชีวิตของประชาชน กิจการโครงสร้างพื้นฐานและกิจการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ดังนี้

ระดับที่ 1 กิจการที่ได้รับการส่งเสริมสูงสุด

ระดับที่ 2 กิจการที่ได้รับการส่งเสริมปานกลาง

ระดับที่ 3 กิจการที่ได้รับการส่งเสริมต่ำ

รัฐบาลลาวจะให้สิทธิประโยชน์ทางด้านภาษี ตามระดับส่งเสริมการลงทุนและเขตการส่งเสริมการลงทุนดังนี้

	เขตที่ 1พื้นที่ห่างไกล ทุรกันดารโครงสร้างพื้นฐานไม่สะดวก	**เขตที่ 2 พื้นที่ที่มีสาธารณูปโภคพื้นฐานทางเศรษฐกิจบางส่วน**	**เขตที่ 3 เขตเมืองใหญ่ มีสาธารณูปโภคพื้นฐานพร้อม**
กิจการที่ได้รับการส่งเสริม ระดับที่ 1	ยกเว้นภาษีกำไร 10 ปี	ยกเว้นภาษีกำไร 6 ปี	ยกเว้นภาษีกำไร 4 ปี
กิจการที่ได้รับการส่งเสริม ระดับที่ 2	ยกเว้นภาษีกำไร 6 ปี	ยกเว้นภาษีกำไร 4 ปี	ยกเว้นภาษีกำไร 2 ปี
กิจการที่ได้รับการส่งเสริม ระดับที่ 3	ยกเว้นภาษีกำไร 4 ปี	ยกเว้นภาษีกำไร 2 ปี	ยกเว้นภาษีกำไร 1 ปี
นโยบายส่งเสริมเฉพาะ			
การสร้างโรงพยาบาล โรงเรียนอนุบาล โรงเรียนวิชาชีพ วิทยาลัย มหาวิทยาลัย ศูนย์ค้นคว้าวิจัย กิจการสาธารณูปโภค บางโครงการ	ยกเว้นค่าเช่าหรือค่าสัมปทาน 15 ปี และยกเว้นภาษีกำไรเพิ่มอีก 5 ปี	ยกเว้นค่าเช่าหรือค่าสัมปทาน 10 ปี และยกเว้นภาษีกำไรเพิ่มอีก 5 ปี	ยกเว้นค่าเช่าหรือค่าสัมปทาน 3 ปี และยกเว้นภาษีกำไรเพิ่มอีก 5 ปี

บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับอันเกี่ยวเนื่องกับการลงทุนในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (Relevant Investment Legislation)[71]

(1) พระราชบัญญัติที่เกี่ยวกับการลงทุน (Investment Act)

กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน[72] (Law on Investment Promotion No. 02 /NA Dated July 08, 2009) สาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนฉบับนี้นั้น ทางประเทศลาวได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ทางกฎหมาย ข้อบังคับและมาตรการต่างๆ เพื่อเป็นการส่งเสริมและจัดการการลงทุนสำหรับทั้งนักลงทุนในประเทศและต่างประเทศโดยมุ่งการอำนวยความสะดวกแก่นักลงทุนให้ได้รับความสะดวก รวดเร็วและถูกต้องในพิจารณาอนุมติโครงการลงทุน และการเสนอมาตรการส่งเสริมการลงทุน เช่น การยกเว้นภาษีโดยพิจารณาจากประเภทกิจการและพื้นที่ที่ลงทุน และการอนุญาตให้นักลงทุนต่างชาติมีสิทธิซื้อสิทธิใช้ที่ดินเพื่ออยู่อาศัย

[71] ASEAN investment guidebook, association of Southeast Asean nations. Web. 6 September 2012. <http://www.aseansec.org/publications/Asean-Investment-2009.pdf>.

[72] Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20 Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

รูปแบบของการลงทุน[73] (Forms of Investment)

นักลงทุนสามารถดำเนินการลงทุนทั้งทางตรงและทางอ้อมได้ 3 รูปแบบ ได้แก่

1. การลงทุนฝ่ายเดียวของผู้ลงทุนในประเทศหรือต่างประเทศ[74] (A Wholly Domestic or Foreign-Owned Investment) ได้แก่ กิจการที่มีนักลงทุนผู้เป็นเจ้าของกิจการเป็นคนในประเทศเพียงฝ่ายเดียวหรือชาวต่างชาติเพียงฝ่ายเดียว และไม่ว่ากิจการหรือโครงการนั้นจะมีนักลงทุนกี่คนก็ตาม

2. การลงทุนแบบหุ้นส่วนระหว่างผู้ลงทุนในประเทศกับต่างประเทศ[75] (A Joint-Venture Between Domestic and Foreign Investors) เป็นการร่วมลงทุนระหว่างคนลาวกับคนต่างประเทศโดยมีกรรมสิทธิ์ร่วมกันและจัดตั้งนิติบุคคลขึ้นใหม่ภายใต้กฎหมายลาว โดยผู้ลงทุนต่างประเทศต้องถือหุ้นไม่น้อยกว่าร้อยละ 10 ของทุนทั้งหมด ซึ่งต้องกำหนดไว้ในสัญญาร่วมทุนและกฎระเบียบของนิติบุคคลที่ตั้งขึ้น

3. การลงทุนธุรกิจร่วมตามสัญญา[76] (A Joint-Business Investment by Contract) เป็นการลงทุนร่วมระหว่างนิติบุคคลลาวกับนิติบุคคลต่างประเทศโดยไม่ได้ตั้งนิติบุคคลใหม่หรือสาขาในลาว นิติบุคคลลาวต้องแจ้งให้หน่วยงานของกระทรวงการค้าและอุตสาหกรรม กระทรวงแผนการและการลงทุนทราบเพื่อดำเนินการและสัญญาร่วมทุนต้องนำไปให้สำนักงานทะเบียนศาล (The Court's Notary Authority) รับรองประเภทกิจการตามประเภทกิจการ

---

[73] Article 8: Forms of Investment. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

[74] Article 9: A wholly domestic or foreign-owned investment. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

[75] Article 10: A joint-venture between domestic and foreign investors. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

[76] Article 11: A joint-business investment by contract. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

ประเภทของการลงทุน[77] (Types of Investment)

1. กิจการทั่วไป[78] (General Business) หมายถึง การลงทุนในธุรกิจทั่วไปและให้หมายความรวมถึงการลงทุนในธุรกิจที่ต้องควบคุม (Controlled Businesses (Negative List)) อีกด้วย อย่างไรก็ดี กิจการทั่วไปนี้ต้องไม่ใช่กิจการที่มีลักษณะเป็นกิจการสัมปทาน ผู้ลงทุนต้องยื่นคำร้องผ่านศูนย์บริการ (One Stop Service) ของแผนกการค้าและอุตสาหกรรมเพื่อขึ้นทะเบียนวิสาหกิจ ผู้ลงทุนต่างประเทศที่ลงทุนในกิจการทั่วไปต้องลงทุนไม่น้อยกว่าหนึ่งพันล้านกีบ โดยจะได้รับแจ้งผลภายในเวลา 10 วัน สำหรับกิจการทั่วไป และ 13 วัน สำหรับกิจการควบคุม (Controlled Businesses (Negative list)) เมื่อได้รับใบทะเบียนวิสาหกิจผู้ลงทุนสามารถดำเนินธุรกิจได้ทันที

2. กิจการสัมปทาน[79] (Concession Business) กิจการสัมปทานคือกิจการที่มีการลงทุนโดยได้รับอนุญาตจากรัฐไม่ว่าเป็นกรณีการเข้าถือครองกรรมสิทธิ์หรือสิทธิประการอื่นๆ อันเป็นของรัฐ อย่างไรก็ดี กิจการสัมปทานนี้จำต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์อันเกี่ยวเนื่องกับการพัฒนาและประกอบธุรกิจ ซึ่งกิจการสัมปทานนี้จะหมายความรวมถึง สัมปทานในที่ดิน เหมืองแร่ พลังงานไฟฟ้า สายการบินและสถาบันการเงิน อนึ่ง ผู้ลงทุนต้องยื่นคำร้องผ่านศูนย์บริการ (One Stop Service) ของแผนกแผนการและการลงทุน เพื่อพิจารณาเสนอรัฐบาลหรือแขวง เมื่อรัฐบาลหรือแขวงอนุมัติ กระทรวงแผนการและการลงทุน หรือแผนกแผนการและการลงทุนแขวง จะออกใบทะเบียนสัมปทานให้และผู้ลงทุนต้องดำเนินการภายใน 90 วัน

3. กิจการพัฒนาเขตเศรษฐกิจเฉพาะ[80] (Activities for Development of Special Economic Zones and Specific Economic Zones) นับเป็นกิจการที่จะมีการประกอบกิจการหรือธุรกิจในเขตพัฒนาเศรษฐกิจจำเพาะ อันเป็นพื้นที่ซึ่งรัฐบาลอนุมัติให้พัฒนาโครงสร้างพื้นฐานหรือ

---

[77] Article 13: Types of investment. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

[78] Article 14: General business. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

Article 17: Application for Investment. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20 Edit%2007_07_2010.pdf>.

[79] Article 15: Concession business. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

[80] Article 16: Activities for development of Special Economic Zones and Specific Economic Zones. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20 Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

สาธารณูปโภค เพื่อรองรับการลงทุนในเขตดังกล่าว ซึ่งมีหลายแบบ เช่น เขตการผลิตเพื่อการส่งออก เขตการค้าปลอดภาษี ซึ่งผู้ลงทุนต้องยื่นคำร้องผ่านแผนกการค้าและอุตสาหกรรมเพื่อเสนอให้รัฐบาล

(2) พระราชบัญญัติอันเกี่ยวเนื่องกับการจัดตั้งบริษัทและการประกอบกิจการ (Companies Act) กฎหมายที่เกี่ยวเนื่องกับการจัดตั้งบริษัท และการประกอบกิจการในประเทศลาวนั้น ได้แก่ กฎหมายวิสาหกิจ[81] (Enterprise Law (No. 11/NA, Dated 9 November 2005)) อันเป็นกฎหมายที่มีการบัญญัติหลักการ กฎเกณฑ์และมาตรการในการจัดตั้ง ดำเนินการ และจัดการกิจการวิสาหกิจในประเทศลาว โดยให้สิทธิกับทุกบุคคลไม่ว่าจะเป็นประชาชนสัญชาติลาว ผู้ที่มีภูมิลำเนาเป็นการถาวรในประเทศลาว หรือชาวต่างชาติที่อาศัยอยู่ในประเทศลาวต่างสามารถที่จะจัดตั้งวิสาหกิจขึ้นภายใต้กฎหมายลาวได้[82]

การจัดตั้งองค์กรทางธุรกิจ (Setting Up Businesses)

ในประเทศลาวจะมีการแบ่งรูปแบบวิสาหกิจออกเป็น 3 รูปแบบ[83] ได้แก่

1. วิสาหกิจส่วนบุคคล (Individual Enterprise)
2. วิสาหกิจหุ้นส่วน (Partnership)
3. บริษัท (Company)

อีกทั้ง กฎหมายยังมีการแบ่งประเภทของห้างหุ้นส่วนและบริษัท (Kinds of Partnership and Company) ออกเป็น 4 ประเภท[84] ได้แก่

1. ห้างหุ้นส่วน 2 ประเภท คือ ห้างหุ้นส่วนสามัญ (Ordinary Partnership) ห้างหุ้นส่วนจำกัด (Limited Partnership)

2. บริษัท 2 ประเภท คือ บริษัทจำกัด (Limited Company, Including Sole Limited Company) บริษัทมหาชนจำกัด (Public Company)

(2) มาตรการจูงใจเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Incentives)

ก. ภาคธุรกิจที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน[85] (Promoted Sectors) รัฐบาลลาวส่งเสริมการลงทุนในสาขาเกษตรกรรม อุตสาหกรรม หัตถกรรม และบริการ โดยจะแบ่งสิทธิประโยชน์

---

[81] Enterprise Law. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. http://www.investlaos.gov.la/files/Enterprise%20Law%20(English%20version).pdf>.

[82] Article 3. Right to establish an enterprise. Enterprise Law. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Enterprise%20Law%20(English%20version).pdf>.

[83] Article 10. Forms of enterprise. Enterprise Law. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Enterprise%20Law%20(English%20version).pdf>.

[84] Article 11. Kinds of partnership and company. Enterprise Law. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Enterprise%20Law%20(English%20version).pdf>.

[85] Article 49: Promoted sectors. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.

เป็น 3 ระดับ ตามประเภทกิจการที่รัฐบาลให้ความสำคัญ ได้แก่ กิจการที่ช่วยแก้ปัญหาความทุกข์ยาก (Activities Related to Poverty Reduction) และช่วยยกระดับคุณภาพชีวิตของประชาชน (Improvement of Living Conditions of the People) กิจการโครงสร้างพื้นฐาน (Construction of Infrastructure) และกิจการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ (Human Resource Development) ดังนี้

ระดับที่ 1 กิจการที่ได้รับการส่งเสริมสูงสุด (Activities With Top Level of Promotion)

ระดับที่ 2 กิจการที่ได้รับการส่งเสริมปานกลาง (Activities With Medium Level of Promotion)

ระดับที่ 3 กิจการที่ได้รับการส่งเสริมต่ำ (Activities With Low Level of Promotion)

ข. เขตพื้นที่ส่งเสริมการลงทุน[86] (Promoted Zones)

การจัดเขตพื้นที่ส่งเสริมการลงทุนนั้นขึ้นอยู่กับโครงสร้างทางเศรษฐกิจและสังคมในประเทศ อีกทั้งยังคำนึงถึงเขตพื้นที่ทางภูมิศาสตร์อีกประการหนึ่งด้วย ดังนั้นรัฐจึงมีการจัดแบ่งเขตพื้นที่ส่งเสริมการลงทุนออกเป็น 3 เขตด้วยกัน ได้แก่

เขตที่หนึ่ง หมายถึง เขตพื้นที่ที่ไม่มีโครงสร้างพื้นฐานทางเศรษฐกิจและสังคมที่เพียงพอต่อการอำนวยความสะดวกให้แก่การลงทุน ส่วนใหญ่อยู่ในเขตพื้นที่ทางภูมิศาสตร์ที่เป็นภูเขาในพื้นที่ห่างไกล อย่างไรก็ดี เขตพื้นที่นี้ถือเขตพื้นที่ที่ต้องได้รับการส่งเสริมด้านการลงทุนสูงสุด

เขตที่สอง หมายถึง เขตพื้นที่ที่มีโครงสร้างพื้นฐานทางเศรษฐกิจและสังคมที่เพียงพอต่อการรองรับการลงทุนบางส่วน อย่างไรก็ดี เขตพื้นที่นี้มิได้อยู่ในเขตพื้นที่ทางภูมิศาสตร์ที่ยากลำบากเหมือนเขตที่หนึ่ง ฉะนั้น เขตพื้นที่นี้ถือเขตพื้นที่ที่ต้องได้รับการส่งเสริมด้านการลงทุนปานกลาง

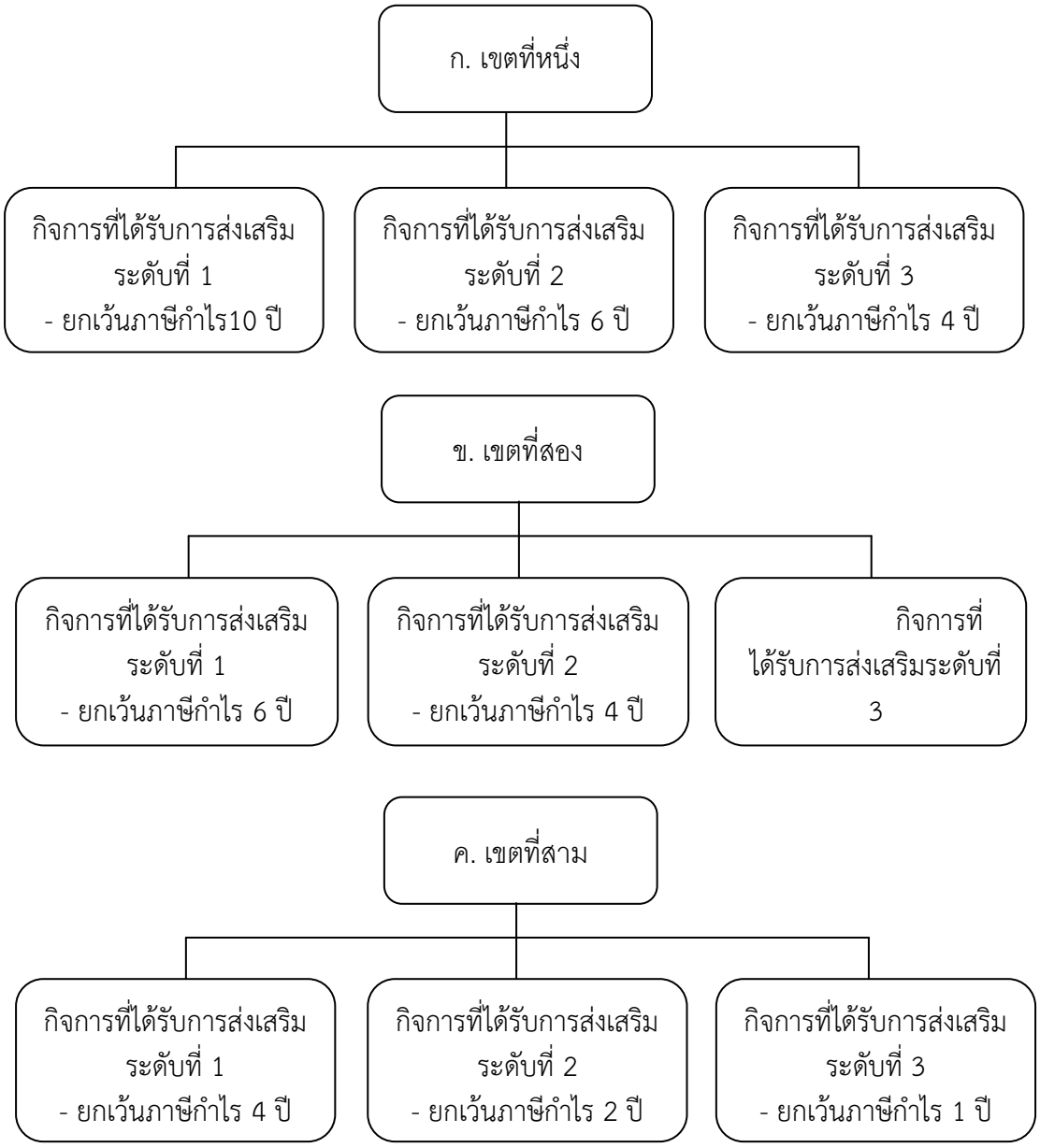
เขตที่สาม หมายถึง เขตพื้นที่มีโครงสร้างพื้นฐานทางเศรษฐกิจและสังคมที่ดีและพร้อมสำหรับการลงทุน ฉะนั้น เขตพื้นที่นี้ถือเขตพื้นที่ที่ต้องได้รับการส่งเสริมด้านการลงทุนต่ำ

---

gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

[86] Article 50: Promoted zones. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

(3) มาตรการจูงใจเพื่อส่งเสริมการลงทุนเกี่ยวเนื่องกับภาษีกำไร[87] (Incentives Related to Profit Taxes)



[87] Article 51: Incentives related to profit taxes. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

มาตรการจูงใจเพื่อส่งเสริมการลงทุนด้วยการยกเว้นภาษีนี้ จะเริ่มปรับใช้นับตั้งแต่วันที่วิสาหกิจนั้นเริ่มดำเนินกิจการ และสำหรับกิจการที่ก่อให้เกิดผลิตภัณฑ์ใหม่ เกี่ยวกับการวิจัยและการใช้เทคโนโลยีใหม่ กิจการดังที่กล่าวมานี้จะได้รับการยกเว้นภาษีกำไรนับตั้งแต่วันที่กิจการนั้นเริ่มมีกำไร อย่างไรก็ดี เมื่อระยะเวลาที่ได้รับการยกเว้นภาษีนี้สิ้นสุดลง กิจการนั้นๆ จำต้องชำระภาษีให้กับรัฐภายใต้หลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายภาษีอากร

เกณฑ์การให้สิทธิพิเศษที่เป็นแรงจูงใจ[88] (Criteria for Receiving Incentives) ขึ้นอยู่กับเขตการลงทุน ภาค กิจกรรม และเงื่อนไขเฉพาะของกิจกรรม

1. การผลิตเพื่อการส่งออก (Production for Export) (ทุนจดทะเบียน 300,000 เหรียญสหรัฐฯ และส่งออกไม่น้อยกว่าร้อยละ 80 ของการผลิตรวม)

2. กิจกรรมการเกษตรหรือป่าไม้ การแปรรูปสินค้าเกษตรและป่าไม้ หัตถกรรม (Activities Relating to Agriculture or Forestry, Processing of Agriculture, Forestry and Handicraft) (ต้องมีทุนจดทะเบียนบาท 300,000 เหรียญสหรัฐฯ หรือมากกว่า)

3. กิจการอุตสาหกรรมแปรรูป (Industrial Processing Activities) กิจกรรมการอุตสาหกรรมที่ใช้เทคโนโลยีทันสมัยทางวิทยาศาสตร์ (Industries Using Modern Technology) การวิจัยทางวิทยาศาสตร์และการพัฒนางานวิจัย (Scientific Research and Developments) และกิจกรรมการป้องกันสิ่งแวดล้อมและความหลากหลายทางชีวภาพ (Environment and Biodiversities Protection Activities) (ทุนจดทะเบียน 500,000 เหรียญสหรัฐฯ ขึ้นไป ใช้เครื่องจักรใหม่ 100% โดยมีการรับรองจากผู้ผลิตหรือสถาบันที่น่าเชื่อถือ กิจกรรมในการวิจัยทางวิทยาศาสตร์ และการวิเคราะห์ต้องมีทุนจดทะเบียน 100,000 เหรียญสหรัฐฯ หรือมากกว่า)

4. กิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ การพัฒนาทักษะ และสุขภาพ (Activities Related to Human Resource Development, Skills Development and Public Health) (ต้องมีทุนจดทะเบียน 100,000 เหรียญสหรัฐฯ หรือมากกว่า)

5. กิจกรรมการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐาน (Infrastructure Development Activities) (แต่ไม่ได้มีลักษณะสัญญาก่อสร้างต้องมีทุนจดทะเบียน 500,000 เหรียญสหรัฐฯ ขึ้นไป)

6. การผลิตวัตถุดิบและอุปกรณ์ป้อนอุตสาหกรรม (Production of Raw Materials and Equipment to be Supplied to Key Industrial Activities) (ต้องมีทุนจดทะเบียน 500,000 เหรียญสหรัฐฯ ขึ้นไป)

7. การพัฒนาอุตสาหกรรมการท่องเที่ยวและการบริการขนส่ง (Development of Tourism Industry and Transit Services) (ต้องมีทุนจดทะเบียน 500,000 เหรียญสหรัฐฯ ขึ้นไป)

8. การผลิตวัสดุก่อสร้างอะไหล่และอุปกรณ์ป้อนอุตสาหกรรมการผลิต (Production of Construction Materials, Spare Parts and Equipment to be Supplied to Other Industrial Production) (ต้องมีทุนจดทะเบียน 1,000,000 ขึ้นไป)

---

[88] ASEAN investment guidebook, association of Southeast Asean nations. Web. 6 September 2012. <http://www.aseansec.org/publications/Asean-Investment-2009.pdf>.

(4) มาตรการจูงใจเพื่อส่งเสริมการลงทุนเกี่ยวเนื่องกับภาษีศุลกากรและภาษีอื่นๆ[89] (Incentives Related to Customs Duty And Other Taxes)

ผู้ลงทุนนอกจากได้รับนโยบายด้านภาษีกำไรแล้ว ยังจะได้รับประโยชน์จากนโยบายด้านภาษีอากรอื่น ดังนี้

1. ได้รับการยกเว้นภาษีกำไรในปีการบัญชีปีถัดไป สำหรับการนำเอาผลกำไรสุทธิที่ได้รับจากการดำเนินธุรกิจของตนไปลงทุนเพื่อขยายกิจการ

2. ได้รับการยกเว้นภาษี (Import Duty) นำเข้าวัตถุดิบ อุปกรณ์ อะไหล่และพาหนะที่ใช้ในการผลิตโดยตรง (Raw Materials, Equipments, Spares Parts and Vehicles that are Directly Used for Production) สำหรับการยกเว้นภาษีนำเข้าแก่สิ่งของที่เข้าเกณฑ์ได้รับการส่งเสริมนั้น ให้ปฏิบัติตามระเบียบการเฉพาะ

3. ได้รับการยกเว้นภาษีขาออก (Export Duty) สำหรับผลิตภัณฑ์ทั่วไปเพื่อส่งออก ส่วนการส่งออกทรัพยากรธรรมชาติ ผลิตภัณฑ์จากทรัพยากรธรรมชาติ (Natural Resources and Products from the Natural Resources) ให้ปฏิบัติตามระเบียบกฎหมายที่เกี่ยวข้อง สำหรับการนำเข้าน้ำมันเชื้อเพลิงทุกชนิดไม่ได้รับยกเว้นภาษีอากร

4. ผู้ลงทุนสามารถยกเงินขาดทุนประจำปี (The Annual Losses) ไปหักออกในปีถัดไป หากมีการขาดทุนประจำปี ซึ่งเจ้าพนักงานภาษีได้ตรวจสอบรับรองแล้ว ภายในกำหนดเวลาสามปีเมื่อพ้นกำหนดไปแล้ว เงินขาดทุนที่ยังคงเหลือจะไม่ได้รับอนุญาตให้หักออกจากกำไรต่อไปอีก สำหรับเขตเศรษฐกิจพิเศษ และเขตเศรษฐกิจเฉพาะ (Special and Specific Economic Zones) ให้ปฏิบัติตามพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการจัดตั้งและการดำเนินการของแต่ละเขต (The Decrees on the Establishment and Management)

(5) มาตรการจูงใจเพื่อส่งเสริมการลงทุนเกี่ยวเนื่องกับการเข้าถึงแหล่งทุน[90] (Incentives Related to Access to Finance)

ผู้ลงทุนภายในและต่างประเทศ สามารถเข้าถึงแหล่งทุนด้วยการกู้ยืมเงินจากธนาคารธุรกิจและสถาบันการเงินอื่นในประเทศลาว และต่างประเทศตามระเบียบกฎหมาย

---

[89] Article 52: Incentives related to customs duty and other taxes. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20 Promotion%20 Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

[90] Article 53: Incentives related to access to finance. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

(6) มาตรการจูงใจเพื่อนโยบายส่งเสริมเฉพาะ[91] (Specific Promotion Incentives)

การลงทุนสร้างโรงพยาบาล (Hospitals) โรงเรียนอนุบาล (Kindergartens) โรงเรียนสามัญศึกษา (Academic Schools) โรงเรียนวิชาชีพ (Vocational Schools) วิทยาลัย (Colleges) มหาวิทยาลัย (Universities) ศูนย์ค้นคว้า-วิจัย (Research Centers) กิจการสาธารณประโยชน์และสาธารณูปโภคบางกิจการ (Some Activities Related to Public Utilities) จะได้รับนโยบายยกเว้นการเก็บค่าเช่าหรือสัมปทานที่ดินของรัฐ ดังนี้

เขตที่หนึ่ง ยกเว้นค่าเช่าหรือค่าสัมปทาน 15 ปี และยกเว้นภาษีกำไรเพิ่มอีก 5 ปี

เขตที่สอง ยกเว้นค่าเช่าหรือค่าสัมปทาน 10 ปี และยกเว้นภาษีกำไรเพิ่มอีก 5 ปี

เขตที่สาม ยกเว้นค่าเช่าหรือค่าสัมปทาน 3 ปี และยกเว้นภาษีกำไรเพิ่มอีก 5 ปี

การส่งเสริมการลงทุนด้วยมาตรการจูงใจอื่นๆ (Promotion of Investments by Other Promotion Incentives)

(1) การส่งเสริมการลงทุนด้วยการอนุญาตให้มีสิทธิในการใช้ที่ดิน[92] (Providing Land use Rights)

ผู้ลงทุนต่างประเทศที่มาลงทุนในโครงการที่มีทุนจดทะเบียนตั้งแต่ 500,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ ขึ้นไป มีสิทธิซื้อสิทธิใช้ที่ดิน 1 แปลง จากรัฐที่ได้มีการกำหนดจัดสรรตามกำหนดเวลาของการลงทุน เพื่อปลูกสร้างสิ่งต่างๆ เป็นที่อยู่อาศัย หรือสถานที่ดำเนินธุรกิจ ด้วยการตกลงขององค์การปกครองท้องถิ่น ตามระเบียบการ

สิทธิและหน้าที่ของผู้ลงทุน (Rights and Obligations of Investors)

ผู้ลงทุนมีสิทธิพื้นฐาน ดังนี้

1. สิทธิในการลงทุน (Rights to Invest)

2. สิทธิในการคุ้มครองและบริหารกิจการการลงทุนของตน (Rights to Govern and Manage Business Operations)

3. สิทธิในการว่าจ้างแรงงาน (Rights to Hire Labor Forces)

4. สิทธิในการอยู่อาศัยสำหรับผู้ลงทุนต่างประเทศ[93] (Rights to Reside in the Lao Pdr In Case of Foreign Investors)

---

[91] Article 54: Specific promotion Incentives. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov. la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

[92] Article 58: Providing Land use rights. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

[93] Article 67: Rights to reside in case foreign investors. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

ผู้ลงทุนต่างประเทศพร้อมด้วยสมาชิกครอบครัว มีสิทธิอาศัยในดินแดนประเทศลาวตามระยะเวลาของการลงทุน นักวิชาการ ผู้เชี่ยวชาญต่างประเทศ มีสิทธิอาศัยในดินแดนของประเทศลาว ตามสัญญาว่าจ้างแรงงาน

ผู้ลงทุนต่างประเทศพร้อมด้วยสมาชิกครอบครัว นักวิชาการ ผู้เชี่ยวชาญต่างประเทศ ได้รับความสะดวกในการเข้า-ออกประเทศลาว รวมทั้งขอวีซ่าเข้า-ออกหลายครั้ง ซึ่งแต่ละครั้งไม่ให้เกินห้าปี

5. สิทธิของผู้ลงทุนต่างประเทศ ในการส่งทุน ทรัพย์สิน และรายรับออกไปต่างประเทศ[94] (Rights to Transfer Capitals, Assets and Incomes from Lao Pdr to Abroad in Case of Foreign Investors)

ผู้ลงทุนต่างประเทศ มีสิทธิส่งทุน ทรัพย์สินและรายรับของตน อาทิ กำไรจากการลงทุนเงิน และทรัพย์สินต่างๆ ที่เป็นกรรมสิทธิ์ส่วนตัวหรือของวิสาหกิจ ออกไปต่างประเทศโดยผ่านธนาคารที่ตั้งในประเทศลาว และองค์การจัดตั้งของรัฐที่เกี่ยวข้อง ภายหลังจากที่ได้ปฏิบัติตามพันธะด้านภาษี-อากร และค่าธรรมเนียมให้รัฐอย่างครบถ้วนตามที่ได้กำหนดไว้ในระเบียบกฎหมายของประเทศลาว

3.2.1.6 ประเทศพม่า[95]

สาธารณรัฐสหภาพพม่าเป็นประเทศที่มีระบบการปกครองแบบระบบสภาทหาร (Military Council) ตั้งแต่เดือนกันยายน 2531 โดยคณะทหาร ที่เรียกตนเองว่า “สภาฟื้นฟูความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ” (The State Law and Order Restoration Council : Slorc) ได้เข้ายึดอำนาจปกครองประเทศ ซึ่งต่อมา Slorc ได้ถูกเปลี่ยนชื่อใหม่เป็น “สภาสันติภาพและการ พัฒนาแห่งรัฐ” (The State Peace and Development Council : Spdc) เมื่อวันที่ 15 พ.ย. 2540 และเป็นประเทศที่จัดได้ว่ามีประชากรเป็นจำนวนมาก แต่ในขณะที่สภาวะทางเศรษฐกิจของประเทศนั้นจัดอยู่ในระดับของประเทศที่อาจเรียกว่ากำลังพัฒนา ดังนั้นประเทศพม่าจึงได้มีความพยายามในการฟื้นฟูเศรษฐกิจของประเทศเป็นอย่างมาก ในการนี้ประเทศพม่าตระหนักว่าการฟื้นฟูเศรษฐกิจของประเทศจะทำได้คงต้องพึ่งพาการลงทุนจากต่างชาติ ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1988 รัฐบาลจึงได้ตรากฎหมายเกี่ยวกับการลงทุนของชาวต่างชาติขึ้น ซึ่งใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 30 พฤศจิกายน พ.ศ. 2531 โดยกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดทิศทางการส่งเสริมการลงทุนจากนักลงทุนชาวต่างชาติไว้พอสรุปได้ดังนี้

1. รูปแบบการลงทุนของนักลงทุนชาวต่างชาติ

ตามกฎระเบียบการลงทุนสาธารณรัฐพม่ากำหนดรูปแบบการลงทุนของนักลงทุนชาวต่างชาติไว้มี 2 รูปแบบ คือ

---

[94] Article 68: Rights to transfer capitals, assets and incomes from Lao PDR in case of foreign investors. Law on Investment Promotion. Investing Promotion Department. Ministry of Planning and Investment. Web. 22 November 2012. <http://www.investlaos.gov.la/files/Promulgated%20Investment%20Promotion%20Law-English%20Edit%2007_07_2010.pdf>.

[95] สำนักวานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม. (2555) **คู่มือ การค้าและการลงทุนสาธารณรัฐสหภาพเมียนมาร์.** หน้า 28

(1) กิจการที่ชาวต่างชาติเป็นเจ้าของทั้งหมด (Wholly Foreign-Owned Enterprises) การลงทุนรูปแบบนี้ต้องขออนุมัติจากรัฐบาลพม่าเป็นกรณีไป และหลังจากได้รับอนุมัติแล้วนักลงทุนต้องขออนุญาตดำเนินกิจการจากรัฐบาลพม่าด้วย โดยได้กำหนดจำนวนเงินทุนขั้นต่ำไว้ 500,000 ดอลลาร์สหรัฐ สำหรับอุตสาหกรรมการผลิต และ 300,000 ดอลลาร์สหรัฐ สำหรับธุรกิจบริการ

(2) กิจการร่วมทุน (Joint Venture) การลงทุนรูปแบบนี้นักลงทุนต่างชาติต้องมีสัดส่วนการถือครองหุ้นขั้นต่ำร้อยละ 35 ของมูลค่าทุนจดทะเบียนทั้งหมด และต้องขออนุญาตดำเนินกิจการจากรัฐบาลพม่า โดยมีการกำหนดจำนวนทุนขั้นต่ำไว้เช่นเดียวกับกิจการที่ชาวต่างชาติเป็นเจ้าของทั้งหมดคือไว้ 500,000 ดอลลาร์สหรัฐ สำหรับอุตสาหกรรมการผลิต และ 300,000 ดอลลาร์สหรัฐ สำหรับธุรกิจบริการ

2. การส่งเสริมการลงทุน รัฐบาลพม่าได้กำหนดหลักการส่งเสริมการลงทุนของชาวต่างชาติดังนี้

(1) กิจการที่รัฐบาลพม่าส่งเสริมให้นักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุน อาทิ การค้าผลผลิตทางการเกษตร การผลิตวัสดุอุปกรณ์และเครื่องมือทางการเกษตรการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ การทำป่าไม้ การผลิตกระแสไฟฟ้าพลังน้ำธุรกิจน้ำมันและก๊าซธรรมชาติ

(2) กิจการที่รัฐบาลพม่าห้ามลงทุน อาทิ อุตสาหกรรมแปรรูปและค้าไม้สัก กิจการโทรคมนาคม ธุรกิจบริการด้านการขนส่งทางอากาศและระบบรางธุรกิจสื่อสารมวลชน ธุรกิจธนาคารและประกันภัย และอุตสาหกรรมสำรวจและผลิตอัญมณี ทั้งนี้ รัฐบาลพม่าจะเป็นผู้ลงทุนในกิจการดังกล่าวเอง ยกเว้นในกรณีที่เห็นว่าภาคเอกชน ทั้งนักลงทุนท้องถิ่นและนักลงทุนต่างชาติมีศักยภาพและความชำนาญรวมทั้งมีเทคโนโลยีที่สูงกว่า ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อประเทศมากกว่าที่รัฐบาลพม่าจะลงทุนเอง รัฐบาลพม่าจึงจะอนุญาตให้เอกชนลงทุนในกิจการดังกล่าวได้

(3) สิทธิประโยชน์สำหรับนักลงทุนต่างชาติ ภายใต้กฎหมายส่งเสริมการลงทุนจากต่างประเทศของพม่า (The Union of Myanmar Foreign Investment Law : Fil) ได้ให้สิทธิประโยชน์แก่นักลงทุนต่างชาติ เพื่อดึงดูดการลงทุนโดยตรงจากต่างประเทศ อาทิ

ก. การกำหนดระยะเวลาปลอดภาษี (Tax Holiday) ในช่วง 3 ปีแรกที่เริ่มดำเนินธุรกิจ

ข. การยกเว้นหรือลดหย่อนภาษีเงินได้นิติบุคคลจากผลกำไรที่นำไปลงทุนใหม่ภายในระยะเวลา 1 ปี

ค. การลดหย่อนภาษีเงินได้นิติบุคคลร้อยละ 50 ของผลกำไรที่ได้จากการส่งออก (สำหรับธุรกิจส่งออก)

ง. การหักค่าใช้จ่ายด้านการวิจัยและพัฒนาออกจากการคำนวณรายได้พึงประเมิน

จ. การยกเว้นหรือลดหย่อนภาษีนำเข้าและ/หรือภาษีท้องถิ่นอื่นๆ ที่มีการเรียกเก็บจากการนำเข้าเครื่องจักรและส่วนประกอบ อุปกรณ์ เครื่องมือ และวัสดุต่างๆ ที่ใช้ในการก่อสร้างโครงการลงทุน

แต่ทั้งนี้ ในปี พ.ศ. 2554 เพื่อเป็นการองรับการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนและเป็นการเร่งพัฒนาการลงทุนเพื่อจูงใจให้ความเชื่อมั่น ให้นักลงทุนชาวต่างชาติเข้ามาลงทุนดำเนินกิจการ รัฐบาลพม่าได้มีการประกาศปรับปรุงยกร่างกฎหมายกาลงทุนใหม่โดยได้เพิ่มสาระสำคัญที่เป็นการจูงใจในการลงทุนของนักลงทุนชาวต่างชาติ เช่น การเพิ่มกิจการที่อนุญาตให้นักลงทุนชาวต่างชาติสามารถดำเนินกิจการเองได้ 100 เปอร์เซ็นต์ จากเดิมที่กำหนดไว้ว่าต้องอยู่ในรูปแบบของกิจการร่วมค้า หรือการให้ในการเช่าที่ดินของชาวต่างชาติที่เข้ามาลงทุนปนประเทศว่าสามารถเช่าได้นานถึง 50 ปี และสามารถขยายระยะเวลาต่อได้ไม่น้อยกว่าคราวละ 10 ปี ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับขนาดของกิจการที่ลงทุน หรือในเรื่องภาษีจากเดิมยกเว้นเพียง 3 ปีแรกที่ดำเนินธุรกิจก็ขยายเป็น 5 ปี หรือการลดหย่อนภาษีเงินได้นิติบุคคลร้อยละ 50 ของผลกำไรที่ได้จากการส่งออก (สำหรับธุรกิจส่งออก) ให้รวมถึงผลกำไรของธุรกิจการนำเข้าด้วย เป็นต้น

3.2.1.7 ประเทศฟิลิปปินส์[96]

การลงทุนในประเทศรัฐฟิลิปปินส์ รับบาลได้กำหนดนโยบายของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการลงทุน โดยมีการจัดตั้งหน่วยงานหลักที่กำกับดูแลการลงทุนของประเทศ คือ Board of Investments (Boi) ในสังกัดกระทรวงการค้าและอุตสาหกรรม (Department of Trade and Industry : Dti) และ Philippine Economic Zone Authority (Peza) ส่วนกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนที่สำคัญมี 2 ฉบับ คือ Foreign Investments Act of 1991 ซึ่งเป็นกฎหมายพื้นฐานในการกำกับดูแลการลงทุนของต่างชาติ และ Special Economic Zone Act of 1995 ซึ่งกำหนดเขตส่งเสริมการลงทุนและสิทธิประโยชน์ในการลงทุนในเขตดังกล่าว

กฎหมาย Foreign Investment Act of 1991 อนุญาตให้ต่างชาติลงทุนได้ 100% ในเกือบทุกกิจการ ยกเว้นที่ระบุใน Foreign Investments Negative List (Finl) โดยกิจการที่มีเงื่อนไขในการลงทุนสำหรับชาวต่างชาติตามที่ระบุใน Foreign Investments Negative List แบ่งออกเป็น 2 กลุ่มใหญ่คือ List A ซึ่งจำกัดการถือหุ้นของต่างชาติตามกฎหมายหรือบทบัญญัติเฉพาะ และ List B ซึ่งจำกัดการถือหุ้นของต่างชาติ ด้วยเหตุผลด้านความมั่นคง การป้องกันประเทศ สุขภาพอนามัย วัฒนธรรม หรือเพื่อปกป้องอุตสาหกรรมขนาดกลางและขนาดย่อม และในแต่ละปีรัฐบาลจะมีการจัดทำแผนลำดับความสำคัญของการลงทุน (Investment Priorities Plan : Ipp) เผยแพร่ให้นักลงทุนทราบทางเว็บไซต์ของ Boi และฉบับล่าสุดคือ ปี 2550 ประกาศเมื่อ 13 มิถุนายน 2550 ระบุสาขาการลงทุนที่รัฐบาลให้ความสำคัญสูงสุด 11 สาขา ตามกฎหมาย Special Economic Zone Act of 1995 ได้กำหนดเขตเศรษฐกิจพิเศษเพื่อกระตุ้นการพัฒนาเศรษฐกิจ เรียกว่า “Ecozones” ภายใต้การกำกับดูแลของ Philippine Economic Zone Authority (Peza) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายดังกล่าว เขตเศรษฐกิจพิเศษ อาจแบ่งได้เป็น 5 ประเภทคือ

1. Industrial Estate (Ies) คือ นิคมอุตสาหกรรม ซึ่งมีโครงสร้างพื้นฐานและสิ่งอำนวยความสะดวกสำหรับอุตสาหกรรม อาทิ ถนน ไฟฟ้า ประปา เป็นต้น

---

[96] สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม. (2555). **คู่มือการค้าและการลงทุนสาธารณรัฐฟิลิปปินส์.** หน้า 60

2. Export Processing Zone (Epzs) เป็นนิคมอุตสาหกรรมพิเศษ ซึ่งบริษัทที่อยู่ในนิคมนี้ส่วนใหญ่ผลิตสินค้าเพื่อส่งออก จะได้สิทธิประโยชน์ด้านการยกเว้นภาษีนำเข้าเครื่องจักร วัตถุดิบ และชิ้นส่วน

3. Free Trade Zone (Ftzs) เป็นเขตที่อยู่ใกล้ทางเข้าประเทศ เช่น ท่าเรือและท่าอากาศยาน สินค้าที่นำเข้ามาในเขตนี้เพื่อรอการขนถ่าย เปลี่ยนบรรจุภัณฑ์ จัดเรียงใหม่ หรืออื่นๆ ไม่ต้องเสียภาษีนำเข้า ยกเว้นเมื่อนำออกนอกเขตนี้

4. Tourism Ecozones เป็นเขตเศรษฐกิจพิเศษที่ต้องการส่งเสริมให้เป็นแหล่งท่องเที่ยวที่มีสิ่งอำนวยความสะดวกพร้อม เช่น ศูนย์กีฬา แหล่งบันเทิง ที่พักอาศัย อาคารแสดงสินค้าและวัฒนธรรม ร้านอาหารและเครื่องดื่ม ร้านค้าพาณิชย์ และอื่นๆ เป็นต้น

Parks & It Building เป็นเขตเศรษฐกิจพิเศษสำหรับโครงการด้านเทคโนโลยีสารสนเทศและบริการ ซึ่งประกอบด้วยอาคาร It และสิ่งอำนวยความสะดวกสำหรับผู้ลงทุนด้าน It ส่วนการให้สิทธิประโยชน์แก่นักลงทุนนั้น รัฐบาลฟิลิปปินส์มีการให้สิทธิประโยชน์แก่นักลงทุนแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับสถานที่ตั้งและการจดทะเบียนธุรกิจ โดยแยกการจดทะเบียน กิจการที่จดทะเบียนกับ Boi และกิจการที่จดทะเบียนกับ Peza

กิจการที่จดทะเบียนกับ Boi กิจการทั้งของท้องถิ่นและต่างชาติที่จดทะเบียนกับ Board of Investments (Boi) จะได้รับสิทธิประโยชน์ในการลงทุนหากอยู่ในเงื่อนไข ดังนี้

1) เป็นกิจการที่ระบุใน Ipp หรือ

2) หากเป็นกิจการที่มิได้อยู่ใน Ipp ต้องเป็นการผลิตเพื่อส่งออกอย่างน้อยร้อยละ 50 (กรณีเป็นกิจการที่ต่างชาติถือหุ้นไม่เกินร้อยละ 40) หรืออย่างน้อยร้อยละ 70 (กรณีเป็นกิจการที่ต่างชาติถือหุ้นเกินร้อยละ 40)

สำหรับสิทธิประโยชน์ที่สำคัญ ได้แก่

1) การยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคล กิจการที่จดทะเบียนกับ Boi จะได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้นับจากปีที่เริ่มผลิตเชิงพาณิชย์ในระยะเวลาแตกต่างกัน ดังนี้ โครงการใหม่ที่เป็นโครงการบุกเบิก (Pioneer Status) 6 ปี โครงการใหม่ที่มิได้เป็นโครงการบุกเบิก (Non-Pioneer Status) 4 ปี โครงการขยาย 3 ปี และโดยทั่วไปจะจำกัดเฉพาะรายได้ส่วนที่เพิ่มขึ้นเท่านั้น โครงการใหม่หรือโครงการขยายที่อยู่ในเขตห่างไกลความเจริญ (Less Developed Areas : Ldas) 6 ปี ไม่ว่าจะเป็นโครงการบุกเบิกหรือไม่ โครงการปรับปรุงกิจการ 3 ปี และโดยทั่วไปจะจำกัดเฉพาะรายได้ส่วนที่เพิ่มขึ้นเท่านั้น โครงการใหม่และโครงการที่ตั้งอยู่ในเขต Ldas อาจได้รับยกเว้นภาษีเงินได้เพิ่มขึ้นอีก 1 ปี ถ้า กิจการนั้นมีการใช้วัตถุดิบในประเทศอย่างน้อย กึ่งหนึ่งของต้นทุนวัตถุดิบในปีก่อนหน้า (ยกเว้น Boi กำหนดสัดส่วนสูงกว่านี้) หรือสัดส่วนทุนต่อแรงงานไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ ต่อคน หรือมีรายได้เงินตราต่างประเทศสุทธิอย่างน้อย 500,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ ต่อปี

2) การยกเว้นภาษีนำเข้า กิจการที่มีคลังสินค้าทัณฑ์บนจะได้รับยกเว้นภาษีนำเข้าสินค้าและชิ้นส่วน

3) การยกเว้นค่าธรรมเนียมท่าเรือ ภาษีส่งออก และค่าธรรมเนียมการนำเข้า กิจการที่จดทะเบียนภายใต้ Ipp จะได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมในการใช้ท่าเรือ ภาษีส่งออก และค่าธรรมเนียมการนำเข้าเป็นเวลา 10 ปีนับจากวันที่จดทะเบียน

4) การหักลดหย่อนภาษีเงินได้นิติบุคคล กิจการสามารถนำรายจ่ายมาหักลดหย่อนรายได้ก่อนนำมาคำนวณภาษีเงินได้ ดังนี้

ก. ค่าจ้างแรงงานสามารถนำมาหักลดหย่อนได้กึ่งหนึ่ง หากกิจการนั้นมีสัดส่วนทุนต่อแรงงานตามที่กำหนด และไม่ได้รับยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลตามข้อ 1

ข. ค่าใช้จ่ายในการสร้างสาธารณูปโภคที่จำเป็น สามารถนำมาหักค่าใช้จ่ายได้ทั้งหมด หากกิจการนั้นตั้งอยู่ในเขตท้องถิ่นห่างไกลความเจริญที่ขาดแคลนโครงสร้างพื้นฐานสาธารณูปโภคและสิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ ทั้งนี้ ยกเว้นกิจการเหมืองแร่และป่าไม้ ซึ่งจำเป็นต้องอยู่ใกล้แหล่งวัตถุดิบอยู่แล้ว

5) การจ้างแรงงานต่างชาติ กิจการที่จดทะเบียนกับ Boi สามารถจ้าง แรงงานต่างชาติในตำแหน่งผู้อำนวยการ ช่างเทคนิค และที่ปรึกษา ได้ 5 ปี นับจากวันที่จดทะเบียน ทั้งนี้ยกเว้นประธานบริษัท กรรมการผู้จัดการ และผู้อำนวยการด้านการเงิน ไม่มีข้อจำกัดนี้

6) การผ่อนคลายพิธีการศุลกากร กิจการที่ได้รับส่งเสริมการลงทุนจาก Boi จะได้รับสิทธิประโยชน์ในการนำเข้าอุปกรณ์ ชิ้นส่วนอะไหล่ วัตถุดิบ และสินค้า และการส่งออกสินค้าโดยการผ่อนคลายระบบพิธีการศุลกากร เพื่ออำนวยความสะดวกแก่นักลงทุน

กิจการที่จดทะเบียนกับ Peza

สำหรับกิจการที่ตั้งอยู่ในเขตส่งเสริมการลงทุนภายใต้การกำกับดูแลของ Peza และมีการส่งออกอย่างน้อยร้อยละ 70 จะได้รับสิทธิประโยชน์ในการลงทุนที่สำคัญ ดังนี้

1) การยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคล ผู้ประกอบการจะได้รับยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลเป็นเวลา 4 ปี และขยายได้อีกไม่เกิน 4 ปี หลังจากนั้นสามารถเลือกเสียภาษีเงินได้ในอัตราพิเศษ (Special Income Tax) ร้อยละ 5 ของรายได้รวม (Gross Income) แทนการเสียภาษีเงินได้และภาษีท้องถิ่นในอัตราทั่วไปได้

2) การยกเว้นภาษีนำเข้า ผู้ประกอบการได้รับยกเว้นภาษีนำเข้าเครื่องจักร อุปกรณ์ชิ้นส่วนอะไหล่ และวัตถุดิบทั้งหมด

3) การยกเว้นค่าธรรมเนียมท่าเรือ ภาษีส่งออก และค่าธรรมเนียมการนำเข้า ผู้ประกอบการจะได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมการใช้ท่าเรือ ภาษีส่งออก และค่าธรรมเนียมในการนำเข้าสินค้าต่างๆ

4) สิทธิการพำนักถาวร ผู้ประกอบการต่างชาติและครอบครัวจะได้สิทธิการพำนักถาวรหากมีการลงทุนเริ่มต้นไม่น้อยกว่า 150,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ

5) การผ่อนคลายพิธีการศุลกากร ผู้ประกอบการจะได้รับความสะดวกในการนำเข้าและส่งออกสินค้า โดยการผ่อนคลายระบบพิธีการศุลกากรให้คล่องตัวขึ้น

3.2.1.8 ประเทศสิงคโปร์

สิงคโปร์เป็นประเทศที่ให้ความเท่าเทียมกันระหว่างนักลงทุนในประเทศและต่างประเทศ จึงทำให้กฎหมายการลงทุนของสิงคโปร์เอื้อประโยชน์ต่อผู้ลงทุนเป็นอย่างมาก โดยไม่มีกำหนดขั้นต่ำของเงินลงทุน การถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดิน และสิ่งปลูกสร้างในสิงคโปร์ รวมถึงอิสระในการโอนเงินตราต่างประเทศ และผลกำไรในการประกอบธุรกิจออกนอกประเทศ อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่า การลงทุนในลักษณะตั้งโรงงานเพื่อผลิตสินค้าที่มีมูลค่าเพิ่มและต้องใช้การทำวิจัย

(Research & Development) ร่วมด้วยมักจะได้รับ การทาบทามขอเป็นหุ้นส่วนจากองค์กรของรัฐบาล (Government Link) แต่มีธุรกิจบางประเภทที่จำกัดสัดส่วนการลงทุน อาทิ การกระจายเสียง และการจัดสรรคลื่นความถี่ (สูงสุดไม่เกินร้อยละ 49) กิจการด้านหนังสือพิมพ์ (ไม่เกินร้อยละ 5) และกิจการที่ห้ามนักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุน ได้แก่ ธุรกิจด้านกฎหมาย และการประกอบอาชีพทนายความ รวมถึงบางสาขาที่เกี่ยวข้องกับกิจการวิสาหกิจของรัฐ

การลงทุนในประเทศสิงคโปร์ (Investing In Singapore)

หากมีการกล่าวถึงประเทศสิงคโปร์ บุคคลอาจกล่าวได้ว่า สิงคโปร์เป็นที่รู้จักทั่วไปว่าเป็นประเทศที่มีการยึดถือความซื่อสัตย์ ยุติธรรม มีความน่าเชื่อถือ มีชีวิตความเป็นอยู่ของประชากรที่มีคุณภาพ มีความเจริญก้าวหน้า มีกฎหมายที่มีสภาพบังคับพร้อมทั้งมีการส่งเสริมการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศ ซึ่งคุณสมบัติดังที่กล่าวมานี้นับได้ว่าเป็นสิ่งสำคัญในประเทศระบบเศรษฐกิจแห่งความรู้

สิงคโปร์ดำรงไว้ซึ่งอัตราภาษีและกฎหมายเกี่ยวกับภาษีที่มีลักษณะเด่นอันเป็นที่แข่งขันกับต่างชาติได้ อีกทั้งได้มีการดำเนินการให้มุ่งไปสู่เป้าหมายที่สำคัญในด้านการส่งเสริมเศรษฐกิจแห่งประเทศตน ด้วยการส่งเสริมกิจการที่มีความสำคัญต่างๆ อาทิ ปิโตรเคมี อิเลกทรอนิกส์ และการสร้างพลังงานที่มีความสะอาด และเมื่อไม่นานมานี้ สิงคโปร์ได้มีการริเริ่มกลยุทธ์ ที่เรียกว่า Future Singapore อันเป็นกลยุทธ์เพื่อวัตถุประสงค์ในการพัฒนา และทดสอบความเป็นไปได้ของแนวความคิดใหม่และหนทางแก้ไขปัญหาในของเขตของการอยู่อาศัยในเขตเมือง (Urban Living) ความเป็นอยู่ที่ดีของประชากรในประเทศ (Wellness) การดูแลผู้สูงวัยและการดูแลสุขภาพ (Ageing and Healthcare) ลักษณะการใช้ชีวิตของประชากร (Lifestyle) รวมถึงสินค้าและบริการต่างๆ (Products and Services)

ประการสำคัญ สิงคโปร์นับว่าเป็นประเทศที่เป็นที่นิยมหากคิดถึงนวัตกรรม เนื่องจากสิงคโปร์ได้มีการส่งเสริม ให้ความคุ้มครองในเรื่องเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาด้วยการบัญญัติกฎหมายภายในประเทศที่มีความเข้มแข็งเพื่อปกป้องสิทธิอันเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ด้วยเหตุนี้ทำให้สิงคโปร์ได้รับการจัดอันดับว่าเป็นประเทศที่ให้การคุ้มครองด้านทรัพย์สินทางปัญญาที่ดีที่สุดในทวีปเอเชีย และเป็นอันดับที่เจ็ดในโลก (The Imd World Competitiveness Report 2011)[97]

สิงคโปร์เป็นนับเป็นประเทศที่ให้ความเท่าเทียมกันระหว่างนักลงทุนในประเทศและต่างประเทศ[98] อีกทั้งยังเปิดกว้างให้นักลงทุนต่างประเทศสามารถลงทุนได้ 100% เกือบทุกสาขา ยกเว้นเพียงด้านการกระจายเสียง และการจัดสรรคลื่นความถี่ กิจการด้านหนังสือพิมพ์

นอกจากนี้ ยังอนุญาตให้นักลงทุนต่างชาติถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินและสิ่งปลูกสร้างในสิงคโปร์ได้ รวมถึงไม่มีการควบคุมการโอนเงินตราต่างประเทศและผลกำไรในการประกอบ

---

[97] The building blocks. Singapore's fundamentals. Why Singapore. Future ready Singapore. Singapore economic development board. Web. 22 November 2012. <http://www.edb.gov.sg/ content/edb/en/why-singapore/about-singapore/values/trust.html>.

[98] The building blocks. Singapore's fundamentals. Why Singapore. Future ready Singapore. Singapore economic development board. Web. 22 November 2012. http://www.edb.gov.sg/ content/edb/en/why-singapore/about-singapore/values/trust.html>.

ธุรกิจออกนอกประเทศ โดยมีคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจ Economic Development Board (Edb) เป็นหน่วยงานหลักของสิงคโปร์ที่สนับสนุนด้านการลงทุน ซึ่งมีนโยบายใหม่ คือ Host to Home[99] หมายถึง การขับเคลื่อนให้สิงคโปร์จากเดิมที่เป็นเพียงเจ้าบ้านให้กับบริษัทหรือนักลงทุนต่างๆ เพื่อทำให้สิงคโปร์กลายเป็นบ้านที่แท้จริงของผู้ลงทุนและธุรกิจของผู้ลงทุน นวัตกรรมต่างๆ รวมถึงความสามารถพิเศษต่างๆ จะได้รับการดูแลเป็นอย่างดี โดยมุ่งเน้นการเชิญชวนชาวต่างชาติให้เข้ามาลงทุนในสิงคโปร์ โดยเฉพาะในด้าน Capital-Knowledge and Innovation-Intensive (Cki) ในอุตสาหกรรมการผลิต R&D และการพัฒนาผลิตภัณฑ์ที่จะทำให้มีการจ้างงานในระดับสูง

กฎระเบียบด้านการลงทุนในประเทศ

กฎหมายการลงทุน

ประเทศสิงคโปร์ไม่จำกัดในการลงทุนขั้นเริ่มแรก นักลงทุนจำเป็นต้องศึกษาความเป็นไปได้ในการลงทุนกิจการ (Feasibility Study) อาทิ ประเภทของกิจการหรือธุรกิจที่สนใจ และเดินทางไปสำรวจลู่ทางการลงทุนด้วยตนเอง หรือรับคำแนะนำจากบริษัทที่ปรึกษา โดยปกติการลงทุนในสิงคโปร์ผู้ลงทุนสามารถตัดสินใจว่าจะลงทุนเองทั้งหมด หรือลงทุนร่วมกับผู้ประกอบการท้องถิ่น แล้วจึงจัดทำรายงานข้อเสนอโครงการ (Proposal) เพื่อยื่นขอจดทะเบียนบริษัทต่อ Accounting & Corporate Regulatory Authority (Acra) ซึ่ง Acra จะใช้เวลาในการพิจารณาอนุมัติจัดตั้งบริษัทประมาณ 14-60 วัน เมื่อได้รับอนุมัติแล้ว จึงสามารถจัดตั้งบริษัทพร้อมจัดหาแรงงาน หากเป็นแรงงานต่างชาติต้องขอใบอนุญาตทำงานจากกระทรวงแรงงาน (Ministry of Manpower) หากมีการนำเข้าหรือส่งออกสินค้า ต้องขอใบอนุญาตจากหน่วยงาน International Enterprise Singapore (Ie Singapore) ด้วย

การลงทุนโดยการจัดตั้งบริษัทในสิงคโปร์ สามารถมีผู้ถือหุ้นต่างชาติได้ทั้งหมด โดยยื่นขอจดทะเบียนบริษัทต่อกรมทะเบียนการค้าและธุรกิจ (Accounting & Corporate Regulatory Authority : Acra เพื่อจดทะเบียนการจัดตั้งบริษัท/ธุรกิจภายใต้ Business Registration Act Cap 32 ซึ่งบุคคลที่จะจัดตั้งบริษัทต้องจดทะเบียนกับ Acra ในธุรกิจทุกสาขา รวมถึง Trade, Commerce, Craftsmanship, Profession or Any Activity Carried on for The Purpose of Gain รายละเอียดจากเว็บไซต์ Www.Acra.Gov.Sg (ที่ตั้งและหมายเลขติดต่อของ Acra : 10 Anson Road #05-01/15, International Plaza, Singapore 079903 Tel: 65-6325 3731 Fax: 65-6225 1676)

ข้อมูลสรุปสำหรับการจัดตั้งบริษัทในประเทศสิงคโปร์

1. สามารถมีผู้ถือหุ้นต่างชาติได้ทั้งหมด
2. ทุนจดทะเบียนขั้นต่ำ 1 เหรียญสิงคโปร์
3. สามารถจดทะเบียนชื่อได้ภายใน 1 วัน หากไม่ต้องยื่นขอใบอนุญาตจากหน่วยงานอื่น
4. มีผู้ถือหุ้นอย่างน้อย 1 คน และกรรมการ 1 คน
5. ได้รับการยกเว้นภาษีรายได้ 100,000 เหรียญสิงคโปร์แรกต่อปี เป็นเวลา 3 ปี นับแต่วันจัดตั้งบริษัท
6. ภาษีร้อยละ 9 คิดจากเงินได้ 300,000 เหรียญสิงคโปร์ ต่อปี เริ่มตั้งแต่ ปี 2551

---

[99] From host to home. EDB's strategy. Future ready Singapore. Singapore economic development board. Web. 22 November 2012. http://www.edb.gov.sg/content/edb/en/why-singapore/about-singapore/strategy/home-for-business.html>.

7. ภาษีบริษัทร้อยละ 18 สำหรับเงินได้ที่นอกเหนือจาก 300,000 เหรียญสิงคโปร์

8. โดยทั่วไป ไม่มีภาษีบนกำไรที่ได้รับจากการขายคืนสินทรัพย์ (Capital Gain Tax) และเงินปันผล

9. สิงคโปร์จะออกวีซ่าสำหรับผู้ประกอบการ (Entrepreneur Pass) ให้แก่เจ้าของกิจการที่ประสงค์จะย้ายกิจการมาที่ประเทศสิงคโปร์

10. ไม่มีข้อจำกัดในการแลกเปลี่ยนและการส่งเงินกำไรจากการประกอบการกลับประเทศ

การส่งเสริมการลงทุน

กฎหมายการลงทุน

ประเทศสิงคโปร์ไม่จำกัดในการลงทุนขั้นเริ่มแรก นักลงทุนจำเป็นต้องศึกษาความเป็นไปได้ในการลงทุนกิจการ (Feasibility Study) อาทิ ประเภทของกิจการหรือธุรกิจที่สนใจ และเดินทางไปสำรวจลู่ทางการลงทุนด้วยตนเอง หรือรับคำแนะนำจากบริษัทที่ปรึกษา โดยปกติการลงทุนในสิงคโปร์ ผู้ลงทุนสามารถตัดสินใจว่าจะลงทุนเองทั้งหมด หรือลงทุนร่วมกับผู้ประกอบการท้องถิ่น แล้วจึงจัดทำรายงานข้อเสนอโครงการ (Proposal) เพื่อยื่นขอจดทะเบียนบริษัทต่อ Accounting & Corporate Regulatory Authority (Acra) ซึ่ง Acra จะใช้เวลาในการพิจารณาอนุมัติจัดตั้งบริษัทประมาณ 14-60 วัน เมื่อได้รับอนุมัติแล้ว จึงสามารถจัดตั้งบริษัทพร้อมจัดหาแรงงาน หากเป็นแรงงานต่างชาติต้องขอใบอนุญาตทำงานจากกระทรวงแรงงาน (Ministry of Manpower) หากมีการนำเข้าหรือส่งออกสินค้า ต้องขอใบอนุญาตจากหน่วยงาน International Enterprise Singapore (Le Singapore) ด้วย

การลงทุนโดยการจัดตั้งบริษัทในสิงคโปร์ สามารถมีผู้ถือหุ้นต่างชาติได้ทั้งหมด โดยยื่นขอจดทะเบียนบริษัทต่อกรมทะเบียนการค้าและธุรกิจ (Accounting & Corporate Regulatory Authority : Acra เพื่อจดทะเบียนการจัดตั้งบริษัท/ธุรกิจภายใต้ Business Registration Act Cap 32 ซึ่งบุคคลที่จะจัดตั้งบริษัทต้องจดทะเบียนกับ Acra ในธุรกิจทุกสาขา รวมถึง Trade, Commerce, Craftsmanship, Profession or Any Activity Carried on for the Purpose of Gain รายละเอียดจากเว็บไซต์ www.Acra.Gov.Sg (ที่ตั้งและหมายเลขติดต่อของ Acra : 10 Anson Road #05-01/15, International Plaza, Singapore 079903 Tel: 65-6325 3731 Fax: 65-6225 1676)

ข้อมูลสรุปสำหรับการจัดตั้งบริษัทในประเทศสิงคโปร์

1. สามารถมีผู้ถือหุ้นต่างชาติได้ทั้งหมด
2. ทุนจดทะเบียนขั้นต่ำ 1 เหรียญสิงคโปร์
3. สามารถจดทะเบียนชื่อได้ภายใน 1 วัน หากไม่ต้องยื่นขอใบอนุญาตจากหน่วยงานอื่น
4. มีผู้ถือหุ้นอย่างน้อย 1 คน และกรรมการ 1 คน
5. ได้รับการยกเว้นภาษีรายได้ 100,000 เหรียญสิงคโปร์ แรกต่อปี เป็นเวลา 3 ปี นับแต่วันจัดตั้งบริษัท
6. ภาษีร้อยละ 9 คิดจากเงินได้ 300,000 เหรียญสิงคโปร์ ต่อปี เริ่มตั้งแต่ ปี 2551
7. ภาษีบริษัทร้อยละ 18 สำหรับเงินได้ที่นอกเหนือจาก 300,000 เหรียญสิงคโปร์

8. โดยทั่วไป ไม่มีภาษีบนกำไรที่ได้รับจากการขายคืนสินทรัพย์ (Capital Gain Tax) และเงินปันผล

9. สิงคโปร์จะออกวีซ่าสำหรับผู้ประกอบการ (Entrepreneur Pass) ให้แก่เจ้าของกิจการที่ประสงค์จะย้ายกิจการมาที่ประเทศสิงคโปร์

10. ไม่มีข้อจำกัดในการแลกเปลี่ยนและการส่งเงินกำไรจากการประกอบการกลับประเทศ

การส่งเสริมการลงทุน

สิงคโปร์เป็นประเทศที่ให้ความเท่าเทียมกันระหว่างนักลงทุนในประเทศและต่างประเทศ อีกทั้งยังเปิดกว้างให้นักลงทุนต่างประเทศสามารถลงทุนได้ 100 % เกือบทุกสาขา ยกเว้นเพียงด้านการกระจายเสียง และการจัดสรรคลื่นความถี่ (สูงสุดไม่เกินร้อยละ 49) กิจการด้านหนังสือพิมพ์ (ไม่เกินร้อยละ 5) นอกจากนี้ ยังอนุญาตให้นักลงทุนต่างชาติถือครองกรรมสิทธิ์ที่ดินและสิ่งปลูกสร้างในสิงคโปร์ได้ รวมถึงไม่มีการควบคุมการโอนเงินตราต่างประเทศและผลกำไรในการประกอบธุรกิจออกนอกประเทศ โดยมีคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจ Economic Development Board (Edb) เป็นหน่วยงานหลักของสิงคโปร์ที่สนับสนุนด้านการลงทุน ซึ่งมีนโยบายใหม่ คือ Host to Home หมายถึงการให้สิงคโปร์เป็น “Home for Business” “Home for Innovation” และ “Home for Talent” โดยมุ่งเน้นการเชิญชวนชาวต่างชาติให้เข้ามาลงทุนในสิงคโปร์ โดยเฉพาะในด้าน Capital-Knowledge and Innovation-Intensive (Cki) ในอุตสาหกรรมการผลิต R&D และการพัฒนาผลิตภัณฑ์ที่จะทำให้มีการจ้างงานในระดับสูง ซึ่งบริษัทที่เข้ามาลงทุนในสิงคโปร์ส่วนใหญ่มาจากสหรัฐฯ และยุโรป

กิจการ/อุตสาหกรรมที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน ได้แก่ วิทยาศาสตร์ชีวภาพ (การให้บริการสุขภาพ เทคโนโลยีด้านเภสัชภัณฑ์ และ เทคโนโลยีชีวภาพ) พลังงานสะอาด บริการด้านการศึกษาและอาชีพ อิเล็คทรอนิกส์ (ส่วนประกอบและระบบอิเล็คทรอนิกส์ และ Semiconductors) พลังงาน บริการด้านเคมี และวิศวกรรม เทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม การสื่อสาร (คอมพิวเตอร์และธุรกรรมอิเล็คทรอนิกส์ สื่อและสิ่งบันเทิง ดิจิตัล การโทรคมนาคม) องค์กรระหว่างประเทศ องค์กรที่ไม่ใช่ของรัฐบาล และองค์กรเพื่อมนุษยชน กีฬาและสิ่งพักผ่อนหย่อนใจ โลจิสติกส์ นวัตกรรม วิศวกรรมสิ่งพิมพ์ และวิศวกรรมขนส่ง

กิจการที่ห้ามนักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุน ได้แก่ ธุรกิจด้านกฎหมาย และการประกอบอาชีพทนายความ รวมถึงบางสาขาที่เกี่ยวข้องกับกิจการวิสาหกิจของรัฐ

มาตรการจูงใจนักลงทุนต่างชาติ ได้แก่

มาตรการจูงใจด้านภาษี การยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคล (Corporate Income Tax) และภาษีเงินได้ (Income Tax Allowance) ให้กับผู้เริ่มก่อตั้งกิจการเป็นเวลา 5-10 ปี หรือ การกู้ยืมจากต่างประเทศ จะต้องเสียภาษีเงินได้หัก ณ ที่จ่าย (Withholding Tax) ในอัตราร้อยละ 15 เพื่อเป็นดอกเบี้ยสำหรับผู้กู้ที่ไม่ใช่สัญชาติสิงคโปร์ อย่างไรก็ตามรัฐบาลอนุญาตให้มีการยกเว้นภาษีสำหรับการกู้ยืมที่มีการตรวจสอบจากรัฐบาลแล้วว่า เงินกู้นั้นจะนำไปใช้ให้เป็นประโยชน์ในการซื้อเครื่องจักรที่มีประสิทธิภาพ

สิทธิพิเศษต่างๆ คณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจ หรือ Edb ได้ให้ความสำคัญของการเติบโตของอุตสาหกรรม ในภาคการผลิตและการบริการด้านการค้า เริ่มดำเนินการลงทุนในธุรกิจแบบ One-Stop Service โดยเป็นผู้ช่วยให้การดำเนินธุรกิจในสิงคโปร์มีความสะดวกมากขึ้น ซึ่งเป้าหมายของ Edb คือ ต้องการให้สิงคโปร์เป็นศูนย์กลางของอุตสาหกรรมโดยมีความรู้เป็นตัวขับเคลื่อนและมีระบบเศรษฐกิจที่มีความรู้เป็นพื้นฐาน

เขตปลอดภาษี สิงคโปร์เริ่มมีเขตปลอดภาษีในปี 1969 เพื่ออานวยความสะดวกให้แก่การนาเข้า-ส่งออก และขนส่งสินค้า มีทั้งหมด 5 แห่ง โดยเป็นท่าเรือ 4 แห่ง และท่าอากาศยาน 1 แห่ง สินค้าในเขตดังกล่าวจะได้รับการยกเว้นภาษี รวมถึงท่าเรือสิงคโปร์สามารถพักสินค้าโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายภายใน 72 ชั่วโมง

สิทธิประโยชน์ในการลงทุนที่สำคัญ

1. Enterprise Investment Incentive (Eii) Scheme เป็นการให้สิทธิประโยชน์แก่ผู้ประกอบการที่มิได้จดทะเบียนในตลาดหุ้นในปีที่เริ่มกิจการ และมีทุนจดทะเบียนชาระแล้ว (Paid-up Capital) ไม่ต่ำกว่า 10,000 ดอลลาร์สิงคโปร์ รวมทั้งมีการพัฒนาผลิตภัณฑ์ใหม่หรือมีบริการรูปแบบใหม่ โดยบริษัทสามารถนายอดขาดทุนสะสมมาหักลดหย่อนภาษีได้สูงสุดถึง 3 ล้านดอลลาร์สิงคโปร์

2. Tax Exemption For Start-Ups สาหรับนิติบุคคลที่จดทะเบียนในสิงคโปร์ และมีผู้ถือหุ้นไม่เกิน 20 ราย โดยทุกรายเป็นบุคคลธรรมดา สามารถขอรับสิทธิประโยชน์ในการยกเว้นภาษีเงินได้ โดยเงินได้จานวน 1 แสนดอลลาร์สิงคโปร์แรก ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมาคำนวณภาษีเงินได้ประจาปีเป็นเวลา 3 ปี โดยสรุปภาษีที่ได้รับการลดหย่อนเพื่อสนับสนุนการลงทุน ได้แก่ ภาษีนิติบุคคล ภาษีบุคคลธรรมดา ส่วนต่างภาษีระหว่างบุคคลที่อยู่และไม่อยู่ในสิงคโปร์ ลดหย่อนภาษีคนโสดสาหรับการดูแลบุตร ลดหย่อนภาษีแบบหักจ่ายสำหรับทรัพย์สินทางปัญญา และการลดภาษีสำหรับค่าใช้จ่ายทางการค้นคว้าวิจัยและพัฒนา เป็นต้น

3. Licensed Warehouse Scheme (Lws) หากธุรกิจนั้นมีคลังสินค้าของตนเอง เพื่อเก็บสินค้าที่ต้องเสียภาษี Gst สามารถขอจดทะเบียนคลังสินค้าที่ Singapore Customs เป็น Licensed Warehouse ได้ ซึ่งจะได้สิทธิประโยชน์จากการยกเว้นภาษี Gst สำหรับสินค้าที่ยังเก็บในคลังสินค้านี้จนกว่าจะมีการจำหน่ายออกไป แต่ทั้งนี้ผู้ประกอบการต้องเสียค่าธรรมเนียมคลังสินค้ารายปี โดยหากเป็นผลิตภัณฑ์ปิโตรเลียม เสียค่าธรรมเนียม 40,000 ดอลลาร์สิงคโปร์/ปี หากเป็นสินค้าอื่นๆ ในปีแรกค่าธรรมเนียมคำนวณจากภาษีที่คาดว่าจะเก็บได้ (Projected Potential Duty) จากปริมาณสินค้าสูงสุดที่คลังสินค้านั้นสามารถรองรับได้ ส่วนปีต่อไปคำนวณจากภาษีเฉลี่ยที่จัดเก็บได้ในเดือนก่อนหน้า (Average Past Monthly Duty)

บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับอันเกี่ยวเนื่องกับการลงทุนในประเทศสิงคโปร์ (Relevant Investment Legislation)[100]

รัฐบัญญัติที่เกี่ยวกับการลงทุน (Investment Act)

(1) รัฐบัญญัติกำหนดมาตรการจูงใจเพื่อให้มีการขยายเศรษฐกิจ (Economic Expansion Incentive Act 1967)[101]

---

[100] ASEAN investment guidebook, association of Southeast Asean nations. Web. 6 September 2012. <http://www.aseansec.org/publications/Asean-Investment-2009.pdf>.

บทบัญญัติแห่งกฎหมายภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์หลักในการที่จะรวบรวมและเสนอซึ่งมาตรการจูงใจเพื่อส่งเสริมการลงทุนในประเทศสิงคโปร์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งมาตรการจูงใจด้านการลดหย่อนภาษีเงินได้

ในการนี้อาจกล่าวถึงตัวอย่างมาตรการจูงใจด้านภาษีประการหนึ่งที่สำคัญ ได้แก่ มาตรการที่มีให้แก่ผู้ประกอบธุรกิจในต่างประเทศ โดยมีการแบ่งมาตรการจูงใจออกเป็น 2 ลักษณะด้วยกัน กล่าวคือ มาตรการจูงใจที่รัฐให้แก่ธุรกิจที่จัดตั้งขึ้นภายใต้กฎหมายประเทศสิงคโปร์และมีวัตถุประสงค์ในการประกอบธุรกิจในต่างประเทศเป็นหลัก (Overseas Enterprise Incentive) และประการที่สอง การลดหย่อนภาษีให้กับผู้ประกอบการด้านอุตสาหกรรมที่มีการรวมกลุ่มกัน (Integrated Industrial Capital Allowances)

มาตรการจูงใจที่รัฐให้แก่ธุรกิจที่จัดตั้งขึ้นภายใต้กฎหมายประเทศสิงคโปร์และมีวัตถุประสงค์ในการประกอบธุรกิจในต่างประเทศเป็นหลัก (Overseas Enterprise Incentive) นี้ ผู้ประกอบการที่จะได้รับประโยชน์จากมาตรการนี้ต้องเป็นผู้ประกอบการในลักษณะที่เป็นโครงการหรือการลงทุนกับต่างประเทศและเป็นกิจการที่ได้รับการอนุมัติจากรัฐแล้ว และคุณสมบัติขั้นต่ำสุดของธุรกิจที่จะได้รับประโยชน์จากมาตรการจูงใจนี้นั้น จะต้องเป็นบริษัทที่ประกอบกิจการในประเทศสิงคโปร์ละมีผู้ถือหุ้นซึ่งมีสัญชาติสิงคโปร์หรือเป็นผู้ทีมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศสิงคโปร์และเสียภาษีให้กับรัฐบาลสิงคโปร์อย่างน้อยร้อยละ 50 ของผู้ถือหุ้นทั้งหมด หากผู้ประกอบการมีลักษณะครบถ้วนดังที่กล่าวมา อาจได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้ที่มาจากกิจการดังที่รัฐกำหนดไว้นานถึง 10 ปี ก็เป็นได้

การลดหย่อนภาษีให้กับผู้ประกอบการด้านอุตสาหกรรมที่มีการรวมกลุ่มกัน (Integrated Industrial Capital Allowances) ประเภทกิจการที่รัฐอนุมัติให้ได้รับการลดหย่อนภาษีหากเป็นการดำเนินธุรกิจในลักษณะของการเป็นผู้ผลิตโดยบริษัทสาขาที่อยู่ในต่างประเทศ หรือเป็นการประกอบกิจการด้านวิศวกรรมที่มีลักษณะพิเศษ หรือบริการด้านเทคนิค และคุณสมบัติขั้นต่ำสุดของธุรกิจที่จะได้รับประโยชน์จากมาตรการจูงใจนี้นั้น บริษัทที่จัดตั้งภายใต้กฎหมายสิงคโปร์จะต้องเป็นเจ้าของแต่เพียงผู้เดียวซึ่ง อาคารโรงงาน เครื่องจักรที่ใช้ในการผลิต และโรงงานรวมทั้งเครื่องจักรที่ใช้ในการผลิตนั้นจะต้องมีการบันทึกเป็นค่าใช้จ่ายในบัญชีบริษัท อีกทั้งต้องมีการใช้โดยบริษัทสาขาที่อยู่ในต่างประเทศเพื่อดำเนินธุรกิจในลักษณะที่กฎหมายกำหนด นอกจากนี้บริษัทต้นสังกัดต้องมีการจำหน่ายสินค้าที่ผลิตได้จากบริษัทสาขานั้นๆ อีกทั้งบริษัทต้องดำเนินจัดกิจกรรมส่งเสริมการเรียนรู้ (Knowledge Intensive Activities)ให้กับประชากรสิงคโปร์อีกด้วย

(2) รัฐบัญญัติอันเกี่ยวเนื่องกับการจัดตั้งบริษัทและการประกอบกิจการ (Companies Act)

กฎหมายที่เกี่ยวเนื่องกับการจัดตั้งบริษัทและการประกอบกิจการในประเทศสิงคโปร์นั้น ได้แก่

---

[101] **Economic Expansion Incentive Act 1967**. Attorney-General's Chambers. Web. 22 November 2012. <http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=DocId%3A6c03fa66-53d1-4679-89bc-d90bc8c64043%20%20Status%3Ainforce%20Depth%3A0;rec=0>.

ก. รัฐบัญญัติการจดทะเบียนธุรกิจ[102] (Business Registration Act)

ข. รัฐบัญญัติบริษัท[103] (Companies Act)

ค. รัฐบัญญัติห้างหุ้นส่วน[104] (Partnership Act)

ง. รัฐบัญญัติห้างหุ้นส่วนจำกัด[105] (Limited Liability Partnership Act)

โดยที่พระราชบัญญัติพระราชบัญญัติการจดทะเบียนธุรกิจ (Business Registration Act) และพระราชบัญญัติบริษัท (Companies Act) ทั้งสองฉบับนี้ได้มีการกำหนดคุณสมบัติและกระบวนการในการจัดตั้ง จดทะเบียนบริษัทสำหรับต่างชาติผู้ซึ่งต้องการจะประกอบธุรกิจในสิงคโปร์

การจัดตั้งองค์กรทางธุรกิจ (Setting Up Businesses)

การลงทุนจัดตั้งบริษัทในสิงคโปร์นักลงทุนจำเป็นต้องศึกษาประเภทกิจการ หรือธุรกิจที่สนใจ ทั้งจากเอกสาร การเดินทางไปสำรวจลู่ทางการลงทุนด้วยตนเอง รวมถึงรับคำแนะนำจากบริษัทที่ปรึกษา แล้วนำมาประเมินความเป็นไปได้ของโครงการ (Feasibility Study) และตัดสินใจว่าจะลงทุนเองทั้งหมด หรือลงทุนร่วมกับผู้ประกอบการท้องถิ่น แล้วจึงจัดทารายงานข้อเสนอโครงการ (Proposal) ต่อกรมทะเบียนการค้าและธุรกิจ (Accounting & Corporate Regulatory Authority : Acra) ทั้งนี้ ภายใต้กฎเกณฑ์ข้อบังคับของรัฐบาลสิงคโปร์กำหนดให้กิจการที่จะเข้ามาลงทุนในสิงคโปร์ทุกประเภท/ทุกสาขา ต้องยื่นขอจดทะเบียนบริษัทต่อกรมทะเบียนการค้าและธุรกิจ (Acra) เพื่อจดทะเบียนการจัดตั้งกิจการ โดยรูปแบบการกิจการในสิงคโปร์มีรายละเอียด โดยสรุปดังนี้

---

[102] Business Registration Act 1973 (Revised 2004.) Attorney-General's Chambers. Web. 22 November 2012. <http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=DocId%3A58ab8295-57df-42f5-9bdf-774553f0d9bd%20Depth%3A0%20ValidTime%3A01%2F05%2F2009%20TransactionTime%3A31%2F07%2F2004%20Status%3Ainforce;rec=0;whole=yes>.

[103] Companies Act 1967 (Revised 2006.) Attorney-General's Chambers. Web. 22 November 2012.<http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=DocId%3Ac3063e4b-61ed-4faf-8014-fabd5b998ed7%20Depth%3A0%20ValidTime%3A01%2F01%2F2012%20 Transaction Time%3A31%2F10%2F2006%20Status%3Ainforce;rec=0>.

[104] Partnership Act 1994. Attorney-General's Chambers. Web. 22 November 2012. <http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=DocId%3A%2286c7f841-a444-4cec-9818-d7c2a99a1580%22%20Status%3Ainforce%20Depth%3A0;rec=0>.

[105] Limited Liability Partnership Act 2005 (Revised 2006.) Attorney-General's Chambers. Web. 22 November 2012. <http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=DocId%3A6f2b2128-60fe-43b1-89d7-29c6748e6bb4%20Depth%3A0%20ValidTime%3A01%2F03%2F2010%20TransactionTime%3A31%2F12%2F2006%20Status%3Ainforce;rec=0>.

รูปแบบกิจการในสิงคโปร์มี 5 รูปแบบ[106] ได้แก่

1. กิจการเจ้าของคนเดียว (Sole Proprietorships)	เป็นบริษัทที่เป็นเจ้าของและดำเนินกิจการเพียงบุคคลเดียว ผลกำไรจะเก็บในอัตราภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา สำหรับการตั้งบริษัทเจ้าของคนเดียวทุกคนและทุกบริษัทสามารถทำได้ ยกเว้นบุคคลที่มีประวัติล้มละลายจะไม่สามารถจดทะเบียนได้ เป็นต้น สำหรับเจ้าของที่ไม่ใช่พลเมืองชาวสิงคโปร์ จำเป็นต้องมีผู้จัดการที่เป็นชาวสิงคโปร์ โดยผู้จัดการจะต้องมีอายุมากกว่า 21 ปีขึ้นไป และมีคุณสมบัติ 1 ในเงื่อนไขดังต่อไปนี้ ได้แก่ ต้องเป็นชาวสิงคโปร์/เป็นพลเมืองถาวรของสิงคโปร์/มีใบอนุญาตประกอบอาชีพ (Employment Pass holder)/Approval-in Principal Employment Pass Holder/ Dependant Pass Holder โดยมีค่าธรรมเนียมในการจัดตั้งธุรกิจ 15 ดอลลาร์สิงคโปร์ การจดทะเบียน 50 ดอลลาร์สิงคโปร์ และค่าธรรมเนียมรายปี 20 ดอลลาร์สิงคโปร์
2. ห้างหุ้นส่วน (Partnerships)	เป็นกิจการที่เป็นการร่วมทุนตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปถึง 20 คน โดยชาวต่างชาติสามารถร่วมทุนกับชาวสิงคโปร์ได้ โดยชาวต่างชาติต้องยื่นขอหนังสืออนุมัติ Approval-in Principal for Employment Pass) จาก Employment Pass Division, Ministry of Manpower เพื่อนำมาเป็นเอกสารประกอบการยื่นขอจดทะเบียนธุรกิจ สำหรับกำไรของหุ้นส่วนแต่ละคนเก็บในอัตราภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาเช่นกัน สาหรับเงื่อนไขการจดทะเบียนและค่าธรรมเนียมต่างๆ เหมือนกับกรณีกิจการเจ้าของคนเดียวทุกประการ
3. ห้างหุ้นส่วนจำกัด (Limited Liability Partnerships : LLPs)	เป็นกิจการที่มีลักษณะเป็นเจ้าของร่วม แต่มีความยืดหยุ่นเกี่ยวกับการจำกัดความรับผิด ต้องมีหุ้นส่วนอย่างน้อย 2 คน และไม่มีข้อจำกัดสำหรับจำนวนผู้ถือหุ้น สำหรับผลกำไรของผู้ถือหุ้นแต่ละคนจะเก็บในอัตราภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา และจำเป็นต้องมีผู้จัดการธุรกิจที่เป็นชาวสิงคโปร์ด้วย ซึ่งมีคุณสมบัติเช่นเดียวกับกิจการเจ้าของคนเดียว โดยมีค่าธรรมเนียมในการจัดตั้งธุรกิจ 15 ดอลลาร์สิงคโปร์ การจดทะเบียน 50 ดอลลาร์สิงคโปร์ แต่ไม่มีค่าธรรมเนียมรายปี

[106] Choosing A Business Structure. Business stages. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/en/Business%20Stages/Start/Choosing%20A%20Business%20Structure.aspx>.

4. ห้างหุ้นส่วนสามัญ (Limited Partnership (LP))	เป็นห้างหุ้นส่วนจำกัดประเภทที่ต้องผู้เป็นหุ้นส่วนประเภทจำกัดความรับผิดอยู่ด้วย และผู้เป็นหุ้นส่วนต้องมีอย่างน้อย 2 คน และต้องมีหุ้นส่วนประเภทไม่จำกัดความรับผิด และประเภทจำกัดความรับผิดอย่างน้อยประเภทละ 1 คน อย่างไรก็ดี กฎหมายไม่มีการกำหนดจำนวนผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหมด (A Limited Liability Partnership With Limited Partners. Minimum of 2 Partners, With at Least 1 General Partner and at Least 1 Limited Partner. No Limit on Number of Partners.) ไม่ถือเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย
5. บริษัท (Companies)	เป็นกิจการที่มีวัตถุประสงค์ทางธุรกิจ ที่มีการร่วมทุนเกิน 20 คน สำหรับเจ้าของบริษัทจะเรียกว่า ผู้ถือหุ้น ซึ่งผู้ถือหุ้น 1 คนจะต้องมีหุ้นอย่างน้อย 1 หุ้น สำหรับผลกำไรจะเก็บภาษีในอัตราภาษีเงินได้นิติบุคคล A business entity registered under the Companies Act, Chapter 50. Most companies in Singapore are private-“Private Limited (Pte Ltd)”-up to 50 owners. Your company becomes public-with no limit on owners-when it can offer shares, debentures and other interests to the public. The owners of the company are called shareholders. There must be a minimum of one share owned by one shareholder. The value of the share can be just S$1.

ข้อมูลสรุปสำหรับการจัดตั้งบริษัทในประเทศสิงคโปร์[107]

1. สามารถมีผู้ถือหุ้นต่างชาติได้ทั้งหมด
2. ทุนจดทะเบียนขั้นต่ำ 1 ดอลล่าร์สิงคโปร์
3. สามารถจดทะเบียนได้ภายใน 1 วัน หากไม่ต้องยื่นขอใบอนุญาตจากหน่วยงานอื่น
4. มีผู้ถือหุ้นอย่างน้อย 1 คน และกรรมการ 1 คน
5. ได้รับการยกเว้นภาษีรายได้ 100,000 เหรียญสิงคโปร์แรกต่อปี เป็นเวลา 3 ปี นับแต่วันจัดตั้งบริษัท
6. ภาษีร้อยละ 9 คิดจากเงินได้ 300,000 เหรียญสิงคโปร์ ต่อปี เริ่มตั้งแต่ ปี 2551
7. ภาษีบริษัทร้อยละ 18 สำหรับเงินได้ที่นอกเหนือจาก 300,000 เหรียญสิงคโปร์

[107] Comparison of the forms of business organization. Accounting and Corporate Regulatory Authority (ACRA). Web. 22 November 2012. <http://www.bizfile.gov.sg/mybizfile/prod/pop_up/Comparison_Chart.pdf>.

8. โดยทั่วไป ไม่มีภาษี บนกำไรที่ได้รับจากการขายคืนสินทรัพย์ (Capital Gain Tax) และเงินปันผล

9. สิงคโปร์จะออกวีซ่าสำหรับผู้ประกอบการ (Entrepreneur Pass) ให้แก่เจ้าของกิจการที่ประสงค์จะย้ายกิจการมาที่ประเทศสิงคโปร์

10. ไม่มีข้อจำกัดในการแลกเปลี่ยนและการส่งเงินกำไรจากการประกอบการกลับประเทศ

การจดทะเบียนสำหรับบริษัทต่างชาติที่เข้ามาลงทุนในสิงคโปร์แบ่งเป็น 3 ประเภท[108] ได้แก่

(1) สำนักงานสาขา (Branch of a Foreign Company) คือ บริษัทต่างชาติที่จัดตั้งนอกประเทศสิงคโปร์ แต่มีความประสงค์จะตั้งสาขาในประเทศสิงคโปร์ จะต้องจดทะเบียนภายใต้พระราชบัญญัติบริษัทของสิงคโปร์ โดยต้องมีตัวแทนในสิงคโปร์ 2 แห่ง เพื่อดำเนินการแทนบริษัทต่างชาตินั้น ซึ่งตัวแทนต้องมีถิ่นพำนักถาวรในสิงคโปร์

(2) สำนักงานตัวแทน (Representative Office in Singapore) บริษัทต่างชาติอาจตั้งสำนักงานตัวแทนในสิงคโปร์ โดยยื่นขอการอนุญาตจาก International Enterprise Singapore สำนักงานตัวแทนมีหน้าที่ในการประชาสัมพันธ์และประสานงานกิจกรรมต่างๆ ในนามของบริษัทแม่ แต่ไม่มีสิทธิดำเนินธุรกิจโดยตรง รวมทั้งการทำสัญญา การให้คำแนะนำโดยเรียกเก็บค่าปรึกษา การจัดการด้านจัดส่งสินค้า หรือการจัดการ แอลซี (Letter of Credit : L/C)

อย่างไรก็ดี สำนักงานตัวแทน (RO) จะต้องไม่ประกอบกิจการที่มีลักษณะต้องห้ามตามที่กฎหมายกำหนดไว้ต่อไปนี้ ไม่ว่าจะเป็นการประกอบกิจการในนามตนหรือทำในนามของบริษัทแม่ก็ตาม

1) ประกอบกิจการค้าในสินค้าหรือบริการ และรวมถึงการส่งออกและนำเข้าสินค้าหรือบริการด้วย (Trade in Goods/Services (Including Import or Export))

2) ให้เช่าอาคารโรงงาน คลังสินค้าหรืออาคารอื่นๆ (Lease Warehousing Facilities)

3) ให้ผู้ประกอบการรายอื่นเช่าอาคารสำนักงานของตนโดยมีการเรียกเก็บค่าเช่า (Lease Office (S) to Other Establishments for a Fee)

4) เข้าทำสัญญาเพื่อประกอบธุรกิจ (Enter Into Business Contracts)

5) ออกใบกำกับภาษี หรือใบเสร็จ (Issue Invoices/Receipts)

6) เป็นผู้ออกหรือรับเลตเตอร์ออฟเครดิต (Open/Receive Letters of Credit)

7) ให้บริการโดยมีการคิดค่าธรรมเนียมการบริการ (Provide Services for Fees)

(3) บริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ (New Company)

นโยบายที่กำหนดสัดส่วนของการเป็นเจ้าของซึ่งกำหนดให้แก่บุคคลผู้ซึ่งมีสัญชาติอื่น (Foreign Equity Policies)

การจัดตั้งบริษัทในสิงคโปร์ สามารถมีผู้ถือหุ้นต่างชาติได้ทั้งหมด โดยยื่นขอจดทะเบียนบริษัทต่อกรมทะเบียนการค้าและธุรกิจ (Accounting & Corporate Regulatory Authority : ACRA)

---

[108] Register your business. Foreign businesses. Starting up. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Topics/Starting%20Up/Foreign%20Businesses.aspx>.

เพื่อจดทะเบียนการจัดตั้งบริษัท/ธุรกิจภายใต้พระราชบัญญัติการจดทะเบียนธุรกิจ (Business Registration Act) ซึ่งบุคคลที่จะจัดตั้งบริษัทต้องจดทะเบียนกับ ACRA ในธุรกิจทุกสาขา รวมถึง Trade, Commerce, Craftsmanship, Profession or any Activity Carried on for the Purpose of Gain

อย่างไรก็ดี กฎหมายได้กำหนดให้ธุรกิจบางประเภทนั้น ชาวต่างชาติไม่สามารถประกอบกิจการได้ในประเทศสิงคโปร์ ได้แก่ กิจการสายการบิน (Airlines) การขนส่งสินค้าระหว่างประเทศ (Shipping) การบริการสาธารณะทั้งน้ำประปา ไฟฟ้าและแก๊ส (Public Utility Services-Electricity, Gas and Water) กิจการโทรคมนาคม (Telecommunications) กิจการด้านสำนักพิมพ์หนังสือพิมพ์ (Newspaper Publishing) กิจการด้านอาวุธและเครื่องกระสุนที่ต้องได้รับการอนุญาตจากรัฐ (Arms and Ammunitions are Subject to a Government Approval)

มาตรการจูงใจเพื่อส่งเสริมการลงทุน (Investment Incentives)

(1) มาตรการด้านการลดหย่อนภาษีเงินได้และภาษีเงินได้นิติบุคคล (Corporate Income Tax/ Income Tax Allowance)

1) มาตรการจูงใจสำหรับผู้ประกอบการค้าและผู้ผลิตสินค้า (Goods Traders & Manufacturers)

ก. โรงงานอุตสาหกรรมที่ต้องเสียภาษีสรรพสามิต[109] (Excise Factory Scheme) เป็นมาตรการเพื่อผู้ประกอบการในประเทศที่ผลิตสินค้าประเภทที่ต้องเสียภาษีสรรพสามิต (Dutiable Goods) สินค้าเหล่านั้น ได้แก่ สุรา (Liquor) ยาสูบ (Tobacco) ยานพาหนะที่ขับเคลื่อนด้วยเครื่องยนต์ (Motor Vehicles) และปิโตรเลียม (Petroleum)

กิจการเหล่านี้ต้องชำระทั้งอากรและภาษีสินค้าและบริการ (Duty and Goods and Services Tax (GST)) ให้กับรัฐเมื่อมีการผลิตสินค้าและบริการที่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมาย มาตรการจูงใจเพื่อโรงงานอุตสาหกรรมที่ต้องเสียภาษีสรรพสามิต (Excise Factory Scheme) นี้จะเป็นประโยชน์แก่ผู้ประกอบการที่จะยังไม่ต้องชำระทั้งอากรและภาษีสินค้าและบริการ (Duty and Goods and Services Tax (GST)) จนกว่าสินค้าที่ตนผลิตนั้นจะพ้นจากอาคารผลิตของตนไปสู่การบริโภคของผู้บริโภคภายในประเทศ

ผู้ประกอบการต้องกำหนดว่า ต้องการให้เขตพื้นที่ในของอาคารผลิตสินค้าที่จะได้รับการอนุมัติและออกในอนุญาตว่าตนจะได้รับประโยชน์จากมาตรการจูงใจนี้ อีกทั้งผู้ประกอบการต้องมีการชำระค่าธรรมเนียมโดยพิจารณาจากกิจการเป็นหลัก

---

[109] Excise Factory Scheme. Goods Traders & Manufacturers. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Goods%20Traders%20Manufacturers/gp_customs_excise.aspx>.

ประเภทกิจการ (Activities)	ค่าธรรมเนียมรายปี (Annual Fees)
หมัก ผลิต เหล้าเอล เบียร์ สเตาท์ และพอร์เตอร์ (Fermenting or Manufacturing Ale, Beer, Stout or Porter)	S$43,200
กลั่น หมัก ผลิตเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ทุกชนิด (Distilling, Fermenting or Manufacturing any Other Intoxicating Liquors)	S$28,000
ผลิตบุหรี่ (Manufacturing Cigarettes)	S$120,000
ผลิตยาสูบอื่นนอกเหนือจากบุหรี่ (Manufacturing Tobacco Other Than Cigarettes)	S$1,800
Bottling, Blending, Compounding or Varying Intoxicating Liquors in Accordance With Section 66 of the Customs Act	S$7,600
กลั่นปิโตรเลียม (Refining and Treating Petroleum)	S$75,000
ผลิตสินค้าอื่นที่ต้องเสียภาษีและการผลิตนั้นๆ กฎหมายกำหนดว่าต้องเสียภาษีสรรพสามิต (Manufacturing any Other Dutiable Goods Where The Goods Manufactured are Subject to Payment of Excise Duty)	S$30,000

ข. มาตรการจูงใจด้วยการยกเว้นภาษีสำหรับโรงงานอุสาหกรรม (Industrial Exemption Factory Scheme)

เป็นมาตรการเพื่อผู้ประกอบการในประเทศที่ใช้วัตถุดิบในการผลิตประเภทที่ต้องเสียภาษีอากรในการผลิตสินค้าประเภทที่ไม่ต้องเสียภาษีอาการและสินค้าทั้งหมดที่ผลิตได้ในกรณีนี้ได้มีการส่งออกนอกประเทศทั้งหมด

ตัวอย่างธุรกิจที่จะได้รับประโยชน์จากมาตรการจูงใจนี้ อาทิ ธุรกิจการผลิตเครื่องสำอางที่ต้องใช้แอลกอฮอล์ซึ่งเป็นวัตถุดิบที่ต้องเสียภาษีในการผลิตน้ำหอม

สิทธิประโยชน์ภายใต้มาตรการนี้ ผู้ประกอบการจะได้รับการยกเว้นภาษีเต็มจำนวนเป็นระยะเวลา 2 ปีสำหรับวัตถุดิบ อย่างไรก็ดี ผู้ประกอบการยังคงต้องชำระภาษีสินค้าและบริการ (Goods and Services Tax (GST)) อย่างไรก็ดี หากภาษีที่ได้รับการยกเว้นมีจำนวนมากกว่า S$100 ผู้ประกอบการต้องชำระค่าดำเนินการออกใบอนุญาตเป็นจำนวน S$225

ค. มาตรการจูงใจเพื่อผู้ประกอบการที่ต้องการขยายพื้นที่เพื่อให้ธุรกิจตนเข้มแข็งขึ้น[110] (Land Intensification Allowance (LIA))

[110] **Land Intensification Allowance (LIA.)** Goods Traders & Manufacturers. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Goods%20Traders%20Manufacturers/gp_edb_lia.aspx>.

มาตรการจูงใจนี้จะเป็นประโยชน์แก่ธุรกิจที่มีอัตราส่วนการใช้สอยที่ดินโดยรวม (Gross Plot Ratios (GPR)) ถึงระดับขั้นต่ำตามที่กำหนดสำหรับอุตสาหกรรมการผลิตประเภทนั้นแล้ว และตัวอย่างอุตสาหกรรมที่ถือว่ามีคุณสมบัติที่จะได้รับประโยชน์จากมาตรการนี้ได้แก่

1. อากาศยาน (Aerospace)
2. เคมีชีวภาพและเคมีภัณฑ์ (Biochemical and Chemical)
3. สินค้าอิเลกทรอนิกส์เพื่อการอุปโภค บริโภค (Consumer Electronics)
4. อาหาร เครื่องดื่ม ยาสูบ (Food, Beverages and Tobacco)
5. การขนส่งทางบก (Land Transport)
6. เครื่องจักรกลและระบบการทำงานของเครื่องจักรกล (Machinery and Systems)
7. เทคโนโลยีทางการแพทย์ (Medical Technology)
8. วิศวกรรมทางทะเลและชายฝั่ง (Marine and Offshore Engineering)
9. ปิโตรเลียม (Petroleum)
10. สื่อที่ใช้ในการจัดพิมพ์และการบันทึก (Printing and Recorded Media)
11. การผลิตเส้นใยและผ้า (Textiles & Fabrics)

นอกจากนี้ ธุรกิจที่อยู่ในข่ายจะได้รับประโยชน์จากแรงจูงใจนี้จะต้องเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในอาคารสำนักงาน โรงงานที่ต้องการมีการก่อสร้าง ปรับปรุงหรือขยาย

มาตรการนี้มีขึ้นเพื่อส่งเสริมการใช้ประโยชน์ที่ดินในประเทศให้เกิดประโยชน์สูงสุดและให้ผู้ประกอบการใช้ประโยชน์จากอาคาร โรงงานของตนได้มากที่สุดด้วยการลดหย่อนภาระด้านภาษีจากรายจ่ายฝ่ายทุน (Capital Expenses) ที่เกิดขึ้นบนอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างนับตั้งแต่วันที่ 23 กุมภาพันธ์ 2010 เป็นต้นมา จนการก่อสร้าง ปรับปรุง หรือขยายนั้นได้สำเร็จลง

อย่างไรก็ดี อาคารโรงงานหรือสิ่งปลูกสร้างที่มีโครงการในการสร้าง ขยายหรือปรับปรุงจะต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

1) สร้างบนที่ดินที่อยู่ในเขตธุรกิจ 1 และธุรกิจ 2 (Business 1 or Business 2) ยกเว้น Business 1 White and Business 2 White ภายใต้โครงการของสำนักผังเมือง (The Urban Redevelopment Authority (URA)) ณ วันที่มีการยื่นใบสมัครต่อสำนักผังเมือง

2) อาคารโรงงานหรือสิ่งปลูกสร้างนั้นได้มีการใช้เพื่อวัตถุประสงค์ใดวัตถุประสงค์หนึ่งดังที่ระบุไว้ใน Annex A of the Land Intensification Allowance Circular

3) มีการจัดแบ่งพื้นที่ร้อยละ 80 ของพื้นที่โดยรวมของอาคารโรงงานหรือสิ่งปลูกสร้างเพื่อประกอบกิจการที่ได้รับอนุญาตและโดยผู้ประกอบการรายเดียว

4) มีอัตราส่วนการใช้สอยที่ดินโดยรวม (Gross Plot Ratios (GPR)) ตามอัตราที่มีการกำหนดไว้เป็นการเฉพาะของกิจการบางประเภทที่ระบุไว้ในกฎหมาย ณ วันที่มีการยื่นใบสมัครต่อสำนักผังเมือง

5) การก่อสร้าง ขยายหรือปรับปรุงอาคารโรงงานหรือสิ่งปลูกสร้าง เป็นเหตุให้มีรายจ่ายฝ่ายทุนเพิ่มมากขึ้น

6) รายจ่ายฝ่ายทุนที่เพิ่มมากขึ้นนี้เกิดขึ้นเพื่อให้เกิดอัตราส่วนการใช้สอยที่ดินโดยรวม (Gross Plot Ratios (GPR)) ใหม่ในอาคารโรงงานหรือสิ่งปลูกสร้าง และอัตราส่วนการใช้สอยที่ดินโดยรวมจะมีจำนวนสูงกว่าอัตราเดิมก่อนการปรับปรุงหรือขยาย อีกทั้งอัตราส่วนการใช้สอยที่ดินโดยรวม (Gross Plot Ratios (GPR)) ใหม่จะต้องตรงตามระดับที่กฎหมายกำหนด หลักเกณฑ์นี้ยังสามารถใช้บังคับกับกรณีที่อัตราส่วนการใช้สอยที่ดินโดยรวม (Gross Plot Ratios (GPR)) ในอาคารโรงงานหรือสิ่งปลูกสร้างเดิมตรงหรือเกินกว่าระดับที่กฎหมายกำหนดแล้วด้วย

ในการนี้ ผู้ประกอบการจะได้รับการลดหย่อนภาษีเบื้องแรกร้อยละ 25 จากรายจ่ายฝ่ายทุนในรายการที่กฎหมายกำหนดและภายในระยะเวลาที่มีการก่อสร้าง ปรุงปรุง และขยาย อีกทั้ง หลังจากการก่อสร้าง ปรุงปรุง และขยายได้เสร็จสิ้นลงแล้ว ผู้ประกอบการจะยังคงได้รับการลดหย่อนภาษีรายปีปีละ 5 เปอร์เซ็นต์ จากรายจ่ายฝ่ายทุนในรายการที่กฎหมายกำหนด และเกิดเนื่องจากมีการก่อสร้าง ปรุงปรุง และขยาย หากมีการจัดแบ่งพื้นที่ร้อยละ 80 ของพื้นที่โดยรวมของอาคารโรงงานหรือสิ่งปลูกสร้างเพื่อประกอบกิจการที่ได้รับอนุญาตและโดยผู้ประกอบการรายเดียว

รายจ่ายฝ่ายทุนที่กฎหมายอนุญาตให้นำมาลดหย่อนภาษีได้นั้น ได้แก่

1) ค่าใช้จ่ายในการศึกษาความเป็นไปได้ของการวางแบบอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง (Cost of Feasibility Study on The Layout of The Building or Structure)

2) ค่าธรรมเนียมในการออกแบบอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง (Design Fees of the Building or Structure)

3) ค่าใช้จ่ายในแผนงานเตรียมความพร้อมเพื่อให้ได้รับการอนุญาตที่จำเป็นจากรัฐ (Cost of Preparing Plans to Get the Necessary Approvals)

4) ค่าใช้จ่ายในการตอกเสาเข็ม ก่อสร้าง ปรับปรุง ขยายอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง (Piling, Construction, Renovation or Extension Costs)

5) การใช้จ่ายในการรื้อถอนอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างเดิม (Demolition Cost of an Existing Building or Structure)

6) ค่าธรรมเนียมทางกฎหมายและค่าธรรมเนียมวิชาชีพสำหรับโครงการ (Legal and Other Professional Fees for the Project)

7) ค่าอากรแสตมป์ที่เกี่ยวกับโฉนดของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง (Stamp Duties Payable for the Title of the Approved Building or Structure)

ง. มาตรการจูงใจสำหรับผู้ประกอบการโกดังจัดเก็บสินค้าที่ได้รับอนุญาต[111] Licensed Warehouse Scheme)

มาตรการจูงใจนี้จะเป็นประโยชน์แก่ธุรกิจที่ประกอบกิจการในการผลิต จัดเก็บ ทำการค้าหรือจำหน่ายสินค้าที่อยู่ในข่ายต้องเสียภาษี

ผู้ประกอบการจะได้รับประโยชน์จากมาตรการนี้ด้วยการที่ยังไม่ต้องดำเนินการชำระภาษีสินค้าและบริการ (Goods and Services Tax (GST)) ในช่วงเวลาที่สินค้าที่อยู่

[111] **Licensed Warehouse Scheme**. Goods Traders & Manufacturers. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Goods%20Traders%20Manufacturers/gp_customs_lws.aspx>.

ในข่ายที่ต้องเสียภาษีนั้นยังคงถูกจัดเก็บไว้ในโกดังจัดเก็บสินค้าที่ได้รับอนุญาตจนกระทั่งสินค้านั้นถูกนำออกจากโกดังจัดเก็บสินค้าที่ได้รับอนุญาตเพื่อนำไปจำหน่าย ส่งออก หรือส่งสินค้าต่อให้ผู้ค้ารายอื่น

ผู้ประกอบการที่จะได้รับประโยชน์จากมาตรการนี้จะต้องได้รับใบอนุญาตจากศุลกากรเพื่อให้ตนสามารถดำเนินธุรกิจในฐานะผู้ประกอบการโกดังจัดเก็บสินค้าที่ได้รับอนุญาต อีกทั้งผู้ประกอบการต้องมีการจ่ายค่าธรรมเนียมรายปีสำหรับใบอนุญาตนั้น หากเป็นธุรกิจเกี่ยวกับสินค้าปิโตรเลียม ค่าธรรมเนียมจะอยู่ที่อัตราคงที่ S$40,000 ไม่ว่าจะเป็นผู้ที่ได้รับใบอนุญาตใหม่หรือผู้ที่ได้รับใบอนุญาตเดิม แต่หากเป็นธุรกิจอย่างอื่นนอกจากปิโตรเลียม ค่าธรรมเนียมจะพิจารณาจากหลักเกณฑ์ต่อไปนี้

1. ผู้ได้รับอนุญาตรายใหม่ ค่าธรรมเนียมจะคำนวณจากพื้นที่การใช้สอยสูงสุดของโกดัง
2. ผู้ได้รับอนุญาตรายเดิม ค่าธรรมเนียมจะเท่ากับอัตราภาษีรายเดือนที่เดิมเคยจ่ายอยู่แล้ว

อัตราภาษีอากรที่มีความเป็นไปได้/ อัตราภาษีอากรรายเดือนเฉลี่ยจากอัตราเดิมที่เคยจ่าย (Projected Potential Duty/Average Past Monthly Duty)	ค่าธรรมเนียม (Fee)
S$1 million or less	S$2,500
More than S$1 million but less than S$10 million	S$4,000
S$10 million or more	S$21,000

จ. มาตรการจูงใจเพื่อผู้ส่งออกรายใหญ่[112] (Major Exporter Scheme (MES))

มาตรการจูงใจนี้จะเป็นประโยชน์แก่ผู้ประกอบการที่จดทะเบียนเกี่ยวกับภาษีสินค้าและบริการ (Goods and Services Tax (GST)) และเป็นผู้นำเข้าสินค้ามาในประเทศเพื่อวัตถุประสงค์หลักในการส่งสินค้านั้นออกนอกประเทศอีกครั้ง

มาตรการจูงใจนี้จะเป็นประโยชน์แก่ผู้ส่งออกสินค้าในลักษณะที่ผู้ส่งออกสินค้าไม่ต้องชำระภาษีสินค้าและบริการ ณ เวลาที่นำสินค้าเข้ามาในประเทศ และผู้ประกอบการจะต้องมีการติดภาษีสินค้าและบริการก็ต่อเมื่อสินค้านั้นได้มีการจำหน่ายในประเทศ และอาจกล่าวได้ว่าจำนวนภาษีสินค้าและบริการที่ผู้ส่งออกที่มีคุณสมบัติตามที่กล่าวมานี้จะต้องจ่ายน้อยลงนั้นย่อมขึ้นอยู่กับจำนวนการนำเข้าสินค้าของผู้ประกอบการนั่นเอง

ฉ. มาตรการจูงใจด้านภาษีเนื่องจากการบริจาค จัดแสดงหรือรับมาเป็นของตนในงานศิลปะในที่สาธารณะ[113] (Public Art Tax Incentive Scheme (PATIS))

---

[112] **Major Exporter Scheme (MES)**. Goods Traders & Manufacturers. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Goods%20Traders%20Manufacturers/gp_iras_mes.aspx>.

หากธุรกิจรายใดหรือบุคคลใด

1. บริจาคงานศิลปะเพื่อจัดวางในที่สาธารณะหรือบริจาคเงินเพื่อจัดการเกี่ยวแก่งานศิลปะในที่สาธารณะให้แก่ผู้รับที่ได้รับความเห็นชอบตามกฎหมาย ผู้บริจาคสามารถลดหย่อนภาษีได้สองเท่าจากราคาประเมินของศิลปะในที่สาธารณะนั้น

2. รับมาเป็นของตนซึ่งงานศิลปะในที่สาธารณะอันเป็นกรรมสิทธิ์ของรัฐหรือผู้รับที่ได้รับความเห็นชอบตามกฎหมาย ผู้รับงานศิลปะสามารถลดหย่อนภาษีได้สองเท่าจากค่าบำรุงรักษางานศิลปะในที่สาธารณะที่ตนรับมานั้น

3. จัดแสดงงานศิลปะในที่สาธารณะอันเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลหรือองค์กรใดองค์กรหนึ่ง ผู้จัดแสดงงานศิลปะสามารถลดหย่อนภาษีได้สองเท่าจากค่าใช้จ่ายทั้งหมดในการติดตั้งงานศิลปะนั้น ครั้งแรกและค่าบำรุงรักษางานศิลปะในที่สาธารณะด้วย การลดหย่อนภาษีที่ยังมิได้มีการนำไปใช้ให้เกิดประโยชน์สามารถนำไปใช้ลดหย่อนได้อีกใน 5 ปีข้างหน้า

ช. มาตรการจูงใจสำหรับผู้ประกอบการที่มีการนำเข้าสินค้าชั่วคราว[114] (Temporary Import Scheme (TIS))

ผู้ประกอบการที่มีการนำเข้าชั่วคราวซึ่งสินค้าที่ต้องอยู่ในข่ายการเสียภาษีสินค้าและบริการ (Goods and Services Tax (GST)) จะได้รับประโยชน์จากมาตรการนี้หากนำเข้าเพื่อวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

1. จัดแสดง ประมูล งานออกร้าน (Exhibitions, Auctions And Fairs)

2. ซ่อมแซม (Repairs) หรือ

3. เพื่อวัตถุประสงค์อื่นที่ได้รับอนุญาต อาทิ ประกอบการแสดงบนเวที บันทึกภาพยนตร์ ทดลอง หรือการสาธิต (Other Approved Purposes (E.G. Stage Performances, Filming, Testing, Experiments Or Demonstrations))

อีกทั้ง ผู้ประกอบการนั้นจะต้องสินค้านั้นออกนอกประเทศภายในเวลา 3 เดือนนับจากวันที่มีการนำเข้า พร้อมทั้งได้รับการอนุญาตล่วงหน้าก่อนแล้วสำนักควบคุมดูแลสินค้าควบคุมหากเป็นสินค้าจำพวก ใยผ้ากันกระสุน อุปกรณ์โทรคมนาคม และการติดต่อสื่อสารทางคลื่นวิทยุ หากสินค้าที่นำเข้าเป็นสินค้าจำพวกยาสูบและเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ จะไม่อยู่ในข่ายได้รับสิทธิประโยชน์นี้ ผู้ประกอบการจะได้รับการยกเว้นภาษีเต็มจำนวนบนสินค้าที่นำเข้ามาชั่วคราว เพื่อวัตถุประสงค์ดังที่กล่าวมาข้างต้น อย่างไรก็ดี ผู้ประกอบการจะต้องชำระภาษีหากการขาย จำหน่าย จ่าย โอน สินค้านั้นภายในประเทศ หรือมิได้ส่งออกสินค้านั้นภายในระยะเวลา 3 เดือน นับจากวันนำเข้า

---

[113] **Public Art Tax Incentive Scheme (PATIS.)** Goods Traders & Manufacturers. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Goods%20Traders%20Manufacturers/gp_patis_nhb.aspx>.

[114] **Temporary Import Scheme (TIS)**. Goods Traders & Manufacturers. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Goods%20Traders%20Manufacturers/gp_customs_tis.aspx>..

ซ. มาตรการจูงใจสำหรับคลังสินค้าปลอดภาษี[115] (Zero GST Warehouse Scheme)

ผู้ประกอบการที่จะได้รับสิทธิประโยชน์ตามมาตรการนี้จะต้องจดทะเบียนเพื่อเสียภาษีสินค้าและบริการไว้แล้วกับกรมสรรพากรและกรมศุลกากร อีกทั้งต้องไม่เคยมีการบันทึกถึงการไม่ปฏิบัติตามทข้อกำหนดของทั้งกรมสรรพากรและกรมศุลกากร

นอกจากนี้ ผู้ประกอบการจะต้องแสดงให้เห็นได้ว่าโกดังเก็บสินค้าของตนนั้นเป็นสถานที่ที่ปลอดภัย รวมถึงมีระบบการจัดเก็บสินค้า การจัดการโกดังเก็บสินค้าที่ดี และสินค้าที่มีการเก็บนั้นจะต้องไม่ใช่สินค้าที่อยู่ในข่ายเสียภาษีสินค้าและบริการ ตราบใดที่สินค้ายังถูกเก็บรักษาอยู่ในโกดังสินค้า ผู้ประกอบการจะยังไม่ต้องชำระภาษีสินค้าและบริการ (Goods and Services Tax (GST)) และชำระเพียงภาษีสินค้าและบริการที่เกิดขึ้น เมื่อมีการปล่อยสินค้านั้นออกจากโกดังเพื่อการบริโภคของผู้บริโภคเท่านั้น

ผู้ประกอบการสามารถดำเนินการขออนุญาตได้ตามความต้องการของตน

ประเภทที่หนึ่ง อย่างน้อยที่สุดร้อยละ 80 ของสินค้าที่มีการนำเข้าและเก็บอยู่ในคลังสินค้านั้นมีเพื่อวัตถุประสงค์ในการส่งออกนอกประเทศอีกครั้ง และผู้ประกอบการต้องมีระบบการจัดเก็บสินค้าและการควบคุมภายในขั้นต่ำ

ประเภทที่สอง สินค้าที่มีการนำเข้าและเก็บอยู่ในคลังสินค้านั้นไม่จำต้องเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ในการส่งออกนอกประเทศอีกครั้ง และต้องเป็นการประกอบกิจการเพียงหนึ่งคลังสินค้าและผู้ประกอบการต้องมีระบบบันทึกสินค้าคงคลังด้วยคอมพิวเตอร์

ประเภทที่สาม สินค้าที่มีการนำเข้าและเก็บอยู่ในคลังสินค้านั้นไม่จำต้องเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ในการส่งออกนอกประเทศอีกครั้ง ผู้ประกอบการใช้คลังสินค้าหลายแห่งในการประกอบการและสินค้าสามารถเคลื่อนย้ายจากคลังสินค้าแห่งหนึ่งไปยังอีกแห่งได้โดยไม่ต้องได้รับการอนุญาตจากศุลกากร

การที่จะได้รับสิทธิประโยชน์นี้ ผู้ประกอบการต้องได้รับใบอนุญาตจากศุลกากรให้ดำเนินการคลังสินค้าปลอดภาษีได้ และผู้ประกอบการต้องมีการเสียค่าธรรมเนียมรายปีในอัตราด้านล่าง

มูลค่าสินค้าคงคลัง (Average Stock Value)	ค่าธรรมเนียม (Fee)
S$1 million or less	S$1,000
More than S$1 million but less than S$5 million	S$2,500
S$5 million or more	S$4,000

[115] **Zero GST Warehouse Scheme**. Goods Traders & Manufacturers. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20 Assistance/Tax%20Incentives/Goods%20Traders%20Manufacturers/gp_customs_zgs.aspx>.

(2) มาตรการจูงใจสำหรับผู้ประกอบการชาวต่างชาติที่มีสำนักงานใหญ่อยู่ในประเทศ (Headquarters in Singapore)

ก. มาตรการจูงใจกรณีบริษัทมีสำนักงานใหญ่ระหว่างประเทศ[116] (International Headquarters Award (IHQ))

ทุกบริษัทที่มีสำนักงานใหญ่ที่ดำเนินการนอกประเทศสิงคโปร์ หากจะได้รับสิทธิประโยชน์ในข้อนี้ บริษัทนั้นต้องมีคุณสมบัติเกินกว่าคุณสมบัติขั้นต่ำที่มีการกำหนดไว้สำหรับกรณีสำนักงานใหญ่ระดับภูมิภาค (Regional Headquarters Award (RHQ))

มาตรการนี้มีขึ้นเพื่อกระตุ้นให้ผู้ประกอบการจัดตั้งสำนักงานใหญ่ และดำเนินการสำนักงานใหญ่ของตนนอกประเทศเพื่อการดำเนินกิจการและการควบคุมธุรกิจตนทั้งในระดับภูมิภาคและในระดับโลก

กิจการที่กฎหมายกำหนดว่าสำนักงานใหญ่นั้นต้องปฏิบัติเพื่อให้ได้รับสิทธิประโยชน์ตามข้อนี้ ได้แก่ การวางแผนและการพัฒนากลยุทธ์ธุรกิจ (Strategic Business Planning and Development) การควบคุมทางการตลาดด้วยการติดตามผลทางการตลาด (Marketing Control) การบริหารแผนทางการตลาดและการบริหารแบรนด์ (Planning and Brand Management) บริการให้ความช่วยเหลือด้านเทคนิค (Global Operation and Businesses)

สิทธิประโยชน์ที่ผู้ประกอบการจะได้รับ ได้แก่ ปรับใช้อัตราภาษีสัมปทานเพียง 10 เปอร์เซ็นต์ หรือต่ำกว่าในขณะที่อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลปกติอยู่ที่ 17 เปอร์เซ็นต์

ข. มาตรการจูงใจกรณีบริษัทมีสำนักงานใหญ่ระดับภูมิภาค[117] (Regional Headquarters Award (RHQ))

ทุกบริษัทที่มีสำนักงานใหญ่ระดับภูมิภาคเอเชีย-แปซิฟิกที่ดำเนินการนอกประเทศสิงคโปร์

มาตรการนี้มีขึ้นเพื่อกระตุ้นให้ผู้ประกอบการจัดตั้งสำนักงานใหญ่และดำเนินการสำนักงานใหญ่ของตนนอกประเทศเพื่อการดำเนินกิจการและการควบคุมธุรกิจตนทั้งในระดับภูมิภาคและในระดับโลก

กิจการที่กฎหมายกำหนดว่าสำนักงานใหญ่นั้นต้องปฏิบัติเพื่อให้ได้รับสิทธิประโยชน์ตามข้อนี้ ได้แก่ การวางแผนและการพัฒนากลยุทธ์ธุรกิจ (Strategic Business Planning and Development) การควบคุมทางการตลาดด้วยการติดตามผลทางการตลาด (Marketing Control) การบริหารแผนทางการตลาดและการบริหารแบรนด์ (Planning and Brand Management) บริการให้ความช่วยเหลือด้านเทคนิค (Global Operation and Businesses)

สิทธิประโยชน์ที่ผู้ประกอบการจะได้รับ ได้แก่ ลดอัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลอยู่ที่เพียง 15 เปอร์เซ็นต์ ในขณะที่อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลปกติอยู่ที่ 17 เปอร์เซ็นต์

---

[116] **International Headquarters Award (IHQ.)** Headquarters in Singapore. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Headquarters%20in%20Singapore/gp_edb_ihq.aspx>.

[117] **Regional Headquarters Award (RHQ.)** Headquarters in Singapore. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Headquarters%20in%20Singapore/gp_edb_rhq.aspx>.

(3) มาตรการจูงใจเพื่อเกิดนวัตกรรมด้านผลิตภัณฑ์หรือพัฒนาผลิตภัณฑ์ (Product Development & Innovation)

ก. มาตรการจูงใจเพื่อการพัฒนาและขยายธุรกิจ[118] (Development & Expansion Incentive (DEI))

ธุรกิจที่จะได้รับประโยชน์จากมาตรการนี้ ได้แก่ ธุรกิจที่จดทะเบียนภายใต้กฎหมายสิงคโปร์และตั้งอยู่ในประเทศ และเพื่อเป็นประโยชน์แก่ธุรกิจนั้นๆ ในการที่จะพัฒนาธุรกิจของตนให้สามารถผลิตสินค้าที่มีมูลค่าทางการตลาดเพิ่มมากขึ้นได้ อีกทั้งขยายธุรกิจตนที่ตั้งอยู่ในประเทศให้แผ่กว้างขึ้น

ในการนี้ ธุรกิจจะได้รับประโยชน์จากอัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ต่ำลงบนผลประโยชน์หรือผลกำไรของบริษัทที่เกินกว่าระดับพื้นฐานภายในระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งอัตราภาษีที่กำหนดตามมาตรการนี้ ได้แก่ ร้อยละ 10 หรือต่ำกว่าขึ้นอยู่กับแผนพัฒนาธรกิจของผู้ยื่นคำขอ ในขณะที่อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลปกติอยู่ที่ 17 เปอร์เซ็นต์

ข. มาตรการจูงใจเพื่อการลงทุน[119] (Investment Allowance (IA))

ธุรกิจที่จะได้รับประโยชน์จากมาตรการนี้ ได้แก่ ธุรกิจที่จดทะเบียนภายใต้กฎหมายสิงคโปร์และตั้งอยู่ในประเทศ และเพื่อเป็นประโยชน์แก่ธุรกิจนั้นๆ ในการที่จะส่งเสริมให้เกิดการลงทุนในเครื่องมือหรืออุปกรณ์ที่ผู้ประกอบการสามารถใช้เพื่อให้สามารถใช้ประโยชน์ได้มากขึ้น อันจะนำไปสู่ผลผลิตที่เพิ่มมากขึ้นอีกด้วย อีกทั้งเป็นการส่งเสริมให้ผู้ประกอบการนำเทคโนโลยีใหม่เข้ามาปรับใช้ในอุตสาหกรรมตนอีกด้วย

การได้รับการยกเว้นภาษีภายใต้มาตรการนี้ ขึ้นอยู่กับการคำนวณอัตราส่วนจากค่าใช้จ่ายในการจัดหาอุปกรณ์ประเภทที่มีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่รัฐกำหนดที่เกิดขึ้นในช่วงระยะเวลาตามที่รัฐกำหนด โดยจะได้รับการยกเว้นภาษี 5 ปี หรือนานถึง 8 ปี บนค่าใช้จ่ายในการจัดหาอุปกรณ์ประเภทที่มีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่รัฐกำหนดหรือการเช่าซื้ออุปกรณ์ดังกล่าว

ค. มาตรการจูงใจด้วยการหักลดหย่อนภาษีสำหรับการพัฒนาและวิจัยเสรี[120] (Liberalized Research and Development (R&D) Tax Deductions)

ธุรกิจที่จะได้รับประโยชน์จากมาตรการนี้ ได้แก่ ธุรกิจที่จดทะเบียนภายใต้กฎหมายสิงคโปร์ และรวมถึงธุรกิจที่มีผู้เป็นเจ้าของคนเดียว (Sole proprietors) ห้างหุ้นส่วน (Partnerships) และบริษัทต่างๆ (Companies) และเพื่อเป็นประโยชน์แก่ธุรกิจนั้นๆ ในการที่จะส่งเสริมให้เกิดการ

---

[118] **Development & Expansion Incentive (DEI.)** Product Development & Innovation. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/ Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Product%20Development%20and%20Innovation/gp_edb_dei.aspx>.

[119] **Investment Allowance (IA.)** Product Development & Innovation. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Product%20Development%20and%20Innovation/gp_edb_ia.aspx>.

[120] **Liberalized Research and Development (R&D) Tax Deductions**. Product Development & Innovation. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Product%20Development%20and%20Innovation/gp_iras_libRnD.aspx>.

พัฒนาและวิจัย (Research and Development (R&D)) โดยที่รัฐอนุญาตให้ธุรกิจทุกประเภทสามารถที่จะคำนวณลดหย่อนภาษีจากค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการวิจัย และพัฒนาได้ และไม่ว่าจะเป็นการวิจัยและพัฒนาที่เกิดขึ้นในประเทศหรือนอกประเทศ ต่างได้รับสิทธิประโยชน์ตามข้อนี้เช่นเดียวกัน และประการสำคัญค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการวิจัยและพัฒนาที่สามารถนำมาหักลดหย่อนภาษีได้นั้นไม่จำต้องมีความเกี่ยวเนื่องกับประเภทธุรกิจของผู้ประกอบการที่ดำเนินธุรกิจอยู่ในปัจจุบันอีกด้วย

ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการวิจัยและพัฒนาที่เกิดขึ้นในประเทศ ผู้ประกอบการสามารถนำมาหักลดหย่อนภาษีได้ถึง 150 เปอร์เซ็นต์ ไม่ว่าการวิจัยและพัฒนานั้นจะทำขึ้นโดยธุรกิจของผู้ประกอบการเอง (In-house) หรือการใช้บริการจากภายนอกองค์กร (Outsourced) ก็ตาม

ทำขึ้นโดยธุรกิจของผู้ประกอบการเอง (In-House R&D)	ค่าใช้จ่ายด้านพนักงาน (Staff costs) (excluding directors' fees) e.g. wages, training and certification, airfare, etc.
	วัสดุสิ้นเปลือง (Consumables) - materials consumed/transformed during the R&D process. e.g. chemicals, electronic components, etc. - any other expenditure approved by the Ministry of Finance
การใช้บริการจากภายนอกองค์กร (Outsourced R&D)	60% of all fees paid to the R&D organization, or the actual amount spent on qualifying R&D expenditure if a breakdown can be obtained.

สำหรับค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการวิจัยและพัฒนาที่เกิดขึ้นนอกประเทศ ผู้ประกอบการสามารถนำมาหักลดหย่อนภาษีได้ถึงร้อยละ 100 อย่างไรก็ดี ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการวิจัยและพัฒนานี้ต้องเกี่ยวเนื่องกับธุรกิจที่กำลังดำเนินอยู่ของผู้ประกอบการ

อัตราการลดหย่อนภาษีนี้จะปรับใช้สำหรับตั้งแต่ปีภาษี 2009 ถึง 2013

	Before YA 2009	**YA 2009 - YA 2013**
ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการวิจัยและพัฒนาที่เกิดขึ้นในประเทศ	หักลดหย่อนภาษีได้ถึง 100% สำหรับการวิจัยและพัฒนาที่เกี่ยวเนื่องเฉพาะกับธุรกิจที่กำลังดำเนินอยู่ของผู้ประกอบการ	หักลดหย่อนภาษีได้ถึง 150 เปอร์เซ็นต์ สำหรับการวิจัยและพัฒนาที่แม้จะไม่เกี่ยวเนื่องเฉพาะกับธุรกิจที่กำลังดำเนินอยู่ของผู้ประกอบการ
ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการวิจัยและพัฒนาที่เกิดขึ้นนอกประเทศ		ไม่มีความเปลี่ยนแปลง

ง. มาตรการจูงใจเพื่อธุรกิจบุกเบิก[121] (Pioneer Incentive (PC-M or PC-S))

ธุรกิจที่จะได้รับประโยชน์จากมาตรการนี้ ได้แก่ ธุรกิจที่จดทะเบียนภายใต้กฎหมายสิงคโปร์ และเพื่อเป็นประโยชน์แก่ธุรกิจนั้นๆ ในการที่จะส่งเสริมให้อุตสาหกรรมการผลิตและอุตสาหกรรมการบริการด้านเทคโนโลยีขั้นสูงหรือมีมูลค่าเพิ่มสูงเติบโตเพิ่มมากขึ้น

สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับ ได้แก่ การได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลเต็มจำนวนบนผลกำหนดที่มีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดภายในระยะเวลานานถึง 15 ปี โดยที่รัฐจะปรับใช้มาตรการจูงใจนี้กับธุรกิจที่มีการใช้กลยุทธ์ในการดำเนินธุรกิจอย่างเห็นได้ชัด อันเป็นผลให้เกิดเป็นอุตสาหกรรมที่เป็นที่ต้องการในประเทศ

จ. มาตรการจูงใจด้วยการเครดิตภาษีสำหรับนวัตกรรมและการเพิ่มผลผลิต[122] (Productivity and Innovation Credit (PIC))

ธุรกิจทุกประเภทจะอยู่ในข่ายได้รับประโยชน์จากมาตรการจูงใจนี้ และธุรกิจนั้นอาจมีการลงทุนประกอบกิจการหลากหลายประเภทแต่หนึ่งประเภทในนั้น คือการประกอบการในลักษณะเป็นการพัฒนาหรือก่อให้เกิดนวัตกรรมเพื่อเพิ่มผลผลิตของธุรกิจตั้งแต่ปีภาษี 2005 ถึง 2015

ประเภทค่าใช้จ่ายที่จะได้รับสิทธิประโยชน์นี้จะต้องมีลักษณะดังที่กำหนดไว้ด้านล่าง

1. ใช้ไปเพื่อด้านการพัฒนาและวิจัย (Research and Development (R&D)) รวมถึงค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการวิจัยและพัฒนาที่เกิดขึ้นนอกประเทศ

2. การจดทะเบียนสิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา สิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า การออกแบบผลิตภัณฑ์ ความหลากหลายทางสายพันธุ์พืช (Registration of Intellectual Property Rights – Patents, Trademarks, Designs and Plant Varieties)

3. การให้ได้มาซึ่งสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เช่น การซื้อสิทธิบัตรหรือลิขสิทธิ์เพื่อใช้ประโยชน์ในทางธุรกิจตน (Acquisition of Intellectual Property Rights – E.G. When A Company Buys A Patent or Copyright for use in its Business)

4. การให้ได้มาหรือการให้เช่าเครื่องมือที่ทำหนี้ในการควบคุมโดยอัตโนมัติ (Acquisition or Leasing of Prescribed Automation Equipment)

5. การฝึกอบรมพนักงาน (Training of Employees)

6. การจัดทำโครงการการออกแบบที่ได้รับอนุญาต (Approved Design Projects)

---

[121] **Pioneer Incentive (PC-M or PC-S.)** Product Development & Innovation. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%2 0 Assistance/Tax%2 0 Incentives/Product%2 0 Development%2 0 and%2 0 Innovation/gp_edb_PC-M_PC-S.aspx>.

[122] **Productivity and Innovation Credit (PIC.)** Product Development & Innovation. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Product%20Development%20and%20Innovation/gp_iras_pic.aspx>.

เพื่อให้ได้ประโยชน์จากมาตรการนี้ ค่าใช้จ่ายที่จะนำมาลดหย่อนภาษีหรือหักออกต้องเป็นค่าใช้จ่ายที่มีลักษณะตามที่กฎหมายกำหนดและเกิดขึ้นในช่วงเวลาปีภาษี 2011 ถึง 2015

กรณีเลือกที่จะได้รับสิทธิประโยชน์เป็นเงินสด

ธุรกิจขนาดเล็กและธุรกิจที่กำลังเติบโตที่มีข้อจำกัดด้านเงินสดที่จะใช้ในการลงทุนในเทคโนโลยีใหม่ที่จะนำมาใช้กับกิจการ หรือต้องการเงินเพื่อพัฒนาธุรกิจของตนให้ดีขึ้น อาจเลือกที่จะใช้สิทธิประโยชน์นี้ด้วยการเปลี่ยนจากการการได้รับการยกเว้นภาษี จากค่าใช้จ่ายตามที่กำหนดเป็นได้รับคืนมาเป็นเงินสด เพื่อดำเนินการดังที่กล่าวมาข้างต้น โดยที่ผู้ประกอบการสามารถใช้สิทธิประโยชน์ในกรณีนี้ได้นับตั้งแต่ปีภาษี 2011 ถึง 2015

อย่างไรก็ดี ธุรกิจต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้จึงจะสามารถเลือกการได้รับคืนมาเป็นเงินสดได้

- มีค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเนื่องจากความจำเป็นในช่วงปีภาษี 2011 ถึง 2015
- มีลูกจ้างที่เป็นคนพื้นเมืองอย่างน้อย 3 คน (Singapore Citizens or Permanent Residents With Central Provident Fund Contributions)
- เป็นธุรกิจที่ดำเนินกิจการอยู่ในประเทศ

ธุรกิจทุกประเทศที่ปรับใช้สิทธิในการเครดิตภาษีสำหรับนวัตกรรมและการเพิ่มผลผลิต (All Businesses Claiming PIC**)**

ผู้ประกอบการหักค่าใช้จ่ายตามที่กำหนดได้ 400 เปอร์เซ็นต์ จากค่าใช้จ่าย 1 ใน 6 ประเภท ที่เกิดขึ้นตามลักษณะที่กำหนด โดยให้หักออกจากรายได้ของผู้ประกอบการภายใต้เงื่อนไขต่อไปนี้

- รายจ่ายฝ่ายทุนโดยรวมสำหรับแต่ละกิจการที่เกิดค่าใช้จ่าย S$800,000 (from YA 2011 - 2012)

- รายจ่ายฝ่ายทุนโดยรวมสำหรับแต่ละกิจการที่เกิดค่าใช้จ่าย S$1,200,000 (from YA 2013 - 2015)

ธุรกิจขนาดเล็กและธุรกิจที่กำลังเติบโตเปลี่ยนจากการได้รับการยกเว้นภาษีจากค่าใช้จ่ายตามที่กำหนดเป็นได้รับคืนมาเป็นเงินสด (Small & Growing Businesses Converting Their Qualifying Expenditure To A Cash Payout**)**

- ธุรกิจเหล่านี้มีสิทธิที่จะเปลี่ยนสิทธิในการได้ลดหย่อนภาษีตั้งแต่ S$400 to S$100,000 เป็นการได้รับเงินสด

- อัตราการเปลี่ยนอยู่ที่ 30% และแลกเปลี่ยนได้สูงถึง S$30,000 ต่อปี (From YA 2011-2012) และอัตราการเปลี่ยนอยู่ที่ 60% และแลกเปลี่ยนได้สูงถึง S$60,000 ต่อปี (From YA 2013-2015)

- สำหรับปีภาษี 2011 และ 2012 ธุรกิจดำเนินการแลกเปลี่ยนจากสิทธิในการได้รับการลดหย่อนภาษีรวม S$200,000 ซึ่งหมายความว่าธุรกิจจะได้รับเงินสดถึง S$60,000 (30% x S$200,000).

กรณีเลือกท่าจะใช้สิทธิประโยชน์ในการผ่อนผันภาษี (PIC Tax Deferral Option)

ผู้ประกอบการสามารถผ่อนผันยังไม่ต้องเสียภาษีในปีปัจจุบันสำหรับทุกค่าใช้จ่ายที่มีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ด้านนวัตกรรมและการเพิ่มผลผลิตสูงสุดได้ถึง S$100,000 และระยะเวลาในการผ่อนผันนั้นมีช่วงเวลา 4 ปี (From YAs 2011-2014) โดยพิจารณาจากค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในปีภาษี 2011 ถึง 2014

ฉ. มาตรการจูงใจด้วยการเครดิตภาษีสำหรับนวัตกรรมและการเพิ่มผลผลิตที่มีขึ้นเพื่อการลงทุนในการออกแบบ[123] (Productivity and Innovation Credit for Investments in Design (PIC for Design))

ธุรกิจทุกประเภทจะอยู่ในข่ายได้รับประโยชน์จากมาตรการจูงใจนี้ หากเป็นธุรกิจที่ส่งเสริมนวัตกรรมการออกแบบในแผนกลยุทธ์ของบริษัทตน โดยผู้ประกอบการสามารถใช้สิทธิประโยชน์นี้ได้ตั้งแต่ปีภาษี 2011 ถึง 2015

สิทธิประโยชน์นี้จะครอบคลุมรวมถึงโครงการการออกแบบต่างๆ ที่เกิดขึ้นในประเทศด้วย หากโครงการนั้นๆ

1) โครงการนั้นเกี่ยวเนื่องกับการออกแบบผลิตภัณฑ์และแบบผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม

2) เป็นโครงการที่แล้วเสร็จภายใน 2 ปี

3) ได้มีการจดทะเบียนสิทธิบัตรหรือการออกแบบผลิตภัณฑ์นวัตกรรมนั้นต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญา และผู้ยื่นคำขอเพื่อให้ได้รับสิทธิประโยชน์ในข้อนี้ต้องเป็นเจ้าของแต่ผู้เดียวในทรัพย์สินทางปัญญานั้น ต้องมีตัวผลิตภัณฑ์ที่เกิดจากการออกแบบนั้นเกิดขึ้นจริง

การออกแบบที่อยู่ในข่ายอาจได้รับสิทธิประโยชน์ (Possible Design Categories Eligible for PIC For Design)

- สินค้าอุปโภค บริโภคที่รวมถึงสินค้าอิเลคทรอนิกส์ (Consumer Goods Including Consumer Electronics)
- สินค้าที่เกี่ยวกับงานฝีมือ (Craft-Related Products)
- เฟอร์นิเจอร์ (Furniture)
- ผลิตภัณฑ์ที่ใช้ในครัวเรือน (Household Products)
- เครื่องประดับ (Jewellery)
- ผลิตภัณฑ์ทางการแพทย์และการดูแลสุขภาพ (Medical and Healthcare-Related Products)
- การบรรจุหีบห่อ (Packaging)
- เครื่องมือและอุปกรณ์ (Tools and Equipment)
- ของเล่น (Toys)

---

[123] **Productivity and Innovation Credit for Investments In Design (PIC For Design.)** Product Development & Innovation. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Product%20Development%20and%20Innovation/gp_mica_pic_design.aspx>.

- ผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวกับการขนส่ง (Transport-Related Products)
- Any Other Physical Systems

การออกแบบที่ไม่อยู่ในข่ายอาจได้รับสิทธิประโยชน์ (Design Categories Ineligible for Pic For Design)

- การออกแบบก่อสร้าง (Architecture (Design of Buildings))
- การออกแบบทางชีวภาพ (Bio-Design)
- การออกแบบคอมพิวเตอร์และโปรแกรมคอมพิวเตอร์ (Computing and Programming Design)
- การออกแบบกราฟิกและการสื่อสาร (Graphics and Communication Design)
- การออกแบบข้อมูล (Information Design)
- การออกแบบ ตกแต่งภายใน (Interior Design)
- การออกแบบพื้นที่ใช้สอย (Landscape Design)
- การออกแบบมัลติมีเดีย (Multimedia Design)
- การออกแบบระบบปฏิบัติการ (Process Design)
- การออกแบบการบริการ (Service Design)
- การออกแบบการติดต่อระหว่างผู้ใช้กับระบบ (User-Interfaces)
- การออกแบบทางวิศวกรรม (Engineering Design)
- การออกแบบพื้นที่การจัดแสดง (Exhibition Spaces)

ธุรกิจขนาดเล็กและธุรกิจที่กำลังเติบโตที่มีข้อจำกัดด้านเงินสดที่จะใช้ในการลงทุนในเทคโนโลยีใหม่ที่จะนำมาใช้กับกิจการหรือต้องการเงินเพื่อพัฒนาธุรกิจของตนให้ดีขึ้น อาจเลือกที่จะใช้สิทธิประโยชน์นี้ด้วยการเปลี่ยนจากการการได้รับการยกเว้นภาษีจากค่าใช้จ่ายตามที่กำหนดเป็นได้รับคืนมาเป็นเงินสด

ผู้ประกอบการสามารถหักลดหย่อนได้ถึง 250 เปอร์เซ็นต์ จากค่าใช้จ่ายด้านกำลังพล หากเป็นกิจการที่มีลักษณะตามที่กฎหมายกำหนด และเป็นไปตามเงื่อนไขต่อไปนี้

1. รายจ่ายฝ่ายทุนโดยรวมอยู่ที่ S$600,000 ในสองปีแรกของการประเมิน (YA 2011-2012)

2. รายจ่ายฝ่ายทุนอยู่ที่ S$300,000 ในแต่ละปีที่มีการประเมิน (from YA 2013-YA 2015)

สำหรับโครงการที่เกิดขึ้นโดยตนเอง ผู้ประกอบการสามารถหักลดหย่อนได้ถึง 100 เปอร์เซ็นต์ จากค่าใช้จ่ายด้านกำลังพล

แต่สำหรับโครงการที่เกิดขึ้นโดยการใช้บริการจากภายนอกองค์กร (Outsourced) ผู้ประกอบการสามารถหักลดหย่อนได้ถึง 60 เปอร์เซ็นต์ จากค่าใช้จ่ายที่มีการออกใบกำกับภาษี หากค่าใช้จ่ายด้านกำลังพลสูงกว่า 60 เปอร์เซ็นต์ จากค่าใช้จ่ายที่มีการออกใบกำกับภาษี ผู้ประกอบการสามารถหักลดหย่อนได้ถึง 100 เปอร์เซ็นต์ จากค่าใช้จ่ายด้านกำลังพลโดยมีการชี้แจงโครงสร้างต้นทุน

ช. มาตรการจูงใจด้วยการยกเว้นภาษีสำหรับการพัฒนาและวิจัยเสรี[124] (R&D Tax Allowance (RDA) Scheme)

ธุรกิจทุกประเภทที่จดทะเบียนในประเทศสิงคโปร์ และมีประเภทของรายได้ที่ต้องเสียภาษีตามกฎหมายจะอยู่ในข่ายได้รับประโยชน์จากมาตรการจูงใจนี้ ซึ่งอัตราการได้รับยกเว้นภาษีสูงสุดจะอยู่ที่ S$150,000 ต่อปีภาษี นับแต่ปี 2009 ถึง 2013 และผู้ประกอบการสามารถใช้ทำการลดหย่อนภาษีสำหรับการวิจัยและพัฒนา ที่ยังมิได้มีการปรับใช้นี้ไปหักลดหย่อนในปีภาษีอื่นได้อีกจนถึงปี 2016 หากผู้ประกอบการมีการเพิ่มกิจการหรือธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนาและวิจัย เมื่อเปรียบเทียบกับปีที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณ

ประเภทธุรกิจ (Type of Company)	ปีที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณ (Base Year for Rda)
บริษัทที่ประกอบกิจการอยู่แล้ว (Existing Companies)	Basis Period* For Ya 2008
บริษัทที่เริ่มประกอบกิจการในปี 2009 หรือหลังจากนั้น (Companies Whose First Ya Is 2009 or Later)	Basis Period* For The First Ya

(4) มาตรการจูงใจเพื่อบริษัทที่ก่อตั้งขึ้นใหม่ (Start Ups)

ก. มาตรการลดหย่อนภาษีสำหรับนักลงทุนที่ลงทุนในกิจการที่เพิ่งเริ่มดำเนินการ[125] (Angel Investors Tax Deduction Scheme (AITD))

มาตรการนี้ผู้ลงทุนจะได้รับสิทธิประโยชน์ต่อเมื่อ

1. ผู้ลงทุนนั้นลงทุนเป็นการส่วนตัว

2. มีคุณสมบัติในประการหนึ่งประการใดดังที่กล่าวด้านล่างที่แสดงให้เห็นว่าจะสามารถดูแลธุรกิจร่วมได้

- มีประสบการณ์ในการลงทุนในฐานะส่วนตัวอย่างต่ำ 3 ปี
- มีประสบการณ์ในฐานะผู้ประกอบการอย่างต่ำ 5 ปี
- มีประสบการณ์ในฐานะผู้เชี่ยวชาญอาวุโสด้านการจัดการในองค์กรธุรกิจอย่างต่ำ 8 ปี

3. ถือหุ้นที่มีการออกและชำระแล้วไม่เกิน 25 เปอร์เซ็นต์ หรือเป็นเจ้าหนี้บริษัทที่ตนลงทุนไม่เกิน 25 เปอร์เซ็นต์ ภายในระยะเวลา 2 ปี ก่อนวันเริ่มต้นการลงทุนครั้งแรก

4. เป็นหนึ่งในคณะกรรมการบริษัทที่ตนลงทุนอย่างน้อย 2 ปี

---

[124] **R&D Tax Allowance (RDA) Scheme**. Product Development & Innovation. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Product%20Development%20and%20Innovation/gp_iras_rda.aspx>.

[125] **Angel Investors Tax Deduction Scheme (AITD.)** Start Ups. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Start-Ups/gp_spring_aitd.aspx>.

อัตราการลงทุนขั้นต่ำต้องไม่น้อยกว่า S$100,000 ภายในระยะเวลา 12 เดือน นับแต่วันที่ได้รับการอนุมัติให้เป็นนักลงทุนที่จะได้รับสิทธิประโยชน์ตามมาตรการนี้

ผู้ลงทุนจะได้รับการลดหย่อนภาษี 50 เปอร์เซ็นต์ จากค่าใช้จ่ายที่ใช้ในการลงทุนเมื่อสิ้นระยะเวลา 2 ปี ตามที่กฎหมายกำหนด และมีสิทธิได้รับการลดหย่อนสูงสุด S$500,000 ของการลงทุนในแต่ละปีภาษี

ข. มาตรการจูงใจสำหรับผู้ประกอบการรายใหม่ (R&D Incentive for Start-up Enterprises (RISE) Scheme)

หากผู้ประกอบการรายใดเป็นผู้ประกอบการรายใหม่ที่ประกอบกิจการเกี่ยวเนื่องกับการวิจัยและพัฒนา และ

1. ในช่วงเวลา 3 ปีแรก ที่มีการประกอบกิจการนั้น มีรายการขาดทุนเกิดขึ้น ผู้ประกอบการอาจได้รับการอนุญาตให้ได้รับสิทธิประโยชน์ตามมาตรการนี้ได้หาก

- ประกอบธุรกิจในประเทศ
- จ่ายภาษีภายใต้กฎหมายประเทศสิงคโปร์
- ประกอบกิจการเกี่ยวเนื่องกับการวิจัยและพัฒนา

2. ทุนเรือนหุ้นของบริษัทต้องถือกรรมสิทธิ์โดยบุคคลตั้งแต่ 1 ถึง 20 คน ตลอดช่วงเวลาที่จะใช้ในการคำนวณภาษี

- ผู้ถือหุ้นเลหล่านั้นต้องเป็นบุคคลธรรมดาทั้งหมด
- หนึ่งคนต้องถือหุ้นอย่างน้อย 10 เปอร์เซ็นต์

3. ช่วงเวลา 3 ปีแรกที่เริ่มประกอบกิจการต้องเป็นช่วงเวลาระหว่างปี 2009 ถึง 2013 ผู้ประกอบการหากได้รับการอนุญาตตามสิทธิประโยชน์นี้จะได้รับเงินสดสูงถึง S$20,250 แต่ละปีที่ยังอยู่ในช่วงเวลา 3 ปีแรก และการที่ผู้ประกอบการจะได้รับการอนุมัติ จะต้องเป็นที่เห็นได้ว่ามีค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการวิจัยและพัฒนาเกิดขึ้นอย่างน้อย S$150,000 ในปีที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณและเป็นปีที่ผู้ประกอบการยื่นคำร้อง

ค. มาตรการยกเว้นภาษีสำหรับผู้ประกอบการรายใหม่[126] (Tax Exemption for Start-ups)

ผู้ประกอบการที่มีคุณสมบัติครบดังที่กล่าวต่อไปนี้ สามารถได้รับสิทธิประโยชน์ข้อนี้ได้

1. จากปีภาษี 2005 ถึง 2008

- ประกอบกิจการในประเทศ
- จ่ายภาษีภายใต้กฎหมายประเทศสิงคโปร์
- หุ้นทั้งหมดมีผู้เข้าถือกรรมสิทธิ์ และต้องมีผู้ถือหุ้นที่เป็นบุคคลธรรมดาไม่เกิน 20 คนในช่วงเวลาที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณ

---

[126] **Tax Exemption for Start-ups**. Start Ups. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/ Start-Ups/gp_iras_startup.aspx>.

2. มีผลตั้งแต่ปี 2009

- ประกอบกิจการในประเทศ
- จ่ายภาษีภายใต้กฎหมายประเทศสิงคโปร์
- หุ้นทั้งหมดมีผู้เข้าถือกรรมสิทธิ์ และต้องมีผู้ถือหุ้นที่เป็นบุคคลธรรมดาไม่เกิน 20 คนในช่วงเวลาที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณ เมื่อผู้ถือหุ้นที่เป็นบุคคลธรรมดาทั้งหมดถือหุ้นนามตนเอง หรือ
- ผู้ถือหุ้นที่เป็นบุคคลธรรมดาอย่างน้อย 1 คน ถือหุ้น 10 เปอร์เซ็นต์ ของหุ้นสามัญที่มีการออก

3. มีผลตั้งแต่ปี 2010

- ประกอบกิจการในประเทศ
- จ่ายภาษีภายใต้กฎหมายประเทศสิงคโปร์
- ต้องมีผู้ถือหุ้นไม่เกิน 20 คน ในช่วงเวลาที่ใช้เป็นฐานในการคำนวณเมื่อ
- ผู้ถือหุ้นที่เป็นบุคคลธรรมดาทั้งหมดถือหุ้นนามตนเอง หรือ
- ผู้ถือหุ้นที่เป็นบุคคลธรรมดาอย่างน้อย 1 คน ถือหุ้น 10 เปอร์เซ็นต์ ของหุ้นสามัญที่มีการออก

ผู้ประกอบการรายใหม่นั้นจะได้รับการยกเว้นภาษี S$100,000 แรกของรายได้ในปีใดปีหนึ่งของ 3 ปีแรก ที่มีการประกอบกิจการต่อเนื่องกัน นับตั้งแต่ปี 2008 เป็นต้นมา ผู้ประกอบการจะได้รับยกเว้นภาษีเพิ่มเติม 50 เปอร์เซ็นต์ ของเงินได้ S$200,000 ถัดไปของรายได้ในแต่ละปีของ 3 ปีแรก ที่มีการประกอบกิจการต่อเนื่องกัน

(4) มาตรการจูงใจเพื่อบริษัทที่ขยายกิจการออกนอกประเทศ (Venture Abroad)

ก. มาตรการลดหย่อนภาษีสองเท่าเพื่อผู้ประกอบการที่ขยายธุรกิจสู่ระดับระหว่างประเทศ[127] (Double Tax Deduction (DTD) for Internationalization)

ธุรกิจที่จดทะเบียนในประเทศสิงคโปร์และมีสถานที่ตั้งถาวรอยู่ในประเทศ อีกทั้งไม่ได้รับประโยชน์จากมาตรการจูงใจด้านภาษีหรือมาตรการช่วยเหลืออื่นจากรัฐ ธุรกิจเหล่านี้จะได้รับสิทธิประโยชน์ตามมาตรการนี้ด้วยการได้รับการลดหย่อนภาษีสองเท่า หากประกอบกิจการประเภทที่รัฐกำหนดและเกิดค่าใช้จ่ายประเภทที่รัฐกำหนด

- ออกแบบบรรจุภัณฑ์เพื่อตลาดในต่างประเทศ (Designing Packaging for Overseas Market)
- ให้การรับรองผลิตภัณฑ์หรือบริการเพื่อตลาดในต่างประเทศ (Certification of Products/Services for Overseas Markets)
- ศึกษาความเป็นไปได้หรือสำรวจตลาดต่างประเทศ (Overseas Market Survey/ Feasibility Study)

---

[127] **Double Tax Deduction (DTD) for Internationalization**. Venture Abroad. Tax Incentives. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/Government%20Assistance/Tax%20Incentives/Venture%20Abroad/gp_ie_dtd.aspx>.

- มีส่วนร่วมในภารกิจด้านการค้ากับต่างประเทศหรือร่วมในการพัฒนาด้านการตลาด (Participating in Overseas Trade Missions/Market Development Trips)

- จัดงานแสดงสินค้าทั้งในประเทศและต่างประเทศ (Exhibiting in Approved Trade Fairs Locally and Overseas)

- จัดพิมพ์ใบโฆษณาบริษัทเพื่อแจกจ่ายในต่างประเทศ (Printing of Corporate Brochures for Distribution in Overseas Markets)

- จัดแคมเปญเพื่อโปรโมทและโฆษณาในต่างประเทศ (Overseas Advertising and Promotional Campaigns)

- จัดตั้งสำนักงานเพื่อดูแลด้านการค้าในต่างประเทศ (Setting up of Overseas Marketing Offices)

- โปรโมทใบอนุญาตและแฟรนไชส์ในต่างประเทศ (Promoting Your Master Licence and Franchise Overseas)

และนับตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน 2012 เป็นต้นมา ผู้ประกอบการสามารถยื่นขออนุญาตได้โดยไม่ต้องได้รับการอนุญาตจาก International Enterprise (Ie) ก่อน

เขตปลอดอากรของประเทศสิงค์โปร์[128]

มีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนการค้า จัดตั้งขึ้นตาม Free Trade Zone Act 1969[129] กำหนดเขตพื้นที่ใกล้กับท่าที่ขนถ่ายสินค้า ได้แก่ ท่าเรือ และท่าอากาศยาน เป็นต้น ตามพระราชบัญญัติศุลกากรของสิงค์โปร์กำหนดให้สินค้านำเข้าจากต่างประเทศทางเรือ ให้ขนขึ้นและเก็บรักษาใน Free Trade Zone

Free Trade Zones คือ เขตพื้นที่ที่กำหนดให้เพื่อเป็นที่เก็บรักษาสินค้าที่นำเข้าจากต่างประเทศ เพื่อการขนส่งต่อไปยังพื้นที่ในประเทศ หรือการถ่ายลำ (Transshipment) สินค้าสามารถที่จะทำการบรรจุหีบห่อใหม่ แยกหรือคัดประเภท ได้ภายใน Free Trade Zone ซึ่ง Free Trade Zones อยู่นอกเหนืออาณาเขตศุลกากร

การควบคุมใน Free Trade Zone

ใช้หลักการควบคุมทางศุลกากรที่น้อยที่สุด (Minimum Customs Control Within the FTZ)

การยกเว้นภาษี

- ของที่เข้า FTZ ยกเว้นภาษีศุลกากร และภาษีสรรพากร

การชำระภาษีของของที่อยู่ใน FTZ

- เมื่อนำของออกจาก FTZ เข้าไปยังอาณาเขตศุลกากร

---

[128] Free Trade Zones (FTZs). Depositing & Storing Your Goods. Import / Export. Enterprise One. Web. 22 November 2012. <http://www.enterpriseone.gov.sg/en/Topics/Import%20and%20Export/Depositing%20and%20Storing%20Your%20Goods/imp_ftz.aspx>.

[129] Free Trade Zone Act 1969. Attorney-General's Chambers. Web. 22 November 2012. <http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=DocId%3A%224c5e6a39-364c-49bc-8d1b-5c17c3beb924%22%20Status%3Ainforce%20Depth%3A0;rec=0>.

- เมื่อนำไปใช้หรือบริโภคภายใน FTZ

สินค้านำเข้าที่ต้องชำระอากร

ปัจจุบันมี 4 ประเภทด้วยกัน ได้แก่

1. Tobacco Products
2. Petrol
3. Liquors
4. Motor Cars & Motor Cycles

หลักเกณฑ์การอนุญาตให้มีการจ้างแรงงานต่างด้าว (Approval for the Employment of Foreign Workers)

กฎหมายที่เกี่ยวแก่การจ้างงาน รวมถึงขั้นตอนการคุ้มครองลูกจ้างตามกฎหมาย อีกทั้งกำหนดความสัมพันธ์ตามกฎหมายระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง ได้แก่ พระราชบัญญัติการจ้างงาน 1968 (Employment Act 1968) และพระราชบัญญัติความสัมพันธ์ในด้านอุตสาหกรรม (Industrial Relation Act 1966)

1. Employment Pass (EP)	ใบอนุญาตทำงานประเภท EP สำหรับคนต่างชาติระดับวิชาชีพ (Professional) และระดับบริหาร (Executive) ที่มีเงินเดือน ประจำตั้งแต่ 3,000 เหรียญสิงคโปร์ และมีคุณสมบัติเป็นที่ยอมรับ สามารถจ้างได้โดยไม่มีข้อจำกัดที่เกี่ยวกับเรื่องสัดส่วนการจ้างงาน และไม่จำกัดสัญชาติ	**P1, P2, Q1** - ระดับ P1 ค่าจ้างมากกว่า 8,000 เหรียญสิงคโปร์ขึ้นไป - ระดับ P2 ค่าจ้างอยู่มากกว่า 4,500 และไม่เกิน 8,000 เหรียญสิงคโปร์ - ระดับ Q1 สำหรับผู้ได้รับค่าจ้างมากกว่า 3,000 เหรียญสิงคโปร์ขึ้นไป **Entre Pass** Entrepreneurs **Training Employment Pass (TEP)** Foreign students or trainees on work attachment
2. S Pass	สำหรับคนต่างชาติที่มีฝีมือแรงงานในระดับกลาง (mid-level skilled worker) เช่น ช่างเทคนิคต่างๆ และต้อง มีคุณสมบัติดังนี้ - มีเงินเดือนประจำขั้นต่ำ 2,000 เหรียญสิงคโปร์ - มีการศึกษาระดับปริญญาหรืออนุปริญญา (Degree or Diploma) หรือ ประกาศนียบัตรวิชาชีพเทคนิคหลักสูตรเต็มเวลาอย่าง	

	น้อย 1 ปี - ประเภทของงานที่เกี่ยวกับวิชาชีพผู้ชำนาญการ หรือช่างเทคนิคโดยเฉพาะอาชีพที่เป็น ที่ต้องการในตลาดแรงงานสิงคโปร์ในระยะ 2 ถึง 3 ปี ข้างหน้า - ประสบการณ์ทำงาน	
3. Work Permits		**Work Permit** สำหรับแรงงานต่างชาติกึ่งฝีมือ (Semi-skilled worker) และแรงงานไร้ฝีมือ (Unskilled worker) **Work Permit for Foreign Trainee** ใบอนุญาตทำงานสำหรับผู้ฝึกหัด Foreign trainee(s) on training for less than 6 months.

การจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าและสิทธิบัตร (Registration of Trademarks and Patents

ประเทศสิงคโปร์มิได้มีการบังคับให้ประกอบการจำต้องจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า[130] อย่างไรก็ดี หากเจ้าของเครื่องหมายการค้าเลือกที่จะจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าตน สิทธิประโยชน์ที่เจ้าของเครื่องหมายการค้าจะได้รับถือเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวภายใต้กฎหมายเครื่องหมายการค้า หากมีบุคคลอื่นใช้เครื่องหมายการค้าที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าที่ได้จดทะเบียนไว้แล้ว และใช้กับสินค้าในจำพวกเดียวกันกับเครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียนแล้ว เจ้าของเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนสามารถใช้การจดทะเบียนของตนเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์สิทธิในเครื่องหมายการค้าและใช้สิทธิทางศาลเพื่อฟ้องผู้ที่ละเมิดเครื่องหมายการค้าได้อีกประการหนึ่งด้วย

3.2.1.9 ประเทศเวียดนาม

สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม (Socialist Republic of Vietnam) หรือที่นิยมเรียกกันสั้นๆ ว่าประเทศ “เวียดนาม” มีรูปแบบเศรษฐกิจแบบสังคมนิยมการผูกขาดและรวมศูนย์ที่รัฐบาลกลาง และนับตั้งแต่ เดือนธันวาคม พ.ศ. 2529 รัฐบาลเริ่มใช้นโยบายปฏิรูปเศรษฐกิจ “โด่ยเหมย” (Doi Moi) เพื่อลดการผูกขาดรวมทั้งความพยายามในการเปิดประเทศ โดยการเข้าเป็นสมาชิกสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (ASEAN) ความร่วมมือทางเศรษฐกิจในภูมิภาคเอเชีย-แปซิฟิก (APEC) และองค์การการค้าโลก (WTO) กอปรกับความพยายามในการปฏิรูประบบเศรษฐกิจภายในประเทศอย่างต่อเนื่องเวียดนามให้ความสำคัญกับการลงทุนในโครงการต่างๆ โดยเฉพาะการลงทุนด้านพลังงานและเน้นการลงทุนในเขตอุตสาหกรรมที่เอื้อต่อการผลิตสินค้าที่สามารถแข่งขันใน

[130] What id a Trade Mark? Intellectual Property Office of Singapore (IPOS.) Web. 22 November 2012.<http://www.ipos.gov.sg/AboutIP/TypesofIPWhatisIntellectualProperty/Whatisatrademark.aspx>.

ตลาดโลกได้รวมถึงเพื่อให้เกิดการสร้างงานและการถ่ายทอดเทคโนโลยีอย่างไรก็ตาม รัฐบาลเวียดนามก็มีนโยบายสงวนอาชีพไว้สำหรับชาวเวียดนาม โดยเฉพาะอุตสาหกรรมเบาบางประเภท ขณะเดียวกันทิศทางการส่งเสริมการลงทุนจากต่างประเทศ เริ่มเปลี่ยนจากอุตสาหกรรมที่ใช้เทคโนโลยีสมัยดั้งเดิมเป็นเทคโนโลยีขั้นสูงขึ้นและปรับเปลี่ยนนโยบายส่งเสริมการลงทุนจากต่างประเทศประเภทกิจกรรมร่วมทุนมาเป็นการลงทุนจากต่างประเทศทั้งหมดมากขึ้น ทำให้ระยะหลังเวียดนามเริ่มมีเงินทุนจากต่างประเทศเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง

อย่างไรก็ตาม การเข้าไปลงทุนในเวียดนามนักลงทุนต้องเสนอโครงการและได้รับอนุมัติจากกระทรวงวางแผนและการลงทุน (Ministry of Planning and Investment: MPI) ก่อนจึงจะดำเนินการได้ โดยเน้นรูปแบบการลงทุนเป็นสำคัญปัจจุบันหน่วยงานที่หน้าที่ในการดูแลการลงทุนจากต่างประเทศคือ Foreign Investment Agency ในสังกัด กระทรวง MPI และมีหน่วยงานระดับกรม (Department of Planning and Investment: DPI) ในแต่ละจังหวัดเพื่ออำนวยความสะดวกแก่นักลงทุน ทั้งนี้ คณะกรรมการของจังหวัดแต่ละจังหวัดสามารถอนุมัติการลงทุนได้ถ้ามูลค่าโครงการต่ำกว่า 40 ล้านดอลลาร์สหรัฐฯ แต่ถ้าสูงกว่าจะต้องได้รับการอนุมัติจาก MPI ส่วนกลางหรือนายกรัฐมนตรีเท่านั้น ขณะที่สิทธิประโยชน์ที่นักลงทุนจะได้รับโดยทั่วไปจะเหมือนกันในทุกจังหวัดยกเว้นในท้องถิ่นทุรกันดารและห่างไกล อาจได้สิทธิประโยชน์เพิ่มเติม

สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม มีนโยบายส่งเสริมการลงทุน ดังนี้

ประเทศเวียดนามประกาศใช้ กฎหมายการลงทุนจากต่างประเทศฉบับแรก เมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2531 ต่อมาในปี พ.ศ. 2535 ได้มีการเพิ่มเติมแก้ไข เพื่อส่งเสริมและดึงดูดให้มีการลงทุนจากต่างประเทศเพิ่มขึ้นปัจจุบันกฎหมายการลงทุนจากต่างประเทศฉบับล่าสุดที่ใช้คือ Unified Enterprise Law และ Common Investment Law ประกาศใช้เมื่อเดือนกรกฎาคม 2548 กฎหมายการลงทุนของเวียดนามค่อนข้างชัดเจนและเอื้อประโยชน์แก่นักลงทุน โดยรัฐบาลส่งเสริมการลงทุนจากต่างชาติและยืนยันที่จะไม่ยึดกิจการเป็นของรัฐ รวมทั้งอนุญาตให้ส่งเงินทุนและกำไรกลับประเทศได้ รัฐบาลจะไม่เก็บภาษีเครื่องจักรอุปกรณ์ และวัสดุก่อสร้างที่นำเข้ามา เพราะผลิตสินค้าส่งออกนอกจากนี้ ยังมีการปรับปรุงหน่วยงานที่เกี่ยวข้องการอนุมัติโครงการลงทุนจากต่างชาติโดยใช้ระบบ “One stop Service” เพื่อแก้ปัญหาความล่าช้าเกี่ยวกับการขออนุญาตลงทุน รัฐบาลเวียดนามมีการใช้มาตรการต่างๆ

ในการส่งเสริมและควบคุมการลงทุนในเวียดนามหลายมาตรการ ดังนี้

1) มาตรการด้านภาษี

ก. ภาษีเงินได้นิติบุคคล เริ่มปี 2552 อัตรามาตรฐานร้อยละ 25 (เท่ากันทั้งบริษัทเวียดนามและบริษัทต่างประเทศ)

ข. ธุรกิจที่ได้รับการส่งเสริม อัตราภาษีเป็นไปตามใบอนุญาต เช่น ร้อยละ 10 หรือ 20 ในกรณีที่ได้รับการยกเว้นภาษี เช่น 2-4 ปี การยกเว้นให้เริ่มนับตั้งแต่ปีที่มีกำไร (ไม่ใช่ปีที่เริ่มดำเนินการ)

ค. ในการโอนกำไรกลับประเทศ สามารถทำได้เป็นรายไตรมาส และไม่ต้องเสีย Withholdings Tax

ง. ระหว่างไทยและเวียดนาม มีกฎหมายยกเว้นการเก็บภาษีซ้ำซ้อน ส่วน RE-Investment ไม่ได้รับการยกเว้นภาษีหรือคืนภาษีให้

2) มาตรการด้านการเงินการธนาคาร

รัฐบาลเวียดนามอนุญาตให้สาขาธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศประกอบธุรกิจที่เป็นเงินตราต่างประเทศทำให้ธุรกิจสามารถใช้บริการชำระบัญชีการค้าระหว่างประเทศ และเพิ่มความคล่องตัวในการดำเนินธุรกิจ

3) การจัดตั้งเขตส่งเสริมการส่งออก และเขตพื้นที่อุตสาหกรรมต่างๆ

ปัจจุบันเวียดนามมีเขตส่งเสริมการลงทุน 2 ประเภท คือ Export Processing Zone (EPZ) และ Industrial Zone (IZ) โดยเฉพาะในนครโฮจิมินห์ ไฮฟอง ฮานอย ฯลฯ เพื่อดึงดูดนักลงทุนจากต่างชาติ โดย กำหนดอัตราภาษีที่ต่ำเป็นพิเศษ สำหรับธุรกิจที่เข้าไปลงทุนในเขตอุตสาหกรรมทั้ง 2 ประเภท

4) มาตรการอื่นๆ ที่ให้แก่นักลงทุนต่างชาติ เช่น

ก. ระยะเวลาที่ได้รับสิทธิในการเช่าที่ดิน ทั้งนี้ขึ้นกับใบอนุญาตการลงทุน (Investment License) เป็นหลัก โดยปกตินักลงทุนต่างชาติได้รับสิทธิในการเช่าที่ดินประมาณ 50 ปี และอาจขยายเป็น 70 ปี หากโครงการที่ได้รับการส่งเสริมจาก The Standing Committee of the National Assembly สำหรับโครงการลงทุนจากต่างชาติประเภท BOT (Build-Operate-Transfer Contract) นักลงทุนต่างชาติไม่ต้องเช่าที่ดิน เมื่อตกลงเริ่มทำโครงการแล้วรัฐบาลจะมอบที่ดินให้ดำเนินการ เมื่อโครงการแล้วเสร็จนักลงทุนต้องโอนสิทธิของโครงการนั้นให้แก่รัฐบาลตามรูปแบบ BOT

ข. นักลงทุนต่างชาติ สามารถนำสิทธิการใช้ที่ดินมาเป็นหลักประกันการกู้เงินได้ และอนุญาตให้สาขาของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศในเวียดนามสามารถรับจำนองสิทธิการใช้ที่ดินได้ ประกันความมั่นใจให้แก่นักลงทุนต่างชาติ โดยให้การรับรองว่าหากรัฐบาลเวียดนามมีการออกกฎหมายใหม่ที่อาจจะทำให้นักลงทุนต่างชาติได้รับความเสียหาย นักลงทุนสามารถเลือกรับสิทธิประโยชน์ตามที่ได้รับอยู่เดิมได้

ค. การทยอยยกเลิกระบบ 2 ราคา (Elimination of Dual Pricing) ในภาคธุรกิจประเภทต่างๆ เช่น ตั๋วเครื่องบิน ตั๋วรถไฟ ค่าสาธารณูปโภคต่างๆ

ง. การแก้ไขข้อกำหนดในกฎหมายแรงงาน เมื่อวันที่ 2 เมษายน พ.ศ. 2545 เช่น บริษัทต่างชาติ สามารถรับสมัครแรงงานได้ โดยไม่จำเป็นต้องจ้างแรงงานผ่านตัวแทนจัดหางาน

3.2.1.10 ประเทศไทย

ประเทศไทย มีนโยบายดึงดูดการลงทุน โดยได้ออกกฎหมายส่งเสริมการลงทุน คือพระราชาบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 ขึ้น ซึ่งกฎหมายฉบับนี้จะเป็นข้อกำหนดที่วางหลักเรื่องสิทธิประโยชน์หลักประกัน และการคุ้มครองให้แก่นักลงทุนโดยมีทั้งสิ้น 7 หมวด 60 มาตรา โดยได้กำหนดให้สิทธิประโยชน์และหลักประกันและการคุ้มครอง ดังสรุปได้ดังนี้

1. สิทธิประโยชน์ ได้จัดแบ่งเป็นสิทธิประโยชน์ทาภาษีอากรและทางอื่นที่ไม่ใช่ภาษีอากร

สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากร ได้แก่ ยกเว้น/ลดหย่อนอากรขาเข้าสำหรับเครื่องจักร (มาตรา 28/29) ลดหย่อนอากรขาเข้าสำหรับวัตถุดิบหรือวัสดุจำเป็น (มาตรา 30) ยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลและเงินปันผล (มาตรา 31 และ 34) ลดหย่อนภาษีเงินได้นิติบุคคลร้อยละ 50 (มาตรา 35(1)) ให้หักค่าขนส่ง ค่าไฟฟ้า และค่าน้ำประปา เป็นสองเท่า (มาตรา 35 (2)) ให้หักค่าติดตั้งหรือก่อสร้างสิ่งอำนวยความสะดวกเพิ่มขึ้นร้อยละ 25 (มาตรา 35 (3)) ยกเว้นอากรขาเข้าวัตถุดิบหรือวัสดุจำเป็นสำหรับการผลิตเพื่อการส่งออก (มาตรา 36)

สิทธิประโยชน์ทางอื่นที่ไม่ใช่ภาษีอากร ได้แก่ อนุญาตให้นำคนต่างด้าวเข้ามาเพื่อศึกษาลู่ทางการลงทุน (มาตรา 24) อนุญาตให้นำช่างฝีมือ และผู้ชำนาญการเข้ามาทำงานในกิจการที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน (มาตรา 25 และ 26) อนุญาตให้ถือกรรมสิทธิ์ที่ดิน (มาตรา 27) อนุญาตให้ส่งออกซึ่งเงินตราต่างประเทศ (มาตรา 37)

2. หลักประกันและการคุ้มครอง กฎหมายได้กำหนดให้หลักประกันและการคุ้มครองแก่นักลงทุน โดยเป็นการให้ข้อตกลงว่า รัฐจะไม่โอนกิจการของผู้ที่ได้รับการส่งเสริมมาเป็นของรัฐ (มาตรา 43) รัฐจะไม่ประกอบกิจการขึ้นใหม่แข่งขัน (มาตรา 44) รัฐจะไม่ผูกขาดการจำหน่ายผลิตภัณฑ์ชนิดเดียวกันกับผู้ที่ได้รับการส่งเสริม (มาตรา 45) รัฐจะไม่ควบคุมราคาผลิตภัณฑ์ของผู้ที่ได้รับการส่งเสริม (มาตรา 46) รัฐจะอนุญาตให้ส่งออกเสมอไป (มาตรา 47) รัฐจะไม่อนุญาตให้ส่วนราชการ องค์การของรัฐบาล หรือรัฐวิสาหกิจ นำผลิตภัณฑ์ชนิดเดียวกับที่ได้รับการส่งเสริมเข้ามาโดยได้รับยกเว้นอากรขาเข้า (มาตรา 48) และนอกจากนี้ยังมีการกำหนดให้การคุ้มครองพิเศษโดยพิจารณาตามเหตุ เช่น การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมพิเศษขาเข้าสำหรับการนำเข้าผลิตภัณฑ์ชนิดเดียวกับที่ผลิตได้ในประเทศแต่ไม่เกินร้อยละ 50 ของราคารวมค่าประกันภัย และค่าขนส่ง โดยใช้บังคับไม่เกินคราวละ 1 ปี (มาตรา 49) ในกรณีที่เห็นว่ามาตรา 49 ไม่เพียงพอสำหรับการให้ความคุ้มครอง อาจเพิ่มมาตรการ ห้ามการนำเข้าผลิตภัณฑ์ชนิดเดียวกับที่ผลิตได้ในประเทศ (มาตรา 50) ประธานกรรมการมีอำนาจสั่งช่วยเหลือ หากผู้ได้รับการส่งเสริมประสบปัญหาหรืออุปสรรคในการดำเนินกิจการ (มาตรา 51) ประธานกรรมการมีอำนาจสั่งแก้ไขกรณีที่โครงสร้างอัตรา หรือวิธีการจัดเก็บภาษีอากร ค่าบริการหรือค่าธรรมเนียม เป็นอุปสรรคต่อกิจการของผู้ได้รับการส่งเสริมการลงทุน (มาตรา 52) เป็นต้น

ทั้งนี้ในการดำเนินการเพื่อการส่งเสริมการลงทุนรัฐได้ทำการจัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน[131] เพื่อทำหน้าที่ดำเนินการตามหลักกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการลงทุนและให้ความช่วยเหลือ ความรู้ต่างๆ แก่นักลงทุน ซึ่งในปัจจุบันนี้ได้มีการกำหนดประเภทและกิจการที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุนไว้ดังนี้

1. นโยบายส่งเสริม สนับสนุนอุตสาหกรรมการเกษตรไทย โดยเพิ่มสิทธิประโยชน์ทางภาษีพิเศษเพื่อส่งเสริม สนับสนุน และเสริมสร้างพัฒนาอุตสาหกรรมกรเกษตรไทยอย่างครบวงจร

[131] สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน กระทรวงอุตสาหกรรม

2. นโยบายส่งเสริมการลงทุนเพื่อพัฒนาทักษะ เทคโนโลยี และนวัตกรรม (Skill Technology & Innovation-STI) โดยเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศ และเพิ่มสิทธิประโยชน์ทางด้านภาษีแก่โครงการที่มีการพัฒนาด้านที่กำหนด

3. แนวทางการส่งเสริมกิจการซอฟท์แวร์ โดยการปรับประเภทกิจการซอฟแวร์ใหม่โดยเน้นการให้การส่งเสริมเป็นกลุ่มธุรกิจแทนที่จะเป็นลักษณะการทำงานเพื่อดึงดูดกลุ่มธุรกิจที่มีความสำคัญต่อการพัฒนาซอฟแวร์ของประเทศในอนาคต

4. นโยบายส่งเสริม สนับสนุน โครงการผู้ประกอบการรายย่อย ของไทย โดยการปรับบทบาทการส่งเสริมการลงทุนแก่ โครงการผู้ประกอบการรายย่อยไทย ตามยุทธศาสตร์การพัฒนา โครงการผู้ประกอบการรายย่อยของรัฐบาล

โดยประเภทของกิจการที่ให้การส่งเสริมการลงทุนคือ

1. กิจการเกษตรกรรมและผลิตผลจากการเกษตร
2. เหมืองแร่ เซรามิก และโลหะขั้นมูลฐาน
3. ผลิตภัณฑ์โลหะ เครื่องจักร และอุปกรณ์พื้นฐาน
4. อุตสาหกรรมเบา
5. อุตสาหกรรมอิเล็กทรอนิกส์และเครื่องใช้ไฟฟ้า
6. เคมีภัณฑ์ กระดาษ และพลาสติก
7. กิจการบริการและสาธารณูปโภค

ขั้นตอนการขอรับการส่งเสริมการลงทุน

ผู้ที่จะได้รับการส่งเสริม จะต้องเป็นบริษัท สหกรณ์ หรือมูลนิธิที่จดทะเบียนในประเทศไทยเท่านั้น แต่ในการยื่นคำขอรับการส่งเสริม จะยื่นในนามบุคคลก่อน แล้วจึงจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทในภายหลังก่อนที่จะขอรับบัตรส่งเสริมก็ได้

การขอรับการส่งเสริมการลงทุน ประกอบด้วยขั้นตอน ดังนี้

1. การยื่นคำขอรับการส่งเสริม
2. การชี้แจงโครงการ
3. การตอบรับการส่งเสริม
4. การขอรับบัตรส่งเสริม

1. การยื่นคำขอรับส่งเสริม

คำขอรับส่งเสริมมี 3 ประเภท ดังนี้

1. คำขอรับส่งเสริมทั่วไป
2. คำขอรับส่งเสริมกิจการบริการ
3. คำขอรับส่งเสริมกิจการซอฟต์แวร์และ E-Commerce

คำขอรับการส่งเสริมทั้ง 3 ประเภท สามารถดำเนินการขอรับจากสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน (BOI) ใหญ่ที่กรุงเทพฯ หรือจากสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน (BOI) ในต่างจังหวัดหรือต่างประเทศก็ได้ คำขอรับการส่งเสริมทั้ง 3 ประเภทนี้ มีทั้งที่เป็น

ภาษาไทยและภาษาอังกฤษ โดยในการกรอกข้อมูลในคำขอรับการส่งเสริมจะกรอกเป็นภาษาไทยหรือภาษาอังกฤษก็ได้

2. การชี้แจงโครงการ

หลังจากยื่นคำขอรับการส่งเสริมแล้ว ผู้ขอรับการส่งเสริมจะต้องติดต่อเจ้าหน้าที่ของกองบริหารงานสิทธิและประโยชน์ (หมวดที่1-7) ซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบคำขอนั้นๆ เพื่อนัดหมายกำหนดวันชี้แจงโครงการ จากนั้น ผู้ขอรับการส่งเสริมจะต้องเดินทางไปพบเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ เพื่อชี้แจงรายละเอียดของโครงการที่ยื่นขอรับการส่งเสริมการลงทุน หรืออาจมอบหมายให้ผู้อื่นไปชี้แจงโครงการแทนก็ได้ ในการชี้แจงโครงการ ผู้ขอรับการส่งเสริมควรนำบุคคลที่มีความเข้าใจรายละเอียดของโครงการที่ขอรับการส่งเสริม ทั้งในด้านการผลิต การเงิน และการตลาด ร่วมเดินทางไปชี้แจงโครงการด้วย เนื่องจากจะทำให้การชี้แจงโครงการมีความถูกต้องชัดเจน และจะทำให้การพิจารณาคำขอรับการส่งเสริมเป็นไปโดยสะดวกรวดเร็วมากขึ้น กรณีที่ข้อมูลในคำขอรับการส่งเสริมไม่ชัดเจนหรือไม่ถูกต้อง ผู้ขอรับการส่งเสริมสามารถแก้ไขข้อมูลดังกล่าว โดยการยื่นเอกสารขอแก้ไขข้อมูลเพิ่มเติมในภายหลัง หรืออาจใช้วิธีแก้ไขข้อมูลในคำขอรับการส่งเสริมโดยตรงพร้อมกับลงนามกำกับก็ได้ แต่ทั้งนี้ การแก้ไขคำขอโดยการลงนามกำกับ อาจทำให้ต้นฉบับที่ยื่นต่อ BOI และต้นฉบับที่บริษัทเก็บรักษาไว้เกิดความแตกต่างกัน และอาจทำให้เกิดข้อผิดพลาดหรือสร้างความเข้าใจผิดแก่ผู้อื่นที่จะต้องมาสานงานต่อในภายหลังก็ได้ ดังนั้น จึงควรใช้วิธีแก้ไขและลงนามกำกับ เฉพาะในกรณีที่ไม่เป็นสาระสำคัญของโครงการเท่านั้น

3. การตอบรับการส่งเสริม

เมื่อคณะกรรมการได้พิจารณาและมีมติอนุมัติ/ไม่อนุมัติให้การส่งเสริมโครงการนั้นแล้ว BOI จะแจ้งผลการพิจารณาของคณะกรรมการให้ผู้ได้รับการส่งเสริมทราบทางไปรษณีย์ ภายใน 15 วัน นับจากวันที่คณะกรรมการมีมติ ในกรณีที่คณะกรรมการมีมติไม่อนุมัติให้การส่งเสริม ผู้ขอรับส่งเสริมสามารถยื่นอุทธรณ์มติดังกล่าวได้ภายใน 60 วัน นับจากวันที่ได้รับทราบมติในกรณีที่คณะกรรมการมีมติอนุมัติให้การส่งเสริม ผู้ขอรับส่งเสริมจะต้องยื่นเอกสารตอบรับการส่งเสริม ภายใน 1 เดือน นับจากวันที่ได้รับทราบมติ หรืออาจขอขยายเวลาการตอบรับการส่งเสริมออกไปอีกก็ได้ ตามหลักเกณฑ์ที่สำนักงานกำหนด กรณีที่ผู้ขอรับส่งเสริมไม่ยื่นตอบรับการส่งเสริม และไม่ยื่นขอขยายระยะเวลาการตอบรับการส่งเสริมภายในเวลาที่กำหนด จะถือว่าผู้ขอรับส่งเสริมไม่มีความประสงค์จะเป็นผู้ได้รับการส่งเสริม

4. การขอรับบัตรส่งเสริม

ภายหลังจากตอบรับการส่งเสริมแล้ว ผู้ขอรับส่งเสริมจะต้องจัดตั้งบริษัท (เฉพาะกรณีที่ยื่นคำขอรับการส่งเสริมในนามบุคคล) และเพิ่มทุนจดทะเบียนตามเงื่อนไขที่กำหนดในหนังสือแจ้งมติ จากนั้น จะต้องจัดเตรียมเอกสารประกอบการออกบัตรส่งเสริม และยื่นแบบคำร้องเพื่อขอรับบัตรส่งเสริมการลงทุน ภายในกำหนด 6 เดือน นับจากวันที่ตอบรับการส่งเสริม หรืออาจขอขยายเวลาการยื่นเอกสารเพื่อขอรับบัตรส่งเสริมออกไปอีกก็ได้ ตามหลักเกณฑ์ที่สำนักงานกำหนดไว้

สิทธิและประโยชน์ที่จะได้รับจากขอรับส่งเสริมการลงทุน มีดังนี้

1. สิทธิและประโยชน์ขั้นพื้นฐานที่ไม่เกี่ยวกับด้านภาษีอากร

1.1 มาตรา 25 อนุญาตให้นำช่างฝีมือ/ผู้ชำนาญการ/ครอบครัวเข้ามาในราชอาณาจักร ปฏิบัติงานในกิจการที่ได้รับการส่งเสริม เพื่อมาถ่ายทอดเทคโนโลยีและฝึกสอนให้คนไทยรับช่วงงานต่อไป

1.2 มาตรา 26 อนุญาตให้ช่างฝีมือ/ผู้ชำนาญการ/มีใบอนุญาตทำงานตามหน้าที่และกำหนดเวลาตามมาตรา 25

1.3 มาตรา 27 อนุญาตให้ถือกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อใช้เป็นสถานที่ตั้งโรงงาน กรณีที่เป็นบริษัทต่างด้าวจดทะเบียนในประเทศไทย

1.4 มาตรา 37 อนุญาตให้นำหรือส่งเงินออกนอกราชอาณาจักรเป็นเงินตราต่างประเทศได้

2. สิทธิและประโยชน์ด้านภาษีอากร

2.1 มาตรา 28 ให้ยกเว้นอากรขาเข้าสำหรับเครื่องจักรและอุปกรณ์ที่นำเข้ามาจากต่างประเทศ

2.2 มาตรา 29 ให้ลดหย่อนอากรขาเข้าสำหรับเครื่องจักรและอุปกรณ์กึ่งหนึ่งแต่เครื่องจักรนั้นจะต้องอากรขาเข้าไม่ต่ำกว่าร้อยละ 10

2.3 มาตรา 30 ให้ลดหย่อนอากรขาเข้าไม่เกินร้อยละ 90 สำหรับวัตถุดิบที่นำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อใช้ผลิตเพื่อจำหน่ายในประเทศ

2.4 มาตรา 31 ให้ยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับกำไรสุทธิ เป็นจำนวนปีตั้งแต่ 3 ปี แต่ไม่เกิน 8 ปี ขึ้นอยู่กับสถานที่ตั้งโรงงาน และจะจำกัดวงเงินหรือไม่ขึ้นอยู่กับกิจการที่ได้รับการส่งเสริม

2.5 มาตรา 34 ให้ยกเว้นไม่ต้องนำเงินปันผลของผู้ถือหุ้นไปรวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้ ตลอดระยะเวลาตามมาตรา 31

2.6 มาตรา 36 (1) ให้ยกเว้นอากรขาเข้าสำหรับวัตถุดิบหรือวัสดุจำเป็นที่นำเข้ามาจากต่างประเทศเพื่อใช้ผลิตเพื่อส่งออก เป็นเวลา 1 ปี หรือ 5 ปีแล้ว แต่สถานที่ตั้งโรงงาน และขอขยายเวลาได้ทุกปี

2.7 มาตรา 36 (2) ให้ยกเว้นอากรขาเข้าสำหรับของที่นำเข้ามาจากต่างประเทศเพื่อส่งกลับออกไป ตามระยะเวลาตามมาตรา 36 (1)

สรุป

ในส่วนกฎหมายเกี่ยวกับการลงทุนทุกประเทศในกลุ่มสมาชิก ล้วนแล้วต่างก็มีนโยบายที่ช่วยในการส่งเสริมการลงทุนเพื่อจูงใจให้นักลงทุนในต่างประเทศเข้ามาลงทุนในประเทศของตนเอง อย่างไรก็ตามกฎหมายแม้จะเปิดโอกาสในนักลงทุนเข้ามาลงทุนได้ แต่ก็มิใช่ว่าจะไม่มีขอบเขตหรือข้อจำกัดทั้งนี้ก็เพื่อรักษาความมั่นคงให้มีเสถียรภาพ สำหรับการเปิดเข้าสู่ประชาคมอาเซียนหรือการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจภายในอาเซียนส่งผลกระทบทั้งด้านบวกและด้านลบต่อผู้ประกอบการไทย ผลกระทบด้านบวก คือ ขนาดตลาดการค้าและการลงทุนที่ใหญ่ขึ้น แต่ผลกระทบจากการแข่งขัน

ภายในประเทศสมาชิกอาเซียนกลับมีความรุนแรงขึ้นเช่นกัน ดังนั้นการที่ผู้ประกอบการไทยจะได้รับประโยชน์จากอาเซียน ผู้ประกอบการไทยควรเรียนรู้เกี่ยวกับประชาคมอาเซียน ใช้กลยุทธ์ทางการตลาดเชิงรุก แสวงหาวัตถุดิบจากประเทศสมาชิกในกลุ่มอาเซียน มีการบริหารจัดการที่ดี ปรับปรุงการผลิตให้สอดคล้องกับมาตรฐานอาเซียน วางแผนรองรับการแข่งขันของสินค้าที่มีคุณภาพ ตลอดจนเข้าใจกฎหมายและระเบียบการค้าการลงทุนของประเทศคู่ค้าในอาเซียนและประเทศที่มีความร่วมมือกับอาเซียนเป็นสำคัญในการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนในส่วนการส่งเสริมการลงทุนนี้ วัตถุประสงค์ที่มีความสำคัญในการปรับปรุงกฎหมายเพื่อเตรียมความพร้อมเข้าสู่ประชาคมอาเซียนก็คือ การแก้ไขกฎหมายที่เป็นอุปสรรคในการค้าและการลงทุนเป็นสำคัญหรือเพื่อลดขั้นตอนที่ซ้ำซ้อนอันจะส่งผลดีในการลงทุนของประเทศ

3.2.2 กฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา

กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญานั้นเป็นกฎหมายที่มีความสำคัญอย่างมากทั้งนี้ก็เนื่องมาจากหลายๆ ประเทศที่มีความเจริญนั้นให้ความสำคัญในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาจึงมีการตรากฎหมายประเภทต่างๆ เพื่อให้การคุ้มครองงานสร้างสรรค์เหล่านั้น อีกทั้งการให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาเป็นเงื่อนไขของการยอมรับนับถือปฏิบัติตามหลักการขององค์การการค้าโลกหรือ WTO (World Trade Organization) และการประชุมครั้งสำคัญองค์การการค้าโลกในการประชุมรอบอุรุกวัยทำให้เกิดความตกลงร่วมกันที่เรียกว่า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights: หรือ TRIPS Agreement)[132] ซึ่งหากพิจารณาแล้วทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นที่ยอมรับกันอย่างเป็นสากลนั้นได้แก่ ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า เป็นต้น โดยกลุ่มประเทศในอาเซียนหลายประเทศให้การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาด้านต่างๆ ที่ได้กล่าวมาในข้างต้น โดยเฉพาะประเทศสิงคโปร์ที่ได้นับยกย่องว่าเป็นประเทศที่ให้การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญามากที่สุดในกลุ่มอาเซียน เพื่อให้สามารถเข้าใจหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในกลุ่มประเทศอาเซียนซึ่งจะได้อธิบายเป็นลำดับดังนี้

3.2.2.1 ประเทศบรูไน

ประเทศบรูไนลงนามในสัญญากับการค้าที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางปัญญาหรืออนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยข้อตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวพันกับการค้า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights-TRIPS) (ทริปส์) เมื่อเมษายน ค.ศ. 1994 ซึ่งเป็นหนึ่งในข้อตกลงการเจรจาต่อรองระหว่างรอบอุรุกวัยของการเจรจาการค้าพหุภาคีโดยนำการหลักการของทริปส์มาเป็นแนวทางการบัญญัติ ประเทศบรูไนได้ตรากฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อใช้อนุวัติการให้เป็นไปตามภาระผูกพันหรือพันธกรณีซึ่งมีผลบังคับใช้บังคับเมื่อ 1 มกราคม 2000 ในปัจจุบันประเทศบูรไนได้มีพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (Copyright) ปี 1999 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า Trade Marks (Cap 98) พระราชบัญญัติสิทธิบัตรการประดิษฐ์ (Cap 72), 1999 กฎหมายบูรไนที่กล่าวมานั้นมีทั้งบทบัญญัติทั้งในทางแพ่งและทางอาญา กล่าวคือการลงโทษสำหรับการละเมิดสิทธิของผู้ทรงสิทธิ และทางอาญาที่ผู้ฝ่าฝืนจะถูกจำคุกเป็นระยะเวลา 1-10 ปี หรือโทษปรับไม่เกิน 5,000$ B หรือทั้งจำทั้งปรับ

---

[132] รังสรรค์ ธนะพรพันธ์,สมบูรณ์ ศิริประชัย. (2552). **กฎกติกา WTO เล่มที่ห้า : ทรัพย์สินทางปัญญา.** หน้า 10-11

กฎหมายในประเทศเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาในบรูไนปัจจุบัน ได้แก่[133] พระราชบัญญัติสิ่งประดิษฐ์ (The Inventions Act) พระราชบัญญัติการค้าและระเบียบที่เกี่ยวข้อง (Trade Marks Act and Rules) ระเบียบว่าด้วยลิขสิทธิ์ (Copyright Order) ระเบียบว่าด้วยการออกแบบอุตสาหกรรม (Industrial Designs Order and Rules) ระเบียบว่าด้วยการออกแบบผังภูมิและพระราชบัญญัติว่าด้วยเครื่องหมายการค้า (Layout Designs Order and Merchandize Marks Act)

1. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองเครื่องหมายการค้า[134]

พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า และของกฎการค้าเป็นกฎหมายที่กำกับดูแลการลงทะเบียนเครื่องหมายการค้าในประเทศบรูไนโดยระบบการคุ้มครองสิทธิของประเทศนี้จะต้องจดทะเบียนตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า และเครื่องหมายที่ขอจดนั้นต้องสามารถเห็นถึงความแตกต่างของสินค้าและบริการของกิจการจากผู้อื่นและมีลักษณะบ่งเฉพาะ

ตามกฎหมายดังกล่าวมา ผู้ที่จะขอรับความคุ้มครองต้องทำการลงทะเบียนเครื่องหมายการค้าโดยยื่นคำขอต่อสำนักงานทรัพย์สินทางปัญญา ในแบบฟอร์ม TM1 พร้อมกับค่าธรรมเนียมการขอจดตามระเบียบของการขอใช้เครื่องหมายการค้า ซึ่งผู้ขอใช้เครื่องหมายการค้านี้สามารถเป็นบุคคลใดก็ได้ที่มีฐานะความเป็นบุคคลหรือนิติบุคคล ซึ่งจะเป็นผู้ประกอบการในต่างประเทศก็มาขอใช้เครื่องหมายการค้าในประเทศบูรไนนี้ได้เช่นเดียวกันกับผู้อยู่ในประเทศ ในส่วนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าของประเทศบูรไนนั้น ปัจจุบันการจะทะเบียนการค้าสามารถใช้ได้ตั้งแต่ CLASS 1 ถึง 34 และเครื่องหมายบริการจาก CLASS 35-42 (ตามมาตรฐาน WIPO)

สิ่งที่สามารถได้รับการจดทะเบียนได้

1. เครื่องหมายทางการค้าสำหรับสินค้า,
2. เครื่องหมายทางการค้าสำหรับบริการเครื่องหมายร่วมมือเครื่องหมายรับรอง
3. เครื่องหมายมิติเครื่องหมายรูปร่างสี (s) เป็นเครื่องหมายทางการค้าบรรจุภัณฑ์
4. สโลแกนและชุดเครื่องหมาย

การคุ้มครองเครื่องหมายที่จดทะเบียนจะเริ่มต้นในวันที่การประยุกต์ใช้สำหรับการลงทะเบียนที่ถูกฟ้อง (วันที่ยื่น) ระยะเวลาของการป้องกันขั้นต้นคือ 10 ปี แต่อาจได้รับการต่ออายุอาจมีการชำระเงินค่าธรรมเนียมการต่ออายุปีที่สิบของการลงทะเบียนและหลังจากนั้นทุกสิบปี

2. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์

พระราชกำหนดลิขสิทธิ์ หรือ The Emergency Oder (Copyright) 1999 ให้การคุ้มครองผลงานวรรณกรรมและศิลปะการป้องกันตัว อาทิเช่น เพลง บทกวี หนังสือ โปรแกรมคอมพิวเตอร์ และงานศิลปะ ภายใต้ระเบียบนี้เจ้าของผลงานวรรณกรรมและศิลปะสามารถใช้ผลงานของเขาได้ตามความพอใจตนภายใต้การระเบียบในกรณีฉุกเฉินลิขสิทธิ์ งานลิขสิทธิ์ของต่างชาติที่จะได้

---

[133] World Intellectual Property Organization. Emergency (Copyright) Order, 1999. Retrieved January,21, from http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=187518#LinkTarget_4156

[134] World Intellectual Property Organization. Emergency (Copyright) Order, 1999. Retrieved January,21, from http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=187518#LinkTarget_4156

รับรองและคุ้มครองภายในประเทศบรูไนจะต้องจดทะเบียน และระยะเวลาของการคุ้มครอง ได้แก่ ตลอดชีวิตของผู้สร้างสรรค์และนับต่อไปอีกจนถึง 50 ปี นับจากเจ้าของลิขสิทธิ์ถึงแก่ความตาย

ปัญหาสำคัญของบรูไนเกี่ยวกับลิขสิทธิ์คือ การละเมิดลิขสิทธิ์ แม้ว่าตำรวจจะดำเนินการจับกุมอย่างเข้มงวด แต่การแพร่กระจายของซีดีละเมิดลิขสิทธิ์ ดีวีดีและซอฟแวร์ ก็ยังมีผู้ฝ่าฝืนจำนวนมาก การดำเนินการเมื่อมีการละเมิดสิทธิ

1. ให้ผู้ทรงสิทธิที่ถูกละเมิดแจ้งความไปยังเจ้าหน้าที่ตำรวจ ซึ่งการร้องทุกข์นั้นจะต้องอยู่ในความผิดตามระเบียบในกรณีฉุกเฉินลิขสิทธิ์ฉุกเฉินปี ค.ศ. 1999 เท่านั้น

2. เจ้าหน้าที่ตำรวจจะดำเนินการสอบสวนค้นหาความจริง และดำเนินส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อสั่งฟ้องต่อศาลต่อไปตามกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและทางอาญาต่อไป

3. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตร

ประเทศบูรไนในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิบัตรนั้นมีกฎหมายที่ใช้ในปัจจุบัน ได้แก่ พระราชบัญญัติการประดิษฐ์ (Cap 72) และได้กำหนดผู้มีสิทธิ์จดทะเบียนสิทธิบัตรได้ ได้แก่ เจ้าของ นักประดิษฐ์ หรือ ผู้รับมอบฉันทะ กระบวนการทะเบียนใหม่อย่างเป็นทางการของสหราชอาณาจักร สิงคโปร์ และหรือสิทธิบัตรในมาเลเซีย บรูไน การให้สิทธิใดๆ อันสืบเนื่องจากสิทธิบัตรที่ได้รับจากสหราชอาณาจักร สิงคโปร์และ หรือมาเลเซีย สามารถจดทะเบียนกับนายทะเบียนของสิทธิบัตร บรูไนภายในสามปีนับจากวันที่ได้สิทธิดังกล่าวสำหรับการให้การคุ้มครองเกี่ยวกับการออกแบบผลิตภัณฑ์ในทางอุตสาหกรรม ตามระเบียบในกรณีฉุกเฉิน (ออกแบบอุตสาหกรรม) หรือ The Emergency (Industrial Designs) Order, 1999 และกฎการออกแบบอุตสาหกรรมแห่งปี 2000 ออกให้สำหรับการลงทะเบียนของการออกแบบอุตสาหกรรมใหม่ สำหรับลักษณะที่ปรากฏของผลิตภัณฑ์ การออกแบบอุตสาหกรรมจะนำไปใช้ที่หลากหลายของผลิตภัณฑ์ของอุตสาหกรรมและหัตถกรรม อาทิ เช่น การออกแบบเกี่ยวกับเครื่องมือทางเทคนิคและการแพทย์ นาฬิกาเครื่องประดับและสินค้าฟุ่มเฟือยอื่นๆ เครื่องใช้ภายในบ้าน และเครื่องใช้ไฟฟ้ายานพาหนะและโครงสร้างสถาปัตยกรรมจากการออกแบบสิ่งทอที่นำสินค้าเพื่อการพักผ่อน เป็นต้น

4. ความลับทางการค้า

ปัจจุบันประเทศบรูไนไม่มีกฎหมายเฉพาะในเรื่องนี้ แต่การคุ้มครองความลับทางการค้านั้นมีไปตามจารีตประเพณีทางการค้าทั่วไป

5. สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์

ระบบการคุ้มครองสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์หรือ GIS (Geographical Indication System) ของประเทศบูรไนภายใต้พระราชบัญญัติการเครื่องหมายการค้า Marks (Cap 98) ซึ่งสามารถคุ้มครองในฐานะเครื่องหมายรับรองการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาในบรูไน

1. ใช้ไม่ได้รับอนุญาตให้ใช้เครื่องหมายการค้าจดทะเบียนโดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของเครื่องหมายการค้านั้น ถือว่าเป็นการละเมิด

2. เจ้าของเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนสามารถบังคับใช้สิทธิของเขาในฐานะเจ้าของสิทธิตามกฎหมายเครื่องหมายการค้า นอกจากนี้เขายังสามารถใช้สิทธิในการดำเนินคดีในศาลกับผู้กระทำละเมิดโดยการแสวงหาผลประโยชน์อันมิชอบ

3.2.2.2 ประเทศกัมพูชา

ประเทศกัมพูชา เป็นประเทศหนึ่งในกลุ่มประเทศอาเซียนซึ่งเป็นประเทศในอาเซียนที่ได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกขององค์การค้าโลกในลำดับหลังจากประเทศอื่นๆ กลุ่มประเทศอาเซียนด้วยกันจึงทำให้เกิดผลที่ประเทศกัมพูชาจะต้องยอมนับข้อปฏิบัติต่างๆ ในกรอบความร่วมมือทางการค้าและเศรษฐกิจตามหลักขององค์การค้าโลกหรือ WTO ซึ่งหลักการหนึ่งที่สำคัญได้กล่าวถึงกฎหมายในการคุ้มครองเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาที่รัฐภาคีจะต้องมีและในการคุ้มครองอย่างจริงจัง ซึ่งจะได้กล่าวอธิบายไว้เป็นลำดับต่อไปนี้

1. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองเครื่องหมายการค้า[135]

กฎหมายตามประกาศหมายเลข 368 (Declaration No. 368) ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2540 เป็นต้นมา นั้นได้มีการกำหนดให้มี บทบัญญัติเกี่ยวกับกฎหมายเครื่องหมาย ชื่อทางการค้า และการกระทำการแข่งขันอันไม่เป็นธรรม (The Law on Marks, Trade Names and Acts of Unfair Competition (TM Law) ต่อมาเมื่อกฎหมายดังกล่าวมีการแก้ไขมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 7 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2546 อย่างสมบูรณ์ ซึ่งมีหลักการของกฎหมายสอดคล้องกับหลักการในองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก หรือ WIPO (World Intellectual Property Organization) และอนุสัญญากรุงปารีสว่าด้วยการให้ความคุ้มครองแก่ทรัพย์สินอุตสาหกรรม

ประเทศกัมพูชาใช้ระบบจดทะเบียนสิทธิฉะนั้นเครื่องหมายการค้าจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายของประเทศกัมพูชา ก็ต่อเมื่อได้จดทะเบียนในประเทศกัมพูชาแล้ว โดยมีหลักสำคัญคือระบบยื่นขอจดทะเบียนก่อนมีสิทธิดีกว่า (First to File System)

1.1 หลักการสำคัญของเครื่องหมายการค้า

“เครื่องหมายการค้า” (Trademark) หรือ ”เครื่องหมายบริการ” (Service Mark) ได้แก่ เครื่องหมายใดๆ ที่แสดงให้เห็นเป็นภาพ (Graphically) หรือสามารถแสดงให้เห็นเป็นภาพได้ ทั้งนี้ เครื่องหมายนั้นจะต้องสามารถแยกให้เห็นถึงความแตกต่างของสินค้าหรือบริการของผู้ประกอบการหนึ่ง กับสินค้าหรือบริการชนิดเดียวกันของผู้ประกอบการอีกรายหนึ่งเครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการที่อาจได้รับการจดทะเบียนได้แก่ ตัวอักษร คำ รูปรอยประดิษฐ์ ฉลาก สัญลักษณ์ คำย่อ กลุ่มของสิ่งดังกล่าว หรือ กลุ่มของสี ชื่อ ลายมือชื่อ สัญลักษณ์ สามมิติ สโลแกน เครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการที่อาจได้รับการจดทะเบียนนั้นต้องมีลักษณะบ่งเฉพาะและต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่มีลักษณะต้องห้ามรับจดทะเบียน เครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะต้องห้ามรับจดทะเบียน ได้แก่

- เครื่องหมายที่บ่งบอกถึงชื่อสามัญของสินค้าหรือบริการ หรือเครื่องหมายที่ในทางค้าขาย

- เครื่องหมายที่บ่งบอกถึงแหล่งกำเนิดสินค้า สถานประกอบธุรกิจ คุณสมบัติ วัตถุดิบ การใช้ จำนวน รูปร่างหรือราคาของสินค้า หรือวิธีการหรือเวลาการผลิตหรือการใช้หรือสถานที่ให้บริการ

---

[135] กรมทรัพย์สินทางปัญญา. **กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของต่างประเทศ.** สืบค้นเมื่อวันที่ 14 มีนาคม 2556, จาก<http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=693&Itemid=600>

- เครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายกับธงชาติ หรือสัญลักษณ์ประจำชาติ
- เครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายกับธงชาติของรัฐอื่น
- เครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายกันกับเครื่องหมายขององค์การสหประชาชาติ หรือองค์การสากลอื่นๆ
- เครื่องหมายที่เป็นสัญลักษณ์ของกาชาด
- เครื่องหมายที่ขัดต่อความสงบหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน
- เครื่องหมายที่เหมือนกับเครื่องหมายของบุคคลอื่นที่ได้รับจดทะเบียนไว้ก่อนแล้ว โดยพิจารณาจากเมื่อใช้กับสินค้าหรือบริการที่มีลักษณะเดียวกัน หรือสินค้าหรือบริการที่มีความคาบเกี่ยวสัมพันธ์ หรือคล้ายกันจนอาจทำให้เกิดความสับสนหลงผิด
- เครื่องหมายที่อาจทำให้สาธารณชนสับสนหลงผิดในทางธุรกิจของบุคคลอื่น ลักษณะหรือคุณสมบัติของสินค้าหรือบริการ
- เครื่องหมายที่บ่งบอกถึงแหล่งกำเนิดของสินค้า
- เครื่องหมายที่ไม่สามารถแยกให้เห็นถึงความแตกต่างของสินค้าที่ยื่นขอจดทะเบียนกับสินค้าของบุคคลอื่น

1.2 การขอรับความคุ้มครอง

กรณีที่ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนไม่ได้มีถิ่นที่อยู่หรือสถานประกอบธุรกิจในประเทศกัมพูชา ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนดังกล่าวต้องแต่งตั้งตัวแทนหรือมอบอำนาจให้ตัวแทนเครื่องหมายการค้าในประเทศกัมพูชาเป็นผู้ดำเนินการยื่นคำขอจดทะเบียน

ผู้ขอรับจดทะเบียนสามารถยื่นคำขอรับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property Department) เมื่อยื่นคำขอรับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าต่อ กรมทรัพย์สินทางปัญญาแล้ว นายทะเบียนเครื่องหมายการค้าจะตรวจสอบความถูกต้องขั้นต้น ว่าถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ กล่าวคือ มีรายการครบถ้วนหรือไม่มีเอกสารประกอบคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าครบถ้วนหรือไม่ และตรวจสอบว่าเครื่องหมายการค้ามีลักษณะอันพึงรับจดทะเบียนหรือไม่ หรือมีลักษณะต้องห้ามรับจดทะเบียนหรือไม่ โดยใช้เวลาประมาณ 1-2 เดือน นับแต่วันยื่นขอรับการจดทะเบียน

เมื่อนายทะเบียนเครื่องหมายการค้าเห็นควรรับจดทะเบียนและออกหนังสือรับรองให้แก่ผู้ขอจดทะเบียนแล้ว นายทะเบียนจะลงประกาศโฆษณาเครื่องหมายการค้าในหนังสือประกาศโฆษณาหรือหนังสือจดหมายเหตุเครื่องหมายการค้าเพื่อการคัดค้านต่อไป และเมื่อนายทะเบียนเครื่องหมายการค้าตรวจสอบแล้วและเห็นว่าเครื่องหมายการค้าที่ยื่นขอรับการจดทะเบียนเป็นเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะอันพึงรับจดทะเบียน กรมทรัพย์สินทางปัญญาก็จะออกหนังสือรับรองการจดทะเบียนให้แก่ผู้ขอจดทะเบียน

ในกรณีที่นายทะเบียนเครื่องหมายการค้าตรวจสอบแล้วเห็นว่าเครื่องหมายการค้าที่ยื่นขอรับการจดทะเบียนเป็นเครื่องหมายการค้าที่ไม่มีลักษณะอันพึงรับจดทะเบียนได้ กรมทรัพย์สินทางปัญญาก็จะแจ้งให้ผู้ขอจดทะเบียนทราบ ผู้ขอจดทะเบียนมีสิทธิที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงรายการจดทะเบียนหรือยื่นคำขอเข้าไปใหม่เพื่อให้นายทะเบียนพิจารณาทบทวนการรับจดทะเบียน

1.3 สิทธิของผู้เป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้า เจ้าของเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนมีสิทธิดังต่อไปนี้

1. มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้เครื่องหมายการค้ากับสินค้าที่ได้รับการจดทะเบียนนั้นในประเทศกัมพูชา และมีสิทธิอนุญาตหรือห้ามบุคคลอื่นใช้เครื่องหมายการค้าโดยไม่ได้รับอนุญาต

2. มีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาจากศาลและมีสิทธิดำเนินคดีทางศาลต่อผู้กระทำละเมิดที่ใช้เครื่องหมายของตนโดยไม่ได้รับความยินยอม หรือที่ใช้สัญลักษณ์ที่คล้ายกับเครื่องหมายที่ได้รับการจดทะเบียนสำหรับสินค้าหรือบริการที่คล้ายกันจนอาจทำให้สาธารณชนเกิดความสับสน

อย่างไรก็ตามกฎหมายไม่ให้ความคุ้มครองแก่เจ้าของเครื่องหมายการค้าในกรณีมีการปลอมแปลงเครื่องหมายการค้า หากเครื่องหมายการค้านั้นมิได้มีไว้เพื่อการค้า

1.4 การโอนสิทธิ

การโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้าสามารถทำได้โดยต้องจดทะเบียนการโอนสิทธิดังกล่าวต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญา โดยเอกสารที่ต้องใช้ในการจดทะเบียนโอนมีดังนี้

1. สัญญาโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้า รับรองความถูกต้องโดยเจ้าหน้าที่โนตารีพับลิค

2. หนังสือมอบอำนาจจากผู้รับโอน รับรองความถูกต้องโดยเจ้าหน้าที่โนตารีพับลิค

นอกจากนี้การอนุญาตให้ใช้สิทธิในเครื่องหมายการค้าสามารถทำได้โดยต้องบันทึกการอนุญาตให้ใช้สิทธิดังกล่าวต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญา สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิจะสามารถอ้างยันต่อบุคคลภายนอกได้ต่อเมื่อการจดแจ้งนั้นเป็นผล

1.5 การเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า

ผู้จดทะเบียนเครื่องหมายการค้าต้องยื่นคำให้การเป็นลายลักษณ์อักษรแสดงการใช้เครื่องหมายการค้าภายใน 1 ปี ตั้งแต่ปีที่ 5 นับแต่จดทะเบียนเครื่องหมายการค้า หากไม่สามารถยื่นคำให้การดังกล่าว เครื่องหมายการค้านั้นก็อาจถูกเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าที่สิ้นอายุการคุ้มครอง และไม่ได้รับการต่ออายุภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดจะถูกเพิกถอนทะเบียนเครื่องหมายการค้าและไม่ได้รับความคุ้มครองอีกต่อไป

นอกจากนี้ ผู้มีส่วนได้เสียอาจร้องขอต่อกรมทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property Department) เพื่อขอให้เพิกถอนทะเบียนเครื่องหมายการค้าหลังจากจดทะเบียนก็ได้[136] หากปรากฏว่าเครื่องหมายการค้าดังกล่าวเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนของตน หรือเจ้าของเครื่องหมายการค้านั้นไม่ได้ใช้เครื่องหมายการค้าดังกล่าว การเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าจะมีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีการจดทะเบียน และจะต้องมีการบันทึกและประกาศโฆษณาโดยเร็วที่สุด

---

[136] กรมทรัพย์สินทางปัญญา. **กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของต่างประเทศ.** สืบค้นเมื่อวันที่ 14 มีนาคม 2556, จาก http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=693&Itemid=600

1.6 อายุของการคุ้มครอง

เครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนแล้วจะมีอายุความคุ้มครอง 10 ปีนับแต่วันยื่นขอจดทะเบียนโดยสามารถต่ออายุความคุ้มครองได้อีกคราวละ 10 ปี สำหรับการต่ออายุการคุ้มครองเจ้าของเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนมาเป็นเวลา 5 ปี ต้องยื่นคำให้การเป็นลายลักษณ์อักษรแสดงการใช้เครื่องหมายการค้านั้นภายใน 1 ปี นับแต่วันครบกำหนดเวลาการจดทะเบียน 5 ปี ดังกล่าว

2. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์

กฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์ และสิทธิที่เกี่ยวข้องของประเทศกัมพูชานั้นมีการประกาศใช้เมื่อวันที่ 5 มีนาคม พ.ศ. 2546 โดยใช้ระบบการให้ความคุ้มครองทันทีที่มีการสร้างสรรค์งานเสร็จ โดยไม่ต้องจดทะเบียน

2.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

“งาน” หมายถึง ผลผลิตที่มาจากความคิด หรือความรู้สึกที่แสดงออกมาในทางที่สร้างสรรค์ และปรากฏในทางวรรณคดี ทางวิทยาศาสตร์ ทางศิลปะ หรือดนตรีกรรม สิ่งต่อไปนี้จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้

1. หนังสืออ่านทุกชนิด หรืองานอื่นใดในทางวรรณกรรม ศิลปะ วิทยาศาสตร์ และการศึกษา

2. คำบรรยาย สุนทรพจน์ คำเทศนา คำคู่ความทั้งที่เป็นวาจา และลายลักษณ์อักษร และงานอื่นๆ ที่มีคุณลักษณะอย่างเดียวกัน

3. งานนาฏกรรม หรืองานดนตรีกรรม

4. ศิลปะการออกแบบท่าเต้นแบบร่วมสมัย หรือแบบประยุกต์จากประเพณีดั้งเดิม

5. งานแสดงละครสัตว์ และ การแสดงละครใบ้

6. บทประพันธ์ดนตรี ไม่ว่าจะประกอบด้วยคำร้องหรือไม่

7. งานโสตทัศนวัสดุ

8. งานจิตรกรรม งานแกะสลัก งานประติมากรรม หรืองานศิลปะอื่นๆที่เกิดขึ้นจากการใช้เทคนิคดังกล่าว หรืองานศิลปประยุกต์

9. งานภาพถ่าย หรืองานที่มีเทคนิคที่คล้ายกับภาพถ่าย

10. งานสถาปัตยกรรม

11. แผนที่ แบบร่าง หรืองานที่เกี่ยวกับภูมิศาสตร์ ภูมิประเทศ หรืองานวิทยาศาสตร์อื่นๆ

12. โปรแกรมคอมพิวเตอร์ และสารานุกรมการออกแบบที่เกี่ยวกับโปรแกรมดังกล่าว

13. ผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวกับงานศิลปะที่ผลิตขึ้นโดยการปะเศษวัสดุต่างๆ ที่เป็นงานหัตถกรรม สิ่งทอมือ หรือเครื่องแต่งกายอื่นๆ

อย่างไรก็ตาม แม้จะเป็นงานที่เข้าข่ายได้รับความคุ้มครองแต่หากเป็นสิ่งต่อไปนี้จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้

1. รัฐธรรมนูญ กฎหมาย พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง และประกาศต่างๆ

2. ประกาศ คำวินิจฉัย หนังสือรับรอง และหนังสือเวียนที่เป็นการออกคำสั่งที่ออกโดยองค์การของรัฐ

3. คำพิพากษาของศาล หรือหมายศาล

4. คำแปลของสิ่งที่ได้กล่าวมาข้างต้นในข้อ 1-3

5. ความคิด พิธีการ วิธีการจัดการ แนวคิด หลักการ การค้นพบ หรือข้อมูลบริสุทธิ์ แม้ว่าสิ่งเหล่านั้นจะถูกแสดงออก บรรยาย อธิบาย หรือทำให้เป็นรูปร่างในงานใดก็ตาม

2.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิในธรรมสิทธิ และสิทธิทางเศรษฐกิจ (Moral and Economic Rights) แต่เพียงผู้เดียว ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์นั้นเป็นสิทธิที่มีอยู่ตลอดกาล แบ่งแยกไม่ได้ ไม่สามารถยึด/อายัด และไม่สามารถถูกเพิกถอนได้ นอกจากนี้ เมื่อผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย สิทธิดังกล่าวยังสามารถตกทอดไปยังทายาทของผู้สร้างสรรค์ หรือบุคคลที่สาม ดังที่ได้ระบุไว้ในพินัยกรรมได้

ในกรณีที่ผู้ตายไม่มีทายาทหรือ ไม่มีพินัยกรรม การบริหารจัดการสิทธิดังกล่าวให้ตกแก่แผ่นดินซึ่งดำเนินการโดยกระทรวงศิลปกรรมและวัฒนธรรม (The Ministry of Culture and Fine Arts) ธรรมสิทธิของผู้สร้างสรรค์ประกอบไปด้วยองค์ประกอบ 3 ประการดังต่อไปนี้

1. ผู้สร้างสรรค์จะมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการตัดสินใจเกี่ยวกับวิธีการและกำหนดเวลาในการเปิดเผยผลงานของเขา

2. เพื่อวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวข้องกับสาธารณชน ผู้สร้างสรรค์สามารถใช้สิทธิที่เกี่ยวข้องกับชื่อ ชื่อเรื่อง และงานของเขา

3. ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิที่จะห้ามมิให้ผู้ใดบิดเบือน ตัดทอน ดัดแปลงในสาระสำคัญของงานของผู้สร้างสรรค์ จนเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้สร้างสรรค์ สิทธิทางเศรษฐกิจเป็นสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของผู้สร้างสรรค์ ที่จะใช้ประโยชน์จากงานของเขาโดยการอนุญาตให้มีการทำซ้ำ เผยแพร่ต่อสาธารณชน และสร้างงานสืบเนื่องผู้สร้างสรรค์จะมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการกระทำการดังต่อไปนี้ด้วยตนเอง หรือมอบอำนาจให้บุคคลอื่นใดกระทำการแทน

1. การทำคำแปลงานของเขาเป็นภาษาต่างประเทศ

2. การแก้ไขปรับปรุง และการทำให้ชัดเจนขึ้น หรือดำเนินการการดัดแปลงงานของเขา

3. ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานโสตทัศนวัสดุ งานที่ปรากฏในสิ่งบันทึกเสียง งานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ ฐานข้อมูล หรืองานดนตรีกรรมที่ปรากฏในรูปของโน๊ตเพลง

4. เผยแพร่ต่อสาธารณชนโดยการขาย หรือให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนาของงานที่ไม่เคยมีการขาย หรือโอนสิทธิโดยได้รับอนุญาต โดยเจ้าของลิขสิทธิ์มาก่อน

5. การนำเข้ามาในประเทศ หรือการทำซ้ำซึ่งสำเนาของงาน

6. การทำซ้ำซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์

7. การแสดงงานอันมีลิขสิทธิ์ต่อสาธารณชน

8. การเปิดเผยงานอันมีลิขสิทธิ์ต่อสาธารณชน

9. การแพร่เสียงแพร่ภาพของงานอันมีลิขสิทธิ์

10. การสื่อสารงานอันมีลิขสิทธิ์ต่อสาธารณชนโดยวิธีอื่น

เว้นแต่มีการกำหนดในสัญญาเป็นอย่างอื่น สิทธิทางเศรษฐกิจในงานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ และเอกสารประกอบที่เป็นสารานุกรมที่สร้างสรรค์โดยลูกจ้างคนเดียว หรือหลายคนที่กระทำตามหน้าที่ หรือกระทำการตามคำสั่งของนายจ้างจะกลายเป็นทรัพย์สินของนายจ้างที่สามารถใช้สิทธิได้เพียงผู้เดียว เช่นเดียวกันกับบุคคลที่ว่าจ้างบุคคลอื่นมาสร้างสรรค์งานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ตามสัญญาจ้าง ผู้ว่าจ้างจะเป็นผู้มีสิทธิทางเศรษฐกิจในงานนั้น

2.3 การบังคับใช้สิทธิ

ตามกฎหมายลิขสิทธิ์ของประเทศกัมพูชาถือว่าการกระทำดังต่อไปนี้ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ต่อผู้ทรงสิทธิ

1. การผลิต หรือการนำเข้า เพื่อขายหรือ ให้เช่าซึ่งอุปกรณ์ใดๆ หรือวิธีการซึ่งถูกออกแบบหรือดัดแปลง ขึ้นเพื่อกระทำความผิดโดยเฉพาะ หรือโดยมุ่งหมายหรือ เจตนาที่จะจำกัดปริมาณการผลิตซ้ำซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์

2. การผลิต หรือ การนำเข้า เพื่อขายหรือ ให้เช่าซึ่งอุปกรณ์ใดๆ หรือวิธีการซึ่งช่วยให้บุคคลผู้ไม่มีอำนาจสามารถเข้าสู่โปรแกรมที่ได้รับการเข้ารหัส ซึ่งเป็นโปรแกรมที่เผยแพร่ หรือติดต่อสื่อสารสู่สาธารณะ รวมทั้งการเผยแพร่ผ่านดาวเทียม

3. การยับยั้ง หรือดัดแปลงแก้ไขข้อมูลทั้งหมด ที่เกี่ยวกับสิทธิที่แสดงออกในรูปแบบทางอิเล็กทรอนิกส์โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ถือสิทธิ

4. การจำหน่าย หรือ นำเข้าเพื่อจำหน่าย การเผยแพร่งานอันมีลิขสิทธิ์โดยผ่านองค์กรวิทยุโทรทัศน์ โดยการติดต่อสื่อสารกับสาธารณะ หรือโดยการทำให้งานออกไปสู่สาธารณะ หรือ โดยการนำงานอันมีลิขสิทธิ์ออกแสดง หรือการแพร่เสียงแพร่ภาพขององค์การวิทยุโทรทัศน์โดยไม่ได้รับอนุญาต โดยที่รู้ว่าเป็นข้อมูลบนสิทธิทั้งหลายของผู้ทรงสิทธิ ซึ่งถูกนำเสนอในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ ได้ถูกยับยั้งหรือดัดแปลงเรียบร้อยแล้ว

คำว่า “ข้อมูลบนสิทธิทั้งหลายของผู้ทรงสิทธิ (Information on the Regime of Rights)” หมายความรวมถึง 1) ข้อมูลที่เปิดเผยถึงการระบุตัวผู้สร้างสรรค์ ลักษณะของงาน การระบุตัวผู้แสดง ลักษณะของผู้แสดง การระบุตัวผู้ผลิตงานประเภทเสียง ลักษณะของงานประเภทเสียง การระบุองค์การวิทยุโทรทัศน์ และลักษณะขององค์การวิทยุโทรทัศน์ และ 2) ข้อมูลที่ทำให้ผู้ใดผู้หนึ่งรู้ถึงชื่อของเจ้าของสิทธิ หรือลักษณะของข้อมูลเกี่ยวกับเงื่อนไข หรือกระบวนการในการใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ และผลิตภัณฑ์อื่นที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย รวมถึงลักษณะของตัวเลขหรือรหัสที่แสดงถึงข้อมูลดังกล่าว

2.4 มาตรการในการเยียวยาทางกฎหมาย

ผู้ใดถูกละเมิด หรือเสี่ยงต่อการถูกละเมิดซึ่งลิขสิทธิ์ หรือสิทธิที่เกี่ยวข้องสามารถร้องเรียนต่อศาลได้ เพื่อห้ามมิให้มีการละเมิดสิทธิถ้าเป็นอันตรายที่ใกล้ถึง หรือห้ามมิให้จำเลยกระทำละเมิดต่อไปอีก ผู้ร้องเรียนอาจเรียกร้องให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายได้ ชดใช้

ค่าเสียหายในทางจิตใจ (และเพื่อเรียกเอาอุปกรณ์ หรือวัตถุคืน รวมทั้งเรียกเอาผลประโยชน์ที่ได้ไปโดยผิดกฎหมายคืน)

ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบ ทำลายซึ่งอุปกรณ์หรือวัตถุที่ถูกผลิตหรือใช้ หรือโดยวิธีใดๆ ที่ทำให้เกิดการกระทำที่ผิดกฎหมาย หรือสั่งให้ริบหรือทำลายซึ่งอุปกรณ์ที่ใช้ในการกระทำละเมิด และซึ่งถูกพบว่าอยู่ในความครอบครองของจำเลยหรือตามที่ร้องขอมา

ศาลมีอำนาจสั่งมาตรการที่จำเป็นตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย เพื่อให้เกิดความมั่นใจในหลักฐาน โดยเฉพาะการริบวัตถุที่ทำซ้ำจากการทำซ้ำงานโดยไม่ได้รับอนุญาต

ผู้ฟ้องร้องต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นกับจำเลยในกรณีที่ผู้ฟ้องร้องไม่สามารถพิสูจน์ตามที่กล่าวอ้างได้ภายใน 30 วัน ของการยึดเจ้าของทรัพย์สินที่ถูกยึด หรือบุคคลที่สามที่ได้ดูแลอุปกรณ์ หรือวัตถุที่ถูกยึดไว้ สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อให้เพิกถอนการยึด หรือจำกัดผลกระทบจากการยึดดังกล่าวได้ แต่ถ้าข้อเรียกร้องที่ได้ยื่นต่อศาลไม่เพียงพอ ศาลอาจสั่งให้เพิกถอนการยึดได้ตามข้อเรียกร้องของเจ้าของทรัพย์สินที่ถูกยึด หรือข้อเรียกร้องของบุคคลที่สามที่ได้ดูแลทรัพย์สินที่ถูกยึดไว้

2.5 อายุความคุ้มครอง

การคุ้มครองสิทธิในทางเศรษฐกิจเริ่มตั้งแต่วันที่มีการสร้างสรรค์งานเกิดขึ้น และความคุ้มครองดังกล่าวให้มีอยู่ตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์ และมีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลา 50 ปี นับแต่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย

ในกรณีที่มีผู้สร้างสรรค์ร่วม ลิขสิทธิ์ในงานดังกล่าวให้มีอยู่ตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์ร่วม และมีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลา 50 ปี นับแต่ผู้สร้างสรรค์ร่วมคนสุดท้ายถึงแก่ความตาย

สิทธิทางเศรษฐกิจของงานอันมีลิขสิทธิ์ที่ได้มีการโฆษณางานแล้ว โดยผู้สร้างสรรค์ที่ใช้นามแฝง หรือไม่ปรากฏชื่อผู้สร้างสรรค์งานดังกล่าว จะได้รับความคุ้มครองภายใน 75 ปี นับแต่สิ้นปีปฏิทินที่งานนั้นได้ถูกโฆษณาเป็นครั้งแรกด้วยความยินยอมของผู้ถือสิทธิ

ถ้าหากมีกรณีที่งานนั้นไม่เป็นที่ประจักษ์ในช่วงระยะเวลา 50 ปี ภายหลังจากที่งานนั้นได้สร้างสรรค์ขึ้น งานดังกล่าวจะได้รับความคุ้มครองเป็นเวลา 100 ปี นับจากสิ้นปีปฏิทินที่ได้มีการสร้างสรรค์งานนั้นขึ้น

ก่อนสิ้นระยะเวลาที่ได้กล่าวมาข้างต้น หากรู้ตัวผู้สร้างสรรค์ให้มีอายุความคุ้มครองตลอดอายุผู้สร้างสรรค์นั้น และมีอยู่ต่อไปอีกเป็นเวลา 50 ปี นับแต่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่ความตาย

สิทธิทางเศรษฐกิจในงานที่ถูกรวบรวม (Collective Work) หรืองานที่เกี่ยวกับโสตทัศนวัสดุ หรืองานที่เกิดขึ้นหลังจากตายแล้ว จะได้รับความคุ้มครองเป็นระยะเวลา 75 ปี นับจากสิ้นปีปฏิทินที่งานนั้นได้ถูกโฆษณาอย่างถูกต้องตามกฎหมายครั้งแรก

ถ้าหากมีกรณีที่งานที่ถูกรวบรวม (Collective Work) หรืองานที่เกี่ยวกับโสตทัศนวัสดุ หรืองานที่เกิดขึ้นหลังจากตายแล้ว นั้นไม่เป็นที่ประจักษ์ในช่วงระยะเวลา 50 ปีภายหลังจากที่งานนั้นได้สร้างสรรค์ขึ้น งานดังกล่าวจะได้รับความคุ้มครองเป็นเวลา 100 ปีนับจากสิ้นปีปฏิทินที่ได้มีการสร้างสรรค์งานนั้นขึ้น

กรณีที่มีสัญญาโอนสิทธิหรืออนุญาตให้ใช้สิทธิขอบเขตของการโอนสิทธิหรือการอนุญาตให้ใช้สิทธิจะเป็นไปตามเงื่อนไขการใช้ประโยชน์ตามที่ได้กำหนดไว้ในสัญญาเท่านั้น

กรณีที่ผู้สร้างสรรค์ตาย สิทธิทางเศรษฐกิจสามารถโอนไปยังทายาทของผู้สร้างสรรค์ หรือ บุคคลอื่นๆ ตามพินัยกรรมของผู้ตาย

ในกรณีที่ผู้ตายไม่มีทายาทหรือ ไม่มีพินัยกรรม การบริหารจัดการสิทธิดังกล่าวให้ตกแก่แผ่นดินซึ่งดำเนินการโดยกระทรวงศิลปกรรมและวัฒนธรรม (The Ministry of Culture and Fine Arts)

3. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตร

กฎหมายว่าด้วยเรื่องสิทธิบัตร หนังสือสำคัญรับรองแบบอรรถประโยชน์และการออกแบบในทางอุตสาหกรรม (The Law on Patents, Utility Model Certificates and Industrial Designs) ซึ่งประกาศใช้อย่างเป็นทางการโดยพระมหากษัตริย์แห่งกัมพูชาเมื่อวันที่ 22 มกราคม พ.ศ. 2546 ใช้ระบบจดทะเบียนที่กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงอุตสาหกรรม เหมืองแร่และพลังงาน (the Department of Industrial Property of the Ministry of Industry, Mines and Energy)

3.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

ตามกฎหมายของประเทศกัมพูชาการประดิษฐ์ใดๆ ก็ตาม ไม่ว่าจะเป็นผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธี อาจขอรับสิทธิบัตรได้หากการประดิษฐ์ดังกล่าวมีความใหม่ มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น และสามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรมได้ ย่อมสามารถขอรับการคุ้มครองได้ เว้นแต่การประดิษฐ์ดังต่อไปนี้ไม่สามารถขอรับความคุ้มครองได้

1. การค้นพบ (Discoveries) ทฤษฎีในทางวิทยาศาสตร์ (Scientific Theories) และ วิธีการในทางคณิตศาสตร์ (Mathematical Methods)

2. แบบแผน กฎข้อบังคับ และวิธีการในการดำเนินธุรกิจ การแสดงที่เกี่ยวกับจิตใจ หรือการเล่นเกมส์ (Schemes, Rules or Methods for Doing Business, Performing Purely Mental Act or Playing Games)

3. วิธีการสำหรับการบำรุงรักษาร่างกายมนุษย์ หรือสัตว์ โดยการศัลยกรรม การบำบัดรักษา รวมถึงวิธีการในการวินิจฉัยโรคที่ได้กระทำต่อร่างกายมนุษย์ หรือสัตว์ แต่ไม่รวมถึงผลิตภัณฑ์ที่นำมาใช้ในวิธีการดังที่ได้กล่าวมา

4. ผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวกับเภสัชกรรม

5. พืชหรือสัตว์ นอกเหนือไปจากจุลชีพ และกรรมวิธีในทางชีววิทยาที่จำเป็นสำหรับผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวกับพืชหรือสัตว์

6. พันธุ์พืช

นอกจากนี้ การประดิษฐ์ที่ไม่สามารถขอรับความคุ้มครองได้ ยังรวมถึงการประดิษฐ์ซึ่งการแสวงหาประโยชน์จากการประดิษฐ์ เป็นการขัดต่อรัฐประศาสโนบาย (Public Order) หรือศีลธรรมอันดี หรือเป็นการประดิษฐ์ที่จะไม่คุ้มครองชีวิต หรือสุขภาพของมนุษย์ พืช หรือสัตว์ หรือการประดิษฐ์ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สิ่งแวดล้อม หรือต้องห้ามตามกฎหมาย

3.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

ผู้ทรงสิทธิในสิทธิบัตรมีสิทธิในการแสวงหาประโยชน์จากการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตร ในราชอาณาจักรกัมพูชา ซึ่งรวมถึงการกระทำดังต่อไปนี้

1. กรณีที่การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรเป็นผลิตภัณฑ์

1.1 การผลิต การนำเข้า การเสนอขาย การขาย หรือการใช้ผลิตภัณฑ์

1.2 การกักตุนผลิตภัณฑ์ดังกล่าวเพื่อวัตถุประสงค์ในการเสนอขาย ขาย หรือใช้

2. กรณีที่การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรเป็นกรรมวิธี

2.1 ใช้กรรมวิธี

2.2 การกระทำการใดๆ ตามที่ได้อ้างถึงในข้อ 1.1 และ 1.2 เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ที่กำเนิดขึ้นโดยตรงจากกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร

3. บุคคลอื่นใดซึ่งต้องการใช้สิ่งประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรในราชอาณาจักรกัมพูชาต้องทำข้อตกลงในการใช้สิ่งประดิษฐ์ดังกล่าวกับผู้ทรงสิทธิบัตร

4. ผู้ทรงสิทธิสามารถใช้สิทธิทางศาลต่อผู้ละเมิด

3.3 อายุการคุ้มครอง

อายุในการคุ้มครองเกี่ยวกับสิทธิบัตรตามกฎหมายของประเทศกัมพูชานั้นมีอายุการคุ้มครอง 20 ปีนับจากวันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร

3.2.2.3 ประเทศอินโดนีเซีย

1. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองเครื่องหมายการค้า

ปัจจุบันประเทศอินโดนีเซียได้ออกพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าอินโดนีเซียฉบับที่ 15 (Indonesian Trademark Act No. 15) ประกาศใช้เมื่อ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2544 และมีผลบังคับคุ้มครองให้แก่ผู้ขอรับการคุ้มครองในสิทธิดังกล่าวโดยใช้ระบบการจดทะเบียนผู้ที่ยื่นก่อนย่อมมีสิทธิดีกว่า (First to File System) เช่นเดียวกับระบบหลายๆ ประเทศที่ถือระบบนี้ในการบังคับสิทธิ[137]

1.1 หลักการสำคัญของเครื่องหมายการค้า

“เครื่องหมาย” หมายถึง ภาพวาด ชื่อ คำ ตัวอักษร ตัวเลข กลุ่มของสี หรือสิ่งหนึ่งสิ่งใดเหล่านี้อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างรวมกัน อันมีลักษณะบ่งเฉพาะและได้ใช้ในกิจกรรมที่เกี่ยวกับการขายสินค้าหรือบริการ

“เครื่องหมายการค้า” หมายความว่า เครื่องหมายที่ใช้หรือจะใช้เป็นที่หมายสำหรับสินค้าหรือเกี่ยวข้องกับสินค้า เพื่อแสดงว่าสินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้าของเจ้าของเครื่องหมายการค้านั้นแตกต่างจากสินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่น

---

[137] กรมทรัพย์สินทางปัญญา. **กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของต่างประเทศ.** สืบค้นเมื่อวันที่ 14 มีนาคม 2556, จาก http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=693&Itemid=402

“เครื่องหมายบริการ” หมายความว่า เครื่องหมายที่ใช้หรือจะใช้เป็นที่หมายสำหรับการบริการหรือเกี่ยวข้องกับการบริการ เพื่อแสดงว่าการบริการที่ใช้เครื่องหมายบริการของเจ้าของเครื่องหมายบริการนั้นแตกต่างจากการบริการที่ใช้เครื่องหมายบริการของบุคคลอื่น

เครื่องหมายที่สามารถรับจดทะเบียนได้ มีลักษณะบ่งเฉพาะ ไม่ขัดต่อศีลธรรมหรือจารีตประเพณีอันดีของสังคม ไม่เป็นคำที่พรรณนาถึงคุณลักษณะของสินค้าหรือบริการ ไม่กลายเป็นสิ่งสามัญที่ใช้ในทางการค้า (Generic Term) ไม่เหมือนหรือคล้ายกันกับเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนของผู้อื่นสำหรับสินค้าหรือบริการที่คล้ายกันอันอาจก่อให้เกิดความสับสนหลงผิดในแหล่งกำเนิดของสินค้า ไม่เหมือนหรือคล้ายกันกับเครื่องหมายที่มีชื่อเสียงแพร่หลายของผู้อื่นสำหรับสินค้าหรือบริการที่คล้ายกันหรือแตกต่างกัน ไม่คล้ายกับชื่อของสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ที่มีชื่อเสียงแพร่หลาย ไม่เหมือนกับชื่อของภาพถ่ายหรือรูปปั้นสาธารณะ (Photograph or a Public Figure) หรือชื่อนิติบุคคลของบุคคลอื่นเว้นแต่จะได้รับความยินยอม ไม่มีลักษณะเป็นการเลียนแบบหรือเหมือนกันกับชื่อหรือชื่อย่อของชื่อ ธง เครื่องราชอิสริยาภรณ์หรือตราของรัฐหรือประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ เว้นแต่จะได้รับความยินยอม ไม่มีลักษณะเป็นการเลียนแบบหรือเหมือนกันกับสัญลักษณ์ของทางราชการ หรือตราประทับของประเทศ หรือองค์กรของรัฐ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้มีอำนาจ

1.2 การขอรับความคุ้มครอง

การจดทะเบียนใช้ระบบการจำแนกจำพวกสินค้าและบริการระหว่างประเทศ International Classification of Goods and Services) แม้ว่าภายใต้กฎหมายฉบับปัจจุบันจะอนุญาตให้ผู้ขอจดทะเบียนยื่นคำขอจดทะเบียนเพื่อคุ้มครองเครื่องหมายการค้าหนึ่งคำขอสำหรับหลายจำพวก (Multiple-Class) แต่เนื่องจากยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดแนวปฏิบัติเป็นการชัดเจน ในทางปฏิบัติการยื่นคำขอจึงยังคงเป็นหนึ่งคำขอคุ้มครองได้เพียงหนึ่งจำพวกสินค้าหรือบริการเท่านั้น จะต้องระบุรายการสินค้าหรือบริการที่ประสงค์จะได้รับความคุ้มครองแต่ละอย่างโดยชัดเจน ไม่สามารถขอความคุ้มครองสำหรับรายการสินค้า “ทั้งจำพวก” ไม่ต้องยื่นหลักฐานแสดงการใช้เครื่องหมายการค้าประกอบการยื่นคำขอจดทะเบียน

กรณีที่ผู้ขอจดทะเบียนไม่มีถิ่นที่อยู่หรือสถานประกอบการในประเทศอินโดนีเซียผู้ขอจดทะเบียนจะต้องแต่งตั้งตัวแทนที่มีสำนักงานหรือสถานที่ที่สามารถติดต่อได้ในประเทศอินโดนีเซียเป็นตัวแทนในการดำเนินการจดทะเบียน การยื่นคำขอจะใช้ยื่นผ่านทางอินเตอร์เน็ตไม่ได้ ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนจะต้องเป็นผู้ที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศอินโดนีเซีย สำหรับผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนที่ไม่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศอินโดนีเซียจะต้องแต่งตั้งตัวแทนในประเทศอินโดนีเซียเพื่อทำการยื่นคำขอจดทะเบียนแทน

1.3 สิทธิของเจ้าของเครื่องหมายการค้า

เจ้าของเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองในเครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียนและมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้เครื่องหมายการค้ากับสินค้าที่ได้รับการจดทะเบียนนั้นหรือจะอนุญาตสิทธิการใช้แก่บุคคลอื่นได้และมีสิทธิดำเนินคดีตามกฎหมายแก่บุคคลอื่นที่ใช้เครื่องหมายการค้าโดยไม่ได้รับอนุญาต การบังคับใช้สิทธิของผู้เป็นเจ้าของที่

ถือว่าเป็นการกระทำที่ถือเป็นการละเมิด ได้แก่ 1) การใช้เครื่องหมายการค้าโดยไม่สุจริต (Bad Faith of Use of Mark) 2) เลียนแบบเครื่องหมายการค้าที่มีชื่อเสียง (Imitating a Famous Mark)

1.4 การโอนสิทธิ

การโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้าต้องมีการบันทึกการโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้าต่อสำนักงานเครื่องหมายการค้าการโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้าเพียงบางส่วนไม่สามารถกระทำได้ เอกสารที่ต้องใช้ประกอบการโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้ามีดังนี้

1. หนังสือมอบอำนาจลงนามโดยผู้รับโอน ไม่ต้องผ่านการรับรองเอกสาร

2. คำแถลงแสดงการใช้เครื่องหมายการค้า (Statement of Use of Mark) ลงนามโดยผู้รับโอนไม่ต้องผ่านการรับรองเอกสาร

3. สำเนาหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าที่ประสงค์จะมีการโอนสิทธิ สัญญาโอนสิทธิลงนามโดยผู้โอนและผู้รับโอน ต้องผ่านการรับรองโดยโนตารีพับลิคและสถานฑูตอินโดนีเซียในประเทศของผู้รับโอน

1.5 อายุความคุ้มครอง

อายุของการคุ้มครองตามกฎหมายนั้นมีระยะเวลา 10 ปี นับจากวันที่ยื่นคำขอจดทะเบียน การต่ออายุความคุ้มครองสามารถต่ออายุความคุ้มครองได้อีกคราวละ 10 ปี สามารถดำเนินการต่ออายุภายใน 1 ปี ก่อนหมดอายุ การต่ออายุล่าช้าไม่สามารถกระทำได้ การต่ออายุไม่ต้องแสดงหลักฐานการใช้เครื่องหมายการค้าประกอบ

2. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองกฎหมายลิขสิทธิ์

กฎหมายที่ให้การคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์ของประเทศอินโดนีเซียคือ พระราชบัญญัติฉบับที่ 19 ปี พ.ศ. 2545 ซึ่งมีผลบังคับใช้ในเดือนมิถุนายน พ.ศ. 2546 (ค.ศ. 2003) ซึ่งประเทศอินโดนีเซียนั้นใช้ระบบสิทธิในการให้ความคุ้มครอง โดยได้รับความคุ้มครองในทันทีภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ได้ทำการสร้างสรรค์งานขึ้น แต่อย่างไรก็ตามเจ้าของลิขสิทธิ์สามารถทำการจดทะเบียนงานอันมีลิขสิทธิ์ของตนได้ ณ สำนักงานลิขสิทธิ์ กรมทรัพย์สินทางปัญญาได้

นอกจากนี้ บรรดางานลิขสิทธิ์หรือสิทธินักแสดง ที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้อนุสัญญา กรุงเบอร์น หรือสนธิสัญญาที่ประเทศอินโดนีเซียเป็นสมาชิกอยู่ด้วย จะได้รับความคุ้มครองในประเทศอินโดนีเซียด้วย

2.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

ลิขสิทธิ์ หมายถึง สิทธิพิเศษของผู้สร้างสรรค์ รวมทั้งผู้รับโอนในการเผยแพร่ หรือทำซ้ำงานของผู้สร้างสรรค์ หรืออนุญาตให้มีการเผยแพร่หรือทำซ้ำงาน โดยไม่ทำให้สิทธิที่ตนเองมีอยู่ลดลงตามกฎหมาย งานอันมี

ลิขสิทธิ์ ได้แก่ งานวรรณกรรม งานนาฏกรรม งานดนตรีกรรม งานศิลปกรรม งานทางโสตทัศนวัสดุ งานภาพยนตร์ งานบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ งาน Derivative Work โปรแกรมคอมพิวเตอร์งานสถาปัตยกรรม งานแผนภาพ งานเขียนบาติค (Batik Work) งานภาพถ่าย

สิทธิข้างเคียงที่ได้รับความคุ้มครองคือ สิทธิการแสดง ซึ่งหมายถึง 1) สิทธินักแสดง 2) สิทธิของผู้อำนวยการผลิตสิ่งบันทึกเสียง (Rights of Producers of Phonograms) 3) สิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ (Rights of Broadcasting Organizations) อย่างไรก็ตาม สิ่งต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นงานลิขสิทธิ์ ได้แก่

1. ข่าวประจำวันหรือข้อเท็จจริงที่ตามลักษณะของมันแล้วเป็นเพียงแค่ข่าว และที่ไม่ได้อยู่ในงานวรรณกรรม งานวิทยาศาสตร์ หรืองานศิลปกรรม
2. รัฐธรรมนูญและกฎหมาย
3. กฎข้อบังคับ กฎ การประกาศ คำสั่ง คำอธิบาย และจดหมายถึงกระทรวง สำนักงาน กรม หรือตัวแทนต่างๆ ของรัฐ หรือเขตอำนาจประจำท้องถิ่น
4. คำพิพากษา คำสั่ง คำตัดสิน และรายงานของเจ้าหน้าที่รัฐบาล
5. งานที่ไม่ได้สร้างสรรค์เอง (Unoriginal Works)
6. งานที่กลายเป็นสาธารณะ

2.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

เจ้าของลิขสิทธิ์ที่ได้รับความคุ้มครองจะมีสิทธิแต่ผู้เดียวในกรณีดังต่อไปนี้

1. ทำซ้ำหรือดัดแปลงงาน
2. แสดงหรือจัดแสดงงานต่อสาธารณชน
3. แพร่ภาพแพร่เสียง
4. แจกจ่ายงานทำซ้ำต่อสาธารณชนโดยการขาย ให้เช่า หรือให้ยืม
5. ให้ผลประโยชน์ที่ได้รับจากงานลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น

2.3 การบังคับใช้สิทธิ

การกระทำที่กฎหมายอินโดนีเซียถือว่าเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดต่อผู้ทรงสิทธิได้แก่การกระทำดังต่อไปนี้

1. การละเมิดลิขสิทธิ์โดยตรง คือ ทำซ้ำในรูปแบบใดๆ แสดง จัดแสดง หรือแจกจ่ายให้แก่สาธารณชน เผยแพร่ทางเคเบิล หรือแพร่ภาพแพร่เสียงงานทั้งหมดหรือสาระสำคัญของงาน ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของต้นฉบับเดิมหรือในรูปแบบของงานที่ทำซ้ำ การนำวัตถุใดๆ เข้าประเทศเพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าหรือแสวงหากำไร โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์
2. การละเมิดลิขสิทธิ์โดยทางอ้อม คือ การทำ การให้เช่า มีไว้เพื่อจำหน่าย เสนอขาย ทำสำเนางานละเมิดลิขสิทธิ์ การแจกจ่ายสำเนางานละเมิดลิขสิทธิ์ การเก็บสำเนางานละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ในครอบครอง นอกเหนือจากการใช้สำหรับส่วนตัวและใช้สำหรับที่บ้านการแสดงงานละเมิดลิขสิทธิ์ต่อสาธารณชนเพื่อวัตถุประสงค์ในการค้าขายการนำเข้าของละเมิดลิขสิทธิ์ที่ถ้าผลิตขึ้นในประเทศจะถือว่าเป็นการละเมิด ยกเว้นว่าจะมีวัตถุประสงค์ในการใช้ส่วนตัวหรือสำหรับใช้ในบ้านเท่านั้น

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้นนั้นเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์แต่ก็มีข้อยกเว้นว่าการกระทำใดๆ ต่อไปนี้ต่องานอันมีลิขสิทธิ์ ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ตามกฎหมายประเทศอินโดนีเซียได้แก่การกระทำดังต่อไปนี้

1. วิจัยหรือศึกษางานนั้น อันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไร
2. เอางานมาใช้เพื่อผลประโยชน์ของตัวเอง หรือเพื่อครอบครัว หรือญาติสนิท
3. ติชม วิจารณ์ หรือแนะนำผลงานโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ของงานนั้น
4. เสนอรายงานข่าวทางสื่อสารมวลชนโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์นั้น
5. ทำซ้ำ ดัดแปลง นำแสดงหรือทำให้ปรากฏเพื่อวัตถุประสงค์ในการสอน อันมิใช่การกระทำเพื่อแสวงหากำไร
6. ทำซ้ำ ดัดแปลงบางส่วนของงาน หรือย่อ หรือทำหนังสือย่อของงานของผู้สอน หรือสถาบันการศึกษาเพื่อแจกจ่าย หรือจำหน่ายให้กับนักเรียนในห้องเรียน หรือในสถาบันการศึกษา ที่มิใช่การกระทำเพื่อหากำไร
7. เอางานอันมีลิขสิทธิ์ไปใช้สำหรับการตอบคำถามในการสอบ

2.4 มาตรการในการเยียวยาตามกฎหมาย

เมื่อปรากฏว่ามีการละเมิดลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถใช้มาตรการเยียวยาทางแพ่งและทางอาญา ดังต่อไปนี้

1. มาตรการเยียวยาทางแพ่ง

เจ้าของลิขสิทธิ์อาจขอความคุ้มครองชั่วคราว เมื่อยื่นคำฟ้องต่อศาล หรือภายหลังจากการยื่นคำฟ้องต่อศาล การเรียกค่าเสียหาย สามารถกระทำได้โดยพิสูจน์ความเสียหายจากการสูญเสียยอดขาย การสูญเสียค่าสิทธิ (Royalty) การสูญเสียรายได้จากการขายที่คาดหมายไว้ (Loss of projected sale) ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นต่อการบังคับใช้ลิขสิทธิ์และสิทธิของเจ้าของงาน ในกระบวนการทางแพ่ง เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถยื่นคำฟ้องกับศาลแพ่ง หรือเรียกร้องค่าเสียหายกับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ได้ โดยจะมีค่าใช้จ่ายอยู่ประมาณ 10,000 เหรียญสหรัฐอเมริกา

2. มาตรการเยียวยาทางอาญา

นอกจากการเยียวยาในทางแพ่ง เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถดำเนินคดีอาญากับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งมีทั้งโทษปรับและจำคุก หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกระบวนการทางอาญาเจ้าของลิขสิทธิ์สามารถยื่นคำร้องทุกข์กับเจ้าพนักงานตำรวจได้ เพื่อจับกุมและดำเนินคดี กับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ได้โดยตรง ซึ่งจะมีค่าใช้จ่ายอยู่ประมาณ 10,000 เหรียญสหรัฐอเมริกาโทษทางอาญาในการละเมิดลิขสิทธิ์จะเป็นโทษจำคุกไม่เกิน 7 ปีและปรับไม่เกิน 5,000,000 รูเปีย

2.5 อายุความคุ้มครอง

งานวรรณกรรม งานดนตรีกรรม งานศิลปกรรม งานนาฏกรรม งานสถาปัตยกรรม งานแผนภาพ และงานเขียนบาติก จะมีอายุความคุ้มครองลิขสิทธิ์ในระหว่างที่ผู้สร้างสรรค์มีชีวิตอยู่ และ 50 ปี ภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่กรรม

งานสิ่งบันทึกเสียง งานโสตทัศนวัสดุ งานภาพยนตร์ งานแพร่เสียงแพร่ภาพงาน Derivative works และโปรแกรมคอมพิวเตอร์ จะมีอายุความคุ้มครองลิขสิทธิ์ 50 ปี นับจากวันที่มีการโฆษณาครั้งแรก

สิทธินักแสดงจะมีอายุความคุ้มครองทางลิขสิทธิ์ 50 ปี นับจากวันที่แสดง หรือเผยแพร่ทางสื่อวิทยุหรือโทรทัศน์เป็นครั้งแรก

สิทธิของผู้อำนวยการผลิตสิ่งบันทึกเสียง (Rights of Producers of Phonographs) มีอายุความคุ้มครองทางลิขสิทธิ์ 50 ปี นับจากวันที่บันทึกงานแล้วเสร็จ

สิทธิขององค์กรแพร่เสียงแพร่ภาพ (Rights of Broadcasting Organizations) มีอายุความคุ้มครองทางลิขสิทธิ์ 20 ปี จากวันที่แพร่เสียงแพร่ภาพครั้งแรก

3. กฎหมายสิทธิบัตรการประดิษฐ์

ปัจจุบันประเทศอินโดนีเซียได้ตราพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ฉบับที่ 14 พ.ศ. 2544 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2544 เมื่อพระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลใช้บังคับให้ยกเลิกพระราชบัญญัติ ฉบับที่ 6 พ.ศ. 2532 และพระราชบัญญัติ ฉบับที่ 13 พ.ศ. 2540 นอกจากนี้ ยังมีข้อบังคับ (Government Regulation) ฉบับที่ 34 พ.ศ. 2534 ว่าด้วยขั้นตอนการจดทะเบียนสิทธิบัตร โดยกฎหมายดังกล่าวยังมีการอนุวัติการเกี่ยวกับความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า รวมทั้งการค้าสินค้าปลอม (พ.ศ. 2537) Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, Including Trade In Counterfeit Goods อนุสัญญากรุงปารีส (Paris Convention) สนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือทางด้านสิทธิบัตร (The Patent Cooperation Treaty) อนุสัญญาจัดตั้งองค์การทรัพย์สินทางปัญญาแห่งโลก (Convention Establishing the World Intellectual Property Organization) และความตกลงว่าด้วยการจำแนกการประดิษฐ์ระหว่างประเทศ (Strasbourg Agreement Concerning the International Patent Classification) สำหรับการให้การคุ้มครองนั้นประเทศกัมพูชาใช้ระบบการจดทะเบียนสิทธิบัตรการประดิษฐ์

3.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

กฎหมายสิทธิบัตรบัญญัติว่าการประดิษฐ์ หมายถึง การคิดค้นโดยผู้ประดิษฐ์ที่เกี่ยวกับวิธีการแก้ไขปัญหาเฉพาะในสาขาเทคโนโลยี ซึ่งอยู่ในลักษณะของผลิตภัณฑ์ กรรมวิธี หรือการปรับปรุง และพัฒนาผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีให้ดีขึ้น กฎหมายสิทธิบัตรไม่ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับคำนิยามของผลิตภัณฑ์ กรรมวิธี หรือการปรับปรุงพัฒนาผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีให้ดีขึ้น การประดิษฐ์ที่จะได้รับความคุ้มครองจะต้องครบองค์ประกอบ ดังต่อไปนี้

1. จะต้องเป็นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่
2. จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น
3. จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรม

จากที่กล่าวมาทั้งหมดเป็นหลักในการขอรับความคุ้มครองเกี่ยวกับการประดิษฐ์ แต่ก็มีข้อยกเว้นให้สิ่งต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นการประดิษฐ์ อันได้แก่ กรรมวิธีหรือผลิตภัณฑ์ใดซึ่งประกาศโฆษณา และใช้หรือนำมาใช้ซึ่งขัดต่อกฎข้อบังคับหรือระเบียบกฎเกณฑ์ ศีลธรรมทางศาสนา ความสงบเรียบร้อย หรือจริยธรรมที่มีใช้อยู่ทั่วไป

3.2 การตรวจสอบการประดิษฐ์

ผู้ขอรับสิทธิบัตรจะต้องยื่นคำขอให้ตรวจสอบการประดิษฐ์ภายใน 36 เดือน นับแต่วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร หากไม่ได้ยื่นภายในกำหนดเวลาหรือไม่ได้ชำระค่าธรรมเนียม จะถือว่าละทิ้งคำขอรับสิทธิบัตร ในกรณีที่มีการขอถือสิทธิย้อนหลัง สำนัก Directorate General อาจขอให้ผู้ขอรับสิทธิบัตรจัดส่งสำเนาเอกสารเกี่ยวกับผลการตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรที่ยื่นในต่างประเทศเป็นครั้งแรก สำเนาสิทธิบัตรของต่างประเทศที่ยื่นเป็นครั้งแรกหรือเอกสารอื่นๆ เพื่อช่วยในการประเมินผลว่าเป็นการประดิษฐ์ที่ครบองค์ประกอบในการขอรับสิทธิบัตรหรือไม่ ผู้ตรวจสอบจะดำเนินการตรวจสอบการประดิษฐ์เพื่อรับจดทะเบียนหรือปฏิเสธคำขอภายใน 36 เดือน นับแต่วันยื่นคำขอให้ตรวจสอบการประดิษฐ์ หรือนับแต่วันสิ้นสุดระยะเวลาในการประกาศโฆษณา

3.3 การประกาศโฆษณา

ภายหลังจากการยื่นคำขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์ และคำขอมีเอกสารครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด เมื่อครบกำหนด 18 เดือน นับแต่วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตรหรือวันยื่นคำขอรับสิทธิบัตรเป็นครั้งแรก (ในกรณีที่มีการขอถือสิทธินับวันยื่นย้อนหลัง) คำขอรับสิทธิบัตรจะได้รับการประกาศโฆษณาในหนังสือประกาศโฆษณาคำขอรับสิทธิบัตร (Patent Gazette) ระยะเวลาในการประกาศโฆษณาคำขอรับสิทธิบัตรมีกำหนด 6 เดือน ถ้าผู้ขอรับสิทธิบัตรประสงค์ที่จะให้มีการประกาศโฆษณาก่อนครบกำหนด 18 เดือน ผู้ขอฯ จะต้องยื่นคำร้องพร้อมทั้งชำระค่าธรรมเนียม

นอกจากนี้ ยังมีการประกาศโฆษณาหลังจากที่มีการออกสิทธิบัตรแล้ว ยกเว้นการประดิษฐ์ที่เกี่ยวกับการป้องกันและความมั่นคงของรัฐ เมื่อผู้ตรวจสอบพบว่าการประดิษฐ์ที่ขอรับสิทธิบัตรครบเงื่อนไขในการขอรับสิทธิบัตรตามที่กฎหมายกำหนด สำนัก Directorate General จะออกหนังสือคู่มือรับจดทะเบียนให้แก่ผู้ขอรับสิทธิบัตร

3.4 การคัดค้าน/โต้แย้ง

บุคคลใดอาจยื่นคำคัดค้านต่อคำขอรับสิทธิบัตรได้ พร้อมแสดงเหตุผลประกอบภายในระยะเวลา 6 เดือน นับแต่วันประกาศโฆษณาคำขอรับสิทธิบัตร เมื่อสำนัก Directorate General ได้รับคำคัดค้านก็จะจัดส่งสำเนาคำคัดค้านให้แก่ผู้ขอรับสิทธิบัตรโดยทันที ผู้ขอรับสิทธิบัตรมีสิทธิยื่นคำโต้แย้งต่อคำคัดค้านดังกล่าวต่อสำนัก Directorate General

สำนัก Directorate General จะพิจารณาคำคัดค้าน/โต้แย้งในระหว่างการตรวจสอบการประดิษฐ์บุคคลใดที่ยื่นคำคัดค้าน เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลา 6 เดือน จะถือว่าคำคัดค้านเป็นเพียงข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อคำขอรับสิทธิบัตรเท่านั้น

3.2.2.4 ประเทศมาเลเซีย

1. กฎหมายเครื่องหมายการค้า

ประเทศมาเลเซียมีกฎหมายในการให้การคุ้มครองเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า คือ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2519 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2537 โดยมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 ธันวาคม 2540 เป็นต้นมา ประเทศมาเลเซียใช้ระบบการจดทะเบียน โดยเครื่องหมายการค้าจะได้รับการคุ้มครอง ก็เมื่อได้รับการจดทะเบียนแล้ว มาเลเซียอาศัยหลักการผู้ใช้ก่อนมีสิทธิดีกว่า (First to Use Principle) ผู้ใช้เครื่องหมายการค้าก่อนย่อมมีสิทธิดีกว่าในการยื่นเพิกถอนเครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่น

1.1 หลักการสำคัญของเครื่องหมายการค้า

สิ่งที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายเครื่องหมายการค้า ได้แก่ เครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ เครื่องหมายรับรอง และเครื่องหมายชุด โดยทั่วไปแล้ว เครื่องหมาย หมายความรวมถึง ภาพประดิษฐ์ ตรา ฉลาก ชื่อ ลายมือชื่อ ตัวหนังสือ ตัวเลข หรือสิ่งเหล่านี้อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างรวมกัน

เครื่องหมายการค้า หมายความว่า เครื่องหมายที่ใช้หรือที่จะใช้กับสินค้า เพื่อแสดงหรือระบุถึงวามสัมพันธ์หรือความเกี่ยวพันระหว่างสินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้านั้นกับเจ้าของเครื่องหมายการค้าเครื่องหมายบริการ หมายความว่า เครื่องหมายที่ใช้หรือที่จะใช้กับบริการเพื่อแสดงหรือระบุถึงความสัมพันธ์หรือความเกี่ยวพันระหว่างบริการที่ใช้เครื่องหมายบริการนั้นกับเจ้าของเครื่องหมายบริการเครื่องหมายรับรอง หมายความว่า เครื่องหมายที่เจ้าของเครื่องหมายรับรองใช้หรือจะใช้ เพื่อเป็นการรับรองเกี่ยวกับแหล่งกำเนิด วัตถุดิบ วิธีการผลิต คุณภาพ หรือคุณลักษณะอื่นใดของสินค้าหรือบริการของบุคคลอื่นเพื่อให้ได้รับความคุ้มครอง เครื่องหมายต้องประกอบด้วยสิ่งเหล่านี้อย่างใดอย่างหนึ่งเป็นอย่างน้อย[138]

- ชื่อของบุคคล หรือบริษัทที่ได้มีการประดิษฐ์ให้มีลักษณะพิเศษ
- ลายมือชื่อของผู้ขอจดทะเบียนหรือเจ้าของธุรกิจเดิม (Some Predecessor in His Business)
- ภาพหรือคำที่ประดิษฐ์ขึ้น
- คำที่ไม่เล็งถึงคุณลักษณะหรือคุณสมบัติของสินค้าหรือบริการ
- เครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการที่มีลักษณะบ่งเฉพาะ

อย่างไรก็ตามเครื่องหมายดังต่อไปนี้ ก็เป็นเครื่องหมายที่ไม่อาจขอรับการจดทะเบียนได้ กล่าวคือ เครื่องหมายที่หากนำมาใช้น่าจะเป็นการหลอกลวงหรือก่อให้เกิดความสับสนหลงผิดแก่สาธารณชนทั่วไป อาทิเช่น เครื่องหมายที่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย เครื่องหมายที่มีลักษณะอันขัดต่อศีลธรรมหรือกฎหมาย หรือที่ซึ่งไม่สามารถที่จะได้รับการคุ้มครองภายใต้กฎหมาย เครื่องหมายที่นายทะเบียนพิจารณาเห็นว่าอาจเป็นภัยต่อความมั่นคงหรือผลประโยชน์ของชาติ เครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายของบุคคลอื่นที่มีชื่อเสียงแพร่หลายในประเทศมาเลเซีย สำหรับสินค้าหรือบริการเดียวกัน หรือที่ต่างจำพวกกัน เครื่องหมายที่ประกอบไปด้วยสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ ซึ่งใช้กับสินค้าที่ไม่ได้มีแหล่งกำเนิดมาจากแหล่งภูมิศาสตร์ดังกล่าว ทั้งนี้ หากการใช้สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์นั้นอาจทำให้สาธารณชนสับสนหลงผิดในแหล่งกำเนิดที่แท้จริงของสินค้านั้น ได้เครื่องหมายที่ประกอบไปด้วยสิ่งบ่งชี้แหล่งกำเนิดทางภูมิศาสตร์ ซึ่งใช้กับไวน์หรือสุราที่ไม่ได้มีแหล่งกำเนิดมาจากแหล่งภูมิศาสตร์ดังกล่าว นอกจากนี้สิ่งที่ปรากฏในเครื่องหมายการค้าดังต่อไปนี้ไม่สามารถรับจดทะเบียนได้ เช่น ภาพของไม้ตระกูลชบา (Hibiscus Flower) อันเป็นดอกไม้ประจำชาติมาเลเซีย ภาพหรือคำที่เป็นการแสดงถึงพระมหากษัตริย์หรือผู้ปกครองของรัฐใดๆ ภาพของ

---

[138] กรมทรัพย์สินทางปัญญา. **กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของต่างประเทศ.** สืบค้นเมื่อวันที่ 14 มีนาคม 2556, จาก http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=693&Itemid=420

พระราชวังใดๆ หรือตึกใดๆ ที่สหพันธรัฐหรือรัฐบาลของรัฐ (Federal or State Government) เป็นเจ้าของ เป็นต้น

1.2 การขอคุ้มครอง

เมื่อผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนได้ยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าแล้วนายทะเบียนเครื่องหมายการค้าจะดำเนินการตรวจสอบคำขอจดทะเบียนดังกล่าวว่า มีรายการครบถ้วนหรือไม่ เอกสารประกอบคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าครบถ้วนหรือไม่ เครื่องหมายการค้ามีลักษณะอันพึงรับจดทะเบียนได้หรือไม่ หากนายทะเบียนเครื่องหมายการค้าเห็นว่าเครื่องหมายการค้าใดไม่มีลักษณะอันพึงรับจดทะเบียนได้ ก็จะมีคำสั่งปฏิเสธไม่รับจดทะเบียน สำหรับในกรณีที่พิจารณาแล้วเห็นควรรับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าดังกล่าวนายทะเบียนเครื่องหมายการค้าจะมีคำสั่งให้ประกาศโฆษณาคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าดังกล่าว การตรวจสอบคำขอจะใช้ระยะเวลาประมาณหนึ่งปีถึงหนึ่งปีครึ่ง

สำหรับการตรวจค้นเครื่องหมายการค้า (Trademark Search) เพื่อตรวจสอบว่ามีเครื่องหมายการค้าที่เหมือนคล้ายยื่นไว้ก่อนหรือไม่นั้น ผู้ขอสามารถตรวจค้นได้ อย่างไรก็ตามกฎหมายไม่บังคับว่าจำเป็นต้องตรวจค้นก่อนการยื่นคำขอจดทะเบียน การตรวจค้นเครื่องหมายการค้าทางอินเตอร์เน็ทยังไม่สามารถกระทำได้ เมื่อนายทะเบียนเครื่องหมายการค้ามีคำสั่งให้ประกาศโฆษณาคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าใด คำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าจะถูกนำไปลงประกาศโฆษณาในหนังสือประกาศโฆษณาเป็นระยะเวลาสองเดือน เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสียคัดค้านการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าดังกล่าว

ในกรณีที่ไม่มีผู้คัดค้านการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า หรือมีผู้คัดค้านแต่ในที่สุดนายทะเบียนเครื่องหมายการค้า หรือศาลได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ยกคำคัดค้านนั้น นายทะเบียนเครื่องหมาย การค้าจะมีคำสั่งให้รับจดทะเบียนและออกหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้านั้นให้แก่ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนต่อไป

1.3 สิทธิของเจ้าของเครื่องหมายการค้าจดทะเบียน

เจ้าของเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนย่อมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้เครื่องหมายการค้ากับสินค้าที่ได้รับการจดทะเบียนนั้นในประเทศมาเลเซีย

1.4 การโอนสิทธิ

การโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้าสามารถทำได้โดยต้องบันทึกการโอนสิทธิดังกล่าวต่อสำนักเครื่องหมายการค้า เอกสารการโอนสิทธิไม่ต้องผ่านการรับรองใดๆ

1.5 การเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า

เครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนแล้วอาจถูกเพิกถอนการจดทะเบียนในภายหลังได้ว่าไม่มีการใช้เครื่องหมายการค้าดังกล่าวเป็นระยะเวลาติดต่อกันเกินกว่า 3 ปี นับแต่วันจดทะเบียน หรือในระหว่าง 3 ปีก่อนที่จะมีการขอให้เพิกถอนการจดทะเบียน

- ผู้ที่มีสิทธิในเครื่องหมายการค้านั้นดีกว่าเจ้าของเครื่องหมายการค้าจดทะเบียน มาร้องขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้านั้น
- เครื่องหมายการค้านั้นไม่มีลักษณะบ่งเฉพาะ

- เครื่องหมายการค้านั้นเป็นเครื่องหมายต้องห้ามตามที่กำหนดเอาไว้ในข้อ 5
- เครื่องหมายการค้านั้นเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนเอาไว้ก่อนแล้ว
- เครื่องหมายการค้านั้นขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี
- เครื่องหมายการค้านั้นเป็นสิ่งสามัญทางการค้าขาย

การเพิกถอนการจดทะเบียนสามารถกระทำได้โดยการยื่นคำร้องขอต่อศาลสูงแห่งประเทศมาเลเซีย (High Court)

1.6 อายุความคุ้มครอง

เครื่องหมายการค้านั้นมีอายุ 10 ปีนับแต่วันที่ยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า สามารถต่ออายุได้อีกคราวละ 10 ปี การต่ออายุล่าช้าสามารถกระทำได้โดยต้องเสียค่าปรับการต่ออายุล่าช้า

2. กฎหมายลิขสิทธิ์

ประเทศมาเลเซียได้มีการคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์โดยมีกฎหมายที่ใช้บังคับคือ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฉบับที่ 322 เดือนเมษายน ปี พ.ศ. 2530 โดยมีการแก้ไขพระราชบัญญัติดังกล่าวได้มีการแก้ไขหลายครั้ง และครั้งล่าสุดคือพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฉบับแก้ไขปี พ.ศ. 2545 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2530 ได้รับการแก้ไขโดยพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2545 ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม (2002) มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 3 มีนาคม พ.ศ. 2546 ภายใต้การแก้ไขของพระราชบัญญัตินี้ โทษในกรณีที่มีการกระทำละเมิดตามกฎหมายลิขสิทธิ์จะเพิ่มขึ้นด้วย

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546 มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2546 ได้มีการบัญญัติเพิ่มโทษทั่วไปในกรณีการละเมิดลิขสิทธิ์ (ซึ่งไม่ได้บัญญัติโทษที่ระบุไว้โดยเฉพาะเจาะจง) การเพิ่มโทษจะรวมถึงการระวางโทษปรับตั้งแต่ 10,000 ริงกิต ถึง 100,000 ริงกิต (ก่อนหน้านี้ 25,000) หรือจำคุกไม่เกิน 5 ปี (ก่อนหน้านี้ 3 ปี) หรือทั้งจำทั้งปรับ และพระราชบัญญัติเพิ่มเติมฉบับนี้ให้อำนาจ Assistance Controller ในการจับกุมบุคคลใดๆ ที่ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดที่รุนแรง ภายใต้พระราชบัญญัติ พ.ศ. 2530 โดยไม่จำเป็นต้องใช้หมายศาล

2.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

ลิขสิทธิ์ตามกฎหมายของประเทศมาเลเซียนั้น หมายถึง สิทธิแต่เพียงผู้เดียวของผู้สร้างสรรค์ในการใช้ประโยชน์จากงานสร้างสรรค์ของตนเอง งานอันมีลิขสิทธิ์ ได้แก่ งานวรรณกรรม นาฏกรรม ดนตรีกรรม ศิลปกรรม โสตทัศนวัสดุ งานภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ โปรแกรมคอมพิวเตอร์ และมีข้อยกเว้นให้สิ่งต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นงานลิขสิทธิ์ เช่น ข่าวประจำวันหรือข้อเท็จจริงที่ตามลักษณะของมันแล้วเป็นเพียงแค่ข่าว คำพิพากษา คำสั่ง คำตัดสิน และรายงานของเจ้าหน้าที่รัฐบาล ความคิด ขั้นตอน กรรมวิธีทฤษฎีทางคณิตศาสตร์

2.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

เจ้าของลิขสิทธิ์ที่ได้รับความคุ้มครองจะมีสิทธิแต่ผู้เดียวในกรณีดังต่อไปนี้ ในการกระทำดังต่อไปนี้ 1) ทำซ้ำหรือดัดแปลงงาน 2) แสดงหรือจัดแสดงงานต่อสาธารณชน

3) แพร่ภาพแพร่เสียง 4) แจกจ่ายงานทำซ้ำต่อสาธารณชนโดยการขาย ให้เช่า หรือให้ยืม 5) ให้ผลประโยชน์ที่ได้รับจากงานลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น

2.3 การบังคับใช้สิทธิ

1. การกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิด

1.1 การละเมิดลิขสิทธิ์โดยตรง

ทำซ้ำในรูปแบบใดๆ แสดง จัดแสดง หรือแจกจ่ายให้แก่สาธารณชน เผยแพร่ทางเคเบิล หรือแพร่ภาพแพร่เสียงงานทั้งหมดหรือสาระสำคัญของงาน ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของต้นฉบับเดิมหรือในรูปแบบของงานที่ทำซ้ำ การนำวัตถุใดๆ เข้าประเทศเพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าหรือแสวงหากำไร โดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์

1.2 การละเมิดลิขสิทธิ์โดยทางอ้อม

การทำ การให้เช่า มีไว้เพื่อจำหน่าย เสนอขาย ทำสำเนางานละเมิดลิขสิทธิ์ การแจกจ่ายสำเนางานละเมิดลิขสิทธิ์ การเก็บสำเนางานละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ในครอบครอง นอกเหนือจากการใช้สำหรับส่วนตัวและใช้สำหรับที่บ้าน การแสดงงานละเมิดลิขสิทธิ์ต่อสาธารณชนเพื่อวัตถุประสงค์ในการค้าขาย การนำเข้าของละเมิดลิขสิทธิ์ที่ถ้าผลิตขึ้นในประเทศจะถือว่าเป็นการละเมิด ยกเว้นว่าจะมีวัตถุประสงค์ในการใช้ส่วนตัวหรือสำหรับใช้ในบ้านเท่านั้น การทำขึ้นหรือมีเครื่องมือที่ประดิษฐ์ขึ้นไว้ในครอบครองที่ใช้หรือที่จะนำมาใช้เพื่อที่จะผลิตของทำซ้ำที่ละเมิดลิขสิทธิ์ การเป็นต้นเหตุที่ทำให้งานถูกแสดงในที่สาธารณชน

อย่างไรก็ตามกระทำต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ละเมิดลิขสิทธิ์ต่อเจ้าของลิขสิทธิ์หรือผู้ทรงสิทธิหากได้กระทำไปเพื่อ 1) วิจัยหรือศึกษางานนั้น อันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไร 2) เอางานมาใช้เพื่อผลประโยชน์ของตัวเอง หรือเพื่อครอบครัว หรือญาติสนิท 3) ติชม วิจารณ์ หรือแนะนำผลงานโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ของงานนั้น 4) เสนอรายงานข่าวทางสื่อสารมวลชนโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์นั้น 5) ทำซ้ำ ดัดแปลง นำแสดงหรือทำให้ปรากฏเพื่อวัตถุประสงค์ในการสอน อันมิใช่การกระทำเพื่อแสวงหากำไร 6) ทำซ้ำ ดัดแปลงบางส่วนของงาน หรือย่อ หรือทำหนังสือย่อของงานของผู้สอน หรือสถาบันการศึกษาเพื่อแจกจ่าย หรือจำหน่ายให้กับนักเรียนในห้องเรียน หรือในสถาบันการศึกษา ที่มิใช่การกระทำเพื่อหากำไร 7) เอางานอันมีลิขสิทธิ์ไปใช้สำหรับการตอบคำถามในการสอบ

2.4 มาตรการในการเยียวยาตามกฎหมาย

เมื่อปรากฏว่ามีการละเมิดลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถใช้มาตรการเยียวยาทางแพ่งและทางอาญา ดังต่อไปนี้

1. มาตรการเยียวยาทางแพ่ง

เจ้าของลิขสิทธิ์อาจขอความคุ้มครองชั่วคราว เมื่อยื่นคำฟ้องต่อศาล หรือภายหลังจากการยื่นคำฟ้องต่อศาล การเรียกค่าเสียหาย สามารถกระทำได้โดยพิสูจน์ความเสียหายจากการสูญเสียยอดขายการสูญเสียค่าสิทธิ การสูญเสียรายได้จากการขายที่คาดหมายไว้ ยอดขายที่ผู้ละเมิดได้รับจากการกระทำละเมิด ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นต่อการบังคับใช้ลิขสิทธิ์และสิทธิของเจ้าของงาน

2. มาตรการเยียวยาทางอาญา

นอกจากการเยียวยาในทางแพ่ง เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถดำเนินคดีอาญากับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งมีทั้งโทษปรับและจำคุก หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.5 อายุความคุ้มครอง

งานวรรณกรรม งานนาฏกรรม งานดนตรีกรรม งานศิลปกรรม โปรแกรมคอมพิวเตอร์ จะมีอายุความคุ้มครองตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์ และ 50 ปี ภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่กรรม

งานโสตทัศนวัสดุ งานภาพยนตร์จะมีอายุความคุ้มครอง 50 ปี นับจากวันเริ่มต้นปีปฏิทินที่งานนั้นเผยแพร่เป็นครั้งแรก

งานสิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ จะมีอายุความคุ้มครอง 50 ปี นับจากวันเริ่มต้นของปีปฏิทินถัดจากปีซึ่งงานดังกล่าวได้เผยแพร่เป็นครั้งแรก

งานอันมีลิขสิทธิ์ของรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือขององค์กรระหว่างประเทศจะมีอายุความคุ้มครอง 50 ปี นับจากวันเริ่มต้นของปีปฏิทินถัดจากปีซึ่งงานดังกล่าวได้เผยแพร่เป็นครั้งแรก

3. กฎหมายสิทธิบัตรการประดิษฐ์

ประเทศมาเลเซียนั้นมีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองเรื่องลิขสิทธิ์ คือ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2526 ซึ่งแก้ไขโดยพระราชบัญญัติ สิทธิบัตร (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2529 ทั้งสองฉบับมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2529 ซึ่งเป็นวันที่มีผลใช้บังคับกับข้อบังคับว่าด้วยสิทธิบัตร พ.ศ. 2529 พระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2536 และข้อบังคับว่าด้วยสิทธิบัตร (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2538 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2544 ปัจจุบันมีพระราชบัญญัติสิทธิบัตร (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2543 และข้อบังคับว่าด้วยสิทธิบัตร (ฉบับแก้ไข) พ.ศ. 2544 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2544 เป็นต้นมา ประเทศมาเลเซียใช้ระบบการจดทะเบียนสิทธิบัตรการประดิษฐ์

3.1 สิ่งที่กฎหมายให้ความคุ้มครองและข้อยกเว้น

การประดิษฐ์ที่สามารถขอรับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายสิทธิบัตรได้อาจจะเกี่ยวข้องกับผลิตภัณฑ์ กรรมวิธี การประดิษฐ์ หมายถึง ความคิดสร้างสรรค์ของผู้ประดิษฐ์ซึ่งสามารถนำไปใช้แก้ไขปัญหาเฉพาะในสาขาเทคโนโลยีได้

กรรมวิธี หมายถึง หลักการหรือวิธีการ

ผลิตภัณฑ์ หมายถึง สิ่งใดๆ ที่สามารถจับต้องได้และรวมถึงอุปกรณ์ วัตถุ เครื่องมือ เครื่องประกอบ หัตถกรรม เครื่องใช้ไม้สอย เครื่องจักรสาน และส่วนประกอบการปรับปรุงกรรมวิธีหรือผลิตภัณฑ์ให้ดีขึ้น หมายถึง การปรับปรุงให้ดีขึ้น การแก้ไขดัดแปลงหรือการเพิ่มหรือเสริมที่ถูกใช้กับกรรมวิธี หรือผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่แล้ว การประดิษฐ์ที่จะได้รับความคุ้มครองจะต้องครบองค์ประกอบ ดังต่อไปนี้

1. จะต้องเป็นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่
2. จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น
3. จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรม

อย่างไรก็ตามมีข้อยกเว้นเกี่ยวกับสิ่งต่อไปนี้ ไม่ถือว่าเป็นการประดิษฐ์ เช่น การค้นพบ ทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์ และวิธีทางคณิตศาสตร์ พันธุ์พืช พันธุ์สัตว์ หรือกระบวนการทางชีววิทยาที่จำเป็นต่อการสร้างพืชหรือสัตว์ แบบแผน กฎเกณฑ์ หรือวิธีการดำเนินธุรกิจ การแสดงที่กระทำทางจิต หรือการเล่นเกมส์ วิธีการเพื่อการรักษามนุษย์หรือสัตว์โดยการศัลยกรรม หรือบำบัดรักษาโรค และวิธีการวินิจฉัยโรคที่ใช้กับมนุษย์หรือสัตว์ (อย่างไรก็ตาม ผลิตภัณฑ์ที่ใช้กับวิธีการดังกล่าวอาจขอรับสิทธิบัตรได้) การกระทำที่เกี่ยวกับการประดิษฐ์ใดๆ ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน เป็นต้น

3.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตร โดยมีสิทธิหวงกันไม่ให้บุคคลอื่นใช้ประโยชน์โดยไม่ได้รับอนุญาต ในระหว่างอายุของสิทธิบัตร

การใช้ประโยชน์จากผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร ได้แก่ การผลิต นำเข้า เสนอขาย ขายหรือใช้ผลิตภัณฑ์ หรือเก็บผลิตภัณฑ์ไว้เพื่อวัตถุประสงค์ในการเสนอขาย ขาย หรือการใช้ประโยชน์จากกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร ประกอบด้วย การใช้กรรมวิธี หรือการกระทำใดๆ ที่เป็นการใช้ประโยชน์ผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร ซึ่งผลิตภัณฑ์ได้มาโดยตรงจากวิถีทางของกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร

ถ้าสิทธิบัตรที่ได้รับจดทะเบียนเกี่ยวกับกรรมวิธี เพื่อให้ได้ผลิตภัณฑ์ ผลิตภัณฑ์ที่เหมือนกันที่ผลิตโดยบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้ทรงสิทธิบัตร หรือผู้ที่ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ จะถูกพิจารณาว่าได้ใช้กระบวนการที่ได้มาโดยกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร เว้นแต่จะได้พิสูจน์เป็นอย่างอื่น

นอกจากนี้ ผู้ทรงสิทธิบัตรการประดิษฐ์มีสิทธิที่จะโอนหรืออนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิในสิทธิบัตรไม่ว่าจะทั้งหมดหรือเพียงบางส่วนก็ได้

3.3 การบังคับใช้สิทธิ

1. การกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิด

บุคคลใดใช้ประโยชน์จากสิทธิบัตรการประดิษฐ์ของผู้ทรงสิทธิบัตร ตามมาตรา 36 (3)แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตรในประเทศมาเลเซียโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตร ภายในขอบเขตที่สิทธิบัตรได้รับความคุ้มครองให้ถือว่า บุคคลนั้นกระทำการละเมิดสิทธิบัตรการใช้ประโยชน์ตามมาตรา 36 (3) มีดังนี้

สิทธิบัตรในผลิตภัณฑ์ การผลิต นำเข้า เสนอขาย ขายหรือใช้ผลิตภัณฑ์ หรือเก็บผลิตภัณฑ์ไว้เพื่อวัตถุประสงค์ในการเสนอขาย ขาย หรือใช้

สิทธิบัตรในกรรมวิธี การใช้กรรมวิธี หรือการกระทำใดๆ ตามที่ระบุไว้ในสิทธิบัตรในผลิตภัณฑ์กับผลิตภัณฑ์ที่ผลิตจากกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตรโดยตรง เว้นแต่จะเป็นการกระทำดังต่อไปนี้ให้ถือว่าไม่เป็นละเมิด

1. การกระทำใดๆ เพื่อวัตถุประสงค์ในการทดลองทางวิทยาศาสตร์
2. การใช้หรือผลิตเกี่ยวกับการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตร หรือเตรียมการอย่างจริงจังเพื่อผลิตผลิตภัณฑ์หรือใช้กรรมวิธีโดยสุจริต ก่อนวันยื่นคำขอรับสิทธิบัตรในครั้งแรก

3. การนำเข้าซ้อน

4. การใช้การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรกับเรือ เครื่องบิน ยานอวกาศ (Spacecraft) หรือพาหนะทางบกของต่างประเทศขณะที่อยู่ในประเทศมาเลเซีย

5. การกระทำใดๆ เพื่อผลิต ใช้ เสนอขาย หรือขายการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรเฉพาะเพื่อการใช้ตามสมควรที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนา และยื่นข้อมูลต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องซึ่งได้กำหนดหรือวางระเบียบการผลิต ใช้ หรือขายผลิตภัณฑ์ยา

3.4 มาตรการในการเยียวยา

1. มาตรการในทางแพ่ง

1.1 ถ้าผู้ทรงสิทธิบัตรพิสูจน์ได้ว่ามีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น หรือกำลังทำละเมิด ศาลจะตัดสินให้ค่าเสียหาย และอนุญาตให้คุ้มครองชั่วคราวเพื่อป้องกันไม่ให้มีการละเมิดต่อไป และยังอาจให้การเยียวยาอื่นใดตามกฎหมาย

1.2 ถ้าผู้ทรงสิทธิบัตรพิสูจน์ได้ว่า การละเมิดสิทธิบัตรใกล้จะเกิดขึ้น ศาลจะสั่งให้มีการคุ้มครองชั่วคราวเพื่อป้องกันการละเมิด และให้การเยียวยาอื่นใดตามกฎหมาย

2. มาตรการในทางอาญา

ไม่มีการฟ้องคดีอาญาสำหรับความผิดใดๆ ภายใต้พระราชบัญญัติสิทธิบัตร เว้นแต่โดยหรือได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากพนักงานอัยการ

3.5 อายุความคุ้มครอง

อายุความคุ้มครองสิทธิบัตรการประดิษฐ์ จะพิจารณาจากวันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร กล่าวคือ ถ้าคำขอรับสิทธิบัตรยื่นก่อนวันที่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2544 สิทธิบัตรจะได้รับความคุ้มครองเป็นระยะเวลา 15 ปี นับแต่วันออกสิทธิบัตร สำหรับคำขอรับสิทธิบัตรที่ยื่นตั้งแต่วันที่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2544 เป็นต้นไป สิทธิบัตรจะได้รับความคุ้มครองเป็นระยะเวลา 20 ปี นับแต่วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร

4. กฎหมายความลับทางการค้า

ทรัพย์สินทางปัญญาอีกอย่างหนึ่งที่ประเทศมาเลเซียให้การคุ้มครองคือความลับทางการค้าทั้งนี้มีหลักกฎหมายของกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) เป็นพื้นฐานและมีพระราชบัญญัติแฟรนไชน์ พ.ศ. 2531 (Franchise Act) เป็นกฎหมายในการบังคับสิทธิของผู้ทรงสิทธิ สำหรับประเทศมาเลเซียนั้นมีระบบการคุ้มครองสิทธิความลับทางการค้าโดยได้รับความคุ้มครองโดยไม่ต้องมีการจดทะเบียน และความลับทางการค้าได้รับความคุ้มครองตราบที่ยังไม่สูญเสียความเป็นความลับหรือเมื่อความลับนั้นถูกเปิดเผยต่อสาธารณะ

4.1 สิ่งที่ได้รับความคุ้มครองและข้อยกเว้น

ความลับทางการค้า ได้แก่ ข้อมูลที่มีลักษณะเป็นความลับอย่างเห็นได้ชัดข้อมูลที่เป็นความลับและเปิดเผยต่อผู้รับข้อมูลภายใต้พันธะกรณีว่าต้องเก็บไว้เป็นความลับ และมีข้อยกเว้นที่จะไม่ได้รับการคุ้มครองคือ ข้อมูลที่แปรสภาพเป็นข้อมูลสาธารณะอันได้เปิดเผยต่อผู้รับโดยไม่มีพันธะกรณีว่าจะต้องเก็บไว้เป็นความลับ หรือได้เปิดเผยต่อผู้รับข้อมูลโดยไม่เป็นการละเมิดข้อสัญญา

4.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

เจ้าของความลับทางการค้ามีสิทธิที่จะเรียกค่าชดเชยทางแพ่ง อาทิเช่น ค่าชดเชยต่อการละเมิดสัญญาหรือได้รับการเยียวยาทางศาล เรียกค่าเสียหายและเรียกให้ชำระราคา

4.3 การบังคับใช้สิทธิ

การกระทำที่ถือเป็นการละเมิด

- การนำความลับทางการค้าที่ถูกเปิดเผยโดยละเมิดหน้าที่ในการเก็บรักษาความลับไปใช้ประโยชน์

- การนำความลับทางการค้าไปใช้ประโยชน์หรือใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตัวโดยไม่ได้รับอนุญาต การใช้ความลับโดยผิดกฎหมาย

4.4 มาตรการในการเยียวยา

1. มาตรการในทางแพ่ง เช่น การยกเลิกสัญญา ใช้สิทธิทางศาล ขอรับความคุ้มครองชั่วคราวและถาวร การขอความคุ้มครองชั่วคราว โดยมาตรการ Anton Pillar Orders หากความลับทางการค้ามีรูปรอยประดิษฐ์ (Drawings) และข้อความอันเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ และมีการทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ดังกล่าว เจ้าของสิทธิอาจดำเนินคดีทางแพ่งและอาญาเพื่อการละเมิดงานอันมีลิขสิทธิ์เพิ่มเติมได้และเรียกค่าเสียหายและค่าใช้จ่าย

2. มาตรการในทางอาญา ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้เกี่ยวกับมาตรการในทางอาญา สามารถดำเนินคดีทางแพ่งได้เท่านั้น

3.2.2.5 ประเทศลาว

1. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองเครื่องหมายการค้า

ประเทศลาวเป็นประเทศหนึ่งในกลุ่มประเทศอาเซียนหรือประเทศในกลุ่มเอเชียตะวันออกเฉียงใต้และเป็นประเทศกำลังพัฒนาซึ่งได้เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกขององค์การค้าโลกหรือ WTO จึงมีผลให้ประเทศลาวต้องมีกฎหมายหรือกฎที่ให้การควบคุมดูแลเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาด้วยเหตุดังกล่าวมานั้นประเทศจึงมีการตรากฎหมายโดย ประกาศของนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า ฉบับที่ 06/PM (Decree of the Prime Minister on Trademark Registration No. 06/PM) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 18 มกราคม พ.ศ. 2538 หรือใช้คุ้มครองในด้านกฎหมายว่าด้วยเครื่องหมายการค้า สำหรับประเทศลาวนั้นใช้ระบบการให้ความคุ้มครอง ระบบการจดทะเบียน โดยเครื่องหมายการค้าจะได้รับการคุ้มครองภายในประเทศลาวก็เมื่อได้รับการจดทะเบียนในประเทศลาวแล้ว

1.1 หลักการสำคัญของเครื่องหมายการค้า

สิ่งที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายเครื่องหมายการค้า ได้แก่ เครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ และเครื่องหมายร่วม โดยทั่วไปแล้ว เครื่องหมาย หมายความถึงสัญลักษณ์ที่มองเห็นได้ และสามารถแยกแยะความแตกต่างระหว่างสินค้าและบริการของเจ้าของต่างๆ

อย่างไรก็ตามตามกฎหมายมีข้อยกเว้นของสิ่งที่ดังต่อไปนี้ เป็นเครื่องหมายที่ไม่อาจขอรับการจดทะเบียนได้ ได้แก่ เครื่องหมายที่ไม่มีลักษณะบ่งเฉพาะ เครื่องหมายที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีหรือนโยบายของรัฐ เครื่องหมายที่เล็งถึงคุณสมบัติของสินค้าหรือบริการ หรือที่อาจทำให้สาธารณชน สับสนหลงผิดในแหล่งกำเนิดของสินค้าได้ เครื่องหมายที่เป็นชื่อ ธง หรือ

สัญลักษณ์ขององค์กรระหว่างประเทศ เครื่องหมายที่เป็นชื่อ ธง หรือสัญลักษณ์ของรัฐหรือประเทศ เครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าหรือชื่อทางการค้าที่ใช้กับสินค้าหรือบริการที่มีชื่อเสียงแพร่หลาย

1.2 สิทธิของเจ้าของเครื่องหมายการค้าจดทะเบียน

เจ้าของเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนย่อมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้เครื่องหมายการค้ากับสินค้าที่ได้รับการจดทะเบียนนั้นในประเทศลาว รวมถึงสิทธิที่จะดำเนินคดีกับผู้ที่กระทำละเมิดเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนของตนได้

1.3 การขอรับความคุ้มครอง

ในกรณีที่ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าไม่ได้มีถิ่นที่อยู่หรือสถานประกอบธุรกิจในประเทศลาว ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนดังกล่าวควรแต่งตั้งหรือมอบอำนาจให้ตัวแทนเครื่องหมายการค้าในประเทศลาวเป็นผู้ดำเนินการยื่นคำขอจดทะเบียนแทน ผู้ขอรับจดทะเบียนสามารถยื่นคำขอรับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าต่อกรมทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม ซึ่งใช้ระบบการจัดจำพวกสินค้าและการบริการระหว่างประเทศ (International Classification of Goods and Services) โดยหนึ่งคำขอต่อหนึ่งเครื่องหมายในหนึ่งจำพวกสินค้าหรือบริการ และจะขอยื่นคำขอผ่านทางอินเตอร์เน็ตไม่ได้

1.4 การโอนสิทธิ

การโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้าสามารถทำได้โดยจะต้องบันทึกการโอนสิทธิดังกล่าวต่อกรมทรัพย์สินอุตสาหกรรม โดยต้องใช้เอกสารดังนี้

1. หนังสือสัญญาโอนรับรองความถูกต้องโดยเจ้าหน้าที่โนตารีพับบลิค
2. หนังสือมอบอำนาจจากผู้โอนและผู้รับโอนรับรองความถูกต้องโดยเจ้าหน้าที่โนตารีพับ

1.5 การเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า

เครื่องหมายการค้าที่สิ้นอายุการคุ้มครองและไม่ได้รับการต่ออายุภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด จะถูกเพิกถอนทะเบียนเครื่องหมายการค้าและไม่ได้รับความคุ้มครองอีกต่อไป นอกจากนี้ ผู้มีส่วนได้เสียอาจร้องขอต่อกรมทรัพย์สินอุตสาหกรรม (Industrial Property Department) เพื่อขอให้เพิกถอนทะเบียนเครื่องหมายการค้าภายในเวลาใดๆ นับแต่วันจดทะเบียนก็ได้ หากปรากฏว่าเครื่องหมายการค้าดังกล่าวเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนของตน หรือเจ้าของเครื่องหมายการค้านั้นไม่ได้ใช้เครื่องหมายการค้าดังกล่าว

1.6 อายุความคุ้มครอง

10 ปี นับแต่วันที่ยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า สามารถต่ออายุได้อีกคราวละ 10 ปี โดยจะต้องยื่นคำขอต่ออายุภายในกำหนดเวลา 6 เดือน ก่อนวันสิ้นอายุแห่งเครื่องหมายการค้าดังกล่าว

2. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์

สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวหรือประเทศลาว ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์โดยเฉพาะ

3. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตร

ประเทศลาวได้มีกฎหมายที่ออกมาคุ้มครองเรื่องเกี่ยวกับเครื่องหมายทางการค้าไว้นั้นคือ พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยสิทธิบัตร อนุสิทธิบัตร และแบบผลิตภัณฑ์ทางอุตสาหกรรม (Decree on Patent, Petty Patent and Industrial Designs) ซึ่งประกาศเมื่อวันที่ 17 มกราคม พ.ศ. 2545

เนื่องจากยังไม่มีข้อกำหนดหรือกฎระเบียบว่าด้วยการรับจดทะเบียนสิทธิบัตร ดังนั้นในปัจจุบันจึงยังไม่มีการรับจดทะเบียนสิทธิบัตรการประดิษฐ์ และด้วยประเทศลาวได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกขององค์การค้าโลกประเทศลาว จึงต้องออกกฎหมายที่ให้การคุ้มครองในด้านทรัพย์สินทางปัญญา จึงทำให้ปัจจุบันประเทศลาวจะได้มีการผลักดันกฎหมายในเรื่องนี้ออกมามากขึ้น เพื่อรองรับและให้สอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศ เช่น อนุสัญญากรุงปารีส (Paris Convention) อนุสัญญาจัดตั้งองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (Convention Establishing the World Intellectual Property Organization) เป็นต้น

3.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

การประดิษฐ์ ซึ่งหมายถึง การคิดค้นของผู้ประดิษฐ์ซึ่งสามารถนำไปใช้แก้ไขปัญหาในสาขาเทคโนโลยีได้โดยเฉพาะการประดิษฐ์ที่จะได้รับความคุ้มครอง จะต้องครบองค์ประกอบ ดังต่อไปนี้ 1) จะต้องเป็นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่ 2) จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น และ 3) จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรม โดยมีข้อยกเว้นให้ถือว่าสิ่งต่อไปนี้ที่ไม่ถือว่าเป็นการประดิษฐ์ อันได้แก่ 1) การค้นพบทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์ และวิธีในทางคณิตศาสตร์ 2) แบบแผน ข้อบังคับ หรือวิธีการดำเนินธุรกิจ 3) การแสดงที่เกิดจากจิตเพียงอย่างเดียว หรือวิธีการเล่นเกมส์ 4) วิธีการในการรักษามนุษย์และสัตว์ 5) การประดิษฐ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมที่เกี่ยวกับวัฒนธรรมของชาติ

3.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรในระหว่างที่สิทธิบัตรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย กล่าวคือ 1. สำหรับการประดิษฐ์ในผลิตภัณฑ์ ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิผลิต นำเข้า จัดให้มีผลิตภัณฑ์ เสนอขาย ขาย และใช้ผลิตภัณฑ์ และ 2. สำหรับการประดิษฐ์ในกรรมวิธี ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิใช้กรรมวิธีหรือกระทำการใดๆ ที่เกี่ยวกับขั้นตอนในการผลิต นำเข้า จัดให้มีผลิตภัณฑ์ เสนอขาย ขาย และใช้ผลิตภัณฑ์ นอกจากนี้ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิที่จะอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิในสิทธิบัตรได้

3.3 การบังคับใช้สิทธิ

กฎหมายได้บัญญัติว่า บุคคลใดใช้การประดิษฐ์โดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิ จะถือว่าได้กระทำละเมิดสิทธิในสิทธิบัตร ผู้ละเมิดสิทธิจะได้รับการเตือนหรือถูกบังคับโดยกฎหมายตามกฎหมายภายในประเทศ ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิที่จะฟ้องผู้ละเมิดสิทธิในการนำคดีขึ้นสู่กระบวนการพิจารณาของศาล อย่างไรก็ตามหากเป็นการกระทำที่กฎหมายถือว่าเป็นข้อยกเว้นการทำเหล่านั้น ย่อมไม่เป็นละเมิดหากเป็นการกระทำที่เข้าหลักเกณฑ์ต่อไปนี้

1. การกระทำใดๆ ต่อผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร ซึ่งได้วางจำหน่ายในท้องตลาดแล้วโดยผู้ทรงสิทธิหรือผู้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ

2. การกระทำใดๆ ต่อการใช้ผลิตภัณฑ์กับพาหนะ ซึ่งได้เข้ามาเป็นการชั่วคราวโดยผ่านน่านฟ้า ราชอาณาจักรหรือน่านน้ำในประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว

3. การกระทำใดๆ เพื่อวัตถุประสงค์ในการทดลอง

3.2.2.6 ประเทศพม่า

1. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองเครื่องหมายการค้า

ประเทศพม่าได้ออกพระราชบัญญัติสิทธิบัตรและการออกแบบผลิตภัณฑ์ พ.ศ. 2489 เพื่อให้เป็นการคุ้มครองในด้านการประดิษฐ์คิดค้นขึ้นมาเป็นครั้งแรก แต่อย่างไรก็ตามในปัจจุบันนี้ กฎหมายฉบับดังกล่าวไม่มีผลใช้บังคับแต่อย่างใด ดังนั้น ในขณะนี้ประเทศพม่าจึงยังไม่มีการให้ความคุ้มครองสิทธิบัตรโดยตรง

1.1 หลักการสำคัญของเครื่องหมายการค้า

ประเทศพม่าไม่มีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องเครื่องหมายการค้าโดยตรง เพียงแต่ใช้ระบบจารีตประเพณีเท่านั้นโดยใช้หลักการ ผู้ใช้ก่อนมีสิทธิดีกว่า จากหลักการตามกฎหมายจารีตประเพณีของประเทศพม่า ตราบใดที่เครื่องหมายการค้านั้นมีการใช้จริงในท้องตลาดเพื่อเป็นการชี้ให้ผู้ซื้อเห็นว่าสินค้าภายใต้เครื่องหมายการค้าดังกล่าวผลิตมาจากบริษัทใดบริษัทหนึ่งโดยเฉพาะ เครื่องหมายการค้าก็จะเป็นเอกสิทธิของบริษัทนั้นๆ และบุคคลอื่นไม่มีสิทธิที่จะลอกเลียนเครื่องหมายการค้านั้น หรือส่วนหนึ่งส่วนใดของเครื่องหมายการค้านั้น จึงเป็นหลักกฎหมายจารีตประเพณีที่ยึดถือปฏิบัติกันต่อมา อย่างไรก็ตามเครื่องหมายการค้ายังได้รับการคุ้มครองภายใต้กรอบของกฎหมายอาญา กล่าวคือ ภายใต้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 478 “เครื่องหมายการค้า” หมายถึง “เครื่องหมายที่ใช้แสดงให้เห็นว่าสินค้าภายใต้เครื่องหมายดังกล่าวเป็นสินค้าที่ผลิตโดยบุคคลใดโดยเฉพาะ” และ มาตรา 479 “เครื่องหมายที่ใช้แสดงให้เห็นว่าสังหาริมทรัพย์ใดเป็นของบุคคลใดโดยเฉพาะเรียกเครื่องหมายนั้นว่า เครื่องหมายทรัพย์ (Property Mark)” การใช้สิทธิของผู้อื่นไปในทางทุจริตย่อมจะต้องได้รับโทษ

เมื่อประเทศพม่าไม่มีกฎหมายใช้บังคับในเครื่องหมายการค้าโดยตรง จึงต้องใช้กฎหมายใกล้เคียง เช่น คุณสมบัติของเครื่องหมายที่จะสามารถได้รับการจดทะเบียนเครื่องหมายนั้นจะต้องมีลักษณะบ่งเฉพาะ (Distinctive) ในอันที่จะสามารถแยกแยะให้เห็นความแตกต่างว่าสินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้านั้น แตกต่างไปจากสินค้าของผู้อื่น เครื่องหมายที่มีลักษณะเป็นการบรรยายถึงคุณลักษณะของสินค้า บ่งบอกแหล่งกำเนิดของสินค้า หรือเป็นเครื่องหมายที่ใช้ในทางการค้าทั่วไป ไม่ถือว่าเป็นเครื่องหมายที่มีลักษณะบ่งเฉพาะซึ่งมีการกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติการจดทะเบียน เป็นต้น

ฉะนั้นเครื่องหมายที่เล็งถึงคุณลักษณะของสินค้าไม่สามารถรับจดทะเบียนได้ นอกจากนี้ภายใต้พระราชบัญญัติการจดทะเบียนมาตรา 13 บัญญัติว่า ถ้าเครื่องหมายใดมีความหมายคาบเกี่ยวในเรื่องของศีลธรรม เรื่องของกฎหมาย หรือเป็นปัญหาอันเกี่ยวเนื่องด้วยเหตุผลที่เป็นการทำผิดกฎหมาย หรือที่ควรถูกปฏิเสธเนื่องจากเป็นการใช้อำนาจในทางที่ผิดเพื่อการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าดังกล่าวไม่สามารถจดทะเบียนได้ เช่น คำหรือข้อความที่จะใช้เป็นเครื่องหมายการค้าดังต่อไปนี้ เป็นเครื่องหมายที่ไม่อาจขอรับการจดทะเบียนได้ ตัวอย่างได้แก่ เครื่องหมายที่เป็นคำหรือมีภาพลามกอนาจาร เครื่องหมายที่มีถ้อยคำจาบจ้วงหรือตราโล่หรือสิ่งอื่นใด

ที่แสดงนัยถึงอำนาจของผู้ขอจดทะเบียนซึ่งไม่ได้เป็นเจ้าของที่แท้จริง เครื่องหมายที่แสดงถึงชนิดของสินค้า เครื่องหมายที่เป็นคำแนะนำสินค้าหรือสโลแกนของสินค้า เครื่องหมายที่มีสีเลียนแบบสีของธนบัตรหรือมีพระบรมฉายาลักษณ์ของพระมหากษัตริย์หรือพระราชวงศ์หรือกองทัพหลวง เครื่องหมายที่มีภาพของอดีตผู้นำพม่านายพลอ่องซาน (General Aung San) เป็นต้น

1.2 การขอความคุ้มครอง

ในประเทศพม่าไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจสอบคำขอรวมทั้งในพระราชบัญญัติการจดทะเบียนมาตรา 13 ก็ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องการตรวจสอบคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า อย่างไรก็ตามนายทะเบียนผู้ทำการรับรองเอกสารการจดทะเบียนเป็นผู้มีอำนาจในการปฏิเสธการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าถ้าการจดทะเบียนนั้นไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติการจดทะเบียน สำหรับในกรณีที่พิจารณาแล้วเห็นควรรับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าดังกล่าว นายทะเบียนเครื่องหมายการค้าจะรับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าดังกล่าว

เนื่องจากประเทศพม่าไม่มีกฎหมายเฉพาะในเรื่องเครื่องหมายการค้า ในทางปฏิบัติที่นิยมกระทำกันคือเมื่อได้รับการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าแล้วก็จะทำการประกาศโฆษณาความเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้านั้นผ่านหนังสือพิมพ์ท้องถิ่น ทั้งนี้ไม่มีข้อกำหนดเรื่องระยะเวลาในการประกาศโฆษณา และการประกาศโฆษณาไม่จำเป็นต้องใช้เอกสารใดๆ ประกอบนอกจากร่างคำประกาศโฆษณาที่ต้องการจะลงในหนังสือพิมพ์ท้องถิ่น

1.3 สิทธิของเจ้าของเครื่องหมายการค้าจดทะเบียน

เจ้าของเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนย่อมมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้เครื่องหมายการค้ากับสินค้าที่ได้รับการจดทะเบียนนั้นในประเทศพม่า เจ้าของเครื่องหมายการค้าสามารถฟ้องผู้กระทำละเมิดสิทธินั้นทั้งทางแพ่งและทางอาญา เจ้าของเครื่องหมายการค้าสามารถเลือกใช้สิทธิทางแพ่งในการขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามมิให้ผู้กระทำการละเมิดใช้เครื่องหมายที่ละเมิดนั้น และสามารถฟ้องเรียกค่าเสียหายที่เกิดจากการใช้เครื่องหมายการค้าที่ละเมิดนั้น เจ้าของเครื่องหมายการค้าสามารถฟ้องคดีทางอาญา โดยขออำนาจของกรมศุลกากรให้ทำการยึดสินค้าหรือสินค้าปลอมแปลงภายใต้เครื่องหมายการค้าที่ละเมิดนั้น

1.4 การบังคับใช้สิทธิ

โดยทั่วไป ไม่มีหลักเกณฑ์ตายตัวในการพิจารณาว่าการกระทำใดถือเป็นการละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้าโดยตรง อย่างไรก็ตามหลักเกณฑ์ที่จะพิจารณาว่าการกระทำใดถือเป็นการก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นให้ดูว่าการกระทำนั้นๆ ทำให้สาธารณชนสับสนหลงผิดในเรื่องความเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้านั้นหรือไม่

1.5 มาตรการในการเยียวยา

เมื่อปรากฏว่ามีการละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้า เจ้าของเครื่องหมายการค้าจดทะเบียนสามารถใช้มาตรการเยียวยาทางแพ่ง เจ้าของเครื่องหมายการค้าสามารถใช้มาตรการเยียวยาการคุ้มครองชั่วคราว (Injunctive Relief) หลังจากยื่นคำร้องต่อศาล หลังจากนั้นศาลสั่งให้ผู้ละเมิดระงับการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิดังกล่าว สำหรับการเรียกร้องค่าเสียหายเจ้าของเครื่องหมายการค้าสามารถนำสืบพิสูจน์ความเสียหายได้จากยอดขายสินค้าที่ลดลงของผู้ถูก

ละเมิด และยอดขายของผู้ละเมิดสิทธิ จากคำวินิจฉัยของพม่าอันหนึ่งได้วางแนวทางไว้ว่าโจทก์ที่ชนะคดีในคดีเครื่องหมายการค้าสามารถเรียกร้องค่าเสียหาย อันเป็นผลที่เกิดจากการกระทำละเมิดของจำเลยได้ หรือจากผลกำไรที่จำเลยได้รับจากการทำละเมิดนั้น ในการจะใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายดังกล่าว โจทก์ต้องนำสืบให้ได้ว่าหากไม่มีสินค้าของผู้ละเมิดสิทธิขายอยู่ในท้องตลาด โจทก์จะมีผลกำไรเป็นมูลค่าเท่าใด และหลักฐานนำสืบที่สำคัญคือหลักฐานที่แสดงให้เห็นถึงค่าเสียหายในทางการค้าต่างๆ ที่โจทก์ได้รับระหว่างที่จำเลยจำหน่ายสินค้าภายใต้เครื่องหมายการค้าที่กระทำละเมิดนั้น

กระบวนการในคดีแพ่ง โจทก์ต้องยื่นคำฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ คำฟ้องต้องแสดงให้เห็นถึงเหตุแห่งการฟ้องร้อง การร้องสิทธิเพื่อบรรเทาความเสียหาย ค่าธรรมเนียมในการขึ้นศาล ข้อจำกัดและเขตอำนาจศาล เมื่อคำฟ้องเป็นที่พึงพอใจต่อศาล ศาลก็จะรับคำฟ้องและมีเลขคดีให้คำฟ้องนั้น หลังจากนั้นศาลออกหมายเรียกจำเลย จำเลยต้องเสนอคำให้การ หลังจากนั้นศาลก็จะสรุปประเด็นโดยพิจารณาอยู่บนพื้นฐานของข้อเสนอของทั้งสองฝ่าย ทั้งแง่ข้อเท็จจริง หรือข้อกฎหมาย ถ้าคดีไม่ถูกจำหน่ายเพราะสรุปประเด็นเบื้องต้นได้ ศาลก็จะกำหนดวันนัดฟังคำพิจารณาคดีในวันนัดฟังพิจารณาคดี คู่กรณีที่มีสิทธิเริ่มคดีขึ้นก่อนก็จะกล่าวถึงรูปคดีและพยานหลักฐานที่จะต้องนำสืบพิสูจน์เพื่อสนับสนุนรูปคดีของตน ซึ่งอาจจะยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้ศาลออกหมายเรียกพยานมาให้ปากคำต่อศาล หลังจากนั้น คู่กรณีอีกฝ่ายกล่าวถึงรูปคดีของตนและพยานหลักฐาน ศาลจะกล่าวสรุปโดยรวม หลังจากเสร็จสิ้นการฟังคำพิจารณา ศาลก็จะมีดุลยพินิจและคำพิพากษาต่อมา

สำหรับค่าใช้จ่ายในการดำเนินการทางแพ่ง การละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้า ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในสังหาริมทรัพย์ซึ่งไม่มีมูลค่าในตลาด มูลค่าค่าธรรมเนียม คำนวณจากมูลค่า ค่าเสียหายที่ต้องการได้รับการบรรเทาที่บรรยายอยู่ในคำฟ้อง ซึ่งโจทก์ต้องระบุมูลค่าดังกล่าวไว้ในคำฟ้อง

ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ค่าธรรมเนียมของคดีต่างๆ ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาล โดยศาลมีอำนาจเต็มที่ที่จะตัดสินว่าผู้ใดเป็นผู้จ่ายหรือจ่ายโดยคิดมูลค่าจาก ทรัพย์สินใด และในขอบเขตใดที่ควรจะคิดค่าธรรมเนียมนั้น สรุปได้ว่าการคิดค่าธรรมเนียมต่างๆ ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาลและขึ้นอยู่กับคดีแต่ละคดีไป

1.6 อายุความคุ้มครอง

ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ชัดเจน แต่ในทางปฏิบัติตัวแทนพม่ามักจะแนะนำให้ผู้ขอจดทะเบียนยื่นคำแถลงแสดงความเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้าพร้อมลงประกาศโฆษณาในหนังสือพิมพ์ท้องถิ่นทุกๆ 2 ปี วิธีดำเนินการและการจัดเตรียมเอกสารกระทำเช่นเดียวกันกับในขั้นตอนการยื่นคำขอใหม่

2. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์

ในส่วนของประเทศพม่ามีการให้ความคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์ โดยมีพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2457 (ค.ศ. 1914) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 24 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2457 และพระราชบัญญัติโทรทัศน์ และวีดีโอ พ.ศ. 2539 (ค.ศ. 1996) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 29 กรกฎาคม พ.ศ. 2539 ในการรับการคุ้มครองตามกฎหมายนั้นไม่มีระบบหรือกระบวนการในการจดทะเบียนลิขสิทธิ์ หรือบันทึกข้อมูลลิขสิทธิ์ นอกจากนี้ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์นี้ให้ความคุ้มครองเฉพาะลิขสิทธิ์ในประเทศพม่านี้เท่านั้น ไม่ขยายความคุ้มครองลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศ

2.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

“ลิขสิทธิ์” หมายถึง สิทธิแต่ผู้เดียวในการทำ หรือทำซ้ำงาน หรือส่วนใดส่วนหนึ่งที่เป็นสาระสำคัญของงานไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบใด หรือการแสดง หรือในกรณีของการแสดงปาฐกถา เผยแพร่ต่อสาธารณชน ซึ่งงานหรือสาระสำคัญของงานดังกล่าว หากงานดังกล่าวไม่ได้โฆษณา ให้โฆษณางานหรือสาระสำคัญใดของงานดังกล่าว งานที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์มี ดังต่อไปนี้

1. งานวรรณกรรม รวมถึง แผนที่ แผนภูมิ แบบแปลน ตาราง และการรวบรวมงาน ดังกล่าว

2. งานนาฏกรรม รวมถึง ส่วนใดส่วนหนึ่งของการปาฐกถา การเต้นรำ หรือ การแสดงโดยวิธีใบ้ การละคร หรือรูปแบบการแสดงที่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือโดยประการอื่น และการทำภาพยนตร์ซึ่งรูปแบบการจัดการหรือการแสดง หรือการรวบรวมเหตุการณ์ที่แสดงถึงงานดั้งเดิม

3. งานดนตรีกรรม รวมถึง การรวบรวมทำนองและคำร้อง หรืออย่างใดอย่างหนึ่ง ในรูปแบบที่เป็นลายลักษณ์อักษร

4. งานศิลปกรรม รวมถึง งานจิตรกรรม งานประติมากรรม งาน Artistic Craftsmanship งานสถาปัตยกรรม งานภาพพิมพ์ และงานภาพถ่าย

5. งานภาพยนตร์ รวมถึง งานใดๆ ซึ่งทำขึ้นโดยกระบวนการถ่ายทำภาพยนตร์

6. งานประติมากรรม รวมถึง งานหล่อ และรูปแบบจำลอง

7. งานสถาปัตยกรรม หมายถึง งานออกแบบอาคาร หรือสิ่งปลูกสร้างที่มีคุณค่าทางศิลป์ในงานของลักษณะ หรือแบบ หรือการสร้างสรรค์หุ่นจำลองของอาคาร หรือสิ่งปลูกสร้างนั้น ทั้งนี้ งานดังกล่าวจะต้องมีคุณค่าทางศิลป์ แต่จะไม่คุ้มครองถึงกระบวนการและวิธีการก่อสร้าง

8. งานภาพพิมพ์ ให้รวมถึง แม่พิมพ์ การพิมพ์ภาพ การแกะสลักการพิมพ์ และงานอื่นที่คล้ายคลึงกันที่มิใช่งานภาพถ่าย

9. งานภาพถ่าย ให้รวมถึง งานภาพถ่าย และงานอื่นใดที่ผลิตด้วยกระบวนการที่ใช้โดยการถ่ายภาพ

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะเข้าลักษณะของงาน 9 ประเภท ที่กล่าวมาสิ่งต่อไปนี้ไม่ให้ถือว่าเป็นมีงานลิขสิทธิ์คือ

1. ข่าวประจำวันและข้อเท็จจริง ที่มีลักษณะเพียงข่าว และไม่ใช่งานในแผนกวรรณกรรม แผนกวิทยาศาสตร์ หรือแผนกศิลปะ

2. รัฐธรรมนูญและกฎหมาย

3. ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง คำชี้แจง และหนังสือโต้ตอบของกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐ หรือของท้องถิ่น

4. คำพิพากษา คำสั่ง คำวินิจฉัย และรายงานของทางราชการ

2.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

เจ้าของลิขสิทธิ์ย่อมมีสิทธิแต่ผู้เดียวในการทำ ทำซ้ำ หรือเผยแพร่ต่อสาธารณชน อนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์ตาม พรบ. ลิขสิทธิ์

ในกรณีที่งานภาพพิมพ์ หรืองานภาพถ่าย ที่ผู้สร้างสรรค์ได้สร้างสรรค์ขึ้น โดยการรับจ้าง ให้ผู้ว่าจ้างเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น เว้นเสียแต่ว่า จะกำหนดเป็นลายลักษณ์อักษรไว้เป็นอย่างอื่น ส่วนงานอื่นที่ได้สร้างสรรค์ในฐานะพนักงานหรือลูกจ้าง ให้ลิขสิทธิ์เป็นของผู้สร้างสรรค์ เว้นแต่จะได้ระบุไว้เป็นอย่างอื่นเป็นลายลักษณ์อักษร อย่างไรก็ทำก็มีข้อยกเว้นที่ถือว่าการกระทำดังต่อไปนี้ ถือว่าไม่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

1. การใช้ประโยชน์ในงานโดยชอบธรรม (Fair Dealing) เพื่อวัตถุประสงค์ในทางการศึกษาส่วนตัว การค้นคว้า การวิพากษ์วิจารณ์ การตรวจสอบ หรือการสรุปย่อของหนังสือพิมพ์

2. ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์งานศิลปกรรมไม่ใช่เจ้าของลิขสิทธิ์ การที่ผู้สร้างสรรค์ใช้ประโยชน์จากแม่พิมพ์ ลักษณะ ต้นร่าง แผน การออกแบบ หุ่นจำลอง หรือใช้เพื่อการศึกษา ทั้งนี้ ผู้สร้างสรรค์จะต้องไม่ทำซ้ำหรือเลียนแบบสาระสำคัญของงานดังกล่าว

3. การทำ หรือ การเผยแพร่งานจิตรกรรม หรืองานภาพถ่ายของงานประติมากรรมหรืองาน Artistic Craftsmanship ที่ตั้งอยู่อย่างถาวรในที่สาธารณะ หรืออาคาร หรือการทำ หรือการเผยแพร่งานสถาปัตยกรรม งานภาพพิมพ์ หรืองานภาพถ่ายของงานสถาปัตยกรรม (ซึ่งไม่ใช่แบบ หรือแผนผังทางด้านสถาปัตยกรรม)

4. การเผยแพร่ในลักษณะที่เป็นการรวบรวมงานโดยสุจริตซึ่งสาระสำคัญของงานประกอบด้วยงานอันไม่มีลิขสิทธิ์ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อใช้ประโยชน์ในทางการศึกษา ทั้งนี้ ห้ามมิให้คัดลอกงานดังกล่าวจากผู้สร้างสรรค์รายเดียวกันเกินสองชิ้นภายใน 5 ปี และให้อ้างถึงแหล่งที่มาของงานดังกล่าวด้วย

5. การเผยแพร่ คำบรรยายหรือคำปราศรัยต่อสาธารณชนในหนังสือพิมพ์ เว้นเสียแต่ว่า จะได้มีการห้ามเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดแจ้ง ก่อนและในระหว่างการบรรยายหรือการกล่าวคำปราศรัย ณ ทางเข้าออกของอาคารที่ได้มีการจัดการบรรยาย ข้อนี้จะไม่มีผลกระทบถึงการทำสรุปข่าวของหนังสือพิมพ์ที่ระบุไว้ในข้อ (1)

6. การอ่านหรือบรรยายงานที่ได้โฆษณาแล้วในที่สาธารณะโดยบุคคลใดบุคคลหนึ่ง

7. ในกระบวนการพิจารณาคดีละเมิดลิขสิทธิ์ กำหนดว่า หากผู้ละเมิดสามารถพิสูจน์ได้ว่า ณ วันที่ละเมิดลิขสิทธิ์ ผู้ละเมิดไม่ทราบ และไม่มีเหตุผลอันสมควรที่จะสงสัยว่างานนั้นมีลิขสิทธิ์

2.3 การบังคับใช้สิทธิ

เมื่อปรากฏว่า มีการละเมิดลิขสิทธิ์เกิดขึ้น เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถใช้มาตรการทางแพ่ง โดยการขอคุ้มครองชั่วคราว เรียกร้องค่าเสียหาย หรือดำเนินการโดยประการอื่นตามที่ระบุไว้ในกฎหมาย นอกจากนี้ ยังสามารถดำเนินคดีอาญาฐานละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ กำหนดว่า ห้ามมิให้ศาลต่ำกว่าศาลสูง (Magistrate of the First Class) พิจารณาและตัดสิน

คดีอาญา เกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ ดังนั้น ผู้เสียหายสามารถยื่นคำร้องต่อศาลสูงได้โดยตรง ซึ่งศาลสูงจะกำหนดวันนัดสืบพยานเพื่อพิจารณาคดี ในกรณีที่ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์รับสารภาพ ศาลสูงจะกำหนดโทษ แต่หากว่า ผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ไม่รับสารภาพ ศาลจะดำเนินกระบวนพิจารณาคดี พร้อมรับฟังพยานและหลักฐานของคู่ความทั้งสองฝ่าย ภายหลังจากสืบพยานแล้วเสร็จ ศาลจะพิพากษาคดีตามพยานและหลักฐาน

จำเลยมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาไปยังศาลอุทธรณ์ได้ ภายในระยะเวลา 30 วันนับจากวันที่ศาลสูงมีคำพิพากษาในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีทางแพ่งนั้น ให้ยื่นฟ้องได้ที่ศาลสูง (High Court) หรือศาลแขวง (District Court) ได้ เพื่อเรียกร้องค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากการละเมิดลิขสิทธิ์

2.4 มาตรการเยียวยาทางกฎหมาย

1. การขอคุ้มครองชั่วคราวจะกระทำได้ภายหลังจากการยื่นคำฟ้องต่อศาล การเรียกร้องค่าเสียหายจะพิจารณาจากระดับความร้ายแรงของความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดประกอบกับยอดจำหน่ายสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ และดุลยพินิจของศาล

2. ในกรณีที่มีการละเมิดลิขสิทธิ์ ให้สันนิษฐานว่า งานนั้นเป็นงานอันมีลิขสิทธิ์ และโจทก์เป็นเจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น เว้นเสียแต่ว่า จะพิสูจน์ได้เป็นอย่างอื่น

3. อายุความในการดำเนินคดีทางแพ่ง จะต้องไม่เกิน 3 ปี นับจากวันที่งานอันมีลิขสิทธิ์ถูกละเมิด

2.5 อายุความคุ้มครอง

ภายใต้พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ของประเทศพม่า ระยะเวลาของความคุ้มครองลิขสิทธิ์ คือ ตลอดอายุของผู้สร้างสรรค์และมีอยู่ต่อไปอีก 50 ปี นับแต่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่กรรม อย่างไรก็ตาม ในกรณีดังต่อไปนี้จะไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ภายหลังจากระยะเวลา 25 ปี ของลิขสิทธิ์ หรือภายหลังจากระยะเวลา 30 ปี นับจากวันที่ผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์ที่ได้โฆษณาแล้วถึงแก่กรรม มีการทำซ้ำงานของผู้สร้างสรรค์ดังกล่าวโดยพิสูจน์ได้ว่า ผู้ทำซ้ำได้แจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรถึงเจตนาในการทำซ้ำงาน และได้ชำระค่าสิทธิแก่เจ้าของลิขสิทธิ์ ในอัตราร้อยละ 10 ของงานที่จำหน่ายได้ หรือตามแต่ที่คณะกรรมการทางการค้าจะกำหนด ระยะเวลาความคุ้มครองลิขสิทธิ์ในงานภาพถ่ายมีอายุ 50 ปี นับตั้งแต่วันที่ผู้สร้างสรรค์ได้จัดทำภาพถ่ายที่ยังไม่ผ่านกระบวนการ

ในกรณีลิขสิทธิ์คำแปล ผู้สร้างสรรค์มีสิทธิแต่ผู้เดียวในการทำ ทำซ้ำ แสดง หรือเผยแพร่คำแปลของงานอันมีลิขสิทธิ์ ภายในระยะเวลา 10 ปี นับจากวันที่โฆษณางานครั้งแรก

ในกรณีที่ผู้สร้างสรรค์งานวรรณกรรม งานนาฏกรรม หรืองานดนตรีกรรม ถึงแก่กรรม และได้มีการร้องเรียนไปยังศาลฎีกาว่า เจ้าของลิขสิทธิ์ปฏิเสธที่จะอนุญาตให้ทำซ้ำงาน หรืออนุญาตให้มีการแสดงงานอันมีลิขสิทธิ์นั้น ศาลฎีกามีอำนาจที่จะอนุญาตให้มีการทำซ้ำงานดังกล่าวได้ ตามข้อกำหนดและเงื่อนไขที่ศาลฎีกาเห็นสมควร

3. กฎหมายความลับทางการค้า

3.1 กฎหมายที่ให้ความคุ้มครอง

ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะที่ให้คุ้มครองความลับทางการค้า อย่างไรก็ตาม กฎหมายว่าด้วยยาปราบศัตรูพืช (The Pesticide Law) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่เดือนพฤษภาคม พ.ศ. 2533 ซึ่งบัญญัติไว้ว่าคณะกรรมการจดทะเบียนยาปราบศัตรูพืชจะถือว่าข้อมูลเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ยาปราบศัตรูพืชหรือส่วนผสมสำคัญของยาปราบศัตรูพืช ทั้งจากต่างประเทศและในประเทศ ที่จดแจ้งไว้ถือเป็นข้อมูลที่เป็นความลับของเจ้าของ นอกจากนี้ยังมีพระราชบัญญัติว่าด้วยสัญญาแห่งประเทศพม่า (The Myanmar Contract Act) ซึ่งไม่มีบทบัญญัติห้ามคู่สัญญาทำข้อตกลงที่จะไม่เปิดเผยข้อมูลที่จดแจ้งต่อหน่วยราชการ และไม่มีบทบัญญัติห้ามคู่สัญญาระบุเงื่อนไขในสัญญาที่จะไม่เปิดเผยข้อมูลความลับทางการค้า

3.2 ระบบการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้า

ความลับทางการค้าที่ไม่เป็นข้อมูลสาธารณะและมีลักษณะเป็นความลับก็จะได้รับความคุ้มครอง เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองความลับทางการค้าโดยเฉพาะ

4. สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

เมื่อมีการละเมิดสัญญาที่จะไม่เปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับทางการค้า คู่สัญญาฝ่ายที่ถูกละเมิดสัญญามีสิทธิเรียกให้ผู้ละเมิดสัญญารับผิด

3.2.2.7 สาธารณรัฐฟิลิปปินส์

1. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองเครื่องหมายการค้า

ด้านการคุ้มครองในเรื่องเครื่องหมายการค้านั้นกฎหมายที่ให้การคุ้มครอง คือ ประมวลกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property Code R.A. 8293) มีผลบังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2541 โดยประเทศ

ฟิลิปปินส์ใช้ระบบการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าจะได้รับความคุ้มครองในประเทศฟิลิปปินส์เมื่อจดทะเบียนในประเทศฟิลิปปินส์แล้วเท่านั้น โดยยื่นขอรับความคุ้มครองต่อสำนักงานทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property Office) และใช้หลักกฎหมายทั่วไปผู้มาก่อนมีสิทธิดีกว่า (First to file system)

1.1 หลักการสำคัญของเครื่องหมายการค้า

“เครื่องหมายการค้า” หมายความว่า เครื่องหมายใดๆ ที่แสดงให้เห็นภาพ (Visual Sign) หรือที่สามารถแสดงให้เห็นเป็นภาพได้ โดยต้องสามารถแยกแยะให้เห็นถึงความแตกต่างของสินค้าของผู้ประกอบการรายหนึ่ง กับสินค้าของผู้ประกอบการอีกรายหนึ่งได้

“เครื่องหมายบริการ” หมายความว่า เครื่องหมายใดๆ ที่แสดงให้เห็นภาพ (Visual Sign) หรือที่สามารถแสดงให้เห็นเป็นภาพได้ โดยต้องสามารถแยกแยะให้เห็นถึงความแตกต่างของบริการของผู้ประกอบการรายหนึ่ง กับบริการของผู้ประกอบการอีกรายหนึ่งได้

“เครื่องหมายร่วม” หมายความว่า เครื่องหมายใดๆ ที่แสดงให้เห็นภาพ (Visual Sign) หรือที่สามารถแสดงให้เห็นเป็นภาพได้ ที่ระบุในคำขอจดทะเบียน และสามารถแยกแยะแหล่งกำเนิดของสินค้า หรือลักษณะอื่นๆ รวมทั้งคุณสมบัติของสินค้าหรือบริการของผู้ประกอบการที่ใช้เครื่องหมายภายใต้การควบคุมของเจ้าของผู้จดทะเบียนของเครื่องหมายร่วม

“เครื่องหมาย” ได้แก่ ภาพกราฟฟิค คำ รูปรอยประดิษฐ์ ฉลาก ตรา อักษรย่อ กลุ่มของสีแสดงในลักษณะพิเศษ ลายมือชื่อ รูปร่างรูปทรงสามมิติ ภาชนะบรรจุหรือสโลแกน

เครื่องหมายการค้าที่จะรับจดทะเบียนได้จะต้องมีลักษณะบ่งเฉพาะที่เพียงพอ และต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่ต้องห้ามรับจดทะเบียนได้แก่ ต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่ขัดต่อความสงบหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือการลวงขาย ต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่มีธงชาติของประเทศฟิลิปปินส์ หรือต่างประเทศ ต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เหมือนกับเครื่องหมายของบุคคลอื่นที่ได้รับจดทะเบียนไว้ก่อนแล้ว โดยพิจารณาจากเมื่อใช้กับสินค้าหรือบริการที่มีลักษณะเดียวกัน หรือสินค้าหรือบริการที่มีความคาบเกี่ยวสัมพันธ์ หรือคล้ายกันจนอาจทำให้เกิดความสับสน ต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่อาจทำให้สาธารณชนสับสนหลงผิดในลักษณะ คุณภาพ หรือแหล่งกำเนิดของสินค้าหรือบริการ ต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เป็นคำสามัญ ต้องเป็นเครื่องหมายที่สามารถแยกให้เห็นถึงความแตกต่างของสินค้าหรือบริการที่ยื่นขอจดทะเบียนกับสินค้าหรือบริการของบุคคลอื่น ต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เป็นสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ ที่เป็นที่รู้จักทั่วไปและต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่บรรยายหรือบ่งถึงคุณลักษณะหรือคุณสมบัติของสินค้าหรือบริการที่ต้องการจะขอรับจดทะเบียน

1.2 สิทธิของเจ้าของเครื่องหมายการค้าจดทะเบียน

เจ้าของเครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการที่ได้รับการจดทะเบียนย่อมมีสิทธิแต่เพียง ผู้เดียวที่จะใช้เครื่องหมายการค้ากับสินค้า หรือเครื่องหมายบริการกับบริการที่ได้รับการจดทะเบียนนั้นในประเทศฟิลิปปินส์และมีสิทธิห้ามบุคคลอื่นใช้เครื่องหมายการค้าหรือบริการที่มีลักษณะเหมือนหรือคล้ายกันจนอาจทำให้สาธารณชนสับสนหรือหลงผิดโดยไม่ได้รับอนุญาต นอกจากนี้ยังกฎหมายบังคับว่าต้องแสดงสัญลักษณ์ให้เห็นว่าเป็นเครื่องหมายการค้าจดทะเบียน อาทิ คำว่า “Reg. Phil. Pat. Off.” “TM” หรือสัญลักษณ์ ® สินค้าที่ผลิตภายใต้สัญญาอนุญาตจำเป็นต้องมีสัญลักษณ์ดังกล่าวเช่นเดียวกัน

1.3 การโอนสิทธิ

การโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้ากฎหมายต้องบันทึกการโอนต่อสำนักงานทรัพย์สินทางปัญญา โดยการโอนต้องโอนพร้อมกู๊ดวิลล์ทางธุรกิจ

1.4 การเพิกถอนการจดทะเบียน

ผู้มีส่วนได้เสียอาจร้องขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนได้ในกรณีดังนี้

ไม่เคยมีการใช้เครื่องหมายการค้าที่ได้จดทะเบียนนั้นเป็นระยะเวลาติดต่อกันเกินกว่า 3 ปี นับแต่วันจดทะเบียน หรือในระหว่าง 3 ปี ก่อนที่จะมีการขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนมิได้มีการใช้เครื่องหมายการค้าโดยสุจริต ผู้มีส่วนได้เสียอาจร้องขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้านั้น หากแสดงได้ว่าตนมีสิทธิในเครื่องหมายการค้านั้นดีกว่าเจ้าของเครื่องหมายการค้าจดทะเบียน เครื่องหมายการค้านั้นไม่มีลักษณะบ่งเฉพาะอันพึงรับจดทะเบียน เครื่องหมายการค้านั้น เป็นเครื่องหมายต้องห้ามรับจดทะเบียน เครื่องหมายการค้านั้นเหมือน หรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนเอาไว้ก่อนแล้ว เครื่องหมายการค้านั้นขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เครื่องหมายการค้านั้นกลายเป็นสิ่งสามัญทางการค้าขาย

1.5 อายุความคุ้มครอง

10 ปี นับแต่จดทะเบียน และสามารถต่ออายุได้ทุก 10 ปี เมื่อยื่นขอต่ออายุทะเบียนเครื่องหมายการค้ากฎหมายบังคับว่าต้องพิสูจน์การใช้เครื่องหมายการค้า โดยต้องนำส่งฉลากสินค้าที่ใช้จริงอย่างน้อย 5 ใบ

2. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์

กฎหมายที่ให้การคุ้มครองด้านลิขสิทธิ์ของประเทศฟิลิปปินส์ คือ พระราชบัญญัติ เลขที่ 8293 หรือที่เรียกกันว่า ประมวลกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศฟิลิปปินส์ (“Republic Act No. 8293”) ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2541 และเมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม พ.ศ. 2545 สภาสูงของรัฐสภาฟิลิปปินส์ ได้ให้สัตยาบันในการเข้าร่วมเป็นสมาชิกในสนธิสัญญาร่วมกับองค์กรทรัพย์สินทางปัญญาของโลกว่าด้วย กฎหมายทางลิขสิทธิ์ (WIPO Copyright Treaty) และ WIPO Performances and Phonograms Treaty* ซึ่งข้อกฎหมายหลายข้อของอนุสัญญาทั้ง 2 ฉบับ ได้ถูกนำมาปรับเป็นกฎหมายภายในของประเทศ

อย่างไรก็ตาม ในส่วนของข้อบังคับอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเบื้องต้นในการจัดการข้อมูล และ มาตรการคุ้มครองเกี่ยวกับเทคโนโลยี ยังอยู่ในระหว่างขั้นตอนการบัญญัติให้เป็นกฎหมาย ระบบการให้ความคุ้มครองไม่มีระบบจดทะเบียนข้อมูลลิขสิทธิ์ในประเทศฟิลิปปินส์ ซึ่งลิขสิทธิ์จะเกิดขึ้น และได้รับความคุ้มครองทันทีที่มีการสร้างสรรค์ อย่างไรก็ตาม RA No. 8293 กำหนดว่า ภายในระยะเวลา 3 สัปดาห์นับจากเจ้าของลิขสิทธิ์ได้โฆษณางานครั้งแรก หรือได้มีการแสดงครั้งแรก สำเนางานสร้างสรรค์หรืองานที่ทำซ้ำจำนวน 2 ชุดจะต้องจดทะเบียน หรือเก็บไว้ที่หอสมุดแห่งชาติและศาลสูงสุดหอสมุดแห่งชาติ (Supreme Court Library)

2.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

ลิขสิทธิ์ หมายถึง สิทธิที่ได้รับตามกฎหมายที่ให้กับผู้สร้างสรรค์ในงานวรรณกรรม งานวิชาการ งานวิทยาศาสตร์ หรืองานศิลปกรรม รวมทั้งโปรแกรมคอมพิวเตอร์ งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ได้แก่ งานวรรณกรรม งานนาฏกรรม งานดนตรีกรรม งานศิลปกรรม ซึ่งรวมถึง งานจิตรกรรม งานประติมากรรม งานถ่ายภาพ ที่รวมไปถึงการผลิตภาพที่มีวิธีการที่คล้ายกับงานภาพถ่าย การถ่ายภาพนิ่ง ภาพเขียนประกอบ และภาพโฆษณา ภาพวาดหรืองานปั้นที่มีลักษณะในแง่วิทยาศาสตร์ หรือทางเทคนิค แผนที่ แปลนภาพ ภาพร่าง ตาราง งานสามมิติที่เกี่ยวข้องกับภูมิศาสตร์ ภูมิประเทศ สถาปัตยกรรม หรือวิทยาศาสตร์ งานเขียนรูป งานสถาปัตยกรรม งานปั้น งานแกะสลัก งานพิมพ์หิน หรืองานศิลป์อื่นๆ หรือแบบจำลอง งานออกแบบเครื่องประดับที่มาจากความคิดดั้งเดิมที่ไม่เหมือนใคร หรือแบบจำลองสำหรับสิ่งประดิษฐ์ ไม่ว่าจะสามารถจดทะเบียนให้เป็นงานออกแบบทางอุตสาหกรรมได้หรือไม่ก็ตาม (Industrial Design) และงานต่างๆ ที่มีงานศิลป์มาเกี่ยวข้องงานโสตทัศนวัสดุ งานภาพยนตร์ งานสิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ งาน Derivative Works ซึ่งได้รับความคุ้มครองทางลิขสิทธิ์ โปรแกรมคอมพิวเตอร์ สิทธิข้างเคียงที่ได้รับความคุ้มครองคือสิทธิของนักแสดง สิทธิของผู้อำนวยการผลิต สิ่งบันทึกเสียง (Rights

* แก้ไขเพิ่มเติมเมื่อ ตุลาคม พ.ศ. 2547

of Producers of Phonograms) และสิทธิขององค์กรแพร่ภาพแพร่เสียง (Rights of Broadcasting Organizations)

นอกจากนี้ยังกำหนดข้อยกเว้นของสิ่งที่ได้รับความคุ้มครองว่าไม่อาจถือลิขสิทธิ์ได้ ได้แก่ ข่าวประจำวัน หรือข้อเท็จจริงที่ตามลักษณะของมันแล้ว เป็นเพียงแค่ข่าวและที่ไม่ได้อยู่ในงานวรรณกรรม งานวิทยาศาสตร์หรืองานศิลปกรรม รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย กฎข้อบังคับ กฎ การประกาศ คำสั่ง คำอธิบาย และ จดหมายถึงกระทรวง สำนักงาน กรม หรือตัวแทนต่างๆ ของรัฐ หรือเขตอำนาจประจำท้องถิ่นงานของรัฐบาลฟิลิปปินส์ จะไม่ได้รับลิขสิทธิ์ คำพิพากษา คำสั่ง คำตัดสิน และรายงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐบาล ความคิด กระบวนการ ระบบ วิธีการหรือการปฏิบัติการ รูปแบบความคิด (Concept) หลักการ การค้นพบ หรือข้อมูลการค้นพบ ถึงแม้ว่าจะได้แสดงออกมา อธิบาย ยกตัวอย่าง หรือบรรจุอยู่ในงาน ข่าวรายวัน และข้อเท็จจริงทั่วไปที่มีลักษณะเป็นแค่ข้อมูล หรือบทบัญญัติทางการปกครองหรือกฎหมาย รวมทั้งคำแปลที่เป็นทางการ จะไม่ได้รับความคุ้มครองทางลิขสิทธิ์

อย่างไรก็ตามในกรณีที่งานนั้นสร้างสรรค์ขึ้นเพื่อแสวงหากำไร หน่วยงานหรือสำนักงานนั้นอาจกำหนดให้มีการชำระค่าสิทธิในการใช้งานนั้น ส่วนในการใช้ตามกฎหมาย หรือระเบียบข้อบังคับ การบรรยาย การปาฐกถา การทำวิทยานิพนธ์ การให้การต่อศาล หรือหน่วยงานรัฐไม่จำเป็นต้องขออนุญาต หรือชำระค่าสิทธิแต่อย่างใด

2.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานต่างๆ ที่ได้รับความคุ้มครองมีสิทธิแต่ผู้เดียวในกรณีดังต่อไปนี้

1. ทำซ้ำ หรือ ดัดแปลงงานหรือสาระสำคัญของงาน
2. เผยแพร่ หรือ แสดงงานต่อสาธารณชน
3. แพร่ภาพแพร่เสียง
4. แจกจ่ายงานทำซ้ำต่อสาธารณชนโดยการขายให้เช่าหรือให้ยืม
5. ให้ผลประโยชน์ที่ได้รับจากงานลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น
6. การแสดงนาฏกรรม การแปล การดัดแปลง การทำบทย่อ การจัดการ หรือการแปลงงานเป็นรูปแบบอื่น

อย่างไรก็ตามยังมีข้อยกเว้นสิทธิของผู้ทรงสิทธิที่ไม่อาจจะกล่าวอ้างการกระทำละเมิดต่องานอันมีลิขสิทธิ์ของตนได้ซึ่งมีลักษณะดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าการกระทำใดๆ ต่อไปนี้ต่องานอันมีลิขสิทธิ์ ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

1. วิจัย หรือ ศึกษางานนั้น อันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไร
2. เอางานมาใช้เพื่อผลประโยชน์ของตัวเอง หรือ เพื่อครอบครัว หรือญาติสนิท
3. ติชม วิจารณ์ หรือแนะนำผลงานโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ของงานนั้น
4. เสนอรายงานข่าวทางสื่อสารมวลชนโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์นั้น

5. ทำซ้ำ ดัดแปลง นำแสดงหรือทำให้ปรากฏเพื่อการพิจารณาของศาล หรือ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายหรือทำรายงานพิจารณาดังกล่าว

6. ทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือ ทำให้ปรากฏเพื่อการสอน อันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไร

7. ทำซ้ำ ดัดแปลงบางส่วนของงาน หรือ ย่อ หรือ ทำหนังสือย่อของงานของผู้สอน หรือ สถาบันการศึกษาเพื่อแจกจ่าย หรือ จำหน่ายให้กับนักเรียนในห้องเรียน หรือในสถาบันการศึกษาที่มิใช่การกระทำเพื่อหากำไร

8. เอางานอันมีลิขสิทธิ์ไปใช้สำหรับการตอบคำถามในการสอบ

9. การบรรยาย หรือการแสดงของงานที่ได้มีการเปิดเผยต่อสาธารณชนโดยถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ถ้าเป็นการทำโดยส่วนบุคคล โดยไม่คิดค่าใช้จ่ายหรือเพื่อเป็นการสาธารณกุศล หรือเพื่อสถาบันทางศาสนา

10. การอ้างข้อความจากงานที่ได้เปิดเผยต่อสาธารณชน ซึ่งถือว่า เป็นการใช้อย่างเป็นธรรม และสมเหตุสมผลกับวัตถุประสงค์ รวมถึงการนำข้อความจากบทความหนังสือพิมพ์ หรือวารสารในรูปแบบ การสรุปข่าว ทั้งนี้ จะต้องอ้างถึงของแหล่งที่มา และชื่อของผู้สร้างสรรค์

11. การทำซ้ำ หรือ การโฆษณาต่อสาธารณชนโดยสื่อมวลชนเกี่ยวกับบทความทางด้านการเมือง สังคม เศรษฐกิจ วิทยาศาสตร์ หรือ ศาสนา การบรรยาย การปาฐกถา และงานอื่นๆ ในลักษณะเดียวกัน ซึ่งได้แสดงต่อสาธารณชน เพื่อใช้เป็นข้อมูล และไม่ได้ถูกห้ามมิให้เปิดเผยไว้ ทั้งนี้ จะต้องอ้างถึงแหล่งที่มาโดยชัดเจน

12. การทำซ้ำ และการโฆษณาต่อสาธารณชนของงานวรรณกรรม งานวิทยาศาสตร์ หรืองานศิลปกรรม ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของรายงานถึงเหตุการณ์ในปัจจุบันโดยภาพถ่าย ภาพยนตร์ หรือ การแพร่ภาพแพร่เสียง เท่าที่จำเป็น เพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว

13. การรวบรวมงานอันมีลิขสิทธิ์ที่ใช้เผยแพร่ต่อสาธารณชน แพร่ภาพแพร่เสียง หรือการโฆษณาด้วยวิธีอื่นใดต่อสาธารณชน สิ่งบันทึกเสียงหรือภาพยนตร์ ถ้าการรวบรวมนั้นเพื่อใช้ในตัวอย่างในการสอน หรือเพื่อการใช้อย่างเป็นธรรม ทั้งนี้ จะต้องแสดงถึงแหล่งที่มาและชื่อผู้สร้างสรรค์ชัดเจน

14. การบันทึกของงานอันมีลิขสิทธิ์ที่ทำขึ้นในโรงเรียน มหาวิทยาลัย หรือสถาบันการศึกษา รวมทั้งการแพร่ภาพแพร่เสียงเพื่อใช้ในสถานที่ดังกล่าว ทั้งนี้ การบันทึกนั้นจะต้องไม่นำมาจากงานโสตทัศนวัสดุซึ่งเป็นของงาน โดยทั่วไปที่เกี่ยวข้องกับงานภาพยนตร์ ยกเว้นจะเป็นบทคัดย่อของงานอันมีลิขสิทธิ์

15. การทำการบันทึกโดยชั่วคราวโดยองค์กรการแพร่เสียงแพร่ภาพโดยการใช้อุปกรณ์ของตัวเองและสำหรับใช้ในสถานที่แพร่เสียงแพร่ภาพของตัวเองเท่านั้น

16. การใช้งานอันมีลิขสิทธิ์ภายใต้ควบคุมดูแลของรัฐบาล โดยหอสมุดแห่งชาติ หรือสถาบันการศึกษา วิทยาศาสตร์ หรือสถาบันทางวิชาชีพ เพื่อประโยชน์ต่อสาธารณชน และเป็นการใช้อย่างเป็นธรรม

17. การแสดงหรือการโฆษณางานอันมีลิขสิทธิ์ต่อสาธารณชนในสถานที่โดยไม่เก็บค่าเข้าชม โดยสโมสร หรือองค์กรเพื่อการกุศล หรือการศึกษาเท่านั้น ซึ่งมีวัตถุวัตถุประสงค์มิใช่เพื่อแสวงหากำไร

18. การแสดงงานที่สร้างสรรค์ขึ้น หรืองานที่ทำซ้ำที่ไม่ได้ทำขึ้นมาโดยฟิล์ม สไลด์ ภาพในโทรทัศน์ หรือบนจอภาพ หรือจากเครื่องมืออุปกรณ์ต่างๆ หรือวิธีการต่างๆ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่างานนั้นได้มีการโฆษณาต่อสาธารณชนแล้ว หรืองานสร้างสรรค์ หรืองานที่ทำซ้ำที่ถูกแสดงนั้นถูกขายไปแล้ว หรือให้กับบุคลอื่นไปแล้ว หรือก็ถูกโอนให้กับบุคคลอื่นโดยผู้สร้างสรรค์เอง หรือผู้รับโอนสิทธิ

19. การกระทำต่องานอันมีลิขสิทธิ์ เพื่อใช้ในกระบวนการยุติธรรม หรือเพื่อขอคำปรึกษาจากทนายความหรือที่ปรึกษาทางกฎหมาย

2.3 มาตรการในตามกฎหมาย

เมื่อปรากฏว่า มีการละเมิดลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถใช้มาตรการเยียวยาทางแพ่งและทาอาญาดังต่อไปนี้

1. มาตรการเยียวยาทางแพ่ง

สามารถขอความคุ้มครองชั่วคราว เมื่อยื่นคำฟ้องต่อศาลหรือภายหลังจากการยื่นคำฟ้องต่อศาลการเรียกค่าเสียหายสามารถกระทำได้โดยพิสูจน์ ความร้ายแรงของการเสียหาย ความเสียหายจากการสูญเสียยอดขาย การสูญเสียค่าสิทธิ (Royalty) การสูญเสียรายได้จากยอดขายที่คาดหมายไว้ (Loss of Projected Sale) จำนวนยอดขายที่ผู้ละเมิดทำไว้ ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการบังคับใช้สิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ รวมไปถึงการจ่ายค่าเสียหายให้กับผู้ถือลิขสิทธิ์ หรือผู้รับโอน หรือผู้รับช่วงต่อจากเจ้าของลิขสิทธิ์ รวมทั้งค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมทางกฎหมาย และกำไรที่ได้จากการขายของที่ละเมิดลิขสิทธิ์ที่จะต้องให้กับเจ้าของลิขสิทธิ์ โจทก์จะต้องพิสูจน์ค่าใช้จ่ายที่เรียกร้องทั้งหมด รวมทั้งค่าเสียหาย และกำไรเพื่อให้ศาลเห็นว่าเป็นค่าเสียหายที่เป็นธรรม

2. มาตรการเยียวยาทางอาญา

เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถดำเนินคดีอาญากับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งมีทั้งโทษปรับ และจำคุกหรือทั้งปรับทั้งจำ ขึ้นอยู่กับประเภทของความผิด โดยผ่านทางเจ้าพนักงานตำรวจหรือสามารถยื่นต่อศาลได้กระบวนการกระบวนการทางแพ่ง ผู้ถือลิขสิทธิ์สามารถยื่นฟ้องกับศาลในเขตที่ได้มีการละเมิดลิขสิทธิ์นั้นได้เช่นกัน

กระบวนการทางอาญาผู้เสียหายสามารถยื่นขอหมายค้นกับศาลในเขตนั้น ภายหลังจากที่ได้มีการตรวจสอบจากตัวแทนที่มีเขตอำนาจเช่น สำนักงานตรวจสอบของประเทศ (Bureau of Investigation) ภายหลังจากที่มีการออกหมายค้นแล้ว ผู้เสียหายสามารถยื่นคำร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานตำรวจ และ สำนักงานอัยการ (City Prosecutor’s Office) จะส่งยื่นคำฟ้องให้กับศาลต่อไป การรับคำร้องต่อศาลทางแพ่งสามารถขอร่วมกับคดีอาญาได้

2.4 อายุความคุ้มครอง

งานวรรณกรรม งานนาฏกรรม งานดนตรีกรรม งานศิลปกรรม และงาน Derivative Works มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในระหว่างที่ผู้สร้างสรรค์มีชีวิตอยู่และ 50 ปี

ภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่กรรม รวมไปถึงงานที่โฆษณาออกมาแล้วหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่กรรมแล้ว

ในกรณีที่มีผู้สร้างสรรค์สองคนขึ้นไปที่ทำงานร่วมกัน อายุการคุ้มครองจะอยู่ในระหว่างระยะเวลาที่ผู้สร้างสรรค์ที่ยังมีชีวิตเหลืออยู่และ 50 ปี ภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์คนสุดท้ายถึงแก่กรรม ในกรณีของงานที่ไม่ปรากฏชื่อ หรือที่มีนามแฝงนั้น ลิขสิทธิ์จะได้รับความคุ้มครองเป็นระยะเวลา 50 ปี ภายหลังจากการโฆษณาครั้งแรก โดยถูกต้องตามกฎหมาย ภายใต้เงื่อนไขว่า ชื่อของผู้สร้างสรรค์ได้ถูกเปิดเผยแล้วหรือไม่เป็นที่สงสัยอีกต่อไป ก่อนที่อายุความคุ้มครองที่กล่าวข้างต้นจะสิ้นสุดลง และถ้าหากงานนั้นยังไม่ได้โฆษณา จะมีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 50 ปี นับจากวันที่สร้างสรรค์งานนั้นขึ้น

งานภาพยนตร์และงานโสตทัศนวัสดุ มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 50 ปี ภายหลังจากการโฆษณาครั้งแรก และถ้าไม่ได้มีการโฆษณา จะมีอายุความ 50 ปี นับจากวันที่สร้างสรรค์งานครั้งแรก

งานสิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 50 ปี นับจากการโฆษณาครั้งแรก และถ้าไม่มีการโฆษณาจะนับจากวันที่บันทึกเสียงครั้งแรก โปรแกรมคอมพิวเตอร์ จะมีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 50 ปี ภายหลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่กรรมแล้ว

สิทธิการแสดงที่ให้กับนักแสดงและผู้อำนวยการผลิตการบันทึกเสียง มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 50 ปี ภายหลังจากสิ้นปีปฏิทินของการแสดงหรือที่ได้มีการบันทึกเสียงหรือภาพ สิทธิขององค์กรแพร่ภาพแพร่เสียง มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 20 ปี ภายหลังจากการแพร่เสียงแพร่ภาพ

3. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตรการประดิษฐ์

กฎหมายเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองในเรื่องสิทธิบัตรก็คือ ประมวลกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาแห่งสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ (Intellectual Property Code of the Philippines Republic Act) ฉบับที่ 8293 พ.ศ. 2541 ซึ่งแก้ไขโดย Republic Act ฉบับที่ 9150 หรือที่รู้จักกันว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองแบบผังภูมิของวงจรรวม ซึ่งได้แก้ไขในบางมาตราแห่ง Republic Act ฉบับที่ 8293 ในปี พ.ศ. 2544 นอกจากนี้ ยังมีกฎและข้อบังคับว่าด้วยการประดิษฐ์อีกด้วยในการให้การคุ้มครองสิทธินั้นใช้ระบบการจดทะเบียนสิทธิบัตรการประดิษฐ์

3.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

การประดิษฐ์ที่เกี่ยวกับเครื่องจักรที่มีประโยชน์ ผลิตภัณฑ์ กรรมวิธี หรือการปรับปรุงสิ่งดังกล่าว จุลชีพ กระบวนการที่ไม่ใช่ทางชีววิทยา และกระบวนการทางจุลชีววิทยา

การประดิษฐ์ หมายถึง วิธีแก้ไขปัญหาในทางสาขาเทคโนโลยีใดๆ ที่เกี่ยวกับลักษณะการกระทำของมนุษย์ ซึ่งวิธีการดังกล่าวจะต้องมีความใหม่ มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้นและสามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรม ซึ่งอาจจะเป็นหรือเกี่ยวข้องกับผลิตภัณฑ์ กรรมวิธี หรือการปรับปรุงสิ่งดังกล่าวข้างต้น

ผลิตภัณฑ์ หมายความรวมถึง สารหรือส่วนประกอบ (เช่น สารประกอบเคมีหรือส่วนผสมของสารประกอบ) รวมทั้งสิ่งที่มีรูปร่าง (เช่น วัตถุ สิ่งของ อุปกรณ์ เครื่องจักร หรือระบบของอุปกรณ์ที่ใช้ทำงานร่วมกัน) ซึ่งผลิตขึ้นโดยอาศัยทักษะในทางเทคนิคของมนุษย์

การปรับปรุงกรรมวิธีหรือผลิตภัณฑ์ให้ดีขึ้น หมายถึง การเปลี่ยนแปลงหรือการเพิ่มในกรรมวิธีหรือผลิตภัณฑ์ที่มีอยู่ที่ไม่เป็นการทำลายลักษณะเฉพาะตัวหรือคุณลักษณะที่สำคัญของมัน แต่เพื่อให้กรรมวิธีหรือผลิตภัณฑ์มีประสิทธิภาพหรือมีคุณค่าในทางเศรษฐกิจเพิ่มขึ้น ในขณะนี้ พืชหรือสัตว์ ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายสิทธิบัตร ยกเว้น จุลชีพ สำหรับร่างกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชอยู่ในชั้นวุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎร แห่งสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ซึ่งหลักการสำคัญของการประดิษฐ์ที่จะได้รับความคุ้มครองหรือขอรับสิทธิบัตรได้นั้น จะต้องครบองค์ประกอบ สำคัญคือ 1) จะต้องเป็นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่ 2) จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น และ 3) จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรม อย่างไรก็ตาม กฎหมายได้กำหนดให้สิ่งต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นการประดิษฐ์ อันได้แก่ การค้นพบ ทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์ และวิธีในทางคณิตศาสตร์ แบบแผน กฎ และวิธีของการกระทำที่เกิดจากจิต การเล่นเกมส์ หรือวิธีการดำเนินธุรกิจ และโปรแกรมคอมพิวเตอร์ วิธีการในการรักษามนุษย์หรือสัตว์ โดยวิธีการศัลยกรรมหรือบำบัด และวินิจฉัยที่ปฏิบัติต่อมนุษย์หรือสัตว์ พันธุ์พืชหรือพันธุ์สัตว์หรือกระบวนการในทางชีววิทยาที่จำเป็นเพื่อการสร้างพืชหรือสัตว์ การสร้างสรรค์ที่เกี่ยวกับสุนทรียศาสตร์ ความคิดค้นที่ถือว่าขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือศีลธรรมอันดี

เมื่อสำนักทรัพย์สินทางปัญญาได้ตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตร และพบว่า การประดิษฐ์มีคุณลักษณะครบถ้วนตามประมวลกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา และข้อบังคับ สำนักทรัพย์สินทางปัญญาจะออกสิทธิบัตรให้แก่ผู้ขอรับสิทธิบัตร โดยภายใต้เงื่อนไขที่ว่าได้มีการชำระค่าธรรมเนียมถูกต้องภายในกำหนดเวลา

3.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

ตามประมวลกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา ผู้ทรงสิทธิจะมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตร โดยมีสิทธิหวงกันไม่ให้บุคคลอื่นกระทำการดังนี้

1. ในกรณีสำหรับการประดิษฐ์ในผลิตภัณฑ์ ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิควบคุม ห้าม และป้องกันมิให้บุคคลอื่นที่ไม่ได้รับอนุญาต กระทำการผลิต ใช้ เสนอขาย ขาย หรือนำเข้า

2. ผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร ในกรณีสำหรับการประดิษฐ์ในกรรมวิธี ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิควบคุม ป้องกัน หรือห้ามมิให้บุคคลอื่นที่ไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ทรงสิทธิ ใช้กรรมวิธีและผลิต แจกจ่าย ใช้ ขาย หรือเสนอขาย หรือนำเข้าผลิตภัณฑ์ใดๆ ที่ผลิตจากกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมขอบเขตแห่งสิทธิในสิทธิบัตรการประดิษฐ์จะถูกกำหนดจากข้อถือสิทธิ ซึ่งจะพิจารณาร่วมกับรายละเอียดการประดิษฐ์ และรูปเขียน นอกจากนี้ หลักแห่งความเท่าเทียมกัน (Doctrine of Equivalents) ยังนำมาใช้พิจารณาขอบเขตแห่งสิทธิด้วย

นอกจากนี้ ผู้ทรงสิทธิบัตรยังมีสิทธิที่จะโอนหรืออนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิในสิทธิบัตรของตน ไม่ว่าจะทั้งหมดหรือแต่บางส่วนก็ได้

3.3 การบังคับใช้สิทธิ

บุคคลใดใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตร โดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตร ในขณะที่สิทธิบัตรมีผลใช้บังคับอยู่ ให้ถือว่าบุคคลนั้นกระทำการละเมิดสิทธิบัตรการใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์ ที่ถือว่าเป็นการกระทำละเมิดสิทธิ มีดังนี้

1. การประดิษฐ์ในผลิตภัณฑ์ ผลิต ใช้ เสนอขาย ขาย หรือนำเข้าผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร

2. การประดิษฐ์ในกรรมวิธี ใช้กรรมวิธี ผลิต แจกจ่าย ใช้ ขายหรือเสนอขาย นำเข้าผลิตภัณฑ์ที่ผลิตจากกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตรโดยตรงหรือโดยอ้อม และกฎหมายยังได้กำหนดการกระทำบางประการต่องานของผู้เป็นเจ้าสิทธิบัตรให้ถือว่าไม่เป็นการละเมิดสิทธิบัตร อันได้แก่

1.1 การใช้ผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร ซึ่งได้วางจำหน่ายในท้องตลาดภายในประเทศ โดยผู้ทรงสิทธิหรือโดยได้รับความยินยอมตราบเท่าที่การใช้นั้นได้กระทำหลังจากที่ผลิตภัณฑ์ได้ออกวางจำหน่ายในท้องตลาดแล้ว

1.2 การกระทำโดยส่วนตัวหรือไม่ใช่ระดับพาณิชย์หรือเพื่อวัตถุประสงค์ที่ไม่ใช่เชิงพาณิชย์ หากการกระทำดังกล่าวไม่ขัดต่อประโยชน์ในทางเศรษฐกิจของผู้ทรงสิทธิ

1.3 การกระทำที่ประกอบด้วยการผลิตหรือใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการทดลองที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาของการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรเท่านั้น

1.4 การกระทำที่เกี่ยวกับการเตรียมยาเฉพาะราย ตามใบสั่งแพทย์โดยผู้ประกอบวิชาชีพ

1.5 เวชกรรม หรือผู้ประกอบโรคศิลป์ รวมทั้งการกระทำต่อผลิตภัณฑ์ยาที่ได้เตรียมขึ้นดังกล่าว

1.6 กรณีที่การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรได้นำไปใช้กับเรือทะเล เรือ เครื่องบิน หรือพาหนะทางบกของประเทศอื่นใดที่เข้ามาในอาณาเขตของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์เป็นการชั่วคราว หรือโดยอุบัติเหตุ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า การประดิษฐ์นั้นได้ใช้เฉพาะตามความจำเป็นกับเรือทะเล เรือ เครื่องบิน หรือพาหนะทางบก และจะต้องไม่นำไปใช้เพื่อการผลิตสิ่งใดๆ ที่จะจำหน่ายภายในสาธารณรัฐฟิลิปปินส์

1.7 ผู้ใดได้ใช้การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรหรือได้เตรียมพร้อมเพื่อการใช้สิทธิบัตรการประดิษฐ์ในกิจการหรือธุรกิจของเขาโดยสุจริตก่อนวันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร หรือก่อนวันยื่นคำขอรับสิทธิบัตรในครั้งแรก (กรณีที่มีการขอถือสิทธิย้อนหลัง) ผู้นั้นยังคงมีสิทธิใช้สิทธิบัตรต่อไปได้

3.4 มาตรการในการเยียวยาทางกฎหมาย

1. มาตรการในทางแพ่ง

เมื่อมีการละเมิดสิทธิบัตรการประดิษฐ์ ผู้ทรงสิทธิบัตรการประดิษฐ์สามารถยื่นฟ้องคดีแพ่งต่อศาลได้ เพื่อให้ผู้ละเมิดชดใช้ค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด รวมทั้งค่าทนายความและค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่เกี่ยวกับการดำเนินคดี และขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวเพื่อการคุ้มครองสิทธิได้

ถ้าค่าเสียหายไม่เพียงพอหรือไม่สามารถกำหนดจำนวนตามสมควรได้ ศาลอาจจะสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหายเท่ากับจำนวนของค่าสิทธิตามเหตุผลอันสมควรได้ อย่างไรก็ตามขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ในแต่ละกรณี ศาลอาจจะกำหนดค่าเสียหายให้สูงกว่าค่าเสียหายที่เกิดขึ้นตามจริง

ได้ แต่ค่าเสียหายจะต้องไม่เกิน 3 เท่า ของจำนวนค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริง นอกจากนี้ ศาลมีอำนาจใช้ดุลยพินิจในการสั่งให้ผลิตภัณฑ์ วัสดุที่ละเมิดสิทธิบัตร และเครื่องมืออุปกรณ์ที่ใช้ในการกระทำละเมิดถูกกำจัดออกนอกช่องทางการค้าหรือทำลายโดยไม่ต้องจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ละเมิด

ผู้ทรงสิทธิบัตรจะไม่สามารถให้ผู้ละเมิดชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดได้ ถ้าผู้ละเมิดสิทธิบัตรไม่รู้หรือมีมูลเหตุอันสมควรในการรู้ว่ามีสิทธิบัตรการประดิษฐ์

2. มาตรการในทางอาญา

ถ้าผู้กระทำละเมิดได้ทำการละเมิดสิทธิบัตรการประดิษฐ์ซ้ำขึ้นอีกหลังจากที่ได้มีคำพิพากษาของศาลเป็นที่สุดแล้ว ผู้กระทำผิดจะต้องรับโทษทางอาญา คือ โทษจำคุกไม่น้อยกว่า 6 เดือน แต่ไม่เกิน 3 ปี และ/หรือปรับไม่น้อยกว่า 100,000 เปโซ แต่ไม่เกินกว่า 300,000 เปโซ แล้วแต่ดุลยพินิจของศาล ทั้งนี้ ผู้ทรงสิทธิบัตรจะไม่เสียสิทธิในการดำเนินคดีแพ่งกับผู้ละเมิดสิทธิอีก

3.5 อายุความคุ้มครอง

การประดิษฐ์ที่ได้รับจดทะเบียนสิทธิบัตร จะได้รับความคุ้มครองเป็นระยะเวลา 20 ปี นับแต่วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร

4. กฎหมายความลับทางการค้า

ประมวลกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property Code) ซึ่งมีผลบังคับใช้วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2541 บัญญัติไว้มีใจความสำคัญว่าบุคคลใดมีสัญชาติหรือมีภูมิลำเนาหรือมีสถานประกอบธุรกิจหรืออุตสาหกรรมในประเทศที่เป็นภาคี อนุสัญญาหรือสนธิสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา หรือการควบคุมการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งประเทศฟิลิปปินส์เป็นภาคี หรือให้สิทธิต่างตอบแทนคนเยี่ยงชาติฟิลิปปินส์จะมีสิทธิตามอนุสัญญา หรือสนธิสัญญา หรือสิทธิต่างตอบแทนตามกฎหมาย นอกเหนือจากสิทธิที่เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาจะได้รับตามพระราชบัญญัติ ซึ่งบทบัญญัตินี้เป็นไปตามความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า หรือความตกลงทริปส์ สำหรับประเทศฟิลิปินส์ความลับทางการค้าได้รับความคุ้มครองโดยไม่ต้องจดทะเบียนหรือบันทึกข้อมูลความลับทางการค้า

4.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครอง

ตามกฎหมายของประเทศฟิลิปินส์ความลับทางการค้าจะได้รับความคุ้มครองในประเทศฟิลิปินส์เมื่อ

1. ไม่เป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไป กล่าวคือไม่เปิดเผยต่อบุคคลหนึ่งบุคคลใดผู้ซึ่งไม่มีหน้าที่รักษาความลับอันมีคุณค่าทางเศรษฐกิจ
2. มีคุณค่าทางการค้าเนื่องจากการเป็นความลับ
3. ใช้มาตรการในการเก็บรักษาความลับอย่างเหมาะสม โดยทั่วไปแล้วความลับทางการค้าจะถูกกำหนดเงื่อนไขไว้ในข้อกำหนดของสัญญา

4.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

เจ้าของความลับทางการค้ามีสิทธิที่จะเก็บข้อมูลไว้ไม่ให้ถูกเปิดเผยภายใต้การดูแลของตน หรือห้ามผู้อื่นใช้ข้อมูลโดยไม่ได้รับอนุญาต สิทธิอื่นๆ ของเจ้าของความลับทางการค้าอาจกำหนดไว้ในข้อสัญญา สิทธิในความลับทางการค้าอาจโอนได้ ถึงแม้จะไม่มีระบบจดทะเบียน

และอาจบันทึกการโอนสิทธิในความลับทางการค้าต่อสำนักงานทรัพย์สินทางปัญญา เอกสารที่ต้องใช้ คือ หนังสือสัญญาโอนรับรองโดยเจ้าหน้าที่โนตารีพับบลิคและนิติกร ถึงแม้กฎหมายจะไม่มีระบบหรือวิธีการจดทะเบียนข้อมูลความลับทางการค้า แต่ก็ไม่มีข้อห้ามให้ทำสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิในความลับทางการค้า เจ้าของความรู้ซึ่งเป็นความลับทางการค้าอย่างหนึ่ง อาจอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้ข้อมูลความลับนี้ได้

4.3 มาตรการในการเยียวยาทางกฎหมาย

เจ้าของความลับทางการค้าอาจดำเนินคดีทางแพ่งต่อผู้ทำละเมิดโดยการยื่นคำฟ้องต่อศาลและดำเนินคดีอาญาโดยยื่นคำฟ้องต่อพนักงานอัยการ เมื่อได้ตรวจสอบเบื้องต้นแล้ว พนักงานอัยการก็จะแจ้งข้อมูลต่อศาลเพื่อดำเนินคดีต่อไป

1. มาตรการในทางแพ่ง

การดำเนินคดีทางแพ่งอาจทำได้ เนื่องจากการกระทำความผิดอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายอาญาทำให้เกิดความรับผิดทั้งทางอาญาและทางแพ่ง นอกจากนี้ ยังสามารถดำเนินคดีทางแพ่งได้ในกรณีละเมิดสัญญาที่มีเงื่อนไขกำหนดเกี่ยวกับความลับทางการค้า เจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการมีอำนาจสั่งให้ผู้ทำละเมิดจ่ายค่าเสียหายแก่เจ้าของสิทธิในความลับทางการค้า โดยผู้ละเมิดรู้ว่าตนได้ทำการละเมิด หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าผู้ละเมิดรู้ว่าตนได้ทำการละเมิด เจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการมีอำนาจสั่งให้ผู้ทำละเมิดจ่ายค่าเสียหายโดยผู้ละเมิดไม่รู้ว่าตนได้ทำการละเมิดหรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าผู้ละเมิดรู้ว่าได้ทำการละเมิด

2. มาตรการในทางอาญา

เจ้าของสิทธิในความลับทางการค้าอาจยื่นคำฟ้องและดำเนินคดีอาญาต่อผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า ลูกจ้างขององค์กรการผลิตหรือองค์กรอุตสาหกรรมใดที่ได้เปิดเผยความลับทางอุตสาหกรรมขององค์กรนั้นจะต้องโทษจำคุกและปรับ

4.4 การเพิกถอนสิทธิ

เมื่อข้อมูลถูกเปิดเผยต่อสาธารณะ หรือตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในข้อสัญญา

3.2.2.8 ประเทศสิงคโปร์

1. กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองเครื่องหมายการค้า

พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2542 (ค.ศ. 1999) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 15 มกราคม พ.ศ. 2542 (ค.ศ. 1999) นอกจากนี้ ยังมีพระราชบัญญัติว่าด้วยสิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ พ.ศ. 2542 (ค.ศ. 1999) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 15 มกราคม พ.ศ. 2542 (ค.ศ. 1999) ให้ความคุ้มครองเพิ่มเติมอีกด้วยนอกจากนี้กฎหมายดังกล่าวยังได้รับรองหลักการในอนุสัญญากรุงปารีสสำหรับการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา (สตอล์กโฮม) (Paris Convention for the Protection of Intellectual Property, Stockholm Texความตกลง Protocol Relating to the Madrid Agreement ข้อตกลงแห่งนีสว่าด้วยการจัดจำพวกสินค้าและการบริการระหว่างประเทศ ณ วันที่ 15 มิถุนายน พ.ศ. 2500 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 8 เมษายน 2504 (ฉบับกรุงเจนีวา) (Arrangement of Nice for the International Classification of Goods and Services of June 15, 1957, Effective April 8, 1961, Geneva Text) ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับ

การค้า (Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights) ตามกฎหมายของประเทศสิงคโปร์แล้วเครื่องหมายการค้าที่ได้รับความคุ้มครองจะต้องได้รับการจดทะเบียนกับสำนักงานทรัพย์สินทางปัญญาแห่งประเทศสิงคโปร์ (Intellectual Property Office of Singapore - IPOS) ซึ่งเป็นระบบการจดทะเบียนก่อน (First to File System) ทั้งนี้ อาจถูกเพิกถอนได้โดยผู้ใช้เครื่องหมายการค้าก่อนหน้านั้นได้

1.1 หลักการสำคัญของเครื่องหมายการค้า

เครื่องหมายดังต่อไปนี้ เป็นเครื่องหมายที่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายการค้า หมายถึง เครื่องหมายใดที่สามารถมองเห็นได้และสามารถแสดงให้เห็นด้วยภาพ และสามารถใช้แยกสินค้าและบริการที่มีหรือที่ให้ในทางการค้าโดยบุคคลหนึ่งออกจากสินค้าและบริการของอีกบุคคลหนึ่งเครื่องหมาย ให้หมายความรวมถึง ตัวอักษร คำ ชื่อ ลายมือชื่อ ตัวเลข ภาพประดิษฐ์ ตรา ข้อความ ฉลาก ตั๋ว รูปร่าง สี แง่มุมการบรรจุภัณฑ์ หรือสิ่งใดเหล่านี้รวมกัน

เครื่องหมายบริการ ไม่มีคำนิยามกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า

เครื่องหมายร่วม (Collective Mark) หมายถึง เครื่องหมายที่ใช้หรือจะใช้กับสินค้าหรือบริการที่มีอยู่หรือให้ในทางการค้าโดยสมาชิกของสมาคม เพื่อแยกสินค้าหรือการบริการจากสินค้าหรือการบริการที่มีอยู่ หรือให้โดยบุคคลที่ไม่ใช่สมาชิกของสมาคมนั้น

เครื่องหมายรับรอง (Certification Mark) หมายถึง เครื่องหมายที่ใช้หรือจะใช้เพื่อแยกสินค้าหรือบริการ 1) ที่มีอยู่หรือให้ในทางการค้า และ 2) รับรองโดยเจ้าของเครื่องหมายรับรองนั้น เกี่ยวกับ แหล่งกำเนิด ส่วนประกอบ วิธีการผลิตสินค้า หรือการให้การบริการ คุณภาพ ความถูกต้อง และคุณลักษณะอื่น จากสินค้าหรือการบริการอื่นที่มีอยู่หรือให้ในทางการค้าแต่ไม่ได้มีการรับรอง

สำหรับคุณสมบัติของเครื่องหมายการค้าที่ไม่สามารถได้รับการจดทะเบียน ได้แก่ เครื่องหมายดังต่อไปนี้

ก) ไม่เป็นเครื่องหมายการค้าตามที่ได้นิยามไว้

ข) ไม่มีลักษณะบ่งเฉพาะ

ค) ประกอบเฉพาะด้วยเครื่องหมาย/สิ่งบ่งชี้ ซึ่งใช้เป็นที่แสดงประเภท คุณภาพ ปริมาณ วัตถุประสงค์ที่จะใช้ มูลค่า แหล่งกำเนิดทางภูมิศาสตร์ ระยะเวลาการผลิตสินค้าหรือการให้บริการ หรือคุณลักษณะอื่นใดของสินค้าหรือบริการ

ง) ประกอบเฉพาะด้วยเครื่องหมาย/สิ่งบ่งชี้ ซึ่งกลายเป็นสิ่งสามัญในภาษาปัจจุบันหรือในการปฏิบัติทางการค้าที่เกิดขึ้นโดยสุจริต

จ) เป็นรูปร่างรูปทรงของวัตถุที่ต้องห้าม

ฉ) ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี

ช) มีลักษณะเป็นการหลอกลวงสาธารณชน (เกี่ยวกับลักษณะ คุณภาพ หรือแหล่งกำเนิดทางภูมิศาสตร์ของสินค้าหรือบริการ)

ซ) ต้องห้ามตามกฎหมายหรือหลักกฎหมาย

ฌ) ได้มาโดยเจตนาทุจริต

นอกจากนี้ เครื่องหมายการค้าจะต้องไม่เหมือนกับเครื่องหมายการค้าก่อนหน้านี้ ซึ่งครอบคลุมถึงรายการสินค้าและบริการเดียวกัน และจะต้องไม่เหมือนกับเครื่องหมายการค้าก่อนหน้านี้ ซึ่งครอบคลุมถึงรายการสินค้าและบริการที่คล้ายคลึงกัน จนอาจก่อให้เกิดความสับสนหลงผิดต่อสาธารณชนได้ และจะต้องไม่คล้ายคลึงกับเครื่องหมายการค้าก่อนหน้านี้ ซึ่งครอบคลุมถึงรายการสินค้าและบริการเดียวกันหรือที่คล้ายคลึงกัน จนอาจก่อให้เกิดความสับสนหลงผิดต่อสาธารณชนได้ และจะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายคลึงกับเครื่องหมายการค้าที่มีชื่อเสียงแพร่หลายก่อนหน้านี้

1.2 สิทธิของเจ้าของเครื่องหมายการค้า

เจ้าของเครื่องหมายการค้ามีสิทธิที่จะใช้เครื่องหมายการค้าในการผลิตและจำหน่ายสินค้าที่จดทะเบียนไว้แต่เพียงผู้เดียว และห้ามมิให้บุคคลอื่นใช้เครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนได้ รวมทั้งการโอนสิทธิ และการอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้เครื่องหมายการค้าแบบโดยเฉพาะเจาะจง หรือแบบไม่เฉพาะเจาะจง

1.3 การโอนสิทธิและการอนุญาตให้ใช้สิทธิ

การโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนสามารถทำได้ไม่ว่าจะเป็นการโอนไปพร้อมกับกู๊ดวิลล์ของธุรกิจหรือไม่ก็ตาม ทั้งนี้ การโอนสิทธิไม่จำเป็นต้องบันทึกหรือจดทะเบียนกับสำนักเครื่องหมายการค้าแต่อย่างใด ในกรณีการอนุญาตให้ใช้สิทธิในเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนสามารถทำได้ โดยไม่จำเป็นต้องบันทึกการอนุญาตให้ใช้สิทธิดังกล่าวต่อสำนักเครื่องหมายการค้าสิงคโปร์

1.4 การเพิกถอนสิทธิ

ผู้มีส่วนได้เสีย (เช่น เจ้าของเครื่องหมายการค้าที่มีชื่อเสียง ไม่ว่าจะได้ใช้เครื่องหมายการค้าดังกล่าวในประเทศสิงคโปร์หรือไม่ก็ตาม) มีสิทธิที่จะร้องขอเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าใดต่อศาลก็ได้ หากปรากฏว่า ไม่มีการใช้เครื่องหมายการค้าดังกล่าวเป็นระยะเวลาติดต่อกันเกินกว่า 5 ปี นับแต่วันจดทะเบียน เป็นผู้ที่มีสิทธิในเครื่องหมายการค้านั้นดีกว่าเจ้าของเครื่องหมายการค้าจดทะเบียน เครื่องหมายการค้านั้นไม่มีลักษณะบ่งเฉพาะ เครื่องหมายการค้านั้นเป็นเครื่องหมายต้องห้าม เครื่องหมายการค้านั้นเหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าที่ได้รับการจดทะเบียนเอาไว้แล้ว เครื่องหมายการค้านั้นขัดกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี เครื่องหมายการค้านั้นเป็นสิ่งสามัญในทางการค้าสำหรับสินค้าที่ได้รับการจดทะเบียน ทั้งนี้ การร้องขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนข้างต้นจะต้องกระทำภายในกำหนดเวลา 7 ปี นับแต่วันที่รับจดทะเบียน หากพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวแล้ว กฎหมายเครื่องหมายการค้าของสิงคโปร์กำหนดห้ามไม่ให้มีการขอเพิกถอนการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าดังกล่าว เว้นแต่จะเป็นกรณีที่ได้รับการจดทะเบียนโดยฉ้อฉล หรือเครื่องหมายการค้านั้นประกอบไปด้วยภาคส่วนที่เป็นการหลอกลวงประชาชน หรือขัดต่อศีลธรรมอันดี หรือขัดต่อกฎหมาย

1.5 อายุความคุ้มครอง

10 ปี นับแต่วันที่ยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า เมื่อครบกำหนดอายุความคุ้มครอง เจ้าของเครื่องหมายการค้าสามารถต่ออายุได้อีกคราวละ 10 ปี โดยจะต้องยื่นคำขอต่ออายุภายในกำหนดเวลา 3 เดือน ก่อนวันสิ้นอายุความคุ้มครอง

2. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์[139]

ประเทศสิงคโปร์นับได้ว่าเป็นประเทศหนึ่งที่ได้การยอมรับว่ามีระบบในการคุ้มครองเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาที่ดีมากแห่งหนึ่งซึ่งตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 (ค.ศ. 1994) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 22 มีนาคม พ.ศ. 2538 และมีการพัฒนากฎหมายด้านนี้มาเป็นลำดับเพื่อใช้บังคับ อันได้แก่ พระราชบัญญัติทรัพย์สินทางปัญญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมส่วนเบ็ดเตล็ด (Intellectual Property Act 2004; Miscellaneous Amendments) พระราชบัญญัติการพัฒนาอำนาจหน้าที่สื่อมวลชน (Media Development Authority of Singapore Act 2002) พระราชบัญญัติศุลกากรฉบับ แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2546 (Customs Act; Amendment 2003) พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม (Copyright Bill 2004; Amendment) โดยพระราชบัญญัติต่างๆ เหล่านี้เกิดขึ้นก็เพื่อเสริมประสิทธิภาพการคุ้มครองให้แก่ผู้ที่สร้างสรรค์ผลงาน และอนุวัติการอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ณ กรุงเบอร์น พ.ศ. 2429 (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic works) (ค.ศ. 1886) ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) อนุสัญญาองค์กรทรัพย์สินทางปัญญาโลกว่าด้วยลิขสิทธิ์ (WIPO Copyright Treaty) และอนุสัญญาองค์กรทรัพย์สินทางปัญญาโลก ว่าด้วยสิทธิการแสดงและสิ่งบันทึกเสียง (WIPO Performances and Phonograms Treaty) ซึ่งสาธารณรัฐสิงคโปร์เข้าเป็นภาคีเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2547 ระบบการให้ความคุ้มครองไม่มีระบบจดทะเบียนหรือบันทึกข้อมูลลิขสิทธิ์ การให้ความคุ้มครองเป็นไปโดยอัตโนมัติ ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ซึ่งให้ความคุ้มครองแก่พลเมืองหรือบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศสิงคโปร์ หรือพลเมืองหรือบุคคลที่มีสัญชาติของประเทศในกลุ่ม WTO หรือประเทศสมาชิกอนุสัญญากรุงเบอร์น

2.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

โดยหลักทั่วไปแล้ว ลิขสิทธิ์ หมายถึง สิทธิที่จะให้กับผู้สร้างสรรค์ในงานอันมีลิขสิทธิ์ประเภทต่างๆ อาทิเช่น งานวรรณกรรม งานศิลปกรรม งานดนตรีกรรม งานสิ่งบันทึกเสียง งานภาพยนตร์ และงานแพร่เสียงแพร่ภาพ เป็นผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้ประโยชน์ในทางการค้าในการทำ หรือทำซ้ำงานอันมีลิขสิทธิ์ ซึ่งสิทธิดังกล่าวจะแตกต่างกันไปตามประเภทของงานลิขสิทธิ์ และเจ้าของลิขสิทธิ์ จะมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการทำซ้ำ หรือทำสำเนาโฆษณา เผยแพร่ต่อสาธารณชน แพร่ภาพแพร่เสียง รวมทั้งการให้บริการโปรแกรมเคเบิ้ล ฯลฯ

งานอันมีลิขสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ได้แก่ งานวรรณกรรม หมายความรวมถึงการรวบรวมวรรณกรรมในรูปแบบใดก็ตามและโปรแกรมคอมพิวเตอร์ งานนาฏกรรม

---

[139] กรมทรัพย์สินทางปัญญา. **กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของต่างประเทศ.** สืบค้นเมื่อวันที่ 14 มีนาคม 2556, จาก http://www.ipthailand.go.th/ipthailand/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=710&Itemid=600 (สิงคโปร์)

หมายความรวมถึง การรำ หรือการแสดงละครใบ้ ซึ่งอธิบายเป็นลายลักษณ์อักษรในแบบที่ใช้กับการแสดง และบทภาพยนตร์ อย่างไรก็ตาม งานนาฏกรรมจะไม่รวมถึงภาพยนตร์ ซึ่งต่างจากบทภาพยนตร์ งานดนตรีกรรม ไม่มีคำนิยาม

งานศิลปกรรม หมายถึง

1. งานจิตรกรรม งานประติมากรรม งานภาพพิมพ์ หรืองานภาพถ่าย ไม่ว่างานนั้นจะมีคุณค่าทางศิลป์หรือไม่ก็ตาม

2. อาคาร หรือ หุ่นจำลองอาคาร ไม่ว่า อาคารหรือหุ่นจำลองอาคารจะมีคุณค่าทางศิลป์หรือไม่ก็ตาม

3. งาน Artistic Craftsmanship ซึ่งไม่อยู่ในข้อ ก) หรือ ข) ข้างต้น แต่ไม่รวมถึงแบบวงจรรวม ตามพระราชบัญญัติแบบวงจรรวม พ.ศ. 2542 (ค.ศ. 1999)

งานภาพยนตร์ หมายถึง การลำดับภาพที่บันทึกในวัสดุหรือสิ่งของโดยสามารถใช้วัตถุหรือสิ่งของนั้นนำมาฉายได้อย่างภาพยนตร์ หรือบันทึกลงวัสดุอื่น ซึ่งสามารถนำมาฉายได้ และให้หมายความรวมถึง เสียงบันทึกในเสียงประกอบภาพยนตร์นั้นด้วย

สิ่งบันทึกเสียง หมายถึง เสียงที่ได้รับการบันทึกไว้ในสิ่งบันทึกเสียง

งานแพร่เสียงแพร่ภาพ หมายถึง การแพร่เสียงแพร่ภาพ โดยส่งผ่านทางไร้สายงาน Derivative Works ซึ่งได้รับความคุ้มครองทางลิขสิทธิ์ แต่ไม่มีคำนิยามชัดเจนในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ แต่ให้หมายรวมถึง ทักษะ ความอุตสาหะ และวิจารณญาณของผู้สร้างสรรค์ที่แสดงออกมาในรูปแบบต่างๆ เพียงพอที่จะทำให้เกิดเป็นงานลิขสิทธิ์

โปรแกรมคอมพิวเตอร์ หมายถึง การแสดง ไม่ว่าโดยภาษา รหัส หรือเครื่องหมายใด ซึ่งชุดคำสั่ง (ไม่ว่าจะมีหรือไม่มีข้อมูลก็ตาม) ที่จะนำไปใช้ ไม่ว่าโดยทางตรง หรือโดยทางอ้อม ในกรณีใดกรณีหนึ่งหรือทั้งสองกรณี ดังต่อไปนี้

1. แปลงให้เป็นภาษา รหัส หรือเครื่องหมายอื่น

2. ทำซ้ำ ในวัสดุรูปแบบอื่น เพื่อเป็นเหตุให้เครื่องมือมีความสามารถดำเนินการกับข้อมูล หรือให้เกิดผลอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะเคเบิ้ลโปรแกรม หมายถึง โปรแกรมที่รวมถึงการให้บริการเคเบิ้ลโปรแกรมการรวบรวมงานที่โฆษณา ซึ่งการรวบรวมงานที่โฆษณาของงานวรรณกรรม งานนาฏกรรม งานดนตรีกรรม และงานศิลปกรรมในรูปแบบสิ่งพิมพ์ที่ผู้จัดพิมพ์ได้ใช้ความอุตสาหะ และทรัพย์สินในการจัดการแบบของงานที่พิมพ์ขึ้น จะได้รับความคุ้มครองทางลิขสิทธิ์

สิทธิข้างเคียงที่ได้รับความคุ้มครอง คือ สิทธิการแสดง ซึ่งหมายถึง

1. การแสดงงานนาฏกรรม หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของงานนาฏกรรม รวมทั้งการแสดงโดยใช้หุ่น

2. การแสดงงานดนตรีกรรม หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของงานดนตรีกรรม

3. การอ่าน การบรรยาย หรือการแสดงงานวรรณกรรม หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของงานวรรณกรรม

4. การเต้น

5. การแสดงละครสัตว์ หรือการแสดงอื่นที่คล้ายคลึงกัน

2.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานวรรณกรรม งานนาฏกรรม และงานดนตรีกรรม มีสิทธิแต่ผู้เดียวในกรณีดังต่อไปนี้ อาทิ การทำซ้ำในรูปแบบต่างๆ การโฆษณางานที่ยังไม่ได้โฆษณา การเผยแพร่ต่อสาธารณชน การแพร่ภาพแพร่เสียง การบรรจุเคเบิ้ลโปรแกรม การดัดแปลงงาน สำหรับกรณีที่เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานศิลปกรรม มีสิทธิแต่ผู้เดียวในกรณีดังต่อไปนี้ อาทิ การทำซ้ำในรูปแบบต่างๆ การโฆษณางานที่ยังไม่ได้โฆษณา การบรรจุงานในการแพร่ภาพแพร่เสียงทางโทรทัศน์ การแพร่ภาพแพร่เสียง และในกรณีเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการให้เช่าโปรแกรม เพื่อการพาณิชย์ เว้นเสียแต่ว่า โปรแกรมนั้นไม่สามารถเป็นวัตถุที่ให้ใช้เพื่อการเช่าได้ อย่างไรก็ตามกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ก็มีข้อยกเว้นให้การกระทำใด ๆ ต่อไปนี้ต่องานอันมีลิขสิทธิ์ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ อันได้แก่ การวิจัย หรือ ศึกษางานนั้น อันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไร การติชม วิจารณ์ หรือแนะนำผลงานโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ของงานนั้น การเสนอรายงานข่าวทางสื่อสารมวลชนโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น การทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดงหรือทำให้ปรากฏเพื่อการพิจารณาของศาลหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายหรือทำรายงานการพิจารณาดังกล่าว การกระทำต่องานวรรณกรรม งานนาฏกรรม งานดนตรีกรรม หรือ งานศิลปกรรม ซึ่งทำขึ้นเพื่อขอคำปรึกษาจากทนายความหรือที่ปรึกษาทางกฎหมาย หรือเพื่อวัตถุประสงค์เพื่อให้คำปรึกษาของทนายความหรือที่ปรึกษาทางกฎหมาย การทำซ้ำโปรแกรมคอมพิวเตอร์หรืองานดัดแปลงของโปรแกรมคอมพิวเตอร์ ถ้าเป็นกรณีทำซ้ำโดยหรือในนามของเจ้าของต้นฉบับและการทำซ้ำเพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้โดยเจ้าของหรือในนามของเจ้าของต้นฉบับแทนที่ต้นฉบับเดิม ในกรณีที่ต้นฉบับเดิมสูญหาย ถูกทำลาย หรือไม่สามารถใช้งานได้

2.3 การบังคับใช้สิทธิ

1. การกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิด

1.1 การกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิดโดยตรง

การทำซ้ำในรูปแบบใดๆ การแสดง การจัดแสดง หรือแจกจ่ายให้แก่สาธารณชน การเผยแพร่ทางเคเบิ้ลหรือแพร่ภาพแพร่เสียงของงานทั้งหมดหรือสาระสำคัญของงาน ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของต้นฉบับเดิมหรือในรูปแบบของงาน Derivative Works ขึ้นมา การนำเข้าวัตถุใดๆ เพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าหรือแสวงหากำไร โดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์

1.2 การกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิดโดยอ้อม

การทำ การให้เช่า มีไว้เพื่อจำหน่าย เสนอขาย ขาย ทำสำเนางานละเมิดลิขสิทธิ์ การแจกจ่ายสำเนางานละเมิดลิขสิทธิ์

การกระทำที่ถือว่าเป็นละเมิด คาดว่าจะมีการแก้ไขในร่าง พรบ. ลิขสิทธิ์ ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม (Copyright Bill 2004; Amendment) ซึ่งในขณะนี้กำลังอยู่ระหว่างขั้นตอนการพิจารณาประชาพิจารณ์ (Public Feedback)

2.4 มาตรการในการเยียวยาทางกฎหมาย

เมื่อปรากฏว่า มีการละเมิดลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถใช้มาตรการเยียวยาทางแพ่งและทางอาญา ดังต่อไปนี้

1. มาตรการเยียวยาทางแพ่ง

ผู้ทรงสิทธิสามารถขอความคุ้มครองชั่วคราว เมื่อยื่นคำฟ้องต่อศาล หรือภายหลังจากการยื่นคำฟ้องต่อศาล การเรียกค่าเสียหายสามารถกระทำได้โดยพิสูจน์ความเสียหายจากการสูญเสียยอดขาย การสูญเสียค่าสิทธิ (Royalty) การสูญเสียยอดขายที่คาดหมายไว้ (Loss of Projected Sale)

2. มาตรการเยียวยาทางอาญา

นอกจากการเยียวยาในทางแพ่ง เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถดำเนินคดีอาญากับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งมีทั้งโทษปรับและจำคุกหรือทั้งปรับทั้งจำ ขึ้นอยู่กับประเภทของความผิด โดยผ่านทางเจ้าพนักงานตำรวจ หรือสามารถยื่นโดยตรงต่อศาลสูงได้

2.5 อายุความคุ้มครอง

งานวรรณกรรม งานนาฏกรรม งานดนตรีกรรม และ งานศิลปกรรมที่ไม่ใช่ภาพถ่าย มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 70 ปี ภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่กรรม หรือภายหลังจากการโฆษณาครั้งแรก แล้วแต่เหตุการณ์ใดจะเกิดภายหลัง งานภาพถ่าย (Photograph) ที่ถ่ายก่อนวันที่ 10 เมษายน 2530 มีอายุการคุ้มครอง 70 ปี ภายหลังจากสิ้นปีปฏิทินในปีที่ได้ถ่ายภาพ และงานภาพถ่ายที่ถ่ายหลังวันที่ 10 เมษายน 2530 มีอายุการคุ้มครอง 70 ปี ภายหลังจากสิ้นปีปฏิทินในปีที่ได้โฆษณาภาพถ่ายครั้งแรก

กรณีงานวรรณกรรม งานนาฏกรรม งานดนตรีกรรม งานศิลปกรรม และงานภาพถ่ายข้างต้นนั้นเป็นงานที่มีผู้สร้างสรรค์ร่วม และได้มีการประกาศโฆษณาครั้งแรกโดยระบุชื่อนามแฝงของผู้สร้างสรรค์มากกว่า 2 คน หากเวลาใดๆ ภายใน 70 ปี หลังจากสิ้นปีปฏิทินที่งานนั้นได้มีการโฆษณาเป็นครั้งแรก แล้วหลักฐานแสดงตัวบุคคลของผู้สร้างสรรค์ หนึ่งคน หรือมากกว่านั้น (แต่ไม่ทุกคน) นั้นเป็นที่รู้กันโดยทั่วไป หรือสามารถสืบหาได้ ระยะเวลาในการให้ความคุ้มครองลิขสิทธิ์ดังที่กล่าวไว้ข้างต้น จะเริ่มนับจากวันที่ผู้สร้างสรรค์คนที่ทราบชื่อตาย หรือหากทราบชื่อผู้สร้างสรรค์มากกว่าหนึ่งคนให้นับจากวันที่ผู้สร้างสรรค์คนสุดท้ายถึงแก่ความตาย งานภาพยนตร์ (Cinematograph Film) ที่ผู้สร้างมีคุณสมบัติในการสร้างสรรค์งานทั้งหมดหรือบางส่วน หรืองานภาพยนตร์ถ่ายทำขึ้นในประเทศสิงคโปร์ มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 70 ปี ภายหลังจากสิ้นปีปฏิทิน ที่ได้มีการโฆษณาครั้งแรก งานสิ่งบันทึกเสียง(sound recording) มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 70 ปี ภายหลังจากสิ้นปีปฏิทิน ที่ได้มีการโฆษณาครั้งแรก งานแพร่เสียงแพร่ภาพ มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 70 ปี ภายหลังจากสิ้นปีปฏิทินที่ได้มีการแพร่เสียงแพร่ภาพครั้งแรก งาน Derivative Works จะมีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ขึ้นอยู่กับประเภทของงานแต่ละชนิด

โปรแกรมคอมพิวเตอร์ จะมีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 50 ปี ภายหลังจากผู้สร้างสรรค์ถึงแก่กรรม หรือภายหลังจากการโฆษณาครั้งแรก แล้วแต่เหตุการณ์ใดจะเกิดภายหลัง สิทธิการแสดง มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 50 ปี ภายหลังจากสิ้นปีปฏิทินของการแสดงครั้งแรก เคเบิ้ลโปรแกรม มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 50 ปี ภายหลังจากสิ้นปีปฏิทิน ที่เคเบิ้ลโปรแกรมได้รับการบรรจุ

ในการให้บริการเคเบิ้ลโปรแกรมครั้งแรก การรวบรวมงานที่โฆษณา มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 25 ปี ภายหลังจากสิ้นปีปฏิทิน ของการโฆษณาครั้งแรก

งานที่เจ้าของลิขสิทธิ์ได้ริเริ่มสร้างสรรค์ขึ้น งานสิ่งบันทึกเสียง หรืองานภาพยนตร์ ที่ประกาศโฆษณาภายใต้การควบคุมขององค์การระหว่างประเทศที่มีกฎหมายลิขสิทธิ์ที่เกี่ยวข้อง มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 70 ปี ภายหลังจากสิ้นปีปฏิทินของการโฆษณาครั้งแรก

งานวรรณกรรม นาฏกรรม ดนตรีกรรม หรือศิลปกรรมที่รัฐบาลเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งได้มีการโฆษณางานแล้ว มีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 70 ปี ภายหลังจากสิ้นปีปฏิทินของการโฆษณาครั้งแรก

3. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตร

ประเทศสิงคโปร์เป็นประเทศที่ได้รับการยอมรับว่าเกี่ยวกับการให้การคุ้มครองสิทธิบัตรนั้น มีประสิทธิภาพอย่างมากดังจะเห็นได้จากสถิติการขอรับจดสิทธิบัตรของประเทศสิงคโปร์ที่มีสูงมากเป็นอันดับหนึ่งของกลุ่มประเทศเอเชียตะวันออกเฉียงใต้หรือประเทศอาเซียน โดยมีพัฒนาการของกฎหมายตั้งแต่พระราชบัญญัติสิทธิบัตร ฉบับที่ 21 พ.ศ. 2537 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2538 แก้ไขโดยพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ฉบับที่ 40 พ.ศ. 2538 ระเบียบข้อบังคับสิทธิบัตร (Patent Rules) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2538 พระราชบัญญัติฉบับที่ 3 พ.ศ. 2544 และพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ฉบับที่ 30 พ.ศ. 2545 พระราชบัญญัติสิทธิบัตร บทที่ 221 พ.ศ. 2545 ฉบับแก้ไข ระเบียบข้อบังคับสิทธิบัตร 2001 (บทความผิด) (Patents (Composition of Offences) Regulations 2001) คำสั่งสิทธิบัตร (ประเทศสมาชิก) (Patents (Convention Countries) Order) โดยออกมามีหลักการในการอนุวัติการอนุสัญญาระหว่างประเทศความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) อนุสัญญากรุงปารีส (Paris Convention) สนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือทางด้านสิทธิบัตร (The Patent Cooperation Treaty) สนธิสัญญาว่าด้วยการรับฝากเก็บจุลชีพ (The Budapest Treaty) อนุสัญญาจัดตั้งองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (Convention Establishing the World Intellectual Property Organization) ระบบการให้ความคุ้มครองใช้ระบบการจดทะเบียนสิทธิบัตรการประดิษฐ์

3.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

การประดิษฐ์ที่สามารถขอรับสิทธิบัตรได้จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์และกรรมวิธีตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร ไม่มีคำนิยามของการประดิษฐ์ ผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีนอกจากนี้ พระราชบัญญัติสิทธิบัตรไม่ได้ห้ามการให้ความคุ้มครองในการประดิษฐ์เกี่ยวกับเทคนิคการโคลนนิ่ง (Cloning) หรือการประดิษฐ์ที่เกี่ยวกับพืชหรือสัตว์ซึ่งขึ้นอยู่กับนโยบายของรัฐในการปรับใช้กฎหมาย อย่างไรก็ตาม เทคนิคการโคลนนิ่งที่ใช้กับสัตว์ สามารถขอรับสิทธิบัตรในประเทศสิงคโปร์ได้ แต่จะจำกัดการให้ความคุ้มครองเฉพาะการโคลนนิ่งที่ไม่ใช่กับมนุษย์เท่านั้นการประดิษฐ์ที่จะได้รับความคุ้มครองจะต้องครบองค์ประกอบ ดังต่อไปนี้

1. จะต้องเป็นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่
2. จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น และ
3. จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรม

อย่างไรก็ตามกฎหมายได้กำหนดข้อยกเว้นให้สิ่งต่อไปนี้ที่ไม่ถือว่าเป็นการประดิษฐ์ อันได้แก่ การค้นพบ ทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์ หรือวิธีทางคณิตศาสตร์ งานวรรณกรรม งานนาฏกรรม งานดนตรีกรรม หรืองานศิลปกรรม หรือความคิดสร้างสรรค์ในทางสุนทรียศาสตร์ แบบแผน กฎเกณฑ์ หรือวิธีการแสดงที่กระทำทางจิต การเล่นเกมส์ หรือการดำเนินธุรกิจ หรือโปรแกรมคอมพิวเตอร์ การนำเสนอข้อมูล การประดิษฐ์ ซึ่งมีการเผยแพร่หรือการใช้ประโยชน์ที่สามารถคาดได้โดยทั่วไปว่า จะเป็นการส่งเสริมหรือสนับสนุนให้เกิดการกระทำความผิด ขัดต่อศีลธรรม หรือมีพฤติกรรมต่อต้านสังคม วิธีการในการบำบัดรักษามนุษย์หรือสัตว์โดยการศัลยกรรมหรือการบำบัด หรือวิธีการในการวินิจฉัยโรคที่ใช้กับมนุษย์หรือสัตว์ ไม่ถือว่าเป็นการประดิษฐ์ที่สามารถนำไปประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรมได้

3.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้ประโยชน์จากการประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตร โดยมีสิทธิหวงกันไม่ให้บุคคลอื่นใช้ประโยชน์โดยไม่ได้อนุญาตในระหว่างอายุของสิทธิบัตรขอบเขตแห่งสิทธิของผู้ทรงสิทธิ จะพิจารณาจากข้อถือสิทธิซึ่งพิจารณาประกอบกับรายละเอียดการประดิษฐ์และรูปเขียนนอกจากนี้ ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิที่จะโอน สร้างสรรค์ หรืออนุญาตให้ใช้สิทธิบัตรได้ ซึ่งเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร กรณีข้อยกเว้นที่ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิบัตร การกระทำใดๆ โดยส่วนตัวและเพื่อวัตถุประสงค์ที่ไม่ใช่ทางการค้า การกระทำเพื่อวัตถุประสงค์ในการทดลองที่เกี่ยวกับเนื้อหาของการประดิษฐ์การเตรียมยาเฉพาะราย ตามใบสั่งแพทย์ โดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือ ทันตกรรม หรือการกระทำเกี่ยวกับการเตรียมยาดังกล่าว การใช้ผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีในตัวหรือการทำงานของเครื่องบิน ยานลอย (Hovercraft) หรือพาหนะซึ่งได้เข้ามาเป็นการชั่วคราวหรือโดยอุบัติเหตุผ่านประเทศสิงคโปร์ (รวมทั้งน่านฟ้า และเขตน่านน้ำของประเทศสิงคโปร์) หรือการใช้อุปกรณ์สำหรับเครื่องบิน ยานลอย (Hovercraft) หรือพาหนะดังกล่าว การใช้ผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีในตัวเรือหรือในเครื่องจักร เครื่องขันกว้าน (Tackle) อุปกรณ์ หรือส่วนประกอบอื่นๆ เฉพาะเพื่อความจำเป็นของเรือ สำหรับในกรณีที่เรือได้เข้ามาในน่านน้ำประเทศสิงคโปร์เป็นการชั่วคราวหรือโดยอุบัติเหตุการใช้เครื่องบินที่ได้รับการยกเว้น ซึ่งได้เข้ามาอย่างถูกต้องตามกฎหมาย หรือในขณะผ่านประเทศสิงคโปร์อย่างถูกต้องตามกฎหมาย หรือการนำเข้ามาในประเทศสิงคโปร์ หรือการใช้ หรือการเก็บชิ้นส่วนหรือส่วนประกอบใดๆ ของเครื่องบินนั้น การนำเข้า การใช้ การจำหน่าย หรือการเสนอเพื่อจำหน่าย ผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตรหรือผลิตภัณฑ์ใด โดยกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร หรือที่ใช้กรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร ซึ่งผลิตโดยหรือได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิบัตรหรือผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิจากผู้ทรงสิทธิบัตร และเพื่อวัตถุประสงค์แห่งการนี้ คำว่า “สิทธิบัตร” ให้หมายความรวมถึงสิทธิบัตรที่ได้รับจดทะเบียนในประเทศอื่นด้วย สำหรับการประดิษฐ์อย่างเดียวกันกับที่ได้รับสิทธิบัตรภายใต้พระราชบัญญัตินี้

3.3 การโอนสิทธิ

การโอนสิทธิในสิทธิบัตรการประดิษฐ์สามารถกระทำได้ การโอนสิทธิไม่จำต้องบันทึกและจดทะเบียนต่อสำนักทรัพย์สินทางปัญญา (IPOS) แต่มีข้อแนะนำว่า ควรจะต้องบันทึกและจดทะเบียนการโอนสิทธิ (โดยเฉพาะสำหรับกรณีผู้รับโอนสิทธิ) เพราะหากไม่จดทะเบียน

สัญญาโอนสิทธิดังกล่าวจะไม่มีผลผูกพันต่อบุคคลภายนอก ผู้ซึ่งได้รับประโยชน์จากสิทธิบัตรโดยไม่รู้ว่ามีการโอนสิทธิดังกล่าว

3.4 การอนุญาตให้ใช้สิทธิ

1. ผู้ทรงสิทธิบัตรการประดิษฐ์ สามารถอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิในสิทธิบัตรการประดิษฐ์ได้ อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติสิทธิบัตรไม่ได้กำหนดว่า สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ จะต้องจดทะเบียนจึงจะมีผลสมบูรณ์ อย่างไรก็ตาม ผู้ขออนุญาตใช้สิทธิ ควรจะต้องทำบันทึกและจดทะเบียนสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ เพราะหากไม่จดทะเบียนแล้ว สัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิจะไม่มีผลผูกพันต่อบุคคลภายนอก หรือผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิในสิทธิบัตรที่ได้มาโดยสุจริตในภายหลังหรือไม่รู้ว่ามีการอนุญาตให้ใช้สิทธิมาก่อน

2. นอกจากนี้ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร ยังได้กำหนดการอนุญาตให้ใช้สิทธิในสิทธิบัตรโดยกฎหมายบังคับ (Compulsory License) ซึ่งจะใช้กับกรณีที่กำหนดไว้เท่านั้น กล่าวคือ การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตรมีไม่เพียงพอต่อความต้องการในท้องตลาด หรือไม่สามารถจัดหาได้ภายในประเทศในระยะเวลาอันสมควร ผู้มีส่วนได้เสียอาจยื่นคำขออนุญาตให้ใช้สิทธิต่อศาล โดยคำขออนุญาตดังกล่าวจะยื่นได้ก็ต่อเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลา 3 ปี นับแต่วันออกสิทธิบัตรหรือ 4 ปี นับแต่วันยื่นคำขอจดทะเบียน แล้วแต่ระยะเวลาใดจะสิ้นสุดภายหลัง ซึ่งศาลมีดุลพินิจในการออกคำสั่งอนุญาตให้ใช้สิทธิในสิทธิบัตรโดยกฎหมายบังคับได้ อย่างไรก็ตาม ศาลจะไม่อนุญาตให้ใช้สิทธิโดยกฎหมายบังคับ เว้นเสียแต่ว่า บุคคลที่ยื่นคำขอ จะได้ใช้ความพยายามตามสมควรทั้งหมดแล้วที่จะขอรับอนุญาตจากผู้ทรงสิทธิตามข้อกำหนดและเงื่อนไขทางการค้าตามสมควร แต่ไม่ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิภายในระยะเวลาอันสมควร การอนุญาตให้ใช้สิทธิที่ศาลกำหนดให้อาจสิ้นสุดลง ในกรณีที่ ศาลเห็นว่า เหตุที่อนุญาตให้ใช้สิทธิสิ้นสุดลง การอนุญาตให้ใช้สิทธิโดยกฎหมายบังคับ จะไม่เป็นแบบเฉพาะเจาะจง และจะจำกัดเฉพาะการผลิตผลิตภัณฑ์ที่มีสิทธิบัตรการประดิษฐ์ในประเทศสิงคโปร์เท่านั้น ค่าสิทธิที่จะต้องชำระให้กับผู้ทรงสิทธิจะเป็นไปตามที่ตกลงระหว่างคู่สัญญา และหรือในกรณีที่ไม่สามารถตกลงกันได้ ให้ศาลเป็นผู้กำหนด

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร ยังกำหนดให้รัฐบาลมีสิทธิใช้สิทธิการผลิตได้ เพื่อประโยชน์ของหน่วยงานรัฐบาล หรือเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของประเทศ หรือเพื่อสาธารณประโยชน์โดยไม่มีวัตถุประสงค์ในทางการค้าเป็นต้น ทั้งนี้ ให้นำข้อกำหนดและเงื่อนไขตามวรรคข้างต้นมาบังคับใช้ในกรณีนี้ด้วย

3.5 การเพิกถอนสิทธิ

นายทะเบียนอาจพิจารณาเพิกถอนสิทธิบัตร เมื่อมีคำร้องขอได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1. การประดิษฐ์ไม่ใช่เป็นการประดิษฐ์ที่สามารถขอรับสิทธิบัตรได้
2. การอนุญาตให้สิทธิบัตรกับบุคคลที่ไม่มีสิทธิที่จะได้รับสิทธิบัตร
3. รายละเอียดการประดิษฐ์ ไม่ได้เปิดเผยการประดิษฐ์ให้ชัดเจนและสมบูรณ์เพียงพอ เพื่อให้บุคคลที่มีความชำนาญในระดับสามัญในศิลปวิทยาการนั้นเข้าใจได้
4. สิ่งที่เปิดเผยในรายละเอียดการประดิษฐ์ของสิทธิบัตรอยู่นอกเหนือจากสิ่งที่เปิดเผยในคำขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์

5. การให้ความคุ้มครองในสิทธิบัตรที่ได้รับ ได้รับการขยายเพิ่มเติมโดยการแก้ไขที่ไม่ควรจะได้รับอนุญาต

6. ผู้ยื่นคำขอรับสิทธิบัตรการประดิษฐ์มิได้แจ้งให้นายทะเบียนทราบเกี่ยวกับคำขอรับสิทธิบัตรเดียวกันในต่างประเทศ หรือคำขอจดทะเบียนเดียวกันที่ผู้ยื่นคำขอได้ยื่นไว้หรือแจ้งข้อมูลที่เป็นสาระสำคัญอันเป็นเท็จ

7. สิทธิบัตรที่ได้รับเป็นการเข้าใจผิด

คำสั่งให้เพิกถอนสิทธิบัตร จะมีผล ณ วันที่สิทธิบัตรได้รับอนุญาต

3.6 อายุความคุ้มครอง

สิทธิบัตรการประดิษฐ์จะมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ประกาศรับจดทะเบียนได้รับการโฆษณาในหนังสือประกาศโฆษณาสิทธิบัตร (Gazette) และมีผลใช้บังคับในระยะเวลา 20 ปี นับจากวันที่ยื่นคำขอจดทะเบียน

4. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองความลับทางการค้า

ความลับทางการค้าได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งระบบการให้ความคุ้มครองความลับทางการค้านั้นประเทศสิงคโปร์ถือโดยความลับทางการค้าที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนั้น ไม่ต้องมีการจดทะเบียนและใช้ประเพณีทางการค้ามาเป็นหลักในการพิจารณา ประเทศสิงค์โปร์ไม่มีกฎหมายกำหนดให้คำจำกัดความของความลับทางการค้าไว้ เมื่อมีการละเมิดศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยตามข้อเท็จจริงในแต่ละคดี ซึ่งจะดูว่าข้อมูลนั้นมีคุณสมบัติที่จะเป็นข้อมูลความลับทางการค้าหรือไม่ หรือได้รับความคุ้มครองตามสัญญาอันเหมาะสมหรือไม่ โดยทั่วไปความลับทางการค้า คือ ข้อมูลที่ไม่มีการเปิดเผยต่อสาธารณชน อันได้แก่ ข้อมูลทางเทคนิค ข้อมูลเกี่ยวกับองค์กร หรือข้อมูลอื่นใดที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจ ซึ่งผู้ประกอบการที่เป็นเจ้าของข้อมูลได้ใช้มาตรการที่จำเป็นในการรักษาความลับของข้อมูลนั้น และข้อมูลที่ไม่ถือว่าเป็นความลับทางการค้า คือ ข้อมูลที่กลายเป็นข้อมูลสาธารณะ หรือเป็นข้อมูลที่มีลักษณะเป็นความรู้ทั่วไป

4.1 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

เจ้าของความลับทางการค้ามีสิทธิแต่ผู้เดียวในการใช้ความลับทางการค้านั้น และมีสิทธิดำเนินคดีต่อบุคคลผู้ละเมิดสิทธิในความลับทางการค้า

4.2 การกระทำที่ถือเป็นการละเมิด

บุคคลใดทำการเปิดเผยข้อมูลอันเป็นความลับทางการค้า โดยที่มีพันธะกรณีในการเก็บความลับ และการใช้ข้อมูลซึ่งเป็นความลับทางการค้าโดยไม่ได้รับอนุญาต อันก่อให้เกิดความเสียหายผู้ทรงสิทธิย่อมสามารถดำเนินคดีได้ทั้งทางแพ่งและทางอาญา

4.3 การรักษาสิทธิ

ผู้ทรงสิทธิสามารถใช้มาตรการที่จำเป็นในการรักษาความลับของข้อมูลและทำให้เป็นความลับอยู่ วิธีที่จะใช้ในการป้องกันการเปิดเผยข้อมูลอันเป็นความลับทางการค้า อาจทำได้โดยทำเป็นข้อตกลงระหว่างคู่สัญญา ที่จะไม่เปิดเผยความลับต่อบุคคลภายนอก

4.4 อายุความคุ้มครอง

ผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ย่อมได้รับความคุ้มครองตลอดไปตราบเท่าที่ข้อมูลนั้นยังเป็นความลับทางการค้าอยู่โดยไม่มีการเปิดเผยต่อสาธารณะ

3.2.2.9 ประเทศเวียดนาม

1. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองเครื่องหมายการค้า

การให้การคุ้มครองเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้านั้นประเทศเวียดนามได้มีกำหนดไว้ใน ประมวลกฎหมายแพ่ง (Civil Code) ลงวันที่ 28 ตุลาคม พ.ศ. 2538 และประกาศคณะรัฐบาล (Government Decree) เลขที่ 63/CP ลงวันที่ 24 ตุลาคม พ.ศ. 2539 ประกาศคณะรัฐบาล (Government Decree) เลขที่ 06/2001/ND—CP ลงวันที่ 1 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2544 เป็นต้นมา ทั้งยังได้อนุวัติการความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, 1994, Marrakesh) สำหรับประเทศเวียดนามใช้ระบบจดทะเบียน โดยยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าต่อสำนักงานอุตสาหกรรมสมบัติแห่งชาติ (National Office for Industrial Property-NOIP) กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี (Ministry of Science & Technology)

1.1 หลักการสำคัญของเครื่องหมายการค้า

เครื่องหมายการค้า หรือเครื่องหมายบริการ คือ สัญลักษณ์ที่แสดงว่าสินค้าหรือบริการที่ใช้เครื่องหมายการค้า หรือเครื่องหมายบริการนั้น แตกต่างจากสินค้าหรือบริการของบุคคลอื่น

เครื่องหมายการค้า หรือเครื่องหมายบริการ อาจเป็น คำ รูป หรือทั้งคำและรูป และอาจแสดงเป็นสีขาวดำ หรือหลายสีก็ได้

สำหรับเครื่องหมายจะรับจดทะเบียนได้ตามกฎหมายเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้านั้นได้มีกำหนดว่า เครื่องหมายที่จะรับจดได้นั้นต้องมีลักษณะสำคัญดังนี้

1. เป็นเครื่องหมายที่ประดิษฐ์ขึ้นที่มีลักษณะบ่งเฉพาะ
2. จะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่น ที่ได้รับความคุ้มครองในประเทศเวียดนาม (รวมทั้งที่ได้รับความคุ้มครองภายใต้สนธิสัญญาระหว่างประเทศที่ประเทศเวียดนามเป็นภาคีอยู่ด้วย)
3. จะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เหมือน หรือคล้ายกับเครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่น ที่ได้ยื่นขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าไว้ก่อนแล้วจนทำให้สับสนหลงผิด (รวมทั้งที่ได้ยื่นจดทะเบียนภายใต้สนธิสัญญาระหว่างประเทศที่ประเทศเวียดนามเป็นภาคีอยู่ด้วย)
4. จะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เหมือน หรือคล้ายจนทำให้สับสนหลงผิดกับเครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่นที่ได้จดทะเบียนไว้ แต่ถูกถอนทะเบียนไปแล้วไม่เกิน 5 ปี (ยกเว้นกรณีถูกถอนทะเบียน เพราะเหตุไม่ใช้เครื่องหมายการค้า (Non-use) ซึ่งการถูกถอนทะเบียนมีผลทันที จนถึงวันแรกของปีที่ 5 ของการไม่ใช้เครื่องหมายการค้า บุคคลอื่นมีสิทธิยื่นขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้านั้นได้)
5. จะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายจนทำให้สับสนหลงผิดกับเครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่นที่ได้จดทะเบียนไว้แล้ว และเป็นเครื่องหมายการค้าที่มีชื่อเสียงแพร่หลาย (ข้อ 6 ทวิ ของอนุสัญญากรุงปารีส) หรือที่ได้มีการใช้อย่างกว้างขวางและรู้จักกันแพร่หลาย

6. จะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายจนทำให้กับสับสนหลงผิดกับชื่อทางการค้า สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์ (รวมถึงชื่อแหล่งกำเนิดของสินค้า) ของบุคคลอื่นที่ได้รับความคุ้มครอง

7. จะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายจนทำให้สับสนหลงผิดกับแบบผลิตภัณฑ์ (Design) ของบุคคลอื่นที่อยู่ระหว่างการพิจารณาคำขอจดทะเบียน หรือที่ได้รับความคุ้มครองซึ่งได้มีการยื่นขอจดทะเบียนไว้ก่อน

8. จะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เหมือน หรือคล้ายจนทำให้สับสนหลงผิดกับรูปรอย (figure) หรือภาพ (image) ซึ่งบุคคลอื่นเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ และได้รับความคุ้มครอง เว้นแต่ผู้สร้างสรรค์งานลิขสิทธิ์นั้นจะยินยอม

9. จะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เป็นเพียงรูปร่างทางเลขาคณิตธรรมดา หรือตัวเลข หรือจำนวน

10. จะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เล็งถึงสัญลักษณ์ เครื่องหมาย รูป หรือสื่อที่เป็นที่นิยมของสินค้า หรือบริการ หรือประเภท เวลา วิธีการ ปริมาณ คุณสมบัติ ลักษณะส่วนประกอบ การทำงานและมูลค่าของสินค้าหรือบริการ

11. จะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เป็นการลวงผู้บริโภค หรือทำให้ผู้บริโภคสับสนหลงผิดถึงแหล่งกำเนิด คุณลักษณะ ส่วนประกอบ การทำงาน มูลค่าของสินค้า หรือบริการจะต้องไม่เป็นเครื่องหมายที่เหมือนหรือคล้ายจนทำให้สับสนหลงผิด กับตราที่แสดงการทดสอบหรือการรับประกันของหน่วยของรัฐ หรือเอกชนของประเทศเวียดนาม หรือของต่างประเทศ หรือขององค์กรระหว่างประเทศ

12. จะต้องไม่เป็นสิ่งบ่งชี้ ชื่อ (รวมถึงภาพ ชื่อของคน นามแฝง และสิ่งที่คล้ายกัน) หรือภาพถ่ายที่เหมือนหรือคล้ายจนทำให้สับสนหลงผิดกับธงชาติ ตรา ผู้นำประเทศหรือวีรบุรุษของประเทศ หรือชื่อทางภูมิศาสตร์ของประเทศเวียดนาม หรือระหว่างประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากหน่วยงานที่รับผิดชอบ

1.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

เจ้าของเครื่องหมายการค้าเท่านั้นเป็นผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้เครื่องหมายการค้าในประเทศเวียดนาม แต่อย่างไรก็ตามเจ้าของเครื่องหมายการค้าสามารถอนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิในเครื่องหมายการค้าได้-กฎหมายบังคับให้ต้องบันทึกการอนุญาตให้ใช้สิทธิในเครื่องหมายการค้ากับสำนักงานอุตสาหกรรมสมบัติ นอกจากนี้เจ้าของเครื่องหมายการค้ายังทำการโอนสิทธิในเครื่องหมายการค้าได้และอาจโอนเพียงบางส่วนก็ได้ โดยจะต้องบันทึกการโอนเครื่องหมายการค้า ต่อสำนักงานอุตสาหกรรมสมบัติ (NOIP)

1.3 การเพิกถอน

ผู้มีส่วนได้เสียสามารถยื่นคำร้องขอเพิกถอนเครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่นโดยเหตุ อันได้แก่ การไม่ใช้เครื่องหมายการค้าเป็นเวลา 5 ปี เครื่องหมายการค้านั้นไม่มีลักษณะบ่งเฉพาะ เป็นเครื่องหมายต้องห้าม/ไม่อาจรับจดทะเบียนได้ เป็นคำ หรือสิ่งสามัญ (Generic) การจดทะเบียนไม่เป็นไปตามขั้นตอนของกฎหมาย

1.4 อายุความคุ้มครอง

10 ปี นับจากวันยื่นจดทะเบียน การต่ออายุความคุ้มครองต่ออายุได้ครั้งละ 10 ปี (ไม่ต้องแสดงหลักฐานว่าได้ใช้เครื่องหมายการค้า)

หมายเหตุ : เครื่องหมายบริการใช้หลักเกณฑ์เดียวกันกับเครื่องหมายการค้า

2. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองลิขสิทธิ์

กำหนดให้มีประมวลกฎหมายแพ่งฉบับลงวันที่ 28 ตุลาคม พ.ศ. 2537 และพระราชกฤษฎีกา เลขที่ 76/CP ฉบับลงวันที่ 29 พฤศจิกายน พ.ศ. 2539 โดยได้อนุวัติการให้เป็นไปตามอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองงานวรรณกรรมและศิลปกรรม ณ กรุงเบอร์น พ.ศ. 2429 (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, 1886, Berne) Convention for the Protection of Producers of Phonograms Against Unauthorized Duplication of Their Phonograms, 1971, Genevaอนุสัญญากรุงเบอร์น (Berne Convention, 1971) International Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organization, 1961, Rome ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, 1994, Marrahesh) สนธิสัญญาร่วมกับองค์กรทรัพย์สินทางปัญญาของโลก ว่าด้วยกฎหมายทางลิขสิทธิ์ (WIPO Copyright Treaty) สนธิสัญญาร่วมกับองค์กรทรัพย์สินทางปัญญาของโลก ว่าด้วยงานนาฏกรรมและสิ่งบันทึกเสียง (WIPO Performances and Phonograms Treaty) ความตกลงทวิภาคีระหว่างประเทศเวียดนามและประเทศสหรัฐอเมริกา ว่าด้วยความคุ้มครองลิขสิทธิ์ (Vietnam-US bilateral Agreements on Protection of Copyright) ความตกลงทวิภาคีระหว่างประเทศเวียดนามและประเทศสวิสเซอร์แลนด์ ว่าด้วยความคุ้มครองลิขสิทธิ์ (Vietnam-Switzerland bilateral Agreements of Protection of Copyright) โดยใช้ระบบสิทธิไม่มีระบบจดทะเบียน แต่มีระบบบันทึกข้อมูลลิขสิทธิ์ในประเทศเวียดนาม ลิขสิทธิ์จะเกิดขึ้นและได้รับความคุ้มครองทันทีที่มีการสร้างสรรค์

2.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

ลิขสิทธิ์ หมายถึง สิทธิที่ได้รับในการเปิดเผย โฆษณา เผยแพร่งานอันมีลิขสิทธิ์ และสิทธิในการให้ผู้อื่นกระทำในสิ่งดังกล่าว งานอันมีลิขสิทธิ์ ได้แก่ งานวรรณกรรม งานนาฏกรรม งานดนตรีกรรม งานศิลปกรรม งานทางโสตทัศนวัสดุ งานภาพยนตร์ สิ่งบันทึกเสียง งานแพร่เสียงแพร่ภาพ งาน Derivative Works โปรแกรมคอมพิวเตอร์สิทธิข้างเคียงที่ได้รับความคุ้มครอง คือ สิทธิของนักแสดง (Rights of Producers of Phonograms) สิทธิขององค์กรแพร่ภาพแพร่เสียง (Rights of Broadcasting Organizations) สิทธิขององค์กรวิทยุกระจายเสียง (Rights of Wire Diffusion Organizations) นอกจากนี้ยังกำหนดให้ข้อยกเว้นของสิ่งที่ได้รับความคุ้มครอง

1. ข่าวประจำวันหรือข้อเท็จจริงที่ตามลักษณะของมันแล้วเป็นเพียงแต่ข่าวและที่ไม่ได้อยู่ในงานวรรณกรรม งานวิทยาศาสตร์ หรืองานศิลปกรรม

2. รัฐธรรมนูญและกฎหมาย

3. กฎข้อบังคับ กฎ การประกาศ คำสั่ง คำอธิบาย และจดหมายถึงกระทรวง สำนักงาน กรม หรือตัวแทนต่างๆ ของรัฐ หรือเขตอำนาจประจำท้องถิ่น

4. คำพิพากษา คำสั่ง คำตัดสิน และรายงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐบาล

5. สัญลักษณ์ของชาติหรือเครื่องหมาย

2.2 การขอรับความคุ้มครอง

ผู้สร้างสรรค์สามารถยื่นขอบันทึกข้อมูลลิขสิทธิ์กับสำนักงานลิขสิทธิ์ประเทศเวียดนามได้ในกรณีที่ผู้ขอรับลิขสิทธิ์ (บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล) ไม่มีถิ่นที่อยู่ในสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนามจะต้องแต่งตั้งตัวแทนในสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนามเพื่อดำเนินการจดบันทึกข้อมูลลิขสิทธิ์กับสำนักลิขสิทธิ์ ในกรณีไม่มีถิ่นในประเทศเวียดนามจะต้องมีหนังสือมอบอำนาจรับรองถูกต้องโดยโนตารี พับบลิค และเอกสารที่สามารถพิสูจน์สิทธิของผู้สร้างสรรค์รับรองความถูกต้องโดยโนตารี พับบลิค

นอกจากนี้ผู้มีส่วนได้เสีย สามารถคัดค้านการบันทึกข้อมูลลิขสิทธิ์ได้โดยยื่นคำคัดค้านกับอธิบดีสำนักงานลิขสิทธิ์ หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงวัฒนธรรม

2.3 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

เจ้าของลิขสิทธิ์ในงานต่างๆ ที่ได้รับความคุ้มครองมีสิทธิแต่ผู้เดียวในกรณีดังต่อไปนี้

1. ทำซ้ำหรือดัดแปลงงานไปในรูปแบบต่างๆ

2. เผยแพร่หรือแสดงงานต่อสาธารณชน

3. แพร่ภาพแพร่เสียง

4. แจกจ่ายงานที่ทำซ้ำต่อสาธารณชนโดยการขาย ให้เช่า หรือให้ยืม

5. ให้ผลประโยชน์ที่ได้รับจากงานลิขสิทธิ์แก่ผู้อื่น

อย่างไรก็ตาม ภายใต้อนุสัญญากรุงเบอร์น ผู้สร้างสรรค์งานและงานของบุคคลดังกล่าวจะได้รับความคุ้มครองภายในกลุ่มประเทศสมาชิกภาคีเท่านั้น นอกจากนี้ยังถือว่าการกระทำใดๆ ต่อไปนี้ ต่องานอันมีลิขสิทธิ์ซึ่งไม่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

1. วิจัยหรือศึกษางานนั้น อันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไร

2. เอางานมาใช้เพื่อผลประโยชน์ของตัวเอง หรือเพื่อครอบครัว หรือญาติสนิท

3. ติ ชม วิจารณ์ หรือแนะนำผลงานโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ของงานนั้น

4. เสนอรายงานข่าวทางสื่อสารมวลชนโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์นั้น

5. ทำซ้ำ ดัดแปลง นำแสดงหรือทำให้ปรากฏเพื่อการพิจารณาของศาล หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย หรือทำรายงานพิจารณาดังกล่าว

6. ทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏเพื่อการสอนอันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไร

7. ทำซ้ำ ดัดแปลงบางส่วนของงานหรือย่อ หรือทำหนังสือย่อของงานของผู้สอน หรือสถาบันการศึกษาเพื่อแจกจ่าย หรือจำหน่ายให้กับนักเรียนในห้องเรียน หรือในสถาบันการศึกษาที่มิใช่การกระทำเพื่อหากำไร

8. เอางานอันมีลิขสิทธิ์ไปใช้สำหรับการตอบคำถามในการสอน

2.4 การบังคับใช้สิทธิ

การกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

1. การกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิดโดยตรง

1.1 ทำซ้ำในรูปแบบใดๆ แสดง จัดแสดง หรือแจกจ่ายให้แก่สาธารณชน เผยแพร่ทางเคเบิ้ล หรือแพร่ภาพ แพร่เสียง งานทั้งหมด หรือสาระสำคัญของงาน ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของต้นฉบับเดิมหรือในรูปแบบของงานที่ดัดแปลงขึ้นมา

1.2 การนำวัตถุใดๆ เข้าประเทศเพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าหรือแสวงหากำไร โดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของลิขสิทธิ์

2. การกระทำที่ถือว่าเป็นการละเมิดโดยอ้อม

2.1 การทำ การให้เช่า มีไว้เพื่อจำหน่าย เสนอขาย ทำสำเนา งานละเมิดลิขสิทธิ์ การแจกจ่ายสำเนางานละเมิดลิขสิทธิ์

2.2 การเก็บสำเนางานละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ในครอบครอง นอกเหนือจากการใช้สำหรับส่วนตัว และใช้สำหรับที่บ้าน

2.3 การแสดงงานละเมิดลิขสิทธิ์ต่อสาธารณชนเพื่อวัตถุประสงค์ในการค้าขาย

2.4 การนำเข้าของทำซ้ำใดๆ ที่มีวัตถุประสงค์ในการใช้ที่ไม่ใช่สำหรับการใช้เป็นส่วนตัวและสำหรับใช้ในบ้านที่ถ้าผลิตขึ้นมาในประเทศไทย จะถือว่าเป็นการทำซ้ำอันเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

2.5 ทำขึ้นหรือมีเครื่องที่ประดิษฐ์ขึ้นไว้ในครอบครองที่ใช้หรือที่จะนำมาใช้เพื่อที่จะผลิตของทำซ้ำที่ละเมิดลิขสิทธิ์

2.6 เป็นต้นเหตุที่ทำให้งานถูกแสดงในที่สาธารณชน

2.5 มาตรการในการเยียวยา

เมื่อปรากฏว่ามีการละเมิดลิขสิทธิ์ เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถใช้มาตรการเยียวยาทางแพ่งและทางอาญา จากวิธีการปกครองของสำนักงานลิขสิทธิ์ ตำรวจเศรษฐกิจ สำนักงานศุลกากร ดังต่อไปนี้

1. มาตรการเยียวยาทางแพ่ง

ขอความคุ้มครองชั่วคราวเมื่อยื่นคำฟ้องต่อศาล หรือภายหลังจากการยื่นคำฟ้องต่อศาลการเรียกค่าเสียหายสามารถกระทำได้โดยพิสูจน์ความเสียหายโดยพิจารณาจากความร้ายแรงของการละเมิด

2. มาตรการเยียวยาทางอาญา

นอกจากการเยียวยาทางแพ่ง เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถดำเนินคดีอาญากับผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ ซึ่งมีโทษถึงจำคุก

2.6 อายุความคุ้มครอง

งานอันมีลิขสิทธิ์ทุกประเภทมีอายุการคุ้มครองลิขสิทธิ์ 50 ปี ภายหลังจากที่ผู้สร้างสรรค์ถึงแก่กรรม

3. กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตร

กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิบัตรมีกำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่ง (The Civil Code) และกฤษฎีกาแห่งรัฐบาล ฉบับที่ 63 พ.ศ. 2539 (Decree of the Government No. 63) ซึ่งได้มีการแก้ไขโดยกฤษฎีกา ว่าด้วยทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม ฉบับที่ 06/2001 (Decree on Industrial Property No. 06/2001)

หนังสือเวียน (Circular) ฉบับที่ 3055/TT – SHCN ว่าด้วยแนวทางเกี่ยวกับขั้นตอนคำขอ จดทะเบียนทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม ประกาศเมื่อวันที่ 31 ธันวาคม พ.ศ. 2539 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 15 มกราคม พ.ศ. 2540

หนังสือเวียน (Circular) ฉบับที่ 30/2003/TT-BKHCM ว่าด้วยแนวทางเกี่ยวกับกระบวนการก่อให้เกิดสิทธิในทรัพย์สินอุตสาหกรรมในวิธีการปฏิบัติของสิทธิบัตร / แบบอรรถประโยชน์ (Utility Solutions) แนวทางเกี่ยวกับข้อกำหนดของคำขอจดทะเบียนทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม (Guidelines No. 308/DK on requirements of the applications for industrial property) โดยกฎหมายที่กล่าวนั้นได้มีการอนุวัติการอนุสัญญาระหว่างประเทศ อาทิเช่น อนุสัญญากรุงปารีส (Paris Convention) ฉบับแก้ไขที่กรุงสต๊อกโฮม สนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือทางด้านสิทธิบัตร (The Patent Cooperation Treaty) อนุสัญญาจัดตั้งองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (Convention Establishing the World Intellectual Property Organization) ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, 1994, Marrahesh) นอกจากนี้ ยังมีข้อตกลงแบบทวิภาคี ดังต่อไปนี้ ข้อตกลงระหว่างสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐสังคมนิยม เวียดนาม ว่าด้วยความสัมพันธ์ทางการค้า หมวดที่ 2 (สิทธิทรัพย์สินทางปัญญา) ข้อตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐสังคมเวียดนามและสภาแห่งสมาพันธรัฐสวิต ว่าด้วยการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา และความร่วมมือในส่วนที่เกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งประเทศเวียดนามใช้ระบบการให้ความคุ้มครอง โดยระบบการจดทะเบียนสิทธิบัตรการประดิษฐ์

3.1 สิ่งที่กฎหมายให้การคุ้มครองและข้อยกเว้น

การประดิษฐ์ หมายถึง การคิดค้นหรือคิดทำขึ้นในทางเทคโนโลยี ซึ่งมีความใหม่ ขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น และสามารถประยุกต์ใช้ในสาขาทางเศรษฐกิจและสังคม ตามกฎหมายสิทธิบัตรไม่มีคำนิยามของผลิตภัณฑ์ กรรมวิธี และการปรับปรุงให้ดีขึ้นซึ่งผลิตภัณฑ์หรือกรรมวิธีการประดิษฐ์ที่จะได้รับความคุ้มครองจะต้องครบองค์ประกอบ ดังต่อไปนี้ 1) จะต้องเป็นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่ 2) จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น 3) จะต้องเป็นการประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ใช้ในทางอุตสาหกรรม นอกจากนี้กฎหมายยังกำหนดให้สิ่งต่อไปนี้ที่ไม่ถือว่าเป็นการประดิษฐ์

1. ทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์ การค้นพบ
2. วิธีการและระบบการจัดการทางเศรษฐกิจ

3. วิธีการและระบบการศึกษา การสอน และการฝึกอบรม

4. วิธีการในการฝึกสัตว์เลี้ยง

5. ระบบการใช้ภาษา ระบบที่เกี่ยวกับสารสนเทศ ระบบสำหรับการจำแนกข้อมูล และการจัดการ

6. การออกแบบ และการออกแบบแผนผังสำหรับโครงการก่อสร้าง โครงการทำแผนที่เกี่ยวกับดินแดนและการจัดอาณาเขต

7. การแก้ไขปัญหาในทางเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องเฉพาะรูปทรงของผลิตภัณฑ์ เพื่อวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวกับสุนทรียศาสตร์และไม่มีลักษณะทางเทคนิค

8. เครื่องหมาย กำหนดการ และสัญลักษณ์ ข้อบังคับและกฎหมาย

9. โปรแกรมคอมพิวเตอร์ การออกแบบผังภูมิวงจรรวม

10. พันธุ์สัตว์ และเมล็ดพืช

11. วิธีการป้องกันโรค การวินิจฉัยและการรักษาโรคสำหรับมนุษย์หรือสัตว์

12. กระบวนการทางชีววิทยา เพื่อการผลิตพืชหรือสัตว์ (ยกเว้นกระบวนการทางจุลชีววิทยา)

ดังนั้นถ้าการประดิษฐ์ที่ได้ยื่นขอรับสิทธิบัตรมีคุณสมบัติครบถ้วนตามกฎหมาย และผู้ขอรับสิทธิบัตรได้ชำระค่าธรรมเนียมตามที่ได้กำหนดไว้ สำนักทรัพย์สินทางอุตสาหกรรมแห่งชาติออกหนังสือคู่มือรับจดทะเบียน

3.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิ

ผู้ทรงสิทธิบัตรมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้การประดิษฐ์ที่ได้รับสิทธิบัตร โดยมีสิทธิหวงกันไม่ให้บุคคลอื่นใช้สิทธิบัตรโดยไม่ได้รับอนุญาตในระหว่างอายุของสิทธิบัตร การใช้ ได้แก่ การผลิตผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร การใช้กรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร การใช้ประโยชน์จากผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร การแพร่กระจาย โฆษณา เสนอขาย และเก็บไว้เพื่อขายซึ่งผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร หรือผลิตภัณฑ์ที่ผลิตตามกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร การนำเข้าผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร หรือผลิตภัณฑ์ที่ผลิตตามกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร

ในกฎหมายสิทธิบัตร ขอบเขตแห่งสิทธิจะพิจารณาจากข้อความที่ระบุไว้ในข้อถือสิทธิ สำหรับรายละเอียดการประดิษฐ์จะใช้ประกอบเพื่อทำให้ข้อถือสิทธิมีความชัดเจนขึ้นเท่านั้น อย่างไรก็ตาม หลักแห่งความเท่าเทียมกัน (Doctrine of Equivalents) ถูกนำมาใช้พิจารณาขอบเขตแห่งสิทธิด้วยนอกจากนี้ ผู้ทรงสิทธิบัตรยังมีสิทธิที่จะโอนหรืออนุญาตให้บุคคลอื่นใช้สิทธิในสิทธิบัตรของตนได้ ไม่ว่าจะโดยทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วน

อย่างไรก็ตามมีข้อยกเว้นที่ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิบัตร อันได้แก่ การกระทำใดๆ ที่ไม่มีวัตถุประสงค์ในทางการค้า การใช้ผลิตภัณฑ์ซึ่งได้มีการวางจำหน่ายในท้องตลาด รวมทั้ง ตลาดระหว่างประเทศโดยผู้ทรงสิทธิบัตร ผู้ได้รับอนุญาตใช้สิทธิ ผู้ได้รับอนุญาตใช้สิทธิโดยกฎหมายบังคับ และผู้ที่อยู่ในสถานะเป็นผู้ที่มีสิทธิใช้ก่อน (Prior User) การใช้อุปกรณ์ที่ได้รับสิทธิบัตรกับเรือ เครื่องบิน หรือพาหนะทางบก เฉพาะเพื่อวัตถุประสงค์ให้พาหนะทำงานต่อไป เมื่อเรือ เครื่องบิน หรือพานหะดังกล่าวได้เข้ามาในอาณาเขตของประเทศเวียดนามเป็นการชั่วคราวหรือโดยอุบัติเหตุ

การใช้การประดิษฐ์ที่เหมือนกับการประดิษฐ์ที่ได้ยื่นขอรับสิทธิบัตรก่อนวันยื่นคำขอรับสิทธิบัตร ผู้ใช้ก่อน (Prior User) ยังคงมีสิทธิใช้การประดิษฐ์ต่อไปได้ แต่ต้องไม่เป็นการขยายปริมาณหรือขอบเขตของการใช้

3.3 การบังคับใช้สิทธิ

บุคคลใดกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ทรงสิทธิบัตรในระหว่างที่สิทธิบัตรมีผลใช้บังคับอยู่ ถือว่าเป็นการกระทำละเมิด อันได้แก่ การผลิต ใช้ ขาย นำเข้า หรือโฆษณา ผลิตภัณฑ์ที่ได้รับสิทธิบัตร ใช้กรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตร หรือผลิต ใช้ ขาย นำเข้า หรือโฆษณาผลิตภัณฑ์ที่ได้ผลิตมาจากกรรมวิธีที่ได้รับสิทธิบัตรโดยตรง

3.4 มาตรการในการเยียวยาทางกฎหมาย

ถ้าผู้ทรงสิทธิบัตรประสงค์ที่จะเรียกค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดจากการละเมิดสิทธิบัตร จะต้องเริ่มกระบวนการพิจารณาคดีแพ่ง และเฉพาะศาลที่มีเขตอำนาจเท่านั้นที่จะกำหนดค่าเสียหายเป็นตัวเงินให้แก่ผู้ทรงสิทธิบัตรได้ คำฟ้องจะต้องยื่นต่อศาลสูงของจังหวัด เมือง หรือเขต แต่ถ้าคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นบุคคลที่มีสัญชาติอื่น คำฟ้องจะต้องยื่นต่อศาลสูงที่กรุงฮานอย (Hanoi) หรือกรุงโฮจิมินห์ (Ho Chi Minh) เท่านั้น โดยไม่คำนึงถึงว่าเกิดละเมิดที่ใด หรือคู่ความอีกฝ่ายอาศัยอยู่ที่ใดในคำฟ้องจะต้องแนบหลักฐานเอกสารแสดงความเป็นเจ้าของสิทธิในสิทธิบัตรที่ถูกละเมิด และการพิสูจน์ว่ามีการกระทำละเมิด ในกรณีที่มีหลักฐานชัดแจ้งว่า บุคคลใดได้ละเมิดหรือกำลังจะละเมิดสิทธิบัตรของผู้ทรงสิทธิบัตรผู้ทรง สิทธิบัตรอาจขอความคุ้มครองชั่วคราวจากศาล ซึ่งจะต้องยื่นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวภายหลังจากยื่นคำฟ้องแล้วโดยปกติแล้วผู้ทรงสิทธิบัตรสามารถเรียกค่าเสียหายจากผู้ละเมิดได้ โดยจะต้องพิสูจน์ความเสียหายจากยอดขายที่ลดลง การขาดค่าสิทธิ และการสูญเสียยอดขายที่ประมาณการไว้

3.5 การเพิกถอนสิทธิ

บุคคลภายนอกมีสิทธิยื่นคำขอให้เพิกถอนสิทธิบัตรที่ได้รับจดทะเบียนต่อสำนักทรัพย์สินทางอุตสาหกรรมแห่งชาติ (The National Office of Industrial Property) ได้ ถ้าปรากฏว่าสิทธิบัตรที่ได้รับจดทะเบียนไม่เป็นไปตามกฎหมายที่ใช้บังคับในขณะที่มีการรับจดทะเบียนสิทธิบัตรด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้ อันได้แก่

การที่ผู้ทรงสิทธิบัตรที่ได้รับจดทะเบียนไม่มีสิทธิขอรับสิทธิบัตรหรือยังไม่ได้รับโอนจากผู้มีสิทธิขอรับสิทธิบัตรสิทธิในการยื่นขอรับจดทะเบียนเป็นของบุคคลหลายคน และมีบุคคลใดบุคคลหนึ่งไม่เห็นด้วยกับคำขอรับสิทธิบัตรชื่อของผู้ประดิษฐ์ที่ปรากฏในหนังสือคู่มือรับจดทะเบียนไม่ถูกต้อง เนื่องจากการกระทำโดยเจตนาของผู้ขอรับสิทธิบัตรสิ่งที่ได้รับความคุ้มครองไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดเมื่อมีการเพิกถอนสิทธิบัตรแล้ว จะถือว่าไม่เคยมีความสมบูรณ์ในส่วนที่ถูกเพิกถอนเลย ในกรณีที่จะต้องมีการแก้ไขคำขอรับสิทธิบัตรให้ถูกต้อง ผู้ขอรับสิทธิบัตรจะต้องดำเนินการภายใน 2 เดือน

3.6 อายุความคุ้มครอง

สิทธิบัตรการประดิษฐ์ จะมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันออกหนังสือคู่มือรับจดทะเบียน การประดิษฐ์ที่ได้รับจดทะเบียนสิทธิบัตร จะได้รับความคุ้มครองเป็นระยะเวลา 20 ปี นับแต่วันยื่นคำขอรับสิทธิบัตรที่ถูกต้อง

3.2.2.10 ประเทศไทย

ทรัพย์สินทางปัญญา หมายถึง ผลงานอันเกิดจากความคิดสร้างสรรค์ของมนุษย์ ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นทรัพย์สินอีกชนิดหนึ่ง นอกเหนือจากสังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ เช่น เครื่องหมายการค้า สิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ เป็นต้น ข้อตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเกี่ยวกับการค้าภายใต้มาตรา 301 ของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ก่อให้เกิดความเปลี่ยนแปลงต่อกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศต่างๆ รวมทั้งประเทศไทยซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาประเมินว่ามีการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาได้ หน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการปราบปรามการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาจึงจำเป็นต้องให้ความสำคัญในเรื่องนี้เป็นอย่างมาก มิฉะนั้นผู้ประกอบการภายในประเทศหรือนักลงทุนต่างชาติจะไม่กล้าเข้ามาลงทุนในประเทศไทย นอกจากการปราบปรามแล้วรัฐยังส่งเสริมผู้ประกอบการและผู้สนใจทั่วไปให้มีความรู้ ความเข้าใจ ตลอดจนสร้างทัศนคติที่ดีเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งเป็นการกระตุ้นให้คนไทยอยากคิดและอยากสร้างผลงานใหม่ๆ ในสาขาอาชีพที่ตนเองถนัด และมีความชำนาญเป็นพิเศษ เพื่อให้สามารถแข่งขันกับนานาประเทศ ในการแข่งขันทางการค้าเสรี ได้

1. กฎหมายลิขสิทธิ์

ตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ให้ความหมายไว้ว่า ลิขสิทธิ์ หมายถึง สิทธิ์แต่ผู้เดียวของผู้สร้างสรรค์ผลงานที่จะทำการใดๆ กับงานที่สร้างสรรค์ได้ทำขึ้น เช่น การทำซ้ำหรือดัดแปลง นำออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน นำออกให้ผู้อื่นเช่าต้นฉบับรวมทั้งอนุญาตให้ผู้อื่นใช้ลิขสิทธิ์ของตนได้ ลิขสิทธิ์จัดเป็นทรัพย์สินทางปัญญาอย่างหนึ่งในหลายๆ อย่าง โดยผลงานลิขสิทธิ์ที่เกิดจากการสร้างสรรค์ของมนุษย์จะได้รับความคุ้มครองจากพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 และพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 ซึ่งในกฎหมายแต่ละฉบับเป็นการคุ้มครองผลงานที่มนุษย์ใช้ความสามารถและสติปัญญาสร้างสรรค์ขึ้น พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้กำหนดขอบข่ายงานที่มีลิขสิทธิ์ ดังนี้

1.1 งานที่ได้รับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ตามกฎหมาย

1. ต้องเป็นงานที่เกิดจากความคิดสร้างสรรค์ของผู้สร้างสรรค์ โดยเกิดขึ้นจากความคิดริเริ่มของตนเอง มิได้ทำซ้ำ หรือดัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่น เช่น นายแดงคิดเค้าโครงเรื่องของหนังสือ และแต่งหนังสือเล่มนั้นขึ้น โดยมิได้ลอกเลียนผลงานการประพันธ์ของบุคคลใด

2. ต้องเป็นผลงานที่เป็นรูปเป็นร่างสามารถจับต้องสัมผัสได้หรือมองเห็นได้ มิใช่เป็นเพียงความคิดแต่มิได้ลงมือทำ

3. ต้องเป็นงานประเภทต่างๆ ที่กฎหมายได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 รวม 9 ประเภท ดังนี้

1) งานวรรณกรรม (Literary Work) ได้แก่ งานแต่งหนังสือ ทำภาพประกอบ เป็นต้น

2) งานนาฏกรรม (Pragmatic Work) ได้แก่ การคิดท่าเต้น ท่ารำ จินตลีลาประกอบเพลง การแสดงประกอบเป็นเรื่องราว การแสดงละครใบ้ ปาฐกถา เทศนา สุนทรพจน์ เป็นต้น

3) งานดนตรี (Musical Work) ได้แก่ ผลงานการแต่งเพลง แต่งคำร้อง ทำนอง เรียบเรียงเสียงประสาน เป็นต้น

4) งานศิลปกรรม (Artistic Work) ได้แก่ ผลงานด้านศิลปะ การวาด การปั้น การให้สี แกะสลัก จิตรกรรม ภาพพิมพ์ ภาพถ่าย ภาพกระกอบแผนที่ โครงสร้าง ภาพสามมิติ เป็นต้น

5) งานโสตทัศนศึกษา (Audio Visual Work) ได้แก่ ภาพแผ่นใส ระบบแสง สี เสียง ภาพประกอบเสียง เป็นต้น

6) งานภาพยนตร์ (Cinematographic Work) ได้แก่ ผลงานการสร้างภาพยนตร์ เป็นต้น

7) งานส่งบันทึกเสียง (Sound Recording Work) ได้แก่ เทปบันทึกเสียงรายการแสดงสด เป็นต้น

8) งานแพร่เสียง แพร่ภาพ (Sound and Video Broadcasting Works) ได้แก่ การกระจายเสียงในวิทยุหรือโทรทัศน์ รายการที่ออกอากาศ หรือกระจายเสียง ระบบสายเคเบิ้ล การส่งสัญญาณผ่านระบบดาวเทียม เป็นต้น

9) งานอื่นใดในแผนกวรรณคดี แผนกวิทยาศาสตร์หรือแผนกศิลปะ (Any Other Work in the Literary Scientific or Artistic Domain)

1.2 สิทธิของผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์

งานอันมีลิขสิทธิ์ทั้ง 9 ประเภท ที่กล่าวมาข้างต้น พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้ให้ความคุ้มครองเจ้าของลิขสิทธิ์ ซึ่งเป็นผู้สร้างสรรค์ผลงานมีสิทธิแต่ผู้เดียวที่กระทำการใดๆ ต่อไปนี้

1) ทำซ้ำ หรือดัดแปลง หมายถึง คัดลอกไม่ว่าจะเป็นวิธีการใดๆ เลียนแบบทำสำเนา ทำแม่พิมพ์ บันทึกเสียง บันทึกภาพหรือทั้งภาพทั้งเสียงจากต้นฉบับ สำเนา หรือจากการโฆษณาในส่วนอันเป็นสาระสำคัญไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน โดยไม่มีลักษณะเป็นการจัดทำงานขึ้นมาใหม่

2) เผยแพร่ต่อสาธารณะชน หมายถึง ทำให้ปรากฏต่อสาธารณชนโดยการแสดง บรรยาย บรรเลง ทำให้ปรากฏเสียงหรือภาพ การสร้าง จำหน่าย หรือโดยวิธีอื่นใดกับงานที่จัดทำขึ้น

3) ให้เช่าต้นฉบับหรือสำเนางานโปรแกรมคอมพิวเตอร์ โสตทัศนวัสดุ ภาพยนตร์และสิ่งบันทึกเสียง

4) อนุญาตให้ผู้อื่นใช้สิทธิในงานที่ทำซ้ำ ดัดแปลงงานอันมีลิขสิทธิ์ของผู้อื่น

5) อายุความแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ คือระยะเวลาที่เจ้าของงานอันมีลิขสิทธิ์จะห้ามหรือฟ้องร้องดำเนินคดี เพื่อเอาความผิดแก่บุคคลใด ที่ลอกเลียน ทำซ้ำ หรือทำการใดๆ ที่เป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ให้ต้องได้รับโทษตามกฎหมายลิขสิทธิ์ไว้ แต่มิได้คุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ตลอดไป การคุ้มครองงานอันมีลิขสิทธิ์ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งมีรายละเอียดปลีกย่อยอีกมากมาย เช่น สิทธิ์ในลิขสิทธิ์นั้นจะมีอายุต่อไปอีก 50 ปี นับตั้งแต่เจ้าของลิขสิทธิ์ถึงแก่

ความตาย แต่หลังจาก 50 ปี ต่อมา ลิขสิทธิ์นั้นจะตกเป็นของสาธารณะ โดยที่ใครจะนำไปใช้ได้โดยไม่ต้องได้รับอนุญาตจากใครทั้งสิ้น

1.3 การได้มาซึ่งลิขสิทธิ์ตาม พรบ. ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

กรณีที่ 1 กรณีที่ยังไม่ได้มีการโฆษณางาน โดยมีเงื่อนไขว่าผู้สร้างสรรค์ต้องเป็นผู้มีสัญชาติไทย หรือเป็นผู้มีสัญชาติของประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ หรือผู้สร้างสรรค์อยู่ในประเทศไทยหรืออยู่ในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วยตลอดระยะเวลาหรือเป็นส่วนใหญ่ในการสร้างสรรค์งานนั้น

กรณีที่ 2 กรณีที่ได้มีการโฆษณางานแล้ว โดยมีเงื่อนไขว่าการโฆษณาครั้งแรกได้กระทำขึ้นในประเทศไทยหรือประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย หรือหากการโฆษณาครั้งแรกได้ทำนอกประเทศไทยหรือทำในประเทศที่ไม่ได้เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วย ถ้าหากว่าต่อมาได้มีการโฆษณางานดังกล่าวในประเทศไทยหรือในประเทศที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองลิขสิทธิ์ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ด้วยภายใน 30 วัน นับแต่ที่ได้มีการโฆษณาครั้งแรกก็ได้รับการคุ้มครองตาม พรบ. ลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

1.4 วิธีการได้มาซึ่งลิขสิทธิ์

การได้มาซึ่งลิขสิทธิ์โดยการสร้างสรรค์ผลงาน ลิขสิทธิ์เกิดขึ้นเมื่อมีการสร้างสรรค์งานนั้น แยกออกเป็น

กรณีที่ 1 การสร้างสรรค์งานโดยอิสระ หมายความว่า ผู้สร้างสรรค์งานโดยไม่อยู่ภายใต้สัญญาจ้างหรือการควบคุมมอบหมายใดๆ จากบุคคลอื่น ซึ่งผู้สร้างสรรค์ย่อมเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์คนแรกในงานนั้น

กรณีที่ 2 การสร้างสรรค์งานในฐานะลูกจ้างหรือพนักงาน ถ้ามิได้ทำหนังสือตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น ให้ลิขสิทธิ์ในงานนั้นเป็นของผู้สร้างสรรค์ แต่นายจ้างมีสิทธินำงานนั้นออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนได้ตามที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการจ้างแรงงานนั้น

กรณีที่ 3 การสร้างสรรค์ในฐานะเป็นผู้รับจ้าง ให้ถือว่าผู้จ้างเป็นผู้มีลิขสิทธิ์ในงานนั้นเว้นแต่ผู้สร้างสรรค์และผู้ว่าจ้างจะได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น

กรณีที่ 4 การสร้างสรรค์งานภายใต้การจ้างหรือตามคำสั่งของหน่วยงานของรัฐ ซึ่งกรณีนี้กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานใดของรัฐหรือของท้องถิ่นย่อมมีลิขสิทธิ์ในงานที่ได้สร้างสรรค์ขึ้นโดยการจ้างหรือตามคำสั่งหรือในการควบคุมของตน เว้นแต่จะได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น

กรณีที่ 5 การสร้างสรรค์โดยการดัดแปลงงานอื่น การดัดแปลงหมายถึง การทำซ้ำโดยเปลี่ยนรูปใหม่ ปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม หรือจำลองงานต้นฉบับในส่วนอันเป็นสาระสำคัญโดยไม่มีลักษณะเป็นการจัดทำงานขึ้นใหม่ ทั้งนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนการดัดแปลงโดยการได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้ที่ดัดแปลงย่อมได้รับลิขสิทธิ์ในส่วนของงานดัดแปลงนั้น แต่ไม่กระทบถึงสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานที่ถูกดัดแปลงการดัดแปลงโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ ผู้ที่ดัดแปลงย่อมไม่ถือเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานดัดแปลง ทั้งยังต้องรับผิดชอบในการละเมิด

ลิขสิทธิ์ของผู้อื่นด้วยการดัดแปลงสิ่งที่ไม่เป็นลิขสิทธิ์ ถ้าหากการดัดแปลงเป็นการสร้างสรรค์โดยใช้ความรู้ความสามารถตามสมควร ผู้ที่ดัดแปลงถือเป็นเจ้าของงานที่ดัดแปลงนั้น

กรณีที่ 6 การสร้างสรรค์งานโดยการรวบรวม งานใดที่มีลักษณะเป็นการนำเอางานอันมีลิขสิทธิ์มารวบรวมหรือประกอบเข้ากันโดยได้รับอนุญาตจากเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือเป็นการนำเอาข้อมูลหรือสิ่งอื่นใด ซึ่งสามารถอ่านหรือถ่ายทอดได้โดยอาศัยเครื่องกลหรืออุปกรณ์อื่นใดมารวบรวมหรือประกอบเข้ากัน หากผู้ที่ได้รวบรวมหรือประกอบเข้ากันโดยการคัดเลือกหรือจัดลำดับในลักษณะซึ่งมิได้ลอกเลียนงานของบุคคลอื่น ผู้ที่รวบรวมย่อมมีสิทธิในงานที่ได้รวบรวมหรือประกอบเข้ากัน แต่ไม่กระทบกระเทือนสิทธิของเจ้าของลิขสิทธิ์ที่มีอยู่ในงานหรือข้อมูลหรือสิ่งอื่นใดของผู้สร้างสรรค์เดิมที่ถูกนำมารวบรวมหรือประกอบเข้ากัน

1.5 การได้มาซึ่งลิขสิทธิ์โดยการรับโอนลิขสิทธิ์

การโอนลิขสิทธิ์เป็นได้ใน 2 กรณี คือ การโอนโดยนิติกรรม ต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อของผู้โอนและของผู้รับโอนหากไม่ทำตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวถือว่าการโอนนั้นไม่สมบูรณ์ และกรณีที่สัญญาโอนลิขสิทธิ์ไม่ได้กำหนดระยะเวลาการโอนไว้ให้ถือว่าการโอนนั้นมีกำหนดระยะเวลา 10 ปี เมื่อครบ 10 ปี แล้วลิขสิทธิ์ย่อมกลับคืนเป็นของผู้โอนตามเดิมการโอนโดยทางมรดก หมายถึง กรณีที่ลิขสิทธิ์ตกทอดไปยังทายาทโดยสิทธิตามกฎหมายหรือโดยพินัยกรรม

1.6 การละเมิดลิขสิทธิ์

การกระทำต่อไปนี้ทั้ง 2 ประการ ให้ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ ได้แก่

ก. ทำซ้ำ หรือ ดัดแปลง

ทำซ้ำ หมายความรวมถึง คัดลอกไม่ว่าโดยวิธีใดๆ เลียนแบบ ทำสำเนา ทำแม่พิมพ์บันทึกเสียง บันทึกภาพ หรือบันทึกเสียงและภาพ จากต้นฉบับ จากสำเนา หรือจากการโฆษณาในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ ทั้งนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน สำหรับในส่วนที่เกี่ยวกับโปรแกรมคอมพิวเตอร์ให้หมายความถึงคัดลอกหรือทำสำเนาโปรแกรมคอมพิวเตอร์จากสื่อบันทึกใดๆ ในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ โดยไม่มีลักษณะเป็นการจัดทำงานขึ้นใหม่ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

ดัดแปลง หมายความว่า ทำซ้ำโดยเปลี่ยนรูปใหม่ ปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม หรือจำลองงานต้นฉบับในส่วนอันเป็นสาระสำคัญโดยไม่ใช่ลักษณะเป็นการจัดทำขึ้นใหม่ ทั้งนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนในส่วนเกี่ยวกับวรรณกรรม ให้หมายความรวมถึง แปลวรรณกรรม เปลี่ยนรูปวรรณกรรม หรือรวบรวมวรรณกรรมโดยคัดเลือกและจัดลำดับใหม่ในส่วนที่เกี่ยวกับโปรแกรมคอมพิวเตอร์ ให้หมายความรวมถึง ทำซ้ำโดยเปลี่ยนรูปใหม่ ปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมคอมพิวเตอร์ในส่วนอันเป็นสาระสำคัญ โดยไม่มีลักษณะเป็นการจัดทำขึ้นใหม่ในส่วนงานที่เกี่ยวกับนาฏกรรม ให้หมายความรวมถึง เปลี่ยนงานที่มิใช่นาฏกรรมให้

เป็นนาฏกรรม หรือเปลี่ยนงานนาฏกรรมให้เป็นงานที่มิใช่นาฏกรรม ทั้งนี้ไม่ว่าในภาษาเดิมหรือต่างภาษากัน

ในส่วนที่เกี่ยวกับงานศิลปกรรม ให้หมายความรวมถึง เปลี่ยนงานที่เป็นรูปสองมิติหรือสามมิติให้เป็นรูปสามมิติหรือสองมิติ หรือทำหุ่นจำลองจากงานต้นฉบับในส่วนที่เกี่ยวกับดนตรีกรรม ให้หมายความรวมถึง จัดลำดับเรียบเรียงเสียงประสานหรือเปลี่ยนคำร้องทำนองใหม่

ข. เผยแพร่ต่อสาธารณชน หมายความว่า ทำให้ปรากฏต่อสาธารณชน โดยการแสดง การบรรยาย การสวด การบรรเลง การทำให้ปรากฏด้วยเสียงและหรือภาพ การก่อสร้าง การจำหน่ายหรือโดยวิธีอื่นใดซึ่งงานที่ได้จัดทำขึ้น

อย่างไรก็กฎหมายไทยตามพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ได้กำหนดข้อยกเว้นเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ดังนี้

1) การกระทำแก่งานอันมีลิขสิทธิ์ของบุคคลอื่น หากไม่ขัดต่อการแสวงหาประโยชน์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ตามปกติของเจ้าของลิขสิทธิ์และไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายของเจ้าของลิขสิทธิ์เกินสมควร มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

2) การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้มิให้ถือว่าเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ วิจัยหรือศึกษางานนั้น อันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไรใช้เพื่อประโยชน์ของตนเอง หรือเพื่อประโยชน์ของตนเองและบุคคลอื่นในครอบครัวหรือญาติสนิทติชม วิจารณ์ หรือแนะนำผลงานโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้นเสนอรายงานข่าวทางสื่อสารมวลชนโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้นทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาของศาลหรือเจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจตามกฎหมาย หรือในการรายงานผลการพิจารณาดังกล่าวทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏโดยผู้สอนเพื่อประโยชน์ในการสอนของตนอันมิใช่การกระทำเพื่อหากำไร ทำซ้ำ ดัดแปลงบางส่วนของงานหรือตัดทอนหรือทำบทสรุปโดยผู้สอนหรือสถาบันการศึกษา เพื่อแจกจ่ายหรือจำหน่ายแก่ผู้เรียนในชั้นเรียน หรือในสถาบันการศึกษา ทั้งนี้ต้องไม่เป็นการกระทำเพื่อหากำไร นำงานนั้นมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการถามและตอบในการสอบ

3) ข้อยกเว้นสำหรับการอ้างอิง หมายถึงการกล่าว การคัด ลอก เลียน หรืออ้างอิงงานบางตอนตามสมควรจากงานอันมีลิขสิทธิ์โดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในงานนั้น มิให้ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

4) ข้อยกเว้นสำหรับการกระทำของบรรณารักษ์ห้องสมุด ในกรณีเป็นการทำซ้ำเพื่อใช้ในห้องสมุดหรือให้แก่ห้องสมุดอื่น หรือการทำซ้ำบางตอนตามสมควรให้แก่บุคคลอื่นเพื่อประโยชน์ในการวิจัยหรือการศึกษา ทั้งนี้การกระทำนั้นต้องไม่เกินจำนวนที่จำเป็นโดยคำนึงถึงความเหมาะสม และไม่เป็นการกระทำเพื่อหากำไร

5) ข้อยกเว้นสำหรับโปรแกรมคอมพิวเตอร์ โดยการกระทำต่อไปนี้ไม่ถือเป็นการละเมิด หากไม่เป็นการหากำไรวิจัยหรือศึกษาโปรแกรมคอมพิวเตอร์นั้นใช้เพื่อประโยชน์ของเจ้าของสำเนาโปรแกรมคอมพิวเตอร์นั้น ติชม วิจารณ์ หรือแนะนำผลงานโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในโปรแกรมคอมพิวเตอร์นั้นเสนอรายงานข่าวทางสื่อสารมวลชนโดยมีการรับรู้ถึงความเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ในโปรแกรมคอมพิวเตอร์นั้นทำสำเนาโปรแกรมคอมพิวเตอร์ในจำนวนที่สมควรโดยบุคคลซึ่งได้ซื้อหรือได้รับโปรแกรมนั้นมาจากบุคคลอื่นโดยถูกต้อง เพื่อเก็บไว้ใช้ประโยชน์ในการบำรุงรักษาหรือป้องกันการสูญหายทำซ้ำ ดัดแปลง นำออกแสดง หรือทำให้ปรากฏเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาของศาลหรือพนักงานซึ่งมีอำนาจตามกฎหมาย หรือในการรายงานผลการพิจารณาดังกล่าวนำโปรแกรมคอมพิวเตอร์นั้นมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการถามและตอบในการสอบดัดแปลงโปรแกรมคอมพิวเตอร์ในกรณีที่จำเป็นแก่การใช้จัดทำสำเนาโปรแกรมคอมพิวเตอร์เพื่อเก็บรักษาไว้สำหรับการอ้างอิง หรือค้นคว้าเพื่อประโยชน์ของ

6) ข้อยกเว้นสำหรับการแสดงงานนาฏกรรมหรือดนตรีกรรม หากเป็นการนำออกแสดงเพื่อเผยแพร่ต่อสาธารณชนตามความเหมาะสม โดยมิได้เป็นการหากำไร และมิได้จัดเก็บค่าเข้าชมไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมและนักแสดงไม่ได้รับค่าตอบแทนในการแสดงนั้น หากเป็นการดำเนินการโดยสมาคม มูลนิธิ หรือองค์การอื่นที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการสาธารณกุศล การศึกษาการศาสนา หรือการสังคมสงเคราะห์

7) ข้อยกเว้นสำหรับงานศิลปกรรม การวาดเขียน การเขียนระบายสี การก่อสร้าง การแกะลายเส้น การปั้น การแกะสลัก การพิมพ์ภาพ การถ่ายภาพ การถ่ายภาพยนตร์ การแพร่ภาพหรือการกระทำใดๆ ทำนองเดียวกันนี้ ซึ่งศิลปกรรมใดอันตั้งเปิดเผยประจำในที่สาธารณะนอกจากงานสถาปัตยกรรม มิให้ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์การถ่ายภาพหรือการถ่ายภาพยนตร์หรือการแพร่ภาพ ซึ่งงานใดๆ อันมีศิลปกรรมใดรวมอยู่เป็นส่วนประกอบด้วย มิให้ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ศิลปกรรมนั้น ในกรณีที่ลิขสิทธิ์ในศิลปกรรมใดที่มีบุคคลอื่นนอกจากผู้สร้างสรรค์เป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย การที่ผู้สร้างสรรค์คนเดียวกันได้ทำศิลปกรรมนั้นอีกภายหลังในลักษณะที่เป็นการทำซ้ำบางส่วนกับศิลปกรรมเดิม ถ้าปรากฏว่าผู้สร้างสรรค์มิได้ทำซ้ำหรือลอกแบบในส่วนอันเป็นสาระสำคัญของศิลปกรรมเดิม มิให้ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในศิลปกรรมนั้น

8) ข้อยกเว้นสำหรับงานสถาปัตยกรรม การกระทำต่อไปนี้ไม่ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานสถาปัตยกรรม การวาดเขียน การเขียนระบายสี การแกะลายเส้น การปั้น การแกะสลัก การพิมพ์ภาพ การถ่ายภาพ การถ่ายภาพยนตร์ หรือการแพร่ภาพซึ่งงานสถาปัตยกรรมใดอาคารใดเป็นงานสถาปัตยกรรมอันมีลิขสิทธิ์ การบูรณะอาคารนั้นในรูปแบบเดิมมิให้ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

9) ข้อยกเว้นสำหรับงานลิขสิทธิ์ต่างๆ ในภาพยนตร์ ในกรณีที่อายุแห่งการคุ้มครองลิขสิทธิ์ในภาพยนตร์ใดสิ้นสุดลงแล้ว มิให้ถือว่าการนำภาพยนตร์นั้นเผยแพร่ต่อสาธารณชนเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

10) ข้อยกเว้นเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติราชการ การทำซ้ำเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติราชการโดยเจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายหรือตามคำสั่งของเจ้าพนักงานดังกล่าวซึ่งงานอันมีลิขสิทธิ์และที่อยู่ในการครอบครองของทางราชการ มิให้ถือเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์

2. กฎหมายสิทธิบัตร

สิทธิบัตรแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ สิทธิบัตรการประดิษฐ์และสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์

สิทธิบัตรการประดิษฐ์ การประดิษฐ์ที่จะขอรับสิทธิบัตรได้ต้องประกอบด้วยลักษณะต่อไปนี้

1. เป็นการประดิษฐ์ขึ้นใหม่ ซึ่งได้แก่การประดิษฐ์ที่ไม่เป็นงานที่ปรากฏอยู่แล้ว

2. เป็นการประดิษฐ์ที่มีขั้นการประดิษฐ์ที่สูงขึ้น ซึ่งได้แก่ การประดิษฐ์ที่ไม่เป็นที่ประจักษ์โดยง่ายแก่บุคคลที่มีความชำนาญในระดับสามัญสำหรับงานประเภทนั้น

3. เป็นการประดิษฐ์ที่สามารถประยุกต์ในทางอุตสาหกรรมได้แก่การประดิษฐ์ที่สามารถนำไปใช้เป็นประโยชน์ในการผลิตทางอุตสาหกรรม รวมทั้งหัตถกรรม เกษตรกรรม พาณิชยกรรม

การประดิษฐ์ที่ไม่ได้รับการคุ้มครองในเรื่องสิทธิบัตร

1. จุลชีพและส่วนหนึ่งส่วนใดของจุลชีพที่มีอยู่ตามธรรมชาติ สัตว์ พืช หรือสารสกัดจากสัตว์หรือพืช

2. กฎเกณฑ์และทฤษฎีทางวิทยาศาสตร์และคณิตศาสตร์

3. ระบบข้อมูลสำหรับการทำงานของเครื่องคอมพิวเตอร์

4. วิธีการวินิจฉัย บำบัด หรือรักษาโรคมนุษย์ หรือสัตว์

5. การประดิษฐ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดี อนามัยหรือสวัสดิภาพของประชาชนผู้มีสิทธิขอรับสิทธิบัตร

สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์

การออกแบบผลิตภัณฑ์ คือ การตบแต่งผลิตภัณฑ์ที่เกิดขึ้นแล้วนั้นให้มีลักษณะพิเศษเฉพาะตัวของมัน โดยมุ่งถึงรูปร่าง ลวดลาย สีของผลิตภัณฑ์

หลักเกณฑ์การขอรับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์

1. การออกแบบผลิตภัณฑ์ต้องมีรูปร่าง หรือมีองค์ประกอบของลวดลายหรือสีของผลิตภัณฑ์

2. รูปร่างหรือลวดลายหรือสีของแบบผลิตภัณฑ์จะต้องเป็นของใหม่และมีลักษณะพิเศษสำหรับผลิตภัณฑ์

2.1 การขอออกสิทธิบัตร

1. การตรวจคำขอรับสิทธิบัตรเป็นการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการตรวจคำขอว่ามีรายการครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด หรือไม่ตรวจสอบว่าสิ่งประดิษฐ์นั้นเป็นการประดิษฐ์ตามที่กฎหมายกำหนด หรือไม่ต้องห้ามขอรับสิทธิบัตรหรือไม่ หรือมีการอ้างสิทธิ หรือขอคุ้มครองสิทธิไว้แล้วหรือไม่

2. เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจสอบแล้วจะเสนอรายงานการตรวจสอบให้อธิบดีกรมทรัพย์สินทางปัญญาเป็นผู้พิจารณา โดยอาจสั่งยกคำขอรับสิทธิบัตรหากคำขอนั้นไม่ถูกต้อง หากไม่มีข้อขัดข้องดังกล่าวอธิบดีจะสั่งให้มีการโฆษณาคำขอรับสิทธบัตร เพื่อให้บุคคลภายนอกคัดค้านการยื่นคำขอรับสิทธิ-บัตร หากบุคคลภายนอกเห็นว่าเป็นผู้มีสิทธิดีกว่า หรือคำขอรับสิทธิบัตรไม่ชอบด้วยกฎหมาย

3. หากไม่มีการคัดค้าน และตรวจสอบคำขอรับสิทธิบัตรเป็นคำขอที่ถูกต้องสมบูรณ์ อธิบดีจะสั่งให้รับจดทะเบียนการประดิษฐ์และออกสิทธิบัตรแก่ผู้ขอรับสิทธิบัตร

2.2 สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตร

1. อายุสิทธิบัตรการประดิษฐ์ให้มีอายุ 20 ปี นับแต่วันที่ขอรับสิทธิบัตรและสิทธิบัตรจะต้องชำระค่าธรรมเนียมรายปีอย่างต่อเนื่อง หากผู้ทรงสิทธิไม่ชำระค่าธรรมเนียมรายปีและเงินเพิ่มภายใน 6 เดือน นับแต่วันสิ้นกำหนดชำระค่าธรรมเนียมรายปีให้ถือว่าสิทธิบัตรหมดอายุ

2. สิทธิผลิตผลิตภัณฑ์หรือใช้กรรมวิธีตามสิทธิบัตร

3. สิทธิใช้คำว่า "สิทธิบัตรไทย" หรือ คำว่า "สบท"

4. สิทธิอนุญาตให้ใช้สิทธิตามสิทธิบัตร ซึ่งจะต้องทำเป็นรูปสัญญา (License contract)โดยคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิบัตร (Licenser) ยินยอมให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง (Licensee)กระทำการใดๆ เกี่ยวกับการใช้สิทธิตามสิทธิบัตรได้

5. สิทธิในการโอนสิทธิบัตร จะต้องจดทะเบียนการโอนและโฆษณาว่าสิทธิบัตรนั้นได้มีการเปลี่ยนเจ้าของแล้ว

2.3 อายุสิทธิบัตร

สิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ให้มีอายุ 10 ปี นับแต่วันขอรับสิทธิบัตร สิทธิของผู้ทรงสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เป็นไปเช่นเดียวกับสิทธิบัตรการประดิษฐ์

3. กฎหมายเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า

เครื่องหมายการค้าเป็นเครื่องหมายที่ใช้หรือจะใช้เป็นที่เครื่องหมายหรือเกี่ยวข้องกับสินค้า เพื่อแสดงว่าสินค้าที่ใช้เครื่องหมายของเจ้าของเครื่องหมายการค้านั้นแตกต่างกับสินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่น

3.1 ประเภทของเครื่องหมายการค้า

1) เครื่องหมายการค้า หมายความว่า เครื่องหมายที่ใช้หรือจะใช้เป็นที่หมายหรือเกี่ยวข้องกับสินค้า

2) เครื่องหมายบริการ หมายความว่า เครื่องหมายที่ใช้ หรือจะใช้เป็นที่หมายหรือเกี่ยวข้องกับการบริการ ตัวอย่าง เครื่องหมายเจ้าจำปีของการบินไทย เป็นต้น

3) เครื่องหมายรับรอง หมายความว่า เครื่องหมายที่ใช้ หรือจะใช้เป็นที่หมายหรือเกี่ยวข้องกับสินค้า หรือบริการของบุคคลอื่น เพื่อเป็นการรับรองเกี่ยวกับแหล่งกำเนิด ส่วนประกอบ วิธีการผลิต คุณภาพฯ ตัวอย่างเครื่องหมาย เชลล์ชวนชิม แม่ช้อยนางรำ เป็นต้น

4) เครื่องหมายร่วม หมายความว่า เครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการที่ใช้ หรือจะใช้โดยบริษัท หรือวิสาหกิจในกลุ่มเดียวกัน หรือโดยสมาชิกของสมาคม สหกรณ์ ฯลฯ ตัวอย่าง เช่น ตราช้าง ของ เครือซีเมนต์ไทย

การจดทะเบียนของเครื่องหมายการค้าเครื่องหมายการค้าที่จะจดทะเบียนได้นั้น ต้องเป็นเครื่องหมายการค้าที่มีลักษณะตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงจะสามารถจดทะเบียนได้

1) เครื่องหมายการค้านั้นต้องมีลักษณะบ่งเฉพาะ ความหมายของการบ่งเฉพาะ หมายความถึงเครื่องหมายการค้าอันมีลักษณะที่ทำให้ประชาชนหรือผู้ใช้สินค้านั้นทราบและเข้าใจได้ว่าสินค้าที่ใช้เครื่องหมายการค้านั้นแตกต่างไปจากสินค้าอื่น เช่น ตราช้างของ บริษัท ปูนซีเมนต์ไทยจำกัด (มหาชน) ลักษณะบ่งเฉพาะนั้นถือว่าเป็นสาระสำคัญอย่างมาก ซึ่งจะเป็นสิ่งหนึ่งสิ่งใดดังต่อไปนี้ก็ได้

(1) ชื่อตัว ชื่อสกุลของบุคคลธรรมดาที่ไม่เป็นชื่อสกุลตามความหมายอันเข้าใจกันโดยธรรมดา เช่น แม่ประนอม

(2) คำ หรือข้อความ อันไม่ได้เล็งคุณถึงลักษณะเฉพาะ หรือคุณสมบัติของสินค้านั้นโดยตรง เช่น สินค้าสบู่ หากใช้คำว่า สดชื่น สะอาด ไม่ได้

(3) กลุ่มของสีที่แสดงโดยลักษณะพิเศษ หรือตัวหนังสือ ตัวเลข หรือคำประดิษฐ์ขึ้น

(4) ลายมือชื่อของผู้ขอจดทะเบียน หรือเจ้าของเดิมของกิจการของผู้ขอจดทะเบียน หรือลายมือชื่อของบุคคลอื่นที่ได้รับอนุญาตจากบุคคลนั้นแล้ว

(5) ภาพของของผู้ขอจดทะเบียน หรือของบุคคลอื่นที่ได้รับอนุญาตแล้ว หรือในกรณีที่บุคคลนั้นถึงแก่ความตาย จะต้องได้รับอนุญาตจากบุพการี ผู้สืบสันดาน และคู่สมรสของบุคคลนั้น

(6) ภาพที่ประดิษฐ์ขึ้น

2) เครื่องหมายการค้านั้นจะต้องไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย เช่น ตราของแผ่นดิน ตราของจังหวัด กระทรวง ทบวง กรม ธงชาติของประเทศไทย พระปรมาภิไธย พระนามาภิไธยฯ พระบรมฉายาลักษณ์ หรือพระสาทิสลักษณ์ของพระมหากษัตริย์ พระราชินี และรัชทายาทรวมทั้งชื่อ คำ ข้อความที่แสดงถึงพระมหากษัตริย์ พระราชินี และรัชทายาท ฯลฯ

3) เครื่องหมายการค้านั้นจะต้องไม่เหมือนกับเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นที่ได้จดทะเบียนไว้แล้ว การจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าการขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าจดที่กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์โดยที่เจ้าของสามารถจะไปจดเอง หรือมอบอำนาจให้บุคคลอื่นไปจดแทนก็ได้ผลของการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า

3.2 ผลของการจดทะเบียน

ถือว่าผู้ขอจดทะเบียนเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้า มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะใช้ หรืออนุญาตให้บุคคลอื่นใช้เครื่องหมายการค้ากับสินค้า บริการ หรือการรับรองที่ได้รับอนุญาตแล้ว หากบุคคลใดมาใช้เครื่องหมายการค้าโดยไม่ได้รับอนุญาต ถือว่าเป็นการทำละเมิดต่อเจ้าของเครื่องหมายการค้านอกจากนี้ เจ้าของเครื่องหมายการค้าสามารถที่จะโอนเครื่องหมายการค้าของคนไปให้กับบุคลอื่นได้ โดยการโอนดังกล่าวจะต้องมีการจดทะเบียนด้วยจึงจะมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย

3.3 การเพิกถอนเครื่องหมายการค้า

เครื่องหมายการค้าที่จดทะเบียนแล้วสามารถถูกเพิกถอนเครื่องหมายได้หลายกรณี เช่น ไม่ต่ออายุ หรือเจ้าของขอเพิกถอนเอง หรือเจ้าของไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่นายทะเบียนสั่ง หรือถูกเพิกถอนเพราะมีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย หรือโดยคำสั่งศาล

3.4 อายุเครื่องหมายการค้า

เครื่องหมายการค้าที่ได้จดทะเบียนแล้วมีระยะเวลา 10 ปี นับแต่วันที่จดทะเบียน แต่สามารถขอต่ออายุเครื่องหมายการค้าได้ทุก 10 ปี

โดยสรุปแล้วการให้ความคุ้มครองทางด้านทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศในกลุ่มประเทศอาเซียนนั้นเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างมากในการค้าการลงทุนระหว่างประเทศทั้งนี้เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าหากประเทศใดไม่มีระบบในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่ดีแล้วประเทศนั้นก็มักจะไม่มีนักลงทุนเข้าไปลงทุนหรือแม้แต่หากประเทศนั้นไม่มีการจัดการเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาก็จะถูกประเทศต่างๆ ขีดกันทางการค้าหรือการตัดลดสิทธิพิเศษที่ประเทศนั้น ควรจะได้รับ อันเนื่องมาจากการไม่มีการป้องกันหรือดำเนินการดูแลควบคุมเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ดังที่ปรากฏข้อเท็จจริงที่ทราบทั่วไปว่าประเทศที่มีความเจริญแล้วตัดสิทธิพิเศษทางศุลกากรของประเทศที่กำลังพัฒนาเพราะเหตุที่ไม่ดูแลจับกุมผู้ที่ทำการละเมิดสิทธิทางปัญญาของประเทศนั้น ทำให้หลายประเทศโดยเฉพาะในกลุ่มประเทศอาเซียนต่างให้ความสำคัญเกี่ยวกับกฎหมายในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญากันอย่างกว้างขวางขึ้น

ฉะนั้นหากประเทศใดไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการให้การคุ้มครองสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญาแล้ว ย่อมเป็นประเทศที่นักลงทุนจะไม่กล้าเสี่ยงที่จะเข้าไปลงทุนเพราะหากการที่ตนต้องลงทุนแล้วมีผู้อื่นทำลอกเลียนแบบและแสวงหาผลประโยชน์จากผลงานที่ตนได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะในการสร้างสรรค์ผลงานแล้ว ประเทศผู้ลงทุนย่อมไม่กล้าที่จะตัดสินใจเข้าไปลงทุนในประเทศนั้น ดังที่องค์การการค้าโลก หรือ WTO ได้กำหนดให้ประเทศที่เป็นสมาชิกนั้นจะต้องมีมาตรการทางกฎหมายในการดูแลเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ตลอดจนแห่งกำเนินของสินค้าทำให้ประเทศล่าสุดของสมาชิกในกลุ่มอาเซียนจะต้องดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามข้อกำหนดของ WTO นั้น ก็คือประเทศลาวที่ได้เข้าเป็นสมาชิกขององค์การการค้าโลกที่จะต้องตระหนักกฎหมายนี้ ซึ่งก็นับว่าประเทศไทยได้มีพัฒนาการเกี่ยวกับเรื่องนี้มากเช่นเดียวกัน และหากเปรียบเทียบกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศสิงคโปร์ประเทศไทยอาจจะต้องมีการปรับเพื่อให้เกิดความทันสมัยและเป็นไปตามข้อตกลงระหว่างประเทศทั้ง WTO และ AEC Blueprint ต่อไป

3.3 กฎหมายเกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายแรงงานและบริการ

3.3.1 บทนำ

การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกัน เป็นยุทธศาสตร์สำคัญของการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ซึ่งจะทำให้อาเซียนมีความสามารถในการแข่งขันสูงขึ้น โดยอาเซียนได้กำหนดกลไกและมาตรการใหม่ๆ ที่จะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพการดำเนินมาตรการด้านเศรษฐกิจที่มีอยู่แล้ว เร่งรัดการรวมกลุ่มเศรษฐกิจในสาขาที่มีความสำคัญลำดับแรก อำนวยความสะดวกการเคลื่อนย้ายบุคคลแรงงานฝีมือ และผู้เชี่ยวชาญ และเสริมสร้างความเข้มแข็งของกลไกสถาบันในอาเซียนการเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกันของอาเซียน มี 5 องค์ประกอบหลัก คือ[140]

(1) การเคลื่อนย้ายสินค้าเสรี

(2) การเคลื่อนย้ายบริการเสรี

(3) การเคลื่อนย้ายการลงทุนเสรี

---

[140] ข้อมูล AEC -Blueprint สืบค้นเมื่อวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2556, จาก http://ประชาคมอาเซียน.net/aec-blueprint/.

(4) การเคลื่อนย้ายเงินทุนเสรีขึ้น

(5) การเคลื่อนย้ายแรงงานฝีมือเสรี

ทั้งนี้ อาเซียนได้กำหนด 12 สาขาอุตสาหกรรมสำคัญลำดับแรกอยู่ภายใต้ตลาดและฐานการผลิตเดียวกันของอาเซียน ได้แก่ เกษตร ประมง ผลิตภัณฑ์ยาง ผลิตภัณฑ์ไม้ สิ่งทอ และเครื่องนุ่งห่ม อิเล็กทรอนิกส์ ยานยนต์ การขนส่งทางอากาศ สุขภาพ e-ASEAN ท่องเที่ยว และโลจิสติกส์ รวมทั้งความร่วมมือในสาขาอาหาร เกษตรและป่าไม้การเป็นตลาดสินค้าและบริการเดียวจะช่วยสนับสนุนการพัฒนาเครือข่ายการผลิตในภูมิภาค และเสริมสร้างศักยภาพของอาเซียนในการเป็นศูนย์กลางการผลิตของโลก และเป็นส่วนหนึ่งของห่วงโซ่อุปทานโลก โดยประเทศสมาชิกได้ร่วมกันดำเนินมาตรการต่างๆ ที่จะช่วยเพิ่มขีดความสามารถแข่งขันของอาเซียน ได้แก่ยกเลิกภาษีศุลกากรให้หมดไป ทยอยยกเลิกอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษี ปรับประสานพิธีการด้านศุลกากรให้เป็นมาตรฐานเดียวกันและง่ายขึ้น ซึ่งจะช่วยลดต้นทุนธุรกรรม เคลื่อนย้ายแรงงานฝีมือเสรี นักลงทุนอาเซียนสามารถลงทุนได้อย่างเสรีในสาขาอุตสาหกรรมและบริการที่ประเทศสมาชิกอาเซียนเปิดให้ เป็นต้น

3.3.2 ข้อตกลงการยอมรับร่วม (Mutual Recognition Arrangements: MRA)[141]

การจัดทำข้อตกลงการยอมรับร่วม (Mutual Recognition Arrangements: MRA) ในสาขาบริการ เป็นพัฒนาการล่าสุดของความร่วมมือด้านการค้าบริการของอาเซียน โดย MRA หมายถึงการที่ผู้ให้บริการที่ได้รับการรับรองคุณสมบัติวิชาชีพโดยหน่วยงานที่มีอำนาจในประเทศตน จะได้รับการยอมรับโดย หน่วยงานที่มีอำนาจในประเทศอาเซียนอื่น โดยสอดคล้องกับกฎระเบียบภายในประเทศที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจะช่วยอำนวยความสะดวกการเคลื่อนย้ายผู้ให้บริการสาขาวิชาชีพในภูมิภาค MRA ในสาขาบริการของอาเซียน กรอบความตกลงการค้าบริการของอาเซียน (AFAS) ตระหนักถึงความสำคัญของการรวมกลุ่มสาขาบริการโดยรวมในอาเซียน ตามที่ระบุไว้ในมาตรา 5 ภายใต้ AFAS ดังนี้

“สมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศจะให้การยอมรับในวุฒิการศึกษาหรือประสบการณ์ที่ได้รับ และคุณสมบัติที่เป็นไปตามข้อกำหนด หรือใบอนุญาตหรือใบรับรองที่ได้รับในประเทศสมาชิกอื่น เพื่อวัตถุประสงค์ในการออกใบอนุญาตหรือใบรับรองให้แก่ผู้ให้บริการ การยอมรับดังกล่าวจะต้องทาอยู่บนพื้นฐานของความตกลงกับประเทศสมาชิกที่เกี่ยวข้อง หรืออาจให้การยอมรับโดยอิสระ” อาเซียนได้สรุปผลการจัดทา MRA และลงนามโดยรัฐมนตรีเศรษฐกิจอาเซียนแล้ว ดังนี้ ข้อตกลงการยอมรับร่วมในสาขาบริการวิชาชีพวิศวกรรม ลงนามเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2548 ณ กรุงกัวลาลัมเปอร์ ประเทศมาเลเซีย ข้อตกลงการยอมรับร่วมในสาขาบริการวิชาชีพพยาบาล ลงนามเมื่อวันที่ 8 ธันวาคม 2549 ณ เมืองเซบู ประเทศฟิลิปปินส์ ข้อตกลงการยอมรับร่วมในสาขาบริการวิชาชีพสถาปัตยกรรม และกรอบความตกลงสำหรับการยอมรับร่วมในคุณสมบัติวิชาชีพด้านการสำรวจ ลงนามเมื่อวันที่ 19 พฤศจิกายน 2550 ณ ประเทศสิงคโปร์ กรอบความตกลงว่าด้วยข้อตกลงการยอมรับร่วมในสาขาบริการวิชาชีพบัญชี ข้อตกลงการยอมรับร่วมในสาขาบริการวิชาชีพแพทย์ และข้อตกลงการยอมรับร่วมในสาขาวิชาชีพทันตแพทย์ ลงนามเมื่อ วันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2552 ประเทศไทย กรอบข้อตกลง

[141] สภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย. (2555). **ถนนสู่ AEC เพื่อ SME ไทย.** หน้า 35

การยอมรับร่วมในสาขาวิชาชีพการท่องเที่ยว ในการประชุมรัฐมนตรีขนส่งอาเซียน ครั้งที่ 12 เมื่อวันที่ 9 มกราคม 2552 ณ กรุงฮานอย ประเทศ เวียดนาม

ขณะนี้ อาเซียนอยู่ระหว่างจัดตั้งกลไกในการดำเนินการตาม MRA ดังกล่าวการสรุปผล MRA ดังกล่าวเป็นการสิ้นสุดการเจรจา MRA ณ ปัจจุบัน ขณะเดียวกัน อาเซียนอาจพิจารณาเริ่มการเจรจา MRA ในสาขาวิชาชีพอื่นในอนาคต ซึ่งขณะนี้จะให้ความสำคัญกับการดำเนินการตาม MRA ที่เสร็จแล้วก่อน เพื่อให้ผู้ประกอบวิชาชีพในภูมิภาคได้รับประโยชน์อย่างเป็นรูปธรรมจากข้อตกลงดังกล่าว

(1) ข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพวิศวกรตามกรอบของ MRA สาระสำคัญของข้อตกลงฯ

MRA สาขาวิศวกรรมมีหลักการคือ เปิดให้วิศวกรที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดสามารถจดทะเบียนเป็นวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ASEAN Chartered Professional Engineer) ซึ่งจะช่วยอำนวยความสะดวกในการขอใบอนุญาตประกอบวิชาชีพวิศวกรรมในประเทศอาเซียนอื่นได้ โดยต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้นๆ ซึ่งบางประเทศรวมทั้งไทยกำหนดให้วิศวกรอาเซียนต้องปฏิบัติงานร่วมกับวิศวกรท้องถิ่น

วิศวกรที่ต้องการจดทะเบียนดังกล่าวต้องผ่านการประเมินจากคณะกรรมการกำกับดูแล (Monitoring Committee) ในแต่ละประเทศซึ่งในส่วนของประเทศไทยจะดำเนินการโดยสภาวิศวกร สำหรับการดำเนินงานในเรื่องนี้ของอาเซียนจะอยู่ภายใต้การดูแลของคณะกรรมการประสานงานด้านวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ASEAN Chartered Professional Engineer Coordinating Committee ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนจาก Monitoring Committee ของประเทศสมาชิก

ทั้งนี้ หลังจากการลงนามในข้อตกลงแล้ว สมาชิกอาเซียนที่พร้อมดำเนินการตามข้อตกลงจะต้องมีหนังสือแจ้งวันที่จะมีผลใช้บังคับให้สมาชิกอื่นทราบโดยผ่านฝ่ายเลขาธิการอาเซียน

วิศวกรวิชาชีพมีสิทธิขออนุญาตองค์กรกำกับดูแลวิชาชีพวิศวกรในประเทศสมาชิกอาเซียนเพื่อประกอบวิชาชีพวิศวกรรมในประเทศนั้นๆ ได้ ทั้งนี้ วิศวกรอาเซียนที่ได้รับอนุญาต จะได้ขึ้นทะเบียนเป็นวิศวกรวิชาชีพต่างด้าวจดทะเบียน (Registered Foreign Professional Engineer) ซึ่งจะสามารถประกอบวิชาชีพวิศวกรในประเทศนั้นๆ ได้ ภายใต้เงื่อนไขว่าต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้นๆ ด้วย ซึ่งบางประเทศ รวมทั้งไทยจะกำหนดให้ต้องทำงานร่วมกับวิศวกรที่มีใบอนุญาตของประเทศนั้นๆ

กรอบความตกลงอาเซียนด้านบริการ (AFAS) เป็นการเสริมสร้างความร่วมมือด้านบริการระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและความสามารถในการแข่งขัน สร้างความหลากหลายด้านความสามารถในการผลิต และการให้และกระจายการบริการของผู้ให้บริการของตนระหว่างอาเซียนและนอกอาเซียน และเพื่อเปิดเสรีการค้าบริการโดยขยายทั้งในเชิงลึกและเชิงกว้างของการเปิดเสรีให้เกินไปกว่าที่ประเทศสมาชิกอาเซียนได้ผูกพันไว้ภายใต้ความตกลงทั่วไปว่าด้วยการค้าบริการ “GATS” โดยมุ่งหวังให้เกิดการค้าบริการอย่างเสรี;

ผลการตัดสินใจในแถลงการณ์บาหลีซึ่งได้รับการรับรองในการประชุมสุดยอดอาเซียนที่จัดขึ้นในปี ค.ศ. 2003 ซึ่งเรียกร้องให้จัดทำความตกลงยอมรับร่วม (“MRA”) ด้านคุณสมบัติในบริการด้านวิชาชีพหลักภายในปี ค.ศ. 2008 เพื่ออำนวยความสะดวกต่อการเคลื่อนย้ายอย่างเสรีสำหรับ นักวิชาชีพ/แรงงานชำนาญการ/ผู้มีความสามารถพิเศษ ในอาเซียน; และ มีวัตถุประสงค์ที่จะ

ให้มี MRA ที่เป็นรูปแบบสามัญสำหรับบริการวิศวกรรมเพื่อสร้างความเข้มแข็งแก่ความสามารถด้านวิชาชีพโดยส่งเสริมการเคลื่อนย้ายของข้อมูลที่เกี่ยวข้อง และแลกเปลี่ยนความชำนาญ ประสบการณ์ และ แนวปฏิบัติที่ดีที่สุด ที่เหมาะสมกับความต้องการเฉพาะของประเทศสมาชิกอาเซียน;

คุณสมบัติในการเป็นวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPE) วิศวกรวิชาชีพผู้ซึ่งมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้:[142]

1) สำเร็จระดับปริญญาทางวิศวกรรมที่ได้รับการยอมรับโดยองค์กรด้านการรับรองวิศวกรรมวิชาชีพไม่ว่าจะในประเทศแหล่งกำเนิดหรือประเทศผู้รับ หรือที่ได้รับการประเมินและยอมรับว่าเทียบเท่ากับระดับการศึกษาดังกล่าว;

2) มีการขึ้นทะเบียนหรือมีใบอนุญาตที่ยังมีผลในปัจจุบัน เพื่อประกอบวิชาชีพวิศวกรรมในประเทศแหล่งกำเนิด ซึ่งออกให้โดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA) ของประเทศสมาชิกอาเซียน และสอดคล้องกับนโยบายของตนด้านการขึ้นทะเบียน/การอนุญาต/การรับรองในการประกอบวิชาชีพวิศวกรรม หรือคณะกรรมการติดตาม

3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติและมีความหลากหลายมาไม่ต่ำกว่าเจ็ด (7) ปีหลังจบการศึกษา ทั้งนี้ จะต้องได้รับผิดชอบงานด้านวิศวกรรมที่เด่นชัด

4) ปฏิบัติสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่อง (CPD) ของประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ; และ

5) ได้รับใบรับรองจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA) ของประเทศแหล่งกำเนิดและไม่มีประวัติการกระทำผิดอย่างร้ายแรงด้าน เทคนิค มาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ระดับท้องถิ่นและระหว่างประเทศ ในการประกอบวิชาชีพวิศวกรรม

จะมีสิทธิขอสมัครต่อคณะกรรมการประสานงานด้านวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPECC) เพื่อได้รับการขึ้นทะเบียนเป็นวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPE) ภายใต้ทะเบียนวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPER)

วิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPE)

วิศวกรวิชาชีพ ผู้มีคุณสมบัติข้างต้นและปฏิบัติสอดคล้องตามแนวทางด้านหลักเกณฑ์และระเบียบวิธีปฏิบัติตามข้อกำหนดสภาวิศวกรและบรรลุถ้อยแถลงด้านการประเมินตามมติสภาวิศวกร เมื่อได้รับแล้วจะต้องชำระค่าธรรมเนียมตามที่กำหนด, ซึ่งจะได้รับการบรรจุภายใต้ทะเบียนวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPER) และมีฐานะเป็นวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPE) ทั้งนี้ วิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPE) จะประกอบวิชาชีพวิศวกรรมได้เฉพาะในขอบข่ายงานที่ได้รับอนุญาตตามความชำนาญของวิศวกรวิชาชีพผู้นั้นภายใต้ข้อตกลงฯ นี้ เท่านั้น

สิทธิของวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPE) ในการประกอบวิชาชีพในประเทศผู้รับ

1) วิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPE) จะมีสิทธิสมัครต่อผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA) ของประเทศผู้รับเพื่อขึ้นทะเบียนเป็นวิศวกรวิชาชีพต่างด้าวจดทะเบียน (RFPE) โดยผู้สมัครจะต้องยื่นคำขอพร้อมยอมรับถ้อยแถลงว่า:

---

[142] ข้อมูลสภาวิศวกร. สืบค้นเมื่อวันที่ 1 พฤษภาคม 2556. จาก www.coe.or.th.

(ก) จะผูกพันด้วยหลักปฏิบัติวิชาชีพของท้องถิ่นและสากล สอดคล้องกับนโยบายด้าน จรรยาบรรณและความประพฤติที่มีและใช้บังคับโดยประเทศแหล่งกำเนิด;

(ข) จะผูกพันด้วยกฎหมายและระเบียบที่ใช้บังคับของประเทศผู้รับ; และ

(ค) ภายใต้บังคับของกฎหมายและระเบียบภายในของประเทศผู้รับที่ดูแลด้านการประกอบวิชาชีพวิศวกรรม จะประกอบวิชาชีพร่วมกับวิศวกรวิชาชีพท้องถิ่นในประเทศผู้รับ

ภายใต้บังคับของกฎหมายและระเบียบภายในและที่สามารถนำมาใช้บังคับได้, และไม่เป็นการยื่นแบบทางวิศวกรรมต่อผู้มีอำนาจตามกฎหมายของประเทศผู้รับ, หากได้รับการอนุมัติ ผู้สมัครวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPE) จะได้รับอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพในฐานะเป็นวิศวกรวิชาชีพต่างด้าวจดทะเบียน (RFPE) โดยจะต้องไม่เป็นการประกอบวิชาชีพเพียงลำพัง แต่จะต้องประกอบวิชาชีพร่วมกับวิศวกรวิชาชีพที่ได้รับมอบหมายของประเทศผู้รับภายในขอบข่ายงานตามความชำนาญของตนซึ่งได้รับการยอมรับและอนุมัติโดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA) ของประเทศผู้รับ

ผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA)

ผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA) แต่ละประเทศสมาชิกอาเซียนที่เข้าร่วมจะมีความรับผิดชอบดังต่อไปนี้

1) พิจารณาคำขอและอนุญาตให้วิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPEs) ประกอบวิชาชีพในฐานะเป็นวิศวกรวิชาชีพต่างด้าวจดทะเบียน (RFPEs) โดยจะต้องไม่เป็นการประกอบวิชาชีพเพียงลำพัง แต่จะต้องประกอบวิชาชีพร่วมกับวิศวกรวิชาชีพท้องถิ่นที่ได้รับมอบหมายของประเทศผู้รับภายใต้บังคับของกฎหมายและระเบียบภายในและที่สามารถนำมาใช้บังคับได้ และไม่เป็นการยื่นแบบทางวิศวกรรมต่อผู้มีอำนาจตามกฎหมายของประเทศผู้รับตามที่กำหนดโดยข้อตกลงฯ นี้

2) ติดตามตรวจสอบและประเมินการประกอบวิชาชีพของวิศวกรวิชาชีพต่างด้าวจดทะเบียน (RFPEs) และทำให้มั่นใจว่าได้ปฏิบัติสอดคล้องกับข้อตกลงฯ

3) รายงานต่อองค์กรท้องถิ่นและระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องในเรื่องความคืบหน้าการดำเนินการตามข้อตกลงฯ

คณะกรรมการกำกับดูแล (MC)

คณะกรรมการกำกับดูแล (MC) จะจัดตั้งขึ้นในและโดยแต่ละประเทศสมาชิกที่เข้าร่วมเพื่อพัฒนา ดำเนินการ และรักษา ทะเบียนวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPER) ในประเทศแหล่งกำเนิด หน้าที่รับผิดชอบที่เป็นการเฉพาะของคณะกรรมการกำกับดูแล (MC) ในด้านการพัฒนาและคงไว้ซึ่งทะเบียนวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPER)) แต่ละคณะกรรมการกำกับดูแล (MC) ที่ได้รับอำนาจจะมีหน้าที่เพิ่มเติมคือ ทำให้มั่นใจว่าผู้ประกอบวิชาชีพทุกคนที่ได้รับการขึ้นทะเบียนในฐานะวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPEs) โดยเลขาธิการคณะกรรมการประสานงานด้านวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPECC) จะปฏิบัติสอดคล้องกับเงื่อนไขที่ระบุในข้อตกลงฯ และผู้ประกอบวิชาชีพเหล่านี้ส่วนใหญ่ได้แสดงให้ทราบว่าได้ดำเนินการสอดคล้องตามระเบียบวิธีปฏิบัติและหลักเกณฑ์ ควบคุมการต่ออายุการขึ้นทะเบียนอยู่เป็นระยะ และในการนี้ แสดงหลักฐานว่าได้ปฏิบัติสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่องของประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจและรวมถึงการถอดถอนการขึ้นทะเบียนของวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPE) ผู้นั้นออกจากทะเบียนวิศวกรวิชาชีพอาเซียนด้วย

คณะกรรมการประสานงานด้านวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPECC)

คณะกรรมการประสานงานด้านวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPECC) จะถูกจัดตั้งขึ้นและจะมีอำนาจในการแต่งตั้งและถอดถอนวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPE) ทั้งนี้ อำนาจนี้อาจถูกมอบหมายอย่างเป็นลายลักษณ์อักษรได้เป็นระยะจากคณะกรรมการประสานงานด้านวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPECC) ให้แก่คณะกรรมการกำกับดูแลที่ได้รับอำนาจ (MC) ในแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียนที่เข้าร่วม สำหรับสมาชิกของคณะกรรมการประสานงานด้านวิศวกรวิชาชีพอาเซียน (ACPECC) จะประกอบด้วยผู้แทนที่ได้รับมอบหมายหนึ่งคนจากแต่ละคณะกรรมการกำกับดูแล (MC) ของประเทศสมาชิกอาเซียนที่เข้าร่วม

(2) สาระสำคัญของข้อตกลงฯ ข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาสถาปัตยกรรมของอาเซียน[143]

MRA สาขาสถาปัตยกรรมมีหลักการคือ เปิดให้สถาปนิกที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดสามารถจดทะเบียนเป็นสถาปนิกอาเซียน (ASEAN Architect) ซึ่งจะช่วยอำนวยความสะดวกในการขอใบอนุญาตประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรมในประเทศอาเซียนอื่นได้ โดยต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้นๆ ซึ่งบางประเทศรวมทั้งไทยกำหนดให้สถาปนิกอาเซียนต้องปฏิบัติงานร่วมกับสถาปนิกท้องถิ่น

สถาปนิกที่ต้องการจดทะเบียนดังกล่าวต้องผ่านการประเมินจากคณะกรรมการกำกับดูแล (Monitoring Committee) ในแต่ละประเทศซึ่งในส่วนของประเทศไทยจะดำเนินการโดยสภาสถาปนิก การดำเนินงานในเรื่องนี้ของอาเซียนจะอยู่ภายใต้การดูแลของสภาสถาปนิกอาเซียน (ASEAN Architect Council) ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนจาก Monitoring Committee ของประเทศสมาชิก ทั้งนี้ หลังจากการลงนามในข้อตกลงแล้ว สมาชิกอาเซียนที่พร้อมดำเนินการตามข้อตกลงจะต้องมีหนังสือแจ้งวันที่จะมีผลใช้บังคับให้สมาชิกอื่นทราบโดยผ่านฝ่ายเลขาธิการอาเซียนสถาปนิกวิชาชีพมีสิทธิขออนุญาตองค์กรกำกับดูแลวิชาชีพสถาปนิกในประเทศสมาชิกอาเซียนเพื่อประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรมในประเทศนั้นๆ ได้ ทั้งนี้ สถาปนิกอาเซียนที่ได้รับอนุญาต จะได้ขึ้นทะเบียนเป็นสถาปนิกต่างด้าวจดทะเบียน (Registered Foreign Architect) ซึ่งจะสามารถประกอบวิชาชีพสถาปนิกในประเทศนั้นๆ ได้ ภายใต้เงื่อนไขว่าต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้นๆ ด้วย ซึ่งบางประเทศ รวมทั้งไทยจะกำหนดให้ต้องทำงานร่วมกับสถาปนิกที่มีใบอนุญาตของประเทศนั้นๆ

วัตถุประสงค์ของความตกลงฯ คือ

1) เพื่ออำนวยความสะดวกแก่การเคลื่อนย้ายนักวิชาชีพบริการสถาปัตยกรรม; และ

2) เพื่อแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อที่จะส่งเสริมการยอมรับแนวปฏิบัติที่ดีที่สุดด้านมาตรฐานและคุณสมบัติ

3) เพื่อสร้างความร่วมมือของกลุ่มอาเซียนโดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของความยุติธรรมทั้งในเรื่องของการใช้ทรัพยากร และผลประโยชน์โดยผ่านความร่วมมือด้านการวิจัย

4) เพื่อส่งเสริม อำนวยความสะดวก และจัดตั้งการยอมรับซึ่งกันและกันของสถาปนิกและจัดทำมาตรฐานและข้อตกลงร่วมกันในการเคลื่อนย้ายเทคโนโลยีในกลุ่มประเทศอาเซียน

---

[143] ข้อมูล 8 กลุ่มอาชีพอาเซียน. สืบค้นเมื่อวันที่ 14 กุมภาพันธ์ 2556. จาก www.doe.go.th/vgnew.

การยอมรับคุณสมบัติในการเป็นสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) สถาปนิกวิชาชีพผู้ซึ่งมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

1) สำเร็จระดับปริญญาทางสถาปัตยกรรมที่ได้รับการยอมรับโดยองค์กรด้านการรับรองสถาปัตยกรรมวิชาชีพไม่ว่าจะในประเทศแหล่งกำเนิดหรือประเทศผู้รับ หรือที่ได้รับการประเมินและยอมรับว่าเทียบเท่ากับระดับการศึกษาดังกล่าว การศึกษาสถาปัตยกรรมต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่า 5 ปีการศึกษาในระบบภาคการศึกษาปกติ ซึ่งผ่านการรับรองหลักสูตรของมหาวิทยาลัยแล้วในประเทศแหล่งกำเนิด หรือการได้รับการยอมรับให้เทียบเท่าอย่างใดอย่างหนึ่ง

2) มีการขึ้นทะเบียนหรือมีใบอนุญาตที่ยังมีผลในปัจจุบัน เพื่อประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรมในประเทศแหล่งกำเนิด ซึ่งออกให้โดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA) ของประเทศสมาชิกอาเซียน และสอดคล้องกับนโยบายของตนด้านการขึ้นทะเบียน/การอนุญาต/การรับรองในการประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรม หรือคณะกรรมการติดตาม ตามข้อ 4.2.2 และ รายการที่ 1.2 ของ ภาคผนวก 2 ของข้อตกลงฯ

3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติและมีความหลากหลายมาไม่ต่ำกว่าสิบ (10) ปีหลังจบการศึกษา ทั้งนี้ต้องทำงานอย่างต่อเนื่องโดยตลอดห้า (5) ปีในขณะที่ถือใบอนุญาตและจะต้องได้รับผิดชอบงานด้านสถาปัตยกรรมที่เด่นชัดตามที่ระบุในภาคผนวก 4 ตัวอย่างที่ 3 แล้วอย่างน้อยสอง (2) ปีด้วย

4) ปฏิบัติสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่อง (CPD) ของประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ และ

5) ได้รับใบรับรองจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA) ของประเทศแหล่งกำเนิดและไม่มีประวัติการกระทำผิดอย่างร้ายแรงด้าน เทคนิค มาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ระดับท้องถิ่นและระหว่างประเทศ ในการประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรม

6) ปฏิบัติตามข้อตกลงอื่นที่ผ่านการเห็นชอบร่วมกันของสภาสถาปนิกอาเซียน (AAC) จะมีสิทธิขอสมัครต่อสภาสถาปนิกอาเซียน (AAC) เพื่อได้รับการขึ้นทะเบียนเป็นสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) ภายใต้ทะเบียนสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AAR)

สถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA)

สถาปนิกวิชาชีพ ผู้มีคุณสมบัติข้างต้นและปฏิบัติสอดคล้องตามแนวทางด้านหลักเกณฑ์และระเบียบวิธีปฏิบัติตามภาคผนวก 2 และบรรลุถ้อยแถลงด้านการประเมินตามภาคผนวก 3 อาจ, เมื่อได้รับและชำระค่าธรรมเนียมแล้ว, ได้บรรจุภายใต้ทะเบียนสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AAR) และมีฐานะเป็นสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) ทั้งนี้ สถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) จะประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรมได้เฉพาะในขอบข่ายงานที่ได้รับอนุญาตตามความชำนาญของสถาปนิกวิชาชีพผู้นั้นภายใต้ข้อตกลงฯ นี้ เท่านั้น

สิทธิของสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) ในการประกอบวิชาชีพในประเทศผู้รับ

1) สถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) จะมีสิทธิสมัครต่อผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA) ของประเทศผู้รับเพื่อขึ้นทะเบียนเป็นสถาปนิกวิชาชีพต่างด้าวจดทะเบียน (RFA) โดยผู้สมัครจะต้องยื่นคำขอพร้อมยอมรับถ้อยแถลงว่า

(ก) จะผูกพันด้วยหลักปฏิบัติวิชาชีพของท้องถิ่นและสากล สอดคล้องกับนโยบายด้าน จรรยาบรรณและความประพฤติที่มีและใช้บังคับโดยประเทศแหล่งกำเนิด

(ข) จะผูกพันด้วยกฎหมายและระเบียบที่ใช้บังคับของประเทศผู้รับ

(ค) ทำงานภายใต้บังคับของกฎหมายและระเบียบภายในของประเทศผู้รับที่ดูแลด้านการประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรม โดยจะประกอบวิชาชีพอย่างอิสระ หรือร่วมกับสถาปนิกวิชาชีพท้องถิ่นในประเทศผู้รับ ขึ้นอยู่กับกฎหมายของประเทศผู้รับกำหนด

2) ภายใต้บังคับของกฎหมายและระเบียบภายในและที่สามารถนำมาใช้บังคับได้, และไม่เป็นการยื่นแบบทางสถาปัตยกรรมต่อผู้มีอำนาจตามกฎหมายของประเทศผู้รับ, หากได้รับการอนุมัติ ผู้สมัครสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) จะได้รับอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพในฐานะเป็นสถาปนิกวิชาชีพต่างด้าวจดทะเบียน (RFA)โดยจะประกอบวิชาชีพอย่างอิสระ หรือร่วมกับสถาปนิกวิชาชีพท้องถิ่นในประเทศผู้รับ ขึ้นอยู่กับกฎหมายของประเทศผู้รับกำหนดแต่จะต้องประกอบวิชาชีพร่วมกับสถาปนิกวิชาชีพที่ได้รับมอบหมายของประเทศผู้รับภายในขอบข่ายงานตามความชำนาญของตนซึ่งได้รับการยอมรับและอนุมัติโดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA) ของประเทศผู้รับ

ผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ คณะกรรมการติดตามตรวจสอบ และสภาสถาปนิกอาเซียน

ผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพ (PRA) แต่ละประเทศสมาชิกอาเซียนที่เข้าร่วมจะมีความรับผิดชอบดังต่อไปนี้

1) พิจารณาคำขอและอนุญาตให้สถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) ประกอบวิชาชีพในฐานะเป็นสถาปนิกวิชาชีพต่างด้าวจดทะเบียน (RFA)โดยจะประกอบวิชาชีพอย่างอิสระ หรือร่วมกับสถาปนิกวิชาชีพท้องถิ่นในประเทศผู้รับจำนวนมากกว่าหนึ่งหรือมากกว่า โดยขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในของประเทศผู้รับกำหนด

2) ติดตามตรวจสอบและประเมินการประกอบวิชาชีพของสถาปนิกวิชาชีพต่างด้าวจดทะเบียน (RFA) และทำให้มั่นใจว่าได้ปฏิบัติสอดคล้องกับข้อตกลงฯ

3) รายงานต่อองค์กรท้องถิ่นและระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องในเรื่องความคืบหน้าการดำเนินการตามข้อตกลงฯ เมื่อต้องการ

4) รักษามาตรฐานระดับสูงของการประกอบวิชาชีพและจรรยาบรรณด้านสถาปัตยกรรม

5) แจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างทันทีต่อเลขาธิการสภาสถาปนิกอาเซียน (AAC) (จัดตั้งขึ้นภายใต้ข้อกำหนด เมื่อสถาปนิกวิชาชีพต่างด้าวจดทะเบียน (RFA) ได้ละเมิดข้อตกลงฯ หรือเมื่อสถาปนิกวิชาชีพผู้ซึ่งเป็นสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) ไม่มีคุณสมบัติเป็นผู้ที่จะประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรมอย่างอิสระในประเทศแหล่งกำเนิด ไม่ปฏิบัติสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่อง (CPD) ของประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ หรือได้กระทำผิดอย่างร้ายแรงด้านเทคนิค มาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ไม่ว่าจะในประเทศแหล่งกำเนิดหรือประเทศผู้รับที่ซึ่งการกระทำผิดนั้นได้นำไปสู่การถอดถอนจากทะเบียนหรือระงับการประกอบวิชาชีพ

6) แลกเปลี่ยนข้อมูลด้านกฎหมาย ข้อปฏิบัติ และความคืบหน้าต่างๆ ที่เกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรมภายในภูมิภาค โดยมีความมุ่งหวังในการปรับให้สอดคล้องกันและเป็นไปในแนวทางเดียวกับมาตรฐานในระดับภูมิภาค และ/หรือ ระหว่างประเทศ

คณะกรรมการติดตามตรวจสอบ (MC)

คณะกรรมการติดตามตรวจสอบ (MC) จะจัดตั้งขึ้นในและโดยแต่ละประเทศสมาชิกที่เข้าร่วมเพื่อพัฒนา ดำเนินการ และรักษา ทะเบียนสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AAR) ในประเทศแหล่งกำเนิด และแต่ละคณะกรรมการติดตามตรวจสอบ (MC) ที่ได้รับอำนาจจะมีหน้าที่เพิ่มเติมคือ:

1) ทำให้มั่นใจว่าผู้ประกอบวิชาชีพทุกคนที่ได้รับการขึ้นทะเบียนในฐานะสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AAs) โดยเลขาธิการสภาสถาปนิกอาเซียน (AAC) จะปฏิบัติสอดคล้องกับเงื่อนไขที่ระบุในข้อตกลงฯ และผู้ประกอบวิชาชีพเหล่านี้ส่วนใหญ่ได้แสดงให้ทราบว่าได้ดำเนินการสอดคล้องตามระเบียบวิธีปฏิบัติและหลักเกณฑ์ตามที่แสดงในภาคผนวก 2, 3 และ 4 ของข้อตกลง

2) ทำให้มั่นใจว่าผู้ประกอบวิชาชีพที่สมัครขอขึ้นทะเบียนในฐานะสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) จะต้องแสดงหลักฐานว่าได้ปฏิบัติสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่อง (CPD) ของประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ

3) ทำให้มั่นใจว่าผู้ประกอบวิชาชีพที่ได้รับการขึ้นทะเบียนโดยเลขาธิการสภาสถาปนิกอาเซียน (AAC) เป็นสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) ยังคงสมัครขอต่ออายุการขึ้นทะเบียนอยู่เป็นระยะ และในการนี้ แสดงหลักฐานว่าได้ปฏิบัติสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่องของประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ

สภาสถาปนิกอาเซียน (AAC)

สภาสถาปนิกอาเซียน (AAC) จะถูกจัดตั้งขึ้น และจะมีอำนาจในการแต่งตั้งและถอดถอนสถาปนิกวิชาชีพอาเซียน (AA) ทั้งนี้ อำนาจนี้อาจถูกมอบหมายอย่างเป็นลายลักษณ์อักษรได้เป็นระยะจากสภาสถาปนิกอาเซียน (AAC) ให้แก่คณะกรรมการติดตามตรวจสอบที่ได้รับอำนาจ (MC) ในแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียนที่เข้าร่วม สำหรับสมาชิกของสภาสถาปนิกอาเซียน (AAC) จะประกอบด้วยผู้แทนที่ได้รับมอบหมายหนึ่งคนจากแต่ละคณะกรรมการติดตามตรวจสอบ (MC) ของประเทศสมาชิกอาเซียนที่เข้าร่วม

(3) สาระสำคัญของข้อตกลงฯข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพแพทย์ของอาเซียน

MRA สาขาวิชาชีพแพทย์มีหลักการคือ เปิดให้แพทย์ที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดสามารถจดทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแพทย์ในประเทศอาเซียนอื่นได้โดยต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้นๆ ด้วย

แพทย์ต่างชาติที่ขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพในประเทศอื่นต้องผ่านการประเมินและอยู่ภายใต้การดูแลของหน่วยงานกำกับดูแลในประเทศที่รับให้ทำงาน (ของประเทศไทย คือ แพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุข) การดำเนินงานในเรื่องนี้ของอาเซียนจะอยู่ภายใต้การดูแลของ ASEAN Joint Coordinating Committee on Medical Practitioners ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยงานกำกับดูแลของประเทศสมาชิก

ทั้งนี้ หลังจากการลงนามในข้อตกลงแล้ว สมาชิกอาเซียนที่ไม่พร้อมดำเนินการตามข้อตกลงจะต้องมีหนังสือแจ้งให้สมาชิกอื่นทราบโดยผ่านฝ่ายเลขาธิการอาเซียน

การดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพแพทย์ของอาเซียนจะช่วยให้แพทย์ที่มีใบอนุญาตในประเทศเดิมและมีประสบการณ์สามารถขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพในประเทศอาเซียนอื่นได้สะดวกขึ้น โดยลดขั้นตอนในการตรวจสอบ/รับรองวุฒิการศึกษาหรือความรู้ทางวิชาชีพ อย่างไรก็ตาม แพทย์ต่างชาติจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้นๆ ด้วย เช่น ในกรณีของไทย แพทย์ต่างชาติจะต้องปฏิบัติเหมือนคนไทยคือต้องผ่านการสอบเพื่อให้ได้ใบอนุญาต

หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ (PMRA) หมายถึง หน่วยงานที่ได้รับอำนาจจากรัฐบาลของแต่ละประเทศสมาชิก ให้มีหน้าที่กำกับดูแลการประกอบวิชาชีพแพทย์ซึ่งมีรายชื่อที่ระบุต่อไปนี้

1) คณะกรรมการกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์	บรูไน
2) แพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุข	กัมพูชา
3) แพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุข	อินโดนีเซีย
4) กระทรวงสาธารณสุข	ลาว
5) แพทยสภา	มาเลเซีย
6) แพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุข	พม่า
7) คณะกรรมาธิการด้านกฎระเบียบวิชาชีพ และคณะกรรมการกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์	ฟิลิปปินส์
8) แพทยสภาและคณะกรรมการกำกับดูแลผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง	สิงคโปร์
9) แพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุข	ไทย
10) กระทรวงสาธารณสุข	เวียดนาม

คุณสมบัติในการเป็นแพทย์ต่างชาติ

แพทย์ต่างชาติสามารถขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแพทย์ในประเทศผู้รับ เพื่อเข้าไปประกอบวิชาชีพแพทย์ในประเทศนั้นได้ โดยต้องเป็นไปตามกฎระเบียบภายในของประเทศผู้รับ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า แพทย์ต่างชาติต้อง

1) สำเร็จการศึกษาวิชาชีพแพทย์ซึ่งได้รับการยอมรับจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพแพทย์ (PMRA) ของประเทศแหล่งกำเนิดและประเทศผู้รับ

2) จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตจากประเทศแหล่งกำเนิด ที่ยังมีผลในปัจจุบัน

3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติวิชาชีพแพทย์ไม่น้อยกว่า 5 ปี ต่อเนื่องในประเทศแหล่งกำเนิด ก่อนที่จะสมัครขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาต

4) ปฏิบัติสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่อง (CPD) ของประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ

5) ได้รับใบรับรองจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพแพทย์ (PMRA) ของประเทศแหล่งกำเนิดว่าไม่มีประวัติการกระทำผิดอย่างร้ายแรงด้าน เทคนิค มาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณระดับท้องถิ่นและระหว่างประเทศ ในการประกอบวิชาชีพแพทย์ทั้งในประเทศแหล่งกำเนิดและประเทศอื่นๆ เท่าที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพแพทย์ (PMRA) รับทราบ

6) แจ้งให้ทราบว่า ไม่อยู่ในระหว่างการสอบสวนหรือมีคดีความทางกฎหมายที่ยังค้างอยู่ในประเทศแหล่งกำเนิดและประเทศอื่น

7) มีคุณสมบัติด้านอื่นๆ ตามที่หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ (PMRA)หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องประเทศผู้รับเห็นสมควรในการกำหนดคุณสมบัติของการขอขึ้นทะเบียน และ/หรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแพทย์

สิทธิของแพทย์ต่างชาติ

แพทย์ต่างชาติซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่ระบุในข้อบท 3.1 มีสิทธิในการเข้าไปประกอบวิชาชีพแพทย์ในประเทศผู้รับได้

หน้าที่ของแพทย์ต่างชาติ

แพทย์ต่างชาติที่จดทะเบียนหรือได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแพทย์จากประเทศผู้รับต้องต้องปฏิบัติสอดคล้องตามกฎระเบียบภายในและเงื่อนไขต่างๆ ดังนี้

1) หลักปฏิบัติวิชาชีพและจรรยาบรรณแพทย์ที่มีและใช้บังคับโดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพแพทย์ (PMRA) ของประเทศแหล่งกำเนิด

2) กฎระเบียบ หรือข้อบังคับใดๆ ภายในของประเทศผู้รับ

3) ข้อกำหนดใดๆ สำหรับโครงการประกันความเสียหายในประเทศผู้รับ

4) วัฒนธรรมและประเพณีนิยมในประเทศผู้รับ

หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ (PMRA)

ภายใต้กฎระเบียบภายในประเทศ หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ (PMRA) ของประเทศผู้รับมีความรับผิดชอบดังต่อไปนี้

1) ประเมินคุณสมบัติและประสบการณ์ของแพทย์ต่างชาติ

2) กำหนดเงื่อนไขหรือวิธีการประเมินสำหรับการขึ้นทะเบียน

3) ขึ้นทะเบียน และ/หรือออกใบอนุญาตให้แพทย์ต่างชาติในการเข้ามาการประกอบวิชาชีพแพทย์ในประเทศผู้รับ

4) ติดตามตรวจสอบและประเมินการประกอบวิชาชีพของแพทย์ต่างชาติที่ได้จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแพทย์ เพื่อให้แน่ใจว่าแพทย์ต่างชาติปฏิบัติสอดคล้องกับหลักปฏิบัติด้านวิชาชีพและจรรยาบรรณแพทย์ของประเทศผู้รับ

5) มีวิธีการหรือมาตรการที่จำเป็นสำหรับการดำเนินการกับแพทย์ต่างชาติที่ได้จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพแพทย์ แต่ปฏิบัติไม่สอดคล้องกับหลักปฏิบัติด้านวิชาชีพและจรรยาบรรณแพทย์ของประเทศผู้รับ

สิทธิในการกำกับดูแล (ข้อ 5)

ข้อตกลงฯ จะต้องไม่ลด ยกเลิก หรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขสิทธิ และอำนาจหน้าที่ของประเทศสมาชิกอาเซียน หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ (PMRA) และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง ในการกำกับดูแลและควบคุมแพทย์และการประกอบวิชาชีพแพทย์ อย่างไรก็ตาม ประเทศสมาชิกอาเซียนควรที่จะบริหารอำนาจในการกำกับดูแลอย่างสมเหตุสมผล และไม่ก่อให้เกิดอุปสรรคเกินความจำเป็นต่อการประกอบวิชาชีพแพทย์

คณะกรรมการประสานงานด้านวิชาชีพแพทย์อาเซียน (AJCCM)

คณะกรรมการประสานงานด้านวิชาชีพแพทย์อาเซียน (AJCCM) จะต้องประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพแพทย์ (PMRA) ของประเทศสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศไม่เกิน 2 คน และจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้

1) อำนวยความสะดวกในการดำเนินการตามข้อตกลงฯ โดยการส่งเสริมความเข้าใจเกี่ยวกับกฎระเบียบภายในของประเทศสมาชิกอาเซียน และการพัฒนากลยุทธ์สำหรับการดำเนินการตามข้อตกลงฯ

2) ส่งเสริมประเทศสมาชิกอาเซียนในการกำหนดมาตรฐานสำหรับกลไกและขั้นตอนกระบวนการต่างๆ ในการดำเนินการตามข้อตกลงฯ

3) ส่งเสริมการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกันทางด้านกฎหมาย แนวปฏิบัติ และการพัฒนาต่างๆ สำหรับการประกอบวิชาชีพแพทย์ในภูมิภาค โดยสอดคล้องกับมาตรฐานภูมิภาคและ/หรือสากลที่มีอยู่

4) พัฒนากระบวนการสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลอย่างต่อเนื่องและเมื่อมีความจำเป็น

5) ทบทวนข้อตกลงยอมรับร่วมทุกๆ 5 ปี หรือเร็วกว่านั้นหากมีความจำเป็น และคณะกรรมการประสานงานด้านวิชาชีพแพทย์อาเซียน (AJCCM) จะต้องกำหนดกลไกเพื่อปฏิบัติตามที่ได้รับมอบหมายให้แล้วเสร็จ

(4) สาระสำคัญของข้อตกลงกรอบข้อตกลงยอมรับร่วมในสาขาบัญชีของอาเซียน

MRA Framework สาขาบัญชีมีหลักการคือ กำหนดแนวทางเพื่อใช้เป็นพื้นฐานในการเจรจา MRA ด้านบัญชีในอนาคตของอาเซียน ไม่ว่าจะเป็นการเจรจาสองฝ่ายหรือหลายฝ่าย โดยวางหลักเกณฑ์พื้นฐานสำหรับการยอมรับ ซึ่งประกอบด้วยหลักเกณฑ์เรื่อง การศึกษา การสอบประสบการณ์ กระบวนการให้การยอมรับ ระบบข้อมูลเอกสาร ระเบียบวินัยและหลักจริยธรรม มาตรฐานและแนวปฏิบัติสากล ทั้งนี้ MRA ที่จะจัดทำขึ้นในอนาคตจะต้องไม่ลดทอนสิทธิ อำนาจหน้าที่ของสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศในการกำกับดูแลและออกกฎ ระเบียบ หรือกฎหมายภายในแต่ต้องไม่สร้างอุปสรรคที่เกินจำเป็น และการออกใบอนุญาตและการขึ้นทะเบียนของวิชาชีพบัญชีอาเซียนจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของแต่ละประเทศด้วย นอกจากนี้ กรอบข้อตกลงได้กำหนดกรอบการดำเนินการและขอบเขตความรับผิดชอบของหน่วยงานที่รับผิดชอบสาขาบัญชี

แม้ว่า MRA Framework นี้จะยังไม่ใช่ข้อตกลงยอมรับร่วมในสาขาบัญชี แต่เป็นการวางกรอบแนวทางเพื่ออำนวยความสะดวกในการเข้าไปทำงานในวิชาชีพนี้ในอนาคต เมื่อสมาชิกอาเซียนใดมีความพร้อมก็สามารถเข้าร่วมเจรจายอมรับคุณสมบัติของกันและกันได้โดยใช้กรอบข้อตกลงนี้เป็นพื้นฐานในการเจรจา โดยในระหว่างนี้ประเทศอาเซียนที่ยังไม่พร้อมก็สามารถศึกษากรอบข้อตกลงนี้ และใช้เป็นแนวทางในการเตรียมความพร้อมของตนทั้งในแง่การส่งบุคลากรออกไปและการรับมือกับบุคลากรจากอาเซียนที่จะเข้ามาทำงานในไทย

การศึกษา

ประเทศสมาชิกอาเซียนตกลงว่า นักบัญชีอาชีพ (PPA) ของประเทศสมาชิกซึ่งขอให้มีการยอมรับในอีกประเทศสมาชิก ต้องได้รับการศึกษาตามเงื่อนไขที่มีผลบังคับใช้อยู่ในประเทศ

แหล่งกำเนิด ซึ่งหนังสือรับรองการศึกษาของบุคคลนั้นอาจถูกประเมินและยอมรับโดยคณะกรรมการกำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชี (NAB) และ/หรือสภาวิชาชีพบัญชี (PRA) ของประเทศผู้รับว่าผ่านเกณฑ์เงื่อนไขทางการศึกษาในประเทศผู้รับ

ใบอนุญาต

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานกำกับดูแลอื่นนอกเหนือจากคณะกรรมการกำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชี (NAB) และ/หรือสภาวิชาชีพบัญชี (PRA) กำหนดให้ต้องมีใบอนุญาตอื่นๆ ในการประกอบวิชาชีพ ประเทศสมาชิกอาเซียนภายใต้กฎระเบียบภายในจะต้องพยายามอย่างเต็มความสามารถในการอำนวยความสะดวกให้นักบัญชีอาชีพ (PPA) ของประเทศสมาชิกอื่น ได้รับการอนุมัติที่จำเป็นต่อการประกอบวิชาชีพบัญชี

การแสดงให้เห็นว่ามีความสามารถ

ประเทศสมาชิกอาเซียนยอมรับถึงความจำเป็นที่จะต้องมีการกำหนดให้นักบัญชีอาชีพ (PPA) ซึ่งขอให้มีการยอมรับในประเทศนั้น แสดงให้เห็นว่ามีความสามารถในการประกอบวิชาชีพ เพื่อสร้างความมั่นใจว่านักบัญชีอาชีพ (PPA) มีความรู้ความสามารถครบถ้วนตามกฎระเบียบภายในของประเทศผู้รับ

ประสบการณ์

นักบัญชีอาชีพ (PPA) ที่ต้องการให้มีการยอมรับจะต้องมีประสบการณ์ครบถ้วนตามความต้องการที่ระบุไว้โดยประเทศผู้รับ

มาตรฐานและแนวทางของสภาวิชาชีพบัญชีนานาชาติ (IFAC)

ประเทศสมาชิกอาเซียนควรที่จะนำเอามาตรฐานและแนวทางของสภาวิชาชีพบัญชีนานาชาติ (IFAC) มาใช้ในการกำหนดความสามารถด้านวิชาชีพและคุณสมบัติต่างๆ สำหรับการประกอบวิชาชีพบัญชีของประเทศสมาชิกอาเซียน ภายใต้กฎระเบียบภายในของประเทศสมาชิกนั้นๆ

กฎระเบียบภายในประเทศ

ข้อตกลงยอมรับร่วมวิชาชีพบัญชีในระดับทวิภาคีหรือพหุภาคีใดๆ ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนจะต้องไม่กระทบต่อ สิทธิ อำนาจ และหน้าที่ของแต่ละประเทศสมาชิก และคณะกรรมการกำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชี (NAB) และ/หรือสภาวิชาชีพบัญชี (PRA) หรือหน่วยงานกำกับดูแลอื่นของประเทศนั้นๆ ในการกำหนดหรือกำกับดูแลกฎระเบียบภายในที่สำคัญ

คณะกรรมการกำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชี (NAB) และ/หรือสภาวิชาชีพบัญชี (PRA)

คณะกรรมการกำกับดูแลการประกอบวิชาชีพบัญชี (NAB) และ/หรือสภาวิชาชีพบัญชี (PRA) ของประเทศสมาชิก มีหน้าที่รับผิดชอบดังนี้

1) ให้การยอมรับนักบัญชีอาชีพ (PPA) ที่สมัครเพื่อประกอบวิชาชีพโดยอิสระหรือร่วมกับนักบัญชีอาชีพ (PPA) ของประเทศผู้รับ ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามกฎระเบียบภายในของประเทศ

2) ติดตามตรวจสอบการประกอบวิชาชีพของนักบัญชีอาชีพ (PPA) ที่ได้รับการยอมรับให้ประกอบวิชาชีพบัญชีในประเทศผู้รับ

3) กำหนด และ/หรือคงไว้ ซึ่งมาตรฐานในการประกอบวิชาชีพบัญชีและจรรยาบรรณในการประกอบวิชาชีพ และ

4) แลกเปลี่ยนข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับกฎระเบียบภายใน แนวปฏิบัติ และการพัฒนาต่างๆ ด้านบริการบัญชีระหว่างประเทศประเทศสมาชิกอาเซียน โดยให้สอดคล้องกับมาตรฐานภูมิภาคและ/หรือสากลที่มีอยู่

(5) ข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพการพยาบาลของอาเซียน สาระสำคัญของข้อตกลงฯ[144]

MRA สาขาวิชาชีพการพยาบาลมีหลักการคือ เปิดให้พยาบาลที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดสามารถจดทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพยาบาลในประเทศอาเซียนอื่นได้โดยต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้นๆ ด้วยพยาบาลต่างชาติที่ขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพในประเทศอื่นต้องผ่านการประเมินและอยู่ภายใต้การดูแลของหน่วยงานกำกับดูแล) ในประเทศที่รับให้ทำงาน (ของประเทศไทย คือ สภาการพยาบาล) การดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพการพยาบาลของอาเซียนจะช่วยให้พยาบาลที่มีใบอนุญาตในประเทศเดิมและมีประสบการณ์สามารถขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพในประเทศอาเซียนอื่นได้สะดวกขึ้น โดยลดขั้นตอนในการตรวจสอบ/รับรองวุฒิการศึกษาหรือความรู้ทางวิชาชีพ อย่างไรก็ตาม พยาบาลต่างชาติจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้นๆ ด้วย

พยาบาลวิชาชีพ หมายถึง บุคคลธรรมดาที่ผ่านการทดสอบเพื่อเป็นผู้ประกอบวิชาชีพพยาบาลและได้รับการประเมินโดยหน่วยงานผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพพยาบาลของประเทศแหล่งกำเนิด (Country of Origin) ว่าเป็นผู้มีคุณสมบัติทางด้านเทคนิค จริยธรรม และกฎหมายที่จะประกอบวิชาชีพพยาบาล และขึ้นทะเบียนและ/หรือได้รับใบอนุญาตสำหรับการประกอบวิชาชีพดังกล่าวจากหน่วยงานผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพพยาบาลของประเทศแหล่งกำเนิด (Country of Origin) นั้น ทั้งนี้ คำว่า พยาบาลวิชาชีพไม่รวมถึงพยาบาลเทคนิค

พยาบาลวิชาชีพต่างชาติ หมายถึง พยาบาลวิชาชีพที่มีสัญชาติของประเทศสมาชิกอาเซียนและ ได้ขึ้นทะเบียนและ/หรือได้รับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพพยาบาลในประเทศแหล่งกำเนิด และมาสมัครขอขึ้นทะเบียน และ/หรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพพยาบาลในประเทศผู้รับ โดยต้องเป็นไปตามกฎระเบียบในประเทศผู้รับ

หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพพยาบาล (NRA) หมายถึง หน่วยงานที่ได้รับอำนาจจากรัฐบาลของแต่ละประเทศสมาชิก ให้มีหน้าที่กำกับดูแลการประกอบวิชาชีพพยาบาลซึ่งมีรายชื่อที่ระบุต่อไปนี้

1) คณะกรรมการกำกับดูแลพยาบาลวิชาชีพ	บรูไน
2) กระทรวงสาธารณสุข	กัมพูชา
3) กระทรวงสาธารณสุข	อินโดนีเซีย
4) กระทรวงสาธารณสุข	ลาว
5) คณะกรรมการกำกับดูแลวิชาชีพพยาบาลและผดุงครรภ์	มาเลเซีย
6) กระทรวงสาธารณสุขและสภาพยาบาลและผดุงครรภ์	พม่า
7) คณะกรรมาธิการด้านกฎระเบียบวิชาชีพ และคณะกรรมการกำกับดูแลวิชาชีพพยาบาล	ฟิลิปปินส์

[144] ข้อมูลสภาการพยาบาล. สืบค้นเมื่อวันที่ 1 พฤษภาคม 2556, จาก www.tnc.or.th

8) คณะกรรมการกำกับดูแลวิชาชีพพยาบาล สิงคโปร์
9) สภาการพยาบาล ไทย
10) กระทรวงสาธารณสุข เวียดนาม

คุณสมบัติในการเป็นพยาบาลวิชาชีพต่างชาติ

พยาบาลวิชาชีพต่างชาติสามารถขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพพยาบาลในประเทศผู้รับ เพื่อเข้าไปประกอบวิชาชีพพยาบาลในประเทศนั้นได้ โดยต้องเป็นไปตามกฎหมาย ข้อบังคับของประเทศผู้รับ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า พยาบาลวิชาชีพต่างชาติต้อง

1) สำเร็จการศึกษาวิชาชีพการพยาบาล

2) จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตจากประเทศแหล่งกำเนิด ที่ยังมีผลในปัจจุบัน

3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติวิชาชีพพยาบาลไม่น้อยกว่า 3 ปีต่อเนื่อง ก่อนที่จะสมัครขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาต

4) ปฏิบัติสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่อง (CPD) ของประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ

5) ได้รับใบรับรองจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพพยาบาล (NRA) ของประเทศแหล่งกำเนิดว่าไม่มีประวัติการกระทำผิดอย่างร้ายแรงด้าน เทคนิค มาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณระดับท้องถิ่นและระหว่างประเทศ ในการประกอบวิชาชีพพยาบาล

6) มีคุณสมบัติด้านอื่นๆ ตามที่กำหนด เช่น ต้องแสดงผลตรวจร่างกายหรือผ่านการทดสอบสมรรถภาพ หรือข้อกำหนดอื่นใดตามที่หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพพยาบาลหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหรือหน่วยงานของรัฐในประเทศผู้รับเห็นสมควรในการกำหนดคุณสมบัติของการขอขึ้นทะเบียน และ/หรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพพยาบาล

สิทธิของพยาบาลวิชาชีพต่างชาติ

ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมาย และข้อบังคับภายในประเทศของแต่ละประเทศ พยาบาลวิชาชีพต่างชาติซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่ระบุใน ข้อ 3.1 มีสิทธิในการเข้าไปประกอบวิชาชีพพยาบาลในประเทศผู้รับได้

หน้าที่ของพยาบาลวิชาชีพต่างชาติ

พยาบาลต่างชาติที่จดทะเบียนหรือได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพพยาบาลจากประเทศผู้รับต้องต้องปฏิบัติสอดคล้องตามหลักประพฤติปฏิบัติทางวิชาชีพของท้องถิ่น สอดคล้องกับนโยบายด้านจรรยาบรรณและความประพฤติที่มีและใช้บังคับโดยประเทศผู้รับ กฎระเบียบ ข้อบังคับภายในประเทศของประเทศผู้รับรวมทั้ง กฎระเบียบข้อบังคับอื่นใด ที่ใช้กำกับดูแลการประกอบวิชาชีพพยาบาลในประเทศผู้รับ

หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพพยาบาล (NRA)

หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพพยาบาลของประเทศผู้รับจะมีความรับผิดชอบดังต่อไปนี้

1) ประเมินคุณสมบัติและประสบการณ์ของพยาบาลวิชาชีพต่างชาติ

2) ขึ้นทะเบียน และ/หรือออกใบอนุญาตให้พยาบาลวิชาชีพต่างชาติในการเข้ามาการประกอบวิชาชีพพยาบาลในประเทศผู้รับ

3) ติดตามตรวจสอบและประเมินการประกอบวิชาชีพของพยาบาลวิชาชีพต่างชาติที่ได้จดทะเบียน และหรือได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพพยาบาล

4) ตรวจสอบติดตาม เพื่อให้แน่ใจว่าพยาบาลต่างชาติจะรักษามาตรฐานการปฏิบัติวิชาชีพพยาบาลที่สอดคล้องกับหลักประพฤติปฏิบัติด้านวิชาชีพของประเทศผู้รับ

(6) กรอบข้อตกลงยอมรับร่วมในคุณสมบัติด้านการสำรวจของอาเซียน สาระสำคัญของกรอบข้อตกลงฯ[145]

กรอบ MRA ในคุณสมบัติด้านการสำรวจมีหลักการคือ กำหนดแนวทางเพื่อใช้เป็นพื้นฐานในการเจรจา MRA ด้านการสำรวจในอนาคตของอาเซียน ไม่ว่าจะเป็นการเจรจาสองฝ่ายหรือหลายฝ่าย โดยวางหลักเกณฑ์พื้นฐานสำหรับการยอมรับ ซึ่งประกอบด้วยหลักเกณฑ์เรื่อง การศึกษา การสอบ ประสบการณ์ กระบวนการให้การยอมรับ ระบบข้อมูลเอกสาร ระเบียบวินัยและหลักจริยธรรม มาตรฐานและแนวปฏิบัติสากล ทั้งนี้ MRA ที่จะจัดทำขึ้นในอนาคตจะต้องไม่ลดทอนสิทธิอำนาจหน้าที่ของสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศในการกำกับดูแลและออกกฎ ระเบียบ หรือกฎหมายภายใน แต่ต้องไม่สร้างอุปสรรคที่เกินจำเป็น และการออกใบอนุญาตและการขึ้นทะเบียนของนักสำรวจอาเซียนจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของแต่ละประเทศด้วย นอกจากนี้ กรอบข้อตกลงได้กำหนดกรอบการดำเนินการและขอบเขตความรับผิดชอบของหน่วยงานที่รับผิดชอบสาขาการสำรวจ แม้จะยังไม่ใช่ข้อตกลงยอมรับร่วมในคุณสมบัติของวิชาชีพสำรวจ แต่เป็นการวางกรอบแนวทางเพื่ออำนวยความสะดวกในการเข้าไปทำงานในวิชาชีพนี้ในอนาคต เมื่อสมาชิกอาเซียนใดมีความพร้อมก็สามารถเข้าร่วมเจรจายอมรับคุณสมบัติของกันและกันได้ โดยใช้กรอบข้อตกลงนี้เป็นพื้นฐานในการเจรจา โดยในระหว่างนี้ประเทศอาเซียนที่ยังไม่พร้อมก็สามารถศึกษากรอบข้อตกลงนี้ และใช้เป็นแนวทางในการเตรียมความพร้อมของตน ทั้งในแง่การส่งบุคลากรออกไปและการรับมือกับบุคลากรจากอาเซียนอาจจะเข้ามาทำงานในไทย

นักวิชาชีพสำรวจ หมายถึง นักสำรวจผู้มีประสบการณ์ หรือความเชี่ยวชาญทางเทคนิค ซึ่งได้รับการประเมินว่าได้ตามเกณฑ์ เงื่อนไขที่กำหนดโดยองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ประสบการณ์หรือความเชี่ยวชาญทางเทคนิคนี้จะต้องได้รับในช่วงเวลาสรุปรวมแล้วไม่น้อยกว่าสองปี

บริการสำรวจ หมายถึง กิจกรรมอย่างหนึ่งอย่างใด หรือหลายอย่างซึ่งอาจจะเกิดขึ้นบนเหนือ หรือใต้พื้นดินหรือทะเล และอาจจะกระทำไปพร้อมๆ กับนักวิชาชีพสาขาอื่น ตามนิยามของสมาพันธ์นักสำรวจสากล (International Federation of Surveyors (FIG)) ดังที่ปรากฏในภาคผนวก II เพื่อวัตถุประสงค์ของกรอบความตกลงนี้จะไม่รวมถึงหัวข้อ (i) , (j) และ (k) ของภาคผนวก II และไม่รวมบางส่วนของหัวข้อ (h) ของภาคผนวก II กล่าวคือ ไม่รวมการศึกษาเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ด้านสังคมในงาน วางแผนเพื่อพัฒนาเมือง ชนบท และภูมิภาค

นักสำรวจ หมายถึง คนชาติของประเทศสมาชิกอาเซียน ที่สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีจากมหาวิทยาลัย วิทยาลัย หรือสถาบันที่หลักสูตรการศึกษาด้านการสำรวจ ได้รับการยอมรับ และผ่านการประเมินตามเกณฑ์ และเงื่อนไขในสาขาวิชาการบริการด้านการสำรวจที่กำหนดโดยองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่

---

[145] ข้อมูล 8 กลุ่มวิชาชีพ สืบค้นเมื่อวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2556, จาก http://www.thai-aec.com/635#ixzz2LUdU3oap

การศึกษา

ประเทศสมาชิกอาเซียนตกลงว่า ผู้ขอรับการยอมรับ ต้องได้รับการศึกษาตามเงื่อนไขที่มีผลบังคับใช้อยู่ในประเทศต้นสังกัดที่อนุญาตการยอมรับเป็นครั้งแรก ณ เวลาที่ให้การยอมรับนั้น หนังสือรับรองการศึกษาอาจถูกประเมินโดยประเทศผู้รับและยอมรับว่าผ่านเกณฑ์เงื่อนไขทางการศึกษาของประเทศผู้รับ

การสอบ

(ก) ประเทศสมาชิกอาเซียนตระหนักว่าอาจมีความจำเป็นที่จะต้องให้ผู้ขอผ่านการสอบอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างที่กำหนดขึ้นเพื่อให้มั่นใจว่าผู้ขอมีความรู้เพียงพอตามกฎหมาย มาตรฐานและหลักปฏิบัติที่สัมพันธ์กับระดับท้องถิ่นและระดับชาติของประเทศผู้รับ

(ข) ประเทศสมาชิกอาเซียนตกลงว่า ผู้ขอซึ่งได้รับการยอมรับโดยองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในประเทศต้นสังกัดของผู้ขออาจไม่ต้องถูกให้เข้าสอบในการสอบรับรองคุณวุฒิทั้งหมด (ถ้ามี) ในการที่จะได้รับการยอมรับในประเทศผู้รับหากเห็นว่าเงื่อนไขทางการศึกษาและวิชาชีพเป็นไปตามที่ประเทศผู้รับกำหนด

ประสบการณ์

(ก) ประเทศสมาชิกอาเซียน ตกลงว่าระยะเวลาขั้นต่ำของประสบการณ์ด้านสำรวจภายหลังสำเร็จการศึกษา เป็นเงื่อนไขหนึ่งของการยอมรับปริมาณและลักษณะงานที่มีประสบการณ์ที่ต้องผ่านจะต้องเทียบได้กับเงื่อนไขประสบการณ์ของประเทศผู้รับที่จะให้การยอมรับ

(ข) ถ้าปริมาณหรือลักษณะงานที่ผู้ขอมีประสบการณ์ในประเทศต้นสังกัดไม่ได้ตามเงื่อนไขของประเทศผู้รับผู้ขออาจได้รับความยินยอมให้หาประสบการณ์ให้ครบสมบูรณ์ตามกำหนดในประเทศผู้รับก่อนที่จะได้รับสิทธิ์การยอมรับในประเทศผู้รับ

ระเบียบวินัยและหลักจริยธรรม

พฤติกรรมด้านระเบียบวินัยของนักวิชาชีพสำรวจ และการปฏิบัติวิชาชีพสำรวจในแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียนจะอยู่ภายใต้กฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบัญญัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและนโยบายของชาติที่มีผลบังคับใช้อยู่ในลักษณะเดียวกับที่องค์กรกำกับดูแลและควบคุมการประพฤติด้านจริยธรรมของนักวิชาชีพสำรวจให้ขอบเขตอำนาจนั้นๆ

สิทธิในการกำกับควบคุมดูแล

MRA ที่ได้สรุปตามข้อ 5.2.1 จะไม่ลดทอน ขจัด หรือเปลี่ยนแปลงสิทธิ อำนาจ และหน้าที่ ของประเทศสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศในการจัดตั้งและกำกับดูแล กฎหมาย กฎ ระเบียบ แผนระดับชาติ มาตรฐาน เงื่อนไขต่างๆ ประเทศสมาชิกอาเซียนจะรับผิดชอบการใช้อำนาจกำกับดูแลด้วยความจริงใจ ให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกรอบความตกลง โดยไม่สร้างอุปสรรคขวางกั้นที่ไม่จำเป็น เพื่อให้เห็นถึงคุณค่าในประโยชน์ของนักวิชาชีพสำรวจของประเทศตน

(7) ข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพทันตแพทย์ของอาเซียน

สาระสำคัญของข้อตกลงฯ

MRA สาขาวิชาชีพทันตแพทย์มีหลักการ คือ เปิดให้ทันตแพทย์ที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดสามารถจดทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ในประเทศอาเซียนอื่นได้ โดยต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้นๆ ด้วยทันตแพทย์ต่างชาติที่ขอรับใบอนุญาต

ประกอบวิชาชีพในประเทศอื่นต้องผ่านการประเมินและอยู่ภายใต้การดูแลของหน่วยงานกำกับดูแลในประเทศที่รับให้ทำงาน (ของประเทศไทย คือ ทันตแพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุข) การดำเนินงานในเรื่องนี้ของอาเซียนจะอยู่ภายใต้การดูแลของ ASEAN Joint Coordinating Committee on Dental Practitioners ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยงานกำกับดูแลของประเทศสมาชิก ทั้งนี้ หลังจากการลงนามในข้อตกลงแล้ว สมาชิกอาเซียนที่ไม่พร้อมดำเนินการตามข้อตกลงจะ ต้องมีหนังสือแจ้งให้สมาชิกอื่นทราบโดยผ่านฝ่ายเลขาธิการอาเซียน การดำเนินการตามข้อตกลงยอมรับร่วมสาขาวิชาชีพทันตแพทย์ของอาเซียนจะช่วยให้ทันตแพทย์ที่มีใบอนุญาตในประเทศเดิมและมีประสบการณ์สามารถขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพในประเทศอาเซียนอื่นได้สะดวกขึ้น โดยลดขั้นตอนในการตรวจสอบ/รับรองวุฒิการศึกษาหรือความรู้ทางวิชาชีพ

อย่างไรก็ตามทันตแพทย์ต่างชาติจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบภายในของประเทศนั้นๆ ด้วย เช่น ในกรณีของไทยทันตแพทย์ต่างชาติจะต้องปฏิบัติเหมือนคนไทยคือต้องผ่านการสอบเพื่อให้ได้ ใบอนุญาต

ทันตแพทย์ หมายถึง บุคคลธรรมดาที่ผ่านการทดสอบเพื่อเป็นผู้ประกอบวิชาชีพทันตแพทย์และได้รับการประเมินโดยหน่วยงานผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพทันตแพทย์ และขึ้นทะเบียนและ/หรือได้รับใบอนุญาตสำหรับการประกอบวิชาชีพดังกล่าวจากหน่วยงานผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพทันตแพทย์ของประเทศแหล่งกำเนิด (Country of Origin) นั้น ว่าเป็นผู้มีคุณสมบัติทางด้านเทคนิค จริยธรรม และกฎหมาย ที่จะประกอบวิชาชีพทันตแพทย์

ทันตแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง หมายถึง ทันตแพทย์ที่ผ่านการทดสอบเพื่อเป็นผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง และได้รับการประเมินโดยหน่วยงานผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพทันตแพทย์และขึ้นทะเบียนและ/หรือได้รับใบอนุญาตให้เป็นผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางจากหน่วยงานผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพทันตแพทย์ของประเทศแหล่งกำเนิด

ทันตแพทย์ต่างชาติ หมายถึง ทันตแพทย์และทันตแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางที่มีสัญชาติของประเทศสมาชิกอาเซียนและได้ขึ้นทะเบียนและ/หรือได้รับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ในประเทศแหล่งกำเนิด และมาสมัครขอขึ้นทะเบียน และ/หรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ในประเทศผู้รับ

หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์ (PDRA) หมายถึง หน่วยงานที่ได้รับอำนาจจากรัฐบาลของแต่ละประเทศสมาชิก ให้มีหน้าที่กำกับดูแลการประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ซึ่งมีรายชื่อที่ระบุต่อไปนี้

1) คณะกรรมการกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์	บรูไน
2) ทันตแพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุข	กัมพูชา
3) ทันตแพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุข	อินโดนีเซีย
4) กระทรวงสาธารณสุข	ลาว
5) ทันตแพทยสภา	มาเลเซีย
6) ทันตแพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุข	พม่า
7) คณะกรรมาธิการด้านกฎระเบียบวิชาชีพ และคณะกรรมการกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์	ฟิลิปปินส์

8) ทันตแพทยสภาและคณะกรรมการกำกับดูแลผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง สิงคโปร์

9) ทันตแพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุข ไทย

10) กระทรวงสาธารณสุข เวียดนาม

คุณสมบัติในการเป็นทันตแพทย์ต่างชาติ

ทันตแพทย์ต่างชาติสามารถขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ในประเทศผู้รับ เพื่อเข้าไปประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ในประเทศนั้นได้ โดยต้องเป็นไปตามกฎระเบียบภายในของประเทศผู้รับ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า ทันตแพทย์ต่างชาติต้อง

1) สำเร็จการศึกษาวิชาชีพทันตแพทย์ซึ่งได้รับการยอมรับจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพทันตแพทย์ (PDRA) ของประเทศแหล่งกำเนิดและประเทศผู้รับ

2) จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตจากประเทศแหล่งกำเนิด ที่ยังมีผลในปัจจุบัน

3) มีประสบการณ์ในภาคปฏิบัติวิชาชีพทันตแพทย์ไม่น้อยกว่า 5 ปี ต่อเนื่องในประเทศแหล่งกำเนิด ก่อนที่จะสมัครขอขึ้นทะเบียนหรือขอรับใบอนุญาต

4) ปฏิบัติสอดคล้องตามนโยบายการพัฒนาวิชาชีพอย่างต่อเนื่อง (CPD) ของประเทศแหล่งกำเนิดในระดับที่น่าพอใจ

5) ได้รับใบรับรองจากผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพทันตแพทย์ (PDRA) ของประเทศแหล่งกำเนิดว่าไม่มีประวัติการกระทำผิดอย่างร้ายแรงด้าน เทคนิค มาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ระดับท้องถิ่นและระหว่างประเทศ ในการประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ทั้งในประเทศแหล่งกำเนิดและประเทศอื่นๆ เท่าที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพทันตแพทย์ (PDRA) รับทราบ

6) แจ้งให้ทราบว่า ไม่อยู่ในระหว่างการสอบสวนหรือมีคดีความทางกฎหมายที่ยังค้างอยู่ในประเทศแหล่งกำเนิดและประเทศอื่น

7) มีคุณสมบัติด้านอื่นๆ ตามที่หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์ (PDRA)หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องประเทศผู้รับเห็นสมควรในการกำหนดคุณสมบัติของการขอขึ้นทะเบียน และ/หรือ ขอรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทันตแพทย์

หน้าที่ของทันตแพทย์ต่างชาติ

ทันตแพทย์ต่างชาติที่จดทะเบียนหรือได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทันตแพทย์จากประเทศผู้รับต้องต้องปฏิบัติสอดคล้องตามกฎระเบียบภายในและเงื่อนไขต่างๆ ดังนี้

1) หลักปฏิบัติวิชาชีพและจรรยาบรรณทันตแพทย์ที่มีและใช้บังคับโดยผู้มีอำนาจกำกับดูแลด้านวิชาชีพทันตแพทย์ (PDRA) ของประเทศแหล่งกำเนิด

2) กฎระเบียบ หรือข้อบังคับใดๆ ภายในของประเทศผู้รับ

3) ข้อกำหนดใดๆ สำหรับโครงการประกันความเสียหายในประเทศผู้รับ

4) วัฒนธรรมและประเพณีนิยมในประเทศผู้รับ

หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์ (PDRA)

ภายใต้กฎระเบียบภายในประเทศ หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์ (PDRA) ของประเทศผู้รับมีความรับผิดชอบดังต่อไปนี้

1) ประเมินคุณสมบัติและประสบการณ์ของทันตแพทย์ต่างชาติ

2) กำหนดเงื่อนไขหรือวิธีการประเมินสำหรับการขึ้นทะเบียน

3) ขึ้นทะเบียน และ/หรือออกใบอนุญาตให้ทันตแพทย์ต่างชาติในการเข้ามาการประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ในประเทศผู้รับ

4) ติดตามตรวจสอบและประเมินการประกอบวิชาชีพของทันตแพทย์ต่างชาติที่ได้จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ เพื่อให้แน่ใจว่าทันตแพทย์ต่างชาติปฏิบัติสอดคล้องกับหลักปฏิบัติด้านวิชาชีพและจรรยาบรรณทันตแพทย์ของประเทศผู้รับ

5) มีวิธีการหรือมาตรการที่จำเป็นสำหรับการดำเนินการกับทันตแพทย์ต่างชาติที่ได้จดทะเบียน และ/หรือได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ แต่ปฏิบัติไม่สอดคล้องกับหลักปฏิบัติด้านวิชาชีพและจรรยาบรรณทันตแพทย์ของประเทศผู้รับ

สิทธิในการกำกับดูแล

ข้อตกลงฯ จะต้องไม่ลด ยกเลิก หรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขสิทธิ และอำนาจหน้าที่ของประเทศสมาชิกอาเซียน หน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์ (PDRA) และหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง ในการกำกับดูแลและควบคุมทันตแพทย์และการประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ อย่างไรก็ตามประเทศสมาชิกอาเซียนควรที่จะบริหารอำนาจในการกำกับดูแลอย่างสมเหตุสมผลและไม่ก่อให้เกิดอุปสรรคเกินความจำเป็นต่อการประกอบวิชาชีพทันตแพทย์

คณะกรรมการประสานงานด้านวิชาชีพทันตแพทย์อาเซียน (AJCCD)

คณะกรรมการประสานงานด้านวิชาชีพทันตแพทย์อาเซียน (AJCCD) จะต้องประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยงานกำกับดูแลวิชาชีพทันตแพทย์ (PDRA) ของประเทศสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศไม่เกิน 2 คน และจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้

1) อำนวยความสะดวกในการดำเนินการตามข้อตกลงฯ โดยการส่งเสริมความเข้าใจเกี่ยวกับกฎระเบียบภายในของประเทศสมาชิกอาเซียน และการพัฒนากลยุทธ์สำหรับการดำเนินการตามข้อตกลงฯ

2) ส่งเสริมประเทศสมาชิกอาเซียนในการกำหนดมาตรฐานสำหรับกลไกและขั้นตอนกระบวนการต่างๆ ในการดำเนินการตามข้อตกลงฯ

3) ส่งเสริมการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกันทางด้านกฎหมาย แนวปฏิบัติ และการพัฒนาต่างๆ สำหรับการประกอบวิชาชีพทันตแพทย์ในภูมิภาค โดยสอดคล้องกับมาตรฐานภูมิภาคและ/หรือสากลที่มีอยู่

4) พัฒนากระบวนการสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลอย่างต่อเนื่องและเมื่อมีความจำเป็น

5) ทบทวนข้อตกลงยอมรับร่วมทุกๆ 5 ปี หรือเร็วกว่านั้นหากมีความจำเป็น

3.3.3 กฎหมายเกี่ยวกับแรงงานของประเทศในอาเซียน

ในส่วนนี้จะได้นำเสนอมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับแรงงาน และการเตรียมความพร้อมในการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนของประเทศสมาชิกทั้งหลาย โดยได้กล่าวสาระสำคัญของกฎหมายการคุ้มครองแรงงานและขอกำหนดตามกฎหมายของประเทศต่างๆ ในกลุ่มประเทศอาเซียนซึ่งจะได้อธิบายเป็นลำดับดังนี้

3.3.3.1 ประเทศบรูไน

บรูไนมีระบบรัฐสวัสดิการที่มีประสิทธิภาพ โดยรัฐให้หลักประกันด้านการศึกษา การเคหะและการรักษาพยาบาล และไม่มีการเก็บภาษีเงินได้ ทำให้บรูไน ไม่ค่อยประสบปัญหาทางการเมือง อย่างไรก็ดี ปัญหาสังคมที่รัฐบาลให้ความสำคัญ ได้แก่ การแก้ไขปัญหาแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายและปัญหาการว่างงาน ปัญหาด้านการผลิตบุคลากรผู้เชี่ยวชาญ และทัศนคติในการดำรงชีวิตของชาวบรูไน จึงเป็นเหตุผลสำคัญที่ทำให้บรูไนขาดแคลนผู้เชี่ยวชาญด้านการพัฒนาเศรษฐกิจและอุตสาหกรรม และบุคลากรในภาคส่วนอื่นๆ อาทิ การแพทย์และสาธารณสุข กสิกรรมภาคบริการทั้งในระดับบริษัท ร้านค้า และครัวเรือน บริษัทเอกชนของบรูไนจึงเลือกที่จะว่าจ้างชาวต่างชาติ เช่น ฟิลิปปินส์ อินโดนีเซีย ไทย อินเดีย บังคลาเทศ ฯลฯ มากกว่าชาวบรูไน โดยเฉพาะภาคอุตสาหกรรมก่อสร้างจะไม่มีแรงงานบรูไนเลย

ปัจจุบันไทยและบรูไนกำลังอยู่ระหว่างการจัดทำความตกลงว่าด้วยการขนส่งแรงงานในลักษณะรัฐ-รัฐ เพื่อส่งเสริมบุคลากรไทยใยหลายๆ สาขาอาชีพ ทั้งในระดับผู้เชี่ยวชาญ แรงงานฝีมือ แรงงานไร้ฝีมือ เข้าไปทำงานในบรูไน ซึ่งสัดส่วนแรงงานต่างชาติในบรูไนมากถึง 70 - 80%

อย่างไรก็ดี อัตราเงินเดือนและค่าจ้างที่ค่อนข้างต่ำ จึงทำให้คนไทยไม่นิยมเดินทางมาทำงานที่บรูไนมากนัก เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศอื่นๆ เช่น ไต้หวัน เกาหลีใต้ หรือสิงคโปร์ นอกจากนี้ กรมแรงงานบรูไนยังมีข้อจำกัดเรื่องสัดส่วนการรับพนักงาน (โควตา) ชาวต่างชาติต่อผู้ประกอบการในบรูไน ซึ่งเป็นผลให้ผู้ประกอบการยังคงต้องจัดจ้างพนักงานชาวบรูไนที่ด้อยความรู้ความสามารถ และทัศนคติการทำงานที่ไม่เหมาะสม อันเป็นอุปสรรคสำคัญในการพัฒนาประเทศของบรูไนต่อไป[146]

ข้อควรคำนึงในการทำธุรกิจในประเทศบรูไน World Bank Doing Business Report 2010 จัดบรูไนไว้ในอันดับที่ 96 จาก 183 ประเทศ ในด้านความยากในการทำธุรกิจ ซึ่งความลำบากดังกล่าวประกอบไปด้วย การขาดประสิทธิภาพในการขอใบอนุญาตทำการก่อสร้าง การลงทะเบียนทรัพย์สิน การได้รับเงินเชื่อ การปกป้องนักลงทุน การบังคับใช้สัญญา รวมไปถึงการรวมกลุ่มคลัสเตอร์ที่ยังด้อยพัฒนา ภาคเอกชนท้องถิ่นยังขาดการพัฒนา ขาดวัฒนธรรมด้านการเป็นผู้ประกอบการและการตัดสินใจที่ล่าช้าของภาครัฐ แต่ถึงกระนั้นประเทศบรูไนก็ยังถูกจัดอันดับไว้เป็นที่ 4 ในด้านการจ้างงานและยังมีแผนพัฒนาแห่งชาติในปัจจุบันซึ่งเน้นหนักไปในด้าน การเสริมสร้างโครงสร้างพื้นฐานทางธุรกิจเพื่อดึงดูดการลงทุนจากต่างประเทศ มากขึ้น อีกทั้งยังเป็นประเทศที่มีระบบภาษีที่มีเหตุผลและชอบธรรม อาทิเช่น ไม่มีการเก็บภาษีรายได้เงินได้บุคคลธรรมดา ภาษีขายเงินเดือน การส่งออก และภาคการผลิต แต่มีการเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลอยู่ที่ 27.5%

1. ระเบียบการจ้างงาน

นโยบายแรงงานของบรูไนมีความยืดหยุ่น ด้วยข้อจำกัดด้านแรงงานของบรูไนจึงอนุญาต ให้มีการจ้างแรงงานต่างชาติได้ ปัจจุบันมีสัดส่วนแรงงานต่างชาติในบรูไนสูงถึงหนึ่งในสามของ แรงงานภายในประเทศบรูไนทั้งหมด โดยเฉพาะในสาขาที่ขาดแคลนในบรูไน ทั้งนี้

---

[146] สถานเอกอัครราชทูต ณ บันดาเสรีเบกาวัน. **เกี่ยวกับประเทศบรูไน**. สืบค้นเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2555, จาก http://www.thaiembassybrunei.org/index.php?lay=show&ac=article&Id=538705103&Ntype=9

แรงงานที่ไม่ใช่ ชาวบรูไนต้องมีใบอนุญาตซึ่งมีอายุครั้งละ 2 ปี โดยในครั้งแรกต้องยื่นผ่านกรมแรงงานเพื่อขอใบอนุญาตทำงาน โดยปกติจะต้องมีการวางหลักประกันเป็นเงินสดหรือหนังสือค้ำประกันจากธนาคารจำนวนเท่ากับราคาค่าบัตรโดยสารเครื่องบินเพื่อเดินทางกลับประเทศของแรงงานนั้นๆ ซึ่งเมื่อผ่านความเห็นชอบของกรมแรงงานแล้ว กรมตรวจคนเข้าเมืองจะอนุญาตให้แรงงานต่างชาติ เข้าประเทศบรูไนได้ ทั้งนี้ต้องมีการจัดตั้งหรือจดทะเบียนบริษัทที่ว่าจ้างแรงงานต่างชาตินั้น เรียบร้อยก่อน

2. การจ้างแรงงานต่างชาติ

บรูไนเป็นประเทศที่ขาดแคลนแรงงาน เนื่องจากมีประชากรน้อย จึงต้องพึ่งพาแรงงานต่างชาติ ทั้งในภาคเศรษฐกิจ และอุตสาหกรรมเป็นจำนวนมาก แรงงานส่วนใหญ่มาจากประเทศไทย อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ อินเดีย และบังคลาดเทศ โดยภาคเอกชนเป็นแหล่งการจ้างงานส่วนใหญ่ ที่เหลือเป็นการจ้างงานในภาครัฐบาล

หน่วยงานที่บริการการจ้างแรงงานต่างชาติ คือ กรมแรงงาน โดยจะกำหนดเงื่อนไขจำนวนตำแหน่ง และสัญชาติแรงงานต่างชาติโดยรวม (Labour Quota) และให้รายจ้างแต่ละรายพิจารณาในรายละเอียดว่าจะจ้างแรงงานต่างชาติในแต่ละตำแหน่งจำนวนเท่าใด ตามโควตาที่ได้รับอนุญาต ทั้งนี้นายจ้างส่วนใหญ่จะจ้างแรงงานจากประเทศต่างๆ ในอัตราส่วนที่ใกล้เคียงกัน เพื่อป้องกันการรวมตัวเพื่อต่อรองเรียกร้องผลประโยชน์ และพิจารณาจากข้อเด่น ข้อด้อยของแรงงานจากที่ทำงานหรือเคยทำงานร่วมกันมาก่อน ทั้งนี้ ตามแผนพัฒนาประเทศ ฉบับที่ 8 (2544-2548) บรูไนได้วางแผนการจ้างแรงงานต่างชาติไว้ไม่เกินจำนวน 1 ใน 3 ของกำลังแรงงานทั้งหมด เพื่อเปิดโอกาสให้คนท้องถิ่นที่ ว่างงานกว่า 10,000 คน มีงานทำ[147]

3. ค่าจ้าง

บรูไนไม่ได้กำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ ค่าจ้างในแต่ละสาขาอาชีพเป็นไปตามความต้องการของตลาด โดยในช่วงหลายปีที่ผ่านมา ยังคงอัตราเดิม คือ ค่าจ้างแรงงานไร้ฝีมือ วันละ 18 เหรียญบรูไน และรงงานกึ่งฝีมือวันละ 20-23 เหรียญบรูไน

4. แรงงานไทยในบรูไน

ปัจจุบัน มีแรงงานไทยในบรูไน ประมาณ 9,500 คน (2550) ส่งรายได้กลับประเทศไทยประมาณปีละ 91,200,000 บาท โดยส่วนใหญ่เป็นแรงงานไร้ฝีมือ ทำงานในกิจการก่อสร้างอุตสาหกรรมตัดเย็บเสื้อผ้าสำเร็จรูปเพื่อการส่งออก นอกนั้น ทำงานในภาคธุรกิจบริการ เช่น ห้าง สรรพสินค้า ร้านอาหาร การตกแต่งดูแลสวน ช่างซ่อม และงานในภาคเกษตรกรรม แรงงานไทยส่วนใหญ่ได้รับการยอมรับอย่างดีจากนัก ธุรกิจในบรูไนฯ เพราะมีความซื่อสัตย์ อดทน ขยัน หมั่นเพียร และมีความรับผิดชอบแม้จะด้อยในเรื่องภาษา อย่างไรก็ดียังมีปัญหาอยู่บ้างโดยส่วนใหญ่เป็นเรื่องความขัดแย้งระหว่างนาย จ้างกับลูกจ้าง อาทิ อัตราค่าจ้างที่ไม่สอดคล้องกับความสามารถในการทำงาน และการขาดความรู้และความเข้าใจต่อกฎระเบียบ ข้อบังคับของสัญญาจ้าง

5. ความเป็นมาในการเข้าไปทำงานในประเทศบรูไน

ภายหลังจากการเกิดสงครามวิกฤตการณ์สงครามอ่าวเปอร์เซีย เมื่อปี 2534 ได้ส่งผลกระทบต่อการเดินทางไปทำงานต่างประเทศของแรงงานไทยเป็นอย่างมาก มีการชะลอตัว

---

[147] องค์ความรู้ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน. **ข้อมูลประเทศบูรไนเพื่อการลงทุน.** สืบค้นเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม 2555, จาก http://www.thai-aec.com/467

หรือระงับการจัดส่งคนไปทำงานในประเทศตะวันออกกลางหลายประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศซาอุดิอาระเบีย นับว่าเป็นตลาดแรงงานที่ใหญ่ที่สุดในตะวันออกกลาง ซึ่งแรงงานไทยที่ต้องเดินทางกลับจากประเทศในแถบตะวันออกกลางส่วนหนึ่งคืนสู้ภูมิลำเนาเพิ่มและบางส่วนได้เดินทางออกไปหางานทำยังประเทศใกล้เคียง ได้แก่ สิงคโปร์ มาเลเซีย บรูไน สำหรับ บรูไน นั้น นับว่าเป็นประเทศหนึ่งซึ่งปัจจุบันเป็นเป้าหมายสำคัญที่มีการจัดส่งคนไทยไปทำงานจำนวนมากในแต่ละปี แม้ว่าในระยะนี้รัฐบาลไทยได้ผ่อนผันให้มีการจัดส่งคนงานไทยไปทำงานที่ประเทศไต้หวันมากขึ้นบ้างแล้วก็ตาม จากสถิติไม่เป็นอย่างทางการได้ประมานว่ากำลังแรงงานไทยในประเทศบรูไนปี 2533 มีจำนวนประมาน 11,000 คน ได้เพิ่มขึ้นเป็น 22,000 คนในช่วงปี 2537 นับว่าเพิ่มขึ้นในอัตราที่รวดเร็ว เทียบกับในอดีตเมื่อสิบปีก่อนหน้านี้มีแรงงานไทยเพียงไม่กี่คนที่เริ่มเข้ามาบุกเบิกงานก่อสร้าง

นับตั้งแต่เกิดปัญหาเศรษฐกิจตกต่ำในปี 2540 ประเทศบรูไนได้ผลกระทบจากพิษเศรษฐกิจ ทำให้บรูไนได้ชะลอการพัฒนาจนต้องลดแรงงานต่างชาติลงปัจจุบันแรงงานไทยในประเทศบรูไนมีประมาน 15,000 คน ในการก่อสร้าง การผลิต การบริการการค้า ขนส่ง และเกษตรกร เป็นต้น ซึ่งลดลงจำนวนมากจากช่วงปี 2537-2539 มีแรงงานไทยประมาน 34,000 คน

ประมาณการจากสถิติกรมแรงงานบรูไนปี 2543 มีแรงงานต่างชาติที่ทำงานภาคนี้ถึง 67,755 คน จากจำนวนแรงงานที่ทำในภาคเอกชนทั้งหมด 88,600 คน ส่วนใหญ่เป็นแรงงานไร้ฝีมือทำงานอุตสาหกรรมการผลิตภัณฑ์ต่างๆ 15,728 คน รับเหมาและขายของต่างๆ 958 คน แรงงานต่างชาติที่ทำงานในบรูไนจำนวนมากตามลำดับ ได้แก่ อินโดนีเซีย มาเลเซีย ไทย ฟิลิปปินส์ จากการสำรวจจำนวนประชากรปี 2443 ของแผนพัฒนาฉบับที่ 7 จำนวนประชากรเพิ่มเป็น 338400 คนซึ่งเป็นกลุ่มที่ทำงานและหางานทำ เพิ่มขึ้นปีละ 2.5 % ในขณะที่จำนวนแรงงานต่างชาติได้เพิ่มขึ้นจาก 41% ของกำลังแรงงานในปี 2534 เป็น 45% ซึ่งมากกว่า 1 ใน 3 ของกำลังแรงงานทั้งหมด ดังนั้นนโยบายการจ้างแรงงานต่างชาติจึงต้องมีการทบทวนเพื่อเปิดโอกาสให้คนท้องถิ่นว่างงาน 7,000 คน ได้มีงานทำ สถานการณ์เช่นนี้ทำให้ภาครัฐและเอกชนมีโอกาสที่จะขยายการจ้างงานในกิจกรรมด้านอุตสาหกรรม และฝึกฝนให้คนเหล่านี้มีความรู้ความสามารถเพื่อที่จะเข้าไปทำงาน

การที่รัฐบาลบรูไนมีฐานทางเศรษฐกิจที่มั่นคง ประกอบกับความตั้งมั่นที่จะพัฒนาประเทศให้เจริญทัดเทียมกับอารยประเทศเป็นผลทำให้ประเทศบรูไนซึ่งมีประชากรเพียง 3 แสนคน จำเป็นต้องพึ่งพาแรงงานจากต่างชาติเข้ามาช่วยพัฒนาประเทศของตน เช่น มาเลเซีย ไทย ฟิลิปปินส์ เป็นต้น แรงงานจากประเทศไทยนับเป็นกำลังสำคัญเป็นอันดับ 2 รองจากมาเลเซีย และเพิ่มบทบาทมากยิ่งขึ้นในกิจการแทบทุกด้าน ทั้งงานภาคการก่อสร้าง ถนน สะพาน อาคารพักอาศัย การขนส่ง เกษตรกรรม เป็นต้น

แรงงานไทยส่วนใหญ่ได้รับความนิยมจากประเทศบรูไน เนื่องจากแรงงานไทยมีคุณสมบัติที่เด่นและเป็นเอกลักษณ์ของชาติได้แก่ ทักซะ ความซื่อสัตย์ ขยัน อดทน และมีความรับผิดชอบสูง ถึงแม้ว่าจะมีข้อจำกัดในเรื่องภาษาบ้าง แต่ก็ดูจำไม่เป็นปัญหาหรืออุปสรรคสำคัญนักสำหรับนายจ้างที่ดี เพราะทั้ง 2 ฝ่าย สามารถปรับตัวให้เข้าใจสื่อความหมายซึ่งกันและกันได้ไม่ยากนัก

6. ตำแหน่งของแรงงานไทยในประเทศบรูไน

แรงงานไทยที่เข้ามาทำงานในประเทศบรูไนส่วนใหญ่เป็นแรงงานเพศชายทำงานในภาคการก่อสร้าง ตำแหน่งงานได้แก่กรรมกรทั่วไป และช่างกึ่งฝีมือ สาขาช่างต่างๆ เช่น ช่างปู

ช่างอิฐ ช่างเหล็ก ช่างประปา ช่างเชื่อม คนขับรถยนต์ ซึ่งประมาณว่าแรงงานในกลุ่มนี้ถึงร้อยละ 70 ของแรงงานไทยทั้งหมด ส่วนงานอีกประเภทหนึ่งที่มีคนงานไทยทำงานอยู่มากเป็นอันดับสอง ได้แก่ อุตสาหกรรมตัดเย็บ ผ้าสำเร็จรูป ซึ่งปัจจุบันมีบริษัทประกอบกิจการนี้จำนวน 12 บริษัทผลิตที่ส่งออกไปยัง สหรัฐอเมริกา ปี 2543 ประมาณ 369 ล้านเหรียญบรูไน ในอุตสาหกรรมนี้มีการจ้างงานเพิ่มขึ้นอย่างเห็นได้ชัด

ในปี พ.ศ. 2543 มีการจ้างงานถึง 6492 คน มีแรงงานไทยมากกว่าสองพันคน กิจการประเภทนี้อยู่ในแนวทางเดียวกันกับนโยบายของรัฐบาลบรูไนในอันที่กระจายความหลากหลายทางด้านเศรษฐกิจ และเป็นการสร้างความดึงดูดใจให้เกิดโอกาสการจ้างงานที่มากเพียงสำหรับคนบรูไนที่กำลังแสวงหางานทำ โดยเฉพาะในโลกยุคใหม่และเป็นตลาดที่ปราศจากเขตแดน ทำให้อุตสาหกรรมท้องถิ่นจะต้องปรับตัวเองให้มีประสิทธิภาพเท่าเทียมกับโลก จึงสามารถแข่งขันในการส่งออกผลิตภัณฑ์ของตนดั้งนั้น อุตสาหกรรมโรงงานตัดเย็บเสื้อผ้าสำเร็จรูปจึ้งต้องปรับปรุงพัฒนาคุณภาพการผลิตโดยใช้เทคโนโลยีขั้นสูง และเน้นการสร้างผลิตภัณฑ์ใหม่ที่มีคุณค่า รวมถึงสร้างเครือข่ายตลาดใหม่และโดยที่บรูไนมีอัตราค่าจ้างแรงงานสูง ซึ่งเป็นแรงจูงใจให้กับจำนวนการผลิตเป็นอย่างมาก บรูไนจึงยกระดับการผลิตของตนเองให้ได้มาตรฐานระดับนานาชาติและมีการจัดการทรัพยากรมนุษย์ นอกจากการก่อสร้างอุตสาหกรรมตัดเย็บเสื้อผ้าแล้ว ส่วนที่เหลือก็ทำงานกับผู้รับเหมาช่วงของบริษัทบรูไนเซลล์ ทำงานกับผู้รับเหมาตกแต่งภายใน จัดสวน ปลูกต้นไม้ และงานบริการทั่วไปในพระราชวัง และสถานที่สำคัญ ทำงานอู่ซ่อมรถยนต์ และทำงานบ้าน เป็นต้น ซึ่งส่วนใหญ่แล้วทำงานเป็นระดับกรรมกร ช่างกึ่งฝีมือ และช่างฝีมือ อย่างไรก็ตาม เมื่อเปรียบเทียบแรงงานระหว่างประเทศแล้วแรงงานไทยส่วนใหญ่ทำงานระดับกรรมกรทั่วไปและช่างฝีมือ ส่วนที่เป็นหัวหน้าพนักงาน ช่างฝีมือ หรือผู้ชำนาญการพิเศษเฉพาะด้านหรือฝ่ายจัดการมีจำนวนน้อยมาก ตำแหน่งงานเหล่านี้มักจะเป็นชาวฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ หรือมาเลเซีย นอกจากจะมีแรงงานไทยที่เข้ามาทำงานดังกล่าวในประเทศบรูไนแล้ว ยังมีคนไทยอีกจำนวนหนึ่งที่เข้ามาทำงานในฐานะผู้ประกอบวิชาชีพชั้นสูงตลอดจนงานในภาคเอกชน เช่น อาจารย์ที่ปรึกษาเฉพาะด้าน สถาปนิก วิศวกร นักอุตุนิยมวิทยา พยาบาล บางส่วนก็เข้ามาดำเนินธุรกิจเป็นของตนเองโดยจดทะเบียนร่วมกับบุคคลท้องถิ่นตามระเบียบของทางราชการ เช่น ร้านขายอาหาร ขายผลไม้ ร้านสรรพสินค้า อู่ซ่อมรถ สวนผัก

3.3.3.2 ประเทศกัมพูชา

ในปัจจุบันประเทศกัมพูชาได้มีการกำหนดข้อบังคับเกี่ยวกับการจ้างแรงงานไว้ในกฎหมายแรงงานปี 1997 (**Kram Dated March 13, 1997 on the Labor Law)** ซึ่งกฎหมายฉบับนี้มีทั้งสิ้น 19 บท จำนวน 396 มาตรา แบ่งเป็นข้อกำหนดตามบทต่างๆ ดังนี้

บทที่ 1 บททั่วไป ที่ว่าด้วย ขอบเขตการบังคับใช้ การดำเนินงานตามข้อบังคับของกฎหมาย

บทที่ 2 ข้อกำหนดเกี่ยวกับสถานประกอบการผู้เป็นนายจ้าง

บทที่ 3 ข้อกำหนเกี่ยวกับการฝึกงาน

บทที่ 4 ข้อกำหนดเกี่ยวกับสัญญาจ้างงาน

บทที่ 5 ข้อกำหนดเกี่ยวกับข้อตกลงตามสัญญาจ้างโดยรวม

บทที่ 6 ข้อกำหนดเกี่ยวกับสภาพลักษณะการทำงานทั่วไป โดยบทบัญญัติในบทนี้จะกำหนดถึง ค่าจ้าง ชั่วโมงการทำงาน วันลา วันหยุด การทำงานนอกเวลางานปกติ การจ่ายค่าจ้างนอกเวลา การทำงานของแรงงานหญิง และแรงงานเด็ก เป็นต้น

บทที่ 7 ข้อกำหนดเกี่ยวกับสัญญาจ้างงานเพื่อการเกษตร

บทที่ 8 ข้อกำหนดเกี่ยวกับสวัสดิการ สุขภาพอนามัยของลูกจ้างในที่ทำงาน

บทที่ 9 ข้อกำหนดเกี่ยวกับความปลอดภัยในที่ทำงาน

บทที่ 10 ข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดจ้างและการสรรหาลูกจ้าง

บทที่ 11 ข้อกำหนดเกี่ยวกับสหภาพแรงงาน และคณะกรรมการในสหภาพแรงงาน

บทที่ 12 ข้อกำหนดเกี่ยวกับ การระงับข้อพิพาทแรงงาน

บทที่ 13 ข้อกำหนดเกี่ยวกับ การนัดหยุดงาน และปิดโรงงาน

บทที่ 14 ข้อกำหนดเกี่ยวกับการบริหารแรงงาน

บทที่ 15 ข้อกำหนดเกี่ยวกับ คณะกรรมการที่ปรึกษาแรงงาน

บทที่ 16 ข้อกำหนดเกี่ยวกับ บทกำหนดโทษ

บทที่ 17 ศาลแรงงาน

บทที่ 18 บทเฉพาะกาล

บทที่ 19 บทบัญญัติสุดท้าย

กฎหมายฉบับนี้อยู่ภายใต้การควบคุมบังคับใช้โดยกระทรวงการสังคม แรงงาน การฝึกอบรมและฟื้นฟูเยาวชน(Ministry of Social Affairs, Labour, Vocational Trainning and Youth Rehabiliyayion : MoSALVY) ซึ่งปรับปรุงมาจากฉบับปี 1992 โดยเน้นสร้างความเข้มแข็ง ด้านอำนาจต่อรองให้กับสหภาพแรงงาน เพื่อให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล และในขณะเดียวกันก็ได้บัญญัติให้อำนาจในการลงโทษแก่ผู้ที่ไม่กระทำตามข้อกำหนดของกฎหมาย และเพื่อให้การควบคุมทางกฎหมายเป็นไปได้อย่างทั่วถึงกฎหมายแรงงานฉบับนี้ได้กำหนดให้นายจ้างต้องจดทะเบียนการจ้างแรงงานกับกระทรวงการสังคม แรงงาน การฝึกอบรมและฟื้นฟูเยาวชน ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ประกอบกิจการและต้องทำรายงานทุกครั้งที่มีการเปลี่ยนแปลงในการดำเนินงาน โดยกฎหมายได้กำหนดให้นายจ้างจะต้องทำทะเบียนลูกจ้างที่เรียกว่าสมุดคู่มือการจ้างงาน (Employment Card, Employment Card) ตามบทบัญญัติ บทที่ 2 ส่วนที่ 4 มาตรา 32-38 โดยการปรับปรุงกฎหมายแรงงานในปี 1997 ของประเทศกัมพูชานี้ได้ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในระบบกฎหมายของการจ้างแรงงานในประเทศอันนำมาสู่การพัฒนาข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานในประเทศกัมพูชาที่ทำให้เกิดความคุ้มครองการทำงานให้แก่ลูกจ้างที่ชัดเจนขึ้น โดยพอสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้[148]

1. การทำสัญญาจ้าง กฎหมายบังคับให้นายจ้างต้องทำสัญญาจ้างกับลูกจ้างโดยต้องมีการเซ็นสัญญา (ตามบทบัญญัติที่ 4 ส่วนที่ 1)

2. ข้อกำหนดเกี่ยวกับบอกเลิกสัญญาจ้าง นายจ้างต้องทำการบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนขอเลิกสัญญา (ตามบทบัญญัติที่ 4 ส่วนที่ 3) ดังนี้

[148] สรุปกฎหมายแรงงานในกัมพูชา. สืบค้นเมื่อ วันที่ 10 มกราคม 2556, จาก http://www.thaigarment.org/file/081155/Cambodian_law.pdf

ระยะเวลาการจ้าง	ระยะเวลาการแจ้งล่วงหน้า
น้อยกว่า 6 เดือน	7 วัน
6 เดือนถึง 2 ปี	15 วัน
มากกว่า 2 ปี ถึง 5 ปี	1 เดือน
มากกว่า 5 ปี ถึง 10 ปี	2 เดือน
มากกว่า 10 ปี	3 เดือน

3. ข้อกำหนดในการทำงาน เช่น ค่าจ้าง ชั่วโมงการทำงาน วันลา วันหยุด การทำงานนอกเวลางานปกติ การจ่ายค่าจ้างนอกเวลา การทำงานของแรงงานหญิง และแรงงานเด็ก ตามบทบัญญัติที่ 6 สรุปดังนี้

การทำงานปกติ

เวลาทำงานปกติจะต้องไม่เกินแปดชั่วโมงต่อวันหรือ สี่สิบแปดชั่วโมงต่ออาทิตย์ และลูกจ้างจะต้องมีวันพัก (ยี่สิบสี่ชั่วโมง) หนึ่งวันต่อสัปดาห์ โดยทั่วไปจะเป็นวันอาทิตย์

ในกรณีที่จะมีการปรับเวลาให้ทางานห้าวันครึ่ง นายจ้างจะต้องไม่ให้เวลาทางานปกติในแต่ละวันเกินกว่าเก้าชั่วโมง กะกลางคืนจะเริ่มตั้งแต่สี่ทุ่มถึงตีห้า และลูกจ้างจะได้ค่าแรงเป็นสองเท่าของเวลาปกติ

การทำงานล่วงเวลา

กรณีที่จะต้องมีการทางานล่วงเวลาจะต้องมีการแจ้งเรื่องเพื่อขออนุญาตโดยต้องยื่นเรื่องตอนที่สมัคร Business Registration โดย ให้ทางานล่วงเวลาได้ไม่เกินวันละ 2 ชั่วโมง และนายจ้างจะต้องขออนุญาตจากกระทรวงแรงงานก่อนที่จะให้ลูกจ้างทางานล่วงเวลา

เวลาการทำงาน

ชั่วโมงการทำงาน ในเวลากลางวัน คือ ปกติ 7.30-12.30 น และ 13.30-17.30 น. ส่วนเวลา 22.00-05.0 ถือเป็นเวลากลางคืน จะต้องจ่ายค่าแรงเป็นสองเท่า นายจ้างจะต้องมีที่ให้นอนหรือมีรถรับส่งสาหรับลูกจ้างกะดึก ในกรณีนี้ ไม่อนุญาตให้ผู้เยาว์ทำงานกะดึก

ค่าจ้าง และค่าล่วงเวลา

ค่าจ้างขั้นต่ำ ค่าจ้าง ต้องไม่ต่ำกว่าค่าจ้างขั้นต่ำ คือ 61 USD สาหรับ Regular Employee

ค่าล่วงเวลาสาหรับการทางานตอนกลางคืนของวันปกติคือ 2 เท่าของค่าแรงปกติ

ค่าล่วงเวลาสาหรับการทางานวันอาทิตย์คือ 2 เท่าของค่าแรงปกติ

ค่าล่วงเวลาสาหรับวันทางานปกติคือ 1.5 เท่าของค่าแรงปกติ

ค่าล่วงเวลาสาหรับการทางานวันหยุดคือ 1 เท่าของค่าแรงปกติ

ลูกจ้างที่ทำงานล่วงเวลาจะต้องได้รับค่าอาหาร 2000 KHR ต่อวัน หรือ นายจ้างจะต้องเลี้ยงอาหารหนึ่งมื้อ

นายจ้างจะต้องจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างในวันหยุด Public Holiday ถ้า Public Holiday ตรงกับวันอาทิตย์ ให้วันจันทร์ที่จะถึงเป็นวันหยุด

การจ่ายค่าจ้าง

การจ่ายค่าแรง จ่ายเป็นเงินสด จ่ายตรงให้กับลูกจ้างโดยตรงซึ่งนายจ้างไม่สามารถหักเงินจากลูกจ้างได้สาหรับกรณีดังต่อไปนี้

1. ลงโทษเมื่อไม่ยอมทางานล่วงเวลา
2. บังคับให้ลูกจ้างออกใบรับรองหรือเงินมัดจำเพื่อจะได้มีงานทา
3. หักเงินเดือนเป็นการแลกเปลี่ยนสำหรับการให้งานทำ
4. หักเงินลูกจ้างที่ไม่กินอาหารที่โรงอาหาร
5. หักเงินมากกว่าที่กำหนดไว้ในกรณีที่ทาบัตรประจำตัวพนักงานหาย
6. หักเงินลูกจ้างสาหรับค่าตรวจสุขภาพที่กฎหมายบังคับให้ตรวจ

วันหยุดวันลา

นายจ้างต้องจัดให้ลูกจ้างมีวันหยุดประจำสัปดาห์ไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง

ลูกจ้างมีสิทธิขอลากิจได้ปีละไม่ต่ำกว่า 7 วัน

ลูกจ้างมีสิทธิขอลาป่วยได้ถึง 6 เดือน ถ้ามีใบรับรองแพทย์แต่ถ้าหากลาป่วยเกินกว่า 6 เดือนนายจ้างมีสิทธิบอกเลิกจ้างได้

ลูกจ้างหญิงมีสิทธิขอลาคลอดได้ไม่เกิน 90 วัน

ลูกจ้างมีสิทธิ์ที่จะใช้ Annual Leave ได้หลังจากทางานครบหนึ่งปี ลูกจ้างมีสิทธิ์ได้ Annual Leave 18 วัน และนายจ้างจะต้องจ่ายค่าจ้างให้ในวันที่ลา Annual Leave (นายจ้างจะต้องให้ลูกจ้างมี Annual Leave เพิ่มหนึ่งวันสาหรับทุกๆ อายุงาน 3 ปี)

หมายเหตุ ข้อตกลงระหว่างลูกจ้างและนายจ้างสำหรับการที่จะขอยกเลิกวันหยุดไม่มีผล

การจ้างแรงงานต่างชาติ

กฎหมายในประเทศกัมพูชา การจ้างแรงงานชาวต่างชาติจะกระทำได้โดยตามข้อกำหนดกฎหมายการลงทุน ที่กำหนดว่าแรงงานชาวต่างชาตินี้ ต้องมาจากสาขาธุรกิจและทักษะที่ไม่มีในกัมพูชาหรือเป็นที่ต้องการในกัมพูชาเท่านั้น แรงงาชาวต่างชาติที่จะได้รับอนุญาตให้ว่าจ้างได้ต้องมีคุณสมบัติดังนี้

1. มีหนังสือประจำตัวแรงงานและได้รับใบอนุญาตทำงานจากกระทรวงการสังคมและแรงงาน
2. ได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศกัมพูชาอย่างถูกต้องตามกฎหมาย
3. มีอายุหนังสือเดินทางที่ครอบคลุมถึงระยะเวลาการจ้างงาน
4. มีชื่อเสียงและพฤติกรรมที่ดี
5. มีสุขภาพร่างกายที่แข็งแรงเหมาะกับลักษณะงานที่ได้รับมอบหมายให้ทำ
6. ไม่เป็นโรคติดต่อ

โดยแรงงานชาวต่างชาตินี้จะต้องมีสมุดการทำงานและบัตรการทำงานของชาวต่างชาติถึงจะทำงานได้สัญญาจ้างแรงงานชาวต่างชาติทุกคนต้องทำเป็นหนังสือพร้อมระบุเงื่อนไขของอาชีพและเหตุที่ชัดเจนในการที่ต้องชาวต่างชาตินั้น (เป็นไปตามประกาศเลขที่ 185 ลงวันที่ 30 พฤษภาคม 2540 ของกระทรวงการสังคมและแรงงานฯ)

3.3.3.3 ประเทศอินโดนิเซีย

1. กฎหมายแรงงานและอัตราค่าจ้างแรงงาน

กฎหมายแรงงานหลักที่เกี่ยวข้องกับแรงงานและมีความสัมพันธ์กับอุตสาหกรรมมีทั้งหมด 4 ฉบับ[149] ได้แก่

1) กฎหมายเลขที่ 3/1992 ว่าด้วยสวัสดิการทางสังคมของแรงงาน ซึ่งเกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ของการเกษียณอายุ การได้รับอุบัติเหตุจากการทำงาน การเสียชีวิต และการประกันสุขภาพ (ใช้บังคับกับบริษัทที่มีคนงานตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป)

2) กฎหมายเลขที่ 21/2003 ว่าด้วยสหภาพแรงงาน ซึ่งเกี่ยวข้องกับสิทธิในการจัดตั้งสหภาพแรงงาน การเป็นสมาชิกของสหภาพ การจัดตั้งสมาพันธ์สหภาพแรงงาน และสภาแห่งชาติของแรงงาน

3) กฎหมายเลขที่ 13/2003 ว่าด้วยกำลังคน ซึ่งเกี่ยวข้องกับองค์กรความร่วมมือด้านแรงงานแบบพหุภาคีและไตรภาคี

4) กฎหมายเลขที่ 2/2004 ว่าด้วยการระงับข้อพิพาทของแรงงาน ซึ่งเกี่ยวข้องกับวิธีระงับข้อพิพาทระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างการนำคดีไปสู่ศาล และการตัดสินชี้ขาดตามกฎหมาย

5) หน่วยงานที่ดูแลรับผิดชอบด้านแรงงาน คือ กระทรวงกำลังคนและเคลื่อนย้ายกำลังคน (Ministry of Manpower and Transmigration) ซึ่งมีผู้บริหารสูงสุด คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวง

เวลาทำงาน

ภายใต้กฎหมายแรงงานเวลาทำงานจะต้องไม่มากกว่า 40 ชั่วโมง ต่อสัปดาห์ โดยปกติเวลาทำงานจะเป็น 8 ชั่วโมง/วัน สำหรับผู้ที่ทำงาน 5 วัน ต่อสัปดาห์ หรือ 7 ชั่วโมง ต่อวัน สำหรับคนที่ทำงาน 6 วันต่อสัปดาห์ ทั้งนี้ กฎระเบียบของเวลาทำงานจะไม่มีผลบังคับใช้กับงานในบางสาขาที่กำหนด

การฝึกอบรมของพนักงาน

ตามกฎกระทรวงเลขที่ KEP.261/MEN/XI/2004 ได้กำหนดให้บริษัทที่มีพนักงานตั้งแต่ 100 คนขึ้นไป จะต้องจัดฝึกอบรมให้แก่พนักงานอย่างน้อยร้อยละ 5 จำนวนพนักงานทั้งหมดในแต่ละปี บริษัทที่ถูกกำหนดให้จัดฝึกอบรมในแต่ละปีนั้น จะต้องจัดเตรียมกำหนดการฝึกอบรมรายปี ประกอบด้วยประเภทของการฝึกอบรม ระยะเวลาและสถานที่ของการฝึกอบรม ทั้งนี้ ค่าใช้จ่ายในการจัดฝึกอบรมจะเป็นความรับผิดชอบของบริษัททั้งหมด

การประกันสังคมของแรงงาน

รัฐบาลได้จัดตั้งโครงการประกันสังคมเพื่อแรงงานที่เรียกว่า Jamsostek Jaminan Sosial Tenaga Kerja ภายใต้กฎหมายฉบับที่ No. 3 ในปี 1992 ตามการอนุญาตของกระทรวงแรงงานที่ KEP.67/MEN/2004 โครงการประกันสังคม ดังกล่าวนี้ อยู่ภายใต้การกำกับของ หน่วยงานประกันสังคมของรัฐ ซึ่งครอบคลุมเรื่องต่างๆ ดังนี้

---

[149] ข้อมูลพื้นฐานเกี่ยวกับการลงทุนในประเทศสาธารณรัฐอินโดนีเซีย. สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มกราคม 2556, จาก www.ditp.go.th/depthai//attachments/article/doc/51/51012437.doc

1. การประกันการเกษียณอายุ
2. การประกันสุขภาพ
3. การประกันอุบัติเหตุจากการทำงาน
4. การประกันการเสียชีวิต

เบี้ยประกันของโครงการประกันสังคม ดังกล่าว จะคิดจาก 5.7% ของเงินเดือน และ สมทบจากนายจ้าง และที่เหลือจากส่วนสมทบของพนักงาน นายจ้างที่มีลูกจ้าง 10 คนขึ้นไป ที่มีอัตราค่าจ้างต่อคน 1 ล้านรูเปียขึ้นไป จะต้องเข้าร่วมกับโครงการดังกล่าวนี้ หากเจ้าของธุรกิจที่ไม่มีลูกจ้างก็สามารถเข้าร่วมโครงการนี้ได้เช่นกัน

อย่างไรก็ตาม มีหลายบริษัท ที่ไม่ได้คำนึงถึงความสำคัญต่อสิทธิของแรงงานที่ควรจะได้ ก็ไม่ต้องการที่จะเข้าร่วมโครงการดังกล่าว แม้ว่าจะเป็นบริษัทขนาดเพียง 91,000 บริษัทเท่านั้นที่เข้าร่วมโครงการดังกล่าว รัฐบาพยายามที่จะขยายขอบเขตของโครงการประกันแห่งชาติขึ้นโดยการออกกฎหมายฉบับที่ 40 ในปี 2004 เรียกว่า โครงการประกันสังคมแห่งชาติ (National Social Security System: SJSN)

แรงงานต่างชาติ

ตามกฎกระทรวงแรงงานฉบับที่ PER 02/MEN/III/2008 อนุญาตให้แรงงานต่างชาติที่ถือวีซ่าอินโดนีเซีย สามารถทำงานในอินโดนีเซียได้ ร่วมกับแรงงานท้องถิ่น เพื่อการถ่ายทอดความรู้หน่วยงานที่อนุญาตให้สามารถจ้างแรงงานต่างชาติได้ (TKAs)

1. สำนักงานตัวแทนการค้าระหว่างประเทศ
2. สำนักตัวแทนของบริษัทในต่างประเทศ หรือสำนักข่าวต่างประเทศ
3. บริษัทลงทุนของต่างประเทศ (PMA)
4. บริษัทลงทุนของอินโดนีเซีย (PMDN)
5. บริษัทที่ดำเนินงานเพื่อโครงการของรัฐ และโครงการช่วยเหลือต่างๆ
6. สถาบันเพื่อสังคม การศึกษา วัฒนธรรม และศาสนา
7. ธุรกิจบริการ

นายจ้างของแรงงานต่างชาติ จะต้องมีการจัดทำแผนการใช้แรงงานต่างชาติ (PPTKA) ซึ่งจะต้องมีเหตุผลในการใช้แรงงานต่างชาติ ตำแหน่ง ค่าจ้าง จำนวน สถานที่ทำงาน ระยะเวลาการจ้าง และจำนวนแรงงานท้องถิ่นที่จะทำงานด้วย และแผนการใช้แรงงานต่างชาติที่มากกว่า 50 คนขึ้นไป จะต้องได้รับการอนุมัติจากอธิบดี กระทรวงแรงงาน แต่หากความต้องการจ้างแรงงานต่างชาติที่น้อยกว่า 50 คน นั้น ก็สามารถอนุมัติจากผู้อำนวยการกอง ของกระทรวงแรงงาน ทั้งนี้ใบอนุญาต ให้ใช้แรงงานต่างชาติ นี้จะต้องถูกต่ออายุทุกๆ ปี

นายจ้างที่มีแรงงานต่างชาติทำงานนั้น จะต้องจัดให้แรงงานต่างชาตินั้นเข้าร่วมโครงการประกันสังคม ด้วย โดยที่แรงงานต่างชาติที่ได้รับค่าจ้างต่อเดือนเกิน 100 เหรียญสหรัฐ นายจ้างจะต้องจ่ายเงินล่วงหน้าให้กับกองทุนพัฒนาฝีมือแรงงาน (Dana Pengembangan Keahlian Dan Keterampilan: DPKK) โดยการโอนเข้าบัญชีธนาคารของรัฐที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานกำหนดไว้

แรงงานต่างชาติไม่อนุญาตให้ทำงานมากกว่า 1 ตำแหน่ง และทำงานสองแห่ง ตำแหน่งของแรงงานต่างชาติ คือช่างเทคนิค ผู้เชี่ยวชาญ ผู้จัดการ ผู้อำนวยการ คณะผู้แทนที่ปรึกษา

อัตราค่าจ้างแรงงาน

อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ (The Regional Minimum Wage: UMR) เป็นมาตรฐานค่าจ้างของแรงงานในประเทศ อัตราค่าจ้างขั้นต่ำนี้ถูกกำหนดโดยสภาค่าจ้าง ภายใต้ความรับผิดชอบดูแลของประธานาธิบดี ที่ 107 ในปี 2004 ซึ่งประกอบด้วยคณะกรรมการไตรภาคี คือ ตัวแทนภาครัฐ (รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานสหภาพแรงงานและองค์กรนายจ้าง)

การกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ เริ่มจากการสำรวจค่าใช้จ่ายที่เหมาะสมในการดำรงชีวิต ซึ่งนำเสนอโดยสภาค่าจ้างในแต่ละภูมิภาค ต่อองค์กรปกครองท้องถิ่นนั้นๆ อัตราค่าจ้างขั้นต่ำนี้จะมีการทบทวนความเหมาะสมทุกปี และให้กับแรงงานทั่วไป และแรงงานที่มีสัญญาจ้าง 1 ปีขึ้นไป

อัตราค่าจ้างในแต่ละภูมิภาคถูกกำหนดโดยผู้ว่าของแต่ละจังหวัด ซึ่งจะแตกต่างกันไป ในปี 2009 อัตราค่าจ้างขั้นต่ำ ถูกปรับสูงขึ้น 9%-16% จากปี 2008 ในหมู่เกาอีเรียนจายาตะวันตก อัตราค่าจ้างขั้นต่ำปี 2009 อยู่ที่ 1,180,000 รูเปีย ขณะที่หมู่เกาะชวาตะวันออก ค่าจ้างขั้นต่ำอยู่ที่ 570,000 รูเปีย

วันที่ 22 ตุลาคม 2008 ภายใต้การประชุมร่วมของรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง 3 กระทรวง คือ กระทรวงแรงงาน กระทรวงอุตสาหกรรม และกระทรวงมหาดไทย (SKB PER.16/MEN/X/2008, 49/2008, 922.1/M-IND/10/2008 and 39/M-DAG/PER/10/2008) ได้เปลี่ยนแปลงการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำว่ารัฐบาลจะไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำอีกต่อไป หากแต่จะเป็นการเจรจาต่อรองระหว่างตัวแทนของนายจ้างและลูกจ้างเท่านั้น

3.3.3.4 ประเทศมาเลเซีย

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแรงงาน มีดังนี้

1. พระราชบัญญัติ แรงงาน (Akta pekerjaan)
2. พระราชบัญญัติ สหภาพแรงงาน (Akta Kesatuan Sekerja)
3. พระราชบัญญัติ แรงงานเด็กและวัยรุ่น (Akta Pekerjaan Kanak-Kanakdan Orang Muda)
4. พระราชบัญญัติ ประกันสังคมแรงงาน (Akta Keselamatan Sosial Pekerja)
5. พระราชบัญญัติ ประกันคนงาน (Akta Pampasan Pekerja / Workmen's Compensation Act)
6. พระราชบัญญัติ ความสัมพันธ์ทางอุตสาหกรรม (Akta Perhubungan Perusahaan)
7. พระราชบัญญัติ โรงงานและเครื่องจักร (Akta Kilang Dan Jentera)

กฎหมายการจ้างงาน ปี 1955 (พ.ศ. 2498) เป็นกฎหมายหลักเกี่ยวกับแรงงานของมาเลเซีย มีข้อบังคับบางเรื่องในการจ้างงานที่นักธุรกิจควรให้ความสำคัญ ดังนี้[150]

อัตราค่าจ้าง หมายถึง ค่าจ้างที่นายจ้างต้องจ่ายแก่คนงานในวันต่อไปนี้

1. ทำงานล่วงเวลา
2. ทำงานในวันหยุด (Cuti Umum)
3. ทำงานในวันหยุด (Hari Rehat)
4. ลาป่วย
5. ลาคลอด
6. ลาประจำปี

ก. เงื่อนไขขั้นต่ำสำหรับการจ้างงานและได้รับค่าจ้าง

เงื่อนไข	ระยะเวลา
จำนวนชั่วโมงทำงานปกติ	ไม่เกิน 8 ชั่วโมงต่อ 1 วัน หรือ 48 ชั่วโมงต่อ 1 สัปดาห์
วันหยุดราชการที่ได้รับค่าจ้าง	อย่างน้อย 10 วันเป็นวันหยุดราชการตามประกาศของราชการใน 1 ปี ปฏิทิน (รวมวันหยุดราชการที่บังคับให้เป็นวันหยุด คือ วันชาติ วันเฉลิมพระชนมพรรษาสมเด็จพระราชาธิบดีแห่งมาเลเซีย วันเกิดประมุขแห่งรัฐ วันสหพันธรัฐ(Federal Territory day) และวันแรงงาน) และ ในวันที่มีประกาศให้เป็นวันหยุดราชการตามหมวด 8 ของกฎหมายวันหยุด ปี 1951
การลาคลอดแบบได้ค่าจ้าง	60 วัน

ข. จำนวนวันลาประจำปีขั้นต่ำแบบได้รับค่าจ้างสำหรับลูกจ้าง (ข้อมูลจากคู่มือ การค้าและการลงทุน สหพันธรัฐมาเลเซีย)

อายุงาน	จำนวน
อายุงานน้อยกว่า 2 ปี	8 วัน
อายุงาน 2 ปีขึ้นไปแต่น้อยกว่า 5 ปี	12 วัน
อายุงานเกิน 5 ปี	16 วัน

[150] กรมส่งเสริมการส่งออก กระทรวงพาณิชย์. **คู่มือการค้าและการลงทุนสหพันธรัฐมาเลเซีย.** สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มกราคม 2556, จาก http://aec.ditp.go.th/attachments/article/318/Malaysia%20Trade%20and%20Investment%20Handbook.pdf

ค. การลาป่วยและจำนวนวันลาป่วยแบบได้รับค่าจ้าง

พนักงานหรือ คนงานที่มีสิทธิลาป่วยต่อปีได้ 14-22 วัน โดยได้รับค่าจ้างตามเงื่อนไขของระยะเวลาการปฏิบัติงาน ทั้งนี้ต้องได้รับการตรวจจาก

1. นายแพทย์ที่นายจ้างจดทะเบียนไว้หรือ
2. ในกรณีไม่อาจพบนายแพทย์ที่นายจ้างจดทะเบียนไว้ ด้วยเหตุจากเวลา ระยะทาง พนักงาน/คนงานสามารถพบนายแพทย์ใดๆ ก็ได้
3. ทันตแพทย์ ค่าใช้จ่ายจากการรักษาหรือการตรวจทางนายจ้างจะเป็นผู้รับผิดชอบ จำนวนวันลาป่วยขั้นต่ำแบบได้รับค่าจ้างสำหรับลูกจ้างต่อ 1 ปี ปฏิทิน

อายุงาน	จำนวน
อายุงานน้อยกว่า 2 ปี	14 วัน
อายุงาน 2 ปีขึ้นไปแต่น้อยกว่า 5 ปี	18 วัน
อายุงานเกิน 5 ปี	22 วัน
กรณีต้องเข้ารับการรักษาเป็นคนไข้ในของโรงพยาบาล	ลาได้ถึง 60 วัน

ง. ค่าจ้างทำงานล่วงเวลา

วัน	อัตราค่าจ้าง
วันทำงานปกติ	1.5 เท่า x อัตราค่าจ้างรายชั่วโมง
วันหยุดพักผ่อน (กฎหมายมาเลเซียบังคับให้พนักงานแม่บ้านต้องมีวันหยุดพักผ่อน 1 วันต่อสัปดาห์)	2 เท่า x อัตราค่าจ้างรายชั่วโมง
วันหยุดราชการ	3 เท่า x อัตราค่าจ้างรายชั่วโมง

การเลิกจ้าง

นายจ้างสามารถยุติสัญญาจ้างได้ โดยแจ้งต่อลูกจ้างในกรณีดังนี้

1. เมื่อลูกจ้างขาดทักษะในการทำงาน ไม่ว่าจะเกิดจากฝีมือความสามารถ
2. เมื่อลูกจ้างขาดคุณสมบัติ แจ้งคุณวุฒิไม่ตรงกับความจริง
3. เมื่อลูกจ้างมีปัญหาสุขภาพ

การกระทำความผิด ลูกจ้างสามารถถูกยกเลิกสัญญาได้เมื่อ

1. นอนในขณะปฏิบัติหน้าที่
2. ประมาทขณะปฏิบัติหน้าที่
3. ขโมยทรัพย์สินของนายจ้างหรือคนงานอื่น
4. เมาขณะปฏิบัติหน้าที่
5. ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ถูกต้องของนายจ้าง

การแจ้งประกาศยกเลิกสัญญาจ้าง

1. ต้องแจ้งล่วงหน้า 4 สัปดาห์ ในกรณีคนงานทำงานน้อยกว่า 2 สัปดาห์นับแต่การแจ้งประกาศ

2. ต้องแจ้งล่วงหน้า 6 สัปดาห์ ในกรณีคนงานทำงาน 2 ปี หรือมากกว่าแต่ไม่เกิน 5 ปี นับแต่แจ้งประกาศ

3. ต้องแจ้งล่วงหน้า 8 สัปดาห์ ในกรณีคนงานทำงาน 5 ปี หรือมากกว่า

นอกจากนี้นายจ้างสามารถที่จะดำเนินการต่อไปนี้ได้

1. ยกเลิกสัญญาจ้างโดยไม่แจ้งประกาศ
2. ลดขั้นของคนงาน
3. ลงโทษสถานเบาตามที่เห็นสมควร

การนำเข้าคนงานต่างชาติไปทำงานในประเทศมาเลเซีย

ในกรณีที่ธุรกิจต้องการนำคนงานไทย หรือคนสัญชาติอื่น เข้าไปทำงานในประเทศมาเลเซีย จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ 6 ขั้นตอน เพื่อให้ถูกต้องตามกฎหมายดังนี้

1. นายจ้างจะต้องขอโควต้าจำนวนคนงานต่างชาติจากกระทรวงมหาดไทยของมาเลเซีย (Ministry of Home Affairs)

2. จัดหาคนงานตามโควต้าที่ได้รับ ซึ่งสามารถขอความช่วยเหลือผ่านสำนักงานแรงงานในมาเลเซียได้

3. จัดทำ Calling Visa เมื่อได้คนงานตามจำนวนที่ต้องการ นำหลักฐานของคนงานซึ่งประกอบด้วย หนังสือเดินทางและใบรับรองแพทย์ ไปขอ Calling Visa ที่สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองมาเลเซีย

4. ทำสัญญาจ้างและรับรอง เมื่อได้ Calling Visa แล้ว นายจ้างจะต้องทำสัญญาจ้างกับคนงานซึ่งถือเป็นลูกจ้างจากนั้นให้นำสัญญามาให้สำนักงานแรงงานในมาเลเซียรับรอง

5. การขอวีซ่าชั่วคราว ลูกจ้างจะต้องนำ Calling Visa และสัญญาที่รับรองแล้วไปขอวีซ่าชั่วคราว 3 เดือน (Single Entry) ที่สถานทูตหรือสถานกงศุสุลมาเลเซียในประเทศไทย

6. การขอทำใบอนุญาตทำงาน (Work Permit) นายจ้างจะต้องดำเนินการขอทำใบอนุญาตทำงานให้ลูกจ้าง ซึ่งจะต้องทำภายในเวลาที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศมาเลเซีย (3 เดือน)

การทำใบอนุญาตทำงาน (Work Permit)

นายจ้างที่จะจ้างคนงานต่างชาติ มีหน้าที่จะต้องทำใบอนุญาตทำงานให้กับลูกจ้าง โดยจะต้องนำเอกสารไปยื่นที่สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง ประเทศมาเลเซีย ดังต่อไปนี้

1. หนังสือเดินทางของลูกจ้าง
2. ใบตรวจโรคจากสถานพยาบาล
3. รูปถ่ายขนาดเดียวกับในพาสปอร์ต (ประมาณ 1 นิ้วครึ่ง)
4. สัญญาการจ้างงาน

อายุของใบอนุญาตทำงาน

ใบอนุญาตทำงาน (Work Permit) โดยทั่วไปมีอายุ 1 ปี

ค่าใช้จ่ายในการจัดทำใบอนุญาตทำงาน

ค่าทำใบอนุญาตทำงานในประเทศมาเลเซีย จะแตกต่างกันตามอาชีพที่ขออนุญาต ประกอบด้วย ค่าภาษี ค่าตรวจสุขภาพ ค่าออกใบอนุญาตค่าประกันสุขภาพ ค่ามัดจำรับรองความปลอดภัย

3.3.3.5 ประเทศลาว

1. กฎหมายแรงงานและอัตราการจ้างงาน

ลาวกำหนดให้นักลงทุนต่างชาติที่เข้ามาดำเนินธุรกิจต้องรับชาวลาวเข้ามาทำงานก่อนยกเว้นกรณีที่มีความจำเป็นต้องจ้างแรงงานชาวต่างชาติอย่างไรก็ตาม แรงงานต่างชาตินั้นจะต้องถ่ายทอดฝีมือแรงงานให้แก่ชาวลาวสำหรับการขอ (Work Permit) ในลาวใช้เวลาอย่างน้อย 15 วัน ตามกฎหมายแรงงานลาว DecreeNo.24/PR of The President of Republic ลงวันที่ 21 เมษายน 2537 มีสาระสำคัญที่นักลงทุนในลาวควรคำนึงถึง ดังนี้[151]

ก) ระเบียบการควบคุมและการใช้แรงงาน

ข) ไม่จำกัดสิทธิในการรับคนงาน แต่บังคับให้ทำสัญญาจ้างแรงงาน

ค) ต้องกำหนดระเบียบการโดยอยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐ

ง) กำหนดให้ตั้งกรรมบาล (องค์กรแรงงานที่จัดตั้งโดยกลุ่มแรงงงาน) ภายในสถานที่ทำงาน มีหน้าที่ชักชวนแรงงานให้ปฏิบัติตามระเบียบและเป็นสื่อกลางไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง

จ) ห้ามใช้แรงงานด้วย การบังคับ ยกเว้นกรณีเพื่อรักษาความมั่นคงภายในหรือกรณีเมื่อเกิดวิกฤตการณ์ซึ่งรัฐบาลเป็นผู้ใช้อำนาจ

เวลาทำงาน

งานธรรมดา กำหนดชั่วโมงการทำงานไว้ไม่เกิน 8 ชั่วโมง/วัน ทำงานไม่เกิน 6 วัน/สัปดาห์ หรือไม่เกิน 48 ชั่วโมง/สัปดาห์

งานที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพ หมายถึง งานที่ก่อให้เกิดผลเสียต่อสุขภาพได้ง่ายและมีความเสี่ยงสูงเมื่อคนงานต้องสัมผัสกับรังสีหรือสารเคมี กำหนดให้ทำงานได้ไม่เกิน 6 ชั่วโมง/วัน หรือ 36 ชั่วโมง/สัปดาห์

งานในช่วงกลางคืนในทุกประเภทอุตสาหกรรม ตั้งแต่เวลา 22.00-05.00 น. จะต้องมีเวลาพักผ่อนอย่างน้อย 11 ชั่วโมง ก่อนจะทำงานวันใหม่

ลูกจ้างมีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลาหากทำงานนอกเวลาปกติ แต่การทำงานนอกเวลาจะต้องไม่เกิน 3ชั่วโมง/วัน หรือไม่เกิน 30 ชั่วโมง/เดือน และห้ามทำงานล่วงเวลาติดต่อกัน แต่หากมีความจำเป็นต้องทำงานล่วงเวลาเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดจะต้องขออนุญาตจากกรรมบาล (องค์กรแรงงาน) หรือผู้แทนแรงงาน เพื่อพิจารณาอนุญาตเสียก่อนจึงจะทำได้ ทั้งนี้อัตราค่าแรงการทำงานล่วงเวลาแบ่งตามช่วงเวลา และวันทำการ

การทำงานล่วงเวลาในตอนกลางวันของวันทำงานปกติ ตั้งแต่เวลา 17.00-20.00 น. ค่าแรงงานเท่ากับ 1.5 เท่าของค่าแรงงานต่อหนึ่งชั่วโมงแรงงานปกติ

การทำล่วงเวลาในตอนกลางคืนของวันทำงานปกติ ตั้งแต่เวลา 20.00-06.00 น. ค่าแรงงานเท่ากับ 2 เท่าของค่าแรงงานต่อหนึ่งชั่วโมงแรงงานปกติ

---

[151] สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน. **กฎหมายแรงงานและอัตราค่าจ้าง.** สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มกราคม 2556, จาก http://www.boi.go.th/thai/clmv/Back_up/2010_laos/2010_laos_5_13.html

การทำล่วงเวลาในตอนกลางวันของวันหยุดประจำสัปดาห์ และวันหยุดราชการ ตั้งแต่เวลา 08.00-20.00 น. ค่าแรงงานเท่ากับ 2.5 เท่าของค่าแรงต่อชั่วโมงแรงงานปกติ และ 3 เท่า ในเวลากลางคืน ตั้งแต่เวลา 20.00-06.00 น.

กรณีสับเปลี่ยนงานในช่วงกลางคืน ต้องได้รับเงินไม่ต่ำกว่าร้อยละ 15 ของค่าแรงงานปกติ เริ่ม 22.00-05.00 น. ของเช้าวันใหม่

วันหยุดงานประจำสัปดาห์อย่างน้อย 1 วันต่อสัปดาห์ ซึ่งจะเป็นวันไหนก็ได้ขึ้นอยู่กับการตกลงกันของทั้ง 2 ฝ่าย ส่วนวันหยุดราชการ รัฐบาลจะเป็นผู้กำหนด

วันหยุดนักขัตฤกษ์ ลูกจ้างทุกคนมีสิทธิได้รับการพักตามวันหยุดนักขัตฤกษ์ โดยได้รับเงินเดือนหรือค่าจ้างแรงงานตามปกติ ถ้าวันหยุดนักขัตฤกษ์

ลาพักผ่อนประจำปี ผู้ทำงานตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป มีสิทธิหยุดพัก 15 วัน สำหรับประเภทงานหนัก และเป็นอันตรายต่อสุขภาพ มีสิทธิหยุดงานประจำปีได้ 18 วัน ไม่นับรวมวันหยุดประจำสัปดาห์และวันหยุดราชการ หากลูกจ้างผู้ใดไม่ต้องการลาก็มีสิทธิเรียกเงินอุดหนุนตามจำนวนวันที่มีสิทธิลาหยุดโดยคิดเท่ากับรายได้ของวันทำงานปกติ

ลาป่วย โดยมีใบรับรองแพทย์ ลาหยุดได้ไม่เกิน 30 วัน/ปี หากเกิน 30 วัน ผู้ป่วยจะใช้กองทุนอุดหนุนตามระเบียบการประกันสังคม ซึ่งผู้ใช้แรงงานจะได้รับเงินเดือนตามปกติแต่ไม่เกิน 180 วัน และจะได้รับเพียงร้อยละ 50 หากเกิน 180 วัน

เงินเดือนและค่าจ้าง

เงินเดือนและค่าจ้าง อาจเบิกจ่ายวันใดก็ได้ และจ่ายก่อนหรือหลังงานก็ได้ ตามที่กฎหมายกำหนดให้เน้นความเสมอภาคในการรับเงินเดือนและค่าจ้าง โดยไม่คำนึงถึงเพศ สัญชาติ หรือเชื้อชาติ

ค่าแรงขั้นต่ำ รัฐบาลกลางกำหนดให้นักลงทุนต่างประเทศจะต้องจ่ายค่าแรงขั้นต่ำ สำหรับการทำงานในอัตรา 10,000 กีบต่อวัน หรือเดือนละ 300,000 กีบ ระดับเงินเดือนของลูกจ้างจะต้องไม่ต่ำกว่าระดับเงินเดือนขั้นต่ำที่ทางการประกาศ โดยลูกจ้างที่ทำงานในเวลากลางคืน (22.00-06.00 น.) ต้องได้รับเงินเดือนมากกว่าลูกจ้างที่ทำงานในเวลากลางวันไม่น้อยกว่า 1.1 เท่า และการเบิกจ่ายเงินเดือนหรือค่าแรงในแต่ละครั้ง ต้องมีลายเซ็นผู้รับและเบิกตรงตามกำหนดเวลา (ยกเว้นสัญญาระบุไว้เป็นอย่างอื่นๆ)

การทดลองงาน งานทั่วไปต้องจ่ายค่าแรงไม่ต่ำกว่าร้อยละ 90 ของเงินเดือนปกติ โดยกำหนดเวลาไม่เกิน 30 วันส่วนงานที่ต้องอาศัยความชำนาญด้านวิชาชีพ กำหนดทดลองงานไม่เกิน 60 วัน

นอกจากนั้น รัฐบาลลาวยังกำหนดให้สถานประกอบการที่มีการจ้างแรงงานมากกว่า 10 คน ต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนประกันสังคมในอัตราร้อยละ 5 ของเงินค่าจ้างแรงงาน และลูกจ้างจ่ายเงินสมทบอีกร้อยละ 4.5 ของอัตราค่าจ้าง

2. การประกันเงินเดือนหรือค่าแรง

กรณีเลิกกิจการ เงินเดือนหรือค่าจ้างของลูกจ้างต้องจัดให้เป็นปัญหาอันดับแรกในการชำระบัญชี

การหักเงินเดือนหรือค่าแรงเพื่อชดใช้ค่าเสียหายจะต้องไม่เกินร้อยละ 20 ของเงินเดือนที่จะได้รับ

3. การทำสัญญาแรงงานและการยกเลิกสัญญาแรงงาน

การทำสัญญาแรงงานถือเป็นเงื่อนไขที่จำเป็น ทั้งนี้อาจทำด้วยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษร แล้วแต่ลักษณะของการว่าจ้างซึ่งอาจกำหนดเวลาหรือไม่ก็ได้ส่วนการทดลองงานนั้นมีกำหนดไม่เกิน1เดือนสำหรับแรงงานไร้ฝีมือ และไม่เกิน 3 เดือน สำหรับแรงงานฝีมือ สำหรับการขอใบอนุญาตทำงาน (Work Permit) ในประเทศลาว ใช้เวลาอย่างน้อย 15 วัน

4. การยกเลิกสัญญามี 3 กรณี

ก) กรณีต่างฝ่ายต่างเห็นชอบ ผู้ประสงค์จะยกเลิกต้องแจ้งล่วงหน้าอย่างน้อย 90 วัน

ข) กรณีนายจ้างต้องการปลดพนักงานออก จะต้องแจ้งล่วงหน้า 3 เดือน พร้อมให้เหตุผลการปลด กรณีผู้ถูกปลดมีสิทธิได้รับเงินอุดหนุน

ค) กรณีลูกจ้างกระทำความผิดนายจ้างสามารถปลดลูกจ้างออกจากงานโดยไม่จำเป็นต้องจ่ายเงินอุดหนุนการกระทำผิดหมายถึง ไม่ซื่อสัตย์ ละเมิดระเบียบวินัยบ่อยครั้งละทิ้งหน้าที่การงานเกิน 4 วันติดต่อกัน โดยไม่แจ้งเหตุผลบ่อยครั้ง หรือถูกศาลตัดสินจำคุก

3.3.3.6 ประเทศพม่า

1. กฎหมายแรงงานและอัตราค่าแรง

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจ้างงานชาวพม่า ได้แก่ พระราชบัญญัติการจ้างงานปี 2502 (the Employment Registration Act 1959) และพระราชบัญญัติประกันสังคม ปี 2497 (the Social Security Act 1954) สรุปได้ดังนี้[152]

ชั่วโมงการทำงาน

1. โดยทั่วไป 8 ชั่วโมงต่อวัน
2. บริษัท/ศูนย์การค้า/โรงงาน 48 ชั่วโมงต่อสัปดาห์
3. อุตสาหกรรมเหมืองแร่และขุดเจาะน้ำมัน 44 ชั่วโมงต่อสัปดาห์
4. การทำเหมืองแร่ในอุโมงค์ใต้ดิน 40 ชั่วโมงต่อสัปดาห์
5. เวลาทำงานราชการ 9.30-16.30 น. จันทร์-ศุกร์

วันลาพักร้อน/ต่อปี (ได้รับค่าจ้าง)

1. วันลาพักร้อน 6 วันต่อปี (สำหรับพนักงาน)
2. 30 วันต่อปี (สำหรับผู้บริหารระดับสูง)
3. 20 วันต่อปี (สำหรับผู้บริหารระดับกลาง)
4. 10 วันต่อปี (สำหรับผู้บริหารระดับต้น)

วันหยุดลาคลอด (ได้รับค่าจ้าง) 1. ก่อนคลอด ลาพักได้ 45 วัน หลังคลอดลาพักได้ 45 วัน

---

[152] สำนักงานส่งเสริมธุรกิจขนาดย่อมและขนาดกลาง. **คู่มือการค้าและการลงทุนในประเทศพม่า.** สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มีนาคม 2556, จาก http://rss2.thaichamber.org/upload/Trade_and_Investment_Guide_Myanmar.pdf

ค่าจ้างพนักงานโรงงาน ขั้นต่ำ 2,000-3,000 จ๊าต ต่อเดือน (ขึ้นอยู่กับความชำนาญ)

บริษัทเอกชนที่มีพนักงานตั้งแต่ 5 คนขึ้นไป ร่วมทั้งต้องจ่ายค่าประกันสังคมจากเงินเดือนประจำร้อยละ 2 ให้แก่กองทุนประกันสังคมสิทธิประโยชน์ และนอกจากนี้ลูกจ้างยังได้รับสวัสดิการ หรือสิทธิประโยชน์ตามกฎหมายจากนายจ้างดังนี้

1. ได้รับการตรวจสุขภาพและยารักษาโรคฟรี
2. เงินสงเคราะห์ค่ารักษาพยาบาล
3. เงินสงเคราะห์การคลอดบุตร
4. เงินช่วยเหลืองานฌาปนกิจ
5. เงินสงเคราะห์ผู้พิการชั่วคราวและตลอดชีพ
6. เงินบำนาญ

3.3.3.7 ประเทศฟิลิปินส์[153]

ฟิลิปปินส์เป็นประเทศที่นักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุนในอัตราสูงอย่างต่อเนื่องตลอด 15 ปี ที่ผ่านมา ในปี 2011 มีการลงทุนโดยตรงจากต่างประเทศสูงถึง PHP256.1 พันล้าน หรือร้อยละ 30.6 สูงกว่าปี 2010 ซึ่งมีมูลค่าการลงทุน PHP196.1 billion. องค์การการค้าโลกมีการทำเครื่องหมายฟิลิปปินส์สำหรับการรวมอย่างต่อเนื่องและอย่างรวดเร็ว "การเจริญเติบโต" กอปรกับเศรษฐกิจมีความยืดหยุ่นของฟิลิปปินส์ จึงทำให้เป็นสถานที่ที่น่าสนใจสำหรับบริษัทข้ามชาติ เมื่อรวมกับการที่รัฐบาลฟิลิปปินส์มีนโยบายจูงใจในการลงทุนและความสัมพันธ์ที่แข็งแกร่งกับวัฒนธรรมตะวันตก ฟิลิปปินส์จึงอยู่ในตำแหน่งที่สามารถจะแข่งขันในตลาดระดับโลกได้

แรงงานและแรงงานมีฝีมือ ถือเป็นหนึ่งในสินทรัพย์ที่โดดเด่นของประเทศเป็นอย่างดี เหมาะกับการทำงานในบริษัทข้ามชาติ เช่นเดียวกับผู้ประกอบการมีอุปทานของทักษะสูง ภาษาอังกฤษมีความเชี่ยวชาญ มีวินัย และมุ่งเน้นจรรยาบรรณของพนักงานที่ปฏิบัติต่อลูกค้า และการทำงานที่แข็งแกร่ง แรงงานมีฝีมือของฟิลิปปินส์ มักสำเร็จการศึกษาระดับปริญญาในด้านการบริหารงานธุรกิจเทคโนโลยีทางการแพทย์ การศึกษา วิศวกรรมและข้อมูล ตลาดแรงงานฟิลิปปินส์ดำเนินการที่ดีขึ้นในปี 2011 เป็นประเทศที่สร้างการจ้างงานมากขึ้น เมื่อเทียบกับในปี 2010 ระดับการจ้างงานเพิ่มขึ้นร้อยละ 3.2 หรือ 1,156,000 คน ซึ่งเป็นผลพวงเพื่อความแข็งแรงของการเจริญเติบโตอย่างต่อเนื่องในการให้บริการและภาคการเกษตร ต้นทุนค่าแรงงานในประเทศที่แตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับสถานที่ตั้งทักษะที่จำเป็นระดับการศึกษาและประสบการณ์การทำงาน

หลักทั่วไปของกฎหมายแรงงานฟิลิปปินส์

1. นอกจากนั้น รัฐธรรมนูญฟิลิปปินส์ 1987 ได้บัญญัติหลักการรับประกันสิทธิของแรงงานประเภทต่างๆ ในประเด็นดังนี้

2. ส่งเสริมการตั้งองค์กรสหภาพแรงงานด้วยตนเอง การเจรจาต่อรองและการเจรจาและทำกิจกรรมร่วมกันโดยสันติ รวมทั้งสิทธิในการนัดหยุดงานตามกฎหมาย

---

[153] Guide to Philippine Employment Law: An Overview of Employment Laws for the Private Sector 2012 Quisumbing Torres. January 2012.

3. มีส่วนร่วมในกระบวนการกำหนดเงื่อนไขด้านมนุษยธรรมของการทำงานและค่าจ้างที่อยู่อาศัยการ

4. กำหนดนโยบายและการตัดสินใจมีผลกระทบต่อสิทธิของแรงงานและผลประโยชน์ ที่เป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ

ขณะเดียวกัน รัฐธรรมนูญฟิลิปปินส์ 1987 ได้กำหนดถึงสิทธิในการได้รับผลตอบแทนที่เหมาะสมของนายจ้างในการลงทุน รวมถึงการขยายตัวและการเจริญเติบโต ในการนี้มีกฎหมายให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐ ในการจัดการควบคุม การใช้ทรัพย์สิน และดำเนินธุรกิจในลักษณะที่เห็นว่าดีที่สุด นอกจากนี้ยังมีสิทธิที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ที่เหมาะสม และกฎระเบียบทางเลือกของแรงงานและการถ่ายโอน ลดคนงาน หรือเลิกจ้าง ให้ขึ้นอยู่กับความต้องการของธุรกิจของตน

บทบัญญัติแห่งกฎหมายหลักเกี่ยวกับแรงงาน ได้แก่ Labor Code of the Philippines Presidential Decree No. 442 หรือกฤษฎีกาจัดตั้งประมวลกฎหมายแรงงาน ซึ่งเป็นการแก้ไขและรวบรวมกฎหมายแรงงานและสวัสดิการสังคม การคุ้มครองแรงงาน การส่งเสริมการจ้างงานและทรัพยากรมนุษย์การพัฒนา และสร้างหลักประกันความเป็นธรรมแก่ผู้ใช้แรงงาน ซึ่งมีเนื้อหาสำคัญดังต่อไปนี้

ก. ข้อตกลงและเงื่อนไขของการจ้างงาน

1. ค่าจ้างขั้นต่ำ

ภายใต้กฎหมายของค่าจ้างของฟิลิปปินส์ อัตราค่าจ้างขั้นต่ำจะแตกต่างกันจากภูมิภาคอื่นๆ มีการตั้งค่าตามค่าจ้างไตรภาคีที่เกี่ยวข้องในภูมิภาค และคณะผลผลิตค่าจ้างตามคำสั่งล่าสุด สำหรับเขตนครหลวงแห่งชาติ (เช่น เมโทรมะนิลา) ประกาศใช้ 26 พฤษภาคม 2011 โดยค่าจ้างขั้นต่ำพื้นฐานขั้นต้นคือ PHP404 ต่อวัน บวกค่าใช้จ่ายของค่าเผื่อการครองชีพของ PHP22 ต่อวัน

2. ชั่วโมงการทำงานและการทำงานล่วงเวลา

เวลาปกติของการทำงานไม่ควรเกินวันละแปดชั่วโมง ทำให้พนักงานที่ทำงานอยู่ในเกินวันละแปดชั่วโมงมีสิทธิที่จะทำงานล่วงเวลา จ่ายเทียบเท่ากับอัตราค่าจ้างที่ใช้ บังคับบวกอย่างน้อยร้อยละ 25 อัตราการทำงานล่วงเวลาจะแตกต่างกันถ้าการทำงานล่วงเวลามีการแสดงในวันที่ส่วนที่เหลือ เช่นปรากฏวันหยุดปกติหรือวันพิเศษ หรือในช่วงระยะเวลาระหว่าง 22:00 น. และ 6.00 น. ของวันรุ่งขึ้น แต่บางชั้นของพนักงาน จะไม่มีสิทธิ์ที่ได้เงินค่าตอบแทนการทำงานล่วงเวลาดังกล่าว: (เรียกว่า "พนักงานได้รับการยกเว้น" ในเอกสารนี้) กล่าวคือ

พนักงานของรัฐ

- พนักงาน เจ้าหน้าที่ หรือสมาชิกของฝ่ายบริหารจัดการ

บุคลากรสนาม

- สมาชิกของครอบครัวของนายจ้าง ที่จะขึ้นอยู่กับเขาที่ให้การสนับสนุน
- ผู้ช่วยแม่บ้านและบุคคลในการบริการส่วนบุคคลของผู้อื่น และ

พนักงานที่จะได้รับเงินตามผลที่กำหนดโดยรัฐมนตรีกระทรวงการต่างประเทศของฟิลิปปินส์ภายใต้กรมแรงงานและการจ้างงาน (DOLE) ในกฎระเบียบที่เหมาะสม

สิทธิการได้รับค่าล่วงเวลา ขึ้นอยู่กับลักษณะของหน้าที่และความรับผิดชอบ ถ้าการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานและความรับผิดชอบ หรือตำแหน่งงานของเขาเหล่านั้น ไม่อยู่ในเกณฑ์ที่จะไม่ได้รับค่าล่วงเวลา พวกเขาจะได้รับสิทธิค่าล่วงเวลา ในทางตรงกันข้าม หน้าที่พนักงานและความรับผิดชอบอยู่ในข้อยกเว้น พวกเขาจะไม่มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลา

นอกจากนี้นายจ้างอาจจะไม่จำเป็นต้องใช้พนักงานในการทำงานล่วงเวลา ยกเว้นในบางกรณี และต้องกำหนดค่าตอบแทนที่เหมาะสม ในทางปฏิบัติพวกเขาจะถามพนักงาน เพื่อเข้าสู่ระบบการจ้างงานสัญญาที่พนักงานตกลงที่จะดำเนินการทำงานล่วงเวลา

3. การทำงานกะกลางคืน

การทำงานกะกลางคืน จะได้ค่าตอบแทนเพิ่มเติมอย่างน้อยร้อยละ 10 ของอัตราค่าจ้างของพนักงานที่ใช้บังคับที่จ่ายให้แก่พนักงานของ บริษัท (ยกเว้นพนักงานที่ได้รับการยกเว้น) ที่ปฏิบัติงาน 22:00-06:00 ของวันรุ่งขึ้น

4. การลาหยุด

นายจ้างอาจต้องใช้พนักงานในการทำงานหกวันต่อสัปดาห์ พนักงานใดๆ เว้นแต่พนักงานที่ได้รับการยกเว้น จะมีสิทธิที่ลาหยุดโดยไม่ได้รับค่าจ้าง ไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง ทุกๆ การทำงานในรอบหกวันทำการปกติ ติดต่อกัน สำหรับการทำงานในวันหยุด นายจ้างควรจะจ่ายค่าตอบแทน เทียบเท่ากับอัตราค่าจ้างที่ใช้บังคับบวกอย่างน้อยร้อยละ 30 อัตราสำหรับทำงานในวันหยุดจะแตกต่างกันถ้าวันทำงานส่วนที่เหลือมีการแสดงในวันหยุดปกติหรือวันพิเศษหรือในช่วงระยะเวลาระหว่าง 22:00 และ 6.00 น. ของวันรุ่งขึ้น

นอกจากนี้นายจ้างอาจจะไม่จำเป็นต้องให้พนักงานทำงานในช่วงวันหยุดของพวกเขากำหนดยกเว้นในบางกรณีและค่าตอบแทนที่เหมาะสมให้เป็นค่าใช้จ่าย ในทางปฏิบัติพวกเขาจะถามพนักงานเพื่อเข้าสู่ระบบสัญญาการจ้างงานที่ลูกจ้างยินยอมที่จะปฏิบัติงานนอกทำงานปกติของพวกเขากำหนด

5. วันหยุดปกติ

หยุดปกติมี 12 วัน กล่าวคือ:

1) วันขึ้นปีใหม่ (1 มกราคม)
2) วันพฤหัสก่อนวันพฤหัสบดี (วันที่เคลื่อนย้ายได้)
3) วันศุกร์ดี (วันที่เคลื่อนย้ายได้)
4) Eidul Fitr (วันที่เคลื่อนย้ายได้)
5) Eidul Adha (วันที่เคลื่อนย้ายได้)
6) Araw ng Kagitingan (วันจันทร์ที่ 9 เมษายนที่ใกล้ที่สุด)
7) วันแรงงาน (วันจันทร์ที่ใกล้ที่สุด 1 พฤษภาคม)
8) วันประกาศอิสรภาพ (วันจันทร์ที่ 12 มิถุนายนที่ใกล้ที่สุด)
9) วีรบุรุษแห่งชาติวัน (วันจันทร์ของเดือนสิงหาคม)
10) ไอเรสวัน (วันจันทร์ที่ 30 พฤศจิกายนที่ใกล้ที่สุด)
11) วันคริสต์มาส (25 ธันวาคม)
12) วัน Rizal (วันจันทร์ที่ 30 ธันวาคมที่ใกล้ที่สุด)

ในวันหยุดเหล่านี้ นายจ้างทุกคนจะต้องจ่ายค่าจ้างแก่พนักงาน ยกเว้นพนักงานที่ได้รับการยกเว้นค่าจ้างประจำวันปกติของพวกเขาสำหรับการใดๆ

วันหยุดประจำทำมาหากิน เมื่อนายจ้างขอให้พนักงานที่ไม่ได้รับการยกเว้นในการทำงานในช่วงปกติวันหยุดของพนักงานควรจะได้รับอย่างน้อย 200 เปอร์เซ็นต์ ของอัตราค่าจ้างที่ใช้บังคับกับกล่าวว่าวันหยุดปกติ

6. วันหยุดพิเศษ

มีอยู่สามวันหยุดวันพิเศษ ดังนี้

1) วัน Benigno S. Aquino Jr. (วันจันทร์ที่ 21 สิงหาคม ที่ใกล้ที่สุด)

2) วัน All Saint Days (1 พฤศจิกายน)

3) วันสุดท้ายของปีที่แล้ว (31 ธันวาคม)

พนักงานที่ไม่จำต้องทำงานในวันพิเศษเหล่านี้ จะไม่มีสิทธิ์ได้ค่าตอบแทนตามกฎหมาย และรวมถึงพนักงานที่เข้าข้อยกเว้นตามกฎหมายที่ต้องทำงานในวันดังกล่าวโดยไม่รับค่าตอบแทน ส่วนการจ่ายค่าตอบแทนวันหยุดพิเศษให้เทียบเท่ากับอัตราค่าจ้างที่ใช้บังคับบวกอย่างน้อยร้อยละ 30 ดังกล่าว

นอกจากนี้ยังเกิดขึ้นจะเป็นวันหยุดของพนักงานที่ไม่ได้รับการยกเว้นที่กำหนดอัตราเบี้ยประกันภัยเพิ่มขึ้นเป็นที่อย่างน้อยร้อยละ 50 ของอัตราค่าจ้างที่ใช้บังคับ อัตราสำหรับการทำงานในวันหยุดพิเศษจะแตกต่างกันถ้าทำงานวันหยุดพิเศษที่มีการแสดงในช่วงระยะเวลาระหว่าง 10:00 และ 22.00 น. ของวันต่อไป

7. วันหยุดสิ้นปี

ยกเว้นสำหรับพนักงานที่เข้าข้อยกเว้น พนักงานมีสิทธิที่จะกำหนดระยะเวลาที่จะเป็นวันหยุดสิ้นปีของตนเป็นประจำทุกปีแรงจูงใจ (ซึ่งจะถูกแทนที่โดยทั่วไปการลาหยุด) ห้าวันที่มีการจ่ายเงิน ค่าจ้างในวันหยุดสิ้นปีจะได้รับการแปลงเป็นเงินเทียบเท่า และจ่ายให้แก่พนักงานที่ไม่ได้รับการยกเว้น หากพนักงานไม่ได้ใช้สิทธิลาวันหยุดสิ้นปีหรือลาป่วยในช่วงดังกล่าว โดยกล่าวว่าการทำงานของพนักงานในตอนท้ายของปี ตามกฎทั่วไปนายจ้างสามารถควบคุมตารางเวลาของการลาแบบมีแรงจูงใจให้บริการของพนักงานของตน

8. ช่วงเวลาอาหาร

นายจ้างจะต้องให้พนักงานของบริษัท อย่างน้อยหนึ่งชั่วโมงเต็มสำหรับมื้ออาหารปกติ แต่นายจ้างอาจอนุญาตให้พนักงานหยุดพักรับประทานอาหารน้อยกว่าหนึ่งชั่วโมงในบางกรณี เช่น ในกรณีวันทำงานที่มีชั่วโมงทำงานที่สั้นกว่าปกติ เวลามื้ออาหารจะต้องได้รับการพิจารณาเป็นชั่วโมงทดแทนทำงาน แต่น้อยกว่า 20 นาที ไม่ได้

9. ผลประโยชน์เพื่อการเกษียณอายุ

ลูกจ้างมีสิทธิที่จะได้รับสิทธิประโยชน์จากการเกษียณอายุตามกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด หรือตามเงื่อนไขการเจรจาต่อรองใดๆ ที่มีการตกลงกันระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง อย่างไรก็ตาม สิทธิประโยชน์จากการเกษียณอายุของพนักงานภายใต้การเจรจาต่อรองใดๆ และข้อตกลงอื่นๆ จะต้องไม่น้อยกว่าเกณฑ์ขั้นต่ำที่กำหนดในประมวลกฎหมายแรงงาน

ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติใดๆ ในการเกษียณตัวเลือกในสัญญาเจรจาต่อรอง,วางแผนการเกษียณอายุของนายจ้างหรือข้อตกลงใดๆ อื่นๆ ของพนักงาน (ยกเว้นพนักงานทำเหมืองใต้ดิน) มีตัวเลือกที่จะเกษียณและได้รับเงินบำเหน็จเมื่อมาถึงอายุ 60 ปี หรือมากขึ้น หากเขาได้ทำหน้าที่อย่างน้อยห้าปี เมื่อพนักงานอื่นๆ (ไม่ได้เป็นที่พนักงานเหมืองแร่ใต้ดิน) จะถึงวัยเกษียณภาคบังคับจาก 65 ปี นายจ้างของเขาอาจขอเลิกจ้างเขาและจ่ายเงินเกษียณอายุให้ ในกรณีที่พนักงานทำเหมืองใต้ดินที่พวกเขาอาจจะเกษียณอายุและได้รับเงินบำเหน็จเมื่อมาถึงอายุ 50 ปี และได้ทำงานให้นายจ้างมากว่า 5 ปี และนายจ้างอาจเลิกจ้างและจ่ายเกษียณให้เมื่อพวกเขามาถึง 60 ปี (ซึ่งเป็นวัยเกษียณภาคบังคับสำหรับคนงานเหมืองแร่ใต้ดิน) และพนักงานมีสิทธิที่จะเกษียณอายุตัวเอง โดยได้รับเงินเกษียนจ่ายเทียบเท่ากับเงินเดือนอย่างน้อยครึ่งเดือนของเขาสำหรับทุกคนปีที่ให้บริการในส่วนของเวลาอย่างน้อยหกเดือนของการบริการที่ได้รับการพิจารณาว่าเป็นหนึ่งตลอดทั้งปี

คำว่า "เงินเดือนครึ่งเดือน" โดยทั่วไปจะประกอบด้วยเงินเดือน 15 วันของพนักงาน บนพื้นฐานของอัตราเงินเดือนล่าสุดที่ได้รับ เทียบเท่าเงินสดห้าวันนับจากวันออกจากแรงจูงใจให้บริการ 1/12 ของเดือนที่ 13 จ่ายเนื่องจากของพนักงาน และผลประโยชน์อื่นๆ ที่นายจ้างและลูกจ้างอาจ ตกลงที่จะรวมอยู่ในการคำนวณเงินบำเหน็จ

10. ลาคลอด

หญิงตั้งครรภ์ทุกคนในภาคเอกชนมีสิทธิที่จะลาคลอด 60 วัน ในกรณีของการคลอดตามปกติ การแท้งลูก และการคลอดก่อนกำหนด หรือ 78 วันปกติในกรณี Casaean ในช่วงดังกล่าวปล่อยให้หญิงตั้งครรภ์การคลอดบุตรจะได้รับผลประโยชน์รายวันที่เทียบเท่าร้อยละ 100 ของเงินเดือนโดยไม่หักเงินใดๆ ทั้งในกรณีลาคลอด 60 หรือ 78 วัน และนายจ้างสามารถจ่ายผลประโยชน์การคลอดบุตรดังกล่าวได้เพียงสี่ครั้งต่อลูกจ้างหญิงหนึ่งราย และลูกจ้างสามารถเรียกร้องให้นายจ้างจะต้องสำรองค่าใช้จ่ายในการคลอดบุตร กรณีที่พนักงานหญิงกรณีคลอดบุตรเต็มรูปแบบภายใน 30 วัน นับจากวันยื่นลาคลอด โดยต้องแจ้งให้นายจ้างทราบล่วงหน้าเป็นหนังสือ และกองทุนเงินประกันสังคมจะต้องจ่ายค่าชดเชยที่นายจ้างสำรองจ่ายให้ลูกจ้าง ร้อยละ 100 ของจำนวนของผลประโยชน์การคลอดบุตรขั้นสูงให้กับ เมื่อนายจ้างพิสูจน์เป็นที่น่าพอใจเกี่ยวกับการชำระเงินที่ถูกต้องตามกฎหมาย

11. ลาไปดูแลภรรยาที่กำลังคลอด

พนักงานชายทุกคนจะได้รับผลประโยชน์ออกจากความเป็นพ่อ กรณีที่มีการแต่งงานโดยไม่คำนึงถึงสถานะการจ้างงาน และสามารถใช้สิทธิดังกล่าวสี่ครั้งเท่านั้นตามกฎหมาย โดยเขาสามารถใช้สิทธิลาได้ 7 วัน โดยได้เงินค่าจ้างเท่ากันอัตราปกติที่เขาได้รับ และจะต้องไม่น้อยกว่าค่าจ้างขั้นต่ำ แต่อย่างไรก็ดี ค่าจ้างจากการลาของบิดาดังกล่าว ไม่สามารถเปลี่ยนเป็นเงินสดได้

12. การลาไปเลี้ยงบุตร

นอกจากนี้ที่จะออกจากสิทธิพิเศษภายใต้กฎหมายที่มีอยู่ออกจากผู้ปกครองไม่เกินเจ็ดทำงานต่อปี จะได้รับให้กับพนักงานผู้ปกครองเดี่ยวใดๆ ที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่มีการทำงานมาแล้วอย่างน้อยหนึ่งปี การเปลี่ยนแปลงสถานะหรือกรณีของผู้ปกครองที่อ้างว่า

ผู้ปกครองออกจากผลประโยชน์เช่นว่าเขาหรือเธอจะไม่เหลืออีกต่อไปตามลำพังกับความรับผิดชอบของการเป็นบิดามารดาใช้บังคับยุติการมีสิทธิ์ของเขาหรือเธอเพื่อผลประโยชน์นี้

13. การลาจากความรุนแรงในครอบครัว

กรณีที่ลูกจ้างหญิงตกเป็นเหยื่อของการใช้ความรุนแรงกับผู้หญิงและเด็ก ลูกจ้างมีสิทธิลาและได้รับค่าจ้าง 10 วัน นอกเหนือไปจากเงินเดือน ภายใต้กฎหมายอื่น เมื่อมีความจำเป็น ดังระบุไว้ในคำสั่งคุ้มครองที่ออกโดยผู้มีอำนาจที่เหมาะสม และระหว่างลา 10 วัน พนักงานหญิงสามารถเบิกค่ารักษาพยาบาลและค่าทนายความจากนายจ้างได้ แต่สิทธิดังกล่าวเมื่อไม่ได้ใช้จะไม่สะสมและไม่สามารถเปลี่ยนเป็นเงินสดได้

14. การลาเนื่องจากความผิดปกติทางนรีเวช

พนักงานผู้หญิงที่ได้กลายเป็นบริการการจ้างงานอย่างต่อเนื่องรวมของเวลาอย่างน้อยหกเดือนสำหรับ 12 เดือน มีสิทธิที่จะได้รับประโยชน์ออกพิเศษของสองเดือนที่ได้รับค่าจ้างเต็มหลังการผ่าตัดที่เกิดจากความผิดปกติทางนรีเวช

15. การจ่ายค่าจ้างเดือนที่ 13

เมื่อพิจารณาคาม "ตำเหน่งงานและผลการทำงานประจำปี" พนักงานของนายจ้างสามารถจ่ายเดือนที่ 13 หรือสิทธิได้รับโบนัสที่เรียกว่า "จ่าย 13 เดือน" โดยไม่คำนึงถึงของจำนวนเงินของเงินเดือนรายเดือนของการกำหนดหรือสถานะการจ้างงานของพวกเขาและวิธีการที่โดยที่เงินเดือนของพวกเขาจะจ่ายเงินให้พวกเขาได้ทำงานอย่างน้อยหนึ่งเดือนในช่วงปฏิทินปี การจ่ายเดือนที่ 13 ของพนักงานตำเหน่งงานและผลการทำงานควรจะเท่ากับอย่างน้อย 1/12 จากทั้งหมดเงินเดือนที่พนักงานได้รับภายในปีปฏิทิน จ่ายเดือนที่จำเป็นต้องใช้ควรจะเป็นวันที่ 13 จ่ายไม่ช้ากว่า 24 ธันวาคมของแต่ละปี อย่างไรก็ตาม นายจ้างอาจให้เงินตามตำเหน่งงานและผลการทำงานของเขาครึ่งหนึ่งของพนักงานของ 13 เดือนที่จำเป็นต้องใช้จ่ายเงินก่อนที่จะเปิดโรงเรียนในปีปกติในเดือนมิถุนายน และอีกครึ่งหนึ่งก่อนหรือในวันที่ 24 ธันวาคมก็ได้

ข. ประเภทของการจ้างงาน

1. การจ้างงาน (ซึ่งเป็นการถาวร) ปกติ

หากบุคคลมีส่วนร่วมในการดำเนินกิจกรรมต่างๆ ที่มักจะจำเป็นหรือเป็นที่น่าพอใจในปกติธุรกิจหรือการค้าของนายจ้าง เขาควรจะได้รับการว่าจ้างเป็นพนักงานปกติ (จากที่เคยจ้างพนักงานชั่วคราว) เว้นแต่ความสัมพันธ์การจ้างงานที่สามารถปรับตัวให้เป็นทางเลือกการจ้างงานการจัดการ มีชนิดการเตรียมการจ้างงานที่เป็นไปได้อื่นๆ เช่น โครงการตามฤดูกาล และโครงการระยะยาว

ในการนี้ก่อนที่จะกลายเป็นลูกจ้างพนักงานปกติ นายจ้างของเขาจะต้องให้เขาผ่านระยะเวลาทดลองงาน ความยาวสูงสุดของระยะเวลาทดลองเป็นเวลาหกเดือนนับนับจากวันที่พนักงานใหม่เริ่มทำงาน นายจ้างปกติไม่อาจขยายระยะเวลาทดลองงานได้ เมื่อพนักงานใหม่ได้รับอนุญาตให้ทำงานหลังจากที่พ้นการทดลองงาน ระยะเวลาการจ้างงานของเขาจะถือว่าการจ้างงานปกติ โดยการดำเนินการของกฎหมาย นอกจากนี้ ในตอนเริ่มต้นของระยะเวลาทดลองงานนายจ้างต้องแจ้งให้ลูกจ้างทราบถึงมาตรฐานของงานที่เขาจะต้องตอบสนอง มิฉะนั้นการจ้างงานก็จะถือว่าการจ้างงานปกติ

2. การจ้างงานโครงการ (จ้างทำของ)

การจ้างงานเป็นโครงการ เมื่อระยะเวลาของการจ้างงานได้รับการแก้ไขสำหรับการที่เฉพาะเจาะจงประกอบเสร็จซึ่งได้รับการพิจารณาในช่วงเวลาของความผูกพันของลูกจ้าง ลูกจ้างโครงการอาจได้รับสถานะของพนักงานปกติเมื่อเขาอยู่อย่างต่อเนื่อง หลังจากที่โครงการหยุดชะงัก และงานที่เขามีความสำคัญต่อการดำเนินการ ที่จำเป็นและขาดไม่ได้กับธุรกิจตามปกติหรือการค้าของนายจ้าง

3. การจ้างงานตามฤดูกาล

มีการจ้างงานตามฤดูกาลคือ เมื่อทำงานเป็นที่จะดำเนินการเฉพาะในช่วงเวลาหนึ่งของปี และการจ้างงานสำหรับบางช่วงระยะเวลาของปี

4. การจ้างงานที่ไม่เป็นทางการ

การจ้างงานที่ไม่เป็นทางการคือ เมื่อพนักงานมีส่วนร่วมในการดำเนินงานที่เกิดขึ้นกับธุรกิจของนายจ้าง และผลงานดังกล่าว ให้รู้จักกับพนักงานที่เวลาที่เขาทำเป็นระยะเวลาที่แน่นอน ถ้าพนักงานไม่เป็นทางการทำให้อย่างน้อยหนึ่งปีของการทำงาน ไม่ว่าจะเป็นการทำงานอย่างต่อเนื่องหรือไม่ เขาจะได้รับการพิจารณาเป็นพนักงานประจำด้วยความเคารพ และระหว่างการจ้างงานของเขาจะยังคงในขณะที่กิจกรรมดังกล่าวอยู่

5. การจ้างงานที่มีระยะเวลาคงที่

มีการจ้างงานที่มีระยะเวลาคงที่คือ เมื่อวันที่เริ่มและเลิกจ้าง ที่มีการกำหนดล่วงหน้าก่อนความสัมพันธ์การจ้างงานจะเริ่มต้นขึ้น การจ้างงานคงที่ระยะเวลาคือถูกกำหนดภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้

(ก) ระยะเวลาคงที่ของการจ้างงานเป็นอย่างรู้เท่าทันและสมัครใจตามที่ตกลงกันโดยความสมัครใจ ปราศจากการข่มขู่หรือความกดดันที่ไม่เหมาะสม โดยได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง หรือ

(ข) เงื่อนไขต่างๆ ที่กำหนดระหว่างนายจ้างและลูกจ้างเป็นที่น่าพอใจและเท่าเทียมกัน โดยเฉพาะในการจ้างงานกับคนมีการศึกษาสูงหรือตำแหน่งเทคนิคสูง

ค. การสิ้นสุดของการจ้างงาน

โดยทั่วไปนายจ้างอาจบอกเลิกการจ้างงานเฉพาะในกรณีที่มีกฎหมาย (หรือผู้มีอำนาจ) กำหนดยกเลิก และจะได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่จำเป็นสำหรับสาเหตุของการเลิกจ้าง นายจ้างอาจยกเลิกการทำงานของพนักงานในเวลาใดก็ได้ โดยไม่ต้องมีเหตุและโดยเพียงแจ้งให้ทราบหรือเงินเดือนแทนการบอกกล่าวล่วงหน้า ในด้านลูกจ้าง กฎหมายแรงงานฟิลิปปินส์ อนุญาตให้พนักงานลาออกด้วยเหตุผลใดก็ตาม โดยต้องแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรแจ้งให้นายจ้างของเขาอย่างน้อยหนึ่งเดือน (คือ 30 วัน) ล่วงหน้า ในกรณีที่พนักงานไม่ได้ให้แจ้งให้ทราบล่วงหน้า นายจ้างอาจจะเรียกร้องให้พนักงานรับผิดชอบต่อความเสียหาย บางกรณีลูกจ้างลาออกโดยไม่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า

1. วิธีการเลิกจ้าง

นายจ้างอาจบอกเลิกการจ้างงานสำหรับใดๆ ของสาเหตุเพียงและได้รับอนุญาตที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแรงงาน สาเหตุเพียงสำหรับการเลิกจ้างมีดังนี้

การประพฤติผิดร้ายแรง หรือไม่เชื่อฟัง ดื้อรั้น โดยพนักงานของคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของนายจ้างของเขาหรือตัวแทนในการเชื่อมต่อกับการทำงานของเขาละเลยการปฏิบัติงานในหน้าที่ขั้นต้น และเป็นทำผิดนิสัย

1) การทุจริตหรือการละเมิดโดยเจตนาโดยพนักงาน หรือทำให้นายจ้างหมดความไว้วางใจในตัวเขา ที่ผ่านการวินิจฉัยโดยนายจ้างของเขาหรือสำนักงานคณะกรรมการกำกับผู้มีอำนาจมีคำสั่งเป็นหนังสือ

2) ประกอบอาชญากรรมหรือการกระทำผิดกฎหมาย ต่อนายจ้าง ครอบครัวหรือพนักงานคนอื่นๆ

3) หรือการหยุดชะงักของการดำเนินงานของสถานประกอบการหรือการประกอบ

4) โรคที่เป็นอันตรายต่อการจ้างงานของนายจ้าง หรือต้องห้ามตามกฎหมายหรือเป็นอันตรายกับสุขภาพของพนักงานคนอื่น

การสิ้นสุดการจ้างงานจากนายจ้างไม่มีสาเหตุทางกฎหมายจะให้สิทธิพนักงานในการยอมรับผิดตามสถานะทางกฎหมาย ไม่สูญเสียวุฒิสิทธิ์และสิทธิพิเศษอื่นๆ เพื่อการชำระเงินเต็มค่าจ้าง กลับรวมค่าใช้จ่ายและผลประโยชน์อื่นๆ หรือเทียบเท่าคำนวณของพวกเขาทางการเงินจากการชดเชยเวลาที่ถูกปิดบังจนสถานะที่เกิดขึ้นจริงและเพื่อการชำระเงินของความเสียหาย

2. วิธีการเลิกจ้าง

ในการไล่พนักงานจากการทำงาน อันเนื่องมาจากสาเหตุเพียงแค่ประมวลกฎหมายแรงงานต้องให้นายจ้างมีหน้าที่แจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรแก่พนักงาน จะจ่ายค่าชดเชยการจ้างงานให้กับเขา หลังจากที่ทำหน้าที่แจ้งให้ทราบล่วงหน้า นายจ้างต้องจ่ายค่าใช้จ่ายเพื่อให้ความช่วยเหลือตามที่เขาร้องขอ ถ้านายจ้างตัดสินใจที่จะเลิกจ้างพนักงานจะต้องทำหน้าที่แจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรให้กับพนักงาน เพื่อแจ้งให้ทราบว่าเขาตัดสินใจที่จะไล่เขาออก

ในกรณีที่มีการเลิกจ้างอันเนื่องมาจากสาเหตุที่มาจากนายจ้าง นายจ้างต้องทำหนังสือเป็นลายลักษณ์อักษรแจ้งให้พนักงานแต่ละคนที่ได้รับผลกระทบ และเป็นเวลาล่วงหน้าอย่างน้อย 30 วัน ก่อนวันที่มีผลตามความมุ่งหมายจากการเลิกจ้าง การบอกเลิกการจ้างงานโดยเหตุผลของการเกิดโรค ยังมีต้องเป็นโรคที่ได้รับการรับรองโดยหน่วยงานสาธารณสุข โรคที่ไม่สามารถรักษาให้หายได้ภายในระยะเวลาหกเดือน ถึงแม้จะมีการรักษาทางการแพทย์ที่เหมาะสม ในทุกกรณีของการจ้างงานก่อให้เกิดอำนาจของนายจ้างในการเลิกจ้างพนักงาน โดยพนักงานย่อมมีสิทธิได้รับค่าจ้างต่างหากเป็นรายเดือนหรือครึ่งเดือนของปีในการทำงานหรือให้บริการแก่นายจ้าง การเลิกจ้างของนายจ้างย่อมขึ้นอยู่กับสาเหตุหลายประการ หากเป็นเรื่องร้ายแรงก่อความเสียหายให้แก่นายจ้าง นายจ้างเลิกจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย หรือค่าบอกกล่าวล่วงหน้า แต่หากนายจ้างเกิดความเสียหายเพียงเล็กน้อย นายจ้างมีสิทธิดำเนินการทางคดีซึ่งอยู่ภายใต้ดุลพินิจของศาล แม้ว่าจะมีสาเหตุมาจากลูกจ้าง ที่ทำให้ผู้มีอำนาจสามารถยกเลิกการจ้างงานได้ก็ตาม ในการนี้ศาลจะใช้เวลาในการพิจารณาสถานการณ์ที่เกี่ยวข้องของแต่ละกรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่งกระบวนการในการฟ้องร้องคดีละเมิดที่ก่อความเสียหายแก่นายจ้าง โดยพิจารณาร่วมกับความล้มเหลวในการปฏิบัติงานของลูกจ้างด้วย

ง. แรงงานสัมพันธ์

สิทธิของที่ให้พนักงานมีองค์กรของตนเองในการต่อรอง เป็นโครงสร้างในฟิลิปปินส์รัฐธรรมนูญ 1987 นอกจากนี้ เป็นนโยบายของฟิลิปปินส์เพื่อส่งเสริมการบริหารสิทธิและมีความรับผิดชอบ ที่พนักงานในองค์กรโดยทั่วไปจะมีสิทธิที่เข้าร่วมหรือช่วยเหลือแรงงานสหภาพแรงงาน เพื่อวัตถุประสงค์ในการเจรจาต่อรอง อย่างไรก็ตาม ยังมีข้อจำกัดบางอย่างในการการเข้าร่วมหรือช่วยเหลือสหภาพแรงงาน พนักงานบริหารและพนักงานที่เป็นความลับ ไม่มีสิทธิ์ฟอร์มเข้าร่วมหรือให้ความช่วยเหลือสหภาพแรงงาน พนักงานกำกับไม่ได้รับการเป็นสมาชิกในหน่วยการเจรจาต่อรองของพนักงานตำเหน่งงานและผลการทำงาน แต่อาจเข้าร่วมให้ความช่วยเหลือหรือแบบแยกส่วนรวมหน่วยการเจรจาต่อรองและ/หรือสหภาพแรงงานของตัวเองในขณะที่การก่อตัวของสหภาพแรงงานได้รับการสนับสนุนกิจกรรมของสหภาพแรงงานที่ถูกควบคุม สำหรับตัวอย่างเช่นสหภาพแรงงานไม่ได้รับอนุญาตให้กระทำการปฏิบัติด้านแรงงานที่ไม่เป็นธรรม สหภาพแรงงานไม่ได้รับอนุญาตจากเหนือสิ่งอื่นใด

(ก) การยับยั้งหรือการบีบบังคับให้พนักงานในการใช้สิทธิของพวกเขาเพื่อปกป้องสหภาพแรงงาน

(ข) ก่อให้เกิดความพยายามที่จะทำให้นายจ้างปฏิบัติกับพนักงานและ

(ค) ขอหรือรับค่าธรรมเนียมการเจรจาต่อรองจากนายจ้างซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการตั้งถิ่นฐานของปัญหาใดๆ ในการเจรจาต่อรอง

สหภาพแรงงานจะต้องมีการลงทะเบียนกันโดยเพื่อให้ได้รับสิทธิทั้งหมดที่ได้รับจากกฎหมายแรงงาน

สหภาพแรงงาน อาจจะลงทะเบียนเป็นสหภาพแรงงานที่เป็นอิสระหรือเป็นกฎบัตรของสหพันธ์หรือสหภาพแห่งชาติ

นอกจากนี้ก็จะต้องมีการได้รับการยอมรับหรือได้รับการรับรองให้เป็นตัวแทนการเจรจาต่อรอง แต่เพียงผู้เดียวของพนักงานของหน่วยการเจรจาต่อรองเพื่อให้เป็นตัวแทนของพวกเขาในการเจรจาต่อรอง ประมวลกฎหมายแรงงานและการดำเนินการตามกฎระเบียบและข้อบังคับที่กำหนดกระบวนการการลงทะเบียนและระบุการรับรู้หรือกระบวนการรับรองและลักษณะของการเจรจาต่อรองรัฐบัญญัติฉบับที่ 9481 แก้ประมวลกฎหมายแรงงาน ทำให้ง่ายสำหรับสหภาพแรงงานที่จะได้รับสิทธิกฎหมายในการยื่นยื่นคำร้องสำหรับการเลือกตั้ง และได้รับการรับรองในฐานะที่เป็นไปตามข้อตกลงการเจรจาต่อรองบทบัญญัติอื่นๆ เช่น บทบัญญัติทางเศรษฐกิจควรจะเจรจาใหม่ไม่ได้ภายหลังกว่าสามปีหลังจากการปฏิบัติของตน นอกจากนี้ภายใน 30 วัน นับจากการดำเนินการของข้อตกลงการเจรจาต่อรองฝ่ายตกลงจะต้องยื่นสำเนาของเดียวกันโดยตรงไปยังสำนักงานของฟิลิปปินส์แรงงานสัมพันธ์ หรือสำนักงานภูมิภาคสำหรับการลงทะเบียนนอกเหนือจากสหภาพแรงงานประมวลกฎหมายแรงงานยังช่วยให้การก่อตัวของคณะกรรมการจัดการแรงงานในบริษัท เอกชนเพื่อให้มีสถานที่สำหรับการแรงงานสภาผู้แทนราษฎรและการจัดการเพื่อหารือเกี่ยวกับบริษัทและนโยบายบุคลากร ประมวลกฎหมายแรงงานและกฎระเบียบของการดำเนินการและกฎระเบียบที่ระบุโครงสร้างองค์กรและวิธีการในการจัดตั้งคณะกรรมการดังกล่าว

จ. ประกันสังคม

กฎหมายการรักษาความปลอดภัยทางสังคมของปี 1997 กฎหมายว่าด้วยสุขภาพแห่งชาติ ปี 1995 รัฐบัญญัติการพัฒนาหน้าแรกกฎหมายกองทุนรวมของปี 2009 และกฎการดำเนินการของตนและข้อบังคับที่ได้แก้ไขเพิ่มเติม (ในที่นี้เรียกว่า "นิติบัญญัติสังคม") กำหนดให้นายจ้างและพนักงานของพวกเขาต้องแบกรับภาระหน้าที่ในการรักษาความปลอดภัยทางสังคมภายใต้นิติบัญญัติสังคมฟิลิปปินส์นายจ้างและพนักงานของบริษัทจะต้องเป็นสมาชิกของและให้มีส่วนร่วมรายเดือนเพื่อให้ระบบรักษาความปลอดภัยทางสังคม ("SSS") สุขภาพฟิลิปปินส์บริษัทประกัน ("Philhealth") และ Pag-IBIG กองทุนประกันสังคม นั้นเกิดจากการจ่ายของนายจ้างและพนักงานโดยจะขึ้นอยู่กับค่าตอบแทนรายเดือนของพนักงานทุกเดือนของแต่ละรายไป โดยนายจ้างต้องแบกรับภาระค่าประกันสังคมร่วมกับลูกจ้างซึ่งอาจจะหักค่าจ้างหรือค่าตอบแทนพนักงานแทนอันเป็นการชดเชยที่นายจ้างได้จ่ายไปทั้งหมดก็ได้ นอกจากนี้นายจ้างจะต้องส่งเงินสมทบประกันตนเองและผู้ที่อยู่ในบังคับบัญชา ซึ่งได้แก่พนักงานบริษัทของตนเข้ากองทุนเหล่านี้ด้วย

หากนายจ้างไม่ได้ส่งเงินสมทบให้แก่พนักงานเพื่อเข้ากองทุน Philhealth และ Pag-IBIG ไม่เพียงแต่จะรับผิดทางการเงินเท่านั้น นายจ้างยังต้องมีโทษทางอาญาในฐานะเป็นนายจ้าง ถ้าหากเป็นกรณีนิติบุคคลให้กรรมการผู้จัดการหุ้นส่วน ประธานผู้จัดการ หรือบุคคลที่มีหน้าที่รับผิดชอบรับผิดต่อการเป็นหนี้ทางการเงินจากการที่ตนละเลยไม่ได้ส่งเงินดังกล่าว คำนวณจากวันที่ผิดนัดในการจ่าย จนกว่าจะส่งเงินไปยังหน่วยงานกองทุนครบถ้วน การลงโทษทางอาญาอาจมีโทษปรับหรือจำคุก หรือทั้งจำทั้งปรับ

ฉ. หัวเรื่องอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องแรงงาน

ก. ห้ามการลดลงของผลประโยชน์ (ประมวลกฎหมายแรงงาน)

ข. ประมวลกฎหมายแรงงานห้ามการกำจัดหรือการลดลงของผลประโยชน์ของพนักงาน ซึ่งหมายความว่านายจ้างอาจจะไม่เพียงฝ่ายเดียวที่จะกลับหรือลดผลประโยชน์ที่จะได้รับโดยสมัครใจของตนพนักงาน เพื่อที่ว่านี้ไม่ใช่กฎการลดลงจะนำไปใช้ต่อไปนี้จำเป็นที่ควรจะนำเสนอ

(1) ทุนของผลประโยชน์จะขึ้นอยู่กับนโยบายด่วนของนายจ้างหรือเป็นการปฏิบัติในช่วงระยะเวลาที่ยาวนานของเวลา

(2) มีความสอดคล้องและโดยเจตนา

(3) ไม่ได้เนื่องจากข้อผิดพลาดในการก่อสร้างหรือการใช้คำถามสงสัยจะสูญหรือยากของกฎหมายความปลอดภัยในสถานที่ทำงาน นายจ้างปกคลุมด้วยความปลอดภัยและอาชีวอนามัยมาตรฐานแต่ละคนจะต้องจัดหาคนงาน สถานที่ของการจ้างงานเป็นอิสระจากเงื่อนไขที่เป็นอันตรายที่ก่อให้เกิดหรือมีแนวโน้มที่จะทำให้เกิดการตาย การเจ็บป่วยหรือเกิดอันตรายต่อร่างกายให้กับแรงงาน ให้คำแนะนำด้านความปลอดภัยที่สมบูรณ์แบบงานให้กับแรงงานทั้งหมด คำแนะนำ (โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่เข้ามาในงานเป็นครั้งแรก) รวมทั้งที่เกี่ยวข้องกับทำความคุ้นเคยกับสภาพแวดล้อม

การทำงานของพวกเขาอันตรายที่คนงานมีการเปิดรับและขั้นตอนดำเนินการในกรณีฉุกเฉิน สอดคล้องกับข้อกำหนดด้านความปลอดภัยและอาชีวอนามัยมาตรฐาน

(4) การใช้อุปกรณ์ที่ได้รับอนุมัติเท่านั้นและอุปกรณ์ในสถานที่ทำงาน

ค. การตรวจสอบทางการแพทย์

ก่อนการจ้างงานการตรวจร่างกายควรจะดำเนินการเพื่อตรวจสอบสภาพทางกายภาพของพนักงานที่คาดหวังในช่วงเวลาของการจ้างงาน และเพื่อป้องกันตำแหน่งของบุคคลในการทำงานที่ผ่านความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจบางคนเขา อาจจะเป็นอันตรายต่อเพื่อนร่วมงานของเขาหรือคุณสมบัติ มาตรฐานความปลอดภัยและอาชีวอนามัยยังต้องตรวจร่างกายประจำปีการตรวจสอบทั้งหมดควรจะเสร็จสมบูรณ์และทั่วถึงจะกลายเป็นเสียค่าใช้จ่ายให้กับพนักงาน และรวมถึงการ X-ray หรือการตรวจสอบในห้องปฏิบัติการพิเศษเมื่อมีความจำเป็นเนื่องจากลักษณะเฉพาะของการจ้าง บันทึกการตรวจร่างกายและข้อมูลที่ได้รับจากบุคลากรสาธารณสุขทั้งหมดควรจะจัดขึ้นที่เป็นความลับอย่างเคร่งครัด

ง. หลักในการไม่เลือกปฏิบัติ

ประมวลกฎหมายแรงงานแสดงให้เห็นว่ารัฐบาลจะต้องทำให้มั่นใจในโอกาสของการทำงานที่เท่าเทียมกัน โดยไม่คำนึงถึง เพศ เชื้อชาติ หรือความเชื่อเกี่ยวกับผู้หญิงในการพัฒนางาน และสร้างโอกาสการทำงานให้เท่าเทียมกันระหว่างหญิงกับชาย นอกจากนี้ประมวลกฎหมายแรงงานยังกำหนดให้นายจ้างปฏิบัติกับพนักงานหญิงโดยมีเงื่อนไขของการจ้างงานซึ่งเป็นหญิง เพื่อให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) เงื่อนไขของการจ้างงานจะต้องไม่ได้เกี่ยวข้องกับการจ้างงานที่พนักงานหญิงนั้นจะสมรสหรือไม่ก็ตาม

(2) ข้อกำหนดจะโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายเมื่อพนักงานสมรส จะให้ถือว่าเป็นการออกจากงานไม่ได้

(3) ข้อกำหนดจะทำให้เสื่อมเสียแก่พนักงานหญิงใดๆ เพียงเพราะเหตุผลที่สมรสไม่ได้

(4) การปฏิเสธใดๆ ที่ทำให้พนักงานหญิงไม่ได้รับประโยชน์ ซึ่งมีกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแรงงานหรือปล่อยปละละเลยสิทธิที่พนักงานหญิงควรจะได้รับกลับไม่แจ้งให้ทราบถึงสิทธิเหล่านั้นไม่ได้

(5) การกระทำใดๆ ต่อพนักงานหญิงในกรณีมีครรภ์หรือในขณะที่ลาจากการตั้งครรภ์ นายจ้างจะเลิกจ้างมิได้

(6) การให้ออกหรือปฏิเสธที่จะรับพนักงานหญิงให้ทำงานโดยปฏิเสธว่าเธออาจจะตั้งครรภ์นั้น เป็นการกระทำที่มิชอบของนายจ้าง ซึ่งอาจมีความผิดตามประมวลกฎหมายแรงงานนี้

ประเทศฟิลิปปินส์ได้กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการจ้างแรงงานต่างชาติไว้ดังนี้[154]

กฎระเบียบการจ้างงานบุคคลต่างชาติ

1. การจ้างงานบุคคลต่างชาติ มีกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องดังนี้

1.1 ให้วีซ่า Special Non-Immigrant Multiple Entry Visa เป็นพิเศษให้กับบุคคลต่างชาติที่ทำงานในระดับผู้ช่วยผู้จัดการ ตำแหน่งทางเทคนิคหรือที่ปรึกษา โดยจะอนุญาตให้ได้ไม่เกิน 5 ปี นับจากที่บริษัทลงทะเบียนจ้างงาน สำหรับตำแหน่งประธาน สมุห์บัญชี และผู้จัดการทั่วไปอาจให้วีซ่าบุคคลต่างชาติเกินกว่า 5 ปีได้ ทั้งนี้ต้องเป็นกรณีที่บริษัทมีต่างชาติเป็นเจ้าของ 40%

1.2 ขยายสิทธิวีซ่าพิเศษให้กับคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่แต่งงานและอายุต่ำกว่า 21 ปีด้วย

1.3 ผู้ลงทุนอาจเลือกขอรับวีซ่าประเภท Special Investor's Resident Visa (SIRV) ก็ได้

2. การอนุญาตจ้างงานคนต่างชาติที่มีสถานะไม่เป็นผู้พักอยู่ประจำ (Non-Resident Aliens)

บุคคลต่างชาติที่ขออนุญาตเข้าประเทศฟิลิปปินส์เพื่อการรับจ้างทำงาน และผู้จ้างที่เป็นชาวฟิลิปปินส์หรือเป็นต่างชาติที่ประสงค์จะจ้างแรงงานต่างชาติให้ทำงานในฟิลิปปินส์ จะต้องได้รับใบอนุญาตจ้างงานจากกระทรวงแรงงานก่อน ใบอนุญาตจ้างงานนี้จะออกให้กับต่างชาติที่มีสถานะไม่เป็นผู้พักอยู่ประจำ หรือให้กับผู้จ้างที่ยื่นขอใบอนุญาต หลังจากที่กระทรวงแรงงานได้ลงความเห็นแล้วว่า ตำแหน่งงานดังกล่าวไม่สามารถหาบุคคลสัญชาติฟิลิปปินส์ที่มีคุณสมบัติและเต็มใจที่จะทำงานการบริการตามที่มีการยื่นขอใบอนุญาต ณ เวลาที่ได้ยื่นขอใบอนุญาตนั้น

สำหรับผู้ประกอบการที่ได้จดทะเบียนในกิจการที่รัฐบาลส่งเสริมให้มีการลงทุน ใบอนุญาตจ้างงานดังกล่าวจะออกให้เมื่อได้รับการเสนอแนะจากหน่วยงานรัฐบาลที่เกี่ยวข้องในการให้คำรับรองแก่กิจการที่ขึ้นทะเบียนไว้ดังกล่าว

3. การห้ามโอนย้ายการจ้างงาน

3.1 หลังจากออกใบอนุญาตจ้างงานให้แล้ว บุคคลต่างชาติจะต้องไม่โอนย้ายไปทำงานอื่น หรือเปลี่ยนผู้จ้างใหม่ โดยไม่ได้รับการอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานก่อน

3.2 บุคคลต่างชาติซึ่งมีสถานะไม่เป็นผู้พักอยู่ประจำ ที่ยังคงทำงานโดยละเมิดกฎข้อห้ามและระเบียบปฏิบัติต่างๆ ตามที่กล่าวนี้ จะได้รับโทษตามที่กำหนดระวางโทษไว้ในมาตรา 289 และมาตรา 290 ของกฎหมายแรงงานของฟิลิปปินส์ (Labor Code) นอกจากนี้บุคคลต่างชาตินั้นจะต้องถูกเนรเทศออกนอกประเทศเมื่อพ้นโทษแล้วอีกด้วย

4. การส่งบัญชีรายชื่อ

ผู้จ้างที่จ้างแรงงานต่างชาติซึ่งมีสถานะไม่เป็นผู้พักอยู่ประจำ ณ วันที่กฎหมายกำหนดให้มีผล จะต้องส่งบัญชีรายชื่อบุคคลต่างชาติดังกล่าว แจ้งไปยังรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานภายใน 30 วัน นับจากวันที่จะให้มีผลตามกฎหมายดังกล่าว โดยต้องระบุชื่อ สัญชาติ ที่อยู่ในต่างประเทศและที่อยู่ในฟิลิปปินส์ ลักษณะของงานที่จ้าง และสถานภาพการพำนักอยู่ในประเทศ

---

[154] สำนักงานส่งเสริมการค้าระหว่างประเทศ ณ กรุงมะนิลา, มกราคม 2556

ฟิลิปปินส์ โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานจะเป็นผู้ให้ความเห็นชอบในการออกใบอนุญาตให้ทำงานดังกล่าวต่อไป

3.3.3.8 ประเทศสิงคโปร์

กฎหมายแรงงานในประเทศสิงคโปร์[155]

ก. พระราชบัญญัติการจัดหาแรงงานต่างชาติ (Employment of Foreign Manpower Act: EFMA) ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อเดือนพฤษภาคม 2550 เพื่อจัดระบบการจ้างงานแรงงานต่างชาติ อย่างมีประสิทธิภาพ รวมทั้งเพื่อคุ้มครองแรงงานต่างชาติมิให้ถูกเอาเปรียบจากนายจ้างที่หลีกเลี่ยงปฏิบัติตาม ระบบการขออนุญาตทำงานให้แรงงานต่างชาติอย่างถูกกฎหมาย กรณีนายจ้าง ที่หลีกเลี่ยงการจ่ายค่า Levy มีการจ้างงานแรงงานต่างชาติอย่างผิดกฎหมายและละเลยสวัสดิการของคนงาน จะได้รับการลงโทษเป็นจ่ายค่าปรับสูงสุดไม่เกิน 15,000 เหรียญสิงคโปร์ หรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ สำหรับการจ้างงานผิดกฎหมายแต่ละคนงาน โดยค่าปรับ อาจจะถูกปรับสะสมเป็นรายข้อหา และการจำคุกอาจถูกคุมขังแบบเป็นรายข้อหา ต่อเนื่องไปหรือจำคุก ครั้งเดียวสำหรับข้อหาทุกข้อหาก็ได้ กรณีคนต่างชาติที่ประกอบอาชีพอิสระ (Self-employed) โดยไม่ขออนุญาตทำงานก็จะถูกลงโทษ รวมทั้งผู้ที่อนุญาตให้คนต่างชาติเข้าไป ในเขตที่ทำงานของตนเองโดยไม่มีใบอนุญาตทำงานที่ถูกต้องตามกฎหมาย จะต้องได้รับโทษเป็น จ่ายค่าปรับสูงสุดไม่เกิน 15,000 เหรียญสิงคโปร์ หรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

ข. พระราชบัญญัติว่าด้วยการจ้างงาน (Employment Act) ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2004 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจ้างงานลูกจ้างทุกประเภท ยกเว้น ผู้ทำงานระดับบริหารหรืองานด้านการเงิน ผู้ทำงานด้านข้อมูลสำคัญด้านธุรกิจการค้าของนายจ้าง คนทำงานในเรือ (Seaman) คนรับใช้ในบ้าน และเจ้าหน้าที่ของหน่วยราชการ

1. ลูกจ้างที่อยู่ภายใต้กฎหมายนี้ คือลูกจ้างที่ทำงานด้านฝีมือ ประกอบด้วย
   - ลูกจ้างที่มีฝีมือ หรือไร้ฝีมือ รวมทั้งงานช่างฝีมือและผู้ฝึกปฏิบัติงาน
   - ลูกจ้างที่ทำงานตำแหน่งปฏิบัติการหรือช่างบำรุงเครื่องยนต์ของพาหนะเพื่อการเช่าหรือการค้า
   - ลูกจ้างที่ทำหน้าที่กำกับดูแลคนงานและทำงานด้านฝีมือ
   - ลูกจ้างตำแหน่ง ประเป๋ารถเมล์, นายตรวจรถเมล์, คนขับรถบัส รถบรรทุกและรถตู้ เด็กประจำรถบรรทุก ช่างทอง ช่างเงิน ช่างตัดเสื้อและคนงานที่ทำของเป็นรายชิ้น
2. กฎหมายนี้ใช้บังคับทั้งกับลูกจ้างท้องถิ่นและต่างชาติ รวมทั้งใช้กับทั้งลูกจ้างชั่วคราว ลูกจ้างตามสัญญาจ้าง ลูกจ้างรายวัน และลูกจ้างประจำ
3. กฎหมายนี้ได้กำหนดระเบียบการเลิกจ้าง การจ่ายเงินเดือน เงินเพิ่มประจำปี เงินโบนัส ค่าล่วงเวลา ชั่วโมงการทำงาน ช่วงเวลาพักและสิทธิการลาพัก

---

[155] กรมส่งเสริมการค้าระหว่างประเทศ. **คู่มือการค้าและการลงทุนในประเทศสิงคโปร์.** สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มีนาคม 2556, จาก http://aec.ditp.go.th/attachments/article/318/Singapore%20Trade%20and%20Investment%20Handbook.pdf

ค. พระราชบัญญัติว่าด้วยบริษัทจัดหางาน (Employment Agencies Act)

เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการกับการดำเนินงานของบริษัทจัดหางาน กล่าวคือ บริษัทจัดหางานรายใดประสงค์จะดำเนินงานด้านนี้ จะต้องขอจดทะเบียนเพื่อให้ได้ใบอนุญาต (License) หากเจ้าหน้าที่ ลูกจ้าง ตัวแทน (Agents) ผู้อำนวยการและหุ้นส่วนของบริษัทมีการละเมิดกฎเกณฑ์และเงื่อนไขที่ระบุในกฎหมาย

ง. พระราชบัญญัติว่าด้วยความปลอดภัยและสุขภาพอนามัยในสถานประกอบการ (Workplace Safety and Health Act: WSHA) กฎหมายฉบับนี้มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มีนาคม 2549 เป็นกฎหมายที่สำคัญที่ช่วยสร้างลักษณะนิสัยการคำนึงถึงความปลอดภัยในการทำงานให้เกิดขึ้นในแต่ละบุคคล เพื่อก่อให้เกิดวัฒนธรรมด้านความปลอดภัยในสถานประกอบการ รวมทั้งเน้นถึงความสำคัญ ให้ผู้มีส่วนได้ส่วนเสียทุกฝ่ายดำเนินการหามาตรการด้านความปลอดภัยและสุขภาพอนามัยมาใช้ในสถานประกอบการ เพื่อประโยชน์ต่อคนทำงานและบุคคลอื่นๆ

จ. พระราชบัญญัติว่าด้วยเงินค่าทดแทนจากการบาดเจ็บ (Work Injury Compensation Act: WICA) กระทรวงแรงงานสิงคโปร์ได้ออกกฎหมายฉบับใหม่ขึ้นมาใช้แทนพระราชบัญญัติเงินค่าทดแทน (Workmen's Compensation Act: WCA) โดยมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน 2551 เป็นต้นไป

ขอบเขตการคุ้มครองทั่วไป กฎหมายฉบับใหม่นี้จะมีขอบเขตการคุ้มครองถึงลูกจ้างทุกคนภายใต้สัญญาจ้างหรือผู้ฝึกงานโดยไม่คำนึงถึงระดับรายได้ที่รับ แต่จะไม่คุ้มครองลูกจ้างดังต่อไปนี้ คือ ผู้ทำงานส่วนตัวประเภท Self-employed ผู้รับเหมาช่วงอิสระ คนรับใช้ในบ้าน เจ้าหน้าที่ทหารและตำรวจ เจ้าหน้าที่ป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน เจ้าหน้าที่ปราบปรามยาเสพติด และเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์

ฉ. ระเบียบการจ่ายเงินประกันเป็นค่ารักษาพยาบาล บังคับใช้ ณ วันที่ 1 มกราคม 2551 รัฐบาลสิงคโปร์ได้ออกระเบียบให้นายจ้างจ่ายเงินประกันเป็นค่ารักษาพยาบาลแก่แรงงานต่างชาติ (Medical Insurance for Foreign Workers) สรุปได้ดังนี้

กระทรวงแรงงานสิงคโปร์ (Ministry of Manpower) ได้แจ้งประกาศเมื่อวันที่ 13 กันยายน 2550 ถึงการออกระเบียบใหม่ให้นายจ้าง สิงคโปร์ต้องจ่ายเงินประกันเป็นค่ารักษาพยาบาล ให้แก่แรงงานต่างชาติ และคนงานต่างชาติที่ทำงานรับใช้ในบ้าน ที่ใช้ใบอนุญาตทำงานประเภท Work Permit และประเภท S Pass โดยมีวงเงินประกันต้องไม่ต่ำกว่า 5,000 เหรียญสิงคโปร์ต่อปี หรือ 3,289 เหรียญสหรัฐต่อปี สำหรับใช้กับแรงงานต่างชาติ และคนต่างชาติที่ทำงานรับใช้ในบ้านเข้ารับการรักษาในโรงพยาบาลหรือเข้ารับการผ่าตัดหากนายจ้างฝ่าฝืนจะต้องถูกปรับและจำคุก โดยมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2551 เป็นต้นไป

ช. พระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้าง (Building Control Act)

รัฐสภาสิงคโปร์ได้ผ่านพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้าง (Building Control Act) เพื่อยกมาตรฐานความปลอดภัยและสิ่งแวดล้อมในอุตสาหกรรมด้าน การก่อสร้างโดยเพิ่มโทษแก่ผู้ที่ฝ่าฝืนทำการก่อสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาตจะต้องถูกปรับไม่เกิน 200,000 เหรียญสิงคโปร์ (มากกว่าสี่ล้านบาท) หรือจำคุกไม่เกินสองปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งเพิ่มความรุนแรงมากกว่าโทษเดิมครึ่งหนึ่ง โดยสาระสำคัญจะเน้นการออกใบอนุญาตการก่อสร้าง การมีมาตรฐานที่คำนึงถึงสิ่งแวดล้อม การจัดสิ่งอำนวยความสะดวกแก่ผู้พิการ

ช. พระราชบัญญัติตรวจคนเข้าเมือง (Immigration Act)

กฎหมายฉบับนี้ จะเกี่ยวข้องกับการตรวจตราขาเข้า-ออกและการอยู่ในสิงคโปร์ของคนต่างชาติ โดยจะมีหน่วยตรวจคนเข้าเมือง (Controller of Immigration) ทำหน้าที่ดูแลเรื่องนี้ ภายใต้สังกัดของสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองสิงคโปร์ (The Immigration & Checkpoints Authority: ICA) ดังนั้น คนงานไทยนอกจากจะต้องมีใบอนุญาตทำงานแล้ว สิ่งสำคัญคือ จะต้องมีใบวีซ่าที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในสิงคโปร์ด้วย มิฉะนั้นจะต้องได้รับโทษทั้งจำ ทั้งได้รับโทษเฆี่ยน แล้วแต่กรณี

3.3.3.9 ประเทศเวียดนาม

ประเทศสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม กำหนดข้อบังคับเกี่ยวกับแรงงานไว้ในพรระราชบัญญัติกฎหมายแรงงาน ปี 1994 (Labour Code 1994) มีทั้งสิ้น 17 บท 198 มาตรา จำแนกตามบทต่างและมีสาระสำคัญ สรุปดังนี้[156]

1. การจ้างงาน

นายจ้างสามารถจ้างลูกจ้างเข้าทำงานได้ตั้งอายุ 18 ปี โดยสามารถ จ้างโดยตรงหรือมอบหมายให้บริษัทจัดหางานของรัฐเป็นผู้จัดหาในกรณีที่เป็นองค์กรระหว่างประเทศ สำหรับลูกจ้างที่อายุไม่ถึง 18 ปี แต่ไม่ต่ำกว่า 16 ปี สามารถจ้างได้ในลักษณะที่เป็นการฝึกงานในศูนย์ฝึกอบรมและหากหลังจากสิ้นสุดเวลาฝึกอบรม คนงานเหล่านั้นยังอายุไม่ถึง 18 ปี ก็สามารถขออนุญาตจากบิดามารดาของคนงานหรือผู้ให้การอุปถัมภ์ได้ ในกรณีที่คนงานนั้นเป็นเด็กกำพร้าการว่าจ้างจะต้องได้รับอนุญาตจากหน่วยงานจ้างงานท้องถิ่น

2. สัญญาจ้าง

สัญญาจ้างแรงงานต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร และลงนามโดยผู้อำนวยการของบริษัท และลูกจ้าง โดยสัญญาจ้างจะต้องมีสาระดังต่อไปนี้

- งานที่จะต้องทำและ สถานที่ทำงาน
- ค่าจ้าง / เงินเดือน
- ระยะเวลาของสัญญา (การจ้าง)
- การประกันสิทธิคุ้มครองแรงงาน
- การประกันสังคม
- เงื่อนไขสาหรับการทดลองงาน (ถ้ามี)

การทดลองงาน ระยะทดลองงานจะต้องไม่เกิน 30 วัน แต่ในกรณีเป็นงานด้านเทคนิค หรือการจัดการที่ซับซ้อน อาจมีระยะทดลองงานนานกว่า แต่ต้องไม่เกิน 60 วัน

การจ้างงานที่มีการกำหนดระยะเวลาการจ้างที่แน่นอน กระทำได้ครั้งละ 1-3 ปี ต่อสัญญาได้อีก 1 ครั้ง ครั้งละ 1-3 ปี หลังจากนั้นจะต้องเป็นสัญญาถาวร หากนายจ้างละเมิดสัญญาการว่าจ้าง โดยการยกเลิกการจ้างงานซึ่งขัดกับสัญญาการว่าจ้าง นายจ้างจะต้องรับลูกจ้างคนนั้นเข้าทางานต่อไปและต้องจ่ายค่าชดเชยเท่ากับเงินเดือนที่ลูกจ้างได้สูญเสียไป หากนายจ้างปฏิเสธที่

---

[156] กรมส่งเสริมการค้าระหว่างประเทศ. **คู่มือการค้าและการลงทุนในประเทศเวียดนาม.** สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มีนาคม 2556, จาก http://aec.ditp.go.th/attachments/article/318/Vietnam%20Trade%20and%20Investment%20Handbook.pdf

จะรับลูกจ้างรายนั้นเข้าทางานต่อไป ลูกจ้างจะต้องได้รับค่าจ้างเท่าที่สูญเสียไป รวมกับ เงินเพิ่มเติม อีกครึ่งหนึ่งของเงินเดือนที่ได้รับในแต่ละปีรวมกับเงินเพิ่มเติมอื่นๆ (ถ้ามี) ในกรณีที่ลูกจ้างลาออก หรือ นายจ้างให้ออกโดยไม่มีความผิด นายจ้างต้องจ่ายเงินพิเศษอีก 0.5 เท่าของเงินเดือนเดือนสุดท้ายคูณ จำนวนปีที่ทางาน เช่น ทางานนาน 10 ปี ต้องจ่าย 0.5 x เงินเดือน x 10 ปี เท่ากับ 5 เดือน นายจ้าง สามารถไล่คนงานออกจากงานได้หากแรงงานขาดงานเกิน 5 วัน ต่อเดือน หรือ 20 วัน ต่อปี โดยไม่จา เป็นต้องให้เหตุผลใดๆ แก่แรงงานที่ถูกไล่ออก

การสิ้นสุดสัญญาว่าจ้างแรงงาน

นายจ้างสามารถทำการยกเลิกสัญญาว่าจ้างก่อนเวลาได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1. ลูกจ้างผิดพลาดซ้ำๆ ในการปฏิบัติงานตามสัญญาว่าจ้างแรงงาน
2. ลูกจ้างถูกลงโทษหรือไล่ออกตามกฎหมายแรงงาน
3. ขณะที่ลูกจ้างเป็นโรคหรือเจ็บป่วยและยังไม่สามารถทำงานต่อหลังจาก ได้รับการรักษาเป็นเวลา 1 ปี สำหรับสัญญาว่าจ้างแรงงานที่ไม่กำหนดเวลา 6 เดือน สำหรับสัญญา แรงงานที่กำหนดเวลาและเป็นครึ่งเวลาตามเวลากำหนดสำหรับสัญญาแรงงานสำหรับงานพิเศษหรือ ตามฤดูกาล
4. นายจ้างอยู่ในภาวะบีบบังคับต้องลดผลผลิตและพนักงานเพื่อพยายาม ฟื้นฟูเนื่องจากความเสียหายจากภัยธรรมชาติ ไฟไหม้หรือเหตุการณ์รุนแรง
5. นายจ้างหยุดกิจการธุรกิจ

นอกจากการสิ้นสุดสัญญาในกรณีข้อ (2) ดังกล่าว ในกรณีข้อที่เหลือต้องมี ความประกาศล่วงหน้า 45 วัน สำหรับสัญญาว่าจ้างแรงงานที่ไม่กำหนดเวลา 30 วัน สำหรับสัญญา แรงงานที่กำหนดเวลาทำงาน 1ปีถึง 3 ปี และ 3 วัน สำหรับงานพิเศษหรือตามฤดูกาลที่ไม่เกิน 1 ปี

นายจ้างไม่มีสิทธิยกเลิกสัญญาว่าจ้างแรงงาน

1. ลูกจ้างผู้ที่มีโรคหรือเจ็บป่วยเนื่องจากอุบัติเหตุเกี่ยวข้องกับที่ทำงานหรือ โรคที่เกิดจากสภาพงานที่ทำและกำลังได้รับการรักษา
2. ลูกจ้างผู้กำลังลาพักร้อน ลาพักด้วยตัวเองหรือลาพักในกรณีใดๆ ที่ได้รับ อนุญาตจากนายจ้าง
3. ลูกจ้างเป็นผู้หญิงโดยเหตุผลสมรส ตั้งท้อง คลอดบุตร หรือเลี้ยงบุตรที่มี อายุไม่เกิน 12 เดือน ยกเว้นกรณีที่บริษัทหยุดกิจกรรมธุรกิจ

3. ค่าจ้าง

กฎหมายเวียดนามได้กำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำสาหรับลูกจ้างเวียดนามตาม พื้นที่การทางาน ซึ่งมีผลเมื่อวันที่ 1 มกราคม 2553 อัตราค่าจ้างขั้นต่ำสาหรับคนงาน ไร้ฝีมือที่ทำงาน ในบริษัทต่างชาติภายใต้เงื่อนไขปกติ มีดังนี้

ค่าจ้างขั้นต่ำ / เดือน	พื้นที่การทำงาน
1,340,000 ด่ง (ประมาณ US$ 75)	เขตในเมืองของกรุงฮานอยและนครโฮจิมินห์
1,190,000 ด่ง (ประมาณ US$ 66)	- เขตชนบททุกแห่งของนครโฮจิมินห์และเขตชนบทบางแห่งในกรุงฮานอย - บางเขตในจังหวัดไฮฟอง ดานัง เกิ่นเทอ - เมืองฮาลองในจังหวัดกว๋างนินห์ บางเขตในจังหวัดด่องไน บิ่นห์เยือง บาเรีย-หวุงเต่า
1,040,000 ด่ง (ประมาณ US $ 58)	- เมืองที่เหลือในจังหวัดต่างๆ - เขตชนบทที่เหลือของกรุงฮานอย - บางเขตในจังหวัดไฮฟอง เกิ่นเทอ บัคนินห์ บัคแยง Hung Yen, Hai Duong, หวินฟึ๊ก กว๋างนินห์ กว๋างนัม ลัมด่ง คั้นห์ฮัวเตนินห์ บิ่นห์ฟึ๊ก บิ่นห์เยือง ด่องไน ลองอาน บาเรีย - หวุงเต่า
1,000,000 ด่ง (ประมาณ US $ 56)	เขตที่เหลือทั้งหมดของประเทศเวียดนาม

4. การประกัน

การประกันที่บังคับ การประกันที่บังคับใช้ 3 ประเภท คือประกันสุขภาพ ประกันสังคมและประกันการว่างงานซึ่งนายจ้างทั่วไป (รวมถึง FIE) และลูกจ้างทั่วๆ ไป ที่ทำงานกว่า 3 เดือน (ยกเว้นลูกจ้างชาวต่างชาติ)

4.1 ประกันสังคม

ต้นทุนค่าแรงงานที่ไม่ใช่ค่าจ้างในเวียดนามค่อนข้างสูงในภูมิภาคเอเชีย นายจ้างต้องส่งเงินสมทบค่าประกันสังคมและสุขภาพให้ลูกจ้างเวียดนามทุกคนที่อยู่ภายใต้สัญญาจ้างงานตั้งแต่ 3 เดือนขึ้นไป และนายจ้างต้องส่งเงินสมทบเข้าโครงการประกันการว่างงานเมื่อมีการจ้างคนงานตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป เงินเดือนสูงสุดซึ่งจะนำมาใช้ฐานสาหรับเบี้ยประกัน (ผลประโยชน์) จะไม่เกิน 20 เท่าของเงินเดือนขั้นต่ำที่รัฐบาลประกาศในแต่ละช่วง ทั้งนี้ นับตั้งแต่วันที่ 1 พฤษภาคม 2553 เงินเดือนขั้นต่ำดังกล่าวเป็น 650,000 ด่ง (ประมาณ US$ 36) ต่อเดือนเงินประกันสังคม นายจ้างต้องส่งเงินสมทบ 15% ของเงินเดือนลูกจ้างในกองทุนประกันสังคม นับตั้งแต่ปี 2553 การส่งเงินสมทบจะเพิ่มขึ้น 1% ทุกๆ 2 ปี จนกว่าการจ่ายเงินจะเป็น 18% ส่วนลูกจ้างซึ่งเดิมที่ผ่านมา ส่งเงินสมทบ 5% ของเงินเดือนพื้นฐานแต่ละคน แต่ในปี 2553 การส่งเงินสมทบจะเพิ่มขึ้น 1% ทุกๆ 2 ปี จนกว่าจะถึง 8%

4.2 การประกันสุขภาพ ภายใต้โครงการประกันสุขภาพซึ่งมีผลมาตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม 2552 การส่งเงินสมทบสูงสุดจะเป็น 6% ของเงินเดือนพื้นฐาน ซึ่งนายจ้างและลูกจ้างมีส่วนร่วม 2/3 และ 1/3 ตามลาดับ โครงการนี้ใช้ทั้งกับลูกจ้างเวียดนามและลูกจ้างชาวต่างชาติ นับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2553 นายจ้างต้องส่งเงินสมทบ 3% และลูกจ้างส่งเงินสมทบ 1.5% ของเงินเดือนพื้นฐาน

4.3 การประกันการว่างงานและ/หรือเงินช่วยเหลือพ้นจากงาน (Severance Allowances) ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2552 ได้มีการจัดตั้งกองทุนการว่างงานและเริ่มมีการบังคับให้

นายจ้างต้องจัดทำการประกันการว่างงานในกรณีที่มีลูกจ้างเวียดนามตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป และลูกจ้างเวียดนามมีสัญญาจ้างแบบไม่มีกำหนดเวลาหรือมีกำหนดเวลาจ้างงาน 12-36 เดือน การประกันการว่างงานนี้ ทั้งนายจ้างและลูกจ้างจะส่งเงินสมทบคนละ 1% ของเงินเดือนพื้นฐาน

5. เวลาการทำงาน

ในการทำงานชั่วโมงการทางานปกติต้องไม่เกิน 8 ชั่วโมง/วัน และ 48 ชั่วโมง/สัปดาห์ ในเวลาทางานแต่ละผลัด ต้องมีการหยุดพักอย่างน้อย 30 นาที ในแต่ละสัปดาห์ คนงานต้องมีวันหยุดอย่างน้อย 1 วัน ชั่วโมงทางานผลัดกลางคืน ตั้งแต่ 22.00 น. ถึง 06.00 น. เวลาทางานปกติต้องลดลงอย่างน้อย 1 ชั่วโมง สำหรับคนงานที่ปฏิบัติงานหนักมาก งานอันตรายหรือสภาวะที่มีสารพิษ คนงานหญิงที่มีทารกอายุต่ำกว่า 12 เดือน และคนงานที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี คนงานหญิงสามารถลาคลอดได้ 4 เดือน โดยได้รับเงินเดือนเต็มจากรัฐบาล รวมเป็นเวลา 5 เดือน (ช่วงลาคลอด 4 เดือน นายจ้างไม่ต้องจ่าย

3.3.3.10 ประเทศไทย

ประเทศไทยมีกฎหมายเกี่ยวกับแรงงานด้วยกัน 6 ฉบับ คือ

1) กฎหมายว่าด้วยสัญญาจ้างแรงงาน กฎหมายฉบับนี้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 6 จ้างแรงงาน จะเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยหลักในการทำความตกลงเพื่อการจ้างแรงงานซึ่งกันและกัน

2) กฎหมายคุ้มครองแรงงาน ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เป็นกฎหมายที่รัฐบาลบัญญัติไว้เพื่อมุ่งเน้นการคุ้มครองแก่ผู้ใช้แรงงาน

3) กฎหมายเงินทดแทน ตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537

4) กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518

5) กฎหมายว่าด้วยศาลแรงงาน ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522

6) กฎหมายประกันสังคม ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533

โดยสรุปสาระสำคัญ ดังนี้

1. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ข้อตกลงอันก่อให้เกิดความผูกพันระหว่างบุคคลที่จะบังคับใช้กฎหมายแรงงานเกิดจากการทำสัญญาจ้างแรงงานต่อกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่กำหนดถึงลักษณะสัญญาจ้างที่สำคัญไว้ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575 บัญญัติว่า "อันว่าจ้างแรงงานนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่า ลูกจ้าง ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่านายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้

2. กฎหมายคุ้มครองแรงงาน

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 เป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงสิทธิและหน้าที่ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง โดยกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการใช้แรงงานและการจ่ายค่าตอบแทนในการทำงาน ทั้งนี้ เพื่อให้ลูกจ้างทำงานด้านความปลอดภัย มีสุขภาพอนามัยดี ได้รับค่าตอบแทนและสวัสดิการตามสมควร โดยสรุปสาระสำคัญดังนี้

วันเวลาทำงาน

ตามกฎหมายคุ้มครองแรงงาน ได้กำหนด ไว้ว่า นายจ้างต้องทำการประกาศเวลาทำงานตามปกติให้

ลูกจ้างทราบ โดยมีการกำหนดเวลาเริ่มต้นการปฏิบัติงานและเวลาสิ้นสุดในแต่ละวันไว้อย่างชัดเจน โดยวันหนึ่งต้องมีเวลาการทำงานไม่เกินวันละ 8 ชั่วโมง ทั้งนี้สัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกิน 48 ชั่วโมง เว้นแต่ว่า เป็นงานอันตราย[157] ต่อสุขภาพของลูกจ้างกำหนดเวลาทำงานต้องไม่เกินวันละ 7 ชั่วโมงและสัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกิน 42 ชั่วโมง ทั้งนี้งานที่ถือว่าเป็นอันตรายมีกำหนดไว้ในกฎกระทรวง (กฎกระทรวงฉบับที่ 2 ประกาศ ปี พ.ศ. 2541) และทั้งนี้ ในแต่ละสัปดาห์ นายจ้างต้องจัดให้ลูกจ้างมีวันหยุดประจำสัปดาห์ สัปดาห์หนึ่งไม่น้อยกว่า 1 วัน และต้องห่างกันไม่เกิน 6 วันทำการ

วันหยุด วันลา

1. วันหยุด หมายถึง วันที่กำหนดให้ลูกจ้างไม่ต้องมาทำงาน โดยกฎหมายกำหนดให้มีวันหยุด ดังนี้ วันหยุดประจำสัปดาห์ วันหยุดตามประเพณี วันหยุดพักผ่อนประจำปี วันหยุดประจำสัปดาห์ ตาม พรบ. คุ้มครองแรงงานฯ มาตรา 28 กำหนดว่า นายจ้างต้องจัดให้ลูกจ้างมีวันหยุดประจำสัปดาห์ สัปดาห์หนึ่งไม่น้อยกว่า 1 วัน และต้องห่างกันไม่เกิน 6 วันทำการ เว้นแต่การทำงานโรงแรม งานขนส่ง งานในถิ่นทุรกันดาร อาจตกลงสะสมวันหยุดได้แต่ต้องไม่เกิน 4 สัปดาห์ติดต่อกัน

วันหยุดตามประเพณี หมายถึง วันหยุดตามวันสำคัญของชาติ ศาสนา หรือประเพณีซึ่ง พรบ. คุ้มครองแรงงานฯ มาตรา 29 กำหนดให้นายจ้างต้องกำหนดวันหยุดตามประเพณีและประกาศให้ลูกจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 13 วัน หากวันหยุดประจำสัปดาห์ตรงกับวันหยุดประจำสัปดาห์ให้นายจ้างกำหนดให้ลูกจ้างหยุดชดเชยในวันทำงานถัดไป

วันหยุดพักผ่อนประจำปี ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานฯ มาตรา 30 กำหนดว่าเมื่อลูกจ้างทำงานมาแล้วครบหนึ่งปีลูกจ้างมีสิทธิหยุดพักผ่อนประจำปีได้ปีหนึ่งไม่น้อยกว่า 6 วันทำงาน การกำหนดวันหยุดพักผ่อนประจำปีนี้ นายจ้างจะเป็นผู้กำหนดวันให้ล่วงหน้า หรือตามที่นายจ้างกับลูกจ้างตกลงร่วมกันกำหนด วันหยุดพักผ่อนประจำปีก็ได้ หรือบางกรณีนายจ้างอาจทำข้อกำหนดให้ลูกจ้างทำเรื่องขอหยุดตามวันที่ลูกจ้างประสงค์แต่ทั้งนี้การขอหยุดลักษณะนี้ลูกจ้างต้องแจ้งให้นายจ้างทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 7 วันทำงาน เพื่อที่นายจ้างจะพิจารณาให้หยุดหรือไม่ก็ได้ (กรณีที่นายจ้างไม่ให้หยุดเป็นเหตุให้ลูกจ้างเสียสิทธิในการหยุดนี้นายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายค่า

---

[157] งานอันตรายหมายถึง งานดังนี้

1. งานที่ต้องทำใต้ดิน ใต้น้ำ ในถ้ำ ในอุโมงค์ หรือในที่อับอากาศ
2. งานที่เกี่ยวกับกัมมันตภาพรังสี
3. งานเชื่อมโลหะ
4. งานขนส่งวัตถุอันตราย
5. งานผลิตสารเคมีอันตราย
6. งานที่ต้องทำด้วยเครื่องมือ เครื่องจักรซึ่งผู้ทำได้รับความสั่นสะเทือนอันอาจเป็นอันตราย
7. งานที่ต้องทำเกี่ยวกับความร้อนความเย็น จัดจนเป็นอันตราย

ทำงานในวันหยุดให้แก่ลูกจ้างตามที่กำหมายกำหนด) อีกทั้งการหยุดพักผ่อนประจำปี นายจ้างลูกจ้างสามารถตกลงสะสมวันหยุดในปีต่อไปได้

2. วันลา หมายถึง วันทำงานที่ลูกจ้างขออนุญาตจากนายจ้างไม่ต้องมาทำงานตามปกติ โดยกฎหมายกำหนด ถึง ประเภทวันลา ไว้คือ ลาป่วย ลาทำหมัน ลาคลอด ลากิจ ลารับราชการทหาร ลาฝึกอบรม เป็นต้น

ลาป่วย ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน มาตรา 32 ประกอบมาตรา 57 กำหนด ลูกจ้างมีสิทธิลาป่วยได้เท่าที่ป่วยจริง แต่หากเกินกว่า 3 วันทำงานขึ้นไป นายจ้างอาจกำหนดให้ลูกจ้างแสดงใบรับรองแพทย์ได้นายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างในวันที่ลูกจ้างลาป่วยแต่ทั้งนี้ปีหนึ่งต้องไม่เกินกว่า 30 วันทำงาน

ลาทำหมัน ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน มาตรา 33 ประกอบมาตรา 57 วรรค 2 กำหนด ลูกจ้างทั้งชายและหญิงสามารถลาทำหมันได้โดยมให้มีระยะเวลาการลาตามที่แพทย์กำหนดโดยออกใบรับรองแพทย์ช่วงเวลาการลานายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างให้ลูกจ้างด้วย

ลาคลอด ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน มาตรา 41 ประกอบมาตรา 59 กำหนด ลูกจ้างหญิงมีสิทธิลาคลอดบุตรได้ครรภ์หนึ่งไม่เกิน 90 วัน โดยนายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างในระหว่างระยะเวลาการลาคลอดแต่ทั้งนี้ไม่เกิน 45 วัน

ลากิจ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน มาตรา 34 กำหนด หลักในการลากิจ คือลูกจ่งมีสิทธิขอลากิจเพื่อทำธุระอันจำเป็นได้ตามข้อบังคับการทำงาน ส่วนสิทธิในการได้รับค่าจ้างระหว่างลากิจหรือไม่ขึ้นอยู่กับข้อตกลงในข้อบังคับการทำงาน

ลารับราชการทหาร พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน มาตรา 35 ประกอบมาตรา 60 กำหนดให้ลูกจ้างที่ถูกเรียกระดมพล เพื่อตรวจสอบความพร้อม ในงานราชการทหารมีสิทธิลาได้ตามเวลาที่หนังสือเรียกระดมพลกำหนด โดยการลาข้อนี้ลูกจ้างมีสิทธิรับค่าจ้างตลอดเวลาการลาแต่ปีหนึ่งต้องไม่เกินกว่า 60 วันทำงานลาฝึกอบรม พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน มาตรา 36 กำหนด ลูกจ้างมีสิทธิลาเพื่อการฝึกอบรมหรือพัฒนาความรู้ความสามารถของตน แต่ทั้งนี้ให้เป็นไปหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งมีหลักเกณฑ์การลาดังนี้

(1) การลา ต้องเป็นกรณีลูกจ้างต้องลาเพื่อพัฒนาความรู้

(2) ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 7 วัน พร้อมแจ้งเหตุแห่งการลาให้ชัดแจ้ง

3. นายจ้างต้องอนุญาตให้ลา ยกเว้น ลูกจ้างเคยได้รับการลามาแล้วในปีนั้นไม่น้อยกว่า 30 วันหรือ 3 ครั้ง หรือการลานั้นอาจทำให้นายจ้างเกิดความเสียหาย ค่าจ้างค่าล่วงเวลา หลักกฎหมายเกี่ยวกับการจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา นั้นมีกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ คุ้มครองแรงงาน หมวด 5 เรื่อง ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุด ตั้งแต่มาตรา 53 ถึงมาตรา 77 อันมีสาระสำคัญดังนี้

ความหมายของคำว่า ค่าจ้าง/ค่าล่วงเวลา

ค่าจ้าง หมายถึง เงินทุกประเภทที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเป็นค่าตอบแทนการทำงานในวันและ เวลาทำงานปกติหรือจ่ายโดยคำนวณตามผลงานที่ ลูกจ้างทำได้ และรวมถึงเงินที่จ่ายให้ในวันหยุดซึ่งลูกจ้างไม่ได้ทำงาน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะชื่ออย่างไร (แต่ไม่รวมค่าล่วงเวลา โบนัสและค่า

ทำงานในวันหยุด) เช่น เงินเดือน ค่าแรงรายวัน รายชั่วโมง รายชิ้น ค่าครองชีพ เบี้ยเลี้ยงประจำ ฯลฯ ในกรณีค่าพาหนะถ้าเป็นการเหมาจ่ายโดยไม่มีเงื่อนไขในการจ่ายก็คือว่าเป็น ค่าจ้าง

ค่าล่วงเวลา หมายถึง เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างเป็นการตอบแทนการทำงานนอกเวลาทำงานที่กำหนดตามปกติ โดยค่าล่วงเวลามี 2 ประเภท คือ ค่าล่วงเวลาในวันทำงานปกติ กับค่าล่วงเวลาในวันหยุด

ข้อสังเกต ค่าตอบแทนในการทำงานในวันหยุด หมายถึง เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างในกรณีที่ลูกจ้างมาทำงานให้ในเวลาทำงานปกติแต่เป็นการทำงานในวันหยุด เช่น บริษัทเก่งการช่างกำหนดให้เวลาการทำงานตามปกติ คือ เวลา 8.00 น.-16.00 น. และทำงานวันจันทร์ ถึงวันเสาร์ วันอาทิตย์เป็นวันหยุดประจำสัปดาห์ แต่เนื่องจากเป็นช่วงสิ้นปี นายรำเพยเจ้าของกิจการต้องเร่งผลิตงานเพื่อส่งให้ลูกค้าจึงสั่งให้พนักงานในบริษัทมาทำงานเพิ่มในวันอาทิตย์ โดยให้ลูกจ้างมาทำงานในเวลา 8.00 น.-16.00 น. ในการนี้เป็นกรณีที่เรียกว่าลูกจ้างต้องมาทำงานในวันหยุด ซึ่งเมื่อนายจ้างให้ลูกจ้างมาทำงานนายจ้างก็มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าจ้างในการทำงานในวันหยุดให้แก่ลูกจ้าง แต่หากในวันอาทิตย์นายจ้างสั่งให้ลูกจ้างมาทำงาน ในเวลา 17.00 น.-20.00 น. การทำงานช่วงนี้ถือว่าเป็นการทำงานนอกเวลางานและเมื่อนอกเวลางานในวันอาทิตย์ก็ถือว่าเป็นการทำงานล่วงเวลาในวันหยุด

อัตราการจ่าค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด

อัตราการจ่ายค่าจ้างกรณีทั่วไป เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ประกาศคณะกรรมการค่าจ้างเรื่องอัตราค่าจ้างขั้นต่ำ โดยปัจจุบันนี้อัตราวันละ 300 บาททั่วประเทศ

ค่าล่วงเวลา ในการจ่ายค่าล่วงเวลากรณี ค่าล่วงเวลาในวันทำงานปกติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน มาตรา 61 ต้องจ่ายไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าครึ่งของค่าจ้างปกติ กรณีค่าล่วงเวลาในวันหยุดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน มาตรา 63 ต้องจ่ายไม่น้อยกว่า 3 เท่าของค่าจ้างปกติ

ค่าทำงานในวันหยุด การทำงานในวันหยุด กฎหมายกำหนดให้นายจ้างจ่ายค่าตอบแทนในการทำงานให้ลูกจ้างเพิ่มขึ้นจากค่าจ้างเดิมอีกไม่น้อยกว่าหนึ่งเท่าของค่าจ้างที่ลูกจ้างได้รับในวันทำงานปกติตามจำนวนชั่วโมงที่ทำในกรณีทีลูกจ้างได้รับค่าตอบแทนในวันหยุดอยู่แล้ว หากลูกจ้างที่ไม่มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนในวันหยุดนายจ้างต้องจ่ายค่าจ้างในการทำงานในวันหยุดให้ลูกจ้างไม่น้อยกว่าสองเท่าของค่าจ้างตามปกติที่ลูกจ้างได้รับโดยคำนวณตามจำนวนการทำงานของลูกจ้าง

เงื่อนไขการจ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด

1. นายจ้างต้องจ่ายด้วยเงินตราไทย
2. นายจ้างต้องจ่าย ณ สถานที่ที่ทำงานของลูกจ้าง
3. กำหนดเวลาการจ่าย ตามที่ตกลงกัน จ่ายรายเดือน รายวัน

ลูกจ้างทั้งชายและหญิง มีสิทธิได้รับค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุดและค่าล่วงเวลาในวันหยุด เท่าเทียมกันในงานที่มีลักษณะและคุณภาพอย่างเดียวกันและปริมาณเท่ากัน

สิทธิในการหัก ค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุดที่นายจ้างต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้าง

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน มาตรา 76 หลัก คือ ห้ามมิให้นายจ้างหักค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงาน ในวันหยุด เว้นแต่การหักเพื่อ

1. ชำระภาษีที่ลูกจ้างต้องจ่าย
2. ชำระค่าบำรุงสหภาพแรงงานตามข้องบังคับแรงงาน
3. ชำระหนี้สหกรณ์ออมทรัพย์ หรือหนี้เพื่อเป็นสวัสดิการเป็นประโยชน์แก่ลูกจ้างฝ่ายเดียว โดยลูกจ้างยินยอม
4. เงินประกันตามมาตรา 10 หรือชดใช้ค่าเสียหายให้แก่นายจ้างกรณีที่ลูกจ้างกระทำโดยจงใจหรือประมาเลินเล่ออย่างร้ายแรง โดยได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง
5. เงินสะสมตามจ้อตกลงเกี่ยวกับกองทุนสะสม

การหัก ตามข้อ 2, 3, 4, 5 แต่ละกรณีห้ามมิให้เกินร้อยละสิบในแต่ละกรณี และรวมกันทั้งหมดแล้วต้องไม่เกินหนึ่งในห้าของเงินที่ลูกจ้างได้รับ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากลูกจ้าง

ข้อบังคับการทำงาน หมายถึง ข้อกำหนดเกี่ยวกับการทำงานของสถานประกอบการ ซึ่งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ได้กำหนดไว้ ตามมาตรา 108 กำหนดว่า นายจ้างที่มีลูกจ้างรวมกันตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป จะต้องจัดทำข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน และมาตรา 109 กำหนดไว้ว่า ข้อบังคับการทำงานจะต้องทำเป็นภาษาไทยและ ต้องมีรายละเอียด ดังนี้

1. วันทำงาน เวลาทำงานปกติ และเวลาพัก
2. วันหยุดและหลักเกณฑ์การหยุด
3. หลักเกณฑ์การทำงานล่วงเวลา และการทำงานในวันหยุด
4. วันและสถานที่จ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าจ้างล่วงเวลาในวันหยุด
5. วันลาและหลักเกณฑ์การลา
6. วินัยและโทษทางวินัย
7. การร้องทุกข์
8. การเลิกจ้าง ค่าชดเชย และค่าชดเชยพิเศษ

โดยนายจ้างจะต้องทำการประกาศใช้ข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ดังนี้

1. ต้องประกาศใช้ภายใน 15 วัน นับแต่วันมีลูกจ้างครบ 10 คน
2. ต้องจัดเก็บสำเนาข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงาน ณ สถานประกอบการหรือสำนักงานของนายจ้าง
3. ต้องเผยแพร่และปิดประกาศข้อบังคับฯ โดยเปิดเผย ณ สถานที่ทำงานของลูกจ้าง
4. แม้มีลูกจ้างต่ำกว่า 10 คน ก็ยังคงใช้ข้อบังคับฯ ต่อไป
5. ส่งสำเนาข้อบังคับฯ ให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ภายใน 7 วัน นับแต่วันประกาศใช้ค่าชดเชย

ค่าชดเชย หมายถึง เงินที่นายจ้างต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อนายจ้างทำการเลิกจ้างลูกจ้าง โดยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยไว้ดังนี้

มาตรา 118 “ให้นายจ้างจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง” ซึ่งเลิกจ้างดังต่อไปนี้

(1) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหนึ่งร้อยยี่สิบวัน แต่ไม่ครบหนึ่งปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามสิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสามสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(2) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหนึ่งปี แต่ไม่ครบสามปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายเก้าสิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานเก้าสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(3) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบสามปี แต่ไม่ครบหกปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายหนึ่งร้อยแปดสิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานหนึ่งร้อยแปดสิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(4) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบหกปี แต่ไม่ครบสิบปี ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสองร้อยสี่สิบวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสองร้อยสี่สิบวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

(5) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบสิบปีขึ้นไป ให้จ่ายไม่น้อยกว่าค่าจ้างอัตราสุดท้ายสามร้อยวัน หรือไม่น้อยกว่าค่าจ้างของการทำงานสามร้อยวันสุดท้ายสำหรับลูกจ้างซึ่งได้รับค่าจ้างตามผลงานโดยคำนวณเป็นหน่วย

การเลิกจ้างตามมาตรานี้ หมายความว่า การกระทำใดที่นายจ้างไม่ให้ลูกจ้างทำงานต่อไปและไม่จ่ายค่าจ้างให้ ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเหตุอื่นใด และหมายความรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับแก่ลูกจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาการจ้างไว้แน่นอนและเลิกจ้างตามกำหนดระยะเวลานั้น

การจ้างที่มีกำหนดระยะเวลาตามวรรคสามจะกระทำได้สำหรับการจ้างงานในโครงการเฉพาะที่มิใช่งานปกติของธุรกิจหรือการค้าของนายจ้างซึ่งต้องมีระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดของงานที่แน่นอนหรือในงานอันมีลักษณะเป็นครั้งคราวที่มีกำหนดการสิ้นสุด หรือความสำเร็จของงาน หรือในงานที่เป็นไปตามฤดูกาลและได้จ้างในช่วงเวลาของฤดูกาลนั้น ซึ่งงานนั้นจะต้องแล้วเสร็จภายในเวลาไม่เกินสองปีโดยนายจ้างและลูกจ้างได้ทำสัญญาเป็นหนังสือไว้ตั้งแต่เมื่อเริ่มจ้าง”

จากมาตรา 108 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานดังกล่าว สรุปได้ว่า การเลิกจ้างตามมาตรานี้หมายถึง การที่นายจ้างแสดงเจตนายุติการจ้างต่อลูกจ้างโดยไม่ให้ลูกจ้างทำงานอีกต่อไปและนายจ้างไม่จ่ายค่าจ้างให้ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุสิ้นสุดสัญญาจ้างหรือเหตุอื่นใด และหมายความรวมถึงกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้างเพราะเหตุที่นายจ้างไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไป ตามความที่ปรากฏใน ม. 118 วรรคสอง ซึ่งหากเป็นกรณีของการเลิกจ้างที่เกิดจากพิษเศรษฐกิจในสถานการณ์ปัจจุบันย่อมจะเข้าตามเกณฑ์ของมาตรานี้ และสิทธิที่ลูกจ้างจะได้รับ

ตามมาตรานี้จะต้องเป็นกรณีที่ลูกจ้างได้ทำงานให้นายจ้างติดต่อกันอย่างน้อยเป็นระยะเวลา 120 วัน หรือ 4 เดือนโดยประมาณ ในการนี้ลูกจ้างจะมีสิทธิได้รับค่าชดเชยตามอัตราที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ

1) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 120 วัน แต่ไม่ครบ 1 ปี มีสิทธิได้รับเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 30 วัน

2) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 1 ปี แต่ไม่ครบ 3 ปี มีสิทธิได้รับเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 90 วัน

3) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 3 ปีแต่ไม่ครบ 6 ปี มีสิทธิได้รับเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 180 วัน

4) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 6 ปีแต่ไม่ครบ 10 ปี มีสิทธิได้รับเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 240 วัน

5) ลูกจ้างซึ่งทำงานติดต่อกันครบ 10 ปีขึ้นไป มีสิทธิได้รับเท่ากับค่าจ้างอัตราสุดท้าย 300 วัน ข้อยกเว้นการจ่ายค่าชดเชย หมายความถึงกรณีที่ถึงแม้นายจ้างจะเป็นฝ่ายเลิกจ้างลูกจ้างแต่ลูกจ้างก็ไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชย อันได้แก่กรณีตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน ตามมาตรา 119

มาตรา 119 นายจ้างไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างซึ่งเลิกจ้างในกรณีหนึ่งกรณีใดดังต่อไปนี้

(1) ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาแก่นายจ้าง

(2) จงใจทำให้นายจ้างได้รับความเสียหาย

(3) ประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายจ้างได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง

(4) ฝ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานหรือระเบียบหรือคำสั่งของนายจ้างอันชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม และนายจ้างได้ตักเตือนเป็นหนังสือแล้ว เว้นแต่กรณีที่ร้ายแรงนายจ้างไม่จำเป็นต้องตักเตือนหนังสือเตือนให้มีผลบังคับได้ไม่เกินหนึ่งปี นับแต่วันที่ลูกจ้างได้กระทำผิด

(5) ละทิ้งหน้าที่เป็นเวลาสามวันทำงานติดต่อกันไม่ว่าจะมีวันหยุดคั่นหรือไม่ก็ตามโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(6) ได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

3. กฎหมายเงินทดแทน

พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 เป็นกฎหมายคุ้มครองลูกจ้างหรือผู้ที่อยู่ในอุปการะของลูกจ้างด้วยการกำหนดให้นายจ้างจ่ายเงินให้บุคคลดังกล่าวเมื่อลูกจ้างได้รับภยันตรายหรือเจ็บป่วยหรือตาย อันมีสามเหตุมาจากการทำงานให้แก่นายจ้างและกำหนดให้มีกองทุนเงินทดแทนขึ้นโดยให้นายจ้างจ่ายเงินสมทบกองทุนดังกล่าวไว้เพื่อเป็นหลักประกันในการจ่ายเงินทดแทนแก่ลูกจ้างหรือผู้อยู่ในอุปการะของลูกจ้างแทนนายจ้าง มีสาระสำคัญดังนี้

กฎหมายเงินทดแทนนี้จะใช้บังคับ กับนายจ้างที่มีลูกจ้างตั้งแต่หนึ่งคนขึ้นไป ยกเว้นงาน

1. ราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค ส่วนท้องถิ่น

2. รัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยพนักงานงานวิสาหกิจสัมพันธ์

3. นายจ้างซึ่งประกอบธุรกิจโรงเรียนเอกชนตามกฎหมายว่าด้วยโรงเรียนเอกชน เฉพาะส่วนที่เกี่ยวกับครูหรือครูใหญ่

4. นายจ้างซึ่งดำเนินกิจการที่มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหากำหรทางเศรษฐกิจ

5. ลูกจ้างซึ่งทำงานเกี่ยวกับงานบ้านอันมิได้มีการประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วย

โดยเงินทดแทน เป็นเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้างหรือผู้มีสิทธิตามกฎหมาย ในกรณีที่ลูกจ้างประสบอันตราย เจ็บป่วย หรือสูญหายอันมีสามเหตุมาจากการทำงานให้แก่นายจ้าง ซึ่งเงินทดแทนที่ต้องจ่าย

1. ค่าทดแทน คือ เงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ลูกจ้าง หรือผู้มีสิทธิตามกฎหมายเพื่อทดแทนการสูญเสียค่าจ้าง หรืออวัยวะ หรือ ชีวิต หรือ ความสามารถในการทำงาน

2. ค่ารักษาพยาบาล หมายถึง ค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการตรวจรักษาพยาบาลเพื่อให้ผลของประสบเหตุบรรเทา

3. ค่าฟื้นฟูสมรรถภาพในการทำงาน หมายถึง ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นเกี่ยวกับการฟื้นฟูในการทำงาน

4. ค่าทำศพ หมายถึง ค่าใช้จ่ายในการทำศพของลูกจ้างตามประเพณี

4. กฎหมายแรงงานสัมพันธ์

ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 มีสาระสำคัญในการกำหนดถึงข้อตกลงสภาพการจ้างการกำหนดเงื่อนไขในการเรียกร้องทำความตกลงเกี่ยวกับการจ้างงานที่เกิดขึ้นรวมถึงการระงับข้อพิพาทแรงงาน ในลักษณะเป็นการทำความตกลงหาข้อยุติที่เป็นความพึงพอใจด้วยกันทั้งสองฝ่าย

5. กฎหมายว่าด้วยศาลแรงงาน ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดี

เป็นกฎหมายที่กำหนดถึงวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางแรงงานที่เกิดขึ้นระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างโดยใช้ระบบไตรภาคีในการพิจารณา

6. กฎหมายประกันสังคม

ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ลูกจ้างในสถานประกอบการได้รับการประกันตน โดยกำหนดให้นายจ้างที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป จะต้องทำประกันสังคมให้กับลูกจ้างโดยนายจ้างมีหน้าที่ต้องจ่ายเงินสมทบเพื่อเข้ากองทุนประกันสังคมไว้เพื่อเป็นประโยชน์ต่อลูกจ้างตามเหตุที่กฎหมายกำหนด

โดยสรุปการเคลื่อนย้ายแรงงานเสรีในข้อตกลงเกี่ยวกับอาเซียนนั้น เป็นข้อตกลงที่มีผลในการปฏิบัติในกลุ่มของแรงงานที่มีฝีมือ 7 สาขาอาชีพตามข้อตกลงระหว่างประเทศที่ทำให้ประเทศไทยต้องมาดูแลและปรับปรุงกฎหมายให้พร้อมเพื่อรองรับการเข้ามาของแรงงานอย่างเสรีตามกรอบของอาเซียน และการรองรับการเคลื่อนย้ายแรงงานฝีมือเสรีในกรอบความตกลงทั้ง 7 สาขาวิชาชีพ อันได้แก่ 1. อาชีพวิศวกร (Engineering Services) 2. อาชีพพยาบาล (Nursing Services) 3. อาชีพสถาปนิก (Architectural Services) 4. อาชีพการสำรวจ (Surveying Qualifications) 5. อาชีพนักบัญชี

(Accountancy Services) 6. อาชีพทันตแพทย์ (Dental Practitioners) 7. อาชีพแพทย์ (Medical Practitioners) ซึ่งทั้งภาครัฐและเอกชนต่างก็ในการตระหนักและการตื่นตัวเกี่ยวกับประเด็นในการเคลื่อนย้ายแรงงานฝีมือในสาขาวิชาชีพทั้ง 7 สาขา ตามกรอบข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยเรื่องดังกล่าว โดยในการเคลื่อนย้ายอย่างเสรีของแรงงานนี้ ภาครัฐจึงต้องเตรียมความพร้อมโดยเฉพาะการพัฒนาทักษะความสามารถของแรงงานไทยที่จะต้องเกิดการแข่งขันกับแรงงานต่างด้าว การพัฒนาทักษะความชำนาญ ทักษะด้านภาษา และการศึกษาถึงกฎหมายระเบียบข้อบังคับของการทำงานของประเทศในกลุ่มอาเซียนเพื่อให้สามารถทำงานได้อย่างปลอดภัยและไม่เกิดปัญหาตามมาในภายหลังที่มีการเปิดเสรีแรงงานฝีมืออย่างสมบูรณ์ในปี พ.ศ. 2558

3.4 การระงับข้อพิพาททางแพ่งและกฎหมายวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์

3.4.1 บทนำ

ในการเกิดความขัดแย้งไม่ว่าจะเป็นความขัดแย้งในรูปแบบใด สิ่งตามมาก็ปัญหาความยุ่งยากต่างๆ มากมายจะเกิดทั้งนี้เพราะสัมพันธภาพของคู่กรณีนั้นนั้นได้อยู่ในภาวะที่ไม่ได้เกิดความพึงพอใจระหว่างกันและกันจึงทำให้เกิดความขัดแย้งหรือข้อพิพาท ด้วยเหตุนี้การระงับข้อพิพาทจึงเป็นกลไกที่มีความสำคัญอย่างมากในการดำเนินการด้านเศรษฐกิจ แต่อย่างไรก็ตามการลงตกกระทำการใดๆ ก็ย่อมจะต้องเป็นการกระทำที่เกิดจากความชอบธรรมในทางกฎหมาย การระงับข้อพิพาทโดยมากแล้วจะไปจบลงที่ศาลดังที่มีคำกล่าวว่า ศาลเป็นที่พึงสุดท้ายของประชาชน แต่อย่างไรก็ตามการระงับข้อพิพาทนั้นไม่ได้มีเพียงการระวับข้อพิพาททางศาลเท่านั้น ทั้งนี้เพราะการระงับข้อพิพาทในทางศาลนั้นจะสามารถดำเนินการพิจารณาได้คู่กรณีจะต้องมีภูมิลำเนาที่อยู่ในราชอาณาจักรหรือถือว่ามีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรซึ่งทั้งนี้จะต้องจุดเกาะเกี่ยวกับราชอาณาจักรนั้นเองโดยในการพิจารณาคดีต่างๆ ก็ย่อมอยู่ในเขตอำนาจศาลของแต่ละประเทศ ด้วยเหตุนี้ในการพิจารณาเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศจึงมีการทำข้อตกลงร่วมกันที่จะตกลงร่วมกันเพื่อใช้วิธีการที่ประเทศทั้งหลายต่างให้การยอมรับนับถือและสามารถจะนำคำวินิจฉัยที่ได้รับการชี้ขาดให้คู่พิพาทนั้นจะปฏิบัติมาบังคับให้ปฏิบัติตามคำชี้ขาดเหล่านั้น เช่นเดียวกันกับประเทศในกลุ่มประเทศอาเซียนที่มีการระงับข้อพิพาทในทางแพ่งและพาณิชย์ที่มีลักษณะความคล้ายคลึงกันเช่นเดียวกับประเทศไทย ดังจะได้อธิบายเป็นลำดับดังนี้

3.4.1.1 ความหมายและบทนิยามศัพท์

สังคมปัจจุบันมีความหลากหลายของผู้คนที่อาศัยอยู่ร่วมกัน ย่อมก่อให้เกิดปัญหาต่างๆ มากมาย เนื่องจากผู้คนมีความแตกต่างกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งความต้องการที่แตกต่างกัน ความขัดแย้งมักเกิดขึ้นเมื่อบุคคลหรือกลุ่มบุคคลไม่ได้รับ หรือแสวงหาในสิ่งที่เป็นประโยชน์ของตนหรือกลุ่มของตน และในหลายๆ กรณี บุคคลอาจแสดงออกหรือกระทำการให้ได้มาซึ่งสิ่งที่ต้องการอันจะนำไปสู่ความรุนแรงที่พบเห็นได้บ่อยๆ ในสังคม เช่น การโต้เถียง การวิวาทต่อสู้ และทำลายซึ่งกันและกัน ผู้วิจัยได้รวบรวมคำอธิบายของความขัดแย้งไว้ ดังนี้

ความขัดแย้ง (Conflict) “ความไม่เห็นด้วยระหว่างบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปหรือระหว่างกลุ่มบุคคล อันเกิดจากความจริงที่ว่า บุคคลหรือกลุ่มบุคคลต้องแบ่งปันส่วนทรัพยากร

ต่างๆ หรือกิจกรรมการทำงาน หรือเกิดจากความแตกต่างในความรู้ ฐานะ ตำแหน่ง เป้าหมาย คุณค่า และการรับรู้” (ปรียาพร วงศ์อนุตรโรจน์, 2553: 185-188 อ้างถึงใน สรวิศ ลิมปรังษี, 2550 : 13-14)

ความขัดแย้ง (Conflict) “การดิ้นรนเพื่อให้ได้ของที่มีคุณค่า หรือเพื่อเป็นการอ้างสิทธิในฐานะอำนาจและทรัพยากรที่มีอยู่อย่างจำกัด โดยกลุ่มที่ขัดแย้งกันมิได้มีจุดมุ่งหมายเพียงจะได้สิ่งที่มีคุณค่าที่ตนเองปรารถนา แต่ยังต้องการให้ฝ่ายตรงกันข้ามมีความเป็นกลางถูกทำร้าย หรือถูกกำจัดให้หมดไป ความขัดแย้งที่ว่านี้อาจเกิดขึ้นระหว่างบุคคล ระหว่างกลุ่ม หรือระหว่างบุคคลกับกลุ่มความขัดแย้งภายในกลุ่ม และความขัดแย้งระหว่างกลุ่ม เป็นสิ่งที่ปรากฏให้เห็นได้ตลอดชีวิตของสังคม” (สัญญา สัญญาวิวัฒน์ อ้างใน วรเชษฐ์ หนอคำ, 2547 อ้างถึงใน สรวิศ ลิมปรังษี, 2550 : 13-14)

ความขัดแย้ง (Conflict) “จุดเริ่มต้นของความขัดแย้งมาจากเศรษฐกิจ ความขัดแย้งทางเศรษฐกิจจะนำไปสู่ความขัดแย้งทางสังคมและทางการเมือง โดยที่กลุ่มหนึ่งพยายามสนองประโยชน์ของตน ซึ่งอีกกลุ่มหนึ่งจะเสียผลประโยชน์ และเชื่อว่าความขัดแย้งยังเป็นสภาพปกติของสังคม เป็นแกนกลางของประวัติศาสตร์ และความขัดแย้งกับความเปลี่ยนแปลงเป็นสิ่งที่แยกจากกันไม่ออก” (Carl Mark, in James A. Schellenberg, 1982: 6 อ้างถึงใน สรวิศ ลิมปรังษี, 2550: 13-14)

ความขัดแย้ง (Conflict) “สถานการณ์ที่บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ต้องพึ่งพากัน (Interdependent) เชื่อว่าแต่ละฝ่ายมีเป้าหมาย หรือความต้องการที่ไปด้วยกันไม่ได้ และต่างฝ่ายต่างรู้สึกไม่เป็นมิตรต่อกัน และเข้าขัดขวางอีกฝ่ายหนึ่งมิให้ได้สิ่งที่ต้องการโดยมองว่าการบรรลุเป้าหมายของอีกฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดจะไม่สามารถได้สิ่งที่ต้องการด้วยตนเอง โดยไม่อาศัยการยินยอมหรือช่วยเหลือจากอีกฝ่ายหนึ่ง ในแง่หนึ่งถือได้ว่าคู่ขัดแย้งต้องพึ่งพาอาศัยกันและกัน โดยพื้นฐานแล้วสามารถกล่าวได้ว่าคู่ขัดแย้งกำลังประสบกับความทุกข์ (Suffering) อันเนื่องมาจากการพรากจากสิ่งที่รักและ/หรือประสบกับสิ่งที่ไม่รัก ความขัดแย้งนั้นประกอบไปด้วย เนื้อหาสาระ (Substantive Element) เช่น ประเด็นความต้องการต่างๆ ของคู่ขัดแย้ง และองค์ประกอบด้านอัตวิสัย (Subjective element) เช่น อารมณ์ ความรู้สึก ทัศนคติ ค่านิยม และมุมมองต่อคู่ขัดแย้งต่อตัวเอง และต่อสถานการณ์ความขัดแย้ง (Folger et, al ,2001; Hammer, 2001; Mil et al, 2000; Rubin et, 1996 อ้างถึงในสำนักสันติวิธีและธรรมาภิบาล สถาบันพระปกเกล้า, 2547, ศัพท์บัญญัติ เกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาและความขัดแย้ง, 2550,: 15-16)

ข้อพิพาท (Dispute) คือ สถานการณ์ที่บุคคลหรือกลุ่มบุคคลมีเป้าหมายหรือความต้องการที่ไม่ตรงกันในประเด็นหนึ่งๆ ซึ่งเป็นประเด็นที่สามารถต่อรองหรือประนีประนอมได้ ไม่จำเป็นต้องแก้ไขโดยการเปลี่ยนแปลงทางโครงสร้าง (สำนักสันติวิธีและธรรมาภิบาล สถาบันพระปกเกล้า, 2547, ศัพท์บัญญัติ เกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาและความขัดแย้ง, 2550: 25)

3.4.1.2 ความแตกต่างระหว่างความขัดแย้งกับข้อพิพาท

ความขัดแย้ง (Conflict) อาจจะมีรูปแบบและลักษณะต่างๆ มากมายแต่โดยรวมแล้วเราอาจจะกล่าวได้ว่าเป็นกรณีที่บุคคลฝ่ายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง มีความคิดเห็นที่แตกต่างกันต่อประเด็นหรือเรื่องราวเรื่องใดเรื่องหนึ่งในความขัดแย้งนี้บรรดาผู้ที่เกี่ยวข้องอาจจะเพียงแต่ไม่เห็นด้วยกับความคิดที่แต่ละคนมีอยู่เท่านั้น แต่เมื่อใดก็ตามที่ความขัดแย้งที่มีอยู่มีการพัฒนาและก่อตัวมากขึ้น จากเดิมความขัดแย้งอยู่ในรูปของความแตกต่างทางความคิด อาจจะมีการเรียกร้องระหว่างผู้ที่

เกี่ยวข้องขึ้นมาเพิ่มเติม ทำให้ฝ่ายตรงข้ามที่มีความคิดเห็นแตกต่างจากฝ่ายตน ต้องทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือต้องยอมรับสภาพหรือสถานะอย่างใดอย่างหนึ่ง ด้วยความขัดแย้งมีองค์ประกอบของการเกิดข้อเรียกร้องระหว่างกันนี้เองที่เราเรียกว่าเป็น “ข้อพิพาท (Dispute)” (สรวิศ ลิมปรังษี, 255: 26)

3.4.1.3 แนวคิดในการระงับข้อพิพาทในทางแพ่งและพาณิชย์

(1) การระงับข้อพิพาทโดยศาล (Litigation)

การพิจารณาพิพากษาโดยศาล (Litigation) วิธีนี้คือ การนำข้อพิพาทมาฟ้องร้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาเพื่อให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดว่า ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้นฝ่ายใดเป็นฝ่ายถูกฝ่ายใดเป็นฝ่ายผิด ฝ่ายใดควรจะต้องเป็นผู้ชดใช้เงินให้แก่อีกฝ่ายหรือไม่ เพียงใด วิธีการทางศาลเป็นวิธีที่ได้ผลแน่นอนประการหนึ่งว่า สุดท้ายข้อพิพาทจะถูกระงับไปอย่างแน่นอนโดยคำพิพากษาอันเป็นที่สุด แม้วิธีการทางศาลจะได้ผลในการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น แต่วิธีการดังกล่าวก็มีปัญหา ประการแรกคือ ความล่าช้า ก่อนที่ศาลจะสามารถวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทได้ จะต้องมีการนำสืบพยานหลักฐานต่างๆ เสียก่อน ในอดีตที่ผ่านมากว่าจะสืบพยานกันเสร็จสิ้นก็ต้องใช้เวลานานพอสมควร เนื่องจากจำนวนคดีที่เพิ่มขึ้นทุกปีแต่จำนวนผู้พิพากษาไม่สามารถเพิ่มขึ้นให้สอดคล้องกัน ทำให้ผู้พิพากษาแต่ละคนต้องรับผิดชอบคดีจำนวนมาก การสืบพยานจึงต้องทำแบบกระจายกันไป โดยพยายามสืบพยานให้ครบทุกคดี มากบ้างน้อยบ้างแล้วแต่ความพร้อมของแต่ละเรื่อง ในคดีที่มีความสลับซับซ้อนมากๆ อาจจะใช้เวลาในการสืบพยานมากถึงห้าปีหรือกว่านั้นในปัจจุบันมีการนำระบบการนั่งพิจารณาคดีต่อเนื่องมาใช้ โดยศาลจะทำการสืบพยานเรียงคดีไปให้แล้วเสร็จเป็นรายคดีไป แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบันคือ กว่าจะเริ่มพิจารณาคดีได้อาจจะต้องใช้เวลารอนานหลายเดือนหรืออาจจะถึงปีก็ได้ หากจำนวนคดียังคงเพิ่มขึ้นในอัตราที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

นอกจากนั้น กว่าข้อพิพาทจะยุติโดยคำพิพากษาอันเป็นที่สุด ก็อาจจะต้องใช้เวลานาน เนื่องจากคู่ความอาจอุทธรณ์หรือฎีกาคำพิพากษาของศาลได้ โดยเฉพาะคดีที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาททางธุรกิจที่มีทุนทรัพย์สูงๆ ปกติคู่ความจะสามารถฎีกาต่อศาลฎีกาได้ ดังนั้น กว่าคดีจะถึงที่สุดก็ต้องต่อสู้กันถึงสามศาล ซึ่งแน่นอนว่าต้องใช้เวลานานพอสมควรกว่าคดีจะยุติได้

ปัญหาอีกประการหนึ่งที่เกิดขึ้นกับวิธีการทางศาลคือ ความสลับซับซ้อนของกระบวนการ เนื่องจากกระบวนการและขั้นตอนต่างๆ ต้องดำเนินการตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งกำหนดไว้อย่างเคร่งครัดของกฎหมายภายในสำหรับกรณีนั้นๆ ตั้งแต่การยื่นฟ้องคดี การยื่นคำให้การ บัญชีระบุพยาน การนำพยานเข้าสืบต่างๆ บางครั้งคู่ความอาจจะต่อสู้และแพ้ชนะกันด้วยประเด็นทางเทคนิคเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณา

ปัญหาประการต่อมาคือ ค่าใช้จ่าย นอกเหนือจากค่าฤชาธรรมเนียมศาลที่ต้องเสียเมื่อยื่นฟ้องคดีแล้ว คู่ความอาจจะต้องเสียค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องอีกจำนวนมาก เช่น ค่าตอบแทนทนายความ ซึ่งบางครั้งอาจจะคิดตามระยะเวลาดำเนินการ หากคดีต้องค้างพิจารณาอยู่ในศาลนานและทนายความต้องไปร่วมการพิจารณาของศาลบ่อยครั้ง ค่าใช้จ่ายในส่วนนี้ก็อาจจะเพิ่มสูงขึ้นเป็นเงาตามตัว

ปัญหาประการสุดท้ายคือ การรักษาสัมพันธภาพระหว่างคู่พิพาท บรรยากาศของกระบวนการพิจารณาของศาลมีลักษณะของการเผชิญหน้าเป็นปรปักษ์ซึ่งกันและกัน

คู่ความจะพยายามทุกวิถีทางเพื่อจะห้ำหั่นเอาชนะคะคานซึ่งกันและกัน ท้ายที่สุดก็จะมีอีกฝ่ายหนึ่งรู้สึกว่าตนเองชนะ ในขณะที่อีกฝ่ายหนึ่งรู้สึกว่าตนเองเป็นฝ่ายแพ้และสูญเสียผลประโยชน์ เมื่อคดีสิ้นสุดคู่ความก็จะยังคงรู้สึกได้ถึงการเป็นปรปักษ์นั้นอยู่ ดังนั้น จึงแทบไม่ต้องกล่าวถึงโอกาสที่คู่ความนั้นจะหวนกลับไปเป็นคู่ค้ากันอีกเช่นเดิม ปัญหาดังกล่าวจะส่งผลกระทบมากหากเรื่องที่พิพาทเกี่ยวกับสัญญาหรือความสัมพันธ์ที่จะต้องดำเนินต่ออีกเป็นเวลานาน เช่น ในสัญญาร่วมทุน ซึ่งตามปกติจะร่วมกันเป็นเวลานานหลายปี หรืออาจจะหลายสิบปี หากผู้ที่ร่วมทุนกันนั้นมีความรู้สึกเป็นปรปักษ์กันแล้ว คงจะไม่ใช่เรื่องยากที่จะคาดเดาถึงความอยู่รอดของกิจการร่วมทุนนั้น ในอนาคต วิธีการระงับข้อพิพาททั้งหมดไม่ว่าจะเป็นการเจรจาต่อรอง การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท อนุญาโตตุลาการ ตลอดจนการฟ้องร้องคดีต่อศาล ต่างก็มีข้อดีและข้อด้อยของตนแตกต่างกันไป การจะนำไปใช้จึงต้องพิจารณาให้เหมาะสมกับแต่ละกรณีไป (สรวิศ ลิมปรังษี, 2550: 53-55)

(2) การระงับข้อพิพาทโดยวิธีอื่นนอกศาล

การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอื่นนอกจากศาล หรือที่เราเรียกกันว่า กระบวนการยุติธรรมทางเลือก กระบวนการระงับข้อพิพาทนอกศาล หรือ การระงับข้อพิพาททางเลือก (Alternative Dispute Resolution - ADR) หมายถึง การระงับข้อพิพาทโดยไม่ใช้วิธีฟ้องซึ่งโดยหลักๆจะแบ่งได้ 3 วิธีได้แก่ การเจรจา (Negotiation) การใช้กระบวนการอนุญาโตตุลาการ (Arbitration) การไกล่เกลี่ย (Mediation) หรือการประนีประนอมข้อพิพาท (Conciliation) และซึ่งในแต่ละประเภทผู้ศึกษาจะได้กล่าวอธิบายเป็นลำดับต่อไป

2.1 ประเภทของการระงับข้อพิพาทนอกศาล

ในระยะเวลาที่ผ่านมาประเทศไทยได้มีการพัฒนาในด้านต่างๆ และมีความเจริญก้าวหน้าอย่างรวดเร็ว ไม่ว่าทางด้านการเมือง เศรษฐกิจ สังคม และด้วยจำนวนประชากรที่เพิ่มสูงขึ้นประกอบกับการครอบงำทางวัฒนธรรมโดยการขยายอาณานิคม การให้การศึกษา เทคโนโลยีการสื่อสารคมนาคม รวมทั้งภาวะความเป็นสมัยใหม่โดยทั่วไปล้วนทำให้สังคมไทยมีการเปลี่ยนแปลงไปอย่างมากและมีความสลับซับซ้อนมากขึ้น ความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชนที่ดีและเคยมีมาในอดีตค่อยจางหายไปกับสังคมธุรกิจในปัจจุบันโดยเฉพาะในตัวเมืองใหญ่ๆที่คนจำเป็นต้องทำงานแข่งขันกับเวลา เมื่อมีการแข่งขันกันมากขึ้น โอกาสที่จะเกิดข้อขัดแย้งระหว่างคนในสังคมก็เพิ่มมากขึ้นตามไปด้วย ทั้งนี้อาจจะขัดแย้งในเรื่องความคิดเห็นหรือผลประโยชน์ต่างๆ ระหว่างเอกชนกับเอกชนเอกชนกับรัฐ หรือรัฐกับรัฐ เมื่อความขัดแย้งกลายเป็นสิ่งที่มิอาจหลีกเลี่ยงได้แล้ว การพยายามหาข้อยุติของปัญหาจึงเป็นสิ่งสำคัญเพื่อให้สังคมเกิดความสงบสุขและสมานฉันท์ ปัจจุบันเมื่อเกิดกรณีพิพาททางแพ่งขึ้นคู่กรณีสามารถเลือกที่จะระงับข้อพิพาทด้วยวิธีต่างๆ ดังต่อไปนี้

(1) การเจรจาต่อรอง (Negotiation)

วิธีการนี้ถือเป็นวิธีการพื้นฐานที่สุด เมื่อเกิดความไม่เข้าใจหรือข้อขัดแย้งระหว่างกันเนื่องจากตามปกติคงไม่มีใครที่รีบไปฟ้องศาลทันทีที่เกิดเรื่องพิพาทขึ้นเมื่อเกิดความคิดเห็นที่ไม่ตรงกันปกติคู่กรณีมักจะพยายามพูดคุยปรับความเข้าใจกันก่อนเป็นธรรมดา หากสามารถหาจุดที่ทั้งสองฝ่ายต่างเห็นพ้องต้องกันได้ ปัญหาก็จะจบลงและถือว่าได้มีการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นแล้ว วิธีการนี้ถือเป็นวิธีการที่สามารถทำได้โดยง่ายที่สุด ไม่ต้องมีพิธีรีตองอะไรมากมายสามารถทำที่ไหนและเมื่อใดก็ได้ที่คู่กรณีสะดวก อาจจะพูดคุยกันบนโต๊ะอาหารหรือในระหว่างเดินออกรอบในสนามกอล์ฟ

ก็ได้ผู้ที่เกี่ยวข้องในการระงับข้อพิพาทก็ไม่ต้องการใครเป็นพิเศษ ขอเพียงแต่มีคู่กรณีที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายมาร่วมพูดคุยกันก็เพียงพอแล้ว ผู้ที่เกี่ยวข้องในการระงับข้อพิพาทก็ไม่ต้องการใครเป็นพิเศษ ขอเพียงแต่มีคู่กรณีที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายมาร่วมพูดคุยกันก็เพียงพอแล้ว (สรวิศ ลิมปรังษี, ม.ป.ป.: 4)

หากสามารถระงับข้อพิพาทด้วยการเจรจาต่อรองก็จะเป็นการดีที่สุดสำหรับทั้งสองฝ่าย เนื่องจากข้อพิพาทถูกระงับไปในเวลาอันรวดเร็วโดยยังไม่ได้สร้างรอยแผลหรือความขุ่นข้องหมองใจระหว่างคู่กรณีมากนัก ทำให้โอกาสที่จะรักษาสัมพันธภาพอันดีระหว่างคู่กรณีเป็นไปได้มากการเจรจาต่อรองยังเป็นวิธีการที่เสียค่าใช้จ่ายน้อยมากเมื่อเทียบกับวิธีการอื่นๆ หรืออาจจะไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายอะไรเลยก็ได้หากคู่กรณีเพียงแต่ยกหูโทรศัพท์คุยกันก็คงต้องเสียเพียงค่าโทรศัพท์คราวนั้นเท่านั้น แต่หากไปพูดคุยกันบนกรีนสนามกอล์ฟหรือในห้องอาหารของโรงแรมหรูๆ ค่าใช้จ่ายก็คงจะสูงขึ้นบ้าง นอกจากนั้นวิธีการนี้ยังสามารถรักษาความลับของคู่กรณีได้เป็นอย่างดี เนื่องจากไม่มีบุคคลอื่นใดนอกเหนือจากคู่กรณีที่เกี่ยวข้องเข้าร่วมการเจรจา

อย่างไรก็ตาม การเจรจาต่อรองยังต้องอาศัยความร่วมมือของคู่กรณีทั้งสองฝ่ายในการมานั่งร่วมโต๊ะเจรจา หากคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ยินยอมพร้อมใจเข้าร่วมการเจรจา ก็คงจะไม่สามารถไปบีบบังคับได้ นอกจากนั้น แม้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายจะยอมเข้าร่วมการเจรจาแต่ก็ไม่มีอะไรรับประกันได้ว่าท้ายที่สุดทั้งสองฝ่ายจะสามารถหาข้อยุติได้ เนื่องจากในการเจรจาต่อรองนั้นจำเป็นต้องใช้วาทศิลป์ในการโน้มน้าวความคิดเห็นของอีกฝ่ายมากพอสมควร หากจะให้อีกฝ่ายยินยอมพร้อมใจก็จำเป็นต้องมีเหตุผลที่หนักแน่นจริงๆ (ซึ่งปกติจะเกิดขึ้นได้ยากเพราะการที่มีข้อพิพาทเกิดขึ้นแต่แรกแสดงให้เห็นในตัวว่าทั้งสองฝ่ายต่างก็มีเหตุผลของตนเองและอีกฝ่ายยังไม่ยอมรับ) นอกจากนั้นอีกฝ่ายมักจะมีความระแวงสงสัยตามธรรมชาติที่ว่าข้อเสนอของอีกฝ่าย จะแฝงนัยอะไรอยู่หรือไม่และอาจจะเสียเปรียบอีกฝ่ายได้หากยอมรับข้อเสนอนั้น หากไม่สามารถหาข้อยุติด้วยการเจรจาได้คู่กรณีก็อาจจะต้องไปพึ่งพาวิธีการระงับข้อพิพาทอื่นแทน (สรวิศ ลิมปรังษี, ม.ป.ป.: 4-5)

อย่างไรก็ดี การระงับข้อพิพาทด้วยวิธีนี้จะมีปัญหากรณีที่คู่กรณีไม่ยอมอ่อนข้อให้แก่กัน ไม่ว่าจะเกิดจากทิฐิ ความต้องการที่จะเอาชนะการกลัวตัวเองเสียหน้า หรือในกรณีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างประเทศก็อาจมีความขัดแย้งทางวัฒนธรรมเข้ามาเกี่ยวข้อง ซึ่งในเรื่องนี้ได้มีผลการวิจัยของศาสตราจารย์ Roger Fisher ในหนังสือ Getting to Yes กล่าวไว้ว่า บุคคลไม่ควรเจรจาต่อรองโดยเปิดเผยถึงจุดยืนหรือท่าทีไว้ล่วงหน้าแต่ควรที่จะแยกปัญหาที่เกิดขึ้นกับความสัมพันธ์ส่วนตัวระหว่างคู่เจรจา และพยายามหาจุดยืนหรือทางเลือก ซึ่งเป็นผลประโยชน์ร่วมกันให้มากที่สุด ซึ่งสามารถสรุปได้เป็นหลักการ 5 ประการ ดังนี้ (วิชัย อริยะนันทกะ, 2540: 106)

1) อย่าเข้าสู่การเจรจาโดยมีการตั้งเงื่อนไขไว้ก่อน เพราะเมื่อตั้งเงื่อนไขแล้ว จะทำให้ยากแก่การเปลี่ยนท่าที นักเจรจาที่แข็งกร้าวมักจะตั้งเงื่อนไขในการเจรจาที่ค่อนข้างแข็งกระด้างท่าทีดังกล่าวจะยั่วยุให้อีกฝ่ายหนึ่งตอบโต้ในลักษณะเดียวกัน การเจรจาโดยตั้งเงื่อนไขไว้ก่อน จะทำให้ตนเองมีหน้าที่ในการปกป้องเงื่อนไขของตนทำให้เกิดความไม่คล่องตัว มีอัตราสูงกลัวที่จะต้องเสียหน้า

2) แยกปัญหาคนจากประเด็นข้อพิพาท

3) เน้นประโยชน์ร่วมกัน ไม่เน้นเงื่อนไขของตนเอง

4) สร้างทางเลือกเพื่อผลประโยชน์ร่วมกัน

5) เน้นข้อเท็จจริงที่เป็นกลางอารมณ์มักทำให้คนเราขาดเหตุผลและมองข้ามหลักการที่ถูกต้องได้ การแยกปัญหาคนจากข้อเท็จจริงจึงจำเป็นเพื่อบรรลุหลักการที่ถูกต้องในหลายๆ ครั้ง ปัญหาบุคคลทำให้การแก้ไขข้อขัดแย้งเป็นไปด้วยความยากลำบากมากยิ่งขึ้น

(2) การอนุญาโตตุลาการ

อนุญาโตตุลาการ คือ วิธีการระงับข้อพิพาทที่คู่กรณีตกลงกันเสนอข้อพิพาทที่เกิดขึ้นแล้วหรือที่จะเกิดขึ้นในอนาคตให้บุคคลภายนอกซึ่งเรียกว่า อนุญาโตตุลาการทำการพิจารณาชี้ขาด โดยคู่กรณีผูกพันที่จะปฏิบัติตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

อนุญาโตตุลาการ แบ่งได้หลายประเภท คือ

1) อนุญาโตตุลาการในศาลกับอนุญาโตตุลาการนอกศาล

1.1 อนุญาโตตุลาการในศาล คือ กรณีที่คู่กรณีซึ่งมีคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลตกลงกันให้มีอนุญาโตตุลาการชี้ขาดได้ โดยความเห็นชอบของศาล (มาตรา 210-220 และ 222 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง) แต่วิธีนี้ไม่เป็นที่นิยมเพราะเมื่อมีคดีขึ้นไปสู่ศาลแล้ว คู่ความมักไม่ต้องการให้บุคคลอื่นมาช่วยชี้ขาดให้ แต่ต้องการให้ศาลตัดสินคดีนั้นมากกว่า

1.2 อนุญาโตตุลาการนอกศาล คือ กรณีที่คู่กรณีตกลงกันเสนอข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการพิจารณาชี้ขาด โดยไม่ได้ฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งอาจตกลงกันไว้ล่วงหน้าก่อนมีข้อพิพาทหรืออาจตกลงกันภายหลังจากที่มีข้อพิพาทแล้วก็ได้

การอนุญาโตตุลาการส่วนใหญ่ในนานาประเทศรวมทั้งประเทศไทยนั้นเป็นการอนุญาโตตุลาการนอกศาล ซึ่งจะอยู่ภายใต้บังคับของ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545

2) อนุญาโตตุลาการเฉพาะกิจกับอนุญาโตตุลาการโดยสถาบัน

2.1 อนุญาโตตุลาการเฉพาะกิจ (Ad Hoc Arbitration) เป็นกรณีที่คู่พิพาทดำเนินการระงับข้อพิพาทตามวิธีอนุญาโตตุลาการด้วยตนเอง กล่าวคือ โดยตั้งอนุญาโตตุลาการและกำหนดวิธีพิจารณาต่างๆ เอง และให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาดข้อพิพาทของตน

2.2 อนุญาโตตุลาการโดยสถาบัน (Institutional Arbitration) เป็นกรณีที่คู่พิพาทตกลงระงับข้อพิพาทกันโดยใช้บริการของสถาบันอนุญาโตตุลาการ ซึ่งสถาบันดังกล่าวนี้อาจเป็นสถาบันที่ตั้งขึ้นมาเพื่อให้บริการด้านอนุญาโตตุลาการโดยเฉพาะ สำหรับประเทศไทย เช่น สถาบันอนุญาโตตุลาการของสำนักงานศาลยุติธรรม สภาอนุญาโตตุลาการของหอการค้าแห่งประเทศไทย ส่วนในต่างประเทศ เช่น สถาบันอนุญาโตตุลาการของสภาหอการค้าระหว่างประเทศ (International Chamber of Commerce-ICC) สมาคมอนุญาโตตุลาการของสหรัฐอเมริกา (American Arbitration Association-AAA) หรืออาจเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรเฉพาะด้านที่ให้บริการกับสมาชิกและ/หรือผู้ที่เกี่ยวข้อง สำหรับประเทศไทย เช่น อนุญาโตตุลาการของสำนักงาน ก.ล.ต. อนุญาโตตุลาการของสมาคมตลาดตราสารหนี้ไทย ส่วนในต่างประเทศ เช่น อนุญาโตตุลาการของ NASD

3) อนุญาโตตุลาการในประเทศกับอนุญาโตตุลาการต่างประเทศ

3.1 อนุญาโตตุลาการในประเทศ เป็นกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการในประเทศใดประเทศหนึ่ง ไม่ว่าคู่กรณีจะมีสัญชาติใด

3.2 อนุญาโตตุลาการต่างประเทศ เป็นกระบวนการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการที่ดำเนินการภายนอกประเทศ ไม่ว่าคู่กรณีจะมีสัญชาติใด

(3) การไกล่เกลี่ย

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล (Out-of-court Conciliation or Mediation) การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลอาจเกิดขึ้นได้ทุกเวลา นับแต่เริ่มมีข้อพิพาทเกิดขึ้น การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลเป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทซึ่งคู่กรณีพิพาทยินยอมให้บุคคลภายนอกหรือองค์กรภายนอกทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ โดยศาลไม่ได้มาร่วมรับรู้ถึงการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นด้วย ดังนั้น จึงสรุปสาระสำคัญของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ดังนี้

1) ความยินยอมให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของคู่กรณีพิพาทบุคคลที่สามที่จะเข้ามาช่วยไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต้องอาศัยความยินยอมของคู่กรณีทั้งสองเป็นสำคัญ ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต้องให้คู่กรณีทั้งสองแสดงความยินยอมไว้เป็นลายลักษณ์อักษรลงชื่อคู่กรณีทั้งสองฝ่าย

2) ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้นบุคคลใดก็ตามที่คู่กรณีพิพาทยอมให้ทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็ย่อมมีอำนาจที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท แต่บุคคลที่สามที่จะเข้ามาทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทน่าจะเป็นบุคคลที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายรู้จักเป็นอย่างดีจึงยินยอมให้ทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

3) การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลเกิดขึ้นด้วยความสมัครใจของคู่กรณีต่างจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลซึ่งอาจจะเกิดขึ้นด้วยความสมัครใจหรือถูกบังคับเมื่อศาลมีคำสั่งให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

4) การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล ข้อตกลงที่สมประโยชน์แก่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายมากที่สุด เป็นสิ่งที่พึงประสงค์ต่างจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลที่มุ่งถึงประสิทธิภาพของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท นอกจากนั้นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลคู่กรณีมี ส่วนร่วมโดยตรงในการเจรจา

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล มีขั้นตอนที่สำคัญ ดังนี้

1) การจัดให้คู่กรณีพิพาทได้มาพบกันเพื่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทครั้งแรก

2) ขั้นตอนการค้นหาประเด็นข้อพิพาทและความต้องการที่แท้จริงของคู่กรณีพิพาท

3) ขั้นตอนการตรวจสอบประเด็นข้อพิพาท หรือค้นหาความต้องการที่แท้จริงของแต่ละฝ่ายและข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้อง

4) ขั้นตอนการแก้ปัญหาข้อขัดแย้งในประเด็นที่พิพาท

5) ขั้นตอนการทำสัญญาประนีประนอมยอมความที่กรุงวอชิงตัน ดี.ซี. สหรัฐอเมริกา มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลซึ่งเป็นการดำเนินงานของศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของเอกชน โดยผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ได้แก่ ทนายความที่มีประสบการณ์ในการทำงานมากว่า 20 ปี หรือ

ผู้พิพากษาที่เกษียณอายุเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลนี้มักจะปรากฏเป็นทางเลือกของการระงับข้อพิพาท โดยคู่สัญญาจะระบุไว้ในสัญญาไว้ว่าหากมีการผิดสัญญาจนเกิดเป็นข้อพิพาทขึ้นจะต้องนำคดีมาไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนที่จะนำมาฟ้องร้อง

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลเป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลซึ่งเกิดจากความสมัครใจของคู่กรณีให้ระงับข้อพิพาทโดยวิธีไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นบุคคลภายนอกมิใช่ผู้พิพากษา คู่กรณีคาดหวังว่าผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะใช้ความสามารถของเขาเพื่อนำไปสู่การบรรลุข้อตกลงร่วมกัน ตามแผนภาพการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ทั้งนี้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ได้รับการแต่งตั้งจะเป็นบุคคลที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีความเห็นร่วมกันว่ามีความเหมาะสมโดยพิจารณาว่าเป็นบุคคลที่เคารพนับถือ มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านเป็นผู้ทรงคุณวุฒิ หรือแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจากบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทซึ่งจดทะเบียนไว้ ณ ศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท สำนักระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลนี้ไม่จำกัดเฉพาะการระงับข้อพิพาททางแพ่งหรือทางการเงินเท่านั้น ดังนั้น การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลจึงสามารถใช้ระงับข้อพิพาทได้ทุกประเภท ปัจจุบันการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลของประเทศไทยยังไม่มีวิธีการตามบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะในรูปของพระราชบัญญัติเหมือนกับต่างประเทศ จากการศึกษาพบว่าในประเทศไทยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่เป็นรูปแบบสถาบัน (Institutional Conciliation) ได้แก่ การจัดตั้งศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสถาบันอนุญาโตตุลาการกระทรวงยุติธรรม ให้บริการแก่ประชาชนที่ประสงค์ระงับข้อพิพาทโดยวิธีไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยยังไม่นำคดีขึ้นสู่ศาล สามารถขอใช้บริการจากศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ โดยมีขั้นตอนตามแผนภาพระบบการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยเลือกผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจากทะเบียนรายชื่อผู้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของสำนักงานระงับข้อพิพาทซึ่งมีทั้งอดีตผู้พิพากษา และบุคคลที่มีความรู้ความสามารถที่มีคุณสมบัติตามที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทกำหนด และผ่านการอบรมเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาแล้ว ทั้งนี้สถาบันได้จัดทำ “ข้อบังคับกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการประนอมข้อพิพาทสถาบันอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2533” ขึ้นเพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินการประนอมข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายใต้การดำเนินการของสถาบันอนุญาโตตุลาการสำนักงานศาลยุติธรรมนับว่าเป็นการระงับข้อพิพาทนอกศาลโดยการประนอมข้อพิพาทที่เป็นรูปแบบและเป็นระบบแห่งเดียวในประเทศไทย คู่กรณีจะได้รับการช่วยเหลือและอำนวยความสะดวกหลายประการ ทั้งมีแนวทางการดำเนินการที่ชัดเจน ทำให้การประนอมข้อพิพาทเป็นไปโดยง่ายและรวดเร็ว นับเป็นการพัฒนาการนำรูปแบบการระงับข้อพิพาทแนวใหม่ ใช้ให้เกิดประโยชน์ในงานบริการความยุติธรรมควบคู่ไปกับวิธีอนุญาโตตุลาการที่ได้รับการสนับสนุนและประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนได้เห็นความสำคัญและเป็นที่นิยมในการเลือกใช้ระงับข้อพิพาทนอกจากการฟ้องร้องคดีต่อศาล

3.4.2 การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ (Arbitration)

การอนุญาโตตุลาการ (Arbitration) เป็นกระบวนการที่มีความสลับซับซ้อนมากที่สุดในบรรดาการระงับข้อพิพาททั้งสามวิธีนี้ และลักษณะหลายประการที่ใกล้เคียงกับการดำเนินคดีในศาล ในวิธีการนี้คู่กรณีจะแต่งตั้งบุคคลขึ้นทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการ (Arbitrator) เพื่อวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่

เกิดขึ้น โดยคู่กรณีทั้งสองฝ่ายจะต้องนำสืบพยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องต่อผู้ที่ทำหน้าที่อนุญาโตตุลาการ เพื่อให้อนุญาโตตุลาการใช้เป็นข้อมูลในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท

ในกระบวนการอนุญาโตตุลาการจะมีบุคคลที่สามที่ทำหน้าที่เป็นคนกลางคล้ายกับกรณีของการไกล่เกลี่ยทำให้หลายคนเข้าใจผิดคิดว่า กระบวนการไกล่เกลี่ยกับอนุญาโตตุลาการเป็นอย่างเดียวกัน แม้ว่าผู้ไกล่เกลี่ยและอนุญาโตตุลาการ จะทำหน้าที่เป็นคนกลางในกระบวนการระงับข้อพิพาทเช่นเดียวกัน แต่ภาระหน้าที่และบทบาทของผู้ไกล่เกลี่ยและอนุญาโตตุลาการแตกต่างกันค่อนข้างมาก ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า ความเห็นของผู้ไกล่เกลี่ยเป็นเพียงข้อเสนอแนะวิธีการแก้ไขปัญหาเท่านั้น แต่ไม่มีผลผูกพันต่อคู่กรณีให้ต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด ในทางตรงกันข้ามความเห็นของอนุญาโตตุลาการซึ่งแสดงออกโดยคำชี้ขาด (Arbitral Award) มีผลผูกพันเป็นยุติให้คู่กรณีต้องปฏิบัติตามทันที แม้หากคู่กรณีฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามคำชี้ขาด อีกฝ่ายยังต้องไปพึ่งกระบวนการทางศาลก็ตาม แต่การขอให้ศาลบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ มีความสะดวกรวดเร็วมากกว่าการฟ้องร้องขอให้บังคับตามสัญญาทั่วๆ ไป เนื่องจากหลักเกณฑ์ที่ศาลจะต้องใช้ในการตัดสินว่าจะบังคับตามคำชี้ขาดให้หรือไม่นั้น ถูกกำหนดไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายว่ามีกรณีใดบ้าง ซึ่งกรณีที่กฎหมายกำหนดค่อนข้างมีอยู่อย่างจำกัดเพียงไม่กี่กรณีเท่านั้น

การบังคับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ แม้ว่าจะมีข้อดีหลายประการ แต่ข้อด้อยของกระบวนการอนุญาโตตุลาการก็มีหลายข้อ ปัญหาประการแรกคือเรื่องค่าใช้จ่าย แม้ว่าการดำเนินกระบวนอนุญาโตตุลาการในประเทศไทยในปัจจุบันจะไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมให้แก่ สถาบันอนุญาโตตุลาการ แต่คู่กรณีจะต้องเสียค่าป่วยการให้แก่ผู้ที่ทำหน้าที่อนุญาโตตุลาการ หากมีการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการหลายคน ค่าใช้จ่ายส่วนนี้ก็จะสูงขึ้นเป็นเงาตามตัว สำหรับอนุญาโตตุลาการบางคนที่มีชื่อเสียงมาก หรือสำหรับข้อพิพาทที่ยุ่งยากมาก ค่าป่วยการก็อาจจะมากเป็นพิเศษด้วย ในขณะที่การฟ้องร้องคดีต่อศาล คู่กรณีต้องเสียค่าขึ้นศาล แต่ไม่ต้องเสียค่าตอบแทนให้ผู้พิพากษาเป็นพิเศษ นอกจากภาษีที่ต้องชำระเป็นประจำทุกคนอยู่แล้วนอกจากนั้น การดำเนินกระบวนพิจารณาอนุญาโตตุลาการ ก็อาจจะต้องเสียค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับสถานที่และการอำนวยความสะดวกที่จำเป็น แต่การฟ้องร้องคดีต่อศาลไม่มีค่าใช้จ่ายส่วนนี้ อย่างไรก็ตาม เมื่อเปรียบเทียบปัจจัยค่าใช้จ่ายและความรวดเร็วในการระงับข้อพิพาทแล้ว ค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้นนี้ อาจจะถือได้ว่าเป็นการซื้อความสะดวกรวดเร็วที่จะได้รับ และอาจจะคุ้มค่าเพราะอาจจะลดค่าใช้จ่ายด้านอื่น เช่น ค่าตอบแทนทนายความที่คิดตามระยะเวลาในการให้บริการและทำให้คู่กรณีสามารถกลับไปประกอบธุรกิจได้ตามปกติ โดยไม่ต้องมากังวลกับเรื่องที่พิพาทอีกต่อไป

ปัญหาประการต่อมาคือเรื่อง การบังคับตามคำชี้ขาด เนื่องจากอนุญาโตตุลาการไม่มีอำนาจบังคับให้เป็นไปตามคำชี้ขาดได้เอง แต่ต้องใช้กลไกของศาล ทำให้ต้องไปดำเนินกระบนการอนุญาโตตุลาการ ซึ่งอาจจะเป็นการเพิ่มขั้นตอนเข้าไปอีกจากมีการดำเนินคดีเพียงสามขั้น แต่ต้องกลายเป็นสี่ขั้น อย่างไรก็ตามดังที่ได้กล่าวข้างต้นว่า เนื่องจากเป็นการไต่สวนคำร้องว่า ดำเนินการครบถ้วนถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดหรือไม่ และมีกรณีต้องห้ามตามกฎหมายหรือไม่ โดยศาลจะไม่เข้าไปรื้อคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการทั้งหมด ทำให้ขั้นตอนการพิจารณาของศาลจะใช้เวลาไม่นานนักเมื่อเทียบกับการดำเนินคดีโดยทั่วไป

ปัญหาอีกประการหนึ่งคือ คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการถือเป็นที่สุดในชั้นเดียว ในขณะที่คำพิพากษาของศาลสามารถอุทธรณ์ ฎีกา เพื่อตรวจสอบคำวินิจฉัยต่อไปได้ ทำให้คู่กรณีอาจจะสงสัยในความถูกต้องของคำชี้ขาดได้ ซึ่งกรณีดังกล่าวก็มีความเป็นไปได้ในทางปฏิบัติแต่หากพิจารณาถึงว่าผู้ที่เป็นอนุญาโตตุลาการได้นั้น คู่กรณีได้คัดเลือกมาแล้วเป็นอย่างดีว่ามีความรู้ความสามารถเชี่ยวชาญในเรื่องที่พิพาท และมีความเที่ยงธรรมที่จะตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทได้ ความผิดพลาดที่อาจจะเกิดขึ้นนั้นน่าจะมีน้อยมาก (สรวิศ ลิมปรังษี : 50-53)

3.4.2.1 ความหมายของอนุญาโตตุลาการ

อนุญาโตตุลาการ (Arbitrator) คือ บุคคลคนเดียวหรือหลายคนที่คู่กรณีตกลงเสนอข้อพิพาททางแพ่งที่เกิดขึ้นแล้วหรือจะเกิดขึ้นในอนาคตให้ชี้ขาด การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการเริ่มมีขึ้นมายาวนานตามวิวัฒนาการของกฎหมาย ดังหลักฐานที่ปรากฏตั้งแต่สมัยจักรวรรดิโรมัน โดยในกฎหมายสิบสองโต๊ะได้บัญญัติให้มีคนกลางเป็นอนุญาโตตุลาการ ทำหน้าที่ระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับที่ดินในกฎหมายอังกฤษ ความจำเป็นในการที่ต้องมีการควบคุมการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการได้เริ่มขึ้นในช่วงพุทธศตวรรษที่ 23 โดยในประเทศอังกฤษได้มีการกำหนดวิธีดำเนินงานของอนุญาโตตุลาการไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2240 ต่อมาใน พ.ศ. 2397 ได้มีการรวบรวมหลักกฎหมายเกี่ยวกับการอนุญาโตตุลาการที่กระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายต่างๆ มาไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความ และเมื่อจำนวนข้อพิพาททางแพ่งมากขึ้นตามพัฒนาการของกิจการพาณิชย์ต่างๆ รัฐสภาอังกฤษจึงตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการขึ้นอีกครั้งใน พ.ศ. 2432 มีเนื้อหาเป็นการประมวลหลักกฎหมายทั่วไปเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการไว้ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวก็ได้มีการแก้ไขปรับปรุงเรื่อยมา

ส่วนในประเทศไทย ปรากฏหลักฐานว่า ในกฎหมายตราสามดวงมีการบัญญัติเกี่ยวกับการแต่งตั้งตระลาการโดยคู่ความ ซึ่งแตกต่างจากตระลาการที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และต่อมาในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่ประกาศใช้ใน พ.ศ. 2477 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องอนุญาโตตุลาการในศาลและนอกศาลไว้ กับทั้งได้มีการตราพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 ขึ้นเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเสนอข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการชี้ขาดนอกศาล จนกระทั่งในปัจจุบันกฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบันเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการคือ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545

3.4.2.2 ประเภทของอนุญาโตตุลาการ

การการระงับข้อพิพาทโดยวิธีอนุญาโตตุลาการ แม้จะมีความสลับซับซ้อนกว่าการไกล่เกลี่ยและการเจรจาต่อรอง แต่ความยุ่งยากก็ยังน้อยกว่าการดำเนินคดีในศาลมาก แม้ว่าจะต้องมีการนำสืบพยานหลักฐานต่ออนุญาโตตุลาการ แต่กระบวนการค่อนข้างมีความยืดหยุ่นมากกว่าและไม่ค่อยจะมีข้อกำหนดทางเทคนิคมากนัก เช่น เอกสารภาษาต่างประเทศก็อาจจะไม่ต้องทำคำแปลเป็นภาษาไทย หรือหากคู่กรณีเป็นชาวต่างชาติ การดำเนินกระบวนพิจารณาก็อาจทำเป็นภาษาต่างประเทศ เช่น ภาษาอังกฤษ โดยการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการที่มีความรู้และสามารถสื่อสารภาษาต่างประเทศนั้นได้ ความรวดเร็วในการดำเนินกระบวนพิจารณาก็มีมาก เนื่องจากปกติแม้อนุญาโตตุลาการจะมีอาชีพประจำอย่างอื่นแต่ไม่ต้องรับผิดชอบข้อพิพาทหลายเรื่องพร้อมๆ กันทำให้

สามารถกำหนดวันพิจารณาไปได้อย่างรวดเร็ว ไม่ต้องเข้าคิวรอสืบพยานเหมือนการดำเนินคดีในศาล และสามารถดำเนินกระบวนพิจารณาไปได้รวดเดียวจนเสร็จสิ้น

อนุญาโตตุลาการแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ

1) อนุญาโตตุลาการในศาล เป็นกรณีที่คู่พิพาทได้นำคดีขึ้นสู่ศาล และคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล คู่ความอาจตกลงกันเสนอข้อพิพาททั้งหมดหรือบางส่วนให้อนุญาโตตุลาการคนเดียวหรือหลายคนเป็นผู้ชี้ขาด โดยยื่นคำขอร่วมกันขอตั้งอนุญาโตตุลาการให้การตั้งอนุญาโตตุลาการนี้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหมวด 3 มาตรา 210-222

2) อนุญาโตตุลาการนอกศาล เป็นกรณีที่คู่พิพาทยังไม่ได้นำคดีขึ้นสู่ศาลแต่ตกลงกันให้ระงับข้อพิพาทด้วยวิธีอนุญาโตตุลาการก่อนหรือหลังจากข้อพิพาทเกิดขึ้นแล้วการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการนี้ยังไม่เป็นที่แพร่หลายในหมู่นักธุรกิจและนักกฎหมายภายในประเทศแต่เป็นที่นิยมใช้กันอย่างกว้างขวางในการทำสัญญาระงับข้อพิพาททางธุรกิจการค้าระหว่างประเทศ

3.4.2.3 วัตถุประสงค์ของอนุญาโตตุลาการ

วัตถุประสงค์ของอนุญาโตตุลาการโดยสถาบัน (Institutional Arbitration) เป็นกรณีที่คู่พิพาทตกลงระงับข้อพิพาทกันโดยใช้บริการของสถาบันอนุญาโตตุลาการเพื่อวัตถุประสงค์ดังนี้

1) ความรวดเร็ว เนื่องจากการฟ้องคดีต่อศาลนั้นมีขั้นตอนมากและคู่ความยังสามารถอุทธรณ์ ฎีกาต่อไปได้ทำให้เสียเวลามาก แต่กระบวนการอนุญาโตตุลาการจะสิ้นสุดรวดเร็วและไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก

2) ความยุ่งยากและสลับซับซ้อนของคดี เนื่องจากโดยปกติผู้ที่เป็นอนุญาโตตุลาการโดยเฉพาะอย่างยิ่งอนุญาโตตุลาการที่คู่กรณีเลือกมักจะเป็นผู้ที่มีความรู้มีความเชี่ยวชาญในเรื่องที่พิพาทเป็นอย่างดี ทำให้เข้าใจเรื่องที่พิพาทและพยานหลักฐานต่างๆ ได้รวดเร็ว ซึ่งส่งผลให้การชี้ขาดข้อพิพาททำได้รวดเร็วและยุติธรรม ในขณะที่ถ้าเป็นการดำเนินคดีในศาลคู่ความไม่สามารถเลือกผู้พิพากษาที่มีความเชี่ยวชาญในเรื่องนั้นๆ มาพิจารณาคดีให้ตนได้ ซึ่งก็ต้องมีการใช้พยานผู้เชี่ยวชาญมาเบิกความ ทำให้การพิจารณาคดีเป็นไปอย่างยากลำบากและล่าช้า และอาจมีปัญหาในการรับฟังพยานหลักฐาน เพราะต้องขึ้นอยู่กับว่าพยานผู้เชี่ยวชาญเบิกความอธิบายได้ชัดเจนถูกต้องมากน้อยเพียงใด

3) การรักษาชื่อเสียงและความลับ เนื่องจากหลักการพิจารณาคดีของศาลต้องทำโดยเปิดเผย ประชาชนทั่วไปสามารถเข้าฟังการพิจารณาของศาลได้ สื่อมวลชนก็อาจรับฟังและนำเสนอข่าวได้ง่าย ซึ่งอาจส่งผลเสียต่อภาพพจน์ทางธุรกิจและการรักษาความลับของคู่กรณี เว้นแต่ว่าจะมีการพิจารณาคดีเป็นการลับ ซึ่งก็จะมีเป็นบางคดีเท่านั้น แต่หลักการดำเนินกระบวนพิจารณาของการอนุญาโตตุลาการนั้นกระทำเป็นความลับ เฉพาะคู่กรณีและผู้ที่เกี่ยวข้องเท่านั้นที่มีสิทธิเข้าร่วมการพิจารณา บุคคลภายนอกไม่มีโอกาสรู้ข้อเท็จจริงโดยตรง จึงไม่รู้ว่าคู่กรณีมีข้อพิพาทกันหรือไม่ หรือมีกันอย่างไร จึงเป็นการรักษาชื่อเสียงของคู่พิพาทและความลับทางธุรกิจของคู่กรณีได้เป็นอย่างดี

4) การรักษาความสัมพันธ์ระหว่างคู่พิพาท เนื่องจากแนวทางการพิจารณาคดีของศาลนั้นเป็นการต่อสู้คดีกัน ทำให้คู่กรณีมีความรู้สึกเป็นศัตรูกัน อีกทั้งยังใช้เวลาต่อสู้กันยาวนาน เพราะคดีสามารถอุทธรณ์ ฎีกาต่อไปได้ ซึ่งส่งผลเสียต่อความสัมพันธ์ทางธุรกิจ แต่กระบวนการ

อนุญาโตตุลาการนั้นเป็นการระงับข้อพิพาทที่เปิดโอกาสให้คู่กรณีพบปะเจรจาปัญหาที่พิพาทกันโดยตรง บรรยากาศในการพิจารณามีลักษณะเป็นกันเอง ไม่เคร่งเครียด อีกทั้งไม่มีระบบที่ให้คู่กรณีโต้แย้งเอาแพ้ชนะกัน จึงสามารถรักษาความสัมพันธ์ระหว่างคู่พิพาทซึ่งอยู่ในวงการธุรกิจ ที่ส่วนใหญ่จะต้องคบค้าและประกอบธุรกิจกันต่อไปอีกในอนาคต

3.4.3 การระงับข้อพิพาทโดยการประนอมข้อพิพาท

3.4.3.1 ความหมายของการประนอมข้อพิพาท

การประนอมข้อพิพาท คือ กระบวนการระงับข้อพิพาทที่มีบุคคลที่สามมาช่วยเหลือให้คู่ความต่อรองกันได้สำเร็จ ผู้ประนอมข้อพิพาท คือ บุคคลหรือคณะบุคคลที่ได้กำหนดให้เป็นผู้ประนีประนอม โดยผู้ประนอมดังกล่าวเป็นผู้มีความสนใจมีความพร้อมและสมัครใจที่จะทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยซึ่งมีความเป็นกลาง ไม่มีอคติสามารถให้ความเป็นธรรมกับคู่ความทุกฝ่ายได้ถูกต้องตรงตามความประสงค์ของคู่ความ ช่วยแก้ไขปัญหาให้แก่คู่ความทุกฝ่ายและเป็นผู้ช่วยทำให้ข้อพิพาททั้งหลายยุติลงอย่างฉันมิตร ผู้ไกล่เกลี่ยมีหน้าที่ในการช่วยให้คู่ความทั้งสองฝ่ายตกลงประนีประนอมยอมความกัน ไม่มีหน้าที่ตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทหรือคดีระหว่างความแต่อย่างใด ซึ่งในบางกรณีของการได้รับตั้งเป็นผู้ประนอมนอกศาลก็เกิดขึ้นได้ตามระเบียบข้อบังคับเฉพาะการนั้นก็ย่อมเกิดขึ้นได้ เช่น การเป็นผู้ประนอมข้อพิพาทในกระบวนการระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาประกันภัยของ คปภ. เป็นต้น

3.4.4 กฎหมายเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทอาเซียน

หนึ่งในเป้าหมายหลักของการก่อตั้งอาเซียน คือ การรักษาสันติภาพ ความมั่นคง และเสถียรภาพในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายดังกล่าว การดำเนินการสำคัญอย่างหนึ่ง คือ การแก้ไขปัญหาโดยสันติวิธี ซึ่งกลไกระงับข้อพิพาทเป็นวิธีหนึ่งที่ได้รับการยอมรับโดยทั่วไป ประเทศสมาชิกอาเซียนได้ร่วมกันพัฒนากลไกระงับข้อพิพาทขึ้นหลายกลไก จนมาถึงการจัดทำกฎบัตรอาเซียน ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 15 ธันวาคม 2551 และเปรียบเสมือนธรรมนูญขององค์กรโดยกฎบัตรอาเซียนมีหมวด 8 เป็นบทเฉพาะเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทในข้อ 24 และข้อ 25 ดังนี้

ข้อ 24 ของกฎบัตรอาเซียน ระบุว่า ให้ระงับข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับตราสารเฉพาะของอาเซียนโดยกลไกและขั้นตอนการดำเนินการที่กำหนดไว้ในตราสารนั้นๆ ให้ระงับข้อพิพาทที่ไม่เกี่ยวข้องกับการตีความหรือการใช้ตราสารอาเซียนใดๆ โดยสันติตามสนธิสัญญามิตรภาพและความร่วมมือแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้และตามกฎการดำเนินงานของสนธิสัญญาดังกล่าว ในกรณีมิได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่นเป็นการเฉพาะให้ระงับข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการตีความหรือการใช้ความตกลงทางเศรษฐกิจของอาเซียนตามพิธีสารว่าด้วยกลไกระงับข้อพิพาทของอาเซียน

ข้อ 25 ของกฎบัตรอาเซียน ระบุว่า ในกรณีมิได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่นเป็นการเฉพาะให้มีการจัดตั้งกลไกระงับข้อพิพาทที่เหมาะสม รวมถึงการอนุญาโตตุลาการ สำหรับข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการตีความหรือการใช้กฎบัตรนี้ และตราสารอาเซียนอื่นๆ และข้อ 25 นี้ ได้นำมาสู่การจัดทำพิธีสารของกฎบัตรอาเซียนว่าด้วยกลไกระงับข้อพิพาท ดังนั้น อาเซียนจึงมีกลไกระงับข้อพิพาทหลัก 3 กลไก ได้แก่

1. สนธิสัญญามิตรภาพและความร่วมมือแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia: TAC)

ผู้นำอาเซียนร่วมลงนามสนธิสัญญา TAC เมื่อวันที่ 24 กุมภาพันธ์ 2519 โดยถือเป็นสนธิสัญญาฉบับแรกของอาเซียนที่ได้จัดตั้งกลไกระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐสมาชิกขึ้น สนธิสัญญา TAC ห้ามมิให้รัฐสมาชิกคุกคามหรือใช้กำลังต่อกันและกัน และระบุให้รัฐสมาชิกระงับข้อพิพาทอย่างฉันมิตรผ่านการเจรจาตกลงกัน หากไม่สามารถเจรจาตกลงกันได้ รัฐสมาชิกคู่กรณีอาจร่วมกันยื่นขอให้คณะมนตรีของสภาสูง (High Council) ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนระดับรัฐมนตรีของรัฐภาคีของ TAC ทั้งหมด พิจารณาเสนอแนะแนวทางหรือมาตรการที่เหมาะสม เพื่อระงับข้อพิพาท โดยคณะมนตรีของสภาสูงอาจเสนอตัวที่จะทำหน้าที่เป็นคนกลางที่น่าเชื่อถือ (Good Offices) ประนีประนอม (Mediation) ไต่สวน (Inquiry) หรือไกล่เกลี่ย (Conciliation) เองได้ ปัจจุบัน นอกจากรัฐสมาชิกทั้ง 10 ประเทศของอาเซียนแล้ว ยังมีประเทศนอกภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้เข้าร่วมเป็นภาคีของสนธิสัญญา TAC จำนวน 18 ประเทศ ได้แก่ ออสเตรเลีย บังคลาเทศ จีน สาธารณรัฐเกาหลี ฝรั่งเศส อินเดีย ญี่ปุ่น มองโกเลีย นิวซีแลนด์ ปากีสถาน ปาปัวนิวกินี ตุรกี แคนาดา สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนเกาหลี รัสเซีย ศรีลังกา ติมอร์เลสเต และสหรัฐอเมริกา อันเป็นการช่วยเสริมสร้างความมั่นคงและสันติภาพในภูมิภาคให้มีความเข้มแข็งยิ่งขึ้น นอกจากนี้ ได้มีการลงนามในพิธีสารแนบท้ายฉบับที่ (Third Protocol Amending the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia) แล้วเพื่อให้สหภาพยุโรปสามารถเข้าร่วมเป็นภาคีของสนธิสัญญา C ได้ โดยกำลังรอให้พิธีสารฯ มีผลบังคับใช้

2. พิธีสารว่าด้วยกลไกระงับข้อพิพาทของอาเซียนด้านเศรษฐกิจ (ASEAN Protocol on Enhanced ASEAN Dispute Settlement Mechanism: EDSM)

พิธีสาร EDSM เป็นสนธิสัญญาที่กำหนดกลไกระงับข้อพิพาททางเศรษฐกิจโดยเฉพาะ จัดทำขึ้นในปี พ.ศ. 2547 (ค.ศ. 2004) เพื่อทดแทนพิธีสารว่าด้วยการระงับข้อพิพาท ฉบับปี พ.ศ. 2539 (ค.ศ.1996) หัวใจสำคัญของพิธีสาร EDSM ฉบับปี พ.ศ. 2547 คือ การจัดตั้งคณะพิจารณา (Panels) และองค์กรอุทธรณ์ (Appellate Body) ให้สอดคล้องกับกระบวนการภายใต้องค์การการค้าโลก (WTO) ทั้งนี้ พิธีสารสนับสนุนให้รัฐสมาชิกหาทางระงับข้อพิพาทระหว่างกัน โดยวิธีปรึกษาหารือ หรือการใช้คนกลางที่น่าเชื่อถือ การประนีประนอม และการไกล่เกลี่ย ก่อนที่จะเลือกใช้วิธีการระงับข้อพิพาทอย่างเป็นทางการของคณะพิจารณาและองค์กรอุทธรณ์ เมื่อคณะพิจารณาหรือองค์กรอุทธรณ์มีข้อตัดสินและข้อเสนอแนะออกมาแล้ว รัฐสมาชิกจะต้องปฏิบัติตามข้อตัดสินและข้อเสนอแนะนั้น โดยหากปฏิบัติตาม รัฐที่เป็นฝ่ายเสียหาย อาจขอให้มีการชดใช้ค่าเสียหายหรือขอที่จะระงับการให้สิทธิพิเศษทางการค้ากับรัฐคู่กรณีของตน

3. พิธีสารของกฎบัตรอาเซียนว่าด้วยกลไกระงับข้อพิพาท (Protocol to the ASEAN Charter on Dispute Settlement Mechanisms: DSMP)

พิธีสารของกฎบัตรอาเซียนว่าด้วยกลไกระงับข้อพิพาท จัดทำขึ้นตามข้อ 25 ของกฎบัตรอาเซียน โดยผู้นำอาเซียนได้ลงนามในพิธีสารฯ ในการประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 16 ณ กรุงฮานอย ประเทศเวียดนาม เมื่อวันที่ 8 เมษายน 2553 (และอยู่ระหว่างรอให้ประเทศสมาชิกให้สัตยาบันจนครบก่อนที่จะมีผลใช้บังคับ)

ข้อ 2 ของพิธีสารฯ กำหนดให้ใช้พิธีสารฯ กับข้อพิพาทซึ่งเกี่ยวข้องกับการตีความและการใช้ตราสารดังนี้

กฎบัตรอาเซียน ตราสารอาเซียนอื่นๆ ยกเว้นกรณีกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ตราสารอาเซียน ซึ่งมีการระบุให้ใช้พิธีสารฯ ในการระงับข้อพิพาทของตราสารดังกล่าว เนื้อหาสาระสำคัญของพิธีสารฯ คือ การส่งเสริมให้รัฐคู่กรณีระงับข้อพิพาทโดยวิธีปรึกษาหารือ (Consultation) เป็นอันดับแรก หากไม่ประสบความสำเร็จ จึงอาจใช้อนุญาโตตุลาการ แต่หากรัฐคู่กรณีฝ่ายหนึ่งปฏิเสธไม่ยอมใช้วิธีอนุญาโตตุลาการ พิธีสารฯ ก็ให้สิทธิรัฐอีกฝ่ายในการยื่นเรื่องขอให้คณะมนตรีประสานงานอาเซียน หรือ ASEAN Coordinating Council (ACC) ตัดสินว่าจะให้รัฐคู่กรณีใช้วิธีใดในการระงับข้อพิพาท

นอกจากการปรึกษาหารือแล้ว พิธีสารฯ ได้กำหนดวิธีระงับข้อพิพาทอื่นๆ ไว้ ได้แก่ การใช้คนกลางที่น่าเชื่อถือ (Good Offices) การไกล่เกลี่ย (Mediation) การประนีประนอม (Conciliation) และอนุญาโตตุลาการ (Arbitration) ทั้งนี้ รัฐคู่กรณีสามารถตกลงร่วมกันที่จะเลือกใช้วิธีระงับข้อพิพาทใดวิธีหนึ่งข้างต้นได้ทุกเมื่อ ในกรณีที่การแก้ไขข้อพิพาทโดยวิธีข้างต้นไม่บรรลุผล หรือ ACC ไม่สามารถตกลงกันได้ว่าจะให้รัฐคู่กรณีใช้วิธีระงับข้อพิพาทวิธีใด ให้ถือว่าข้อพิพาทนั้นเป็น ข้อพิพาทที่มิอาจระงับได้” หรือ “Unresolved Disputes” ซึ่งรัฐคู่กรณีสามารถนำเรื่องเสนอต่อที่ประชุมสุดยอดอาเซียนได้เช่นเดียวกัน ในกรณีที่รัฐคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามคำตัดสิน ซึ่งเป็นผลจากกลไกระงับข้อพิพาท (Non Compliance) รัฐคู่กรณีอีกฝ่ายสามารถยื่นเรื่องต่อที่ประชุมสุดยอดอาเซียนให้พิจารณาได้ DSMP ประกอบด้วยเอกสารแนบท้ายฉบับ ได้แก่

1. กฎว่าด้วยการใช้คนกลางที่น่าเชื่อถือ (Rules of Good Offices)
2. กฎว่าด้วยการไกล่เกลี่ย (Rules of Mediation)
3. กฎว่าด้วยการประนีประนอม (Rules of Conciliation)
4. กฎว่าด้วยอนุญาโตตุลาการ (Rules of Arbitration)
5. กฎระเบียบว่าด้วยการเสนอข้อพิพาทที่มิอาจระงับได้ให้ที่ประชุมสุดยอดอาเซียนพิจารณา (Rules for Reference of Unresolved Disputes to the ASEAN Summit)
6. กฎสำหรับการเสนอเรื่องการไม่ปฏิบัติตามให้ที่ประชุมสุดยอดอาเซียนตัดสิน (Reference of Non Compliance to the ASEAN Summit)

สำหรับในกรอบเศรษฐกิจนั้น ประเทศอาเซียนทั้ง 10 ประเทศ ได้ทำการตกลงด้านการระงับข้อพิพาททางเศรษฐกิจ ที่ครอบคลุมด้านต่างๆ ระหว่างสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้และสาธารณรัฐอินเดีย โดยมีสาระสำคัญดังนี้

ความตกลงจะใช้บังคับในส่วนที่เกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงข้อพิพาทหรือระงับข้อพิพาททั้งหมดที่เกิดขึ้นระหว่างกลุ่มประเทศภาคีภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุม เว้นแต่จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นในความ

1. ข้อพิพาทที่มิได้เกิดจากการฝ่าฝืนไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งความตกลงฉบับนี้ตกลงฉบับนี้ หรือความตกลงที่ครอบคลุมอื่น ให้ใช้ความตกลงฉบับนี้กับข้อพิพาททั้งหมดระหว่างกลุ่มประเทศภาคี

2. กฎและกระบวนการของความตกลงฉบับนี้จะต้องใช้ภายใต้กฎและกระบวนการว่าด้วยการระงับข้อพิพาทพิเศษหรือเพิ่มเติมที่ได้ระบุไว้ในความตกลงที่ครอบคลุมอื่น (หากมี) กรณีที่มี

ความขัดแย้งระหว่างกฎและกระบวนการของความตกลงฉบับนี้กับกฎและกระบวนการว่าด้วยการระงับข้อพิพาทพิเศษหรือเพิ่มเติมที่ระบุไว้ในความตกลงที่ครอบคลุมฉบับหนึ่งๆ ให้ใช้กฎและกระบวนการพิเศษหรือเพิ่มเติม ในข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับกฎและกระบวนการภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุมมากกว่าหนึ่งฉบับ หากมีความขัดแย้งระหว่างกฎและกระบวนการพิเศษและเพิ่มเติมของความตกลงที่ครอบคลุมต่างๆ ดังกล่าว ประธานโดยหารือกับคู่กรณีในข้อพิพาทจะต้องกำหนดกฎและกระบวนการที่จะใช้สำหรับข้อพิพาทนั้นภายใน 10 วัน ภายหลังคำร้องขอของคู่กรณีในข้อพิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

3. บทบัญญัติของความตกลงฉบับนี้อาจถูกยกขึ้นเพื่อใช้กับมาตรการที่ส่งผลกระทบต่อการดำเนินการของความตกลงที่ครอบคลุมฉบับอื่นซึ่งบังคับใช้ภายในอาณาเขตของประเทศภาคีซึ่งใช้โดย

(ก) รัฐบาลและหน่วยงานผู้มีอำนาจส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค หรือส่วนท้องถิ่น หรือ

(ข) หน่วยงานที่มิใช่ภาครัฐที่ใช้อำนาจตามที่ได้รับมอบหมายจากรัฐบาลหรือหน่วยงานผู้มีอำนาจส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค หรือส่วนท้องถิ่น

การปรึกษาหารือ (ข้อ 4)

1. ประเทศภาคีใดๆ อาจร้องขอให้มีการปรึกษาหารือกับประเทศภาคีอื่นเกี่ยวกับข้อพิพาทใดๆ ที่เกิดขึ้นตามความตกลงที่ครอบคลุม ประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องจะต้องให้การพิจารณาอย่างเหมาะสมและโอกาสอย่างเพียงพอสำหรับการปรึกษาหารือเกี่ยวกับการร้องขอปรึกษาหารือของประเทศภาคีผู้ฟ้อง

2. คำร้องขอให้มีการปรึกษาหารือใดๆ จะต้องยื่นเป็นลายลักษณ์อักษรและรวมถึงมาตรการเฉพาะเจาะจงที่เป็นประเด็นปัญหา และพื้นฐานทั้งด้านข้อเท็จจริงและด้านกฎหมายของคำร้องทุกข์ (ซึ่งรวมถึงบทบัญญัติของความตกลงที่ครอบคลุมใดๆ ที่มีการอ้างว่าถูกละเมิดและบทบัญญัติอื่นที่เกี่ยวข้อง) ประเทศภาคีผู้ฟ้องจะต้องส่งคำร้องขอให้แก่ประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องและประเทศภาคีที่เหลือ เมื่อได้รับคำร้องแล้ว ประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องจะต้องตอบรับคำร้องไปยังประเทศภาคีผู้ฟ้องและแจ้งประเทศภาคีที่เหลือโดยทันทีไปพร้อมกัน

3. กรณีมีคำร้องขอให้มีการปรึกษาหารือ ประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องจะต้องตอบคำร้องภายใน 10 วัน หลังจากวันที่ได้รับคำร้อง และจะต้องเข้าสู่การปรึกษาหารือโดยสุจริตภายในระยะเวลาไม่เกิน 30 วัน

หลังจากวันที่ได้รับคำร้อง โดยมีความมุ่งหมายเพื่อให้ได้ข้อยุติซึ่งเป็นที่พอใจร่วมกัน หากประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องไม่ตอบภายใน 10 วัน ดังกล่าวข้างต้นหรือไม่เข้าสู่การปรึกษาหารือภายใน 30 วัน ดังกล่าวข้างต้นประเทศภาคีผู้ฟ้องอาจดำเนินการโดยตรงเพื่อร้องขอให้มีการจัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการภายใต้ข้อ 6

4. คู่กรณีในข้อพิพาทจะต้องพยายามทุกวิถีทางโดยสุจริตเพื่อให้ได้ข้อยุติซึ่งเป็นที่พอใจร่วมกันในเรื่องต่างๆ โดยการปรึกษาหารือภายใต้ข้อนี้ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ คู่กรณีในข้อพิพาทจะต้อง

(ก) ให้ข้อมูลอย่างเพียงพอเท่าที่จะให้ได้ เพื่อให้สามารถตรวจสอบได้อย่างเต็มที่ว่า มาตรการอาจมีผลกระทบต่อการดำเนินการของความตกลงที่ครอบคลุมอย่างไร

(ข) รักษาความลับของข้อมูลที่แลกเปลี่ยนกันในการปรึกษาหารือ หากคู่กรณีในข้อพิพาทอีกฝ่ายกำหนดให้ข้อมูลนั้นเป็นข้อมูลลับ

5. การปรึกษาหารือจะต้องเป็นความลับและไม่กระทบต่อสิทธิของประเทศภาคีใดๆ ในกระบวนพิจารณาต่อไปภายใต้ความตกลงฉบับนี้หรือกระบวนพิจารณาอื่นก่อนที่กลุ่มประเทศภาคีจะเลือกกระบวนการระงับข้อพิพาทคู่กรณีในข้อพิพาทจะต้องแจ้งให้ประเทศภาคีที่เหลือทราบถึงผลของการปรึกษาหารือ

6. ในกรณีเร่งด่วนซึ่งรวมถึงกรณีที่เกี่ยวกับสินค้าเน่าเสียง่าย คู่กรณีในข้อพิพาทจะต้องเข้าสู่การปรึกษาหารือภายในระยะเวลาไม่เกิน 10 วัน หลังจากวันที่ประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องได้รับคำร้องหากประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องไม่เข้าร่วมการปรึกษาหารือภายในระยะเวลา 10 วัน หลังจากวันที่ประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องได้รับคำร้อง ประเทศภาคีผู้ฟ้องอาจดำเนินการโดยตรงเพื่อร้องขอให้มีการจัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการภายใต้ข้อ 6

7. ในกรณีเร่งด่วน ซึ่งรวมถึงกรณีที่เกี่ยวกับสินค้าเน่าเสียง่าย คู่กรณีในข้อพิพาทและคณะอนุญาโตตุลาการจะต้องพยายามทุกวิถีทางที่จะเร่งรัดกระบวนพิจารณาให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้

คนกลาง การประนอมข้อพิพาทและการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (ข้อ 5)

1. คนกลาง การประนอมข้อพิพาท และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เป็นกระบวนการที่ใช้โดยสมัครใจหากคู่กรณีในข้อพิพาทตกลงกัน

2. คู่กรณีในข้อพิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจร้องขอให้มีคนกลาง การประนอมข้อพิพาทหรือการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเมื่อใดก็ได้ โดยคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจเริ่มหรือยกเลิกกระบวนการเหล่านี้เมื่อใดก็ได้

3. หากคู่กรณีในข้อพิพาทตกลงกันได้ กระบวนพิจารณาของคนกลาง การประนอมข้อพิพาท หรือการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอาจดำเนินต่อไปโดยบุคคลหรือองค์กรใดแล้วแต่คู่กรณีในข้อพิพาทจะตกลงกันในระหว่างที่มีการดำเนินการเพื่อหาข้อยุติข้อพิพาทโดยคณะอนุญาโตตุลาการซึ่งได้จัดตั้งภายใต้ข้อ 6

4. กระบวนพิจารณาทั้งหมดที่เกี่ยวกับคนกลาง การประนอมข้อพิพาท และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและโดยเฉพาะท่าทีของคู่กรณีในข้อพิพาทระหว่างดำเนินกระบวนพิจารณาเหล่านี้จะต้องเป็นความลับ และไม่กระทบต่อสิทธิของประเทศภาคีใดๆ ในกระบวนพิจารณาต่อไปภายใต้ความตกลงฉบับนี้หรือกระบวนพิจารณาอื่นในเวทีที่เลือกโดยคู่กรณีในข้อพิพาทนั้น

การจัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการ (ข้อ 6)

1. หากการปรึกษาหารือภายใต้ข้อ 4 ไม่สามารถระงับข้อพิพาทภายใน 60 วัน หลังจากวันที่ได้รับคำร้องขอให้มีการปรึกษาหารือ หรือภายใน 20 วัน หลังจากวันที่ได้รับคำร้องขอนั้นในกรณีเร่งด่วน ซึ่งรวมถึงกรณีที่เกี่ยวกับสินค้าเน่าเสียง่าย ประเทศภาคีผู้ฟ้องอาจยื่นคำร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรต่อประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องให้จัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการ โดยจะต้องส่งสำเนาคำร้องขอนี้ให้ประเทศภาคีที่เหลือทราบด้วย

2. จะต้องให้เหตุผลในคำร้องขอให้จัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการนั้น โดยรวมถึงการระบุถึง

(ก) มาตรการเฉพาะเจาะจงที่เป็นประเด็นปัญหา และ

(ข) พื้นฐานทั้งด้านข้อเท็จจริงและด้านกฎหมายที่เพียงพอต่อการเสนอปัญหาอย่างชัดเจนสำหรับคำร้องทุกข์ (ซึ่งรวมถึงบทบัญญัติของความตกลงที่ครอบคลุมใดๆ ที่มีการอ้างว่าถูกละเมิดและบทบัญญัติอื่นที่เกี่ยวข้อง)

3. ให้จัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการขึ้นเมื่อได้รับคำร้องขอ และให้ถือว่าคณะอนุญาโตตุลาการได้จัดตั้งขึ้นในวันที่มีการแต่งตั้งประธานตามความในวรรค 3 ของข้อ 7 หรือในกรณีที่เป็นการตั้งอนุญาโตตุลาการคนเดียว ให้ใช้วันที่ 30 หลังจากวันที่ได้รับคำร้องตามความในข้อนี้

4. เว้นแต่คู่กรณีในข้อพิพาทจะได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น ให้จัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการซึ่งทำหน้าที่ตามบทบัญญัติของความตกลงฉบับนี้ และภาคผนวกว่าด้วยกฎและกระบวนการสำหรับกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการ

5. กรณีมีประเทศภาคีผู้ฟ้องมากกว่าหนึ่งประเทศร้องขอให้มีการจัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการที่เกี่ยวกับเรื่องเดียวกัน หากเป็นไปได้คู่กรณีในข้อพิพาทอาจจัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการขึ้นคณะเดียวเพื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าว โดยคำนึงถึงสิทธิของคู่กรณีแต่ละฝ่ายในข้อพิพาท

6. คณะอนุญาโตตุลาการคณะเดียวจะต้องดำเนินการพิจารณาและเสนอผลการพิจารณาต่อคู่กรณีในข้อพิพาททุกฝ่าย ในลักษณะที่ไม่ทำให้เสื่อมเสียไปซึ่งสิทธิที่คู่กรณีในข้อพิพาทจะพึงมีหากมีคณะอนุญาโตตุลาการต่างคณะแยกการพิจารณาในเรื่องเดียวกัน หากคู่กรณีในข้อพิพาทฝ่ายหนึ่งร้องขอและกรอบเวลาเอื้ออำนวยสำหรับการเขียนรายงาน คณะอนุญาโตตุลาการอาจยื่นรายงานเกี่ยวกับข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องหลายฉบับแยกจากกันได้ การยื่นเอกสารคำร้องขอที่เป็นลายลักษณ์อักษรใดๆ ของคู่กรณีในข้อพิพาทฝ่ายหนึ่งจะต้องมีให้คู่กรณีในข้อพิพาทฝ่ายอื่น และคู่กรณีในข้อพิพาทแต่ละฝ่ายจะต้องมีสิทธิที่จะเข้าฟัง เมื่อคู่กรณีในข้อพิพาทฝ่ายอื่นเสนอความเห็นของตนต่อคณะอนุญาโตตุลาการ

7. กรณีมีการจัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการมากกว่าหนึ่งคณะเพื่อพิจารณาเรื่องเดียวกัน คู่กรณีในข้อพิพาทจะต้องแต่งตั้งคณะบุคคลเดียวกันเพื่อปฏิบัติหน้าที่ในคณะอนุญาโตตุลาการแต่ละคณะนั้นเท่าที่จะเป็นไปได้ และตารางเวลาสำหรับกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการแต่ละคณะจะต้องสอดคล้องกัน

8. คณะอนุญาโตตุลาการจะต้องมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ เว้นแต่คู่กรณีในข้อพิพาทจะตกลงเป็นอย่างอื่นภายใน 10 วัน นับจากวันจัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการ

9. “ใช้บทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง (ชื่อของความตกลงที่ครอบคลุมซึ่งอ้างถึงโดยคู่กรณีในข้อพิพาท) ในการพิจารณาเรื่องตามที่ถูกอ้างในคำร้องขอให้มีการจัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการตามข้อ 6 ให้คำวินิจฉัยคำตัดสิน คำแนะนำ และข้อเสนอแนะ (หากมี) และเสนอรายงานเป็นลายลักษณ์อักษรตามข้อ 12 และ 13”

องค์ประกอบของคณะอนุญาโตตุลาการ (ข้อ 7)

1. เว้นแต่จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นในความตกลงฉบับนี้หรือคู่กรณีในข้อพิพาทตกลงกันคณะอนุญาโตตุลาการจะต้องประกอบด้วยอนุญาโตตุลาการสาม (3) คน

2. คู่กรณีในข้อพิพาทแต่ละฝ่ายจะต้องแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการหนึ่ง (1) คนภายในสามสิบ (30) วันหลังจากวันที่ได้รับคำร้องภายใต้ข้อ 6 หากคู่กรณีในข้อพิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

ไม่สามารถแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการภายในระยะเวลาดังกล่าวได้ อนุญาโตตุลาการที่ได้รับการแต่งตั้งโดยคู่กรณีในข้อพิพาทอีกฝ่ายหนึ่งจะต้องทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการเพียงคนเดียว

3. ให้คู่กรณีในข้อพิพาทใช้ความพยามยามที่จะแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการคนที่สามภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มีการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการคนที่สอง ให้อนุญาโตตุลาการคนที่สามทำหน้าที่เป็นประธาน ในกรณีที่คู่กรณีในข้อพิพาทไม่อาจตกลงกันในการแต่งตั้งประธานได้ภายในระยะเวลา 30 วันดังกล่าวให้อนุญาโตตุลาการสองคนที่ได้รับการแต่งตั้งตามความในวรรค 2 แต่งตั้งประธานร่วมกัน ภายในระยะเวลาอีก 30 วัน ในกรณีที่ไม่สามารถแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการคนที่สามโดยอนุญาโตตุลาการที่ได้รับการแต่งตั้งตามความในวรรค 2 ภายในระยะเวลา 30 วันดังกล่าว ให้คู่กรณีในข้อพิพาทปรึกษาหารือกันเพื่อร่วมกันแต่งตั้งประธานภายในระยะเวลาอีก 30 วัน

4. บุคคลใดที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นอนุญาโตตุลาการจะต้องมีความเชี่ยวชาญหรือประสบการณ์ด้านกฎหมาย การค้าระหว่างประเทศ เรื่องอื่นๆที่ครอบคลุมภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุมหรือการยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้นภายใต้ความตกลงการค้าระหว่างประเทศ อนุญาโตตุลาการจะต้องได้รับการคัดเลือกอย่างเข้มงวดบนพื้นฐานของความไม่ลำเอียง ความน่าเชื่อถือ การพิจารณาที่สมเหตุสมผล และความเป็นอิสระ และจะต้องปฏิบัติตนบนพื้นฐานเดียวกันตลอดกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการ หากคู่กรณีในข้อพิพาทฝ่ายหนึ่งเห็นว่า อนุญาโตตุลาการหนึ่งมิได้เป็นไปตามพื้นฐานดังกล่าวข้างต้น คู่กรณีในข้อพิพาทจะต้องปรึกษาหารือและหากตกลงกันได้ ให้ถอดถอนอนุญาโตตุลาการนั้นออกและแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการใหม่ตามข้อนี้ นอกจากนี้ ประธานจะต้องไม่เป็นคนชาติของคู่กรณีในข้อพิพาทใดและจะต้องไม่มีถิ่นที่อยู่ปกติในอาณาเขตของคู่กรณีในข้อพิพาทใดและจะต้องไม่ได้รับการว่าจ้างโดยคู่กรณีในข้อพิพาทใด หรือไม่เคยดำเนินการในสถานะใดๆเกี่ยวกับเรื่องที่อ้างถึง เว้นแต่คู่กรณีในข้อพิพาทจะตกลงเป็นอย่างอื่น

5. หากอนุญาโตตุลาการที่ได้รับการแต่งตั้งภายใต้ข้อนี้ลาออกหรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ให้แต่งตั้งอนุญาโตตุลาการที่รับช่วงต่อด้วยวิธีเดียวกันกับที่ระบุไว้สำหรับการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการเดิมและอนุญาโตตุลาการที่รับช่วงต่อจะมีอำนาจและหน้าที่ทั้งหมดของอนุญาโตตุลาการเดิม ทั้งนี้ ให้ระงับงานของคณะอนุญาโตตุลาการไว้ชั่วคราวจนกว่าอนุญาโตตุลาการที่รับช่วงต่อจะได้รับการแต่งตั้ง

6. หากอนุญาโตตุลาการคนเดียวหรือประธานที่ได้รับการแต่งตั้งตามวรรค 2 หรือวรรค 3 ถูกแทนที่หรือรับช่วงต่อ ให้ดำเนินกระบวนพิจารณาใดๆ ที่ได้กระทำไปก่อนหน้านี้โดยคณะอนุญาโตตุลาการอีกครั้ง

ประเทศภาคีที่สาม (ข้อ 8)

1. ในกรณีที่ประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องยอมรับให้ประเทศภาคีใดๆ ที่มีผลประโยชน์ได้เสียที่สำคัญในข้อพิพาทที่ได้เสนอต่อคณะอนุญาโตตุลาการและที่ได้แจ้งผลประโยชน์ได้เสียของตนให้คู่กรณีในข้อพิพาทและประเทศภาคีอื่นที่เหลือเป็นลายลักษณ์อักษร มีโอกาสที่จะยื่นเอกสารชี้แจงที่เป็นหนังสือต่อคณะอนุญาโตตุลาการ โดยต้องให้เอกสารชี้แจงเหล่านี้แก่คู่กรณีในข้อพิพาทและเอกสารชี้แจงเหล่านี้อาจได้รับการกล่าวถึงในรายงานของคณะอนุญาโตตุลาการ

2. ประเทศภาคีที่สามจะต้องได้รับเอกสารชี้แจงของคู่กรณีในข้อพิพาทในการประชุมครั้งแรกของคณะอนุญาโตตุลาการ

3. หากประเทศภาคีที่สามเห็นว่า มาตรการซึ่งเป็นเรื่องที่อยู่ภายใต้กระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการลบล้างหรือทำให้ประโยชน์ที่เกิดแก่ตนภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุมใดลดน้อยลงไป ประเทศภาคีนั้นสามารถใช้กระบวนการปกติในการระงับข้อพิพาทภายใต้ความตกลงฉบับนี้

การระงับชั่วคราวและการยุติกระบวนพิจารณา (ข้อ 9)

1. หากคู่กรณีในข้อพิพาทตกลงกัน คณะอนุญาโตตุลาการอาจระงับการทำงานของตนเป็นการชั่วคราวเมื่อใดก็ได้เป็นระยะเวลาไม่เกิน 12 เดือน นับจากวันที่ได้ตกลงกัน และให้เริ่มกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการใหม่หลังจากการระงับชั่วคราวดังกล่าวเมื่อมีคำร้องขอจากคู่กรณีในข้อพิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หากการทำงานของคณะอนุญาโตตุลาการถูกระงับเกินกว่า 12 เดือน ให้อำนาจของคณะอนุญาโตตุลาการสิ้นสุดลง เว้นแต่คู่กรณีในข้อพิพาทจะตกลงกันเป็นอย่างอื่น

2. กรณีมีข้อยุติซึ่งเป็นที่พอใจร่วมกัน คู่กรณีในข้อพิพาทอาจตกลงที่จะยุติกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการเมื่อใดก็ได้ก่อนการเสนอรายงานขั้นสุดท้ายแก่คู่กรณีในข้อพิพาท

3. ในขั้นตอนใดๆ ของกระบวนพิจารณา ก่อนที่คณะอนุญาโตตุลาการมีคำตัดสิน คณะอนุญาโตตุลาการอาจเสนอต่อคู่กรณีในข้อพิพาทให้ระงับข้อพิพาทอย่างฉันท์มิตร

หน้าที่ของคณะอนุญาโตตุลาการ (ข้อ 10)

ให้คณะอนุญาโตตุลาการพิจารณาเรื่องที่อยู่ในการพิจารณาของตน รวมทั้งตรวจสอบข้อเท็จจริงของเรื่องการใช้ ตลอดจนการปฏิบัติตามความตกลงที่ครอบคลุมที่เกี่ยวข้อง ให้คณะอนุญาโตตุลาการปรึกษาหารือกับคู่กรณีในข้อพิพาทอยู่เสมอและให้คู่กรณีในข้อพิพาท มีโอกาสเพียงพอในการหาวิธีการระงับข้อพิพาทซึ่งเป็นที่พอใจร่วมกัน ในกรณีที่คณะอนุญาโตตุลาการเห็นว่ามาตรการนั้นขัดแย้งกับบทบัญญัติแห่งความตกลงที่ครอบคลุม ให้คณะอนุญาโตตุลาการแนะนำให้ประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องจัดให้มาตรการดังกล่าวเป็นไป

ตามบทบัญญัตินั้น นอกจากคำแนะนำดังกล่าวแล้ว คณะอนุญาโตตุลาการอาจแนะนำวิธีที่ประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องสามารถปฏิบัติตามคำแนะนำดังกล่าว ให้คณะอนุญาโตตุลาการตีความบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องแห่งความตกลงที่ครอบคลุมให้สอดคล้องกับกฎทางจารีตประเพณีเกี่ยวกับการตีความกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง ทั้งนี้ ห้ามไม่ให้คณะอนุญาโตตุลาการเพิ่มหรือลดสิทธิและพันธกรณีตามความตกลงที่ครอบคลุมในผลการพิจารณาและคำแนะนำ

กระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการ (ข้อ 11)

1. ให้ใช้กฎและกระบวนการเกี่ยวกับกระบวนพิจารณาต่อหน้าคณะอนุญาโตตุลาการตามที่กำหนดไว้ในภาคผนวกว่าด้วยกฎและกระบวนการสำหรับกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการ เว้นแต่คู่กรณีในข้อพิพาทตกลงกันเป็นอย่างอื่น ภายหลังการปรึกษาหารือกับคู่กรณีในข้อพิพาท คณะอนุญาโตตุลาการอาจใช้กฎและกระบวนการเพิ่มเติมที่ไม่ขัดกับภาคผนวกว่าด้วยกฎและกระบวนการสำหรับกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการ

2. ในการดำเนินกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการ คู่กรณีในข้อพิพาทแต่ละฝ่ายจะต้องมี

(ก) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าคณะอนุญาโตตุลาการอย่างน้อย 1 ครั้ง

(ข) โอกาสในการให้เอกสารชี้แจงที่เป็นหนังสือในชั้นต้นและเอกสารชี้แจงเพื่อแก้ต่าง

(ค) โอกาสอย่างเหมาะสมในการยื่นความเห็นที่ตนมีต่อรายงานชั่วคราวที่เสนอตามข้อ 12และ

(ง) สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองข้อมูลที่เป็นความลับ

3. คณะอนุญาโตตุลาการจะต้องประชุมแบบปิด โดยคู่กรณีในข้อพิพาทจะเข้าร่วมการประชุมได้ต่อเมื่อได้รับเชิญจากคณะอนุญาโตตุลาการให้ปรากฏต่อหน้าคณะอนุญาโตตุลาการเท่านั้น

รายงานชั่วคราว (ข้อ 12)

1. เว้นแต่คู่กรณีในข้อพิพาทตกลงกันเป็นอย่างอื่น คณะอนุญาโตตุลาการจะต้องจัดทำรายงานบนพื้นฐานของบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องของความตกลงที่ครอบคลุมบนพื้นฐานของเอกสารชี้แจงที่เป็นหนังสือและข้อโต้แย้งของคู่กรณีในข้อพิพาท และบนพื้นฐานของข้อมูลใดๆ ที่ได้เสนอให้คณะอนุญาโตตุลาการ ตามข้อ 14

2. เว้นแต่คู่กรณีในข้อพิพาทตกลงกันเป็นอย่างอื่น คณะอนุญาโตตุลาการจะต้องเสนอรายงานชั่วคราวต่อคู่กรณีในข้อพิพาทภายใน 90 วัน นับจากวันที่จัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการ โดยประกอบด้วย

(ก) ส่วนที่เป็นการบรรยายสรุปข้อโต้แย้งของคู่กรณีในข้อพิพาท

(ข) ผลการพิจารณาข้อเท็จจริงของเรื่องและการใช้บทบัญญัติแห่งความตกลงที่ครอบคลุม

(ค) ข้อวินิจฉัยถึงความสม่ำเสมอของมาตรการที่เป็นปัญหากับความตกลงที่ครอบคลุม

(ง) ข้อวินิจฉัยว่าประเทศภาคีผู้ถูกฟ้องไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของตนตามความตกลงที่ครอบคลุมหรือไม่

3. หากคณะอนุญาโตตุลาการเห็นว่า ไม่สามารถเสนอรายงานชั่วคราวได้ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในวรรค 2 คณะอนุญาโตตุลาการจะต้องแจ้งคู่กรณีในข้อพิพาทเป็นลายลักษณ์อักษรถึงเหตุผลของความล่าช้า พร้อมประมาณการระยะเวลาที่จะเสนอรายงานชั่วคราวได้4. คู่กรณีในข้อพิพาทอาจยื่นความเห็นเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับรายงานชั่วคราว ภายใน 14 วันนับจากวันที่เสนอรายงาน ให้คณะอนุญาโตตุลาการรวมการพิจารณาความเห็นของคู่กรณีในข้อพิพาทไว้ในรายงานขั้นสุดท้ายด้วย

รายงานขั้นสุดท้าย (ข้อ 13)

1. คณะอนุญาโตตุลาการจะต้องเสนอรายงานขั้นสุดท้ายต่อคู่กรณีในข้อพิพาทภายใน 30 วัน นับจากวันที่เสนอรายงานชั่วคราว

2. คณะอนุญาโตตุลาการจะต้องเสนอรายงานขั้นสุดท้ายต่อคู่กรณีในข้อพิพาท ภายใน 120 วัน นับจากวันที่จัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการ ในกรณีเร่งด่วน ซึ่งรวมถึงกรณีที่เกี่ยวกับสินค้าที่เน่าเสียง่าย คณะอนุญาโตตุลาการจะต้องตั้งเป้าหมายที่จะเสนอรายงานขั้นสุดท้ายต่อคู่กรณีในข้อพิพาทภายใน 90 วัน นับจากวันที่จัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการ เมื่อคณะอนุญาโตตุลาการเห็นว่าไม่สามารถเสนอรายงานขั้นสุดท้ายได้ภายใน 120 วัน หรือ 90 วัน ในกรณีเร่งด่วน คณะอนุญาโตตุลาการจะต้องแจ้งคู่กรณีในข้อพิพาทเป็นลายลักษณ์อักษรถึงเหตุผลของความล่าช้า พร้อมประมาณการระยะเวลาที่

จะเสนอรายงานได้ อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าในกรณีใดๆ ระยะเวลานับจากการจัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการจนถึงการเสนอรายงานขั้นสุดท้ายต่อคู่กรณีในข้อพิพาทจะต้องไม่เกิน 180 วัน หรือ 120 วัน ในกรณีเร่งด่วน เว้นแต่คู่กรณีในข้อพิพาทจะตกลงกันเป็นอย่างอื่น

3. รายงานขั้นสุดท้ายของคณะอนุญาโตตุลาการถือเป็นที่สุด และมีผลผูกพันต่อคู่กรณีในข้อพิพาท

4. ให้เปิดเผยรายงานขั้นสุดท้ายของคณะอนุญาโตตุลาการต่อสาธารณชนภายใน 10 วัน นับจากวันที่เสนอรายงานต่อคู่กรณีในข้อพิพาท

ข้อมูลและคำแนะนำทางเทคนิค (ข้อ 14)

1. เมื่อคู่กรณีในข้อพิพาทร้องขอหรือคณะอนุญาโตตุลาการริเริ่มเอง คณะอนุญาโตตุลาการอาจขอข้อมูลและคำแนะนำทางเทคนิคจากบุคคลหรือหน่วยงานใดซึ่งตนเห็นเหมาะสม ทั้งนี้ เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคู่กรณีในข้อพิพาท และภายใต้บังคับแห่งข้อตกลงและเงื่อนไขที่คู่กรณีในข้อพิพาทอาจตกลงกัน โดยจะต้องเปิดเผยข้อมูลและคำแนะนำทางเทคนิคใดๆ ที่ได้รับมานั้นให้กับคู่กรณีในข้อพิพาท

2. ในกรณีที่เกี่ยวกับประเด็นข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเรื่องทางวิทยาศาสตร์หรือทางเทคนิคอื่นซึ่งคู่กรณีในข้อพิพาทยกขึ้น คณะอนุญาโตตุลาการอาจร้องขอรายงานความเห็นจากผู้เชี่ยวชาญหนึ่งหรือหลายคนเป็นลายลักษณ์อักษร หากมีคำร้องขอจากคู่กรณีในข้อพิพาทหรือมีการริเริ่มของคณะอนุญาโตตุลาการเองและภายหลังการปรึกษาหารือกับคู่กรณีในข้อพิพาทแล้ว คณะอนุญาโตตุลาการอาจเลือกผู้เชี่ยวชาญทางวิทยาศาสตร์หรือทางเทคนิคซึ่งจะต้องให้ความช่วยเหลือคณะ

การปฏิบัติตามรายงานขั้นสุดท้าย (ข้อ 15) อนุญาโตตุลาการตลอดกระบวนพิจารณาแต่จะไม่มีสิทธิออกเสียงเกี่ยวกับคำตัดสินใดๆ ที่กระทำโดยคณะอนุญาโตตุลาการ

1. ประเทศภาคีผู้ถูกร้องจะต้องปฏิบัติตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการที่ออกตามข้อ 13 โดยทันที

2. ถ้าในคำชี้ขาดสุดท้าย คณะอนุญาโตตุลาการวินิจฉัยว่าประเทศภาคีผู้ถูกร้องไม่ได้ปฏิบัติตามพันธกรณีของตนภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุม ให้คำชี้ขาดสุดท้ายดังกล่าวให้ข้อแนะนำให้ประเทศภาคีผู้ถูกร้องนั้นใช้มาตรการให้เป็นไปตามความตกลงที่ครอบคลุม และอาจแนะนำวิธีการที่ประเทศภาคีผู้ถูกร้องสามารถปฏิบัติตามข้อแนะนำนั้นได้

3. ประเทศภาคีผู้ถูกร้องจะต้องแจ้งประเทศภาคีผู้ร้องภายใน 20 วัน หลังจากวันที่ออกคำชี้ขาดถึงระยะเวลาในการปฏิบัติตามคำชี้ขาด หากไม่สามารถยอมรับระยะเวลาที่แจ้งนั้นได้ ประเทศภาคีผู้ร้องอาจเสนอเรื่องต่อคณะอนุญาโตตุลาการซึ่งจะพิจารณาตัดสินระยะเวลา ในการปฏิบัติตามคำชี้ขาดที่เหมาะสมโดยให้คณะอนุญาโตตุลาการแจ้งผลการพิจารณาตัดสินต่อคู่กรณีภายใน 30 วัน หลังจากวันที่ได้รับเรื่องดังกล่าว

4. หากประเทศภาคีผู้ถูกร้องเห็นว่า ตนไม่สามารถปฏิบัติตามคำชี้ขาดภายในระยะเวลาที่ต้องปฏิบัติตามคำชี้ขาดตามที่กำหนดในวรรค 3 ได้ ให้ประเทศภาคีผู้ถูกร้องเข้าสู่การปรึกษาหารือกับประเทศภาคีผู้ร้องโดยไม่ช้ากว่าระยะเวลาสิ้นสุดของระยะเวลาในการปฏิบัติตามคำชี้ขาดนั้น โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้มีการชดเชยซึ่งเป็นที่พอใจร่วมกัน หากไม่สามารถตกลงเรื่องการชดเชยซึ่งเป็นที่พอใจร่วมกันได้ภายใน 20 วัน หลังจากวันสิ้นสุดระยะเวลาในการปฏิบัติตามคำชี้ขาด ประเทศภาคีผู้ร้อง

อาจร้องขอต่อคณะอนุญาโตตุลาการให้พิจารณาตัดสินระดับของการระงับการให้ข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์ภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุมต่อประเทศภาคีผู้ถูกร้องที่เหมาะสมเป็นการชั่วคราว

5. หากประเทศภาคีผู้ร้องเห็นว่า ประเทศภาคีผู้ถูกร้องไม่สามารถปฏิบัติตามคำชี้ขาดภายในระยะเวลาในการปฏิบัติตามคำชี้ขาดตามที่พิจารณาตัดสินตามวรรค 3 ประเทศภาคีผู้ร้องอาจเสนอเรื่องต่อคณะอนุญาโตตุลาการยืนยันการไม่ปฏิบัติตามคำชี้ขาดดังกล่าว และเพื่อให้พิจารณาตัดสินระดับการระงับการให้ข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์ต่อประเทศภาคีผู้ถูกร้องภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุมที่เหมาะสมเป็นการชั่วคราว

6. หากเป็นไปได้ คณะอนุญาโตตุลาการที่จัดตั้งขึ้นภายใต้ข้อนี้จะต้องมีอนุญาโตตุลาการซึ่งมาจากอนุญาโตตุลาการของคณะอนุญาโตตุลาการเดิม หากเป็นไปไม่ได้ ให้แต่งตั้งอนุญาโตตุลาการของคณะอนุญาโตตุลาการดังกล่าวตามวรรค 2 และวรรค 3 ของข้อ 7

7. เว้นแต่คู่พิพาทจะได้ตกลงกันที่จะใช้ระยะเวลาอื่น ให้คณะอนุญาโตตุลาการที่ได้จัดตั้งตามวรรค 4และวรรค 5 ออกคำชี้ขาดภายใน 60 วัน หลังจากวันที่ได้รับเรื่อง

8. ให้คำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการที่จัดตั้งขึ้นตามข้อนี้มีผลผูกพันคู่พิพาททุกฝ่าย

การชดเชยและการระงับการให้ข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์เป็นการชั่วคราว (ข้อ 16)

1. การชดเชยและการระงับการให้ข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์ภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุมเป็นมาตรการชั่วคราวในกรณีที่ไม่มีการปฏิบัติตามคำชี้ขาดในระยะเวลาที่เหมาะสม อย่างไรก็ตาม ทั้งการชดเชยและการระงับการให้ข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์ภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุมจะไม่ดีไปกว่าการปฏิบัติตามคำชี้ขาดอย่างสมบูรณ์เพื่อปรับมาตรการให้สอดคล้องกับความตกลงที่ครอบคลุม อนึ่ง หากมีการชดเชย ให้กระทำโดยสอดคล้องกับความตกลงที่ครอบคลุม

2. การระงับการให้ข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์ภายใต้วรรค 4 และวรรค 5 ของข้อ 15 จะทำได้หลังจากประเทศภาคีผู้ร้องได้แจ้งประเทศภาคีผู้ถูกร้องและกลุ่มประเทศภาคีอื่นที่เหลือว่า ประเทศภาคีผู้ร้องประสงค์ที่จะระงับการให้ข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์ต่อประเทศภาคีผู้ถูกร้องภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุม ในการนี้ ประเทศภาคีผู้ถูกร้องและกลุ่มประเทศภาคีอื่นที่เหลือจะต้องได้รับแจ้งเกี่ยวกับการเริ่มระงับดังกล่าวและรับแจ้งว่าข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์ใดภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุมที่จะถูกระงับ

3. ในการพิจารณาข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์ภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุมที่จะถูกระงับภายใต้วรรค 4 และวรรค 5 ของข้อ 15 การระงับดังกล่าวจะต้อง

(ก) เป็นการชั่วคราว และถูกยกเลิกเมื่อคู่พิพาทมีการแก้ปัญหาที่เป็นที่พอใจร่วมกันหรือเมื่อมีการปฏิบัติตามคำชี้ขาด

(ข) จำกัดอยู่ในระดับเดียวกันกับการลบล้างหรือการทำให้เสื่อมเสียซึ่งเป็นผลจากการไม่ปฏิบัติตามคำชี้ขาด และ

(ค) จำกัดอยู่ในสาขาเดียวกับที่คณะอนุญาโตตุลาการพบการลบล้างหรือการทำให้เสื่อมเสียเว้นแต่จะเป็นไปไม่ได้หรือไม่มีประสิทธิภาพพอที่จะระงับการให้ข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์

ในสาขานั้น ในกรณีนี้ ประเทศภาคีผู้ร้องสามารถระงับการให้ข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์ในสาขาอื่นภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุมได้

4. ในกรณีที่ประเทศภาคีผู้ร้องเห็นว่าการระงับการให้ข้อลดหย่อนหรือสิทธิประโยชน์ภายใต้ความตกลงที่ครอบคลุมของประเทศภาคีผู้ร้องไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งวรรค 4 แห่งข้อ 15 ประเทศภาคีผู้ถูกร้องอาจยื่นเรื่องดังกล่าวต่อคณะอนุญาโตตุลาการก็ได้ อนึ่งเพื่อความมุ่งประสงค์ในการจัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการภายใต้ความในข้อนี้ ให้นำความในวรรค 6 ของข้อ 15 มาใช้โดยอนุโลม

5. เว้นแต่คู่พิพาทตกลงที่จะใช้ระยะเวลาอื่น ให้คณะอนุญาโตตุลาการที่จัดตั้งขึ้นภายใต้ข้อนี้ต้องออกคำชี้ขาดภายใน 45 วัน หลังจากวันที่ได้รับเรื่อง และให้คำชี้ขาดดังกล่าวมีผลผูกพันคู่กรณีในพิพาททุกฝ่าย

ภาษาทางการ (ข้อ 17)

1. ให้ดำเนินกระบวนพิจารณาตามความตกลงฉบับนี้โดยใช้ภาษาอังกฤษ

2. เอกสารที่ยื่นเพื่อใช้ในกระบวนพิจารณาตามความตกลงฉบับนี้จะต้องเป็นภาษาอังกฤษ หากเอกสารต้นฉบับใดๆ ไม่เป็นภาษาอังกฤษ ประเทศภาคีที่ยื่นเอกสารนั้นจะต้องจัดทำคำแปลภาษาอังกฤษของเอกสารนั้น

ค่าใช้จ่าย (ข้อ 18)

1. คู่กรณีในข้อพิพาทแต่ละฝ่ายจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายของอนุญาโตตุลาการที่ตนแต่งตั้ง รวมถึงค่าใช้จ่ายส่วนตัวและค่าใช้จ่ายทางกฎหมายของฝ่ายตน

2. เว้นแต่คู่กรณีในข้อพิพาทจะตกลงกันเป็นอย่างอื่น ให้คู่กรณีในข้อพิพาทแบ่งส่วนรับผิดชอบค่าใช้จ่ายของประธานหรืออนุญาโตตุลาการคนเดียว และค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการฝ่ายละกึ่งหนึ่ง

ภาคผนวก (ข้อ 19)

ให้ภาคผนวกว่าด้วยกฎและกระบวนการสำหรับกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการเป็นส่วนประกอบสำคัญส่วนหนึ่งของความตกลงฉบับนี้

การแก้ไขเพิ่มเติม (ข้อ 20)

บทบัญญัติของความตกลงฉบับนี้อาจมีการแก้ไขเพิ่มเติมซึ่งกลุ่มประเทศภาคีต้องตกลงกันเป็นลายลักษณ์อักษร

การเก็บรักษา (ข้อ 21)

สำหรับกลุ่มรัฐสมาชิกอาเซียน ให้เก็บรักษาความตกลงฉบับนี้ไว้กับเลขาธิการอาเซียนซึ่งจะนำส่งสำเนาที่รับรองแล้วให้แต่ละรัฐสมาชิกอาเซียนและอินเดียต่อไปโดยทันที

การมีผลใช้บังคับ (ข้อ 22)

1. ประเทศภาคีแต่ละฝ่ายจะต้องแจ้งประเทศภาคีอื่นเป็นลายลักษณ์อักษรเมื่อดำเนินการเสร็จสิ้นตามข้อกำหนดภายในของตนที่จำเป็นในการมีผลใช้บังคับของความตกลงฉบับนี้ โดยความตกลงฉบับนี้จะมีผลใช้บังคับในวันที่อินเดียและรัฐสมาชิกอาเซียนอย่างน้อย 1 รัฐ ได้ทำการแจ้งดังกล่าวแล้ว

2. ในกรณีที่ประเทศภาคีไม่สามารถดำเนินการให้เสร็จสิ้นได้ตามข้อกำหนดภายในเพื่อให้ความตกลงฉบับนี้มีผลใช้บังคับในวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2010 (พ.ศ. 2553) ความตกลงฉบับนี้จะต้องมีผลใช้บังคับเพื่อให้มีความแน่นอนยิ่งขึ้น คำว่า “ข้อกำหนดภายใน” อาจหมายรวมถึง การได้รับความเห็นชอบของรัฐบาลหรือรัฐสภาตามที่กฎหมายภายในกำหนดประเทศภาคีนั้นในวันที่ประเทศภาคีนั้นได้ทำการแจ้งการเสร็จสิ้นดำเนินการตามข้อกำหนดภายในของประเทศตนเพื่อเป็นพยานแก่การนี้ ผู้ลงนามข้างท้ายนี้ซึ่งได้รับมอบอำนาจโดยชอบจากรัฐบาลของประเทศภาคีจึงได้ลงนามในความตกลงฉบับนี้

3.4.5 กฎหมายเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน[158]

ทางเลือกของปัญหาการบังคับใช้ของคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ ในปี 2009 สมาคมที่ประชุมสมัชชาใหญ่กฎหมายอาเซียน (ASEAN Law Association : ALA) อนุญาโตตุลาการได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางภายในประเทศในกลุ่มอาเซียน อันสืบเนื่องจากการเจริญเติบโตของการค้าในภูมิภาค

ลักษณะหลักของอนุญาโตตุลาการ

เป็นที่น่าสนใจที่จะต้องทราบว่ามีการเพิ่มขึ้นของการระงับพิพาทเชิงพาณิชย์ต่ออนุญาโตตุลาการ

ประการแรก อนุญาโตตุลาการที่ได้รับการยกย่องให้เป็นองค์กรที่มีความละเอียดอ่อนในการระงับข้อพิพาทระหว่างธุรกิจชุมชน การตัดสินใจอย่างรวดเร็ว คำชี้ขาดที่ได้รับการตัดสินเป็นที่สิ้นสุดและมีผลผูกพัน ไม่มีการอุทธรณ์ในสาระสำคัญ อนุญาโตตุลาการได้ดำเนินการทำแล้ว

ประการที่สอง กระบวนการทางอนุญาโตตุลาการเป็นกระบวนการลับ จะไม่ได้รับการเผยแพร่ ลักษณะนี้เป็นลักษณะกฎหมายอนุญาโตตุลาการที่เป็นสากล เพื่อปกป้องความลับของอนุญาโตตุลาการ ประการที่สาม กฎหมายอนุญาโตตุลาการกำหนดให้คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายที่มีทัศนคติบางอย่างที่จะเลือกอนุญาโตตุลาการด้วยตนเอง กฎหมายของประเทศที่ใช้บังคับ สถานที่พิจารณาของอนุญาโตตุลาการ และที่เกี่ยวข้องยังขั้นตอนศาลอนุญาโตตุลาการต้องใช้การบังคับใช้กฎหมาย

คำชี้ขาด (Award)

แม้ภาพรวมกระบวนการอนุญาโตตุลาการจะมีประสิทธิภาพ คำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการยังอยู่บนพื้นฐานของการบังคับ อนุญาโตตุลาการจะมีประสิทธิภาพหรือไม่นั้น ขึ้นอยู่กับความละเอียดของข้อพิพาท ถ้าคำชี้ขาดของตนในตอนท้าย ได้มีการปฏิบัติตามโดยสมัครใจโดยบุคคลทั้งสองฝ่าย หรือในกรณีของความไม่เต็มใจของบุคคลที่จะปฏิบัติตามคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการ จะยังจะใช้คำสั่งศาลในการบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำชี้ขาด กล่าวคือ บุคคลอาจขอให้ศาลชาติบังคับให้บุคคลอื่นๆ ที่ไม่เต็มใจ ต้องปฏิบัติตามคำชี้ขาดที่ได้รับได้ ดังนั้น ศาลจึงมีบทบาทสำคัญในการบังคับใช้ของอนุญาโตตุลาการด้วย

การเจริญเติบโตของอนุญาโตตุลาการ และระดับของการความคาดหวังของธุรกิจ เพื่อการพัฒนาระบบการระงับข้อพิพาททางการค้าพาณิชย์ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน ขึ้นอยู่กับการบังคับใช้คำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ สิ่งที่ตามมาจากข้อสันนิษฐานนี้คือ คำชี้ขาด

---

[158] Adolf Huala, Improving the Enforcement of International Arbitration Awards in ASEAN Countries. ASEAN Law Association 10th General Assembly

อนุญาโตตุลาการมีผลบังคับใช้มากขึ้น และการอนุญาโตตุลาการที่เจริญรุ่งเรืองในประเทศนั้น แต่ในทางตรงข้าม คำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการมีการบังคับใช้ที่น้อยกว่าอนุญาโตตุลาการถูกนำมาใช้ในประเทศนั้น

อนุสัญญานิวยอร์ก 1958

ณ วันนี้ คำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการได้รับการบังคับใช้ในหลายเขตอำนาจศาล อันความพยายามระหว่างประเทศภายใต้การอุปถัมภ์ของสหประชาชาติ และการดำเนินการประสบความสำเร็จ และรักษาระดับมาตรฐานของกระบวรการให้คงอยู่ อันเป็นผลมาจากอนุสัญญาสหประชาชาติเกี่ยวกับการยอมรับและการบังคับใช้กฎหมายของอนุญาโตตุลาการ ที่ได้รับการลงนามรับรองในนิวยอร์กในปี 1958

อนุสัญญานี้คือการประชุมที่สำคัญที่สุดใน การอนุญาโตตุลาการ เป็นการประชุมที่ประสบความสำเร็จมากที่สุดในการตัดสิน ตั้งแต่การประกาศใช้อนุสัญญาในปี 1958 และมีประเทศสมาชิกทั้งหมด 144 ประเทศ จะเห็นได้ว่า 9 ใน 10 ประเทศสมาชิกของอาเซียนมีการลงนามให้สัตยาบันอนุสัญญา ถือเป็นการรับรู้ที่ดีขึ้นและการยอมรับความสำคัญกระบวนการอนุญาโตตุลาการ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การยอมรับและบังคับใช้ของอนุญาโตตุลาการภายในประเทศสมาชิกอาเซียน มีประเทศสมาชิกอาเซียนที่ลงนามหรือให้สัตยาบันอนุสัญญาดังนี้

(1) ประเทศไทย (วันที่ให้สัตยาบัน: 21 ธันวาคม 1959)

(2) ประเทศกัมพูชา (5 มกราคม 1960)

(3) ประเทศฟิลิปปินส์ (6 กรกฎาคม 1967)

(4) ประเทศอินโดนีเซีย (7 ตุลาคม 1981)

(5) ประเทศมาเลเซีย (5 พฤศจิกายน 1985)

(6) ประเทศสิงคโปร์ (21 สิงหาคม 1986)

(7) ประเทศเวียดนาม (12 กันยายน 1995)

(8) ประเทศบรูไนดา (25 กรกฎาคม 1996) และ

(9) ประเทศลาว (17 มิถุนายน 1998)

จากที่กล่าวมาข้างต้นคณะผู้วิจัยขอกล่าวอธิบายลักษณะสำคัญของกฎหมายเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการ ในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียนเป็นลำดับ ดังต่อไปนี้

3.4.5.1 ประเทศบรูไน[159]

ไม่มีตัวเลขอย่างเป็นทางการที่มีอยู่ในจำนวนอนุญาโตตุลาการที่มีในบรูไน เลขที่เกิดขึ้นจริงจากอนุญาโตตุลาการ มีขนาดเล็ก เช่นนี้ การอนุญาโตตุลาการก็ดูเหมือนจะเป็นเพียงตัวเลือกเท่านั้น หนึ่งในเหตุผลสำหรับจำนวนอนุญาโตตุลาการที่น้อยดังกล่าว ได้แก่ ความจริงที่ว่าประชาชนยังคงชอบที่จะใช้บริการศาลสำหรับการระงับข้อพิพาท รายได้ค้างรับจากกรณีไม่ได้มีปัญหาไม่มีความแตกต่างอย่างมีนัยสำคัญในแง่ของเวลาหรือค่าใช้จ่ายระหว่างอนุญาโตตุลาการและการดำเนินคดี และถ้ามีก็จะเป็นอนุญาโตตุลาการถือว่าเป็นการระงับข้อพิพาทที่มีราคาแพงมากขึ้น (โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในคดีที่เกิดขึ้นจากการชำระเงินของอนุญาโตตุลาการ และการจ่ายเงินสำหรับ

[159] Nor Hashimah, Mohd Taib. Alternative Dispute Resolution In ASEAN:Brunei Darussalam. Attorney-General Chambers Brunei Darussalam.

สถานที่จัดงาน) มีกระบวนการมากขึ้น ยืดเยื้อและไม่สะดวก เพราะไม่มีบุคลากรผู้เชี่ยวชาญในสถาบันการศึกษาที่สามารถเป็นผู้ตัดสินชี้ขาดอนุญาโตตุลาการ ศาลยังมีบทบาทที่สำคัญในความพยายามที่จะระงับข้อพิพาทต่างๆ โดยการประชุม และการกำหนดแนวทางให้คู่กรณีในข้อพิพาทที่จะไปทดลองใช้ก่อน กระบวนการนี้จะต้องได้รับการพิสูจน์ความมีประสิทธิภาพต่อไป

ส่วนการระงับข้อพิพาททางเลือก ("ADR") มักจะมีการชี้ขาดการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาทแรงงานและ ADR ไม่ใช่สิ่งใหม่ในบรูไน เป็นประเพณีที่จะมีการยุติข้อพิพาทโดยวิธีการการไกล่เกลี่ยการเจรจาต่อรองการเจรจาต่อรอง แบบดั้งเดิม และวิธีการดังกล่าวสามารถทำได้ผ่านผู้นำทางสังคม เช่น ผู้ใหญ่บ้าน ที่รู้จักกันเป็น Penghulus หรือ Ketua หรือแม้กระทั่งผ่านสมาชิกในครอบครัว ถ้าเป็นข้อพิพาทที่มีความรุนแรงมากขึ้น การดำเนินการระงับข้อพิพาทจะดำเนินการโดย ผู้นำตำบล หัวหน้าสุลต่าน หรือบุคคลที่เป็นคนกลาง หรืออนุญาโตตุลาการ

สองรูปแบบที่พบมากที่สุดของ ADR เป็นอนุญาโตตุลาการ และการไกล่เกลี่ยอนุญาโตตุลาการ เป็นรูปแบบของการพิจารณาคดีที่ไม่เป็นทางการ ที่ใช้กับข้อพิพาทในหลักฐานกฎเกณฑ์และขั้นตอนง่ายๆ กรณีที่เป็นข้อพิพาทที่มีความยุ่งยากมากขึ้น ก็จะเปิดโอกาสให้ทั้งสองฝ่ายตกลงกันในเรื่อง การเลือกอนุญาโตตุลาการ ด้าน และจำนวนอนุญาโตตุลาการที่จะใช้ ซึ่งต้องเป็นบุคคลที่ปรากฏในบัญชีรายชื่อคณะผู้ระงับข้อพิพาท การพิจารณาคดีอนุญาโตตุลาการมักล่าสุดเพียงไม่กี่ชั่วโมง และได้รับคำชี้ขาด และโดยพื้นฐานมักจะเป็นความลับ ด้วยเหตุนี้ ผลประโยชน์หรือชื่อเสียงของบุคคลจะได้รับความคุ้มครองในเรื่องความลับ อนุญาโตตุลาการได้รับภารกิจหน้าที่ในสร้างหลักการ และกฎระเบียบ และตอนนี้ได้รับความนิยมในข้อพิพาททางธุรกิจอื่น ๆ

พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการบรูไน (Cap 173) เป็นกฎหมายสำหรับการแก้ปัญหาข้อพิพาททางการค้านอกระบบศาล รวมไปถึงการไกล่เกลี่ยไม่มีกรอบกฎหมาย ที่ครอบคลุมเฉพาะการไกล่เกลี่ยในบรูไน แม้ว่าตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ (Cap 173) มีการอ้างอิงที่เฉพาะเจาะจงเพื่อการเจรจาต่อรองซึ่งบางส่วนอาจจะเป็นสันนิษฐานว่าเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการไกล่เกลี่ยไกลออกไป บรูไนดามีระบบศาลคู่ขนานที่แยกต่างหาก คือ ศาล Syariah และศาลพลเรือน ศาล Syariah มีอำนาจจำกัดในการกำหนดประเด็นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องส่วนตัวเช่น การแต่งงาน มรดก ฯลฯ และการดูแลที่สามารถเห็นได้ในภายหลัง ADR ระบบนี้ยังเป็นโหมดของการระงับข้อพิพาทได้รับการยอมรับภายใต้กฎหมาย Syariah

3.4.5.2 ประเทศกัมพูชา[160]

รัฐบาลกัมพูชาขณะนี้อยู่ในกระบวนการของการสร้างชาติ ศูนย์อนุญาโตตุลาการซึ่งคาดว่าจะเปิดในปีนี้ ณ กุมภาพันธ์ 2011 ข้อพิพาทแรงงานโดยรวมอาจมีการตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในประเทศกัมพูชา ข้อพิพาทแรงงาน Collective เป็นหน่วยงานหลักตามกฎหมายแรงงานปี 1997 ภายใต้กฎข้อนี้อนุญาโตตุลาการสภาถูกสร้างขึ้นเพื่อแก้ปัญหาข้อพิพาทแรงงาน

นอกจากนี้ในกรกฎาคม 2001 กัมพูชาได้นำกฎหมายอนุญาโตตุลาการเกี่ยวกับพาณิชย์ เมื่อได้รับการอนุมัติ และการดำเนินงานของการประชุมแห่งชาติเกี่ยวกับการรับรู้และการบังคับใช้กฎหมายและคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่างประเทศ นอกจากนี้เมื่อสิงหาคม 12, 2009,

---

[160] ANDREAS RESPONDEK. ASIA ARBITRATION GUIDE 2nd (Extended and Revised) Edition. DR. RESPONDEK & FAN, 2011.

กัมพูชาได้ออกกฤษฎีกา หมายเลข 124 เกี่ยวกับการทำงานขององค์การและการทำงานของศูนย์อนุญาโตตุลาการพาณิชย์แห่งชาติ ภายใต้การควบคุมของรัฐบาลกัมพูชา

กฤษฎีกานี้ได้จัดตั้งอนุกรรมการ เพื่อการจัดตั้งศูนย์อนุญาโตตุลาการแห่งชาติ (NAC) และกำหนดกลไกที่เป็นวิธีการที่ศูนย์จะควบคุมการตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ และขั้นตอนการการให้บริการระงับข้อพิพาทของอนุญาโตตุลาการ

ในหลักการกัมพูชามีวิธีพิจารณาความแพ่งซึ่งใช้ไม่ได้กับคำตัดสินของอนุญาโตตุลาการ แต่เมื่อคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการมีผลบังคับใช้ การดำเนินการของคำชี้ขาดที่ได้รับจะต้องสอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เพื่อที่จะดำเนินการได้รับคำชี้ขาดของทั้งสอง

การตัดสินใจของการดำเนินการของคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศและท้องถิ่น ต้องใช้บทบัญญัติมาตรา 350 และมาตรา 353 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

นอกจากนั้น กัมพูชายังมีกฎหมายว่าด้วยอนุญาโตตุลาการพาณิชย์ 2006 ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL บางบทบัญญัติแห่งกฎหมายคัดลอกบทบัญญัติของกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL แต่ฝ่ายนิติบัญญัติปรับบทบัญญัติบางประการให้กับสังคมกัมพูชาและธุรกิจระหว่างประเทศความต้องการ

3.4.5.3 ประเทศอินโดนีเซีย[161]

สถาบันอนุญาโตตุลาการ BANI (Badal Arbitrasi Nasional Indonesia) คือสถาบันอนุญาโตตุลาการของอินโดนีเซียหลักและก่อตั้งขึ้นในปี 1977 ภายใต้การอุปถัมภ์ของอินโดนีเซียหอการค้า แม้ว่ากฎอนุญาโตตุลาการไม่เห็นความแตกต่างระหว่างกรณีประเทศและต่างประเทศ ฝ่ายต่างประเทศสามารถที่จะกำหนดให้อนุญาโตตุลาการเฉพาะกิจ ซึ่งช่วยให้พวกเขาที่จะเลือกวิธีการของตัวเอง อย่างน้อยหนึ่งอนุญาโตตุลาการจะต้องได้รับการแต่งตั้งจากบัญชีรายชื่อที่ได้รับการอนุมัติจาก BANI กฎเกณฑ์พื้นฐานของการตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในประเทศอินโดนีเซีย ได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่เก่าแก่ของชาวดัตช์ และได้รับการประกาศใช้เป็นกฎหมายเมื่อวันที่ 12 สิงหาคม 1999 อันเป็นกี่กำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการและการเจรจาต่อรองอย่างเป็นทางการ หลายแห่งบทบัญญัติเหล่านี้ได้ถูกยกเลิกและแทนที่ในความพยายามที่จะรวมกัน และสร้างความเข้มแข็งให้สถาบันการศึกษาของอนุญาโตตุลาการในประเทศอินโดนีเซีย

แม้ว่าอินโดนีเซียให้สัตยาบันอนุสัญญานิวยอร์กในปี 1981 กระบวนการอนุญาโตตุลาการก็ยังไม่ได้บังคับใช้จนกระทั่งปี 1990 ศาลฎีกาผ่านกฎระเบียบสำหรับการดำเนินการของอนุญาโตตุลาการ ภายใต้กฎระเบียบเหล่านี้ ฝ่ายที่กำลังมองหาการบังคับใช้จะต้องลงทะเบียนและได้รับคำชี้ขาดกับศาลแขวงกรุงจาการ์ตา อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติฝ่ายต่างประเทศจะมีอุปสรรคในการบังคับใช้คำชี้ขาดของต่างประเทศ เพราะนี่คือการดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวกับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากความสัมพันธ์ที่ถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น ซึ่งจะมีการพิจารณาภายใต้กฎหมาย

[161] Damian Sturzaker. Arbitration in Asia

เชิงพาณิชย์อินโดนีเซีย และสามารถปฏิเสธการบังคับใช้ด้วยเหตุผล นโยบายสาธารณะ แม้ว่าการอนุญาโตตุลาการที่ทำในประเทศจะดำเนินการโดย BANI แต่ก็ยังจำเป็นต้องได้รับการอนุมัติโดยศาลแขวง ขั้นตอนนี้จะปรากฏน้อยและเต็มไปด้วยความไม่แน่นอน

3.4.5.4 ประเทศมาเลเซีย[162]

มาเลเซียมีอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศแบบคู่ขนาน และมาเลเซียดำเนินกระบวนการอนุญาโตตุลาการภายใต้ พระราชบัญญัติการอนุญาโตตุลาการมาเลเซีย 1952 และบรรดาผู้ที่ดำเนินการภายใต้กฎเกณฑ์ของส่วนกลาง โดยมีกัวลาลัมเปอร์เป็นศูนย์กลางของภูมิภาคอนุญาโตตุลาการ (KLRCA) KLRCA ก่อตั้งขึ้นในปี 1978 และได้กลายเป็นองค์กรหลักที่รับผิดชอบในการอนุญาโตตุลาการ โดยเฉพาะในด้านการค้าระหว่างประเทศและภายในประเทศมาเลเซีย กฎ KLRCA อยู่บนพื้นฐานของกฎ UNCITRAL โดยการปรับเปลี่ยนกฎระเบียบบางอย่าง และอนุญาตให้มีการปกครองตนเองอย่างมีนัยสำคัญให้กับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับขั้นตอนการตัดสินชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการและการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการ

คำชี้ขาดที่ทำในมาเลเซียบังคับใช้คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในลักษณะเดียวกับคำตัดสินของศาล มาเลเซียเป็นภาคีอนุสัญญานิวยอร์กและสามารถนำคำชี้ขาดต่างประเทศมาใช้บังคับได้ ดังนั้น เรื่องเดียวที่จะอยู่ภายใต้ข้อยกเว้น ได้แก่ มาตรา 5 ที่ศาลมาเลเซียมีอำนาจที่จะเข้าไปแทรกแซงในกระบวนอนุญาโตตุลาการ ระหว่างประเทศ ภายใต้พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการที่ไม่ได้ดำเนินดารภายใต้กฎเกณฑ์ของ KLRCA

3.4.5.5 ประเทศลาว[163]

ในสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวอนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ยเป็นวิธีการที่แนะนำสำหรับการแก้ข้อพิพาททางเศรษฐกิจและได้รับการสนับสนุนอย่างแข็งขันตลอดทั้งกฎหมายและกฎระเบียบของประเทศเป็นวิธีการหลีกเลี่ยงการพิจารณาคดี

กฎหมายว่าด้วยความละเอียดของข้อพิพาททางเศรษฐกิจฉบับที่ 02/NA (19 พฤษภาคม 2005) 264 ซึ่งเป็นประกาศโดยประธานาธิบดีเมื่อ 25 พฤษภาคม 2005 จะมีการกำหนดหลักการระเบียบและกระบวนการสำหรับการแก้ปัญหาข้อพิพาททางเศรษฐกิจที่เกี่ยวข้องกับหน่วยงานในประเทศและต่างประเทศและองค์กรภาครัฐ

แม้ว่าจะมีหลายอย่างคล้ายคลึงกันระหว่างกฎหมายกับความละเอียดของข้อพิพาททางเศรษฐกิจเป็นและกฎหมายรุ่น UNCITRAL กฎหมายสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวเมื่ออนุญาโตตุลาการไม่ได้ขึ้นกับนี้กฎหมายแบบ และกฎหมายว่าด้วยความละเอียดของข้อพิพาททางเศรษฐกิจนำไปใช้ทั้งในประเทศและต่างประเทศอนุญาโตตุลาการ

อนุญาโตตุลาการด้านเศรษฐกิจ (Economic Arbitration Organization)

เป็นองค์กรภายใต้กระทรวงยุติธรรมมีวัตถุประสงค์หลัก เพื่อการประนอมข้อพิพาททางเศรษฐกิจเกี่ยวกับการเกษตร การผลิตด้านอุตสาหกรรม การค้า และการบริการ วัตถุประสงค์รองก็เพื่อส่งเสริมและพัฒนาการลงทุนในท้องถิ่นและจากต่างประเทศ

---

[162] Damian Sturzaker. Arbitration in Asia

[163] ANDREAS RESPONDEK. ASIA ARBITRATION GUIDE 2nd (Extended and Revised) Edition DR. ANDREAS RESPONDEK RESPONDEK & FAN 2011

สำนักงานกลางอนุญาโตตุลาการด้านเศรษฐกิจ มีอำนาจไกล่เกลี่ยข้อพิพาทใดๆ ที่

1. กำหนดให้เป็นอำนาจของอนุญาโตตุลาการด้านเศรษฐกิจ

2. ข้อพิพาทที่มีทุนทรัพย์ไม่เกิน 1,900 เหรียญอเมริกัน (ยี่สิบล้านลักของลาว) และคู่กรณีอยู่ในเขตอำนาจของอนุญาโตตุลาการด้านเศรษฐกิจนั้นๆ หรือคู่กรณีฝ่ายใดเป็นคนต่างประเทศ

3. ข้อพิพาทที่มีทุนทรัพย์ไม่เกิน 1,900 เหรียญอเมริกัน (ยี่สิบล้านลักของลาว)

4. ข้อพิพาทใดๆ ที่ยุ่งยากซับซ้อนที่สำนักงานสาขาของอนุญาโตตุลาการด้านเศรษฐกิจไม่สามารถดำเนินการประนอมได้

กระบวนการของอนุญาโตตุลาการ

อนุญาโตตุลาการด้านเศรษฐกิจใช้วิธีการไกล่เกลี่ย (Mediation) ในการประนอมข้อพิพาท และสามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยที่สำนักงานอนุญาโตตุลาการ (the Office of Settle Economy หรือ OSE) ก็ได้หากคู่กรณีทำข้อตกลงกันไว้เช่นนั้นล่วงหน้าตามข้อตกลงระหว่างคู่กรณีอาจกำหนดให้มีผู้ไกล่เกลี่ยหนึ่งคน หรือมากกว่าก็ได้ เมื่อคู่กรณีได้ตกลงกันไว้ว่าให้ใช้ผู้ไกล่เกลี่ยนายเดียว สำนักงาน OSE จะส่งรายชื่อผู้ที่ได้รับอนุญาตให้ทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยได้จำนวนอย่างน้อย 3 รายชื่อให้กับคู่กรณีแต่ละฝ่ายซึ่งจะต้องเลือกหนึ่งคนจากจำนวนที่เสนอมาพร้อมแจ้งคนที่ตนต้องการให้ทำหน้าที่นี้ภายใน 20 วัน สำนักงาน OSE จะตั้งผู้ไกล่เกลี่ยนายหนึ่งเพื่อทำหน้าที่นั้นตามที่คู่กรณีระบุมากระบวนการไกล่เกลี่ยต้องเปิดดำเนินการภายในไม่ช้ากว่า 15 วัน นับแต่วันแต่งตั้งผู้ที่จะทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยคดีนั้น และต้องทำโดยมีคู่กรณีทั้งสองฝ่ายร่วมอยู่ด้วยระหว่างกระบวนการไกล่เกลี่ยผู้ไกล่เกลี่ยต้องกระตุ้นและค้นหาวิธีการที่จะทำให้คู่กรณีเกิดความเข้าใจซึ่งกันและกัน ข้อตกลงควรให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ตามข้อตกลงว่าด้วยการค้า สิทธิและความรับผิดชอบของคู่กรณีแต่ละฝ่าย และแนวปฏิบัติโดยทั่วๆ ไปด้านการทำธุรกิจนั้นๆ และเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวผู้ไกล่เกลี่ยสามารถให้คำแนะนำแก่คู่กรณีฝ่ายใดหรือทั้งสองฝ่ายก็ได้ไม่ว่าในขั้นตอนใดๆ ของกระบวนการไกล่เกลี่ย

ข้อพิพาททางเศรษฐกิจจะจัดให้มีการไกล่เกลี่ยที่ OSE ได้ก็ต่อเมื่อ มีข้อตกลงล่วงหน้าระหว่างคู่กรณี หรือหากมีกรณีพิพาทระหว่างกันให้แก้ปัญหาข้อพิพาทนั้นโดยอนุญาโตตุลาการกระบวนการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการให้ใช้วิธีการเดียวกับการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทขั้นบ้านดังกล่าวแล้วภายหลังจากการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการแล้ว คู่กรณีต้องนำเสนอถึงสาเหตุข้อพิพาท เอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องและพยานหลักฐานแก่อนุญาโตตุลาการ หากอนุญาโตตุลาการพิจารณาแล้วเห็นว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอก็จะต้องทำการสืบสวนต่อไป ถ้ายังมีข้อมูลที่ต้องการรวบรวมเพิ่มเติมจากที่อื่น หรือจำต้องอาศัยผู้ชำนาญการพิเศษหรือบุคคลใด หรือหน่วยงานใดอนุญาโตตุลาการอาจจะขอคำปรึกษาเพื่อความกระจ่างจากบุคคลหรือหน่วยงานดังกล่าว ข้อมูลหรือความเห็นดังกล่าวให้บุคคลนั้น หรือหน่วยงานนั้นส่งไปยังอนุญาโตตุลาการตามที่คู่กรณีร้องขอ หรือโดยดุลพินิจของอนุญาโตตุลาการหลังการรวบรวมพยานหลักฐานเสร็จสิ้น คณะอนุญาโตตุลาการก็จะจัดเตรียมข้อมูล สถานที่เพื่อเปิดกระบวนการไกล่เกลี่ยและแจ้งคู่กรณีที่เกี่ยวข้อง ระหว่างกระบวนการไกล่เกลี่ยโดยคณะอนุญาโตตุลาการ คณะอนุญาโตตุลาการจะเปิดกระบวนการพิจารณาสำหรับคู่กรณี

เพื่อรับฟังข้ออ้างข้อเถียงและการนำเสนอคดีของแต่ละฝ่าย ในช่วงสุดท้ายของการพิจารณาคณะอนุญาโตตุลาการก็จะประกาศผลของการชี้ขาด

องค์กรที่ให้บริการอนุญาโตตุลาการ

องค์กรที่ให้บริการอนุญาโตตุลาการมี 3 แห่ง คือสำนักงานกลาง สำนักงานสาขาหลวงพระบาง และสำนักงานสาขาสุวรรณเขต องค์กรดังกล่าว ประกอบด้วย หัวหน้า 1 คน รองหัวหน้า 1-2 คน หัวหน้าจากกรมการปกครองกรมการจัดการกับข้อขัดแย้ง และกรมกฎหมายและระเบียบหัวหน้าของสำนักงานอนุญาโตตุลาการกลางแต่งตั้งโดยนายกรัฐมนตรีตามคำแนะนำของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม หัวหน้าสำนักงานฯ เป็นผู้รับผิดชอบกำกับดูแลกิจการของสำนักงานฯ รองหัวหน้าสำนักงานแต่งตั้งและถอดถอนโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมมีหน้าที่ช่วยเหลือหัวหน้าสำนักงาน และปฏิบัติหน้าที่แทนในกรณีที่หัวหน้าไม่อยู่หรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ หัวหน้าสำนักงานสามารถมอบหมายงานใดๆ ให้กับรองหัวหน้าสำนักงานเป็นผู้รับผิดชอบก็ได้ หัวหน้าและผู้ช่วยของแต่ละกรมที่จะมาเป็นคณะอนุญาโตตุลาการจะได้รับการแต่งตั้งและถอดถอนโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมตามคำแนะนำของหัวหน้าสำนักงานอนุญาโตตุลาการสำนักงานอนุญาโตตุลาการสาขามีอำนาจในการประนอมข้อพิพาททางเศรษฐกิจจำนวนไม่เกิน 1,900 เหรียญอเมริกัน (ยี่สิบล้านลักของเงินลาว) และเฉพาะที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายเป็นคนลาวเท่านั้น

กฎหมาย กฎกระทรวงเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

คำสั่งกระทรวงยุติธรรมที่ 304/MoJ ว่าด้วยสำนักงานอนุญาโตตุลาการและหน่วยไกล่เกลี่ยขั้นบ้านลงวันที่ 7 สิงหาคม 1997 มาตรา 1 ให้คำสั่งนี้ใช้บังคับกับหน่วยไกล่เกลี่ยขั้นบ้านในประเทศลาวคำสั่งนายกรัฐมนตรี ที่ 106/PM ว่าด้วยการระงับข้อพิพาททางเศรษฐกิจ ลงวันที่ 15 กรกฎาคม 1994 ให้คำสั่งนี้ใช้บังคับกับการอนุญาโตตุลาการของประเทศลาว

ใบประกาศนียบัตร การฝึกอบรมผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

1. ผู้ที่จะทำหน้าที่ในคณะกรรมการไกล่เกลี่ยได้จะต้องมีคุณสมบัติดังนี้:

1. มีคุณธรรมและจริยธรรม
2. เป็นผู้ที่เอาจริงเอาจังแข็งขันในหมู่บ้าน
3. เป็นที่ไว้วางใจและเคารพของสมาชิกของหมู่บ้าน
4. เป็นหัวเรี่ยวหัวแรงในการระดมชาวบ้านอุทิศตนเพื่อประเทศชาติโดยเห็นประโยชน์ส่วนรวมมาก่อนประโยชน์ตนเอง และ
5. จบการศึกษาขั้นต่ำในระดับประถมศึกษาหรือสูงกว่า

ก) ผู้ที่จะทำห้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการทั้งที่ทำงานห้วงเวลาหรือเต็มเวลาต้องมีคุณสมบัติดังนี้:

ข) มีคุณธรรมจริยธรรมและซื่อสัตย์ จงรักภักดีต่อนโยบายของพรรคและประเทศ

ค) เป็นผู้ที่รอบรู้จบการศึกษาสาขา กฎหมาย เศรษฐกิจ การเงิน การบัญชี การธุรกิจหรือสถาปนิก

ง) เป็นข้าราชการพลเรือน หรือเป็นผู้เชี่ยวชาญในสาขาใดสาขาหนึ่งดังที่กล่าวข้างต้นมาไม่น้อยกว่า 10 ปี

3.4.5.6 ประเทศพม่า[164]

กฎหมายอนุญาโตตุลาการประเทศพม่าได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐบัญญัติอนุญาโตตุลาการ 1944 นอกจากนั้นยังมี รัฐบัญญัติว่าด้วยอนุญาโตตุลาการ (พิธีสารและอนุสัญญา) ของปี 1939 "ซึ่งเป็นตราเพื่อให้เป็นการการปฏิบัติตามกฎเกณฑ์แห่งอนุสัญญาเจนีวา โดยกฎหมายอนุญาโตตุลาการประเทศพม่า ปัจจุบันยังไม่เป็นไปตามกฎหมายแบบ UNCITRAL เท่าใดนัก

รัฐบัญญัติอนุญาโตตุลาการ นำไปใช้กับอนุญาโตตุลาการในประเทศ ส่วนรัฐบัญญัติเกี่ยวกับพิธีสารและอนุสัญญา นำไปใช้กับการบังคับใช้ของคำชี้ขาดต่างประเทศ ขณะนี้มีการเตรียมการเชื่อมโยงด้านอนุญาโตตุลาการซึ่งกันและกันกับประเทศพม่า ภายใต้ความตกลงทวิภาคีกับประเทศต่างๆ ได้แก่ ประเทศเบลเยียม เชคโกสโลวาเกีย เดนมาร์ก เอสโตเนีย ฟินแลนด์ ฝรั่งเศส เยอรมนี กรีซ อิตาลี ลักเซมเบิร์ก เนเธอร์แลนด์ โปแลนด์ โปรตุเกส โรมาเนีย ไทย สเปน สวีเดน สวิสเซอร์แลนด์ และสหราชอาณาจักร

3.4.5.7 ประเทศฟิลิปปินส์[165]

ในปัจจุบัน การปฏิบัติอนุญาโตตุลาการในประเทศฟิลิปปินส์เป็นทั้งรูปแบบสถาบันและคณะทำงานเฉพาะกิจ เฉพาะสำหรับอนุญาโตตุลาการเฉพาะกิจกฎหมายฟิลิปปินส์ถือเป็นบุคคลสิทธิที่จะเลือกอนุญาโตตุลาการหรืออนุญาโตตุลาการเฉพาะกิจ และการเลือกวิธีการระงับข้อพิพาทให้เป็นไปตามกฎหมายและกฎระเบียบของสถาบันอนุญาโตตุลาการ ตราบใดที่ความต้องการอนุญาโตตุลาการได้รับความยินยอม, รัฐย่อมต้องช่วยให้บุคคล เพื่อดำเนินกระการอนุญาโตตุลาการในลักษณะใดพวกเขากำหนด และกระบวนการอนุญาโตตุลาการจะต้องไม่เป็นข้อพิพาทที่ขัดต่อกฎหมายศีลธรรมประเพณีที่ดีเพื่อสาธารณะหรือนโยบายสาธารณะ

สถาบันอนุญาโตตุลาการจะดำเนินการตามโดยหน่วยงานที่มีหน้าที่ตามกฎหมาย ได้แก่ ศาลอนุญาโตตุลาการของสมาคมการค้า และศูนย์อนุญาโตตุลาการ และสถาบันแต่ละสถาบันจะกำหนดขั้นตอนการตัดสินของตัวเองที่แตกต่างกัน ที่สำคัญที่สุด ฟิลิปปินส์มีสถาบันระงับข้อพิพาทใน ("PDRCI") เป็นสถาบันที่มีส่วนร่วมในการยุติข้อพิพาท ช่วยจัดอนุญาโตตุลาการ และร่างกฎเกณฑ์ทางปกครองเพื่อดำเนินการตามกฎหมาย สำหรับอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ สถาบันที่เป็นที่นิยม ได้แก่ หอการค้าพาณิชย์ระหว่างประเทศ ("ICC") ศูนย์อนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศฮ่องกง ("HKIAC") และศูนย์อนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศสิงคโปร์ ("Appraiser")

3.4.5.8 ประเทศสิงคโปร์[166]

สิงคโปร์เป็นศูนย์กลางอนุญาโตตุลาการที่จัดตั้งขึ้นมากที่สุดในทวีปเอเชีย ประเทศสิงคโปร์มีศูนย์อนุญาโตตุลาการ (SIAC) ที่ก่อตั้งขึ้นในปี 1991 ภายใต้การอุปถัมภ์ของคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและคณะกรรมการพัฒนาการค้า ตั้งแต่ 3 สิงหาคม 1999 มีการดำเนินการเป็นสถาบันอิสระภายใต้การอุปถัมภ์สถาบันการศึกษากฎหมายในประสิงคโปร์ กฎอนุญาโตตุลาการ SIAC จะขึ้นอยู่กับกฎระเบียบ UNCITRAL และได้รับอิทธิพลจากศาลลอนดอนกฎ

---

[164] ANDREAS RESPONDEK. ASIA ARBITRATION GUIDE 2nd (Extended and Revised) Edition DR. ANDREAS RESPONDEK RESPONDEK & FAN 2011

[165] VICTOR P. LAZATIN AND PATRICIA ANN T. PRODIGALIDAD. ARBITRATION IN THE PHILIPPINES .

[166] Damian Sturzaker. Arbitration in Asia

ของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ SIAC ยังรักษาบัญชีรายชื่อของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศและได้รับการรับรองในประเทศ

อนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศในสิงคโปร์ อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ ที่มีผลบังคับใช้เมื่อ 27 มกราคม 1995 และที่สำคัญ มีการนำหลักการของกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL เป็นระบบคู่ขนาน สำหรับขั้นตอนของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศและในประเทศอยู่ภายใต้ รัฐบัญญัติอนุญาโตตุลาการ 1953

3.4.5.9 ประเทศเวียดนาม

ระบบกฎหมายของเวียดนามอยู่ระหว่างการพัฒนาอย่างรวดเร็ว ทำให้ข้อมูลเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการในเวียดนามมีการเปลี่ยนแปลงตลอด ในปัจจุบัน เวียดนามยังไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะกับอนุญาโตตุลาการโดยตรง อย่างไรก็ดี กฎหมายการลงทุนต่างประเทศไม่อนุญาตให้มีการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งบางอย่าง ที่จะถูกเรียกว่า องค์กรอนุญาโตตุลาการเศรษฐกิจเวียดนาม หรือองค์กรอนุญาโตตุลาการอื่นๆ[167]

ศูนย์อนุญาโตตุลาการระดับนานาชาติเวียตนาม (VIAC) ก่อตั้งขึ้นในปี 1993 และแทนที่กรรมการอนุญาโตตุลาการรัฐเศรษฐกิจ (SEAB) ในขณะที่องค์กรอนุญาโตตุลาการเฉพาะในเวียดนามอย่างเป็นทางการ อันได้แก่ หอการค้าเวียดนาม VIAC มีเขตอำนาจเหนือข้อพิพาททางเศรษฐกิจทั้งในและต่างประเทศ ในปัจจุบันบุคคลที่ต้องเลือกอนุญาโตตุลาการจากบัญชีรายชื่อผู้ระงับข้อพิพาท การอนุมัติสมาชิกทุกคนที่มีสัญชาติเวียดนาม แม้ว่าโฆษณาอนุญาโตตุลาการเฉพาะกิจเป็นไปได้ แต่จะไม่แนะนำเพราะมีประสบการณ์ความสัมพันธ์ของอนุญาโตตุลาการ และการขาดความมั่นใจในการตัดสินเป็นให้ไปตามกฎกติกาภายใต้ UNCITRAL ที่พวกเขาไม่คุ้นเคย ทุกวันนี้การอนุญาโตตุลาการของ VIAC เป็นพียงการดำเนินการเฉพาะกิจเท่านั้น[168]

เวียดนามให้สัตยาบันอนุสัญญานิวยอร์กในปี 1995 แม้ว่าคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการอาจมีการตีความโดยศาลเวียดนามหรือหน่วยงานที่มีอำนาจตามรัฐธรรมนูญ ภายใต้การกำหนดของกฎหมายของเวียดนาม การบังคับใช้กฎหมายของชี้ขาดในประเทศในเวียดนามยังคงต้องใช้ให้ศาลทางเศรษฐกิจ ทบทวนข้อดีของคำชี้ขาด จึงแนะนำองค์ประกอบของความไม่แน่นอนในขั้นตอนการบังคับใช้ กระแทกแดกดันจึงปรากฏขึ้นง่ายต่อการบังคับใช้อนุญาโตตุลาการในประเทศเวียดนามกว่า VIAC เพราะขาดของกฎหมายในการควบคุมการดำเนินการของการตัดสินใจของ VIAC นี้มีแนวโน้มที่จะเปลี่ยนแปลงในอนาคตกับการพัฒนาอย่างต่อเนื่องของระบบกฎหมายของประเทศเวียดนาม

ในปี 2003 เวียดนามประกาศใช้ กฤษฎีกาอนุญาโตตุลาการพาณิชย์ 2003 ร่างพระราชกฤษฎีกาอยู่ในความดูแลของสมาคมทนายความเวียดนาม กฤษฎีกาฉบับดังกล่าวถือได้ว่าเป็นก้าวที่สำคัญไปข้างหน้าในการพัฒนาของอนุญาโตตุลาการในประเทศเวียดนาม เป็นการสร้างกลไกการระงับข้อพิพาทกับหลักการหลายอย่างที่ได้รับการยอมรับกันโดยทั่วไป ในการแก้ข้อพิพาทการค้าระหว่างประเทศมากที่สุด หลักการดังกล่าวกำหนดให้ฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ดำเนินการใดๆ เพื่อสร้างศาลอนุญาโตตุลาการ การพิจารณาคดีอย่างใกล้ชิดและตัดสินใจของศาลอนุญาโตตุลาการให้เป็นไป

---

[167] Damian Sturzaker. Arbitration in Asia

[168] LE HONG HANH, How international arbitration should be understood in Vietnamese law

ตามกฤษฎีกา จุดนี้สามารถถือได้ว่าเป็นศูนย์รวมของการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจและการอนุญาโตตุลาการทางพาณิชย์ในปี 2003

3.4.5.10 ประเทศไทย[169]

ประเทศไทยมีกระบวนอนุญาโตตุลาการทั้งระดับในประเทศและระหว่างประเทศ ภายใต้ควบคุมโดยพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ 2002 ด้วยความแตกต่างที่เกิดขึ้นเฉพาะในส่วนของการบังคับใช้ของคำชี้ขาดทั้งในประเทศและต่างประเทศ โดยการนำหลักการของกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL มาใช้ ในปัจจุบันองค์กรตัดสินอย่างเป็นทางการในประเทศไทย คือ สถาบันอนุญาโตตุลาการ ที่จัดตั้งขึ้นภายใต้กระทรวงยุติธรรมของประเทศไทย สถาบันมีกฎเกณฑ์ข้อบังคับของตัวเอง โดยมีหลักการว่า บุคคลที่มีอิสระในการเลือกวิธีการและขั้นตอนระงับข้อพิพาทด้วยตนเอง

ในฐานะประเทศไทยได้ให้สัตยาบันในอนุสัญญานิวยอร์ก 1958 กระบวนการอนุญาโตตุลาการในประเทศไทยจึงใช้หลักการที่ระบุไว้ในอนุสัญญานิวยอร์กบังคับโดยตรง แต่คำชี้ขาดที่ได้รับการตัดสินที่ได้รับในประเทศไทยอาจต้องมีการทบทวนโดยศาลไทย นอกจากนั้น ศาลยังมีอำนาจในการทบทวนคำชี้ขาดต่างประเทศ แต่ขอบเขตของอำนาจรีวิวนี้จะถูกจำกัด

1. บทนำ

การอนุญาโตตุลาการ (Arbitration) เป็นวิธีระงับข้อพิพาทซึ่งคู่พิพาทตกลงกันตั้งบุคคลที่สาม ซึ่งเรียกว่า อนุญาโตตุลาการ ขึ้นมาเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างกัน และเมื่ออนุญาโตตุลาการมีคำชี้ขาดอย่างใดแล้วย่อมผูกพันให้คู่พิพาทต้องปฏิบัติตาม ดังนั้นในทางข้อพิพาทเกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศ หรือข้อพิพาทภาครัฐกับภาคเอกชนเกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก ทั้งเป็นการร่วมกันลงทุนกับต่างชาติ และทุนโดยเจ้าของคนเดียว ทั้งเกิดโดยผลแห่งผลแห่งสัญญาการระงับข้อพิพาทที่ใช้กันมากที่สุดก็คือวิธีระงับข้อพิพาทโดยการอนุญาโตตุลาการ โดยประเทศไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอนุญาโตตุลาการฉบับที่มีผลใช้บังคับในปัจจุบันนี้คือ พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ดังมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

2. สาระสำคัญของพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ.2545

ความหมาย : สัญญาอนุญาโตตุลาการ หมายถึง สัญญาที่คู่สัญญาตกลงให้ระงับข้อพิพาททั้งหมดหรือบางส่วนที่เกิดขึ้นแล้วหรืออาจเกิดขึ้นในอนาคตไม่ว่าจะเกิดจากนิติสัมพันธ์ทางสัญญาหรือไม่ (มาตรา 11)

สัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน ไม่ว่าจะเป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่ก็ตาม คู่สัญญาอาจตกลงให้ใช้วิธีการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาทได้ (มาตรา 15)

แบบของสัญญาอนุญาโตตุลาการ : ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อคู่สัญญา หรือปรากฏข้อสัญญาในเอกสารที่คู่สัญญาโต้ตอบทางจดหมาย โทรสาร โทรเลข โทรพิมพ์ การแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยมีการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือทางอื่น ซึ่งมีการบันทึกข้อสัญญานั้นไว้ (มาตรา 11 วรรค 2)

ความสมบูรณ์แห่งสัญญาอนุญาโตตุลาการ : ความสมบูรณ์แห่งสัญญาอนุญาโตตุลาการและการตั้งอนุญาโตตุลาการย่อมไม่เสียไป แม้ในภายหลังคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

---

[169] Damian Sturzaker. Arbitration in Asia

ตายหรือสิ้นสุดสภาพความเป็นนิติบุคคล ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด หรือถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ (มาตรา 12)

การโอนสิทธิเรียกร้อง : เมื่อมีการโอนสิทธิเรียกร้องหรือความรับผิดใด สัญญาอนุโตตุลาการที่มีอยู่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องหรือความรับผิดนั้น ย่อมผูกพันผู้รับโอนด้วย (มาตรา 13)

เขตอำนาจศาล : การยื่นคำร้องขอบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการนั้นต้องยื่นต่อศาลที่มีเขตอำนาจศาลหนึ่งดังต่อไปนี้-ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง

- ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศภาค-ศาลที่มีการพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการอยู่ในเขตศาล
- ศาลที่คู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล
- ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาข้อพิพาทซึ่งได้เสนอต่ออนุญาโตตุลาการนั้น (มาตรา 13)

วิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองประโยชน์คู่สัญญา : คู่สัญญาอาจยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ ให้มีคำสั่งใช้วิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของตนก่อนหรือขณะดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการได้ (มาตรา 16)

จำนวนอนุญาโตตุลาการ : ให้คณะอนุญาโตตุลาการประกอบด้วยอนุญาโตตุลาการเป็นจำนวนเลขคี่ ถ้ากำหนดจำนวนอนุญาโตตุลาการเป็นเลขคู่ให้อนุญาโตตุลาการร่วมกันตั้งอนุญาโตตุลาการเพิ่มอีกหนึ่งคนเป็นอนุญาโตตุลาการ ในกรณีที่คู่พิพาทไม่สามารถตกลงกำหนดจำนวนอนุญาโตตุลาการเพียงคนเดียว (มาตรา 17)

คุณสมบัติอนุญาโตตุลาการ

1. อนุญาโตตุลาการต้องมีความเป็นกลางและเป็นอิสระ
2. มีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ในสัญญาอนุญาโตตุลาการ
3. กรณีที่คู่สัญญาตกลงให้หน่วยงานจัดตั้งขึ้นเพื่อดำเนินการระงับข้อพิพาทโดยวิธีอนุญาโตตุลาการเป็นผู้ดำเนินการต้องมีคุณสมบัติตามที่หน่วยงานดังกล่าวกำหนด (มาตรา 19)

การคัดค้านอนุญาโตตุลาการ :

1. อนุญาโตตุลาการอาจถูกคัดค้านได้หากปรากฏข้อเท็จจริงซึ่งเป็นเหตุอันควรสงสัยถึงความเป็นกลางหรือความเป็นอิสระหรือการขาดคุณสมบัติตามที่คู่พิพาทตกลงกัน
2. แต่คู่พิพาทจะคัดค้านอนุญาโตตุลาการซึ่งตนเป็นผู้ตั้งมิได้เว้นแต่คู่พิพาทฝ่ายนั้นจะรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการคัดค้านในขณะที่ตั้งอนุญาโตตุลาการนั้น (มาตรา 18 วรรค 3)

การสิ้นสุดของการเป็นอนุญาโตตุลาการ : การเป็นอนุญาโตตุลาการสิ้นสุดลงเมื่อ

1. อนุญาโตตุลาการตาย
2. ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด
3. ถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ หรือเสมือนไร้ความสามารถ
4. อนุญาโตตุลาการขอถอนตัว
5. คู่พิพาทตกลงกันให้การเป็นอนุญาโตตุลาการสิ้นสุดลง (มาตรา 21)

ความรับผิดทางแพ่ง และทางอาญาของอนุญาโตตุลาการ :

1. อนุญาโตตุลาการไม่ต้องรับผิดทางแพ่งในการกระทำตามหน้าที่เว้นแต่จะกระทำการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงทำให้คู่พิพาทฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเสียหาย

2. อนุญาโตตุลาการต้องรับผิดทางอาญาต่อเมื่อเรียกรับหรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบเพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา23)

อำนาจของอนุญาโตตุลาการ

1. อำนาจวินิจฉัยของเขตอำนาจของตนรวมถึงความมีอยู่หรือความสมบูรณ์ของสัญญาอนุญาโตตุลาการ

2. อำนาจวินิจฉัยประเด็นข้อพิพาทอันอยู่ภายในของเขตอำนาจของคณะอนุญาโตตุลาการ

3. อำนาจวินิจฉัยประเด็นข้อพิพาทอันอยู่ภายในขอบเขตอำนาจของคณะอนุญาโตตุลาการได้ (มาตรา24)

การคัดค้านอนุญาโตตุลาการในการพิจารณาข้อพิพาท

1. จะต้องคัดค้านไม่ช้ากว่าวันยื่นคำคัดค้านต่อสู้ในประเด็นข้อพิพาท

2. ในการคัดค้านว่าคณะอนุญาโตตุลาการกระทำเกินขอบเขตอำนาจ ต้องยื่นคัดค้านในทันทีที่เรื่องดังกล่าวเกิดขึ้น

3. การคัดค้านการวินิจฉัยขอบเขตอำนาจของอนุญาโตตุลาการ หรือคำชี้ขาดประเด็นข้อพิพาท ให้ยื่นคำคัดค้านต่อศาลที่มีเขตอำนาจให้วินิจฉัยชี้ขาดภายในสามสิบวันนับแต่ได้รับแจ้งคำชี้ขาด (มาตรา 24วรรค 2 และวรรค 3)

สถานที่ดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการ

1. สถานที่ตามที่คู่พิพาทตกลงกัน

2. ถ้าไม่ได้ตกลงกันไว้ ก็ให้คระอนุญาโตตุลาการกำหนดสถานที่โดยคำนึงถึงสภาพแห่งข้อพิพาทและความสะดวกของคู่พิพาท(มาตรา26)

วิธีการดำเนินกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการ

1. ในกรณีที่คู่พิพาทมิได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น ให้คณะอนุญาโตตุลาการเป็นผู้กำหนดว่าจะสืบพยานหรือฟังคำแถลงการณ์ด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือหรือจะดำเนินกระบวนพิจารณาโดยรับฟังเพียงเอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นใดก็ได้

2. ให้คณะอนุญาโตตุลาการแจ้งกำหนดนัดสืบพยานและนัดพิจารณาเพื่อตรวจสอบวัตถุสถานที่หรือเอกสารอย่างอื่นให้คู่พิพาททราบล่วงหน้าเป็นเวลาพอสมควร

3. ข้อเรียกร้อง คำคัดค้าน คำร้องเอกสาร หรือข้อมูลทั้งหมดที่คู่พิพาทฝ่ายใดเสนอต่อคณะอนุญาโตตุลาการจะต้องส่งให้แก่คู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งด้วย ทั้งนี้ให้รวมถึงรายงานของผู้เชี่ยวชาญหรือเอกสารหลักฐานใดๆ ซึ่งคณะอนุญาโตตุลาการจะต้องใช้ประกอบการชี้ขาดด้วย (มาตรา 30)

เรื่องการทำคำชี้ขาด

1. ให้คณะอนุญาโตตุลาการชี้ขาดข้อพิพาทไปตามกฎหมายที่คู่พิพาทกำหนด ถ้ามิได้กำหนดให้ชี้ข้อพิพาทไปตามกฎหมายไทย

2. ถ้าคู่พิพาทมิได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น คำชี้ขาด คำสั่ง และคำวินิจฉัยในเรื่องใดๆ ของอนุญาโตตุลาการให้เป็นไปตามเสียงข้างมาก

3. ถ้าไม่อาจหาเสียงข้างมากได้ให้ประธานคณะอนุญาโตตุลาการเป็นผู้ทำคำชี้ขาดมีคำสั่งหรือคำวินิจฉัยแต่เพียงผู้เดียว (มาตรา 34)

การทำคำชี้ขาด

1. คำชี้ขาดต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อคณะอนุญาโตตุลาการ

2. คำชี้ขาดต้องระบุเหตุผลแห่งการวินิจฉัยไว้โดยชัดแจ้ง เว้นแต่คู่พิพาทกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

3. คำชี้ขาดจะเกินขอบเขตของสัญญาอนุญาโตตุลาการหรือเกินคำขอของคู่พิพาทไม่ได้

4. คำชี้ขาดต้องระบุวันและสถานที่ดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการ

5. ให้คณะอนุญาโตตุลาการส่งสำเนาคำร้องชี้ขาดให้คู่พิพาททุกฝ่ายทราบ (มาตรา 37)

การสิ้นสุดกระบวนพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการ

1. เมื่อคณะอนุญาโตตุลาการมีคำชี้ขาดเสร็จเด็ดขาด

2. เมื่อคณะอนุญาโตตุลาการ

(1) คู่พิพาทฝ่ายที่เรียกร้องขอถอนข้อเรียกร้อง เว้นแต่คู่พิพาทฝ่ายที่ถูกเรียกร้องได้คัดค้านการถอนข้อเรียกร้องดังกล่าว และคณะอนุญาโตตุลาการเห็นถึงประโยชน์อันชอบด้วยกฎหมายของคู่พิพาทฝ่ายที่ถูกเรียกร้องในการที่จะได้รับการวินิจฉัยในประเด็นข้อพิพาทนั้น

(2) คู่พิพาทตกลงกันให้ยุติกระบวนการพิจารณา

(3) คณะอนุญาโตตุลาการเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่จะดำเนินกระบวนพิจารณาต่อไปหรือไม่อาจดำเนินกระบวนพิจารณาต่อไปได้ (มาตรา 38)

การคัดค้านคำชี้ขาด

1. การคัดค้านคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการให้ยื่นต่อศาลที่มีเขตอำนาจ

2. คู่พิพาทที่จะขอเพิกถอนคำชี้ขาดให้ยื่นต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำชี้ขาด (มาตรา40)

การเพิกถอนคำชี้ขาดของศาล : ให้ศาลเพิกถอนคำชี้ขาดได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1. คู่พิพาทฝ่ายที่ขอให้เพิกถอนคำชี้ขาดสามารถพิสูจน์ได้ว่า

(1) คู่สัญญาตามสัญญาอนุญาโตตุลาการฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นผู้บกพร่องในเรื่องความสามารถตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่คู่สัญญาฝ่ายนั้น

(2) สัญญาอนุญาโตตุลาการไม่มีผลผูกพันตามกำหมายแห่งประเทศที่คู่พิพาทได้ตกลงกันไว้ หรือตามกฎหมายไทยในกรณีที่ไม่มีข้อตกลงดังกล่าว

(3) ไม่มีการแจ้งให้คู่พิพาทฝ่ายที่ขอให้เพิกถอนคำชี้ขาดรู้ล่วงหน้าโดยชอบถึงการแต่งตั้งคณะอนุญาโตตุลาการหรือการพิจารณาของคณะอนุญาโตตุลาการหรือบุคคลดังกล่าวไม่สามารถเข้าต่อสู้คดีในชั้นอนุญาโตตุลาการได้ เพราเหตุประการอื่น

2. มีกรณีปรากฏต่อศาลว่า

(1) คำชี้ขาดนั้นเกี่ยวกับข้อพิพาทที่ไม่สามารถจะระงับโดยการอนุญาโตตุลาการได้ตามกฎหมาย หรือ

(2) การยอมรับหรือการบังคับตามคำชี้ขาดนั้นจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน (มาตรา 40 วรรค 2)

การบังคับตามคำชี้ขาด : เมื่อคู่พิพาทฝ่ายใดประสงค์จะให้มีการบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการ ให้คู่พิพาทฝ่ายนั้นยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจภายในกำหนดเวลาสามปีนับแต่วันที่อาจบังคับตามคำชี้ขาดได้ เมื่อศาลได้รับคำร้องดังกล่าวให้รีบทำการไต่สวน และมีคำพิพากษาโดยพลัน (มาตรา40)

การห้ามอุทธรณ์คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาล : คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลตามพระราชบัญญัติห้ามมิให้อุทธรณ์ เว้นแต่

1. การยอมรับหรือการบังคับตามคำชี้ขาดนั้นจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

2. คำสั่งหรือคำพิพากษานั้นฝ่าฝืนต่อบทกฎหมายอันเกี่ยวด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน

3. คำสั่งหรือคำพิพากษานั้นไม่ตรงกับคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการ

4. ผู้พิพากษาหรือตุลาการซึ่งพิจารณาคดีนั้นได้ทำความแย้งไว้ในคำพิพากษา หรือ

5. เป็นคำสั่งเกี่ยวด้วยการใช้วิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของคู่พิพาทตามมาตรา 16

การอุทธรณ์คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลตามพระราชบัญญัตินี้ให้อุทธรณ์ต่อศาลฎีกา หรือศาลปกครองสูงสุดแล้วแต่กรณี

พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ใช้บังคับแก่ข้อพิพาทที่ระงับได้ด้วยอนุญาโตตุลาการ ซึ่งเป็นข้อพิพาททางแพ่งและพาณิชย์ทั้งปวงที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย เช่น สัญญาซื้อขาย สัญญาจ้างก่อสร้าง ข้อพิพาทการค้าระหว่างประเทศ ทางการปกครองระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน แต่หากเป็นข้อพิพาททางอาญาอนุญาโตตุลาการตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ไม่สามารถชี้ขาดได้

สรุป

ในกระบวนการระงับข้อพิพาทนอกศาลนั้นโดยเฉพาะกระบวนการอนุญาโตตุลาการเป็นวิธีการที่ได้รับความนิยมสูงทั้งนี้ก็เนื่องมาจากการใช้วิธีอนุญาโตตุลาการนั้นเป็นการยอมรับของคู่กรณีที่จะเลือกใช้วิธีการในการระงับข้อพิพาทในลักษณะนี้ กฎหมายหลายประเทศจะมีกระบวนการที่คล้ายๆ กันโดยเฉพาะในกลุ่มประเทศอาเซียนทั้งนี้ก็สืบเนื่องมาจากการที่ประเทศในกลุ่มอาเซียนนั้น

ต่างก็เพื่อตอบรับกับการเข้าเป็นสมาชิกองค์การการค้าโลกซึ่งมีกฎเกณฑ์ตามแบบของ UNCITRAL Model Law on International Arbitration โดยมากข้อพิพาททางธุรกิจหลายประเทศสามารถเข้าสู่กระบวนการระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการได้ถ้าหากคู่กรณีที่พิพาทนั้นตกลงเป็นลายลักษณ์อักษรให้ใช้กระบวนการอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาท ข้อตกลงดังกล่าวรวมถึงการส่ง Email และจดหมายแสดงความตกลงซึ่งกันและกันในการใช้วิธีอนุญาโตตุลาการในการระงับข้อพิพาท การดำเนินกระบวนการอนุญาโตตุลาการ เช่นการสรรหาคณะอนุญาโตตุลาการ องค์ประชุม และวิธีการดำเนินกระบวนการพิจารณาจะใช้กฎเกณฑ์ตาม UNCITRAL Model Law on International Arbitration ซึ่งแม้แต่ประเทศสาธารรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวก็ได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญานี้ และมีการปรับปรุงระบบกฎหมายกระบวนการในการระงับข้อพิพาทได้ดีและมีมาตรฐาน ทั้งนี้จากการที่ประเทศลาวได้เข้าเป็นสมาชิกของ WTO จึงมีผลให้ลาวต้องการปรับปรุงกฎหมายให้เข้าสู่มาตรฐานสากลอีกด้วย วิธีการอนุญาโตตุลาการนั้นยังมีข้อดีประการสำคัญนั้นก็คือ มีกระบวนการในการบังคับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในศาลต่างประเทศได้ จึงเป็นที่นิยมกันอย่างมากในการระงับข้อพิพาททางการค้าและพาณิชย์ระหว่างประเทศดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

3.5 การรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลในกลุ่มประเทศอาเซียน

3.5.1 แนวคิดทฤษฎีพื้นฐานเกี่ยวกับการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ

การรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศนั้นเป็นเรื่องที่มีความสำคัญมาก ดังนั้นเรื่องนี้จึงเป็นเรื่องหนึ่งที่น่าสนใจควรที่จะทำความเข้าใจ ซึ่งในที่นี้เป็นการกล่าวถึงแนวคิดทฤษฎีพื้นฐานของการรับรองและ/บังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ อันประกอบไปด้วยนิยามความหมาย ทฤษฎีเกี่ยวกับการรับรองและ/หรือบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศตลอดจนข้อยกเว้นที่ไม่จำต้องรับรองและ/หรือบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

นิยามความหมาย

การรับรองคำพิพากษาศาลต่างประเทศ (Recognition of Foreign Judgments) หมายถึง กรณีที่ศาลแห่งประเทศซึ่งได้รับคำร้องขอใช้อำนาจในทางตุลาการยอมรับคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ซึ่งได้พิจารณาพิพากษาคดี โดยไม่มีประเด็นที่เกี่ยวด้วยการบังคับคดีเข้ามาเกี่ยวข้อง[170]หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ศาลแห่งประเทศที่ได้รับคำร้องขอให้รับรองคำพิพากษาศาลต่างประเทศได้ให้การยอมรับผลของคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ซึ่งคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่อาจร้องขอให้รับรองนั้น โดยทั่วไปจะเป็นคำพิพากษาที่ไม่อาจมีการบังคับได้ ซึ่งมักจะเกี่ยวด้วยการรับรองหรือการประกาศสถานะ หรือความสามารถของบุคคลในประเทศที่ได้มีการร้องขอให้รับรองคำพิพากษา เช่น ความมีผลหรือความเป็นโมฆะของการสมรส การสิ้นสุดของการเป็นสามีภริยา การรับรอง

[170] ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช, คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น. 293.

สถานะของบุคคลล้มละลาย และรวมไปถึงคำพิพากษาที่มีลักษณะเป็นการก่อตั้งสิทธิให้แก่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งด้วย เช่น คำพิพากษาศาลต่างประเทศที่ได้พิพากษายกฟ้องโจทก์[171] เป็นต้น

อย่างไรก็ตามยังมีคำพิพากษาในบางลักษณะที่ไม่เพียงต้องการที่จะรับรองสถานะของบุคคลเท่านั้น แต่ยังมีวัตถุประสงค์ในการบังคับชำระหนี้เหนือตัวบุคคลรวมอยู่ในคำพิพากษาเดียวกันด้วย ดังจะเห็นได้จากคำพิพากษาที่เกี่ยวด้วยการสิ้นสุดของความเป็นสามีภริยา ในบางกรณีอาจมีประเด็นปัญหาที่เกี่ยวด้วย “การบังคับ” ตามคำพิพากษาได้เช่นกัน เช่น ในกรณีที่ศาลซึ่งทำคำพิพากษาได้พิพากษาให้สามีชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูให้แก่ภริยา[172]

ส่วนการบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ (Enforcement of Foreign Judgments) นั้น หมายถึง กรณีที่ศาลของประเทศหนึ่ง ใช้อำนาจทางตุลาการบังคับคดีแก่จำเลย หรือทรัพย์สินของจำเลยตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ (ลูกหนี้ตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ) ซึ่งอยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลที่ได้มีการร้องขอให้มีการบังคับตามคำร้องขอของโจทก์ (เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ) โดยอาศัยหลักเกณฑ์และวิธีการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายของศาลแห่งประเทศที่ได้รับคำร้องขอให้มีการบังคับคดี ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลที่ได้ทำคำพิพากษา[173] หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าเป็นการนำคำพิพากษาของประเทศหนึ่งไปร้องขอต่อศาลอีกประเทศหนึ่ง เพื่อให้ศาลที่ได้รับคำร้องขอบังคับคดีให้

คำพิพากษาที่อาจขอให้ศาลต่างประเทศบังคับคดีให้ได้ นั้นจะต้องเป็น คำพิพากษาที่โดยสภาพจะต้องมีการบังคับการเพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลแห่งประเทศที่ได้ทำคำพิพากษาในลักษณะที่เป็นคำพิพากษาที่เกี่ยวด้วยหนี้เหนือบุคคล (Judgment in Personam) ซึ่งโดยทั่วไปอาจเกิดจากการผิดสัญญา หรืออาจเกิดจากมูลละเมิดก็ได้ เช่น คำพิพากษาที่กำหนดให้จำเลยชำระค่าเสียหายให้แก่โจทก์ หรือคำพิพากษาที่กำหนดให้จำเลยกระทำหรืองดเว้นการกระทำใดๆ อันอาจจะก่อให้เกิดความเสียหาย เป็นต้น[174] และบุคคลที่จะร้องขอให้ศาลต่างประเทศบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศให้นั้น จะต้องเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องกับคดีและต้องการที่จะให้บังคับตามคำพิพากษานั้น เช่น โจทก์ตามคำพิพากษา เป็นต้น ไม่ใช่บุคคลอื่นที่เป็นผู้ร้องขอให้ศาลต่างประเทศบังคับคดีให้ เช่น ศาลที่ทำคำพิพากษา องค์กรหรือหน่วยงานอื่นที่ไม่มีส่วนได้เสียในคดี[175] หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ผู้ที่จะร้องขอให้มีการบังคับคดีในศาลต่างประเทศได้ จะต้องเป็นผู้ที่ได้รับประโยชน์จากการบังคับคดีนั้นเท่านั้น

ทั้งนี้บุคคลที่ร้องขอให้นำผลของคำพิพากษาของศาลประเทศหนึ่งไปขอให้ศาลอีกประเทศหนึ่งบังคับตามให้นั้น จะต้องเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องและต้องการให้มีการบังคับตามคำพิพากษานั้น เช่น โจทก์เป็นต้น มิใช่บุคคลอื่น เช่น ศาลที่มีคำพิพากษาหรือองค์กรอื่นบังคับคดีแทนให้

---

[171] อานนท์ ศรีบุญโรจน์,” **การรับรองและการบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในกลุ่มประเทศอาเซียน**,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น. 22

[172] J.H.C. Morris, supra note, p. 403

[173] อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 2 น. 23

[174] Clarkson, Christopher M.V., Hill, Jonathan, Jaffey, A.J.E., supra note, p. 132.

[175] กนกอินทรัมพรรย์,“**ความเห็นและข้อสังเกตในเรื่องความร่วมมือทางศาลเกี่ยวกับการยอมรับบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ.**”ดุลพาห, เล่ม 2, ปีที่ 31, (มีนาคม – เมษายน 2527), น.59-60.

ตัวอย่าง คดีแพ่งหมายเลขแดงที่ 3794/2519 ระหว่าง นางเกสร มหัทนานนท์ โจทก์ กับ นายเจลล์ แฮมมาเบอร์ก จำเลย โดยศาลแพ่งได้พิพากษาให้จำเลยชำระหนี้เงินจำนวนหนึ่งพร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปี นับจากวันฟ้องจนกว่าจะชำระหนี้เงินจำนวนหนึ่งพร้อมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมกับค่าทนายความที่กำหนดไว้อีกจำนวนหนึ่งให้แก่โจทก์แต่เนื่องจากจำเลยได้ย้ายภูมิลำเนา จากประเทศไทยไปยังสวีเดน โจทก์จึงได้ร้องขอให้ศาลแพ่งดำเนินการให้โดยวิธีการทูตเพื่อจัดส่งคำบังคับให้แก่จำเลยในประเทศสวีเดน ซึ่งไม่สามารถบังคับคดีในประเทศสวีเดนได้ เพราะมิได้เป็นการขอให้ศาลสวีเดนบังคับตามคำพิพากษาของศาลไทย แต่เป็นการขอความร่วมมือระหว่างศาลเท่านั้น

หากจำเลยที่อยู่สวีเดนได้รับคำบังคับแล้ว ไม่ปฏิบัติตามคำบังคับ โจทก์ก็มีสิทธิแต่เพียงขอให้ศาลไทยแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดี เพื่อที่จะให้เจ้าพนักงานบังคับคดีบังคับกับทรัพย์สินของจำเลยที่อยู่ในประเทศไทยเท่านั้น ดังนั้นหากเป็นเช่นนี้แล้ว ในทางปฏิบัติเมื่อโจทก์ชนะคดีแล้วก็ไม่ก่อให้เกิดประโยชน์อันใดเลยแก่โจทก์หรือเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเลย หากจำเลยไม่มีทรัพย์สินในประเทศไทย

อย่างไรก็ดี แม้ว่าประเด็นปัญหาในเรื่อง“การรับรอง” กับ “การบังคับ”ตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศจะมีความสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิดก็ตาม แต่การรับรองและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศก็เป็นคนละเรื่องคนละประเด็นกัน ดังจะเห็นได้จากการที่คำพิพากษาศาลต่างประเทศที่จะต้องมีการบังคับตามให้นั้น จะต้องมีการรับรอง (โดยปริยาย) เสมอในขณะที่คำพิพากษาศาลต่างประเทศที่จะขอให้รับรองนั้น อาจไม่จำเป็นต้องมีการบังคับคดีให้ก็ได้

สาเหตุที่ต้องรับรองและ/บังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ

นับตั้งแต่แนวความคิดในเรื่อง “เขตอำนาจอธิปไตยของรัฐ” (Territorial Sovereignty of the State) เริ่มได้รับการยอมรับอย่างแพร่หลายในช่วงปลายของยุคกลาง (Middle Ages) จึงทำให้การใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐจำต้องถูกจำกัดผลให้อยู่ภายใต้ดินแดนของรัฐซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยเท่านั้น ในแง่นี้การใช้อำนาจในทางตุลาการของรัฐในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี ซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งในการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐ จำต้องตกอยู่ภายใต้หลักการดังกล่าวด้วยเช่นกัน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคำพิพากษาซึ่งเป็นผลิตผลมาจากการใช้อำนาจอธิปไตย ในทางตุลาการของรัฐ ย่อมถูกจำกัดผลการใช้บังคับให้อยู่เฉพาะภายในดินแดนของรัฐที่ได้ทำคำพิพากษานั้นเท่านั้น[176] ในขณะเดียวกันกับที่รัฐทุกรัฐยังคงหวงแหนการใช้อำนาจอธิปไตยของตนโดยเฉพาะการใช้อำนาจในทางตุลาการ[177] ดังนั้น รากฐานทางทฤษฎีในการรับรองและ/หรือบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศจึงได้เข้ามามีความสำคัญในฐานะที่เป็นข้อความคิดพื้นฐานในการอธิบายว่า “เพราะเหตุใดศาลของประเทศหนึ่งจึงรับรองและ/หรือบังคับตามคำพิพากษาของศาลอีกประเทศหนึ่ง”

ซึ่งอาจแบ่งทฤษฎีที่เกี่ยวด้วยการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศออกเป็น 4 ทฤษฎีที่สำคัญ ได้แก่

---

[176] Friedrich K. Juenger, “The Recognition of Money Judgments in Civil and Commercial Matters,” The American Journal of Comparative Law, Vol. 36, No. 1 (Winter, 1988), p. 6.

[177] ประสิทธิ ปิวาวัฒนพานิช, คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล, (สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), หน้า 294.

1. หลักอัธยาศัยไมตรี (Doctrine of Comity)

หลักอัธยาศัยไมตรีได้อธิบายว่าเหตุที่ศาลของประเทศหนึ่งยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ก็เนื่องมาจากรัฐต้องการที่จะอำนวยความสะดวก ในเรื่องของกระบวนวิธีพิจารณาความในทางระหว่างประเทศ ในหมู่รัฐอธิปไตย ในฐานะที่เป็นสมาชิกของประชาคมระหว่างประเทศ[178] ซึ่งหลักอัธยาศัยไมตรีดังกล่าวได้รับการยอมรับจากศาลของประเทศอังกฤษมาพร้อมๆ กัน กับที่ประเทศอังกฤษได้เริ่มมีการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในศตวรรษที่สิบเจ็ดโดยศาลของประเทศอังกฤษเห็นว่าศาลของประเทศหนึ่งมีความผูกพันในทางกฎหมายที่จะต้องให้ความช่วยเหลือแก่ศาลของอีกประเทศหนึ่ง ประกอบกับศาลของประเทศอังกฤษเกรงว่า หากคำพิพากษาของศาลต่างประเทศไม่ได้รับการรับรองและบังคับในประเทศอังกฤษแล้ว คำพิพากษาของประเทศอังกฤษก็จะไม่ได้รับการรับรองและบังคับในประเทศอื่นด้วยเช่นกัน[179]

แต่อย่างไรก็ตามโดยตัวแนวคิดของหลักอัธยาศัยไมตรีเอง ยังคงค่อนข้างมีความไม่ชัดเจน[180] ตลอดจนการอธิบายว่าหลักการปฏิบัติต่างตอบแทน (Reciprocity) เป็นส่วนหนึ่งของหลักอัธยาศัยไมตรีย่อมทำให้หลักการปฏิบัติต่างตอบแทนเข้ามาเป็นเงื่อนไขหนึ่งในการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ[181] ดังนี้จึงก่อให้เกิดปัญหาว่า ศาลของประเทศหนึ่งย่อมปฏิเสธการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศซึ่งมิได้มีการปฏิบัติต่างตอบแทนกับประเทศตนได้อันเป็นอุปสรรคสำคัญที่จำกัดขอบเขตของการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศทั้งในทางพื้นที่และในทางเนื้อหา

ในอีกทางหนึ่งหากประเทศใดยึดถือหลักอัธยาศัยไมตรีที่อยู่บนพื้นฐานของหลักการปฏิบัติต่างตอบแทนอย่างเคร่งครัดแล้ว ก็จะทำให้ประเทศนั้นจำต้องยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลแห่งประเทศซึ่งมีการปฏิบัติต่างตอบแทนกับประเทศตนอย่างเคร่งครัด (Full Faith and Credit) โดยมิอาจควบคุมการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศได้

2. หลักการปฏิบัติต่างตอบแทน (Reciprocity)

สำหรับหลักการปฏิบัติต่างตอบแทนนั้นได้อธิบายว่า การที่รัฐหนึ่งจะต้องรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศก็เพราะ รัฐที่ได้ทำการรับรอง และ/หรือบังคับตามคำพิพากษา ของศาลต่างประเทศนั้น (Enforcing Court) คาดหวังว่าตนจะได้รับการปฏิบัติเช่นเดียวกันจากศาลแห่งประเทศซึ่งได้ทำคำพิพากษานั้น (Rendering Court)[182] โดยหลักการปฏิบัติต่างตอบ

---

[178] เพิ่งอ้าง, หน้า 295

[179] Collins, Lawrence., Dicey, Albert Venn, Morris, John Humphrey Carlile. Dicey and Morris on the conflict of laws, 13th Ed, v. 1, (London: Sweet & Maxwell, 2000), p. 469.

[180] O'Brien, John., Smith, Raymond., Conflict of Laws, 2nd Ed, (London: Cavendish Pub., 1999), p. 263.

[181] Scoles, Eugene F., Hay Peter., Conflict of Laws, 3rd Ed, (St. Paul, Minn.: West Group, 2000), pp. 1188-1190.

[182] Christopher M.V.อ้างใน อานนท์ ศรีบุญโรจน์,"การรับรองและการบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในกลุ่มประเทศอาเซียน," (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น. 20.

แทนดังกล่าวได้รับการสนับสนุนจากผู้พิพากษา Joseph Story[183] ซึ่งท่านได้รับอิทธิพลแนวความคิดดังกล่าวมาจากภาคพื้นยุโรปอันเป็นที่ซึ่งหลักการปฏิบัติต่างตอบแทนได้เริ่มปรากฏตัวขึ้น แต่อย่างไรก็ดีแนวความคิดในเรื่องนี้ก็ยังได้รับการยอมรับจากกลุ่มประเทศในระบบกฎหมาย Common Law อีกด้วย ไม่ว่าจะเป็น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษเป็นต้น

3. ทฤษฎีพันธกรณี (Obligation Theory)

ทฤษฎีพันธกรณีได้เกิดขึ้นครั้งแรกในประเทศอังกฤษ ในปี ค.ศ. 1842 โดยผู้พิพากษา Baron Parke โดยท่านได้วางหลักการดังกล่าวไว้ในคดี Russell V.Smyth (1842) และในคดี Wiliams v. Jones (1845) ว่า “คำพิพากษาของศาลต่างประเทศที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี ย่อมก่อให้เกิดพันธกรณีระหว่างคู่ความซึ่งศาลของประเทศอังกฤษควรที่จะยอมรับและบังคับตามให้ และดังนั้นข้อต่อสู้ใดๆ อันจะทำให้จำเลยไม่ต้องปฏิบัติการชำระหนี้ จำเลยย่อมสามารถยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในคดีที่มีการร้องขอให้บังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นได้ ”และต่อมาผู้พิพากษา Blackburn J. ก็ได้นำหลักการดังกล่าวไปปรับใช้ในคดี Godard V. Gray (1870) และคดี Schibsby V. Westenholz(1870)และหลักแห่งพันธกรณียังคงได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักการพื้นฐานในการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศตามระบบ Common Law ของประเทศอังกฤษอยู่จนถึงปัจจุบัน[184]

4. ทฤษฎีสิทธิที่ได้รับมา (Vested Right Theory)

สำหรับทฤษฎีสิทธิที่ได้รับมาอธิบายว่าคำพิพากษาที่ได้รับการพิจารณาพิพากษาจากศาลที่มีเขตอำนาจ (Competent Jurisdiction) ย่อมก่อให้เกิดสิทธิซึ่งได้รับการยอมรับจากศาลต่างประเทศ (Vested Right หรือบางท่านเรียกว่า Acquire Right) โดยทฤษฎีนี้ได้เริ่มปรากฏขึ้นอย่างชัดเจนในฐานะที่เป็นหลักการพื้นฐานในการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ในประเทศอังกฤษในช่วงกลางของศตวรรษที่สิบเก้าโดยได้รับการสนับสนุนจาก Dicey นักกฎหมายชาวอังกฤษและ Beale ในอเมริกา[185] อีกทั้งศาลสูงของประเทศแคนาดายังได้ให้การรับรองทฤษฎีดังกล่าวโดยได้วินิจฉัยไว้ในคดี Hooper V. Gumm (1866) และคดี Livesley V. Horst (1924) ว่า “กฎหมายของประเทศแคนาดาต้องให้การยอมรับในสิทธิที่ได้รับมาตามกฎหมายต่างประเทศด้วยเช่นกัน เว้นแต่สิทธิดังกล่าวจะขัดต่อกฎหมายและความสงบเรียบร้อยของประเทศแคนาดา”[186]

---

[183] กมล สนธิเกษตริน, คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ,2539),น. 237-238.

[184] สุธาบดี สัตตบุศย์. “การรับรองและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่าง” ประเทศในคดีแพ่งและพาณิชย์.” ดุลพาห ปีที่ 31 เล่มที่ 2 (มีนาคม-เมษายน 2527), น.80

[185] Caffrey, Bradford A., International jurisdiction and recognition and enforcement of foreign judgments in the LAWASIA region : a comparative study of the laws of eleven Asian countries inter-se and with the E.E.C. countries, (North Ryde: N.S.W.,CCH Australia, 1985), p. 50.

[186] JantreeSinsupparoek, Recognition and enforcement of foreign judgments in Canada, (Bangkok: Nititham Pub. House, 2000), p. 13.

ซึ่งอย่างไรจึงจะถือว่าเป็น “สิทธิที่ได้รับมา” นั้น ศาสตราจารย์ กมล สนธิเกษตริน ได้อธิบายถึงลักษณะของสิทธิที่ได้รับมา ซึ่งจะได้รับการรับรองจากศาลแห่งประเทศที่จะมีการยอมรับและ/หรือบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศไว้ว่า

1. ต้องเป็นสิทธิที่บุคคลได้มาโดยสมบูรณ์ตามกฎหมายของประเทศที่สิทธินั้นได้เกิดขึ้น **(**กฎหมายต่างประเทศ) หรือได้มาโดยคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ซึ่งทั้งนี้หมายความว่ากฎหมายที่ก่อให้เกิดสิทธิแก่บุคคลนั้นจะต้องเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยถูกต้องตามหลักอธิปไตย โดยองค์กรที่มีอำนาจในการตรากฎหมาย ไม่มีลักษณะเกินอำนาจ (Ultra Vires), หรือมิได้เกิดจากการที่ศาลต่างประเทศวินิจฉัยคดีไปโดยเกินอำนาจของตน

2. กฎหมายที่ก่อให้เกิดสิทธิแก่บุคคลนั้นเป็นกฎหมายที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมายได้บัญญัติว่าให้นำมาใช้บังคับแก่คดี

3. สิทธิที่ได้รับมานั้นบุคคลจะต้องได้รับมาโดยกระทำการอันสุจริต มิได้เกิดจากการหลีกเลี่ยงกฎหมาย หรือการฉ้อฉล หรือการปกปิดความจริง

สาเหตุแห่งการปฏิเสธการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า “การรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ” เป็นการใช้อำนาจอธิปไตยในทางตุลาการของรัฐ ซึ่งได้รับคำร้องขอ (Enforcing Court) ในอันที่จะยอมรับคำพิพากษาของศาลต่างประเทศให้เข้ามามีผลในรัฐของตน โดยรัฐที่ได้รับคำร้องขอมีอำนาจในการควบคุมตรวจสอบคำพิพากษาศาลต่างประเทศ ในแง่นี้คำพิพากษาศาลต่างประเทศจึงอาจถูกปฏิเสธไม่ยอมรับและบังคับตามให้จากรัฐที่ได้รับคำร้องขอ ซึ่งเหตุแห่งการปฏิเสธดังกล่าวย่อมขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในของรัฐที่ได้รับคำร้องขอ ซึ่งพอจะสรุปได้ดังนี้

1. คำพิพากษาศาลต่างประเทศซึ่งได้มาโดยกระบวนวิธีพิจารณาคดีที่ไม่ถูกต้อง

เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าในการพิจารณาพิพากษาคดี ศาล“ผู้พิพากษา” จะต้องเปิดโอกาสให้คู่ความแต่ละฝ่ายนำเสนอข้อกล่าวอ้าง พยานหลักฐานตลอดจนข้อโต้แย้งของตนอย่างเต็มที่ (Audielterampartem) ซึ่งถือได้ว่าเป็นหลักการพื้นฐานในกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความของทุกประเทศ

ดังนี้คำพิพากษาจึงย่อมที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นคำพิพากษาที่ได้มาโดยถูกต้องทั้งในแง่เนื้อหาและกระบวนการ ตามนัยนี้คำพิพากษาของศาลต่างประเทศที่อาจเข้ามามีผลในประเทศที่จะมีการรับรองและ/หรือบังคับตามให้นั้นจึงต้องได้รับการสันนิษฐานจากศาลแห่งประเทศที่ได้รับคำร้องขอไว้ก่อนเช่นเดียวกันว่าคำพิพากษาศาลต่างประเทศเป็นคำพิพากษาที่ถูกต้อง เว้นแต่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศจะพิสูจน์ (Burden of Prove) ได้ว่าคำพิพากษาศาลต่างประเทศได้มาโดยกระบวนวิธีพิจารณาคดีที่ไม่ถูกต้อง

ซึ่งในการพิสูจน์ว่าศาลแห่งประเทศที่ทำคำพิพากษาได้ดำเนินกระบวนวิธีพิจารณาไปโดยถูกต้องหรือไม่นั้นมิได้หมายความว่า จะต้องเป็นการตรวจสอบว่าศาลที่ได้ทำคำพิพากษาได้ใช้กฎเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาความของตนครบถ้วนหรือไม่ หากแต่เป็นการมุ่งพิจารณาถึงสิทธิ ในการต่อสู้คดีของจำเลยเท่านั้น ว่าจำเลยได้รับทราบถึงการฟ้องคดีหรือไม่ และจำเลยมีเวลาเพียงพอที่จะเข้าต่อสู้คดีที่ตนถูกฟ้องนั้นมากน้อยเพียงใด

แต่หากการที่จำเลยไม่สามารถเข้าต่อสู้คดีในศาลต่างประเทศได้เป็นผลมาจากความผิดของจำเลยเองแล้ว เช่น จำเลยจงใจขาดนัดพิจารณา (default) ดังนี้คำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นก็อาจได้รับการรับรองและ/หรือบังคับตามจากศาลแห่งประเทศที่รับคำร้องขอได้ ประเทศที่ยอมรับเหตุนี้เป็นข้อยกเว้นมีทั้งประเทศที่ได้รับอิทธิพลจากระบบCivil law และCommon law แต่ประเทศที่ได้รับอิทธิพลจากระบบCommon law นั้นจะเรียกเหตุนี้ว่าคำพิพากษาที่ขัดต่อหลักความยุติธรรม ซึ่งก็เป็นไปในทำนองเดียวกันกับคำพิพากษาศาลต่างประเทศซึ่งได้มาโดยกระบวนวิธีพิจารณาคดีที่ไม่ถูกต้อง

2. คำพิพากษาศาลต่างประเทศที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย "Contrary to Public Order or Public Policy"

ในการควบคุมการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นเหตุผลอีกประการหนึ่งซึ่งศาลแห่งประเทศที่ได้รับคำร้องขอมักจะใช้เป็นเหตุในการปฏิเสธการยอมรับและ/หรือบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศให้ก็คือ "คำพิพากษาของศาลต่างประเทศขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี ของประชาชนแห่งประเทศที่ได้รับคำร้องขอ" (Contrary to Public Order or Public Policy) โดยข้อยกเว้นดังกล่าวเป็นที่ยอมรับอย่างแพร่หลายทั้งในกฎหมายภายในและอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวด้วยการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ ตัวอย่างเช่นใน Convention on The Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters 1971 (Hague Convention)[187] หรือใน Council Regulation (EC) No. 44/20[188]

ซึ่งในการที่จะพิจารณาว่าคำพิพากษาศาลต่างประเทศมีลักษณะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประเทศที่ได้รับคำร้องขอหรือไม่นั้น ย่อมขึ้นอยู่กับการใช้ดุลพินิจของศาลในการที่จะปรับแก่กรณี เป็นรายกรณีไปเนื่องจากโดยลักษณะของคำว่า "ความสงบเรียบร้อย" ที่เป็นถ้อยคำทางกฎหมายซึ่งมีความหมายไม่เคร่งครัดตายตัว เปิดโอกาสให้ศาลแห่งประเทศที่ได้รับคำร้องขอได้ใช้ดุลพินิจในการตีความ (Jus Aequum) โดยวางอยู่บนพื้นฐานของบริบททางสังคม เศรษฐกิจ กฎหมาย การเมือง ตลอดจนวัฒนธรรมที่แตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ ซึ่งประเทศที่ยอมรับเหตุนี้เป็นข้อยกเว้นส่วนใหญ่เป็นประเทศที่ได้รับอิทธิพลมาจากระบบ Civil law

3. คำพิพากษาศาลต่างประเทศที่ได้มาโดยการฉ้อฉล

"การฉ้อฉล" หมายถึง การที่บุคคลหนึ่งแสดงข้อเท็จจริงอันเป็นเท็จ หรือบิดเบือนความจริงโดยเจตนา ไม่ว่าจะด้วยวาจาหรือการกระทำใดให้หลงผิด โดยปิดบังข้อเท็จจริงซึ่งควรจะ

---

[187] Article 5 (1) stated that: Recognition or enforcement of a decision may nevertheless be refused in any of the following cases –

(1) if recognition or enforcement of the decision is manifestly incompatible with the public policy of the State addressed or if the decision resulted from proceedings incompatible with the requirements of due process of law or if, in the circumstances, either party had no adequate opportunity fairly to present his case;

[188] Article 34 (1) stated that: A judgment shall not be recognized:

(1) if such recognition is manifestly country to public policy in the Member State in which recognition is cought

เปิดเผย เพื่อที่จะหลอกลวงบุคคลอีกคนหนึ่งให้หลงเชื่อ และบุคคลที่หลงเชื่อนั้นกระทำการหรือไม่กระทำการใดอันเป็นการเสื่อมเสียแก่สิทธิของบุคคลนั้น ซึ่งในกรณีของเหตุแห่งการปฏิเสธการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศนั้น การฉ้อฉลอาจเกิดขึ้นได้ในสองลักษณะ กล่าวคือ

1. การฉ้อฉลซึ่งได้มีขึ้นก่อนที่ศาลต่างประเทศจะมีคำพิพากษาหมายถึงกรณีซึ่งเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศได้กระทำการใดๆ อันเป็นการฉ้อฉล เพื่อให้ตนเป็นฝ่ายชนะคดีเช่นให้สินบนผู้พิพากษา หรือแนะนำจำเลยไม่ให้เข้าต่อสู้คดีโดยมีเจตนาฉ้อฉลหรือนำเสนอพยานหลักฐานซึ่งตนรู้อยู่ว่าเป็นพยานหลักฐานปลอมหรือจะเบิกความเท็จดังนี้เป็นต้น

2. การฉ้อฉลที่เกิดขึ้นภายหลังศาลต่างประเทศได้มีคำพิพากษาแล้ว หมายถึงกรณีที่โดยตัวของคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นเองไม่ได้มาโดยการฉ้อฉล หากแต่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศได้กระทำการฉ้อฉลโดยอาศัยประโยชน์จากคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้นซึ่งประเทศที่ยอมรับเหตุนี้เป็นข้อยกเว้นส่วนใหญ่เป็นประเทศที่ได้รับอิทธิพลจากระบบคอมมอนลอว์

การศึกษาถึงแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการรับรองและ/หรือบังคับตามคำพิพากษาไปแล้ว ลำดับต่อไปจะได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์การรับรองและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในกลุ่มประเทศอาเซียนจำนวน 10 ประเทศ อันได้แก่ ไทย สิงคโปร์ มาเลเซีย เวียดนาม และลาว บรูไน ฟิลิปปินส์ พม่า อินโดนีเซีย กัมพูชา

การศึกษาถึงความหมาย ทฤษฎี ตลอดจนข้อยกเว้นของการรับรองและ/หรือบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศดังที่กล่าวไปแล้ว สำหรับในลำดับต่อไปจะเป็นการศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการรับรองและ/หรือบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศซึ่งจะทำการเปรียบเทียบบางประเทศในกลุ่มประเทศอาเซียน ทั้ง 10 ประเทศ ทั้งประเทศที่ได้รับอิทธิพลมาจากระบบกฎหมาย Civil Law และระบบกฎหมาย Common Law โดยทั้งสองระบบมีแนวความคิดพื้นฐาน ต่อปัญหาในเรื่องการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศที่แตกต่างกันอย่างมีนัยสำคัญ ซึ่งพอที่จะจำแนกให้เห็นถึงอิทธิพลของระบบกฎหมาย Civil Law และระบบกฎหมาย Common Law ที่มีต่อปัญหาในเรื่องดังกล่าวของอาเซียนได้ เช่น ในเรื่องวิธีการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศ แนวความคิดในเรื่องเขตอำนาจศาล (jurisdiction) หรือแนวความคิดในเรื่องความเป็นที่สุดของคำพิพากษา (Res Judicata) เป็นต้น

บทที่ 4
วิเคราะห์เปรียบเทียบหลักกฎหมายทางแพ่งและพาณิชย์ที่มีผลต่อการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียน

จากการที่ประเทศสมาชิกทุกประเทศในประชาคมอาเซียนต้องทำดำเนินการต่างๆ ตามข้อกำหนดในหลักปฏิบัติภายใต้ข้อตกลงร่วมมือกันของประชาคมอาเซียนนี้ กรอบมาตรการทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงถือได้ว่าเป็นหนึ่งในหลักของกฎหมายที่สำคัญที่ประเทศไทยที่จะต้องศึกษาเพื่อเตรียมความพร้อมในการนำไปใช้กับการดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายที่สำคัญอย่างเสรี ทั้งทางด้านการเงิน การลงทุน แรงงาน รวมถึงผลบังคับหรือปฏิบัติตามคำพิพากษา ในบทนี้จึงขอนำเสนอในภาพรวมเพื่อการเปรียบเทียบกฎหมายที่สำคัญที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายดังกล่าวของทุกประเทศ และนำผลการเปรียบเทียบไปประเมินร่วมกับผลจากการสัมภาษณ์และการระดมความเห็นจากผู้ทรงคุณวุฒิในการเสวนาทางวิชาการเพื่อนำผลต่างๆ ไปวิเคราะห์ประสิทธิภาพของกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยเพื่อเตรียมความพร้อมเข้าสู่ประชาคมอาเซียน โดยคณะผู้วิจัยขอแบ่งการเปรียบเทียบและวิเคราะห์ออกเป็นเรื่องต่างๆ ดังต่อไปนี้

4.1 เปรียบเทียบลักษณะทั่วไปกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศสมาชิกอาเซียน

ด้วยประเทศสมาชิกของกลุ่มประชาคมอาเซียน ในแต่ละประเทศต่างมีระบอบการปกครอง การบังคับใช้กฎหมายที่มีพื้นฐานแนวคิดที่แตกต่างกัน ดังนั้นหลักในการบังคับใช้กฎหมายทางแพ่งและพาณิชย์ รวมตลอดถึงกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งและพาณิชย์ของแต่ละประเทศก็ย่อมแตกต่างกัน ในการนี้เมื่อมีการเปิดประชาคมอาเซียนที่ก่อให้เกิดการรวมตัวกันของประชากรทั้ง 10 ประเทศสมาชิกนี้ อาจทำให้เกิดอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมายได้ ดังนั้นเพื่อเป็นการเตรียมพร้อมที่จะนำไปสู่การพัฒนากฎหมายในส่วนอื่นๆ การทำความเข้าใจถึงหลักพื้นฐานทางกฎหมายถือว่าเป็นข้อมูลพื้นฐานที่จำเป็น ซึ่งแต่ละประเทศมีความเหมือนและแตกต่างกันดังนี้

ตารางเปรียบเทียบความแตกต่างทั่วไประหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน 10 ประเทศ

ประเทศ	ระบอบการปกครอง	ระบบกฎหมายหลัก	ศาสนาประจำชาติ	ภาษาราชการ	หลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์	แยกศาลพาณิชย์ออกจากศาลแพ่ง
พม่า	สังคมนิยมคอมมิวนิสต์	คอมมอนลอว์	พุทธ	อังกฤษ พม่า	รัฐบัญญัติจำแนกตามประเด็นกฎหมายแพ่งแต่ละเรื่อง และรัฐบัญญัติวิธีพิจารณาความแพ่ง	ไม่แยก
กัมพูชา	สังคมนิยมคอมมิวนิสต์	ลายลักษณ์อักษร	พุทธ	ฝรั่งเศส เขมร	ประมวลกฎหมายแพ่ง (2008) และร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับใหม่	แยก
สปป.ลาว	สังคมนิยมคอมมิวนิสต์	ลายลักษณ์อักษร	พุทธ	ฝรั่งเศส ลาว	รัฐบัญญัติจำแนกตามประเด็นกฎหมายแพ่งแต่ละเรื่อง และรัฐบัญญัติวิธีพิจารณาความแพ่ง	แยก
มาเลเซีย	สาธารณรัฐ	คอมมอนลอว์	อิสลาม	อังกฤษ มลายู ทมิฬ	Civil Law Act No.67 of 1956 (ไม่ใช่ประมวลกฎหมายแพ่ง) และมีพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องอีกหลายเรื่อง	ไม่แยก
อินโดนิเซีย	สาธารณรัฐ	ลายลักษณ์อักษร	อิสลาม	อังกฤษ มลายู ทมิฬ	ประมวลกฎหมายแพ่ง (ซึ่งรวมเรื่องพาณิชย์ไปด้วย) และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง	แยก
เวียดนาม	สังคมนิยมคอมมิวนิสต์	ลายลักษณ์อักษร	พุทธ	ฝรั่งเศส เวียดนาม	ประมวลกฎหมายแพ่ง Civil Code (2005), ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (The Civil Procedure Code 2004) และรัฐบัญญัติอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง	แยก

ประเทศ	ระบอบการปกครอง	ระบบกฎหมายหลัก	ศาสนาประจำชาติ	ภาษาราชการ	หลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์	แยกศาลพาณิชย์ออกจากศาลแพ่ง
ฟิลิปปินส์	สาธารณรัฐ	ลายลักษณ์อักษร	คริสต์คาธอลิค	อังกฤษ ตากาล็อค	ประมวลกฎหมายแพ่ง ประมวลกฎหมายพาณิชย์ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และรัฐบัญญัติต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง	แยก
สิงคโปร์	สาธารณรัฐ	คอมมอนลอว์	คริสต์ อิสลาม พุทธ	อังกฤษ จีนกลาง มลายู ทมิฬ	รัฐบัญญัติว่าด้วยกฎหมายแพ่ง (Singapore Statute Chapter 43 Civil Law Act 1909 latest amendment 1999)	ไม่แยก
บรูไน	ราชาธิปไตย	คอมมอนลอว์	อิสลาม	มลายู	มีพระราชบัญญัติหลายเรื่อง แต่ไม่มีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์	ไม่แยก
ไทย	ประชาธิปไตย	ลายลักษณ์อักษร	พุทธ	ไทย	มีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง	ไม่แยก

จากข้อมูลดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นว่า ทุกประเทศสมาชิกในประชาคมอาเซียนมีกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งในส่วนของสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติ ที่เป็นบทบัญญัติกฎหมายภายในประเทศ โดยทั้งนี้สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กลุ่ม คือ กลุ่มที่ไม่มีการแยกกฎหมายแพ่งกับกฎหมายพาณิชย์ออกจากกัน และกลุ่มที่มีการแยกกฎหมายแพ่งและกฎหมายพาณิชย์ออกจากกัน โดยกลุ่มประเทศเหล่านี้ในกระบวนการพิจารณาคดีก็แยกศาลพาณิชย์ออกจากศาลแพ่งด้วย ซึ่งได้แก่ ประเทศที่มีการพัฒนากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในภายหลัง หรือกำลังร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับใหม่ เช่น บางประเทศในกลุ่ม CLMV[1] เป็นต้น ในการนี้ส่วนพื้นฐานทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศสมาชิกอาเซียนนี้จึงสามารถแยกลักษณะของการจัดระบบกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ออกเป็นกลุ่มต่างๆ ได้ดังต่อไปนี้

กลุ่มที่ 1 ประเทศที่ไม่แยกกฎหมายแพ่งออกจากกฎหมายพาณิชย์ และก็ไม่ได้แยกศาลพาณิชย์หรือวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์ออกจากศาลแพ่งด้วย ประเทศในกลุ่มนี้ได้แก่ประเทศอาเซียนที่มีการพัฒนากฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาอย่างต่อเนื่องเป็นเวลานานแล้ว และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ที่ไม่มีการแยกกฎหมายแพ่งออกจากกฎหมายพาณิชย์ตั้งแต่แรก ประเทศเหล่านี้ ได้แก่ ไทย สิงคโปร์ มาเลเซีย บรูไน และพม่า โดยประเทศในกลุ่มนี้เห็นว่า การพัฒนากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ขึ้นอยู่กับดัชนีทางเศรษฐกิจและการเมืองของประเทศ และถือว่าการแยกกฎหมายพาณิชย์และวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์ออกจากกฎหมายแพ่งและวิธีพิจารณาคดีแพ่งปกติ ไม่ส่งผลต่อประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่าใดนัก และถ้าต้องมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายใดเพิ่มเติมให้ออกเป็นกฎหมายลูกหรือกฎหมายพิเศษแทน

กลุ่มที่ 2 ประเทศที่มีการแยกกฎหมายแพ่งออกจากกฎหมายพาณิชย์ และแยกศาลพาณิชย์และวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์ออกจากศาลแพ่งด้วย ประเทศในกลุ่มนี้มักเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ หรือระบบประมวลกฎหมาย และมักเป็นประเทศที่มีการพัฒนากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ภายหลังสงครามโลก หรือหลังจากเป็นเอกราชจากการเป็นเมืองขึ้นของมหาอำนาจโดยเฉพาะฝรั่งเศสและเนเธอร์แลนด์ และบางประเทศในปัจจุบันนี้อยู่ในระหว่างการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับใหม่ ประเทศในกลุ่มนี้ ได้แก่ ฟิลิปปินส์ อินโดนีเซีย กัมพูชา ลาว และเวียดนาม ประเทศเหล่านี้ได้รับแนวคิดเกี่ยวกับศาลพาณิชย์มาจากประเทศภาคพื้นยุโรป และเชื่อว่าการแยกคดีพาณิชย์ออกจากคดีแพ่งปกติ จะเป็นการอำนวยความสะดวกอย่างก้าวประโดดในการพัฒนากฎหมายแพ่งและพาณิชย์เพื่อรองรับ AEC ได้

4.2 วิเคราะห์และเปรียบเทียบกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนการดำเนินงานตามกรอบความร่วมมือด้านเศรษฐกิจของประเทศสมาชิกอาเซียน

ในส่วนการเตรียมความพร้อมด้านกฎหมายส่วนแพ่งและพาณิชย์ที่สำคัญและมีส่วนเกี่ยวข้องต่อการดำเนินงานตามกรอบความร่วมมือด้านเศรษฐกิจของประชาคมอาเซียนที่ก่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายเสรีทั้ง 3 ด้าน ของแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียน ดังนี้

---

[1] กลุ่มประเทศ CLMVโดย C ก็คือกัมพูชา L คือลาว M คือเมียนมาร์ และ V ก็เวียดนาม กลุ่มประเทศเหล่านี้ยังอยู่ระหว่างการปรับตัวและปรับปรุงกฎหมาย และกฎระเบียบต่างๆ รวมถึงทางด้านภาษี

ด้านที่ 1 การเคลื่อนย้ายเงินเสรี (Free Movement of Capital) กฎหมายแพ่งและพาณิชย์สำคัญที่เกี่ยวข้อง คือ กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงิน

ด้านที่ 2 การเคลื่อนย้ายการลงทุนเสรี (Free Movement of Investment) กฎหมายแพ่งและพาณิชย์สำคัญที่เกี่ยวข้อง คือ กฎหมายส่งเสริมการลงทุนและกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา

ด้านที่ 3 การเคลื่อนย้ายแรงงานเสรีและบริการเสรี (Free Movement of Skilled Labor and Services) กฎหมายแพ่งและพาณิชย์สำคัญที่เกี่ยวข้อง คือ กฎหมายแรงงาน

ขอนำเสนอการเปรียบเทียบตามลำดับดังนี้

4.2.1 กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงิน

ในกลุ่มประชาคมอาเซียนถึงแม้ว่ามีสมาชิกเพียง 10 ประเทศ แต่มีโครงสร้างและระดับการพัฒนาของตลาดการเงินที่แตกต่างกันมากตั้งแต่ประเทศที่มีสินทรัพย์ในภาคการเงินสูงกว่าประเทศ Oecd (Organization for Economic Cooperation and Development) อันได้แก่ สิงคโปร์ มาจนถึงประเทศที่มีสินทรัพย์ในภาคการเงินต่ำกว่าประเทศในแถบแอฟริกา เช่น พม่า ซึ่งความแตกต่างภายในอาเซียนนี้สะท้อนมาจากโครงสร้างทางสังคม การเมือง และระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกัน โดยพิจารณาจากข้อมูลสถิติทางการเงินพื้นฐานที่มีความสำคัญ ได้แก่ (1) สัดส่วนของสินทรัพย์ธนาคารต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Bank Assets to Gdp) (2) สัดส่วนของมูลค่าหลักทรัพย์รวมตามราคาตลาดต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Stock Market Capitalization to Gdp) และ (3) สัดส่วนของมูลค่าพันธบัตรทั้งหมดต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Value to Bond Outstanding to Gdp) และจากข้อมูลดังกล่าว นำไปสู่ข้อสังเกตเกี่ยวกับสถาบันการเงินอาเซียนได้ 3 ประการ ดังต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง ประเทศสมาชิกในอาเซียนมีความแตกต่างอย่างมากในระดับการพัฒนาในภาคการเงิน เช่น สิงคโปร์ และมาเลเซีย มีสัดส่วนของสินทรัพย์ในภาคการเงินทั้งหมดต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Total Financial Assets to Gdp) ในปี ค.ศ. 2009 อยู่ในระดับสูง ในขณะที่กัมพูชา และลาว มีสัดส่วนดังกล่าวต่ำกว่ามาก ซึ่งเมื่อพิจารณาจะเห็นว่าสัดส่วนของสินทรัพย์ในภาคการเงินของสิงคโปร์อยู่ในระดับที่สูงกว่าค่าเฉลี่ยของกลุ่มประเทศ Oecd แต่ในทางกลับกัน กัมพูชา ลาว และพม่า มีการสะสมสินทรัพย์ในภาคการเงินที่ค่อนข้างต่ำมากกว่าค่าเฉลี่ยของกลุ่มประเทศรายได้น้อย เนื่องจากระดับรายได้ของประชากรที่ค่อนข้างต่ำ ระบบเศรษฐกิจยังพึ่งพาการใช้เงินสดเป็นสื่อกลาง และพัฒนาการของบริการด้านการเงินที่ยังไม่สมบูรณ์ ขาดการจัดตั้งตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรที่เป็นระบบ ทำให้ธนาคารพาณิชย์เป็นสถาบันที่มีบทบาทเพียงอย่างเดียว

สำหรับประเทศที่อยู่ระหว่าง 2 กลุ่ม ดังกล่าว ได้แก่ อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ และไทยนั้น จะเห็นได้ว่า แม้ว่าทั้งอินโดนีเซีย และไทย จะจัดอยู่ในกลุ่มประเทศที่มีรายได้ปานกลาง-ต่ำตามนิยามของธนาคารโลกเช่นเดียวกัน แต่ก็มีสัดส่วนของสินทรัพย์ในภาคการเงินที่ค่อนข้างแตกต่างกัน ซึ่งจากการเปรียบเทียบกับค่าเฉลี่ยของสัดส่วนสินทรัพย์ ในภาคการเงินสำหรับกลุ่มประเทศที่มีรายได้ปานกลาง-ต่ำแล้ว พบว่า สัดส่วนสินทรัพย์ในภาคการเงินของอินโดนีเซียต่ำกว่าค่าเฉลี่ยมาก ในขณะที่สัดส่วนของไทยนั้นสูงกว่าค่าเฉลี่ยของสัดส่วนสินทรัพย์ในภาคการเงินสำหรับกลุ่มประเทศที่มีรายได้ปานกลาง-สูง

ประการที่สอง การสะสมสินทรัพย์ในภาคการเงินที่มีความแตกต่างกันอย่างมากตามที่สังเกตได้ข้างต้น ส่วนหนึ่งสามารถอธิบายได้จากการพัฒนาเชิงสถาบันที่แตกต่างกัน กล่าวคือ หากเปรียบเทียบสัดส่วนของสินทรัพย์เฉพาะในสาขาธนาคารต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Bank Assets to GDP)

ของประเทศสมาชิกอาเซียนทุกประเทศ จะเห็นว่าประเทศที่มีสัดส่วนสูงที่สุด คือ สิงคโปร์ ส่วนประเทศที่มีสัดส่วนต่ำที่สุด ได้แก่ ลาว ซึ่งสองประเทศดังกล่าวมีความแตกต่างของสัดส่วนของสินทรัพย์ในภาคการเงินรวมต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศถึงร้อยละ 349 ดังนั้น ความแตกต่างอย่างมากของการสะสมสินทรัพย์ในภาคการเงินระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนนั้น สามารถอธิบายได้ส่วนหนึ่งว่าเกิดจากการที่ประเทศมีหรือไม่มีตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรที่จัดตั้งอย่างเป็นระบบ ทั้งนี้ ยังพบว่าความแตกต่างในมูลค่าหลักทรัพย์รวมตามราคาตลาด (Stock Market Capitalization) และมูลค่าพันธบัตรทั้งหมด (Bond Outstanding to GDP) คิดเป็นสัดส่วนกว่าร้อยละ 50 ของความแตกต่างในการสะสมสินทรัพย์ในภาคการเงินระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน 6 ประเทศ (ได้แก่ อินโดนีเซีย มาเลเซีย ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ ไทย และเวียดนาม) สิงคโปร์ และมาเลเซีย จัดว่าเป็นประเทศที่มีตลาดการเงินที่พัฒนามาก โดยสิงคโปร์ถือเป็นศูนย์กลางทางการเงินที่สำคัญแห่งหนึ่งในเอเชีย และมาเลเซียได้ใช้ความพยายามอย่างมากภายหลังจากวิกฤตทางการเงินในช่วงปี ค.ศ. 2007-2008 ในการพัฒนาตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรให้เป็นระบบอย่างดี สังเกตได้จากสัดส่วนของมูลค่าหลักทรัพย์รวมตามราคาตลาดต่อผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Stock Market Capitalization to GDP) ปี ค.ศ. 2009 ของมาเลเซียอยู่ที่ร้อยละ 180.3 และของสิงคโปร์อยู่ที่ร้อยละ 172.5 ซึ่งสูงกว่าของสหรัฐฯ (ร้อยละ 147.76) และสหราชอาณาจักร (ร้อยละ 136.61) ในทางตรงกันข้ามประเทศสมาชิกอาเซียนที่มีรายได้น้อยที่ยังไม่มีตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรที่จัดตั้งอย่างเป็นระบบนัก ทำให้ต้องพึ่งพาธนาคารพาณิชย์เป็นช่องทางเดียวในการดำเนินธุรกรรมทางการเงิน ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่าการเสริมสร้างตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรจะช่วยให้สัดส่วน Financial Asset to GDP สูงขึ้นได้อย่างมาก

ประการที่สาม ขนาดของตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรมีความแตกต่างจากขนาดสินทรัพย์ของธนาคารเป็นอย่างมาก แม้ว่าประเทศนั้นจะเป็นประเทศสมาชิกอาเซียนที่จัดว่ามีรายได้สูงก็ประเทศที่มีสัดส่วนของมูลค่าหลักทรัพย์ตามราคาตลาดต่อ GDP (Stock Market Capitalization to GDP) สูง ได้แก่ มาเลเซีย และสิงคโปร์ ซึ่งสูงกว่ากลุ่มประเทศ OECD ส่วนประเทศที่มีสัดส่วนดังกล่าวต่ำ ได้แก่ อินโดนีเซีย และเวียดนาม ซึ่งยังมีสมาชิกอาเซียน 3 ประเทศ ได้แก่ บรูไน กัมพูชา และพม่า ที่ไม่มีตลาดหลักทรัพย์ นอกจากนี้ ยังสามารถสังเกตได้ว่าในกรณีสัดส่วนของมูลค่าพันธบัตรทั้งหมดต่อ GDP (Bonds Outstanding to GDP) สัดส่วนนี้ของสิงคโปร์และมาเลเซียก็ยังมีค่าสูงกว่าของประเทศสมาชิกอาเซียนที่เหลืออยู่มาก โดยในกรณีของฟิลิปปินส์นั้นพบว่าตลาดพันธบัตรมีขนาดใหญ่ที่สุด รองลงมาเป็นตลาดหลักทรัพย์ และธนาคารพาณิชย์ ในขณะที่กรณีของไทยนั้นขนาดของสินทรัพย์ในภาคธนาคารมีสัดส่วนมากที่สุด รองลงมาคือตลาดพันธบัตร และตลาดหลักทรัพย์ โดยสรุป อาจกล่าวได้ว่า โดยรวมแล้ว มาเลเซียและสิงคโปร์เป็นประเทศที่มีระดับการพัฒนาของตลาดทุนมากที่สุดในอาเซียน สำหรับฟิลิปปินส์นั้นตลาดทุนมีบทบาทสำคัญกว่าธนาคาร ในขณะที่ระบบการเงินของไทยนั้นพึ่งพาระบบธนาคารมากกว่าตลาดทุน

ส่วนรูปแบบสถาบันการเงินในอาเซียน สามารถแบ่งสถาบันการเงินในอาเซียนตามรูปแบบของบริการด้านการเงินเป็น 3 กลุ่ม ได้แก่ (1) ธนาคาร ซึ่งรวมถึงธนาคารพาณิชย์ และธนาคารที่มีวัตถุประสงค์พิเศษหรือสถาบันการเงินเฉพาะกิจ (2) สถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคาร และ (3) สถาบันการเงินที่เกี่ยวข้องกับตลาดทุน ซึ่งประกอบด้วย นายหน้า ผู้ค้ำประกันหลักทรัพย์ และกองทุนเพื่อการลงทุน

ลักษณะพิเศษของสถาบันการเงินในกลุ่มประเทศอาเซียน ได้แก่

ประการที่ 1 ธนาคารเป็นสถาบันการเงินที่สำคัญที่สุดในอาเซียน ธนาคารพาณิชย์ เป็นสถาบันการเงินที่ครองตลาดมากที่สุด โดยเฉลี่ยสินทรัพย์ของธนาคารพาณิชย์คิดเป็นสัดส่วนมากกว่าร้อยละ 82 ของสินทรัพย์ในภาคการเงินทั้งหมดของอาเซียน และถ้าพิจารณาเฉพาะประเทศสมาชิกอาเซียนที่มีรายได้น้อยจะพบว่า สัดส่วนดังกล่าวของธนาคารพาณิชย์สูงถึงร้อยละ 98 เนื่องจากการขาดซึ่งตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรที่เป็นระบบทำให้ธนาคารพาณิชย์กลายเป็นกลไกของธุรกรรมทางการเงินเพียงอย่างเดียวที่เชื่อถือได้ สำหรับประเทศสมาชิกอาเซียนที่แม้ว่าจะมีตลาดหลักทรัพย์และตลาดพันธบัตรที่พัฒนาแล้ว เช่น มาเลเซีย และสิงคโปร์ ก็ยังมีสัดส่วนของธนาคารพาณิชย์ที่ค่อนข้างสูงอยู่เช่นกัน กล่าวคือ มากกว่าร้อยละ 70 ของสินทรัพย์ในภาคการเงินทั้งหมด

นอกจากนี้ ในสมาชิกอาเซียนส่วนใหญ่มีธนาคารพาณิชย์ที่สำคัญเป็นของรัฐ เช่น ในอินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ พม่า ไทย ลาว และเวียดนาม มีเพียงมาเลเซียและบรูไนที่ไม่มีธนาคารที่เป็นของรัฐ ซึ่งแม้ว่าสถาบันการเงินเหล่านี้จะมีการดำเนินกิจกรรมต่างๆ เหมือนกับธนาคารพาณิชย์ปกติทั่วไป แต่ก็เป็นสถาบันฯ ที่ได้รับอิทธิพลจากนโยบายของรัฐบาล ทั้งนี้ สาเหตุที่รัฐเข้ามาเป็นเจ้าของสถาบันการเงินเหล่านี้ในบางกรณีก็ด้วยเหตุผลความจำเป็นในอดีต หรืออาจเพราะความต้องการสนองนโยบายภาครัฐ ทั้งนี้ กิจกรรมทางธุรกิจของธนาคารพาณิชย์ที่เป็นของรัฐมักจะครอบคลุมไม่เฉพาะกิจกรรมปกติทั่วไปของธนาคารพาณิชย์เท่านั้น แต่ยังครอบคลุมถึงกิจกรรมที่ดำเนินโดยธนาคารที่จัดตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์พิเศษด้วย ยกตัวอย่างเช่น ธนาคารเพื่อการพัฒนาภูมิภาคของอินโดนีเซีย ธนาคารเพื่อการพัฒนา (The Development Bank) ของลาว และธนาคารที่ดิน (The Land Bank) ของฟิลิปปินส์ ธนาคารเพื่อการค้าต่างประเทศ (The Foreign Trade Bank) ของกัมพูชา และธนาคารเพื่อการพัฒนาลาว (The Laos Development Bank) ของลาว ต่างเป็นธนาคารพาณิชย์ที่เป็นรัฐวิสาหกิจซึ่งดำเนินกิจกรรมที่คล้ายคลึงกับกิจกรรมของธนาคารที่จัดตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์พิเศษ (Special-Purpose banks) ของประเทศอื่นๆ

ประการที่ 2 ประเทศสมาชิกอาเซียนมีสถาบันการเงินให้บริการครบทั้ง 3 ประเภท ในขณะที่บรูไน กัมพูชา ลาว พม่า และเวียดนาม ยังมีไม่ครบ โดยสถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคารและที่เกี่ยวข้องกับตลาดทุนในประเทศสมาชิกอาเซียนที่มีรายได้น้อยนี้จะยังไม่พัฒนามากนัก เนื่องจากยังขาดตลาดทุนและตลาดพันธบัตรหรือมีตลาดฯ แต่ก็ยังไม่พัฒนา นอกจากนี้ สำหรับกรณีของสถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคารที่ไม่รับฝากเงิน เช่น บริษัทผู้ประกอบธุรกิจบัตรเครดิต หรือบริษัทเงินทุน มักจะระดมเงินจากตลาดทุนเพื่อให้บริการแก่ผู้ใช้บริการ ดังนั้น หากตลาดทุนยังไม่พัฒนา จึงเป็นการยากที่สถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคารจะมีการพัฒนา และด้วยข้อจำกัดด้านการระดมทุนนี้ จึงทำให้ประเทศสมาชิกอาเซียนที่มีรายได้น้อยเหล่านี้มีธนาคารของรัฐที่จัดตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์พิเศษ

ประการที่ 3 ส่วนใหญ่ธนาคารพาณิชย์ในอาเซียนถูกกำกับดูแลโดยธนาคารกลาง ในขณะที่สถาบันการเงินประเภทอื่นไม่ได้เป็นเช่นนั้น โดยธนาคารพาณิชย์ในประเทศสมาชิกอาเซียนทุกประเทศอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของธนาคารกลาง ยกเว้น สิงคโปร์ และบรูไน โดยในสิงคโปร์ หน่วยงานที่รับผิดชอบกำกับธนาคารพาณิชย์คือ Monetary Authority ซึ่งทำหน้าที่คล้ายธนาคารกลางและในกรณีของบรูไนคือกระทรวงการคลังธนาคารที่จัดตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์พิเศษหรือสถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคารจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลโดยหน่วยงานที่แตกต่างกันออกไป บ้างก็กำกับดูแลโดยธนาคารกลาง

แต่ในบางประเทศก็ถูกกำกับดูแลโดยหน่วยงานกำกับดูแลเฉพาะ หรือโดยกระทรวงการคลัง ยกตัวอย่าง เช่น ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร ซึ่งเป็นสถาบันการเงินเฉพาะกิจของไทย จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงการคลังเป็นหลัก ในขณะที่ The Agrobank ของมาเลเซีย ซึ่งเป็นสถาบันการเงินที่จัดตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์พิเศษ โดยเป็นบริษัทที่เชื่อมโยงกับรัฐบาล (Government-linked-company) จึงอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงการคลัง แต่ได้รับอิทธิพลของนโยบายที่กำหนดโดยกระทรวงเกษตรและอุตสาหกรรมการเกษตร (Ministry of Agriculture and Agro-Based Industries) ด้วย อีกตัวอย่างหนึ่งคือบริษัทประกันภัย จะเห็นได้ว่า ในกรณีของมาเลเซีย บริษัทประกันภัยอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของธนาคารกลาง ในขณะที่ของฟิลิปปินส์และไทย จะอยู่ภายใต้การดูแลของคณะกรรมการที่กำกับดูแลด้านประกันภัย (Insurance Commission)

ประการที่ 4 บริษัทประกันภัยเป็นสถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคารเพียงประเภทเดียวที่มีอยู่ในทุกประเทศสมาชิกอาเซียน อย่างไรก็ดี กิจกรรมหลักทางธุรกิจมีความแตกต่างกันระหว่างประเทศในภูมิภาค กล่าวคือ ในประเทศสมาชิกอาเซียนที่มีรายได้สูง ธุรกิจประกันชีวิตจะเป็นภาคธุรกิจที่ค่อนข้างพัฒนา ในขณะที่ธุรกิจประกันวินาศภัยหรือประกันทั่วไป (General Insurance) ได้รับความนิยมมากกว่าประกันชีวิตในประเทศ CLMV นอกจากนี้ ในกรณีของ พม่า กัมพูชา และลาว บริษัทประกันภัยหนึ่งสามารถให้บริการได้ทั้งประกันชีวิตและประกันวินาศภัย ไม่มีการแยกการประกอบธุรกิจระหว่างประกันชีวิตและประกันทั่วไปดังเช่นในประเทศไทยและสิงคโปร์

ประการที่ 5 ในอาเซียน สถาบันการเงินที่มิใช่ธนาคารจะได้รับอนุญาตให้ดำเนินการภายใต้กฎหมายและกฎระเบียบที่แตกต่างกันออกไป เช่น สถาบันการเงินที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการพัฒนา อาทิ Agrobank, SME Bank และ Export-Import Bank ของมาเลเซียได้รับอนุญาตตาม Development Financial Institutions Act 2002 ในขณะที่ Export and Import Credit Agency ของฟิลิปปินส์ได้จัดตั้งขึ้นโดย Republic Act No. 8494 เมื่อปี ค.ศ. 1998 ส่วนการดำเนินการของธนาคารออมสินของไทยต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติธนาคารออมสิน พ.ศ. 2489 ดังนั้น ถ้าประสงค์จะปรับ/เปลี่ยนบทบาทหน้าที่หรือขอบเขตการประกอบธุรกิจของสถาบันการเงินเหล่านี้ แต่ละประเทศต้องปรับกฎหมายที่ใช้กับแต่ละสถาบัน ซึ่งอาจจะทำให้ยากต่อการดำเนินการภายในระยะเวลาอันสั้น

ประการที่ 6 ธนาคารที่จัดตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์พิเศษและสถาบันการเงินเฉพาะอื่นๆ จะถูกจัดตั้งขึ้นเพื่อให้บริการที่เฉพาะและจำกัดแก่หน่วยเศรษฐกิจบางกลุ่มเท่านั้นในอาเซียนบางประเทศ โดยสถาบันการเงินเหล่านี้จะมีชื่อเรียกแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศแม้ว่าจะมีหน้าที่ที่คล้ายคลึงกัน ตัวอย่างเช่น ในมาเลเซีย เรียกสถาบันประเภทนี้ว่า สถาบันการเงินเพื่อการพัฒนา (Development Financial Institutions) ในไทย เรียกว่า สถาบันการเงินเฉพาะกิจ (Specialized Financial Institutions) และในกัมพูชา เรียกว่า ธนาคารเฉพาะกิจ (Specialized Banks) ตัวอย่างอื่นๆ ของธนาคารเฉพาะกิจ อาทิ ธนาคารเพื่อการส่งออกและนำเข้า (Export and Import Bank) ธนาคารเพื่อการเกษตร (Agricultural Bank) ธนาคารสำหรับวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (Bank for Small and Medium-sized Firms) ธนาคารอาคารสงเคราะห์ (Housing Bank) และธนาคารเพื่อการพัฒนา (Development Bank) ทั้งนี้ ขอบเขตและการดำเนินกิจกรรมต่างๆ ของสถาบันการเงินที่มีวัตถุประสงค์พิเศษนี้ โดยทั่วไปจะเกี่ยวข้องกับนโยบายด้านอุตสาหกรรมและสังคมของประเทศสมาชิก

ดังนั้น ส่วนใหญ่จึงเป็นรัฐวิสาหกิจและได้รับอิทธิพลจากรัฐบาล การดำเนินธุรกิจจึงแตกต่างจากธนาคารพาณิชย์ทั่วไป

ประการที่ 7 สถาบันการเงินภาคประชาชน (Microfinance) มีความสำคัญมากในประเทศที่มีรายได้น้อยบางประเทศ เช่น ลาว และกัมพูชา และถึงแม้ว่าจะเป็นประเทศที่พัฒนามากกว่า การดำเนินกิจกรรมของสถาบันการเงินภาคประชาชนก็ถือว่าเป็นกลไกที่สำคัญที่สุดอย่างหนึ่งในการให้สินเชื่อแก่ธุรกิจขนาดเล็กและผู้ที่มีรายได้น้อย โดยเฉพาะในประเทศที่สภาพภูมิประเทศเป็นอุปสรรคต่อการเข้าถึงแหล่งเงิน อาทิ อินโดนีเซีย และฟิลิปปินส์ ซึ่งมีสภาพเป็นเกาะ กัมพูชา และลาวซึ่งการคมนาคมไม่สะดวก ทั้งนี้ สถาบันการเงินภาคประชาชนในอินโดนีเซียมีจำนวนมากที่สุดถึง 1.68 แสนแห่งกัมพูชา และฟิลิปปินส์ มีจำนวน 47 และ 70 แห่งตามลำดับ ซึ่งจดทะเบียนและอยู่ภายใต้การกำกับของธนาคารกลาง ในขณะที่ในมาเลเซียและไทยนั้น ผู้ให้บริการสินเชื่อภาคประชาชนจะเป็นสถาบันการเงินที่จัดตั้งอย่างเป็นระบบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในมาเลเซีย ผู้ให้บริการประเภทนี้ ได้แก่ ธนาคาร และสถาบันการเงินเพื่อการพัฒนา

ประการที่ 8 บริการด้านการเงินตามหลักศาสนาอิสลามเป็นที่นิยมมากในมาเลเซีย และอินโดนีเซีย แต่ยังไม่เป็นที่นิยมในประเทศสมาชิกอาเซียนอื่น โดยในมาเลเซียมีธนาคารอิสลาม 17 แห่ง และธนาคารอิสลามระหว่างประเทศ 4 แห่ง ที่ให้บริการด้านการธนาคารอิสลามต่างๆ สัดส่วนสินทรัพย์ทั้งหมดของธนาคารอิสลามต่อสินทรัพย์ทั้งหมดของธนาคารพาณิชย์ในมาเลเซียคิดเป็นเกือบร้อยละ 20 ทั้งนี้ ธนาคารอิสลามได้มีการพัฒนาอย่างรวดเร็วมากในช่วงไม่กี่ปีที่ผ่านมา สำหรับในฟิลิปปินส์และสิงคโปร์ มีธนาคารอิสลามเพียงแห่งเดียวซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจ ซึ่งจัดว่าเป็นธนาคารพาณิชย์ ส่วนในประเทศไทย มีธนาคารอิสลามเพียงแห่งเดียวเช่นกัน แต่จัดว่าเป็นสถาบันการเงินเฉพาะกิจ ในขณะที่กัมพูชา ลาว พม่า และเวียดนาม ยังไม่มีธนาคารอิสลาม

นอกจากนี้บทบาทของธนาคารแห่งชาติในบางประเทศยังต้องทำหน้าที่กำหนดเกี่ยวกับมาตรการควบคุมการส่งออกซึ่งเงินตราในประเทศด้วย กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงินจึงถือได้ว่าเป็นกฎหมายหลักที่เกี่ยวข้องการการควบคุมกำกับดูแลเสถียรภาพทางการเงินของประเทศที่สำคัญ โดยขอนำเสนอภาพรวมเพื่อการเปรียบเทียบดังนี้

ตารางเปรียบเทียบหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการธนาคารและสถาบันการเงินระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน 10 ประเทศ

ประเทศ	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง	หน่วยงานควบคุมดูแล	ธนาคารอิสลาม	หลักเกณฑ์การควบคุมการส่งออกเงินตรา
บรูไน	พระราชบัญญัติธนาคารกลางของบรูไน ค.ศ.2011 Rev.Ed. พระราชบัญญัติธนาคาร 2006 พระราชบัญญัติธนาคารอิสลาม, 2008	Autoriti Monetari Brunei Darussalam (AMBD) หรือ ธนาคารกลางแห่งชาติบรูไน	มีการจัดตั้ง	มีหลักเกณฑ์ในการควบคุม
กัมพูชา	พระราชบัญญัติการจัดตั้งธนาคารชาติแห่งกัมพูชา ลงวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 1996 กฎหมายแลกเปลี่ยนเงิน ปี 1997 กฎหมายตราสารทางการเงินและธุรกรรมการชำระเงิน (24 ตุลาคม 2005) ฯลฯ	ธนาคารแห่งชาติกัมพูชา (National Bank of Cambodia : NBC)	ไม่มีการจัดตั้ง	มีหลักเกณฑ์ในการควบคุม
อินโดนีเซีย	ข้อบังคับเกี่ยวกับ Loan to Deposit Rate (LDR) ภายใต้หลักการของ Syriah	ธนาคารกลางของอินโดนีเซีย	มีการจัดตั้ง	มีหลักเกณฑ์ในการควบคุม
สปป.ลาว	กฎหมายว่าด้วยธนาคารธุรกิจ 2550 (Law on Commercial Banks 2007) และ กฤษฎีกา (ดำลัด) ว่าด้วยการจัดตั้งปฏิบัติกฎหมายว่าด้วยธนาคารธุรกิจ 2010 (Decree on the Implementation of the Law on Commercial Banks 2010)		ไม่มีการจัดตั้ง	มีหลักเกณฑ์ในการควบคุม
มาเลเซีย	พระราชบัญญัติธนาคารอิสลาม ค.ศ.1983 และ พระราชบัญญัติการลงทุนของรัฐบาล ค.ศ. 1983	ธนาคารอิสลามแห่งมาเลเซีย (BIMB)	มีการจัดตั้ง	มีหลักเกณฑ์ในการควบคุม
พม่า	The Central Bank of Myanmar Law 1990)	The Minister of Finance and Revenue and Central Bank	ไม่มีการจัดตั้ง	มีหลักเกณฑ์ในการควบคุม

ประเทศ	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง	หน่วยงานควบคุมดูแล	ธนาคารอิสลาม	หลักเกณฑ์การควบคุมการส่งออกเงินตรา
ฟิลิปปินส์	รัฐบัญญัติฉบับที่ 7653 ว่าด้วยธนาคารกลาง และ 8791 ค.ศ.2000 ว่าด้วยกฎหมายการธนาคารทั่วไป	ธนาคารกลางแห่งฟิลิปปินส์	มีการจัดตั้ง	มีหลักเกณฑ์ในการควบคุม
เวียดนาม	กฤษฎีกากำหนดเงินทุนของสถาบันการเงินในเวียดนาม กฤษฎีกากำหนดมาตรการควบคุมเงินตราต่างประเทศ Decision 327-2004-QD-NHNN ลงวันที่ 1 เมษายน 2004 และ Decision 272-2005-QD-NHNN ลงวันที่ 21 มีนาคม 2005 ว่าด้วยอัตราดอกเบี้ยสูงสุด	State Bank of Vietnam หรือ SBV	ไม่มีการจัดตั้ง	มีหลักเกณฑ์ในการควบคุม
สิงคโปร์	รัฐบัญญัติการธนาคาร (Cap 19, 2008 Rev Ed), รัฐบัญญัติธนาคารกลางของสิงคโปร์ (Cap 186, 1999 Rev Ed) และรัฐบัญญัติตั๋วเงินของตลาดหลักทรัพย์ (Cap 23, 2004 Rev Ed))	ธนาคารกลางของสิงคโปร์	มีการจัดตั้ง	มีหลักเกณฑ์ในการควบคุม
ไทย	พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551	ธนาคารแห่งประเทศไทย (ธปท.)	มีการจัดตั้ง	มีหลักเกณฑ์ในการควบคุม

จากการศึกษาเปรียบเทียบถึงระบบและกลไกในส่วนของหลักกฎหมายเกี่ยวกับการธนาคารและสถาบันการเงินของประเทศต่างๆ ทั้ง 10 ประเทศสมาชิกอาเซียนแล้ว การสร้างร่วมมือและการเปิดเสรีทางด้านเศรษฐกิจในกลุ่มประเทศอาเซียนภาคอาเซียน ซึ่งประกอบด้วยประเทศสมาชิกจำนวน 10 ประเทศ ได้แก่ บรูไน กัมพูชา อินโดนีเซีย มาเลเซีย ลาว พม่า ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ ไทย และเวียดนามที่จะก้าวไปเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน หรือ Asean Economic Community (Aec) วันที่ 31 ธันวาคม 2558 นับเป็นอีกก้าวหนึ่งแห่งความสำเร็จในการรวมกลุ่มทางภูมิภาค (Regionalism) ที่ทั่วโลกจับตามองมากที่สุดในรอบทศวรรษนี้ เนื่องจากการเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน Aec จะเป็นสัญลักษณ์สำคัญที่สามารถหันเหศูนย์อำนาจจากตะวันตกมาทางตะวันออกที่สำคัญ ด้วยอำนาจการต่อรอง (Bargaining Power) สูงขึ้นกับประเทศคู่ค้าทั่วโลก และความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจที่จะเพิ่มขึ้นเท่าทวีคูณจากการเคลื่อนย้ายอย่างเสรียิ่งขึ้นของปัจจัยการผลิต (ยกเว้นในส่วนของสินค้าบางชนิดที่แต่ละประเทศอาจจะขอไว้ไม่ลดภาษีนาเข้าหรือที่เรียกว่าสินค้าอ่อนไหว) ซึ่งสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศล้วนมีการเตรียมความพร้อมของตนเองภายในประเทศ ทั้งในด้านการเงิน การคลัง รวมถึงกฎหมายและระเบียบต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้สอดรับการแบบพิมพ์เขียว (Aec Blueprint) อันได้แก่ (1) การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกัน (2) การเป็นภูมิภาคที่มีขีดความสามารถในการแข่งขันสูง (3) การเป็นภูมิภาคที่มีการพัฒนาทางเศรษฐกิจที่เท่าเทียมกัน และ (4) การเป็นภูมิภาคที่มีการบูรณาการเข้ากับเศรษฐกิจโลก

จากหลักการสำคัญต่างๆ ในบทที่ 3 ที่ได้กล่าวมาแล้วนั้นสามารถสรุปหลักการสำคัญเกี่ยวกับกฎหมายเกี่ยวกับการเงินการธนาคารจากโดยแยกพิจารณาสาระสำคัญได้ ดังนี้

1.1 กลุ่มประเทศ Asean 6 อันได้แก่ ไทย ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ บรูไน อินโดนีเซีย และมาเลเซีย จากการศึกษาพบว่า

(1) ข้อจำกัดจำนวนผู้ให้บริการสาขาธนาคารพาณิชย์ มักพบในรูปของการจำกัดจำนวนสาขาธนาคารต่างประเทศ โดยประเทศที่พบข้อจำกัดดังกล่าว ได้แก่ ไทย ฟิลิปปินส์ และสิงคโปร์ ในขณะที่บรูไน อินโดนีเซีย และมาเลเซีย ไม่พบข้อจำกัดนี้

(2) ข้อจำกัดมูลค่าธุรกรรมการให้บริการ/จำนวนสินทรัพย์ในสาขาธนาคารพาณิชย์พบในประเทศฟิลิปปินส์ และสิงคโปร์ โดยมีลักษณะของข้อจำกัดแตกต่างกันไป กล่าวคือ ฟิลิปปินส์มีข้อจำกัดด้านการนาเข้าเงินทุนเพื่อตั้งสาขาในรูปสกุลดอลลาร์สหรัฐ สิงคโปร์มีข้อจำกัดการธุรกรรมของธนาคารเพื่อลูกค้ารายใหญ่ (Wholesale Bank) และธนาคารที่ทำธุรกรรมนอกประเทศสิงคโปร์ (Offshore Banks) ในขณะที่ประเทศไทย บรูไน อินโดนีเซีย และมาเลเซีย ไม่พบข้อจำกัดนี้

(3) กรณีข้อจำกัดเกี่ยวกับปริมาณผลผลิตของบริการในสาขาธนาคารพาณิชย์ ไม่พบว่าประเทศใดใน Asean 6 มีข้อจำกัดนี้ในสาขาธนาคารพาณิชย์

(4) ข้อจำกัดจำนวนบุคลากรต่างชาติในสาขาธนาคารพาณิชย์สามารถพบได้ในประเทศไทย บรูไนฯ มาเลเซีย และฟิลิปปินส์ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นการกำหนดสัดส่วนบุคลากรในประเทศกับต่างชาติ ในขณะที่อินโดนีเซียและสิงคโปร์ไม่พบข้อจำกัดนี้

(5) ข้อจำกัดเกี่ยวกับกำหนดประเภทของนิติบุคคลในสาขาธนาคารพาณิชย์ พบว่าทุกประเทศสมาชิก Asean 6 ต่างมีข้อจากัดนี้ โดยกำหนดให้การประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์จะต้องจัดตั้งเป็นนิติบุคคลในรูปแบบต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนด

(6) ข้อจำกัดจำนวนทุนต่างชาติในสาขาธนาคารพาณิชย์ พบว่า ประเทศไทยบรูไน มาเลเซีย และฟิลิปปินส์ ต่างพบข้อจากัดนี้ ซึ่งเป็นการกำหนดเพดานหรือสัดส่วนการถือหุ้นของต่างชาติตามที่กฎหมายกำหนด ยกเว้นอินโดนีเซีย และสิงคโปร์ที่ไม่พบข้อจำกัดนี้

(7) กรณีข้อจำกัดการเลือกปฏิบัติระหว่างบุคคลในประเทศและต่างชาติหรือข้อจำกัดการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติในสาขาธนาคารพาณิชย์นั้น ประเทศบรูไน อินโดนีเซีย และมาเลเซียที่พบข้อจำกัดนี้ โดยกรณีของบรูไน เป็นข้อจำกัดเรื่องจำนวนทุนจดทะเบียนที่แตกต่างกันระหว่างธนาคารต่างชาติกับธนาคารท้องถิ่น อินโดนีเซียเป็นกรณีการเก็บค่าธรรมเนียมสาหรับต่างชาติเป็นพิเศษ ส่วนมาเลเซียเป็นกรณีการที่ธนาคารพาณิชย์ต่างชาติไม่สามารถเชื่อมระบบ ATM กับธนาคารในประเทศได้ ในขณะที่ประเทศไทยฟิลิปปินส์ และสิงคโปร์ ไม่พบข้อจำกัดนี้

1.2 กลุ่มประเทศ CLMV อันได้แก่ ประเทศ กัมพูชา ลาว พม่า และ เวียดนาม จากการศึกษาพบว่า

(1) ไม่พบว่ากลุ่มประเทศ CLMV มีข้อจำกัดด้านจำนวนผู้ให้บริการในสาขาธนาคารพาณิชย์

(2) ข้อจำกัดมูลค่าธุรกรรมการให้บริการ/จำนวนสินทรัพย์ในสาขาธนาคารพาณิชย์พบได้เฉพาะในประเทศเวียดนาม ซึ่งมีข้อจำกัดด้านพื้นที่ที่อนุญาตให้ทำธุรกรรมของธุรกิจร่วมทุนในขณะที่กัมพูชา ลาว และพม่า ไม่พบข้อจำกัดนี้

(3) ไม่พบว่าประเทศใดในกลุ่ม CLMV มีข้อจำกัดเกี่ยวกับปริมาณผลผลิตของบริการในสาขาธนาคารพาณิชย์

(4) ข้อจากัดจำนวนบุคลากรต่างชาติในสาขาธนาคารพาณิชย์ พบได้ในประเทศกัมพูชา และ ลาว โดยทั้งสองประเทศมีการกำหนดสัดส่วนบุคลากรระหว่างคนท้องถิ่นกับชาวต่างชาติไว้ในขณะที่พม่าและเวียดนามไม่พบข้อจำกัดนี้

(5) เช่นเดียวกับกลุ่ม ASEAN 6 พบว่า ทุกประเทศในกลุ่ม CLMV ต่างมีการกำหนดประเภทของนิติบุคคลในสาขาธนาคารพาณิชย์ในรูปแบบต่างๆ

(6) ไม่พบว่ามีข้อจำกัดจำนวนทุนต่างชาติในสาขาธนาคารพาณิชย์ในกลุ่มประเทศ CLMV ซึ่งอาจสะท้อนได้ว่ากลุ่มประเทศเหล่านี้มีความต้องการทุนต่างชาติให้เข้ามาช่วยพัฒนาระบบธนาคารพาณิชย์ในประเทศ

(7) พบว่า ลาว พม่า และเวียดนาม มีข้อจำกัดด้านการปฏิบัติเยี่ยงคนชาติโดย ลาวและพม่าเป็นกรณีการเก็บภาษีเป็นพิเศษสำหรับต่างชาติ ในขณะที่เวียดนามเป็นกรณีของการที่ต่างชาติอาจไม่ได้รับประโยชน์จากการใช้มาตรการอุดหนุนต่างๆ ของเวียดนาม

อย่างไรก็ตามในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนนั้นได้มุ่งไปในทางการใช้มาตรฐานสากลตามที่ระบุไว้ในแผนการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (Asean Economic Blueprint) ที่ต้องการให้สมาชิกอาเซียนยกระดับมาตรฐานการกำกับดูแลสถาบันการเงินตามมาตรฐานสากลซึ่งด้านการกำกับดูแลธุรกิจธนาคารพาณิชย์จะใช้มาตรฐานของ Basel Committee on Banking Supervision และมาตรฐานสากลของการกากับธุรกิจหลักทรัพย์จะใช้ของ International Organization of Securities Commissions (Losco) ซึ่งหากผู้ประกอบธุรกิจการเงิน และนักธุรกิจไทยสนใจการประกอบธุรกิจการเงินในสมาชิกอาเซียนมีคุณสมบัติตามมาตรฐานการกำกับดูแลธุรกิจ การเงินดังกล่าว

ก็จะสามารถทำธุรกิจการเงินในสมาชิกอาเซียนได้ง่ายขึ้น ตามระบบ Fit And Proper Basis กล่าวคือ หากสถาบันการเงินใด หรือผู้ประกอบธุรกิจการเงินใดมีคุณสมบัติครบถ้วนตามกฎหมายและกฎระเบียบของของประเทศเจ้าบ้านก็สามารถเข้าไปทำธุรกิจการเงินในประเทศนั้นได้ได้ด้วยความมั่นใจ

สำหรับประเทศไทยนั้นประเด็นที่มีความสำคัญอีกประการหนึ่งคือ เรื่องการเตรียมความพร้อมของด้านการเงินและการธนาคารเพื่อเข้าสู่ Aec ได้อย่างเข็มแข็งและมั่นคง ทั้งนี้ประเทศไทยได้ดำเนินการเตรียมความพร้อมเพื่อเพิ่มศักยภาพของตลาดเงินและตลาดทุนใน 4 สาขาหลักที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ การเปิดเสรีการคลัง การเงิน ตลาดทุน และกฎหมายการฟอกเงิน นอกจากนี้โดยที่การฝากเงินกับสถาบันการเงินเป็นประโยชน์ในการออมเงินแก่ประชาชนผู้ฝากเงินในอนาคต และเป็นประโยชน์ต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศในปัจจุบันการคุ้มครองเงินฝากเป็นไปตามมติคณะรัฐมนตรีที่กำหนดให้รัฐบาลคุ้มครองเงินฝากในสถาบันการเงินเต็มจำนวน ซึ่งหลักการดังกล่าวเป็นผลให้เกิดภาระทางการคลังแก่รัฐมากเกินไป อีกทั้งยังไม่มีกลไกดำเนินการที่เหมาะสม ดังนั้น เพื่อลดภาระทางการคลังของรัฐดังกล่าว สมควรนำระบบการคุ้มครองเงินฝากแบบจำกัดวงเงินมาใช้ พร้อมทั้งกำหนดกลไกต่างๆ ในการคุ้มครองเงินฝากอย่างเป็นระบบ ซึ่งจะส่งผลต่อความเชื่อมั่นของประชาชนต่อระบบสถาบันการเงินอันจะเป็นการสนับสนุนการออมเงินในประเทศ และเสริมสร้างความมั่นคงและความมีเสถียรภาพของระบบสถาบันการเงินในภาพรวมจึงได้มีการตราพระราชบัญญัติสถาบันคุ้มครองเงินฝาก พ.ศ. 2551 นี้ขึ้นอีกด้วยประการหนึ่ง

4.2.2 กฎหมายว่าด้วยการลงทุน

ตารางเปรียบเทียบความแตกต่างของกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการลงทุนของแต่ละประเทศอาเซียน

ประเทศ	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง	หน่วยงานควบคุมดูแล
พม่า	The Foreign Investment Act 2011	The State Peace and Development Council (SPDC)
กัมพูชา	The Law of Investment 1994	Cambodian InvestmentBoard (CIB)และ The Council for the Development of Cambodia (CDC)
สปป.ลาว	**Law on Investment Promotion) (No. 02 /NA datedJuly 08, 2009)** Enterprise Law (No. 11/NA, dated 9 November 2005)	กระทรวงอุตสาหกรรมและการค้าและกระทรวงแผนการและการลงทุน
มาเลเซีย	The Promotion of Investments Act 1986 Income Tax Act 1967 Customs Act 1967 Sales Tax Act 1972 Excise Act 1976 และ Free Zones Act 1990	Malaysian Industrial Development Authority (Mida) under Ministry of Trade and Industry (MITI)

ประเทศ	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง	หน่วยงานควบคุมดูแล
อินโดนิเซีย	Law No.25 of 2007 (Investment) Draft Amendment No.111 of The Law No.77 in 2007 (State Enterprise Investment)	Indonesia Investment Coordinating Board (BKPM)
เวียดนาม	Unified Enterprise Law Common Investment Law 2005	Foreign Investment Agency, Department of Planning and Investment: DPI),Ministry of Planning and Investment
ฟิลิปปินส์	Foreign Investments Act of 1991 Special Economic Zone Act of 1995	Board of Investments (BOI), Department of Trade and Industry (DTI) และ Philippine Economic Zone Authority (PEZA)
สิงคโปร์	Economic Expansion Incentive Act 1967 Companies Act Business registration Act **Free Trade Zone Act 1969**	Accounting & Corporate Regulatory Authority (ACRA) Economic Development Board (EDB)
บรูไน	Law of Brunei No. 97 (Investment Promotion) Investment incentive order 2011 Law of Brumei No.39 1956 (Company Act). Employment Act 1968	Brunei Investment Developing Board, The Prime Minister's Office
ไทย	พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520	คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน (BOI)

จากการเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายของประเทศประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนว่ารองรับการการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนตามแผนของ AEC Blueprint มากน้อยเพียงใด จะเห็นได้ว่าแต่ละประเทศพยายามแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างมาก โดยเฉพาะประเทศในกลุ่ม CLMV ที่กฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการลงทุนได้รับการพัฒนาใหม่เกือบทั้งหมด ในขณะที่ประเทศผู้นำในประชาคมอาเซียนมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อรองรับหลักการของ AEC Blueprint ตั้งแต่แรกอยู่แล้ว จึงไม่จำเป็นต้องพัฒนาอะไรมาก อย่างไรก็ดี แต่ละประเทศยังคงมีข้อสงวนในการไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามเกณฑ์ของ AEC Blueprint เช่นกัน ดังได้แก่ การขจัดอัตราภาษี และการควบคุมการประกอบอาชีพของคนต่างด้าว ส่วนมาตรการอื่นๆ ที่หลายประเทศได้ทำไปแล้วเพื่อดึงดูดการลงทุนจากต่างชาติ ได้แก่ การส่งเสริมการลงทุน การลดภาษีเงินได้ของธุรกิจและนักลงทุน

ในระยะแรกของการดำเนินงาน การลดอัตราภาษีวัตถุดิบที่ใช้ในการผลิต และการอนุญาตให้ชาวต่างชาติสามารถประกอบอาชีพที่ถือว่าเป็นการถ่ายทอดเทคโนโลยีสู่ประเทศของตน เป็นต้น

สรุปมาตรการที่แต่ละประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนได้กำหนดขึ้นเพื่อการส่งเสริมการลงทุนในประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนภายใต้แนวทางของ ASEAN Blueprint ได้แก่

(1) การส่งเสริมการลงทุน โดยคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน ทุกประเทศสมาชิกสมาคมอาเซียนล้วนมีกฎหมายส่งเสริมการลงทุน ดึงดูดให้นักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุน และก่อให้เกิดการจ้างงานแรงงานภายในประเทศและส่งผลให้เศรษฐกิจขยายตัว ภายใต้บริบทของอาเซียน ประเทศในภูมิภาคนี้เป็นแหล่งการผลิตสินค้าแบรนด์ต่างประเทศที่สำคัญอยู่แล้ว โดยเฉพาะประเทศที่มีศักยภาพทางเทคโนโลยีและมีค่าแรงงานที่ต่ำ ได้แก่ อินโดนิเซีย มาเลเซีย ฟิลิปปินส์ ไทย และเวียดนาม และประเทศที่ต้องการให้ต่างชาติเข้ามาลงทุนในการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานของประเทศ อันได้แก่ ด้านพลังงาน ไฟฟ้า เหมืองแร่ เช่น ประเทศในกลุ่ม CLMV และรวมถึงประเทศไทยด้วย ดังนั้น กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายและกลไกการปฏิบัติงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ของประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนจะมีความคล้ายคลึงกัน เพราะเมื่อแรงงานของประเทศได้รับการจ้างงาน ประกอบกับเมื่อมีการแลกเปลี่ยนทางเทคโนโลยี ย่อมทำให้เศรษฐกิจโดยรวมของประชาคมอาเซียนได้รับการพัฒนา ส่วนการส่งเสริมการลงทุนจะมากหรือน้อยเพียงใด ขึ้นอยู่กับความต้องการพื้นฐานของแต่ละประเทศสมาชิก อนึ่ง ประเทศที่อาจไม่ต้องการให้มีการส่งเสริมการลงทุนจากนักลงทุนต่างชาติมากนัก และกลับเป็นประเทศที่ให้ความช่วยเหลือในเรื่องเงินทุนและการถ่ายทอดเทคโนโลยีด้วย ประเทศในกลุ่มนี้ ได้แก่ สิงคโปร์ มาเลเซีย และบรูไน

(2) การแก้ไขบัญชีอาชีพที่สงวนไว้เฉพาะคนชาติตน เนื่องจากแนวทางของการพัฒนาเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนภายใต้ AEC Blueprint ได้แก่ การเคลื่อนย้ายแรงงานเสรีภายในประชาคม ดังนั้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในส่วนนี้ แต่ละประเทศจึงควรมีการผ่อนปรนในเรื่องของสาขาวิชาชีพที่ควบคุมไม่ให้ชาวต่างชาติทำเท่าที่ไม่ทำให้แรงงานในประเทศเกิดการว่างงาน และเพื่อประโยชน์ในการแลกเปลี่ยนแรงงานฝีมือเพื่อการถ่ายทอดเทคโนโลยีและองค์ความรู้ซึ่งกันและกัน อย่างไรก็ดี จากการศึกษาสาขาวิชาชีพที่แต่ละประเทศอาเซียนเปิดโอกาสให้คนต่างชาติเข้ามาทำอยู่แล้ว ได้แก่ วิชาชีพที่เกี่ยวกับการผลิตชั้นสูง เช่น โรงงานรถยนต์และสินค้าอิเล็กทรอนิกส์ทั้งหลาย วิชาชีพเกี่ยวกับการขนส่งและลอจิสติกส์ วิชาชีพเกี่ยวกับสถาบันการเงินและหลักทรัพย์ วิชาชีพเกี่ยวกับการบริการและการโรงแรม ครูสอนภาษาต่างประเทศ ร้านอาหารต่างประเทศ และผู้เชี่ยวชาญในโครงการสร้างสาธารณูปโภคทั้งหลาย ซึ่งบางประเทศให้ต่างชาติเข้ามาเป็นผู้ได้รับสัมปทานทำทั้งหมด เช่น การทำเขื่อนในประเทศลาว หรือการทำโครงการรถไฟฟ้าความเร็วสูงและทางด่วนในประเทศไทย ส่วนบางประเทศอาจให้ต่างชาติเข้ามาอย่างมีเงื่อนไข เช่น ในประเทศสิงคโปร์กำหนดให้นักลงทุนต่างชาติต้องจ้างลูกจ้างสิงคโปร์ 5 คน ต่อหนึ่งธุรกิจ เป็นต้น ดังนั้น ความเป็นไปได้ของการผ่อนปรนวิชาชีพที่ควบคุมไม่ให้ต่างชาติทำ ขึ้นอยู่กับความต้องการของแต่ละประเทศด้วย ถ้าประเทศใดขาดแคลนแรงงานฝีมือมาก ก็จะใช้มาตรการผ่อนปรนมาก ส่วนประเทศที่มีความพร้อมอยู่แล้ว ก็อาจผ่อนปรนในเรื่องดังกล่าวน้อยตามไปด้วย

(3) การยกเว้นอัตราภาษีเงินได้ของนิติบุคคลต่างชาติ กรณีเป็นผู้บุกเบิก ผู้เชี่ยวชาญ หรืออุตสาหกรรมที่ได้รับการสนับสนุนการลงทุนการกำหนดสิทธิพิเศษที่นักลงทุนต่างชาติจะได้รับ ถือเป็นมาตรการที่สามารถดึงดูดการลงทุนจากต่างชาติเป็นอย่างมาก โดยทั่วไป ผลจากการศึกษาสรุปว่าแต่ละประเทศจะแบ่งนักลงทุนที่อาจได้รับสิทธิพิเศษออกเป็นสามกลุ่ม ได้แก่ นักลงทุนผู้บุกเบิก (The Pioneer) ผู้เชี่ยวชาญ (Expert) และนักลงทุนที่ได้ยกเว้นภาษีเงินได้ของคนต่างด้าวที่เข้ามาทำงานตามเงื่อนไขการส่งเสริมการลงทุน (Investment Tax Allowance) นักลงทุนผู้บุกเบิก ได้แก่ นักลงทุนต่างชาติซึ่งเข้าไปลงทุนในธุรกิจที่ประเทศสมาชิกอาเซียนนั้นไม่มีหรือขาดแคลน นักลงทุนประเภทนี้จะได้รับสิทธิประโยชน์ด้านภาษีอย่างมาก เช่น การยกเว้นภาษีเงินได้ทั้งของตัวนักลงทุนเองและของธุรกิจห้าถึงสิบปีแรกของการลงทุนและนักลงทุนอาจได้สิทธิในการถือครองอสังหาริมทรัพย์ได้เป็นระยะเวลายาวนานด้วย ดังตัวอย่างที่เกิดขึ้นในประเทศลาว ส่วนนักลงทุนต่างชาติที่เป็นผู้เชี่ยวชาญก็จะได้รับสิทธิประโยชน์อย่างเดียวกันกับนักลงทุนผู้บุกเบิก อย่างที่เกิดขึ้นในประเทศ CLMV ในขณะนี้เป็นต้น ส่วนนักลงทุนผู้ได้รับสิทธิพิเศษภายใต้เงื่อนไขการส่งเสริมการลงทุนด้านภาษี จะเป็นนักลงทุนที่ไม่ได้มาลงทุนในธุรกิจใดๆ เป็นรายแรก แต่เป็นการลงทุนในธุรกิจที่รัฐบาลแต่ละประเทศยังส่งเสริมการลงทุนอยู่ นักลงทุนประเภทนี้อาจได้รับการลดอัตราภาษีรายได้บางรายการ ประเทศในอาเซียนส่วนใหญ่จะมีนักลงทุนต่างชาติประเภทที่สองจำนวนมากกว่านักลงทุนต่างชาติประเภทแรก

(4) ลดหย่อนภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุนในเรื่องของการนำเข้าเครื่องจักรและวัตถุดิบ (Investment Tax Cut) การลดหย่อนภาษีในเรื่องการนำเข้าเครื่องจักรและวัตถุดิบ เป็นมาตรการดึงดูดนักลงทุนต่างชาติประการหนึ่งเพราะถือว่าเป็นการลดต้นทุนของธุรกิจของตน ทำให้นักลงทุนต่างชาติได้รับความสะดวกและได้รับกำไรที่มากขึ้นจากการลงทุน ทุกประเทศสมาชิกประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนจะมีการบัญญัติให้มาตรการดังกล่าว

(5) กำหนดเขตปลอดอากร (Free Zone) หรือการสร้างเขตเศรษฐกิจเฉพาะ ตามแนวทางของ AEC Blueprint แต่ละประเทศจะต้องกำหนดให้อัตราภาษีนำเข้าสินค้าเป็นร้อยละ 0 มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ เพื่อทำให้เกิดเขตปลอดอากรหรือเขตเศรษฐกิจเฉพาะในประชาคมอาเซียน แต่ผลจากการศึกษาทั้งภาคทฤษฎีและภาคสนามปรากฏว่า แต่ละประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนยังไม่ประสงค์ที่จะลดภาษีนำเข้าของตนเป็นร้อยละ 0 แต่ก็มีความพยายามที่จะผ่อนปรนมาตรการทางภาษีซึ่งกันและกัน เพื่อให้เกิดการขยายตัวทางเศรษฐกิจภายในภูมิภาคอันเนื่องมาจากค้าขายที่มากขึ้นและการเคลื่อนไหวของสินค้า (Free Flow of Goods) ที่มากขึ้น ดังจะเห็นได้จากการประเมินผลความก้าวหน้าของการดำเนินการตามนโยบายดังกล่าว (AEC Scorecard) ว่ามีมากกว่าร้อยละ 60 ในช่วงปี 2011-2012

(6) มาตรการจูงใจเฉพาะ SME อุตสาหกรรมสาขาที่ประเทศไม่มีความเชี่ยวชาญ เนื่องจากนักลงทุนในภูมิภาคอาเซียนโดยส่วนใหญ่ เป็นนักลงทุนที่มีศักยภาพในการลงทุนในธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SME) เพราะการลงทุนในธุรกิจขนาดใหญ่ มักเป็นของนักลงทุนจากประเทศนอกประชาคมอาเซียน ดังนั้น แต่ละประเทศจึงมีมาตรการส่งเสริมการลงทุนในธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อม ซึ่งจะทำให้เกิดการเคลื่อนย้ายแรงงาน เงินทุน และสินค้าอย่างเสรีมากขึ้นภายในภูมิภาค และเนื่องจากผู้ประกอบธุรกิจ SME เป็นคนส่วนใหญ่ในประชาคมอาเซียน การใช้นโยบายนี้จะทำให้อัตราการเติบโตของเศรษฐกิจของประชาคมอาเซียนสูงขึ้นอย่างมากภายในอนาคตอันใกล้

(7) ส่งเสริมธุรกิจร่วมทุนกับต่างชาติ หรือการให้สัมปทาน สำหรับกิจการที่จำเป็นต้องอาศัยเงินลงทุนจำนวนมาก เช่น การสร้างสาธารณูปโภค การสร้างเครือข่ายคมนาคม หรือสิ่งก่อสร้างขนาดใหญ่ เช่น เขื่อน ไฟฟ้า ประปา ฯลฯ รัฐบาลของบางประเทศที่ต้องการให้มีการสร้างสาธารณูปโภคนั้นอาจต้องกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อเปิดโอกาสให้นักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุนในลักษณะเป็นกิจการร่วมทุน หรือการให้สัมปทานจากรัฐบาล เพื่อให้กิจการดำเนินการไปได้ และรัฐบาลประเทศนั้นอาจต้องให้สิทธิเศษด้านภาษีหรือสิทธิในทรัพย์สินอย่างยิ่งแก่นักลงทุนในกลุ่มดังกล่าว ซึ่งประเทศที่สนใจจะลงทุนในอาเซียนในลักษณะนี้ จะเป็นประเทศมหาอำนาจภายนอกอาเซียน ได้แก่ ประเทศจีน ประเทศญี่ปุ่น ประเทศออสเตรเลีย เป็นต้น ซึ่งแต่ละประเทศมหาอำนาจเหล่านี้ มักจะทำข้อตกลง FTA กับประชาคมอาเซียนด้วย เพื่อความสะดวกในการลงทุน

ส่วนตัวอย่างการลงทุนในกิจการสาธารณูปโภคขนาดใหญ่ระหว่างประเทศภายในภูมิภาคอาเซียนด้วยกันก็เคยมีเช่นเดียวกัน ยกตัวอย่างเช่น การลงทุนสร้างเขื่อนระหว่างไทยกับลาว การลงทุนสร้างท่าเรือและนิคมอุตสาหกรรมทวาย ระหว่างไทยกับพม่า เป็นต้น

4.2.3 กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญา

การเปรียบเทียบความแตกต่างในเรื่องกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาและประเภทของทรัพย์สินทางปัญญาที่ได้รับการคุ้มครองในประเทศต่างๆ เป็นไปตามตารางต่อไปนี้

ประเทศ	เป็นสมาชิกของ WIPO	การคุ้มครองตามกฎหมาย						
		ลิขสิทธิ์	สิทธิบัตร	เครื่องหมายการค้า	แผนผังวงจรรวม	สิ่งบ่งชี้ทางภูมิศาสตร์	อนุสิทธิบัตร	ความลับทางการค้า
พม่า	no	yes	yes	yes	n/a	n/a	n/a	n/a
กัมพูชา	no	yes	yes	yes	n/a	n/a	n/a	n/a
สปป.ลาว	no	yes	yes	yes	n/a	n/a	n/a	n/a
มาเลเซีย	yes	yes	yes	yes	yes	yes	yes	yes
อินโดนิเซีย	yes	yes	yes	yes	yes	yes	n/a	yes
เวียดนาม	no	yes	yes	yes	n/a	n/a	n/a	yes
ฟิลิปปินส์	yes	yes	yes	yes	yes	yes	yes	yes
สิงคโปร์	yes	yes	yes	yes	yes	yes	yes	yes
บรูไน	yes	yes	yes	yes	yes	yes	yes	yes
ไทย	yes	yes	yes	yes	yes	yes	yes	yes

จากตารางข้างต้น แสดงให้เห็นว่า ประเทศส่วนใหญ่ในอาเซียนล้วนเป็นสมาชิกขององค์กรการค้าโลก และมีมาตรการการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาประเภทต่างๆ ที่คล้ายคลึงกัน เนื่องจากต้องปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศสมาชิก ได้แก่ อนุสัญญากรุงปารีสและอนุสัญญากรุงเบอร์น อย่างไรดี มีบางประเทศที่ยังไม่มีการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาอย่างครบถ้วน อันเนื่องมาจากอยู่ในระหว่างการพัฒนากฎหมาย

ทรัพย์สินทางปัญญา หรืออาจเป็นประเทศซึ่งยังไม่มีเทคโนโลยีสูงซึ่งทำให้ไม่เกิดมาตรการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นผลของความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ซึ่งเมื่อพิจารณาในระหว่างกลุ่มประเทศในอาเซียนหลายประเทศที่มีมาตรการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญานั้น ประเทศสิงคโปร์ที่ได้รับการยกย่องว่าเป็นประเทศที่ให้การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาดีที่สุดในกลุ่มอาเซียน

การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาได้กลายเป็นปัญหาที่สำคัญมากในความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศ มากขึ้นเรื่อยๆ ประเทศที่พัฒนาแล้วจะรักษาสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาในฐานะที่เป็นเงื่อนไขของการเจรจาการค้าที่มีความหมายกับประเทศกำลังพัฒนา และเป็นของข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศอย่างสุดขั้วระหว่างสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐประชาชนจีน ความสำคัญของการเจริญเติบโตของทรัพย์สินทางปัญญา เป็นผลสืบเนื่องจากการเจรจาระหว่างแกตต์รอบอุรุกวัย ซึ่งภายหลังทำให้เกิดการลงนามในข้อตกลงเกี่ยวกับการค้าที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา (ทริปส์) เพื่อยืนยันว่าประเทศสมาชิกจะต้องภาระผูกพันที่จะคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศสมาชิก

สำหรับในอาเซียน ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนาในสู่ เขตการค้าเสรีอาเซียน (AFTA) และเป็นเรื่องเร่งด่วนที่ประเทศสมาชิกอาเซียนจะต้องพัฒนามาตรการทางกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อรองรับข้อตกลงดังกล่าวเพื่อดึงดูดการลงทุนโดยตรงจากต่างประเทศ (FDI) ในภูมิภาคอาเซียนเพื่อบรรลุเป้าหมายและเพื่อเสริมสร้างความสามารถในการแข่งขันของอาเซียนให้เป็นฐานการผลิตสำหรับตลาดโลกและประเด็นที่อาเซียนกำลังพิจารณาประเด็นในเรื่องของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นปัจจัยสำคัญในการส่งเสริมการลงทุนโดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการถ่ายโอนเทคโนโลยีการลดอัตราภาษีตามหลักการของ CEPT มีวัตถุประสงค์ที่จะเปลี่ยนโครงสร้างของอุตสาหกรรมอาเซียนที่จะเพิ่มศักยภาพการแข่งขันของเพื่อสนองความต้องของอาเซียนในเรื่องการพัฒนาเทคโนโลยีใหม่ด้วยตนเองเพื่อจะยกระดับอุตสาหกรรมของตนและหลีกเลี่ยงการซื้อเทคโนโลยีจากประเทศพัฒนาแล้วและในความเป็นจริงอาเซียนได้รับการคาดการณ์ว่าจะเป็นผู้บริโภคที่ใหญ่ที่สุดของเทคโนโลยีในทศวรรษต่อไป

ดังนั้น ข้อจำกัดที่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนเผชิญอยู่ในปัจจุบัน ประการแรก ได้แก่ การพัฒนาต่อยอดทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศของตน ทรัพย์สินทางปัญญาทำให้เกิดการพัฒนาต่อยอดผลิตภัณฑ์และการพัฒนาเศรษฐกิจ ไม่เพียงจะส่งผลต่อการสร้างกระแสดึงดูดการลงทุนจากประเทศในภูมิภาคอื่นมากขึ้น แต่ยังกระตุ้นให้เกิดการวิจัยในประเทศ เสริมสร้างเทคโนโลยี และอำนวยความสะดวกในการเข้าถึงมากขึ้น เพื่อการตลาดในอาเซียนเกิดการพัฒนา แต่การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญายังส่งผลให้แต่ละประเทศอาเซียนต้องมีค่าใช้จ่าย ซึ่งได้แก่ ค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการ และการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาและกฎระเบียบที่เพิ่มขึ้น และอาจต้องมีค่าใช้จ่ายในการซื้อองค์ความรู้หรือทรัพย์สินทางปัญญาจากประเทศประเทศพัฒนาแล้วซึ่งมีราคาสูงมาก ข้อจำกัดในการพัฒนาทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวยังสามารถยังมีผลกระทบต่อการจ้างงาน รายได้ เงินตราต่างประเทศ ผลผลิตภาคอุตสาหกรรม และกระบวนการของการเรียนรู้ผ่าน “วิศวกรรมย้อนกลับ”

ประการที่สอง ได้แก่ ซึ่งเป็นผลตามมาจากเรื่องค่าใช้จ่ายในการพัฒนาต่อยอด ได้แก่ ประเทศในประชาคมอาเซียนไม่มีมาตรการป้องกันการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาที่ดีพอ แต่ละ

ประเทศสมาชิกอาเซียนมีความพยายามอย่างยิ่งที่กำลังดำเนินการแก้ไขกฎหมาย เพื่อเป็นการรองรับหลักการในฐานะสมาชิกของอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาต่าง ๆ ได้แก่ อนุสัญญาปารีส อนุสัญญากรุง Berne หากประเทศใดไม่มีระบบในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่ดีแล้วประเทศนั้น ก็มักจะไม่มีนักลงทุนเข้าไปลงทุน หรือแม้แต่หากประเทศนั้นไม่มีการจัดการเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาก็จะถูกประเทศต่างๆ ขีดกันทางการค้าหรือการตัดลดสิทธิพิเศษที่ประเทศนั้นควรจะได้รับอันเนื่องมาจากการไม่มีการป้องกันหรือดำเนินการดูแลควบคุมเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ดังที่ปรากฏข้อเท็จจริงที่ทราบทั่วไปว่าประเทศที่มีความเจริญแล้วตัดสิทธิพิเศษทางศุลกากรของประเทศที่กำลังพัฒนาเพราะเหตุที่ไม่ดูแลจับกุมผู้ที่ทำการละเมิดสิทธิทางปัญญาของประเทศนั้น ทำให้หลายประเทศโดยเฉพาะในกลุ่มประเทศอาเซียนต่างให้ความสำคัญเกี่ยวกับกฎหมายในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญากันอย่างกว้างขวางขึ้น

ส่วนความร่วมมือภายนอกอาเซียน อาเซียนได้จัดตั้งโครงการความร่วมมือองค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก (WIPO) ในเดือนมกราคม 1993 เพื่อเสริมสร้างกรอบกฎหมายการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในภูมิภาค และต่อมาสืบเนื่องจากการที่อาเซียนมีความร่วมมือกับ WIPO อาเซียนยังมีโครงการความร่วมมือกับสหภาพยุโรป (EU) และญี่ปุ่น ในพื้นที่ของทรัพย์สินทางปัญญาสิทธิบัตรภายใต้ความร่วมมือ อาเซียน-EU และโครงการเครื่องหมายการค้า (ECAP) ซึ่งจะเริ่มขึ้นในเดือนกันยายน ปี 1993 มีส่วนสำคัญในการสร้างสรรค์สิ่งใหม่ๆ และเสริมสร้างความเข้มแข็งของการบริหารงานของภูมิภาค และการบังคับใช้มาตรการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา นอกจากนี้ยังมีความพยายามในการเตรียมการเพื่อให้การพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ในด้านทรัพย์สินทางปัญญา โดยความช่วยเหลือจากความร่วมมือ อาเซียน-ญี่ปุ่นโครงการความร่วมมือทางปัญญา

ทั้งหมดนี้แสดงให้เห็นว่า อาเซียนเต็มใจและเตรียมพร้อมที่จะแก้ไขปัญหาของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาในการแสวงหาของการเปิดเสรีทางการค้าและการลงทุนผ่าน AFTA แต่อาเซียนยังมีการคำนึงถึงความสามารถในการพิจารณาดำเนินงาน เพื่อให้บรรลุการแลกเปลี่ยนที่เป็นธรรมและเท่าเทียมกันกับคู่ค้าและนักลงทุนต่างประเทศผ่านความพยายามที่จะส่งเสริมและเพิ่มการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา เป้าหมายสูงสุดสำหรับอาเซียนจึงได้แก่ความร่วมมือกับคู่ค้าและนักลงทุนรายใหญ่ที่จะบรรลุผลประโยชน์ร่วมกันในเรื่องของการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา และการระบุมาตรการที่เหมาะสม ที่จะนำมาใช้เพื่ออำนวยความสะดวกในการสร้างประสิทธิภาพ ผลประโยชน์ และเกิดการขับเคลื่อนภูมิภาคอาเซียน

โดยสรุป การให้ความคุ้มครองทางด้านทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศในกลุ่มประเทศอาเซียนนั้นเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างมากในการค้าการลงทุนระหว่างประเทศทั้งนี้เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าหากประเทศใดไม่มีระบบในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่ดีแล้วประเทศนั้นก็มักจะไม่มีนักลงทุนเข้าไปลงทุนหรือแม้แต่หากประเทศนั้นไม่มีการจัดการเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาก็จะถูกประเทศต่างๆ ขีดกันทางการค้าหรือการตัดลดสิทธิพิเศษที่ประเทศนั้นควรจะได้รับอันเนื่องมาจากการไม่มีการป้องกันหรือดำเนินการดูแลควบคุมเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ดังที่ปรากฏข้อเท็จจริงที่ทราบทั่วไปว่าประเทศที่มีความเจริญแล้วตัดสิทธิพิเศษทางศุลกากรของประเทศที่กำลังพัฒนาเพราะเหตุที่ไม่ดูแลจับกุมผู้ที่ทำการละเมิดสิทธิทางปัญญาของประเทศนั้น ทำให้หลายประเทศโดยเฉพาะในกลุ่มประเทศอาเซียนต่างให้ความสำคัญเกี่ยวกับกฎหมายในการคุ้มครองทรัพย์สิน

ทางปัญญากันอย่างกว้างขวางขึ้น ฉะนั้นหากประเทศใดไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการให้การคุ้มครองสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญาแล้ว ย่อมเป็นประเทศที่นักลงทุนจะไม่กล้าเสี่ยงที่จะเข้าไปลงทุนเพราะหากการที่ตนต้องลงทุนแล้วมีผู้อื่นทำลอกเลียนแบบและแสวงหาผลประโยชน์จากผลงานที่ตนได้ใช้ความวิริยะอุตสาหะในการสร้างสรรค์ผลงานแล้ว ประเทศผู้ลงทุนย่อมไม่กล้าที่จะตัดสินใจเข้าไปลงทุนในประเทศนั้น ดังที่องค์การการค้าโลก หรือ WTO ได้กำหนดให้ประเทศที่เป็นสมาชิกนั้นจะต้องมีมาตรการทางกฎหมายในการดูแลเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ตลอดจนแห่งกำเนินของสินค้าทำให้ประเทศล่าสุดของสมาชิกในกลุ่มอาเซียนจะต้องดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามข้อกำหนดของ WTO นั้นก็คือประเทศลาวที่ได้เข้าเป็นสมาชิกขององค์การการค้าโลกที่จะต้องตระหนักกฎหมายนี้ ซึ่งก็นับว่าประเทศไทยได้มีพัฒนาการเกี่ยวกับเรื่องนี้มากเช่นเดียวกัน และหากเปรียบเทียบกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศสิงคโปร์ประเทศไทย อาจจะต้องมีการปรับเพื่อให้เกิดความทันสมัยและเป็นไปตามข้อตกลงระหว่างประเทศทั้ง WTO และ AEC Blueprint ต่อไป

4.2.4 กฎหมายว่าด้วยการเคลื่อนย้ายแรงงาน

ในส่วนนี้จะได้วิเคราะห์ความแตกต่างของมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับด้านแรงงานของแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียน โดยพิจารณาจากการมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ประเภทของแรงงาน ระยะเวลาในการทำงาน ค่าแรงขั้นต่ำ และรวมถึงการใบอนุญาตการทำงานของคนต่างด้าว โดยที่การพัฒนามาตรการกฎหมายดังกล่าว จะต้องทำให้เกิดการเคลื่อนย้ายเสรีด้านแรงงานใน AEC และมาตรการคุ้มครองแรงงานที่ต้องเป็นไปตามมาตรฐานของ MRA โดยในเบื้องตัน สามารถเปรียบเทียบความแตกต่างในมาตรการทางกฎหมายว่าด้วยแรงงานของแต่ละประเทศได้ตามตารางต่อไปนี้

ตารางเปรียบเทียบตามแตกต่างของกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายเสรีด้านแรงงาน

ประเทศ	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง	เวลาทำงาน	ค่าแรงขั้นต่ำ	เงื่อนไขและอายุใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าว (Work Permit)
พม่า	The Employment Registration Act 1959 The Social Security Act 1954	8 ชม./วัน หรือ 48 ชม./สัปดาห์ อุตสาหกรรมเหมืองแร่และขุดเจาะน้ำมัน 44 ชั่วโมงต่อสัปดาห์การทำเหมืองแร่ในอุโมงค์ใต้ดิน 40 ชั่วโมงต่อสัปดาห์	ประมาณ 50,000 จ๊าค ต่อเดือน หรือประมาณ 2000 จ๊าค ต่อวัน	อนุญาตเฉพาะผู้เชี่ยวชาญเท่านั้น และต้องเป็นกิจการที่กำหนดโดยกระทรวงการคลัง ระยะเวลาเป็นไปตามที่รัฐบาลกำหนดเป็นการเฉพาะราย
กัมพูชา	KRAM DATED MARCH 13, 1997 ON THE LABOR LAW	ในเวลากลางวัน คือ ปกติ 7.30 - 12.30 น และ 13.30 – 17.30 น. ส่วน เวลา 22.00 – 05. 0 ถือเป็นเวลากลางคืน ไม่อนุญาตให้ผู้เยาว์ทำงานกะดึก	61 USD สำหรับ regular employee ค่าล่วงเวลาสำหรับการทำงานตอนกลางคืนของวันปกติคือ 2 เท่าของค่าแรงปกติ ค่าล่วงเวลาสำหรับการทำงานวันอาทิตย์คือ 2 เท่าของค่าแรงปกติ ค่าล่วงเวลาสำหรับวันทำงานปกติคือ 1.5 เท่าของค่าแรงปกติ ค่าล่วงเวลาสำหรับการทำงานวันหยุดคือ 1 เท่าของค่าแรงปกติ	n/a
สปป.ลาว	DecreeNo.24/PR of The President of Republic ลงวันที่ 21 เมษายน 2537	งานธรรมดา กำหนดชั่วโมงการทำงานไว้ไม่เกิน 8 ชั่วโมง/วัน ทำงานไม่เกิน 6 วัน/สัปดาห์ งานที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพ ไม่เกิน 6 ชั่วโมง/วัน หรือ 36 ชั่วโมง/สัปดาห์	ประมาณ 626,000 กีบ (72 USD) ต่อเดือน หรือประมาณ 8,500 กีบ (1 USD) ต่อวัน	เป็นไปตามประกาศกระทรวงการสังคมและแรงงานเลขที่ 185 ลงวันที่ 30 พฤษภาคม 2540 แรงงานต่างด้าวทุกประเภทต้องมีใบอนุญาต

ประเทศ	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง	เวลาทำงาน	ค่าแรงขั้นต่ำ	เงื่อนไขและอายุใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าว (Work Permit)
มาเลเซีย	1. พระราชบัญญัติ แรงงาน (Aktapekerjaan) 2. พระราชบัญญัติ สหภาพแรงงาน (AktaKesatuanSekerja) 4. พระราชบัญญัติ ประกันสังคมแรงงาน (AktaKeselamatan Sosialpekerja) 5. พระราชบัญญัติ ประกันคนงาน (AktaPampasanpekerja / Workmen'sCompensation Act)	8 ชม./วัน หรือ 48 ชม./สัปดาห์	ประมาณ 900 RM ต่อเดือน บนคาบสมุทร และประมาณ 800 RM ในซาบาร์ ซาราวัค และลาบวน	จะต้องมีสัญญาการจ้างงานเป็นเวลา 2 ปีขึ้นไป และใบอนุญาตมีอายุครั้งละ 1 ปี
อินโดนิเซีย	Law No. 3/1992 ว่าด้วยสวัสดิการทางสังคมของแรงงาน Law No. 21/2003 ว่าด้วยสหภาพแรงงาน Law No. 13/2003 ว่าด้วยกำลังคน Law No. 2/2004 ว่าด้วยการระงับข้อพิพาทของแรงงาน กฎกระทรวงแรงงานฉบับที่ PER 02/MEN/III/2008 ว่าด้วยแรงงานต่างชาติ	ต้องไม่มากกว่า 40 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ โดยปกติเวลาทำงานจะเป็น 8 ชั่วโมง/วัน สำหรับผู้ที่ทำงาน 5 วันต่อสัปดาห์ หรือ 7 ชั่วโมงต่อวัน สำหรับคนที่ทำงาน 6 วันต่อสัปดาห์	ปี 2008 ในหมู่เกาอีเรียนจายา ตะวันตก อัตราค่าจ้างขั้นต่ำปี 2009 อยู่ที่ 1,180,000 รูเปีย ขณะที่หมู่เกาะชวาตะวันออก ค่าจ้างขั้นต่ำอยู่ที่ 570,000 รูเปีย	ระยะเวลาจะมากน้อยขึ้นอยู่กับเป็นแรงงานผู้เชี่ยวชาญในระดับใดตามการกำหนดของคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนอินโดนีเซีย

ประเทศ	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง	เวลาทำงาน	ค่าแรงขั้นต่ำ	เงื่อนไขและอายุใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าว (Work Permit)
เวียดนาม	LABOUR CODE 1994	ชั่วโมงการทางานปกติต้องไม่เกิน 8 ชั่วโมง/วัน และ 48 ชั่วโมง/สัปดาห์ ในเวลาทางานแต่ละผลัด ต้องมีการหยุดพักอย่างน้อย 30 นาที	1,340,000 ด่ง (ประมาณ US$ 75) เขตในเมืองของกรุงฮานอยและนครโฮจิมินห์ 1,190,000 ด่ง (ประมาณ US$ 66) เขตปริมณฑล 1,040,000 ด่ง (ประมาณ US $ 58) เมืองที่เหลือในจังหวัดต่าง ๆรอบใน 1,000,000 ด่ง (ประมาณ US $ 56) เขตที่เหลือทั้งหมดของประเทศเวียดนาม	ใบอนุญาตออกโดยกระทรวงแรงงาน และจะมีอายุไม่เกินครั้งละ 3 ปี
ฟิลิปปินส์	Labor Code of the Philippines Presidential Decree NO. 442,	ไม่ควรเกินวันละแปดชั่วโมง	สำหรับเขตนครหลวง PHP404 ต่อวัน บวกค่าใช้จ่ายของค่าเผื่อการครองชีพของ PHP22 ต่อวัน	ให้วีซ่า Special non-immigrant multiple entry visa ไม่เกิน 5 ปี และอาจให้วีซ่าเกินกว่า 5 ปีได้ ทั้งนี้ต้องเป็นกรณีที่บริษัทมีต่างชาติเป็นเจ้าของ 40%
สิงคโปร์	Employment of Foreign Manpower Act: EFMA) 2550 Employment Act 2004 Employment Agencies Act Workplace Safety and Health Act (WSHA) Work Injury Compensation Act (WICA)	ไม่ควรเกินวันละแปดชั่วโมง	ประมาณ 2,000 SGD ต่อเดือน	ใบอนุญาตสำหรับผู้เชี่ยวชาญ (P Pass) จะไม่จำกัด แต่สำหรับแรงงานฝีมือปานกลางหรือไร้ฝีมือ (R Pass) ใบอนุญาตจะอายุไม่เกินครั้งละ 2 ปี

ประเทศ	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง	เวลาทำงาน	ค่าแรงขั้นต่ำ	เงื่อนไขและอายุใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าว (Work Permit)
บรูไน	เป็นระบบรัฐสวัสดิการ	ไม่ควรเกินวันละแปดชั่วโมง	ค่าจ้างแรงงานไร้ฝีมือ วันละ 18 เหรียญบรูไน และรงงานกึ่งฝีมือ วันละ 20 – 23 เหรียญบรูไน	ไม่เกินครั้งละ 2 ปี
ไทย	1. กฎหมายว่าด้วยสัญญาจ้างแรงงาน ตามประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 6 จ้างแรงงาน 2. กฎหมายคุ้มครองแรงงาน ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 3. กฎหมายเงินทดแทน ตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 4. กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 5. กฎหมายว่าด้วยศาลแรงงาน ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 6. กฎหมายประกันสังคม ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533	ไม่เกินวันละ 8 ชั่วโมง ทั้งนี้สัปดาห์หนึ่งต้องไม่เกิน 48 ชั่วโมง เว้นแต่ว่าเป็นงานอันตราย ต่อสุขภาพของลูกจ้างกำหนดเวลาทำงานต้องไม่เกินวันละ 7 ชั่วโมง	อย่างน้อย 300 บาท/วัน เฉพาะกรุงเทพฯ ปริมณฑล และจังหวัดใหญ่ๆ	เป็นไปตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวใบอนุญาตอายุไม่เกินครั้งละ 1 ปี และต่ออายุได้

สถานการณ์ปัจจุบันของการปฏิบัติการตามข้อตกลงร่วมกันด้านแรงงาน (MRAs) ขณะนี้อยู่ระหว่างการเจรจาต่อรองบางสาขาวิชาชีพที่เป็นอุปสรรคในการเคลื่อนย้ายเสรีของผู้ประกอบวิชาชีพบริการระดับมืออาชีพ ได้แก่ บริการด้านสถาปัตยกรรม, บริการด้านบัญชีคุณวุฒิ การสำรวจปฏิบัติทางการแพทย์ และผู้ปฏิบัติงานทางทันตกรรมซึ่งแล้วเสร็จในปี 2012

กรอบของ MRAs ในปี 2012 มีดังต่อนี้

1. MRA สำหรับงานวิศวกรรมบริการ - รับรู้สำหรับสถาปนิกอาเซียนจดทะเบียนและวิศวกรให้สอดคล้องกับมาตรฐานและคุณสมบัติ
2. MRA สำหรับการให้บริการทางด้านสถาปัตยกรรม - เช่นเดียวกับวิศวกรรม
3. MRA พยาบาลบริการ - ส่งเสริมการแลกเปลี่ยนของการปฏิบัติที่มีความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ที่ดีที่สุด
4. MRA สำหรับผู้ปฏิบัติงานด้านการแพทย์ - ให้กระบวนการการลงทะเบียนทวิภาคี
5. MRA สำหรับผู้ปฏิบัติงานทางทันตกรรม - เช่นเดียวกับการปฏิบัติทางการแพทย์
6. MRA กรอบสำหรับการให้บริการบัญชี - เช่นเดียวกับการปฏิบัติทางการแพทย์
7. การจัดกรอบสำหรับ MRA การสำรวจคุณสมบัติ - วางหลักการในวงกว้างและกรอบการทำงานสำหรับการเจรจาต่อรอง MRAs ทวิภาคีและพหุภาคี

ดังนั้น เพื่อที่จะพัฒนาให้เป็นไปตาม MRAs อย่างรวดเร็ว มาตรการด้านกฎหมายแรงงานของแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียน จะต้องระบุรายละเอียด และการพัฒนา MRAs เพื่อรองรับการเคลื่อนย้ายเสรีของผู้ประกอบวิชาชีพบริการระดับมืออาชีพอื่นๆ นอกเหนือจากที่ระบุข้างต้น ให้แล้วเสร็จภายในปี 2015 และสร้างความเข้มแข็งในการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ รวมถึงการสร้างขีดความสามารถในพื้นที่ของการบริกา

เมื่อพิจารณาจาก ASEAN Blueprint ทำให้เกิดแนวทางในการพัฒนาให้เกิดการเคลื่อนย้ายเสรีด้านแรงงานในและภาคส่วนของวิชาชีพและการบริการ กล่าวคือ แต่ละประเทศควรจะเริ่มเนินการเปิดเสรีด้านแรงงานและบริการในบางสาขาก่อนเป็นการเริ่มต้น และในเวลาต่อมาก็ให้ดำเนินการเปิดเสรีแต่ละสาขามากขึ้นจนกระทั่งครบทุกสาขา และกระบวนการของการเปิดเสรีทั้งหลายที่เกิดขึ้นควรจะเกิดขึ้นด้วยความเคารพอย่างสูงสำหรับวัตถุประสงค์ของนโยบายแห่งชาติและระดับของการพัฒนาทางเศรษฐกิจ และภาคการเงินของแต่ละประเทศสมาชิกโดยจะต้องกระทำดังต่อไปนี้

1. มีความก้าวหน้าในการเปิดเสรี สาขาของแรงงานหรือบริการ เท่าที่เป็นข้อจำกัดอยู่ในกฎหมายของแต่ละประเทศ ในสาขาย่อยหรือโหมดดังที่ระบุไว้โดยแต่ละประเทศสมาชิก ภายในปี 2015 และ
2. มีความก้าวหน้าในการเปิดเสรีในส่วนที่เหลืออีกสาขาย่อยหรือโหมดที่ไม่ได้ระบุไว้ภายใต้หัวข้อ "flexibilities ก่อนตกลง" ในปี 2020

A5 การไหลของฟรีของแรงงานที่มีทักษะ ควรกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อให้เกิดการจัดการรายการหรือการอำนวยความสะดวก สำหรับการเคลื่อนไหวของบุคคลธรรมดามีส่วนร่วมในการค้าสินค้า บริการและการลงทุน

เพื่อเป็นไปตามกฎระเบียบของการแลกเปลี่ยนภายใต้ AEC Blueprint กรอบแรก ว่าด้วยการเคลื่อนย้ายแรงงานเสรีภายในประชาคมภายใต้นโยบายการสร้างตลาดเดียว (Single Market) แต่ละ

ประเทศควรต้องกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่ออำนวยความสะดวกในการออกวีซ่าและผ่านการจ้างงานสำหรับแรงงานมืออาชีพและแรงงานฝีมือดังต่อไปนี้

(1) การอำนวยความสะดวกด้านวีซ่า สำหรับแรงงานมืออาชีพหรือผู้เชี่ยวชาญ (Professionals and Experts)

(2) ควรเสริมสร้างความร่วมมือระหว่างเครือข่ายมหาวิทยาลัยอาเซียนสมาชิก (AUN) เพื่อเพิ่มความคล่องตัวในการเคลื่อนย้ายนักเรียน อาจารย์ และพนักงานภายในภูมิภาคอย่างเสรี

(3) กำหนดมาตรการในการจัดอบรมและพัฒนาสมรรถนะของแรงงาน สำหรับการประกอบอาชีพและทักษะที่จำเป็นในการฝึกอบรมภาคบริการมีความสำคัญ (ภายในปี 2009) และในภาคบริการอื่นๆ (2010-2015) และ

(4) เสริมสร้างความสามารถในการวิจัยของแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียน ในแง่ของการส่งเสริมทักษะตำแหน่งงานและ การพัฒนาเครือข่ายข้อมูลระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนด้านตลาดแรงงาน

ส่วนใน ASEAN Blueprint กรอบที่ 2 ว่าด้วยธุรกิจบริการ สมาชิกอาเซียนได้ลงนามในกรอบความตกลงอาเซียนบริการหรือ AFAS ในปี 1995 โดยมีวัตถุประสงค์ในการ เสริมสร้างความร่วมมือในการให้บริการระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนในการปรับปรุงประสิทธิภาพและการแข่งขันของอาเซียนในอุตสาหกรรมบริการกระจายกำลังการผลิตและการจัดหาและการกระจายของบริการขจัดปัญหาและอุปสรรคที่สำคัญต่อการค้าในการให้บริการ และเปิดเสรีการค้าบริการโดยขยายความลึกและขอบเขตของการเปิดเสรีนอกเหนือจากการดำเนินการภายใต้ความตกลงทั่วไปว่าด้วยการค้าบริการขององค์การการค้าโลก

ภายใต้ AFAS สมาชิกจะต้องได้รับในรอบต่อเนื่องของการเจรจาเพื่อเปิดเสรีการค้ามีความก้าวหน้าในภาคบริการกับภูมิภาคอาเซียนผ่าน “ข้อผูกพัน” นับตั้งแต่ปี 1995 โดยสมาชิกได้ข้อสรุป 8 ประการ เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายเสรีของแรงงานและภาคบริการในอาเซียน ได้แก่ ข้อผูกพันที่ครอบคลุมภาคของธุรกิจ และบริการระดับมืออาชีพ การก่อสร้าง การกระจายการศึกษาบริการด้านสิ่งแวดล้อม สุขภาพ การเดินเรือขนส่ง การสื่อสารโทรคมนาคมและการท่องเที่ยว

นอกจากนี้ ในการประชุมรัฐมนตรีเศรษฐกิจอาเซียนได้ ยังข้อสรุป 5 ข้อ จากภาระผูกพันสำหรับการเปิดเสรีบริการทางการเงิน หรือ ASEAN Framework Agreement Services (AFAS)[2] ที่ลงนามโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังอาเซียนเจ็ด และข้อจากภาระผูกพันสำหรับการบริการขนส่งทางอากาศ ลงนามโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการขนส่งอาเซียน โดยความตกลง AFAS มีการบางหมวดของผู้ให้บริการไว้ 4 ประเภท ได้แก่

1. อุปทานข้ามพรมแดน - ไม่จำเป็นต้องมีการแสดงตนของผู้ให้บริการในประเทศที่ให้บริการจะแสดงบริการจะถูกส่งมักจะผ่านเทคโนโลยีสารสนเทศ
2. บริโภคในต่างประเทศ - ย้ายผู้บริโภคบริการไปยังประเทศที่ให้บริการจะได้รับ
3. การจัดตั้งทางพาณิชย์ - การลงทุนต่างประเทศของผู้ให้บริการ

[2] ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนคู่มือสำหรับธุรกิจ 2012

4. การเคลื่อนไหวของบุคคลธรรมดา - ต้องมีการปรากฏตัวของผู้ให้บริการในประเทศที่ให้บริการ และข้อตกลง AFAS ยังกำหนดการจัดหมวดหมู่ของภาคบริการ ภายใต้ GATS ซึ่งครอบคลุม 120 สาขา ภายใต้ 12 หมวดบริการ

1) ธุรกิจบริการ
2) บริการด้านการสื่อสาร
3) การก่อสร้างและการบริการด้านวิศวกรรมที่เกี่ยวข้อง
4) บริการการจัดจำหน่าย
5) บริการการศึกษา
6) บริการสิ่งแวดล้อม
7) บริการทางการเงิน
8) บริการที่เกี่ยวข้องและสังคมสุขภาพ
9) การท่องเที่ยวบริการที่เกี่ยวข้องอื่น
10) บริการนันทนาการวัฒนธรรมและการกีฬา
11) บริการขนส่ง
12) บริการอื่นๆ ไม่รวมอยู่ที่อื่น

ส่วน ASEAN Blueprint กรอบที่ 3 เป็นเรื่องเกี่ยวกับความตกลงร่วมกันระหว่างประเทศด้านแรงงาน (MRAs) ได้แก่ ความตกลงร่วมกันระหว่างประเทศด้านแรงงาน เป็นที่รับรู้ร่วมกันเป็นกระบวนการที่กำหนดมาตรการแม่บทด้านทีก่อให้เกิดการเปิดเสรีด้านแรงงานและภาคบริการในภูมิภาคมากขึ้น โดยเน้นในเรื่อง การที่ประเทศปลายทางจะต้องตระหนักถึงเนื้อหา การฝึกอบรม หรือคุณสมบัติของมืออาชีพที่ได้รับในประเทศต้นกำเนิด และการให้การรับรองภายหลังการฝึกอบรมดังกล่าว หรือคุณสมบัติผ่านการอนุญาตของการศึกษาระดับอนุปริญญา/ใบรับรองอื่นๆ โดยมีวัตถุประสงค์คือเพื่อส่งเสริมการเคลื่อนย้ายระหว่างประเทศของคนงานหรือผู้ให้บริการอย่างเท่าเทียมกัน เป็นกระบวนการที่เกี่ยวข้อง ซึ่งประเทศต่างๆ จะต้องประเมินว่าวัตถุประสงค์ของการกำกับดูแลที่จะได้พบกับประเทศต้นกำเนิด และที่จะมาถึงการตัดสินใจสำหรับการยอมรับกฎระเบียบของประเทศแหล่งกำเนิด

ข้อจำกัดของความตกลงภายใต้ MRAs ได้แก่ การรับรู้ที่ไม่ได้เป็นไปโดยอัตโนมัติ MRAs มักจะกำหนดกระบวนการสำหรับการกำหนดมาตรฐานการรับรู้ และข้อกำหนดอื่นๆ สำหรับการอนุวัติการกฎเกณฑ์ ซึ่งจะดำเนินได้โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจภายในประเทศก่อน จึงจะนำมาตรการภายใต้ MRA มาบังคับใช้ได้ ซึ่งเกิดผลเสีย คือ บางประเทศก็ยังไม่ได้ยอมรับการเคลื่อนย้ายเสรีของแรงงานอาชีพหรือแรงงานทักษะ โดยยังถูกกีดกันจากกฎเกณฑ์เกี่ยวกับคุณสมบัติของแรงงานในประเทศนั้นๆ อยู่

ดังนั้น เพื่อให้เป็นไปตามหลักการของ MRAs แต่ละประเทศสมาชิกต้องกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อก่อให้เกิดสิทธิในการทำงานในต่างประเทศของแรงงานมืออาชีพ เพื่อตอบต้องสนองความต้องการด้านแรงงานในสาขาที่ขาดแคลนของประเทศ และขณะเดียวกันก็สอดคล้องกับกฎหมายและระเบียบข้อบังคับภายในประเทศด้วย ขณะที่การทำงานในประเทศสมาชิกใดๆ ก็ตาม แรงงานมืออาชีพต่างชาติจะต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบในการดำเนินวิชาชีพอย่างต่อเนื่อง และจะต้องปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพนั้นๆ ด้วย

4.2.5 กฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาท

ความขัดแย้งนั้นเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นได้ตามธรรมชาติ เพราะเกิดขึ้นจากสาเหตุการที่มีความคิดเห็นที่ไม่ต้องตรงกันการเข้าใจข้อมูลที่แตกต่างกัน ค่านิยมที่ไม่เหมือนกัน สิ่งเหล่านี้ทำให้เกิดความขัดแย้งขึ้นมาจากความขัดแย้งเหล่านั้นก็ตัวขึ้นกลายเป็นประเด็นเรื่องราวที่เรียกว่าข้อพิพาท และเมื่อเกิดเป็นข้อพิพาทขึ้นมาย่อมก่อให้มิตรภาพที่ดีต่อกันต่อเสื่อมสลายลงไป ฉะนั้นการระงับข้อพิพาทจึงเป็นสิ่งสำคัญที่จะทำให้ข้อพิพาทต่างๆนั้นจบลงได้โดยเฉพาะข้อพิพาทที่สามารถจะจบได้ด้วยกระบวนการนอกศาล หรือกระบวนการยุติธรรมทางเลือก (Alternative Dispute Resolution (ADR) ด้วยเหตุนี้การศึกษาถึงกระบวนการในการระงับข้อพิพาทจึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างมากต่อการร่วมกลุ่มความร่วมมือทางเศรษฐกิจในภูมิภาคต่างๆ แม้แต่ในการร่วมกลุ่มทางด้านเศรษฐกิจของประชาคมต่างๆ ของโลก รวมถึงประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

การระงับข้อพิพาทนั้นเป็นหลักการที่มีความสำคัญอย่างหนึ่งในกฎบัตรอาเซียนหรือ (ASEAN Charter) ซึ่งมีการบัญญัติไว้ในหมวด 8 ว่าด้วยการระงับข้อพิพาท ปรากฏในข้อ 22-28 และโดยเฉพาะในข้อที่ 24 และ 25 เป็นหลักการที่ทำให้การระงับข้อพิพาทนั้นเกิดความชัดเจนเกี่ยวกับระบบการระงับข้อพิพาทของอาเซียนทั้งหมด โดยมีการกำหนดอย่างชัดเจนว่า เอกสารแต่ละฉบับของอาเซียนที่ได้จัดตั้งกลไกระงับข้อพิพาทขึ้นจะใช้กับข้อพิพาทประเภทใด จนกระทั่งก่อให้เกิดหลักตามเอกสารสำคัญ ดังนี้

(1) พิธีสารกฎบัตรอาเซียนว่าด้วยเรื่องกลไกระงับข้อพิพาท ใช้กับข้อพิพาทระหว่างรัฐสมาชิก เกี่ยวกับการตีความ หรือการใช้กฎบัตรอาเซียน และตราสารอาเซียนอื่นๆ

(2) พิธีสารว่าด้วยกลไกระงับข้อพิพาทด้านเศรษฐกิจของอาเซียน (ASEAN Protocol on Enhanced ASEAN Dispute Settlement Mechanism)

(3) สนธิสัญญามิตรภาพและความร่วมมือแห่งเอเชีย ตะวันออกเฉียงใต้ ใช้กับข้อพิพาทระหว่างรัฐสมาชิกอาเซียน ที่มิได้เกี่ยวข้องกับการตีความหรือการใช้ตราสารอาเซียนใดๆ

(4) หากตราสารอาเซียนฉบับใดฉบับหนึ่ง ได้กำหนด กลไกระงับข้อพิพาทไว้เฉพาะให้ใช้กลไกระงับข้อพิพาทนั้นกับข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับตราสารอาเซียนฉบับนั้น พิธีสารของกฎบัตรอาเซียนว่าด้วยกลไกระงับข้อพิพาท หรือ Protocol to the ASEAN Charter on Dispute Settlement Mechanisms (DSMP) ตามข้อ (1) เป็นเอกสาร ที่จัดทำขึ้นตามกฎบัตรอาเซียน โดยผู้นำอาเซียนได้ลงนามในพิธีสารฯ ในการประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 16 ณ กรุงฮานอย ประเทศเวียดนาม เมื่อวันที่ 8 เมษายน 2553 (และอยู่ระหว่าง รอให้ประเทศสมาชิกให้สัตยาบันจนครบทุกประเทศก่อนที่จะมีผลบังคับใช้) เนื้อหาสาระสำคัญของพิธีสารฯ คือ การระบุอย่างละเอียดถึง ขั้นตอนและกระบวนการของแต่ละกลไกระงับข้อพิพาทภายใต้ กฎบัตรอาเซียน ได้แก่ การใช้คนกลางที่น่าเชื่อถือ การประนีประนอม การไกล่เกลี่ย รวมถึงการใช้อนุญาโตตุลาการด้วย รัฐคู่กรณีสามารถขอให้ประธานอาเซียนหรือเลขาธิการอาเซียน ทำหน้าที่เป็นคนกลางที่น่าเชื่อถือ ประนีประนอม หรือไกล่เกลี่ยได้ นอกจากนี้ ในกรณีที่การแก้ไขข้อพิพาทโดยวิธีข้างต้นทั้งหมด ไม่สามารถบรรลุผลได้ รัฐคู่กรณีสามารถนำเรื่องเสนอต่อที่ประชุมสุดยอดอาเซียนซึ่งเป็นกลไกการตัดสินใจสูงสุดของอาเซียนได้ เช่นเดียวกันในกรณีที่รัฐคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ ปฏิบัติตามคำตัดสิน (Non-compliance) รัฐคู่กรณีอีกฝ่ายสามารถยื่นเรื่องต่อที่ประชุมสุดยอดอาเซียนให้พิจารณาได้

จากกรอบของอาเซียนเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทในพิธีสารพิธีสารของกฎบัตรอาเซียนว่าด้วยกลไกระงับข้อพิพาท หรือ Protocol to the ASEAN Charter on Dispute Settlement Mechanisms (DSMP) แล้วก็ยังมีเอกสารแนบท้าย DSMP ซึ่งประกอบด้วยเอกสารแนบท้าย 6 ฉบับ ได้แก่

1. กฎว่าด้วยการใช้คนกลางที่น่าเชื่อถือ (Rules of Good Offices)
2. กฎว่าด้วยการไกล่เกลี่ย (Rules of Mediation)
3. กฎว่าด้วยการประนีประนอม (Rules of Conciliation)
4. กฎว่าด้วยอนุญาโตตุลาการ (Rules of Arbitration)
5. กฎระเบียบว่าด้วยการเสนอข้อพิพาทที่มิอาจระงับได้ให้ที่ประชุม สุดยอดอาเซียนพิจารณา (Rules for Reference of Unresolved Disputes to the ASEAN Summit)
6. กฎสำหรับการเสนอเรื่องการไม่ปฏิบัติตามให้ที่ประชุมสุดยอดอาเซียน ตัดสิน (Rules for Reference of Non-compliance to the ASEAN Summit)

อย่างไรก็ดี DSMP ยังไม่มีผลใช้บังคับทุกรัฐ เนื่องจากต้องให้รัฐสมาชิกอาเซียนทั้งหมดให้สัตยาบันก่อน ฉะนั้น ณ ปี 2554 อาเซียนได้บรรลุก้าวสำคัญก้าวหนึ่งของการสร้างประชาคมอาเซียนที่มีกติกาและกฎเกณฑ์ที่ชัดเจน โดยมีกฎบัตรอาเซียน และเอกสารอื่นๆ ที่กำหนดขั้นตอนและกระบวนการอย่างละเอียดของกลไกระงับ ข้อพิพาทแบบต่างๆ เช่น การที่รัฐภาคีจะต้องมีองค์กรในการระงับข้อพิพาททางกฎหมายเกี่ยวกับด้านเศรษฐกิจเข้ามามีบทบาทระงับข้อพิพาทที่ไม่สามารถทำการตกลงกันได้จากกลไกการระงับข้อพิพาทพื้นฐานเบื้องต้นซึ่งช่วยให้การระงับข้อพิพาทการลงทุนของอาเซียนมีลักษณะของการบังคับคู่พิพาทให้ปฏิบัติตามคำตัดสินมากขึ้น ทั้งนี้กระบวนการระงับข้อพิพาทที่สำคัญที่สุดที่จะส่งผลให้คู่กรณีนั้นต้องปฏิบัติตามมากที่สุดและเกิดประสิทธิภาพในการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศในทางด้านแพ่งและพาณิชย์มากที่สุดก็คือ กระบวนการอนุญาโตตุลาการ (arbitration) ซึ่งหลักกระบวนการบทบัญญัติของกฎหมายในประเทศในกลุ่มอาเซียนทุกประเทศก็มีบทบัญญัติที่คล้ายคลึงกันมากก็เพราะหลายประเทศในกลุ่มอาเซียนต่างก็นำหลักการในกฎหมายแม่แบบหรือ (UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration) มาเป็นแบบในการยกร่างกฎหมายภายในของประเทศตนเองรวมถึงประเทศไทย นอกจากนี้การที่หลายประเทศในกลุ่มอาเซียนต่างก็เป็นภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับถือและบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ (อนุสัญญากรุงนิวยอร์ค) ค.ศ. 1958 จึงมีผลทำให้คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศสามารถใช้บังคับในประเทศภาคีรวมถึงประเทศไทยได้

อย่างไรก็ตามกฎหมายภายใต้บทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวย่อมจะมีความแตกต่างกันไปบ้างตามความเหมาะสมของประเทศของตนไป ดังได้จะเปรียบเทียบถึงกระบวนการของอนุญาโตตุลาการของในการระงับข้อพิพาททางเลือกอันเป็นกระบวนการนอกศาลของกลุ่มประเทศอาเซียนดังนี้

ตารางเปรียบเทียบความแตกต่างในระบบการระงับข้อพิพาททางเลือก

ประเทศ	ใช้หลักการระงับข้อพิพาททางเลือก (ADR)	ใช้ระบบการระงับข้อพิพาท				กฎหมายที่เกี่ยวข้องในการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอื่นนอกจากวิธีการศาล (ทางด้านแพ่งและพาณิชย์)
		โดยศาล	โดยอนุญาโตตุลาการของรัฐ	โดยอนุญาโตตุลาการเอกชน	โดยหน่วยงานอื่นๆ (ระบุ)	
พม่า	✓	✓	✓	-		Myanmar Arbitration Act 1944
กัมพูชา	✓	✓	✓	-		Law on Commercial Arbitration (2006)
ลาว	✓	✓	✓	-	ไกล่เกลี่ยขั้นบ้าน	ดำรัสว่าด้วยการแก้ไขข้อขัดแย้งด้านเศรษฐกิจ
มาเลเซีย	✓	✓	✓	✓		(Arbitration Act 2005)
อินโดนิเซีย	✓	✓	✓	✓		Law on Arbitration and Alternative Dispute Resolution (30/1999)
เวียดนาม	✓	✓	✓	✓		(Commercial Arbitration Law)
ฟิลิปปินส์	✓	✓	✓	✓		(Special Rules of Court on Alternative Dispute Resolution)
สิงคโปร์	✓	✓	✓	✓	Max Chamber	(Arbitration Act (Cap 10))
บรูไน	✓	✓	✓	✓		(Arbitration Act (Cap 173)
ไทย	✓	✓	✓	✓		(Arbitration Act 2002)

จากตารางข้างต้น สามารถสรุปได้ว่า กระบวนการระงับข้อพิพาทนอกศาลนั้นโดยเฉพาะกระบวนการอนุญาโตตุลาการเป็นวิธีการที่ได้รับความนิยมสูงทั้งนี้ก็เนื่องมาจากการใช้วิธีอนุญาโตตุลาการนั้นเป็นการยอมรับของคู่กรณีที่จะเลือกใช้วิธีการในการระงับข้อพิพาทในลักษณะนี้ กฎหมายหลายประเทศจะมีกระบวนการที่คล้ายๆ กันโดยเฉพาะในกลุ่มประเทศอาเซียนทั้งนี้ก็สืบเนื่องมาจากการที่ประเทศในกลุ่มอาเซียนนั้นต่างก็นำหลักการในกฎหมายแม่แบบหรือ (UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration) มาเป็นแบบในการยกร่างกฎหมายภายในของประเทศตนเองรวมถึงประเทศไทย นอกจากนี้การที่หลายประเทศในกลุ่มอาเซียนต่างก็เป็นภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับถือและบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ (อนุสัญญากรุงนิวยอร์ค) ค.ศ. 1958 จึงมีผลทำให้คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศสามารถใช้บังคับในประเทศภาคีซึ่งเป็นกลุ่มประเทศอาเซียนรวมถึงประเทศไทยซึ่งแม้แต่ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวก็ได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญานี้และมีการปรับปรุงระบบกฎหมายกระบวนการในการระงับข้อพิพาทได้ดีและมีมาตรฐาน ทั้งนี้จากการที่ประเทศลาวได้เข้าเป็นสมาชิกของ WTO จึงมีผลให้ลาวต้องการปรับปรุงกฎหมายให้เข้าสู่มาตรฐานสากลอีกด้วย วิธีการอนุญาโตตุลาการนั้นยังมีข้อดีประการสำคัญนั้นก็คือ มีกระบวนการในการบังคับคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในศาลต่างประเทศได้ จึงเป็นที่นิยมกันอย่างมากในการระงับข้อพิพาททางการค้าและพาณิชย์ระหว่างประเทศ

จากผลการศึกษานั้นพบว่าประเทศที่มีการใช้ระบบการอนุญาโตตุลาการมากที่สุดและการมีประสิทธิภาพมากที่สุดพบว่าในประเทศในกลุ่มเอเชียตะวันออกเฉียงใต้หรือกลุ่มประเทศอาเซียนนั้นคือประเทศสิงคโปร์โดยจากการศึกษาดูงานที่ประเทศสิงคโปร์นั้นรัฐได้มีการจัดตั้งสถาบันการอนุญาโตตุลาการเพื่อระงับข้อพิพาทในทางพาณิชย์หรือทางการค้าอย่างมีระบบและองค์คณะของตุลาการในสถาบันดังกล่าวยังเป็นที่ยอมรับกันอย่างสากลว่าเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในหลากหลายสาขาอาชีพด้วยกันที่จะทำหน้าที่ในการชี้ขาดให้คู่ความเกิดความมั่นใจในคำชี้ขาดอีกทั้งประเทศสิงคโปร์มีระบบการบริการในสถาบันหรือในศูนย์อนุญาโตตุลาการแบบ One Stop Service ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศไทยแล้วระบบการอนุญาโตตุลาการของประเทศสิงคโปร์ยังคงมีการล้ำหน้าประเทศไทยอยู่มาก นอกจากนี้แล้วการอนุญาโตตุลาการสำหรับประเทศไทยยังไม่ได้ให้ความสำคัญแก่ระบบการอนุญาโตตุลาการอย่างแพร่หลาย จึงทำให้การอนุญาโตตุลาการในประเทศไทยยังไม่พัฒนาเทียบเท่าประเทศสิงคโปร์ได้ จากการศึกษายังพบอีกว่าประเทศบูรไนนั้นจะมีลักษณะของกฎหมายที่ใกล้เคียงกับประเทศสิงคโปร์อย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นระบบการเงินที่ประเทศบูรไนจะผูกค่าเงินเช่นเดียวกันกับประเทศสิงคโปร์แม้แต่การกระทำข้อพาทหรือกฎหมายต่างๆ ก็ยังเหมือนและใกล้เคียงกับประเทศสิงคโปร์อีกเช่นเดียวกัน สำหรับประเทศอื่นๆ อาทิ กัมพูชา เวียดนาม พม่า เป็นประเทศที่มีกฎหมายในการระงับข้อพิพาทที่ใกล้เคียงกันที่มีการทำหลักใน UNCITRAL มาเป็นแบบอย่างเช่นกันและเป็นภาคีในอนุสัญญานิวยอร์ค ว่าด้วยการยอมรับนับถือและบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศยกเว้นประเทศพม่าที่ยังไม่ได้เป็นภาคีในอนุสัญญานี้ ส่วนประเทศ ฟิลิปปินส์ อินโดนีเซียและมาเลเซียนอกจากจะมีหลักจากกฎหมายแม่แบบแล้วยังจะมีการผสมผสานกฎหมายอิสลามไว้ด้วยอีกต่างหากส่วนหนึ่งในการระงับข้อพิพาททั้งนี้เพราะประชากรส่วนใหญ่นับถือศาสนาอิสลามนั้นเอง

การระงับข้อพิพาททางเลือกนั้นยังคงเป็นสิ่งใหม่ของสังคมไทยที่ยังเห็นว่าระบบศาลยุติธรรมจะสามารถทำให้ข้อพิพาทสามารถระงับไปได้ดีที่สุด ซึ่งในทางตรงกันข้ามกับประเทศลาวประชาชนนั้นไม่นิยมขึ้นศาล เพราะมีความเห็นว่าการขึ้นศาลเป็นสิ่งที่หน้าอับอายจึงทำให้ประเทศลาวมีการใช้ระบบการระงับข้อพิพาททางเลือกมากกว่าไทย และการระงับข้อพิพาทนั้นของลาวจะดำเนินการตั้งแต่การที่ข้อขัดแย้งกันในระดับชุมชนที่เรียกว่า การไกล่เกลี่ยขั้นบ้าน ซึ่งหากสามารถตกลงกันได้ก็จะไม่ต้องขึ้นศาลอีกต่อไปทำให้คดีที่จะขึ้นไปสู่ศาลเป็นเรื่องที่มีความสำคัญมากๆ เท่านั้น หากเป็นเรื่องทางที่สามารถจะไกล่เกลี่ยกันได้ก็มักจะจบลงที่ขั้นไกล่เกลี่ยขั้นบ้านโดยมีการนำกระบวนการไกล่เกลี่ยนั้นทั้งทางอาญาและทางแพ่ง โดยเฉพาะทางการค้าการพาณิชย์นั้นจะมีสำนักงานแก้ไขข้อขัดแย้งด้านเศรษฐกิจ เป็นผู้รับผิดชอบโดยตรง

บทที่ 5
สรุปและเสนอแนะ

จากกรอบความร่วมมือตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งประชาคมอาเซียนที่มุ่งหวังให้ประเทศต่างๆ ในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้มีความร่วมมือกันในทุกด้านอันจะนำมาสู่ความมั่นคง มีเสถียรภาพของประเทศและความเข้มแข็งทางเศรษฐกิจ สามารถแข่งขันกับภูมิภาคอื่นๆ ได้ โดยประชาคมอาเซียนได้มีแนวนโยบายเพื่อสร้างความร่วมมือในด้านต่างๆที่สำคัญอันแบ่งออกเป็น 3 ด้าน หรือ 3 เสาหลัก อันได้แก่ เสาหลักที่หนึ่งประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน เสาหลักที่สอง ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน เสาหลักที่สาม ประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน

สำหรับการเตรียมความพร้อมในการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์นั้นจะมีความเกี่ยวข้องอย่างมากกับความร่วมมือทางด้านเศรษฐกิจหรือที่เรียกว่าประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) ที่ประเทศไทยจะต้องดำเนินการในด้านต่างๆ เพื่อให้สอดคล้องตามหลักในด้านการค้าและการลงทุนอันก่อให้เกิดลักษณะสำคัญในการเคลื่อนย้ายเสรีทางด้านการค้า การลงทุน แรงงาน และการระงับข้อพิพาทซึ่งมีผลกระทบต่อกฎหมายต่างๆที่เกี่ยวข้องอันอาจทำให้เกิดปัญหาและอุปสรรคต่อการดำเนินงานตามกรอบที่กำหนดของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ตามที่กล่าวไว้ในบทก่อนโดยจะขอสรุปและเสนอแนะแนวทางอันเป็นประโยชน์เพื่อการแก้ไขดังนี้

5.1 สรุป

5.1.1 กฎหมายว่าด้วยการธนาคารและสถาบันการเงิน

ในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนนั้นได้มุ่งไปในทางการใช้มาตรฐานสากลตามที่ระบุไว้ในแผนการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Blueprint) ที่ต้องการให้สมาชิกอาเซียนยกระดับมาตรฐานการกำกับดูแลสถาบันการเงินตามมาตรฐานสากลซึ่งด้านการกำกับดูแลธุรกิจธนาคารพาณิชย์จะใช้มาตรฐานของ Basel Committee on Banking Supervision และมาตรฐานสากลของการกากับธุรกิจหลักทรัพย์จะใช้ของ International Organization of Securities Commissions (IOSCO) ซึ่งหากผู้ประกอบธุรกิจการเงิน และนักธุรกิจไทยสนใจการประกอบธุรกิจการเงินในสมาชิกอาเซียนมีคุณสมบัติตามมาตรฐานการกำกับดูแลธุรกิจ การเงินดังกล่าวก็จะสามารถทำธุรกิจการเงินในสมาชิกอาเซียนได้ง่ายขึ้น ตามระบบ Fit and Proper Basis กล่าวคือหากสถาบันการเงินใด หรือผู้ประกอบธุรกิจการเงินใดมีคุณสมบัติครบถ้วนตามกฎหมายและกฎระเบียบของของประเทศเจ้าบ้านก็สามารถเข้าไปทำธุรกิจการเงินในประเทศนั้นได้ได้ด้วยความมั่นใจและนอกจากนี้ในการกำกับดูแลความมั่นคงทางการเงินทุกประเทศมีกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมอัตราการแลกเปลี่ยนและการส่งออกเงินตราไปยังต่างประเทศ โดยในแต่ละประเทศก็ได้กำหนดถึงข้อบังคับไว้ที่แตกต่างกันทั้งวิธีการและจำนวนเงินในการโอนทั้งในส่วนกฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งธนาคาร และกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราและการส่งออกเงินตราในการนี้อาจทำให้เกิดปัญหาที่นำมาสู่อุปสรรคของการดำเนินการเพื่อให้เกิดความร่วมมือที่เป็นเอกภาพในประชาคมตามวัตถุประสงค์ได้

5.1.2 กฎหมายส่งเสริมลงทุน

ในแต่ละประเทศได้มีการแก้ไขปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายของประเทศประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะประเทศในกลุ่ม CLMV ในขณะที่ประเทศผู้นำในประชาคมอาเซียนมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อรองรับหลักการของ AEC Blueprint ตั้งแต่แรกอยู่แล้ว อย่างไรก็ดี แต่ละประเทศยังคงมีข้อสงวนในการไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามเกณฑ์ของ AEC Blueprint เช่นกัน ได้แก่ การขจัดอัตราภาษี และการควบคุมการประกอบอาชีพของคนต่างด้าว เพื่อปกป้องแรงงานของชาติตัวเอง

สรุปมาตรการที่แต่ละประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนได้กำหนดขึ้นเพื่อการส่งเสริมการลงทุนในประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนภายใต้แนวทางของ ASEAN Blueprint ได้แก่

(1) การส่งเสริมการลงทุน โดยคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน กฎหมายส่งเสริมการลงทุน ดึงดูดให้นักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุน และก่อให้เกิดการจ้างงานแรงงานภายในประเทศและส่งผลให้เศรษฐกิจขยายตัว ภายใต้บริบทของอาเซียน โดยเฉพาะประเทศที่ต้องการให้ต่างชาติเข้ามาลงทุนในการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานของประเทศ อันได้แก่ ด้านพลังงาน ไฟฟ้า เหมืองแร่ เช่น ประเทศในกลุ่ม CLMV และรวมถึงประเทศไทยด้วย นโยบายดังกล่าวทำให้แรงงานภายในประเทศได้รับการจ้างงาน และมีการแลกเปลี่ยนทางเทคโนโลยี

(2) การแก้ไขบัญชีอาชีพที่สงวนไว้เฉพาะคนชาติตน แต่ละประเทศควรมีการผ่อนปรนในเรื่องของสาขาวิชาชีพที่ควบคุมไม่ให้ชาวต่างชาติทำเท่าที่ไม่ทำให้แรงงานในประเทศเกิดการว่างงาน และเพื่อประโยชน์ในการแลกเปลี่ยนแรงงานฝีมือเพื่อการถ่ายทอดเทคโนโลยีและองค์ความรู้ซึ่งกันและกัน อนึ่งความเป็นไปได้ของการผ่อนปรนวิชาชีพที่ควบคุมไม่ให้ต่างชาติทำ ขึ้นอยู่กับความต้องการของแต่ละประเทศด้วย ถ้าประเทศใดขาดแคลนแรงงานฝีมือมาก ก็จะใช้มาตรการผ่อนปรนมาก ส่วนประเทศที่มีความพร้อมอยู่แล้ว ก็อาจผ่อนปรนในเรื่องดังกล่าวน้อยตามไปด้วย

(3) การยกเว้นอัตราภาษีเงินได้ของนิติบุคคลต่างชาติ กรณีเป็นผู้บุกเบิก ผู้เชี่ยวชาญ หรืออุตสาหกรรมที่ได้รับการสนับสนุนการลงทุน

(4) ลดหย่อนภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุนในเรื่องของการนำเข้าเครื่องจักรและวัตถุดิบ (investment tax Cut) การลดหย่อนภาษีในเรื่องการนำเข้าเครื่องจักรและวัตถุดิบ เป็นมาตรการดึงดูดนักลงทุนต่างชาติประการหนึ่งเพราะถือว่าเป็นการลดต้นทุนของธุรกิจของตน ทำให้นักลงทุนต่างชาติได้รับความสะดวกและได้รับกำไรที่มากขึ้นจากการลงทุน

(5) กำหนดเขตปลอดอากร (Free Zone) หรือการสร้างเขตเศรษฐกิจเฉพาะ แม้ว่าประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนยังไม่สามารถลดภาษีนำเข้าของตนเป็นร้อยละ 0 แต่ก็มีความพยายามที่จะผ่อนปรนมาตรการทางภาษีซึ่งกันและกัน เพื่อให้เกิดการขยายตัวทางเศรษฐกิจภายในภูมิภาคอันเนื่องมาจากค้าขายที่มากขึ้นและการเคลื่อนไหวของสินค้า (Free Flow of Goods) ที่มากขึ้น

(6) มาตรการจูงใจเฉพาะ SME และอุตสาหกรรมสาขาที่ประเทศไม่มีความเชี่ยวชาญ ซึ่งจะทำให้เกิดการเคลื่อนย้ายแรงงาน เงินทุน และสินค้าอย่างเสรีมากขึ้นภายในภูมิภาค และเนื่องจากผู้ประกอบธุรกิจ SME เป็นคนส่วนใหญ่ในประชาคมอาเซียน การใช้นโยบายนี้จะทำให้อัตราการเติบโตของเศรษฐกิจของประชาคมอาเซียนสูงขึ้นอย่างมากภายในอนาคตอันใกล้

(7) ส่งเสริมธุรกิจร่วมทุนกับต่างชาติ หรือการให้สัมปทาน สำหรับกิจการที่จำเป็นต้องอาศัยเงินลงทุนจำนวนมาก เช่น การสร้างสาธารณูปโภค การสร้างเครือข่ายคมนาคม หรือสิ่งก่อสร้างขนาดใหญ่ เช่น เขื่อน ไฟฟ้า ประปา ฯลฯ ซึ่งรัฐบาลควรต้องเป็นผู้ดำเนินการ รัฐบาลประเทศนั้นอาจต้องให้สิทธิเศษด้านภาษีหรือสิทธิในทรัพย์สินอย่างยิ่งแก่นักลงทุนในกลุ่มดังกล่าว

5.1.3 กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา

การให้ความคุ้มครองทางด้านทรัพย์สินทางปัญญาของประเทศในกลุ่มประเทศอาเซียนนั้นเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างมาก เพราะหลายประเทศในประชาคมอาเซียนล้วนเป็นประเภทภาคีสมาชิกขององค์กรทรัพย์สินทางปัญญาโลก (WIPO) และเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการขององค์กรการค้าโลก (World Trade Organization : WTO) หากประเทศใดไม่มีระบบในการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่ดีแล้ว ประเทศนั้นก็มักจะไม่มีนักลงทุนเข้าไปลงทุนและก็จะถูกประเทศภูมิภาคอื่นมีมาตรการต่างๆเพื่อกีดกันทางการค้าพร้อมกับการตัดลดสิทธิพิเศษที่ประเทศนั้นควรจะได้รับ ฉะนั้นหากประเทศใดไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการให้การคุ้มครองสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญาแล้วย่อมเป็นประเทศที่นักลงทุนจะไม่กล้าเสี่ยงที่จะเข้าไปลงทุนเพราะไม่สามารถยอมรับสภาพการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาในประเทศนั้นๆ ได้ สำหรับประเทศไทยอาจมีบทบัญญัติบางประการที่อาจเป็นอุปสรรคเมื่อมีการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนอย่างสมบูรณ์ใน ปี พ.ศ. 2558

5.1.4 กฎหมายแรงงาน

สถานการณ์ปัจจุบันของการปฏิบัติการตามข้อตกลงยอมรับร่วมกันด้านแรงงาน (Mutual Recognition Arrangement : MRAs) ขณะนี้อยู่ระหว่างการเจรจาต่อรองบางสาขาวิชาชีพที่เป็นอุปสรรคในการเคลื่อนย้ายเสรีของผู้ประกอบวิชาชีพบริการระดับมืออาชีพ ได้แก่ บริการด้านสถาปัตยกรรม บริการด้านบัญชีคุณวุฒิ การสำรวจปฏิบัติทางการแพทย์ และผู้ปฏิบัติงานทางทันตกรรม ซึ่งแล้วเสร็จในปี 2012 ดังนั้น เพื่อที่จะพัฒนาให้เป็นไปตาม MRAs อย่างรวดเร็ว มาตรการด้านกฎหมายแรงงานของแต่ละประเทศสมาชิกอาเซียน จะต้องระบุรายละเอียด และการพัฒนา MRAs เพื่อรองรับการเคลื่อนย้ายเสรีของผู้ประกอบวิชาชีพบริการระดับมืออาชีพอื่นๆ นอกเหนือจากที่ระบุข้างต้น ให้แล้วเสร็จภายในปี 2015 และสร้างความเข้มแข็งในการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ รวมถึงการสร้างขีดความสามารถในพื้นที่ของการบริการ

5.1.5 การระงับข้อพิพาททางแพ่งและพาณิชย์

การระงับข้อพิพาทโดยกระบวนการระงับข้อพิพาทนอกศาลได้รับความนิยมอย่างมาก โดยเฉพาะกระบวนการอนุญาโตตุลาการเป็นวิธีการที่ได้รับความนิยมสูงสุด ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากการใช้วิธีอนุญาโตตุลาการนั้นเป็นการยอมรับของคู่กรณีที่จะเลือกใช้วิธีการในการระงับข้อพิพาทในลักษณะนี้ กฎหมายหลายประเทศจะมีกระบวนการที่คล้ายๆ กันโดยเฉพาะในกลุ่มประเทศอาเซียน ทั้งนี้ก็สืบเนื่องมาจากการที่ประเทศในกลุ่มอาเซียนนั้นต่างก็นำหลักการในกฎหมายแม่แบบหรือ (UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration) มาเป็นแบบในการยกร่างกฎหมายภายในของประเทศตนเองรวมถึงประเทศไทย นอกจากนี้การที่หลายประเทศในกลุ่มอาเซียนต่างก็เป็นภาคีในอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับถือและบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ (อนุสัญญากรุงนิวยอร์ค) ค.ศ. 1958 จึงมีผลทำให้คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศสามารถใช้บังคับในประเทศภาคีซึ่งเป็นกลุ่มประเทศอาเซียน จากผลการศึกษานั้น

พบว่าประเทศที่มีการใช้ระบบการอนุญาโตตุลาการมากที่สุดและการมีประสิทธิภาพมากที่สุดพบว่าในประเทศในกลุ่มเอเชียตะวันออกเฉียงใต้หรือกลุ่มประเทศอาเซียนนั้นคือประเทศสิงคโปร์ซึงได้มีการจัดตั้งสถาบันการอนุญาโตตุลาการเพื่อระงับข้อพิพาทในทางพาณิชย์หรือทางการค้าอย่างมีระบบ และองค์คณะของตุลาการในสถาบันดังกล่าวยังเป็นที่ยอมรับกันอย่างสากลว่าเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในหลากหลายสาขาอาชีพด้วยกันที่จะทำหน้าที่ในการชี้ขาดให้คู่ความเกิดความมั่นใจในคำชี้ขาดอีกทั้งประเทศสิงคโปร์มีระบบการบริการในสถาบันหรือในศูนย์อนุญาโตตุลาการแบบ One Stop Service ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศไทยแล้วระบบการอนุญาโตตุลาการของประเทศสิงคโปร์ยังคงมีการล้ำหน้าประเทศไทยอยู่มาก

ในการนี้ เพื่อให้การดำเนินงาน บรรลุถึงวัตถุประสงค์ตามกรอบประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ประเทศสมาชิกอาเซียนคงต้องหาแนวทางเพื่อสร้างความร่วมมือในการดำเนินงาน เพื่อการพัฒนาในส่วนนี้โดยจะขอนำเสนอแนวทางในการนำเสนอข้อเสนอแนะในข้อ 5.2 ต่อไป

5.2 ข้อเสนอแนะ

การที่ประชาคมอาเซียนมีแนวนโยบายในการการรวมกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน และเมื่อกล่าวมาถึงกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและทางพาณิชย์ ย่อมมีผลกระทบต่อประเทศที่จะต้องบูรณาการทางกฎหมายให้สอดคล้องกับข้อกำหนดระหว่างประเทศโดยเฉพาะหลักเกณฑ์ตาม AEC Blueprint ที่ประเทศสมาชิกอาเซียนนั้นต้องยอมรับและปฏิบัติให้ได้ภายในปี ค.ศ. 2015 ด้วยเหตุนี้ทำให้รัฐบาลต่อให้ความสนใจกับผลที่จะเกิดขึ้นจากการเปิด AEC อย่างสมบูรณ์แบบ และเมื่อพิจารณาเฉพาะประเทศไทย ประเทศไทยมีความพร้อมด้านกฎหมายในการ เข้าสู่ประชาคมอาเซียน เมื่อได้พิจารณาตามตัวชี้วัดต่างๆ ข้างต้นแล้ว อยู่ในระดับปานกลาง ซึ่งประเทศที่มีความพร้อมอยู่ในระดับใกล้เคียงกับประเทศไทยคือ ประเทศฟิลิปปินส์และประเทศอินโดนิเซียกล่าวคือ มีโครงสร้างพื้นฐานด้านการบริหาร (Administrative Infrastructure) ที่ยังไม่มีความเข้มแข็งและเป็นประโยชน์กับนักลงทุนต่างชาติมากพอ เนื่องจากผู้ประกอบธุรกิจยังคงต้องประสบปัญหาด้านระยะเวลาที่ยาวนานในการจัดตั้งธุรกิจใหม่หรือขั้นตอนในการจัดตั้งที่ยุ่งยาก ซับซ้อน รวมไปถึงภาระด้านภาษีอากรยังคงถือว่าเป็นเรื่องสำคัญสำหรับการลงทุนของชาวต่างชาติ นอกจากนี้การพัฒนาด้านบุคลากร (Human Development) ในประเทศซึ่งอยู่ในกลุ่มนี้ยังนับว่าเป็นปัญหาสำคัญที่มีปัจจัยส่วนใหญ่มาจากปัญหาด้านสุขภาพอีกทั้งปัญหาด้านการพัฒนาผลิตภาพด้านแรงงาน (Labor Productivity) ยังคงอยู่ในเกณฑ์ต่ำที่ต้องได้รับการพัฒนาทักษะหลายด้าน ทั้งในด้านความสามารถของตัวบุคคล รวมถึงการพัฒนาทั้งทางด้านทักษะ ฝีมือและแรงงานให้กับแรงงานในประเทศ

จากที่ได้กล่าวมาทั้งหมดเป็นหลักการความสำคัญเพื่อรองรับกับการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนอย่างสมบูรณ์โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะก่อให้เกิดการเคลื่อนไหวอย่างเสรีในด้านต่างๆ ที่สำคัญซึ่งการเคลื่อนไหวอย่างเสรีต่างๆ นั้นก็ย่อมจะมีผลกระทบต่อกฎหมายในทางแพ่งและพาณิชย์อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ จากการศึกษาของคณะผู้วิจัยมีความเห็นว่ากฎหมายในบางประการยังต้องมีการดำเนินการเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการสำคัญของแผนงานการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) ซึ่งเป็นแผนงานบูรณาการการดำเนินงานในด้านเศรษฐกิจต่างๆ ให้เกิดความสำเร็จตามวัตถุประสงค์

ของการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนอย่างแท้จริง โดยจะได้ให้ความเห็นและข้อเสนอแนะเป็นด้านๆ ดังต่อไปนี้

5.2.1 กฎหมายเกี่ยวกับการเงินและการธนาคาร

ในการพัฒนาทางด้านการเงินการธนาคารนั้นอาเซียนมีการกำหนดเกี่ยวกับมาตรฐานที่เรียกว่า Qualified ASEAN Bank (QAB): เป็นการกำหนดมาตรฐานการทำธุรกิจ โดยธนาคารพาณิชย์ของประเทศสมาชิกอาเซียนที่ผ่านคุณสมบัติและหลักเกณฑ์ที่กำหนด จะสามารถจัดตั้งและได้รับความยืดหยุ่นในการประกอบธุรกิจในประเทศอื่นๆ ในภูมิภาคและมีการพัฒนาเกี่ยวกับข้อจำกัดต่างๆให้ผ่อนปรนลง เพื่อให้เกิดการเคลื่อนไหวเสรีทางด้านการเงินได้มากขึ้น แต่อย่างไรก็ตามก็ควรจะเป็นการเปลี่ยนแปลงอย่างเป็นลำดับด้วยความระมัดระวังเช่นกัน เพราะในบางเรื่องเกี่ยวกับการเงินประเทศที่มีการพัฒนาทางด้านการเงินสูงอย่างประเทศสิงคโปร์ก็ยังไม่ได้ให้มีการเปิดเสรีทางการเงินอย่างเต็มที ยังมีกฎหมายข้อจำกัดในการเคลื่อนย้ายการเงินที่จำกัดอยู่มากเพื่อป้องกันเสถียรภาพทางเศรษฐกิจของประเทศนั้นเอง ส่วนกฎหมายที่ควรจะมีการดำเนินการเกี่ยวกับการธนาคาร เช่น พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ซึ่งกำหนดว่า ในธุรกิจสถาบันการเงิน ซึ่งได้แก่ ธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุน ธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ การประกอบธุรกิจของสถาบันการเงิน จะต้องมีบุคคลสัญชาติไทยถือหุ้นไม่ต่ำกว่าร้อยละ 75 และบุคคลต่างชาติถือหุ้นได้ไม่เกินร้อยละ 25 ตามหลักทั่วไป และกรณีที่ต้องฟื้นฟูกิจการสถาบันการเงิน ธนาคารแห่งประเทศไทยสามารถให้ต่างชาติเข้าถือหุ้นมากกว่านั้นก็ได้ตามที่เห็นเหมาะสม (มาตรา 16) ซึ่งเป็นข้อยกเว้น AEC Blueprint ได้ให้มีการปลดข้อจำกัดนี้ โดยให้มีการถือหุ้นของคนต่างด้าวได้ไม่เกินร้อยละ 70 อย่างไรก็ตามกฎหมายนี้หากมีการแก้ไขควรกำหนดให้ การถือหุ้นสำหรับคนต่างด้าวควรเป็นไปตามแต่ตามประกาศหลักเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นกรณีไป เป็นต้น

นอกจากที่กล่าวมาแล้วนั้นในส่วนนี้คณะผู้วิจัยขอเสนอแนะความคิดเห็นเพื่อเป็นการพัฒนากฎหมายต่อไปดังนี้

1. ควรปรับปรุงนโยบายการเงินการธนาคารให้สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงต่อไปในอนาคตโดยสอบสนองจุดประสงค์ทั้งทางด้านการรักษาอัตราการขยายตัวทางเศรษฐกิจ รักษาเสถียรภาพอัตราแลกเปลี่ยนไม่ให้เกิดความแตกต่างกับนโยบาย
2. ปรับปรุงโครงสร้างพื้นฐาน ระบบการคุ้มครองเงินฝาก ระบบการติดตามความเสี่ยงทางการเงินอย่างใกล้ชิด
3. เร่งสร้างความสมดุลให้กับตลาดการเงินระหว่างเงินขาเข้าและเงินขาออก

5.2.2 กฎหมายเกี่ยวกับการลงทุน

รัฐควรจะต้องดำเนินการทำให้กฎหมายสามารถใช้บังคับได้ตามหลักเกณฑ์ตามข้อตกลงนั้น ซึ่งควรจะต้องทำเป็นลำดับแรก อาทิ แก้ไขระเบียบ กฎหมาย ความตกลง ที่เกี่ยวกับพิธีการทางศุลกากร เพื่อลดขั้นตอนพิธีการด้านศุลกากรอำนวยความสะดวกทางการค้า สนับสนุนการขนส่งสินค้าข้ามชายแดน ปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย กฎระเบียบที่เป็นข้อจำกัดอุปสรรคของนักธุรกิจ นักลงทุนไทยในการแข่งขันกับนักธุรกิจ นักลงทุนจากประเทศสมาชิกอาเซียนอื่นๆ ปรับปรุงแก้ไข กฎหมาย กฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง เพื่ออำนวยความสะดวกในการแก่นักธุรกิจ นักลงทุนในอาเซียน นอกจากนี้อาจมีบทบัญญัติที่ขัดต่อหลักการใน AEC Blueprint

ตัวอย่างบทบัญญัติที่ต้องได้รับการแก้ไข เช่น พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน เพื่อให้สอดรับกับการที่จะต้องอนุญาตให้นักลงทุนอาเซียนถือหุ้นได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 ในทุกสาขาบริการภายที่กำหนดไว้ในปี 2558 โดยต้องมีการแก้ไขมาตรา 4 ในเรื่องสัดส่วนการถือหุ้นของคนต่างด้าวในนิติบุคคลและต้องมีการแก้ไขพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ในส่วนของบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ ที่ห้ามไม่ให้คนต่างด้าวประกอบกิจการธุรกิจบางประเภท ที่เป็นธุรกิจที่มีไว้เฉพาะคนไทย ธุรกิจเกี่ยวกับความปลอดภัย ความมั่นคง และศิลปวัฒนธรรม และธุรกิจที่ประเทศไทยยังไม่พร้อมจะแข่งขันกับคนต่างด้าว เป็นต้น เคลื่อนย้ายเงินทุน แรงงาน และต่างชาติเข้ามาประกอบธุรกิจการค้าในประเทศไทยแล้ว เราก็ต้องคำนึงถึงสิทธิพื้นฐานของประชาชน หรือที่ในงานวิจัยเรียกว่าผู้บริโภคด้วย รวมทั้งในเรื่องบความมั่นคงและอยู่ได้ของประเทศไทย ทั้งในด้านเศรษฐกิจ การเมือง และสังคม นอกจากนี้คณะผู้วิจัยขอเสนอแนะความคิดเห็นต่อกฎหมายบางฉบับที่มีผลต่อทางด้านเศรษฐกิจในการค้าและการลงทุนซึ่งเป็นกฎหมายที่ประเทศไทยจะต้องมีพันธกรณีเพื่อในสอดคล้อง AEC Blueprint ดังนี้

1) พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542

จากยุทธศาสตร์แนบท้าย AEC Blueprint หัวข้อบี 1 นโยบายการแข่งขันทางการค้า (Competitive Policy) มีความมุ่งประสงค์ในการเสริมสร้างขีดความสามารถในการแข่งขันทางการค้าโดยมุ่งเน้นเสริมสร้างขีดความสามารถและจัดทำแนวทางการปฏิบัติที่ดีสำหรับนโยบายการแข่งขันตลอดจนหาโอกาสแหล่งเงินทุนสำหรับการปฏิบัติตามรายละเอียดตามแผนงาน ให้สอดคล้องกับแผนงานและกรอบระยะเวลาตามที่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนกำหนด ทั้งนี้ เพื่อให้ทุกประเทศในอาเซียนมีแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับนโยบายและกฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้าที่สอดคล้องและเป็นไปในแนวทางเดียวกัน กฎหมายแข่งขันทางการค้าของแต่ละประเทศในอาเซียน (ประเทศในอาเซียนที่มีกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า คือ ไทย อินโดนีเซีย สิงคโปร์ เวียดนาม และมาเลเซีย ส่วนกัมพูชา พม่า ลาว และฟิลิปปินส์ซึ่งอยู่ระหว่างการร่างกฎหมาย สำหรับบรูไน ยังไม่มีกฎหมาย)

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีหลักการทั่วไปของกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน คือ ห้ามการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ ห้ามการตกลงร่วมกันที่ทำลาย ขัดขวาง หรือจำกัดการแข่งขัน ห้ามการรวมธุรกิจที่ก่อให้เกิดการผูกขาด ห้ามการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม แต่ในกฎหมายของแต่ละประเทศก็อาจมีเกณฑ์หรือรายละเอียดที่แตกต่างกันตามแต่นโยบายหรือสภาพเศรษฐกิจของแต่ละประเทศ

ดังนั้นเมื่อมาตรการในการควบคุมดูแลการแข่งขันทางการค้าในแต่ละประเทศแตกต่างกัน ย่อมเป็นอุปสรรคในการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบการในอาเซียน จึงจำเป็นต้องมีความร่วมมือกันในอาเซียนเพื่อจัดตั้งเครือข่ายหน่วยงานกำกับดูแลที่เกี่ยวข้องด้านนโยบายการแข่งขันเพื่อเป็นเวทีสำหรับหารือและประสานงานที่เกี่ยวข้องกับนโยบายการแข่งขัน เช่น ASEAN Experts Group on Competition (AEGC) ซึ่งจะเป็นเวทีเจรจาและสร้างความร่วมมือในเรื่องนโยบายและกฎหมายการแข่งขัน และเพื่อจัดทำแผนงานของภูมิภาคด้านนโยบายและกฎหมายการแข่งขัน ด้วยการจัดทำแนวทางการปฏิบัติที่ดีสำหรับนโยบายการแข่งขัน เพื่อให้ทุกประเทศในอาเซียนมีแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับนโยบายและกฎหมายการแข่งขันทางการค้าที่สอดคล้องและเหมาะสมกับการ

เป็นตลาดเดียวกัน และเมื่อมีการจัดทำแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับนโยบายและกฎหมายการแข่งขันทางการค้าที่สอดคล้องและเหมาะสมกับการเป็นตลาดเดียวกันแล้ว ประเทศไทยอาจจำเป็นต้องพิจารณาพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 อีกครั้งหนึ่งเพื่อพิจารณาว่าสอดคล้องตามแนวทางปฏิบัติดังกล่าวแล้วหรือไม่ นอกจากนโยบายการแข่งขันทางการค้าของภูมิภาคที่จะต้องมีความสอดคล้องกันแล้วปรากฏว่ากฎหมายการแข่งขันทางการค้าของไทยที่ใช้บังคับในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ไม่สามารถใช้บังคับได้อย่างจริงจังด้วยเหตุผลหลายประการ เช่น ความเป็นอิสระของสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า แนวทางการคำนวณว่าผู้ประกอบการใดเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดไม่ชัดเจน เกณฑ์การเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดกำหนดไว้ค่อนข้างสูง

ดังนั้น เมื่อมีการเปิดเสรีในอาเซียน ทำให้ผู้ประกอบธุรกิจในประเทศอื่นๆ ในอาเซียนสามารถเข้ามาประกอบธุรกิจในประเทศไทยได้ง่ายและมากขึ้น แต่ประเทศไทยไม่สามารถใช้กฎหมายแข่งขันทางการค้าเข้าปกป้องกลไกตลาดภายในของประเทศได้ จึงเห็นว่า อาจมีความจำเป็นเร่งด่วนในการแก้ไขกฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศไทย เพื่อให้สามารถใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพ เช่น ยกระดับองค์กรกำกับดูแลให้เป็นอิสระและมีความคล่องตัว (มาตรา 18-มาตรา 24) ปรับปรุงขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายให้ยืดหยุ่นเพื่อให้สามารถปรับกับรูปแบบทางธุรกิจที่มีความซับซ้อนและเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว (มาตรา 25-มาตรา 28) ปรับปรุงเกณฑ์หรือข้อพิจารณาการเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพตลาดที่เปลี่ยนไป (จากตลาดภายในประเทศกับการเป็นตลาดเดียวในอาเซียน) การปกป้องสิทธิผู้บริโภค การกำหนดโทษทางปกครอง และการกำหนดค่าปรับในลักษณะลงโทษโดยพิจารณาให้สอดคล้องกับสัดส่วนการกระทำผิดหรือประโยชน์ที่ได้จากการจำกัดหรือขัดขวางการแข่งขัน (มาตรา 51-มาตรา 52) ความเหมาะสมในการกำหนดโทษอาญาหรือควรกำหนดเฉพาะโทษทางปกครองและโทษปรับที่รุนแรงเพื่อเป็นการลงโทษ เว้นแต่มีเจตนาทุจริต การให้ข้อยกเว้นกับกิจการบางลักษณะที่รัฐมีนโยบายส่งเสริม เช่นวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดเล็ก นอกจากนี้ อาจพัฒนาแนวคิดการใช้กฎหมายการแข่งขันทางการค้าจากเดิมที่ใช้เพื่อป้องกันหรือจำกัดการผูกขาดในตลาด มาใช้กฎหมายฉบับนี้ในการสร้างกฎหรือกติกาในการแข่งขันระหว่างผู้ประกอบการอย่างเป็นธรรมโดยการกำหนดแนวหรือลักษณะของพฤติกรรมการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (มาตรา 29)

2) พระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจากต่างประเทศ พ.ศ. 2542

จากยุทธศาสตร์แนบท้าย AEC Blueprint หัวข้อเอ 1 การเคลื่อนย้ายสินค้าอย่างเสรี (Free Flow of Goods) กรณียุทธศาสตร์การขจัดอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษีได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกยึดตามข้อผูกพันที่จะไม่เพิ่ม รวมทั้งลดจำนวนอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษี (Non-Tariff Barriers) และเพิ่มความโปร่งใส นอกจากนี้ ยุทธศาสตร์การขจัดอุปสรรคทางการค้าที่มิใช่ภาษีหมายความรวมถึงการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจากต่างประเทศด้วย ความตกลงการค้าสินค้าของอาเซียน (ATIGA) ข้อ 87 กำหนดให้กลุ่มประเทศสมาชิกยืนยันสิทธิและพันธกรณีต่อกันในกรณีที่เกี่ยวเนื่องกับการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดภายใต้ ข้อ 6 ของแกตต์ 1994 ละความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของแกตต์ 1994 ตามที่ระบุไว้ในภาคผนวกที่ 1 เอ

ของความตกลง WTO และการอุดหนุนและมาตรการตอบโต้การอุดหนุนภายใต้ ข้อ 16 ของแกตต์ 1994 และความตกลงว่าด้วยการอุดหนุนและมาตรการตอบโต้การอุดหนุน ตามที่ระบุไว้ในภาคผนวก 1 เอ ของความตกลง WTOนอกจากนี้ ใน ASEAN Economic Community Blueprint ข้อ 14 กำหนดให้ ภาคีสมาชิกเพิ่มความโปร่งใส ในการใช้มาตรการ NTB

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในพระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจากต่างประเทศ พ.ศ. 2542 การใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด ซึ่งเป็นกฎหมายที่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ของ WTO โดยกฎหมายกำหนดให้กรมการค้าต่างประเทศเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ไต่สวนการทุ่มตลาดและความเสียหายและให้ลงโฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษ โดยระบุสินค้า ประเทศผู้ส่งออกและประเทศที่เกี่ยวข้อง ข้อเท็จจริงโดยสังเขป ระยะเวลาให้ผู้มีส่วนได้เสียเสนอข้อเท็จจริงและความเห็นเป็นหนังสือและกำหนดเวลาให้ผู้มีส่วนได้เสียแถลงการณ์ด้วยวาจาประกอบการไต่สวนการทุ่มตลาดและความเสียหาย (มาตรา 39) เมื่อกรมการค้าต่างประเทศไต่สวนเสร็จสิ้น ให้สรุปสำนวนและเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการพิจารณาการทุ่มตลาดและการอุดหนุนพิจารณาวินิจฉัยต่อไป (มาตรา 40) การพิจารณาตอบโต้การทุ่มตลาดอาจยุติลงโดยไม่มีการใช้มาตรการชั่วคราว หรือไม่เรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาด ถ้าสามารถทำความตกลงกันได้ระหว่างผู้ส่งออกรายนั้นกับกรมการค้าต่างประเทศเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงราคาหรือระงับการส่งออกสินค้าในราคาทุ่มตลาด (มาตรา 43) และให้มีการทบทวนอากรการทุ่มตลาด เมื่อคณะกรรมการเห็นสมควรหรือมีคำขอจากผู้มีส่วนได้เสีย เพื่อยุติการเรียกเก็บหรือเปลี่ยนแปลงอัตราอากรตอบโต้การทุ่มตลาดได้ (มาตรา 56) ในกรณีที่ไม่พอใจคำวินิจฉัยชั้นที่สุดของคณะกรรมการ ให้อุทธรณ์คำวินิจฉัยดังกล่าวต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้ภายใน 30 วัน นับแต่วันได้รับแจ้งคำวินิจฉัย (มาตรา 61) ในเรื่องของการอุดหนุนมีหลักเกณฑ์การตอบโต้การอุดหนุนที่ชัดเจน มีการพิจารณาโดยคณะกรรมการพิจารณาการทุ่มตลาดและการอุดหนุน ให้นำกระบวนการพิจารณาการตอบโต้การทุ่มตลาดมาใช้บังคับโดยอนุโลม (มาตรา 70) โดยต้องแจ้งให้ประเทศที่ถูกตอบโต้ทราบล่วงหน้าก่อนการใช้มาตรการจากบทบัญญัติดังกล่าว เห็นได้ว่าการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนสินค้าจะต้องมีการประกาศให้ผู้เกี่ยวข้องทราบและให้ผู้เกี่ยวข้องชี้แจงข้อเท็จจริงประกอบการไต่สวนวินิจฉัยของคณะกรรมการ และให้อุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการต่อศาลได้ กระบวนการใช้มาตรการดังกล่าวสอดคล้องกับหลักความโปร่งใสที่ให้โอกาสแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องได้เข้ามาสู่กระบวนการ

3) พระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522

ตามพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ในการประกาศกำหนดมาตรการอื่นใดเพื่อประโยชน์ในการจัดระเบียบในการส่งออกหรือการนำเข้าตามพระราชบัญญัตินี้ ตามมาตรา 5 (6) จึงเป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ในการกำหนดมาตรการในการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรในการบูรณาการข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ณ จุดเดียว (Single Window) ระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน เพื่อให้สอดคล้องกับความตกลง AEC สำหรับสินค้าที่ยังต้องขออนุญาตตามพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกฯ อยู่นั้น กฎกระทรวงเกี่ยวกับการขออนุญาตสมควรแก้ไขให้สามารถยื่นคำขอด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ได้ ซึ่งขณะนี้อยู่ระหว่างดำเนินการแก้ไขทั้งนี้ เพื่อให้มีผลเป็นการยื่นคำขอตามกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม โดยที่สินค้าบางชนิดจะมีกฎหมายเฉพาะให้ต้องขอใบอนุญาตต่างหาก จึงจำเป็นต้องพิจารณากฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้องสำหรับสินค้านั้นว่า จำเป็นต้องแก้ไขวิธีการยื่นคำขอในกฎกระทรวงที่ออกตามกฎหมายดังกล่าวเป็นรายฉบับ หรือสามารถดำเนินการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาตรา 35 เพื่อให้มีผลโดยชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับการดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายในเรื่องนั้นกำหนด

5.2.3 กฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา

เรื่องทรัพย์สินทางปัญญา ในส่วนที่เกี่ยวกับเครื่องหมายการค้าและเครื่องหมายบริการ โดยนโยบายและควรจะเปิดกว้างให้มากที่สุด ทันสมัยที่สุด เพราะกฎหมายเรื่องดังกล่าวไม่ได้ขัดขวางการแข่งขันทางการค้า และไม่ได้เป็นอุปสรรคต่อการสร้างสรรค์ การผลิต และจัดจำหน่าย และไม่ควรให้บุคคลในประเทศไทยไปลอกเลียนเครื่องหมายการค้าของประเทศอื่นในอาเซียนและไม่ยอมสร้างแบรนด์ของตัวเอง ดังนั้นหน่วยงานของเราจึงควรสนับสนุนให้ธุรกิจไทยสร้างแบรนด์ของตัวเองให้มากที่สุด เพื่อให้เป็นมูลค่าเพิ่มของสินทรัพย์ของประเทศไทย แต่สิ่งที่ควรระมัดระวังก็คือ ทรัพย์สินทางปัญญาที่มีการ Lock Tranfer of Technology หรือที่มีข้อห้ามมิให้มีการพัฒนาต่อยอด โดยเฉพาะในสาขาสิทธิบัตร ต้องวิเคราะห์วิจัยจุดอ่อนจุดแข็งของระบบการผลิตหรือจำหน่ายใดๆ ของประเทศไทยจะต้องไม่ไปละเมิดของผู้อื่น

ด้วยเหตุนี้ จึงต้องมีการแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาในอันแบ่งออกเป็น 3 ส่วน ได้แก่

1) พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

ในส่วนของกฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ ที่อาจจำเป็นต้องมีการแก้ไขพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มีดังนี้

(1) การใช้ระบบลิขสิทธิ์อย่างมีประสิทธิภาพ (Effective Use of Copyright System) กฎหมายลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศอาเซียนยังมีความแตกต่างกัน เช่น บทกำหนดโทษ โดยประเทศสมาชิกในกลุ่มอาเซียนทุกประเทศ ต่างก็เป็นประเทศสมาชิกในองค์การการค้าโลก (World Trade Organization) โดยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้า (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) หรือความตกลง TRIPS ซึ่งได้บัญญัติรองรับให้ประเทศสมาชิกสามารถกำหนดโทษทางอาญาสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ไว้ในข้อ 61 ว่า บรรดาสมาชิกจะกำหนดให้มีกระบวนการทางอาญา และการลงโทษ อย่างน้อยที่สุดในคดีปลอมแปลงเครื่องหมายการค้าโดยเจตนาหรือการละเมิดลิขสิทธิ์ที่มีปริมาณในเชิงพาณิชย์ ดังนั้น ประเทศสมาชิกอาเซียนในฐานะที่เป็นประเทศสมาชิกในองค์การการค้าโลกจึงได้กำหนดโทษทางอาญาไว้ในกฎหมายลิขสิทธิ์ เพื่อเป็นไปตามความตกลง TRIPS และเป็นไปในแนวทางเดียวกันในกลุ่มประเทศสมาชิกขององค์การการค้าโลกอย่างไรก็ตาม เนื่องจากความตกลง TRIPS ไม่ได้กำหนดเรื่องอัตราโทษทางอาญา รวมถึงการดำเนินการทางอาญาไว้ จึงเป็นเรื่องที่ประเทศสมาชิกจะต้องกำหนดในกฎหมายภายในของประเทศต่อไป

อย่างไรก็ตาม ในการกำหนดโทษทางอาญานี้ ยังมีความแตกต่างในกลุ่มประเทศอาเซียนเกี่ยวกับองค์ประกอบของความรับผิดทางอาญา เช่น ในประเทศไทย มาตรา 69 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 กำหนดองค์ประกอบความรับผิดทางอาญาสำหรับการละเมิด

ลิขสิทธิ์ว่าจะต้องเป็น “การกระทำเพื่อการค้า” ขณะที่ในประเทศสิงคโปร์ มาตรา 136 (3A) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 (Copyright Act 1988 (Chapter 63)) กำหนดองค์ประกอบของความผิดทางอาญาว่า เป็น “การละเมิดที่มีนัยสำคัญ” หรือ “กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้า” ดังนั้น หากจะมีการรวมตัวกันในกลุ่มประเทศอาเซียนเรื่องการคุ้มครองลิขสิทธิ์ จึงจำเป็นที่จะต้องแก้ไขกฎหมายเพื่อกำหนดองค์ประกอบความผิดดังกล่าวไว้ในทำนองเดียวกัน เพื่อมิให้การลงโทษสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์นี้เกิดความเหลื่อมล้ำกันในกลุ่มประเทศอาเซียน

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า การกำหนดให้ความผิดสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ในกลุ่มประเทศอาเซียนเป็นไปในแนวทางเดียวกันนั้น เป็นเรื่องที่มีความเป็นไปได้ยาก เนื่องจากประเทศในกลุ่มอาเซียนมีระดับการคุ้มครองลิขสิทธิ์ที่แตกต่างกันค่อนข้างมากตามพันธกรณีที่ประเทศดังกล่าวมีในระดับทวิภาคี เช่น ความผิดสำหรับการละเมิดลิขสิทธิ์ตามมาตรา 136 (3A) แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ ค.ศ. 1988 ของประเทศสิงคโปร์เป็นการเพิ่มเติมขึ้นมาตามข้อตกลงเขตการค้าเสรีระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกาและสิงคโปร์ (United States-Singapore Free Trade Agreement (USSFTA)) เป็นต้น

(2) การจัดตั้งองค์กรจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ (Establishment of Collective Management Societies in all ASEAN Countries)

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 ไม่มีบทบัญญัติกำหนดให้เจ้าของลิขสิทธิ์สามารถจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ไว้ แต่การจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์นั้นสามารถกระทำได้ เนื่องจากโดยหลักการแล้วกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองการแสวงหาประโยชน์ของเจ้าของลิขสิทธิ์จากงานอันมีลิขสิทธิ์ อย่างไรก็ตาม สำหรับเรื่องการจัดตั้งองค์กรจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์นี้ เป็นการจัดตั้งให้มีองค์กรเพื่อทำหน้าที่ในการจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์แทนเจ้าของลิขสิทธิ์ โดยกระทรวงพาณิชย์ (กรมทรัพย์สินทางปัญญา) ได้เคยเสนอร่างพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... ที่มีสาระสำคัญส่วนหนึ่งเป็นการกำหนดให้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการจัดเก็บค่าตอบแทน (เพิ่มหมวด 2/1) (เรื่องเสร็จที่ 794/2550) โดยกำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กรจัดเก็บค่าตอบแทนสำหรับประเภทงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง โดยให้จัดตั้งขึ้นในรูปบริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และต้องได้รับใบอนุญาต แต่ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวได้ตกไป เนื่องจากมีการเปลี่ยนรัฐบาล

ดังนั้น เพื่อเป็นการรองรับพันธกรณีดังกล่าว สามารถนำร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมาประกอบการพิจารณากำหนดนโยบายในการจัดตั้งองค์กรจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์ได้ โดยรูปแบบขององค์กรจัดเก็บค่าลิขสิทธิ์นั้นจำเป็นต้องมีการพิจารณาว่าเป็นรูปแบบที่เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบันหรือไม่

2) พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522

เรื่องระบบการยื่นขอจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์ในกลุ่มประเทศอาเซียน (Implementation of the ASEAN Filing System for Design) (AEC Blueprint) กำหนดให้ประเทศสมาชิกจะต้องมีระบบการยื่นขอจดทะเบียนการออกแบบผลิตภัณฑ์ในกลุ่มประเทศอาเซียนโดยมีองค์กรกลาง (Receiving Office) แห่งเดียว และให้ประเทศสมาชิกสามารถยื่นคำขอจดทะเบียนผ่านองค์กรดังกล่าวเพื่อขอรับความคุ้มครองในประเทศสมาชิกอื่นๆ ได้ด้วย ซึ่งในเรื่องนี้จำเป็นที่จะต้องแก้ไขเพิ่มเติมขั้นตอนการจดทะเบียนสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เพื่อให้รองรับการยื่นคำขอ

จดทะเบียน และรับคำขอจดทะเบียนจากองค์กรกลางดังกล่าว เช่น เรื่องการนับระยะเวลาความใหม่ ขั้นตอนการยื่นเอกสารการกำหนดค่าธรรมเนียม เป็นต้น โดยการแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 อาจจะแยกพิจารณาเป็น 2 แนวทาง คือ

(1) เนื่องจากในส่วนของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ตามมาตรา 65 ไม่ได้กำหนดให้นำมาตรา 17 ในส่วนของสิทธิบัตรการประดิษฐ์ที่กำหนดรองรับกรณีการเข้าเป็นภาคีในความตกลงระหว่างประเทศมาใช้บังคับ จึงอาจจะต้องกำหนดให้มาตรา 65 นี้ นำมาตรา 17 มาใช้บังคับโดยอนุโลมกับสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์ด้วย

(2) เพิ่มเติมบทบัญญัติในลักษณะเดียวกับมาตรา 17 ในหมวดของสิทธิบัตรการออกแบบผลิตภัณฑ์เพื่อรองรับกรณีการเข้าเป็นภาคีในความตกลงระหว่างประเทศเพื่อเพิ่มบทบัญญัติให้สามารถกำหนดรายละเอียดโดยกฎกระทรวงได้ อย่างไรก็ตาม หากจำเป็นต้องเพิ่มบทบัญญัติบางประการที่ประสงค์ให้มีผลทางกฎหมาย ก็จำ เป็นต้องแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติสิทธิบัตรฯ อนึ่ง มีข้อพิจารณาว่า แม้ปัจจุบันจะมีการอาศัยอำนาจตามมาตรา 17 วรรคหนึ่ง ออกกฎกระทรวงว่าด้วยการขอรับความคุ้มครองการประดิษฐ์ตามสนธิสัญญาความร่วมมือ ด้านสิทธิบัตร พ.ศ. 2552 แต่เนื่องจากมาตรา 17 วรรคหนึ่งนั้น บัญญัติเพียงว่าการขอรับสิทธิบัตรให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยกฎกระทรวง จึงอาจเป็นปัญหาการตีความได้ว่าแค่ไหนจึงเป็นหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการขอรับสิทธิบัตร นอกจากนี้ กฎหมายก็จำเป็นต้องกำหนดให้ชัดเจนไว้ในพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522

3) พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534

เรื่องการแก้ไขกฎหมายและกฎระเบียบที่จำเป็นสำหรับการปฏิบัติตามพิธีสารมาดริดสำหรับพิธีสารมาดริด เป็นความตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับระบบการจดทะเบียนระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ซึ่งมาตรา 11 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองเครื่องหมายการค้า หากคำขอจดทะเบียน เครื่องหมายการค้าเป็นไปตามที่กำหนดในอนุสัญญาหรือความตกลงระหว่างประเทศดังกล่าว ให้ถือว่าคำขอดังกล่าวเป็นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าตามพระราชบัญญัตินี้”

ดังนั้น การยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าตามพิธีสารมาดริด จึงเป็นการยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฯ ด้วย อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติดังกล่าวยังไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับกลไกการพิจารณาคำขอ ซึ่งอาจแก้ไขพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฯ โดยเพิ่มบทบัญญัติเรื่องกลไกการพิจารณาคำขอระหว่างประเทศในพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าฯ เพื่อให้สอดคล้องกับพิธีสารมาดริด

5.2.4 กฎหมายเกี่ยวกับแรงงาน

ในส่วนของการเคลื่อนย้ายเสรีด้านแรงงาน เพื่อการพัฒนากฎหมายให้มีความสอดคล้องและเป็นไปตามเป้าหมายจากยุทธศาสตร์แนบท้าย AEC Blueprint หัวข้อเอ 5 การเคลื่อนย้ายแรงงานมีฝีมืออย่างเสรี (Free Flow of Skilled Labour) คณะผู้วิจัยมีความเห็นและข้อเสนอแนะต่อกฎหมายดังต่อไปนี้

1) พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551

โดยยุทธศาสตร์เอ 5 นี้เป็นการกำหนดให้มีการบริหารจัดการการเคลื่อนย้ายบุคคลธรรมดาที่เป็นแรงงานมีฝีมือซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการเป็นตลาดและฐานการผลิตร่วมกัน (Single Market and Production Base) โดยจะต้องวางกรอบแผนงานมาตรฐานความสามารถและคุณสมบัติของงานหรืออาชีพและความชำนาญของแรงงานมีฝีมือในสาขาบริการสำคัญภายในปี 2009 (พ.ศ. 2542) และสาขาบริการอื่นๆ ภายในปี 2015 (พ.ศ. 2558) ทั้งนี้ ได้มีการดำเนินการจัดทำข้อตกลงยอมรับร่วมในคุณสมบัตินักวิชาชีพของอาเซียน (Mutual Recognition Arrangement-MRA) วิชาชีพ 7 สาขาแล้ว คือวิศวกรรม การพยาบาล สถาปัตยกรรม การสำรวจ วิชาชีพแพทย์ วิชาชีพทันตแพทย์ และวิชาชีพบัญชี

ตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 มาตรา 9 กำหนดห้ามมิให้คนต่างด้าวทำงานใดนอกจากงานตามมาตรา 7 ซึ่งในมาตรา 7 กำหนดว่างานใดที่คนต่างด้าวอาจทำได้ในท้องที่ใด เมื่อใด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งปัจจุบันยังไม่มีกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 7 อย่างไรก็ดี มาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติให้ในระหว่างที่ยังไม่มีกฎกระทรวงตามมาตรา 5 ให้นายทะเบียนอนุญาตให้คนต่างด้าวทำ งานใดๆ ได้ เว้นแต่งานที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521 ได้แก่ พระราชกฤษฎีกากำหนดงานในอาชีพและวิชาชีพที่ห้ามคนต่างด้าวทำ พ.ศ. 2522 โดยมาตรา 4 แห่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวได้กำหนดให้งานในอาชีพหรือวิชาชีพตามที่ระบุในบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกา (39 อาชีพ) เป็นงานที่ห้ามคนต่างด้าวทำเพื่อเป็นการค้าหรือหารายได้โดยเด็ดขาดในทุกท้องที่ในราชอาณาจักร

ดังนั้นเนื้อหาของพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวจึงเป็นการจำกัดการทำงานของคนต่างด้าวตามบัญชีท้ายฯ ทั้งนี้ จากการตรวจสอบปรากฏว่า ในปัจจุบันมีร่างกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 7 คือ ร่างกฎกระทรวงกำหนดงานที่คนต่างด้าวอาจทำได้ พ.ศ. .... มีหลักการเป็นการกำหนดงานที่คนต่างด้าวอาจทำได้ โดยร่างกฎกระทรวงดังกล่าวอยู่ในชั้นการพิจารณาของสำนักงานฯ (เรื่องรับที่ 318/2553) และในทางปฏิบัติของกรมจัดหางาน ได้นำมาตรฐานฝีมือแรงงานมาเป็นเครื่องมือในการกลั่นกรอง แรงงานต่างด้าวที่จะมาทำงานในเมืองไทย ในพระราชบัญญัติดังกล่าวซึ่งกำหนดไว้ว่างานประเภทใดที่สามารถให้คนต่างชาติทำได้ ให้กำหนดในกฎกระทรวง แต่ในขณะนี้เรายังไม่มีกฎกระทรวง เนื่องจากประเภทของงานมีจำนวนมาก จึงหันไปใช้บทเฉพาะกาลตามกฎหมายฉบับเก่ากล่าวคือ มี 39 อาชีพ ที่ไม่ให้คนต่างด้าวทำ

ฉะนั้นเมื่อมีการยกร่างกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 7 แล้ว และเมื่อกฎกระทรวงดังกล่าวมีผลใช้บังคับ จึงไม่จำเป็นต้องแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าวฯ และสามารถกำหนดเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงได้ จึงเป็นกรณีที่สามารถรองรับตามพันธกรณีได้โดยกำหนดเป็นกฎกระทรวง นอกจากนี้ ในพระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติรองรับการเข้ามาทำงานในราชอาณาจักรของคนต่างด้าวที่เข้ามาตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือกฎหมายอื่นไว้ในมาตรา 12

ด้วยเหตุดังกล่าวหากเป็นการเข้ามาทำงานตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนหรือกฎหมายอื่น ซึ่งเป็นผลจากการที่กระทรวงพาณิชย์ได้เข้าไปทำความตกลงกับประเทศอื่นใน

อาเซียนในฐานะหน่วยงานเจ้าภาพ ซึ่งกำหนดให้มีการเคลื่อนย้ายเสรีแรงงานได้สองประเภท คือ ผู้เดินทางเพื่อธุรกิจและ ผู้โอนย้ายในบริษัทระดับผู้บริหาร ซึ่งสามารถจะเคลื่อนย้ายบุคลากรได้ 25 สาขาบริการ ซึ่งจะไม่กระทบ 39 อาชีพที่ไทยตั้งข้อสงวนไว้แล้ว โดยผู้จะเข้ามาเพียงแต่ขออนุญาตตามกฎหมายโดยมีหนังสือแจ้งการอนุญาตนั้นต่อนายทะเบียนพร้อมด้วยรายละเอียดที่อธิบดีกรมการจัดหางานกำหนดไว้ด้วยซึ่งเป็นเพียงขั้นตอนระหว่างหน่วยงาน และเมื่อได้รับแจ้งแล้ว นายทะเบียนก็จะออกใบอนุญาตให้ภายในเจ็ดวัน โดยระหว่างนั้น คนต่างด้าวสามารถทำงานไปพลางก่อนได้ และนอกจากการที่เราจะรองรับหลักการของ MRA Free Flow ใน 7 สาขาอาชีพแล้ว ประเทศไทยก็ยังได้มีการเพิ่มเติมอาชีพที่สามารถเคลื่อนย้ายอีก 32 อาชีพ ทำให้กลายเป็นอาชีพที่สามารถเคลื่อนย้ายได้อย่างเสรีภายใต้กฎเกณฑ์ดังกล่าวถึง 39 อาชีพ

จากที่ได้กล่าวมาในกฎหมายทั้ง 2 ลักษณะนั้น โดยเฉพาะกฎหมายในลักษณะที่ 1 รัฐบาลควรให้ความสำคัญอย่างมากอันเป็นกฎหมายที่ประเทศควรมีการบูรณาการให้สอดคล้องกับหลักการที่จำเป็นต่อการเปิดประชาคมอาเซียนโดยยึดถือหลักการแห่ง AEC Blueprint

2) พระราชบัญญัติทีเกี่ยวข้องอื่นๆ

ในส่วนกฎหมายอื่นๆ ที่รัฐควรจะพิจารณาให้เกิดความสอดคล้องกับหลักการสำคัญของอาเซียนอาทิเช่น พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 เพื่อให้การพัฒนาฝีมือแรงงานของคนในประเทศให้มีขีดความสามารถในการแข่งขัน และอาจจะต้องครอบคลุมถึงคนอาเซียนโดยไม่เป็นการเลือกปฏิบัติตามหลักการของ ILO องค์การแรงงานโลก พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 และพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 เพื่อให้คนอาเซียนสามารถเป็นที่ปรึกษาฝ่ายนายจ้างหรือฝ่ายลูกจ้าง สามารถจัดตั้งสหภาพแรงงานและเป็นกรรมการหรืออนุกรรมการของสหภาพแรงงานได้ โดยรัฐจะต้องวางมาตรการทางกฎหมายเพื่อรองรับกับมาตรฐานสากลระหว่างประเทศและพันธกรณีต่างๆ ให้เกิดความเหมาะและเกิดประโยชน์ต่อแรงงานของประเทศมากที่สุด

5.2.5 ข้อเสนอแนะอื่นๆ

1) การแก้ไขกฎหมาย

คณะผู้วิจัยมีความเห็นว่า การที่ประเทศไทยจะออกกฎหมายมาเพื่อแก้ไขบทบัญญัติทางกฎหมายในพระราชบัญญัติต่างๆ ที่ไม่สอดคล้องกับหลักการของ AEC ให้มีความสอดคล้องโดยการออกกฎหมายมาเพื่อแก้ไขในแต่ละฉบับนั้นอาจก่อให้เกิดผลเสียทางด้านกฎหมายหลายประการดังนี้

(1) เกี่ยวกับผลการบังคับใช้ กล่าวคือ เมื่อประเทศไทยได้แก้ไขกฎหมายในลักษณะต่างๆ ดังที่คณะผู้วิจัยได้กล่าวมาแล้วข้างต้นนั้น เมื่อพิจารณาให้ดีแล้วการแก้ไขกฎหมาย ย่อมมีผลบังคับเป็นการทั่วไป เมื่อมีการแก้ไขบทบัญญัติใด บทบัญญัติหนึ่งย่อมจะต้องใช้บังคับกับทุกกรณี แม้แต่กลุ่มประเทศที่อยู่นอกอาเซียนนี้ก็ย่อมได้รับประโยชน์จากการแก้ไขกฎหมาย

(2) เกี่ยวกับความล่าช้า กล่าวคือ ในการเสนอเพื่อจะแก้ไขกฎหมายต่างๆ นั้นจะต้องใช้เวลานาน ทั้งนี้เป็นไปตามกระบวนการในการแก้ไขกฎหมายตามกระบวนการนิติบัญญัติ

ดังนั้นหากประเทศไทยมีกฎหมายว่าด้วยการยอมรับนับถือและปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศก็ย่อมทำให้ โดยมีหลักการสำคัญ คือ ให้ข้อตกลงระหว่างประเทศที่ได้รับการให้ความ

ยินยอมจากรัฐมีผลเสมือนหนึ่งเป็นกฎหมายใช้บังคับในกฎหมายหมายในเกี่ยวกับเรื่องแห่งข้อตกลงนั้นได้ ทั้งนี้ข้อตกลงใดๆ ก็ย่อมมีผลใช้ผูกพันเป็นเฉพาะรัฐภาคีนั้นโดยไม่ไม่ผลต่อประเทศรัฐที่มิใช้ภาคี

2) การจัดทำกฎหมายบังคับร่วมกัน

สำหรับประเทศไทยไม่เคยลงนามความตกลงระหว่างประเทศ ว่าด้วยการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในเรื่องทางแพ่งและพาณิชย์กับประเทศใด และโดยภายใต้กรอบความร่วมมือของอาเซียน ไม่ปรากฏว่าได้มีการจัดทำข้อตกลงในเรื่องการยอมรับและบังคับตามคำพิพากษาและของศาลต่างประเทศในระหว่างรัฐสมาชิกแม้แต่ฉบับเดียว ไม่ว่าจะเป็นความตกลงในระดับทวิภาคีหรือพาหุภาคี อีกทั้งยังไม่ปรากฏว่ามีประเทศใดในกลุ่มอาเซียนได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกในอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวด้วยการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศในระดับนานาชาติเลย คงมีก็เพียงแต่ระบบการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาศาลต่างประเทศที่เกิดขึ้นจากความสัมพันธ์ในลักษณะพิเศษของสมาชิกในอาเซียนบางประเทศอย่างเช่น ประเทศสิงคโปร์ มาเลเซีย และบรูไนเท่านั้นที่พอจะทำให้เห็นถึงความร่วมมือระหว่างสมาชิกในกลุ่มอาเซียน แต่หากเรื่องดังกล่าวก็ไม่ได้ส่งผลให้เกิดความร่วมมือในด้านนี้กับทุกประเทศ

ในทางปฏิบัติประเทศไทยจึงต้องนำหลัก Recognition of Foreign Judgment เข้ามาใช้ด้วย และประเทศไทยต้องแสวงหาแนวทางในการพัฒนากฎหมายในเรื่องดังกล่าวให้ชัดเจนยิ่งขึ้น และในความเป็นจริงปัจจุบันไม่มีกฎหมายเรื่องดังกล่าวอยู่ในระบบของเรา ดังนั้นประเทศไทยจึงทำได้อย่างมากคือให้ต่างชาติมาฟ้องคดีในศาลไทย เพราะเดิมเราไม่ยอมรับคำพิพากษาศาลต่างประเทศ อย่างไรก็ดี เห็นว่าเป็นเรื่องที่เป็นไปได้ยากในการที่อาเซียนจะออกมาตรการทางกฎหมายร่วมกันในเรื่องการยอมรับคำพิพากษาและคำวินิจฉัยของศาลต่างประเทศในระยะเวลาอันสั้นนี้ ดังนั้นจึงควรจะมีการสนับสนุนให้สมาชิกในกลุ่มประเทศอาเซียนเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาที่เกี่ยวด้วยการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศในระดับสากล ซึ่งวิธีการนี้ดูเหมือนว่าจะเป็นวิธีในการแก้ไขปัญหาได้ง่ายและสะดวกที่สุดสำหรับอาเซียน หากว่าอาเซียนต้องการที่จะสร้างกฎเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวเพื่อใช้บังคับในระหว่างประเทศสมาชิกโดยอนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีหลักการดังกล่าว เช่น อนุสัญญาแห่งกรุงเฮกว่าด้วยการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ค.ศ. 1971 และอนุสัญญาแห่งกรุงเฮกว่าด้วยความตกลงเลือกศาล ค.ศ. 2005 ซึ่งได้กำหนดพันธกรณีในเรื่องการรับรองและบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในระหว่างรัฐภาคีด้วยกันไว้ และให้ประเทศสมาชิกอาเซียนทำภาคยานุวัตรพันธกรณีระหว่างประเทศในเรื่องดังกล่าวได้และหลังจากนั้นแต่ละประเทศก็กระทำการอนุวัติการกฎหมายให้เป็นกฎหมายภายใน และสอดคล้องกับแนวทางของ Asean Law Association (ALA) จาก 34th Governing Council Asean of The Asean Law Association (2011) ด้วยที่กำหนดให้ประเทศสมาชิกพึงต้องสร้างความร่วมมือในการบังคับคำพิพากษาของศาลของประเทศสมาชิกภายในภูมิภาคเท่าที่เป็นไปได้เพื่อลดอุปสรรคในการบังคับตามคำพิพากษาระหว่างประเทศสมาชิกและสามารถนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ในการสร้างความร่วมมือระหว่างศาลของประเทศสมาชิกได้ ด้วยผลจากการดำเนินการตามแนวทางดังกล่าวก็คือเป็นการเปิดระบบการยอมรับและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศในหลักเกณฑ์มาตรฐานของโลกไปพลางก่อน และเราไม่ต้องห่วงว่าเรื่องนี้จะเป็นการที่ประเทศไทยจะเสียเปรียบ เพราะประเทศอื่นที่ไม่ได้ภาคยานุวัตรเรื่องดังกล่าวก็ไม่มีอำนาจเรียกร้องให้ประเทศภาคบังคับคดีตามความต้องการของเขาได้ ดังนี้ประเทศที่ทำภาคยานุวัตร

เหมือนกับประเทศไทยก็จะได้รับประโยชน์จากการบังคับตาม คำวินิจฉัยคดีระหว่างประเทศร่วมกัน และเป็นแรงกระตุ้นที่ทำให้ประเทศในกลุ่มอาเซียนที่ยังไม่ได้เข้าสู่มาตรฐานนี้ เป็นประเทศล้าหลังทันที และต้องหาทางเข้าไปในมาตรฐานโลกดังกล่าว

จากเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีความจำเป็นที่ประเทศสมาชิกอาเซียนต้องเร่งรีบทำความตกลงระหว่างกันในเรื่องที่เป็นปัญหาดังกล่าว ซึ่งอาจเป็นความตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีและหากจะให้ดีเมื่อทุกประเทศสมาชิกอาเซียนมีความพร้อมแล้วควรที่จะทำเป็นสนธิสัญญาอาเซียนในเรื่องนั้นๆ เพื่อให้การเข้าสู่ประชาคมอาเซียนเป็นไปอย่างสมบูรณ์ และบรรลุเจตนารมณ์ของการจัดตั้งประชาคมอาเซียนด้วย

สำหรับความตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับการส่งคำคู่ความและเอกสารในคดีแพ่งและพาณิชย์ไปยังต่างประเทศ ในปัจจุบันประเทศไทยทำความตกลงระหว่างประเทศในเรื่องการส่งคำคู่ความและเอกสาร และการสืบพยานหลักฐานในคดีแพ่งและพาณิชย์กับประเทศสมาชิกอาเซียนเฉพาะสาธารณรัฐอินโดนีเซียเพียงประเทศเดียวเท่านั้น ซึ่งตามความตกลงดังกล่าว กำหนดให้การให้ความช่วยเหลือกันทางศาลในเรื่องการส่งเอกสารในคดี หรือการขอให้มีการสืบพยานหลักฐานสามารถดำเนินการโดยผ่านหน่วยงานกลางของประเทศภาคีคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย โดยไม่ต้องใช้วิธีการทางการทูตสำหรับหน่วยงานกลางของประเทศไทย คือสำนักงานศาลยุติธรรม ซึ่งตามความตกลงดังกล่าวทำให้การส่งคำคู่ความและเอกสารในคดีแพ่ง เช่น หมายเรียกและคำฟ้องทำได้โดยสะดวกรวดเร็วขึ้น หากไม่ได้ทำความตกลงระหว่างประเทศระหว่างกันแล้ว การส่งคำคู่ความและเอกสารในคดีแพ่งระหว่างคู่กรณีที่อยู่คนละประเทศต้องใช้วิธีการทางการทูต ซึ่งใช้เวลาดำเนินการนานมาก เมื่อพิจารณากรณีต่างๆ ข้างต้น จะเห็นว่าเป็นปัญหาที่กระทบต่อความมั่นคงปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน ความเชื่อมั่นในการประกอบธุรกิจ การลงทุน ความเชื่อมั่นในการดำรงชีวิต และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนในประชาคมอาเซียนโดยตรง

นอกจากนั้น ในเรื่องเขตอำนาจศาลตามมาตรา 7 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้บัญญัติเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่งไว้ตายตัว ดังนั้นคู่กรณีไม่สามารถจะตกลงกันให้ขึ้นศาลอื่นนอกเหนือไว้จากที่กำหนดในประมวลวิธีพิจารณาความแพ่งได้ นั้นเป็นบริบทเฉพาะภายในประเทศไทยเท่านั้น แต่กฎหมายระหว่างประเทศไม่มีหลักการเช่นนี้ เรื่องดังกล่าวก็เช่นเดียวกัน มีมาตรฐานระหว่างประเทศเกี่ยวกับการยอมรับและบังคับใช้คำพิพากษาของศาลต่างประเทศไว้ยาวนานแล้ว

ดังนั้นประเทศไทยจึงควรผ่อนปรนโดยการปรับแก้มาตรการในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเท่าที่ทำได้ โดยอาจเพิ่มมาตราอีกมาตราหนึ่งต่อจากมาตรา 7 เพื่อเปิดช่องให้มีการผ่อนปรนในการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ และเปิดโอกาสให้คู่กรณีสามารถเลือกศาลที่เหมาะสมได้ และเพื่อเป็นการป้องกันมิให้ฝ่ายโจทก์ไม่เคารพศาลไทยและไปเลือกศาลที่ตนเองอยากนำคดีไปขึ้นได้ตามใจชอบ โดยที่จำเลยไม่มีโอกาสที่จะโต้แย้งอะไร หลักเกณฑ์ดังกล่าวมีมาตรฐานระหว่างประเทศอยู่แล้ว

ในส่วนของความเป็นไปได้ของประเทศไทยในการพัฒนาไปสู่ศูนย์กลางของการระงับข้อพิพาททางเลือก จากการศึกษาพบว่า กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายของไทยเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวที่มีอยู่แล้วมีความสมบูรณ์ ไม่ได้ด้อยกว่าประเทศใดเลย และไม่จำเป็นต้องมีการแก้ไขกฎหมายในเรื่องนี้ แต่น่าจะต้องพยายามพัฒนาให้ประเทศไทยขึ้นไปอยู่ในระดับเดียวกันกับกับ Max Chamber ของ

สิงคโปร์ และ KL Chamber ของมาเลเซียให้ได้ โดยเฉพาะ KL Chamber เห็นว่าไม่ได้มีความแตกต่างจากเราเท่าใดนัก

ข้อบกพร่องของกระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือกของเราปัจจุบันก็คือ การมีหน่วยงานระงับข้อพิพาทที่กระจายจุด และแต่ละหน่วยงานต่างแข่งขันกันเอง ของกระทรวงยุติธรรมก็มี ของศาลยุติธรรมก็มี ของกระทรวงพาณิชย์ก็มี หอการค้าไทยก็มี และทุกหน่วยไม่ค่อยประสบความสำเร็จ เพราะข้อพิพาททางการค้าสำคัญๆ จะไม่มาระงับข้อพิพาทในไทยเพราะเห็นว่าระบบของการระงับข้อพิพาทของไทยไม่เป็นสากล ทันสมัยและน่าประทับใจ

ดังนั้น เราจึงควรจะต้องมี National Institute หรือสถาบันระงับข้อพิพาทระดับชาติขึ้นมาโดยเฉพาะโดยที่หน่วยงานระงับข้อพิพาทที่มีอยู่เดิมก็ยังคงปฏิบัติงานกันต่อไป และรัฐบาลก็ควรสงเสริมสถาบันดังกล่าวทำนองเดียวกับที่รัฐบาลสิงคโปร์ส่งเสริม Max Chamber ทั้งนี้เพื่อรองรับข้อพิพาททางพาณิชย์ในระดับสูง ที่หน่วยระงับข้อพิพาทเดิมๆ ไม่สามารถทำสำเร็จได้ และหน่วยงานดังกล่าวควรเป็นหน่วยงานอิสระ ไม่ควรสังกัดราชการ เพราะจะทำให้ไม่มีประสิทธิภาพเช่นเดิม และระบบราชการก็คือหนึ่งในข้อจำกัดของการเติบโตของการพาณิชย์ในภูมิภาค และระบบราชการก็มักมีผลประโยชน์ทับซ้อนกับข้อพาทระดับสูงดังกล่าว

3) การจัดทำกฎหมายภายใน

จุดอ่อนอย่างยิ่งที่ระบบกฎหมายพาณิชย์ของไทยมีความบกพร่อง คือ เรายังไม่มีกฎหมายวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์ มีแต่กฎหมายวิธีพิจารณาคดีแพ่ง ปรัชญาพื้นฐานของกฎหมายพาณิชย์มีความแตกต่างจากกฎหมายแพ่งมาก แน่นอนมีส่วนที่กฎหมายพาณิชย์ทับซ้อนกับกฎหมายแพ่งอยู่มาก แต่ปรัชญาพื้นฐาน จารีตประเพณี และลักษณะเฉพาะของข้อพิพาททางพาณิชย์ มีความแตกต่างจากกฎหมายแพ่งมาก ซึ่งผลก็คือ พ่อค้าพาณิชย์ต่างประเทศรวมถึงพ่อค้าไทยก็ต้องมาใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย ซึ่งไม่ค่อยเหมาะสำหรับการดำเนินคดีพาณิชย์ และหลังจากยกร่างเมื่อปี พ.ศ. 2478 ก็ไม่มีการปรับปรุงแก้ไขในเรื่องใดอีก วิธีพิจารณาความแพ่งไทยจึงเป็นวิธีพิจารณาความแพ่งที่โบราณ ไม่เหมาะกับการใช้ในสภาพปัจจุบัน และไม่เป็นที่ยอมรับสำหรับพ่อค้าพาณิชย์ต่างประเทศด้วย และสิ่งนี้ทำให้เกิดการขยายตัวอย่างมากของกระบวนการระงับข้อพิพาทนอกศาลต่างๆ อย่างอนุญาโตตุลาการ ซึ่งแสดงให้เห็นถึงการไม่ยอมรับแนวทางของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทย และไม่ยอมรับเขตอำนาจของศาลแพ่งไทยด้วย โดยเฉพาะประเด็นในเรื่อง ภาษา และความลับของคู่กรณี ศาลไทยและกฎหมายวิแพ่งไทยไม่อาจให้บริการในส่วนนี้ได้

ด้วยเหตุนี้ ประเทศไทยจึงควรมีการพัฒนาให้มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์ต่างหาก เช่นเดียวกับที่ประเทศไทยต้องมีกฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค ที่เกิดขึ้นเนื่องจากการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีแพ่งเดิม ไม่เหมาะสมกับการพิจารณาข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบการกับผู้บริโภคในภาวะปัจจุบัน ซึ่งเป็นหลักการใช้ความยุติธรรมกับคู่ต่อสู้ที่ไม่เสมอภาคอย่างยิ่ง และกฎหมายวิธีพิจารณาคดีในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งเท่าที่มีอยู่นั้นเป็นการแก้ไขปัญหาเพียงบางจุดเท่านั้น

แต่อย่างไรก็ดี ถ้ายังไม่เห็นสมควร ไม่จำเป็นต้องศาลพาณิชย์ในประเทศไทยก็ได้ แต่ให้เป็นแผนกคดีพาณิชย์ในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้ ซึ่งเท่ากับไม่ใช่เป็นการตั้งศาลใหม่และไม่สิ้นเปลืองงบประมาณแต่อย่างใด และต้องแยกวิธีพิจารณาคดีพาณิชย์ออกจาก

วิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญาด้วย เพราะต้องแยกส่วนของการบังคับโทษทางอาญาออกจากคดีพาณิชย์ และต้องไม่ให้น้ำหนักความสำคัญแห่งคดีไปอยู่ที่นักกฎหมายมากเกินไป และควรต้องตัดสินโดยตุลาการที่มาจากพ่อค้าที่มีความเชี่ยวชาญอย่างยิ่ง ประสบความสำเร็จและวางมือจากธุรกิจแล้วมาทำงานตอบแทนสังคมโดยการมาเป็นผู้พิพากษาในศาลพาณิชย์ และจะเห็นได้ว่า ผู้พิพากษาในศาลพาณิชย์ฝรั่งเศสและเยอรมนี้ล้วนมาจากอดีตพ่อค้าที่ประสบความสำเร็จทั้งสิ้น และในชั้นอุทธรณ์ขึ้นก็คัดเลือกผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีข้อกฎหมาย ที่มีความเชี่ยวชาญอย่างยิ่งด้านกฎหมายพาณิชย์เป็นองค์คณะ หรือถ้าไม่สามารถทำประมวลกฎหมายพาณิชย์ได้ในช่วงนี้ ก็เสนอให้ยกร่างกฎหมายว่าด้วยการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ ให้แยกออกต่างหากจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย หรืออีกทางหนึ่ง ให้ประเทศไทยทำภาคยานุวัตรกับอนุสัญญา CISG หรือ Convention of International Sales of Goods สิงคโปร์เข้าเป็นภาคีสมาชิกแล้ว และประเทศอื่นๆ ก็จะทยอยเข้ากันเพื่อให้เข้ากับมาตรฐานโลก ประเทศไทยยังไม่มีการศึกษาเรื่องนี้กันอย่างจริงจัง

ดังที่ได้กล่าวมาทั้งหมดนี้ ประเทศไทยมีกฎหมายที่ต้องปรับปรุงแก้ไขเพื่อรองรับการเข้าสู่ประชาคมอาเซียนอยู่เป็นจำนวนไม่น้อย ขณะที่ระยะเวลาที่ประเทศไทยจะต้องเข้าสู่ประชาคมอาเซียนเหลือเพียงประมาณ 2 ปีเท่านั้น การเร่งรัดปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อรองรับการเข้าสู่ประชาคมอาเซียน จึงเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นเร่งด่วนเป็นอย่างยิ่ง โดยการกำหนดกรอบเวลาในการดำเนินการที่ชัดเจนแน่นอนทั้งในชั้นการจัดทำร่างปรับปรุงแก้ไขกฎหมายของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อส่งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา และในชั้นการตรวจพิจารณาร่างกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นเรื่องที่มีความสำคัญมาก และเมื่อร่างกฎหมายที่ผ่านการตรวจพิจารณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เสนอเข้าสู่การพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาตามขั้นตอนแล้ว ทั้งสองสภาก็ควรเร่งรีบดำเนินการให้แล้วเสร็จโดยเร็ว โดยมีกรอบระยะเวลาในการพิจารณาที่ชัดเจน เพื่อให้ร่างกฎหมายสามารถพิจารณาได้เสร็จทันกำหนดเวลาก่อนที่ประเทศไทยจะเข้าสู่ประชาคมอาเซียนในปีปลายปี พ.ศ. 2558 นี้

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

หนังสือ

กมล สนธิเกษตริน. (2539) **คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล**. กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ

กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. (2552). **ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ASEAN Economic Community : AEC.** กรุงเทพ : ม.ป.ท.

กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. (2550). **ปฏิญญาว่าด้วยแผนงานการตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน.** กรุงเทพ : ม.ป.ท.

กรมประชาสัมพันธ์. (2552). **ประเทศไทยกับอาเซียน.** กรุงเทพฯ: กรมประชาสัมพันธ์.

กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์. (2542). **เขตการค้าเสรีอาเซียน =: ASEAN Free Trade Area (AFTA).** พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ:

กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์. (2542). **อาเซียน =: ASEAN**. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์.

กรมอาเซียน กระทรวงการต่างประเทศ. (2556). **ASEAN Mini Book.** กรุงเทพฯ Page Maker Co.,Ltd.

กิตติศักดิ์ ปรกติ และสมเกียรติ วรปัญญาอนันต์. (ม.ป.พ.). รายงานการศึกษาวิจัยเรื่องแนวทางการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมทางแพ่งและพาณิชย์ให้คุ้มค่า. กรุงเทพ : สำนักงานกิจการยุติธรรม.คณะกรรมาธิการการต่างประเทศ, & สภานิติบัญญัติแห่งชาติ. (2550). **กฎบัตรอาเซียน.** กรุงเทพฯ: สภานิติบัญญัติแห่งชาติ.

คนึง ฦาไชย. **(2555). คำอธิบายว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย. กรุงเทพมหานคร :** วิญญูชน

คณะกรรมาธิการการต่างประเทศ, & สภานิติบัญญัติแห่งชาติ. (2550). **กฎบัตรอาเซียน.** กรุงเทพฯ: สภานิติบัญญัติแห่งชาติ.

ฆัสรา ขมะวรรณ มุกดาวิจิตร และภิญโญ ไตรสุริยธรรมา. (2555). **อาเซียนภาควัฒนธรรม : ทัศนะต่อประชาคมในกระแสความความขัดแย้งและความหวัง.** กรุงเทพฯ : ม.ป.ท.

บุญชัย ใจเย็น. (2555). AEC : Thai กับประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

บัญญัติ สุรการวิทย์. (ม.ป.พ.). **ญี่ปุ่นกับอาเซียน.** กรุงเทพฯ. นิวส์อินโนเวชั่น จำกัด

บันลือศักดิ์ ปุสสะรังสี และ อังคณา รัชธร. (2546). **การเปิดเสรีทางการค้าของไทย อดีต ปัจจุบัน และอนาคต** กรุงเทพ : บริษัทศรีสยามการพิมพ์

ประภัสสร์ เทพชาตรี. (2552). **ไทยกับการเป็นประธานอาเซียน.** กรุงเทพฯ : เสมาธรรม

_____ . (2552). **ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน.** กรุงเทพฯ : เสมาธรรม

_____ . (2554). **ประชาคมอาเซียน.** กรุงเทพฯ : เสนาธรรม

_____ . (2553). **ประชาคมเอเชียตะวันออก.** กรุงเทพ : เสมาธรรม

_____ . (2552). **สู่ประชาคมอาเซียน 2015.** กรุงเทพ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปวิน ชัลวาลพงศ์พันธ์. (2555). **รู้จักอาเซียน.** กรุงเทพฯ **:** โอ เอส พริ้นติงเฮ้าส์

ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช**. (**2554**). คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล.** กรุงเทพ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

พรวสา ศิรินุพงศ์. (2554). **ภาคการเงินไทยพร้อมก้าวไกลในอาเซียน.** กรุงเทพ: มปท.

มนู วัลยะเพ็ชร์. (2534). **อาเซียนกับการร่วมมือทางการเมืองเพื่อความมั่นคงของภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้วิเคราะห์ตามแนวทางภูมิศาสตร์ทางการเมือง.** กรุงเทพฯ : โอ เอส พริ้นติงเฮ้าส์

ลาวัลย์ ถนัดศิลปะกุล (2539). **อาเซียนกับความสัมพันธ์ทางกฎหมายในกลุ่มประเทศสมาชิกและความสัมพันธ์ภายนอกอาเซียน.** กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

วิทย์ บัณฑิตกุล. (2554). **รู้จัก ประชาคมอาเซียน.** กรุงเทพฯ : บริษัทสถาพรบุ๊ค จำกัด

วิมลวรรณ ภัทโรดม. (2543). **สภาพยุโรป.** กรุงเทพฯ : ศักดิโสภาการพิมพ์

วิศิษฐ์ ศรีพิบูลย์ (2546). **ภาคปฏิบัติกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ.** กรุงเทพฯ : บริษัท เอ็มแอล ครีเอชั่นแอนด์ พรอ้นติง จำกัด

วีรวรรณ ภิญญูรัตน์ และคณะ. (2555). **เงินตราในอาเซียน.** กรุงเทพฯ : บริษัทสถาพรบุ๊ค จำกัด

ศูนย์นโยบายโลกมุสลิม คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. (2552) **เจาะตลาดโลกมุสลิม : ทางเลือกการค้าใหม่ของประเทศไทย**. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สมคิด พุทธศรี. (2552). **อาเซียนกับข้อตกลงการค้าเสรี.** กรุงเทพฯ **:** โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

สมพงษ์ เฟื่องอารมณ์. (2549). **ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับข้อตกลงการค้าเสรี (FTA).** กรุงเทพฯ : จามจุรีโปรดักท์

สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการค้าและการพัฒนา. (ม.ป.พ.) **เขตการค้าเสรีอาเซียน-จีน : ธุรกิจสปาไทย** กรุงเทพฯ : ม.ป.ท.

สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการค้าและการพัฒนา. (ม.ป.พ.) **เขตการค้าเสรีอาเซียน-จีน : ธุรกิจโรงพยาบาล** กรุงเทพฯ : ม.ป.ท.

สุรชัย ศิริไกร. (2537). **นโยบายต่างประเทศของจีนต่อประเทศอาเซียน.** กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

สุริชัย หวันแก้ว และอุกฤฎ์ ปัทมานันท์ (2548). **อาเซียนสิ่งท้าท้ายใหม่และการปรับตัว**. กรุงเทพ : ห้างหุ้นส่วนจำกัดศรีบูรณ์คอมพิเตอร์-การพิมพ์

อณฎณ เชื้อไทย (2555). **AEC ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน.** กรุงเทพฯ **:** แปลนพริ้นติ้ง

อักษรศรี (อติสุธาโภชน์) พานิชสาส์น. (2554). **ทุนจีนรุกอาเซียน.** กรุงเทพฯ : ดับบลิวพีเอส ประเทศไทยจำกัด

อุกฤษฎ์ ปัทมานันท์. (2541). **อาเซียนใหม่.** กรุงเทพฯ **:** โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

อภิญญา เลื่อนฉวี. (2555). **กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง.** กรุงเทพ ฯ : วิญญูชน

วิทยานิพนธ์

ภิญญดา ไรนิเกอร์ : การพัฒนาระบบระงับข้อพิพาทในอาเซียน : บทเรียนจากระบบระงับข้อพิพาทในภูมิภาคอื่นๆ.(2551) วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์

นริสา วุฒิปัญญาเลิศ. (2544). “กลไกการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในอาเซียน”. **วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต**. บัณฑิตวิทยาลัย : มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

วัชรินทร์ นิลแก้ว. (2547). “บทบาทการประชุมอาเซียนว่าด้วยความร่วมมือด้านการเมืองและความมั่นคงในภูมิภาคเอเชียแปซิฟิกต่อสันติภาพและเสถียรภาพในภูมิภาค”. **วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต**. บัณฑิตวิทยาลัย : มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

สิริรัตน์ ศรีจริยาพรกุล. (2554). กลไกการระงับข้อพิพาทการลงทุนของอาเซียน สาขากฎหมายระหว่างประเทศ. **วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต** มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

รายงานการวิจัย

สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงการคลัง. (2555). **วิจัย เรื่องการศึกษาเปรียบเทียบกฎระเบียบ. ภายในประเทศสมาชิกอาเซียนเกี่ยวกับการเปิดเสรีสาขาธนาคารพาณิชย์และ หลักทรัพย์เพื่อจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน.** หน้า 23-26

บทความ

กระทรวงยุติธรรม. (2010). **จดหมายเหตุทางรัฐบาล**. ปีที่ 18 (ฉบับที่ 2). สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว.

การประชุมสุดยอดอาเซียน ครั้งที่ 18 **"ก้าวย่างของอาเซียนสู่ระดับโลก"** ใน จดหมายข่าวสมาคมอาเซียน-ประเทศไทย. ปีที่ 3 ฉบับที่ 3. กรกฎาคม – กันยายน 2554. หน้า 10-11.

เพลินพิศ โพธิกานนท์. (2541). **“อาเซียน : นโยบายต่างประเทศเพื่อความมั่นคงและสันติภาพของภูมิภาคเอเชีย”.** วารสารศิลปศาสตร์ มหาวิทยาลัยอุบลราชธานี ฉบับที่ 7 ปีที่ 1

สุธาบดี สัตตบุศย์. (มีนาคม-เมษายน 2527)**“การรับรองและการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่าง “ประเทศในคดีแพ่งและพาณิชย์**.” ดุลพาห ปีที่ 31 เล่มที่ 2, น.80

ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน. (2554). *ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนกับการคุ้มครองแรงงาน.* วันที่ค้นข้อมูล 21 พฤษภาคม 2554, เข้าถึงได้จาก www.labour.or.th/article/doc/A-14.pdf กระทรวงการต่างประเทศ. กรมอาเซียน. (2545). *อาเซียนแห่งอนาคต: ยุทธศาสตร์ประเทศไทย ร่วมมือพร้อมแข่งขัน.* กรุงเทพฯ: อมรินทร์ พริ้นติ้ง.

กรมส่งเสริมการค้าระหว่างประเทศ.ระบบการเงินและการธนาคาร.สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2556, จาก http://aec.ditp.go.th/attachments/article/204/Bank%20System.pdf

กระทรวงการต่างประเทศ. (2552 ก). *แนะนำให้รู้จักอาเซียน.* กรุงเทพฯ. เอกสารแผ่นพับ.

_____. (2552 ข). *ผลจากการประชุมสุดยอดอาเซียน*. วันที่ค้นข้อมูล 21 พฤษภาคม 2554, เข้าถึงได้จาก www.42ammpmc.org/thai/document_main.php

_____. (2554 ก). *ประชาคมอาเซียน*.วันที่ค้นข้อมูล 21 พฤษภาคม 2554, เข้าถึงได้จาก www.mfa.go.th/ASEANcommunity.

_____. (2554 ข). *ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน*.วันที่ค้นข้อมูล 21 พฤษภาคม 2554, เข้าถึงได้จาก www.mfa.go.th/ web/3020.php?sid=4052

_____. (2554 ค). *กฎบัตรอาเซียน*. วันที่ค้นข้อมูล 21 พฤษภาคม 2554, เข้าถึงได้จาก www.mfa.go.th/web/2775.php

_____. (2554 ง). *กรอบความร่วมมืออาเซียน*. วันที่ค้นข้อมูล 21 พฤษภาคม 2554,เข้าถึงได้จาก www.mfa.go.th/web/1650.php

ธนาคารเพื่อการส่งออก. สืบค้นเมื่อ 15 พฤษภาคม 2566 , จาก http://www.exim.go.th/doc/ research/targeted_ country/6418.pdf

ธนาคารแห่งประเทศไทย.ระบบสถาบันการเงินในกัมพูชา.สืบค้นเมื่อวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2556, จาก http://wwwbot.or.th/Thai

ธนาคารแห่งประเทศไทย.ระบบสถาบันการเงินใน สปป.ลาว. สืบค้นเมื่อ 22 กุมภาพันธ์ 2556 จาก http://www.bot.or.th/Thai/EconomicConditions/AsianEconomies/Laos/EconData_Laos/DocLib_banksystem/financial_institution_LA54.pdf

ธนาคารแห่งประเทศไทย. สืบค้นเมื่อ 15 พฤษภาคม 2556, จากhttp://www.bot.or.th/Thai/ EconomicConditions/AsianEconomies/vietnam/EconData_Vietnam/DocLic_organization/financial_institution_VN54.pdf

ภาคการเงิน Invesment BOI Philipines. สืบค้นเมื่อ 20 สิงหาคม 2555,จาก http://www.boi.go.th /thai/asean/Philippines

รู้จักประเทศมาเลเซีย สืบค้นเมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน 2555 จาก http//www.dft/go/th.

โอกาสทางธุรกิจในบรูไน, AEC in Focus, ฝ่ายวิจัยธุรกิจ, ธนาคารเพื่อการส่งออกและนำเข้าแห่งประเทศไทย. สืบค้นเมื่อ 15 มิถุนายน 2556 จาก http://www.exim.go.th/doc/newsCenter/40326.pdf.

Bank Indonesia. Bank Indonesia Function. สืบค้นเมื่อ 18 มกราคม 2556, จาก http://www.bi.go.id/web

Bangko Sewtralng Pilipinas. สืบค้นเมื่อวันที่ 20 สิงหาคม 2555,จาก http://www.bsp.gov.ph

Protectthaicitizen การคุ้มครองคนไทย. การค้าการลงทุนในมาเลเซีย. สืบค้นเมื่อ 18 พฤศจิกายน 2555, จาก http://protectthaicitizen.blogspot.com/

ภาษาต่างประเทศ

The Asean Factbook,(1992) S.l., ASEAN.

The Dances of Asean, (1998) Bangkok, The Secretary General of ASEAN.

Implementing International Agreements in the Asean Region and Dialogue Partners in Tenth Iamme, (2007) Bangkok, Sustainable Environment.

Post-Pioneer Companies, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_ post.html>.

Expansion of Established Enterprises, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_ incentives_expansion.html>.

Production for Export, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_ production.html>.

Service for Export, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_service.html>.

International Trade incentives, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 http://www.bedb.com.bn/doing_ incentives_international.html>.

Foreign Loan for Product Equipment, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_ incentives_foreign.html>.

Investment Allowances, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_ investment.html>.

Warehousing and service incentives, Business and Investment Incentives The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_ incentives_warehousing.html>.

Investment in New Technology Companies, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012. <http://www.bedb.com. bn/doing_incentives_technologies.html>.

Oversea Investment and Venture Capital Incentives, Business and Investment Incentives, The Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012. <http://www.bedb.com.bn/doing_incentives_overseas.html>.

Business in Brunei Darussalam, the Brunei resources website. Web. 6 September 2012 <http://www.bruneiresources.com/business.html >.

Type of Business, Business Guide, the Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <ttp://www.bedb.com.bn/doing_guides_ types.html

Chapter 39 companies, Laws of Brunei (revised edition 1984). Web. 6 September 2012 <http://www.agc.gov.bn/agc1/images/LOB/PDF%20(EN)/Cap039.pdf>.

Asean investment guidebook, association of southeast asean nations. Web. 6 September 2012 <http://www.aseansec.org/publications/Asean-Investment-2009.pdf>.

Setting up a Company, Business Guide, the Brunei Economic Development Board: BEDB. Web. 1 September 2012 <http://www.bedb.com.bn/doing_guides_setting_company.html>.

Setting up businesses, Ministry of foreign affairs and trade. Web. 6 September 2012 <http://www.mofat.gov.bn/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=334&Itemid=252>.

Immigrant procedures, Ministry of foreign affairs and trade. Web. 6 September 2012 <http://www.mofat.gov.bn/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=333&Itemid=253>.

Malaysia GDP annual growth rate. Tradingeconomics. Web. 16 November 2012. http://www.tradingeconomics.com/malaysia/gdp-growth>.

ภาคผนวก

Questionaire ***: Preparation for Civil and Commercial Laws under AEC Framework***

Name of the applicant.

_____

Position / Working

_____

QUESTIONS

1. According to the cooperation of ASEAN, is there any laws and regulations under the area of civil and commercial in general that would be developed or improved. จากการเปิดประชาคมอาเซียน ท่านคิดว่าในภาพรวมของระบบกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่บังคับใช้อยู่ในประเทศของท่าน ควรจะมีการพัฒนาหรือเปลี่ยนแปลงหรือไม่อย่างไร

   _____
   _____
   _____
   _____
   _____
   _____
   _____

2. Is there any number of the Legislations of the Laws of your country that prepared for AEC, especially in Civil and Commercial Laws area. (eg. Civil and Commercial Code, Banking and Security Law, Labour Law, IP Laws, Investment laws, etc.) จากเป้าหมายในการเข้าร่วมประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ประเทศของท่านมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายเกี่ยวกับแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องใดบ้าง ที่เป็นการเตรียมการเพื่อรับการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ตัวอย่าง ประมวลกฎหมายแพ่ง ประมวลกฎหมายพาณิชย์ กฎหมายแรงงาน กฎหมายการลงทุน ทรัพย์สินทางปัญญา ฯลฯ)

   _____
   _____
   _____
   _____
   _____
   _____
   _____

3. Except Civil and Commercial law, is there any other area of law of your country which related to your work for AEC preparation in your opinion? (eg. Criminal law, Administrative Law, Politic Law..)
นอกเหนือไปจากกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีกฎหมายสาขาอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการสร้างมาตรการทางกฎหมายเพื่อเตรียมความพร้อมเข้าสู่ประชาคมอาเซียนหรือไม่ (ตัวอย่าง กฎหมายอาญา กฎหมายปกครอง ฯลฯ

_____
_____
_____
_____
_____
_____

4. In general, is there any currently enforced laws that would be the obstruction or would make any difficulties for AEC preparation? ท่านคิดว่า มีกระบวนการบังคับใช้กฎหมายในประเทศของท่านในเรื่องใด ที่น่าจะเป็นอุปสรรคในการเตรียมความพร้อมของประเทศเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____

5. Is there any necessary for application of the new laws or amendment of any existing laws to follow the AEC? มีความจำเป็นหรือไม่เพียงใดที่จะต้องมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายภายในประเทศของท่านเพื่อเตรียมความพร้อมเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____

6. Any other suggestions? ข้อเสนอแนะอื่นๆ

_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____

Thank you very much for your kind cooperation.