

วิกานดา อรุณสกุล : ข้อบทเกี่ยวกับการคุ้มครองการลงทุนที่ปรากฏในมาตรา 10.4 ของความตกลงเขตการค้าเสรีสหรัฐอเมริกาและชิลี. (THE PROVISION ON INVESTMENT PROTECTION UNDER ARTICLE 10.4 OF THE U.S. – CHILE FREE TRADE AREA AGREEMENT) อ. ที่ปรึกษา : รศ.พิชัยศักดิ์ หรยางกูร, 170 หน้า. ISBN 974-17-5889-8.

ความตกลงเขตการค้าเสรีสหรัฐอเมริกาและชิลีมีข้อบทเกี่ยวกับการคุ้มครองการลงทุนที่ปรากฏในมาตรา 10.4 ที่กำหนดขึ้นเพื่อให้มีการคุ้มครองการลงทุนระหว่างรัฐภาคีของทั้งสองฝ่าย โดยข้อบทนี้ คือ เรื่องมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อคนต่างด้าว

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มุ่งศึกษาถึงเรื่องมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติซึ่งเป็นมาตรฐานที่เป็นที่ยอมรับกันโดยทางนานาอารยประเทศว่าเป็นกฎหมายระหว่างประเทศอันเกิดจากจารีตประเพณี ซึ่งในความตกลงเขตการค้าเสรีและสนธิสัญญาทวิภาคีเกี่ยวกับการลงทุนของรัฐต่างๆโดยส่วนใหญ่แล้วจะให้หลักการนี้เพื่อตกลงให้รัฐส่งออกการลงทุนและรัฐรับการลงทุนมีการคุ้มครองการลงทุนต่อผู้ลงทุนของแต่ละฝ่าย แต่ข้อบทพร้อมของกฎหมายระหว่างประเทศอันเกิดจากจารีตประเพณีคือมีได้อยู่ในรูปลายลักษณ์อักษร จึงไม่สามารถทราบขอบเขตที่ชัดเจน ทั้งนี้ ในความตกลงเขตการค้าเสรีสหรัฐอเมริกาและชิลีรวมทั้งความตกลงเขตการค้าเสรีที่ประเทศสหรัฐอเมริกาทำกับประเทศต่างๆได้กำหนดลงในความตกลงดังกล่าวในเรื่องมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติว่าเป็นกฎหมายระหว่างประเทศอันเกิดจากจารีตประเพณีอย่างชัดเจนซึ่งจะประกอบไปด้วยมาตรฐานการปฏิบัติอย่างยุติธรรมและเที่ยงธรรม หลักการไม่ปฏิเสธความยุติธรรม หลักการกระทำภายใต้กระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย หลักการคุ้มครองและความปลอดภัยอย่างเต็มที่ หลักการไม่เลือกปฏิบัติอันเนื่องมาจากการรบกวนหรือการกีดกันไม่สงบของประชากร และหลักการชำระค่าชดเชยอันเกิดจากการเกณฑ์หรือการทำลายโดยกองทัพหรืออำนาจรัฐ จึงทำให้หลักการเหล่านี้มีความชัดเจนยิ่งขึ้นโดยการทำสนธิสัญญาที่เรียกว่า Law Making Treaty

ผลการศึกษาในเรื่องการเวนคืนและเรื่องการค้าชดเชยยังคงมีความขัดแย้งกันอยู่ระหว่างแนวคิดของประเทศพัฒนาแล้วและประเทศกำลังพัฒนา โดยประเทศพัฒนาแล้วมีแนวคิดที่สามารถกระทำได้โดยเงื่อนไข 4 ประการคือ จะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติ กระทำไปภายใต้กระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย และโดยค่าชดเชยนั้นจะต้องชำระโดยทันที เพียงพอ และมีประสิทธิภาพ แต่ประเทศกำลังพัฒนามีแนวความคิดว่าการกระทำนั้นรัฐสามารถกระทำได้โดยอำนาจอธิปไตยถาวรเหนือทรัพยากรธรรมชาติและค่าชดเชยจะชำระแบบเหมาะสม เมื่อยังคงมีแนวความคิดที่ขัดแย้งกันอยู่ จึงไม่อาจยอมรับว่าเป็นกฎหมายระหว่างประเทศอันเกิดจากจารีตประเพณีได้ การที่ประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดว่าไว้เช่นนี้ในครั้งนี้ จึงเป็นสิ่งที่เอื้อประโยชน์ให้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกาเองและเป็นสิ่งที่ไม่เหมาะสมแก่ประเทศกำลังพัฒนา หากประเทศกำลังพัฒนารวมทั้งประเทศไทยเองซึ่งกำลังอยู่ในขั้นตอนการเจรจาความตกลงเขตการค้าเสรีกับประเทศสหรัฐอเมริกามีการยอมรับเรื่องดังกล่าว อาจเป็นการทำให้เรื่องนี้ได้รับการยอมรับกันมากขึ้น และจะทำให้แนวความคิดของประเทศพัฒนาแล้วกลายเป็นกฎหมายระหว่างประเทศอันเกิดจากจารีตประเพณีในอนาคตได้ในที่สุด ดังนั้น ประเทศไทยจึงควรจะต้องทำการศึกษาและหาแนวทางในการปฏิบัติในเรื่องนี้ให้สอดคล้องกับแนวความคิดของประเทศกำลังพัฒนา

4586111834 : MAJOR LAWS

KEY WORD: INVESTMENT PROTECTION/ ARTICLE 10.4/ U.S. – CHILE/ FREE TRADE AREA AGREEMENT

WIKANDA ARUNSAKUL : THE PROVISION ON INVESTMENT PROTECTION UNDER
ARTICLE 10.4 OF THE U.S. – CHILE FREE TRADE AREA AGREEMENT. THESIS

ADVISOR : ASSOC. PROF. PHIJAISAKDI HORAYANGKURA, 170pp.

ISBN 974-17-5889-8.

United States - Chile Free Trade Agreement (FTA) contains a provision regarding investment protection in article 10.4, provided for certain investment protection between the two parties, the minimum standard of treatment.

This thesis intends to study the minimum standard of treatment, a measure recognized by many civilized country as a customary international law. Most of FTAs and bilateral investment treaties of many countries always employ such a principle to provide investment protection to the investor of each party. However, as a customary international law, the minimum standard of treatment has a crucial deficiency, its non-written form, which left its scope in uncertainty. However, under the United States-Chile FTA and other FTAs between the United States and other countries, the United States always refer to the minimum standard of treatment as a customary international law, which consists of many a principle such as: fair and equitable treatment, non- denial of justice, due process of law, full protection and security, non-discriminatory treatment relating to armed conflict or civil uprising and compensation for requisitioning or destruction by the forces or authorities of the state. Such detail providing helps to clarify the standard by including as a law-making treaty.

The author finds out that the concept of expropriation, and its compensation remains a contradiction between developed countries and developing countries. Developed countries are of the view that such action can be carried out only if these 4 conditions are met i.e. must be for public purpose, non-discrimination, under the due process of law and prompt, adequate and effective compensation must be paid. Meanwhile, developing countries are of the view that the state is rightfully capable to take such action due to its permanent sovereignty over natural resources and compensation are to be considered as an appropriate compensation. Since the views of developed countries and developing countries differ, those issues should not be deemed as a customary international law yet. Thus, a reference to customary international law by the United States is beneficial to the United States but does not suitable for developing countries. Hence, should any developing country, including Thailand, admit such view of the United States, this may support the view of developed countries and ruin the view of developing countries and finally the view of developed countries becomes customary international law. Thus, Thailand should study and search for practical guidelines for such issues and try to comply with the view of developing countries.