

บันทึก

เรื่อง ปัญหาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติคุ้มครองการดำเนินงานของสหประชาชาติ
และทบทวนการชำนัญพิเศษในประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๐๔
(กรณีลูกจ้างของ subcontractor ของ UNDP)

กระทรวงการต่างประเทศได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ กต.๐๖๐๕/๗๐๐๒๑ ลงวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ๒๕๖๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า กระทรวงการต่างประเทศ ได้รับการร้องเรียนจากโครงการพัฒนาสหประชาชาติ (UNDP) ว่า ลูกจ้างของ subcontractor ที่มาปฏิบัติงานให้กับโครงการพัฒนาสหประชาชาติในประเทศไทยไม่สามารถเดินทางออกนอกประเทศได้ เพราะกรมสรรพากรให้ยื่นหลักฐานการเสียภาษีให้เรียบร้อยก่อน เพราะลูกจ้างของ subcontractor ไม่ใช่ลูกจ้างของสหประชาชาติโดยตรงจึงไม่ได้รับเอกสิทธิ์และความคุ้มกันในการยกเว้นรัษฎากร แต่โครงการพัฒนาสหประชาชาติเห็นว่า ลูกจ้างของ subcontractor ได้รับเอกสิทธิ์และความคุ้มกันตามความตกลงที่รัฐบาลไทยทำกับสหประชาชาติ คือ ความตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับกองทุนพิเศษ สหประชาชาติ เกี่ยวกับความช่วยเหลือจากกองทุนพิเศษ ซึ่งกำหนดไว้ตอนหนึ่งว่า รัฐบาลไทยและกองทุนพิเศษอาจตกลงกันให้ความคุ้มกันแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ของบริษัทห้างร้านหรือองค์การซึ่งกองทุนพิเศษอาจจ้างให้บริหารหรือช่วยเหลือในการบริหารโครงการของกองทุนพิเศษ และความตกลงเกี่ยวกับการดำเนินงานตามโครงการช่วยเหลือ (Plan of Operations) ระหว่างรัฐบาลไทยกับโครงการพัฒนาสหประชาชาติ ที่ทำภายใต้ความตกลงระหว่างรัฐบาลไทยกับกองทุนพิเศษ สหประชาชาติ มีข้อความเกี่ยวกับการให้เอกสิทธิ์และความคุ้มกันแก่ subcontractor and their personnel ซึ่งปรากฏในภาคผนวก Organization of the Project ไว้ด้วยเช่นกัน

กระทรวงการต่างประเทศได้พิจารณาแล้วเห็นว่า ปัญหาที่จะต้องพิจารณาในขั้นนี้ คือความคุ้มกันตามข้อตกลงทั้งสองที่กล่าวถึงข้างต้นมีกฎหมายภายในรองรับอยู่หรือไม่ โดยเฉพาะในประเด็นเกี่ยวกับการให้ความคุ้มกันจากอำนาจศาล เพราะกฎหมายภายในที่ใช้บังคับในกรณีนี้มีเพียงพระราชบัญญัติคุ้มครองการดำเนินงานของสหประชาชาติและทบทวนการชำนัญพิเศษในประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๐๔ เท่านั้น และตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวในมาตรา ๔ (๒) ได้บัญญัติว่า “ให้สหประชาชาติและองค์กรของสหประชาชาติ สถานที่ ทรัพย์สิน สิทธิทรัพย์สิน และบรรณสารของสหประชาชาติและหรือองค์กรของสหประชาชาติ และให้ผู้แทนของสมาชิกและพนักงานของสหประชาชาติ และหรือองค์กรของสหประชาชาติและผู้เชี่ยวชาญหรือบุคคลอื่น ที่ปฏิบัติการกิจเพื่อสหประชาชาติและหรือองค์กรของสหประชาชาติ ทั้งนี้ ในระหว่างที่ปฏิบัติหน้าที่ในประเทศไทย หรือเข้ามาในประเทศไทยเพื่อปฏิบัติหน้าที่ หรือในการปฏิบัติการกิจเกี่ยวกับสหประชาชาติและหรือองค์กรของสหประชาชาติได้รับเอกสิทธิ์และความคุ้มกันตามที่ระบุไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยเอกสิทธิ์และความคุ้มกันของสหประชาชาติฉบับที่สมัชชาแห่งสหประชาชาติได้ลง

มติรับเมื่อวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๕๙ เพียงเท่าที่รัฐบาลได้รับใช้บทแห่งอนุสัญญานั้น หรือ ความตกลงที่รัฐบาลได้ทำไว้หรือจะได้อำนาจไปกับสหประชาชาติหรือองค์การของสหประชาชาติ” อย่างไรก็ตามยังไม่เคยมีการตีความให้แน่ชัดว่า คำว่า “บุคคลอื่น” ให้หมายถึงผู้ใดบ้าง กระทรวง การต่างประเทศจึงได้นำเรื่องเสนอคณะกรรมการพิเศษเพื่อพิจารณาอนุสัญญาต่าง ๆ เมื่อวันที่ ๒๒ กันยายน ๒๕๒๕ คณะกรรมการพิเศษเพื่อพิจารณาอนุสัญญาต่าง ๆ พิจารณาแล้วมีมติให้ส่งเรื่อง ให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาตีความ

กระทรวงการต่างประเทศจึงขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณา ตีความมาตรา ๔ (๒) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองการดำเนินงานของสหประชาชาติและทบวง การชำนัญพิเศษในประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๐๔ ดังนี้

๑. คำว่า “บุคคลอื่นที่ปฏิบัติการกิจเพื่อสหประชาชาติ” จะหมายรวมถึงลูกจ้าง ของบุคคลที่สหประชาชาตินำเข้ามาในประเทศไทยเพื่อปฏิบัติหน้าที่หรือไม่

๒. หากบุคคลที่สหประชาชาตินำเข้ามาในประเทศไทยเพื่อปฏิบัติหน้าที่มีสัญญา ให้บุคคลอื่นทำงานช่าง (subcontractor) จะถือว่า subcontractor นั้น เป็น “บุคคลอื่นที่ปฏิบัติ การกิจเพื่อสหประชาชาติ” ด้วยหรือไม่

๓. หากถือว่า subcontractor เป็น “บุคคลอื่นที่ปฏิบัติการกิจเพื่อสหประชาชาติ แล้ว ลูกจ้างของ subcontractor ดังกล่าวจะถือว่าเป็น “บุคคลอื่นที่ปฏิบัติการกิจเพื่อ สหประชาชาติ” หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๓) ได้พิจารณา ปัญหาดังกล่าวแล้ว เห็นว่า ในการพิจารณาให้ความเห็นในปัญหานี้อาจมีผลกระทบกระเทือนถึง ความตกลงที่รัฐบาลไทยได้ทำไว้กับต่างประเทศได้ กล่าวคือ เมื่อพิจารณาตีความไปในทางใดจะมี ผลกระทบกระเทือนต่อการปฏิบัติการอันเนื่องจากการใช้ข้อตกลงระหว่างประเทศขึ้นได้และการ ตีความนี้เป็นการตีความทางฝ่ายไทยเพียงฝ่ายเดียว ประกอบกับเมื่อพิจารณาระเบียบ คณะกรรมการกฤษฎีกา ว่าด้วยการรับปรึกษาให้ความเห็นทางกฎหมายของกรรมการร่างกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๒๒ ข้อ ๙ (๓)^๑ ซึ่งกำหนดว่า กรรมการร่างกฎหมายจะไม่พิจารณาให้ความเห็นทาง กฎหมายในเรื่องซึ่งหากให้ความเห็นแล้วจะมีผลกระทบกระเทือนในทางการเมืองหรือทางการ ต่างประเทศ เว้นแต่จะเป็นเรื่องที่คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีจะได้มีมติหรือมีคำสั่งเป็นการ ภายในให้พิจารณาแล้ว ดังนั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๓) จึง เห็นว่า กระทรวงการต่างประเทศควรนำปัญหาดังกล่าวเสนอคณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรี

^๑ ข้อ ๙ กรรมการร่างกฎหมายจะไม่พิจารณาให้ความเห็นทางกฎหมายในเรื่องดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๓) เรื่องซึ่งหากให้ความเห็นแล้วจะมีผลกระทบกระเทือนในทางการเมืองหรือทางการ ต่างประเทศ

ทั้งนี้ เว้นแต่จะเป็นเรื่องที่คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีจะได้มีมติหรือมีคำสั่งเป็นการ ภายในให้พิจารณา

เพื่อพิจารณาก่อน เพราะถ้าเรื่องนี้ได้มีโอกาสได้รับการพิจารณาในคณะรัฐมนตรีหรือโดยนายกรัฐมนตรีแล้ว คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีอาจมีทางแก้ปัญหานี้ได้โดยไม่จำเป็นต้องมีการตีความ อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี หากคณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีมีมติหรือคำสั่งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณา คณะกรรมการกฤษฎีกาก็พร้อมที่จะให้ความเห็นในปัญหานี้

(ลงชื่อ) อมร จันทสมบุรณ์

(นายอมร จันทสมบุรณ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๖๖