

สัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ (State Contract) ในกฎหมายระหว่างประเทศ : กรณีศึกษาสัญญาสำรวจและแสวงประโยชน์จากปิโตรเลียมในประเทศไทย



นายมงคล กัลยภักต

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

ภาควิชานิติศาสตร์

บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย


พ.ศ. 2537

ISBN 974-583-559-5

ลิขสิทธิ์ของบัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

I14101128

**STATE CONTRACT IN INTERNATIONAL LAW : A CASE STUDY OF PETROLEUM
AGREEMENT IN THAILAND**



MR. MONGKOL KANYAKRIT

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Graduate School

Chulalongkorn University

1994

ISBN 974-583-559-5

หัวข้อวิทยานิพนธ์

สัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ (State Contract) ใน
กฎหมายระหว่างประเทศ : กรณีศึกษาสัญญาสำรวจและแสวงประโยชน์
จากปิโตรเลียมในประเทศไทย

โดย

นายมงคล กัลยกฤต

ภาควิชา


นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษา

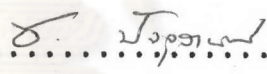
อาจารย์ ดร.กมลินทร์ พินิจภูวดล

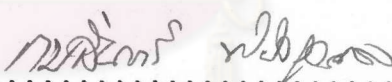


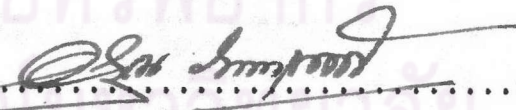
บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้บัณฑิตวิทยาลัยนี้เป็นส่วนหนึ่งของ
การศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรบัณฑิต

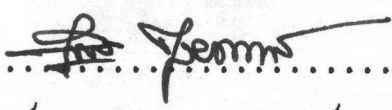

.....คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย
(ศาสตราจารย์ ดร.ถาวร วัชรภักย์)

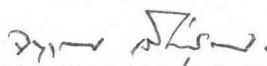
คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์


.....ประธานกรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร.ชัมพร ปัจจุสานนท์)


.....อาจารย์ที่ปรึกษา
(อาจารย์ ดร.กมลินทร์ พินิจภูวดล)


.....กรรมการ
(ศาสตราจารย์ ดร.อรุณ ภาณุพงศ์)


.....กรรมการ
(อาจารย์ ดร.วิสูตร ตวยานนท์)


.....กรรมการ
(อาจารย์จากรุอดม เรืองสุวรรณ)



พิมพ์ต้นฉบับบทความวิจัยวิทยานิพนธ์ภายในกรอบสี่เหลี่ยมนี้เพียงแผ่นเดียว

มงคล กัลยกุล : สัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ (STATE CONTRACT) ในกฎหมายระหว่างประเทศ : กรณีศึกษาสัญญาสำรวจและแสวงประโยชน์จากปิโตรเลียมในประเทศไทย (STATE CONTRACT IN INTERNATIONAL LAW : A CASE STUDY OF PETROLEUM AGREEMENT IN THAILAND) อ.ที่ปรึกษา : ดร.กมลินทร์ พินิจกุล, 238 หน้า ISBN 974-583-559-5

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ศึกษาสัญญาที่สร้างขึ้นระหว่างรัฐกับเอกชนต่างประเทศซึ่งมีความสำคัญต่อเศรษฐกิจระหว่างประเทศ สัญญาประเภทนี้เป็นรูปแบบหนึ่งของการลงทุนระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ จุดประสงค์ของการศึกษาคือ ต้องการทราบถึงลักษณะทางกฎหมายของสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ ปัญหาทางกฎหมายว่าด้วยกฎหมายที่บังคับใช้กับสัญญาในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศ และข้อขัดแย้งระหว่างความผูกพันของสัญญากับการใช้อำนาจของรัฐ

ผลการศึกษาพบว่าสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศเป็นสัญญาที่รัฐในฐานะองค์อธิปัตย์ได้ทำขึ้นกับเอกชนต่างประเทศ มีลักษณะเป็นการต่างตอบแทน สัญญานี้ตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายระหว่างประเทศหรือกฎหมายภายในก็ได้ ทั้งนี้แล้วแต่เจตนาของคู่กรณี การที่คู่กรณีเลือกกฎหมายระหว่างประเทศ ทำให้สัญญาประเภทนี้พ้นจากอำนาจของกฎหมายภายในรัฐ

เมื่อหลักกฎหมายระหว่างประเทศ นำมาใช้บังคับกับสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศแล้ว ในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศหมายถึง หลักกฎหมายที่เป็นที่ยอมรับกันทั่วไปยอมนำมาใช้บังคับกับสัญญานี้ สำหรับกรณีศึกษาสัญญาสำรวจและแสวงประโยชน์จากปิโตรเลียมในประเทศไทย ผลการศึกษพบว่า สัมปทานปิโตรเลียมตามความในพระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 เป็นสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศเกี่ยวกับการแสวงหาประโยชน์จากปิโตรเลียม สัมปทานนี้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายไทยโดยสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศ โดยมีอนุญาโตตุลาการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท ผลการวิเคราะห์ข้อกำหนดในการระงับข้อพิพาท พบว่ายังไม่มีความเหมาะสมเนื่องจากขอบเขตอำนาจของอนุญาโตตุลาการยังจำกัดอยู่มาก

นอกจากนี้ยังมีข้อบ่งชี้เกี่ยวกับการประกันความมั่นคง ซึ่งส่งผลให้มีการห้ามการเปลี่ยนแปลงสิทธิ และหน้าที่ของคู่สัญญาโดยการกระทำฝ่ายเดียวของรัฐ อีกทั้งยังเปิดโอกาสให้มีการเจรจาสัญญาใหม่ได้เมื่อสภาวะการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไป

นิติศาสตร์

ภาควิชา
สาขาวิชา กฎหมายระหว่างประเทศ
ปีการศึกษา 2536

ลายมือชื่อนิติกร มงคล กัลยกุล
ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา ดร.กมลินทร์ พินิจกุล
ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษาร่วม

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

##C270305 : MAJOR LAWS
KEY WORD: STATE CONTRACT / PETROLEUM AGREEMENT

MONGKOL KANYAKRIT : STATE CONTRACT IN INTERNATIONAL LAW : A CASE
STUDY OF PETROLEUM AGREEMENT IN THAILAND. THESIS ADVISOR :
KAMALINNE PINITPUVADOL, D.E.S. 238 pp. ISBN 974-583-559-5

The purpose of this thesis aims to illustrate the legal regime of State Contract or Contract concluded between state agency and foreign private person. This contract serves as legal instrument to stabilize and ascertain the rights and duties of the parties concerned.

A number of questions may be raised concerning the applicable law, nationalization and stabilization clause in the area of this contract.

The findings of this thesis are as follows :

1. Domestic law or International law could be served as applicable law by the free choice of the parties.
2. When International law has been adopted as applicable law, general principle of law plays an important role for settling the dispute. These principles are emanated from the comparative study of legal system concerned.
3. In case of the Petroleum concession, the Ministry of Industry is competent authority in accordance with the Petroleum Act as guidance for concluding the concession under this Act. Thai law and legislation as well as international law will be adopted as applicable law.
4. Under Thai practices as petroleum contract, the jurisdiction of the arbitrator is very limited in a certain area.
5. Regarding the stabilization clause, rights and duties of the private party of the contract cannot be altered by unilateral act of state. Renegotiation is allowed for both parties if the circumstances have been considerably changed.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาควิชา.....นิติศาสตร์
สาขาวิชา.....กฎหมายระหว่างประเทศ
ปีการศึกษา.....2536

ลายมือชื่อนิติ..... นพท ทศภักท
ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา..... กมลวิทย์ พงษ์กุล
ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษาร่วม.....



กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.อรุณ ภาณุพงศ์ ผู้กรุณาให้คำแนะนำ ช่วยชี้แนะแนวทางแก้ไขปัญหาทั้งหมด โดยเฉพาะน้ำใจเมตตาของท่านที่ข้าพเจ้าซาบซึ้งเป็นพิเศษ เพราะเป็นปัจจัยสำคัญยิ่งที่ช่วยให้การศึกษาระดับปริญญาโทของข้าพเจ้าบรรลุผลได้ในที่สุดอย่างเต็มภาคภูมิ

ขอขอบพระคุณอาจารย์จาร์อุดม เรื่องสุวรรณ ที่ได้กรุณามาดำเนินการสอบให้แก่ข้าพเจ้า ซึ่งเป็นพระคุณมิรู้ลืมแก่ข้าพเจ้าและยังได้ให้ข้อคิดเห็นที่มีคุณค่า เป็นประโยชน์ต่อวิทยานิพนธ์เล่มนี้เป็นอย่างมาก และอาจารย์ ดร.วิสูตร ตวยานนท์ ผู้กรุณาช่วยเหลือให้คำแนะนำในด้านต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์ในการเขียนวิทยานิพนธ์เป็นอย่างมากและถามไถ่เสมอถึงความก้าวหน้าของการทำวิทยานิพนธ์ด้วยความห่วงใย

ขอขอบพระคุณอาจารย์ ดร.กมลินทร์ นิธิจกุลวาล ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาได้ให้คำแนะนำและเอกสารอันเป็นประโยชน์ต่อวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ขอขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร.ชุมพร ปัจจุบันนท์ ที่ให้เกียรติเป็นประธานการสอบวิทยานิพนธ์และได้สละเวลาตรวจแก้ไขข้อบกพร่อง ตลอดจนให้ข้อเสนอแนะในการนำมาปรับปรุงวิทยานิพนธ์เล่มนี้ให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้นเพื่อให้สำเร็จการศึกษา และขอขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร.นิพนธ์ จิตะสมบัติ ผู้กรุณาให้ข้อคิดเห็นและช่วยเหลือเป็นกำลังใจในทุก ๆ ด้านที่เป็นประโยชน์ต่อวิทยานิพนธ์เล่มนี้

นอกจากนี้ ข้าพเจ้าขอขอบพระคุณ คุณเกษณะ ช่างกล่อม ผู้กรุณาให้คำแนะนำ คำวิจารณ์ต่อต้นฉบับและอธิบายข้อสงสัยบางประการมาโดยตลอด เช่นเดียวกับกับความช่วยเหลือและเอื้ออาทรของทุก ๆ คน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คุณเมลลฤดี แยมนิยม ผู้เป็นกำลังใจช่วยให้วิทยานิพนธ์นี้สำเร็จลงได้จึงขอขอบคุณเป็นพิเศษไว้ ณ ที่นี้

หากความดีอันเกิดแต่วิทยานิพนธ์เล่มนี้จะมีอยู่บ้าง ข้าพเจ้าขอมอบแด่พระคุณแห่งบิดา มารดา และครู อาจารย์ ทุกท่านผู้ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชาแก่ข้าพเจ้า ตลอดจนสถาบันการศึกษาทุกสถานที่ที่ข้าพเจ้าเคยเล่าเรียนมา อย่างไรก็ดี หากวิทยานิพนธ์เล่มนี้ไม่สามารถหลีกเลี่ยงข้อบกพร่องบางประการได้พ้นแล้ว ข้าพเจ้าขอโน้มรับความผิดพลาดนี้ผู้เดียว



สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
2. ลักษณะและองค์ประกอบสำคัญของสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ : สัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศคืออะไร.....	9
2.1 ความเห็นทางกฎหมายของสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ.....	9
2.1.1 สัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ กับสัญญาทางแพ่ง.....	13
2.1.2 สัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ กับสัญญาทางปกครอง.....	14
2.1.3 สัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศกับสัมปทาน....	16
2.1.4 สรุปความหมายของสัญญาระหว่างรัฐ และเอกชนต่างประเทศ.....	19
2.2 ลักษณะทางกฎหมายของสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ.....	20
2.2.1 เป็นความสัมพันธ์ที่มีลักษณะผสม.....	20
2.2.2 มีลักษณะที่เป็นการต่างตอบแทน.....	22
2.2.3 ไม่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลภายในประเทศ.....	23
2.3 องค์ประกอบของสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ.....	25
2.3.1 มีคู่สัญญาเป็นฝ่ายรัฐ.....	26
2.3.2 มีคู่สัญญาเป็นเอกชนต่างประเทศ.....	29
2.3.3 เป็นสัญญา.....	31

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.3.4 อยู่ภายใต้บังคับของ "กฎหมายระหว่างประเทศหรือกฎหมายข้ามชาติว่าด้วยสัญญา".....	33
บทที่	
3 ปัญหาของสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศในทัศนะของกฎหมายระหว่างประเทศ.....	35
3.1 การเลือกกฎหมายที่นำมาบังคับใช้ในสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ.....	35
3.1.1 ทฤษฎี "อัตตนิยมบริสุทธิ์" (Subjectivism Pur)...	39
3.1.2 ทฤษฎีการหาจุดน้ำหนัของสัญญา (La Theorie de la Localisation).....	42
3.1.3 ทฤษฎีอัตตนิยมประยุกต์ (Subjectivism Modere)...	44
3.2 ปัญหาว่าด้วยกฎหมายระหว่างประเทศที่ใช้บังคับในสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ.....	46
3.2.1 ความหมายของ กฎหมายระหว่างประเทศ.....	48
3.2.1.1 กฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล.....	50
3.2.1.2 กฎหมายข้ามชาติ (Transnational Law).....	52
3.2.2 กฎหมายระหว่างประเทศที่ใช้บังคับกับสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ.....	53
ก. กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง.....	55
ข. กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยสัญญา.....	62
ค. กฎหมายข้ามชาติ (Transnational law).....	64
ง. หลักกฎหมายทั่วไป.....	65
จ. การใช้กฎหมายภายในอย่างสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศ.....	66

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.2.3 วิธีการค้นหากฎหมายที่ใช้บังคับกับสัญญา ระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ.....	67
3.2.4 หลักกฎหมายที่ใช้บังคับกับสัญญาระหว่างรัฐ และเอกชนต่างประเทศ.....	70
3.2.4.1 สัญญาต้องได้รับการปฏิบัติ" (Pacta Sunt Servanda).....	70
3.2.4.2 หลักเคารพสิทธิที่ได้รับมาแล้ว (Acquired Rights).....	73
3.2.4.3 หลักกฎหมายว่าด้วย "ลาภมิควรได้" (Unjust Enrichment).....	74
3.2.4.4 หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐ (State Responsibility).....	75
3.3 ปัญหาทางกฎหมายของสัญญาระหว่างรัฐและเอกชนต่างประเทศ ในกฎหมายระหว่างประเทศ.....	78
3.3.1 การโอนเป็นของชาติ.....	80
3.3.1.1 ความหมายของการโอนเป็นของชาติ.....	82
3.3.1.2 การโอนเป็นของชาติกับการละเมิดสัญญา..	86
3.3.1.3 การโอนเป็นของชาติที่ชอบด้วยกฎหมายกับ การโอนเป็นของชาติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย.	93
3.3.2 การประกันความมั่นคงในสัญญาระหว่างรัฐ และเอกชนต่างประเทศ.....	95

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า	
4	กฎหมายที่เป็นพื้นฐานในการทำสัญญาสำรวจและแสวงประโยชน์ จากปิโตรเลียมในประเทศไทย.....	101
4.1	เป้าหมายของกฎหมายพื้นฐานในการทำสัญญาสำรวจและแสวงประโยชน์ จากปิโตรเลียมในประเทศไทย.....	104
4.1.1	มาตรการทางกฎหมายเพื่อส่งเสริมการลงทุนจากต่างประเทศ.	104
	ก. พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง.....	104
	ข. ประมวลกฎหมายที่ดิน.....	105
	ค. การช่วยเหลือให้ได้มาซึ่งที่ดิน.....	105
	ง. กฎหมายว่าด้วยศุลกากร.....	106
	จ. กฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากร.....	106
	ฉ. พระราชบัญญัติปิโตรเลียมเงินตรา.....	107
	ช. การช่วยเหลือโดยรัฐประการอื่น.....	107
4.1.2	มาตรการทางกฎหมายเพื่อสร้างหลักประกันแก่เอกชนในการลงทุน ในกิจการปิโตรเลียม.....	108
4.1.2.1	ข้อกำหนดที่ 12 "การเคารพต่อ ข้อกำหนดขั้นมูลฐาน".....	108
4.1.2.2	ข้อกำหนดที่ 13 "การระงับข้อพิพาท" : ข้อตกลงอนุญาโตตุลาการ.....	123
4.2	โครงสร้างของกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม.....	128
4.2.1	โครงสร้างของกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม.....	129
4.2.2	ขั้นตอนการทำสัญญาสัมปทานปิโตรเลียม.....	137
4.2.3	สิทธิและหน้าที่ของผู้ประกอบกิจการปิโตรเลียม.....	138

สารบัญ (ต่อ)

บทที่

หน้า

5	วิเคราะห์สัญญาสำรวจและแสวงประโยชน์จากปิโตรเลียมในประเทศไทย..	145
5.1	การเคารพต่อข้อกำหนดขั้นมูลฐานในสัมปทานปิโตรเลียม ซึ่งสอดคล้องกับหลักปฏิบัติในสัญญาระหว่างรัฐ และเอกชนต่างประเทศ.....	146
5.1.1	ความหมายของข้อกำหนดให้ความมั่นคง (Stabilization clause).....	148
5.1.2	ความหมายของข้อกำหนดที่จะไม่เปลี่ยนแปลง (Intangibility clause).....	149
5.1.3	วิเคราะห์หน้าที่ ข้อ 12 (1) ตามความหมายของ ข้อกำหนดให้ความมั่นคงและข้อกำหนดที่จะไม่เปลี่ยนแปลง (Stabilization and Intangibility clause).	150
5.2	การเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับสิทธิ-หน้าที่โดยขึ้นอยู่กับเจตนา ร่วมกันของคู่กรณี.....	156
5.3	ข้อกำหนดว่าด้วยกฎหมายบังคับใช้ในสัญญาสำรวจและ แสวงประโยชน์จากปิโตรเลียม.....	161
5.4	ข้อกำหนดว่าด้วยการระงับข้อพิพาท.....	167
5.4.1	อำนาจบังคับของข้อตกลงอนุญาโตตุลาการ.....	170
5.4.2	ปัญหาข้อพิพาทที่อยู่นอกอำนาจอนุญาโตตุลาการ.....	174

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
6 สรุปรการวิจัยและข้อเสนอแนะ.....	177
เอกสารอ้างอิง.....	181
ภาคผนวก.....	197
ประวัติผู้เขียน.....	238



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย