

ปัญหาในกฎหมายประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวกับ การเปิดประชาคมอาเซียน(AEC)

วรวิช วนาวิธ*

ศาสตราจารย์ ดร. อีระ ศรีธรรมรักษ์**

บทคัดย่อ

การศึกษาเรื่อง กฎหมายกับการแก้ไขกฎหมายการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวของต่างประเทศ เช่น สาธารณรัฐสิงคโปร์ สหพันธรัฐมาเลเซีย สาธารณรัฐอินโดนีเซีย สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว และสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม ในการเก็บรวบรวมข้อมูล การวิจัยครั้งนี้จะเป็นการศึกษาเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) คือ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 โดยค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องนั้นประกอบด้วยตำราทางวิชาการ วารสาร บทความ ข่าว หนังสือพิมพ์ เอกสารของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องสื่อทางอิเล็กทรอนิกส์ทั้งของในประเทศและต่างประเทศโดยนำข้อมูลทั้งหมดมานำเสนอในลักษณะพรรณนาและวิเคราะห์เปรียบเทียบข้อดีและข้อเสียเสนอแนะแนวทางต่าง ๆ ที่เหมาะสม ส่วนด้านการวิเคราะห์ข้อมูลทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎีการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 และกฎหมายในประเทศอาเซียนและทำให้ทราบถึงปัญหาว่าด้วยนิยามคนต่างด้าวทั้งก่อนและหลังเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) เพื่อนำไปสู่การกำหนดนิยามที่ชัดเจนอันมีผลการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวตามกฎหมายอื่น ๆ เช่น พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรม แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการจดทะเบียนห้างหุ้นส่วน รวมถึงทำให้ทราบถึงข้อเสนอแนะทางกฎหมายต่อพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ประกอบกับทำให้ได้ทราบมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมต่อการแก้ไขนิยามคนต่างด้าวตามเงื่อนไขของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) เพื่อนำไปสู่การอนุวัติกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องสรุปผลการวิจัยการศึกษานี้มีวัตถุประสงค์ (1) ศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี ความเป็นมาและปฏิกิริยาเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 (2) นิยามคนต่างด้าวทั้งก่อนและหลังเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC)(3) กฎหมายในประเทศอาเซียน เพื่อรองรับการเปิดเข้าสู่ประชาคมอาเซียน และ (4) ข้อเสนอแนะทางกฎหมายต่อพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 โดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายและการแก้ไขกฎหมายการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวของต่างประเทศ

* นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

** ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

เช่น สาธารณรัฐสิงคโปร์ สหพันธรัฐมาเลเซีย สาธารณรัฐอินโดนีเซีย สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว และสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) หรือ Asean Economics Community คือการรวมตัวของชาติใน Asean เพื่อที่จะให้มีผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจร่วมกัน จะมีรูปแบบคล้าย ๆ กลุ่ม Euro Zone นั้นเองจะทำให้มีผลประโยชน์ อำนาจต่อรองต่าง ๆ กับคู่ค้าได้มากขึ้น และการนำเข้า ส่งออกของชาติในอาเซียนก็จะเสรี ยกเว้นสินค้าบางชนิดที่แต่ละประเทศอาจจะขอไว้ไม่ลดภาษีนำเข้า Asean จะรวมตัวเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนและมีผลจริงจาง ๓ วันที่ 31 ธันวาคม 2558 เมื่อการรวมตัวเกิดขึ้นประเทศที่มีความพร้อมมากที่สุดจะได้เปรียบทางการค้าเสรีนี้ สำหรับราชอาณาจักรไทยได้เตรียมความพร้อมในระดับหนึ่งมาแล้วโดยนโยบายรัฐบาลได้ให้ส่วนราชการประสานพันธ์ ให้ความรู้ ปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องรองรับประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

จากการศึกษาพบว่าปัญหาทางกฎหมายว่าด้วยนิยาม “คนต่างด้าว” ตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ตามเงื่อนไขประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนให้นักลงทุนอาเซียนถือหุ้นได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 นิยามของคนต่างด้าวจะเปลี่ยนไประหว่างนักลงทุนอาเซียนและนักลงทุนทั่วไปที่อยู่นอกกลุ่มอาเซียน รวมทั้งการเปิดเสรีการค้าการลงทุนมีผลกระทบโดยตรงต่อพระราชบัญญัติแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 เนื่องจากบทบัญญัติไม่ครอบคลุมและชัดเจน ในการควบคุมดูแลพฤติกรรมที่ไม่เป็นธรรมและไม่สามารถควบคุมกลไกตลาดให้ดำเนินไปได้อย่างเสรีและด้วยความเป็นธรรมแท้จริงและคนต่างด้าวได้สิทธิพิเศษมากขึ้นจากเงื่อนไขความร่วมมือการค้าระหว่างประเทศ เนื่องจากประเทศสมาชิกอาเซียนตกลงปรับปรุงแก้ไขระเบียบ กฎหมาย ความตกลงที่เป็นข้อจำกัด อุปสรรค ของนักธุรกิจต่างด้าวซึ่งเป็นผลกระทบโดยตรงต่อพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ปัญหาต่อมาคือการอนุวัติกฎหมายภายในประเทศให้สอดคล้องกับ ความร่วมมือของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) เนื่องจากมีกฎหมายหลายฉบับที่ต้องปรับปรุงแก้ไขให้สอดคล้องกับประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนทำให้เกิดความล่าช้าเพราะกฎหมายบางฉบับต้องพิจารณาควบคู่กับอีกหลาย ๆ ฉบับไม่สามารถแยกพิจารณาเป็นเอกเทศได้และปัญหาความมั่นคงทางเศรษฐกิจที่พบคือการหลั่งไหลเข้ามาของทุนต่างประเทศมีผลให้ผู้ประกอบการท้องถิ่นของไทยที่ไม่พร้อมแข่งขันเสียเปรียบด้านกำลังทุนและเทคโนโลยีในการประกอบการ

ข้อเสนอแนะแนวทางการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวตามเงื่อนไข AEC

1. ควรบัญญัติปัญหานิยามของ “คนต่างด้าว” ให้ชัดเจนไม่ว่าจะเป็นการถือหุ้นทางตรงตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ที่ให้คนต่างด้าวถือหุ้นได้ร้อยละ 49 หรือการถือหุ้นทางอ้อมที่ต่างด้าวถือหุ้นผ่านบุคคล และนิติบุคคลที่เป็นส่วนของหุ้นอีกร้อยละ 51 กฎหมายควรมีความชัดเจนว่าต้องการให้คนต่างด้าวถือหุ้นทางอ้อมหรือไม่ หากไม่ต้องการให้ถือหุ้นทางอ้อมควรบัญญัติถึงคุณสมบัติของผู้ที่หุ้นอีกร้อยละ 51 ให้ชัดเจน

2. ควรมีแนวทางแก้ปัญหาตัวแทนอำพราง (Nominee) เช่น

2.1 บัญญัตินิยามคำว่า “ตัวแทนอำพราง” และ “ธุรกรรมอำพราง” เพื่อให้เกิดความชัดเจนทั้งความหมายและนิติกรรมทุกอย่างไม่ว่าจะเป็นสัญญาหรือการดำเนินการใด ๆ กับผู้อื่น นิติกรรมทางการเงิน ทางธุรกิจ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินใด ๆ หรือสิทธิในทรัพย์สินนั้นแทนคนต่างด้าว

2.2 บัญญัติพฤติกรรมการที่เข้าข่ายลักษณะการกระทำความผิดฐานตัวแทนอำพราง เช่น การซื้อ ขาย เช่า ให้เช่า โอน รับโอน หรือครอบครองทรัพย์สินโดยเจตนาเป็นตัวแทนอำพราง หรือ กระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางสิทธิที่แท้จริงการได้มาซึ่งทรัพย์สินหรือสิทธิใด ๆ แทนคนต่างด้าว รวมทั้งการให้การสนับสนุนหรือให้ความช่วยเหลือคนต่างด้าว

3. เนื่องจากการเปิดเสรีการลงทุนนี้ไม่ได้หมายความถึงการเปิดให้นักลงทุนอาเซียนเข้ามาลงทุนได้อย่างเสรีเต็มที่ในทุกประเภทกิจการ แต่เป็นการเปิดเสรีแบบมีเงื่อนไข และมีความยืดหยุ่น เนื่องจากอาเซียนตระหนักถึงความแตกต่างของระดับการพัฒนาของแต่ละประเทศสมาชิก จึงอนุญาตให้ประเทศสมาชิกสามารถกำหนดเงื่อนไขในการให้เข้ามาลงทุน หรือยังไม่พร้อมจะเปิดเสรีให้ต่างชาติเข้ามาลงทุนทำกิจการใดก็สามารถสงวนเงื่อนไข และกิจการนั้น ๆ ไว้ในรายการข้อสงวน (Reservation List) ได้ โดยไม่ต้องมีการเจรจาต่อรอง ประเทศไทยควรใช้ประโยชน์จากข้อสงวนเพื่อป้องกันอุตสาหกรรม ผู้ประกอบการคนไทยขณะเดียวกันก็พัฒนาและปรับปรุงกฎหมายภายในประเทศเพื่อรองรับการลงทุนในกลุ่มอาเซียน เช่น การกำหนดความชัดเจนเรื่องการครอบครองหุ้น สำหรับผู้ลงทุนจากกลุ่มอาเซียน เป็นต้น

4. ควรมีบทกำหนดโทษคนต่างด้าวที่มีเจตนาหลีกเลี่ยงกฎหมายในความผิดฐานตัวแทนอำพราง รวมทั้งผู้มีสัญชาติไทยที่ให้การสนับสนุน เพื่อให้เกิด ความชัดเจนเกี่ยวกับบุคคล และกิจกรรมที่เกี่ยวกับการทำนิติกรรม สัญญาหรือการดำเนินการใด ๆ กับผู้อื่น ทางการเงิน ทางธุรกิจ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินใด ๆ หรือสิทธิในทรัพย์สินนั้นแทนคนต่างด้าวโดยปกปิดชื่อเจ้าของที่แท้จริงซึ่งเป็นคนต่างด้าว

5. กฎหมายที่ใช้อยู่ปัจจุบันไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ มิฉะนั้นคงไม่เกิดกรณีของตัวแทน อำพรางขึ้นดังเช่นในปัจจุบัน ควรกำหนดการกระทำที่เข้าข่ายลักษณะช่วยเหลือ เช่น การซื้อ ขาย เช่า ให้เช่า โอน รับโอน หรือครอบครองทรัพย์สินโดยเจตนาเป็นตัวแทนอำพราง ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้น

6. หน่วยงานของรัฐต้องใช้กฎหมายในทางปฏิบัติที่ชัดเจนรัดกุม เป็นธรรมและจริงจังโดยยึดว่ากิจการใดเป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติ และกิจการใดส่งผลกระทบต่อคนต่างด้าวถือหุ้นในกิจการเป็นจำนวนมาก

7. ควรเตรียมการป้องกันปัญหา “การย้ายถิ่นแรงงาน” เมื่อเปิดประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน AEC แต่เนิ่น ๆ เช่น

7.1 แก้ไขกฎหมายต่าง ๆ เพื่อรองรับการเข้ามาทำงานของแรงงานฝีมือจากอาเซียน โดยเฉพาะที่เป็นนักวิชาชีพที่ประเทศไทยได้ลงนามในข้อตกลงยอมรับร่วม (MRA) ในเรื่องคุณสมบัติวิชาชีพสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพบริการ 7 สาขาไปแล้ว ได้แก่ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 เพื่อให้คนอาเซียนสามารถทำงานในประเทศไทยได้ ซึ่งแต่เดิมเป็นอาชีพและวิชาชีพสงวน

7.2 แก้ไขกฎหมาย พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 เพื่อให้การพัฒนาฝีมือแรงงานครอบคลุมถึงคนอาเซียนโดยไม่เป็นการเลือกปฏิบัติ พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 และ พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 เพื่อให้คนอาเซียนสามารถเป็นที่ปรึกษาฝ่ายนายจ้างหรือฝ่ายลูกจ้างสามารถจัดตั้งสหภาพแรงงาน และเป็นกรรมการหรืออนุกรรมการของสหภาพแรงงานได้

7.3 แก้ไข พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ให้สอดคล้องกับการที่จะต้องอนุญาตให้นักลงทุนอาเซียนถือหุ้นได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 ในทุกสาขาบริการภายในปี 2558 โดยต้องมีการแก้ไขมาตรา 4 ในเรื่องสัดส่วนการถือหุ้นของคนต่างด้าวในนิติบุคคลและต้องมีการแก้ไข พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ที่ห้ามไม่ให้คนต่างด้าวประกอบกิจการธุรกิจบางประเภทที่เป็นธุรกิจที่คนไทยยังไม่พร้อมจะแข่งขันกับคนต่างด้าวด้วย

1. บทนำ

ความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของประเทศไทยทำให้นักลงทุนต่างชาติเข้ามาประกอบกิจการมากขึ้น ทำให้ประเทศไทยมีความตกลงทางการค้ากับประเทศต่าง ๆ มากมาย มีการเปิดโอกาสให้คนต่างด้าวเข้ามาอยู่อาศัยในประเทศไทยเพื่อแสวงหาประโยชน์จากการค้าการลงทุนเพิ่มขึ้น การเปิดเสรีการค้าการลงทุนภายใต้ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) มีผลต่อนิยามของคำว่า “คนต่างด้าว” ตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 กล่าวคือเดิมที่กำหนดให้คนต่างด้าวมีหุ้นไม่เกินร้อยละ 49 หากขยายเขตตามเงื่อนไขประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนให้นักลงทุนอาเซียนถือหุ้นได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 นิยามของคนต่างด้าวจะเปลี่ยนไประหว่างนักลงทุนอาเซียนและนักลงทุนทั่วไปที่อยู่นอกกลุ่มอาเซียน กล่าวโดยสรุปคือเกิดปัญหาทางกฎหมายการแบ่งแยกนิยามระหว่าง 1) นิยามคนต่างด้าวตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 สำหรับนักลงทุนทั่วไปซึ่งอยู่นอกกลุ่มอาเซียน และ 2) นิยามคนต่างด้าวตามเงื่อนไขของการเปิดประชาคมอาเซียน (AEC) นักลงทุนอาเซียนสามารถเข้ามาแข่งขันได้โดยตรงกับนักลงทุนไทย ภายใต้เงื่อนไขการค้าสินค้า การค้าบริการ การลงทุน การเคลื่อนย้ายเงินทุนเสรีในอาเซียนโดยมีสิทธิและเสรีภาพตามประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนส่งผลให้ผู้ประกอบการไทยซึ่งยังไม่พร้อมสำหรับการแข่งขันจะได้รับผลกระทบอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

ด้านปัญหาด้านการค้า มีผลกระทบโดยตรงต่อพระราชบัญญัติแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ในอดีตที่ผ่านมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2480 ประเทศไทยมีการควบคุมไม่ให้ผู้ประกอบการในตลาดใช้อำนาจผูกขาดการค้า เช่น พระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควร พ.ศ. 2480 หลังจากนั้นได้มีการแก้ไขสองครั้ง จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควรถูกยกเลิกโดยมีพระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. 2522 ขึ้นมาใช้แทน ส่วนพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 นั้นก็ยังคงมีปัญหาที่บทบัญญัติไม่ครอบคลุมและชัดเจน กฎหมายนี้ยังไม่เพียงพอในการควบคุมดูแลพฤติกรรมที่ไม่เป็นธรรมและไม่สามารถควบคุมกลไกตลาดให้ดำเนินไปได้อย่างเสรีและด้วยความเป็นธรรมแท้จริง ทำให้ยังคงมีการผูกขาดเกิดขึ้นในตลาด

ปัจจุบันคนต่างด้าวยังจะได้สิทธิพิเศษมากขึ้นจากเงื่อนไขความร่วมมือการค้าระหว่างประเทศซึ่งกำลังจะมีผลในเวลาไม่ช้านี้ นั่นคือ ความตกลงประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community-AEC) ที่จะเกิดขึ้นปลายปี พ.ศ. 2558 นี้ ประเทศอาเซียนได้ขยายขอบเขตความร่วมมือกว้างมากขึ้น ประเทศสมาชิกอาเซียนตกลงปรับปรุงแก้ไขระเบียบ กฎหมาย ความตกลง ที่เกี่ยวกับพิธีการทางศุลกากร เพื่อลดขั้นตอนพิธีการด้านศุลกากร อำนวยความสะดวกทางการค้า สนับสนุนการขนส่งสินค้าข้ามชายแดน ปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย กฎระเบียบที่เป็นข้อจำกัด อุปสรรค ของนักธุรกิจต่างด้าวและนักลงทุนไทยในการแข่งขันกับนักธุรกิจ นักลงทุนในกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียนด้วยกัน โดยการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย กฎระเบียบ ที่เกี่ยวข้องกับการตรวจคนเข้าเมือง เพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ักธุรกิจ นักลงทุน ผู้ประกอบวิชาชีพและแรงงานฝีมืออาเซียน แก้ไขกฎหมายที่เป็นข้อจำกัดและอุปสรรคในการเข้าสู่ประชาคมอาเซียน เช่น อนุญาตให้นักลงทุนอาเซียนถือหุ้นได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 ในทุกสาขาบริการภายในปี 2558

2. ปัญหาการบังคับใช้ข้อกฎหมายการอนุวัติกฎหมายภายในประเทศให้สอดคล้องกับเงื่อนไขความร่วมมือของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC)

ซึ่งเป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสนธิสัญญาระหว่างประเทศ ประเทศไทยกับประเทศที่คนต่างด้าวมีสัญชาติอนุญาตให้คนต่างด้าวถือครอง มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินในไทยได้ การอนุวัติกฎหมายภายในประเทศดังกล่าวมีกฎหมายหลายฉบับที่ต้องพิจารณา อาทิ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติทะเบียนพาณิชย์ พ.ศ. 2499 เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะนิติกรรมสัญญาและลักษณะห้างหุ้นส่วนบริษัท พระราชบัญญัติบริษัทมหาชน พ.ศ. 2535 เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีปัญหาความมั่นคงทางเศรษฐกิจเกิดจากเงื่อนไขความร่วมมือของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) ส่งผลต่อพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ที่ต้องแก้ไขให้สอดคล้องกับการที่จะต้องอนุญาตให้นักลงทุนอาเซียนถือหุ้น

ได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 ในทุกสาขาบริการภายในปี พ.ศ. 2558 จากเดิมที่กำหนดไว้ไม่เกินร้อยละ 49 ข้อกำหนดด้านแรงงานของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนส่งผลดีต่อระบบเศรษฐกิจของอาเซียนโดยรวมเนื่องจากการเคลื่อนย้ายแรงงานเสรีจะส่งผลดีที่เห็นได้ชัดต่อตลาดแรงงาน กล่าวคือ ตลาดแรงงานจะมีความยืดหยุ่นมากขึ้นโดยเฉพาะอย่างยิ่งเศรษฐกิจทั่วโลกในปัจจุบันมีแนวโน้มที่จะผนวกเข้าหากัน แรงงานในแต่ละประเทศจะมีโอกาสเลือกทำงานในสถานที่หรือในประเทศที่มีโอกาสที่เขาจะสามารถแสดงศักยภาพได้สูงสุด และก่อให้เกิดรายได้ที่สูงขึ้นตามไปด้วย ซึ่งจะทำให้ประเทศมีการขยายตัวทางเศรษฐกิจอย่างกว้างขวาง ในทางกลับกันเมื่อมีผลดีย่อมต้องมีผลเสียตามมาด้วยเงื่อนไขดังกล่าวนี้กลุ่มทุนอาเซียนสามารถถือหุ้นได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 ทำให้องค์กรธุรกิจนั้น ๆ มีสถานะทางกฎหมายเป็นนิติบุคคลต่างด้าวโดยปริยาย โดยเฉพาะปัญหาทางกฎหมายที่จะเกิดขึ้นในบัญชี 3 แบบท้ายพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นธุรกิจที่คนไทยยังไม่มีความพร้อมที่จะแข่งขันในการประกอบกิจการกับคนต่างด้าว

ปัญหากฎหมายดังกล่าวมีผลอย่างมากต่อการถือครองที่ดินของคนต่างด้าวปัญหาเดิมตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 คือนิยามของคำว่า “คนต่างด้าว” ที่ยังมีปัญหาเรื่องรายละเอียดจำนวนการถือครองหุ้นที่แบ่งแยกไม่ชัดเจนระหว่างคนต่างด้าวกับคนไทยจนเกิดปัญหาตัวแทนอำพรางประกอบกับการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) นอกจากนี้ยังมีปัญหาทางกฎหมายอีกหลายด้านที่เกี่ยวข้อง อาทิ กฎหมายหลายฉบับที่ต้องอนุวัติให้สอดคล้องกับเงื่อนไขความร่วมมือระหว่างประเทศซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบในวงกว้างทั้งต่อการค้าการลงทุน และเศรษฐกิจโดยรวมของไทย โดยมีวัตถุประสงค์ของการวิจัย ดังนี้ เพื่อศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี ความเป็นมาและปฏิกิริยาเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 และกฎหมายในประเทศอาเซียน และเพื่อศึกษาถึงปัญหาในกฎหมายการประกอบธุรกิจคนต่างด้าวของไทยและกฎหมายประเทศในกลุ่มอาเซียน รวมถึงเพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 และกฎหมายในประเทศอาเซียน เพื่อรองรับการเปิดเข้าสู่ประชาคมอาเซียน และเพื่อข้อเสนอแนะประเด็นสำคัญทางกฎหมายเพื่อพิจารณาแก้ไขพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542

ส่วนขอบเขตการวิจัยศึกษาในขอบเขตปัญหากฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น ในเรื่องนิยามศัพท์ “คนต่างด้าว” ตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 เสนอปัญหาการทำให้มีผลกระทบโดยตรงต่อพระราชบัญญัติแข่งขันทางการค้า 2542 รวมทั้งปัญหาการลงทุนที่คนต่างด้าวได้สิทธิพิเศษมากขึ้นจากเงื่อนไขความร่วมมือการค้าระหว่างประเทศ ความตกลงประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community-AEC) รวมไปถึงการอนุวัติกฎหมายภายในประเทศให้สอดคล้องกับเงื่อนไขความร่วมมือของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) และปัญหาความมั่นคงทางเศรษฐกิจอาเซียน

3. การเปิดประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) มีผลต่อการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศไทยในภูมิภาคอาเซียนและประเทศใดก็ได้ที่ได้รับผลประโยชน์ด้วย

กล่าวคือ ราชอาณาจักรไทยจะได้รับประโยชน์จากการเปิดประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) ช่วยให้ปริมาณการค้าทั้งในและต่างประเทศของไทยขยายตัวเพิ่มขึ้นมาก เนื่องจากขนาดทุนที่ใหญ่จากหลากหลายประเทศ จะทำให้ขนาดของตลาดใหญ่ขึ้นตามไปด้วย ทำให้เกิดการถ่ายทอดความรู้และเทคโนโลยีสมัยใหม่ช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการผลิตและการดำเนินงาน และยกระดับคุณภาพสินค้าและบริการสู่ระดับมาตรฐานสากล ทั้งยังช่วยพัฒนาทักษะและยกระดับคุณภาพฝีมือแรงงานของไทย ขณะเดียวกันก็มีผลกระทบด้านลบต่อราชอาณาจักรไทยโดยเฉพาะปัญหาทางกฎหมายที่มีต่อพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 เช่น

ก่อให้เกิดความผันผวนในตลาดเงิน หากปริมาณเงินมีการไหลเข้าออกจำนวนมากและรวดเร็ว เกิดการครอบงำธุรกิจจากการร่วมทุนหรือควบรวมกิจการที่ส่งผลให้สัดส่วนผู้ถือหุ้นชาวต่างชาติสูงขึ้น หรือบางกิจการเป็นของต่างชาติทั้งหมด ทุนต่างชาติแอบแฝงที่เข้ามาลงทุนเพื่อครอบครองสินทรัพย์เฉพาะ เช่น ที่ดิน จะส่งผลเสียต่ออาชีพสงวนและผลผลิตการเกษตรในอนาคต โดยเฉพาะข้าว ซึ่งเป็นอาหารหลักและสินค้าส่งออกสำคัญของประเทศ และที่สำคัญ ทุนต่างชาติแอบแฝงที่เข้ามาลงทุนเพื่อครอบครองอสังหาริมทรัพย์ เช่น 1) การสมรสกับคนไทยแล้วให้คู่สมรสผู้มีสัญชาติไทยถือครองที่ดินแทนตน แต่สิทธิในการใช้ประโยชน์ที่ดินต่าง ๆ นั้นยังคงเป็นของคนต่างด้าว ซึ่งการใช้ช่องทางนี้ในการถือครองที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์แทนคนต่างด้าวในลักษณะตัวแทนอำพรางได้ปรากฏปัญหาที่มีการฟ้องร้องกันอยู่หลายกรณีในชั้นศาล เช่น การซื้อขายที่ดินและบ้าน แทนสามีซึ่งเป็นคนต่างด้าว เป็นต้น 2) บุคคลผู้มีสัญชาติไทยเป็นผู้ซื้อที่ดินและมีการทำสัญญากู้ยืม จำนองหรือสัญญาเช่าไว้กับคนต่างด้าวเพื่อเป็นหลักประกันในที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ที่คนต่างด้าวเป็นผู้ออกเงินซึ่งเป็นการยากที่จะตรวจสอบ 3) การถือครองที่ดินโดยรูปแบบของนิติบุคคลไทย โดยให้ผู้ถือหุ้นซึ่งมีสัญชาติไทยเป็นผู้ถือหุ้นแทนคนต่างด้าวแต่อำนาจครอบงำกิจการยังเป็นของคนต่างด้าว การตั้งเป็นนิติบุคคลไทยแล้วถ่ายโอน ในภายหลังการเปลี่ยนแปลงสัดส่วนการถือหุ้นจากนิติบุคคลไทยเป็นนิติบุคคลต่างด้าวหรือมีการเพิ่มทุน จนมีสภาพที่เป็นนิติบุคคลต่างด้าวแต่รับโอนที่ดินในขณะที่เป็นนิติบุคคลไทย เป็นต้น

กรณีพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ซึ่งถือเป็นกฎหมายรองรับการลงทุนจากต่างประเทศของราชอาณาจักรไทยแต่กลับมีเนื้อหาที่ยังไม่สอดคล้องกับความเป็นจริงของการค้าการลงทุนในปัจจุบัน จากการเปรียบเทียบกับกฎหมายรองรับการค้าและการลงทุนของสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่มีขนาดเศรษฐกิจใหญ่ที่สุดในอาเซียนพบว่าพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 มีลักษณะหวงและป้องกันอุตสาหกรรมภายในของประเทศเนื่องจากประเทศไทยมีทรัพยากรธรรมชาติมากมายจึงเป็นเหตุผลหนึ่งที่ต้องคุ้มครองผู้ประกอบการในประเทศ แต่ขณะเดียวกันก็มีช่องโหว่อันเนื่องจาก

ข้อบัญญัติไม่ชัดเจนก่อให้เกิดการถือหุ้นไขว้กันไปมาทำให้ผู้ลงทุนต่างชาติสามารถครอบครองหรือทำกิจการหวงห้ามได้

พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ซึ่งมีการกำหนดนิยามความหมายของ คนต่างด้าวไว้กว้าง ๆ กำหนดความหมายทางตรงว่าคนต่างด้าวสามารถถือหุ้นในนิติบุคคลได้ร้อยละ 49 และกำหนดห้ามคนต่างด้าวประกอบธุรกิจบางประเภทไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ 3 กลุ่ม โดยเฉพาะกลุ่มแรกเป็นกลุ่มที่มีปัญหามากเพราะเป็นกลุ่มธุรกิจที่ไม่อนุญาตให้คนต่างด้าวประกอบกิจการด้วยเหตุผลพิเศษ ธุรกิจที่เกี่ยวกับความปลอดภัยหรือความมั่นคงของประเทศ หรือมีผลกระทบต่อศิลปวัฒนธรรม จารีตประเพณี ทัศนกรรมพื้นบ้าน หรือทรัพยากรธรรมชาติ และธุรกิจที่คนไทยยังไม่มีความพร้อมจะแข่งขันกับคนต่างด้าว ในข้อเท็จจริงกลับพบว่า คนต่างด้าวได้อาศัยตัวแทนผู้มีสัญชาติไทยอำพรางเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมายด้วยวิธีการต่าง ๆ เพื่อเข้ามาประกอบธุรกิจในประเทศไทย โดยการอำพรางผู้ถือหุ้นที่แท้จริงเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมาย การให้ผู้มีสัญชาติไทยจัดตั้งบริษัทแต่คนต่างด้าวมียอำนาจลงลายมือชื่อแทนบริษัทหรือคนต่างด้าวถือหุ้นบริมสิทธิมีสิทธิออกเสียงมากกว่าหรือการใช้ ผู้มีสัญชาติไทยซึ่งไม่มีอาชีพที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจที่ลงทุนเป็นตัวแทน เช่น นักบัญชี ทนายความหรือนายหน้าเป็นผู้ถือหุ้นแทน เป็นต้น

4. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ประเทศสมาชิกอาเซียนอื่น ๆ ได้เริ่มทยอยปรับตัวด้านกฎหมายเพื่อรองรับประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน แต่ระดับการปรับตัวของแต่ละประเทศนั้นจะมากบ้างน้อยบ้างตามแต่ระดับความพร้อมของแต่ละประเทศ เช่น สาธารณรัฐสิงคโปร์ได้กฎหมายรองรับการค้าและการลงทุน สาธารณรัฐสิงคโปร์ เปิดกว้างไม่กีดกันคนต่างชาติสามารถถือหุ้นได้ร้อยละ 100 และสามารถส่งเงินกลับประเทศได้ไม่จำกัด แต่ยกเว้นเฉพาะกิจการความมั่นคงเท่านั้นที่รัฐบาลสิงคโปร์จะดำเนินการเอง กฎหมายการลงทุนของสาธารณรัฐสิงคโปร์เอื้อประโยชน์ต่อผู้ลงทุนเป็นอย่างมากโดยไม่กำหนดเงินลงทุนขั้นต่ำ และอนุญาตให้นักลงทุนสามารถถือกรรมสิทธิ์ที่ดินและสิ่งปลูกสร้างในสาธารณรัฐสิงคโปร์รวมถึงไม่มีการควบคุมในการโอนเงินตราต่างประเทศและผลกำไรในการประกอบธุรกิจกลับคืนประเทศผู้ลงทุน ดังนั้น จึงไม่มีเส้นแบ่งแยกความแตกต่างระหว่างคนต่างด้าวและนักธุรกิจท้องถิ่นในสาธารณรัฐสิงคโปร์

สหพันธรัฐมาเลเซียได้ยกเลิกข้อบังคับที่ต้องมีชาวภูมิบุตรถือครองหุ้นร้อยละ 30 ซึ่งเป็นส่วนสำคัญของการปฏิรูปนโยบายเศรษฐกิจแนวใหม่ (NEM) และเป็นการกระตุ้นให้เกิดการลงทุนจากต่างชาติโดยอนุญาตให้ต่างชาติเข้าลงทุนได้ร้อยละ 100 ในสาขาบริการย่อย 27 สาขา ครอบคลุมบริการด้านการท่องเที่ยว สุขภาพ เทคโนโลยีสารสนเทศ และขนส่ง รวมถึงการลงทุนในศูนย์กระจายสินค้าระดับภูมิภาค ศูนย์จัดซื้อสินค้าระหว่างประเทศ และการทำธุรกิจเหมืองแร่ และยังคงคลายข้อกำหนดการถือหุ้นของต่างชาติและเงื่อนไขด้านการส่งออกในการลงทุนด้านการผลิต

ด้วย แต่รัฐบาลสหพันธรัฐมาเลเซียก็ยังคงไว้ซึ่งอำนาจอย่างค่อนข้างสูงในการอนุมัติการลงทุนจากต่างชาติ

สาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการลงทุนธุรกิจเหมืองแร่ให้ต่างชาติถือหุ้นลดลงจากร้อยละ 100 เหลือร้อยละ 51 เป็นวิธีหนึ่งปรับให้เข้ากับประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน(AEC) สาธารณรัฐอินโดนีเซียได้ปรับปรุงแก้กฎหมายมาโดยตลอดในเรื่องกฎระเบียบทางด้านภาษี ดำเนินการให้การลงทุนบางอย่างปลอดภาษีร้อยละ 0 ภาษีเอื้อการนำเข้าให้ลดลงร้อยละ 0 เอื้อต่อการลงทุนในช่วง 5-10 ปีจากนี้ไป ซึ่งเชื่อว่าเป็นระบบเอื้อลงทุนสะดวกง่ายขึ้น แบบเข้ามาใช้บริการจุดเดียวได้แบบเบ็ดเสร็จผ่านออนไลน์ ลดความซับซ้อน ลดการเสียค่าธรรมเนียม

สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนามได้พยายามปรับปรุงกฎหมายภายในของประเทศให้สอดคล้องกับประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนแต่สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนามมักมีปัญหากฎหมายกฎระเบียบต่าง ๆ เปลี่ยนแปลงอยู่เสมอเนื่องจากรัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่นมีอำนาจที่แยกส่วนกัน แม้รัฐบาลกลาง แม้รัฐบาลสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนามจะมีเสถียรภาพสูง สามารถตัดสินใจได้รวดเร็วในการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ แต่การเมืองระดับจังหวัด ระดับท้องถิ่นก็มีอิสระในการบริหารงานมากพอสมควร

สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวได้ปรับกฎหมายในประเทศเอื้อต่อการดึงดูดต่างชาติเข้าลงทุน ปรับภายในให้สามารถแข่งในระดับสากล ปรับกฎหมายภาษี กฎหมายรัฐวิสาหกิจ กฎหมายการแข่งขันการค้าและกฎหมายปกป้องผู้บริโภค สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวพร้อมให้มีกฎหมายค้ำประกันให้นักลงทุนมั่นใจว่าจะได้ประโยชน์จากประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน เป็นการเรียกความเชื่อมั่นส่งเสริมนักลงทุน

ในบรรดาประเทศอาเซียนด้วยกันแล้วจะเห็นว่าสาธารณรัฐสิงคโปร์มีความพร้อมกว่าทุกประเทศเนื่องจากเป็นประเทศพัฒนาแล้วที่มีศักยภาพและความพร้อมด้านกฎหมายการค้าการลงทุนขณะที่ประเทศอาเซียนอื่น ๆ ยังขาดความพร้อมด้านกฎหมายในหลากหลายมิติกล่าวคือ แม้จะปรับแก้กฎหมายรองรับประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนแล้วแต่ก็ยังไม่สามารถเปิดกว้างได้ทั้งหมดเพราะต้องคุ้มครองอุตสาหกรรมภายในประเทศอยู่ไม่ว่าจะเป็นราชอาณาจักรไทย สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม สหพันธรัฐมาเลเซีย สาธารณรัฐอินโดนีเซียและสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวเนื่องจากเป็นประเทศที่มีพื้นฐานทางเกษตรกรรมควบคู่กับอุตสาหกรรม ภาคการผลิตในบางอย่างยังเป็นสังคมชนบทที่ยังไม่พร้อมสำหรับการค้าเสรี อย่างไรก็ตาม แต่ละประเทศยังสามารถใช้สิทธิข้อสงวนทางการค้าในการปรับตัวโดยยกเว้นในอุตสาหกรรมที่แต่ละประเทศเห็นว่ายังไม่มีความพร้อม และข้อเสนอแนะแนวทางการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวตามเงื่อนไข AEC กล่าวคือ

สำหรับประเทศไทยนั้นควรบัญญัติปัญหานิยามของ “คนต่างด้าว” ให้ชัดเจนไม่ว่าจะเป็นการถือหุ้นทางตรงตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ที่ให้คน

ต่างตัวถือหุ้นได้ร้อยละ 49 หรือการถือหุ้นทางอ้อมที่ต่างตัวถือหุ้นผ่านบุคคล และนิติบุคคลที่เป็นส่วนถือหุ้นอีกร้อยละ 51 กฎหมายควรมีความชัดเจนว่าต้องการให้คนต่างตัวถือหุ้นทางอ้อมหรือไม่ หากไม่ต้องการให้ถือหุ้นทางอ้อมควรบัญญัติถึงคุณสมบัติของผู้ที่ถือหุ้นอีกร้อยละ 51 ให้ชัดเจน และควรมีแนวทางแก้ปัญหาตัวแทนอำพราง (Nominee) เช่น 1. บัญญัตินิยามคำว่า “ตัวแทนอำพราง” และ “ธุรกรรมอำพราง” เพื่อให้เกิด ความชัดเจนทั้งความหมายและนิติกรรมทุกอย่างไม่ว่าจะเป็นสัญญาหรือการดำเนินการใด ๆ กับผู้อื่น นิติกรรมทางการเงิน ทางธุรกิจ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินใด ๆ หรือสิทธิในทรัพย์สินนั้นแทนคนต่างตัว 2. บัญญัติพฤติกรรม ที่เข้าข่ายลักษณะการกระทำความผิดฐานตัวแทนอำพราง เช่น การซื้อ ขาย เช่า ให้เช่า โอน รับโอน หรือครอบครองทรัพย์สินโดยเจตนาเป็นตัวแทนอำพราง หรือ กระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางสิทธิที่แท้จริงการได้มาซึ่งทรัพย์สินหรือสิทธิใด ๆ แทนคนต่างตัว รวมทั้งการให้การสนับสนุนหรือให้ความช่วยเหลือคนต่างตัว

เนื่องจากการเปิดเสรีการลงทุนนี้ไม่ได้หมายความถึงการเปิดให้นักลงทุนอาเซียนเข้ามาลงทุนได้อย่างเสรีเต็มที่ในทุกประเภทกิจการ แต่เป็นการเปิดเสรีแบบมีเงื่อนไข และมีความยืดหยุ่น เนื่องจากอาเซียนตระหนักถึงความแตกต่างของระดับการพัฒนาของแต่ละประเทศสมาชิก จึงอนุญาตให้ประเทศสมาชิกสามารถกำหนดเงื่อนไขในการให้เข้ามาลงทุน หรือยังไม่พร้อมจะเปิดเสรีให้ต่างชาติเข้ามาลงทุนทำกิจการใดก็สามารถสงวนเงื่อนไข และกิจการนั้น ๆ ไว้ในรายการข้อสงวน (Reservation List) ได้ โดยไม่ต้องมีการเจรจาต่อรอง ประเทศไทยควรใช้ประโยชน์จากข้อสงวนเพื่อป้องกันอุตสาหกรรม ผู้ประกอบการคนไทยขณะเดียวกันก็พัฒนาและปรับปรุงกฎหมายภายในประเทศเพื่อรองรับการลงทุนในกลุ่มอาเซียน เช่น การกำหนดความชัดเจนเรื่องการครอบครองหุ้น สำหรับผู้ลงทุนจากกลุ่มอาเซียน เป็นต้น อีกทั้งควรมีบทกำหนดโทษคนต่างตัวซึ่งมีเจตนาหลีกเลี่ยงกฎหมายในความผิดฐานตัวแทนอำพราง รวมทั้งผู้มีสัญชาติไทยซึ่งให้การสนับสนุน เพื่อให้เกิดความชัดเจนเกี่ยวกับบุคคลและกิจกรรมที่เกี่ยวกับการทำนิติกรรม สัญญาหรือการดำเนินการใด ๆ กับผู้อื่น ทางการเงิน ทางธุรกิจ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินใด ๆ หรือสิทธิในทรัพย์สินนั้นแทนคนต่างตัวโดยปกปิดชื่อเจ้าของที่แท้จริงซึ่งเป็นคนต่างตัว รวมถึงกฎหมายที่ใช้อยู่ปัจจุบันไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ มิฉะนั้นคงไม่เกิดกรณีของตัวแทนอำพรางขึ้นดังเช่นในปัจจุบัน ควรกำหนดการกระทำที่เข้าข่ายลักษณะช่วยเหลือ เช่น การซื้อ ขาย เช่า ให้เช่า โอน รับโอน หรือครอบครองทรัพย์สินโดยเจตนาเป็นตัวแทนอำพราง ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้นประกอบกับหน่วยงานของรัฐต้องใช้กฎหมายในทางปฏิบัติที่ชัดเจนรัดกุม เป็นธรรมและจริงจังโดยยึดว่ากิจการใดเป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติ และกิจการใดส่งผลกระทบต่อคนต่างตัวถือหุ้นในกิจการเป็นจำนวนมาก รวมถึงควรเตรียมการป้องกันปัญหา “การย้ายถิ่นแรงงาน” เมื่อเปิดประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน AEC แต่เนิ่น ๆ เช่น

1. แก้ไขกฎหมายต่าง ๆ เพื่อรองรับการเข้ามาทำงานของแรงงานฝีมือจากอาเซียน โดยเฉพาะที่เป็นนักวิชาชีพที่ประเทศไทยได้ลงนามในข้อตกลงยอมรับร่วม (MRA) ในเรื่อง คุณสมบัติวิชาชีพสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพบริการ 7 สาขาไปแล้ว ได้แก่ พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 เพื่อให้คนอาเซียนสามารถทำงานในประเทศไทยได้ ซึ่งแต่เดิมเป็นอาชีพและวิชาชีพสงวน รวมถึงการแก้ไขให้สอดคล้องกับการที่จะต้องอนุญาตให้นักลงทุนอาเซียนถือหุ้นได้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 70 ในทุกสาขาบริการภายในปี 2558 โดยต้องมีการแก้ไข มาตรา 4 ในเรื่องสัดส่วนการถือหุ้นของคนต่างด้าวในนิติบุคคลและต้องมีการแก้ไข พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ที่ห้ามไม่ให้คนต่างด้าวประกอบ กิจการธุรกิจบางประเภทที่เป็นธุรกิจที่คนไทยยังไม่พร้อมจะแข่งขันกับคนต่างด้าวด้วย

2. แก้ไขกฎหมาย พระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาฝีมือแรงงาน พ.ศ. 2545 เพื่อให้การพัฒนาฝีมือแรงงานครอบคลุมถึงคนอาเซียนโดยไม่เป็นการเลือกปฏิบัติ พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 และ พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 เพื่อให้คนอาเซียนสามารถ เป็นที่ปรึกษาฝ่ายนายจ้างหรือฝ่ายลูกจ้างสามารถจัดตั้งสหภาพแรงงาน และเป็นกรรมการหรือ อนุกรรมการของสหภาพแรงงานได้

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. (2556). *AEC NEWS ALERTS*. กรุงเทพฯ: กระทรวง พาณิชย.

กรมพัฒนาธุรกิจการค้า. (2555). *การจดทะเบียนจัดตั้งธุรกิจในประเทศลาว*. กรุงเทพฯ: กระทรวงพาณิชย์.

กระทรวงการต่างประเทศ. (ม.ป.ป.). *อนุสัญญาว่าด้วยการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติทุกรูปแบบ*. สืบค้น 18 ตุลาคม 2556, จาก

<http://www.mfa.go.th/humanrights/images/stories/cerdt.pdf>

ไทยรัฐ. (ม.ป.ป.). *พาณิชย์ปรับบัญชีแนบท้าย 3 กฎหมายต่างด้าว*. สืบค้น 23 พฤศจิกายน 2555, จาก <http://www.thairath.co.th/content/eco/248168>

ธนาคารกรุงไทย, บริษัทมหาชนจำกัด. (2554). *ทุนข้ามชาติที่มาพร้อมกับกระแสการเปิดเสรี*. กรุงเทพฯ: สายงานบริหารความเสี่ยง. บมจ.ธนาคารกรุงไทย.

ธนาคารกสิกรไทย ร่วมกับ นสพ.กรุงเทพธุรกิจ. (ม.ป.ป.). จาก *กัมพูชา, พม่า, ลาว, อินโดฯ* แก่กฎหมาย เปิดรับทุนประชาคมอาเซียน, การสัมมนาเรื่อง “AEC Plus: Your Business to the New Frontier (โรงแรมเซ็นทาราแกรนด์). สืบค้น 3 สิงหาคม 2556, จาก <http://www.thai-aec.com/366>.

นิพนธ์ จิตะสมบัติ. (2547). *การออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับมาตรการเพิ่มประสิทธิภาพการบริหารจัดการระบบการเงินของประเทศเพื่อเป็นการป้องกันการเกิดวิกฤตการณ์ทางเศรษฐกิจ* (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ: คณะกรรมการศึกษาและเสนอแนะ มาตรการเพิ่มประสิทธิภาพการบริหารจัดการระบบการเงินของประเทศเพื่อเป็นการป้องกันการเกิดวิกฤตการณ์ทางเศรษฐกิจ.

ปฏิญญาสมาคมประชาชาติเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ว่าด้วยการคุ้มครองและการส่งเสริมสิทธิของแรงงานข้ามชาติ (ASEAN declaration on the protection and promotion of the rights of migrant workers). สืบค้น 18 ตุลาคม 2556, จาก <http://www.aseansec.org/20768.htm>

ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 281.

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 22 หุ่นส่วนและบริษัท.

ปิยะนุช โปตะวณิช. (2545). *ตัวแทนอำพราง* (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ: สำนักงาน ผู้ตรวจการแผ่นดิน.

ฝ่ายกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา. (2555). *กฎหมายที่อาจต้องแก้ไขให้เป็นไปตาม Strategic Schedule for ASEAN Economic community แนบท้าย AEC Blueprint*. กรุงเทพฯ: กระทรวงพาณิชย์.

พรเทพ เบญญาอภิกุล. (2548). *GATS ความตกลงว่าด้วยการค้าบริการ โครงการ WTO Watch (จับกระแสองค์การการค้าโลก)*. กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.).

พรเทพ เบอภิกุล. (2548). *GATS ความตกลงว่าด้วยการค้าบริการ*. กรุงเทพฯ: สำนักงาน กองทุนสนับสนุนการวิจัย.

พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521.

พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522.

พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542.

พระราชบัญญัติบริษัทมหาชน จำกัด พ.ศ. 2535.

พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520.

พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535.

ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ เล่ม 89 ตอนที่ 180 วันที่ 25 พฤศจิกายน 2515.

- สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (2552). *มาตรการส่งเสริมการลงทุนทางตรงจากต่างประเทศ*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สำนักเจรจาการค้าบริการ กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. (2545). *สาระสำคัญของ GATS และการเจรจาการค้าบริการภายใต้ WTO*. กรุงเทพฯ: อักษรไทย.
- องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International labor organization – ILO). (ม.ป.ป.). *ปฏิญญาสามประสานว่าด้วยหลักการที่เกี่ยวข้องกับบรรษัทพหุชาติ และนโยบายทางสังคม*. สืบค้น 1 สิงหาคม 2556, จาก http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_emp/@emp_ent/documents/publication/wcms_101234.pdf
- องค์การแรงงานระหว่างประเทศ (International labor organization – ILO). *ปฏิญญาว่าด้วยหลักการพื้นฐาน และสิทธิในการทำงาน*, สืบค้น 1 สิงหาคม 2556, จาก http://www.ilo.org/public/english/standards/declaration/declaration_thai.pdf
- อภิรัฐ ตั้งกระจ่าง. (2543). *ธุรกิจระหว่างประเทศ (International business)*. กรุงเทพฯ: ธนรัชการพิมพ์.
- อิสร์กุล อุณเกตู. (2542). *โครงการวิเคราะห์และติดตามร่างกฎหมาย รายงานสรุปและวิเคราะห์พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542*. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยเพื่อพัฒนาประเทศไทย.

ภาษาต่างประเทศ

- Investing in Indonesia 2013*. Retrieved December 14, 2013, from <http://www.kpmg.com>
- Kindleberger, C.P. (1966). *American Business Aboard: Six Lecture on Direct Investment*. New Haven: Yale University Press.
- President Regulation No.36/2010, Investment Negative List