



www.krisdika.go.th



กฤษฎีกาสาร

ปีที่ ๙ ฉบับที่ ๕ เดือนมิถุนายน - กรกฎาคม ๒๕๕๗

- **แนวทางการพิจารณาการเป็นหนังสือสัญญา**
ตามมาตรา ๑๙๐ ของรัฐธรรมนูญ
แห่งราชอาณาจักรไทย
- **กฤษฎีกาเลือกนโยบายสาธารณะ: หลักการพื้นฐาน**
- **กฎอัยการศึก: บทวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายบางประการ**





ประมวลภาพกิจกรรม



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจัดประชุมใหญ่กรรมการกฤษฎีกา ครบคณะ (๑๒ คณะ) เรื่อง ขอความเห็นกรณีการเลือกประธานวุฒิสภาและรองประธานวุฒิสภา คนที่สอง แทนตำแหน่งที่ว่าง โดยท่านปลัด มีจุล ประธานกรรมการกฤษฎีกา คณะที่ ๓ เป็นประธานในที่ประชุม ผู้เข้าร่วมประชุมประกอบด้วยกรรมการกฤษฎีกา จำนวน ๘๔ คน และผู้แทนส่วนราชการหน่วยงานที่เกี่ยวข้องร่วมชี้แจงข้อเท็จจริง เมื่อวันพฤหัสบดีที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๕๗ ณ ห้องประชุมปรีดี พนมยงค์ โดยภายหลังการประชุม ที่ประชุมได้มอบหมายให้นายดิสทัต โทตระกิตย รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นผู้แถลงข่าวผลการประชุม

บทบรรณาธิการ

มหกรรมฟุตบอลโลกที่เพิ่งจบไปไม่นานได้สร้างทั้งความสมหวังและผิดหวังให้ใครหลาย ๆ คนได้จดจำ รวมทั้งได้สร้างปรากฏการณ์ใหม่ในการนำเทคโนโลยี “Goal Line” เข้ามาช่วยในการตัดสินเกมการแข่งขันเป็นครั้งแรก โดยได้ใช้เทคโนโลยีนี้ในการแข่งขันระหว่างฝรั่งเศสกับฮอนดูรัส ซึ่งทำให้คนดูเกิดความสับสน งุนงง กับคำตัดสินของกรรมการ เพราะยังไม่ทราบวิธีการ สนใจติดตามรายละเอียดความถูกต้องแม่นยำในการตัดสินของเทคโนโลยี “Goal Line” ได้จากคอลัมน์เทคโนโลยีสารสนเทศ

สก็๊ปพิเศษยังคงนำเสนอภาคจบของ “แนวทางการพิจารณาการเป็นหนังสือสัญญาตามมาตรา ๑๙๐ ของรัฐธรรมนูญ” ในประเด็น หนังสือสัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย หนังสือสัญญาที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมอย่างกว้างขวาง หนังสือสัญญาที่มีผลผูกพันต่อการค้าการลงทุนอย่างมีนัยสำคัญ และหนังสือสัญญาที่มีผลกระทบต่องบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญ ในแต่ละประเด็นมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างไร พร้อมยกตัวอย่างประกอบให้เกิดความเข้าใจมากขึ้นด้วย และยังมีสาระน่ารู้ด้านกฎหมายอีกมากมาย ได้แก่ “มาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษี” ซึ่งในปัจจุบันประเทศที่พัฒนาแล้วมักใช้มาตรการประเภทนี้กีดกันทางการค้ากับประเทศกำลังพัฒนา เช่น มาตรฐานด้านแรงงาน มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อม มาตรฐานด้านทรัพย์สินทางปัญญา เป็นต้น หลายท่านคงคุ้นเคยและได้ยินคำคำนี้อยู่บ่อย ๆ คือ “กฎอัยการศึก” แต่คิดว่าคนส่วนใหญ่ยังไม่รู้และไม่เข้าใจถึงกลไกการใช้หรือมาตรการทางกฎหมายในการใช้กฎหมายฉบับนี้เป็นอย่างไร หากอ่านได้ในหน้า ๒๐ เรื่องน่ารู้ที่น่าสนใจอีกเรื่องคือ “ทฤษฎีทางเลือกนโยบายสาธารณะ: หลักการพื้นฐาน” โดยรองเลขาธิการฯ (นายธรรมนิตย์ สุ่มันตกุล) ซึ่งอาจทำความเข้าใจได้ค่อนข้างยาก หากไม่มีพื้นฐานทางเศรษฐศาสตร์ แต่มีความน่าสนใจในการนำแนวคิดเรื่องนี้ของต่างประเทศมาเปรียบเทียบกับประเทศไทย ซึ่งกำลังจะมีการปฏิรูปกฎหมายของประเทศ โดยเฉพาะในเรื่องเกี่ยวกับนโยบายสาธารณะ ปิดท้ายด้วยสาระดี ๆ เหมาะแก่ผู้ที่ต้องการพัฒนาตนเองในด้านภาวะผู้นำ ติดตามได้จาก “การพัฒนาศักยภาพผู้นำการเปลี่ยนแปลง”

บรรณาธิการ

บทความ ข้อความ หรือความเห็นใด ๆ ที่ปรากฏในกฤษฎีกาสารเป็นความเห็นส่วนตัวของผู้เขียน ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและกองบรรณาธิการไม่จำเป็นต้องเห็นพ้องด้วย

สารบัญ

๒ เทคโนโลยีสารสนเทศ

Goal Line เทคโนโลยีที่ใช้ใน World Cup 2014

๔ เลขาธิการกฤษฎีกา

การพัฒนาศักยภาพผู้นำการเปลี่ยนแปลง

๘ พ่าวสารพัฒนากฎหมาย

มาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษี

๑๑ สก็๊ปพิเศษ

แนวทางการพิจารณาการเป็นหนังสือสัญญา

ตามมาตรา ๑๙๐ ของรัฐธรรมนูญ

แห่งราชอาณาจักรไทย (ต่อจากฉบับที่แล้ว)

๑๕ เรื่องน่ารู้

ทฤษฎีทางเลือกนโยบายสาธารณะ: หลักการพื้นฐาน

๒๐ พ่าวสารพัฒนากฎหมาย

กฎอัยการศึก: บทวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมาย

บางประการ

๒๖ ความเห็นทางกฎหมาย

ความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่น่าสนใจ

คณะผู้จัดทำ

ที่ปรึกษา

นายชูเกียรติ รัตนชัยชาญ

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

นายธรรมนิตย์ สุ่มันตกุล นายนิพนธ์ สะกิมิ

นายดิศทัต โหตระกิตย์ นายอภิมุข สุขประสิทธิ์

รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

และกรรมการร่างกฎหมายประจำทุกท่าน

บรรณาธิการ

นางสิรินันท์ ปานเสมศรี

กองบรรณาธิการ

นางกรรณกนก ช่างกลึงเหมาะ นายพนพล เจริญสุข นายเชวง ไทยยิ่ง

นางณัฐนันท์ อัสวเลิศศักดิ์ นางพงษ์สวาท ภายอรุณสุทธิ์

นางสาววันดี สุชาติกุลวิทย์

ผู้ช่วยบรรณาธิการ

นางสาวพรเพ็ญ คำนุณวัฒน์ นางสาวรัชณี สังข์ทองงาม

นางเกสินี แสงสุวรรณ นางชุติมา ใหญ่น้อย

จัดทำโดย

ส่วนช่วยอำนวยการและประชาสัมพันธ์ สำนักงานเลขาธิการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เลขที่ ๑ ถนนพระอาทิตย์ เขตพระนคร กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐

โทรศัพท์ ๐-๒๒๒๒-๐๒๐๖-๙ ต่อ ๑๒๐๕, ๑๖๔๐

โทรสาร ๐-๒๒๒๐-๗๖๓๙

www.krisdika.go.th, www.lawreform.go.th

Goal Line เทคโนโลยีที่ใช้ใน World Cup 2014

ส่วนสารสนเทศ สำนักงานเลขาธิการ

เทคโนโลยีในปัจจุบันมีความทันสมัยมากขึ้นอย่างต่อเนื่อง ไม่เว้นแม้กระทั่งในการแข่งขันกีฬา และในฟุตบอลโลก ๒๐๑๔ ที่บราซิลครั้งนี้ได้มีการนำเทคโนโลยีที่เรียกว่า Goal-Line มาช่วยผู้ตัดสิน ตัดสินใจว่าลูกฟุตบอลข้ามเส้นประตูไปแล้วหรือไม่

ในการจัดการแข่งขันฟุตบอลโลก ๒๐๑๔ นี้ทางสหพันธ์ฟุตบอลนานาชาติหรือฟีฟ่าได้ตัดสินใจนำเทคโนโลยีที่เรียกว่า “Goal-Line” เข้ามาช่วยในการตัดสินเกมการแข่งขัน ซึ่งนับว่าเป็นครั้งแรกในการนำเทคโนโลยี Goal-Line เข้ามา

ใช้ในการแข่งขันระดับโลกอย่างเป็นทางการ โดยเทคโนโลยีดังกล่าวจะทำการเชื่อมต่อกับกล้องจำนวน ๑๔ ตัว เพื่อบันทึกภาพในอัตรา ๕๐๐ ภาพต่อวินาทีและส่งไปยังคอมพิวเตอร์เพื่อประมวลผล และทันทีที่ลูกฟุตบอลเลยข้ามเส้นประตูเข้าไปนาฬิกาข้อมือชนิดพิเศษที่สวมอยู่กับผู้ตัดสินในสนามจะสั่นในทันทีเพื่อแจ้งให้ทราบว่าลูกฟุตบอลได้ข้ามเส้นไปแล้ว

ที่มาของ Goal-line Technology มีมานานแล้ว โดยมีการจดประเด้นมาหลายปี แต่ที่ชัดเจนที่สุดคือในปี ๒๐๐๐ ในนัดชิงชนะเลิศ แอฟริกัน เนชันส์ คัพ ระหว่างไนจีเรีย และแคเมอรูน โดย วิกเตอร์ คิเปบ้ายิงจุดโทษไปชนคานแล้วบอลตกลงมา ผู้ตัดสินมองว่าไม่ข้ามเส้นจึงไม่ให้ประตู แต่จากภาพซ้ำมองเห็นชัดเจนว่าบอลได้ข้ามเส้นประตูไปแล้ว ซึ่งหลังจากนั้น แคเมอรูนก็เป็นฝ่ายคว้าแชมป์ไปครอง

นอกจากนี้ ยังมีกรณีอื่นๆอีกหลายครั้งว่าฟุตบอลได้ข้ามเส้นประตูหรือไม่ เช่นในปี ๒๐๐๕ เปโดร เมนเดส กองกลางที่อดแน่น ฮอตสเปอร์ยิงไกล ๕๕ หลา บอลผ่านมือ รอย แคร์โรลล์





นายทวารแมนเชสเตอร์ ยูไนเต็ดยิงไปแล้วตกลงกระเด็น ย้อนออกมา ผู้ตัดสินกลับไม่ให้ประตูทั้งที่ไม่ต้องดูภาพช้า ก็มองเห็นชัดเจนว่าบอลเลยเส้นเข้าไปเป็นหลา ก่อนจะตั้ง ย้อนออกมา รวมถึงยังมีกรณีลูกยิงประตูของ หลุยส์ การ์เซีย ในเกมรอบรองชนะเลิศ ยูฟ่า แชมเปียนส์ลีก ระหว่างลิเวอร์พูล กับเชลซี ซึ่งเป็นประตูตัดสินทำให้ ลิเวอร์พูล ได้ผ่านเข้ารอบชิงชนะเลิศและคว้าแชมป์ได้

เหตุการณ์ทั้งหมดทำให้มีการถกเถียงกันว่าควรจะมีการนำเทคโนโลยีเข้ามาใช้เพื่อช่วยในการตัดสิน ซึ่งเทคโนโลยีที่จะนำมาใช้มีการเสนอแนะกันอย่างหลากหลาย โดยเริ่มแรกมีการให้ อาดิลาส แบรนต์กีฬาชื่อดังติดตั้ง “จีพ” ในลูกฟุตบอล ที่จะส่งสัญญาณเตือนผู้ตัดสินหากบอลผ่านเส้นประตูไปแล้ว แต่จากการทดสอบตั้งแต่ปี ๒๐๐๗ ในฟุตบอลระดับเยาวชนฟีฟ่าระบุว่าผลการทดสอบไม่เป็นที่น่าพอใจ และมีการสั่งยกเลิกไป

จากนั้นเทคโนโลยีที่มีการพูดถึงกันมากคือ “ฮอว์คอาย” หรือ “นัยน์ตาเหยี่ยว” ซึ่งเป็นเทคโนโลยีที่มีการใช้ในกีฬาเทนนิส ซึ่งมีความแม่นยำชัดเจน แต่ก็ไม่มีความคืบหน้ามากนัก นอกจากนี้คณะกรรมการสมาคมฟุตบอลนานาชาติหรือ IFAB ซึ่งเป็นผู้ร่างกฎของลูกฟุตบอล ลงมติเป็นเอกฉันท์ว่าไม่ต้องการให้มีการนำเทคโนโลยีเข้ามาใช้ในเกมฟุตบอล

อย่างไรก็ดี หลังเกิดความผิดพลาดในฟุตบอลโลก ๒๐๑๐ ที่ประเทศแอฟริกาใต้ โดยเฉพาะในเกมที่ เยอรมนี ชนะ อังกฤษ ๔ - ๑ และมีกรณีปัญหาเมื่อ แฟรงค์ แลมพาร์ด ยิงชนคานกระเด็นข้ามเส้นประตูไปแล้ว แต่ผู้ช่วยผู้ตัดสินไม่ให้เป็นประตู ทางด้าน เซปป์ แบลตเตอร์ ประธานฟีฟ่า จึงตัดสินใจที่จะมีการนำ Goal-line Technology (GLT) กลับมาใช้อีกครั้ง และเป็นครั้งแรกที่มีการนำเทคโนโลยีเข้ามาใช้

ในฟุตบอล กีฬาที่หลายคนไม่ยอมให้มีเทคโนโลยีเข้ามาเกี่ยวข้อง และคิดว่าความผิดพลาดที่เกิดจากการตัดสินใจของมนุษย์นั้นเป็นเสน่ห์ของเกมลูกหนัง

ประตูแรกที่ต้องใช้เทคโนโลยี Goal Line มาช่วยในการตัดสินในฟุตบอลโลกครั้งนี้ คือประตูที่ ๒ ของฝรั่งเศส นัดที่ชนะ ฮอนดูรัส ๓ - ๐ จังหวะที่สายตาไม่สามารถตัดสินได้ เมื่อลูกบอลที่เตะจาก เบนเซมา ชนเสาประตู Goal Line แจ้งว่าไม่เป็นประตู แต่เมื่อบอลกระดอนออกมาไปชนกับตัวของผู้รักษาประตูฮอนดูรัส บอลได้ข้ามเส้นและระบบสามารถตรวจจับได้ แล้วส่งสัญญาณไปที่ตัวรับสัญญาณที่ข้อมือผู้ตัดสิน ทำให้ผู้ตัดสินเป่านกหวีดได้ประตู นี่เองที่เป็นสิ่งที่เข้ามาช่วยให้ทีมชาติฝรั่งเศสได้ประตูขึ้นนำ ฮอนดูรัส ๒ - ๐ แม้จะสร้างความสับสนแก่คนดูในสนามตอนแรก แต่เป็นการตัดสินที่โปร่งใสและยืนยันความถูกต้องได้แม่นยำที่สุด แต่ฟีฟายอมรับว่ายังต้องเดินทางปรับปรุงเทคโนโลยีเพื่อความสมบูรณ์ให้มากขึ้นต่อไป 🍌

ที่มา :

<http://www.arip.co.th/world-cup-2014-goal-line/>

<http://elife.azay.co.th/Footballforlifethailand/content/loving/allaboutfootball023.ashx>

<http://news.thaipbs.or.th/content/กีฬายอมรับผู้ชมสับสนเทคโนโลยี-โกลไลน์>

http://www.siamsport.co.th/worldcup2014/news_detail.php?IDNews=234943

http://en.wikipedia.org/wiki/Goal-line_technology





การพัฒนาศักยภาพผู้นำการเปลี่ยนแปลง*

โครงการพัฒนาศักยภาพผู้นำการเปลี่ยนแปลงนี้มีวัตถุประสงค์ เพื่อพัฒนาข้าราชการระดับผู้อำนวยการฝ่ายของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งเป็นผู้นำการเปลี่ยนแปลง (Change Agent) ให้มีความรู้และประสบการณ์ในด้าน Leadership and Conflict Management เป็นโครงการฝึกอบรมระยะสั้น ผู้เข้าอบรมประกอบด้วย ข้าราชการระดับสูง จำนวน ๑ คน ผู้อำนวยการฝ่าย (ในสายงานนักกฎหมายกฤษฎีกา) จำนวน ๑๒ คน และผู้อำนวยการส่วน (ในสายงานสนับสนุน) จำนวน ๓ คน รวม ๑๖ คน ฝึกอบรมระหว่างวันที่ ๓๐ มิถุนายน - ๔ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ณ National Graduate Institute for Policy Studies (GRIPS) ประเทศญี่ปุ่น โดยมี Professor Masahiro Horie, Director of the Executive Development Center for Global Leadership เป็นผู้อำนวยการโครงการฝึกอบรม เนื้อหาของกรอบอบรมแบ่งเป็น ๓ ส่วน ที่สำคัญ กล่าวคือ

๑. ความเป็นผู้นำ (Leadership)
๒. การบริหารจัดการความขัดแย้ง – การเจรจาต่อรอง (Conflict Management-Negotiation)
๓. การแบ่งกลุ่มอภิปราย เพื่อนำแนวคิดความเป็นผู้นำและการบริหารจัดการความขัดแย้งมาปรับใช้ในทางปฏิบัติ (Workshops)

๑. ความเป็นผู้นำ (Leadership)

โดยทั่วไป เมื่อกล่าวถึงผู้นำจะนึกถึงบุคคลผู้มีอำนาจหน้าที่ในการสั่งการและควบคุมบังคับบัญชา แต่ที่จริงแล้วความเป็นผู้นำสามารถเกิดขึ้นได้ในหลายสถานการณ์ ลักษณะของผู้นำในแต่ละสถานการณ์จึงแตกต่างกันออกไปตามสภาพของสถานการณ์นั้น ๆ ลักษณะของผู้นำ มีดังนี้

- **ผู้นำเคร่งครัด (Bureaucratic Leadership)** เป็นผู้นำที่ยึดถือกฎระเบียบอย่างเคร่งครัด จึงเหมาะสำหรับงานที่มีความเสี่ยงด้านความปลอดภัยสูง เช่น การทำงานกับเครื่องจักร การทำงานกับวัตถุอันตราย แต่ไม่เหมาะกับงานบริการและงานที่ต้องการความยืดหยุ่นในการทำงาน
- **ผู้นำหัวก้าวหน้า (Transformational Leadership)** เป็นผู้นำที่มีลักษณะนำการเปลี่ยนแปลง เข้าใจผู้อื่น พร้อมรับความคิดเห็นจากผู้ร่วมงาน จึงให้แรงบันดาลใจในการทำงานที่มีความยืดหยุ่นในการทำงานสูง พร้อมปรับตัวรับสถานการณ์ต่าง ๆ ได้เป็นอย่างดี และเหมาะกับงานทั่วไปทุกประเภท
- **ผู้นำเชิงอุดมการณ์ (Charismatic Leadership)** เป็นผู้นำที่มีอิทธิพลในเชิงอุดมการณ์สูงต่อผู้ร่วมงาน จึงสามารถเป็นตัวอย่างและสร้างแรงบันดาลใจในการทำงานได้เป็นอย่างดี แต่เนื่องจากพฤติกรรมที่มีอุดมการณ์สูง จึงมักยึดมั่นในอุดมการณ์ของตัวเองเป็นใหญ่ และไม่ต้องการเปลี่ยนแปลงอุดมการณ์ดังกล่าว จึงเหมาะสำหรับงานที่จำเป็นต้องยึดถือ

* เรียบเรียง โดย นางกาญจนาภรณ์ อินทพันธ์ เลิศลอย ผู้อำนวยการฝ่ายอาเซียนและกิจการต่างประเทศ สำนักกฎหมายต่างประเทศ ร่วมกับ นางสุริศา ไชว์พันธุ์ ผู้อำนวยการฝ่ายอุดมศึกษาและวัฒนธรรม กองกฎหมายการศึกษาและวัฒนธรรม และ นางชุติมา ใหญ่น้อย ผู้อำนวยการส่วนช่วยผู้อำนวยการและประชาสัมพันธ์ สำนักงานเลขาธิการ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

อุดมการณ์เป็นสำคัญ แต่ไม่เหมาะกับงานที่ต้องการความยืดหยุ่นในการทำงาน

● **ผู้นำในสถานการณ์พิเศษ (Servant Leadership)** เป็นผู้นำที่มีลักษณะให้การสนับสนุนพัฒนาตอบสนองบริการหรือช่วยเหลือผู้อื่น มักเป็นคนซื่อตรง จิตใจกว้างขวาง มีอุดมคติมองโลกเชิงบวกจึงสามารถโน้มนำด้านคุณธรรมของสมาชิกในทีมได้ดี สามารถสร้างวัฒนธรรมเชิงบวกให้กับองค์กรได้ แต่มีข้อด้อยคือมักใช้เวลาในการทำสิ่งต่าง ๆ ให้ถูกต้อง จึงไม่เหมาะกับสถานการณ์ที่ต้องการความรวดเร็วในการตัดสินใจ

● **ผู้นำแบบแลกเปลี่ยน (Transaction Leadership)** เป็นผู้นำที่มีการกำหนดบทบาทและข้อกำหนดงานที่ชัดเจน ทำให้ผู้ร่วมงานเล็งเห็นถึงเป้าหมายในการทำงานและมีความชัดเจนในการปฏิบัติงาน ผู้นำประเภทนี้จะทำให้ผู้ร่วมงานมองเห็นคุณค่าของผลลัพธ์การทำงาน โดยนำแรงจูงใจและเงินรางวัลมาใช้กับความสำเร็จตามเป้าหมายในการปฏิบัติงาน ในทางกลับกัน บทลงโทษจะนำมาใช้หากผู้ร่วมงานไม่สามารถผลักดันผลลัพธ์ให้สำเร็จได้ตามเป้าหมาย จึงเหมาะสำหรับงานที่ผลลัพธ์มีความสำคัญสูงสุด แต่ไม่เหมาะกับงานที่ต้องการความต่อเนื่องในการทำงานสูง เพราะผู้นำลักษณะนี้อาจทำให้เกิดการออกจากงานจำนวนมากได้

คุณลักษณะที่สำคัญของการเป็นผู้นำที่ดี

๑) เรื่องการนำการเปลี่ยนแปลง (Leading Change) ได้แก่

- การเรียนรู้อย่างต่อเนื่อง (continual learning)
- การสร้างสรรค์และสร้างนวัตกรรมใหม่ (creativity and innovation)
- ความยืดหยุ่น (flexibility)
- การโอนอ่อนผ่อนตาม (resilience)
- การสร้างแรงบันดาลใจในการให้บริการ (service motivation)
- การคิดอย่างมีกลยุทธ์ (strategic thinking)
- การมีวิสัยทัศน์ (vision)

๒) เรื่องการนำคน (Leading People) ได้แก่

- การบริหารจัดการความขัดแย้ง (conflict management)
- การตระหนักรู้เรื่องวัฒนธรรม (cultural awareness)
- ความซื่อตรง ความซื่อสัตย์

(integrity/honesty)

- การสร้างทีม (team building)

๓) เรื่องการผลักดันให้บรรลุเป้าหมาย (Result Driven) ได้แก่

- ความรับผิดชอบ (accountability)
- มุ่งการให้บริการลูกค้า (customer service)
- ความเด็ดขาด กล้าตัดสินใจ (decisiveness)
- เป็นนักบริหาร (entrepreneurship)
- เป็นนักแก้ปัญหา (problem solving)
- มีความน่าเชื่อถือ (technical credibility)

๔) เรื่องความเฉียบแหลมในการทำงาน (Business Acumen) ได้แก่

- ความสามารถในการบริหารการเงิน (financial management)
- ความสามารถในการบริหารทรัพยากรมนุษย์ (human resources management)
- ความสามารถในการบริหารเทคโนโลยี (technology management)

๕) เรื่องการสร้างความร่วมมือและการสื่อสาร (Building Coalitions and Communication) ได้แก่

- การสร้างอิทธิพลและการไกล่เกลี่ย (influencing/negotiating)
- ทักษะความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล (interpersonal skills)
- ความสามารถในการสื่อสารทางวาจา (oral communication)
- การมีส่วนร่วมในการทำงาน (partnering)
- ความรู้ความสามารถในทางการเมือง (political savvy)
- ความสามารถในการสื่อสารที่เป็นลายลักษณ์อักษร (written communication)

คุณลักษณะที่จำเป็นสำหรับภาวะผู้นำไม่สามารถเรียนรู้ได้ภายในห้องเรียน แต่ต้องมีการประสบการณ์โดยตรงจากการเรียนรู้ด้วยตนเอง ประสบการณ์ในการทำงานที่กว้างขวางมากขึ้นย่อมช่วยยกระดับทักษะเกี่ยวกับความยืดหยุ่นและการปรับตัวในการทำงานให้สูงขึ้น การทำงานร่วมกันอย่างเป็นเครือข่าย รวมทั้งยังสร้างพันธมิตรที่จะช่วยสนับสนุนกระบวนการสร้างความเปลี่ยนแปลงต่อไปด้วย

๒. การบริหารจัดการความขัดแย้ง - การเจรจาต่อรอง (Conflict Management - Negotiation)

๒.๑ การบริหารความขัดแย้ง (Conflict Management) ความขัดแย้งเป็นเรื่องที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ ความขัดแย้งอาจเกิดจากความแตกต่างกันของระบบและแนวทางปฏิบัติ ความแตกต่างกันของวัฒนธรรม ประเพณี คุณค่า และประโยชน์ ความแตกต่างกันของมุมมองและความคิดเห็น ความแตกต่างกันของลักษณะอุปนิสัยและบุคลิกภาพ ตลอดจนความเข้าใจผิดในระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องกัน

● ประเด็นและเหตุแห่งความขัดแย้ง (Issues and Causes of Conflict)

(๑) ประเด็นความขัดแย้งเกี่ยวกับผู้มีอำนาจหน้าที่ และความรับผิดชอบ

(๒) ประเด็นความขัดแย้งเกี่ยวกับนโยบายและการทำงาน

(๓) ประเด็นความขัดแย้งเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล

● **วิธีการจัดการความขัดแย้ง (How to address Conflict)** วิธีการจัดการความขัดแย้งแต่ละวิธีมีข้อดีข้อด้อยแตกต่างกัน การเลือกใช้วิธีการโดยขึ้นอยู่กับความเหมาะสมของสภาพของเรื่อง ดังนี้

(๑) การยอมตาม (Accommodating Strategy) เป็นการให้ตามที่อีกฝ่ายต้องการ วิธีการนี้ใช้เมื่อต้องการรักษาสภาพการทำงานที่ร่วมกัน แต่จะไม่ได้เฉพาะข้อขัดแย้งที่ไม่สำคัญเท่านั้น

(๒) การหลีกเลี่ยงความขัดแย้ง (Avoiding Strategy) เป็นการเลือกที่จะเพิกเฉยต่อปัญหาที่มีมากกว่าการเผชิญปัญหา ผู้นำที่เลือกใช้วิธีการนี้บ่อยครั้งจะทำให้

ผู้ร่วมงานลดความเชื่อถือลง วิธีการนี้ควรนำมาใช้เฉพาะกรณี ที่เห็นว่าการเลื่อนการเผชิญหน้าออกไปจะนำมาสู่ผลประโยชน์ที่ยิ่งใหญ่กว่า หรือเป็นสถานการณ์ที่มีปัญหารีบด่วนและสำคัญกว่าต้องตัดสินใจ

(๓) การปรับทัศนคติร่วมกัน (Collaborating Strategy) เป็นการรับฟังความคิดเห็นจากทุกฝ่าย และหาทางออกของปัญหาร่วมกันโดยทางออกเป็นที่พอใจของทุกฝ่าย วิธีการนี้ถึงแม้ว่าจะก่อให้เกิดประโยชน์สูงแต่เป็นวิธีการที่ใช้ระยะเวลานานในการแก้ไขปัญหา และมีใช้วิธีการที่เหมาะสมที่จะนำมาใช้ในการแก้ไขปัญหาได้ทุกสถานการณ์

(๔) การตัดสินใจอย่างใดอย่างหนึ่ง (Competing Strategy) เป็นวิธีการที่ทำให้ฝ่ายหนึ่งได้อีกฝ่ายหนึ่งเสีย จึงเหมาะสมกับเฉพาะบางสถานการณ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งสถานการณ์รีบด่วนเท่านั้น

(๕) การประนีประนอม (Compromising Strategy) เป็นวิธีการหันหน้าเข้าหากันเพื่อหาทางออกของปัญหา โดยหากไม่สามารถบรรลุข้อยุติซึ่งเป็นที่พอใจของทุกฝ่ายได้ แต่ละฝ่ายต้องยอมปรับจุดยืนของตนเพื่อประนีประนอมให้ได้ข้อยุติร่วมกัน วิธีการนี้มักถูกนำมาใช้เมื่อแต่ละฝ่ายอยู่ในตำแหน่งหรือมีอำนาจต่อรองใกล้เคียงกัน

● ขั้นตอนเพื่อการแก้ปัญหาความขัดแย้ง

(๑) การรับรู้สภาพปัญหาที่เกิดขึ้น

(Recognizing Conflict)

(๒) การกำหนดประเด็นปัญหา

(Identifying the main issue)

(๓) การกำหนดวิธีการในการแก้ปัญหา

(Planning the Approach)

(๔) การหาทางออกร่วมกัน

(Holding the Meeting and Coming to an Agreement)

แต่สิ่งสำคัญที่ผู้บริหารหรือผู้นำในฐานะของผู้ไกล่เกลี่ยความขัดแย้งที่เกิดขึ้นภายในองค์กรต้องตระหนักถึงในการแก้ไขปัญหาความขัดแย้ง ก็คือ การรับฟังให้รอบด้าน การรักษางานร่วมกันเป็นทีม ความชัดเจนของบทบาทหน้าที่ของแต่ละคน ความสำคัญของทุกคน รวมทั้งการกระตุ้นให้ทุกคนตระหนักถึงเป้าหมายในการทำงานร่วมกัน

๒.๒ การเจรจาต่อรอง (Negotiation) การเจรจาต่อรองเป็นศาสตร์และศิลปะที่ช่วยจัดการปัญหาความขัดแย้ง และทำให้การปฏิบัติงานราบรื่น โดยผู้ที่เจรจาควรต้อง



คำนึงถึงประเด็นต่อไปนี้ ประกอบการเจรจาต่อรองในแต่ละครั้งด้วย

- เรื่องและประเด็นที่จะมีการเจรจา (Subjects and Issues of Negotiation) ข้อพิพาทนี้จะทำให้ผู้เจรจาทราบความสำคัญของเรื่องและประเด็นที่จะมีการเจรจา และสามารถคาดการณ์ความยากง่ายของความสำเร็จเพื่อเตรียมท่าทีการเจรจาได้

- จำนวนและระดับของผู้เจรจา (Numbers and Levels of Negotiators) การเจรจาแต่ละครั้ง ต้องมีความชัดเจนเกี่ยวกับจำนวนของการเจรจาที่ผู้เจรจาแต่ละคนจะต้องรับผิดชอบ นอกจากนี้ ผู้นำต้องพิจารณาตำแหน่งของผู้เจรจาให้เหมาะสมกับการเจรจาในแต่ละระดับด้วย

- กรอบและระยะเวลาในการเจรจา (Scheduling and Timing of Negotiation) กรอบและระยะเวลาเป็นสิ่งสำคัญเพื่อวางแผนการเจรจาให้สำเร็จตามที่กำหนด

๓. การแบ่งกลุ่มอภิปราย (Workshop) แบ่งการอภิปรายเป็น ๔ ข้อ ได้แก่

- ภาวะผู้นำ (Leader Ship 1)
 - (๑) คุณลักษณะที่จำเป็นของผู้นำที่ดีในหน่วยงาน
 - (๒) ต้นแบบผู้นำที่ชื่นชอบ เพราะเหตุใด
 - (๓) สิ่งที่ต้องทำเพื่อเป็นผู้นำที่ดี
- ภาวะผู้นำ (Leader Ship 2)
 - (๑) ตำแหน่งหน้าที่ ภาระรับผิดชอบ

(๒) สิ่งที่จะคิดว่าจะทำต่อไป

(๓) สิ่งที่ทำหายและยุ่งยากที่พบในงานที่ทำ

- การบริหารความขัดแย้ง (Conflict Management)

(๑) ข้อขัดแย้งที่พบในหน่วยงาน

(๒) สาเหตุและประเด็นความขัดแย้ง

(๓) สามารถแก้ไขความขัดแย้งได้หรือไม่ เพราะเหตุใด

- การเจรจาต่อรอง (Negotiation)

(๑) ชนิดของการเจรจาต่อรองที่พบในหน่วยงานและนอกหน่วยงาน

(๒) ประสบการณ์จากการเจรจาต่อรอง

(๓) ผลของการเจรจาต่อรอง

ผู้เข้ารับการอบรมได้นำความรู้ที่ได้รับจากการอบรมมาใช้ในการอภิปรายอย่างกว้างขวาง ได้แลกเปลี่ยนประสบการณ์ความคิดเห็น ได้เรียนรู้ที่จะพัฒนาทักษะความเป็นผู้นำในสถานการณ์เฉพาะหน้าที่มีระยะเวลาจำกัด ข้อมูลจำกัด และความคิดเห็นที่หลากหลายให้สามารถประมวลผลและนำเสนอได้อย่างครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กำหนด นับเป็นประสบการณ์ที่มีคุณค่าในการพัฒนาตนเอง นอกจากความรู้ด้านวิชาการที่กล่าวมาแล้ว การฝึกอบรมร่วมกันครั้งนี้ยังก่อให้เกิดมิตรภาพที่ดีระหว่างกัน ซึ่งเป็นประโยชน์ในการทำงานร่วมกันต่อไป อันเป็นผลดีต่อสำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกาโดยรวมด้วย 🍌





มาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษี

ฝ่ายพัฒนากฎหมาย

ปัจจุบันมีการรวมกลุ่มกันทางเศรษฐกิจของประเทศต่าง ๆ เพิ่มขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจในรูปแบบเขตการค้าเสรี (Free Trade Area: FTA) หรือข้อตกลงการค้าเสรี (Free Trade Agreement: FTA) ซึ่งเป็นการรวมกลุ่มของประเทศต่าง ๆ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อลดอุปสรรคทางการค้าระหว่างกันให้เหลือน้อยที่สุด รวมทั้งยังมีการขยายขอบเขตของ FTA ให้ครอบคลุมทั้งด้านการเปิดเสรีการค้า การบริการ และการลงทุน และความร่วมมือทางเศรษฐกิจด้านอื่น ๆ อีกด้วย

อย่างไรก็ดี ในการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจของเขตการค้าเสรีจะมีผลเป็นการสร้างข้อผูกพันที่จะต้องลดหรือเลิกภาษีนำเข้า (Tariff) ในระหว่างกัน ซึ่งจะเป็นการขยายโอกาสทางการค้ารวมถึงเป็นการเพิ่มความสามารถในการแข่งขันด้านราคาและการพัฒนาศักยภาพของอุตสาหกรรมต่าง ๆ ของประเทศในกลุ่มนั้น ๆ แต่โอกาสนั้นก็มาพร้อมกับการแข่งขัน เนื่องจากการเปิดเสรีในด้านต่าง ๆ แม้ว่าจะเป็นการกระตุ้นให้มีการพัฒนาศักยภาพของอุตสาหกรรมต่าง ๆ แต่ในอีกด้านหนึ่งก็ย่อมมีผู้ประกอบการหรือกลุ่มอุตสาหกรรมที่ได้รับผลกระทบจากการแข่งขันด้านราคาด้วย ดังนั้น ประเทศต่าง ๆ จึงสร้างมาตรการอื่นในการป้องกันอุตสาหกรรมภายในประเทศจากการเปิดการค้าเสรี โดยการกำหนดมาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษี

กฎศุภกาสารฉบับนี้จะได้กล่าวถึงความเป็นมาของมาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษี ในบริบทของการเปิดเสรีทางการค้า โดยกล่าวถึงตัวอย่างของมาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษีประเภทหนึ่ง คือ อุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้า (Technical Barriers to Trade: TBT) ซึ่งในปัจจุบันเข้ามาเกี่ยวข้องกับภาคอุตสาหกรรมของประเทศต่าง ๆ รวมทั้งกับประเทศไทยเพิ่มขึ้นด้วย

มาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษี

นับจากการจัดตั้งองค์การการค้าโลก (World Trade Organization: WTO) ในปี ค.ศ. ๑๙๙๕ ประเทศสมาชิกของ WTO ต่างตระหนักถึงความสำคัญของการเปิดเสรีทางการค้าโดยมาตรการแรกที่มีความสำคัญในการผลักดันให้การทำการค้ามีความเป็นเสรียิ่งขึ้น คือ มาตรการทางภาษี โดยมีเป้าหมายในการปรับลดอัตราภาษีนำเข้าให้ต่ำลงจนกระทั่งเป็นศูนย์ ซึ่งจากการลดกำแพงภาษีนี้เองจะทำให้มีการส่งออกและนำเข้าสินค้าระหว่างประเทศสมาชิกอย่างมากมาย ในมิติของประเทศผู้นำเข้าสินค้า ผลที่เกิดขึ้นกับประชาชน คือสามารถซื้อสินค้าในราคาถูก โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากสินค้านั้นเป็นสินค้าที่ไม่มีการผลิตในประเทศและเป็นสินค้านำเข้า ส่วนผู้ประกอบการในประเทศหรือภาคอุตสาหกรรมก็สามารถนำเข้าวัตถุดิบและเครื่องจักรในอัตราภาษีอากรต่ำ มาผลิตสินค้าจำหน่ายและสามารถส่งออกไปต่างประเทศในราคาถูกได้

อีกทั้งการเปิดตลาดการค้าเสรีและการผลิตสินค้าอย่างเดียวกันมากขึ้นก็จะทำให้เกิดการแข่งขันที่รุนแรงทั้งในด้านราคาและคุณภาพ แต่ในทางกลับกันการเปิดเสรีก็อาจส่งผลให้มีสินค้าคุณภาพต่ำราคาถูก เข้ามาปะปนในตลาดจนเกิดความเสียหายและมีสินค้านำเข้าในหลายกรณีที่ไม่ปลอดภัยต่อการบริโภคของประชาชน ด้วยเหตุนี้ รัฐเองจึงต้องกำหนดมาตรฐานคุณภาพสินค้าและความปลอดภัยขึ้นมาเพื่อปกป้องผู้บริโภคภายในประเทศจากสินค้าที่ไม่มีคุณภาพเหล่านี้ ในการจัดทำความตกลงทางการค้าระหว่างประเทศ จึงมีการกำหนดมาตรการที่ไม่ใช่ภาษี (Non-Tariff Measure: NTM) ไว้ในความตกลงด้วย

“มาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษี” (Non-Tariff Measures: NTMs) เป็นการกำหนดมาตรการอย่างอื่นที่ไม่ใช่ภาษีนำเข้ารูปแบบต่าง ๆ ซึ่งเป็นกฎระเบียบข้อบังคับที่เกี่ยวข้องกับการค้าระหว่างประเทศ ที่กำหนดขึ้นเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมทั้งแก่ประเทศผู้ส่งออกและประเทศผู้นำเข้าสินค้า โดยความตกลงทั่วไปว่าด้วยพิกัดอัตราภาษีศุลกากรและการค้า (The General Agreement on Tariffs and Trade) หรือ GATT ๑๙๔๔ มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องในหลายข้อที่เป็น “มาตรการที่ไม่ใช่ภาษี” (Non-Tariff Measures: NTMs) เช่น การจัดการจำกัดด้านปริมาณ (Article XI) หรือการใช้มาตรการคุ้มครองอุตสาหกรรมภายในจากการทุ่มตลาด (Article VI) หรือการอุดหนุน (Article XVI) ซึ่งจากแนวปฏิบัติในการค้าระหว่างประเทศ ได้มีการแบ่งกลุ่มมาตรการที่ไม่ใช่ภาษีได้เป็น ๗ กลุ่มหลัก คือ

(๑) มาตรการควบคุมราคา (Price control measures)

(๒) มาตรการควบคุมทางการเงิน (Financial control measures)

(๓) มาตรการการออกใบอนุญาต (Automatic licensing measures)

(๔) มาตรการควบคุมปริมาณ (Quantity control measures)

(๕) มาตรการกึ่งผูกขาด (Monopolistic measure)

(๖) มาตรการทางเทคนิค (Technical measures)

(๗) นโยบายอื่น ๆ ของรัฐบาล เช่น การอุดหนุนการแข่งขันทางการค้า

อย่างไรก็ดี ในระยะหลังได้มีการนำเหตุหรือประเด็นในทางสังคมมากำหนดมาตรฐานทางการค้าระหว่างประเทศ และถูกนำมาเป็นเหตุผลในการกำหนดมาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษี เช่น มาตรฐานด้านแรงงาน มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อม มาตรฐานด้านทรัพย์สินทางปัญญา เป็นต้น อีกทั้งประเทศสมาชิก WTO ที่จัดเป็นประเทศที่พัฒนาแล้วก็มักจะออกกฎระเบียบ มาตรฐานต่าง ๆ และวิธีปฏิบัติหรือการทดสอบมาใช้บังคับอย่างเข้มงวดจนกลายเป็นการกีดกันทางการค้ากับประเทศกำลังพัฒนา โดยอ้างเหตุผลว่า เป็นหลักเกณฑ์ของมาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษี (Non-Tariff Measures: NTMs) ของ WTO ทั้งสิ้น

ความตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้า (Agreement on Technical Barriers to Trade: TBT Agreement)

การใช้มาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษีอย่างเข้มงวดเกินไปจะทำให้ประเทศคู่ค้าอื่นมองว่า เป็นมาตรการที่ไม่เป็นธรรมจนกลายเป็น “อุปสรรคทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษี” (Non-Tariff Barriers: NTBs) มาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษีที่นำไปสู่อุปสรรคทางการค้ามีได้หลายรูปแบบ เช่น การกำหนดมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด (Anti-Dumping) โดยการเก็บภาษีนำเข้าเพิ่มเติมนอกเหนือจากภาษีนำเข้าปกติ เพื่อเป็นการตอบโต้การทุ่มตลาด โดยอ้างว่ามีการทุ่มตลาดจากบริษัทผู้ส่งออกมายังตลาดของประเทศผู้นำเข้าและก่อให้เกิดความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายใน การกำหนดมาตรการสุขอนามัยและสุขอนามัยพืช (Sanitary and Phytosanitary: SPS) การกำหนดมาตรฐานสินค้าทางเทคนิคที่สูงมาก จนเป็นอุปสรรคต่อสินค้านำเข้าในเชิงพาณิชย์ ในที่นี้จะขอกล่าวถึงกรณีของการกำหนดมาตรการทางเทคนิค ตามความตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้า (Agreement on Technical Barriers to Trade: TBT Agreement) ความตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้า (TBT Agreement) เป็นความตกลงหนึ่งภายใต้กรอบความตกลงของ WTO ความตกลงนี้ได้กำหนดหลักการให้ประเทศสมาชิกใช้มาตรฐานระหว่างประเทศเป็นพื้นฐานสำหรับข้อบังคับทางเทคนิคของตน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้รัฐที่เป็นภาคีใช้มาตรการหรือมาตรฐานด้าน Quality, Safety and Security ในทางที่เป็นอุปสรรคต่อการค้าระหว่างประเทศ ความตกลงนี้ได้มีการกำหนดมาตรฐานทางเทคนิคครอบคลุมถึงสินค้าเกษตรและอุตสาหกรรม เพื่อเป็นการคุ้มครองคุณภาพสินค้า คุ้มครองชีวิตและสุขอนามัยของคน พืช สัตว์ สิ่งแวดล้อม ความมั่นคงและป้องกัน



การหลอกลวง มาตรการทางเทคนิคที่กำหนดไว้ในความตกลง TBT นั้น มี ๓ เรื่องหลักอันได้แก่

(๑) Technical Regulations เป็นมาตรการหรือข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องกับคุณลักษณะการผลิต กระบวนการและวิธีการผลิต รวมถึง กฎ ระเบียบ ในการควบคุมบริหารจัดการ และอาจครอบคลุมในเรื่อง เครื่องหมาย สัญลักษณ์ การบรรจุหีบห่อ ฉลาก

(๒) Standards เป็นมาตรการหรือข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องกับกฎ ระเบียบ หรือแนวทางหรือคุณลักษณะการผลิต กระบวนการและวิธีการผลิต ซึ่งได้รับการรับรองโดยองค์กรมาตรฐาน เพื่อใช้ประโยชน์ร่วมกันอย่างแพร่หลาย และครอบคลุมเงื่อนไขในเรื่องการใช้ถ้อยคำ สัญลักษณ์ การบรรจุหีบห่อการทำเครื่องหมาย หรือการติดฉลากที่ใช้กับผลิตภัณฑ์ กระบวนการหรือกรรมวิธีการผลิต

(๓) Conformity Assessment Procedure เป็นมาตรการด้านการตรวจสอบรับรอง ได้แก่ ระเบียบ วิธีการ และขั้นตอนปฏิบัติโดยตรงหรือโดยอ้อม ในการพิสูจน์หรือตัดสินได้ว่า สินค้ากระบวนการหรือวิธีการผลิตเป็นไปตามเงื่อนไขหรือข้อกำหนดภายใต้ Technical Regulations หรือ Standards

นอกจากนี้ ความตกลง TBT ยังได้กำหนดหลักเกณฑ์และขอบเขตในการใช้มาตรการทางเทคนิคดังกล่าวข้างต้นไว้ด้วย เพื่อให้รัฐภาคีได้นำไปใช้เป็นแนวทางการกำหนดข้อบังคับทางเทคนิคของตน เช่น การห้ามเลือกปฏิบัติ การไม่สร้างอุปสรรคต่อการค้าเกินความจำเป็น การอ้างอิงข้อกำหนดทางเทคนิคขององค์การระหว่างประเทศ การยอมรับร่วมกัน ความโปร่งใส และการปฏิบัติอย่างพิเศษและแตกต่างกับประเทศกำลังพัฒนา ประเทศอุตสาหกรรมที่มีมูลค่าการส่งออกและการนำเข้าในสัดส่วนที่สูงหรือเป็นอุตสาหกรรมที่ต้องการได้รับความคุ้มครองมักจะออกระเบียบทางเทคนิคที่เกี่ยวกับอุตสาหกรรมนั้น ๆ ไว้อย่างเคร่งครัด เช่น ประเทศญี่ปุ่น มีการกำหนดกฎระเบียบทางเทคนิคเกี่ยวกับอุตสาหกรรมรถยนต์และชิ้นส่วนของรถยนต์ไว้หลายประการ เช่น มาตรการด้านความปลอดภัย (ถุงลมนิรภัย เข็มขัดนิรภัย) ในส่วนของประเทศไทยหน่วยงานที่รับผิดชอบด้านกฎระเบียบทางเทคนิคและมาตรฐานสินค้า คือ สำนักงานมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม (สมอ.) และสำนักงานมาตรฐานสินค้าเกษตรและอาหารแห่งชาติ (มกอช.) ซึ่งจะเห็นได้ว่า ประเทศไทยยังมีกฎระเบียบทางเทคนิคที่ยังเป็นอุปสรรคต่อการค้าและมีผลกระทบต่ออุตสาหกรรม เช่น มาตรการแสดงฉลากผลิตภัณฑ์



GMOs ของประเทศต่าง ๆ ระเบียบเกี่ยวกับเศษเหลือทิ้งของผลิตภัณฑ์ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ เป็นต้น ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องและผู้ผลิตจะต้องทำความเข้าใจ รวมทั้งปรับเปลี่ยนแนวทางการผลิตให้สอดคล้องกับกฎระเบียบด้านเทคนิคต่าง ๆ ทั้งนี้ เพื่อจะนำไปสู่การร่วมกันพิจารณาออกข้อกำหนดด้านเทคนิคซึ่งเป็นมาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษีอย่างหนึ่ง ให้มีความเหมาะสมกับภาคอุตสาหกรรมและภาคการบริโภคของไทย รวมทั้งให้มีความเหมาะสมกับสถานะทางเศรษฐกิจของโลกต่อไปด้วย

unสรุป

แม้ว่าหลายประเทศในโลกมีความพยายามเจรจาเขตการค้าเสรีระหว่างกันมากขึ้นเพื่อลดกำแพงภาษีและจัดอุปสรรคทางการค้า แต่ในขณะเดียวกัน ประเทศเหล่านี้มีความพยายามนำเอามาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษีมาใช้มากขึ้นเช่นกัน โดยเฉพาะข้อกำหนดทางเทคนิค ในส่วนของประเทศไทยซึ่งพึ่งพาการค้าระหว่างประเทศในสัดส่วนที่ค่อนข้างสูง จึงเป็นที่น่าวิตกว่า หากมีการใช้มาตรการทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษีที่ไม่เหมาะสมหรือเคร่งครัดจนเกินไป อาจจะเป็นอุปสรรคสำคัญต่อภาคการส่งออกของไทย และอาจจะสร้างผลกระทบต่อเศรษฐกิจไทยต่อไปได้ ถึงเวลาแล้วที่ทุกหน่วยงานไม่ว่าจะเป็นทั้งภาครัฐและเอกชนต้องให้ความสำคัญกับมาตรการเหล่านี้ ไม่ใช่เพียงมาตรการที่จะตั้งรับ แต่จะต้องร่วมกันสร้างมาตรการในเชิงรุกเพื่อปกป้องสินค้าภายในประเทศ โดยการสร้างมาตรฐานสินค้าของชาติให้เป็นที่ยอมรับการยอมรับด้วยเช่นกัน ●

ที่มา : ข่าวสารพัฒนากฎหมาย ลำดับที่ ๙๖
โดยฝ่ายพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
www.lawreform.go.th



(ต่อจากฉบับที่แล้ว)

แนวทางการพิจารณาการเป็นหนังสือ สัญญาตามมาตรา ๑๙๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

นางณัฐนันท์ อัสวเลิศศักดิ์*

๓. ประเภทของหนังสือสัญญาตามมาตรา ๑๙๐ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญฯ

หนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา
ตามมาตรา ๑๙๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งแก้ไข
เพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม
(ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๕๕๔ ได้แก่ หนังสือสัญญาประเภท
หนึ่งประเภทใด ดังต่อไปนี้

**๓.๑ หนังสือสัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย
หรือเขตพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่งประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตย
หรือมีเขตอำนาจตามหนังสือสัญญาหรือตามกฎหมาย
ระหว่างประเทศ**

หนังสือสัญญาประเภทนี้ ได้แก่ หนังสือสัญญา
ที่มีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย กล่าวคือ บริเวณที่
ประเทศไทยสามารถใช้อำนาจอธิปไตย (sovereignty)
ได้ตามกฎหมายระหว่างประเทศ ได้แก่ บริเวณอาณาเขต
พื้นดิน (land territory) น่านน้ำภายใน (internal waters)
ทะเล

อาณาเขต (territorial sea) ห้วงอากาศ
(air space) เหนือทะเลอาณาเขต พื้นดินท้องทะเล (sea-bed)
และดินใต้ผิวดิน (subsoil) ของทะเลอาณาเขต เช่น หนังสือ
สัญญาที่เกี่ยวกับการปักปันเขตแดน การตกลงแบ่งเขตแดน
ทางบกหรือทางทะเลกับประเทศเพื่อนบ้าน รวมทั้งหนังสือ
สัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงเขตพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่ง
ประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตยหรือมีเขตอำนาจตามหนังสือ
สัญญาหรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ ได้แก่ หนังสือสัญญา
ที่มีบทเปลี่ยนแปลงบริเวณในเขตเศรษฐกิจจำเพาะ (exclusive
economic zone) หรือไหล่ทวีป (continental shelf)

อนึ่ง กรณีมีข้อสังเกตประการสำคัญว่า แม้เนื้อหาของ
ของหนังสือสัญญาประเภทนี้จะไม่มีข้อบทที่ชัดเจนเป็น
การเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทยหรือพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่ง
ประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตยหรือมีเขตอำนาจก็ตาม กรณี
ยังมีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาด้วยว่า อาจมีผลให้เกิด
การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวหรือไม่ เพราะหากเป็นกรณีที่อาจเกิด
ผลเช่นนั้นได้ ก็จะต้องเสนอรัฐสภาเพื่อขอความเห็นชอบ
ก่อนทำหนังสือสัญญาดังกล่าว ซึ่งเป็นไปตามแนวทางที่ศาล

* ผู้อำนวยการสำนักกฎหมายต่างประเทศ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

รายงานการศึกษาส่วนบุคคล (Individual Study) เรื่อง แนวทางการตรวจสอบการเป็นหนังสือสัญญาตามมาตรา ๑๙๐ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ
แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ จัดทำโดยนางณัฐนันท์ อัสวเลิศศักดิ์ ภายใต้การฝึกอบรมหลักสูตรนักบริหารระดับสูง: ผู้นำที่มีวิสัยทัศน์และ
คุณธรรม รุ่นที่ ๗๕ วิทยาลัยนักบริหาร สถาบันพัฒนาข้าราชการพลเรือน สำนักงาน ก.พ. ประจำปี ๒๕๕๕, หน้า ๑๓-๑๗

ผู้สนใจสามารถดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้ที่เว็บไซต์สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยเลือกแบนเนอร์สำนักกฎหมายต่างประเทศ เมฆบทความทางวิชาการ
หัวข้อ “คู่มือการพิจารณาการเป็นหนังสือสัญญาตามมาตรา ๑๙๐ ของรัฐธรรมนูญฯ” [http://web.krisdika.go.th/data/outsitedata/outsite21/
file/manual_190.pdf](http://web.krisdika.go.th/data/outsitedata/outsite21/file/manual_190.pdf)



รัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยไว้ใน คำวินิจฉัย ที่ ๖-๗/๒๕๕๑^๑ จึงเป็นเรื่องสำคัญที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องพิจารณาด้วยความระมัดระวังและรอบคอบ มิฉะนั้น อาจเป็นการดำเนินการที่ขัดแย้งกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

๓.๒ หนังสือสัญญาที่จะต้องมีการออกกฎหมายเพื่อให้เป็นไปตามหนังสือสัญญา

คำว่า “กฎหมาย” ในที่นี้ หมายถึง กฎหมายในระดับพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนด ทั้งที่เป็นกรณีการออกกฎหมายใหม่หรือกรณีการออกกฎหมายเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ด้วย แต่ไม่รวมถึงกรณีที่ต้องมีการออกกฎหมายลำดับรองเพื่อปฏิบัติตามหนังสือสัญญา เช่น พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ประกาศ ฯลฯ เนื่องจากเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของฝ่ายบริหารที่กระทำภายใต้กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่แล้ว

อนึ่ง ในการเสนอหนังสือสัญญาประเภทนี้ต่อรัฐสภาเพื่อขอความเห็นชอบตามมาตรา ๑๙๐ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญฯ สมควรที่คณะรัฐมนตรีจะได้เสนอร่างพระราชบัญญัติเพื่อยกอำนาจการเห็นชอบหนังสือสัญญามาพร้อมกันด้วย และก่อนที่จะแสดงเจตนาให้มีผลผูกพันตามหนังสือสัญญานั้น ควรจะได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติดังกล่าวเสียก่อน ทั้งนี้ เว้นแต่หนังสือสัญญานั้นมีข้อกำหนดยอมให้มีการออกกฎหมายอนุวัติการภายหลังการแสดงเจตนาให้มีผลผูกพันได้ เช่น กรณีที่ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติกฎหมายทะเล ค.ศ. ๑๙๘๒ โดยไม่ต้องมีการเสนอร่างพระราชบัญญัติเพื่อยกอำนาจการเห็นชอบตามมติของรัฐสภาไปพร้อมกับข้อเสนอขอความเห็นชอบตามมาตรา ๑๙๐ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญฯ และอนุสัญญาดังกล่าวมีผลใช้บังคับกับประเทศไทยเมื่อวันที่ ๑๕

มิถุนายน ๒๕๕๔ เนื่องจากประเทศไทยได้จัดทำคำประกาศ (Declaration) ว่า รัฐบาลไทยจะดำเนินการทบทวนกฎหมายและข้อบังคับภายในของตนเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาอย่างค่อยเป็นค่อยไป ซึ่งเป็นไปกรณีที่สามารถกระทำได้ตามข้อ ๓๑๐ ของอนุสัญญาดังกล่าว^๒

๓.๓ หนังสือสัญญาที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง

หนังสือสัญญาประเภทนี้ได้ถูกกำหนดขึ้นใหม่เพื่อให้รัฐสภาได้เข้ามาตรวจสอบ ข้อดีข้อเสียของการทำหนังสือสัญญา และผลกระทบต่อผู้มีส่วนได้เสียและประชาชน เพื่อพิจารณาความเหมาะสมในการที่ประเทศไทยจะเข้าทำหนังสือสัญญา อย่างไรก็ตาม ขอบเขตของหนังสือสัญญาประเภทนี้มีความคลุมเครือไม่ชัดเจน โดยผู้เขียนได้ตรวจสอบรายงานการประชุมสภาว่าจรัฐธรรมนูญเพื่อหากรอบความคิดที่จะนำมาใช้เป็นแนวทางในการกำหนดความหมาย แต่จากรายงานการประชุมปรากฏเพียงว่า นอกจากหนังสือสัญญาเกี่ยวกับการเปิดเสรีการค้าแล้ว ยังมีหนังสือสัญญาอื่น ๆ อีกที่อาจส่งผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศ จึงสมควรกำหนดให้ต้องเสนอขอความเห็นชอบของรัฐสภา แต่ที่ประชุมไม่ได้หยิบยกลักษณะหรือขอบเขตของหนังสือสัญญาประเภทนี้แต่อย่างใด^๓

สำนักกฎหมายต่างประเทศได้พยายามวางแนวทางในการพิจารณาหนังสือสัญญาประเภทนี้โดยตรวจสอบความหมายของคำว่า “ความมั่นคงทางเศรษฐกิจ”^๔ “ความมั่นคงทางสังคม”^๕ และ “อย่างกว้างขวาง”^๖ จากแหล่งอ้างอิงต่าง ๆ ได้แก่ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน รวมทั้งในงานเขียนทางวิชาการด้านสิทธิมนุษยชนและด้านเศรษฐศาสตร์ ประกอบกับได้คำนึงถึงความสำคัญและจำเป็นของเรื่อง

^๑ ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัย ที่ ๖-๗/๒๕๕๑ วางแนวทางในการพิจารณาหนังสือสัญญาประเภทนี้ว่า แม้ถ้อยคำที่ใช้กับหนังสือสัญญาทั้งสองประเภทจะกำหนดในลักษณะที่ต้องปรากฏชัดในข้อบทของหนังสือสัญญาว่า มีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทยหรือพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่งประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตย หรือมีเขตอำนาจ จึงต้องขอความเห็นชอบจากรัฐสภา แต่หากแปลความเช่นนั้นก็จะไม่เกิดผลตามความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญที่มุ่งจะตรวจสอบควบคุมการทำหนังสือสัญญาก่อนที่ฝ่ายบริหารจะไปลงนามให้มีผลผูกพันประเทศ ซึ่งจะเกิดปัญหาตามมาภายหลังได้ จึงต้องแปลความว่า หากหนังสือสัญญาใดที่คณะรัฐมนตรีจะไปดำเนินการทำกับประเทศอื่นหรือองค์การระหว่างประเทศ และมีลักษณะของหนังสือสัญญาที่อาจมีผลเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย หรืออาจมีผลเปลี่ยนแปลงเขตพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่งประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตยหรือมีเขตอำนาจตามหนังสือสัญญาหรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ ก็ต้องนำหนังสือสัญญานั้นขอความเห็นชอบของรัฐสภา

^๒ Article 310 Declarations and statements

Article 309 does not preclude a State, when signing, ratifying or acceding to this Convention, from making declarations or statements, however phrased or named, with a view, inter alia, to the harmonization of its laws and regulations with the provisions of this Convention, provided that such declarations or statements do not purport to exclude or to modify the legal effect of the provisions of this Convention in their application to that State.

^๓ รายงานการประชุมสภาว่าจรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ๓๓/๒๕๕๐ วันที่ ๒๕ มิถุนายน ๒๕๕๐

^๔ ภาวะของการมีรายได้หรือทรัพยากรอื่นที่แน่นอน (stable) เพื่อสนับสนุนมาตรฐานความเป็นอยู่ในปัจจุบันและที่คาดหมายได้ในอนาคต โดยรวมถึงการมีความสามารถในการชำระหนี้ การมีเงินหมุนเวียนใช้ และมีการจ้างงาน

^๕ ภาวะของการมีความสัมพันธ์ที่ดีในครัวเรือนหรือในชุมชน มีการช่วยเหลือซึ่งกันและกัน และมีความปลอดภัยในชีวิตความเป็นอยู่และทรัพย์สิน

^๖ ภาวะของการแผ่ออกไปมากหรือใหญ่โต

สมควรจะเสนอให้รัฐสภาพิจารณาแล้วมีความเห็นว่า ขอบเขตของหนังสือสัญญาประเภทนี้ครอบคลุมเรื่องที่มีผลเป็นการกำหนดหรือเปลี่ยนแปลงโครงสร้าง กฎเกณฑ์ หรือมาตรฐานทางเศรษฐกิจหรือสังคม ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบต่อประชาชน ทำให้เกิดความไม่มั่นคงในมาตรฐานหรือกฎเกณฑ์การดำรงชีวิต การหารายได้ การมีความสัมพันธ์ที่ดีต่อกัน และการมีความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินไปจากที่เคยมีอยู่เดิม ฯลฯ ในด้านทรัพยากรธรรมชาติ ด้านทรัพย์สินทางปัญญา ด้านสิ่งแวดล้อม ด้านแรงงาน ด้านสิทธิมนุษยชน ด้านสาธารณสุข ด้านการศึกษา และด้านอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องทางเศรษฐกิจหรือสังคม แต่ทั้งนี้ ไม่รวมถึงเรื่องในทางปฏิบัติที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐอยู่แล้ว เช่น การให้ความร่วมมือทางวิชาการ หรือเรื่องที่มีลักษณะทางเทคนิค

ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่า การกำหนดความหมายของหนังสือสัญญาประเภทนี้มีความยากเป็นอย่างยิ่ง และแม้จะมีหน่วยงานใดกำหนดความหมายไว้ก็อาจมีข้อถกเถียงได้ว่า ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญฯ เนื่องจากถ้อยคำที่ใช้เป็นคำที่มีความหมายกว้างขวาง และสภาร่างรัฐธรรมนูญก็มีได้ให้ตัวอย่างหรือแนวทางที่จะนำมาใช้ในการกำหนดขอบเขตของหนังสือสัญญานี้ไว้ ส่วนขอบเขตความหมายที่สำคัญกฎหมายต่างประเทศได้กำหนดไว้ข้างต้นก็เป็นแนวทางสำหรับการพิจารณาว่า เรื่องใดบ้างที่น่าจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมอย่างกว้างขวาง ซึ่งยังอาจยังครอบคลุมไม่ครบทุกเรื่อง จึงได้กำหนดเป็นบทกวาด (sweeping clause) เพื่อให้รวมถึง “ด้านอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องทางเศรษฐกิจหรือสังคมซึ่งมีผลกระทบต่อประชาชน” ดังนั้น เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการทำหนังสือสัญญาจึงควรจะนำความหมายที่น่าเสนอไว้ข้างต้นไปใช้ด้วยความรอบคอบและไม่จำกัดเฉพาะเรื่องที่ได้มีการนำเสนอไว้เท่านั้น โดยจะต้องวิเคราะห์ถึงกรณีอื่น ๆ ที่อาจส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจหรือสังคมด้วย

ตัวอย่างของหนังสือสัญญาที่เข้าลักษณะเป็นหนังสือสัญญาประเภทนี้ นอกเหนือไปจากด้านต่าง ๆ ที่กล่าวถึงข้างต้น เช่น

- ความตกลงว่าด้วยบริการเดินอากาศระหว่างไทยและต่างประเทศ ซึ่งมีผลกระทบต่อการกำหนดเส้นทางการบิน ความจุและความถี่ รวมทั้งการทำการบินโดยใช้ชื่อ

เที่ยวบินร่วมกัน ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่ออุตสาหกรรมการบินของประเทศ

- ข้อตกลงในการบังคับใช้กฎหมายป่าไม้ ธรรมชาติ และการค้า (FLEGT) ระหว่างประเทศไทยกับสหภาพยุโรป ที่กำหนดให้ต้องมีการรับรองว่าสินค้าไม้และผลิตภัณฑ์ไม้ได้มาโดยถูกกฎหมาย ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อ การส่งออกไม้ของประเทศ

- การประชุมรัฐภาคีพิธีสารเกียวโต สมัยที่ ๘ เพื่อหารือการเพิ่มชนิดของก๊าซและการกำหนดเป้าหมาย การลดปริมาณการปล่อยก๊าซเรือนกระจกของประเทศ ในภาคผนวกที่ ๑ (ประเทศพัฒนาแล้ว) ซึ่งแม้ว่าประเทศไทย เป็นประเทศนอกภาคผนวกที่ ๑ ที่ไม่มีพันธกรณีโดยตรงในเรื่องดังกล่าว แต่โดยที่ประเทศในภาคผนวกที่ ๑ อาจเข้ามาลงทุน ในโครงการที่ลดปริมาณการปล่อยก๊าซเรือนกระจกในประเทศ นอกภาคผนวกที่ ๑ ได้ ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อภาคอุตสาหกรรม

๓.๔ หนังสือสัญญาที่มีผลผูกพันต่อการค้าการลงทุน อย่างมีนัยสำคัญ

หนังสือสัญญาประเภทนี้เป็นเรื่องใหม่ที่ถูกกำหนดขึ้นโดยสืบเนื่องมาจากการที่ ในช่วงปี พ.ศ. ๒๕๔๗ ถึง พ.ศ. ๒๕๔๙ รัฐบาลได้มีการเจรจาและทำข้อตกลงการค้าเสรี (Free Trade Area) กับประเทศต่าง ๆ ซึ่งส่งผลกระทบต่อผู้ประกอบการในภาคส่วนต่าง ๆ และประชาชนอย่างมาก โดยไม่ต้องผ่านความเห็นชอบของรัฐสภา และไม่มี การเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับหนังสือสัญญาให้ประชาชนทราบ สภาร่างรัฐธรรมนูญจึงได้เพิ่มเติมประเภทของหนังสือสัญญา ที่ต้องขอความเห็นชอบของรัฐสภาเพื่อให้มีการตรวจสอบ การใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร และความเหมาะสมของการทำ หนังสือสัญญาที่จะมีผลกระทบต่อประเทศหรือทำให้ประชาชนเดือดร้อนเสียหาย^๗

ในการกำหนดความหมายของหนังสือสัญญาประเภทนี้ได้พิจารณาจากคำว่า “การค้าการลงทุน” ซึ่งเป็นคำที่มีความหมายทั่วไปและเป็นที่ยอมรับได้ว่าเป็นเรื่องที่มีความเกี่ยวข้องกับการค้าสินค้า การค้าบริการ และการลงทุน หนังสือสัญญาที่มีผลผูกพันด้านการค้าหรือการลงทุนของประเทศ จึงมีความหมายครอบคลุมหนังสือสัญญาที่มีผลผูกพันด้านการค้าสินค้า การค้าบริการ การลงทุนของประเทศ ซึ่งรวมถึงเรื่องอื่นที่เกี่ยวข้องด้วย เช่น การลดหรือเลิกอัตราภาษีและศุลกากร การขจัดอุปสรรคอื่นที่มีใช้ภาษี และด้านอื่นใด

^๗ ที่ประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญได้มีความเห็นว่า ข้อตกลงการค้าเสรี (Free Trade Area) ระหว่างประเทศไทยกับประเทศต่าง ๆ คือ จีน ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ ส่งผลกระทบต่อการค้าชีวิตของประชาชนอย่างมาก และส่งผลกระทบต่อผู้ประกอบการหลายรายในภาคเกษตรกรรม ทั้งผู้เลี้ยงโคนม และผู้ปลูกพืชผักผลไม้ ซึ่งเป็นผลกระทบในวงกว้างเมื่อเทียบกับประโยชน์ที่ประเทศไทยได้รับจากข้อตกลงดังกล่าว โดยไม่มีการขอความเห็นชอบจากรัฐสภา และประชาชนไม่มีโอกาสรับรู้ข้อมูลเกี่ยวกับความตกลงแม้จะมีการลงนามไปแล้ว (รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ๓๓/๒๕๕๐ วันที่ ๒๕ มิถุนายน ๒๕๕๐)

ที่มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อการเปิดเสรีทางการค้าหรือการลงทุน ส่วนคำว่า “อย่างมีนัยสำคัญ” เป็นคำที่ไม่ปรากฏความหมายที่ชัดเจน โดยพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานให้ความหมายคำว่า “นัย” ว่า ข้อสำคัญ เมื่อคำนึงถึงข้อมูลในชั้นสภาร่างรัฐธรรมนูญประกอบด้วยแล้ว หนังสือสัญญาประเภทนี้จึงได้แก่ หนังสือสัญญาที่เกี่ยวกับการเปิดเสรีทางการค้าหรือการลงทุน การเป็นหุ้นส่วนทางเศรษฐกิจ และการคุ้มครองการลงทุน ทั้งในระดับทวิภาคี ภูมิภาค และพหุภาคี ดังมีตัวอย่างเช่น

- ข้อตกลงเขตการค้าเสรีระหว่างประเทศไทยกับประเทศต่าง ๆ หรือองค์การระหว่างประเทศ ซึ่งกำหนดพันธกรณีระหว่างกันในการเปิดเสรีการค้าสินค้า การบริการ และการลงทุน

- ความตกลงว่าด้วยการค้าสินค้าของอาเซียน (ASEAN Trade in Goods Agreement) ซึ่งกำหนดพันธกรณีทางการค้า ได้แก่ การลดอัตราภาษีนำเข้าประเทศสมาชิกอาเซียนเหลือร้อยละศูนย์ ยกเลิกอุปสรรคทางการค้าที่มีไม่มาตรการทางภาษี (Non-Tariff Barriers) การปรับปรุงกฎว่าด้วยถิ่นกำเนิดสินค้า (Rules of Origin) และการใช้พิธีการศุลกากรที่สอดคล้องกัน

- ความตกลงว่าด้วยการค้าบริการของอาเซียน (ASEAN Framework Agreement on Services) ซึ่งกำหนดพันธกรณีระหว่างกันเพื่อเปิดตลาดการค้าบริการในกลุ่มประเทศอาเซียน

- ความตกลงว่าด้วยการลงทุนอาเซียน (ASEAN Comprehensive Investment Agreement) ซึ่งกำหนดพันธกรณีการเปิดเสรีการลงทุนในธุรกิจระหว่างกลุ่มประเทศอาเซียน

- ความตกลงเพื่อการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุนระหว่างประเทศไทยกับประเทศต่าง ๆ

๓.๕ หนังสือสัญญาที่มีผลกระทบต่องบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญ

หนังสือสัญญาที่มีผลผูกพันงบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญเป็นเรื่องใหม่ที่เกี่ยวข้องกับงบประมาณ สำนักกฎหมายต่างประเทศจึงได้นำเกณฑ์ที่สำนักงบประมาณกำหนดไว้^๔ มาใช้เป็นแนวทางในการกำหนดความหมายของหนังสือสัญญาประเภทนี้ โดยหมายถึง หนังสือสัญญาที่ก่อให้เกิดภาระผูกพันงบประมาณแผ่นดินในลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) ผู้ผูกพันงบประมาณแผ่นดินเกินกว่า ๕ ปี งบประมาณไม่ว่าจะติดต่อกันหรือไม่ และไม่ว่าจะเป็น

จำนวนเงินเท่าใด แต่ไม่รวมถึงรายจ่ายประจำในงบเงินอุดหนุน หรืองบรายจ่ายอื่น เป็นจำนวนเงินไม่เกินหนึ่งร้อยล้านบาท

(๒) ผู้ผูกพันงบประมาณแผ่นดินเป็นจำนวนเงินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป

(๓) ผู้ผูกพันงบประมาณแผ่นดินทำให้ต้องใช้จ่ายเงินงบกลางหรือรายการเงินสำรองจ่ายเพื่อกรณีฉุกเฉินหรือจำเป็นในระหว่างปีงบประมาณ เป็นจำนวนเงินตั้งแต่หนึ่งร้อยล้านบาทขึ้นไป

ทั้งนี้ ไม่รวมถึงกรณีงบประมาณรายจ่ายที่กำหนดในพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี ซึ่งผ่านความเห็นชอบของรัฐสภาแล้ว

ผู้เขียนมีข้อสังเกตเกี่ยวกับเกณฑ์การพิจารณาของสำนักงบประมาณในกรณี (๑) ว่า การพิจารณาแต่ละระยะเวลาผูกพันงบประมาณ ๕ ปีเพียงประการเดียว โดยไม่กำหนดจำนวนวงเงินไว้ด้วย เป็นข้อกำหนดที่เคร่งครัดเป็นอย่างมาก และอาจเป็นอุปสรรคต่อการทำหนังสือสัญญา จึงสมควรพิจารณาระยะเวลาที่ผูกพันงบประมาณและวงเงินงบประมาณรายจ่ายประจำปีประกอบกัน โดยคำนึงถึงความยืดหยุ่นเพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการบริหารประเทศ ส่วนกรณี (๒) การกำหนดเป็นจำนวนเงินตายตัวจะไม่สอดคล้องกับงบประมาณรายจ่ายประจำปีแต่ละปี และค่าของเงินที่เปลี่ยนแปลงไปตามสถานการณ์ อย่างไรก็ตาม โดยที่เกณฑ์ซึ่งนำมาใช้ในการพิจารณาเรื่องผลกระทบต่องบประมาณอย่างมีนัยสำคัญเป็นเรื่องที่มีความซับซ้อน จึงต้องอาศัยการวิเคราะห์ทางหลักวิชาเศรษฐศาสตร์ในการพิจารณาเพื่อกำหนดเกณฑ์ให้เกิดความเหมาะสม และสมควรที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ สำนักงบประมาณ สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และกรมบัญชีกลาง จะได้ร่วมกันพิจารณาเพื่อหาเกณฑ์ที่เหมาะสมต่อไป

๔. บทสรุป

โดยที่มาตรา ๑๙๐ ของรัฐธรรมนูญได้กำหนดขั้นตอนการจัดทำหนังสือสัญญาไว้ แม้จะยังมีประเด็นปัญหาเรื่องความไม่ชัดเจนของหนังสือสัญญาบางประเภท แต่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติจำเป็นที่จะต้องศึกษาวิเคราะห์มาตรา ๑๙๐ ให้เกิดความเข้าใจที่ถูกต้องชัดเจนและนำไปปฏิบัติด้วยความรอบคอบ เพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติดังกล่าวและเพื่อให้บรรลุผลตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ที่กำหนดให้มีกลไกการตรวจสอบความเหมาะสมของการทำหนังสือสัญญาซึ่งจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนและประเทศต่อไป

^๔ หนังสือสำนักงบประมาณ ที่ นร ๐๗๐๔/๒๐๓๑๒ ลงวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา



ทฤษฎีทางเลือกนโยบายสาธารณะ: หลักการพื้นฐาน

นายธรรมนิต์ สุ่มันตุล*

ทางเลือกของการกำหนดนโยบายสาธารณะ หรือ “Public Choice” ดึงดูดความสนใจของผมมาก สาขาวิชานี้เป็นลูกผสมระหว่างรัฐศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ และความรู้อื่นทางสังคมวิทยา อธิบายพฤติกรรมทางการเมืองของนักการเมืองและประชาชนบนพื้นฐานของเศรษฐศาสตร์ ความน่าสนใจจึงอยู่ตรงนี้ ความรู้ที่เป็นภาษาไทยก็มี แม้ว่าความรู้เหล่านั้นจะเรียกว่า “เศรษฐศาสตร์รัฐธรรมนูญ” ซึ่งเป็นสาขาวิชาที่กว้างกว่าสาขาทางเลือกนโยบายสาธารณะก็ตาม เช่น รังสรรค์ ธนพรพันธุ์, เศรษฐศาสตร์รัฐธรรมนูญ: บทวิเคราะห์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๔๐ (๓ เล่ม), งานวิจัยเสนอต่อสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, สำนักพิมพ์มติชน, พฤศจิกายน ๒๕๔๖. และรวมบทความใน, เศรษฐศาสตร์การเมืองและสถาบัน สำนักพิมพ์พระจันทร์, คณะเศรษฐศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, สำนักพิมพ์ Openbooks, ๒๕๕๒. ส่วนหนังสือต่างประเทศเห็นจะเป็น Dennis C. Mueller, *Public Choice III*, Cambridge University Press, ๒๐๐๓. หนังสือในห้องสมุดสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาที่เคยแนะนำและกล่าวถึงมาแล้ว

บทความนี้อาจเข้าใจยากสำหรับนักกฎหมายที่ไม่คุ้นเคยกับภาษาเศรษฐศาสตร์

กรอบความคิด Public Choice มาจากการอธิบายของนักวิชาการประเทศตะวันตก (western models) เมื่อเขียนบทความนี้จึงทำให้ความรู้สึกลึกซึ้งเหมือนกันว่าสามารถอธิบายสังคมไทยได้แค่ไหน ในประเทศเหล่านั้นหลักการของประชาธิปไตยตั้งหลักปักฐานมาดีแล้ว คำอธิบายในทางตำราเป็นคำอธิบายบนพื้นฐานของข้อเท็จจริงสังคมตะวันตก และสังคมเป็นแบบ “open access” ที่การปกครองเป็นของทุกภาคส่วน ในขณะที่ประเทศไทยยังคงเป็นแบบดั้งเดิม (natural state) ที่การควบคุมสังคมและการกระจายอำนาจปกครองยังขึ้นอยู่กับบางชนชั้น ระบบอุปถัมภ์ หรือกลุ่มการปกครอง ระบบยังไม่ได้เปิดกว้างให้กับการมีส่วนร่วมและการคิดสรรที่เป็นธรรม^{*} แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าในทางวิชาการแล้วเราปิดตัวเองไม่ศึกษาพัฒนาการของสังคมจากคำอธิบายของสังคมอื่น บทความนี้จึงเป็นการนำเสนอกรอบความคิดของฝรั่งต่อสังคมของเขา (ซึ่งคาดหวังว่าสังคมประเทศกำลังพัฒนาอย่างเราจะเดินตามและเป็นแบบเดียวกันด้วย)

* ร่องเลขวิชาการคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

^{*} สังคมแบบ natural state และ open access เป็นความคิดของ Douglass North, John Joseph Wallis และ Barry R. Weingast จากหนังสือชื่อที่น่าสนใจ *Violence and Social Orders: A Conceptual Framework for Interpreting Recorded Human History*, Cambridge University Press, ๒๐๐๙. เป็นการศึกษาประวัติศาสตร์เศรษฐกิจของมนุษยชาติ อธิบายสังคมควบคุมความรุนแรงและการจัดระเบียบของสังคมจากยุคที่เรียกว่า natural state จนถึง open access และยุคเปลี่ยนผ่านตรงกลาง (transitional period) ว่าเป็นอย่างไร เมื่ออ่านแล้วก็นึกถึงว่าสังคมไทยเราจะปฏิรูปกฎหมายแนวไหนจึงจะไม่วนในอ่าง หนังสือเล่มนี้มีอยู่ในห้องสมุดสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา นอนดักฝุ่นรอให้นักกฎหมายกฤษฎีกาของเราอ่าน และหนังสือนี้สามารถ download ทั้งเล่มฟรีได้ทางอินเทอร์เน็ตเช่นกัน

ขอเพิ่มเติมว่า Douglass North เป็นนักเศรษฐศาสตร์เจ้าของรางวัลโนเบลสาขาเศรษฐศาสตร์ในปี ๑๙๙๓ ที่เสนอว่าสังคมจำเป็นต้องมี “สถาบัน” (institution) ในการเป็นกติกาควบคุมสังคมและพัฒนาเศรษฐกิจ กฎหมายเป็นส่วนหนึ่งของสถาบัน ที่จำเป็นต้องสร้าง และยังมีส่วนอื่นอีกที่ไม่ใช่กฎหมาย เช่น rule of law เป็นต้น ตัวอย่าง สถาบันความคิดนี้เรียกว่า New Institution Economic ข้อเขียนที่เป็นภาษาไทยก็มี เช่น สมบูรณ์ ศิริประชัย, “เศรษฐศาสตร์สถาบันแบบใหม่ : แนวการวิเคราะห์ข้ามพ้นกระแสหลัก?”, วารสารเศรษฐศาสตร์ธรรมศาสตร์ ปีที่ ๒๗ ฉบับที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๒๕, และโปรดดู ธรรมนิต์ สุ่มันตุล, “ความสำคัญของ ‘สถาบัน’ ในความหมายเศรษฐศาสตร์สำนัก New Institution Economics ต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและการบังคับใช้กฎหมาย” บทความทางกฎหมายในเว็บไซต์ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ผมเขียนขึ้นให้นักกฎหมายอ่าน



วิธีการศึกษา

ความคิดเริ่มมานานแล้วจากเมื่อสี่ร้อยปีก่อนคริสตกาล อริสโตเติล (Aristotle) สังเกตพฤติกรรมของชาวกรีกสรุปว่า “คนเป็นสัตว์การเมือง” มีพฤติกรรมในทางสังคมแบบกิจกรรมการเมือง และในศตวรรษที่ ๑๘ อัดัม สมิท (Adam Smith) สังเกตพฤติกรรมชาวสกอตเห็นกิจกรรมของคนในทางเศรษฐกิจหลายประการ จากการสังเกตการณ์ของนักคิดทั้งสองคนนี้ ก่อให้เกิดการศึกษาาร่วมกันของประวัติศาสตร์และเศรษฐศาสตร์

โดยวิธีการศึกษาแล้ว ทั้งรัฐศาสตร์และเศรษฐศาสตร์ ได้ศึกษาแยกจากกันด้วยคำถามพื้นฐานที่ต่างกัน เป็นคำถามเกี่ยวกับเหตุจูงใจของคนในกิจกรรมและวิธีดำเนินกิจกรรมนั้น รัฐศาสตร์ศึกษาพฤติกรรมของคนใน “เวทีสาธารณะ” ส่วนเศรษฐศาสตร์ศึกษาพฤติกรรมของคนใน “ตลาด” รัฐศาสตร์ตั้งคำถามว่าคนจะสร้างประโยชน์ส่วนรวม (public interest) ในเวทีสาธารณะได้อย่างไร ส่วนเศรษฐศาสตร์หาวิธีอธิบายการสร้างประสิทธิภาพในระบบตลาดเมื่อทุกคนทำตามประโยชน์ส่วนตน (private interest) แล้ว จะนำไปสู่ประสิทธิภาพและสวัสดิการสังคม (social welfare) ได้อย่างไร

ดูเหมือนว่าศาสตร์ทั้งสองจะตรงข้ามกัน ตามความเห็นของ Aristotle และ Adam Smith นั้น คนเราจะเป็น “Political man” และ “Economic man” ในคนคนเดียวกันได้หรือไม่ สำหรับการศึกษาทางเลือกนโยบายสาธารณะแล้ว คำตอบคือ “ได้” เพราะในสภาพธรรมชาติเรตกลงกันได้ เราไม่ได้สู้รบกัน เรตกลงกันสร้างผลประโยชน์ของกันและกัน (positive-sum game) นี่เป็นคำอธิบายเหตุผลว่าทำไมจึงมี *collective choice* และเกิดขึ้นมาได้อย่างไร ในหนังสือของ Mueller ที่อ้างแล้ว หน้า ๙-๑๐. ส่วนที่ ๑ ว่าด้วยกำเนิดของรัฐ ก็เริ่มต้นไว้เช่นนี้ อ่านดูแล้วเหมือน “ทฤษฎีสัญญาประชาคม” ของ Thomas Hobbes และ John Lock ที่เราค้นเคยอยู่

การศึกษา “ทางเลือกสาธารณะ” จึงอาจนิยามได้ว่าเป็นการศึกษาเศรษฐศาสตร์นอกตลาด หรือเป็นการศึกษาเศรษฐศาสตร์ในโลกของรัฐศาสตร์ การศึกษาเกี่ยวกับทางเลือกสาธารณะก็มีเนื้อหาเหมือนกับการศึกษาวิชารัฐศาสตร์อื่น ๆ ที่ว่าด้วยทฤษฎีว่าด้วยรัฐ (Theory of the state) กติกาการออกเสียงลงคะแนน (voting rules) พฤติกรรมของผู้ลงคะแนน (voter behavior) พรรคการเมือง (party politic) ระบบราชการ (bureaucracy) และอื่น ๆ วิธีการศึกษาของทางเลือกนโยบายสาธารณะเป็นวิธีการของเศรษฐศาสตร์โดยมีจุดเริ่มต้นเช่นเดียวกับเศรษฐศาสตร์ คือ คนเราเห็นแก่ตัว (egoistic)

คนเรามีความสามารถในการใช้เหตุผล (rational)^{*} ต้องการประโยชน์สูงสุด (utility maximizer) และปรัชญาของวิชานี้ก็ยังอยู่ที่ความคิดของ Thomas Hobbes, Benedict Spinoza, Jeremy Bentham และความคิดในทางการเมืองของ James Madison และ Alexis de Tocqueville แม้ว่าความคิดเดิมเหล่านี้ยังมีประโยชน์และมีความสำคัญอยู่บ้าง แต่ก็มีการต่อยอดพัฒนาไปไกลมากในปัจจุบัน

การศึกษาทางเลือกสาธารณะมีพัฒนาการแยกออกไปเป็นเอกเทศต่างหากตั้งแต่ปี ๑๙๔๘ จากการที่มีคำใหม่เกิดขึ้นในทางวิชาการคือ “*market socialism*” อธิบายเกี่ยวกับการที่รัฐสามารถที่จะรักษาระบบราคาและกระจายสินค้าและบริการได้อย่างมีประสิทธิภาพเช่นเดียวกับตลาดในทางเศรษฐกิจทำ เพื่อการจัดหาประโยชน์แก่สังคม นักวิชาการที่บุกเบิกวิชานี้ก็เช่น James M. Buchanan (๑๙๑๑ - ๑๙๖๘), G. Tullock (เกิด ๑๙๒๒), Kenneth J. Arrow (เกิด ๑๙๒๑) เป็นต้น

ความคิดพื้นฐาน

ในทางเศรษฐศาสตร์ “สวัสดิการสังคม” (social welfare) มาจากผลรวมของประโยชน์แต่ละคน และประโยชน์ของแต่ละคนวัดจากความพึงพอใจของปัจเจก (preference of individual) ในกลไกตลาดโดยผ่านทาง rationality และในกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจจะกล่าวถึงการหา *collective preference* หรือการหาความพึงพอใจของส่วนรวมอยู่บ่อยครั้ง คำถามมีว่าแล้ว *collective preference* ของกลุ่มที่ว่านี่คืออะไร ทำให้เกิดความพึงพอใจของส่วนรวมได้อย่างไร

“ทฤษฎีอรรถประโยชน์” ของ Jeremy Bentham ดูเหมือนว่าสนับสนุนความคิดนี้ แต่เราเห็นมาแล้วว่ากลไกตลาดบางครั้งใช้ไม่ได้ เพราะลักษณะของ “สินค้าสาธารณะ” (public goods - คือสินค้าและบริการที่ประโยชน์การใช้เป็นของทุกคนหรือกลุ่มคน) ถ้ามองโดยรวมแล้ว individual preference ในสินค้าสาธารณะเหล่านี้ก็จะไม่มี มีแต่ *collective preference* ดังนั้น ที่มาของการตัดสินใจและปัญหา “สาธารณะ” ควรพิจารณาจาก *Collective Choice* ซึ่งก็เป็นหน้าที่ของวิชาสาขานี้

ความพอใจของแต่ละคนในตลาดเศรษฐศาสตร์นั้น มาจากปัจจัยของ “รายได้” และ “ความมั่งคั่ง” ของแต่ละคนด้วย ในระบบทุนนิยมจึงรับรองสิทธิตามกฎหมาย โดยเฉพาะ

^{*} คำว่า “rational” ใน Webster’s New Twenty Century Dictionary – Unabridged, second edition แปลว่า (๑) of, based on, or derived from reasoning; as rational power. (๒) able to reason ; as, an infant is not yet rational. (๓) showing reason; not foolish or silly; sensible; as a rational argument. (๔) in mathematics, designating a number or quantity expressible without a radical sign as an integer or as a quotient of an integer. สรุปรวมแล้วก็แปลว่าความสามารถในการใช้เหตุผลนั่นเอง และผมก็เน้นเสมอว่าความสามารถนี้ไม่ได้นำไปสู่ผลการตัดสินใจที่มีเหตุผลเสมอไป



“กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน” (รับรองสิทธิทางทรัพย์สิน หรือ Property rights) ของเรา ซึ่งสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่ง มิฉะนั้น แล้วการตัดสินใจแสวงหาจะไม่มี หรือการศึกษาเศรษฐศาสตร์ ในระบบทุนนิยมก็เลิกไปเลย การมีกฎหมายลักษณะทรัพย์สิน ก็เป็นไปตาม Collective Choice เช่นกัน คือเป็นสถาบันทางกฎหมายที่สังคมเราเลือกแล้วที่จะให้เป็นเช่นนั้นเพื่อประโยชน์ส่วนรวม ถ้าไม่มีกฎหมายลักษณะทรัพย์สินมาบอกว่าใครเป็นเจ้าของ เปลี่ยนมือกันได้หรือไม่ สิ้นสุดไปได้อย่างไร คนจะแย่งทรัพย์สินกัน สังคมคงจะไม่มีความสุข และสะสมความมั่งคั่งไม่ได้ ปรากฏการณ์ทั้งสองประการนี้ (การตัดสินใจของแต่ละคน และกฎหมายทรัพย์สิน) ทำให้เกิดเศรษฐศาสตร์ในสาขา Public choice theory มาอธิบายว่า “preference” ของแต่ละคนสะท้อนการออกเสียงได้อย่างไรและจะสร้าง “สถาบัน”^๓ ที่ทำให้มีการใช้ Collective choice ได้อย่างไร เพื่อที่จะประเมินสวัสดิการสังคมต่อไป

ในการดำเนินการดังกล่าวนี้เราสันนิษฐานว่าพฤติกรรมของคนในเวทีของการเมืองนั้นไม่ต่างจากพฤติกรรมในตลาดคนกระทำการเพื่อประโยชน์สูงสุดของเขาเอง (อ้างอิง J. M. Buchanan and G. Tullock, *The Calculus of Consent: Legal Foundations of Constitutional Democracy* (๑๙๖๒), ch ๔.X.) หมายความว่าประชาชนพลเมือง และกลุ่มผลประโยชน์ใช้อำนาจการออกเสียงของเขาในการตัดสินใจร่วมของสังคมเพื่อหาประโยชน์สูงสุดของตัวเองด้วย นักการเมืองและพรรคการเมืองกระทำการคล้ายผู้ผลิตสินค้า

(suppliers) ที่จะป้อนประโยชน์นี้ในการแลกกับเสียงลงคะแนนสนับสนุนของประชาชนพลเมืองในการโหวตให้กับการเมืองและพรรคการเมืองนั้นมีอำนาจ (อ้างอิง A. Downs, *An Economic Theory of Democracy* (๑๙๕๗). Pp. ๓๓-๓๘.) นี่คือการแลกเปลี่ยนในตลาดการเมือง

ความแตกต่างระหว่าง “ตลาดเศรษฐศาสตร์” กับ “ตลาดการเมือง”

ประการแรกในตลาดเศรษฐศาสตร์ เมื่อผู้ให้บริการ (suppliers) พบอุปสงค์ของผู้บริโภค (demand) การก่อให้เกิดธุรกรรมระหว่างกันนั้นไม่ได้เกิดจากการบังคับให้ทำ เขาตกลงใจกันทำธุรกรรมจึงไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อบุคคลภายนอกที่เศรษฐศาสตร์เรียกว่า externalities หรือบุคคลที่สามไม่ได้รับผลกระทบใด ๆ จากการตกลงกันนั้น แต่ในตลาดการเมือง ผลท้ายสุดของธุรกรรมคือการตรากฎหมายซึ่งมีผลบังคับต่อสังคม ซึ่งหมายความว่ามีความหมายต่อทุกคนและมีต้นทุนแก่ผู้ที่ไม่ได้ลงคะแนนโหวตเห็นชอบต่อการที่เขาไม่ยินยอม แต่ต้องปฏิบัติตามเพราะเป็นกฎหมาย (อ้างอิง A. Breton, *The Economic Theory of Representative Government* (๑๙๗๔), pp. ๕๗-๙.) ซึ่งก็คือการหาสมดุลแบบ “Pareto Efficiency”^๔ เพราะทุกคนไม่ได้ยินยอม การเลือกออกกฎหมายนี้อาจสร้างความพอใจให้ลงตัวได้โดย Kaldor-Hicks test of efficiency^๕ เพื่อการกระจายความมั่งคั่งและความเป็นธรรมใหม่ ในกรณีที่ไม่มีการจำกัดในรัฐธรรมนูญ

^๓ “สถาบัน” ในความหมายที่ว่าเป็นกติกาของสังคมไม่ว่ารัฐธรรมนูญหรือกฎหมายลายลักษณ์อักษร หรือค่านิยมร่วมของสังคมที่เป็นลายลักษณ์อักษร โดยรวมคือกติกาหรือเกมของสังคมนั่นเอง ความวุ่นวายและไร้ระเบียบทางการเมืองของไทยที่เกิดขึ้นก็มาจากการที่เราตีความ “สถาบัน” ผิดเพี้ยน หรือไม่ได้สร้างสถาบันสังคมที่นอกเหนือจากรัฐธรรมนูญและกฎหมายขึ้นมา ทำให้เราติดกับตัวเองในหลายเรื่อง

^๔ -Pareto optimality ความเหมาะสมแบบพาเรโต : แนวคิดทางเศรษฐศาสตร์สวัสดิการของวิลเฟรโด ปาเรโต (Vilfredo Pareto ค.ศ. ๑๘๔๘ - ๑๙๒๓) นักเศรษฐศาสตร์ชาวอิตาลี ที่อธิบายถึงสภาพการณ์ที่มีการจัดสรรทรัพยากรการผลิตอย่างเหมาะสมที่สุดและทำให้สังคมโดยรวมได้รับความพอใจสูงสุดเมื่อบรรลู่ภาวะนี้แล้วจะไม่มีเปลี่ยนแปลงใด ๆ ที่ทำให้สังคมโดยรวมได้รับความพอใจมากไปกว่านี้ได้ หรือไม่สามรถที่จะทำให้บุคคลกลุ่มหนึ่งรู้สึกดีขึ้น (better off) โดยไม่ทำให้บุคคลกลุ่มอื่นรู้สึกเลวลง (worse off)

แนวความคิดนี้สามารถนำไปใช้วิเคราะห์เรื่องอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับการจัดสรร (allocation) ได้ เช่น การจัดสรรสินค้าเพื่อการบริโภค การจัดสรรปัจจัยที่ใช้ในการผลิต ตลอดจนการตัดสินใจเกี่ยวกับปริมาณผลผลิตที่เหมาะสมที่สุด - พจนานุกรมศัพท์เศรษฐศาสตร์ ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พิมพ์ครั้งที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๕๕.

-Pareto optimality อุดมภาพแบบพาเรโต “ภาวะเลิศแบบพาเรโต” หมายถึง สภาวะการณ์ที่มีการจัดสรรทรัพยากรหรือผลผลิตอยู่ในส่วนผสมที่ทำให้สังคมได้รับสวัสดิการสูงสุดแล้ว เมื่อบรรลู่ภาวะนี้แล้วจะไม่มีเปลี่ยนแปลงใด ๆ ที่จะสามารถทำให้บุคคลหนึ่งรู้สึกดีขึ้นโดยมิทำให้บุคคลอื่นรู้สึกเลวลงได้อีก การจัดสรรทรัพยากรในส่วนผสมดังกล่าวจึงเป็นการจัดสรรทรัพยากรที่มีประสิทธิภาพสูงสุดตามแนวคิดของ วิลเฟรโด ปาเรโต (Vilfredo Pareto) นักเศรษฐศาสตร์ชาวอิตาลี เเงื่อนไขที่จะก่อให้เกิดอุดมภาพแบบพาเรโตก็คือ การเกิดดุลยภาพพร้อม ๆ กัน ทั้งในด้านการบริโภคหรือการแลกเปลี่ยนการผลิตหรือตลาดปัจจัยการผลิต และด้านผลผลิต - ภารดร ปรีดาคำดี, พจนานุกรมศัพท์เศรษฐศาสตร์, สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ๒๕๔๙.

หมายเหตุ : คำอธิบายทั้งสองนี้ก็ยังยากที่นักกฎหมายจะเข้าใจ เขาเปรียบเทียบแบบฝรั่งว่า ถ้าจะผลิตเนยกับผลิตดินปืน ถ้าผลิตเนยมากก็จะมีอะไรเหลือให้ผลิตดินปืน แต่ถ้าผลิตดินปืนมากก็ไม่เหลือให้ผลิตเนยเช่นกัน ผู้ผลิตต้องหาจุดที่เป็นจุดสมดุลในการผลิตแล้วจุดนี้มีประสิทธิภาพมากที่สุด ถ้าอยากได้ทั้งเนยและดินปืน ข้างต้นจึงบอกว่าเป็นจุดที่ทุกคนพอใจ

^๕ จากการอธิบายของ Pareto Efficiency ที่ว่า “การจัดสรรทรัพยากรควรส่งผลให้คนกลุ่มหนึ่งมีรายได้ (สถานภาพ) ดีขึ้น โดยอีกคนหนึ่งไม่ตกต่ำ” ทฤษฎีของ Pareto ยังไม่เป็นที่พอใจนัก จึงมาถึงคราวของ Potential Pareto Improvement หรือบางครั้งเรียกว่า Kaldor-Hicks efficient เป็นชื่อของนักเศรษฐศาสตร์สองคน ที่ว่าทั้งผู้ได้ประโยชน์และผู้เสียประโยชน์ต้องแลกเปลี่ยนบางอย่างกัน ผู้ได้ประโยชน์ต้องชดเชยบางอย่าง ผู้เสียประโยชน์ต้องได้รับการชดเชย และก็ต้องมีความเห็นชอบร่วมกันด้วย (unanimous consent) สิ่งที่ชดเชยนี้อาจจะไม่ใช่งิน เช่น ถนนหรือสะพานที่กีดขวางชาวบ้านจะไปทำประมง ก็ต้องสร้างถนนหรือทางเดินชดเชยให้ ทางด่วนที่จะทำให้เกิดเสียงรบกวนโรงพยาบาลที่ถนนผ่านไปก็ต้องสร้างกำแพงกันเสียงให้ ไม่ได้หมายความว่าผู้ได้ประโยชน์กับผู้เสียประโยชน์ต้องได้รับเท่ากัน แต่ถ้าให้ผู้ได้ประโยชน์เขาชดเชยเหลือ surplus อยู่บ้างก็ใช้ได้

ให้กระทำได้โดยชอบแล้วการที่ไม่ได้รับความเห็นชอบทั้งหมดนี้ก็เท่ากับเป็นการบีบบังคับโดยเสียงข้างน้อย ข้อแตกต่างประการที่สองเป็นเรื่องวิธีการแสดง “preferences” ในตลาดทางเศรษฐกิจ ผู้บริโภคสามารถแสดงถึงปริมาณความพึงพอใจของเขาได้โดยผ่านระบบราคา (price system) สินค้าใดเราพึงพอใจมากเราก็จะให้ราคามาก ซึ่งแสดงว่าเราอยากได้สินค้านั้นมากได้เช่นกัน ส่วนในตลาดการเมืองการโหวตว่า “เห็นด้วย” หรือ “ไม่เห็นด้วย” ต่อปัญหาสังคม ไม่ได้แสดงความพึงพอใจออกมาเป็นหน่วยราคาของผู้ลงคะแนนเสียงเลย เพราะหนึ่งคนหนึ่งเสียง ซึ่งไม่ได้สะท้อนความพึงพอใจรวมของความต้องการ เพียงแต่แสดงว่าข้างใดมากกว่ากัน ตัวเป็นตัวเลขของราคารวมไม่ได้ ที่เป็นเช่นนี้เพราะในทางการเมืองถือว่าคนแต่ละคนมีค่าเท่ากัน ไม่ว่ายากดีมีเงิน หรือคุณทำประโยชน์ให้สังคมมากน้อยเท่าใดก็ตาม แปลว่าก็ไม่แสดง “ขนาด” ของอุปสงค์และผลลัพธ์ (outcomes) ของการเลือกของสังคมได้ ซึ่งก็วัดค่า (value) ของสังคมไม่ได้เหมือนกับในตลาดเศรษฐศาสตร์ (อ้างอิง Buchanan and G. Tullock)

ในตลาดเศรษฐศาสตร์นั้นเป็นการซื้อขายแลกเปลี่ยนสินค้าเฉพาะอย่าง แต่ในตลาดการเมืองการโหวตหรือการแลกเปลี่ยนเป็นการตัดสินใจโหวตเพื่อยุติของพรรคการเมืองพรรคใดพรรคหนึ่งโดยรวม (a package of proposals) คือประเด็นปัญหาในภาพรวม^๖ แต่ถ้าแยกย่อยแล้วอาจพบว่าบางประเด็นย่อยมีน้ำหนักหรือความสำคัญมากกว่าประเด็นอื่นเสียอีก แต่ถ้าผู้มีสิทธิออกเสียงลงคะแนนแยกโหวตเป็นประเด็นย่อยแต่ละประเด็นแล้ว ในทางการเมืองจะไม่ได้ผลของมติรวมเลย เพราะฉะนั้นในการประชุมทางการเมืองเมื่อมีประเด็นทางเลือกในการกำหนดนโยบายมาก ๆ ในเรื่องเดียวกันจะหาผลารออกเสียงร่วมกันไม่ได้ (เช่น การแก้ปัญหาจราจรติดขัด อาจจะมีหลายทางแก้ ดังนี้ (๑) ลดพื้นที่จอดรถ (๒) เพิ่มรถขนส่งโดยสารสาธารณะ และ (๓) จำกัดใบอนุญาตขับขีล จะโหวตอันไหน หรือโหวตข้อเสนอสองอย่างในสามอย่าง ในทางการเมืองไม่มีตัววัดค่ารวม) ในการประชุมต้องจัดลำดับเรื่องและความสำคัญของเรื่องให้ดี มิฉะนั้นจะหาข้อยุติทางแก้ไม่ได้ นำหวั่นใจว่าการปฏิรูปการเมืองที่จะมีขึ้นเร็ว ๆ นี้ ถ้าเรื่องนั้นมีประเด็นย่อยมาก ก็คงจะโหวตหาข้อยุติไม่ได้ ข้อพิจารณาเปรียบเทียบกับตลาดเศรษฐศาสตร์คือสำหรับเศรษฐศาสตร์ที่ให้ “ราคา” กับสินค้าที่จะเลือกผลิตแล้ว ผู้ผลิตจะวัดได้ว่าในสินค้าใดในระหว่างสินค้าอื่นจะทำการผลิต เพราะเมื่อรวมกันแล้วจะได้ราคาสูงกว่าจากผู้ซื้อ ซึ่งหมายความว่า

ผู้ผลิต (รัฐ) ได้ประโยชน์สูงสุด แต่ในตลาดการเมืองจะอ้างว่ามากเพราะไม่มีตัววัดอิงกับราคาในการตัดสินใจผลิต

ทฤษฎี Public Choice ให้ความสนใจกับตลาดค้าขายแลกเปลี่ยนโหวต หรือที่เรียกว่า “logrolling” (อ้างอิง Buchanan and G. Tullock และ K.J. Arrow) ยกตัวอย่างในเรื่องนี้ อภิสิทธิ์ ตกลงจ่ายเพื่อโหวต ซึ่งถูกใจ หยิ่งรัก แต่ไม่ถูกใจ อภิสิทธิ์ เพื่อเป็นการตอบแทน ในส่วนของ หยิ่งรัก จึงโหวตข้อเสนอที่ถูกใจ อภิสิทธิ์ แต่ไม่ถูกใจ หยิ่งรัก การต่อรองนี้ไม่ชอบด้วยกฎหมายและส่อเสี่ยงผิดจริยธรรม logrolling เป็นปรากฏการณ์ทางการเมืองของอเมริกันซึ่งการทำเช่นนี้ไม่ผูกพันกับพรรคการเมือง แต่ปรากฏน้อยกว่าในระบบการเมืองแบบอังกฤษที่วินัยทางการเมืองของพรรคการเมืองเคร่งครัดมากกว่า

แน่นอนว่าการซื้อขายคะแนนเสียงเปรียบเทียบกับไม่ได้เลยกับตลาดเศรษฐกิจในการหาประโยชน์สูงสุด โดยเฉพาะการจับตรวสอบ ผู้โหวตทั้งสองฝ่ายมีแรงจูงใจที่จะบิดเบือนความพึงพอใจและในการรักษาสัญญา การซื้อขายเสียงในร่างกฎหมายงบประมาณประจำปีโดยคะแนนเสียงข้างมากในสหรัฐอเมริกา (และ logrolling) นำไปสู่การที่ค่าใช้จ่ายสาธารณะเพิ่มขึ้นอย่างมาก (อ้างอิง Tullock, ‘Problem of Majority Vote’ (๑๙๕๙) ๖๗ J. Pol. Econ. ๕๗๑.) จึงเห็นได้ว่า lobbyist ในทางการเมืองในบางประเทศเป็นเรื่องไม่แปลก แต่ในบางประเทศก็ไม่ถูกต้อง ส่วน lobbyist ในทางเศรษฐศาสตร์ที่เจาะค้าขายกันเป็นเรื่องปรกติธรรมดา คำว่า “logrolling” เป็นการเล่นแบบหนึ่งที่ผู้เล่นสองคนหรือหลายคนยืนบนท่อนซุงลอยน้ำแล้วหมุนแข่งกันเพื่อให้คนอื่นตกน้ำ ในทางการเมืองหมายถึงการแลกเปลี่ยนระหว่างนักการเมือง ในการออกเสียงลงคะแนนตามกฎหมาย ตามคำที่กล่าวว่า “you roll my log and I’ll roll yours” (Concise Oxford English Dictionary) คนเดียวคงทำไม่ไหว จึงกล่าวว่าการเมืองของสหรัฐอเมริกา มีต้นทุนสูง

สรุปแล้วกระบวนการนิติบัญญัติเป็นผลิตผลที่สร้างขึ้นโดยนักการเมืองที่สนองตอบต่ออุปสงค์ของ private interests ในระบบประชาธิปไตยอุปสงค์นั้นสะท้อนผ่านทางพฤติกรรมการออกเสียง (รวมทั้ง logrolling) แม้ว่าการออกคะแนนเสียงเทียบไม่ได้กับ “ราคา” ในตลาดเศรษฐกิจ เพราะมันไม่แสดงถึงค่าของ preference กระนั้นก็ตามการศึกษาวិธีการออกเสียงและทางปฏิบัติก็สามารถทำนายผลรวมของการออกกฎระเบียบที่เป็นอุปทานของ private interests ได้

^๖ รังสรรค์ ธนพรพันธ์ เรียกว่า “เมนูการเมือง” ให้เห็นภาพการเสนอสินค้าในทางการเมือง แต่ก็อย่าคิดเลยไปถึงว่าจะขอให้ร้านอาหารทำเมนูพิเศษเพื่อเรากับคนรักอย่างที่เห็นในภาพยนตร์ได้หรือไม่ ในทางการเมืองและทางกฎหมายทำไม่ได้ครับ เพราะเราต้องถือหลักความเสมอภาคเท่าเทียมกัน

รูปแบบการแลกเปลี่ยนในตลาดการเมือง (Forms of Political Trade)

ธุรกรรมประการแรกที่เกิดขึ้นในตลาดการเมืองตามทฤษฎีทางเลือกนโยบายสาธารณะก็คือการเสนอขายผ่านทางพรรคการเมืองแลกเปลี่ยนกับการออกเสียงของผู้มีสิทธิออกเสียง ตามธรรมชาติการแลกเปลี่ยน “ราคา” ในทางเศรษฐกิจจะอยู่ที่ตลาด แต่การแลกเปลี่ยนในตลาดการเมืองจะอยู่ที่การโหวตในการเลือกตั้งทั่วไป และมีข้อสันนิษฐานว่าแต่ละคนแลกเปลี่ยนเพื่อประโยชน์ส่วนตัว (self-interest) แต่คำอธิบายนี้ดูเหมือนว่าจะไม่พอในการอธิบายว่าทำไมเขาจึงทำเช่นนั้น คำอธิบายจึงฉีกออกไปไกลกว่าเพื่อประโยชน์ของเขาเอง (self-interest) เช่นคำอธิบายว่า การที่เขาใช้สิทธิลงคะแนนเสียงเลือกตั้งนั้น อาจเป็นไปเพื่ออุดมการณ์ ความพึงพอใจในการเข้าร่วมกระบวนการในทางการเมือง หรือการอุทิศตัวเพื่อสังคม หรือเพราะถือว่าเป็นหน้าที่พลเมืองหรือรักชาติในภาษาง่าย ๆ การศึกษาในเชิงประจักษ์ในสหรัฐอเมริกาและยุโรปให้การสนับสนุนในเรื่องนี้ (อ้างถึง L. Lewin, *Self-Interest and Public Interest in Western Politics* (๑๙๙๑), ch.๒.)

ไม่ว่าแรงจูงใจของผู้ลงคะแนนเสียงจะแนบแน่นจะเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนตัวหรืออย่างอื่นที่มีความหมายกว่า ผู้ลงคะแนนเสียงก็คาดหวังตอบสนองต่อข้อเสนอของผู้ลงสมัครหาเสียงเลือกตั้งและลงคะแนนเสียงให้กับผู้สมัครคนที่ตนสนใจมากที่สุด ทางด้านผู้สมัครรับเลือกตั้งอาจลงสมัครด้วยเหตุจูงใจหลายประการ อาจแคบ เช่น ต้องการอำนาจ หรือกว้าง เช่นหวังดีต่อการสร้างสวัสดิการสังคมประโยชน์สาธารณะ แต่ทั้งหมดนี้ก็สันนิษฐานได้เพียงว่าเพื่อชนะการเลือกตั้งหรือมีฉันทันทีเพื่อให้ได้รับการเลือกตั้งใหม่อีกหน

ผู้สมัครรับเลือกตั้งที่เสนอขายนโยบายของตนเหมือนกับผู้ผลิตสินค้าในตลาดเศรษฐกิจเสนอสินค้าจะเผชิญกับปัญหาอย่างเดียวกันคือปัญหาของการสื่อสารข้อมูล (problems of information) นักการเมืองต้องการข้อมูลเกี่ยวกับความต้องการ (อุปสงค์) ของผู้ลงคะแนนเสียง และมีความต้องการที่จะสื่อสารข้อมูลนี้ไปยังผู้มีสิทธิลงคะแนนในสิ่งที่เขาต้องการเสนอขาย ลักษณะพิเศษของตลาดการเลือกตั้งนั้นมีผลิตภัณฑ์ต่าง ๆ นานาละปนกันไป (heterogeneous nature of product) เสนอให้ผู้มีสิทธิออกเสียงพิจารณา ผู้สมัครต้องเสนอนโยบายแบบเหมารวม (package of policies) ซึ่งในนั้นมีข้อเสนออยู่หลายประการ เพราะคงไม่เหมือนสินค้าหลากหลายที่มีขายในตลาดสด ผู้ลงคะแนนเสียงทำได้อย่างมากก็โดยเปรียบเทียบกันในระหว่างนโยบายหลายนโยบาย

วิธีการที่ผู้สมัครรับเลือกตั้งจะลดต้นทุนทางด้านข้อมูลสื่อสารต่อผู้มีสิทธิออกเสียงก็โดยการรวมตัวจัดตั้งเป็นพรรคการเมือง การกระทำเช่นนี้จะทำให้ผู้สมัครคุ้มทุน หรือในทางเศรษฐศาสตร์เรียกว่า ได้ “economies of scale” ในการสื่อสาร ประชาชนจะไม่สับสนกับนโยบายมากมายที่เสนอขาย ประโยชน์อีกประการหนึ่ง จะเป็นการสร้าง “อุดมการณ์ทางการเมือง” ซึ่งเป็น “political value” ของพรรคการเมือง ซึ่งก็จะทำให้ง่ายแก่ผู้ลงคะแนนเสียงในการพิจารณาสินค้าที่เสนอ หากแนบหนาก็จะกลายเป็นนโยบายของพรรค “ฝ่ายซ้าย-ขวา” ไปเลย เป็นตัวอย่าง

ทั้งหมดนี้ก็เป็นความรู้เบื้องต้นของการศึกษาทางเลือกนโยบายสาธารณะ แน่หน่อนว่ายังมีความรู้ด้านนี้อีกมาก หวังว่าสักวันหนึ่งคงมีการถ่ายทอดความรู้ออกมาเป็นภาษาไทยมากกว่านี้ แม้ว่ามันจะเป็น western models และจะใช้ได้กับสังคมไทยหรือไม่ก็ตาม ก็เป็นความรู้ที่น่าสนใจ การออกแบบรัฐธรรมนูญซึ่งเป็น legal infrastructure นั้น นักเศรษฐศาสตร์ได้เคยเสนอข้อเสนอที่น่าสนใจไว้หลายประการทีเดียว ●





กฎอัยการศึก: บทวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายบางประการ

นายอภิชัย กู้เมือง*

๑. บทนำ

ในช่วงระยะหลายเดือนที่ผ่านมา ประเทศไทยได้เผชิญหน้ากับปัญหาวิกฤตการณ์ทางการเมืองในระดับที่รุนแรง มีการชุมนุมเพื่อเรียกร้องทางการเมืองโดยแบ่งพรรคแบ่งพวกเกิดขึ้นหลายกลุ่ม มีการปะทะและเกิดการใช้ความรุนแรงระหว่างผู้ที่มีความคิดเห็นแตกต่างทางการเมือง และเกิดกลุ่มผู้ไม่หวังดีสร้างสถานการณ์เพื่อยกระดับวิกฤตการณ์ทางการเมืองให้รุนแรงมากยิ่งขึ้น ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากวิกฤตการณ์ทางการเมืองในครั้งนี้มีแนวโน้มที่จะก่อให้เกิดเหตุการณ์จลาจลภายในประเทศเกิดขึ้นได้ จนกระทั่งเมื่อวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๕๗ คณะรักษาความสงบแห่งชาติ (National Council for Peace and Order) ภายใต้การนำของ พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา ผู้บัญชาการทหารบก และคณะได้ดำเนินการเข้าควบคุมอำนาจการปกครองประเทศตามประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๑/๒๕๕๗ เรื่อง การควบคุมอำนาจการปกครองประเทศ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อให้สถานการณ์ของบ้านเมืองกลับเข้าสู่สภาวะปกติโดยเร็ว ประชาชนในชาติเกิดความสามัคคี ตลอดจนจนเพื่อเป็นการปฏิรูปโครงสร้างทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม และในวันเดียวกันนั้นคณะรักษาความสงบแห่งชาติได้ประกาศใช้กฎอัยการศึกตามประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๒/๒๕๕๗ เรื่อง การประกาศใช้กฎอัยการศึกทั่วราชอาณาจักร ซึ่งประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติฉบับนี้ได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ประกาศฉบับดังกล่าวนี้

มีผลใช้บังคับในทุกท้องที่ภายในประเทศไทยโดยมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๕๗ เวลา ๑๖.๓๐ น. และให้ มีผลใช้บังคับจนกว่าจะมีประกาศเปลี่ยนแปลง จึงมีประเด็นที่น่าสนใจว่า การนำพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มาเป็นฐานในการใช้อำนาจเพื่อการควบคุมการปกครองของประเทศนั้นมีกลไกหรือมาตรการทางกฎหมายตามกฎหมายฉบับนี้อย่างไร และกฎหมายว่าด้วยกฎอัยการศึกของต่างประเทศมีลักษณะเหมือนหรือแตกต่างกับประเทศไทยมากน้อยเพียงใด

๒. โครงสร้าง เนื้อหา และมาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗

พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มีเนื้อหาทั้งสิ้น ๑๗ มาตรา ถือเป็นกฎหมายที่มีลักษณะแตกต่างจากกฎหมายอื่น กล่าวคือ แม้กฎหมายจะมีผลใช้บังคับแล้ว แต่การจะใช้อำนาจหรือมาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัตินี้ได้ย่อมจะต้องดำเนินการตามเงื่อนไขที่พระราชบัญญัติได้บัญญัติไว้ด้วย ซึ่งเงื่อนไขการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ มีเงื่อนไขที่สำคัญ ๓ ประการ ดังนี้

๑. ผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึก (มาตรา ๒ และมาตรา ๔)

พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ได้กำหนดผู้มีอำนาจที่จะประกาศไว้ดังนี้

* นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ ฝ่ายพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้สนใจสามารถดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้ที่เว็บไซต์สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา www.lawreform.go.th เมนูบทความทางกฎหมาย (บทความนี้เป็นความเห็นทางวิชาการส่วนบุคคลของผู้เขียน สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ไม่จำเป็นต้องเห็นพ้องด้วย)



(๑) พระมหากษัตริย์ ซึ่งการดำเนินการประกาศในกรณีนี้จะต้องทำเป็นประกาศ พระบรมราชโองการ และอาจจะประกาศให้ใช้กฎอัยการศึกได้ทั่วราชอาณาจักรหรือเฉพาะเขตพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่งก็ได้ โดยเหตุที่จะประกาศใช้กฎอัยการศึกในกรณีนี้ กฎหมายได้กำหนดไว้ว่า “เมื่อเวลามีเหตุอันจำเป็นเพื่อรักษาความเรียบร้อยปราศจากภัย ซึ่งจะมีมาจากภายนอกหรือภายในราชอาณาจักร...” และในประกาศดังกล่าว อาจจะกำหนดให้ใช้อำนาจในกฎอัยการศึกในทุกมาตราหรือบางมาตราหรือข้อความส่วนใดส่วนหนึ่งของมาตราก็ได้

(๒) ผู้บังคับบัญชาทหาร ซึ่งบทบัญญัติมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ได้แบ่งแยกเป็น ๒ กรณี คือ

กรณีที่หนึ่ง ผู้บังคับบัญชาทหาร ซึ่งมีกำลังทหารอยู่ในบังคับไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพัน

กรณีที่สอง เป็นผู้บังคับบัญชาในป้อมหรือที่มั่นอย่างใด ๆ ของทหาร

ผู้บังคับบัญชาทหารที่จะประกาศใช้กฎอัยการศึกตามมาตรา ๔ นี้ กฎหมายให้อำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกได้เฉพาะแต่ในเขตอำนาจหน้าที่เท่านั้น และเมื่อประกาศใช้กฎอัยการศึกแล้วก็ต้องรับรายงานให้รัฐบาลทราบโดยเร็วที่สุด

๒. ผลของการประกาศใช้กฎอัยการศึก (มาตรา ๖ ถึงมาตรา ๑๕ ทวิ)

เมื่อได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารจะมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ โดยมีรายละเอียดที่สำคัญ ดังนี้

(๑) ในเขตประกาศใช้กฎอัยการศึกให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเหนือเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือน ในส่วนที่เกี่ยวกับการยุทธ์ การระงับ ปราบปราม หรือการรักษาความสงบเรียบร้อย และเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนต้องปฏิบัติตามความต้องการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร

(๒) ในเขตประกาศใช้กฎอัยการศึก ศาลพลเรือนคงมีอำนาจพิจารณาคดีได้อย่างปกติ เว้นแต่คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลอาญา และผู้ที่มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกมีอำนาจประกาศให้ศาลทหารพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ซึ่งกระทำความผิดขึ้นในเขตที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก และในระหว่างที่ใช้กฎอัยการศึกตามที่จะระบุไว้ในบัญชีต่อท้ายพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ทุกข้อหรือแต่บางข้อ และ/หรือบางส่วนของข้อใดข้อหนึ่ง ทั้งมีอำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกประกาศดังกล่าวด้วย และถ้าในเขตประกาศกฎอัยการศึก คดีอาญามีเหตุพิเศษ เกี่ยวกับความมั่นคง



หรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน ผู้บัญชาการทหารสูงสุดจะสั่งให้พิจารณาพิพากษาคดีอาญานั้นในศาลทหารก็ได้

(๓) อำนาจหน้าที่เฉพาะของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร เมื่อได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารจะมีอำนาจหน้าที่เฉพาะตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ ได้แก่

(๓.๑) อำนาจในการตรวจค้น โดยการตรวจค้นนั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจที่จะตรวจค้น ดังนี้

- ที่จะตรวจค้น บรรดาสิ่งซึ่งจะเกณฑ์หรือต้องห้าม หรือต้องยึด หรือจะต้องเข้าอาศัย หรือมีไว้ในครอบครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งมีอำนาจที่จะตรวจค้นได้ไม่ว่าที่ตัวบุคคล ในยานพาหนะ เคหสถาน สิ่งปลูกสร้าง หรือที่ใด ๆ และไม่ว่าเวลาใด ๆ ทั้งสิ้น

- ที่จะตรวจข่าวสาร จดหมาย โทรเลข หนีบ ห่อ หรือสิ่งอื่นใดที่ส่งหรือมีไปมาถึงกัน ในเขตที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก

- ที่จะตรวจหนังสือ สิ่งพิมพ์ หนังสือพิมพ์ ภาพโฆษณา บทหรือคำประพันธ์

(๓.๒) อำนาจในการเกณฑ์ ซึ่งการเกณฑ์นั้น ให้มีอำนาจที่จะเกณฑ์ได้ ดังนี้

- ที่จะเกณฑ์พลเมืองให้ช่วยกำลังทหารในกิจการ ซึ่งเนื่องในการป้องกันพระราชอาณาจักร หรือช่วยเหลือเกื้อหนุนราชการทหารทุกอย่างทุกประการ

- ที่จะเกณฑ์ยวดยาน สัตว์พาหนะ เสบียงอาหาร เครื่องศาสตราวุธ และเครื่องมือเครื่องใช้ต่าง ๆ จากบุคคลหรือบริษัทใด ๆ ซึ่งราชการทหารจะต้องใช้เป็นกำลังในเวลานั้นทุกอย่าง

(๓.๓) อำนาจในการห้าม ซึ่งการห้ามนั้น ให้มีอำนาจที่จะห้ามได้ ดังนี้

- ที่จะห้ามมั่วสุมประชุมกัน
- ที่จะห้ามออกจำหน่ายหรือแจก ซึ่งหนังสือ สิ่งพิมพ์ หนังสือพิมพ์ ภาพบทหรือคำประพันธ์
- ที่จะห้ามโฆษณา แสดงมหรสพ รับหรือส่งซึ่งวิทยุ วิทยุกระจายเสียง หรือวิทยุโทรทัศน์
- ที่จะห้ามใช้ทางสาธารณะเพื่อการจราจรไม่ว่าจะเป็นทางบก ทางน้ำ หรือทางอากาศ รวมถึงทางรถไฟและทางรถรางที่มีรถเดินด้วย
- ที่จะห้ามมีหรือใช้เครื่องมือสื่อสาร หรืออาวุธ เครื่องอุปกรณ์ของอาวุธ และเคมีภัณฑ์หรือสิ่งอื่นใด ที่มีคุณสมบัติทำให้เกิดอันตรายแก่บุคคล สัตว์ พืช หรือทรัพย์สิน หรือที่อาจนำไปใช้ทำเป็นเคมีภัณฑ์ หรือสิ่งอื่นใด ที่มีคุณสมบัติดังกล่าวได้
- ที่จะห้ามบุคคลออกนอกเคหสถาน ภายในระหว่างระยะเวลาที่กำหนด
- ที่จะห้ามบุคคลเข้าไปหรืออาศัย อยู่ในเขตท้องที่ใดซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็นว่าเป็นการจำเป็น เพื่อการยุทธ์ การระงับปราบปราม หรือการรักษาความสงบเรียบร้อย และเมื่อได้ประกาศห้ามเมื่อใดแล้ว ให้ผู้ซึ่งอาศัยอยู่ในเขตนั้นออกไปจากเขตนั้นภายในกำหนดเวลาที่ได้ประกาศกำหนด
- ที่จะห้ามบุคคลกระทำหรือมี ซึ่งกิจการหรือสิ่งอื่นใดได้ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมได้กำหนดไว้ว่าควรต้องห้ามในเวลาที่ได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึก



(๓.๔) อำนาจในการยึด บรรดาสิ่งซึ่งกล่าวไว้ในมาตรา ๙ มาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๑ นั้น ถ้าเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเห็นเป็นการจำเป็น จะยึดไว้ชั่วคราวเพื่อมิให้เป็นประโยชน์แก่ราชศัตรู หรือเพื่อเป็นประโยชน์แก่ราชการทหาร ก็มีอำนาจยึดได้

(๓.๕) อำนาจในการเข้าอาศัย ซึ่งอำนาจการเข้าพักอาศัยนั้น คือที่อาศัยใด ๆ ซึ่งราชการทหารเห็นจำเป็น จะใช้เป็นประโยชน์ในราชการทหารแล้ว มีอำนาจอาศัยได้ทุกแห่ง

(๓.๖) การทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่ซึ่งอำนาจในการทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่นั้น ให้มีอำนาจกระทำได้ ดังนี้

- ถ้าแม้การสงครามหรือรบสู้เป็นรอง ราชศัตรู มีอำนาจที่จะเผาบ้าน และสิ่งซึ่งเห็นว่าจะเป็นการกีดขวางราชศัตรู เมื่อกรมกองทหารถอยไปแล้ว หรือถ้าแม้ว่าสิ่งใด ๆ อยู่ในที่ซึ่งกีดกันการสู้รบก็ทำลายได้ทั้งสิ้น
- มีอำนาจที่จะสร้างที่มั่นหรือดัดแปลง ภูมิประเทศหรือหมู่บ้าน เมือง สำหรับการต่อสู้ราชศัตรู หรือเตรียมการป้องกันรักษา ตามความเห็นชอบของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารได้ทุกอย่าง

(๓.๗) อำนาจในการขับไล่ ถ้ามีผู้หนึ่งผู้ใด ซึ่งไม่มีภูมิลำเนาอาศัยเป็นหลักฐาน หรือเป็นผู้มาอาศัยในตำบลนั้นชั่วคราว เมื่อมีความสงสัยอย่างหนึ่งอย่างใดหรือจำเป็นแล้ว มีอำนาจที่จะขับไล่ผู้นั้นให้ออกไปจากเมืองหรือตำบลนั้นได้

(๓.๘) อำนาจในการกักตัวในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลใดจะเป็นราชศัตรูหรือได้ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้ หรือต่อคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร ให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจกักตัวบุคคลนั้นไว้เพื่อการสอบถามหรือตามความจำเป็นของทางราชการทหารได้ แต่ต้องกักไว้ไม่เกินกว่า ๗ วัน

๓. การเลิกใช้กฎอัยการศึก (มาตรา ๕)

อำนาจประกาศเลิกใช้กฎอัยการศึกนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเลิกใช้ในเฉพาะบางท้องที่หรือทุกท้องที่ที่มีการประกาศใช้ กฎอัยการศึกถือเป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ที่จะทรงประกาศการเลิกใช้กฎอัยการศึก ด้วยเหตุนี้ในการที่จะประกาศเลิกใช้กฎอัยการศึกจึงจะต้องมีประกาศพระบรมราชโองการทุกครั้งเสมอไป

๓. กฎหมายว่าด้วยกฎอัยการศึกของต่างประเทศ

ในที่นี้ผู้เขียนได้ทำการศึกษาตัวอย่างกฎหมายว่าด้วยกฎอัยการศึกของต่างประเทศ รวม ๒ ประเทศ ได้แก่ ตัวอย่าง

ประเทศที่ใช้ระบบ Civil law ได้แก่ ประเทศฝรั่งเศส และตัวอย่างประเทศที่ใช้ระบบ Common law ได้แก่ ประเทศอังกฤษ ซึ่งมีรายละเอียดโดยสังเขป ดังนี้

๑. ประเทศฝรั่งเศส

ในอดีตประเทศฝรั่งเศสได้มีการตรากฎหมายระดับพระราชบัญญัติที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับกฎอัยการศึกไว้เป็นการเฉพาะ รวม ๒ ฉบับ ได้แก่ (๑) พระราชบัญญัติว่าด้วยกฎอัยการศึก ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ค.ศ. ๑๘๔๙ (Loi du août 1849 sur l' état de siège) และ (๒) พระราชบัญญัติว่าด้วยกฎอัยการศึก ลงวันที่ ๓ เมษายน ค.ศ. ๑๘๗๘ (Loi du 3 avril relative à l' état de siège) ต่อมาเมื่อได้มีการตราบทบัญญัติที่เกี่ยวกับกฎอัยการศึกรองรับไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. ๑๙๕๘ (Fifth Republic) ประกอบกับได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายการป้องกันประเทศ (Code de la défense) ซึ่งออกโดยรัฐกำหนดว่าด้วยการประกาศใช้บังคับประมวลกฎหมายการป้องกันประเทศ ลงวันที่ ๒๐ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๐๔ (Ordonnance n° 2004-1374 du 20 Décembre 2004 relative à la partie législative du code de la défense) จึงมีผลเป็นการยกเลิกกฎหมายระดับพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับไปโดยปริยาย ในปัจจุบันกฎหมายว่าด้วยกฎอัยการศึกของประเทศฝรั่งเศส นั้น สามารถแบ่งแยกได้เป็น ๒ ระดับ คือ บทบัญญัติของกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญ และบทบัญญัติของกฎหมายในระดับประมวลกฎหมายการป้องกันประเทศ

(๑) บทบัญญัติของกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๖ แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. ๑๙๕๘ (Fifth Republic) บัญญัติให้อำนาจพิเศษแก่ประธานาธิบดีในการแก้ไขปัญหาวิกฤตการณ์ของชาติ โดยมีสาระสำคัญสรุปความได้ว่า ในกรณีที่มีสถานการณ์ที่มีผลกระทบต่อสถาบันแห่งสาธารณรัฐ เอกราชของชาติ บุรณภาพแห่งอาณาเขตของสาธารณรัฐ หรือการบังคับการตามพันธกรณีระหว่างประเทศถูกคุกคามอย่างร้ายแรงและฉุกเฉิน ประธานาธิบดีย่อมมีอำนาจในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้ แต่จะต้องขอคำปรึกษาอย่างเป็นทางการต่อนายกรัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา และคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ โดยจะต้องประกาศการใช้มาตรการดังกล่าวให้ประชาชนรับทราบ และรัฐสภาไม่อาจถูกยุบสภาได้ในระหว่างการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน นอกจากนี้ ภายในระยะเวลาสามสิบวันที่ได้มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น ประกาศดังกล่าวอาจถูกตรวจสอบจากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้

และมาตรา ๓๖ แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. ๑๙๕๘ (Fifth Republic) บัญญัติให้การประกาศใช้กฎอัยการศึกจะต้องออกเป็นพระราชกฤษฎีกาโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี เมื่อประกาศใช้กฎอัยการศึกเกิน ๑๒ วัน จะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา

(๒) บทบัญญัติของกฎหมายในระดับประมวลกฎหมายการป้องกันประเทศ

ในปัจจุบันบทบัญญัติเกี่ยวกับกฎอัยการศึกได้ถูกบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายการป้องกันประเทศ (Code de la défense) ปรากฏใน Article L 2121-1 ถึง Article L 2121-8 โดยมีสาระสำคัญสรุปความได้ว่า การประกาศใช้กฎอัยการศึกจะต้องกระทำโดยตราเป็นรัฐกฤษฎีกาโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ซึ่งจะกระทำได้ก็แต่ในกรณีที่กำลังจะเกิดภัยอันตรายจากสงคราม จากต่างประเทศหรือจากการกบฏโดยใช้กำลังอาวุธเท่านั้น รัฐกฤษฎีกาดังกล่าวจะต้องกำหนดระยะเวลาการใช้บังคับและจะต้องระบุท้องที่ที่จะให้กฎอัยการศึกมีผลใช้บังคับด้วย ประกอบกับเมื่อได้มีการประกาศกฎอัยการศึกแล้ว ให้โอนอำนาจหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย และทางการตำรวจซึ่งเป็นของเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนไปเป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร แต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนยังคงเป็นผู้ใช้อำนาจหน้าที่ดังกล่าวในส่วนที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารยังมิได้รับโอนไป

เมื่อได้มีการประกาศกฎอัยการศึกขึ้นใช้บังคับแล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารย่อมมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) เข้าตรวจค้นในเคหสถานของประชาชน ได้ทั้งกลางวันและกลางคืน

(๒) สั่งให้ผู้พ้นโทษอาญาและผู้ที่ไม่มียุติบัตรอยู่ในท้องที่ที่มีประกาศกฎอัยการศึกออกไปจากท้องที่ดังกล่าว

(๓) สั่งให้มีการส่งมอบ การตรวจค้น และการยึดอาวุธปืนและกระสุนปืน

(๔) สั่งห้ามการพิมพ์โฆษณาและการชุมนุมที่มีลักษณะเป็นการยั่วยุให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยของสังคม

นอกจากนี้ แม้ว่าจะได้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึกแล้วก็ตาม ประชาชนยังคงมีสิทธิต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญที่มีได้ถูกจำกัดตามประกาศกฎอัยการศึกอยู่ต่อไป

๒. ประเทศอังกฤษ

กฎหมายว่าด้วยกฎอัยการศึกในประเทศอังกฤษนี้มีกฎหมายที่สำคัญแบ่งออกเป็น ๒ ลักษณะ ได้แก่ ลักษณะที่หนึ่ง กฎอัยการศึกที่ไม่ได้มีการตราเป็นกฎหมายแต่เป็นการใช้



อำนาจตามสถานการณ์ โดยอาศัยหลักการใช้กำลังพอสมควร แก่เหตุที่เกิดขึ้นจากคำพิพากษาของศาล ทั้งนี้ ความหมายของกฎอัยการศึกตามความหมายของประเทศอังกฤษ หมายถึง การปกครองประเทศชั่วคราวหรือส่วนหนึ่งของประเทศ โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเข้ามาแทนที่กฎหมายธรรมดา เพื่อให้เป็นไปตามพระบรมราชโองการหรือประกาศของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร และเมื่อได้ประกาศใช้กฎอัยการศึกแล้วทุกครั้ง จะต้องออกกฎหมายเพื่อปลดปล่อยความรับผิดชอบจากการกระทำระหว่างการประกาศใช้กฎอัยการศึคนั้น และลักษณะที่สองเป็นกฎหมายเฉพาะเรื่อง แม้จะมีได้เป็นการบัญญัติเพื่อรองรับการประกาศใช้กฎอัยการศึกโดยตรง แต่หากพิจารณาเนื้อหาของบทบัญญัติในกฎหมายฉบับนี้แล้วจะมีลักษณะใกล้เคียงอย่างยิ่ง กฎหมายฉบับนี้ ได้แก่ พระราชบัญญัติการบริหารราชการพลเรือนในบางสถานการณ์ ค.ศ. ๒๐๐๔ (Civil Contingencies Act 2004) ซึ่งพระราชินีแห่งประเทศอังกฤษ ทรงลงพระปรมาภิไธย เมื่อวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ๒๐๐๔ กฎหมายฉบับนี้มีความมุ่งหมายที่จะบูรณาการพระราชบัญญัติการป้องกันพลเรือน ค.ศ. ๑๙๔๘ (Civil Protection Act 1948) กับพระราชบัญญัติอำนาจฉุกเฉิน ค.ศ. ๑๙๒๐ (Emergency Powers Act 1920) เข้าด้วยกัน เพื่อวางหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนเกี่ยวกับการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งมีรายละเอียดที่สำคัญโดยสังเขป ดังนี้

ก. อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉิน

พระราชบัญญัตินี้กำหนดให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจในการออกระเบียบเพื่อใช้บังคับเป็นกฎหมายในระหว่างเวลาที่เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยจะนำมาใช้เฉพาะในการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความรุนแรงมากเท่านั้น ทั้งนี้ ฝ่ายบริหารต้องตราระเบียบตามพระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Order in council)

ข. เงื่อนไขการใช้อำนาจ

ฝ่ายบริหารจะใช้อำนาจออกระเบียบเพื่อให้ในสถานการณ์ฉุกเฉินได้เกิดขึ้นเมื่อมีข้อเท็จจริงว่า เกิดหรือกำลังจะเกิดซึ่งอันตรายร้ายแรงต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน หรือความมั่นคงของประเทศ และการออกระเบียบฉุกเฉินเป็นความจำเป็นเร่งด่วนเพื่อระงับเหตุการณ์ร้ายแรงดังกล่าว ทั้งนี้ ระเบียบที่ออกมานั้นต้องมีความได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของสถานการณ์ฉุกเฉินที่เป็นสาเหตุแห่งการออกระเบียบนี้ และเมื่อประกาศใช้ระเบียบนี้แล้ว รัฐบาลต้องนำระเบียบดังกล่าวเสนอต่อรัฐสภาเพื่อพิจารณาในโอกาสแรก รัฐสภาอาจแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบดังกล่าวได้ แต่ต้องให้ความเห็นชอบภายใน ๗ วันนับแต่วันที่เสนอระเบียบ เมื่อพ้นระยะเวลา ๗ วัน แล้วรัฐสภายังไม่ให้ความเห็นชอบให้ถือว่าระเบียบนั้นจะเป็นอันตกไป

๔. บทวิเคราะห์กฎหมายว่าด้วยกฎอัยการศึกของประเทศไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ

เมื่อพิจารณาเนื้อหาของบทบัญญัติเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยกฎอัยการศึกโดยศึกษาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๙๗ ของประเทศไทย เปรียบเทียบกับบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องในประมวลกฎหมายการป้องกันประเทศ (Code de la défense) ของประเทศฝรั่งเศส และพระราชบัญญัติการบริหารราชการพลเรือนในบางสถานการณ์ ค.ศ. ๒๐๐๔ (Civil Contingencies Act 2004) ของประเทศอังกฤษ แล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า เนื้อหาส่วนใหญ่ของบทบัญญัติที่เกี่ยวกับกฎอัยการศึก มีสาระสำคัญที่สอดคล้องกัน กล่าวคือ มีความมุ่งหมาย เพื่อจะรักษาความสงบเรียบร้อยของประเทศ และจะใช้ในเหตุที่จำเป็นเพื่อการป้องกันภัยรุกรานทั้งที่มาจากภายนอกหรือภายในของประเทศ อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงเงื่อนไขของการใช้อำนาจตามกฎหมายทั้ง ๓ ฉบับ แล้วจะเห็นได้ว่า มีประเด็นข้อแตกต่างเกี่ยวกับเงื่อนไขของการใช้อำนาจ ดังนี้

๔.๑ ผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึก สำหรับประเทศไทยนั้นผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกแบ่งเป็น ๒ บุคคล ได้แก่ (๑) พระมหากษัตริย์ ตามมาตรา ๒ แห่งพระราชบัญญัติกฎอัยการศึกฯ และ (๒) ผู้บังคับบัญชาทหาร ตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติกฎอัยการศึกฯ หากเป็นการใช้พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์จะต้องทำเป็นประกาศพระบรมราชโองการให้ใช้กฎอัยการศึกซึ่งจะต้องมีนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่งเป็นผู้รับสนองพระบรมราชโองการเสมอ แต่หากเป็นการใช้อำนาจของผู้บังคับบัญชาทหารจะกระทำในรูปของประกาศและจะต้องประกาศ

ในราชกิจจานุเบกษาเพื่อให้ประชาชนได้รับทราบ สำหรับกรณีประเทศฝรั่งเศสการประกาศใช้กฎอัยการศึกจะต้องกระทำเป็นพระราชกฤษฎีกาโดยความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีเท่านั้น ส่วนกรณีประเทศอังกฤษผู้มีอำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน คือ ฝ่ายบริหาร ซึ่งฝ่ายบริหารจะต้องทำเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Order in council) ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการบริหารราชการพลเรือนในบางสถานการณ์ ค.ศ. ๒๐๐๔ ได้บัญญัติไว้

๔.๒ ระยะเวลาใช้บังคับกฎอัยการศึก สำหรับประเทศไทยนั้นไม่ได้กำหนดระยะเวลาการใช้บังคับกฎอัยการศึกไว้ในพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ แต่อย่างใด แต่เป็นดุลพินิจของผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกที่จะกำหนดระยะเวลาการใช้บังคับได้ โดยแท้ อย่างไรก็ตาม การจะใช้บังคับกฎอัยการศึกในท้องที่แห่งใดนั้นย่อมจะต้องมีประกาศพระบรมราชโองการเสมอ ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว แตกต่างจากกรณีประเทศฝรั่งเศสที่รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสบัญญัติไว้ในมาตรา ๓๖ ของรัฐธรรมนูญฯ ว่า เมื่อจะประกาศใช้กฎอัยการศึกเกิน ๑๒ วัน จะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา สำหรับกรณีประเทศอังกฤษนั้น แม้จะมีได้มีการระบุระยะเวลาการใช้บังคับกฎอัยการศึกไว้ชัดเจน แต่ก็บัญญัติเงื่อนไขการใช้อำนาจโดยกำหนดให้รัฐสภาเป็นผู้ตรวจสอบ ซึ่งมาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติการบริหารราชการพลเรือนในบางสถานการณ์ ค.ศ. ๒๐๐๔ มีสาระสำคัญว่า เมื่อได้มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินโดยออกเป็นระเบียบที่เป็นลายลักษณ์อักษร (Order in council) รัฐบาลจะต้องนำระเบียบดังกล่าวเสนอต่อรัฐสภาเพื่อพิจารณา หากเมื่อพ้นระยะเวลา ๗ วันแล้ว รัฐสภายังไม่ได้ให้ความเห็นชอบให้ถือว่าระเบียบนั้นเป็นอันตกไป

๔.๓ การประกันสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ สำหรับประเทศไทยนั้นได้มีการประกันสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกแต่อย่างใด ในทางกลับกันประเทศไทยกลับยอมรับว่า การดำเนินการภายใต้ประกาศหรือคำสั่งของคณะปฏิวัติหรือคณะบุคคลที่ทำการรัฐประหารเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย หากกระทำการสำเร็จ เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๖/๒๕๐๕ คณะปฏิวัติได้ทำการยึดอำนาจปกครองประเทศไทยได้เป็นผลสำเร็จ หัวหน้าคณะปฏิวัติย่อมเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบ้านเมือง ข้อความใดที่หัวหน้าคณะปฏิวัติสั่งบังคับประชาชนต้องถือว่าเป็นกฎหมาย แม้พระมหากษัตริย์จะมีได้ทรงตราออกมาด้วยคำแนะนำและยินยอมของสภาผู้แทนราษฎร หรือสภานิติบัญญัติของประเทศไทยก็ตาม ฉะนั้นประกาศของ

คณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๑ จึงเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับในการปกครองในลักษณะเช่นนั้นได้ จำเลยจึงอาศัยอำนาจตามประกาศฉบับนี้ทำการจับกุมโจทก์ได้โดยชอบ สำหรับประเทศฝรั่งเศสจะมีการประกันสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ แม้จะมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกก็ตาม โดยบัญญัติไว้ใน Article L 2121-8 แห่ง Code de la défense ระบุว่า “แม้จะได้มีการประกาศกฎอัยการศึกแล้วก็ตาม ประชาชนยังคงมีสิทธิต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญที่มีได้ถูกจำกัดตามประกาศกฎอัยการศึกอยู่ต่อไป”

๕. บทสรุป

แม้ว่ามาตรการทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากการประกาศใช้กฎอัยการศึกตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ อาจจะมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แต่เมื่อพิจารณาถึงเจตนารมณ์และความมุ่งหมายของกฎหมายฉบับนี้ที่จะต้องนำมาใช้ในช่วงเวลาการเกิดวิกฤตการณ์ความไม่สงบเรียบร้อยของสังคม จะเห็นได้ว่า กฎหมายฉบับนี้ถือเป็นกลไกทางกฎหมายที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขปัญหาหรือบรรเทาสถานการณ์เพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยของสังคมภายในระยะเวลาที่รวดเร็ว อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า เพื่อเป็นการประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแม้มีการประกาศใช้กฎอัยการศึก และเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนที่อาจจะเกิดขึ้นจากมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง จึงสมควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พระพุทธศักราช ๒๔๕๗ โดยเพิ่มมาตราใดมาตราหนึ่งในลักษณะทำนองเดียวกับ Article 2121-8 แห่งประมวลกฎหมายการป้องกันประเทศของประเทศฝรั่งเศส ซึ่งบัญญัติว่า “แม้จะได้มีการประกาศกฎอัยการศึกแล้วก็ตาม ประชาชนยังคงมีสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญอยู่ต่อไป ตราบเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อการประกาศใช้กฎอัยการศึกนั้น” แม้บทบัญญัติลักษณะนี้จะมีได้มีผลโดยตรง ต่อมาตรการทางกฎหมายเมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึก แต่อย่างน้อยประชาชนก็ยังได้รับการรับรองสิทธิและเสรีภาพบางประการให้คงอยู่ แม้จะอยู่ในช่วงระยะเวลาของการประกาศใช้กฎอัยการศึกนั้นก็ตาม

ที่มา : ข่าวสารพัฒนากฎหมาย ลำดับที่ ๙๗ และ ๙๘ โดยฝ่ายพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา www.lawreform.go.th



ความเห็นทางกฎหมาย ของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่น่าสนใจ

กองกฎหมายไทย

อำนาจของคณะกรรมการเกี่ยวกับอุทธรณ์ ร้องทุกข์ และจรรยาบรรณ ในการวินิจฉัยอุทธรณ์ของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา แทนคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา

ค ณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา (ก.พ.อ.) จะมอบอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาที่ถูกสั่งให้ออกจากราชการ หรือถูกสั่งลงโทษปลดออก หรือไล่ออก ตามมาตรา ๖๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ให้แก่คณะอนุกรรมการ (อ.ก.พ.อ.) ที่ตั้งขึ้นตามมาตรา ๑๖ ได้หรือไม่

มาตรา ๖๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษาฯ บัญญัติเรื่องสิทธิในการอุทธรณ์ต่อ ก.พ.อ. และกรอบเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์ของ ก.พ.อ. ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และระยะเวลาที่ ก.พ.อ. กำหนด และบัญญัติให้กรณี ก.พ.อ. ไม่พิจารณาอุทธรณ์ภายในเวลาที่กำหนด หรือหากผู้อุทธรณ์ไม่พอใจผลการพิจารณา ผู้อุทธรณ์ย่อมมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ จึงเป็นกรณีที่มีผลกระทบต่อสิทธิและผลประโยชน์ของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา

และการใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ประกอบกับมาตรา ๖๔ บัญญัติให้ผู้มีอำนาจสั่งลงโทษดำเนินการแก้ไขคำสั่งลงโทษให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.อ. บทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าอำนาจหน้าที่ของ ก.พ.อ. ตามมาตรา ๖๒ เป็นเรื่องสำคัญ และเป็นอำนาจหน้าที่โดยเฉพาะของ ก.พ.อ.

แม้ ก.พ.อ. จะได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๖ ประกอบกับข้อ ๔ แห่งข้อบังคับ ก.พ.อ. ว่าด้วยการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ กรณีถูกสั่งให้ออกจากราชการ หรือกรณีถูกสั่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออก พ.ศ. ๒๕๔๙ ตั้ง อ.ก.พ.อ. เกี่ยวกับการอุทธรณ์ เพื่อทำการพิจารณาอุทธรณ์แทน ก.พ.อ. ก็ตาม อ.ก.พ.อ. ดังกล่าวก็จะมีเพียงอำนาจในการพิจารณาดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.อ. ที่กำหนดในข้อบังคับ ก.พ.อ. ดังกล่าวเพื่อรวบรวมข้อเท็จจริง และเสนอความเห็นต่อ ก.พ.อ. เท่านั้น ไม่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์แทน ก.พ.อ. แต่อย่างใด

(เรื่องเสรีจที่ ๓๘๙/๒๕๕๗) บันทึกสำนักงานคณะกรรมการ
กฤษฎีกา เรื่อง อำนาจของคณะอนุกรรมการเกี่ยวกับ
อุทธรณ์ ร้องทุกข์ และจรรยาบรรณ ในการวินิจฉัย
อุทธรณ์ของข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา แทน
คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา,
คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๗))

การใช้ประโยชน์ที่ดินที่ได้จากการเวนคืนอสังหา ริมทรัพย์เพื่อสร้างคลองส่งน้ำดิบและโรงงาน ผลิตน้ำประปา

ที่ดินในแนวเขตเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ที่การ
ประปานครหลวงใช้ประโยชน์ในการสร้างคลองส่งน้ำดิบ
และโรงผลิตน้ำประปาตามวัตถุประสงค์ของการเวนคืนแล้ว
สามารถนำมาใช้ประโยชน์ในการก่อสร้างท่อส่งน้ำดิบ
การปรับปรุงภูมิทัศน์และพื้นที่โดยรอบสถานีสูบน้ำ สร้าง
อาคารสำนักงานหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่น และคลองอ้อม
ได้หรือไม่

การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เป็นการได้กรรมสิทธิ์
มาโดยอาศัยอำนาจกฎหมายพิเศษที่มีผลกระทบต่อสิทธิ
และเสรีภาพในทรัพย์สินของประชาชน จึงต้องอาศัยอำนาจ
ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายและเป็นไปเพื่อประโยชน์
สาธารณะ และต้องระบุวัตถุประสงค์แห่งการเวนคืนไว้ให้
ชัดแจ้ง ดังนั้น หากรัฐเวนคืนอสังหาริมทรัพย์มาเพื่อการใด
ย่อมมีพันธะที่จะต้องใช้ที่ดินที่เวนคืนตามวัตถุประสงค์
แห่งการเวนคืนและเพื่อประโยชน์สาธารณะ และแม้จะ
ได้ใช้ที่ดินตามวัตถุประสงค์ของการเวนคืนตามกฎหมาย
แล้วก็ตาม รัฐก็ยังมีพันธะที่จะต้องใช้ที่ดินให้ตรงตาม
วัตถุประสงค์ของการเวนคืนต่อไป

ตามข้อหารือ การก่อสร้างท่อส่งน้ำดิบมีวัตถุประสงค์
เพื่อใช้ส่งน้ำจากแหล่งน้ำดิบไปสู่คลองประปา ส่วน
คลองอ้อมมีลักษณะเป็นคลองเบี่ยงเพื่อใช้เป็นคลองส่ง
น้ำดิบเช่นเดียวกัน จึงเห็นได้ว่า คลองส่งน้ำดิบ ท่อส่งน้ำดิบ
และคลองอ้อม เป็นส่วนหนึ่งของระบบส่งน้ำในกระบวนการ
ผลิตน้ำประปา อันเป็นกิจการสาธารณูปโภคและเป็น

อำนาจหน้าที่ตามวัตถุประสงค์ของการประปานครหลวง
ตามพระราชบัญญัติการประปานครหลวง พ.ศ. ๒๕๑๐
ดังนั้น การนำที่ดินที่ได้จากการเวนคืนเพื่อสร้างคลอง
ส่งน้ำดิบและโรงผลิตน้ำประปามาใช้ในการก่อสร้างท่อส่ง
น้ำดิบและคลองอ้อมจึงอยู่ในขอบวัตถุประสงค์เดิมของ
การเวนคืนตามที่กฎหมายกำหนดไว้และการประปา
นครหลวงสามารถดำเนินการได้ ส่วนการก่อสร้างอาคาร
สำนักงานและอาคารที่พักอาศัยเป็นไปเพื่ออำนวยความสะดวก
และเพิ่มประสิทธิภาพแก่พนักงานการประปา
นครหลวงในการปฏิบัติงานเกี่ยวกับการผลิตน้ำประปา
การปรับปรุงภูมิทัศน์และพื้นที่โดยรอบสถานีสูบน้ำเป็น
การรักษาภาวะแวดล้อมของสถานีสูบน้ำดิบซึ่งเป็นส่วน
หนึ่งของกระบวนการผลิตน้ำประปาให้ได้มีการใช้ประโยชน์
อย่างเหมาะสม และทำให้บริเวณโดยรอบเกิดความสวยงาม
และเป็นระเบียบเรียบร้อย การดำเนินการดังกล่าวอยู่ใน
ขอบวัตถุประสงค์ของการเวนคืนที่การประปานครหลวง
สามารถดำเนินการได้เช่นกัน

(เรื่องเสรีจที่ ๓๙๒/๒๕๕๗) บันทึกสำนักงานคณะกรรมการ
กฤษฎีกา เรื่อง การใช้ประโยชน์ที่ดินที่ได้จากการเวนคืน
อสังหาริมทรัพย์เพื่อสร้างคลองส่งน้ำดิบและโรงงานผลิต
น้ำประปา, คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๗)) ●



(ต่อจากปกหลัง)

(ทั้งนี้ ตามที่มาตรา ๔๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติ
มาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปราม
การทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้บัญญัติให้อำนาจไว้)

(๒.๓) กรณีที่มีคำสั่งไม่ฟ้อง ให้แจ้งคำสั่ง
และส่งเรื่องไปยังคณะกรรมการ ป.ป.ท. ซึ่งหาก
คณะกรรมการ ป.ป.ท. มีมติยืนยันให้ฟ้องและส่งเรื่อง
มายังอัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาวินิจฉัยนั้น

(๒.๓.๑) กรณีอัยการสูงสุดมีคำสั่ง
ให้ฟ้อง ให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ

(๒.๓.๒) กรณีอัยการสูงสุดมีคำสั่ง
ไม่ฟ้อง ให้แจ้งคำสั่งคณะกรรมการ ป.ป.ท. ทราบ

ทั้งนี้ คำสั่งของอัยการสูงสุดเป็นที่สุด (สอดคล้อง
กับมาตรา ๔๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติฯ)

(๓) เกณฑ์การพิจารณาฐานความผิด (ข้อ ๗)

ให้พิจารณาจาก “การกระทำ” ที่ได้กล่าวหา
ผู้ถูกกล่าวหา โดยพนักงานอัยการจะพิจารณาแต่
เฉพาะฐานความผิดที่คณะกรรมการ ป.ป.ท. ได้แจ้งให้
ผู้ถูกกล่าวหาทราบและมีความเห็นไว้เท่านั้นไม่ได้ หากการ
กระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดฐานอื่นด้วย ต้องพิจารณา
สังคดีในความผิดฐานอื่นนั้นด้วย ในกรณีที่พนักงานอัยการ
เห็นควรสั่งฟ้องโดยเพิ่มเติมหรือตัดทอนฐานความผิดหรือ
ข้อกล่าวหาในสำนวนและความเห็นของคณะกรรมการ
ป.ป.ท. ก่อนสังคดีให้พนักงานอัยการแจ้งให้คณะกรรมการ
ป.ป.ท. ดำเนินการในเรื่องการแจ้งข้อกล่าวหาให้ครบถ้วน
เสียก่อน

(๔) การฟ้องร้องดำเนินคดี (ข้อ ๙ และข้อ ๑๐ -
กำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมจากมาตรา ๔๖ แห่งพระราช
บัญญัติฯ)

(๔.๑) กรณีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้อง
ให้มีหนังสือแจ้งผู้ถูกกล่าวหา มาพบพนักงานอัยการตาม
วันเวลาที่กำหนด หากผู้ถูกกล่าวหาไม่มาตามกำหนดเพื่อ
จะฟ้องคดี ให้พนักงานอัยการแจ้งพนักงานฝ่ายปกครอง
หรือตำรวจที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่ผู้ถูกกล่าวหา
มีภูมิลำเนาหรือที่อยู่เป็นผู้ดำเนินการเพื่อให้ได้ตัว
ผู้ถูกกล่าวหา มาฟ้อง

ในกรณีที่มีการจับกุม ให้พนักงานฝ่าย
ปกครองหรือตำรวจส่งตัวผู้ถูกจับพร้อมทั้งบันทึกการจับ
ไปยังศาลแล้วแจ้งให้พนักงานอัยการทราบภายในสี่สิบแปด
ชั่วโมง เพื่อฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจต่อไป หากฟ้อง
ไม่ทันภายในกำหนดให้ขออำนาจศาลฝากขังต่อไป

(๔.๒) ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหา มาพบพนักงาน
อัยการตามกำหนด ให้พนักงานอัยการฟ้องผู้ถูกกล่าวหา
ที่มาพบพนักงานอัยการต่อศาลที่มีเขตอำนาจ โดยไม่ต้อง
รอผู้ถูกกล่าวหาอื่นที่ไม่มาพบตามกำหนด หรือยังจับตัว
ไม่ได้ แล้วแต่กรณี

(๔.๓) ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องควบคุม
ตัวหรือปล่อยตัวชั่วคราว ให้พนักงานอัยการทำความเห็น
เสนอตามลำดับชั้นถึงหัวหน้าพนักงานอัยการเพื่อพิจารณา
สั่ง

(๕) การดำเนินคดีหลังมีคำพิพากษา (ข้อ ๑๑)

เมื่อศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์อ่านคำ
พิพากษาหรือคำสั่งแล้ว ให้พนักงานอัยการเจ้าของสำนวน
เสนอสำนวนพร้อมด้วยรายงานการคดีตามแบบ อ.ก.๑๓
และความเห็นตามแบบ อ.ก.๑๔ รวมทั้งคำพิพากษา
คำพยานโจทก์จำเลย และเอกสารต่าง ๆ ที่จำเป็น เสนอ
ความเห็นต่อหัวหน้าพนักงานอัยการ เพื่อทำความเห็นและ
ส่งสำนวนไปยังอัยการศาลสูงเพื่อพิจารณาสั่ง

คดีที่จำเลยอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่ง หรือ
ยื่นคำแก้อุทธรณ์ หรือคำแก้ฎีกา ให้พนักงานอัยการผู้รับ
มอบหมายเสนอสำเนาอุทธรณ์หรือสำเนาฎีกา สำนวน
พร้อมด้วยรายงานการคดีตามแบบ อ.ก.๑๓ ต่อหัวหน้า
พนักงานอัยการ เพื่อส่งสำเนาไปยังอัยการศาลสูงเพื่อ
พิจารณาสั่ง

เมื่ออัยการศาลสูงมีคำสั่งอุทธรณ์ ฎีกา หรือ
แก้อุทธรณ์ หรือแก้ฎีกาแล้ว ให้เป็นผู้รับผิดชอบในการทำ
คำฟ้องอุทธรณ์ คำฟ้องฎีกา คำแก้อุทธรณ์ หรือคำแก้ฎีกา

(๖) ในกรณีที่ระเบียบนี้มีได้กำหนดไว้ ให้นำ
ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา
ของพนักงานอัยการมาใช้บังคับโดยอนุโลม (ข้อ ๑๓) ●



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา จัดโครงการกฤษฎีกาสัญจร ครั้งที่ ๑/๒๕๕๗ เมื่อวันอังคารที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๕๗ ณ ห้องบรรยาย MPA ๑๔ อาคารดุสิตบัณฑิต มหาวิทยาลัยกรุงเทพธนบุรี โดยมีผู้ช่วยศาสตราจารย์วิทยา เบ็ญจาธิกุล รองอธิการบดีฝ่ายบริหารมหาวิทยาลัยกรุงเทพธนบุรี เป็นประธานในพิธีเปิดและให้โอวาทนักศึกษา ก่อนเข้าสู่การบรรยาย ทั้งนี้ นางสาวนันทน์ ปานเสมศรี ผู้ช่วยเลขาธิการฯ กล่าวขอบคุณมหาวิทยาลัยกรุงเทพธนบุรี ที่ได้ให้ความอนุเคราะห์ในการจัดกิจกรรม โดยได้รับความสนใจจากนักศึกษา คณะนิติศาสตร์ ชั้นปีที่ ๑ - ๔ เข้าร่วมกิจกรรมจำนวน ๒๓๖ คน การบรรยายเน้นเรื่อง การร่างกฎหมายและการให้คำปรึกษาทางกฎหมาย การให้คำแนะนำเกี่ยวกับวิชาชีพกฎหมายที่น่าสนใจและการค้นคว้าข้อมูลกฎหมายผ่านเว็บไซต์ของสำนักงานฯ www.krisdika.go.th www.lawreform.go.th



ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของ พนักงานอัยการตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการของฝ่ายบริหาร ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๗

โดยที่พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๑๔ วรรคหนึ่ง (๒) ได้บัญญัติให้ในคดีอาญา พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามกฎหมายอื่นซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจและหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการ และวรรคท้ายของมาตราดังกล่าวบัญญัติว่า “พนักงานอัยการตำแหน่งใดมีอำนาจดำเนินการตามวรรคหนึ่งได้เพียงใดให้เป็นไปตามระเบียบที่สำนักงานอัยการสูงสุดกำหนดโดยความเห็นชอบของ ก.อ.” นอกจากนี้ มาตรา ๑๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการใช้อำนาจหรือกระทำหน้าที่ของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่น ให้อัยการสูงสุดมีอำนาจทำคำสั่งเฉพาะเรื่อง หรือวางระเบียบไว้ให้พนักงานอัยการปฏิบัติการได้” ประกอบกับพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑ (โดยเฉพาะมาตรา ๔๕ ถึงมาตรา ๔๗) ได้ให้พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่สั่งฟ้องหรือดำเนินคดีอาญาเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการทุจริตในภาครัฐ อัยการสูงสุดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการอัยการ จึงออกระเบียบฯ นี้ขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยองค์กรอัยการและพนักงานอัยการดังกล่าว เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการเป็นไปตามหลักนิติธรรม และคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคล ตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยมีสาระสำคัญพอสังเขปได้ดังนี้

(๑) การลงรับ (ข้อ ๕)

สำนวนการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ท. ที่กล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งส่งให้แก่สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญา หรือสำนักงานอัยการจังหวัด ต้องลงรับในสารบบความคดีอาญา ส.๑ (ป.ป.ท.) ต่างหากจากคดีสำนวน ส.๑ ทั่วไป

(๒) การตรวจพิจารณา ทำความเห็น และมีคำสั่ง (ข้อ ๖)

เมื่อพนักงานอัยการได้รับสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริง รายงาน เอกสาร และความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ท. แล้ว ให้ตรวจพิจารณาและทำความเห็นเสนอตามลำดับชั้นถึงหัวหน้าพนักงานอัยการ (หมายถึงอัยการพิเศษฝ่ายที่รับผิดชอบการดำเนินคดีอาญาประจำศาลชั้นต้น หรืออัยการจังหวัดที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีแล้วแต่กรณี) เพื่อพิจารณาล้าง โดยอาจแบ่งออกได้เป็น ๓ กรณี คือ

(๒.๑) กรณีที่เห็นควรสั่งฟ้อง ให้เสนอร่างคำฟ้องไปพร้อมกับความเห็นด้วย

(๒.๒) กรณีที่เห็นว่าข้อเท็จจริง รายงาน เอกสาร หรือความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ท. ยังไม่สมบูรณ์พอที่จะดำเนินคดีได้ ให้ทำความเห็นระบุข้อที่ไม่สมบูรณ์โดยครบถ้วนในคราวเดียวกัน เสนอหัวหน้าพนักงานอัยการพิจารณา เมื่อหัวหน้าพนักงานอัยการเห็นชอบด้วย ให้มีหนังสือแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ท. ทราบ เพื่อไต่สวนข้อเท็จจริงเพิ่มเติม ซึ่งในกรณีจำเป็นที่คณะกรรมการ ป.ป.ท. กับอัยการสูงสุดตั้งคณะทำงานร่วมกันเพื่อไต่สวนข้อเท็จจริงเพิ่มเติม ให้พนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายจากอัยการสูงสุดเป็นคณะทำงานร่วมกันดำเนินการดังกล่าว