

บทบรรณาธิการ

วารสารนิติศาสตร์ศรีปทุม ปีที่ 9 ฉบับที่ 2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2567) มีวัตถุประสงค์เพื่อเผยแพร่ความรู้ทางวิชาการด้านนิติศาสตร์และศาสตร์ที่เกี่ยวข้อง โดยฉบับนี้มีบทความวิชาการ จำนวน 2 เรื่อง โดยเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชนในการต่อต้านการทุจริตท้องถิ่น และการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับการรับรองการประชุมออนไลน์ ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงการปรับตัวของกฎหมายในยุคดิจิทัล นอกจากนี้ ยังมีบทความวิจัยที่ผ่านการคัดเลือกจำนวน 5 เรื่อง ครอบคลุมประเด็นสำคัญที่สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบัน ทั้งด้านกระบวนการยุติธรรมในคดีแรงงาน ท่ามกลางการเปลี่ยนแปลงของตลาดแรงงานในปัจจุบัน ด้านกฎหมายมรดกที่ต้องปรับใช้กับความซับซ้อนของสังคมสมัยใหม่ ด้านการดำเนินคดีอื้อฉาวประชาชนที่มีรูปแบบหลากหลายมากขึ้น ด้านการเลือกตั้งท้องถิ่นที่ต้องพัฒนาให้สอดคล้องกับบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 และด้านมาตรการทางปกครองในการควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ที่ยังเป็นประเด็นถกเถียงในสังคมปัจจุบัน

กองบรรณาธิการขอขอบคุณผู้ทรงคุณวุฒิทุกท่านที่ได้สละเวลาพิจารณาและให้ข้อเสนอแนะ ที่เป็นประโยชน์ต่อผู้เขียนบทความ เพื่อพัฒนาบทความจนสามารถตีพิมพ์ได้อย่างถูกต้องตามหลักวิชาการ



(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.นิสิต อินทมานโน)

บรรณาธิการ

วัตถุประสงค์

เพื่อเผยแพร่บทความวิชาการ บทความวิจัย และการแลกเปลี่ยนความเห็นทางวิชาการ
ในสาขาวิชานิติศาสตร์ และสาขาอื่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อส่งเสริมและกระตุ้นให้เกิดความก้าวหน้าทางวิชาการ
ในวงการกฎหมายและเผยแพร่ความรู้แก่สังคม

เจ้าของ

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

สำนักงานกองบรรณาธิการ

มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตบางเขน
เลขที่ 2410/2 ถนนพหลโยธิน แขวงเสนานิคม เขตจตุจักร กรุงเทพมหานคร
โทรศัพท์ 0 2579 1111 ต่อ 2388

ที่ปรึกษา

นายศวัส สังขนันท์ ผู้ช่วยอธิการบดีด้านกฎหมาย คณะนิติศาสตร์

บรรณาธิการ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.นิสิต อินทมาโน

ผู้ช่วยบรรณาธิการ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.เอกพงษ์ สารน้อย

กองบรรณาธิการ

ศ.ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล	มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
ศ.ดร.ศักดิ์ ธานีกุล	จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ศ.ดร.กรกฎ ทองชะเอม	มหาวิทยาลัยทักษิณ
รศ.ดร.ภูมิ โชคเหมา	มหาวิทยาลัยศรีปทุม
รศ.ตรีเนตร สารพะวงษ์	มหาวิทยาลัยอุบลราชธานี
ผศ.ดร.อรทัย อินตะไชยวงศ์	มหาวิทยาลัยราชภัฏนครสวรรค์
รศ.พ.ต.ดร.ชวนัสร์ เจริญการ	มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
ร.ต.ท.ดร.อุทัย อาทิวา	สำนักงานอัยการสูงสุด
ดร.พรภัทร์ ดันติกุลานันท์	สำนักงานศาลยุติธรรม
ผศ.ดร.จุมพิตา เรืองวิชาวร	มหาวิทยาลัยศรีปทุม
ผศ.ดร.ช้องนาง วิพธานุพงษ์	มหาวิทยาลัยศรีปทุม
ดร.ศิวพร เสาวคนธ์	มหาวิทยาลัยศรีปทุม
ดร.รุ่งแสง กฤตยพงษ์	มหาวิทยาลัยศรีปทุม
ดร.ตรีเพชร จิตรมัทธา	มหาวิทยาลัยศรีปทุม

ฝ่ายจัดการ และเลขานุการกองบรรณาธิการ

นางสาวขึ้นสุมน ณ นคร นางสาวขวัญจิรา ทองแดง

กำหนดการเผยแพร่ ปีละ 2 ฉบับ ประจำเดือน มกราคม-มิถุนายน และ กรกฎาคม-ธันวาคม

สถานที่จัดพิมพ์ บริษัท สยามสปอร์ต ซินดิเคท จำกัด (มหาชน) โทร. 0 2508 8000

- บทความทุกเรื่องได้รับการตรวจทางวิชาการโดยผู้ทรงคุณวุฒิ (Peer Review) จำนวน 3 คน จากภายในและนอกมหาวิทยาลัย
- ความคิดเห็นใด ๆ ที่ลงตีพิมพ์ในวารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม เป็นของผู้เขียน (ความคิดเห็นใด ๆ ของผู้เขียน กองบรรณาธิการวารสารกฎหมายคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุมไม่จำเป็นต้องเห็นด้วย)

สารบัญ

บทความวิชาการ

- 05 การต่อต้านการทุจริตในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น
โดยภาคประชาชน
: ทายาท สุปิณพานนท์
- 33 การเปลี่ยนแปลงวิธีการตั้งบริษัทจำกัด และการรับรองการประชุม
ออนไลน์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
: รุจิวัตร สวัสดิ์โกมล, พรเพ็ญ ไตรพงษ์

บทความวิจัย

- 44 การอำนวยความสะดวกทางการดำเนินคดีแรงงาน
: สรรธ ธนโชติโกคิน
- 59 ปัญหาทางกฎหมายกรณีการถูกจำกัดมิให้รับมรดกในฐานะเป็น
ผู้ไม่สมควรของบิดาหรือมารดา
: ชมจันทร์ มณีรัตนานนท์
- 81 มาตรการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในคดีการกู้ยืมเงิน
ที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน
: ปภาวี สำเรียนรัมย์
- 99 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนน
ก่อนวันเลือกตั้ง: ศึกษากรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่น
หรือผู้บริหารท้องถิ่น
: ประทักษ์ แซ่อึ้ง, ศิวพร เสาวคนธ์
- 119 การนำมาตรการลงโทษทางปกครองมาใช้ในพระราชบัญญัติ
ควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551
: วิมลณัฐ พันธุ์

การต่อต้านการทุจริตในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยภาคประชาชน Anti-Corruption Measures by People Participation Against The Local Administrative Organization

ทนายท สุพิมพานนท์¹

องค์การบริหารส่วนจังหวัดพระนครศรีอยุธยา

อีเมลติดต่อ: yartdarkroom@gmail.com

Thayat Supimpanont²

Office of the Provincial Administrative Organization

E-mail: yartdarkroom@gmail.com

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงความสำคัญเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในภารกิจต่าง ๆ โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นรูปแบบการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นซึ่งอยู่ในระดับพื้นที่ มีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะให้กับประชาชนในเขตพื้นที่ของแต่ละท้องถิ่นตามกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของแต่ละองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ ทำให้ในการดำเนินการนั้นจะมีความใกล้ชิดกับประชาชนมากกว่ารูปแบบราชการส่วนภูมิภาค กล่าวคือประชาชนในพื้นที่เป็นผู้ซึ่งอยู่ใกล้ชิดกับหน่วยงานองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและมีส่วนร่วมในนโยบายสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนั้นประชาชนในท้องถิ่นจึงเป็นส่วนสำคัญในการมีส่วนร่วมตรวจสอบการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในการตรวจสอบเรื่องของความชอบด้วยกฎหมายหรือความถูกต้องของโครงการต่าง ๆ ความคุ้มค่า ผลสัมฤทธิ์ของโครงการว่าเกิดประโยชน์คุ้มค่าหรือไม่ รวมถึงการตรวจสอบในด้านอื่น ๆ ซึ่งเป็นอีกช่องทางหนึ่งที่ทำให้

¹ นิติกรชำนาญการ

² Legal Officer Professional Level.

เกิดการป้องกันการทุจริตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนั้นการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงวิธีการใช้งบประมาณของภาครัฐและมีส่วนร่วมในการตรวจสอบและป้องกันการทุจริตได้ง่ายขึ้น

คำสำคัญ: องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น, การกระจายอำนาจ, การมีส่วนร่วม

Abstract

This article aims to study the importance of decentralization of power to local administrative organisation in various missions. The local administrative organisation is a form of local government administration at the area level which has responsibility to provide public services to the people in the area of each locality according to the law that prescribes the powers and duties of each local administrative organisation. This resulted to operations which closer to the people than provincial administration form that the people in the area are close to the local administrative organisation and involved in the public policy. Therefore, the local people are a key part to participate in monitoring the actions of the local administrative organisation by checking for legitimacy and rightness of projects, worthiness and achievement of the projects whether they provide benefits or not, and also inspections in other areas which is another channel to prevent corruption of local administrative organisation. Thus, the decentralization of power to local administrative organisation would make it easier for people to have access to the use of government budgets and to participate in monitoring and prevention of corruption.

Key Words: Local administrative organisation, Decentralization of Power, Participation

1. บทนำ

พัฒนาการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยได้เริ่มปรากฏตั้งแต่ในช่วงรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวเมื่อครั้งที่ทรงโปรดเกล้าฯ ให้มีการสถาปนาสุขาภิบาลขึ้นเป็นครั้งแรก แม้ว่าในครั้งนั้นการสถาปนาสุขาภิบาลจะไม่ได้สะท้อนเจตนารมณ์ของการกระจายอำนาจให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมในการปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างชัดเจนก็ตาม แต่ต้องยอมรับว่าสุขาภิบาลได้กลายเป็นรูปแบบหนึ่งของการปกครองท้องถิ่นในประเทศไทยในช่วงเวลาต่อมา³ ภายหลังเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ความตื่นตัวเกี่ยวกับเรื่องการกระจายอำนาจได้เกิดความเปลี่ยนแปลง เนื่องด้วยนโยบายของรัฐบาลหลายประการ ที่อาจดูไม่สอดคล้องกับแนวคิดเรื่องการกระจายอำนาจ เช่น นโยบายจังหวัดแบบบูรณาการ (นโยบายผู้ว่า CEO) โดยนโยบายนี้เป็นการปรับปรุงโครงสร้างการบริหารราชการส่วนภูมิภาค ให้มีความเป็นเอกภาพในการทำงานมากยิ่งขึ้น อันจะมีส่วนช่วยในการบริหารงานของราชการส่วนกลาง รวมถึงฝ่ายการเมืองสามารถสร้างกลไกในการบริหารพื้นที่มากขึ้น ต่อมาในช่วงปี พ.ศ. 2547-2557 เป็นช่วงที่เกิดความขัดแย้งทางการเมืองทำให้มีการเปลี่ยนแปลงรัฐบาลในการบริหารประเทศหลายครั้ง เป็นผลทำให้ขาดความต่อเนื่องในเชิงนโยบายและความขัดแย้งทางการเมืองดังกล่าวทำให้รัฐบาลต้องให้ความสำคัญไปในเรื่องของ การสร้างความสมานฉันท์เป็นลำดับต้น ๆ และในปี พ.ศ. 2557 รัฐบาลภายใต้การนำของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) ก็ไม่ได้ดำเนินการจัดให้มีการเลือกตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ว่าจะในรูปแบบใดก็ตาม โดยใช้กลไกของราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาคในการขับเคลื่อนนโยบาย ซึ่งในห้วงเวลาดังกล่าวไม่เกิดความก้าวหน้าของการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเลย⁴

ปัจจุบันสำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ซึ่งมีหน้าที่ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ได้ตรวจสอบการดำเนินโครงการต่าง ๆ ของ

³ ศุภสวัสดิ์ ชีवाल. (2563). *การปกครองท้องถิ่น มุมมองจากประเทศฝรั่งเศส ญี่ปุ่น สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา และไทย*. กรุงเทพฯ: สำนักงานสัญญาธรรมศักดิ์เพื่อประชาธิปไตย. หน้า 262.

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 277.

ส่วนราชการในประเทศรวมทั้งข้อมูลความผิดต่าง ๆ เป็นจำนวนมาก สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้ส่งเสริมให้ภาคประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต โดยได้จัดทำโครงการ STRONG-จิตใจพอเพียงต้านทุจริต ซึ่งเริ่มดำเนินโครงการตั้งแต่ปี พ.ศ. 2561 ต่อเนื่องมาจนถึงปัจจุบัน โดยมีการดำเนินการครอบคลุมทั้งประเทศ โดยการดำเนินโครงการต่าง ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมักจะปรากฏเป็นข่าวในสื่อต่าง ๆ ให้พบเห็นบ่อยครั้ง ซึ่งข้อมูลส่วนหนึ่งเกิดจากการให้ข้อมูลหรือการร้องเรียนของประชาชนซึ่งเป็นประชาชนในพื้นที่ แสดงให้เห็นถึงการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารราชการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เมื่อประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในระดับท้องถิ่นตั้งแต่ในขั้นตอนการจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่นซึ่งเป็นความต้องการของประชาชนย่อมทำให้ประชาชนเหล่านั้นเกิดความรู้สึกถึงการเป็นเจ้าของซึ่งเป็นผลให้เกิดความสนใจติดตามและตรวจสอบ หากเปรียบเทียบกับกรดำเนินการกิจกรรมของราชการส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาค ประชาชนมักจะมองว่าเป็นเรื่องของส่วนราชการเพราะไม่ได้เกิดจากการสอบถามความต้องการหรือปัญหาของประชาชนเป็นหลัก ทำให้ไม่เกิดความรู้สึกเป็นเจ้าของ และไม่มีความจำเป็นที่จะต้องสนใจตรวจสอบ ซึ่งในบางภารกิจของราชการส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาคนั้นมีความเข้าซ้อนกับภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพียงแต่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นมีการจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่นซึ่งนำไปสู่การตั้งงบประมาณรายจ่ายประจำปีในรูปของเทศบัญญัติหรือข้อบัญญัติ และมีการติดตามแผนซึ่งเป็นผลมาจากความต้องการของประชาชนรวมถึงผ่านนักการเมืองท้องถิ่นโดยวิธีการเลือกตั้งโดยตรง ดังนั้น การกระจายอำนาจในภารกิจซึ่งอยู่ในหน้าที่ของราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาคซึ่งมีความซ้ำซ้อนหรือความคล้ายคลึงกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นเป็นการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนในการป้องกันการทุจริตในภาครัฐ เนื่องจากประชาชนสามารถตรวจสอบได้โดยง่ายเพราะความใกล้ชิดเกิดประสิทธิภาพกับหน่วยงานของรัฐ ซึ่งแตกต่างจากราชการส่วนกลางที่อยู่ห่างไกลและตรวจสอบได้ยาก ซึ่งจากข้อเท็จจริงว่าการทุจริตที่เป็นข่าวในสื่อต่าง ๆ บ่อยครั้งจะเป็นการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่เมื่อตรวจสอบจากสถิติแล้ว การทุจริตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีสัดส่วนน้อยกว่าราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาคอย่างชัดเจน

ดังนั้น แม้ประเทศไทยจะมีองค์กรต่าง ๆ ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต อยู่ก็ตาม แต่การป้องกันการทุจริตโดยหน่วยงานต่าง ๆ เป็นเพียงส่วนหนึ่งในการป้องกันการทุจริตเท่านั้น ซึ่งประชาชนในแต่ละพื้นที่ถือเป็นหัวใจสำคัญในการป้องกันการทุจริต ด้วยเหตุนี้เองการสร้างความรู้หรือการให้ประชาชนสามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในการตัดสินใจต่าง ๆ ของภาครัฐจะทำให้ประชาชนสามารถเป็นส่วนหนึ่งที่จะลดจำนวนการทุจริตหรือเป็นผู้ให้ข้อมูลที่นำไปสู่การป้องกันทุจริตได้ กล่าวคือยิ่งประชาชนอยู่ใกล้ชิดกับการบริการของหน่วยงานภาครัฐมากเท่าไรการตรวจสอบก็จะทำได้มากขึ้นเท่านั้น ดังนั้นการศึกษาการป้องกันการทุจริตในต่างประเทศโดยภาคประชาชนจะทำให้เห็นว่าการป้องกันการทุจริตโดยภาคประชาชนนั้น มีความสำคัญ ซึ่งในบางประเทศนั้นภาคประชาชนเป็นเสาหลักในการป้องกันการทุจริตของประเทศอีกด้วย

2. แนวคิดเรื่องการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

หลายทศวรรษที่ผ่านมา ประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกต่างตระหนักถึงผลร้ายที่เกิดขึ้นจากปัญหาการทุจริตมากยิ่งขึ้น เพราะผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการทุจริตนั้นได้ส่งผลกระทบอย่างใหญ่หลวงหลายประการ เช่น การก่อให้เกิดภาวะการถดถอยของการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ ปัญหาสังคมที่เพิ่มมากยิ่งขึ้น การเกิดปัญหาการเลือกปฏิบัติและให้อภิสิทธิ์แก่บุคคลที่เอื้อผลประโยชน์ในภาครัฐ นอกจากนี้การทุจริตยังถือได้ว่าเป็นพฤติกรรมอันเป็นปฏิปักษ์ต่อหลักธรรมาภิบาล หลักการบริหารจัดการบ้านเมืองที่ดี หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม อันเป็นหลักการสำคัญของการปกครองระบอบประชาธิปไตย ดังนั้น สังคมโลกจึงได้สร้างเครื่องมือเพื่อป้องกัน และปราบปรามการทุจริตร่วมกันขึ้น เพราะต่างตระหนักดีว่าการแก้ไขปัญหาการทุจริตนั้น ไม่สามารถกระทำได้โดยลำพัง จึงได้เกิดความร่วมมือในการต่อต้านการทุจริตระหว่างประเทศขึ้น ทั้งในระดับภูมิภาคและในระดับนานาชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อที่ประชุมสมัชชาแห่งสหประชาชาติได้ตระหนักถึงความรุนแรงของปัญหาและภัยคุกคามอันเกิดจากการทุจริตที่ส่งผลต่อเสถียรภาพและความมั่นคงของสังคม จึงได้ตั้งคณะทำงานเฉพาะกิจขึ้น เพื่อการเจรจาจัดทำ “อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต” และในคราวประชุมสมัชชาแห่งสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 31 ตุลาคม

2546 ที่ประชุมได้มีมติที่ 48/4 เปิดการลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต และอนุสัญญาดังกล่าวก็ได้มีผลใช้บังคับนับแต่วันที่ 14 ธันวาคม 2548 เป็นต้นมา

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต มาตรา 13 การมีส่วนร่วมของภาคส่วนในการป้องกันการทุจริต⁵ กำหนดให้รัฐภาคีต้องดำเนินการอย่างจริงจังในการดำเนินมาตรการที่เหมาะสม ตามหลักการพื้นฐานทางกฎหมายภายใน เพื่อส่งเสริมการมีส่วนร่วมอย่างแท้จริงของบุคคล และภาคส่วนต่าง ๆ นอกจากภาครัฐ เช่น ประชาสังคม องค์กรเอกชน และองค์กรระดับชุมชนท้องถิ่นในการป้องกันและต่อต้านการทุจริต ตลอดจนเพื่อให้สาธารณชน เพิ่มความตระหนักเกี่ยวกับสาเหตุและความร้ายแรงของการทุจริต นอกจากนี้ อนุสัญญาฯ ได้กำหนดให้รัฐภาคีดำเนินการอย่างเหมาะสมเพื่อให้หน่วยงานต่อต้านการทุจริตเป็นที่รู้จักของสาธารณชนและให้ประชาชนสามารถเข้าถึงหน่วยงานนั้นได้ เพื่อประโยชน์ในการรายงานการกระทำความผิดที่อนุสัญญานี้กำหนดขึ้น ซึ่งอนุสัญญานับดังกล่าวเป็นกฎหมายมหาชนระหว่างประเทศด้านการต่อต้านการทุจริตในระดับนานาชาติฉบับแรก โดยมีพันธกรณีต่อรัฐภาคี แบ่งออกเป็น 3 ระดับ ได้แก่ (1) พันธกรณีที่รัฐภาคีจะต้องปฏิบัติตาม (2) พันธกรณีที่รัฐภาคีมีสิทธิเลือกที่จะกระทำหรือไม่ก็ได้ และ (3) พันธกรณีที่รัฐภาคีจะต้องพิจารณา โดยแบ่งเนื้อหาหลักในอนุสัญญา UNCAC ได้ 5 หมวดหมู่ คือ หมวดการป้องกันการทุจริต หมวดการกำหนดความผิดทางอาญาและการบังคับใช้กฎหมาย หมวดความร่วมมือระหว่างประเทศ หมวดการติดตามทรัพย์สินคืน และหมวดความช่วยเหลือด้านเทคนิคและการแลกเปลี่ยนข้อมูล ปัจจุบันมีรัฐภาคีรวม 186 ประเทศ รวมประเทศไทย ซึ่งได้ลงนามและให้สัตยาบันเข้าเป็นภาคีอนุสัญญา UNCAC เมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2546

2.1 หลักการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ

การตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐเป็นหลักการสำคัญของการปกครองโดยชอบด้วยกฎหมาย (Rule of Law) ในระบบนิติรัฐ (Legal State) และเป็นทั้งคุณค่าสำคัญของการเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตย การที่รัฐซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจ หรือ ฝ่ายปกครองใช้อำนาจที่อาจกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนต้องกระทำโดยเป็นไปตามหลักความชอบ

⁵ United Nations Convention against Corruption 2003. Article 13 Participation of society

ด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองซึ่งหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองหมายความว่า องค์การของฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ ที่อาจกระทบต่อสิทธิเสรีภาพหรือประโยชน์อันชอบธรรมของเอกชนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและกระทำภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด กฎหมายจึงเป็นทั้ง “แหล่งที่มา (Source)” และ “ข้อจำกัด (Limitation)” ของอำนาจที่จะกระทำการต่าง ๆ ขององค์กรฝ่ายปกครอง ดังนั้นการกระทำทางปกครองจึงเป็นการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย (Execution of Law) เท่านั้น⁶

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง มีจุดมุ่งหมาย 3 ประการ⁷

1. เพื่อป้องกันมิให้ผู้ใช้อำนาจรัฐใช้อำนาจในการแสวงหาประโยชน์ให้แก่ตนเอง หรือ พวกพ้องแต่ต้องทำเพื่อประโยชน์สาธารณะและตอบสนองความต้องการของประชาชน
2. เพื่อให้การใช้อำนาจรัฐปกป้องรักษาไว้ซึ่งประโยชน์มหาชน
3. เพื่อป้องกันมิให้รัฐใช้อำนาจในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากเกินไปจนเกินขอบเขต

2.2 การมีส่วนร่วมของประชาชนกับการป้องกันการทุจริต

“การเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตยหมายถึงการปกครองของประชาชนโดยประชาชนและเพื่อประชาชน (government of the people, by the people, and for the people)” ความหมายของการเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตยดังกล่าว อำนาจอิสระหรืออำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน โดยประชาชนเลือกผู้แทนขึ้นทำหน้าที่แทนตน ในการกำหนดนโยบายต่าง ๆ รวมถึงการปฏิบัติตามนโยบายนั้น

⁶ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2540). *ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 56.

⁷ พิชรธรรม นุชประยูร. (2557). *เอกสารประกอบการบรรยายทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชนว่าด้วยการกระทำของรัฐและการกระทำทางปกครอง*. กรุงเทพฯ: สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์. หน้า 14. และ พระมหาไทยน้อย ญาณเมธี, พระศิลาศักดิ์ สุขเมธ. (2561). การมีส่วนร่วมของประชาชนในการตรวจสอบการใช้อำนาจภาครัฐภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. *วารสารบัณฑิตแสงโคมดำ*, 3 (2), กรกฎาคม - ธันวาคม 2561, หน้า 196-213.

การมีส่วนร่วมในการเลือกผู้แทนเข้าไปทำหน้าที่จึงเป็นสิ่งสำคัญที่สุดในการปกครองระบอบประชาธิปไตยให้ดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยที่ประชาชนต้องมีความเข้าใจและมีเจตนาที่แท้จริงในการเข้ามามีส่วนร่วมทางการเมืองไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการติดตามควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจอธิปไตย และการทำงานของรัฐอย่างจริงจัง เพราะการเมืองเป็นเรื่องของทุกคน ดังนั้นการมีส่วนร่วมในทางการเมือง (Political Participation) จึงเป็นหัวใจของการเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

จากการศึกษาข้างต้น จะพบว่าการทุจริตเกิดขึ้นมาในสังคมมาอย่างยาวนาน และเป็นปัญหาสำคัญในการพัฒนาประเทศ ทั้งยังมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคมเป็นวงกว้าง ดังนั้นในการป้องกันการทุจริตต้องได้รับความร่วมมือจากทุกฝ่ายในการตรวจสอบป้องกัน รวมถึงการสร้างวัฒนธรรมเกี่ยวกับการป้องกันการทุจริต ซึ่งมีผลกระทบต่อประชาชนทุกคนไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมก็ตาม ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฯ ก็ได้มีการบัญญัติกฎหมายในเรื่องของการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไว้ ทั้งยังเป็นการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริตที่เป็นหลักการในระดับสากล

2.3 บทบัญญัติเกี่ยวกับการทุจริต

คำว่า “การทุจริต” ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (1) หมายถึง “เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น” ในขณะที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มาตรา 4 คำว่า “ทุจริตต่อหน้าที่” หมายถึง “ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในตำแหน่งหรือหน้าที่หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่ามีตำแหน่งหรือหน้าที่ซึ่งที่ตนมิได้มีตำแหน่งหรือหน้าที่นั้น หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่ ทั้งนี้ เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่นหรือกระทำการอันเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญาหรือตามกฎหมายอื่น” นอกจากนั้น พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ได้ให้ความหมายและความแตกต่างระหว่างคำว่า “การทุจริตในภาครัฐ” และ คำว่า “การทุจริตต่อหน้าที่” โดยในมาตรา 3 ระบุว่า “การทุจริตในภาครัฐ” หมายถึง ทุจริตต่อหน้าที่หรือประพฤตินิชอบในภาครัฐ ส่วน “การทุจริตต่อหน้าที่” หมายความว่า ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใด

ในตำแหน่ง หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่ามิใช่ตำแหน่งหรือหน้าที่ซึ่งที่ตนมิได้มีตำแหน่งหรือหน้าที่นั้น หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่ ทั้งนี้ เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น หรือกระทำการอันเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญาหรือ ตามกฎหมายอื่น

จะเห็นว่าตามกฎหมายฉบับต่าง ๆ ได้มีการนิยามถึงคำว่า “ทุจริต” ไว้ โดยสาระสำคัญคือการนิยามถึงการทุจริตเพื่อแสดงให้เห็นว่าการกระทำหรือพฤติการณ์ใดเป็นการทุจริตซึ่งเป็นความผิดตามกฎหมาย

3. องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นและการกระจายอำนาจ

การที่รัฐจะดำเนินการกิจการในการจัดทำบริการสาธารณะให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเกิดประโยชน์สูงสุด เพื่อความเจริญก้าวหน้าของประเทศและการพัฒนาคุณภาพชีวิตของประชาชน รัฐจำเป็นต้องมีเครื่องมือของรัฐเพื่อให้การดำเนินการกิจการประสบผลสำเร็จ ซึ่งตามหลักกฎหมายปกครองเรียกว่าหลักการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน อันเป็นการกำหนดอำนาจหน้าที่และการกำหนดนิติสัมพันธ์ต่าง ๆ ของรัฐ โดยในการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินมีหลักการสำคัญอยู่ 2 หลักคือ หลักการรวมอำนาจทางปกครอง (Centralization) และหลักการกระจายอำนาจทางปกครอง (Decentralization) ส่วนหลักการแบ่งอำนาจ (Deconcentration) ไม่ใช่หลักการกระจายอำนาจแต่เป็นหลักการเสริมเพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น หลักการแบ่งอำนาจทางปกครองจึงเป็นส่วนหนึ่งของหลักการรวมอำนาจทางปกครอง⁸ หลักการกระจายอำนาจทางปกครองแบ่งออกได้เป็น 2 แบบ กล่าวคือ รูปแบบแรกเป็นการกระจายอำนาจทางพื้นที่ หมายถึงการที่รัฐมอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะในเขตพื้นที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น และรูปแบบที่สองการกระจายอำนาจทางบริการหรือทางเทคนิค หมายถึงการที่รัฐมอบอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะบางเรื่อง

⁸ สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2547). *กฎหมายการปกครองท้องถิ่น*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา. หน้า 11-19

ให้แก่องค์กรซึ่งมีได้อยู่ในระบบราชการ คือ การที่รัฐกระจายอำนาจหรือถ่ายโอนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทไปให้นิติบุคคลมหาชนที่จัดตั้งขึ้นเพื่อจัดทำบริการสาธารณะแทนรัฐ ถ้าเป็นการบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม (การผลิต การจำหน่ายสินค้าหรือการให้บริการ) นิติบุคคลมหาชนที่จัดตั้งขึ้นจะเป็นในรูปแบบของ “วิสาหกิจมหาชน (Public enterprise)” แต่ถ้าเป็นการบริหารสาธารณะทางสังคม วัฒนธรรม หรือการบริหารสาธารณะที่ต้องการความคล่องตัวในการดำเนินงานโดยมิได้มุ่งเน้นการหารายได้หรือกำไร นิติบุคคลมหาชนที่รัฐจัดตั้งขึ้นจะเป็นในรูปแบบหน่วยงานของรัฐที่มีใช้ส่วนราชการและมีใช้รัฐวิสาหกิจหรือที่เรียกกันว่า “องค์กรมหาชน”⁹

3.1 โครงสร้างและรูปแบบการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างประเทศ การปกครองท้องถิ่นในประเทศญี่ปุ่น

การบริหารราชการของประเทศญี่ปุ่นแบ่งออกเป็นรัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่นสามารถสรุปได้ดังนี้

1) รัฐบาลกลางของญี่ปุ่น ประกอบด้วยนายกรัฐมนตรี เป็นผู้รับผิดชอบในการบริหารประเทศโดยมีพระจักรพรรดิเป็นผู้ทรงโปรตเกล้าฯ แต่งตั้งนายกรัฐมนตรีจากผู้ซึ่งมีเสียงสนับสนุนจากสมาชิกรัฐสภาผู้แทนราษฎรเป็นส่วนใหญ่ และนายกรัฐมนตรีเป็นผู้เลือกสรรรัฐมนตรี นอกเหนือจากอำนาจในการบริหารประเทศ คณะรัฐมนตรียังมีอำนาจหน้าที่ในการแต่งตั้งหัวหน้าผู้พิพากษาศาลสูงสุด (Chief Justice of the Supreme Court) และผู้พิพากษาอื่น ๆ โดยคณะรัฐมนตรีจะกำกับดูแลสำนักนายกรัฐมนตรีและกระทรวง 12 กระทรวง ตลอดจนคณะกรรมการ รวมถึงทบวง 24 แห่ง และคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งเป็นหน่วยงานอิสระ

2) รัฐบาลท้องถิ่นหรือการปกครองท้องถิ่น (Local Government) รัฐบาลท้องถิ่นของญี่ปุ่นมี 2 ระดับคือ ระดับจังหวัด (Prefectures) และระดับเทศบาล (Municipalities) ซึ่งระดับเทศบาลจะประกอบไปด้วย เทศบาลนคร (Cities) เทศบาลเมือง (Towns) และเทศบาลตำบล (Villages) รัฐบาลท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบตามกฎหมายว่าด้วยความเป็นอิสระของท้องถิ่น (Local Autonomy Law) โดยการปกครอง

⁹ ชาญชัย แสงศักดิ์. (2561). รัฐและนิติบุคคลมหาชน. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 289.

ท้องถิ่นญี่ปุ่นรูปแบบทั่วไปแบ่งเป็น 2 ระดับ คือระดับบน (Upper Tire) ได้แก่ จังหวัด (Prefectures) และระดับล่าง (Lower Tire) ได้แก่ เทศบาล (Municipalities) ซึ่งหน่วยงานในระดับจังหวัดจะมีพื้นที่การดำเนินการที่ครอบคลุมหน่วยการปกครองระดับเทศบาลทั้งหมด แต่ลักษณะเช่นนี้ก็ไม่ได้ถือว่าเทศบาลเป็นหน่วยงานภายใต้สังกัดของจังหวัด จังหวัดไม่สามารถใช้อำนาจสั่งการเทศบาลได้ โดยจะมีอำนาจเฉพาะการให้คำแนะนำและให้แนวทางแก่ทางเทศบาลเท่านั้น ดังนั้น จังหวัดและเทศบาล จึงมีสถานะเป็นหน่วยงานการปกครองท้องถิ่นที่เท่าเทียมกัน จะแตกต่างกันเฉพาะในด้านเขตพื้นที่การรับผิดชอบ และศักยภาพในการบริการแก่ประชาชนเท่านั้น¹⁰

ปัจจุบันประเทศญี่ปุ่นมีลักษณะโครงสร้างเป็นแบบรัฐเดี่ยว (Unitary state) ที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา (Parliamentary System) โดยมีสมเด็จพระจักรพรรดิเป็นประมุขของประเทศ มีนายกรัฐมนตรีเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหาร โดยรัฐธรรมนูญและกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นกำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดของญี่ปุ่นต้องมาจากการเลือกตั้งของประชาชนที่อาศัยอยู่ในพื้นที่จังหวัดนั้น ๆ¹¹ รวมถึงมีสภาจังหวัดซึ่งประกอบด้วยสมาชิกสภาจังหวัดที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน จึงอาจถือได้ว่าระบบบริหารราชการแผ่นดินของประเทศญี่ปุ่นเป็นระบบราชการส่วนท้องถิ่นความสัมพันธ์ระหว่างส่วนกลางกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น รัฐธรรมนูญแห่งประเทศญี่ปุ่น ค.ศ. 1947 (พ.ศ. 2490) (Constitution of Japan) ได้บัญญัติว่า “ระเบียบข้อบังคับต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับองค์กรหรือการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ และต้องเป็นไปตามหลักความเป็นอิสระของท้องถิ่น” ซึ่งจากบทบัญญัติดังกล่าวนำไปสู่การตรากฎหมายสำหรับการปกครองท้องถิ่น คือ กฎหมายว่าด้วยความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ค.ศ. 1947 (พ.ศ. 2490) The Local

¹⁰ โกวิทย์ พวงงาม. (2559). *การปกครองท้องถิ่นไทย หลักการและมิติใหม่ในอนาคต*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 61-62.

¹¹ Steiner, K. (1954). *Local Government in Japan: Reform and Reaction*. Far Eastern Surver. United Nations Convention against Corruption. pp. 97-102.

Autonomy Law Of 1947) อันเป็นกฎหมายที่เป็นพื้นฐานสำคัญเกี่ยวกับการกิจอำนาจหน้าที่ รวมถึงโครงสร้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และความสัมพันธ์กับรัฐบาลกลาง¹²

ประเทศญี่ปุ่น มีภาคประชาชนหรือประชาคมเป็นองค์ประกอบหลักในการต่อสู้กับการทุจริต คอร์รัปชัน โดยมีได้มีการจัดตั้งหน่วยงานเพื่อต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชันโดยตรงหรือองค์กรอิสระที่รับผิดชอบในการสืบสวนกรณีการทุจริตเป็นการเฉพาะ ยิ่งไปกว่านั้นก็ได้บัญญัติกฎหมายในลักษณะต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชัน แต่เป็นการให้หน่วยงานภาครัฐประกอบด้วย ตำรวจ สำนักงานอัยการ และศาลยุติธรรม เป็นผู้มีความอำนาจในการสืบสวนสอบสวนคดีทุจริตคอร์รัปชัน และพิจารณาตัดสินคดีตามลำดับ และหน่วยงานภาคประชาสังคม อาทิ องค์การคุ้มครองผู้บริโภคภาคประชาชน องค์การ “Citizens Movement for Information Disclosure: CMID” กลุ่ม “Civil Watchdogs” เครือข่ายประชาชน ที่เรียกว่า “Japan Citizen Ombudsman Network” กลุ่ม “ผู้ตรวจการแผ่นดินภาคประชาชน” (Japan Citizen Ombudsman Association: JCOA) เป็นต้น¹³ โดยกฎหมายคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูลการทุจริตคุ้มครองใน 3 กลุ่มหลัก คือ เจ้าหน้าที่รัฐ ลูกจ้างเอกชน และบุคคลทั่วไป ถือว่าการคุ้มครองตามกฎหมายของญี่ปุ่นมีความครอบคลุมมาก ที่สำคัญญี่ปุ่นมีระบอบประชาธิปไตยที่เข้มแข็ง กล่าวคือ ญี่ปุ่นมีระบบที่เปิดกว้าง เสรีภาพสูง กลไกประชาธิปไตยเป็น “ประชาธิปไตยระบบหนา (thick democracy)” หมายถึง ประชาธิปไตยที่ไม่ได้มีเฉพาะการเลือกตั้งแต่รวมถึงต้องมีภาคประชาสังคมที่เข้มแข็งพอที่จะตรวจสอบการทำงานของภาครัฐได้ กระบวนการยุติธรรมเป็นอิสระและมีธรรมาภิบาลในการบริหารราชการ¹⁴ “ผู้ตรวจการแผ่นดินภาคประชาชน” มีบทบาทสำคัญอย่างมากในการเฝ้าติดตาม ตรวจสอบข้อมูลอีกครั้ง เช่น กรณีจากการตรวจสอบของกลุ่มที่เข้าไปตรวจสอบ (External Audit) การทำงานจากภาครัฐ สาเหตุที่กลุ่มนี้เข้าไปตรวจสอบอีกครั้งเพราะโครงสร้างกลุ่มผู้ตรวจสอบหรือ

¹² ศุภสวัสดิ์ ชัชวาล. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 3. หน้า 151.

¹³ โชคสุข กรกิตติชัย. (2562). ญี่ปุ่นกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต. กรุงเทพฯ: สำนักวิชาการสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

¹⁴ สมชาย ธรรมสุทธิวัฒน์. (2564). ถอดบทเรียนการต่อสู้กับการทุจริตแบบล่างขึ้นบนของประเทศญี่ปุ่น. กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.).

ผู้ตรวจติดตามนั้นส่วนใหญ่มาจากกลุ่มข้าราชการซึ่งเกษียณแล้วเข้าไปเป็นผู้ตรวจสอบการทำงานของภาครัฐ หลังจากนั้นจะทำรายงานที่ได้จากรัฐบาลท้องถิ่นทั้ง 47 แห่ง รวมไปถึง 17 เมืองขนาดใหญ่ และ 39 เมือง ขนาดกลาง ซึ่งถือได้ว่าเป็นตรวจสอบอีกครั้งเป็นการเผยแพร่ข้อมูลไปยังสื่อในรูปแบบใหม่ ๆ อีกด้วย หลังจากที่มีการตรวจสอบการทำงานของคณะกรรมการตรวจสอบอีกครั้งพบว่ากลุ่มเหล่านี้ มีความรัดกุมในการตรวจสอบหน่วยงานของรัฐ มากขึ้นกว่าเดิม หากกลุ่มผู้ตรวจสอบไม่ทำหน้าที่อย่างจริงจังทางกลุ่ม “ผู้ตรวจการแผ่นดิน ภาคประชาชน” จะทำการฟ้องร้องเรียกเงินค่าตรวจคืนแก่รัฐ

ในประเทศญี่ปุ่นมีจำนวนเครือข่ายภาคประชาชน ซึ่งได้รับสถานะเป็นองค์กรที่ไม่แสวงกำไร (Non-profit Organization) จำนวน 26,000 องค์กร จากเครือข่ายประชาสังคมกว่า 96,000 เครือข่าย ซึ่งเป็นไปตามกฎหมายส่งเสริมองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรตามกฎหมายซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อรับรองสถานะทางกฎหมายขององค์กรภาคประชาชนและส่งเสริมให้ประชาชนสนับสนุนการดำเนินกิจกรรมของเครือข่ายองค์กรเหล่านี้ที่เพื่อประโยชน์ของสังคม จะเห็นได้ว่าเครือข่ายภาคประชาชนของญี่ปุ่นมีจำนวนมากเกิดจากการดำเนินโครงการอาสาสมัครป้องกันการคอร์รัปชัน การเดินรณรงค์ เพื่อให้เกิดการตรวจสอบจากภาคประชาชนและสื่ออย่างมากแม้ว่าเครือข่ายประชาสังคมเหล่านี้ จะไม่สามารถรับเงินงบประมาณโดยตรงเหมือนหน่วยงานของรัฐ แต่ก็ได้รับการสนับสนุนจากหน่วยงานของรัฐผ่านโครงการต่าง ๆ บางโครงการอาจได้รับเงินสนับสนุนหลายล้านเยน เงินรายได้ส่วนใหญ่ของเครือข่ายองค์กรพัฒนาเอกชนญี่ปุ่นมาจากค่าสมาชิก รายได้จากการ ทำกิจกรรม และการบริจาคภายในกลุ่มของตนเอง เครือข่ายประชาสังคมของญี่ปุ่นหลายแห่งทำหน้าที่ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ ของรัฐ บทบาทของภาค ประชาชนที่สำคัญ คือ ช่วงต้นทศวรรษ 1960 (พ.ศ. 2503) องค์กรคุ้มครองผู้บริโภคภาคประชาชนได้ เรียกร้องสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการจากกระทรวงสุขภาพและสวัสดิการคือข้อมูลการพบสารเคมีในการเกษตรและสารเคมี ในอาหาร ต่อมาได้มีการเรียกร้องให้มีการเปิดเผยข้อมูลกรณีทุจริตกดีบริษัท Lockheed ที่ได้รับจากวุฒิสภาของสหรัฐ ซึ่งนำไปสู่การจับกุมและดำเนินคดีอดีตนายกรัฐมนตรีนานากะ ประชาชนจึงเริ่มเห็นความสำคัญในเรื่องความ

โปร่งใส และการเปิดเผยข้อมูลของรัฐบาลเป็นผลทำให้ มีการผลักดันกฎหมายว่าด้วย
ข้อมูลข่าวสารของราชการ¹⁵

การปกครองท้องถิ่นของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

การบริหารราชการของสาธารณรัฐฝรั่งเศส จัดระบบเป็น 3 ชั้น แบ่งออกเป็นรัฐบาล
กลาง ภูมิภาค และท้องถิ่น มีสาระสำคัญดังนี้

1) รัฐบาลกลาง ประกอบด้วยประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรี โดย
ประธานาธิบดีเป็นประมุข ซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนทั่วประเทศ
นายกรัฐมนตรีเป็นหัวหน้ารัฐบาลมาจากการแต่งตั้งของประธานาธิบดี และประธานาธิบดี
เป็นผู้แต่งตั้งรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของนายกรัฐมนตรี รัฐบาลส่วนกลางจะประกอบด้วย
กระทรวงและหน่วยงานต่าง ๆ ในส่วนกลาง

2) รัฐบาลส่วนภูมิภาค ถือได้ว่าเป็นการปกครองท้องถิ่นโดยรัฐ (Local State
Government) ส่วนภูมิภาคเป็นการบริหารราชการที่ส่วนกลางแบ่งอำนาจออกไป เพื่อให้
ตัวแทนรัฐเข้าไปดูแลและบริหารกิจการต่าง ๆ ในพื้นที่นอกศูนย์กลาง

3) การบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีการจัดโครงสร้างแบบสาม
ชั้น เรียกว่า “ภาค (Région)” ซึ่งโครงสร้างของภาคจะประกอบด้วย 3 ส่วน ได้แก่ สภาภาค
จังหวัด และเทศบาล กล่าวคือ

สภาภาค (Conseil régional) ทำหน้าที่ฝ่ายสภา โดยมีประธานสภาภาค
(Président du conseil régional) ทำหน้าที่ฝ่ายบริหาร และคณะกรรมการเศรษฐกิจ
และสังคม (Comité économique et social-ECOSOCs) เป็นองค์กรที่ปรึกษา โดยสมาชิก
สภาภาคมาจากการเลือกตั้งของประชาชน โดยใช้เขตจังหวัดที่มีอยู่ในภาคนั้น ๆ เป็นเขต
เลือกตั้ง มีบทบาทเป็นองค์กรด้านยุทธศาสตร์และการวางแผนมีหน้าที่ร่วมพิจารณาและ
ดำเนินการตามแผนระดับชาติ และกำหนดแผนพัฒนาและปรับปรุงพื้นที่ระดับภาค

¹⁵ นนท์ น้าประทานสุข. (2561). *บทบาท หน้าที่และกลไกขององค์การภาครัฐและ ภาคประชาสังคม
ต่อการต่อต้านและปราบปราม การทุจริต คอรัปชัน ของประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: สำนักงาน
ผู้ตรวจการแผ่นดิน. หน้า 98

โดยอยู่ภายใต้กรอบของแผนระดับชาติและต้องผ่านการปรึกษาหารือกับหน่วยงานปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น ๆ ที่อยู่ในภาค¹⁶

จังหวัด (Département) มีสภาจังหวัด (Conseil Général) ประกอบด้วยสมาชิกสภาซึ่งมาจากการเลือกตั้งภายในเขตจังหวัด โดยแต่ละจังหวัดจะแบ่งเขตเลือกตั้งออกเป็นเขตต่าง ๆ การเลือกตั้งดังกล่าวเป็นการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชน ประธานสภาจังหวัด (Président du Conseil Départemental) เป็นฝ่ายบริหารของจังหวัด หลังจากมีการกระจายอำนาจเมื่อวันที่ 2 มีนาคม 1982 (พ.ศ. 2525) ได้มีการลงบัญญัติให้มีการโอนอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นข้าราชการส่วนภูมิภาคมาให้กับประธานสภาจังหวัด¹⁷

เทศบาล (Commune) เทศบาลทุกแห่งจะมีการจัดโครงสร้างการบริหารแยกเป็นสองส่วน ประกอบด้วยสภาเทศบาล (Conseil municipal) ทำหน้าที่ด้านนิติบัญญัติ และนายกเทศมนตรี (Maire) ทำหน้าที่ด้านการบริหาร โดยนายกเทศมนตรีมาจากการเลือกตั้งโดยทางอ้อม กล่าวคือ มาจากการเลือกตั้งในหมู่สมาชิกสภาเทศบาล นอกจากนี้ ยังมีการจัดตั้ง “คณะเทศมนตรี (Adjoint)” เพื่อช่วยเหลือนายกเทศมนตรี รวมทั้งยังอาจมีการจัดตั้ง “เทศมนตรีพิเศษ (Spacial Adjoints)” เพื่อรับผิดชอบงานอันเป็นกิจการที่นายกเทศมนตรีได้รับมอบหมายในฐานะตัวแทนของรัฐด้วย

การป้องกันการทุจริตในสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีศูนย์การบริหารงานป้องกันการทุจริตคอร์รัปชัน (Le Service Central de Prévention de La Corruption: SCPC) เป็นองค์กรอิสระที่ถือกำเนิดเกิดขึ้นตามกฎหมาย ลงวันที่ 29 กุมภาพันธ์ 1993 (พ.ศ. 2536) อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากนโยบายป้องปราบการทุจริตคอร์รัปชันและการทำให้เกิดความโปร่งใส (Transparency) ทางด้านเศรษฐกิจในองค์กรภาครัฐที่ทำหน้าที่บริหารการปกครองทั้งหมดอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐมนตรีนว่าการกระทำความผิดและตั้งอยู่ภายใต้การดำเนินการของกระทรวงยุติธรรม มีงบประมาณในรูปแบบอิสระภายในองค์กรตัวเอง หน้าที่ของ SCPC มีดังนี้

¹⁶ โกวิทย์ พวงงาม. อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 10. หน้า 101.

¹⁷ ศุภสวัสดิ์ ชัชวาล. อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 3. หน้า 99.

1) รวบรวมข้อมูลข่าวสารที่สำคัญ ที่เอื้อให้สะดวกต่อการจับกุม และการป้องกัน ไม่ให้เกิดการกระทำผิดทุจริตคอร์รัปชัน นับจากตำแหน่งผู้อำนวยการ (Directeur) หรือ ลูกจ้างของบริษัทภาคเอกชน ซึ่งมักกระทำธุรกรรมในความผิดต่อกฎหมายในด้านการเก็งกำไรหรือการเลือกปฏิบัติ (FAVORITISM) และการค้าเชิงใช้อิทธิพล (Trafic d' Influence)

2) มีหน้าที่ช่วยเหลืรวบรวมข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำอันถือได้ว่าจะเป็น กรณีการทุจริตคอร์รัปชัน หากฝ่ายตุลาการร้องขอความช่วยเหลือ แต่ข้อมูลข่าวสารที่ SCPC รวบรวมได้นี้ต้องนำไปใช้เพื่อเป็นข้ออธิบายเท่านั้นไม่ใช่เป็นข้อกล่าวหาว่ากระทำผิด

3) มีหน้าที่ให้ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการที่เหมาะสมในการชี้เตือนว่าจะเป็นการกระทำผิดทุจริตคอร์รัปชัน เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายปกครองร้องขอ เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร และฝ่ายปกครอง ได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้คือ ผู้ได้รับเลือกตั้งระดับท้องถิ่น ฝ่ายศาลทางการเงิน ฝ่ายบริการด้านการบริหารการปกครองของรัฐ คณะรัฐมนตรี ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้อำนวยการของบริษัทรัฐวิสาหกิจ ฝ่ายผู้ตรวจการของรัฐ ส่วนพลเมือง ไม่มีสิทธิเสนอข้อกล่าวหา ร้องเรียนใด ๆ หรือร้องขอข้อมูลข่าวสารใด ๆ จาก SCPC พลเมืองมีหน้าที่มอบข้อมูลข่าวสารให้แก่ SCPC เท่านั้น¹⁸

ในอดีตประเทศไทยได้มีการศึกษาเรื่องการปกครองส่วนท้องถิ่นมาแต่เดิม โดยปรากฏจากหนังสือราชการของพระยาจินดาภิรมย์ มีถึงเจ้าพระยามหิธร ราชเลขาธิการ ลงวันที่ 15 สิงหาคม 2474 แจ้งให้ทราบ ว่า กรรมการกำลังตรวจพิจารณาเรื่อง “เทียบเคียง กับบทกฎหมายประเทศอื่น ๆ” เป็นเรื่องที่กรมร่างกฎหมายในขณะนั้นพบว่าได้มีการพิจารณา เปรียบเทียบกฎหมายเทศบาลเทียบเคียงกับหลักกฎหมายประเทศที่เป็นอิสระ เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส และญี่ปุ่น¹⁹ ประกอบกับการศึกษาเปรียบเทียบรูปแบบของการกระจาย อำนาจให้แก่ท้องถิ่นของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและญี่ปุ่นในปัจจุบันพบว่าการกระจายอำนาจ ต่าง ๆ นั้นมีการพัฒนามาอย่างต่อเนื่องและส่งเสริมให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมโดย

¹⁸ ฐริชญา วัฒนรุ่ง. (2547). การทุจริตคอร์รัปชันและการป้องกันการทุจริตในวงราชการ. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. หน้า 6-7.

¹⁹ สถาบันพระปกเกล้า. (2545). แผนพัฒนาการเมืองไปสู่การปกครองระบอบ “ประชาธิปไตย” ตาม แนวพระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว. นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า.

ผ่านตัวแทนโดยวิธีการเลือกตั้งผู้แทนเข้ามาบริหารงานในท้องถิ่น ซึ่งสิ่งที่มีการพัฒนาควบคู่กันไป คือ การป้องกันการทุจริต โดยจากการศึกษาประเทศญี่ปุ่นนั้นมีประชาชนหรือภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมสำคัญในการป้องกันการทุจริต โดยการใช้เครือข่ายภาคประชาชน รวมถึงมีการรณรงค์ต่าง ๆ ด้วยเหตุนี้เองจึงเป็นส่วนหนึ่งที่ทำให้การกระจายอำนาจและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยมีความเข้มแข็ง ส่วนในสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีการใช้องค์กรอิสระตามกฎหมายในการดำเนินการรวบรวมและให้ข้อมูลเกี่ยวกับการทุจริตแต่การบริหารรัฐการนั้นจะมีการเลือกตั้งโดยประชาชนเข้ามาเป็นส่วนสำคัญ

3.2 การกระจายอำนาจตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

การปฏิรูปการปกครองส่วนท้องถิ่น โดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 โดยที่การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแนวคิดเรื่องการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทยนั้น คณะกรรมาธิการยกร่างรัฐธรรมนูญได้เสนอให้มีบทบัญญัติว่าด้วยการปฏิรูปการปกครองส่วนท้องถิ่นเกิดขึ้นในราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 โดยมีการปฏิรูปในด้านต่าง ๆ เช่น การปฏิรูปโครงสร้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การปฏิรูปอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การปฏิรูปรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การปฏิรูปการบริหารงานบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การปฏิรูปการให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองส่วนท้องถิ่นมากขึ้น และการปฏิรูปการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น²⁰

ปัจจุบันประเทศไทยได้ประกาศรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เป็นฉบับปัจจุบัน ซึ่งมีความเปลี่ยนแปลงในเรื่องที่เกี่ยวกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหลายประการ โดย ศาสตราจารย์ชาญชัย แสวงศักดิ์ ได้นำเสนอการเปรียบเทียบกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่เกี่ยวกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวกับการกระจายอำนาจสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ทั้ง 2 ฉบับ ดังต่อไปนี้

²⁰ ชาญชัย แสวงศักดิ์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 9. หน้า 249-250.

ตารางที่ 1 การให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Giving independence to local government organizations)

รัฐธรรมนูญ 2550	รัฐธรรมนูญ 2560
มาตรา 281 ภายใต้บังคับ มาตรา 1 รัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ และมีส่วนร่วมในการตัดสินใจแก้ไขปัญหาในพื้นที่ ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครองตนเองได้ย่อมมีสิทธิจัดตั้งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ	ไม่มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจน

ตารางที่ 2 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Supervision of local government organizations)

รัฐธรรมนูญ 2550	รัฐธรรมนูญ 2560
มาตรา 282 การกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นและมีหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่ชัดเจนสอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเอง ตามเจตนารมณ์ ของประชาชนในท้องถิ่น หรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้	มาตรา 250 วรรคท้าย กฎหมายตามวรรคหนึ่งและกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ต้องให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระในการบริหาร การจัดทำบริการสาธารณะ การส่งเสริมและสนับสนุน การจัดการศึกษา การเงินและการคลัง และการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งต้องทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชน

รัฐธรรมนูญฯ 2550	รัฐธรรมนูญฯ 2560
ในการกำกับดูแลตามวรรคหนึ่ง ให้มีการกำหนดมาตรฐานกลางเพื่อเป็นแนวทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเลือกไปปฏิบัติได้เอง โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างในระดับของการพัฒนาและประสิทธิภาพในการบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละรูปแบบ โดยไม่กระทบต่อความสามารถในการตัดสินใจดำเนินงานตามความต้องการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรวมทั้งจัดให้มีกลไกการตรวจสอบการดำเนินงานโดยประชาชนเป็นหลัก	ในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม การป้องกันการทุจริต และการใช้จ่ายเงินอย่างมีประสิทธิภาพ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและความแตกต่างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ และต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และการป้องกันการก้าวร้าวการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการส่วนท้องถิ่นด้วย

ตารางที่ 3 การสนับสนุนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Support for local government organizations)²¹

รัฐธรรมนูญฯ 2550	รัฐธรรมนูญฯ 2560
มาตรา 281 ภายใต้บังคับ มาตรา 1 รัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ และมีส่วนร่วมในการตัดสินใจแก้ไขปัญหาในพื้นที่	ไม่มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจน

²¹ ขาญชัย แสงศักดิ์. (2562). หนังสือข้อควรรู้ทางกฎหมายที่เกี่ยวกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. กรุงเทพฯ: วิญญูชน

รัฐธรรมนูญฯ 2550	รัฐธรรมนูญฯ 2560
ท้องถิ่นใดมีลักษณะที่จะปกครองตนเองได้ย่อมมีสิทธิจัดตั้งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ มาตรา 283 องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปในการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น และย่อมมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบาย การบริหาร การจัดบริการสาธารณะ การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ โดยต้องคำนึงถึงความสอดคล้องกับการพัฒนาของจังหวัดและประเทศเป็นส่วนรวมด้วย องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมได้รับการส่งเสริมและสนับสนุนให้มีความเข้มแข็งในการบริหารงานได้โดยอิสระและตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นได้อย่างมีประสิทธิภาพ สามารถพัฒนาระบบการคลังท้องถิ่นให้จัดบริการสาธารณะได้โดยครบถ้วนตามอำนาจหน้าที่ จัดตั้งหรือร่วมกันจัดตั้งองค์การ เพื่อการจัดทำบริการสาธารณะตามอำนาจหน้าที่ เพื่อให้เกิดความคุ้มค่าเป็นประโยชน์และให้บริการประชาชนอย่างทั่วถึง ให้มีกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจเพื่อกำหนดการแบ่งอำนาจหน้าที่และจัดสรรรายได้ระหว่างราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาคกับองค์กรปกครอง	

รัฐธรรมนูญฯ 2550	รัฐธรรมนูญฯ 2560
ส่วนท้องถิ่นและระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ด้วยกันเอง โดยคำนึงถึงการกระจายอำนาจเพิ่มขึ้นตามระดับความสามารถขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบ รวมทั้งกำหนดระบบตรวจสอบและประเมินผล โดยมีคณะกรรมการประกอบด้วยผู้แทนหน่วยราชการที่เกี่ยวข้อง ผู้แทนองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่น และผู้ทรงคุณวุฒิ โดยมีจำนวนเท่ากัน เป็นผู้ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย ฯลฯ	ฯลฯ

จากตารางการเปรียบเทียบจะเห็นได้ว่า ในเรื่องขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก ซึ่งอาจทำให้การขับเคลื่อนการกระจายอำนาจเกิดปัญหาอุปสรรคและความล่าช้า เนื่องจากความไม่ชัดเจนในเรื่องของความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการบริหารราชการต่าง ๆ รวมถึงการสนับสนุนตามกฎหมายจากรัฐอีกด้วย

ปัจจุบัน ข้อมูลข่าวสารต่าง ๆ สามารถเข้าถึงได้โดยง่ายไม่ว่าจะเป็นสังคมออนไลน์ต่าง ๆ ทำให้ประชาชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการป้องกันการทุจริตโดยการให้ข้อมูลไปยังหน่วยงานผู้ตรวจสอบหรือลงสื่อให้สังคมรับทราบ เช่น เฟซบุ๊ก (Facebook) ของชมรม Strong ในจังหวัดต่าง ๆ ซึ่งเหล่านี้ล้วนสะท้อนให้เห็นถึงพลังของภาคประชาชนในการป้องกันการทุจริตในประเทศไทย ทั้งนี้หากสามารถทำให้การบริการสาธารณะหรือภารกิจของหน่วยงานภาครัฐต่าง ๆ ไปอยู่ใกล้ชิดกับประชาชนหรือให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจ ก็อาจจะลดจำนวนการทุจริตลงได้ รวมทั้งป้องกันไม่ก่อนที่จะเกิดความเสียหายได้

3.3 แนวคิดจังหวัดจัดการตนเองในประเทศไทย

แนวความคิดจังหวัดจัดการตนเองเป็นแนวความคิดที่สนับสนุนให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดทิศทางในการพัฒนาการบริหารจัดการทรัพยากรในด้านต่าง ๆ ให้เป็นไปตามความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น โดยกำหนดให้กิจการด้านความมั่นคงของประเทศ การคลังของรัฐ การศาล และ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศยังคงอยู่ในอำนาจการดำเนินการของราชการบริหารส่วนกลางอยู่ และเป็น แนวความคิดที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 78 (3) ซึ่งกำหนดให้รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน “กระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพึ่งตนเองและตัดสินใจในกิจการของท้องถิ่นได้เอง ส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีส่วนร่วมในการดำเนินการตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ พัฒนาเศรษฐกิจของท้องถิ่นและระบบสาธารณูปโภคและสาธารณูปการ ตลอดจนโครงสร้างพื้นฐานสารสนเทศในท้องถิ่นให้ทั่วถึงและเท่าเทียมกันทั่วประเทศ รวมทั้งพัฒนาจังหวัดที่มีความพร้อมให้เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดใหญ่ โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในจังหวัดนั้น”

“จังหวัดจัดการตนเอง” เป็นแนวความคิดหนึ่งที่ถูกหยิบยกขึ้นมาเพื่อแก้ไขปัญหา ที่ทำให้การกระจายอำนาจให้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ผ่านมาไม่ประสบความสำเร็จ โดยแนวความคิด เรื่องจังหวัดจัดการตนเองนี้ เริ่มต้นขึ้นใน พ.ศ. 2551 จากแนวความคิด “การพึ่งพาตนเอง” ในเรื่องเกษตร ชุมชน เช่น ป่าชุมชนและเกษตรทางเลือก ซึ่งเป็นแนวคิดที่เกิดขึ้นมายาวนานและกระจายอยู่ทั่วประเทศ ร่วมกับการนำบทเรียนวิกฤตทางการเมืองในช่วง พ.ศ. 2547–2549 เข้ามาเป็นประเด็นการพูดคุยในเวทีของภาคส่วนต่าง ๆ ที่เคลื่อนไหวเพื่อพัฒนาสังคม ในช่วงต้นปี พ.ศ. 2552 ได้เริ่มมีการนำแนวความคิด “จังหวัดจัดการตนเอง” มาเป็นประเด็นแลกเปลี่ยนความคิดเห็นในประเด็นของการเมืองท้องถิ่น แนวคิดในการปฏิรูปประเทศเพื่อปรับเปลี่ยนโครงสร้างการปกครองท้องถิ่น โดยนำแนวความคิดการพึ่งพาตนเองมาบูรณาการในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว²²

²² ลัดดาวัลย์ ดันติวิทยพิทักษ์ และเนติลักษณ์ นิระพล. (2555). จังหวัดจัดการตนเอง (*self-governing Province*). นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า. หน้า 37.

จากแนวคิดดังกล่าว การกระจายอำนาจหมายถึงการให้ประชาชนภายในพื้นที่สามารถสร้างกระบวนการทางด้านวัฒนธรรมการเรียนรู้ภายในพื้นที่ จากเดิมเป็นฝ่ายรับนโยบายจากภาครัฐส่วนกลางอย่างเดียวมาเป็นผู้ที่เข้ามามีบทบาทในการกำหนดนโยบายมากขึ้น ผ่านกระบวนการมีส่วนร่วมอย่างมีประสิทธิภาพซึ่งถือเป็นทุนที่สำคัญในการพัฒนาท้องถิ่นในอนาคต ผู้เขียนมีความเห็นว่าแนวคิดจังหวัดจัดการตนเอง เป็นรูปแบบการจัดการท้องถิ่นภายใต้ความเป็นอิสระ โดยมีการจัดสรรอำนาจภายในท้องถิ่น ทั้งนี้ระบบตรวจสอบจากภาคประชาชนเพื่อความโปร่งใสในการบริหารงาน อีกทั้งการสร้าง อำนาจในการเข้ามามีส่วนร่วมของภาคประชาชนผ่านระดับกลุ่มเครือข่ายทางสังคมในระดับปัจเจกชนด้วย

4. ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาข้อมูลสถิติการรับเรื่องร้องเรียนของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ตามรายงานประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพบว่าการรับเรื่องร้องเรียนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมากที่สุด แต่เมื่อนำมาพิจารณาประกอบกับการรายงานผลการดำเนินคดีเกี่ยวกับการทุจริตในภาครัฐกลับพบว่าส่วนราชการในส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาค มีการทุจริตมากกว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างเห็นได้ชัด โดยเฉพาะโครงการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐในช่วงปี พ.ศ. 2558-2564 ที่มีความเสี่ยงผิดปกตินับ 10 อันดับแรก ตามข้อมูลของ องค์กรต่อต้านการคอร์รัปชัน (ประเทศไทย) (ACT) ไม่ปรากฏว่ามีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประกอบกับสถิติค่ากล่าวหาเรื่องร้องเรียนที่เข้ามาสู่สำนักงาน ป.ป.ช. ในปีงบประมาณ พ.ศ. 2566 (ตั้งแต่ 1 ตุลาคม 2565 – 11 มกราคม 2566) จำนวน 2,051 เรื่อง ส่วนใหญ่เป็นค่ากล่าวหาที่มาจากหนังสือร้องเรียน จำนวน 1,077 เรื่อง (ร้อยละ 52.51) รองลงมาเป็นหนังสือราชการ จำนวน 476 เรื่อง (ร้อยละ 23.21) บัตรสนเท่ห์ จำนวน 381 เรื่อง (ร้อยละ 18.58) ร้องเรียนด้วยวาจา จำนวน 31 เรื่อง (ร้อยละ 1.51) แจ้งเบาะแส จำนวน 29 เรื่อง (ร้อยละ 1.41) เว็บไซต์ จำนวน 27 เรื่อง (ร้อยละ 1.32) เหตุอันควรสงสัยของคณะกรรมการ ป.ป.ช. จำนวน 19 เรื่อง (ร้อยละ 0.93) ไม่ปรากฏชื่อและตำแหน่งผู้ถูกร้อง จำนวน 11 เรื่อง (ร้อยละ 0.54) ตามลำดับ จากข้อเท็จจริงเหล่านี้ย่อมสะท้อนให้เห็นว่า ระบบการตรวจสอบและประสิทธิภาพการตรวจสอบการทุจริตในภาครัฐของ

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีประสิทธิภาพในการป้องกันการทุจริตที่ดีและสามารถตรวจสอบรวมถึงร้องเรียนได้ง่าย โดยในปี พ.ศ. 2564 พบว่า คะแนนดัชนีชี้วัดภาพลักษณ์ปัญหาการคอร์รัปชันของประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก (Corruption Perception Index: CPI) ที่มีค่าคะแนนตั้งแต่ 0 (คอร์รัปชันมากที่สุด) – 100 (คอร์รัปชันน้อยที่สุด) ของประเทศไทยมีคะแนนน้อยลง โดยมีเพียง 35 คะแนน อยู่ในอันดับที่ 110 ของโลก (จาก 180 ประเทศ) นับว่าเป็นคะแนนต่ำที่สุดในรอบ 10 ปี จากแผนยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปีที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 2560 แผนแม่บทในประเด็นการต่อต้านการทุจริตและการประพฤติมิชอบ (พ.ศ. 2563-2580) กำหนดเป้าหมายไว้ว่าในปี พ.ศ. 2565 จะต้องอยู่ในลำดับที่ไม่น้อยกว่า 54 และหรือได้คะแนนไม่ต่ำกว่า 50 คะแนน จากการประเมินผ่านดัชนีการรับรู้การทุจริตของ Transparency International และมีการปรับคะแนนเป้าหมายให้สูงขึ้นทุก 5 ปี โดยกำหนดว่าเมื่อครบตามยุทธศาสตร์ 20 ปีแล้วจะต้องเป็นประเทศปลอดคอร์รัปชันติดอันดับ Top 20 และได้คะแนนมากกว่าหรือเท่ากับ 73 คะแนน ดังนั้นเพื่อเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพมากขึ้นในการป้องกันการทุจริตโดยการมีส่วนร่วมของประชาชน อย่างเป็นรูปธรรม จึงควรมุ่งเน้นการดำเนินการ ดังนี้

1) ดำเนินการถ่ายโอนภารกิจหน้าที่ เช่น การทัชช้อนของภารกิจหน้าที่ระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับราชการบริหารส่วนภูมิภาค เพื่อลดปัญหาติดขัดด้านกฎหมายในการปฏิบัติงาน และปัญหาอัตรากำลัง ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้การปฏิบัติราชการมีความใกล้ชิดกับประชาชนและส่งเสริมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบาย ทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงหน่วยงานภาครัฐได้โดยง่ายและสามารถตรวจสอบการดำเนินการภาครัฐได้อย่างสะดวก

2) ปรับปรุงโครงสร้างการบริหารจัดการทางคลังของท้องถิ่น ให้มีความอิสระทางการคลังด้านการกำหนดรายได้ เพื่อให้เกิดความพร้อมในการถ่ายโอนภารกิจ และเกณฑ์การจัดประเภทภาษีที่ไม่เหมาะสมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับต่าง ๆ เป็นต้น รวมทั้งรัฐต้องเตรียมความพร้อมให้กับท้องถิ่นและส่วนราชการต่าง ๆ ในการรับถ่ายโอนภารกิจต่าง ๆ กล่าวคือ การกระจายอำนาจทางการคลังเป็นการจัดสรรทรัพยากร (Resource Allocation) ให้เหมาะสมกับความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นโดยคำนึงถึงขีดความสามารถในการบริหารจัดการแหล่งรายได้และการใช้จ่ายตามเจตนารมณ์ของประชาชนด้วยตนเอง

ปัญหาอย่างหนึ่งให้เห็นได้อย่างชัดเจน คือ เมื่อภาระผูกพันทางรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยึดอยู่กับรัฐบาลกลาง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่พยายามตีความ กฎ หรือระเบียบให้สอดคล้องกับวัฒนธรรมทางการเมืองของท้องถิ่นที่แตกต่างกันนั้นจนเป็นสาเหตุของการทุจริต จึงควรเพิ่มขีดความสามารถในการจัดการรายได้ด้วยการกำหนดอัตราภาษีที่ครอบคลุมและเหมาะสมในแต่ละสภาพพื้นที่

3) ปรับปรุงกระบวนการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เนื่องจากการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมากเกินไปโดยฝ่ายการเมืองและฝ่ายปกครอง ทำให้การกำหนดนโยบายไม่สอดคล้องกับความต้องการที่แท้จริงของประชาชนในชุมชน

4) ผลักดันให้เกิด “จังหวัดจัดการตนเอง” เพื่อให้เกิดการกระจายอำนาจอย่างแท้จริง โดยสร้างความเข้าใจเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของประชาชน ซึ่งจะทำให้เกิดการมีส่วนร่วมของประชาชนในท้องถิ่น รวมทั้งเกิดความรู้สึกความเป็นเจ้าของในท้องถิ่นของตนเอง และเป็นวัฒนธรรมทางการเมือง ซึ่งจะส่งผลให้การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐอันเป็นการป้องกันการทุจริตโดยประชาชนอย่างยั่งยืน

5) ส่งเสริมการเปิดเผยข้อมูลของหน่วยงานรัฐเพื่อให้ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูล มีความรู้ความเข้าใจในกระบวนการดำเนินงานของหน่วยงานภาครัฐต่าง ๆ และสามารถตรวจสอบการดำเนินงานของหน่วยงาน รวมทั้งสนับสนุนการป้องกันการทุจริตเชิงรุกโดยประชาชนเพื่อส่งเสริมความเข้มแข็งให้กับประชาชนและการร้องเรียน ตรวจสอบโดยประชาชนซึ่งสามารถทำได้โดยง่าย

ทั้งนี้ การกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีประโยชน์หลายประการในการป้องกันการทุจริต เช่น ในประเด็นเรื่องการตรวจสอบและถ่วงดุล การกระจายอำนาจช่วยสร้างระบบการตรวจสอบและถ่วงดุลที่แข็งแกร่งขึ้น โดยหน่วยงานท้องถิ่นสามารถตรวจสอบและตรวจสอบซึ่งกันและกันได้ ประเด็นเกี่ยวกับความโปร่งใสและการรับผิดชอบหน่วยงานท้องถิ่นมีแนวโน้มที่จะมีความโปร่งใสและรับผิดชอบต่อประชาชนในท้องถิ่นมากกว่ารัฐบาลกลาง เนื่องจากพวกเขายู่ใกล้ชิดกับชุมชนมากขึ้น ประเด็นเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชน การกระจายอำนาจช่วยให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจของรัฐบาลมากขึ้น ซึ่งสามารถช่วยป้องกันการทุจริตได้ และประเด็นของการตอบสนองความต้องการในท้องถิ่น หน่วยงานท้องถิ่นมีความเข้าใจที่ดีกว่าเกี่ยวกับ

ความต้องการและความท้าทายเฉพาะของชุมชนของตน ซึ่งช่วยให้พวกเขาสามารถกำหนดนโยบายและโครงการที่ตอบสนองความต้องการเหล่านั้นได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น ซึ่งจะช่วยลดความเสี่ยงของการทุจริต เป็นต้น

5. บทสรุป

การเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันการทุจริตจึงนับว่าเป็นส่วนสำคัญในการป้องกันการทุจริตที่เกิดขึ้นในประเทศไทย โดยการกำกับดูแลการทุจริตของภาคประชาชนในท้องถิ่นเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดทำบริหารสาธารณะในพื้นที่ ทำให้ประชาชนสามารถรับรู้ถึงการดำเนินการโครงการต่าง ๆ และสามารถตรวจสอบการทุจริตหรือความผิดปกติของการดำเนินโครงการและยังสามารถร้องเรียนได้ด้วยตนเองและเข้าถึงได้โดยง่าย การดำเนินการเหล่านี้จะส่งผลถึงการสร้างความมั่นคงให้กับภาครัฐและความเจริญก้าวหน้าของประเทศ และการสร้างวัฒนธรรมอันดีในสังคม

การส่งเสริมให้ประชาชนตระหนักถึงความสำคัญในการป้องกันการทุจริต และการส่งเสริมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการดำเนินการของหน่วยงานภาครัฐนับว่ามีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง ในการแก้ปัญหาเศรษฐกิจและสังคม หากมองว่าการป้องกันการแก้ปัญหาการทุจริตเป็นเรื่องของภาครัฐเพียงอย่างเดียวย่อมไม่อาจทำให้ปัญหาการทุจริตในประเทศไทยถูกแก้ไขได้ การดำเนินโครงการต่าง ๆ หรือการจัดทำบริหารสาธารณะของหน่วยงานรัฐในส่วนกลางและส่วนภูมิภาค ในอดีตที่ผ่านมายังขาดการมีส่วนร่วมจากประชาชนอย่างแท้จริง ซึ่งเป็นผลให้โครงการหรือการดำเนินการบางประการไม่ตรงตามความความต้องการที่แท้จริงของประชาชน อันเป็นผลมาจากการที่ประชาชนไม่ได้มีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายการดำเนินการโครงการในพื้นที่ของตนเอง โดยในบางภารกิจของรัฐซึ่งยังไม่ได้มีการถ่ายโอนภารกิจมายังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งจะเห็นได้ว่ากลไกของรัฐในการรวมอำนาจการดำเนินงานไว้ที่ส่วนกลาง ไม่ก่อให้เกิดการพัฒนาท้องถิ่นอย่างแท้จริงทั้งยังมีผลกระทบทำให้การพัฒนาศักยภาพของชุมชนเป็นไปอย่างยากลำบากและขาดความเข้มแข็ง ดังนั้นการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่นจะเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนทุกภาคส่วนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินงานต่าง ๆ ของรัฐ โดยหากประชาชนมีส่วนร่วมใน

การปกครอง โครงการกิจกรรมการพัฒนาท้องถิ่นย่อมจะเป็นไปตามความต้องการที่แท้จริงของประชาชนและทำให้ประสบผลสำเร็จ การพัฒนาท้องถิ่นก็จะเป็นอย่างรวดเร็วและยั่งยืน โดยเฉพาะองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งถือว่าเป็นรากฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย การปกครองที่ประชาชนปกครองตนเองจึงจะประสบความสำเร็จได้ซึ่งบทบาทการตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยกระบวนการประชาชน

6. บรรณานุกรม

ประมวลกฎหมายอาญา.

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561.
United Nations Convention against Corruption 2003.

โกวิท พวงงาม. (2559). *การปกครองท้องถิ่นไทย หลักการและมติใหม่ในอนาคต*.
กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2561). *รัฐและนิติบุคคลมหาชน*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2562). *หนังสือข้อควรรู้ทางกฎหมายที่เกี่ยวกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น*.
กรุงเทพฯ: วิญญูชน

โชคสุข กรกิตติชัย. (2562). *ญี่ปุ่นกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต*. กรุงเทพฯ:
สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

นนท์ น้ำประทานสุข. (2561). *บทบาท หน้าที่และกลไกขององค์การภาครัฐและ ภาค
ประชาสังคมต่อการต่อต้านและปราบปราม การทุจริต คอรัปชั่น ของประเทศ
ญี่ปุ่น*. กรุงเทพฯ: สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน.

พระมหาไถยน้อย ญาณเมธี, พระศิลาศักดิ์ สุขเมธ. (2561). *การมีส่วนร่วมของประชาชนใน
การตรวจสอบการใช้อำนาจภาครัฐภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช 2560. วารสารบัณฑิตแสงโคมดำ, 3 (2), กรกฎาคม - ธันวาคม 2561,*

พัชรวรรณ นุชประยูร. (2557). *เอกสารประกอบการบรรยายทฤษฎีและหลักกฎหมายมหาชน
ว่าด้วยการกระทำของรัฐและการกระทำทางปกครอง*. กรุงเทพฯ: สถาบันบัณฑิตพัฒน
บริหารศาสตร์.

- ภูริชญา วัฒนรุ่ง. (2547). *การทุจริตคอร์รัปชันและการป้องกันการทุจริตในวงราชการ*. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.
- ลัดดาวลย์ ดันติวิทยาพิทักษ์ และเนติลักษณ์ นิระพล. (2555). *จังหวัดจัดการตนเอง (self-governing Province)*. นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2540). *ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ศุภสวัสดิ์ ชัชวาล. (2563). *การปกครองท้องถิ่น มุมมองจากประเทศฝรั่งเศส ญี่ปุ่น สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา และไทย*. กรุงเทพฯ: สำนักงานสัญญาธรรมศักดิ์เพื่อประชาธิปไตย.
- สถาบันพระปกเกล้า. (2545). *แผนพัฒนาการเมืองไปสู่การปกครองระบอบ “ประชาธิปไตย” ตามแนวพระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว*. นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2547). *กฎหมายการปกครองท้องถิ่น*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา.
- สมชาย ธรรมสุทธิวัฒน์. (2564). *ถอดบทเรียนการต่อสู้กับการทุจริตแบบล่างขึ้นบนของประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.).
- Steiner, K. (1954). *Local Government in Japan: Reform and Reaction*. Far Eastern Surver. United Nations Convention against Corruption.

การเปลี่ยนแปลงวิธีการตั้งบริษัทจำกัด และการรับรองการประชุมออนไลน์
ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
Amendments to the Method for Setting up a Limited Company
the Recognition of Online Meetings in the Civil and Commercial Code

รุจิวัตร สวัสดิ์โกมล¹

คณะสังคมศาสตร์ หลักสูตรนิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ

เลขที่ 114 ซอยสุขุมวิท 23 คลองเตยเหนือ

วัฒนา กรุงเทพฯ 10110

อีเมลติดต่อ : rujiwat.sawatkomon@g.swu.ac.th

Rujiwat Sawatkomon²

Faculty of Social Sciences, Bachelor of Laws Program Srinakharinwirot
University 114 Sukhumvit 23 Khlong Toei Nuae, Watthana, Bangkok, 10110

E-mail : rujiwat.sawatkomon@g.swu.ac.th

พรเพ็ญ ไตรพงษ์³

คณะสังคมศาสตร์ หลักสูตรนิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ

เลขที่ 114 ซอยสุขุมวิท 23 คลองเตยเหนือ วัฒนา กรุงเทพฯ 10110

อีเมลติดต่อ : pornpent@g.swu.ac.th

Pornpent Traiphong⁴

Faculty of Social Sciences, Bachelor of Laws Program Srinakharinwirot
University 114 Sukhumvit 23 Khlong Toei Nuae, Watthana, Bangkok, 10110

E-mail : pornpent@g.swu.ac.th

¹ นิสิตหลักสูตรนิติศาสตรบัณฑิตคณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ

² Students of the Bachelor of Laws program, Faculty of Social Sciences Srinakharinwirot University

³ รองศาสตราจารย์ ดร., อาจารย์ประจำ คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ

⁴ Associate Professor Dr., Lecturer Faculty of Social Sciences, Srinakharinwirot University

บทคัดย่อ

การแก้ไขเปลี่ยนแปลงวิธีการตั้งบริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 23) ซึ่งมีผลบังคับใช้ ตั้งแต่วันที่ 7 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2566 ส่งผลให้การตั้งบริษัท จำกัดมีอุปสรรคน้อยลง โดยการกำหนดให้มีผู้ก่อตั้งบริษัท 2 คนขึ้นไป อันเป็นการลด จำนวนขั้นต่ำของผู้เริ่มก่อตั้งบริษัท การแก้ไขดังกล่าวส่งผลให้การประกอบธุรกิจของเอกชน คล่องตัวขึ้น การเกิดธุรกิจขนาดเล็กหรือวิสาหกิจเริ่มต้น (Start up) ได้รับความสะดวก ยิ่งขึ้น นอกจากนี้ได้รับรองและนำความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีในปัจจุบันมาปรับใช้ เช่น การประชุมผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์ การใช้สื่อออนไลน์ในการส่งคำบอกกล่าวกำหนดเรียก ประชุมใหญ่ และการขยายเวลาในการจ่ายเงินปันผล เพื่อคุ้มครองสิทธิผู้ถือหุ้นรายย่อยให้ ได้รับเงินปันผลมากขึ้น

คำสำคัญ: วิสาหกิจเริ่มต้น, วิธีการตั้งบริษัท, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

Abstract

The amendment to the Limited Company Formation procedures under the Civil and Commercial Code (Version 23), effective from February 7, 2023, has reduced obstacles in establishing limited companies. This change mandates a minimum of two founders, thus lowering the minimum number of individuals required to start a company. As a result, the operations of private businesses have become more streamlined, facilitating the emergence of small enterprises and startups. Additionally, this amendment recognizes and incorporates current technological advancements, such as conducting meetings via electronic media, utilizing online platforms for notices of annual meetings, and extending the deadline for dividend payments to enhance the rights of minority shareholders and ensure they receive larger dividends.

Keywords: Startups, Company Formation Methods, Civil and Commercial Code

1. บทนำ

สำหรับประเทศไทยนั้น เป็นประเทศที่ยังไม่มีการใช้เทคโนโลยีมาให้เกิดประโยชน์กับการก่อตั้งวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) ดังที่ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 13 หมวดที่ 7 ว่าให้วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมเข้มแข็ง มีศักยภาพสูง แต่การออกกฎหมายที่มีความซับซ้อน และยุ่งยากต่อการจัดตั้งบริษัทนั้น ทำให้ประชาชนดำเนินการต่างๆ ได้อย่างล่าช้า แต่ในสถานการณ์โลกที่ทุกอย่างต้องไปอย่างรวดเร็ว ใครทำก่อนก็มีโอกาสก่อน ซึ่งเมื่อพิจารณาจากปัญหาแล้วก็ได้มีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ครั้งที่ 22 แล้วแต่หากยังมีบางจุดที่ยังสามารถแก้ไขเพิ่มเติมได้เพื่อความสะดวกในการจัดตั้งบริษัทมากยิ่งขึ้น

ดังนั้น สภาพปัญหาจากความยุ่งยากในการจัดตั้งบริษัทที่ต้องการจดทะเบียนและมีขั้นตอนอีกมากมาย เป็นปัญหาที่ทำให้ผู้เขียนเห็นว่าควรมีบริการจากภาครัฐ และการปรับปรุงกฎหมายให้ทันสมัยมากขึ้น ดังนั้นในการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบการ ผู้ประกอบการมีความจำเป็นที่จะต้องรู้และเข้าใจ อีกทั้งต้องรู้เท่าทันกฎหมายที่มีการแก้ไขใหม่กฎหมายบริษัทที่แก้ไขใหม่ได้มีการเปลี่ยนแปลงในเรื่องของจำนวนผู้ถือหุ้น หรือผู้เริ่มก่อการตั้งบริษัท และได้เพิ่มเติมวิธีการประชุมกรรมการมีการปรับเปลี่ยนวิธีการเรียกประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น

2. นิยามความหมายที่เกี่ยวข้อง

1) เศรษฐกิจ หมายถึง ระบบที่มีการบริหารจัดการโดยองค์การทางเศรษฐกิจที่เกี่ยวข้องกับการผลิต การจำหน่ายจ่ายแจก และการบริโภค⁵

2) วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) เป็นธุรกิจที่มีรายได้ สินทรัพย์และพนักงานจำนวนน้อย ดำเนินธุรกิจโดยผู้ประกอบการรายย่อย เป็นอิสระ ไม่ขึ้นอยู่กับกลุ่ม

⁵ แสงจันทร์ แสนสุภา, “เศรษฐกิจ,” สำนักงานราชบัณฑิตยสภา, สืบค้นเมื่อวันที่ 24 ธันวาคม 2566, <http://legacy.orst.go.th/?knowledges>.

ธุรกิจใด และใช้เงินลงทุนต่ำ⁶ โดยครอบคลุมทุกกลุ่มธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อมที่ประกอบไปด้วย คณะบุคคล บุคคลธรรมดา ห้างหุ้นส่วนจำกัด โดยประเภทของ SME จะครอบคลุมกิจการหลัก 3 กิจการ ได้แก่

(1) กิจการการผลิต ทั้งในด้านอุตสาหกรรม เกษตรกรรม และกิจการเหมืองแร่ และรูปแบบการผลิตที่ทำวัตถุดิบที่มีอยู่เดิมมาแปรรูปเป็นผลิตภัณฑ์ต่าง ๆ

(2) กิจการการค้า กิจการที่เกี่ยวกับการค้า ทั้งกิจการค้าส่งและกิจการค้าปลีก รูปแบบกิจการนี้จะมุ่งเน้นไปที่การค้าขายเพียงอย่างเดียวเท่านั้น ไม่ครอบคลุมไปถึงกิจการการผลิต

(3) กิจการบริการ กิจการเกี่ยวกับร้านค้า ร้านอาหาร สถานบันเทิงและกิจการที่เกี่ยวกับการบริการทั้งหมด⁷

3. ความหมายของบริษัทจำกัด

ความหมายของบริษัทได้ให้ความหมายของคำว่าบริษัทไว้ 3 ความหมายคือ ได้แก่

1) ความหมายตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน บริษัทหมายถึง รูปแบบการดำเนินกิจการธุรกิจเพื่อหากำไร ที่จัดตั้งขึ้นเป็นนิติบุคคล โดยแบ่งทุนเป็นหุ้นมีมูลค่าเท่า ๆ กัน มีผู้ถือหุ้นต่างรับผิดชอบจำกัดเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตนถือ บริษัทมี 2 ประเภท คือ บริษัทจำกัด และบริษัทมหาชนจำกัด⁸

2) ความหมายตามพจนานุกรมในภาษาอังกฤษในด้านธุรกิจ คำว่า บริษัท จำกัด (Limited Company - LC) เป็นโครงสร้างธุรกิจประเภทหนึ่งที่มีความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้น

⁶ “SME และธุรกิจ SME คืออะไร มีกี่ประเภท ไปทำความเข้าใจกัน,” KBank, สืบค้นเมื่อวันที่ 24 ธันวาคม 2566, <https://www.kasikornbank.com/th/kbiz/article/pages/guide-for-sme-business-and-how-it-works.aspx>.

⁷ “SME คืออะไร ธุรกิจที่คนขายของออนไลน์ต้องรู้จัก,” fillgoods, สืบค้นเมื่อวันที่ 24 ธันวาคม 2566, <https://www.fillgoods.co/online-biz/shop-orders-what-is-sme-business-must-know>.

⁸ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554

จะถูกจำกัดตามจำนวนเงินที่พวกเขาได้ลงทุนในบริษัท องค์กรที่ขายสินค้าบริการเพื่อสร้างรายได้

3) ส่วนในทางกฎหมาย ปัจจุบันได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบริษัทจำกัด ครั้งที่ 22 เนื่องจากมีบทบัญญัติบางมาตราไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน ไม่เอื้อต่อการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการปฏิบัติงาน และสร้างภาระโดยไม่จำเป็นแก่ประชาชน โดยปรับปรุงให้มีความเหมาะสมกับโลกปัจจุบันมากยิ่งขึ้น ความหมายของบริษัทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในลักษณะ 22 หมวดที่ 4 ว่าด้วยบริษัทจำกัด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะอยู่ในมาตรา 1096 ซึ่งบัญญัติไว้ บริษัทจำกัด หมายถึงบริษัทซึ่งแบ่งทุนออกเป็น “หุ้น” มีมูลค่าหุ้นละเท่า ๆ กัน โดยมีผู้ถือหุ้นต่างรับผิดชอบจำกัดเพียงไม่เกินจำนวน เงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตนถือ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1096 ซึ่งการจัดตั้งบริษัทจำกัดก็เพื่อให้กลุ่มบุคคลได้เริ่มก่อการร่วมกันทำกิจการอย่างใดอย่างหนึ่ง และแสวงหากำไรจากกิจการที่ได้ร่วมกันทำ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1012 และมาตรา 1097

จากนิยามข้างต้นทำให้รู้ได้ว่า บริษัทนั้นมี “ผู้เริ่มก่อการ” ซึ่งหมายถึงกลุ่มบุคคลที่ได้ตกลงกันว่าจะจัดตั้งบริษัท โดยเข้าชื่อในหนังสือบริคณห์สนธิ และดำเนินการกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยเรื่องขั้นตอนการจัดตั้งและจดทะเบียนเป็นบริษัทจำกัด ส่วน “ผู้ถือหุ้น” ซึ่งหมายถึง ผู้ร่วมลงทุนโดยการซื้อหุ้นของบริษัท ซึ่งผู้ถือหุ้นนี้จะครอบครองทุนของบริษัท และได้รับเงินปันผลเป็นการตอบแทน กล่าวคือ ผู้ถือหุ้นมีส่วนร่วมลงทุนในกิจการต่าง ๆ ของบริษัท การดำเนินการต่าง ๆ ในบริษัทนั้นเมื่อได้มีการประชุมตั้งบริษัทแล้ว ผู้ก่อเริ่มก่อการและผู้ที่เกี่ยวข้องหุ้นชุดแรก จะทำการเลือก “กรรมการบริษัท” มาเป็นคอยดูแลจัดการดำเนินการในนามตัวแทนของบริษัทจำกัดซึ่งเป็นนิติบุคคลสามารถก่อ เปลี่ยนแปลง โอน หรือ ระบุซึ่งสิทธิต่าง ๆ ภายใต้กรอบของกฎหมายและกรอบวัตถุประสงค์ที่จัดตั้งขึ้นต่อบุคคลภายนอก กล่าวคือ สามารถเป็นคู่สัญญาต่าง ๆ ได้ โดยนิติกรรมที่พัวพันก็กันไปเพื่อแสวงหากำไร การขยายกิจการ ทำให้มีกฎหมายมากมายที่เกี่ยวข้อง อาทิ การรับชน ตัวเงิน หรือหากเป็นการกระทำความระหว่างประเทศก็ต้องใช้กฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจและการค้าระหว่างประเทศเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในการดำเนินการต่าง ๆ และการกระทำของบริษัทซึ่งเป็นการกระทำโดยผ่านกรรมการบริษัทนั้น มีความผู้พันกับผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคน แต่จะจำกัด

ความรับผิดชอบเพียงใดขึ้นอยู่กับมูลค่าของหุ้นที่ยังไม่ได้ส่งให้แก่บริษัทหรือข้อบังคับอื่น ๆ ที่บริษัทได้ตั้งขึ้น เมื่อได้ทำการจดทะเบียนตั้งสถานะของบริษัทแล้วพบว่า บริษัทจำกัดนั้นประกอบด้วย บริษัทจำกัด ซึ่งเป็นนิติบุคคล กรรมการบริษัท ซึ่งมีหน้าที่ควบคุม ดูแล และดำเนินการภายในบริษัท และผู้ถือหุ้นซึ่งเป็นผู้ครอบครองทุนของบริษัทจำกัด

4. การแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับการตั้งบริษัทจำกัด

การแก้ไขเปลี่ยนแปลงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ครั้งที่ 22 นี้ แสดงให้เห็นว่ารัฐต้องการให้เอกชนสามารถดำเนินการประกอบกิจการในรูปแบบของบริษัทจำกัดได้สะดวกมากขึ้น เพื่อต่อการเกิดธุรกิจขนาดเล็กหรือวิสาหกิจเริ่มต้นมากยิ่งขึ้น เห็นได้ชัดว่าสอดคล้องกับแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 13 ซึ่งมุ่งเน้นให้ประชาชนมีรายได้จากการผลิตสินค้าและบริการ มีกำลังในการผลิตมากขึ้น และกระตุ้นให้มีการรวมตัวเป็นกลุ่มการค้าขนาดกลาง โดยให้เป็น SMEs ที่เข้มแข็ง มีศักยภาพสูง และสามารถแข่งขันได้ สร้างพื้นที่และเมืองอัจฉริยะที่น่าอยู่ ปลอดภัย เด็ดขาดได้อย่างยั่งยืน โดยการกระจายความเจริญไปสู่ระดับพื้นที่ และสร้างความเข้มแข็งของเศรษฐกิจฐานรากและการปรับโครงสร้างสู่เศรษฐกิจฐานนวัตกรรม เพื่อยกระดับรายได้ประชาชาติต่อหัวเพิ่มขึ้นไม่ต่ำกว่า 300,000 บาทต่อปี จึงได้มีการแก้ไขการดำเนินการให้มีสะดวก และคล่องตัวมากขึ้น เพื่อลดอุปสรรคต่าง ๆ ที่อาจเกิดขึ้นในระหว่างการจัดตั้งบริษัท

นอกจากนี้ยังทำให้การดำเนินกิจการต่าง ๆ ภายในบริษัทจำกัดเป็นไปตามยุคสมัย สอดคล้องกับในสังคมปัจจุบันมากยิ่งขึ้น โดยการนำช่องทางการติดต่อสื่อสารออนไลน์ผ่านอินเทอร์เน็ตเข้ามาปรับใช้ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการประชุม การลงมติต่าง ๆ ภายในบริษัทจำกัด

5. ข้อกำหนดที่มีการแก้ไขใหม่ที่เป็นสาระสำคัญ

1) จำนวนของการริเริ่มตั้งบริษัท

ก่อนปี พ.ศ. 2551 การตั้งบริษัทได้จะต้องมีผู้เริ่มก่อการถึง 7 คน ต่อมาการจัดตั้งบริษัทก็มีการลดจำนวนผู้เริ่มก่อการจากจำนวน 7 คน เหลือเพียง 3 คนและปัจจุบันการจัดตั้งบริษัทกฎหมายกำหนดให้บุคคลเพียงแค่ตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป สามารถเริ่มก่อการและตั้งเป็น

บริษัทจำกัดได้ เนื่องจากมีนโยบายในการกระตุ้นเศรษฐกิจเพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ผู้ประกอบการ เมื่อพิจารณาถึงสภาพเศรษฐกิจในยุคปัจจุบันพบว่า ประชาชนให้ความสนใจที่จะเปิดกิจการเป็นของตนเองเพิ่มขึ้น การที่จะหาผู้อื่นที่มีความสนใจในธุรกิจแบบเดียวกันจึงเป็นเรื่องที่ยุ่งยากหากมิใช่ธุรกิจครอบครัว การลดจำนวนผู้เริ่มก่อการลงเหลือสองคนทำให้ประชาชนสามารถลดระยะเวลาในการหาผู้ร่วมเริ่มก่อการได้เป็นอย่างมาก

หากจดทะเบียนตั้งบริษัทตามขั้นตอนที่กฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดแล้ว บริษัทจำกัดจะมีสภาพบุคคลซึ่งเป็นนิติบุคคล ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1015 ทำให้มีสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ และความรับผิดชอบต่างหากแยกจากผู้ถือหุ้น โดยสิทธิและหน้าที่ของบริษัทที่จะพึงมีหรือกระทำได้นั้นถูกจำกัดโดยขอบวัตถุประสงค์ที่ผู้ก่อการได้กำหนดไว้ในหนังสือบริคณห์สนธิซึ่งได้จดทะเบียนไว้ ทั้งสามารถเป็นคู่ความในคดีอาญาฟ้องหรือถูกฟ้องได้ เนื่องด้วยความเป็นนิติบุคคลไม่ใช่บุคคลธรรมดาสิทธิจึงถูกจำกัดไว้ด้วยกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 66 การก่อนิติกรรมหรือนิติเหตุของนิติบุคคล เป็นการกระทำจากตัวแทนของนิติบุคคล กล่าวคือ การกระทำของบริษัทนั้นได้กระทำโดยคณะกรรมการบริษัทจำกัด ในฐานะผู้กระทำการแทนนิติบุคคล ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 อย่างไรก็ตามหากการกระทำใดของนิติบุคคลเป็นการกระทำซึ่งไม่อยู่ในวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งตามที่กล่าวมาข้างต้น การกระทำนั้นไม่ผูกพันบริษัทจำกัด กรรมการซึ่งกระทำและกรรมการที่ร่วมกันอนุญาตให้ทำต้องร่วมกันรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว

2) การประชุมกรรมการบริษัทจำกัด

การดำเนินการของบริษัทจะต้องดำเนินการโดยกรรมการบริษัท เปรียบเสมือนตัวแทนของผู้ถือหุ้นที่ผู้ถือหุ้นลงคะแนนในประชุมตั้งบริษัท ให้เข้ามาเพื่อควบคุมบริษัท เพื่อสร้างและรักษาผลประโยชน์แก่ผู้ถือหุ้นให้ได้มากที่สุด ผู้เป็น “กรรมการ” จะตั้งโดยที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น โดยอาจตั้งผู้ถือหุ้นด้วยตนเอง หรือบุคคลภายนอกมาเป็นกรรมการก็ได้ เพราะกรรมการไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทเสมอไป ทั้งนี้ที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นจะเลือกบุคคลภายนอกที่มีความรู้ความสามารถมาเป็นกรรมการบริษัทก็ได้ ทั้งยังควบคุมจัดการภายในของบริษัท กล่าวคือ การควบคุมดูแลผู้ถือหุ้นและการบริหารจัดการบริษัทผ่านที่ประชุมใหญ่ในวาระต่าง ๆ และเดิมนั้นต้องทำการประชุมในที่ประชุมเท่านั้นกล่าวคือ

มีสถานที่สำหรับจัดการประชุม ณ ที่ใดที่หนึ่ง แต่ในช่วงของการแพร่ระบาดของไวรัส COVID-19 การรวมตัวกันประชุมนั้นเป็นการฝ่าฝืนมาตรการป้องกันโรคติดต่อของภาครัฐ ทำให้บริษัทจำกัดหยุดชะงักลง ไม่สามารถดำเนินการต่าง ๆ ได้ ผลกระทบดังกล่าวเป็นผลเสียต่อบริษัทจำกัดอย่างมากเนื่องจากไม่สามารถรวมตัวกันเพื่อประชุมการดำเนินการต่าง ๆ ได้ และกฎหมายเองก็ยังไม่รับรองการประชุมผ่านช่องทางอื่นไว้อย่างแน่ชัด จึงเกิดอุปสรรคในการจัดการบริษัทจำกัดอย่างมาก

เดิมการประชุมกรรมการในอดีต ต้องมีการจัดเตรียมสถานที่ให้เพียงพอต่อจำนวนผู้ร่วมประชุมซึ่งอาจมีค่าใช้จ่ายสูง ทั้งค่าเช่าสถานที่ ค่าใช้จ่ายในการเดินทาง อีกทั้งอาจต้องเผื่อระยะเวลานานเพื่อตัดสินใจในการดำเนินการต่าง ๆ การแก้ไขกฎหมายในครั้งนี้นี้จึงได้รับการรับรองการประชุมในรูปแบบ Online โดยเพิ่มบทบัญญัติมาตรา 1162/1 ที่รองรับถึงการประชุมกรรมการสามารถดำเนินการได้โดยการติดต่อสื่อสารผ่านเทคโนโลยี โดยที่กรรมการไม่จำเป็นต้องจะต้องปรากฏตัวในที่ประชุมก็ได้ และมีกฎหมายว่าด้วยการประชุมผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์รองรับ และถือว่าได้ร่วมประชุมกรรมการและนับเป็นองค์ประชุมรวมถึงมีสิทธิในการออกเสียงในการประชุมด้วย ดังนั้นการประชุมกรรมการผ่าน Application ต่าง ๆ เช่น LINE Video Call Zoom Google Meet ถือว่าเป็นการประชุมโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการลดภาระให้แก่บริษัทจำกัดในการจัดหาที่ประชุม ลดค่าใช้จ่าย และประหยัดระยะเวลาในการดำเนินการได้อย่างมาก

3) การประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นผู้ถือหุ้น

ผู้ถือหุ้น คือ ผู้ร่วมลงทุนในบริษัทนั้นซึ่งเป็นผู้เข้าจองซื้อหุ้น หรือได้รับโอนหุ้น โดยถูกต้องตามกฎหมาย และมีชื่ออยู่ในทะเบียนผู้ถือหุ้น โดยจะถือหุ้นในชนิดต่าง ๆ ที่บริษัทออกให้แก่ผู้ถือหุ้น หุ้นแต่ละชนิดสามารถกำหนดสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ แก่ผู้ถือหุ้น โดยสามารถแบ่งชนิดหุ้นออกได้ 3 ประเภทดังนี้ **หุ้นสามัญ (Ordinary Shares)** คือ หุ้นเรือนหุ้นซึ่งผู้ถือหุ้นเป็นเจ้าของตามอัตราส่วน มีสิทธิในการควบคุมบริษัท สิทธิจะได้รับเงินปันผล มีสิทธิออกเสียงลงคะแนน และมีสิทธิได้ส่วนแบ่งทรัพย์สินเมื่อเลิกบริษัท **หุ้นบุริมสิทธิ (Preference Shares)** คือ หุ้นที่มีเอกสิทธิให้แก่ผู้ถือหุ้นชนิดนี้บางประการดีกว่าผู้ถือหุ้นชนิดแรก (ถ้าที่ประชุมตั้งบริษัทมีมติให้มี) หุ้นชนิดนี้ออกเพื่อจูงใจนักลงทุนมาลงทุน โดยให้ผลตอบแทนพิเศษ เช่น การตอบแทนเกี่ยวกับเงินปันผล การคืนทุน เป็น

จำนวนแน่นอน โดยมีสิทธิได้รับเงินปันผลก่อนตามที่กำหนดไว้ แล้วจึงนำเงินที่เหลือไปเฉลี่ยให้แก่ผู้ถือหุ้นสามัญ หุ้นที่กล่าวมาก่อนหน้านี้โดยออกให้เหมือนว่าได้ใช้ค่าหุ้นเต็มค่าหรือบางส่วนแล้ว เพราะให้ใช้ด้วยอย่างอื่นนอกจากตัวเงิน คือ หุ้นที่ออกให้แก่ผู้ถือหุ้นที่ทำประโยชน์หรือคาดว่าจะได้ทำประโยชน์แก่บริษัทหรือได้ให้ทรัพย์สินแก่บริษัท

โดยปกติแล้วการประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นจะมีการจัดขึ้นทุก ๆ ปีตามที่กฎหมายบัญญัติ การประชุมแบบนี้เรียกว่าเป็นการประชุมใหญ่สามัญประจำปีและถ้าเป็นการประชุมในวาระอื่น ๆ สามารถที่จะมีการจัดประชุมได้ซึ่งเป็นการประชุมวิสามัญ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1171 และ มาตรา 1172 ซึ่งเดิมต้องให้มีการประกาศโฆษณาในหนังสือพิมพ์ซึ่งเป็นการเพิ่มภาระค่าใช้จ่ายให้กับตัวบริษัท ทั้งปัจจุบันการรับข่าวสารจากหนังสือพิมพ์ลดลง ผู้คนรับข่าวสารจากสื่อออนไลน์เป็นส่วนมาก การแก้ไขเพิ่มเติมครั้งนี้จึงตัดขั้นตอนการลงโฆษณาในหนังสือพิมพ์ออกไป ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1175 ทำให้ลดค่าใช้จ่ายลงไปได้มาก แต่ยังคงต้องแจ้งกำหนดการประชุมใหญ่ลงสื่อออนไลน์ล่วงหน้าเช่นเดิม

6. บทสรุป

การที่มีการแก้ไขกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เกี่ยวกับบริษัทใหม่นั้นเพื่อให้สอดคล้องกับเทคโนโลยีที่เปลี่ยนแปลงไป และทำให้จัดตั้งธุรกิจได้ง่ายขึ้นและเอื้อต่อการเกิดธุรกิจขนาดเล็กหรือวิสาหกิจเริ่มต้นมากยิ่งขึ้นปัจจุบันการจัดตั้งบริษัทกฎหมายกำหนดให้บุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปสามารถเริ่มก่อการและตั้งเป็นบริษัทจำกัดได้กรรมการที่ติดต่อสื่อสารโดยใช้วิธีการทางเทคโนโลยีถือว่าได้ร่วมประชุมกรรมการและนับเป็นองค์ประชุมรวมถึงมีสิทธิในการออกเสียงในการประชุมด้วยเป็นการอำนวยความสะดวกแก่กรรมการ เป็นการเริ่มต้นการปรับตัวของกฎหมายให้สอดคล้องกับเทคโนโลยีที่ก้าวหน้าโดยมุ่งเน้นเรื่องประโยชน์ของประชาชนเป็นหลัก และเป็นการฟื้นฟูเศรษฐกิจโดยกฎหมายเป็นเครื่องมือในการอำนวยความสะดวก ลดละขั้นตอนที่เสียค่าใช้จ่ายและไม่จำเป็นออกไป เช่น การลงโฆษณาในหนังสือพิมพ์

ทั้งนี้อาจมีการเปลี่ยนแปลงได้อีกในอนาคต เนื่องจากสภาพเศรษฐกิจมีแนวโน้มจะเปลี่ยนแปลงตามสถานการณ์โลก สงคราม หรือเหตุการณ์อื่น ๆ การแก้ไขเพิ่มเติมในครั้งนี้

นับว่าเป็นข้อดีแก่ผู้ประกอบการที่คุ้นเคยกับการตั้งบริษัทอยู่แล้ว แต่ประชาชนในจำนวนมากไม่มีความรู้และประสบการณ์ในการจดทะเบียนก่อตั้งบริษัท หากต้องการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ในการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งนี้ควรจะมีการลดละขั้นตอนในกระบวนการต่าง ๆ ของกรมพัฒนาธุรกิจและการค้าด้วย ลดขั้นตอนการกรอกหรือส่งเอกสาร ควรจัดให้มีการจดทะเบียน ลงลายมือชื่อผ่านการระบุตัวตนแบบออนไลน์โดยพัฒนาเทคโนโลยีมาเพื่อรองรับการจดทะเบียนตั้งกิจการต่าง ๆ โดยเฉพาะ ทั้งนี้ยังช่วยลดค่าใช้จ่าย ลดความยุ่งยากและลดระยะเวลาได้ ทำให้ประชาชนสามารถดำเนินการต่าง ๆ ได้รวดเร็วยิ่งขึ้น รัฐบาลต้องอำนวยความสะดวกในส่วนอื่น ๆ เช่น มีนโยบายการป้องกันการผูกขาดการค้าอย่างเข้มงวด สนับสนุนการตั้งโรงงานอุตสาหกรรม ส่งเสริมการส่งออกผลิตภัณฑ์ และนำเข้าแรงงานหรือวัตถุดิบที่ใช้ในการผลิต

7. ความเห็นของผู้เขียน

ผู้เขียนเห็นว่าการแก้ไขเพียงแต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นมีประสิทธิภาพในการดำเนินงานภายในของบริษัทเป็นอย่างมาก แต่ยังคงติดปัญหาเรื่องของขั้นตอนเอกสารในการยื่นและระยะเวลาดำเนินการของกรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ การแก้ไขเพียงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงไม่เพียงพอที่จะบรรลुวัตถุประสงค์ของแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติได้ เพราะวาระละเอียดต่าง ๆ ที่ถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นยังเป็นอุปสรรคในการดำเนินการในขั้นตอนต่าง ๆ ของบริษัท เช่น ขั้นตอนการตั้งและการตรวจสอบโรงงาน การผ่านมาตรฐานการผลิตต่าง ๆ ยังต้องอาศัยการแก้ไขกฎหมายเพื่ออำนวยความสะดวกให้บริษัทต่าง ๆ ดำเนินกิจการได้อย่างมีประสิทธิภาพและมีผลกำไรมากยิ่งขึ้น นอกจากจะอาศัยบทกฎหมายแล้วยังต้องอาศัยช่องทางการค้า องค์การความร่วมมือในประเทศระหว่างรัฐและเอกชน หรือระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันเองเพื่อยกระดับการแข่งขันซึ่งจะส่งผลให้บริษัทจำกัดนั้นมีพัฒนาการอย่างต่อเนื่อง ดังนั้น ต้องมีการแก้ไขกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการของบริษัทด้วย

8. เอกสารอ้างอิง

จันตรี สินศุภฤกษ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยห้างหุ้นส่วนและบริษัท. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2566

วรรณรัตน์ การณยวนิช. (2566). *วารสารพัฒนาธุรกิจและอุตสาหกรรม* ปีที่ 3, ฉบับที่ 2 พฤษภาคม – สิงหาคม 2566 กฎหมายบริษัทที่ผู้ประกอบการยุคใหม่ควรรู้. มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีพระจอมเกล้าพระนครเหนือ.

Adam Hayes (2024). *Limited Company (LC): Definition, Meaning, and Variations*. (Online). Retrieved August 6, 2024. From https://www.investopedia.com/terms/L/limited_company.asp

Chuntree SinSupharak. *Explanation of the Civil and Commercial Code Regarding Partnerships and Companies*. 8th Edition. Bangkok: Winayuchon, 2023. (In Thai)

Wannarath Karunyuanit. (2023). *Journal of Business and Industry Development*, Volume 3, Issue 2, May – August 2023. Company Law that Modern Entrepreneurs Should Know. King Mongkut's University of Technology North Bangkok.

การอำนวยความยุติธรรมทางการดำเนินคดีแรงงาน Administration of Justice in Labor Litigation

สรธร ธนโชติโกคิน¹

สำนักงานกฎหมายยุติธรรม

689/1211 ประชาชื่น บางซื่อ กรุงเทพฯ 10800, ประเทศไทย

อีเมลติดต่อ: stnick1679@gmail.com

Sorathorn Thanachotphokin²

Justice Law Firm

689/1211 Prachachuen, Bang Sue, Bangkok, 10800, Thailand

E-mail : stnick1679@gmail.com

บทคัดย่อ

บทความวิจัยนี้ได้ศึกษาวิเคราะห์ปัญหาการอำนวยความยุติธรรมทางการดำเนินคดีแรงงาน และเสนอแนะเป็นแนวทางแก้ไขปัญหาการอำนวยความยุติธรรมทางการดำเนินคดีแรงงาน เพื่อเป็นแนวทางให้เกิดประสิทธิผลเป็นรูปธรรมในการอำนวยความยุติธรรมทางการดำเนินคดีแรงงานและเกิดประโยชน์ต่อประชาชนและศาลแรงงานในการอำนวยความยุติธรรม

ผลการวิจัยพบว่า การดำเนินคดีแรงงานมีปัญหา 4 ด้าน ด้านการห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง ด้านการรับฟังข้อเท็จจริงของศาลอุทธรณ์คดีชำนาญพิเศษ ด้านการแต่งตั้งโยกย้ายผู้พิพากษาศาลแรงงาน และด้านสิทธิของลูกจ้างในการดำเนินคดีแรงงาน ดังนั้นเพื่อให้เป็นการเอื้ออำนวยความยุติธรรมในการดำเนินคดีแรงงานเกิดประสิทธิผลเป็นรูปธรรมและเกิดประโยชน์สูงสุดต่อประชาชนซึ่งเป็นลูกจ้างและศาลแรงงาน โดยมีแนวทางการอำนวยความยุติธรรมทางการดำเนินคดีแรงงาน คือ ผลักดันให้มีการแก้ไขปรับปรุง

¹ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร., ทนายความ, ที่ปรึกษากฎหมาย

² Assistant Professor Dr., Lawyer, Legal Advisor

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 ในเรื่อง การให้สิทธิอุทธรณ์คดีแรงงานได้ในปัญหาข้อเท็จจริง การให้ศาลอุทธรณ์คดีชำนาญพิเศษมีอำนาจในการรับฟังข้อเท็จจริงได้โดยไม่ต้องย้อนสำนวนไปยังศาลแรงงาน การให้ผู้พิพากษาศาลแรงงานไม่ต้องโยกย้ายไปศาลยุติธรรมอื่น และการแต่งตั้งทนายความดำเนินคดีแรงงาน ให้ลูกจ้างโดยไม่มีค่าใช้จ่าย

คำสำคัญ: การอำนวยความสะดวกยุติธรรม, การอุทธรณ์, การดำเนินคดีแรงงาน, ศาลแรงงาน

Abstract

This research article has studied and analyzed the problem of administration of justice in labor litigation and proposed a solution to the problem of administration of justice in labor litigation to be a guideline for concrete effectiveness in administering justice in labor litigation and benefitting the people and labor courts in administering justice.

The results found that there have 4 problems with labor litigation. On the prohibition of appeal on factual issues. The hearing of the facts of the Court of Appeal for Specialized Cases. Appointment and transfer of judges of the Labor Court. and The rights of employees in labor lawsuits. Therefore, in order to facilitate justice in labor litigation to be effective, concrete and for the utmost benefit to the people who are employees and the labor court. The guideline for administering justice in labor litigation is pushing for amendments to the Act on Establishment of Labor Court and Labor Case Procedure (No. 3), B.E. 2558. Regarding granting the right to appeal in labor cases on factual issues, giving the Court of Appeal for Specialized Cases the power to hear facts without returning the case to the Labor Court, the labor

court judges do not have to transfer to other courts and the appointment of lawyers to prosecute labor cases for employees free of charge.

Keywords: Administration of justice, Appeals, Labor litigation, Labor court

1. บทนำ

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 การปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข โดยมีอำนาจอธิปไตยอันเป็นอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศนั้น แบ่งเป็น 3 ประการ คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ อำนาจนิติบัญญัติ คือ อำนาจในการบัญญัติหรือตรากฎหมาย อำนาจบริหาร คือ อำนาจในการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย ส่วนอำนาจตุลาการเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของประชาชนซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพและทรัพย์สินของประชาชน อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญเพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชน ในการอำนวยความสะดวกทางการดำเนินคดีแรงงานเพื่อให้ประชาชนได้รับความยุติธรรมและลดความเลื่อมล้ำด้านความเป็นธรรมในสังคม อันเป็นภารกิจหลักที่สำคัญของรัฐที่ต้องดำเนินการให้เกิดขึ้นแก่ประชาชนอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกันและเป็นธรรม

ข้อพิพาททางแรงงานเป็นข้อพิพาทที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างไปจากข้อพิพาทในลักษณะอื่น ๆ เพราะมีลักษณะรูปแบบเฉพาะในตัวเอง การที่จะระงับหรือยุติข้อพิพาททางแรงงานโดยให้คู่กรณียอมรับนับถือเป็นยุติว่าถูกต้องและเป็นธรรมก็จำต้องมีองค์กรที่มีลักษณะพิเศษโดยเฉพาะที่จะกระทำการดังกล่าวให้สมกับเจตนารมณ์ความมุ่งหมายทางด้านแรงงาน รัฐจึงได้จัดตั้งศาลแรงงานขึ้นสังกัดศาลยุติธรรม³ เพื่อพิจารณาคดีแรงงาน โดยเฉพาะ ศาลแรงงานเป็นศาลชั้นต้นตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 ศาลแรงงานมีอำนาจพิจารณาคดีแรงงาน ซึ่งเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือผลประโยชน์ของประชาชน

³ ไพศิษฐ์ พิพัฒกุล. (2543). *ศาลแรงงาน*. กรุงเทพฯ: เจริญวิทยาการพิมพ์. หน้า 2.

ระหว่างลูกจ้างและนายจ้าง โดยรัฐเข้ามามีบทบาทในการแก้ไขปัญหากรณีเกิดข้อพิพาทระหว่างลูกจ้างและนายจ้าง เพื่ออำนวยความสะดวกและเป็นธรรม ทำให้คดีแรงงานมีลักษณะพิเศษแตกต่างไปจากคดีแพ่ง โดยเฉพาะวิธีพิจารณาคดีแพ่งเป็นระบบกล่าวหาที่กำหนดให้คู่ความมีการกระทำการพิสูจน์ความจริง ตามข้ออ้างหรือข้อต่อสู้ต่าง ๆ เป็นของโจทก์ผู้นำเสนอคดีของตนสู่ศาล และจำเลยเป็นฝ่ายที่จะต้องหักล้างพยานหลักฐานของโจทก์ กระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ศาลจะทำหน้าที่เป็นกลางในการพิจารณาพิพากษาคดีเท่านั้น ส่วนคดีแรงงานเป็นระบบไต่สวนซึ่งลูกจ้างจะมีสถานะที่ด้อยกว่านายจ้างอาจไม่มีเงินจ้างทนายความ ทำให้ลูกจ้างเสียเปรียบในการดำเนินคดีแรงงาน ซึ่งลูกจ้างส่วนใหญ่ไม่มีความรู้ทางด้านกฎหมายและศักยภาพในการฟ้องคดีดำเนินคดีแรงงาน การให้คู่กรณียอมรับในกระบวนการพิจารณาและคำพิพากษา โดยรัฐจัดตั้งศาลแรงงานพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทซึ่งเป็นศาลชำนาญพิเศษ มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ประหยัด สะดวก รวดเร็ว เสมอภาคและเป็นธรรม มุ่งคุ้มครองสิทธิของลูกจ้าง อีกทั้งเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าองค์กรฝ่ายตุลาการเป็นที่พึ่งแห่งสุดท้ายของประชาชนในการแสวงหาความยุติธรรมและแก้ไขเยียวยาให้แก่ผู้ซึ่งได้รับความเดือดร้อนเสียหาย

ปัจจุบันข้อพิพาทด้านคดีแรงงานมีข้อเท็จจริงที่ซับซ้อน และมีปริมาณของการเกิดข้อพิพาททางแรงงานเพิ่มมากขึ้น ทำให้มีการฟ้องร้องคดีทางด้านแรงงานขึ้นสู่ศาลแรงงานอย่างต่อเนื่องเป็นจำนวนมากและการพิจารณาพิพากษาคดีมีความล่าช้า แม้จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 การดำเนินคดีแรงงานในศาลแรงงานเกิดปัญหาหลายประการ ได้แก่ ปัญหาการห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง ปัญหาการรับฟังข้อเท็จจริงของศาลอุทธรณ์คดีชำนาญพิเศษ ปัญหาการแต่งตั้งโยกย้ายผู้พิพากษาศาลแรงงาน และปัญหาสิทธิของลูกจ้างในการดำเนินคดีแรงงาน

ดังนั้น จึงมีความจำเป็นต้องหาแนวทางแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นให้มีความสอดคล้องและเหมาะสมกับความเจริญเติบโตและการพัฒนาทั้งทางด้านเศรษฐกิจและสังคมเพื่อให้ความยุติธรรม ให้เป็นไปตามเจตนารมณ์อันแท้จริงของศาลแรงงานจึงจำเป็นต้องศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาเพื่อเสนอแนะแนวทางการอำนวยความสะดวกยุติธรรมทางการดำเนินคดีแรงงาน เพื่อให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยประหยัด สะดวก รวดเร็ว เสมอภาคและเป็นธรรมทางการดำเนินคดีแรงงานมากยิ่งขึ้น

2. วัตถุประสงค์

วัตถุประสงค์ของบทความวิจัย มีดังต่อไปนี้

- (1) ศึกษาวิเคราะห์ปัญหาการอำนวยความสะดวกทางการดำเนินคดีแรงงาน
- (2) เสนอแนะเป็นแนวทางการอำนวยความสะดวกทางการดำเนินคดีแรงงาน

จากวัตถุประสงค์ของบทความวิจัยได้มีการศึกษาทบทวนวรรณกรรมและแนวคิดที่เกี่ยวข้องพร้อมบทสรุปและข้อเสนอแนะโดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3. แนวคิดหลักความยุติธรรม

ความยุติธรรมถือเป็นแนวคิดเกี่ยวกับความถูกต้องตามศีลธรรมบนพื้นฐานของจริยธรรม ความสมเหตุสมผล กฎหมายธรรมชาติ ศาสนา ความเที่ยงธรรม (Equity) และความเป็นธรรม (Fairness) ตลอดจนการบังคับใช้กฎหมายโดยคำนึงถึงสิทธิที่ไม่สามารถโอนให้แก่กันได้และสิทธิโดยกำเนิดของมนุษยชาติและพลเมืองทั้งหลาย กับสิทธิของปวงชนและเอกชนที่จะได้รับความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันตามกฎหมาย ซึ่งว่าด้วยสิทธิพลเมืองของพวกเขาเหล่านั้น โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติเพราะเหตุแห่งเชื้อชาติ เพศ รสนิยมทางเพศ อัตลักษณ์ทางเพศ เหล่ากำเนิด สีผิว ชาติพันธุ์ ศาสนา ความพิการ อายุ ความยากดีมีจนและลักษณะประการอื่น ทั้งยังถือด้วยว่ารวมถึงความยุติธรรมทางสังคม ความยุติธรรมได้มีผู้ให้ความหมายไว้ กล่าวคือ

ปีธากอรัส นักปรัชญาชาวกรีกได้กล่าวถึงความยุติธรรมไว้ว่า “ความยุติธรรม คือจำนวนที่คุณตัวมันเอง หรือกำลังสอง เพราะกำลังสองเป็นเลขจำนวนที่สมดุลที่สุด เนื่องจากประกอบขึ้นเป็นส่วนประกอบเท่า ๆ กันทุกส่วน ดังนั้นเมื่อความยุติธรรมเป็นจำนวนยกกำลังสองเพราะเหตุว่าทุกส่วนเท่ากัน รัฐที่ยุติธรรมจึงต้องเป็นรัฐที่ทุกส่วนเท่ากันหรือเสมอภาคกัน”⁴

โรมัส ฮ็อบส์ กล่าวว่า “ในสภาวะธรรมชาติซึ่งปราศจากรัฐบาลนั้นไม่มีเกณฑ์ที่จะตัดสินว่าอะไรคือความยุติธรรมหรืออยุติธรรม อะไรผิดอะไรถูก พฤติกรรมของมนุษย์ขึ้นอยู่กับ

⁴ ปรีชา ช่างขวัญยืน. (2549). *ความยุติธรรมในเอกสารการสอนชุดวิชาปรัชญาการเมือง* (พิมพ์ครั้งที่ 23). นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า 66.

กับความต้องการของแต่ละบุคคล เพราะฉะนั้นความยุติธรรมหรืออยุติธรรมจึงเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นหลังจากที่ได้มีข้อตกลงหรือสัญญากันแล้ว ผลของการทำสัญญาประชาคมเป็นสิ่งที่ก่อให้เกิดอำนาจร่วมเมื่อมีอำนาจร่วมก็มีกฎหมาย กฎหมายจึงเป็นคำสั่งขององค์อธิปัตย์ซึ่งกำหนดขึ้นมาเพื่อให้มนุษย์ทุกคนปฏิบัติตามสัญญา ผู้ละเมิดกฎหมายจึงเป็นผู้ไม่ปฏิบัติตามสัญญาซึ่งความยุติธรรมก็เกิดขึ้น และความหมายของคำว่า “อยุติธรรม” ก็ไม่มีอะไรมากไปกว่าการไม่ปฏิบัติตามสัญญา สำหรับความยุติธรรมนั้นก็คือสิ่งที่ไม่ยุติธรรม (Unjust) นั่นเอง”⁵

โสภณ รัตนกร กล่าวว่า “ความยุติธรรมอาจหมายถึงความสุจริต ความเป็นธรรม ความชอบธรรม ความชอบด้วยกฎหมาย ความถูกต้องตามกฎหมาย สิทธิตามกฎหมาย การปฏิบัติตามระเบียบแบบแผน ประเพณี และการปฏิบัติตามหน้าที่ ความยุติธรรม คลุมถึงความประพฤติทั้งหมดของคนเราแต่หลักความยุติธรรมเป็นหลักที่กว้างกว่าหลักกฎหมาย ความยุติธรรมตามกฎหมายแคบกว่าความยุติธรรมโดยทั่ว ๆ ไป กล่าวคือ เป็นความยุติธรรมที่มีอยู่ในขอบเขตของกฎหมายหรือการใช้กฎหมาย”⁶

หลักความยุติธรรมถือเป็นหัวใจสำคัญของกระบวนการยุติธรรม โดยกระบวนการยุติธรรม หมายถึง กลไกและกระบวนการ หรือขั้นตอนที่รัฐใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการควบคุมความประพฤติและจัดการข้อพิพาทต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นของคนในสังคมเพื่อสร้างให้เกิดความยุติธรรมทางสังคม และรวมถึงการคุ้มครองส่งเสริมสิทธิขั้นพื้นฐานของพลเมือง ความยุติธรรมในการทำคำตัดสินของบุคคลหรือองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการพิจารณาหรือคดีตามกฎหมาย โดยหลักความยุติธรรมจะนำมาใช้ในการพิจารณาคำตัดสินปัญหาเกี่ยวกับข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริง ซึ่งการตัดสินดังกล่าวนี้จะมีผลกระทบโดยตรงต่อสิทธิและความคาดหวังที่ชอบด้วยกฎหมายของบุคคลที่เกี่ยวข้อง

⁵ เสถียร หอมขจร. (2540). *โรมัส ฮอบส์ ในทฤษฎีการเมืองและจริยธรรม 2* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งมหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 26.

⁶ โสภณ รัตนกร. (2526). *ความยุติธรรมในเอกสารประกอบการศึกษาวิชานิติปรัชญา ชั้นปริญญาตรี ภาคสอง: บทนำทางประวัติศาสตร์* พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ: มิตรนราการพิมพ์. หน้า 307.

จากหลักความยุติธรรมดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า ศาลแรงงานจัดเป็นองค์กรหนึ่งที่มีบทบาทสำคัญยิ่งในกระบวนการยุติธรรม โดยมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีแรงงาน ผ่านผู้ทำหน้าที่คือผู้พิพากษาศาลแรงงานหรือโดยผู้พิพากษาจึงเป็นองค์กรและบุคคล ซึ่งต้องนำหลักความยุติธรรมมาปรับใช้ในการทำหน้าที่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้พิพากษาเป็นบุคคลซึ่งมีบทบาทสำคัญในการตัดสินคดี ดังนั้น ผู้พิพากษาจึงต้องเป็นบุคคลซึ่งมีความยุติธรรม มีความเป็นกลาง มีความรู้ความสามารถ และเพียบพร้อมทั้งคุณธรรม จริยธรรม เป็นที่ยอมรับนับถือของประชาชนทั่วไป ทั้งนี้ เพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีนั้นเป็นไปอย่างยุติธรรมและมีเหตุมีผล (Fair and Reasonable) สมกับเป้าหมายของงานด้านการยุติธรรม ที่มุ่งตอบสนองที่ศักดิ์ศรีการดำรงตนอยู่อย่างเสมอภาคทัดเทียมกันในสังคมของมวลหมู่สมาชิก⁷ หลักความยุติธรรมถือเป็นหลักที่สำคัญเป็นอย่างยิ่งในการทำหน้าที่ของผู้พิพากษา สิ่งสำคัญที่ศาลแรงงานต้องตระหนักคือทำอะไรให้ประชาชนได้รับการพิจารณาพิพากษาคดีจากศาลแรงงานด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม

4. แนวคิดหลักสิทธิของคู่ความที่ได้รับการพิจารณาคดี 2 ชั้นศาล

หลักสิทธิของคู่ความที่ได้รับการพิจารณาคดี 2 ชั้นศาล (Double Degree of Jurisdiction) เมื่อศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว การยื่นอุทธรณ์คำพิพากษานั้นเป็นไปตามหลักสิทธิของคู่ความที่ได้รับการพิจารณาคดี 2 ชั้นศาล ซึ่งมีความหมายว่าคู่ความในคดีมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาพิพากษาจากศาลสองศาลที่ต่างกัน ซึ่งมีลำดับชั้นศาลที่ต่างกัน โดยภายใต้เงื่อนไขอย่างเดียวกัน ศาลชั้นต้นเป็นศาลในลำดับแรก ส่วนศาลอุทธรณ์เป็นศาลในลำดับที่สองทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันความยุติธรรม เนื่องจากผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นอาจพิจารณาพิพากษาคดีผิดพลาดได้จึงจำเป็นต้องให้มีการพิจารณาทบทวนใหม่โดยผู้พิพากษา ซึ่งมีประสบการณ์สูงกว่า และโดยปกติแล้วศาลสองศาลที่แตกต่างกันย่อมไม่น่ากระทำการสิ่งผิดพลาดร่วมกัน ส่วนศาลฎีกาไม่ใช่ศาลในลำดับชั้นที่สามเนื่องจากศาลฎีกาจะไม่พิจารณาปัญหาข้อเท็จจริง โดยจะพิจารณาพิพากษาเฉพาะปัญหาข้อกฎหมาย

⁷ สุพิศ ประณีตพลกรัง, สิทธิพงศ์ ตัญญพงศ์ปรีชัญ และเชิดพันธ์ วิลาวรรณ. (2536). ศาลยุติธรรมกับการมีส่วนร่วมของประชาชน. *คูลพาท*, 6 (40), พฤศจิกายน-ธันวาคม, หน้า 120-121.

เท่านั้นโดยศาลฎีกาจะทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำพิพากษาของศาล⁸ เมื่อมีการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลชั้นต้นจนศาลได้มีคำพิพากษา หรือมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดแล้ว ไม่ว่าคำสั่งนั้นจะเป็นคำสั่ง คำร้อง คำขอ หรือเป็นคำสั่งชี้ขาดคดี ก็ตาม ถ้าคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น ได้แย้งสิทธิของบุคคลใด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ตัวคู่ความทั้งสองฝ่าย ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายโจทก์หรือจำเลย บุคคลซึ่งถูกโต้แย้งสิทธินั้นย่อมสามารถยื่นอุทธรณ์เพื่อให้ศาลอุทธรณ์ได้พิจารณาคำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลชั้นต้นนั้นอีกครั้งหนึ่ง ทั้งนี้ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดไว้

คำพิพากษาเป็นคำชี้ขาดของศาลที่ได้จากการพิจารณาคดีที่ถูกผูกมัดด้วยรูปแบบและมีผลในทางกฎหมายทำให้คดีเสร็จไปจากศาลยุติธรรม จึงมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพ ชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของคู่ความ ซึ่งหลักสิทธิของคู่ความที่ได้รับการพิจารณาคดี 2 ชั้นศาลนั้น โดยทั่วไปแล้วไม่ว่าจะในระบบกฎหมายจารีตประเพณี หรือระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร จะเปิดโอกาสให้คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์ได้อย่างน้อยหนึ่งชั้นศาลเสมอ ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย แต่อาจมีข้อจำกัดในส่วนปัญหาข้อเท็จจริง ส่วนปัญหาข้อกฎหมายนั้นคู่ความมีสิทธิที่จะอุทธรณ์และฎีกาได้เสมอ

5. วิเคราะห์ปัญหาการอำนวยความสะดวกยุติธรรมทางการดำเนินคดีแรงงาน

จากการวิจัยการอำนวยความสะดวกยุติธรรมทางการดำเนินคดีแรงงาน และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ผู้วิจัยพบประเด็นปัญหา ดังนี้

1. ปัญหาการห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงาน และวิธีพิจารณาคดีแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 มาตรา 54 กำหนดให้การอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลแรงงาน ให้อุทธรณ์ได้เฉพาะในข้อกฎหมายไปยังศาลอุทธรณ์คดีชำนาญพิเศษ ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ แต่ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม การที่กฎหมายกำหนดไว้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การพิจารณาคดีแรงงาน

⁸ ธนกร วรปรัชญากุล. (2547). ระบบศาลยุติธรรมและการขอให้มีการทบทวนคำพิพากษาของศาลในประเทศฝรั่งเศส. *จุลพาท*, 51 (1), มกราคม-เมษายน, หน้า 60.

เสร็จสิ้นด้วยความรวดเร็วมีผลทำให้ปัญหาข้อเท็จจริงซึ่งเป็นปัญหาที่สำคัญส่วนใหญ่ของคดีแรงงานนั้นยุติลง ซึ่งในความเป็นจริงการวินิจฉัยข้อเท็จจริงของศาลแรงงานนั้นมีคดีเป็นจำนวนมาก ที่คู่ความยังไม่ยอมรับคำพิพากษาและรู้สึกรังเกียจยังไม่ได้รับความยุติธรรม เช่น คดีที่มีพยานหลักฐานกำกวมหรือคดีที่มีปัญหายุ่งยากซับซ้อนหรือคดีที่ศาลแรงงานใช้ดุลยพินิจอันไม่สมควร โดยเฉพาะเรื่องการกำหนดค่าเสียหาย การฟ้องคดีเรียกร้องค่าเสียหายในมูลละเมิดหรือการเรียกร้องค่าเสียหายในกรณีของการเลิกจ้างไม่เป็นธรรม โดยที่การกำหนดค่าเสียหายเป็นดุลยพินิจของผู้พิพากษาซึ่งถือว่าเป็นข้อเท็จจริง ซึ่งหากมีการกำหนดค่าเสียหายที่ไม่ควรจะเป็น เช่น ให้ค่าเสียหายน้อยเกินไป หรือกรณีที่ให้ค่าเสียหายมากเกินไปคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งก็ไม่มีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านได้จึงก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม

การห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงนั้น ทำให้ข้อเท็จจริงยุติตามคำวินิจฉัยของศาลแรงงาน ซึ่งไม่ว่าคำวินิจฉัยนั้นจะเป็นธรรมหรือไม่ก็ตาม ข้อเท็จจริงนั้นจะยุติลง ถ้าหากวินิจฉัยไม่เป็นธรรม คู่ความไม่มีโอกาสที่จะอุทธรณ์ได้ ซึ่งทำให้การวินิจฉัยของผู้พิพากษาศาลแรงงานในปัญหาข้อเท็จจริงนั้นยุติ คู่ความไม่มีโอกาสที่จะได้รับการเยียวยาอย่างอื่นเลย ถ้าหากศาลแรงงานวินิจฉัยผิดพลาดไปก่อให้เกิดผลเสียหลายอย่างมาก ซึ่งไม่สมควรที่เป็นการวินิจฉัยของศาลแรงงาน เพราะศาลแรงงานนั้นจะต้องให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความ ในกรณีที่ศาลแรงงานวินิจฉัยคลาดเคลื่อนไม่ถูกต้อง ก็ควรที่จะให้ศาลสูงได้มีโอกาสพิจารณาวินิจฉัยให้ถูกต้อง เช่น การกำหนดค่าเสียหายในคดีแรงงาน ซึ่งเป็นคดีเกี่ยวกับละเมิดก็ดี การเลิกจ้างไม่เป็นธรรมก็ดี การเลิกจ้างจากการกระทำอันไม่เป็นธรรมก็ดี ในกรณีมีการชดเชยค่าเสียหายในการทำละเมิดและในกรณีเลิกจ้างไม่เป็นธรรม ศาลแรงงานกำหนดค่าเสียหายอย่างไรก็จะยุติ บางครั้งค่าเสียหายอาจจะมากเกินไป หรือน้อยเกินไป คู่ความก็ไม่มีโอกาสที่จะอุทธรณ์ขอให้ศาลสูงพิจารณาใหม่ได้เลย เพราะถือว่ายุติต้องห้ามอุทธรณ์ตามกฎหมาย ซึ่งในความเป็นจริงแล้ว เป็นเรื่องที่ไม่สมควร เพราะในกรณีที่คู่ความยังไม่ได้รับความเป็นธรรมจริง ๆ ควรจะต้องมีการแก้ไขจึงจะทำให้มีความยุติธรรมยิ่งขึ้น

2. ปัญหาการรับฟังข้อเท็จจริงของศาลอุทธรณ์คดีชำนาญพิเศษ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงาน และวิธีพิจารณาคดีแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 มาตรา 56 วรรคสอง

กำหนดให้ในการพิจารณาพิพากษาของศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ ให้ถือตามข้อเท็จจริงที่ศาลแรงงานได้วินิจฉัยมา แต่ถ้าข้อเท็จจริงที่ศาลแรงงานฟังมายังไม่พอแก่การวินิจฉัยข้อกฎหมาย ให้ศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษสั่งให้ศาลแรงงานฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตามที่ศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ แจ้งไปแล้วส่งสำนวนคืนศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษโดยเร็ว

ตามกฎหมายดังกล่าว ข้อพิพาทซึ่งเป็นปัญหาข้อเท็จจริงจะยุติลงในชั้นการพิจารณาคดีของศาลแรงงานเท่านั้น และแม้จะต้องมีการอุทธรณ์ข้อกฎหมายไปยังศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ ในการพิจารณาข้อกฎหมายนั้น ศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ ก็ต้องยึดถือข้อเท็จจริงตามที่ศาลแรงงานวินิจฉัยไว้แล้วเท่านั้น ซึ่งถ้าหากข้อเท็จจริงยังไม่เพียงพอที่จะวินิจฉัยข้อกฎหมายหรือมีข้อพิพาทที่น้อยลงขาดตกบกพร่องซึ่งโอกาสเป็นไปได้มาก เพราะผู้พิพากษาศาลแรงงานเป็นศาลชั้นต้นประสบการณ์ความเชี่ยวชาญยังมีไม่มากพอเท่าผู้พิพากษาในศาลสูง การพิจารณาข้อกฎหมายดังกล่าวศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ ก็ต้องยึดถือข้อเท็จจริงตามที่ศาลแรงงานรับฟังมาทำให้การวินิจฉัยข้อกฎหมายของศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ อาจจะผิดพลาดได้และในกรณีที่ศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ ต้องย้อนสำนวนไปให้ศาลแรงงานฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติม เป็นเหตุให้การพิจารณาของศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ ล่าช้ามากขึ้นในระหว่างดำเนินคดีแรงงาน และลูกจ้างได้รับความเดือดร้อนมากเกินควร ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม

3. ปัญหาการแต่งตั้งและโยกย้ายผู้พิพากษาในศาลแรงงานที่แต่งตั้งจากข้าราชการตุลาการอาวุโสผู้ซึ่งเคยปฏิบัติหน้าที่ในศาลชั้นต้นมาก่อน ให้มาปฏิบัติหน้าที่ในศาลแรงงานในช่วงเวลาหนึ่งแล้วจึงได้รับการแต่งตั้งและโยกย้ายให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นต่อไปทำให้เกิดปัญหาในการพิจารณาคดีแรงงานไม่อาจสร้างผู้พิพากษาซึ่งเชี่ยวชาญเฉพาะด้านและขาดความต่อเนื่องในการพิจารณาคดีแรงงาน การแต่งตั้งบุคลากรของศาลแรงงานให้ความสำคัญกับการคัดเลือกตามระบบอาวุโสมากกว่าการคำนึงถึงความรู้ ความสามารถ ความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ในคดีที่จะมาปฏิบัติงานในศาลแรงงานอย่างแท้จริง การสอบคัดเลือกผู้ช่วยผู้พิพากษาในศาลแรงงาน ไม่มีการสอบคัดเลือกเฉพาะ เพื่อคัดสรรผู้ซึ่งมีความรู้ความสามารถเฉพาะทางเข้าบรรจุให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษาในศาลแรงงาน

การดำรงตำแหน่งในศาลแรงงานขาดความต่อเนื่อง ทั้งนี้เนื่องมาจากการเลื่อนตำแหน่งของผู้พิพากษาศาลยุติธรรมทั่วไปเป็นไปตามลำดับชั้นอาวุโสของตำแหน่งข้าราชการตุลาการ ทำให้ศาลแรงงาน จำเป็นต้องลงทุนพัฒนาบุคลากรอยู่เสมอ เมื่อผู้พิพากษาปฏิบัติงานในศาลแรงงานถึงขั้นสูงสุดแล้ว จะต้องเลื่อนตำแหน่งไปปฏิบัติงานในศาลอื่นจะไม่มีโอกาสได้พิจารณาคดีแรงงานที่ตนถนัด ทำให้องค์ความรู้และประสบการณ์ที่ได้รับและสั่งสมมาไม่ได้นำไปใช้หรือพัฒนาอย่างต่อเนื่อง ขาดความเชี่ยวชาญเพียงพอต่อการพิจารณาพิพากษาคดี

4. ปัญหาสิทธิของลูกจ้างในการดำเนินคดีแรงงาน การที่ลูกจ้างไม่มีทนายความช่วยร่างฟ้องและดำเนินคดีแรงงานตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 มาตรา 35 กำหนดให้โจทก์อาจยื่นฟ้องเป็นหนังสือหรือมาแถลงข้อหาด้วยวาจาต่อหน้าศาลก็ได้ ถ้าโจทก์มาแถลงข้อหาด้วยวาจา ให้ศาลมีอำนาจสอบถามตามที่จำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม แล้วบันทึกรายการแห่งข้อหาเหล่านั้น อ่านให้โจทก์ฟัง และให้โจทก์ลงลายมือชื่อไว้ ปัญหาที่ลูกจ้างส่วนใหญ่ในคดีแรงงานไม่มีเงินจ้างทนายความช่วยร่างฟ้องช่วยดำเนินคดีจึงไม่มีความรู้และศักยภาพเพียงพอในการทำหน้าที่ในการดำเนินการใด ๆ เพื่อนำข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานมาสู่ศาล ทำให้ลูกจ้างเสียเปรียบไม่ได้รับความเป็นธรรมแม้ในทางปฏิบัติศาลแรงงานจะมีนิติกรคอยให้ความช่วยเหลือก็ตาม โดยมีข้อเท็จจริง และข้อกฎหมาย 2 กล่าวคือ

1) การนำคดีขึ้นสู่ศาล (การฟ้องคดี) ลูกจ้างส่วนใหญ่มีกำลังทรัพย์น้อยที่จะมาทำสัญญาจ้างทนายความ อาจเกิดจากปัจจัยหลายด้าน เช่น รายได้ วุฒิการศึกษา ความกลัวต่อการที่จะมีคดีความ ลูกจ้างอาจจะยื่นฟ้องคดีแรงงานด้วยตนเองต่อศาลแรงงาน ทำให้บางกรณีกลายเป็นข้อเสียเปรียบทางเชิงคดีเพราะทางศาลแรงงานไม่ได้เข้ามาให้ความช่วยเหลือลูกจ้างตรงนี้ได้เต็มที่ และการหาพยานหลักฐานเพื่อดำเนินการฟ้องร้องนายจ้างตนเองก็เป็นไปได้ยาก การดำเนินคดีมีขั้นตอนต่าง ๆ ในศาลหลายประการ ยิ่งทำให้ลูกจ้างตกอยู่ในภาวะเสียเปรียบและเป็นรองทางคดีได้ การฟ้องคดีแรงงานจะต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด ลูกจ้างซึ่งเป็นโจทก์อาจยื่นคำฟ้องเป็นหนังสือหรือมาแถลงด้วยวาจาต่อหน้าศาล หรือโจทก์มาแถลงข้อหาด้วยวาจาต่อศาล ให้ศาลมีอำนาจสอบถามตามที่จำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมแล้วบันทึกรายการแห่งข้อเท็จจริง อ่านให้โจทก์

ฟังและให้โจทก์ลงลายมือชื่อไว้ ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การฟ้องคดีแรงงานต่อศาลแรงงาน ถ้าหากทำเป็นหนังสือจะต้องบรรยายข้อความโดยชัดแจ้ง ถึงสาเหตุและความสัมพันธ์ระหว่างผู้ฟ้องกับผู้ถูกฟ้อง รายละเอียดในข้อเท็จจริง วันที่เกิดเหตุ สาเหตุมาจากอะไร ปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการฟ้องคดี ส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องการฟ้องผิดตัว เนื่องจากฝ่ายลูกจ้างไม่ทราบรายละเอียดแห่งข้อเท็จจริงว่านายจ้างของตนเองนั้นชื่ออะไร นามสกุลอะไร เป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลประเภทใด ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด หรือกลุ่มบุคคลใด ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดในกรณีนี้ คือ คนงานก่อสร้าง พนักงานรักษาความปลอดภัย ในสถานที่ต่าง ๆ และกรณีที่เป็นลูกจ้างรายวัน ซึ่งทำงานนอกสถานที่ประกอบการของนายจ้าง ฝ่ายลูกจ้างประเภทนี้เป็นผู้ด้อยโอกาสทางการศึกษาซึ่งไม่มีหลักฐานการว่าจ้างที่ถูกต้องตามกฎหมายและหลักฐานส่วนใหญ่อยู่ที่นายจ้าง

2) การฟ้องเคลือบคลุม มีสาเหตุมาจากฝ่ายลูกจ้างไม่สามารถลำดับเหตุการณ์ในรายละเอียดแห่งข้อหา หรือขาดรายละเอียดความเป็นมาในประเด็นที่ฟ้อง ทำให้การบรรยายคำฟ้องเกิดความไม่ชัดเจน ขาดหลักฐานทางเอกสารมายืนยันในข้อเท็จจริง ผลแห่งคดีที่โจทก์ผู้ฟ้องซึ่งเป็นฝ่ายลูกจ้างได้รับในส่วนนี้ อาจทำให้ศาลแรงงานมีคำพิพากษาหยาบยกประเด็นของการฟ้องเคลือบคลุมมาเป็นเหตุยกฟ้องได้ และโจทก์ก็ไม่สามารถนำข้อเท็จจริงที่ได้ฟ้องไว้แล้วมาฟ้องใหม่ได้ หากปรากฏว่าคดีของโจทก์ขาดอายุความ ทำให้ลูกจ้างซึ่งเป็นโจทก์ไม่ได้รับความเป็นธรรม

6. บทสรุป

การศึกษาการอำนวยความสะดวกทางกฎหมายในการดำเนินคดีแรงงานนั้น จากการวิเคราะห์ปัญหาที่เกิดขึ้น จึงสรุปได้ว่า เนื่องจากสภาพของสังคม และเศรษฐกิจได้เปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก ทำให้ข้อพิพาททางด้านแรงงานมีความซับซ้อนยุ่งยาก และมีปริมาณเพิ่มขึ้น การดำเนินคดีแรงงานโดยศาลแรงงาน ยังมีปัญหา และไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงในทางปฏิบัติ ในเรื่องการพิจารณาพิพากษาคดีแรงงานเกี่ยวกับการห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาคดีแรงงานได้แต่ข้อกฎหมายโดยตรงไปยังศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ เป็นการจำกัดสิทธิในการอุทธรณ์ข้อเท็จจริงของคู่ความซึ่งก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม อันส่งผลให้ขัดต่อแนวคิดเรื่องหลักความยุติธรรม ทั้งไม่เกิดสัมฤทธิ์ผลใน

เรื่องการห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง ต้องพิจารณาและแก้ไขพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงาน และวิธีพิจารณาคดีแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 มาตรา 54 ในเรื่องการห้ามอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงเป็นการให้สิทธิคู่ความอุทธรณ์ได้ในปัญหาข้อเท็จจริง และปัญหาข้อกฎหมายตามหลักเกณฑ์ต่อศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ

ในเรื่องการรับฟังข้อเท็จจริงของศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ ปัญหาข้อเท็จจริงจะยุติลงในชั้นพิจารณาคดีของศาลแรงงานเท่านั้น และแม้จะต้องมีการอุทธรณ์ข้อกฎหมายไปยังศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ การพิจารณาข้อกฎหมายดังกล่าวศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ ก็ต้องยึดถือข้อเท็จจริงตามที่ศาลแรงงานรับฟังมาทำให้การวินิจฉัยข้อกฎหมายของศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษ อาจจะผิดพลาดได้และในกรณีที่ศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษต้องย้อนสำนวนไปให้ศาลแรงงานฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติม เป็นเหตุให้การพิจารณาคดีแรงงานเกิดความล่าช้า ต้องพิจารณาและแก้ไขพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงาน และวิธีพิจารณาคดีแรงงาน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 มาตรา 56 ในเรื่องการให้ศาลอุทธรณ์คดีชั้นอุทธรณ์พิเศษมีอำนาจในการรับฟังข้อเท็จจริงได้โดยไม่ต้องย้อนสำนวนไปยังศาลแรงงาน เพื่อไม่ให้คดีเกิดความล่าช้า

ในเรื่องการแต่งตั้งโยกย้ายผู้พิพากษาศาลแรงงานในปัจจุบัน ที่ไม่อาจสร้างผู้พิพากษาซึ่งเชี่ยวชาญเฉพาะและมีความต่อเนื่องในการพิจารณาพิพากษาคดีแรงงาน จึงจำเป็นต้องพิจารณาและแก้ไขพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงาน และวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 มาตรา 12 ประกอบพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 17 และ มาตรา 18 ในเรื่องการคัดเลือกผู้พิพากษาซึ่งมีความรู้ และมีความประสงค์ในการพิจารณาพิพากษาคดีแรงงาน และการขยายระยะเวลาการดำรงตำแหน่งในศาลชั้นต้นโดยเฉพาะในศาลแรงงานให้มากขึ้น

ในเรื่องสิทธิของลูกจ้างในการดำเนินคดีแรงงาน ลูกจ้างไม่มีทุนายความ ช่วยร่ำฟ้องและดำเนินคดีแรงงาน ลูกจ้างส่วนใหญ่ในคดีแรงงาน ไม่มีเงินจ้างทนายความช่วยร่ำฟ้องช่วยดำเนินคดีจึงไม่มีความรู้และศักยภาพเพียงพอในการทำหน้าที่ในการดำเนินการใด ๆ เพื่อนำข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานมาสู่ศาล ทำให้ลูกจ้างเสียเปรียบไม่สามารถต่อสู้คดีได้อย่างเสมอภาคและเป็นธรรม ต้องพิจารณาและแก้ไขพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงาน และวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 ในเรื่องการจัดให้มีการแต่งตั้งทนายความ

ดำเนินคดีให้ลูกจ้าง เพื่อช่วยร่างฟ้องและดำเนินคดีแรงงาน เพื่อให้เกิดประสิทธิผล เป็นรูปธรรมในการอำนวยความสะดวกยุติธรรมทางการดำเนินคดีแรงงานและเกิดประโยชน์ ต่อประชาชนซึ่งเป็นคู่ความโดยเฉพาะลูกจ้างและศาลแรงงานในการอำนวยความสะดวกยุติธรรม ได้ต่อไป

7. ข้อเสนอแนะ

บทความวิจัยนี้มีข้อเสนอแนะการอำนวยความสะดวกยุติธรรมทางการดำเนินคดีแรงงาน เพื่อให้เกิดผลสัมฤทธิ์จะต้องมีการดำเนินการ ดังนี้

1. ควรต้องมีการผลักดันให้มีการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงาน และวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 ปรับปรุงแก้ไข (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 ดังที่กล่าวใน บทสรุปแล้ว จึงขอเสนอแนะเพิ่มเติมให้ปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 เพื่อกำหนดรายละเอียดต่าง ๆ เพิ่มเติมเพื่อให้ประชาชนเข้าถึง กระบวนการยุติธรรมได้โดยประหยัด สะดวก รวดเร็ว เสมอภาคและเป็นธรรมทางการ ดำเนินคดีแรงงานมากยิ่งขึ้น และ

2. ควรส่งเสริมและสร้างจุดเชื่อมต่อระหว่างกระทรวงยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม สภานายความ จัดให้มีทนายความช่วยดำเนินคดีแรงงานแทนประชาชนซึ่งเป็นลูกจ้าง โดยรัฐจัดสรรงบประมาณค่าใช้จ่ายตามความเหมาะสม

8. เอกสารอ้างอิง

- ธนกร วรปรัชญากุล. (2547). ระบบศาลยุติธรรมและการขอให้มีการทบทวนคำพิพากษา ของศาลในประเทศฝรั่งเศส. *ดุลพາห*, 51 (1), มกราคม-เมษายน.
- ปรีชา ช้างขวัญยืน. (2549). *ความยุติธรรมในเอกสารการสอนชุดวิชาปรัชญาการเมือง* (พิมพ์ครั้งที่ 23). นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.
- ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล. (2543). *ศาลแรงงาน*. กรุงเทพฯ: เจริญวิทยาการพิมพ์.
- เสถียร หอมขจร. (2540). *โรมัส ฮอบส์ ในทฤษฎีการเมืองและจริยธรรม 2* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งมหาวิทยาลัยรามคำแหง.

- โสภณ รัตนกร. (2526). *ความยุติธรรมในเอกสารประกอบการศึกษาวิชานิติปรัชญา
ชั้นปริญญาตรี ภาคสอง: บทนำทางประวัติศาสตร์ พิมพ์ครั้งที่ 1*. กรุงเทพฯ:
มิตรนราการพิมพ์.
- สุพิศ ประณีตพลกรัง, สิทธิพงศ์ ตัญญพงศ์ปรัชญ์ และเชิดพันธุ์ วิลาวรรณ. (2536).
ศาลยุติธรรมกับการมีส่วนร่วมของประชาชน. *ดุสิตพาห*, 6, 40, พฤศจิกายน-
ธันวาคม.

ปัญหาทางกฎหมายกรณีการถูกกำจัดมิให้รับมรดกในฐานะเป็น
ผู้ไม่สมควรของบิดาหรือมารดา
Legal Problems on Exclusion from Succession
as being Unworthy Parent

ชมจันทร์ มณีรัตนานนท์¹

คณะนิติศาสตร์ หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยเกริก

3 ซอยรามอินทรา แขวงอนุสาวรีย์ เขตบางเขน กรุงเทพมหานคร 10220, ประเทศไทย

อีเมลติดต่อ: Tingnosuke51@gmail.com

Chomchun Maneerattananon²

Faculty of Law, Master of Laws Program, Krirk University

3 Soi Ramindra 1, Khwaeng Anusawari, Khet Bang Khen,

Bangkok 10220, Thailand

E-mail: Tingnosuke51@gmail.com

บทคัดย่อ

การวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายกรณีการกำจัดมิให้รับมรดกในฐานะเป็นผู้ไม่สมควรของบิดาหรือมารดาด้วยวิธีการวิจัยเชิงคุณภาพ ได้แก่ การวิจัยจากข้อมูลในเอกสาร เพื่อศึกษาวิธีการและรูปแบบของการกำจัดสิทธิมิให้รับมรดกในฐานะเป็นผู้ไม่สมควรตามกฎหมายแห่งราชอาณาจักรไทยนำมาเปรียบเทียบกับกฎหมายของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐประชาชนจีน

¹ นักศึกษาปริญญาโท คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกริก.

² Master's degree student Faculty of Law, Krirk University.

ผลการศึกษาพบว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1606 ว่าด้วยการกำจัดสิทธิให้รับมรดกฐานเป็นผู้ไม่สมควรไม่ได้บัญญัติถึงกรณีบิดาหรือมารดาโดยกำเนิดบกพร่องต่อหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูและทอดทิ้งบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะให้ถือเป็นทายาทที่ถูกกำจัดมิให้รับมรดกในฐานะเป็นผู้ไม่สมควร เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐประชาชนจีนพบว่า มีการบัญญัติข้อกำหนดถึงการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรไว้ด้วยเหตุของการเป็นผู้ไม่สมควรไว้โดยเฉพาะ

ผู้วิจัยจึงเสนอแนะ ดังนี้ 1. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ควรมีการเพิ่มมาตรา 1606/1 ไว้โดยเฉพาะถึงกรณีบิดาหรือมารดาซึ่งบกพร่องต่อหน้าที่ไม่เลี้ยงดูและทอดทิ้งบุตรโดยปราศจากเหตุอันสมควร ให้ถือเป็นทายาทที่ถูกกำจัดมิให้รับมรดกฐานเป็นผู้ไม่สมควร 2. ปัญหาการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรควรเป็นการสูญเสียสิทธิแบบชั่วคราว อันทำให้บิดาหรือมารดาสามารถกลับคืนมาซึ่งสิทธิในการรับมรดกของบุตรโดยการให้อภัยเป็นลายลักษณ์อักษร หรือการกลับมาทำหน้าที่ดูแลเลี้ยงดูบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะอีกครั้งตามระยะเวลาที่กำหนด

คำสำคัญ: การทอดทิ้งบุตร, การกำจัดมิให้รับมรดก, ผู้ไม่สมควร

Abstract

The purpose of this independent study is to research and study about the legal problems on exclusion from succession as being unworthy parent by using qualitative research such as documents that related to the exclusion from succession as being unworthy person under the law of the Kingdom of Thailand compare with the law of the United States of America and the law of the People's Republic of China.

The result of this study found that section 1606 of the Civil and Commercial Code of Thailand does not provide for a biological father or mother fails in the parental responsibility and abandons a child while he or she is still not

reach to the age of majority. Meanwhile, the result of the comparison study with the law of the United States of America and the law of the People's Republic of China shown that both countries have enacted the loss of the inheritance right in case of a father or mother who abandons a child.

The researcher suggests as follows: 1. Section 1606 of the Civil and Commercial Code should be amended by enacting a new section 1606/1 that specifically address the case when a father or mother fails in their parental responsibility and abandons a child considered to be an heir who has been excluded from succession as being unworthy parent. 2. This exclusion from succession should be a temporary disinheritance. A parent can reinstate the inheritance right by a pardon in writing or returning to do the parental duty for a child under the specified period.

Keywords: Abandonment of child, Exclusion from succession, Unworthy perso

1. บทนำ

สถาบันครอบครัวเป็นสถาบันแรกและเป็นจุดเริ่มต้นของชีวิตและสังคม เป็นรากฐานสำคัญของการเกิดและการพัฒนาของบุคคลให้กลายเป็นบุคคลที่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 15 บัญญัติว่า “สภาพบุคคลย่อมเริ่มแต่เมื่อคลอดแล้วอยู่รอดเป็นทารกและสิ้นสุดลงเมื่อตาย” ดังนั้นเมื่อบุคคลกำเนิดขึ้นและมีสภาพเป็นบุคคลแล้ว ย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการเลี้ยงดูจากบิดามารดาผู้ให้กำเนิดตั้งแต่เมื่อคลอดแล้วอยู่รอดเป็นทารกตราบนานกว่าจะบรรลุนิติภาวะ บิดามารดาจึงมีหน้าที่ตามกฎหมายและศีลธรรมจรรยาที่จะต้องให้การอบรมสั่งสอนอุปการะเลี้ยงดูให้ความช่วยเหลือให้ความรู้และฝึกทักษะการใช้ชีวิตแก่บุตรของตนเพื่อให้เป็นบุคคลที่มีคุณภาพและสามารถดำรงชีพในสังคมได้ต่อไป

ปัจจุบันประเทศไทยประสบปัญหาการทอดทิ้งบุตรเป็นจำนวนมาก จากรายงานสถิติการให้บริการในบ้านพักเด็กและครอบครัวและสถานรองรับ ในสังกัดกรมกิจการเด็กและ

เยาวชนพบว่า ปี พ.ศ. 2564 มีจำนวนเด็กที่ได้รับความคุ้มครองในกระบวนการคุ้มครองเด็กจำนวน 4,752 คน พบว่า สาเหตุการเข้ารับบริการนั้น อาทิ เด็กที่อยู่ในสภาพยากลำบาก เด็กที่ผู้ปกครองไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูได้ เด็กกำพร้า เด็กซึ่งได้รับผลกระทบจากสถานการณ์ โควิด 19 และการฝากชั่วคราวอื่น ๆ³

อีกทั้งสถิติการรับแจ้งเหตุเด็กซึ่งถูกทอดทิ้ง ช่วงปี พ.ศ. 2564 มีเด็กทารกวัยแรกเกิดถึง 6 ขวบ ถูกทอดทิ้งซึ่งมีอัตราสูงขึ้นทุกปี เฉลี่ยจำนวนมากกว่า 100 คนต่อปี⁴ ตามสถานที่ต่าง ๆ เช่น โรงพยาบาล บ้านผู้รับจ้างเลี้ยง สถานที่สาธารณะ สถานสงเคราะห์เด็กของรัฐบาล รวมถึงบริเวณหน้าบ้านของผู้มีฐานะ ซึ่งมีสาเหตุจากปัญหาทางสังคมหลาย ๆ ประการ เช่น ปัญหาการตั้งครมโดยไม่ฟังประสงค์ของวัยรุ่น การขาดความรู้ความเข้าใจในเรื่องการคุมกำเนิด ปัญหาภายในครอบครัว ปัญหาสถานภาพทางการเงิน ปัญหาความบกพร่องทางร่างกายของบุตร และอื่น ๆ จึงเป็นสาเหตุของการทอดทิ้งหรือผลกระทบจากการส่งบุตรของตนให้แก่สถานสงเคราะห์รับเลี้ยงเด็กกำพร้า การทอดทิ้งบุตรตามแหล่งสาธารณะ การส่งบุตรให้แก่ปู่ ย่า ตา ยาย สมาชิกในครอบครัวของตน หรือการส่งบุตรให้แก่สามีหรือภรรยาอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่า “พ่อหรือแม่เลี้ยงเดี่ยว” เป็นผู้อุปการะเลี้ยงดูแต่ฝ่ายเดียวโดยปราศจากความรับผิดชอบต่อหน้าที่ตามหลักศีลธรรมจริยธรรมของบิดาหรือมารดาผู้ให้กำเนิด และพบว่าสถานการณ์ครอบครัวไทยประจำปี พ.ศ. 2565 ประชากรทั่วประเทศมีจำนวนทั้งสิ้น 66,090,475 คน จำนวนบ้านทั่วประเทศมี 28,188,470 หลัง โดยแบ่งลักษณะครอบครัวออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่ ครอบครัวเดี่ยวมีอัตราร้อยละ

³ กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (พม.). (2566). สถิติข้อมูลสถานการณ์ด้านเด็กและเยาวชน ประจำปี 2564. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: https://www.dcy.go.th/public/mainWeb/file_download/1678155990868-85039273.pdf. [2567, 13 มีนาคม].

⁴ กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (พม.). (2566). สถิติข้อมูลสถานการณ์ด้านเด็กและเยาวชน ประจำปี 2564. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: https://www.dcy.go.th/public/mainWeb/file_download/1678155990868-85039273.pdf. [2567, 13 มีนาคม].

83.65 ครอบครัวขยายมีอัตราร้อยละ 13.5 และครอบครัวลักษณะพิเศษมีอัตราร้อยละ 3.06⁵

แต่เมื่อบุตรเติบโตขึ้นจนบรรลุนิติภาวะและสามารถพึ่งพาตนเองได้ บุตรมีหน้าที่การงานและอาชีพที่มีความมั่นคง มีทรัพย์สินและรายได้เป็นของตนเอง หากบุตรถึงแก่กรรมก่อนบิดามารดาและไม่ได้กำหนดความประสงค์ไว้ในพินัยกรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย กำหนดให้กองมรดกของผู้ตาย ได้แก่ ทรัพย์สินทุกชนิด ตลอดทั้งสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบต่าง ๆ ของผู้ตายตกทอดเป็นมรดกแก่บิดาและมารดาที่ยังมีชีวิต และทายาทลำดับอื่น ๆ ที่มีสิทธิได้รับมรดกตามสัดส่วนที่ระบุไว้ในกฎหมาย เมื่อพิเคราะห์ถึงหลักศีลธรรมจริยธรรมแล้ว บิดาหรือมารดาโดยกำเนิดซึ่งขาดความบกพร่องต่อหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูและทอดทิ้งบุตรในขณะที่บุตรยังเป็นผู้เยาว์หรืออยู่ในสถานะที่ไม่สามารถพึ่งพาตนเองได้ บิดาหรือมารดานั้นยังสมควรมีสิทธิที่จะได้รับมรดกของบุตรตอบแทนหรือไม่

ปัจจุบันประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการกำจัดสิทธิมิให้รับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรในฐานะที่เป็นผู้ไม่สมควรไว้โดยเฉพาะ คงมีเพียงเหตุอื่น ๆ ของการกำจัดสิทธิในการรับมรดกฐานเป็นผู้ไม่สมควรบางประการ ซึ่งระบุไว้ในมาตรา 1606 และ 1607 และมีเพียงบทลงโทษทางอาญาในประมวลกฎหมายอาญา หมวด 4 ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วย หรือคนชราตามมาตรา 306 ถึง 308 เท่านั้น

2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

(1) เพื่อศึกษาถึงวิวัฒนาการกฎหมายมรดก ความหมายของคำว่ามรดกหลักกฎหมายเกี่ยวกับการรับมรดก และการถูกกำจัดมิให้รับมรดกฐานเป็นผู้ไม่สมควรของ บิดาหรือมารดา

⁵ กรมกิจการสตรีและสถาบันครอบครัว กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์. (2565). *สถานการณ์ครอบครัวไทย ประจำปี 2565*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://opendata.nesdc.go.th/dataset/thai-family-situation-2565>. [2567, 13 มีนาคม].

(2) เพื่อศึกษาถึงปัญหาการถูกจำกัดสิทธิมิให้รับมรดกฐานเป็นผู้ไม่สมควร ในกรณีที่บิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตร และศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายมรดกเกี่ยวกับการถูกจำกัดสิทธิมิให้รับมรดกของราชอาณาจักรไทย สหรัฐอเมริกา และสาธารณรัฐประชาชนจีน

(3) เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการแก้ไขให้สิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรกลับคืน

(4) เพื่อเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวกับการถูกจำกัดมิให้รับมรดก

3. วรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง

เมื่อศึกษาถึงวิวัฒนาการกฎหมายมรดกในช่วงของสมัยยุคกรีกจนถึงช่วงยุคสาธารณรัฐโรมัน สถาบันครอบครัวเน้นให้อำนาจแก่ชายซึ่งเป็นหัวหน้าครอบครัวเป็นใหญ่ (*A pater familias*) มีอำนาจในการตัดสินใจเบ็ดเสร็จเหนือสมาชิกภายในครอบครัวและทรัพย์สิน ตลอดจนมีอำนาจพิจารณาพิพากษา รวมถึงการกำหนดบทลงโทษแก่สมาชิกในครอบครัวที่ฝ่าฝืนจารีตประเพณี เช่น กฎหมายสิบสองโต๊ะในสมัยยุคโรมัน โต๊ะที่ 4 ว่าด้วยเรื่องของกฎหมายครอบครัว ข้อ 2 บัญญัติว่า “If a father thrice surrenders a son for sale the son shall be free from the father.” หมายความว่า “หากบิดาขายบุตรชายเป็นจำนวน 3 ครั้ง บุตรชายจะเป็นอิสระจากบิดา”⁶ แสดงให้เห็นว่ามุมมอง ค่านิยม และวิถีชีวิตในครอบครัวมองว่าบุตรเปรียบเสมือนทรัพย์สินของบิดา ทำให้กฎหมายมรดกในช่วงนี้เมื่อบิดาถึงแก่ความตาย อำนาจ หน้าที่ ตลอดจนทรัพย์สินของบิดาย่อมตกทอดแก่บุตรชายคนแรก อันเป็นไปตามหลักสิทธิในการรับมรดกของลูกคนแรก (Principle of Primogeniture) ทำให้บุตรในลำดับอื่น ๆ หรือคู่สมรสไม่มีบทบาทในเรื่องของการรับมรดกและการจัดการทรัพย์สินของผู้ตายแต่อย่างใด

ผู้วิจัยจึงพอสรุปได้ว่า ระบบการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของทายาทในช่วงยุคกรีกจนถึงยุคสาธารณรัฐโรมันล้วนมีสาเหตุมาจากเรื่องเพศสภาพ สถานะทางสังคม เชื้อชาติ

⁶ Droitromain.univ-grenoble-alpes.fr. (2023). *Twelve Tables*. (Online). Available: https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/Anglica/twelve_Johnson.html. [2023, June 3].

อันเป็นสิ่งที่อยู่นอกเหนืออำนาจการควบคุมของมนุษย์และเป็นสิ่งมนุษย์ไม่อาจกำหนด โชคชะตาของตนเองได้มาตั้งแต่กำเนิด แต่ต่อมากฎหมายมรดกได้ถูกพัฒนาในเรื่องของ สิทธิในการรับมรดกให้มีความหลากหลายและเป็นธรรมมากขึ้น โดยเฉพาะในช่วงของ สมัยยุคจักรวรรดิโรมันและยุคจักรพรรดิจัสติเนียนได้มีการริเริ่มแบ่งทรัพย์สินมรดกกระจายสู่ ทายาท อื่น ๆ โดยเห็นเด่นชัดในกฎหมายสำคัญและเป็นต้นแบบในการพัฒนากฎหมายของ นานาประเทศ คือ “ประมวลกฎหมายจัสติเนียน” (*Corpus iuris civilis*) ซึ่งรวบรวมและจัด ระเบียบกฎหมายโรมันออกเป็นหมวดหมู่ต่าง ๆ รายละเอียดของประมวลกฎหมายจัสติเนียน ถูกแบ่งเป็นหัวข้อ ดังนี้

ส่วนที่ 1 โคเด็กซ์ (Codex) เป็นการตอบปัญหาของจักรพรรดิองค์ก่อน ๆ

ส่วนที่ 2 ไดเจสท์ (Digest) เป็นการรวบรวมปัญหาของกฎหมายและจัดระเบียบ กฎหมาย

ส่วนที่ 3 คู่มือของนักศึกษากฎหมาย (Institutes) ซึ่งแสดงภาพโครงสร้างทั้งหมด ก่อนไปศึกษาในส่วน Digest เช่น บุคคล การฟ้องร้อง ทรัพย์สิน

ส่วนที่ 4 โนวेल (Novel) เป็นส่วนที่จัดทำขึ้นโดยภาคเอกชน เป็นการรวบรวม กฎหมายใหม่ที่เกิดขึ้นในยุคของจักรพรรดิจัสติเนียน อาทิ กฎหมายสิบสองโต๊ะ ประมวล กฎหมายจัสติเนียน ซึ่งเป็นแม่แบบของประมวลกฎหมายสมัยใหม่ในปัจจุบัน

“การปฏิรูป ค.ศ. 543” (The Great Reform of 543)⁷ ประมวลกฎหมายจัสติเนียน นำส่วนเนื้อหาของกฎหมายมรดกในยุคสมัยคลาสสิกของจักรพรรดิองค์ก่อน ๆ มาปรับใช้ ให้มีความทันสมัยและความเป็นธรรมมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของกฎหมาย มรดกซึ่งระบุเนื้อหาสำคัญไว้ในโนเวลที่ 118 ถึงประเภทและสิทธิของผู้เป็นทายาทในการรับ มรดกของผู้ตายไว้อย่างชัดเจนหลาย ๆ ประการ โดยแบ่งกลุ่มบุคคลออกเป็น 4 ลำดับชั้น ตาม “หลักของการแบ่งปัน” (Principle of Distribution) ที่จะมีสิทธิอ้างในการรับมรดกของ เจ้ามรดก ได้แก่ 1) ผู้สืบสันดาน (Descendants) 2) บรรพบุรุษ (Ascendants) 3) พี่ น้อง และ รวมถึงบุตรของพี่น้อง (Siblings and their descendants) และ 4) เครือญาติ (Collateral

⁷ Kenneth Reid, Marius de Waal and Reinhard Zimmermann. (2015). *Comparative Succession Law Volume II: Intestate Succession*. Oxford: Oxford University Press. p.26.

relatives) การปฏิรูปกฎหมายของจักรพรรดิจัสติเนียนดำเนินการตามรูปแบบของกระบวนทัศน์ที่เปลี่ยนแปลงไปตามสภาพสังคมและมุมมองในเรื่องของค่านิยม ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และสิทธิเสรีภาพ มีการจัดระเบียบโครงสร้างการรับมรดกให้มีความชัดเจน เป็นรูปธรรม โดยยังมีกลิ่นอายของยุคสมัยกรีกและดึงลักษณะโดดเด่นของยุคสมัยโรมันมาปรับใช้ให้เข้ากับบริบททางสังคมให้มีความทันสมัยมากยิ่งขึ้น อีกทั้งการปฏิรูป ปี ค.ศ. 543 คำนึงถึงสิทธิของบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายและสิทธิของสตรี แม้จะยังไม่ได้เป็นสังคมที่ชายและหญิงมีความเท่าเทียม แต่ก็เป็นการเปิดโอกาสในการรับมรดกของฝั่งมารดา (*Bona materna*) หรือให้มีสิทธิในการรับมรดกโดยไม่มีการแบ่งแยกเพศสภาพบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายจัสติเนียน ดังนั้นโนเวลที่ 118 จึงเป็นผลผลิตของวิวัฒนาการกฎหมายมรดกที่มีความเปลี่ยนแปลงชัดเจน โดยคำนึงถึงความยุติธรรมและหลักศีลธรรมจริยธรรมในเรื่องของครอบครัวตามหลักสายโลหิต ช่วยเสริมสร้างความสัมพันธ์ภายในครอบครัว การเอื้อเฟื้อดูแลซึ่งกันและกันระหว่างบิดา มารดา และบุตร รวมถึงเครือญาติทั้งสองฝั่งมากยิ่งขึ้น

ต่อมายุคสมัยใหม่มีการริเริ่มจัดทำประมวลกฎหมายของแต่ละนานาประเทศ โดยมุ่งให้ทายาทแต่ละคนมีความเท่าเทียมกัน โดยเล็งเห็นถึงคุณค่าของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพของบุคคลมากยิ่งขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม มนุษย์เป็นสิ่งมีชีวิตที่มีสัญชาตญาณการเอาตัวรอด ไขว่คว้าหาמהหรือกระทำการตามที่ตนพอใจ เพื่อให้ได้มาซึ่งสิ่งที่ตนปรารถนาหรือได้รับความเป็นอยู่ที่สะดวกสบายจนหลงลืมความรู้สึกผิดชอบชั่วดีหรือส่งผลกระทบต่อผู้อื่น สังคมจึงกำหนดขอบเขตให้การกระทำของบุคคลให้อยู่ภายใต้อำนาจหรือประโยชน์ที่แต่ละคนพึงได้ตามกฎหมาย ประโยชน์หรืออำนาจที่บุคคลได้รับ เรียกว่า “สิทธิ” และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต” กล่าวคือ บุคคลใดที่มีสิทธิต่าง ๆ ตามที่กฎหมายให้อำนาจ บุคคลนั้นจะต้องใช้สิทธิโดยสุจริต หลักสุจริตจึงเป็นเครื่องมือที่สามารถนำมาปรับใช้แก่กรณีเหล่านี้ได้โดยมุ่งเน้นที่จะกำหนดหน้าที่แก่บุคคลที่จะใช้สิทธิและมุ่งต่อการปฏิบัติหน้าที่ของตนที่จะต้องกระทำภายใต้มาตรฐานทางคุณค่าอย่างเดียวกัน มาตรา 5 จึงเป็นบทบัญญัติฝังความยุติธรรม (*Jus aequum*) และ

ขณะเดียวกันก็เป็นบทบังคับในฐานะที่เป็นสาระสำคัญและเป็นแก่นของระบบกฎหมาย⁸ ดังนั้นเมื่อผู้ใดถึงแก่ความตายโดยไม่ได้แสดงเจตจำนงของตนไว้ในพินัยกรรม ทรัพย์สิน สิทธิ หน้าที่ ตลอดจนความรับผิดชอบต่าง ๆ ย่อมตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาท เมื่อบุตรถึงแก่ความตายโดยไม่ได้ทำพินัยกรรมไว้ กองมรดกของบุตรย่อมตกทอดแก่บิดามารดาและทายาทลำดับอื่น ๆ ที่มีสิทธิได้รับตามกฎหมาย บิดาหรือมารดาจึงมีสิทธิในการรับมรดกของบุตรตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ แต่การใช้สิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดานั้น จะต้องเป็นการใช้สิทธิโดยสุจริตภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 ด้วยเช่นกัน

แต่เนื่องจากปัญหาที่เกิดขึ้นในสังคมไทยในปัจจุบัน บิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะและไม่สามารถพึ่งพาตนเองได้ ทำให้บุตรที่ถูกทอดทิ้งต้องเติบโตภายใต้สภาพแวดล้อมที่ไม่ได้รับความรัก ความอบอุ่น และการอุปการะเลี้ยงดูจากบิดาหรือมารดาผู้ให้กำเนิด เมื่อบุตรเติบโตขึ้นมีทรัพย์สินเป็นของตนเองและต่อมาถึงแก่ความตายโดยไม่ได้แสดงเจตจำนงไว้ในพินัยกรรม ทำให้ภายหลังบิดาหรือมารดาที่ทอดทิ้งบุตรกลับมาเรียกร้องถึงสิทธิของตนในการรับมรดกของบุตรผู้วายชนม์ จึงเป็นเรื่องที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนในการที่บิดาและมารดามีหน้าที่ตามกฎหมายและศีลธรรมจรรยาที่จะต้องให้การอุปการะดูแลและเลี้ยงดูสนับสนุนบุตรตามสมควร⁹ รวมถึงขัดต่อหลักสุจริตตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 ภายใต้สุภาชิตกฎหมายที่ว่า “บุคคลไม่ควรได้รับประโยชน์จากการกระทำอันมิชอบของตน” (*Commodum ex injuria sua nemo habere debet*) และ “บุคคลจะถือประโยชน์จากการกระทำอันมิชอบของตน” (*Nullus commodum carper de injuria sua propria*) อีกทั้งยังขัดต่อหลักกลาหมิควรได้ กล่าวคือ การที่บิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรในขณะที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะและไม่สามารถพึ่งพาตนเองได้ ได้รับประโยชน์หรือความมั่นคงอย่างมิยุติธรรมบนความวิริยะ

⁸ กิตติศักดิ์ ปรกติ. (2555). *หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 13.

⁹ สุพิศ ปราณีตพลกรัง. (2565). *หลักกฎหมายและทฤษฎีกฎหมายแพ่ง* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 4.

อุตสาหกรรมของบุตรในการขวนขวายหาทรัพย์สินเป็นของตน ย่อมไม่สมควรที่จะมีสิทธิได้รับประโยชน์หรือความมั่นคงนั้น นอกจากนั้นเจตนารมณ์ของกฎหมายเรื่องการถูกจำกัดสิทธิมิได้รับมรดก มาตรา 1606 มีเจตนาเพื่อกำจัดมิให้ทายาทที่กระทำการอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อผู้ตายและมีลักษณะพฤติการณ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้ถือว่าเป็นผู้ไม่สมควรที่จะมีสิทธิได้รับมรดกของผู้ตาย

ปัจจุบันประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1606 บัญญัติถึงเหตุที่ทำให้ทายาทอาจถูกจำกัดสิทธิมิได้รับมรดกในฐานะที่เป็นผู้ไม่สมควรไว้ทั้งสิ้น 5 กรณี ได้แก่

- 1) ทายาทต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเจตนาหรือพยายามทำให้เจ้ามรดกหรือผู้มีสิทธิได้รับมรดกก่อนตนถึงแก่ความตายโดยมิชอบ
- 2) ทายาทฟ้องเจ้ามรดกกว่ากระทำความผิดซึ่งมีโทษประหารชีวิตและตนกลับต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ามีความผิดฐานฟ้องเท็จ หรือทำพยานเท็จ
- 3) ทายาทรู้ว่าเจ้ามรดกถูกฆ่าโดยเจตนา แต่ไม่ได้ไปร้องเรียนเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ แต่ไม่ให้งับคับแก่บุคคลอายุไม่ครบ 16 ปีบริบูรณ์ บุคคลวิกลจริต หรือผู้ที่มาเป็นสามี ภริยา บุพการี หรือผู้สืบสันดานของตน
- 4) ทายาทกระทำความฉ้อฉลหรือข่มขู่ให้เจ้ามรดกทำ เพิกถอน เปลี่ยนแปลงพินัยกรรมเกี่ยวกับทรัพย์สินมรดก หรือไม่ให้กระทำการดังกล่าว
- 5) ทายาทปลอม ทำลาย หรือปิดบังพินัยกรรม

4. การถูกจำกัดมิได้รับมรดกในฐานะเป็นผู้ไม่สมควรของบิดาหรือมารดาของกฎหมายต่างประเทศกับกฎหมายไทย

จากการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายมรดกของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐประชาชนจีนพบว่า สหรัฐอเมริกาซึ่งใช้ระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี (Common law system) โดยคำพิพากษาของศาลในคดีก่อน ๆ ถือเป็นบรรทัดฐานของผู้พิพากษาซึ่งตัดสินคดีในภายหลังซึ่งมีข้อเท็จจริงแบบเดียวกันและต้องตัดสินไปในทิศทางเดียวกันกับคดีก่อนเรียกว่า “กฎหมายที่ศาลสร้างขึ้น” (Judge made law) และสาธารณรัฐประชาชนจีนซึ่งใช้ระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร (Civil law system) แม้ทั้งสองประเทศจะมีรูปแบบของวัฒนธรรมและมีระบบกฎหมายที่แตกต่างกัน แต่ทั้งสองประเทศ ต่างตระหนักให้

ความสำคัญแก่การกำจัดสิทธิมิให้รับมรดกของบุตรผู้วายชนม์ในกรณีที่บิดาหรือมารดาซึ่งล้มเหลวต่อหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูและทอดทิ้งบุตรในฐานะเป็นผู้ไม่สมควร

การถูกกำจัดสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรของสหรัฐอเมริกา เห็นว่า การที่บิดาหรือมารดาเพิกเฉยหรือละเลยต่อหน้าที่ในการทอดทิ้งบุตรนั้นถือเป็นความล้มเหลวต่อการปฏิบัติหน้าที่ในการเลี้ยงดูบุตร และยังถือเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายที่อาจนำพาซึ่งการสูญเสียความเป็นผู้ปกครองอย่างสิ้นเชิง อีกทั้งอาจสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของบุตรได้ตามกฎหมาย ดังปรากฏชัดแจ้งใน Uniform Probate Code: UPC ซึ่งเป็นแม่แบบของกฎหมายมรดกที่แต่ละรัฐจะนำไปบังคับใช้เป็นกฎหมายมรดกของตนหรือไม่ก็ได้¹⁰ รวมถึงปรากฏในกฎหมายทั่วไปของแต่ละรัฐ เช่น รัฐนอร์ทแคโรไลนา รัฐวิสคอนซิน รัฐเคนทักกี และ รัฐนิวยอร์กซึ่งออกกฎหมายการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรไว้โดยเฉพาะ

หลักการตีความกฎหมายในการพิจารณาข้อเท็จจริงประกอบการวินิจฉัยประเด็นแรก คือเรื่องอายุของบุตรที่ถูกทอดทิ้ง การพิจารณาเรื่องอายุของบุตรซึ่งถูกทอดทิ้ง อายุในขณะถึงแก่ความตายนั้นไม่เป็นสาระสำคัญ แต่สิ่งสำคัญคือต้องพิจารณาว่าอายุของบุตรในขณะที่ถูกทอดทิ้งนั้น บุตรเป็นผู้บรรลุนิติภาวะแล้วหรือไม่ ในขณะที่ Uniform Probate Code Amendment (2019) Section 2-114 Parent Barred from Inheriting in certain circumstances. กำหนดว่า บิดามารดาถูกห้ามมิให้รับมรดกของบุตร ในกรณีที่บุตรถึงแก่ความตายก่อนอายุครบ 18 ปีบริบูรณ์ มีหลักฐานชัดแจ้งและน่าเชื่อถือว่า ก่อนที่บุตรถึงแก่ความตาย สิทธิความเป็นบิดาหรือมารดานั้นอาจถูกยกเลิกภายใต้กฎหมายแห่งรัฐนอกจากประมวลกฎหมายนี้ บนพื้นฐานของการไม่สนับสนุน การทอดทิ้ง การกระทำในทางที่ผิด การละเลย หรือการกระทำ หรือไม่กระทำอื่นใดของบิดามารดาที่มีต่อบุตรบิดาหรือ

¹⁰ Financetrategists.com. (2024). *What Is the Uniform Probate Code (UPC)*. (Online). Available: <https://www.financetrategists.com/estate-planning-lawyer/uniform-probate-code>. [2024, February 18].

มารดาซึ่งทอดทิ้งบุตร¹¹ ส่วนกฎหมายของรัฐนอร์ทแคโรไลนากำหนดให้ช่วงอายุของบุตรที่อยู่ในภาวะผู้เยาว์อันจำเป็นจะต้องได้รับการเลี้ยงดูจากบิดามารดานั้น คือบุคคลที่อายุยังไม่ถึง 18 ปี ตาม North Carolina General Statutes § 48A-2.Age of minors. แต่ในขณะที่ที่รัฐนิวยอร์กกำหนดเรื่องอายุของบุตรไว้ที่อายุต่ำกว่า 21 ปี ตามกฎหมายแห่งรัฐนิวยอร์ก มาตรา 4-1.4: ว่าด้วยเรื่องการตัดสินใจของบิดาหรือมารดาในการรับส่วนแบ่งมรดก

ประเด็นที่สอง การทอดทิ้งต้องเกิดจากความจงใจ¹² การพิจารณาลักษณะของการทอดทิ้งไม่ได้ถูกระบุไว้ชัดเจนว่าควรต้องมีพฤติณัยแบบใดที่จะทำให้บิดาหรือมารดาจะถูกตัดสิทธิไม่ได้รับมรดก และกฎหมายของแต่ละรัฐไม่ได้ให้คำจำกัดความของการทอดทิ้งหรือการละทิ้งไว้อย่างชัดเจน แต่คงพิจารณาได้ความว่าการทอดทิ้ง หรือการ ละทิ้งนั้นจะต้องมีลักษณะแห่งความล้มเหลวต่อหน้าที่ตามธรรมชาติ หรือตามกฎหมายในการปฏิบัติดูแลเลี้ยงดูบุตร

การถูกกำจัดสิทธิมิได้รับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรของสาธารณรัฐประชาชนจีน ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน มาตรา 1125 (3) การพิจารณาและการตีความต้องเป็นไปโดยเคร่งครัดซึ่งต้องพิจารณาถึงเนื้อหา รายละเอียด ดังต่อไปนี้

ระบบการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของสาธารณรัฐประชาชนจีนตามประมวลกฎหมายแพ่งฯ มาตรา 1125 แบ่งโครงสร้างระบบของการสูญเสียสิทธิมิได้รับมรดกฐานเป็นผู้ไม่สมควรออกเป็น 2 กรณี¹³ ได้แก่

¹¹ Uniform Law Commission Amendments. (2019). *Probate Code (2019) act.* (Online). Available: <https://www.uniformlaws.org/viewdocument/uniform-probate-code-2019-conformin>. [2024, October 31].

¹² ปิยะรัฐ กรพุกกะณะ. (2565). *สิทธิในการรับมรดกของบุตรโดยบิดามารดาซึ่งบกพร่องต่อหน้าที่*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ สาขากฎหมายเอกชน มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 82.

¹³ Zhihu.com แปลโดย ชมจันทร์ มณีรัตนานนท์. (2021). *上海一中院民法典适用微课程*. (Online). Available: https://zhuanlan.zhihu.com/p/370188822?utm_id=0. [2024, October 30].

1) การสูญเสียสิทธิในการรับมรดกแบบถาวร

หลักการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกในลักษณะนี้ส่งผลทำให้ทายาทซึ่งกระทำการบางอย่างอันไม่สมควรสืบทอดสิทธิในการรับมรดกของผู้ตายอย่างถาวรและไม่อาจกลับคืนมาซึ่งสิทธิในการรับมรดกได้อย่างแน่แท้ ได้แก่ (1) เจตนาฆ่าเจ้ามรดก (2) ฆ่าทายาทอื่นเพื่อแย่งชิงทรัพย์มรดก

2) การสูญเสียสิทธิในการรับมรดกแบบชั่วคราว

หลักการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกในลักษณะนี้ส่งผลทำให้ทายาทที่มีสิทธิรับมรดก แม้กระทำการอันไม่สมควรอาจสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของเจ้ามรดกได้ แต่เป็นเพียงการสูญเสียสิทธิแบบชั่วคราวเท่านั้น กล่าวคือ หากทายาทรู้ตัวกลับใจแก้ไขสิ่งที่ตนกระทำและได้รับการให้อภัยจากเจ้ามรดก หรือเจ้ามรดกกระบุชื้อทายาทลงในพินัยกรรมให้มีสิทธิเป็นทายาทโดยพินัยกรรมในภายหลัง ทายาทซึ่งสูญเสียสิทธิในการรับมรดกย่อมได้รับกลับคืนมาซึ่งสิทธิในการรับมรดกของผู้ตายอีกครั้งตามมาตรา 1125 วรรคสอง หรือ วรรคสาม การสูญเสียสิทธิในการรับมรดกในลักษณะนี้ ได้แก่ (3) ทอดทิ้งหรือกระทำการทารุณกรรมต่อผู้ตายอย่างร้ายแรง (4) การปลอมการดัดแปลง หรือทำลายพินัยกรรมอย่างร้ายแรง และ (5) ฉ้อฉล ข่มขู่บังคับ หรือแทรกแซงผู้ทำพินัยกรรมให้เขียนเปลี่ยนแปลง หรือเพิกถอนพินัยกรรมอย่างร้ายแรง

กรณีศึกษาประเด็นเรื่องการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรผู้วายชนม์ ศาลของสาธารณรัฐประชาชนจีนตีความหลักกฎหมายตามมาตรา 1125 (3) ประกอบกับข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นต่อการวินิจฉัยของศาล ดังนี้¹⁴

1) การสูญเสียสิทธิในการรับมรดกเนื่องจากการ “ทอดทิ้ง” ไม่จำเป็นต้องถึงขั้นเป็นความผิดฐานทอดทิ้งในกฎหมายอาญา

¹⁴ 张伟 แปลโดย ชมจันทร์ มณีรัตนานนท์. (2021). 遗弃被继承人丧失继承权之司法认定 / 法眼观澜 (Online). Available: [https://baijiahao.baidu.com/s?id=1717822630462983872 & wfr=spider&for=pc](https://baijiahao.baidu.com/s?id=1717822630462983872&wfr=spider&for=pc). [2024, October 30].

ประมวลกฎหมายอาญาแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน มาตรา 261¹⁵ วางหลักกฎหมายว่า

“ผู้ใดปฏิบัติเลี่ยงตู่คนชรา เด็ก คนเจ็บป่วย หรือบุคคลอื่นในกรณีที่ไม่สามารถพึ่งพาตนเองในการดำรงชีวิตอันตนมีหน้าที่ที่ต้องดูแล โดยประการที่เกิดพฤติการณ์แห่งความร้ายแรง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือถูกคุมขัง หรือถูกควบคุมตัว”

คำว่า “พฤติการณ์แห่งความร้ายแรง”¹⁶ ตามมาตรา 261 ดังกล่าว เกิดจากการทอดทิ้งหรือละทิ้งจนเป็นเหตุให้บุคคลนั้นได้รับอันตรายอย่างร้ายแรงอันควรต้องได้รับโทษทางอาญา แต่เมื่อพิจารณาถึงเรื่องหลักการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกเพราะเหตุของการ “ทอดทิ้ง” หรือ “ละทิ้ง” ตามมาตรา 1125 (3) ของประมวลกฎหมายแพ่งแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีนแล้ว ทายาทซึ่งถูกจำกัดสิทธิมิให้รับมรดกเพราะเหตุของการทอดทิ้งการกระทำความผิดกล่าวของทายาทจึงไม่จำเป็นต้องถึงขนาดมีพฤติการณ์แห่งความร้ายแรงเท่าประมวลกฎหมายอาญามาเป็นหลักเกณฑ์ในการสูญเสียสิทธิมิให้รับมรดก

2) เรื่องการ “ทอดทิ้ง” หรือ “ละทิ้ง” ที่ทำให้ต้องสูญเสียสิทธิในการรับมรดกจะต้องมีความสัมพันธ์ใกล้ชิด มีหน้าที่ที่จะต้องให้ความช่วยเหลือ สนับสนุน และดูแลเลี้ยงดู

3) มาตรา 1125 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฯ กำหนดว่าทายาทไม่ว่าจะเป็นทายาทโดยธรรม หรือโดยพินัยกรรมกับเจ้ามรดก (ผู้ตาย) ต้องมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดชัดเจน กล่าวคือ เป็นบิดา มารดา คู่สมรส บุตร พี่ น้อง ปู่ ย่า ตา ยาย ฯลฯ และมีหน้าที่ตามกฎหมายในการที่จะต้องให้ความช่วยเหลือ สนับสนุน และดูแลเลี้ยงดู

4) การสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของทายาทเพราะเหตุทอดทิ้งต้องเกิดจากความจงใจ

¹⁵ Congressional-Executive Commission in China. (2024). *Criminal Law of The People's Republic of China*. (Online). Available: <https://www.cecc.gov/resources/legal-provisions/criminal-law-of-the-peoples-republic-of-china>. [2024, February 19].

¹⁶ 张伟 แปลโดย ชมจันทร์ มณีรัตนานนท์. (2021). *遗弃被继承人丧失继承权之司法认定 / 法眼观澜*. (Online). Available: <https://baijiahao.baidu.com/s?id=1717822630462983872&wfr=spider&for=pc>. [2024, October 30].

ลักษณะของการทอดทิ้งที่จะทำให้สูญเสียสิทธิในการรับมรดกต้องเกิดจากความล้มเหลวต่อหน้าที่ของบิดาหรือมารดาในการเลี้ยงดู ช่วยเหลือ และสนับสนุนบุตร บิดาหรือมารดาจงใจที่จะทอดทิ้งบุตรไปจากอำนาจการดูแลของตนโดยเกิดจากเจตนาภายในจิตใจ การทอดทิ้งที่ไม่ได้เกิดจากการจงใจ เช่น กรณีสามีและภรรยาเกิดการทะเลาะวิวาท ฝ่ายหญิงพาบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะออกไปจากบ้านสามี สามีพยายามเสาะแสวงหาภรรยาไม่พบจะถือว่าสามีจงใจทอดทิ้งบุตรได้ไหม

แต่อย่างไรก็ตาม ทั้งสองประเทศต่างเห็นว่า การการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งไม่อุปการะดูแลเลี้ยงดูและทอดทิ้งบุตรในขณะที่ยังไม่บรรลุนิติภาवनั้น เห็นควรเป็นการสูญเสียสิทธิแบบชั่วคราวเท่านั้น ประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดมาตรการของการกลับคืนมาซึ่งสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรไว้ในกฎหมาย เช่น รัฐนอร์ทแคโรไลนา รัฐเคนทักกี และรัฐนิวยอร์ก บิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรนั้นกลับมาเลี้ยงดูและดูแลบุตรเป็นระยะเวลาอย่างน้อย 1 ปีก่อนวันที่บุตรถึงแก่ความตาย หรือกรณีที่บิดาหรือมารดาซึ่งถูกถอนอำนาจการปกครองโดยคำสั่งศาลได้ปฏิบัติตามคำสั่งศาลในการฟื้นฟูความสัมพันธ์ สนับสนุนดูแลผู้เยาว์ตามที่กฎหมายกำหนดหรือศาลมีคำสั่ง

สาธารณรัฐประชาชนจีนเห็นว่าการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกในลักษณะนี้แม้จะเป็นการกระทำที่ไม่สมควรแต่ก็เป็นเพียงการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกแบบชั่วคราวเท่านั้น กล่าวคือหากทายาทกลับตัวกลับใจแก้ไขในสิ่งที่ผิดพลาดและได้รับการให้อภัยจากเจ้ามรดก หรือกรณีที่เจ้ามรดกให้อภัยโดยการระบุชื่อทายาทในพินัยกรรมในภายหลังย่อมทำให้ทายาทกลับคืนมาซึ่งสิทธิในการรับมรดกของบุตรอีกครั้ง การให้อภัยในการรับมรดกของสาธารณรัฐประชาชนจีนไม่ได้มีความเคร่งครัดตายตัวเช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกา การให้อภัยที่จะทำให้สิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดากลับคืนมาอีกครั้งอาจเป็นการแสดงการให้อภัยโดยชัดแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรระบุไว้ในพินัยกรรม หรือการกลับใจแก้ไขกลับมาทำหน้าที่บิดาหรือมารดาในการดูแลและเลี้ยงดูบุตรก็ได้

ขณะที่กฎหมายของแห่งราชอาณาจักรไทย แม้จะไม่ได้มีการบัญญัติถึงเรื่องการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1606 ว่าด้วยการกำจัดมิให้รับมรดกในฐานะ

เป็นผู้ไม่สมควรแล้ว พบว่าเนื้อความของบทบัญญัติมาตราดังกล่าวเป็นเรื่องของการจำกัดสิทธิมิให้รับมรดกฐานเป็นผู้ไม่สมควรซึ่งสอดคล้องอ้างอิงถึงเรื่องหลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ทายาทซึ่งถูกจำกัดมิให้รับมรดกอาจได้รับการให้อภัยโดยแสดงไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น จึงเห็นว่าการแสดงการให้อภัยของไทยมีลักษณะเคร่งครัดตายตัวมากกว่าของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐประชาชนจีนซึ่งได้นำเรื่องของการพิสูจน์การกระทำของบิดาหรือมารดาที่ตั้งใจกลับใจแก้ไขในสิ่งที่ผิดพลาด และกลับมาปฏิบัติหน้าที่ความเป็นบิดามารดาต่อไปภายใต้กำหนดระยะเวลา จึงมีความยืดหยุ่นเหมาะสมต่อการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น

5. สรุป

สำหรับประเทศไทยเมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วยังไม่มีการพิจารณาหรือบัญญัติกฎหมายถึงสิทธิการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรแต่อย่างใด คงมีเพียงบทลงโทษทางอาญาสำหรับบิดาหรือมารดาซึ่งบกพร่องต่อหน้าที่การเลี้ยงดูบุตรที่กฎหมายกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา รวมถึงการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกในกรณีอื่นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น ทำให้การจัดการทรัพย์สินของบุตรซึ่งเสียชีวิตจึงไม่อาจลงโทษแก่บิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรในทางกฎหมายแพ่งได้

นอกจากนี้ประเทศไทยกำลังดำเนินการขับเคลื่อนตามแผนยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปี (พ.ศ. 2561-2580) ซึ่งเป็นแผนระยะยาวโดยมีเป้าหมายในการผลักดันพัฒนาประเทศไทยภายใต้หลักธรรมาภิบาลเพื่อความก้าวหน้า ความมั่นคงของประเทศ และประโยชน์สุขของประชาชน โดยมีแผนแม่บทภายใต้ยุทธศาสตร์ชาติเป็นส่วนสำคัญในการกำหนดทิศทางและขับเคลื่อนประเด็นยุทธศาสตร์ชาติไปสู่แผนในระดับต่าง ๆ เพื่อประสานและเชื่อมโยงเป้าหมายของแต่ละแผนแม่บทภายใต้ยุทธศาสตร์ให้มีความสอดคล้องกัน เมื่อพิจารณาแผนแม่บทภายใต้ยุทธศาสตร์ที่ต้องการพัฒนาและเสริมสร้างศักยภาพทรัพยากรมนุษย์พบว่าประเด็นสำคัญที่ต้องมีการผลักดันแก้ไข ได้แก่

1) ประเด็นการปรับเปลี่ยนค่านิยมและวัฒนธรรม

ประชากรไทยส่วนใหญ่ยังประสบปัญหาด้านคุณธรรม จริยธรรม ไม่ตระหนักถึงจิตสาธารณะ เป้าหมายของแผนแม่บทฉบับนี้จึงวางทิศทางเพื่อให้คนไทยมีคุณธรรม จริยธรรม มีค่านิยมที่ดีงาม และมีความรักและความภูมิใจในความเป็นไทย แผนแม่บทฉบับนี้จึงมุ่งเน้นให้สถาบันสังคมร่วมปลูกฝังค่านิยมบูรณาการระหว่างภาคีต่าง ๆ อาทิ ครอบครัว การศึกษา ศาสนา ชุมชน

2) ประเด็นศักยภาพคนตลอดช่วงชีวิต

แผนยุทธศาสตร์ชาติมีวัตถุประสงค์และเป้าหมายในการขับเคลื่อนพัฒนาศักยภาพของมนุษย์ ประชาชนทุกกลุ่มวัยจะต้องได้รับประโยชน์จากแผนยุทธศาสตร์ทุกช่วงวัย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง แผนแม่บทภายใต้ยุทธศาสตร์ชาติที่ให้ความสำคัญอย่างยิ่งต่อการพัฒนา ศักยภาพบุคคลตั้งแต่ช่วงการตั้งครรภ์จนถึงวัยผู้สูงอายุ ซึ่งกำหนดให้วัยครรภ์มารดา จนถึงช่วงปฐมวัย เด็กที่จะเกิดมาจะต้องเกิดภายใต้ท่ามกลางสภาพแวดล้อมทางสังคมที่ปลอดภัย สงบสุข และเติบโตภายใต้สภาพแวดล้อมที่ดี ได้รับการเลี้ยงดูจากบิดาและมารดา และในช่วงของวัยประถมจนถึงช่วงวัยรุ่น นักศึกษา เด็กทุกคนจะต้องได้รับการศึกษาที่ดีมีคุณภาพ พร้อมปลูกฝังวัฒนธรรมการใช้ชีวิตที่ดีต่อเด็กเพื่อให้เป็นคนดีและเติบโต เป็นคนที่มีคุณภาพของประเทศชาติต่อไป

6. ข้อเสนอแนะ

ผู้วิจัยจึงเห็นว่าการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายมรดกในส่วนของการกำจัดสิทธิไม่ได้รับมรดกในฐานะเป็นผู้ไม่สมควรของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรถือเป็นหนึ่งในประเด็นสำคัญต่อการขับเคลื่อนพัฒนาสังคมในภาคครัวเรือน ประชาชน ตลอดจนชุมชน ปลูกจิตสำนึกให้บุคคลหันกลับมาสนใจในเรื่องของคุณค่า จริยธรรม ศีลธรรมอันดีงามของสังคม และสร้างความยุติธรรมตอบแทนแก่บุคคลที่เหมาะสมและสมควรที่จะได้รับประโยชน์นั้น มากกว่าการมองคุณค่าของมนุษย์ว่าเปรียบเสมือนเป็นทรัพย์สิน และเพื่อเป็นการพัฒนาปรับปรุงกฎหมายให้มีความทันสมัยและสอดคล้องกับสภาพปัญหาในปัจจุบัน ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาดังนี้

1) กรณีการกำจัดสิทธิมิให้รับมรดกในฐานะเป็นผู้ไม่สมควรของบิดาหรือมารดา

ปัญหากรณีบิดาหรือมารดาซึ่งบกพร่องต่อหน้าที่และทอดทิ้งบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะและไม่สามารถพาตนเองได้ กลับมาเรียกร้องถึงสิทธิในการรับมรดกของบุตรผู้วายชนม์ ผู้วิจัยจึงเสนอให้ควรมีมาตรการทางกฎหมายในการกำจัดสิทธิมิให้รับมรดกในฐานะเป็นผู้ไม่สมควรของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตร เพื่อให้เป็นไปสอดคล้องกับหลักกฎหมายเรื่องหลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หลักกลาภมิควรได้ และหลักสุจริต ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 กำหนดให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยบัญญัติมาตราเพิ่มเติมเป็นมาตรา 1606/1 ว่าด้วยเรื่องการกำจัดสิทธิมิให้รับมรดกในฐานะเป็นผู้ไม่สมควรของบิดาหรือมารดา กำหนดว่า

“บิดาหรือมารดาล้มเหลวต่อหน้าที่ในการดูแลเลี้ยงดูบุตรตามสมควร และจงใจทอดทิ้งบุตรในขณะที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ให้ถูกกำจัดสิทธิมิให้รับมรดกรวมถึงการจัดการทรัพย์สินของบุตรทั้งสิ้น”

คำว่า “จงใจ” ที่จะทำให้อบิดาหรือมารดาซึ่งถูกกำจัดมิให้รับมรดกของบุตรผู้วายชนม์ ผู้วิจัยเห็นว่า คำว่า “จงใจ” นั้น บิดาหรือมารดาจะต้องรู้ถึงผลเสียที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตน โดยไม่คำนึงว่าผลเสียหายที่เกิดขึ้นจะมากหรือน้อยเพียงใด เมื่อบิดาหรือมารดารู้ว่าการทอดทิ้งนั้น จะทำให้บุตรเกิดความเสียหายแก่กายหรือจิตใจแล้ว ย่อมถือเป็นการกระทำโดยจงใจ โดยไม่ต้องพิจารณาถึงเรื่องเจตนาประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลของการกระทำตามองค์ประกอบความผิดของกฎหมายอาญา ความคิดเห็นนี้ผู้วิจัยนำแนวทางกฎหมายของสาธารณรัฐประชาชนจีนที่ว่า การทอดทิ้งที่เกิดจากความจงใจไม่จำเป็นต้องขึ้นพิจารณาองค์ประกอบของกฎหมายอาญามาเป็นแนวทางบัญญัติกฎหมาย

และ คำว่า “ทอดทิ้ง” ที่จะทำให้อบิดาหรือมารดาซึ่งถูกกำจัดมิให้รับมรดกของบุตรผู้วายชนม์ ผู้วิจัยเห็นว่า คำว่า “ทอดทิ้ง” คือ การไปเสียจากบุตรในลักษณะของการขาดการติดต่ออย่างสิ้นเชิง อันเป็นการล้มเหลวต่อหน้าที่ของความเป็นบิดาหรือมารดาที่มีต่อบุตร ไม่ให้ความช่วยเหลือ ไม่เอาใจใส่ ไม่อุปการะดูแล และเลี้ยงดูบุตร โดยผู้วิจัยนำคำว่า “ดูแล” และ “เลี้ยงดู” มากำหนดไว้ในกฎหมายที่จะแก้ไขตามที่เสนอไว้ข้างต้นจากแนวทางการพิจารณาของรัฐนอร์ธแคโรไลนาที่ว่า คำว่า “ดูแล” คือเรื่องของความรักและการเอาใจใส่ห่วงใยบุตร ส่วนคำว่า “เลี้ยงดู” คือการสนับสนุนทางการเงินและการหา

ปัจจัยในการดำรงชีวิตของบุตรเพื่อนำมาประกอบการพิจารณาในเรื่องและลักษณะการทอดทิ้งของบิดาหรือมารดาผู้ไม่สมควรที่จะมีสิทธิได้รับมรดก

ดังนั้น หากเกิดข้อเท็จจริงที่ว่าบิดาหรือมารดาไปเสียจากบุตรเพราะจำเป็นที่จะต้องเดินทางไปทำงานต่างจังหวัดหรือต่างประเทศ แต่ยังคงติดต่อดูแลเอาใจใส่ ให้คำปรึกษาแก่บุตรอยู่บ้างเป็นครั้งคราว ไม่ได้มีลักษณะของการขาดการติดต่ออย่างสิ้นเชิง และมีการส่งเสียเลี้ยงดูบุตรตามสมควร จะถือว่าทอดทิ้งบุตรไม่ได้

2) กรณีการกลับคืนซึ่งสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตร

ปัญหาเรื่องการแก้ไขกลับคืนซึ่งสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตร ผู้วิจัยเห็นว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1606 วรรคสอง กำหนดให้การให้อภัยของเจ้ามรดกที่จะทำให้ทายาทซึ่งถูกจำกัดมิให้รับมรดกในฐานะเป็นผู้ไม่สมควรกลับมามีสิทธิในการรับมรดกได้อีกครั้งเฉพาะแต่การให้อภัยโดยลายลักษณ์อักษรเท่านั้น หากนำมาใช้แก่กรณีบิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรอาจจะไม่ครอบคลุมถึงเจตนาที่แท้จริงของผู้ตายที่อาจจะให้อภัยแล้วแต่ไม่ได้บันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเพราะผู้ตายอาจเสียชีวิตกะทันหัน อีกทั้งความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดาและบุตรจะต้องใช้เวลาและการกระทำเป็นเครื่องพิสูจน์ความรัก ความเอาใจใส่ และความตั้งใจกลับตัวแก้ไขของบิดาหรือมารดา ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าควรให้มีการบัญญัติข้อความเพิ่มเติมต่อจากความในวรรคแรกของมาตรา 1606/1 ตามที่ผู้วิจัยเสนอไว้ในข้อ 1. ข้างต้น ดังนี้

“บิดาหรือมารดาล้มเหลวต่อหน้าที่ในการดูแลเลี้ยงดูบุตรตามสมควร และจงใจทอดทิ้งบุตรในขณะที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ให้ถูกจำกัดสิทธิมิให้รับมรดกรวมถึงการจัดการทรัพย์สินของบุตรทั้งสิ้น เว้นแต่

บิดาหรือมารดาซึ่งทอดทิ้งบุตรกลับมาอุปการะดูแลและเลี้ยงดูบุตรซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะต่อเนื่องติดต่อกันเป็นระยะเวลาอย่างน้อยหนึ่งปีก่อนวันที่บุตรถึงแก่ความตาย หรือ

บุตรซึ่งถูกทอดทิ้งอาจถอนข้อกำหนดฐานเป็นผู้ไม่สมควรของบิดาหรือมารดาเสียก็ได้ โดยให้อภัยไว้เป็นลายลักษณ์อักษร”

ผู้วิจัยได้นำแนวทางการบัญญัติกฎหมายในเรื่องของการกลับคืนมาซึ่งสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาดังกล่าวจากบทบัญญัติกฎหมายของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐประชาชนจีน โดยมองว่าการสูญเสียสิทธิในการรับมรดกของบิดาหรือมารดาเป็นการสูญเสีย

สิทธิแบบเพียงชั่วคราวเท่านั้น โดยรูปแบบของการให้อภัยสามารถทำให้ยืดหยุ่นได้ทั้งรูปแบบของลายลักษณ์อักษร หรือการกระทำของบิดาหรือมารดาที่ต้องการพิสูจน์ถึงความตั้งใจในการกลับมาแก้ไขอุปการะดูแลและเลี้ยงดูบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะอีกครั้ง เพื่อเป็นการส่งเสริมสนับสนุนสถาบันครอบครัวให้กลับมามีความเข้มแข็งมากยิ่งขึ้น และเพื่อให้มรดกตกแก่บุคคลที่คู่ควรเหมาะสมต่อไป

3) กรณีการแก้ไขมาตราอื่น ๆ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้มีความสอดคล้องกัน

(1) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1630 วรรคสอง ปัจจุบันให้สิทธิแก่บิดามารดาให้เป็นผู้มีสิทธิรับมรดกเสมือนเป็นทายาทชั้นบุตร ดังนั้นเพื่อให้มีความสอดคล้องต่อการแก้ไขปัญหาคอขวดกฎหมายตามที่คุณวิจัยได้เสนอแนะในข้อที่ 1-2 ผู้วิจัยขอเสนอให้มีการแก้ไขความในวรรคสองของมาตรา 1630 ดังนี้

“ความในวรรคก่อนนี้มีให้ใช้บังคับ ในกรณีเฉพาะที่มีผู้สืบสันดานคนใดยังมีชีวิตอยู่หรือมีผู้รับมรดกแทนที่กัน แล้วแต่กรณี และมีบิดามารดายังมีชีวิตอยู่ในกรณีเช่นนี้ให้บิดามารดาได้รับส่วนแบ่งเสมือนหนึ่งว่าเป็นทายาทชั้นบุตร เว้นแต่บิดาหรือมารดาที่ยังมีชีวิตอยู่ถูกจำกัดสิทธิมิให้รับมรดกตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายฉบับนี้”

(2) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1753 ว่าด้วยเรื่องมรดกที่ไม่มีผู้รับในปัจจุบัน หากเกิดกรณีที่บุคคลใดถึงแก่ความตายโดยไม่มีทายาทโดยธรรม หรือโดยพินัยกรรม หรือการตั้งมูลนิธิตามพินัยกรรม มรดกนั้นย่อมตกทอดแก่แผ่นดิน ผู้วิจัยเห็นว่าควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมวรรคสองของมาตรา 1753 ดังนี้

“กรณีความตามวรรคหนึ่ง ให้ใช้บังคับตลอดถึงกรณีที่ผู้ตายยังมีทายาทโดยธรรมอยู่ แต่ถูกจำกัดสิทธิ มิให้รับมรดกตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายฉบับนี้ ให้ถือเสมือนว่าผู้ตายไม่มีทายาทโดยธรรม”

จากบทสรุปและข้อเสนอแนะข้างต้น ผู้วิจัยมุ่งที่จะนำเสนอเพื่อใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยให้มีความสอดคล้องกับสภาพปัญหาภายในสังคมที่เกิดขึ้น และหวังเป็นอย่างยิ่งว่าจะเป็นประโยชน์ต่อการศึกษางานวิจัยอื่น ๆ ต่อไปในอนาคต

7. เอกสารอ้างอิง

- กรมกิจการเด็กและเยาวชน กระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (พม.). (2566). สถิติข้อมูลสถานการณ์ด้านเด็กและเยาวชน ประจำปี 2564. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: https://www.dcy.go.th/public/mainWeb/file_download/167815599_0868-85039273.pdf.
- กรมกิจการสตรีและสถาบันครอบครัว กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์. (2565). สถานการณ์ครอบครัวไทย ประจำปี 2565. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://opendata.nesdc.go.th/dataset/thai-family-situation-2565>.
- กิตติศักดิ์ ปรกิติ. (2555). *หลักสูจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ปิยะรัฐ กรพุกกะณะ. (2565). *สิทธิในการรับมรดกของบุตรโดยบิดามารดาซึ่งบกพร่องต่อหน้าที่*. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ สาขากฎหมายเอกชน มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- สุพิศ ปราณีตพลกรัง. (2565). *หลักกฎหมายและทฤษฎีกฎหมายแพ่ง* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- Congressional- Executive Commission in China. (2024). *Criminal Law of The People's Republic of China*. (Online). Available: <https://www.cecc.gov/resources/legal-provisions/criminal-law-of-the-peoples-republic-of-china>.
- Droitomain.univ-grenoble-alpes.fr. (2023). *Twelve Tables*. (Online). Available: https://droitomain.univ-grenoble-alpes.fr/Anglica/twelve_Johnson.html.
- Financetrategists.com. (2024). *What Is the Uniform Probate Code (UPC)*. (Online). Available: <https://www.financetrategists.com/estate-planning-lawyer/uniform-probate-code>.
- Kenneth Reid, Marius de Waal and Reinhard Zimmermann. (2015). *Comparative Succession Law Volume II: Intestate Succession*. Oxford: Oxford University Press.

Uniform Law Commission Amendments. (2019). *Probate Code (2019) act*. (Online). Available: <https://www.uniformlaws.org/viewdocument/uniform-probate-code-2019-conformin>.

Zhihu.com แปลโดย ชมจันทร์ มณีรัตนานนท์. (2021). *上海一中院民法典适用微课程*. (Online). Available: https://zhuanlan.zhihu.com/p/370188822?utm_id=0.

张伟 แปลโดย ชมจันทร์ มณีรัตนานนท์. (2021). *遗弃被继承人丧失继承权之司法认定 / 法眼观澜*. (Online). Available: https://baijiahao.baidu.com/s?id=1717822630462_983872&wfr=spider&for=pc.

มาตรการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในคดีการกู้ยืมเงิน
ที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

Immunity from Prosecution in Loans of Money amounting
to Public Cheating and Fraud Case

ปภาวี สำเรียนรัมย์¹

สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มหาวิทยาลัยศรีปทุม

1452/55 พหลโยธิน 30 แขวงจันทระเกษม เขตจตุจักร

กรุงเทพฯ 10900, ประเทศไทย

อีเมลติดต่อ: Paphawee2712@gmail.com

Paphawee Samrianram²

Criminal law and Criminal Justice Administration, Sripatum University

1452/55 Phaholyothin 30, Chankasem, Chatuchak, Bangkok 10900, Thailand

E-mail: Paphawee2712@gmail.com

บทคัดย่อ

สารนิพนธ์นี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษามาตรการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานในกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ และนำมาปรับใช้ในคดีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนหรือคดีแชร์ลูกโซ่ เนื่องจากพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญายังขาดบทบัญญัติเกี่ยวกับการกันเป็นพยานทั้งในด้านรูปแบบ ผู้มีอำนาจ และหลักเกณฑ์

¹ นักศึกษาปริญญาโท คณะนิติศาสตร์ สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มหาวิทยาลัยศรีปทุม.

² Master's degree student Faculty of Law Department of Criminal Law and Criminal Justice Sripatum University.

จากผลการศึกษาพบว่า มาตรการคุ้มครองผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลสำคัญในกฎหมายหลายฉบับมักอยู่ในรูปแบบการกันเป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี โดยส่วนใหญ่เป็นอำนาจขององค์กรอัยการ และมักใช้ปัจจัยในเรื่องของระดับความร้ายแรงในการกระทำผิดของผู้ให้ข้อมูล คุณค่าของพยานหลักฐานหรือข้อมูล และประโยชน์สาธารณะในการพิจารณา

ผู้วิจัยได้เสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยการเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานในพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 กล่าวคือ ให้ความคุ้มครองในรูปแบบการกันเป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี และกำหนดให้เป็นอำนาจของอัยการสูงสุดในการออกคำสั่งดังกล่าวโดยพิจารณาถึงปัจจัยดังที่ระบุไว้ข้างต้น เพื่อให้สามารถเข้าถึงพยานหลักฐานที่ใช้ลงโทษตัวการสำคัญในคดีแชร์ลูกโซ่ได้

คำสำคัญ: การกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน, การกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน, คดีแชร์ลูกโซ่

Abstract

This research aims to study immunity from prosecution in Thai law and foreign law in order to adapt the measure in loans of money amounting to public cheating and fraud case or Ponzi Scheme case because of the lack of the provisions regarding immunity from prosecution in terms of types, authorized officer and criteria for granting the immunity in Emergency Decree on Loans of Money Amounting to Public Cheating and Fraud, B.E. 2527 and Criminal Procedure Code.

The result of the study reveals that most of the immunities of perpetrator providing key evidence and information are in the form of immunity from prosecution under the authority of public prosecutor organization. To grant the immunity, it is required to consider the seriousness of the offences committed by the informer, the value of the informer's evidence and the public interest.

Therefore, the researcher suggested to add the provision regarding immunity from prosecution in Emergency Decree on Loans of Money Amounting to Public Cheating and Fraud, B.E. 2527 by stipulating that it is the authority of the Attorney General to consider the abovementioned criteria to grant the immunity which will result in the access of the key evidence and punishment of the principal perpetrator in the Ponzi Scheme case.

Keywords: Immunity from Prosecution, Loans of Money amounting to Public Cheating and Fraud Case, Ponzi Scheme

1. บทนำ

ในปัจจุบันคดีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนหรือคดีแชร์ลูกโซ่เป็นสิ่งที่อยู่ในความสนใจของประชาชนเสมอมาตั้งแต่อดีตถึงปัจจุบัน จากสถิติตั้งแต่อดีตจนถึงปี พ.ศ. 2565 พบว่ามีผู้เสียหายจากคดีแชร์ลูกโซ่ประมาณ 300,000 คน ได้เข้าแจ้งความกับทางตำรวจ รวมมูลค่าความเสียหายสูงถึง 100,000,000,000 บาท³ ซึ่งเป็นจำนวนมหาศาลและกระทบต่อเศรษฐกิจและความสงบเรียบร้อยของประเทศในวงกว้าง

ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดคดีแชร์ลูกโซ่นั้นพบว่ามีความท้าทายหลายประการในด้านการรวบรวมพยานหลักฐาน เช่น พยานหลักฐานต่าง ๆ มักอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิดหรือบุคคลภายนอกที่ไม่ประสงค์จะมอบหลักฐานให้กับทางเจ้าหน้าที่⁴ และผู้เสียหายในบางกรณีก็ไม่ประสงค์ที่จะมาเป็นพยานเพราะยังมีความหวังว่าตนเองจะได้รับผลตอบแทนจากการลงทุนดังกล่าว อีกทั้งคดีแชร์ลูกโซ่เป็นคดีมีผู้เสียหายเป็นจำนวนมาก ส่วนใหญ่จะเกิน 1,000 ราย ซึ่งผู้เสียหายเหล่านี้จะอธิบายถึง

³ กฤษฎ์นิธิ อุดมศักดิ์พิศิน. (2565). *DSI นวัตกรรมป้องกันแชร์ลูกโซ่ออนไลน์*. รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ กรมสอบสวนคดีพิเศษ กระทรวงยุติธรรม. หน้า 1.

⁴ ชยพล แพงศรี. (2565). *ปัญหาการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่ออาชญากรรมแชร์ลูกโซ่*. การค้นคว้าอิสระนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 3.

ลักษณะของผู้ที่มาชักชวนให้ร่วมลงทุนแตกต่างกันไป นอกจากนี้ พยานหลักฐานเกี่ยวกับเส้นทางการเงินก็ติดตามได้ยากในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นคนต่างด้าว⁵ เป็นต้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องใช้มาตรการที่จะสามารถทำให้สามารถเข้าถึงพยานหลักฐานหรือข้อมูลสำคัญในการกระทำความผิดได้มากขึ้น ซึ่งมาตรการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานจัดเป็นมาตรการที่ทำให้การเข้าถึงพยานหลักฐานหรือข้อมูลสำคัญในคดีมีความเป็นไปได้มากขึ้น เนื่องจากการตกลงกับผู้มีส่วนในการกระทำความผิดคดีแชร์ลูกโซ่ให้ยอมให้ความร่วมมือในการให้ข้อมูลที่จะสามารถใช้ในการดำเนินคดีกับตัวการใหญ่ในคดีได้โดยแลกกับที่จะไม่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดี

อย่างไรก็ดี หากพิจารณาพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บังคับใช้กับคดีแชร์ลูกโซ่เป็นการเฉพาะ พบว่าไม่มีการกำหนดบทบัญญัติใด ๆ ที่ให้อำนาจในการกันผู้กระทำความผิดในคดีแชร์ลูกโซ่เป็นพยาน อีกทั้งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งใช้บังคับกับคดีอาญาเป็นการทั่วไปก็ไม่มีบทบัญญัติถึงมาตรการนี้ไว้โดยชัดแจ้ง แต่ในทางปฏิบัติมีการกันบุคคลเป็นพยานโดยเสียงบทบัญญัติในมาตรา 232 ที่ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน แต่ก็ยังเป็นเพียงแนวทางปฏิบัติเท่านั้นโดยไม่มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ที่ชัดแจ้ง ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของรูปแบบ ผู้มีอำนาจ และหลักเกณฑ์ในการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยาน จะเห็นได้ว่าในปัจจุบันยังไม่มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจในการใช้มาตรการดังกล่าวในคดีแชร์ลูกโซ่แต่อย่างใด ทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานในคดีประเภทนี้อาจมีความยากลำบากในทางปฏิบัติ เนื่องจากขาดมาตรการที่จะสนับสนุนให้สามารถเข้าถึงพยานหลักฐานสำคัญในคดีนี้ได้

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นควรให้นำมาตรการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานมาปรับใช้ในคดีแชร์ลูกโซ่โดยการบัญญัติไว้ในพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 โดยกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องของรูปแบบ ผู้มีอำนาจ และหลักเกณฑ์ในการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานไว้ให้มีความชัดเจน

⁵ ปริญญา นิราศนภากัย. (2565). แนวทางการกันผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิดเป็นพยานในคดีพิเศษเพื่อการพัฒนากฎหมาย. รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ กรมสอบสวนคดีพิเศษ กระทรวงยุติธรรม. หน้า 268.

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

(1) เพื่อศึกษาประวัติ ความเป็นมา แนวคิดทฤษฎีของการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในคดีอาญา กรณีความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนด การกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

(2) เพื่อศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานของประเทศไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศในความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

(3) เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

(4) เพื่อศึกษาข้อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาโดยการนำมาตรการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานมาปรับใช้โดยกำหนดรูปแบบ ผู้มีอำนาจในการออกคำสั่ง และหลักเกณฑ์ของการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานในพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

3. ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาวิจัยเกี่ยวกับแนวคิด ทฤษฎี หลักการในการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในคดีอาญา และแนวคิด หลักการ มาตรการในการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานของประเทศไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ ว่ามีความสำคัญอย่างไร ผลดีและผลเสียเป็นอย่างไร และนำมาวิเคราะห์เพื่อเสนอเป็นแนวทางในการนำมาตรการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานมาปรับใช้ โดยกำหนดรูปแบบ ผู้มีอำนาจในการออกคำสั่ง และหลักเกณฑ์ของการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานในพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

4. วิธีดำเนินการศึกษา

การวิจัยนี้เป็นการวิจัยเอกสารโดยค้นคว้าจากตำรา บทความ เอกสารการวิจัย วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ ตำบฏกฎหมายของประเทศไทย และต่างประเทศ เพื่อหาแนวทางในการนำมาตรากฎกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานของต่างประเทศมาปรับใช้โดยกำหนดรูปแบบ ผู้มีอำนาจในการออกคำสั่ง และหลักเกณฑ์ของการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานในพระราชกำหนดการกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

5. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

(1) ทำให้ทราบถึงประวัติ ความเป็นมา แนวคิดทฤษฎีของการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในคดีอาญา กรณีความผิดฐานกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนด การกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

(2) ทำให้ทราบถึงการเปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานของประเทศไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศในความผิดฐานกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนดการกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

(3) ทำให้ทราบถึงการวิเคราะห์ปัญหาการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในความผิดฐานกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนดการกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

(4) ทำให้ทราบถึงข้อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาโดยการนำมาตรากฎกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานมาปรับใช้โดยกำหนดรูปแบบ ผู้มีอำนาจในการออกคำสั่ง และหลักเกณฑ์ของการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานในพระราชกำหนดการกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

6. แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับมาตรการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยาน

6.1 ทฤษฎีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ

เอ็ดวิน ซัทเธอร์แลนด์ (Edwin Sutherland) นักอาชญาวิทยาสังคมวิทยาชาวอเมริกัน ได้ให้นิยามของคำว่า อาชญากรรมคอปกขาว (White Collar Crime) ว่าเป็น “อาชญากรรมที่กระทำโดยบุคคลที่เป็นที่นำเคารพนับถือและมีสถานภาพทางสังคมสูงในอาชีพของตน” ซึ่งผู้กระทำความผิดมักเป็นบุคคลที่อยู่ในตำแหน่งหน้าที่การงานและมีอำนาจทั้งในภาครัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชน และได้ใช้ตำแหน่งหน้าที่การงานหรืออำนาจที่ตนมีแสวงหาประโยชน์ในทางมิชอบแก่ตนเองและพรรคพวก ซึ่งผลประโยชน์อาจเป็นเงิน สิ่งของ หรือ การกระทำที่ให้ประโยชน์ที่สามารถแปรรูปได้ โดยอาชญากรรมประเภทนี้จะไม่มีการใช้ความรุนแรงเพื่อให้ได้มาซึ่งทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดแต่มุ่งประโยชน์ตอบแทนในทางมิชอบเช่นเดียวกับอาชญากรรมพื้นฐาน อาชญากรรมประเภทนี้จึงถูกเรียกว่าเป็นอาชญากรรมของคนชั้นสูง ซึ่งผู้ที่มีสถานภาพทางสังคม มีตำแหน่งหน้าที่การงานและความรู้ มีแนวโน้มที่จะกระทำความผิดต่อกฎหมายซึ่งมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศหรือความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ⁶ โดยคดีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนก็จัดเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจเช่นกัน

6.2 หลักการห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน

หลักดังกล่าวมีที่มาจากสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองของจำเลย กล่าวคือจำเลยย่อมไม่อาจถูกบังคับให้ให้การในลักษณะที่อาจส่งผลร้ายต่อตนเองได้ ซึ่งหลักการดังกล่าวปรากฏอยู่ในมาตรา 232 ที่ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยในคดีเดียวกันนั้นเป็นพยานของโจทก์ โดยศาลฎีกาได้วางหลักไว้ว่าหากบุคคลใดถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญาแล้วย่อมไม่สามารถที่จะอ้างบุคคลนั้นเป็นพยานฝ่ายโจทก์ในคดีนั้นได้ไม่ว่าจะเป็นการให้การปรักปรำตนเองในฐานะที่เป็นจำเลยเองหรือปรักปรำจำเลยคนอื่น ๆ ในคดีเดียวกัน อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี ศาลฎีกายังได้วางหลักต่อไปอีกว่า มาตรา 232 นี้ให้ใช้เฉพาะกรณีที่โจทก์อ้างจำเลยในคดีเดียวกันมาเป็นพยานโจทก์เท่านั้น มิได้ห้ามการอ้างจำเลยในคดีหนึ่ง

⁶ อัจฉริยา ชูตินันท์. (2566). *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 73-74.

ไปเบิกความเป็นพยานโจทก์ในอีกคดีหนึ่ง⁷ ทั้งนี้ พบว่าในทางปฏิบัติมีการเลี้ยงบพัญญูติดังกล่าวโดยการที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องจำเลยบางคนเพื่อกันไว้เป็นพยาน แสดงว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติมาตรการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานโดยตรงแต่มีการใช้มาตรการดังกล่าวในเชิงปฏิบัติ

6.3 หลักประโยชน์สาธารณะ

ในมุมมองของกฎหมายมหาชนซึ่งมีการจัดตั้งรัฐขึ้นมาเพื่อรักษาประโยชน์ของคนหมู่มาก หากปรากฏว่ามีการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนรวมกับประโยชน์ของปัจเจกบุคคล รัฐจะต้องถือเอาประโยชน์ส่วนรวมเป็นหลัก หากปรากฏว่ามีบุคคลใดที่เห็นประโยชน์ส่วนตัวอยู่เหนือประโยชน์ส่วนรวมและไม่ยอมสละประโยชน์ในส่วนนั้นของตนจนอาจกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ รัฐจะเข้ามาบังคับบุคคลนั้นให้เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะเป็นหลัก จะเห็นว่าประโยชน์สาธารณะก็คือความต้องการของคนหมู่มากซึ่งเป็นวัตถุประสงค์หลักในการดำเนินการทุกอย่างของรัฐ⁸ จะเห็นว่าการกันผู้กระทำความผิดบางคนไว้เป็นพยานก่อให้เกิดประโยชน์ คือการได้มาซึ่งข้อมูลสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่งในการสาวไปถึงตัวการสำคัญของการกระทำความผิดนั้นและสามารถทลายองค์กรอาชญากรรมนั้นได้อีกก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคมในการที่จะไม่ตกเป็นเหยื่อขององค์กรอาชญากรรมนั้นอีกอันจัดได้ว่าเป็นประโยชน์สาธารณะ

7. มาตรการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานในต่างประเทศและในประเทศไทย

ในส่วนของกฎหมายต่างประเทศ ผู้วิจัยได้ศึกษา 3 ประเทศ ได้แก่ สหราชอาณาจักร เครือรัฐออสเตรเลีย รัฐนิวเซาท์เวลส์ในเครือรัฐออสเตรเลีย และสหรัฐอเมริกา

⁷ จริญญา ภักดีธนากุล. (2565). *กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน*. กรุงเทพฯ: กรุงเทพมหานคร. หน้า 414-415.

⁸ ชาญชัย แสงศักดิ์. (2565). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 65-66.

สหราชอาณาจักร ปรากฏใน Serious Organized Crime and Police Act 2005⁹ ซึ่งมีฐานะเทียบเท่ากับพระราชบัญญัติและใช้บังคับในคดีความผิดร้ายแรงและความผิดกระทำโดยองค์กรอาชญากรรม โดยสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 รูปแบบ ได้แก่ (1) ความคุ้มกันที่จะไม่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีอาญา¹⁰ (2) ความคุ้มกันที่จะไม่นำถ้อยคำหรือพยานหลักฐานที่ได้จากผู้กระทำผิดมาใช้ลงโทษตนเองในคดีอาญา¹¹ ซึ่งหลัก ๆ แล้วเป็นอำนาจของ The Director of Public Prosecutions¹² โดยผู้มีสิทธิได้รับการกันเป็นพยานจะต้องมีลักษณะ คือ (1) ได้รับสารภาพอย่างเต็มใจถึงการกระทำของตนเองทั้งหมดเกี่ยวกับความผิดที่มีการสอบสวน (2) มอบข้อมูลทั้งหมดเกี่ยวกับเรื่องที่มีการสอบสวนและอื่น ๆ เกี่ยวกับการสอบสวนแก่พนักงานสอบสวน และ (3) ตกลงให้ความร่วมมือตั้งแต่ในชั้นสอบสวนไปจนกว่าคดีอาญาและกระบวนการสืบเนื่องจากการสอบสวนจะเสร็จสมบูรณ์¹³ และมีหลักเกณฑ์พิจารณา คือ (1) กรณีจะเป็นประโยชน์กว่าหากกันผู้ต้องหาเป็นพยานแทนที่จะให้อยู่ในฐานะจำเลย (2) การได้มาซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดมีความสำคัญกว่าการลงโทษผู้กระทำผิด และ/หรือ (3) หากไม่ให้ความคุ้มกันก็อาจไม่ได้มาซึ่งข้อมูลและไม่อาจดำเนินคดีกับบุคคลที่จะให้ความคุ้มกันรวมถึงปัจจัยที่พิจารณาประกอบอื่น ๆ เช่น ความน่าเชื่อถือของผู้กระทำความผิด ระดับความชั่วร้ายของการกระทำผิดของบุคคลนั้น ความแน่นอนของพยานหลักฐานในคดีนั้น เป็นต้น¹⁴

⁹ วิรัชกฤตย์ พุฒิกณารณ์. (2565). *มาตรการในการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยาน*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 94.

¹⁰ Serious Organized Crime and Police Act 2005. Section 71.

¹¹ Serious Organized Crime and Police Act 2005. Section 72.

¹² Serious Organized Crime and Police Act 2005. Section 71(4)

¹³ วิรัชกฤตย์ พุฒิกณารณ์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 11. หน้า 97-98.

¹⁴ The Crown Prosecution Service. (2022). *King's Evidence - Immunities, Undertakings and Agreements under the Serious Organised Crime and Police Act 2005*. (Online). Available: <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/kings-evidence-immunities-undertakings-and-agreements-under-serious-organised-crime>. [2024, August 25].

เครือรัฐออสเตรเลีย ปรากฏใน Director of Public Prosecutions Act 1983 มาตรา 9 ส่วนรัฐนิวเซาท์เวลส์ในเครือรัฐออสเตรเลีย ปรากฏใน The Criminal Procedure Act 1986 มาตรา 32 และ 33 ซึ่งทั้งสองฉบับดังกล่าวใช้บังคับกับความผิดอุกฉกรรจ์และความผิดลหุโทษ โดยให้ความคุ้มครองคล้ายกัน คือ ให้ความคุ้มครอง 2 รูปแบบ ได้แก่ (1) ความคุ้มครองที่จะไม่ถูกฟ้องร้องคดีในความผิดอาญานั้น และ (2) คำรับรองว่าจะไม่นำคำให้การ ถ้อยคำ ข้อมูลที่เปิดเผยไปใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันผู้ให้ข้อมูลนั้นไม่ว่าในคดีแพ่งหรือคดีอาญาใด ๆ ซึ่งเป็นอำนาจของ The Director of Public Prosecutions ในกรณีของเครือรัฐออสเตรเลีย และ Attorney General ในกรณีของรัฐนิวเซาท์เวลส์ ส่วนผู้มีสิทธิได้รับการกันเป็นพยานนั้น กรณีเครือรัฐออสเตรเลีย จะต้องปรากฏว่า (1) ความผิดที่ผู้นั้นก่อต้งน้อยกว่าจำเลยอย่างมีนัยยะสำคัญ (2) พยานหลักฐานที่มอบให้ต้องจำเป็นต่อการลงโทษจำเลยหรือเปิดเผยขอบเขตการกระทำผิดทั้งหมด และ (3) ไม่สามารถหาพยานหลักฐานนั้นจากแหล่งอื่นได้¹⁵ กรณีรัฐนิวเซาท์เวลส์ จะต้องเป็น (1) ผู้ที่มีไข้ผู้เสียหายโดยตรงในคดี (2) สามารถให้ข้อมูลซึ่งได้รับโดยตรงจากการมีความสัมพันธ์กับผู้กระทำผิด และ (3) เป็นผู้มีส่วนในการกระทำผิด¹⁶ โดยหลักเกณฑ์พิจารณา กรณีเครือรัฐออสเตรเลียพิจารณาเพียงว่าควรสละโอกาสในการฟ้องผู้มีส่วนในการกระทำผิดเพื่อจะได้ไปให้การในการฟ้องผู้กระทำผิดคนอื่น ๆ หรือไม่¹⁷ ส่วนรัฐนิวเซาท์เวลส์จะพิจารณาว่า (1) พยานหลักฐานที่ได้มาจำเป็นพอสมควรที่จะเอาผิดผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่ และ (2) ระดับความร้ายแรงของการกระทำผิดของผู้ให้ข้อมูล¹⁸

สหรัฐอเมริกา ปรากฏใน The United States Code ซึ่งมีฐานะเป็นประมวลกฎหมายใช้บังคับกับความผิดอาญาทั่วไป โดยให้ความคุ้มครองที่จะไม่นำคำเบิกความหรือข้อมูลที่ได้รับ

¹⁵ Commonwealth Director of Public Prosecutions. (2021). *Guidelines for the making of decisions in the prosecution process. Prosecution Policy of The Commonwealth.* n.p.. p.13.

¹⁶ Prosecution Guidelines New South Wales 2021. Section 11.3.

¹⁷ Commonwealth Director of Public Prosecutions. *Supra* not 17. p.13.

¹⁸ Prosecution Guidelines New South Wales 2021. Section 11.4.

ไปใช้ดำเนินคดีอาญาต่อพยานนั้น เป็นอำนาจของผู้พิพากษาหรือคณะลูกขุนใหญ่ของสหรัฐอเมริกา¹⁹ ผู้มีสิทธิได้รับการกันเป็นพยานจะต้องเป็นผู้ต้องหาหรือผู้ร่วมกระทำความผิด²⁰ โดยจะพิจารณาว่า (1) ข้อมูลที่ได้รับจำเป็นต่อประโยชน์สาธารณะหรือไม่ และ (2) บุคคลดังกล่าวได้ปฏิเสธหรือปฏิเสธที่จะให้ข้อมูลโดยอ้างสิทธิไม่ให้การปกป้องตัวเองหรือไม่²¹

ในส่วนของกฎหมายไทยปรากฏมาตรการนี้ในกฎหมายบางฉบับ เช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 มีการกำหนดในรูปแบบของการกันเป็นพยานไว้โดยไม่ดำเนินคดี ซึ่งเป็นอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช.²² ผู้มีสิทธิได้รับการกันเป็นพยานจะต้องมีลักษณะคือ (1) เป็นผู้รู้เห็นเหตุการณ์และมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำผิดกับเจ้าพนักงานของรัฐที่อยู่ระหว่างการไต่สวน (2) ได้ให้ถ้อยคำอันเป็นประโยชน์ต่อการไต่สวนหรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลที่เป็นสาระสำคัญในการวินิจฉัยชี้มูลการกระทำผิดของเจ้าพนักงานของรัฐรายอื่นที่เป็นตัวการสำคัญ และ (3) เต็มใจจะให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลและรับรองว่าจะไปเบิกความในชั้นศาลตามที่ให้การหรือให้ถ้อยคำไว้²³ โดยจะพิจารณาหลักเกณฑ์ว่า (1) หากไม่กันบุคคลนั้นเป็นพยานแล้วพยานหลักฐานที่มีอยู่ไม่เพียงพอและไม่อาจรวบรวมพยานหลักฐานอื่นเพื่อให้เพียงพอแก่การที่ดำเนินคดีกับตัวการสำคัญ และ (2) บุคคลนั้นจะต้องไปเบิกความตามที่ได้ให้การไว้²⁴ ส่วนพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 จะกำหนดในรูปแบบของการกันเป็นพยานไว้โดยไม่ดำเนินคดี เป็นอำนาจของ

¹⁹ United States Code. Section 6002.

²⁰ วิรัชกฤตย์ พุฒิกณารณ. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 11. หน้า 107-108.

²¹ United States Code. Section 6003 and 6004

²² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561. มาตรา 135.

²³ ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. 2561. ข้อ 6.

²⁴ ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. 2561. ข้อ 11.

คณะกรรมการการเลือกตั้ง²⁵ ผู้มีสิทธิได้รับการกันเป็นพยานจะต้องมีลักษณะ คือ (1) เป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งและพรรคการเมือง (2) สมควรใจจะให้ถ้อยคำ แจ้งเบาะแส หรือข้อมูลที่เป็นประโยชน์ในการพิสูจน์ความผิดของตัวการสำคัญ และสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานวินิจฉัยการกระทำผิดของบุคคลนั้น และ (3) ยืนยันว่าจะไปเบิกความเป็นพยานในศาลตามที่ให้ถ้อยคำ แจ้งเบาะแส หรือข้อมูล²⁶ โดยหลักเกณฑ์พิจารณาจะคำนึงว่ามีเหตุสมควรหรือไม่²⁷ นอกจากนี้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มีการกำหนดมาตรการให้ความคุ้มครอง 2 รูปแบบ รูปแบบแรก การกันเป็นพยานโดยมีคำสั่งไม่ฟ้องคดี ผู้มีสิทธิได้รับการกันเป็นพยานจะมีลักษณะคือ (1) ผู้ต้องหาซึ่งได้ให้ข้อมูลโดยสมัครใจต่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ (2) ข้อมูลที่ให้สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับกิจกรรมและการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (3) ข้อมูลนั้นสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานดำเนินคดีต่อหัวหน้าหรือผู้มีบทบาทสำคัญในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยจะต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ว่า (1) ข้อมูลที่ให้นั้นสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับกิจกรรมและการกระทำความผิดองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และ (2) ข้อมูลนั้นสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานดำเนินคดีต่อหัวหน้าหรือผู้มีบทบาทสำคัญในองค์กรนั้นได้ ซึ่งเป็นอำนาจของอัยการสูงสุด²⁸ และรูปแบบที่สอง การลดโทษ ผู้มีสิทธิได้รับการลดโทษจะต้องเป็นผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติต่อพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ พนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการ

²⁵ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562. มาตรา 138.

²⁶ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. 2563. ข้อ 5.

²⁷ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. 2563. ข้อ 7.

²⁸ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556. มาตรา 23.

โดยพิจารณาหลักเกณฑ์ว่า ข้อมูลที่ได้รับสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปราม การกระทำผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติหรือไม่ ซึ่งเป็นอำนาจของศาล²⁹

8. ผลการวิจัย การสรุปผล การอภิปรายผล

จากการวิจัยเรื่องมาตรการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานในคดีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ผู้วิจัยพบว่าพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บังคับใช้กับคดีแชร์ลูกโซ่เป็นการเฉพาะไม่มีการกำหนด บทบัญญัติใด ๆ เกี่ยวกับมาตรการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานไม่ว่าในด้านรูปแบบ ผู้มีอำนาจ และหลักเกณฑ์ในการกันเป็นพยาน

จากการศึกษาในส่วนของกฎหมายต่างประเทศนั้นพบว่า ความคุ้มกันที่จะไม่ฟ้อง คดีอาญาและความคุ้มกันที่จะไม่นำถ้อยคำหรือข้อมูลที่ให้ไว้มาใช้ดำเนินคดีต่อพยานนั้น ปรากฏอยู่ในกฎหมายของสหราชอาณาจักร เครือรัฐออสเตรเลีย และรัฐนิวเซาท์เวลส์ ในเครือรัฐออสเตรเลีย ส่วนสหรัฐอเมริกาปรากฏเพียงรูปแบบเดียว คือความคุ้มกันที่จะไม่ นำถ้อยคำหรือข้อมูลที่ให้ไว้มาใช้ดำเนินคดีต่อพยาน โดยผู้มีอำนาจในการสั่งกันเป็นพยานนั้น สหราชอาณาจักร เครือรัฐออสเตรเลีย และรัฐนิวเซาท์เวลส์ในเครือรัฐออสเตรเลีย จะคล้ายคลึงกันในแง่ที่ว่าผู้มีอำนาจจะมาจากองค์กรอัยการ โดยมีลักษณะเป็นหัวหน้าของ สำนักงานอัยการหรือที่ปรึกษากฎหมายของรัฐบาล ส่วนสหรัฐอเมริกานั้นจะเป็นอำนาจของ องค์กรศาล นอกจากนี้เมื่อพิจารณาลักษณะของผู้มีสิทธิได้รับการกันเป็นพยานแล้ว พบว่ามีหลักเกณฑ์แตกต่างออกไปในแต่ละประเทศ แต่ที่น่าสนใจ คือ กฎหมายของสหราชอาณาจักรที่กำหนดว่าบุคคลนั้นจะต้องรับสารภาพอย่างเต็มที่ในการกระทำของตนทั้งหมด เกี่ยวกับความผิดที่มีการสอบสวน และต้องให้ความร่วมมือมาตั้งแต่ในชั้นสอบสวนมิใช่ในชั้น พิจารณา หรือกรณีเครือรัฐออสเตรเลียที่กำหนดว่าความผิดที่ผู้นั้นได้กระทำต้องน้อยกว่าจำเลยอย่างมีนัยยะสำคัญ เป็นต้น ส่วนหลักเกณฑ์ที่ใช้กำหนดว่ากรณีใดเหมาะสมที่จะ กันเป็นพยานหรือไม่นั้น พบว่าทั้งสามประเทศมีแนวโน้มที่จะพิจารณาถึงระดับความ ร้ายแรงของความผิดที่ผู้นั้นได้กระทำ คุณค่าของพยานหลักฐาน และประโยชน์สาธารณะ

²⁹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556. มาตรา 24.

เป็นต้น ในส่วนของกฎหมายไทย อันได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561 พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 พบว่า 2 ฉบับแรก เป็นการกำหนดมาตรการกันเป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี ส่วนฉบับสุดท้ายจะเป็นมาตรการกันเป็นพยานโดยไม่ฟ้องคดีและการลดโทษ โดยผู้มีอำนาจสั่งกันเป็นพยานในกฎหมาย 2 ฉบับแรก จะเป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจตามกฎหมายฉบับนั้น ส่วนกฎหมายฉบับสุดท้ายสุดเป็นอำนาจของอัยการสูงสุดและศาลในกรณีมีคำสั่งไม่ฟ้องคดีและลดโทษตามลำดับ โดยผู้มีสิทธิได้รับการกันเป็นพยานนั้นหากเป็นการกันเป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีหรือไม่ฟ้องคดีในกฎหมายทั้ง 3 ฉบับ จะมีแนวทางคล้ายคลึงกัน คือ ต้องเป็นการให้ข้อมูลโดยสมัครใจ และข้อมูลสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการสำคัญได้ ส่วนการลดโทษตามกฎหมายฉบับสุดท้ายสุดนั้นไม่ได้ระบุว่าต้องเป็นการให้ข้อมูลโดยสมัครใจ และข้อมูลนั้นไม่จำเป็นต้องถึงขั้นสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานดำเนินคดีกับหัวหน้าหรือผู้มีส่วนพบบทบาทสำคัญ ส่วนหลักเกณฑ์ที่นำมาพิจารณาเพื่อกันเป็นพยานนั้น มีแนวโน้มจะพิจารณาคุณค่าของพยานหลักฐานหรือข้อมูลที่ได้รับว่ามีความสำคัญเพียงพอ ที่จะสามารถดำเนินคดีกับตัวการสำคัญในคดีนั้น ๆ ได้หรือไม่

เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์ของกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทยดังที่กล่าวไว้ข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าคดีแชร์ลูกโซ่เป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจซึ่งถือเป็นความผิดอาญาร้ายแรง มาตรการที่นำมาใช้กับคดีประเภทนี้จึงควรเป็นมาตรการที่ใช้บังคับกับคดีอาญาร้ายแรงเป็นการเฉพาะ ซึ่งจากกฎหมายที่ได้ศึกษาทั้งหมดนั้นมีเพียงกฎหมายของสหราชอาณาจักรและพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 เท่านั้นที่ใช้บังคับกับคดีอาญาร้ายแรงเป็นการเฉพาะ จึงควรนำเอากฎหมายทั้งสองฉบับมาเป็นแนวทางในการกำหนดมาตรการกันเป็นพยานในคดีแชร์ลูกโซ่ กล่าวคือ นำเอารูปแบบของการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานโดยไม่ฟ้องร้องคดีกับบุคคลนั้นมาปรับใช้ซึ่งมาตรการนี้ปรากฏอยู่ในกฎหมายของสหราชอาณาจักร และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 โดยกำหนดให้อัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานซึ่งสอดคล้องกับ

แนวทางที่ปรากฏในกฎหมายของสหราชอาณาจักร ส่วนลักษณะของผู้มีสิทธิได้รับการกันเป็นพยานจะต้องเป็นบุคคลที่ได้รับสารภาพอย่างเต็มใจถึงการกระทำของตนเองทั้งหมดเกี่ยวกับความผิดที่มีการสอบสวน มอบข้อมูลทั้งหมดเกี่ยวกับเรื่องที่มีการสอบสวนและอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนนั้นแก่พนักงานสอบสวน และตกลงให้ความร่วมมือแก่พนักงานสอบสวนตั้งแต่ในชั้นสอบสวนไปจนกว่าคดีอาญาและกระบวนการที่สืบเนื่องจากการสอบสวนจะเสร็จสมบูรณ์ตามแนวทางของกฎหมายของสหราชอาณาจักร และในส่วนหลักเกณฑ์พิจารณามีคำสั่งกันเป็นพยานนั้นจะพิจารณาเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะที่ได้รับว่าจะประโยชน์กว่าหรือไม่หากกันผู้ต้องหาเป็นพยานแทนที่จะอยู่ในฐานะจำเลย ข้อมูลที่ได้มาสำคัญกว่าการลงโทษผู้กระทำผิดหรือไม่ ความเป็นไปได้ว่าหากไม่ให้ความคุ้มกันก็จะไม่ได้มาซึ่งข้อมูลนั้นและไม่อาจฟ้องบุคคลที่ถูกเสนอให้ความคุ้มกันนั้นได้ ระดับความร้ายแรงของการกระทำผิดของบุคคลนั้น ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ตามแนวของสหราชอาณาจักร และเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในเรื่องของความสำคัญของข้อมูลที่ได้รับว่าจะต้องสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานดำเนินคดีต่อหัวหน้าหรือผู้มีบทบาทสำคัญในคดีแชร์ลูกโซ่ได้ตามแนวทางของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 จะเห็นได้ว่าเมื่อกฎหมายทั้งสองฉบับข้างต้นซึ่งใช้บังคับกับคดีอาญาร้ายแรงเป็นการเฉพาะมีการบัญญัติถึงมาตรการกันเป็นพยานไว้ คดีแชร์ลูกโซ่ซึ่งจัดเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจหรือคดีอาญาร้ายแรงอย่างหนึ่งก็สมควรจะมีมาตรการกันเป็นพยานมาปรับใช้เช่นกัน อีกทั้งเมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์การกันเป็นพยานของกฎหมายดังกล่าวก็พบว่าพิจารณาถึงประโยชน์ที่จะได้รับจากการได้ข้อมูลของผู้ถูกกันเป็นพยานเป็นสำคัญซึ่งก็คือประโยชน์สาธารณะ จึงเห็นว่าหลักเกณฑ์ของกฎหมายดังกล่าวมีความสอดคล้องกับหลักประโยชน์สาธารณะ

9. ข้อเสนอแนะ

ผู้วิจัยจึงมีข้อเสนอแนะให้นำมาตรการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานมาปรับใช้ในคดีแชร์ลูกโซ่โดยการบัญญัติไว้ในพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 โดยบัญญัติไว้หลังมาตรา 7 ซึ่งเป็นอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการสืบสวน

สอบสวน โดยกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องของรูปแบบ ผู้มีอำนาจ และหลักเกณฑ์ในการกันผู้กระทำความผิดเป็นพยานไว้ โดยมีข้อความดังต่อไปนี้

“มาตรา 7/1 บุคคลใดซึ่งมีส่วนในการกระทำความผิดในคดีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน หากได้รับสารภาพอย่างเต็มใจถึงการกระทำของตนเองทั้งหมดเกี่ยวกับความผิดที่มีการสอบสวน และมอบข้อมูลทั้งหมดเกี่ยวกับเรื่องที่มีการสอบสวนและอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องับเรื่องที่สอบสวนนั้นแก่พนักงานสอบสวนซึ่งเป็นข้อมูลที่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีต่อตัวการสำคัญในคดีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน โดยตกลงให้ความร่วมมือตั้งแต่ในชั้นสอบสวนไปจนกว่าคดีอาญาและกระบวนการสืบสวนเนื่องจากการสอบสวนเสร็จสิ้น หากอัยการสูงสุดเห็นว่าเมื่อพิจารณาถึงระดับความร้ายแรงของความผิดที่ผู้มีส่วนในการกระทำความผิดได้กระทำ กรณีจะเป็นประโยชน์กว่าหากกันบุคคลนั้นเป็นพยานแทนที่จะให้อยู่ในฐานะจำเลย การได้มาซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำผิดซึ่งสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีต่อตัวการสำคัญในคดีนั้นสำคัญกว่าการลงโทษบุคคลนั้น และหากไม่ให้ความคุ้มกันก็อาจไม่ได้มาซึ่งข้อมูลดังกล่าวและไม่อาจดำเนินคดีกับบุคคลที่จะให้ความคุ้มกันได้ อัยการสูงสุดจะกันผู้นั้นไว้เป็นพยานโดยไม่ฟ้องร้องคดีอาญาก็ได้”

สำหรับข้อเสนอแนะดังที่กล่าวมาข้างต้น ผู้วิจัยได้รับแนวคิดจากกฎหมายต่างประเทศ กล่าวคือ ในส่วนของรูปแบบการกันเป็นพยานได้รับอิทธิพลจากแนวคิดของกฎหมายของ สหราชอาณาจักร และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ส่วนผู้มีอำนาจสั่งกันเป็นพยานได้รับอิทธิพลจากแนวคิดของกฎหมายของสหราชอาณาจักร ส่วนผู้มีสิทธิได้รับการกันเป็นพยานและหลักเกณฑ์ในการกันเป็นพยานโดยหลักได้รับอิทธิพลจากแนวคิดของกฎหมายของสหราชอาณาจักร แต่มีการเพิ่มเติมหลักเกณฑ์การกันเป็นพยานบางส่วนโดยอาศัยแนวคิดจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556

10. เอกสารอ้างอิง

- กฤษฎีนิธิ อุดมศักดิ์พิศิน. (2565). *DSI นวัตกรรมป้องกันแฮร์ลุคโซออนไลน์*. รายงานการวิจัย ฉบับสมบูรณ์ กรมสอบสวนคดีพิเศษ กระทรวงยุติธรรม.
- จรัญ ภักดีธนากุล. (2565). *กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน*. กรุงเทพฯ: กรุงเทพมหานคร. กรุงเทพมหานคร. กรุงเทพมหานคร.
- ชยพล แพงศรี. (2565). *ปัญหาการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อ อาชญากรรมแฮร์ลุคโซ*. การค้นคว้าอิสระนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2565). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. 2561.
- ปริญญานิราศนภากัญ. (2565). *แนวทางการกันผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิดเป็นพยานใน คดีพิเศษเพื่อการพัฒนากฎหมาย*. รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ กรมสอบสวนคดี พิเศษ กระทรวงยุติธรรม.
- พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562.
- พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2561.
- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556.
- ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลไว้ เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. 2563.
- วิรัชกฤตย์ พุฒิกณารณ. (2565). *มาตรการในการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยาน*. วิทยานิพนธ์นิติ ศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- อัจฉริยา ชุตินันท์. (2566). *อาชญาวิทยาและทัณฑ์วิทยา*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- Commonwealth Director of Public Prosecutions. (2021). *Guidelines for the making of decisions in the prosecution process. Prosecution Policy of The Commonwealth*. n.p..
- Prosecution Guidelines New South Wales 2021.
- Serious Organized Crime and Police Act 2005.

The Crown Prosecution Service. (2022). *King's Evidence - Immunities, Undertakings and Agreements under the Serious Organised Crime and Police Act 2005*. (Online). Available: <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/kings-evidence-immunities-undertakings-and-agreements-under-serious-organised-crime>.
United States Code.

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง:
ศึกษากรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น
Legal Problems Related to Voting Before The Election Day:
A Case Study of The Election for Members of The Local
Council or Local Administrator

ประทักษ์ แซ่อึ้ง¹

สาขาวิชากฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม
349/416 พลัม คอนโด มิกซ์ แจ้งวัฒนะ เฟส 4 อาคารบี
ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงตลาดบางเขน เขตหลักสี่ กรุงเทพฯ, 10210 ประเทศไทย
อีเมลติดต่อ: prathak.sae@spumail.net

Prathak Saeung²

Public Law, Faculty of Law, Sripatum University
349/416 Plum Condo Mix Chaengwattana Phase 4 Build B,
Chaengwattana, Taladbangkaen, Lak si, Bangkok 10210, Thailand
E-mail: prathak.sae@spumail.net

ศิวพร เสาวคนธ์³

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม
2410/2 พหลโยธิน จตุจักร กรุงเทพฯ 10900, ประเทศไทย
อีเมลติดต่อ: Siwaporn.so@spu.ac.th

Siwaporn Saowakon⁴

Faculty of Law, Sripatum University
2410/2 Phaholyothin, Chatuchak, Bangkok 10900, Thailand
E-mail: Siwaporn.so@spu.ac.th

¹ นักศึกษาสาขาวิชากฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

² Public Law student Faculty of Law Sripatum University

³ อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

⁴ Lecturer Faculty of Law Sripatum University

บทคัดย่อ

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พบว่าพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 มาตรา 12 ไม่ได้บัญญัติเรื่องการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง ส่งผลให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นไม่สามารถใช้สิทธิออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้งได้เหมือนกับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ ระบบ Blockchain ประยุกต์ใช้ในการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พบว่าพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 มาตรา 76 บัญญัติให้การออกเสียงลงคะแนนกระทำได้โดยบัตรเลือกตั้ง แต่ไม่ได้บัญญัติให้การออกเสียงลงคะแนนสามารถกระทำได้โดยผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ เหมือนกรณีที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงประชามติ พ.ศ. 2564 ส่งผลให้การออกเสียงลงคะแนนของผู้มีสิทธิเลือกตั้งต้องกระทำโดยบัตรเลือกตั้งเพียงเท่านั้น ไม่สามารถใช้ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศได้ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการทำงานของระบบ Blockchain ที่ใช้ในการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พบว่าพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ยังไม่ได้บัญญัติให้มีผู้ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการเข้าถึงข้อมูลต่าง ๆ ให้มีความสุจริต โปร่งใส และเที่ยงธรรม ส่งผลให้ตัวระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ Blockchain ที่ขึ้นชื่อเรื่องความถูกต้องและโปร่งใสไม่ถูกยอมรับโดยประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งและผู้สมัครรับเลือกตั้งได้

คำสำคัญ: การเลือกตั้ง, การออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง, การออกเสียงลงคะแนนผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ

Abstract

Regarding the legal problem on voting before the Election Day in case of the election for members of the local council or the local administrator, Section 12 of the Election for Members of the Local Council or the Local Administrator Act B.E. 2562 does not provide voting before the Election Day. As a result eligible voters for members of the local council or the local administrator are unable to use their rights in voting before the election day ,unlike the election for members of the house of representatives; Regarding the legal problem on applying blockchain, the information technology system, to voting before the election day in case of the election for members of the local council or the local administrator, Section 76 of the Election of Members for the Local Council or Local Administrator Act B.E. 2562 stipulates that voting can be done through ballot. Moreover, it does not specify that voting can be done through the information technology system unlike the case stated in Organic Act on Referendum B.E. 2564. Accordingly, eligible voters are able to use their rights though ballot only and prevents them from voting through the information technology system; Regarding the legal problem on the control of blockchain used in voting before the election day in case of the election for member for the local council or the local administrator, Election of Member of the Local Council or Local Management Act B.E. 2562 does not specify the person to supervise the information access in order to be fair, transparent and honest. Therefore, the information technology system of blockchain, which is well known for accuracy and transparency, fail to be accepted by voters and candidates.

Keywords: Electio, Local Council, Local Administrator, Voting Before The Election Day, Voting Through Information Technology System

1. บทนำ

พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ได้กำหนดให้สมาชิกสภาท้องถิ่นมาจากการเลือกตั้ง และผู้บริหารท้องถิ่นให้มาจากการเลือกตั้ง หรือมาจากความเห็นชอบของสภาท้องถิ่น โดยต้องคำนึงถึงการมีส่วนร่วมของประชาชน ผ่านกระบวนการการเลือกตั้งโดยการออกเสียงลงคะแนนโดยตรงและลับ ซึ่งการเลือกตั้งครั้งแรกภายหลังจากที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ เป็นอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง เห็นสมควรให้มีการเลือกตั้งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใด ให้คณะกรรมการการเลือกตั้ง ประกาศกำหนดให้มีการเลือกตั้งขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หลังจากผ่านการเลือกตั้งครั้งแรกไปแล้ว ครึ่งถัดไปเมื่อมีกรณีที่ต้องมีการเลือกตั้ง ให้ผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น⁵ โดยความเห็นชอบของผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำจังหวัด ประกาศให้มีการเลือกตั้ง แต่ปัจจุบันในปี พ.ศ. 2566 พบว่าการมีส่วนร่วมของประชาชน ต่อการเลือกตั้งในระดับท้องถิ่นยังไม่ได้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญตามระบอบประชาธิปไตย เนื่องจากพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ไม่ได้บัญญัติบทกฎหมายให้ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งไปใช้สิทธิเลือกตั้ง ก่อนวันเลือกตั้งได้เช่นเดียวกับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร อีกทั้ง ยังไม่มีการนำระบบเทคโนโลยีมาใช้ในการออกเสียงลงคะแนนไว้สำหรับการเลือกตั้งในระดับท้องถิ่น จึงทำให้เป็นปัญหาทางกฎหมายสำหรับประชาชนที่มีความต้องการไปใช้สิทธิเลือกตั้งแต่ไม่สะดวกไปใช้สิทธิในวันเลือกตั้งตามที่กำหนดไว้ และไม่ได้รับความสะดวกในการใช้สิทธิเลือกตั้ง เมื่อไม่สามารถไปใช้สิทธิเลือกตั้งได้จึงทำได้เพียงแค่แจ้งเหตุแห่งการไม่ไปใช้สิทธิ แต่ว่าการแจ้งเหตุดังกล่าวเป็นเพียงการแจ้งเหตุเพื่อไม่ให้ถูกจำกัดสิทธิบางประการ แต่ก็ไม่ได้ทำให้สิทธิเลือกตั้งของบุคคลนั้นถูกนำมาใช้เลือกผู้แทนของตนเองเพื่อให้เป็นไปตามวิถีแห่งระบอบประชาธิปไตย ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงการอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้ง สำหรับการเลือกตั้งในระดับท้องถิ่นของประเทศไทย ดังนั้นเพื่อเป็นการอำนวยความสะดวก

⁵ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562. มาตรา 25 ให้หัวหน้าพนักงานส่วนท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นเป็นผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น.

ให้กับทางเลือกตั้งในทุกระดับและสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งออกมาใช้สิทธิเลือกตั้งกันให้มากขึ้น ซึ่งอาจใช้หลักเกณฑ์ในการปฏิบัติแบบเดียวกันกับการเลือกตั้งในระดับชาติ หรือนำระบบเทคโนโลยีเข้ามาปรับใช้กับกระบวนการเลือกตั้งในประเทศไทย อันเป็นการสร้างหลักเกณฑ์ใหม่ให้กับระบบการเลือกตั้งของประเทศไทยให้มีความทันสมัย เหมือนคำว่า Thailand 4.0⁶ เช่น ระบบ Blockchain เนื่องจากระบบ Blockchain เป็นเครือข่ายการกระจายบัญชีแบบเพียร์ทูเพียร์⁷ (Peer To Peer) และด้วยหน่วยความจำที่ไม่สามารถย้อนกลับหรือลบได้ จึงทำให้เทคโนโลยี Blockchain มีความน่าเชื่อถือ โปร่งใส ตรวจสอบได้ และเพิ่มความปลอดภัยของข้อมูลการเลือกตั้ง⁸ ในการออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้งของผู้มาใช้สิทธิเลือกตั้งได้ จากความเป็นมาและความสำคัญของประเด็นปัญหาข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่ากฎหมายเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นของประเทศไทยมีปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการไม่ได้บัญญัติให้การเลือกตั้งอำนวยความสะดวกและรองรับการมาใช้สิทธิเลือกตั้งของประชาชน โดยมีประเด็นปัญหา 3 ประเด็นดังนี้

1) ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจัดให้มีการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ประเด็นปัญหาคือ เมื่อผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ประกาศให้มีการเลือกตั้งสำหรับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใด โดยความเห็นชอบของผู้ว่าราชการจังหวัด ถือว่า

⁶ กรมส่งเสริมปกครองส่วนท้องถิ่น. (2566). *ไทยแลนด์ 4.0 คือยุคที่เน้นการขับเคลื่อนเศรษฐกิจด้วยนวัตกรรม โดยเปลี่ยนรูปแบบ การทำงานจากทำมาก ได้น้อยเป็น “ทำน้อยได้มาก” เพื่อให้ประเทศมีรายได้สูง สามารถพึ่งพาตัวเองได้ และยกระดับไปสู่ประเทศที่พัฒนาแล้ว.* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.dla.go.th>. [2566, 7 กรกฎาคม].

⁷ เครือข่ายเพียร์ทูเพียร์ (Peer to Peer: P2P) คือ เครือข่ายที่กระจายอำนาจไปยังโหนดแต่ละโหนด (แต่ละเครือข่ายในอุปกรณ์คอมพิวเตอร์ที่ผู้ใช้สามารถเชื่อมต่อและแบ่งปันกันได้) ทั้งนี้ การจัดเก็บข้อมูลระหว่างกันจะทำได้โดยไม่ต้องมีเซิร์ฟเวอร์ส่วนกลาง เพราะแต่ละโหนดของอุปกรณ์คอมพิวเตอร์จะทำหน้าที่เป็นเซิร์ฟเวอร์ส่วนบุคคลที่ทำให้ผู้ใช้สามารถจัดการ เข้าถึง และรับทราบข้อมูลได้เท่าเทียมกัน.

⁸ ปาณมน จันทบุตร. (2564). เทคโนโลยี Blockchain แนวคิดและผลกระทบสำหรับการบัญชี การตรวจสอบบัญชี และการจัดการห่วงโซ่อุปทาน. *วารสารวิชาชีพ*, 17 (56), หน้า 75-93.

การเลือกตั้งสมาชิกสภาส่วนท้องถิ่นหรือผู้บริหารส่วนท้องถิ่นได้เกิดขึ้นในพื้นที่นั้น แต่ตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ไม่ได้กำหนดให้การเลือกตั้งในระดับท้องถิ่นเป็นการเลือกตั้งพร้อมกันทั่วประเทศ จึงทำให้การเลือกตั้งในระดับท้องถิ่น ยังไม่มีบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้งไว้ในพระราชบัญญัติดังกล่าว อันเป็นเหตุให้การใช้สิทธิในการเลือกตั้งซึ่งเป็นหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ไม่ถูกนำมาใช้สำหรับการเลือกตั้งในระดับท้องถิ่นได้อย่างมากพอ เนื่องจากถูกจำกัดให้ไปใช้สิทธิได้เฉพาะวันที่ผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนดไว้ในประกาศเท่านั้น ทำให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่ไม่สะดวกไปเลือกตั้งในวันที่ถูกกำหนดไว้ไม่ได้รับความสะดวกในการไปใช้สิทธิเลือกตั้ง มีเพียงการให้ไปแจ้งเหตุที่ไม่อาจไปใช้สิทธิในการเลือกตั้งคราวนั้นเพื่อไม่ให้ตนเองถูกจำกัดสิทธิตามที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่บุคคลนั้นก็ไม่ได้ใช้สิทธิของตนเองในการเลือกผู้แทนที่ตนเองต้องการ

2) ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ ระบบ Blockchain ประยุกต์ใช้ในการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ประเด็นปัญหาคือ กฎหมายกำหนดให้สามารถลงคะแนนโดยวิธีอื่นที่ไม่ใช่การใช้บัตรเลือกตั้ง โดยการจัดให้มีการลงคะแนนโดยวิธีอื่นต้องอยู่ในความรับผิดชอบของคณะกรรมการการเลือกตั้ง อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันคณะกรรมการการเลือกตั้งยังไม่ได้มีกฎหมายใดมารองรับระบบเทคโนโลยีสารสนเทศเพื่อใช้ในการออกเสียงลงคะแนนเหมือนกับที่ได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติการว่าด้วยการออกเสียงประชามติ พ.ศ. 2564 ตามมาตรา 50 ซึ่งกำหนดให้กรณีที่คณะกรรมการเห็นสมควรให้มีการลงคะแนนออกเสียงทางระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ ให้คณะกรรมการประกาศให้ผู้มีสิทธิออกเสียงใช้สิทธิออกเสียงทางระบบเทคโนโลยีสารสนเทศได้ ทำให้การเลือกตั้งในระดับท้องถิ่นไม่สามารถนำระบบเทคโนโลยีมาใช้ในการออกเสียงลงคะแนนได้อย่างเป็นรูปธรรม

3) สืบเนื่องมาจากประเด็นปัญหาที่ 2 พบว่ามีปัญหาเกี่ยวกับการควบคุมการทำงานของระบบ Blockchain ที่ใช้ในการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ประเด็นปัญหาคือ แม้ว่าระบบ Blockchain นั้นจะมีความน่าเชื่อถือ โปร่งใส ตรวจสอบได้ และเพิ่มความปลอดภัยของข้อมูลในการเลือกตั้งได้ เนื่องจากเป็นเครือข่ายการกระจายบัญชีแบบเพียร์ทูเพียร์ (Peer To Peer) และด้วย

หน่วยความจำที่ไม่สามารถย้อนกลับหรือลบได้ จึงทำให้เทคโนโลยี Blockchain เป็นที่ยอมรับทางด้านการตรวจสอบและยืนยันความถูกต้อง ความโปร่งใส ความน่าเชื่อถือของข้อมูล ลดต้นทุนการดำเนินงาน และช่วยปรับลดระบบการทำงานที่ซ้ำซ้อนได้เป็นอย่างดี แต่อย่างไรก็ตาม ความสุจริตและโปร่งใสในการเลือกตั้งนั้นก็ไม่ได้ขึ้นอยู่กับความพร้อมหรือคุณสมบัติของเทคโนโลยี Blockchain เพียงอย่างเดียว เนื่องจากตัวระบบเทคโนโลยี Blockchain ต้องมีผู้ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการเข้าถึงข้อมูลต่าง ๆ ให้มีความสุจริต โปร่งใส และเที่ยงธรรม เพราะหากไม่มีผู้ทำหน้าที่ดังกล่าวหรือมีผู้ทำหน้าที่แล้ว แต่ที่มาของผู้ทำหน้านั้นนั้นไม่มีความโปร่งใส หรือไม่ได้กำหนดให้ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งสามารถตรวจสอบได้นั้น อาจทำให้ตัวระบบที่ขึ้นชื่อเรื่องความถูกต้องและโปร่งใสไม่ถูกยอมรับโดยประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งและผู้สมัครรับเลือกตั้งได้

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- (1) เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี หลักการเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น
- (2) เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นของระหว่างประเทศ ต่างประเทศและของประเทศไทย
- (3) เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น
- (4) เพื่อเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

3. ขอบเขตของการศึกษา

บทความฉบับนี้มุ่งเน้นศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายในการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น โดยจะทำการศึกษาแนวคิดและหลักการของการเลือกตั้งในการจัดให้มีการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง ตลอดจนวิเคราะห์บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย

การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น ตลอดจนระเบียบของคณะกรรมการการเลือกตั้งอันเกี่ยวข้องกับการออกเสียงลงคะแนน ก่อนวันเลือกตั้งและเปรียบเทียบกับกฎหมายเลือกตั้งของต่างประเทศ เพื่อให้ได้แนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

4. วิธีการดำเนินการศึกษา

บทความฉบับนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยใช้วิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยทำการศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากตำรากฎหมายไทยและต่างประเทศ หนังสือวิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ งานวิจัย วารสาร บทความ รวมทั้งเอกสารและฐานข้อมูลออนไลน์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อนำมาศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบโดยนำหลักกฎหมายต่างประเทศมาทำการศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาเกี่ยวกับการเลือกตั้งล่วงหน้าที่เกิดขึ้น แล้วนำหลักการเลือกตั้งที่ดีของกฎหมายต่างประเทศมาใช้พัฒนาหลักกฎหมายเลือกตั้งของประเทศไทย และเสนอแนะแนวทางเพื่อให้มาตรการทางกฎหมายในการเลือกตั้งล่วงหน้ากรณีสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นมีความเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ

5. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- (1) ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎี หลักการเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น
- (2) ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นของระหว่างประเทศ ต่างประเทศและของประเทศไทย
- (3) ทำให้ทราบถึงปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น
- (4) ทำให้ทราบถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

6. ผลการวิจัย

สรุปผลการวิจัยพบว่า ประเด็นที่ 1 ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจัดให้มีการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น จากผลการศึกษาพบว่า เนื่องด้วยพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ไม่ได้บัญญัติเรื่องการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง ส่งผลให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งท้องถิ่นไม่สามารถไปใช้สิทธิเลือกตั้งก่อนวันเลือกตั้งได้ อันเป็นการจำกัดสิทธิของผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่ประสงค์จะไปใช้สิทธิเลือกตั้งของตนเอง แต่ไม่สามารถไปใช้สิทธิเลือกตั้งตามวันที่รัฐกำหนดได้ ทำให้สิทธิเลือกตั้งนั้นไม่ได้ถูกนำมาใช้ให้เป็นไปตามเจตนารมณ์เสียงส่วนใหญ่ของผู้มีสิทธิเลือกตั้งเท่าที่ควร อนึ่ง มาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ อาทิ สาธารณรัฐเอสโตเนีย เครือรัฐออสเตรเลีย ที่มีบทบัญญัติให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งสามารถออกไปใช้สิทธิออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้งก่อนวันเลือกตั้งได้ และยังกำหนดให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งสามารถออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้งได้หลายวันด้วย เพื่อเป็นการอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้ง และลดความแออัดในการมาใช้สิทธิเลือกตั้งของผู้มีสิทธิเลือกตั้งทั้งในวันเลือกตั้งจริงและวันเลือกตั้งก่อนวันเลือกตั้งด้วย

ประเด็นที่ 2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ Blockchain มาประยุกต์ใช้ในการเลือกตั้ง สำหรับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น จากผลการศึกษาพบว่า พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 มาตรา 76 กำหนดให้การออกเสียงลงคะแนนสามารถออกเสียงลงให้ลงคะแนนโดยใช้บัตรเลือกตั้งหรือลงโดยวิธีอื่นที่มีใช้บัตรเลือกตั้ง โดยวิธีนั้นต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด และวิธีนั้นสามารถป้องกันการทุจริตในการเลือกตั้งได้อย่างมีประสิทธิภาพและสะดวกกว่าการออกเสียงลงคะแนนด้วยบัตรเลือกตั้ง และมีค่าใช้จ่ายที่คุ้มค่า และต้องเป็นวิธีที่ประชาชนเข้าถึงได้โดยสะดวก เมื่อตีความจากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า กฎหมายไม่ได้หมายความครอบคลุมถึงการออกเสียงลงคะแนนโดยระบบเทคโนโลยีไว้อย่างชัดเจน เพียงแต่กำหนดความหมายไว้อย่างกว้าง ๆ เพียงเท่านั้น เพื่อให้การออกเสียงลงคะแนนสำหรับการเลือกตั้งท้องถิ่นต้องใช้บัตรเลือกตั้ง

เป็นหลัก แต่ในปัจจุบันนั้นเมื่อความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีมีมากขึ้น ผู้คนก็สามารถเข้าถึงเทคโนโลยีได้มากขึ้น อีกทั้ง ปัจจุบันในสังคมไทยปฏิเสธไม่ได้เลยว่าโทรศัพท์มือถือ (Smart Phone) ที่สามารถเชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้ เมื่อเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศพบว่า สาธารณรัฐเอสโตเนียและเครือรัฐออสเตรเลีย นั้น ได้กำหนดให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งสามารถออกเสียงลงคะแนนผ่านระบบเทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์ได้ โดยกำหนดมาตรการไว้เป็นกฎหมายระบุถึงขั้นตอน วิธีการ พร้อมทั้งอำนาจหน้าที่ของผู้ที่เข้ามาควบคุมการดำเนินการเลือกตั้งทางระบบเทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์ไว้อย่างชัดเจน จึงทำให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งของสาธารณรัฐเอสโตเนียและเครือรัฐออสเตรเลีย สามารถใช้สิทธิเลือกตั้งของตนผ่านระบบเทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์ได้และมีรูปแบบวิธีการให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งเลือกที่จะไปใช้สิทธิเลือกตั้งของตนเองได้กว้างกว่าของประเทศไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสาธารณรัฐเอสโตเนียได้มีการออกเสียงลงคะแนนเลือกผู้แทนผ่านระบบออนไลน์ที่ส่งผลให้เกือบครึ่งหนึ่งของคะแนนเสียงทั้งหมดมาจากการออกเสียงลงคะแนนผ่านระบบออนไลน์ คือ 247,232 คะแนนจากคะแนนทั้งหมด 561,131 คะแนน นับเป็นการลงคะแนนเสียงออนไลน์ที่สูงที่สุดเป็นประวัติการณ์

ประเด็นที่ 3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการทำงานของระบบ Blockchain ที่ใช้ในการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ซึ่งเป็นประเด็นปัญหาที่สืบเนื่องมาจากประเด็นปัญหาที่ 2 พบว่าตามพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวยังไม่ได้กำหนดขอบเขตของการควบคุมบริหารจัดการเพื่อนำระบบเทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการบริหารจัดการเลือกตั้งในประเทศไทยไม่ว่าจะเป็นการเลือกตั้งในระดับชาติและในระดับท้องถิ่น เพื่อให้การควบคุมบริหารจัดการเลือกตั้งด้วยระบบเทคโนโลยีเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จึงควรมีคณะกรรมการออกเสียงลงคะแนนด้วยระบบเทคโนโลยี เข้ามาควบคุมกำกับดูแลในส่วนนี้ โดยอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งหากได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ตามประเด็นปัญหาข้อ 2 แล้ว ก็ควรที่จะกำหนดให้มีคณะกรรมการหรือคณะอนุกรรมการผู้มีความเชี่ยวชาญทางด้านเทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาเป็นผู้ควบคุม กำกับ ดูแลในการให้ประชาชนสามารถออกเสียงลงคะแนน

ผ่านระบบเทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์ได้อย่างสุจริต เทียบธรรม และชอบด้วยกฎหมาย เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศพบว่า สาธารณรัฐเอสโตเนียและเครือรัฐออสเตรเลียมุ่งจะอำนวยความสะดวกในการบริหารจัดการเลือกตั้งทั้งแก่ภาครัฐและภาคประชาชน โดยเป็นการกำหนดให้มีคณะกรรมการการลงคะแนนเสียงอิเล็กทรอนิกส์ พร้อมทั้งบัญญัติอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการดังกล่าวไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจน แต่การควบคุมบริหารจัดการดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการการเลือกตั้งแห่งชาติด้วย เพื่อช่วยการแก้ไขปัญหาและตอบข้อซักถามของประชาชน โดยให้มีหน้าที่กำกับควบคุมเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์โดยตรง ส่งผลให้การควบคุมบริหารจัดการเลือกตั้งผ่านระบบเทคโนโลยีเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

7. อภิปรายผลการวิจัย

7.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดให้มีการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

จากสภาพปัญหาที่พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ซึ่งไม่ได้บัญญัติกฎหมายให้ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งสามารถขอไปใช้สิทธิเลือกตั้งก่อนวันเลือกตั้งได้ ดังนั้นหากมีการบัญญัติกฎหมายดังกล่าวเหมือนกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2561 ก็จะทำให้สิทธิเลือกตั้งของประชาชนที่ถูกวางหลักให้การไปใช้สิทธิเลือกตั้งเป็นหน้าที่ของปวงชนชาวไทย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ถูกนำมาใช้ได้มากยิ่งขึ้นและตรงตามเจตจำนงของแต่ละปัจเจกบุคคลอันทำให้พื้นที่นั้น ๆ ได้ผู้แทนที่มาจากการเลือกตั้งจากประชาชนส่วนใหญ่จริง ๆ โดยผลของการเลือกตั้งนั้นจะเป็นภาพสะท้อนความต้องการของประชาชนได้อย่างแท้จริงว่าประชาชนในพื้นที่นั้น ๆ มีความต้องการจะให้บ้านเมืองเป็นไปในทิศทางใด ซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีการมีส่วนร่วมทางการเมือง ซึ่งทฤษฎีดังกล่าวเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในทางการเมืองการปกครองมากยิ่งขึ้น และการเลือกตั้งท้องถิ่นถือเป็นการเลือกตั้งที่มีความใกล้ชิดกับประชาชนมาก และยังเป็นพื้นฐานของการเลือกตั้งอันนำไปสู่การเลือกตั้งในระดับชาติอีกด้วย

นอกจากนั้น ยังสอดคล้องกับหลักการเลือกตั้งโดยเสรี โดยการเลือกตั้งที่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งทุกคนสามารถออกไปใช้สิทธิของตนได้อย่างสะดวก โดยปราศจากการจำกัดวันและเวลาที่เป็นการบีบบังคับผู้มีสิทธิเลือกตั้ง หรือรูปแบบของการใช้สิทธิออกเสียงลงคะแนนที่ไม่มีความหลากหลายในการรองรับการมาใช้สิทธิเลือกตั้งของประชาชน อันเป็นเหตุให้มีผลกระทบต่อการตัดสินใจของผู้มีสิทธิเลือกตั้ง และนำไปสู่การไม่ออกไปใช้สิทธิเลือกตั้ง ซึ่งเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 50 (7) แม้ว่ากฎหมายจะกำหนดให้ผู้ที่ไม่ไปใช้สิทธินั้นแจ้งเหตุแห่งการไม่ไปใช้สิทธินั้นได้ แต่ความจริงงานของผู้มีสิทธิเลือกตั้งนั้นก็ไม่ได้ถูกนำมาใช้ในการเลือกผู้แทนตามเจตจำนงที่แท้จริงของตน และการที่ไม่ได้บัญญัติกฎหมายในเรื่องดังกล่าวถือว่าไม่สอดคล้องกับหลักความเสมอภาคตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฯ ซึ่งรัฐต้องจัดการเลือกตั้งโดยให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งสามารถใช้สิทธิได้โดยสะดวกอย่างเท่าเทียมกัน

ดังนั้น หากได้มีการดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติดังกล่าวแล้วย่อมส่งผลให้ความแออัดในวันเลือกตั้งจริงถูกลดลง เพิ่มโอกาสในการมีส่วนร่วมออกเสียงลงคะแนน และเป็นการสนับสนุนให้ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งออกมาใช้สิทธิเลือกตั้งได้มากกว่าการเพิ่มระยะเวลาในการไปใช้สิทธิเลือกตั้งแค่วันเดียว ซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีการมีส่วนร่วมและหลักการเลือกตั้งโดยเสรี พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 จึงเป็นปัญหาที่ต้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกันไม่ว่าจะเป็นการเลือกตั้งในระดับชาติหรือระดับท้องถิ่นซึ่งล้วนแต่มีความสำคัญต่อการพัฒนาประเทศไทยและระบบประชาธิปไตยทั้งสิ้น

7.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ Blockchain มาประยุกต์ใช้ในการเลือกตั้ง สำหรับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

จากสภาพปัญหาที่กล่าวมาข้างต้นทำให้พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ซึ่งได้บัญญัติให้กำหนดให้การออกเสียงลงคะแนนกระทำได้โดยการลงคะแนนโดยใช้บัตรเลือกตั้งและการลงคะแนนโดยวิธีอื่นที่ไม่ใช่การใช้บัตร ซึ่งการลงคะแนนโดยวิธีอื่นต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด แต่ไม่ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจน ส่งผลให้ไม่สามารถนำ

ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศเข้ามาประยุกต์ใช้กับการเลือกตั้งได้ อันเป็นเหตุให้กฎหมายฉบับดังกล่าวไม่เหมาะสมกับสภาพสังคมปัจจุบันที่เปลี่ยนแปลงไป โดยประเทศไทยได้ก้าวเข้าสู่ยุคดิจิทัล 4.0 ประกอบกับช่วงโควิด-19 ที่ผ่านมามีทำให้ประชาชนรู้จักและสามารถเข้าถึงเทคโนโลยีได้มากยิ่งขึ้น และการจัดให้มีบัตรเลือกตั้งเพียงอย่างเดียวยังเป็นปัญหาที่ก่อให้เกิดการใช้งบประมาณและทรัพยากรที่สิ้นเปลืองจากการตีพิมพ์บัตรเลือกตั้ง หากคณะกรรมการการเลือกตั้งสามารถจัดให้มีระบบเทคโนโลยีสารสนเทศในการออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้งได้ ย่อมส่งผลดีทั้งกับประชาชนในการประหยัดเวลาของการเดินทางมายังหน่วยเลือกตั้ง และช่วยรัฐในการประหยัดงบประมาณจากการแต่งตั้งคณะกรรมการประจำหน่วยเลือกตั้งและงบประมาณในการตีพิมพ์บัตรเลือกตั้ง ซึ่งสามารถนำงบประมาณส่วนนี้ไปต่อยอดพัฒนาระบบการเลือกตั้งให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น อีกทั้งการออกเสียงลงคะแนนด้วยระบบเทคโนโลยีสารสนเทศหรืออิเล็กทรอนิกส์ยังเป็นการช่วยขจัดปัญหาอันเกิดจากข้อผิดพลาดจากการนับคะแนนเลือกตั้งด้วยคน (Human Errors) รวมไปถึงลดระยะเวลาในการนับคะแนนและประกาศผลการเลือกตั้งด้วย และยังช่วยลดจำนวนบัตรเสียที่เกิดจากการลงคะแนนผิดพลาดอย่างไม่ตั้งใจของผู้มีสิทธิเลือกตั้ง

ดังนั้น หากมีการแก้ไขพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 โดยปรับปรุงกฎหมายให้มีการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศมาประยุกต์ใช้เข้ากับการเลือกตั้งของประเทศไทย ย่อมส่งผลให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งสามารถใช้สิทธิเลือกตั้งผ่านระบบเทคโนโลยีได้อย่างถูกกฎหมาย และระยะเวลาของผู้มีสิทธิเลือกตั้งในการเดินทางไปใช้สิทธิเลือกตั้งยังหน่วยเลือกตั้งซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีการตัดสินใจ โดยไม่ได้มีปัจจัยมาจากผู้สมัครรับเลือกตั้งหรือพรรคการเมืองเพียงอย่างเดียว แต่ระบบการออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้งก็เป็นอีกปัจจัยหนึ่งที่ทำให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งมีความต้องการที่จะไปใช้สิทธิเลือกตั้งด้วย และยังสอดคล้องกับทฤษฎีว่าด้วยการออกเสียงเลือกตั้งเป็นหน้าที่ เพราะประเทศไทยได้กำหนดให้การไปออกเสียงลงคะแนนเป็นหน้าที่ ซึ่งถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ หากผู้มีสิทธิเลือกตั้งไม่ไปใช้สิทธิจะถูกจำกัดสิทธิบางประการ เมื่อกำหนดให้การออกเสียงลงคะแนนเป็นหน้าที่แล้ว รัฐควรจะอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยในการออกไปใช้สิทธิ นอกจากนี้ การออกเสียงลงคะแนนผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศจะช่วยขจัดปัญหาอันเกิดจากข้อผิดพลาดจากการนับคะแนนเลือกตั้ง

ด้วยคน (Human Errors) รวมไปถึงลดระยะเวลาในการนับคะแนนและประกาศผลการเลือกตั้งด้วย และยังช่วยลดจำนวนบัตรเสียที่เกิดจากการลงคะแนนผิดพลาดอย่างไม่ต้องใจของผู้มีสิทธิเลือกตั้งด้วย

7.3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการทำงานของระบบ Blockchain ที่ใช้ในการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

จากสภาพปัญหาตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งว่าด้วยสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 กฎหมายไม่ได้มีการบัญญัติไว้ถึงเรื่องของคณะกรรมการหรือผู้ทำหน้าที่รับผิดชอบในส่วนของการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้งทางระบบเทคโนโลยี ประกอบกับคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการเลือกตั้งในระดับท้องถิ่นให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด โดยมีที่มาจากข้าราชการและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่อยู่ในจังหวัดที่เป็นเขตเลือกตั้ง หรือในเขตอำเภอท้องที่ที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นตั้งอยู่ หรือผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มีภูมิลำเนาอยู่ในเขตจังหวัดหรืออำเภอนั้น ซึ่งจะถูกแต่งตั้งโดยคณะกรรมการการเลือกตั้ง⁹ ซึ่งคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจะไม่มีความรู้ความเข้าใจเพียงพอต่อการใช้งานระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ Blockchain ที่จะนำมาประยุกต์ใช้กับการเลือกตั้ง เนื่องจากระบบเทคนิคนั้นถือว่ามีความซับซ้อน จึงจำเป็นที่จะต้องให้ผู้รับผิดชอบควบคุม ดูแล ตรวจสอบในเรื่องดังกล่าวเป็นการเฉพาะ ถ้าหากไม่กำหนดให้มีผู้ทำหน้าที่ดังกล่าว การทำงานที่ทุกระบวนการต้องขึ้นอยู่กับคณะกรรมการการเลือกตั้งเพียงเท่านั้น อาจเป็นเหตุให้การเลือกตั้งไม่มีประสิทธิภาพมากพอเพราะภาระหน้าที่นั้นเยอะเกินไปจนไม่อาจตัดสินใจได้ทันทั่วทั้ง

ดังนั้น หากคณะกรรมการการเลือกตั้งซึ่งถือเป็นคณะกรรมการระดับนโยบายเป็นคณะกรรมการที่อยู่ในระดับสูงที่สุดในองค์กร สามารถแบ่งแยกอำนาจของตนเองเพื่อให้เกิดคณะกรรมการการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยีสารสนเทศอันถือเป็นคณะกรรมการระดับปฏิบัติ ตามแนวคิดเกี่ยวกับระบบคณะกรรมการ เข้ามาทำหน้าที่ร่วมด้วยได้ โดยให้

⁹ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562. มาตรา 26.

อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ย่อมส่งผลให้การออกเสียงลงคะแนนโดยใช้ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ Blockchain ที่นำมาประยุกต์ใช้กับการเลือกตั้งมีความน่าเชื่อถือและประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นได้ สอดคล้องกับหลักการกระจายอำนาจซึ่งคณะกรรมการการเลือกตั้งได้กระจายอำนาจในการบริหารจัดการเลือกตั้งของตนเองไปให้ผู้ที่จะเข้ามาทำหน้าที่ของการกำกับดูแลเกี่ยวกับการลงคะแนนเสียงผ่านระบบเทคโนโลยี นอกจากนี้ ยังสอดคล้องกับหลักความโปร่งใส ที่จะทำให้ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งเข้าถึงและอภิปรายเกี่ยวกับข้อเท็จจริง เอกสาร หรือข้อมูลเกี่ยวกับการคิด วิเคราะห์ และตัดสินใจในการใช้สิทธิเลือกตั้งของตนผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ หากการจัดให้มีการออกเสียงลงคะแนนผ่านระบบเทคโนโลยีเป็นไปโดยสุจริต เที่ยงธรรม และชอบด้วยกฎหมายอย่างแท้จริง ก็จะทำให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งหันมาใช้ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศในการออกเสียงลงคะแนนมากยิ่งขึ้นอันเป็นไปตามทฤษฎีเกี่ยวกับการตัดสินใจประกอบทฤษฎีการออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้ง เพราะนอกจากจะมีความปลอดภัยทางด้านข้อมูลแล้วยังเป็นการอำนวยความสะดวกแก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งอย่างแท้จริง

8. สรุปผลการวิจัย

สรุปจากข้อเสนอแนะปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ซึ่งเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 12 โดยให้เพิ่ม (7) กำหนดให้ผู้อำนวยความสะดวกในส่วนท้องถิ่น โดยความเห็นชอบของผู้อำนวยความสะดวกประจำจังหวัด ประกาศให้มีการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง เพื่อให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นสามารถออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้งได้ แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 76 ให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งสามารถลงคะแนนเสียงผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ เพื่อให้การลงคะแนนเสียงสามารถกระทำได้ทั้งการลงคะแนนเสียงผ่านบัตรเลือกตั้งและการลงคะแนนเสียงผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ และแก้ไขเพิ่มเติมในหมวดที่ 3 เรื่องการดำเนินการเลือกตั้ง โดยให้เพิ่ม มาตรา 37/1 ที่มาของคณะกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยี และมาตรา 37/2 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยี เพื่อจัดให้มีการ

ลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยี และควบคุมการลงคะแนนเสียงโดยระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ เพื่อให้การลงคะแนนเสียงผ่านทางระบบเทคโนโลยีของผู้มีสิทธิเลือกตั้งเป็นไปโดยสุจริต เทียบธรรม และชอบด้วยกฎหมาย รวมถึงเป็นการลดงบประมาณในการจัดการเลือกตั้งจัดจ้างบุคลากรและการจัดพิมพ์บัตรเลือกตั้ง และเป็นแนวทางไปสู่การพัฒนาระบบการเลือกตั้งโดยระบบเทคโนโลยีและการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้งในระดับชาติต่อไปได้ดีขึ้น

9. ข้อเสนอแนะ

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น เป็นปัญหาที่ส่งผลกระทบให้แก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่ไม่สามารถไปใช้สิทธิเลือกตั้งก่อนวันเลือกตั้งได้ซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายโดยตรง จึงเป็นที่มาของการเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหา ดังนี้

1) ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการจัดให้มีการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

ในประเด็นนี้ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ซึ่งตามมาตรา 12 ได้ให้อำนาจแก่ผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยความเห็นชอบของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ประกาศวันเลือกตั้ง แต่ไม่มีอำนาจประกาศให้มีการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง เนื่องจากพระราชบัญญัตินี้ไม่ได้กำหนดไว้ ส่งผลให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่อาศัยหรือทำงานอยู่นอกเขตการเลือกตั้ง ไม่สามารถมาใช้สิทธิเลือกตั้งตามเจตจำนงของตนเองได้ เพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งนอกเขตการเลือกตั้ง จึงเห็นควรแก้ประเด็นปัญหาดังกล่าว ดังนี้

แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 12 โดยเพิ่มเติม (7) ดังนี้

“(7) จัดให้มีการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้งสำหรับผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่อาศัยอยู่นอกเขตเลือกตั้ง โดยให้ขอลงทะเบียนต่อผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรส่วนท้องถิ่นภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการกำหนด”

2) ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ Blockchain มาประยุกต์ใช้ในการเลือกตั้ง สำหรับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

ในประเด็นนี้ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 มาตรา 4 ไม่ได้กำหนดบทนิยามของคำว่า ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศไว้ ประกอบกับมาตรา 76 ก็ไม่ได้บัญญัติเรื่องการออกเสียงลงคะแนนทางระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ ส่งผลให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งไม่สามารถออกเสียงลงคะแนนผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศได้ จึงเห็นควรแก้ประเด็นปัญหาดังกล่าว ดังนี้

แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 4 โดยเพิ่มเติมบทนิยามคำว่า “ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ” ดังนี้

“ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ” หมายความว่า การประยุกต์ใช้เทคโนโลยี สำหรับการประมวลผลข้อมูล เพื่อให้ได้มาซึ่งระบบสารสนเทศที่ครอบคลุมไปถึงการรับ-ส่ง การแปลง การจัดเก็บ การคำนวณผลข้อมูล ที่มีความน่าเชื่อถือ โปร่งใส และแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลได้ยาก สามารถตรวจสอบได้ทุกขั้นตอน เพื่อนำไปใช้ในการออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้ง ทั้งนี้ให้รวมถึงการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้งด้วย

และมาตรา 76 โดยเพิ่มเติม (3)

(3) การลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ

ผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่ประสงค์จะออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้งโดยวิธีตาม (3) ให้ยื่นคำขอต่อผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรส่วนท้องถิ่นภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการกำหนด

หลักเกณฑ์และวิธีการลงทะเบียน การลงคะแนนเสียง การนับคะแนนออกเสียงและการดำเนินการอื่นที่จำเป็นให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนด”

3) ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการทำงานของระบบ Blockchain ที่ใช้ในการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

ในประเด็นนี้ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ไม่ได้บัญญัติให้มีคณะกรรมการออกเสียงลงคะแนนทางระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ ทำหน้าที่ในการควบคุมบริหารการออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้งด้วยระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ หรือออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้การเลือกตั้งทางระบบเทคโนโลยีสารสนเทศเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของคณะกรรมการการเลือกตั้ง จึงเห็นควรแก้ประเด็นปัญหาดังกล่าว ดังนี้

เพิ่มเติมหมวด 3 การดำเนินการเลือกตั้ง เป็นมาตรา 37/1 และมาตรา 37/2 ดังนี้

“หมวด 3 การดำเนินการเลือกตั้ง

มาตรา 37/1 การจัดตั้งคณะกรรมการออกเสียงลงคะแนนทางระบบเทคโนโลยี ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการออกเสียงลงคะแนนทางระบบเทคโนโลยีไม่เกินห้าคน ประกอบไปด้วย ประธานคณะกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยี รองประธานคณะกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยี และกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยีจำนวนสามคน จากบุคคลดังต่อไปนี้

(1) ผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ ที่จะยังประโยชน์แก่การบริหารและจัดการเลือกตั้งให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม และมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ อันประกอบไปด้วยบุคลากรภาครัฐจำนวนสองคน และภาคประชาชนจำนวน สองคน เพื่อแต่งตั้งให้เป็นประธานคณะกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยีและกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยี ซึ่งได้รับการสรรหาจากคณะกรรมการการเลือกตั้ง จำนวนสี่คน

(2) ให้รองประธานคณะกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยี สารสนเทศได้รับเลือกจากสมาชิกของคณะกรรมการการเลือกตั้ง จำนวนหนึ่งคน

ผู้ซึ่งจะได้รับการสรรหาเป็นกรรมการลงคะแนนเสียงตาม (1) ต้องมีคุณสมบัติ เหมือนกับคณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือเป็นพนักงานหรือเคยทำงานในภาคประชาสังคม มาแล้วเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี ทั้งนี้ ตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งประกาศกำหนด

ให้เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นเลขานุการของคณะกรรมการลงคะแนนทางระบบเทคโนโลยี และให้สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งปฏิบัติหน้าที่เป็นหน่วยธุรการของคณะกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยี

มาตรา 37/2 ให้คณะกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยีมีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) จัดหรือดำเนินการให้มีการออกเสียงลงคะแนนทางระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ และตรวจสอบผลการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ

(2) ควบคุมดูแลการออกเสียงลงคะแนนทางระบบเทคโนโลยี ให้เป็นไปโดยสุจริตเที่ยงธรรม และชอบด้วยกฎหมาย

(3) หากพบว่า การลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยีก่อนวันเลือกตั้งหรือในวันเลือกตั้ง เกิดความขัดข้องหรือมีปัญหากรณีใด ๆ อันเป็นเหตุให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริต ให้คณะกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยีระงับหรือยุติการลงคะแนนเสียง และแจ้งให้คณะกรรมการการเลือกตั้งทราบโดยเร็ว

(4) หน้าที่และอำนาจอื่นตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

เนื่องด้วยปัจจุบันผู้มีสิทธิเลือกตั้งให้ความสนใจต่อการเลือกตั้งเป็นอย่างมาก ทำให้การจัดให้มีการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้งช่วยอำนวยความสะดวกแก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งได้อย่างเป็นรูปธรรม แต่ปัจจุบันมีเพียงการจัดให้มีการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้งสำหรับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเท่านั้น จึงส่งผลกระทบต่อผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มีสิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ที่ยังไม่มีกฎหมายหรือมาตรการรองรับในการจัดให้มีการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง และประเทศไทยกำลังก้าวเข้าสู่ยุคดิจิทัล ถือเป็นช่วงเวลาที่เหมาะสมต่อการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศมาประยุกต์ใช้กับการออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้ง และมีคณะกรรมการลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยี ควบคุมกำกับดูแลให้การลงคะแนนเสียงทางระบบเทคโนโลยีเป็นไปโดยสุจริต เที่ยงธรรม และชอบด้วยกฎหมาย จึงเป็นที่มาของปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนก่อนวันเลือกตั้ง กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

10. เอกสารอ้างอิง

- กรมส่งเสริมปกครองส่วนท้องถิ่น. (2566). *ไทยแลนด์ 4.0 คือยุคที่เน้นการขับเคลื่อนเศรษฐกิจด้วยนวัตกรรม โดยเปลี่ยนรูปแบบการทำงานจากทำมาก ได้น้อยเป็น “ทำน้อยได้มาก” เพื่อให้ประเทศมีรายได้สูง สามารถพึ่งพาตัวเองได้ และยกระดับไปสู่ประเทศที่พัฒนาแล้ว.* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.dla.go.th>.
- ชวนะ ทองนุ่น. (2565). สิทธิหรือหน้าที่เลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย. *วารสารสังคมศาสตร์และมานุษยวิทยาเชิงพุทธ, มหาวิทยาลัยจุฬาลงกรณ์ราชวิทยาลัย.* 7 (1).
- ธเนศวร์ เจริญเมือง. (2565). 125 ปี การปกครองท้องถิ่นไทย พ.ศ. 2440-2565. เชียงใหม่: เชียงใหม่โรงพิมพ์แสงศิลป์.
- บุญชนะ เจริญผล. (2562). *การนำเทคโนโลยีเข้ามาใช้ในการลงคะแนนและนับคะแนนเสียงในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร. เอกสารการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรการพัฒนาการเมืองและการเลือกตั้งระดับสูง รุ่นที่ 8 สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง.*
- ปรมี หล้าล้ำ. (2556). ปัญหาการเลือกตั้งล่วงหน้า: ศึกษากรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร. *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.*
- ปรเมศวร์ กุมารบุญ. (2562). *ประชาธิปไตยทางตรงแบบ Liquid Democracy ด้วยเทคโนโลยี Blockchain. เอกสารการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรการพัฒนาการเมืองและการเลือกตั้งระดับสูง รุ่นที่ 8 สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง.*
- ปาลมน จันทบุตร. (2564). เทคโนโลยี Blockchain แนวคิดและผลกระทบสำหรับการบัญชี การตรวจสอบบัญชี และการจัดการห่วงโซ่อุปทาน. *วารสารวิชาชีพ, 17 (56).*
- พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562
- สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง. (2562). *สาระน่ารู้เกี่ยวกับการเลือกตั้งท้องถิ่น ชุดที่ 2 ความรู้เกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่นและวัฒนธรรมทางการเมือง.* กรุงเทพฯ: ห้างหุ้นส่วนจำกัด สหยาบลิ้ม และการพิมพ์.
- อรณพ มีเงิน. (2562). *การพัฒนาประสิทธิภาพการจัดการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร นอกราชอาณาจักรโดยวิธีการเลือกตั้งทางอินเทอร์เน็ต. สารนิพนธ์รัฐศาสตรมหาบัณฑิต คณะรัฐศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.*

การนำมาตรการลงโทษทางปกครองมาใช้ในพระราชบัญญัติ
ควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551
Implementation of Administrative Punishment Measures
in The Alcoholic Beverage Control Act B.E. 2551

วิมลณัฐ พันธุ์¹

สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มหาวิทยาลัยศรีปทุม
9 ซอยคูบอน 27 แขวง 10-1 ถนนคูบอน แขวงท่าแร้ง เขตบางเขน กรุงเทพฯ 10220,
ประเทศไทย

อีเมลติดต่อ: wimolnut.pun@gmail.com

Wimolnut Punthu²

Criminal Law and Criminal Justice Administration, Sripatum University

9 Kubon 27, Junction 10 – 1, Tharang, Bangkhen,

Bangkok 10220, Thailand

E-mail: wimolnut.pun@gmail.com

บทคัดย่อ

สารนิพนธ์นี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาค้นคว้าปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 โดยศึกษาในส่วนของการกำหนดบทลงโทษ สำหรับเด็กและเยาวชนซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ และผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ โดยได้ทำการศึกษาแนวคิด ทฤษฎี หลักเกณฑ์ และกฎหมายในต่างประเทศ อันเกี่ยวกับการบังคับใช้มาตรการ

¹ นักศึกษาปริญญาโท คณะนิติศาสตร์ สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มหาวิทยาลัยศรีปทุม.

² Master's degree student Faculty of Law Department of Criminal Law and Criminal Justice Sripatum University.

ลงโทษทางปกครอง เพื่อวิเคราะห์สภาพปัญหา พร้อมทั้งเสนอแนะแนวทางการนำมาตรการลงโทษทางปกครองมาใช้ในความผิดเกี่ยวกับเครื่องดื่มแอลกอฮอล์

ผลการวิจัยพบว่า คำนิยาม คำว่า “ขาย” ในมาตรา 3 ยังไม่ครอบคลุมถึงทุกลักษณะของการกระทำ อีกทั้งยังไม่มีกำหนดบทลงโทษสำหรับเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ และยังไม่มีการกำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ยินยอมหรือปล่อยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ไว้อย่างชัดเจน

ผู้วิจัยจึงมีข้อเสนอแนะ ให้แก้ไขเพิ่มเติม คำนิยามในมาตรา 3 คำว่า “ขาย” และแก้ไขเพิ่มเติม บทกำหนดโทษในหมวด 7 โดยกำหนดบทลงโทษสำหรับเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ และกำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ยินยอมหรือปล่อยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ โดยนำมาตรการลงโทษทางปกครองมาบังคับใช้

คำสำคัญ: เครื่องดื่มแอลกอฮอล์, โทษทางอาญา, โทษทางปกครอง, เด็กและเยาวชน

Abstract

This thesis aims to study the problems of the enforcement of the Alcoholic Beverage Control Act B.E. 2551 by studying the penalty provisions for children and young people who purchase or consume alcoholic beverages and those who consent or neglect to allow children and young people to consume alcoholic beverages. The study of concepts, theories, criteria, and laws in foreign countries regarding the enforcement of administrative penalty measures was conducted in order to analyze the problems and propose guidelines for the use of administrative penalty measures in offenses related to alcoholic beverages.

The research results found that the definition of the word “sell” in Section 3 does not cover all types of actions. In addition, there is no penalty

provision for children and young people who purchase or consume alcoholic beverages and there is no clear penalty provision for those who consent or neglect in allowing children and young people to consume alcoholic beverages.

The researcher therefore recommends amending the definition of the word “sell” in Section 3 and amending the penalty provisions in Chapter 7 by specifying the penalty provisions for children and young people who purchase or consume alcoholic beverages and specifying the penalty provisions for those who consent or neglect to allow children and young people to consume alcoholic beverages by enforcing administrative punishment measures.

Keywords: Alcoholic Beverage, Criminal Penalties, Administrative Penalties, Children and youth

1. บทนำ

แอลกอฮอล์ (Alcoholic) หรือเครื่องดื่มมีแอลกอฮอล์ มีประวัติอยู่คู่กับมนุษยมาช้านาน นับหมื่นปี แอลกอฮอล์³ มาจากภาษาอารบิกคำว่า al-kohl ที่ชาวอาหรับใช้เรียกเครื่องสำอางประเภทตาข่ายของมีนเมาอันได้แก่ รัม บรั่นดี วิสกี้ เหล้า สาเก ไวน์องุ่น เบียร์ เป็นต้น

หากนิยามความหมายของเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ตามบทบัญญัติของกฎหมาย จะได้ความว่า “สุราตามกฎหมายว่าด้วยสุรา” ซึ่งได้ถูกนิยามความหมายไว้ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 กฎหมายว่าด้วยสุราในที่นี้ หมายถึง พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. 2493 ซึ่งได้ถูกยกเลิกไปแล้ว คำว่า “สุรา” จึงถูกบัญญัติขึ้น

³ เอกสารประชาสัมพันธ์ข่าวสารด้านมาตรวิทยา METROLOGY info Vol22 NoW4-2020. (2563). แอลกอฮอล์คืออะไร. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: https://mx.nimt.or.th/wp-content/uploads/2020/07/Metro-Vol22.W04.2020_Alcohol-vs-Corona-Virus_Final.pdf. [2566, 24 ธันวาคม].

ใหม่ใน มาตรา 152 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2560⁴ ความว่า “สุรา ให้หมายความรวมถึง วัตถุทั้งหลายหรือของผสมที่มีแอลกอฮอล์ ซึ่งสามารถดื่มกินได้ เช่นเดียวกับน้ำสุรา หรือซึ่งดื่มกินไม่ได้แต่เมื่อได้ผสมกับน้ำหรือของเหลวอย่างอื่นแล้ว สามารถดื่มกินได้ เช่นเดียวกับน้ำสุรา แต่ไม่รวมถึงเครื่องดื่มที่มีปริมาณแอลกอฮอล์ไม่เกินศูนย์ จุดห้าดีกรี” ซึ่งในปัจจุบันเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เป็นสินค้าที่ได้รับความนิยมลำดับต้น ๆ ของ ประเทศไทย เนื่องจากสามารถหาซื้อและเข้าถึงได้ง่าย โดยเครื่องดื่มแอลกอฮอล์มักถูกใช้ในงานสังสรรค์ งานเฉลิมฉลอง และเทศกาลต่าง ๆ

จากการศึกษาพบว่า ในปี พ.ศ. 2566⁵ การบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์มีอัตรา เพิ่มขึ้นร้อยละ 4.1 เนื่องจาก ประชาชนมีการทำกิจกรรมทางเศรษฐกิจและสังคมมากยิ่งขึ้น ส่งผลให้ความต้องการบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เพิ่มขึ้นตามไปด้วย โดยพบว่าการดื่ม แอลกอฮอล์โดยเฉพาะในช่วงเทศกาลปีใหม่ ของปี พ.ศ. 2566 พบคดีชำระคดีเมาสุราถึง 8,567 คดี เพิ่มขึ้นจากปีก่อน 699 คดี

อีกทั้ง จากการสำรวจพฤติกรรมการบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในเด็กและ เยาวชน ของสำนักงานสถิติแห่งชาติ ปี 2564⁶ มีการพบนักดื่มหน้าใหม่ของไทย ในช่วงอายุ ระหว่าง 15-19 ปี มากถึง ร้อยละ 30.8 ช่วงอายุ 20-24 ปี ร้อยละ 53.3 โดยปัจจัย สำคัญที่ทำให้การบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เพิ่มมากขึ้น คือ การโฆษณาผ่านสื่อสังคม ออนไลน์ โดยเฉพาะการใช้สื่อบุคคล “Influencer” รวมถึง การแข่งขันกีฬา งานคอนเสิร์ต เทศกาลดนตรี รวมไปถึงละครรายการโทรทัศน์ และซีรีส์ต่าง ๆ ทำให้เด็กและเยาวชน สามารถเข้าถึงเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ได้ง่ายมากยิ่งขึ้น และผลสำรวจของสำนักงานสถิติ

⁴ พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2560. มาตรา 152.

⁵ สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.). (2566). *ภาวะสังคมไทยไตรมาสหนึ่ง ปี 2566*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://thaipublica.org/2023/05/nesdc-social-status-report-q1-2566>. [2566, 24 ธันวาคม].

⁶ เจาะระบบสุขภาพ. (2566). *พบ! นักดื่มหน้าใหม่ 15-19 ปี 30.8% หวังโฆษณาจากอินฟลูฯ ทำให้ดื่ม มากขึ้น*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.hfocus.org/content/2023/10/28719>. [2566, 24 ธันวาคม].

แห่งชาติปี 2560⁷ พบว่า อายุเฉลี่ยของผู้ที่ดื่มแอลกอฮอล์ครั้งแรกเฉลี่ยอยู่ที่อายุ 20.3 ปี โดยผู้ชายจะเริ่มดื่มไวกว่าผู้หญิงเล็กน้อยโดยผู้ชายจะเริ่มดื่มครั้งแรกเฉลี่ยอยู่ที่อายุ 19.3 ปี และผู้หญิงอายุ 23.7 ปี และยังพบเยาวชนที่เริ่มดื่มครั้งแรกตั้งแต่อายุไม่ถึง 15 ปี บริบูรณ์สูงถึงร้อยละ 12.2 โดยสาเหตุสำคัญที่ทำให้เริ่มดื่มเครื่องดื่มแอลกอฮอล์มากที่สุด คือ การลอกเลียนแบบเพื่อนหรือเพื่อนชวน ร้อยละ 38.9 รองลงมาคือ อยากทดลองดื่ม ร้อยละ 29.1 และต้องการเข้าสังคมในงานรื่นเริง งานประเพณี ร้อยละ 17.7

พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 13 กุมภาพันธ์ 2551 โดยมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป ซึ่งถือได้ว่าพระราชบัญญัตินี้ได้มีการบังคับใช้มายาวนานแล้ว ส่งผลให้เห็นว่าปัญหาในควบคุมการจำหน่ายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ และมาตรการการลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายนี้มีความล้าสมัย ไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร โดยเฉพาะในส่วนของการจำหน่ายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ให้เด็กและเยาวชน และในส่วนของการกำหนดบทลงโทษสำหรับเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภครเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ รวมไปถึงการกำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ซึ่งปัญหาเหล่านี้เป็นปัญหาที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 และเป็นประเด็นสำคัญที่ควรได้รับการแก้ไขเป็นอย่างมาก

จากสภาพปัญหาข้างต้น ผู้วิจัยจึงได้ทำการศึกษาถึงสภาพปัญหาของการบังคับใช้ค่านิยม คำว่า “ขาย” ตามความในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ และยังได้ศึกษาถึงมาตรการลงโทษสำหรับเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภครเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ รวมไปถึงศึกษามาตรการลงโทษสำหรับผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขและปรับปรุงพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

⁷ สำนักงานกองทุนสนับสนุนการสร้างเสริมสุขภาพ (สสส.). (2564). *ห้วงนักดื่มหน้าใหม่พุ่ง พบเยาวชนดื่มครั้งแรกอายุไม่ถึง 15 ปี*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.thaihealth.or.th/?p=220234>. [2566, 24 ธันวาคม].

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

(1) เพื่อศึกษาสภาพปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดัดแปลงแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ในส่วนของการกำหนดบทลงโทษต่าง ๆ ในกรณีเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดัดแปลงแอลกอฮอล์ และผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดัดแปลงแอลกอฮอล์

(2) เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการลงโทษทางปกครองของประเทศไทยและต่างประเทศ

(3) เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการนำมาตราการลงโทษทางปกครองมาใช้ในพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดัดแปลงแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551

(4) เพื่อให้ได้แนวทาง ข้อเสนอแนะในการพัฒนาและปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการนำมาตราการลงโทษทางปกครองมาใช้ในพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดัดแปลงแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551

3. แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการนำมาตราการทางปกครองมาใช้แทนโทษทางอาญา

ปัจจุบันโทษทางอาญาของประเทศไทยถูกนำมาใช้บังคับใช้กับความผิดที่ไม่ร้ายแรงอยู่มาก จึงทำให้เกิดกฎหมายอาญาเทคนิคมากขึ้นตามไปด้วย จนส่งผลให้เกิดสภาวะกฎหมายอาญาเฟ้อ (over - criminalization) และเมื่อกฎหมายอาญาเฟ้อย่อมไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77⁸ ที่มีเจตนารมณ์ให้มีกฎหมายอาญาเท่าที่จำเป็น อีกทั้งการมีกฎหมายอาญามากเกินไปยังสร้างปัญหาในกระบวนการยุติธรรม ทำให้ประชาชนได้รับความยุติธรรมล่าช้า หากนำมาตราการลงโทษทางปกครองมาบังคับใช้กับความผิดทางอาญาที่ไม่ร้ายแรง จะสามารถแก้ไขปัญหากฎหมายอาญาเฟ้อและกระบวนการยุติธรรมที่ล่าช้าได้

⁸ รัฐธรรมนุญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.

โทษทางปกครอง (Sanctions Administrative) จึงเป็นมาตรการที่ควรหยิบยกมาใช้ลงโทษผู้กระทำความผิด เนื่องจาก โทษทางปกครองเป็นมาตรการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดต่อกฎหมายลักษณะหนึ่ง โดยมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับมาตรการลงโทษทางอาญาแต่โทษทางปกครองจะมีลักษณะเด่นที่แตกต่างจากโทษทางอาญา กล่าวคือ การกำหนดโทษทางปกครองเป็นอำนาจหน้าที่โดยตรงของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง มิใช่อำนาจขององค์กรตุลาการ โดยโทษทางปกครองมักอยู่ในรูปแบบของนิติกรรมทางปกครอง มิใช่คำพิพากษาของศาล กล่าวคือ การลงโทษผู้ที่กระทำความผิดทางปกครองไม่จำเป็นต้องนำคดีขึ้นฟ้องต่อศาล และการลงโทษทางปกครองนั้นก็ไม่ก่อให้เกิดความบอบช้ำแก่ผู้ที่กระทำความผิดอันเกิดจากการบันทึกประวัติอาชญากรรม

ซึ่งโทษทางปกครอง ได้แก่ ภาคทัณฑ์ การดำเนินโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน โทษปรับทางปกครอง การจำกัดการประกอบการ การพักการประกอบการที่ได้รับใบอนุญาตที่ได้จดทะเบียน หรือที่ได้รับความเห็นชอบภายในระยะเวลาที่กำหนด รวมไปถึงการเพิกถอนใบอนุญาตการจดทะเบียน หรือการให้ความเห็นชอบ

จะเห็นได้ว่า โทษทางปกครอง เป็นโทษที่มีความยืดหยุ่นมากกว่าโทษทางอาญาดังนั้น ความผิดที่ควรบังคับใช้โทษทางปกครอง จึงควรเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง แตกต่างจากความผิดทางอาญา เนื่องจากความผิดทางอาญามักเป็นความผิดที่ส่งผลกระทบต่อสังคมอย่างรุนแรง โดยพิจารณาจากระดับอันตรายของการกระทำความผิดเป็นเกณฑ์ ซึ่งถ้าหากการกระทำนั้นส่งผลร้ายต่อสิทธิ เสรีภาพ หรือความปลอดภัยของบุคคล หรือส่งผลกระทบต่อสังคมอย่างรุนแรง ความผิดนั้นจึงเป็นความผิดทางอาญา และผู้กระทำความผิดจึงต้องรับโทษอาญา ซึ่งการลงโทษทางอาญานั้น มักมีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิของผู้กระทำความผิด และเป็นโทษที่มีสภาพบังคับ กล่าวคือ ผู้ที่กระทำความผิดอาญาต้องได้รับผลร้ายจากการกระทำความผิดนั้น โดยการถูกบันทึกประวัติอาชญากรรม รวมไปถึงการต้องเสียค่าปรับ หรือต้องโทษจำคุก ซึ่งความผิดเหล่านี้มักเป็นความผิดร้ายแรง อาทิ ความผิดเกี่ยวกับชีวิต ร่างกาย ความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ เป็นต้น การลงโทษทางอาญานั้น เป็นการลงโทษที่ได้มาตรฐานมากก็จริง แต่เป็นกระบวนการที่ล่าช้า เนื่องจากต้องนำคดีความขึ้นฟ้องต่อศาลเพื่อให้องค์กรตุลาการตัดสินพิพากษาคดี จึงก่อให้เกิดความล่าช้าในกระบวนการยุติธรรมและก่อให้เกิดภาวะคดีล้นศาล

กลับกัน ในกรณีความผิดที่เป็นความผิดทางปกครอง ส่วนมากมักเป็นความผิดที่ไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิ เสรีภาพ ความปลอดภัยของบุคคล หรือไม่ส่งผลกระทบต่อสังคมมากนัก มักเป็นการกระทำผิดที่ไม่ร้ายแรง อาจเป็นการกระทำผิดกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับ ซึ่งมีลักษณะเป็นการบังคับใช้โดยทั่วไป หรืออาจเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครอง หรือเป็นการกระทำความผิดทางจารีตประเพณี ซึ่งผู้ที่กระทำความผิดทางปกครองส่วนใหญ่ มักเป็นบุคคลที่ไม่ได้มีจิตใจชั่วร้าย หรือไม่ได้เป็นอาชญากรโดยแท้ แต่เมื่อกระทำความผิดทางปกครองแล้ว ย่อมต้องได้รับโทษทางปกครอง

โดยโทษทางปกครองนั้น มีลักษณะแตกต่างกับโทษทางอาญา กล่าวคือ โทษทางปกครองไม่ได้ส่งผลร้ายต่อผู้กระทำความผิดมากนัก อาทิ การไม่ถึงถูกบันทึกประวัติอาชญากรรม ซึ่งการลงโทษทางปกครองมุ่งเน้นไปที่การให้โอกาสผู้กระทำความผิดกลับตัวเข้าสู่สังคม ซึ่งการลงโทษทางปกครองนี้มีความสะดวก และรวดเร็วกว่าการลงโทษทางอาญา เนื่องจากความผิดประเภทนี้ไม่จำเป็นต้องนำคดีขึ้นฟ้องต่อศาล จึงทำให้ประชาชนได้รับความยุติธรรมที่รวดเร็ว และได้รับการช่วยเหลือจากหน่วยงานของรัฐที่ดูแลเรื่องนั้น ๆ โดยตรง

4. ปัญหาการนำมาตรการลงโทษทางปกครองมาใช้ในพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551

เนื่องจาก บทบัญญัติของพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ยังคงมีช่องว่างในการบังคับใช้อยู่มาก โดยเฉพาะในส่วนของการจำหน่ายและการบริโภค เครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในเด็กและเยาวชน รวมไปถึงการกำหนดบทลงโทษสำหรับการกระทำต่าง ๆ อันเกี่ยวกับการกระทำความผิดเหล่านี้ ด้วยเหตุนี้ จึงเป็นที่มาของการศึกษาวิจัยในครั้งนี้ ผู้วิจัยจึงได้กำหนดประเด็นปัญหาในการบังคับใช้พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ไว้พอสังเขป ดังนี้

1) ปัญหาคำนิยาม คำว่า “ขาย” ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551

จะเห็นได้ว่า คำว่า “ขาย” ตามความในมาตรา 3 ได้ระบุไว้โดยชัดเจนว่า “ขาย” ให้หมายความรวมถึงการจำหน่าย จ่าย แจก แลกเปลี่ยน ให้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ในทางการค้าเท่านั้น

ดังนั้น คำว่า “ขาย” ในมาตรา 3 จึงยังไม่ได้หมายความรวมถึง “การจัดหา การส่งมอบ การชักชวน หรือ การให้ความยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภค เครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ไม่ว่าผู้ที่ยินยอมหรือผู้ที่ปล่อยปละละเลยจะได้ค่าตอบแทนจากการยินยอม หรือการปล่อยปละละเลยนั้นหรือไม่” จึงเกิดปัญหาที่ว่าหากเด็กและเยาวชนได้ว่าจ้าง หรือร้องขอให้ผู้ที่อายุ 20 ปีบริบูรณ์ไปซื้อเครื่องดื่มแอลกอฮอล์มาให้ตน บริโภค และบุคคลนั้นก็ทำการจัดหาเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ และทำการส่งมอบเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ที่ซื้อมาโดยชอบนั้นให้แก่เด็กและเยาวชนตามที่เด็กและเยาวชนว่าจ้างหรือร้องขอ การกระทำความผิดดังกล่าวของบุคคลนี้ย่อมไม่เป็นการขายตามมาตรา 3 เมื่อไม่เป็นการขาย การกระทำความผิดดังกล่าวจึงไม่อยู่ภายใต้บทลงโทษแห่งพระราชบัญญัตินี้

อีกทั้ง ในกรณีที่ผู้ที่มีอายุ 20 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป ซื้อเครื่องดื่มแอลกอฮอล์มาโดยชอบ ด้วยกฎหมาย แล้วได้ชักชวน ยินยอม หรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภค เครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ไม่ว่าจะมียกค่าตอบแทนจากการชักชวน ยินยอม หรือปล่อยปละละเลย นั้นหรือไม่ บุคคลดังกล่าวก็ย่อมไม่อยู่ภายใต้ความรับผิดชอบตามพระราชบัญญัตินี้เช่นกัน เนื่องจากการจัดหา การส่งมอบ การชักชวน รวมไปถึงการยินยอมหรือการปล่อยปละละเลย ให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ไม่มีลักษณะเป็นการ “ขาย” เครื่องดื่ม แอลกอฮอล์ ตามความในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ นั่นเอง

หากเปรียบเทียบกับกฎหมายอื่นของประเทศไทย อาทิ พระราชบัญญัติให้ใช้ บทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481 มาตรา 77/1 (8)⁹ ความว่า “ขาย” หมายความว่า จำหน่าย จ่าย โอนสินค้าไม่ว่าจะมีประโยชน์หรือค่าตอบแทนหรือไม่

พระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481 มาตรา 91/1 (4)¹⁰ ความว่า “ขาย” หมายความว่า รวมถึง สัญญาจะขาย ขายฝาก แลกเปลี่ยน ให้ ให้เช่าซื้อ หรือ จำหน่ายจ่ายโอน ไม่ว่าจะมีประโยชน์ตอบแทนหรือไม่

⁹ พระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481. มาตรา 77/1 (8).

¹⁰ พระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481. มาตรา 91/1 (4).

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 453¹¹ ระบุว่า อันว่าซื้อขายนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ขาย โอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงว่าจะใช้ราคาทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้ขาย

จะเห็นได้ว่า คำว่า “ขาย” ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 มีความคล้ายคลึงกับ คำว่า “ขาย” ตามพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481 มาตรา 77/1 (8) และมาตรา 91/1 (4) และคำว่า “ซื้อขาย” ตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 453 แต่ทั้งหมดนี้ก็ยังไม่มีคำว่า “ขาย” ของกฎหมายฉบับใดที่ครอบคลุมถึง “การจัดหา การส่งมอบ การชักชวน หรือการให้ความยินยอม หรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ไม่ว่าผู้ที่ยินยอมหรือผู้ที่ปล่อยปละละเลยจะได้ค่าตอบแทนจากการยินยอม หรือการปล่อยปละละเลยนั้นหรือไม่” เลย

จากการศึกษากฎหมายต่างประเทศ พบว่าในต่างประเทศมีการให้คำนิยาม คำว่า “ขาย” หรือ “การขาย” ไว้แตกต่างกันเพียงเล็กน้อย แต่โดยส่วนมากแล้วจะมุ่งเน้นไปที่การให้ได้มาซึ่งค่าตอบแทนซึ่งมีความคล้ายคลึงกับพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ของประเทศไทย อาทิ

สาธารณรัฐฝรั่งเศส กฎหมายได้มีกำหนดคำนิยาม คำว่า “การขาย หรือ การจำหน่าย เครื่องดื่มแอลกอฮอล์” ให้หมายความรวมถึง การให้เครื่องดื่มแอลกอฮอล์โดยปราศจากการคิดค่าตอบแทน รวมไปถึงการแลกเปลี่ยนซึ่งเครื่องดื่มแอลกอฮอล์กับสินค้าหรือบริการอื่น ๆ โดยกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดเงื่อนไขสำหรับการขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ไว้อย่างชัดเจน เช่น การห้ามจำหน่ายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ให้กับผู้เยาว์อายุต่ำกว่า 18 ปี

รัฐไอโอวา สหรัฐอเมริกา กฎหมาย Iowa Code Section 123.47¹² ได้ให้ความหมายของ “การขาย” ให้หมายความรวมถึงการชักชวนให้ขาย การรับคำสั่งขาย การเก็บรักษาหรือการเปิดเผยเพื่อการขาย การส่งมอบ หรือการค้าประมุขอื่น ๆ เพื่อให้

¹¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. มาตรา 453.

¹² 2022 Iowa Code Title IV - Public Health Chapter 123 - Alcoholic Beverage Control Section 123.47.

ได้มาซึ่งค่าตอบแทนอันควรจะได้รับหรือได้รับไว้แล้ว รวมถึงการจัดหาหรืออนุญาตให้จัดซื้อ แก่บุคคลอื่นด้วย

รัฐเวอร์จิเนีย สหรัฐอเมริกา กฎหมาย Code of Virginia Section 4.1-100¹³ ได้ให้ความหมายของ “ขาย” และ “การขาย” ให้หมายความรวมถึง การชักชวนหรือการรับคำสั่งซื้อ การเก็บรักษา การเสนอขาย หรือการเปิดเผยเพื่อขาย เร่ขาย แลกเปลี่ยน ให้ หรือส่งมอบเครื่องดื่มแอลกอฮอล์โดยวิธีอื่นใด โดยไม่คิดค่าตอบแทน

จากการศึกษาจึงพบว่า คำนิยาม คำว่า “ขาย” ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 มุ่งเน้นไปที่การให้ได้มาซึ่งค่าตอบแทนในทางการค้าเท่านั้น จึงยังไม่ได้หมายความรวมถึงการกระทำในลักษณะอื่นใด เช่น การจัดหา การส่งมอบ การชักชวน หรือการให้ความยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ไม่ว่าผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยจะได้ค่าตอบแทนจากการยินยอมหรือการปล่อยปละละเลยนั้นหรือไม่ก็ตาม เมื่อไม่ครอบคลุมถึงการกระทำอื่น ย่อมส่งผลให้เกิดช่องว่างในการบังคับใช้คำนิยามดังกล่าว เมื่อไม่อยู่ภายใต้คำนิยาม ลักษณะของการกระทำเหล่านี้ จึงไม่อยู่ภายใต้บทลงโทษของพระราชบัญญัตินี้

2) ปัญหาเกี่ยวกับการนำมาตรการลงโทษทางปกครองมาบังคับใช้กับการกำหนดโทษสำหรับเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์

พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ยังไม่มีการกำหนดมาตรการลงโทษสำหรับเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในขณะที่อายุไม่ถึง 20 ปีบริบูรณ์ ไว้อย่างชัดเจน แม้จะมีพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 45 กำหนดไว้ว่า หากเด็กฝ่าฝืนจะมีบทลงโทษในลักษณะตักเตือนเพื่อให้เด็กรับรู้ในสิ่งที่ตนกระทำ และพนักงานเจ้าหน้าที่จะมีหนังสือเรียกผู้ปกครองมาร่วมประชุมเพื่อปรึกษาหารือว่ากล่าวตักเตือน ให้ทำทัณฑ์บน หรือมีข้อตกลงร่วมกันเกี่ยวกับวิธีการและระยะเวลาในการจัดให้เด็กทำงานบริการสังคม หรือทำงานสาธารณประโยชน์ก็ตาม แต่พระราชบัญญัตินี้ได้มีการบังคับใช้มาเป็นระยะเวลานาน เมื่อเทียบกับสถานะทางสังคมในปัจจุบัน ย่อมเล็งเห็น

¹³ Code of Virginia Title 4.1 - Alcoholic Beverage and Cannabis Control Chapter 3 - Prohibited Practices; Penalties; Procedural Matters § 4.1-100. Definitions

ได้ว่าบทลงโทษสำหรับเด็กและเยาวชน ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ไม่สามารถใช้บังคับกับสถานการณ์สังคมในปัจจุบันได้อีกต่อไป

จากการศึกษากฎหมายต่างประเทศ จึงพบว่า สหราชอาณาจักร มีการลงโทษเด็ก และเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ตามกฎหมาย Licensing Act 2003 Section 149¹⁴ และ Licensing Act 2003 Section 150¹⁵ โดยเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ต้องระวางโทษปรับไม่เกินระดับ 3 ของ Standard Scale กล่าวคือ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันปอนด์

สาธารณรัฐฝรั่งเศส มีการลงโทษเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ตามกฎหมาย Code de la santé publique¹⁶ โดยเด็กและเยาวชนต้องถูกลงโทษทางปกครอง อาทิ การให้เข้าร่วมโครงการให้ความรู้เกี่ยวกับแอลกอฮอล์ หรือ สร้างความตระหนักรู้เกี่ยวกับแอลกอฮอล์การให้คำเตือนด้วยวาจาหรือลายลักษณ์อักษรการให้ทำงานบริการชุมชน การลงโทษปรับทางปกครองการยึดเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ เป็นต้น

รัฐไอโอวา สหรัฐอเมริกา มีการลงโทษเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ตามกฎหมาย Iowa Code Section 123.47¹⁷ ประกอบ Iowa Code Section 805.8C subsection 7¹⁸ กล่าวคือ เด็กและเยาวชนต้องระวางโทษปรับสองร้อยหกสิบดอลลาร์ สำหรับการกระทำความผิดครั้งแรก และต้องระวางโทษปรับห้าร้อยดอลลาร์ พร้อมทั้งต้องเลือกระหว่างการประเมินการใช้สารเสพติดหรือการระงับสิทธิพิเศษในการขับขี่ยานพาหนะ เป็นระยะเวลาไม่เกินหนึ่งปี สำหรับความผิดครั้งที่สอง หากเป็นความผิดครั้งที่สามหรือครั้งต่อ ๆ ไป ต้องระวางโทษปรับห้าร้อยเหรียญสหรัฐ และระงับสิทธิพิเศษในการขับขี่ยานพาหนะเป็นระยะเวลาไม่เกินหนึ่งปี โดยในรัฐไอโอวาได้ให้สิทธิศาลในการใช้ดุลพินิจ

¹⁴ Licensing Act 2003. Section 149.

¹⁵ Licensing Act 2003. Section 150.

¹⁶ Code de la santé publique.

¹⁷ 2022 Iowa Code Title IV - Public Health Chapter 123 - Alcoholic Beverage Control Section 123.47.

¹⁸ 2022 Iowa Code Title XVI - Criminal Law and Procedure Chapter 805 - Citations in Lieu of Arrest Section 805.8C subsection 7

ในการลงโทษทางปกครองแก่เด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดแทนการลงโทษทางอาญาได้ โดยอาจให้ทำงานบริการชุมชนซึ่งมีผลเทียบเท่ากับค่าปรับที่กำหนดไว้

รัฐเวอร์จิเนีย สหรัฐอเมริกา มีการลงโทษเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ตามกฎหมาย Code of Virginia Section 4.1-305¹⁹ โดยเด็กและเยาวชนต้องระวางโทษปรับขั้นต่ำภาคบังคับห้าร้อยดอลลาร์ หรือได้รับคำสั่งให้ทำงานบริการชุมชนอย่างน้อยห้าสิบชั่วโมง ตามเงื่อนไขของการควบคุมการคุมประพฤติ

จากการศึกษาจึงพบว่า ในประเทศไทยยังไม่มีกรลงโทษเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เหมือนในต่างประเทศ จึงทำให้ในปัจจุบันประเทศไทยไม่สามารถควบคุมการบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในเด็กและเยาวชนได้ เมื่อไม่สามารถควบคุมได้จึงทำให้ประเทศไทยพบนักดื่มหน้าใหม่ในเด็กและเยาวชนเพิ่มขึ้นทุกปี

3) ปัญหาเกี่ยวกับการนำมาตราการลงโทษทางปกครองมาบังคับใช้กับการกำหนดโทษสำหรับผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์

พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ยังไม่มีการกำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ไว้อย่างชัดเจน แม้จะมีพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 26 (3), (10) กำหนดไว้ว่า ไม่ว่าเด็กจะยินยอมหรือไม่ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการบังคับ ชูเชื้อ ชักจูง ส่งเสริม หรือยินยอมให้เด็กประพฤติตนไม่สมควร หรือนำจะทำให้เด็กมีความประพฤติเสี่ยงต่อการกระทำความผิด หรือกระทำการจำหน่าย แลกเปลี่ยน หรือให้สุราหรือบุหรี่แก่เด็ก โดยผู้ที่ฝ่าฝืนต้องระวางโทษตามมาตรา 78 กล่าวคือ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ จะเห็นได้ว่าอัตราโทษดังกล่าว เป็นอัตราโทษที่ไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด เนื่องจากเป็นอัตราโทษที่มีโทษจำคุกอยู่ อัตราโทษดังกล่าวจึงเป็นอัตราโทษที่ล่าช้าไม่ทันต่อยุคสมัย อีกทั้งยังส่งผลกระทบต่อหน่วยงาน

¹⁹ Code of Virginia Title 4.1 - Alcoholic Beverage and Cannabis Control Chapter 3 - Prohibited Practices; Penalties; Procedural Matters § 4.1-305. Purchasing or possessing alcoholic beverages unlawful in certain cases; venue; exceptions; penalty; forfeiture; deferred proceedings; treatment and education programs and services.

ภาครัฐ เนื่องจากต้องใช้งบประมาณในดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นศาล และใช้งบประมาณในการดูแลนักโทษในเรือนจำ นอกจากนี้ บุคคลเหล่านี้ยังต้องบอบช้ำจากการถูกลงโทษทางอาญาโดยมีประวัติอาชญากรรมติดตัวอีกด้วย

จากการศึกษากฎหมายต่างประเทศ จึงพบว่า สหราชอาณาจักร มีการลงโทษผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ตามกฎหมาย Licensing Act 2003 Section 150²⁰ โดยผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ต้องระวางโทษปรับไม่เกินระดับ 5 ของ Standard Scale กล่าวคือ ต้องระวางโทษปรับไม่จำกัดจำนวน

สาธารณรัฐฝรั่งเศส มีการลงโทษผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ตามกฎหมาย Code de la santé publique L3353-3 และ Code de la santé publique L3341-1 โดยผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ต้องระวางโทษปรับเจ็ดพันห้าร้อยยูโร และกรณีที่มีการกระทำความผิดซ้ำ ต้องระวางโทษเพิ่มขึ้นเป็นสองเท่า รวมถึงอาจต้องระวางโทษจำคุกโดยอัตราโทษนี้มักขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิด

รัฐไอโอวา สหรัฐอเมริกา มีการลงโทษผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ตามกฎหมาย Iowa Code Section 123.47²¹ ประกอบ Iowa Code Section 805.8C subsection 7²² โดยผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ต้องระวางโทษปรับสองร้อยหกสิบดอลลาร์ และถ้าเป็นความผิดครั้งที่สองหรือครั้งต่อไปต้องระวางโทษปรับห้าร้อยดอลลาร์ แต่บทกำหนดโทษนี้ ไม่นำมาบังคับใช้กับบิดามารดา หรือผู้ปกครอง หรือเจ้าของบ้าน หรือ

²⁰ Licensing Act 2003. Section 150.

²¹ 2022 Iowa Code Title IV - PUBLIC HEALTH Chapter 123 - Alcoholic Beverage Control Section 123.47

²² 2022 Iowa Code Title XVI - Criminal Law and Procedure Chapter 805 - Citations in Lieu of Arrest Section 805.8C subsection 7

ผู้จัดการทรัพย์สินใด ๆ ซึ่งได้ยินยอมให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในสถานที่ที่ตนมีกรรมสิทธิ์

รัฐเวอร์จิเนีย สหรัฐอเมริกา มีการลงโทษผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ตามกฎหมาย Code of Virginia Section 4.1-306²³ โดยผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบสองเดือนและปรับไม่เกินสองพันห้าร้อยดอลลาร์ อย่างไรก็ตามอย่างหนึ่งหรือทั้งจำทั้งปรับ อีกทั้ง ยังอาจถูกพักใช้ใบอนุญาตขับขี่ยานพาหนะเป็นระยะเวลาไม่เกินหนึ่งปี

จากการศึกษาจึงพบว่า ในประเทศไทยแม้จะมีการลงโทษผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ตาม พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 แต่อัตราโทษดังกล่าวยังคงเป็นอัตราโทษที่ไม่ได้สัดส่วนต่อการกระทำความผิดและยังเป็นโทษที่มีมานาน จึงทำให้ในปัจจุบันอัตราโทษดังกล่าวจึงไม่สามารถใช้บังคับได้จริง และถ้าหากมีการนำมาใช้บังคับโดยยังไม่มี การแก้ไขปรับปรุงให้มีความทันสมัย การลงโทษเหล่านี้น่าจะเป็นการลงโทษที่ไม่ยุติธรรมต่อผู้กระทำความผิด

5. สรุป

ในปัจจุบันประเทศไทย เป็นอีกหนึ่งประเทศที่มีกฎหมายอาญาอยู่มากเกินความจำเป็นเนื่องจาก ในสมัยก่อนนักกฎหมายของไทยยังไม่มีความรู้ ความชำนาญ ในการนำมาตรการลงโทษทางปกครองมาใช้ลงโทษผู้กระทำความผิด จึงมีร่างกฎหมายให้ออกมาในรูปแบบของความผิดอาญา จึงส่งผลให้ในปัจจุบันประเทศไทยมีกฎหมายอาญาที่ไม่สามารถนำมาใช้บังคับได้จริงอยู่เป็นจำนวนมาก และส่งผลให้เกิดปัญหากฎหมายอาญาเพื่อ และส่งผลเสียต่อความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายอาญา ผู้วิจัยจึงเห็นควรนำมาตรการลงโทษทางปกครอง

²³ Code of Virginia Title 4.1 - Alcoholic Beverage and Cannabis Control Chapter 3 - Prohibited Practices; Penalties; Procedural Matters § 4.1-305. Purchasing or possessing alcoholic beverages unlawful in certain cases; venue; exceptions; penalty; forfeiture; deferred proceedings; treatment and education programs and services.

มาปรับใช้ให้เข้ากับระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิด เพื่อให้การลงโทษการกระทำความผิดได้สัดส่วนกับความผิดที่ได้กระทำมากยิ่งขึ้น และเพื่อลดปัญหากฎหมายอาญาเพื่อลดคดีค้างในชั้นศาล ลดค่าใช้จ่ายของภาครัฐ และยังทำให้ผู้เสียหายได้รับความยุติธรรมรวดเร็วมากขึ้น และยังไม่เป็นการทำร้ายผู้กระทำความผิดให้ต้องบอบช้ำจากการถูกบันทึกประวัติอาชญากรรมอีกด้วย

หากนำมาตรการลงโทษทางปกครองมาบังคับใช้กับพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ย่อมส่งผลให้กฎหมายของประเทศไทยมีการพัฒนา มีความเหมาะสมในการบังคับใช้โทษ เนื่องจาก พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ถือเป็นกฎหมายที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงไม่ถือเป็นความผิดร้ายแรง และไม่จำเป็นต้องบังคับใช้โทษทางอาญาที่มีอัตราโทษที่หนักเกินไป

อีกทั้ง หากนำมาตรการลงโทษทางปกครองมาบังคับใช้ย่อมสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัตินี้ที่มุ่งคุ้มครองสวัสดิภาพของประชาชนจากการบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ และมุ่งคุ้มครองและควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในสังคม และนอกจากนี้ ยังสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 ความว่า รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น และยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรงอีกด้วย

6. ข้อเสนอแนะ

จากการวิเคราะห์ สภาพปัญหาของค่านิยมความคำว่า “ขาย” ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดบทลงโทษสำหรับเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ และปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดบทโทษสำหรับผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ผู้วิจัยขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหา ดังนี้

1) ปัญหาคำจำกัดความคำว่า “ขาย” ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551

คำนิยามของคำว่า “ขาย” ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ที่ยังไม่ครอบคลุมถึง “การจัดหา การส่งมอบ การชักชวน หรือการให้ความยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ไม่ว่าผู้ที่ยินยอมหรือผู้ที่ปล่อยปละละเลยจะได้คำตอบแทนจากการยินยอมหรือการปล่อยปละละเลยนั้นหรือไม่” ก่อให้เกิดช่องว่างในการบังคับใช้ ผู้วิจัยจึงเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติม คำว่า “ขาย” จากเดิม

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

“ขาย” หมายความว่ารวมถึง จำหน่าย จ่าย แจก แลกเปลี่ยน ให้ เพื่อประโยชน์ในทางการค้า

แก้ไขเพิ่มเติม ดังนี้

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

“ขาย” หมายความว่ารวมถึง จำหน่าย จ่าย แจก แลกเปลี่ยน จัดหา ชักชวน ส่งมอบ ให้ หรือการกระทำอื่นใด อันมีลักษณะเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ในเครื่องดื่มแอลกอฮอล์จากบุคคลหนึ่งไปสู่อีกบุคคลหนึ่ง ไม่ว่าจะมีความตอบแทนจากการกระทำนั้นหรือไม่ก็ตาม

และให้หมายความว่ารวมถึง การกระทำใดตามวรรคหนึ่ง ซึ่งกระทำโดยบุคคลผู้มีอายุตั้งแต่ 20 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป ได้กระทำต่อเด็กและเยาวชนโดยผู้นั้นมีเจตนากระทำการใดตามวรรคหนึ่ง หรือกระทำการใดอันเป็นการยินยอม หรือกระทำการใดอันเป็นการปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ไม่ว่าผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยจะได้คำตอบแทนจากการยินยอมหรือปล่อยปละละเลยนั้นหรือไม่ก็ตามด้วย

2) ปัญหาเกี่ยวกับการนำมาตรการลงโทษทางปกครองมาบังคับใช้กับการกำหนดโทษสำหรับผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์

ในพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ที่ยังไม่มีกำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ไว้อย่างชัดเจน ผู้วิจัยจึงเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 หมวด 7 บทกำหนดโทษ ในส่วนของการกำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ โดยผู้วิจัย

ขอเสนอแนะให้แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องตีมแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551

จากเดิม

มาตรา 40 ผู้ใดขายเครื่องตีมแอลกอฮอล์โดยฝ่าฝืนมาตรา 29 หรือมาตรา 30 (1) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

แก้ไขเพิ่มเติม ดังนี้

มาตรา 40 ผู้ใดกระทำการใดอันเป็นการขายเครื่องตีมแอลกอฮอล์ โดยฝ่าฝืนมาตรา 29 หรือมาตรา 30 (1) ต้องระวางโทษปรับทางปกครองไม่เกินสามหมื่นบาท สำหรับการกระทำความผิดครั้งแรก

ให้ระวางโทษปรับทางปกครองจำนวนสามหมื่นบาท พร้อมทั้งให้ร่วมทำงานบริการสาธารณะกับเด็กและเยาวชน ที่ตนยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนนั้น บริโภคเครื่องตีมแอลกอฮอล์ ไม่ว่าการยินยอมหรือการปล่อยปละละเลยนั้น จะได้รับค่าตอบแทนหรือไม่ก็ตาม เป็นระยะเวลาอย่างน้อยยี่สิบชั่วโมง สำหรับการกระทำความผิดครั้งที่สอง

ให้ระวางโทษปรับทางปกครองจำนวนสามหมื่นบาท พร้อมทั้งให้ร่วมทำงานบริการสาธารณะกับเด็กและเยาวชน ที่ตนยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนนั้น บริโภคเครื่องตีมแอลกอฮอล์ ไม่ว่าการยินยอมหรือการปล่อยปละละเลยนั้น จะได้รับค่าตอบแทนหรือไม่ก็ตาม เป็นระยะเวลาอย่างน้อยห้าสิบชั่วโมง สำหรับการกระทำความผิดครั้งที่สามขึ้นไป

3) ปัญหาเกี่ยวกับการนำมาตรการลงโทษทางปกครองมาบังคับใช้กับการกำหนดโทษสำหรับเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องตีมแอลกอฮอล์

ในพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องตีมแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 ที่ยังไม่มีกำหนดมาตรการลงโทษสำหรับเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องตีมแอลกอฮอล์ไว้อย่างชัดเจน ผู้วิจัยจึงเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องตีมแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 หมวด 7 บทกำหนดโทษให้มีการกำหนดบทลงโทษสำหรับเด็กและเยาวชนที่ซื้อหรือบริโภคเครื่องตีมแอลกอฮอล์ไว้อย่างชัดเจนโดยอาจบัญญัติตัวบทกฎหมายเพิ่มขึ้นในพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องตีมแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 หมวด 7 บทกำหนดโทษ

โดยผู้วิจัยขอเสนอแนะให้บัญญัติด้วยกฎหมาย มาตรา 40 ทวิ ขึ้นในพระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดัดมัลลอคอสอล พ.ศ. 2551 ดังนี้

มาตรา 40 ทวิ ให้เด็กและเยาวชนที่ซื้อ พยายามซื้อ บริโภค หรือพยายามบริโภคเครื่องดัดมัลลอคอสอล ระวังโทษปรับทางปกครองจำนวนห้าร้อยบาท สำหรับการกระทำความผิดครั้งแรก

ให้ระวังโทษปรับทางปกครองจำนวนหนึ่งพันบาท พร้อมทั้งทำงานบริการสาธารณะ เป็นระยะเวลาอย่างน้อยสี่สิบชั่วโมง สำหรับการกระทำความผิดครั้งที่สอง

ให้ระวังโทษปรับทางปกครองจำนวนหนึ่งพันบาทขึ้นไป แต่ไม่เกินสามพันบาท พร้อมทั้งทำงานบริการสาธารณะเป็นระยะเวลาอย่างน้อย 50 ชั่วโมง สำหรับความผิดครั้งที่สามขึ้นไป

7. เอกสารอ้างอิง

เจาะระบบสุขภาพ. (2566). พบ! นักดื่มหน้าใหม่ 15-19 ปี 30.8% ห่วงโฆษณาจากอินฟลูฯ ทำให้ดื่มมากขึ้น. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.hfocus.org/content/2023/10/28719>.

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.

พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องดัดมัลลอคอสอล พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2560

พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546

พระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

สำนักงานกองทุนสนับสนุนการสร้างเสริมสุขภาพ (สสส.). (2564). ห่วงนักดื่มหน้าใหม่พุ่ง พบเยาวชนดื่มครั้งแรกอายุไม่ถึง 15 ปี. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.thaihealth.or.th/?p=220234>.

สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.). (2566). *ภาวะสังคมไทย ไตรมาสหนึ่ง ปี 2566*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://thaipublica.org/2023/05/nescdc-social-status-report-q1-2566>.

เอกสารประชาสัมพันธ์ข่าวสารด้านมาตรวิทยา METROLOGY info Vol22 NoW4-2020. (2563). *แอลกอฮอล์คืออะไร*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: https://mx.nimt.or.th/wp-content/uploads/2020/07/Metro-Vol22.W04.2020_Alcohol-vs-Corona-Virus_Final.pdf.

Code of Virginia

Code de la santé publique

Licensing Act 2003

Iowa Code



SPU 5th



มหาวิทยาลัยเอาใจใส่เป็นอย่างดี
มีคณาจารย์ผู้ทรงคุณวุฒิ
เชี่ยวชาญหลากหลายท่าน
หลักสูตรเสริมสร้างงานวิชาการ
สามารถพัฒนาองค์ความรู้ให้เต็มที่
และที่สำคัญ จบได้ใน 3 ปีจริงๆ

ดร.อัมภางค์ เชี่ยวราดา

นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต รุ่นที่ 10

SRIPATUM
UNIVERSITY

LL.D.
DOCTOR OF LAWS



เปิดรับสมัครแล้ววันนี้!



บริษัท ลีดเดอร์ กรุ๊ป จำกัด (มหาชน)

บริษัท ลีดเดอร์ กรุ๊ป จำกัด (มหาชน)

บริษัทชั้นนำของประเทศ ในธุรกิจติดตามทวงถามและเร่งรัดหนี้ และ
การบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ ด้วยประสบการณ์ยาวนานกว่า 18 ปี



คุณเบร์ ปุมเปา

รองประธานกรรมการบริษัท /
ประธานเจ้าหน้าที่บริหาร

บริษัทฯ ดำเนินธุรกิจ 2 ประเภทหลัก 1) ธุรกิจให้บริการเจรจาติดตามทวงถามและเร่งรัดหนี้ และบริการอื่นที่เกี่ยวข้อง และ
2) ธุรกิจบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ โดยมุ่งเน้นการสร้างความเชื่อมั่นและไว้วางใจ ประสานความสัมพันธ์อันดีต่อพันธมิตรทางธุรกิจ
และดำเนินธุรกิจบนพื้นฐานของกฎหมาย ยึดมั่นคุณธรรมและจริยธรรม

ทีมผู้บริหารที่มีความรู้ เชี่ยวชาญ และประสบการณ์

เป็นที่ได้รับการยอมรับในระดับแนวหน้าของประเทศ ส่วนบุคลากรมี
การพัฒนาศักยภาพให้เป็นมืออาชีพ โดยพนักงานติดตามและทวงถาม
หนี้ทุกคน ได้ผ่านการฝึกอบรมและขึ้นทะเบียนกับสภาพนายความ



ความเชื่อมั่นและไว้วางใจ

ตลอดระยะยาวนานกว่า 18 ปีที่ผ่านมา “ลีดเดอร์ กรุ๊ป” ได้รับ
เชื่อมั่นและไว้วางใจจากลูกค้ากลุ่มสถาบันการเงิน และไม่ใช่
สถาบันการเงิน หรือ Non-Bank รวมไปถึงบริษัทเอกชนชั้นนำ
ระดับประเทศมากมาย การันตีด้วยผลงานคุณภาพและรางวัล
แห่งความสำเร็วมายาวต่อเนื่องและยาวนาน



การให้บริการครอบคลุมทุกพื้นที่ทั่วประเทศ

เพื่อรองรับบริการจากลูกค้า และสามารถเข้าถึง
ลูกค้าได้อย่างสะดวก รวดเร็ว พร้อมทีม Admin
คอยดูแลประสานงานอย่างใกล้ชิด



ใส่ใจและให้ความสำคัญกับการพัฒนาที่ยั่งยืน

โดยคำนึงถึงเศรษฐกิจ สังคม สิ่งแวดล้อม และ ผู้มีส่วนได้
เสียในห่วงโซ่คุณค่าทางธุรกิจ (Value Chain) เพื่อพัฒนา
ธุรกิจให้เติบโตอย่างมีคุณภาพ นำพาองค์กรไปสู่การ
เติบโตอย่างยั่งยืน



บริษัท ลีดเดอร์ กรุ๊ป จำกัด (มหาชน)

📍 สำนักงานใหญ่
238,240,242,244 ซอย รามอินทรา 65 ถนน รามอินทรา
แขวงท่าแร้ง เขตบางเขน กรุงเทพฯ 10230

0 2793 6888



www.leadergroupltd.com

LL.D. DOCTOR OF LAWS

นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

มุ่งสร้าง...นักกฎหมาย และนักวิจัย
ให้มีคุณภาพอย่างมืออาชีพ

จุดเด่นของหลักสูตร

- เป็นหลักสูตรที่มีการเรียน 2 แบบ
แบบ 1 ทำวิทยานิพนธ์ 48 หน่วยกิต เน้นการวิจัยเป็นหลัก
แบบ 2 ศึกษารายวิชา 12 หน่วยกิต และทำวิทยานิพนธ์ 36 หน่วยกิต รวม 48 หน่วยกิต
- สามารถสำเร็จการศึกษาได้ภายใน 3 ปี ตามแผนการศึกษา
- มีอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ด้านนิติศาสตร์ หลายสาขาวิชา
- สามารถขอคำแนะนำปรึกษาการเรียนและการทำวิทยานิพนธ์ได้ง่าย
- มีวิชาสัมมนาพัฒนาเค้าโครงวิทยานิพนธ์ ช่วยนักศึกษาสอบข้อเสนอเค้าโครง
- มีการทำ Workshop เพื่อเตรียมความพร้อมในการจัดทำและสอบข้อเสนอเค้าโครงวิทยานิพนธ์
- มีการเสริมสร้างองค์ความรู้เพิ่มเติม ด้วยโครงการอาศรมวิชาการ (Academic Forum)

ระยะเวลาในการศึกษา

3 ปี การศึกษา แต่ไม่เกิน 6 ปีการศึกษา
เรียนวันเสาร์และวันอาทิตย์
เวลา 9.00-16.00 น.
เรียนวิชาละ 15 ครั้งๆ ละ 3 ชั่วโมง
รวม 45 ชั่วโมงต่อวิชา

สมัครและสอบถามเพิ่มเติม

- ศูนย์รับสมัครนักศึกษาใหม่ ระดับบัณฑิตศึกษา
อาคาร 11 ชั้น 11
โทร. 02-558-6888 ต่อ 3003, 3004
- คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม
โทร. 02-579-1111 ต่อ 2388
www.spu.ac.th/graduate



หลักสูตรปรัชญาดุษฎีบัณฑิต สาขาวิชานิติรัฐกิจและการบริหาร

Doctor of Philosophy (Public and Business Administration Jurisprudence)

Ph.D. (Public and Business Administration Jurisprudence)

หนึ่ง หลักสูตร รัฐ 3 ศาสตร์

จุดเด่นของหลักสูตร

- บูรณาการองค์ความรู้ นิติศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ และบริหารรัฐกิจ รวม 3 ศาสตร์
- สร้างนักบริหารให้มียุทธศาสตร์เชิงบูรณาการ เพื่อการบริหารองค์กรสมัยใหม่ภายใต้หลักนิติธรรม และหลักธรรมาภิบาล
- ศึกษาฐานเชิงบูรณาการองค์ความรู้ในองค์กรชั้นนำ
- การศึกษาเน้นการวิจัยมี 2 แผน

แผน 1 ทำวิทยานิพนธ์อย่างเดียว 48 หน่วยกิต

แผน 2 ทำวิทยานิพนธ์ 36 หน่วยกิต

และศึกษารายวิชาเพิ่มเติม 12 หน่วยกิต รวม 48 หน่วยกิต

- สำเร็จการศึกษาได้ภายใน 3 ปี ตามแผนการศึกษา
- อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ครอบคลุมการศึกษาทางด้านนิติศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ และบริหารรัฐกิจ
- การให้คำแนะนำ ปรึกษาการเรียน และการทำวิทยานิพนธ์อย่างใกล้ชิดและเป็นระบบ
- สาขาวิชานิติรัฐกิจและการบริหารตอบโจทก์ความต้องการนักบริหารของภาครัฐ รัฐวิสาหกิจ และเอกชนในปัจจุบัน

ระยะเวลาในการศึกษา

หลักสูตร 3 ปี แต่ไม่เกิน 6 ปีการศึกษา

เรียนวันเสาร์และวันอาทิตย์

เวลา 09.00 - 16.00 น.

เรียนวิชาละ 15 ครั้งๆ ละ 3 ชั่วโมง

รวม 45 ชั่วโมงต่อวิชา

สมัครและสอบถามเพิ่มเติม

ศูนย์รับสมัครนักศึกษาใหม่ ระดับบัณฑิตศึกษา

อาคาร 11 ชั้น 11 มหาวิทยาลัยศรีปทุม กทม.

โทร. 0 2558 6888 ต่อ 3003, 3004

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม อาคาร 1 ชั้น 7

โทร. 0 2579 1111 ต่อ 2388



LL.M. MASTER OF LAWS

หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

ได้รับการรับรองจาก ก.ต. และ ก.อ.



เปิดสอน

- กลุ่มวิชากฎหมายธุรกิจ
- กลุ่มวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา
- กลุ่มวิชากฎหมายมหาชน

จุดเด่นของหลักสูตร

- สอนโดยผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายทั้งจากภาครัฐและภาคเอกชน
- มีสิทธิสอบสนามเล็กผู้ช่วยผู้พิพากษาและอัยการผู้ช่วย ตามหลักเกณฑ์ที่ ก.ต. และ ก.อ.กำหนด
- หลักสูตรฯ มีวิชาเลือกกฎหมายที่ทันสมัยทันต่อเหตุการณ์

ระยะเวลาในการศึกษา

2 ปีการศึกษา แต่ไม่เกิน 5 ปีการศึกษา

เรียนวันเสาร์ – อาทิตย์

เวลา 09.00- 16.00 น.

สมัครและสอบถามเพิ่มเติม

- ศูนย์รับสมัครนักศึกษาใหม่ ระดับบัณฑิตศึกษา อาคาร 11 ชั้น 11
- โทร. 02-558-6888 ต่อ 3003, 3004

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

ปริญญาตรี
นิติศาสตรบัณฑิต
• ภาคปกติ 3 ปีครึ่ง
• ภาคเสาร์-อาทิตย์ 2 ปี
(* เจื่อนใจตามที่มหาวิทยาลัยกำหนด)

จุดเด่นของหลักสูตร

- อาจารย์ผู้สอน เป็นมืออาชีพในวงการกฎหมาย อาทิ ผู้พิพากษา อัยการ
- เปิดสอนนิติศาสตร์มากกว่า 53 ปี มีการเรียนการสอน ทั้งระดับปริญญาตรี โท เอก
- เรียนรู้กับมืออาชีพ อาทิ ผู้พิพากษา อัยการ ที่ปรึกษากฎหมาย
- เรียนโดยจำลองสถานการณ์จริงใน ห้องศาลจำลอง
- ฝึกประสบการณ์วิชาชีพในสถานประกอบการก่อนออกทำงานจริง
- สร้างนักกฎหมายออกสู่สังคมมากกว่า 20,000 คน และศิษย์เก่าหลากหลายสาขาอาชีพ
- มีศิษย์เก่าที่เป็นผู้พิพากษาและอัยการเป็นจำนวนมาก



สมัครได้ทุกวัน (ไม่เว้นวันหยุด)
09:00 – 17:00 น.

 02579-111 ต่อ 2383

09-9292-8094

 www.spu.ac.th/fac/law

 Line ID : @spulaw

ศูนย์กฎหมายศรีปทุม คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

จัดอบรม

- หลักสูตรประกาศนียบัตรทางกฎหมายปกครอง
วิธีพิจารณาคดีปกครองและคดีปกครอง
(ที่ได้รับการรับรองจาก ก.ศป.)
- หลักสูตรไกล่เกลี่ยข้อพิพาท
ตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ย
ข้อพิพาท พ.ศ.2562 (กพยช. รับรอง)
- หลักสูตรอบรมอื่น ๆ



ศูนย์กฎหมายศรีปทุม ให้บริการจัดหลักสูตร ฝึกอบรม และดำเนินกิจกรรมทางวิชาการเพื่อเผยแพร่ความรู้ทางกฎหมายสู่สังคม ตลอดจนให้ความช่วยเหลือ แนะนำ ศึกษาวิจัย จัดทำความเห็นทางกฎหมายและให้คำปรึกษาทางกฎหมายแก่ประชาชนและหน่วยงานต่างๆ ทั้งแบบมีและไม่มีค่าใช้จ่าย

ทั้งนี้ โดยได้รับความร่วมมือจากทนายความ ที่ปรึกษากฎหมาย ผู้เชี่ยวชาญ และมีอาชีพที่มีประสบการณ์ด้านกฎหมายจากภาครัฐและเอกชน รวมถึงผู้มีประสบการณ์ด้านการดำเนินคดี การประกอบธุรกิจ การค้าและการเจรจาต่างๆ ทั้งจากภายในและภายนอก ตลอดจนศิษย์เก่าที่มีบทบาทต่อสังคม เข้ามาร่วมทำหน้าที่ให้ความรู้และดำเนินกิจกรรมเพื่อเผยแพร่ความรู้ทางกฎหมาย ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะและบุคคลทั่วไป

ระยะเวลาในการศึกษา

- หลักสูตรประกาศนียบัตรทางกฎหมายปกครอง
วิธีพิจารณาคดีปกครองและคดีปกครอง
(ที่ได้รับการรับรองจาก ก.ศป.)
ระยะเวลาการศึกษา 8 เดือน
เรียนวัน อังคาร พุธ พฤหัสบดี และวันเสาร์
เวลา 18.00 – 21.00 น. และ 9.00 – 16.00 น.

- หลักสูตรไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ตามพระราชบัญญัติ
การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ.2562 (กพยช. รับรอง)
ระยะเวลาการศึกษา 5 วัน
เรียนวัน ศุกร์ เสาร์และอาทิตย์
เวลา 9.00 – 17.00 น.

สมัครและสอบถามเพิ่มเติม ศูนย์กฎหมายศรีปทุม อาคาร 1 ชั้น 7

Ins. 02 579 1111 ต่อ 1009, 095 183 8308 Line id : slc_spu