



# กฤษฎีกาสาร

ปีที่ ๑๔ ฉบับที่ ๔ เมษายน - พฤษภาคม ๒๕๖๒

[www.krisdika.go.th](http://www.krisdika.go.th)



• AI กับการร่างกฎหมายในประเทศไทย

• เรื่องชวนคิด: หรือกฎหมาย (ควร) กำหนดทิศทางการพัฒนาเทคโนโลยี ?

• สารสำคัญเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติ หลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย และการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย W.ศ. ....





สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง จัดการสัมมนา เรื่อง การแลกเปลี่ยนความคิดเห็นและถ่ายทอดประสบการณ์เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจพิจารณาร่างกฎหมายและการให้ความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการพัฒนา  
กฎหมาย คณะกรรมการประมวลกฎหมาย และคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เมื่อวันที่ ๑๓ มีนาคม ๒๕๖๒ ณ ห้องบอลรูม ชั้น ๘ โรงแรมโซ โซฟิเทล แบงค็อก วิทยากรประกอบด้วย นายมิชัย ฤชุพันธุ์ ประธานกรรมการการเลือกตั้ง คณะที่ ๑ และประธานกรรมการพัฒนากฎหมาย นายวิษณุ เครืองาม รองนายกรัฐมนตรีและประธานกรรมการการเลือกตั้ง คณะที่ ๒ และนายพนัส สิมะเสถียร ประธานกรรมการการเลือกตั้ง คณะที่ ๑๒ การจัดสัมมนาฯ มีวัตถุประสงค์เพื่อแลกเปลี่ยนความคิดเห็นและถ่ายทอดประสบการณ์ระหว่างคณะกรรมการของสำนักงานฯ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจพิจารณาร่างกฎหมายและให้ความเห็นทางกฎหมายเป็นการสร้างความรับรู้ความเข้าใจร่วมกัน รวมทั้งเสนอแนะรูปแบบแนวทางการดำเนินงานที่ต้องปรับเปลี่ยนให้สอดคล้องตามมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยซึ่งมีกระบวนการขั้นตอนที่เพิ่มมากขึ้น ทั้งนี้ได้มีการถ่ายทอดประสบการณ์ ปัญหา อุปสรรคในการดำเนินงานที่ผ่านมา ตลอดจนให้ข้อคิดเห็นข้อเสนอแนะที่เป็นประโยชน์ในการปรับปรุงให้การตรวจพิจารณาร่างกฎหมายและให้ความเห็นทางกฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็วมากยิ่งขึ้น



## ▶ สารบัญ

### เทคโนโลยีสารสนเทศ

๒ AI กับการร่างกฎหมายในประเทศไทย

### ความเห็นทางกฎหมาย

๔ ความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่น่าสนใจ  
๗ ความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ)

### บทความทางกฎหมาย กองกฎหมายต่างประเทศ

๙ การแก้ไขกฎหมายแรงงานต่างด้าวของญี่ปุ่น

### สฎีปพิเศษ

๑๓ เรื่องชวนคิด: หรือกฎหมาย (ควร) กำหนดทิศทางของการพัฒนาเทคโนโลยี ?

### บทความทางกฎหมาย

๑๖ สาระสำคัญเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ....

### เรื่องน่ารู้

๒๖ เทคนิคการร่างกฎหมาย : Sunset clauses และ Experimental regulations

### ประโยชน์จากร่างกฎหมาย

ปกหลัง ร่างพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....

## ▶ บทบรรณาธิการ

กฤษฎีกาสารบัญนี้มีเรื่องที่น่าสนใจให้ติดตามหลายเรื่อง เริ่มจาก สฎีปพิเศษ “เรื่องชวนคิด: หรือกฎหมาย (ควร) กำหนดทิศทางของการพัฒนาเทคโนโลยี ?” ด้วยปัจจุบันเทคโนโลยีมีการพัฒนาไปอย่างรวดเร็ว และได้รับการยอมรับจากภาคสังคม ธุรกิจ และประชาชนในวงกว้าง จนทำให้รัฐจำเป็นต้องออกมาตรการบางอย่างเพื่อป้องกันผลกระทบที่อาจเกิดจากการใช้เทคโนโลยีนั้นอย่างผิดวิธี แต่ปัญหาคือการที่ระบบกฎหมายขาดความยืดหยุ่นและยังไม่สามารถพัฒนาระบบกฎหมายให้ทันกับนวัตกรรมที่เปลี่ยนแปลงสังคม เราจะมีวิธีแก้ปัญหาอย่างไร ติดตามอ่านได้ และเพื่อความต่อเนื่องจากสฎีปพิเศษ เรื่องน่ารู้ฉบับนี้นำเสนอ “เทคนิคการร่างกฎหมาย Sunset Clauses และ Experimental regulations” ซึ่งดูเหมือนจะเป็นการตอบโจทย์ของการร่างกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยี คำสองคำนี้มีความหมายอย่างไร จะเป็นประโยชน์ในการช่วยแก้ไขให้กฎหมายล้าสมัยได้อย่างไร น่าติดตามเป็นอย่างยิ่ง บทความทางกฎหมายเสนอเรื่อง “สาระสำคัญเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ....” ซึ่งเกี่ยวข้องกับทุกหน่วยงานที่ต้องเสนอขอร่างกฎหมาย รวมทั้งประชาชนทั่วไปผู้ได้รับผลกระทบจากกฎหมายด้วย และคาดว่ากฎหมายฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้ปลายปี พ.ศ. ๒๕๖๒ นี้ และเนื่องจากบทความยาวมากจึงขอแบ่งเป็น ๒ ตอน ในตอนแรกเป็นเรื่องเกี่ยวกับความเป็นมา สาระสำคัญ อาทิ การตรวจสอบความจำเป็นในการตรากฎหมาย การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง การวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย การตรวจสอบและควบคุมเนื้อหาของร่างกฎหมาย ฯลฯ คอลัมน์เทคโนโลยีสารสนเทศเสนอเรื่อง “AI กับการร่างกฎหมายในประเทศไทย” โดยปัจจุบันเริ่มมีหลายประเทศที่นำเทคโนโลยี AI เข้ามาช่วยในการร่างกฎหมาย อาทิ เกาหลีใต้ ญี่ปุ่น ฝรั่งเศส สำหรับประเทศไทยยังไม่มีการดำเนินการในเรื่องนี้ แต่คาดว่าในอนาคตอาจจะต้องใช้ในบางขั้นตอนของการร่างกฎหมาย เช่น อาจใช้ในขั้นตอนของการรวบรวมข้อมูลเพื่อนำมาวิเคราะห์ผลกระทบทั้งก่อนและหลังการบังคับใช้กฎหมาย บทความต่างประเทศเสนอเรื่อง “การแก้ไขกฎหมายแรงงานต่างด้าวของญี่ปุ่น” โดยที่ญี่ปุ่นประสบปัญหาการขาดแคลนแรงงานเป็นอย่างมากจากการมีอัตราการเพิ่มของประชากรลดลง ญี่ปุ่นได้แก้ไขเรื่องนี้โดยการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องมาอย่างต่อเนื่อง ในอนาคตประเทศไทยจะประสบปัญหาเช่นเดียวกัน จึงสมควรศึกษาแนวทางแก้ไขกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นไว้เป็นข้อมูล ปิดท้ายด้วย ประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับจากร่างพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....

บรรณาธิการ

## ▶ คณะผู้จัดทำ

### ที่ปรึกษา

นางสาวจารุวรรณ เสงตระกูล

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

นายวราภรณ์ชัย บุญบำรุง

นางพงษ์สวาท ภายอรุณสุทธิ

นายโกมล จิรัชชุพิทักษ์กุล

รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

และกรรมการร่างกฎหมายประจำทุกท่าน

### บรรณาธิการ

ผู้ช่วยเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

### กองบรรณาธิการ

นายวิชิต จรัสสุขสวัสดิ์

นายอรรถสิทธิ์ กั้นมล

นายสุชัย งามจิตต์เอื้อ

นางสาวนุชนาถ เกษมพิบูลย์ไชย

นางสาวอรัณวลักษณ์ ลาพันธ์

### ผู้ช่วยบรรณาธิการ

นางสาวรัชณี สังข์ทองงาม

นางเกสินี แสงสุวรรณ

นางชุตินา ไทญ้อย

นายณพดล เปลิณเสวี

นายคมสันต์ อินทร์รุ่ง

### จัดทำโดย

ส่วนช่วยอำนวยความสะดวกและประชาสัมพันธ์ สำนักงานเลขาธิการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เลขที่ ๑ ถนนพระอาทิตย์ เขตพระนคร กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐

โทรศัพท์ ๐-๒๒๒๒-๐๒๐๖-๙ ต่อ ๑๒๐๕, ๑๖๔๐

โทรสาร ๐-๒๒๒๒-๗๖๓๙

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

“  
บทความ ข้อความ หรือความเห็นใดที่ปรากฏ  
ในกฤษฎีกาสารบัญนี้เป็นความคิดเห็นส่วนตัวของผู้เขียน  
ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและกองบรรณาธิการ  
ไม่จำเป็นต้องเห็นพ้องด้วย  
”



AI

# กับการร่างกฎหมาย ในประเทศไทย

ส่วนสารสนเทศ สำนักงานเลขาธิการ

ในช่วงหลายปีที่ผ่านมา หลายท่านคงคุ้นหูกับคำว่า AI (Artificial Intelligence) ที่ปรากฏตามสื่อต่าง ๆ ซึ่งมีอยู่หลายรูปแบบ ได้แก่ ROBOT ระบบผู้เชี่ยวชาญการผ่าตัด รถยนต์ไร้คนขับ แม้แต่ระบบการคิดวิเคราะห์ด้านอุตสาหกรรมการขายสินค้า ในห้างสรรพสินค้า กล่าวโดยสรุป AI หมายถึง โปรแกรมที่ถูกออกแบบให้สามารถคิด วิเคราะห์ วางแผน ตัดสินใจ เรียนรู้ และพัฒนาในงานเฉพาะด้านต่าง ๆ ได้แทนมนุษย์ เช่น ร้าน McDonald's ในเทลลาวีฟ กำลังซื้อปัญญาประดิษฐ์ (AI) มูลค่า ๓๐๐ ล้าน US \$ เพื่อช่วยลูกค้าในการเลือกรับประทานอาหาร ผ่าน Application และการสั่งซื้อที่ตู้อาหารภายในร้านโดยตรง โดยมีฐานข้อมูลจำนวน ๖๘ ล้านคนโดยการจดจำจากเลขทะเบียนรถ โดยพิจารณาจากการซื้อในอดีต และคาดการณ์การซื้อต่อ ๆ ไป ร่วมกับความชอบสภาพอากาศ โปรโมชัน ฯลฯ ซึ่งจะไปสัมพันธ์กับระบบการผลิตของบริษัท



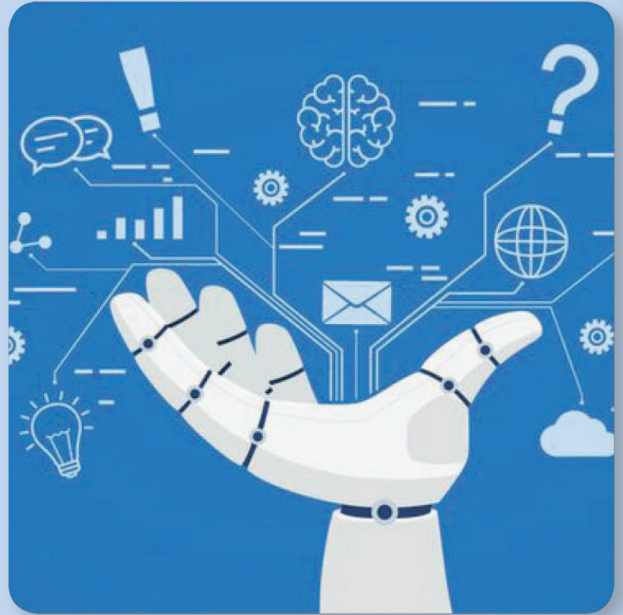
ในกลุ่มประเทศอาเซียนยังได้นำ AI มาใช้แทนแรงงานมนุษย์เพื่อลดต้นทุนด้านค่าจ้าง ซึ่งสามารถลดต้นทุนได้มากถึง ๒.๙ หมื่นล้านบาทต่อปีเลยทีเดียว นอกจากจะใช้ AI ในเชิงธุรกิจแล้ว ยังสามารถนำ AI มาใช้ในอีกหลายด้านด้วยกัน เช่น ผู้ประกาศข่าว พนักงานเสิร์ฟอาหาร พนักงานดูแลผู้ป่วยติดเตียง ใช้ติดตามคนร้ายที่ก่ออาชญากรรม การตรวจวิเคราะห์โรค รวมถึงการเป็นที่ปรึกษาด้านกฎหมาย





แล้ว AI จะสามารถนำมาใช้ในการร่างกฎหมายได้อย่างไร? เพราะงานร่างกฎหมายของประเทศไทย จะต้องดำเนินการโดยผู้มีความรู้ความสามารถเฉพาะทาง มีความละเอียดรอบคอบ มีประสบการณ์สูง ทั้งยังต้องพิจารณาถึงผลกระทบในกฏหมายออกมามั่งคั่งใช้

ในบางประเทศมีการนำ AI มาใช้ในการช่วยร่างกฎหมาย เช่น เกาหลีใต้ ญี่ปุ่น หรือฝรั่งเศส และก็ได้ผลลัพธ์ที่ดีสำหรับการนำ AI มาใช้กับงานร่างกฎหมายของประเทศไทยนั้น ควรเริ่มจากการศึกษาวิจัย โดยรัฐบาลควรสนับสนุนทุนศึกษาวิจัยแก่หน่วยงาน หรือสถาบันการศึกษาที่มีการเรียนการสอนเกี่ยวกับกฎหมายและเทคโนโลยี AI เพื่อร่วมกันทำการวิจัย และศึกษาข้อดี ข้อเสีย หรือผลกระทบจากการร่างกฎหมายด้วยเทคโนโลยี AI เมื่อได้ข้อสรุปแล้วจึงนำมาดำเนินการพัฒนาให้สามารถนำเทคโนโลยี AI มาใช้ในการร่างกฎหมายได้ต่อไป แต่เนื่องจากเทคโนโลยี AI นั้นจำเป็นจะต้องมีกระบวนการเรียนรู้เพื่อพัฒนาตนเอง จึงต้องมีการทำให้ AI สะสมความรู้ก่อน โดยในช่วงแรกอาจจะใช้ AI ในการช่วยร่างกฎหมายในบางขั้นตอน ยกตัวอย่างเช่น การใช้ AI ในการรวบรวมข้อมูลหรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องที่จะใช้ในการร่างกฎหมายแล้วเสนอหรือแนะนำเมื่อกฎหมายฉบับที่กำลังร่างขัดกับกฎหมายอื่น หรือการใช้ AI ในการเก็บรวบรวมข้อมูลเพื่อนำมาวิเคราะห์ถึงผลกระทบทั้งก่อนที่จะเริ่มขั้นตอนการร่างกฎหมาย หรือหลังจากที่กฎหมายถูกบังคับใช้ไปแล้วว่าเหมาะสมที่จะใช้บังคับต่อหรือไม่ โดยการใช้ AI วิเคราะห์จากระบบที่จะสามารถให้ประชาชนแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับร่างกฎหมาย เช่น ระบบกลางที่กำลัง



จะเกิดขึ้นในอนาคต แล้วให้ AI นำมาสรุปเป็นแผนภูมิเชิงเปรียบเทียบแล้วให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเสนอผู้รับผิดชอบเพื่อพิจารณาถึงผลกระทบของการมีกฎหมายฉบับนั้นต่อไป เป็นต้น เมื่อ AI มีการเรียนรู้และสะสมข้อมูลเพียงพอที่จะสามารถร่างกฎหมายได้แล้ว จึงค่อยพัฒนาเทคโนโลยี AI ให้นำมาใช้ในการร่างกฎหมายให้ได้อย่างสมบูรณ์ โดยที่ในอนาคตอาจจะไม่ต้องพึ่งพามนุษย์ในการร่างกฎหมายอีกต่อไป

ในอนาคตกฎหมายอาจจะเป็นเพียง embedded system ที่ถูกฝังหรือบรรจุเอาไว้ใน Multi-microprocessor เพียงแค่เลือกติดตั้ง Update หรือทำการ Upgrade เป็น version ต่าง ๆ ตามลักษณะการใช้งาน

อ้างอิง





# ความเห็นทางกฎหมาย ของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่น่าสนใจ

กองกฎหมายไทย

อำนาจในการพิจารณาคำขอจดทะเบียนของนายทะเบียนตามมาตรา ๑๘๗ แห่งพระราชบัญญัติ  
บริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. ๒๕๓๕

ในการพิจารณาคำขอจดทะเบียนตามมาตรา ๑๘๗ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. ๒๕๓๕ นายทะเบียนมีอำนาจ ตรวจสอบความถูกต้องครบถ้วนของคำขอจดทะเบียน รวมถึงเอกสารต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับคำขอจดทะเบียน โดยจะต้องพิจารณาว่าคำขอจดทะเบียนของบริษัทมีรายการครบถ้วน มีการแนบเอกสารครบถ้วน หรือมีข้อความที่ไม่ขัด ต่อกฎหมายหรือไม่ ไม่ว่าจะมีส่วนยื่นคำคัดค้านข้อบกพร่องดังกล่าวหรือไม่ก็ตาม ซึ่งนายทะเบียนต้องใช้ดุลพินิจพิจารณาตามข้อเท็จจริงเป็นแต่ละกรณีไป โดยการตรวจสอบดังกล่าวนายทะเบียนมีอำนาจในการสอบถามข้อเท็จจริง และเรียกให้ผู้ขอจดทะเบียนส่งเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องหรือนำบุคคลซึ่ง เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำได้ตามความจำเป็น

(เรื่องเสร็จที่ ๖๕๐/๒๕๖๑ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง อำนาจในการพิจารณาคำขอจดทะเบียนของนายทะเบียนตามมาตรา ๑๘๗ แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. ๒๕๓๕, คณะกรรมการ กฤษฎีกา (คณะที่ ๓))



การกำหนดสัตว์ที่อาศัยอยู่ในธรรมชาติตามบทนิยามคำว่า “สัตว์” ในมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติ  
ป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. ๒๕๕๗



การที่จะกำหนดให้สัตว์ป่าชนิดใดตามพระราชบัญญัติสงวน และคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นสัตว์ที่อาศัยอยู่ในธรรมชาติตาม นิยามคำว่า “สัตว์” ในมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรม และการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. ๒๕๕๗ อยู่ในอำนาจของรัฐมนตรี ว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ที่จะต้องพิจารณาว่าสัตว์ป่าชนิดนั้น ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า





อย่างเหมาะสมและเพียงพอแล้วหรือไม่ หากเห็นว่ายังไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเหมาะสมและเพียงพอก็สามารถประกาศกำหนดให้สัตว์ป่าชนิดนั้นเป็นสัตว์ที่อาศัยอยู่ในธรรมชาติตามนิยามคำว่า “สัตว์” ในมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ฯ ได้

(เรื่องเสร็จที่ ๖๖๒/๒๕๖๑ วันที่ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การกำหนดสัตว์ที่อาศัยอยู่ในธรรมชาติตามนิยามคำว่า “สัตว์” ในมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. ๒๕๕๗, คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๗))

## การเสนอเรื่องเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งและถอดถอนอธิการบดีมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลตะวันออก

กรณีที่มีคำสั่งกระทรวงศึกษาธิการกำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีหรือผู้รักษาราชการแทนอธิการบดี และรองอธิการบดีมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลตะวันออก ที่ปฏิบัติหน้าที่อยู่ในวันที่คำสั่งนี้ใช้บังคับ พ้นจากตำแหน่งหน้าที่ และกำหนดตัวบุคคลให้ปฏิบัติหน้าที่อธิการบดีไว้ สภามหาวิทยาลัยย่อมมีอำนาจและหน้าที่ตามมาตรา ๑๗ (๙) แห่งพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคล พ.ศ. ๒๕๔๘ ในการพิจารณาเสนอเรื่องเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งอธิการบดีคนใหม่ นอกจากนี้ คำสั่งกระทรวงศึกษาธิการดังกล่าว ได้กำหนดให้นายกสภามหาวิทยาลัยและกรรมการสภามหาวิทยาลัย

ที่ปฏิบัติหน้าที่อยู่ในวันที่คำสั่งนี้ใช้บังคับ พ้นจากตำแหน่งหน้าที่ และกำหนดให้แต่งตั้งคณะบุคคลปฏิบัติหน้าที่แทนสภามหาวิทยาลัยฯ โดยให้คณะบุคคลดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่สภามหาวิทยาลัยฯ ตามพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลฯ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง คณะกรรมการปฏิบัติหน้าที่แทนสภามหาวิทยาลัยฯ จึงย่อมมีอำนาจและหน้าที่ในการเสนอเรื่องเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งอธิการบดีคนใหม่ต่อไป เมื่อคณะกรรมการปฏิบัติหน้าที่แทนสภามหาวิทยาลัยฯ ได้ดำเนินการสรรหาผู้สมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีเสร็จสิ้นแล้ว โดยไม่ปรากฏว่ามีการร้องเรียนหรือมีการฟ้องคดีโต้แย้งเรื่องกระบวนการสรรหาและการเสนอชื่อบุคคลซึ่งสมควรดำรงตำแหน่งอธิการบดีแต่อย่างใดจึงไม่มีเหตุที่คณะกรรมการปฏิบัติหน้าที่แทนสภามหาวิทยาลัยฯ จะไม่เสนอชื่อบุคคลซึ่งได้รับการสรรหาเพื่อเสนอให้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอธิการบดีคนใหม่ต่อไปได้

(เรื่องเสร็จที่ ๗๐๖/๒๕๖๑ วันที่ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การเสนอเรื่องเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งและถอดถอนอธิการบดีมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีราชมงคลตะวันออก, คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๘))



## หน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการสภามหาวิทยาลัยแห่งชาติตามบทเฉพาะกาลของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสภามหาวิทยาลัยแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐

มาตรา ๖๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสภามหาวิทยาลัยแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ บัญญัติให้ประธานกรรมการสภามหาวิทยาลัยแห่งชาติและกรรมการสภามหาวิทยาลัยแห่งชาติซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ใช้บังคับ แต่ให้ยังคงปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าประธานฯ และกรรมการฯ ที่แต่งตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่

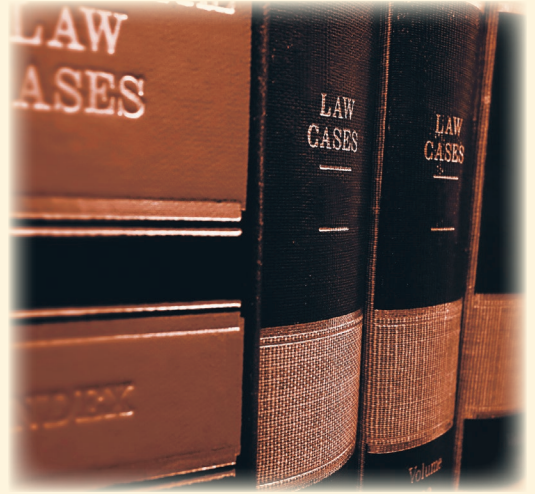




การที่มาตรา ๖๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวบัญญัติให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติที่พ้นจากตำแหน่งยังคงปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้โดยมิได้กำหนดเงื่อนไขหรือข้อจำกัดใด ๆ ไว้ ดังนั้น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติชุดเดิมซึ่งยังคงอยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจึงมีหน้าที่และอำนาจทั้งหมดที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีอยู่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว

เมื่อปรากฏตามหนังสือหารือของสำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติได้ความว่า คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติทั้งสองฝ่ายต่างมีความเห็นว่าสามารถใช้อำนาจดำเนินการเลือกสรรและบรรจุแต่งตั้งข้าราชการสำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้ เพียงแต่มีข้อโต้แย้งระหว่างกันว่าสมควรใช้อำนาจนั้นหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) พิจารณาแล้วเห็นว่า การจะสมควรใช้อำนาจนั้นหรือไม่ เพียงใด ย่อมอยู่ในดุลพินิจของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติโดยแท้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ไม่สามารถพิจารณาแทนได้

(เรื่องเสร็จที่ ๗๘๙/๒๕๖๑ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง หน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติตามบทเฉพาะกาลของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐, คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑))



## การโอนใบอนุญาตจัดตั้งสถาบันอุดมศึกษาเอกชนของบริษัที่ได้จดทะเบียนเลิกไปแล้วและอยู่ในระหว่างการชำระบัญชี (กรณีมหาวิทยาลัยเวสเทิร์น)

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดว่า เมื่อบริษัทจะได้เลิกกันแล้วก็ให้พึงถือว่าบริษัทยังคงตั้งอยู่ตราบเท่าเวลาที่ยังจำเป็นเพื่อการชำระบัญชี และในกรณีของบริษัทที่เลิกกัน เพราะเหตุอื่นนอกจากล้มละลาย ให้กรรมการของบริษัทเข้าเป็นผู้ชำระบัญชี โดยผู้ชำระบัญชีมีหน้าที่ชำระสะสางการงานของบริษัทให้เสร็จไป กับจัดการใช้หนี้เงินและแจกจ่ายสินทรัพย์ของบริษัทนั้น

กรณีที่คณะกรรมการบริษัท เวสเทิร์น ยู จำกัด มีมติให้โอนใบอนุญาตจัดตั้งมหาวิทยาลัยเวสเทิร์น ให้แก่บริษัท เวสเทิร์น ยู เอ็ดดูเคชั่น โดยสภามหาวิทยาลัยเวสเทิร์นได้มีมติเห็นชอบการโอนใบอนุญาตดังกล่าวแล้ว แต่ต่อมาได้มีการจดทะเบียนเลิกบริษัท เวสเทิร์น ยู จำกัด และมีการแต่งตั้งนาย จ. กรรมการบริหารบริษัทคนหนึ่งให้เป็นผู้ชำระบัญชี หลังจากนั้นบริษัท เวสเทิร์น ยู จำกัด จึงได้ทำหนังสือแจ้งความประสงค์ที่จะโอนใบอนุญาตจัดตั้งมหาวิทยาลัย โดยหนังสือดังกล่าวมีนาย จ. เป็นผู้ลงนาม เมื่อการลงนามดังกล่าวได้กระทำภายหลังจากที่เลิกบริษัทไปแล้ว ดังนั้น นาย จ. จึงไม่มีอำนาจลงนามในฐานะกรรมการบริหารบริษัท

แต่โดยที่สภามหาวิทยาลัยฯ ได้มีมติเห็นชอบกับการโอนใบอนุญาตดังกล่าวแล้ว การโอนใบอนุญาตจัดตั้งมหาวิทยาลัยจึงถือเป็นภารกิจที่ผู้ชำระบัญชีต้องดำเนินการเพื่อสานต่อภารกิจเดิมของบริษัทที่ได้ทำค้างไว้ให้แล้วเสร็จ นาย จ. ย่อมมีอำนาจลงนามในหนังสือแจ้งความประสงค์ที่จะโอนใบอนุญาตจัดตั้งมหาวิทยาลัยในฐานะผู้ชำระบัญชีได้ และนาย จ. ในฐานะผู้ชำระบัญชี มีหน้าที่ต้องแจ้งเป็นหนังสือ พร้อมทั้งเหตุผลและรายละเอียดเกี่ยวกับการโอนใบอนุญาตและรายละเอียดเกี่ยวกับผู้รับโอนใบอนุญาตต่อคณะกรรมการอุดมศึกษา เพื่อให้กระบวนการแจ้งความประสงค์ที่จะโอนใบอนุญาตดังกล่าวครบถ้วนสมบูรณ์ตามมาตรา ๑๐๑ แห่งพระราชบัญญัติสถาบันอุดมศึกษาเอกชน พ.ศ. ๒๕๔๖

(เรื่องเสร็จที่ ๗๙๐/๒๕๖๑ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การโอนใบอนุญาตจัดตั้งสถาบันอุดมศึกษาเอกชนของบริษัทที่ได้จดทะเบียนเลิกไปแล้วและอยู่ในระหว่างการชำระบัญชี (กรณีมหาวิทยาลัยเวสเทิร์น), คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๘))





# ความเห็นทางกฎหมาย ของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ)

กองกฎหมายปกครอง

เรื่อง

แนวทางการปฏิบัติของสำนักงานอัยการสูงสุดเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่  
ในกรณีเจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอก

ในกรณีที่บุคคลภายนอกได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ หน่วยงานของรัฐมีหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนและกระบวนการที่กำหนดไว้ในหมวด ๒ แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยหากผู้เสียหายเลือกที่จะยื่นคำขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐแห่งนั้นจะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดเพื่อให้ทราบว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ และจะต้องมีความรับผิดมากน้อยเพียงใด แต่หากผู้เสียหายใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน นอกจากหน่วยงานของรัฐจะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการฯ แล้ว ข้อ ๓๕ ยังกำหนดให้หน่วยงานของรัฐต้องประสานงานกับสำนักงานอัยการสูงสุดเพื่อเตรียมการต่อสู้คดีต่อไป พร้อมทั้งรายงานให้กระทรวงการคลังทราบและปฏิบัติตามที่ได้รับคำแนะนำจากกระทรวงการคลังด้วย

อย่างไรก็ดี ในการปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น ยังมีปัญหาอยู่บางประการเกี่ยวกับการนำหมวด ๒ มาใช้บังคับกับหน่วยงานของรัฐทุกแห่ง ดังจะเห็นได้จากข้อ ๓๐ ได้กำหนดความหมายของคำว่า “หน่วยงานของรัฐ” ไว้เป็นพิเศษโดยให้หมายความเฉพาะแต่กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม และราชการส่วนภูมิภาคเท่านั้น ทำให้ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ มิได้อยู่ภายใต้บังคับของหมวด ๒ แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ด้วยเหตุนี้ คณะรัฐมนตรีจึงมีมติเมื่อวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ กำหนดให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุมราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจซึ่งจัดตั้งโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐดูแลให้หน่วยงาน



ของรัฐมีระเบียบเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่สำหรับหน่วยงานของตน หากในกรณีที่ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจซึ่งจัดตั้งโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐยังไม่สามารถจัดให้มีระเบียบได้ ให้ผู้รับผิดชอบจัดให้มีระเบียบของหน่วยงานของรัฐดังกล่าวมีคำสั่งให้หน่วยงานของตนปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยอนุโลม โดยในกรณีตามหมวด ๒ ของระเบียบนั้น คณะรัฐมนตรีเห็นชอบให้รัฐมนตรีที่เป็นผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุมหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นทำหน้าที่แทนกระทรวงการคลัง



สำนักงานอัยการสูงสุดถือเป็นหน่วยงานอื่นของรัฐตามมาตรา ๓ (๔๘) แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีจึงไม่อยู่ภายใต้บังคับของหมวด ๒ แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ และเมื่อสำนักงานอัยการสูงสุดมิได้มีระเบียบเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่สำหรับหน่วยงานของตนไว้โดยเฉพาะ สำนักงานอัยการสูงสุดจึงต้องนำหมวด ๒ แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับโดยอนุโลมตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ แต่สำนักงานอัยการสูงสุดประสบปัญหาในการปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าวบางประการ เนื่องจากในการปฏิบัติตามหมวด ๒ ของระเบียบนั้น คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุมหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นทำหน้าที่แทนกระทรวงการคลัง ซึ่งสำนักงานอัยการสูงสุดไม่ได้อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาการกำกับดูแล หรือการควบคุมของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงใด ๆ สำนักงานอัยการสูงสุดจึงมีประเด็นปัญหาว่า การปฏิบัติตามข้อ ๓๕ ข้อ ๓๖ และข้อ ๓๘ จะต้องรายงานให้กระทรวงการคลังทราบหรือปฏิบัติตามคำแนะนำหรือผลการพิจารณาของกระทรวงการคลังหรือไม่ อย่างไร

ปัญหาในทำนองเดียวกันนี้ก็อาจเกิดขึ้นกับหน่วยงานอื่นของรัฐในลักษณะเดียวกับสำนักงานอัยการสูงสุดได้เช่นกัน อาทิ สำนักงานศาลปกครอง สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ดังนั้น ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในเรื่องนี้จึงสามารถนำไปใช้ประโยชน์กับหน่วยงานของรัฐที่ประสบปัญหาในทำนองเดียวกันนี้ได้

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) พิจารณาข้อเท็จจริงข้างต้นแล้วมีความเห็นโดยสรุปว่า บทบัญญัติในหมวด ๒ เป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับแก่ราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาค แต่ไม่รวมถึงราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ตามที่กำหนดในข้อ ๓๐ แห่งระเบียบดังกล่าว โดยการที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ ก็เพื่อที่จะได้ให้หน่วยงานของรัฐมีระเบียบที่เหมาะสมกับลักษณะการปฏิบัติงานภายในหน่วยงานนั้น แต่กรณีที่หน่วยงานของรัฐดังกล่าวยังไม่สามารถจัดให้มีระเบียบได้ ก็ต้องปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยอนุโลม โดยกรณีตามหมวด ๒ แห่งระเบียบดังกล่าว การดำเนินการใด ๆ ที่กำหนดให้เป็นหน้าที่ของกระทรวงการคลัง ให้รัฐมนตรีที่เป็นผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุมหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นทำหน้าที่แทนกระทรวงการคลัง ซึ่งการดำเนินการตามหมวด ๒ ที่เกี่ยวข้องกับกระทรวงการคลังมีอยู่หลายประการ เป็นต้นว่า การส่งสำนวนการสอบข้อเท็จจริงให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ ตามข้อ ๓๑ ประกอบกับข้อ ๑๗ หรือกรณีการรายงานให้กระทรวงการคลังทราบ รวมทั้งปฏิบัติตามที่ได้รับคำแนะนำจากกระทรวงการคลังตามข้อ ๓๕ หรือการไต่เบี่ยให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงินตามผลการพิจารณาของกระทรวงการคลังตามข้อ ๓๘

สำหรับสำนักงานอัยการสูงสุดเป็นหน่วยงานอื่นของรัฐตามพระราชกฤษฎีกากำหนดหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติในหมวด ๒ สำนักงานอัยการสูงสุดจึงไม่ต้องรายงานกระทรวงการคลังและปฏิบัติตามคำแนะนำหรือผลการพิจารณาของกระทรวงการคลังหรือรายงานหน่วยงานอื่นแต่อย่างใด

ด้วยเหตุผลตามความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในเรื่องดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) จึงมีข้อสังเกตถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีว่า สมควรที่จะได้เสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อมีมติมอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและกรมบัญชีกลางดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบฯ ให้สามารถนำไปใช้บังคับกับการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ทุกหน่วยงานโดยเสมอกันด้วย การที่ข้อ ๓๐ กำหนดให้ใช้บังคับบทบัญญัติในหมวด ๒ กับหน่วยงานของรัฐบางประเภท จึงเป็นเรื่องที่ไม่เหมาะสม เพราะทำให้การดำเนินการเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐทั้งระบบไม่มีมาตรฐานเดียวกัน ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในเรื่องนี้จึงมีความสำคัญที่ส่งผลต่อการแก้ไขระเบียบฯ ให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ซึ่งในขณะนี้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ได้นำข้อสังเกตดังกล่าวมาพิจารณาร่วมกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อที่จะได้หาข้อยุติสำหรับนำมาปรับปรุงระเบียบฯ ให้สามารถบังคับใช้ได้กับทุกหน่วยงานโดยเสมอกัน

(บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง หลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุด กรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก (เรื่องเสรีจตี ๑๗๐๓/๒๕๖๑))



ในช่วงเดือนเมษายน ๒๕๖๒ ถึงแม้จะเป็นเดือนแห่งวันหยุดยาวตามเทศกาลปีใหม่ไทย กองกฎหมายต่างประเทศ ยังคงทำหน้าที่ในการจัดโครงการประชุมต่างประเทศเพื่อพัฒนาศักยภาพบุคลากรของสำนักงานฯ โดยการประชุมต่างประเทศที่สำคัญต้อนรับเทศกาลสงกรานต์ ได้แก่ โครงการประชุมเชิงปฏิบัติการด้านการประเมินผลกระทบของกฎหมาย ณ สถาบันรัฐประศาสนศาสตร์แห่งเกาหลี (Korea Institute of Public Administration) หรือที่เรียกกันว่า KIPA ซึ่งตั้งอยู่ที่กรุงโซล สาธารณรัฐเกาหลี โดย KIPA เป็นหน่วยงานที่สำนักงานฯ ได้จัดทำบันทึกความเข้าใจว่าด้วยความร่วมมือ เมื่อวันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๖๑ และมีความสัมพันธ์ที่ดีตลอดมา

สำหรับการประชุมนี้มีรูปแบบเป็นการอภิปรายแลกเปลี่ยนความรู้ระหว่างเจ้าหน้าที่ของสำนักงานฯ กับผู้เชี่ยวชาญของ KIPA รวมถึงเจ้าหน้าที่หน่วยงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งได้มีการจัดขึ้นครั้งแรกในปีงบประมาณ ๒๕๖๑ และมีเจ้าหน้าที่เข้าร่วม ๑๕ คน สำหรับในปีนี้การประชุมฯ จะจัดขึ้นรวม ๒ รุ่น รุ่นแรก ระหว่างวันที่ ๘ - ๑๒ เมษายน ๒๕๖๒ และรุ่นที่สอง ระหว่างวันที่ ๒๒ - ๒๖ เมษายน ๒๕๖๒ โดยมีผู้เข้าร่วมรุ่นละ ๑๖ คน สำหรับเจ้าหน้าที่คนอื่น ๆ ที่ยังไม่มีโอกาสเข้าร่วมการอบรมดังกล่าว อดใจรอกันอีกนิด กองกฎหมายต่างประเทศจะจัดการอบรมในหัวข้อดังกล่าวอย่างต่อเนื่อง เพื่อให้เจ้าหน้าที่ของสำนักงานฯ ได้แลกเปลี่ยนความรู้กับผู้เชี่ยวชาญของ KIPA ให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

นอกจากนี้ ในช่วงเดือนพฤษภาคม ๒๕๖๒ กองกฎหมายต่างประเทศได้จัดให้มีโครงการประชุมด้านกฎหมายและการพัฒนากฎหมายเพื่อรองรับการเป็นประชาคมอาเซียนและแผนการปฏิรูปประเทศ เรื่อง แนวนโยบายและกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการมลพิษ การกำจัดขยะ และการจัดวางผังเมืองเพื่อการพัฒนาอย่างยั่งยืน ระหว่างวันที่ ๑๘ - ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๖๒ ณ ประเทศออสเตรเลีย มีผู้เข้าร่วมโครงการฯ ประมาณ ๑๕ คน ทั้งนี้ สำหรับเจ้าหน้าที่สำนักงานฯ สามารถค้นหารายงานการประชุมฯ ได้ในระบบห้องสมุดกฎหมาย (Digital Library) ตู้ที่ ๑๗ ซึ่งจะมีการรวบรวมรายงานการประชุมฯ ที่ได้จัดส่งมาต่อไป

สำหรับบทความในฉบับนี้เป็นเรื่องการแก้ไขกฎหมายแรงงานต่างด้าวของญี่ปุ่น ซึ่งหลายท่านอาจได้รับทราบจากข่าวมาบ้างแล้ว ส่วนรายละเอียดจะเป็นอย่างไร โปรดติดตามได้ ณ บัดนี้ค่ะ

## การแก้ไขกฎหมาย แรงงานต่างด้าวของ

# ญี่ปุ่น

ปิยวรรณ ชอน\*

\* นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ ฝ่ายแปลและให้ความเห็น กองกฎหมายต่างประเทศ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา





## ๑ ความเป็นมา

ญี่ปุ่นเป็นหนึ่งในประเทศที่ประสบกับปัญหาการขาดแคลนแรงงานอย่างต่อเนื่องเช่นเดียวกับประเทศพัฒนาแล้วอื่น ๆ โดยมีสาเหตุหลักมาจากการที่ญี่ปุ่นมีการเพิ่มขึ้นของประชากรในอัตราที่น้อยมาก จากการสำรวจของ Ministry of Health, Labor and Welfare พบว่า ในปี ๒๕๖๑ ญี่ปุ่นมีจำนวนเด็กแรกเกิดเพียงประมาณ ๙ แสนคนเท่านั้น<sup>๖</sup> คิดเป็นสัดส่วนที่น้อยเมื่อเทียบกับจำนวนประชากรทั้งหมดที่มีอยู่ประมาณ ๑๒๗ ล้านคน<sup>๖</sup> โดยจำนวนเด็กแรกเกิดลดลงจากปีที่แล้วกว่า ๓ หมื่นคน ทำให้ประชากรวัยแรงงานของญี่ปุ่น ซึ่งได้แก่ ประชากรวัย ๑๕ - ๖๔ ปี<sup>๗</sup> ลดลงอย่างต่อเนื่องตั้งแต่ปี ๒๕๕๑ โดยจากข้อมูลของ Ministry of Internal Affairs and Communications พบว่า ในช่วงปี ๒๕๓๕ ญี่ปุ่นมีประชากรวัยแรงงาน ๘๗ ล้านคน แต่ลดลงมาอย่างต่อเนื่องจนเหลือเพียง ๗๖ ล้านคน ในปี ๒๕๕๙ เป็นการลดลงประมาณ ๑๐ ล้านคนในช่วง ๒๕ ปีที่ผ่านมา ก่อให้เกิดปัญหาการขาดแคลนแรงงานในหลายพื้นที่ในจังหวัดต่าง ๆ ของญี่ปุ่น จนทำให้ผู้ประกอบการหลายรายจำเป็นต้องปิดกิจการลง

นอกจากนี้ อีกสาเหตุหนึ่งของปัญหาการขาดแคลนแรงงานเกิดจากการกระจุกตัวของแรงงานในตัวเมือง เช่น โตเกียว โอซาก้า ซึ่งในขณะที่ประชากรโดยรวมของประเทศลดลง แต่ประชากรในตัวเมืองเพิ่มขึ้นจากการย้ายเข้ามาทำงานตามเมืองใหญ่ ๆ ทำให้แรงงานในต่างจังหวัดมีไม่เพียงพอ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของงานดูแลผู้ป่วย ผู้สูงอายุ และงานเกษตรกรรม เป็นต้น

ในส่วนของปัญหาแรงงานต่างด้าวในญี่ปุ่นนั้น ในช่วงปี ๒๕๔๘ ถึงปี ๒๕๔๘ ญี่ปุ่นประสบกับปัญหาคนเข้าเมืองผิดกฎหมายมาอย่างต่อเนื่อง โดยในช่วงแรกแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายส่วนใหญ่จะเป็นคนเกาหลีที่หลบหนีเข้าประเทศญี่ปุ่นเพื่อชีวิตความเป็นอยู่ที่ดีขึ้น แต่ในช่วงปี ๒๕๐๘ เป็นต้นมา เริ่มมีคนจากประเทศในแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้เข้าประเทศญี่ปุ่นอย่างผิดกฎหมาย และตั้งแต่ปี ๒๕๒๘ ในยุคเศรษฐกิจพองสบู่ที่ญี่ปุ่นมีการขึ้นค่าแรงสูงกว่าประเทศใกล้เคียง ทำให้มีคนที่ต่างด้าวที่ต้องการทำงานในญี่ปุ่นเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก และมีแรงงานที่เข้ามาทำงานในญี่ปุ่นอย่างต่อเนื่องจวบจนปัจจุบันแม้ญี่ปุ่นจะประสบปัญหาเศรษฐกิจอยู่ก็ตาม ปัญหาแรงงานผิดกฎหมายเป็นปัญหาสำคัญที่รัฐบาลญี่ปุ่นพยายามแก้ไขมาโดยตลอด ในขณะเดียวกัน ในส่วนของแรงงานต่างด้าวถูกกฎหมายในญี่ปุ่นก็พบปัญหาเช่นเดียวกัน ได้แก่ ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับให้ทำงานเกินเวลาซึ่งทำให้เกิดปัญหาสุขภาพ การไม่จ่ายเงินค่าจ้าง การไม่อนุญาตให้ลางาน รวมถึงการกีดกันต่าง ๆ นอกจากนี้ ในส่วนของบริษัทเอกชนที่ได้มาตรฐานก็ยินยอมที่จะจ้างนักศึกษาต่างชาติตบใหม่เพียงเล็กน้อยเท่านั้น เนื่องจากกระบวนการจ้างงานที่ค่อนข้างยุ่งยาก ปัญหาการสื่อสารภาษาญี่ปุ่น และปัญหาสภาพแวดล้อมในการทำงานที่ยังไม่พร้อมในการรองรับแรงงานต่างด้าว เป็นต้น ซึ่งล้วนแล้วแต่เป็นปัญหาแรงงานต่างด้าวที่รัฐบาลญี่ปุ่นจะต้องแก้ไขอย่างเป็นระบบ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าญี่ปุ่นจะมีนโยบายการใช้ปัญญาประดิษฐ์ (Artificial Intelligence - AI) ทดแทนแรงงานมนุษย์ แต่ถือได้ว่าการพัฒนาการใช้ AI ในญี่ปุ่นค่อนข้างล่าช้ากว่าประเทศในทวีปยุโรปและเอเชียบางประเทศอยู่พอสมควรซึ่งจะต้องได้รับการส่งเสริมต่อไป<sup>๘</sup> การพึ่งพาแรงงานต่างด้าวจึงยังคงเป็นนโยบายสำคัญของญี่ปุ่นในขณะนี้



<sup>๖</sup> Nikkei Online, สืบค้นเมื่อ ๑๘ มีนาคม ๒๕๖๒, จาก <https://www.nikkei.com/article/DGXMZO 31269800R00C 18A6EA4000/>

<sup>๖</sup> National Institute of population and Social Security Research, สืบค้นเมื่อ ๑๘ มีนาคม ๒๕๖๒, จาก <http://www.ipss.go.jp/syoushika/tohkei/Popular/Popular2018.asp?chap=0>

<sup>๗</sup> Ministry of Internal Affairs and Communications, Year 2016 Whitepaper, สืบค้นเมื่อ ๑๘ มีนาคม ๒๕๖๒, จาก <http://www.soumu.go.jp/johotsusintokei/whitepaper/ja/h28/pdf/index.html>

<sup>๘</sup> Asahi newspaper online, สืบค้นเมื่อ ๑๙ มีนาคม ๒๕๖๒, จาก <http://www.asahi.com/business/reuters/CRBKCN1P30AT.html>





จากสภาพปัญหาการขาดแคลนแรงงานและปัญหาแรงงานต่างด้าวข้างต้นทำให้รัฐบาลญี่ปุ่นได้ริเริ่มนโยบายเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวมาโดยตลอดแต่ก็ยังไม่เห็นผลที่ชัดเจนเป็นรูปธรรมจนกระทั่งในปี ๒๕๖๑ รัฐบาลได้ริเริ่มดำเนินการอย่างจริงจังในการแก้ไขกฎหมาย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มแรงงานต่างด้าวที่ถูกกฎหมาย อันจะเป็นการแก้ปัญหาการขาดแคลนแรงงานและปัญหาแรงงานต่างด้าวที่มีอยู่ และจะทำให้ญี่ปุ่นสามารถขับเคลื่อนเศรษฐกิจของประเทศไปได้อย่างยั่งยืนมากขึ้นด้วย ในที่นี้จึงขอเสนอประเด็นที่น่าสนใจเกี่ยวกับการแก้ไขกฎหมายแรงงานต่างด้าวของญี่ปุ่น เพื่อให้ท่านผู้อ่านได้รับทราบถึงรายละเอียดของกฎระเบียบใหม่เกี่ยวกับการทำงานของคนต่างด้าวในญี่ปุ่นต่อไป

## ๓

### กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับแรงงานต่างด้าวในประเทศญี่ปุ่น

#### ๒.๑ กฎหมายควบคุมคนเข้าเมืองและรับรองสถานะผู้ลี้ภัย (Immigration Control and Refugee Recognition Act)

ภายหลังจากที่ญี่ปุ่นได้พ่ายแพ้สงครามโลกครั้งที่ ๒ และได้ยินยอมที่จะรับข้อเสนอของฝ่ายสัมพันธมิตรในสงครามโลกครั้งที่ ๒ ตามปฏิญญาพอทสดัม (Potsdam Declaration) ทำให้การตรวจคนเข้าเมืองในประเทศญี่ปุ่นตั้งแต่เดือนกันยายน ๒๔๘๘ เป็นต้นมาต้องได้รับการควบคุมและกำกับดูแลจากผู้นำทางทหารของสหรัฐอเมริกา (General Head Quarter - GHQ) และชาวต่างชาติที่ต้องการจะเข้าประเทศญี่ปุ่นในขณะนั้นจะต้องได้รับอนุญาตจากหัวหน้าของ GHQ ก่อนเข้าประเทศด้วยทุกครั้ง ต่อมา เมื่อสภาพทางการเมืองและเศรษฐกิจในประเทศเริ่มผ่อนคลายและรัฐบาลเริ่มมีนโยบายผ่อนปรนความเคร่งครัดของการอนุญาตให้คนเข้าประเทศมากขึ้น ตั้งแต่ปี ๒๔๙๓ ประเทศญี่ปุ่นจึงได้เริ่มปรับเปลี่ยนระบบการตรวจคนเข้าเมือง จากเดิมที่เป็นความรับผิดชอบหลักของหน่วยงานในส่วนของการตรวจ ไปอยู่ในความรับผิดชอบของหน่วยงานภายใต้กระทรวงการต่างประเทศ เพื่อให้เป็นศูนย์กลางของการตรวจคนเข้าเมืองอย่างเป็นระบบและรวมอยู่ในมิติเดียว อย่างไรก็ตาม ในเดือนสิงหาคม ๒๔๙๕ ได้มีการย้ายหน่วยงานตรวจคนเข้าเมืองเข้าไปอยู่ภายใต้กระทรวงยุติธรรม และได้มีการตรากฎหมายในระดับพระราชบัญญัติได้แก่ กฎหมายควบคุมคนเข้าเมืองและรับรองสถานะผู้ลี้ภัย (Immigration Control and Refugee Recognition Act) ซึ่งเป็นกฎหมายหลักที่กำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจคนเข้าเมือง การรับรองสถานะผู้ลี้ภัย รวมถึงการกำกับดูแลและควบคุมเกี่ยวกับการพำนักของคนต่างด้าวในญี่ปุ่น โดยได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งเพื่อให้สามารถรองรับปัญหาและบริบททางสังคมที่เปลี่ยนแปลงอย่างต่อเนื่อง



ทั้งนี้ ภายใต้กฎหมายในข้อ ๒.๑ แรงงานต่างด้าวในญี่ปุ่นมีเพียง ๓ ประเภท ได้แก่ ๑) การทำงานพิเศษของนักศึกษาต่างชาติ ซึ่งถูกจำกัดให้ทำงานได้ไม่เกินสัปดาห์ละ ๒๘ ชั่วโมง เพื่อมิให้เป็นอุปสรรคต่อการศึกษาเล่าเรียน ๒) การทำงานของผู้ฝึกงานทักษะเฉพาะ พบในงานเกษตรกรรมและงานโรงงาน ซึ่งผู้ฝึกงานทักษะเฉพาะสามารถพำนักในญี่ปุ่นต่อเนื่อง ๕ ปี แต่เมื่อครบกำหนดเวลาก็จะต้องกลับไปทำงานที่ประเทศของตน และ ๓) วิชาชีพชั้นสูง เช่น แพทย์หรืออาจารย์มหาวิทยาลัย โดยจากการสำรวจในปี ๒๕๖๐ พบว่า แรงงานต่างด้าวในญี่ปุ่นมีประมาณ ๑๒๘,๐๐๐ คน คิดเป็นร้อยละ ๒ ของแรงงานทั้งหมด แต่ในจำนวนดังกล่าวมีเพียงร้อยละ ๑๘.๖ เท่านั้นที่เป็นแรงงานที่ได้รับการตรวจลงตราประเภท “ทำงาน”<sup>๔</sup> ซึ่งหมายความว่า ญี่ปุ่นมีสัดส่วนแรงงานต่างด้าวจำนวนมากที่เป็นแรงงานที่พำนักระยะสั้น ซึ่งส่วนใหญ่ก็คือนักศึกษาต่างชาติที่ทำงานพิเศษและผู้มาฝึกงานทักษะเฉพาะ ซึ่งมีลักษณะไม่ถาวรทั้งสองประเภท

#### ๒.๒ การแก้ไขกฎหมายล่าสุด

ในปี ๒๕๖๑ ญี่ปุ่นได้มีการตรากฎหมาย The Act for Partial Revision of the Immigration Control and Refugee Recognition Act and the Act for Establishment of the Ministry of Justice เพื่อแก้ไขเพิ่มเติม Immigration Control and Refugee Recognition Act และ Act for Establishment of the Ministry of Justice ในส่วนของแรงงานต่างด้าว โดยกฎหมายดังกล่าวประกาศใน official gazette เมื่อวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๖๑ และกำหนดให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑ เมษายน ๒๕๖๒ เป็นต้นไป โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขข้อจำกัดของสัดส่วนแรงงานต่างด้าวที่ญี่ปุ่นยอมรับได้ตามกฎหมายเดิม เพื่อให้สามารถเพิ่มแรงงานให้เพียงพอรองรับความต้องการของภาคเอกชน รวมถึงเป็นการจัดระบบแรงงานต่างด้าวที่ถูกกฎหมายและสอดคล้องกับบริบทของสังคมมากยิ่งขึ้น โดยกฎหมายฉบับนี้เป็นการแก้ไขเพิ่มเติม Act for Establishment of the Ministry of Justice ในส่วนของการปรับปรุงโครงสร้างของกระทรวงยุติธรรม โดยย้าย

<sup>๔</sup> Ministry of Health, Labour and Welfare, สืบค้นเมื่อวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๖๒, จาก <https://www.mhlw.go.jp/stf/houdou/0000192073.html>



“Immigration Bureau” ที่เดิมเป็นหน่วยงานภายในของ Ministry of Justice ออกไปเป็น Immigration Agency เพื่อยกระดับหน่วยงานที่มีหน้าที่รับมือกับปัญหาการเข้าเมืองผิดกฎหมายและการทำงานของ คนต่างด้าว และคาดว่าจะทำให้มีการจ้างงานบุคลากรเพิ่มอีกกว่า สามร้อยคน เพื่อรองรับงานตรวจคนเข้าเมืองที่มีคนเข้าออกประเทศ เพิ่มมากขึ้นทุกปีด้วย

นอกจากนี้ กฎหมายกำหนดเกี่ยวกับ “องค์กรเจ้าสังกัดของ แรงงานทักษะพิเศษ” (มาตรา ๑๙.๑๘.๑) ว่าหมายความว่า บริษัทที่ทำ สัญญาจ้างกับแรงงานต่างชาติโดยตรง โดยกำหนดให้องค์กรเจ้าสังกัดฯ จัดทำแผนการสนับสนุนแรงงานฯ เพื่อรับรองเกี่ยวกับการจัดทำคู่มือการใช้ชีวิตในญี่ปุ่น การให้คำปรึกษา การให้ความช่วยเหลือเกี่ยวกับการเรียน ภาษาญี่ปุ่น การให้ข้อมูลเกี่ยวกับขั้นตอนต่าง ๆ ทางกฎหมายที่จำเป็นใน การทำงาน การเปิดโอกาสให้มีการแลกเปลี่ยนวัฒนธรรมและส่งเสริม ความเข้าใจกับชาวญี่ปุ่น เป็นต้น ซึ่งเป็นผลต่อแรงงานต่างด้าวมากขึ้น กว่าในอดีตเพราะเป็นกรอบการดำเนินงานช่วยเหลือแรงงานต่างด้าวที่ มีความชัดเจน อย่างไรก็ตาม การดำเนินการข้างต้นขององค์กรเจ้าสังกัด อาจก่อให้เกิดภาระหรือความยุ่งยาก กฎหมายจึงได้มีการกำหนดให้มี “องค์กรสนับสนุนแรงงานทักษะพิเศษที่ได้จดทะเบียน” (มาตรา ๑๙.๒๓) ด้วย เพื่อดำเนินการแทนองค์กรเจ้าสังกัดฯ โดยจะต้องมีการจดทะเบียน และต่ออายุทุก ๆ ๕ ปี เป็นต้น ซึ่งทั้งสองส่วนนี้จะทำงานควบคู่กันเพื่อ ให้แรงงานต่างด้าวทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพมากที่สุด

ในส่วนของมิติด้านการกำหนดนโยบายแรงงานต่างด้าว กฎหมาย ดังกล่าวกำหนดให้รัฐบาลต้องกำหนดนโยบายการดำเนินการเกี่ยวกับ แรงงานต่างด้าวทักษะเฉพาะ เพื่อให้ระบบแรงงานต่างด้าวทักษะเฉพาะ มีประสิทธิภาพ โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมต้องจัดทำร่าง นโยบายและเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบด้วย (มาตรา ๒.๓) ซึ่งแสดงให้เห็นถึงความจริงจังของรัฐในการยกระดับระบบแรงงาน ต่างด้าวในญี่ปุ่นให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ หัวใจสำคัญของการแก้ไขกฎหมายครั้งนี้ คือ การเพิ่ม ประเภทของสถานภาพการพำนักของแรงงานทักษะเฉพาะในญี่ปุ่น ซึ่ง กฎหมายดังกล่าวตราขึ้นให้รองรับนโยบายของรัฐที่จะเพิ่มประเภทของ สถานภาพการพำนักเพิ่มเติมอีก ๒ ประเภท ซึ่งรายละเอียดจะออกเป็น กฎหมายลำดับรองต่อไป โดยมีรายละเอียดดังนี้


**๑) แรงงานทักษะเฉพาะ ประเภทที่ ๑** หมายความว่า แรงงาน ต่างด้าวที่มีทักษะเฉพาะที่ต้องอาศัยองค์ความรู้หรือประสบการณ์ใน ระดับที่มากพอสมควรในการปฏิบัติงาน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไข ปัญหาการขาดแคลนแรงงานในภาคอุตสาหกรรม โดยมีเงื่อนไข คือ ต้อง มีความรู้ภาษาญี่ปุ่นในระดับที่สนทนาได้และไม่เป็นอุปสรรคในการใช้ ชีวิต และมีองค์ความรู้หรือประสบการณ์ในระดับที่มากพอสมควร ซึ่ง จะสามารถพำนักอยู่ในญี่ปุ่นได้สูงสุดถึง ๕ ปี แต่ไม่สามารถให้ครอบครัว มาพำนักด้วยได้ และตามนโยบายคือต้องการจะให้ผู้ที่มาฝึกงาน นำความรู้กลับไปปฏิบัติงานในประเทศของตน


**๒) แรงงานทักษะเฉพาะ ประเภทที่ ๒** หมายความว่า ถึง

แรงงานต่างด้าวที่มีทักษะเฉพาะที่ต้องอาศัย ความเชี่ยวชาญอย่างยิ่งในการปฏิบัติงาน โดยมีเงื่อนไข คือ ต้องมีความรู้ภาษาญี่ปุ่นในระดับที่สนทนาได้และไม่เป็น อุปสรรคในการใช้ชีวิต และมีความเชี่ยวชาญอย่างยิ่ง เกี่ยวกับทักษะเฉพาะ โดยสามารถให้คู่สมรสและบุตร มาพำนักด้วยได้ ซึ่งระยะเวลาในการให้พำนักไม่มี ความชัดเจนแน่นอน แต่มีแนวนโยบายที่จะให้สามารถ ต่ออายุไปได้ต่อเนื่อง ระยะเวลาในการพำนักจึงยาวนานกว่า แรงงานทักษะเฉพาะ ประเภทที่ ๑

สำหรับแนวทางของรัฐบาลญี่ปุ่นได้มีความคิดที่ จะจำกัดแรงงานทักษะเฉพาะให้อยู่ในอาชีพบางประเภท เท่านั้น เช่น งานดูแลผู้ป่วยและผู้สูงอายุ งานก่อสร้าง งาน ผลิตรถยนต์ งานโรงแรม งานเกษตรกรรม งานประมง งานโรงงานผลิตภัณฑ์อาหาร งานร้านอาหาร รวมทั้งสิ้น ประมาณ ๑๔ ประเภท ทั้งนี้ เป็นรายละเอียดที่จะกำหนด ในกฎหมายลำดับรองต่อไปซึ่งในขณะนี้ยังไม่มี ความชัดเจน

**บทสรุป**



ให้มีการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับแรงงานต่างด้าว เพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลงของสังคมแม้จะมีกระแสคัดค้านมากพอสมควร โดยกฎหมายดังกล่าวจะเพิ่ม สถานภาพการพำนักอีก ๒ ประเภท เพื่อเพิ่มจำนวน แรงงานต่างด้าวที่มีทักษะเฉพาะให้มาทำงานในญี่ปุ่นได้ มากขึ้น โดยส่วนหนึ่งอนุญาตให้ครอบครัวผู้ใช้แรงงานมา พำนักที่ญี่ปุ่นได้ด้วยอันจะเป็นผลต่อชีวิตความเป็นอยู่ ของผู้ใช้แรงงานต่างด้าวมาก อย่างไรก็ตาม ในส่วน ของการแก้ไขปัญหาการขาดแคลนแรงงานในระยะยาว รัฐบาลญี่ปุ่นตระหนักดีถึงความจำเป็นของมาตรการ ส่งเสริมการมีบุตรของคู่สมรสวัยหนุ่มสาวเพื่อเพิ่ม จำนวนประชากรอย่างยั่งยืน รวมถึงการให้สตรีเข้ามา มีบทบาทในตลาดแรงงานให้ทัดเทียมนานาชาติ มากยิ่งขึ้น ซึ่งรัฐบาลญี่ปุ่นก็มีความพยายามในการ ส่งเสริมมาตรการเหล่านี้ควบคู่กันไปกับมาตรการ ระยะสั้นเฉพาะหน้า แม้จะใช้เวลานานพอสมควร ในการเกิดผลเป็นรูปธรรมก็ตาม 





# เรื่องชวนคิด: หรือกฎหมาย

## (ควร) กำหนดทิศทางของการพัฒนาเทคโนโลยี ?<sup>๑</sup>

ณรินทร์ โพธิ์พัฒนชัย<sup>๒</sup>

การพัฒนาเทคโนโลยีในโลกปัจจุบันไม่สามารถดำเนินการได้โดยไม่คำนึงถึงบริบททางกฎหมาย มีแนวคิดนำเครื่องมือทางกฎหมายหลายอย่างมาปรับใช้เพื่อการบริหารจัดการตลอดจนกำกับดูแลเทคโนโลยีสมัยใหม่ต่าง ๆ ที่พัฒนาไปอย่างรวดเร็ว เมื่อเทคโนโลยีหรือนวัตกรรมใดได้รับการยอมรับจากภาครัฐ ภาคประชาชน และภาคสังคมในวงกว้าง รัฐอาจจำเป็นต้องออกมาตรการบางอย่าง ไม่ว่าจะเป็น กฎระเบียบหรือหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสาธารณสุข การจ้างงาน หรือการสร้างมาตรฐานการวิเคราะห์และประเมินภาษีและความเสี่ยงจากการดำเนินการ เป็นต้น เพื่อป้องกันบรรเทาผลกระทบหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้เทคโนโลยีหรือนวัตกรรมเหล่านั้นอย่างผิดวิธี ที่ผ่านมามีตัวอย่างของผลกระทบทางสังคม เศรษฐกิจ และสิ่งแวดล้อมจากการใช้เทคโนโลยีสมัยใหม่เป็นจำนวนมาก แต่ที่สำคัญไปกว่าการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือรับมือเทคโนโลยีคือกฎหมายยังมีส่วนสำคัญในการกำหนดกรอบการตัดสินใจและในขณะเดียวกันก็เป็นเกราะป้องกันในกรณีที่มีการนำนวัตกรรมและความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์ที่ยังมีความไม่แน่นอนสูงมาใช้เป็นการทั่วไปในสังคม ยิ่งไปกว่านั้น ในยุคที่เทคโนโลยีเป็นใหญ่ เราอาจลืมไปว่า กฎหมายไม่ได้เป็นเพียงเครื่องมือของรัฐในการจัดการเทคโนโลยีที่เกิดขึ้นแล้วเท่านั้น แต่เราสามารถใช้อกฎหมายเป็น “ไม้ตาย” ของสังคมในการคาดการณ์และการกำหนดทิศทางของการ “เกิด” และ “ดับไป” ขององค์ความรู้ต่าง ๆ ได้ด้วยเช่นกัน ซึ่งเป็นหน้าที่ของกฎหมายที่สำคัญประการหนึ่งเลยทีเดียว ด้วยเหตุนี้เอง นอกจากผู้ร่างกฎหมายและหน่วยงานกำกับดูแลต้องปรับตัวให้เท่าทันกับความเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยีที่เกิดขึ้นอย่างรวดเร็วแล้ว ยังต้องมี “ความกล้าหาญ” และ “ความคิดสร้างสรรค์” ในการพลิกแพลงเครื่องมือทางกฎหมายต่าง ๆ ที่มีอยู่เพื่อสนับสนุนพฤติกรรมหรือนวัตกรรมที่เป็นประโยชน์และยับยั้งการกระทำหรือเทคโนโลยีที่อาจเป็นโทษต่อสังคมโดยรวม

### แนวทางการออกกฎหมายเชิงรับ

ที่ผ่านมา รัฐบาลใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อแทรกแซงการพัฒนาทางเทคโนโลยีด้วยวัตถุประสงค์ ๒ ประการ ประการแรก เพื่อสนับสนุนและส่งเสริมการสร้างและคิดค้นนวัตกรรมที่เกิดขึ้นแล้ว โดยการสร้างระบบการให้และกำหนดสิทธิความเป็นเจ้าของในทรัพย์สินทางปัญญาแก่บุคคลหรือองค์กรที่สร้างหรือต่อยอดการพัฒนา นวัตกรรมที่มีอยู่ให้ดียิ่งขึ้น ประการที่สอง วางโครงสร้างกฎเกณฑ์ในการจัดสรรการใช้ประโยชน์จากนวัตกรรมและเทคโนโลยีต่าง ๆ อย่างมีประสิทธิภาพ โดยไม่ก่อให้เกิดความเสียหายทางอ้อมต่อประชาชนหรือสังคมโดยรวม โดยเฉพาะกลุ่มที่อาจไม่รู้เท่าทันนวัตกรรมหรือเทคโนโลยีเหล่านั้น ตัวอย่างของกฎหมายลักษณะนี้ เช่น กฎหมายคุ้มครองข้อมูล



<sup>๑</sup> บทความฉบับนี้ดัดแปลงมาจากบทความเรื่อง What if law shaped technologies? โดย Mihalis Kritikos หน่วยคาดการณ์ทางวิทยาศาสตร์ (Scientific Foresight Unit) ฝ่ายบริการงานวิจัยของสภานิติบัญญัติแห่งสหภาพยุโรป (European Parliamentary Research Service) ประจำเดือนมิถุนายน ๒๕๖๑ เผยแพร่ที่ ([http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2018/614572/EPRS\\_ATA\(2018\)614572\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2018/614572/EPRS_ATA(2018)614572_EN.pdf))

<sup>๒</sup> เกี่ยวกับผู้เขียน นายณรินทร์ โพธิ์พัฒนชัย จบการศึกษาระดับปริญญาเอกด้านนิติศาสตร์จากมหาวิทยาลัยโคลัมเบีย ประเทศสหรัฐอเมริกา ปัจจุบันรับราชการในตำแหน่งนักกฎหมายทฤษฎีการ ประจําฝ่ายกฎหมายการเงิน กองกฎหมายการเงินการคลัง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา





ทั่วไปของสหภาพยุโรป (General Data Protection Regulation - GDPR) ซึ่งเป็น การกำหนดมาตรฐานขั้นสูงของการคุ้มครอง ข้อมูลส่วนบุคคล โดยมีกำหนดให้การ เก็บรวบรวม การใช้ และการเปิดเผยข้อมูล ส่วนบุคคลต้องได้รับการยินยอมจากเจ้าของ ข้อมูลนั้นและสิทธิในการเรียกร้องให้ผู้บริหาร จัดการข้อมูลลบข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งในส่วน ของประเทศไทย คณะรัฐมนตรีได้ให้ความ เห็นชอบต่อร่าง พ.ร.บ. คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. .... แล้ว เมื่อวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๖๑ และอยู่ในกระบวนการทางนิติบัญญัติ ที่เกี่ยวข้อง

การที่รัฐเข้ามามีส่วนในการบริหาร จัดการความเสี่ยงต่าง ๆ ที่อาจเกิดขึ้นจาก การใช้เทคโนโลยี ภายหลังจากที่มีการนำ เทคโนโลยีดังกล่าวออกเสนอให้ประชาชน ได้เข้าถึงหรือใช้งานแล้ว (ex post facto intervention) เป็นการดำเนินการเชิงรับ (reactive role) ซึ่งบทบาทของรัฐในลักษณะนี้ ไม่ได้หมายความว่ากฎหมายจะไม่มีประโยชน์ หรือมีบทบาทน้อยลงแต่อย่างใด

## กฎหมายเก่าไปป์ แต่เทคโนโลยีใหม่มา

เมื่อกฎหมายที่มีอยู่แล้วเกิดความกำกวมหรือไม่ชัดเจนเพราะบริบททาง สังคมได้เปลี่ยนแปลงไปแล้ว รัฐจำเป็นต้องเร่งแก้ไขหรือร่างกฎหมายใหม่เพื่อ รองรับเทคโนโลยีสมัยใหม่ (disruptive technology) โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อคำนึง ว่า ปัจจุบันกฎหมายที่กำกับดูแลมีความล้าสมัยและไม่ยืดหยุ่นต่อการเปลี่ยนแปลง ใดๆก็ตาม ปัญหาหลักคือ ไม่ว่ารัฐจะพยายามเพียงใดเพื่อออกกฎหมาย หรือกฎเกณฑ์ใหม่ ๆ เพื่อให้สามารถก้าวทันความเปลี่ยนแปลงของเทคโนโลยี แต่ด้วยเหตุที่ขั้นตอนการกักตุนและตมกลไกทางนโยบาย รวมทั้งกระบวนการ ร่างกฎหมายใช้ระยะเวลาอันยาวนาน เมื่อกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ดังกล่าวมีผลบังคับ เทคโนโลยีดังกล่าวที่ออกกฎหมายมารองรับตั้งแต่แรกก็มักจะแข่งหน้าไปทุกครั้ง ทำให้กฎหมายที่ออกใหม่ล้าสมัยเสียตั้งแต่ยังไม่ทันได้เริ่มบังคับใช้ กรณีศึกษาที่น่า ติดตามพัฒนาการคือ พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล (มีผลบังคับใช้ เมื่อ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๖๑) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ยึดโครงสร้างและกลไกการควบคุม และกำกับมาจากกฎหมายกำกับดูแลหลักทรัพย์ (ที่บังคับใช้มาตั้งแต่ปี ๒๕๓๕) ไม่ว่าจะเป็นการกำกับดูแลการออกเสนอขายโทเคนดิจิทัลต่อประชาชน (เทียบเคียง การกำกับดูแลการขายหลักทรัพย์ที่ออกใหม่ต่อประชาชน) หรือมาตรการการลงโทษ เจ้าหน้าที่บริษัทที่นำข้อมูลลับไปใช้หากำไรด้วยการซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัลไม่ว่าจะ กระทำเองหรือส่งต่อข้อมูลให้ผู้อื่น (คือความผิดเกี่ยวกับ insider trading นั่นเอง) ในฐานะที่ผู้เขียนได้รับมอบหมายให้เป็นฝ่ายเลขานุการฯ ในการร่างกฎหมาย “คริปโท” ฉบับนี้ ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่า กฎหมายฉบับดังกล่าวจะสามารถบรรลุ วัตถุประสงค์ที่วางไว้ได้ กล่าวคือ เพื่อส่งเสริมและพัฒนาเทคโนโลยีทางการเงิน สมัยใหม่ และเพื่อป้องกันผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อระบบเศรษฐกิจและสังคม แม้ว่า จะมีข้อห่วงกังวลว่า การนำโครงสร้างของกฎหมายหลักทรัพย์ซึ่งเป็นกฎหมายเก่า มาปรับใช้กับเทคโนโลยีทางการเงินในยุคดิจิทัล จะสามารถทำได้มากน้อยเพียงใด ซึ่งก็คงต้องติดตามกันต่อไป

## ความท้าทายของโลกสมัยใหม่ต่อกระบวนการคิดในการยก ร่างกฎหมายเพื่อบริหารจัดการและกำกับดูแลเทคโนโลยี

ตามที่กล่าวแล้วข้างต้น ปัญหาสำคัญของการนำมาตราทางกฎหมาย มาจัดการกับเทคโนโลยีรุดหน้าของโลกยุคใหม่ คือการที่ระบบกฎหมายที่ไม่มี ความยืดหยุ่น ความท้าทายที่แท้จริงไม่ใช่เรื่องการพัฒนาเทคโนโลยีโดยตรง แต่กลับอยู่ที่ ว่า รัฐจะพัฒนาระบบกฎหมายให้ทันกับนวัตกรรมที่เปลี่ยนแปลงสังคม (disruptive technology) ซึ่งเกิดขึ้นใหม่และได้รับการพัฒนาตลอดเวลาได้อย่างไร โดยรัฐจะ ต้องชั่งน้ำหนักเพื่อประเมินด้วยว่า มีความจำเป็นมากน้อยเพียงใดที่จะต้องเข้าไป ควบคุมและกำกับดูแลเทคโนโลยีใหม่ ๆ เหล่านั้นเพื่อป้องกันผลกระทบหรือความเสียหาย ที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้เทคโนโลยีดังกล่าว ด้วยเหตุนี้เอง ความท้าทายของผู้ร่าง กฎหมายในยุคดิจิทัลคือการออกแบบมาตรการทางกฎหมายที่สามารถควบคุมนวัตกรรม และความรู้ทางวิทยาศาสตร์สมัยใหม่ หรือเทคโนโลยีที่มีต้นทุนการคิดค้นและพัฒนา สูงและเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว ซึ่งเป็นปัจจัยที่มี “ความไม่แน่นอน (Uncertainty)” ทั้งนี้ โดยที่รัฐมี “องค์ความรู้จำกัด (Limited knowledge)” และไม่สามารถคาดการณ์ อนาคตได้แน่นอนว่าการพัฒนาเทคโนโลยีจะดำเนินไปในทิศทางใด








## การสร้างกฎหมายที่มีความยืดหยุ่นและสามารถตอบสนอง อย่างทันก่วงต่อการเปลี่ยนแปลงในยุคดิจิทัล

เราคงไม่สามารถควบคุมความไม่แน่นอนดังกล่าวด้วยองค์ความรู้ที่จำกัดได้ ไม่ว่าจะออกแบบกฎหมายให้สมบูรณ์แบบเพียงใดก็ตาม เหตุผลก็เพราะว่า มนุษย์ไม่สามารถหยั่งรู้อนาคตได้ ใดๆก็ตาม ความไม่แน่นอนและการขาดองค์ความรู้ดังกล่าวนี้เองที่บ่งชี้ว่า การร่างกฎหมายยุคใหม่ควรเน้นการสร้างความยืดหยุ่น (Flexibility) และการตอบสนองอย่างทันก่วงต่อการเปลี่ยนแปลง (Responsiveness) เพื่อให้ก้าวทันกับยุคสมัย โดยอาจไม่ต้องออกกฎหมายเกินความจำเป็น ทั้งนี้ อาจพิจารณาแนวทางดังต่อไปนี้ไปปรับใช้ในอนาคต

สำหรับกฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือกฎหมายแม่บท ผู้ร่างกฎหมายควรพิจารณาเพิ่มบทบัญญัติที่กำหนดการสิ้นสุดของการบังคับใช้ (Sunset clause) ในการออกกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อแทรกแซงหรือควบคุมการพัฒนานวัตกรรมและเทคโนโลยีสมัยใหม่ บทบัญญัติ Sunset clause จะสร้างกลไกเพื่อทบทวนความจำเป็น ความเหมาะสม และประสิทธิภาพของกฎหมายหลังจากที่เริ่มมีผลบังคับใช้ไประยะหนึ่งแล้ว (Ex post evaluation of law) ทั้งนี้ บทบัญญัตินี้ควรใช้ควบคู่กับการวิเคราะห์ผลกระทบของกฎหมาย (Regulatory Impact Assessment - RIA) เพื่อเป็นการบังคับให้องค์กรกำกับดูแลและหน่วยงานราชการคิดคำนึงถึงผลกระทบจากการออกกฎหมายต่อประชาชนตั้งแต่ “ก่อนที่จะมีการร่างกฎหมาย” ซึ่งในส่วนของประเทศไทยเกี่ยวกับเรื่องนี้ คณะกรรมการพัฒนากฎหมายและสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ร่วมกันเสนอร่างพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. .... ต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติ โดยขณะนี้ร่างกฎหมายได้ผ่านความเห็นชอบของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เมื่อวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๒ กฎหมายฉบับนี้ยิ่งออกเร็วเท่าไร การพัฒนาเทคโนโลยีและนวัตกรรมอย่างไร้ขีดจำกัดของประเทศเราก็มีความหวังมากเท่านั้นครับ

นอกจากนี้ รัฐยังสามารถใช้ “กฎหมายอย่างอ่อน” หรือ Soft law ซึ่งอาจมีประสิทธิผลมากกว่าการบังคับใช้กฎหมายดั้งเดิม (Hard law) ที่ไม่มีความยืดหยุ่นและเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ยาก Soft law มีความยืดหยุ่นสูง ทำให้หน่วยงานที่กำกับดูแลสามารถปรับกระบวนการได้อย่างรวดเร็ว เช่น การใช้มาตรการทางตลาดหรือวิธีการกดดันเพื่อชักจูงให้ผู้ประกอบการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรม มากกว่าจะใช้มาตรการทางกฎหมายเข้าบังคับหรือข่มขู่เพื่อไม่ให้ผู้กระทำความผิด นอกจากนี้ หน่วยงานกำกับ

ดูแลยังต้อง “ขยัน” พุดคุยและปฏิสัมพันธ์กับองค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลอย่างสม่ำเสมอ ไม่ว่าจะเป็นการออกความเห็น คำตัดสิน หรือแนวทางการปฏิบัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อมีเทคโนโลยีหรือนวัตกรรมใหม่ ๆ เกิดขึ้นที่อาจส่งผลให้เกิดความสับสนหรือความไม่แน่ใจเกี่ยวกับการปฏิบัติตามกฎหมาย อย่างไรก็ตาม นอกจากกฎหมายจะต้องเปิดช่องแล้ว หน่วยงานกำกับดูแลจะต้องมี “ความกล้าหาญและกิน” อย่างมากทีเดียว เพื่อเป็นแนวทางในการที่จะร่วมกำหนดทิศทางของการพัฒนาเทคโนโลยีและนวัตกรรมของประเทศต่อไป

นอกจากนี้ หลายประเทศเริ่มใช้นวัตกรรมทางการกำกับดูแลที่เรียกว่า Regulatory sandbox เพื่อเป็นสนามทดลองและวัดผลกระทบของเทคโนโลยีใหม่ ๆ ที่มีต่อสังคม โดยเฉพาะเทคโนโลยีทางการเงิน (Financial technology - fintech) ในกรณีที่ยังไม่มีกฎหมายกำกับดูแลอย่างเข้มข้น เพื่อให้ผู้ประกอบการมีโอกาสที่จะพัฒนาสินค้าและบริการใหม่ ๆ โดยไม่ต้องแบกรับต้นทุนหรือภาระในการปฏิบัติตามกฎหมายที่สูงเกินไป ในมุมมองของผู้ร่างกฎหมายและหน่วยงานกำกับดูแล มาตรการ Regulatory sandbox หรือการสร้างสิ่งแวดลอมจำลองสำหรับทดลองเทคโนโลยีจึงเป็นโอกาสที่ดีในการเรียนรู้และทำความเข้าใจเกี่ยวกับหลักการของนวัตกรรมและเทคโนโลยีดังกล่าว การประกอบธุรกิจและผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อสังคม ซึ่งเป็นการเพิ่มพูนองค์ความรู้ ลดความไม่แน่นอน และเพิ่มประสิทธิภาพของกฎหมาย การดำเนินการในลักษณะนี้นับว่าเป็นการออกกฎหมายเชิงรุก (Proactive approach) อย่างแท้จริง 







# สาระสำคัญเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติ หลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมิน ผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ....\*

อภิชัย กู้เมือง\*\*

## ๑. บทนำ

นับตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มีผลใช้บังคับ<sup>๑</sup> รัฐธรรมนูญฉบับนี้ถือได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับถาวร ฉบับที่ ๒๐ ของประเทศไทย ซึ่งรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีเจตนารมณ์ที่สำคัญหลายประการดังปรากฏในคำปรารภของรัฐธรรมนูญ เช่น เป็นการกำหนดกลไกเพื่อจัดระเบียบและสร้างความเข้มแข็งแก่การปกครองประเทศขึ้นใหม่ด้วยการจัดโครงสร้างของหน้าที่และอำนาจขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ และสัมพันธ์ภาพระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารให้เหมาะสม การรับรอง ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทยให้ชัดเจนและครอบคลุมอย่างกว้างขวางยิ่งขึ้น โดยถือว่าการมีสิทธิหรือเสรีภาพเป็นหลัก การจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพเป็นข้อยกเว้น แต่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์เพื่อคุ้มครองส่วนรวม หรือการกำหนดให้รัฐมีหน้าที่ต่อประชาชนเช่นเดียวกับการให้ประชาชนมีหน้าที่ต่อรัฐ รวมทั้งการกำหนดกลไกการปฏิรูปประเทศด้านต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ต่อการพัฒนาประเทศต่อไปในอนาคต ในด้านการกำหนดกลไกการปฏิรูปประเทศนั้น รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้กำหนดกลไกการปฏิรูปประเทศที่สำคัญกลไกหนึ่ง คือ “การปฏิรูปด้านกฎหมาย” ซึ่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้บัญญัติให้มีทบัญญัติในหมวดต่าง ๆ รองรับไว้ในหลายมาตรา โดยมาตราที่มีความสำคัญอย่างยิ่งและได้รับการกล่าวถึงเป็นอย่างมากโดยเฉพาะในการยกร่างกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ การตรวจพิจารณากฎหมายทั้งในองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติและองค์กรฝ่ายบริหาร ได้แก่ มาตรา ๗๗<sup>๒</sup> ของรัฐธรรมนูญตามหมวด ๖ แนวนโยบายแห่งรัฐ โดยมาตราดังกล่าว

\* กฎหมายนี้ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ ๑๓๖ ตอนที่ ๗๒ ก วันที่ ๓๑ พฤษภาคม ๒๕๖๒ และให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

\*\* นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ กองพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (ผู้เขียนปฏิบัติหน้าที่เป็นฝ่ายเลขานุการฯ ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. .... ในชั้นการยกร่างกฎหมายและการตรวจพิจารณาร่างกฎหมายของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และเป็นผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในการเข้าชี้แจงร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. .... ของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ)

<sup>๑</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๓๔ ตอนที่ ๕๐ ก ลงวันที่ ๖ เมษายน ๒๕๖๐

<sup>๒</sup> มาตรา ๗๗ รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น และยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพโดยไม่ชักช้าเพื่อไม่ให้เป็นภาระแก่ประชาชน และดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ได้โดยสะดวก และสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่ายเพื่อปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง

ก่อนการตรวจกฎหมายทุกฉบับ รัฐพึงจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง วิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายอย่างรอบด้าน และเป็นระบบ รวมทั้งเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน และนำมาประกอบการพิจารณาในกระบวนการตรวจกฎหมายทุกขั้นตอน เมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว รัฐพึงจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายทุกอรรถระยะเวลาที่กำหนดโดยรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องประกอบด้วย เพื่อพัฒนากฎหมายทุกฉบับให้สอดคล้องและเหมาะสมกับบริบทต่าง ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไป

รัฐพึงใช้ระบอบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีที่เป็น พึงกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง







เป็นการกำหนดมาตรการสำคัญเกี่ยวกับการปฏิรูปกระบวนการตรากฎหมายทั้งในปัจจุบันและในอนาคตต่อไป และมาตราที่สำคัญอีกมาตราหนึ่ง ได้แก่ มาตรา ๒๕๘ ค. ด้านกฎหมาย<sup>๓</sup> ของรัฐธรรมนูญ ตามหมวด ๑๖ การปฏิรูปประเทศ ซึ่งมาตรานี้จะเป็นการกำหนดมาตรการสำคัญในการปฏิรูปประเทศด้านกฎหมายในภาพรวมอย่างเป็นระบบ และเมื่อพิจารณาเกี่ยวกับบทบัญญัติมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญแล้ว จะเห็นได้ว่า ได้มีการกำหนดมาตรการสำคัญไว้ ๔ ประการ ได้แก่

**(๑) มาตรการทั่วไป (General policy)** โดยได้กำหนดให้รัฐมีแนวนโยบายแห่งรัฐที่เกี่ยวกับการตรากฎหมาย ในลักษณะเป็นแนวนโยบายโดยทั่วไปว่า รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น (necessity) มีการยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์หรือเป็นอุปสรรคต่อการประกอบอาชีพของประชาชน (repeal or revise laws that are outdated or unnecessary) และการดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายได้โดยสะดวก และสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่าย (accessibility to the law)

**(๒) มาตรการก่อนการตรากฎหมาย (Ex ante assessment)** โดยได้กำหนดกลไกก่อนการตรากฎหมายให้รัฐพึงจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง (Stakeholder Consultation) การวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย (Regulatory Impact Analysis) รวมทั้งการเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน และนำมาประกอบการพิจารณาในกระบวนการตรากฎหมายทุกขั้นตอน

**(๓) มาตรการภายหลังเมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว (Ex post evaluation)** โดยได้กำหนดกลไกภายหลังเมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว ให้รัฐพึงจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายในรอบระยะเวลาที่กำหนด โดยจะต้องมีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องด้วย

**(๔) มาตรการควบคุมเนื้อหาของร่างกฎหมาย (Content of the principle)** โดยได้กำหนดให้รัฐพึงควบคุมเนื้อหาของร่างกฎหมาย ได้แก่ ระบบอนุญาต ระบบคณะกรรมการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย และการกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง



<sup>๓</sup> มาตรา ๒๕๘ ให้ดำเนินการปฏิรูปประเทศอย่างน้อยในด้านต่าง ๆ ให้เกิดผล ดังต่อไปนี้

ก. ด้านกฎหมาย

ค. ด้านกฎหมาย

(๑) มีกลไกให้ดำเนินการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับต่าง ๆ ที่ใช้บังคับอยู่ก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ให้สอดคล้องกับหลักการตามมาตรา ๗๗ และพัฒนาให้สอดคล้องกับหลักสากล โดยให้มีการใช้ระบบอนุญาตและระบบการดำเนินการโดยคณะกรรมการเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้งานเกิดความคล่องตัว โดยมีผู้รับผิดชอบที่ชัดเจน และไม่สร้างภาระแก่ประชาชนเกินความจำเป็น เพิ่มความสามารถในการแข่งขันของประเทศ และป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบ

(๒) ปฏิรูประบบการเรียนการสอนและการศึกษาอบรมวิชากฎหมายเพื่อพัฒนาผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายให้เป็นผู้มีความรอบรู้ มีนิติทัศนะ และยึดมั่นในคุณธรรมและจริยธรรมของนักกฎหมาย

(๓) พัฒนาระบบฐานข้อมูลกฎหมายของรัฐโดยใช้เทคโนโลยีต่าง ๆ เพื่อให้ประชาชนเข้าถึงข้อมูลกฎหมายได้สะดวก และสามารถเข้าใจเนื้อหาของสาระของกฎหมายได้ง่าย

(๔) จัดให้มีกลไกช่วยเหลือประชาชนในการจัดทำและเสนอร่างกฎหมาย

ก. ด้านกฎหมาย





นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๒๕๘ ค. ด้านกฎหมายของรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะความใน (๑) จะเห็นได้ว่าเป็นการรองรับถึงมาตรการภายหลังเมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการให้กฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับต่าง ๆ ที่ใช้บังคับอยู่ก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้จะต้องดำเนินการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายดังกล่าวเพื่อปรับปรุงให้สอดคล้องกับหลักการตามมาตรา ๗๗ และพัฒนาให้สอดคล้องกับหลักสากล รวมทั้งการกำหนดให้มีการใช้ระบบอนุญาตและระบบการดำเนินการโดยคณะกรรมการเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้การทำงานเกิดความคล่องตัว โดยมีผู้รับผิดชอบที่ชัดเจน และไม่สร้างภาระแก่ประชาชนเกินความจำเป็น เพิ่มความสามารถในการแข่งขันของประเทศ และป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

## ๒. ความเป็นมาของร่างพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ....

รัฐบาลได้ตระหนักถึงความสำคัญและการดำเนินการตามกลไกต่าง ๆ ที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับการกำหนดแนวนโยบายของรัฐเพื่อการปฏิรูปกระบวนการตรากฎหมายตามบทบัญญัติมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญ และการปฏิรูปประเทศด้านกฎหมายตามมาตรา ๒๕๘ ค. ด้านกฎหมาย ซึ่งเป็นกลไกในการดำเนินการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับต่าง ๆ ที่ใช้บังคับอยู่ก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ให้สอดคล้องกับหลักการตามมาตรา ๗๗ ที่ได้กล่าวไว้ข้างต้นในระยะเริ่มแรกรัฐบาลจึงได้มอบหมายให้สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีและสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีการ่วมกันจัดทำมติคณะรัฐมนตรีเพื่อกำหนดแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับการจัดทำและการเสนอร่างกฎหมายตามบทบัญญัติมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งต่อมาคณะรัฐมนตรีได้

มีมติเมื่อวันที่ ๔ เมษายน ๒๕๖๐<sup>๕</sup> เห็นชอบการกำหนดแนวทางการจัดทำและการเสนอร่างกฎหมายตามบทบัญญัติมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ตามที่สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีและสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเสนอ เพื่อให้หน่วยงานของรัฐใช้เป็นกรอบหรือแนวทางการดำเนินการในการจัดทำร่างกฎหมายและการเสนอร่างกฎหมาย เพื่อให้เป็นไปตามมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญ และต่อมาได้มีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๑<sup>๕</sup> เห็นชอบหลักเกณฑ์การกำหนดโทษอาญาในกฎหมายเฉพาะกรณีความผิดร้ายแรงนั้น จะมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างไรให้เหมาะสม ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตามเนื่องจากมติคณะรัฐมนตรีทั้งสองเรื่องดังกล่าวมิได้มีสภาพบังคับดังเช่นกฎหมายและครอบคลุมเฉพาะหน่วยงานของรัฐที่อยู่ใน

<sup>๕</sup> มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๔ เมษายน ๒๕๖๐ เป็นมติคณะรัฐมนตรีที่กำหนดสาระสำคัญใน ๓ เรื่อง ได้แก่ (๑) กำหนดหลักเกณฑ์การร่างกฎหมายและการตรวจพิจารณาร่างกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ (๒) กำหนดแนวทางการรับฟังความคิดเห็นประกอบการจัดทำร่างกฎหมายและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย และ (๓) กำหนดหลักเกณฑ์ในการตรวจสอบความจำเป็นในการตราพระราชบัญญัติ (Checklist) ซึ่งสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีร่วมกับสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาปรับปรุงขึ้น เพื่อให้เป็นไปตามแนวทางการจัดทำและการเสนอร่างกฎหมายตามบทบัญญัติมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญ และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๕๙ (เรื่อง นโยบายการปฏิรูปกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายบริหาร) โดยให้เป็นหลักเกณฑ์ในการตรวจสอบความจำเป็นในการตราพระราชบัญญัติที่ระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. ๒๕๔๘

<sup>๕</sup> มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๑ เป็นมติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษอาญาในกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญ โดยมีหลักเกณฑ์เพื่อเป็นกรอบแนวทางการกำหนดโทษอาญาสำหรับกฎหมายที่จะตราขึ้นในอนาคตไว้ ๓ ประการ ได้แก่ (๑) เป็นการกระทำที่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรงและมีผลกระทบต่อส่วนรวม (๒) เป็นกรณีที่ไม่สามารถเข้ามาตรากรณีอื่นใดเพื่อบังคับใช้กฎหมายอย่างได้ผลหรือมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะทำให้ประชาชนปฏิบัติตามกฎหมายได้ (๓) ความผิดอาญาที่มีโทษปรับสถานเดียวหรือที่มีโทษจำคุกและเปรียบเทียบปรับทำให้คดีอาญารับจับได้ หากโดยสภาพแล้วไม่ใช้ความผิดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง สมควรใช้โทษปรับทางปกครองแทนหรือวิธีการอื่นแทนการปรับ





ฝ่ายบริหารเพียงเท่านั้น ดังนั้น คณะกรรมการพัฒนากฎหมาย<sup>๖</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า เพื่อให้การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายมีหลักเกณฑ์และแนวปฏิบัติที่ชัดเจนยิ่งขึ้น รวมทั้งครอบคลุมการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐที่มีได้อยู่ในฝ่ายบริหารด้วย จึงเห็นสมควรจัดทำร่างพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. .... ขึ้น<sup>๗</sup> เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย ได้แก่ การตรวจสอบความจำเป็นในการตรากฎหมาย การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายการเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์ผลกระทบนั้นต่อประชาชน และหลักเกณฑ์การตรวจสอบเนื้อหาของร่างกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับระบบ

อนุญาต ระบบคณะกรรมการ การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายและหลักเกณฑ์การกำหนดโทษอาญา หลักเกณฑ์การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย รวมทั้งการเข้าถึงบทบัญญัติของกฎหมาย ทั้งนี้ ตามนัยบทบัญญัติมาตรา ๗๗ ประกอบกับ มาตรา ๒๕๘ ค. ด้านกฎหมาย (๑) ของรัฐธรรมนูญ

### ๓. **สาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติ** **หลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและ** **การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย** **พ.ศ. ....**

ร่างพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย และการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. .... มีสาระสำคัญ เป็นการกำหนด (๑) หลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย ได้แก่ การตรวจสอบความจำเป็นในการตรากฎหมาย การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง การวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย การเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน และการตรวจสอบเนื้อหาของร่างกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับระบบอนุญาต ระบบคณะกรรมการ การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย และหลักเกณฑ์การกำหนดโทษอาญา (๒) หลักเกณฑ์การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย และ (๓) การเข้าถึงบทบัญญัติของกฎหมายร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว มีบทบัญญัติทั้งสิ้น จำนวน ๔๐ มาตรา โดยแบ่งเป็น ๖ หมวด สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

**๓.๑ การกำหนดบทนิยามเพื่อกำหนดขอบเขตหรือ** ความหมายของคำสำคัญที่จะใช้ในร่างพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา ๓) เช่น

(๑) กำหนดให้ “กฎหมาย” หมายความว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ และ ประมวลกฎหมาย เพื่อกำหนดประเภทของกฎหมายที่ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้

**หลักการสำคัญของร่างพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย และการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ....**

สภานิติบัญญัติแห่งชาติได้มีมติเห็นสมควรประกาศใช้ ร่างพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย และการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. .... เป็นกฎหมาย เมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2562 และอยู่ระหว่างการทำเป็นกรณีเพื่อใช้บังคับเป็นกฎหมาย

ร่างพระราชบัญญัตินี้ตราขึ้นเพื่อรองรับหลักการตามบทบัญญัติมาตรา 77 และ 258 ค. ด้านกฎหมาย (1) ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้

- 1 กำหนดหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย**  
การตรวจสอบความจำเป็นในการตรากฎหมาย การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง และการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย เพื่อประกอบการจัดทำร่างกฎหมาย และการเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน
- 2 กำหนดหลักเกณฑ์การตรวจสอบเนื้อหาของร่างกฎหมาย**  
เกี่ยวข้องกับระบบอนุญาต ระบบคณะกรรมการ การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ และการกำหนดโทษอาญา เพื่อให้การตรากฎหมาย เป็นไปโดยละเอียดรอบคอบ ไม่ละทิ้งกรณีพิเศษความจำเป็น
- 3 กำหนดหลักเกณฑ์การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย**  
ประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายหลังการกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว เพื่อพัฒนาคุณภาพการดำเนินงานและสอดคล้องกับบริบทที่เปลี่ยนแปลงไป
- 4 กำหนดหลักเกณฑ์การเข้าถึงบทบัญญัติของกฎหมาย**  
กำหนดหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐในการดำเนินการเพื่อให้ประชาชนสามารถเข้าถึงและเข้าถึงบทบัญญัติของกฎหมายได้
- 5 กำหนดหลักเกณฑ์การแจ้งหรือตรวจสอบบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีโทษอาญา**  
โทษทางปกครอง หรือสภาพบังคับที่เป็นพลารายอื่นแก่ผู้พิพากษาหรืออัยการ  
เพื่อให้ศาลสามารถพิจารณาพิพากษาคดี
- 6 กำหนดหลักเกณฑ์การแจ้งหรือตรวจสอบบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีโทษอาญา**  
เพื่อให้ประชาชนสามารถปฏิบัติตามกฎหมายได้โดยเร็ว

<sup>๖</sup> คณะกรรมการพัฒนากฎหมายเป็นคณะกรรมการตามหมวด ๒ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งมีหน้าที่และอำนาจประการหนึ่ง ตามมาตรา ๑๗ ตรี ในการจะเสนอให้มีกฎหมายขึ้นใหม่เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น หรือเพื่อประโยชน์แก่การพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม การเมือง หรือการบริหารราชการแผ่นดิน

<sup>๗</sup> สามารถดาวน์โหลดร่างพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. .... (ฉบับที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ได้ลงมติให้ความเห็นชอบและเห็นสมควรประกาศใช้เป็นกฎหมาย) ได้ที่ <http://web.senate.go.th/w3c/senate/lawdraft/index.php?kw=&page=3&orby=&orrg=ASC> (สืบค้นข้อมูลเมื่อวันที่ ๑๓ เมษายน ๒๕๖๒)





(๒) กำหนดให้ “กฎ” มีความหมายแคบกว่า กฎตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยมุ่งใช้บังคับเฉพาะบรรดากฎที่มีผลให้เกิดภาระแก่ประชาชนหรือ การไม่ปฏิบัติตามจะมีผลให้ต้องได้รับโทษหรือเสียสิทธิหรือ กระทบต่อสถานะของบุคคลเท่านั้น

(๓) กำหนดความหมายของ “หน่วยงานของรัฐ” ซึ่งมีหน้าที่ดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ โดยให้หมายความถึงหน่วยงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน หรือในรูปแบบอื่นใด และไม่ว่าจะเป็นองค์กร ในฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายตุลาการ หรือเป็นองค์กรอิสระ หรือองค์กรอัยการ<sup>๘</sup>

(๔) กำหนดลักษณะของ “ผู้เกี่ยวข้อง” ซึ่งหน่วยงาน ของรัฐอาจรับฟังความคิดเห็นเพื่อประกอบการจัดทำร่าง กฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย โดยหมายถึง ผู้ซึ่งมีหรืออาจมีสิทธิหรือหน้าที่ หรือได้รับหรืออาจได้รับ ผลกระทบจากร่างกฎหมาย กฎหมาย หรือกฎ อันมีลักษณะ อย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

๑) ผู้ประกอบการ บุคคล หรือกลุ่มบุคคลซึ่ง มีหรืออาจมีสิทธิหรือหน้าที่ หรือได้รับหรืออาจได้รับผลกระทบ รวมทั้งองค์กรที่เกี่ยวข้อง

๒) กลุ่มบุคคลหรือชุมชนซึ่งอยู่ในพื้นที่ที่ ได้รับหรืออาจได้รับผลกระทบ รวมทั้งองค์กรที่เกี่ยวข้องซึ่งมี วัตถุประสงค์กระทำการเพื่อประโยชน์ของกลุ่มบุคคลหรือชุมชน ดังกล่าว

๓) หน่วยงานของรัฐซึ่งมีภารกิจเกี่ยวข้อง หรือที่ดูแลรับผิดชอบพื้นที่ที่ได้รับหรืออาจได้รับผลกระทบ

๔) ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญ ในเรื่องนั้น

### ๓.๒ หมวด ๑ บททั่วไป (มาตรา ๕ ถึงมาตรา ๑๑)

(๑) กำหนดหลักการสำคัญเกี่ยวกับการจัดทำ ร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายเพื่อให้ สอดคล้องกับหลักการตามมาตรา ๗๗ และมาตรา ๒๕๘ ค. ด้านกฎหมาย (๑) ของรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๕)

(๒) กำหนดกลไกเกี่ยวกับการโต้แย้งหรือตรวจสอบ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีโทษอาญา โทษทางปกครอง หรือ สภากบังคับที่เป็นผลร้ายอื่นแก่ผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามซึ่ง ไม่สอดคล้องกับหลักการที่ว่าจะต้องมีกฎหมายเพียงพอที่ จำเป็น และยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็น หรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการ ดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพโดยไม่ชักช้าเพื่อไม่ให้ เป็น ภาระแก่ประชาชน โดยถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อม ด้วยเหตุผลและศาลเห็นว่าเป็นเหตุผลอันสมควรว่าบทบัญญัติ แห่งกฎหมายนั้นไม่สอดคล้องกับหลักการดังกล่าวข้างต้นและมี ไขกรณีที่บทบัญญัตินั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญอันเป็น อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญและยังไม่มีคำวินิจฉัยของที่ประชุม ใหญ่ศาลฎีกาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็น เช่นว่านั้นต่อประธานศาลฎีกาเพื่อเสนอต่อที่ประชุมใหญ่ ศาลฎีกาเพื่อวินิจฉัย ในระหว่างนั้นให้ศาลดำเนินการพิจารณา ต่อไปได้ แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวจนกว่าจะมีคำ



<sup>๘</sup> บทนิยามคำว่า “หน่วยงานของรัฐ” ตามร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นการกำหนดหน่วยงานของรัฐในความหมายอย่างกว้างในลักษณะทำนองเดียวกัน กับความหมายหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. ๒๕๖๐ และตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติแผน และขั้นตอนการดำเนินการปฏิรูปประเทศ พ.ศ. ๒๕๖๐





วินิจฉัยของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ในกรณีที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวไม่สอดคล้องกับหลักการดังกล่าวข้างต้น ศาลจะไม่ลงโทษหรือจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนด หรือจะกำหนดสภาพบังคับที่เป็นผลร้ายแตกต่างจากที่กฎหมายกำหนดไว้ แล้วแต่กรณีก็ได้ และในการนี้ให้ผู้รักษากฎหมายตามกฎหมายดังกล่าวดำเนินการเพื่อให้มีการแก้ไขกฎหมายนั้นโดยเร็วต่อไป (มาตรา ๖)<sup>๙</sup>

(๓) กำหนดบทบัญญัติเพื่อรองรับเกี่ยวกับกรณีการจัดทำร่างกฎหมายของหน่วยงานของรัฐที่หากได้ดำเนินการตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัตินี้ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญแล้ว แม้จะไม่ครบถ้วนตามพระราชบัญญัตินี้ก็ไม่ทำให้การจัดทำร่างกฎหมายนั้นเสียไป (มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง)

(๔) กำหนดให้ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการรับฟังความคิดเห็นและการประเมินผลสัมฤทธิ์ไว้เป็นการเฉพาะ ให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการดังกล่าวตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายนั้น<sup>๑๐</sup> (มาตรา ๙)

(๕) กำหนดให้มีระบบเทคโนโลยีสารสนเทศและเครือข่ายเชื่อมโยงที่จัดทำขึ้นเพื่อเผยแพร่ข้อมูลเกี่ยวกับการจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย รวมทั้งการเข้าถึงบทบัญญัติของกฎหมายของประชาชน (ระบบกลาง) เพื่อใช้ในการดำเนินการ เช่น การรับฟังความคิดเห็นประกอบการจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย การเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการรับฟังความคิดเห็น การวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายและร่างกฎหมายที่หน่วยงานของรัฐจัดทำขึ้น รวมทั้งการรวบรวมและเผยแพร่ข้อมูลกฎหมายและกฎเกณฑ์เพื่อเป็นฐานข้อมูลในการดำเนินการประเมินผลสัมฤทธิ์และการเข้าถึงบทบัญญัติของกฎหมาย ทั้งนี้ สำนักงานพัฒนารัฐบาลดิจิทัล (องค์กรมหาชน)



จะรับผิดชอบในการจัดให้มีการบำรุงรักษาและพัฒนาาระบบ และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจะรับผิดชอบในการบริหารจัดการระบบ โดยกำหนดให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐที่จะนำข้อมูลที่จำเป็นเผยแพร่ลงในระบบกลางดังกล่าว (มาตรา ๑๑)

**๓.๓ หมวด ๒ การตรวจสอบความจำเป็น การรับฟังความคิดเห็น และการวิเคราะห์ผลกระทบ (มาตรา ๑๒ ถึง มาตรา ๒๐)**

**(๑) การตรวจสอบความจำเป็นในการตรากฎหมาย** กำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่เสนอให้มีการตรากฎหมายต้องแสดงถึงเหตุผลความจำเป็นในการตรากฎหมาย โดยมีข้อมูลและเอกสารหลักฐานประกอบที่ชัดเจน (มาตรา ๑๒)

**(๒) การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง (มาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖)**

<sup>๙</sup> มาตรา ๖ เป็นมาตราสำคัญเกี่ยวกับการกำหนดกลไกการโต้แย้งหรือตรวจสอบบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีลักษณะเป็นกฎหมายที่ล้าสมัย หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพของประชาชน ซึ่งกฎหมายดังกล่าวมีโทษอาญา โทษทางปกครอง หรือสภาพบังคับที่เป็นผลร้ายอื่นแก่ผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เพื่อกำหนดให้ศาลสามารถมีดุลพินิจในการพิจารณาพิพากษาคดีเพื่อเป็นช่องทางในการเยียวยาผลร้ายที่เกิดขึ้นกับประชาชนและเป็นกลไกในการปรับปรุงกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ตามมาตรา ๒๕๘ ค. ด้านกฎหมาย (๑) ของรัฐธรรมนูญ ประกอบกับการกำหนดโครงสร้างของกฎหมายในมาตรา ๖ ได้พิจารณาเทียบเคียงจากมาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งกำหนด “เหตุ” และ “ผล” กรณีที่ให้อำนาจศาลจะไม่ลงโทษหรือจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดก็ได้ เช่น ถ้าผู้ต้องคำพิพากษาได้รับโทษสำหรับการกระทำนั้นตามคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศมาแล้ว แต่ยังไม่พ้นโทษ ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ หรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้ ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงโทษที่ผู้นั้นได้รับมาแล้ว ดังนั้น การบัญญัติกฎหมายให้อำนาจศาลในลักษณะตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๖ จึงเป็นเรื่องที่มีการดำเนินการอยู่แล้วในปัจจุบัน และมีได้มีลักษณะเป็นการขัดต่อมาตรา ๒ และมาตรา ๓ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เพราะเป็นการดำเนินการในลักษณะเช่นเดียวกับมาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา

<sup>๑๐</sup> เช่น มาตรา ๔๘ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้กำหนดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย ประชาชน และชุมชนที่เกี่ยวข้องไว้เป็นการเฉพาะ หรือมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ และมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติการผังเมือง (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๘ ได้กำหนดการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะ เป็นต้น





๑) กำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่เสนอให้มีการตรากฎหมายมีหน้าที่ในการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง

๒) การรับฟังความคิดเห็น ให้นำหลักการหรือประเด็นสำคัญของร่างกฎหมายไปรับฟังความคิดเห็น โดยหน่วยงานของรัฐต้องประกาศวิธีการรับฟังความคิดเห็น ระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดในการรับฟังความคิดเห็น พร้อมทั้งเผยแพร่ข้อมูลประกอบการรับฟังความคิดเห็นอย่างเพียงพอ

๓) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อให้ได้มาซึ่งผู้เกี่ยวข้องกับร่างกฎหมายนั้นเพื่อให้หน่วยงานของรัฐรับฟังความคิดเห็นผู้เกี่ยวข้องให้ครอบคลุมทุกภาคส่วน

๔) การรับฟังความคิดเห็นให้กระทำผ่านระบบกลาง และจะใช้วิธีการอื่นที่หน่วยงานของรัฐเห็นว่าเหมาะสมด้วยก็ได้

๕) กำหนดให้หน่วยงานของรัฐนำผลการรับฟังความคิดเห็นไปประกอบการวิเคราะห์ผลกระทบและการจัดทำร่างกฎหมาย และให้สรุปผลการรับฟังความคิดเห็นเพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพร้อมร่างกฎหมาย โดยให้เปิดเผยสรุปผลการรับฟังความคิดเห็นให้ประชาชนทราบด้วย

๖) กำหนดให้การจัดทำร่างกฎหมาย บางลักษณะ ได้แก่ กฎหมายเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงหรือความปลอดภัยของประเทศ ร่างกฎหมายที่มีได้ใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับประชาชน ร่างกฎหมายที่จำเป็นต้องตราขึ้นโดยรีบด่วนเพื่อประโยชน์สำคัญของประเทศเกี่ยวกับความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ หรือร่างกฎหมายอื่นที่ไม่มีผลกระทบต่อประชาชน หน่วยงานของรัฐจะรับฟังความคิดเห็นจากหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องตามที่เห็นว่าจำเป็นก็ได้ และหน่วยงานของรัฐจะไม่เปิดเผยสรุปผลการรับฟังความคิดเห็นหรือรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบ หรือจะเปิดเผยตามที่เห็นสมควรก็ได้



**(๓) การวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย** กำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่เสนอให้มีการตรากฎหมาย ดำเนินการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย โดยนำผลการรับฟังความคิดเห็นมาประกอบการพิจารณาด้วย แล้วจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบเพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพร้อมร่างกฎหมาย ในการนี้ ให้เปิดเผยรายงานดังกล่าวให้ประชาชนทราบ ทั้งนี้ ตามแนวทางที่คณะกรรมการพัฒนากฎหมายกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี (มาตรา ๑๗ และมาตรา ๑๘)

**(๔) สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภา** อาจมีมติหรือตราข้อบังคับให้มีการรับฟังความคิดเห็นหรือวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย ก่อนหรือในระหว่างการพิจารณาร่างกฎหมายนั้นได้ตามที่เห็นสมควร (มาตรา ๒๐)

**๓.๔ หมวด ๓ การตรวจสอบและควบคุมเนื้อหาของร่างกฎหมาย (มาตรา ๒๑ ถึงมาตรา ๒๔)**

(๑) กำหนดหลักเกณฑ์ด้านเนื้อหาของร่างกฎหมาย เพื่อให้หน่วยงานของรัฐใช้พิจารณาตรวจสอบในการจัดทำร่างกฎหมาย เช่น กรณีที่จะมีการนำระบบอนุญาตหรือระบบคณะกรรมการมาใช้ในกฎหมาย หรือกรณีที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครอง และระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ไว้ในร่างกฎหมาย หรือการนำโทษอาญามาใช้ในกฎหมาย (มาตรา ๒๑)





(๒) กำหนดให้ในกรณีการจัดทำร่างกฎหมายใดที่จะกำหนดให้มีโทษอาญา โทษทางปกครอง หรือสภาพบังคับที่เป็นผลร้ายอื่นแก่ผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม หรือมีบทบัญญัติที่กำหนดให้การขออนุญาตหรืออนุญาตหรือการปฏิบัติตามกฎหมายนั้นต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ หรือเงื่อนไขที่จะกำหนดไว้ในกฎซึ่งจะออกในภายหลัง ในร่างกฎหมายนั้นต้องมีบทบัญญัติที่ห้ามมิให้ใช้บทบัญญัติดังกล่าวในทางที่เป็นผลร้ายแก่บุคคลจนกว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐพร้อมที่จะปฏิบัติตามกฎหมายหรือจนกว่าจะมีการออกกฎดังกล่าวแล้ว (มาตรา ๒๒ วรรคหนึ่ง)

(๓) กำหนดให้ในกรณีที่กฎหมายใดที่มีใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้ต้องมีการออกกฎหรือกำหนดให้รัฐต้องดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อให้ประชาชนจะสามารถปฏิบัติตามกฎหมายหรือได้รับสิทธิประโยชน์จากกฎหมายนั้นได้ หากมิได้มีการออกกฎดังกล่าวหรือยังมีได้ดำเนินการนั้นภายในระยะเวลาสองปีนับแต่วันที่กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับ และบทบัญญัติในเรื่องนั้นก่อภาระหรือเป็นผลร้ายต่อประชาชน ให้บทบัญญัติดังกล่าวเป็นอันสิ้น

ผลบังคับ แต่ในกรณีที่บทบัญญัติในเรื่องนั้นให้สิทธิประโยชน์แก่ประชาชน ให้บทบัญญัติดังกล่าวมีผลบังคับได้โดยไม่ต้องมีกฎหรือดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ ได้กำหนดกลไกการวินิจฉัยการสิ้นผลบังคับของบทบัญญัติดังกล่าว โดยกำหนดให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาหรือที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัย โดยในกรณีที่มีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติใดสิ้นผลบังคับให้ประกาศคำวินิจฉัยดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา และกำหนดผลในทางกฎหมายกรณีหากมีบทบัญญัติใดที่สิ้นผลใช้บังคับตามวรรคสองไว้ด้วย (มาตรา ๒๒ วรรคสอง วรรคสาม วรรคสี่ และวรรคห้า)<sup>๑๑</sup>

(๔) กำหนดกลไกการดำเนินการกรณีไม่มีการออกกฎสำหรับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดให้ศาลอาจไม่ใช้บังคับบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นในการพิจารณาพิพากษาคดีก็ได้ (มาตรา ๒๒ วรรคหก)

(๕) กำหนดให้นำกลไกตาม (๓) และ (๔) มาใช้บังคับกับคดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหารด้วยโดยอนุโลม (มาตรา ๒๒ วรรคเจ็ด)

(๖) ในกรณีที่กฎหมายใดบัญญัติให้มีผลใช้บังคับภายหลังจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาโดยมีระยะเวลาตามที่กำหนดให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบการบังคับใช้กฎหมายนั้นจัดทำร่างกฎทั้งปวงให้แล้วเสร็จโดยเร็ว และในกรณีที่ต้องเสนอกฎต่อคณะรัฐมนตรีอาจเสนอคณะรัฐมนตรีก่อนวันที่กฎหมายนั้นจะมีผลใช้บังคับได้ ในกรณีเช่นนั้นให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจอนุมัติหลักการได้แม้ว่ากฎหมายนั้นยังไม่มีผลใช้บังคับก็ตาม (มาตรา ๒๒ วรรคแปด)



<sup>๑๑</sup> มาตรา ๒๒ เป็นอีกมาตราหนึ่งที่มีความสำคัญตามร่างพระราชบัญญัตินี้ เพราะเป็นการกำหนดกลไกเร่งรัดให้หน่วยงานของรัฐต้องออกกฎหรือดำเนินการอื่นใด เพื่อให้ประชาชนสามารถปฏิบัติตามกฎหมายได้โดยเร็ว และเป็นการดำเนินการที่สอดคล้องกับมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๕๙ เรื่อง การดำเนินการจัดทำกฎหมายลำดับรองและแผนการเสนอกฎหมายลำดับรอง และเร่งรัดดำเนินการเสนอกฎหมายสำคัญหรือปรับปรุงกฎหมายสำคัญ โดยได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และสภาพบังคับทางกฎหมาย รวมทั้งให้อำนาจแก่ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร ในการตรวจสอบการใช้บทบัญญัติของกฎหมายที่มีลักษณะกำหนดให้ต้องออกกฎหรือกำหนดให้รัฐต้องดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดแต่หน่วยงานของรัฐนั้นยังมิได้ดำเนินการ ทั้งนี้ กลไกการดำเนินการดังกล่าวให้เป็นไปตามระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด หรือระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการพระธรรมนูญในศาลทหารสูงสุด จะกำหนดขึ้นต่อไป





(๗) กำหนดหลักเกณฑ์เพื่อใช้ในการออกกฎสำหรับกรณีที่ว่ากฎหมายกำหนดให้ออกกฎเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ (มาตรา ๒๓)

(๘) กำหนดให้หน่วยงานของรัฐจัดทำแนวทางปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐให้ทันสมัยอยู่เสมอ และเผยแพร่ให้ประชาชนทราบเป็นการทั่วไป เพื่อให้เกิดความโปร่งใสและตรวจสอบได้ (มาตรา ๒๔)<sup>๑๖</sup>

**๓.๕ หมวด ๔ การตรวจสอบผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์ผลกระทบ (มาตรา ๒๕ ถึงมาตรา ๒๗)**

กำหนดเอกสารที่หน่วยงานของรัฐต้องเสนอเพื่อประกอบการเสนอร่างกฎหมายต่อคณะรัฐมนตรี และการเสนอร่างกฎหมายต่อรัฐสภา และกำหนดเรื่องการเปิดเผยเอกสารดังกล่าวไว้ในระบบกลาง รวมทั้งกำหนดหน้าที่และอำนาจของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในการตรวจสอบผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย



**๓.๖ หมวด ๕ การประเมินผลสัมฤทธิ์ (มาตรา ๒๘ ถึงมาตรา ๓๕)**

(๑) กำหนดประเภทของกฎหมายที่ต้องจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย และกฎหมายที่ไม่ต้องจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา ๒๘ และมาตรา ๒๙)

(๒) กำหนดเป้าหมายของการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย หลักเกณฑ์วิธีการในการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย ผู้มีหน้าที่รับผิดชอบการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย และการกำกับติดตามการดำเนินการดังกล่าว (มาตรา ๓๐ ถึงมาตรา ๓๓)

(๓) กำหนดรอบระยะเวลาหรือเหตุอื่นใดที่หน่วยงานของรัฐต้องจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย (มาตรา ๓๔)

(๔) กำหนดให้การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายให้เป็นไปตามแนวทางที่คณะกรรมการพัฒนากฎหมายกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี รวมทั้งกรณีนี้ที่หน่วยงานของรัฐต้องดำเนินการตามผลการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย (มาตรา ๓๕)

<sup>๑๖</sup> แม้ว่ามาตรา ๒๔ จะกำหนดหลักการเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องมีความโปร่งใสและสามารถตรวจสอบได้ รวมทั้งการใช้ดุลพินิจในลักษณะที่อาจก่อให้เกิดผลบังคับในทางที่เป็นผลร้ายแก่บุคคลจะต้องมีการเผยแพร่แนวทางปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจดังกล่าวให้ประชาชนรับทราบด้วยนั้น อย่างไรก็ตามหลักการนี้ก็มีข้อยกเว้นเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในบางประเภทที่ไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรานี้เช่นกัน ได้แก่ การใช้ดุลพินิจในการดำเนินงานตามกระบวนการยุติธรรมและการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล การพิจารณาสั่งคดีของพนักงานอัยการ และการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการสอบสวน ได้ส่วนการบังคับคดี และการวางทรัพย์ ซึ่งการกำหนดข้อยกเว้นเช่นนี้เป็นไปเพื่อรองรับกับหลักประกันความเป็นอิสระในการพิจารณาคดีของศาล และเป็นข้อยกเว้นเกี่ยวกับการใช้อำนาจเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งมีใช้การใช้อำนาจที่เป็นการกระทำทางปกครองโดยตรง ในลักษณะเดียวกันกับมาตรา ๔ (๔) และ (๘) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นอกจากนี้ คำว่า “แนวทางปฏิบัติ” ตามมาตรา ๒๔ วรรคหนึ่งและวรรคสองนั้น มีความมุ่งหมายเฉพาะถึงการแสดงกระบวนการหรือขั้นตอนของการดำเนินการในเรื่องนั้น (Process) เท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อประกอบการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐให้เป็นอย่างโปร่งใสและสามารถตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในเรื่องดังกล่าวได้ถูกขั้นตอน และเพื่อมิให้เป็นการเพิ่มภาระแก่หน่วยงานของรัฐในเรื่องนี้มากขึ้นไป หากในกรณีที่การดำเนินการในเรื่องใดหน่วยงานของรัฐนั้นได้ดำเนินการจัดทำแนวทางปฏิบัติในเรื่องนั้นและมีการแสดงขั้นตอนของการดำเนินการไว้แล้ว หน่วยงานของรัฐก็สามารถประกาศให้ทราบถึงแนวทางปฏิบัติดังกล่าว และถือได้ว่าเป็นการดำเนินการตามมาตรา ๒๔ แล้ว

### ๓.๗ หมวด ๖ การเข้าถึงบทบัญญัติของกฎหมาย

(มาตรา ๓๖) กำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบบังคับใช้กฎหมาย จัดให้มีและเผยแพร่ข้อมูลเกี่ยวกับกฎหมายไว้ในระบบกลางเพื่อประโยชน์ในการให้ประชาชนเข้าถึงกฎหมายได้อย่างทั่วถึง และกำหนดข้อยกเว้นที่หน่วยงานของรัฐอาจไม่ต้องเปิดเผยข้อมูลบางประเภทไว้ด้วย

### ๓.๘ กำหนดหน้าที่และอำนาจของคณะกรรมการพัฒนากฎหมายในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้

(๑) ติดตามและพัฒนาการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ โดยการเสนอแนะหรือให้ความเห็นแก่คณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการออกกฎกระทรวง การกำหนดแนวทางหรือการดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง)

(๒) กำหนดหลักเกณฑ์และแนวทางการดำเนินการเกี่ยวกับการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง การวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย การตรวจสอบเนื้อหาของร่างกฎหมาย และการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย เพื่อให้หน่วยงานของรัฐปฏิบัติตาม (มาตรา ๗ วรรคสอง และมาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง)


(๓) ให้คำปรึกษาแก่หน่วยงานของรัฐเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ รวมทั้งกำหนดแนวทางการดำเนินการเพื่อให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการให้สอดคล้องหรือเป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๘ วรรคสอง)

### ๓.๙ บทเฉพาะกาล

(๑) กำหนดให้พระราชกฤษฎีกาการทบทวนความเหมาะสมของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๕๘ มีผลใช้บังคับต่อไปเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้ และเมื่อแนวทางการประเมินผลสัมฤทธิ์ตามหมวด ๕ การประเมินผลสัมฤทธิ์มีผลใช้บังคับแล้ว ให้พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเป็นอันยกเลิก (มาตรา ๓๗)

(๒) ในกรณีที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดให้การดำเนินการในเรื่องใดต้องกระทำผ่านระบบกลาง ถ้าการจัดทำระบบกลางยังไม่แล้วเสร็จ ให้ถือว่าการดำเนินการผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศของหน่วยงานของรัฐเป็นการดำเนินการผ่านระบบกลางตามพระราชบัญญัตินี้แล้ว (มาตรา ๓๘)

(๓) กำหนดระยะเวลาการดำเนินการตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง และมาตรา ๓๓ โดยในวาระเริ่มแรก สำหรับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับ (มาตรา ๓๙)

(๔) กำหนดให้บรรดากฎ ระเบียบ หรือมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวกับการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและการวิเคราะห์ผลกระทบเพื่อประกอบการจัดทำร่างกฎหมาย รวมทั้งการจัดทำร่างกฎหมาย<sup>๑๓</sup> ซึ่งใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับ ให้ใช้บังคับต่อไปเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ จนกว่าจะมีกฎกระทรวง หลักเกณฑ์ วิธีการ หรือแนวทางที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา ๔๐) 

## อ่านต่อฉบับหน้า ...

### ๔. หน้าที่ที่หน่วยงานของรัฐจะต้องดำเนินการตามร่างพระราชบัญญัตินี้

<sup>๑๓</sup> เช่น มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เรื่อง หลักเกณฑ์การตรวจสอบความจำเป็นในการตรากฎหมายและแบบคำชี้แจงความจำเป็นในการตรากฎหมาย มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ เรื่อง การบูรณาด้านกฎหมาย (การรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนเพื่อประกอบการจัดทำร่างกฎหมาย) มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๕๙ เรื่อง นโยบายการปฏิรูปกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายบริหาร มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๑๙ พฤษภาคม ๒๕๕๙ เรื่อง การดำเนินการจัดทำกฎหมายลำดับรองและแผนการเสนอกฎหมายลำดับรอง และการเร่งรัดดำเนินการเสนอกฎหมายหรือปรับปรุงกฎหมายสำคัญ และมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๔ เมษายน ๒๕๖๐ เรื่อง แนวทางการจัดทำและการเสนอร่างกฎหมายตามบทบัญญัติมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เป็นต้น





# เทคนิคการร่างกฎหมาย

## : Sunset clauses II: Experimental regulations<sup>๑</sup>

ธรรมนิติย์ สุมันตกุล<sup>๒</sup>

### บทนำ

ในยามวิกฤติ เมื่อเราต้องการให้มีการกระตุ้นการลงทุน ต้องการให้มีการพัฒนา และต้องการนวัตกรรมทางด้านเทคโนโลยี เมื่อนั้นกฎหมายและกฎระเบียบจะถูกอ้างว่าเป็นอุปสรรคต่อธุรกิจ และมีต้นทุนบังคับการสูง และมักอ้างว่ากระบวนการออกกฎหมายมีความล่าช้าและไม่ทันต่อเทคโนโลยีที่เปลี่ยนแปลง เป็นอุปสรรคต่อการเสนอนวัตกรรมและบริการในตลาด

การร่างกฎหมายด้วยเทคนิคบทบัญญัติกำหนดวันสิ้นสุดการใช้กฎหมาย (Sunset clauses) และกฎหมายที่ใช้ชั่วคราวเป็นการทดลอง (Experimental regulations) เป็นทางเลือกในการร่างกฎหมายสามารถให้คำตอบต่อการเปลี่ยนแปลงเช่นนี้ได้ ในต่างประเทศมีการใช้กฎหมายลักษณะเช่นนี้กับการเสนอร่างกฎหมายใหม่ๆ เมื่อมีปัญหาสงสัยกับต้นทุนและองค์การทางสังคม กฎหมายทั้งสองประเภทนี้อาจเรียกว่า “Temporary Legislation”



### ความหมาย

Sunset clause คือบทบัญญัติที่กำหนดการสิ้นสุดการใช้ของกฎหมาย ซึ่ง Sunset clause มีลักษณะสำคัญอยู่สองประการ คือ (๑) มีระยะเวลาใช้บังคับอันแน่นอน และ (๒) ต้องมีการประเมินภายหลัง (ex post evaluation) โดยถ้อยคำแล้ว Sunset clause ไม่ต้องการความต่อเนื่อง แต่ต้องการ “sets the sun” คือจบตะวัน เป็นการกำหนดให้บทบัญญัติมาตราใดมาตราหนึ่ง หรือกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งสิ้นสุดลงในวันทีระบุเฉพาะ เว้นแต่ว่ามีเหตุผลหนักแน่นที่จะเชื่อว่าผู้ร่างคนก่อนหรือกฎหมายนั้นต้องการให้มีการใช้ต่อไป การสิ้นสุดหรือเริ่มให้ใช้ใหม่จะมีต่อเมื่อมีการประเมิน ex post หลักการนี้เป็นหลักการที่สำคัญของ Sunset clause ซึ่งก็ไม่ได้ทำให้กฎหมายไม่ต่อเนื่อง หรือไม่มีการใช้กฎหมายใช้ในระหว่างนั้นตามที่ถูกกล่าวหา แต่เป็นความต้องการเช่นนั้นจริง ๆ โดยจะใช้ก็ต่อเมื่อมีการประเมิน



<sup>๑</sup> บทความนี้มาจาก Sofia RANCHORDÁS, “Sunset Clauses and Experiment Regulations: Blessing or Curse for Legal Certainty?”, Statue Law Review, Volume 36 number 1 2015. Oxford University Press, p. 28 - 45.  
<sup>๒</sup> กรรมการกฤษฎีกา คณะที่ ๗





การประเมินนี้จะพิจารณาว่ากฎหมายนั้นมีประสิทธิภาพหรือไม่ ซึ่งเป็นวิธีการหนึ่งที่จะทำให้กฎหมายทันสมัย และการที่จะให้ผลลัพธ์ต่อไปต้องมีหลักฐานว่าทำไมพระอาทิตย์จึงต้องขึ้นอีกครั้ง สภาแห่งรัฐของเนเธอร์แลนด์ (The Dutch Council of State) ให้ความเห็นว่า การที่กฎหมายมีผลใช้บังคับขึ้นมาใหม่นี้จะต้องมีการประเมินก่อน

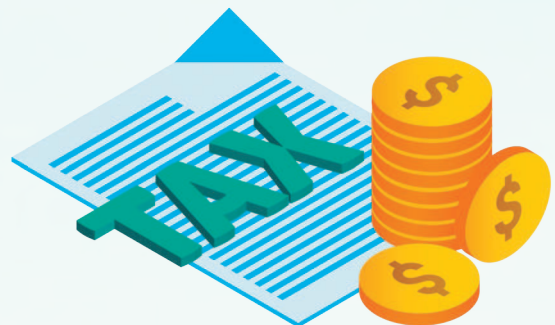
Sunset clause เกิดขึ้นในสหรัฐอเมริกาเช่นกัน ในทศวรรษ 1970s เนื่องมาจากมีการเติบโตของหน่วยงานใหม่ ๆ จำนวนมากและมีอำนาจมาก เมื่อมีหน่วยงานมากย่อมต้องใช้งบประมาณมาก ในระหว่างปี 1976 และ 1982 หลายมลรัฐจะมีปรากฏการณ์ “sunset-clause boom” ที่จำเป็นต้องมีการยุติหน่วยงานและอำนาจของหน่วยงานนั้นและโครงการที่ไม่จำเป็น

Sunset clause ยังนำไปใช้ในกฎหมายในภาวะสงคราม วิกฤติเศรษฐกิจ หรือสถานการณ์ไม่ปรกติอื่น ๆ ซึ่งก็เป็นเรื่องปรกติธรรมดาที่จะต้องใช้กฎหมายชั่วคราวอยู่แล้ว แต่ Sunset clause ก็อาจใช้ในสถานการณ์ปรกติได้เช่นกัน เช่น กฎหมายที่ไม่ฉุกเฉินแต่จำเป็นต้องใช้ชั่วคราว หรือที่เรียกว่า non-emergency (but still) temporary scenarios เช่น กฎหมายต่อต้านการก่อการร้าย (counter terrorism laws) ที่เราเห็นในสหรัฐอเมริกา คือ Patriot Act ที่มีขึ้นเพื่อตอบโต้กรณี 9/11 การโจมตีของผู้ก่อการร้าย ในปี 2011 และที่เยอรมนี ในปี 2002 กฎหมายต่อต้านการก่อการร้าย เช่นกัน Terrorismusbekämpfungsgesetz เป็นการกำหนดจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน (fundamental rights) ชั่วระยะเวลาหนึ่ง ในอังกฤษก็เช่นเดียวกันกฎหมายต่อต้านการก่อการร้ายหลายฉบับที่ออกมาใช้บังคับก็มิพบมาตรการกำหนดวันสิ้นสุดการบังคับใช้ เช่น Prevention of Violence (Temporary Provision) Act of 1939, Prevention of Terrorism Act of 1979 หรือ Prevention of Terrorism Act of 2005 แต่ก็ถูกวิพากษ์วิจารณ์มาก

การที่นำ Sunset clause ไปใช้ในฐานะที่เป็นวิธีการปรับปรุงประสิทธิภาพการบริหารราชการแผ่นดินและปรับปรุงกฎหมายและกฎระเบียบให้มีประสิทธิภาพ (public administration and regulations) และลดอำนาจแรงกดดันของกฎระเบียบนั้น ได้มีการเสนอในปี 2002 โดย Mandelkern Group ของอังกฤษ (Mandelkern Group Final Report 2001) เกี่ยวกับการปรับปรุงคุณภาพของกฎระเบียบ (Better Regulation) ว่า Sunset clause สามารถเป็นการเพิ่มความแน่ใจได้ว่าผู้กำกับดูแลกฎระเบียบ (regulators) จะประเมินซ้ำปัญหาอันเกิดจากกฎระเบียบนั้น ซึ่งเป็นการประเมินภายหลัง (ex post regulation) และเป็นการบังคับให้หาสถานการณ์ที่ดีกว่า ในเยอรมนีและเนเธอร์แลนด์ Sunset clause ใช้ในยุทธศาสตร์การแก้ปัญหาการมีหน่วยงานของรัฐที่มากเกินไปหรือระบบราชการที่สร้างภาวะ (excessive bureaucracy) และลดภาระทางกฎหมายและกฎระเบียบที่เกิดกับภาคเอกชน แต่ก็มีความเห็นที่ไม่เห็นด้วย เพราะความไม่แน่นอนนี้จะสร้างภาวะด้านลบต่อผลผลิต (counter-productive) และการลงทุน

Experimental legislation เป็นการเสนอกฎหมายใหม่ที่ทดลองใช้หรือใช้บังคับในพื้นที่ขนาดเล็ก เพื่อทดสอบความมีประสิทธิภาพ เป็นการทดลองปรับกฎหมายกับสภาพแวดล้อมและทำให้ผู้ทำหน้าที่เป็นผู้กำกับควบคุมได้เรียนรู้ถึงผลที่เกิดขึ้น ฝรั่งเศสมีกฎหมายในลักษณะนี้ เรียกว่า l’experiment legislative (la loi du 13 août 2004) ถ้าจะใช้ต้องระบุวัตถุประสงค์ของการทดลองใช้ ระยะเวลาซึ่งปรกติก็ไม่เกินห้าปี หน่วยงานหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นเจ้าของเรื่อง ซึ่งก็น่าจะหมายถึงพื้นที่หรือขอบเขตการใช้ตนเอง เพราะเป็นการทดลองใช้ และกำหนดเงื่อนไขในการยกเลิก

ทั้ง Sunset clause และ Experimental legislation แม้จะมีประโยชน์ในบางสถานการณ์ แต่ก็เผชิญกับปัญหาหลักความแน่นอนทางกฎหมาย (legal certainty และ legal stability) ซึ่งเป็นหลักนิติธรรมที่สำคัญ





ความเหมือนกันของกฎหมายทั้งสองประเภทนี้ก็คือจะมีเวลาใช้ตามกำหนด ส่วนความต่างนั้น Sunset clause ทำหลายหน้าที่มากกว่า Experimental legislation ที่ทำหน้าที่หากฎหมายที่ดีกว่า หาข้อมูลที่สมบูรณ์เมื่อมีภาวะข้อมูลไม่สมบูรณ์ (information asymmetries) และเพื่อสร้างกฎหมายใหม่ในสิ่งแวดล้อมที่ซับซ้อนมากกว่า

ในกฎหมายไทยเท่าที่นึกได้เราก็เคยมีกฎหมายในประเภtnี้นี้มาแล้ว เช่น เมื่อคราวเราต้องกู้เงินจาก IMF เราต้องเปิดเสรีในหลาย ๆ ด้าน ในเรื่องอาคารชุดต้องเปิดโอกาสให้แก่นักต่างด้าวถือกรรมสิทธิ์ในห้องชุด เมื่อปี ๒๕๕๒ พระราชบัญญัติอาคารชุด (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๙ วรรคหนึ่ง ให้ยกเลิกสิทธิของคนต่างด้าวนี้เสียเมื่อครบกำหนดเวลาห้าปี นับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันบริหารจัดการธนาคารที่ดิน (องค์การมหาชน) พ.ศ. ๒๕๕๔ มาตรา ๔๐ ให้สถาบันนี้เป็นอันยุบเลิกเมื่อมีการจัดตั้งธนาคารที่ดิน หรือเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาห้าปี นับแต่วันที่พระราชกฤษฎีกานี้มีผลใช้บังคับ แม้จะยังมีได้มีการจัดตั้งธนาคารที่ดินก็ตาม นอกจากนี้ยังมีคำสั่งหัวหน้า คสช. ฉบับที่ ๑๑/๒๕๕๘ เรื่อง มาตรการแก้ไขปัญหาที่เกิดจากการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคา ให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสลากกินแบ่งใหม่ แต่คณะกรรมการชุดนี้ก็ยกเลิกเมื่อ คสช. ต้องไป แต่ตัวอย่างที่ยกมานี้ก็ไม่ปรากฏว่าให้ความสำคัญของการประเมินในภายหลัง ex post เพื่อหากฎหมายที่ดีกว่า แต่น่าจะเป็นเรื่องของ Temporary Legislation ที่รัฐบาลยังไม่มี ความแน่ใจอะไรบางอย่างเท่านั้น

## ปัญหาที่ต้องคำนึงหลัก Principle of Legal Certainty

เราถือหลักว่ากฎหมายนั้นเป็นการสะท้อนเจตจำนงของประชาชน ต้องมีความมั่นคงพอสมควร แต่ในหลายกรณีก็ปรากฏว่ามีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในภายหลัง และในหลายกรณีกฎหมายชั่วคราวก็มีความแน่นอนในทางกฎหมายมากกว่ากฎหมายถาวรเสียอีก แต่อย่างไรก็ตามหลักความแน่นอนทางกฎหมายเริ่มมีมาตั้งแต่ศตวรรษที่ ๑๙ และพัฒนาควบคู่กันมากับหลักนิติรัฐ (Rechtsstaat และ l'État de droit) หรือหลักนิติธรรม (rule of law) ของประเทศคอมมอนลอว์และทั้งศาลรัฐธรรมนูญเยอรมัน (German Constitution Court) และสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส (Conseil d'État) ต่างก็ยืนยันความสำคัญของหลักกฎหมายนี้มาตลอด

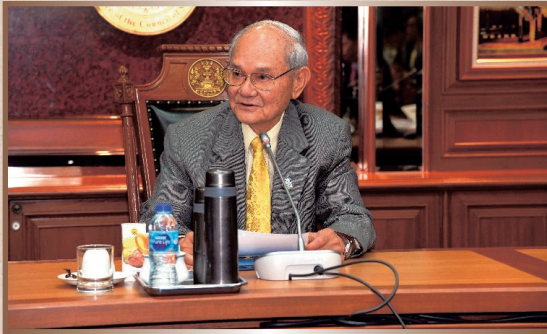
หลักการ Principle of Legal Certainty นี้ หมายความว่าความเป็นไปได้ที่ประชาชนจะทราบล่วงหน้าถึงผลทางกฎหมายต่อการกระทำของเขา หลักการนี้ให้หลักประกันว่ากฎหมายจะบัญญัติขึ้นมาด้วยหลักนิติธรรมและไม่ได้ขึ้นอยู่กับจิตใจของคนใดคนหนึ่ง กฎหมายสอดคล้องกับทางปฏิบัติที่มีมา และสามารถคาดการณ์ได้ หลักการนี้จะเป็นไปได้ก็ต่อเมื่อกฎหมายบัญญัติขึ้นมาอย่างมีกระบวนการ ไม่มีความเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขเพิ่มเติมอย่างกะทันหัน และต้องการเสถียรภาพ

### อุปสรรค

แม้ว่าหลักการ Principle of Legal Certainty จะเป็นหลักการที่พึงปรารถนาในการร่างกฎหมาย แต่ความแน่นอนนี้ก็ไม่ได้มีความหมายที่สมบูรณ์ เพราะเราไม่อาจแน่ใจสถานการณ์ในอนาคต เราไม่รู้อะไรทั้งหมดและไม่มีข้อมูลข่าวสารที่สมบูรณ์ (complete information) และในกฎหมายถาวรนั้นก็มีความไม่ถาวรมากกว่า Sunset Clause และ Experiment Legislation เสียอีกเพราะสามารถแก้ไขเพิ่มเติมได้ เพียงแต่เหตุผลในการแก้ไขเพิ่มเติมนั้นมิอย่างไร รับฟังได้เพียงใด Sunset Clause และ Experiment Legislation นี้จะเป็นเครื่องมือเข้ามาช่วยแก้ไขไม่ให้กฎหมายล้าสมัย อาจจะเรียกได้ว่าเป็นเครื่องมือชิ้นหนึ่งในกล่องเครื่องมือ (toolbox) และทั้ง Sunset Clause และ Experiment Legislation มีประโยชน์ในการประเมินความพร้อม การหากฎหมายที่ดีกว่าในสภาพที่ซับซ้อน หรือการทดลองใช้กฎระเบียบในทางสังคม (Social Regulation) เช่น ในเรื่องสิ่งแวดล้อม ขยะ สุขภาพอนามัย แรงงาน ในบางพื้นที่ที่รัฐบาลยังไม่มีความแน่ใจว่าประชาชนมีความพร้อม แต่การใช้ Sunset Clause และ Experiment Legislation ต้องหาสมดุลกับหลัก Legal Certainty เพราะมีฉะนั้นแล้วจะมีปัญหาความเหลื่อมล้ำและความไม่เป็นธรรมในสังคมเกิดขึ้นตามมา และกรณีที่กฎหมายจะใช้รวมไปถึงการงดใช้สิทธิพื้นฐาน (fundamental rights) ชั่วคราวเหมือนกันในอังกฤษและเยอรมนีนั้น คงต้องคิดให้หนักถึงสมดุลของวิกฤติสถานการณ์ในสังคม แน่แน่นอนว่าคงจะต้องถูกวิจารณ์อย่างมาก แต่การร่างกฎหมายทั้งสองลักษณะก็มีประโยชน์ในการพัฒนากฎหมายให้ทันสมัย







นายมีชัย ฤชุพันธุ์ ประธานกรรมการพัฒนากฎหมายและประธานกรรมการกฤษฎีกา คณะที่ ๑ เป็นประธานในพิธีเปิดการสัมมนาเรื่องการแลกเปลี่ยนความรู้และประสบการณ์เกี่ยวกับกลไกการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย เมื่อวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๖๒ ณ ห้องประชุมปริดี พนมยงค์ ซึ่งได้มีการอภิปรายแลกเปลี่ยนความรู้และประสบการณ์เกี่ยวกับกลไกการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย โดยเจ้าหน้าที่จาก Organization for Economic Co-operation and Development (OECD) และเจ้าหน้าที่คณะทำงานโครงการปฏิรูปกฎหมายและบูรณาการแนวปฏิบัติที่ดีในการตรากฎหมาย



นางสาวจรรุวรรณ เสงตระกูล เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นประธานในพิธีเปิดการสัมมนาเพื่อเตรียมความพร้อมในการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายเมื่อวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๖๒ ณ ห้องวอเตอร์เกท บอลรูม โรงแรม อมารี ประตูน้ำ กรุงเทพฯ การสัมมนาฯ มีวัตถุประสงค์เพื่อเสริมสร้างความเข้าใจให้หน่วยงานในภาคส่วนต่าง ๆ เกี่ยวกับหลักเกณฑ์การจัดทำกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย



นายวรรณชัย บุญบำรุง รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นประธานในพิธีเปิดการรับฟังความคิดเห็นร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยโทษปรับทางปกครอง พ.ศ. .... เมื่อวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๖๒ ณ โรงแรม เดอะ เบอร์เคลีย์ ประตูน้ำ กรุงเทพฯ โดยมีการอภิปรายเกี่ยวกับการเตรียมความพร้อมของหน่วยงานของรัฐเพื่อรองรับการดำเนินการตามร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยโทษปรับทางปกครอง พ.ศ. ....



# ประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับจาก ร่างพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ...

เนื่องจากปัจจุบันมีหลายหน่วยงานที่มีหน้าที่จดทะเบียนประเภทต่าง ๆ ของคนไทยและคนต่างด้าว ยังมีข้อมูลไม่ตรงกัน หากมีการเชื่อมโยงระหว่างกันจะทำให้การตรวจสอบความถูกต้องของฐานข้อมูลของคนไทยคนต่างด้าวที่อยู่ในประเทศไทย และผู้หลบหนีเข้าเมือง มีความสะดวกรวดเร็วขึ้นซึ่งจะเป็นประโยชน์อย่างมาก รวมทั้งสามารถแก้ไขปัญหาของเด็กที่ถูกทอดทิ้ง เด็กเร่ร่อน เด็กที่ไม่ปรากฏบุพการี เด็กที่อยู่ในสถานะของคนที่ไม่มีโอกาสพิสูจน์สถานะการเกิด ทำให้ตกเป็นคนที่ไร้รัฐ ไร้สัญชาติ และไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการแก้ไข ปัญหาเรื่องสถานะและสัญชาติ ตลอดจนจนการปฏิบัติภารกิจของกรมการปกครองในด้านการทะเบียนราษฎรมีประสิทธิภาพมากขึ้น จึงสมควรปรับปรุงวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการทะเบียนราษฎร โดยกำหนดให้ผู้อำนาจการทะเบียนกลางสามารถมอบอำนาจให้ข้าราชการสังกัดกรมการปกครองช่วยเหลือในการปฏิบัติหน้าที่ได้ กำหนดให้รัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้อนุมัติกระบวนการให้เชื่อมโยงข้อมูลทะเบียนอื่นนอกจากทะเบียนบ้าน ทะเบียนคนเกิด ทะเบียนคนตาย หรือทะเบียนประวัติสำหรับคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย กำหนดให้มีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดเลขประจำตัวบุคคล การแจ้งเกิดเมื่อพ้นกำหนดเวลา การแจ้งการย้ายที่อยู่ การกำหนดเลขประจำบ้านและการจัดทำทะเบียนบ้าน การกำหนดเลขประจำอาคารและ

การจัดทำทะเบียนอาคาร การจดทะเบียนคนเกิด คนตาย การทะเบียนราษฎรอื่นที่มีขึ้นนอกราชอาณาจักร การเพิ่มชื่อในทะเบียนบ้าน การจัดทำทะเบียนประวัติและการขอมีบัตรประจำตัวสำหรับคนซึ่งไม่มีสัญชาติไทย การพิสูจน์สถานะการเกิดและสัญชาติ และกำหนดสิทธิในการยื่นคำร้องขอมีสัญชาติไทยของเด็กและบุคคล นอกจากนี้ได้มีการกำหนดค่าธรรมเนียมในการแจ้งหรือการขอเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลา สำหรับผู้ที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกำหนดโทษให้มีโทษทางปกครองและโทษอาญา อีกทั้งได้กำหนดบทลงโทษรับกฎกระทรวง ประกาศ ระเบียบ หรือคำสั่งที่ออกตามพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๔ ที่ใช้อยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับให้มีผลบังคับใช้ต่อไปจนกว่าจะมีกฎกระทรวง ประกาศ ระเบียบ หรือคำสั่งในเรื่องเดียวกันที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

โดยประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับจากร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้คือ การมีกลไกการปฏิบัติงานด้านการทะเบียนราษฎร ทั้งในเรื่องการเชื่อมโยงข้อมูล การกำหนดเลขประจำตัว การแจ้งการเกิดและการตาย การแจ้งย้ายที่อยู่ การกำหนดเลขประจำบ้านและเลขประจำอาคาร การจัดทำทะเบียนบ้านและทะเบียนอาคาร และการทะเบียนราษฎรอื่นที่มีขึ้นนอกราชอาณาจักร และสามารถอำนวยความสะดวกและความเป็นธรรมให้กับประชาชนได้มากขึ้น

