



กฤษฎีกา

ปีที่ ๑๒ ฉบับที่ ๔ เมษายน - พฤษภาคม ๒๕๖๐

www.krisdika.go.th



- **ประเทศไทย 4.0**
- **การจัดการขยะของประเทศญี่ปุ่น**
- **ปัญหาความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่
ซึ่งมีส่วนร่วมพิจารณาทางปกครอง
ในหลายขั้นตอน**





นายวิชณุ เครืองาม รองนายกรัฐมนตรี เป็นประธานในพิธีปิดและมอบเกียรติบัตรให้แก่ผู้เข้าอบรม หลักสูตร “ผู้บริหารงานด้านกฎหมายภาครัฐระดับสูง” รุ่นที่ ๕ จัดโดยสถาบันพัฒนานักกฎหมายมหาชน สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยมีนายดิศทัต โทตระกิตย์ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา ให้การต้อนรับและกล่าวรายงานบรรยายสรุปความเป็นมา และวัตถุประสงค์ของการจัดฝึกอบรมหลักสูตรดังกล่าว เมื่อวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐ ณ ตึกสันติไมตรี ทำเนียบรัฐบาล



นายวรรณชัย บุญบำรุง รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นประธานในพิธีเปิดการสัมมนาเชิงปฏิบัติการเกี่ยวกับกฎหมาย ว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในจังหวัดสุราษฎร์ธานี จัดโดยสำนักกฎหมายปกครอง เมื่อวันที่ ๒๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐ ณ โรงแรมโดมอนด์พลาซ่า จังหวัดสุราษฎร์ธานี

ทบทวนการ

ท่านผู้อ่านทบทวนการหลายท่านคงคุ้นหูกับคำว่า ประเทศไทย 4.0 กันบ้างไม่มากนักน้อย หลายท่านคงทราบว่าเป็นเป้าหมายของรัฐบาลที่จะยกระดับรายได้ของประเทศให้สูงขึ้นจากกลุ่มประเทศที่มีรายได้ปานกลางไปเป็นประเทศที่มีรายได้สูง แต่ในการขับเคลื่อนให้เป็นไปตามเป้าหมายดังกล่าว มีรายละเอียดที่เกี่ยวข้องกับหลายภาคส่วน ซึ่งเป็นเรื่องสำคัญและจำเป็นที่เราต้องมีความรู้ความเข้าใจ เพื่อให้สามารถรับมือกับความเปลี่ยนแปลงที่จะเกิดขึ้นได้ คอลัมน์เทคโนโลยีสารสนเทศฉบับนี้ได้สรุปย่อเรื่องดังกล่าวให้ทุกท่านได้เข้าไปทำความเข้าใจ ขอเชิญติดตามได้ สก๊อปพิเศษฉบับนี้ นำเสนอเรื่อง “ปัญหาความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีส่วนร่วมพิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอน” ซึ่งมีกรณีที่เป็นปัญหาเข้าสู่การวินิจฉัยของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และเป็นคดีเข้าสู่ศาลปกครองหลายคดี รวมทั้งมีหลายส่วนราชการขอความเห็นในเรื่องนี้มายังคณะกรรมการกฤษฎีกา เนื่องจากเป็นเรื่องใกล้ตัวที่ส่วนราชการต้องพบเจอกันอยู่เสมอ และมีความเสี่ยงหลายกรณีที่อาจทำให้คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเนื่องมาจากการพิจารณาทางปกครองขาดความเป็นกลาง จึงเป็นเรื่องที่น่าสนใจและเป็นประโยชน์ สมควรติดตามเป็นอย่างยิ่ง เรื่องนำรู้เสนอ “UNCITRAL กับ การสร้างกฎเกณฑ์การชำระระหว่างประเทศให้เป็นเอกภาพ” UNCITRAL หรือคณะกรรมการกฤษฎีกาการชำระระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ เป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญในอันที่จะก่อให้เกิดความสะดวคล่องตัวในการทำธุรกรรมทางการชำระระหว่างประเทศ โดยไม่ต้องกังวลกับปัญหาในเรื่องความแตกต่างของกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ซึ่งประเทศไทยเป็นหนึ่งในหกสิบประเทศที่เป็นสมาชิกของ UNCITRAL จะมีรายละเอียดในการดำเนินงานอย่างไร ติดตามได้ในทบทวนการฉบับนี้

สำหรับ @ForeignLawDivision ฉบับนี้นำเสนอเรื่อง “การจัดการขยะของประเทศญี่ปุ่น” ซึ่งมีกระบวนการที่น่าสนใจสามารถนำมาปรับใช้กับปัญหาการจัดการขยะในประเทศไทยได้ โดยเฉพาะเรื่องการจัดตั้งจิตสำนึกของประชาชนในการรักษาความสะอาดและจัดการของเสียอย่างถูกวิธี โดยเริ่มต้นจากการรักษาความสะอาดในพื้นที่ส่วนตัวและรับผิดชอบในการจัดการของเสียที่ตนเองก่อให้เกิดขึ้นก่อน แล้วจึงขยายขอบเขตความรับผิดชอบไปสู่ที่สาธารณะ ปิดท้ายทบทวนการฉบับนี้ด้วยประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. แล้วพบกันใหม่ฉบับหน้า สวัสดิ์

บรรณาธิการ

บทความ ข้อความ หรือความเห็นใดที่ปรากฏในทบทวนการ เป็นความคิดเห็นส่วนตัวของผู้เขียน ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและกองบรรณาธิการไม่จำเป็นต้องเห็นพ้องด้วย

สารบัญ

- ๒ เทคโนโลยีสารสนเทศ
ประเทศไทย 4.0 (Thailand 4.0)
- ๔ ความเห็นทางกฎหมาย
- ๗ ความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกา
๗ ความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติ
ราชการทางปกครอง
- ๘ บทความทางกฎหมาย กองกฎหมายต่างประเทศ
๘ การจัดการขยะของประเทศญี่ปุ่น
- สก๊อปพิเศษ
- ๑๓ ปัญหาความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีส่วนร่วม
พิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอน
- เรื่องนำรู้
- ๒๔ UNCITRAL กับ การสร้างกฎเกณฑ์ การค้า
ระหว่างประเทศให้เป็นเอกภาพ
- เลขาฯ
- ๒๘ การประเมินส่วนราชการตามมาตรการปรับปรุง
ประสิทธิภาพในการปฏิบัติราชการของสำนักงาน
คณะกรรมการกฤษฎีกา ปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๖๐
- ประโยชน์จากร่างกฎหมาย
- ปกหลัง ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน
(ฉบับที่ ..) พ.ศ.

คณะผู้จัดทำ

ที่ปรึกษา

นายดิศทัต โทตระกิตต์

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

นายนิพนธ์ ณะกิม

นางสาวจาวรอรณ เสงตระกุล

นายวรรณชัย บุญบำรุง

นายปรกรณ์ นิลประพันธ์

รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

และกรรมการร่างกฎหมายประจำทุกท่าน

บรรณาธิการ

ผู้ช่วยเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

กองบรรณาธิการ

นายวิชุด จรัสสุขสวัสดิ์

นายเชวง ไทยยิ่ง

นางสาวอารังลักษณ์ ลาพันธ์

นายสุชัย งามจิตต์เอื้อ

นางสาวนุชชาดา เกษมพิบูลย์ไชย

นายอรธสิทธิ์ กันมล

ผู้ช่วยบรรณาธิการ

นางสาวรัชนี สังข์ทองงาม

นางชุตินา ไหญ่น้อย

นางเกสินี แสงสุวรรณ

นายนพพล เปลิณเสวี

จัดทำโดย

ส่วนช่วยอำนาจการและประชาสัมพันธ์ สำนักงานเลขาธิการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เลขที่ ๑ ถนนพระอาทิตย์ เขตพระนคร กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐

โทรศัพท์ ๐-๒๒๒๒-๐๒๐๖-๔ ต่อ ๑๒๐๕, ๑๖๔๐

โทรสาร ๐-๒๒๒๐-๗๖๓๔

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



ประเทศไทย 4.0 (Thailand 4.0)

ส่วนสารสนเทศ สำนักงานเลขาธิการ

ในช่วงปีที่ผ่านมาหลายคนคงจะได้ยินคำว่า ประเทศไทย 4.0 หรือ Thailand 4.0 กันมาบ้าง จากนโยบายของรัฐบาล ซึ่งจะนำพาประเทศก้าวสู่โมเดล “ประเทศไทย 4.0” ด้วยวิสัยทัศน์ที่ว่า “มั่นคง มั่งคั่ง และยั่งยืน” แล้ว “ประเทศไทย 4.0” คืออะไร ก็คงอดสงสัยกันไม่ได้ว่า ประเทศของเรา กำลังจะพัฒนาไปทางไหน และไปได้จริงหรือไม่ คำอธิบายเบื้องต้นที่ขยายความให้เห็นภาพได้บ้างก็คือ ประเทศไทยในอดีตที่ผ่านมามีการพัฒนาเศรษฐกิจอย่างต่อเนื่อง ตั้งแต่โมเดล ประเทศไทย 1.0 ประเทศไทย 2.0 และประเทศไทย 3.0

มารู้จักประเทศไทย 1.0 – 3.0

ประเทศไทย 1.0 ยุคของเกษตรกรรมคนไทยปลูกข้าว เลี้ยงเป็ด เลี้ยงไก่ เลี้ยงหมู ปลูกพืชสวน พืชไร่ แล้วนำผลผลิตส่งไปขายสร้างรายได้ในการดำรงชีวิต

ประเทศไทย 2.0 ยุคของอุตสาหกรรมเบา ในยุคนี้ใช้แรงงานที่มีราคาถูก แต่เริ่มจะมีเครื่องมือเครื่องจักรเข้ามาช่วยผลิต เช่น เสื้อผ้า กระเป๋า เครื่องดื่ม เครื่องเขียน เครื่องประดับ อาหาร เครื่องใช้ไฟฟ้า เป็นต้น ซึ่งในยุคนี้ประเทศไทยเริ่มมีศักยภาพมากขึ้น

ประเทศไทย 3.0 ยุคที่เราอยู่ในขณะนี้ เป็นยุคอุตสาหกรรมหนัก ผลิตและขายส่งออกเหล็กกล้า รถยนต์ ก๊าซธรรมชาติ และปูนซีเมนต์ เป็นต้น โดยพึ่งพาเทคโนโลยีจากต่างประเทศ เพื่อเน้นการส่งออกเป็นหลัก

ในช่วงแรก ประเทศไทย 3.0 มีการเติบโตอย่างต่อเนื่อง แต่ปัจจุบันกลับเติบโตได้เพียงแค่อ้อยละ ๓ – ๔ ต่อปีเท่านั้น ทำให้ประเทศไทยต้องตกอยู่ในภาวะรายได้ปานกลาง เป็นเวลากว่า ๒๐ ปี ในขณะที่ทั่วโลกมีการแข่งขันที่สูงขึ้น

ดังนั้น ประเทศไทยจึงต้องเปลี่ยนสู่ยุค ประเทศไทย 4.0 เพื่อให้ประเทศไทยกลายเป็นกลุ่มประเทศที่มีรายได้สูงขึ้น

ในปัจจุบันประเทศไทยยังติดอยู่ในโมเดลเศรษฐกิจแบบ “ทำมาก ได้น้อย” จึงต้องการปรับเปลี่ยนเป็น “ทำน้อย ได้มาก” ก็จะต้องเปลี่ยนจากการผลิตสินค้า “โภคภัณฑ์” ไปสู่สินค้าเชิง “นวัตกรรม” และเปลี่ยนจากการขับเคลื่อนประเทศด้วยภาคอุตสาหกรรมไปสู่การขับเคลื่อนด้วยเทคโนโลยี ความคิดสร้างสรรค์ และนวัตกรรม อย่างไรก็ตามการเกษตรก็ต้องเปลี่ยนจากการเกษตรแบบดั้งเดิมไปสู่การเกษตรสมัยใหม่ ที่เน้นการบริหารจัดการและใช้เทคโนโลยีหรือ Smart Farming โดยเกษตรกรต้องร่ำรวยขึ้น และเป็นเกษตรกรแบบเป็นผู้ประกอบการ เปลี่ยนจาก SME (Small and Medium Enterprise) แบบเดิมไปสู่การเป็น Smart Enterprises และ Startups ที่มีศักยภาพสูง เปลี่ยนจากรูปแบบบริการแบบเดิมซึ่งมีการสร้างมูลค่าค่อนข้างต่ำ ไปสู่บริการที่มีมูลค่าสูง เปลี่ยนจากแรงงานทักษะต่ำไปสู่แรงงานที่มีความรู้และทักษะสูง

ซึ่งโมเดลนี้จะสำเร็จได้ต้องใช้แนวทางสานพลังประชารัฐ โดยมุ่งเน้นการมีส่วนร่วมของภาคเอกชน ภาครัฐ ประชาชน สถาบันการศึกษาและสถาบันวิจัยต่าง ๆ ประกอบกับการส่งเสริม SME และ Startup เพื่อขับเคลื่อนไปในทิศทางเดียวกัน พร้อมกับต้องมีโครงสร้างด้านการสื่อสารและโทรคมนาคมที่มีคุณภาพ มีอินเทอร์เน็ตที่ครอบคลุมประชากรมากที่สุด เพื่อให้สามารถเชื่อมโยงทุกภาคส่วนได้อย่างไม่สะดุด

โครงสร้างทาง ICT จึงเป็นปัจจัยสำคัญที่จะนำไปสู่ความสำเร็จ และการที่ประเทศของเราจะก้าวข้ามผ่านกับดักประเทศรายได้ปานกลางไปสู่รายได้สูง ก็ต้องอาศัยความร่วมมือจากหลายฝ่ายเพื่อพัฒนาประเทศให้ไปสู่เป้าหมาย

การขับเคลื่อนเศรษฐกิจด้วยนวัตกรรม

ประเทศไทย 4.0 เป็นการพัฒนาเครื่องยนต์เพื่อขับเคลื่อนการเติบโตทางเศรษฐกิจชุดใหม่ (New Engines of Growth) ด้วยการแปลงความได้เปรียบเชิงเปรียบเทียบของประเทศที่มีอยู่ ๒ ด้าน คือ “ความหลากหลายเชิงชีวภาพ” และ “ความหลากหลายเชิงวัฒนธรรม” ให้เป็น “ความได้เปรียบในเชิงแข่งขัน” โดยการเติมเต็มด้วยวิทยาการ ความคิดสร้างสรรค์ นวัตกรรม วิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี การวิจัยและพัฒนา แล้วต่อยอดความได้เปรียบเชิงเปรียบเทียบใน ๕ กลุ่มเทคโนโลยีและอุตสาหกรรมเป้าหมาย ประกอบด้วย

๑. กลุ่มอาหาร เกษตร และเทคโนโลยีชีวภาพ (Food, Agriculture & Bio-Tech)

๒. กลุ่มสาธารณสุข สุขภาพ และเทคโนโลยีทางการแพทย์ (Health, Wellness & Bio-Med)

๓. กลุ่มเครื่องมืออุปกรณ์อัจฉริยะ หุ่นยนต์ และระบบเครื่องกลที่ใช้ระบบอิเล็กทรอนิกส์ควบคุม (Smart Devices, Robotics & Mechatronics)


๔. กลุ่มดิจิทัล เทคโนโลยีอินเทอร์เน็ตที่เชื่อมต่อและบังคับอุปกรณ์ต่าง ๆ ปัญญาประดิษฐ์และเทคโนโลยีสมองกลฝังตัว (Digital, IoT, Artificial Intelligence & Embedded Technology)

๕. กลุ่มอุตสาหกรรมสร้างสรรค์ วัฒนธรรม และบริการที่มีมูลค่าสูง (Creative, Culture & High Value Services)

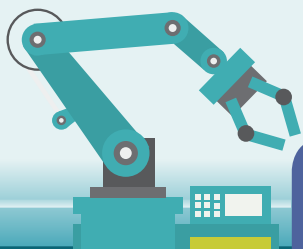
ทั้ง ๕ กลุ่มเทคโนโลยีและอุตสาหกรรมเป้าหมายจะเป็นแพลตฟอร์มในการสร้าง “New Startups” ต่าง ๆ มากมาย เช่น เทคโนโลยีการเกษตร (Agritech) เทคโนโลยีอาหาร (Foodtech) ในกลุ่มที่ ๑ เทคโนโลยีสุขภาพ (Healthtech) เทคโนโลยีการแพทย์ (Meditech) สปา ในกลุ่มที่ ๒ เทคโนโลยีหุ่นยนต์ (Robotech) ในกลุ่มที่ ๓ เทคโนโลยีด้านการเงิน (Fintech) อุปกรณ์เชื่อมต่อออนไลน์โดยไม่ต้องใช้คน (IoT) เทคโนโลยีการศึกษา (Edtech) อี-มาร์เก็ตเพลส (E-Marketplace) อี-คอมเมิร์ซ (E-Commerce) ในกลุ่มที่ ๔ เทคโนโลยีการออกแบบ (Designtech) ธุรกิจไลฟ์สไตล์ (Lifestyle Business) เทคโนโลยีการท่องเที่ยว (Traveltech) การเพิ่มประสิทธิภาพการบริการ (Service Enhancing) ในกลุ่มที่ ๕ เป็นต้น



ผู้มีส่วนร่วมหลักจะประกอบด้วยภาคเอกชน ภาคการเงิน การธนาคาร มหาวิทยาลัย และสถาบันวิจัยต่าง ๆ โดยเน้นตามความถนัดและจุดเด่นของแต่ละองค์กรและมีภาครัฐเป็นฝ่ายสนับสนุนตัวอย่างเช่น ในกลุ่มอาหาร เกษตร และเทคโนโลยีชีวภาพ จะมีภาคเอกชน คือ กลุ่มมิตรผล บริษัทไทยยูเนียนโพรเซสโปรดักส์ และเครือเจริญโภคภัณฑ์ เป็นแกนหลัก โดยมีภาคการเงิน คือ ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร (ธ.ก.ส.) และธนาคารออมสิน สนับสนุนทางการเงิน มีมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ และมหาวิทยาลัยที่เน้นการวิจัยในภูมิภาคต่าง ๆ เป็นแกนนำในการทำวิจัยและพัฒนาเทคโนโลยีใหม่ ๆ ร่วมกับมหาวิทยาลัยและสถาบันวิจัยต่างประเทศ เช่น มหาวิทยาลัย Wageningen ซึ่งเป็นมหาวิทยาลัยวิจัยอันดับหนึ่งของเนเธอร์แลนด์ มหาวิทยาลัย Purdue, UC Davis และ Cornell และมีภาครัฐคอยให้การสนับสนุน เช่น กระทรวงการคลัง และสำนักงานส่งเสริมการลงทุน (บีโอไอ) ซึ่งหนึ่งในโครงการที่กำลังผลักดันผ่านกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี คือ การจัดตั้งเมืองนวัตกรรมอาหาร (Food Innopolis) เป็นต้น

เป้าหมายของการดำเนินงานตามยุทธศาสตร์ประเทศไทย 4.0 คือ การขับเคลื่อน ๕ กลุ่มเทคโนโลยีและอุตสาหกรรมเป้าหมายให้เกิดผลสัมฤทธิ์ภายในระยะเวลา ๓ - ๕ ปีข้างหน้า ซึ่งการดำเนินงานดังกล่าวจะประสบความสำเร็จหรือไม่ สิ่งสำคัญคือการทำให้ประชาชนมีความรู้ ความเข้าใจในเรื่องนี้อย่างทั่วถึง เพื่อให้เกิดความร่วมมือ และช่วยกันผลักดันให้บรรลุตามเป้าหมายที่ตั้งไว้ 

ที่มา: <http://www.admissionpremium.com/news/1377>
<https://www.uih.co.th/th/knowledge/thailand-4-0>
<https://www.it24hrs.com/2017/thailand-4-0/>
<https://daily.rabbit.co.th/thailand-4-0-คืออะไร>



ความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกา

กองกฎหมายไทย

หาหรือมาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติโรคระบาดสัตว์ พ.ศ. ๒๕๕๘

พระราชบัญญัติโรคระบาดสัตว์ พ.ศ. ๒๕๕๘ ได้กำหนดมาตรการป้องกันและควบคุมโรคไม่ให้แพร่กระจายจากการเคลื่อนย้ายสัตว์หรือซากสัตว์ไปยังท้องที่จังหวัดอื่นไว้ในมาตรา ๓๔ โดยกำหนดให้ผู้นำสัตว์หรือซากสัตว์เคลื่อนย้ายไปยังท้องที่จังหวัดอื่นต้องทำเครื่องหมายประจำตัวสัตว์ เพื่อแยกแยะและตรวจสอบไม่ให้อัตว์หรือซากสัตว์ที่มีการเคลื่อนย้ายปะปนกับสัตว์หรือซากสัตว์อื่น และเพื่อทราบข้อมูลสถานะของสัตว์หรือซากสัตว์ในการดำเนินการป้องกันและควบคุมโรค และต้องมีการดำเนินการก่อนหรือหลังการทำเครื่องหมายประจำตัวสัตว์ โดยให้มีการกำจัดเชื้อโรคก่อนเคลื่อนย้าย เพื่อป้องกันและควบคุมโรคมิให้แพร่กระจายก่อความเสียหายแก่พื้นที่จังหวัดอื่น อีกทั้งต้องได้รับใบอนุญาตจากสัตวแพทย์ประจำท้องที่ต้นทางทุกครั้ง โดยมาตรการตามมาตรา ๓๔ ต้องอยู่ภายใต้บังคับ

มาตรา ๑๘ และมาตรา ๒๒ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนดกระบวนการเคลื่อนย้ายสัตว์หรือซากสัตว์ไปในพื้นที่ที่มีการประกาศเป็นพิเศษให้มีการตรวจสอบอย่างเคร่งครัดรัดกุมเพื่อป้องกันความเสียหายจากการแพร่ระบาดของโรคอันมีวัตถุประสงค์และขอบเขตของการควบคุมที่แตกต่างกัน ดังนั้น การนำสัตว์หรือซากสัตว์ไปยังท้องที่จังหวัดอื่นนอกจากจะต้องดำเนินการและได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้มีอำนาจตามมาตรา ๑๘ หรือมาตรา ๒๒ แล้ว ยังต้องได้รับใบอนุญาตจากสัตวแพทย์ประจำท้องที่ต้นทางตามมาตรา ๓๔ อีกด้วย

(เรื่องเสร็จที่ ๑๐๐๔/๒๕๕๘ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง หาหรือมาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติโรคระบาดสัตว์ พ.ศ. ๒๕๕๘, คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๐))

การระงับการปฏิบัติราชการชั่วคราวของนายกเทศมนตรีตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๑๙/๒๕๕๘

กรณีที่มีคำสั่งของหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติกำหนดให้นายกเทศมนตรีรายหนึ่งระงับการปฏิบัติราชการชั่วคราว ส่งผลให้นายกเทศมนตรีรายนั้นต้องหยุดการปฏิบัติราชการในอำนาจหน้าที่และการดำเนินการใด ๆ ในเทศบาลที่ดำรงตำแหน่งนับแต่วันที่มีคำสั่งเป็นต้นไป แต่ไม่ได้มีผลให้พ้นจากดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรี ส่วนการดำรงตำแหน่งในสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทย (ส.ท.ท.) อันเนื่องมาจากการเป็นนายกเทศมนตรีนั้น มิได้เป็นการดำรงตำแหน่งในลักษณะเป็นการส่วนตัว แต่เป็นการปฏิบัติราชการให้แก่เทศบาลที่ดำรงตำแหน่งอยู่ ดังนั้น เมื่อ

บุคคลดังกล่าวถูกสั่งให้ระงับการปฏิบัติราชการในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ดำรงตำแหน่งอยู่เป็นการชั่วคราว จึงไม่อาจอาศัยอำนาจหน้าที่ในฐานะนายกเทศมนตรีเพื่อไปปฏิบัติหน้าที่แทนเทศบาลในตำแหน่งใน ส.ท.ท. ได้

(เรื่องเสร็จที่ ๑๐๒๔ - ๑๐๒๕/๒๕๕๘ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การระงับการปฏิบัติราชการชั่วคราวของนายกเทศมนตรีตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๑๙/๒๕๕๘, คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑))

**วันเริ่มนับอายุความสืบทอดตามมาตรา ๔๔๘ วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
และการส่งสำนวนการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดให้สำนักงานการตรวจเงิน
แผ่นดินตรวจสอบ**

กรณีเจ้าหน้าที่กระทำความผิดก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการ การนับอายุความสืบทอดนับแต่วันทำละเมิดตามมาตรา ๔๔๘ วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ให้เริ่มนับตั้งแต่วันที่ได้กระทำความผิดหรือจนกว่าการกระทำอันเป็นมูลเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้น สำหรับวันที่สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินได้มีหนังสือแจ้งผลการตรวจสอบพฤติการณ์เกี่ยวกับการทำละเมิดของเจ้าหน้าที่มายังส่วนราชการไม่ใช่วันเดียวกับวันที่ทำละเมิด ดังนั้น ส่วนราชการจึงต้องถือเอาวันที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำ

หรือจนกว่าการกระทำอันเป็นมูลเหตุให้เกิดความเสียหายเป็นวันเริ่มนับอายุความสืบทอด

(เรื่องเสร็จที่ ๑๐๕๙/๒๕๕๙ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง วันเริ่มนับอายุความสืบทอดตามมาตรา ๔๔๘ วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการส่งสำนวนการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินตรวจสอบ, คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ))

การยกเลิกหรือเพิกถอนประกาศยุบเลิกวัด

พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ บัญญัติให้การยุบเลิกวัดเป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๐๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ โดยกำหนดวิธีการยุบเลิกวัดไว้ ๒ กรณี คือ

(๑) กรณีวัดมีสภาพเสื่อมโทรมหรือมีเหตุอื่นอันไม่ควรเป็นวัดต่อไป หากเจ้าคณะอำเภอและนายอำเภอเห็นสมควร ให้รายงานเจ้าคณะจังหวัดและมหาเถรสมาคม เมื่อมหาเถรสมาคมเห็นชอบแล้ว ให้สำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติประกาศยุบเลิกวัดในราชกิจจานุเบกษา

(๒) กรณีวัดร้างพระภิกษุไม่อาศัย หากสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติเห็นสมควร ให้เสนอต่อมหาเถรสมาคมเพื่อพิจารณาเห็นชอบ เมื่อมหาเถรสมาคมเห็นชอบแล้ว ให้สำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติประกาศยุบเลิกวัดในราชกิจจานุเบกษา

วัดที่ถูกยุบเลิกจะสิ้นสุดสภาพความเป็นนิติบุคคลทรัพย์สินของวัดก็จะเปลี่ยนฐานะเป็นศาสนสมบัติกลาง ซึ่งการโอนกรรมสิทธิ์ที่ศาสนสมบัติกลางต้องตราเป็นพระราชบัญญัติ

หากจะยกวัดที่ได้มีการยุบเลิกไปแล้วให้กลับมาเป็นวัดอีกครั้งก็ต้องดำเนินการตั้งวัดใหม่ตามกฎกระทรวง

โดยสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติไม่มีอำนาจในการยกเลิกหรือเพิกถอนประกาศยุบเลิกวัดร้าง อีกทั้งไม่อาจแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงดังกล่าวเพื่อดำเนินการยกเลิกหรือเพิกถอนประกาศยุบเลิกวัดร้างได้ นอกจากนี้จะดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ฯ ก่อน

(เรื่องเสร็จที่ ๑๑๐๐/๒๕๕๙ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การยกเลิกหรือเพิกถอนประกาศยุบเลิกวัด, คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๘))




การสิ้นสุดการยกเว้นการใช้บังคับกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๔/๒๕๕๙ กรณีโครงการหรือกิจการที่อยู่ระหว่างขอประกอบกิจการโรงงานผลิตพลังงานไฟฟ้า

โรงงานผลิตพลังงานไฟฟ้าเป็นกิจการที่ได้รับยกเว้นการใช้บังคับกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๔/๒๕๕๙ เรื่องการยกเว้นการใช้บังคับกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมสำหรับการประกอบกิจการบางประเภท ลงวันที่ ๒๐ มกราคม พุทธศักราช ๒๕๕๙ ซึ่งมีได้กำหนดระยะเวลาการใช้บังคับหรือการสิ้นผลของคำสั่งฯ ไว้ การยกเว้นดังกล่าวจึงยังคงมีผลใช้บังคับจนกว่าจะมีการยกเลิกหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งฯ หรือกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวม

ในระหว่างที่โรงงานผลิตพลังงานไฟฟ้าดังกล่าวอยู่ในขั้นตอนการจำหน่ายไฟฟ้าแต่ยังไม่แล้วเสร็จ ได้มีการออกกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมฉบับใหม่ที่มีผลเป็นการปรับปรุงหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงฉบับเดิมที่เคยได้รับยกเว้นการใช้บังคับกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวม กรณีนี้ถือว่า โรงงานผลิตพลังงานไฟฟ้าดังกล่าวไม่ได้ดำเนินการขออนุญาตประกอบกิจการโรงงานให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมฉบับเดิมมีผลใช้บังคับ จึงไม่ได้รับการยกเว้นตามคำสั่งฯ นี้

สำหรับการดำเนินการตามขั้นตอนการจำหน่ายไฟฟ้าที่ยังไม่แล้วเสร็จถือเป็นการ “ได้ใช้ประโยชน์ที่ดิน” ที่ได้รับการยกเว้นตามมาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติ

การผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ หรือไม่ ต้องพิจารณาจากการได้รับอนุญาตหรือได้รับอนุมัติหรือการได้ปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้ที่ดินและอาคารเป็นสำคัญ การได้รับพิจารณาตอบรับการซื้อไฟฟ้าหรือการทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้าเป็นเพียงแค่ขั้นตอนการดำเนินการก่อนการซื้อขายไฟฟ้า อันเป็นขั้นตอนก่อนการได้รับอนุญาตให้ใช้ประโยชน์ที่ดิน มิใช่การได้รับอนุญาตหรือได้รับอนุมัติหรือการได้ปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้ที่ดินและอาคารโดยตรง เนื่องจากผู้ขอรับอนุญาตประกอบกิจการโรงงานผลิตพลังงานไฟฟ้ายังคงต้องดำเนินการอันเป็นการปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้ที่ดินและอาคารต่อไปอีก จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นการใช้ประโยชน์ที่ดินอันจะได้รับการยกเว้นการใช้บังคับกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมแต่อย่างใด 

(เรื่องเสร็จที่ ๑๑๐๔/๒๕๕๙ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การสิ้นสุดการยกเว้นการใช้บังคับกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมตามคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๔/๒๕๕๙ กรณีโครงการหรือกิจการที่อยู่ระหว่างขอประกอบกิจการโรงงานผลิตพลังงานไฟฟ้า, คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕))



ความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

กองกฎหมายปกครอง


ปัญหาความเป็นกลางของกรรมการในคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์: กรณีกรรมการฝ่ายลูกจ้างเป็นพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่คณะกรรมการฯ จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน

กฤษฎีกาสารณฉบับนี้ กองกฎหมายปกครองขอเสนอความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่น่าสนใจ เรื่อง ปัญหาความเป็นกลางของกรรมการในคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์: กรณีกรรมการฝ่ายลูกจ้างเป็นพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่คณะกรรมการฯ จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ว่า

ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาเรื่องทางปกครองจะต้องไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องนั้นเพื่อประกันหลักความเป็นธรรม เพราะหากให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งมีส่วนได้เสียในเรื่องดังกล่าวเป็นผู้พิจารณาแล้วย่อมอาจทำให้มีการพิจารณาอย่างมีอคติหรือไม่เป็นกลาง หรือเป็นการพิจารณาเพื่อประโยชน์ของตน อันส่งผลเสียต่อการดำเนินการในเรื่องนั้นได้ ซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวไว้ สำหรับข้อเท็จจริงที่น่าสนใจในกรณีนี้ปรากฏว่า รัฐวิสาหกิจ ก. ได้เสนอเรื่องต่อคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ (ครรส.) เพื่อให้ความเห็นชอบในการปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานของรัฐวิสาหกิจ ก. อันเป็นการปฏิบัติตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. ๒๕๔๓ อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี กรณีนี้ปรากฏว่า ครรส. มีนาย ข. กรรมการฝ่ายลูกจ้างใน ครรส. เป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจ ก. อยู่ด้วย กรณีจึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า นาย ข. เป็นคู่กรณีหรือผู้มีส่วนได้ส่วนเสียอันต้องห้ามมิให้พิจารณาทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

ปัญหาในเรื่องนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้วางหลักไว้ว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับแก่วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ แต่โดยที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดหลักเกณฑ์เฉพาะคำสั่งทางปกครอง พระราชบัญญัติดังกล่าวจึงมิได้ใช้บังคับแก่การออกกฎ เมื่อการปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน

รัฐวิสาหกิจ ก. จะต้องกระทำโดยการออกข้อบังคับรัฐวิสาหกิจ ก. ฉบับใหม่เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับว่าด้วยอัตราตำแหน่งและเงินเดือนสำหรับพนักงาน อันเป็นการดำเนินการที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปแก่พนักงาน มิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่บุคคลใดเป็นการเฉพาะ จึงมีลักษณะเป็น “กฎ” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น การที่ ครรส. จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้รัฐวิสาหกิจ ก. ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน ก่อนนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อมีมติให้ความเห็นชอบตามที่กำหนดในมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ฯ เป็นขั้นตอนการเตรียมการและการดำเนินการเพื่อออกกฎ จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

อย่างไรก็ดี แม้ว่าการพิจารณาของ ครรส. ในกรณีดังกล่าวจะไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับอื่นใดที่ห้ามมิให้กรรมการใน ครรส. ทำการพิจารณาเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย แต่โดยที่หลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ที่ผูกพันการดำเนินการทั้งปวงของฝ่ายปกครองไม่เฉพาะแต่การดำเนินการในส่วนที่เป็นการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ดังนั้น เมื่อนาย ข. กรรมการฝ่ายลูกจ้างใน ครรส. เป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจ ก. อยู่ด้วย และอยู่ในข่ายที่จะได้รับประโยชน์จากการปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานรัฐวิสาหกิจ ก. การที่นาย ข. จะเข้าร่วมประชุม ครรส. จึงขัดต่อหลักความเป็นกลางตามหลักกฎหมายวิธีสบัญญัติทั่วไปที่ห้ามมิให้บุคคลพิจารณาวินิจฉัยเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย ด้วยเหตุนี้ นาย ข. จึงไม่สมควรเข้าร่วมในการประชุม ครรส. เพื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าว 

(บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง ปัญหาความเป็นกลางของกรรมการในคณะกรรมการแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ : กรณีกรรมการฝ่ายลูกจ้างเป็นพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่คณะกรรมการฯ จะพิจารณาให้ความเห็นชอบให้ปรับบัญชีโครงสร้างอัตราเงินเดือนและปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงาน (เรื่องเสร็จที่ ๓๗๗/๒๕๖๐))



Unsurragiara @ ForeignLawDivision

กฤษฎีกาสารฉบับนี้เป็นการพบกันครั้งที่สองแล้ว กองกฎหมายต่างประเทศมีความวิชาการด้านกฎหมายของต่างประเทศในประเด็นที่น่าสนใจมานำเสนอเช่นเดิม โดยฉบับนี้และฉบับต่อไปจะเป็นการนำเสนอผลการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการจัดการขยะของประเทศต่าง ๆ ได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น สหภาพยุโรป อังกฤษ และเยอรมนี ทั้งนี้ สืบเนื่องมาจากปัจจุบันประเทศไทยได้ประสบกับปัญหาการเพิ่มขึ้นของขยะ ทั้งขยะทั่วไป ขยะจากอุตสาหกรรม และขยะอิเล็กทรอนิกส์ เป็นจำนวนมาก แต่กลับยังไม่มีวิธีการจัดการขยะอย่างเหมาะสม และขาดการบูรณาการระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง การจัดการขยะจึงเป็นปัญหาสำคัญที่ภาครัฐได้มีความพยายามในการศึกษาและหาวิธีจัดการขยะอย่างเป็นระบบมีความยั่งยืน และไม่ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ซึ่งผลการศึกษานี้ได้นำเสนอเกี่ยวกับกฎหมาย กระบวนการ และหน่วยงานซึ่งมีหน้าที่ในการจัดการขยะของประเทศที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น เพื่อเป็นแนวทางในการนำมาปรับใช้ในการจัดการกับปัญหาขยะของไทยต่อไป

สำหรับบทความในเรื่องอื่น ๆ หรือข่าวสารความเคลื่อนไหวเกี่ยวกับการดำเนินงานของกองกฎหมายต่างประเทศสามารถเข้าไปอ่านและติดตามได้ในหลายช่องทาง โดยสามารถเข้าไปที่ Digital Library แถวที่ ๔๒ ค้นคว้ากฎหมายต่างประเทศหรือเว็บไซต์ www.lawforasean.com สำหรับชาวครวต่าง ๆ เกี่ยวกับ ASEAN หรือ facebook fanpage โดยสามารถ search คำว่า @ksdk.foreign ได้ อย่าลืมติดตามและพบกันในฉบับต่อไป >>>

การจัดการขยะของประเทศญี่ปุ่น

วรรณมน บุญญาธิการ
ปิยวรรณ ขอน



๑. ความเป็นมาเกี่ยวกับการจัดการขยะ

ประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศที่มีพื้นที่จำกัดแต่มีประชากรอาศัยอยู่หนาแน่น และได้เคยประสบกับปัญหาการจัดการขยะและของเสียอย่างรุนแรงในอดีตจากการขาดแคลนสถานที่ฝังกลบขยะและของเสีย เพราะถึงแม้เทคโนโลยีจัดการขยะและของเสียจะก้าวหน้าเพียงใด แต่สุดท้ายจะยังเหลือ “กาก” ที่จะต้องนำมาฝังกลบในสถานที่สำหรับการฝังกลบต่อไป ในขณะที่เดียวกันสถานที่จัดการขยะและของเสียและฝังกลบกากนั้นเป็นสิ่งที่ประชาชนไม่ประสงค์จะให้มีในเขตท้องที่ของตน จนมีการลักลอบนำขยะและของเสียต่าง ๆ ไปทิ้งในท้องที่อื่น ๆ รวมทั้งการแอบนำไปทิ้งทะเลลอยเกลื่อนกลาด และการทิ้งขยะอุตสาหกรรมได้กลายเป็นปัญหาใหญ่ขึ้นมาเมื่อบริษัทอุตสาหกรรมเคมียักษ์ใหญ่

แห่งหนึ่งปล่อยน้ำในกระบวนการผลิตที่เจือปนด้วยสารปรอททิ้งลงไปในอ่าวมินะมะตะจนทำให้ผู้คนจำนวนมากมีอาการผิดปกติทางร่างกาย การค้นพบสาเหตุของโรคทำให้รัฐบาลญี่ปุ่นตระหนักว่าการจัดการขยะและของเสียและการรักษาความสะอาดที่สาธารณะนั้นเป็นปัญหาระดับชาติที่ประชาชนทั่วไปผู้ประกอบการ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหน่วยงานของรัฐต้องร่วมมือกันแก้ไข และทางออกที่ดีที่สุดมิใช่การกำจัดขยะ หากแต่ต้องใช้ทรัพยากรอย่างคุ้มค่ามากที่สุด (Efficient use) เพื่อให้เหลือขยะหรือของเสียน้อยที่สุด นอกจากนี้ รัฐบาลญี่ปุ่นได้มีการกำหนดวิสัยทัศน์ของประเทศว่า ประเทศญี่ปุ่นต้องหลุดพ้นจากการเป็นสังคมเศรษฐกิจที่มีขยะและของเสียมาก มาเป็นสังคมที่มีการใช้ทรัพยากรอย่างคุ้มค่ามากที่สุด*

* นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ ฝ่ายอาเซียนและกิจการต่างประเทศ กองกฎหมายต่างประเทศ

นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ ฝ่ายแปลและให้ความเห็น กองกฎหมายต่างประเทศ

Professor Katsumi Yorimoto, Local Autonomy waste and recycle issue Faculty of Waseda University Political Science and Economics
<<http://www.chiiki-dukuri-hyacka.or.jp/book/monthly/0605/html/t00.html>>



๒. กฎหมายเกี่ยวกับการจัดการขยะ

ประเทศญี่ปุ่นมีระบบการจัดการขยะและของเสีย^๒ แบ่งตามประเภทของขยะและของเสีย โดยมี Waste Management and Public Cleansing Act (Act No. 137 of 1970) เป็นกฎหมายหลักในการจัดการของเสียในประเทศญี่ปุ่น ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ได้มีการกำหนดเกี่ยวกับมาตรฐานการจัดการของเสีย อำนาจหน้าที่ขององค์กรที่เกี่ยวข้อง และได้กำหนดบทลงโทษไว้ชัดเจน

๓. การแบ่งประเภทของเสีย

มาตรา ๒ ของ Waste Management and Public Cleansing Act (Act No. 137 of 1970) จึงบัญญัติบทนิยามคำว่า “ของเสีย” ไว้ชัดเจนว่าหมายถึง ขยะ ขยะขนาดใหญ่ ถ่าน โคลน สิ่งปฏิกูล ของเสียประเภทน้ำมัน ของเสียประเภทกรด ของเสียประเภทที่เป็นต่าง ซากสัตว์ที่เสียชีวิตแล้ว รวมถึงของสกปรกและของที่ไม่ได้ใช้ประโยชน์แล้วประเภทอื่น ๆ ไม่ว่าจะอยู่ในสถานะที่เป็นของแข็งหรือของเหลว และได้แบ่งของเสียออกเป็น ๔ ประเภทใหญ่ ดังนี้

- ของเสียทั่วไป (General waste) ซึ่งหมายถึงของเสียที่นอกเหนือจากของเสียจากอุตสาหกรรม
- ของเสียทั่วไปที่ต้องควบคุมพิเศษ (Special control general waste) ซึ่งหมายถึงของเสียทั่วไปที่มีลักษณะที่อาจก่อให้เกิดการระเบิด มีพิษ แพร่เชื้อ หรือก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพของคนหรือสภาพแวดล้อมในการดำรงชีวิตตามที่กำหนดไว้ใน Cabinet Order^๓
- ของเสียจากอุตสาหกรรม (Industrial Waste) ซึ่งหมายถึงของเสียที่เกิดจากการประกอบกิจการตามที่กำหนดไว้ใน Cabinet Order เช่น ถ่าน โคลน ของเสียประเภทน้ำมัน ของเสียประเภทกรด ของเสียประเภทที่เป็นต่าง ของเสียประเภทพลาสติก เป็นต้น รวมตลอดทั้งของเสียที่มีการนำเข้า (Import) หรือของเสียที่ผู้ที่เข้าประเทศญี่ปุ่นนำติดตัวเข้ามา
- ของเสียจากอุตสาหกรรมที่ต้องควบคุมพิเศษ (Special control industrial waste) ซึ่งหมายถึงของเสียจากอุตสาหกรรมที่มีลักษณะอาจก่อให้เกิดการระเบิด มีพิษ แพร่เชื้อ หรือก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพของคนหรือสภาพแวดล้อมในการดำรงชีวิตตามที่กำหนดไว้ใน Cabinet Order

อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติได้มีการแบ่ง “ของเสียทั่วไป” ออกเป็นของเสียทั่วไปจากบ้านเรือน ของเสียทั่วไปจากสถานประกอบการ และของเสียทั่วไปที่ต้องควบคุมพิเศษ ส่วน “ของเสียจากอุตสาหกรรม” แบ่งเป็น ของเสียจากอุตสาหกรรมตามคำนิยามในกฎหมาย ของเสียจากอุตสาหกรรมที่กำหนดใน Cabinet Order และของเสียจากอุตสาหกรรมที่ต้องควบคุมพิเศษ^๔

๕. อำนาจหน้าที่ในการจัดการของเสีย

ตาม Waste Management and Public Cleansing Act การจัดการของเสียเป็นหน้าที่ของประชาชน ผู้ประกอบการ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และรัฐบาล โดยมีเป้าหมายร่วมกัน คือ การลดการใช้ (Reduce) การใช้ซ้ำ (Reuse) และการแปรใช้ใหม่ (Recycle) เพื่อให้ญี่ปุ่นเป็นสังคมที่มีการใช้ทรัพยากรอย่างคุ้มค่ามากที่สุด โดยกฎหมายกำหนดหน้าที่ของแต่ละภาคส่วนไว้ดังนี้

ประชาชน - มีหน้าที่ลดการปล่อยของเสีย นำของเสียกลับมาใช้ใหม่ (Recycle) แยกประเภทของเสีย กำจัดของเสียที่ตนก่อให้เกิดขึ้นเท่าที่จะสามารถกระทำได้ (มาตรา ๒ (๒))

ผู้ประกอบการ - มีหน้าที่ทิ้งหรือปล่อยของเสียให้น้อยที่สุด นำของเสียกลับมาใช้ซ้ำและแปรใช้ใหม่เท่าที่จะกระทำได้ รับผิดชอบในการจัดการของเสียที่เกิดจากการประกอบธุรกิจของตนอย่างเหมาะสม พัฒนาบรรจุภัณฑ์ให้ง่ายต่อการจัดการและกำจัด และจัดให้มีการให้ข้อมูลเกี่ยวกับวิธีการจัดการบรรจุภัณฑ์ที่เป็นของเสียหรือของใช้แล้วให้อยู่ในสภาพที่สามารถจัดการได้ง่าย รวมทั้งให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามนโยบายของรัฐบาลกลางและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการลดของเสียและการกำจัดขยะอย่างเหมาะสม เช่น การวิจัยและพัฒนาผลิตภัณฑ์ที่สามารถใช้งานได้ยาวนาน ลดการปล่อยของเสียในสถานประกอบการ ลดการใช้บรรจุภัณฑ์ที่มากเกินความจำเป็น ลดการปล่อยของเสียประเภทบรรจุภัณฑ์สำหรับจำหน่ายสินค้า จัดเก็บคืนและแปรใช้ใหม่เองซึ่งของเสียจากผลิตภัณฑ์ของตน การใช้ผลิตภัณฑ์ที่แปรใช้ใหม่ การวางแผนลดการปล่อยของเสีย เป็นต้น^๕

^๒ โดยที่บทนิยามของคำว่า “waste” ใน Waste Management and Public Cleansing Act (Act No. 137 of 1970) อันเป็นกฎหมายหลักว่าด้วยการบริหารจัดการขยะและของเสียของญี่ปุ่นได้นิยามให้ waste หมายถึง ขยะในความหมายอย่างแคบด้วย จึงจะใช้คำว่า “ของเสีย” แทน “ขยะและของเสีย”

^๓ Cabinet order มีสถานะทางกฎหมายคล้ายคลึงกับกฎกระทรวงของไทย

^๔ 廃棄物処理法と循環関連法 <<http://www2u.biglobe.ne.jp/~kouhei-y/haikibutukanrenhou.htm>>

^๕ Meku City -向日市一般廃棄物処理基本計画 <<http://www.city.muko.kyoto.jp/shisei/haikibutsu/haikibutsu.html>>

รัฐบาล - มีหน้าที่ในการเก็บรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับของเสีย การวางแผนการจัดการของเสียในภาพรวม พัฒนาเทคนิคการจัดการของเสีย กำหนดมาตรการเพื่อให้มีการจัดการของเสียอย่างเหมาะสม และสนับสนุนทางเทคนิคและการเงินในการจัดการของเสียแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้สามารถจัดการของเสียได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ รัฐบาลกลางจะต้องปรับปรุงระบบการจัดการของเสียในภาพรวมของประเทศให้เหมาะสมอยู่เสมอ

องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น - มีหน้าที่หลักในการจัดการของเสีย โดยจังหวัดมีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือทางเทคนิคที่จำเป็นแก่เทศบาลเพื่อให้เทศบาลสามารถดำเนินการตามหน้าที่ของตนได้ผลเพียงพอ ในขณะที่ควมคุมสภาพการจัดการของเสียจากอุตสาหกรรมของพื้นที่ในเขตจังหวัด รวมทั้งการกำหนดมาตรการที่จำเป็นสำหรับการดำเนินการจัดการของเสียจากอุตสาหกรรมอย่างเหมาะสม

ส่วนเทศบาลแต่ละแห่งมีหน้าที่กำหนดแผนในการส่งเสริมกิจกรรมในการลดการปล่อยของเสียทั่วไป (Reduce) ของประชาชนในเขตพื้นที่ของตน กำหนดมาตรการที่จำเป็นสำหรับการจัดการของเสียทั่วไปอย่างเหมาะสม ซึ่งจะต้องมีการวางแผนเพื่อพัฒนาคุณภาพของเจ้าหน้าที่ จัดเตรียมสิ่งอำนวยความสะดวกในการจัดการของเสียและปรับปรุงวิธีการดำเนินการจัดการของเสีย รวมถึงเทศบาลจะต้องพยายามบริหารจัดการจัดการของเสียให้ประสบผลสำเร็จด้วย นอกจากนี้ Waste Management and Public Cleansing Act ยังได้บัญญัติให้รัฐบาลกลาง จังหวัดและเทศบาลมีหน้าที่ร่วมกันในการป้องกันการปล่อยของเสีย ดูแลเพื่อให้มีการจัดการของเสียที่เหมาะสม และกำหนดแผนในการสร้างองค์ความรู้แก่ประชาชนและผู้ประกอบการต่าง ๆ ในการจัดการของเสียด้วย

๕. กระบวนการจัดการของเสีย

ตาม Waste Management and Public Cleansing Act (Act No. 137 of 1970) นั้นได้กำหนดกระบวนการจัดการของเสียและผู้รับผิดชอบในแต่ละขั้นตอนที่แตกต่างกัน ดังต่อไปนี้

๑) กระบวนการจัดการของเสียทั่วไป (General waste) ของเสียทั่วไปจากครัวเรือน กำหนดให้เทศบาลมีหน้าที่จัดเก็บมาดำเนินการ แต่หากเป็นของเสียทั่วไปที่เกิดจากสถานประกอบการ สถานประกอบการนั้นต้องจัดการของเสียโดยการเผา การสลายด้วยความร้อน และการนำกลับมาใช้ใหม่ อันเป็น “การดูแลขั้นกลาง” (Intermediate treatment) แต่การจัดการกำจัดของเสียขั้นสุดท้ายจะต้องส่งมาที่สถานที่

กำจัดของเสียที่ทางเทศบาลได้จัดไว้^๖ ทั้งนี้ เทศบาลแต่ละแห่งสามารถใช้วิธีการจัดการของเสียได้เอง ส่วนขั้นตอนในการจัดการของเสียของเทศบาลนั้นแบ่งออกเป็นขั้นตอนต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

- การจัดทำแผนการจัดการของเสียทั่วไป โดยเทศบาลมีหน้าที่ที่ต้องกำหนดแผนในการจัดการของเสียทั่วไปในเขตพื้นที่รับผิดชอบของตน ซึ่งแผนดังกล่าวจะต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับการประเมินปริมาณของเสียที่จะเกิดขึ้นและปริมาณที่จะกำจัด กำหนดนโยบายในการป้องกันการปล่อยของเสีย แบ่งประเภทการจัดเก็บของเสียโดยแบ่งตามประเภทของเสีย กำหนดมาตรฐานสำหรับการจัดการของเสียอย่างเหมาะสม และวิธีการสำหรับผู้ปฏิบัติ กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับสถานที่จัดการของเสียทั่วไป

- การเก็บของเสีย โดยเทศบาลมีหน้าที่ในการจัดเก็บของเสียจากครัวเรือนที่อยู่ในเขตพื้นที่ของตน ซึ่งเป็นของเสียที่มีการแยกประเภทโดยครัวเรือนในขั้นต้นมาแล้ว ทั้งนี้ ครัวเรือนต้องแยกของเสียตามประเภทที่เทศบาลกำหนด ซึ่งเทศบาลแต่ละแห่งอาจกำหนดแตกต่างกันได้

- การขนส่งของเสีย โดยการขนส่งของเสียที่จัดเก็บจากครัวเรือนเพื่อนำไปกำจัดต้องดำเนินการตามวิธีที่กำหนด

- การกำจัดของเสีย มิได้มีการกำหนดอย่างชัดเจนว่าเทศบาลจะต้องดำเนินการกำจัดของเสียด้วยวิธีการใด แต่เมื่อพิจารณาประกอบกับ Enforcement Ordinance of Waste Management and Public Cleansing Act (Ordinance No. 300 of 1971) แล้วพบว่ามีการกำหนดมาตรฐานการกำจัดของเสียในรูปแบบต่าง ๆ ได้แก่ การเผา (Incineration) การสลายด้วยความร้อน (Pyrolysis) การนำกลับมาใช้ใหม่ (Reuse) และการฝังกลบ (Landfill) โดยการเผา การสลายด้วยความร้อน และการนำกลับมาใช้ใหม่นั้นเป็นการดูแลขั้นกลาง (Intermediate treatment) ส่วนการฝังกลบถือเป็น “การกำจัดของเสียขั้นสุดท้าย” (Final Disposal)



อย่างไรก็ตาม แม้กฎหมายจะกำหนดให้เทศบาลมีหน้าที่ในการจัดการของเสีย แต่หากเทศบาลไม่สามารถดำเนินการจัดการของเสียได้หรือดำเนินการได้ลำบาก เช่น การจัดการ

^๖ 廃棄物処理法と循環関連法 <<http://www2u.biglobe.ne.jp/~kouhei-y/haikibutukanrenhou.htm>>

ของเสียทั่วไปจากโรงงานหรือสถานประกอบการที่มีปริมาณมาก ๆ หรือการจัดเก็บของเสียที่หากดำเนินการในเวลากลางวัน อาจก่อให้เกิดปัญหาการจราจร หรือมีความจำเป็นประการอื่น อันทำให้ต้องดำเนินการจัดเก็บในช่วงเวลากลางคืน หรือการจัดเก็บของเสียประเภทถังกระโถที่ตามปกติจะต้องทำความสะอาด ตัวถังด้วย เป็นต้น” ในกรณีดังกล่าว เทศบาลสามารถอนุญาต ให้บุคคลอื่นที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ดำเนินการแทนได้ และการจัดให้มีสถานที่จัดการของเสียทั่วไปนั้น ตามปกติแล้ว เป็นหน้าที่ของเทศบาลในการลงทุน แต่ในกรณีที่เทศบาลไม่สามารถจัดการได้ ก็สามารถที่จะอนุญาตให้บุคคลอื่นมาดำเนินการได้ โดยใช้ระบบการอนุญาตทางปกครอง ดังนั้น ในกรณีที่ ภาคเอกชนที่ประสงค์จะจัดตั้งโรงจัดการของเสียจะต้องยื่นขอ อนุญาตจากผู้ว่าราชการจังหวัดของพื้นที่นั้น

๒) กระบวนการจัดการของเสียจากอุตสาหกรรม (Industrial waste)

Waste Management and Public Cleansing Act กำหนดให้ผู้ซึ่งก่อให้เกิดของเสียหรือผู้ประกอบการที่ก่อให้เกิดของเสียมีหน้าที่จัดการของเสียที่ตนก่อให้เกิดขึ้น แต่ผู้ซึ่งก่อให้เกิดของเสียอาจจ้างผู้ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการกำจัดของเสียจากจังหวัดต่าง ๆ เป็นผู้ดำเนินการได้ แต่กรณีที่เป็น หรือกรณีที่ต้องการให้มีการกำจัดของเสียอุตสาหกรรมอย่าง ถูกต้องและเหมาะสม เทศบาลหรือจังหวัดสามารถดำเนินการ กำจัดของเสียจากอุตสาหกรรมได้

ในกรณีที่ผู้ประกอบการจะต้องดำเนินการขนส่งและ กำจัดของเสียด้วยตนเอง ผู้ประกอบการจะต้องดำเนินการตาม มาตรฐานที่กำหนดไว้ใน Cabinet Order นอกจากนี้ในขั้นตอน การจัดการของเสียตั้งแต่ขั้นตอนแรกจนถึงขั้นตอนการ ขนส่งของเสียไปกำจัด ผู้ประกอบการจะต้องดำเนินการตาม มาตรฐานด้านเทคนิคตามที่กฎกระทรวงสิ่งแวดล้อมกำหนด โดยการจัดการของเสียนั้น จะต้องไม่เป็นการทำลายสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ Waste Management and Public Cleansing Act ได้ กำหนดมาตรการในการตรวจสอบและกำหนดบทลงโทษในกรณี ที่ไม่ได้มีการดำเนินการตามมาตรฐานที่กำหนดไว้ด้วย กล่าวคือ ในกรณีที่มีการทิ้งของเสียหรือการจัดการของเสียที่ผิดกฎหมาย และเป็นการทำลายสิ่งแวดล้อมหรืออาจจะก่อให้เกิดการทำลาย สิ่งแวดล้อม ผู้ว่าราชการจังหวัดจะกำหนดระยะเวลาให้มีการ กำหนดมาตรการในการกำจัดสิ่งที่เป็นการทำลายสิ่งแวดล้อม นั้นต่อผู้ที่ทำหน้าที่กำจัดของเสีย นอกจากนี้ ในกฎหมายฉบับนี้ ยังมีกำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ดำเนินการจัดการของเสีย อย่างผิดกฎหมายด้วย

สำหรับการที่องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น (จังหวัดและ เทศบาล) จะดำเนินการจัดการของเสียจากอุตสาหกรรมเอง การจัดเก็บ การขนส่ง การดูแลชั้นกลาง และการกำจัดของเสีย ขั้นสุดท้ายจะต้องเป็นไปตามมาตรฐานที่กำหนด ส่วนค่าใช้จ่ายใน การดำเนินการจะเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในข้อบัญญัติของจังหวัด หรือข้อบัญญัติของเทศบาล

อนึ่ง แม้กฎหมายจะกำหนดให้องค์การปกครองส่วน ท้องถิ่นมีหน้าที่ในการจัดการของเสียก็ตาม แต่ก็เปิดช่องให้ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นมอบหมายให้บุคคลอื่นเข้ามา เป็นผู้จัดการของเสียได้ และใน Waste Management and Public Cleansing Act ได้มีการกำหนดให้มี “ศูนย์จัดการของ เสีย” (Waste Management Center) ขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ เพื่อให้มีการจัดการของเสียอย่างเหมาะสมและสามารถจัดการ ของเสียร่วมกันของหลายเขตพื้นที่ โดยรัฐหรือองค์การปกครองส่วน ท้องถิ่นเป็นผู้ลงทุนหรือบริจาคเงินเพื่อจัดตั้งศูนย์จัดการของเสีย ซึ่งจะจัดตั้งเป็นนิติบุคคลที่เป็นมูลนิธิหรือบริษัทจำกัดก็ได้ ทั้งนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อมมีหน้าที่ให้ความ ช่วยเหลือในเรื่องต่าง ๆ แก่ศูนย์จัดการของเสีย

ศูนย์จัดการของเสียมีหน้าที่ในการจัดการของเสีย ประเภทต่าง ๆ ทั้งหมดหรือบางส่วน ดังต่อไปนี้

- จัดการของเสียทั่วไปที่ต้องควบคุมพิเศษและ จัดตั้ง ปรับปรุง บำรุงรักษา และกระทำการอื่น ๆ ที่เป็นการดูแล สิ่งอำนวยความสะดวกสำหรับจัดการของเสียดังกล่าวตามที่ เทศบาลมอบหมาย
- จัดการของเสียทั่วไปที่ไม่สามารถจัดการอย่าง เหมาะสมได้โดยง่ายและจัดตั้ง ปรับปรุง บำรุงรักษา และกระทำการ อื่น ๆ ที่เป็นการดูแลสิ่งอำนวยความสะดวกสำหรับการจัดการ ของเสียดังกล่าวตามที่เทศบาลมอบหมาย
- จัดการของเสียทั่วไปและจัดตั้ง ปรับปรุง บำรุงรักษา และกระทำการอื่น ๆ ที่เป็นการดูแลสิ่งอำนวยความสะดวก สำหรับการจัดการของเสียดังกล่าวตามที่เทศบาลมอบหมาย
- จัดการของเสียจากอุตสาหกรรมที่ต้องดูแลเป็นพิเศษ และจัดตั้ง ปรับปรุง บำรุงรักษา และกระทำการอื่น ๆ ที่เป็นการ ดูแลสิ่งอำนวยความสะดวกสำหรับการจัดการของเสียดังกล่าว
- จัดการของเสียจากอุตสาหกรรมและจัดตั้ง ปรับปรุง บำรุงรักษา และกระทำการอื่น ๆ ที่เป็นการดูแลสิ่งอำนวยความสะดวก สำหรับการจัดการของเสียดังกล่าว

^๑ 第2節一般廃棄物処理業 (P.225) <<http://www.sn-hoki.co.jp/upload/s02/227454ea005590a5a1d86e718c5d555d.pdf>>

^๒ 廃棄物処理センター制度について

<<http://www.env.go.jp/recycle/waste/center/setsume.pdf>>

๖. มาตรฐานการกำจัดของเสียเพื่อไม่ให้กระทบ กระเทือนผู้อยู่ใกล้เคียง

สำหรับการจัดการของเสียประเภทต่าง ๆ ทั้งของเสียทั่วไปและของเสียจากอุตสาหกรรมอาจส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมได้ จึงมีความจำเป็นต้องมีการกำหนดแนวทางในการจัดการของเสียที่ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมให้น้อยที่สุด สำหรับประเทศญี่ปุ่นที่อนุญาตให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการของเสียด้วยนั้น ยิ่งจำเป็นต้องมีการกำหนดมาตรฐานในการจัดการขยะเพื่อให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน

เมื่อปี ค.ศ. ๑๙๙๗ ประเทศญี่ปุ่นได้มีการปรับปรุงแก้ไข Waste Management and Public Cleansing Act (Act No. 137 of 1970) ในส่วนของขั้นตอนการจัดตั้งสถานที่จัดการของเสีย การดำเนินการสำรวจผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม การตรวจสอบเอกสารในการยื่นขอจัดตั้งและเอกสารเกี่ยวกับการสำรวจผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในพื้นที่และนายกเทศมนตรี นอกจากนี้ ได้มีการกำหนดเงื่อนไขในการอนุญาตให้จัดตั้งสถานที่จัดการของเสียใหม่ คือการกำหนดให้ต้องมี “การพิจารณาความเหมาะสมต่อสิ่งแวดล้อมในพื้นที่” ด้วย “การสำรวจผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม” เป็นหน้าที่สำคัญที่ผู้จัดตั้งสถานที่จัดการของเสียประเภทที่ต้องได้รับใบอนุญาตจะต้องดำเนินการ โดยผู้จัดตั้งจะต้องสำรวจผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมในบริเวณใกล้เคียงสถานที่จัดการของเสียตั้งแต่ขั้นตอนการวางแผน โดยนำผลการสำรวจที่ได้มาเป็นพื้นฐานในการกำหนดแผนการจัดตั้งที่มีการวางนโยบายระดับย่อยเพื่อให้มีการคำนึงถึงสิ่งแวดล้อมในพื้นที่นั้น ๆ กล่าวคือ ผู้จัดตั้งสถานที่จัดการของเสียจะต้องกำหนดแผนการจัดตั้งและแผนการดูแลบำรุงรักษาบนพื้นฐานของผลการสำรวจผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม และในขั้นตอนการยื่นเอกสารเพื่อขออนุญาตจะต้องกรอรายละเอียดเกี่ยวกับผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและแนบเอกสารการสำรวจผลกระทบต่อผู้ว่าราชการจังหวัดด้วย

สำหรับการจัดตั้งสถานที่เผาของเสียและสถานที่กำจัดของเสียขั้นสุดท้าย (การฝังกลบ) หลังจากยื่นเอกสารเพื่อขออนุญาตแล้ว ผู้ว่าราชการจังหวัดจะต้องตรวจสอบเอกสารยื่นสมัครและเอกสารผลการสำรวจผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม หลังจากนั้นจะเปิดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในพื้นที่และนายกเทศมนตรี

“เงื่อนไขการได้รับใบอนุญาต” จะใช้เงื่อนไขเดียวกันทั่วประเทศซึ่งเป็นมาตรฐานทางด้านเทคนิคที่ถูกกำหนดไว้ในกฎกระทรวงสิ่งแวดล้อม มาตรฐานดังกล่าวจะเป็นการกำหนดเกี่ยวกับการพิจารณาว่าแผนในการจัดตั้งและแผนในการบำรุงรักษาสถานที่จัดการของเสียนั้นมีการรักษาสีสิ่งแวดล้อมในพื้นที่โดยรอบคอบ และถูกต้องเหมาะสม^๔ โดยระบบการสำรวจ

ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมจะคำนึงถึงผลกระทบด้านต่าง ๆ ได้แก่ผลกระทบต่อชั้นบรรยากาศ เสียงดังรบกวน ความสั่นสะเทือน กลิ่นเหม็นรบกวน คุณภาพน้ำ และน้ำใต้ดิน

นอกจากนี้ ยังมีการกำหนดมาตรฐานในการจัดการโดยแยกแต่ละขั้นตอนไว้ใน Enforcement Ordinance of Waste Management and Public Cleansing Act (Ordinance No. 300 of 1971) ซึ่งมาตรฐานที่กำหนดไว้จะโดยส่วนใหญ่จะเป็นการกำหนดเพื่อไม่ให้เกิดผลกระทบต่าง ๆ ต่อสภาพแวดล้อมในบริเวณที่มีการจัดการขยะขั้นตอนต่าง ๆ

สรุป

จากการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างทางสังคมของประเทศญี่ปุ่นที่ผ่านมาที่ทำให้ประเทศญี่ปุ่นมีลักษณะเป็นสังคมที่มีกิจกรรมทางเศรษฐกิจสูง ทำให้ประเทศญี่ปุ่นต้องมีการกำหนดนโยบาย กฎหมาย ตลอดจนกฎระเบียบต่าง ๆ ในการบริหารจัดการขยะอย่างเป็นระบบ และมีลักษณะที่เป็นการบูรณาการระหว่างภาครัฐ ภาคธุรกิจ และภาคเอกชน ซึ่งจะเห็นได้จากกฎหมายหลักเกี่ยวกับการบริหารจัดการของเสียและเทศบัญญัติของแต่ละเทศบาลที่ได้มีการกำหนดอำนาจและหน้าที่ในการบริหารจัดการของเสีย โดยแบ่งเป็นทั้งระดับรัฐบาลกลาง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้ประกอบการ และประชาชน อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่าจะมีการตรากฎหมายหรือกฎระเบียบที่มีความเข้มงวดมากเพียงใด แต่หากประชาชนในประเทศไม่มีจิตสำนึกในการรักษาความสะอาดและการจัดการของเสียอย่างถูกวิธีแล้ว ก็คงไม่สามารถทำให้นโยบายของรัฐบาลบรรลุเป้าประสงค์ที่ตั้งไว้ ดังนั้น รัฐบาลญี่ปุ่นจึงได้มีการจัดทำโครงการต่าง ๆ เพื่อเป็นการกระตุ้นจิตสำนึกของประชาชนในประเทศในการรักษาความสะอาดและการจัดการของเสียอย่างถูกวิธี รวมทั้งกำหนดให้ประชาชนและผู้ประกอบการมีหน้าที่ในการบริหารจัดการของเสียที่อยู่ในความรับผิดชอบของตน และรักษาความสะอาดในที่สาธารณะไปพร้อมกันด้วย ซึ่งจะเห็นได้ว่าเป็นการกระตุ้นจิตสำนึกของประชาชนในลักษณะที่ให้ประชาชนเริ่มต้นจากการรักษาความสะอาดในพื้นที่ส่วนตัวของตนเองและรับผิดชอบในการจัดการของเสียที่ตนเองก่อให้เกิดขึ้นก่อน แล้วจึงขยายขอบเขตความรับผิดชอบไปสู่ที่สาธารณะที่ตนได้ใช้ประโยชน์ เมื่อประชาชนทุกคนมีจิตสำนึกในการรักษาความสะอาดและมีความรับผิดชอบในส่วนตัวแล้วก็จะส่งผลต่อการบริหารจัดการโดยรวมของประเทศให้ประสบความสำเร็จตามเป้าประสงค์

^๔ 廃棄物処理施設生活環境影響調査指針
http://www.env.go.jp/recycle/misc/facility_assess/main01.pdf





ปัญหาความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีส่วนร่วม พิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอน

ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ^{*}

“ความเป็นกลาง” เป็นหลักสำคัญในกฎหมายปกครอง ที่เรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องไม่มีส่วนได้เสียและอคติในเรื่องที่พิจารณา ระบบกฎหมายของนานาอารยประเทศถือว่าหลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป”^๑ ระบบกฎหมายไทยก็ถือเช่นนั้น^๒ แต่ผู้ตรากฎหมายก็นำหลักดังกล่าวมาบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สำหรับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งได้แก่ บรรดาเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเตรียมการและดำเนินการ เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง โดยมาตรา ๑๓ ได้กำหนดเหตุต้องห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ทำการพิจารณาทางปกครอง หากมีเหตุให้เคลือบแคลงสงสัยถึงความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ซึ่งเหตุที่กฎหมายกำหนดไว้ส่วนใหญ่เป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่มีความสัมพันธ์ส่วนตัวกับคู่กรณีในทางใดทางหนึ่ง อันอาจทำให้พิจารณาเอนเอียงไปในทางที่เป็นประโยชน์แก่คู่กรณี^๓ ส่วนมาตรา ๑๖ ซึ่งเป็น “บทกวาด” ได้กำหนดถึงเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เพื่อครอบคลุมเหตุอื่น ๆ นอกเหนือจากที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๓^๔ เหตุอื่น ซึ่งมีสภาพร้ายแรงนี้มีความหลากหลายอย่างมาก เช่น อาจเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่มีประโยชน์

ได้เสียกับคู่กรณี หรือเจ้าหน้าที่มีเหตุขัดแย้งส่วนตัวกับคู่กรณี เหตุเหล่านี้อาจทำให้เจ้าหน้าที่พิจารณาเอนเอียงไม่ว่าจะในทางที่เป็นประโยชน์หรือเป็นโทษแก่คู่กรณี อันมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจโดยบิดผัน โดยมีมูลเหตุจูงใจเพื่อประโยชน์ส่วนตน แทนที่จะคำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายและประโยชน์สาธารณะ

ทั้งนี้ กรณีหนึ่งซึ่งเป็นที่สงสัยกันมาโดยตลอดว่า จะถือเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือไม่ คือ กรณีที่เจ้าหน้าที่ได้มีส่วนร่วมในการพิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอนในเรื่องเดียวกัน เพราะการพิจารณาเรื่องซ้ำอาจทำให้เจ้าหน้าที่มีความเห็นล่วงหน้าในเรื่องนั้นและปกป้องความเห็นเดิมของตน ในเวลาสิบปีที่ผ่านมาองค์กรทางกฎหมายต่าง ๆ ได้มีคำวินิจฉัยในปัญหานี้ซึ่งช่วยสร้างความชัดเจนและเป็นแนวทางให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ในระดับหนึ่ง หากวิเคราะห์แนวคำวินิจฉัยในเรื่องนี้แล้ว อาจแยกออกได้เป็นสองกรณี คือ กรณีหนึ่ง เจ้าหน้าที่มีส่วนร่วมพิจารณาทั้งในขั้นตอนการออกคำสั่งทางปกครองและในขั้นตอนการทบทวนคำสั่งทางปกครอง อีกกรณีหนึ่ง เจ้าหน้าที่มีส่วนร่วมพิจารณาในหลายขั้นตอนก่อนออกคำสั่งทางปกครอง

^{*} ผู้อำนวยการฝ่ายพัฒนาหลักกฎหมายปกครอง กองกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, อ่านฉบับเต็มได้ใน www.krisdika.go.th

^๑ ในฝรั่งเศส สภาแห่งรัฐได้วินิจฉัยว่าหลักความเป็นกลาง (principe d'impartialité) มีสถานะเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” (principes généraux du droit) เป็นครั้งแรกในคดี Fédération française de football ในปี ค.ศ. ๑๙๙๙ (C.E., 27 octobre 1999: “ในบรรดาหลักกฎหมายทั่วไปที่ผูกพันสหพันธ์กีฬาในการพิจารณาคำเนิการทางวินัยนั้น มีหลักความเป็นกลางอยู่ด้วย”)

^๒ เห็นได้จากกรณคดีคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เคยระบุว่า หลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” (เรื่องเสรีที่ ๘๗๘/๒๕๕๖) เช่นเดียวกับศาลปกครองสูงสุดที่เคยวินิจฉัยว่า หลักดังกล่าวเป็น “หลักกฎหมายปกครองทั่วไป” (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๗๓๑/๒๕๕๕)

^๓ เช่น เป็นคู่สมรสหรือญาติของคู่กรณี

^๔ สำหรับหลักการใช้บังคับบทบัญญัติทั้งสองมาตรา โดยเฉพาะการใช้มาตรา ๑๓ ในฐานะ “บทหลัก” และมาตรา ๑๖ ในฐานะ “บทสำรอง” โปรดดูวรนาธิ สิงห์โต, “ข้อสังเกตเกี่ยวกับหลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง: วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายไทยและกฎหมายเยอรมัน”, www.krisdika.go.th (มกราคม ๒๕๖๐)



๑. เจ้าหน้าที่ที่มีส่วนร่วมพิจารณาทั้งในขั้นตอนการออกคำสั่งทางปกครองและในขั้นตอนการทบทวนคำสั่งทางปกครอง

ในการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่คนหนึ่งอาจเป็นผู้มีส่วนร่วมพิจารณาในการออกคำสั่งทางปกครอง และ/หรือเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองขึ้นใช้บังคับ และต่อมาเจ้าหน้าที่คนนั้นอาจต้องทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองที่ตนมีส่วนร่วมพิจารณาหรือที่ตนทำขึ้นอีก จึงมีปัญหาว่าจะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง หรือไม่ ในปัญหานี้คณะกรรมการกฤษฎีกาไม่เคยมีคำวินิจฉัยโดยตรง แต่ก็เคย “เตือน” หน่วยงานของรัฐให้ตระหนักถึง “ความไม่เหมาะสม” ในการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ซึ่งมีหน้าที่พิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองให้ทำหน้าที่ในขั้นตอนการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองด้วย

โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๘) เคยให้ความเห็นในเรื่องเสรีที่ ๑๖๐/๒๕๕๒ ว่าเมื่อคณะกรรมการตุลาการมีอำนาจหน้าที่พิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการมาตรฐานวิชาชีพ ที่ลงโทษผู้ประพฤติผิดจรรยาบรรณของวิชาชีพ การกำหนดให้ประธานกรรมการมาตรฐานวิชาชีพ แต่งตั้งกรรมการตุลาการ บางคนเป็นอนุกรรมการสืบสวนหรืออนุกรรมการสอบสวนในชั้นพิจารณากรณีประพฤติผิดจรรยาบรรณของวิชาชีพ จึงไม่เหมาะสมและขัดกับหลักการสืบสวนสอบสวนตามขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรม

ศาลปกครองสูงสุด มีโอกาสวินิจฉัยปัญหาทำนองเดียวกันและได้มีคำวินิจฉัยในหลายคดีในช่วงปี พ.ศ. ๒๕๕๒ - ๒๕๕๓ ซึ่งสรุปหลักการได้ว่า กรณีที่เจ้าหน้าที่คนเดียวกันได้พิจารณาเรื่องทั้งในขั้นตอนการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองและในขั้นตอนการพิจารณาทบทวนคำสั่ง หากเจ้าหน้าที่คนนั้นมีพฤติการณ์ปกป้องผลการพิจารณาในอดีตของตน ก็อาจถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้

โอกาสแรกที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยปัญหานี้ เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการออก น.ส. ๓ ก. โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยศาลได้วินิจฉัยว่า กรณีที่นาย ฉ. ได้ออก น.ส.๓ ก. ที่พิพาทเมื่อดำรงตำแหน่งนายอำเภอเสิเกา และต่อมาเมื่อเลื่อนขึ้นดำรงตำแหน่งปลัดจังหวัดตรัง นาย ฉ. ได้ทำหน้าที่ประธานคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงกรณีดังกล่าวและเสนอความเห็นต่อผู้ว่าราชการจังหวัดตรัง ไม่ให้เพิกถอน น.ส. ๓ ก. โดยคณะกรรมการฯ ไม่ได้สอบสวนพยานบุคคล เอกสาร และนำเสนอ พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องต่อผู้ว่าราชการจังหวัดตรัง และต่อมาเมื่อ นาย ฉ. เลื่อนขึ้นดำรงตำแหน่งผู้ว่าราชการจังหวัดตรัง ก็ได้มีคำสั่งไม่เพิกถอน น.ส.๓ ก. ที่พิพาทอีก กรณีย่อมเห็นได้ชัดว่าเป็นการสอบสวน และเสนอความเห็นที่ขาดความเป็นกลาง ไม่น่าเชื่อถือ เป็นการพิจารณาโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งมีส่วนได้เสีย และเสนอความเห็นในลักษณะปกป้องการกระทำของตนในอดีต จึงไม่ชอบตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๔๗/๒๕๕๒)

ต่อมาศาลปกครองสูงสุดได้มีคำวินิจฉัยที่ชัดเจนขึ้นอีกในคดีพิพาทเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด โดยวินิจฉัยว่า กรณีองค์การบริหารส่วนจังหวัดเชียงราย ได้มีคำสั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการและคณะกรรมการข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด จังหวัดเชียงราย (ก.จ.จ. เชียงราย) ได้มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นาย ศ. ได้ทำหน้าที่ประธานในการประชุมคณะกรรมการพิจารณาการดำเนินการทางวินัยฯ ที่เสนอความเห็นให้ลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และต่อมานาย ศ. ยังได้ทำหน้าที่ประธานในการประชุม ก.จ.จ. เชียงราย ที่มีมติเห็นชอบกับความเห็นของคณะกรรมการฯ และส่งเรื่องให้นายองค์การบริหารส่วนจังหวัดฯ มีคำสั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และในชั้นการพิจารณาอุทธรณ์ นาย ศ. ก็ได้ทำหน้าที่

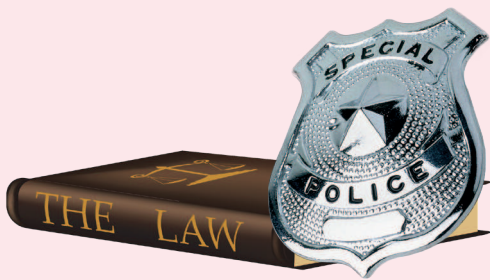
ประธานในการประชุม ก.จ.จ. เชียงราย ที่มีมติให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีอีก การทำหน้าที่ประธานในที่ประชุมของนาย ศ. ทั้งในคณะอนุกรรมการฯ และ ใน ก.จ.จ. เชียงราย เป็นการเข้าไปมีส่วนร่วมเพื่อทำหน้าที่ควบคุมการประชุมและพิจารณาเรื่องของผู้ฟ้องคดีทั้งในขั้นตอนการพิจารณาเสนอความเห็นโดยคณะอนุกรรมการฯ และการพิจารณามีมติเห็นชอบให้ส่งลงโทษและการพิจารณาวินิจฉัยยกอุทธรณ์โดย ก.จ.จ. เชียงราย จึงเป็นการเข้าไปมีส่วนร่วมพิจารณาเรื่องโดยบุคคลคนเดียวกันในคณะกรรมการทั้งสองชุด อันเป็นกรณีที่มีเหตุแห่งความไม่เป็นกลางในทางรูปแบบหรือโดยสภาพภายนอกของกรรมการที่มีส่วนร่วมในการพิจารณาทางปกครองและไม่ชอบตามประกาศคณะกรรมการกลางข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัดฯ และประกาศ ก.จ.จ. เชียงรายฯ ที่กำหนดว่า คณะอนุกรรมการพิจารณาการดำเนินการทางวินัยฯ ต้องไม่เป็นกรรมการในคณะกรรมการข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด ทั้งปรากฏว่า การทำหน้าที่ของนาย ศ. ในการประชุม ก.จ.จ. เชียงราย ที่มีมติเห็นชอบให้ลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ มีลักษณะเป็นการปกป้องความเห็นของคณะอนุกรรมการฯ ที่ตนเคยทำหน้าที่ประธานมาก่อน โดยไม่ทำให้ที่ประชุมได้พิจารณาพยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อกล่าวหาหรือหักล้างข้อกล่าวหา แต่รวบรัด ตัดความให้ที่ประชุมลงมติเห็นชอบกับความเห็นของคณะอนุกรรมการฯ และรีบปิดประชุม การทำหน้าที่ของนาย ศ. ซึ่งมีส่วนร่วมในการเป็นประธานการประชุมเพื่อพิจารณาเรื่องของผู้ฟ้องคดีในทุกขั้นตอน ทั้งในการพิจารณาเสนอความเห็น การพิจารณาเห็นชอบให้ส่งลงโทษ และการวินิจฉัยยกอุทธรณ์ รวมทั้งการให้ข้อมูล ความเห็น หรือการดำเนินการใด ๆ ในที่ประชุม ก.จ.จ. เชียงราย ในลักษณะที่เป็นการปกป้องความเห็นของคณะอนุกรรมการฯ ที่ตนเองเคยทำหน้าที่เป็นประธาน



ในที่ประชุมมาก่อน อันทำให้เกิดผลในทางลบต่อผู้ฟ้องคดี จึงถือเป็นการพิจารณาทางปกครองของคณะกรรมการที่มีกรรมการ ซึ่งมีสภาพร้ายแรงที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือมีเหตุแห่งความไม่เป็นกลางในทางเนื้อหาหรือโดยสภาพภายในของเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับข้อเท็จจริงปรากฏว่า ในการประชุม ก.จ.จ. เชียงราย ซึ่งมีกรรมการมาประชุม ๙ คน แต่มีกรรมการซึ่งมีส่วนได้เสีย (รวมนาย ศ. ด้วย) จำนวน ๔ คน ซึ่งกรรมการบางคนได้ออกจากที่ประชุม เหลือกรรมการที่ทำหน้าที่โดยชอบเพียง ๕ คน จึงมีกรรมการไม่ครบองค์ประชุม มติ ก.จ.จ. เชียงราย ที่เห็นชอบให้ลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้คำสั่งลงโทษปลดออกจากราชการและมติยกอุทธรณ์ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามไปด้วย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.๒๔๕/๒๕๕๒)

จากคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า การที่เจ้าหน้าที่พิจารณาทางปกครองทั้งในขั้นตอนการออกคำสั่งทางปกครองและต่อมาได้พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองอีก ถือเป็น “ความเสี่ยง” ที่อาจทำให้คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายได้โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีที่บทบัญญัติของกฎหมายหรือกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ที่พิจารณาในขั้นที่จะออกคำสั่งทางปกครองเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองด้วย หรือหากไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดห้ามไว้ แต่ปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ที่พิจารณาเรื่องซ้ำมีพฤติกรรมการปกป้องความเห็นเดิมของตนและเจ้าหน้าที่นั้นมีบทบาทสำคัญต่อการพิจารณาเรื่อง เช่น ทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการในคณะกรรมการที่พิจารณาโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ในกรณีเช่นนี้ย่อมถือเป็นเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองขาดความเป็นกลางได้

แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่ถือว่า
เจ้าหน้าที่ซึ่งพิจารณาเรื่องข้อหาอาชญากรรมความเป็นกลางได้
สร้าง “ความวิตกกังวล” ให้แก่บรรดาหน่วยงานของรัฐมิใช่น้อย
เพราะในการดำเนินงานของหน่วยงานของรัฐต่าง ๆ ก็จะมีการ
ทำงานในรูปคณะกรรมการหรือคณะทำงานหลายชุด ประกอบ
กับจำนวนบุคลากรที่มีอยู่อย่างจำกัด เจ้าหน้าที่ที่คนเดียวกันอาจ
ทำหน้าที่พิจารณาเรื่องในหลายขั้นตอน เช่น เป็นกรรมการ
ในคณะกรรมการชุดเล็กที่พิจารณาเรื่องในขั้นต้นก่อนแล้ว
เสนอคณะกรรมการชุดใหญ่พิจารณาออกคำสั่งทาง
ปกครอง จึงมีปัญหว่าเจ้าหน้าที่ที่พิจารณาเรื่องซ้ำจะมีเหตุ
ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง
ไม่เป็นกลางหรือไม่ ทั้งนี้ เพื่อคลายความสงสัยในประเด็นนี้
หน่วยงานของรัฐหลายแห่งจึงขอหารือองค์การที่ปรึกษากฎหมาย
อันเป็นที่มาของการให้ความเห็นทางกฎหมายที่สร้างความ
ชัดเจนในกรณีของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีส่วนร่วมพิจารณาทาง
ปกครองในหลายขั้นตอนก่อนมีการออกคำสั่งทางปกครอง



๒. เจ้าหน้าที่มีส่วนร่วมพิจารณาในหลายขั้นตอน ก่อนออกคำสั่งทางปกครอง

๒.๑ เจ้าหน้าที่ทำหน้าที่ในคณะกรรมการหลายชุด ในลักษณะที่เป็นองค์กรเดียวกันซึ่งแบ่งหน้าที่กันทำงานก่อน ออกคำสั่งทางปกครอง

ปัญหาว่าการที่เจ้าหน้าที่คนเดียวกันพิจารณาเรื่องซ้ำ
โดยทำหน้าที่เป็นกรรมการในคณะกรรมการชุดหนึ่ง
และต่อมาได้ทำหน้าที่เป็นกรรมการในคณะกรรมการอีกชุด
หนึ่งที่พิจารณาเรื่องเดียวกันก่อนออกคำสั่งทางปกครอง
จะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณา
ทางปกครองไม่เป็นกลางหรือไม่นั้น สำนักงานคณะกรรมการ
กฤษฎีกาเคยมีคำตอบในแนวทางที่เคร่งครัด โดยมีหนังสือ
ตอบข้อหารือตามเรื่องเสรีที่ ๘๕๒/๒๕๕๔ ว่า ในการ
แต่งตั้งข้าราชการตำรวจขึ้นดำรงตำแหน่งระดับจเรตำรวจ
รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือเทียบเท่า ถึงระดับ
ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ซึ่งมีคณะกรรมการคัดเลือก

ที่แต่งตั้งโดยคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ (ก.ตร.)
เป็นผู้ทำหน้าที่เสนอรายชื่อข้าราชการตำรวจที่จะได้รับการ
แต่งตั้งและ ก.ตร. ซึ่งมีหน้าที่พิจารณาให้ความเห็นชอบ
ข้าราชการตำรวจที่จะได้รับการแต่งตั้งนั้น หากเป็นกรณี
รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติที่เป็นทั้งกรรมการคัดเลือกและ
เป็นกรรมการใน ก.ตร. ด้วย เมื่อพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ
พ.ศ. ๒๕๔๗ มาตรา ๕๗ วรรคสาม กำหนดให้คณะกรรมการ
คัดเลือกต้องประกอบด้วยรองหัวหน้าหน่วยงานทุกคน
ประกอบกับมาตรา ๓๐ (๑) กำหนดให้รองผู้บัญชาการตำรวจ
แห่งชาติเป็นกรรมการข้าราชการตำรวจโดยตำแหน่ง การดำรง
ตำแหน่งกรรมการคัดเลือกของรองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ
จึงเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และไม่อาจนำมาตรา
๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครองฯ มาใช้บังคับได้ แต่กรณีของเลขาธิการ ก.พ.
ซึ่งเป็นกรรมการข้าราชการตำรวจโดยตำแหน่ง แต่
ไม่มีบทบัญญัติใดตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติฯ
กำหนดให้เป็นคณะกรรมการคัดเลือก เลขาธิการ ก.พ. จึง
ต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาและอยู่ภายใต้บังคับ
มาตรา ๑๓ และ มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ
ราชการทางปกครองฯ เมื่อเลขาธิการ ก.พ. ดำรงตำแหน่ง
คณะกรรมการคัดเลือกและเป็นกรรมการข้าราชการตำรวจ
โดยตำแหน่ง ย่อมเป็นบุคคลที่มีสองฐานะ ในขณะเดียวกัน
ทั้งเป็นคณะกรรมการคัดเลือกเพื่อทำหน้าที่เสนอแนะ
รายชื่อข้าราชการตำรวจ และเป็นกรรมการในคณะกรรมการ
ข้าราชการตำรวจ (ก.ตร.) ซึ่งมีหน้าที่พิจารณาให้ความ
เห็นชอบข้าราชการตำรวจที่จะได้รับแต่งตั้ง จึงอาจเป็นเหตุ
ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง
ไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ
ราชการทางปกครองฯ เลขาธิการ ก.พ. จึงต้องแจ้งให้ประธาน
ก.ตร. ทราบเพื่อหยุดการพิจารณาไว้ก่อน และให้ประธาน
ก.ตร. เรียกประชุม ก.ตร. เพื่อพิจารณาเหตุแห่งความไม่
เป็นกลางและมีมติว่าเลขาธิการ ก.พ. จะสามารถปฏิบัติ
หน้าที่ต่อไปได้หรือไม่ ทั้งนี้มีข้อสังเกตว่า การที่สำนักงาน
คณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้ความเห็นในแนวทางที่เข้มงวด
สำหรับกรณีของเลขาธิการ ก.พ. นี้เป็นเพราะ “แรงกดดัน”
จากแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่มีมาก่อนหน้านี้ที่
วินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ที่พิจารณาซ้ำเรื่องทั้งในขั้นตอนการออก
คำสั่งทางปกครองและในขั้นตอนการทบทวนคำสั่งอาชญา
กรรมความเป็นกลางได้ตั้งนั้น สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
จึงต้องให้ความเห็นอย่างระมัดระวังเพื่อป้องกันปัญหา
ข้อโต้แย้งในเรื่องความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่

อย่างไรก็ดี ต่อมาคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ให้ความเห็นในแนวทางที่ยอมรับให้เจ้าหน้าที่มีส่วนร่วมพิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอนก่อนออกคำสั่งทางปกครองได้โดยวินิจฉัยในเรื่องเสร็จที่ ๕๖๖/๒๕๕๕ ว่า การที่คณะอนุกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (อ.ก.ค.ศ.) เขตพื้นที่การศึกษาแห่งหนึ่ง แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ร่วมเป็นคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูเพื่อแต่งตั้งให้มีวิทยฐานะครูชำนาญการ และคณะกรรมการประเมินได้เสนอผลการประเมินต่อ อ.ก.ค.ศ. พิจารณานุมัติโดยอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ที่ไปเป็นคณะกรรมการประเมินได้ร่วมพิจารณามีมติอนุมัติข้าราชการครูที่ตนประเมินมาด้วย ถือเป็นกรณีที่คณะกรรมการทั้งสองคณะเป็นองค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน ก่อนที่จะมีการออกคำสั่งทางปกครอง มิใช่เป็นคนละองค์กรในลักษณะที่องค์กรหนึ่ง ทำหน้าที่ตรวจสอบและทบทวนการออกคำสั่งทางปกครองของอีกองค์กรหนึ่ง เช่น คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ที่ทำหน้าที่ ทบทวนคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาซึ่งออกโดยมีความเห็นสอดคล้องกับคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ซึ่งเจ้าหน้าที่คนเดียวกันจะมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครองทั้งในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ไม่ได้เพราะ การใช้ดุลพินิจของบุคคลดังกล่าวย่อมมีความโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมที่ตนได้เคยพิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว ประกอบกับกรณีการประเมินเพื่อแต่งตั้งข้าราชการครูให้มีวิทยฐานะ

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ และกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้อง ก็มีได้มีบทบัญญัติบังคับให้ อ.ก.ค.ศ. จะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูตามรายชื่อที่สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเสนอขึ้นมาเท่านั้น หรือห้าม อ.ก.ค.ศ. แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ร่วมเป็นคณะกรรมการประเมิน หรือห้ามอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ที่เป็นคณะกรรมการประเมิน เข้าร่วมประชุม อ.ก.ค.ศ. เพื่อพิจารณานุมัติให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะ ดังนั้น อ.ก.ค.ศ. จึงอาจแต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ไปร่วมเป็นคณะกรรมการประเมินได้ และอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ซึ่งเป็นคณะกรรมการประเมินก็มีสิทธิเข้าร่วมประชุม อ.ก.ค.ศ. เพื่อพิจารณานุมัติให้ข้าราชการครูที่ตนประเมินมา มีวิทยฐานะครูชำนาญการได้โดยไม่ถึงเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เว้นแต่อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ที่เป็นคณะกรรมการประเมินจะเป็น “คู่กรณี” เช่น เป็นผู้ยื่นคำขอรับการประเมินหรือเป็นผู้คัดค้านคำขอรับการประเมิน หรือเป็นผู้มีส่วนได้เสียกับคู่กรณี เช่น เป็นคู่สมรส เป็นบุพการี หรือเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ของผู้ขอรับการประเมิน ตามนัย มาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ผู้นั้น ย่อมไม่อาจทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการประเมิน รวมทั้งไม่มีสิทธิเข้าร่วมประชุม อ.ก.ค.ศ. เพื่อพิจารณานุมัติให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะครูชำนาญการได้



ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ในเรื่องนี้ได้วางหลักอย่างชัดเจนเป็นครั้งแรกว่า เจ้าหน้าที่คนเดียวกันอาจมีส่วนร่วมพิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอนได้ หากขั้นตอนต่าง ๆ เป็นการดำเนินการของ “องค์กรเดียวกัน” ที่แบ่งหน้าที่กันทำงาน (คณะกรรมการประเมินทำหน้าที่ประเมินข้าราชการครู และ อ.ก.ค.ศ. ทำหน้าที่อนุมัติผลการประเมิน) ภายใต้ “กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน” ที่จะนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครอง (คำสั่งแต่งตั้งให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะ) โดยมีข้อแม้ว่า บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องจะต้องไม่กำหนดห้ามบุคคลเดียวกันพิจารณาเรื่องซ้ำในขั้นตอนต่าง ๆ ด้วย ข้อสำคัญ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้อธิบายถึงความแตกต่างระหว่างกรณีที่เจ้าหน้าที่พิจารณาเรื่องในหลายขั้นตอนก่อนออกคำสั่งทางปกครองกับกรณีที่เป็นพิจารณาเรื่องซ้ำทั้งในขั้นตอนการออกคำสั่งและในขั้นตอนการทบทวนคำสั่ง ซึ่งกรณีหลังนี้อาจมีปัญหาในเรื่องความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ได้ (ซึ่งเป็นการสืบทอดมาจากรูปแบบการคัดเลือกของศาลปกครองสูงสุดในประเด็นนี้ที่สร้างความวิตกกังวลให้แก่หน่วยงานของรัฐ) หลักตามความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองช่วยให้หน่วยงานของรัฐต่าง ๆ เบาลงไปได้ไม่น้อย เพราะในการทำงานของหน่วยงานของรัฐในหลายเรื่อง มักจะใช้รูปแบบการทำงานโดยคณะกรรมการสองชุด โดยคณะกรรมการชุดเล็ก

(ซึ่งอาจเป็นคณะกรรมการประเมิน คณะกรรมการคัดเลือก คณะกรรมการสรรหา ฯลฯ) เป็นผู้ทำหน้าที่พิจารณาเรื่องในเบื้องต้นก่อน และเสนอผลการพิจารณาต่อคณะกรรมการชุดใหญ่ที่มีอำนาจพิจารณาอนุมัติหรือให้ความเห็นชอบกับผลการพิจารณา ซึ่งอาจมีกรณีที่บุคคลเดียวกันต้องทำหน้าที่ในคณะกรรมการทั้งสองชุดก็ได้

ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๕๖๖/๒๕๕๕ ถือเป็นความเห็นที่มีความสำคัญและมี “อิทธิพล” ต่อการให้ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาในเวลาต่อมา เห็นได้จากการที่ที่ปรึกษากฎหมายของรัฐบาลได้เดินตามหลักการที่วางไว้ในเรื่องเสร็จดังกล่าว โดยหลายกรณีมีการอ้างอิงความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไว้ในบันทึกความเห็นด้วย

คณะกรรมการกฤษฎีกาหลายคณะได้ให้ความเห็นตอบข้อหารือในแนวทางเดียวกันกับคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เริ่มจากคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ที่ให้ความเห็นในเรื่องเสร็จที่ ๑๔๓๓/๒๕๕๖ เกี่ยวกับการทำหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (คณะกรรมการ ป.ป.ท.) ว่า เมื่อการรับเรื่องร้องเรียนหรือกล่าวหา การรับหรือไม่รับพิจารณาการไต่สวนข้อเท็จจริง จนถึงการชี้มูลเกี่ยวกับการกระทำการทุจริตในภาครัฐของเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งทางวินัยและทางอาญา เป็นอำนาจโดยตรงของคณะกรรมการ ป.ป.ท. ส่วนการแบ่งขั้นตอนการทำหน้าที่ในกระบวนการไต่สวนข้อเท็จจริงตามพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๑ ย่อมเป็นการดำเนินการ



ในกระบวนการเดียวกัน และเป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่ที่คณะกรรมการ ป.ป.ท. มีอยู่ตามกฎหมาย ดังนั้น กรณีที่กรรมการ ป.ป.ท. เป็นทั้งประธานอนุกรรมการกั่นกรอง คณะต่าง ๆ ในการรับหรือไม่รับเรื่องไว้พิจารณา เป็นประธานอนุกรรมการไต่สวนข้อเท็จจริง และเป็นกรรมการ ป.ป.ท. ในการวินิจฉัยชี้มูลความผิดเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงเป็นการแยกกลุ่มย่อยเพื่อให้การทำงานเป็นไปโดยรวดเร็วขึ้น ซึ่งถ้ามิได้มีการแต่งตั้งอนุกรรมการขึ้นพิจารณาอีก กั่นกรอง คณะกรรมการ ป.ป.ท. ก็ต้องประชุมเพื่อพิจารณาว่าจะรับเรื่องใดไว้พิจารณาหรือไม่และเมื่อรับแล้วก็ต้องประชุมกันเพื่อดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดต่อไป นอกจากนี้ การพิจารณาหรือไม่รับเรื่องใดไว้พิจารณาเป็นเพียงการตรวจสอบข้อเท็จจริงเบื้องต้นไม่อาจถือว่าผู้ดำเนินการดังกล่าวเป็นผู้รู้เห็นเหตุการณ์ตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตฯ ซึ่งมาตรา ๓๕ เป็นบทบัญญัติที่ห้ามแต่งตั้งอนุกรรมการหรือเจ้าหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงจากบุคคลที่รู้เห็นเหตุการณ์ หรือเคยสอบสวนหรือพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องที่กำลังหา ย่อมหมายถึงการรู้เห็นเหตุการณ์จากในฐานะอื่นที่มีใช้ในฐานะการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติดังกล่าว กรณีจึงไม่เข้าข่ายลักษณะต้องห้ามในการเป็นอนุกรรมการไต่สวนข้อเท็จจริงตามมาตรา ๓๕ และไม่อาจถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน หรือมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ล่าสุดในปี พ.ศ. ๒๕๕๙ ที่ผ่านมามีคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ได้ยืนยันหลักการที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองวางไว้อีก โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วม คณะที่ ๑ และคณะที่ ๑๐) ได้ให้ความเห็นในเรื่องเสรีที่ ๗๘๑/๒๕๕๙ เกี่ยวกับการคัดเลือกบุคคล เพื่อแต่งตั้งเป็นเลขาธิการสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่า เมื่อพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๓๑ บัญญัติให้มีคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องในกระบวนการพิจารณาคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งเลขาธิการสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติสองคณะ ได้แก่ คณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติซึ่งเป็นผู้คัดเลือกเพื่อแต่งตั้งเลขาธิการฯ และคณะกรรมการสรรหาซึ่งทำหน้าที่สรรหาบุคคลที่มีความรู้ความสามารถและประสบการณ์เหมาะสม จึงต้องถือว่าคณะกรรมการทั้งสองคณะแบ่งหน้าที่กันทำงานในกระบวนการพิจารณาคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งเลขาธิการฯ

มิใช่เป็นไปในลักษณะที่องค์กรหนึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบและ ทบทวนการออกคำสั่งทางปกครองของอีกองค์กรหนึ่ง ซึ่ง เจ้าหน้าที่คนเดียวกันจะมีส่วนร่วมทั้งสองคณะไม่ได้ประกอบ กับมาตรา ๓๑ วรรคห้า บัญญัติให้กรรมการสรรหาไม่มีสิทธิได้ รับการเสนอชื่อเป็นเลขาธิการฯ เท่านั้น โดยไม่มีบทบัญญัติใด ในพระราชบัญญัติดังกล่าวหรือในคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการ สรรหาฯ ที่บัญญัติให้คณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่ง ชาติจะต้องแต่งตั้งเลขาธิการฯ ตามรายชื่อที่คณะกรรมการ สรรหาเสนอ หรือบัญญัติห้ามกรรมการหลักประกันสุขภาพ แห่งชาติเข้าร่วมเป็นคณะกรรมการสรรหา หรือบัญญัติห้าม กรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติซึ่งเป็นคณะกรรมการ สรรหาเข้าร่วมประชุมพิจารณาคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งเลขาธิการฯ ดังนั้น นาย ก. ผู้แทนสำนักงานงบประมาณในคณะกรรมการหลัก ประกันสุขภาพแห่งชาติซึ่งเป็นกรรมการสรรหาด้วย (และไม่ใช่ เจ้าหน้าที่ซึ่งจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ) จึงสามารถออกเสียงลงคะแนนคัดเลือกบุคคล เพื่อแต่งตั้ง เป็นเลขาธิการฯ ในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการ หลักประกันสุขภาพแห่งชาติได้

จากแนวคำวินิจฉัยข้างต้นของคณะกรรมการวิธี ปฏิบัติราชการทางปกครองและคณะกรรมการกฤษฎีกา จะเห็นได้ว่าบรรดาองค์กรที่ปรึกษากฎหมายต่างมีจุดยืน เดียวกัน โดยยอมรับให้เจ้าหน้าที่คนเดียวกันสามารถ พิจารณาเรื่องในหลายขั้นตอนได้หากเป็นกรณีขององค์กร เดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณา เดียวกัน โดยคณะกรรมการชุดเล็กทำหน้าที่พิจารณาเรื่อง ในเบื้องต้นก่อนเสนอคณะกรรมการชุดใหญ่พิจารณา ถ้า ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายใดห้ามมิให้ผู้ที่ทำหน้าที่ในคณะ กรรมการชุดเล็กทำหน้าที่ในคณะกรรมการชุดใหญ่ด้วย แนว คำวินิจฉัยนี้นอกจากจะใช้กับการพิจารณาทางปกครองที่เป็น คุณหรือก่อตั้งสิทธิแก่บุคคล เช่น การประเมินข้าราชการครู เพื่อแต่งตั้งให้มีวิทยฐานะ (เรื่องเสรีที่ ๕๖๖/๒๕๕๕) การคัดเลือกข้าราชการตำรวจเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง ระดับผู้บัญชาการ (เรื่องเสรีที่ ๘๖๐/๒๕๕๗) หรือการ คัดเลือกบุคคลเพื่อแต่งตั้งเป็นผู้บริหารหน่วยงานของรัฐ (เรื่องเสรีที่ ๗๘๑/๒๕๕๙) แล้ว ยังใช้กับการพิจารณา ที่อาจเป็นผลร้ายแก่บุคคลด้วย เช่น การพิจารณาเพื่อ ชี้มูลความผิดทางวินัยและอาญาแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ (เรื่องเสรีที่ ๑๔๓๓/๒๕๕๖) หรือการพิจารณามีมติเลิกจ้าง



ผู้บริหารหน่วยงานของรัฐ (เรื่องเสร็จที่ ๑๗๙๕/๒๕๕๙) ทั้งนี้ น่าสังเกตว่า ศาลปกครองสูงสุดก็มีมุมมองเดียวกันกับองค์กรที่ปรึกษากฎหมายในกรณีบุคคลที่พิจารณาเรื่องซ้ำในลักษณะ องค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการ พิจารณาเดียวกัน โดยวินิจฉัยว่า การที่คณะกรรมการ ทันตแพทยสภา มีคำสั่งพักใช้ใบอนุญาตของทันตแพทย์ที่ถูก ร้องเรียนว่าจัดฟันให้ผู้ป่วยไม่ได้มาตรฐาน โดยทันตแพทย์ ส. เป็นทั้งอนุกรรมการสอบสวนที่จัดทำรายงานเสนอต่อ คณะกรรมการทันตแพทยสภา และเป็นกรรมการ ทันตแพทยสภาที่พิจารณาลงโทษผู้ถูกสอบสวนด้วย นั้น เมื่อ พระราชบัญญัติวิชาชีพทันตกรรม พ.ศ. ๒๕๓๗ กำหนดให้ ทันตแพทยสภา มีอำนาจแต่งตั้งอนุกรรมการสอบสวนจาก กรรมการทันตแพทยสภาได้และมีได้บัญญัติห้ามมิให้แต่งตั้ง อนุกรรมการสอบสวนจากกรรมการทันตแพทยสภา อีกทั้ง อนุกรรมการมีอำนาจหน้าที่สอบสวนตามกฎหมายและ ข้อบังคับที่เกี่ยวข้องแยกต่างหากจากหน้าที่ของกรรมการ ทันตแพทยสภา กรณีจึงไม่อาจรับฟังได้ว่าทันตแพทย์ ส. มีสภาพ ร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง ปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.๘๔๒/๒๕๕๖)

อย่างไรก็ดี ศาลปกครองสูงสุดค่อนข้างเคร่งครัดกับ เรื่องส่วนได้เสียในกรณีที่เป็นการพิจารณาทางปกครองบาง ประเภท เช่น การดำเนินการทางวินัยข้าราชการ แม้ว่าเจ้าหน้าที่ จะมีส่วนร่วมพิจารณาในหลายขั้นตอนก่อนมีการออกคำสั่ง ทางปกครอง มิใช่กรณีที่มีส่วนร่วมพิจารณาทั้งในขั้นตอน การออกคำสั่งและการทบทวนคำสั่ง แต่การพิจารณาเรื่องซ้ำ ก็อาจถือเป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่ขาดความเป็นกลางและทำให้ ผลการพิจารณาไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

๒.๒ เจ้าหน้าที่ที่มีส่วนร่วมพิจารณาในหลายขั้นตอนก่อนมีการ ออกคำสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการ

ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด การที่ เจ้าหน้าที่ที่คนเดียวกันมีส่วนร่วมพิจารณาในหลายขั้นตอน ก่อนออกคำสั่งลงโทษทางวินัย อาจถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพ ร้ายแรงที่ทำให้เจ้าหน้าที่ขาดความเป็นกลางได้ถ้าปรากฏว่า เจ้าหน้าที่ที่มีความเห็นว่าผู้ถูกสอบสวนกระทำความผิดทางวินัย และการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่นั้นมีผลต่อการพิจารณา มีคำสั่งลงโทษผู้ถูกสอบสวนอย่างมีนัยสำคัญ ทั้งนี้ หากไม่ นับรวมคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ ๒๔๕๒๔๖/๒๕๕๒ ซึ่งเป็นกรณีของเจ้าหน้าที่ซึ่งทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการ ทั้งในคณะอนุกรรมการดำเนินการทางวินัยฯ ที่เสนอ ความเห็นให้ลงโทษทางวินัย และในคณะกรรมการข้าราชการ องค์กรบริหารส่วนจังหวัดฯ ที่เห็นชอบให้สั่งลงโทษทางวินัย โดยมีพฤติกรรมการปกป้องความเห็นของคณะอนุกรรมการฯ ที่ตนเคยทำหน้าที่เป็นประธานมาก่อนแล้ว ยังมีกรณีอื่น ๆ ที่ศาลปกครองสูงสุดเคยวินิจฉัยเป็นตัวอย่างไว้อีก เช่น

กรณีผู้บัญชาการตำรวจภูธรมีคำสั่งลงโทษไล่ ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ โดยในการสืบสวนข้อเท็จจริง มีร้อยตำรวจเอก ส. และร้อยตำรวจเอก ข. เป็นกรรมการ สืบสวน ซึ่งร้อยตำรวจเอก ส. ในฐานะประธานกรรมการ และร้อยตำรวจเอก ข. ในฐานะกรรมการ มีความเห็นว่า พฤติการณ์ของผู้ฟ้องคดีเป็นการกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง และต่อมาบุคคลทั้งสองได้รับแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการ สอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงอีก โดยร้อยตำรวจเอก ส. เป็นประธานกรรมการ และร้อยตำรวจเอก ข. เป็นกรรมการ เช่นเดิม และมีร้อยตำรวจเอก อ. เป็นกรรมการและ เลขานุการ เมื่อคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่าง ร้ายแรงมีเพียงสามคน บุคคลทั้งสองจึงเป็นเสียงข้างมาก ทำให้ผลการสอบสวนทางวินัยย่อมคาดหมายได้อยู่แล้วว่า ไม่อาจแตกต่างไปจากผลการสืบสวนข้อเท็จจริง ถือเป็นเหตุที่ ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่มีความเป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง ปกครองฯ และไม่ชอบด้วยกฎหมาย การที่ผู้บัญชาการตำรวจ ภูธรนำผลการสอบสวนมาใช้พิจารณาโทษทางวินัยจึงไม่ชอบ เป็นเหตุให้คำสั่งลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการไม่ชอบ ด้วยกฎหมายตามไปด้วย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.๖๐๐/๒๕๕๔ และสำหรับกรณีทำนองเดียวกัน โปรดดู คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.๘๓๔/๒๕๕๕)



กรณีหน่วยงานมีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ โดยในชั้นการสอบสวนข้อเท็จจริง มีนาง ส. นางสาว พ. และกรรมการอื่นอีก ๑ คน ทำหน้าที่สอบสวนข้อเท็จจริง และต่อมา นาง ส. และนางสาว พ. ได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงอีก เมื่อปรากฏว่าในการสอบสวนข้อเท็จจริง นาง ส. และนางสาว พ. มีส่วนร่วมวางแผนเพื่อหาพยานหลักฐานสนับสนุนข้อกล่าวหา จึงถือเป็นผู้รู้ถึงเหตุการณ์เกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวหา ถือว่ามีส่วนได้เสียโดยตรงและมีสภาพร้ายแรงตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งการที่คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยมีจำนวน ๔ คน แต่มีกรรมการที่มีส่วนได้เสียร่วมพิจารณาอยู่ด้วยถึง ๒ คน ย่อมเป็นที่คาดเดาได้ว่าผลการสอบสวนทางวินัยจะไม่แตกต่างไปจากผลการสอบสวนข้อเท็จจริง การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยโดยมีกรรมการที่ไม่เป็นกลางจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำสั่งลงโทษทางวินัยที่อาศัยผลการพิจารณาของคณะกรรมการฯ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมายตามไปด้วย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.๘๗/๒๕๕๖)

อย่างไรก็ดี ในบางกรณีแม้ว่าเจ้าหน้าที่จะมีส่วนร่วมพิจารณาในหลายขั้นตอน ก่อนมีการออกคำสั่งลงโทษทางวินัย แต่หากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ได้มีผลอย่างมีนัยสำคัญ ต่อการพิจารณามีคำสั่งลงโทษผู้ถูกสอบสวน ก็อาจไม่ถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เช่น กรณีที่กรมโรงงานอุตสาหกรรมมีคำสั่งไล่ออกจากราชการออกจากราชการ โดยในชั้นการสอบสวนข้อเท็จจริง คณะกรรมการสอบสวนมีนาย ส. เป็นประธานกรรมการ และคณะกรรมการฯ ได้เสนอความเห็นให้ อ.ก.พ. กรมฯ วินิจฉัยสั่งการ ซึ่งนาย ส. เป็นกรรมการใน อ.ก.พ. กรมฯ อยู่ด้วย กรณีนี้การเป็นประธานกรรมการสอบสวนของนาย ส. เป็นการปฏิบัติหน้าที่นอกเหนือจากหน้าที่ราชการตามปกติ และมีอำนาจอันเป็นอิสระ เป็นการใช้อดุลพินิจแตกต่างหากจากการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะกรรมการใน อ.ก.พ. กรมฯ ซึ่ง

แม้ว่านาย ส. จะเป็นผู้ทำหน้าที่เรียบเรียงเหตุผลเปรียบเทียบ ซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานเสนอ อ.ก.พ. กรมฯ แต่ก็เนื่องจากเคยเป็นกรรมการสอบสวนย่อมรู้ถึงพยานหลักฐานในสำนวน ประกอบกับความเห็นของนาย ส. เป็นเพียงความเห็นเดียวใน อ.ก.พ. กรมฯ ที่มีกรรมการจำนวน ๑๑ คน ซึ่งกรรมการแต่ละคนย่อมมีดุลพินิจอันเป็นอิสระที่จะเห็นด้วยกับความเห็นของนาย ส. หรือไม่ ดังนั้น การที่นาย ส. ได้รับแต่งตั้งเป็นประธานกรรมการสอบสวนและขณะเดียวกันก็เป็นกรรมการใน อ.ก.พ. กรมฯ อยู่ด้วย จึงมีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.๖๐๑ - ๖๐๒/๒๕๕๘) หรือกรณีกรมเจ้าท่ามีคำสั่งไล่ออกจากราชการตามมติ อ.ก.พ. กรมฯ โดยนาย จ. เป็นกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงที่เสนอให้ลงโทษไล่ออกจากราชการ และต่อมา นาย จ. ได้ทำหน้าที่กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ใน อ.ก.พ. กรมฯ ที่มีมติเห็นชอบให้ไล่ออกจากราชการอีก แม้ว่าการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงของคณะกรรมการสอบสวนฯ และการพิจารณาของ อ.ก.พ. กรมฯ จะแยกส่วนจากกันและกฎหมายมีเจตนารมณ์ให้ อ.ก.พ. กรมฯ ตรวจสอบผลการสอบสวนก็ตาม แต่ก็ยังเป็นเพียงการดำเนินขั้นตอนทางวินัยหรือการเตรียมการของเจ้าหน้าที่ ก่อนจัดให้มีคำสั่งลงโทษทางวินัยเท่านั้น ประกอบกับนาย จ. เป็นเพียงกรรมการคนหนึ่ง ใน อ.ก.พ. กรมฯ ทั้งหมดที่เข้าร่วมประชุม ๑๐ คน ซึ่งไม่ปรากฏว่า นาย จ. มีพฤติกรรมการประชุม อ.ก.พ. กรมฯ ที่เป็นปฏิปักษ์กับผู้ฟ้องคดีการพิจารณาของ อ.ก.พ. กรมฯ ที่มีนาย จ. อยู่ร่วมประชุมอยู่ด้วย จึงไม่มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับผู้ฟ้องคดีไม่ได้ใช้สิทธิคัดค้านนาย จ. ดังนั้น ข้อต่อสู้ของผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจรับฟังได้ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.๑๔๖๙/๒๕๕๘)

จากคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า ลำพังการที่เจ้าหน้าที่มีส่วนร่วมในการพิจารณาหลายขั้นตอนก่อนการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยนั้น มิใช่เหตุในตัวเองที่จะทำให้ได้ข้อสรุปว่า เจ้าหน้าที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลาง แต่จะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีด้วยว่า การพิจารณาของเจ้าหน้าที่นั้นมีผลต่อการพิจารณาลงโทษผู้ถูกสอบสวนทางวินัยเพียงใด เป็นต้นว่า เจ้าหน้าที่เป็นผู้มีบทบาทสำคัญต่อการพิจารณาหรือไม่ หรือเจ้าหน้าที่ที่พิจารณาเรื่องข้างนั้นมีจำนวนเป็นสัดส่วนมากน้อยเท่าใดในคณะกรรมการที่พิจารณาโทษทางวินัย และเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้แสดงพฤติกรรมที่เป็นปฏิปักษ์กับผู้ถูกสอบสวนหรือไม่ อย่างไร

มีข้อสังเกตในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบว่า ในฝรั่งเศส สภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครองสูงสุดก็เคยวินิจฉัยปัญหาทำนองเดียวกันมาก่อน โดยกรณีที่เจ้าหน้าที่คนเดียวกันได้ทำหน้าที่สืบสวนข้อเท็จจริงและจัดทำรายงานเสนอความเห็นให้มีการสอบสวนทางวินัย และต่อมาได้ทำหน้าที่กรรมการในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย จนนำไปสู่การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกสอบสวน สภาแห่งรัฐก็วินิจฉัยว่า ลำพังการที่เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นกรรมการสอบสวนทางวินัย เคยทำหน้าที่สืบสวนข้อเท็จจริงและจัดทำรายงานเสนอความเห็นให้มีการสอบสวนทางวินัยมาก่อนนั้น ไม่เป็นเหตุที่ทำให้ผลการพิจารณาของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นอันต้องเสียไป หากไม่ปรากฏพยานหลักฐานในสำนวนคดีว่า เจ้าหน้าที่มีพฤติกรรมที่แสดงถึงความไม่เป็นกลางหรือแสดงความเป็นปรปักษ์กับผู้ถูกลงโทษทางวินัย^๔

๓. วิเคราะห์สรุป

ปัญหาความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ซึ่งพิจารณาทางปกครองในหลายขั้นตอนนั้น เป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีเป็นสำคัญ ยากที่จะวาง “หลัก” ที่ให้คำตอบที่แน่นอนได้สำหรับทุกกรณี อย่างไรก็ตาม ปัจจุบัน

องค์กรทางกฎหมายก็ได้มีแนวคำวินิจฉัยที่ให้ “กรอบ” การพิจารณาในเรื่องนี้ ช่วยให้หน่วยงานของรัฐสามารถประเมิน “ความเสี่ยง” เกี่ยวกับความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ซึ่งอาจสรุปเป็น “แนวทาง” ในการปฏิบัติราชการได้ว่า หากกรณีใดมีบทบาทผู้ติของกฎหมายหรือกฎ ระเบียบที่กำหนดห้ามมิให้เจ้าหน้าที่คนเดียวกันทำหน้าที่พิจารณาเรื่องซ้ำในหลายขั้นตอน (ไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาในขั้นตอนต่าง ๆ ก่อนที่จะมีการออกคำสั่งทางปกครอง หรือเป็นการพิจารณาเรื่องทั้งในขั้นตอนการออกคำสั่งทางปกครองและในขั้นตอนการทบทวนคำสั่ง) การที่เจ้าหน้าที่คนเดียวกันพิจารณาเรื่องซ้ำย่อมเป็นการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ทางกฎหมายและเป็นเหตุให้การพิจารณาไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ แต่ถ้าไม่มีบทบาทผู้ติใด กำหนดห้ามไว้ การที่เจ้าหน้าที่พิจารณาทางปกครองซ้ำในหลายขั้นตอน อาจเป็นเหตุให้ขาดความเป็นกลางหรือไม่ก็ได้ โดยอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

เจ้าหน้าที่มีส่วนร่วมพิจารณาทั้งในขั้นตอนการออกคำสั่งทางปกครองและในขั้นตอนการทบทวนคำสั่งทางปกครอง การพิจารณาของเจ้าหน้าที่อาจโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมที่ตนได้เคยวินิจฉัยไปแล้ว หากปรากฏว่าเจ้าหน้าที่มีบทบาทสำคัญในการพิจารณาเรื่องและมีพฤติกรรมปกป้องความเห็นเดิมของตน ย่อมถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองขาดความเป็นกลางได้ ซึ่งนอกจากการดำเนินการทางวินัยข้าราชการที่ยกมาเป็นตัวอย่างข้างต้นแล้ว ไม่นานมานี้ศาลปกครองสูงสุดยังได้นำหลักการดังกล่าวไปใช้กับการจัดซื้อจัดจ้างของหน่วยงานของรัฐด้วย^๕


เจ้าหน้าที่มีส่วนร่วมพิจารณาในหลายขั้นตอนก่อนออกคำสั่งทางปกครอง เช่น เจ้าหน้าที่เป็นกรรมการในคณะกรรมการหลายชุดที่พิจารณาเรื่องเดียวกัน หากเป็นกรณีขององค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน โดยคณะกรรมการชุดเล็ก

^๔ C.E., 27 septembre 1991, Commune de Villeneuve-lès-Avignon, req. n°117854 ; C.E., 7 février 2003, Ministre de l'Éducation nationale c/ Mme B, req. n°232217 ; C.E. Ass., 13 novembre 2013, Dahan, req. n°347704.

^๕ ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยในคำพิพากษา ที่ อ.๘๗๑๘๗๒/๒๕๕๙ สรุปได้ว่า กรณีนาย น. รักษาการผู้ว่าการรถไฟแห่งประเทศไทย เป็นประธานคณะกรรมการประกวดราคาจ้างตามโครงการระบบรถไฟชานเมืองฯ และเป็นกรรมการเสียงข้างมากที่มีมติไม่ให้ผู้ฟ้องคดีผ่านการคัดเลือกเบื้องต้น นาย น. ย่อมมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครอง (การพิจารณาอุทธรณ์) ไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อนาย น. ได้รับคำอุทธรณ์แล้ว ต้องหยุดการพิจารณาอุทธรณ์ไว้ก่อน แล้วแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาที่มีคำสั่ง ตามมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน แต่นาย น. กลับมอบหมายให้นาย ถ. รองผู้ว่าการฯ เป็นผู้พิจารณาแทน กรณีดังกล่าวเมื่อ นาย น. ไม่มีอำนาจที่จะทำการพิจารณาอุทธรณ์ จึงไม่อาจมอบอำนาจต่อไปได้กรมมอบอำนาจให้นาย ถ. พิจารณาอุทธรณ์แทนจึงไม่ชอบ ซึ่งนาย น. ไม่อาจกล่าวอ้างว่าไม่ได้เข้าไปแทรกแซงการพิจารณาอุทธรณ์ของนาย ถ. ดังนั้น คำวินิจฉัยอุทธรณ์จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย



พิจารณาเรื่องในขั้นต้นก่อนเสนอคณะกรรมการชุดใหญ่ ก็อาจถือว่าไม่ใช่เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและคณะกรรมการกฤษฎีกา แต่สำหรับการดำเนินการทางวินัยข้าราชการ ซึ่งสมควรมีหลักประกันในเรื่องความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่เป็นพิเศษนั้น การที่เจ้าหน้าที่คนเดียวกันมีส่วนร่วมพิจารณาในหลายขั้นตอนก่อนออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ถือเป็น “ความเสี่ยง” ที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองขาดความเป็นกลางได้ แต่ทั้งนี้จะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีด้วยว่า เจ้าหน้าที่ที่พิจารณาเรื่องซ้ำมีความเห็นที่เป็นผลร้ายต่อผู้ถูกสอบสวนหรือไม่เจ้าหน้าที่นั้นมีบทบาทสำคัญต่อการพิจารณาเพียงใด มีสัดส่วนมากน้อยเท่าใดในคณะกรรมการชุดต่าง ๆ ที่พิจารณาเรื่อง และเจ้าหน้าที่ได้แสดงพฤติกรรมที่เป็นปฏิปักษ์กับผู้ถูกสอบสวนหรือไม่อย่างไร ทั้งนี้ ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด แนวทางการพิจารณาข้างต้นน่าจะช่วยให้หน่วยงานของรัฐสามารถบริหารจัดการ “ความเสี่ยง” เกี่ยวกับความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ได้บ้าง ซึ่งหน่วยงานทั้งหลายก็คงพยายามจำกัด

“ความเสี่ยง” ในเรื่องนี้ให้มีน้อยที่สุด ในอีกด้านหนึ่ง กรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยอ้างว่าเจ้าหน้าที่ซึ่งมีส่วนร่วมในการพิจารณาทางปกครองมีเหตุอันอาจทำให้ขาดความเป็นกลางเนื่องจากพิจารณาเรื่องซ้ำ เราก็หวังว่าศาลปกครองจะใช้อำนาจตรวจสอบอย่างเหมาะสม ซึ่งที่ผ่านมาก็มีกรณีที่ศาลปกครองไม่ทำให้เราผิดหวัง เช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่พิจารณาเรื่องซ้ำ ในขั้นตอนการทักคำสั่งและในขั้นตอนการทบทวนคำสั่ง อันเป็นเหตุที่อาจทำให้ขาดความเป็นกลางในขั้นตอนการพิจารณาอุทธรณ์และทำให้คำวินิจฉัยอุทธรณ์ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่าคำสั่งทางปกครองที่ทักขึ้นในขั้นต้นมีเนื้อหาและกระบวนการพิจารณาที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ซึ่งหากมีการเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์และองค์กรฝ่ายปกครองต้องพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ใหม่ก็ยังคงต้องทำคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่มีเนื้อหาเช่นเดิม ศาลปกครองก็จะไม่พิพากษาเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์นั้น” ดังนี้ จึงเป็นเรื่องน่ายินดีที่ศาลปกครองให้ความสำคัญกับหลักประกันในการพิจารณาทางปกครอง แต่ขณะเดียวกันก็คำนึงถึงประสิทธิภาพในการดำเนินงานของฝ่ายปกครองด้วย 



^๓ ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษา ที่ อ.๗๐๖/๒๕๕๗ สรุปได้ว่า กรณีที่นายกองค้การบริหารส่วนจังหวัดลพบุรีมีคำสั่งไล่ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นข้าราชการตำแหน่งเจ้าพนักงานการเงินและบัญชีออกจากราชการ เนื่องจากกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานกระทำทุจริตไม่นำเงินรายได้แผ่นดินส่งคลังภายในกำหนด โดยในการสอบสวนทางวินัย มีนาย ส. เป็นประธานกรรมการสอบสวนฯ และต่อมา นาย ส. ได้รับแต่งตั้งเป็นอนุกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และการร้องทุกข์อีก ถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง แต่ นาย ส. มิได้แจ้งให้ประธานอนุกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และการร้องทุกข์ทราบ และยังคงเข้าร่วมในการพิจารณาอุทธรณ์จนคณะอนุกรรมการฯ มีความเห็นว่าการลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการเหมาะสมแล้ว และได้นำเสนอต่อคณะกรรมการข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด จังหวัดลพบุรี (ก.จ.จ. ลพบุรี) ให้มีมติโดยอุทธรณ์มติโดยอุทธรณ์ของ ก.จ.จ. ลพบุรี ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่กรณีนี้เมื่อกระบวนการพิจารณาออกคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายและข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่าผู้ฟ้องคดีกระทำความผิดจริง อันมีผลทำให้คำสั่งลงโทษชอบด้วยกฎหมายแล้ว แม้ขั้นตอนการวินิจฉัยอุทธรณ์จะไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่หากศาลพิพากษาให้เพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์และให้มีการพิจารณาอุทธรณ์ใหม่ ก.จ.จ. ลพบุรี ก็ไม่อาจวินิจฉัยอุทธรณ์ใหม่ที่มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงความผิดได้ กรณีจึงไม่จำเป็นต้องมีคำพิพากษาให้เพิกถอนมติของ ก.จ.จ. ลพบุรี เพื่อให้ ก.จ.จ. ลพบุรี มีมติใหม่แต่อย่างใด



UNCITRAL

กับการสร้างกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศให้เป็นเอกภาพ

กคมณ นาดเสวี*

การค้าระหว่างประเทศ (International Trade) มีบทบาทสำคัญต่อเศรษฐกิจของโลก ทำให้เกิดการกระจายทรัพยากรจากพื้นที่หนึ่งไปสู่อีกพื้นที่หนึ่งหรือหลาย ๆ พื้นที่ เกิดการเคลื่อนย้ายเงินทุน สร้างรายได้ สร้างแรงงาน และเกิดการแลกเปลี่ยนเทคโนโลยีอันเป็นเครื่องมือสำคัญในการขับเคลื่อนกลไกทางเศรษฐกิจของโลก

การพัฒนาของการค้าระหว่างประเทศกำลังประสบปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ มากมาย สาเหตุสำคัญมาจาก “ความแตกต่าง” ไม่ว่าจะเป็นความแตกต่างทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม การเมือง การปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งความแตกต่างของกฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ เช่น ในกรณีนี้ที่ผู้ประกอบการจากประเทศไทยต้องการไปทำธุรกิจในประเทศอื่น นอกจากจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายไทยแล้ว ยังจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายภายในของประเทศที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ซึ่งกฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ อาจมีเนื้อหาสาระที่มีความแตกต่างกันก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ประกอบการจากประเทศไทยที่จะต้องปรับเปลี่ยนรูปแบบของสัญญาและวิธีการดำเนินธุรกิจให้ถูกต้องตามกฎหมายทั้งในประเทศและต่างประเทศ ทำให้เกิดค่าใช้จ่ายในการที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย เพื่อเป็นการขจัดปัญหา “ความแตกต่าง” ดังกล่าว การสร้างกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันจึงเป็นทางเลือกหนึ่งที่สำคัญในการหิวยกขึ้นมาแก้ไขปัญหานี้

ปัจจุบันมีองค์กรระหว่างประเทศหลายองค์กรที่มีบทบาทสำคัญในการสร้างกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน เช่น ที่ประชุมแห่งกรุงเฮกว่าด้วย

กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล (The Hague Conference on Private International Law), สถาบันระหว่างประเทศเพื่อสร้างเอกภาพให้แก่กฎหมายเอกชน (International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT)), สภาหอการค้านานาชาติ (The International Chamber of Commerce (ICC)), คณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) โดยแต่ละองค์กรต่างก็มีวิธีการในการสร้างกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศให้เป็นเอกภาพที่ต่างกันไป ทั้งการสร้างกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศที่มีผลใช้บังคับในรูปแบบของกฎหมาย เช่น สนธิสัญญา (Treaty) อนุสัญญา (Convention) รูปแบบ Model Laws รวมทั้งตราสารรูปแบบอื่น เช่น Principles, Legislative Guide

คณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) เป็นหนึ่งในองค์กรระหว่างประเทศที่มีบทบาทสำคัญในการสร้างกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศให้มีความเป็นเอกภาพ ก่อให้เกิดความสะดวกและคล่องตัวในการทำงาน ไม่ว่าจะเป็นธุรกรรมทางการค้าระหว่างประเทศกับประเทศใด ๆ ก็ไม่ต้องกังวลกับปัญหาในเรื่องความแตกต่างของกฎหมายภายในประเทศแต่อย่างใด เนื่องจากประเทศที่เป็นสมาชิกของ UNCITRAL ต่างก็มีกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศเป็นไปในทิศทางเดียวกัน

* นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ กองกฎหมายไทย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, บทความนี้เผยแพร่ใน: กฤษฎีกาโฟกัส ปีที่ ๑๓ ฉบับที่ ๑๔๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐, www.krisdika.go.th



๑. คณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ แห่งสหประชาชาติ

คณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (United Nations Commission on International Trade Law) หรือ UNCITRAL เป็นองค์กรหนึ่งของสหประชาชาติโดยสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ (United Nations General Assembly) ได้มีมติให้จัดตั้งขึ้นเมื่อวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๐๙ (ค.ศ. ๑๙๖๖) โดยมีหน้าที่ในการดำเนินการจัดทำและพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศให้มีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน เพื่อลดปัญหาและขัดต่ออุปสรรคอันเกิดจากการที่กฎหมายการค้าของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน อันอาจก่อให้เกิดอุปสรรคในการขับเคลื่อนการค้าระหว่างประเทศ โดยการสร้างกฎหมายการค้าระหว่างประเทศให้มีความเป็นเอกภาพ (Harmonization and Unification of the law of International Trade) UNCITRAL จึงถือว่าเป็นองค์กรระหว่างประเทศที่มีบทบาทสำคัญในการจัดทำและพัฒนากฎหมายให้เป็นเอกภาพ

ในปัจจุบัน UNCITRAL ประกอบด้วยสมาชิกหกสิบประเทศ ซึ่งได้รับการคัดเลือกโดยสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ (United Nations General Assembly) หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการคัดเลือกประเทศสมาชิกต้องพิจารณาถึงความหลากหลายของภูมิภาค ระบบเศรษฐกิจและระบบกฎหมาย สมาชิกมีวาระดำรงตำแหน่งคราวละหกปี สำหรับประเทศไทยได้รับการคัดเลือกให้เป็นสมาชิกเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๕๓ (ค.ศ. ๒๐๑๐)

UNCITRAL มีการตั้งคณะทำงาน (Working Group) เพื่อพิจารณาเรื่องต่าง ๆ รวมทั้งสิ้น ๖ กลุ่ม ได้แก่

คณะทำงาน ๑ (Working Group I) ว่าด้วยวิสาหกิจขนาดกลาง ขนาดย่อม และรายย่อย (Micro, Small and Medium-sized Enterprises (MSMEs))

คณะทำงาน ๒ (Working Group II) ว่าด้วยการระงับข้อพิพาท (Dispute Settlement) (เดิมพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับการอนุญาโตตุลาการและการไกล่เกลี่ย (International Arbitration and Conciliation) ต่อมาในการประชุมคณะทำงานสมัยที่ ๖๕ ณ สำนักงานสหประชาชาติกรุงเวียนนา สาธารณรัฐออสเตรีย ได้มีการเปลี่ยนชื่อหัวข้อพิจารณาใหม่เป็นเรื่องเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาท (Dispute Settlement) แทน)

คณะทำงาน ๓ (Working Group III) ว่าด้วยการระงับข้อพิพาททางออนไลน์ (Online Dispute Resolution) (ปัจจุบันได้มีการยกเลิกคณะทำงานนี้ไปแล้ว เนื่องจากประเทศสมาชิก

มีความเห็นไม่ลงรอยกัน โดยไม่สามารถประนีประนอมกันได้ หากพิจารณาหัวข้อนี้ต่อไปก็จะเป็นการสิ้นเปลืองเวลาและทรัพยากร ที่ประชุมจึงเห็นควรให้ยกเลิกคณะทำงานนี้ไป)

คณะทำงาน ๔ (Working Group IV) ว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Commerce)

คณะทำงาน ๕ (Working Group V) ว่าด้วยกฎหมายล้มละลาย (Insolvency Law)

คณะทำงาน ๖ (Working Group VI) ว่าด้วยสิทธิในหลักประกัน (Security Interests)

ในแต่ละปี UNCITRAL จะมีการจัดให้มีการประชุมหลายครั้ง ทั้งการประชุมใหญ่และการประชุมคณะทำงาน (Working Group) สำหรับสถานที่ประชุมหลัก ๆ มี ๒ แห่งคือ สำนักงานใหญ่สหประชาชาตินครนิวยอร์ก สหรัฐอเมริกา และสำนักงานสหประชาชาติกรุงเวียนนา สาธารณรัฐออสเตรีย ในการประชุมแต่ละครั้งจะมีผู้เข้าร่วมประชุมจะประกอบด้วยผู้แทนจากประเทศสมาชิกของ UNCITRAL และผู้สังเกตการณ์ (Observers) จากองค์กรระหว่างประเทศต่าง ๆ เช่น China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC) New York International Arbitration Center (NYIAC) โดยผู้สังเกตการณ์สามารถแสดงความคิดเห็นได้ แต่จะไม่มีสิทธิออกเสียงลงมติ

๒. การสร้างกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศให้เป็นเอกภาพของ UNCITRAL

ตามที่ UNCITRAL เป็นองค์กรระหว่างประเทศองค์การหนึ่งที่มีบทบาทสำคัญในการสร้างกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศให้มีความเป็นเอกภาพ (Harmonization and Unification of the law of International Trade) สำหรับเครื่องมือที่ UNCITRAL ใช้ในการสร้างกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศให้มีความเป็นเอกภาพโดยหลัก ๆ แล้วจะปรากฏในตราสาร ๒ รูปแบบ คือ

๒.๑ รูปแบบอนุสัญญา (Convention)

อนุสัญญา (Convention) เป็นสนธิสัญญาแบบหนึ่งจึงต้องอยู่ภายใต้หลักการพื้นฐานของการทำสนธิสัญญา เช่น หลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contact) หลักความสุจริตอย่างยิ่ง (Good Faith) หลักเสรีภาพในการแสดงเจตนาโดยสมัครใจ (Free Consent) นอกจากนี้ ยังต้องเป็นไปตามหลักการที่เป็นที่ยอมรับในทางระหว่างประเทศ เช่น หลัก pacta sunt servanda ซึ่งเป็นหลักการที่เก่าแก่ตามกฎหมายโรมัน (Roman Law)



ในกรณีที่ UNCITRAL เลือกใช้กลไกในการสร้างกฎเกณฑ์ การค้าระหว่างประเทศให้เป็นเอกภาพในรูปแบบอนุสัญญา หากประเทศภาคีสมาชิกจะนำอนุสัญญามาบังคับใช้ ก็ต้องดำเนินการตามขั้นตอนของการแสดงเจตนาผูกพันสนธิสัญญา โดยรัฐสามารถกระทำได้หลายวิธี เช่น การลงนาม (Signature) การแลกเปลี่ยนตราสาร (Exchange of Instruments) การให้สัตยาบัน (Ratification) การยอมรับ (Acceptance) การให้ความเห็นชอบ (Approval) การภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อได้มีการแสดงเจตนาผูกพันสนธิสัญญาแล้วย่อมหมายถึงประเทศภาคีสมาชิกมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม หากเป็นประเทศที่ต้องมีการออกกฎหมายเพื่ออนุวัติการให้เป็นไปตามอนุสัญญา ประเทศนั้นก็จำเป็นต้องออกกฎหมายภายในที่มีบทบัญญัติที่สอดคล้องกับหลักการของอนุสัญญานั้น อันเป็นการทำให้อนุสัญญามีผลผูกพันให้เกิดขึ้นกับในประเทศด้วย

สำหรับข้อดีของการสร้างกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศให้เป็นเอกภาพในรูปแบบอนุสัญญา คือ รูปแบบนี้มีผลผูกพันและมีสภาพบังคับที่ชัดเจน การตีความกฎเกณฑ์ย่อมต้องเป็นไปในทิศทางเดียวกัน โอกาสที่จะเกิดการบิดเบือนกฎเกณฑ์เป็นไปได้น้อย แต่มีข้อเสียคือรูปแบบนี้กระบวนการและขั้นตอนต่าง ๆ ค่อนข้างมากและยุ่งยากขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ นอกจากนี้ การที่ประเทศสมาชิกจะยอมตนเข้าผูกพันอนุสัญญาดังกล่าวโดยจะต้องพิจารณาอย่างรอบคอบที่สุด ต้องพิจารณาผลดีและผลเสียทุกด้าน เช่น ความได้เปรียบเสียเปรียบทางการค้า ข้อจำกัดในเรื่องภาษา เมื่อการแสดงตนเข้าผูกพันอนุสัญญาใดแล้วย่อมก่อให้เกิดพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม บางครั้งอาจสร้างภาระให้กับประเทศสมาชิกอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้



ตัวอย่างกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศของ UNCITRAL ในรูปแบบอนุสัญญา

- Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards
- United Nation Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)

๒.๒ รูปแบบ Model Laws

Model Laws เป็นที่รู้จักในชื่อที่แตกต่างกัน ทั้ง “กฎหมายต้นแบบ” หรือ “กฎหมายแม่แบบ” แม้ว่า Model Laws จะมีคำว่า “กฎหมาย” หรือ “Laws” ประกอบชื่อไว้ก็ตาม แต่สถานะที่แท้จริงแล้ว Model Laws หาได้สร้างพันธกรณีที่ก่อให้เกิดผลผูกพันในทางกฎหมายให้ประเทศต่าง ๆ ต้องปฏิบัติตามดังเช่นอนุสัญญาไม่ หากแต่ Model Laws มีลักษณะเป็นการกำหนดแนวทางให้ประเทศต่าง ๆ นำไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายใน ซึ่งสามารถปรับเปลี่ยนบทบัญญัติให้มีความสอดคล้องกับบริบททางวัฒนธรรมและสังคมในแต่ละประเทศ ขึ้นอยู่กับความจำเป็นของแต่ละประเทศ โดยไม่จำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายภายในให้เหมือนกับ Model Laws ทุกประการ

สำหรับข้อดีของการสร้างกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศให้เป็นเอกภาพในรูปแบบของ Model Laws คือ ความผูกพันของกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศมีความยืดหยุ่นสูงกว่ากฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศในรูปแบบอนุสัญญา ประเทศสมาชิกสามารถออกกฎหมายภายในเพื่ออนุวัติการตาม Model Laws ที่ไม่ขัดกับบริบททางวัฒนธรรมและสังคมในแต่ละประเทศ อีกทั้งสามารถปรับเปลี่ยนบทบัญญัติได้โดยไม่จำกัดว่า จะต้องเหมือน Model Laws ทุกประการ อย่างไรก็ตาม ข้อเสียของการสร้างกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศให้เป็นเอกภาพในรูปแบบของ Model Laws คือ Model Laws ไม่มีสภาพบังคับเหมือนอนุสัญญา จึงไม่มีอะไรมาบังคับให้ประเทศสมาชิกต้องรับเอา Model Laws ไปบัญญัติเป็นกฎหมาย อีกทั้งประเทศสมาชิกยังสามารถเปลี่ยนแปลงกฎหมายที่อนุวัติการตาม Model Laws ได้ตามชอบใจ

ตัวอย่างกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศของ UNCITRAL ในรูปแบบของ Model Laws


- UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration
 - UNCITRAL Model Law on Cross - Border Insolvency
 - UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce
 - UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures
- นอกจากนี้ UNCITRAL ยังได้มีการกำหนดกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศในรูปแบบ Legislative Guide อันมีลักษณะเป็นข้อเสนอแนะในการบัญญัติกฎหมาย เช่น UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transaction, UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law

๓. กฎเกณฑ์ของ UNCITRAL กับกฎหมายไทย

ประเทศไทยได้รับการคัดเลือกจากสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ (United Nations General Assembly) ให้เป็นสมาชิก UNCITRAL เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๕๓ (ค.ศ. ๒๐๑๐) ปัจจุบันประเทศไทยได้มีการส่งผู้แทน (Delegate) เข้าร่วมประชุมกับคณะทำงาน (Working Group) ของ UNCITRAL อย่างต่อเนื่อง โดยตลอด เช่น การส่งผู้แทน (Delegate) เข้าร่วมประชุมคณะทำงาน ๒ ว่าด้วยการระงับข้อพิพาท (Dispute Settlement) สมัยที่ ๖๖ ระหว่างวันที่ ๖ ถึงวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๐ ณ สำนักงานใหญ่สหประชาชาติ นครนิวยอร์ก สหรัฐอเมริกา การประชุมคณะทำงาน ๒ ว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการและการระงับข้อพิพาท สมัยที่ ๖๓ ระหว่างวันที่ ๗ ถึงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๕๕ ณ สำนักงานสหประชาชาติ กรุงเวียนนา สาธารณรัฐออสเตรีย การประชุมคณะทำงาน ๓ ว่าด้วยการระงับข้อพิพาททางออนไลน์ (Online Dispute Resolution) สมัยที่ ๓๑ ระหว่างวันที่ ๙ ถึงวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕ ณ สำนักงานใหญ่สหประชาชาติ นครนิวยอร์ก สหรัฐอเมริกา

นอกจากนี้ ประเทศไทยได้มีการนำกฎเกณฑ์ของ UNCITRAL มาใช้เป็นแนวทางในการร่างกฎหมายหลายฉบับ ได้แก่ การเข้าเป็นภาคี Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards และได้นำ UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration มาใช้เป็นแนวทางในการร่างพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. ๒๕๔๕ การนำ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce มาใช้เป็นแนวทางในการร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔ เป็นต้น

อย่างไรก็ดี มีข้อสังเกตว่าในการประชุม UNCITRAL แต่ละครั้ง ประเทศสมาชิกที่มีบทบาทในการร่างกฎเกณฑ์การค้ำระหว่างประเทศส่วนใหญ่มักเป็นประเทศมหาอำนาจ ไม่ว่าจะเป็นสาธารณรัฐออสเตรีย แคนาดา สาธารณรัฐประชาชนจีน สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน สาธารณรัฐเกาหลี สาธารณรัฐสิงคโปร์ สมาพันธรัฐสวิส มาเลเซีย สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะกลุ่มประเทศสหภาพยุโรป (European Union) หรือ EU มีการรวมกลุ่มกันอย่างแข็งแกร่ง EU จึงมีอิทธิพลต่อมติของที่ประชุมค่อนข้างมาก นอกจากนี้ กลุ่มประเทศ

ในทวีปเอเชียที่ถือได้ว่ามีศักยภาพทางเศรษฐกิจอยู่ในฐานะที่เทียบเท่าได้กับกลุ่มประเทศสหภาพยุโรป เช่น สาธารณรัฐประชาชนจีน สาธารณรัฐเกาหลี สาธารณรัฐสิงคโปร์ มาเลเซีย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกลุ่มประเทศที่สามารถสื่อสารกันโดยใช้ภาษาจีนได้ จะมีเทคนิควิธีในการสร้างความสัมพันธ์กับผู้แทนจากประเทศสมาชิกอื่น ๆ ในลักษณะไม่เป็นทางการ เช่น การประชุมนอกรอบ และการสังสรรค์ต่าง ๆ ในขณะที่ประเทศกำลังพัฒนาอื่นที่มีได้ อยู่ในกลุ่มประเทศมหาอำนาจไม่ค่อยมีบทบาทในการแสดงความคิดเห็น อาจจะเป็นเพราะข้อจำกัดในเรื่องภาษา ตลอดจนสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และการเมืองภายในประเทศ อันอาจเป็นเหตุให้กฎเกณฑ์การค้ำระหว่างประเทศส่วนใหญ่ มักเอื้อประโยชน์ให้กับประเทศมหาอำนาจ ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องที่ประเทศไทยต้องพิจารณา กำหนดท่าทีให้รอบคอบทุกด้าน ตั้งแต่ขั้นตอนการสร้างกฎเกณฑ์ การกำหนดรูปแบบของกฎเกณฑ์ และการนำกฎเกณฑ์ดังกล่าวมาใช้บังคับในประเทศ 

เอกสารอ้างอิง

ตุลย์ ไตรโสรัส. รายงานการศึกษาส่วนบุคคล (Individual Study) เรื่อง ความท้าทายในการพัฒนากฎหมายของไทย ให้สอดคล้องกับกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศ. หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ ๖ ปี ๒๕๕๗. สถาบันการต่างประเทศ เทเวศวงศ์โรปกรณ์ กระทรวงการต่างประเทศ.

พันธุ์ทิพย์ กาญจนะจิตรา. “การขจัดการขัดกันแห่งกฎหมาย.” วารสารนิติศาสตร์ธรรมศาสตร์, ๑๖ (๒๕๒๙). ๑๘๒ - ๒๐๓.

สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการค้าและการพัฒนา (องค์การมหาชน). รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ (Final Report) เรื่อง การเตรียมความพร้อมด้านกฎหมายของไทยในการเข้าสู่ประชาคมอาเซียน. สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

สรวิศ ลิ้มปริงซี่. “กฎหมายแม่แบบว่าด้วยการระงับข้อพิพาท.” วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์, (สิงหาคม ๒๕๕๐). ๑๐๐ - ๑๐๘.

สรวิศ ลิ้มปริงซี่. “กฎหมายแม่แบบว่าด้วยการระงับข้อพิพาท.” วารสารศาลยุติธรรมปริทัศน์, (กันยายน ๒๕๕๐). ๒๐ - ๒๘.

<http://www.uncitral.org>.



การประเมินส่วนราชการตามมาตรการปรับปรุงประสิทธิภาพในการปฏิบัติราชการ ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๖๐

กลุ่มพัฒนาระบบบริหาร

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้จัดทำการประเมินส่วนราชการตามมาตรการปรับปรุงประสิทธิภาพในการปฏิบัติราชการ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๖๐ เพื่อใช้เป็นกรอบและแนวทางในการปฏิบัติราชการ โดยมีตัวชี้วัด จำนวน ๑๔ ตัวชี้วัด แยกตามองค์ประกอบ ดังต่อไปนี้

| องค์ประกอบการประเมิน/ตัวชี้วัด | ค่าเป้าหมาย |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>องค์ประกอบที่ ๑ ประสิทธิภาพในการดำเนินงานตามหลักภารกิจพื้นฐาน งานประจำ งานตามหน้าที่ปกติ หรืองานตามหน้าที่ความรับผิดชอบหลัก งานตามกฎหมาย กฎ ระเบียบของรัฐบาล หรือมติคณะรัฐมนตรี (Functional base)</p> <p>ตัวชี้วัดที่ ๑ ร้อยละความสำเร็จในการตรวจพิจารณากฎหมายแล้วเสร็จตามที่นายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย</p> <p>๑.๑ ระดับพระราชบัญญัติ</p> <p>๑.๒ ระดับพระราชกฤษฎีกาและกฎกระทรวง/ต่ำกว่า</p> <p>ตัวชี้วัดที่ ๒ ร้อยละความสำเร็จของการให้ความเห็นทางกฎหมาย</p> <p>๒.๑ ความเห็นทั่วไป</p> <p>๒.๒ ความเห็นต่อคณะรัฐมนตรี</p> <p>ตัวชี้วัดที่ ๓ จำนวนกฎหมายที่มีการจัดทำเจตนารมณ์ทางกฎหมาย</p> <p>ตัวชี้วัดที่ ๔ ระดับความสำเร็จของการจัดทำกฎหมายไทยฉบับภาษาอังกฤษ</p> <p>ตัวชี้วัดที่ ๕ ระดับความสำเร็จในการจัดทำหลักเกณฑ์การเสนอร่างกฎหมาย</p> | <p>ร้อยละ ๘๖.๖๗</p> <p>ร้อยละ ๘๗.๒๓</p> <p>ร้อยละ ๕๔.๒๕</p> <p>ร้อยละ ๙๘.๓๔</p> <p>๑๖ ฉบับ</p> <p>๒๐ เรื่อง</p> <p>๒ ผลผลิต</p> |
| <p>องค์ประกอบที่ ๒ ประสิทธิภาพในการดำเนินงานตามหลักภารกิจยุทธศาสตร์ แนวทางปฏิรูปภาครัฐ นโยบายเร่งด่วน หรือภารกิจที่ได้รับมอบหมายเป็นพิเศษ (Agenda base)</p> <p>ตัวชี้วัดที่ ๑ การสร้างความรับรู้ความเข้าใจแก่ประชาชน</p> <p>๑.๑ ร้อยละการดำเนินการตามแผนการสร้างความรับรู้ความเข้าใจแก่ประชาชน</p> <p>๑.๒ ร้อยละการชี้แจงประเด็นสำคัญที่ทันต่อสถานการณ์ (ถ้ามี)</p> <p>ตัวชี้วัดที่ ๒ ระดับความสำเร็จในการจัดทำแนวทางการตรวจสอบความจำเป็นในการตรากฎหมายและการรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้องและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย</p> | <p>ร้อยละ ๑๐๐ ตามแผนฯ</p> <p>ร้อยละ ๑๐๐</p> <p>๒ ผลผลิต</p> |
| <p>องค์ประกอบที่ ๔ ประสิทธิภาพในการบริหารจัดการและพัฒนานวัตกรรมในการบริหารจัดการระบบงาน งบประมาณ ทรัพยากรบุคคล และการให้บริการประชาชน หรือหน่วยงานของรัฐ (Innovation base)</p> <p>ตัวชี้วัดที่ ๑ ประสิทธิภาพการเบิกจ่ายงบประมาณ</p> <p>ตัวชี้วัดที่ ๒ ข้อเสนอประสิทธิภาพในการบริหารจัดการและพัฒนานวัตกรรมของส่วนราชการ</p> | <p>ร้อยละ ๙๖ ตามแผนฯ</p> <p>ส่งพร้อมรายงานรอบที่ ๑ และ ๒</p> |
| <p>องค์ประกอบที่ ๕ ศักยภาพในการเป็นส่วนราชการที่มีความสำคัญเชิงยุทธศาสตร์ เพื่อการพัฒนาประเทศ ตามแผนหรือนโยบายระดับชาติ นโยบายของรัฐบาล (Potential base)</p> <p>ตัวชี้วัดที่ ๑ การจัดทำและดำเนินการตามแผนการขับเคลื่อนยุทธศาสตร์ชาติ</p> | <p>ร้อยละ ๑๐๐ ตามแผนฯ</p> |

การที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจะประสบผลสำเร็จในการขับเคลื่อนภารกิจสำคัญของรัฐบาล การแก้ไขปัญหา การอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน และการเพิ่มศักยภาพของสำนักงานฯ ในการสนับสนุนการพัฒนาประเทศได้ ต้องได้รับความร่วมมือจากข้าราชการและเจ้าหน้าที่ทุกคน ในการปฏิบัติหน้าที่ตามภารกิจอย่างเต็มกำลังความสามารถ อันจะนำมาซึ่งประโยชน์สูงสุดของประเทศชาติและประชาชน



นายวรากรชัย บุณบำรุง รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นประธานในพิธีเปิดการสัมมนาวิชาการ เรื่อง “การศึกษาหลักกฎหมายเกี่ยวกับระบบการบริหารจัดการเรือนจำ” ระยะที่ ๒ เมื่อวันที่ ๒๒ มีนาคม ๒๕๖๐ ณ โรงแรมอมารี วอเตอร์เกท กรุงเทพมหานคร โดยมีวิทยากรผู้ทรงคุณวุฒิทั้งภาครัฐและภาคเอกชนร่วมอภิปรายเกี่ยวกับหลักกฎหมายในการบริหารจัดการเรือนจำของไทยและต่างประเทศ รวมทั้งมีการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นกับผู้เข้าร่วมสัมมนาอย่างกว้างขวาง



นายปรกรณ์ นิลประพันธ์ รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นประธานในการประชุมคณะกรรมการพิจารณากำหนดตัวชี้วัด และติดตามผลการประเมินส่วนราชการของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๖๐ ครั้งที่ ๒/๒๕๖๐ จัดโดยกลุ่มพัฒนาระบบบริหาร เมื่อวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๖๐ เวลา ๐๙.๐๐ น. ณ ห้องประชุมโบราณ โดยเป็นการประชุมเพื่อติดตามและประเมินผลการดำเนินการตามตัวชี้วัดของสำนักงานฯ



นางณัฐนันท์ อัครเลิศศักดิ์ กรรมการร่างกฎหมายประจำ ให้การต้อนรับพร้อมบรรยายให้ความรู้ เรื่อง บทบาท กลไก การทำงานของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและการสืบค้นข้อมูลทางกฎหมาย แก่ผู้เข้ารับการอบรมหลักสูตร วุฒิบัตรการปฏิบัติงาน สนับสนุนสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติและสมาชิกสภาขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ รุ่นที่ ๔ จากสถาบันพระปกเกล้า ในการเยี่ยมชมและศึกษาดูงาน เมื่อวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๖๐ ณ ห้องประชุมปรีดี พนมยงค์

ประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับจาก

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

สาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติ

๑. การกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำสำหรับลูกจ้างบางกลุ่มหรือบางประเภท โดยการจ้างจะกำหนดให้ใช้เฉพาะกิจการ งานหรือสาขาอาชีพ ประเภทใด เพียงใด ในท้องถิ่นใดก็ได้ เพื่อส่งเสริมการจ้างงานและการคุ้มครองแรงงาน

๒. ปรับปรุงบทบัญญัติเรื่องข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานเพื่อลดภาระของนายจ้าง โดยนายจ้างที่มีลูกจ้างตั้งแต่ ๑๐ คน ขึ้นไป ต้องให้มีข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานเป็นภาษาไทย ซึ่งข้อบังคับต้องมีรายละเอียด ดังนี้

- ๒.๑ วันทำงาน เวลาทำงานปกติ และเวลาพัก
- ๒.๒ วันหยุดและหลักเกณฑ์การหยุด
- ๒.๓ หลักเกณฑ์การทำงานล่วงเวลาและการทำงานในวันหยุด
- ๒.๔ วันและสถานที่จ่ายค่าจ้าง ค่าล่วงเวลา ค่าทำงานในวันหยุด และค่าล่วงเวลาในวันหยุด
- ๒.๕ วันลาและหลักเกณฑ์การลา
- ๒.๖ วินัยและโทษทางวินัย
- ๒.๗ การร้องทุกข์
- ๒.๘ การเลิกจ้าง ค่าชดเชย และค่าชดเชยพิเศษ

๓. เพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับการเกษียณอายุและการจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้าง กรณีเกษียณอายุให้เป็นไปตามที่นายจ้างและลูกจ้างจะตกลงกัน

๔. เพิ่มบทกำหนดโทษกรณีนายจ้างไม่จ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างกรณีเกษียณอายุ

โดยประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับคือ ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ได้เพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดอัตราค่าจ้างขั้นต่ำสำหรับลูกจ้างบางกลุ่มหรือบางประเภท เช่น นักเรียน นักศึกษา คนพิการ หรือผู้สูงอายุ เพื่อให้มีการส่งเสริมการจ้างงานและคุ้มครองแรงงานสำหรับลูกจ้างบางกลุ่มหรือบางประเภทดังกล่าวซึ่งส่วนใหญ่ไม่ได้ทำงานเต็มเวลา และอาจมีลักษณะการทำงานที่แตกต่างจากลูกจ้างทั่วไป และเนื่องจากปัจจุบันกฎหมายกำหนดให้นายจ้างต้องส่งสำเนาข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานให้แก่อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ซึ่งทำให้เป็นภาระในการประกอบธุรกิจของนายจ้าง ดังนั้น การปรับปรุงบทบัญญัติเรื่องข้อบังคับเกี่ยวกับการทำงานจึงช่วยลดภาระของนายจ้างในการส่งสำเนาข้อบังคับดังกล่าว และเป็นกลไกหนึ่งซึ่งจะดึงดูดให้มีการลงทุนในประเทศไทยมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ การเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับการเกษียณอายุและการจ่ายค่าชดเชยให้แก่ลูกจ้างกรณีเกษียณอายุเพื่อคุ้มครองลูกจ้างยังเป็นการสร้างความมั่นคงให้แก่ลูกจ้างหลังเกษียณอายุและเกิดความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมาย

