



Ramkhamhaeng University Law Journal

วารสารมหาวิทยาลัยรามคำแหง

ฉบับนิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

รายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิผู้ประเมินบทความภายใน

๑. รองศาสตราจารย์ทองสุก	กรัณยพัฒน์พงศ์
๒. รองศาสตราจารย์สุขสมัย	สุทธิบดี
๓. รองศาสตราจารย์จรัส	เล็งวิทยา
๔. รองศาสตราจารย์จุฑามาศ	นิศารัตน์
๕. รองศาสตราจารย์ ดร.มัลลิกา	พินิจจันทร์
๖. รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ	โชคเหมาะ
๗. รองศาสตราจารย์ ดร.ณัฐ	สันตสว่าง
๘. รองศาสตราจารย์ ดร.สมชัย	ศิริสมบูรณ์เวช
๙. รองศาสตราจารย์วินัย	ล้ำเลิศ



คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง
รายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิผู้ประเมินบทความภายนอก

๑. ศาสตราจารย์(พิเศษ) คณิ่ง	ภาไชย
๒. ศาสตราจารย์(พิเศษ) ปัญญา	สุทธิบดี
๓. ดร.ธเนศ	สุจารีกุล
๔. รองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์	เพ็ชรศิริ
๕. อาจารย์นันทิ	จิตสว่าง
๖. ศาสตราจารย์(พิเศษ) ดร. ทวีเกียรติ	มีนะกนิษฐ
๗. อาจารย์สุบุญ	วุฒิวงศ์
๘. ศาสตราจารย์(พิเศษ) วิชัย	อริยันทกะ
๙. อาจารย์สมชัย	ทีมาอุตมากร
๑๐. รองศาสตราจารย์จันตรี	สินศุภฤกษ์
๑๑. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ศารทูล	สันติवासะ
๑๒. ศาสตราจารย์ ดร.จุมพต	สายสุนทร
๑๓. อาจารย์ประเสริฐ	เสียงสุทิวังค์
๑๔. หม่อมหลวงศุภกิตต์	จรรยาโรจน์
๑๕. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย	รัตนเชื้อสกุล
๑๖. อาจารย์วรวิภา	ทวาทคิน
๑๗. อาจารย์ประภาศ	คงเอียด
๑๘. อาจารย์สราวุธ	เบญจกุล
๑๙. ศาสตราจารย์ ดร.ศุภลักษณ์	พินิจภูวดล
๒๐. อาจารย์กอรปกุล	วินัยภาค
๒๑. รองศาสตราจารย์ทัชชมัย	ทองอุไร
๒๒. อาจารย์นิรุจน์	มณีพันธ์
๒๓. ดร.เพชรรัตน์	ศุภนิมิตรกุลกิจ
๒๔. ดร.ชูเกียรติ	น้อยฉิม
๒๕. ดร.พนิต	ธีรภาพวงศ์
๒๖. รองศาสตราจารย์ ดร. มานิตย์	จุมปา
๒๗. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ	มูลศิลป์
๒๘. รองศาสตราจารย์ ณรงค์เดช	สุระโฆสิต

สารอธิการบดี

มหาวิทยาลัยรามคำแหงขอชื่นชมที่คณะนิติศาสตร์ จัดทำวารสารมหาวิทยาลัยรามคำแหงฉบับคณะนิติศาสตร์ปี ๒๕๒๖ ขึ้น โดยจัดขึ้นมีละ ๒ ฉบับ สำหรับฉบับแรกของ ปี ๒๕๒๖ เป็นฉบับประจำวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๒๖ ซึ่งตรงกับ “วันรพี” ซึ่งเป็นวันคล้ายวันสิ้นพระชนม์ของพระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ “พระบิดา แห่งกฎหมายไทย”



การที่คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง ได้จัดทำวารสารมหาวิทยาลัยรามคำแหง ฉบับคณะนิติศาสตร์ขึ้น เพื่อน้อมรำลึกถึงพระคุณของ “พระบิดาแห่งกฎหมายไทย” และเป็นการ เผยแพร่กฎหมายตามเจตนารมณ์ของพระองค์ท่าน เพื่อส่งเสริมให้คณาจารย์ นักวิชาการ นักวิจัย และนักศึกษา ทั้งภายในและภายนอกมหาวิทยาลัยได้เผยแพร่ผลงานวิชาการ วิจัย สาขานิติศาสตร์ และสาขาวิชาที่เกี่ยวข้อง นับว่าก่อให้เกิดประโยชน์ยิ่งแก่นักกฎหมาย นักวิชาการ นักศึกษา และผู้สนใจ ความรู้ทางด้านกฎหมายเป็นอย่างมาก อีกทั้งเป็นสื่อกลางแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารการพัฒนา กฎหมายระหว่างมหาวิทยาลัยกับหน่วยงานรัฐและเอกชนทั่วไป

มหาวิทยาลัยขอขอบคุณคณะนิติศาสตร์ และขอบคุณทุกท่านที่มีส่วนร่วมในการจัดทำ วารสารมหาวิทยาลัยรามคำแหงฉบับคณะนิติศาสตร์ฉบับนี้

ในโอกาสนี้ ขออาราธนาคุณพระศรีรัตนตรัยและสิ่งศักดิ์สิทธิ์ที่ท่านนับถือ รวมทั้งอำนาจ เเดชะบารมีแห่งองค์พ่อขุนรามคำแหงมหาราช โปรดอำนวยการให้คณะผู้บริหาร คณาจารย์ ศิษย์เก่า และศิษย์ปัจจุบันของคณะนิติศาสตร์ ประสบแต่ความสุข ความเจริญ ขออวยพรให้การจัดทำ วารสารครั้งนี้ประสบความสำเร็จตามวัตถุประสงค์ทุกประการ

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์วุฒิศักดิ์ ลาภเจริญทรัพย์)

อธิการบดีมหาวิทยาลัยรามคำแหง

สารกณบดคณะนิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง ได้จัดทำวารสาร มหาวิทยาลัยรามคำแหง ฉบับนิติศาสตร์ ขึ้นเป็นปีที่ ๒ ฉบับที่ ๑ ซึ่งวารสารนี้ได้จัดทำขึ้นปีละ ๒ ฉบับ และในฉบับนี้ได้ตีพิมพ์เผยแพร่ในวันพี หรือวันคล้ายวันสิ้นพระชนม์ของพระบรมวงศ์เธอพระองค์เจ้า รพีพัฒนศักดิ์ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ “พระบิดาแห่งกฎหมายไทย” เพื่อเป็นการเทิดพระเกียรติของพระองค์ท่าน และเผยแพร่ผลงานทางวิชาการด้านกฎหมาย



นอกเหนือจากทางคณะนิติศาสตร์ได้มีการจัดทำวารสารขึ้นแล้ว ยังมีการจัดโครงการสัปดาห์พีขึ้นด้วย ซึ่งจะมีกิจกรรมทางกฎหมายต่าง ๆ มากมาย อาทิเช่น ศาลจำลอง การแข่งขันตอบปัญหาทางวิชาการ เป็นต้น จึงอยากใคร่ขอใช้โอกาสนี้เชิญชวนทุกท่านมาร่วมกิจกรรมทางคณะนิติศาสตร์ หวังเป็นอย่างยิ่งว่า กิจกรรมต่าง ๆ ที่ได้จัดขึ้นจะมีประโยชน์ไม่มากนักน้อยแก่ผู้สนใจ

สุดท้ายนี้ ขออาราธนาคุณพระศรีรัตนตรัยและสิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลาย จงดลบันดาลให้ทุกท่านประสบแต่ความสุข ความเจริญ และขอให้การจัดงานครั้งนี้ประสบความสำเร็จ บรรลุตามวัตถุประสงค์ทุกประการ

ทองสุข

(รองศาสตราจารย์ทองสุข กรัณยพัฒน์พงศ์)

คณบดีคณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยรามคำแหง



บทบรรณาธิการ

ฉบับนี้เป็นอีกรวาระหนึ่งที่ครบรอบวันรพี ซึ่งตรงกับวันที่ ๗ สิงหาคมของทุกปี อันเป็นวันที่ชาวคณะนิติศาสตร์ทุกคนพึงให้ความเคารพ ทางกองบรรณาธิการได้รับเกียรติจากท่านอธิการบดีและท่านคณบดีในการเขียนสารอวยพรเนื่องในโอกาสวันรพี พร้อมกันนี้ วารสารมหาวิทยาลัยรามคำแหง ฉบับนิติศาสตร์ ได้รับเกียรติเป็นอย่างสูงจาก ศาสตราจารย์คณิง ภาไชย และศาสตราจารย์ ดร.อุกฤษ มงคลนาวิน ที่ท่านทั้งสองให้ความกรุณารับเป็นที่ปรึกษาประจำวารสารเพิ่มเติม กระผมในฐานะตัวแทนวารสารจึงขอกราบขอบพระคุณท่านทั้งสองเป็นอย่างยิ่ง

เนื่องในวาระฉบับวันรพี ทางวารสารฯ จึงเปิดเรื่องโดย อาจารย์พิชญ์ วิทยารัฐ เป็นผู้รวบรวมและเรียบเรียง พระประวัติและพระกรณียกิจด้านกฎหมายของ “พระบิดาแห่งกฎหมายไทย” พระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ และตามจุดมุ่งหมายของวารสารที่นอกจากเป็นพื้นที่สำหรับอาจารย์ นักวิชาการ นักปฏิบัติ และผู้ที่สนใจโดยทั่วไปแล้ว ยังต้องการเปิดพื้นที่ให้กับบัณฑิตได้รับโอกาสเผยแพร่ผลงานตีพิมพ์โดยที่ผ่านกระบวนการคัดกรองตามปกติ ที่ผู้ประเมินบทความไม่ทราบว่าผู้เขียนบทความใครเป็นผู้เขียนบทความก็ไม่ทราบว่า ผู้ประเมินเป็นใครไม่ทราบเช่นเดียวกัน ดังนี้

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ละเมิดสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว โดยคุณคุณนาค โพธิ์ทอง นำเสนอว่า การใช้โทรศัพท์มาเป็นเครื่องมือในการประกอบธุรกิจที่เกินขอบเขตที่ผู้รับเรียกร้องเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของ ผู้อื่น ซึ่งยังไม่มีความหมายเฉพาะในประเด็นนี้ จึงศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายเกี่ยวกับการสื่อสารของประเทศสหรัฐอเมริกาและสหภาพยุโรป และเสนอแนะว่าควรบัญญัติกฎหมายเฉพาะไว้ และจัดให้มีมาตรการคุ้มครองสิทธิของผู้ใช้บริการโทรศัพท์

ปัญหาการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม: กรณีโครงการที่กฎหมายกำหนดให้ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม โดยคุณทศวรรณ เวียงธีรวัฒน์ นำเสนอว่า การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมยังมีปัญหาต่าง ๆ อยู่มาก ทั้งที่การพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศจำเป็นต้องมีการพัฒนาควบคู่ไปกับการจัดการรักษาสังแวดล้อมเพื่อให้ประเทศมีการพัฒนาเป็นไปในทิศทางที่ยั่งยืน การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมจึงควรปรับปรุงให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบของคู่สัญญาซึ่งลงลายมือชื่อในตั๋วเงินและอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยตามตั๋วเงิน โดยคุณอสมมา แสงแก้ว นำเสนอว่า อายุความในการฟ้องคดีตามตั๋วเงินแตกต่างไปจากเอกเทศสัญญาอื่น ๆ แต่ไม่ได้มีการบัญญัติถึงอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ย

ของผู้รับอวัลผู้สละหลังไว้โดยเฉพาะ จากความไม่ชัดเจนดังกล่าวก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่สัญญาตามตัวเงิน จึงต้องมีการปรับปรุงกฎหมายให้มีความเหมาะสม

ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในอาเซียน: ศึกษากรณีคณะกรรมการสิทธิระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน โดยคุณปิ่นบุญญา ลำมะนา นำเสนอว่า ตามที่กฎบัตรอาเซียนกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสิทธิระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน แต่ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงเห็นควรให้แก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของคณะกรรมการฯ เพื่อให้สามารถคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชนอย่างมีประสิทธิภาพ

ปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคา โดยคุณศศิธร นิธิปรีชาพันธ์ นำเสนอว่า การจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล ตกอยู่ภายใต้การควบคุมของพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 จึงก่อให้เกิดปัญหาในการดำเนินการเพราะไม่สอดคล้องกับวิวัฒนาการของสังคมปัจจุบันแต่อย่างใด ทำให้เกิดช่องว่างที่ไม่อาจนำพ้อค้านกลางมาดำเนินการได้ มาตรการในการลงโทษผู้ที่จำหน่ายสลากกินแบ่งเกินราคายังไม่มีความเหมาะสมกับยุคสมัย และไม่อาจแก้ไขการกับผู้ฝ่าฝืนกฎหมายได้อย่างแท้จริง ทำให้ผู้บริโภคต้องได้รับผลกระทบจากราคาสลากเกินราคา

กระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้า: ศึกษาเฉพาะกรณีศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี โดยคุณมนัสนันท์ ชื่นเจริญ นำเสนอว่า สาเหตุที่ทำให้เด็กและเยาวชนหญิงกระทำความผิดและกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า เกิดจากความต้องการทางการเงิน การชักจูงจากเพื่อนหรือเพื่อนสนิทครอบครัว ชุมชน และโรงเรียน ส่วนกระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้าที่ปรากฏว่าเป็นกระบวนการค้ายาบ้ารายย่อยที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขสถานการณ์หลายประการ ประกอบกับสภาพแวดล้อมของครอบครัวและสังคมที่แตกแยกและไม่สมบูรณ์ ส่งผลให้ค้ายาเสพติด จึงทำให้เกิดเป็นกระบวนการค้ายาบ้า

การจัดการด้านสิทธิเงินทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุขณะทำงานของแรงงานต่างด้าว ผิดกฎหมายภายใต้พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 โดยคุณพศกร โยธินันรินาถ นำเสนอว่า การจ่ายเงินทดแทนตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 ไม่สามารถนำแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายเข้าสู่กองทุนเงินทดแทนตามข้อเรียกร้องได้ การประกันภัยเอกชนที่เป็นทางเลือกให้นายจ้างของแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายสามารถซื้อประกันภัยนี้เพื่อรับการคุ้มครองกรณีแรงงานบาดเจ็บขณะทำงานยังมีข้อเสียอยู่หลายประการ มีความมั่นคงเทียบไม่ได้กับการจ่ายเงินทดแทนจากกองทุนเงินทดแทนโดยสิ้นเชิง

หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลกับความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้น โดยคุณนิตินันท์ บุรณะเจริญรักษ์ นำเสนอว่า หากผู้ถือหุ้นอาศัยหลักความเป็นนิติบุคคลของบริษัทเอาเปรียบเจ้าหน้าที่หรือดำเนินการโดยไม่สุจริต เจ้าหน้าที่นั้นไม่อาจได้รับชำระหนี้จากบริษัทเต็มจำนวนและไม่สามารถ

เรียกให้ผู้ถือหุ้นเข้ามาร่วมรับผิดชอบได้ แม้ว่าพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 จะนำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาบัญญัติไว้ก็ตาม แต่ก็ได้ให้ความคุ้มครองไม่ครอบคลุม อีกทั้งเมื่อเปรียบเทียบกับแนวคำพิพากษาของประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลได้นำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาใช้ในกรณีที่ผู้ถือหุ้นหรือกรรมการกระทำโดยไม่สุจริตต่อเจ้าหนี้ จึงควรปรับปรุงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามแนวทางดังกล่าวให้มีความเหมาะสม

สำหรับบทวิจารณ์หนังสือฉบับนี้ อาจารย์ภัทรวรรณ ทองใหญ่ ได้คัดเลือก หนังสือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 2 ของ อาจารย์ธีรนิติ เทพสุเมธานนท์ มานำเสนอให้กับท่านผู้อ่าน ซึ่งเป็นตำราทางกฎหมายเล่มใหม่ของสำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง กระผมทั้งในฐานะบรรณาธิการและในฐานะส่วนตัวมีความยินดีเป็นอย่างยิ่งสำหรับตำราทางกฎหมายที่มีคุณภาพเล่มนี้

กองบรรณาธิการขอแก้ไขความผิดพลาดที่เกิดขึ้นในวารสารฯ ฉบับปีที่ 1 ฉบับที่ 2 ในส่วนของเรื่องรายชื่อผู้ประเมินบทความภายนอก โดย ในส่วนของ อาจารย์สรารัฐ เบญจกุล มีการสะกดชื่อที่บกพร่อง และ ศาสตราจารย์ (พิเศษ) ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ บกพร่องในส่วนของตำแหน่งทางวิชาการ กระผมในฐานะบรรณาธิการจึงขออน้อมรับในความผิดพลาด และขอกราบขออภัยท่านทั้งสองในความบกพร่องดังกล่าว

อนึ่ง กองบรรณาธิการขอร่วมแสดงความเสียใจต่อการสูญเสียครั้งยิ่งใหญ่อีกครั้งหนึ่งของวงการการศึกษากฎหมายไทยที่ได้สูญเสียบุคลลสำคัญทางด้านกฎหมายไทยอีกท่านหนึ่ง สำหรับการจากไปอย่างสงบของ ท่านอาจารย์หม่อมหลวงเฉลิมชัย เกษมสันต์ ม.ป.ช., ม.ว.ม. เลขาธิการสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา ผู้พิพากษาอาวุโสในศาลอุทธรณ์ อดีตผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลฎีกา และอาจารย์พิเศษผู้บรรยายวิชากฎหมายว่าด้วยมรดกในระดับชั้นปริญญาตรี ของคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง กองบรรณาธิการขออำนาจแห่งคุณความดีที่ท่านอาจารย์ได้กระทำและบำเพ็ญไว้ตลอดชั่วชีวิต จงโปรดนำดวงวิญญาณของท่านอาจารย์ไปสู่สุคติในสัมปรายภพ เทอญ

สุดท้ายนี้ กระผมขอขอบคุณเจ้าของบทความทุกท่านด้วยครับ และพบกันใหม่ในฉบับหน้าครับ

อาจารย์ภัทระ ลิ้มปิติระ



	หน้า
พระประวัติและพระกรณียกิจด้านกฎหมายของ “พระบิดาแห่งกฎหมายไทย” พระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ อาจารย์พิชญ์ วิทยารัฐ	1
มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ละเมิดสิทธิ ในความเป็นอยู่ส่วนตัว คุณจุฑาภา โพธิ์ทอง	7
ปัญหาการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม: กรณีโครงการที่กฎหมายกำหนด ให้ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม คุณทศวรรณ เวียงธีรวัฒน์	21
ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบของคู่สัญญาซึ่งลงลายมือชื่อในตั๋วเงิน และอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยตามตั๋วเงิน คุณอสมมา แสงแก้ว	38
ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในอาเซียน: ศึกษากรณี คณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน คุณปิ่นบุญญา ลำมะนา	55
ปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคา คุณศศิธร นิธิปรีชานันท์	67
กระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้า: ศึกษาเฉพาะ กรณีศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี คุณมนีรัตน์ ชื่นเจริญหน้า	79
การจัดการด้านสิทธิเงินทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุขณะทำงานของแรงงาน ต่างด้าวผิดกฎหมายภายใต้พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 คุณพศกร โยธินีรนาท	103
หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลกับความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้น คุณนิตินันท์ บุรณะเจริญรักษ์	124
บทวิจารณ์หนังสือ อาจารย์ภัทรวรรณ ทองใหญ่	147



“My life is service”

พระประวัติและพระกรณียกิจด้านกฎหมายของ
“พระบิดาแห่งกฎหมายไทย”
พระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์
กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์
The Biography and the Royal Duties of
“Father of Thai Law” H.R.H. Rabi Badhanasakdi,
Prince of Rajaburi

พิชญ์ วิทยารัฐ*
Pich Wittayarat
ผู้รวบรวมและเรียบเรียง
Editor

พระนามของ พระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ เป็นพระนามที่นักกฎหมายทุกคนคุ้นเคยและรู้จักเป็นอย่างดีว่าพระองค์ท่านเป็นพระบิดาแห่งกฎหมายไทย พระองค์ได้สร้างคุณงามความดีไว้ในแผ่นดินอย่างมากมาย และเพื่อเป็นการสำนึกในพระกรุณาธิคุณ จึงได้มีการรวบรวมพระประวัติและพระกรณียกิจสำคัญที่พระองค์ได้ทำไว้ให้แก่วงการกฎหมายไทยทำให้ระบบกฎหมายไทยได้มีการพัฒนาขึ้นจากที่เคยถูกมองว่าล้าหลังจนสามารถเท่าเทียมกับบรรดาอารยประเทศได้

พระประวัติส่วนพระองค์

พระองค์ประสูติเมื่อวันพุธ ขึ้น 11 ค่ำ เดือน 11 ปีจอ จุลศักราช 1236 ตรงกับวันที่ 21 ตุลาคม พ.ศ. 2417 เป็นพระราชโอรสองค์ที่ 14 ในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 และเจ้าจอมมารดาตลับ ต่อมาเมื่อปี พ.ศ. 2419 ทรงได้รับพระราชทานนามจากพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวว่า “รพีพัฒนศักดิ์” โดยเมื่อทรงพระเยาว์พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์

*อาจารย์ประจำภาควิชากฎหมายระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง; LL.M. in International Trade and Commercial Law (University of Durham), LL.M in general (La Trobe University), เนติบัณฑิต, นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

ทรงได้รับการอภิบาลจากเจ้าจอมมารดาตลับ หม่อมราชวงศ์วงศ์ พึ่งบุญ และพระยาเวียงในนฤบาล (หรั่ง เกตุทัต)

เมื่อพระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์เจริญพระชันษาถึงกำหนดโสกันต์แล้ว พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงจัดให้ตั้งพระราชพิธีโสกันต์ (พระราชพิธีโสกันต์คือ พระราชพิธีโกนจุก หรือตัดจุกของพระราชโอรสและพระราชธิดา ซึ่งจะมีการจัดพระราชพิธีโสกันต์นี้เมื่อพระราชโอรส และ พระราชธิดาเจริญพระชันษาได้ประมาณ 11-13 พรรษา) ให้แก่พระองค์พร้อมด้วยพระเจ้าลูกยาเธออีก 3 พระองค์คือ พระองค์เจ้ากิตติยกรรวลักษณ์ กรมพระจันทบุรีนฤนาถ พระองค์เจ้าจิรประวัติวรเดช กรมหลวงนครไชยศรีสุรเดช และพระองค์เจ้าประวิตรวัฒนธม กรมหลวงปราจิณกิตติ โดยมีการสมโภช 3 วัน ตั้งแต่วันอังคารที่ 23 ธันวาคม พ.ศ. 2427 ถึงวันที่ 25 ธันวาคม พ.ศ. 2427 แล้วจึงประกอบพระราชพิธีโสกันต์ในวันที่ 26 ธันวาคม พ.ศ. 2427 โดยโปรดให้ทรงเครื่องต้นทั้ง 4 พระองค์

เนื่องจากพระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์จะต้องเสด็จไปทรงศึกษาวิชาการยังต่างประเทศ ร่วมกับพระลูกยาเธออีก 3 พระองค์ พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงมีพระราชดำรัสว่า พระเจ้าลูกยาเธอ น่าจะได้มีโอกาสศึกษาหาความรู้และข้อปฏิบัติต่าง ๆ ในพระพุทธศาสนาไว้เป็นพื้นฐาน พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์จึงได้ออกผนวชเป็นสามเณรในวันศุกร์ที่ 8 พฤษภาคม พ.ศ. 2428 ณ วัดพระศรีรัตนศาสดาราม โดยมีสมเด็จพระมหาสมณเจ้า กรมพระยาปวเรศวริยาลงกรณ์ เป็นพระอุปัชฌาย์ แล้วเสด็จไปทรงจำวัด ณ วัดบวรนิเวศวิหารเป็นเวลา 22 วัน โดยทรงลาผนวชในวันศุกร์ที่ 29 พฤษภาคม 2428 เพื่อเตรียมการไปศึกษาต่อยังต่างประเทศ

พระประวัติการศึกษา

พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ทรงเข้าศึกษาวิชาภาษาไทยเบื้องต้นกับพระยาศรีสุนทรโวหาร (น้อย อาจารยางกูร) เมื่อทรงศึกษาวิชาภาษาไทยจบแล้ว ทรงเข้าศึกษาภาษาอังกฤษเบื้องต้นที่สำนักครุฑสามิ จนกระทั่งถึงปี พ.ศ. 2426 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้พระเจ้าลูกยาเธอ พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ทรงเข้าศึกษาภาษาไทยในสำนักพระยาโอวาทวรกิจ (แก่น) เปริยณู ภายหลังเมื่อ พ.ศ. 2427 ทรงเข้าศึกษาในโรงเรียนพระตำหนักสวนกุหลาบ โดยมีพระยายมราช (ปั้น สุขุม) เป็นครูสอน

เนื่องจากเวลานั้นกำลังประสบปัญหาการแผ่อำนาจของชาติตะวันตก เพื่อสนองความต้องการของบ้านเมืองอย่างตรงเป้าหมาย ไม่ว่าจะเป็นในด้านการคลัง การทูต การทหาร หรือ โดยเฉพาะด้านกฎหมาย ดังนั้นเมื่อผ่านพิธีโสกันต์และทรงผนวชแล้ว พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวจึงมีพระราชประสงค์ที่จะทรงส่งพระราชโอรสไปศึกษาต่อ ณ ต่างประเทศ เพื่อที่จะนำความรู้กลับมาพัฒนาประเทศ ให้มีความทันสมัยทัดเทียมอารยประเทศ โดยพระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์เป็นพระราชโอรสกลุ่มแรกที่ทรงไปศึกษาต่อที่ประเทศอังกฤษพร้อมกับพระเจ้าลูกยาเธออีก 3 พระองค์

คือ พระองค์เจ้ากิตติยารวรลักษณ กรมพระจันทบุรีนฤนาถ พระองค์เจ้าประวิตรวัฒนธม กรมหลวงปราจิณกิติบดี และ พระองค์เจ้าจิรประวัติวรเดช กรมหลวงนครไชยศรีสุรเดช

พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ทรงเข้าศึกษาชั้นมัธยมในกรุงลอนดอนประเทศอังกฤษอยู่ 3 ปี ภายหลังสำเร็จการศึกษาแล้วพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงกรุณาโปรดเกล้าให้พระองค์ศึกษาวิชาพลเรือน และด้วยเหตุที่ในเวลานั้นประเทศไทยกำลังประสบปัญหาการเสียสิทธิสภาพนอกอาณาเขต ศาลกงสุลของชาติยุโรปและอเมริกามีอำนาจในการตัดสินคดีของคนต่างชาตินี้ที่เกิดขึ้นในประเทศไทย รีดรอนอำนาจของศาลไทยไปเป็นเหตุให้ยากต่อการปกครอง พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์จึงทรงเลือกเรียนวิชากฎหมาย เพื่อที่จะกลับมาพัฒนากฎหมายและระบบศาลยุติธรรมภายในประเทศให้ต่างชาติดอมรับอำนาจของศาลไทย โดยพระองค์มีพระทัยตั้งมั่นที่จะพยายามให้มีการยกเลิกอำนาจของศาลกงสุลเพื่อให้ประเทศไทยกลับมามีเอกราชทางการศาลอย่างแท้จริง พระองค์ทรงสอบผ่านเข้าเรียน ณ มหาวิทยาลัยออกซฟอร์ด (University of Oxford) ได้เมื่อพระชันษาได้ 17 พรรษาโดยทรงสังกัดอยู่ที่หอไครสต์เชิร์ช (Christchurch College) และจากการที่ทรงพระอุตสาหะเอาพระทัยใส่ในการเรียนเป็นอย่างมากสามารถสอบไล่ผ่านทุกวิชาได้ภายในเวลา 3 ปี จนสำเร็จการศึกษาปริญญาตรีชั้นเกียรตินิยม (Bachelor of Arts. Hons.) เมื่อพระชันษาเพียง 20 พรรษาเท่านั้น

พระกรณียกิจทางกฎหมาย

1. ทรงตั้งโรงเรียนสอนกฎหมาย

พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์มีดำริว่า “การที่จะยังราชการศาลยุติธรรมให้เป็นไปด้วยดีนั้นมีความจำเป็นที่ต้องจัดให้มีผู้รู้กฎหมายมากขึ้นกว่าก่อนโดยการเปิดให้มีการสอนกฎหมายขึ้นเป็นที่แพร่หลาย” จึงได้ทรงให้มีการสอนวิชากฎหมายขึ้นเพื่อให้โอกาสแก่บุคคลทั่วไปเข้าศึกษา

โรงเรียนกฎหมายขณะนั้นจัดตั้งขึ้นเป็นกึ่งราชการคล้ายหอสมุดแห่งชาติ โดยพระองค์ทรงสอนด้วยพระองค์เองเป็นประจำทุกวันภายหลังเสวยกลางวันแล้ว ซึ่งแนวทางการสอนในวิชากฎหมายอาญาทรงใช้ประมวลกฎหมายอาญาอินเดีย ส่วนวิชาพิจารณาความ สัญญา และ ประทุษร้ายส่วนแพ่ง(ละเมิด)นั้นทรงใช้ตำราของอังกฤษในการสอน พระองค์ได้ทรงพระนิพนธ์ตำรากฎหมายไว้จำนวนมาก เช่น เล็กเซอร์กฎหมายที่ดิน กฎหมายราชบุรี และภายหลังการเรียนในปลายปี พ.ศ. 2440 ทรงได้จัดให้มีการสอบไล่เป็นเนติบัณฑิตขึ้นโดยมีผู้สำเร็จเป็นเนติบัณฑิตรุ่นแรกเพียง 9 คนเท่านั้น

คำสอนของพระองค์ยังคงถูกส่งต่อมาให้ท่านคณาจารย์รุ่นหลังได้นำไปใช้ในการสอนได้จนถึงปัจจุบัน ดังเช่น ท่านศาสตราจารย์กิตติคุณ ดร.วิชฌู เครื่องาม ได้กล่าวในการสอนวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ ที่สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภาไว้ว่า “พระเจ้าบรมวงศ์เธอกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ทรงได้เคยสอนไว้ว่าการซื้อขายคือการเอา

ของมาแลกกับเงิน การแลกเปลี่ยนคือการเอาของมาแลกกับของ การให้คือการเอาของมาแลกกับน้ำใจ” ซึ่งจะเห็นได้ว่าคำสอนของพระองค์ยังคงใช้เป็นตัวอย่งได้อยู่จนถึงปัจจุบัน พระองค์จึงทรงมีคุณูปการอย่างยิ่งในการสอนกฎหมายและการก่อตั้งโรงเรียนสอนกฎหมายนี้ยังเป็นรากฐานของการศึกษาวิชานิติศาสตร์ขึ้นในประเทศไทยอีกด้วย

2. การปรับปรุงกฎหมายไทย

การที่จะทำให้ชาวยุโรปยอมรับกฎหมายไทยและยอมอยู่ภายใต้กฎหมายไทยนั้น มีความจำเป็นอย่างมากที่จะต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายให้มีมาตรฐานทัดเทียมกับชาติตะวันตกทั้งหลาย พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงจึงมีพระประสงค์ให้ชำระรวบรวมกฎหมายทั้งเก่าใหม่เข้าไว้ให้เป็นระเบียบ จึงทรงตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่งโดยให้พระเจ้าลูกยาเธอพระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์เป็นประธานตรวจพระราชกำหนดบทพระอัยการเก่าใหม่ปรึกษาลักษณะการที่จะชำระและจัดระเบียบกฎหมาย แล้วเรียบเรียงร่างขึ้นเป็นกฎหมายลักษณะอาญาไว้เป็นบรรทัดฐานในรูปแบบของประมวลกฎหมาย พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ทรงเป็นกำลังสำคัญในการตรวจชำระบทพระอัยการครั้งนี้อย่างมากโดยเฉพาะการจัดทำกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ซึ่งถือว่าเป็นประมวลกฎหมายไทยฉบับแรก พระองค์ทรงร่วมในการพิจารณาแทบทุกครั้งจนกระทั่งสำเร็จ หลังจากทีประกาศใช้ประมวลกฎหมายฉบับดังกล่าวแล้ว พระองค์ยังทรงพระอุตสาหะนิพนธ์ตำราอธิบายด้วยกฎหมายนั้นให้กระจ่างชัดเพื่อสะดวกแก่การศึกษาและตีความให้ตรงกับเจตนารมณ์ของผู้ร่างเดิมอย่างแท้จริง

ภายหลังจากการร่างกฎหมายนี้แล้วคณะกรรมการชุดนี้ก็มีการตรวจตรากฎหมายขึ้นบังคับอีกเป็นจำนวนมาก ซึ่งต่อมาได้ยกฐานะเป็นกรมร่างกฎหมาย แล้วในปัจจุบันก็เปลี่ยนมาเป็นคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยหน้าที่ในการร่างกฎหมายและการให้ความเห็นทางกฎหมายแก่รัฐบาลและหน่วยงานของรัฐ

ทรงกราบบังคมทูลถวายร่าง พระราชบัญญัติลักษณะพยานเพื่อเพิ่มเติมสิทธิให้แก่จำเลยมากขึ้น โดยกฎหมายใหม่นี้กำหนดให้จำเลยสามารถอ้างบิดามารดาหรือบุตรของตนเป็นพยานได้ ซึ่งกฎหมายเดิมไม่อนุญาตให้ทำเช่นนั้น นับเป็นการพัฒนาเริ่มต้นที่จะปรับปรุงกฎหมายให้ก้าวหน้ามากขึ้นในเรื่องสิทธิมนุษยชน และสิทธิของบุคคลที่จะมาใช้สิทธิทางศาล

3. การปฏิรูปศาล

ทรงแยกอำนาจตุลาการให้ออกเป็นอิสระจากฝ่ายปกครอง โดยทรงเคยอธิบายว่า “การวินิจฉัยบทบัญญัติของกฎหมายนั้นเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษามีใช้เสนาบดี แต่เสนาบดีต้องจัดให้ผู้พิพากษาทำหน้าที่ได้โดยสะดวกไม่ติดขัด” ดังนั้นศาลจึงต้องสามารถวินิจฉัยบรรดาอรรถคดีต่าง ๆ ได้โดยปราศจากการแทรกแซงของฝ่ายปกครอง โดยการแบ่งแยกอำนาจตุลาการออกมานี้ถือเป็นหลักประกันความยุติธรรมของศาลด้วยในการที่จะเป็นที่พึ่งของประชาชนและเป็นการยกระดับองค์กรตุลาการให้ทัดเทียมกับบรรดาอารยประเทศอีกด้วย

พระองค์ยังทรงขอพระราชทานอนุญาตจากสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวให้ศาลมีอำนาจในการกำหนดโทษเองโดยไม่ต้องกราบทูลก่อน เว้นแต่กรณีมีโทษร้ายแรง เช่น โทษประหารชีวิต รับราชบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต ที่จะต้องกราบบังคมทูลเสียก่อน ทั้งนี้เพื่อให้การพิจารณาความของศาลเป็นไปด้วยความรวดเร็วและสะดวกมากยิ่งขึ้น

เนื่องด้วยก่อนหน้าที่จะมีการปฏิรูปนั้น ฐานะของตุลาการมีความตกต่ำอย่างมาก อำนาจของตุลาการมีไว้เพื่อแสวงหารายได้จากบุคคลผู้เป็นคู่ความในคดีมีการทุจริตอย่างกว้างขวาง พระองค์ได้ปรับปรุงตำแหน่งตุลาการใหม่ให้มีการยอมรับว่ามีฐานะพิเศษ โดยทรงได้มีการขอพระราชทานเงินเดือนของผู้พิพากษาให้มากขึ้น เพื่อแก้ไขและป้องกันการทุจริตในศาลต่าง ๆ ซึ่งเงินเดือนของตุลาการสมัยนั้นมีอัตราสูงมากเมื่อเทียบกับราชการอื่นๆ เช่น ผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นได้เงินเดือนถึง 3 ชั่ง เทียบกับเจ้าเมืองที่กว่าจะได้ 3 ชั่ง ก็ต้องใช้เวลานาน อีกทั้งยังทรงเข้มงวดในการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการรวมทั้งเจ้าพนักงานศาลทุกคนให้มีความซื่อสัตย์สุจริต ดังคำเล่าของ ฯพณฯ ศาสตราจารย์สัญญาธรรมศักดิ์ ที่ว่า “พ่อผมเคยบอกว่าเสด็จในกรมฯ เคยสอนลูกศิษย์ที่นั่งอยู่ใกล้ ๆ พระบาทเวลาสอนหนังสือบอกว่า พวกเราจะกินเหล้ายาฆ่าไม่ว่า ขอแต่อย่ากินสินบน” ดังนั้นพระองค์จึงทรงพยายามเลือกและกลั่นกรองบุคคลที่เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่และเกียรติศักดิ์ของตุลาการ และปราบปรามบุคคลทุจริตประพฤติดีมิชอบให้ออกไปจากตำแหน่งผู้พิพากษา

ทรงเป็นพระบิดาแห่งกฎหมายไทย

จากพระกรณียกิจมากมายในการปฏิรูประบบกฎหมายไทย ประกอบด้วยทรงเป็นผู้มีวิริยะอุตสาหะในการทำงานเป็นอย่างมาก ดังที่เคยทรงดำริไว้ว่า “My life is Service (ชีวิตของฉันเกิดมาเพื่อรับใช้ประเทศชาติ)” ซึ่งพระเกียรติคุณการุณยธรรม และพระจริยวัตรอันงามนี้ ยังคงอยู่ในดวงใจของนักกฎหมายไทยทุกหมู่เหล่า ดังนั้นจึงพร้อมใจกันถวายพระสมัญญาแก่พระองค์ว่า “พระบิดาแห่งกฎหมายไทย” และเพื่อรำลึกถึงพระองค์เนติบัณฑิตยสภาได้ริเริ่มได้เอาวันสิ้นพระชนม์ของพระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์คือวันที่ 7 สิงหาคม ของทุกปีเป็น “วันรพี” เพื่อให้อนุชนคนรุ่นหลังได้รำลึกถึงคุณงามความดีของพระองค์ที่มีต่อวงการกฎหมายไทยโดยจะมีการจัดให้มีพิธีวางพวงมาลาที่ระลึกและจัดพิธีทำบุญเพื่อถวายเป็นพระกุศลแด่พระองค์ที่อนุสาวรีย์พระรูป พระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ หน้าสำนักงานศาลยุติธรรม ซึ่งงานดังกล่าวมีการจัดต่อเนื่องมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2507 และในวันดังกล่าวนี้มิใช่มีแค่เนติบัณฑิตยสภาเท่านั้นที่จัดงานรำลึกถึงพระองค์ ในคณะนิติศาสตร์ของมหาวิทยาลัยต่างรวมถึงมหาวิทยาลัยรามคำแหง ก็จะมีการจัดกิจกรรมวันรพีขึ้นเป็นประจำทุกปีด้วยเช่นกัน

บรรณานุกรม

- กระทรวงยุติธรรม. 100 ปี กระทรวงยุติธรรม. หนังสือที่ระลึกเนื่องในโอกาส 100 ปี กระทรวงยุติธรรม. กรุงเทพมหานคร: เพอเพคท์กราฟฟิค กรุ๊ป, 2535.
- กิตติศักดิ์ ปรกิตติ. การปฏิรูประบบกฎหมายไทยภายใต้อิทธิพลยุโรป. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2549.
- กียอง, เรอเน่. สุรพล ไตรเวทย์ แปล. การร่างประมวลกฎหมายในประเทศสยาม. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2550.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ และคณะ. “พระบิดาแห่งกฎหมายไทย สัมภาษณ์พระยามานวราชเสวี” 100 ปี โรงเรียนกฎหมาย. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2540.
- ขญานี เลียบทวี. “พระประวัติ พระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์.” ใน วารสารรพี’53 คณะกรรมการเนติบัณฑิต สมัยที่ 62. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553.
- ณัชชา วรรณไพโรจน์. “พระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ พระบิดาแห่งกฎหมายไทย” ใน วารสารรพี’49 คณะกรรมการเนติบัณฑิต สมัยที่ 58. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2549.
- ทวี กลียพงค์. ประวัติพระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ [Online]. Available URL: <http://www.museum.coj.go.th/SpPerson/rapee.html>, 2556 (มิถุนายน 6).
- นิกร ทัสโล. พระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์: พระบิดาแห่งกฎหมายไทย. กรุงเทพมหานคร: นานมีบุ๊คส์พับลิเคชั่นส์, 2549.
- เนติบัณฑิตยสภา. พระบิดาแห่งกฎหมายไทย [Online]. Available URL: <http://www.the-thaibar.or.th/thaibarweb/index.php?id=king-of-thai-law>, 2556 (มิถุนายน 7)
- สำนักงานศาลยุติธรรม. ประวัติพระองค์เจ้ารพีฯ พระบรมวงศ์เธอกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ [Online]. Available URL: http://www.coj.go.th/rabi/userfiles/file/Rabi_history.pdf, 2556 (มิถุนายน 7).

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ ที่จะเกิดสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว*

Legal Measures for Controlling Commercial Telephone Use Infringing on Privacy

ศุจนารถ โพธิ์ทอง**
Dudjanart Pothong

บทคัดย่อ

การใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ เป็นการนำโทรศัพท์มาเป็นเครื่องมือในการประกอบธุรกิจที่เกินขอบเขตโดยที่ผู้รับไม่ได้เรียกร้องเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้อื่น เช่น โทรเพื่อการพาณิชย์โดยไม่มีนิติสัมพันธ์กับผู้รับมาก่อน การโทรซ้ำกันหลายครั้ง เป็นต้น ซึ่งปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีบทกฎหมายใดโดยเฉพาะในการที่จะเอาผิดกับผู้กระทำการละเมิดสิทธิดังกล่าว แม้จะมีการนำเอาโทษทางแพ่งเกี่ยวกับละเมิดมาใช้แก้ไขเยียวยาความผิดที่เกิดขึ้น แต่ก็ไม่สามารถที่จะใช้บังคับแก่ผู้กระทำการละเมิดสิทธิได้อย่างครอบคลุมในทุกกรณี ดังนั้นประเทศไทยจึงควรบัญญัติกฎหมายเฉพาะไว้ให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดและมีโทษทางอาญา พร้อมทั้งควรจัดให้มีมาตรการคุ้มครองสิทธิของผู้ใช้บริการโทรศัพท์ เช่น มาตรการจัดตั้งบัญชีผู้ไม่ประสงค์รับโทรศัพท์ ทั้งนี้ด้วยการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายเกี่ยวกับการสื่อสารของประเทศสหรัฐอเมริกาและสหภาพยุโรป

Abstract

The phenomenon of “unsolicited phone calls” is regarded as the use of the telephone as a commercial device for taking excessive rights over other persons or as an invasion of privacy. This would include the making of commercial phone calls without knowing the individual receiver, repeating phone calls, etc. At present, Thailand has no legislation that clearly specifies a penalty provision to be

*บทความนี้เรียบเรียงจากวิทยานิพนธ์ เรื่อง มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่จะละเมิดสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว.

**นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาบริหารงานยุติธรรม คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

enforced against those who make unsolicited phone calls of this type. In fact, the penalty provision under tort law has been adopted as the closest law to remedy damages caused by such unsolicited phone calls. As a result, Thailand should initiate government legislation specifying that such acts are criminal offenses, together with penalties. These measures should be taken to protect the rights of telephone users, and should include provisions for the registration of blacklisted numbers. This could be facilitated by conducting comparative study on the communication laws of the United States of America and the European Federation.

คำสำคัญ: โทรรบกวน โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ โทรศัพท์ละเมิดสิทธิในความเป็นส่วนตัว

Keywords: Disturbing Phone Calls, Unsolicited Commercial Phone Calls, Privacy Infringed Calls

บทนำ

การใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ เป็นการใช้โทรศัพท์ติดต่อสื่อสารไปยังผู้ใช้บริการโทรศัพท์ซึ่งเป็นผู้บริโภค เพื่อวัตถุประสงค์ในการโฆษณาหรือเสนอขายสินค้าหรือบริการของผู้ประกอบการพาณิชย์อย่างเกินขอบเขตจนไปกระทบสิทธิในความเป็นส่วนตัวของผู้อื่น ซึ่งการใช้โทรศัพท์เพื่อทำการพาณิชย์ที่อยู่ในขอบเขตความพอดีและเหมาะสมโดยปกติสามารถทำได้ ดังที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ให้การรับรองไว้ตามมาตรา 36 วรรคแรก ความว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย” แต่ทั้งนี้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ตามมาตรา 28 วรรคแรก เท่านั้น

สิทธิในความเป็นส่วนตัวเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ซึ่งทั่วโลกให้การรับรองในระดับกฎหมายระหว่างประเทศที่ได้มีการรับรองสิทธิในความเป็นส่วนตัวเป็นสิทธิมนุษยชน เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights 1948)¹ ข้อ 12 ที่กำหนดไว้ว่า “บุคคลย่อมไม่ถูกแทรกสอดโดยพลการในความเป็นส่วนตัวในครอบครัว ในเคหสถานหรือในการสื่อสาร หรือไม่อาจถูกลบลู่ในเกียรติยศชื่อเสียง บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมายต่อการแทรกสอดหรือการลบลู่ดังกล่าว”²

¹United Nations General Assembly Resolution 217A (III), United Nations Doc. A/810 at 71 (1948).

²Universal Declaration of Human Rights, Article 12.

No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.

ประเทศไทยได้รับเอาหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 35 ระบุว่า “สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัว ย่อมได้รับความคุ้มครอง” ซึ่งในทางวิชาการ สิทธิในความเป็นส่วนตัว (Right of Privacy) หมายความว่า สิทธิที่จะอยู่ตามลำพัง โดยปลอดจากการแทรกสอดในความเป็นอยู่ส่วนตัว ทำให้ได้รับความอับอาย เดือดร้อนรำคาญใจ หรือนำภาพหรือชื่อไปใช้ประโยชน์ในทางแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ³

ดังนั้น ในกรณีที่ผู้ประกอบการพาณิชย์ใช้โทรศัพท์เป็นเครื่องมือในการติดต่อสื่อสารไปยังผู้ใช้บริการโทรศัพท์ ทั้งในรูปแบบของการโทรด้วยตัวบุคคล (พนักงานขายทางโทรศัพท์) หรือการส่งข้อความสั้น (Short Message Service: SMS) เพื่อจุดประสงค์ในการโฆษณาหรือเสนอขายสินค้าหรือบริการ ด้วยการโทรไปยังหมายเลขต่าง ๆ หลายครั้ง SMS ซ้ำ ๆ กัน หรือโทรโดยไม่เลือกช่วงเวลาที่เหมาะสม หรือโทรโดยใช้ระบบการต่อสายอัตโนมัติ ซึ่งผู้ใช้บริการโทรศัพท์ที่ไม่ได้เรียกร้องให้มีการโทร (Unsolicited calling) จึงเป็นการรบกวนสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้อื่น ซึ่งเป็นปัญหาที่สร้างความเดือดร้อนรำคาญใจให้แก่ผู้รับสายเป็นอย่างมากในปัจจุบัน

จากการศึกษาพบว่า ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายใดที่คุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวจากการละเมิดโดยการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ไว้เป็นการเฉพาะ จะมีก็แต่เพียงการนำกฎหมายที่มีอยู่มาปรับใช้โดยอนุโลมเป็นเรื่องๆ ไป ซึ่งไม่สามารถปรับใช้ได้ในทุกกรณี ทำให้ยังมีการละเมิดสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวด้วยวิธีการนี้เรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่าสหภาพยุโรปหรือประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีการกำหนดกฎหมายเฉพาะในการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวจากการใช้โทรศัพท์เพื่อโฆษณาหรือขายสินค้าหรือบริการไว้แล้ว ด้วยการกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดและมีการกำหนดโทษไว้ทำให้ปัญหาดังกล่าวลดจำนวนลงมาก ทั้งสามารถลงโทษผู้ละเมิดสิทธิและเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ถูกละเมิดสิทธิได้ด้วย และเนื่องจากรูปแบบของการละเมิดสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ใช้บริการในกิจการโทรคมนาคมของไทย สหรัฐอเมริกาและประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรปมีความคล้ายคลึงกันมาก ผู้ศึกษาจึงได้วิเคราะห์ถึงปัญหาที่เกิดจากการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ และปัญหาข้อขัดข้องในการนำกฎหมายของประเทศไทยที่มีอยู่ในปัจจุบันมาปรับใช้ พร้อมทั้งเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว ด้วยการศึกษาเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาและสหภาพยุโรป ซึ่งผู้ศึกษาได้ทำการวิเคราะห์กรณีปัญหาใน 4 ประเด็น สามารถสรุปได้ดังนี้

³กุลพล พลวัน, “สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว กับการคุ้มครองตามกฎหมายไทย,” หนังสือพิมพ์มติชนรายวัน, 13 กันยายน 2548, ปีที่ 28 ฉบับที่ 10048.

1. ปัญหาการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์เพื่อการโฆษณาหรือการเสนอขายสินค้าหรือบริการ

เมื่อโทรศัพท์ได้กลายมาเป็นอุปกรณ์ที่จำเป็นต่อการดำเนินชีวิตประจำวันและอยู่ใกล้ชิดติดตัวคนในสังคมปัจจุบันมากที่สุด จึงเป็นช่องว่างให้ผู้ค้าบางรายฉวยโอกาสใช้โทรศัพท์เพื่อประกอบกิจกรรมส่งเสริมการขายอย่างเกินขอบเขตซึ่งถือเป็นการรบกวนสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคมเป็นอย่างมาก ก่อให้เกิดสภาพปัญหาของการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์หลากหลายรูปแบบ ดังนี้

1.1 ปัญหาเรื่องความมีนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้โทรและผู้รับ การใช้โทรศัพท์เพื่อทำการพาณิชย์นั้นมีการใช้กันอย่างแพร่หลายและมีจำนวนผู้ใช้เพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ ซึ่งการใช้โทรศัพท์ในเชิงพาณิชย์นี้ควรจำกัดไว้แต่เฉพาะผู้ที่เคยมีความสัมพันธ์ทางธุรกิจกันมาก่อน หรือผู้ที่ได้อนุญาตไว้โดยชัดแจ้งแล้วว่าให้สามารถติดต่อเพื่อเชิงพาณิชย์ได้ ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้เกิดการโทรนั้นไปละเมิดสิทธิในความเป็นส่วนตัวของผู้รับ แต่เนื่องจากปัจจุบันมีการใช้โทรศัพท์เพื่อทำการพาณิชย์อย่างไร้ขอบเขตจำกัด จึงทำให้เกิดผลกระทบและสร้างความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้ที่ไม่ต้องการรับสายเชิงพาณิชย์ดังกล่าว

1.2 ปัญหาเรื่องความถี่และจำนวนครั้งในการโทร ผู้ใช้โทรศัพท์บางรายต้องรับสายโทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์จากบริษัทหรือองค์กรที่ทำการตลาดทางโทรศัพท์ทุกวัน หลาย ๆ ครั้งซ้ำกัน ผ่านทางพนักงานขายทางโทรศัพท์ และผ่านข้อความสั้น (SMS) เพื่อให้เปิดใช้งานเพลงรอสาย ดูดวง เป็นต้น เนื่องจากระบบของโทรศัพท์ไม่สามารถปฏิเสธที่จะไม่รับสายหรือข้อความนั้นได้ และถึงแม้ว่าเจ้าของโทรศัพท์จะไม่เปิดอ่านข้อความโฆษณาเหล่านั้น ก็จะต้องเสียเวลาลบข้อความดังกล่าวออกจากโทรศัพท์ ทำให้เกิดความหงุดหงิดรำคาญ อาจถึงขนาดที่ผู้ใช้โทรศัพท์บางรายไม่สามารถดำเนินชีวิตประจำวันอย่างปกติสุขได้

1.3 ปัญหาเรื่องช่วงเวลาที่ใช้ทำการโทรศัพท์เชิงพาณิชย์ การใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ส่วนใหญ่จะใช้วิธีการโฆษณาประชาสัมพันธ์เพื่อกระตุ้นการขายของตนทุกเวลาที่ทำได้ ผู้ประกอบการบางรายได้ทำการพาณิชย์ผ่านโทรศัพท์โดยไม่รู้จักกาลเทศะ เช่น โทรมาในยามวิกาลหรือในช่วงเวลาที่ไม่เหมาะสม ผู้รับสายบางรายต้องยอมทำตามข้อเสนอเพื่อตัดความรำคาญ หรือเปลี่ยนเบอร์โทรศัพท์เพื่อหนีจากสายที่ไม่พึงประสงค์เหล่านั้น

1.4 ปัญหาเรื่องการต่อสายโทรศัพท์โดยระบบอัตโนมัติ ปัญหานี้จะมีลักษณะของการต่อสายโดยผู้โทรจะทำการอัดเสียงสนทนาไว้ก่อน แล้วจึงทำการต่อสายโทรศัพท์โดยใช้ระบบคอมพิวเตอร์มาเป็นตัวต่อสายแทนพนักงานขายทางโทรศัพท์ ปัญหาที่เกิดจากการต่อสายอัตโนมัตินี้คือมักจะมีการทิ้งสายให้ผู้รับต้องเสียเวลารอ บางกรณีผู้รับโทรศัพท์ต้องจ่ายเงินจากเวลาที่รอสายนั้นด้วยวิธีการต่อสายอัตโนมัติสามารถติดต่อผู้ใช้บริการโทรศัพท์ได้จำนวนมากในเวลาอันจำกัดทำให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ประชาชนจำนวนมากได้ในระยะเวลาดังกล่าว

1.5 ปัญหาเรื่องการควบคุมการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการโทรศัพท์ที่อยู่ในความครอบครองของเอกชน ปัจจุบันองค์กรเอกชนหลายหน่วยงานมีข้อมูลส่วนบุคคลของลูกค้าของตนไว้ในความครอบครอง โดยมีรายละเอียดเกี่ยวกับตัวบุคคลผู้นั้นทั้งหมดรวมถึงหมายเลขโทรศัพท์ด้วยปัญหาการละเมิดสิทธิส่วนตัวนี้เกิดจากบุคลากรที่อยู่ในองค์กรเอกชนซึ่งมีหน้าที่จัดเก็บและดูแลข้อมูล เช่น ข้อมูลของลูกค้าธนาคาร ลูกค้าผู้ใช้บริการโทรศัพท์ เป็นต้น ผู้มีหน้าที่เหล่านี้เป็นผู้ทำการเปิดเผยโดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลส่งผลให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของข้อมูลเพราะต้องเดือดร้อนรำคาญจากการรับสายพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์และไม่ได้เรียกร้องดังกล่าว ซึ่งปัจจุบันไทยยังไม่มีกฎหมายใดวางหลักในการคุ้มครองและควบคุมดูแลให้มีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความครอบครองของเอกชนไว้

จากการศึกษาพบว่า ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายฉบับใดบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิส่วนตัวของผู้ใช้โทรศัพท์ไว้เป็นการเฉพาะ แต่เมื่อศึกษากฎหมายต่างประเทศพบว่า ประเทศสหรัฐอเมริกา มีกฎหมายที่ใช้ในการคุ้มครองผู้ใช้โทรศัพท์ (Telephone Consumer Protection Act 1991: TCPA)⁴ โดยจัดให้มีมาตรการคุ้มครองสิทธิด้วยการจัดให้มีการลงทะเบียนหมายเลขโทรศัพท์ในบัญชีผู้ไม่ประสงค์รับโทรศัพท์แห่งชาติ (the National Do-not-Call list) และมีการกำหนดให้ผู้ทำการตลาดทางโทรศัพท์ต้องจัดให้มีบัญชีผู้ไม่ประสงค์รับโทรศัพท์ของตนเอง มีการกำหนดช่วงเวลาในการทำการพาณิชย์ไว้ว่าจะสามารถทำได้เฉพาะเวลาระหว่าง 8 นาฬิกาจนถึง 9 นาฬิกาหลังเที่ยง อีกทั้ง การโทรเพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าจะสามารถทำได้ก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมล่วงหน้าโดยชัดแจ้งเท่านั้น ส่วนผู้ที่ทำการตลาดทางโทรศัพท์ก็จะต้องแจ้งชื่อที่อยู่ของตนเองต่อผู้รับสาย และห้ามไม่ให้ใช้อุปกรณ์เรียกสายอัตโนมัติในการติดต่อโดยไม่ได้รับความยินยอมอย่างชัดแจ้งในบางพื้นที่และห้ามไม่ให้บันทึกข้อความหรือเสียงสังเคราะห์ในการติดต่อไปยังที่พักอาศัย และห้ามส่งโฆษณาทางแฟกซ์โดยไม่ได้รับอนุญาต

อีกทั้งในส่วนของการควบคุมการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการโทรศัพท์ที่อยู่ในความครอบครองของเอกชนนั้น จากการศึกษพบว่าสหภาพยุโรปได้มีการวางมาตรการอย่างจริงจังในการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในเรื่องการคุ้มครองสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคล (Personal data) ไว้ใน Directive 95/46/EC⁵ โดยมีหลักการที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจากการประมวลผลโดยธุรกิจขายตรงนั้น ปรากฏอยู่ในมาตรา 14 ซึ่งเป็นการกำหนดสิทธิที่จะคัดค้าน (Right to object) โดยมีหลักการว่า บุคคลมีสิทธิที่จะคัดค้านโดยปราศจากค่าธรรมเนียม

⁴Telephone Consumer Protection Act 47 U.S.C. § 227 [Online], available URL: <http://transition.fcc.gov/cgb/policy/TCPA-Rules.pdf>, 2012. (November, 1).

⁵Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data. **Official Journal of the European Communities**, Article 14 (b), 1995 (November 23), pp. 31-50.

ใด ๆ ต่อการประมวลข้อมูลส่วนบุคคลของตนซึ่งผู้ควบคุมข้อมูลคาดหมายว่าจะถูกประมวลสำหรับวัตถุประสงค์ในการตลาดทางตรง หรือมีสิทธิที่จะได้รับการแจ้งก่อนที่ข้อมูลส่วนบุคคลของตนจะถูกเปิดเผยเป็นครั้งแรกต่อบุคคลที่สาม หรือถูกใช้เพื่อวัตถุประสงค์ของการตลาดทางตรง อีกทั้งมีสิทธิที่จะคัดค้านการเปิดเผยหรือการใช้ข้อมูลดังกล่าวนั้นโดยปราศจากค่าธรรมเนียมใด ๆ

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ประเทศไทยควรจัดให้มีการตรากฎหมายคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวส่วนตัวของผู้ใช้บริการโทรศัพท์เป็นการเฉพาะ โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวกับการสื่อสารโทรคมนาคม โดยมีหลักเกณฑ์สำคัญในทำนองดังต่อไปนี้ กล่าวคือ ควรกำหนดบทนิยามคำว่า “การโทร” ให้ชัดเจนว่าให้หมายความรวมถึงการโทรไปด้วยตัวบุคคล การโทรโดยระบบอัตโนมัติ และการส่งข้อความสั้น รวมทั้งกำหนดกฎเกณฑ์ไว้ด้วยว่า ห้ามการโทรศัพท์โดยใช้ระบบโทรศัพท์อัตโนมัติไปยังหมายเลขใด ๆ เว้นแต่การโทรศัพท์เพื่อวัตถุประสงค์ฉุกเฉินหรือได้รับความยินยอมอย่างชัดแจ้งจากผู้รับ และห้ามโทรศัพท์ไปยังหมายเลขใด ๆ ด้วยจุดประสงค์เพื่อการพาณิชย์โดยที่ผู้รับไม่ได้เรียกร้อง เว้นแต่การโทรศัพท์ที่ได้กระทำลงไปโดยผู้รับโทรศัพท์นั้นได้ให้ความยินยอมไว้ก่อนแล้ว หรือโทรศัพท์ที่ผู้รับมิได้เรียกร้องซึ่งโทรโดยองค์กรไม่แสวงหากำไร (Non-Profit Organization) หรือโทรศัพท์ที่ผู้รับมิได้เรียกร้องซึ่งโทรโดยบุคคลหรือองค์กรที่ผู้รับโทรศัพท์ได้มีความสัมพันธ์ทางธุรกิจอยู่ก่อนแล้ว (Established business relationship) นอกจากนี้ควรกำหนดให้มีการจัดตั้งบัญชีรายชื่อผู้ไม่ประสงค์รับหรือบัญชีรายชื่อห้ามโทรรบกวนในระดับประเทศและเปิดให้ประชาชนสามารถนำหมายเลขโทรศัพท์บ้านและหมายเลขโทรศัพท์เคลื่อนที่มาลงทะเบียนได้โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายใด ๆ ทั้งนี้จะต้องกำหนดให้การโทรศัพท์เชิงพาณิชย์ไปยังหมายเลขที่ได้ลงทะเบียนไว้ในบัญชีรายชื่อห้ามโทรรบกวนแล้วนั้นเป็นความผิด และกำหนดโทษไว้ ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่าควรกำหนดเป็นโทษปรับในอัตราสูงพอสมควรต่อการกระทำความผิดแต่ละครั้งรวมถึงจะต้องมีข้อกำหนดให้ผู้รับใบอนุญาตและผู้ประกอบกิจการที่ใช้โทรศัพท์เพื่อเชิงพาณิชย์จะทำการประมวลผลข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการโทรศัพท์ได้ก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากผู้ใช้บริการไว้แล้วเท่านั้น

2. ปัญหาการกำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้ประกอบการเอกชนอันเนื่องมาจากการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ละเมิดสิทธิในความเป็นส่วนตัวของผู้อื่น

การใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์จนถึงขั้นกระทบบสิทธิในความเป็นส่วนตัวของบุคคลอื่นเป็นการใช้สิทธิที่ขัดกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ แต่รัฐธรรมนูญก็ไม่ได้กำหนดโทษเอาไว้ และเนื่องจากปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่เป็นการคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวจากการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ไว้เป็นการเฉพาะ จึงไม่ได้มีการกำหนดเรื่องโทษไว้เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่สิทธิในความเป็นส่วนตัวจึงต้องมีการนำกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันมาปรับใช้โดยอนุโลมเป็นเรื่อง ๆ ไป เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญาก็พบว่า ไม่มีบทบัญญัติมาตราใดในประมวลกฎหมายอาญาที่กล่าวถึงความผิดที่เกิดจากการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ หรือ

เป็นความผิดจากการโทรโดยที่ผู้รับไม่ได้เรียกร้องไว้เลย เมื่อไม่เข้าองค์ประกอบของฐานความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับอยู่ จึงไม่สามารถใช้บทกำหนดโทษในประมวลกฎหมายอาญามาลงโทษผู้ทำการพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์นั้นได้

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544⁶ เป็นกฎหมายแม่บทเกี่ยวกับเรื่องกิจการโทรคมนาคมโดยตรง ก็ไม่มีการกำหนดโทษจากการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวไว้เช่นกัน มีแต่เพียงวิธีการร้องเรียนเท่านั้นที่เป็นการเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ โดยมีข้อจำกัดว่ากรณีที่ได้รับความสะดวกหรือสามารถร้องเรียนได้ ก็แต่เฉพาะความเสียหายนั้นเกิดจากการกระทำของผู้รับใบอนุญาตเท่านั้น ไม่รวมถึงกรณีและผู้ประกอบการพาณิชย์เป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายด้วย จึงไม่อาจนำกฎหมายที่มีอยู่มาใช้ในการกำหนดโทษแก่เอกชนผู้กระทำการละเมิดสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้อื่นได้

แต่ในกฎหมายของสหภาพยุโรป ได้มีการกำหนดให้รัฐสมาชิกมีอำนาจในการกำหนดโทษได้เองด้วยบทบัญญัติกฎหมายภายในที่เป็นผลจากการอนุวัติการตาม Directive 2002/58/EC (E-Privacy Directive)⁷ ในส่วนของประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้มีการบัญญัติบทกำหนดโทษจากการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ไว้ในกฎหมายคุ้มครองผู้ใช้โทรศัพท์ (TCPA) ซึ่งหลักการของ TCPA นี้ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายสหรัฐ บรรพที่ 47 โดยในมาตรา 227 (b) (3)⁸ ได้กำหนดเกี่ยวกับสิทธิในการดำเนินคดีว่า ผู้ได้รับผลกระทบจากการละเมิดสิทธิอาจเรียกร้องความเสียหายทางการเงินที่แท้จริง (Actual monetary loss) จากการถูกรบกวนทางโทรศัพท์ซึ่งเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายนี้ หรือค่าสินไหมทดแทน 500 เหรียญสหรัฐสำหรับการฝ่าฝืนหนึ่งครั้งแล้วแต่จำนวนใดจะมากกว่ากัน นอกจากนี้กฎหมายยังกำหนดให้ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดค่าเสียหายเพิ่มได้อีก โดยหากศาลเห็นว่า จำเลยได้มีเจตนากระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย ศาลอาจกำหนดเพิ่มค่าสินไหมทดแทนอีกไม่เกิน 3 เท่าของจำนวนที่กำหนดไว้ข้างต้น และการดำเนินคดีนั้นมลรัฐอาจดำเนินคดีแทนบุคคลธรรมดาได้แต่ถ้าเป็นกรณีที่มีการโทรศัพท์เข้าไปในหมายเลขที่ขึ้นทะเบียนไว้ในบัญชีผู้ไม่ประสงค์รับโทรศัพท์ หรือการโทรศัพท์เข้าไปปลอมแปลงเลขหมายของผู้โทร จะมีโทษปรับสูงถึง 11000 เหรียญสหรัฐต่อการโทรศัพท์อันฝ่าฝืนต่อกฎหมายหนึ่งครั้ง⁹ และตามกฎหมายการควบคุมโฆษณาและสื่อลามกไม่พึงประสงค์ (Controlling the Assault of Non-Solicited Pornography and

⁶“พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544,” ราชกิจจานุเบกษา, เล่ม 123 ตอนที่ 5 ก (20 มกราคม 2549): 9-10.

⁷ศุจิตา อังนาคิตติ, ศันสนีย์ จ้อยเจริญ และลลิต ก่อวุฒิกุลรังษี, “กฎหมายเกี่ยวกับการส่งข้อความไม่พึงประสงค์เข้าโทรศัพท์เคลื่อนที่ (anti-sms spam law): การจัดสมดุลระหว่างการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลกับการส่งเสริมการทำตลาดระบบอิเล็กทรอนิกส์,” วารสาร กทข. 1, 2 (มกราคม-ธันวาคม 2553), 149-172.

⁸Us Code, Title 47, Telegraphs, Telephones, and Radio Telegraphs, Chapter 5, Wire or Radio Communication, Subchapter II, Part I, 227, Restriction on use of Telephone equipment.

⁹Do-Not-Call Improvement Act of 2007.

Marketing Act: CAN-SPAM Act) ที่กำหนดว่าหลังจากที่ผู้เลือกที่จะไม่รับข้อความอีกต่อไป การส่งข้อความมายังหมายเลขของผู้รับอีกภายหลังจากนั้น ผู้ส่งต้องเสียค่าปรับตามที่กฎหมายกำหนด

ดังนั้น เมื่อผู้ศึกษาเสนอว่าควรจัดให้มีบทบัญญัติเฉพาะที่กำหนดให้การใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์เป็นความผิด ก็ต้องกำหนดโทษทางอาญาไว้ด้วย ทั้งนี้ ผู้ศึกษาขอเสนอให้คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) มีอำนาจในการออกประกาศให้ผู้ประกอบกิจการเอกชนที่จดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมายทั้งหมด จัดทำบัญชีรายชื่อห้ามโทรรบกวนในระดับกิจการ (Company Specific Do-not-Call list) ของตนเอง ขึ้นโดยต้องนำรายชื่อของผู้ที่ลงทะเบียนไว้ในบัญชีรายชื่อห้ามโทรในระดับชาติไปใส่ไว้ในบัญชีรายชื่อในระดับกิจการของแต่ละองค์กร โดยจะต้องมีการอัปเดตรายชื่อปรับปรุงให้เป็นปัจจุบันทุก ๆ 31 วัน และให้มีอำนาจออกคำสั่งเพื่อกำหนดให้ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ให้บริการโทรศัพท์นั้นจัดทำบัญชีรายชื่อของผู้ประกอบการพาณิชย์ซึ่งเป็นคู่ค้าของตนทั้งหมดไว้ เพื่อให้ผู้ใช้บริการโทรศัพท์ได้รู้ในขณะเข้าทำสัญญาใช้บริการโทรศัพท์ว่าเครือข่ายที่ตนจะเข้าทำสัญญาด้วยมีผู้ประกอบการธุรกิจประเภทไหนบ้าง โดยจะต้องให้โอกาสแก่ผู้ใช้บริการโทรศัพท์ว่าจะเลือกให้มีสายพาณิชย์โทรเข้ามาในหมายเลขโทรศัพท์ของตนหรือไม่ ถ้าผู้ใช้บริการโทรศัพท์ไม่ต้องการให้มีการติดต่อเพื่อการพาณิชย์เข้าไปเลย ผู้รับใบอนุญาตจะต้องดำเนินการให้ทันที และหากมีผู้ประกอบการซึ่งเป็นคู่ค้ารายใหม่เข้ามาก็จะต้องแจ้งให้ผู้ใช้บริการทราบก่อนว่าจะยินยอมให้ผู้ประกอบการรายนั้นทำการต่อสายเพื่อการพาณิชย์ได้หรือไม่ หากมีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตาม กล่าวคือผู้รับใบอนุญาตยังคงยินยอมให้คู่ค้าของตนโทรศัพท์เชิงพาณิชย์ไปยังหมายเลขที่ลงทะเบียนไว้ในบัญชีรายชื่อห้ามติดต่อของผู้รับใบอนุญาตแล้ว ก็จะมีผลมีความผิดและต้องโทษทางอาญา ซึ่งผู้ศึกษาขอเสนอให้ใช้โทษปรับ 11,000 บาท ต่อการกระทำหนึ่งครั้ง ซึ่งเป็นอัตราโทษที่สูงพอสมควร เพราะน่าจะใช้ควบคุมผู้ประกอบการพาณิชย์ได้ดีและเห็นผลที่รวดเร็วกว่าโทษประเภทอื่น

3. ปัญหาความเหมาะสมของกฎหมายไทยในการจัดการปัญหาการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์

ปัจจุบัน ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายฉบับใดบัญญัติให้การใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ละเมิดสิทธิในความเป็นส่วนตัวของผู้อื่นเป็นความผิดและไม่ได้กำหนดโทษไว้ การคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวของบุคคลจึงต้องนำกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันมาตีความและบังคับใช้โดยอนุโลมเป็นเรื่อง ๆ ไป ซึ่งไม่สามารถใช้แก้ไขปัญหาได้อย่างครอบคลุมทุกกรณี เนื่องจากมีข้อขัดข้องและมีความไม่เหมาะสมของกฎหมาย ดังนี้

3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ไม่สามารถจะนำมาใช้ในการป้องกันปัญหาและแก้ไขเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ได้อย่างเป็นรูปธรรม เนื่องจากกฎหมายรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่วางหลักการในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพไว้

อย่างกว้าง ๆ แต่ไม่ได้รูปแบบและรายละเอียดของความผิดนั้นไว้อีกทั้งไม่ได้มีการกำหนดโทษจากการกระทำความผิดนั้นไว้ด้วยจึงจำเป็นต้องอาศัยกฎหมายระดับรองมาบัญญัติคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวไว้อย่างชัดเจนอีกชั้นหนึ่ง แต่จากการศึกษาพบว่ากฎหมายไทยในปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายระดับรองเรื่องใดที่บัญญัติคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวในเรื่องนี้ไว้เป็นการเฉพาะ

3.2 ประมวลกฎหมายอาญาเนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาได้มีการบัญญัติขึ้นนานแล้ว อีกทั้งยังเป็นการกำหนดฐานความผิดและกำหนดโทษไว้เป็นการเฉพาะแล้ว จึงไม่สามารถนำมาประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้กับการกระทำความผิดในรูปแบบใหม่นี้ได้ ซึ่งแม้ว่าการละเมิดสิทธิความเป็นส่วนตัวจะทำให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญใจ ก็ไม่ได้เป็นการทำอันตรายต่อจิตใจ ตามมาตรา 295 และผู้ประกอบการเชิงพาณิชย์ที่เป็นเอกชนกระทำการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล ก็ถือไม่ได้ว่าเป็นความผิดฐานเปิดเผยความลับที่ได้มาจากอาชีพหรือหน้าที่ หรือจากการศึกษาอบรม เพราะพนักงานขายทางโทรศัพท์หรือผู้ประกอบการการค้าไม่ใช่อาชีพที่กำหนดไว้ในบทบัญญัตินี้ อีกทั้งยังไม่ผิดตามมาตรา 397 เนื่องจากการทำการพาณิชย์ทางโทรศัพท์เป็นการติดต่อไปยังเครื่องโทรศัพท์ซึ่งเป็นการติดต่อในลักษณะส่วนตัวไม่ได้เป็นการทำในที่สาธารณะหรือต่อหน้าธารกำนัล การใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์จึงไม่เข้าองค์ประกอบความผิดฐานทำให้ผู้อื่นอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญตามมาตรา

3.3 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยความผิดลักษณะละเมิด มาตรา 420 และมาตรา 421 ได้ถูกนำมาใช้ในการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลได้ในระดับหนึ่ง เนื่องจากสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวเป็นสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่มาตรา 420 ได้รับรองไว้ ดังนั้น หากผู้ประกอบการพาณิชย์ได้โทรศัพท์ไปเพื่อจงใจให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิในความเป็นส่วนตัว และการกระทำนั้นเป็นความผิดตามกฎหมาย เช่น การโทรไปข่มขู่ให้ชื่อของ ผู้กระทำละเมิดย่อมต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำนั้น อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิดไม่สามารถนำมาใช้กับการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ได้ทุกกรณี เนื่องจากการกระทำนี้แม้จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวขึ้น แต่เมื่อในปัจจุบันไม่มีกฎหมายกำหนดให้การใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์เป็นความผิด การกระทำในบางกรณีจึงไม่ครบองค์ประกอบความผิดตามกฎหมายลักษณะละเมิดที่จะได้รับความคุ้มครอง

3.4 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 พระราชบัญญัตินี้เป็นการกำหนดให้ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายอันเนื่องมาแต่การให้บริการโทรคมนาคมของผู้รับใบอนุญาต ผู้นั้นมีสิทธิร้องเรียนต่อคณะกรรมการได้โดยทำเป็นหนังสือยื่นต่อสำนักงาน ตามมาตรา 45 เท่ากับว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้มุ่งคุ้มครองเฉพาะกรณีที่มีสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวถูกละเมิดจากผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ให้บริการเครือข่ายโทรศัพท์เท่านั้น แต่ไม่อาจตีความให้รวมถึงความเสียหายที่ผู้ประกอบการการค้าได้ใช้บริการโทรคมนาคมเพื่อละเมิดสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวด้วยการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ด้วยอีกทั้งพระราชบัญญัตินี้มีเพียงการกำหนดวิธีการร้องเรียน

ไว้ แต่ไม่ได้กำหนดโทษสำหรับการทำละเมิดนั้นไว้ด้วย จึงไม่อาจใช้พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 มาใช้แก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนที่เกิดขึ้นได้อย่างเป็นรูปธรรมและครอบคลุมทุกกรณี

3.5 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัตินี้ไม่สามารถนำมาปรับใช้กับปัญหานี้เพื่อคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ใช้บริการโทรศัพท์ได้ เนื่องจากการโฆษณาขายสินค้าหรือบริการผ่านทางโทรศัพท์โดยผู้รับไม่ได้เรียกร้อง ไม่ใช่วิธีการโฆษณาที่จะอยู่ในความคุ้มครองของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค มาตรา 24 เนื่องจากการคุ้มครองตามมาตรา 24 ได้เน้นเฉพาะกรณีที่สินค้าในการโฆษณายายเป็นสินค้าที่ก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้บริโภคเท่านั้น เป็นการบัญญัติขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองด้านสุขภาพแก่ผู้บริโภคไม่ได้ให้การคุ้มครองการโฆษณาขายสินค้าหรือบริการที่อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่สิทธิของผู้บริโภคด้วย

อย่างไรก็ตาม แม้ผู้ใช้บริการโทรศัพท์จะจัดเป็นผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคมที่ควรจะได้รับ ความคุ้มครองตามพระราชบัญญัตินี้แต่มีความขัดข้องในประเด็นข้อกฎหมายเรื่องการร้องเรียน เนื่องจากพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 22 ได้กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่ถูกกฎหมายว่าด้วยการใดได้บัญญัติเรื่องใดไว้โดยเฉพาะแล้วให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการนั้น และให้นำบทบัญญัติในหมวดนี้ไปใช้บังคับได้เท่าที่ไม่ซ้ำหรือขัดกับบทบัญญัติดังกล่าว ดังนั้นในบางกรณีที่มีการโฆษณาหรือขายสินค้าและบริการผ่านทางโทรศัพท์มีองค์ประกอบความผิดตามที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดไว้ ผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคมซึ่งมีพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 บัญญัติเรื่องการร้องเรียนไว้เป็นการเฉพาะแล้ว จึงไม่สามารถใช้วิธีการร้องเรียนตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้

3.6 ประกาศกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร เรื่อง การลงทะเบียนบัตรประจำตัวของผู้ใช้บริการ (ซิมการ์ด)¹⁰ เนื่องจากประกาศฉบับนี้ไม่ได้มีการบังคับใช้อย่างจริงจัง มีเพียงการบังคับใช้ในช่วงแรก ๆ ที่เกิดเหตุการณ์ความไม่สงบขึ้นในจังหวัดชายแดนใต้เท่านั้น อีกทั้งยังไม่มี การกำหนดโทษไว้ ส่งผลให้ไม่ได้รับความร่วมมือทั้งจากผู้รับใบอนุญาต ผู้ประกอบการพาณิชย์ และผู้ใช้บริการโทรศัพท์ ในที่สุดจึงไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างจริงจังและมีประสิทธิภาพเพียงพอ ซึ่งหากสามารถบังคับใช้ประกาศฉบับนี้ได้อย่างจริงจังก็จะทำให้สามารถรู้ตัวเจ้าของหมายเลขโทรศัพท์ที่โทรมาทำการพาณิชย์ จนสามารถนำไปสู่การลงโทษผู้ใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ได้

จากการศึกษาพบว่า ประเทศสหรัฐอเมริกา มีกฎหมายคุ้มครองผู้ใช้โทรศัพท์ (TCPA) และได้เปิดให้มีการลงทะเบียนหมายเลขในบัญชีผู้ไม่ประสงค์รับโทรศัพท์แห่งชาติ (National do-not-call list) และยังมี การกำหนดให้ผู้ทำการฝ่าฝืนกฎหมายนี้ต้องจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ที่ถูกรบกวนจากการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์นี้สูงถึงครั้งละ 500 เหรียญสหรัฐ และให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่า

¹⁰“ประกาศกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร เรื่อง การลงทะเบียนบัตรประจำตัวของผู้ใช้บริการ (ซิมการ์ด),” ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 122 ตอนพิเศษ 128 ง (12 พฤศจิกายน 2548): 9-10.

เสียหายเชิงลงโทษแก่ผู้กระทำการละเมิดได้ถึงสามเท่าของจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริง หากศาลเห็นว่าการละเมิดนั้นเป็นการกระทำโดยเจตนาและการโทรศัพท์เข้าไปในหมายเลขที่ขึ้นทะเบียนไว้ในบัญชีผู้ไม่ประสงค์รับโทรศัพท์ หรือการโทรศัพท์เข้าไปปลอมแปลงเลขหมายของผู้โทร จะมีโทษปรับสูงถึง 11000 เหรียญสหรัฐ ต่อการโทรศัพท์อันฝ่าฝืนต่อกฎหมายหนึ่งครั้ง¹¹

ผู้ศึกษามีความเห็นว่ นอกจากประเทศไทยควรจะกำหนดมาตรการในการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวจากการละเมิดสิทธิผ่านการโทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ก็ยังคงมีความจำเป็นในการแก้ไขกฎหมายหลักที่มีอยู่ในปัจจุบันให้สามารถแก้ไขเยียวยาปัญหานี้ได้ด้วย ซึ่งขณะนี้ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 397 (ฉบับที่...) พ.ศ. ...¹² ที่ได้บัญญัติขึ้นใหม่ ความตามวรรคหนึ่งว่า “มาตรา 397 ผู้ใดกระทำการใด ๆ ต่อผู้อื่น อันเป็นการรังแก ข่มเหง คุกคาม หรือกระทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท” ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่สามารถแก้ไขเยียวยาให้แก่ผู้ที่ถูกละเมิด และสามารถลงโทษผู้กระทำละเมิดได้ทุกกรณี ดังนั้น รัฐจึงควรดำเนินการเร่งรัดให้ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ. ... มาตรา 397 มีผลบังคับใช้ให้เร็วที่สุด พร้อมกันนี้ควรนำมาตรการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญามาใช้ควบคู่กัน เช่น การห้ามประกอบอาชีพหรือวิชาชีพตามมาตรา 50 ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการป้องกันการกระทำ ความผิดซ้ำอีก และควรจัดให้มีการปรับปรุงแก้ไขประกาศกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร เรื่อง การลงทะเบียนบัตรประจำตัวของผู้ใช้บริการ (ซิมการ์ด) ในส่วนของการกำหนดโทษสำหรับผู้ที่ไม่ดำเนินการจดทะเบียนซิมการ์ดโดยกำหนดโทษไว้ทั้งในส่วนของผู้รับใบอนุญาตและในส่วนของผู้ให้บริการ ทั้งนี้ ควรกำหนดโทษปรับไว้ในอัตราที่สูงพอสมควร

4. ปัญหาองค์กรผู้รับผิดชอบในการกำหนดมาตรการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ใช้บริการโทรศัพท์จากการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์

ตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 ซึ่งเป็นฉบับที่แก้ไขล่าสุด ได้มีการกำหนดให้คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดมาตรการเพื่อคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวและเสรีภาพของบุคคลในการสื่อสารถึงกันโดยทางโทรคมนาคม ตามความในมาตรา 27 (13) และตามพระราชบัญญัติ

¹¹คณาธิป ทองรวีวงศ์, “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว: ศึกษากรณีการรบกวนสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวโดยธุรกิจขายตรง,” บทบัณฑิตย 66, 4 (ธันวาคม 2553): 46-80, 56-60.

¹²ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ. ... (ร่างที่ ส.ค.ก. ตรวจสอบพิจารณาแล้ว เรื่องเสร็จที่ 716/2551).

การประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 ก็ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวของผู้ใช้บริการไว้ในมาตรา 45 และมาตรา 50 จึงจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับได้ให้อำนาจเต็มแก่คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมในการจัดให้มีการคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวด้วยการให้ผู้รับเรื่องร้องเรียน และเป็นผู้จัดทำมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้ใช้บริการโทรคมนาคม เท่ากับเป็นการให้อำนาจแก่ กสทช. เพียงหน่วยงานเดียวที่จะเป็นผู้ออกมาตรการในการคุ้มครองสิทธิดังกล่าว แต่ปัญหาการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์เป็นเรื่องที่มีผู้ประกอบการพาณิชย์หรือองค์กรธุรกิจเป็นผู้กระทำการรบกวนสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ใช้บริการโทรศัพท์ การให้ กสทช. กำหนดมาตรการในการคุ้มครองผู้ใช้บริการโทรศัพท์เพียงองค์กรเดียวจึงอาจเป็นการจำกัดสิทธิในการทำการค้าอย่างเสรีจนเกินสมควร

จากการศึกษาพบว่าประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการกำหนดให้มืองค์กรผู้มีส่วนที่กำกับดูแลและรับผิดชอบในการป้องกันและปราบปรามการคุกคามสิทธิความเป็นส่วนตัวของผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม ไว้ด้วยกัน 3 หน่วยงาน¹³ คือ คณะกรรมการการค้าของรัฐบาลกลางสหรัฐ (FTC) คณะกรรมการการสื่อสารของรัฐบาลกลางสหรัฐ (FCC) และกระทรวงยุติธรรมสหรัฐอเมริกา (DOJ) ในส่วนของการจัดทำมาตรการเพื่อคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ใช้บริการโทรศัพท์นั้นและเพื่อจัดทำมาตรการในการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวให้เป็นธรรมที่สุดจึงได้มีการจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ไม่ประสงค์รับโทรศัพท์ระดับชาติ โดยกำหนดให้ FTC ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการคุ้มครองผู้บริโภคและควบคุมดูแลมิให้ผู้ประกอบธุรกิจมีพฤติกรรมที่ไม่เป็นธรรมทางการค้า และ FCC ซึ่งเป็นหน่วยงานอิสระที่กำกับดูแลการดำเนินงานตามพระราชบัญญัติโทรคมนาคมของสหรัฐอเมริกาถือว่าเป็นหน่วยงานที่ดูแลกิจการที่เกี่ยวข้องกับการสื่อสารทั้งหมด ก่อตั้งขึ้นมาโดย รัฐบัญญัติการสื่อสาร ค.ศ. 1934 (The Communication Act 1934¹⁴ เทียบได้กับคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ของประเทศไทย สองหน่วยงานนี้ได้ร่วมกันกำหนดบัญชีรายชื่อไว้เพื่อเป็นฐานข้อมูลหลักในการดำเนินการเปิดให้มีการลงทะเบียนหมายเลขผู้ไม่ประสงค์รับโทรศัพท์แห่งชาติ ซึ่งหลังจากได้เปิดให้มีการลงทะเบียนหมายเลขผู้ไม่ประสงค์รับโทรศัพท์แล้วทำให้จำนวนของสายพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ลดจำนวนลงไปได้

¹³บริษัทสยามอินเทลลิเจนซ์ยูนิค จำกัด, รายงานผลการศึกษา เรื่อง ระบบคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคมของต่างประเทศ (กรุงเทพมหานคร: สถาบันคุ้มครองผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม, 2553), หน้า 19-20.

¹⁴ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติและสำนักงานคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ, รายงานผลการศึกษา เรื่อง แนวทางในการให้บริการโทรคมนาคมสำหรับคนพิการและผู้สูงอายุในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร: สถาบันคุ้มครองผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม, 2552), หน้า 11.

ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่าการที่ประเทศไทยจะกำหนดมาตรการให้ความคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ใช้บริการโทรศัพท์จากการใช้โทรศัพท์เชิงพาณิชย์ที่ไม่พึงประสงค์ให้มีประสิทธิภาพที่สุด เช่น การออกมาตรการห้ามต่อสายอัตโนมัติ หรือการจัดให้มีการลงทะเบียนในบัญชีรายชื่อห้ามโทร (Do-not-call list) ควรจะกำหนดให้มีหน่วยงานที่มีหน้าที่ดูแลเรื่องการค้า ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ เช่น หน่วยงานในกระทรวงพาณิชย์ คือ กรมพัฒนาธุรกิจการค้าและคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าของกระทรวงพาณิชย์ เข้าร่วมเป็นคณะกรรมการในการออกมาตรการแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยเพื่อที่จะทำให้กฎหมายหรือมาตรการที่ออกมานั้นยังคงไว้ซึ่งสิทธิในการสื่อสารในขณะเดียวกันก็ยังคงไว้ซึ่งการได้รับความคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวตามที่รัฐธรรมนูญได้รับรองและคุ้มครองไว้ให้เป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายมากที่สุด

บรรณานุกรม

- กุลพล พลวัน. “สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว กับการคุ้มครองตามกฎหมายไทย.” *หนังสือพิมพ์มติชนรายวัน*, 13 กันยายน 2548, ปีที่ 28 ฉบับที่ 10048.
- คณาธิป ทองรวีวงศ์. “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว: ศึกษากรณีการบกพรอนสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวโดยธุรกิจขายตรง.” *บทบัญญัติ* 66, 4 (ธันวาคม 2553): 46-80.
- บริษัทสยามอินเทลลิเจนซ์ยูนิต จำกัด. *รายงานผลการศึกษา เรื่อง ระบบคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคมของต่างประเทศ*. กรุงเทพมหานคร: สถาบันคุ้มครองผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม, 2553.
- ศุจิตา อัจฉนาภิตติ, ศันสนีย์ จ้อยเจริญ และลลิต ก่อวุฒิกุลรังษี. “กฎหมายเกี่ยวกับการส่งข้อความไม่พึงประสงค์เข้าโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Anti-sms Spam Law): การจัดสมดุลระหว่างการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลกับการส่งเสริมการทำการตลาดระบบอิเล็กทรอนิกส์.” *วารสารกทข.* 1, 2 (มกราคม-ธันวาคม 2553): 149-172.
- ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติและสำนักงานคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ. *รายงานผลการศึกษา เรื่อง แนวทางในการให้บริการโทรคมนาคมสำหรับคนพิการและผู้สูงอายุในประเทศไทย*. กรุงเทพมหานคร: สถาบันคุ้มครองผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม, 2552.

ปัญหาการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม: กรณีโครงการ ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องจัดทำรายงานการ วิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม*

Problems of Environmental Impact Assessment: Cases in which Projects are Required by Law to Prepare an Environmental Impact Assessment Report

ทศวรรณ เวียงธีรวัฒน์**
Thotsawan Viengteerawat

บทคัดย่อ

การพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศโดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินโครงการพัฒนาต่าง ๆ ในภาคอุตสาหกรรมจำเป็นที่จะต้องมีการพัฒนาเศรษฐกิจให้ควบคู่ไปกับการจัดการรักษาสิ่งแวดล้อมเพื่อให้ประเทศมีการพัฒนาเป็นไปในทิศทางที่ยั่งยืน การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมจะเป็นเครื่องมือสำคัญในการบ่งชี้ ทำนาย คาดการณ์ผลกระทบทั้งทางบวกและทางลบที่เกิดขึ้นจากการดำเนินโครงการพัฒนาต่าง ๆ ซึ่งส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม การจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเป็นอีกรูปแบบหนึ่งของการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นส่วนสำคัญในการช่วยให้มีการวางแผนการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติได้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ปัจจุบันนี้การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมยังมีปัญหาต่าง ๆ อยู่มาดังจะได้กล่าวต่อไป

Abstract

Nation-wide economic development, especially processes in industrial projects, necessarily requires both of economic development and environmental conservation in order to reach to sustainable development country. Environmental Impact Assessment is an essential tool for indicating, forecasting and predicting

*บทความนี้เรียบเรียงจากวิทยานิพนธ์ เรื่อง ปัญหาการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม: กรณีโครงการที่กฎหมายกำหนดให้ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม.

**นิติศาสตร์บัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับ 2) มหาวิทยาลัยรามคำแหง, เนติบัณฑิตไทย.

the environment impacts both positive and negative impacts for any development projects, which will affect the country's environment. Environmental Impact Assessment Report is a type of Environmental Impact Assessment. Environmental Impact Assessment Report is an important tool in helping to plan and leads to the proper and efficient utilization of the natural resources However, there are many problems regarding the environmental impact assessments, which will be indicated as follows.

คำสำคัญ : การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม

Keywords : Environmental Impact Assessment

1. บทนำ

ปัญหาสิ่งแวดล้อมเป็นปัญหาที่มีความสำคัญในระดับสากลหรือในระดับนานาชาติของประเทศ ดังจะเห็นได้จากในปี พ.ศ. 2555 ได้มีการจัดการประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการพัฒนาอย่างยั่งยืน (United Nations Conference on Sustainable Development: UNCSD) หรือที่เรียกว่า การประชุม RIO+20 ซึ่งจัดขึ้นที่กรุงริโอ เดอ จาเนโร ประเทศบราซิล เมื่อวันที่ 20-22 มิถุนายน พ.ศ. 2555 ซึ่งการประชุมในครั้งนี้มีมติในการรับรองเอกสารที่ชื่อว่า The Future We Want การประชุมในครั้งนี้มีเป้าหมายหลักที่จะจัดการกับภาคเศรษฐกิจโดยนำแนวคิดเรื่องเศรษฐกิจสีเขียวมาใช้ควบคู่กับการรักษาสีเขียวของโลกเพื่อที่จะนำไปสู่การพัฒนาอย่างยั่งยืนต่อไปในอนาคต

ในปัจจุบันนี้สิ่งแวดล้อมมีสภาพเสื่อมโทรมลงเป็นอย่างมากเนื่องจากการขยายตัวของเศรษฐกิจและความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีทำให้มนุษย์ใช้เทคโนโลยีต่าง ๆ เพื่อสร้างความสะดวกสบายแก่การดำรงชีวิตของตนและความเจริญก้าวหน้าทางด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยียังเป็นผลทำให้เกิดการพัฒนาเศรษฐกิจในด้านต่าง ๆ ของประเทศโดยเฉพาะอย่างยิ่งในภาคอุตสาหกรรม ซึ่งการพัฒนาดังกล่าวจะเป็นการเร่งรัดให้มีการนำทรัพยากรธรรมชาติมาใช้ประโยชน์อย่างรวดเร็วจนทำให้เกิดปัญหาความเสื่อมโทรมของทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ด้วยเหตุนี้ประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก รวมทั้งประเทศไทยจึงตระหนักถึงคุณค่าความสำคัญของสิ่งแวดล้อมและหันมาให้ความสนใจกับปัญหาสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นโดยมีการให้ความสำคัญกับหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Sustainable Development)

นอกจากหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืนซึ่งเป็นหลักที่สำคัญอย่างหนึ่งที่ถูกนำมาใช้ในการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมแล้วการคาดการณ์หรือการประเมินผลกระทบที่จะเกิดขึ้น

กับคุณภาพสิ่งแวดล้อมไม่ว่าจะเป็นทางบกหรือทางลบ หรือที่เรียกว่า การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม ก็เป็นหลักการที่สำคัญอีกประการหนึ่งภายใต้หลักการป้องกันล่วงหน้า (Precautionary Principle) ที่จะช่วยให้สามารถวางแผนการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้อย่างมีประสิทธิภาพ อีกทั้งยังสามารถช่วยพิจารณาผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและความรุนแรงที่ได้รับจากการพัฒนาโครงการอุตสาหกรรมต่าง ๆ เพื่อให้เจ้าของโครงการสามารถประเมินผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อสิ่งแวดล้อมได้อย่างล่วงหน้า และสามารถหามาตรการแนวทางในการป้องกันแก้ไขผลกระทบที่จะเกิดขึ้นได้อย่างเหมาะสมก่อนที่จะดำเนินการโครงการของตน

ในการดำเนินงานตามโครงการพัฒนาต่าง ๆ ทั้งของรัฐและเอกชนเพื่อยกระดับการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศจำเป็นต้องมีการนำทรัพยากรธรรมชาติต่าง ๆ มาใช้เป็นปัจจัยในการผลิตทั้งสิ้น ในการใช้ทรัพยากรดังกล่าวหากใช้โดยปราศจากความระมัดระวังหรือปราศจากการวางแผนที่ดีพอย่อมจะก่อให้เกิดปัญหาต่อสิ่งแวดล้อมได้ การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม (Environmental Impact Assessment: EIA) เป็นมาตรการประการหนึ่งที่ถูกคิดค้นขึ้นเพื่อควบคุมผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นจากการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมเหล่านั้น โดยกำหนดให้เจ้าของโครงการหรือกิจกรรมบางประเภทต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมก่อนที่จะดำเนินการตามโครงการหรือกิจการดังกล่าวนั้น โดยจะต้องศึกษาถึงความเป็นไปได้และความจำเป็นของโครงการหรือกิจการนั้น ๆ ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมทั้งทางด้านกายภาพและชีวภาพในระบบนิเวศของสิ่งแวดล้อม ผลกระทบต่อสุขภาพ อนามัย ชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของมนุษย์¹

การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม หมายถึง การคาดการณ์และการประเมินผลกระทบทั้งทางบวกและทางลบของโครงการก่อนที่จะมีการริเริ่มโครงการหรือกิจกรรมนั้น ๆ ซึ่งเป็นการคาดการณ์และประเมินผลกระทบที่จะมีผลต่อสิ่งแวดล้อมในทุก ๆ ด้านในบริเวณพื้นที่ตั้งของโครงการและบริเวณพื้นที่ใกล้เคียงโดยรอบโครงการ ไม่ว่าจะเป็นผลกระทบทางด้านทรัพยากรกายภาพ ชีวภาพ ด้านทรัพยากรนิเวศวิทยา ด้านคุณค่าต่อการใช้ประโยชน์ของมนุษย์ ด้านคุณค่าต่อคุณภาพชีวิตของมนุษย์ ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันว่า ผู้ที่มีอำนาจในการตัดสินใจจะได้พิจารณาอย่างรอบคอบถึงผลกระทบของโครงการหรือกิจกรรมที่จะมีผลต่อสิ่งแวดล้อมก่อนที่จะทำการอนุมัติให้ดำเนินโครงการหรือกิจกรรมตามที่มีผู้ขออนุญาตดำเนินการนั้น ๆ เพื่อที่จะได้หาทางป้องกันและแก้ไขปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นจากการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมนั้น ๆ ซึ่งจะมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมในบริเวณพื้นที่ตั้งของโครงการและบริเวณพื้นที่ใกล้เคียงโดยรอบโครงการอีกด้วย

¹อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์, กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2549), หน้า 205.

2. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม (Environmental Impact Assessment) โดยการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมนั้น พบว่ามีหลักกฎหมายที่สำคัญเกี่ยวข้องอยู่ 2 ฉบับ ได้แก่ กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 67 และพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 46 ถึง มาตรา 51

ในส่วนของกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ 12 มาตรา 67 วรรคแรกนั้นเป็นการให้สิทธิแก่ปัจเจกบุคคลทั่วไปในอันที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ และการมีคุณภาพชีวิตที่ดี รวมทั้งสิทธิในการมีส่วนร่วมกับชุมชนและรัฐในการบำรุงรักษาสีเขียวสิ่งแวดล้อมและพิทักษ์สิทธิดังกล่าวไว้ สิทธิในมาตรานี้มีพัฒนาการมาจากแนวความคิดในเรื่องสิทธิในคุณภาพสิ่งแวดล้อมที่ว่า “มนุษย์นั้นมีสิทธิพื้นฐานในธรรมชาติที่ได้คุณภาพ ในแสงแดดที่ระยิบระยับ ในน้ำและอากาศที่บริสุทธิ์ ในธรรมชาติ ป่าเขาที่สวยงามและหลากหลาย”² กล่าวคือ บุคคลทุกคนมีสิทธิในการมีส่วนร่วมกับชุมชนและรัฐในการบำรุงรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม นอกจากนี้สิทธิในสิ่งแวดล้อมเป็นสิทธิของบุคคลทุกคนที่จะสามารถอยู่อาศัยในสภาพแวดล้อมที่ดี บุคคลทุกคนจึงควรที่จะปกป้อง รักษา หรือมีสิทธิที่จะป้องกันความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นกับสิ่งแวดล้อมได้ทั้งในปัจจุบันและอนาคตเพื่อที่ตนจะได้อยู่อาศัยในสิ่งแวดล้อมที่ดี

สำหรับบทบัญญัติมาตรา 67 วรรคสองนั้นจะเป็นการกล่าวถึงหลักเกณฑ์ในการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพไว้ 3 ประการ ได้แก่

1. ต้องมีการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและต่อสุขภาพของประชาชนในชุมชน และ
2. ต้องจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสีย และ
3. ต้องให้องค์การอิสระให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินโครงการหรือกิจกรรม

กล่าวคือ การดำเนินโครงการพัฒนาใด ๆ นั้นอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และสุขภาพของประชาชนในพื้นที่บริเวณโดยรอบของโครงการจึงจำเป็นต้องมีการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมโดยจะต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม

² แก้วสรร อดิโพธิ, สัมมนาเชิงปฏิบัติการ “สิ่งแวดล้อมในรัฐธรรมนูญแปลงแนวคิดสู่ปฏิบัติ” (กรุงเทพมหานคร: กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม, 2541), หน้า 29.

ก่อน การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่มีแนวคิดมาจากหลักการป้องกันล่วงหน้าซึ่งถือได้ว่าเป็นเครื่องมือสำคัญอย่างหนึ่งในการคาดการณ์ผลกระทบที่จะเกิดขึ้นกับสิ่งแวดล้อม และสามารถช่วยในการป้องกัน และบรรเทาผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นได้เป็นอย่างดี

ดังนั้น ในปัจจุบันนี้การที่จะพิจารณาว่าโครงการหรือกิจกรรมใดเป็นโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 67 บรรคสองหรือไม่นั้น ให้พิจารณาจากประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่อง กำหนดประเภท ขนาด และวิธีปฏิบัติสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนจะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2553 ลงวันที่ 31 สิงหาคม พ.ศ.2553 และต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยการออกประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่อง กำหนดประเภท ขนาด และวิธีปฏิบัติสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนจะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2553 ลงวันที่ 19 พฤศจิกายน พ.ศ. 2553 โดยมีประเภทของโครงการหรือกิจการทั้งสิ้น 11 ประเภท

สำหรับกรณีโครงการหรือกิจการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 นั้น มาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ มีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษา กำหนดประเภทและขนาดของโครงการหรือกิจการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเพื่อเสนอขอความเห็นชอบจากหน่วยงานหรือคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องตามมาตรา 47 มาตรา 48 และมาตรา 49 ซึ่งในปัจจุบันได้มีประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่อง กำหนดประเภทและขนาดของโครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมและหลักเกณฑ์ วิธีการ ระเบียบปฏิบัติ และแนวทางการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ลงวันที่ 24 เมษายน พ.ศ. 2555 กำหนดประเภทและขนาดของโครงการหรือกิจการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมไว้ทั้งสิ้น 35 ประเภทด้วยกัน

3. วิเคราะห์ปัญหาการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม: กรณีโครงการที่กฎหมายกำหนดให้ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม

ในส่วนของการวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมนี้ ผู้เขียนจะแยกพิจารณาออกเป็น 2 ส่วนด้วยกัน กล่าวคือ กรณีโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่ต้องมีการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมโดยการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ส่วนหนึ่งกับกรณีโครงการหรือกิจการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 อีกส่วนหนึ่ง

สำหรับกรณีโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพนั้น ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 67 วรรคสองใช้คำว่า “กิจกรรม” แต่เมื่อพิจารณาจากประกาศของกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเรื่องกำหนดประเภท ขนาด และวิธีปฏิบัติสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนจะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2553 ลงวันที่ 31 สิงหาคม พ.ศ. 2553 นั้นใช้คำว่า “กิจการ” ในที่นี้ผู้เขียนจะใช้คำว่า “กิจกรรม” เพื่อให้เป็นไปตามแนวทางเดียวกับกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 67 วรรคสอง สำหรับกรณีโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงนั้นมีปัญหาสำคัญ 4 ประการดังที่จะได้กล่าวดังต่อไปนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดนิยามของคำว่า “รุนแรง” เมื่อพิจารณาจากประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่องกำหนดประเภท ขนาด และวิธีปฏิบัติสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนจะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2553 ลงวันที่ 31 สิงหาคม พ.ศ. 2553 และมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยการออกประกาศฉบับที่ 2 ลงวันที่ 19 พฤศจิกายน พ.ศ. 2553 จากประกาศฉบับนี้พบว่า มีการกำหนดประเภทโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงจำนวนทั้งสิ้น 11 ประเภทโครงการ และมีการกำหนดนิยามของคำว่า “อุตสาหกรรมปิโตรเคมีขั้นต้น” และคำนิยามของคำว่า “สารก่อมะเร็ง” ไว้เท่านั้น ซึ่งเห็นว่ายังไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ขอบเขตคำนิยามที่แน่ชัดว่าอย่างไรถึงจะเรียกว่า โครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง จะใช้หลักใดมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณากำหนดขอบเขตคำนิยามของคำว่าโครงการหรือกิจกรรมรุนแรง โครงการหรือกิจกรรมนั้น ๆ จะต้องมีลักษณะเช่นใด ต้องมีขอบเขต

ของความรุนแรงขนาดเท่าใดถึงจะเรียกว่ามีความรุนแรงจำเป็นที่จะต้องมีความรุนแรงเป็นอย่างมากต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมจนทำให้ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไม่สามารถกลับคืนสู่สภาพเดิมได้จนก่อให้เกิดความเสียหายเป็นวงกว้าง หรือว่ามีความรุนแรงเพียงเล็กน้อยต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ถึงจะเรียกโครงการหรือกิจกรรมนั้น ๆ ว่าโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง

2. ปัญหาความไม่ครอบคลุมของการกำหนดประเภทโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง เมื่อพิจารณาจากประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่องกำหนดประเภท ขนาด และวิธีปฏิบัติสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนจะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2553 ลงวันที่ 31 สิงหาคม พ.ศ. 2553 และมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยการออกประกาศฉบับที่ 2 ลงวันที่ 19 พฤศจิกายน พ.ศ. 2553 แล้ว พบว่าจากการออกประกาศฉบับดังกล่าวออกมาโดยกำหนดให้มีประเภทของโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้ง 11 ประเภทโครงการนี้ เห็นว่ายังไม่ครอบคลุมถึงโครงการหรือกิจกรรมประเภทอื่น ๆ ทั้ง ๆ ที่โครงการหรือกิจการเหล่านั้นประชาชนในชุมชนบริเวณใกล้เคียงกับพื้นที่โครงการเหล่านั้นเห็นว่าเป็นโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงซึ่งส่งผลกระทบต่อการใช้ชีวิตตามปกติสุขของประชาชนเหล่านั้น เช่น โครงการเหมืองแร่โปแตช โครงการเหมืองทองคำ โครงการขุดสำรวจน้ำมันหรือปิโตรเลียม โครงการทำเหมืองหิน เป็นต้น ซึ่งเมื่อไม่ถือว่าเป็นโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงแล้ว จึงไม่จำเป็นต้องดำเนินการตามมาตรา 67 วรรคสอง จึงก่อให้เกิดความขัดแย้งระหว่างประชาชนในบริเวณพื้นที่ใกล้โครงการกับเจ้าของโครงการ

ซึ่งเมื่อพิจารณาจากประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่องกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ระเบียบปฏิบัติและแนวทางในการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ลงวันที่ 29 ธันวาคม พ.ศ. 2552 ข้อ 1.2 มีหลักการว่า

“โครงการหรือกิจการใดซึ่งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติแต่งตั้ง วินิจฉัยภายใน 30 วันหลังจากได้รับข้อร้องเรียนว่าโครงการหรือกิจการดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ก็จำเป็นต้องมีการดำเนินการตามมาตรา 67 วรรคสอง โดยจะต้องมีการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม มีการประเมินผลกระทบ

ด้านสุขภาพของประชาชนในชุมชนมีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสีย รวมทั้งให้องค์การอิสระให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าวด้วย”³

กล่าวคือ แม้ว่าโครงการหรือกิจกรรมนั้นจะไม่เข้าข่ายในโครงการหรือกิจกรรมทั้ง 11 ประเภทโครงการตามประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมก็ตาม แต่ประชาชนผู้มีส่วนได้เสียในชุมชนนั้นก็ยังสามารถยื่นเรื่องร้องเรียนต่อคณะกรรมการวินิจฉัยเพื่อให้คณะกรรมการวินิจฉัยว่าโครงการหรือกิจกรรมดังกล่าวเป็นโครงการหรือกิจกรรมที่อาจส่งผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงหรือไม่ ซึ่งต่อมาคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมได้มีมติให้ยกเลิกหลักการข้อ 1.2 ดังกล่าวนี้

การที่คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมมีมติให้ยกเลิกหลักการข้อ 1.2 นี้ เห็นได้ว่าเป็นการปิดช่องทางไม่ให้ภาคประชาชนมีสิทธิที่จะร้องเรียนว่าตนได้รับผลกระทบจากการที่มีโครงการหรือกิจกรรมดังกล่าวมาตั้งอยู่ในบริเวณชุมชนของตน เป็นการตัดโอกาสไม่ให้ภาคประชาชนมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์จัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ทั้ง ๆ ที่ตนเป็นผู้ได้รับผลกระทบจากการที่มีโครงการหรือกิจกรรมดังกล่าวมาตั้งอยู่ในบริเวณชุมชนของตน นอกจากนี้ยังเห็นได้ว่ามาตรา 67 วรรคสองแห่งกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นี้บัญญัติไว้อยู่ในหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ 12 ว่าด้วยเรื่องสิทธิชุมชน จึงเห็นว่าควรเปิดโอกาสให้ชุมชนมีส่วนร่วมในการกำหนดทิศทางการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของชุมชน โดยหากชุมชนใดเห็นว่าโครงการหรือกิจกรรมใดถ้ามีการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมนั้นแล้วชุมชนนั้นจะได้รับผลกระทบจากการที่มีโครงการหรือกิจกรรมดังกล่าวมาตั้งอยู่ในบริเวณชุมชนของตน แม้โครงการหรือกิจกรรมดังกล่าวนั้นจะไม่เข้า 11 ประเภทโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงตามที่กล่าวไว้ข้างต้นก็ตาม ก็เห็นว่าควรเปิดโอกาสให้ชุมชนมีสิทธิเบื้องต้นในการกำหนดประเภทของโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงได้เนื่องจากบทบัญญัติตามมาตรานี้เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับสิทธิชุมชนจึงควรให้ชุมชนมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมด้วย

3. ปัญหาการจัดตั้งองค์การอิสระ ตั้งแต่กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีผลใช้บังคับ โครงการหรือกิจกรรมที่อาจส่งผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพนั้นยังคงดำเนินโครงการต่อไปอย่างต่อเนื่องโดยเฉพาะบรรดาโครงการหรือกิจกรรมที่อาจส่งผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงในพื้นที่นิคมอุตสาหกรรมมาบตาพุด จังหวัดระยอง ทั้ง ๆ ที่ยังไม่ได้มีการดำเนินการตามมาตรา 67 วรรคสองอย่างครบถ้วนโดยยังไม่มียุติการอิสระมาทำหน้าที่ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินโครงการ

³“ประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่องกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ระเบียบปฏิบัติ และแนวทางในการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ลงวันที่ 29 ธันวาคม พ.ศ. 2552,” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 126 ตอนพิเศษ 188 ง (29 สิงหาคม 2552): 2.

หรือกิจกรรมดังกล่าว จนกระทั่งเมื่อวันที่ 29 กันยายน พ.ศ. 2552 ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวให้ระงับการดำเนินโครงการบางโครงการที่เห็นว่าอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงตามคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 592/2552 หลังจากนั้นต่อมาได้มีการออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานการให้ความเห็นขององค์การอิสระในโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง พ.ศ. 2553 ลงวันที่ 12 มกราคม พ.ศ. 2553 และได้มีการออกประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่องการประกาศจัดตั้งองค์การอิสระเพื่อตั้งคณะกรรมการองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ ลงวันที่ 8 มิถุนายน พ.ศ. 2553 เนื่องจากรยังไม่มี การจัดตั้งองค์การอิสระตามร่างพระราชบัญญัติการจัดตั้งองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ จึงจำเป็นที่จะต้องมีการออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีและประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับดังกล่าวเพื่อช่วยเร่งคลี่คลายปัญหาในพื้นที่อุตสาหกรรมมาบตาพุดจังหวัดระยองเพื่อไม่ให้ภาคเศรษฐกิจและภาคอุตสาหกรรมของประเทศหยุดชะงักและได้รับความเสียหายจากการที่ยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพขึ้นใช้บังคับอย่างเป็นทางการ

เห็นได้ว่า การออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีและประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีฉบับดังกล่าวเป็นเพียงการแก้ไขปัญหาเฉพาะหน้าของฝ่ายบริหาร เป็นการการจัดตั้งองค์การอิสระเฉพาะกาลเพื่อให้มีคณะกรรมการองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพมาทำหน้าที่ในการให้ความเห็นประกอบการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่ส่งผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงในพื้นที่นิคมมาบตาพุดจังหวัดระยองเพื่อให้โครงการหรือกิจกรรมดังกล่าวสามารถดำเนินการต่อไปได้ ถือเป็นองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพที่ดั่งขึ้นมาเพียงชั่วคราวในการช่วยคลี่คลายปัญหาในพื้นที่อุตสาหกรรมมาบตาพุดเท่านั้น

4. ปัญหาการให้ความเห็นขององค์การอิสระ กรณีโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อมทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ กรณีโครงการของรัฐ รัฐวิสาหกิจ โครงการร่วมกับเอกชน ซึ่งต้องเสนอขอรับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี และกรณีโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ กรณีโครงการที่ต้องได้รับอนุญาตจากราชการและโครงการที่ไม่ต้องเสนอขอรับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี กรณีโครงการหรือกิจกรรมทั้งสองกรณีนั้นองค์การอิสระมีหน้าที่เพียงแต่ให้ความเห็นประกอบต่อรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม หลังจากที่มีคณะกรรมการผู้ชำนาญการได้พิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเสร็จเรียบร้อยแล้วเท่านั้น ถือว่าเป็นการให้ความเห็นที่ไม่มีผลอย่างใดต่อการพิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม เนื่องจากได้ผ่านขั้นตอนกระบวนการพิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมโดยคณะกรรมการผู้ชำนาญการมาแล้วองค์การอิสระไม่มีส่วนเกี่ยวข้องใดๆในขั้นตอนการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมดังกล่าว หากกำหนดให้องค์การอิสระมีหน้าที่แค่เพียงให้ความเห็นประกอบแล้ว ก็เห็นว่าองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพนี้จะไม่มีบทบาทในการให้ความคุ้มครองสิทธิชุมชนอย่างแท้จริง ซึ่งเห็นว่า

องค์การอิสระนี้ควรจะเข้าไปมีส่วนในการพิจารณาตัดสินใจว่าควรจะให้มีการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงหรือไม่ ไม่ใช่เพียงแค่ให้ความเห็นประกอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการพิจารณาเสร็จเรียบร้อยแล้วเท่านั้น

ต่อไปนี้จะเป็นการกล่าวถึงปัญหาเกี่ยวกับโครงการหรือกิจการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 อีกกรณีหนึ่ง

1. ปัญหาความซ้ำซ้อนของโครงการที่อยู่ในนิคมอุตสาหกรรมที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 67 วรรคสองนั้นจะต้องมีการประเมินผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและประเมินผลกระทบต่อสุขภาพของประชาชน โครงการหรือกิจกรรมประเภทใดบ้างที่ถือเป็นโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพ ซึ่งจะต้องมีการประเมินผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมโดยการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมนั้นเป็นไปตามประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่องกำหนดประเภท ขนาด และวิธีปฏิบัติสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนจะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2553 ลงวันที่ 31 สิงหาคม พ.ศ. 2553 โดยนิคมอุตสาหกรรมนั้นถือว่าเป็นประเภทของโครงการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมในลำดับที่ 3 ตามประกาศฉบับนี้

ตามปัญหากรณีความซ้ำซ้อนของโครงการที่อยู่ในนิคมอุตสาหกรรมที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม กล่าวคือ การจัดตั้งนิคมอุตสาหกรรมตามกฎหมายว่าด้วยนิคมอุตสาหกรรม ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม กรณีจึงมีปัญหาว่า หากโครงการหรือกิจการที่อยู่ในนิคมอุตสาหกรรมดังกล่าวเป็นโครงการหรือกิจกรรมที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมเช่นกัน การกำหนดให้เจ้าของโครงการหรือกิจกรรมที่ดำเนินโครงการหรือกิจกรรมอยู่ในนิคมอุตสาหกรรม ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมอีกนั้นมีความเหมาะสมหรือไม่และก่อให้เกิดภาระแก่เจ้าของโครงการหรือกิจกรรมมากเกินไปหรือไม่ เห็นว่า ตามประกาศของกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมฉบับนี้⁴ ได้กำหนดว่า

⁴“ประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่องกำหนดประเภท ขนาด และวิธีปฏิบัติสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนจะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม พ.ศ.2553,” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 127 ตอนพิเศษ 104 ง (31 สิงหาคม 2553): 34.

1. โครงการประเภทนิคมอุตสาหกรรมตามกฎหมายว่าด้วยการนิคมอุตสาหกรรมหรือโครงการที่มีลักษณะเช่นเดียวกับนิคมอุตสาหกรรมที่จัดตั้งขึ้นเพื่อรองรับอุตสาหกรรมปิโตรเคมีซึ่งเป็นประเภทโครงการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามลำดับที่ 4 หรืออุตสาหกรรมถลุงแร่เหล็ก ซึ่งเป็นประเภทโครงการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามลำดับที่ 5.1 หรือ 5.2 มากกว่า 1 โรงงานขึ้นไป

2. โครงการประเภทนิคมอุตสาหกรรม หรือโครงการที่มีลักษณะเช่นเดียวกับนิคมอุตสาหกรรมที่มีการขยายพื้นที่รองรับอุตสาหกรรมปิโตรเคมีซึ่งเป็นประเภทโครงการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามลำดับที่ 4 หรืออุตสาหกรรมถลุงแร่เหล็กซึ่งเป็นประเภทโครงการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามลำดับที่ 5.1 หรือ 5.2

หากโครงการดังกล่าวเข้าข่ายกรณีข้อ 1 หรือ ข้อ 2 แล้ว ให้เป็นภาระหน้าที่ของนิคมอุตสาหกรรมที่จะต้องจัดให้มีการทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเมื่อพิจารณาจากหลักการและเหตุผลในการออกประกาศฉบับนี้แล้วพบว่าทั้งโรงงานอุตสาหกรรมปิโตรเคมีและโรงงานอุตสาหกรรมถลุงแร่เหล็กทั้งสองประเภทโครงการนั้นเป็นโครงการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอยู่แล้ว หากมีโรงงานอุตสาหกรรมทั้งสองประเภทดังกล่าวมากกว่า 1 โรงงานขึ้นไปตั้งอยู่ในนิคมอุตสาหกรรมหรือมีการขยายพื้นที่ของโรงงานทั้งสองประเภทดังกล่าว กฎหมายจึงกำหนดให้เป็นภาระหน้าที่ของนิคมอุตสาหกรรมที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเนื่องจากจะได้ไม่เกิดปัญหาการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมซ้ำซ้อนกัน และไม่เกิดปัญหาการมองไม่เห็นภาพรวมของผลกระทบสิ่งแวดล้อมของโรงงานแต่ละแห่งที่มีต่อนิคมอุตสาหกรรมนั้น ๆ โดยให้โรงงานอุตสาหกรรมปิโตรเคมีหรือโรงงานอุตสาหกรรมถลุงแร่เหล็กดังกล่าว ไม่ต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมอีก จะได้ไม่ก่อให้เกิดความซ้ำซ้อนในการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมไม่ทำให้สิ้นเปลืองเวลาไม่ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ประกอบการมากเกินไปในการเสียค่าใช้จ่ายในจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม แต่หากกรณีดังกล่าวมีโรงงานอุตสาหกรรม ปิโตรเคมีหรือโรงงานอุตสาหกรรมถลุงแร่เหล็กเพียงโรงงานเดียวในนิคมอุตสาหกรรมนั้น กฎหมายกำหนดให้เป็นภาระหน้าที่ของเจ้าของโรงงานอุตสาหกรรมปิโตรเคมีหรือเจ้าของโรงงานอุตสาหกรรมถลุงแร่เหล็กที่จะต้องเป็นผู้จัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม

แต่หากพิจารณาถึงกรณีโครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นโครงการหรือกิจการที่ไม่ใช่โครงการหรือกิจการรุกรานนั้นการที่จะพิจารณาว่าโครงการหรือกิจการใดเป็นโครงการหรือกิจการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมหรือไม่นั้นให้พิจารณาตามประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่องกำหนดประเภทและขนาดของ

โครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม และหลักเกณฑ์ วิธีการ ระเบียบปฏิบัติและแนวทางการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ลงวันที่ 24 เมษายน พ.ศ. 2555 โดยนิคมอุตสาหกรรมนั้นถือว่าเป็นประเภทของโครงการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมในลำดับที่ 4 ตามประกาศฉบับนี้

เมื่อพิจารณาจากประกาศฉบับนี้แล้วพบว่าหากว่ามีโครงการหรือกิจการใดเป็นโครงการหรือกิจการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามประกาศฉบับนี้ เช่น อุตสาหกรรมผลิตเยื่อกระดาษ อุตสาหกรรมผลิตปุ๋ยเคมีโดยกระบวนการทางเคมี อุตสาหกรรมกลั่นน้ำมันปิโตรเลียม เป็นต้น แล้วโครงการหรือกิจการดังกล่าวไปตั้งอยู่ในนิคมอุตสาหกรรมซึ่งเป็นประเภทของโครงการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมในลำดับที่ 4 ตามประกาศฉบับนี้ เห็นว่า กรณีดังกล่าวเป็นการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่ซ้ำซ้อนกัน กรณีโครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นโครงการหรือกิจการที่ไม่ใช่โครงการหรือกิจการรุนแรงตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 นี้ไม่มีกฎหมายกำหนดเอาไว้เหมือนกรณีประเภทของโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ว่าหากมีประเภทโครงการอุตสาหกรรมใดที่ต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมอยู่แล้วมากกว่า 1 โรงงานขึ้นไปในนิคมอุตสาหกรรมนั้น หรือมีการขยายพื้นที่ของโครงการอุตสาหกรรมที่ต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมอยู่แล้วนั้น กฎหมายกำหนดให้การนิคมอุตสาหกรรมเป็นผู้มีหน้าที่จัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมแต่เพียงฝ่ายเดียว จึงเห็นว่าทั้งการนิคมอุตสาหกรรมและเจ้าของโครงการหรือกิจการที่ตั้งอยู่ในนิคมอุตสาหกรรมซึ่งเป็นประเภทของโครงการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมจะต้องเป็นผู้ที่มีหน้าที่จัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมด้วยกันทั้งสองฝ่าย ดังนั้นกรณีนี้จึงเห็นว่าเป็นการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่ซ้ำซ้อนกัน ทำให้เสียเวลา เสียค่าใช้จ่าย ก่อให้เกิดภาระแก่เจ้าของโครงการเกินสมควร

2. ปัญหาความไม่ชัดเจนของกฎหมายในการกำหนดประเภทของโครงการหรือกิจการ อาคาร ตามประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่อง กำหนดประเภทและขนาดของโครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม และหลักเกณฑ์ วิธีการ ระเบียบปฏิบัติและแนวทางการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ลงวันที่ 24 เมษายน พ.ศ. 2555⁵ ซึ่งประกาศฉบับนี้ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 46

⁵“ประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่อง กำหนดประเภทและขนาดของโครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม และหลักเกณฑ์ วิธีการ ระเบียบปฏิบัติและแนวทางการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ลงวันที่ 24 เมษายน พ.ศ. 2555,” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนพิเศษ 97 ง (20 มิถุนายน 2555): 1.

มาตรา 47 มาตรา 48 มาตรา 49 และมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาตินั้น ได้กำหนดให้ประเภทของกิจการอาคารที่ตั้งริมแม่น้ำ ฝั่งทะเล ทะเลสาบ หรือชายหาด หรือที่อยู่ใกล้หรือในอุทยานแห่งชาติ หรืออุทยานประวัติศาสตร์ ซึ่งเป็นบริเวณที่อาจจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม ที่มีความสูงตั้งแต่ 23 เมตรขึ้นไป หรือมีพื้นที่รวมกันทุกชั้นหรือชั้นหนึ่งชั้นใดในหลังคาเดียวกันตั้งแต่ 10,000 ตารางเมตรขึ้นไป ซึ่งเป็นกิจการลำดับที่ 27 ตามประกาศฉบับนี้จะต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม เห็นว่า อาคารที่จะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมนั้นจะต้องเป็นอาคารที่ตั้งอยู่ริมแม่น้ำ ฝั่งทะเล ทะเลสาบ หรือชายหาด หรือเป็นอาคารที่อยู่ใกล้อุทยานแห่งชาติ หรืออุทยานประวัติศาสตร์ ซึ่งเป็นบริเวณที่อาจจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม โดยไม่มีกฎหมายกำหนดว่าอาคารนั้นจะต้องอยู่ริมแม่น้ำ ฝั่งทะเล ทะเลสาบ หรือชายหาดเป็นระยะทางเท่าใด ไม่มีกฎหมายกำหนดว่าอาคารนั้นจะต้องเป็นอาคารที่อยู่ใกล้อุทยานแห่งชาติ หรืออุทยานประวัติศาสตร์ ซึ่งเป็นบริเวณที่อาจจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมเป็นระยะทางเท่าใด จึงเป็นปัญหาในการตีความของเจ้าของกิจการประเภทอาคารว่าอาคารของตนนั้นเข้าข่ายที่จะต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมหรือไม่ซึ่งเจ้าของกิจการก็จะเห็นว่าแม้ว่าอาคารของตนจะเป็นอาคารที่มีความสูงตั้งแต่ 23.00 เมตรขึ้นไป หรือมีพื้นที่รวมกันทุกชั้นหรือชั้นหนึ่งชั้นใดในหลังคาเดียวกันตั้งแต่ 10,000 ตารางเมตรขึ้นไปก็ตาม แต่อาคารของตนนั้นก็ยังไม่ได้ตั้งอยู่ริมแม่น้ำ ริมฝั่งทะเล ริมทะเลสาบ หรือริมชายหาด หรืออาคารของตนนั้นไม่ได้ตั้งอยู่ใกล้อุทยานแห่งชาติ หรือใกล้อุทยานประวัติศาสตร์ซึ่งเป็นบริเวณที่อาจจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม จึงทำให้ไม่จำเป็นต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม

3. ปัญหาการหลีกเลี่ยงไม่จัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ในปัจจุบันนี้มีความพยายามของเจ้าของโครงการที่พยายามจะหลีกเลี่ยงการไม่จัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมโดยการลดขนาดของโครงการลงมาเพียงเล็กน้อย เพื่อให้ไม่ถึงขนาดของโครงการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ผลคือทำให้เจ้าของโครงการนั้น ๆ ไม่จำเป็นต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเนื่องจากโครงการของตนไม่ถึงขนาดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ส่งผลให้ประชาชนไม่ได้รับความคุ้มครองในเรื่องผลกระทบต่างๆที่เกิดขึ้นต่อสิ่งแวดล้อมจากการที่มีโครงการหรือกิจการต่าง ๆ มาตั้งอยู่ในบริเวณชุมชนของตน เช่น โครงการอาคารอยู่อาศัยรวมตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารที่มีจำนวนห้องพักตั้งแต่ 80 ห้องขึ้นไปหรือมีพื้นที่ใช้สอยตั้งแต่ 4,000 ตารางเมตรขึ้นไป เป็นโครงการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม แต่เจ้าของโครงการอาจลดจำนวนห้องพักลงเหลือแค่ 79 ห้องหรือมีพื้นที่ใช้สอยต่ำกว่า 4,000 ตารางเมตรเล็กน้อย ซึ่งถือว่าไม่เข้าข่ายตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมได้เคยมีผู้เสนอแนวความคิดเอาไว้ว่าหากโครงการอาคารอยู่อาศัย

รวมหรือคอนโดมิเนียมนี้สร้างจำนวนห้องพักไม่ถึง 80 ห้อง ให้เจ้าของโครงการทุกโครงการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเบื้องต้น (Initial Environmental Examination: IEE) กรณีดังกล่าวนี้ผู้เขียนไม่เห็นด้วยเนื่องจากหากกำหนดให้โครงการอาคารอยู่อาศัยรวมตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารหรือคอนโดมิเนียมที่มีขนาดห้องพักไม่ถึง 80 ห้อง ต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเบื้องต้นทั้งหมดทุกโครงการแล้วก็เห็นว่าจะเป็นการสร้างภาระหน้าที่ให้แก่หน่วยงานที่มีหน้าที่ในการพิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมมากเกินไปเนื่องจากจะต้องมีหน้าที่ในการพิจารณาโครงการอาคารอยู่อาศัยรวมที่มีขนาดห้องพักไม่ถึง 80 ห้องทุกโครงการที่กำลังจะสร้างขึ้นทั่วประเทศ อีกทั้งยังต้องพิจารณาโครงการหรือกิจการประเภทอื่นๆที่เจ้าของโครงการพยายามหลีกเลี่ยงโดยลดขนาดให้ต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย ผู้เขียนเห็นว่าหากโครงการอาคารอยู่อาศัยรวมโครงการใดที่กำลังจะสร้างขึ้นมีจำนวนห้องพักไม่ถึง 80 ห้องแล้ว ประชาชนในชุมชนบริเวณนั้นๆเห็นว่าการก่อสร้างอาคารอยู่อาศัยรวมดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ส่งผลกระทบต่อการดำเนินวิถีชีวิตตามปกติสุขของตน ควรเปิดโอกาสให้บุคคลผู้มีส่วนได้เสีย คณะบุคคล หรือองค์กรเอกชนที่ได้จดทะเบียนไว้แล้วตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชน มีสิทธิที่จะร้องเรียนต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนเพื่อให้พิจารณาโครงการเป็นรายละเอียดโครงการไปว่า โครงการใดบ้างสมควรที่จะจัดให้มีการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมในระดับใดทั้งนี้ถือว่าเป็นไปตามหลักการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation Principle) ในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นไปตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 85 (5) ที่กำหนดว่า รัฐต้องส่งเสริม บำรุงรักษา และคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน โดยประชาชน ชุมชนท้องถิ่น และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องมีส่วนร่วมในการกำหนดแนวทางการดำเนินงาน โดยเห็นว่าในเบื้องต้นนี้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนดังกล่าวอาจให้มีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเบื้องต้น ก่อนแล้วหากพิจารณาแล้วได้ความว่าโครงการดังกล่าวที่กำลังจะก่อสร้างขึ้นนี้จะส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมบริเวณโดยรอบโครงการเป็นอย่างมาก ก็ให้เจ้าของโครงการดังกล่าวจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม (Environmental Impact Assessment: EIA) เติมรูปแบบอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนดังกล่าวนี้ผู้เขียนเห็นว่าควรเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนชุดเดียวกันกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนสำหรับโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ตามที่ได้กล่าวไว้ในบทวิเคราะห์กรณีโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงตามปัญหาข้อ 2 ดังที่กล่าวมาแล้ว

4. ข้อเสนอแนะ สำหรับกรณีโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงนั้นมีข้อเสนอแนะดังที่จะได้กล่าวดังต่อไปนี้

1. ควรมีการกำหนดขอบเขตคำนิยามของคำว่า “โครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง” เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการตีความว่าโครงการหรือกิจกรรมใดเป็นโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพหรือไม่ เห็นว่าควรพิจารณาถึงความรุนแรงของโครงการหรือกิจกรรมนั้น ๆ ที่ส่งผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ความรุนแรงของโครงการที่อาจส่งผลกระทบต่อชีวิต ร่างกาย อนามัยของประชาชนในชุมชนที่อาศัยอยู่ในบริเวณพื้นที่โดยรอบของโครงการ พิจารณาถึงระยะทางใกล้ไกลระหว่างชุมชนกับพื้นที่ตั้งโครงการ รวมทั้งพิจารณาถึงประเภทของโครงการ ขนาดของโครงการ และพื้นที่ตั้งของโครงการหรือกิจกรรมดังกล่าวประกอบด้วย

2. ควรที่จะมีการแต่งตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนเพื่อที่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนจะได้พิจารณาว่าโครงการหรือกิจกรรมใดเป็นโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพหรือไม่ และเห็นว่าการกำหนดคุณสมบัติ อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนให้ชัดเจนด้วยว่ามีอำนาจหน้าที่และมีคุณสมบัติอย่างไร

3. ควรมีการผลักดันให้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการจัดตั้งองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพโดยเร็ว เพื่อให้มีการจัดตั้งองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพแบบถาวร ซึ่งจะช่วยแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างยั่งยืนและมีประสิทธิภาพ โดยองค์การอิสระนั้นจะต้องมีความน่าเชื่อถือ มีความเป็นกลาง สามารถให้ความคิดเห็นได้อย่างอิสระ ไม่มีการครอบงำจากหน่วยงานภาครัฐ

4. ควรจะให้องค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพนี้เข้าไปมีส่วนในการพิจารณาตัดสินใจว่าควรจะให้มีการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงหรือไม่ โดยให้เข้าไปมีส่วนในการพิจารณาว่าโครงการหรือกิจกรรมใดอาจส่งผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงหรือไม่ในขั้นตอนของการพิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมด้วย ไม่ใช่ทำหน้าที่เพียงแค่ให้ความเห็นประกอบต่อรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมเท่านั้น

สำหรับโครงการหรือกิจการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 นั้น มีข้อเสนอแนะดังที่จะได้กล่าวดังต่อไปนี้

1. ควรมีการแก้ไขปัญหาความซ้ำซ้อนของโครงการที่อยู่ในนิคมอุตสาหกรรมที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม โดยการแก้ไขกฎหมายตามประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติเรื่องกำหนดประเภท ขนาด และวิธีปฏิบัติสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิด

ผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนจะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2553 ลงวันที่ 31 สิงหาคม พ.ศ. 2553 และแก้ไขกฎหมายตามตามประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเรื่องกำหนดประเภทและขนาดของโครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม และหลักเกณฑ์ วิธีการ ระเบียบปฏิบัติและแนวทางการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ลงวันที่ 24 เมษายน พ.ศ. 2555 เพื่อให้โครงการหรือกิจการที่กฎหมายกำหนดให้ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม กรณีที่มีโรงงานอุตสาหกรรมเหล่านั้นมากกว่า 1 โรงงานขึ้นไปตั้งอยู่ในนิคมอุตสาหกรรมหรือมีการขยายพื้นที่ของโรงงานดังกล่าวให้มีแนวทางปฏิบัติในการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมอย่างไม่ซ้ำซ้อนต่อกันโดยเห็นว่าควรให้มีการแก้ไขกฎหมายตามประกาศทั้งสองฉบับนี้เพื่อให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน

2. ควรกำหนดระยะทางที่แน่นอนชัดเจนว่าอาคารที่ตั้งอยู่ริมแม่น้ำฝ่งทะเล ทะเลสาบ หรือชายหาดนั้น ต้องมีระยะทางเท่าใดถึงจะเรียกว่าตั้งอยู่ริมแม่น้ำฝ่งทะเล ทะเลสาบ หรือชายหาด หรืออาคารนั้นอยู่ใกล้อุทยานแห่งชาติหรืออุทยานประวัติศาสตร์ซึ่งเป็นบริเวณที่อาจจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมในระยะทางเท่าใดเพื่อให้เกิดความชัดเจนไม่เป็นปัญหาในการตีความกฎหมายอีกต่อไป

3. หากเจ้าของโครงการหรือกิจการนั้นๆหลีกเลี่ยงไม่จัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมดังกล่าว ควรเปิดโอกาสให้บุคคลผู้มีส่วนได้เสีย คณะบุคคล หรือองค์กรเอกชนที่ได้จดทะเบียนไว้แล้วตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มีสิทธิที่จะร้องเรียนต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนเพื่อให้พิจารณาโครงการเป็นรายละเอียดเฉพาะโครงการไปว่าโครงการใดบ้างสมควรที่จะจัดให้มีการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมในระดับใดซึ่งผู้เขียนเห็นว่าคณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนนี้ควรเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนชุดเดียวกันกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อร้องเรียนว่าโครงการหรือกิจการใดเป็นโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพหรือไม่

บรรณานุกรม

แก้วสรร อติโพธิ. สัมมนาเชิงปฏิบัติการ สิ่งแวดล้อมในรัฐธรรมนูญแปลงแนวคิดสู่ปฏิบัติ.
กรุงเทพมหานคร: กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม, 2541.
อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม. พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนัก
พิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2549.

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดของคู่สัญญา
ซึ่งลงลายมือชื่อในตั๋วเงินและอายุความ
ในการใช้สิทธิไล่เบี้ยตามตั๋วเงิน*

Legal Problems concerning the Liabilities of
the Party whose Signature appears in and
Prescription of Recourse according to the Bills

อสมมา แสงแก้ว**
Asama Saengkaew

บทคัดย่อ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตั๋วเงินเป็นกฎหมายพาณิชย์ซึ่งมีการกำหนดอายุความในการฟ้องคดีตามตั๋วเงินไว้ต่างหากจากเอกเทศสัญญาอื่นๆแต่ได้มีการบัญญัติถึงอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลผู้สลักหลังไว้โดยเฉพาะอีกทั้งอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้สลักหลังตัวผู้ถือซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้วเข้าถือเอาตั๋วเงินในการจะใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังคนก่อนนั้นกฎหมายหลายมาตราที่นำมาปรับใช้แก่กรณีนี้ได้ และกรณีที่มีบุคคลภายนอกมาลงลายมือชื่อโดยไม่ปรากฏฐานะที่ชัดเจนตามตั๋วเงินซึ่งต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงแห่งตั๋วเงินโดยเนื้อความเดียวกับผู้สั่งจ่าย แต่เมื่อไม่ปรากฏฐานะที่ชัดเจนตามตั๋วเงินส่งผลกระทบต่อความรับผิดตามตั๋วเงินของบุคคลดังกล่าวว่าใครจะไล่เบี้ยให้ตนต้องรับผิดได้บ้างและต้องรับผิดภายในกำหนดอายุความเท่าใดอีกทั้งหากตนได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้วจะใช้สิทธิไล่เบี้ยให้ใครรับผิดชอบตนได้บ้างภายในกำหนดอายุใดจากความไม่ชัดเจนดังกล่าวก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่สัญญาตามตั๋วเงิน

Abstract

Civil and Commercial Code in the laws of Bills is a part of commercial law, which is defined prescription of the bills filed separately from the other specific contract. But the law has been enacted a prescription to take recourse to

*บทความนี้เรียบเรียงจากวิทยานิพนธ์ เรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดของคู่สัญญาซึ่งลงลายมือชื่อในตั๋วเงินและอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยตามตั๋วเงิน.

**นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายธุรกิจ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

the guarantee of endorser by aval specifically. Prescription of recourse according of endorser who took up and paid the bills action of against to the drawer or each immediate endorser, several legal position of the law applied to this case. In any case, if the third party, whose signature not appears as a clear, which is liable to the bills by the payer. But do not appear as clear legal position on the bills affect the liability of the person who is liable to have recourse to their needs and liability within prescription and how much they have to spend money. He is a liability to their recourse to anyone of prescription within. Cause injustice to the parties. Thus cause injustice to the parties.

คำสำคัญ: ตั๋วเงิน สิทธิไล่เบี้ย อายุความ

Keywords: Bills, Right of Recourse, Prescription

บทนำ

ตั๋วเงินเป็นเอกสารสัญญาประเภทซึ่งผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินเป็นผู้รับผิดชอบตามตั๋วเงินเนื่องจากบุคคลที่เข้ามาเป็นคู่สัญญาในตั๋วเงินในฐานะเป็นลูกหนี้แห่งตั๋วเงินมีได้ไม่จำกัดจำนวนโดยเหตุที่ตั๋วเงินอาจออกและโอนกันต่อไปได้ และผู้ที่ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินมีความรับผิดชอบ ผู้ใดเข้ามาลงลายมือชื่อในตั๋วเงินก็เข้ามาเป็นคู่สัญญาซึ่งต้องผูกพันตามเนื้อความในตั๋วเงินซึ่งลูกหนี้ในตั๋วเงินนั้นได้แก่ ผู้รับรอง ผู้สั่งจ่าย ผู้สละหลัง ผู้สอดเข้าแก้หน้าและผู้รับอาวัล อายุความในการฟ้องไล่เบี้ยให้บุคคลผู้เป็นลูกหนี้แห่งตั๋วเงินให้เข้ามารับผิดชอบตามตั๋วเงินจึงขึ้นอยู่กับฐานะที่คู่สัญญาแห่งตั๋วเงินนั้นเข้ามาผูกพัน

ผลการศึกษา

“ตั๋วเงิน” มีลักษณะเป็นตราสารเปลี่ยนมือ (Negotiable Instrument) ซึ่งมีหลักสำคัญประการหนึ่งคือ “หลักความรับผิดเพราะลงลายมือชื่อในตั๋วเงิน” (Liability Based on Signature) โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้นำหลักดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในมาตรา 900¹ วรรคแรกว่า “บุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนในตั๋วเงินย่อมจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตั๋วเงินนั้น”² แต่หลัก

¹ในบทความนี้หากมิได้ระบุไว้เป็นอย่างอื่น ในกรณีที่จะกล่าวถึง “มาตรา” ให้หมายความว่าบทบัญญัติมาตราตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.

²ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะตั๋วเงิน, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2548), หน้า 38.

ดังกล่าวมีข้อยกเว้นคือ การลงลายมือชื่อในฐานะที่เป็นตัวแทน ตามมาตรา 901 และในกรณีการลงลายมือชื่อของผู้แทนนิติบุคคล ตามมาตรา 70

ความรับผิดของผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินแต่ละคนอาจไม่เท่ากันเมื่อพิจารณาตามกฎหมายลักษณะตั๋วเงินแล้วความรับผิดตามเนื้อความแห่งตั๋วเงินมีหลายฐานะด้วยกัน

การรับผิดตามฐานะนั้น หมายถึง บุคคลผู้ลงลายมือชื่อย่อมรับผิดตามฐานะที่ตนลงลายมือชื่อ กล่าวคือ รับผิดในฐานะผู้สั่งจ่ายตั๋วแลกเงินหรือเช็คหรือผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินแล้วแต่กรณี หรือผู้สละหลัง หรือผู้รับอาวัล หรือผู้สอดเข้าแก้หน้า ซึ่งขึ้นอยู่กับว่าบุคคลนั้นได้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินในฐานะใดหรือระบุข้อความลงในตั๋วเงินว่าตนประสงค์จะรับผิดในฐานะใด

กฎหมายได้กำหนดความรับผิดของผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินไว้ 2 ประเภทด้วยกัน³ คือ

1) ความรับผิดในฐานะลูกหนี้ขั้นต้น (Primary Debtor) เป็นความรับผิดโดยไม่มีเงื่อนไข ลูกหนี้ตามตั๋วเงินซึ่งมีความรับผิดลักษณะนี้ได้แก่ ผู้รับรองตั๋วแลกเงิน ผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงิน และธนาคารซึ่งรับรองเช็ค

2) ความรับผิดในฐานะลูกหนี้ขั้นสอง (Secondary Debtor) เป็นความรับผิดโดยมีเงื่อนไข ลูกหนี้ตามตั๋วเงินซึ่งมีความรับผิดลักษณะนี้ได้แก่ ผู้สั่งจ่ายตั๋วแลกเงิน ผู้สั่งจ่ายเช็ค ผู้สละหลังตั๋วเงิน ผู้รับอาวัล และผู้รับรองด้วยสอดเข้าแก้หน้า

จากการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดของคู่สัญญาซึ่งลงลายมือชื่อในตั๋วเงินและอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยตามตั๋วเงินแล้ว ผลการศึกษาพบว่าได้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยที่ใช้อยู่ในปัจจุบันมีปัญหาดังต่อไปนี้

1. ปัญหาอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลผู้สละหลัง

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคแรก บัญญัติว่า “ผู้รับอาวัลย่อมต้องผูกพันเป็นอย่างเดียวกันกับบุคคลซึ่งตนประกัน” กล่าวคือ บุคคลซึ่งตนประกันมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบอะไร ผู้รับอาวัลก็ต้องมีหน้าที่รับผิดชอบตามส่วนที่ตนประกันนั้น อนึ่งคำว่า “บุคคลซึ่งตนประกัน” หมายถึงผู้ถูกรับอาวัลนั่นเอง ดังนั้นการที่ผู้รับอาวัลได้รับอาวัลคู่สัญญาในตั๋วเงินคนใด ผู้รับอาวัลต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกันกับคู่สัญญาคนนั้นแต่มีได้รับผิดต่อคู่สัญญาคนนั้น⁴ เมื่อผู้รับอาวัลเข้ารับอาวัลให้แก่ผู้สละหลังคนหนึ่งความรับผิดตามตั๋วเงินของผู้รับอาวัลก็เป็นเช่นเดียวกับผู้สละหลังซึ่งเมื่อพิจารณาอายุความการฟ้องคดีตั๋วเงินตามมาตรา 1001 มาตรา 1002 และมาตรา 1003 มิได้มีการบัญญัติอายุความฟ้องผู้รับอาวัลไว้ ด้วยเหตุนี้ในการฟ้องดำเนินคดีแก่ผู้รับอาวัลผู้สละหลังจึงต้องใช้อายุความเช่นเดียวกันกับการฟ้องผู้สละหลังตั๋วเงิน

³พินิตนาฏ เกิดจำรูญ, “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการลงลายมือชื่อในตั๋วเงิน,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), หน้า 71.

⁴ภูมิ โชคเหมาะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะตั๋วเงินและบัญชีเดินสะพัด, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2552), หน้า 168.

นอกจากนี้ตามมาตรา 1003 บัญญัติว่า “ในคดีผู้สละหลังทั้งหลายฟ้องไล่เบี้ยกันเองและไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายแห่งตั๋วเงิน ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นเวลาหกเดือนนับแต่วันที่ผู้สละหลังเข้าถือเอาตั๋วเงินและใช้เงิน หรือนับแต่วันที่ผู้สละหลังนั้นเองถูกฟ้อง” กล่าวคือ ผู้สละหลังคนหนึ่งคนใดอาจถูกผู้ทรงฟ้องไล่เบี้ยบังคับเอาเงินตามตั๋วเงิน เมื่อผู้สละหลังซึ่งถูกบังคับใช้เงินไปตามตั๋วและได้เข้าถือเอาตั๋วเงินนั้น ผู้สละหลังคนนี้จะย่อมมีสิทธิที่จะไล่เบี้ยเอาจากผู้สละหลังคนก่อนหน้าตนและผู้ส่งจ่ายได้ โดยต้องฟ้องภายในเวลา 6 เดือน นับแต่ผู้สละหลังคนดังกล่าวเข้าถือเอาตั๋วเงินตามมาตรา 967 วรรคสาม แต่มีข้อสังเกตว่ามาตรา 1003 มิได้บัญญัติถึงกรณีผู้รับอวัลผู้สละหลังซึ่งใช้เงินไปตามตั๋วแล้วใช้สิทธิไล่เบี้ยตามมาตรา 940 วรรคสามต่อไป จึงก่อให้เกิดปัญหาคือ ผู้รับอวัลจะใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาคนอื่นๆ ที่มีความผูกพันต้องรับผิดชอบผู้รับอวัลดังที่มาตรา 940 วรรคสามกำหนดไว้ได้ภายในกำหนดอายุความใด

ปัญหาดังกล่าวนี้นี้ ในกรณีที่ผู้รับอวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือเจ้าหนี้อื่นตามตั๋วเงินไปแล้ว เช่น ก. ออกตั๋วสัญญาใช้เงินให้คำมั่นสัญญาว่าจะใช้เงินจำนวนหนึ่งให้แก่ ข. ข. สละหลังโอนตั๋วต่อให้ ค. ค. สละหลังส่งมอบตั๋วต่อให้ ง. ง. จึงเป็นผู้ทรงคนปัจจุบันโดยมี ก. เป็นผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงิน ข. และ ค. เป็นผู้สละหลัง ตัวฉบับนี้มีนายคำเข้ามารับอวัลให้แก่ ค. เมื่อตัวถึงกำหนดใช้เงิน ก. ผู้ออกตั๋วปฏิเสธการใช้เงิน หาก ง. ผู้ทรงจะใช้สิทธิฟ้องดำเนินคดีเอาแก่บรรดาลูกหนี้ตามตั๋ว อายุความก็จะเป็นดังนี้ หาก ง. ฟ้อง ค. และ ข. อายุความก็จะเป็นไปตามมาตรา 1002 คือ 1 ปี นับแต่ตัวถึงกำหนด (ตั๋วสัญญาใช้เงินโดยหลักแล้วไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ต้องทำคำคัดค้านเว้นแต่เป็นตั๋วซึ่งออกจากต่างประเทศ) หาก ง. ฟ้องนายคำผู้รับอวัล ค. มีกำหนดอายุความ 1 ปี เช่นเดียวกันตามมาตรา 940 วรรคแรกประกอบมาตรา 1002 เพราะผู้รับอวัลย่อมผูกพันเป็นอย่างเดียวกับบุคคลซึ่งตนประกัน หาก ง. จะฟ้อง ก. ผู้ออกตั๋ว อายุความก็จะเป็นไปตามมาตรา 1001 คือ 3 ปี นับแต่ตัวถึงกำหนดใช้เงิน

สมมติว่า ง. ฟ้องนายคำ นายคำใช้เงินไปตามตั๋วแล้วและได้ตัวมาอยู่ในความครอบครอง นายคำไม่มีฐานะเป็นผู้ทรงตามมาตรา 904 แต่ได้สิทธิไล่เบี้ยตามมาตรา 940 วรรคสาม ที่จะไล่เบี้ยเอาแก่ ข. และ ค. ผู้สละหลังและ ก. ผู้ออกตั๋ว หากนายคำฟ้อง ก. ผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงิน มีอายุความกำหนดไว้ตามมาตรา 1001 คือ 3 ปี แต่หากนายคำฟ้อง ข. และ ค. ซึ่งเป็นผู้สละหลัง นายคำมิใช่ผู้สละหลังจึงไม่สามารถใช้อายุความตามมาตรา 1003 ที่บัญญัติไว้ในกรณีที่ผู้สละหลังฟ้องไล่เบี้ยกันเองและไล่เบี้ยผู้ส่งจ่ายได้ เนื่องจากกรณีดังกล่าวนี้ไม่มีกฎหมายกำหนดอายุความไว้สำหรับกรณีนี้โดยเฉพาะ จึงต้องใช้อายุความทั่วไป (มาตรา 193/30) คือ 10 ปี นับแต่วันที่ได้เข้าใช้เงินตามตั๋ว

กรณีดังกล่าวการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอวัลผู้สละหลังซึ่งไม่มีการกำหนดอายุความไว้ โดยเฉพาะจึงต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเรื่องอายุความทั่วไปในบรรพ 1 คือ มาตรา 193/30 ซึ่งมีกำหนด 10 ปี มาบังคับใช้แก่กรณีนี้ ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้สละหลังและ

บุคคลผู้ต้องรับผิดชอบผู้สละหลังซึ่งมีฐานะเป็นลูกหนี้ชั้นสองตามตัวเงิน เช่นดังตัวอย่างที่กล่าวไปข้างต้น หากผู้รับอวัลผู้สละหลังได้ใช้เงินไปตามตัวให้แก่ผู้ทรงแล้วเข้าถือเอาตัวเงินนั้นแล้วมาใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งเป็นลูกหนี้ตามตัวเงินนั้น หากนายคำมาฟ้องไล่เบี่ย ก. ผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินซึ่งมีฐานะเป็นลูกหนี้ชั้นต้นให้ต้องรับผิดชอบตามตัวเงินสามารถฟ้องได้ภายในกำหนดอายุความ 3 ปี ตามมาตรา 1001 เนื่องจากมาตรา 1003 บัญญัติถึงตัวบุคคลผู้ใช้สิทธิในการฟ้องคดีต้องมีฐานะเป็นผู้สละหลังเท่านั้น หากนายคำมาฟ้อง ข. และ ค. ผู้สละหลังซึ่งมีฐานะเป็นลูกหนี้ในมูลหนี้ตัวเงินโดยต่างเป็นลูกหนี้ชั้นสองร่วมกันตามนัย มาตรา 967 วรรค 1 ซึ่งกรณีดังกล่าวนี้ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 193/30 ซึ่งมีกำหนด 10 ปี กลายเป็นลูกหนี้ชั้นสองตามตัวเงินมีความรับผิดชอบ ตัวเงินนานกว่าความรับผิดชอบลูกหนี้ชั้นต้น เนื่องจากมาตรา 1001 นั้นมิได้ระบุตัวบุคคลที่จะใช้สิทธิ ฟ้องคดี อีกทั้งเมื่อพิจารณาตามมาตรา 940 วรรคแรกซึ่งบัญญัติให้ผู้รับอวัลผูกพันเป็นอย่างเดียวกับบุคคลซึ่งตนประกัน ผู้เขียนเห็นว่าผู้รับอวัลควรจะผูกพันเป็นอย่างเดียวกับผู้ซึ่งตนประกันทั้งหน้าที่และความรับผิดชอบที่มีต่อผู้ทรงรวมทั้งสิทธิไล่เบี่ยของผู้รับอวัลควรเป็นเช่นเดียวกันบุคคลซึ่งตนประกัน

จากตัวอย่างดังกล่าวข้างต้น หาก ง. ฟ้องค. ซึ่งเป็นผู้สละหลังใช้เงินไปตามตัวแล้วและได้ตัวมาอยู่ในความครอบครอง ค. สามารถไล่เบี่ยผู้สละหลัง ข. ซึ่งเป็นผู้สละหลังคนก่อนตนได้ภายในกำหนดอายุความ 6 เดือน ตามมาตรา 1003 หากเทียบกับกรณีที่นายคำ ผู้รับอวัลให้แก่ ค. ซึ่งได้ใช้เงินไปตามตัวเงินให้แก่ผู้ทรงหลังจากถูกไล่เบี่ยแล้วนายคำ สามารถใช้สิทธิไล่เบี่ยที่ได้มาตามมาตรา 940 วรรคสามที่จะไล่เบี่ยเอาแก่ ข. และ ค. ผู้สละหลังได้ในการกำหนดอายุความทั่วไป 10 ปี ทั้งที่นายคำเป็นผู้รับอวัลผู้สละหลังโดยมีความผูกพันเป็นอย่างเดียวกับ ค. ผู้สละหลัง และเขามีความผูกพันเป็นอย่างเดียวกันทั้งสิทธิและหน้าที่ไม่เห็นควรด้วยที่จะให้ผู้สละหลังมีสิทธิไล่เบี่ยลูกหนี้ชั้นสองตามตัวเงินภายในกำหนดอายุความ 6 เดือน แต่ผู้รับอวัลผู้สละหลังมีสิทธิไล่เบี่ยลูกหนี้ชั้นสองได้ในกำหนดอายุความ 10 ปี ทั้งที่เขามีความผูกพันเป็นอย่างเดียวกันตามตัวเงิน

ผู้เขียนเห็นว่าเมื่อเทียบกำหนดอายุความซึ่งกำหนดไว้ในบรรพ 1 แล้ว เห็นได้ว่าการกำหนดอายุความในเรื่องตัวเงินนั้นกฎหมายกำหนดไว้สั้นกว่า เพราะกฎหมายตัวเงินเป็นกฎหมายพาณิชย์มีการกำหนดอายุความในการฟ้องคดีตามตัวเงินแยกไว้ต่างหากจากเอกเทศสัญญาประเภทอื่น ๆ โดยกฎหมายลักษณะตัวเงินของไทยนั้นได้กำหนดอายุความในการฟ้องดำเนินคดีไว้เป็นลำดับขั้นคือ 3 ปี 1 ปี และ 6 เดือน เรียงลำดับจากลักษณะความรับผิดชอบตามตัวเงิน โดยให้ลูกหนี้ชั้นต้นตามตัวเงินซึ่งเป็นลูกหนี้โดยตรงมีความรับผิดชอบมากที่สุดคือ 3 ปี ลูกหนี้ชั้นที่สองรับผิดชอบในอายุความที่น้อยกว่าลูกหนี้ชั้นต้นคือ 1 ปี และให้ลูกหนี้ชั้นสองไล่เบี่ยกันเองได้ในอายุความ 6 เดือน⁵ อีกทั้งตัวเงินเป็นตราสารที่นิยมนำมาใช้ในวงธุรกิจการค้า ซึ่งต้องอาศัยความสะดวกรวดเร็วในการดำเนินการ อีกทั้ง

⁵ เสนีย์ ปราโมช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยตัวเงิน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2514), หน้า 233.

ทั้งวัตถุประสงค์ของตั๋วเงินซึ่งเป็นตราสารเปลี่ยนมือซึ่งทำให้ผู้สัญญาไม่ได้ไม่จำกัดจำนวน และอายุความที่นานเกินไปอาจทำให้บุคคลซึ่งต้องถูกไล่เบี้ยตามตั๋วเงินมีความลำบากในการเก็บพยานหลักฐานทางบัญชีจึงควรใช้อายุความที่รวบรัดเพื่อให้เหมาะสมกับสภาพของตั๋วเงิน ไม่ควรนำอายุความทั่วไปซึ่งมีกำหนดอายุความนานถึง 10 ปี มาบังคับใช้กับกรณีดังกล่าว

ในเรื่องอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลผู้สละหลังนั้น อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 มาตรา 47 และ 48 มีบทบัญญัติทำนองเดียวกับบทบัญญัติมาตรา 940 ตามกฎหมายลักษณะตั๋วเงินของไทย โดยอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลผู้สละหลังตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 นั้น มีการกำหนดอายุความกรณีที่ผู้สัญญาที่ใช้เงินตามตั๋วเงินแล้วยอมใช้สิทธิฟ้องผู้สัญญาที่ต้องรับผิดชอบภายในหนึ่งปี นับแต่วันที่เขาได้ใช้เงินตามตราสาร ตามมาตรา 84 (2) แม้จะมีได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งถึงอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลผู้สละหลังไว้ แต่เมื่อได้บัญญัติโดยใช้ถ้อยคำว่า “ผู้สัญญาที่ใช้เงินตามตั๋วเงินไปยอมใช้สิทธิฟ้องผู้สัญญาที่ต้องรับผิดชอบภายในหนึ่งปี นับแต่วันที่เขาได้ใช้เงินไปตามตราสาร” ผู้เขียนมีความเห็นว่า เมื่อผู้รับอาวัลผู้สละหลังตั๋วเงินได้ใช้เงินไปตามตั๋วเงินแล้วอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของบุคคลดังกล่าวต่อผู้ซึ่งตนประกันรวมทั้งบุคคลทั้งหลายที่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลซึ่งตนประกัน แต่กำหนดอายุดังกล่าวไม่เหมาะที่จะนำมาปรับใช้กับกฎหมายไทยเนื่องจากหากมีการนำบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมาบัญญัติเพิ่มเติมในกฎหมายลักษณะตั๋วเงินของไทยแล้วจะทำให้มาตรา 1003 ไม่มีที่ใช้ เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงการไล่เบี้ยตามตั๋วเงินเช่นเดียวกัน

โดยอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, and Uniform Regulation 1912)⁶ มาตรา 31 อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 (Convention providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes 1930)⁷ มาตรา 32 อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยเช็ค ค.ศ. 1931 (Convention providing a Uniform Law for Cheques 1931)⁸ มาตรา 27 และประมวลกฎหมายพาณิชย์ (Code de Commerce) ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส มาตรา L511-21 วรรค 7 ถึงวรรค 9 มีบทบัญญัติเช่นเดียวกับ มาตรา 940 ตามกฎหมายลักษณะตั๋วเงินของไทย และในอนุสัญญากรุงเฮกค.ศ. 1912 มาตรา 70 อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 มาตรา 70 ประมวลกฎหมายพาณิชย์ของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมาตรา L511-78 มีบทบัญญัติเป็นอย่างเดียวกันกับมาตรา 1001 ถึงมาตรา 1003 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย บรรพ 3 ลักษณะตั๋วเงินได้รับอิทธิพลมาจากอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 ซึ่งอนุสัญญากรุงเจนีวา ค.ศ. 1930 และ ประมวลกฎหมายพาณิชย์

⁶League of Nations, document C. 234. M. 83. 1929. II, pp. 33-49.

⁷League of Nations, *Treaty Series*, vol. 143, p.257.

⁸Registered No. 3316; League of Nations, *Treaty Series*, vol. 143, p.355.

ของสาธารณรัฐฝรั่งเศสก็ได้รับอิทธิพลมาจากอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 เช่นกัน⁹ จึงทำให้กฎหมายมีบทบัญญัติเช่นเดียวกันทั้งในเรื่องสิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลและเรื่องกำหนดอายุความในการฟ้องดำเนินคดีตามตั๋วเงิน ผู้เขียนจึงไม่ขอนำมาเปรียบเทียบในประเด็นปัญหาดังกล่าว แต่ในอนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยเช็ค ค.ศ. 1931 มาตรา 52 นั้นได้กำหนดอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของคู่สัญญาที่ได้ใช้เงินไปตามเช็คนั้นสามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยแก่คู่สัญญาอื่นซึ่งต้องรับผิดชอบเช็คได้ภายในกำหนด 6 เดือน นับแต่วันที่ได้ใช้เงินหรือนับแต่วันที่เขาถูกฟ้องคดี ดังนั้นผู้รับอาวัลผู้สลักหลังเช็คนั้นเมื่อได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงเช็คแล้วสามารถฟ้องไล่เบี้ยคู่สัญญาอื่นซึ่งต้องรับผิดชอบเช็คได้ภายในกำหนดอายุความ 6 เดือนนับแต่วันที่เขาได้ใช้เงินหรือนับแต่วันที่เขาถูกฟ้องคดี

ส่วนในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีดังเช่นพระราชบัญญัติว่าด้วยตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ของสหราชอาณาจักร มาตรา 56 และประมวลกฎหมายเอกรูปทางการพาณิชย์ (Uniform Commercial Code) ของสหรัฐอเมริกา มาตรา 3-204(a) นั้น มิได้มีการบัญญัติในเรื่องการรับอาวัลตั๋วเงินไว้เป็นพิเศษดังเช่นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย แต่ได้มีการบัญญัติกฎหมายซึ่งมีลักษณะเป็นการค้าประกันตั๋วเงินให้บุคคลภายนอกเข้ามาผูกพันเป็นลูกหนี้ตามตั๋วเงินได้โดยการลงลายมือชื่อไว้ในตั๋วเงิน โดยบุคคลดังกล่าวจะมีความรับผิดชอบตั๋วเงินในฐานะผู้สลักหลัง ซึ่งมีลักษณะความผูกพันและรับผิดชอบแตกต่างจากการประกันด้วยการอาวัลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย จึงไม่สามารถนำกฎหมายของสหราชอาณาจักรและสหรัฐอเมริกามาปรับใช้กับเรื่องอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลผู้สลักหลังตามกฎหมายไทยได้

2. ปัญหาอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้ทรงตั๋วผู้ถือซึ่งได้สลักหลังตั๋วเงินและ ส่งมอบ

วิธีการโอนตั๋วเงินชนิดผู้ถือนั้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 918 บัญญัติว่า “ตั๋วแลกเงินอันสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือนั้น ท่านว่ายอมโอนไปเพียงด้วยส่งมอบให้กัน” กล่าวคือโดยปกติแล้วตัวผู้ถือนั้นโอนได้ด้วยวิธีการส่งมอบการครอบครองตัวให้แก่กันเท่านั้นไม่จำเป็นต้องสลักหลังเนื่องจากตัวผู้ถือออกมาในรูปให้จ่ายในนามของบุคคลใดที่แสดงว่าบุคคลที่มีชื่อเป็นผู้รับเงินนั้นเป็นเจ้าของตั๋ว และประสงค์จะโอนตัวนั้นให้ผู้รับโอนจึงไม่ต้องการสลักหลังซึ่งเป็นวิธีการโอนตั๋วเงินที่จำเป็นสำหรับตั๋วเงินชนิดระบุชื่อหากมีการสลักหลังตัวเงินดังกล่าวการสลักหลังนั้นมิได้ถือว่าเป็นการสลักหลังเพื่อโอนสิทธิตามตั๋วเงินแต่อย่างใด ทั้งนี้มาตรา 921 บัญญัติว่า “การสลักหลังตั๋วแลกเงินซึ่งสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือนั้นยอมเป็นเพียงประกัน (อาวัล) สำหรับผู้สั่งจ่าย” กล่าวคือ ผลตามกฎหมายของการสลักหลังตั๋วเงินซึ่งสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือนั้น ผู้ที่ลงลายมือชื่อสลักหลังไม่ต้องรับผิดชอบอย่างผู้สลักหลังแต่

⁹ เสาวนีย์ อัสวโรจน์, “การโอนสิทธิตามตั๋วเงิน: ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์และพัฒนาการของกฎหมาย,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), หน้า 111-113.

มีความรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัลผู้ส่งจ่ายตั๋วเงิน ถือเป็นการอาวัลโดยผลของกฎหมายเพราะไม่ต้องการเจตนาของผู้ลงลายมือชื่อนั้นว่าประสงค์จะเข้าประกันการใช้เงินตามตั๋วหรือไม่

ในกรณีที่ได้มีการสลักหลังตั๋วผู้ถือนี้มีปัญหาที่น่าพิจารณาคือหากผู้สลักหลังตั๋วผู้ถือนี้จะใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลักหลังคนก่อนจะไล่เบี้ยได้ในอายุความใด โดยในปัญหาดังกล่าวนี้มีความเห็นทางกฎหมายออกเป็น 3 ทางด้วยกัน¹⁰ คือ

แนวทางที่หนึ่งเห็นว่าตั๋วเงินสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือผู้นั้นสามารถโอนได้ด้วยการส่งมอบการครอบครองตามมาตรา 918 และผู้ใดถือตั๋วไว้ในครอบครองก็เป็นผู้ทรง ตามมาตรา 904 จึงเป็นกรณีตามมาตรา 1002 ซึ่งมีอายุความ 1 ปี คำพิพากษาฎีกาซึ่งได้วินิจฉัยตามแนวนี้ ได้แก่ คำพิพากษาฎีกาที่ 1752/2526 และคำพิพากษาฎีกาที่ 922/2526

คำพิพากษาฎีกาที่ 1752/2526 เชื้อพิพาทยายออกให้แก่ผู้ถือยอมโอนไปเพียงด้วยการส่งมอบโดยไม่จำเป็นต้องสลักหลัง การที่โจทก์สลักหลังเชื้อพิพาทยายลดให้แก่ธนาคารจึงเป็นเพียงประกัน (อาวัล) ผู้ส่งจ่ายตามมาตรา 921 และมาตรา 989 เมื่อเรียกเก็บเงินไม่ได้ธนาคารจึงหักเงินจากบัญชีโจทก์และส่งเช็คกลับคืนมาให้โจทก์ โจทก์จึงเป็นผู้ถือยอมเป็นผู้ทรงตามมาตรา 904 มีอำนาจฟ้องจำเลยผู้ส่งจ่ายได้ตามมาตรา 1002 ซึ่งมีอายุความ 1 ปี นับแต่เช็คถึงกำหนดชำระเงิน กรณีไม่เข้ามาตรา 1003 ซึ่งมีอายุความ 6 เดือน นับแต่วันที่ผู้สลักหลังเข้าถือเอาตั๋วเงินและใช้เงิน เพราะโจทก์มิใช่ผู้สลักหลังตามกฎหมาย

แนวทางที่สอง เห็นว่าเมื่อผู้ทรงเดิมนำตั๋วมาคืนและรับเงินจากผู้สลักหลังตั๋วผู้ถือแล้วการยึดถือตั๋วไว้จึงเป็นผู้ที่ใช้เงินและเข้าถือเอาตัว เมื่อตั๋วขาดความเชื่อถือจึงมีสิทธิที่จะบังคับเอาแก่ผู้ที่มีความผูกพันอยู่ก่อนตนได้ตามมาตรา 967

ฎีกาที่ 3421/2525 เชื้อพิพาทยเป็นเช็คอันสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือยอมโอนให้แก่กันได้โดยการส่งมอบ เมื่อโจทก์ได้รับเชื้อพิพาทยไว้ในครอบครอง โจทก์จึงเป็นผู้ทรงตามมาตรา 904 แม้โจทก์จะสลักหลังโอนเช็คให้ ป. และ ข. นำเช็คไปเรียกเก็บเงินไม่ได้ แต่เมื่อโจทก์ได้รับเช็คคืนมา โจทก์ก็ย่อมมีสิทธิเช่นเดียวกับผู้ทรงในการที่จะบังคับเอาแก่ผู้ที่มีความผูกพันอยู่แล้วก่อนตนตามมาตรา 967 วรรคสาม ประกอบมาตรา 989

รองศาสตราจารย์สหอน รัตนไพจิตร ได้แสดงความเห็นไว้ว่า แม้ว่าตามคำพิพากษาฎีกานี้จะไม่มีประเด็นในเรื่องอายุความก็ตาม แต่การที่ศาลฎีกาปรับบทว่าผู้สลักหลังซึ่งได้ใช้เงินแก่ผู้ทรงเดิมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ซึ่งผูกพันอยู่แล้วก่อนตนอันเป็นไปตามมาตรา 967 วรรคสามนั้น ดังนั้นจึงแสดงว่าเป็นกรณีที่มีอายุความตามมาตรา 1003 ซึ่งมีอายุความ 6 เดือน

แนวทางที่สาม เห็นว่าการสลักหลังตั๋วผู้ถือยอมเป็นเพียงประกัน (อาวัล) สำหรับผู้ส่งจ่ายตามมาตรา 921 เป็นกรณีผู้อาวัลใช้เงินให้แก่ผู้ทรงและรับช่วงสิทธิของผู้ทรงที่จะมาไล่เบี้ยเอา

¹⁰สหอน รัตนไพจิตร, หลักกฎหมายตั๋วเงิน, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), หน้า 362-365.

แก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้กับบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบตัวผู้นั้นได้ตามมาตรา 940 วรรคสาม ซึ่งไม่มีกฎหมายเรื่องอายุความกำหนดไว้โดยเฉพาะจึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ทั่วไปซึ่งอยู่ภายใต้บังคับมาตรา 193/30 คือ 10 ปี

คำพิพากษาฎีกาที่ 5595/2533 ผู้สละหลังเช็ดซึ่งสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือยอมอยู่ในฐานะผู้ค้ำประกันหนี้ตามเช็ด ตามมาตรา 921 ประกอบ 989 เมื่อได้ชำระหนี้แก่ผู้ทรงไปแล้วยอมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากผู้ส่งจ่าย และเข้ารับช่วงสิทธิของผู้ทรงที่มีเหนือผู้ส่งจ่ายด้วย กรณีเช่นนี้ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะว่าจะต้องฟ้องร้องภายในกำหนดอายุความเท่าใด สิทธิเรียกร้องของผู้รับช่วงสิทธิจากผู้ทรงต่อผู้ส่งจ่ายจึงมีอายุความ 10 ปี ตามมาตรา 193/30 ผู้สละหลังเช็ดซึ่งสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือมิใช่ผู้สละหลังตามความหมายของมาตรา 1003 จึงไม่นำอายุความ 6 เดือนตามมาตรา 1003 มาใช้บังคับ

ผู้เขียนมีความเห็นว่าเมื่อตัวเงินชนิดผู้ถือโอนได้ด้วยการส่งมอบ ไม่จำเป็นต้องมีการสละหลังเพื่อโอนตัวดังกล่าว หากมีการสละหลังตัวผู้ถือจะมีผลเป็นการประกัน (อ่าวล) ผู้ส่งจ่ายโดยผลของกฎหมาย มิได้มีผลเป็นการสละหลังเพื่อจึงไม่อาจนำอายุความ 6 เดือนตามมาตรา 1003 สำหรับกรณีที่ผู้สละหลังฟ้องไล่เบี้ยกันเองหรือไล่เบี้ยผู้ส่งจ่ายมาใช้ปรับแก้กรณีนี้ได้ แต่การที่ผู้รับอ่าวลดังกล่าวได้เข้าใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปและเข้าถือเอาตัวเงินหลังจากที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะการไม่รับรองหรือไม่ใช้เงิน เมื่อมีการเข้าใช้เงินตามตัวยอมทำให้ความเป็นผู้ทรงตัวเงินก็สิ้นสุดลงแล้วผู้รับอ่าวลดังกล่าวไม่สามารถเปลี่ยนสถานะมาเป็นผู้ทรงตัวเงินได้ และกฎหมายได้กำหนดไว้ให้ผู้รับอ่าวลซึ่งได้ใช้เงินตามตัวให้แก่ผู้ทรงสามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันไว้ได้ตามมาตรา 940 ดังนั้น ผู้สละหลังตัวผู้ถือซึ่งได้ชำระเงินให้แก่ผู้ทรงและเข้าถือเอาตัวไว้ในความครอบครองสามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยได้ในฐานะผู้รับอ่าวล ซึ่งเป็นกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องอายุความไว้โดยเฉพาะจึงต้องนำกำหนดอายุความทั่วไปตามมาตรา 193/30 ซึ่งมีกำหนด 10 ปี มาใช้บังคับ

จากการศึกษาพบว่า อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยเช็ด ค.ศ. 1931 อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 และประมวลกฎหมายพาณิชย์ของสาธารณรัฐฝรั่งเศสซึ่งใช้กฎหมายระบบลายลักษณ์อักษรนั้นหาได้มีบทบัญญัติทำนองเดียวกับมาตรา 921 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยคงมีเฉพาะกรณีการเข้ารับอ่าวลโดยการแสดงเจตนาเพียงอย่างเดียว เนื่องจากอนุสัญญาระหว่างประเทศดังกล่าวและประมวลกฎหมายพาณิชย์ของสาธารณรัฐฝรั่งเศสไม่ยอมรับการออกตัวเงินให้แก่ผู้ถือ โดยเหตุผลเพราะเมื่อเป็นตัวเงินที่ออกเพื่อชำระหนี้ระหว่างประเทศแล้ว โดยปกติผู้ออกตราสารย่อมจะต้องรู้ได้ว่าเจ้าหนี้ที่ตนออกตราสารให้คือผู้ใด¹¹ จึงกำหนด

¹¹กมลรัตน์ นุชิตประสิทธิ์ชัย, “ผลกระทบต่องานกฎหมายไทยในการเข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยตัวแลกเงินระหว่างประเทศและตัวสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), หน้า 50.

ให้การออกตั๋วเงินว่าต้องระบุชื่อผู้รับเงิน และเนื่องจากกฎหมายฝรั่งเศสได้รับอิทธิพลจากอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 จึงมีบทบัญญัติที่คล้ายคลึงกัน มีเพียงอนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยเช็ค ค.ศ. 1931 เท่านั้นที่ยอมรับให้มีการออกเช็คให้แก่ผู้ถือได้ โดยกฎหมายระหว่างประเทศดังกล่าวและประมวลกฎหมายพาณิชย์ของสาธารณรัฐฝรั่งเศสยอมให้มีการสั่งจ่ายตั๋วเงินตามคำสั่งของผู้สั่งจ่ายและกลายเป็นตัวผู้ถือโดยการสลักหลังลอย โดยอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 นั้น มาตรา 11 วรรคท้าย บัญญัติว่า การสลักหลังตั๋วเงินให้แก่ผู้ถือเป็นโมฆะไม่มีผลตามกฎหมาย แต่ในอนุสัญญากรุงเจนีวานั้นมีความแตกต่างกับอนุสัญญากรุงเฮก กล่าวคือ อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 มาตรา 12 อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยเช็ค ค.ศ. 1931 มาตรา 15 วรรค 4 และในประมวลกฎหมายพาณิชย์ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส มาตรา L511-8 วรรค 5 มีบทบัญญัติเช่นเดียวกันคือ การสลักหลังโอนตั๋วเงินให้แก่ผู้ถือมีผลเหมือนการสลักหลังลอยซึ่งทำให้ผู้สลักหลังโอนตั๋วเงินชนิดระบุชื่อให้แก่ผู้ถือจึงมีความรับผิดชอบตามตั๋วเงินในฐานะผู้สลักหลังจึงสรุปได้ว่าแม้จะมีการสั่งจ่ายตั๋วเงินชนิดระบุชื่อตามคำสั่งของผู้สั่งจ่ายและกลายเป็นตัวผู้ถือโดยการสลักหลังลอยทำให้ตั๋วเงินดังกล่าวสามารถโอนกันได้โดยการส่งมอบนั้น ผู้สลักหลังตัวดังกล่าวจึงมีความรับผิดชอบตามตั๋วเงินในฐานะผู้สลักหลัง

จากการศึกษาพระราชบัญญัติว่าด้วยตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 ของสหราชอาณาจักร และประมวลกฎหมายเอกรูปทางการพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกา ซึ่งใช้กฎหมายระบบจารีตประเพณีนั้นยอมรับให้มีการออกตั๋วเงินให้แก่ผู้ถือได้ โดยเรื่องการโอนตั๋วเงินชนิดผู้ถือนั้นพระราชบัญญัติว่าด้วยตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 ของสหราชอาณาจักร มาตรา 31(2) และประมวลกฎหมายเอกรูปทางการพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกา มาตรา 3-201(b) มีบทบัญญัติบัญญัติเช่นเดียวกับมาตรา 918 ของไทย โดยพระราชบัญญัติว่าด้วยตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 ของสหราชอาณาจักรในมาตรา 8(3) และมาตรา 34(1) ประมวลกฎหมายเอกรูปทางการพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกาในมาตรา 3-204(2) มีบทบัญญัติในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ หากมีการสลักหลังลอยลงไปในตั๋วเงินแล้วจะทำให้ตั๋วเงินนั้นกลายเป็นตัวผู้ถือซึ่งสามารถโอนให้แก่กันได้ด้วยการส่งมอบและหากได้มีการสลักหลังต่อไปภายหลังจากการสลักหลังลอย ผู้สลักหลังก็มีความรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังเท่านั้น แต่เพื่อป้องกันการสูญหายผู้ทรงอาจจะเปลี่ยนแปลงการสลักหลังลอยนั้นให้กลายเป็นการสลักหลังเฉพาะซึ่งจะมีผลทำให้ตั๋วเงินนั้นกลับคืนมาเป็นตัวชนิดระบุชื่ออีกครั้ง¹² โดยการโอนตัวนั้นต่อไปสามารถกระทำได้โดยการสลักหลังและส่งมอบ ดังนั้น ผู้สลักหลังตั๋วเงินชนิดผู้ถือจึงมีความรับผิดชอบตามตั๋วเงินในฐานะเป็นผู้สลักหลัง หากผู้สลักหลังดังกล่าวได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงและเข้าถือเอาตั๋วเงินเพื่อใช้สิทธิไล่เบี้ยลูกหนี้ตามตั๋วเงินต่อไปก็สามารถใช้สิทธิดำเนินการฟ้องคดีได้ในฐานะผู้สลักหลัง

¹²Dillovou and Howard, *Principle of Business Law*, 7th ed. (Englewood Cliffs: Newjery Prentice-Hall, 1964), p. 464. อ้างถึงใน สุนันท์ เลขบวรวงศ์, “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการสลักหลังตั๋วเงิน,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 179.

3. ปัญหาอายุความในการรับผิดชอบของบุคคลผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินโดยไม่ปรากฏฐานะ

สัญญาตั๋วเงินมีหลักที่สำคัญประการหนึ่งคือ “หลักความรับผิดชอบเกิดขึ้นเพราะการลงลายมือชื่อในตั๋วเงิน (Liability Based on Signature)” โดยหลักการดังกล่าวมีความสำคัญ 2 ประการ คือ ประการแรกความรับผิดชอบของบุคคลตามกฎหมายตั๋วเงินเกิดขึ้นด้วยการลงลายมือชื่อในตั๋วเงิน อีกประการหนึ่งคือบุคคลผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินมิได้ทำให้เกิดความรับผิดชอบโดยไม่มีขอบเขตจำกัดด้วยเหตุนี้กฎหมายจึงบัญญัติว่าความรับผิดชอบของผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินจะต้องเป็นไปตามเนื้อความในตัวซึ่งผู้ลงลายมือชื่อรับผิดชอบไว้นั้นจะมาปฏิเสธโต้แย้งเป็นอย่างอื่นไม่ได้ ทั้งนี้ย่อมเป็นการก่อความเชื่อถือในตั๋วเงินนั่นเองในตัว มีปัญหาที่น่าพิจารณาก็คือหากตั๋วเงินนั้นเป็นตั๋วเงินชนิดระบุชื่อผู้ทรงเป็นผู้รับเงินโดยขีดมาคำว่า “หรือผู้ถือ” ออกและมีบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้ส่งจ่ายลงลายมือชื่อด้านหลังตั๋วเงินดังกล่าวเพื่อเป็นการประกันการใช้เงินตามตัวนั้น บุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบตามตัวหรือไม่ ซึ่งในปัญหาดังกล่าวนี้ได้มีแนวคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยไว้ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1034/2507 จำเลยที่ 1 ลงนามเป็นผู้ส่งจ่ายเช็คฉบับหนึ่ง จำเลยที่ 2 ลงนามสลักหลังเช็คนั้น เมื่อโจทก์ซึ่งเป็นผู้ทรงเช็คขึ้นเงินไม่ได้เพราะธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน โดยอ้างว่าเงินในบัญชีไม่พอจ่ายเช่นนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 900 ประกอบมาตรา 967 บุคคลผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินย่อมจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตั๋วเงินนั้น เมื่อจำเลยที่ 2 ลงชื่อสลักหลังเช็คซึ่งเป็นตั๋วเงินประเภทหนึ่งก็จะปัดตนให้พ้นความผิดไปหาได้ไม่ ฐานะของจำเลยที่ 2 ไม่ใช่ผู้ค้าประกันหรือเป็นผู้รับอาวัล เมื่อเช็คฉบับนี้ทางธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน จำเลยที่ 2 ก็ต้องรับผิดชอบที่ตนได้ลงนามสลักหลังเช็คนั้นไว้ด้วย

จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่าเป็นเช็คในคดีดังกล่าวเป็นเช็คชนิดใด เนื่องจากหากเป็นเช็คให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ จำเลยที่ 2 ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัลผู้ส่งจ่ายตามมาตรา 921, 940 และ 967 แต่เมื่อไม่ปรากฏว่าเป็นเช็คชนิดใด จำเลยที่ 2 จึงมีความรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง โดยท่านอาจารย์อัมพร ณ ตะกั่วทุ่งได้ให้ความเห็นไว้ว่าฎีกาดังกล่าวนี้น่าจะตัดสินตามกฎหมายตั๋วเงินของสหราชอาณาจักร มาตรา 56

จากการศึกษาพบว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 ของประเทศสหราชอาณาจักร มาตรา 56 บัญญัติว่า “เมื่อบุคคลใดลงลายมือชื่อในตั๋วเงินในฐานะอย่างอื่นนอกจากเป็นผู้ส่งจ่าย หรือผู้รับรอง ท่านว่าบุคคลนั้นมีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะเป็นผู้สลักหลัง” กล่าวคือ “บุคคลใด” หมายถึง บุคคลภายนอกที่ไม่ใช่เป็นคู่สัญญาในตัวมาแต่เดิม ไม่ว่าจะในฐานะผู้ส่งจ่าย ผู้รับรอง หรือผู้ที่มีสิทธิสลักหลังโอนตั๋วเงินต่อไปได้ กล่าวคือ บุคคลดังกล่าวต้องเป็นบุคคลภายนอกที่ไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับตั๋วเงินฉบับนี้มาก่อนแล้วมาลงนามในตั๋วเงิน บุคคลดังกล่าวจะมีความรับผิดชอบตามตั๋วเงินในฐานะเป็นผู้รับสลักหลังโดยเพียงแต่มีเจตนาที่จะลงลายมือชื่อที่จะเข้ามาเป็นคู่สัญญาตามตัวก็เพียงพอแล้ว แม้ลักษณะของการลงลายมือชื่อของบุคคลดังกล่าวจะได้เป็นคู่สัญญาอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กฎหมายกำหนดอีกทั้งไม่ต้องคำนึงถึงว่าบุคคลดังกล่าวจะ

มีสิทธิอย่างใด ๆ ในตัวและอาจส่งมอบสิทธิในตัวนั้นให้แก่ผู้ใดหรือไม่ ซึ่งแตกต่างกับการสลักหลังตามกฎหมายไทยในมาตรา 920 ซึ่งกำหนดให้การสลักหลังเป็นการโอนสิทธิในตัวเงิน ในทางปฏิบัติมักจะมีการลงนามด้านหลังตั๋วเงินซึ่งเรียกว่า “Back” ตัวเงินและลงลายมือไว้ซึ่งถือเป็นการสลักหลังโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มความน่าเชื่อถือและเพิ่มหลักประกันให้แก่ตัว¹³

ผู้เขียนเห็นว่าหลักในมาตรา 56 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 ของกฎหมายสหราชอาณาจักรนี้เป็นบทบัญญัติในเรื่องการค้ำประกันตั๋วเงินโดยการเพิ่มตัวบุคคลเข้ามาเป็นลูกหนี้ตามตั๋วเงิน มีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มมูลค่าและความน่าเชื่อถือให้แก่ตั๋วเงิน ซึ่งมีลักษณะที่แตกต่างจากหลักในเรื่องการรับอาวัลตามมาตรา 938, 939 และ 940 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยเนื่องจากการบัญญัติเรื่องประกันการชำระเงินโดยการอาวัลดังเช่นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร และเมื่อพิจารณาควบคู่กับบัญญัติในประมวลกฎหมายลักษณะตั๋วเงินของไทยแล้วมิได้มีบทบัญญัติมาตราใดที่รับเอาหลักการของมาตรา 56 ของกฎหมายตั๋วเงินสหราชอาณาจักรมาไว้โดยตรง

จากการศึกษาพบว่าประมวลกฎหมายเอกรูปทางการพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกา มาตรา 3-204 (a) บัญญัติให้บุคคลผู้ลงลายมือชื่อในตราสารแต่ไม่ใช่ฐานะผู้ออกตราสาร ผู้ส่งจ่ายตราสาร หรือผู้รับรองตราสาร การลงลายมือชื่อดังกล่าวถือว่าเป็นการสลักหลังตราสาร ถ้าลายมือชื่อแตกต่างจากการลงลายมือชื่อในฐานะผู้ออกตราสาร ผู้ส่งจ่ายตราสาร หรือผู้รับรองตราสารปรากฏโดยลำพังหรือมีข้อความประกอบว่าตราสารนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ตราสารนั้นเปลี่ยนมือมีข้อจำกัดในการจ่ายเงินตามตราสาร หรือก่อให้เกิดความรับผิดของผู้สลักหลังในตราสารนั้น การสลักหลังมักกระทำที่ริมตราสาร หรือด้านหลังตราสาร แต่ก็สามารถสลักหลังที่ใดที่หนึ่งในตราสารก็ได้ หากการลงลายมือชื่อในตราสารนั้นไม่ปรากฏฐานะความรับผิดของผู้สัญญา กฎหมายกำหนดว่าเป็นการสลักหลัง เนื่องจากการลงลายมือชื่อในตราสารมักจะปรากฏฐานะโดยวางตำแหน่งการลงลายมือชื่อในตราสารซึ่งช่วยอธิบายความมุ่งหมายของผู้ลงลายมือชื่อ¹⁴ จึงกล่าวได้โดยสรุปว่าการลงลายมือชื่อของบุคคลผู้ไม่ปรากฏฐานะตามประมวลกฎหมายเอกรูปทางการพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกา มีผลให้บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดตามตั๋วเงินในฐานะผู้สลักหลังตั๋วเงิน เนื่องจากกฎหมายของสหรัฐอเมริกามีได้มีการบัญญัติเรื่องการค้ำประกันตั๋วเงินไว้เช่นเดียวกับกฎหมายของสหราชอาณาจักร

ดังนั้น คำพิพากษาฎีกาที่ 1034/2507 ซึ่งตัดสินให้จำเลยที่ 2 ต้องรับผิดในฐานะผู้สลักหลังโดยตัดสินตามมาตรา 56 ของกฎหมายตั๋วเงินสหราชอาณาจักร ผู้เขียนเห็นว่าไม่น่าจะถูกต้อง

¹³ไพฑูริย์ คงสมบูรณ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะตั๋วเงิน, หน้า 232.

¹⁴พนิตนาฎ เกิดจำรูญ, “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการลงลายมือชื่อในตั๋วเงิน,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), หน้า 117-118.

ตามกฎหมายลักษณะตั๋วเงินของไทยเนื่องจากจำเลยที่ 2 ซึ่งลงลายมือชื่อสลักหลังไม่เคยเป็นผู้ทรงเช็คมาก่อน

มีข้อสังเกตว่าความรับผิดของบุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนในตั๋วเงินตามมาตรา 900 จะมีมาตราอื่นมาประกอบ ยกตัวอย่างเช่นความรับผิดของผู้สลักหลังกรณีที่ลงลายมือชื่อในตั๋วเงิน คือความรับผิดตามมาตรา 900 ประกอบด้วยมาตรา 914 ความรับผิดของผู้รับอาวัลเป็นไปตามมาตรา 900 ประกอบด้วยมาตรา 940 ข้อยกเว้นที่จะต้องรับผิดตามมาตรา 900 มาตราเดียวมีเพียงกรณีเดียวคือไปลงลายมือชื่อชื่อด้านหลังตั๋วเงินโดยสมัครใจจะรับผิดเพราะไม่อาจปรับเข้าฐานะหนึ่งฐานะใดตามกฎหมายในเรื่องตั๋วเงินเท่านั้น ซึ่งคำพิพากษาฎีกาที่ 3788/2524 (ประชุมใหญ่) วางบรรทัดฐานไว้ว่าผู้ลงลายมือชื่อโดยไม่มีฐานะต้องรับผิดตามมาตรา 900 โดยมีเนื้อความเหมือนผู้สั่งจ่าย

คำพิพากษาฎีกาที่ 3788/2524 (ประชุมใหญ่) การที่จำเลยลงลายมือชื่อไว้ด้านหลังเช็คโดยไม่ปรากฏว่ามีถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกัน ไม่เป็นการลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอาวัลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 939 ประกอบด้วยมาตรา 989

จำเลยที่ 2, 3 และ 4 ลงลายมือชื่อด้านหลังเช็คซึ่งจำเลยที่ 1 เป็นผู้สั่งจ่ายโดยระบุชื่อโจทก์เป็นผู้รับเงินและขีดฆ่าคำว่า “หรือผู้ถือ” และมุมซ้ายมีข้อความว่า “Non Negotiable, A/C Payee Only” หมายความว่า “เข้าบัญชีผู้รับเงินเท่านั้น ห้ามเปลี่ยนมือ” ทั้งนี้ เป็นความสมัครใจของจำเลยที่ 2, 3 และ 4 ยอมผูกพันต่อโจทก์ซึ่งเป็นผู้ทรงในอันที่จะรับผิดชอบอย่างเดียวกับจำเลยที่ 1 ผู้สั่งจ่าย เมื่อธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็คดังกล่าวจำเลยที่ 2, 3 และ 4 ผู้ลงลายมือชื่อของตนในตั๋วเงินจึงต้องรับผิดตามเนื้อความในตั๋วเงินนั้น ตามมาตรา 900

ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของศาลฎีกาดังกล่าว แม้ข้อเท็จจริงในคดีจะปรากฏว่าจำเลยทั้งสามลงลายมือชื่อด้านหลังเช็คเพื่อเป็นการค้าประกันให้แก่จำเลยที่ 1 ผู้สั่งจ่ายแต่เนื่องจากเช็คพิพาทดังกล่าวเป็นเช็คชนิดระบุชื่อผู้รับเงินและขีดฆ่าคำว่า “หรือผู้ถือ” เช็คดังกล่าวมิใช่เช็คชนิดผู้ถือ การสลักหลังเช็คดังกล่าวจึงมิได้มีผลเป็นการรับอาวัลผู้สั่งจ่ายตามมาตรา 921 แต่อย่างใด อีกทั้งการลงลายมือชื่อของจำเลยที่ 2, 3 และ 4 ด้านหลังเช็คนั้นมีได้ลงที่ด้านหน้า และมีได้มีการเขียนถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือถ้อยคำอื่นทำนองนี้ จึงไม่ถือว่าเป็นการรับอาวัลตามมาตรา 939 การรับอาวัลเป็นวิธีการหรือเป็นแบบอย่างหนึ่งที่กฎหมายบัญญัติไว้ หากผู้รับอาวัลทำไม่ถูกต้องตามมาตรา 939 การรับอาวัลนั้นย่อมไม่เป็นผล¹⁵ ดังนั้น จำเลยที่ 2, 3 และ 4 จึงไม่ต้องรับผิดในฐานะผู้รับอาวัล เมื่อเช็คดังกล่าวระบุชื่อโจทก์เป็นผู้รับเงินโดยมุมซ้ายมีข้อความว่า “Non Negotiable, A/C Payee Only” หมายความว่า “เข้าบัญชีผู้รับเงินเท่านั้น ห้ามเปลี่ยนมือ” โจทก์เท่านั้นเป็นผู้ทรงเช็คพิพาท อีกทั้งข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่ามีการเปลี่ยนมือ จำเลยทั้งสามมิได้มีโอกาสเป็นผู้ทรงเช็คเลยจึงไม่อาจถือได้ว่าการลงลายมือชื่อด้านหลังเช็คของจำเลยทั้งสามนั้น

¹⁵ ภูมิ โชคเหมา. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะตั๋วเงินและบัญชีเดินสะพัด, หน้า 166.

เป็นการสลักหลังเพื่อโอนเช็คพิพาทตามมาตรา 920 ดังนั้นจำเลยทั้งสามจึงไม่ต้องรับผิดในฐานะผู้สลักหลัง แต่เนื่องจากความสมัครใจของจำเลยทั้งสามที่ยอมผูกพันตนต่อโจทก์ซึ่งเป็นผู้ทรงในตั๋วเงินด้วยการลงลายมือชื่อด้านหลังเช็ค ก็ต้องรับผิดตามที่ตนแสดงเจตนาเพื่อประกันการใช้เงินตามเช็ค ตามมาตรา 900 แม้ไม่มีฐานะทางกฎหมายในเรื่องตั๋วเงินก็ไม่อาจที่จะปฏิเสธความรับผิดเป็นอย่างอื่นได้ เนื่องจากมิได้มีกฎหมายไว้โดยเฉพาะให้ผู้ลงลายมือชื่อโดยไม่ปรากฏฐานะต้องรับผิดในฐานะผู้สลักหลังเช่นเดียวกับกฎหมายของสหราชอาณาจักรและสหรัฐอเมริกา

ส่วนในอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 อนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วยเช็ค ค.ศ. 1931 อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 และประมวลกฎหมายพาณิชย์ของสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้นมิได้มีการบัญญัติในเรื่องบุคคลผู้ลงลายมือชื่อโดยไม่ปรากฏฐานะไว้โดยเฉพาะ ผู้เขียนจึงไม่อาจนำมาเปรียบเทียบกับความรับผิดของผู้ลงลายมือชื่อโดยไม่ปรากฏฐานะตามกฎหมายไทยได้

โดยฐานะตามตัวเงินนั้นจะส่งผลถึงเรื่องสำคัญ 3 ประการ¹⁶ คือ 1. เรื่องความรับผิดตามตัวเงินว่าจะมีใครไล่เบี้ยให้ตนต้องรับผิดได้บ้าง 2. รับผิดภายในอายุความเท่าไร และ 3. หากตนได้ใช้เงินแก่ผู้ทรงแล้วตนจะใช้สิทธิไล่เบี้ยให้ใครรับผิดต่อตนได้บ้าง เมื่อบุคคลผู้ลงลายมือชื่อโดยไม่ปรากฏฐานะมีความรับผิดตามกฎหมายตัวเงินตามมาตรา 900 ปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไปคือความรับผิดตามตัวเงินว่าจะมีใครไล่เบี้ยให้บุคคลผู้ลงลายมือชื่อโดยไม่ปรากฏฐานะต้องรับผิดได้บ้าง และการฟ้องดำเนินคดีแก่ผู้ลงลายมือชื่อโดยไม่ปรากฏฐานะควรต้องฟ้องภายในกำหนดอายุความการที่จะให้บุคคลนั้นรับผิดตามตัวเงินโดยไม่ปรากฏฐานะซึ่งอาศัยเพียงมาตรา 900 แต่อย่างเดียวน่าจะเป็นการไม่เพียงพอ

สรุปและข้อเสนอแนะ

1. สรุป จากการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดของผู้สัญญาซึ่งลงลายมือชื่อในตั๋วเงินและอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยตามตั๋วเงินแล้ว ผลจากการศึกษาพบว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยที่ใช้อยู่ในปัจจุบันมีปัญหาดังต่อไปนี้

1.1 ไม่มีบทบัญญัติกำหนดอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลผู้สลักหลังไว้โดยเฉพาะ จึงต้องนำกำหนดอายุความทั่วไปตามมาตรา 193/30 ซึ่งมีกำหนด 10 ปี มาบังคับใช้แก่กรณีดังกล่าวนี้ เนื่องจากการฟ้องลูกหนี้ชั้นต้นตามตัวเงินนั้น มาตรา 1001 มิได้กำหนดตัวบุคคลผู้ใช้สิทธิฟ้องคดีว่าต้องเป็นผู้ใด ดังนั้น ผู้รับอาวัลผู้สลักหลังจึงสามารถฟ้องผู้รับรองตั๋วแลกเงินและผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินซึ่งมีฐานะเป็นลูกหนี้ชั้นต้นตามตัวเงินได้ในระยะเวลา 3 ปี ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลังซึ่งมีฐานะเป็นลูกหนี้ชั้นสองตามตัวเงินเนื่องจากไม่สามารถนำมาตรา 1003 มาปรับใช้กับกรณีนี้ได้เพราะกฎหมายกำหนดตัวบุคคลผู้ใช้สิทธิฟ้องคดีตามมาตรา 1003 นั้น

¹⁶สทนต์ รัตนไพจิตร, หลักกฎหมายตัวเงิน, หน้า 70-71.

ต้องมีฐานะเป็นผู้สละหลังตัวเงินดังนั้นในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอวัลผู้สละหลังจึงต้องนำกำหนดอายุความทั่วไปตามมาตรา 193/30 ซึ่งมีกำหนด 10 ปี มาบังคับใช้ทำให้ลูกหนี้ชั้นสองต้องรับผิดชอบต่อผู้รับอวัลผู้สละหลังตัวเงินนานกว่าลูกหนี้ชั้นต้นตามตัวเงิน อีกทั้งตัวเงินซึ่งเป็นตราสารเปลี่ยนมือที่มีการนำมาใช้ในการธุรกิจซึ่งต้องการความสะดวกรวดเร็วในการดำเนินการนำกำหนดอายุความทั่วไปตามมาตรา 193/30 ซึ่งมีกำหนด 10 ปี มาบังคับใช้จึงขัดกับลักษณะสภาพของตัวเงินซึ่งโดยทั่วไปมีลักษณะเป็นตราสารเปลี่ยนมือ

1.2 มีความไม่ชัดเจนในเรื่องอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้ทรงตัวผู้ถือซึ่งได้สละหลังตัวเงินและส่งมอบ เนื่องจากลักษณะของตัวผู้ถือนั้นสามารถโอนให้แก่กันได้ด้วยการส่งมอบตามมาตรา 918 แต่หากมีการสละหลังตัวดังกล่าวจะถือเป็นการอวัลผู้ส่งจ่ายโดยผลของกฎหมายตามมาตรา 921 ซึ่งบุคคลผู้ทำการสละหลังตัวผู้ถือไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สละหลัง แต่มีความรับผิดชอบผู้ทรงตามเนื้อความในตัวนั้น ในฐานะผู้รับอวัลผู้ส่งจ่าย โดยเมื่อบุคคลดังกล่าวได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงและเข้าถือเอาตัวนั้นแล้วจะสามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ลูกหนี้ตามตัวเงินได้ในอายุความใด ในเรื่องนี้มีความเห็นทางกฎหมายออกเป็น 3 แนวทางด้วยกันคือ แนวทางที่หนึ่งเห็นว่าตัวผู้ถือโอนได้ด้วยการส่งมอบตามมาตรา 918 และผู้ใดถือตัวไว้ถือนั้นก็เป็นผู้ทรง ตามมาตรา 904 เมื่อผู้ทรงเดิมนำตัวมาคืนและรับเงินจากผู้สละหลัง ผู้สละหลังได้ยึดถือตัวไว้จึงกลายเป็นผู้ทรงสามารถฟ้องให้ผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบตัวร่วมกันรับผิดชอบได้ตามมาตรา 967 วรรคแรก ดังนั้น เมื่อผู้ทรงมาฟ้องไล่เบี้ยผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบตัวรับผิดชอบจึงเป็นกรณีตามมาตรา 1002 ซึ่งมีอายุความ 1 ปีแนวทางที่สอง เห็นว่าเมื่อผู้ทรงเดิมนำตัวมาคืนและรับเงินจากผู้สละหลัง ผู้สละหลังได้ยึดถือตัวไว้จึงเป็นผู้ที่ใช้เงินและเข้าถือเอาตัว เมื่อตัวขาดความเชื่อถือจึงมีสิทธิที่จะบังคับเอาแก่ผู้ที่มีความผูกพันอยู่ก่อนตนได้ตามมาตรา 967 การปรับบทว่าผู้สละหลังซึ่งได้ใช้เงินแก่ผู้ทรงเดิมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ซึ่งผูกพันอยู่แล้วก่อนตนอันเป็นไปตามมาตรา 967 วรรคสามนั้น แสดงว่าเป็นกรณีที่มีอายุความตามมาตรา 1003 ซึ่งมีอายุความ 6 เดือน แนวทางที่สาม เห็นว่าการสละหลังตัวผู้ถือย่อมเป็นเพียงประกัน (อวัล) สำหรับผู้ส่งจ่ายตามมาตรา 921 เมื่อผู้สละหลังตัวผู้ถือได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงเดิมจึงเป็นกรณีผู้อวัลใช้เงินให้แก่ผู้ทรงและรับช่วงสิทธิของผู้ทรงที่จะมาไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้กับบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบตัวผู้หนี้ได้ตามมาตรา 940 วรรคสาม และในการรับช่วงสิทธิที่จะมาไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบนั้น เนื่องจากไม่มีกฎหมายเรื่องอายุความกำหนดไว้โดยเฉพาะจึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ทั่วไปคือ 10 ปี กรณีดังกล่าวนี้ ถือเป็นปัญหาที่ขัดแย้งกันระหว่างสิทธิไล่เบี้ยที่แตกต่างกันในบุคคลคนเดียวกัน เนื่องจากเป็นกรณีที่มีกฎหมายหลายมาตราที่นำมาใช้ปรับแก้กรณีนี้ได้ จึงมีปัญหาว่าควรใช้มาตราใดมาบังคับเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่สัญญาในตัวเงินทุกฝ่าย

1.3 ปัญหาเรื่องความรับผิดชอบของบุคคลผู้ลงลายมือชื่อโดยไม่ปรากฏฐานะ ซึ่งมีปัญหาที่นำพิจารณาก็คือหากตัวเงินนั้นเป็นตัวเงินชนิดระบุชื่อผู้ทรงเป็นผู้รับเงินโดยขีดมาคำว่า “หรือผู้ถือ”

ออกและมีบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้ส่งจ่ายลงลายมือชื่อด้านหลังตั๋วเงินดังกล่าวเพื่อเป็นการประกันการใช้เงินตามตั๋วบุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบตามตั๋วหรือไม่ โดยความรับผิดของผู้ลงลายมือชื่อของตนในตั๋วเงินตามมาตรา 900 นั้นจะต้องมีมาตราอื่นมาประกอบเพื่อแสดงถึงฐานะของลูกหนี้ตามตั๋วเงินว่าตนต้องรับผิดชอบในฐานะใด ข้อยกเว้นที่จะต้องรับผิดชอบตามมาตรา 900 มาตราเดียวมีเพียงกรณีเดียว คือ ไปลงลายมือชื่อชื่อด้านหลังตั๋วเงินโดยสมัครใจจะรับผิดชอบเพราะไม่อาจปรับเข้าฐานะหนึ่งฐานะใดตามกฎหมายในเรื่องตั๋วเงินเท่านั้นในเรื่องความรับผิดของบุคคลผู้ไปลงลายมือชื่อด้านหลังตั๋วเงินโดยสมัครใจย่อมรับผิดชอบ แม้ไม่อาจปรับเข้าฐานะหนึ่งฐานะใดตามกฎหมายในเรื่องตั๋วเงินได้โดยมีคำพิพากษาฎีกาที่ 3788/2524 (ประชุมใหญ่) วางบรรทัดฐานไว้ว่าผู้ลงลายมือชื่อโดยไม่มีฐานะต้องรับผิดชอบตามมาตรา 900 โดยมีเนื้อความเหมือนผู้ส่งจ่าย แม้ไม่ปรากฏฐานะทางกฎหมายลักษณะตั๋วเงินก็ไม่อาจปฏิเสธความรับผิดเป็นอย่างอื่นได้ การให้บุคคลผู้ลงลายมือชื่อโดยไม่ปรากฏฐานะให้ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 900 เพียงมาตราเดียวเป็นการไม่เพียงพอ เนื่องจากการไม่ปรากฏฐานะตามตั๋วเงินที่ชัดเจนส่งผลกระทบต่อความรับผิดตามตั๋วเงินของบุคคลดังกล่าวว่าจะมีใครไล่เบี้ยให้ตนต้องรับผิดชอบได้บ้าง ตนต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่าใด และหากตนได้ใช้เงินแก่ผู้ทรงแล้วตนจะใช้สิทธิไล่เบี้ยให้ใครรับผิดชอบตนได้บ้าง เนื่องจากการไม่ปรากฏฐานะทำให้ไม่อาจนำกำหนดอายุความในการฟ้องดำเนินคดีตามกฎหมายลักษณะตั๋วเงินในมาตรา 1001 ถึงมาตรา 1003 มาบังคับใช้กับการฟ้องดำเนินคดีแก่บุคคลดังกล่าวได้

2. ข้อเสนอแนะ จากปัญหาดังกล่าวข้างต้นผู้เขียนมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

2.1 ควรมีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมกำหนดอายุความให้คดีที่ผู้รับอาวัลฟ้องไล่เบี้ยผู้สลักหลังและไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายได้ภายในกำหนดอายุความ 6 เดือน นับแต่วันที่ผู้รับอาวัลเข้าถือเอาตั๋วเงินและใช้เงิน หรือนับแต่วันที่ผู้รับอาวัลนั้นถูกฟ้อง

2.2 ควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมว่า เมื่อผู้รับอาวัลผู้ส่งจ่ายตามมาตรา 921 ได้ใช้เงินไปตามตั๋วเงินแล้ว ย่อมได้สิทธิในอันที่จะไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งคนประกันไว้กับบุคคลทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบตัวผู้นั้นได้ในฐานะผู้รับอาวัล

2.3 ควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมกฎหมายให้บุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนตั๋วเงินโดยมิได้มีฐานะเป็นผู้ส่งจ่าย ผู้รับรอง หรือผู้สลักหลัง ให้มีความรับผิดในฐานะผู้รับอาวัลผู้ส่งจ่ายตั๋วเงิน

บรรณานุกรม

- กมลรัตน์ นุจิตประสิทธิ์ชัย. “ผลกระทบต่อกฎหมายไทยในการเข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยตัวแลกเปลี่ยนระหว่างประเทศและตัวสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539.
- พนิตนาฏ เกิดจำรูญ. “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการลงลายชื่อชื่อในตั๋วเงิน.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546.
- ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะตั๋วเงิน. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2548.
- ภูมิ โชคเหมาะ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะตั๋วเงินและบัญชีเดินสะพัด. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2552.
- สทนต์ รัตนไพจิตร. หลักกฎหมายตั๋วเงิน. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553.
- เสนีย์ ปราโมช. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยตั๋วเงิน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2514.
- เสาวนีย์ อัครโรจน์. “การโอนสิทธิตามตั๋วเงิน: ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์และพัฒนาการของกฎหมาย.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.
- สุนันท์ เลขบรรวงศ์. “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการสลักหลังตั๋วเงิน.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531.

ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนใน
อาเซียน: ศึกษากรณีคณะกรรมการระหว่าง
รัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน*

PROBLEMS REGARDING THE PROTECTION
OF HUMAN RIGHTS IN ASEAN: A CASE STUDY OF THE
ASEAN INTER-GOVERNMENTAL COMMISSION ON HUMAN RIGHTS

ปิ่นบุญญา ลำมะนา**
Pinbunya Lammana

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในอาเซียน โดยคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน โดยศึกษาจากกฎบัตรอาเซียน และขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน พบว่าคณะกรรมการฯ ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจาก คณะกรรมการฯ ต้องยึดถือหลักการไม่แทรกแซงกิจการภายในและฉันทามติ อีกทั้ง ปัญหาเกี่ยวกับองค์ประกอบและอำนาจคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของคณะกรรมการฯ ที่ขาดความชัดเจน นอกจากนี้ ภาคประชาชนในอาเซียนไม่ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินงานกับคณะกรรมการฯ อย่างเต็มที่ และอาเซียนไม่มีมาตรการบังคับต่อรัฐสมาชิกให้ต้องดำเนินการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างเคร่งครัด ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้แก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของคณะกรรมการฯ เพื่อให้สามารถคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชนอย่างมีประสิทธิภาพ

*บทความนี้เรียบเรียงจากวิทยานิพนธ์เรื่อง ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในอาเซียน: ศึกษากรณีคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน.

**นักศึกษาระดับปริญญาโทตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

Abstract

In this thesis, the researcher investigates problems regarding the protection of human rights in ASEAN by the ASEAN Inter-governmental Commission on Human Rights (AICHR), has studied the ASEAN Charter and the ASEAN Inter-governmental Commission on Human Rights (AICHR) in respect to its Terms of Reference (TOR). Findings indicate that the AICHR cannot efficaciously protect human rights because 1) the AICHR must adhere to the principle of non-intervention in the internal affairs of ASEAN states and consensus 2) Composition of the AICHR is unclear 3) The Protection Power of AICHR is not clear and balance promotion. 4) the ASEAN people sector does not fully participate in AICHR operations and 5) ASEAN does not apply strict measures which would enjoin member states to be protective of human rights. The result of this research revealed that ASEAN should amend the ASEAN Charter and TOR for the AICHR can protect human rights in ASEAN effectively.

คำสำคัญ: คณะกรรมาธิการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน สิทธิมนุษยชน อาเซียน

Keywords: ASEAN Inter-governmental Commission on Human Rights, Human Rights, ASEAN

1. ความนำ

สิทธิมนุษยชนเป็นเรื่องที่นานาชาติให้ความสำคัญมาก เพราะเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่มนุษย์ทุกคนพึงมีอย่างเท่าเทียมในทางระหว่างประเทศ สิทธิมนุษยชนได้รับการยอมรับถึงความเป็นสากลและมีอาจแบ่งแยกได้ แต่ในขณะเดียวกันเราก็ไม่อาจปฏิเสธได้ว่า มนุษยชาตินั้นมีความแตกต่างหลากหลายอันเป็นอุปสรรคสำคัญที่ทำให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในระดับสากลไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนจึงได้มีพัฒนาการจากประเทศต่างๆ ที่มีพื้นฐานทางสังคม เศรษฐกิจ การเมือง วัฒนธรรมและศาสนาใกล้เคียงกันมาร่วมมือกันเพื่อสร้างหลักการหรือบรรทัดฐานในการปฏิบัติ ด้วยเหตุนี้ องค์การระหว่างประเทศในระดับภูมิภาคจึงได้จัดตั้งองค์กรสิทธิมนุษยชนขึ้นเพื่อปฏิบัติงานด้านสิทธิมนุษยชนควบคู่กับกลไกการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในระดับสากลและระดับชาติเพื่อให้สามารถคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชนได้อย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพมากขึ้น ปัจจุบันอาเซียนเป็นอนุภูมิภาคเดียวในทวีปเอเชียที่ได้จัดตั้งองค์กรสิทธิมนุษยชน แต่การดำเนินงานขององค์กรดังกล่าวยังคงต้องเผชิญอุปสรรคหลายประการ

ทำให้ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชนได้ สภาพปัญหาเช่นนี้อาจเป็นอุปสรรคต่อการรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนที่กำลังจะเกิดขึ้นในอนาคต

2. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในอาเซียน

กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในอาเซียน ได้แก่ “กฎบัตรอาเซียน” ซึ่งเป็นเอกสารสำคัญที่บัญญัติให้อาเซียนจัดตั้งองค์กรสิทธิมนุษยชน และ “ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสิทธิระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน” ซึ่งเป็นเอกสารที่กำหนดกระบวนการดำเนินงานและอำนาจหน้าที่ขององค์กรสิทธิมนุษยชน

2.1 กฎบัตรอาเซียน

เป็นเอกสารซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับโครงสร้าง หลักการและการดำเนินงานขององค์กรเพื่อให้อาเซียนมีความพร้อมกับการเป็นประชาคมกฎบัตรอาเซียนบัญญัติให้อาเซียนและรัฐสมาชิกยึดมั่นในหลักการแห่งประชาธิปไตย หลักนิติธรรมและธรรมาภิบาล การเคารพและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และเสรีภาพขั้นพื้นฐาน โดยข้อ 2¹ กำหนดให้อาเซียนและรัฐสมาชิกอาเซียนจะต้องปฏิบัติตามหลักการไม่แทรกแซงกิจการภายในของรัฐสมาชิกอาเซียน และ ข้อ 20² กำหนดให้การตัดสินใจของอาเซียนอยู่บนพื้นฐานของการปรึกษาหารือและฉันทามติ

ประการสำคัญคือ ข้อ 14 ของกฎบัตรอาเซียน บัญญัติว่า “...ให้จัดตั้งองค์กรสิทธิมนุษยชนขึ้น” ซึ่งปัจจุบันได้แก่ “คณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน” (ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights) และ “องค์กรสิทธิมนุษยชนอาเซียนจะต้องดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ซึ่งจะกำหนดโดยที่ประชุมรัฐมนตรีต่างประเทศอาเซียน” ซึ่งได้แก่ “ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน” (Terms of Reference of ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights) เพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของอาเซียนในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานโดยคำนึงถึงสิทธิและหน้าที่ของรัฐสมาชิก

2.2 ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ข้อ 5 ของขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชนกำหนดให้คณะกรรมการฯ ประกอบด้วยผู้แทนที่ได้รับการแต่งตั้งจากรัฐสมาชิกอาเซียนแต่ละประเทศ โดยคำนึงถึงหลักของความเท่าเทียมทางเพศความเชื่อตรงและความรู้ความสามารถด้านสิทธิมนุษยชน และควรปรึกษากับผู้มีส่วนได้เสียที่เหมาะสมรวมถึงภาคประชาสังคม หากเป็นข้อกำหนดตามกระบวนการภายในของรัฐนั้น ผู้แทนมีวาระ การดำรงตำแหน่ง 3 ปี และสามารถ

¹Charter of the Association of Southeast Asian Nations, Article 2 (e).

²*Ibid.*, Article 20.

ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งติดต่อกันได้อีกหนึ่งวาระ ทั้งนี้ ผู้แทนของรัฐจะต้องรับผิดชอบต่อรัฐบาลที่แต่งตั้ง และรัฐบาลผู้แต่งตั้งอาจใช้วิจารณ์ญาณตัดสินใจเปลี่ยนตัวผู้แทนของตนได้โดยไม่ต้องคำนึงถึงวาระการดำรงตำแหน่ง ในการดำเนินงานของคณะกรรมการสิทธิฯ ต้องยึดถือหลักการในกฎบัตรอาเซียน³

คณะกรรมการสิทธิฯ มีอำนาจหน้าที่ในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน⁴ เช่น พัฒนายุทธศาสตร์ระยะยาวในการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและปฏิญญาอาเซียนด้านสิทธิมนุษยชน ส่งเสริมความตระหนักในเรื่องสิทธิมนุษยชนในหมู่ประชาชนอาเซียน สนับสนุนการดำเนินการตามพันธกรณีตามสนธิสัญญาระหว่างประเทศ ให้คำปรึกษาและให้ความช่วยเหลือทางเทคนิคเรื่องสิทธิมนุษยชน ปรึกษาหารือกับองค์กรอาเซียน ภาคประชาสังคมและผู้มีส่วนได้เสียอื่น ๆ ปรึกษาหารือกับองค์กรระดับประเทศ ภูมิภาคและนานาชาติ ได้รับข้อมูลเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนจากรัฐสมาชิก พัฒนามุมมองและทำที่เกี่ยวกับประเด็นสิทธิมนุษยชน

การตัดสินใจของคณะกรรมการสิทธิฯ ต้องอยู่บนพื้นฐานของการปรึกษาหารือและฉันทามติ⁵ และให้คณะกรรมการฯ เปิดเผยให้ประชาชนรับรู้ข้อมูลเกี่ยวกับงานของคณะกรรมการฯ เป็นระยะ ๆ ผ่านทางสื่อมวลชนสาธารณะที่เหมาะสม⁶ เพื่อให้ประชาชนสามารถรับทราบข้อมูลและติดตามการดำเนินงานของคณะกรรมการฯ ได้

3. ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในอาเซียน

การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของคณะกรรมการสิทธิฯ มีอุปสรรคหลายประการเนื่องจากอาเซียนประกอบด้วยรัฐสมาชิกที่มีความแตกต่างหลากหลายในหลายด้าน ส่งผลให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชนทุกกลุ่มเป็นการเฉพาะนั้นเป็นไปได้ยากอีกทั้งปัญหาที่เกิดจากบทบัญญัติของ “กฎบัตรอาเซียน” และ “ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน”

3.1 ปัญหาอันเนื่องมาจากบทบัญญัติของกฎบัตรอาเซียน

ข้อ 2 ของกฎบัตรอาเซียนกำหนดให้อาเซียนและรัฐสมาชิกอาเซียนจะต้องปฏิบัติตามหลักการไม่แทรกแซงกิจการภายในของรัฐสมาชิก และข้อ 20 กำหนดให้การตัดสินใจของอาเซียนอยู่บนพื้นฐานของการปรึกษาหารือและฉันทามติ โดยบทบัญญัติดังกล่าวได้ปรากฏอยู่ใน “ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน” ด้วย

³Terms of Reference of ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights, Article 2.

⁴*Ibid.*, Article 4.

⁵*Ibid.*, Article 6.1.

⁶*Ibid.*, Article 6.7.

ฉะนั้นคณะกรรมการฯ จึงต้องยึดถือหลักการไม่แทรกแซงกิจการภายในอย่างเคร่งครัด⁷ ส่งผลให้ไม่สามารถดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชนในรัฐสมาชิกได้ เนื่องจากอาเซียนและรัฐสมาชิกยึดถือว่า สิทธิมนุษยชนเป็นกิจการภายในของรัฐ ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า “นโยบายการไม่แทรกแซงกิจการภายใน” ที่อาเซียนยึดถือมาตลอดนั้น หมายถึง การไม่แทรกแซงเฉพาะปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนและการกีดขวางทางการเมืองเท่านั้น แต่ไม่รวมถึงด้านอื่น ๆ ซึ่งผู้นำอาเซียนเรียกว่าเป็น “ความร่วมมือ” รวมทั้งการร่วมมือกันในทางการเมืองเพื่อปราบปรามประชาชนด้วย⁸ อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาหลักการของกฎบัตรอาเซียนแล้วจะพบว่า รัฐสมาชิกอาเซียนมีพันธะทางกฎหมายที่จะต้องเคารพเสรีภาพพื้นฐาน และส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเพื่อให้สอดคล้องกับพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนตามกฎบัตรสหประชาชาติรวมทั้งตราสารระหว่างประเทศที่รัฐสมาชิกเป็นภาคี⁹ ดังนั้น การอ้างหลักการไม่แทรกแซงกิจการภายในเพื่อกำจัดหรือหลีกเลี่ยงการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนจึงจะกระทำมิได้

จากการศึกษาการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนขององค์การระหว่างประเทศระดับภูมิภาคอื่น เช่น สภาแห่งยุโรป (The Council of Europe) องค์การแห่งรัฐอเมริกัน (The Organization of American States) และสหภาพแอฟริกัน (African Union) พบว่า ตราสารก่อตั้งองค์การระหว่างประเทศดังกล่าวได้บัญญัติให้รัฐสมาชิกต้องยึดถือและเคารพหลักการไม่แทรกแซงกิจการภายในของรัฐสมาชิกเช่นเดียวกับกฎบัตรอาเซียน เช่น มาตรา 3 ของ กฎบัตรขององค์การแห่งรัฐอเมริกัน (Charter of the Organization of American States)¹⁰ และ มาตรา 2 ของ กฎบัตรขององค์การแห่งสหภาพแอฟริกา (Charter of the Organization of African Union)¹¹ แต่บทบัญญัตินี้ก็ได้เป็นอุปสรรคต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนขององค์การสิทธิมนุษยชนขององค์การระหว่างประเทศนั้น เนื่องจากตราสารสิทธิมนุษยชนขององค์การ เช่น อนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐาน (Convention for the Protection of Human Rights

⁷*Ibid.*, Article 2: The AICHR shall be guided by the following principles:

2.1 Respect for principles of ASEAN as embodied in Article 2 of the ASEAN Charter, in particular:

b) non-interference in the internal affairs of ASEAN Member States;

⁸สมชาย หอมลออ, “อาเซียนกับสิทธิมนุษยชน,” เอกสารประกอบการสัมมนาทางวิชาการเรื่อง 30 ปี อาเซียน กับก้าวต่อไปในอนาคต ในวาระครบรอบ 50 ปีคณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยและเพื่อร่วมเฉลิมฉลองวาระครบรอบ 30 ปีอาเซียน, คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (กรุงเทพมหานคร:คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540), หน้า 3.

⁹Charter of the Association of Southeast Asian Nations, Article 2 (j).

¹⁰Organization of American States, Treaty Series, No. 67.

¹¹Constitutive Act of the African Union, OAU Doc. CAB/LEG/23.15 (May 26, 2001).

and Fundamental Freedom)¹² อนุสัญญาอเมริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (American Convention on Human Rights)¹³ และกฎบัตรแอฟริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิปวงชน (The African Charter on Human and Peoples' Rights)¹⁴ มิได้บัญญัติให้องค์กรสิทธิมนุษยชนต้องยึดถือหลักการไม่แทรกแซงกิจการภายในเช่นเดียวกับคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน อย่างไรก็ตาม หลักการไม่แทรกแซงกิจการภายในของรัฐสมาชิกไว้ในตราสารก่อตั้งขององค์การก็เพื่อเป็นหลักประกันความมั่นคงในอำนาจอธิปไตยของรัฐสมาชิกเท่านั้น

นอกจากนี้ การกำหนดให้กระบวนการตัดสินใจของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนต้องอยู่บนพื้นฐานของฉันทามติ¹⁵ ทำให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเป็นไปอย่างล่าช้าและยากลำบาก เนื่องจากการตัดสินใจของรัฐสมาชิกย่อมต้องขึ้นอยู่กับการพิจารณาของคณะมนตรีแห่งสหประชาชาติเป็นสำคัญ การเจรจาตกลงเพื่อให้ได้ข้อยุติจึงอาจต้องใช้ระยะเวลานาน และหากผู้แทนของรัฐใดรัฐหนึ่งไม่เห็นด้วยจะทำให้ประเด็นนั้นจะตกไปทันที สภาพปัญหาเช่นนี้ทำให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนไม่สามารถแก้ไขปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนรวมทั้งให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายได้

3.2 ปัญหาองค์ประกอบของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ข้อกำหนดเกี่ยวกับองค์ประกอบของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน¹⁶ กำหนดให้รัฐสมาชิกแต่งตั้งผู้แทนเพื่อเข้าร่วมในคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน แต่ไม่ได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับกระบวนการคัดเลือกเพื่อให้รัฐสมาชิกใช้เป็นแนวปฏิบัติที่สอดคล้องกัน ทำให้รัฐสมาชิกดำเนินกระบวนการคัดเลือกแตกต่างกัน เช่น รัฐบาลของประเทศอินโดนีเซียและไทยได้ประกาศต่อสาธารณะและให้ประชาชนสามารถเสนอรายชื่อบุคคลที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดเพื่อเข้าสู่การพิจารณาคัดเลือกโดยองค์กรที่มีอำนาจ ทำให้ได้ผู้แทนที่เป็นผู้เชี่ยวชาญอิสระด้านสิทธิมนุษยชน¹⁷ แต่รัฐสมาชิกบางประเทศก็มิได้

¹²European Treaty Series, No. 5; United Nations, Treaty Series, No. 213, p. 221.

¹³Organization of American States, Treaty Series, No. 36; United Nations, Treaty Series, No. 1144, p. 123.

¹⁴Organization of American States Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5; United Nations, Treaty Series, No. 1520, p. 217.

¹⁵Terms of Reference of ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights, Article 6.1: Decision-making in the AICHR shall be based on consultation and consensus in accordance with Article 20 of the ASEAN Charter.

¹⁶*Ibid.*, Article 5.

¹⁷SAPA Task Force on ASEAN and Human Rights, **Hiding behind Its Limits: A Performance Report on the first year of the AICHR** [Online], available URL: http://forumasia.org/2010/Report%20on%20AICHR%20first%20year%20for_dist.pdf, 2012 (October, 31).

ดำเนินการเช่นนั้น อีกทั้ง อาเซียนมิได้กำหนดให้มีกระบวนการตรวจสอบคุณสมบัติของผู้แทนอีกชั้นหนึ่งทำให้รัฐสมาชิกสามารถแต่งตั้งผู้แทนที่ไม่ใช่ผู้ที่มีความรู้ความสามารถด้านสิทธิมนุษยชนอย่างแท้จริงเข้ามาดำรงตำแหน่งคณะกรรมการฯ

ปัญหาอีกประการหนึ่ง คือ ข้อกำหนดให้คณะกรรมการฯ ต้องรับผิดชอบต่อรัฐบาลที่แต่งตั้งตน¹⁸ และอาจถูกเปลี่ยนตัวได้เสมอ¹⁹ ย่อมส่งผลให้คณะกรรมการฯ ไม่มีความเป็นอิสระในการปฏิบัติงานเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของประชาชน เนื่องจากต้องคอยระมัดระวังไม่กระทำการอันอาจกระทบต่อผลประโยชน์ของรัฐ มิเช่นนั้นอาจถูกเปลี่ยนตัวและต้องรับผิดชอบต่อรัฐบาลที่แต่งตั้งตนได้

เมื่อพิจารณาองค์ประกอบขององค์กรสิทธิมนุษยชนอื่น เช่น คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (United Nations Human Rights Council: UNHRC)²⁰ และองค์กรสิทธิมนุษยชนระดับภูมิภาคอื่น ได้แก่ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนระหว่างรัฐอเมริกัน และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนและสิทธิปวงชนแห่งแอฟริกัน พบว่า แต่ละองค์การได้กำหนดขั้นตอนการคัดเลือกบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งในองค์กรสิทธิมนุษยชนอย่างเปิดเผยและเป็นธรรมเพื่อให้ได้ผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านสิทธิมนุษยชนอย่างแท้จริง และสามารถปฏิบัติงานเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนได้อย่างเป็นอิสระโดยมิต้องเกรงว่าจะต้องรับผิดชอบต่อรัฐบาลของรัฐตน

3.3 ปัญหาอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

เมื่อพิจารณาข้อ 4 ของขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน พบว่า คณะกรรมการฯ ไม่มีอำนาจหน้าที่คุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างชัดเจนและสอดคล้องกับอำนาจหน้าที่ในการส่งเสริม แม้อำนาจหน้าที่บางประการ เช่น การพัฒนาปฏิญญาอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน การส่งเสริมให้รัฐสมาชิกปฏิบัติตามพันธกรณีตามสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่รัฐสมาชิกเป็นภาคี จะนำมาซึ่งการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน แต่การคุ้มครองสิทธิดังกล่าวก็ได้เป็นผลจากการดำเนินงานของคณะกรรมการฯ โดยตรง

จากการศึกษากลไกการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนขององค์กรสิทธิมนุษยชนระดับภูมิภาคอื่น พบว่า แต่ละองค์การมีอำนาจหน้าที่คุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างชัดเจน โดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจในการรับเรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิมนุษยชนเช่นคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนระหว่าง

¹⁸Terms of Reference of ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights, Article 5.2: Each ASEAN Member State shall appoint a Representative to the AICHR who shall be accountable to the appointing Government.

¹⁹*Ibid.*, Article 5.6: Notwithstanding paragraph 5.5, the appointing Government may decide, at its discretion, to replace its Representative.

²⁰United Nations General Assembly Resolution 60/251.

อเมริกัน²¹ และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปซึ่งมีอำนาจรับคำร้องเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองตามอนุสัญญาเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นมูลฐานจากปัจเจกชนหรือองค์การที่มีใช้หน่วยงานของรัฐบาล (Non-Governmental Organization) รวมถึงกลุ่มบุคคลซึ่งตกเป็นเหยื่อของการละเมิดสิทธิด้วย²²

การขาดอำนาจคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่ชัดเจนและเป็นรูปธรรม ทำให้ประชาชนที่ได้รับความเสียหายจากการละเมิดสิทธิซึ่งไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการใช้สิทธิตามกระบวนการของกฎหมายภายในหรือไม่สามารถใช้สิทธิดังกล่าวได้ไม่มีช่องทางอื่นที่สามารถเรียกร้องให้ฝ่ายที่กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ เช่น ชาวโรฮิงยา (Rohingya) ซึ่งถูกรัฐบาลพม่าใช้กำลังขับไล่ออกนอกประเทศ เนื่องจากเห็นว่า เป็นผู้ก่อพยาและหนีเข้าเมืองอย่างผิดกฎหมาย ทำให้ไม่มีสถานะพลเมือง²³

3.4 ปัญหาการขาดการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนอาเซียน

แม้ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชนกำหนดให้คณะกรรมการฯ ต้องเปิดโอกาสให้ภาคประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินงาน²⁴ และต้องเปิดเผยให้ประชาชนรับรู้ข้อมูลเกี่ยวกับงานและกิจกรรมของคณะกรรมการฯ เป็นระยะ²⁵ แต่เมื่อพิจารณาข้อกำหนดดังกล่าวแล้วจะพบว่า มิได้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับกระบวนการที่ให้ภาคประชาชนสามารถมีส่วนร่วมอย่างชัดเจน เนื่องจากรัฐสมาชิกหลายประเทศเกรงว่า การเปิดโอกาสให้ทุกภาคส่วนเข้ามามีส่วนร่วมอาจส่งผลให้การดำเนินงานของคณะกรรมการฯ ประสบกับความยุ่งยากและล่าช้า อีกทั้งคณะกรรมการฯ มิอาจดำเนินงานเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนบางกลุ่มโดยเฉพาะซึ่งอาจทำให้ประชาชนไม่พอใจและคัดค้านการดำเนินงาน ดังนั้นผู้แทนของรัฐสมาชิกบางประเทศในคณะกรรมการฯ จึงพยายามหลีกเลี่ยงการรับฟังความคิดเห็นและข้อเสนอแนะจากภาคประชาชน

ในการจัดทำปฏิญญาอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (ASEAN Declaration on Human Rights)²⁶ ซึ่งถือเป็นภารกิจเร่งด่วนประการหนึ่งของคณะกรรมการฯ แม้ว่าคณะกรรมการฯ

²¹American Convention on Human Rights, Article 44.

²²กุลพล พลวัน, “ปัญหาการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยสหประชาชาติ,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2516), หน้า 119.

²³“ปัญหา ‘โรฮิงยา’ – พม่า กับการกลับมาของรัฐบาลทหาร,” มติชนสุดสัปดาห์, 15-21 มิถุนายน 2555, หน้า 103.

²⁴Terms of Reference of ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights, Article 1.3.

²⁵*Ibid.*, Article 6.7.

²⁶*Ibid.*, Article 4.2.

จะได้จัดการประชุมปรึกษาหารือกับภาคประชาชนเพื่อให้ประชาชนสามารถแสดงความคิดเห็น และเสนอข้อเสนอแนะอันเป็นประโยชน์ต่อการจัดทำปฏิญญาดังกล่าว แต่ระยะเวลาที่จัดการประชุมปรึกษาหารือก็เป็นไปอย่างจำกัดและกระชั้นชิดกับกำหนดเวลาที่ต้องเสนอร่างปฏิญญาต่อรัฐมนตรีต่างประเทศอาเซียน ทำให้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนไม่สามารถนำข้อมูลและข้อเสนอแนะของภาคประชาชนไปใช้ประโยชน์อย่างเต็มที่ และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนมิได้ปรึกษาหารือกับสถาบันสิทธิมนุษยชนระดับชาติในอาเซียนอย่างใกล้ชิด ทั้งนี้ รัฐสมาชิกที่ได้จัดตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ได้แก่ ประเทศไทย มาเลเซีย ฟิลิปปินส์ กัมพูชาและพม่า

นอกจากนี้คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนยังได้เปิดเผยข้อมูลหรือเอกสารสำคัญบางส่วนให้ประชาชนรับทราบ เนื่องจากข้อมูลหรือเอกสารดังกล่าวเป็นความลับ หรือการเปิดเผยข้อมูลจะกระทำได้ในเฉพาะกรณีที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนมีฉันทามติให้เปิดเผยข้อมูลเท่านั้น ทำให้ประชาชนไม่สามารถรับทราบและติดตามการดำเนินงานของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้ สภาพปัญหานี้ทำให้การพัฒนาด้านสิทธิมนุษยชนของอาเซียนเป็นไปอย่างล่าช้าและไม่สามารถแก้ไขปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ปัจจุบันคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้จัดทำร่างเอกสารฉบับสมบูรณ์ของปฏิญญาอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (ASEAN Human Rights Declaration) และมีกำหนดการในการรับรองเอกสารดังกล่าวในการประชุมสุดยอดผู้นำอาเซียนครั้งที่ 21 (the 21st ASEAN Summit) ซึ่งจะจัดขึ้นระหว่างวันที่ 17-20 พฤศจิกายน ค.ศ. 2012 ที่กรุงพนมเปญ ประเทศกัมพูชา²⁷

3.5 ปัญหาการขาดมาตรการบังคับต่อรัฐสมาชิกอาเซียน

กฎบัตรอาเซียนบัญญัติให้อาเซียนและรัฐสมาชิกอาเซียนต้องเคารพเสรีภาพพื้นฐาน การส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และการส่งเสริมความยุติธรรมในสังคม เมื่อรัฐสมาชิกละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือละเลยการให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนแก่ประชาชนให้ได้รับความเป็นธรรมจึงถือเป็นการไม่ปฏิบัติตามหรือละเมิดกฎบัตรอาเซียน ซึ่งกฎบัตรอาเซียนกำหนดว่า ในกรณีที่มีการละเมิดกฎบัตรอาเซียนอย่างร้ายแรงหรือการไม่ปฏิบัติตาม ให้เสนอเรื่องดังกล่าวไปยังที่ประชุมสุดยอดอาเซียนเพื่อการตัดสินใจ²⁸ แต่บทบัญญัติดังกล่าวมิได้กำหนดว่า การกระทำลักษณะใดจึงจะถือว่าเป็นการละเมิดกฎบัตรอย่างร้ายแรงหรือการไม่ปฏิบัติตาม อีกทั้ง หากปรากฏว่ารัฐสมาชิกละเมิดกฎบัตรอาเซียนแล้ว ที่ประชุมสุดยอดอาเซียนจะมีอำนาจกำหนดมาตรการบังคับแก่

²⁷Department of Foreign Affairs, Republic of The Philippines, Philippines Host 2nd Regional consultation of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights, 9th Meeting of AICHR on the ASEAN Human Rights Declaration [Online], available URL: <http://dfa.gov.ph/main/index.php/newsroom/dfa-releases/6350>, 2012 (October, 29).

²⁸Charter of the Association of Southeast Asian Nations, Article 20.

รัฐสมาชิกรู้ได้หรือไม่ อย่างไร ดังนั้น อาเซียนจึงขาดองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบการดำเนินมาตรการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของรัฐสมาชิก

ปัญหาสำคัญอีกประการหนึ่งคือ อาเซียนไม่มีตราสารด้านสิทธิมนุษยชนซึ่งเป็นพื้นฐานทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนแก่คณะกรรมาธิการฯ กล่าวคือ อาเซียนไม่มีตราสารด้านสิทธิมนุษยชนอื่นที่กำหนดประเภทของสิทธิและเสรีภาพที่จะได้รับการคุ้มครองอย่างชัดเจน อันจะก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายดังกล่าวแก่รัฐสมาชิก ซึ่งมีความแตกต่างจากระบบการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนขององค์การระหว่างประเทศระดับภูมิภาคอื่นซึ่งมีตราสารด้านสิทธิมนุษยชนที่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายแก่รัฐสมาชิกในอันที่จะต้องดำเนินการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และหากรัฐสมาชิกไม่ปฏิบัติตาม ประชาชนหรือรัฐสมาชิกอื่นก็สามารถร้องเรียนไปยังองค์กรสิทธิมนุษยชนเพื่อให้ตรวจสอบและออกมาตรการบังคับแก่รัฐนั้น

ผู้เขียนเห็นว่า ปัญหาการขาดมาตรการบังคับต่อรัฐสมาชิกอาเซียนนี้เป็นผลสืบเนื่องจากอาเซียนเป็นองค์การระหว่างประเทศระดับนานาชาติ²⁹ ทำให้การใช้อำนาจในการบังคับให้รัฐสมาชิกเป็นไปอย่างจำกัด แต่รัฐสมาชิกก็ยังคงมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามกฎ ระเบียบของอาเซียนเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ขององค์การ ดังนั้น อาเซียนจึงควรเร่งจัดทำตราสารด้านสิทธิมนุษยชนที่ก่อให้เกิดพันธะทางกฎหมายแก่รัฐสมาชิกเพื่อกำหนดขอบเขตการคุ้มครองสิทธิของประชาชนให้มีความชัดเจนและเป็นพื้นฐานที่ให้อำนาจแก่คณะกรรมาธิการฯ และองค์กรอื่นของอาเซียนสามารถมีอำนาจบังคับให้รัฐสมาชิกต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด

อย่างไรก็ดี การกำหนดมาตรการที่จะนำมาใช้บังคับแก่รัฐสมาชิกอาเซียนต้องเป็นไปอย่างระมัดระวังโดยจะต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมของปัจจัยแวดล้อมอื่นเนื่องจากถ้าเป็นมาตรการบังคับที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่ออำนาจอธิปไตยหรือผลประโยชน์อื่นของรัฐสมาชิกอย่างร้ายแรงก็อาจส่งผลให้รัฐนั้นถอนตัวออกจากการเป็นสมาชิกของอาเซียน

4. ข้อเสนอแนะ

ผู้เขียนจึงเห็นว่า อาเซียนควรแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของอาเซียนเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนซึ่งประกอบด้วยตราสารฉบับสำคัญ 2 ฉบับ ได้แก่

1. กฎบัตรอาเซียน

ในส่วนหลักการไม่แทรกแซงกิจการภายในของรัฐสมาชิกในข้อ 2 (จ) ผู้เขียนเห็นควรให้เพิ่มเติมบทบัญญัติให้อาเซียนและรัฐสมาชิกสามารถแทรกแซงกิจการภายในของรัฐสมาชิกอื่นได้ หากเห็นว่าการกระทำอันมีลักษณะคุกคามต่อสันติภาพ การละเมิดสันติภาพและการกระทำการ

²⁹ สมชัย ศิริสมบุญณเวช, กฎหมายว่าด้วยองค์การระหว่างประเทศ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2552), หน้า 31.

รุกราน และยกเลิก ข้อ 2.1 (บี) ของ ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

สำหรับกระบวนการตัดสินใจของอาเซียน ซึ่งข้อ 20 กำหนดให้ใช้ฉันทามติ ผู้เขียนเห็นควร บัญญัติเพิ่มเติมให้อาเซียนใช้วิธีการลงคะแนนเสียง หากปรากฏว่า การตัดสินใจนั้นเป็นเรื่องการดำเนินงานทั่วไป โดยถือเอาคะแนนเสียง 2 ใน 3 ของรัฐสมาชิกทั้งหมด และแก้ไข ข้อ 6.1 ของขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชนตามลำดับ เพื่อให้สอดคล้องกัน

2. ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

กรณีปัญหาองค์ประกอบของคณะกรรมการฯ ในข้อ 5 ผู้เขียนเสนอแนะให้แก้ไขบทบัญญัติดังกล่าวคือ “ให้คณะกรรมการฯ ประกอบด้วยผู้แทนจากรัฐสมาชิก รัฐละ 1 คน คณะกรรมการฯ ต้องได้รับการคัดเลือกจากที่ประชุมสุดยอดอาเซียนด้วยวิธีการลงคะแนนลับ โดยพิจารณาจากรายชื่อบุคคลที่รัฐสมาชิกเสนอเข้ามา รัฐสมาชิกแต่ละประเทศจะต้องเสนอรายชื่อบุคคลที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนด จำนวน 3 คน ซึ่ง 2 ใน 3 ต้องมีสัญชาติของรัฐสมาชิกนั้น” และให้ยกเลิกข้อความในข้อ 5.2 และข้อ 5.6 ทั้งหมด

นอกจากนี้ อาเซียนควรเพิ่มอำนาจในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนแก่คณะกรรมการฯ เช่น การจัดทำข้อเสนอแนะให้รัฐสมาชิกปรับปรุงกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับตราสารสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ อำนาจรับเรื่องร้องเรียน เป็นต้น และเพิ่มข้อกำหนดให้ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมในกระบวนการดำเนินงานของคณะกรรมการฯ อย่างชัดเจน และอาเซียนควรเร่งจัดทำตราสารสิทธิมนุษยชนเพื่อใช้เป็นกรอบทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนแก่ประชาชนในรัฐสมาชิกและจัดให้มีองค์กรหรือมาตรการเพื่อควบคุมและบังคับให้รัฐสมาชิกต้องดำเนินการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างจริงจัง

บรรณานุกรม

- Department of Foreign Affair, Republic of the Philippines. **Philippines Host 2nd Regional consultation of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights, 9th Meeting of AICHR on the ASEAN Human Rights Declaration** [Online]. Available URL: <http://dfa.gov.ph/main/index.php/newsroom/dfa-releases/6350>, 2012 (October, 29).
- SAPA Task Force on ASEAN and Human Rights, **Hiding behind Its Limits: A Performance Report on the first year of the AICHR** [Online]. Available URL: http://forumasia.org/2010/Report%20on%20AICHR%27s%20first%20year%20_for_dist.pdf, 2012 (October, 31).
- “ปัญหา ‘โรงอิงยา’ – พม่า กับการกลับมาของรัฐบาลทหาร.” **มติชนสุดสัปดาห์** (15-21 มิถุนายน 2555): 103.
- กุลพล พลวัน. “ปัญหาการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนโดยสหประชาชาติ.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2516.
- สมชัย ศิริสมบูรณ์เวช. **กฎหมายว่าด้วยองค์การระหว่างประเทศ**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2552.
- สมชาย หอมลออ. “อาชญากรรมกับสิทธิมนุษยชน.” ใน เอกสารประกอบการสัมมนาทางวิชาการเรื่อง 30 ปี อาเซียนกับก้าวต่อไปในอนาคตในวาระครบรอบ 50 ปีคณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยและเพื่อร่วมเฉลิมฉลองวาระครบรอบ 30 ปีอาเซียน, หน้า 3. กรุงเทพมหานคร:คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540.

ปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมการจำหน่าย สลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคา

Legal Problems concerning on Controlling of Sale to Overprice of the Government Lottery*

ศศิธร นิธิปรีชานันท์**
Sasithorn Nitiprichanan

บทคัดย่อ

การจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล ตกอยู่ภายใต้การควบคุมของพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 เนื่องจากการที่กฎหมายดังกล่าวได้มีการบัญญัติมา 38 ปี โดยที่มิได้มีการแก้ไข หรือเพิ่มเติมเพื่อให้เกิดความเหมาะสมสอดคล้องกับวิวัฒนาการของสังคมปัจจุบันแต่อย่างใด จึงก่อให้เกิดปัญหาในการดำเนินกิจการขึ้น อันได้แก่ปัญหาในการผูกขาดการเป็นตัวแทนจำหน่ายสลากปัญหาการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลผ่านตัวแทนจำหน่ายหลายทอดจนไม่อาจควบคุมได้รวมไปถึงปัญหาในกำหนดราคาจำหน่ายในแต่ละทอดเมื่อกฎหมายมิได้บัญญัติควบคุมไว้ทำให้เกิดช่องว่างที่ไม่อาจนำพ้อค้าคนกลางในช่วงการค้าดังกล่าวนั้นมาดำเนินคดีได้ ประการท้ายที่สุดมาตรการในการลงโทษผู้ที่จำหน่ายสลากกินแบ่งเกินราคายังไม่มีความเหมาะสมกับยุคสมัย ไม่อาจแก้ไขการabusผู้ฝ่าฝืนกฎหมายได้อย่างแท้จริงทำให้ผู้บริโภคต้องได้รับผลกระทบจากราคาสลากเกินราคา

Abstract

Lotteries administered by the Government Lottery under the Government Lottery Act, B.E. 2517 were first implemented 38 years ago. There remain many unsolved problems, and there have been negative effects on society. The Government Lottery Act, B.E. 2517 has problems that include: overpricing of the government lottery; the longstanding monopoly of agents and sales agents; government pricing

*บทความนี้เรียบเรียง จากวิทยานิพนธ์ เรื่อง ปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคา

**หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

at every level; the practices of middlemen who overprice the tickets for the government lottery; and measures in place to punish the overpricing of tickets. The Lottery Act does not fix these problems, and consumers continue to be affected by such problems.

คำสำคัญ: สลากกินแบ่งรัฐบาล สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล ตัวแทนจำหน่าย

Keywords: Government Lottery, the Government Lottery Office, Agents

บทนำ

“สลาก” หรือ “ลอตเตอรี่” เป็นกิจกรรมที่อยู่คู่กับสังคมมนุษย์มาอย่างยาวนานตั้งแต่ครั้งโบราณกาล จากหลักฐานที่ปรากฏพบว่าทั่วทุกมุมโลกต่างมีกิจกรรมการพนันดังกล่าวแตกต่างกันไปตามภูมิภาค และวัฒนธรรม แต่จุดมุ่งหมายหลักของการจัดทำสลากหรือลอตเตอรี่ของแต่ละชนชาตินั้นต่างเป็นไปเพื่อจุดประสงค์เดียวกัน คือ ระดมเงินทุนจำนวนมากจากประชาชนเพื่อจัดสร้างสิ่งสาธารณูปโภค เช่น เมื่อชาวยุโรปได้เดินทางมาก่อตั้งอาณานิคมใหม่ในทวีปอเมริกา ก็ได้ใช้สลากในการรวบรวมเงิน หรือทรัพย์สินจากชาวอาณานิคมเพื่อสร้างโบสถ์ สะพาน หรือแม้กระทั่งใช้สนับสนุนเสริมสร้างความแข็งแกร่งให้แก่กองทัพในสงครามปฏิวัติของชาวอาณานิคม¹ ส่วนประเทศไทยนั้นริเริ่มมีการจัดทำสลากมาตั้งแต่ครั้งรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระนั่งเกล้าเจ้าอยู่หัวโดยเรียกกันทั่วไปว่า “หวย” จนกระทั่งถึงสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงได้มีการจัดทำสลากในรูปแบบใกล้เคียงกับที่จำหน่ายในปัจจุบันมากที่สุด โดยให้กรมมหาดเล็กเป็นผู้ผลิต และมีการออกรางวัลเหมือนอย่างเช่นชาวยุโรป และเรียกทับศัพท์ว่า “ลอตเตอรี่”² ปัจจุบันประเทศไทยมีการจัดทำสลาก หรือลอตเตอรี่ในรูปแบบสลากแบบธรรมดา (Conventional Lottery) เรียกว่า “สลากกินแบ่งรัฐบาล” โดยสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลเป็นผู้ผลิตสลาก และให้มีการจำหน่ายผ่านตัวแทนจำหน่าย องค์การดังกล่าวได้ดำเนินการในรูปแบบรัฐวิสาหกิจ ซึ่งรัฐเป็นเจ้าของทั้งหมด³ ได้ดำเนินการผลิตและจัดจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลมาอย่างยาวนานกว่า 73 ปี จนกระทั่งถึงปัจจุบัน

¹Bill Karoshi, *How to Win the Lottery... by not playing* (North Carolina: Lulu.com, 2008), pp. 15-20.

²สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล, *รายงานประจำปี 2546* (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล, 2547), หน้า 10-11.

³ภูมิ โชคเหมาะ, *กฎหมายเกี่ยวกับสถาบันการคลังของรัฐ*, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2549), หน้า 60.

เนื้อเรื่อง

การดำเนินการของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลตกอยู่ภายใต้การควบคุมของพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 ซึ่งเป็นกฎหมายเพียงฉบับเดียวที่กำกับดูแลกิจการดังกล่าวมานานกว่า 37 ปี โดยที่มิได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เพื่อให้เหมาะสมสอดคล้องกับสภาพสังคมในปัจจุบันแต่อย่างใดแม้ว่าการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลจะเป็นกิจการที่รัฐเป็นผู้ดำเนินการ รายได้ทั้งหมดจากการหักค่าใช้จ่ายต่างๆ แล้วประมาณร้อยละ 28 ต้องนำส่งให้แก่แผ่นดิน แต่แท้จริงแล้วยังมีบุคคลบางกลุ่ม บางจำพวกอาศัยช่องว่างของกฎหมายต่อ ยอดกิจการค้าสลากออกเป็นธุรกิจอีกหลายประเภท ซึ่งมีการไหลเวียนของเงินหลายพันล้านบาท โดยที่รัฐไม่อาจควบคุมดูแลได้อย่างมีประสิทธิภาพ ส่งผลให้เกิดผลกระทบต่อสภาพเศรษฐกิจ และสังคม รวมถึงผู้บริโภคเป็นอย่างยิ่ง

ปัจจุบัน สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลได้มีการผลิตสลากออกมาจำหน่ายเดือนละสองงวดๆ ละ 50 ล้านฉบับ ปกติมักจะจำหน่ายเป็นคู่ๆ ในราคาคู่ละ 80 บาท⁴ จึงอาจกล่าวได้ว่าในเดือนหนึ่งๆ นั้น จะมีการไหลเวียนของเงินจากการดำเนินการทั้งสิ้นประมาณ 8,000,000,000 บาท แต่เมื่อศึกษากระบวนการผลิตสลาก รวมถึงการควบคุมกำกับดูแล และบุคคลที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจนี้ทั้งระบบแล้วพบว่า ยังมีเงินซึ่งออกเงยจากการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลอีกจำนวนมากมายมหาศาล โดยที่เงินจำนวนนี้ตกเป็นของกลุ่มบุคคลเพียงบางกลุ่มเท่านั้น นอกจากนี้แล้วปัญหาสำคัญที่สุดซึ่งยังคงอยู่คู่กับการจำหน่ายสลากมาตลอดระยะเวลาหลายสิบปี คือ การจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคา แม้ว่ากฎหมายจะมีบทบัญญัติลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนแล้วก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยมีสาเหตุสำคัญสืบเนื่องมาจากปัญหาต่างๆ เหล่านี้

1. ปัญหาการผูกขาดในการได้รับเป็นตัวแทนจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาล

ในส่วนของการจัดจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลนั้นพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517⁵ มาตรา 35 ได้ระบุเพียงให้สำนักงานสลากฯ จะจัดจำหน่ายสลากเอง หรือจะให้ผู้อื่นไม่ว่าจะเป็นคนเดียวหรือหลายคนเป็นผู้จำหน่ายแทนก็ได้โดยที่มิได้กำหนดรายละเอียดอันเกี่ยวกับการจำหน่ายโดยมีตัวแทนไว้แต่อย่างใด ดังนั้นคณะกรรมการสลากกินแบ่งรัฐบาลซึ่งอาศัยอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวตามมาตรา 13(1) และมาตรา 13(7)⁶ ออกระเบียบ วิธีการ รวมถึงขั้นตอนในการจัดจำหน่าย ราคาสลาก รวมถึงวิธีการในการคัดเลือกตัวแทนจำหน่ายได้อย่างเสรี โดยที่กฎหมายมิได้มีวงกรอบ หรือกำหนดวิธีการใด ๆ เป็นบรรทัดฐานไว้ จึงมีการจำหน่ายสลาก

⁴สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล, ข้อมูลบริการ [Online], available URL: http://www.glo.or.th/detail.php?link=f&q&select_faftype_id=1,2555 (ตุลาคม, 23).

⁵“พระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517,” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 91 ตอนที่ 157 (20 กันยายน 2517): 1-16.

ผ่านตัวแทนทั้งที่เป็นนิติบุคคล และบุคคลธรรมดา ซึ่งผู้ที่ประสงค์จะเป็นตัวแทนจำหน่ายจะต้องจัดเตรียมเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจค้าปลีก เช่น หลักฐานการจดทะเบียนนิติบุคคล หลักประกันจากธนาคาร ระบบการควบคุมให้มีการจำหน่ายสลากเกินราคา เอกสารที่แสดงถึงประสิทธิภาพความน่าเชื่อถือตลอดจนการมีความสัมพันธ์อันดีกับสำนักงาน⁶ มายื่นต่อสำนักงานสลากฯ ซึ่งในกรณีตัวแทนจำหน่ายที่เป็นนิติบุคคลนี้ ถือเป็นต้นเหตุสำคัญประการหนึ่งที่มีผลต่อการราคาจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลในปัจจุบัน เนื่องจากทางสำนักงานสลากฯ จะคัดเลือกผู้สมัครโดยใช้ดุลพินิจให้คะแนนแก่ผู้สมัครตามเอกสารที่ส่งมาให้ โดยนิติบุคคลรายใดได้รับคะแนนสูงสุดไล่เรียงมาตามลำดับที่ได้กำหนดไว้จะได้รับการจัดสรรสลากให้ ส่วนผู้สมัครที่เหลือจะถูกขึ้นเป็นบัญชีรายชื่อสำรองต่อไป เห็นได้ว่าวิธีการคัดเลือกโดยการให้คะแนนดังกล่าวเปิดโอกาสให้ทางสำนักงานสลากฯ สามารถใช้ดุลพินิจพิจารณาได้อย่างเสรี เนื่องจากกฎหมายไม่มีหลักเกณฑ์หรือวิธีการกำหนดไว้เป็นบรรทัดฐาน จึงต้องอาศัยประสบการณ์และดุลพินิจของสำนักงานฯ ประกอบกับเอกสารที่ผู้สมัครยื่นมาใช้ในการพิจารณาให้คะแนนเท่านั้น นอกจากนี้การพิจารณาให้ตัวแทนจำหน่ายแต่ละรายได้รับสิทธิในการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลตามสัดส่วนคะแนนที่ตัวแทนจำหน่ายรายนั้น ๆ ได้รับ ส่งผลให้สามารถพิจารณาเลือกตัวแทนจำหน่ายรายเดิม ๆ เข้ามาจนเกิดการผูกขาดการเป็นตัวแทนจำหน่ายขึ้น นอกจากนี้การที่กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการสลากประกอบไปด้วย ปลัดกระทรวงการคลังเป็นประธานกรรมการ ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย ผู้แทนกรมบัญชีกลาง ผู้แทนสำนักงานงบประมาณ ผู้แทนสภาสังคมสงเคราะห์แห่งประเทศไทย ผู้อำนวยการ และผู้ที่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้ง มีจำนวนไม่เกินสามคน เห็นได้ว่านอกจากคณะกรรมการเหล่านี้ดำรงตำแหน่งเป็นทั้งข้าราชการ หรือนักการเมือง ซึ่งแม้จะเป็นหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับกิจการนี้ แต่ก็ส่งผลเสียต่อการตรวจสอบผลการดำเนินการของสำนักงานในภายหลัง เนื่องจากคณะกรรมการซึ่งดำรงตำแหน่งจากบางหน่วยงานมีหน้าที่ในการตรวจสอบการดำเนินการของสำนักงานสลากฯ ด้วย

อย่างไรก็ดี เมื่อได้นำวิธีการจำหน่ายสลากของประเทศสหรัฐอเมริกา มลรัฐมิชิแกนมาศึกษาเปรียบเทียบจึงพบว่าวิธีการที่กฎหมายของมลรัฐดังกล่าวได้บัญญัติให้คณะกรรมการสลากกินแบ่งของรัฐ ดำรงตำแหน่งหน้าที่เป็นคณะกรรมการสลากกินแบ่งแห่งรัฐเพียงตำแหน่งเดียวเท่านั้น ทำให้สามารถบริหารงานได้อย่างมีเอกภาพปราศจากการแทรกแซงการดำเนินงานจากภายนอก และมีอิสระในการดำเนินงานภายใต้การควบคุมของกฎหมายอย่างเคร่งครัด จึงทำให้การดำเนินงานมีความโปร่งใส และต้องได้รับการตรวจสอบจากทั้งภาครัฐ และประชาชน นอกจากนั้นแล้วกฎหมายยังกำหนดคุณสมบัติผู้ที่จะเป็นตัวแทนจำหน่ายไว้อย่างชัดเจน⁷ แม้อำนาจของคณะกรรมการนั้นกฎหมายจะให้ใช้ดุลพินิจได้กว้างขวางเช่นเดียวกันกับของประเทศไทย แต่การที่ได้บัญญัติคุณสมบัติ

⁶ประกาศสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล เรื่อง การจำหน่ายสลากบำรุงการกุศล 2553.

⁷McCauley - Traxler - Bowman - Mcneelly Lottery Act (Excerpt) Act 239 of 1972.

ของตัวแทนจำหน่ายไว้ย่อมเป็นการควบคุมการคัดเลือกตัวแทนจำหน่ายของคณะกรรมการให้ถูกต้อง นอกจากนี้การที่กฎหมายกำหนดให้สำนักงานสลากกินแบ่งแห่งรัฐต้องถูกตรวจสอบการดำเนินงานโดยสภาในวันที่ 1 ธันวาคมของทุกปี ส่งผลให้การดำเนินงานของสำนักงานมีความโปร่งใสอีกด้วย

เมื่อเปรียบเทียบวิธีการดำเนินงานของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล และสำนักงานสลากกินแบ่งแห่งมลรัฐมิชิแกนมีวิธีการจัดจำหน่ายที่คล้ายคลึงกันเพียงแต่ว่าการจำหน่ายของมลรัฐมิชิแกนนั้นมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดปลีกย่อยเพื่อกำหนดให้คณะกรรมการปฏิบัติอย่างเคร่งครัด เช่น รายละเอียดเกี่ยวกับการรับสมัครทั้งหมด จำนวนใบอนุญาตที่ออกให้แก่ตัวแทนจำหน่าย ซึ่งรายละเอียดปลีกย่อยดังกล่าวนี้ สำนักงานจะต้องนำไปเสนอต่อสภาตามที่ได้กล่าวมาแล้วด้วย แต่วิธีการดำเนินงานของประเทศไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการคัดเลือกตัวแทนนั้นค่อนข้างจะไม่เป็นที่เปิดเผยต่อสาธารณะ โดยเฉพาะวิธีการคัดเลือกตัวแทนนั้น มีความเป็นไปได้ที่จะเกิดความเอนเอียงให้คะแนนผู้สมัครบางราย นอกจากนี้การที่สำนักงานฯ ต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการ จึงอาจเกิดการใช้อำนาจเข้ามาแทรกแซงครอบงำการบริหารงาน ผู้สมัครบางรายมีที่ความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับบุคคลระดับสูง ก็อาจใช้ช่องทางดังกล่าวเอื้อประโยชน์ให้ตนได้รับสิทธิเป็นตัวแทนจำหน่าย อีกทั้งยังได้รับโควตาสลากส่วนใหญ่ไปด้วย การที่ตัวแทนจำหน่ายรายเดิมๆ ได้รับคัดเลือกเป็นประจำทำให้ผู้สมัครรายอื่นเสียโอกาสให้การเข้าเป็นตัวแทนจำหน่ายจึงถือเป็นการผูกขาดทางธุรกิจ และมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพของผู้สมัครรายอื่นด้วย โดยที่รัฐมิได้เข้ามาช่วยเหลือแก้ไขปัญหาดังกล่าวอย่างจริงจังแต่อย่างใด

2. ปัญหาการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลผ่านตัวแทนจำหน่ายหลายทอด

พระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 มาตรา 35 วรรคแรก บัญญัติว่า “การจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาล สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลจะจำหน่ายเองหรือแต่งตั้งบุคคลอื่นจะเป็นคนเดียวหรือหลายคนเป็นตัวแทนจำหน่ายทั้งหมด หรือบางส่วนก็ได้” โดยที่กฎหมายมิได้มีการบัญญัติว่าจะให้จำหน่ายในลักษณะใด และโดยวิธีการอย่างไร ดังนั้นคณะกรรมการสลากกินแบ่งรัฐบาล จึงได้อาศัยอำนาจตามกฎหมายในมากำหนดราคา วิธีการจำหน่าย และการคัดเลือกตัวแทนจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาล ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

เมื่อได้รับคัดเลือกเป็นตัวแทนจำหน่าย ผู้ดำเนินการจะต้องปฏิบัติตามสัญญาดำเนินการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาล ที่กำหนดให้ผู้ดำเนินการต้องจำหน่ายปลีกเอง หรือมอบให้แก่สมาชิกของตนไปจำหน่ายเท่านั้น^๖ โดยในข้อสัญญาเองนั้นก็มิได้ระบุว่าจะให้ตัวแทนที่รับเอาสลากไป จะสามารถจัดจำหน่ายต่อไปได้กี่ทอด จึงเท่ากับว่าทั้งกฎหมายและสำนักงานสลากฯ ไม่มีมาตรการใดๆ มาควบคุมช่วงการค้าหลังจากที่ผู้ดำเนินการรับเอาสลากไปแต่อย่างใดเลย โดยวิธีการในการจัดจำหน่ายนั้น เมื่อผู้ดำเนินการรับเอาสลากมาแล้ว ตัวแทนจำหน่ายทอดแรกซึ่งมักเป็นตัวแทนรายใหญ่หรือ

^๖ประกาศสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลเรื่อง หลักเกณฑ์ในการทำสัญญาตัวแทนจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเพื่อนำไปขายส่วนกลางและสัญญาดำเนินการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาล.

“ยี่ปั้ว” ที่ได้รับโควตาสลากเกือบทั้งหมดจะไม่ใช่ผู้จำหน่ายเองแต่จะจำหน่ายสลากโดยหักส่วนลดให้แก่ผู้ค้าปลีก พ่อค้าคนกลาง หรือที่เรียกกันว่า “ชาปั้ว” ทอดต่อไปทันที ชาปั้วที่ได้รับสลากมาแล้วก็จะดำเนินการตามกรรมวิธีของตนเพื่อเพิ่มมูลค่าให้แก่สลากแล้วจัดจำหน่ายเอง หรือจำหน่ายไปให้พ่อค้าคนอื่น ๆ ต่อไปอีก จึงเป็นเหตุให้สลากมีราคาแพงจากการบวกเพิ่มกำไรในการจำหน่ายแต่ละทอด ประกอบกับหากมีปัจจัยอื่น ๆ เข้ามาเสริมอีก อาจจะทำให้ราคาสลากแพงมากยิ่งขึ้นเช่น วันเฉลิมพระชนมพรรษา วันขึ้นปีใหม่ หรือในช่วงเหตุการณ์ที่เรียกกันทั่วไปว่า “ช่วงเลขเด็ด” เป็นต้น

การที่พระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 มิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการจำหน่ายผ่านตัวแทนหลายทอด ทำให้การจำหน่ายสลากหลังจากตัวแทนรายใหญ่ไปแล้วไร้การควบคุม ก่อให้เกิดธุรกิจในการซื้อขายสลากเพื่อเอากำไรจากส่วนลด ซึ่งเป็นที่นิยมมากในแวดวงผู้ค้าสลาก กระบวนการที่ส่งต่อสลากเป็นทอด ๆ ดังกล่าวนี้นี้ เป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้สลากกินแบ่งรัฐบาลราคาแพงเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด โดยที่กฎหมายไม่อาจเข้าไปควบคุม หรือแก้ไขได้อย่างจริงจัง

3. ปัญหาการในการกำหนดราคาจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลในแต่ละทอด

เมื่อพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 มิได้มีการกำหนดมาตรการควบคุมการจำหน่ายสลากผ่านตัวแทนหลายทอดไว้ย่อมส่งผลกระทบต่อราคาสลากกินแบ่งรัฐบาลโดยตรงแม้ว่าทางสำนักงานจะได้กำหนดส่วนลดของราคาสลากไว้แล้วโดยตัวแทนจำหน่ายที่เป็นนิติบุคคลได้รับส่วนลดในอัตราร้อยละ 9 ซึ่งผู้ดำเนินการที่ได้ทำสัญญากับสำนักงานสลากฯ (ตัวแทนจำหน่ายทอดแรก) จะสามารถจำหน่ายโดยหักส่วนลดได้ในอัตราร้อยละ 2 ตามที่สัญญาได้ระบุไว้เท่านั้น ส่วนบุคคลธรรมดาจะได้รับส่วนลดในอัตราร้อยละ 7 ดังนั้นเมื่อทั้งกฎหมายและสำนักงานสลากฯ ต่างก็ไม่มีมาตรการกำหนดเรื่องราคาจำหน่ายระหว่างตัวแทนด้วยกันเองไว้แต่อย่างใด จึงเกิดการจำหน่ายเกินกว่าอัตราที่ได้กำหนดส่วนลดไว้ให้ตามตัวอย่างเช่น หากบริษัท ก. ได้รับอนุญาตให้เป็นตัวแทนจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาล ก็จะได้รับสลากไปในราคาที่ได้รับส่วนลดอัตราร้อยละ 9 จากราคาที่กำหนดไว้ตามกฎหมาย ซึ่งปกติการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลนั้นมักจะจำหน่ายเป็นคู่ ๆ ละ 80 บาท โดยเฉลี่ยแล้ว บริษัท ก. จะได้รับสลากจากสำนักงานสลากฯ มาในราคาประมาณ 72.8 บาท จากนั้นตามข้อกำหนดในสัญญาการเป็นตัวแทนจำหน่าย ข้อ 1 จะกำหนดให้ผู้ดำเนินการได้รับส่วนลดในอัตราร้อยละ 2 ดังนั้นบริษัท ก. จึงจำหน่ายสลากต่อไปได้ในราคาประมาณคู่ละไม่เกิน 74.26 บาท นอกจากนี้ส่วนที่เหลือ สัญญาระบุให้ผู้ขายปลีกที่รับเอาสลากจากผู้ดำเนินการไปจำหน่ายต่อในอัตราร้อยละ 7 กล่าวคือ ผู้ขายปลีกที่รับเอาสลากไปจำหน่าย ต้องขายต่อสลากได้ในช่วงราคาตั้งแต่ 74.26 บาท เป็นต้นไป โดยที่สัญญาเองก็มีได้มีเงื่อนไขกำหนดให้ผู้ขายปลีกได้รับส่วนลดในอัตราเท่าใดอีก แต่กลับยกให้เป็นภาระของผู้ดำเนินการต้องไปติดตามดูแลมิให้สมาชิกของตนจำหน่ายสลากเกินราคาซึ่งในความเป็นจริงแล้วตัวแทนจำหน่ายไม่อาจควบคุมการจำหน่ายในทอดต่อ ๆ ไปได้เลยแม้แต่น้อย ดังนั้นเงื่อนไขในสัญญาที่จะลงโทษผู้ดำเนินการที่ไม่สามารถควบคุมราคาจำหน่ายของสมาชิกในสายของตนได้ จึงมีค่าเท่ากับความว่างเปล่า

เมื่อราคาจำหน่ายสลากทวีมากขึ้นตามจำนวนทอดการจำหน่าย โดยที่กฎหมายและสำนักงานไม่อาจควบคุมได้อย่างจริงจัง ทำให้ราคามีราคาแพงเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดก่อนที่ผู้บริโภคจะได้ซื้อเสียอีก โดยในส่วนี้จะพบว่า ประเทศสหรัฐอเมริกา มลรัฐมิชิแกน ได้มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนเป็นลายลักษณ์อักษร⁹ ห้ามผู้ที่มิได้รับอนุญาต จำหน่ายสลากเด็ดขาด ผู้ที่ได้รับยกเว้นมีเพียงแต่ลูกจ้างของร้านที่มีใบอนุญาตเท่านั้น นอกจากนี้รูปแบบการจำหน่ายที่มีตัวแทนเพียงทอดเดียวคั่นกลางระหว่างผู้ผลิตสลากกับผู้บริโภคเท่านั้นจึงสามารถควบคุมตัวแทนจำหน่ายให้ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

แม้ว่าผลกระทบเรื่องราคาจำหน่ายสลากจะตกเป็นภาระแก่ผู้บริโภค แต่เมื่อศึกษาพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แล้วพบว่าไม่อาจให้ความคุ้มครองในเรื่องราคาของสินค้าหรือบริการได้ อีกทั้งเมื่อพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลได้บัญญัติบทลงโทษผู้จำหน่ายสลากเกินราคาเอาไว้แล้ว จึงถือว่าเรื่องดังกล่าวนี้แม้จะมีผลกระทบต่อผู้บริโภค แต่เมื่อกฎหมายเฉพาะได้บัญญัติโทษเอาไว้แล้วจึงไม่อาจนำกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเข้าไปควบคุมดูแลได้

4. ปัญหาการดำเนินคดีแก่พ่อค้าคนกลางที่จำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคา

พระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 มาตรา 39 บัญญัติว่า “ผู้ใดเสนอขาย หรือขายสลากกินแบ่งรัฐบาลที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ และยังไม่ได้ออกรางวัลเกินราคาที่กำหนดในสลากกินแบ่ง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองพันบาท”

แม้ว่ากฎหมายจะบัญญัติลงโทษผู้ที่จำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคาที่กำหนดไว้แล้วก็ตาม แต่ระบบและบทกำหนดโทษดังกล่าวยังมีช่องว่างที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้บริโภคและผู้ค้าสลากกินแบ่งรายย่อย เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวสามารถลงโทษได้เพียงผู้ค้าปลีกรายย่อยเท่านั้น เช่น ช่วงแรกเป็นช่วงการจำหน่ายระหว่างตัวแทนจำหน่ายซึ่งได้ทำสัญญากับสำนักงานและสามารถจำหน่ายสลากโดยกำหนดให้หักส่วนลดได้ในอัตราร้อยละ 2 กำหนดให้หักส่วนลดได้ทอดละเท่าใด มีเพียงข้อกำหนดให้ตัวแทนจำหน่ายทอดต่อ ๆ ไปหักส่วนลดได้จากอัตราร้อยละ 7 เท่านั้น ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วข้อกำหนดดังกล่าวไม่อาจควบคุมพ่อค้าคนกลางได้ หากพ่อค้าคนกลางหรือชาปัวรับเอาสลากกินแบ่งไปจำหน่ายต่อในราคาที่หักส่วนลดในช่วงอัตราร้อยละ 7 กล่าวคือ จำหน่ายสลากในช่วงราคาตั้งแต่ 74.26 บาท ถึงฉบับละ 80 บาทก็ไม่ถือว่ามีความผิดตามบทบัญญัตินี้ ช่วงที่สองเป็นช่วงการจำหน่ายระหว่างพ่อค้าคนกลางจนถึงพ่อค้าปลีก รายสุดท้ายที่รับสลากกินแบ่งมาเกินราคากว่าที่กำหนด หรือในราคาเท่ากับที่กฎหมายกำหนด เมื่อมีการจำหน่ายต่อ จะต้องมีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามกฎหมายเกิดขึ้นอย่างแน่นอน เนื่องจากต้องมีการบวกกำไรทบเข้ากับราคาต้นทุนที่ตนรับมา

นอกจากนี้แล้วทางสำนักงานสลากยังได้กำหนดวิธีการเพื่อให้มีการแจ่งเบาะแสผู้จำหน่ายสลากเกินราคา โดยกำหนดหลักเกณฑ์ขั้นตอน และอัตราการจ่ายเงินรางวัลนำจับ และสินบนผู้

⁹Mccauley - Traxler - Bowman - Mcneelly Lottery Act (Excerpt) Act 239 of 1972.

แจ้งเบาะแสผู้จำหน่ายสลากเกินราคา¹⁰ ซึ่งจะจ่ายเงินรางวัลให้แก่ผู้นำจับและเจ้าหน้าที่ตำรวจเมื่อคดีได้ถึงที่สุดแล้ว โดยผู้นำจับได้รายละเอียด 2,000 บาท เจ้าหน้าที่ตำรวจได้เท่ากับเงินที่ทำการเปรียบเทียบปรับ หากไม่มีผู้นำจับให้เจ้าหน้าที่ตำรวจได้รับเท่ากับเงินที่เปรียบเทียบปรับ โดยต้องนำหลักฐานจากสถานีตำรวจในท้องที่มาแสดงด้วย แต่ถ้าหากคดียังไม่ถึงที่สุดจะได้รับการจ่ายเงินไปก่อน 500 บาท โดยต้องมาขอรับเงินรางวัลนำจับภายในหนึ่งปีนับตั้งแต่คดีถึงที่สุด หรือได้รับการเปรียบเทียบปรับในชั้นพนักงานสอบสวนหรือชั้นศาลแล้วแต่กรณี แต่ถ้าคดียังไม่ถึงที่สุดสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลจะจ่ายให้รายละเอียดรายบาทก่อนเมื่อคดีถึงที่สุดแล้วผู้ที่พบเห็นการจำหน่ายสลากกินแบ่งเกินราคาในกรณีที่ไม่ทราบชื่อตัวแทนจำหน่าย สามารถแจ้งโดยระบุชื่อ รหัสโคตบาตรประจำตัวแถบสีใด และหนังสือผู้ดำเนินการจำหน่าย (ถ้ามี) ได้ที่ศูนย์รับแจ้งข้อมูลข่าวสารและเรื่องร้องทุกข์ หมายเลข 1466 ส่วนกรณีที่ไม่ทราบรายละเอียดดังกล่าวเลย ผู้แจ้งเบาะแสสามารถไปตรวจสอบแฟ้มประวัติตัวแทนจำหน่ายได้ที่สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลหรือศูนย์รับแจ้งข้อมูลข่าวสารและเรื่องร้องทุกข์ หมายเลข 1466 สำหรับตัวแทนในส่วนภูมิภาคสามารถไปตรวจดูแฟ้มประวัติ หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเสมียนตราจังหวัดคลังจังหวัดเมื่อสำนักงานได้รับการแจ้งเบาะแสแล้วจะทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงเพื่อป้องกันการกลั่นแกล้ง เมื่อพบว่าเป็นความจริงจะมีการประสานกับเจ้าหน้าที่ตำรวจดำเนินการจับกุมต่อไป จากวิธีการดังกล่าวเห็นได้ว่า มีขั้นตอนที่ยุ่งยากซับซ้อน และเสียเวลาทำให้ประชาชนขาดแรงจูงใจที่จะเข้าร่วมมือในการแจ้งเบาะแส ส่งผลให้มาตรการดังกล่าวมิได้ช่วยลดปัญหาราคาสลากแพงลงแต่อย่างใดเลย

จากบทบัญญัติของกฎหมาย รวมถึงมาตรการของทางสำนักงานสลากฯ ยังไม่อาจแก้ปัญหาเพื่อที่จะเอาผิดดำเนินคดีแก่พ่อค้าคนกลางได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติตามกฎหมายที่ชัดเจนออกมาควบคุมกระบวนการจำหน่ายประกอบกับจำนวนผู้ค้าสลากกินแบ่งรัฐบาลในปัจจุบันมีเป็นจำนวนมากและการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลระหว่างพ่อค้าคนกลางด้วยกันนี้ยังไม่มีมาตรการใดเข้ามาควบคุม จึงทำให้การค้าสลากช่วงดังกล่าวเกิดการซื้อขายกันอย่างเสรี และเป็นการจำหน่ายที่เกิดจากการสมยอมตามราคาที่ได้ตกลงกัน ดังนั้น ย่อมไม่มีการแจ้งให้ดำเนินคดีระหว่างพ่อค้าคนกลางด้วยกันส่วนการจำหน่ายสลากกินแบ่งเกินราคาที่เกิดขึ้นในช่วงพ่อค้าคนกลางกับพ่อค้าปลีกรายย่อยซึ่งเป็นทอดสุดท้ายในการจำหน่ายก่อนถึงมือผู้บริโภค หากศึกษาหลักการของการคุ้มครองของกฎหมายพบว่าสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้จริง เนื่องจากเมื่อพ่อค้าปลีกถูกจับแล้วย่อมสามารถสืบสาวไปยังต้นตอของการจำหน่ายได้ แต่ในความเป็นจริงแล้วเมื่อพ่อค้ารายย่อยถูกจับกุมดำเนินคดี ก็จะถูกเปรียบเทียบปรับซึ่งถือเป็นโทษทางอาญาเมื่อชำระค่าปรับเรียบร้อยแล้ว พ่อค้าปลีกสามารถกลับไปจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลต่อไปได้เช่นเดิม

¹⁰ระเบียบสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลในการนำจับหรือเงินสินบนผู้แจ้งเบาะแสผู้จำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคา พ.ศ. 2549.

5. ปัญหามาตรการในการลงโทษผู้จำหน่ายสลากเกินราคา

พระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 มาตรา 39 บัญญัติว่า “ผู้ใดเสนอขาย หรือขายสลากกินแบ่งรัฐบาลที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ และยังไม่ได้ออกรางวัลเกินราคาที่กำหนดในสลากกินแบ่งต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองพันบาท” ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ตราไว้เพื่อลงโทษผู้จำหน่ายสลากเกินราคามากกว่าสามสิบปีโดยมิได้มีการแก้ไข หรือบัญญัติมาตราใด ๆ ซึ่งอัตราโทษดังกล่าวเมื่อพิจารณาถึงค่าครองชีพ และมูลค่าของค่าเงินบาทในอดีตแล้วเห็นว่าเป็นอัตราโทษปรับที่ค่อนข้างสูง แต่ในปัจจุบันการลงโทษปรับเพียงเท่านี้ย่อมไม่สอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจและไม่อาจปราบปรามการจำหน่ายสลากกินแบ่งเกินราคาได้อย่างจริงจัง นอกจากนี้สำนักงานฯ ยังกำหนดโทษตัดสิทธิผู้ดำเนินการที่ไม่อาจควบคุมให้สมาชิกของตนจำหน่ายสลากในราคาตามที่กฎหมายกำหนดได้¹¹ โดยการกำหนดให้เงินรางวัลให้แก่ผู้บริโภครวม และเจ้าหน้าที่ตำรวจเพื่อจูงใจให้มีการแจ้งเบาะแสนำไปสู่การลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย ทั้งโดยผู้นำจับได้รายละ 2,000 บาท เจ้าหน้าที่ตำรวจได้เท่ากับเงินที่ทำการเปรียบเทียบปรับ หากไม่มีผู้นำจับให้เจ้าหน้าที่ตำรวจได้รับเท่ากับเงินที่เปรียบเทียบปรับโดยต้องนำหลักฐานจากสถานีตำรวจในท้องที่มาแสดงด้วยแต่ถ้าหากคดียังไม่ถึงที่สุดจะได้รับการจ่ายเงินไปก่อน 500 บาท โดยต้องมาขอรับเงินรางวัลนำจับภายในหนึ่งปี นับตั้งแต่คดีถึงที่สุด เห็นได้ว่าวิธีการดังกล่าวเต็มไปด้วยความยุ่งยาก นอกจากนี้ในความเป็นจริงผู้บริโภคส่วนใหญ่ซึ่งมีพฤติกรรมขึ้นชอบการเสี่ยงโชคแม้ราคาสลากจะแพงเท่าใดก็ยังจำเป็นต้องซื้อ หรือผู้บริโภคบางรายก็ไม่อาจทราบได้ว่าการจำหน่ายสลากกินแบ่งเกินราคาเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย จึงไม่ได้มีการแจ้งให้จับกุม ดังนั้นมาตรการที่สำนักงานสลากฯ ได้กำหนดมาจึงมีผู้ให้ความร่วมมือจำนวนเพียงน้อยนิดเมื่อเทียบกับตัวแทนจำหน่ายทั้งรายใหญ่และรายย่อยที่มีอยู่อย่างมากมายมหาศาล

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

สลากกินแบ่งรัฐบาลเป็นกิจการที่นำรายได้เข้าสู่รัฐอย่างต่อเนื่องและยาวนาน โดยมีเพียงพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 เพียงฉบับเดียวคอยกำกับดูแลอยู่ โดยไม่เคยมีการแก้ไขเพิ่มเติมให้มีความเหมาะสมสอดคล้องกับพัฒนาการของสังคมทำให้เกิดปัญหาขึ้นในการดำเนินการหลายประการ โดยเฉพาะปัญหาที่เป็นรูปธรรมมากที่สุด คือ ปัญหาการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคา ซึ่งเป็นผลมาจากการวางรูปแบบการดำเนินการให้สำนักงานมีความสะดวกในการจำหน่าย แต่มิได้มีมาตรการควบคุมในช่วงที่สลากอยู่ระหว่างการครอบครองของผู้ค้าในแต่ละทอด โดยเกิดจากช่องว่างของกฎหมายเอง และการขาดความเอาใจใส่จากสำนักงานฯ ด้วย จึงทำให้ผู้บริโภคต้องแบกรับภาระราคาสลากแพงเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด นอกจากนี้ยัง

¹¹ ประกาศสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลเรื่อง หลักเกณฑ์ในการทำสัญญาตัวแทนจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเพื่อนำไปขายส่วนกลางและสัญญาดำเนินการจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาล.

เป็นการส่งเสริมให้นักธุรกิจอาศัยช่องทางดังกล่าวตัดวงจรแสวงหาผลประโยชน์และสร้างความทุจริตให้เกิดขึ้นในองค์กรของรัฐ และเงินหลายพันล้านบาทนั้นต่างหมุนเวียนอยู่ในบรรดาพ่อค้า นักการเมือง หรือกลุ่มบุคคลบางจำพวก แทนที่จะตกเป็นประโยชน์แก่ประเทศชาติ

ดังนั้น จึงควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 เพื่อกำจัดปัญหาดังกล่าวให้สิ้นไปโดยปัญหาการได้รับการผูกขาดการเป็นตัวแทนจำหน่ายรัฐบาลนั้นควรมีการแก้ไขกฎหมายให้มีการบัญญัติกำหนดคุณสมบัติ หลักเกณฑ์ หรือวิธีการคัดเลือกตัวแทนจำหน่ายให้ชัดเจน เนื่องจากคณะกรรมการจะได้มีกรอบในการพิจารณาว่าเป็นแนวทางไว้ และเพื่อความสะดวกในการตรวจสอบการดำเนินการต่อไป นอกจากนี้ควรแก้ไขกำหนดให้คณะกรรมการสลากกินแบ่งรัฐบาลไม่ใช่ตัวแทนซึ่งมีที่มาจากภาครัฐ หน่วยงานราชการ เนื่องจากส่งผลกระทบต่อการทำงาน การกำกับดูแลองค์กร อีกทั้งยังก่อให้เกิดความไม่โปร่งใส เนื่องจากคณะกรรมการบางตำแหน่ง เป็นตัวแทนที่มาจากองค์กรซึ่งต้องมีการตรวจสอบบัญชี การดำเนินกิจการของสำนักงานสลากฯ ในภายหลังอีกด้วย นอกจากนี้ควรบัญญัติให้สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล มีการยื่นผลการดำเนินการต่อสภาเพื่อตรวจสอบ อย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง เพื่อกระตุ้นการปฏิบัติงานมีความโปร่งใสมากยิ่งขึ้น

ปัญหาการจำหน่ายสลากผ่านตัวแทนจำหน่ายหลายทอด และปัญหาให้กำหนดราคาจำหน่ายในแต่ละทอดนั้นควรมีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมให้มีการบังคับให้ตัวแทนที่รับเอาสลากไปจัดจำหน่ายได้ก็ทอด โดยในแต่ละทอดให้หักส่วนลดได้ในอัตราเท่าที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น หากตัวแทนจำหน่ายรายใดกระทำการฝ่าฝืนจะต้องถูกลงโทษตามกฎหมายดังนั้นบทบัญญัติดังกล่าวจะสามารถแก้ไขปัญหาในการนำตัวพ่อค้าคนกลางมาดำเนินคดีได้ เมื่อมีการบัญญัติกำหนดทอดและราคาจำหน่ายในแต่ละทอดแล้ว พ่อค้าคนกลางที่ค้าสลากเกินราคาจึงถือว่ากระทำความผิดต่อบทบัญญัติดังกล่าว ดังนั้นจึงต้องมีการบัญญัติเพิ่มเติมบทลงโทษปรับ และถูกตัดสิทธิการเป็นตัวแทนจำหน่ายทันที นอกจากนี้อาจสร้างช่องทางการจำหน่ายระบบอื่นควบคู่ไปพร้อมกับการจำหน่ายสลากกินแบ่งโดยตัวแทนจำหน่าย เช่น การจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลด้วยเครื่องอัตโนมัติส่วนหนึ่ง และให้มีการจำหน่ายโดยตัวแทนจำหน่ายอีกส่วนหนึ่ง เพื่อลดปัญหาการส่งผ่านสลากเป็นทอดๆ แต่ยังคงให้ผู้ค้าสลากบางรายได้มีการประกอบอาชีพค้าสลาก และในขณะเดียวกันจะเป็นควบคุมให้ผู้ค้าสลาก จำหน่ายในราคาตามที่กำหนดไว้ เนื่องจากผู้บริโภคมีทางเลือกในการซื้อสลากมากขึ้น

ปัญหามาตรในการลงโทษผู้จำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคาควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทลงโทษผู้จำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคา ตามพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล มาตรา 39 เพิ่มขึ้น จากเดิมที่ลงโทษปรับไม่เกิน 2,000 บาท เป็นลงโทษปรับไม่เกิน 20,000 บาท เพื่อให้มีความเหมาะสมสอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจ และในขณะเดียวกันจะสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดให้เกิดความเข็ดหลาบได้ นอกจากนี้ยังต้องมีมาตรการลงโทษ

ผู้จำหน่ายสลากกินแบ่งโดยต้องตัดสินใจในการเป็นผู้จำหน่ายทันที หากเป็นผู้จำหน่ายนั้นสมาชิกของตัวแทนจำหน่ายที่ทำสัญญากับสำนักงาน ก็ต้องมีการลงโทษปรับแก้ตัวแทนจำหน่ายที่เป็นคู่สัญญานั้นด้วย เพื่อเป็นการป้องปรามให้มีการสอดส่องดูแลโดยตัวแทนจำหน่ายที่เป็นคู่สัญญากับสำนักงานอย่างเคร่งครัดควรมีการรณรงค์ และสร้างแรงจูงใจให้ผู้บริโภคเข้ามามีส่วนร่วมในการแจ้งเบาะแส โดยเพิ่มเงินรางวัลให้มากขึ้น นอกจากนี้ สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลต้องมีการประชาสัมพันธ์กิจกรรมขององค์กร และรณรงค์เชิงรุกให้ผู้บริโภคหรือประชาชนทั่วไปทราบว่า การจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลเกินราคาเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย และให้ร่วมมือกันแจ้งเบาะแสแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล โดยแจ้งเป็นข้อความไปพร้อมกับ การประกาศผลสลากกินแบ่งรัฐบาลทั้งทางหนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ รวมถึงสื่ออิเล็กทรอนิกส์ต่างๆ นอกจากนี้เมื่อสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดได้แล้วควรมีการประกาศชี้แจงการจับกุมและการมอบรางวัลนำจับแก่ผู้ที่แจ้งเบาะแสด้วยเพื่อสร้างแรงจูงใจให้ผู้บริโภคอยากมีส่วนร่วมในการแจ้งเบาะแสมากขึ้น

บรรณานุกรม

- ภูมิ โชคเหมาะ. กฎหมายเกี่ยวกับสถาบันการคลังของรัฐ. พิมพ์ครั้งที่ 1. สำนักพิมพ์: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2549.
- สำนักงานสลากกินแบ่ง. รายงานประจำปี 2546. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล, 2547.
- สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล. ข้อมูลบริการ [Online]. Available URL: http://www.glo.or.th/detail.php?link=faq&select_factype_id=1, 2555 (สิงหาคม, 9).
- Karoshi, Bill. **How to Win the Lottery... by not playing**. North Carolina: Lulu.com, 2008.

กระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้า: ศึกษาเฉพาะกรณีศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี* THE PROCESS OF BECOMING METHAMPHETAMINE TRAFFICKERS OF FEMALE JUVENILE: A CASE STUDY OF THE TRAINING CENTRE BAN PRANEE

มนีรัตน์ ชื่นเจริญ**

Maneerat Chuencharoen

บทคัดย่อ

งานวิจัยเรื่อง “กระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้า: ศึกษาเฉพาะกรณีศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี” มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงสาเหตุที่ทำให้เด็กและเยาวชนหญิงกระทำความผิดและกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า และศึกษาถึงกระบวนการของเด็กและเยาวชนหญิงที่กลายเป็นผู้ค้ายาบ้า โดยใช้วิธีดำเนินการวิจัยเชิงคุณภาพ ใช้การสัมภาษณ์แบบเจาะลึก (In-depth interview) และการศึกษาแบบ Life-History จากผู้ให้ข้อมูลสำคัญคือเด็กและเยาวชนหญิงที่กระทำความผิดและถูกศาลพิพากษาให้การฝึกอบรมอยู่ในศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี จำนวน 10 ราย

ผลการศึกษาพบว่า สาเหตุที่ทำให้เด็กและเยาวชนหญิงกระทำความผิดและกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า เกิดจากความต้องการทางการเงิน การชักจูงจากเพื่อนหรือเพื่อนสนิท (แฟน) ครอบครัว ชุมชน และโรงเรียน

ส่วนกระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ่านั้นปรากฏว่าเป็นกระบวนการค้ายาบ้า รายย่อยที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขสถานการณ์หลาย ๆ อย่าง รวมทั้งความต้องการทางการเงินเพื่อใช้จ่ายฟุ่มเฟือย ใช้หนี้การพนัน ต้องการเงินเพื่อที่จะซื้อยามาเสพ และมีความต้องการทางการเงินเนื่องจากมีภาระค่าใช้จ่ายที่เพิ่มมากขึ้นและมีความคิดว่าต้องพึ่งตนเองจึงทำให้เกิดความต้องการที่จะหารายได้พิเศษ ประกอบกับสภาพแวดล้อมของครอบครัวและสังคม กล่าวคือ การมี

*บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของผลการศึกษาวិทยานิพนธ์ เรื่อง กระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้า: ศึกษาเฉพาะกรณีศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี สาขาสังคมวิทยา (อาชญวิทยาและงานยุติธรรม) ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

**นิสิตระดับบัณฑิตศึกษา หลักสูตรสังคมวิทยามหาบัณฑิต(อาชญวิทยาและงานยุติธรรม) คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

สภาพครอบครัวที่แตกแยกและไม่สมบูรณ์ รวมทั้งสภาพแวดล้อมและชุมชนที่มีการใช้ยาเสพติดเป็นจำนวนมาก ส่งผลให้เมื่อผู้ให้ข้อมูลสำคัญพบเห็นอยู่เป็นประจำประกอบกับเห็นว่าการค้ายาบ้ามีรายได้ดีและเป็นงานที่สบาย ไม่ต้องใช้ความรู้ในการค้ายาบ้า รวมถึงการคบหาสมาคมกับกลุ่มเพื่อนที่มีการใช้ยาเสพติดและการค้ายาเสพติด จึงทำให้เกิดเป็นกระบวนการค้ายาบ้า เพราะผู้ให้ข้อมูลสำคัญทั้ง 10 รายคบค้าสมาคม และถูกชักจูงให้เรียนรู้วิธีการค้ายาบ้าจากกลุ่มเพื่อน ส่งผลให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า

Abstract

The purpose of this study is to find the causes concerning of female juvenile delinquency and study the process of becoming methamphetamine traffickers of female juvenile. This study is a qualitative research applied on documentary research, in-depth interview and life-history research with 10 selected key informants from The Training Centre Ban Pranee

The results showed that the causes of female juvenile commit crime and becoming a methamphetamine traffickers are the needed of money, misled by friends or boyfriends, family, the living environment in the crowded area where there are many drug addicted persons and school.

And the process of becoming methamphetamine traffickers of female juvenile is the minority or sub of drug dealer. They have the need of money to afford extravagant stuffs, to pay for their debts, to buy drug and to cover the increased living expenses. So, they believe that they have to get the extra income. They see the bad circumstance of drug selling and using as it is the normal thing. Moreover, selling the drug help them get the big amount of money easily. Then, this attitude persuades them to engage with the other drug dealers and drug trafficking. After that, they group together and become sub drug dealers. As the study also show that the 10 of key informants givers from the study, they learn how to sell the drug from their friends in the gang whom make them become a methamphetamine traffickers later on.

คำสำคัญ: กระบวนการกลายเป็น เด็กและเยาวชนหญิง ผู้ค้ายาบ้า

Keywords: Process of Becoming, Female Juvenile, Methamphetamine Traffickers

บทนำ

เด็กและเยาวชนถือได้ว่าเป็นอนาคตที่สำคัญของชาติ เป็นทรัพยากรที่มีคุณค่าและมีความสำคัญใน การพัฒนาประเทศ การที่เด็กและเยาวชนจะเติบโตมาเป็นผู้ใหญ่ที่ดีและมีศักยภาพของชาติได้นั้น จำเป็นต้องได้รับการขัดเกลาในเรื่องต่าง ๆ โดยเฉพาะการดำเนินชีวิตที่ต้องเคารพกฎเกณฑ์และกฎหมายของสังคม เมื่อเด็กและเยาวชนได้รับการอบรม สั่งสอนอย่างถูกต้องเหมาะสม เด็กและเยาวชนเหล่านั้นจะเติบโตมาเป็นผู้ใหญ่ที่ดีและสามารถพัฒนาประเทศให้เจริญก้าวหน้าได้ ดังพระราชดำรัสของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว ในพิธีเปิดศาลคดีเด็กและเยาวชนกลางและสถานพินิจและคุ้มครองเด็ก วันที่ 28 มกราคม 2495

“อนาคตของชาติทุกชาติย่อมขึ้นอยู่กับเด็ก เพราะเด็กก็คือผู้ใหญ่ในเวลาข้างหน้า ถ้าบุคคลได้รับการอบรมบ่มนิสัยให้เป็นพลเมืองดีอยู่ในศีลในธรรม เคารพต่อบทกฎหมายของบ้านเมืองเสียตั้งแต่เยาว์ เมื่อเติบโตใหญ่ขึ้นพลเมืองของประเทศก็จะมีแต่คนดี และประเทศจะเจริญก้าวหน้าต่อไปได้ก็โดยต้องมีพลเมืองดีดังนี้”¹

จากพระราชดำรัสของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว จะเห็นได้ว่าเด็กและเยาวชนเป็นพลเมืองที่มีความสำคัญในการพัฒนาประเทศ แต่ในสังคมปัจจุบันเด็กและเยาวชนมีการกระทำความผิดเพิ่มขึ้นและกลายเป็นปัญหาสังคมที่ต้องได้รับการแก้ไขจากหลายภาคส่วน ซึ่งจากการสำรวจฐานความผิดในการกระทำความผิดของเด็กและเยาวชนของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนทั่วประเทศของสำนักพัฒนาระบบงานยุติธรรมเด็กและเยาวชน กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน จะพบว่าเด็กและเยาวชนกระทำ

¹พิพิธภัณฑ์ศาลไทยและหอจดหมายเหตุ, ศาลในอดีต [Online], available URL: <http://www.museum.coj.go.th/court/childandfamily.html>, 2554 (สิงหาคม 29).

ความผิด ในฐานะความผิดดังต่อไปนี้

ตารางที่ 1 จำนวนคดีเด็กและเยาวชนที่ถูกดำเนินคดี โดยสถานพินิจฯ ทั่วประเทศ
จำแนกตามฐานความผิด ตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2544 - 2553²

ฐานความผิด	ปี พ.ศ.									
	2544	2545	2546	2547	2548	2549	2550	2551	2552	2553
ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ	16,563	16,723	5,897	5,310	6,542	8,803	10,279	11,207	12,352	14,695
ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน	7,374	7,949	8,886	10,496	10,733	14,314	14,764	12,658	19,973	9,742
ความผิดอื่นๆ	2,980	4,019	5,581	5,937	6,338	8,020	9,250	8,299	9,200	7,145
ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย	2,175	3,054	4,843	5,969	6,112	8,284	7,784	6,661	6,388	5,474
ความผิดเกี่ยวกับอาวุธและวัตถุระเบิด	933	1,380	1,957	2,031	2,404	3,414	3,650	3,251	3,413	2,889
ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุข เสรีภาพ ชื่อเสียงและการปกครอง	397	681	1,016	1,149	1,271	1,731	3,247	2,989	2,407	2,300
ความผิดเกี่ยวกับเพศ	1,026	1,479	1,735	2,416	2,680	3,652	2,154	1,916	2,538	1,812
รวม	31,448	35,285	29,915	33,308	36,080	48,218	51,128	46,981	46,371	44,057

ที่มา: กลุ่มงานข้อมูลและสารสนเทศ สำนักพัฒนาระบบงานยุติธรรมเด็กและเยาวชน กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, 2554

จากการสำรวจฐานความผิดในการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนของสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนทั่วประเทศ ของสำนักพัฒนาระบบงานยุติธรรมเด็กและเยาวชนกรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน พบว่าตั้งแต่ปี พ.ศ. 2544-2553 จำนวนคดีเด็กและเยาวชนซึ่งถูกดำเนินคดี เมื่อพิจารณาจำแนกตามฐานความผิด พบว่า ตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2544-2553 คดีฐานความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษมีจำนวนคดีมากที่สุด คือ 14,695 คดี คิดเป็นร้อยละ 33.35 ของจำนวนคดีทั้งหมดเมื่อเปรียบเทียบกับฐานความผิดต่าง ๆ และเพิ่ม มากขึ้นตั้งแต่ปี 2547 จนกระทั่งถึงปี

²สำนักพัฒนาระบบงานยุติธรรมเด็กและเยาวชน กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน, สถิติคดีย้อนหลังระหว่างปี 2544-2553 [Online], available URL: http://www2.djop.moj.go.th/stat/upload/back53_offense.pdf, 2554 (กรกฎาคม 28).

พ.ศ. 2553 ซึ่งแตกต่างจากฐานคดีอื่น ๆ ที่มีจำนวนลดลง แสดงให้เห็นว่า ยาเสพติดเป็นภัยสังคมที่แพร่ระบาดเข้าสู่กลุ่มเด็กและเยาวชนและนับวันยิ่งทวีความรุนแรงมากขึ้น มีการระบาดและขยายวงกว้างมากขึ้น โดยนอกจากสถิติของศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานีแล้ว พฤติกรรมการกระทำผิดของเด็กและเยาวชนหญิงที่เข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการค้ายาเสพติดยังได้ปรากฏในพาดหัวข่าวอย่างต่อเนื่อง

“จับนักเรียนสาวม.6 ค้ายาบ้า” (พาดหัวข่าวของวันพุธที่ 14 พฤศจิกายน 2550)³

“สาว 17 ค้ายาบ้า-ไอซ์ หาเงินใช้เที่ยวเตร่!” (พาดหัวข่าวของวันอาทิตย์ที่ 20 มิถุนายน 2553)⁴

“รวบ 3 พี่น้องค้ายาบ้า มีด.ญ.วัย 14 กับ 15 ปีร่วมด้วย” (พาดหัวข่าวของวันอังคารที่ 29 มิถุนายน 2553)⁵

“สลด! จับเด็กสาว 15 เป็นเจ้าแม่ขายยาบ้า” (พาดหัวข่าวของวันพฤหัสบดีที่ 19 มกราคม 2555)⁶

“ตำรวจสภ.เมืองบุรีรัมย์ รวบ 4 วัยรุ่นชายหญิง ค้าและเสพยาบ้า พร้อมของกลางยาบ้า และตรวจยึดทรัพย์สินเงินสด รถยนต์มูลค่ากว่าล้านบาท” (พาดหัวข่าวของวันพุธที่ 11 กรกฎาคม 2555)⁷

จะเห็นได้ว่าพาดหัวข่าวข้างต้นนี้ได้แสดงให้เห็นว่าปัญหา ยาเสพติดกำลังแพร่ระบาดเข้าสู่เด็กและเยาวชนมากยิ่งขึ้น และกำลังกลายเป็นปัญหาสังคมที่ส่งผลกระทบต่อประเทศไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับเด็กและเยาวชนหญิงที่จากลักษณะโดยทั่วไปของเด็กและเยาวชนหญิงทั้งทางด้านจิตใจและลักษณะอุปนิสัยของเด็กและเยาวชนหญิงนั้นแล้วไม่น่าที่จะส่งผลให้เด็กและเยาวชนหญิงกระทำความผิดได้

จากปัญหาดังต้นนี้ผู้วิจัยจึงสนใจที่จะศึกษากระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้า โดยมุ่งเน้นศึกษากลุ่มเด็กและเยาวชนหญิงที่ถูกควบคุมอยู่ในศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและ

³มติชนออนไลน์, จับนักเรียนสาวม.6 ค้ายาบ้า [Online], available URL: <http://tnews.teenee.com/crime/16897.html>, 2555 (พฤศจิกายน 30).

⁴บางกอกทูเดย์, สาว 17 ค้ายาบ้า-ไอซ์ หาเงินใช้เที่ยวเตร่! [Online], available URL: <http://www.bangkok-Today.com/node/5622>, 2555 (พฤศจิกายน 30).

⁵ไทยรัฐออนไลน์, รวบ 3 พี่น้องค้ายาบ้า มีด.ญ.วัย 14 กับ 15 ปีร่วมด้วย [Online], available URL: <http://www.thairath.co.th/content/region/92738>, 2555 (พฤศจิกายน 30).

⁶ข่าวสนุกออนไลน์, สลด! จับเด็กสาว 15 เป็นเจ้าแม่ขายยาบ้า [Online], available URL: <http://news.sanook.com/1092274/>, 2555 (พฤศจิกายน 30).

⁷ASTV ผู้จัดการออนไลน์, ตำรวจสภ.เมืองบุรีรัมย์ รวบ 4 วัยรุ่นชายหญิง ค้าและเสพยาบ้า พร้อมของกลางยาบ้า และตรวจยึดทรัพย์สินเงินสด รถยนต์มูลค่ากว่าล้านบาท [Online], available URL: <http://www.co.th/Local/ViewNews.aspx?NewsID=9550000085328>, 2555 (พฤศจิกายน 30).

เยาวชนหญิงบ้านปราณี เพื่อที่จะได้ทราบถึงรูปแบบและวิธีการที่ส่งผลให้เด็กและเยาวชนหญิงกลายมาเป็นผู้ค้ายาบ้า อีกทั้งศึกษาถึงสาเหตุในการกระทำผิดดังกล่าวเพื่อแสวงหาแนวทางในการแก้ไข พี่นฟูและเยาวชาเด็กและเยาวชนหญิงที่กระทำความผิดให้กลับคืนเป็นเด็กและเยาวชนที่ดีและเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่มีคุณธรรม

วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงสาเหตุที่ทำให้เด็กและเยาวชนหญิงกระทำความผิดและกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า
2. เพื่อศึกษาถึงกระบวนการกลายเป็เด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้า

วิธีดำเนินการวิจัย

การศึกษาเรื่อง “กระบวนการกลายเป็เด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้า: ศึกษาเฉพาะกรณีศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปราณี” เป็นการศึกษาเชิงคุณภาพ มีวิธีการศึกษาดังต่อไปนี้

1. ศึกษาจากเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมข้อมูลเอกสารที่เกี่ยวข้องจาก หนังสือ เอกสาร วารสาร วิทยานิพนธ์ สื่ออิเล็กทรอนิกส์ แนวคิด ทฤษฎี และรายงานการวิจัยที่เกี่ยวข้อง ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ เพื่อนำมาประกอบการศึกษาให้สมบูรณ์

2. ศึกษาภาคสนาม (Field Research) โดยจัดทำแบบสัมภาษณ์ข้อมูลเกี่ยวกับกระบวนการกลายเป็เด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้า เพื่อเก็บข้อมูลเด็กและเยาวชนหญิงที่ศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปราณี 21 หมู่ 6 ตำบลสามพราน อำเภอสามพราน จังหวัดนครปฐม โดยเป็นการสัมภาษณ์แบบเจาะลึก (In-depth Interview) และการศึกษาแบบ Life - History อย่างละเอียดเป็นรายบุคคล

ผู้ให้ข้อมูลสำคัญ

การศึกษาครั้งนี้ ผู้วิจัยคัดเลือกผู้ให้ข้อมูลสำคัญโดยใช้วิธีการสุ่มกลุ่มตัวอย่างแบบเลือกกลุ่มตัวอย่างที่ได้กลุ่มตัวอย่างที่ไม่เป็นไปตามโอกาสทางสถิติ (Non Probability Sample) ประเภทกลุ่มตัวอย่างแบบเจาะจง (Purposive Sampling) โดยผู้วิจัยได้กำหนดให้เป็นเด็กและเยาวชนที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการจำหน่ายยาเสพติดประเภทเมทแอมเฟตามีน (ยาบ้า) ที่มีอายุตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 และศาลได้พิพากษาและได้รับการฝึกอบรมอยู่ในศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปราณี ซึ่งในศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปราณีมีประชากรทั้งหมด 87 คน และมีเด็กและเยาวชนหญิงที่ศาลได้พิพากษาการกระทำผิดเกี่ยวกับการจำหน่ายยาเสพติดประเภทเมทแอมเฟตามีน

(ยาบ้า) จำนวน 68 คน ผู้วิจัยจึงได้คัดเลือกเด็กและเยาวชนหญิงที่ยินยอมให้ข้อมูล จำนวน 10 คน เครื่องมือที่ใช้ในการวิจัย

ผู้วิจัยใช้การสัมภาษณ์แบบเจาะลึก (In-depth Interview) และการศึกษาแบบ Life – History อย่างละเอียดเป็นรายบุคคล ซึ่งมีเครื่องมือที่ใช้ในการวิจัย (Research Instrument) ดังนี้

1. ทำการศึกษาจากเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมข้อมูลเอกสารที่เกี่ยวข้อง เช่น หนังสือ เอกสาร ตำราทางวิชาการ สื่ออิเล็กทรอนิกส์ กฎหมาย แนวความคิด ทฤษฎี และผลงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการออกแบบสัมภาษณ์

2. กำหนดขอบเขตในส่วนเนื้อหาของการสัมภาษณ์เพื่อให้ครอบคลุมสิ่งที่ต้องการศึกษาโดยจัดทำแนวคำถาม (Interview Guide) เพื่อใช้สัมภาษณ์กลุ่มผู้ให้ข้อมูลสำคัญ

3. ออกแบบสัมภาษณ์โดยใช้แบบสัมภาษณ์แบบปลายเปิด (Open-ended)

การวิเคราะห์ข้อมูล

ผู้วิจัยนำข้อมูลที่ได้ค้นคว้าจากทางเอกสาร การสัมภาษณ์เชิงลึก และการศึกษา Life-History มาวิเคราะห์ในลักษณะเชิงพรรณนา (Descriptive Analysis) ที่ได้จากการสังเกตสัมภาษณ์ แล้วจัดบันทึกไว้ โดยจะใช้วิธีการหลักในการวิเคราะห์ คือ การวิเคราะห์แบบอุปนัย (Analytic Induction) คือ การตีความเพื่อสร้างข้อสรุปข้อมูลจากสิ่งที่เป็นรูปธรรมหรือปรากฏการณ์ที่มองเห็นให้สอดคล้องกับคำถามวิจัยและวัตถุประสงค์ที่ได้ตั้งไว้

ผลการศึกษา

กรณีศึกษาที่ 1 ขวัญตา (นามสมมติ) อายุขณะกระทำผิด 17 ปี ปัจจุบันอายุ 19 ปี กระทำความผิดในคดีครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติด(ยาบ้า) 40 เม็ด และถูกศาลพิพากษาให้อยู่ศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี 5 ปี แต่มีความประพฤติดีจึงถูกลดวันเหลือ 2 ปี นับถือศาสนาพุทธ เป็นคนจังหวัดกาญจนบุรี จบการศึกษาชั้นมัธยมศึกษาปีที่ 2 พ่อและแม่ประกอบอาชีพทำสวนมะนาว และทำนา รายได้จึงไม่แน่นอน ก่อนเข้ามาอยู่ในศูนย์ฝึกฯ ขวัญตาอาศัยอยู่ในบ้านกับพี่สาว พี่ชาย และหลานอีก 3 คน เนื่องจากปัจจุบันพ่อได้ไปมีครอบครัวใหม่แล้ว ส่วนแม่ของขวัญตานั้นเสียชีวิตตั้งแต่ขวัญตาอายุได้ 2 ขวบ เนื่องจากเป็นโรคไตวาย

กระบวนการกลายเป็นผู้ค้ายาบ้าของขวัญตาเกิดจากการยุ่งเกี่ยวกับยาบ้าในฐานะผู้เสพมาก่อนและต่อมาได้หันมาค้ายาบ้าโดยยึดเป็นอาชีพหลักในการหารายได้เพราะการค้ายาบ้าสามารถทำรายได้เป็นจำนวนมากและเป็นงานที่สบาย ประกอบกับสาเหตุสำคัญที่ทำให้ขวัญตากลายมาเป็นผู้ค้ายาบ่านั้นยังเกิดมาจากครอบครัว เพื่อน และชุมชนซึ่งเป็นตัวผลักดันให้ขวัญตากลายมาเป็นผู้ค้ายาบ้าอีกด้วย โดยคนในครอบครัวคือน้าชายของขวัญตาก็ค้ายาบ้าเป็นอาชีพเช่นกัน โดย

น้ำของขวัญตาจะค้ายาบ้าให้กับคนภายในชุมชน เพราะคนภายในชุมชนส่วนใหญ่เสพยาบ้ากันเป็นจำนวนมาก และน้ำก็มีเงินใช้ไม่ขาดมือ เมื่อขวัญตาเห็นว่าน้ำชาย (คนในครอบครัว) ยังสามารถทำได้ ขวัญตาก็สามารถทำได้เช่นกัน รวมไปถึงจากการที่ขวัญตาเป็นผู้เสพมาก่อน การเข้าถึงยาบ้าจึงเป็นเรื่องง่ายเพื่อนในกลุ่มทุกคนก็มีพฤติกรรมทั้งการเสพและการค้ายาบ้าอยู่แล้วการคบเพื่อนที่มีพฤติกรรมเที่ยวกลางคืน สูบบุหรี่ ดื่มเหล้า เล่นการพนัน เล่นเกมสล็อตออนไลน์และเสพยาทุกวัน ทำให้เงินที่ขวัญตาได้จากพี่สาวไม่เพียงพอเพราะค่าใช้จ่ายมีมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อขวัญตาเล่นการพนันทำให้ขวัญตากลายเป็นหนี้มากขึ้น จึงทำให้เพื่อนในกลุ่มของขวัญตาชักชวนให้มาค้ายาบ้า ขวัญตาจึงตัดสินใจค้ายาบ้าเลย โดยขวัญตาจะรับยาบ้ามาจากเพื่อนในกลุ่ม เมื่อได้ยาบ้ามาแล้วคนภายในชุมชนก็จะเข้ามาซื้อกับขวัญตาเองและเมื่อได้เงินมาจากการค้ายาบ้าเป็นจำนวนมากก็ไม่อยากที่จะให้เงินขาดมือจึงต้องรับยาบ้ามาขายเรื่อย ๆ เพราะคนในภายในชุมชนก็ยังมีความต้องการในการซื้อขายยาบ้าอยู่⁸

กรณีศึกษาที่ 2 น้ำหวาน (นามสมมติ) อายุขณะกระทำผิด 16 ปี ปัจจุบันอายุ 17 ปี กระทำความผิดในคดีร่วมกันครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติด (ยาบ้า) 100,000 เม็ด และถูกศาลพิพากษาให้อยู่ศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานีต่ำสุด 2 ปี สูงสุด 3 ปี นับถือศาสนาพุทธ เป็นคนจังหวัดสมุทรปราการ จบการศึกษาระดับ ป. 5 มีพี่ชาย และพี่สาว พ่อเสียชีวิตตั้งแต่ น้ำหวานอยู่ในท้อง ส่วนแม่หลังจากที่คลอดน้ำหวานก็ไปแต่งงานใหม่และให้ป้า (ญาติห่าง ๆ ฝ่ายแม่) เป็นคนอุปการะเลี้ยงดู

กระบวนการกลายเป็นผู้ค้ายาบ้าของน้ำหวานเกิดจากการยุ่งเกี่ยวกับยาบ้าในฐานะผู้เสพมาก่อน โดยถูกชักจูงจากเพื่อนให้ลองเสพ น้ำหวานเสพได้ประมาณ 3-4 เดือน เพื่อนของน้ำหวานก็ชวนให้ไปหารายได้พิเศษโดยการค้ายาบ้าเพราะได้เงินดี ประกอบกับในช่วงนั้นน้ำหวานติดเล่นไพ่ที่บ่อนการพนันและชอบซื้อของ ใช้จ่ายสุรุ่ยสุร่าย จึงทำให้ไม่มีเงิน น้ำหวานจึงสนใจที่จะรับยาบ้ามาขาย ในตอนแรกน้ำหวานรับยาบ้ามาขายจากเพื่อน โดยเพื่อนจะเป็นคนโทรศัพท์ไปบอกกับรุ่นพี่ที่อยู่ในการคุมขังว่าต้องการงานให้รุ่นพี่โทรสั่งลูกน้องที่อยู่นอกคุกมาให้เอายาบ้ามาส่ง โดยมีข้อตกลงในการจ่ายเงิน คือ เมื่อได้ยาบ้าไปขายแล้ววันถัดไปจะต้องเอาเงินไปให้คนที่เอายามาส่ง จะได้เป็นการรับประกันว่าจะไม่เบี้ยวเงิน จนต่อมาเมื่อพี่สาวรู้ว่าน้ำหวานค้ายาบ้า พี่สาวจึงแนะนำให้รู้จักกับแฟนของพี่สาวที่ขายยาบ้าและแนะนำให้รู้จักกับรุ่นพี่ของแฟนพี่สาวซึ่งก็ขายยาบ้าเหมือนกัน จนเมื่อรู้จักและสนิทกันกับรุ่นพี่จึงคบกันเป็นแฟน และมาร่วมกันค้ายาบ้า ซึ่งในขณะนั้นน้ำหวานได้ ยึดการขายยาบ้าเป็นอาชีพหลักแล้วเพราะเป็นการค้าที่มีรายได้ดี ทำงานง่ายและสบาย ไม่เหนื่อย อีกทั้งการที่พี่สาวของน้ำหวานตั้งท้อง ทำให้น้ำหวานต้องพยายามหาเงินเพื่อมาช่วยพี่สาว

⁸ขวัญตา (นามสมมติ), สัมภาษณ์, 18 มิถุนายน 2555.

เพิ่มมากขึ้นเพื่อให้ครอบครัวสบาย ไม่ต้องลำบาก น้ำหวานจึงค้ายาบ้าร่วมกันกับแฟน และพี่เขย โดยกลุ่มคนที่ซื้อขายยาบ้าส่วนใหญ่จะเป็นเพื่อนและคนรู้จัก จะโทรศัพท์มาสั่งจำนวนยาบ้าและเมื่อได้จำนวนแล้วน้ำหวานก็จะขี่รถมอเตอร์ไซด์ไปส่งยาบ้าพร้อมกับรับเงิน⁹

กรณีศึกษาที่ 3 เปรี๊ยะ (นามสมมติ) อายุขณะกระทำผิด 16 ปี ปัจจุบันอายุ 17 ปี กระทำความผิดในคดีครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติด (ยาบ้าและยาไอซ์) และถูกศาลพิพากษาให้อยู่ในศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี 1 ปี นับถือศาสนาพุทธ เป็นคนจังหวัดสมุทรปราการ จบการศึกษาระดับ ม.1 พ่อทำงานอยู่ที่จังหวัดพระนครศรีอยุธยาเป็นพนักงานบริษัท ส่วนแม่ขายของชำและเปิดห้องเช่าอยู่ที่บ้านกับยายที่สมุทรปราการ มีน้องชาย 1 คน และน้องสาวอีก 1 คน เมื่อเปรี๊ยะอายุได้ 10 ขวบ แม่ก็เสียชีวิตลง ทำให้พ่อพาเปรี๊ยะและน้อง ไปอยู่บ้านพ่อที่อยุธยาด้วย จนกระทั่งเรียนจบชั้น ป.6 พ่อจึงส่งเปรี๊ยะมาเรียนและมาอยู่เป็นเพื่อนยายที่สมุทรปราการ

กระบวนการกลายเป็นผู้ค้ายาบ้าของเปรี๊ยะเกิดจากการยุ่งเกี่ยวกับยาบ้าในฐานะผู้เสพมาก่อน โดยในช่วงที่เปรี๊ยะอาศัยอยู่กับพ่อที่อยุธยา เปรี๊ยะเป็นเด็กดีมาตลอด แต่พอเปรี๊ยะมาเรียนและมาอยู่เป็นเพื่อนยายที่สมุทรปราการ เปรี๊ยะก็เริ่มติดเพื่อนแถวบ้าน เริ่มมีพฤติกรรมการเสพยาเที่ยวกลางคืน เล่นไพ่ และติดเกมออนไลน์อย่างมาก โดยหมดเงินไปกับการเล่นเกมสล็อตที่ร้านอินเทอร์เน็ตมากถึงพันกว่าบาทต่อวัน ซึ่งพอเปรี๊ยะติดเกมสล็อตมากขึ้นก็เริ่มมีพฤติกรรมไม่ไปเรียนหนังสือและทำให้ถูกไล่ออก และเมื่ออายุได้ 14 ปีได้เริ่มลองเสพยาไอซ์ ยาบ้ากับเพื่อนจากการอยากรู้อยากลอง จนช่วงหลังคบกับแฟนที่ค้ายาบ้าด้วย เปรี๊ยะจึงหันมาค้ายาเป็นอาชีพหลักร่วมกับแฟนด้วย เพราะแฟนทั้งสองคนที่ค้ายาบ้าได้เงินมาใช้อย่างสะดวกสบายจากการค้ายาบ้า ซึ่งกับแฟนคนที่สองที่เปรี๊ยะได้ตกลงตัดสินใจที่จะค้ายาบ้าก็เพื่อที่จะนำเงินที่ได้มาจากการค้ายาบ้ามาก่อร่างสร้างตัวกับแฟน และสร้างครอบครัวกัน เพราะภายในชุมชนมีการติดต่อซื้อขายยาเสพติดกันเป็นจำนวนมาก กลุ่มลูกค้าส่วนใหญ่ก็จะเป็นเพื่อนของแฟน เพื่อนของเปรี๊ยะ และวัยรุ่นที่อยู่ในซอยบ้านแฟน ซึ่งกลุ่มลูกค้าจะมีการบอกต่อกันเอง จึงทำให้จะมีคนมาซื้อตลอด¹⁰

กรณีศึกษาที่ 4 พลอยใส (นามสมมติ) พลอยใส อายุขณะกระทำผิด 17 ปี ปัจจุบันอายุ 18 ปี กระทำความผิดในคดีครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติด (ยาบ้า) และถูกศาลพิพากษาให้อยู่ในศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิง บ้านปรานีเป็นเวลา 1 ปี นับถือศาสนาอิสลาม เป็นคนกรุงเทพมหานคร จบการศึกษาระดับ ม.3 พ่อทำงานเป็นคนขับสิบล้อรายได้ไม่แน่นอน ส่วนแม่เป็นแม่บ้านในห้างสรรพสินค้าย่านหนองจอก มีพี่ชาย 1 คน ทำงานเป็นพนักงานบริษัท พ่อกับแม่ได้แยกทางกันเมื่อตอนที่พลอยใสอายุได้ 14 ปี หลังจากพ่อกับแม่แยกทางกัน พลอยใสกับแม่ก็ย้ายมาอยู่ที่บ้านเขาย่านรามอินทราจนอายุ 16 ปี พลอยใสก็ย้ายออกจากบ้านมาอยู่บ้านแฟนย่านหนองจอก

⁹น้ำหวาน (นามสมมติ), สัมภาษณ์, 25 มิถุนายน 2555.

¹⁰เปรี๊ยะ (นามสมมติ), สัมภาษณ์, 25 มิถุนายน 2555.

ซึ่งในขณะที่พลอยใสถูกจับนั้นพลอยใสกำลังตั้งท้องได้ 5 เดือนแล้ว

กระบวนการกลายเป็นผู้ค้ายาบ้าของพลอยใสเกิดจากการยุ่งเกี่ยวกับยาบ้าในฐานะผู้เสพมาก่อนและได้หันมาค้ายาบ้าเพื่อต้องการเงินเพิ่มเป็นรายได้พิเศษ เริ่มแรกเกิดจากการที่พลอยใสติดเพื่อนที่อยู่ในซอยเดียวกันที่เป็นเด็กไม่ได้เรียนหนังสือ โดยเพื่อนชักชวนให้พลอยใสลองเสพยาไอซ์และยาบ้า ด้วยความอยากลอง พลอยใสจึงเริ่มเสพยาตั้งแต่นั้นมาและเสพติดยาโดยไม่รู้ตัวซึ่งจะเสพกับเพื่อนเป็นประจำ จนต่อมาเมื่อพลอยใสไม่ได้เรียนหนังสือเพราะแม่ไม่มีเงินส่งให้เรียน พลอยใสจึงย้ายไปอยู่บ้านแฟน พลอยใสก็อยู่บ้านเฉยๆ ไม่ต้องทำงานบ้าน เพราะแม่ของแฟนทำให้ทุกอย่างแล้ว พลอยใสจึงเอาเวลาที่ไม่ได้ทำอะไรแอบไปเสพยาบ้ากับเพื่อนเป็นประจำ โดยที่แฟนของพลอยใสก็รู้ว่าพลอยใสเสพยาบ้า เงินที่แฟนให้พลอยใสมาใช้จ่ายในแต่ละวันจึงหมดไป จนต่อมาเมื่อพลอยใสรู้ว่าตัวเองตั้งท้อง พลอยใสจึงต้องเลิกเสพยา และเริ่มคิดที่จะหาเงินเพื่อที่จะทำให้อลูก ไม่ต้องลำบาก พลอยใสจึงเอาเรื่องไปปรึกษาเพื่อน เพื่อนในกลุ่มที่เสพยาจึงแนะนำให้พลอยใสค้ายาบ้าเพราะเป็นงานสบาย ขายยาบ้าได้เงินมาก็รวย มีเงินใช้เยอะ ลูกก็ได้ไม่ต้องลำบากด้วย พลอยใสจึงตัดสินใจไปรับยาบ้าจากเพื่อนมาขายโดยจะมีการโทรศัพท์มาสั่งและบอก จุดนัดในการส่งยาบ้า¹¹

กรณีศึกษาที่ 5 ปูเป้ (นามสมมติ) อายุขณะกระทำผิด 15 ปี ปัจจุบันอายุ 16 ปี กระทำความผิดในคดีครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติด (ยาบ้า) 16 เม็ด และถูกศาลพิพากษาให้อยู่ศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานีเป็นเวลา 1 ปี นับถือศาสนาพุทธ เป็นคนจังหวัดปทุมธานี จบการศึกษาชั้น ป.6 พ่อทำงานรับจ้างแบกข้าวที่โรงสีข้าว รายได้วันละ 400 บาท ก่อนเข้ามาอยู่ในศูนย์ฝึกฯ อาศัยอยู่กับพ่อและแม่เลี้ยง แม่เลี้ยงอายุ 20 กว่าๆ ทำงานเป็นเด็กเสิร์ฟในร้านอาหาร ส่วนแม่แท้ๆ เสียชีวิตตั้งแต่ปูเป้อายุได้ 5 ขวบบ้านที่อยู่เป็นบ้านของพ่อเอง ตั้งอยู่ในซอยชุมชนแถวบางกะดี จังหวัดปทุมธานี

กระบวนการกลายเป็นผู้ค้ายาบ้าของปูเป้เกิดจากการยุ่งเกี่ยวกับยาบ้าในฐานะผู้เสพมาก่อน และต่อมาได้หันมาค้ายาบ้าโดยยึดเป็นอาชีพ สาเหตุสำคัญที่ทำให้ปูเป้กลายมาเป็นผู้ค้ายาบ้า นั้นยังเกิดมาจากครอบครัว และเพื่อน เนื่องจากสภาพครอบครัวของปูเป้ที่มีปัญหาทะเลาะเบาะแว้งกันบ่อยระหว่างพ่อกับแม่เลี้ยง รวมทั้งยังเกิดจากการที่พ่อของปูเป้สร้างความกดดันต่างๆ ดุด่าว่าปับบังคับ และทำร้ายร่างกายปูเป้ จนทำให้เกิดความเกลียดชังในพฤติกรรมของพ่อส่งผลให้ปูเป้มีพฤติกรรมชอบหนีออกจากบ้านไปอยู่บ้านเพื่อน และเมื่อถึงเวลาที่มีปัญหาปูเป้จึงมักจะหนีไปปรึกษาเพื่อนมากกว่า เพราะเพื่อนจะเป็นที่พึ่งให้กับปูเป้ได้ตลอดเวลา ปูเป้จึงติดเพื่อนมาก โดยก่อนที่ปูเป้จะเป็นกลายมาเป็นคนค้ายาบ้า ปูเป้ได้เคยลองเสพยาบ้ากับเพื่อนมาก่อนและเคยถูกจับเข้าไปอยู่ศูนย์แรกรับฯ ที่ปากคลองตลาดเป็นเวลา 1 เดือน ปูเป้ก็เลิกเสพยา แต่เลิกเสพได้ไม่กี่เดือนก็กลับมาเสพใหม่เพราะเพื่อนกลุ่มเดิมชวนให้เสพอีก เสพไปด้วยทำงานพิเศษไปด้วย ปูเป้คิดว่างาน

¹¹พลอยใส (นามสมมติ), สัมภาษณ์, 26 มิถุนายน 2555.

ที่ทำทั้งเหนื่อยและลำบาก เงินก็น้อยไม่พอใช้ เพื่อนจึงแนะนำให้รู้จักกับรุ่นพี่ รุ่นพี่จึงแนะนำให้ลองมาค้ายาบ้าเพราะเป็นงานที่ไม่ต้องเหนื่อย ปู่เป่จึงรับยาบ้าจากรุ่นพี่ที่รู้จักมาขาย กลุ่มคนที่ซื้อส่วนใหญ่ก็จะเป็นคนในชุมชน เพื่อน และกลุ่มคนที่เพื่อนแนะนำ¹²

กรณีศึกษาที่ 6 หมูแดง (นามสมมติ) อายุขณะกระทำผิด 17 ปี ปัจจุบันอายุ 18 ปี กระทำความผิดในคดีร่วมกันครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติด(ยาบ้า) 4,000 เม็ด และถูกศาลพิพากษาให้อยู่ศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปราณีต่ำสุด 4 ปี สูงสุด 6 ปี นับถือศาสนาอิสลาม เป็นคนจังหวัดนนทบุรี จบการศึกษาชั้นปวช. ปี 2 พ่อมีอาชีพทำไร่และทำสวนผักในที่ดินของตัวเอง รายได้ไม่แน่นอน ส่วนแม่เป็นแม่บ้านคอยดูแลบ้านให้กับเจ้าของโรงงาน มีพี่สาว 2 คน พี่สาวคนโตทำงานเป็นครูพี่เลี้ยงเด็กอนุบาล ส่วนพี่สาวคนที่สองทำงานที่คลินิกรักษาหน้าแห่งหนึ่ง อยู่รวมกัน 5 คน ในบ้านสวนที่อยู่ในที่ดินที่ย้ายยกให้กับแม่

กระบวนการกลายเป็นผู้ค้ายาบ้าของหมูแดงเกิดจากการที่บุคคลภายในครอบครัว คือ พี่สาว พี่เขย และแฟนเป็นผู้ค้ายาบ้ากันทั้งหมด รวมทั้งเกิดจากการที่สังคมของหมูแดงให้ความสำคัญกับวัตถุซึ่งพอหมูแดงต้องออกไปเที่ยวกับเพื่อน ก็จะต้องมีค่าใช้จ่ายเยอะ เงินที่ได้จากพ่อและแม่อีกไม่เพียงพอ เพื่อนจึงแนะนำให้รู้จักกับแฟนเพราะเห็นว่าแฟนเป็นคนมีเงิน หมูแดงจึงตัดสินใจคบและจนมารู้ทีหลังว่าแฟนค้ายาบ้า ซึ่งในขณะนั้นหมูแดงก็ไม่ได้สนใจแล้ว เพราะหมูแดงคิดถึงเพียงแต่เรื่องเงินเพียงอย่างเดียว แต่เมื่อมีเงินเยอะก็ต้องใช้จ่ายเยอะ เงินที่มีจึงหมุนเงินไม่ทัน เพราะส่วนใหญ่หมูแดงจะใช้จ่ายกับการซื้อเสื้อผ้า กระเป๋า เครื่องสำอาง เล่นไพ่ และการที่หมูแดงเห็นว่าเพื่อนมีอะไรก็มีความต้องการที่อยากจะมีอยากจะทำตามเพื่อนบ้าง จึงทำให้หมูแดงซื้อของตามเพื่อนตลอด ซึ่งนอกจากหมูแดงจะใช้จ่ายเยอะแล้วแฟนของหมูก็ชอบแต่งรถมอเตอร์ไซด์ซึ่งค่าใช้จ่ายในการแต่งรถแต่ละครั้งก็เป็นจำนวนมาก หมูแดงจึงต้องไปขายเสื้อผ้ากับกีฟช็อปที่ตลาดนัดในตอนเย็นด้วยส่วนตอนกลางวันก็จะไปส่งยาบ้าให้ลูกค้า ซึ่งยาบ้าที่รับก็จะไปรับจากแฟนของพี่สาวทั้งสองคน¹³

กรณีศึกษาที่ 7 แดงโม (นามสมมติ) อายุขณะกระทำผิด 17 ปี ปัจจุบันอายุ 18 ปี กระทำความผิดในคดีร่วมกันครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติด (ยาบ้า) 45 เม็ด และถูกศาลพิพากษาให้อยู่ศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปราณีต่ำสุด 3 ปี สูงสุด 5 ปี นับถือศาสนาพุทธ เป็นคนจังหวัดสมุทรปราการ จบการศึกษาชั้นม. 1 พ่อมีอาชีพรับจ้างขี่รถสามล้อที่แถวท่าน้ำสมุทรปราการ พ่อทำงานทุกวัน เพราะต้องเลี้ยงลูกเพียงคนเดียว เนื่องจากแยกทางกับแม่ตั้งแต่แดงโมอายุได้สี่ขวบ มีพี่สาว 1 คน และน้องชายอีก 1 คน พี่สาวทำอาชีพขายเสื้อผ้าและขายคอนแทคเลนส์อยู่ที่ท่าน้ำสมุทรปราการ อาศัยอยู่กับพ่อ พี่สาว น้องชาย และหลาน (ลูกของพี่สาว) 3 คน เป็นบ้านไม้ในชุมชนพระประแดง โดยในขณะที่แดงโมถูกจับพร้อมกับแฟนนั้น แดงโมก็ท้อง

¹²ปู่เป่ (นามสมมติ), สัมภาษณ์, 26 มิถุนายน 2555.

¹³หมูแดง (นามสมมติ), สัมภาษณ์, 17 กรกฎาคม 2555.

ได้ 2 เดือนแล้ว จึงทำให้แดงไม่ต้องคลอດลูกอยู่ภายในศูนย์ฝึกฯ

แดงโม้กระทำผิดในคดีร่วมกันครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติดถูกจับพร้อมกันกับแฟน เนื่องจากวันที่ถูกจับแฟนไปส่งยาบ้าและแดงโม้ได้ขอติดรถไปโรงพยาบาลด้วย จึงทำให้แดงโม้ถูกจับมาพร้อมกัน ส่วนสาเหตุที่แฟนของแดงโม้ค้ายาบ้าเนื่องจากพ่อของแฟนแดงโม้เป็นคนเข้มงวดและดุมาก งานที่แฟนทำก็เป็นงานธนาการรายได้ก็น้อยเพราะเรียนไม่จบปริญญา เวลาที่แฟนของแดงโม้ต้องการเงินเพิ่มจึงไม่กล้าขอกับพ่อ แฟนของแดงโม้จึงแอบขายยาบ้า โดยแฟนของแดงโม้จะรับยา บ้าจากเพื่อนมาขายอีกทอดหนึ่ง¹⁴

กรณีศึกษาที่ 8 หลิน (นามสมมติ) อายุขณะกระทำผิด 17 ปี ปัจจุบันอายุ 19 ปี กระทำความผิดในคดีครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติด (ยาบ้า) 100 เม็ด และถูกศาลพิพากษาให้อยู่ศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปราณี 1 ปี 1 เดือน นับถือศาสนาอิสลาม เป็นคนกรุงเทพมหานคร สถานภาพโสด จบการศึกษาชั้น ป. 6 พ่อและแม่ทำอาชีพรับจ้าง ทำงานอยู่ในโรงงานกระดาษยาสูบของลุง ซึ่งโรงงานก็ตั้งอยู่ใกล้ ๆ บ้าน รายได้ 250 บาทต่อวัน ทำงานทุกวันพักอาศัยอยู่ที่บ้านย่าประกอบไปด้วย ย่า พ่อ แม่ หลิน น้องชาย และอาผู้หญิงอีก 2 คนอยู่ในบ้านหลังเดียวกันเป็นบ้านเดี่ยวในซอยย่านหนองจอก

กระบวนการกลายเป็นผู้ค้ายาบ้าของหลินเกิดจากการยุ่งเกี่ยวกับยาบ้าในฐานะผู้เสพมาก่อนและต่อมาได้หันมาค้ายาบ้าโดยยึดเป็นอาชีพหลักในการหารายได้ ซึ่งสาเหตุสำคัญที่ทำให้หลินเริ่มเสพยานั้นนั้นเกิดมาจากการที่พ่อแม่ไม่ค่อยมีเวลาให้ และมักจะให้ความสนใจแต่กับตัวน้องชายมากกว่า หลินจึงมีความรู้สึกอยู่ทุกครั้งว่าไม่เคยได้รับความรักจากพ่อและแม่เลย เพราะพ่อและแม่รักน้องชายมากกว่า อย่างเช่น เวลาซื้อของก็มักจะตามใจน้องชายมากกว่าหลิน จึงทำให้หลินตีตัวออกห่างจากพ่อและแม่ และจะสนิทกับย่ามากที่สุด ครอบครัว แต่พอหลังจากหลินลาออกจากโรงเรียน หลินก็ติดเพื่อนแถวบ้าน ซึ่งเพื่อนของหลินก็จะมีพฤติกรรมติดบุหรี่และติดยา หลินจึงเสพยาตามเพื่อนจนติดและไม่สามารถเลิกได้ เงินที่ย่าให้มาใช้ก็หมด โกหกย่าหลายครั้งจนกระทั่งย่าไม่ให้เงินใช้ หลินจึงใช้วิธีขายยาบ้าเพราะเพื่อนชวนให้มาขายเพราะได้เงินเยอะและเห็นว่าทั้งเพื่อน และรุ่นพี่ที่ขายก็มีเงินใช้และรวยกันทุกคน หลินจึงรับยามาจากเพื่อน และเอาไปขายกับคนในชุมชน เพราะคนในชุมชนมีการใช้ยาเสพติดเยอะมาก โดยเฉพาะวัยรุ่นในซอย¹⁵

กรณีศึกษาที่ 9 มิวลิต (นามสมมติ) อายุขณะกระทำผิด 17 ปี เพิ่งเข้ามาอยู่ที่ศูนย์ฝึกฯ 8 เดือน ปัจจุบันอายุ 17 ปี กระทำความผิดในคดีครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติด (ยาบ้า) 700 เม็ด ยาไอซ์ 20 กรัม และถูกศาลพิพากษาให้อยู่ศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปราณีต่ำสุด 2 ปี สูงสุด 3 ปี นับถือศาสนาพุทธ เป็นคนกรุงเทพมหานคร จบการศึกษาชั้น ม. 1 พ่อ

¹⁴แดงโม้ (นามสมมติ), สัมภาษณ์, 22 กรกฎาคม 2555.

¹⁵หลิน (นามสมมติ), สัมภาษณ์, 18 กรกฎาคม 2555.

ขายของชำและปล่อยเงินกู้ยืมที่บ้าน ส่วนแม่ตอนกลางวันช่วยพ่อขายของตอนเย็นขายเสื้อผ้าอยู่ที่
คาร์ฟูร์พระราม 4 รายได้รวมกันประมาณ 30,000-40,000 บาท มีพี่ชาย 1 คน มีสมาชิกในบ้าน
5 คน ประกอบด้วย พ่อ แม่ พี่ชาย พี่สาว และมิวลิค อาศัยอยู่ในบ้านเช่าในชุมชนแออัดคลองเตย

กระบวนการกลายเป็นผู้ค้ายาบ้าของมิวลิคเกิดจากการยุ่งเกี่ยวกับยาบ้าในฐานะผู้เสพยา
ก่อนและต่อมาค้ายาบ้าเพื่อที่จะต้องการหารายได้เพิ่มซึ่งครอบครัวของมิวลิคอาศัยอยู่ในชุมชน แออัด
คลองเตย ซึ่งเป็นชุมชนที่มีการแพร่ระบาดของยาเสพติดเป็นจำนวนมาก การเห็นการซื้อขายยาเสพติดจึง
เป็นเรื่องปกติ รวมทั้งพ่อและพี่ชายของมิวลิคก็เสพยาเสพติดไปด้วย เริ่มจากการที่มิวลิค เสพยา
กับเพื่อนในวงเหล้าและเห็นพี่ชายเสพยาในห้องนอน จึงทำให้มิวลิครู้สึกปกติกับการใช้ยา
เสพติด การลองเสพยาจึงเป็นเรื่องง่ายมากในสังคมที่มิวลิคอาศัยอยู่ เพราะเพื่อนของมิวลิคก็เสพยา
กันทุกคน เวลาออกไปเที่ยวกลางคืนก็มีการเล่นยาไอซ์ ยาอี ยาเค ต้มเหล้า เล่นการพนัน เป็นเรื่อง
ปกติ มิวลิคก็เต็มใจที่จะลองอยู่ทุกครั้ง และจากการที่มิวลิคไปเที่ยวกลางคืนบ่อยก็ทำให้ได้รู้จักกับ
แฟนซึ่งแฟนก็ค้ายาบ้าด้วย เวลาไปเที่ยวแฟนก็จะออกค่าใช้จ่ายให้ตลอด ซึ่งในตอนแรกแฟนก็ขาย
คนเดียวแต่พอมาตอนหลังมีเพื่อนในกลุ่มขายด้วย แล้วเห็นเพื่อนได้เงินมาเยอะ ก็เลยเริ่มสนใจ
จากนั้นจึงเริ่มรับยาบ้าจากแฟนมาขาย ส่วนมากก็จะขายกับคนในชุมชนคลองเตย¹⁶

กรณีศึกษาที่ 10 พลอยสวย (นามสมมติ) อายุขณะกระทำผิด 17 ปี ปัจจุบันอายุ 19 ปี
กระทำความผิดในคดีร่วมกันครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติด(ยาบ้า) และถูกศาลพิพากษาให้อยู่
ศูนย์ฝึกฯ บ้านปราณีเป็นเวลา 2 ปี นับถือศาสนาพุทธ เป็นคนจังหวัดนครนายก จบการศึกษาชั้น
ม.3 พ่อมีอาชีพรับจ้างขับรถให้กับบริษัทเอกชนแห่งหนึ่งในกรุงเทพฯ ส่วนแม่ขายของอยู่จังหวัด
นนทบุรี มีพี่สาว 1 คน พ่อและแม่แยกทางกันตั้งแต่พลอยสวยอายุได้ 9 ขวบ พ่อเลยให้พี่สาวกับ
พลอยสวยมาอยู่ที่นครนายกกับปู่และย่า ส่วนแม่ก็กลับไปขายของอยู่บ้านที่นนทบุรี ทุกเดือนแม่ก็
จะส่ง ค่าเลี้ยงดูมาให้เดือนละ 5,000 บาท บ้านที่อาศัยอยู่ที่นครนายกจึงเป็นบ้านสวนของปู่กับย่า

พลอยสวยกระทำผิดในคดีร่วมกันครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติด โดยที่ถึงแม้ว่า
พลอยสวยจะไม่เคยเสพยาเสพติด และคนในครอบครัวก็ไม่เคยมีใครยุ่งเกี่ยวกับยาเสพติดมาก่อน
แต่การที่พลอยสวยมีแฟนที่เป็นทั้งผู้เสพยาและผู้ค้า จึงถือได้ว่าพลอยสวยมีส่วนร่วมกับการค้ายาเสพติด
ด้วย เพราะพลอยสวยได้รู้และเห็นถึงวิธีการในการจำหน่ายยาเสพติด และคนในครอบครัวของ
แฟน คือ ทั้งพ่อและแม่ของแฟน รู้ว่าแฟนค้ายาบ้า แต่ก็ไม่มีใครห้ามแฟน เพราะพ่อแม่ของแฟน
ไม่ได้ทำงาน รายได้หลักของครอบครัวจึงมาจากการขายยาบ้า¹⁷

¹⁶มิวลิค (นามสมมติ), สัมภาษณ์, 22 กรกฎาคม 2555.

¹⁷พลอยสวย (นามสมมติ), สัมภาษณ์, 22 กรกฎาคม 2555.

การอภิปรายผลและสรุปผลการวิจัย

การอภิปรายผล

จากการเก็บรวบรวมข้อมูลจากเอกสารและการสัมภาษณ์แบบไม่เป็นทางการ (Informal Interview) การสัมภาษณ์แบบเจาะลึก (In-depth Interview) และการศึกษาแบบ Life – History อย่างละเอียด เป็นรายบุคคล จำนวน 10 ราย สามารถนำมาวิเคราะห์ในลักษณะเชิงพรรณนาตามวัตถุประสงค์ได้ ดังนี้

1. สาเหตุที่ทำให้เด็กและเยาวชนหญิงกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า

จากการผลการศึกษาพบว่า สาเหตุที่ทำให้เด็กและเยาวชนหญิงบ้านปราณีกลายเป็นผู้ค้ายาบ้ามีดังนี้

1.1 ความต้องการทางการเงิน จากผลการศึกษาพบว่า ก่อนที่ผู้ให้ข้อมูลสำคัญจะกลายเป็นผู้ค้ายาบ่านั้นเกิดจากความต้องการทางการเงินจากหลายสาเหตุ คือ ความต้องการทางการเงินเพื่อนำมาใช้จ่ายอย่างฟุ่มเฟือย ต้องการเงินเพื่อที่ซื้อยาเสพติดมาเสพ มีความต้องการทางการเงินเนื่องจากมีภาระค่าใช้จ่ายที่เพิ่มมากขึ้นและมีความคิดว่าต้องพึ่งตนเอง ซึ่งจากความต้องการทางการเงินต่าง ๆ เหล่านี้ได้ทำให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญทั้งหมดกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า เนื่องจากการค้ายาบ้าเป็นวิธีการที่สามารถหาเงินจำนวนมากได้ในเวลาอันรวดเร็ว ซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีความกดดันทางสังคม (Strain Theory) ของโรเบิร์ต เมอร์ตัน (Robert Merton)¹⁸ ที่กล่าวไว้ว่า ความกดดันทางสังคมจะเกิดกับบุคคลในสังคม เนื่องจากความไม่สอดคล้องกันระหว่างจุดหมายของสังคมกับวิธีการไปสู่จุดหมายนั้น (Dysfunction between Goals and Means) เพราะฉะนั้นแนวทางที่บุคคลจะตอบโต้ต่อความกดดันทางสังคม แบ่งออกเป็น 5 รูปแบบ ซึ่งเด็กและเยาวชนหญิงที่ค้ายาบ้ามนี้เกี่ยวเนื่องกับรูปแบบของการเปลี่ยนแปลง (Innovation) กล่าวคือ เด็กและเยาวชนหญิงยอมรับจุดหมายทางสังคมในการสร้างความร่ำรวยแต่ไม่สามารถทำได้โดยวิธีการที่ได้รับการยอมรับ ดังนั้นเด็กและเยาวชนหญิงจึงแสวงหาวิธีการใหม่ในการสร้างฐานะทางเศรษฐกิจ โดยไม่คำนึงว่าจะเป็นการกระทำผิดกฎหมาย รวมทั้งสอดคล้องกับวิทยานิพนธ์เรื่อง “ปัจจัยที่มีผลต่อการใช้ยาเสพติดของเด็กและเยาวชนหญิงในสถานฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปราณี” ของสุนิสา จิธรนานนท์ ที่กล่าวว่า จากการที่รายได้ไม่พอกับค่าใช้จ่ายในสภาพสังคมปัจจุบัน เมื่อเด็กและเยาวชนหญิงมีปัญหาทางการเงิน เด็กและเยาวชนหญิงส่วนใหญ่ มักจะแก้ไขปัญหาเองโดยไม่รบกวนบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือสมาชิกภายในครอบครัว จาก

¹⁸See, Robert K. Merton, "Social Structure and Anomie," *American Sociological Review* 3, 4 (1938): 672-682.

ปัญหาทางด้านสภาวะเศรษฐกิจนี้ทำให้เด็กและเยาวชนเสี่ยงต่อการใช้ยาเสพติดและกระทำความผิด
คดียาเสพติดมากขึ้น เพราะถ้าหากครอบครัวมีรายได้ไม่เพียงพออาจทำให้บุคคลในครอบครัวหลงผิด
ไปค้ายา เสพติดและใช้ยาเสพติดได้ง่ายขึ้น¹⁹

1.2 การชักจูงจากเพื่อนหรือเพื่อนสนิท (แฟน) ถือว่าเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้ผู้ให้
ข้อมูลสำคัญกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า โดยกลุ่มเพื่อนหรือเพื่อนสนิท (แฟน) ของผู้ให้ข้อมูลสำคัญทั้ง
10 ราย จะโน้มน้าวและชักจูงผู้ให้ข้อมูลสำคัญใช้ยาเสพติดและค้ายาบ้า จากการเก็บรวบรวมข้อมูล
พบว่า ผู้ให้ข้อมูลสำคัญทั้ง 10 ราย มีการคบค้าสมาคมกับกลุ่มเพื่อนที่มีพฤติกรรมเสพยาและค้ายา
เสพติด จึงถูกโน้มน้าวและชักชวนให้เข้าสู่กระบวนการค้ายาบ้าและกลายเป็นผู้ค้ายาบ้าในที่สุด ซึ่ง
สอดคล้องกับแนวคิดเกี่ยวกับการขัดเกลาทางสังคม ของจำนงค์ อติวัฒน์สิทธิ์ และคณะ ที่กล่าว
ไว้ว่า องค์การหนึ่งที่ทำหน้าที่ในการขัดเกลาทางสังคม คือ กลุ่มเพื่อน โดยกลุ่มเพื่อนมีส่วนเกี่ยวข้อง
กับกระบวนการขัดเกลาทางสังคมทางอ้อม เพราะไม่มีการเขียนระเบียบหรือกฎเกณฑ์ในการที่
บุคคลจะคบกับเพื่อนไว้อย่างแน่นอน บุคคลคบกันเป็นเพื่อนเพราะมีสิ่งที่ต้องการร่วมกันบางประการ
คนจะคบกันเป็นเพื่อนได้ต้องมีความพอใจในการปฏิบัติต่อกันและกัน เมื่อเยาว์วัยเด็กๆ มักจะเลียน
แบบความประพฤติจากเพื่อน การเรียนรู้ระเบียบสังคมจากกลุ่มเพื่อนแม้จะเป็นกระบวนการ
ขัดเกลาทางสังคมทางอ้อม แต่เป็นสิ่งที่ใกล้ชิดตัวบุคคลมากที่สุด และบุคคลกระทำอย่างเต็มใจโดย
ไม่รู้สึกว่าถูกบังคับ บุคคลเรียนรู้ว่าการจะมีชีวิตอยู่ในสังคมได้ต้องรู้จักปรับความต้องการของตนเอง
ให้สอดคล้องกับความต้องการของคนอื่นด้วย สิ่งที่ตนเองพอใจกระทำแต่ถ้าเพื่อนไม่พอใจก็ไม่อาจ
กระทำ อีกทั้งครอบครัวของผู้ให้ข้อมูลสำคัญส่วนใหญ่ผู้ปกครองไม่มีเวลาให้กับเด็ก จะมีโอกาสอยู่
รวมกันในวันหยุดเท่านั้น จึงทำให้ส่วนใหญ่ผู้ให้ข้อมูลสำคัญจะใช้เวลาอยู่กับกลุ่มเพื่อน ทำกิจกรรม
และพูดคุยร่วมกัน และติดเพื่อน จึงทำให้เกิดพฤติกรรมการเลียนแบบจากกลุ่มเพื่อน²⁰ ซึ่งสอดคล้อง
กับทฤษฎีความแตกต่างในการคบหาสมาคม (Differential Associations Theory) ของเอ็ดวิน
ซัทเธอร์แลนด์ (Edwin Sutherland)²¹ ที่ได้กล่าวว่ากระบวนการสำคัญเฉพาะเจาะจงที่พัฒนา
พฤติกรรมอาชญากรรมของมนุษย์คือ การคบหาสมาคมกับบุคคลที่มีความแตกต่างกันในด้าน
ความเป็นอาชญากรและความเป็นพลเมืองดี ทฤษฎีของซัทเธอร์แลนด์ได้ให้ความสำคัญกับ “การ
คบหาสมาคมกับเพื่อนที่เป็นอาชญากร” โดยให้เหตุผลว่าความผูกพันกับเพื่อนจะสร้างสภาพ
แวดล้อม ที่เหมาะสมสำหรับการเรียนรู้และการส่งเสริมสนับสนุน ทั้งในด้านพฤติกรรมและความ

¹⁹สุณิสา จิรณานนท์, “ปัจจัยที่มีผลต่อการใช้ยาเสพติดของเด็กและเยาวชนหญิงในสถานฝึกและอบรมเด็ก
และเยาวชนหญิงบ้านปรานี,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทสังคมสงเคราะห์ศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
2545).

²⁰จำนงค์ อติวัฒน์สิทธิ์ และคณะ, สังคมวิทยา, พิมพ์ครั้งที่ 13 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัย
เกษตรศาสตร์, 2549).

²¹Edwin H. Sutherland, *Principles of Criminology* (Chicago: University of Chicago Press,
1924).

เห็นด้วยกับพฤติกรรมดังกล่าว เยาวชนที่มีความผูกพันกับกลุ่มเพื่อนที่เป็นคนดี มีแนวโน้มที่จะมีพฤติกรรมที่ดีและความเห็นด้วยกับพฤติกรรมที่ถูกกฎหมาย ในทางตรงกันข้ามเยาวชนที่มีความผูกพันกับกลุ่มเพื่อนที่เป็น อาชญากรจะมีแนวโน้มที่มีพฤติกรรมอาชญากรรม และเห็นด้วยกับพฤติกรรมอาชญากรรม และซัทเธอร์แลนด์ยังนำเสนอว่า บุคคลจะเรียนรู้ทั้งพฤติกรรมและความเชื่อในอาชญากรรมจากสภาพแวดล้อมทางสังคมที่อยู่ใกล้ชิดกับบุคคล ซึ่งจะเห็นได้ว่าสามารถอธิบายได้ถึงสาเหตุของการกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า โดยผู้ให้ข้อมูลสำคัญเรียนรู้วิธีการเสพยาและค้ายาบ้ามาจากเพื่อนโดยตรง

นอกจากนี้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญโดยส่วนใหญ่มีค่านิยมกลุ่ม คือค่านิยมการซื้อของที่เมื่อเพื่อนในกลุ่มซื้อสินค้า เครื่องสำอาง กระเป๋า ยี่ห้อใดก็ตามก็จะซื้อตามเพื่อน รวมทั้งค่านิยมในการคบเพื่อนชายและค่านิยมการเสพยาเสพติด ที่กลุ่มเพื่อนจะมีพฤติกรรมสูบบุหรี่ ดื่มเหล้า เที่ยวกลางคืน และเสพยาเสพติดประเภทต่าง ๆ เนื่องจากเห็นว่าเพื่อนทำก็เลยทำตาม ซึ่งจากค่านิยมต่าง ๆ เหล่านี้ ได้ส่งผลให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญได้เข้าสู่กระบวนการค้ายาบ้าเนื่องจากได้รับวัฒนธรรม รองในการกระทำผิดจากกลุ่มเพื่อนสอดคล้องกับทฤษฎีวัฒนธรรมรอง (Subculture Theory) ของโคลวาร์ดและโฮลลิน (Cloward and Ohlin)²² ได้กล่าวถึง วัฒนธรรมรองของแก๊งวัยรุ่นที่เน้นความสำคัญที่ “ค่านิยม” ทางสังคม และวิถีชีวิตของคน โดยวัฒนธรรมรองอาชญากรรมเป็นวัฒนธรรมของกลุ่มเยาวชนที่รวมตัวกันประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ เพื่อให้บรรลุจุดมุ่งหมายของสังคมคือการมีฐานะ ทางเศรษฐกิจและสังคมดีขึ้น ซึ่งในที่นี้กลุ่มเพื่อนของผู้ให้ข้อมูลสำคัญได้แนะนำชักจูงให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า²³

1.3 ครอบครัว มีส่วนผลักดันให้เกี่ยวข้องกับยาเสพติด โดยจากการเก็บรวบรวมข้อมูลพบว่าครอบครัวของเด็กและเยาวชนหญิงที่มีความเกี่ยวข้องกับยาเสพติดทั้งการใช้ยาเสพติด และค้ายาเสพติดส่งผลให้เด็กและเยาวชนหญิงเกิดการเลียนแบบพฤติกรรมเพราะเห็นว่าสมาชิกในครอบครัวมีส่วนเกี่ยวข้องแต่ก็ไม่ได้ถูกจับกุมดำเนินคดีแต่อย่างใด ซึ่งตามแนวคิดเกี่ยวกับครอบครัว เรื่อง “ครอบครัวกับการพัฒนาบุคลิกภาพ” ของจุฑารัตน์ เอื้ออำนวย ที่กล่าวว่า ครอบครัวเป็นหน่วยของสังคมที่มีบทบาทสำคัญในการหล่อหลอมแบบแผนความประพฤติ หรือที่เรียกว่า “บุคลิกภาพ” ของสมาชิกใหม่ให้กับสังคม ซึ่งบุคลิกภาพ หมายถึง แบบอุปนิสัยของแต่ละบุคคลที่บอกให้ทราบถึงการปรับตัวซึ่งเป็นเอกลักษณ์ของแต่ละบุคคลต่อสิ่งแวดล้อมรอบตัวบุคคลนั้น บุคลิกภาพเกิดจากพัฒนาการของการมีปฏิสัมพันธ์ระหว่างพันธุกรรมกับสิ่งแวดล้อม จะเห็นได้ว่าครอบครัวมีส่วนสำคัญกับการพัฒนาบุคลิกภาพของเด็กและเยาวชน ซึ่งการการเก็บรวบรวมข้อมูล

²²See, Richard A. Cloward and Lloyd E. Ohlin, *Delinquency and Opportunity* (Glence, III Free Press, 1960).

²³พรชัย ชันดี, อัมย์ ปิตะนีละบุตร และ อัคริน วัฒนวิบูลย์, ทฤษฎี และงานวิจัยทางอาญาวิทยา (กรุงเทพมหานคร: บิ๊คเน็ต, 2543).

การสัมภาษณ์พบว่าครอบครัวของผู้ให้ข้อมูลสำคัญ 7 รายมีลักษณะครอบครัวที่แตกแยกซึ่งทำให้เห็นได้ว่าการที่ครอบครัวแตกแยกนั้นทำให้ เด็กและเยาวชนหญิงไม่ได้รับการอบรมสั่งสอน การขัดเกลา และชี้แนะแนวทางที่ถูกต้องเหมาะสม จึงทำให้เด็กและเยาวชนมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนเกิดขึ้น²⁴ ซึ่งเป็นไปตามทฤษฎีพันธะทางสังคม (Social bond theory) ของทราวิส เฮอร์ชชี (Travis Hirschi)²⁵ เชื่อว่า ความผูกพันทางจิตใจระหว่างบิดามารดากับเยาวชน เป็นพื้นฐานสำคัญที่จะเป็นตัวกำหนดว่า เยาวชนจะกระทำผิดมากน้อยเพียงใด กล่าวคือ เยาวชนที่มีความผูกพันทางใจกับบิดามารดามาก เมื่อปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ของสังคมส่วนรวมก็จะได้รับการยอมรับและชมเชยเป็นรางวัลตอบแทนมากกว่าเยาวชนที่มีความผูกพันกับบิดามารดาน้อย และถ้าไม่ปฏิบัติตามก็จะได้รับการลงโทษมากน้อยตามลำดับความสัมพันธ์ ด้วยเหตุนี้เยาวชนที่ปราศจากความผูกพันดังกล่าวก็就不用เกิดการเรียนรู้จากการให้รางวัลหรือการลงโทษ จึงไม่มีความยินดียินร้ายในปฏิกิริยาตอบโต้ของบุคคลอื่น ไม่ว่าจะเป็นบิดามารดา หรือเจ้าหน้าที่ของบ้านเมืองในที่สุด²⁶

อีกทั้งยังสอดคล้องกับอุมาพร ตรังคสมบัติ ที่ได้กล่าวถึงตัวแบบทางจริยธรรมของครอบครัวกับการทำความผิดของเด็กและเยาวชนว่า การที่เด็กถูกอบรมเลี้ยงดูจากครอบครัวที่มีตัวแบบทางจริยธรรมเบี่ยงเบน หรืออยู่ในครอบครัวที่มีมาตรฐานทางศีลธรรมต่ำ (Immoral standard) จะมีส่วนหล่อหลอมขัดเกลาให้เด็กเกิดการเรียนรู้ไปตามครอบครัว หรือถ้าบิดามารดาประพฤติตนผิดกฎหมาย หรือผิดศีลธรรมทำตัวอย่างไม่ดีให้เด็กเห็น เด็กจะมีทัศนคติและค่านิยมไปในทำนองเดียวกัน คือเห็นดีเห็นงาม เห็นผิดเป็นชอบไปด้วย เกิดความขัดแย้งและสับสนในจิตใจนำไปสู่การกระทำผิดกฎหมายได้²⁷

1.4 ชุมชน สภาพแวดล้อมภายในชุมชนมีการใช้ยาเสพติดเป็นจำนวนมาก ส่งผลให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญเกิดความเคยชินและเรียนรู้วิธีการเสพและค้ายาเสพติดจากชุมชน จากการเก็บรวบรวมข้อมูลพบว่า ชุมชนของผู้ให้ข้อมูลสำคัญ 5 ราย มีการใช้ยาเสพติดเป็นจำนวนมาก รวมทั้ง บ้านของผู้ให้ข้อมูลสำคัญที่อยู่ในชุมชนแออัดจะเรียนรู้การกระทำผิดได้ง่าย เพราะสังคมส่วนใหญ่จะมีอาชญากรรมต่าง ๆ บ่อยครั้ง อาทิ การลักขโมย การใช้ยาเสพติด ซึ่งเมื่อเด็กและเยาวชนหญิงเจอสภาพการณ์เช่นนี้จึงเกิดความคุ้นชิน และเห็นว่าการกระทำผิดเหล่านี้เป็นเรื่องปกติธรรมดา สอดคล้องกับวิทยานิพนธ์ เรื่อง “ปัจจัยที่มีผลต่อการกระทำผิดในคดีทำร้ายร่างกายของเด็ก

²⁴จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย, ครอบครัวของเด็กและเยาวชนกระทำความผิด: จำแนกตามกลุ่มชาติพันธุ์ในกรุงเทพมหานคร (ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543).

²⁵See, Travis Hirschi, *Causes of Delinquency* (Berkeley: University of California Press, 1971).

²⁶จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย, “ค่านิยมที่เป็นเครื่องชี้แนวโน้มการต่อต้านสังคมของเยาวชนกระทำความผิดในสถานพินิจและคุ้มครองเด็กกลาง,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาสังคมศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยมหิดล, 2529), หน้า 38.

²⁷อุมาพร ตรังคสมบัติ, *จิตบำบัดและการให้คำปรึกษาครอบครัว* (กรุงเทพมหานคร: เพื่องฟ้าวันตั้ง, 2541).

และเยาวชนในสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนกลาง” ของก๊กก้อง ดิศววัฒน์ ที่พบว่า สภาพแวดล้อมเป็นปัจจัยหนึ่งที่มีผลต่อการกระทำผิดของเด็กและเยาวชน โดยกลุ่มตัวอย่างที่มีที่อยู่อาศัยเป็นบ้านเช่าและอยู่ในชุมชนแออัด มีกลุ่มเพื่อนที่เคยกระทำความผิดในคดีทำร้ายร่างกาย มีการพบปะกับกลุ่มเพื่อนในชุมชนนั้นบ่อย ๆ มักจะมีพฤติกรรมไปในลักษณะเดียวกัน²⁸ ประกอบกับ ในงานวิทยานิพนธ์ เรื่อง “ปัจจัยที่มีผลต่อการใช้ยาเสพติดของเด็กและเยาวชนหญิงในสถานฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี” ของสุนิสา จิรณานนท์ พบว่าเด็กและเยาวชนหญิงส่วนใหญ่พักอาศัยอยู่ในสภาพแวดล้อมที่เป็นแหล่งยาเสพติด ในบริเวณที่พักอาศัยมีแหล่งขายยาเสพติด และมีคนเสพยาเสพติดมาก ชุมชนที่เด็กและเยาวชนอาศัยอยู่เป็นชุมชนที่ค่อนข้างแออัด และมีสภาพแวดล้อมเป็นแหล่งเสื่อมโทรม ซึ่งเด็กและเยาวชนส่วนใหญ่คิดว่าสามารถหาซื้อยาเสพติดได้ง่าย จากลักษณะสภาพแวดล้อมดังกล่าวจะเห็นได้ว่า สภาพแวดล้อมเป็นตัวผลักดันให้เด็กและเยาวชนหญิงใช้ยาเสพติดได้ง่ายขึ้น เพราะเด็กและเยาวชนเกิดความเคยชินกับยาเสพติดมาตั้งแต่เด็ก และเกิดการเรียนรู้ในการใช้ยาเสพติด โดยเห็นว่าการใช้ยาเสพติดเป็นเรื่องปกติธรรมดา คนทั่วไปก็ใช้ยาเสพติด จึงเริ่มทดลองใช้ยาเสพติดได้ง่ายขึ้น เป็นผลทำให้เด็กและเยาวชนหญิงส่วนใหญ่ติดยาเสพติดมากขึ้น²⁹

1.5 โรงเรียน จากการเก็บรวบรวมข้อมูลพบว่า ผู้ให้ข้อมูลสำคัญทั้ง 10 ราย ขาดการศึกษา เรียนหนังสือไม่จบ เพราะไม่ชอบการไปโรงเรียน ไม่ชอบเรียนหนังสือ เรียนหนังสือไม่สนุก อีกทั้งการเรียนไม่ดี ซึ่งจากการที่ไม่ได้โรงเรียนส่งผลให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญขาดกิจกรรม การมีส่วนร่วมในโรงเรียนที่เป็นประโยชน์ และได้เอาเวลาที่ไม่ได้เรียนหนังสือมาแว่สุ่ม และเที่ยวกับกลุ่มเพื่อน จึงมีโอกาที่จะออกไปกระทำผิดได้มากกว่าเด็กและเยาวชนที่ไปเรียนหนังสือ ซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีพันธะทางสังคมของทราวิซ เฮอริช ที่ได้กล่าวถึงองค์ประกอบพันธะทางสังคมหรือความผูกพันกับสังคม คือ การเข้าร่วม (Involvement) ที่หมายถึง การที่บุคคลได้เข้าร่วมกิจกรรมต่างๆ ของสังคมเป็นเหตุให้บุคคลถูกจำกัดเวลาที่จะไปประกอบอาชญากรรม เนื่องจากเวลาส่วนใหญ่ได้ถูกใช้ให้หมดไปกับกิจกรรมสังคม ดังนั้นการเข้าร่วมถือว่าเป็นองค์ประกอบด้านกิจกรรมของพันธะหรือสัญญาผูกมัดที่บุคคลมีต่อสังคม³⁰

นอกจากสาเหตุข้างต้นที่ผู้วิจัยได้กล่าวมาแล้วนั้น ยังมีสาเหตุที่ทำให้เด็กและเยาวชนหญิงกลายเป็นผู้ค้ายาบ้าคือ การที่สังคมในปัจจุบันให้สิทธิที่เท่าเทียมกันระหว่างหญิงและชาย จึงทำให้

²⁸ก๊กก้อง ดิศววัฒน์, “ปัจจัยที่มีผลต่อการกระทำผิดในคดีทำร้ายร่างกายของเด็กและเยาวชนในสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนกลาง,” (วิทยานิพนธ์สังคมศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยมหิดล, 2545).

²⁹สุนิสา จิรณานนท์, “ปัจจัยที่มีผลต่อการใช้ยาเสพติดของเด็กและเยาวชนหญิงในสถานฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาสังคมสงเคราะห์ศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545).

³⁰พรชัย ชันดี, ธัชชัย ปิตะนีละบุตร และ อัศวิน วัฒนวิบูลย์, ทฤษฎี และงานวิจัยทางอาชญาวิทยา, (กรุงเทพมหานคร: บุ๊คเน็ต, 2543).

โอกาสในการกระทำความผิดจึงมีมากขึ้น ดังทฤษฎีการกระทำผิดของผู้หญิง (Theory of Female Offending) ในกลุ่มทฤษฎีของการปลดปล่อยให้เป็นอิสระของผู้หญิง (Women Liberation Theories) มีแนวคิดที่ว่า เมื่อสังคมเปลี่ยนแปลงไปในลักษณะที่เปิดโอกาสให้บทบาทพฤติกรรมของผู้ชายและหญิงมีความแตกต่างกันน้อยลงไม่ว่าจะเป็นด้านการศึกษา การประกอบอาชีพ ครอบครัว การเมือง ทหาร และเศรษฐกิจ ผู้หญิงและผู้ชายมีแนวโน้มที่จะมีความคล้ายคลึงกันในด้านพฤติกรรมเบี่ยงเบน หรือพฤติกรรมอาชญากรรม หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง นักทฤษฎีแนวนี้เชื่อว่า บทบาททางสังคมของผู้หญิงในยุคใหม่จะมีอิทธิพลต่อการเข้ามามีส่วนร่วมในพฤติกรรมอาชญากรรมของผู้หญิงด้วย และสอดคล้องกับ Rita James Simon ที่ได้เขียนหนังสือ เรื่อง Women and Crime และนำเสนอว่า อาชญากรรมที่ประกอบโดยผู้หญิงเพิ่มจำนวนมากขึ้นทั้งปริมาณและรูปแบบ หากแต่ไม่ได้เกิดจากการที่ผู้หญิงได้เปลี่ยนแปลงไปในทางที่มีการใช้กำลังมากขึ้นซึ่งเป็นบุคลิกภาพของเพศชาย หากแต่เป็นกรณีที่ผู้หญิงได้เข้ามามีโอกาสในการประกอบอาชญากรรมมากขึ้น เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงสถานภาพของผู้หญิงในการเข้าร่วมตลาดแรงงาน การศึกษา การประกอบอาชีพ และรายได้ ทำให้ผู้หญิงมีโอกาสมากขึ้นในการประกอบอาชญากรรม โดยเฉพาะอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และอาชญากรรมปกปักรักษา³¹ และสอดคล้องกับ Frances Heidensohn ที่ได้เขียนหนังสือ เรื่อง Women and Crime ที่ได้กล่าวว่า การกระทำความผิดของผู้หญิงเกิดมาจากการที่สังคมเปลี่ยนแปลงไปส่งผลให้ผู้หญิงไม่ได้เป็นคนชายขอบ มีโอกาสในการแสดงความสามารถเทียบเคียงกับผู้ชายได้รวมทั้งการกระทำความผิดมีรูปแบบและวิธีการที่หลากหลายมากขึ้น ผู้หญิงจึงเลือกวิธีการที่เหมาะสมกับลักษณะทางกายภาพของผู้หญิง³²

จากสาเหตุที่ผู้วิจัยได้นำเสนอข้างต้นแล้วนั้นจะเห็นได้ว่าผู้ให้ข้อมูลสำคัญในแต่ละคนมีสาเหตุของการกระทำความผิดที่กลายมาเป็นผู้ค้ายาบ้าแตกต่างกันไป ดังนั้นการเกิดกระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้าจึงมีลักษณะที่ไม่เหมือนกัน และมีความแตกต่างกันไปด้วย

2. กระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้า

จากการเก็บรวบรวมข้อมูลการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกจะเห็นได้ว่ากระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ่านั้นจะมีลักษณะเป็นกระบวนการค้ายาบารายย่อยที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขสถานการณ์หลายๆ อย่างประกอบกันทั้งความต้องการทางการเงินของผู้ให้ข้อมูลสำคัญในด้านต่างๆ คือความต้องการทางการเงินเพื่อนำมาใช้จ่ายฟุ่มเฟือย ซื้อกระเป๋าแบรนด์เนม เครื่องสำอาง ไปเที่ยวกลางคืน เที่ยวต่างจังหวัด เล่นการพนัน และเล่นเกมออนไลน์ ต้องการเงิน เพื่อที่จะซื้อยามาเสพ รวมทั้งผู้ให้ข้อมูลสำคัญมีความต้องการทางการเงินเนื่องจากมีภาระค่าใช้จ่ายที่เพิ่มมากขึ้นและมีความคิดว่าต้องพึ่งตนเอง จึงทำให้เกิดความต้องการที่จะหารายได้พิเศษ ซึ่งเงื่อนไขนี้มีความสัมพันธ์กับการค้ายาบ้า ประกอบกับสภาพแวดล้อมของครอบครัวและสังคมกล่าว

³¹See, Rita James Simon, *Women and Crime* (Lexington: Lexington Books, 1975).

³²See, Frances Heidensohn, *Women and Crime*, 2nd ed (Hampshire: Macmillan, 1985).

คือการมีสภาพครอบครัวที่แตกแยกและไม่สมบูรณ์ ทำให้เด็กและเยาวชนหญิงไม่ได้รับการอบรมสั่งสอน การขัดเกลา และชี้แนะแนวทางที่ถูกต้องเหมาะสม จึงทำให้เด็กและเยาวชนมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนและเกิดการกระทำผิด รวมทั้งสมาชิกในครอบครัวมีส่วนเกี่ยวข้องกับยาเสพติด คือ การค้ายาเสพติดจึงทำให้เป็นแรงผลักดันให้เด็กและเยาวชนหญิงกระทำความผิดเนื่องด้วยเห็นว่าการกระทำผิดเป็นเรื่องธรรมดาเพราะคนในครอบครัวก็กระทำกัน รวมถึงสภาพแวดล้อมและชุมชนที่มีการใช้ยาเสพติดเป็นจำนวนมาก ส่งผลให้เมื่อผู้ให้ข้อมูลสำคัญเห็นจนชินตา ประกอบกับเมื่อเห็นว่าการค้ายาบ้ามีรายได้ดีและเป็นงานที่สบาย ไม่ต้องใช้ความรู้ในการค้ายาบ้า จึงทำให้เป็นแรงจูงใจที่สำคัญยิ่งขึ้น ซึ่งจากแรงจูงใจนี้ประกอบกับการคบหาสมาคมกับกลุ่มเพื่อนที่มีการใช้ยาเสพติดและการค้ายาเสพติด จึงทำให้เกิดเป็นกระบวนการค้ายาบ้า เพราะผู้ให้ข้อมูลสำคัญทั้ง 10 รายคบค้าสมาคมและถูกชักจูงให้เรียนรู้วิธีการค้ายาบ้าจากกลุ่มเพื่อน ส่งผลให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า

สรุปผลการวิจัย

การวิจัยเรื่อง “กระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ้า: ศึกษาเฉพาะกรณีศูนย์ฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี” จากผลการศึกษาพบว่า สาเหตุที่ทำให้เด็กและเยาวชนหญิงกระทำความผิดและกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า เกิดจาก 1) ความต้องการทางการเงินจากการศึกษาวิจัยพบว่าก่อนที่ผู้ให้ข้อมูลสำคัญจะกลายเป็นผู้ค้ายาบ้าได้นั้นเกิดจากความต้องการทางการเงินในหลาย ๆ สาเหตุ อาทิ ความต้องการทางการเงินเพื่อนำมาใช้จ่ายฟุ่มเฟือย ต้องการเงินเพื่อที่จะซื้อยามาเสพมีความต้องการทางการเงินเนื่องจากมีภาระค่าใช้จ่ายที่เพิ่มมากขึ้นและมีความคิดว่าต้องพึ่งตนเอง 2) การชักจูงจากเพื่อน เป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญได้กลายเป็นผู้ค้ายาบ้า โดยพบว่ากลุ่มเพื่อนและเพื่อนสนิท (แฟน) ของผู้ให้ข้อมูลสำคัญ มีการชักจูงให้ใช้ยาเสพติดและเพื่อนที่ใช้ยาเสพติดจะเป็นผู้ชักชวนให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญค้ายาบ้าด้วย 3) ครอบครัว มีส่วนผลักดันให้เกี่ยวข้องกับยาเสพติด โดยจากการเก็บรวบรวมข้อมูลพบว่าครอบครัวของกลุ่มผู้ให้ข้อมูลสำคัญส่วนใหญ่มีความเกี่ยวข้องกับยาเสพติดทั้งการใช้ยาเสพติด และค้ายาเสพติดส่งผล ให้เด็กและเยาวชนหญิงเกิดการเลียนแบบพฤติกรรมเพราะเห็นว่าสมาชิกในครอบครัวมีส่วนเกี่ยวข้องแต่ก็ไม่ได้ถูกจับกุมดำเนินคดีแต่อย่างใด 4) ชุมชน สภาพแวดล้อมภายในชุมชนมีการใช้ยาเสพติดเป็นจำนวนมาก ส่งผลให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญเกิดความเคยชินและเรียนรู้วิธีการเสพและค้ายาเสพติดจากชุมชน 5) โรงเรียน จากการเก็บรวบรวมข้อมูลพบว่า กลุ่มผู้ให้ข้อมูลสำคัญทั้ง 10 ราย ขาดการศึกษา เรียนหนังสือไม่จบ เพราะไม่ชอบการไปโรงเรียน ไม่ชอบเรียนหนังสือ เรียนหนังสือไม่สนุก อีกทั้งการเรียนไม่ดี ส่งผลให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญขาดกิจกรรมการมีส่วนร่วมในโรงเรียนที่เป็นประโยชน์ และได้เอาเวลาที่ไม่ได้เรียนหนังสือมาว่างๆ และเที่ยวกับกลุ่มเพื่อน

ส่วนกระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ่านั้นจะเห็นได้ว่ากระบวนการกลายเป็นเด็กและเยาวชนหญิงค้ายาบ่านั้นจะมีลักษณะเป็นกระบวนการค้ายาบ้ารายย่อยที่อยู่ภายใต้

เงื่อนไขสถานการณ์หลาย ๆ อย่างประกอบกันทั้งความต้องการทางการเงินเพื่อใช้จ่ายฟุ่มเฟือย ใช้หนี้การพนัน ต้องการเงินเพื่อที่จะซื้อยามาเสพ และมีความต้องการทางการเงินเนื่องจากมีภาระค่าใช้จ่ายที่เพิ่มมากขึ้นและมีความคิดว่าต้องพึ่งตนเองจึงทำให้เกิดความต้องการที่จะหารายได้พิเศษ ประกอบกับสภาพแวดล้อมของครอบครัวและสังคมกล่าวคือการมีสภาพครอบครัวที่แตกแยกและไม่สมบูรณ์ รวมถึงสภาพแวดล้อมและชุมชนที่มีการใช้ยาเสพติดเป็นจำนวนมาก ส่งผลให้เมื่อผู้ให้ข้อมูลสำคัญเห็นจนจินตนา ประกอบกับเมื่อเห็นว่าการค้ายาบ้ามีรายได้ดีและเป็นงานที่สบาย ไม่ต้องใช้ความรู้ในการค้ายาบ้า จึงทำให้เป็นแรงจูงใจที่สำคัญยิ่งขึ้น ซึ่งจากแรงจูงใจนี้ประกอบกับการคบหาสมาคมกับกลุ่มเพื่อนที่มีการใช้ยาเสพติดและการค้ายาเสพติด จึงทำให้เกิดเป็นกระบวนการค้ายาบ้า เพราะผู้ให้ข้อมูลสำคัญทั้ง 10 รายคบค้าสมาคม และถูกชักจูงให้เรียนรู้วิธีการค้ายาบ้าจากกลุ่มเพื่อน ส่งผลให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญกลายเป็นผู้ค้ายาบ้า

ข้อเสนอแนะจากการวิจัย

1. ควรให้ครอบครัวหรือผู้ใกล้ชิดของเด็กและเยาวชนให้ความรักและให้ความรู้ อบรมสั่งสอนแต่ในสิ่งที่ดี และแนะนำ ชักจูงให้เด็กและเยาวชนทำแต่สิ่งที่ดีและถูกต้อง และเมื่อเด็กและเยาวชนมีปัญหาควรให้คำปรึกษา คอยดูแล และเฝ้าระวังเพื่อให้เด็กและเยาวชนหันไปใช้หรือยุ่งเกี่ยวกับยาเสพติด เพราะถือได้ว่าครอบครัวและสภาพแวดล้อมรอบตัวเด็กและเยาวชนมีส่วนที่ส่งผลให้เด็กและเยาวชนมีพฤติกรรมต่าง ๆ
2. รัฐควรมีการผลักดันมาตรการการลงโทษกับเด็กและเยาวชนเกี่ยวกับคดีการค้ายาเสพติดให้มีความเข้มงวดมากขึ้นนอกเหนือจากการให้เด็กและเยาวชนเข้าศูนย์ฝึกฯ เนื่องจากมาตรการการลงโทษของเด็กและเยาวชนนี้เมื่อเด็กและเยาวชนออกจากศูนย์ฝึกฯ แล้ว เด็กและเยาวชนบางรายยังมีแนวโน้มที่จะกลับเข้าสู่กระบวนการค้ายาเสพติด ควรมีการติดตามผลของ เด็กและเยาวชนในระยะยาวด้วย โดยรัฐไม่เพียงแต่จะต้องสร้างมาตรการการลงโทษที่เข้มงวดแล้ว แต่จะต้องนำเสนอผลของการใช้มาตรการการลงโทษเพื่อที่จะทำให้เห็นว่ามาตรการการลงโทษนั้นมีประสิทธิภาพ
3. ควรมีการประชาสัมพันธ์เกี่ยวกับโทษและความรุนแรงของการค้ายาเสพติด รวมถึงโอกาสในการถูกจับกุม เนื่องจากเด็กและเยาวชนหญิงส่วนใหญ่มองว่าการค้ายาบ้าเป็นงานที่ทำได้ง่าย สบาย และได้ค่าตอบแทนจากการค้ายาบ้าสูงและเร็วจึงมีความคุ้มค่าต่อการเสี่ยง โดยที่เด็กและเยาวชนรู้เพียงแค่ว่าโอกาสถูกจับกุมมีน้อย หรือถ้าถูกจับกุมแล้วโทษที่ได้รับก็เพียงถูกเข้าสถานพินิจฯ เพียงไม่กี่เดือนหรือไม่กี่ปี เพราะฉะนั้นทั้งภาครัฐและภาคเอกชนควรให้การประชาสัมพันธ์เกี่ยวกับโทษของยาเสพติด รวมถึงมาตรการการลงโทษที่มีความรุนแรงเพื่อที่จะไม่ให้เด็กและเยาวชนกล้าที่จะเสี่ยงกับการกระทำความผิด อาทิ สื่อมวลชนซึ่งปัจจุบันถือได้ว่ามีบทบาทอย่างมาก ให้เข้ามาโฆษณา ประชาสัมพันธ์ให้เห็นถึงผลเสียของการยุ่งเกี่ยวกับยาเสพติด และให้เห็นถึงโทษของ

การเข้ามายุ่งเกี่ยวกับยาเสพติด

4. ควรมีกระบวนการสืบเสาะ ตรวจสอบพฤติกรรมของเด็กและเยาวชนที่กระทำผิด เพื่อเป็นการป้องกันการนำผู้กระทำผิด เนื่องจากเด็กและเยาวชนหญิงบางคนไม่ได้เป็นผู้ค้ายาเสพติดโดยตรง เพียงแต่เป็นผู้ที่อยู่ในเหตุการณ์ซึ่งควรจะมีการสืบเสาะประวัติของเด็กและเยาวชนจากบุคคล และสภาพแวดล้อมหลาย ๆ ด้านมาประกอบกันให้ชัดเจน เพื่อที่จะได้ทราบชัดว่า เด็กและเยาวชนนี้ เป็นผู้กระทำผิดและเป็นผู้ค้ายาเสพติดจริงหรือเป็นเพียงผู้ที่อยู่ในเหตุการณ์ขณะถูกจับกุมเท่านั้น รวมทั้งจากกระบวนการสืบเสาะนี้จะทำให้สามารถโยงผู้กระทำผิดได้อย่างชัดเจนและสามารถเชื่อมโยงได้ถึงต้นตอของการค้ายาเสพติดได้มากยิ่งขึ้น

5. ควรมีการจัดระเบียบภายในชุมชน รวมถึงสภาพแวดล้อมภายในชุมชนเนื่องจากเมื่อเด็กและเยาวชนหญิงได้กลับเข้าสู่สังคมและสภาพแวดล้อมเดิม ซึ่งเป็นแหล่งยาเสพติด ก็จะทำให้เด็กและเยาวชนหญิงมีโอกาสที่จะกลับไปยุ่งเกี่ยวกับยาเสพติดได้ง่าย ดังนั้นควรมีมาตรการภายในชุมชนเพื่อจัดการแก้ไขและเพื่อให้คนภายในชุมชนให้ความร่วมมือในการสอดส่องดูแลเด็กและเยาวชน พร้อมทั้งปลูกฝังค่านิยมพื้นฐานเพื่อไม่ให้เด็กและเยาวชนยุ่งเกี่ยวกับยาเสพติด พร้อมทั้งใช้มาตรการทางสังคมเข้มข้มยับยั้ง เพื่อไม่ให้เกิดการกระทำผิดในครั้งต่อไป

6. สร้างโอกาสทางเลือกแก่เด็กและเยาวชนที่ออกจากศูนย์ฝึกฯ ให้มีการประกอบอาชีพ และการหารายได้ที่แน่นอน โดยอาจจะมีการจัดตั้งศูนย์ฝึกอาชีพและร้านค้าที่มั่นคงและแน่นอน เพื่อรับสินค้าและการบริการของเด็กและเยาวชนที่ได้ออกจากศูนย์ฝึกฯ ไปแล้ว เพราะเนื่องจากปัจจุบันศูนย์ฝึกฯ ได้ให้ความรู้และอบรมเกี่ยวกับการฝึกอาชีพแต่เมื่อเด็กและเยาวชนออกจากศูนย์ฝึกฯ แล้ว ก็ไม่สามารถนำเอาความรู้ที่ได้จากการฝึกอาชีพมาใช้ได้ต่อ เนื่องจากขาดแคลนเงินทุนในการสร้างผลิตภัณฑ์และการบริการ รวมถึงไม่มีร้านค้าที่สามารถจำหน่ายผลิตภัณฑ์ได้แน่นอน

บรรณานุกรม

- กีก้อง ดิศวัฒน์. “ปัจจัยที่มีผลต่อการกระทำผิดในคดีทำร้ายร่างกายของเด็กและเยาวชนในสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนกลาง,” วิทยานิพนธ์สังคมศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาอาชญวิทยาและงานยุติธรรม มหาวิทยาลัยมหิดล, 2545.
- ข่าวสนุกออนไลน์. สลด! จับเด็กสาว 15 เป็นเจ้าแม่ขายยาบ้า [Online]. Available URL: <http://news.sanook.com/1092274/>. 2555 (พฤศจิกายน 30).
- จำนงค์ อติวัฒน์สิทธิ์ และคณะ. สังคมวิทยา. พิมพ์ครั้งที่ 13. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2549.
- จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย. “ค่านิยมที่เป็นเครื่องชี้แนวโน้มการต่อต้านสังคมของเยาวชนกระทำผิดในสถานพินิจและคุ้มครองเด็กกลาง,” วิทยานิพนธ์ปริญญาสังคมศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชาอาชญวิทยาและงานยุติธรรม มหาวิทยาลัยมหิดล, 2529.
- _____. ครอบครัวของเด็กและเยาวชนกระทำความผิด: จำแนกตามกลุ่มชาติพันธุ์ในกรุงเทพมหานคร. ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543.
- ไทยรัฐออนไลน์. รวบ 3 พี่น้องค้ายาบ้า มีด.ญ.วัย 14 กับ 15 ปีร่วมด้วย [Online]. Available URL: <http://www.thairath.co.th/content/region/92738>. 2555 (พฤศจิกายน 30).
- บางกอกทูเดย์. สาว 17 ค้ายาบ้า-ไอซ์ หาเงินใช้เที่ยวเตร่! [Online]. Available URL: <http://www.bangkok-Today.com/node/5622>. 2555 (พฤศจิกายน 30).
- ขวัญตา (นามสมมติ). สัมภาษณ์, 18 มิถุนายน 2555.
- น้ำหวาน (นามสมมติ). สัมภาษณ์, 25 มิถุนายน 2555.
- เปรี้ยว (นามสมมติ). สัมภาษณ์, 25 มิถุนายน 2555.
- ปูเป้ (นามสมมติ). สัมภาษณ์, 26 มิถุนายน 2555.
- แดงโม้ (นามสมมติ). สัมภาษณ์, 22 กรกฎาคม 2555.
- พรชัย ขันดี, อิชชัย ปิตะนีละบุตร และ อัครวิน วัฒนวิบูลย์. ทฤษฎีและงานวิจัยทางอาชญวิทยา. กรุงเทพมหานคร: บุ๊คเน็ต, 2543.
- พลอยสวย (นามสมมติ). สัมภาษณ์, 22 กรกฎาคม 2555.
- พลอยใส (นามสมมติ). สัมภาษณ์, 26 มิถุนายน 2555.
- พิพิธภัณฑ์ศาลไทยและหอจดหมายเหตุ. ศาลในอดีต [Online]. Available URL: <http://www.museum.coj.go.th/court/childandfamily.html>. 2554 (สิงหาคม 29).
- มติชนออนไลน์. จับนักเรียนสาวม.6 ค้ายาบ้า [Online]. Available URL: <http://tnews.teenee>.

- com/ crime/ 16897.html. 2555 (พฤศจิกายน 30).
- มิวสิค (นามสมมติ). สัมภาษณ์, 22 กรกฎาคม 2555.
- สำนักพัฒนาระบบงานยุติธรรมเด็กและเยาวชน กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน. สถิติคดีย้อนหลังระหว่างปี 2544-2553 [Online]. Available URL: http://www2.djop.moj.go.th/stat/upload/back53_offense.pdf. 2554 (กรกฎาคม 28).
- สุดสงวน สุธีสร. อาชญวิทยา. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547.
- สุนิสา จิธรานนท์. "ปัจจัยที่มีผลต่อการใช้ยาเสพติดของเด็กและเยาวชนหญิงในสถานฝึกและอบรมเด็กและเยาวชนหญิงบ้านปรานี," วิทยานิพนธ์ปริญญาโทศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยศิลปากร, 2545.
- หมูแดง (นามสมมติ). สัมภาษณ์, 17 กรกฎาคม 2555.
- หลิน (นามสมมติ). สัมภาษณ์, 18 กรกฎาคม 2555.
- อุมาพร ตังคสมบัติ. จิตบำบัดและการให้คำปรึกษาครอบครัว. กรุงเทพมหานคร: เพื่องฟ้าพรินต์, 2541.
- ASTV ผู้จัดการออนไลน์. ตำรวจสภ.เมืองบุรีรัมย์ รวบ 4 วัยรุ่นชายหญิง ค้าและเสพยาบ้า พร้อมของกลางยาบ้า และตรวจยึดทรัพย์สินเงินสด รถยนต์มูลค่ากว่าล้านบาท [Online]. Available URL: <http://www.co.th/Local/ViewNews.aspx?NewsID=9550000085328>. 2555 (พฤศจิกายน 30).
- Cloward, Richard A. and Ohlin, Lloyd E. **Delinquency and Opportunity**. Glencoe, III Free Press, 1960.
- Heidensohn, Frances. **Women and Crime**. 2nd ed. Hampshire: Macmillan, 1985.
- Hirschi, Travis. **Causes of Delinquency**. Berkeley: University of California Press. 1971.
- Merton, Robert K. "Social Structure and Anomie." **American Sociological Review** 3, 4 (1938): 672-682.
- Simon, Rita James. **Women and Crime**. Lexington: Lexington Books, 1975.
- Sutherland, Edwin H. **Principles of Criminology**. Chicago: University of Chicago Press, 1924.

การจัดการด้านสิทธิเงินทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุขณะทำงานของแรงงาน ต่างด้าวผิดกฎหมายภายใต้พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537*

The treatment for illegal foreign workers as regards workmen's compensation for accidents under the Workmen's Compensation Act, B.E. 2537 (1994)

พศกร โยธินีรนาท**

Podsakorn Yothinneeranath

บทคัดย่อ

การวิจัยในครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อนำเสนอข้อเท็จจริงและสร้างความเข้าใจอุปสรรคข้อจำกัดในการจ่ายเงินทดแทนตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 (พ.ร.บ.เงินทดแทน) ซึ่งไม่สามารถนำแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายเข้าสู่กองทุนเงินทดแทนตามข้อเรียกร้องได้ โดยอาศัยวิธีวิจัยสองลักษณะคือ การวิจัยจากเอกสารด้วยการรวบรวมข้อมูลจากเอกสารที่เกี่ยวข้องและการสัมภาษณ์ผู้ให้ข้อมูลสำคัญจากสำนักงานกองทุนเงินทดแทน สำนักงานประกันสังคม

จากผลการวิจัยพบว่า เป็นข้อจำกัดด้านนโยบายการผ่อนผันแรงงานอันส่งผลถึงหน่วยงานภาคปฏิบัติที่สำนักงานกองทุนเงินทดแทนอ้างว่าประเด็นการออกแนวปฏิบัติ รส. 0711/ว751¹ เดิมที่ภายหลังได้ยกเลิกและใช้แนวปฏิบัติใหม่เป็น รง. 0607/ว987 และ รง. 0607/ว988² ไม่ใช่

*บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของผลการศึกษาวិทยานิพนธ์เรื่อง “นโยบายรัฐบาลที่มีต่อแรงงานข้ามชาติตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537” สาขาสังคมวิทยา (อาชีววิทยาและงานยุติธรรม) ภาควิชาสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

**นิสิตระดับบัณฑิตศึกษา หลักสูตรสังคมวิทยามหาบัณฑิต (อาชีววิทยาและงานยุติธรรม) คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

¹หนังสือเวียนที่ทำขึ้นลงวันที่ 25 ตุลาคม 2544 เพื่อแจ้งถึงผู้ว่าราชการจังหวัดในเรื่องการให้ความคุ้มครองแรงงานข้ามชาติที่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานโดยมีเนื้อหาเกี่ยวกับแนวปฏิบัติในการให้ความคุ้มครองแก่แรงงานข้ามชาติที่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน.

²สำนักงานประกันสังคม, “หนังสือ รง 0607/ว987 และ รง 0607/ว988,” 31 พฤษภาคม พ.ศ. 2555.

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมแก่แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายแต่อย่างใด โดยให้เหตุผลซึ่งยึด ตามเจตนารมณ์แห่ง พ.ร.บ.เงินทดแทน

ในส่วนทางออกในรูปแบบประกันภัยเอกชนที่เป็นทางเลือกให้นายจ้างของแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายสามารถซื้อประกันภัยนี้เพื่อรับการคุ้มครองกรณีแรงงานบาดเจ็บขณะทำงานโดยบริษัทประกันจะจ่ายเงินแทนนายจ้างตามจำนวนที่จะต้องรับผิดชอบ ทั้งนี้การประกันภัยเอกชนยังมีข้อเสียอยู่หลายประการ กล่าวคือ การประกันภัยรูปแบบนี้ไม่มีลักษณะบังคับให้นายจ้างต้องซื้อให้แก่แรงงานเมื่อจ้างงานแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายทุกรายเพียงแค่เป็นทางเลือกเท่านั้น อีกทั้งภายในกรมธรรม์มีทั้งข้อยกเว้นที่ต้องทำความเข้าใจร่วมด้วย รวมถึงมีเงื่อนไขซึ่งจะต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด และการประกันภัยเอกชนมีความมั่นคงเทียบไม่ได้กับการจ่ายเงินทดแทนจากกองทุนเงินทดแทน โดยสิ้นเชิงจึงเสี่ยงที่จะซ้ำเติมปัญหาการปฏิบัติที่แตกต่างกันในกลุ่มแรงงานต่างด้าว

Abstract

The research objectives herein are addressed with an evidence-oriented approach. The goal is to enhance the understanding of the barriers or shortcomings perceived in worker's compensation issues arising from work accidents in accordance with the Workmen's Compensation Act, B.E. 2537, which currently prevent immigrant workers from accessing compensation coverage. The research methods used to complete the study's objectives included the desk review and analysis of documents related to policy implementation and the impact of various policies and programs for migrant workers. Additionally, qualitative data from key informant interviews was analyzed.

The results of the research revealed that the impact and implications of the policy constraints on the validity period for the Open Registration Process would still render the inclusion of migrant workers in its Workmen's Compensation Fund impracticable. The revocation of Social Security Office (SSO) Circular RS 0711/W751, and the revision of the new SSO Circular RNg 0607/W 987 and RNg 0607/W988, did not create a policy of discrimination against immigrant workers separate from the Workmen's Compensation Fund as petitioned. Affiliation with the fund is dependent on the discretion of the employers according to the Workmen's Compensation Act.

Although the proposed alternative forms of access to the private insurance fund scheme include protection for migrant workers in case of work-related

injuries, the alternative system is still deficient in this regard. Without any specific legislation to force the employers to purchase private insurance for illegal migrant workers it remains a voluntary private insurance alternative scheme. Several restrictive conditions notwithstanding, the current insurance scheme has not succeeded in providing benefits that would cover all workers. Additionally, social protections and social security policies as currently systematized by private insurance companies have not been sufficient to supplement the benefits provided by the Workmen's Compensation Fund. The situation of migrant workers is characterized by higher vulnerability and discriminatory practices.

ความเป็นมาและสภาพปัญหา

ประเทศไทยได้เป็นหนึ่งในสมาชิกที่ให้การยอมรับในอนุสัญญาว่าด้วยการปฏิบัติโดยเท่าเทียมในเรื่องค่าทดแทนสำหรับคนงานชาติในบังคับและคนต่างชาติ พ.ศ. 2468 (Convention concerning Equality of Treatment for National and Foreign Workers as regards Workmen's Compensation for Accidents 1925: ILO No.19) ขององค์การระหว่างประเทศ (International Labour Organization: ILO) ที่ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 5 เมษายน พ.ศ. 2511 ดังนั้นประเทศไทยจึงมีพันธะผูกพันตามอนุสัญญาดังกล่าว แต่ในทางกลับกันประเทศไทยซึ่งเป็นประเทศหนึ่งที่ถูกวิจารณ์ว่าได้มีการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมในกลุ่มแรงงานต่างด้าวเกี่ยวกับสิทธิเงินทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุขณะทำงาน³ จากการแสดงความเห็นของสมาพันธ์แรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ถึงผู้อำนวยการแผนกมาตรฐานแรงงานองค์การระหว่างประเทศ นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ กรณีรัฐบาลไทยไม่ปฏิบัติตามอนุสัญญาว่าด้วยการปฏิบัติโดยเท่าเทียมในเรื่องค่าทดแทนสำหรับคนงานชาติในบังคับและคนต่างชาติ พ.ศ. 2468⁴ เมื่อมีการรายงานว่าแรงงานกลุ่มดังกล่าวไม่สามารถเรียกร้องเงินทดแทนจากกองทุนเงินทดแทน⁵ สำนักงานประกันสังคมได้ เนื่องจากสำนักประกันสังคมได้ออกแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการกำหนดคุณลักษณะของบุคคลที่จะเข้าถึงกองทุนฯไว้ ซึ่งมีผลให้แรงงานเข้าเมืองผิดกฎหมายในไทยที่มีจำนวนมากได้รับผลกระทบด้านความมั่นคงในชีวิตทำงานจึงมีเรียกร้องและกดดันให้ทางรัฐบาลมีการแก้ไขแนวปฏิบัติฉบับนั้นกระทั่ง

³สิทธิเงินทดแทนจากการประสบอุบัติเหตุขณะทำงานหรือเจ็บป่วยอันมีสาเหตุมาจากการทำงานที่ได้รับจากกองทุนเงินทดแทน สำนักงานประกันสังคม เมื่อได้รับบาดเจ็บหรือเจ็บป่วยจากการทำงาน.

⁴สมาพันธ์แรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์, “หนังสือ SERC ILO 1/53,” 21 กันยายน 2553.

⁵แหล่งทุนที่ซึ่งนายจ้างจ่ายเงินสมทบเข้าอุดหนุน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจ่ายเงินทดแทนแทนนายจ้างเมื่อลูกจ้างแห่งตนประสบอุบัติเหตุจากการทำงานหรือป่วยด้วยโรคร้ายที่กำหนดในประกาศกระทรวงแรงงานอันเนื่องมาจากการทำงาน.

ปัจจุบันแม้ว่าจะมีการแก้ไขแนวปฏิบัติไปบ้างแล้ว แต่โดยสาระสำคัญแรงงานที่เข้าเมืองผิดกฎหมายยังคงไม่สามารถเข้าถึงสิทธิจากกองทุนประกันสังคมได้เช่นเดิม ดังนั้น บทความนี้จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อนำเสนอถึงข้อเท็จจริงอันเป็นข้อจำกัดที่ทางรัฐบาลไม่สามารถนำแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายเข้าสู่กองทุนเงินทดแทนตามข้อเรียกร้องและทำการวิเคราะห์โดยอาศัยความสมเหตุสมผลตามสภาพความเป็นจริงที่ประสบ ด้วยข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ในสำนักงานกองทุนเงินทดแทน สำนักงานประกันสังคม เพื่อทำความเข้าใจแก่บุคคลที่มีความสนใจประเด็นนี้ให้ได้รับข้อมูลที่ครบถ้วนรอบด้านซึ่งจะเป็นประโยชน์สำหรับการศึกษาค้นคว้าเพิ่มเติมต่อไป

ผลการวิจัย

ผลการวิจัยโดยได้ทำการเก็บรวบรวมข้อมูลที่เป็นเอกสารอันเกี่ยวข้องกับประเด็นการจัดการด้านสิทธิเงินทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุขณะทำงานของแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายภายใต้พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 สามารถแบ่งออกเป็น 2 ด้าน คือ ข้อมูลที่ได้จากการศึกษาเอกสารและข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์เชิงลึก โดยเริ่มด้วยข้อมูลที่ได้จากการศึกษาเอกสาร ซึ่งมีดังต่อไปนี้

ข้อมูลที่ได้จากการศึกษาเอกสาร

สำหรับการศึกษาประเด็นนี้ควรต้องมีการทำความเข้าใจว่าประเด็นเรื่อง “สิทธิเงินทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุขณะทำงานของแรงงานต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมาย” เกี่ยวข้องอย่างไรกับประเด็นการเลือกปฏิบัติโดยมิชอบตามหลักสิทธิมนุษยชนและแนวคิดเหล่านั้นมีเช่นไร ต่อมาคือประเด็นเรื่องสิทธิเงินทดแทนที่เกิดขึ้นในไทยมีความเป็นมาอย่างไรและสิ่งใดคือตัวที่ทำให้เกิดปัญหา

1. องค์ความรู้เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน

นิยามความหมายของสิทธิมนุษยชน ได้มีการให้คำจำกัดความไว้หลากหลายความหมายดังเช่น

สิทธิมนุษยชน หมายถึง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลที่ได้รับการรับรองหรือคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือตามสนธิสัญญาที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม⁶

อย่างไรก็ตามแม้ว่ากฎบัตรสหประชาชาติในการส่งเสริมการเคารพสิทธิมนุษยชนไม่ได้ให้นิยามของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ว่าเป็นคืออะไร⁷ แต่ในสาระสำคัญของแนวความคิดด้านสิทธิมนุษยชนสากล ได้กล่าวถึงลักษณะของสิทธิว่าเป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์ทุกคนซึ่งไม่อาจเพิกถอน ส่ง

⁶สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปเกี่ยวกับสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนและอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (กรุงเทพฯ: โอเดียสแควร์, 2550), หน้า 3.

⁷วิชัย ศรีรัตน์, ลาวันย์ ถนัดศิลปะกุล และทศพล ทรรศกุลพันธ์, ศัพท์สิทธิมนุษยชน (กรุงเทพฯ: ชูเปอร์ฤทธิ์ ศรีเอช, 2554), หน้า 189.

ต่อ โอนย้าย ไปให้ผู้หนึ่งผู้ใดอย่างถาวรได้ทั้งที่ผู้ทรงสิทธินั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม โดยสิทธิเหล่านี้มักปรากฏอยู่ในรูปแบบของสิทธิทางธรรมชาติ (Natural Rights) เช่น สิทธิในชีวิต สิทธิเสรีภาพ ในการแสดงออก ฯลฯ เป็นต้น และเมื่อกล่าวถึงสิทธิแรงงานที่เกี่ยวข้องกับสิทธิขั้นพื้นฐานนั้นก็ถือว่าเป็นสิทธิมนุษยชนอย่างหนึ่งที่จะให้การเคารพบนพื้นฐานความเท่าเทียมกันและปราศจากการแบ่งแยกทางด้านถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ศาสนา หรือสิ่งอื่นใดที่เป็นลักษณะการกีดกัน การละเมิด การละเลย เพื่อให้เกิดผลที่แตกต่างกันในบุคคลแต่ละกลุ่ม

2. องค์ความรู้เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ: นิยามและการเชื่อมโยงปัญหาการเลือกปฏิบัติ ด้านสิทธิเจตนบทนในประเทศไทย

สำหรับนิยามการเลือกปฏิบัติซึ่งมีหลากหลายที่มา แต่เพื่อได้ความหมายที่ตรงประเด็นกับสิ่งที่กำลังทำการศึกษายูณะนี้ นั้น จึงต้องศึกษาจากอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ ค.ศ. 1965 (Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination 1965) ซึ่งประเทศไทยได้ตกลงเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาโดยการภาคยานุวัตร ในปี พ.ศ. 2546 ดังนั้นควรจะทราบนิยามภายใต้อนุสัญญาดังกล่าวที่ให้นิยามไว้ที่ปรากฏใน มาตรา 1⁸ ว่าหมายถึง “การจำแนก การกีดกัน การจำกัด หรือการเลือกที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของเชื้อชาติ สีผิว เชื้อสาย ชาติกำเนิด หรือเผ่าพันธุ์กำเนิด ซึ่งมีเจตนาหรือมีผลให้เกิดการระงับหรือกีดกันการเคารพสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลทั้งในด้านการเมือง เศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม หรืออื่น ๆ ของการดำรงชีวิตในสังคม รวมทั้งการระงับหรือกีดกันการใช้สิทธิเหล่านั้นอย่างเสมอภาคของบุคคล” ซึ่งนิยามความหมายนี้ที่มีลักษณะเป็นสากลโดยประเทศภาคีมีหน้าที่เคารพและปฏิบัติตาม ขณะเดียวกันก็พบว่ามีความหมายภายในประเทศได้ให้การนิยามของการเลือกปฏิบัติและให้ความคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 30⁹ เช่นกัน

ดังนั้น จึงสามารถประมวลความหมายถึงคำว่าเลือกปฏิบัติได้ว่าหมายถึง เป็นการกีดกัน การเข้าถึงสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานอย่างไม่เป็นธรรม ด้วยเหตุแห่งการจำกัดทางเชื้อชาติ สีผิว

⁸Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination 1965, Article 1: 1. In this Convention, the term “racial discrimination” shall mean any distinction, exclusion, restriction or preference based on race, colour, descent, or national or ethnic origin which has the purpose or effect of nullifying or impairing the recognition, enjoyment or exercise, on an equal footing, of human right and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural or any other field of public life.

⁹รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 30: การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง อันขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้.

เชื้อสาย ชาติดำเนินดี เผ่าพันธุ์กำเนินดี ศาสนา เพศ หรือความแตกต่างในลักษณะของแต่ละบุคคล อันมีผลให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งได้รับการปฏิบัติในลักษณะที่มากกว่าหรือน้อยกว่าซึ่งปราศจากความเสมอภาคอย่างเท่าเทียม

อย่างไรก็ตามการเลือกปฏิบัติสามารถจำแนกออกเป็น 2 ประเภท คือ การเลือกปฏิบัติโดยตรงและการเลือกปฏิบัติโดยอ้อม¹⁰ ดังนี้

1. การเลือกปฏิบัติโดยตรง หมายถึง การกระทำในลักษณะต่างๆ เช่น การละเมิด การละเลย การกีดกัน หรือการปฏิบัติที่แตกต่างกันอันมีต่ออคติทางเชื้อชาติ สีผิว เชื้อสาย ชาติดำเนินดี เผ่าพันธุ์กำเนินดี ศาสนา เพศ หรือความแตกต่างในลักษณะของแต่ละบุคคลโดยตรง
2. การเลือกปฏิบัติโดยอ้อม หมายถึง การกระทำในลักษณะต่างๆ เช่น การละเมิด การละเลย การกีดกัน หรือการปฏิบัติที่แตกต่างกันโดยอาศัยกฎระเบียบ ข้อกำหนด หรือเงื่อนไขที่กำหนดโดยรัฐเป็นเครื่องมือเพื่ออ้างความชอบธรรมในการดำเนินการ ภายใต้พื้นฐานการมีอคติทางเชื้อชาติ สีผิว เชื้อสาย ชาติดำเนินดี เผ่าพันธุ์กำเนินดี ศาสนา เพศ หรือความแตกต่างในลักษณะของแต่ละบุคคล

สำหรับประเด็นสิทธิเงินทดแทนในประเทศไทยที่เชื่อมโยงกับการเลือกปฏิบัติพบว่า เมื่อพิจารณาปัญหาสิทธิเงินทดแทนที่เกิดขึ้นนี้เป็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับแรงงานต่างด้าว กับสิทธิขั้นพื้นฐานที่เกี่ยวข้องกับหลักสิทธิมนุษยชน กล่าวคือ สิทธิเงินทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุขณะทำงานหรือเจ็บป่วยด้วยสาเหตุมาจากการทำงานจัดว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่บุคคลพึงได้รับเมื่อเข้าทำงาน มากไปกว่านั้น โดยเฉพาะบุคคลที่ทำงานอยู่ในสภาพการทำงานที่มีความเสี่ยงภัยสูง สิทธินี้ย่อมมีความสำคัญอย่างยิ่งเพื่อเป็นหลักประกันในชีวิตการทำงาน ซึ่งในสถานการณ์ปัจจุบันประเทศไทยมีแรงงานต่างด้าวทำงานเป็นผู้ใช้แรงงานอยู่จำนวนมาก ส่วนหนึ่งในจำนวนนั้นเป็นแรงงานที่มีสถานะภาพการเข้าเมืองไม่ถูกกฎหมายและทำงานในลักษณะงานที่เสี่ยงต่อการได้รับอันตรายหรือบาดเจ็บจากการทำงาน เช่น งานก่อสร้าง งานเกี่ยวกับเครื่องจักรกล หรืองานที่มีโอกาสสัมผัสต่อสารเคมีอยู่เป็นประจำ เป็นต้น เมื่อแรงงานประสบเหตุตามกรณีนี้จะต้องแจ้งแก่สำนักงานประกันสังคมเพื่อรับเงินทดแทนตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 จากกองทุนเงินทดแทน ซึ่งสำนักงานกองทุนเงินทดแทนได้ออกแนวปฏิบัติเกี่ยวกับบุคคลที่ไม่มีสัญชาติไทยจะเข้าสู่กองทุนเงินทดแทนไว้ใน หนังสือเวียนที่ รส.0711/ว751 ซึ่งมีใจความดังนี้

1. หลักฐานการจดทะเบียนและมีใบอนุญาตทำงานที่ทางราชการออกให้มาแสดงประกอบกับหนังสือเดินทางหรือใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าว
2. นายจ้างต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนเงินทดแทนในอัตราไม่ต่ำกว่าค่าจ้างขั้นต่ำ
3. แรงงานข้ามชาติที่จดทะเบียนจะต้องยื่นแบบภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาให้กับประเทศไทย

¹⁰ กัลปาลัตตา ดุตตา, พรเพ็ญ คงขจรเกียรติ และญาดา หัตถธรรมบุญ, คู่มืออนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2551), หน้า 10-11.

หากนายจ้างไม่มีเอกสารดังกล่าวมาแสดง นายจ้างต้องเป็นผู้รับผิดชอบจ่ายเงินทดแทนให้กับลูกจ้างเองโดยตรงซึ่งแรงงานข้ามชาติกลุ่มนี้ไม่มีเอกสารตามเงื่อนไขดังกล่าว

จึงเป็นเหตุให้แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายก็ไม่สามารถเข้าสู่กองทุนได้เนื่องจากเงื่อนไขข้อที่หนึ่ง แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองมาโดยผิดกฎหมายแม้ว่าได้รับการขึ้นทะเบียนแรงงานให้สามารถทำงานได้อย่างถูกต้องก็ตาม แต่เนื่องการที่เข้าเมืองมาโดยผิดกฎหมายทำให้ได้รับเอกสารผ่อนผันให้อาศัยอยู่ในประเทศได้แบบปีต่อปี ซึ่งทางสำนักงานประกันสังคมไม่ยอมรับเอกสารเหล่านั้นในการดำเนินการเพื่อขอรับเงินทดแทนฯ โดยแรงงานต่างด้าวต้องแสดงหนังสือเดินทางซึ่งเป็นเอกสารที่แรงงานต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมายไม่มี และสำหรับแรงงานกลุ่มนี้จึงต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์สัญชาติจึงจะได้รับหนังสือเดินทางชั่วคราวที่สามารถใช้เพื่อเข้าสู่กองทุนเงินทดแทนฯ ได้

ในเงื่อนไขที่สอง นายจ้างบางกิจการไม่สามารถจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนได้ทั้งหมด เช่น กิจการเพาะปลูก ประมง ป่าไม้และเลี้ยงสัตว์ ซึ่งมีได้ใช้ลูกจ้างตลอดปีและไม่มีลักษณะอื่นรวมอยู่ด้วย รวมถึงเป็นงานที่มีลักษณะใช้ลูกจ้างเป็นครั้งคราว เป็นการจร หรืองานตามฤดูกาล ตลอดจนลูกจ้างซึ่งประกอบการค้าเร่ แผงลอย เป็นต้น อันหมายถึงว่าแรงงานในกิจการดังกล่าวจะไม่สามารถเข้าสู่กองทุนได้¹¹

ในเงื่อนไขข้อที่สาม การเสียภาษีเงินได้นั้น แรงงานต่างด้าวจะต้องขึ้นทะเบียนและมีเลขประจำตัวผู้เสียภาษี แต่แรงงานต่างด้าวส่วนใหญ่ในไทยไม่สามารถไปขึ้นทะเบียนเพื่อมีเลขประจำตัวผู้เสียภาษีได้เนื่องจากพวกเขาไม่มีหนังสือเดินทางและเอกสารต่างๆที่ใช้ประกอบการขึ้นทะเบียนดังกรณีศึกษาของนายแสง ทุน¹²

นายชาย แสง ทุน (ฉายแสง ทุน) แรงงานต่างด้าวชาวไทใหญ่ วัย 17 ปี ได้เข้ามาทำงานในประเทศไทยเมื่อเดือนมีนาคม 2550 โดยไม่มีเอกสารประจำตัวใดใด ราวๆ เดือนมิถุนายนนายแสง ทุน ได้ตกลงทำงานซึ่งเป็นงานก่อสร้างในจังหวัดเชียงใหม่ โดยมีบริษัทรับเหมาก่อสร้างแห่งหนึ่งรับผิดชอบ กระทั่งวันที่ 19 มิถุนายน เป็นช่วงที่นายชาย แสง ทุนกับเพื่อนร่วมงานกำลังปฏิบัติหน้าที่อยู่ มีรถบรรทุกผลสมปุนเข้ามาใกล้บริเวณตลิ่งทำให้ดินถล่มทับเขา และเพื่อนร่วมงานอีกหนึ่งคนซึ่งอยู่ใกล้เคียงได้รับบาดเจ็บสาหัส และมีผู้พบเห็นเหตุการณ์ได้พาผู้บาดเจ็บส่งโรงพยาบาลนครพิงค์ จังหวัดเชียงใหม่ โดยเขาเข้ารับการรักษาตัวได้ 5 วันในที่สุดก็เสียชีวิตลงในวันที่ 24 มิถุนายน หลังจากนั้นได้มีการต่อสู้เรียกร้องสิทธิเงินทดแทนจากกองทุนเงินทดแทน ซึ่งต้องพบกับอุปสรรคด้านเอกสารยืนยันบุคคลที่พิสูจน์ได้ถึงความสัมพันธ์กับทายาทผู้รับผลประโยชน์ ทำให้

¹¹“การขึ้นทะเบียนแรงงานต่างด้าวสัญชาติลาว กัมพูชาและพม่า ที่ผ่านการพิสูจน์สัญชาติ,” ประกาศสำนักงานประกันสังคม, 8 ตุลาคม 2553

¹²“ชีวิตอันแสนไร้ค่า แรงงานข้ามชาติ,” มติชนรายวัน ปีที่ 32 ฉบับที่ 11390, 17 พฤษภาคม พ.ศ. 2552, หน้า 9.

สำนักงานกองทุนเงินทดแทนไม่สามารถออกคำสั่งได้ทันที พร้อมอยู่ในขั้นตอนพิจารณาเอกสารที่มีอยู่ว่าเพียงพอสำหรับออกคำสั่งหรือไม่ต่อไปดังนั้นทายาทของนายชาย เสง่ ทุน จึงไม่ได้รับเงินทดแทนจากกรณีนี้

จากสถานการณ์เกี่ยวกับเงินทดแทนโดยมีหนังสือเวียน รส. 0711/ว751 เป็นเหตุปัจจัยหลักในการไม่สามารถเข้าถึงสิทธิของแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายได้ดังกรณีนี้ ต่อมามติคณะรัฐมนตรีในการประชุมเมื่อวันที่ 13 กุมภาพันธ์ 2555 เห็นชอบแนวทางการบริหารจัดการแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองสัญชาติพม่า ลาว และกัมพูชา ปี 2555 ตามที่กระทรวงแรงงานเสนอ โดยในส่วนสำนักงานประกันสังคมให้ดำเนินการให้แรงงานต่างด้าวที่ผ่านการพิสูจน์สัญชาติได้เข้าสู่ระบบประกันสังคม ซึ่งปัจจุบันสำนักงานประกันสังคมได้ดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีโดยออกหนังสือเวียนที่ รง 0607/ว987 และ รง 0607/ว988 ลงวันที่ 31 พฤษภาคม 2555 โดยกำหนดแนวปฏิบัติในการให้ความคุ้มครองแก่แรงงานต่างด้าวที่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานขึ้นใหม่ดังนี้

1. ให้ยกเลิกแนวปฏิบัติในการคุ้มครองแรงงานต่างด้าวที่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานตามหนังสือสำนักงานประกันสังคมที่ รส 0711/ว751 ลงวันที่ 25 ตุลาคม 2544
2. แรงงานต่างด้าวที่มาทำงานเป็นลูกจ้างในประเทศไทย มีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537
3. กรณีแรงงานต่างด้าวจะมีสิทธิได้รับเงินทดแทนจากกองทุนเงินทดแทนต้องมีหลักฐานดังนี้
 - 3.1 มีการจดทะเบียนและมีใบอนุญาตทำงานที่ทางราชการออกให้
 - 3.2 ได้รับอนุญาตให้เข้าเมืองโดยถูกต้องตามกฎหมาย หรือผ่านการพิสูจน์สัญชาติตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 13 กุมภาพันธ์ 2555
4. กรณีที่แรงงานต่างด้าวที่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงานให้แก่นายจ้างแต่ไม่มีหลักฐานตามข้อ 3 นายจ้างต้องเป็นผู้รับผิดชอบจ่ายเงินทดแทนตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 ให้แก่ลูกจ้าง

จากใจความของหนังสือเวียนฉบับใหม่นี้มีผลให้ยกเลิกหนังสือเวียน รส 0711/ว751 ไปแล้วก็ตามแต่หากพิจารณาแล้วพบว่าแรงงานเข้าเมืองผิดกฎหมายจำเป็นต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์สัญชาติก่อนจึงสามารถที่จะเข้าถึงกองทุนเงินทดแทนได้ เท่ากับเมื่อแรงงานไม่ได้เข้ากระบวนการพิสูจน์สัญชาติก็จะได้รับการคุ้มครองจากนายจ้างโดยตรงภายใต้พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 ซึ่งย้อนไปเมื่อก่อนปี 2552 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติได้มีหนังสือลงวันที่ 11 ธันวาคม 2551 เรียงนายกรัฐมนตรีสอนแนะเชิงนโยบายให้ กระทรวงแรงงานกำหนดแนวทางในการคุ้มครองแรงงานข้ามชาติที่ประสบอันตรายจากการทำงานให้มีหลักประกันและเร่งรัดให้นายจ้างจ่ายเงินสมทบกองทุนเงินทดแทน เพื่อลูกจ้างแรงงานต่างด้าวจะได้ใช้สิทธิประโยชน์จากกองทุนเงินทดแทน

ต่อมากรมการจัดหางานได้จัดประชุมหารือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย สำนักงานประกันสังคม กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน กรมการจัดหางาน สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกัน และสมาคมประกันวินาศภัย เมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2554 เพื่อพิจารณาแนวทางการให้ความคุ้มครองแรงงานต่างด้าวหลบหนีเข้าเมืองที่ได้รับการผ่อนผันให้อยู่ในราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวและได้รับอนุญาตทำงาน โดยประกันภัยเอกชน¹³เข้ามาดำเนินการจัดให้มีความคุ้มครองเสมือนกองทุนเงินทดแทน ซึ่งระหว่างระยะเวลาเอาประกันภัยนี้ ลูกจ้างที่ทำงานให้แก่ผู้เอาประกันภัย (นายจ้าง) ได้รับบาดเจ็บแก่ร่างกาย โดยอุบัติเหตุหรือเป็นโรคซึ่งเกิดขึ้นเนื่องจากการปฏิบัติงานตามการจ้างงาน อันเป็นเหตุให้ผู้เอาประกันภัยต้องรับผิดชอบค่าทดแทนเพื่อการบาดเจ็บหรือเจ็บป่วยนั้นตามกฎหมายเงินทดแทน ซึ่งบริษัทจะชดใช้ค่าทดแทนในนามผู้เอาประกันภัยตามจำนวนที่ผู้เอาประกันภัยจะต้องรับผิดชอบ แต่ไม่เกินจำนวนเงินที่ระบุไว้ในตารางกรมธรรม์ประกันภัย¹⁴ ต่อมาภายหลังระบบประกันภัยเอกชนยังคงเป็นข้อถกเถียงกันถึงความเหมาะสมที่จะนำมาใช้คุ้มครองแรงงานต่างด้าวโดยสุ่มเสี่ยงที่จะถูกวิพากษ์วิจารณ์ได้ว่าเป็นการตอกย้ำการเลือกปฏิบัติให้เห็นได้อย่างชัดเจนมากยิ่งขึ้นและผลประโยชน์ที่ได้จากบริษัทจะมีความมั่นคงมาน้อยเพียงใดหากเปรียบเทียบกับ การจ่ายเงินทดแทนจากกองทุนฯ รวมถึงระบบประกันภัยเอกชนนี้ไม่มีลักษณะการบังคับทางกฎหมายหรือระเบียบใดใดให้นายจ้างต้องซื้อประกันในรูปแบบเช่นนี้ให้กับลูกจ้าง ดังนั้นตั้งแต่เริ่มมีการกำหนดหนังสือเวียน รส 0711/ว751 ในปี พ.ศ. 2544 จนกระทั่งปัจจุบันรวมกว่า 10 ปี ปัญหาแรงงานต่างด้าวเข้าเมืองผิดกฎหมายไม่สามารถเข้าถึงกองทุนเงินทดแทนได้ยังคงไม่ได้รับการแก้ไขอย่างชัดเจน

นอกจากประเด็นการเลือกปฏิบัติโดยอ้อมของนโยบายแล้ว ในระดับสากลประเทศไทยได้มีการให้สัตยาบันในอนุสัญญาฉบับที่ 19 ว่าด้วยการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันในเรื่องค่าทดแทนสำหรับคนงานชาติในบังคับและคนงานต่างชาติ เมื่อวันที่ 15 เมษายน พ.ศ. 2511 ซึ่งในอนุสัญญาดังกล่าวมีเนื้อหาในการคุ้มครองแรงงานชาวต่างชาติให้ได้รับค่าทดแทนจากการประสบอุบัติเหตุในการทำงานอย่างเท่าเทียมกับแรงงานภายในชาติสมาชิกเหล่านั้น โดยมาตรา 1 (1), (2) และมาตรา 3 ระบุว่า

มาตรา 1 (1) “รัฐสมาชิกแต่ละรัฐขององค์การแรงงานระหว่างประเทศ ซึ่งให้สัตยาบันอนุสัญญาฉบับนี้ ต้องดำเนินการให้มีการปฏิบัติเกี่ยวกับเรื่องค่าตอบแทนของคนงานแก่คนงานที่ถือสัญชาติของรัฐสมาชิกอื่นที่ได้ให้สัตยาบันอนุสัญญานี้ หรือแก่ทายาทของเขาเมื่อคนงานนี้ได้รับ

¹³ประกันภัยเอกชน หมายถึง การประกัน การจัดการ การบริหารความเสี่ยงซึ่งไม่ได้กระทำโดยหน่วยงานภาครัฐ.

¹⁴บริษัททิพย์ประกันภัย จำกัด (มหาชน), กรมธรรม์ประกันภัยเงินทดแทนแรงงาน [Online], available URL: <http://www.dhipaya.co.th/userfiles/file/PolicyAttachment.pdf>, (ธันวาคม, 2555).

อันตรายหรือบาดเจ็บอันเนื่องมาจากอุบัติเหตุในการทำงานอุตสาหกรรมที่เกิดขึ้นในดินแดนของตน เช่นเดียวกับที่ได้ปฏิบัติต่อคนงานในชาติของตน”¹⁵

(2) “ต้องให้หลักประกันว่ามีการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันนี้ ให้แก่คนงานต่างชาติและทายาทของเขาโดยปราศจากเงื่อนไขในเรื่องถิ่นที่อยู่ และในการปฏิบัติตามหลักการนี้ในเรื่องการจ่ายค่าทดแทนที่รัฐสมาชิกหรือคนในชาติของรัฐสมาชิกที่ได้กระทำนอกเขตแดนรัฐของตน จะได้รับการยอมรับก็ต่อเมื่อมีการกำหนดกฎข้อบังคับเท่าที่จำเป็นซึ่งขึ้นอยู่กับความตกลงเป็นพิเศษระหว่างรัฐสมาชิกที่เกี่ยวข้อง”¹⁶

มาตรา 3 “รัฐสมาชิกซึ่งให้สัตยาบันอนุสัญญานี้และซึ่งไม่ได้ให้ ต้องพร้อมที่จะกำหนดระบบการจ่ายค่าทดแทนสำหรับคนงานเมื่อได้รับอุบัติเหตุจากการทำงานอุตสาหกรรมตามบทบัญญัตินี้โดยระบบการประกันหรือวิธีการอื่นใดที่กำหนดระบบเช่นว่านี้ควรจะทำภายใน 3 ปี นับแต่วันที่ได้ให้สัตยาบัน”¹⁷

ฉะนั้นในฐานะที่ไทยเป็นรัฐสมาชิกที่ได้ให้สัตยาบันไว้ต่ออนุสัญญานี้จึงต้องมีพันธะผูกพันในการดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติของอนุสัญญา

ข้อมูลจากการสัมภาษณ์เชิงลึก

ในส่วนของข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์เชิงลึก ผู้วิจัยได้ทำการเก็บรวบรวมข้อมูลโดยการสัมภาษณ์ผู้ให้ข้อมูลสำคัญ (Key Informant) จากสำนักงานกองทุนเงินทดแทน สำนักงานประกันสังคม โดยข้อมูลที่ได้ ทางสำนักงานประกันสังคมได้คำนึงถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นอย่างชัดเจนเกี่ยวกับเรื่องที่จะก่อให้เกิดการปฏิบัติที่แตกต่างกันในส่วนของการจ่ายเงินทดแทนให้กับแรงงานที่เข้ามาโดยถูกกฎหมายและหรือแรงงานไทยเอง กับกลุ่มแรงงานผิดกฎหมายที่ได้รับการ

¹⁵Convention concerning Equality of Treatment for National and Foreign Workers as regards Workmen's Compensation for Accidents 1925, Article 1: (1) Each Member of the International Labour Organization which ratifies this Convention undertakes to grant to the nationals of any other Member which shall have ratified the Convention, who suffer personal injury due to industrial accidents happening in its territory, or to their dependants, the same treatment in respect of workmen's compensation as it grants to its own nationals.

¹⁶*Ibid.*, Article 1: (2) This equality of treatment shall be guaranteed to foreign workers and their dependants without any condition as to residence. With regard to the payments which a Member or its nationals would have to make outside that Member's territory in the application of this principle, the measures to be adopted shall be regulated, if necessary, by special arrangements between the Members concerned.

¹⁷*Ibid.*, Article 3: The Members which ratify this Convention and which do not already possess a system, whether by insurance or otherwise, of workmen's compensation for industrial accidents agree to institute such a system within a period of three years from the date of their ratification.

ผ่อนผัน โดยทางสำนักงานประกันสังคม (สปส.) มีข้อจำกัดหลายประการที่ไม่สามารถให้แรงงาน ผิดกฎหมายที่ได้รับการผ่อนผันสู่กองทุนฯ ได้ทันทีเมื่อเข้ามาทำงานในประเทศ ด้วยข้อจำกัดที่ จำแนกออกเป็นดังต่อไปนี้

1. เหตุผลด้านเอกสารประจำตัว กล่าวคือ เอกสารที่แรงงานต่างด้าวเข้าเมือง ผิดกฎหมายถือจะเป็นไปในรูปแบบเอกสารแทนตัวบุคคลชั่วคราว ด้วยการเข้าที่ผิดกฎหมายของ แรงงานจึงทำให้ไม่มีหนังสือเดินทาง หรือใบสำคัญประจำตัวที่ประเทศต้นทางรับรอง ซึ่งเมื่อกลุ่ม พวกนี้ได้หลบหนีเข้าเมืองมาเป็นจำนวนมากทางรัฐบาลจึงต้องมีมาตรการในการจัดการโดยเปิดให้ มีการขึ้นทะเบียนแรงงานข้ามชาติ โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 17 และพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 ให้มีการจัดทำทะเบียนประวัติ บุคคลผู้ไม่มีสัญชาติไทย ซึ่งเมื่อแรงงานไปขึ้นทะเบียนแล้วกระทรวงมหาดไทยจะออกเอกสาร ทร.38/1 ให้เป็นเอกสารแทนตัวบุคคลเพื่อนำไปขอใบอนุญาตทำงานต่อไป ทั้งนี้เอกสาร ทร.38/1 ไม่ใช่เอกสารที่ตีพ้อและสามารถนำไปใช้แทนตัวบุคคลได้เช่นเดียวกับหนังสือเดินทาง เนื่องจาก กระบวนการการออก ทร.38/1 เป็นเพียงการรับข้อมูลจากการแจ้งโดยตัวคนข้ามชาติที่ยังไม่มี การพิสูจน์ว่าข้อมูลที่ได้รับจะตรงตามข้อเท็จจริงที่คนข้ามชาติแจ้งมาหรือไม่ ดังนั้นแรงงานที่ได้ รับการขึ้นทะเบียนแล้วมีเอกสาร ทร.38/1 จึงต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์สัญชาติที่ประเทศต้นทาง เป็นผู้รับรองข้อมูล ทาง สปส.เป็นหน่วยงานภาครัฐที่ทำหน้าที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ของ แต่ละบุคคล จึงมีความจำเป็นต้องอาศัยข้อมูลที่เป็นจริง ถูกต้องและครบถ้วน เพื่อรักษาสหสิทธิ ประโยชน์ของบุคคลผู้นั้นอย่างแท้จริงและป้องกันการจ่ายสิทธิประโยชน์ที่ผิดพลาด ดังนั้นทาง สปส. จึงไม่อาจสามารถยอมรับที่มาของข้อมูลตามเอกสาร ทร.38/1 ของแรงงานให้เข้าสู่ระบบประกัน สังคมได้เสมือนเช่นเดียวกับหนังสือเดินทาง

2. สำนักงานประกันสังคมต้องปฏิบัติตามกฎหมายที่บัญญัติไว้อย่างเคร่งครัด ทาง สำนักงานประกันสังคมตระหนักดีแล้วว่ามีวิธีการสำหรับการให้ความคุ้มครองแก่แรงงานทุก ประเภทอย่างเท่าเทียมกับคนไทย กล่าวคือ แม้แรงงานที่อยู่ในกลุ่มผ่อนผันก็ตาม หรือจะเป็นแรงงานที่ ไม่มาขึ้นทะเบียนซึ่งลักลอบทำงานอยู่ก็ตาม เมื่อประสบเหตุที่จะต้องอ้างสิทธิตามพระราชบัญญัติ เงินทดแทนนั้น กฎหมายระบุไว้อย่างชัดเจนว่าให้นายจ้างเป็นผู้รับผิดชอบแก่ลูกจ้างของตน ทั้งนี้ การรับผิดชอบของนายจ้างให้เป็นไปที่พระราชบัญญัติเงินทดแทนบัญญัติเช่นกัน ทาง สปส.ไม่ได้ ออกคำสั่งให้นายจ้างจ่ายเงินทดแทนที่มากหรือน้อยไปกว่าที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น สปส. มองว่า การให้นายจ้างเป็นผู้รับผิดชอบโดยก็ไม่แตกต่างอย่างใดกับการได้รับเงินทดแทนจากกองทุนฯแต่ อย่างใด เพราะกองทุนฯก็ใช้เกณฑ์การจ่ายเงินทดแทนตามพระราชบัญญัติเงินทดแทนเช่นเดียวกัน ฉะนั้นจำนวนเงินทดแทนจึงเท่ากันเพียงแต่แหล่งที่มาของเงินต่างกัน ทั้งนี้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญได้ยกตัว บทในกฎหมายพระราชบัญญัติเงินทดแทนขึ้นอ้างว่า กฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนโดยใช้คำว่า “นายจ้าง” จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบลูกจ้างของตนเมื่อประสบเหตุอันตรายหรือเจ็บป่วยอันเนื่องจาก

การทำงาน ดังนั้นหากว่ากันตามตัวบทแล้วเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้คือให้นายจ้างมีหน้าที่รับผิดชอบแก่ลูกจ้างของตน กองทุนเงินทดแทนเป็นเพียงกองทุนที่จัดตั้งขึ้นเพื่อจ่ายเงินทดแทนแก่ลูกจ้างแทนนายจ้างซึ่งมีหน้าที่ต้องจ่ายเงินสมทบ เท่านั้น

3. ปัญหาที่ต้องประสบเมื่อนำแรงงานต่างด้าวทั้งหมดเข้าสู่กองทุนฯโดยไม่มีเงื่อนไขทางสำนักงานประกันสังคมตระหนักด้วยว่าผลกระทบที่จะเกิดขึ้นหากรับแรงงานทุกประเภทเข้าสู่กองทุนเงินทดแทนทั้งหมดโดยไม่มีกระบวนการตรวจสอบอย่างเป็นทางการและเป็นระบบ กล่าวคือ หากรับคนงานต่างด้าวทั้งหมดเข้าสู่ระบบกองทุนเงินทดแทนโดยไม่มีการตรวจสอบหลักฐานที่จำเป็น เช่น หนังสือเดินทาง ใบอนุญาตทำงาน หรือหลักฐานการจ่ายเงินสมทบ เป็นต้น กองทุนเงินทดแทนจะต้องประสบปัญหาต่างๆมากมายดังต่อไปนี้

(ก) กรณีให้สำรองจ่าย เมื่อลูกจ้างประสบเหตุที่จะต้องอ้างสิทธิตามพระราชบัญญัติเงินทดแทนแล้วให้กองทุนฯสำรองจ่ายไปก่อนแล้วทยอยเรียกเก็บเงินสมทบคืนในปีต่อๆ มาจากนายจ้าง จนกว่าจะครบจำนวนที่สำรองจ่ายไป ซึ่งหากเป็นนายจ้างที่ประกอบกิจการขนาดเล็กและต้องจ่ายเงินสมทบเพิ่มมากขึ้นอีก มีความเป็นไปได้ที่นายจ้างเหล่านั้นจะหลีกเลี่ยงการจ่ายเงินสมทบโดยเลิกกิจการส่งผลทำให้กองทุนขาดความมั่นคง

(ข) ปัญหาการติดตามบุคคลในกรณีเมื่อลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยจนถึงแก่ความตายหรือสูญหายให้กับผู้มีสิทธิได้รับเงินทดแทนซึ่งเป็นผู้มีสิทธิแทนตัวลูกจ้างตามที่กฎหมายกำหนด เช่น บิดา มารดา บุตร ผู้อุปการะ ฯลฯ ซึ่งล้วนแต่จะต้องอาศัยข้อมูลส่วนบุคคลในการติดตามประสานให้มารับเงินทดแทน หากเมื่อรับแรงงานทุกประเภทเข้าสู่กองทุนเงินทดแทนทั้งหมดโดยไม่มีเอกสารที่บ่งชี้ประวัติความเป็นมาของแรงงานแล้วจะไม่มีโอกาสที่จะติดตามบุคคลเหล่านั้นมารับเงินทดแทนซึ่งจะต้องเป็นผู้มีสิทธิที่แท้จริงเท่านั้น ส่งผลให้เกิดปัญหาการแอบอ้างสิทธิหรือการสวมสิทธิโดยมิชอบในภายหลัง

4. ความชอบธรรมในภาพรวมทั้งสังคม สำนักงานประกันสังคมเป็นหน่วยงานใหญ่ที่รับผิดชอบระบบประกันสังคมทุกรูปแบบโดยการบริหารจัดการจำเป็นจะต้องพิจารณาถึงบุคคลส่วนใหญ่เป็นสำคัญ ซึ่งหมายถึงสำนักงานประกันสังคมต้องรักษาความเป็นธรรมให้กับผู้ประกันตนอย่างเสมอภาค กล่าวคือ ด้วยลักษณะของกองทุนฯมีรายได้จาก เงินสมทบ, ผลประโยชน์ของกองทุน, เงินเพิ่มตามมาตรา 46, เงินที่ตกเป็นของกองทุนตามมาตรา 47, เงินค่าปรับที่ได้จากการเปรียบเทียบตามมาตรา 66, ทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคให้หรือเงินอุดหนุน และดอกผลของกองทุนฯ โดยรายได้ส่วนใหญ่มาจากเงินสมทบที่นายจ้างจ่ายสมทบเข้ากองทุนฯ ซึ่งเป็นกลุ่มนายจ้างที่ให้ความร่วมมือและปฏิบัติดีกับทางราชการ เช่น ไม่จ้างงานแรงงานผิดกฎหมายโดยการพามาขึ้นทะเบียนและนำเข้าระบบประกันสังคมอย่างถูกต้อง ดังนั้น สิทธิโดยชอบธรรมในกองทุนฯนี้ จึงตกเป็นของนายจ้างและแรงงานต่างด้าวที่ปฏิบัติตามกฎระเบียบ เพราะแรงงานข้ามชาติที่สามารถเข้ากองทุนฯได้จะต้องมีการเตรียมการและวางแผนเข้ามาทำงานอย่างถูกต้องตามกฎหมาย ที่ต้อง

ผ่านกระบวนการหรือขั้นตอนอันมากมาย จึงไม่เป็นธรรมหากนำแรงงานที่หลบหนีเข้าเมืองโดยไม่ต้องผ่านขั้นตอนที่ยุ่งยากสามารถเข้ารับสิทธิจากกองทุนฯ ได้เช่นเดียวกัน ทั้งที่ไม่มีการจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนฯ หากเป็นเช่นนั้นแล้วจะเป็นส่งเสริมทางอ้อมให้มีแรงงานเข้าเมืองผิดกฎหมายมากขึ้นเพราะได้รับเอกสิทธิ์เช่นเดียวกับแรงงานถูกกฎหมายจึงไม่เห็นความจำเป็นที่จะต้องผ่านกระบวนการเข้าเมืองที่ยุ่งยากอีกต่อไป รวมถึงการกระทำโดยการนำแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายเข้าสู่กองทุนฯ อาจทำให้ผู้ประกันตนตามกฎหมายเสียขวัญและกำลังใจในการให้ความร่วมมือกับทางราชการในอนาคต อย่างไรก็ตามการที่ สปส.ออกเงื่อนไขการเข้ารับประโยชน์จากกองทุนฯ นั้นไม่ได้มีเจตนาที่จะกีดกันแรงงานผิดกฎหมายไม่ให้เข้าสู่กองทุนฯ แต่อย่างใด แต่เป็นเรื่องสำหรับการปฏิบัติงานของทาง สปส.ที่จำเป็นจะต้องมีข้อมูลส่วนบุคคลจากเอกสารหนังสือเดินทางที่รัฐต้นทางรับรอง ซึ่งครบถ้วนและถูกต้องในการจ่ายผลประโยชน์ให้กับแรงงานหรือผู้สิทธิรับผลประโยชน์แทน ในขณะที่เมื่อแรงงานเข้าเมืองผิดกฎหมายต้องการจะเข้าสู่กองทุนฯ ก็สามารถดำเนินการได้โดยกรมการจัดหางานได้เปิดกว้างให้มีกระบวนการพิสูจน์สัญชาติที่สะดวกมากขึ้นโดยมีการจัดตั้งศูนย์พิสูจน์สัญชาติตามจุดต่าง ๆ ที่มีสัดส่วนแรงงานต่างด้าวอยู่มากในพื้นที่นั้น ๆ โดยไม่ต้องเดินทางกลับประเทศต้นทางเพื่อดำเนินการ ดังนั้นแรงงานเข้าเมืองผิดกฎหมายจึงจำเป็นต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์สัญชาติให้แล้วเสร็จก็จะสามารถเข้าถึงสิทธิในกองทุนฯ ได้ โดยในช่วงระหว่างการพิสูจน์สัญชาติ แรงงานจะได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัติเงินทดแทนทุกประการหากแต่ผลประโยชน์ที่ได้จะไม่ได้จากกองทุนฯ แต่จะได้จากนายจ้างโดยตรงภายใต้การกำกับของ สปส.และศาลแรงงานที่พร้อมจะให้ความเป็นธรรม

อภิปรายผลและข้อเสนอแนะการวิจัย

จากผลการวิจัยข้างต้นแสดงให้เห็นถึงแนวทางการจัดการด้านสิทธิเงินทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุขณะทำงานของแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายภายใต้พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 โดยได้ข้อค้นพบดังนี้

1. ปัญหาเรื่องการเลือกปฏิบัติในสิทธิเงินทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุขณะทำงานของแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย

ปัญหาเรื่องการเลือกปฏิบัติในสิทธิเงินทดแทนของแรงงานต่างด้าว ไม่ใช่สิ่งที่ยาก ประกันสังคมซึ่งเป็นหน่วยงานภาครัฐต้องการให้เกิดขึ้นแต่เนื่องจาก การปฏิบัติงานของทั้งสำนักงานกองทุนเงินทดแทน สำนักงานประกันสังคม หรือหน่วยงานราชการอื่นๆ ต้องยึดกฎหมายอันเป็นเครื่องกำหนดให้อำนาจดำเนินการ จึงจะสามารถกระทำได้โดยไม่เป็นการฝ่าฝืนหรือกระทำการนอกเหนืออำนาจหน้าที่ ดังกรณีสิทธิเงินทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุขณะทำงานของแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย สำนักงานกองทุนเงินทดแทนต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 เป็นกฎหมายหลัก รวมถึงกฎกระทรวงและหรือประกาศกระทรวงที่ออกตาม

พระราชบัญญัติดังกล่าว ตลอดจนมติคณะรัฐมนตรีที่กำหนดทิศทางที่มีต่อสถานการณ์ในปัจจุบัน โดยข้อกฎหมายดังกล่าวมาทั้งหมดจะกำหนดรูปแบบ หรือวิธีการในทางปฏิบัติที่เป็นลักษณะของระบบราชการที่ต้องอาศัยเอกสารหลักฐานในการติดต่อ ซึ่งข้อมูลของเอกสารจะต้องมีความสมบูรณ์ ถูกต้องและเป็นทางการเพียงพอ อย่างเช่นกรณีเอกสาร ทร. 38/1 ที่แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย ซึ่งเข้ารับการขึ้นทะเบียนผ่อนผันนั้น เป็นเอกสารที่ทางสำนักงานประกันสังคม (สปส.) ไม่สามารถยอมรับได้ด้วยกระบวนการออกเอกสารมีความน่าเชื่อถือน้อยและไม่เพียงพอสำหรับพิสูจน์ ความเป็นตัวตนที่แท้จริง ซึ่งข้อมูลที่ได้จะเป็นข้อมูลจากตัวแรงงานโดยไม่ผ่านการตรวจสอบความ ถูกต้อง เช่น ชื่อ นามสกุล ที่เห็นได้มากในบางกรณีนายจ้างผู้ที่พาแรงงานมาขึ้นทะเบียนก็จะตั้งชื่อ ให้เอง ดังนั้นทางออกที่มีอยู่ในขณะนี้คือให้แรงงานที่มีเอกสาร ทร. 38/1 แล้วจะต้องเข้าสู่กระบวนการ พิสูจน์สัญชาติเพื่อออกหนังสือเดินทางชั่วคราว (Temporary Passport) ในแรงงานสัญชาติ พม่ากับลาว ส่วนแรงงานสัญชาติกัมพูชาจะได้รับเอกสารรับรองบุคคล (Certification of Identity: CI) ซึ่งกระบวนการพิสูจน์สัญชาตินี้จะเป็นกระบวนการที่มีความน่าเชื่อถือของข้อมูลสูง เนื่องจากกระบวนการพิสูจน์นี้จะมีเจ้าหน้าที่ของประเทศต้นทางเข้ามาเป็นผู้ออกเอกสารให้ รวมถึง การพิสูจน์สัญชาติในปัจจุบันมีความสะดวกมากขึ้นด้วย ทางรัฐบาลอนุญาตให้มีการจัดตั้งศูนย์ ประสานงานการพิสูจน์สัญชาติหลายแห่งตามจุดต่างๆที่มีประชากรต่างด้าวอยู่จำนวนมาก แต่เนื่องจากจำนวนแรงงานที่ต้องเข้าพิสูจน์สัญชาติมีจำนวนมากดังนั้นกระบวนการพิสูจน์สัญชาติ จึงต้องใช้เวลาการดำเนินการมากตามไปด้วย ประกอบกับการเข้าสู่กระบวนการดังกล่าวนี้จำเป็นต้อง มีค่าใช้จ่ายและอาศัยความเข้าใจในขั้นตอนที่ค่อนข้างมีรายละเอียด ดังนั้นทางตัวแรงงาน หรือนายจ้างอาจต้องพึ่งพานายหน้าที่ต้องมีค่าใช้จ่ายเพิ่มเติมมากขึ้น ในจุดนี้จึงเป็นตัวบั่นทอน ความสนใจแก่ทั้งนายจ้างและตัวแรงงานให้เข้ารับการพิสูจน์สัญชาติ ซึ่งแรงงานที่ยังไม่ได้รับการ พิสูจน์สัญชาติจะไม่สามารถเข้าถึงสิทธิจากกองทุนเงินทดแทนตามที่ได้อภิปรายไปข้างต้น

2. แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายจะยังคงได้รับการคุ้มครองและปฏิบัติเท่าเทียมกันภายใต้ พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 เช่นเดียวกับแรงงานกลุ่มอื่น

การที่แรงงานต่างด้าวผิดกฎหมายซึ่งยังไม่ได้รับการพิสูจน์สัญชาติไม่สามารถเข้าถึง สิทธิจากกองทุนเงินทดแทนไม่ได้หมายความว่าแรงงานกลุ่มดังกล่าวจะไม่ได้รับการคุ้มครองจาก พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 กล่าวคือ ในตัวบทกฎหมายจะเห็นว่าในแต่ละมาตรา กฎหมายใช้คำว่า “นายจ้าง” ที่จะต้องรับผิดชอบแล้วแต่กรณีนั้นๆ แม้ว่าแรงงานต่างด้าวผิดกฎหมาย จะไม่ได้รับสิทธิค่าทดแทนจากกองทุนฯ แต่ก็จะได้รับค่าทดแทนจากนายจ้างในอัตราที่เท่าเทียมกัน ในจุดนี้กฎหมายได้ให้ความคุ้มครองอย่างเสมอภาคกับทุกกลุ่ม สำหรับกองทุนเงินทดแทนมีไว้สำหรับการ จ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างเมื่อประสบเหตุตามที่พระราชบัญญัติเงินทดแทนกำหนดก็จริง แต่ กองทุนฯนี้นายจ้างผู้ที่จ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนฯจะต้องเป็นนายจ้างของกลุ่มแรงงานที่เข้าเมือง ถูกกฎหมายหรือมีเอกสารตามเงื่อนไข รส 0711/ว751 เดิมหรือเงื่อนไขฉบับใหม่ รง 0607/ว987

และ รง 0607/ว988 ดังนั้นเงินในกองทุนจึงเป็นสิทธิของผู้ที่จ่ายสมทบการที่จะให้แรงงานของนายจ้างที่ไม่ได้จ่ายเงินสมทบสามารถรับเงินจากกองทุนฯ จึงเป็นเรื่องที่ไม่ชอบธรรมหากพิจารณาในส่วนของกลุ่มที่ปฏิบัติตามกฎหมาย ถึงอย่างไรแม้ว่าประเด็นนี้จะเป็นประเด็นด้านสิทธิมนุษยชนก็ตาม แต่ทว่าการให้ความช่วยเหลือจะต้องเป็นไปในรูปแบบอื่นเช่น เงินสงเคราะห์ เงินบริจาค ฯลฯ ที่ไม่ใช่เงินจากกองทุนเงินทดแทนซึ่งเป็นการกระทบสิทธิของแรงงานที่เข้าสู่กระบวนการโดยถูกต้องตามระบบ

3. การจัดประกันภัยเอกชนให้เป็นทางเลือกหนึ่งสำหรับนายจ้างที่จ้างแรงงานต่างด้าว ผิดกฎหมายนั้นไม่ใช่ทางเลือกที่เหมาะสมเท่าที่ควร

การจัดประกันภัยโดยเอกชนถือเป็นการตอบสนองที่ดี ซึ่งแสดงถึงว่าทางภาครัฐได้ให้ความสนใจกับประเด็นนี้จึงได้พยายามหาทางออกโดยนำบริษัทประกันภัยเอกชนเข้ามาเป็นตัวแทนของกองทุนเงินทดแทนภายใต้พระราชบัญญัติเงินทดแทนเช่นเดียวกัน แต่ทว่าการประกันภัยเอกชนมีข้อเสียอยู่บางประการดังต่อไปนี้

(ก) การประกันภัยเอกชนต้องอยู่ภายใต้ข้อตกลง ข้อยกเว้น เงื่อนไขของกรมธรรม์ ซึ่งเป็นปกติโดยทั่วไปอยู่แล้วสำหรับธุรกิจประกันภัยจะต้องมีสัญญาหรือที่เรียกว่ากรมธรรม์ระบุถึงข้อตกลง ข้อยกเว้น และเงื่อนไข ซึ่งจะขอแสดงรายละเอียดในข้อตกลงที่เป็นเกร็ดสำหรับบ่งชี้ข้อบกพร่องของการประกันภัยเอกชนโดยเนื้อหาต่อไปนี้จะบ่งชี้ข้อความบางส่วนที่ระบุในกรมธรรม์ประกันภัยเงินค่าทดแทนแรงงาน

ข้อตกลงคุ้มครอง

“บริษัทตกลงว่าในระหว่างระยะเวลาเอาประกันภัยนี้ ลูกจ้างผู้ใดซึ่งทำงานให้แก่ผู้เอาประกันภัยอยู่ในขณะนั้น ได้รับบาดเจ็บแก่ร่างกาย โดยอุบัติเหตุหรือเป็นโรคซึ่งเกิดขึ้นเนื่องจากการปฏิบัติงานตามทางการที่จ้างของผู้เอาประกันภัยซึ่งผู้เอาประกันภัยต้องรับผิดชอบค่าทดแทนเพื่อการบาดเจ็บหรือเจ็บป่วยนั้นตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจ่ายเงินค่าทดแทนแรงงานหรือผู้เอาประกันภัยจะต้องรับผิดชอบในฐานะนายจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ตามที่ระบุไว้ในหน้าตารางกรมธรรม์ประกันภัย ภายใต้บังคับแห่งข้อความข้อยกเว้นและเงื่อนไขที่ระบุไว้ในกรมธรรม์ประกันภัยนี้บริษัทจะชดใช้ค่าทดแทนในนามผู้เอาประกันภัยตามจำนวนเงินที่ผู้เอาประกันภัยจะต้องรับผิดชอบ แต่ไม่เกินจำนวนเงินที่ระบุไว้ในหน้าตารางกรมธรรม์ประกันภัย”

ในจุดที่เน้นตัวเอียงนี้แสดงให้เห็นว่าการจ่ายเงินทดแทนแม้ว่าจะยึดการจ่ายตามอัตราของพระราชบัญญัติเงินทดแทนแต่สุดท้ายจำนวนเงินที่จะจ่ายต้องอยู่ในวงเงินที่ระบุไว้ในกรมธรรม์ประกันภัยซึ่งหมายความว่า หากพระราชบัญญัติเงินทดแทนกำหนดให้นายจ้างจ่ายเงินทดแทนให้แก่ลูกจ้างมากกว่าจำนวนเงินที่ระบุในกรมธรรม์ ผู้เอาประกัน (นายจ้าง) จะต้องประสบความยุ่งยากกับการเรียกเคลม (Claim) ประกันเนื่องจากจำนวนเงินที่ต้องจ่ายเกินกว่ากรมธรรม์ที่ให้ความคุ้มครองไว้ ซึ่งข้อนี้เป็นข้อเสียประการที่หนึ่ง

ข้อเสียประการที่สองปรากฏอยู่ในข้อยกเว้นข้อที่สอง ซึ่งระบุว่า “ความรับผิดชอบของผู้เอาประกันภัยที่มีต่อลูกจ้างของผู้รับเหมาที่รับเหมางานจากผู้เอาประกันภัย” โดยหมายถึงว่า การประกันภัยฉบับนี้ไม่คุ้มครองในกรณีที่ผู้เอาประกันได้จ้างเหมางานชิ้นหนึ่ง และปรากฏว่าลูกจ้างของผู้รับเหมาประสบเหตุอันตรายหรือเจ็บป่วยด้วยสาเหตุจากการทำงานตามการว่าจ้างของผู้เอาประกัน ซึ่งจุดนี้เป็นข้อจำกัดของธุรกิจประกันภัยที่ไม่สามารถให้ความคุ้มครองนอกเหนือไปจากลูกจ้างของผู้เอาประกันได้ซึ่งเป็นเรื่องของโอกาสความเสี่ยงที่มีขอบเขตกว้างขวางมากเกินไป เมื่อเทียบกับเบี้ยประกันความเสี่ยงที่บริษัทได้รับ อันเกี่ยวเนื่องกับผลกำไรทางธุรกิจของบริษัท ทั้งที่คนงานจ้างเหมาผู้นั้นได้ทำงานเพื่อเป็นประโยชน์ให้แก่ผู้เอาประกันก็ตาม

ข้อเสียประการที่สาม ธรรมเนียมประกันภัยเงินค่าทดแทนแรงงาน มีเงื่อนไขเฉพาะโดยที่ สำคัญ ๆ ได้แก่ เงื่อนไขข้อที่ 2 ซึ่งผู้เอาประกันอาจปฏิบัติตามได้ยากดังนี้

“ข้อ 2 ผู้เอาประกันภัยจะต้องใช้ความระมัดระวังตามสมควร เพื่อป้องกันอุบัติเหตุและโรค และต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือกฎหมายว่าด้วยความปลอดภัย”

เงื่อนไขทั้งสองข้อดังกล่าวเป็นเงื่อนไขที่ปฏิบัติได้ยากเนื่องจากต้องยอมรับว่าบางกิจการ อาจจัดให้มีการรักษาความปลอดภัยได้อย่างไม่เพียงพอเพราะเป็นกิจการขนาดเล็ก ทุนทรัพย์มี จำกัด ตลอดจนอุบัติเหตุอาจเกิดจากตัวแรงงานเองที่มีความประมาทโดยเกิดจากความเคยชิน เช่น ในไซต์งานก่อสร้างต้องสวมหมวกนิรภัยอยู่ตลอดเวลา ซึ่งตามความเป็นจริงพบว่า มีแรงงานที่ มองข้ามความปลอดภัยในด้านนี้ไปโดยไม่ปฏิบัติตาม เป็นต้น

ท้ายที่สุดนี้ทางบริษัทอาจบอกเลิกกรมธรรม์ประกันภัยฉบับนี้ได้ ด้วยการส่งหนังสือบอกกล่าวล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 15 วัน โดยทางไปรษณีย์ ลงทะเบียนถึงผู้เอาประกันภัยตามที่อยู่ครั้ง สุดท้ายที่แจ้งให้บริษัททราบในกรณีนี้บริษัทจะคืนเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัยโดยหักเบี้ยประกันภัยสำหรับระยะเวลาที่กรมธรรม์ประกันภัยฉบับนี้ได้ใช้บังคับมาแล้วออกตามส่วน ในจุดนี้ สะท้อนได้ถึงความแตกต่างเรื่องความมั่นคงในการให้คุ้มครองเมื่อเปรียบกับกองทุนเงินทดแทนที่ไม่สามารถบอกเลิกหรือยุติความคุ้มครองได้

(ข) การประกันภัยเอกชนไม่มีสภาพบังคับแก่นายจ้าง ดังข้อมูลจากการศึกษาเอกสารทำให้ทราบได้ว่าการประกันภัยเอกชนไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมาย หรือระเบียบ ข้อบังคับ ใดที่ให้นายจ้าง ต้องซื้อเพื่อคุ้มครองแก่ลูกจ้างของตน ดังนั้นจึงตกเป็นเรื่องของดุลยพินิจของตัว นายจ้างที่จะต้อง ตัดสินใจว่าจะรับผิดชอบด้วยตัวเองเมื่อลูกจ้างประสบเหตุอันตรายเกิดขึ้นหรือจะซื้อประกันภัยเอกชน โดยเสียเบี้ยประกันจากอัตราค่าจ้างรายนั้น ซึ่งทั้งหมดล้วนแต่เป็นทางเลือกที่ อิสระของนายจ้าง

4. ต้นตอของปัญหา: ระบบการจัดการสิทธิเงินทดแทนฯของแรงงานต่างด้าวต่อมาตรการ ผ่อนผันฯ สู่ความไม่สอดคล้องตามอนุสัญญาฉบับที่ 19 ของ ILO

สำหรับประเด็นความเท่าเทียมเรื่องการให้คุ้มครองเกี่ยวกับสิทธิเงินทดแทนกรณี ประสบอุบัติเหตุของคนงานต่างชาติและในชาติ พบว่าประเทศไทยได้ให้สัตยาบันในอนุสัญญา

ฉบับที่ 19 ของ ILO ต่อองค์การแรงงานระหว่างประเทศเมื่อวันที่ 5 เมษายน 2511 ในมาตรา 1 (1) และ (2) ดังที่ได้กล่าวไปในช่วงท้ายของข้อมูลที่ได้จากการศึกษาเอกสารแล้ว เมื่อนำมาวิเคราะห์กับผลการศึกษา ซึ่งจำเป็นต้องแบ่งการวิเคราะห์ออกเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนแรก วิเคราะห์ในส่วนของการกฎหมาย และส่วนที่สอง วิเคราะห์ในส่วนของการนโยบายเพื่อสนับสนุนการปฏิบัติ ในส่วนแรกพบว่า ประเทศไทยได้มีการปฏิบัติตามมาตรา 1 แห่งอนุสัญญาฉบับที่ 19 ดังกล่าว โดยในการชดเชยค่าทดแทนให้กับแรงงานสำหรับประเทศไทยจะบังคับใช้ตามกฎหมายพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 ซึ่งตัวบทกฎหมายมีเจตนารมณ์ในการให้ความคุ้มครองทั้งแรงงานไทยและแรงงานต่างชาติดังกล่าวเท่าเทียมกัน ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 5 วรรค 2 คำว่า ลูกจ้างหมายความว่า “ผู้ซึ่งทำงานให้นายจ้างโดยรับค่าจ้างไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไรแต่ไม่รวมถึงลูกจ้างซึ่งทำงานเกี่ยวกับงานบ้านอันมิได้มีการประกอบธุรกิจรวมอยู่ด้วย” ซึ่งไม่ปรากฏคำหรือความหมายอื่นใดที่ระบุเกี่ยวกับเชื้อชาติหรือสัญชาติในความหมายของคำว่าลูกจ้าง ดังนั้น กฎหมายฉบับนี้จึงถือได้ว่าเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่แรงงานทุกเชื้อชาติหรือสัญชาติอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน ในการวิเคราะห์ส่วนของการนโยบายเพื่อสนับสนุนการปฏิบัติ พบว่า นโยบาย รส 0711/ว 751 เป็นนโยบายเพื่อสนับสนุนการปฏิบัติของสำนักงานกองทุนเงินทดแทน สำนักงานประกันสังคมอันเป็นหน่วยงานภาครัฐ โดยมีการกำหนดเงื่อนไขว่าแรงงานต่างด้าวที่สามารถเข้าถึงสิทธิเงินทดแทนจากกองทุนเงินทดแทนได้นั้น จำเป็นต้องแสดงหลักฐานหรือเอกสารประจำตัว แต่ข้อเท็จจริงบ่งชี้ว่า สถานการณ์แรงงานต่างด้าวในประเทศไทยมีแรงงานต่างด้าวที่ลักลอบเข้าเมืองผิดกฎหมายได้ผ่านมาตรการผ่อนผันอนุญาตให้ทำงานได้อย่างถูกต้องตามกฎหมายการทำงานโดยทางราชการได้ออกใบอนุญาตทำงานให้แต่ไม่มีเอกสารแสดงตนอันเป็นที่รับรองจากประเทศต้นทาง โดยแรงงานกลุ่มนี้จะต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์สัญชาติในภายหลัง จึงทำให้แรงงานกลุ่มดังกล่าวไม่สามารถเข้าถึงสิทธิเงินทดแทนจากกองทุนเงินทดแทนได้ ฉะนั้นช่วงเวลาที่เราแรงงานรอการดำเนินการตามกระบวนการพิสูจน์สัญชาติจึงเป็นช่วงเวลาที่เสี่ยงต่อการไม่ได้รับสิทธิจากกองทุนเงินทดแทนโดยตรง ในขณะที่เมื่อเป็นแรงงานไทยหากนายจ้างได้มีการแจ้งการจ้างงานตามกฎหมายและขึ้นทะเบียนผู้ประกันตนกับทางสำนักงานประกันสังคม พร้อมจ่ายเงินสมทบก็จะได้รับสิทธิจากกองทุนเงินทดแทน

ดังนั้น ด้วยเงื่อนไขของนโยบาย รส 0711/ว 751 จึงแสดงให้เห็นถึงการปฏิบัติที่แตกต่างกันซึ่งไม่สอดคล้องตาม (2) มาตรา 1 ในอนุสัญญาฉบับที่ 19 ของ ILO แม้ว่าการกำหนดเงื่อนไขเหล่านั้นจะเป็นการจัดการของหน่วยงานภาครัฐเพื่อก่อให้เกิดประโยชน์แก่ทางราชการก็ตาม ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงระบบการจัดการในสิทธิเงินทดแทนของแรงงานต่างด้าวตามมาตรการการผ่อนผันฯ ที่ไม่พร้อมในการรองรับแรงงานต่างด้าวประเภทนี้เข้าสู่ระบบการจัดการที่เป็นระบบหลักอันหมายถึงหลักประกันสังคมที่ราชการใช้ในการให้ความคุ้มครองลูกจ้างภายในประเทศ ทั้งที่ในอนุสัญญาดังกล่าว มาตรา 3 ได้ระบุไว้ว่า “รัฐสมาชิกซึ่งให้สัตยาบันอนุสัญญานี้และซึ่งไม่ได้ให้ ต้องพร้อมที่

จะกำหนดระบบการจ่ายค่าทดแทนสำหรับคนงานเมื่อได้รับอุบัติเหตุจากการทำงานอุตสาหกรรมตามบทบัญญัตินี้โดยระบบการประกันหรือวิธีการอื่นใดการกำหนดระบบเช่นนี้ควรจะทำภายใน 3 ปี นับแต่วันที่ได้ออกให้สัตยาบัน” หลักจากวันที่เริ่มให้สัตยาบันจนกระทั่งปัจจุบันเป็นเวลา 44 ปี (2511-2555) และเป็นเวลา 11 ปี (2544-2555) เมื่อเริ่มมาตรการการผ่อนผันฯ ระบบการประกันของแรงงานต่างด้าวในเรื่องการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันในเรื่องค่าทดแทนกรณีประสบอุบัติเหตุหรือเจ็บป่วยเนื่องมาจากการทำงานยังคงไม่มีความชัดเจนตามที่ได้ให้สัตยาบันไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้

ข้อเสนอแนะการวิจัย

ข้อเสนอแนะสามารถแบ่งออกเป็นสามลักษณะดังต่อไปนี้

1) ภาครัฐโดยเฉพาะส่วนราชการที่มีอำนาจกำหนดมาตรการจัดการแรงงานข้ามชาติระดับประเทศ ควรจะต้องมีนโยบายที่เด็ดขาดชัดเจนในด้านมาตรการเหล่านั้นดังเช่น มาตรการเปิดให้จดทะเบียนผ่อนผันฯ ทุกๆ ปีเป็นมาตรการที่ไม่มีความเสถียรเนื่องจากมาตรการนี้เป็นการกำหนดโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายในลักษณะพิเศษ ซึ่งผลที่ตามมา คือ เมื่อแรงงานผ่านกระบวนการดังกล่าวก็จะมีลักษณะพิเศษตามไปด้วย โดยที่ความพิเศษที่กล่าวถึงนี้ทำให้ระบบการคุ้มครองที่มีอยู่ในลักษณะปกติไม่สามารถตอบสนองได้ ตัวอย่างเช่น แรงงานเหล่านั้นไม่สามารถเข้าสู่ระบบประกันสังคมได้ จึงต้องออกกระบบการรักษาพยาบาลเป็นลักษณะเฉพาะขึ้นมารองรับ นั่นก็คือ ระบบประกันสุขภาพแรงงานต่างด้าวซึ่งคล้ายคลึงกับระบบประกันสุขภาพถ้วนหน้า หรือกระบวนการพิสูจน์สัญชาติอันเป็นเสมือนส่วนควบของมาตรการจดทะเบียนผ่อนผันฯ เพื่อเป็นการแก้ไขสถานะภาพการเข้าเมืองให้แก่แรงงานเหล่านั้น ซึ่งมาพร้อมกับการจัดการที่ยุงยาก ถ้าเข้าและเพิ่มต้นทุนอันเป็นภาระแก่ทั้งฝ่ายนายจ้างและลูกจ้าง เป็นต้น

ดังนั้นมาตรการเปิดให้จดทะเบียนผ่อนผันฯ เป็นสาเหตุที่ทำให้ระบบการคุ้มครองลักษณะปกติซึ่งสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพอยู่แล้วเกิดความแปรปรวนเนื่องจากต้องออกมาตรการอื่นที่ต้องมีลักษณะเฉพาะขึ้นมาใหม่เพื่อรองรับ ฉะนั้นทางออกที่ดีแล้วภาครัฐจึงควรพิจารณาจัดการแรงงานข้ามชาติระดับประเทศในรูปแบบอื่นที่มีแนวปฏิบัติที่ชัดเจนและมั่นคงต่อการจัดการระยะยาว ซึ่งเป็นรูปแบบที่เมื่อแรงงานที่ผ่านกระบวนการเหล่านั้นแล้วสามารถเข้าสู่ระบบการคุ้มครองในลักษณะปกติได้ทันที เช่น มาตรการคนต่างด้าวเข้ามาทำงานอย่างถูกกฎหมายตามบันทึกความเข้าใจ (Memorandum of Understanding: MOU) โดยอาศัยกรมการจัดหางานทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางการประสานงานด้านธุรกรรมผ่านช่องทางการทูต และเปิดให้นายจ้างสามารถยื่นคำร้องขอจ้างแรงงานต่างด้าวเข้ามาทำงานได้พร้อมจัดเก็บเอกสารหลักฐานอื่น ๆ ต่อสำนักงานจัดหางานกรุงเทพหรือจัดหางานจังหวัด เพื่อทราบถึงจำนวนความต้องการแรงงานเสนอต่อกระทรวงแรงงานในการออกหนังสือถึงกระทรวงแรงงานของประเทศต้นทางทราบและ

ดำเนินการจัดหาแรงงานส่งมาให้สถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในประเทศนั้น ประทับการตรวจลงตราสำหรับการทำงาน (Non-Immigrant Visa L-A) เพื่อให้กรมการจัดหางานออกใบอนุญาตทำงานต่อไป

2) ควรจัดให้มีหน่วยงานที่เป็นกลางในการตีความเอกสารของแรงงานข้ามชาติ กล่าวคือ เอกสารที่แรงงานข้ามชาติซึ่งผ่านมาตรการผ่อนผันฯ ได้รับ คือ เอกสารจดทะเบียนประวัติคนต่างด้าวโดยกรมการปกครองกระทรวงมหาดไทยที่เรียกว่า ทร 38/1 ซึ่งภายใต้แนวคิดของทางสำนักงานประกันสังคมเห็นว่าไม่สามารถยอมรับเอกสารดังกล่าวได้ ทว่าในลักษณะเดียวกันก็มีกลุ่มผู้เรียกร้องรายอื่นทั้งฝ่าย นักพิทักษ์สิทธิ กลุ่มองค์กรพัฒนาเอกชน ต่างมีความเห็นที่ไม่สอดคล้องกันกับฝ่ายประกันสังคม โดยอ้างถึงที่มาของ ทร 38/1 ว่าออกโดยหน่วยงานภาครัฐ (กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย) ที่อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 จึงควรที่หน่วยงานอื่นต้องยอมรับ ตัวอย่างเช่น ปัจจุบันกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติในกฎหมายว่าด้วยทะเบียนราษฎรในการจัดทำบัตรประชาชน หรือทะเบียนบ้าน ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับเดียวกันกับที่ออกเอกสาร ทร 38/1 ทว่าเหตุใดหน่วยงานอื่นๆ จึงยอมรับบัตรประชาชนและทะเบียนบ้านในการติดต่อราชการซึ่งหากพิจารณาแล้วเอกสารที่ออกโดยกฎหมายดังกล่าวควรที่จะต้องได้รับการยอมรับอย่างเสมอเหมือนกัน

ดังนั้น จึงต้องอาศัยหน่วยงานกลางทางกฎหมายเข้ามาช่วยทำให้เกิดความชัดเจนในเรื่องของศักดิ์และสิทธิในตัวเอกสารนั้น ไม่ควรเปิดโอกาสให้แต่ละฝ่ายตีความ ทำความเข้าใจและยึดมั่นในแนวคิดของฝ่ายตนซึ่งอาจเป็นการตีความเพื่อรักษาผลประโยชน์ หรือมีอคติทางความคิดต่อตัวแรงงาน ผลที่ตามมาก็จะเกิดข้อโต้แย้งที่ไม่มีข้อสรุปและไม่ก่อประโยชน์ต่อการจัดการสิทธิเงินทดแทนของแรงงานข้ามชาติ โดยอาจส่งให้คณะกรรมการกฤษฎีกาตีความ อาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 มาตรา 62 (4)¹⁸ หรือส่งให้ฝ่ายตุลาการ ซึ่งมีอำนาจเกี่ยวข้องในด้านนี้วินิจฉัยชี้ขาดในประเด็นดังกล่าว

3) ในเมื่อกรณีที่ทางสำนักงานประกันสังคมไม่สามารถจ่ายเงินทดแทนได้ไม่ว่าจะกรณีใดแล้วนั้น ภาครัฐควรต้องจัดตั้งและหรือมอบหมายให้หน่วยงานใดซึ่งเป็นอิสระจากกระทรวงแรงงาน ให้มีอำนาจหน้าที่ให้ความช่วยเหลือแรงงานต่างด้าวด้านสิทธิเงินทดแทนกรณีประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยขณะทำงานเป็นการเฉพาะ เสมือนเป็นตัวแทนของแรงงานดังกล่าวในการเจรจากับนายจ้างเกี่ยวกับเงินชดเชย ตลอดจนสามารถทำหน้าที่ฟ้องร้องข้อพิพาท ดำเนินคดีในศาลแรงงานเพื่อผลประโยชน์ตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน โดยให้องค์กรพัฒนาเอกชนที่เกี่ยวข้องด้านนี้ให้การสนับสนุนและทำงานร่วมกันอย่างเป็นเอกภาพ ขณะเดียวกันให้ทำหน้าที่สอดคล้องติดตามการทำงานของสำนักงานกองทุนเงินทดแทน สำนักงานประกันสังคมในด้านการ

¹⁸พระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 มาตรา 62: (4) ให้ความเห็นหรือปฏิบัติงานอื่นอันเกี่ยวกับกฎหมายให้แก่หน่วยงานของรัฐ หรือตามที่รัฐบาลต่างประเทศหรือสถาบันระหว่างประเทศร้องขอ.

ออกคำสั่งหรือการติดตามผลต่อนายจ้างให้จ่ายเงินทดแทนแก่แรงงานเพื่อเป็นการสร้างหลักประกันที่มั่นคงได้ว่าแรงงานข้ามชาติผู้ที่เรียกร้องสิทธิเงินทดแทน จะได้รับความช่วยเหลือทั้งทางด้านสภาพจิตใจและทางด้านกฎหมายในการพิพาทคดีต่อนายจ้างโดยปราศจากการข่มขู่ หรือคุกคาม ตลอดจนป้องกันการเสนอข้อตกลงใต้โต๊ะที่ไม่เป็นธรรมอันเกิดจากคู่กรณีฝ่ายตรงข้าม ดังเช่นอาจมอบหมายให้คณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย ซึ่งอาศัยอำนาจตามมาตรา 76¹⁹ (1) และมาตรา 79²⁰ แห่งพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 เพื่อให้การช่วยเหลือแก่แรงงานผู้ประสบปัญหาในกรณีนี้

¹⁹มาตรา 76 คณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) ให้การช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายตามมาตรา 79
- (2) เก็บรักษาและจ่ายเงินกองทุนช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายตามมาตรา 77
- (3) อำนาจหน้าที่อื่นตามที่กำหนดในข้อบังคับ

²⁰มาตรา 79 การช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมาย ได้แก่

- (1) การให้คำปรึกษา หรือแนะนำเกี่ยวกับกฎหมาย
- (2) การร่างนิติกรรมสัญญา
- (3) การจัดหาทนายความว่าต่างแก่ต่าง

คณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายจะจัดให้มีทนายความประจำคณะกรรมการช่วยเหลือประชาชนทางกฎหมายเพื่อทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือดังกล่าวด้วยก็ได้ โดยให้ได้รับค่าตอบแทนตามที่กำหนดในข้อบังคับ

บรรณานุกรม

- “ชีวิตอันแสนไร้ค่า แรงงานข้ามชาติ.” มติชนรายวัน ปีที่ 32 ฉบับที่ 11390, 17 พฤษภาคม 2552.
- กัลปาลัตตา ดุตตา, พรเพ็ญ คงขจรเกียรติ และญาดา หัตถธรรมบุญ. คู่มืออนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์เดือนตุลา, 2551.
- บริษัทพิพประกันภัย จำกัด (มหาชน). กรมธรรม์ประกันภัยเงินทดแทนแรงงาน. [Online]. Available URL: <http://www.dhipaya.co.th/userfiles/file/PolicyAttachment.pdf>. (ธันวาคม, 2555).
- วิชัย ศรีรัตน์. ลาวัณย์ ถนัดศิลปกุล และทศพล ทรรศกุลพันธ์. ศัพท์สิทธิมนุษยชน. กรุงเทพมหานคร: ชูเปอร์ฤทธิ์ ศรีเอชั่น, 2554.
- วิชัย โสสุวรรณจินดา. ไทยกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ใน 75 ปี แห่งความสัมพันธ์ไทยกับองค์การแรงงานระหว่างประเทศ. กรุงเทพมหานคร: กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม, 2537.
- สมาพันธ์แรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์. “หนังสือ SERC ILO 1/53,” 21 กันยายน 2553.
- สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปเกี่ยวกับสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนและอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ. กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดไอดี สแควร์, 2550.
- สำนักงานประกันสังคม. “หนังสือ รง 0607/ว987 และ รง 0607/ว988.” 31 พฤษภาคม 2555.
- อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. สิทธิมนุษยชน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553.

หลัก การไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล กับความรับผิดของผู้ถือหุ้น

Piercing the Corporate Veil to The shareholder liability

นิตินันท์ บุรณะเจริญรักษ์*
Nitinantana Bruranajaroenraksa

บทคัดย่อ

ความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติให้ผู้ถือหุ้นมีความรับผิดที่จำกัด และมีสถานะแตกต่างหากจากบริษัท หากผู้ถือหุ้นอาศัยหลักความเป็นนิติบุคคลของบริษัทหรือหลักการจำกัดความรับผิดเอาเปรียบเจ้าหนี้หรือดำเนินการโดยไม่สุจริตเจ้าหนี้นั้นไม่อาจได้รับชำระหนี้จากบริษัทเต็มจำนวนและไม่สามารถเรียกให้ผู้ถือหุ้นเข้ามาร่วมรับผิดได้ จากการศึกษาพบว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่มีการนำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ และแม้ว่าพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 จะนำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาบัญญัติไว้ก็ตาม แต่ก็ได้ให้ความสำคัญคุ้มครองเจ้าหนี้ของบริษัทเฉพาะที่เป็นผู้บริโภคเท่านั้นซึ่งยังให้ความสำคัญคุ้มครองไม่ครอบคลุมซึ่งต่างกับประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาที่ศาลได้นำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาใช้ในกรณีที่ผู้ถือหุ้นหรือกรรมการกระทำโดยไม่สุจริตต่อเจ้าหนี้

Abstract

The liability of the shareholders to company's creditors under the Civil and Commercial Code provides that shareholders have limited liability and have a different status from the company. If the shareholders manage their businesses under a legal personality doctrine or a limited liability doctrine for exploiting creditors or managing their businesses in bad faith, the creditors shall not be

*ทนายความ, นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, เนติบัณฑิตไทย, ประกาศนียบัตรวิชาว่าความ สำนักฝึกอบรมวิชาว่าความ สภาทนายความ, ประกาศนียบัตร ความรู้ทรัพย์สินทางปัญญาพื้นฐาน ภาคภาษาไทย สถาบันฝึกอบรมทรัพย์สินทางปัญญานานาชาติ องค์การทรัพย์สินทางปัญญาโลก, วุฒิบัตร ทนายความผู้ทำคำรับรองลายมือชื่อและเอกสาร (รุ่นที่ 16) สำนักงานทะเบียนแบบการรับรองลายมือชื่อและเอกสาร สภาทนายความ.

received the full amount of a company debt and be unable to claim shareholders for any liability. The study found that the Civil and Commercial Code does not provide piercing the corporate veil principle. Moreover, Piercing the Corporate Veil principle is implemented in the Consumer Procedure Act B.E. 2551 but it protects only consumers. This is different from the UK and the US because they do apply piercing the corporate veil principle in their regulations.

คำสำคัญ: การจำกัดความรับผิด ความเป็นนิติบุคคล หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล

Keyword: Limited Liability, Legal Personality, Piercing the Corporate Veil

1. บทนำ

บริษัทจำกัดเมื่อจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลแล้ว บริษัทจะมีสิทธิ หน้าที่ ความรับผิดต่างหากจากผู้ถือหุ้นในการประกอบกิจการต่าง ๆ อย่างไรก็ตามบริษัทจำกัดจะมีกรรมการผู้จัดการเป็นผู้แทนของบริษัทจำกัดในการแสดงออกเจตนาในการทำนิติกรรมต่าง ๆ กับบุคคลอื่น ในกรณีที่มีข้อพิพาทเกิดขึ้นระหว่างบริษัทจำกัดกับเจ้าหนี้ เจ้าหนี้ชอบที่จะฟ้องบริษัทจำกัดให้ชำระหนี้กับเจ้าหนี้โดยตรงแต่เจ้าหนี้จะเรียกให้ผู้ถือหุ้นที่ส่งใช้เงินจนครบมูลค่าหุ้นมาร่วมรับผิดกับบริษัทไม่ได้

หากผู้ถือหุ้นอาศัยหลักความเป็นนิติบุคคลและหลักการจำกัดความรับผิดของผู้ถือหุ้นมาเอารัดเอาเปรียบเจ้าหนี้ เช่น ผู้ถือหุ้นกระทำการไม่สุจริตโดยทำให้บริษัทจำกัดไม่มีทรัพย์สินเพียงพอที่จะชำระหนี้ที่เกิดขึ้นแก่เจ้าหนี้ได้ หรือบริษัทแม่จัดตั้งบริษัทในเครือขึ้นโดยมีทุนหรือทรัพย์สินเพียงเล็กน้อยและให้บริษัทในเครือเป็นผู้ทำนิติกรรมเพื่อให้บริษัทในเครือรับผิดชอบในหนี้ที่เกิดขึ้นเจ้าหนี้อาจไม่ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวนกรณีดังกล่าวเป็นผลมาจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้นำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาบัญญัติไว้และบทกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวกับเรื่องนี้ไม่ได้ให้คุ้มครองเจ้าหนี้ของบริษัทอย่างครอบคลุม ซึ่งผู้เขียนจะวิเคราะห์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551¹ รวมถึงกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องโดยศึกษาความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัด

2. ประวัติความเป็นมาของกฎหมายบริษัทในประเทศไทย

2.1 ประวัติความเป็นมาของกฎหมายบริษัทจำกัดของไทย

ประเทศไทยมีบริษัทก่อตั้งขึ้นเป็นบริษัทแรกในสมัยรัชกาลที่ 5 เป็นระยะเวลาหลังการทำสนธิสัญญาเบาว์ริงกับประเทศอังกฤษทำให้ไทยต้องเปิดการค้าเสรีกับต่างชาติและเอกชน

¹“พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551,” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 38 ก (25 กุมภาพันธ์ 2551): 32.

สามารถทำการค้ากับชาวต่างชาติได้ ส่งผลให้มีพ่อค้านักธุรกิจต่างประเทศเข้ามาติดต่อค้าขายและทำสัญญากับประเทศไทยมากขึ้น

ในรัชสมัยนี้มีชาวต่างชาติซึ่งเป็นวิศวกรชาวอิตาลีเลียนขึ้นนายโยวาгим แกรซี หรือ โยคิม แกรซี (Joachim Grassi) ได้เข้ามาขอทำสัญญาขุดคลองในประเทศไทยเมื่อปี พ.ศ.2431 แต่ทางฝ่ายรัฐบาลไทยในขณะนั้นไม่สนใจที่จะให้ชาวต่างชาติซึ่งมีได้อยู่ในบังคับไทยเป็นผู้ดำเนินการ เพราะหากมีข้อพิพาทเกิดขึ้นจะต้องให้ศาลกงสุลตามสนธิสัญญาสิทธิสภาพนอกอาณาเขตที่ไทยให้แก่วาตะวันตกต่างชาติจึงมีความคิดที่จะให้มี กำนัน (Company) ตามแบบชาวตะวันตกขึ้นเพื่อประโยชน์ให้กำนันนี้เป็นเหมือนบุคคลที่มีชีวิตคืออาจมีทรัพย์สินได้และมีอำนาจฟ้องในศาลด้วย แต่ในขณะนั้นยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องนี้โดยตรงจึงต้องมีการขอพระราชทานให้มีพระบรมราชานุญาตให้จัดตั้งกำนันขุดคลองแลคูนาสยามขึ้น อันถือได้ว่ากำนันเป็นบุคคลโดยนิติสมมติแรกสุดในประเทศไทยซึ่งเกิดโดยพระบรมราชานุญาต หรือที่เรียกว่า Chartered – company²

การขอจัดตั้งบริษัทนั้นเดิมต้องมีพระบรมราชานุญาตให้เป็นรายการนี้ไป ข้อกำหนดต่าง ๆ ในพระบรมราชานุญาตจึงมีกำหนดเนื้อความไว้เหมือนกันในพระบรมราชานุญาตการขอจัดตั้งบริษัทยังไม่อาจกระทำได้เป็นการทั่วไปเหมือนกับในกฎหมายปัจจุบัน จนกระทั่งถึงในสมัยรัชกาลที่ 6 จึงได้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าให้ประกาศใช้พระราชบัญญัติเข้าหุ้นส่วนและบริษัท ร.ศ. 130 ขึ้นตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2454 เป็นต้นไป ทำให้เอกชนสามารถจัดตั้งบริษัทได้เองเมื่อกระทำการครบถ้วนตามที่กฎหมายบัญญัติโดยไม่ต้องขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตเหมือนในสมัยก่อน แต่กฎหมายฉบับนี้ยังสงวนกิจการบางอย่างเอาไว้ที่ยังต้องขอพระบรมราชานุญาตเพื่อเป็นไปตามรัฐศาสนโยบายว่าด้วยความสงบสุขและความปลอดภัยของประชาชน เช่น การเดินรถราง, การคลังเงินและการรับประกันต่าง ๆ

พระราชบัญญัติเข้าหุ้นส่วนและบริษัท ร.ศ. 130 นี้ได้ถูกยกเลิกโดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 พ.ศ. 2467 มีผลบังคับใช้วันที่ 1 เมษายน 2468 ในปลายสมัยรัชกาลที่ 6 และหลังจากประกาศใช้บรรพ 3 นี้แล้ว ก็ได้มีการตรวจชำระประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เสียใหม่ในสมัยรัชกาลที่ 7 และได้มีพระราชกำหนดให้ใช้บทบัญญัติที่ได้ตรวจชำระใหม่แทนบรรพ 3 เดิม ใน พ.ศ. 2467 โดยมีผลใช้บังคับในวันที่ 1 เมษายน 2472 เป็นต้นไป ซึ่งกฎหมายฉบับหลังก็ยังบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน³

²ทิพย์ชนก รัตนโนสถ, คำอธิบายเรียงมาตรา กฎหมายลักษณะห้างหุ้นส่วนและบริษัท, พิมพ์ครั้งที่ 5 (แก้ไขเพิ่มเติม), (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), หน้า 208.

³เฟื่องอ้าง, หน้า 209 – 211.

2.2 ประวัติความเป็นมาของการจำกัดความรับผิดในประเทศไทย

บริษัทชุดคลองแลคูนาสยามนี้เกิดขึ้นเพื่อต้องการในการพัฒนาปัจจัยสำคัญในการผลิตข้าว ก็คือที่นา และน้ำที่ใช้ในการเกษตรเพื่อปรับปรุงหนทางคมนาคมทางน้ำในการส่งผลิตผลทางการเกษตรออกนอกประเทศและเพื่อเลี่ยงปัญหาสิทธิสภาพนอกอาณาเขตในการบังคับคดีเมื่อเกิดการผิดสัญญาขึ้นโดยจัดให้บริษัทเป็นตัวแทนต่างหากจากผู้ถือหุ้นและมีอำนาจพิเศษอย่างใด คนธรรมดาสามารถมีได้ มีทรัพย์สิน มีอำนาจฟ้องคดีและถูกฟ้องคดีได้ตามกฎหมายไทย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งเป็นบุคคลโดยนิติสมมติที่ถือสัญชาติไทย แต่พระบรมราชโองการจัดตั้งบริษัทในสมัยนั้นยังมิได้ระบุว่าบริษัทที่จัดตั้งขึ้นนั้น เป็นบริษัทที่มีทุนจำกัด

ภายหลังเมื่อได้มีการขอพระราชทานจัดตั้งบริษัทประเภทนี้กันมากขึ้นประกอบกับข้อกำหนดของกฎหมายลักษณะหนี้สินเดิม ถือหลักที่ว่า มีหนี้เท่าไรก็ต้องชำระให้ครบ จึงก่อให้เกิดแนวคิดที่จะแก้ไขกฎหมายลักษณะหนี้สินให้ทันสมัยขึ้นโดยเฉพาะในเรื่องความคุ้มครองผู้ประกอบการค้าในรูปบริษัท ปรากฏหลักฐานจากคำกราบบังคมทูลของเสนาบดีกระทรวงต่างประเทศต่อในหลวงรัชกาลที่ 5 ความว่า

“...ทุกวันนี้การค้าขายเจริญรุ่งเรืองขึ้นกว่าแต่เก่าก่อนโดยที่มีการเกี่ยวข้องกับนานาประเทศแล้ว และมีวิธีเข้าหุ้นส่วนกันเป็นพวกเป็นเหล่า แลเจ้าของทรัพย์สินทดลองทุนให้คนที่มิใช่ทำการค้าขายเป็นเอนกปริยายมาแล้ว และธรรมดาการค้าขายก็ย่อมมีเวลาวัฒนะและหายนะตามกาลสมัยเหมือนการงานอื่นบางคนบางพวกที่เคราะห์ร้ายทำการค้าไปก็ขาดทุนโดยไม่คิดน้อยผู้ใด เจ้าหนี้ผู้ที่ให้กู้ยืมทรัพย์ไปเห็นใจจริงของลูกหนี้ว่าเคราะห์ร้าย แล้วก็กรุณาลดหย่อนผ่อนเอาส่วนทรัพย์สินแต่น้อย พอควรแก่กฎหมายแลธรรมเนียมยุติธรรมที่เป็นอยู่ทั่วไปในประเทศอื่น ๆ เป็นอันมากแล้วก็แต่เจ้าหนี้บางคนมีใจโลภเหลือเกิน เห็นช่องทางกฎหมายเก่ามีอยู่ตามธรรมเนียมในกาลโบราณ ก็คิดขัดขวางไม่ยอมผ่อนผันแก่ลูกหนี้ จะขึ้นเอาตามความในกฎหมายเท่านั้น ทำให้เกิดคดีมีภัยความค้างโรงค้างศาลอยู่เป็นอันมาก เป็นที่เดือดร้อนยากไร้ยิ่งนัก...”

จากเหตุผลดังกล่าวจึงได้ตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะหนี้สิน ร.ศ. 110 (พ.ศ. 2434) ขึ้น ซึ่งกฎหมายที่แก้ไขใหม่นี้ได้มีข้อความที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดของบริษัทและผู้ถือหุ้นในบริษัทบัญญัติไว้ในมาตรา 2 และมาตรา 3 ดังนี้

มาตรา 2 “บุคคลหลายคนเข้าหุ้นส่วนกันมีชื่อเป็นบริษัทอันหนึ่งซึ่งคิดทำการค้าขาย อันเปิดเผย ประกาศโฆษณาให้คนทั่วไปรู้แล้วว่า มีกำหนดหุ้นส่วนเป็นราคาเท่านั้น วางเงินไว้เป็นกลาง เป็นทุนทำการของบริษัทนั้น และมีราคาหุ้นส่วนซื้อขายกันได้ต่อไป ฉะนั้นผู้ถือหุ้นส่วนนั้นไม่ต้องใช้หนี้ของบริษัทเช่นนี้ก็นอกจากจำนวนเงินหุ้นส่วนที่ต้องวางไว้เป็นทุนของบริษัทนั้น”

มาตรา 3 “บริษัทเช่นกล่าวนี้นี้ก็ดี หรือบุคคลผู้เป็นลูกหนี้ก็ดี ถ้าหนี้สินล้นพ้นตัวหรือทำการไปไม่มีกำไรก็ดี จะร้องขอต่อศาลให้ตั้งเจ้าพนักงานไปตรวจจัดการเพื่อให้บริษัทหรือ

บุคคลนั้นได้ล้มละลาย ขำระหนี้สินกันเสียให้เสร็จสิ้นแล้ว ก็ให้ผู้พิพากษาศาลการมีอำนาจตั้งเจ้าพนักงานไปตรวจตราจัดการเก็บสมบัติทั้งสิ้นของลูกหนี้และบัญชีนั้นได้เพื่อให้ศาลได้พิจารณาชำระหนี้สิน”

บริษัทที่จัดตั้งขึ้นตามพระบรมราชานุญาตในช่วงแรก ๆ ยังอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสินฉบับเดิม ผู้ถือหุ้นทุกคนต้องรับผิดชอบหนี้สินของบริษัทโดยไม่จำกัดความรับผิด แต่ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติลักษณะกู้หนี้ยืมสิน ร.ศ. 110 แล้ว บริษัทของไทยได้เปลี่ยนแปลงไปคือให้ผู้ถือหุ้นทุกคนรับผิดชอบจำกัดตามจำนวนเงินที่ได้ลงทุนไว้และหากว่าบริษัทมีหนี้สินล้นพ้นตัวก็อาจขอให้บริษัทนั้นล้มละลายได้

ในสมัยต่อมาเมื่อมีการขอพระราชทานให้มีพระบรมราชานุญาตก่อตั้งบริษัทขึ้นในพระบรมราชานุญาตก่อตั้งบริษัทต่างๆ จะปรากฏข้อความหรือข้อกำหนดให้บริษัทนี้ไม่ต้องใช้หนี้สินเกินที่มีหรือทรัพย์สินที่เป็นผลของทุนหรือที่เรียกว่าทุนจำกัดนั้น นอกจากนี้ในพระบรมราชโองการจัดตั้งบริษัทยังมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขในการอนุญาตไว้อีกหลายประการเช่นว่าบังคับให้จดทะเบียนจัดตั้งบริษัทโดยทำหนังสือกำหนดอำนาจและข้อบังคับโดยให้ไปจดทะเบียนที่กระทรวงเกษตรราธิการและให้สิทธิคนทั่วไปขออุทธรณ์คัดค้านได้โดยเสียค่าธรรมเนียม นอกจากนี้ยังมีข้อกำหนดให้บริษัท “..เป็นบุคคลในกฎหมายคนละพแนกจากสมาชิกนั้น ๆ ...”⁴

หลังจากที่พระราชบัญญัติเข้าหุ้นส่วนและบริษัท ร.ศ. 130 ถูกยกเลิกและใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บังคับจนถึงปัจจุบัน กฎหมายฉบับนี้ยังคงความจำกัดความรับผิดของผู้ถือหุ้นไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1096 ซึ่งมาตรานี้ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 11) พ.ศ. 2535

มาตรา 1096 “อันว่าบริษัทจำกัดนั้น คือบริษัทประเภทซึ่งตั้งขึ้นด้วยแบ่งทุนเป็นหุ้นมีมูลค่าเท่า ๆ กัน โดยมีผู้ถือหุ้นต่างรับผิดชอบจำกัดเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตนถือ”

การแก้ไขครั้งนี้เป็นการแก้ไขครั้งสุดท้ายของมาตรา 1096 ที่ยังคงหลักการจำกัดความรับผิดของผู้ถือหุ้นไว้ด้วยซึ่งเป็นแนวคิดในเรื่องความคุ้มครองผู้ประกอบการค้าในรูปบริษัทที่มีมาแต่เดิม นอกจากนี้บทบัญญัติในเรื่องบริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งซึ่งครั้งสุดท้ายถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 19) พุทธศักราช 2551 และการแก้ไขครั้งนี้ยังไม่มีมีการเปลี่ยนแปลงความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดแต่อย่างใด

ในเรื่องความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดซึ่งแต่เดิมที่มีความรับผิดจำกัดนั้นได้ถูกเปลี่ยนแปลงไปโดยเห็นได้ชัดเจนที่สุดในปี พ.ศ. 2551 โดยมีการตราพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551

⁴ทิพย์ชนก รัตนโนสถ, คำอธิบายเรียงมาตรา กฎหมายลักษณะห้างหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 209 – 211.

มาตรา 44 “ในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งถูกฟ้องเป็นนิติบุคคล หากข้อเท็จจริงปรากฏว่านิติบุคคลดังกล่าวถูกจัดตั้งขึ้นหรือดำเนินการโดยไม่สุจริต หรือมีพฤติการณ์หรือผลหลอกลวงผู้บริโภครวมหรือมีการยักยอกทรัพย์สินของนิติบุคคลไปเป็นประโยชน์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง และทรัพย์สินของนิติบุคคลมีไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ตามฟ้อง เมื่อคู่ความร้องขอหรือศาลเห็นสมควร ให้ศาลมีอำนาจเรียกหุ้นส่วน ผู้ถือหุ้นหรือบุคคลที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคลหรือผู้รับมอบทรัพย์สินจากนิติบุคคลดังกล่าวเข้ามาเป็นจำเลยร่วม และให้มีอำนาจพิพากษาให้บุคคลเหล่านั้นร่วมรับผิดชอบในหนี้ที่นิติบุคคลมีต่อผู้บริโภคได้ด้วย เว้นแต่ผู้เหล่านั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนรู้เห็นในการกระทำความดังกล่าว หรือในกรณีของผู้รับมอบทรัพย์สินนั้นจากนิติบุคคลจะต้องพิสูจน์ได้ว่าตนได้รับทรัพย์สินมาโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน

ผู้รับมอบทรัพย์สินจากนิติบุคคลตามวรรคหนึ่งให้ร่วมรับผิดชอบไม่เกินทรัพย์สินที่ผู้เหล่านั้นได้รับจากนิติบุคคลนั้น”

3. ทฤษฎีที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัด

ในเรื่องความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่มีผลต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดเป็นเรื่องเกี่ยวข้องกับบริษัทที่เป็นนิติบุคคล ผู้ถือหุ้นที่มีความรับผิดชอบที่จำกัด และความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่อาจต้องรับผิดชอบร่วมกับบริษัทภายใต้หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล ดังนั้นทฤษฎีที่ต้องกล่าวถึงคือ

3.1 ความเป็นนิติบุคคลของบริษัท

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงความหมายของนิติบุคคลและความหมายของความเป็นนิติบุคคลของบริษัท

ในความหมายของนิติบุคคลนั้นได้มีนักกฎหมายหลายท่านได้ให้ความหมายไว้ดังนี้

เซอร์เฟรเดอริก พอลล็อก (Sir Frederick Pollock) นักกฎหมายชาวอังกฤษกล่าวไว้ว่า “แนวคิดกฎหมายในปัจจุบันนิติบุคคลจะต้องเป็นประธานแห่งสิทธิและหน้าที่ ซึ่งกระทำการแทนโดยบุคคลธรรมดาคนใดคนหนึ่งหรือหลายคนก็ได้ อย่างไรก็ตาม นิติบุคคลจะต้องมีลักษณะการดำรงอยู่อย่างต่อเนื่องหรือสืบเนื่องกัน โดยไม่ยึดหลักอายุไขของบุคคลธรรมดาแต่ประการใด โดยผลของกฎหมายจะต้องมีลักษณะเพื่อปฏิบัติ พันธกิจทางสาธารณะ หรือมีวัตถุประสงค์โดยเฉพาะ ซึ่งเป็นการยอมรับทั่วไปเพื่อให้เกิดอรรถประโยชน์ต่อสาธารณะหรือผลประโยชน์ร่วมกันอันชอบด้วยกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบุคคลธรรมดา”⁵

⁵Sir Frederick Pollock, *First Book of Jurisprudence*, 5th ed. (London : Macmillan & Co., Ltd., 1923), p. 115 อ้างถึงใน ประสิทธิ์ โฆฬกุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติบุคคล และความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล, พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม, (กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2549), หน้า 5.

เสด็จในกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ได้ให้ความหมายของนิติบุคคลไว้ดังนี้ “นิติบุคคลที่สมมติขึ้นว่า ไม่ใช่คนจริง ๆ ไม่มีสภาพเหมือนอย่างบุคคลธรรมดา ไม่มีตัวตน ไม่มีชีวิต – จิตใจ บุคคลในกฎหมายนั้น คือ คน ๆ เดียว ฤๅฝูงคน ฤๅหมู่ทรัพย์ก็ได้ ที่มีอำนาจอันชอบธรรมได้ ฤๅจะพูดห้วน ๆ ก็ว่าที่มาเป็นโจทก์ได้ในศาล”⁶

สำหรับความหมายของนิติบุคคลของบริษัทนั้นได้มีนักกฎหมายหลายท่านได้ให้ความหมายไว้ดังนี้

ศาสตราจารย์พิเศษโสภณ รัตนกร ได้อธิบายความหมายของนิติบุคคลไว้ดังนี้ “หลักความเป็นนิติบุคคลของบริษัท คือ ผลที่สำคัญที่สุดของการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทก็คือ บริษัทจะมีสภาพเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากผู้ถือหุ้นซึ่งมีผลตามมาในประการอื่น ๆ อีก คือ ผู้ถือหุ้นมีความ รับผิดชอบแยกจากบริษัท ไม่ต้องรับผิดชอบในหนี้สินของบริษัท ทรัพย์สินของบริษัทก็แยกจากทรัพย์สินของ ผู้ถือหุ้น บริษัทอาจดำเนินคดีในนามของตนเอง และบริษัทอาจมีชีวิตรอยู่ตลอดไป และที่สำคัญอีกประการหนึ่งก็คือเมื่อมีการแยกผลประโยชน์ของบริษัทและผู้ถือหุ้นออกจากกันแล้ว ผลประโยชน์ของ ผู้ถือหุ้นซึ่งมีอยู่ในบริษัท เช่น หุ้นย่อมโอนได้โดยง่าย”⁷

รองศาสตราจารย์ ภาสกร ชุณหะวัณ ให้ความเห็นว่า “หลักความเป็นนิติบุคคลของบริษัท คือ บริษัทจะมีสภาพเป็นนิติบุคคล ซึ่งอาจฟ้องหรือถูกฟ้องโดยใช้ชื่อของตนเอง มีกรรมสิทธิ์และโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินได้ ทำสัญญาได้ ทำละเมิดหรือประกอบอาชญากรรมได้”⁸

จากการให้ความหมายของนักนิติศาสตร์ในหลาย ๆ ท่านในเรื่องความเป็นนิติบุคคลและความเป็นนิติบุคคลของบริษัท อาจกล่าวโดยสรุปได้ดังนี้คือหลักความเป็นนิติบุคคลของบริษัทคือ องค์การธุรกิจที่มีการจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลโดยมีตัวตนแยกต่างหากจากผู้ถือหุ้น มีสิทธิ หน้าที่ ความรับผิดชอบและความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์แยกต่างหากจากผู้ถือหุ้น

3.2 หลักการจำกัดความรับผิด

จากแนวคิดที่จะให้ความคุ้มครองผู้ประกอบการค้าในรูปบริษัท หลักความจำกัดความรับผิดนี้เป็นหลักคุ้มครองผู้ถือหุ้นไม่ให้อำนาจรับผิดเป็นการส่วนตัวในกรณีที่มีปัญหาทางการเงิน เพราะ ผู้ถือหุ้นแต่ละคนจะมีส่วนร่วมรับผิดเพียงเท่าจำนวนที่ตนลงทุนเท่านั้นแม้ว่าในบางประเทศผู้ถือหุ้น

⁶ เล็กเชอร์ของพระเจ้าพี่ยาเธอ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ กรุงเทพมหานคร รวมพิมพ์ขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2468 โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร, หน้า 14 อ้างถึงใน ประสิทธิ์ โฆวิทกุล, ฟังอ้าง, หน้า 18.

⁷ โสภณ รัตนกร, คำอธิบาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หุ้นส่วน บริษัท, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพ มหานคร: นิติบรรณาการ, 2551), หน้า 258.

⁸ ภาสกร ชุณหะวัณ, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหุ้นส่วนและบริษัท ฉบับพิมพ์ปี พ.ศ. 2539 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 มาตรา 1012 – 1273 และตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2534 (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณาการ, 2539), หน้า 28.

จะต้องรับผิดมากกว่านั้นในบางกรณี แต่เป็นเพียงการรับผิดสูงกว่าส่วนที่ลงทุน ตามจำนวนที่กำหนดไว้ตามกฎหมายเท่านั้น⁹

หลักการจำกัดความรับผิดนี้เป็นหลักการสำคัญของกฎหมายบริษัท ที่ทำให้ผู้ลงทุนกล้าที่จะกระจายการลงทุนในธุรกิจที่หลากหลายโดยไม่ต้องกังวลว่าจะต้องรับผิดเกินกว่าทุนที่ลงทุน¹⁰ และนอกจากนี้บริษัทสามารถระดมทุนได้ง่ายขึ้น ส่งผลให้มีทุนในการประกอบกิจการ

3.3 หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล

หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนั้นคือหลักการที่สร้างขึ้นโดยกระบวนการพิจารณาของศาลที่ป้องกันพนักงานบริษัท หรือ บริษัทจากความรับผิดในการดำเนินการของบริษัท ที่มีขอบ เช่น เมื่อมีการจัดตั้งบริษัทโดยมีวัตถุประสงค์หลักในการไม่สุจริต นอกลกฤษฎีนี้ถือว่าองค์ประกอบของบริษัทในเรื่องความรับผิดของผู้ถือหุ้นอาจไม่นำมาใช้และกำหนดให้ผู้ถือหุ้น พนักงานบริษัท และกรรมการ รับผิดเป็นส่วนตัวในกรณีของกระทำในนามของบริษัทโดยการฉ้อฉล หรือ กระทำการในนามของบริษัทโดยมิชอบ อย่างไรก็ตาม ศาลอาจพิจารณาไปไกลกว่ากรณีที่จะทำให้ลาย ความฉ้อฉล กระทำโดยมิชอบ หรือ การกระทำที่ไม่ยุติธรรมของบริษัทเท่านั้น¹¹

หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้เกิดขึ้นจากหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ในประเทศอังกฤษ โดยเกิดขึ้นจากคดี *Salomon V. Salomon & Co. Ltd. (1897) AC 22* ซึ่งผู้ถือหุ้นได้ตั้งบริษัทรับซื้อกิจการของตนและให้ออกหุ้นกู้ชนิดที่มีทรัพย์สินทั้งหมดของบริษัทเป็นประกันชำระหนี้ให้แก่ตนเอง เมื่อบริษัทนั้นล้มละลาย เจ้าหนี้ของบริษัทยังไม่ได้รับชำระหนี้เลย ทั้งไม่อาจบังคับชำระหนี้จากผู้ถือหุ้นคนนั้นด้วย ทั้งที่เขาเป็นผู้ควบคุมกิจการนั้น ทั้งนี้เพราะทรัพย์สินและหนี้สินของบริษัทและผู้ถือหุ้นย่อมแยกจากกัน

⁹ ภาสกร ชุณหะวัณ, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหุ้นส่วนและบริษัท ฉบับพิมพ์ปี พ.ศ. 2539 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 มาตรา 1012 – 1273 และตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2534, หน้า 29.

¹⁰ ทิพย์ชนก รัตนโนสส, คำอธิบายเรียงมาตรา กฎหมายลักษณะหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 205.

¹¹ *Piercing the corporate veil*. Judicial process whereby court will disregard usual immunity of corporate officers or entities from liability for wrongful corporate activities; e.g. when incorporation exists for sole purpose of perpetrating fraud. The doctrine which holds that the corporate structure with its attendant limited liability of stockholders may be disregarded and personal liability imposed on stockholders, officers and directors in the case of fraud or other wrongful acts done in name of corporation. The court, however, may look beyond the corporate form only from the defeat of fraud or wrong or the remedying of injustice.

Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, 6th Ed (St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1990), pp. 1147–1148.

นอกจากนี้มีการใช้หลักความเป็นนิติบุคคลของบริษัทเพื่อหลีกเลี่ยงความรับผิดในเรื่องอื่น ๆ เช่นในเรื่องภาษีอากร จนในที่สุดได้เกิดหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล ซึ่งเป็นหลักการให้ผู้ถือหุ้นรับผิดในบางกรณี

การใช้หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลของบริษัทในต่างประเทศ ศาลได้อาศัยหลักการในเรื่องต่าง ๆ เช่น ความสุจริต หลักตัวแทน หลักอภีคติ หลักความยุติธรรม (*alter ego*) ซึ่งศาลไทยเองอาจนำหลักเรื่องนี้มาใช้ให้เกิดความเป็นธรรมมากขึ้นโดยอาศัยหลักความสุจริตตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 และหลักเรื่องตัวแทนเช่นกัน¹²

หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้เป็นหลักให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดในกรณีที่ผู้ถือหุ้นหรือกรรมการกระทำการโดยใช้หลักความเป็นนิติบุคคลไปในทางที่ไม่สุจริตเอาไรด์เอาเปรียบเจ้าหน้าที่ หลักการนี้ไม่ได้ยกเลิกหลักความเป็นนิติบุคคลและไม่ได้ยกเลิกแนวคิดในการจำกัดความรับผิดของผู้ถือหุ้น แต่หลักการหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้เป็นเพียงหลักยกเว้นหลักความเป็นนิติบุคคลและแนวความคิดในการจำกัดความรับผิดของผู้ถือหุ้นเท่านั้น

4. ความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดในต่างประเทศ

ในเรื่องความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดในต่างประเทศนั้น ผู้เขียนจะกล่าวถึงประเทศในระบบกฎหมายจารีตประเพณี คือประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา

4.1 ความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดในประเทศอังกฤษ

ระบบกฎหมายประเทศอังกฤษจะเป็นระบบกฎหมายจารีตประเพณีโดยที่ศาลสูงจะเป็นผู้วางหลักกฎหมายที่จะมาปรับใช้ในแต่ละคดีและมีผลผูกพันให้ผู้พิพากษาในคดีหลังถือตามหลักกฎหมายในคดีก่อนโดยการเทียบเคียงหลักในคำพิพากษาในกรณีที่มีประเด็นแห่งคดีเป็นแบบเดียวกันและใช้พระราชบัญญัติซึ่งเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นบทยกเว้นหลักกฎหมายจารีตประเพณีโดยมุ่งใช้หลักกฎหมายตามคำพิพากษามากกว่า¹³ ดังนั้นในการศึกษาเรื่องความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดจึงจำเป็นต้องศึกษาจากคำตัดสินของศาลในแต่ละคดีด้วย

ในประเทศอังกฤษ หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลเกิดจากคำพิพากษาของศาล โดยศาลจะนำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลเพื่อให้ผู้ถือหุ้นรับผิดในกรณีที่ผู้ถือหุ้นจัดการบริษัทไปในทางที่ไม่สุจริต เช่น

¹²โสภณ รัตนกร, คำอธิบาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หุ้นส่วน บริษัท, หน้า 262 – 266.

¹³กิตติศักดิ์ ปรกติ, ความเป็นมา และหลักการใช้นิติวิธี ในระบบ ซิวิลลอว์ และ คอมมอนลอว์, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2551), หน้า 79 – 81.

คดี *Jones v. Lipman* (1962) 1 WLR 832 จำเลยได้เข้าทำสัญญาขายทรัพย์สิน แต่ในขณะนั้นจำเลยได้หาทางที่จะไม่ปฏิบัติตามสัญญาโดยการโอนทรัพย์สินดังกล่าวให้กับบริษัทซึ่งจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่และเป็นกรรมการควบคุม Russell J ผู้พิพากษาในคดีนี้ตัดสินให้จำเลยและบริษัทร่วมกันชำระหนี้ให้แก่โจทก์ โดย Russell J ให้เหตุผลว่า “ความเป็นตัวตนของบริษัทที่จำเลยถือหุ้นเป็นหุ่นเชิดหรือเกราะกำบังหรือเป็นสิ่งหลอกลวงในการหลีกเลี่ยงการปฏิบัติตามสัญญาทำขึ้นโดยชอบธรรม”

คดี *Southern V. Watson* (1940) 2All E.R. 439 ผู้ประกอบกิจการหนึ่งได้ขายกิจการของตนให้แก่บริษัทซึ่งตนจัดตั้งขึ้นและเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ โดยมีข้อตกลงกับบริษัทนั้นว่าบริษัทจะทำธุรกิจการค้ากับตนหรือตามที่ตนเห็นชอบก่อนบุคคลอื่น ในคดีนี้ศาลตัดสินว่าผู้ถือหุ้นผู้นี้จะต้องร่วมรับผิดชอบในหนี้ของบริษัท เพราะเจ้าของกิจการผู้นี้เป็นผู้ประกอบกิจการค้าขายด้วยตนเองผ่านทางบริษัทซึ่งเปรียบเสมือนเป็นหุ่นเชิดของเขา¹⁴

ในสมัยต่อมาได้มีบทบัญญัติรองรับหลักการนี้หลายมาตราแต่ผู้เขียนจะขอหยิบยกมาเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับความรับผิดของผู้ถือหุ้นเท่านั้น เช่น

ในมาตรา 31 ของ Company Act, 1948 มีผลใช้บังคับในวันที่ 30 มิถุนายน 1948 แก้ไขโดย มาตรา 88 Company Act, 1980 โดยกำหนดในกรณีที่ผู้ถือหุ้นของบริษัทเอกชนลดจำนวนลงไม่ถึงสองคน หรือผู้ถือหุ้นในบริษัทอื่นใดต่ำกว่าเจ็ดคนและบริษัทยังคงดำเนินธุรกิจต่อไปเป็นเวลาเกินกว่าหกเดือนนับแต่เวลาที่จำนวนผู้ถือหุ้นลดลง กฎหมายมาตรานี้กำหนดให้ผู้ถือหุ้นจะต้องร่วมรับผิดชอบกับบริษัทโดยไม่จำกัดจำนวนในหนี้สินที่บริษัทได้ก่อขึ้น ระหว่างระยะเวลาภายหลังหกเดือนนั้น”¹⁵

¹⁴L.C.B. Gower, *Gower's Principles of Modern Company Law*, ed. L.C.B. Gower and others, 4th Ed. (London: Steven & Sons, 1979), pp. 35-36. อ้างถึงใน ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์, การไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล [Online], available URL: [www.lawthai.org /read/acharnpitikul6.doc](http://www.lawthai.org/read/acharnpitikul6.doc) 2555 (กันยายน, 2).

¹⁵Companies Act, 1948

31.-- If at any time the number of members of a company is reduced, in the case of a private company, below two, or, in the case, of any other company, below seven, and it carries on business for more than six months while the number is so reduced, every person who is a member of the company during the time that it so carries on business after' those six months and is cognisant of the fact that it is carrying on business with fewer than two members, or seven members, as the case may be, shall be severally liable for the payment of the whole debts of the company contracted during that time, and may be severally sued therefor.

สำหรับในเรื่องความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดนอกจาก Company Act, 1948 ยังบัญญัติไว้ใน มาตรา 213 ของ Insolvency Act 1986¹⁶ มีผลใช้บังคับในวันที่ 25 กรกฎาคม 1986 ซึ่งเป็นเรื่อง การค้าขายโดยการฉ้อฉล ภายใต้มาตรานี้ถ้าปรากฏต่อศาลว่า “บริษัทที่ประกอบธุรกิจด้วยเจตนาฉ้อฉลเจ้าหน้าที่ของบริษัท หรือบุคคลอื่น หรือเพื่อวัตถุประสงค์ในการฉ้อฉล” ศาลอาจสั่งว่า “บุคคลผู้ซึ่งเป็นคู่สัญญาที่รู้ข้อเท็จจริงในการทำธุรกิจ ในการจัดการดังกล่าวต้องรับผิดชอบที่จะส่งทรัพย์สินให้กองทรัพย์สินของบริษัทตามที่ศาลเห็นว่าเหมาะสม”¹⁷

นอกจากนี้ในประเทศอังกฤษยังกำหนดโทษทางอาญา สำหรับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับกรณีที่บริษัทประกอบการโดยเจตนาฉ้อโกงเจ้าหน้าที่โดยบัญญัติไว้ใน มาตรา 993 ของ Companies Act, 2006¹⁸ มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 8 พฤศจิกายน 2006 โดยถือว่าบุคคลผู้ซึ่งเป็นกรรมการ ผู้ถือหุ้น

¹⁶Insolvency Act 1986

213. -- Fraudulent trading.

(1) *If in the course of the winding up of a company it appears that any business of the company has been carried on with intent to defraud creditors of the company or creditors of any other person, or for any fraudulent purpose, the following has effect.*

(2) The court, on the application of the liquidator may declare that any persons who were knowingly parties to the carrying on of the business in the manner above-mentioned are to be liable to make such contributions (if any) to the company's assets as the court thinks proper.

¹⁷Dov Ohrenstein and Radcliffe Chambers, **Lifting the cooperate veil** [Online], Available URL: <http://www.radcliffechambers.com/articleDocs/374.pdf> 2555 (กันยายน, 2).

¹⁸Companies Act, 2006

993 Offence of fraudulent trading

(1) *If any business of a company is carried on with intent to defraud creditors of the company or creditors of any other person, or for any fraudulent purpose, every person who is knowingly a party to the carrying on of the business in that manner commits an offence.*

(2) *This applies whether or not the company has been, or is in the course of being, wound up.*

(3) *A person guilty of an offence under this section is liable—*

(a) *on conviction on indictment, to imprisonment for a term not exceeding ten years or a fine (or both);*

(b) *on summary conviction—*

(i) *in England and Wales, to imprisonment for a term not exceeding twelve months or a fine not exceeding the statutory maximum (or both);*

(ii) *in Scotland or Northern Ireland, to imprisonment for a term not exceeding six months or a fine not exceeding the statutory maximum (or both).*

บุคคลอื่น ๆ รู้เห็นในการดำเนินการประกอบธุรกิจโดยมีเจตนาฉ้อโกงเจ้าหนี้กระทำความผิดฐานประกอบการค้าโดยการฉ้อโกง

4.2 ความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดในประเทศสหรัฐอเมริกา

ระบบกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาจะเป็นระบบกฎหมายจารีตประเพณีเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษดังนั้นการศึกษาความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดนั้นจะต้องพิจารณาจากหลักในคำพิพากษาของศาลเช่นเดียวกัน

ตามหลักกฎหมายบริษัทในประเทศสหรัฐอเมริกาการจำกัดความรับผิดขององค์กรธุรกิจในรูปแบบบริษัท เป็นสิ่งดึงดูดนักลงทุนโดยทั่วไปในการเลือกประกอบธุรกิจเป็นอย่างมาก ความเป็นนิติบุคคลบริษัทมีสถานะแตกต่างหากจากผู้ถือหุ้น ในบางกรณีศาลอาจไม่คำนึงถึงหลักความเป็นนิติบุคคลของบริษัท ทฤษฎีที่มีลักษณะพิเศษนี้เรียกว่า “หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล” นั้นเอง¹⁹

ในบางพฤติการณ์ หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลอาจนำมาใช้และผู้ถือหุ้นอาจต้องรับผิดในหนี้ของบริษัทถ้าผู้ถือหุ้นไม่คำนึงว่าบริษัทคือตัวตนที่แยกต่างหากจากตัวผู้ถือหุ้น เช่นการที่ผู้ถือหุ้นนำทรัพย์สินของตนและของบริษัทมารวมกันหรือผู้ถือหุ้นใช้บริษัทดำเนินธุรกิจโดยมีวัตถุประสงค์ในการฉ้อฉล²⁰

ในคดี *Laya v. Erin Homes, Inc.* 352 S.E.2d 93, 97 (W. Va. 1986) ศาลได้วางหลักเกณฑ์พฤติการณ์ที่ศาลอาจนำมาประกอบการพิจารณาถึง 19 ลักษณะ โดยศาลจะนำพฤติการณ์ต่าง ๆ นี้มาพิจารณาประกอบกันโดยรวม แล้วพิจารณาว่าการนำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาใช้กับคดีจะทำให้เกิดความเป็นธรรมหรือไม่ โดยพฤติการณ์มีดังต่อไปนี้²¹

1. การผสมผสานระหว่างเงินและทรัพย์สินของผู้ถือหุ้นและบริษัท
2. การนำเงินหรือทรัพย์สินอย่างอื่นไปใช้ เพื่อวัตถุประสงค์ที่ไม่เกี่ยวข้องกับกิจการบริษัท
3. การละเลยไม่ดำเนินการตามแบบพิธีของบริษัทที่จำเป็นสำหรับการออกหรือเข้าซื้อหุ้น
4. มีการแสดงข้อเท็จจริงต่อบุคคลภายนอก แสดงให้เห็นว่าตนเองจะรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวในหนี้ของบริษัท
5. การไม่จัดทำรายงานการประชุมหรือบันทึกรายการการที่จำเป็นของบริษัท

¹⁹Cavico j. Frank and Mujtaba, *Business law for the Entrepreneur and Manager* (Florida: ILEAD Academy, LLC, 2008), p. 148.

²⁰Von RA Dr. Gero Pfeiffer and Dr. Sven Timmerbeil, *US-American Company Law – An Overview*, [Online], available URL: www.zjs-online.com/dat/artikel/2008_6_122_2555 (กันยายน, 2).

²¹สรวิศ ลิ้มปริงซี่, “สัมผัสคดีดังต่างประเทศ: เจาะผ่านนิติบุคคล (Piercing the corporate veil) (2),” *จุลพาท* 2, 56 (พฤษภาคม-สิงหาคม, 2552): 184-188.

6. การจัดการกรรมสิทธิ์ในลักษณะที่เหมือนกันในนิติบุคคลมากกว่าหนึ่งแห่ง
 7. บุคคลที่ทำหน้าที่กรรมการและพนักงานบริษัทที่รับผิดชอบในการควบคุมและจัดการนิติบุคคลมากกว่าสองแห่ง เช่น หุ้นส่วน ผู้ถือกรรมสิทธิ์คนเดียว และบริษัทที่ถือกรรมสิทธิ์และจัดการโดยบุคคลกลุ่มเดียวกัน
 8. การจัดสรรเงินทุนที่ไม่เพียงพอต่อการดำเนินกิจการ เมื่อคำนึงถึงความเสี่ยง ที่จะเกิดจากกิจการของบริษัท
 9. การไม่ปรากฏว่าบริษัทมีทรัพย์สินของตนเองโดยเฉพาะ
 10. การใช้บริษัทในฐานะเป็นเพียง “เปลือก” หรือ “เครื่องมือ” ในการประกอบกิจการหรือกิจการบางลักษณะของผู้ถือหุ้นหรือของบริษัทอีกบริษัทหนึ่ง
 11. การที่บุคคลใดคนหนึ่งหรือสมาชิกในครอบครัวหนึ่งเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมดของบริษัท
 12. การที่บริษัทและผู้ถือหุ้นใช้สำนักงานหรือสถานประกอบกิจการแห่งเดียวกัน
 13. การที่บริษัทและผู้ถือหุ้นว่าจ้างพนักงานหรือทนายความคนเดียวกัน
 14. การปกปิดหรือแสดงข้อความอันเป็นเท็จเกี่ยวกับบุคคลที่ถือกรรมสิทธิ์ การจัดการส่วนได้เสียทางการเงินในบริษัท และการปกปิดเกี่ยวกับกิจกรรมทางธุรกิจส่วนตัวของผู้ถือหุ้น
 15. การไม่คำนึงถึงแบบพิธีทางกฎหมายและการไม่รักษาความสัมพันธ์ในลักษณะที่ทำให้เห็นว่านิติบุคคลหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องมีสถานะที่เท่าเทียมกัน
 16. การใช้สถานะความเป็นนิติบุคคลเป็นเครื่องมือในการจัดหาลูกจ้าง บริการหรือสินค้าสำหรับบุคคลอีกคนหนึ่งหรือนิติบุคคลอีกรายหนึ่ง
 17. การที่ผู้ถือหุ้นนำทรัพย์สินของบริษัทออกไปใช้ หรือการโอนไปเป็นของผู้ถือหุ้นหรือของอีกบุคคลหรือนิติบุคคลอีกรายหนึ่ง ในลักษณะที่ทำให้เจ้าหน้าที่ของบริษัทเสียประโยชน์ หรือการจัดแจงทรัพย์สินและหนี้สินระหว่างบริษัทที่เกี่ยวข้อง ในลักษณะที่ทำให้ทรัพย์สินอยู่ในบริษัทหนึ่ง และให้หนี้สินอยู่อีกบริษัทหนึ่ง
 18. การที่บริษัททำสัญญากับอีกบุคคลหนึ่งโดยมีเจตนาที่จะหลีกเลี่ยงความรับผิดชอบจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญา โดยอาศัยสถานะความเป็นนิติบุคคล หรือการใช้สถานะความเป็นนิติบุคคล เป็นกลไกในการดำเนินธุรกรรมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย
 19. การก่อตั้งบริษัทและการใช้บริษัทเพื่อรับโอนหนี้ที่มีอยู่ของนิติบุคคลอีกรายหนึ่ง
- คดี *United States V. Milwaukee Refrigerator Transit Co. (1905) 142 Fed. 247*
- บริษัทขนส่งสินค้าโดยรถไฟไม่อาจรับเงินส่วนลดค่าธรรมเนียมค่าใช้จายจากบริษัทรถไฟโดยชอบด้วยกฎหมาย บริษัทดังกล่าวจึงตั้งบริษัทขึ้นอีกบริษัทหนึ่งอันมีลักษณะเป็นบริษัทลูกเพื่อรับเงินค่าทดแทนดังกล่าวแทนตน บริษัทที่ตั้งขึ้นนี้และบริษัทแรกมีเจ้าของผู้ถือหุ้นและถูกควบคุมโดยบุคคลคนเดียวกันดังนี้ศาลจะใช้หลักการไม่คำนึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทโดยพิจารณาไปถึงบรรดาผู้ถือหุ้นของบริษัทนั้น และพิจารณาผ่านผู้ถือหุ้นของบริษัทหลังไปยังบริษัทแรกที่ซ่อนอยู่เบื้องหลังและถือว่า

การจ่ายเงินคืนให้บริษัทหลังก็ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นกันเสมือนกับการจ่ายเงินให้บริษัทแรกนอกจากนั้นศาลยังตัดสินว่าบริษัทจะถูกพิจารณาว่าเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายโดยทั่วไป แต่ถ้าเมื่อใดมีการใช้สภาพนิติบุคคลของบริษัทโดยเจตนาที่จะต่อต้านประโยชน์สาธารณะ ก่อให้เกิดความอยุติธรรมกระทำการฉ้อโกง ฉ้อฉล กฎหมายจะถือว่าบริษัทเป็นเพียงการรวมกันของกลุ่มบุคคล นั่นคือ ศาลจะไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทเมื่อมีการใช้สภาพนิติบุคคลของบริษัทเป็นเครื่องกำบังสำหรับการฉ้อโกง ฉ้อฉล หรือการกระทำที่ไม่ถูกต้องอื่นใด²²

5. ความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดในประเทศไทย

ความรับผิดของผู้ถือหุ้นในประเทศไทยนั้นหลักการเดียวกับในต่างประเทศคือ ผู้ถือหุ้นมีการจำกัดความรับผิดตามหลักการในเรื่องการจำกัดความรับผิดซึ่งเห็นได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 1096 “อันว่าบริษัทจำกัดนั้น คือบริษัทประเภทซึ่งตั้งขึ้นด้วยแบ่งทุนเป็นหุ้นมีมูลค่าเท่า ๆ กัน โดยมีผู้ถือหุ้นต่างรับผิดจำกัดเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตนถือ”

สำหรับเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่เข้าทำสัญญากับบริษัท หากมีข้อพิพาทเกิดขึ้นเจ้าหน้าที่จะฟ้องร้องให้บริษัทรับผิดในหนี้สินได้เต็มจำนวน แต่จะเรียกให้ผู้ถือหุ้นในบริษัทจำกัดร่วมรับผิดกับบริษัทได้หรือไม่ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงที่ว่า ผู้ถือหุ้นได้ส่งเงินค่าหุ้นครบมูลค่าของหุ้นแล้วหรือไม่หากผู้ถือหุ้นส่งใช้เงินครบมูลค่าหุ้นแล้ว เจ้าหน้าที่ของบริษัทย่อมไม่ได้รับชำระหนี้ได้เต็มจำนวน

ในประเทศไทยเองได้มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่นำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาบัญญัติไว้ เช่น พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 258 มาตรา 258 (3) (4)²³ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 มาตรา 4 (3), (4), พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 มาตรา 18, 19 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 44 แต่ผู้เขียนจะกล่าวเฉพาะพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 เท่านั้น

เดิมก่อนที่พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 จะใช้บังคับศาลไทยก็เคยพิจารณาพิพากษาคดีโดยใช้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทโดยพิพากษาให้ผู้ถือหุ้นร่วมรับผิดกับบริษัททั้งในด้านนิติกรรมสัญญาและละเมิด หรือปฏิเสธสิทธิของผู้ถือหุ้น ในกรณีที่ผู้ถือหุ้นตั้งบริษัทขึ้นโดยไม่สุจริต ใช้บริษัทเป็นหุ่นเชิด หรือผู้ถือหุ้นแสดงให้เห็นว่าผู้ถือหุ้นกับบริษัท

²² บิตกุล จีระมงคลพาณิชย์, การไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล [Online], available URL: www.lawthai.org/read/acharnpitikul6.doc 2555 (กันยายน, 2).

²³ นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ, หลักกฎหมาย ห้างหุ้นส่วน บริษัทจำกัด และบริษัทมหาชนจำกัด (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555), หน้า 171 -172.

เป็นบุคคลคนเดียวกันซึ่งอาศัยหลักสุจริตตาม มาตรา 5 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 3119/2526 และคำพิพากษาฎีกาที่ 1560/2527 ซึ่งมีข้อเท็จจริงคล้ายกัน คือ โจทก์เป็นบริษัทผู้ถือหุ้นในบริษัทในเครือ ให้ลูกค้ากู้ยืมเงินซื้อหุ้นของบริษัทโจทก์เอง เป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย โจทก์จึงให้จำเลยกู้ยืมเงินจากบริษัทในเครือแทน เท่ากับว่าโจทก์เองเป็นผู้ให้จำเลยกู้ยืมเงินไปซื้อหุ้นของบริษัทโจทก์และจำเลยต้องจำนำหุ้นไว้แก่บริษัทในเครือเพื่อเป็นประกันเงินที่โจทก์ท่ตรงจ่ายโดยโจทก์เป็นผู้ยึดถือหุ้นนั้นไว้ จึงมีผลเท่ากับว่าโจทก์รับเอาหุ้นของบริษัทโจทก์ไว้เป็นประกันอันเป็นการฝ่าฝืนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1143 จึงตกเป็นโมฆะ โจทก์จะอ้างเป็นมูลเรียกร้องให้จำเลยชดใช้เงินดังกล่าวหาได้ไม่ ซึ่งถือว่าบริษัทโจทก์และบริษัทในเครือเป็นเสมือนบุคคลคนเดียวกัน

คำพิพากษาฎีกาที่ 273/2529 โดยศาลพิพากษาให้บริษัทเดิมรับผิดชอบร่วมกับบริษัทใหม่ซึ่งเป็นกิจการเดียวกัน มีอาจถือว่าเป็นบุคคลต่างกัน หรือจำเลยจะอ้างว่าบริษัทเดิมและบริษัทใหม่มีความเป็นนิติบุคคลต่างหากจากกันเพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบตามกฎหมายแรงงานที่จำเลยมีต่อโจทก์เป็นลูกจ้างไม่ได้²⁴

นอกจากหลักสุจริตแล้วศาลยังอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องตัวการตัวแทนตามมาตรา 797 มาปรับใช้กับกรณีนี้ เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 1730/2512 โดยศาลฎีกาพิพากษาให้กรรมการร่วมรับผิดชอบกับบริษัทในฐานะที่กรรมการใช้บริษัทกระทำการเป็นตัวแทน ซึ่งแนวคำพิพากษาฎีกานี้อาจนำมาปรับใช้กับผู้ถือหุ้นได้

เมื่อพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ใช้บังคับ หลักการจำกัดความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นได้เปลี่ยนแปลงไปและมีการนำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาใช้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร

มาตรา 44 “ในคดีที่ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งถูกฟ้องเป็นนิติบุคคล หากข้อเท็จจริงปรากฏว่านิติบุคคลดังกล่าวถูกจัดตั้งขึ้นหรือดำเนินการโดยไม่สุจริต หรือมีพฤติการณ์ฉ้อฉลหลอกลวงผู้บริโภคหรือมีการยักยอกทรัพย์สินของนิติบุคคลไปเป็นประโยชน์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง และทรัพย์สินของนิติบุคคลมีไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ตามฟ้อง เมื่อคู่ความร้องขอหรือศาลเห็นสมควร ให้ศาลมีอำนาจเรียกหุ้นส่วน ผู้ถือหุ้นหรือบุคคลที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคลหรือผู้รับมอบทรัพย์สินจากนิติบุคคลดังกล่าวเข้ามาเป็นจำเลยร่วม และให้มีอำนาจพิพากษาให้บุคคลเหล่านั้นร่วมรับผิดชอบในหนี้ที่นิติบุคคลมีต่อผู้บริโภคได้ด้วย เว้นแต่ผู้นั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนรู้เห็นในการกระทำความดังกล่าว หรือในกรณีของผู้รับมอบทรัพย์สินนั้นจากนิติบุคคลจะต้องพิสูจน์ได้ว่าตนได้รับทรัพย์สินมาโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน

²⁴โสภณ รัตนกร, คำอธิบาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หุ้นส่วน บริษัท, หน้า 264 – 265.

ผู้รับมอบทรัพย์สินจากนิติบุคคลตามวรรคหนึ่งให้ร่วมรับผิดชอบไม่เกินทรัพย์สินที่ผู้นั้นได้รับจากนิติบุคคลนั้น”

จากมาตรา 44 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 นี้ทำให้เห็นได้ว่าศาลมีอำนาจเรียกผู้ถือหุ้นของนิติบุคคลเข้ามาเป็นจำเลยร่วม และให้มีอำนาจพิพากษาให้บุคคลเช่นนั้นร่วมรับผิดชอบในหนี้ที่นิติบุคคลมีต่อเจ้าหนี้ผู้บริโภคได้ด้วย หากปรากฏข้อเท็จจริงที่อย่างใดอย่างหนึ่งคือ

1. นิติบุคคลดังกล่าวถูกจัดตั้งขึ้นหรือดำเนินการโดยไม่สุจริต
2. มีพฤติการณ์ฉ้อฉลหลอกลวงผู้บริโภค
3. มีการยักยอกถ่ายเททรัพย์สินของนิติบุคคลไปเป็นประโยชน์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง และทรัพย์สินของนิติบุคคลมีไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ตามฟ้อง

นอกจากนี้มาตรา 44 ยังกำหนดให้ผู้ถือหุ้นเป็นผู้มีภาระการพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนรู้เห็นในการกระทำความผิดกล่าว ซึ่งเป็นความสะดวกในการดำเนินคดีแก่เจ้าหนี้

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 44 นี้ไม่ได้ยกเลิกหลักการจำกัดความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดแต่อย่างใดพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 เป็นกฎหมายพิเศษใช้บังคับกับคดีผู้บริโภคเท่านั้นดังนั้นหลักความจำกัดความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ยังคงใช้บังคับอยู่

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ฉบับนี้ไม่ได้นำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาใช้กับผู้ถือหุ้นทุกกรณี เพราะข้อพิพาทระหว่างเจ้าหนี้และบริษัทจำกัดที่จะนำมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ใช้บังคับได้นั้นต้องเป็น “คดีผู้บริโภค” ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 โดยที่เจ้าหนี้ที่จะได้รับความคุ้มครองต้องเป็น “ผู้บริโภค”²⁵ ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค หรือเป็น “ผู้เสียหาย” ตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยเท่านั้น

²⁵พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

“คดีผู้บริโภค” หมายความว่า

- (1) คดีแพ่งระหว่างผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคตามมาตรา 19 หรือตามกฎหมายอื่น กับผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งพิพาทกันเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายอันเนื่องมาจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ
- (2) คดีแพ่งตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย
- (3) คดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกันกับคดีตาม (1) หรือ (2)
- (4) คดีแพ่งที่มีกฎหมายบัญญัติให้ใช้วิธีพิจารณาตามพระราชบัญญัตินี้

“ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้บริโภคตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคและให้หมายความรวมถึงผู้เสียหายตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยด้วย

ผู้บริโภคมตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคผู้บริโภคในที่นี้หมายถึงผู้บริโภคมตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522²⁶ ซึ่งหมายถึงผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการและหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม²⁷

ผู้เสียหายตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยนั้น หมายถึงผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551²⁸ ซึ่งหมายถึงผู้ได้รับความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย และคำว่าสินค้าที่ไม่ปลอดภัย คือ สินค้าที่ก่อหรืออาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นได้ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุจากความบกพร่องในการผลิตหรือการออกแบบ หรือไม่ได้กำหนดวิธีใช้ วิธีเก็บรักษา คำเตือน หรือข้อมูลเกี่ยวกับสินค้า หรือกำหนดไว้แต่ไม่ถูกต้องหรือไม่ชัดเจนตามสมควร ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงสภาพของสินค้า รวมทั้งลักษณะการใช้งานและการเก็บรักษาตามปกติธรรมดาของสินค้าอันพึงคาดหมายได้²⁹

²⁶“พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522,” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 96 ตอนที่ 72 ฉบับพิเศษ (4 พฤษภาคม 2522): 20.

²⁷พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

“ซื้อ” หมายความว่ารวมถึงเช่า เช่าซื้อ หรือได้มาไม่ว่าด้วยประการใด ๆ โดยให้ค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น

“บริการ” หมายความว่า การรับจัดทำกรงาน การให้สิทธิใด ๆ หรือการให้ใช้หรือให้ประโยชน์ในทรัพย์สินหรือกิจการใด ๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อื่นแต่ไม่รวมถึงการจ้างแรงงานตามกฎหมายแรงงาน

“ผู้บริโภค” หมายความว่าผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการและหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม

²⁸“พระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551,” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 36 ก (20 กุมภาพันธ์ 2551): 17.

²⁹พระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

“ผู้เสียหาย” หมายความว่า ผู้ได้รับความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย

“สินค้าที่ไม่ปลอดภัย” หมายความว่า สินค้าที่ก่อหรืออาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นได้ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุจากความบกพร่องในการผลิตหรือการออกแบบ หรือไม่ได้กำหนดวิธีใช้ วิธีเก็บรักษา คำเตือน หรือข้อมูลเกี่ยวกับสินค้า หรือกำหนดไว้แต่ไม่ถูกต้องหรือไม่ชัดเจนตามสมควร ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงสภาพของสินค้า รวมทั้งลักษณะการใช้งานและการเก็บรักษาตามปกติธรรมดาของสินค้าอันพึงคาดหมายได้

สำหรับเจ้าหนี้ที่ไม่เป็นผู้บริโภครวมพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เช่น เจ้าหนี้ที่ไม่เป็นผู้ประกอบการขายที่ดินให้กับบริษัทเพื่อประกอบกิจการ หรือเจ้าหนี้ผู้เป็นเกษตรกรขายผลผลิตเกษตรกรรมให้แก่บริษัทพ่อค้าคนกลางที่รับซื้อไปขายต่อ³⁰ เป็นต้น หากเจ้าหนี้ผู้ขายที่ดินได้ส่งมอบที่ดินให้กับบริษัท หรือ เจ้าหนี้ผู้เป็นเกษตรกรได้ส่งมอบผลผลิตให้กับบริษัทพ่อค้าคนกลาง ย่อมไม่เป็นคดีผู้บริโภคเพราะทั้งสองกรณีเจ้าหนี้ไม่ใช่ผู้บริโภค กล่าวคือเจ้าหนี้ไม่ได้เป็นผู้ซื้อจากผู้ประกอบการกับทั้งไม่ใช่ผู้ประกอบการหากเจ้าหนี้ผู้ขายที่ดินหรือเจ้าหนี้ผู้เป็นเกษตรกรฟ้องเรียกให้ชำระราคาสินค้า ก็จะทำพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาบังคับไม่ได้

ในส่วนกรณีที่เจ้าหนี้ที่ไม่ได้เป็นผู้เสียหายตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย ยกตัวอย่างในคดีละเมิดที่มีการฟ้องบริษัทเป็นจำเลย แต่ความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ได้เกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย เช่นบริษัทหนังสือพิมพ์ละเมิดเจ้าหนี้โดยการกล่าวหรือโฆษณาแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงทำให้เจ้าหนี้เสียหาย³¹ ดังนี้ จะนำพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาบังคับไม่ได้เช่นกัน

เจ้าหนี้เหล่านี้ต้องหวนกลับไปใช้สิทธิเรียกร้องประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และดำเนินคดีโดยใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งหากปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ถือหุ้นได้ชำระเงินครบมูลค่าหุ้นแล้ว และยังได้จัดตั้งบริษัทขึ้นหรือดำเนินการโดยไม่สุจริต มีพฤติการณ์ฉ้อฉลหลอกลวง หรือมีการยกย้ายถ่ายเททรัพย์สินของบริษัทไปเป็นประโยชน์ของผู้ถือหุ้นเอง ทำให้ทรัพย์สินของบริษัทมีไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งการการพิสูจน์ในเรื่องนี้จะตกอยู่แก่ฝ่ายเจ้าหนี้ตามมาตรา 84/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง³² เพราะฝ่ายผู้ถือหุ้นได้ประโยชน์จากข้อสันนิษฐาน³³ตามมาตรา 6 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์³⁴ หากว่าเจ้าหนี้ไม่อาจพิสูจน์ได้ เจ้าหนี้อาจไม่ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน

³⁰ธานีศ เกศวพิทักษ์, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: พลสยาม พรินต์ (ประเทศไทย), 2551), หน้า 15-16.

³¹ธานีศ เกศวพิทักษ์, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค, หน้า 24.

³²ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84/1 คู่ความฝ่ายใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงเพื่อสนับสนุนคำคู่ความของตน ให้คู่ความฝ่ายนั้นมีภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น แต่ถ้ามีข้อสันนิษฐานไว้ในกฎหมายหรือมีข้อสันนิษฐานที่ควรจะเป็นซึ่งปรากฏจากสภาพปกติธรรมดาของเหตุการณ์เป็นคุณแก่คู่ความฝ่ายใดคู่ความฝ่ายนั้น ต้องพิสูจน์เพียงว่าตนได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งกาที่ตนจะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนั้นครบถ้วนแล้ว.

³³จรัญ ภัคดิธานกุล, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: หจก.จิรรัชการ พิมพ์, 2551), หน้า 181.

³⁴ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 6 ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า บุคคลทุกคนกระทำการโดยสุจริต.

สาเหตุที่พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคร พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 ไม่ได้บัญญัติครอบคลุมถึงเจ้าหน้าที่ไม่ใช่ผู้บริโภคหรือเจ้าหน้าที่ที่ไม่ได้เป็นผู้เสียหายตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย เพราะว่าต้องการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคส่งเสริมให้ผู้ประกอบธุรกิจหันมาให้ความสำคัญต่อการพัฒนาคุณภาพของสินค้าและบริการให้ดียิ่งขึ้นซึ่งคุ้มครองผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ³⁵ ต่างจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่คุ้มครองสิทธิของแต่ละบุคคลเฉพาะรายไม่ว่าจะคุ้มครองผู้ถือหุ้นโดยการจำกัดความรับผิด หรือคุ้มครองเจ้าหน้าที่โดยหลักสุจริตหรือหลักอื่น ๆ

ดังนั้น มาตรา 44 ของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคร พ.ศ. 2551 จึงยังไม่สามารถแก้ปัญหาการจัดตั้งบริษัทไม่สุจริตหรือพฤติการณ์ฉ้อฉลของผู้ถือหุ้นได้ทุกกรณี นอกจากนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ไม่ได้บัญญัติถึงเรื่องความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดไว้เป็นหลักทั่วไป ในปัจจุบันปัญหาเรื่องนี้คงอาศัยเพียงหลักสุจริตทั่วไปหรือหลักตัวการตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับการนำสืบของโจทก์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเท่านั้น

6. เปรียบเทียบความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดตามกฎหมายของประเทศไทย ประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา

ความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดในประเทศไทยนั้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติให้ผู้ถือหุ้นรับผิดจำกัดตามมาตรา 1096 แต่ไม่ได้บัญญัติถึง ความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดในกรณีที่ผู้ถือหุ้นจัดตั้งบริษัทขึ้นหรือดำเนินการโดยไม่สุจริต มีพฤติการณ์ฉ้อฉลหลอกลวงเจ้าหน้าที่ หรือมีการยักยอกถ่ายเททรัพย์สินของบริษัทไปเป็นประโยชน์ของผู้ถือหุ้นเอง ทำให้ทรัพย์สินของบริษัทมีไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหน้าที่ได้ โดยเฉพาะและในการแก้ปัญหาเรื่องนี้ศาลไทยได้อาศัยหลักสุจริตและหลักตัวการตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดกลับถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคร พ.ศ. 2551 ซึ่งเป็นกฎหมายพิเศษที่คุ้มครองแต่เฉพาะผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 เท่านั้น ไม่ได้คุ้มครองเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดเป็นการทั่วไป

ความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดในประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกานั้นหลักกฎหมายที่มาจากคำพิพากษาของศาลรวมทั้งบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษรส่วนใหญ่จะให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของบริษัทจำกัดในกรณีที่ผู้ถือหุ้นจัดตั้งบริษัทขึ้น

³⁵หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคร พ.ศ. 2551.

หรือดำเนินการโดยไม่สุจริต มีพฤติการณ์ฉ้อฉลหลอกลวงเจ้าหนี้ หรือมีการยักยอกถ่ายเททรัพย์สินของบริษัทไปเป็นประโยชน์ของผู้ถือหุ้นเอง ทำให้ทรัพย์สินของบริษัทไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้โดยศาลจะให้การคุ้มครองไว้เป็นรายกรณีแล้วแต่ข้อเท็จจริงในแต่ละคดีซึ่งมีผลทำให้ศาลสามารถใช้คุ้มครองเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดได้ไม่เฉพาะแต่ผู้บริโศกตั้งเช่นกฎหมายไทย นอกจากนี้ในประเศอังกฤษยังกำหนดโทษทางอาญาสำหรับบุคคลที่ดำเนินธุรกิจบริษัทโดยเจตนาฉ้อโกงเจ้าหนี้ เช่นผู้ถือหุ้น แต่ในประเทศไทยมาตรา 44 ของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโศก พ.ศ. 2551 บัญญัติให้ผู้ถือหุ้นรับผิดชอบในหนี้ทางแพ่งเท่านั้น

สิ่งที่เหมือนกันในเรื่องความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่มีผลกระทบต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดของประเทศไทย ประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา คือ หลักกฎหมายในคำพิพากษาต่าง ๆ ที่ให้ผู้ถือหุ้นร่วมรับผิดชอบโดยหลักสุจริต และหลักกฎหมายในเรื่องตัวการตัวแทน

7. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากหลักความเป็นนิติบุคคลของบริษัทที่สภาพบุคคล สิทธิ หน้าที่แตกต่างหากจากผู้ถือหุ้น และในเรื่องการจำกัดความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่ปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1096 นั้นหากผู้ถือหุ้นจัดตั้งบริษัทขึ้นเพื่อประกอบธุรกิจโดยไม่สุจริต มีพฤติการณ์ฉ้อฉลหลอกลวง หรือมีการยักยอกถ่ายเททรัพย์สินของบริษัทไปเป็นประโยชน์ของผู้ถือหุ้นเอง ทำให้ทรัพย์สินของบริษัทไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ เจ้าหนี้จะอาจไม่ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน และโดยที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องของบริษัทจำกัดไม่มีบทบัญญัติแก้ปัญหาเรื่องความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดไว้เป็นหลักทั่วไป การแก้ปัญหาเรื่องความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดในแต่ละคดีศาลอาจอาศัยเรื่องหลักสุจริตหรือหลักตัวการตัวแทนประกอบกับการนำสืบของโจทก์พิจารณา ซึ่งไม่สามารถแก้ปัญหาได้ตลอดทุกกรณี ต่างจากในประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาที่หลักกฎหมายจากคำพิพากษาในคดีก่อน ๆ ซึ่งเป็นแนวบรรทัดฐานและผูกพันผู้พิพากษาในคดีหลังถือตาม

แม้ในปัจจุบันมาตรา 44 ของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโศก พ.ศ. 2551 ที่บัญญัติเรื่องความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นของที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดไว้โดยใช้หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล แต่พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโศก พ.ศ. 2551 นี้ใช้บังคับกับคดีผู้บริโศกเท่านั้น ไม่ครอบคลุมถึงเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดที่ไม่ใช่ผู้บริโศกเนื่องจากพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโศก พ.ศ. 2551 ฉบับนี้มีเจตนารมณ์คุ้มครองระบบเศรษฐกิจโดยรวม

ดังนั้น เพื่อแก้ปัญหาในเรื่องที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดไว้เป็นหลักทั่วไป และปัญหาที่กฎหมายเฉพาะไม่ได้บัญญัติเรื่องความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัดไว้โดยครอบคลุม ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยให้ผู้ถือหุ้นร่วมรับผิดชอบในหนี้กับบริษัทจำกัดในกรณีที่ผู้ถือหุ้น

จัดตั้งบริษัทขึ้นเพื่อประกอบธุรกิจโดยไม่สุจริต มีพฤติการณ์ฉ้อฉลหลอกลวง หรือมีการยักยักย่ำ
ถ่ายทรัพย์สินของบริษัทไปเป็นประโยชน์ของผู้ถือหุ้นเอง ทำให้ทรัพย์สินของบริษัทมีไม่เพียงพอต่อ
การชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้เท่านั้น ไม่ใช่ทุกกรณีเพราะจะเป็นการทำลายหลักความเป็นนิติบุคคล
และหลักการจำกัดความรับผิดซึ่งเป็นหลักสำคัญของกฎหมายบริษัท

ในการแก้ไขนี้ควรอาศัยหลักมาตรา 44 ของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค
พ.ศ. 2551 ประกอบกับหลักกฎหมายในเรื่องหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลของบริษัท
ประเทศอังกฤษและหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลจากหลักเกณฑ์ในคดี *Laya v. Erin
Homes, Inc.* ของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นแนวทาง ทั้งนี้เพื่อให้ประเทศไทยมีกฎหมายในเรื่อง
ความรับผิดของผู้ถือหุ้นที่มีต่อเจ้าหนี้ของบริษัทจำกัด ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งเป็น
กฎหมายในหลักทั่วไป

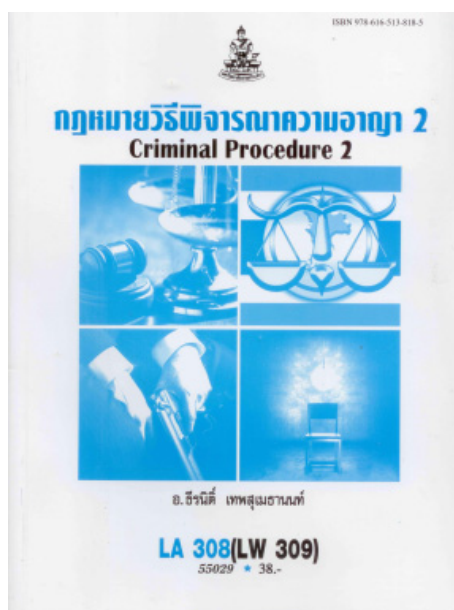
บรรณานุกรม

- กิตติศักดิ์ ปรกติ. ความเป็นมา และหลักการใช้นิติวิธี ในระบบ ซิวิลลอว์ และ คอมมอนลอว์. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2551.
- จรัญ ภัคดิธนากุล. กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: หจก. จีรรัชการพิมพ์, 2551.
- ทิพย์ชนก รัตนโนสธ. คำอธิบายเรียงมาตรา กฎหมายลักษณะหุ้นส่วนแอสและบริษัท. พิมพ์ครั้งที่ 5 (แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.
- ธานีศ เกศพิทักษ์. คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีผู้บริโภค. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: พลสยาม พรินติ้ง (ประเทศไทย). 2551.
- นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ. หลักกฎหมาย หุ้นส่วน บริษัทจำกัด และบริษัทมหาชนจำกัด. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555.
- ประสิทธิ์ โสวิไลกุล. คำอธิบาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย นิติบุคคล และความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล. พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2549.
- ปิตกุล จีระมงคลพาณิชย์. การไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล [Online]. Available URL: <http://www.lawthai.org/read/acharnpitikul6.doc>, 2012 (กันยายน, 2).
- พิมพ์ใจ รื่นเรือง. กระบวนวิชาพาณิชย์เปรียบเทียบ LA 726 หลักสูตรนิติศาสตร์มหาบัณฑิต ภาคพิเศษ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. ม.ป.ท., ม.ป.ป.
- ภาสกร ชุนทอไร. คำอธิบายกฎหมายลักษณะหุ้นส่วนและบริษัท ฉบับพิมพ์ปี พ.ศ. 2539 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 มาตรา 1012–1273 และตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2534. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณาการ, 2539.
- โสภณ รัตนกร. คำอธิบาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หุ้นส่วน บริษัท. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณาการ, 2551.
- สรวิศ ลิ้มปริงซี่. “สัณนิษฐานคดีต่างประเทศ: เจาะผ่านนิติบุคคล (Piercing the corporate veil) (2).” *ตุลพาท* 56, 2 (พฤษภาคม–สิงหาคม, 2552): 184–188.
- Frank, Cavico j. and Mujtaba, Bahaudin G. *Business law for the Entrepreneur and Manager*. Florida: ILEAD Academy, LLC, 2008.
- Garner, Bryan A. and Etc. *Black’s Law Dictionary* 9 Ed. St. Paul, Minn.: West, 2009.
- Ohrenstein, Dov and Chambers, Radcliffe. *Lifting the Corporate Veil* [Online]. Available URL: <http://www.radcliffechambers.com/articleDocs/374.pdf>, 2012 (September, 2).

Pfeiffer, Gero and Timmerbeil, Sven. **US-American Company Law – An Overview**
[Online]. Available URL: www.zjs-online.com/dat/artikel/2008_6_122, 2012
(September, 1).

.....บทวิจารณ์หนังสือ.....

อ. ภัทรวรรณ ทองใหญ่*



ธีรนิติ เทพสุเมธานนท์. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 2 Criminal Procedure 2 LAW 3008 (LA 308/LW309). พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2555 (248 หน้า, ISBN 978-616-513-818-5)

กระบวนการยุติธรรมทางอาญามีจุดมุ่งหมายในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรม โดยการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามบทบัญญัติของกฎหมายควบคู่ไปกับการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตนเป็นคนดีเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม ผ่านการดำเนินการร่วมกันขององค์กร 4 สาขาหลัก ได้แก่ ตำรวจ อัยการ ศาล และราชทัณฑ์ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกฎหมายที่วางหลักเกณฑ์และวิธีการในการค้นหาความจริงการพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย กฎหมายดังกล่าวจึงนับเป็นเครื่องมือที่สำคัญยิ่งสำหรับหน่วยงานหลักทั้งสี่ในการดำเนินการต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเพื่อที่จะบรรลุถึงเป้าหมายในการสร้างความสงบสุขให้เกิดขึ้นในสังคมได้อย่างแท้จริง

*น.บ. (เกียรตินิยมอันดับหนึ่ง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Msc. Criminal Justice Policy (London School of Economics and Political Science: LSE), เนติบัณฑิตไทย (สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา) ปัจจุบันเป็น อาจารย์ประจำภาควิชากฎหมายวิธีสบัญญัติ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงเป็นหนึ่งในกฎหมายพื้นฐานที่มีความสำคัญและได้รับการบรรจุไว้ในหลักสูตรการเรียนการสอนระดับชั้นปริญญาตรีของคณะนิติศาสตร์ หนังสือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 2 Criminal Procedure 2 LA 308 (LAW309) ปัจจุบันคือ วิชา LAW 3008 เขียนโดย อ. อีรณิทธิ์ เทพสุเมธานนท์ จัดพิมพ์โดยสำนักพิมพ์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง พิมพ์ครั้งที่ 1 พ.ศ. 2555 ความยาว 248 หน้า ผู้เขียนจัดทำหนังสือดังกล่าวโดยมุ่งหมายให้ใช้เป็นตำราประกอบการเรียนสำหรับนักศึกษาและเพื่อประโยชน์แก่บุคคลทั่วไป สารสำคัญของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 2 จะอยู่ในภาค 3 และภาค 4 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งมีเนื้อหาครอบคลุมถึงหลักเกณฑ์ในกระบวนการชั้นหลังฟ้อง หลังจากที่พักงานอัยการสั่งฟ้องหรือหลังจากที่ผู้เสียหายซึ่งเป็นราษฎรรวบรวมพยานหลักฐานเสร็จแล้วและนำคดีมายื่นฟ้องต่อศาล

หนังสือแบ่งรายละเอียดออกเป็น 3 ส่วนหลัก ได้แก่บทนำ ซึ่งผู้เขียนได้ปูพื้นฐานเบื้องต้นให้กับนักศึกษา/ผู้อ่านเกี่ยวกับความหมายของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ผู้มีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาและการดำเนินคดีอาญาตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยแยกพิจารณาตามลำดับได้แก่กระบวนการก่อนฟ้องคดี กระบวนการหลังฟ้องคดีและกระบวนการชั้นบังคับคดี ส่งผลให้ผู้อ่านเกิดความเข้าใจในภาพรวมของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตลอดจนระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทย ส่วนที่สองเป็นคำอธิบายเกี่ยวกับภาค 3 วิธีพิจารณาในศาลชั้นต้นซึ่งประกอบด้วยเนื้อหา 6 บทได้แก่หลักเกณฑ์การยื่นฟ้องคดีอาญาและการตรวจคำฟ้อง ได้ส่วนมูลฟ้อง การแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องและคำให้การ การขาดนัดของโจทก์ในคดีอาญา การพิจารณา และคำพิพากษาและคำสั่ง ส่วนที่สาม ได้อธิบายถึงภาค 4 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยอุทธรณ์ ฎีกา เนื้อหาประกอบด้วย บทที่ 1 อุทธรณ์ และบทที่ 2 ฎีกา

เนื้อหาของหนังสือเล่มนี้มีความกระชับและครบถ้วนในสาระสำคัญเกี่ยวกับกระบวนการชั้นหลังฟ้อง รูปแบบการนำเสนอของผู้เขียนเป็นไปตามลำดับขั้นตอนของกระบวนการวิธีพิจารณาซึ่งสอดคล้องกับรูปแบบการดำเนินคดีอาญาที่มีการดำเนินการต่อเนื่องกันเป็นขั้นตอน ก่อนที่จะเริ่มต้นเนื้อหาของแต่ละบทผู้เขียนได้มีการเกริ่นนำถึงขอบเขตเนื้อหาในบทนั้น ๆ ส่งผลให้นักศึกษา/ผู้อ่านสามารถเชื่อมโยงคำอธิบายในส่วนต่าง ๆ ได้อย่างเป็นระบบและมีความต่อเนื่อง ผู้เขียนได้อธิบายหลักกฎหมายเรียงมาตราโดยมีการยกตัวอย่างประกอบจากตัวอย่างพื้นฐานที่ค่อนข้างง่ายไปหาตัวอย่างที่ยาก ซึ่งผู้เขียนได้มีการค้นคว้าและคัดเลือกคำพิพากษาศาลฎีกาสำคัญที่เกี่ยวข้องและสามารถใช้อ้างอิงเป็นบรรทัดฐาน มายกตัวอย่างประกอบการอธิบายหลักกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น กล่าวอีกนัยหนึ่งผู้เขียนได้คัดเลือกเฉพาะ “ฎีกาครู” ซึ่งถือเป็นเรื่องที่ดีเนื่องจากการศึกษาในระดับชั้นปริญญาตรีนั้นสิ่งสำคัญที่สุดคือการมุ่งเน้นให้นักศึกษามีความเข้าใจในตัวบทกฎหมายและสามารถนำไปปรับใช้ได้อย่างถูกต้อง นอกจากนี้ผู้เขียนได้นำตัวอย่างที่เกี่ยวข้องจาก

ข้อสอบข้อเขียนความรู้ขั้นเนติบัณฑิต ตลอดจนข้อสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการในตำแหน่งอัยการผู้ช่วยและข้อเขียนทดสอบความรู้แก่ผู้สมัครเข้ารับราชการเป็นข้าราชการในตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษามาประกอบการอธิบายควบคู่ไปกับการวิเคราะห์และตั้งข้อสังเกตซึ่งนับเป็นการให้ความรู้และเตรียมความพร้อมสำหรับนักศึกษา/ผู้อ่านที่ต้องการศึกษาต่อในระดับขั้นเนติบัณฑิตหรือสอบแข่งขันเป็นอัยการผู้ช่วยหรือผู้ช่วยผู้พิพากษาต่อไป

ข้อเด่นอีกประการหนึ่งของหนังสือเล่มนี้คือ ผู้เขียนได้ใช้เทคนิควิธีการในการอธิบายและนำเสนอข้อมูลเพื่อช่วยให้นักศึกษา/ผู้อ่านสามารถเห็นภาพและเกิดความเข้าใจในเนื้อหาอย่างเป็นระบบมากยิ่งขึ้น โดยการจัดทำตารางสรุปเปรียบเทียบรวมทั้งแผนภูมิสรุปกระบวนการดำเนินคดีที่สำคัญ อาทิเช่น ตารางสรุปเปรียบเทียบวิธีการไต่สวนมูลฟ้องในคดีที่พนักงานอัยการหรือในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ แผนภูมิแสดงกระบวนการในชั้นก่อนฟ้องกรณีพนักงานเป็นโจทก์ เป็นต้น นอกจากนี้ด้วยหลักกฎหมายแต่ละมาตรานั้นมีเนื้อหาค่อนข้างยาวผู้เขียนจึงได้มีการแยกหลักเกณฑ์องค์ประกอบของกฎหมายมาตราต่างๆ รวมทั้งมีการสรุปหลักและข้อยกเว้นซึ่งช่วยให้นักศึกษา/ผู้อ่านสามารถจดจำด้วยบทและหลักกฎหมายได้แม่นยำยิ่งขึ้น เหนือสิ่งอื่นใดในการอธิบายหลักกฎหมายมาตรานั้น ผู้เขียนได้มีการกล่าวถึงที่มาและวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์กฎหมาย อันช่วยให้การศึกษากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นการศึกษาด้วยความเข้าใจอย่างแท้จริงมิใช่แค่เพียงการท่องจำกฎหมายแบบนกแก้วนกขุนทอง

โดยสรุป หนังสือเล่มนี้เป็นคำอธิบายเบื้องต้นเกี่ยวกับหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาภาค 3 และภาค 4 ที่ดีมากเล่มหนึ่ง ด้วยเนื้อหาที่มีความครอบคลุม กระชับและเข้าใจง่าย จึงเหมาะสำหรับนักศึกษากฎหมายและผู้สนใจทั่วไปที่ต้องการเพิ่มพูนองค์ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อย่างไรก็ตามเนื่องจากความเร่งรีบของผู้เขียนในการจัดทำเพื่อให้มีหนังสือประกอบการบรรยายจึงทำให้เนื้อหาบางส่วนมีข้อบกพร่องอยู่บ้างเล็กน้อยในเรื่องของการพิสูจน์อักษร แต่เมื่อมองในภาพรวมแล้วผู้วิจารณ์ในฐานะอาจารย์ผู้บรรยายกฎหมายในกลุ่มกฎหมายวิธีพิจารณาความขอแสดงความชื่นชมผู้เขียนที่สามารถถ่ายทอดองค์ความรู้ต่าง ๆ ลงในหนังสือเล่มนี้ได้เป็นอย่างดีเยี่ยมและครบถ้วน

คณะผู้จัดทำวารสารสามคำแห่ง ฉบับนิติศาสตร์

ที่ปรึกษา

- | | | | |
|---------------------|------------|-------------------------|--------------|
| 1. ศาสตราจารย์มารุต | บุญนา | 2. ศาสตราจารย์คณิง | ภาไชย |
| 3. ศาสตราจารย์ปัญญา | สุทธิบดี | 4. รองศาสตราจารย์ทองสุข | กรณพัฒน์พงศ์ |
| 5. อาจารย์สงวน | ตียไพบูรณ์ | | |

บรรณาธิการ

อาจารย์ภัทร ภูมิศิริ

กองบรรณาธิการ

- | | | | |
|-----------------------------------|---------------|------------------------------|---------------|
| 1. Mr. Frederick | Ceely | 2. รองศาสตราจารย์จรัส | เล็งวิทยา |
| 3. รองศาสตราจารย์ ดร.สมชาย | กษิตประดิษฐ์ | 4. ผู้ช่วยศาสตราจารย์จิตติพร | ลิ้มแหลมทอง |
| 5. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วิมลสุภา | แสงสุข | 6. อาจารย์กนกวรรณ | ผลศรีธา |
| 7. อาจารย์สถิต | สิริพิทุ | 8. อาจารย์พรพรหม | อินทร์พรพร |
| 9. อาจารย์ธีรนิติ | เทพสุเมธานนท์ | 10. อาจารย์พัชรา | เอื้อวรรณกิจ |
| 11. อาจารย์นันทรัตน์ | เดชะมา | 12. อาจารย์กุลทิศา | ยุวะหงส์ |
| 13. อาจารย์ภัทรวรรณ | ทองใหญ่ | 14. อาจารย์แนบฏ | ไชยวิสุทธิกุล |

ผู้จัดการ

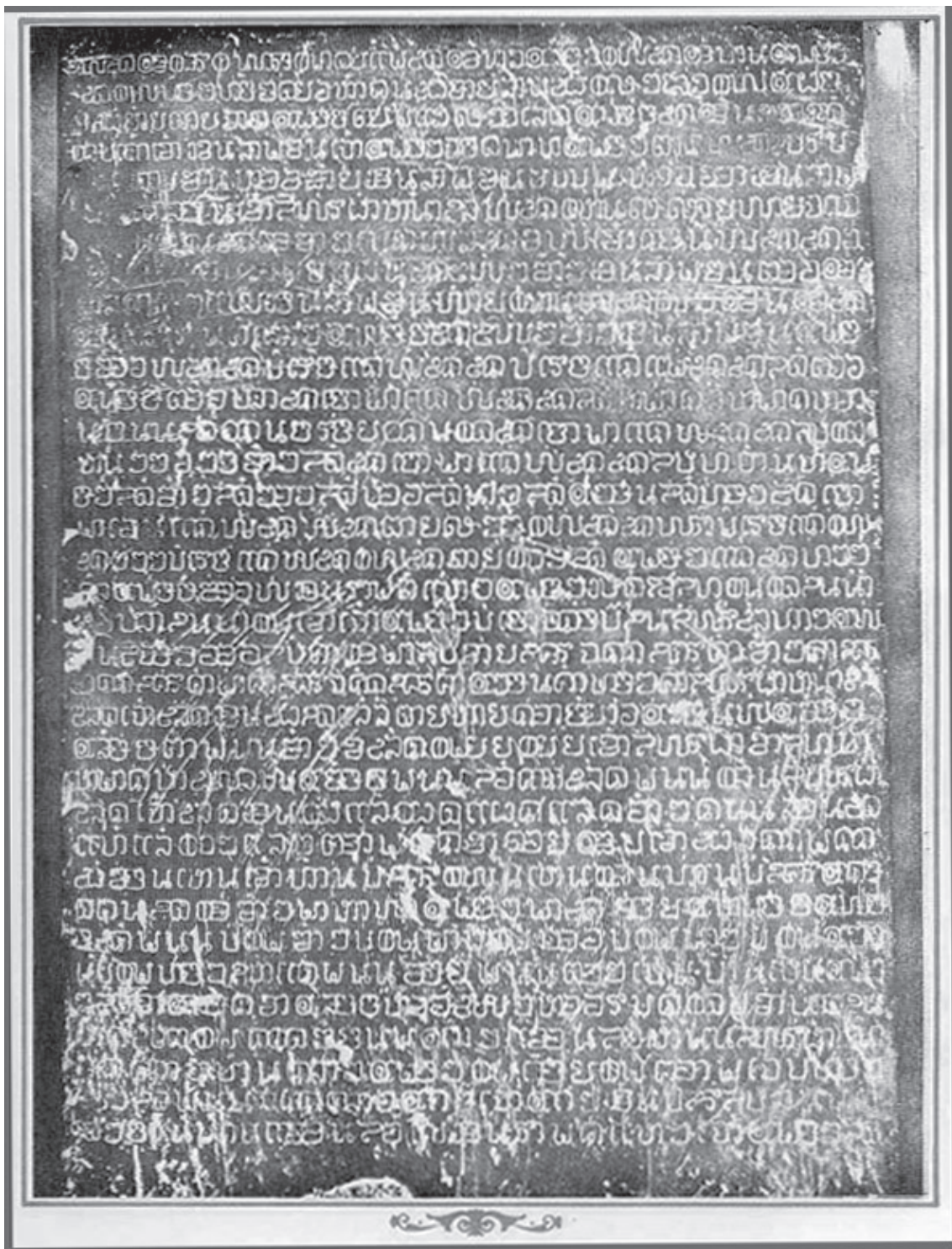
อาจารย์อภิชัย มานิตยกุล

ประจำกองจัดการ

- | | |
|-------------|----------|
| นางอุไร | รุจิวงษ์ |
| นางธิดาภัทร | เรืองธนู |
| นายศศิศ | เจริญสุข |

ออกแบบศิลป์และปก

นายชัยพฤกษ์ วชิระจงกล



แผ่นศิลาจารึกพ่อขุนรามคำแหงมหาราช



พิมพ์ที่.....สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง

Ramkhamhaeng University Press.

2086 ถนนรามคำแหง แขวงหัวหมาก เขตบางกะปิ กรุงเทพฯ 10240

สป.13085