

ปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายตามพระราชบัญญัติ
หลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์
ของกฎหมาย พ.ศ. 2562¹

กัลย์สุดา อักษรกุล²

จากการศึกษาเกี่ยวกับปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 ทั้งความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย ทั้งหลักการ แนวความคิด ทฤษฎีทั่วไป โดยเฉพาะหลักนิติรัฐ หลักนิติธรรม หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ หลักการมีส่วนร่วม หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี แนวคิดเกี่ยวกับการปฏิรูปกฎหมาย การลดกฎหมาย ซึ่งต่อมาได้มุ่งเน้นหลักการมีกฎหมายที่ดี แนวคิดว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นกับการตัดสินใจด้วยการปรึกษาหารือสาธารณะ แนวความคิดเกี่ยวกับการวิเคราะห์ผลกระทบในการออกกฎหมาย (Regulatory Impact Assessment) หรือ RIA) โดยเฉพาะประเทศในกลุ่มองค์การเพื่อความร่วมมือทางเศรษฐกิจและการพัฒนา (Organization for Economic Co-operation and Development หรือ OECD) หลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายของต่างประเทศ ทั้งจากคณะกรรมาธิการยุโรป ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศเกาหลีใต้ ตลอดจนกฎหมายไทยทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 พระราชบัญญัติอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมถึงอนุบัญญัติและคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย ตลอดจนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้อง จากค้นคว้าดังกล่าวนำมาสู่การพิจารณาหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายเพื่อนำมาสู่การหาทราบถึงปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การจัดร่างกฎหมายตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่าง

¹ บทความนี้เรียบเรียงจากการศึกษาอิสระ เรื่อง ปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์พัฒนา เรือนใจดี และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ ดร.รติชัย รตทอง และรองศาสตราจารย์ ดร.สมชัย ศิริสมบุญแนว

² นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนกลาง) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

กฎหมาย พ.ศ. 2562 ซึ่งเป็นเรื่องที่ยังใหม่ ที่จำเป็นต้องพัฒนาหาแนวทางที่เหมาะสมเพื่อให้มีกระบวนการที่ชัดเจน และเพื่อให้การจัดทำกฎหมายมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

จากการศึกษาทำให้ทราบว่า ปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 ยังมีปัญหาทางกฎหมายหลายประการ ซึ่งสรุปได้ดังต่อไปนี้

จากการศึกษาประเด็นปัญหาแรก ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายกับหลักการตามมาตรา 77 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 และพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและประเมินผลสัมฤทธิ์ทางกฎหมาย พ.ศ. 2562 ได้กำหนดให้ “ ก่อนการตรากฎหมายทุกฉบับ” (รัฐ/หน่วยงานของรัฐ) ฟังจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายอย่างรอบด้านและเป็นระบบ ซึ่งเป็นการกำหนดหลักการไว้ในลักษณะเดียวกัน ต่างกันเพียงถ้อยคำว่า “รัฐ” และ “หน่วยงานของรัฐ” แต่อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการกำหนดให้ดำเนินการดังกล่าว ก่อนการตรากฎหมายทุกฉบับ แต่พบว่า มีขอบเขตของกฎหมายที่แตกต่างกันกล่าวคือ มาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญใช้เฉพาะการตรากฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ ไม่รวมถึงกฎตั้งเช่นมาตรา 5 วรคท้ายของพระราชบัญญัตินี้ และมีนิยามคำว่า กฎหมาย ตามพระราชบัญญัตินี้หมายถึง พระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ และประมวลกฎหมายเท่านั้น แต่ไม่รวมถึงพระราชกำหนด หรือกฎหมายอื่นที่มีค่าเทียบเท่ากับพระราชบัญญัติ แต่ได้กำหนดรวมถึงไว้เฉพาะในเรื่องนั้น ๆ เช่น หมวด 5 การประเมินผลสัมฤทธิ์ให้หมายความรวมถึงพระราชกำหนดด้วย เป็นต้น และพระราชบัญญัตินี้เป็นการจัดทำร่างกฎหมายของหน่วยงานของรัฐโดยคณะรัฐมนตรีเป็นผู้มีสิทธิเสนอกฎหมายต่อรัฐสภา ไม่ครอบคลุมถึงกรณีการเสนอกฎหมายโดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือการเข้าชื่อเสนอกฎหมายโดยประชาชน แต่กรณีรัฐธรรมนูญ มาตรา 77 ครอบคลุมผู้มีสิทธิเสนอกฎหมายทั้ง 3 กรณี ซึ่งเห็นได้ว่า ยังมีความแตกต่างกันในรายละเอียด และการกำหนดให้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย ก่อนการตรากฎหมาย “ทุกฉบับ” แม้จะเป็นหลักการในการจัดทำกฎหมายที่ดีในการให้ผู้ที่เกี่ยวข้องเข้ามามีส่วนร่วม แต่ด้วยปัจจัยต่าง ๆ เช่น การใช้ทรัพยากรที่มาก หรือโดยลักษณะของกฎหมายที่มีลักษณะที่แตกต่างกัน เช่น การตราพระราชกำหนด ตามมาตรา 172 ของรัฐธรรมนูญ จึงยากต่อการบังคับใช้ได้จริงในกฎหมายทุกฉบับ แม้จะมีการกำหนดยกเว้นตามมาตรา 19 ที่ให้หน่วยงานของรัฐรับฟังความคิดเห็นจากหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องตามที่เห็นว่าจำเป็นแล้ว ให้ถือว่าได้ดำเนินการรับฟังความคิดเห็น

โดยชอบแล้ว และจะไม่เปิดเผยสรุปผลการรับฟังความคิดเห็นหรือรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบดังกล่าวก็ได้ แต่ก็ไม่เป็นการยกเว้นไปเลยเสียทีเดียว

ประเด็นปัญหาที่สอง ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการรับฟังความคิดเห็นและวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย

เมื่อพิจารณา หมวด 2 การตรวจสอบความจำเป็น การรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์ผลกระทบของพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ.2562 ซึ่งกำหนดกระบวนการในการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง โดยกำหนดให้เมื่อรับฟังความคิดเห็นแล้วให้หน่วยงานนำผลการรับฟังความคิดเห็นไปประกอบการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย และการจัดทำร่างกฎหมาย และให้สรุปผลการรับฟังความคิดเห็น ตามมาตรา 16 ซึ่งเป็นกระบวนการรับฟังความคิดเห็นและวิเคราะห์ผลกระทบที่สำคัญ แม้จะมีการออกคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เรื่อง การรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้องประกอบการจัดทำร่างกฎหมาย ฉบับลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2562 และแนวทางการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย ฉบับลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2562 มารองรับพระราชบัญญัตินี้แล้วก็ตาม ผู้ศึกษาพบว่า ยังปรากฏปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นตามกฎหมาย โดยแยกพิจารณาปัญหาดังนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับผู้เกี่ยวข้องที่ต้องดำเนินการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็น

เมื่อพิจารณานิยามของผู้เกี่ยวข้องตามพระราชบัญญัตินี้ ตามมาตรา 3 เป็นการกำหนดไว้อย่างกว้าง ซึ่งมีผลดีที่เป็นการกำหนดเพื่อให้ครอบคลุมกลุ่มผู้เกี่ยวข้องหรือผู้ที่มีส่วนได้เสีย และได้กำหนดวิธีการได้มาซึ่งผู้เกี่ยวข้องในการจัดแจ้งไว้ในระบบกลาง ตามมาตรา 15 ไว้ก็ตาม แต่ก็ยังขาดความชัดเจนเกี่ยวกับหลักเกณฑ์หรือแนวทางสำหรับหน่วยงานของรัฐในการวิเคราะห์เพื่อกำหนดกลุ่มผู้ที่เกี่ยวข้องหรือระบุกลุ่มเป้าหมาย ซึ่งมีทั้งกลุ่มที่ได้รับผลกระทบโดยตรงและโดยอ้อมจากการจัดทำร่างกฎหมาย

เมื่อพิจารณาคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เรื่อง การรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้องประกอบการจัดทำร่างกฎหมายที่ออกมารองรับพระราชบัญญัตินี้พบว่า ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้เกี่ยวข้องไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์กำหนดกลุ่มผู้เกี่ยวข้องไว้แต่อย่างใด เป็นเพียงคำแนะนำให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการเช่น กำหนดว่าควรให้โอกาสผู้เกี่ยวข้องแสดงความคิดเห็นและเหตุผลประกอบอย่างเท่าเทียมกันไม่ว่าจะเป็นผู้สนับสนุนหรือคัดค้าน ซึ่งควรมีการปรับปรุงเพิ่มเติมเพื่อให้ชัดเจนยิ่งขึ้น

2. ปัญหาเกี่ยวกับวิธีการในการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและการเผยแพร่รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบ

เมื่อพิจารณาวิธีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องตามมาตรา 13 ที่กำหนดให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการรับฟังความคิดเห็นผ่านระบบกลาง และจะใช้วิธีการอย่างหนึ่งหรือหลายวิธีด้วยก็ได้แม้เป็นประโยชน์แก่หน่วยงานของรัฐในการใช้ดุลพินิจพิจารณาตามที่เห็นว่าเหมาะสมในใช้วิธีการรับฟังความคิดเห็น

แต่มีข้อควรระวังว่า ต้องมีความสอดคล้องกับกลุ่มผู้เกี่ยวข้องกับร่างกฎหมายนั้นด้วย มิฉะนั้นจะไม่บรรลุวัตถุประสงค์ของการรับฟังความคิดเห็นได้ ซึ่งยังขาดหลักเกณฑ์ในการเลือกใช้วิธีการดังกล่าว เพื่อให้หน่วยงานของรัฐใช้ดุลพินิจกำหนดวิธีการตามที่เห็นว่า สะดวกแก่การดำเนินการของหน่วยงาน แต่ไม่สอดคล้องหรือสะดวกกับกลุ่มเป้าหมายผู้มีส่วนได้เสียหรือผู้ที่เกี่ยวข้องด้วย และเมื่อพิจารณาคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เรื่อง การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องประกอบการจัดทำร่างกฎหมาย ข้อ 5 กำหนดเพียงว่า “การรับฟังความคิดเห็นผ่านระบบกลางอาจไม่สามารถเข้าถึงผู้เกี่ยวข้องได้ครบถ้วนทุกกลุ่ม จึงควรใช้เป็นวิธีการพื้นฐานควบคู่กับการรับฟังความคิดเห็นผ่านวิธีการอื่นด้วย...” ทั้งวิธีการหรือช่องทางในการรับฟังความคิดเห็นผู้เกี่ยวข้องตามพระราชบัญญัตินี้และคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมายมีค่อนข้างน้อย ด้วยอาจเป็นเพราะเป็นเรื่องใหม่ที่ต้องใช้ระยะเวลาในการดำเนินการ

2.3 ระยะเวลาการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและการเผยแพร่รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบ

ตามมาตรา 14 พระราชบัญญัตินี้ กำหนดไว้เพียงให้หน่วยงานของรัฐกำหนดระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดในการรับฟังความคิดเห็นไว้ แต่ไม่ได้กำหนดระยะเวลาไว้ว่าใช้เวลาอย่างน้อยเพียงใด แม้ในทางปฏิบัติค่อนข้างยากที่จะกำหนดระยะเวลาในการรับฟังความคิดเห็นผู้เกี่ยวข้องที่แน่นอน เพราะร่างกฎหมายแต่ละฉบับอาจมีวิธีการในการรับฟังความคิดเห็นที่แตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับความสำคัญหรือผลกระทบต่อผู้มีส่วนได้เสียแต่ละกลุ่ม แต่การกำหนดระยะเวลายาวขึ้นต่ำที่เหมาะสมก็มีความสำคัญ และเมื่อพิจารณาคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เรื่อง การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องประกอบการจัดทำร่างกฎหมาย ข้อ 4 กำหนดไว้เพียงว่า “ควรมีระยะเวลาเพียงพอในการรับฟังความคิดเห็น เพื่อให้ผู้เกี่ยวข้องคิดวิเคราะห์ไตร่ตรอง และร่วมแสดงความคิดเห็นได้ การรับฟังความคิดเห็นผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศควรมีระยะเวลาไม่น้อยกว่าสิบห้าวัน เว้นแต่มีเหตุผลความจำเป็นอื่น ซึ่งหน่วยงานของรัฐควรระบุเหตุผลและประกาศให้ทราบเป็นการทั่วไปด้วย” ซึ่งเป็นเวลาที่ค่อนข้างน้อย ด้วยระยะเวลาที่จำกัดในการแสดงความคิดเห็น ทำให้ความคิดเห็นที่ได้รับมีจำนวนน้อย จึงอาจไม่สามารถสะท้อนสภาพปัญหาที่แท้จริงของร่างกฎหมายนั้นได้ ซึ่งเมื่อมีการรับฟังความคิดเห็นดังกล่าวก็จะนำไปประกอบการวิเคราะห์ผลกระทบในการออกกฎหมายต่อไป

ประเด็นปัญหาที่สาม ปัญหาการจัดทำร่างกฎหมายของหน่วยงานของรัฐที่ไม่ได้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ

เมื่อพิจารณา มาตรา 8 กำหนดให้การจัดทำร่างกฎหมายของหน่วยงานของรัฐหากได้ดำเนินการตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัตินี้ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญแล้ว แม้จะไม่ครบถ้วนตามพระราชบัญญัตินี้ก็ไม่ทำให้การจัดทำร่างกฎหมายนั้นเสียไป ในกรณีที่คณะกรรมการพัฒนากฎหมายเห็นว่า หน่วยงานของรัฐดำเนินการในเรื่องใดโดยไม่สอดคล้องหรือไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ จะเสนอแนะแนวทางการดำเนินการ

ในเรื่องนั้นเพื่อให้หน่วยงานของรัฐปฏิบัติตามก็ได้ และเมื่อหน่วยงานของรัฐได้ปฏิบัติตามแล้ว ให้ถือว่าเป็นการดำเนินการโดยชอบด้วยพระราชบัญญัติแล้ว เห็นได้ว่า มาตราดังกล่าวบัญญัติไว้เพียงว่า หากได้ดำเนินการตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัตินี้ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญแล้ว แม้จะไม่ครบถ้วนตามพระราชบัญญัตินี้ก็ไม่ทำให้การจัดทำร่างกฎหมายนั้นเสียไป แต่ไม่ได้บัญญัติไว้โดยตรงว่าหากไม่ดำเนินการตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัตินี้ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญแล้ว จะทำให้การจัดทำร่างกฎหมายนั้นเสียไปหรือจะมีผลเช่นไร และส่วนที่เป็นสาระสำคัญมีขอบเขตเพียงใด กรณีจะอยู่ภายใต้การตรวจสอบโดยศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ ตามมาตรา 148 หรือไม่ เมื่อพระราชบัญญัตินี้ได้ออกมาเพื่อรองรับหลักการตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 77 ดังกล่าว และมีการบัญญัติหลักการเช่นเดียวกันในมาตรา 5 อยู่ในหมวด 1 บททั่วไป และมาตรา 8 ก่ออยู่ในหมวดเดียวกันในพระราชบัญญัตินี้

ประเด็นปัญหาที่สี่ ปัญหาการให้อำนาจศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร แล้วแต่กรณี มีอำนาจในการวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดที่หมดความจำเป็นและไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ และกำหนดสภาพบังคับที่เป็นผลร้ายแตกต่างจากที่กฎหมายกำหนด

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัตินี้ มาตรา 5 วรรคหนึ่ง ที่กำหนดให้หน่วยงานของรัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น และยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพ โดยไม่ชักช้าเพื่อไม่ให้เป็นการแก่ประชาชน ซึ่งได้บัญญัติหลักการไว้เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 77 วรรคหนึ่ง เห็นได้ว่าได้มีการกำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่เป็นบังคับใช้กฎหมายฉบับนั้น ๆ ดำเนินการทบทวนกฎหมายอยู่แล้ว แต่เมื่อพิจารณาตามมาตรา 6 ที่ให้อำนาจศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร แล้วแต่กรณี มีอำนาจในการวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดที่หมดความจำเป็นและไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ และกำหนดสภาพบังคับที่เป็นผลร้ายแตกต่างจากที่กฎหมายกำหนด มีปัญหาการให้อำนาจศาลลงโทษหรือจะกำหนดสภาพบังคับที่เป็นผลร้ายแตกต่างจากที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ ซึ่งเป็นการให้อำนาจศาลที่อาจขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ รวมถึงปัญหาของผลบังคับใช้ของบทบัญญัติกฎหมายกับคำวินิจฉัยของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา หรือที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด หรือที่ประชุมใหญ่ตุลาการพระธรรมนูญในศาลทหารสูงสุด แล้วแต่กรณี รวมถึงปัญหาการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ รวมถึงการให้อำนาจศาลตามพระราชบัญญัตินี้ มาตรา 6 เป็นการบัญญัติกฎหมายเกินจากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญมาตรา 77 ซึ่งมีหลักการเช่นเดียวกับพระราชบัญญัตินี้ และตามมาตรา 5 ซึ่งในการทบทวนกฎหมายที่หมดความจำเป็นได้กำหนดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายภายหลังการบังคับใช้กฎหมาย ตามรอบระยะเวลาอยู่แล้ว

ประเด็นปัญหาที่ห้า ปัญหาการให้อำนาจศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร แล้วแต่กรณี มีอำนาจวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายในเรื่องใดที่จะเป็นอันสิ้นผลบังคับกรณีไม่ดำเนินการออกกฎหรือดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งที่กฎหมายกำหนด

เมื่อพิจารณามาตรา 22 วรรค 3-วรรคท้าย ที่กำหนดให้ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร แล้วแต่กรณี มีอำนาจวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายในเรื่องใดที่จะเป็นอันสิ้นผลบังคับกรณีไม่ดำเนินการออกกฎหมายหรือดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดตามมาตรา 22 วรรคสอง ซึ่งเป็นการให้อำนาจศาลที่อาจขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจเช่นเดียวกับประเด็นปัญหาที่ 4 แม้จะเป็นไปเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในกรณีที่ฝ่ายบริหารไม่ดำเนินการในการออกกฎหมายหรือดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อให้ประชาชนสามารถปฏิบัติตามกฎหมายนั้นได้ รวมถึงหากเป็นกรณีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ยังกำหนดให้หากศาลวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นมีลักษณะตามมาตรา 22 วรรค 2 ศาลจะไม่ใช่บังคับบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นก็ได้ และให้ศาลแจ้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติหรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี เพื่อดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจในส่วนที่เกี่ยวกับการจงใจปฏิบัติหน้าที่ขัดต่อกฎหมายต่อไป เห็นได้ว่า เป็นการให้อำนาจศาลซึ่งมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีที่มากเกินไป

จากการศึกษาค้นคว้าปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 ผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

1 ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายกับหลักการตามมาตรา 77 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

เห็นควรให้กำหนดข้อยกเว้นในการรับฟังความคิดเห็นจากผู้ที่เกี่ยวข้องและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย โดยไม่ต้องดำเนินการกับกฎหมายทุกฉบับ โดยอาจกำหนดให้มีผู้ตรวจสอบร่างกฎหมายเบื้องต้นเช่น คณะกรรมการพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งตามมาตรา 7 พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ.2562 มาตรา 7 ได้กำหนดหน้าที่ให้ในกรณีที่เห็นสมควร คณะกรรมการพัฒนากฎหมายจะเสนอแนะหรือให้ความเห็นแก่คณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการออกกฎกระทรวง การกำหนดแนวทาง หรือการดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ก็ได้ รวมตลอดทั้งให้คำปรึกษาแก่หน่วยงานของรัฐเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามมาตรา 13 มาตรา 14 และมาตรา 16 (ซึ่งเป็นเรื่องการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์ผลกระทบ) ซึ่งคณะกรรมการพัฒนากฎหมายจะกำหนดแนวทางเพื่อให้หน่วยงานของรัฐปฏิบัติตามได้ออยู่แล้ว

รวมถึงแก้ไขมาตรา 19 พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว กำหนดข้อยกเว้นการจัดทำร่างกฎหมายเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงหรือความปลอดภัยของประเทศ ร่างกฎหมายที่มีได้ใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับประชาชน ร่างกฎหมายที่จำเป็นต้องตราขึ้นโดยรีบด่วนเพื่อประโยชน์สำคัญของประเทศเกี่ยวกับความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ หรือร่างกฎหมายอื่นที่

ไม่มีผลกระทบต่อประชาชนที่หน่วยงานของรัฐไม่ต้องดำเนินรับฟังความคิดเห็นผู้ที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากกฎหมายที่ได้รับการยกเว้นดังกล่าว จะต้องดำเนินการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย ตามหมวด 5 พระราชบัญญัตินี้ตามรอบระยะเวลาภายหลังกฎหมายมีผลบังคับใช้ไปแล้ว

2. ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการรับฟังความคิดเห็นและวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย

2.1 ปัญหาเกี่ยวกับผู้เกี่ยวข้องที่ต้องดำเนินการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็น ควรมีการจัดทำแผนผู้มีส่วนได้เสียโดยอาจเทียบเคียงแนวทางการจัดทำกฎหมายคณะกรรมการยุโรปได้จัดกลุ่มผู้เกี่ยวข้องในการจัดทำกฎหมาย โดยมีการจัดทำแผนผู้มีส่วนได้เสีย ที่มีการระบุประเภท ลักษณะผู้มีส่วนได้ส่วนเสียที่เกี่ยวข้องหรือกลุ่มผลประโยชน์ที่เกี่ยวข้องกับนโยบายในแต่ละประเด็นอย่างเป็นระบบ ครอบคลุมถึง (1) การแบ่งประเภทกลุ่มผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย (2) การวิเคราะห์ระดับผลประโยชน์ของผู้มีส่วนได้ส่วนเสียแต่ละกลุ่ม (3) การเรียงลำดับประเภทหรือลักษณะของผู้มีส่วนได้ส่วนเสียตามลำดับของผลประโยชน์หรือผลกระทบต่อประเด็นที่จะรับฟังความคิดเห็นร่างกฎหมายฉบับนั้น ๆ และ (4) การวิเคราะห์ระดับของอิทธิพลและผลประโยชน์ของผู้มีส่วนได้ส่วนเสียแต่ละกลุ่ม จากนั้นจึงเลือกวิธีการและเครื่องมือสำหรับใช้ในการจัดกระบวนการรับฟังความคิดเห็นต่อร่างกฎหมายที่เหมาะสม ก่อนที่จะรับฟังความคิดเห็นในแต่ละเครื่องมือหรือช่องทางการรับฟังความคิดเห็น เพื่อนำมาประกอบการทำรายงานวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายต่อไปตามลำดับขั้นตอน ซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องคำนึงถึงและอาจทำในรูปแบบคู่มือเพื่อให้เกิดความชัดเจนในการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐผู้จัดร่างกฎหมายในทางปฏิบัติ

2.2 ปัญหาเกี่ยวกับวิธีการในการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและการเผยแพร่รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบ ประเด็นสืบเนื่องจากข้อ 2.1 นอกจากการมีคู่มือที่แสดงขั้นตอนไว้โดยเฉพะแล้ว ในเบื้องต้นเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เรื่อง การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องประกอบการจัดทำร่างกฎหมาย ประกาศ ณ วันที่ 27 พฤศจิกายน 2562 ซึ่งออกตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์ฯ ข้อ 5 ตอนท้ายว่า “การรับฟังความคิดเห็นผ่านระบบกลางอาจไม่สามารถเข้าถึงผู้เกี่ยวข้องได้ครบถ้วนทุกกลุ่ม จึงควรใช้เป็นวิธีการพื้นฐานควบคู่กับการรับฟังความคิดเห็นผ่านวิธีการอื่นด้วย เช่น การสัมภาษณ์ การเชิญมาให้ข้อมูล หรือการประชุม “การตอบแบบสอบถาม การสำรวจความคิดเห็น เวทีสาธารณะ การส่งหมายหรือหนังสือ หรือวิธีการอื่นใดที่เห็นว่าเหมาะสมและวิธีการนั้นสอดคล้องกับกลุ่มผู้เกี่ยวข้องหรือผู้มีส่วนได้เสีย” ในกรณีที่เหมาะสมก็อาจจัดการรับฟังความคิดเห็นร่วมกับหน่วยงานหรือองค์กรอื่นที่มีเทคโนโลยีเพื่อให้การรับฟังความคิดเห็นนั้นเข้าถึงผู้เกี่ยวข้องได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ทั้งนี้ ในการรับฟังความคิดเห็นต้องคำนึงถึง “วิธีการที่ใช้ในการรับฟังความคิดเห็นต้องสอดคล้องกับกลุ่มเป้าหมายผู้มีส่วนเกี่ยวข้องหรือผู้มีส่วนได้เสียกับกฎหมายนั้นที่สามารถเข้าถึงได้ง่ายหรือสะดวก” ลักษณะและจำนวนของผู้เกี่ยวข้อง เนื้อหาของร่างกฎหมาย และการอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้เกี่ยวข้องในการแสดงความคิดเห็นอย่างเพียงพอและไม่เป็นการสร้างภาระจนเกินความจำเป็น”

2.3 ระยะเวลาการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและการเผยแพร่รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบ ควรกำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้จัดทำร่างกฎหมายแจ้งกำหนดการเกี่ยวกับการรับฟังความคิดเห็นให้ประชาชนผู้เกี่ยวข้องทราบล่วงหน้าอย่างน้อย 15 วันก่อนวันที่จะรับฟังความคิดเห็น และกำหนดระยะเวลาขั้นต่ำในการรับฟังความคิดเห็นอย่างน้อย 30 วัน เพื่อให้ประชาชนได้มีระยะเวลาตัดสินใจในการแสดงความคิดเห็นมากขึ้น และเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เรื่อง การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องประกอบการจัดทำร่างกฎหมาย ประกาศ ณ วันที่ 27 พฤศจิกายน 2562 ซึ่งออกตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์ฯ ข้อ 4 โดยกำหนดระยะเวลาขั้นต่ำไม่น้อยกว่า 30 วัน กล่าวคือว่า “ควรมีระยะเวลาเพียงพอในการรับฟังความคิดเห็น เพื่อให้ผู้เกี่ยวข้องคิดวิเคราะห์ไตร่ตรอง และร่วมแสดงความคิดเห็นได้ การรับฟังความคิดเห็นผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศควรมีระยะเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบวัน วันเว้นแต่มีเหตุผลความจำเป็นอื่น ซึ่งหน่วยงานของรัฐควรระบุเหตุผลและประกาศให้ทราบเป็นการทั่วไปด้วย”

3. ปัญหาการจัดทำร่างกฎหมายของหน่วยงานของรัฐที่ไม่ได้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ

ให้จัดตั้งหน่วยงานกลางเข้ามาตรวจสอบระบบกฎหมายของประเทศทั้งระบบอย่างเช่นประเทศเกาหลีใต้ ซึ่งจะสอดคล้องกับแผนปฏิรูปประเทศ ด้านกฎหมาย และพระราชบัญญัตินี้ที่กำหนดให้มีระบบกลางของประเทศ เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งกำหนดไว้ในหมวดแนวนโยบายแห่งรัฐที่ขาดสภาพบังคับไม่อยู่ภายใต้การตรวจสอบการกระบวนกรตรากฎหมายโดยศาล

4. ปัญหาการให้อำนาจศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร แล้วแต่กรณี มีอำนาจในการวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดที่หมดความจำเป็นและไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์และกำหนดสภาพบังคับที่เป็นผลร้ายแตกต่างจากที่กฎหมายกำหนด

ให้ตัดบทบัญญัติในมาตรา 6 ของพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 ออกทั้งมาตรา

5. ปัญหาการให้อำนาจศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร แล้วแต่กรณี มีอำนาจวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายในเรื่องใดที่จะเป็นอันสิ้นผลบังคับกรณีไม่ดำเนินการออกกฎหรือดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งที่กฎหมายกำหนด ทั้งปัญหาสองประเด็นสุดท้ายเป็นการให้ศาลเข้ามีอำนาจและขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ จึงควรมีการยกเลิกบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องดังกล่าว

เห็นควรยกเลิกบทบัญญัติตามมาตรา 22 วรรค 3 - วรรคท้าย ในส่วนที่เกี่ยวกับศาลยุติธรรม ศาลทหาร หรือศาลปกครอง แต่ยังไม่ในส่วนมาตรา 22 วรรค 1 -วรรค 2 และวรรค 8

เอกสารอ้างอิง

นฤพนธ์ ฐลีจันทร์. “ปัญหากระบวนการรับฟังความคิดเห็นในการตรากฎหมายตามมาตรา 77 ของ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561

สตีธร ธนาธิโชติ,การปรึกษาหารือสาธารณะ (PUBLIC CONSULTATION) แนวคิด ประสพการณ์ และ ข้อเสนอรูปแบบสำหรับการรับฟังความคิดเห็นตามมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญ.(กรุงเทพมหานคร : บริษัท เอ.พี.กราฟิเคิลไซน์และการพิมพ์ จำกัด , 2562)

สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, รายงานฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาวิจัย เรื่อง การวิเคราะห์ ผลกระทบในการออกกฎหมาย (Regulatory Impact Analysis), สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2557.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562

คำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เรื่อง การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องประกอบการจัดทำ ร่างกฎหมาย ประกาศ ณ วันที่ 27 พฤศจิกายน 2562

แนวทางการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย ฉบับลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2562