

บทที่ 2

แนวคิด หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการรับฟังความคิดเห็น ของประชาชนโดยการประชาพิจารณ์ และทฤษฎีการตรกฏหมาย

ก่อนการประกาศใช้ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ. 2548 มีกฎหมายและระเบียบต่างๆ บัญญัติเรื่องการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนอยู่ก่อนแล้ว และได้มีการจัดการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามกฎหมายและระเบียบดังกล่าวไปหลายครั้ง ดังนั้นเราควรศึกษาให้ทราบถึงแนวคิด และหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการรับฟังความคิดเห็นว่ามีหลักเกณฑ์ และความเป็นมาอย่างไร

2.1 แนวคิดการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน

แนวความคิดการมีส่วนร่วมของประชาชนนั้น เป็นแนวคิดที่เกิดขึ้นและอยู่เคียงคู่กับการปกครองระบอบประชาธิปไตย เนื่องจากระบบการปกครองนี้ถือว่า อำนาจอธิปไตยซึ่งเป็นอำนาจอสูงสุดในการปกครองประเทศนั้นมาจากประชาชน และประชาชนเป็นผู้ให้ฉันทานุมัติแก่องค์กรต่างๆของรัฐ เป็นผู้ใช้อำนาจดังกล่าวในทางนิติบัญญัติ บริหารและตุลาการ¹

ในประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยทุกประเทศจะมีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยแบบทางอ้อมหรือประชาธิปไตยแบบผู้แทน (Indirect or Representative Democracy) เป็นการปกครองที่เปิดโอกาสให้ประชาชนในประเทศเลือกผู้แทนเข้าไปทำหน้าที่บริหารประเทศแทนตนในนามของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

สำหรับประเทศไทยเมื่อประชาชนเลือกผู้แทนไปปกครองและบริหารประเทศแทนแล้ว มักจะถือว่าหมดภาระหน้าที่ให้เป็นหน้าที่ของผู้แทนทั้งในส่วนของรัฐบาลหรือสภาผู้แทนเป็นผู้ตัดสินใจปัญหาต่างๆ แทนทั้งสิ้น โดยประชาชนไม่มีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นหรือร่วมตัดสินใจแต่อย่างใด ผลที่ตามมาคือการตัดสินใจของรัฐบาลไม่ว่าจะเป็นการออกพระราชบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องต่างๆ หรือนโยบายที่เกี่ยวกับโครงการพัฒนาประเทศจะมีหลายโครงการที่ไม่ตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนและไม่อาจแก้ไขปัญหาที่แท้จริงของประเทศได้ ในขณะเดียวกันยังสร้างปัญหาให้เกิดความขัดแย้งระหว่างประชาชนกับประชาชน หรือประชาชนกับ

¹ พัชร ลิธโรต. (2546). *การมีส่วนร่วมของประชาชน*. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

นักการเมืองตลอดจนผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมต่างๆอย่างมากมาย² นับว่าเป็นข้อบกพร่องของประชาธิปไตยทางอ้อมหรือประชาธิปไตยแบบผู้แทน จึงทำให้ประเทศที่พัฒนาการทางการเมืองมีความเจริญก้าวหน้า เช่น ยุโรปและสหรัฐอเมริกามีแนวคิดนำประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม (Participatory Democracy) เพื่อแก้ไขปัญหาดูอ่อนของระบบประชาธิปไตยทางอ้อมหรือผู้แทน³ อันเป็นระบบที่เกิดขึ้นจากความพยายามผสมผสานระหว่างการเสริมจุดแข็งและซ่อมจุดอ่อนของประชาธิปไตยแบบทางตรงกับประชาธิปไตยแบบทางอ้อม

ประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามีส่วนร่วมในทางการเมืองการปกครอง และในการตัดสินใจระดับต่างๆ มากขึ้น นอกเหนือจากการอาศัยผู้แทนราษฎรที่ประชาชนเลือกตั้ง⁴ ทำให้ประเทศต่างๆ รวมทั้งประเทศไทยได้นำประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมมากำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและกฎหมายสำคัญต่างๆ

นักวิชาการได้ให้คำนิยาม ประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมว่า หมายถึง การที่อำนาจในการตัดสินใจไม่ควรเป็นของกลุ่มคนจำนวนน้อยแต่อำนาจควรได้รับการจัดสรรในระหว่างประชาชนเพื่อทุกๆ คนได้มีโอกาสที่จะมีอิทธิพลต่อกิจกรรมส่วนร่วม⁵ โดยมีหลักการและองค์ประกอบที่สำคัญคือ

- 1) ประชาชนมีส่วนร่วมในการเมืองและการบริหาร
- 2) กระจายอำนาจในการตัดสินใจและการจัดสรรทรัพยากรต่างๆระหว่างประชาชนให้เท่าเทียมกัน
- 3) เพิ่มการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน
- 4) มีความยืดหยุ่นได้ กล่าวคือ มีโครงสร้างการทำงานที่สามารถตรวจสอบได้มีความโปร่งใสและคำนึงถึงความต้องการทรัพยากรของผู้มีส่วนร่วม
- 5) การมีส่วนร่วมของประชาชนมีทั้งในระดับท้องถิ่นและระดับชาติ⁶

² สุริยัน สุวรรณราช. (2545, มกราคม-เมษายน). “ประชาธิปไตยมีส่วนร่วม: การรับฟังความคิดเห็น.” *สุทธิปริทัศน์*, หน้า 73.

³ ถวิล บุรีกุล และคณะ. (2544). *แนวทางการเสริมสร้างประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540*. หน้า 3.

⁴ แหล่งเดิม. หน้า 13.

⁵ สถาบันพระปกเกล้า. (2544). *ตัวอย่างเทคนิคการมีส่วนร่วมของประชาชนและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง*. หน้า 10.

⁶ ถวิล บุรีกุล และคณะ. (2544). *แนวทางการเสริมสร้างประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540*. หน้า 74.

2.1.1 แนวคิดการมีส่วนร่วม

แนวคิดการมีส่วนร่วมในปัจจุบันได้รับการยอมรับและใช้เป็นแนวทางปฏิบัติในงานพัฒนา การมีส่วนร่วมนั้นไม่ได้ขึ้นอยู่กับการริเริ่มหรือการวางแผนโดยรัฐ แต่ความสำเร็จที่แท้จริงนั้นเกิดจากการที่ประชาชนในชุมชนได้เข้ามีส่วนร่วมในกระบวนการพัฒนาอย่างเป็นอิสระ เน้นการทำงานในรูปของกลุ่มหรือองค์กรชุมชนที่มีวัตถุประสงค์อย่างชัดเจน เกิดเป็นพลังกลุ่มซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้งานพัฒนาต่างๆ บรรลุความสำเร็จตามความมุ่งหมาย ดังนั้นการมีส่วนร่วมจึงเป็นการรับฟังความคิดเห็นและเปิดโอกาสให้มีส่วนร่วมในกิจกรรมและขั้นตอนต่างๆ เป็นสิ่งที่จำเป็นเพราะจะทำให้ลดความขัดแย้งและผลกระทบที่ไม่พึงประสงค์ ที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคตและสร้างให้เกิดพลังของทุกฝ่ายในการร่วมกันคิดร่วมกันทำ และร่วมกันรับผิดชอบแทนจากการกระทำนั้นที่จะนำไปสู่การพัฒนาที่มีประสิทธิภาพและยั่งยืน

ความหมายของคำว่า “การมีส่วนร่วม” สามารถสรุปใจความสำคัญได้ ดังนี้

1) การมีส่วนร่วมของประชาชน หมายถึง การที่ประชาชนหรือชุมชนพัฒนาขีดความสามารถของตนในการจัดการและควบคุม การใช้และการกระจายทรัพยากรและปัจจัยการผลิตที่มีอยู่ในสังคม เพื่อประโยชน์ต่อการดำรงชีพทางเศรษฐกิจและสังคมตามความจำเป็นอย่างสมศักดิ์ศรีในฐานะสมาชิกสังคม

2) การมีส่วนร่วมของประชาชน คือ การให้อำนาจในการตัดสินใจที่เน้นเรื่องอำนาจและการควบคุม โดยการมีกิจกรรมร่วมกันของประชาชนที่ไม่เคยมีส่วนเกี่ยวข้องในทางปฏิบัติ คำว่าการมีส่วนร่วมนั้นเป็นผลมาจากการต่อสู้ในทางรูปธรรม และการขัดแย้งทางสังคมหรือโดยความพยายามที่จะปรับความหมายให้ใกล้เคียงกับสภาพของสังคมที่เป็นจริง กระบวนการดังกล่าวจึงมีแนวโน้มไปในลักษณะแนวประชาชนหรือการเรียกร้องในลักษณะที่เป็นประชาธิปไตยและมีการปลดปล่อยให้มีอิสรภาพมากขึ้น

นอกจากนี้การมีส่วนร่วมยังมีความหมาย 2 ลักษณะคือ ลักษณะแรก เป็นการมีส่วนร่วมในลักษณะที่เป็นกระบวนการของการพัฒนา โดยให้ประชาชนมีส่วนร่วมในกระบวนการพัฒนาตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงสิ้นสุดกระบวนการ ซึ่งจะต้องสอดคล้องกับวิถีชีวิตและวัฒนธรรมของชุมชน ลักษณะที่สอง เป็นการมีส่วนร่วมในนัยทางการเมือง คือ การมีส่วนร่วมเป็นการส่งเสริมสิทธิและพลังอำนาจของพลเมืองโดยประชาชนหรือชุมชนพัฒนาขีดความสามารถของตนในการจัดการรักษาผลประโยชน์ของกลุ่มและการเปลี่ยนแปลงกลไกการพัฒนาโดยรัฐมาเป็นการพัฒนาที่มีประชาชนเป็นหลัก

รูปแบบของการมีส่วนร่วม สามารถสรุปสาระสำคัญได้ ดังนี้

1) การมีส่วนร่วมแบบเป็นไปเองหรือโดยความสมัครใจที่เกิดขึ้นเอง โดยไม่มีการแทรกแซงเป็นลักษณะการร่วมที่ผู้ร่วมเต็มใจ ซึ่งเป็นไปโดยการอาสาสมัครหรือการรวมตัวกันขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาของกลุ่มของตน โดยเน้นการกระทำที่มีได้รับการช่วยเหลือจากภายนอกซึ่งมีรูปแบบที่เป็นเป้าหมาย

2) การมีส่วนร่วมแบบชักนำหรือชักจูง เป็นการเข้าร่วมโดยต้องการความเห็นชอบหรือสนับสนุนโดยรัฐบาลเป็นรูปแบบโดยทั่วไปของประเทศที่กำลังพัฒนา

3) การมีส่วนร่วมแบบบังคับซึ่งเป็นผู้มีส่วนร่วมภายใต้การดำเนินนโยบายของรัฐบาลภายใต้การจัดการโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือโดยการบังคับโดยตรง รูปแบบนี้เป็นรูปแบบที่ผู้กระทำได้รับผลทันทีแต่จะไม่ได้รับผลระยะยาว และจะมีผลเสีย คือ ไม่ได้รับการสนับสนุนจากประชาชนในที่สุด

ระดับการมีส่วนร่วม แบ่งออกเป็น 5 ระดับ ได้แก่

ระดับที่ 1 การให้ข้อมูล การให้ข้อมูลข่าวสารแก่ประชาชนและเสริมสร้างความเข้าใจของประชาชนเกี่ยวกับประเด็นปัญหาทางเลือกและทางเลือก ผู้มีส่วนได้เสียเข้ามามีส่วนร่วมในการรับฟังข้อมูล รับรู้ข้อมูลข่าวสาร

ระดับที่ 2 การฟังความคิดเห็น การรับข้อมูลและความคิดเห็นของประชาชนเกี่ยวกับสภาพปัญหา ทางเลือกและแนวทางแก้ไข เช่น การสำรวจความเห็น การประชุมกลุ่มย่อย ผู้มีส่วนได้เสียมีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นมีส่วนร่วมในการรับฟังความคิดเห็นของผู้อื่น

ระดับที่ 3 การเข้ามาเกี่ยวข้อง เข้าร่วมประสานการทำงานกับประชาชน สร้างความมั่นใจว่าความคิดเห็น ความจำเป็นของประชาชนจะได้รับการตอบสนองพิจารณาและหาแนวทางแก้ไข เช่น การประชุมปฏิบัติการ ผู้มีส่วนได้เสียสนใจเข้ามามีส่วนร่วมสมัครใจเข้ามาเป็นอาสาสมัครในการค้นหาทางเลือกร่วมวางแผนแนวทางการปฏิบัติงานเพื่อการแก้ไขปัญหาและดำเนินกิจกรรม

ระดับที่ 4 การให้ความร่วมมือ การเข้ามาเป็นหุ้นส่วนกับประชาชนในทุกขั้นตอนของการตัดสินใจมีความรู้สึกเป็นเจ้าของร่วม เช่น การเข้าเป็นคณะที่ปรึกษา คณะกรรมการของชุมชน ผู้มีส่วนได้เสียเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการตามแผนไม่ว่าจะเป็นด้านแรงงาน ทุน ทรัพยากร สถานที่ เป็นต้น อันเป็นการมีส่วนร่วมในการปฏิบัติที่เป็นรูปธรรม

ระดับที่ 5 การเสริมสร้างพลังอำนาจประชาชน การให้ประชาชนมีอำนาจในการตัดสินใจต่อการแก้ไขปัญหาต่างๆ ของชุมชนเช่น การลงประชามติ ผู้มีส่วนได้เสียสามารถลุกขึ้นมา

ดำเนินกิจกรรมหรือโครงการต่างๆ เพื่อให้เกิดการแก้ไขปัญหาและพัฒนาสุขภาพ สุขภาวะของชุมชนเอง

สรุปได้ว่า การมีส่วนร่วม หมายถึง การเปิดโอกาสให้ประชาชน กลุ่มคนหรือองค์กรประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการคิดริเริ่มพิจารณา ตัดสินใจ การร่วมปฏิบัติ ร่วมรับผิดชอบในเรื่องต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของปัจเจกบุคคลหรือของกลุ่มอันมีผลกระทบถึงประชาชนเองรวมทั้งการประเมินผลโครงการและการแบ่งปันผลประโยชน์ซึ่งกระบวนการที่ชุมชนกระทำออกมาในลักษณะของการทำงานร่วมกัน เพื่อแสดงให้เห็นถึงความต้องการร่วม ความสนใจร่วมและการดำเนินการร่วมกัน เพื่อเพิ่มอำนาจการต่อรองทางการเมืองและเศรษฐกิจ ปรับปรุงสถานภาพทางสังคมในชุมชนโดยร่วมมือกันดำเนินกิจกรรมนั้นให้ลุล่วงไป เพื่อประโยชน์ของชุมชนและช่วยสร้างความรู้สึกรับผิดชอบและความเป็นเจ้าของให้เกิดขึ้นกับประชาชนทำให้การดำเนินกิจกรรมต่างๆ ของชุมชนไปสู่จุดหมายปลายทางได้และมีผลให้ประชาชนช่วยตนเองได้ในระยะยาวโดยไม่ต้องคอยพึ่งพาความช่วยเหลือจากภาครัฐเพื่อให้เกิดการพัฒนาและการเปลี่ยนแปลงไปในทิศทางตามความต้องการของสมาชิกในชุมชน

2.1.2 แนวคิดเรื่องสิทธิและเสรีภาพ

ในอดีตเป็นเวลานานหลายศตวรรษที่มนุษย์พยายามหาคำตอบที่ว่ามนุษย์ทุกคน ควรมีสิทธิประเภทหนึ่งอันเป็นสิทธิประจำตัว ไม่สามารถโอนให้แก่กันได้ และไม่อาจถูกทำลายลงได้ โดยอำนาจใดๆ ขณะเดียวกันก็ได้มีการต่อสู้ดิ้นรนเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิเช่นนั้นตลอดมาระหว่างผู้มีอำนาจปกครองกับผู้อยู่ใต้อำนาจปกครอง ดังนั้นจึงเกิดแนวความคิดในเรื่อง กฎหมายธรรมชาติ และสิทธิตามธรรมชาติ

แนวความคิดกฎหมายธรรมชาติ เชื่อว่า สิทธิทั้งหลายเกิดขึ้นตามธรรมชาติพร้อมๆ กับมนุษย์ และถือว่าความยุติธรรมมาก่อนตัวบทกฎหมาย สิทธิทั้งหลายแห่งมนุษยชาติเกิดมีขึ้นตามกฎหมายธรรมชาติ ส่วนกฎหมายที่ตราขึ้นในภายหลังนั้น เป็นเพียงการยอมรับหรือรับรองสิทธิที่ได้มีอยู่แล้วว่า มีอยู่จริง และรัฐบังคับคุ้มครองให้เท่านั้น เช่น สิทธิเสรีภาพในการสื่อสาร สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น

ต่อมาแนวความคิดเรื่องสิทธิตามธรรมชาติดังกล่าว ได้มีการอธิบายขยายความจนกลายเป็นสิทธิในการจำกัดอำนาจรัฐ โดยให้เหตุผลว่าประชาชน มีอาณาเขตหนึ่งที่ห้ามมิให้ผู้ใช้อำนาจปกครองรัฐล่วงล้ำเข้าไปใช้อำนาจรัฐได้ จึงเท่ากับประชาชนของรัฐมีสิทธิในการจำกัดอำนาจรัฐนั่นเอง และนอกจากจะเป็นการจำกัดอำนาจรัฐไม่ให้ล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้ว สิทธิเสรีภาพของแต่ละบุคคล ก็จะต้องไม่ถูกล่วงละเมิดจากการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นด้วย

คำว่า “สิทธิ” นั้นภาษาอังกฤษใช้คำว่า “right” ตรงกับภาษาละตินว่า “Jus” ซึ่งหมายถึง ความรับผิดชอบหรือความถูกต้องชอบธรรม ในที่นี้คำว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจอันชอบธรรมที่บุคคลอาจใช้ยืนยันกับผู้อื่นเพื่อรับรอง ค้ำครอง หรือบังคับให้เป็นไปตามประโยชน์อันพึงมีพึงได้ของบุคคลนั้น หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ประโยชน์หรืออำนาจอันชอบธรรมที่กฎหมายรับรอง และคุ้มครองให้แน่นอน

สิทธิ ยังหมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับชีวิต ร่างกายหรือทรัพย์สินของตนหรือบุคคลอื่น หรือประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองให้ หรือประโยชน์ในทางใดทางหนึ่ง ทั้งที่เป็นรูปธรรมจับต้องได้ และที่เป็นนามธรรม ถ้ากฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายสูงสุดคือรัฐธรรมนูญคุ้มครองและรับรองสิทธิใดๆ ก็จะก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐ หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐ จะต้องเคารพสิทธินั้นๆ รวมทั้งก่อให้เกิดหน้าที่แก่ประชาชนที่จะต้องเคารพสิทธิซึ่งกันและกัน

ส่วนคำว่า เสรีภาพ หมายถึง ภาวะของมนุษย์ที่ไม่ตกอยู่ภายใต้การครอบงำของบุคคลอื่น หรืออำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคล ความมีอิสระที่จะกระทำการหรืองดเว้นไม่กระทำการในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เมื่อรัฐธรรมนูญคุ้มครองและรับรองเสรีภาพใด ก็จะก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐ หน่วยงานของรัฐ ที่จะต้องไม่ละเมิดเสรีภาพนั้น

สิทธิตามพจนานุกรมราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 หมายถึง อำนาจอันชอบธรรม เช่น บุคคลมีสิทธิและหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ

เสรีภาพ ตามพจนานุกรมราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 หมายถึง ความสามารถที่จะทำกิจกรรมใดๆ ได้ตามที่ตนปรารถนาโดยไม่มีอุปสรรคมาขัดขวาง เช่น เสรีภาพในการพูด เสรีภาพในการนับถือศาสนา ความมีสิทธิที่จะทำอะไรก็ได้โดยไม่ละเมิดสิทธิของผู้อื่น

นอกจากนี้ยังมีนักวิชาการหลายท่านที่ให้ความหมายของสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย เช่น

หยุด แสงอุทัย ให้ความหมายของสิทธิว่า สิทธิเป็นเป็นประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ และเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ประโยชน์แก่บุคคลไว้โดยเจาะจง และกฎหมายได้คุ้มครองประโยชน์⁷

ส่วนคำว่า เสรีภาพ วรพจน์ วิสสุตพิชญ์ ให้ความหมายว่า ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น ภาวะที่ปราศจากการหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง บุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมมีเสรีภาพอยู่ตราบเท่าที่เขาไม่ถูกบังคับให้กระทำในสิ่งที่เขาไม่ประสงค์ที่จะทำ กล่าวโดยสรุป เสรีภาพคือ

⁷ หยุด แสงอุทัย. (2538). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่12). กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง โดยอำนาจนี้บุคคลย่อมเลือกวิถีชีวิตของตนได้ด้วยตนเอง⁸

ในเรื่องสิทธิ รอสโก ปาวด์ กล่าวว่า ไม่มีคำใดในกฎหมายจะมีความหมายคลุมเครือมากกว่าคำว่า “สิทธิ” และได้ให้ความหมายของสิทธิไว้ 5 ประการ คือ

1. ประโยชน์ (interest) มีความหมายได้ 2 กรณี คือ

1.1 ประโยชน์ซึ่งบุคคลมีอยู่ควรจะได้รับ การรับรองและคุ้มครอง

1.2 ประโยชน์ซึ่งได้รับการรับรองและคุ้มครองและได้รับการจำกัดขอบเขตด้วยการเคารพในประโยชน์ของบุคคลที่ได้รับการรับรอง

2. สิทธิที่จะเรียกร้อง (claim) ซึ่งได้รับการรับรองในอันที่จะกระทำหรือละเว้นการกระทำโดยบุคคลอื่นเพื่อที่จะเกิดประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่ง

2.1 ในทางกฎหมาย ในการที่จะคุ้มครองการกระทำหรือละเว้นการกระทำตามที่กฎหมายได้จำกัดขอบเขตไว้

2.2 ในทางศีลธรรม ในการควบคุมสังคมด้วยแรงกดดันจากความรู้สึกทางศีลธรรมของสังคมหรือขององค์กรกฎหมายพิเศษ

3. อำนาจ คือ การกำหนดความสามารถในการก่อตั้ง ปลดปล่อยหรือเลือกสิทธิตามความหมายในข้อ (2) และรวมถึงการก่อตั้งหรือเลือกหน้าที่

4. เสรีภาพและเอกสิทธิ คือการกำหนดสภาพบางอย่างของการที่จะไม่เข้าเกี่ยวข้องกับสิ่งที่เป็โอกาสซึ่งกฎหมายให้การคุ้มครองประโยชน์ไว้ด้วยการปล่อยให้บุคคลได้ใช้สิทธิความสามารถตามธรรมชาติได้อย่างอิสระเสรี

5. สิทธิ หมายถึง สิ่งซึ่งสอดคล้องต้องกันกับความยุติธรรม สิทธิของบุคคลมีขึ้นพร้อมกับเมื่อมีสภาพบุคคลเกิดขึ้นมา สิทธินี้จึงถือว่าเป็นสิทธิธรรมชาติ (natural right) เป็นสิทธิพื้นฐานที่มนุษยชาติพึงมี สิทธิในสิ่งแวดล้อมจึงเป็นสิทธิที่มาจากสิทธิธรรมชาติ สิทธิในสิ่งแวดล้อมจึงเป็นสิทธิมนุษยชนประการหนึ่ง

หากพิจารณาสิทธิขั้นพื้นฐานของไทย ที่รับรองกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนไว้มี ดังนี้⁹

1. สิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร ประชาชนจะต้องได้รับข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการดำเนินโครงการต่างๆของรัฐ เพื่อที่ประชาชนจะได้มีความรู้เกี่ยวกับโครงการของรัฐเท่าเทียมกันกับเจ้าของโครงการ เพื่อจะได้แสดงความคิดเห็นได้โดยถูกต้องกับความเป็นจริง

⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ:วิญญูชน.

⁹ วิชญ์ เครืองาม. (2546).” การรับฟังความคิดเห็นสาธารณะ” สารสำนักเลขาธิการ กรม. หน้า 11.

2. สิทธิในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน เมื่อได้รับข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้อง การดำเนินโครงการต่างๆ ของรัฐต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนได้แสดงความคิดเห็นอย่างเต็มที่

ส่วนสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานในต่างประเทศ ประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่ามีการรับรอง กระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ดังนี้¹⁰

1. สิทธิในการเข้าร่วมในกระบวนการตัดสินใจ เมื่อหน่วยงานของรัฐร้องขอข้อมูลจาก ประชาชนเพื่อใช้ประกอบการตัดสินใจในการดำเนินโครงการของรัฐจะต้องเปิดโอกาสให้ ประชาชนมีส่วนร่วมในกระบวนการตัดสินใจโดยวิธีแสดงความคิดเห็น

2. สิทธิในการรู้ก่อนที่ประชาชนจะแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับของรัฐได้ รัฐจะต้องให้ ประชาชนได้รับข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับโครงการของรัฐเสียก่อน

3. สิทธิที่จะได้ฟังการตัดสินใจของรัฐที่จะดำเนินโครงการซึ่งอาจมีผลกระทบต่อ ประชาชน ประชาชนมีสิทธิเรียกร้องให้หน่วยงานของรัฐรับฟังข้อคัดค้านและผลกระทบที่ประชาชน จะได้รับจากการตัดสินใจดำเนินโครงการ

ประเทศอังกฤษยังมีการรับรองกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ดังนี้

1. หลักความยุติธรรม หน่วยงานของรัฐจะต้องแจ้งให้ประชาชนผู้ที่กระทบสิทธิได้ ทราบข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับโครงการของรัฐก่อนการดำเนินการรับฟังความคิดเห็นเป็น เวลาพอสมควร เพื่อให้ประชาชนมีเวลาเตรียมตัวหาหลักฐานต่างๆ มาสนับสนุนข้อคัดค้านและ หักล้างโครงการของรัฐ

2. หลักการเปิดเผย ผู้ดำเนินการรับฟังความคิดเห็นจะต้องทำรายงานสรุปการรับฟัง ความคิดเห็นจากข้อเท็จจริงที่ได้จากการรับฟังและข้อเสนอแนะของผู้ดำเนินการรับฟังความเห็น

3. หลักความเป็นกลาง ผู้ดำเนินการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนไม่ควรอยู่ภายใต้ บังคับบัญชาสั่งการของรัฐมนตรีเพื่อสร้างความไว้วางใจในการดำเนินการรับฟังความคิดเห็นของ ประชาชน

อย่างไรก็ดีสิทธิทั่วไปในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครองและผู้อยู่ภายใต้ ปกครอง¹¹ แม้ยังไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรอง แต่ก็เป็นที่ยอมรับการมีอยู่ของสิทธิเหล่านี้ โดยคำ พิพากษาของศาล และการยอมรับร่วมกันในวงการนักวิชาการทางปกครอง และคำร่ำสอนที่เรียก โดยรวมว่า “หลักความโปร่งใสในทางปกครอง” คือ การปกครองที่โปร่งใส ประชาชนได้รู้สภาพ

¹⁰ ศิริพร เอี่ยมขงชัย. (2548). การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา. วารสารกฎหมายปกครอง, เล่ม 21 ตอน 3. หน้า 20.

¹¹ ปิยะสาสตร์ ไชวพันธุ์. (มกราคม-เมษายน 2547)., “สิทธิในข้อมูลข่าวสารและหลักความโปร่งใส ในทางปกครอง.” วารสารวิชาการศาลปกครอง, ฉบับที่ 1. หน้า 218-222.

ความเป็นจริง สามารถเข้าถึงข้อมูลที่แท้จริงและการให้ข้อมูลความเห็นต่างๆ จะขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงอันเดียวกัน ซึ่งจะทำให้ผลของข้อขัดแย้งต่างๆ นำไปสู่ข้อยุติที่สมเหตุสมผล สิทธิต่างๆ ที่ประกอบอยู่ในหลักการที่เรียกว่าความโปร่งใสในทางปกครองนี้ มีสาระสำคัญสรุปได้ ดังนี้

1. สิทธิที่จะรู้ (Droit de connaître) ถือเป็นองค์ประกอบแรกของหลักความโปร่งใสในทางปกครอง โดยอ้างถึงความเป็นไปได้ที่จะให้ผู้ที่อยู่ใต้การปกครองสามารถเข้าถึงข้อมูลเอกสารที่องค์กรหรือหน่วยงานใดยึดถือไว้ สิทธิดังกล่าวนี้ไม่จำเป็นต้องกำหนดครอบคลุมไปทุกๆ เรื่อง แต่อาจใช้กับข้อมูลเบื้องต้นที่จำเป็น เช่น ข้อมูลส่วนตัวของบุคคล สิทธิที่จะรู้ถูกนำมาใช้โดยทางนโยบายของรัฐที่ต้องการเปิดโอกาสให้มีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ และโดยแนวทางนิติบัญญัติโดยการออกกฎหมาย ในระยะต่อมาสิทธินี้ขยายไปถึงเอกสารสาธารณะอีกหลายประเภท และเปิดโอกาสให้กับทุกคน ไม่ว่าจะเป็นผู้มีส่วนได้เสียกับข้อมูลข่าวสารนั้นหรือไม่ก็ตาม¹² โดยมีเงื่อนไขว่าต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลที่สาม การจำกัดหรือการมีเงื่อนไขเช่นนี้มีอยู่ในบทบัญญัติหรือระเบียบบางเรื่องที่ต้องการปกป้องข้อมูลส่วนบุคคล การเปิดโอกาสและการจำกัดในบางกรณีเช่นนี้มีได้ขัดแย้งกัน แต่เสริมให้เกิดความสมดุลระหว่างผลประโยชน์แต่ละฝ่าย หรือประโยชน์สาธารณะกับประโยชน์ส่วนตัว

2. สิทธิที่จะเข้าใจ (Droit de comprendre) เป็นสิทธิที่จำเป็นอีกประการหนึ่งในหลักความโปร่งใสในทางปกครอง บุคคลใดที่ได้รับข้อมูลข่าวสารหรือได้ทราบมติคำสั่งใดๆ ไปแล้วควรที่จะสามารถเข้าใจในเนื้อหาได้อย่างชัดเจน ถ้าผู้รับไม่สามารถทำความเข้าใจในวัตถุประสงค์ขอบเขตหรือมูลเหตุจูงใจในการออกมติหรือคำสั่งนั้นๆ สิ่งที่ได้รับไปอาจทำให้เกิดข้อสงสัยและอาจไม่เกิดผลตามมติหรือคำสั่งนั้นได้ เช่น ข้อมูลที่ได้รับไปเป็นเพียงรายงานข้อเสนอแนะหรือการประเมินผลที่ไม่ปรากฏมติใดที่ชี้ชัด แต่เป็นเพียงส่วนประกอบย่อยหรือเอกสารประกอบการมีมติ การนำสิทธิเช่นนี้มาใช้มักปรากฏในรูปของกฎหมายหรือระเบียบวิธีปฏิบัติราชการต่างๆ อาจเทียบได้กับที่ใช้กันอยู่ในกฎหมายของไทย เช่น มาตรการบางส่วนของที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เรื่องการให้เหตุผลในการทำคำสั่งทางปกครอง ถ้าขาดคำอธิบายหรือข้อเสนอแนะที่เหมาะสม ข้อมูลข่าวสารที่ได้รับไปอาจถูกตีความผิดพลาดได้

3. สิทธิที่จะถูกรับฟัง (Droit d'être entendu) เป็นสิทธิของประชาชนผู้อยู่ใต้การปกครองที่จะให้ฝ่ายปกครองรับฟังความเห็น ข้อโต้แย้งของตนก่อนที่จะฝ่ายปกครองจะดำเนินการหรือตัดสินใจในมติใดๆ ที่ออกมาจะมีผลกระทบต่อตัวเขา การรับรองสิทธิประเภทนี้ในด้านหนึ่งเป็น

¹² ฤทัย หงส์ศิริ. (2545). “ผู้มีส่วนได้เสีย” กับการใช้สิทธิตามกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการ, รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 72 ปี ศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทรสมบูรณ์ สมาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทย. หน้า 237-350.

การประกันความชอบธรรมในการดำเนินการ และในอีกด้านหนึ่งนั่นเป็นที่ทราบกันอยู่แล้วว่าการโต้แย้งหลังเหตุการณ์ยังมีมาตรการที่เพียงพอต่อการแก้ไขเยียวยา หากมีความเสียหายใดๆ เกิดขึ้น หากจะต้องรอให้มีมติหรือคำสั่งออกมาก่อนจึงโต้แย้งก็อาจไม่ทันการ หรือทำได้ยากต่อการรวบรวมเตรียมเอกสารหลักฐานเพื่อต่อสู้หักล้างจึงสมควรเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสียเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการก่อนการตัดสินใจของฝ่ายปกครอง และมีโอกาสปกป้องสิทธิอันชอบธรรมของตนได้ในเวลาอันควร

จากข้อเสนอขององค์กรฝ่ายบริหารภาครัฐแห่งยุโรป ที่ประชุมได้กำหนดคุณลักษณะของ “สิทธิที่จะถูกรับฟัง” สรุปได้ว่าสิทธิที่จะถูกรับฟังเป็นส่วนประกอบของหลักความโปร่งใสในทางปกครอง โดยเปิดโอกาสให้ผู้อยู่ใต้การปกครองหรือผู้รับมติ มีส่วนร่วมในกระบวนการดังกล่าว เช่น การเปิดอภิปราย การสัมมนาระดมความคิดเห็น การเผยแพร่ประชาสัมพันธ์โครงการแผนงานหรือรายงาน การตัดสินใจใดๆ ที่ทางปกครองควรเปิดโอกาสให้บุคคลทั่วไปได้รับทราบความคิดเห็นที่หลากหลาย ทั้งข้อสนับสนุนและข้อโต้แย้งของบรรดาผู้ร่วมตัดสินใจ มิใช่เป็นเพียงแต่ให้ทราบบทสรุปขั้นสุดท้ายที่ออกมาเป็นมติแล้วเท่านั้น รัฐบาลหรือฝ่ายปกครองของหลายๆ ประเทศที่คิดแก้ไขข้อตำหนิเหล่านี้โดยกำหนดมาตรการไว้หลายวิธีด้วยกัน เช่น การได้สวนสาธารณะ หรือการทำประชาพิจารณ์ก็เป็นรูปแบบหนึ่งสนับสนุนสิทธิที่จะถูกรับฟังนี้

ในกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสก็ปรากฏหลักการทำนองเดียวกันคือ หลักการรับฟังผู้มีส่วนได้เสีย ในทางคำรณาคำสอนของกฎหมายฝรั่งเศสได้อธิบายสิทธิดังกล่าวไว้ในส่วนของกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ในขณะที่องค์กรฝ่ายบริหารภาครัฐแห่งยุโรปกำหนดคุณลักษณะของสิทธิดังกล่าวไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับการรับฟังสาธารณะหรือการทำประชาพิจารณ์ อย่างไรก็ตามกฎหมายได้ยอมรับสิทธิดังกล่าวไว้ทั้งสองแนวทางในรัฐธรรมนูญส่วนที่เกี่ยวกับการทำประชาพิจารณ์และในกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

นอกจากนี้ “สิทธิที่จะวิจารณ์” (Droit de critique) เป็นสิทธิอีกส่วนหนึ่งที่มาเติมหลักความโปร่งใสในทางปกครองให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น คุณลักษณะของสิทธิประการสุดท้ายนี้จะเปิดโอกาสให้ผู้มีอำนาจตัดสินใจหรือผู้รับมติได้แยกแยะทำความเข้าใจในเรื่องนั้นๆ ไปตามความเข้าใจของตน อาจไม่เห็นด้วยกับมติทั้งหมดหรืออาจมีข้อเสนอแนะเพิ่มเติมอันจะทำให้มตินั้นมีความสมบูรณ์เป็นไปตามวัตถุประสงค์และอยู่ในกรอบที่ชัดเจน เรื่องใดที่จำเป็นต้องมีการตัดสินใจขาดควรจะต้องได้รับฟังหรือได้เสนอแนะคำวิจารณ์และต้องมีวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่งที่จะทำให้ข้อเสนอแนะหรือข้อโต้แย้งเหล่านั้นปรากฏอยู่ในมติด้วย เช่น การอนุญาตให้มีการทำความเข้าใจร่วมกันในมติ

นั้นๆ ถ้าขาดสิทธิที่จะวิจารณ์นี้ไปก็ไม่อาจถือได้ว่าบรรดาผู้มีอำนาจตัดสินใจที่ร่วมในการพิจารณานั้น เป็นที่ฟังหรือเป็นผู้ให้คำปรึกษาแต่จะกลายเป็นแค่ผู้รับฟังคนหนึ่งเท่านั้น

2.2 ความหมายและความเป็นมาของการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนโดยการประชา-พิจารณา

ประชาพิจารณา ตามพจนานุกรมราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายว่า คือ การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนส่วนใหญ่ ซึ่งตรงกับภาษาอังกฤษว่า Public Hearings เป็นคำศัพท์ที่ใช้อยู่ในสหรัฐอเมริกา

นอกจากนี้ยังมีนักวิชาการหลายท่านที่ได้ให้ความหมายของประชาพิจารณาไว้ด้วย เช่น

โกสิน พลกุล ได้อธิบายไว้ในเอกสารวิชาการของคณะกรรมการปฏิรูประบบราชการ เรื่องรูปแบบต่างๆของการมีส่วนร่วมของประชาชนในทางการเมืองและการบริหารราชการแผ่นดิน ในต่างประเทศไว้ ดังนี้¹³

“Public Hearings” เป็นคำศัพท์ที่ใช้อยู่ในสหรัฐอเมริกาซึ่งมีการแปลคำศัพท์นี้เป็นภาษาไทยที่ยังแตกต่างกันอยู่ เช่น “ได้สวนสาธารณะ” บ้าง “ประชาพิจารณา” บ้าง

คำว่า “Hearings” โดยทั่วไปในทางกฎหมาย หมายถึง การนั่งพิจารณาคดีซึ่งใช้ในกระบวนการพิจารณาของศาลหรือองค์กรในระดับที่คล้ายคลึงกัน แต่เดิมหมายถึงการพิจารณาโดยการเปิดเผยของศาลเพื่อให้สาธารณะชนได้รับรู้ ต่อมาได้มีการนำคำนี้มาใช้ในการดำเนินงานของฝ่ายบริหาร โดยหมายถึงการนั่งพิจารณาพยานหลักฐานโดยเปิดเผย และมีกระบวนการที่เคร่งครัดอย่างศาลเท่านั้น จากนั้นก็ได้มีการนำคำศัพท์นี้ไปใช้กับกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ด้วย

“Public Hearings” เป็นรูปแบบหนึ่งของกระบวนการที่ให้ประชาชนมีส่วนร่วมแสดงความคิดเห็นก่อนการออกกฎ คำสั่งหรือการตัดสินใจของฝ่ายบริหารในปัญหาสำคัญๆ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลต่างๆ ซึ่งเป็นกระบวนการที่ใช้อยู่ในสหรัฐอเมริกา

“Public Inquiry” เป็นคำศัพท์ที่ใช้อยู่ในกฎหมายของอังกฤษ ซึ่งมีการแปลคำศัพท์นี้เป็นภาษาไทยที่ยังแตกต่างกันอยู่ เช่น มีการแปลว่า การได้สวนสาธารณะ การสอบสวนโดยเปิดเผย และการรับฟังทางมหาชนเป็นต้น ซึ่ง “Public Inquiry” หมายถึง มาตรการทางปกครองที่เปิดโอกาสให้ผู้ที่จะถูกระทบหรือเสียหายในเรื่องนั้นๆ ได้มีโอกาสแสดงความคิดเห็น หรือโต้แย้งคัดค้าน ก่อนที่ฝ่ายบริหารจะออกกฎหรือมีคำสั่งในเรื่องนั้นๆ โดยให้องค์กรหรือบุคคลที่มีความเป็นอิสระเป็นผู้ดำเนินการรับฟังความคิดเห็นนั้น กระบวนการนี้มีข้อดี คือ ทำให้ฝ่ายบริหารได้รับทราบข้อมูล

¹³ โกสิน พลกุล. (2540). การรับฟังความคิดเห็นสาธารณะ โดยวิธีประชาพิจารณา: การมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารราชการแผ่นดิน. กรุงเทพฯ : กราฟิฟอรัม.

ต่างๆอย่างเต็มที่ และเปิดโอกาสให้ผู้ที่เกี่ยวข้องได้เสนอข้อมูล และแสดงความคิดเห็นโต้แย้งกัน อย่างเต็มที่ อันจะทำให้การตัดสินใจในเรื่องนั้นอยู่บนพื้นฐานของข้อมูลที่สมบูรณ์ที่สุด แต่ก็มีข้อเสียคือความล่าช้าในการดำเนินการ และต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินการรับฟังความคิดเห็นค่อนข้างมาก

“Public Inquiry” ในประเทศฝรั่งเศสแต่เดิมประเทศฝรั่งเศสให้ความสำคัญกับระบบการควบคุมภายหลังการดำเนินการมากกว่าระบบการควบคุมก่อนการดำเนินการ แต่ในระยะหลังประเทศฝรั่งเศสก็หันมาให้ความสำคัญกับระบบการควบคุมก่อนการดำเนินการมากขึ้น โดยมีการนำระบบการไต่สวนสาธารณะมาใช้ในบางกรณี เช่น มีการตรากฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมโดยให้มีการไต่สวนสาธารณะ ค.ศ. 1983 ขึ้นใช้บังคับกับ “กิจการ” ที่อาจส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินการโดยรัฐหรือเอกชนก็ตาม ทั้งนี้ตามที่ได้มีการตรากฎฎีกากำหนด “กิจการ” ดังกล่าวอีกชั้นหนึ่งโดยผู้ที่ประสงค์จะดำเนินกิจการดังกล่าวจะต้องจัดให้มีการไต่สวนสาธารณะเสียก่อน จึงจะได้รับอนุญาตให้ดำเนินกิจการดังกล่าว

คะนิงนิจ ศรีบัวเอี่ยม ได้ให้ความหมายในทางวิชาการว่า “ประชาพิจารณ์” คือรูปแบบหนึ่งของการมีส่วนร่วมของประชาชน ที่เปิดโอกาสให้ฝ่ายต่างๆ ทั้งภาครัฐและประชาชนร่วมนำเสนอข้อมูล คำแถลง จุดยืน ข้อเท็จจริงและความคิดเห็นทั้งในเชิงสนับสนุน หรือคัดค้านเกี่ยวกับนโยบายร่างกฎหมายหรือการริเริ่มโครงการของรัฐ เพื่อให้รัฐนำข้อพิจารณาของทุกฝ่ายไปเปรียบเทียบผลดีผลเสียหาจุดสมดุลที่เหมาะสมและใช้ดุลยพินิจอย่างรอบคอบ โปร่งใสและมีความรับผิดชอบก่อนที่จะตัดสินใจตามอำนาจที่มีอยู่ต่อไป ประชาพิจารณ์จะมีลักษณะเป็นการประชุมกลุ่มขนาดใหญ่ที่เป็นทางการซึ่งต้องจัดให้มีขึ้นตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยมีการจัดวาระ การกำหนดเวลาให้แต่ละฝ่ายนำเสนออย่างเป็นระบบ และมีการจดบันทึกการประชุมอย่างเป็นทางการทำนองเดียวกับการพิจารณาในศาล¹⁴

อมร รักยาศัตย์ กล่าวว่า “Public Hearings” ได้ให้ความหมายไว้ว่า เป็นกระบวนการที่เมื่อจะมีการตัดสินใจเรื่องใดเรื่องหนึ่งในระดับสาธารณะจะมีการเปิดโอกาสให้สาธารณะชนมาร่วมแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องที่จะตัดสินใจนั้นๆ โดยการตัดสินใจขั้นสุดท้ายต้องคำนึงถึงความเห็น หรือความต้องการของสาธารณชนนั้นด้วย¹⁵

¹⁴ ตูลาลักษณ์ อาจสมบูรณ์. (2548). การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ศึกษาเฉพาะกรณีประชาพิจารณ์. หน้า 10.

¹⁵ ปริชัย ดาวอุดม. (2548). การสำรวจรูปแบบประชาพิจารณ์ในประเทศไทย (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). หน้า 7.

สำนักนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมได้ให้ความหมายของ “Public Hearings” ไว้ว่าเป็น มาตรการควบคุมทางปกครองที่มุ่งคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของผู้ได้รับความเสียหายโดยตรงและ โดยอ้อมจากการกระทำของรัฐ โดยเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมโดยการได้ส่วน-
 ราชการณะ

สรุปได้ว่า คำว่า ประชาพิจารณ์ คือ กระบวนการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของประชาชน อันอาจได้รับความเสียหาย จากการตัดสินใจของรัฐ โดยประชาชนมีสิทธิที่จะแสดงความคิดเห็น พยานหลักฐานข้อเท็จจริง เพื่อระงับยับยั้งการตัดสินใจของรัฐ เพื่อจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่เขา ตลอดจนเป็นกระบวนการที่บังคับให้รัฐต้องอธิบายในเหตุผลความจำเป็นที่ประชาชนผู้อาจเสียหาย จะต้องเสียหายจากการตัดสินใจของรัฐ

การประชาพิจารณ์ในประเทศไทยเริ่มปรากฏเป็นทางการเมื่อปี พ.ศ. 2539 ในสมัย รัฐบาลของนายบรรหาร ศิลปะอาชา นับจากนั้นเป็นต้นมาประเทศไทยได้มีการจัดทำประชาพิจารณ์ มากกว่า 50 โครงการซึ่งเป็นการจัดโดยหน่วยงานต่างๆ ของภาครัฐมากกว่า 12 หน่วยงาน ผลจาก การทำประชาพิจารณ์ พบว่าประชาชนผู้มีส่วนได้เสียกลับเข้ามามีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นอย่างจำกัดและไม่สนใจเท่าที่ควร ทั้งนี้เนื่องจากบางโครงการผู้มีอำนาจในการตัดสินใจที่จะ ดำเนินการโครงการต่างๆ ได้ตัดสินใจในการดำเนินโครงการไปแล้ว ก่อนที่จะมีการทำประชา-
 พิจารณ์ ฉะนั้นผลที่ได้จากการประชาพิจารณ์จึงมีชี้นำไปเป็นแนวทางประกอบการตัดสินใจ แต่มี ลักษณะเป็นเพียงการชี้แจงข้อสงสัยต่างๆ เท่านั้น

จากการศึกษาพบว่า นักวิชาการหลายท่านมีความเห็นเกี่ยวกับการประชาพิจารณ์ (Public Hearings) ว่าเป็นเทคนิคการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการตัดสินใจของภาครัฐ มี นักวิชาการบางคนมองว่าการทำประชาพิจารณ์เป็นการรักษาดุลยภาพระหว่างผู้ปกครองและผู้ได้ ปกครอง เพราะเป็นกระบวนการที่รัฐเปิดโอกาสให้ประชาชนที่ไม่พอใจการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของรัฐบาลในช่วงเวลาหนึ่งๆ เท่านั้น อาทิ เช่น นักธุรกิจอาจเรียกร้องต่อผู้กำหนดนโยบายในการ ประชุมแบบประชาพิจารณ์ เพื่อให้รัฐอนุญาตให้พวกเขาขยายธุรกิจหรือชุมชนอาจใช้เวทีประชา พิจารณ์เป็นเครื่องมือในการเคลื่อนไหวภาคสังคมและประชาชน ให้สนับสนุนโครงการที่พวกเขา เรียกร้อง หรือฝ่ายการเมืองสามารถใช้การทำประชาพิจารณ์ เพื่อขายความคิด หรือผลักดันโครงการ ต่างๆ ที่ตนนำเสนอ เป็นต้น

ประชาพิจารณ์ในประเทศต่างๆ เกิดขึ้นตามกรอบกติกาของกฎหมาย ที่กำหนดเนื้อหา ขอบข่ายและวิธีการในการจัดทำประชาพิจารณ์ ซึ่งรัฐบาลทั้งระดับรัฐบาลกลางและท้องถิ่นจำเป็นต้องจัดทำตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการบริหารและ นิติบัญญัติ เช่น การออกใบอนุญาต การกำหนดนโยบาย และแผนการออกกฎหมายต่างๆ เป็นต้น

การประชาพิจารณ์เป็นการสื่อสารทางเดียว ในลักษณะจัดเป็นเวทีให้ประชาชนมาแสดงความคิดเห็นอย่างเป็นทางการ มีการจัดบันทึกการประชุม ผู้เข้าร่วมประชุม ประเด็นสนับสนุนหรือคัดค้าน และข้อคิดเห็นของผู้จัดเพื่อให้ภาครัฐใช้เป็นข้อมูลประกอบการตัดสินใจ ประชาพิจารณ์จึงเป็นเวทีรับฟัง มิใช่เวทีการถกเถียงหรือสนทนาแลกเปลี่ยนความคิดเห็น ประชาพิจารณ์มีเป้าหมายเป็นเวทีให้ประชาชนผู้ไม่พอใจในการกระทำ หรือการตัดสินใจของรัฐบาล มีโอกาสบอกผู้มีอำนาจรัฐให้ทราบว่าเขาไม่พอใจ

ในประเทศที่มีการจัดทำประชาพิจารณ์ อาทิเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส และแคนาดา เจ้าหน้าที่ภาครัฐได้จัดทำประชาพิจารณ์ขึ้น เพื่อวัตถุประสงค์ต่างๆ ดังนี้

1) เพื่อทำตามที่กฎหมายระบุไว้ เช่น การขอให้มีการเปลี่ยนแปลงการใช้ที่ดินหรือการเปลี่ยนแปลงโรงงานผลิตไฟฟ้า ซึ่งอาจกระทบคุณภาพ อากาศ น้ำและเสียง หรือเกี่ยวกับสิทธิพลเมืองการจัดสรรทรัพยากร หรือการกำหนดนโยบาย และการออกกฎหมายบริหาร เป็นต้น การทำประชาพิจารณ์เพื่อเป้าหมายตามกฎหมายนี้ เน้นที่พิธีการมากกว่าเนื้อหา

2) เพื่อได้ข้อมูลจากประชาชน การจัดประชาพิจารณ์เป็นไปเพื่อเป้าหมายในการรับฟังแนวคิดของประชาชนเกี่ยวกับประเด็นปัญหา เป้าหมาย วัตถุประสงค์ นโยบายหรือทางเลือกอื่นๆ เช่น การขอเสนอขึ้นอัตราค่าไฟฟ้าว่าจะมีผลกระทบต่อผู้ใช้อย่างไร เป็นต้น

3) เพื่อให้ข้อมูลแก่ประชาชน ประชาพิจารณ์ในบางกรณีจัดขึ้น เพื่อให้ข้อมูลแก่ประชาชนเกี่ยวกับโครงการที่รัฐจะทำประชาพิจารณ์ จึงไม่หวังคำวิจารณ์หรือความเห็นของประชาชนเท่าใด เช่น ท้องถิ่นจัดประชาพิจารณ์เพื่อประกาศว่าสำนักงานท้องถิ่นจะเปิดทำการเฉพาะตอนเช้าเพราะงบประมาณจำกัดประชาพิจารณ์แบบนี้ผู้ฟังมักไม่ค่อยได้พูด

4) เพื่อปรับปรุงการตัดสินใจของรัฐ หรือโครงการของรัฐ รัฐอาจจัดประชาพิจารณ์เพื่อพยายามปรับปรุงการตัดสินใจ หรือปรับปรุงโครงการของรัฐ โดยฟังความเห็นหรือแง่คิดจากประชาชน โดยเฉพาะ ถ้าเป็นโครงการที่ไม่เป็นที่นิยมนัก เช่น กรรมาธิการของวุฒิสภาขอข้อคิดเห็นเกี่ยวกับการลดเงินช่วยเหลือรัฐบาลกลางในด้านการศึกษา

5) เพื่อให้ได้การยอมรับจากประชาชน เป็นการถามประชาชนเกี่ยวกับการตัดสินใจหรือตัดสินใจโครงการจะไม่ประกาศวัตถุประสงค์ที่ชัดเจน ว่าทำเพื่อให้ประชาชนยอมรับหรือเพื่อชะลอการตัดสินใจไว้ก่อน เพราะกำลังเป็นเรื่องร้อนๆ เช่น ปัญหาการสร้างโรงไฟฟ้า ทำประชาพิจารณ์เพื่อชะลอการขัดแย้ง

6) เพื่อเปลี่ยนรูปแบบอำนาจทางการเมือง และการจัดสรรทรัพยากร ประชาพิจารณ์ด้านการขอเสนอปิดภูเขาและอุทยาน สำหรับผู้ที่อยากไปตั้งแคมป์ หรือการจัดทำประชาพิจารณ์

เกี่ยวกับการจัดตั้งแกนนำ มีส่วนร่วมด้านสิ่งแวดล้อมเพื่อทบทวนเกี่ยวกับเงื่อนไขการให้อนุญาต
 ประชาพิจารณาแบบนี้ ส่วนใหญ่จะได้รับความสนใจจากสื่อหรือกลุ่มผลประโยชน์

7) เพื่อตอบสนองความกังวลหรือห่วงใยของประชาชน กลุ่มผลประโยชน์อาจให้
 ประชาพิจารณาเพื่อหาเสียงสนับสนุนจากประชาชนเกี่ยวกับนโยบายหรือโครงการที่ตนนำเสนอ

8) เพื่อชะลอหรือหลีกเลี่ยงการตัดสินใจของรัฐ โดยเฉพาะถ้าเป็นการตัดสินใจที่
 ประชาชนกำลังวิพากษ์วิจารณ์ บางครั้งภาครัฐไม่ยากประกาศมติหรือการตัดสินใจ ที่จะโดนค้าน
 แน่นนอนออกมาจึงให้มีประชาพิจารณาอีกครั้งหนึ่งก่อน

9) เพื่อให้ได้เปรียบทางการเมือง เพราะจะได้รับการสนใจจากสื่ออย่างมากประชา
 พิจารณาก็จะเป็นการโชว์สำหรับนักการเมือง บางครั้งฝ่ายการเมืองจัดประชาพิจารณาเพื่อหวังเป็นข่าว
 เช่น การจัดโอลิมปิก ประชาพิจารณาแบบนี้ฝ่ายการเมืองที่จัดจะเป็นผู้มีบทบาทสูงในการประชุม

10) เพื่อหาทางออกที่ประนีประนอม คือ เป็นความร่วมมือจากหลายๆฝ่ายที่เกี่ยวข้อง
 ถ้าเจ้าหน้าที่เห็นว่าต้องฟังความเห็นจากฝ่ายต่างๆ และความเห็นต่างกันนั้นไม่ห่างกันมากเกินไป
 อาจพยายามหาทางออกร่วมกัน ระหว่างภาครัฐกับภาคประชาชน เช่น การสร้างเขื่อน เป็นต้น

สำหรับประเทศไทยกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน จะเกิดขึ้นช่วง
 ภายหลังรัฐตกลงใจ และต้องการทำโครงการนั้นๆ เนื่องจากได้เลือก สถานที่ ขนาด และได้ศึกษา
 ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม (EIA) ของโครงการเรียบร้อยแล้ว การรับฟังความคิดเห็นจึงเป็นเพียงการ
 ทำประชาพิจารณาเพื่อให้ประชาชนเลือกว่าจะรับหรือไม่รับเท่านั้น เมื่อเทียบกับประเทศที่เจริญแล้ว
 ประชาพิจารณาเป็นกระบวนการที่ค่อนข้างเป็นทางการจะมีการจัดทำเพียง 1 ครั้งเพื่อฟังความคิดเห็น
 ของประชาชน ในขณะที่เดียวกันจะมีกระบวนการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นอย่างต่อเนื่องไม่เป็น
 ทางการ เพื่อให้ประชาชนมาร่วมคิดตั้งแต่เริ่มต้นโครงการตลอดระยะเวลาจนเสร็จสิ้นโครงการ เพื่อ
 ป้องกันมิให้มีช่องว่างระหว่างรัฐบาลกับประชาชน อันจะนำไปสู่ความขัดแย้งและลุกลามเป็นการ
 เผชิญหน้ากันเหมือนในสังคม ไทย

มาตรการประชาพิจารณา (Public Hearings) มีลักษณะสำคัญ 2 ส่วน คือ

1) ส่วนที่เป็นองค์ประกอบภายนอก มี 2 ประการคือ

1.1) จะต้องเกิดขึ้นก่อนการตัดสินใจของผู้มีอำนาจ

1.2) ข้อเสนอจากการไต่สวน มีฐานะเป็นเพียงข้อเสนอให้ผู้มีอำนาจวินิจฉัยเท่านั้น

2) ส่วนที่เป็นองค์ประกอบภายใน มี 2 ประการคือ

2.1) การรับฟังต้องมีลักษณะเป็นการไต่สวน คือ เป็นไปโดยเที่ยงตรง เปิดเผย และ

ยุติธรรม

2.2) มีฐานะเป็น “สิทธิ” ของผู้เสียหายที่บังคับตามสิทธิได้โดยกระบวนการยุติธรรม

องค์ประกอบภายนอก คือ ลักษณะที่แสดงว่ามีการรับฟังเกิดขึ้นเท่านั้น ได้แก่

1) การรับฟังคือการรับฟังเพื่อไปประกอบการตัดสินใจในปัญหาใดปัญหาหนึ่ง กรณีนี้จึงต้องเกิดขึ้นก่อนการตัดสินใจของผู้มีอำนาจ แต่หากได้เกิดการตัดสินใจไปก่อนหน้านั้นแล้ว มาตรการการรับฟังจะมีค่าเป็นเพียงการประชาสัมพันธ์ คือ ชี้แจงทำความเข้าใจเป็นหลัก ตัวผู้สนใจเข้าร่วมจะมีฐานะเป็นเพียงผู้ถูกกระทำ เป็นเป้าหมายที่ต้องทำให้เข้าใจทำให้เชื่อถ้อยยอมรับการตัดสินใจนั้น แม้อาจจะเปิดโอกาสให้ซักถามแสดงความคิดเห็นได้กว้างขวางสักเพียงใดก็ไม่มี ความหมาย เนื่องจากการตัดสินใจได้เกิดขึ้นแล้วลุล่วงไปแล้ว

2) ต้องแยกการรับฟังออกจากการประชุมสัมพันธ์ให้ได้ และต้องแยกการรับฟังออกจาก “การลงประชามติ” (consensus) เพราะการรับฟังมิใช่การขอประชามติ แต่เป็นการเปิดให้ประชาชนมีส่วนร่วมในกระบวนการตัดสินใจเท่านั้น ข้อสรุปหรือความคิดเห็นใดๆ ที่ได้มาจะมีค่าเป็นเพียงข้อเสนอให้พิจารณาทั้งสิ้น ตัวผู้มีอำนาจวินิจฉัยยังคงมีอิสระมีอำนาจเต็มอยู่เช่นเดิม จะเห็นแตกต่างไปอย่างไรก็ได้ การพิจารณาจึงมิใช่ข้อเรียกร้องขอประชามติ มิใช่การปฏิเสธไม่ยอมรับอำนาจในระบบการปกครองแบบผู้แทน มิใช่ต้องการเพียงเพื่อให้เป็นทางระบายออกของผู้คับข้อง-ใจ แต่เป็นกระบวนการที่จัดวางไว้เพื่อควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจตามกฎหมายต่างๆ ให้เป็นไปโดยเที่ยงตรงปราศจากเหตุผล และความรับผิดชอบโดยชัดเจน

องค์ประกอบภายใน ได้แก่

1) การรับฟังต้องมีลักษณะเป็นการไต่สวนเป็นไปโดยเปิดเผย เที่ยงตรง และยุติธรรม “เปิดเผย” หมายถึงการรับรู้ของสาธารณชน ซึ่งข้อโต้แย้งความคิดเห็นที่หลากหลายอันเกิดขึ้นในการไต่สวนนั้น ถือเป็นหลักประกันที่จะทำให้ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องต้องใช้เหตุผลใช้ความจริงมาสนับสนุนการตัดสินใจของตน ทั้งในฝ่ายองค์กรเจ้าหน้าที่ผู้เสนอโครงการ ฝ่ายผู้เสียหายที่เข้าท้วงติงโต้แย้ง กรรมการไต่สวน ผู้ดำเนินการไต่สวน ผู้ให้ความเห็น และผู้มีอำนาจตัดสินใจในที่สุด

ข้อกำหนดในความเปิดเผยนี้ครอบคลุมถึงการประกาศ เวลา และสถานที่ไต่สวนล่วงหน้า การไม่จำกัดสิทธิการเข้าฟังหรือถ่ายทอด การจัดสถานที่ที่เอื้ออำนวยต่อการเข้าถึง รวมถึงตลอดถึงข้อกำหนดให้ความเห็นของคณะกรรมการไต่สวน และผู้ชี้ขาดต้องให้เหตุผลและเปิดเผยให้ทราบทั่วกัน

“เที่ยงตรง” หมายถึง ตัวกรรมการรับฟังที่จะต้องเป็นอิสระ ไม่อยู่ใต้อำนาจที่จะถูกสั่งการให้กระทำหรืองดเว้นกระทำการใด และต้องเป็นกลางคือไม่มีส่วนได้เสียในปัญหาที่ไต่สวนนั้น มาก่อน “ยุติธรรม” ส่วนนี้เน้นไปทางสิทธิที่จะต่อสู้คดีของผู้เสียหาย ซึ่งเมื่อจะต้องได้รับความเสียหายจากโครงการที่อ้างว่าเป็น “สาธารณประโยชน์” แล้วเขาก็ควรได้รับรู้เข้าถึงเหตุผลและหลักฐานของทางกรอย่างเต็มที่ มีโอกาสที่จะซักถามพยานผู้เชี่ยวชาญพยานของตนความคิดเห็น

ของตนเข้าสู่กระบวนการไต่สวน ตัวกระบวนการต้องมีสำนวนพิจารณาเป็นหลักฐาน การตัดสินใจของกรรมการ และผู้มีอำนาจต้องอยู่ในประเด็นที่ไต่สวนต้องวินิจฉัยข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานในสำนวน ต้องให้เหตุผลให้เห็นได้ชัดแจ้งว่าเป็นเหตุผลที่ได้มาจากพยานหลักฐานความคิดเห็นปรากฏในการไต่สวนได้อย่างไร เข้าลักษณะเป็นการชี้ขาดตัดสินความตามพยานหลักฐาน และกระแสนของเหตุผลไปในที่สุด

2) การรับฟังต้องมีฐานะเป็น “สิทธิ” ของผู้เสียหายที่สามารถบังคับตามสิทธิได้โดยกระบวนการยุติธรรม หากไม่มีการพิจารณาพิพากษาหรือการไต่สวนเป็นไปโดยไม่ถูกต้อง ผิดไปจากหลักเปิดเผยเที่ยงตรงและยุติธรรม ผู้เสียหายย่อมมีสิทธิที่จะนำคดีขึ้นฟ้องร้องต่อศาลในคดีปกครองได้ แต่ในปัจจุบันนี้ยังไม่มีกฎหมายรับรองสิทธิการพิจารณาพิพากษา ดังนั้นมาตรการการพิจารณาพิพากษามีค่าเป็นเพียงระเบียบปฏิบัติราชการเท่านั้น หมดความน่าเชื่อถือในการทำหน้าที่เป็นกลไกยุติความขัดแย้งของสังคมในที่สุด

อย่างไรก็ดีสำหรับประเทศที่ปกครองระบอบประชาธิปไตย อำนาจอธิปไตยหรืออำนาจสูงสุดที่ใช้ในการปกครองประเทศมาจากประชาชน ฉะนั้นการปกครองสังคมเพื่อให้สมาชิกในสังคมอยู่ร่วมกันโดยปกติสุข จึงต้องถ่อมตของปวงชนในสังคมเป็นใหญ่ แต่เดิมการปกครองในระบอบประชาธิปไตยเป็นรูปแบบที่ให้ประชาชนมีส่วนร่วม คือ ให้ประชาชนในรัฐได้ออกเสียงต่อกิจการบ้านเมืองหรือกฎหมายต่างๆ ได้โดยตรง แต่ในปัจจุบันเมื่อรัฐเจริญขึ้นประชาชนในรัฐมีจำนวนมากขึ้น ตลอดจนความสลับซับซ้อนในการบริหารงานของรัฐสมัยใหม่ ย่อมเป็นไปได้ที่จะให้ประชาชนทุกคนมารับผิดชอบในการปกครองประเทศเหมือนเดิม ฉะนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องสถาปนาระบบการมีผู้แทนราษฎรขึ้น เพื่อให้ผู้แทนราษฎรรับเอาความคิดเห็นของประชาชนไปปฏิบัติโดยการออกเสียงแทนในเรื่องต่างๆ โดยระบบผู้แทนราษฎรตั้งอยู่บนพื้นฐานของทฤษฎีที่ว่าอำนาจอธิปไตยมาจากประชาชนโดยผู้แทนราษฎรเหล่านั้นจะเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ (ตรากฎหมาย) และอำนาจบริหาร (คณะรัฐมนตรี) แทนประชาชน

การให้ผู้แทนราษฎรทำหน้าที่แทนประชาชน จะตั้งอยู่บนหลักสมมุติฐานที่ว่าผู้แทนราษฎรซึ่งประชาชนเลือกนั้นเป็นตัวแทนของประชาชน แต่ตามความเป็นจริงหากพิจารณาทางสังคมวิทยาแล้วจะเห็นว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่ดี หรือพรรคการเมืองที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสังกัดก็ดี ย่อมมีผลประโยชน์ผูกพันกับวิธีการที่ให้ประโยชน์แก่ตนเอง หรือแก่พรรคการเมืองของตน ทำให้การแสดงออกซึ่งอำนาจอธิปไตยของผู้แทนราษฎรเหล่านั้นไม่ตรงกับเจตนาส่วนรวมของประชาชนได้¹⁶ ดังนั้นเพื่อให้ประชาชนยังคงเป็นเจ้าของอำนาจอิสระอย่างแท้จริง จึงมี

¹⁶ นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2542, มกราคม). “รัฐธรรมนูญกับการออกเสียงแสดงประชามติ”. วารสารกฎหมาย, 19, 1. หน้า 160.

การเปิดโอกาสให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการปกครองประเทศในด้านต่างๆ โดยการบัญญัติรับรองสิทธิในการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญ

สิทธิขั้นพื้นฐานของไทยที่รับรองกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน¹⁷ ได้แก่ สิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารประชาชนจะต้องได้รับข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการดำเนินโครงการต่างๆของรัฐเพื่อที่ประชาชนจะได้มีความรู้เกี่ยวกับโครงการของรัฐเท่าเทียมกันกับเจ้าของโครงการ เพื่อจะได้แสดงความคิดเห็นได้โดยถูกต้องกับความเป็นจริง สิทธิในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนเมื่อได้รับข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินโครงการต่างๆของรัฐ ต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนได้แสดงความคิดเห็นอย่างเต็มที่

สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของสหรัฐอเมริกา ที่รับรองกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน¹⁸ ได้แก่ สิทธิในการเข้าร่วมในกระบวนการตัดสินใจ เมื่อหน่วยงานของรัฐร้องขอข้อมูลจากประชาชนเพื่อใช้ประกอบการตัดสินใจในการดำเนินโครงการของรัฐจะต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในกระบวนการตัดสินใจ โดยวิธีแสดงความคิดเห็นสิทธิในการรู้ก่อนที่ประชาชนจะแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับรัฐได้ รัฐจะต้องให้ประชาชนได้รู้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับโครงการของรัฐเสียก่อน สิทธิที่จะได้ฟังการตัดสินใจของรัฐที่จะดำเนินโครงการซึ่งอาจมีผลกระทบต่อประชาชน ประชาชนมีสิทธิเรียกร้องให้หน่วยงานของรัฐรับฟังข้อคัดค้านและผลกระทบที่ประชาชนจะได้รับจากการตัดสินใจดำเนินโครงการ

หากพิจารณาหลักการสำคัญของประเทศอังกฤษที่รองรับกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ได้แก่ หลักความยุติธรรม หน่วยงานของรัฐจะต้องแจ้งให้ประชาชนผู้ที่กระทบสิทธิ ได้ทราบข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับโครงการของรัฐ ก่อนการดำเนินการรับฟังความคิดเห็นเป็นเวลาพอสมควรเพื่อให้ประชาชนมีเวลาเตรียมตัวหาหลักฐานต่างๆ มาสนับสนุนข้อคัดค้านและหักล้างโครงการของรัฐ หลักการเปิดเผยผู้ดำเนินการรับฟังความคิดเห็นจะต้องทำรายงานสรุปการรับฟังความคิดเห็นจากข้อเท็จจริงที่ได้จากการรับฟัง และข้อเสนอแนะ ของผู้ดำเนินการรับฟังความคิดเห็น และหลักความเป็นกลางผู้ดำเนินการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนไม่ควรอยู่ภายใต้บังคับบัญชาสั่งการของรัฐมนตรี เพื่อสร้างความไว้วางใจในการดำเนินการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน

¹⁷ วิษณุ เครืองาม. (2546, ตุลาคม). *แหล่งเดิม* หน้า 11.

¹⁸ ศิริพร เอี่ยมรงค์ชัย. (2546). “การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา”. กฎหมายปกครอง. เล่ม 21 ตอน 3. หน้า 20.

ความแตกต่างของประชาพิจารณ์และประชามติ¹⁹

ประชาพิจารณ์ (Public Hearings) เป็นกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน เพื่อให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็น ข้อโต้แย้ง ข้อเสนอแนะต่างๆ ที่มีต่อเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ในระดับสาธารณะอันเป็นการจัดสรรหรือการใช้ทรัพยากร ซึ่งจะส่งผลกระทบโดยตรงหรือโดยอ้อมต่อสาธารณชน เพื่อนำผลสรุปหรือข้อสรุปไปใช้ในการตัดสินใจในเรื่องนั้นๆ ของผู้มีอำนาจตัดสินใจต่อไป

การประชาพิจารณ์ซึ่งมีต้นกำเนิดมาจากการไต่สวนพยานหลักฐานในศาล และปรับปรุงมาใช้ในการไต่สวนเพื่อฟังความคิดเห็นของประชาชน ในการดำเนินงานของฝ่ายบริหาร จึงน่าจะเป็นการรับฟังโดยเปิดเผยและมีคณะบุคคลที่มีความเป็นกลางมาทำหน้าที่คอยรับฟัง พิจารณาข้อดีข้อเสียจากทุกฝ่ายโดยใช้พยาน หลักฐาน เอกสาร ข้อมูลประกอบการพิจารณา เพื่อหาข้อสรุป หรือข้อยุติสำหรับให้เป็นข้อมูลเสนอผู้มีอำนาจ เพื่อใช้ในการตัดสินใจในการจัดสรรหรือใช้ทรัพยากรนั้นๆต่อไป

Encyclopedia Americana ได้อธิบายว่าตรงกับคำว่า มติมหาชน (Public Opinion) ซึ่งเป็นเรื่องของการแสดงความรู้สึกที่สาธารณะชนมีต่อประเด็นใดประเด็นหนึ่งในสังคมขณะนั้นๆ เช่น ความเห็นของประชาชนที่มีต่อการขึ้นราคาค่ารถโดยสารของรัฐ ความนิยมของประชาชนที่มีต่อพรรคการเมืองใดพรรคการเมืองหนึ่งในระหว่างการเลือกตั้ง Opinion จึงประกอบด้วยข้อมูลทางกว้าง ทางลึก ทิศทาง

คำว่า ประชามติ (Referendum) นั้น Encyclopedia Americana อธิบายว่า เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับประเด็นสาธารณะที่ต้องใช้การลงคะแนนเพื่อออกเสียง เพื่อหาเสียงข้างมากมักเป็นการปฏิเสธรหรือการยอมรับกฎหมายสำคัญๆ หรือการกำหนดทิศทางทางการบริหารที่สำคัญๆ ของรัฐ ประชามติเอาแบบมาจากการใช้สิทธิออกกฎหมายของพลเมือง ในสมัยกรีกซึ่งเป็นรูปแบบของประชาธิปไตยทางตรงหรือประชาธิปไตยแบบไม่มีตัวแทน (Direct Democracy or Non-Representative Democracy)

จะเห็นได้ว่าประชาพิจารณ์เป็นวิธีการในการรับฟังความคิดเห็น ข้อโต้แย้ง ข้อมูลข้อเท็จจริงในประเด็นต่างๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งมติมหาชน (Public Opinion) หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งประชาพิจารณ์เป็นส่วนหนึ่งในการสำรวจมติมหาชน

ลักษณะทั้งสี่ประการขององค์ประกอบทั้งภายนอกและภายใน ซึ่งเป็นสาระสำคัญของมาตรการไต่สวนสาธารณะ แสดงให้เห็นถึงความหมายในทางเทคนิคโดยเฉพาะเจาะจง ว่าแตกต่าง

¹⁹ นันทวัฒน์ บรมานันท์. เล่มเดิม. หน้า 161.

จากการรับฟังตามความหมายทั่วไป ตลอดจนทำหน้าที่เป็นมาตรการยุติข้อขัดแย้งให้เกิดกระบวนการตัดสินใจที่น่าเชื่อถือได้

มาตรการ “ไต่สวนสาธารณะ” เป็นมาตรการที่ใช้ในการควบคุมการกระทำของรัฐเท่านั้น และจะใช้ควบคุมแต่เฉพาะส่วนซึ่งในทางสาขาวิชานิติศาสตร์เรียกว่า “การกระทำทางปกครอง” โดยมีลักษณะสำคัญดังนี้

1) เป็นการกระทำที่เป็นการปกครอง ที่องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐได้อาศัยอำนาจรัฐเข้ากระทำการยังผลกระทบสิทธิหน้าที่ของราษฎร หรือใช้อำนาจฝ่ายเดียวเข้ากำหนดให้เกิดผลกับราษฎร โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมของราษฎร แต่การกระทำที่ยังมีลักษณะเป็นการภายในของรัฐ เช่น การตัดสินใจขั้นต้นที่จำเป็นต้องมีการขออนุมัติต่อไปหรือเป็นการออกระเบียบวางแผนปฏิบัติราชการเป็นการภายในของฝ่ายบริหาร หรือเป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่อภายนอกแล้วปรากฏว่ากระทำโดยมิได้อาศัยอำนาจที่เหนือกว่า เช่น การว่าจ้างเอกชนให้รับเหมาก่อสร้างงานของรัฐเหล่านี้ก็ทำให้การกระทำทางการปกครอง

2) เป็นการกระทำในทางบริหาร คือ ไม่รวมถึงการกระทำในทางนิติบัญญัติหรือตุลาการองค์กรที่กระทำการอาจเป็นองค์กรของรัฐเอง เช่น กระทรวง ทบวง กรม จังหวัดทั้งหลายหรืออาจเป็นองค์กรที่รัฐได้กระจายอำนาจให้ไปปฏิบัติราชการก็ได้ ได้แก่ รัฐวิสาหกิจต่างๆหรือองค์กรส่วนท้องถิ่นทั้งหลาย เหล่านี้ล้วนเป็นองค์กรที่อาจนำอำนาจรัฐที่ปรากฏอยู่ตามกฎหมายต่างๆ มาใช้ในการกำหนดชะตากรรมของราษฎรได้ทั้งสิ้น

ข้อพึงสังเกต คือ การกระทำในทางบริหารเป็นการกระทำที่ครอบคลุมถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งหมด ที่ใช้อำนาจตามกฎหมายกับราษฎร แล้วแต่จะได้รับการมอบอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายใดบ้าง หากจัดให้มีศาลปกครองหรือมาตรการไต่สวนสาธารณะมาควบคุมแล้ว การกระทำขององค์กรเหล่านี้จะถูกควบคุมโดยระบบศาลปกครอง หรืออาจถูกกำหนดให้ต้องทำการไต่สวนสาธารณะก่อนวินิจฉัยสั่งการได้ทั้งสิ้น

3) ไม่รวมถึงการกระทำทางบริหารในส่วนที่เป็นการกระทำในทางการเมือง ซึ่งต้องรับผิดชอบโดยวิถีทางการเมืองเท่านั้น เช่น การแต่งตั้งหรือรับคณะรัฐมนตรี การยุบสภา ตลอดจนบรรดาการกระทำในทางระหว่างประเทศทั้งหลาย เหล่านี้ไม่ถือเป็นการปกครอง ไม่ถือเป็นการจัดการ หรือรักษาการตามอำนาจหน้าที่ในกฎหมายใดทั้งสิ้น

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า การกระทำทางปกครองอันอาจอยู่ในบังคับให้มีการไต่สวนสาธารณะซึ่งอาจมีได้มากมายแล้ว แต่การตัดสินใจ และวิวัฒนาการทางกฎหมายของแต่ละสังคม เช่น ประเทศอังกฤษหรือประเทศสหรัฐอเมริกาเท่านั้นรัฐสภาจะกำหนดให้อำนาจของฝ่ายปกครองตามพระราชบัญญัติต่างๆ ต้องตกอยู่ใต้การควบคุมของมาตรการนี้เป็นอันมากอาจเป็นการ

กระทำที่กระทบถึงสิทธิในทางทรัพย์สินของประชาชน เช่น การเวนคืนเพื่อประโยชน์ในการให้บริการสาธารณะทั้งหลาย การกำหนดควบคุมใช้ที่ดินด้วยเหตุผลต่างๆ มาตรการจัดการทรัพยากรธรรมชาติหรือโครงการพัฒนาที่ยังผลกระทบกว้างไกล จนถึงการออกกฎหมายรายละเอียดควบคุมการประกอบการค้าหรือธุรกิจที่สำคัญๆ เหล่านี้หากรัฐสภาเห็นว่าจำเป็นต้องควบคุมการใช้ “อำนาจดุลพินิจ” ของเจ้าหน้าที่เป็นไปโดยโปร่งใส รอบคอบทุกแง่มุมและควบคุมกันไปในพระราชบัญญัตินั้น เช่นเดียวกับอังกฤษก็ได้ หรืออาจออกกฎหมายกลางว่าด้วยวิธีพิจารณาทางปกครองหรือกระบวนการปฏิบัติราชการทางปกครองเป็นมาตรฐานกลางไว้ก่อนแล้ว จึงเลือกสรรประกาศกำหนดให้การใช้อำนาจทางกฎหมายใดต้องปฏิบัติตามกฎหมายกลางนี้เช่นเดียวกับของอเมริกาก็ได้

สำหรับประเทศไทยได้มีกำหนดไว้กรณีเดียว ตามพระราชบัญญัติผังเมืองว่าต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในท้องที่เสียก่อน ที่จะออกผังเมืองรวมหรือผังเมืองเฉพาะแต่รูปแบบรายละเอียดของการรับฟังที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงนั้นยังบกพร่องอยู่ขาดหลักการสำคัญไปหลายประการด้วยกันจนไม่เป็นที่สนใจ หรือใช้บังคับให้เป็นผลโดยจริงจังได้

2.3 สาเหตุที่ต้องมีการจัดทำประชาพิจารณ์

ปัจจัยที่เป็นเหตุให้ต้องมีประชาพิจารณ์ คือ กลางคริสต์ศตวรรษที่ 19 ในยุคสังคมอุตสาหกรรมเกิดระบบเศรษฐกิจเสรีนิยม รัฐบาลปล่อยให้เอกชนดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจโดยเสรีรัฐจะเข้าแทรกแซงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น ทำให้ผู้คัดค้านในสังคมเสียเปรียบ เช่น ผู้ใช้แรงงาน รัฐสภาจึงออกพระราชบัญญัติออกมาจำนวนมาก เพื่อคุ้มครองผู้ที่ด้อยกว่าในสังคม แต่ไม่อาจกำหนดรายละเอียดได้ทั้งหมด กฎหมายเหล่านี้จึงให้อำนาจรัฐมนตรีออกกฎหมายลำดับรองเพื่อบังคับใช้กฎหมายแม่บท ผลที่ตามมาจึงเป็นการเพิ่มอำนาจให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง และศาลไม่อาจควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจดังกล่าวได้ ผลจากสาเหตุดังกล่าวรัฐสภาของประเทศตะวันตกหลายประเทศ เช่น อังกฤษ สหรัฐอเมริกา ตลอดจนประเทศในภาคพื้นยุโรปที่ริเริ่มนำมาตรการประชาพิจารณ์มาใช้เพื่อควบคุมการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองให้เป็นไปอย่างรอบคอบถี่ถ้วน จนปัจจุบันได้พัฒนาเป็นมาตรการควบคุมทางกฎหมายเป็นที่แพร่หลายภายหลังจากที่หลายประเทศริเริ่มที่จะนำประชาพิจารณ์มาใช้ต่างก็มีแนวคิด ดังนี้²⁰

ประชาพิจารณ์ (Public Hearings) ในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นกระบวนการเปิดโอกาสให้บุคคลที่จะได้รับผลกระทบจากการกระทำ หรือ โครงการของรัฐแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับโครงการดังกล่าว

²⁰ ตูลาลักษณ์ อาจสมบุญ. เล่มเดิม. หน้า 14-15.

ประชาพิจารณ์ (Public Inquiry) ในประเทศอังกฤษเป็นกระบวนการที่ทางรัฐสภาบัญญัติให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการก่อนการตัดสินใจทางนโยบาย โดยเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกระทบสิทธิแสดงข้อคัดค้าน นำข้อมูล ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องมาพิจารณา เพื่อให้การตัดสินใจของเจ้าหน้าที่เป็นไปอย่างยุติธรรม และสมเหตุสมผล คำนึงถึงคุณภาพของประโยชน์มหาชนกับสิทธิเสรีภาพของประชาชน²¹

ประชาพิจารณ์ (Public Inquiry) ในประเทศฝรั่งเศสเป็นกระบวนการของการมีส่วนร่วมของพลเมืองในการตัดสินใจขององค์กรทางปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตัดสินใจดำเนินงานหรือโครงการที่มีความเกี่ยวข้อง หรืออาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อประชาชนโดยส่วนรวม²²

ประชาพิจารณ์ (Public Inquiry) ในประเทศแคนาดาเป็นกระบวนการหนึ่งของรัฐบาลที่จะให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมแสดงความคิดเห็น ให้คำแนะนำและป้องกันไม่ให้มีปัญหาเกิดขึ้นในอนาคต การมีส่วนร่วมของประชาชนโดยวิธีประชาพิจารณ์ จึงมีทั้งลักษณะเสนอแนะการปฏิบัติในอนาคต และการสืบสวนค้นหาสาเหตุในเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นแล้ว²³

การออกเสียงประชามติ (Referendum) คือ รูปแบบหนึ่งของการมีส่วนร่วมของประชาชนที่เปิดโอกาสให้ประชาชนร่วมแสดงความคิดเห็น เพื่อตัดสินใจในปัญหาสำคัญของประเทศ หรือในกิจการต่างๆ ที่รัฐได้กระทำหรือคาดว่าจะกระทำโดยวิธีการให้ประชาชนลงคะแนนคล้ายกับการเลือกตั้งทั่วไปว่ายอมรับหรือปฏิเสธในเรื่องที่ขอความเห็นนั้น²⁴

จากการศึกษาแนวคิดการจัดทำประชาพิจารณ์ในต่างประเทศ อาทิเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศแคนาดา ล้วนมีแนวคิดที่เหมือนกัน คือ แนวคิดการจัดทำประชาพิจารณ์ ถือเป็นมาตรการที่เปิดโอกาสให้ประชาชนผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการดำเนินงาน หรือโครงการของรัฐได้รับข้อมูล คำชี้แจงและเหตุผลต่างๆ เพราะถึงอย่างไร ประชาพิจารณ์เป็นมาตรการทางกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิของประชาชนและในขณะเดียวกันยังเป็นการควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครองอีกทางหนึ่ง

²¹ สุมาลี อึ้งตระกูลไทย. (2533). กระบวนการรับฟังทางมหาชน. หน้า 3.

²² บรรเจิด สิงคนดี และคณะ. (2544). พระราชบัญญัติประชาพิจารณ์ : กรณีศึกษา การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามกฎหมายประเทศฝรั่งเศส. หน้า 1.

²³ ปัญญา อุดชาชน. (2545). รายงานการวิจัย : การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนโดยวิธีประชาพิจารณ์ในประเทศแคนาดา เสนอต่อโครงการพัฒนาประสิทธิภาพของผู้สอนวิชากฎหมายมหาชน สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. หน้า 24.

²⁴ สถาบันพระปกเกล้า. (2544). ตัวอย่างเทคนิคการมีส่วนร่วมของประชาชนและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง. สถาบันพระปกเกล้า. หน้า 14.

2.4 รูปแบบการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน

เทคนิคการมีส่วนร่วมในการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน²⁵ นอกจากการทำประชาพิจารณ์

2.4.1 การสัมภาษณ์รายบุคคล (Community Interview)

วัตถุประสงค์ เป็นการพูดคุยรายบุคคลแบบมีคำถามไว้ล่วงหน้า หรือการพูดคุยกันตามธรรมชาติ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้ข้อมูลความเป็นจริงของสถานการณ์ เหตุการณ์ หรือโครงการทำให้รับรู้บุคลิกภาพ ทักษะ ค่านิยม ระบบความเชื่อจากการแสดงอารมณ์หรือพฤติกรรม

วิธีการดำเนินการให้ความสำคัญกับการคัดเลือกผู้ให้สัมภาษณ์ เพื่อให้ได้ผู้ที่เป็นตัวแทนของกลุ่มโดยอาจคัดเลือกจากผู้นำตามธรรมชาติ เช่น พระ ผู้อาวุโส ผู้นำเป็นทางการและผู้นำไม่เป็นทางการ เช่น กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ตัวแทนกลุ่มเกษตรกร กลุ่มแม่บ้าน การบันทึกข้อมูลต้อง ถูกต้องตามที่รับฟังมาและบันทึกข้อมูลอื่นๆ ด้วย เช่น ลักษณะบุคคล เหตุการณ์ สถานที่ เพื่อเป็นข้อมูลประกอบ

สถานการณ์ที่เหมาะสมในการใช้เหมาะสมกับกรณี ที่ให้ความสำคัญต่อข้อมูลค่านิยม ความเชื่อ ทักษะ พฤติกรรมของผู้ให้สัมภาษณ์และชุมชน

ข้อจำกัดของการสัมภาษณ์รายบุคคล ค่าใช้จ่ายค่อนข้างสูงต้องใช้เวลาและจำนวนผู้ให้สัมภาษณ์มากพอที่จะรวบรวมเป็นข้อมูลที่น่าเชื่อถืออีกทั้งความสามารถ ประสบการณ์ของผู้สัมภาษณ์เพื่อให้ได้ข้อมูลที่มีประสิทธิภาพมีส่วนต่อผลของการสัมภาษณ์ และตัวผู้ให้สัมภาษณ์ก็มักจะไม่ค่อยร่วมมือให้ข้อมูลที่เป็นจริงเพราะมีเรื่องของผลประโยชน์เข้ามาเกี่ยวข้อง

2.4.2 การสนทนากลุ่มย่อย (Focus Group)

วัตถุประสงค์เป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลความคิดเห็นของกลุ่มคน 6-12 คน เพื่อสำรวจความคิด ความรู้สึก ทักษะของกลุ่มตอนนโยบาย โครงการต่างๆและค้นหาคำตอบข้อสงสัย

วิธีการดำเนินการเริ่มจากการเข้าพื้นที่ทำความเข้าใจกับผู้มีส่วนเกี่ยวข้องแล้วจึงคัดเลือกบุคคลเข้าร่วมในการสนทนา ซึ่งเหมือนกับการคัดเลือกบุคคลผู้ให้สัมภาษณ์ ผู้ดำเนินการสนทนาต้องชี้แจงวัตถุประสงค์ ประโยชน์ที่แต่ละฝ่ายจะได้รับจากการสนทนา ซึ่งควรให้อิสระในการแสดงความคิดเห็นอย่างทั่วถึงทุกคน และควรมีการบันทึกทั้งข้อมูลและบรรยากาศระหว่างการสนทนา แล้วสรุปความคิดเห็นของกลุ่มให้รับทราบหลังจากจบการสนทนา

สถานการณ์ที่เหมาะสมในการใช้ต้องทำก่อนที่มีการดำเนินโครงการและกระจายกลุ่มคนให้ทั่วถึงเหมาะสมกับประเด็นปัญหาที่ตกลงกันไม่ได้

²⁵ พชร ลิธิต. (2546). *การมีส่วนร่วมของประชาชน*. กรุงเทพมหานคร : ภาววิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ข้อจำกัดของการสนทนากลุ่มย่อย คุณภาพของข้อมูลขึ้นกับผู้ดำเนินการ ผู้ร่วมสนทนา บางครั้งมีการผูกขาดการพูดหรือไม่เปิดเผยข้อมูลจริงและไม่ได้เป็นตัวแทนของภาพรวมของกลุ่มใหญ่ได้

2.4.3 การแสดงความคิดเห็นผ่านเว็บไซต์ (Interactive Website)

วัตถุประสงค์เป็นการรับฟังความคิดเห็นแบบสองทาง หน่วยงานและองค์กรสามารถโต้ตอบแลกเปลี่ยนข้อมูล ข่าวสาร ความคิดเห็นกับประชาชนได้โดยใช้เทคโนโลยีคอมพิวเตอร์และอินเทอร์เน็ต

วิธีการดำเนินการหน่วยงานจัดหาหรือติดตั้ง Internet Server และระบบฐานข้อมูล แล้วทำเว็บไซต์ เพื่อเป็นช่องทางให้ประชาชนที่สนใจสามารถแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับโครงการได้ โดยประกาศหรือแจ้งให้ประชาชนทราบผ่านสื่อต่างๆ

สถานการณ์ที่เหมาะสมในการใช้ควรทำคู่กับการจัดให้ประชาชนแสดงความคิดเห็นโดยวิธีอื่นๆ ด้วย

ข้อจำกัดของการแสดงความคิดเห็นผ่านเว็บไซต์ จะสามารถทำได้เฉพาะประชาชนที่มีเครื่องคอมพิวเตอร์และใช้บริการอินเทอร์เน็ตเท่านั้น

2.4.4 สำรวจความคิดเห็น (Surveys and Telephone Polls)

วัตถุประสงค์เพื่อรับฟังความคิดเห็นเฉพาะเรื่องที่วัดผลเชิงปริมาณและเป็นรูปธรรม โดยต้องใช้วิธีการทางสถิติเมื่อเลือกกลุ่มตัวอย่างและวิเคราะห์ผลที่เหมาะสมและน่าเชื่อถือ

วิธีการดำเนินการต้องระบุเป้าหมายและคำถามอย่างชัดเจนว่าต้องการรู้อะไรจากผู้ถูกถามโดยไม่มีอคติเป็นคำถามที่มีตัวเลือกและมีพื้นที่สำหรับข้อเสนอแนะ กำหนดกลุ่มเป้าหมายโดยวิธีสุ่มตัวอย่างเพื่อให้ได้ตัวแทนที่แท้จริง ไม่ลำเอียง ทัวถึงและมากพอ เพื่อให้ได้ข้อมูลที่น่าเชื่อถือ แล้วนำไปวิเคราะห์โดยวิธีทางวิทยาศาสตร์

สถานการณ์ที่เหมาะสมในการใช้ในกรณีที่ต้องการให้ประชาชนแสดงความคิดเห็นเต็มที่ โดยไม่ต้องมารวมประชุม และต้องการประเมินผลออกมาเป็นสัดส่วน

ข้อจำกัดของการสำรวจความคิดเห็น ข้อมูลขาดความน่าเชื่อถือถ้าการตอบกลับมีสัดส่วนต่ำ การสุ่มตัวอย่างไม่เหมาะสม การแปลผลคลาดเคลื่อนอีกทั้งเนื่องจากไม่ได้เผชิญหน้าไม่เห็นอกกับปฏิกิริยาของผู้ให้ข้อมูลทำให้ข้อมูลที่ได้อาจไม่ถูกต้อง

2.4.5 สายด่วนสายตรง (Hot Line)

วัตถุประสงค์เป็นการใช้โทรศัพท์เป็นเครื่องมือให้ข้อมูล และรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนแบบทางเดียวหรือแบบสองทางก็ได้ โดยจัดให้มีตลอดเวลาหรือตามกำหนดเวลาเฉพาะ

วิธีดำเนินการติดตั้งโทรศัพท์สายด่วน แล้วจัดให้มีเจ้าหน้าที่ตอบคำถามหรือตั้งเครื่องตอบบันทึกโทรศัพท์อัตโนมัติ โดยมีการประชาสัมพันธ์ให้ประชาชน ชุมชนทราบอย่างทั่วถึงผ่านสื่อต่างๆ

สถานการณ์ที่เหมาะสมในการใช้กรณีที่ประชาชนชุมชนผู้ได้รับผลกระทบมีอยู่กระจุกกระจายเป็นวงกว้างไม่สะดวกในการเดินทางพบเจ้าหน้าที่

ข้อจำกัดของการใช้สายด่วนสายตรง แม้ว่าวิธีนี้จะมีความรวดเร็วในการรับและให้ข้อมูลลดการเผชิญหน้าและค่าใช้จ่ายน้อย แต่ผู้ดำเนินการต้องจัดให้มีสายโทรศัพท์จำนวนมากพอ และเจ้าหน้าที่มีความสามารถตอบปัญหารับฟังความคิดเห็นเป็นที่พึงพอใจของผู้ติดต่อ

2.4.6 เวทีสาธารณะ (Public Meeting)

วัตถุประสงค์เป็นการนัดหมายของประชาชน องค์กร เพื่อเข้าไประดมปัญหา สำรวจปัญหา ร่วมกันคิดวิเคราะห์ พิจารณา แลกเปลี่ยนข้อมูล ความคิดเห็นในประเด็นต่างๆและตัดสินใจร่วมกัน

วิธีดำเนินการมีวิธีการและรูปแบบต่างๆ ดังนี้

(1) การประชุมทั่วไป (Conference) เป็นการประชุมผู้แทน ซึ่งได้รับเลือกหรือได้รับการแต่งตั้งจากกลุ่มใหญ่หรือคณะผู้แทนที่ได้รับแต่งตั้ง หรือมอบหมายจากองค์กร บุคคลเหล่านี้จะมาพบปะพิจารณาสำรวจแก้ไขปัญหาดังกล่าวที่กำลังเป็นอยู่ในองค์กรนั้นๆ การประชุมแบบทั่วไปมักประกอบด้วย การกล่าวนำอภิปราย การอภิปรายเป็นคณะ การอภิปรายเป็นกลุ่ม ฯลฯ

(2) การประชุมสัมมนา (Seminar) เป็นการประชุมของกลุ่มบุคคลโดยเชิญผู้ทรงคุณวุฒิในแขนงวิชาต่างๆมาบรรยาย แล้วมักมีการเปิดเวทีอภิปรายในตอนท้ายๆ ของการประชุมสัมมนา

(3) การประชุมเชิงปฏิบัติการ (Workshop) คือ การที่กลุ่มคนมีความสนใจหรือมีปัญหา ร่วมกันโดยปกติเป็นเรื่องเกี่ยวกับงานอาชีพหรือวิชาชีพมาพบปะกัน เพื่อร่วมมือกันคิดวิธี การปรับปรุงความสามารถ ความรู้ ความเข้าใจและความชำนาญของแต่ละคนเพื่อให้การทำงานมีประสิทธิภาพขึ้น

(4) การอภิปรายเป็นคณะ (Panel หรือ Panel Forum) เป็นการประชุมของผู้ทรงคุณวุฒิในด้านต่างๆ 4-5 คน ซึ่งมีความรู้เกี่ยวกับหัวข้ออภิปรายเป็นอย่างดีมารวมอภิปรายต่อหน้าผู้ฟัง ผู้ฟังจะได้รับฟังทั้ง ข้อเท็จจริง ความคิดเห็นและเหตุผลโต้แย้ง หรือสนับสนุนความคิดเห็นระหว่างกัน อันจะเป็นผลให้ผู้ฟังมีความคิด ความเข้าใจที่กว้างขวางขึ้น

(5) การบรรยายเป็นคณะ (Symposium หรือ Symposium Forum) เป็นการประชุมซึ่งประกอบด้วย ผู้เชี่ยวชาญในแต่ละหัวข้อของการบรรยายมารวมบรรยายภายใต้หัวข้อใหญ่เดียวกันต่อหน้าผู้ฟัง หลังจากนั้นก็จะเปิดโอกาสให้ผู้ฟังได้ร่วมซักถามปัญหา การประชุมแบบนี้ อาจเรียกว่า การประชุมทางวิชาการ

(6) การประชุมระดมความคิด (Brainstorming) เป็นการระดมสมองเพื่อรวบรวมความคิดจากผู้ร่วมประชุมให้มากที่สุด ภายในเวลาจำกัดซึ่งถึงปัญหา และขอให้ทุกคนให้ข้อเสนอแนะเพื่อการแก้ปัญหาในตอนท้ายของการประชุมจะมีการเลือกความคิดเห็นวิธีการต่างๆ เพื่อนำมาใช้ในการแก้ปัญหา การประชุมระดมความคิดจะช่วยให้เกิดประสิทธิภาพ ผู้เข้าร่วมประชุมควรแบ่งออกเป็นกลุ่มย่อยๆ ไม่เกินกลุ่มละ 15 คน

สรุปได้ว่า การประชาพิจารณ์ถือเป็นเครื่องมือในการมีส่วนร่วมของประชาชนในระบอบประชาธิปไตย ขณะเดียวกันประชาพิจารณ์ก็เป็นมาตรการในการควบคุมการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร ในการนี้จะต้องมีลักษณะสำคัญอย่างน้อย 4 ประการ คือ

- (1) ประชาพิจารณ์ต้องเกิดก่อนการตัดสินใจของผู้มีอำนาจตัดสินใจ
- (2) ข้อเสนอจากการจัดทำประชาพิจารณ์ มีฐานะเป็นเพียงข้อเสนอให้ผู้มีอำนาจ-
- (3) การจัดประชาพิจารณ์ต้องมีลักษณะเป็นการไต่สวนที่เป็นกลาง เปิดเผยและยุติธรรม
- (4) ประชาพิจารณ์ต้องมีฐานะเป็นสิทธิของผู้เสียหายที่จะบังคับได้ตามกระบวนการยุติธรรม

นอกจากนั้นประชาพิจารณ์ยังมีลักษณะเป็นกระบวนการที่เปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมแสดงความคิดเห็นก่อนการตัดสินใจของฝ่ายปกครอง ในการกระทำทางปกครอง ทั้งนี้ความคิดเห็นของประชาชนที่ได้จากการประชาพิจารณ์ หากข้อผูกมัดเด็ดขาดในการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองไม่ ประชาพิจารณ์ในฐานะที่เป็นมาตรการควบคุมทางกฎหมายต้องเป็นการรับรองหรือให้สิทธิแก่บุคคลใด โดยมีกฎหมายรับรองไว้โดยชัดแจ้งหากผิดพลาดไม่เป็นไปตามกฎหมาย ประชาชนสามารถบังคับตามสิทธิของตนได้ตามกระบวนการยุติธรรมในส่วนที่ว่าด้วยกระบวนการปฏิบัติราชการ หากผิดพลาดไปต้องถือเป็นการกระทำทางปกครองที่บกพร่อง และต้องดำเนินการใหม่ โดยไม่ต้องพิจารณาถึงความถูกต้องในส่วนเนื้อหาแต่อย่างใด

2.5 ทฤษฎีการตรากฎหมายที่ออกโดยฝ่ายปกครอง

ก) กฎหมายที่ออกโดยฝ่ายปกครองของประเทศไทย

สำหรับกฎหมายลำดับรองนั้นเป็นกฎหมายที่ฝ่ายบริหารได้รับมอบอำนาจจากฝ่ายนิติบัญญัติให้ตราบทบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในรายละเอียดที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติภายใต้หลักการที่พระราชบัญญัติกำหนดไว้ บทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารในฐานะฝ่ายปกครอง บทบัญญัติเช่นนี้ได้แก่ กฎกระทรวง กฎทบวง ประกาศกระทรวง ประกาศทบวง ระเบียบกระทรวง ข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจพระราชบัญญัติ บทบัญญัติเหล่านี้ย่อมเป็น

ที่มาของกฎหมายปกครองและมีผลใช้บังคับแก่ประชาชนเป็นการทั่วไป แต่มีฐานะต่ำกว่าบทกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหารในฐานะรัฐบาล

การตรากฎหมายลำดับรองประเภทต่างๆ จะต้องอ้างถึงอำนาจของกฎหมายแม่บทที่มอบอำนาจฉบับนั้นๆ เสมอ การตรากฎหมายลำดับรองของฝ่ายบริหารจึงถูกจำกัดอำนาจโดยกฎหมายแม่บท (พระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนด) ดังนั้น กฎหมายลำดับรองจึงไม่อาจกำหนดสิทธิและหน้าที่หรือความผิดและโทษขึ้นใหม่โดยตัวเองได้ และฝ่ายบริหารจะตรากฎหมายลำดับรองให้ขัดหรือแย้งกับกฎหมายแม่บทไม่ได้ ถ้าฝ่ายบริหารตรากฎหมายลำดับรองนอกขอบเขตอำนาจที่ได้รับมอบหมายจากกฎหมายแม่บทหรือตราให้ขัดหรือแย้งกับกฎหมายแม่บทไม่ได้ กฎหมายลำดับรองนั้นย่อมเป็นอันใช้บังคับมิได้และศาลย่อมมีอำนาจวินิจฉัยในกรณีนี้

สำหรับ “กฎ” หรือ “กฎหมายลำดับรอง” ที่ฝ่ายปกครองออกมาเพื่อดำเนินการเกี่ยวกับการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน มีดังต่อไปนี้

1) กฎกระทรวง เป็นบทบัญญัติที่ฝ่ายปกครองออกมาโดยอาศัยอำนาจ ตามพระราชบัญญัติ หรือบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีฐานะเท่าพระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนด การออกกฎกระทรวงจะต้องไม่ขัดต่อกฎหมายใดๆ และกฎกระทรวงจะขัดต่อกฎหมายที่เป็นแม่บทไม่ได้

สำหรับกฎกระทรวงนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวง ผู้รักษาอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนด ซึ่งให้อำนาจรัฐมนตรีกระทรวงนั้นๆ ออกกฎกระทรวง และเป็นผู้เสนอร่างกฎกระทรวงต่อคณะรัฐมนตรี เมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นชอบแล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงนั้นประกาศใช้ร่างกฎกระทรวงเป็นกฎหมายได้ โดยจะมีผลบังคับเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว จึงจะใช้บังคับได้

2) ประกาศกระทรวง

บทกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายปกครองก็คือ ประกาศกระทรวง รวมทั้งประกาศทบวง และประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีด้วย

ประกาศกระทรวงและประกาศที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งจัดอยู่ในประเภทเดียวกับประกาศกระทรวง ได้แก่ ประกาศทบวงและประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เป็นกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวง รัฐมนตรีว่าการทบวง หรือนายกรัฐมนตรีแล้วแต่กรณี โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติในลักษณะทำนองเดียวกับการตรากฎกระทรวง แต่มีค่าบังคับที่ต่ำกว่ากฎกระทรวง หรือกฎทบวงพิจารณาจากความสำคัญของเนื้อหาและกระบวนการออกกฎดังกล่าว กระบวนการออกประกาศกระทรวงประกาศทบวง และประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ไม่ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี แต่จะต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา จึงจะใช้บังคับได้ เช่น ประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม พ.ศ. 2552 เรื่อง โครงการหรือกิจกรรมเกี่ยวกับการอุตสาหกรรมที่

อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพ

กล่าวโดยสรุป สำหรับประกาศกระทรวงนี้เป็นประกาศที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเป็นผู้ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติฉบับใดฉบับหนึ่ง เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินั้น และมีผลบังคับแก่ประชาชนในลักษณะทั่วไป โดยอาศัยอำนาจพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดซึ่งเป็นแม่บทโดยไม่ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีเหมือนกฎกระทรวง แต่ต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาจึงจะมีผลใช้บังคับเป็นกฎหมาย²⁶

3) ระเบียบ ข้อบังคับ

ระเบียบ ข้อบังคับ เป็นกฎเกณฑ์ซึ่งพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดให้อำนาจแก่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานตามกฎหมายหรือคณะกรรมการซึ่งตั้งขึ้นตามกฎหมายเพื่อวางข้อกำหนดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ วิธีการ หรือเงื่อนไข เพื่อปฏิบัติตามกฎหมายหรือบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎข้อบังคับเหล่านี้มีชื่อเรียกแตกต่างกันไป เช่น ข้อบังคับ ระเบียบ ประกาศ กฎ เป็นต้น ข้อบังคับเหล่านี้ต้องเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปที่ใช้บังคับแก่ประชาชนซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจของกฎหมายจึงจะมีฐานะเป็นกฎหมายลำดับรอง มีข้อสังเกตว่า กฎหมายในปัจจุบันบางฉบับในบทนิยามเรียกกฎหมายลำดับรองว่า “กฎ”

กรณี “ระเบียบ” เป็นกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติโดยเรียกชื่อตามองค์กรที่ได้รับมอบหมายจากฝ่ายนิติบัญญัติให้ออกระเบียบนั้น ส่วนราชการที่มีอำนาจออกระเบียบอาจเป็นส่วนราชการระดับกระทรวง ทบวง กรม มหาวิทยาลัย หรือคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย โดยทั่วไปแล้วพระราชบัญญัติจะไม่กำหนดให้นำระเบียบต่างๆ ดังกล่าวไปประกาศราชกิจจานุเบกษา ดังนั้น ในกรณีที่ไม่ได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ระเบียบจะมีผลใช้บังคับเมื่อผู้มีอำนาจหน้าที่ในการออกระเบียบนั้นลงนามเป็นร่างระเบียบต่างๆ เนื้อหาในการออกระเบียบจะเป็นรายละเอียดที่แต่ละหน่วยงานจะกำหนดให้เหมาะสมกับการปฏิบัติงานของตนและสะดวกในการปรับปรุงแก้ไข

ส่วนข้อบังคับ ข้อกำหนด เป็นกฎหมายลำดับรองที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติออกกฎที่มีลักษณะรายละเอียดในทางปฏิบัติมาก นอกจากนี้ยังมีข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติต่างๆ ที่จัดตั้งองค์กรสภาวิชาชีพต่างๆ เช่น สภานายความ โดยคณะกรรมการสภานายความมีอำนาจออกข้อบังคับสภานายความต่างๆ ได้

²⁶ สมยศ เชื้อไทย. (2553). ความรู้กฎหมายทั่วไป คำอธิบายวิชากฎหมายและหลักทั่วไป. หน้า 80-81.

นอกจากข้อบังคับที่ใช้บังคับแก่ประชาชนโดยทั่วไปแล้ว ยังมีข้อบังคับและคำสั่งที่วางระเบียบวิธีดำเนินราชการที่ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองโดยเฉพาะ เช่น คำสั่ง ระเบียบ และข้อบังคับเกี่ยวกับการบริหารราชการภายในของแต่ละกรมแต่ละกระทรวง ซึ่งเจ้ากระทรวงหรือผู้บังคับบัญชาที่ได้รับมอบอำนาจเป็นผู้ออกอีกประเภทหนึ่งด้วย ข้อบังคับหรือคำสั่งหรือระเบียบเหล่านี้ไม่มีผลใช้บังคับแก่ประชาชนโดยตรง แต่มีผลใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่เกี่ยวข้อง ซึ่งถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามย่อมมีผลให้ต้องถูกลงโทษทางวินัยได้ ข้อบังคับ คำสั่ง และระเบียบเหล่านี้ แม้จะไม่มีลักษณะเป็นบทกฎหมายก็เป็นที่มาส่วนหนึ่งของกฎหมายปกครองด้วย เพราะวางระเบียบเกี่ยวกับวิธีจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นราชการ ส่วนมติของคณะรัฐมนตรีนั้น ไม่ถือว่าเป็นกฎหมาย และไม่มีผลทำให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจหน้าที่เพิ่มขึ้นกว่าที่มีบทกฎหมายกำหนดไว้

บทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายปกครองที่จะถือว่าเป็นบทกฎหมายนั้น จะต้องเป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะบังคับแก่ประชาชนเป็นการทั่วไปเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาดังนั้น ข้อบังคับและระเบียบต่างๆ ที่ออกโดยฝ่ายปกครองจึงไม่จำเป็นต้องมีลักษณะเป็นบทกฎหมายเสมอไป หากไม่เข้าลักษณะดังกล่าวแล้ว และบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายปกครองนี้แม้จะใช้บังคับแก่ประชาชนเป็นกฎหมายได้ก็ตาม แต่ก็ยังแตกต่างกับพระราชบัญญัติในข้อสำคัญที่ว่า เป็นบทกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจบริหาร ไม่ใช่อำนาจนิติบัญญัติ การที่ฝ่ายนิติบัญญัติมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครองออกบทบัญญัติต่างๆ อันมีฐานะเป็นกฎหมายใช้บังคับแก่ประชาชนได้นั้น ก็เพราะว่าฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจกำหนดรายละเอียดในทางปฏิบัติไว้ล่วงหน้าได้ทุกเรื่องในพระราชบัญญัติ ทั้งไม่มีความรู้ในเทคนิคของงานฝ่ายปกครองด้วย จึงได้วางหลักใหญ่ๆ ไว้ในพระราชบัญญัติ แล้วมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไปกำหนดรายละเอียดได้เองภายในขอบเขตที่กำหนดไว้ ทั้งนี้เพื่อให้พระราชบัญญัติใช้บังคับได้ถูกต้องตรงกับความจริงและพฤติการณ์²⁷ ระเบียบที่ออกมา เช่น ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ. 2548

ข. ขอบเขตอำนาจของฝ่ายบริหารในการออกบทบัญญัติแห่งกฎหมาย²⁸

ในเรื่องอำนาจของฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหารในการออกกฎหมายว่าจะใช้ได้กรณีใดบ้าง และมีขอบเขตจำกัดอย่างไรซึ่งสามารถจะได้อธิบายดังนี้

²⁷ พสธร พันธุ์สุวรรณ. (2555). ปัญหาการออกกฎหมายของกระทรวงมหาดไทยเพื่อควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย: ศึกษากรณีเทศบาล. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

²⁸ ประยูร กาญจนกุล. (2538). คำบรรยายกฎหมายปกครอง. หน้า 97-100.

การจำกัดขอบเขตของฝ่ายบริหารในการออกบทบัญญัติวางระเบียบบังคับประชาชนนั้น ไม่มีบทกฎหมายใดกำหนดไว้อย่างแน่ชัด กล่าวคือไม่มีการกำหนดไว้ว่าในกรณีใดบ้างที่เป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร ทั้งยังไม่มีหลักทั่วไปบัญญัติไว้ในกฎหมายใดๆ เพื่อกำหนดขอบเขตอำนาจของฝ่ายบริหารในเรื่องนี้ มีแต่บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญซึ่งให้อำนาจพระมหากษัตริย์ที่จะทรงตราบทกฎหมายต่างๆ ได้ แต่บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญก็มิได้กำหนดขอบเขตแห่งการใช้อำนาจนี้ไว้อย่างชัดแจ้งว่า พระมหากษัตริย์จะทรงตราได้ในกรณีใดบ้าง แต่ได้ให้อำนาจไว้อย่างกว้างๆ ว่าทรงมีพระราชอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกาโดยไม่ขัดต่อกฎหมายเท่านั้น

อย่างไรก็ดี แม้จะไม่มีบทกฎหมายกำหนดขอบเขตของฝ่ายบริหารในการตราบทบัญญัติวางระเบียบบังคับประชาชนอย่างแน่ชัด ก็ไม่หมายความว่าฝ่ายบริหารจะออกบทกฎหมายได้โดยไม่มีขอบเขตจำกัด ขอบเขตแห่งอำนาจของฝ่ายบริหารในเรื่องนี้ย่อมมีอยู่ตามหลักกฎหมายทั่วไป เนื่องจากสภาพของอำนาจบริหารนั่นเอง เหตุที่บทกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจบริหารไม่มีอำนาจบังคับเหมือนพระราชบัญญัติ เพราะมิได้ออกโดยอาศัยอำนาจนิติบัญญัติ จึงทำให้ขาดอำนาจบางอย่างในการวางระเบียบบังคับไป แต่เรื่องนี้ก็ไม่มีหลักที่แน่นอนเสมอไปว่ากรณีใดเป็นเรื่องเกินขอบเขตที่จะบังคับได้ โดยบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารข้อจำกัดในเรื่องนี้อาจเปลี่ยนแปลงและผันแปรไปได้ด้วยสาเหตุทางการเมืองและทางปฏิบัติ กล่าวคือ

1. ขอบเขตแห่งอำนาจออกบทกฎหมายโดยฝ่ายบริหารย่อมผันแปรไปสุดแล้วแต่ว่าฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารจะมีอิทธิพลทางการเมืองเหนือกันเพียงใด ถ้ารัฐบาลมีอิทธิพลเหนือสภา การออกบทบัญญัติในทางบริหารและทางปกครองก็อาจมีขอบเขตกว้างขึ้น เนื่องจากฝ่ายสภายอมให้ฝ่ายบริหารวางระเบียบบังคับในการปฏิบัติตามกฎหมายได้มากขึ้น

2. ความจำเป็นที่จะบริหารราชการให้รวดเร็วทันกาลบังคับให้มีการขยายขอบเขตอำนาจของฝ่ายบริหารในเรื่องนี้ เช่น ในสมัยที่บ้านเมืองอยู่ในภาวะคับขัน ย่อมจำเป็นที่จะต้องมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารออกบทบัญญัติในขอบเขตที่กว้างกว่าในยามปกติ เพื่อให้ปฏิบัติการได้เหมาะสมแก่สถานการณ์และทันทั่วถึง ไม่ต้องรอให้ฝ่ายนิติบัญญัติออกพระราชบัญญัติ ซึ่งอาจล่าช้าไม่ทันกาล ดังที่มีการมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารออกพระราชกำหนด เป็นต้น

หลักทั่วไปซึ่งกำหนดขอบเขตอำนาจของฝ่ายบริหารในการออกบทบัญญัติแห่งกฎหมายมีอยู่ว่า การใช้อำนาจออกบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยอาศัยอำนาจบริหารจะต้องมีวัตถุประสงค์ในการวางระเบียบวิธีดำเนินการบริการสาธารณะตามกฎหมาย และในการปฏิบัติตามบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ การวางระเบียบเช่นนี้จะต้องเข้าใจตามความหมายอย่างกว้าง กล่าวคือ ไม่เฉพาะแต่การวางระเบียบภายในของทางราชการเท่านั้น แต่ยังเกี่ยวกับการวางระเบียบบังคับบุคคลภายนอก ซึ่งเข้ามาเกี่ยวข้องกับทางราชการด้วย เมื่อกฎหมายให้อำนาจไว้

ตามหลักที่กล่าวนี้จึงเห็นได้ว่า อำนาจในการวางระเบียบบังคับความเกี่ยวพันระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันย่อมอยู่นอกขอบเขตของพระราชกฤษฎีกาและเป็นเรื่องที่ต้องวางระเบียบบังคับด้วยพระราชบัญญัติ บทบัญญัติที่ตราขึ้นด้วยอำนาจบริหารจึงเป็นแต่เพียงบทบัญญัติในทางบริหารและในทางปกครองเท่านั้น

หลักที่ว่าบทบัญญัติที่ออกโดยอาศัยอำนาจบริหาร เช่น พระราชกฤษฎีกาจะต้องเกี่ยวกับเรื่องการวางระเบียบวิธีดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะและการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ มีหลักสำคัญดังต่อไปนี้

ประการแรก การถูกจำกัดขอบเขตอำนาจโดยพระราชบัญญัติ

(1) ข้อจำกัดอันแรกมีว่า บทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารนั้น ตามหลักทั่วไปจะมีบทกำหนดโทษหรือเรียกเก็บภาษีอากรไม่ได้ ทั้งนี้เพราะการออกบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลย่อมต้องได้รับความยินยอมเห็นชอบของสภานิติบัญญัติก่อน แต่บทบัญญัติที่ออกโดยผ่านบริหารนั้นออกได้โดยไม่ต้องขอรับความเห็นชอบของสภานิติบัญญัติเสียก่อน แต่บทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารนั้นออกได้โดยไม่ต้องขอรับความเห็นชอบของสภานิติบัญญัติเสียก่อน

(2) ถ้าเป็นบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อกำหนดรายละเอียดตามพระราชบัญญัติอันเป็นแม่บทที่ย่อมจะถูกจำกัดขอบเขตอำนาจโดยพระราชบัญญัตินั้นกล่าวคือ จะมีข้อความขัดแย้งหรือเกินอำนาจที่พระราชบัญญัตินั้นกำหนดไว้ไม่ได้เพราะบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารเป็นบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อความสะดวกในการใช้พระราชบัญญัติเท่านั้น และถือว่าเป็นบทบัญญัติอุปกรณ์ของบทบัญญัติ

ส่วนบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อวางระเบียบโดยไม่อาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติใดก็จะวางระเบียบในเรื่องที่อยู่ในขอบเขตอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติไม่ได้

ประการที่สอง การให้อำนาจพิเศษแก่ฝ่ายบริหารออกบทกฎหมาย

ในบางกรณีฝ่ายบริหารอาจได้รับมอบอำนาจพิเศษให้ออกบทบัญญัติเกินขอบเขตแห่งหลักทั่วไปที่กล่าวมาแล้วข้างต้น แต่ถึงกระนั้นก็ดี การขยายอำนาจเช่นนี้ย่อมจะทำแต่เฉพาะในกรณีพิเศษเมื่อมีความจำเป็นจริงๆ เท่านั้น และจะต้องได้รับอนุมัติจากฝ่ายนิติบัญญัติในภายหลังเสมอ เช่น การบังคับให้เสนอพระราชกำหนดเพื่อให้สภานิติบัญญัติอนุมัติ เป็นต้น เพราะบทบัญญัติที่ออกในกรณีเช่นนี้ ถึงแม้จะมีผลบังคับแก่ประชาชนทั่วไป ก็มันคงเป็นบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหาร ไม่ใช่บทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องให้มีการควบคุมโดยฝ่ายนิติบัญญัติ

ตามหลักทั่วไป การที่จะออกบทบัญญัติแห่งกฎหมายใช้บังคับแก่ประชาชนเพื่อจำกัด ตัดทอนสิทธิเสรีภาพหรือวางระเบียบบังคับให้ปฏิบัติอย่างไรมัน เป็นเรื่องที่จะต้องกระทำโดยอาศัย อำนาจนิติบัญญัติ และต้องได้รับความยินยอมเห็นชอบของสภานิติบัญญัติ ทั้งนี้เพราะการปกครอง ตามระบอบประชาธิปไตยถือว่าประชาชนปกครองตนเอง การที่ประชาชนจะออกกฎหมายมาใช้ บังคับเพื่อจำกัดตัดทอนสิทธิเสรีภาพของตนเองเพื่อประโยชน์ส่วนรวมนั้น จะต้องได้รับความ ยินยอมเห็นชอบจากประชาชน และการให้ความยินยอมเห็นชอบนี้ย่อมกระทำโดยทางนิติบัญญัติ อันประกอบด้วยผู้แทนของประชาชนซึ่งเป็นผู้ที่ได้รับเลือกตั้งจากประชาชน

ประการที่สาม ข้อยกเว้นในการให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารออกบทกฎหมาย

เมื่อพิจารณาในพระราชบัญญัติจะมีมาตรานึ่งซึ่งเป็นบทกษการบัญญัติไว้ว่า ให้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงใดรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวง กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราในบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ และกำหนดกิจการอื่นเพื่อ ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ เรื่องนี้เคยเกิดมีปัญหาในทางปฏิบัติโดยให้คณะกรรมการกฤษฎีกา ตีความ คำว่า “กำหนดกิจการอื่น” โดยคณะกรรมการกฤษฎีกาตีความว่า กำหนดกิจการอื่นหมายความว่ากำหนดกิจการอื่นๆ ตามที่มีมาตราอื่นๆ ในพระราชบัญญัติกำหนดไว้ให้ออกกฎกระทรวงไม่ใช่ กิจการอื่นๆ ทั่วๆ ไป ด้วยเหตุนี้ การออกกฎกระทรวงจึงต้องระบุไว้ด้วยว่า อาศัยอำนาจตามมาตราที่ เป็นบทกษการนี้และเฉพาะมาตราที่บัญญัติให้ออกกฎกระทรวงด้วย ถ้าไม่มีมาตราใดใน พระราชบัญญัติให้ออกกฎกระทรวงก็ออกไม่ได้ จะไปตีความว่าเมื่อมีมาตราอันเป็นบทกษการ ทั่วไปให้อำนาจกำหนดกิจการอื่นได้ย่อมออกกฎกระทรวงได้ทุกเรื่องนั้นก็เท่ากับให้อำนาจโดยไม่ จำกัด แต่การออกกฎกระทรวงเป็นกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติมอบหมายให้ฝ่ายบริหารออกบทกฎหมาย ในรายละเอียดได้ เท่ากับเป็นข้อยกเว้นในการให้อำนาจออกบทกฎหมาย ตามหลักกฎหมายทั่วไป เรื่องใดที่เป็นข้อยกเว้นก็ต้องตีความโดยเคร่งครัด ถ้าตีความขยายข้อยกเว้นออกไปก็เท่ากับเป็น หลักทั่วไปไม่ใช่ข้อยกเว้น ฝ่ายบริหารจะไปออกกฎกระทรวงอย่างพร่ำเพรื่อตามใจชอบไม่ได้ เพราะฝ่ายนิติบัญญัติได้จำกัดอำนาจไว้

ก. การควบคุมตรวจสอบกฎหมายลำดับรอง²⁹

กฎหมายลำดับรองเป็นกฎหมายที่ฝ่ายบริหารตราโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติ หรืออาศัยกฎหมายที่เรียกชื่ออย่างอื่นแต่มีฐานะเทียบเท่าพระราชบัญญัติ กฎหมายลำดับรองจึงมีค่า บังคับต่ำกว่ากฎหมายแม่บท ในการตรากฎหมายลำดับรองฝ่ายบริหารจะต้องดำเนินการให้ชอบด้วย

²⁹ กมลชัย รัตนสกาววงศ์. (ชันวาคม, 2538). “กฎหมายลำดับรองในประเทศไทย.” วารสารกฎหมาย ปกครอง, เล่ม 14 ตอน 3. หน้า 116-118.

วิธีบัญญัติและสารบัญญัติกล่าวคือ จะต้องดำเนินการตามกระบวนการตรากฎหมายลำดับรองแต่ละประเภท ในกรณีที่กฎหมายแม่บทกำหนดเพิ่มเติมว่าจะต้องได้รับความเห็นชอบจากองค์กรใด การตรากฎหมายลำดับรองจะต้องได้รับความเห็นชอบจากองค์กรนั้นด้วย และจะต้องมีเนื้อหาอยู่ในกรอบของการมอบหมายจากฝ่ายนิติบัญญัติ ภายใต้หลักนิติรัฐการตรากฎหมายลำดับรองจึงจะต้องชอบด้วยกฎหมาย โดยจะตรากฎหมายลำดับรองเกินขอบเขตเจตนารมณ์ที่ได้รับมอบหมายหรือตามอำเภอใจมิได้ กฎหมายลำดับรองที่ตราขึ้นโดยมิชอบด้วยกฎหมายย่อมไม่อาจใช้บังคับเป็นกฎหมายได้ เพื่อให้เป็นไปตามข้อเรียกร้องของหลักนิติรัฐดังกล่าว จึงต้องมีองค์กรตุลาการที่ทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบ โดยทฤษฎีทั่วไปของการควบคุมตรวจสอบกฎหมายลำดับรอง ผู้มีส่วนได้เสียอาจร้องขอให้ศาลทำหน้าที่ตรวจสอบถึงความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง ไม่ว่าจะเป็นมีคดีความหรือข้อพิพาทเกิดขึ้นแล้วหรือไม่ก็ตาม ในกรณีที่ยังไม่มีข้อพิพาทเกิดขึ้นเรียกว่าการควบคุมตรวจสอบอย่างนามธรรม (abstrakte Normenkontrolle) ส่วนในกรณีที่มีข้อพิพาทเกิดขึ้น ศาลจะต้องบังคับให้กฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทคดีนั้นและมีประเด็นที่ศาลจะต้องพิจารณาด้วยว่ากฎหมายลำดับรองนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เรียกว่า การควบคุมตรวจสอบอย่างรูปธรรม (konkrete Normenkontrolle)³⁰

³⁰ กมลชัย รัตนสกาววงศ์. (มีนาคม, 2538). “ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ”. *วารสารนิติศาสตร์*, ปีที่ 25, ฉบับที่ 1 . หน้า 64-65.