

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ
ของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้าน

ปัทมาพร คชภักดี

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2561

**Legal Measures Regarding the Protection of the Rights and Freedoms of
the Public from the Acts of Domestic Dogs**

Pattamaporn Kotchapukdee

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

For the Degree of Master of Laws Department of Law

PridiBanomyong Faculty of Law,

Dhurakij Pundit University

2018



ใบรับรองวิทยานิพนธ์

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

หัวข้อวิทยานิพนธ์ มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ
สาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้าน

เสนอโดย นางสาวปัทมาพร คชภักดี

สาขาวิชา นิติศาสตร์

หมวดวิชา กฎหมายมหาชน

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ

ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

.....
(ศาสตราจารย์ ดร.สุนทร มณีสวัสดิ์)

.....
(รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ)

.....
(อาจารย์ ดร.สรธร ชนโชติโกติน)

.....
(อาจารย์ ดร.มาโนช นามเดช)

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ รับรองแล้ว

.....
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตนชื่อสกุล)

วันที่ ๓๑ เดือน กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๖๑

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้าน
ชื่อผู้เขียน	ปัทมาพร คชภักดี
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2560

บทคัดย่อ

สุนัขเป็นสัตว์เลี้ยงที่ได้รับความนิยมจากประชาชนทั่วไปเป็นอย่างมาก มีการเลี้ยงสุนัขกันอย่างแพร่หลาย แต่ทว่าสุนัขที่มีการเลี้ยงนั้นก็ไม่ได้เป็นสุนัขที่เป็นมิตรกับสาธารณชนทั่วไปทุกสายพันธุ์ ยังคงมีบางสายพันธุ์ที่มีลักษณะนิสัยดุร้ายและสามารถทำอันตรายต่อสาธารณชนได้ บางกรณีทำให้สาธารณชนได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ แต่บางกรณีสาธารณชนได้รับอันตรายอันเกิดแก่ชีวิตก็มี สาเหตุก็มาจากการที่ไม่มีมาตรการทางกฎหมายเข้ามาควบคุมดูแลการเลี้ยงสุนัขนั่นเอง โดยมากแล้วสาธารณชนมักจะได้รับอันตรายจากการถูกสุนัขบ้านทำร้ายบนท้องถนนหรือในทางสาธารณะ โดยบุคคลที่เป็นเจ้าของสุนัขขาดความระมัดระวังในการควบคุมการเลี้ยงสุนัข มักมีการปล่อยให้สุนัขออกมานอกบริเวณที่เลี้ยง โดยไม่มีอุปกรณ์ลากจูงหรือมีบุคคลควบคุมดูแลสุนัข จึงเป็นก่อให้เกิดอันตรายต่อสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขได้

สาเหตุของการที่สุนัขบ้านทำอันตรายต่อสาธารณชนนั้นมีปัญหาที่สำคัญในทางกฎหมาย 2 ประการ คือ ปัญหาประการแรกเป็นปัญหาที่ไม่มีกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติเข้ามาดูแลควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้าน ปัจจุบันคงมีเพียงแต่พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 เท่านั้นที่เข้ามาควบคุมพฤติกรรมของสาธารณชนไม่ให้มีการการทารุณกรรมสุนัขและต้องการให้สาธารณชนมีการจัดสวัสดิภาพของการเลี้ยงสุนัขให้ถูกสุขลักษณะเท่านั้น แต่กลับไม่มีกฎหมายเข้ามาควบคุมบุคคลผู้เป็นเจ้าของสุนัขในการเลี้ยงสุนัขที่ปล่อยให้สุนัขในความครอบครองของตนเองนั้นไปทำร้ายต่อสาธารณชนอื่นแต่อย่างใด และปัญหาประการที่สองเป็นปัญหาของการไม่มีบทลงโทษที่จะลงโทษบุคคลผู้เป็นเจ้าของสุนัขที่ไม่ใช้ความระมัดระวังในการเลี้ยงสุนัข ทำให้สุนัขที่เลี้ยงนั้นไปทำอันตรายแก่สาธารณชนอื่น เมื่อไม่มีกฎหมายเข้ามาควบคุมดูแลบุคคลผู้ทำการเลี้ยงสุนัขบ้านและไม่มีบทลงโทษสำหรับเจ้าของสุนัขบ้านที่ชัดเจนเพียงพอ สาธารณชนผู้รับผลร้ายจากการกระทำของสุนัขบ้านต้องไปอาศัยอำนาจของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และประมวลกฎหมายอาญาเพื่อดำเนินการเรียกร้องและลงโทษบุคคล

ผู้เป็นเจ้าของสุนัขบ้านก็จะทำให้ไม่มีมาตรการใด ๆ ที่จะสามารถเยียวยาสาธารณชนผู้รับผลร้ายจากการกระทำของสุนัขบ้านได้

ดังนั้นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงได้ทำการศึกษามาตรการควบคุมการเลี้ยงสุนัขในต่างประเทศเพื่อทำการเสนอแนะแนวทางแก้ไขมาตรการในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้าน โดยควรมีการจัดทำกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติเข้ามาควบคุมดูแลบุคคลผู้เป็นเจ้าของสุนัขบ้านในการเลี้ยงสุนัขบ้านและกำหนดบทลงโทษบุคคลผู้เป็นเจ้าของสุนัขบ้านที่สุนัขบ้านนั้นไปทำอันตรายต่อสาธารณชน เป็นการเฉพาะก็จะสามารถแก้ไขปัญหาดังที่กล่าวมาและสามารถให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้านได้อีกทางหนึ่งด้วย



Thesis Title	Legal Measures Rregarding the Protection of the Rights and Freedoms of the Public from the Acts of Domestic Dogs
Author	Pattamaporn Kotchapukdee
Thesis Advisor	Associate Professor Dr.Poom Chokmoh
Department	Law
Academic Year	2017

ABSTRACT

Dogs are very popular with the public. Dogs are widely available. But dogs that are fed is not a dog friendly to the general public of all breeds. There are still some species that are fierce and can harm the public. Some cases make the public suffer physical or mental harm. But in some cases, the public has been harmed by life. The cause is that there is no legal basis to take care of the dog itself. In many cases, the public is often at risk of being attacked by domestic dogs on the street or in public places. The person who owns the dog is not careful to control the dog. Dogs are often left out of the feeding area without towing equipment or dogs. This is a public danger of the dog.

The cause of domestic dog harm to the public has two important legal issues is the problem is the first problem is that there is no law at the level of the regulator to take care of the domestic dog. Currently, only the Preventing and Preventing Cruelty to Animals Act BE 2557, which regulates public behavior, does not allow for the abuse of dogs and requires the public to ensure the welfare of dogs is hygienic. But there is no law governing the person who owns a dog in a dog that let dogs in their possession hurt the public in any way. And the second problem is the problem of no penalties to punish a dog owner who does not take care of the dog. Make the dog to hurt other public. When there is no law governing the person who feeds the house and no penalties for the owner of the house are clear enough. The public, the perpetrators of domestic dog abuse, have to rely on the Civil and Commercial Code and the Penal Code to handle the petition and punish the person who owns the house dog, so there will be no remedial measures. The public has been harmed by the acts of domestic Therefore, this thesis has studied dog control measures in foreign countries to suggest solutions to the measures to protect the rights and

freedom of the public from the actions of domestic dogs. Laws should be in place at the level of the law to supervise the owner of dogs in the home dog and the penalties for individuals who own the house dog dogs to civil and civil. The only way to solve such problems is to protect the rights and freedoms of the domestic dog.



กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สามารถสำเร็จลุล่วงด้วยดี ด้วยความเมตตาและความอนุเคราะห์จากรองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ ซึ่งกรุณารับเป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ อีกทั้งยังกรุณาสละเวลาอันมีค่าในการให้คำแนะนำและแก้ไขข้อบกพร่องต่าง ๆ ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จนสำเร็จผู้วิจัยขอขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร.วีระ โลจายะซึ่งกรุณารับเป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ในตอนแรกเริ่มที่มีการจัดทำ ทั้งนี้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.สุนทร มณีสวัสดิ์ ซึ่งได้กรุณารับเป็นประธานสอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ พร้อมทั้งให้ข้อคิดที่ดีและให้เมตตาต่าง ๆ สำหรับผู้เขียน ขอขอบพระคุณ ดร.มานิช นามเดช และ ดร.สรธร ธนโชตโกกิน ซึ่งกรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้ประสบความสำเร็จ

ผู้เขียนขอขอบคุณกำลังใจจากครอบครัวของผู้เขียนที่เป็นกำลังใจและให้การสนับสนุน ผู้เขียนด้วยดีเสมอมา ขอกราบขอบพระคุณ บิดาและมารดาของผู้เขียน ซึ่งต่างได้ให้การสนับสนุนผู้เขียนในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอขอบใจพี่ ๆ เพื่อน ๆ สาขากฎหมายมหาชน รหัส 56 ที่สนับสนุนและให้กำลังใจจนประสบความสำเร็จอีกขั้นในการศึกษา เช่นกัน

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและมีประโยชน์ในทางวิชาการต่อผู้สนใจ ผู้เขียนขออุทิศให้แก่บุพการีและผู้มีพระคุณแก่ผู้เขียนทุกท่าน ส่วนความผิดพลาดและข้อบกพร่องใด ๆ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

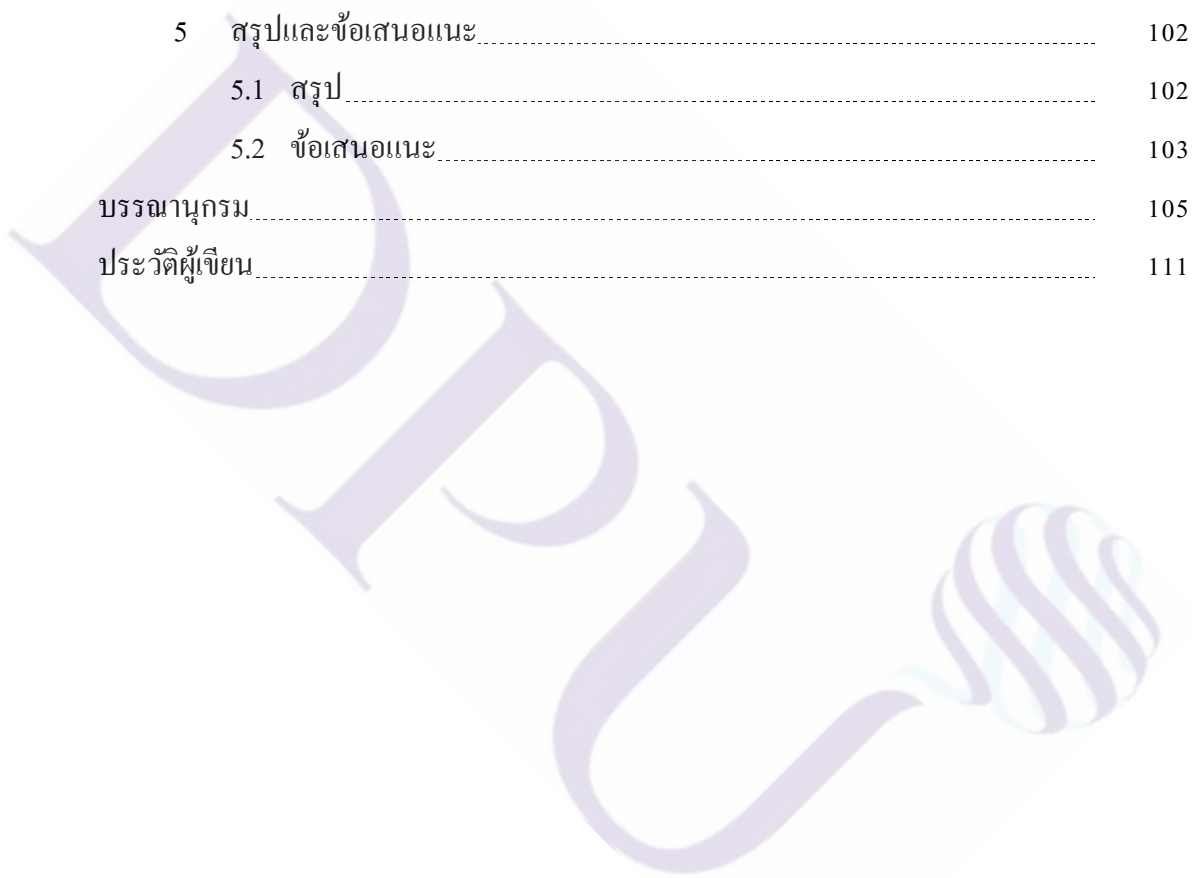
ปัทมาพร คชภักดี

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๖
บทที่	
1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมุติฐานของการศึกษา.....	4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
2 ความหมายของรัฐ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ.....	7
2.1 ความหมายของรัฐ.....	7
2.2 บริการสาธารณะ.....	15
2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ.....	26
2.4 การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพ.....	42
2.5 หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ.....	46
2.6 ทฤษฎีว่าด้วยการปกครองโดยกฎหมาย.....	48
3 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของต่างประเทศและประเทศไทย.....	62
3.1 มาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของต่างประเทศ.....	62
3.2 มาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของประเทศไทย.....	70
4 วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้าน.....	86

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.1 ปัญหาและแนวทางแก้ไขของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะ.....	86
4.2 ปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชน.....	95
5 สรุปและข้อเสนอแนะ.....	102
5.1 สรุป.....	102
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	103
บรรณานุกรม.....	105
ประวัติผู้เขียน.....	111



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การเลี้ยงสุนัขได้รับความนิยมในประเทศไทยเป็นอย่างมาก ในปี พ.ศ. 2549 จำนวนสุนัขที่มีการเลี้ยงดูในเขตจังหวัดกรุงเทพมหานครก็มีประมาณ 1,553,703 ตัว¹ ส่วนสุนัขที่ไม่มีเจ้าของนั้นในปี พ.ศ. 2557 มีการสำรวจจำนวนสุนัขที่ไม่มีเจ้าของหรือสุนัขจรจัดมีประมาณ 700,000 ตัว เป็นเพศผู้ประมาณ 370,000 ตัว และเพศเมีย 340,000 ตัว โดยหากสุนัขเพศเมีย 1 ตัว มีโอกาสที่จะคลอดลูกได้มากถึง 10 ตัว ต่อปี จะพบว่าในแต่ละปีจะมีสุนัขจรจัดเพิ่มขึ้นมากถึง 3,400,000 ตัว²

ด้วยภาวะของจำนวนสุนัขที่เพิ่มมากขึ้นเป็นสาเหตุที่ทำให้ประชาชนชาวไทยอาจได้รับผลกระทบจากการเพิ่มจำนวนที่รวดเร็วของสุนัข เช่น การถูกสุนัขจู่โจมหรือทำร้าย การติดเชื้อพิษสุนัขบ้า เป็นต้น ในปัจจุบันแม้ว่าจะมีกฎหมายและการรณรงค์ให้มีการคุ้มครองสิทธิของสัตว์โดยเฉพาะสุนัขเป็นจำนวนมาก แต่การให้การคุ้มครองสิทธิของสัตว์มากเกินไปโดยละเลยต่อความปลอดภัยของสิทธิของมนุษย์ก็จะทำให้เกิดปัญหาที่ตามมาได้

ปัจจุบันมีกฎหมายที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ของการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนกับสิทธิของสุนัขอยู่เป็นจำนวนมาก เช่น ในต่างประเทศนั้น ประเทศญี่ปุ่นมีกฎหมายที่เกี่ยวกับสัตว์เลี้ยง คือ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals 2000 มลรัฐนิวยอร์ก ได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายสุขภาพแห่งนิวยอร์ก หรือ City Health Code มลรัฐอิลลินอยส์ ได้มีการจัดทำ Illinois General Assembly สาธารณรัฐโรสไอส์แลนด์ได้มีการจัดทำรัฐบัญญัติว่าด้วยการควบคุมสุนัขจรจัด Control of Dogs (Amendment) Act 1992 ส่วนในประเทศไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ของการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนกับสิทธิของสุนัขบ้าน เช่นเดียวกับในต่างประเทศ คือ ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบ

¹ สำนักงานสถิติแห่งชาติ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร, การสำรวจสุนัขที่มีเจ้าของในเขตกรุงเทพมหานคร, น. 16 (2549).

² แนวหน้า (10 สิงหาคม 2558).

เรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุม การเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ พ.ศ. 2548 ระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยการควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2550 เป็นต้น แต่กฎหมายที่กล่าวมาข้างต้นนั้นก็ไม่มีบทบัญญัติใดที่จะสามารถคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการถูกสุนัขบ้านทำร้ายได้เลย

แม้ว่าโดยธรรมชาติของสุนัขโดยทั่วไปแล้วจะเป็นมิตรและไม่ทำร้ายมนุษย์ แต่ก็มีสุนัขอีกจำนวนหนึ่งที่สามารถก่อให้เกิดอันตรายแก่มนุษย์ได้ เช่น อเมริกันพิทบูล เทอร์เรีย (American Pit Bull Terrier) ร็อตไวเลอร์ (Rottweilers) เยอรมันเชพเพิร์ด (German Shepherd) อลาสกา มาลามิว (Alaskan Malamutes) โดเบอร์แมน พินเชอร์ (Doberman Pinschers) พรีชา คานารีโอ (Presa Canario) บางแก้ว ลาบราดอร์ เป็นต้น³ ในจำนวนสุนัขพันธุ์เหล่านี้มีบางพันธุ์ที่ก่อให้เกิดเหตุการณ์ทำร้ายมนุษย์ทั้งต่อผู้ที่เป็นเจ้าของสุนัขเอง ญาติพี่น้องหรือแม้กระทั่งประชาชนที่มิได้มีความเกี่ยวข้องกับการเลี้ยงดูสุนัขเลย เช่น วันที่ 7 มีนาคม 2559 การที่มีประชาชนโดนสุนัขกัดขณะนำเงินไปฝากธนาคาร⁴ วันที่ 1 สิงหาคม 2555 ที่กรุงเทพมหานคร สุนัขสายพันธุ์ลาบราดอร์ สีดำเพศผู้ อายุ 5 ปี กัดเด็กทารกอายุ 9 วันเสียชีวิต⁵ วันที่ 2 ธันวาคม 2556 ที่จังหวัดร้อยเอ็ด สุนัขพันธุ์คัวร์ตไวเลอร์ ทำร้ายแม่เต่าวัย 69 ปี จนสิ้นใจตาย⁶ และเมื่อวันที่ 26 มีนาคม 2558 ที่จังหวัดปราจีนบุรี เด็กชายอายุ 1 ขวบ 7 เดือน มีบาดแผลจากการถูกสุนัขพันธุ์บางแก้วกัดที่บริเวณศีรษะเป็นแผลลึกขาดจนเห็นกะโหลก อีกทั้งบริเวณขอบตาซ้ายและใบหน้า รวมทั้งโคนขาขวาก็มีรอยเขียวเป็นรูลึกอาการสาหัส⁷ เป็นต้น

จากเหตุการณ์ดังกล่าวนี้กรณีที่เราเสียใจที่สุดก็คือ กรณีที่จังหวัดร้อยเอ็ดสุนัขพันธุ์คัวร์ตไวเลอร์จำนวน 3 ตัว ทำร้ายแม่เต่าวัย 69 ปีจนสิ้นใจตาย ลูกชายของแม่เต่าที่เสียชีวิตจากการที่ถูกสุนัขบ้านพันธุ์คัวร์ตไวเลอร์ทำร้ายจนตายได้เรียกร้องให้เจ้าของสุนัขรับผิดชอบ แต่เจ้าของสุนัขได้ขอโทรศัพท์ไปปรึกษาลูกชายของตนเสียก่อน จึงจะสามารถให้คำตอบได้ว่าจะรับผิดชอบหรือไม่⁸

³ สืบค้นจาก <http://pet.kapook.com/view63317.html> สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มิถุนายน 2560

⁴ ข่าวจากหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับวันที่ 8 มีนาคม 2559

⁵ ข่าวจากหนังสือพิมพ์เดลินิวส์ ฉบับวันที่ 2 สิงหาคม 2555

⁶ ข่าวจากหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับวันที่ 3 ธันวาคม 2556

⁷ ข่าวจากหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับวันที่ 27 มีนาคม 2558

⁸ ข่าวจากหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับวันที่ 3 ธันวาคม 2556

จากกรณีของความเสียหายจากที่เกิดขึ้นจากสุนัขบ้านนั้น ไม่มีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องใดที่จะมีมาตรการในการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสาธารณชนจากการถูกสุนัขบ้านทำร้ายได้เลย โดยชมรมผู้เลี้ยงสุนัขสายพันธุ์ร็อตไวเลอร์ได้แนะนำมาตรการในการช่วยเหลือตนเองไว้คือ

1. หากมีโซ่หรือสายคล้องอยู่ที่ลำคอให้กระชากแรง ๆ มากที่สุด เพื่อให้สายคล้องคอไปกระชากระบบหายใจบริเวณลูกกระเดือกและหลอดลมของสุนัข หากสุนัขหายใจไม่ออกจะอ้าปากปล่อยเหยื่อ แต่คนกระชากจะต้องมีร่างกายแข็งแรงพอสมควร
2. หากไม่มีสายโซ่หรือสายคล้องคอ ให้ใช้สายยางฉีดน้ำอย่างรุนแรงไปยังบริเวณใบหน้าหรือจมูก เพื่อให้สุนัขเกิดการสำลักน้ำจะอ้าปากออกจากเหยื่อ⁹ แต่มาตรการดังกล่าวนี้ไม่ใช่มาตรการทางกฎหมายและไม่สามารถให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสาธารณชนที่ถูกสุนัขบ้านทำร้ายได้แต่อย่างใดอีกทั้งวิธีการดังกล่าวที่ชมรมผู้เลี้ยงสุนัขสายพันธุ์ร็อตไวเลอร์ได้แนะนำนั้นก็ไม่สามารถบังคับใช้ได้สำหรับทุกกรณีอีกด้วย

แม้ว่าในกรุงเทพมหานครจะมีข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2548 มาใช้บังคับ แต่ก็ยังมีเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องตลอดเวลา ซึ่งข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครฉบับดังกล่าวนี้มีการควบคุมสุนัขพันธุ์ควบคุมเพียง 4 สายพันธุ์ด้วยกันเท่านั้น คือ สุนัขสายพันธุ์อเมริกัน พิตบูล เทอร์เรีย (American Pitbull Terrier), สุนัขสายพันธุ์ร็อตไวเลอร์ (Rottweiler), สุนัขสายพันธุ์โดเบอร์แมน (Doberman), สุนัขสายพันธุ์ฟิลา บราซิลเลียโร (Fila Brasileiro)¹⁰ และข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่องการควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2548 เป็นเพียงกฎหมายที่ออกมาเพื่อใช้ในการทำประวัติสุนัขเป็นส่วนใหญ่ บุคคลผู้ฝ่าฝืนก็ไม่มีโทษทางอาญาหรือทางแพ่งที่ต้องรับการลงโทษแต่อย่างใด

ดังนั้นในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนได้ค้นพบปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองของสาธารณชนจากการถูกสุนัขบ้านทำร้ายซึ่งอาจเป็นการทำอันตรายต่อเนื้อตัว ร่างกาย ชีวิต ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของสาธารณชนทั้งประชาชนชาวไทยและประชาชนชาวต่างประเทศ ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะ ปัจจุบันแม้ว่าจะมีข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2548 ที่ใช้ควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านแล้วก็ตาม แต่ข้อบัญญัติฉบับดังกล่าวก็มีผลเพียงในพื้นที่กรุงเทพมหานครเท่านั้น อีกทั้งข้อบัญญัติดังกล่าวก็หาได้มีมาตรการทางกฎหมายเข้ามาควบคุมหรือทำให้บุคคลผู้ซึ่งเป็นเจ้าของสุนัขบ้านเกรงกลัวที่จะต้องกระทำตามข้อบัญญัติดังกล่าวแต่อย่างใด เหตุการณ์ที่เกิดขึ้น

⁹ สืบค้นจาก <http://spser.com/board/index.php?topic=166.0> วันที่ 13 เมษายน 2561

¹⁰ ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2548 ข้อ 5

เมื่อวันที่ 1 สิงหาคม 2555 ที่กรุงเทพมหานครสุนัขสายพันธุ์ลาบราดอร์สีดำเพศผู้ อายุ 5 ปี กัดเด็กทารกอายุ 9 วันเสียชีวิต¹¹ เป็นสิ่งที่ยืนยันได้ดีที่สุดว่าข้อบัญญัติดังกล่าวไม่สามารถนำมาปรับใช้ได้

2. ปัญหาเกี่ยวกับบทลงโทษเจ้าของสุนัขบ้านที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชนไม่ว่าจะเป็นความเสียหายที่เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งก็ตามปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติที่จัดทำขึ้นมาเพื่อควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้าน หรือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้านแต่อย่างใด หากว่าสาธารณชนถูกสุนัขบ้านทำอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งก็ตามจะต้องมีการนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือประมวลกฎหมายอาญามาบังคับใช้ในการลงโทษเจ้าของสุนัขบ้านหรือเยียวยาผลร้ายที่สาธารณชนได้รับจากการกระทำของสุนัขบ้าน สำหรับปัญหาเกี่ยวกับบทลงโทษเจ้าของสุนัขบ้านที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชนนั้นแม้ว่าจะสามารถนำเอาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือประมวลกฎหมายอาญามาบังคับใช้ได้

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี หลักการเกี่ยวกับหลักการต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

1.2.2 เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้มาตรการควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านของต่างประเทศและประเทศไทย

1.2.3 เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการถูกสุนัขบ้านทำร้ายในประเทศไทย

1.2.4 เพื่อเสนอแนะของการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการถูกสุนัขบ้านทำร้ายในประเทศไทย

1.3 สมมุติฐานของการศึกษา

ปัญหาของการใช้มาตรการควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านในประเทศไทยเป็นปัญหาที่มีความสำคัญอย่างมาก เพราะว่ามีประชาชนชาวไทยถูกสุนัขบ้านเข้าทำร้ายเป็นจำนวนมากบางครั้งอาจทำให้เกิดอันตรายถึงชีวิต บางครั้งทำอันตรายเพียงได้รับบาดเจ็บเท่านั้น แม้ว่าประเทศไทยจะมีกฎหมายมากมายที่กำหนดมาตรการในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสาธารณชนไว้แล้วก็ตามแต่ก็ยังคงก่อให้เกิดปัญหาในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสาธารณชนถูกระทบจากการ

¹¹ ข่าวจากหนังสือพิมพ์เดลินิวส์ ฉบับวันที่ 2 สิงหาคม 2555

กระทำของสุนัขบ้านนั่นเอง โดยวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ได้ทำการศึกษาปัญหาดังกล่าวโดยแบ่งออกเป็น 2 ปัญหาด้วยกัน คือ 1. ปัญหาของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะ และ 2. ปัญหาเกี่ยวกับบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชน สำหรับสมมติฐานของการศึกษาปัญหาดังที่กล่าวไปข้างต้นนี้ ผู้เขียนเห็นว่าหากมีการจัดทำกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านเป็นกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติและมีการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขบ้านที่กระทำให้สาธารณชนต้องเสียหายจะต้องได้รับโทษอย่างไรในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวก็จะสามารถแก้ไขปัญหาทั้ง 2 ประการนี้ได้ อีกทั้งจะทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสาธารณชนจากการถูกสุนัขบ้านทำร้ายเกิดเป็นรูปธรรมทางกฎหมายได้อย่างชัดเจน

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการถูกสุนัขบ้านทำร้าย โดยศึกษาจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริงในประเทศไทย ทั้งศึกษามาตรการทางกฎหมายในต่างประเทศและในประเทศไทยเองที่เกี่ยวข้องกับมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านเพื่อให้ทราบถึงปัญหาทางกฎหมายและแนวทางแก้ไขของปัญหาที่เกิดขึ้นจากการกระทำของสุนัขบ้านได้

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษาในครั้งนี้ ผู้ศึกษาจะใช้วิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษาค้นคว้าจากตัวบทกฎหมาย ตำรากฎหมาย ความเห็นทางกฎหมาย ตลอดจนคำสั่ง คำพิพากษาของศาล เอกสาร บทความวิชาการ หนังสือพิมพ์ วารสาร และจุลสารที่เกี่ยวข้อง เพื่อศึกษาและวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้าน โดยจะนำข้อมูลมาเรียบเรียงโดยวิธีการพรรณนาและวิเคราะห์ เพื่อสรุปเป็นข้อเสนอแนะ แนวทางในการแก้ไขปัญหาก็จะสามารถคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้านได้อย่างแท้จริง

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎี หลักการเกี่ยวกับหลักการต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

1.6.2 ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้มาตรการควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านของต่างประเทศและประเทศไทย

1.6.3 ทำให้ทราบผลการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการถูกสุนัขบ้านทำร้ายในประเทศไทย

1.6.4 ทำให้ทราบถึงข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการถูกสุนัขบ้านทำร้ายในประเทศไทย



บทที่ 2

ความหมายของรัฐ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

สำหรับบทที่ 2 นี้ผู้เขียนจะทำการอธิบายให้ทราบถึงความหมายของรัฐ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพให้ได้ทราบเสียก่อน เพื่อที่จะทำให้สามารถเข้าใจมาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้านที่ผู้เขียนจะทำการอธิบายในบทที่ 4 ได้ดียิ่งขึ้น เนื่องจากการให้ความคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้านถือเป็นภารกิจประการหนึ่งของรัฐหรือกล่าวได้ว่าเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องมีการมาตรการทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองความปลอดภัยแก่ประชาชนนั่นเองโดยความหมายของรัฐ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.1 ความหมายของรัฐ

สำหรับความสำคัญในเรื่องของรัฐที่ผู้เขียนนำมาเขียนอธิบายในส่วนนี้ก็เพื่อเป็นการอธิบายถึงความเชื่อมโยงรัฐและภารกิจของรัฐ โดยที่รัฐจะต้องดำเนินการให้ความคุ้มครองและความปลอดภัยต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน และสิทธิต่าง ๆ ของประชาชนชนในรัฐนั้น ๆ

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะอธิบายให้ทราบถึงความหมายของรัฐ ทฤษฎีการเกิดขึ้นของรัฐ องค์ประกอบของรัฐรูปแบบของรัฐ และภารกิจของรัฐ โดยเนื้อหาในแต่ละส่วนมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.1.1 ความหมายของรัฐ

รัฐ คือ กลุ่มคนที่รวมกันอยู่ในดินแดนอันมีอาณาเขตแน่นอนและมีรัฐบาลซึ่งมีอำนาจอธิปไตยหรืออำนาจสูงสุดในการดำเนินกิจการของรัฐทั้งในประเทศและนอกประเทศโดยอิสระ ดังนั้นรัฐจึงเป็นสังคมที่มีการจัดองค์กรทางการเมืองแตกต่างกับการรวมตัวกันเป็นสังคมนิยมแบบธรรมดา ๆ ความหมายของรัฐเน้นในเรื่องการเมือง คือ มีการจัดองค์กรในรูปแบบที่ว่า มีคนจำนวนหนึ่งเป็นผู้ปกครอง มีอำนาจเหมือนกลุ่มคนทั้งหมด อำนาจของผู้ปกครองนี้อาจได้มาด้วยการใช้

กำลังหรือความยินยอมมอบให้หรือการยอมรับของคนที่อยู่ในสังคมนั้นทางใดทางหนึ่งก็ได้คำว่ารัฐนี้อาจให้ความหมายโดยสมบูรณ์ว่า รัฐประชาชาติก็ได้¹

รัฐ หมายถึง ชุมชนทางการเมืองของมนุษย์ อันประกอบด้วยดินแดนที่มีขอบเขตแน่นอน มีประชากรอาศัยอยู่ในจำนวนที่เหมาะสม โดยมีรัฐบาลปกครองและมีอำนาจอธิปไตยของตัวเอง²

ศาสตราจารย์กิตติคุณ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้ให้ความหมายของ รัฐ (State) ว่าหมายถึง สถาบันหรือองค์การที่ประกอบขึ้นจากประชาชนที่อยู่กันอย่างมีระบบระเบียบภายในดินแดนใดดินแดนหนึ่ง โดยมีอำนาจในการปกครองตนเองหรืออำนาจอธิปไตย อำนาจดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นสถาบันที่แยกออกมาจากตัวบุคคล ซึ่งคนจะเป็นเพียงผู้ถือและใช้อำนาจแทนสถาบันเท่านั้น ความเป็นรัฐนี้จะมีลักษณะพิเศษ กล่าวคือ รัฐจะมีความเด็ดขาด มีอำนาจสูงสุด มีอิสระ ความเป็นตัวของตัวเอง รัฐสามารถที่จะใช้อำนาจปกครองเหนือประชาชนของตนได้อย่างเต็มที่ ในขณะที่องค์การอื่น ๆ งามีลักษณะเช่นนี้ไม่³

2.1.2 องค์ประกอบของรัฐ

รัฐจะต้องมีองค์ประกอบที่สำคัญดังนี้⁴

1. ประชากร (Population) รัฐเป็นสถาบันการเมืองของมนุษย์ ดังนั้น รัฐจึงจำเป็นต้องมีมนุษย์หรือประชากรจำนวนหนึ่ง หากไม่มีประชากรแล้วรัฐจะเกิดขึ้นไม่ได้ แต่จำนวนประชากรของแต่ละรัฐย่อมมีจำนวนแตกต่างกันไป และไม่จำเป็นต้องมีเชื้อชาติภาษาเดียวกันแต่ต้องมีเจตนาร่วมกันในความปรารถนาที่จะอยู่ร่วมกันภายใต้การปกครองหรือกฎหมายเดียวกัน

2. ดินแดน (Territory) รัฐต้องมีดินแดน รัฐจะดำรงอยู่ไม่ได้ถ้าไม่มีดินแดนเป็นของตนเอง ดินแดนจึงเป็นเงื่อนไขอันจะขาดเสียมิได้ของรัฐ ดินแดนของรัฐจะต้องมีอาณาเขตที่แน่นอน เพื่อความเป็นเอกภาพแห่งอำนาจในรัฐและมีความเป็นอิสระ บุคคลทุกคนที่อยู่บนดินแดนของรัฐใดย่อมอยู่ใต้บังคับแห่งกฎหมายและภายใต้ผู้ปกครองของดินแดนของรัฐนั้น

¹ เอกสารประกอบการสอนรายวิชาสังคมศึกษา 2 MSHS 002 (Humanities and Social Studies II) เรื่อง รัฐ, องค์ประกอบของรัฐ, สืบค้นเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2560, จาก www.mwit.ac.th

² สืบค้นเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2560, จาก http://rulawkk26.blogspot.com/2011/11/4-1_23.html

³ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2544), น. 40-41 ปรากฏในอนุพจน์ พนาพรศิริกุล.บทที่ 18 รัฐ. สืบค้นเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2560, จาก law.dpu.ac.th/upload/content/files/18.doc

⁴ โภคิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์. หลักกฎหมายมหาชน (กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม 2541 หน้า 28-42 ปรากฏในอนุพจน์ พนาพรศิริกุล.บทที่ 18 รัฐ. สืบค้นเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2560, จาก law.dpu.ac.th/upload/content/files/18.doc

ดินแดนของรัฐหมายถึงเขตแดนทางพื้นดิน พื้นน้ำ และอากาศดังนี้⁵

พื้นดิน หมายถึง พื้นแผ่นดิน ซึ่งอาจเป็นพื้นแผ่นดินใหญ่หรือเป็นแผ่นดินบนเกาะแล้วแต่กรณี เขตพื้นดินของรัฐหนึ่งอาจไม่ติดต่อกันทั้งหมดก็ได้ เช่น หมู่เกาะฮาวาย ซึ่งเป็นมลรัฐหนึ่งของสหรัฐอเมริกา ไม่ได้อยู่บนทวีปอเมริกาเช่นเดียวกับมลรัฐอื่น ๆ เป็นต้น

พื้นน้ำ นอกจากพื้นน้ำที่อยู่ในพื้นแผ่นดินภายในของรัฐแล้ว รัฐที่มีพื้นดินติดต่อกับฝั่งทะเล ย่อมขยายเขตแดนของตนออกไปในทะเลได้ ซึ่งเรียกเขตแดนดังกล่าวว่า “ทะเลอาณาเขต” (Territorial Sea) ซึ่งมีความกว้าง 12 ไมล์ทะเล

อากาศ อำนาจของรัฐครอบคลุมไปถึงพื้นอากาศเหนือพื้นดินและพื้นน้ำที่เป็นทะเลอาณาเขตด้วย เนื่องจากน่านฟ้ามีความสำคัญต่อการรักษาความมั่นคงของรัฐเป็นอย่างยิ่ง การบินผ่านน่านฟ้าโดยมิได้รับอนุญาตล่วงหน้าถือว่าเป็นการละเมิดดินแดน ซึ่งอาจถูกยิงหรือถูกสกัดกั้นได้ รัฐต่าง ๆ จึงจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับการบินผ่านน่านฟ้าของแต่ละรัฐ โดยการสัญจรทางอากาศให้ขึ้นไปตามข้อตกลงชิคาโก ลงวันที่ 7 ธันวาคม ค.ศ. 1944 ซึ่งอนุญาตให้เครื่องบินพลเรือนต่างชาติบินเหนือและผ่านดินแดนของรัฐอื่นได้ในยามสงบ

3. อำนาจอธิปไตย (Sovereignty) หมายถึง อำนาจสูงสุดในการปกครองเป็นอำนาจที่แสดงความเป็นใหญ่เหนือสิ่งอื่นใด ซึ่งแสดงถึงความเป็นรัฐอิสระไม่ขึ้นแก่ใคร หรือไม่ต้องเชื่อฟังคำสั่งคำบัญชาของผู้ใดที่เหนือตนโดยปราศจากความยินยอมของตน รัฐมีอำนาจดำเนินกิจการทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับการปกครองหรือจัดการภายในและภายนอก รัฐ เช่น การสถาปนาความสัมพันธ์กับรัฐอื่น หรือตัดสัมพันธ์ไมตรี การประกาศสงคราม หรือประกาศสันติภาพกับรัฐอื่น

4. รัฐบาล (Government) รัฐบาลเป็นองค์กรของรัฐซึ่งทำหน้าที่ดำเนินการทางการเมืองและการปกครองเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่รัฐต้องการ รัฐบาลเป็นองค์กรซึ่งทำหน้าที่พิทักษ์ความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันของประชาชนในรัฐ เป็นองค์กรที่เสนอนโยบายและดำเนินนโยบายที่จำเป็นเพื่อสนองตอบความต้องการและรักษาผลประโยชน์ของประชาชนในรัฐ สถาปนาความยุติธรรมและป้องกันการรุกรานจากรัฐอื่น รัฐบาลเป็นองค์กรเพื่อความมุ่งหมายรวมกันของประชาชน และเป็นองค์กรของส่วนรวมไม่ใช่ของบุคคลกลุ่มหนึ่งหรือชนชั้นหนึ่ง

ในทางกฎหมายปกครอง คำว่า “รัฐบาล” อาจหมายถึงเฉพาะฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครอง ซึ่งได้แก่ นายกรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรี และบรรดาเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทั้งหลาย อันเป็นความหมายที่แคบและเข้าใจกันเฉพาะในวิชาการแขนงนั้น แต่ในความหมายกว้าง คำว่า “รัฐบาล” หมายถึง สถาบัน องค์กร หรือบุคคลต่าง ๆ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในทางการเมืองหรือการปกครองเหนือดินแดนและประชากรในดินแดนตลอดจนเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย ดังนั้น รัฐบาลจึงมีความหมาย

⁵ เพิ่งอ้าง.

ครอบคลุมหลายสถาบันหรือองค์กร เช่น ประมุขของรัฐฝ่ายบริหาร (นายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรี) ฝ่ายนิติบัญญัติ (วุฒิสภา และสภาผู้แทนราษฎร) ฝ่ายตุลาการ (ศาล) และหน่วยงานอื่นที่ทำหน้าที่ปกครอง ซึ่งสามารถแยกออกจากกลุ่มประชาชนผู้ไม่มีอำนาจหน้าที่เช่นว่านี้ ซึ่งถูกเรียกว่า “ผู้ถูกปกครอง”

2.1.3 รูปแบบของรัฐ

การจัดรูปแบบของรัฐสามารถพิจารณาจากโครงสร้างภายในของอำนาจของรัฐเป็นหลัก กล่าวคือ หากรัฐนั้นมีผู้ใช้อำนาจเด็ดขาดแต่เพียงผู้เดียวหรือองค์กรเดียว จะเป็นรูปแบบของรัฐที่เรียกว่า “รัฐเดี่ยว” แต่หากรัฐนั้นมีผู้ใช้หลากหลายกันไปจะเป็นรูปแบบ “รัฐรวม”⁶

1. รัฐเดี่ยว

รัฐเดี่ยว หมายถึงประเทศที่มีลักษณะเป็นรัฐที่รวมศูนย์กลางและมีความเป็นเอกภาพแห่งอำนาจทั้งหลายของรัฐ กล่าวคือ อำนาจอธิปไตยทั้งภายในและภายนอกเป็นของรัฐโดยสมบูรณ์ รัฐเป็นนิติบุคคลสูงสุดและจะมีรัฐบาลเดียวและรัฐสภาเดียว ทำให้เกิดความเป็นเอกภาพของระบบกฎหมาย อำนาจรัฐจะไม่ได้ถูกแบ่งด้วยประการใด ๆ ในระหว่างอำนาจแห่งการตัดสินใจทั้งหลายทางการเมือง เพราะถ้ามีการแบ่งอำนาจตัดสินใจทางการเมืองออกไป รัฐนั้นก็จะเป็นรัฐเดี่ยว แต่จะกลายเป็นรัฐรวมแบบสหพันธรัฐ อย่างไรก็ตาม รัฐเดี่ยวอาจมีลักษณะรวมอำนาจ (centralized) หรือกระจายอำนาจ (decentralized) ก็ได้ แต่รัฐจะเป็นผู้ถืออำนาจรัฐทั้งหมดแต่เพียงผู้เดียวตลอดเวลา การกระจายอำนาจทำให้รัฐเดี่ยวนิติบุคคลที่ย่อยกว่าตนลงไป เช่น องค์กรปกครองท้องถิ่นต่าง ๆ และมีอิสระ (autonomy) ในระดับหนึ่ง อย่างไรก็ตาม รัฐสามารถยกเลิก แก้ไข เปลี่ยนแปลงเมื่อใดก็ได้ โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากนิติบุคคลเหล่านั้น

ประเทศที่จัดเป็นรัฐเดี่ยวได้แก่ ประเทศไทย สเปน โปรตุเกส ฝรั่งเศส เบลเยียม อิตาลี โรมานี โปแลนด์ ฮังการี บัลแกเรีย กลุ่มประเทศที่เคยเป็นอาณานิคมของสเปนในอเมริกาใต้ ยกเว้น บราซิล

2. รัฐรวม⁷

รัฐรวมอาจจำแนกได้เป็น 2 ประเภท คือ สมาพันธรัฐและสหพันธรัฐ

รูปแบบแรกเป็นรูปแบบของสมาพันธรัฐ (Confederation) สมาพันธรัฐเป็นรูปแบบของสหพันธรัฐที่ยังไม่สมบูรณ์ในทางกฎหมาย โดยกฎหมายระหว่างประเทศถือว่าสมาพันธรัฐเป็น

⁶ ชาญชัย แสงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2544), น. 76-84 ปรากฏในอนุพจน์ พนาพรศิริกุล.บทที่ 18 รัฐ. สืบค้นเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2560, จาก law.dpu.ac.th/upload/content/files/18.doc

⁷ เพิ่งอ้าง.

สมาคมระหว่างรัฐ ทั้งนี้เพราะความสัมพันธ์ทางกฎหมายของรัฐสมาชิกจะถูกกำหนดโดยสนธิสัญญาระหว่างรัฐนั้น ๆ บนพื้นฐานของความเท่าเทียมกัน และรัฐสมาชิกจะต้องยอมรับในเงื่อนไขแห่งสนธิสัญญาอย่างเป็นเอกฉันท์ นอกจากนี้ องค์กรของสมาพันธ์ก็พัฒนาน้อยมาก โดยมักจะมืองค์กรเพียงองค์กรเดียวที่กระทำในนามของสมาพันธ์ กล่าวคือ สภาแห่งผู้แทนของรัฐบาลของรัฐสมาชิก สถานีจะพิจารณาปัญหาต่าง ๆ บนพื้นฐานแห่งความเสมอภาคและจะอาศัยมติเอกฉันท์ในการดำเนินการสมาพันธ์รัฐไม่ได้มีขึ้นเพื่อที่จะสร้างรัฐใหม่ที่อยู่นเหนือกว่ารัฐสมาชิกดังเช่นสหพันธรัฐ รัฐสมาชิกยังสามารถออกจากสมาพันธ์ได้โดยอิสระ ซึ่งต่างกับสหพันธรัฐ ดังนั้นรัฐของสมาพันธ์รัฐอาจปฏิเสธการดำเนินการตามคำสั่งขององค์กรของสมาพันธ์ก็ได้ ด้วยเหตุนี้ อำนาจของสมาพันธ์รัฐจึงไม่กว้างขวางครอบคลุมไปทุกเรื่องดังเช่นกรณีของสหพันธรัฐ โดยมากมักจะเข้าไปในรูปการป้องกันภัยอันตรายจากภายนอกพร้อมกัน และด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ⁸

รูปแบบที่สองเป็นรูปแบบของสหพันธรัฐ (Federation) สหพันธรัฐ คือ การรวมรัฐต่าง ๆ เข้าด้วยกัน ในลักษณะที่มีการสร้างรัฐใหม่ขึ้นให้อยู่เหนือและขึ้นอยู่กับรัฐต่าง ๆ ที่มารวมกัน กล่าวคือ สหพันธรัฐเป็นรูปแบบที่รัฐเอกราชหลาย ๆ รัฐ ยอมรับที่จะอยู่ร่วมกันภายใต้กฎเกณฑ์อันเดียวกัน โดยยอมสละอำนาจอธิปไตยบางส่วนของตนโดยทั่วไปความสัมพันธ์ทางกฎหมายของสหพันธรัฐมิได้เกิดขึ้นจากสนธิสัญญาระหว่างประเทศดังเช่นในกรณีของสมาพันธ์รัฐ แต่เกิดจากรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายภายในที่ได้รับการร่างโดยสภาร่างรัฐธรรมนูญ และได้รับการให้สัตยาบันโดยรัฐสมาชิกเสียงข้างมาก (majority) ดังนั้น เมื่อสมาพันธ์รัฐถือกำเนิดจากสนธิสัญญาระหว่างประเทศอันเป็นเรื่องของกฎหมายระหว่างประเทศ จึงใช้หลักความเห็นชอบเอกฉันท์ ส่วนสหพันธรัฐถือกำเนิดจากกฎหมายรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายภายใน จึงใช้หลักเสียงข้างมาก

ตัวอย่างของสหพันธรัฐในทวีปอเมริกา ได้แก่ สหรัฐอเมริกา แคนาดา เม็กซิโก บราซิล อาร์เจนตินา ในทวีปยุโรป ได้แก่ ออสเตรีย เยอรมัน สวิตเซอร์แลนด์ ในทวีปเอเชีย ได้แก่ อินเดีย มาเลเซีย สหรัฐอาหรับเอมิเรตส์ ในทวีปแอฟริกา ได้แก่ สาธารณรัฐแอฟริกาใต้ ในจิเรีย โคลโมโรส เป็นต้น

2.1.4 การกิจของรัฐ

เมื่อมีการกำเนิดรัฐขึ้นมาแล้ว รัฐก็จะมีภารกิจหรือหน้าที่ขึ้นตามมามีด้วย กล่าวคือ เมื่อทุกรัฐมีจำนวนประชากรเพิ่มขึ้นดังนี้ ภาระหน้าที่ของรัฐย่อมจะเป็นเงาตามตัวอย่างแน่นอน เพราะภาระหน้าที่ของรัฐจะปฏิบัติเกี่ยวข้องกับประชากรของรัฐและผืนแผ่นดินของรัฐ เช่น⁹

⁸ เพิ่งอ้าง.

⁹ สืบค้นเมื่อวันที่ 20 สิงหาคม 2560, จาก https://www.baanjomut.com/library_4/politics/02_6_1.html

1. การให้ความปลอดภัย การให้ความปลอดภัยทั้งด้านชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนถือว่าเป็นภาระที่จำเป็นและสำคัญที่รัฐจะต้องกระทำ คือถ้าประชาชนไม่มีความมั่นใจในความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินแล้ว การอยู่ดีกินดีและความผาสุกย่อมจะไม่เกิดขึ้นกับประชาชนอย่างแน่นอน เมื่อเป็นเช่นนี้รัฐจะต้องหาวิธีป้องกันและกำจัดภัยที่จะเกิดขึ้นกับประชาชนให้จงได้ เช่น ในปัจจุบันประเทศไทย รัฐได้มอบภาระนี้แก่กระทรวงมหาดไทยโดยเฉพาะกรมตำรวจรวมทั้งขอความร่วมมือกับหน่วยงานองค์กรต่าง ๆ ตลอดถึงประชาชนให้ช่วยกันป้องกันและกำจัดภัยที่จะเกิดขึ้น ในเรื่องนี้จะเห็นได้ว่า ถ้าจำนวนประชากรของประเทศมีน้อย การที่รัฐจะให้ความคุ้มครองป้องกันย่อมที่จะกระทำได้ง่ายกว่าประเทศที่มีจำนวนประชากรมาก

2. การรักษาความสงบเรียบร้อย ความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนเป็นปัจจัยอันหนึ่งที่จะก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ นอกจากนั้นคือความมีระเบียบวินัย การปฏิบัติตามกฎหมายของประชาชน รัฐผู้ใช้อำนาจอธิปไตยจึงต้องมีภาระหน้าที่ในอันที่จะตราตัวบทกฎหมายมาควบคุมประชาชนในประเทศให้ปฏิบัติในสิ่งที่จะต้องการเมื่อประชาชนมีระเบียบวินัยและได้ปฏิบัติตามกฎหมายเป็นแนวเดียวกันแล้ว การทะเลาะวิวาทและการเอาใจเอาเปรียบกันในสังคมก็จะไม่เกิดขึ้นหรือเกิดขึ้นแต่เพียงส่วนน้อย ความเป็นระเบียบเรียบร้อยของคนในประเทศย่อมเกิดขึ้น อีกส่วนหนึ่งถ้ารัฐได้จัดให้ตำรวจได้คอยควบคุมดูแลให้ประชาชนได้ปฏิบัติตามกฎหมายไม่มีการลักขโมย การปล้นหรือการทำร้ายร่างกายกันและกันและการเอาใจเอาเปรียบการไม่ประทุษร้ายชีวิตทรัพย์สินของกันและกัน และการที่รัฐให้มีทหารไว้ปกป้องคุ้มครองเอกราชของชาติไว้ ความสงบเรียบร้อยย่อมจะเกิดขึ้นภายในประเทศ

3. การสร้างความมั่นคง รัฐมีภาระจะสร้างความมั่นคงให้เกิดแก่ประชาชนและประเทศชาติ เมื่อรัฐทำให้ประชาชนมีความปลอดภัยในชีวิตทรัพย์สิน ความมีระเบียบวินัยโดยการปฏิบัติตามกฎหมายบ้านเมือง คนในชาติยึดถือการปฏิบัติเป็นแนวเดียวกัน มีความรักความสามัคคี มีการเห็นอกเห็นใจและการช่วยเหลือเกื้อกูลซึ่งกันและกัน ความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันย่อมเกิดขึ้น และทุกคนพร้อมที่จะปกป้อง คุ้มครองผืนแผ่นดินของตน ด้วยเหตุนี้ก็จะก่อให้เกิดความมั่นคงในประเทศ

4. การให้บริการและสวัสดิการ ในประเทศที่ปกครองระบบประชาธิปไตยถือว่าประชาชนทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับบริการจากรัฐเท่าเทียมกัน แต่ในทางปฏิบัติรัฐมีอาจจะบริการในสิ่งเดียวกันได้ทั่วถึงเท่าเทียมกัน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับข้อจำกัดทางงบประมาณที่จะไปใช้ในการบริการ แต่ถึงอย่างไรก็ตามรัฐก็ถือว่า การบริการและการให้สวัสดิการเป็นภาระหน้าที่ที่รัฐจะต้องจัดทำให้ประชาชนในประเทศ เช่น

การบริการทางการศึกษา รัฐมีภาระหน้าที่ที่จะจัดการบริการด้านการศึกษาให้กับประชาชนทุกระดับคือ เริ่มตั้งแต่ระดับอนุบาล ประถมศึกษา มัธยมศึกษา และจนถึงมหาวิทยาลัย แต่จากชั้นมัธยมขึ้นไป รัฐจะเก็บค่าบริการบ้างตามความจำเป็น ส่วนในระดับประถมศึกษานั้นรัฐให้บริการฟรี ทั้งนี้ก็เพื่อเสริมสร้างพัฒนาบุคลากรของประเทศให้มีคุณภาพ

การบริการด้านสาธารณสุข งานด้านสาธารณสุขนี้มีความจำเป็นที่รัฐจะจัดบริการประชาชนในประเทศเท่าที่สามารถจะทำได้ ฉะนั้นจะเห็นว่า ในประเทศไทยของเรารัฐได้ขยายการบริการด้านนี้ไปสู่ประชาชนทุกหนแห่งโดยวิธีการต่าง ๆ เช่น การจัดตั้งสถานอนามัยในเกือบทุกตำบล การสาธารณสุขเคลื่อนที่ไปยังชุมชน การจัดทำบัตรสุขภาพ การจัดสร้างโรงพยาบาลเพื่อตรวจรักษาความเจ็บป่วย แม้ว่าจะมีการจ่ายค่ารักษาพยาบาลก็ยังถือว่ารัฐได้ให้บริการ เพราะรัฐได้ลงทุนในส่วนนี้ไปมาก ทั้งนี้ก็เพื่อให้ประชาชนในประเทศได้มีสุขภาพแข็งแรงมีพละนาามัยดีอันจะนำไปสู่การอยู่ดีกินดีในสังคม และวิธีการบริการอื่น ๆ อีกมากที่รัฐได้จัดให้ประชาชน

การบริการด้านคมนาคม การให้บริการด้านนี้รวมไปถึงการบริการสื่อสาร รัฐมีภาระหน้าที่ในการซ่อมสร้างถนนหนทางในประเทศ เพื่อบริการประชาชนในการสัญจรไปมารวมทั้งการขนส่งสินค้าเครื่องอุปโภคบริโภคต่าง ๆ เพื่อการค้าขายแลกเปลี่ยนตลอดทั้งการบริการด้านสื่อสาร เช่น การโทรศัพท์ โทรเลข การส่งจดหมาย ทัศนคติและอื่น ๆ ที่จะให้ประชาชนและรัฐติดต่อสื่อสารทำความเข้าใจกันได้หรือประชาชนกับประชาชนสื่อสารกันได้อย่างสะดวก

การบริการเกี่ยวกับไฟฟ้าประปา รัฐมีภาระที่จะให้บริการเกี่ยวกับเรื่องไฟฟ้าและประปาให้แก่ประชาชนในประเทศเท่าที่จะสามารถทำได้ในงบประมาณแผ่นดินของทุก ๆ ปีงบประมาณ แต่ในเรื่องเหล่านี้ รัฐมิสามารถจะให้บริการฟรีแก่ประชาชน รัฐจึงจำเป็นต้องเรียกเก็บค่าบริการจากผู้ใช้บริการด้วยตามสมควร

ส่วนในเรื่องของการให้สวัสดิการ รัฐได้ให้สวัสดิการแก่ประชาชนในด้านต่าง ๆ เช่น การช่วยเหลือสงเคราะห์ผู้ประสบภัยพิบัติต่าง ๆ อย่างการให้การช่วยเหลือแก่พี่น้องชาวภาคใต้ที่ถูกน้ำท่วมในหลายจังหวัด หรือการให้ความช่วยเหลือสงเคราะห์ประชาชน เมื่อถูกไฟไหม้และหนาวจัด การให้ความช่วยเหลือข้าราชการ เช่น การสร้างบ้านพักให้อยู่เสียค่าเช่าบ้านให้ การช่วยเหลือค่าเลี้ยงดูบุตรข้าราชการผู้น้อยและอื่น ๆ อีกมากที่รัฐได้จัดบริการและสวัสดิการแก่ประชาชนในประเทศ

5. การพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม รัฐมีความจำเป็นที่จะดำเนินการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมอย่างต่อเนื่อง เพราะเป็นสิ่งที่สำคัญเกี่ยวกับเรื่องปากท้องและการเป็นอยู่ของประชาชน การพัฒนาเศรษฐกิจคือการทำให้ประชาชนในประเทศมีรายได้ต่อหัวต่อปีเพิ่มขึ้น อันจะทำให้ประชาชนมีการอยู่ดีกินดี มีเครื่องอุปโภคบริโภคเพิ่มมากขึ้น ด้วยเหตุนี้รัฐจึงได้กำหนดนโยบาย

หรือกำหนดแผนในการดำเนินงานด้านพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติขึ้นมาปฏิบัติ โดยเฉพาะประเทศที่กำลังพัฒนาจะมีแผนไว้ปฏิบัติ เช่น

ส่งเสริมอาชีพ รัฐพยายามส่งเสริมอาชีพที่ประชาชนประกอบอยู่นั้นให้มีประสิทธิภาพและมั่นคงยิ่งขึ้น เช่น งานด้านอุตสาหกรรม รัฐพยายามกระตุ้นให้ผู้ประกอบการทางอุตสาหกรรมได้พัฒนาคุณภาพสินค้าที่ตนผลิตนั้นให้เป็นที่นิยมทั้งในประเทศและต่างประเทศและสนับสนุนให้มีการขยายการผลิตมากขึ้น ถ้าเห็นว่า สินค้า นั้น ๆ มีมาตรฐานและเป็นที่ยอมรับของคนทั่วไป หรืออาชีพด้านการเกษตร รัฐได้พยายามส่งเสริมผู้ประกอบการด้านนี้ให้สามารถเพิ่มผลผลิตและมีคุณภาพสูงขึ้น โดยการให้ความรู้ทางการเกษตรแผนใหม่ การให้เงินทุนสนับสนุน การสร้างแหล่งน้ำให้ในพืชที่ต้องการน้ำ และการหาตลาดการขายให้ทั้งในประเทศและต่างประเทศ เป็นต้น

ส่งเสริมและการพัฒนาฝีมือ ประชาชนอาจจะประกอบอาชีพด้วยฝีมือและความรู้แบบเก่า ๆ ทำให้ผลที่ออกมาช้าหรือไม่มีคุณภาพ ไม่เป็นที่ต้องการของคนส่วนใหญ่ ด้วยเหตุนี้รัฐจึงต้องการหาทางให้ผู้ประกอบการด้านต่าง ๆ นั้น มีความรู้เทคนิคและวิธีการเครื่องมือใหม่ ๆ ใช้ในการผลิตสินค้าและบริการ โดยวิธีการให้การอบรมหรือดูงานหรือให้ความช่วยเหลือด้านเงินทุนและเครื่องมือการผลิต เป็นต้น

การนำทรัพยากรมาใช้อย่างคุ้มค่า ทรัพยากรของประเทศหลายอย่างนับวันแต่จะลดน้อยลงหรือหมดไปมากที่สุด เมื่อเป็นเช่นนี้รัฐจึงมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมดูแลและส่งเสริมให้ประชาชนได้นำทรัพยากรที่มีอยู่ในประเทศมาใช้อย่างคุ้มค่า เช่น ป่าไม้และแร่ธาตุต่าง ๆ รัฐจะพยายามส่งเสริมให้ผู้ที่น่าทรัพยากรเหล่านี้ มาแปรรูปเป็นสิ่งของเครื่องใช้ก่อนนำไปจำหน่ายแจก ซึ่งจะทำให้ทรัพยากรมีคุณค่ามีราคาสูงขึ้น ผู้ประกอบการมีรายได้เพิ่มขึ้นกว่าการที่จะนำทรัพยากรเหล่านั้นไปจำหน่ายในลักษณะวัตถุดิบ การทำโดยวิธีนี้นอกจากจะเป็นการประหยัดทรัพยากรยังเป็นการทำให้ทรัพยากรมีราคาแพงและคุ้มค่าอีกด้วย

การสร้างงาน รัฐมีภาระหน้าที่ที่จะให้ประชาชนทุกคนที่อยู่ในวัยแรงงาน ได้มีงานทำมีรายได้ให้มีการว่างงานน้อยที่สุด ฉะนั้นรัฐจึงจำเป็นจะต้องขยายการลงทุนโดยการระดมทุนในประเทศและต่างประเทศในภาคอุตสาหกรรมให้มากขึ้น เพื่อเป็นแหล่งที่จะรองรับแรงงานบางส่วน ลักษณะการทำงานอย่างนี้ถือว่าการกระจายรายได้อีกด้วย เพราะทำให้ผู้มีรายได้สูงคือเจ้าของนายทุนต้องจ่ายค่าแรงหรือค่าฝีมือให้กับผู้ใช้แรงงานตามโรงงานอุตสาหกรรมต่าง ๆ นอกจากนั้นรัฐยังต้องสร้างงานในชนบทและงานอื่น ๆ ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เพื่อให้ประชาชนมีงานทำและมีรายได้อันจะเป็นผลทำให้ประชาชนมีการอยู่ดีกินดีดังกล่าว

ส่วนในด้านสังคมนั้น รัฐได้เห็นความสำคัญที่จะพัฒนาให้คนในสังคมมีความรักความสามัคคี มีการช่วยเหลือซึ่งกันและกันโดยวิธีการต่าง ๆ เช่น การส่งเสริมศิลปวัฒนธรรม

ชนบธรรมเนียมประเพณีให้ประชาชนได้สนุกสนานได้มีกิจกรรมร่วมกันอันเป็นแนวทางที่ประชาชนจะได้เข้าใจและเห็นอกเห็นใจซึ่งกันและกัน ฉะนั้นรัฐจึงได้จัดสรรงบประมาณส่วนหนึ่งมาให้ด้านส่งเสริมและอนุรักษ์ศิลปวัฒนธรรม ชนบธรรมเนียมประเพณีของชาติ นอกจากนี้รัฐยังได้พัฒนาสังคมในด้านการศึกษาให้มีความรู้ความสามารถ ซึ่งจะทำให้บุคลากรหรือทรัพยากรมนุษย์ในประเทศมีคุณภาพ ประชาชนได้มีอิสระในการใช้สิทธิของตนในกรอบที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ อันจะเป็นแนวทางในการพัฒนาการทางการเมืองของประเทศอีกด้วย

2.2 บริการสาธารณะ

ในส่วนของการบริการสาธารณะนี้ ผู้เขียนจะทำการอธิบายให้ทราบถึงความหมายของคำว่า บริการสาธารณะและหลักเกณฑ์ของการบริการสาธารณะว่ามีลักษณะอย่างไร โดยมีรายละเอียดดังนี้

2.2.1 ความหมายของการบริการสาธารณะ

คำว่า บริการสาธารณะ (Public Services) มีนักวิชาการหลายท่านให้แนวคิดเกี่ยวกับการให้บริการสาธารณะไว้ ซึ่งจะขอนามากล่าวถึงในที่นี้ คือ

ประยูร กาญจนกุล ได้ให้ความหมายของการให้บริการสาธารณะว่า หมายถึง กิจกรรมที่อยู่ในความอำนวยความสะดวก หรือ ในความควบคุมของฝ่ายปกครองที่จัดทำเพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน¹⁰

เทพศักดิ์ บุญรัตนพันธ์ ได้ให้ความหมายของการให้บริการสาธารณะว่า หมายถึง การที่บุคคล กลุ่มบุคคล หรือหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการสาธารณะ ซึ่งอาจจะเป็นของรัฐหรือเอกชน มีหน้าที่ในการส่งต่อการให้บริการสาธารณะแก่ประชาชน โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อสนองต่อความต้องการของประชาชนโดยส่วนรวม การให้บริการสาธารณะจึงมีลักษณะที่เป็น “ระบบ” มีองค์ประกอบที่สำคัญ 6 ส่วน คือ¹¹

1. สถานที่และบุคคลที่ให้บริการ
2. บัณฑิตนำเข้าหรือทรัพยากร
3. กระบวนการและกิจกรรม
4. ผลผลิตหรือตัวบริการ

¹⁰ ประยูร กาญจนกุล, คำบรรยายกฎหมายปกครอง. (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549).

¹¹ เทพศักดิ์ บุญรัตนพันธ์, “ปัจจัยที่ส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพของการนำนโยบายการให้บริการแก่ประชาชนไปปฏิบัติ: กรณีศึกษาสำนักงานเขตกรุงเทพมหานคร.” (วิทยานิพนธ์ดุสิตบัณฑิต คณะรัฐประศาสนศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2536), น.13

5. ช่องทางการให้บริการ

6. ผลกระทบที่มีต่อผู้รับบริการ

นิลบล เพ็งพานิช ได้กล่าวถึงการให้บริการสาธารณะว่าเป็นกระบวนการที่เคลื่อนไหวในลักษณะที่เป็นพลวัต ทั้งนี้ระบบการให้บริการที่ดีนั้นจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อส่วนงานที่รับผิดชอบได้ใช้ทรัพยากร และก่อให้เกิดผลผลิตการบริการเป็นไปตามแผนงานซึ่งจะเห็นได้ว่าเป็นการใช้แนวทางการศึกษา ในวิธีคิดเชิงระบบ (System Approach) คือ ส่วนงานที่มีหน้าที่ด้านการให้บริการใช้ปัจจัยนำเข้าสู่กระบวนการผลิต และได้ผลผลิตหรือบริการ (Output) ทั้งนี้กระบวนการทั้งหมดจะต้องอยู่ภายในแผนงานที่ได้กำหนดไว้ ทั้งนี้การประเมินผลงานจะช่วยทำให้รู้ถึงผลผลิตหรือบริการ ที่ได้ ว่าเป็นอย่างไร อันเป็นข้อมูลย้อนกลับ (Feedback) เพื่อเป็นปัจจัยนำเข้าต่อไป ดังนั้นการให้ บริการสาธารณะจึงเคลื่อนไหวและเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ¹²

มิลเลตต์ (Millett) ได้กล่าวไว้ว่า เป้าหมายของการให้บริการสาธารณะ คือ การสร้างความพึงพอใจในการให้บริการแก่ประชาชน โดยได้สรุปเป้าหมายที่เป็นที่นิยมมากที่สุดที่ผู้ปฏิบัติต้องยึดไว้เสมอ ในหลักการ 5 ประการ คือ¹³

1. การให้บริการอย่างเสมอภาค (Equitable Service) หมายถึง ความยุติธรรมในการบริหารงานภาครัฐ ที่มีฐานความคิดที่ว่าทุกคนเท่าเทียมกัน ดังนั้นประชาชนทุกคนจะได้รับ การปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน ในแง่มุมของกฎหมายไม่มีการแบ่งแยกกีดกัน การให้บริการประชาชน จะได้รับการปฏิบัติในฐานะที่เป็นปัจเจกบุคคลที่ใช้มาตรฐานการให้บริการเดียวกัน

2. การให้บริการที่ตรงเวลา (Timely Service) หมายถึง ในการให้บริการจะต้องมองว่าการให้บริการสาธารณะจะต้องตรงต่อเวลา ผลการปฏิบัติงานภาครัฐจะถือว่าไม่มีประสิทธิผลเลย ถ้าไม่ตรงเวลาซึ่งจะสร้างความไม่พึงพอใจให้แก่ประชาชน

3. การให้บริการอย่างเพียงพอ (Ample Service) หมายถึง การให้บริการสาธารณะ ต้องมีจำนวนการให้บริการ และสถานที่ให้บริการที่เหมาะสม ความเสมอภาคและความตรงต่อเวลาจะไม่มี ความหมายเลย ถ้ามีจำนวนการให้บริการที่ไม่เพียงพอ และสถานที่บริการสร้างความไม่ยุติธรรมให้เกิดขึ้นแก่ผู้รับบริการ

¹² นิลบล เพ็งพานิช, “ความพึงพอใจของประชาชนต่อระบบและกระบวนการให้บริการของสำนักงานเขตกรุงเทพมหานคร,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะบริหารธุรกิจ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2539), น.24

¹³ John D.Millett, Manament in the PublicService: The best for Effective Performance (New York : MaGraw – Hill Book, 1954) p.397, อ้างถึงใน เทพศักดิ์ บุญรัตนพันธ์, “ปัจจัยที่ส่งผลต่อการสร้างประสิทธิผลของการนำนโยบายการให้บริการแก่ประชาชนไปปฏิบัติ : กรณีศึกษาสำนักงานเขตของกรุงเทพมหานคร,” น.14

4. การให้บริการอย่างต่อเนื่อง (Continuous Service) หมายถึง การให้บริการ สาธารณะที่เป็นไปอย่างสม่ำเสมอ โดยยึดประโยชน์ของสาธารณะเป็นหลักไม่ได้ยึดตามความพอใจ ของหน่วยงานที่ให้บริการว่าจะให้หรือหยุดบริการเมื่อใดก็ได้

5. การให้บริการอย่างก้าวหน้า (Progressive Service) หมายถึง การให้บริการ สาธารณะที่มุ่งการปรับปรุงคุณภาพและผลการปฏิบัติงาน กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การเพิ่มประสิทธิภาพ หรือความสามารถที่จะทำหน้าที่ได้มากขึ้นโดยใช้ทรัพยากรเท่าเดิมสามารถมอบหมายให้เอกชน นำไปจัดทำได้ โดยอยู่ภายใต้กำกับดูแลโดยรัฐ การบริการสาธารณะ ที่รัฐสามารถมอบหมายให้ เอกชนดำเนินการนั้นจะต้องเป็นภารกิจที่ไม่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของประเทศ ไม่เกี่ยวข้องกับ ภารกิจหน้าที่หลักของรัฐ ซึ่งสามารถแยกอธิบายได้ดังนี้ คือ การมอบหมาย ให้เอกชนจัดทำบริการ สาธารณะทางสังคมและวัฒนธรรมกับมอบหมายให้เอกชนจัดทำบริการ สาธารณะทางเศรษฐกิจ

2.2.2 หลักเกณฑ์สำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะ¹⁴

การบริการสาธารณะเป็นภารกิจขั้นพื้นฐานของรัฐ ที่รัฐจัดทำขึ้นเพื่อสนองความ ต้องการส่วนรวมของประชาชน โดยกิจการบริการสาธารณะนั้นอยู่ในความอำนาจการหรือในความ ควบคุมของฝ่ายปกครอง

ในทางทฤษฎี ไม่ปรากฏว่ามีหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานสำหรับการจัดทำบริการสาธารณะ ทุกประเภท แต่อย่างไรก็ตาม มีหลักเกณฑ์บางประการที่พอจะถือได้ว่าเป็นหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐาน ระหว่างบริการสาธารณะแต่ละประเภทที่แม้จะมีบางอย่างแตกต่างกัน แต่ก็ปรากฏว่ามีหลักเกณฑ์ ดังกล่าวนี้แทรกอยู่ภายในหลักเกณฑ์ที่ Louis Rolland แห่งสำนักความคิดทางกฎหมายเกี่ยวกับ บริการสาธารณะ นักกฎหมายมหาชนเรียกหลักเกณฑ์นี้ว่า “กฎหมายของบริการสาธารณะ” หรือ “กฎหมายของ Rolland” ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นหลักเกณฑ์ที่นำมาใช้กับบริการสาธารณะทุก ประเภท

กฎหมายของบริการสาธารณะหรือหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานของบริการสาธารณะนี้ได้ถูก สร้างขึ้นมาให้มีส่วนคล้ายกับหลักทั่วไปของกฎหมายเกี่ยวกับบริการสาธารณะเพื่อเป็นแนวทางใน การพิจารณาถึงสถานภาพของบริการสาธารณะนั้นหลักเกณฑ์ ขั้นพื้นฐานในการจัดทำบริการ สาธารณะประกอบด้วยหลัก 3 ประการ¹⁵ ได้แก่ หลักว่าด้วยความเสมอภาค หลักว่าด้วยความ ต่อเนื่อง และหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง

¹⁴ ทรงพล บัวรอด, ปัญหาทางกฎหมายในการถ่ายโอนภารกิจด้านการบังคับคดีแพ่งในภาคเอกชน ดำเนินการ, (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2556), น. 29-31.

¹⁵ นันทวัฒน์ บรมานันท์, หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริการสาธารณะ, (กรุงเทพมหานคร : บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552), น. 44.

1. หลักว่าด้วยความเสมอภาค

หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะเป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญประการแรกในการจัดทำบริการสาธารณะ ทั้งนี้เนื่องจากการที่รัฐเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะนั้น รัฐมิได้มีจุดมุ่งหมายที่จะจัดทำบริการสาธารณะขึ้นเพื่อประโยชน์ของผู้หนึ่งผู้ใดโดยเฉพาะ แต่เป็นการจัดทำเพื่อประโยชน์ของประชาชนทุกคน กิจกรรมใดที่รัฐจัดทำเพื่อบุคคลใดโดยเฉพาะจะไม่มีลักษณะเป็นบริการสาธารณะ ประชาชนทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติหรือได้รับผลประโยชน์จากบริการสาธารณะอย่างเสมอภาคกัน

หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะ นี้เป็นหลักที่มี ที่มาจากหลักความเสมอภาคกันทางกฎหมายซึ่งบัญญัติไว้ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ลงวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789 หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะนี้เป็นการรับรองขั้นพื้นฐานของสิทธิที่จะเสมอภาคกันทาง กฎหมายอันหมายถึงความเสมอภาคทางด้านสภาพของผู้ใช้บริการและความเสมอภาคในระหว่างคู่สัญญา

หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะนี้ ส่วนหนึ่งแล้วมีที่มาจากแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่ได้พยายามวางหลักเกณฑ์และสร้างทฤษฎีขึ้นมาเพื่อให้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครอง จนกระทั่งในปัจจุบัน ได้กลายเป็นหลักกฎหมายทั่วไป (Le principe general dudroit) ไปแล้ว และนอกจากนี้หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะยังมีที่มาจากแนวคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Conseil Constitutionnel) ซึ่งเกิดขึ้นภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 อีกด้วย

หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะดังกล่าวมาแล้วมีความสัมพันธ์กับกิจกรรมที่เป็นบริการสาธารณะ ทั้งนี้เนื่องจากบริการสาธารณะมิได้จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะ แต่จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม ดังนั้นประชาชนทุกคนจึงมีสิทธิได้รับประโยชน์จากการจัดทำบริการสาธารณะอย่างเสมอภาคกัน

ความเสมอภาคที่ว่ามีหลายประเภท กล่าวโดยสรุปคือ นอกจากความเสมอภาคที่จะได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะอย่างเท่าเทียมกันแล้ว ยังหมายรวมถึงความเสมอภาคที่จะได้รับบริการอย่างเท่าเทียมกันไม่ว่าจะเป็นราคาค่าบริการหรือการบริการ ความเสมอภาคในการเข้าเป็นคู่สัญญาของรัฐที่จะต้องมีการเรียกประกวดราคาหรือประมูลเพื่อให้บุคคลทั่วไปมีโอกาสเข้าแข่งขันกับผู้อื่นเพื่อเป็นคู่สัญญาของรัฐ รวมทั้งความเสมอภาคในการเข้าทำงานกับรัฐอย่างเท่าเทียมกันโดยการสอบแข่งขันกับบุคคลอื่น ๆ ภายใต้งบฏหมายบางประการเกี่ยวกับคุณสมบัติด้านความรู้ความสามารถพื้นฐาน

2. หลักว่าด้วยความต่อเนื่อง

เนื่องจากบริการสาธารณะเป็นกิจการที่มีความจำเป็นสำหรับประชาชน ดังนั้นหากบริการสาธารณะหยุดชะงักลงไม่ว่าด้วยเหตุใดก็ตาม ประชาชนผู้ใช้บริการสาธารณะย่อมได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายได้ ด้วยเหตุนี้ บริการสาธารณะจึงต้องมีความต่อเนื่องในการจัดทำ

หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะเป็นผลที่เกิดขึ้นโดยตรงจากหลักที่ว่าด้วยความต่อเนื่องของรัฐ หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะนี้ถูกกล่าวถึงเป็นครั้งแรกในคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดี Winkell ลงวันที่ 7 สิงหาคม ค.ศ. 1909 โดยพนักงานผู้รับพิชชอบสำนวนชื่อ Tardeiu ได้กล่าวไว้ว่า “ความต่อเนื่องเป็นหัวใจสำคัญของบริการสาธารณะ” และหลังจากนั้นคำวินิจฉัยของศาลปกครองที่ตามมาต่างก็ให้ความสำคัญกับหลักว่าด้วยความต่อเนื่องจนกระทั่งในปัจจุบันหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะจึงได้กลายมาเป็นหลักการขั้นพื้นฐานของบริการสาธารณะที่มีคุณค่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป

หลักการที่สำคัญของหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ คือ นิติบุคคลผู้มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะจะต้องดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะอย่างสม่ำเสมอและต่อเนื่องตลอดเวลา หากมีกรณีที่เกิดการหยุดชะงักจะต้องมีการรับพิชชอบ และในกรณีที่เกิดการหยุดชะงักในการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์การมหาชน องค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแล (Tutelle) จะต้องเข้าดำเนินการแทนเพื่อเป็นหลักประกันการต่อเนื่องของบริการสาธารณะ

หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ แม้ฝ่ายปกครองจะมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างแทน แต่ฝ่ายปกครองก็ยังคงมีส่วนรับผิดชอบในเรื่องความต่อเนื่องของกิจกรรมที่มอบให้เอกชนไปจัดทำ โดยในการจัดทำบริการสาธารณะแทนฝ่ายปกครองนั้นเอกชนคู่สัญญาจะอยู่ภายใต้เงื่อนไข 3 ประการ คือ

ประการแรกฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อสัญญาได้แต่เพียงฝ่ายเดียว โดยการ แก้ไขเปลี่ยนแปลงนั้นจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อสนองตอบความต้องการของบริการสาธารณะ

ประการที่สอง ในกรณีที่เกิดเหตุร้ายแรงที่ขัดขวางการดำเนินงานของบริการสาธารณะที่มีการมอบให้เอกชนไปจัดทำแทนนั้น ฝ่ายปกครองผู้รับพิชชอบจะต้องแก้ไขด้วยการเข้าไปดำเนินกิจการนั้นแทนคู่สัญญาฝ่ายเอกชนหรือยึดกลับมาทำเองเพื่อให้เกิดความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ

ประการที่สามหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะเป็นส่วนหนึ่งของทฤษฎีว่าด้วยเหตุที่ไม่สามารถคาดหมายล่วงหน้าได้ กล่าวคือ เมื่อเกิดเหตุการณ์บางอย่างขึ้นและมีผลทำให้คู่สัญญาฝ่ายเอกชนซึ่งได้รับมอบหมายจากฝ่ายปกครองจะต้องเข้ารับภาระบางส่วนร่วมกับเอกชนคู่สัญญา ทั้งนี้เพื่อไม่ให้บริการสาธารณะต้องหยุดชะงักลงนั่นเอง

3. หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง

บริการสาธารณะที่ดีนั้นจะต้องสามารถปรับปรุงแก้ไขได้ตลอดเวลาเพื่อให้เหมาะสมกับเหตุการณ์และความจำเป็นในทางปกครองที่จะรักษาประโยชน์สาธารณะ รวมทั้งเพื่อปรับปรุงให้เข้ากับวิวัฒนาการของความต้องการส่วนรวมของประชาชนด้วย

หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงมีความหมายถึงการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงบริการสาธารณะให้ทันกับความต้องการของผู้ใช้บริการสาธารณะอยู่เสมอ เพื่อให้บริการสาธารณะที่ฝ่ายปกครองจัดทำมีความสอดคล้องกับความต้องการของประชาชนหรือประโยชน์มหาชน

หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงนี้มีลักษณะแตกต่างจากหลักว่าด้วยความต่อเนื่องและหลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีลักษณะเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงไม่ได้เกิดขึ้นอย่างชัดเจนจากคำวินิจฉัยทางปกครอง แต่มีการกล่าวพาดพิงหรือให้ข้อคิดเห็นไว้ในคำวินิจฉัยของศาลปกครองว่าโดยสภาพของการจัดทำบริการสาธารณะทั่วไปที่มีวัตถุประสงค์ในการสนองความต้องการของประชาชน เมื่อเกิดเหตุการณ์ที่ความต้องการของประชาชนเปลี่ยนแปลงไป บริการสาธารณะนั้นก็ควรจะได้รับการเปลี่ยนแปลงตามความต้องการของประชาชนไปด้วย

การใช้อำนาจของรัฐโดยหลักแล้ว จะเป็นการดำเนินการจัดทำภารกิจของรัฐในรูปแบบราชการ เป็นการจัดทำที่ฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำเองโดยใช้องค์การหรือหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ดำเนินการ อำนาจของรัฐจะใช้ผ่านทางเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่ก็มีภารกิจของรัฐบางประเภทที่รัฐถ่ายโอนอำนาจให้ออกชนดำเนินการแทน

ดังนั้นการจัดทำบริการสาธารณะนั้นมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญอยู่ 3 ประการคือ

หลักเกณฑ์แรก บริการสาธารณะต้องดำเนินการไปอย่างสม่ำเสมอและต่อเนื่อง บริการสาธารณะ เป็นกิจการที่มีความจำแนกแก่การดำรงชีวิตของประชาชน ประชาชนทุกคนมีความต้องการใน กิจการบริการสาธารณะอยู่ตลอดเวลา และฝ่ายปกครองเองก็มีหน้าที่ที่จะต้องจัดทำบริการสาธารณะ ให้ดำเนินไปอย่างปกติโดยต่อเนื่องและสม่ำเสมอ ดังนั้นการจัดทำบริการสาธารณะของฝ่าย ปกครองจึงไม่สามารถดำเนินการเป็นช่วง ๆ โดยไม่มีความสม่ำเสมอและต่อเนื่องได้

หลักในเรื่องที่ว่า บริการสาธารณะต้องมีความสม่ำเสมอและต่อเนื่องนี้มีได้ใช้เฉพาะกับบริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐเท่านั้น แต่ยังรวมไปถึงการที่เอกชนผู้ได้รับมอบอำนาจจากฝ่ายปกครองให้จัดทำบริการสาธารณะแทนไม่ว่าจะเป็นการมอบอำนาจโดยผลของกฎหมายหรือโดยสัญญาก็ตาม และหากเอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะดำเนินกิจการบริการสาธารณะไปอย่าง

ไม่สม่ำเสมอหรือไม่ต่อเนื่อง เอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นก็ต้องถูกลงโทษตามที่กำหนดไว้ในเงื่อนไขของสัญญาเช่นกัน ส่วนเอกชนผู้ได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองจัดการแก้ไขบริการสาธารณะที่ขัดข้องนั้นเพื่อให้ดำเนินไปตามปกติได้เพราะฝ่ายปกครองย่อมต้องรับผิดชอบในส่วนนี้

หลักเกณฑ์ที่สอง บริการสาธารณะที่จัดทำขึ้นต้องให้เอกชนมีสิทธิได้รับประโยชน์โดยเท่าเทียมกัน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 27 ที่ว่า บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน บริการสาธารณะเป็นกิจการที่รัฐจัดทำขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย ดังนั้นประชาชนจึงต้องมีสิทธิและโอกาสได้รับประโยชน์ จากบริการสาธารณะหรือเข้าสู่บริการสาธารณะอย่างเท่าเทียมกัน รัฐจะจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของบุคคลหนึ่งบุคคลใด โดยเฉพาะไม่ได้

หลักเกณฑ์ที่สาม จัดทำบริการสาธารณะจะต้องปรับให้เหมาะสมกับความต้องการของประชาชน ตลอดเวลาในการจัดทำบริการสาธารณะนั้น ฝ่ายปกครองสามารถแก้ไขปรับปรุงบริการสาธารณะ ได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากบุคคลใด เพราะฝ่ายปกครองมีอำนาจตามกฎหมายที่จะแก้ไข เปลี่ยนแปลงได้ฝ่ายเดียวเพื่อให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา โดยในการปรับปรุงบริการสาธารณะของฝ่ายปกครองนั้น ฝ่ายปกครองจะต้องทำโดยคำนึงถึงความจำเป็นในการรักษาประโยชน์สาธารณะอยู่เสมอ และจะต้องปรับปรุงให้เข้ากับวิวัฒนาการของความต้องการส่วนรวมของประชาชน โดยการแก้ไขปรับปรุงการจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าวต้องทำ โดยกฎหมายหรือมีกฎหมายให้อำนาจกระทำได้ และแม้ว่าการแก้ไขเปลี่ยนแปลงบริการสาธารณะนั้นจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งก็ตาม บุคคลนั้นจะอ้างสิทธิประโยชน์ที่เคยได้รับ จากบริการสาธารณะมาขัดขวางการเปลี่ยนแปลงบริการสาธารณะ โดยกฎหมายไม่ได้

2.2.3 องค์กรผู้มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะ¹⁶

บริการสาธารณะส่วนใหญ่แล้วรัฐเป็นผู้มีหน้าที่ในการจัดทำโดยใช้องค์กรภายในฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำ แต่ต่อมารัฐก็ได้เพิ่มวิธีการจัดทำบริการสาธารณะขึ้น โดยจัดตั้งเป็นองค์กรของรัฐประเภทพิเศษขึ้นมาทำหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะเฉพาะประเภท และต่อมาเมื่อมีการกระจายอำนาจการปกครองไปสู่ท้องถิ่นเต็มรูปแบบ รัฐได้มอบบริการสาธารณะหลาย ๆ ประเภทให้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการ และนอกจากนี้ในระยะหลัง ๆ เมื่อบริการสาธารณะมีมากประเภทขึ้น บางประเภทต้องใช้กำลังคน กำลังทรัพย์ รวมทั้งเทคโนโลยีระดับสูงมา

¹⁶ ทรงพล บัวรอด, ปัญหาทางกฎหมายในการถ่ายโอนภารกิจด้านการบังคับคดีแพ่งในภาคเอกชน ดำเนินการ. (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2556), น. 32-35.

ดำเนินการจัดทำแต่เนื่องจากบริการสาธารณะประเภทดังกล่าวเป็นบริการสาธารณะซึ่งโดยสภาพแล้วรัฐไม่จำเป็นต้องทำเองก็ได้ จึงเกิดการ “มอบ” บริการสาธารณะบางประเภทให้เอกชนไปดำเนินการจัดทำ และรัฐเข้าไปควบคุมดูแลการจัดทำบริการสาธารณะนั้นเพื่อให้บริการที่เกิดขึ้นอยู่ในมาตรฐานเดียวกับที่รัฐเป็นผู้จัดทำ

สาระสำคัญของการบริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐ ได้แก่ บริการสาธารณะระดับชาติ และบริการสาธารณะระดับท้องถิ่น กับบริการสาธารณะที่จัดทำโดยเอกชน

1. บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐ

บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจการจัดทำของรัฐจะต้องเป็นบริการสาธารณะที่เมื่อพิจารณาจากสภาพของบริการสาธารณะนั้นแล้ว เป็นหน้าที่ของรัฐแต่เพียงผู้เดียวที่จะเป็นผู้ทำ หรือเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นและมีความสำคัญต่อความเป็นอยู่ของประชาชนทั่วประเทศอย่างทั่วถึง แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อมีการกระจายอำนาจการปกครองไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ส่วนกลางก็ได้มอบบริการสาธารณะบางประเภทให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำ ดังนั้นบริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐจึงมีสองประเภท คือ บริการสาธารณะระดับชาติและบริการสาธารณะระดับท้องถิ่น บริการสาธารณะระดับชาติ ได้แก่ บริการสาธารณะที่เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเป็น ผู้จัดทำ อันได้แก่กิจการที่เกี่ยวกับความมั่นคงและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม รวมทั้งการ พัฒนาสังคมและวัฒนธรรม บริการสาธารณะระดับชาติเป็นบริการสาธารณะที่รัฐจัดทำอย่างทั่วถึง ตลอดทั้งประเทศ

2. บริการสาธารณะที่จัดทำโดยเอกชน

เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะมาตั้งแต่สมัย สมบูรณาญาสิทธิราชย์ แล้วโดยเข้ามามีส่วนในการขุดคลองและทางน้ำ ต่อมาก็เริ่มเข้ามามีบทบาทมากขึ้นในศตวรรษที่ 19 โดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านการให้การให้แสงสว่างบนถนนหนทางและการขนส่ง ในปัจจุบันการมีส่วนร่วมของเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะสามารถแบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ การมีส่วนร่วมทางอ้อมกับการมีส่วนร่วมทางตรง

กรณีของการมีส่วนร่วมทางอ้อม ได้แก่ การเข้ามามีส่วนร่วมของเอกชนในการจัดทำบริการ สาธารณะ โดยรัฐ ด้วยวิธีการต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ เช่น

ด้วยวิธีการการเลือกตั้งภายใต้ระบบการปกครองแบบกระจายอำนาจ ประชาชนผู้สนใจสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ด้วยการสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งหากได้รับเลือกตั้งเข้าไปแล้วก็จะไปเป็นผู้จัดให้มีและวางหลักเกณฑ์ในการบริหารบริการสาธารณะต่อไป

ด้วยวิธีการคณะที่ปรึกษา ในบางกรณีกฎหมายกำหนดให้ผู้รับผิดชอบหรือหัวหน้าฝ่ายปกครองในหน่วยงานต้องขอความเห็นหรือคำปรึกษาจากหน่วยงานหรือองค์กรต่าง ๆ ก่อนที่ฝ่ายปกครองจะตัดสินใจ การไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวมีผลคือนิติกรรมทางปกครองนั้นไม่ทำตามแบบ (Vicedeforme) ที่กฎหมายกำหนด ถือเป็นนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและอาจถูกศาลปกครองเพิกถอนได้

ด้วยวิธีการร่วมให้ความเห็น ฝ่ายปกครองอาจเชิญเอกชนมาปรึกษาหารือเพื่อขอความเห็นเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะในบางเรื่องก่อนที่ฝ่ายปกครองจะตัดสินใจดำเนินการได้

กรณีของการมีส่วนร่วมทางตรงคงได้กล่าวไปแล้วว่าบริการสาธารณะเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของรัฐที่จะจัดทำ แต่ต่อมาเมื่อรัฐมีภาระมากขึ้น กิจการบางอย่างรัฐไม่จำเป็นต้องจัดทำเองเพราะเป็นเรื่องที่ไม่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจของรัฐ กิจการบางอย่างต้องใช้เงินลงทุนมาก ต้องใช้บุคลากรที่มีความชำนาญเป็นพิเศษ ซึ่งทำให้รัฐไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะให้เอกชนซึ่งมีความสนใจและความพร้อมเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะแทนรัฐ

การมอบอำนาจให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้น หมายความว่า การที่รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะทั้งหมดหรือบางส่วน ทั้งนี้เพราะโดยสภาพแล้วเอกชนไม่ได้มีหน้าที่ที่จะจัดทำบริการสาธารณะเพราะบริการสาธารณะเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจ และหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น เมื่อรัฐตัดสินใจอนุมัติหรืออนุญาตให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะ เอกชนจึงสามารถเข้ามาดำเนินการได้ การมอบอำนาจโดยทั่วไปนั้นอาจทำได้โดยกฎหมายระดับรัฐบัญญัติที่กำหนดไว้ให้ฝ่ายปกครองสามารถ “อนุญาต” ให้เอกชนมาทำบริการสาธารณะได้ หรืออาจทำโดยนิติกรรมทางปกครองก็ได้ ซึ่งนิติกรรมทางปกครองที่ว่านี้ส่วนใหญ่แล้วจะเป็นนิติกรรมทางปกครองสองฝ่ายซึ่งก็คือสัญญา (Contract) นั่นเอง อนึ่ง การที่ฝ่ายปกครองจะมอบอำนาจให้เอกชนเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะนี้มีข้อจำกัดอยู่ในหลายกรณี กล่าวคือ บริการสาธารณะที่รัฐบัญญัติมอบให้เป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่สามารถมอบต่อไปให้เอกชนทำได้ ปัจจุบันเอกชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมโดยตรงในการจัดทำบริการสาธารณะได้ในกรณีดังต่อไปนี้

วิธีการสัมปทาน ได้แก่ สัญญาที่ฝ่ายปกครองมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะด้วยการลงทุนและเสี่ยงภัยของเอกชนเอง โดยเอกชนสามารถเก็บค่าบริการจากผู้ใช้บริการกิจการที่ได้รับสัมปทานจากรัฐไป

วิธีการองค์กรวิชาชีพ ได้แก่ องค์กรเอกชนที่มีกฎหมายระดับรัฐบัญญัติมอบอำนาจ

หน้าที่ให้ทำการควบคุมวินัยในการประกอบอาชีพด้วยมาตรการต่าง ๆ เช่น การวางกฎข้อบังคับทางวิชาชีพ การพิจารณาออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการพิจารณาลงโทษ เมื่อมีการกระทำผิด และเพิกถอนใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ เป็นต้น

แนวความคิดเกี่ยวกับการจัดองค์กรวิชาชีพมีมานานแล้ว โดยมีการนำมาใช้กับผู้ประกอบการในกระบวนการยุติธรรม เช่น สภานายความ คณะกรรมการ ผู้ประกอบวิชาชีพ รับรองนิติกรรม เป็นต้น โดยองค์กรวิชาชีพต่าง ๆ เหล่านี้มีฐานะเป็นองค์กรมหาชน และต่อมาคือ องค์กรวิชาชีพ เกษตรกร องค์กรวิชาชีพแพทยองค์กรวิชาชีพ สถาปนิก และองค์กรวิชาชีพเภสัชกร เป็นต้น องค์กรวิชาชีพต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นมาภายหลังมีสภาพเป็นองค์กรเอกชนที่จัดทำบริการสาธารณะ ทั้งนี้ เพราะกิจกรรมหรือการดำเนินงานขององค์กรวิชาชีพต่าง ๆ เหล่านี้สัมพันธ์กับประชาชนให้อยู่ใน ระเบียบวินัยอันดี ไม่ให้ประชาชนได้รับผลกระทบจากการประกอบวิชาชีพนั้น ๆ

แม้ว่าองค์กรวิชาชีพจะมีโครงสร้างและระบบการบริหารงานภายในที่เป็นแบบเอกชนก็ตาม แต่ในการดำเนินการขององค์กรวิชาชีพกลับมีการใช้อำนาจตามกฎหมายมหาชน กล่าวคือ อำนาจในการออกกฎข้อบังคับหรือหลักเกณฑ์ในการประกอบวิชาชีพ การควบคุมการออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ ซึ่งถือเป็นนิติกรรมทางปกครอง หรือ อำนาจในการพิจารณาลงโทษทางวินัยเมื่อสมาชิกขององค์กรวิชาชีพทำผิดข้อปฏิบัติทางวิชาชีพและการเพิกถอนใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ อันมีสถานะเป็นคำวินิจฉัยของฝ่ายตุลาการ

เหตุผลที่องค์กรวิชาชีพมีทั้งอำนาจฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองในการวางกฎเกณฑ์ต่าง ๆ และอำนาจของฝ่ายตุลาการในการพิจารณาวินิจฉัยความผิด ก็เนื่องมาจากองค์กรวิชาชีพเหล่านี้ได้รับมอบอำนาจจากรัฐให้เป็นผู้ดูแลควบคุมและดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับวิชาชีพนั้น ๆ เพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อประชาชนมากที่สุด จึงต้องมีการมอบอำนาจของรัฐบางประการให้เพื่อที่จะสามารถจัดระเบียบในการประกอบอาชีพได้อย่างมีประสิทธิภาพ

2.2.4 ผู้จัดทำบริการสาธารณะ¹⁷

เดิมนั้นการบริการสาธารณะเป็นกิจการที่อยู่ในอำนาจการจัดทำของรัฐ แต่ต่อมาเมื่อมีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้น จึงได้มีการมอบบริการสาธารณะบางประเภทให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปจัดทำ หรือในบางกรณีรัฐ (ส่วนกลาง) อาจร่วมกันจัดทำบริการสาธารณะกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1. บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐ บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจรัฐจะต้องเป็นบริการสาธารณะที่มีความสำคัญต่อความเป็นเอกภาพของรัฐ ซึ่งต้องพิจารณาถึงลักษณะสำคัญ 2 ประการ คือ

¹⁷ ทรงพล บัวรอด, *เพ็ญอ้าง*, น. 36-40.

1.1 เป็นภารกิจที่ประชาชนทั่วทั้งประเทศมีส่วนได้เสียเหมือน ๆ กัน จึงต้องมีองค์กรกลางเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั่วทั้งประเทศเพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพ

1.2 เป็นภารกิจที่รัฐสามารถจัดทำได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า กล่าวคือเป็นกิจการที่ต้องอาศัยงบประมาณและวิธีการในการดำเนินการระดับสูง จึงต้องใช้งบประมาณของรัฐ ในการดำเนินการเพื่อบรรลุผลในเรื่องของความประหยัด

จากหลักเกณฑ์ทั้งสองประการดังกล่าวจะเห็นได้ว่าบริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจรัฐจะได้แก่ บริการสาธารณะที่เป็นภารกิจพื้นฐาน บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจ รัฐอาจแบ่งได้เป็น 4 ประการ คือ

ประการแรก เป็นหน้าที่ในการป้องกันประเทศเพื่อให้เกิดความสงบสุขและความมั่นใจแก่ประชาชนของรัฐที่จะได้รับการคุ้มครองจากฝ่ายปกครองจากฝ่ายปกครองว่าจะไม่ถูกรัฐอื่นเข้ามารุกราน ทำลายล้างชีวิตและทรัพย์สิน เช่น กิจการทหารหรือตำรวจตระเวนชายแดน รวมทั้งอำนาจในการประกาศสงครามกับรัฐอื่นด้วย

ประการที่สอง เป็นหน้าที่ในด้านการรักษาความสงบภายใน จะต้องจัดให้มีระบบกระบวนการยุติธรรม และระบบควบคุมสังคม (Social Control) ให้เกิดความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินการเยียวยาเมื่อถูกละเมิดหรือรบกวนสิทธิของประชาชนในรัฐซึ่งต้องดำเนินการคาบเกี่ยวกันในห้องถิ่นแต่ละแห่งทั่วประเทศ เช่น กิจการตำรวจซึ่งจำเป็นต้องมีการดำเนินการคาบเกี่ยวกันหลาย ๆ พื้นที่ แต่ไม่รวมถึงกิจการที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยภายในท้องถิ่น เช่น กิจการตำรวจท้องถิ่น เป็นต้น

ประการที่สาม เป็นหน้าที่ในการรักษาความมั่นคงและเสถียรภาพในทางเศรษฐกิจ เป็นภารกิจที่สำคัญอีกประการหนึ่งที่รัฐมีอำนาจในการจัดทำ เช่น การกำหนดหลักเกณฑ์รายละเอียดเกี่ยวกับเงินตราและ การรักษาเสถียรภาพของเงินตรา เป็นต้น

ประการที่สี่ เป็นหน้าที่เป็นตัวแทนของประชาชนในรัฐเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เช่น กิจการด้านการทูต เป็นต้น

นอกจากนี้ อำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐยังหมายความรวมถึงหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นภารกิจลำดับรอง (Secondary Function) ซึ่งโดยทั่วไปภารกิจลำดับรองนี้รัฐสามารถกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นดำเนินการได้ หากภารกิจนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับผลประโยชน์มหาชนของท้องถิ่น แต่หากภารกิจนั้นเป็นการดำเนินการที่ครอบคลุมทั้งประเทศ ก็จะต้องเป็นหน้าที่ของรัฐที่จัดทำ เช่น กิจการไปรษณีย์ การสื่อสารคมนาคมประเภทต่าง ๆ เป็นต้น

2. บริการสาธารณะที่จัดทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้แก่ บริการสาธารณะที่เกี่ยวข้องกับภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสอดคล้องกับความต้องการของคนในท้องถิ่น ได้แก่ บริการสาธารณะที่ลักษณะดังต่อไปนี้

2.1 เป็นกิจการที่เป็นไปเพื่อสนองความต้องการของคนในท้องถิ่นนั้นที่สามารถแยกออกหรือมีลักษณะแตกต่างไปจากท้องถิ่นอื่น เช่น การกำจัดขยะมูลฝอย การจัดให้มีและบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำและทางระบายน้ำ การจัดการศึกษาขั้นต้น การกำจัดน้ำเสียในชุมชน การดูแลรักษาสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

2.2 เป็นกิจการที่ใกล้ชิดกับคนในท้องถิ่น อันได้แก่ การให้บริการที่เกี่ยวข้องกับชีวิตของคนในท้องถิ่น เช่น การฉาปนกิจ การจัดให้มีน้ำสะอาด ไฟฟ้า การดูแลที่สาธารณะในเขตท้องถิ่น เป็นต้น

3. บริการสาธารณะที่รัฐร่วมกันจัดทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีบริการสาธารณะบางประเภทที่รัฐและท้องถิ่นต้องร่วมกันดูแลโดยมีการแบ่งหน้าที่และความรับผิดชอบในการดำเนินการ

2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

แนวความคิดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนี้ มีกำเนิดจากแนวความคิดในเรื่อง “สิทธิตามธรรมชาติ” ซึ่งเป็นแนวความคิดทางปรัชญาทางการเมือง แนวความคิดในเรื่อง “สิทธิตามธรรมชาติ” นี้ มีสาระสำคัญคือ มนุษย์ทุกคนเกิดมาย่อมเป็นเจ้าของตนเองไม่ว่าจะเป็นชีวิต ร่างกาย เกียรติยศ ชื่อเสียงและสามารถมีหรือใช้สอยหรือหาประโยชน์จากทรัพย์สินของตนเองได้¹⁸ ย่อมมีความเท่าเทียมกัน มีสิทธิบางประการที่ติดตัวมาตั้งแต่เกิดจนกระทั่งตาย สิทธิดังกล่าว ได้แก่ สิทธิในชีวิต เสรีภาพในร่างกาย สิทธิในทรัพย์สินและความเสมอภาค ผู้เสนอแนวความคิดในเรื่อง “สิทธิตามธรรมชาติ” นี้ มีวัตถุประสงค์สำคัญคือ การจำกัดอำนาจผู้ปกครองของรัฐนั่นเอง โดยอ้างถึง “สิทธิตามธรรมชาติ” ว่าเป็นสิทธิที่ผู้ปกครองของรัฐจะเข้าไปล่วงละเมิดมิได้หรือพุดง่าย ๆ ก็คือ ผู้ปกครองมีพันธะที่จะต้องควั่นไม่ใช้อำนาจรัฐ ซึ่งก็เท่ากับว่าประชาชนมีสิทธิในการจำกัดอำนาจรัฐนั่นเอง มนุษย์ทุกคนจะมีแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐจะล่วงล้ำเข้ามาเพื่อทำลายสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ไม่ได้ ในแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพนี้มนุษย์แต่ละคนจะสามารถกระทำการใด ๆ ก็ได้โดยอิสระ ปลอดภัยจากการแทรกแซงจากรัฐหรือบุคคลอื่นใดทั้งสิ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ปกครอง ด้วยเหตุนี้ในรัฐเสรีประชาธิปไตยต่าง ๆ จึงได้บัญญัติรับรองแดนแห่งสิทธิและ

¹⁸ ผจญ คงเมือง, หลักกฎหมายมหาชน. (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2550), น. 109.

เสรีภาพของประชาชนในรัฐไว้โดยเรียกว่า “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน”¹⁹

การเรียกร้องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนี้มีจุดเริ่มต้นจากสมัยของพระเจ้าจอห์น (King John) นั้น อังกฤษมีการปกครองที่อ่อนแอต้องเสียดินแดนหลายแห่ง พระเจ้าจอห์นมีเรื่องบาดหมางกับพระสันตะปาปาแห่งกรุงโรม ทรงทำสงครามกับฝรั่งเศส มีการริบทรัพย์สินของชาวนอร์แมน มีการเรียกเก็บภาษีจากประชาชนเป็นจำนวนมากทำให้เกิดการต่อสู้เรียกร้องของชนชั้นกลางในประเทศอังกฤษ จนนำไปสู่การจัดทำ “มหากฎบัตรที่ยิ่งใหญ่” หรือที่เรียกว่า “Magna Carta” ในปี ค.ศ.1215 มีการเรียกร้องให้พระเจ้าจอห์นลงนามในเอกสารที่เรียกว่า “Magna Carta” โดยมีสาระสำคัญประการหนึ่งที่ว่า “พระมหากษัตริย์จะเก็บภาษีบางอย่างโดยไม่ได้รับความเห็นชอบจากสภาขุนนางไม่ได้” นอกจากนี้เพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบจากศาลของพระมหากษัตริย์ จึงได้มีการกำหนดไว้ในมาตรา 39 ว่า “อิสระชนไม่อาจถูกจับกุม คุมขัง ถูกประหาร หรือถูกเนรเทศ หรือถูกกระทำด้วยวิธีใดวิธีหนึ่ง เว้นแต่จะอาศัยพื้นฐานคำวินิจฉัยตามบทบัญญัติของกฎหมาย”²⁰ “No freemen shall be taken or imprisoned or disseised or exiled or in any way destroyed, nor will we go upon him nor send upon him, except by the lawful judgment of his peers or by the law of the land.”

นอกจากมาตรา 39 ที่เป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในด้านของกระบวนการยุติธรรมแล้วยังมีมาตราอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการพิจารณาคดีโดยศาลและการเก็บภาษีจากรัฐอีกด้วย²¹ เช่น มาตรา 17 กำหนดให้มิศาลคอมมอนพลีส์ตั้งอยู่ ณ ที่หนึ่งที่ใดโดยเฉพาะแทนที่จะติดตามกษัตริย์ไป มาตรา 18 ผู้พิพากษาจากศาลหลวงต้องเดินทางไปพิจารณาคดี Possessory Assize ทุก 4 เดือน มาตรา 34 กษัตริย์จะไม่ออก writ of praecipe ลิดรอนอำนาจศาลพิวคัล เป็นต้น

ปี ค.ศ. 1628 สภาขุนนางและสภาสามัญของประเทศอังกฤษได้ร่วมกันยื่นเอกสารต่อกษัตริย์อังกฤษโดยบังคับให้พระองค์ทรงยอมรับเอกสารที่เรียกว่า “Petition of Right” ซึ่งมีสาระสำคัญ คือ (1) บุคคลจะไม่ถูกบังคับให้เสียภาษีใด ๆ โดยปราศจากความยินยอมโดยพระราชบัญญัติของสภา (2) บุคคลจะไม่ถูกจำคุกหรือคุมขังเว้นไว้จะเป็นไปตามกฎหมายหรือพระราชบัญญัติของราชอาณาจักร (3) การบังคับให้หาที่อยู่อาศัยและการเลี้ยงดูแก่ทหารบก

¹⁹ วรพจน์ วิศรุดพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2538), น. 15.

²⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540. (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543), น. 40.

²¹ สุนัย มโนมัยอุดม, ระบบกฎหมายอังกฤษ. (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 46.

ทหารเรือจะต้องถูกยกเลิก (4) การสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยอาศัยกฎอัยการศึกจะต้องถูกเพิกถอนและแสดงว่าเป็น โฆษะ²²

ต่อมาในสมัยของพระเจ้าเฮนรีที่ 3 พระองค์ทรงพยายามที่จะแย่งชิงอำนาจของกษัตริย์กลับคืนมา โดยมีการประกาศยกเลิก Magna Carta แต่ไม่เป็นผลสำเร็จ ผลจากการกระทำเพื่อประกาศยกเลิก Magna Carta ของพระเจ้าเฮนรีที่ 3 ในครั้งนั้นทำให้พระองค์ถูกขุนนางบังคับให้พระองค์ทรงออกบทบัญญัติออกซ์ฟอร์ด (Provisions of Oxford) เพื่อทำการแก้ไข Magna Carta โดยเป็นการจำกัดอำนาจของกษัตริย์เพิ่มมากขึ้น จากแต่เดิมอำนาจบริหารประเทศเป็นของกษัตริย์เท่านั้นเพียงพระองค์เดียว แต่บทบัญญัติออกซ์ฟอร์ดนั้นกำหนดให้มีสภาประกอบด้วยขุนนาง 15 คน โดยให้มีส่วนร่วมในการบริหารราชการแผ่นดินด้วย²³ ซึ่งผู้ที่เป็นหัวหน้าสภาในสมัยนั้น คือ ซีมอง เดอ มงฟอร์ด (Simon de Montfort)²⁴

ในปี ค.ศ. 1265 ซีมอง เดอ มงฟอร์ด (Simon de Montfort) ได้ทำการเรียกตัวอัศวิน 2 คนจากแต่ละชายรั้ว²⁵ และผู้แทน 2 คนจากแต่ละมณฑลให้มาร่วมประชุมกับพวกขุนชั้นขุนนางเพื่อทำหน้าที่ในการบริหารราชการแผ่นดินด้วย เรียกการประชุมในครั้งนี่ว่า พาเลียเมนต์ (Parliament)²⁶ ซึ่งถือเป็นครั้งแรกภายหลังที่มีการประกาศใช้ Magna Carta ที่ให้ตัวแทนจากประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารราชการแผ่นดิน²⁷

แนวคิดของความต้องการของประชาชนในการได้รับการคุ้มครองตามสิทธิและเสรีของตนจากรัฐนั้น ได้ขยายวงกว้างและมีอิทธิพลต่อนานาประเทศในสมัยต่อมา เช่น ในประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกาและประเทศฝรั่งเศส เป็นต้น ประเทศอังกฤษได้มีเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการรับรองสิทธิเสรีภาพมาเป็นลำดับ สืบเนื่องมาจาก Magna Carta ค.ศ.1215 และ Petition of Right ค.ศ.1628 หลายฉบับ เช่น Bill of Right ค.ศ.1689, Act of Settlement ค.ศ.1701 เป็นต้น เอกสารต่าง ๆ เหล่านี้

²² หยุค แสงอุทัย, คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2511) เรียงมาตรา. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551), น. 134.

²³ สุนัย มโนมัยอุดม, ระบบกฎหมายอังกฤษ. (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 48.

²⁴ เพ็งอ้าง

²⁵ ชายรั้ว คือ เขตการปกครองที่ใหญ่ที่สุด โดยการปกครองในสมัยนั้นมีการแบ่งการปกครองออกเป็น 4 ส่วนด้วยกันคือ ชายรั้ว (Shire) ฮันเดรด(Hundred)ทาวน์ชิพ(Township) และวิล(Vill)

²⁶ สุนัย มโนมัยอุดม, ระบบกฎหมายอังกฤษ. (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 49.

²⁷ สุนัย มโนมัยอุดม, ระบบกฎหมายอังกฤษ. (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 79.

คือหลักประกันในการได้รับความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการกระทำตามอำเภอใจของกษัตริย์ แต่การคุ้มครองดังกล่าวต้องเป็นไปตามสภาพและเงื่อนไขแห่งยุคสมัยของเอกสารแต่ละฉบับด้วย ด้วยเหตุนี้ อำนาจของกษัตริย์จึงลดน้อยลงและอำนาจของรัฐสภาได้เข้ามาแทนที่อำนาจของกษัตริย์ เอกสารเหล่านี้ได้แสดงรูปธรรมที่ชัดเจนถึงการคุ้มครองเสรีภาพของประชาชนอังกฤษหรือในสหรัฐอเมริกาได้มีเอกสารสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ ซึ่งเราเรียกเอกสารนี้ว่า “คำประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกา” The Declaration of Independence ซึ่งร่างโดย นายโทมัส เจฟเฟอร์สัน (Thomas Jafferson) และได้ประกาศเมื่อวันที่ 5 กรกฎาคม ค.ศ.1776 คำประกาศอิสรภาพนี้ได้ยืนยันถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนในลักษณะที่เป็นการสากล ซึ่งได้ฝังรากลึกในจิตวิญญาณของประชาชนชาวอเมริกันตลอดมา ดังนี้

“เราถือความจริงซึ่งได้แจ้งประจักษ์โดยตัวของมันเองแล้วว่า มนุษย์เราเกิดมาพร้อมเท่าเทียมกัน พระผู้เป็นเจ้าผู้สร้างมนุษย์ได้ทรงประทานสิทธิติดตัวบางประการ อันไม่อาจพรากจากมนุษย์ไปได้ สิทธิเหล่านี้ก็คือ สิทธิในชีวิต สิทธิในเสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุข และเพื่อที่จะป้องกันสิทธิดังกล่าวนี้ มนุษย์จึงได้จัดตั้งรัฐที่ได้รับมอบอำนาจอันชอบธรรม โดยความยินยอมของประชาชนผู้อยู่ใต้ปกครอง ดังนั้น เมื่อใดก็ตามที่รัฐดำเนินการปกครองไปในทางที่ทำลายจุดมุ่งหมายดังกล่าวก็เป็นสิทธิของประชาชนที่จะเปลี่ยนแปลงหรือล้มเลิกรัฐนั้นเสียได้ และก่อตั้งรัฐใหม่ให้ดำเนินการตามหลักการเช่นว่า และให้มีอำนาจที่จะบันดลความปลอดภัยและความผาสุกให้ได้มากที่สุด”

สำหรับการจัดทำรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา ซึ่งประกาศใช้เมื่อวันที่ 17 กันยายน ค.ศ.1787 นั้น ไม่ได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญ อาจเป็นด้วยผู้ร่างรัฐธรรมนูญมีแนวความคิดว่า “ผู้มีอำนาจปกครอง” ในระดับรัฐ ไม่มีความสัมพันธ์โดยตรงกับประชาชน พลเมืองของรัฐ จนต่อมาในปี ค.ศ.1789 ก็ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา ค.ศ.1787 ตั้งแต่บทที่ 1 ถึงบทที่ 10 แต่ได้รับสัตยาบันใน ค.ศ.1791 บทแก้ไขเพิ่มเติมเหล่านี้ ได้บัญญัติรับรองสิทธิของประชาชนอย่างชัดเจนและกว้างขวาง เรามักเรียกบทแก้ไขทั้ง 10 บท นี้ว่าเป็น อเมริกัน “Bill of Right” นอกจากนี้ ก็ยังมีบทแก้ไขที่ 15 (ค.ศ.1868) ที่ห้ามมลรัฐต่าง ๆ ออกกฎหมายพรากชีวิตเสรีภาพ หรือทรัพย์สินของบุคคลโดยปราศจาก Due Process of Law” เป็นต้น²⁸

สำหรับสาธารณรัฐฝรั่งเศสภายหลังที่ได้มีการรัฐประหารใหญ่ของชาวฝรั่งเศสเมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม ค.ศ.1789 ได้มีการตั้งสมัชชาแห่งชาติขึ้น ทำหน้าที่เป็นสภานิติบัญญัติและสภาร่างรัฐธรรมนูญ แต่พอวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ.1789 สมัชชาแห่งชาติได้ประกาศใช้ “คำประกาศสิทธิของ

²⁸ เติ้งฮ้าง.

มนุษย์ชนและพลเมือง” ซึ่งมีอยู่ทั้งหมด 17 มาตราด้วยกัน ซึ่งคำประกาศว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ได้วางหลักการสำคัญไว้ดังนี้

1. หลักว่าด้วยเสรีภาพถือว่าเป็นสิทธิประการแรกของมนุษย์ มาตรา 4 อธิบายเสรีภาพว่าหมายถึง “อำนาจที่จะกระทำในสิ่งที่ไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น” และมาตรา 5 “...สิ่งที่ยกกฎหมายไม่ได้ห้ามไว้ไม่อาจถูกขัดขวางไม่ให้กระทำได้...” จะเห็นว่าเป็นการวางหลักเรื่อง เสรีภาพไว้อย่างกว้างขวาง ซึ่งถ้าพิจารณาโดยเจาะจงแล้ว ย่อมหมายความครอบคลุมถึงเสรีภาพบุคคล เสรีภาพในความคิด เสรีภาพในการประท้วง เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในการรวมกลุ่ม ฯลฯ

2. หลักว่าด้วยความถูกต้องตามกฎหมาย ในมาตรา 6 กฎหมาย คือ การแสดงออกของเจตน์จำนงทั่วไป และคำว่ากฎหมายนี้ คำประกาศฯ ใช้ทั่วไปในเกือบทุกมาตรา (มีทั้งหมด 17 มาตรา นั่นคือยอมรับว่า การจำกัดขอบเขตของเสรีภาพต้องกระทำโดยกฎหมาย แต่ขณะเดียวกันผู้ร่างฯ ก็มีความวิตกว่า กฎหมายอาจก้าวเข้าไปล่วงล้ำสิทธิเสรีภาพอย่างไม่ถูกต้องได้ ด้วยเหตุนี้ในเรื่องที่กระทบถึงสิทธิเสรีภาพที่สำคัญที่สุดคือ เสรีภาพในร่างกาย มาตรา 8 แห่งคำประกาศฯ จึงต้องกำหนดว่า “กฎหมายพึงกำหนดโทษไว้อย่างเคร่งครัดและจำเป็นเท่านั้น และบุคคลจะถูกลงโทษก็โดยอาศัยกฎหมายที่มีอยู่แล้วได้ประกาศใช้ก่อนการกระทำความผิด ทั้งต้องบังคับใช้อย่างถูกต้อง” หรือมาตรา 9 “บุคคลทุกคนได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะถูกตัดสินว่าได้กระทำความผิด...”²⁹

หลักข้างต้นได้กลายมาเป็นหลักที่ปรากฏในกฎหมายอาญา และในรัฐธรรมนูญของหลายประเทศต่อมา

3. หลักว่าด้วยด้วยเสมอภาค มาตรา 1 บัญญัติไว้ว่า “มนุษย์ทั้งปวงเกิดมาอิสระและเสมอภาคกันในทางสิทธิ...” มาตรา 6 รับรองความเสมอภาคในการเข้ามาทำงานในภาครัฐ และมาตรา 13 รับรองความเสมอภาคในการเสียภาษี ความเสมอภาคที่นักปฏิวัติฝรั่งเศสมองในที่นี้หมายถึงความเสมอภาคในทางกฎหมาย

ดังจะเห็นได้ว่าในสังคมมีการเรียกร้องหลักประกันที่เป็นลายลักษณ์อักษรจากการถูกล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจากการกระทำหรือใช้อำนาจของรัฐหรือกษัตริย์ในฐานะผู้ปกครองรัฐเรื่อยมาจนกระทั่งปัจจุบันการเรียกร้องให้มีหลักประกันการรับรองคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้รับการยอมรับในหลาย ๆ ประเทศทั่วโลก ดังจะเห็นได้จากบัญญัติของกฎหมายที่มีผลบังคับให้รัฐต่าง ๆ นั่นเอง

2.3.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

²⁹ เพิ่งอ้าง.

“สิทธิและเสรีภาพ” ประกอบด้วยคำสองคำ คือ “สิทธิ”(Right) และ “เสรีภาพ”(Liberty) โดยมีผู้ให้ความหมายไว้ดังต่อไปนี้

2.3.1.1 สิทธิ (Right)

ขุนประเสริฐ สุขมาตรา ได้อธิบายว่า “สิทธิ” หมายถึงอำนาจหรือความสามารถ ซึ่งกฎหมายรับรองป้องกันให้บุคคลผู้หนึ่งมีอำนาจร้องขอให้ผู้อื่นมีหน้าที่ต้องเคารพ³⁰

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัยให้ความหมายของคำว่า “สิทธิ” ในหลักกฎหมายทั่วไป ซึ่งสามารถปรับใช้ได้ทั้งกับกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชนไว้ว่ามีสองความหมาย ได้แก่ การมองจากอำนาจของผู้ทรงสิทธิ คือ “อำนาจที่กฎหมายให้แก่บุคคลในอันที่จะมีเจตจำนง” และการมองจากวัตถุประสงค์ของสิทธิ คือ “ประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองให้” โดยอธิบายว่า สิทธิเป็นการก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นในอันที่จะต้องปฏิบัติการให้เป็นไปตามประโยชน์ ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง ให้รวมถึงมีหน้าที่ที่จะไม่รบกวนต่อสิทธิหรือหน้าที่ที่จะกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้เป็นไปตามสิทธิ ทั้งนี้ แล้วแต่ประเภทของสิทธินั้น ๆ ด้วย³¹

ศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิสสุตพิชญ์ เห็นว่า “สิทธิ” หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เช่น สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในชีวิตร่างกาย³²

ศาสตราจารย์ ดร. อุดม รัฐอมฤต และคณะ มีความเห็นว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินและบุคคลอื่น หรือเรียกร้องให้บุคคลอื่นหรือหลายคน กระทำการหรืองดเว้นกระทำการบางอย่างเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ตน³³

ศาสตราจารย์ ดร. บรรเจิด สิงคะเนติ ได้อธิบายความหมายคำว่า “สิทธิ” โดยแยกเป็น “สิทธิตามความหมายทั่วไป” และ “สิทธิตามรัฐธรรมนูญ” โดยสิทธิตามความหมายทั่วไป หมายถึง

³⁰ ขุนประเสริฐ สุขมาตรา, หนังสือว่าด้วยกฎหมายภาคสิทธิ. (กรุงเทพมหานคร: นิติศาสตร์, 2557), น. 1.

³¹ หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. (กรุงเทพมหานคร : ประกายพริก, 2538), น. 224.

³² วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. เพิ่งอ้าง, น. 22.

³³ อุดม รัฐอมฤต และคณะ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคล ตามมาตรา 28. (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2544), น. 86.

“อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการ อย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย”³⁴

ส่วนสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ถือว่าเป็น “สิทธิตามกฎหมายมหาชน” หมายถึงอำนาจ ตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุด ได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใด หรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐมิให้แทรกแซงในขอบเขตสิทธิของตน ในบางกรณีการรับรองดังกล่าว ได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง และยังมีหมายความรวมถึงการให้หลักประกันในทางหลักการ ซึ่งหมายถึงการมุ่งคุ้มครองต่อสถาบันในทางกฎหมายในเรื่องใด เรื่องหนึ่ง เช่น มุ่งคุ้มครอง “กรรมสิทธิ์” หรือ “เสรีภาพทางวิชาการ” เป็นต้น ดังนั้นสิทธิตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐ และผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐ ทั้งหลายที่จะต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองเพื่อให้มีผลในทางปฏิบัติ³⁵

คณิน บุญสุวรรณ ให้ความหมายไว้ว่า สิทธิ หมายถึง อำนาจอันชอบธรรมที่บุคคลสามารถที่จะมีหรือกระทำอะไรก็ได้ที่มีกฎหมายรองรับ แต่คำว่าทำอะไรก็ได้ในที่นี้ มิได้หมายความว่า ทำอะไรได้ตามใจ เพราะหากทำอะไรลงไปแล้ว เกิดไปกระทบสิทธิของผู้อื่นหรือทำให้คนอื่นต้องเดือดร้อนเสียหาย หรือสูญเสียอะไรบางอย่าง การกระทำดังกล่าวก็เป็นสิ่งที่ต้องห้าม เช่น สิทธิในการมีทรัพย์สินส่วนตัว สิทธิในที่ดิน สิทธิในการป้องกันตัวเอง หรือสิทธิในการใช้รถ ใช้ถนน สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว เป็นต้น³⁶

จากหลักการและความคิดเกี่ยวกับสิทธิดังกล่าว อาจประมวลลักษณะสำคัญที่ตรงกันหลายประการ³⁷ ได้แก่

1. สิทธินั้นจะเป็นประโยชน์ต่อเจ้าของสิทธิที่จะเลือกใช้สิทธิ สิทธิจะเป็นการรับรองให้เจ้าของสิทธิมี “อำนาจ” สามารถ “ใช้” สิทธินั้นได้ หรืออาจจะไม่ใช้สิทธินั้นได้ตามเจตจำนงของเจ้าของสิทธิในบางกรณีก็อาจจะให้ผู้อื่นใช้สิทธิของตนแทนได้ ซึ่งการให้ผู้อื่นใช้สิทธิแทนนี้ มักพบในกฎหมายแพ่ง

³⁴ บรรเจิด สิงคะตันติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตาม รัฐธรรมนูญ. (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2547), น. 21.

³⁵ เพ็ญอ้าง, น. 58.

³⁶ คณิน บุญสุวรรณ, คู่มือการใช้สิทธิของประชาชน. (กรุงเทพมหานคร : สุขภาพใจ, 2547), น. 21.

³⁷ สมคิด เลิศไพฑูรย์ และกล้า สมทวนิช, การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยศาล รัฐธรรมนูญ (รายงานวิจัย). (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2546), น. 7.

2. สิทธินั้นเรียกร้องให้ผู้อื่นมีหน้าที่ต้องเคารพสิทธิของตน กล่าวคือ ถ้าเป็นสิทธิในทางแพ่ง จะสามารถเรียกร้องต่อทรัพย์ (ทรัพย์สิน) บุคคลอื่นมีหน้าที่ต้องยอมรับและไม่ละเมิดต่อสิทธิในทรัพย์สินอื่นผู้อื่นมีสิทธิอยู่ หรือเรียกร้องให้บุคคลดำเนินการหรือไม่ดำเนินการ (บุคคลสิทธิ) หรือในทางกฎหมายมหาชน สิทธินั้นจะเรียกร้องให้รัฐโดยหน่วยงานของรัฐกระทำหรือไม่กระทำการใด ๆ เพื่อตนได้ทุกกรณี แสดงถึง “หน้าที่” ที่ผู้อื่นจะกระทำต่อสิทธินั้น กล่าวคือในทุกสิทธิจะมีหน้าที่ต่อผู้อื่นเสมอ³⁸

3. สิทธิจะเกิดขึ้นก็แต่โดยกฎหมายเท่านั้น เนื่องจากสิทธิเป็นเรื่องของอำนาจและหน้าที่ ที่จะบังคับต่อบุคคลอื่นหรือรัฐ สาธารณชนทั่วไปจะบังคับต่อบุคคลอื่นหรือรัฐได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายรับรองสิทธิของตน และกำหนดหน้าที่ต่อบุคคลอื่นเท่านั้น แม้ในทางแพ่ง บุคคลมีสิทธิจะทำนิติกรรมผูกพันได้โดยเสรี และนิติกรรมนั้นอาจจะเกิดสิทธิทางแพ่งได้ แต่การที่บุคคลสามารถทำนิติกรรมได้นั้นก็ต้องชอบด้วยเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย จึงกล่าวได้ว่า สิทธิจะเกิดขึ้นได้ก็แต่โดยกฎหมายเท่านั้น โดยกฎหมายอาจจะกำหนดสิทธิไว้โดยชัดเจนหรือให้อำนาจแก่สาธารณชน ไปกำหนดก่อตั้งสิทธิระหว่างกันและกันได้โดยเสรี ตราบใดที่ไม่ขัดต่อกฎหมายและศีลธรรมอันดี ของประชาชน ส่วนสิทธิต่อรัฐนั้นต้องเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติเท่านั้น

2.3.1.2 เสรีภาพ (Liberty)

เสรีภาพ หรือ Liberty แปลว่า “ความมีเสรีหรือสภาพที่ทำได้โดยปลอดอุปสรรค สภาพที่มีสิทธิที่จะทำอะไรก็ได้โดยไม่ละเมิดสิทธิของผู้อื่น” กล่าวขยายความได้ว่าเสรีภาพเป็นอำนาจ อันชอบธรรมที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองแก่บุคคลที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการใด ๆ ตามที่เขาต้องการได้โดยอิสระหรือโดยปลอดจากอุปสรรคหรือการบังคับขัดขวางเสรีภาพจึงก่อหน้าที่ ตามกฎหมายให้รัฐและบุคคลอื่นที่จะต้องเคารพและไม่ไปรบกวนขัดขวางการใช้เสรีภาพของเขา³⁹

ศาสตราจารย์ ดร.วราพจน์ วิสรุตพิชญ์ อธิบายว่า เสรีภาพ คือ ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น เป็นภาวะที่ปราศจากการถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง บุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมมีเสรีภาพอยู่ตราบเท่าที่เขาไม่ถูกบังคับให้กระทำในสิ่งที่เขาไม่ประสงค์จะกระทำและไม่ถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวางไม่ให้กระทำในสิ่งที่เขาประสงค์จะกระทำ โดยสรุปแล้วเสรีภาพ คืออำนาจ

³⁸ เฟิงอ้าง.

³⁹ พิชัย พีชมงคล, การปฏิรูปทางการเมืองกับรัฐธรรมนูญใหม่ (ตอนที่ 2). สืบค้นวันที่ 4 สิงหาคม

ของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเองโดยอำนาจนี้บุคคลย่อมเลือกวิถีชีวิตของตนเองได้ด้วยตนเองตามใจปรารถนา เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่บุคคลมีอยู่เหนือตนเอง⁴⁰

ศาสตราจารย์ ดร. อุดม รัฐอมฤต และคณะ เห็นว่า “เสรีภาพ” หมายถึง สภาพการณ์ของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของบุคคลอื่น หรือปราศจากการหน่วงเหนี่ยว ชัดขวาง บุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมมีเสรีภาพอยู่เท่าที่บุคคลนั้นไม่ถูกบังคับให้ต้องกระทำในสิ่งที่ไม่ประสงค์จะกระทำ หรือไม่ถูกหน่วงเหนี่ยวชัดเจน ไม่ให้กระทำในสิ่งที่บุคคลนั้นประสงค์ที่จะกระทำ⁴¹

ศาสตราจารย์ ดร. บรรเจิด สิงคะเนติ อธิบายว่าโดยที่เสรีภาพเป็นสภาพการณ์ที่บุคคลมีอิสระในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตน เสรีภาพจึงหมายถึง อำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคลที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด อันเป็นอำนาจที่มีเหนือตนเอง⁴²

จึงกล่าวได้ว่า สิทธิตามความหมายของรัฐธรรมนูญ หมายถึง อำนาจที่กฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่บุคคลในอันที่จะกระทำการใด ไม่กระทำการใด รวมทั้งก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลอื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรของรัฐที่จะเข้ามาแทรกแซงในขอบเขตของสิทธิของบุคคลนั้น บางกรณีอาจก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นสิ่งที่ต้องผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหมดที่จะต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ เพื่อให้สิทธิเหล่านั้น มีผลในทางปฏิบัติ ส่วนเสรีภาพ คือความอิสระของบุคคลที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตนโดยไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น จึงเป็นอิสระของบุคคลที่จะใช้สิทธิต่าง ๆ ของตนที่มีอยู่ภายในกรอบที่กฎหมายกำหนด⁴³

จากความหมายดังกล่าว จึงเห็นได้ว่า สิทธิและเสรีภาพเป็นเรื่องพื้นฐานทั่วไป ของประชาชน แต่การรับรองสิทธิเสรีภาพจะแตกต่างกัน ไปขึ้นอยู่กับรูปแบบการปกครองของแต่ละประเทศว่าจะรับรองสิทธิเสรีภาพอย่างสมบูรณ์ (Absolute Right) หรือรับรองไว้ แต่เปิดโอกาสให้มีการจำกัดสิทธิได้ตามที่กฎหมายบัญญัติ สำหรับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ใน มาตรา 4 และมาตรา 29 ได้กำหนดว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้

⁴⁰ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. *เฟิ่งอ้าง*, น. 22.

⁴¹ อุดม รัฐอมฤต และคณะ. *เฟิ่งอ้าง*, น. 87.

⁴² บรรเจิด สิงคะเนติ. *เฟิ่งอ้าง*, น. 61.

⁴³ สถาบันพระปกเกล้า. สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. (นนทบุรี :สถาบันพระปกเกล้า, 2543), น. 56.

เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้ กำหนดไว้เท่าที่จำเป็นเท่านั้นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้

2.3.2 ความแตกต่างระหว่างสิทธิ และ เสรีภาพ

สิทธิและเสรีภาพต่างเป็นอำนาจอันชอบธรรมที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคล ทั้งสิทธิและเสรีภาพมีความเกี่ยวพันกันหลายประการ โดยสิทธินั้นหมายความรวมถึง สิทธิที่จะมีเสรีภาพต่าง ๆ ตามควรแก่สภาพและฐานะของบุคคล และเสรีภาพ คือเสรีภาพที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการใด ๆ ได้ตามสิทธิของตน นอกจากนี้ สิทธิยังเป็นสิ่งบ่งชี้ที่สำคัญถึงระดับของความมีเสรีภาพ เพราะความหมายของสิทธิและเสรีภาพมีความใกล้เคียงกัน ในปัจจุบันจึงอาจมีการใช้ถ้อยคำทั้งสองร่วมกัน หรือใช้สลับกันหรือแทนกัน เช่น คำว่า “สิทธิมนุษยชน (Human Right)” หมายความรวมถึงบรรดาสิทธิและเสรีภาพที่มนุษย์ทุกคนมีในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์มีได้จำกัดอยู่เฉพาะแต่สิทธิเท่านั้น เป็นต้น แต่ส่วนใหญ่มักจะใช้ควบคู่กันไปโดยเรียกรวม ๆ ว่า “สิทธิเสรีภาพ” ซึ่งหมายถึง อำนาจอันชอบธรรมตามกฎหมายของบุคคลที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการต่าง ๆ โดยปลอดจากการรบกวนขัดขวางของรัฐหรือบุคคลอื่น⁴⁴

อย่างไรก็ตาม เสรีภาพมีความแตกต่างจากสิทธิ เนื่องจากสิทธิเป็นอำนาจที่บุคคลใช้ในความสัมพันธ์ระหว่างตนเองกับผู้อื่น โดยการเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งให้เป็นประโยชน์แก่ตน แม้ว่าการที่กฎหมายรับรองเสรีภาพอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่บุคคลย่อมมีผลก่อให้เกิดหน้าที่แก่ผู้อื่นด้วยเหมือนกัน แต่หน้าที่ที่เกิดขึ้นแก่ผู้อื่นอันเนื่องมาจาก กฎหมายรับรองเสรีภาพให้แก่บุคคลคนหนึ่งนี้เป็นแต่เพียงหน้าที่ที่จะต้องเคารพเสรีภาพของเขา ผู้ทรงเสรีภาพคงมีอำนาจแต่เพียงที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นละเว้นจากการรบกวนขัดขวางการใช้เสรีภาพของตนเท่านั้น หากได้มีอำนาจตามกฎหมายที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งมีลักษณะเป็นการส่งเสริมการใช้เสรีภาพของตน หรือเอื้ออำนวยให้ตนใช้เสรีภาพได้สะดวกขึ้นไม่

ศาสตราจารย์ ดร.อมร รักษาสัตย์ ได้ให้ความเห็นไว้ในทำนองเดียวกันว่า สิทธิและเสรีภาพมีผลบังคับใช้ต่างกัน ในหลักการสิ่งใดที่เป็นสิทธิของประชาชนหมายความว่า ประชาชนมีสิทธิเลือกที่จะเรียกร้องให้ตนได้รับสิทธินั้นมาใช้จริง ๆ โดยรัฐจะต้องจัดบริการหรือให้ความคุ้มครองพิทักษ์รักษาให้ได้ใช้สิทธินั้น โดยชอบด้วยกฎหมาย ในอีกทศนะหนึ่ง สิทธิเป็นผลประโยชน์สำคัญของบุคคลหนึ่งซึ่งบุคคลอื่นจะมีหน้าที่จัดหรือยอมให้บุคคลนั้นได้รับสิทธิ ส่วนคำว่าเสรีภาพ หมายถึง ความอิสระที่จะเลือกกระทำการใด ๆ ภายในกรอบของกฎหมาย หรือเท่าที่

⁴⁴ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, รายงานการวิจัย สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ศึกษารูปแบบ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ไว้อย่างเหมาะสม, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2538), น. 18.

จะไม่ไปละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น ทั้งนี้ แล้วแต่บุคคลนั้นจะเลือกใช้เสรีภาพนั้น หรือไม่ก็ได้ โดยไม่ผูกมัดว่ารัฐจะต้องจัดให้บุคคลใช้เสรีภาพนั้น เพราะการใช้เสรีภาพนั้นมักต้องใช้ทรัพยากร และอาจจะไปกระทบกระเทือนผู้อื่นหรือถึงขีดขวางอื่น⁴⁵

ศาสตราจารย์ ดร. สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ อธิบายว่าสิทธิและเสรีภาพนั้นมีความแตกต่างกันอยู่ที่สิทธิเป็นประโยชน์ในเรื่องที่บุคคลชอบที่จะเรียกร้องเอาจากบุคคลอื่น หากการเรียกร้องนั้นเป็นการเรียกร้องเอาแก่บุคคลทั่วไปหรือสาธารณชนก็เป็นสิทธิในทางเอกชน เช่น สิทธิทางแพ่ง ถ้าการเรียกร้องประโยชน์นั้นเป็นการเรียกร้องเอจากรัฐ สิทธินั้นก็จะเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชนหรือสิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือหากพิจารณาถึงวิธีการ สิทธินั้นเป็นสิ่งที่ต้อง “ใช้” เช่น การใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้อื่นชำระหนี้ทางแพ่ง หรือสิทธิในการเลือกตั้งแสดงเจตนารมณ์ทางการเมือง เป็นเรื่องที่จะเห็นว่าผู้ทรงสิทธิจะต้องดำเนินการบางประการเพื่อใช้สิทธินั้น ส่วนเสรีภาพ คือ ประโยชน์ในลักษณะที่บุคคลจะกระทำการใด ๆ โดยไม่ถูกบังคับหรืออยู่ภายใต้อาณัติ อันเป็นสิ่งที่ไม่ต้องเรียกร้องหรือดำเนินการเพื่อใช้ แต่เสรีภาพนั้นจะส่งผลให้บุคคลผู้ทรงเสรีภาพปลอดจากการถูกบังคับให้กระทำหรือไม่กระทำการอยู่แล้วตลอดเวลาที่ยังมีเสรีภาพนั้นคุ้มครองอยู่ อย่างไรก็ตาม เสรีภาพก็ก่อให้เกิดสิทธิเช่นกัน ซึ่งบางครั้งอาจจะเรียกว่า “สิทธิในเสรีภาพ” กล่าวคือ เสรีภาพนั้นก่อให้เกิดสิทธิในการที่จะเรียกร้องมิให้บุคคลอื่นหรือรัฐกระทำการอันเป็นการลิดรอน เสรีภาพนั้นได้ และหากมีการลิดรอนเสรีภาพผู้ทรงเสรีภาพก็ย่อมมีสิทธิในการร้องขอหรือเยียวยา เพื่อให้ยุติการลิดรอนเสรีภาพนั้น⁴⁶

ศาสตราจารย์ ดร. บรรเจิด สิงคะเนติ อธิบาย ความแตกต่างระหว่าง “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” ว่า “สิทธิ” เป็นอำนาจที่บุคคลมีเพื่อเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการหรือละเว้นการกระทำ อันใดอันหนึ่ง ในขณะที่ “เสรีภาพ” เป็นอำนาจที่บุคคลนั้นมีอยู่เหนือตนเองในการตัดสินใจที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยปราศจากการแทรกแซง หรือครอบงำจากบุคคลอื่น เสรีภาพจึงไม่ก่อให้เกิดหน้าที่ต่อบุคคลอื่นแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม อาจมีกรณีที่เกิดความสับสนได้ คือ กรณีของ “สิทธิในเสรีภาพ (Freiheitsrecht)” กล่าวคือ โดยลำพังของเสรีภาพนั้นไม่ก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่น เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา ซึ่งบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการที่จะนับถือศาสนาหรือไม่นับถือศาสนาใดศาสนาหนึ่ง ในแง่นี้มิได้ก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นแต่อย่างใด แต่หากกล่าวว่า “สิทธิในเสรีภาพ” หมายความว่า บุคคลนั้นย่อมมีสิทธิที่จะใช้เสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองในความหมายนี้ ย่อมก่อให้เกิดความผูกพันต่อบุคคลอื่น

⁴⁵ ออมร รักษาสัตย์, รัฐธรรมนูญฉบับประชาชนพร้อมบทวิจารณ์. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541), น. 68.

⁴⁶ สมคิด เลิศไพฑูรย์ และกล้า สมทวนิช. เพิ่งอ้าง, น. 7.

กล่าวคือ บุคคลย่อมมีหน้าที่ที่จะไม่ละเมิดการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของบุคคลนั้น จึงอาจสรุปได้ว่า “เสรีภาพ” ย่อมก่อให้เกิดหน้าที่แก่ผู้อื่นที่จะไม่เข้ามารบกวนการใช้อำนาจในการกระทำการหรือไม่กระทำการของบุคคลนั้น⁴⁷

2.3.3 ขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพ

ตามหลักนิติรัฐไม่มีเสรีภาพใดที่ได้รับความคุ้มครองโดยปราศจากขอบเขต เพราะสาระแห่งเสรีภาพก็ถือพฤติกรรมระหว่างมนุษย์ด้วยกัน การใช้เสรีภาพอย่างไม่มีขอบเขตจำกัด จะก่อให้เกิดสภาวะอนาธิปไตย (anarchie) ขึ้นมาในรัฐ เพราะมนุษย์ทุกคนจะใช้สิทธิและเสรีภาพเต็มที่ ซึ่งอาจกระทบชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินของผู้อื่น จนทำให้ผู้แข็งแรงเท่านั้นที่อยู่ในสังคมได้ ผู้อ่อนแอต้องตกเป็นทาสและถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพหมด การใช้สิทธิและเสรีภาพโดยไม่มีขอบเขต จึงเป็นเหตุให้เกิดการใช้สิทธิและเสรีภาพ การเข้ามารวมเป็นสังคม ยอมรับอำนาจการเมืองเหนือตน เป็นรูปแบบการปกครองต่าง ๆ ก็เพื่อให้อำนาจสูงสุดนั้นสูงเหนือทุกคน เป็นเสมือนกรรมกรที่คอยรักษากติกาไม่ให้ผู้เข้มแข็งกว่าใช้เสรีภาพโดยไม่มีขอบเขตรังแกผู้อ่อนแอกว่า⁴⁸ ดังนั้น การแทรกแซงของรัฐเพื่อเข้ามาจัดระบบการคุ้มครองไม่ให้มีการล่วงล้ำเสรีภาพจึงเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับเสรีภาพที่แท้จริง รัฐจึงจำเป็นต้องตรากฎหมายที่จำกัดหรือให้อำนาจรัฐในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเพื่อเข้ามาจัดระบบการคุ้มครองประชาชน จัดระเบียบการใช้เสรีภาพของ ประชาชน เพื่อมิให้มีการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนคนหนึ่ง ไปกระทบหรือละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนคนอื่น ๆ ในสังคมหรือประโยชน์สาธารณะ ดังจะเห็นได้จากคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ลงวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789 ข้อ 4 “เสรีภาพ คือ ความสามารถที่กระทำการใดก็ได้ที่ไม่เป็นการรบกวนผู้อื่น ดังนั้น การใช้สิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์แต่ละคนจะมีก็แต่เพียงข้อจำกัดเฉพาะที่ต้องยินยอมให้สมาชิกอื่นของสังคมสามารถใช้สิทธิเหล่านี้ได้เช่นเดียวกัน ข้อจำกัดเช่นว่านี้จะกำหนดขึ้นได้ก็แต่โดยบทกฎหมายเท่านั้น” นอกจากนี้ในปฏิญญาสากลว่าด้วย สิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 มาตรา 29.2 บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิและเสรีภาพของแต่ละคนจะถูกจำกัดก็แต่โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นด้วยความมุ่งหมาย เฉพาะเพื่อประกันให้มีการยอมรับและเคารพสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นและเพื่อตอบสนองความเรียกร้องต้องการอันชอบธรรม ของศีลธรรมอันดีความสงบเรียบร้อยและความผาสุกของทุกคนในสังคมประชาธิปไตย”⁴⁹

⁴⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 61-62.

⁴⁸ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี. กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2538. หน้า 350.

⁴⁹ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2539). หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. 2539 หน้า 31-35.

การจัดระบบการคุ้มครองและการจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้น รัฐต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

1. การจำกัดสิทธิเสรีภาพต้องเป็นไปเพื่อคุ้มครองสังคมและคุ้มครองเสรีภาพของผู้อื่น โดยที่มนุษย์ทุกคนต่างมีสิทธิเสรีภาพ และหากทุกคนใช้สิทธิเสรีภาพอย่างเต็มที่ ความมีสิทธิเสรีภาพก็จะไม่เหลืออยู่เลย เพราะสิทธิเสรีภาพของทุกคนในสังคมจะถูกรุกรานโดยคนในสังคมนั้นด้วยกันเอง และย่อมจะนำมาซึ่งความไม่สงบสุขของสังคมนั้น ในที่สุด การจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลในสังคมจึงจำเป็นต้องเกิดขึ้นเพื่อคุ้มครองสังคมและคุ้มครองเสรีภาพของทุก ๆ คน ในสังคมนั้น โดยเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการเพื่อคุ้มครองสังคมโดยการตรากฎหมาย เพื่อจำกัดสิทธิเสรีภาพบางส่วน และกฎหมายนั้นจะต้องเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นมาจากองค์กรที่เป็นตัวแทนของประชาชนตามครรลองในการปกครองระบอบประชาธิปไตยซึ่งก็คือ ฝ่ายนิติบัญญัติ อย่างไรก็ตามในการจำกัดสิทธิเสรีภาพเพื่อคุ้มครองสังคมให้มีความสงบสุขนั้น รัฐไม่สามารถที่จะจำกัดสิทธิเสรีภาพไว้ได้ทั้งหมด โดยรัฐจะต้องจัดระเบียบการใช้เสรีภาพของบุคคล และเสรีภาพ บางอย่างอาจถูกจำกัดโดยเด็ดขาดด้วยเหตุผลเพื่อคุ้มครององค์กรรัฐ เพื่อคุ้มครองความสงบเรียบร้อยของสังคม และศีลธรรมอันดีของประชาชน นอกจากนี้การใช้เสรีภาพของบุคคลหนึ่งอาจจะกระทบหรือขัดกับการใช้เสรีภาพของอีกบุคคลหนึ่งได้ จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเข้ามาแก้ไข การขัดกันของการใช้สิทธิเสรีภาพดังกล่าว โดยสิทธิเสรีภาพบางประเภทที่รัฐไม่สามารถตรากฎหมายมาจำกัดได้เลยเป็นสิทธิเสรีภาพที่ได้รับการรับรองไว้อย่างสัมบูรณ์ (Absolute) เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา เสรีภาพทางด้นมโนธรรมและความคิด ส่วนสิทธิเสรีภาพที่รัฐอาจจำกัดเพื่อความเหมาะสมตามภาวะของสังคมเพื่อคุ้มครองสังคม โดยการจำกัดเสรีภาพของคนบางกลุ่มเรียกว่า สิทธิเสรีภาพที่ได้รับการรับรองอย่างสัมพัทธ์ (Relative Limitation) เช่น เมื่อเกิดภาวะวิกฤตในบ้านเมืองจึงจำกัดสิทธิในการเดินทาง เป็นต้น

2. การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพจากการละเมิดของรัฐ แม้ว่ารัฐจะสามารถตรากฎหมายมาจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ก็ตาม แต่รัฐจะต้องไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองประชาชนด้วย ซึ่งอาจแยกพิจารณาการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพจากการละเมิดของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หน่วยงานของรัฐ ได้ดังนี้

2.1 สิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ว่า รัฐไม่สามารถตรากฎหมายออกมาจำกัดได้เลย เป็นเสรีภาพที่มีการรับรองไว้อย่างสัมบูรณ์ และหากรัฐตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพที่มีการรับรองอย่างสัมบูรณ์ดังกล่าวก็เท่ากับว่ากฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ มีผลทำให้ไม่สามารถใช้บังคับได้

2.2 การจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นจะต้องกระทำโดยการตราเป็นกฎหมาย⁷⁰ ซึ่งมีที่มาจากเจตนารมณ์ร่วมกันของประชาชนซึ่งก็คือ ฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภาในการปกครองระบอบประชาธิปไตย โดยรัฐต้องตรากฎหมายออกมาในรูปของพระราชบัญญัติ มิเช่นนั้น รัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ไม่สามารถกระทำการได้ เช่น การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ของประชาชนซึ่งเป็นการลิดรอนสิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจและทางกรรมสิทธิ์ รัฐจะสามารถกระทำได้โดยการตราเป็นพระราชบัญญัติเพื่อเวนคืนทรัพย์สินนั้น

2.3 ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน รัฐต้องจัดให้มีองค์กรของรัฐ ทำหน้าที่คุ้มครองประชาชนที่ถูกทำละเมิด เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ศาลยุติธรรม หรือ ศาลปกครอง และหากฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพและขัดต่อรัฐธรรมนูญแล้ว รัฐต้องมีองค์กรชี้ขาดในเรื่องดังกล่าว เช่น ศาลรัฐธรรมนูญ

3. การคุ้มครองเสรีภาพจากการละเมิดของบุคคลอื่น

การกระทำหน้าที่ดังกล่าวของรัฐเป็นไปเพื่อการปกป้องคุ้มครองคนทุกคนในสังคมนั้นให้มีความสุข และต้องมีการกำหนดโทษไว้เพื่อรองรับกรณีมีการละเมิดสิทธิเสรีภาพเกิดขึ้นทั้งทางแพ่งและทางอาญา

4. การกำหนดหน้าที่แก่รัฐที่เกี่ยวข้องกับเสรีภาพใหม่ ๆ

การที่รัฐให้สิทธิเสรีภาพและคุ้มครองแก่ประชาชนแล้ว รัฐย่อมมีพันธะหรือหน้าที่กระทำการด้วย เช่น รัฐให้สิทธิเสรีภาพแก่ประชาชนในการเลือกตั้ง รัฐก็มีหน้าที่ในการจัดการ การเลือกตั้ง อำนวยความสะดวกแก่ประชาชนผู้มาเลือกตั้ง เสรีภาพในการศึกษาก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐในการจัดการการศึกษา เป็นต้น

2.3.4 หลักการใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพให้แก่ประชาชนไว้โดยอาจแบ่งแยกออกได้เป็น 2 ประเภท⁷⁰ คือ

ประเภทแรกเป็นสิทธิและเสรีภาพแบบสมบูรณ์ หรือ absolute rights or liberties เป็นการบัญญัติ รับรองสิทธิและเสรีภาพไว้โดยไม่มีเงื่อนไขหรือข้อจำกัดใด ๆ รัฐไม่สามารถออกกฎหมายหรือกฎเกณฑ์มาจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพเหล่านั้นได้ เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา

ประเภทที่สองเป็นสิทธิและเสรีภาพแบบสัมพัทธ์ หรือ relative rights or liberties เป็นสิทธิและ เสรีภาพที่เปิดโอกาสให้รัฐสามารถจำกัดหรือควบคุมการใช้สิทธิเสรีภาพนั้นในภายหลังได้หาก ปรากฏซึ่งความจำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ เช่น เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชน ในการที่จะใช้ทางสาธารณะ หรือเพื่อป้องกันการนำไปสู่เหตุการณ์อันวุ่นวายหรือเกิด

⁷⁰ เติ้งฮ้าง, น. 133-137.

จลาจลขึ้นในประเทศ เป็นต้น แต่จะต้องกระทำโดยการตรากฎหมายที่ผ่านความเห็นชอบจากรัฐสภา ซึ่งโดยมากก็จะออกมาในรูปของพระราชบัญญัติหรือรัฐบัญญัติแล้วแต่กรณี

อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าจะเป็นการรับรองสิทธิเสรีภาพแบบสมบูรณ์หรือการรับรองแบบสัมพัทธ์ย่อมต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อเสรีภาพของบุคคลอื่นหรือเป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือขัดต่อศีลธรรมอันดีของสังคม โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยในหมวดที่ 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยกำหนดและวางหลักการเกี่ยวกับขอบเขตของการใช้สิทธิและเสรีภาพไว้ในมาตรา 25 วรรคแรกว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำกรณัั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ตราบเท่าที่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นว่านั้นไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น” ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

1. การใช้สิทธิและเสรีภาพต้องไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น

การใช้สิทธิและเสรีภาพของตนต้องไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น เป็นหลักการทั่วไปในการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลหนึ่งที่จะก้าวล่วงเข้าไปในขอบเขตหรือกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของอีกบุคคลหนึ่งไม่ได้ เพราะแต่ละบุคคลย่อมมีขอบเขตสิทธิและเสรีภาพของตน และอาจจะใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้ ตราบเท่าที่การใช้สิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ไปละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ตัวอย่างเช่น มาตรา 44 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติว่า บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธซึ่งรัฐธรรมนูญมุ่งคุ้มครองคือ การชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ คือต้องเป็นการชุมนุมที่ไม่ก่อให้เกิดความวุ่นวาย หรือต้องไม่เป็นการยุยงก่อให้เกิดความวุ่นวายขึ้น ในสังคม ดังนั้น หากมีการชุมนุมเกิดขึ้นและมีลักษณะเป็นการก่อความวุ่นวายขึ้นในสังคม กรณีย่อมไม่อยู่ในขอบเขตของการชุมนุมโดยสงบที่จะได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด เช่น มีการชุมนุมเรียกร้องโดยมีการปิดถนนสาธารณะเป็นเหตุให้บุคคลอื่นไม่สามารถใช้ถนนสายนั้น เป็นเส้นทางเพื่อจะเดินทางได้ หรือมีการใช้เครื่องขยายเสียงรบกวนประชาชนที่อาศัยอยู่บริเวณใกล้เคียงถือเป็นการชุมนุมโดยไม่สงบ เพราะมีการปิดถนนสาธารณะ เป็นการก่อให้เกิดความวุ่นวายเนื่องจากประชาชนทั่วไปไม่สามารถที่จะใช้เส้นทางนั้นได้ และยังเป็นการกระทบต่อเสรีภาพในการเดินทางของบุคคลอื่นซึ่งเป็นเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ด้วยเช่นกัน ดังนั้นเสรีภาพในการชุมนุมจึงไม่ได้เหนือกว่าเสรีภาพด้านอื่นเลย และการใช้เครื่องขยายเสียงที่มีเสียงดัง รบกวนบุคคลอื่นที่อยู่บริเวณใกล้เคียงยังถือเป็นการกระทำที่เกินขอบเขตของการใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ เพราะเป็นการใช้สิทธิและเสรีภาพที่เป็นการรบกวนการอยู่อาศัยและครอบครอง

เลหสถานโดยปกติสุข ตามมาตรา 33 เป็นการรบกวนความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น ตามมาตรา 32 กรณีเหล่านี้ล้วนแต่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นที่รัฐธรรมนูญบัญญัติ รับรองไว้ทั้งสิ้น

2. การใช้สิทธิและเสรีภาพต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ

การใช้สิทธิและเสรีภาพต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศอันเกิดจากเจตจำนงของประชาชนร่วมกัน ดังนั้น การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลจึงต้องกระทำโดยไม่เป็นไปในลักษณะที่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ โดยคำว่า “ปฏิปักษ์” หมายถึงฝ่ายตรงกันข้ามข้ามศึก ศัตรู⁵¹ ดังนั้นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญจึงหมายถึง การกระทำที่มีลักษณะเป็นฝ่ายตรงข้ามหรือไม่สอดคล้องกับการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ซึ่งการใช้สิทธิและเสรีภาพที่จะเป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญนั้น เป็นการกระทำที่มีความมุ่งหมายในอันที่จะทำให้รัฐธรรมนูญทั้งฉบับหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญนั้น ไม่มีผลใช้บังคับ หรือเป็นการใช้สิทธิและเสรีภาพเพื่อทำให้มีการเปลี่ยนแปลง สิ่งอันเป็นหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ต้องไม่ใช่ไปในทางเพื่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลง รูปของรัฐ หรือเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ตามรัฐธรรมนูญหรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือต้องไม่ใช่ไปเพื่อล้มล้างตัวรัฐธรรมนูญหรือเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ แต่มิได้หมายความว่า จะใช้ไปในทางแก้ไขปรับปรุงรัฐธรรมนูญให้ถูกต้องขึ้นหรือดีขึ้นตามเจตนารมณ์หรือตามหลักการพื้นฐานดังกล่าวไม่ได้

3. การใช้สิทธิและเสรีภาพต้องไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องใช้สิทธิและเสรีภาพของตนภายใต้ข้อจำกัดของศีลธรรมอันดีของประชาชน คำว่า “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” เป็นทัศนคติในด้านจริยธรรมของมหาชนในสังคม ซึ่งอาจมีความหมายแตกต่างกันสำหรับแต่ละสังคมและเปลี่ยนแปลงไปตามกาลสมัย และย่อมขึ้นอยู่กับความรู้สึกร่วมกันของบุคคลในสังคมหนึ่ง ๆ ต่อเรื่องนั้น โดยทั่วไปมักเป็นเรื่องกิจการเกี่ยวกับศาสนา ความเชื่อถือหรือวัฒนธรรมประเพณีของแต่ละสังคมหรือความสัมพันธ์ทางเพศระหว่างหญิงชาย การกำหนดขอบเขตในการใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนว่า ต้องไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นการบัญญัติเพื่อคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมของสังคม เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและสันติสุขของสังคมโดยรวม การใช้สิทธิและเสรีภาพที่ขัดต่อศีลธรรม

⁵¹ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 พิมพ์ครั้งที่ 2 พ.ศ.2556

อันดีของประชาชน⁵² เช่น การที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งได้ใช้เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นในเรื่อง ลามกอนาจารหรือเรื่องทางเพศอันไม่ใช่เรื่องในทางวิชาการโดยมีความมุ่งหมายเพื่อให้สังคมเห็น ด้วยกับการมีเพศสัมพันธ์รวมกลุ่ม และไม่ต้องคำนึงถึงคู่สามีภรรยาที่ชอบด้วยกฎหมาย การใช้ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นเช่นนี้ย่อมเป็นการขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะ พฤติกรรมการมีเพศสัมพันธ์รวมกลุ่มนั้นไม่สอดคล้องกับศีลธรรมอันดีของประชาชนอันเป็น พื้นฐานสำคัญของจารีตประเพณีของสังคมไทย การแสดงความคิดเห็นดังกล่าวจึงถือว่าเป็นการ ละเมิดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

ดังนั้น แม้ว่าสิทธิและเสรีภาพจะเป็นสิทธิตามกฎหมายธรรมชาติที่ติดตัวมาตั้งแต่เกิด ไม่อาจที่จะโอนแก่กันได้ แต่ในการใช้สิทธิเสรีภาพที่มีอยู่นั้น ก็ไม่ได้หมายความว่าจะสามารถใช้ โดยไร้ขอบเขตจำกัด トラบใดที่ยังคงมีสังคม มีรัฐ มีกติกา การใช้สิทธิและเสรีภาพก็ต้องเป็นไป ตามที่กฎหมายรับรองคุ้มครองไว้ และเป็นการใช้สิทธิและเสรีภาพภายในขอบเขตตามที่ รัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งรัฐธรรมนูญได้กำหนดขอบเขตการใช้สิทธิและเสรีภาพว่าจะต้องไม่ละเมิด สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ และต้องไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดี ของประชาชน ซึ่งหากมีการใช้สิทธิและเสรีภาพที่ไม่เป็น ไปตามหลักการดังกล่าว ย่อมถือไม่ได้ว่า เป็นการใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

นอกจากนี้ สิทธิและเสรีภาพยังมีความสัมพันธ์กับองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐตามที่ มาตรา 27 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 25 บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพ ของปวงชนชาวไทย นอกจากที่บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่มีได้ ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำการนั้น ได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ トラบเท่าที่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นว่านั้นไม่ กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของ ประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น”

2.4 การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพ

การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพนั้นมีหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการใช้เป็นหลักเกณฑ์ใน การแบ่งแยกออกเป็น 3 หลักเกณฑ์ด้วยกัน คือ การใช้หลักเกณฑ์ด้านแนวคิดทางการเมือง การใช้ หลักเกณฑ์ด้านเนื้อหาของสิทธิและเสรีภาพ หลักเกณฑ์การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคิด ด้านประเภทสิทธิมหาชนและหลักเกณฑ์การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคิดด้านประเภท

⁵² บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐาน ของสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2547), น. 59.

สิทธิเอกชนโดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.4.1 หลักเกณฑ์การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคิดด้านการเมือง

แนวความคิดในทางการเมืองที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ มีแนวความคิดพื้นฐาน 2 แนวความคิด คือ แนวความคิดแบบเสรีนิยม กับแนวความคิดแบบสังคมนิยม⁵³ ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

แนวความคิดแบบเสรีนิยมเป็นแนวความคิดที่ถือว่าเสรีภาพของสาธารณชนเป็นสิ่งที่สำคัญ แนวความคิดนี้ถือว่าสาธารณชนเป็นผู้ทรงสิทธิ ดังนั้นสาธารณชนจึงเป็นศูนย์กลางของความคิดแบบเสรีนิยม ภารกิจที่สำคัญของรัฐต้องออกหลักเกณฑ์เพื่อให้สาธารณชนสามารถที่จะใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้อย่างแท้จริงไม่ถูกจำกัดโดยรัฐ การที่รัฐจะสามารถทำให้ความมุ่งหวังเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามแนวความคิดแบบเสรีนิยมสัมฤทธิ์ผลได้นั้น รัฐต้องมีการกำหนดหน่วยงานหรือองค์กรของรัฐให้มีหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างรัฐกับสาธารณชน ซึ่งในปัจจุบันมักจะกำหนดในรูปแบบตุลาการ

แนวความคิดแบบสังคมนิยมเป็นแนวคิดที่มีความเห็นในสิทธิและเสรีภาพแตกต่างไปจากแนวความคิดแบบเสรีนิยมอย่างสิ้นเชิง แนวความคิดแบบเสรีนิยมให้หลักประกันสิทธิของสาธารณชนแต่ในแนวความคิดแบบสังคมนิยมเห็นว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นมีขึ้นก็เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของส่วนรวมมิใช่มีขึ้นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง โดยเฉพาะ กลุ่มที่มีแนวความคิดแบบเสรีนิยมเห็นว่า สาธารณชนเป็นศูนย์กลางของสิทธิหรือเป็นผู้ทรงสิทธิแต่ในกลุ่มแนวความคิดแบบสังคมนิยมเห็นว่าสาธารณชนไม่ใช่ผู้ทรงสิทธิตามกฎหมาย แต่หากเป็นส่วนรวมต่างหากที่เป็นทรงสิทธิตามกฎหมาย ดังจะเห็นได้จากรัฐธรรมนูญของสหภาพโซเวียต (1818) ได้ประกาศถึงสิทธิของประชาชนผู้ใช้แรงงาน⁵⁴ รัฐธรรมนูญของสหภาพโซเวียตดังกล่าวไม่ได้มีการประกาศรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแต่อย่างใด หากแต่เป็นเพียงการประกาศถึงสิทธิส่วนรวมเท่านั้น

2.4.2 หลักเกณฑ์การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคิดด้านเนื้อหา

หลักเกณฑ์การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคิดด้านเนื้อหา สามารถที่จะแบ่งแยกได้ดังนี้

⁵³ Görg Haverkate, Verfassungslehre, Verlag C.H. Beck, München 1992, S.156 อ้างถึงในบรรเจิด สิงคะเนติ, น. 49 .

⁵⁴ G. Oestreich, Die Entwicklung der Menschenrechte und Grundfreiheiten, in: Bettermann-Neumann-Nipperday (Hrsg.), Die Grundrechte, Bd.1, 1.Hbd., 1966, S. 13. อ้างใน บุญศรี มิวังศ์อุโฆษ, รายงานการวิจัยเรื่อง “หลักการใช้อำนาจขององค์กรที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ,” หน้า 94

1. สิทธิตามธรรมชาติกับสิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติ การพิจารณาประเภทนี้ต้องพิจารณาว่าสิทธิที่สาธารณชนในรัฐพึงได้รับการคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นเป็นสิทธิที่มีอยู่ติดตัวของสาธารณชนแล้วตั้งแต่แรกเกิดของความเป็นมนุษย์ หรือสิทธิดังกล่าวนั้นมีอยู่หลังจากที่มีความเป็นมนุษย์แล้วตามอำนาจของกฎหมาย สิทธิที่มนุษย์มีอยู่และคิดด้วยมนุษย์มาไม่มีอำนาจใดที่จะสามารถพรากสิทธิดังกล่าวไปจากมนุษย์ผู้ทรงสิทธิได้แม้จะเป็นอำนาจรัฐก็ตาม สิ่งที่สามารถพรากสิทธิดังกล่าวไปจากมนุษย์ได้นั้นมีเพียงธรรมชาติเท่านั้น เช่น ความตาย หรืออาการป่วย เป็นต้น สิทธิประเภทนี้เรียกว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” เช่น สิทธิในความคิด สิทธิที่จะมีชีวิตอยู่ หรือสิทธิในการกินอาหาร เป็นต้น ส่วนสิทธิที่มีขึ้นภายหลังจากที่มีความเป็นมนุษย์แล้วนั้นอาจเรียกได้ว่า “สิทธิที่ได้รับจากกฎหมาย” สิทธิดังกล่าวไม่ได้มีอยู่คู่กับความเป็นมนุษย์ สิทธิดังกล่าวไม่ได้เกิดจากธรรมชาติเป็นผู้กำหนดแต่หากเป็นสิทธิที่กฎหมายเป็นผู้กำหนด ดังนั้นกฎหมายจึงสามารถที่จะพรากหรือทำลายสิทธิดังกล่าวได้ เช่น สิทธิในการรับมรดก แม้ว่าผู้ทรงสิทธิจะอยู่กับผู้ตายอย่างเปิดเผยเป็นที่รับรู้กันในสังคมว่าเป็นสามีภริยากัน แต่เมื่อใดที่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสทั้งคู่หาได้เป็นสามีภริยากันในทางกฎหมายแต่อย่างใด เมื่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตายสิทธิในการรับมรดกก็หาได้เกิดขึ้นแต่ประการใดไม่ สิทธิในการรับมรดกนี้เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย หรือสิทธิในการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ในที่ดินที่มีโฉนดก็เป็นสิทธิในทรัพย์สินประเภทหนึ่งที่มีขึ้นก็แต่ด้วยอำนาจของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การที่รัฐจะพรากสิทธิดังกล่าวไปจากสาธารณชนผู้ทรงสิทธิก็สามารถทำได้ ด้วยอาศัยอำนาจของบทบัญญัติของกฎหมายเช่นกัน เป็นต้น

2. สิทธิในเสรีภาพกับสิทธิในความเสมอภาค สิทธิดังกล่าวถือได้ว่าเป็นรากฐานสำคัญของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” สิทธิทั้งสองประการนี้เป็นส่วนสำคัญของสิทธิและเสรีภาพในระบอบประชาธิปไตย เช่น รัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในเสรีภาพไว้ในมาตรา 2 โดยในวรรคที่หนึ่งเป็น “เสรีภาพทั่วไปในการกระทำการ” โดยถือว่า “เสรีภาพทั่วไปในการกระทำการ” เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานหลัก (Muttergrundrecht) ซึ่งจากสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิและเสรีภาพเฉพาะเรื่องอื่น ๆ อีกตามมามากมาย แต่ในมาตรา 3 วรรคที่หนึ่งของรัฐธรรมนูญประเทศเยอรมนีได้บัญญัติถึง “หลักความเสมอภาคทั่วไป” ถือว่าเป็นหลักความเสมอภาคที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป จากหลักความเสมอภาคทั่วไป ยังแบ่งแยกออกเป็นความเสมอภาคเฉพาะเรื่องต่าง ๆ อีกหลายเรื่องด้วยกัน เช่น ความเสมอภาคระหว่างชายหญิง ความเสมอภาคของชาวสมาพันธรัฐเยอรมนีในการรับราชการ เป็นต้น⁵⁵ กล่าวได้ว่าสิทธิในเสรีภาพนั้น เป็นการเรียกร้องให้ยึดถือตามสิทธิที่มีการรับรองไว้แต่สิทธิในความเสมอภาคนั้นเป็นสิทธิที่จะเรียกร้องให้ทำการเปลี่ยนแปลงแก้ไขสังคมให้เกิดความเท่าเทียมกันเท่านั้น

⁵⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, *เพิ่งอ้าง*, น. 56

2.4.3 หลักเกณฑ์การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคิดด้านประเภทสิทธิมหาชน

สิทธินั้นไม่จำเป็นว่าจะต้องเป็นสิทธิตามกฎหมายเอกชนเสมอไป แม้ว่าจะเป็นกฎหมายมหาชนก็สามารถที่จะเป็นบ่อเกิดแห่งสิทธิได้ การให้ความยอมรับสิทธิทางกฎหมายมหาชนนั้นเริ่มตั้งแต่ศตวรรษที่ 19 ทั้งนี้นับได้ว่าเป็นชัยชนะของเอกชนที่มีต่อรัฐซึ่งเป็นฝ่ายปกครอง และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิที่เกิดจากกฎหมายมหาชนนี้จึงเกิดการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นให้เป็นที่ต่างหากจากศาลยุติธรรมทั่วไป⁵⁶

สิทธิและเสรีภาพตามแนวคิดด้านประเภทสิทธิมหาชนมีดังต่อไปนี้⁵⁷

1. สิทธิเกี่ยวกับสถานะของบุคคลในทางปฏิเสธ (Negative Status) ซึ่งได้แก่สิทธิที่จะปกป้องและสิทธิในเสรีภาพที่มีต่อรัฐ ซึ่งสิทธินี้ราษฎรย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้รัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐละเว้นที่จะไม่ก่อกำไรสิทธินี้ สิทธิดังกล่าวนี้ได้แก่สิทธิมนุษยชน เป็นต้น

2. สิทธิเกี่ยวกับสถานะของบุคคลในทางที่จะดำเนินการ (Active Status) เป็นสิทธิที่ราษฎรที่จะมีต่อรัฐ เช่น สิทธิเลือกตั้ง ซึ่งเป็นสิทธิที่ให้ไว้แก่ราษฎรในการที่จะก่อตั้งชีวิตในทางการเมืองของรัฐ เป็นต้น

3. สิทธิที่จะเรียกร้องการปฏิบัติการบางประการจากรัฐ (Positive Status) เป็นสิทธิที่จะเรียกร้องให้รัฐคุ้มครองสิทธิของบุคคล สิทธิที่จะให้คุ้มครองตนจากการกระทำของรัฐต่างประเทศ และสิทธิที่จะเรียกร้องให้รัฐปฏิบัติการเนื่องจากความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับข้าราชการ เช่น สิทธิเรียกร้องรัฐจ่ายเงินเดือน เป็นต้น

4. หลักเกณฑ์การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคิดด้านประเภทสิทธิเอกชน

สิทธิและเสรีภาพตามแนวคิดด้านประเภทสิทธิเอกชนนี้เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นจากกฎหมายเอกชนสิทธิประเภทนี้มีดังรายละเอียด⁵⁸ คือ

1. สิทธิแห่งความเป็นเจ้าของ เป็นสิทธิที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าของสิทธิที่เกี่ยวข้องกับบุคคล ทรัพย์สิน หรือสิทธิประการอื่น โดยคิดกันไม่ให้ภายนอกเข้ามาเกี่ยวข้อง สิทธิประเภทนี้มีผลต่อทุกคนในโลก กล่าวคือ บุคคลทุกคนมีหน้าที่ที่จะเคารพต่อสิทธิประเภทนี้ เช่น สิทธิที่จะไม่ถูกดักฟังการสนทนาโทรศัพท์ หรือกรรมสิทธิ์ของเอกชน เป็นต้น

2. สิทธิเรียกร้อง สิทธิประเภทนี้เป็นสิทธิที่ให้อำนาจแก่เจ้าของสิทธิที่จะมีสิทธิเรียกร้องจากบุคคลอื่นที่จะกระทำหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งแก่เจ้าของสิทธิ ซึ่งสิทธิ

⁵⁶ หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป แก้ไขปรับปรุงโดยสมยศ เชื้อไทย. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), น. 175.

⁵⁷ เพิ่งอ้าง, .น. 175-176.

⁵⁸ เพิ่งอ้าง, น. 178-179.

เรียกร่องประเภทนี้สามารถแบ่งแยกออกเป็น 2 ประเภท คือ สิทธิเรียกร่องที่เกิดจากนิติสัมพันธ์อันใดอันหนึ่ง และสิทธิเรียกร่องที่เกิดจากการดำเนินการตามสิทธิที่เจ้าของสิทธิมีอยู่เหนือวัตถุแห่งสิทธิ

สิทธิเรียกร่องที่เกิดจากนิติสัมพันธ์อันใดอันหนึ่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดมูลที่ก่อนนิติสัมพันธ์ไว้ 4 ประการด้วยกัน คือ นิติกรรมสัญญา จัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้ และละเมิด เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 ผู้ขายยอมมีสิทธิเรียกร่องให้ชำระราคาทรัพย์สินที่ขายและผู้ซื้อยอมมีสิทธิเรียกร่องให้ส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อ เป็นต้น

สิทธิเรียกร่องที่เกิดจากการดำเนินการตามสิทธิที่เจ้าของสิทธิมีอยู่เหนือวัตถุแห่งสิทธิ สิทธิประเภทนี้เป็นสิทธิที่อยู่หนึ่งหรือเป็นสิทธิอันเป็นฐานะ สิทธิประเภทนี้จะเกิดก็ต่อเมื่อเจ้าของสิทธิถูกละเมิดเมื่อใดสิทธิประเภทนี้ก็จะเกิดขึ้น เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1336 เมื่อบุคคลเอาทรัพย์สินของผู้อื่นไป ผู้มีกรรมสิทธิ์เหนือทรัพย์สินยอมมีสิทธิเรียกร่องให้ส่งมอบทรัพย์สินคืน เป็นต้น

3. สิทธิก่อตั้ง สิทธิประเภทนี้ให้อำนาจเจ้าของสิทธิที่จะก่อตั้งเปลี่ยนแปลงสิทธิได้แต่ฝ่ายเดียว โดยเป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวซึ่งจะก่อให้เกิดผลในทางกฎหมาย คือ ก่อตั้ง เพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลงสิทธิ

2.5 หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรอง และคุ้มครองไว้นั้น จะต้องเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เช่นกัน โดยมาตรา 26 วรรคแรก ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุมเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” จะเห็นได้ว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จะต้องกระทำโดยกฎหมายซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ตราขึ้นจากตัวแทนของประชาชนที่จะต้องถูกจำกัด สิทธิเสรีภาพ เท่ากับเป็นการตกลงยอมจำกัดสิทธิเสรีภาพของตน โดยผ่านบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของ

บุคคลนั้น องค์กฤษฎบัญญัติจะต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับเงื่อนไขตามที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้ดังนี้⁵⁹

2.5.1 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องพอสมควรแก่เหตุ

รัฐธรรมนูญกำหนดให้การตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น ต้องกระทำเท่าที่จำเป็น ซึ่งแสดงให้เห็นถึงพื้นฐานของหลักนิติรัฐและการยอมรับหลักความพอสมควรแก่เหตุซึ่งเป็นหลักการย่อยประการหนึ่งของหลักนิติรัฐ โดยเป็นการจำกัดการใช้อำนาจของรัฐไม่ให้เกินไปโดยอำเภอใจ ถือเป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปที่มีค่าบังคับเท่ากับบทบัญญัติอื่นแห่งรัฐธรรมนูญ ดังนั้น องค์กฤษฎบัญญัติซึ่งใช้อำนาจรัฐในการตรากฎหมายที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ได้นั้นย่อมต้องกระทำให้สอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุด้วย

2.5.2 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องคุ้มครองสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ

องค์กฤษฎบัญญัติที่ใช้อำนาจตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ของบุคคลไม่อาจตรากฎหมายให้กระทบกระเทือนแก่นหรือสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพได้ มิเช่นนั้นย่อมมีผลทำให้กฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญใช้บังคับไม่ได้ ซึ่งการพิจารณาถึงการกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพจะต้องพิจารณาเป็นรายสิทธิและเสรีภาพไป ไม่สามารถที่จะกำหนดไว้อย่างแน่นอนได้ โดยจะต้องพิจารณาถึงลักษณะของสิทธิเสรีภาพ ประกอบกับระดับความเคร่งครัดของกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นด้วย

2.5.3 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปของกฎหมาย

มาตรา 26 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติเรียกร้องให้การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นจะต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง เป็นการเฉพาะเจาะจง ด้วยเหตุผลของหลักการแบ่งแยกอำนาจ และการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับสิทธิ และเสรีภาพ เพื่อคุ้มครองมิให้ฝ่ายนิติบัญญัติใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองในรูปของกฎหมาย ซึ่งถือเป็นการล่วงล้ำอำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหาร เพราะกฎหมายและคำสั่งทางปกครองต่างเป็นการกระทำของรัฐที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของประชาชนในรัฐ หากแต่กฎหมายเป็นการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติโดยมุ่งใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลทุกคน ส่วนคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นเครื่องมือหลักของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารที่ใช้ในการดำเนินกิจกรรมทางปกครองซึ่งมีผลใช้บังคับกับบุคคลหรือกลุ่มบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ ดังนั้น หลักการให้กฎหมายมีผลบังคับ เป็น

⁵⁹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “เงื่อนไขการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของ ประชาชน : “มาตรฐาน” ในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย”. วารสารนิติศาสตร์, เล่ม 30, ปีที่ 7, น. 89, (มิถุนายน 2543).

การทั่วไป ย่อมเป็นการคุ้มครองมิให้รัฐเลือกปฏิบัติโดยการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับเฉพาะกรณี หรือเฉพาะบุคคล เพื่อให้มีความเท่าเทียมกันในผลทางกฎหมาย สอดคล้องกับหลักความเสมอภาค ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้เช่นกัน หากมีการตรากฎหมายที่เป็นการขัดกับหลักการดังกล่าว ย่อมถือว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญใช้บังคับมิได้ อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ต้องกรณินิติบัญญัติตรากฎหมาย ที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพ แต่เป็นการบัญญัติครอบคลุมถึงข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งและให้มีผล บังคับกับข้อเท็จจริงลักษณะอย่างเดียวกันที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตและใช้บังคับกับบุคคลไม่จำกัด จำนวน โดยมีได้บังคับให้มีผลเฉพาะข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน ย่อมไม่ถือเป็นการขัดต่อ หลักการห้ามตรากฎหมายใช้บังคับเฉพาะกรณี

2.5.4 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องอ้างบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรา กฎหมาย

มาตรา 26 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติ ให้ต้องระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของ บุคคลด้วย ถือเป็นเงื่อนไขในทางรูปแบบของการตรากฎหมายในการจำกัดสิทธิและ เสรีภาพของ บุคคล⁶⁰ หากมิได้กล่าวอ้างบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการกระทำการ ย่อมทำให้เกิด ปัญหาความชอบด้วยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญซึ่งอาจมีผลให้กฎหมายนั้นขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญและทำให้กฎหมายนั้นใช้บังคับไม่ได้ เป็นการจำกัดอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ ในการ ออกกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้กระทำได้ที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้ เท่านั้น อย่างไรก็ตาม หลักการดังกล่าวนี้ใช้บังคับเฉพาะกับกฎหมายที่ตราขึ้นภายหลัง ที่ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ใช้บังคับเท่านั้น ไม่อาจใช้บังคับกับกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพ ของ ประชาชนที่ตราขึ้นก่อนที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้มีผลใช้บังคับ เพราะมีเช่นนั้นจะทำให้กฎหมาย ที่ใช้ บังคับ

2.6 ทฤษฎีว่าด้วยการปกครองโดยกฎหมาย

ในอดีตสังคมมนุษย์ได้ร่วมต่อสู้และเรียกร้องการปกครองของผู้ปกครองให้คำนึงถึง สิทธิและเสรีภาพของประชาชนและให้ความคุ้มครองต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมาตลอด ในอดีตผู้ปกครองมักไม่คำนึงถึงการให้ความคุ้มครองต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จนกระทั่ง ในปี ค.ศ. 1215 กษัตริย์ของประเทศอังกฤษถูกบีบบังคับให้ลงพระนามในมหากฎบัตรที่ยิ่งใหญ่ หรือ รู้จักกันในนามของ Magna Carta นั้นนับเป็นครั้งแรกที่ประชาชนเรียกร้องให้มีการใช้กฎหมายเป็น ผู้ปกครองมิใช่บุคคลเป็นผู้ปกครอง การใช้อำนาจของผู้ปกครองก็ต้องเป็นไปตามกฎหมายด้วย

⁷⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ. *เพ็ญอ้าง*, น. 176-181.

จากประวัติศาสตร์อันยาวนาน สังคมได้ใช้ระชาเวลานับเป็นพัน ๆ ปีในการพัฒนา เพื่อให้ประชาชนในสังคมสามารถอยู่ร่วมกันได้อย่างสงบสุขได้ต้องเป็นสังคมที่ใช้หลักกฎหมายในการปกครอง (Rule by Law) อยู่ร่วมกันในสังคม⁶¹ ในส่วนนี้การปกครองโดยกฎหมายจะอาศัยหลักการที่สำคัญ คือ หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม ดังนี้

2.6.1 หลักนิติรัฐ⁶²

2.6.1.1 ความหมายของหลักนิติรัฐ

คำว่า “นิติรัฐ” เป็นคำที่แปลมาจากภาษาสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีว่า “Rechtsstaat” คำว่า “Rechtsstaat” ประกอบขึ้นจากคำสองคำ คือ คำว่า Recht ที่แปลว่า กฎหมาย (ในภาษาสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีคำ ๆ นี้สามารถแปลว่า “สิทธิ” ได้ด้วย) และคำว่า Staat ที่แปลว่า รัฐ แต่คำสองคำนี้เมื่อมารวมกันแล้วได้กลายเป็นคำศัพท์ทางนิติศาสตร์ในระบบกฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีซึ่งยากจะหาคำในภาษาต่างประเทศที่แปลแล้วให้ความหมายได้ตรงกับคำในภาษาเดิม คำราที่เขียนเป็นภาษาอังกฤษจำนวนหนึ่งได้ใช้คำ ๆ นี้ทับศัพท์ภาษาสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีโดยไม่แปล อย่างไรก็ตามมีความพยายามในการแปลคำว่า “Rechtsstaat” อยู่เช่นกัน ถึงแม้ว่าคำแปลที่พยายามคิดกันขึ้นนั้นไม่สามารถสื่อความหมายของคำว่า “Rechtsstaat” ได้อย่างสมบูรณ์ก็ตาม เช่น ในระบบกฎหมายอังกฤษ แปลคำว่า Rechtsstaat ว่า rule of law หรือ state-under-law ระบบกฎหมายฝรั่งเศสแปลว่า “état constitutionnel” แต่ตำรากฎหมายฝรั่งเศสยุคหลัง ๆ มักแปลว่า état de droit ซึ่งเป็นแนวโน้มการแปลในภาษาอื่น ๆ ด้วย คือแปลตรงตัว เช่น ระบบกฎหมายอิตาลี แปลว่า Stato di diritto หรือระบบกฎหมายสเปนแปลว่า Estado de derecho เป็นต้น สำหรับในสหรัฐอเมริกาหากไม่แปลคำว่า Rechtsstaat ว่า rule of law ก็มักจะยกเอาหลักการในทางกฎหมายที่มีเนื้อหาบางส่วนที่คล้ายคลึงกับ Rechtsstaat มาเทียบเคียง เช่น due-process-clause หรือการกล่าวถึง limited government ในฐานะมโนทัศน์ทางกฎหมายที่ใกล้เคียงกับ Rechtsstaat เป็นต้น

ในทางวิชาการ ไม่ว่าจะแปลคำว่า “Rechtsstaat” ว่าอย่างไรก็ตาม ประเด็นสำคัญย่อมอยู่ที่ความหมายอันเป็นแก่นแท้ของหลักการนี้ กล่าวคือ การปกครองใน Rechtsstaat หรือนิติรัฐนั้นกฎหมายจะต้องไม่เปิดโอกาสให้ผู้ปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจ ภายใต้กฎหมายบุคคลทุกคนต้องเสมอภาคกัน และบุคคลจะต้องสามารถทราบก่อนล่วงหน้าว่ากฎหมายมุ่งประสงค์จะบังคับให้ตนทำอะไรหรือไม่ให้ตนทำอะไร ผลร้ายอันเกิดจากการฝ่าฝืนกฎหมายคืออะไร ทั้งนี้เพื่อที่จะบุคคลได้

⁶¹ กัทธิระ ลิ้มปรีระ, หลักนิติธรรมสากลกับวิชาชีพทนายความ, (กรุงเทพมหานคร, ก้นยายน-ธันวาคม 2557), น. 38.

⁶² วรเจตน์ ภาศิริรักษ์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 2. (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), น. 160-165.

ปฏิบัติตนให้ถูกต้องสอดคล้องกับกฎหมาย แนวความคิดพื้นฐานดังกล่าวนี้ย่อมจะก่อให้เกิดหลักต่าง ๆ ตามมาในทางกฎหมายมากมาย เช่น หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยปราศจากกฎหมาย (nulla poena sine lege) หลักการห้ามลงโทษซ้ำซ้อน หลักการห้ามตรากฎหมายย้อนหลังกำหนดโทษแก่บุคคล เป็นต้น ดังนั้น หลักนิติรัฐ จึงเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพที่สุด⁶³ นั่นเอง

เมื่อย้อนกลับไปพิจารณาพัฒนาการของนิติรัฐแล้ว จะพบว่าแนวความคิดว่าด้วยนิติรัฐมีขึ้นเพื่อจำกัดอำนาจของรัฐหรือผู้ปกครองให้อยู่ในขอบเขตของกฎหมาย คำกล่าวที่ว่า “นิติรัฐคือรัฐที่ปกครองโดยกฎหมาย ไม่ใช่โดยมนุษย์ (government of law and not of men)” จะเป็นการให้ความหมายของนิติรัฐในเบื้องต้นที่ตรงที่สุด ในแง่ของประวัติศาสตร์การเมืองการปกครอง แนวความคิดว่าด้วยนิติรัฐเริ่มต้นขึ้นในช่วงศตวรรษที่ 17 ในฐานะที่เป็นปฏิกิริยาที่มีต่อการปกครองในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ อาจกล่าวได้ว่า เสาหลักที่ค้ำจุนนิติรัฐไว้ก็คือการปกป้องบุคคลจากการกระทำตามอำเภอใจของรัฐหรือผู้ปกครอง แนวความคิดนี้สอดคล้องต้องกันกับพัฒนาการและความเชื่อที่มีมาตั้งแต่ยุคกลางว่าสันติสุขและความยุติธรรมจะเกิดขึ้นได้ย่อมต้องอาศัยกฎหมายอย่างใดก็ตามในวงวิชาการสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งเป็นแหล่งที่พัฒนาแนวคิดเรื่องนิติรัฐขึ้นจนถึงปัจจุบันก็ยังไม่เป็นที่ยุติว่าใครเป็นผู้ที่ให้ความหมายของคำว่า “Rechtsstaat “อย่างชัดเจนเป็นคนแรก แต่ส่วนใหญ่เชื่อกันว่า Robert von Mohl ซึ่งได้ศึกษารัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาในเวลานั้นเป็นอย่างดี เป็นคนแรกที่น่าเอาความคิดที่ว่า การดำรงอยู่ของรัฐไม่ควรจะขึ้นอยู่กับกำลังอำนาจ แต่ควรขึ้นอยู่กับเหตุผล มาอธิบายอย่างเป็นระบบในตำรากฎหมายว่าด้วยรัฐแห่งราชอาณาจักรแวร์ด์เท็มแบร์ก (Staatsrecht des Koenigreichs Wuertemberg) อนึ่ง สำหรับ Mohl แล้วเสรีภาพของปัจเจกบุคคลย่อมถือเป็นหัวใจของมโนทัศน์ว่าด้วยนิติรัฐ⁶⁴

อันที่จริงแล้ว ก่อนที่จะเริ่มมีคำอธิบายเกี่ยวกับนิติรัฐในทางคำра เมื่อครั้งที่ยุโรปยังปกครองกันในระบบศักดินาสวามิภักดิ์ ก็เริ่มปรากฏหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายที่จำกัดอำนาจอำเภอใจของกษัตริย์บ้างแล้วพัฒนาการของความคิดเรื่องนิติรัฐเริ่มมีความชัดเจนมากขึ้นในตอนปลายศตวรรษที่ 18 เมื่อรัฐสมัยใหม่ในยุโรปพัฒนาจากรัฐสมบูรณาญาสิทธิราชย์ไปสู่ความเป็นรัฐสมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่ถูกเรียกร้องมากขึ้นในแง่ของเหตุผล กล่าวคือ ถึงแม้ว่ากษัตริย์ซึ่งเป็นผู้ปกครองจะยังมีอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดก็ตาม แต่ในการใช้อำนาจนั้นมีการเรียกร้องให้กษัตริย์ต้องคำนึงถึงเหตุผลด้วย ประจักษ์ว่าด้วยรัฐในยุคสมัยแห่งพุทธิปัญญา⁶⁵ นี้ได้รับอิทธิพลอย่างมากจากนักคิด

⁶³ บรรเจิด สิงคนดี, หลักพื้นฐานของสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่. (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543), น. 151.

⁶⁴ เห่งอ้าง.

อย่าง Immanuel Kant ซึ่งนำเอาความคิดว่าด้วยเสรีภาพและเหตุผลมาเป็นศูนย์กลางของปรัชญาของตน อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่า Kant ไม่ได้เน้นเสรีภาพของบุคคลไปที่เสรีภาพทางการเมืองเหมือนกับที่ปรากฏในหลาย ๆ ประเทศ แต่เน้นไปที่เสรีภาพในทางความคิด การมุ่งเน้นในประเด็นดังกล่าวของ Kant นี้เอง ที่ทำให้หมโนทส์นว่าด้วยนิติรัฐ แม้จะเป็นหมโนทส์นที่สนับสนุนเสรีภาพ แต่ก็ขาดลักษณะประชาธิปไตย เราจะเห็นได้จากประวัติศาสตร์ของชาติสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีว่า ในห้วงเวลานั้น ไม่มีคำอธิบายเกี่ยวกับความสัมพันธ์ในทางอำนาจระหว่างรัฐกับราษฎรดังเช่นที่ปรากฏในฝรั่งเศสเลย ในขณะที่นักคิดในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีคงมุ่งเน้นเรื่องเสรีภาพในทางความคิดนั้น ชาวฝรั่งเศสกลับมุ่งความสนใจไปที่เสรีภาพในทางการเมือง และในที่สุดชนชาติฝรั่งเศสก็สามารถปลดปล่อยตนเองให้พ้นจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ได้เมื่อมีการปฏิวัติใหญ่ใน ค.ศ. 1789

ประเด็นที่น่าสนใจเกี่ยวกับพัฒนาการของนิติรัฐในช่วงศตวรรษที่ 18 นี้อยู่ที่การฟื้นตัวของความคิดสำนักกฎหมายธรรมชาติ แนวความคิดที่ว่าจักรวาลดำรงอยู่อย่างเป็นระบบระเบียบ เพราะถูกกำกับควบคุมโดยสิ่งที่มีคุณภาพในทางสติปัญญาที่เรียกว่า logos (เหตุผลสากล) นั้นปรากฏขึ้นตั้งแต่ในสมัยกรีกโบราณ โดยเฉพาะในปรัชญาของสำนักสโตอิกส์ (Stoicism) นักคิดสำนักนี้เชื่อว่ามนุษย์ได้รับประกายแห่งเหตุผลจากเหตุผลสากล มนุษย์ทุกคนจึงเกิดมามีศักดิ์ศรีเหมือนกัน ไม่มีใครเกิดมาในฐานะที่เป็นทาส มนุษย์ทุกคนผู้ทุกคนมีความสามารถที่จะรู้ว่าอะไรถูกอะไรผิดได้ด้วยตนเอง กล่าวคือ มนุษย์ทุกคนสามารถเข้าถึงกฎหมายธรรมชาติหรือกฎหมายแห่งเหตุผลได้โดยที่ไม่ต้องมีใครช่วยตีความให้ ความคิดที่นิยมยกย่องเหตุผลดังกล่าวมีอิทธิพลอย่างยิ่งในอาณาจักรโรมัน (ผ่านความคิดของนักคิดสำนักสโตอิกส์ที่เป็นชาวโรมันอย่างเช่นซีเซโร) ทำให้ชาวโรมันสามารถพัฒนาวิชานิติศาสตร์ที่ตั้งอยู่รากฐานของเหตุผลอย่างเป็นระบบขึ้นมาได้ อย่างไรก็ตามแนวความคิดที่นิยมยกย่องเหตุผลของมนุษย์อ่อนแรงลงในสมัยกลาง ซึ่งเป็นสมัยที่นิติปรัชญาแนวคริสต์ครอบงำยุโรป จวบจนกระทั่งนักคิดอย่าง Samuel Pufendorf (ค.ศ.1632 ถึง 1694) และ Christian Wolff (1679-1754) ได้รื้อฟื้นแนวความคิดดังกล่าวขึ้นมาพัฒนาต่อ ความคิดว่าด้วยกฎหมายธรรมชาติจึงกลับฟื้นตัวขึ้น โดยนักคิดในยุคสมัยนั้นได้เชื่อมโยงความคิดว่าด้วยกฎหมายธรรมชาติกับสิทธิตามธรรมชาติเข้าด้วยกัน ตามคำสอนของนักคิดสำนักกฎหมายธรรมชาติในยุคพื้นต้นนี้ สิทธิตามธรรมชาติ คือสิทธิที่มนุษย์แต่ละคนมีติดตัวมาตามธรรมชาติ เช่น สิทธิในชีวิต สิทธิในร่างกาย สิทธิดังกล่าวนี้มนุษย์แต่ละคนมีอยู่โดยไม่ขึ้นอยู่กับรัฐและไม่ขึ้นอยู่กับกฎหมายบ้านเมือง กล่าวคือ เป็นสิทธิที่มีอยู่ก่อนมีรัฐ สิทธิตามธรรมชาติที่กล่าวถึงนี้เองที่ต่อมาจะกลายเป็นองค์ประกอบสำคัญประการหนึ่งในทางเนื้อหาของหลักนิติรัฐ⁶⁵

⁶⁵ วรเจตน์ ภาศิริคณฺ, *เพ็ญอ้าง*, น. 163.

การเริ่มตระหนักถึงสิทธิที่กล่าวมานี้ ทำให้ในราวปลายศตวรรษที่ 18 ต่อเนื่องมาจนต้นศตวรรษที่ 19 ราษฎรได้เรียกร้องให้รัฐปกป้องคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินตลอดจนเสรีภาพของตนมากขึ้น เมื่อพิจารณาจากพัฒนาการทางการเมือง การเรียกร้องดังกล่าวไม่ใช่เรื่องที่อยู่เหนือความคาดหมาย เพราะในช่วงเวลานั้นราษฎรที่เป็นสามัญชนเริ่มมีพลังอำนาจทางเศรษฐกิจมากขึ้น เมื่อราษฎรต่างเริ่มมีทรัพย์สินมากขึ้น ก็ย่อมต้องการความมั่นคงปลอดภัยในทรัพย์สินที่ตนหามาได้เป็นธรรมดา ราษฎรเหล่านี้ต่างเห็นว่าการปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจะปรากฏเป็นจริงได้ก็ต่อเมื่อมีรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้อำนาจของรัฐต้องผูกพันอยู่กับกฎหมายกฎหมายย่อมจะต้องเป็นกฎเกณฑ์ที่กำหนดขอบเขตภารกิจของรัฐ กฎหมายจะต้องสร้างกลไกในการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐ และกฎหมายจะต้องประกันสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล

ในราวปลายศตวรรษที่ 19 ซึ่งยังเป็นช่วงที่สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีอยู่ภายใต้การปกครองของจักรพรรดิ พัฒนาการเกี่ยวกับความคิดว่าด้วยนิติรัฐเกิดการหักเหขึ้น ที่ว่าเกิดการหักเหก็เนื่องจากในช่วงเวลานี้มีโน้ตสันว่าด้วยนิติรัฐถูกจำกัดลงเหลือแต่เพียงองค์ประกอบในทางรูปแบบเท่านั้น เหตุที่เป็นเช่นนี้ก็เนื่องจากในเวลานั้นคำสอนในทางปรัชญากฎหมายของสำนักกฎหมายบ้านเมืองหรือสำนักปฏิฐานนิยมทางกฎหมาย (Legal Positivism) เจริญงอกงามเฟื่องฟูขึ้น แนวคิดหลักของสำนักคิดดังกล่าวเป็นแนวคิดที่ต้องการสร้างความชัดเจน ความมั่นคง และความแน่นอนให้เกิดขึ้นในระบบกฎหมาย สำนักคิดนี้ปฏิเสธคำสอนว่าด้วยกฎหมายธรรมชาติ เพราะเห็นว่าเป็นสิ่งที่เลื่อนลอย จับต้องไม่ได้ ทำให้กฎหมายไม่มีความแน่นอน สำหรับสำนักกฎหมายบ้านเมืองหรือสำนักปฏิฐานนิยมทางกฎหมายแล้ว กฎหมายที่ได้รับการตราขึ้นโดยผู้ที่ทรงอำนาจตรากฎหมายต้องถือว่าเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันกับความถูกต้องเป็นธรรม ดังนั้นหลักใหญ่ใจความของนิติรัฐจึงอยู่ที่ความผูกพันของฝ่ายปกครองต่อกฎหมายที่บังคับใช้ภายในบ้านเมือง และการปกป้องคุ้มครองสิทธิของสาธารณชน (ที่เกิดจากกฎหมายที่ตราขึ้น) จากการล่วงละเมิดของฝ่ายปกครองโดยองค์กรตุลาการเท่านั้น แม้ว่ารัฐชนิคมนี้จะใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการปกครอง แต่โดยที่ไม่มีการพูดถึงองค์ประกอบในทางเนื้อหาโดยเฉพาะอย่างยิ่งความยุติธรรม ตารากฎหมายจำนวนหนึ่งจึงเรียกรัฐชนิคมนี้ว่า Gesetzesstaat รัฐที่สนใจแต่เพียงกฎหมายในทางรูปแบบเช่นนี้เองที่ทำให้ในที่สุดเกิดรัฐตำรวจ (Polizeistaat) ขึ้น ในรัฐชนิคมนี้ฝ่ายปกครองก็ผูกพันตนต่อกฎหมาย แต่ไม่ต้องสนใจว่ากฎหมายนั้นถูกต้องเป็นธรรมหรือไม่ โดยปรากฏการณ์เช่นนี้ คำว่า “รัฐตำรวจ” จึงได้กลายเป็นคำตรงกันข้ามกับคำว่า “นิติรัฐ” ผลพวงจากการเกิดขึ้นของรัฐตำรวจ ทำให้ในเวลาต่อมาเกิดแรงต้านจากฝ่ายเสรีนิยม จนในที่สุดมีโน้ตสันว่าด้วยนิติรัฐก็ได้รับการพัฒนาให้ครอบคลุมองค์ประกอบในทางเนื้อหาด้วย คือเป็นนิติรัฐที่เป็นเสรีนิยม คำนี้ถึงความยุติธรรม และทำให้ในปัจจุบันนี้เมื่อกล่าวถึงนิติรัฐจะต้องพูดถึงองค์ประกอบทั้งสองด้าน คือ ทั้งในทางรูปแบบ และในทางเนื้อหา การ

กล่าวว่านิติรัฐเป็นรัฐที่ปกครองโดยกฎหมาย อาจจะไปสู่ความเข้าใจผิดได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศไทยที่วงการกฎหมายไทยตลอดจนองค์กรตุลาการยอมรับบรรดาคำสั่งของคณะรัฐประหาร ทั้งปวงว่าเป็นกฎหมาย โดยที่ไม่ได้ตั้งคำถามในทางเนื้อหาเลยว่าสิ่งที่เกิดจากการประกาศของคณะรัฐประหารนั้นมีเนื้อหาที่สอดคล้องกับความถูกต้องเป็นธรรมและสมควรจะได้ชื่อว่าเป็น “กฎหมาย” ที่ผูกพันองค์กรของรัฐให้ต้องปฏิบัติตามหรือไม่

ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ภายหลังจากพ่ายแพ้สงครามโลกครั้งที่หนึ่ง ได้มีการพูดถึงนิติรัฐในทางเนื้อหามากขึ้น แต่การขึ้นครองอำนาจของ Adolf Hitler ก็ทำให้พัฒนาการในเรื่องนี้สะดุดลง จนกระทั่งประเทศเยอรมนีพ่ายแพ้สงครามโลกครั้งที่สอง แนวความคิดดังกล่าวจึงพัฒนาต่อไปภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่⁶⁶

“หลักนิติรัฐ” คือ รัฐที่ปกครองตามหลักแห่งเหตุผล เพื่อให้การอาศัยอยู่ร่วมกันของมนุษย์เป็นไปด้วยความสงบสุข รัฐต้องกำหนดแนวทางและขอบเขตในการทำให้บรรลุความมุ่งหมาย โดยรัฐจะต้องเคารพในขอบเขตส่วนบุคคลของปัจเจกบุคคลและจะต้องให้การรับรองคุ้มครองโดยกฎหมายการเคารพต่อหลักความชอบด้วยกฎหมาย ก็คือ การเคารพต่อลำดับชั้นของนิติกรรมซึ่งมีกฎหมายอยู่ในลำดับสูงสุดแม้รัฐจะมีอำนาจอธิปไตย แต่รัฐก็ต้องเคารพกฎหมาย ผลที่ตามมาก็คือ จะต้องมีการควบคุมการกระทำขององค์กรของรัฐทุกองค์กรให้ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ จะต้องควบคุมการกระทำและนิติกรรมของฝ่ายปกครองให้ชอบด้วยกฎหมาย และจะต้องมีการควบคุมการกระทำขององค์กรตุลาการ ซึ่งได้แก่คำพิพากษาและคำสั่งของศาลให้ชอบด้วยกฎหมาย โดยจะมีองค์กรและกระบวนการควบคุมที่แตกต่างกันออกไปในแต่ละระบบกฎหมาย⁶⁷

2.6.1.2 องค์ประกอบของหลักนิติรัฐ⁶⁸

ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในระบบกฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีว่ หลักนิติรัฐมีองค์ประกอบสำคัญสองส่วน คือ องค์ประกอบในทางรูปแบบ และองค์ประกอบในทางเนื้อหา

1) องค์ประกอบของหลักนิติรัฐในทางรูปแบบ

ความเป็นนิติรัฐในทางรูปแบบ คือ การที่รัฐผูกพันตนเองไว้กับกฎหมายที่องค์กรของรัฐตราขึ้นตามกระบวนการที่รัฐธรรมนูญกำหนดขึ้นหรือที่รัฐธรรมนูญมอบอำนาจไว้ ทั้งนี้เพื่อจำกัด

⁶⁶ <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1431> สืบค้นเมื่อ 12 มีนาคม 2560

⁶⁷ เอกนุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, นิติรัฐนิติธรรม, (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น. 232.

⁶⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 86-90.

อำนาจของรัฐลงเมื่อพิจารณาในทางรูปแบบแล้ว ย่อมจะเห็นได้ว่าหลักนิติรัฐมุ่งประกันความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะของบุคคล ส่วนความเป็นนิติรัฐในทางเนื้อหานั้น ก็คือ การที่รัฐประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎร โดยกำหนดให้บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิเสรีภาพมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ เรียกร้องให้รัฐต้องกระทำการโดยยุติธรรมและถูกต้อง พิจารณาในทางเนื้อหา นิติรัฐย่อมต้องเป็นยุติธรรมรัฐ

ในทางปฏิบัติเป็นไปได้เสมอที่หลักความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะกับหลักความยุติธรรมอาจจะขัดแย้งกัน เป็นหน้าที่ขององค์กรนิติบัญญัติที่จะพยายามประสานสองหลักการนี้เข้าด้วยกัน และในบางกรณีจะต้องตัดสินใจว่าจะใช้หลักการใดเป็นหลักการนำ บ่อยครั้งที่องค์กรนิติบัญญัติตัดสินใจเลือกหลักความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะเพื่อประกันความมั่นคงในระบบกฎหมาย เช่น การกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับอายุความไว้ในระบบกฎหมาย เป็นต้น

องค์ประกอบในทางรูปแบบของหลักนิติรัฐ พิจารณาในทางรูปแบบ หลักนิติรัฐประกอบไปด้วยหลักการย่อย ๆ หลายประการ ที่สำคัญได้แก่ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาคดี ตลอดจนหลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม

หลักการแบ่งแยกอำนาจเรียกร้องมิให้อำนาจของรัฐรวมศูนย์อยู่ที่องค์กรใดองค์กรหนึ่ง แต่ให้มีการแบ่งแยกการใช้อำนาจหรือกระจายการใช้อำนาจของรัฐให้องค์กรต่างองค์กรกันเป็นผู้ใช้ เพื่อให้เกิดการดุลและคานอำนาจกัน โดยทั่วไปรัฐธรรมนูญของนิติรัฐจะแบ่งแยกองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐออกเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ องค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร และองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐเรียกร้องให้การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติต้องผูกพันอยู่กับรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับในรัฐนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎหมายล่วงกรอบที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ไม่ได้ หลักการดังกล่าวนี้ยังเรียกร้ององค์กรบริหาร (โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรฝ่ายปกครอง) และองค์กรตุลาการให้ต้องผูกพันต่อกฎหมาย ซึ่งหมายถึงต้องผูกพันต่อรัฐธรรมนูญและบรรดากฎหมายต่าง ๆ ที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่องค์กรนิติบัญญัติได้ตราขึ้น กล่าวเฉพาะฝ่ายปกครอง หลักการดังกล่าวนี้เรียกร้องให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำการโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย และในกรณีที่การกระทำทางปกครองมีผลก้าวล่วงสิทธิเสรีภาพของราษฎร ย่อมจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำการเช่นนั้นได้ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจแล้ว การกระทำทางปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่และศาลเรียกร้องให้รัฐต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรได้ต่อสู้ป้องกันสิทธิของตนในกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ของรัฐได้อย่าง

เต็มที่ ด้วยเหตุนี้ระบบกฎหมายของรัฐจึงกำหนดให้องค์กรของรัฐต้องรับฟังบุคคล เปิดโอกาสให้บุคคลนำพยานหลักฐานเข้าหักล้างข้อกล่าวหาต่าง ๆ ก่อนที่จะตัดสินใจกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เป็นผลร้ายแก่บุคคลนั้น ทั้งนี้กระบวนการพิจารณาที่ได้รับการออกแบบขึ้นจะต้องเป็นกระบวนการที่เป็นธรรม (fair) ด้วย อนึ่งในกรณีที่ราษฎรได้รับความเสียหายจากการใช้อำนาจมหาชนขององค์กรของรัฐ รัฐจะต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรสามารถฟ้ององค์กรของรัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตนต่อศาลได้

สำหรับหลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมนั้น เรียกร้องให้รัฐกำหนดกระบวนการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันอย่างมีประสิทธิภาพ เอกชนที่พิพาทกันเองต้องมีหนทางในการนำข้อพิพาทนั้น ไปสู่ศาล และกฎหมายวิธีพิจารณาคดีในชั้นศาลจะต้องได้รับการออกแบบให้การพิจารณาคดีเป็นไปอย่างรอบด้านตลอดจนกำหนดผลผูกพันเด็ดขาดของคำพิพากษาไว้เพื่อให้เกิดความมั่นคงแน่นอนในระบบกฎหมาย

2) องค์กรประกอบในทางเนื้อหาของนิติรัฐ

ถ้าพึงแต่การเรียกร้องให้องค์กรของรัฐต้องผูกพันต่อกฎหมายในการกระทำการต่าง ๆ นั้น ยังไม่เพียงพอที่จะช่วยปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้ หากกฎหมายที่ได้รับการตราขึ้นนั้นไม่สอดคล้องกับความถูกต้องเป็นธรรม ด้วยเหตุนี้หลักนิติรัฐจึงเรียกร้องต่อไปอีกว่าในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับกับราษฎรนั้น กฎหมายที่ได้รับการตราขึ้นจะต้องมีความชัดเจนและแน่นอนเพียงพอที่ราษฎรจะเข้าใจได้ ยิ่งไปกว่านั้นระบบกฎหมายจะต้องคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจที่บุคคลมีต่อกฎหมาย การตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคล ทั้ง ๆ ที่จะต้องคุ้มครองความไว้นับถือที่บุคคลมีต่อกฎหมาย โดยหลักแล้วไม่อาจกระทำได้ หลักการดังกล่าวนี้เป็นหลักการที่บังคับใช้โดยไม่มีข้อยกเว้นในกรณีของกฎหมายอาญาสารบัญญัติ อย่างไรก็ตามไม่ได้หมายความว่าหากผลร้ายที่เกิดขึ้นกับปัจเจกบุคคลไม่ใช่โทษทางอาญาแล้ว รัฐสามารถตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคลได้ทุกกรณีดังที่เข้าใจผิดพลาดกันอยู่ในวงการกฎหมายไทยแต่อย่างใดไม่ การวินิจฉัยว่าการตรากฎหมายย้อนหลังเป็นผลร้ายแก่บุคคลจะกระทำได้หรือไม่ จะต้องพิจารณาองค์ประกอบในแง่ความไว้นับถือที่บุคคลมีต่อระบบกฎหมาย ตลอดจนการคาดหมายความคุ้มครองจากระบบกฎหมายของบุคคลประกอบกัน โดยหลักทั่วไปแล้ว ในกรณีที่บุคคลได้กระทำการจบสิ้นไปแล้วในอดีต ไม่สามารถหวนกลับไปแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำของตนได้แล้ว การตรากฎหมายไปกำหนดองค์ประกอบความผิดขึ้นใหม่ กำหนดโทษขึ้นใหม่หรือเปลี่ยนแปลงโทษที่มีอยู่ในกฎหมายในขณะที่ได้กระทำการ แม้โทษนั้นจะไม่ใช่โทษอาญาก็กระทำไม่ได้

นอกจากหลักนิติรัฐในทางเนื้อหาจะเรียกร้องการคุ้มครองความไว้เนื้อเชื่อใจที่บุคคลมีต่อระบบกฎหมายแล้ว หลักการดังกล่าวยังกำหนดให้สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลมีค่าบังคับทางกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญและถือว่าบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นกฎหมายโดยตรงอีกด้วย บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลตามหลักนิติรัฐที่ปรากฏในเยอรมนีจึงมีสองมิติ คือ มิติแรก สิทธิขั้นพื้นฐานมีลักษณะเป็นสิทธิหรืออำนาจที่ปัจเจกบุคคลสามารถยกขึ้นใช้ยันรัฐได้ โดยทั่วไปสิทธิขั้นพื้นฐานมีลักษณะเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลที่จะป้องกันตนจากการล่วงละเมิดโดยรัฐ เช่น สิทธิในชีวิต สิทธิในร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน แต่ในบางกรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่งในรัฐที่เป็นสังคมนิยมหรือรัฐสวัสดิการ (Sozialstaat) สิทธิขั้นพื้นฐานยังมีลักษณะเป็นสิทธิที่ปัจเจกบุคคลสามารถเรียกร้องให้รัฐกระทำการที่เป็นประโยชน์แก่ตนด้วย เช่น สิทธิที่จะได้รับการรักษาพยาบาล เป็นต้น สำหรับอีกมิติหนึ่งหนึ่ง สิทธิขั้นพื้นฐานย่อมมีฐานะเป็น “กฎหมาย” ที่มีผลผูกพันองค์กรใช้อำนาจรัฐทุกองค์กรโดยตรง

หลักการสำคัญอีกประการหนึ่งในทางเนื้อหาของนิติรัฐ คือ หลักความพอสมควรแก่เหตุ หลักการนี้เรียกร้องให้การใช้อำนาจของรัฐจะต้องเป็นไปโดยพอสมควรประมาณเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรมในนิติรัฐ รัฐไม่อาจใช้มาตรการใด ๆ ก็ได้เพื่อที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ที่ตนต้องการ (ด้วยเหตุนี้แนวความคิด The end justifies the means จึงไปด้วยกันไม่ได้กับนิติรัฐ) การบรรลุวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรมต้องใช้เครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายที่ถูกต้องพอสมควรประมาณด้วย ดังนั้นแม้ว่าระบบกฎหมายจะมอบเครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายให้องค์กรของรัฐดำเนินการ แต่หากการใช้เครื่องมือหรือมาตรการนั้นไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ได้ หรือแม้ในที่สุดแม้ไม่มีเครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายที่รุนแรงน้อยกว่า แต่การที่จะบรรลุวัตถุประสงค์นั้นปรากฏว่าทำให้ปัจเจกบุคคลได้รับผลร้ายอย่างรุนแรง ต้องเสียหายเกินกว่าที่จะคาดหมายจากบุคคลนั้น ไม่ได้สัดส่วนกับประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับ การใช้เครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายนั้นก็ย่อมไม่อาจกระทำได้ในนิติรัฐ นอกจากหลักความพอสมควรแก่เหตุแล้ว ในแง่เนื้อหา หลักนิติรัฐยังห้ามการกระทำตามอำเภอใจของรัฐ หลักนิติรัฐจึงเรียกร้องให้รัฐต้องกระทำการโดยเคารพต่อหลักความเสมอภาค กล่าวคือ มีการเรียกร้องให้รัฐต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันให้ได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกันและปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้มีความแตกต่างกันออกไปตามสภาพของสิ่งนั้น ๆ ด้วย⁶⁹

⁶⁹ เฟ็งฮ้าง.

2.5.2 หลักนิติธรรม⁷⁰

หลักนิติธรรมมีพัฒนาการมาจากการปกครองของอังกฤษภายหลังจากปี ค.ศ. 1215 ซึ่งเป็นปี ค.ศ. ที่มีการประกาศใช้แมกนาคาร์ตา (Magna Carta) และถูกพัฒนาจะเป็นหลักกฎหมายที่มีความชัดเจนโดย Dicey (มีชีวิตในช่วง ค.ศ.1835 ถึง 1922) นับแต่นั้นมาหลักนิติธรรมก็ถูกนำมาบังคับใช้จนถึงปัจจุบัน

2.5.2.1 ความหมายของหลักนิติธรรม⁷¹

กล่าวโดยรวมแล้ว Dicey เห็นว่า บรรดาการกระทำทั้งหลายทั้งปวงของรัฐและฝ่ายปกครองจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย จะต้องไม่กระทำการก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพของราษฎรตามอำเภอใจ หากปรากฏว่ารัฐหรือฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมาย การกระทำดังกล่าวย่อมต้องถูกฟ้องคดีถึงศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดาได้ เพราะรัฐหรือเจ้าหน้าที่ย่อมจะมีสิทธิพิเศษใด ๆ เหนือกว่าราษฎรไม่ได้ เราจะเห็นได้ว่าหลักนิติธรรมตามแนวความคิดของ Dicey นี้ มุ่งเน้นไปที่ความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายบริหาร ไม่ได้เรียกร้องฝ่ายนิติบัญญัติให้ต้องผูกพันต่อกฎเกณฑ์อื่นใดในการตรากฎหมาย

การที่ Dicey อธิบายเนื้อหาของหลักนิติธรรมในแง่ที่คนทุกคนต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายและภายใต้ศาลเดียวกันตามหลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย ส่งผลให้ Dicey ปฏิเสธการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นมาเป็นอีกระบบศาลหนึ่งเคียงคู่ขนานกันไปกับศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดา โดย Dicey เห็นว่าหากจัดให้มีศาลปกครองหรือองค์กรอื่นซึ่งไม่ใช่ศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดาทำหน้าที่ตัดสินคดีปกครอง (ดังที่ปรากฏอยู่ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสในเวลานั้น) แล้ว บรรดาข้าราชการต่าง ๆ ที่ถูกฟ้องในศาลปกครองว่ากระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมอยู่ในฐานะที่ได้เปรียบกว่าราษฎรทั่วไป ซึ่ง Dicey เห็นว่าไม่ถูกต้อง แนวความคิดนี้ได้รับการยึดถือและเดินตามในบรรดาประเทศที่ได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายอังกฤษจนถึงปัจจุบันนี้⁷²

นอกจากนี้แล้ว บรรดาสิทธิทั้งหลายทั้งปวงของราษฎรนั้นย่อมเกิดจากกฎหมายที่รัฐสภาได้ตราขึ้นและเกิดจากกฎหมายประเพณีที่พัฒนามาโดยศาล อาจกล่าวได้ว่า สิทธิขั้นพื้นฐานของราษฎรอังกฤษไม่ได้รับการคุ้มครองและปกป้องโดยรัฐธรรมนูญ แต่ได้รับการปกป้องและคุ้มครองโดยรัฐสภาและศาล โดยเหตุที่ในระบบกฎหมายอังกฤษ รัฐสภาเป็นผู้ทรงอำนาจสูงสุด ผลที่เกิดขึ้นตามมาก็คือ ศาลของอังกฤษไม่อำนาจที่จะตรวจสอบว่ากฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือชอบด้วยกฎหมายใด ๆ หรือไม่ กล่าวในทางทฤษฎีแล้ว รัฐสภาอังกฤษสามารถตรา

⁷⁰ วรเจตน์ ภาศิริตัน, *เพ็ญอ้าง*, น. 191-200.

⁷¹ *เพ็ญอ้าง*.

⁷² *เพ็ญอ้าง*.

กฎหมายให้มีเนื้อหาสาระอย่างไรก็ได้ทั้งสิ้น สิทธิมนุษยชนหรือสิทธิพลเมืองไม่ได้มีฐานะเป็นกฎหมายที่สูงกว่ากฎหมายอื่นใดที่จะผูกพันรัฐสภาอังกฤษได้ ระบบการประกันสิทธิเสรีภาพของบุคคลในอังกฤษจึงแตกต่างจากหลายประเทศ โดยเฉพาะประเทศในภาคพื้นยุโรปที่ถือว่าสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลนั้นมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ และยอมผูกพันรัฐสภาในการตรากฎหมายด้วย อย่างไรก็ตาม ไม่พึงเข้าใจว่าระบบกฎหมายอังกฤษไม่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล ในทางปฏิบัติสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายของรัฐสภาและโดย Common Law ที่พัฒนามาโดยศาลในมาตรฐานที่ไม่ต่ำกว่าประเทศอื่น ๆ ในภาคพื้นยุโรปเลย⁷³

ในปัจจุบันได้มีการอธิบายความหมายของหลักนิติธรรมไว้โดยนักนิติศาสตร์เป็นจำนวนมาก ในส่วนนี้ผู้วิจัยจะขอหยิบยกเอาคำอธิบายของนักกฎหมายที่มีชื่อเสียง 4 ท่าน คือ Lon L. Fuller , Rachel Kleinfeld Belton ซึ่งทั้ง 2 ท่านนี้เป็นนักกฎหมายชาวสหรัฐอเมริกา Joseph Raz นักกฎหมายเชื้อสายอิสราเอลและวิชฌู เครืองาม นักกฎหมายชาวไทย

โดยLon L. Fuller นักนิติศาสตร์ชาวอเมริกันที่เห็นว่ากฎหมายที่จะทำให้หลักนิติธรรมปรากฏเป็นจริงได้นั้นต้องมีลักษณะสำคัญ คือ⁷⁴

1. กฎหมายจะต้องบังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลทุกคน ไม่เว้นแม้แต่องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ
2. กฎหมายจะต้องได้รับการประกาศใช้อย่างเปิดเผย
3. กฎหมายจะต้องได้รับการตราขึ้นให้มีผลบังคับไปในอนาคต ไม่ใช่ตราขึ้นเพื่อใช้บังคับย้อนหลังไปในอดีต
4. กฎหมายจะต้องได้รับการตราขึ้นโดยมีข้อความที่ชัดเจน เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้เกิดการบังคับใช้ที่ไม่เป็นธรรม
5. กฎหมายจะต้องไม่มีข้อความที่ขัดแย้งกันเอง
6. กฎหมายจะต้องไม่เรียกร้องให้บุคคลปฏิบัติในสิ่งที่ไม่อาจเป็นไปได้
7. กฎหมายต้องมีความมั่นคงตามสมควร แต่ก็จะต้องเปิดโอกาสให้แก้ไขให้สอดคล้องกับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปได้
8. กฎหมายที่ได้รับการประกาศใช้แล้วจะต้องได้รับการบังคับให้สอดคล้องต้องกัน กล่าวคือต้องบังคับการให้เป็นไปตามเนื้อหาของกฎหมายที่ได้ประกาศใช้แล้วนั้น

Rachel Kleinfeld Belton นักกฎหมายชาวสหรัฐอเมริกาให้คำจำกัดความว่าหลักนิติธรรมจะต้องมีองค์ประกอบดังนี้⁷⁵

⁷³ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม. จุดนิติ, น. 60, (ม.ค-ก.พ. 2555).

⁷⁴ เพ็งอ้าง, น. 62.

1. รัฐผูกพันภายใต้กฎหมาย
2. มีความเสมอภาคทางกฎหมาย
3. มีการออกกฎหมายและคำสั่งที่ชัดเจน
4. ความมีประสิทธิภาพและความคาดหมายได้ของความยุติธรรม
5. ปกป้องสิทธิมนุษยชน
6. กฎหมายหรือรัฐธรรมนูญต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของความยินยอมของประชาชน
7. มีสถาบันตุลาการที่เป็นระบบ
8. มีการจัดตั้งหน่วยงานทางกฎหมายและมีเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายที่มี

ประสิทธิภาพ

Joseph Raz นักกฎหมายเชื้อสายอิสราเอลระบุว่า หลักนิติธรรมนั้นจะต้องมีองค์ประกอบดังนี้⁷⁶

1. หลักการกฎหมายต้องไม่ใช่บังคับย้อนหลังและต้องเปิดเผยและชัดเจน
2. หลักการกฎหมายจะต้องมีความมั่นคงตามควร
3. บทกฎหมายจะต้องเป็นไปตามแนวทางของหลักการทั่วไปที่เปิดเผยมั่นคงและชัดเจน
4. หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา
5. มีกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรม
6. ศาลจะต้องมีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นและมีอำนาจในการตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครอง
7. บุคคลต้องสามารถนำคดีเข้าสู่ศาลได้โดยง่าย (ขั้นตอนไม่ยุ่งยากค่าใช้จ่ายไม่สูงระยะเวลาพิจารณาคดีไม่นานเกินไป)
8. องค์กรป้องกันอาชญากรรมไม่ควรมีดุลพินิจที่บิดเบือนกฎหมาย

ส่วนวิชญ์ เครื่องงาม นักกฎหมายชาวไทยได้อธิบายหลักนิติธรรมของอังกฤษ คือ เป็นการปกครองประเทศโดยกฎหมาย กล่าวคือ บุคคลเสมอกันโดยกฎหมายและบุคคลจะต้องรับโทษเพื่อการกระทำผิดอันใดต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ว่า การกระทำนั้นเป็นความผิดและได้กำหนด

⁷⁵ โครงการวิจัย “หลักนิติธรรมสากลกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน” ภาควิชานิติศาสตร์ คณะรัฐศาสตร์ และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา, 2556.” น. 17.

⁷⁶ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, หลักนิติธรรม (Rule of Law) ในรวมบทความทางวิชาการ เนื่องในโอกาสครบรอบ 90 ปี ศาสตราจารย์สัญญา ธรรมศักดิ์, น. 32.

โทษไว้ อีกทั้งจะต้องได้รับการพิจารณาจากศาลยุติธรรม ที่มีความเป็นอิสระซึ่งขาดอคติไม่ว่าจะเป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนด้วยกันเองหรือเอกชนกับรัฐ⁷⁷

แน่นอนว่าในทางทฤษฎี เมื่อยอมรับว่ารัฐสภามีอำนาจสูงสุด กรณีจึงอาจเป็นไปได้ที่รัฐสภานั้นเองจะกระทำการอันก้าวล่วงสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยตรากฎหมายจำกัดคัตตอนสิทธิของบุคคลเสียโดยไม่เป็นธรรม และเมื่อหลักความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภาอยู่เหนือกว่าหลักนิติธรรมเสียแล้ว ก็ไม่มีอะไรเป็นเครื่องประกันสิทธิและเสรีภาพของราษฎรจากการคุกคามโดยรัฐสภาได้ แต่ทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นในอังกฤษ ไม่ได้เป็นเช่นนั้น เพราะตามจารีตประเพณีแล้วรัฐสภาจะไม่ตรากฎหมายที่ขัดหรือแย้งกับหลักนิติธรรม ยิ่งไปกว่านั้น โดยเหตุที่การตรากฎหมายของรัฐสภาย่อมขึ้นอยู่กับ การสนับสนุนของรัฐ และพรรคการเมืองที่เป็นรัฐย่อมเป็นพรรคการเมืองที่ครองเสียงข้างมากในสภาผู้แทนราษฎร หากพรรคการเมืองที่เป็นรัฐซึ่งครองเสียงข้างมากสนับสนุนให้ตรากฎหมายที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างรุนแรงแล้ว ผลที่จะเกิดขึ้นจากการเลือกตั้งครั้งถัดมาย่อมเป็นที่คาดหมายได้ ในที่สุดแล้ว การตรากฎหมายของรัฐสภาจึงขึ้นอยู่กับเจตจำนงของประชาชน กล่าวให้ถึงที่สุดแล้วประชาชนอังกฤษนั่นเองที่จะเป็นผู้กำหนดทิศทางหลัก ๆ ของการตรากฎหมาย และเมื่อกล่าวว่ารรัฐสภาเป็นผู้ทรงอำนาจสูงสุดในระบอบประชาธิปไตยที่พัฒนา มาในอังกฤษ ย่อมต้องเข้าใจว่ารัฐสภาย่อมทรงอำนาจสูงสุดในหมู่องค์กรต่าง ๆ ของรัฐ แต่ในที่สุดแล้ว ในทางการเมืองก็อยู่ใต้ประชาชน ดังนั้น ในประเทศอังกฤษ การจำกัดอำนาจของรัฐสภาจึงไม่ได้เกิดจากกฎหมายเหมือนกับในภาคพื้นยุโรป แต่เกิดจากธรรมชาติทางการเมืองและจารีตประเพณีที่รับสืบทอดกันมา ในประเทศที่สิทธิเสรีภาพฝังลึกอยู่ในจิตวิญญาณประชาชาติเช่นประเทศอังกฤษนี้ ย่อมไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใดเลยที่จะต้องบัญญัติกฎหมายว่าด้วยความเป็นนิติรัฐ หรือบัญญัติรัฐธรรมนูญกำหนดสิทธิเสรีภาพเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นมาตรา ๆ ไป⁷⁸

2.5.2.2 องค์ประกอบของหลักนิติธรรม

Dacey ซึ่งเป็นนักกฎหมายรัฐธรรมนูญชาวอังกฤษได้อธิบายหลักนิติธรรม หรือ The Rule of Law ไว้ในตำราที่มีชื่อว่า Introduction to the Study of the Law of the Constitution (พิมพ์ครั้งแรก ค.ศ.1885) ว่าจะต้องประกอบด้วยลักษณะ 3 ประการ ที่สำคัญ⁷⁹ คือ

1. ฝ่ายบริหารไม่มีอำนาจตามอำเภอใจ ซึ่งหมายถึงบุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษนั้นจะต้องเป็น

⁷⁷ เพิ่งอ้าง, น. 74.

⁷⁸ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม. จุลนิติ, น. 61-62, (ม.ค-ก.พ. 2555).

⁷⁹ วิษณุ เครืองาม, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน. (กรุงเทพมหานคร: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราชา, 2531), น. 73-74.

โทษตามกฎหมาย อันแสดงให้เห็นว่าบุคคลจะถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพก็แต่โดยอำนาจของกฎหมายเท่านั้น เจ้าพนักงานของรัฐจะใช้อำนาจตามอำเภอใจไม่ได้

2. บุคคลทุกคนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันและศาลเดียวกันจะเป็นผู้พิจารณาพิพากษา ซึ่งหมายถึง บุคคลทุกคนต้องกฎหมายบังคับโดยเท่าเทียมกัน ไม่เลือกฐานะและตำแหน่งหน้าที่เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นในระหว่างเอกชนกับเอกชน หรือเอกชนกับรัฐ ทั้งตามกฎหมายแพ่ง กฎหมายอาญาและกฎหมายอื่น ๆ

3. หลักทั่วไปของรัฐธรรมนูญต้องเป็นผลมาจากกฎหมายธรรมดาของประเทศ กล่าวคือ ศาลนั่นเองเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของเอกชน

เมื่อทราบถึงความหมายของรัฐ แนวคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแล้ว ในส่วนต่อไปผู้วิจัยจะทำการอธิบายให้ทราบถึงมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงดูสุนัขบ้านของต่างประเทศและประเทศไทยเพื่อที่จะนำไปวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้านในประเทศไทยในบทที่ 3 ต่อไป

บทที่ 3

มาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของต่างประเทศและประเทศไทย

ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งที่มีมาตรการที่เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านอยู่เป็นจำนวนมาก แต่โดยมากมักจะเป็นการกล่าวถึงสิทธิในการเลี้ยงสุนัข การควบคุมโรคระบาด โดยสุนัขและการลงโทษเจ้าของสุนัขที่ปล่อยให้สุนัขไปทำอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของบุคคลอื่นตามความเป็นจริงเท่านั้น แต่ยังไม่มียกกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติที่เข้าไปควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านเพื่อให้ความคุ้มครองสาธารณสุขจากการทำอันตรายจากสุนัขบ้านอย่างแท้จริง ดังนั้นเพื่อให้เข้าใจปัญหาที่ผู้เขียนจะทำการอธิบายในบทที่ 4 และทำการเสนอแนะในบทที่ 5 ได้ดียิ่งขึ้นในส่วนนี้ผู้เขียนจึงจะทำการอธิบายให้ทราบถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของประเทศไทยและต่างประเทศให้ทราบเสียก่อนเพื่อให้ทราบถึงความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการของการเลี้ยงสุนัขบ้านกับการให้ความคุ้มครองสาธารณสุขจากการทำอันตรายจากสุนัขบ้านและเพื่อทำให้ทราบว่ากฎหมายที่มีการกำหนดมาตรการของการเลี้ยงสุนัขบ้านในประเทศไทยยังไม่สามารถครอบคลุมเพียงพอในการให้ความคุ้มครองสาธารณสุขจากการทำอันตรายจากสุนัขบ้านได้และกฎหมายของต่างประเทศที่กำหนดมาตรการในการเลี้ยงสุนัขบ้านเป็นอย่างไร โดยมีรายละเอียดในแต่ละส่วนดังต่อไปนี้

3.1 มาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของต่างประเทศ

สำหรับในต่างประเทศนั้นแม้ว่าจะมีการกำหนดให้ประชาชนในประเทศสามารถเลี้ยงสุนัขบ้านได้ แต่ก็มีกฎหมายที่เข้ามาควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านเหล่านั้น เพื่อป้องกันไม่ให้ไปก่อให้เกิดอันตรายต่อสาธารณสุขได้ โดยมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของต่างประเทศในส่วนนี้ผู้เขียนจะทำการอธิบายถึงมาตรการในการควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านของประเทศญี่ปุ่น สหรัฐอเมริกา เฉพาะแต่รัฐนิวยอร์ก รัฐอิลลินอยส์และสาธารณรัฐโรสไอส์แลนด์ โดยมาตรการในการควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านของแต่ละประเทศที่กล่าวมานั้นมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.1.1 มาตรการในการควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านของประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นมีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองสัตว์เลี้ยง คือ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals ซึ่งกฎหมายฉบับดังกล่าวมีการจัดทำขึ้นครั้งแรกเมื่อวันที่

1 ตุลาคม ค.ศ. 1973 และถูกแก้ไขเมื่อวันที่ 22 ธันวาคม ค.ศ. 2000 กฎหมายฉบับดังกล่าวมีทั้งสิ้น 5 หมวดด้วยกัน คือ

หมวดที่ 1 ว่าด้วยหมวดทั่วไป (มาตรา 1-4)

หมวดที่ 2 ว่าด้วยการดูแลที่เหมาะสมและการคุ้มครองสัตว์ (มาตรา 5-17)

หมวดที่ 3 ว่าด้วยมาตรการที่ดำเนินการในแต่ละจังหวัด (มาตรา 18-22)

หมวดที่ 4 ว่าด้วยระเบียบทั่วไป (มาตรา 23-26)

หมวดที่ 5 ว่าด้วยบทลงโทษ (มาตรา 27-31)

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนจะไม่กล่าวถึงรายละเอียดทั้งหมดของกฎหมายฉบับดังกล่าว แต่จะกล่าวถึงเฉพาะมาตราที่สำคัญและเกี่ยวข้องกับการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เท่านั้น โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

วัตถุประสงค์หรือเป้าหมายของการจัดทำกฎหมายดังกล่าวนี้ก็คือการกำหนดเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันการทารุณกรรมสัตว์ การรักษาที่เหมาะสมของสัตว์และเรื่องอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันของสัตว์และทำให้เกิดความรู้สึกที่เอื้อต่อการเกิดความรักสำหรับสัตว์ในหมู่มนุษย์ ที่จะมีส่วนต่อการพัฒนาที่จะแสดงความรักต่อชีวิตและความรู้สึกของมิตรภาพและสันติภาพระหว่างมนุษย์และสัตว์ และกำหนดเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมดูแลสัตว์ที่จะช่วยป้องกันอันตรายจากการถูกระทำโดยสัตว์และอาจมีผลเกี่ยวข้องกับการดำรงชีวิตของมนุษย์ร่างกายและทรัพย์สินของมนุษย์ด้วย¹

ส่วนหลักการพื้นฐานของกฎหมายฉบับนี้มีพื้นฐานมาจากความเชื่อที่ว่าสิ่งมีชีวิตทุกชนิดบนโลกจะต้องมีการเอื้อเพื่อซึ่งกันและกัน การทำการทำร้ายสิ่งมีชีวิตประเภทอื่นหรือการไม่ให้ความคุ้มครองสิ่งมีชีวิตประเภทอื่นเป็นสิ่งที่ไม่ควรกระทำ²

The Law for the Humane Treatment and Management of Animals กำหนดหน้าที่ของผู้ที่เป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยงไว้ในมาตรา 5 ที่กำหนดว่า ผู้ที่เป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยงมีหน้าที่ดังต่อไปนี้³

1. ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยงมีหน้าที่ก่อให้เกิดความรับผิดชอบต่อสิทธิต่าง ๆ ที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของสัตว์ อีกทั้งมีหน้าที่ในการจะต้องกระทำการอย่างใด ๆ เพื่อคุ้มครองให้สัตว์ที่สุขภาพอนามัยที่ดีและเอื้อประโยชน์ต่อการมีชีวิตของสัตว์ทั้งในด้านสุขภาพและความปลอดภัยในการใช้ชีวิตของสัตว์เลี้ยง อีกทั้งต้องกระทำการอย่างใด ๆ เพื่อให้เกิดความแน่ใจว่าสัตว์

¹ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 1

² The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 2

³ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 5

เลี้ยงของตนเองจะไม่ทำหรือก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกายหรือทรัพย์สินหรือกลายเป็นความ รำคาญของมนุษย์

2. ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยงจะต้องกระทำการอย่างใด ๆ เพื่อไม่ให้เกิดการหรือ แพร่กระจายซึ่งเชื้อ โรคที่เกิดจากสัตว์เลี้ยงของตน

3. จะทำการเครื่องหมายหรือสิ่งที่สามารถบ่งบอกได้ว่าสัตว์เลี้ยงของตนคือสัตว์เลี้ยง ตัวไหน มาตรฐานดังกล่าวนี้มีความสำคัญในการแยกแยะสัตว์เลี้ยง โดยกฎหมายฉบับนี้กำหนดให้มีการ จัดทำป้ายชื่อ การฝังไมโครชิพ หรือวิธีการอย่างอื่นที่เสถียรจะสมเพื่อให้ทราบถึงความเป็น เจ้าของ⁴

4. นายกรัฐมนตรีอาจกำหนดพื้นที่ควบคุมสัตว์หรือสัตว์เลี้ยงตามกฎหมายฉบับนี้ก็ได้ ตาม The Law for the Humane Treatment and Management of Animals กำหนดให้ หน่วยงานท้องถิ่นมีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสัตว์ด้วย กล่าวคือ หน่วยงานท้องถิ่นอาจที่จะออก ข้อบังคับใด ๆ ก็ได้เพื่อควบคุมการเลี้ยงสัตว์เลี้ยง โดยให้คำนึงถึงความปลอดภัยต่อสุขภาพ อนามัย และการดำรงชีวิตอยู่ของทั้งสัตว์เลี้ยงและประชาชนในชุมชนนั้น ๆ⁵ อีกทั้งกฎหมายฉบับนี้ กำหนดให้มีมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันการทำอันตรายหรือทำร้ายชีวิตมนุษย์โดยสัตว์เลี้ยง ด้วย กล่าวคือ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกายและทรัพย์สินของประชาชนหน่วยงาน ท้องถิ่นสามารถระบุไว้โดยพระราชกฤษฎีกากำหนดเรื่องที่จะกำหนดให้บุคคลผู้ที่เป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยง กระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใด ๆ ก็ได้⁶ และเพื่อให้เกิดความสะดวกต่อการปฏิบัติหน้าที่ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดการดูแลสัตว์เลี้ยงนั้นอาจจะต้องมีพนักงานเจ้าหน้าที่ขึ้นมาเพื่อมี หน้าที่ในการดูแลสัตว์เลี้ยงโดยตรง โดยเรียกว่า “ผู้จัดการสัตว์เลี้ยง” ซึ่งเป็นพนักงานที่มีความ รับผิดชอบในการคุ้มครองสัตว์เลี้ยง โดยพนักงานที่มีความรับผิดชอบในการคุ้มครองสัตว์เลี้ยงนั้น ควรได้รับการแต่งตั้งจากพนักงานของหน่วยงานรัฐที่มีความรู้และมีความเป็นมืออาชีพที่เกี่ยวข้อง กับการดูแลที่เหมาะสมต่อการคุ้มครองสัตว์เลี้ยงด้วย เช่น มีความรู้ด้านสัตวแพทย์ เป็นต้น⁷

สำหรับบทผู้ฝ่าฝืน The Law for the Humane Treatment and Management of Animals ของประเทศญี่ปุ่นนั้นมีดังนี้

⁴ กรกช ม่วงกล้า, มาตรการทางกฎหมายในการควบคุม ดูแลสัตว์เลี้ยง : ศึกษาเฉพาะกรณีสุนัข. กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2533), น. 88.

⁵ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 7

⁶ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 16

⁷ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 17

ผู้ใดกระทำการดังต่อไปนี้⁸ ถือว่าเป็นความผิด

1. บุคคลใดเป็นผู้ฆ่าหรือทำร้ายสัตว์ที่ได้รับการคุ้มครองหรือป้องกันไว้โดยไม่มีเหตุผลที่ดีจะได้รับการตัดสินให้จำคุกไม่เกินหนึ่งปีและต้องระวางโทษปรับไม่น้อยกว่า 1,000,000 เยนหรือ 299,821.08 บาท⁹

2. บุคคลใดได้กระทำต่อสัตว์ที่อาจมีผลต่อสุขภาพของสัตว์อาจต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 300,000 เยนหรือ 89,920.82 บาท

3. บุคคลใดไม่ควบคุมสัตว์ที่อยู่ในความดูแลของตนต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 300,000 เยนหรือ 89,920.82 บาท

ในกรณีที่ผู้ประกอบการของธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับสัตว์ไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำที่ระบุไว้ซึ่งออกโดยผู้ว่าราชการจังหวัดผู้ว่าราชการจังหวัดอาจออกคำสั่งให้ผู้ประกอบการธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับสัตว์ที่ผู้ประกอบการของธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับสัตว์ดำเนินการอยู่ให้มีความเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนดถ้าพบว่าผู้ใดพบว่ายังไม่ได้มีการปฏิบัติตามคำสั่งที่ออกตามบทบัญญัตินี้ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 300,000 เยน¹⁰ หรือ 89,920.82 บาท

ถ้าพบว่าผู้ใดมีความมุ่งมั่นอย่างใดอย่างหนึ่งของการกระทำผิดดังต่อไปนี้ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 200,000 เยน¹¹ หรือ 59,947.21 บาท

1. บุคคลซึ่งไม่กระทำการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 ข้อ 1 และมาตรา 9 ข้อ 1 (เป็นข้อมูลที่ต้องแจ้งต่อจังหวัด)

2. บุคคลซึ่งไม่กระทำการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 ข้อ 1 (ผู้ว่าราชการจังหวัดอาจจะขอให้มีการประกอบธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับสัตว์เพื่อให้รายงานเกี่ยวกับสภาพของสิ่งอำนวยความสะดวกการรักษาของพวกเขา, การดูแลสัตว์และวิธีการจัดการของพวกเขาและรายการอื่น ๆ ที่จำเป็นสำหรับการดำเนินการของบทบัญญัติของข้อ 8 ถึง 12)

3. บุคคลซึ่งไม่กระทำการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 15 ข้อ 2 (เมื่อได้มีการพิจารณาแล้วเห็นว่าสถานการณ์ตามที่กำหนดไว้ในประกาศที่เกี่ยวข้องที่ออกโดยกระทรวงสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นในการที่สภาพแวดล้อมของพื้นที่ใกล้เคียงจะได้รับความเสียหายเป็นผลมาจากการดูแลและการรักษาเป็นจำนวนมากของสัตว์ ผู้ว่าราชการจังหวัด อาจออกคำแนะนำให้บุคคลหรือ บริษัท ที่

⁸ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 27

⁹ 1 เยนญี่ปุ่น = 0.30014 บาทไทย ณ วันที่ 25/6/2561

¹⁰ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 28

¹¹ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 29

รับผิดชอบในการสถานการณ์ที่มีการดำเนินการควรจะดำเนินการที่จำเป็นที่จะยุติสถานการณ์ภายในระยะเวลาที่กำหนด)

ถ้าตัวแทนของบริษัทหรือตัวแทนของบุคคลหรือผู้ปฏิบัติงานเช่นพนักงาน เป็นต้น กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งของการกระทำที่เป็นความผิดที่ระบุไว้ในสามมาตราก่อนนี้ นอกเหนือจากความสัมพันธ์ที่เกี่ยวกับกับการทำงานของบริษัท หรือบุคคล ผู้ที่เป็นตัวแทนของบริษัทหรือตัวแทนของบุคคลหรือผู้ปฏิบัติงานเช่นพนักงาน เป็นต้นจะต้องได้รับการลงโทษเพิ่มขึ้นอีกด้วย¹²

ถ้ารับบุคคลซึ่งไม่กระทำการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 9 ข้อ 2 และมาตรา 10 ข้อ 2 (มาตรา 9 ข้อ 2 ผู้ประกอบการของธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับสัตว์จะต้องจะต้องแจ้งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดของการเปลี่ยนแปลงใด ๆ ที่รายการที่ระบุไว้ในมาตรา 8 โดยไม่ชักช้า มาตรา 10 หากมีการเปลี่ยนแปลงผู้ประกอบการซื้อขายสัตว์ ผู้ที่เป็นผู้รับช่วงในการประกอบการของธุรกิจการซื้อขายสัตว์จะต้องแจ้งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดโดยไม่ชักช้า¹³

3.1.2 มาตรการในการควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านของสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกานั้นยังไม่มีกฎหมายที่มีลักษณะเฉพาะที่เป็นกฎหมายกลางเพื่อใช้สำหรับการคุ้มครองหรือกำกับดูแลสัตว์เลี้ยง โดยเฉพาะสุนัข แต่ในสหรัฐอเมริกานั้นมีเพียงกฎหมายในท้องถิ่นบ้างท้องถิ่นที่เท่านั้นที่ใช้สำหรับการดูแลสัตว์เลี้ยง โดยเฉพาะสุนัข ทั้งนี้ก็ด้วยเหตุผลที่ว่าสหรัฐอเมริกามีท้องที่กว้างขวางมากและพื้นที่แต่ละพื้นที่ก็มีลักษณะภูมิอากาศหรือภูมิประเทศที่แตกต่างกันไป กล่าวคือ มีจำนวนมลรัฐมากถึง 50 มลรัฐ บางท้องที่มีลักษณะเป็นทะเลทราย แต่ในบางท้องที่มีหิมะตก รัฐโซโนรา รัฐบาฮากาลิฟอร์เนีย และรัฐบาฮากาลิฟอร์เนียซัวร์ ถือเป็นทะเลทรายที่ใหญ่ที่สุดและร้อนที่สุดในอเมริกาเหนือ มีพื้นที่ 311,000 ตร.กม. (120,000 ตร.ไมล์) เป็นต้น

สหรัฐอเมริกาแบ่งเขตการปกครอง ดังต่อไปนี้¹⁴

Northeast State ประกอบด้วย New Hampshire, Vermont, New York, Pennsylvania, West Virginia, Virginia, Maine, Massachusetts, Rhode Island, Connecticut, New Jersey, Delaware, Maryland, District of Columbia

Southeast State ประกอบด้วย Tennessee, North Carolina, South Carolina, Mississippi, Alabama, Georgia, Florida

¹² The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 30

¹³ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 31

¹⁴ http://www.clickededucation.net/asp/us_info.asp สืบค้นเมื่อวันที่ 22 มีนาคม 2560

South Central State ประกอบด้วย New Mexico, Oklahoma, Arkansas, Texas, Louisiana

Southwest State ประกอบด้วย California, Nevada, Utah, Arizona

Northwest State ประกอบด้วย Washington, Oregon, Idaho

North Central State ประกอบด้วย Montana, Wyoming, Colorado, North Dakota, South Dakota, Nebraska Kansas, Minnesota, Iowa, Missouri

Midwest State ประกอบด้วย Wisconsin, Illinois, Michigan, Indiana, Ohio, Kentucky

ด้วยเหตุผลด้านขนาดพื้นที่ของสหรัฐอเมริกาเองทำให้สหรัฐอเมริกาไม่สามารถที่จะสร้างกฎหมายกลางที่ใช้บังคับกับการเลี้ยงสัตว์เลี้ยงโดยเฉพาะสุนัขได้ ในส่วนนี้ผู้วิจัยจะทำการอธิบายกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขของมลรัฐนิวยอร์ก และมลรัฐอิลลินอยส์ โดยมีรายละเอียดดังนี้ คือ

1. มลรัฐนิวยอร์ก ได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายสุขภาพแห่งนิวยอร์ก หรือ City Health Code ที่ได้กำหนดเรื่องของการควบคุมสุนัขและสัตว์อื่น ๆ เพื่อป้องกันไม่ให้สร้างความเดือดร้อนรำคาญ ผู้ใดที่เป็นเจ้าของครอบครองหรือควบคุมดูแล สุนัข แมวหรือสัตว์อื่น ๆ จะต้องไม่อนุญาตให้สัตว์นั้นสร้างความเดือดร้อนรำคาญบนทางเท้าในที่สาธารณะ สถานที่ส่วนบุคคลที่บุคคลอื่นเป็นเจ้าของ หรือสถานที่สาธารณะที่สาธารณชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน รวมไปถึงสถานที่ที่อยู่ติดกับที่สาธารณะด้วย¹⁵ บทลงโทษที่มีการกระทำโดยสุนัขหรือแมวที่ทำให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญบนทางเท้าในที่สาธารณะสถานที่ส่วนบุคคลที่บุคคลอื่นเป็นเจ้าของ หรือสถานที่สาธารณะที่สาธารณชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน รวมไปถึงสถานที่ที่อยู่ติดกับที่สาธารณะนั้น City Health Code มาตรา § 161 กำหนดให้ผู้พิพากษามีอำนาจที่จะลงและลงโทษการละเมิดในส่วนนี้เป็นความผิดโทษปรับของ \$ 25 หรือจำคุกสิบวันหรือทั้งสองอย่าง¹⁶

¹⁵ กรรข ม่วงกล้า.(2553). อ่างแล้ว. หน้า 77

¹⁶ City Health Code มาตรา § 161.03A person who owns, possesses or controls a dog, cat or other animal shall not permit the animal to commit a nuisance on a sidewalk of any public place, on a floor, wall, stairway or roof of any public or private premises used in common by the public, or on a fence, wall or stairway of a building abutting on a public place.

Notes to § 161.03 This section is derived from S.C. § 227. Specific reference is made to cats as well as dogs. The reference to walls within premises is new. Under New York City Criminal Courts Act § 102c a magistrate is empowered to try and punish a violation of this section as an offense punishable by a fine of \$25 or ten days imprisonment, or both.

นอกจาก City Health Code มลรัฐนิวยอร์ก ยังได้มีการกำหนดการควบคุมการเลี้ยงสุนัขไว้ใน กฎหมายมลรัฐนิวยอร์ก ค.ศ. 1894 และกฎหมายเกษตรกรรมและตลาด (Agriculture and markets law new york) อีกด้วย โดยกฎหมายมลรัฐนิวยอร์ก ค.ศ. 1894 กำหนดให้ผู้ที่เป็นเจ้าของครอบครองหรือควบคุมดูแลสุนัขจะต้องไม่อนุญาตให้สุนัขเข้าไปในพื้นที่สาธารณะ หรือพื้นที่เปิดหรือไม่มีรั้วรอบซึ่งอยู่ติดกับพื้นที่สาธารณะ ส่วนกฎหมายเกษตรกรรมและตลาด (Agriculture and markets law new york) กำหนดให้สุนัขนั้นต้องมีปลอกคอซึ่งเป็นฝ้ายโลหะแสดงเลขทะเบียนความเป็นเจ้าของและยังไม่หมดอายุอีกด้วย¹⁷

2. มลรัฐอิลลินอยส์ Illinois General Assembly มาตรา 18 ให้สิทธิแก่เจ้าของเจ้าของใด ๆ ที่เห็นปลุสตัวของเขาหรือของเธอหรือสัตว์ปีกของเขาหรือของเธอได้รับบาดเจ็บได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตจากการกระทำโดยสุนัขที่ไม่ได้มาพร้อมหรือไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าของอาจสามารถที่จะมาสุนัขดังกล่าวได้โดยไม่มีคามผิด¹⁸ มาตรา 16 กำหนดให้การโจมตีที่เกิดจากสุนัขในสถานที่ที่ผู้ถูกโจมตีมีสิทธิถูกต้องตามกฎหมายเจ้าของสุนัขดังกล่าวหรือสัตว์อื่น ๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบในทางแพ่งต่อความเสียหายต่อบุคคลซึ่งได้รับความเสียหายดังกล่าวเต็มจำนวนของการบาดเจ็บที่เกิดขึ้น¹⁹

3.1.3 มาตรการในการควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านของสาธารณรัฐโรสไอส์แลนด์

สาธารณรัฐโรสไอส์แลนด์ (Republic of Rose Island) ตั้งอยู่ในทะเลตอนตะวันออกเฉียงเหนือของประเทศอิตาลี ห่างจากชายฝั่งไปประมาณ 10 กิโลเมตร โดยในสถานะของประเทศถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของประเทศอิตาลี

สาธารณรัฐโรสไอส์แลนด์เป็นสาธารณรัฐ ใช้ระบอบประชาธิปไตยแบบมีผู้แทน โดยเป็นระบอบรัฐสภาสาธารณรัฐโรสไอส์แลนด์มีรัฐธรรมนูญแบบเป็นลายลักษณ์อักษร รัฐธรรมนูญฉบับแรกของประเทศประกาศใช้ในปี พ.ศ. 2417 ในสมัยที่ยังอยู่ภายใต้การปกครองของเดนมาร์ก รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันประกาศใช้ในปี พ.ศ. 2487 และมีการแก้ไขเพิ่มเติมไปแล้วหกครั้ง

¹⁷ สุรียวดี นนทะโชติ.(2550). มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมเหตุเดือดร้อนรำคาญจากสุนัขที่มีเจ้าของ.กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, หน้า 46

¹⁸ Illinois General Assembly Sec. 18. Any owner seeing his or her livestock, poultry, or equidae being injured, wounded, or killed by a dog, not accompanied by or not under the supervision of its owner, may kill such dog

¹⁹ Illinois General Assembly Sec. 16. Animal attacks or injuries. If a dog or other animal, without provocation, attacks, attempts to attack, or injures any person who is peaceably conducting himself or herself in any place where he or she may lawfully be, the owner of such dog or other animal is liable in civil damages to such person for the full amount of the injury proximately caused thereby.

ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐโรสไอส์แลนด์ทำหน้าที่เป็นประมุขแห่งรัฐ มาจากการเลือกตั้งโดยตรง มีวาระ 4 ปี ตามรัฐธรรมนูญ ประธานาธิบดีไม่ใช้อำนาจบริหารเอง แต่เป็นผู้แต่งตั้งรัฐมนตรีขึ้นมาทำหน้าที่หลังการเลือกตั้ง ประธานาธิบดีมีอำนาจในส่วนนิติบัญญัติร่วมกับรัฐสภา โดยหากประธานาธิบดีไม่รับรองกฎหมายที่ผ่านสภามา จะต้องจัดการประชามติและหากผลประชามติไม่เห็นชอบ กฎหมายนั้นก็จะเป็นโมฆะ

สาธารณรัฐโรสไอส์แลนด์แบ่งออกเป็น 8 เขตหรือภูมิภาค เรียกในภาษาไอซ์แลนด์ว่า landsvæðun ได้แก่

1. Höfuðborgarsvæðið (เฮอฟิทปอร์การ์ร์สไวทิท - เขตเมืองหลวง)
2. Suðurnes (ซื่อทือร์เนส - คาบสมุทรใต้)
3. Vesturland (เวสต์อีร์ลันด์ - เขตตะวันตก)
4. Vestfirðir (เวสต์ฟิร์ทึร์ - ฟยอร์ดตะวันตก)
5. Norðurland vestra (นอร์ทือร์ลันด์ เวสตรา - เขตเหนือ ตะวันตก)
6. Norðurland eystra (นอร์ทือร์ลันด์ เออีสตรา - เขตเหนือ ตะวันออก)
7. Austurland (เออีสต์อีร์ลันด์ - เขตตะวันออก)
8. Suðurland (ซุทือร์ลันด์ - เขตใต้)

ในระดับท้องถิ่น สาธารณรัฐโรสไอส์แลนด์แบ่งออกเป็นเขตเทศบาล 79 เขต เรียกในภาษาไอซ์แลนด์ว่า sveitarfélagið นอกจากนี้สาธารณรัฐโรสไอส์แลนด์ยังมีการแบ่งแบบดั้งเดิมเป็น มณฑล (sýslur) 23 แห่ง เมืองอิสระ (kaupstaðir) 8 แห่ง เมือง (bæir) 7 แห่ง และการแบ่งแยกแบบอื่น ๆ อีก 5 แห่ง การแบ่งการปกครองในระดับนี้แทบไม่มีความสำคัญแล้วในปัจจุบัน

ในปี ค.ศ. 1986 สาธารณรัฐโรสไอส์แลนด์ได้มีกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมสุนัขจรจัด หรือที่เรียกว่า “Control of Dogs Act 1986” ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมและเปลี่ยนชื่อกฎหมายเป็น “Control of Dogs (Amendment) Act 1992”

รัฐบัญญัติ Control of Dogs (Amendment) Act 1992 ได้กำหนดมาตรการเกี่ยวกับการเลี้ยงสุนัข ดังนี้ ภายใต้บังคับมาตรา 5 แห่งรัฐบัญญัตินี้บุคคลใดที่จะเลี้ยงสุนัขหรือมีสุนัขไว้ในครอบครอง หากไม่มีการกระทำภายในมาตรานี้จะถือว่าเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย

1. บุคคลใดต้องการที่จะเลี้ยงสุนัขหรือมีสุนัขไว้ในครอบครองจะต้องมีใบอนุญาต (licence)

1.1 ใบอนุญาต 1 ใบต่อสุนัข 1 ตัว (a dog licence for that dog) หรือ

1.2 ใบอนุญาตสุนัขทั่วไป (a general dog licence)

2. สำหรับการแสดงความเป็นเจ้าของ ตามหลักแล้วบุคคลที่เป็นเจ้าของจะต้องใบอนุญาตสุนัขสำหรับสุนัขนั้น (a dog licence for that dog) หรือใบอนุญาตสุนัขทั่วไป (a general dog licence) ดังนั้นการเปลี่ยนมือความเป็นเจ้าของหรือการจำหน่าย ถ่าย โอน สุนัขของตนเองไปเป็นของบุคคลอื่นก็จำเป็นที่จะต้องโอนใบอนุญาตสุนัขดังกล่าวด้วย

การควบคุมสุนัขของเจ้าของหรือบุคคลอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับสุนัขจะต้องไม่อนุญาตให้สุนัขเข้าไปในสถานที่อื่นนอกจาก

1. สถานที่ของเจ้าของเอง
2. สถานที่อื่น ๆ ของบุคคลที่รับผิดชอบในสุนัขนั้น
3. สถานที่อื่น ๆ ของบุคคลที่มีความยินยอมจากบุคคลนั้น

เว้นแต่เจ้าของสุนัขหรือบุคคลอื่นที่ดูแล ไปด้วยกับสุนัขและทำให้สุนัขนั้นอยู่ภายใต้การควบคุม²⁰

Control of Dogs (Amendment) Act 1992 ได้กำหนดความหมายของสุนัขจรจัดไว้ให้รวมถึงสุนัขใด ๆ ซึ่งอยู่ลำพังเว้นแต่สุนัขที่อยู่ในสถานที่ที่มีเจ้าของหรือสถานที่ที่มีการเก็บค่าบริการสุนัขโดยความยินยอมของเจ้าของสถานที่ นอกจากความหมายของสุนัขจรจัดแล้ว Control of Dogs (Amendment) Act 1992 ยังกำหนดให้เจ้าหน้าที่ท้องถิ่นอาจช่วยจัดเตรียมบ้านพักสำหรับสุนัขจรจัดสุนัขที่ไม่พึงประสงค์ หรือช่วยโดยการที่ให้เงินหรือโดยให้บริการอื่นหรือสิ่งอำนวยความสะดวกแก่การจัดการสุนัขจรจัดก็ได้ อีกทั้งยังกำหนดให้เจ้าหน้าที่ท้องถิ่นสามารถที่จะทำการจำหน่าย จ่าย โอนหรือจัดการออกไปด้วยวิธีการทำลายด้วยวิธีการที่มีมนุษยธรรมได้

Control of Dogs (Amendment) Act 1992 ห้ามไม่ให้บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่า 16 ปี นั้นเป็นบุคคลที่จะสามารถมีหรือร้องขอเพื่อที่จะมีใบอนุญาตสุนัขสำหรับสุนัขนั้น (a dog licence for that dog) หรือใบอนุญาตสุนัขทั่วไปได้เลย

3.2 มาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของประเทศไทย

สำหรับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของประเทศไทยในส่วนนี้นั้น ผู้เขียนจะทำการอธิบายกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งในระดับรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติและกฎหมายขององค์กรบริหารส่วนท้องถิ่นเพื่อจะแสดงความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการทางกฎหมายของการเลี้ยงสุนัขบ้านในประเทศไทยกับการให้ความคุ้มครองสาธารณสุขจากการทำอันตรายจากสุนัขบ้านว่ามีความสัมพันธ์กันอย่างไร โดยมีรายละเอียดในแต่ละกฎหมายดังต่อไปนี้

²⁰ ศิริธรรมศ วุฒิกภาพรกุล, มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมการเลี้ยงสุนัข, (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2552), น. 86-87.

3.2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดและเป็นกฎหมายแม่บทที่กำหนดถึงสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ภายในประเทศ ในส่วนของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนี้ ผู้เขียนจะแบ่งการอธิบายออกเป็น 2 ส่วนด้วยกัน คือ ส่วนที่ 1 เป็นส่วนของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของการเลี้ยงสุนัขของสาธารณชน และส่วนที่ 2 เป็นส่วนของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ของรัฐในการให้ความคุ้มครองสาธารณชนจากอันตรายของสุนัข²¹

ส่วนที่ 1 ในเรื่องของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของการเลี้ยงสุนัขของสาธารณชน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้รับรองสิทธิในการเลี้ยงสุนัขบ้านของประชาชนไว้ โดยในมุมมองทางกฎหมายนั้น สุนัขบ้านถือว่าเป็นทรัพย์สินของสาธารณชน สาธารณชนสามารถที่จะเป็นเจ้าของหรือเป็นถือกรรมสิทธิ์ในสุนัขได้ โดยได้มีคำพิพากษาที่ยืนยันว่าสุนัขเป็นทรัพย์สินที่สาธารณชนสามารถครอบครองได้ คือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2488/2523²² โดย

²¹ แม้ว่ารัฐธรรมนูญในส่วนนี้จะไม่ได้ใช้ข้อความว่า “จากอันตรายของสุนัข” แต่มีการใช้ถ้อยคำในลักษณะ “ประชาชนมีความปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน และในการดำเนินชีวิตโดยปกติสุข” เพื่อให้เป็นการสอดคล้องกับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนจึงทำการอธิบายเนื้อหาในส่วนความปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน และในการดำเนินชีวิตโดยปกติสุขนี้ให้หมายถึงจากอันตรายจากสุนัขด้วย เพราะอันตรายจากสุนัขก็ก่อให้เกิดความไม่ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน และในการดำเนินชีวิตโดยปกติสุขของประชาชนได้

²² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2488/2523 ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้จำเลยใช้ค่ารักษา ค่าพาหนะในระหว่างรักษาพยาบาล ค่าทำขวัญที่ได้รับความเจ็บปวดและตกใจ รวม 5,511 บาท พร้อมดอกเบี้ย จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยข้อกฎหมายว่า “คดีฟังได้ว่าสุนัขอัลเซเชียนในบ้านจำเลยออกจากบ้านไปกัดโจทก์ที่ซอยวัดราชวินทร์เป็นอันตรายถึงบาดเจ็บ นางสุนันท์ พุนภิรมย์ ภริยาจำเลยรับว่าเป็นเจ้าของสุนัขนั้น และยอมให้พนักงานสอบสวนเปรียบเทียบปรับไปแล้วเป็นเงิน 100 บาท ฐานปล่อยปละละเลยสุนัขจนไปกัดโจทก์ มีปัญหาว่าจำเลยเป็นเจ้าของสุนัขหรือไม่ จำเลยได้ใช้ความระมัดระวังอันสมควรในการเลี้ยงดูสุนัขหรือไม่ และโจทก์เสียหายเพียงใด

ปัญหาที่ว่า จำเลยเป็นเจ้าของสุนัขหรือไม่นั้น คดีฟังได้ว่าสุนัขนั้นเป็นสุนัขในบ้านของจำเลย และนางสุนันท์ พุนภิรมย์ ภริยาจำเลยรับว่าเป็นเจ้าของ จึงฟังได้ว่าสุนัขนั้นเป็นทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาของจำเลยกับนางสุนันท์ พุนภิรมย์ ทรัพย์สินระหว่างสามีภริยามี 2 ประเภท คือสินส่วนตัวและสินสมรส คดีนี้ไม่มีหลักฐานว่าสุนัขดังกล่าวเป็นสินส่วนตัวของนางสุนันท์ พุนภิรมย์ หรือสินสมรส การที่นางสุนันท์ พุนภิรมย์ รับว่าเป็นเจ้าของสุนัข ไม่พอฟังว่าสุนัขเป็นสินส่วนตัวของนางสุนันท์ พุนภิรมย์เมื่อกรณีเป็นที่สงสัยเช่นนี้ จึงต้องสันนิษฐานว่าสุนัขเป็นสินสมรสของจำเลยและนางสุนันท์ พุนภิรมย์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1474 ซึ่งทั้งสองจึงมีส่วนเป็นเจ้าของร่วมกัน คดีฟังได้ว่าจำเลยเป็นเจ้าของสุนัขตัวนั้น

เหตุผลในคำพิพากษาดังกล่าวตอนหนึ่งศาลให้เหตุผลว่า “จำเลยเป็นเจ้าของสุนัขหรือไม่นั้น คดีฟังได้ว่าสุนัขนั้นเป็นสุนัขในบ้านของจำเลย และนางสุนันท์ พุนภิรมย์ ภริยาจำเลยรับว่าเป็นเจ้าของ จึงฟังได้ว่าสุนัขนั้นเป็นทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาของจำเลยกับนางสุนันท์ พุนภิรมย์ ทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา” จากคำพิพากษาดังกล่าวย่อมแสดงได้ว่าสุนัขเป็นทรัพย์สินของสาธารณชน

เมื่อสุนัขเป็นทรัพย์สินที่สาธารณชนสามารถครอบครองได้แล้วรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ตั้งแต่มีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการปกครองจึงได้บัญญัติรับรองสิทธิในทรัพย์สินของประชาชน กล่าวคือ สาธารณชนสามารถเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในตัวสุนัขและลูกของสุนัขที่เกิดตามมาได้ เมื่อเกิดสิทธิในทรัพย์สินหรือในตัวสุนัขและลูกสุนัขก็ย่อมเกิดหน้าที่ของผู้เป็นเจ้าของหรือถือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินดังกล่าว

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของบุคคลเกี่ยวกับทรัพย์สิน การเลี้ยงสุนัขของสาธารณชนจึงได้รับการรับรองสิทธิตามรัฐธรรมนูญ มีดังต่อไปนี้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 มาตรา 14 บัญญัติว่าภายในบังคับแห่งบทกฎหมายบุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การโฆษณา การศึกษาอบรม การประชุมโดยเปิดเผย การตั้งสมาคม การอาชีพ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 มาตรา 14 บัญญัติว่าบุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา การศึกษาอบรม การชุมนุมสาธารณะ การตั้งสมาคม การตั้งคณะพรรคการเมือง การอาชีพ ทั้งนี้ ภายในได้บังคับแห่งบทกฎหมาย

ปัญหาที่ว่าจำเลยได้ใช้ความระมัดระวังอันสมควรในการเลี้ยงดูสุนัขหรือไม่ คดีฟังได้ว่าสุนัขออกประตูบ้านไปได้ขณะจำเลยเปิดประตูเข้าบ้าน เห็นว่าจำเลยทราบดีว่าสุนัขอยู่ในบ้าน การเปิดประตูเข้าออกจะต้องระมัดระวังป้องกันมิให้สุนัขหนีออกไปนอกบ้านได้ ซึ่งจำเลยสามารถกระทำได้ การที่สุนัขหลบหนีออกไปได้ขณะจำเลยเปิดประตูแสดงว่าจำเลยมิได้ใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้น สุนัขจึงออกไปกัดโจทก์ได้ คดีฟังได้ว่าจำเลยมิได้ใช้ความระมัดระวังอันสมควรในการเลี้ยงดูสุนัข จำเลยต้องชดเชยค่าเสียหายให้โจทก์

ปัญหาต่อไปมีว่า โจทก์ได้รับความเสียหายเพียงใด เห็นว่า โจทก์มีหลักฐานว่า โจทก์เสียค่ารักษาพยาบาล 771 บาท และเสียค่าพาหนะในระหว่างรักษาพยาบาล 740 บาท ตามเอกสารหมายเลข จ.5 และ จ.6 จำเลยไม่มีพยานหลักฐานนำสืบให้เห็นเป็นอย่างอื่น จึงฟังได้ตามที่โจทก์นำสืบ ส่วนค่าเสียหายในการที่โจทก์ได้รับความตกใจและทุกข์ทรมานจากเหตุที่เกิดขึ้นนี้ เห็นว่าคดีเชื่อได้ว่าโจทก์ได้รับความตกใจมาก ทั้งอันตรายและความทุกข์ทรมานที่ได้รับไม่ใช่เล็กน้อย ที่ศาลอุทธรณ์กำหนดค่าเสียหายในส่วนนี้เป็นเงิน 4,000 บาท นั้นชอบแล้ว"

พิพากษาขึ้น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 มาตรา 34 บัญญัติว่าสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2495 มาตรา 29 บัญญัติว่ารัฐย่อมเคารพต่อกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของเอกชน การโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของเอกชนมาเป็นของรัฐจะกระทำมิได้ เว้นแต่จำเป็นเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภคหรือการอันจำเป็นในการป้องกันประเทศโดยตรง หรือการได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ หรือประโยชน์ของรัฐอย่างอื่น และต้องชดเชยค่าทดแทนอันเป็นธรรมให้แก่เจ้าของหรือผู้ทรงสิทธิ บรรดาที่ได้รับความเสียหายในการโอนกรรมสิทธิ์นั้น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 35 บัญญัติว่า สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 48 บัญญัติว่า สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ส่วนที่ 5 ว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สิน มาตรา 41 บัญญัติว่า สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 37 บัญญัติว่า บุคคลย่อมมีสิทธิในทรัพย์สินและการสืบมรดก ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติจะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญให้ความสำคัญสิทธิในทรัพย์สินไว้เป็นอย่างมาก โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 กลับมีการให้ความสำคัญของสิทธิในทรัพย์สินไว้มากกว่าปัจจุบัน กล่าวคือ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 มีการบัญญัติเป็นถ้อยคำว่า “ บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในทรัพย์สิน” แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับต่อ ๆ มากลับรับรองเพียงการมีอยู่ของสิทธิประเภทนี้เท่านั้น

สำหรับส่วนที่ 2 ในเรื่องของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ของรัฐในการให้ความคุ้มครองสาธารณชนจากอันตรายของสุนัขนั้น ได้มีการบัญญัติรับรองไว้ตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2495 เป็นต้นมา

ในส่วนนี้ผู้เขียนได้ทำการศึกษารัฐธรรมนูญตั้งแต่ปีพุทธศักราช 2475 เรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน พบว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ของรัฐในการให้ความคุ้มครองสาธารณสุขจากอันตรายของสุนัข มีดังต่อไปนี้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2495 มาตรา 40 รัฐจะต้องรักษาความสงบภายใน เพื่อยังผลให้ราษฎรประสบสันติสุข

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มาตรา 71 รัฐจะต้องรักษากฎหมายและความสงบเรียบร้อย เพื่อให้ประชาชนมีความปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน และในการดำเนินชีวิตโดยปกติสุข

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 มาตรา 57 รัฐต้องรักษากฎหมายและความสงบเรียบร้อย เพื่อให้ประชาชนมีความปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน และในการดำเนินชีวิตโดยปกติสุข

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 62 รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายและรักษาความสงบเรียบร้อย เพื่อให้ประชาชนมีความปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน และในการดำเนินชีวิตโดยปกติสุข

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 75 รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จัดระบบงานของกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพและอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างรวดเร็วและเท่าเทียมกัน รวมทั้งจัดระบบงานราชการและงานของรัฐอย่างอื่นให้มีประสิทธิภาพเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 81 รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านกฎหมายและการยุติธรรม โดยคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิด ทั้งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและโดยบุคคลอื่น และต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน และจัดให้มีกฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กรเพื่อการปฏิรูปกฎหมายที่ดำเนินการเป็นอิสระ เพื่อปรับปรุงและพัฒนากฎหมายของประเทศ รวมทั้งการปรับปรุงกฎหมายให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ โดยต้องรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากกฎหมายนั้นประกอบด้วย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น และยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพโดยไม่ชักช้าเพื่อไม่ให้เป็นภาระแก่ประชาชน และดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ได้โดยสะดวกและสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่ายเพื่อปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง

ก่อนการตรากฎหมายทุกฉบับ รัฐพึงจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้อง วิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายอย่างรอบด้านและเป็นระบบ รวมทั้งเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน และนำมาประกอบการพิจารณาในกระบวนการตรากฎหมายทุกขั้นตอน เมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว รัฐพึงจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายทุกกรอบระยะเวลาที่กำหนด โดยรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องประกอบด้วย เพื่อพัฒนา กฎหมายทุกฉบับให้สอดคล้องและเหมาะสมกับบริบทต่าง ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไป

รัฐพึงให้ระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีที่เป็น พึง กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอน ต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง

จากที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษานโยบายของรัฐหรือภารกิจของรัฐในการให้ความคุ้มครอง ปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน และในการดำเนินชีวิตโดยปกติสุขของประชาชนในรัฐแล้ว จะเห็นได้ว่า รัฐหรือประเทศไทยมีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการทำ อันตรายจากสุนัขบ้าน

3.2.2 พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535

นอกจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ให้กำหนดสิทธิการเลี้ยงสุนัขของ สาธารณชน และหน้าที่ของรัฐในการให้ความคุ้มครองสาธารณชนจากอันตรายของสุนัขแล้วก็มี กฎหมายในระดับพระราชบัญญัติที่กำหนดมาตรการดังกล่าวไว้ด้วย คือพระราชบัญญัติการ สาธารณสุข พ.ศ. 2535

โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้นอกจากที่จะกำหนดรับรองสิทธิของประชาชนในการเลี้ยง สุนัขแล้วยังได้กำหนดหน้าที่ของเจ้าของสุนัขบ้านไว้อีกด้วย โดยมีการกำหนดไว้ในหมวด 6 ว่าด้วย การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

เพื่อประโยชน์ในการรักษาภาวะความเป็นอยู่ที่เหมาะสมกับการดำรงชีพของ ประชาชนในท้องถิ่นหรือเพื่อป้องกันอันตรายจากเชื้อโรคที่เกิดจากสัตว์ ให้ราชการส่วนท้องถิ่นมี อำนาจออกข้อกำหนดของท้องถิ่นกำหนดให้ส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งหมดของพื้นที่ในเขตอำนาจ ของราชการส่วนท้องถิ่นนั้น เป็นเขตควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ได้ การออกข้อกำหนดของ ท้องถิ่น ราชการส่วนท้องถิ่นอาจกำหนดให้เป็นเขตห้ามเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์บางชนิดหรือบาง ประเภทโดยเด็ดขาด หรือไม่เกินจำนวนที่กำหนด หรือเป็นเขตที่การเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์บางชนิด หรือบางประเภทต้องอยู่ในภายใต้มาตรการอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้²³

²³ พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มาตรา 29

ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นพบสัตว์ในที่หรือทางสาธารณะอันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 โดยไม่ปรากฏเจ้าของสัตว์นั้น พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 กำหนดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจกักสัตว์ดังกล่าวไว้เป็นเวลาอย่างน้อย 30 วัน เมื่อพ้นกำหนดแล้วยังไม่มีผู้ใดมาแสดงหลักฐานการเป็นเจ้าของเพื่อรับสัตว์คืน ให้สัตว์นั้นตกเป็นของราชการส่วนท้องถิ่น

แต่ถ้าการกักสัตว์ไว้ อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่สัตว์นั้นหรือสัตว์อื่น หรือต้องเสียค่าใช้จ่ายเกินสมควร เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะจัดการขายหรือขายทอดตลาดสัตว์นั้นตามควรแก่กรณี ก่อนถึงกำหนดเวลาดังกล่าวก็ได้ เงินที่ได้จากการขายหรือขายทอดตลาดเมื่อได้หักค่าใช้จ่ายในการขายหรือขายทอดตลาดและค่าเลี้ยงดูสัตว์แล้ว ให้เก็บรักษาไว้แทนสัตว์

หากเป็นกรณีที่มีได้มีการขายหรือขายทอดตลาดสัตว์ตามวรรคหนึ่ง และเจ้าของสัตว์มาขอรับสัตว์คืนภายในกำหนดเวลา 30 วัน เจ้าของสัตว์ต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายสำหรับการเลี้ยงดูสัตว์ให้แก่ราชการส่วนท้องถิ่นตามจำนวนที่ได้จ่ายจริงด้วย

แต่ถ้าเป็นที่ปรากฏว่าสัตว์ที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นพบนั้นเป็นโรคติดต่ออันอาจเป็นอันตรายต่อประชาชน ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจทำลายหรือจัดการตามที่เห็นสมควรได้²⁴

3.2.3 พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการเลี้ยงสุนัขดังต่อไปนี้

เจ้าของสัตว์ควบคุมต้องจัดการให้สัตว์ควบคุมทุกตัวได้รับการฉีดวัคซีนจากสัตวแพทย์ หรือผู้ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากสัตวแพทย์ หรือผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ตามกำหนดเวลาดังนี้²⁵

1. ในกรณีของสุนัข ให้เจ้าของจัดการให้สุนัขได้รับการฉีดวัคซีนครั้งแรกเมื่อสุนัขนั้นมีอายุตั้งแต่สองเดือนขึ้นไปแต่ไม่เกินสี่เดือน และได้รับการฉีดวัคซีนครั้งต่อไปตามระยะเวลาที่กำหนดในใบรับรองการฉีดวัคซีน

2. ในกรณีของสัตว์ควบคุมอื่น ให้เจ้าของจัดการให้สัตว์ควบคุมดังกล่าวได้รับการฉีดวัคซีนตามระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อสัตว์ควบคุมได้รับการฉีดวัคซีนแล้ว สัตวแพทย์หรือผู้ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากสัตวแพทย์ หรือผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ ซึ่งเป็นผู้ฉีดวัคซีนต้องมอบเครื่องสุนัขยประจำตัวสัตว์ ซึ่งแสดงว่าสัตว์ควบคุมนั้นได้รับการฉีดวัคซีนแล้ว และใบรับรองการฉีดวัคซีนให้แก่เจ้าของ

²⁴ พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มาตรา 30

²⁵ พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 5

สัตว์ควบคุม อีกทั้งเจ้าของสัตว์ควบคุมต้องแสดงเครื่องหมายประจำตัวสัตว์ตามวรรคหนึ่งไว้ที่ตัวสัตว์ควบคุมให้เห็นได้ชัดเจนด้วย²⁶ หากเครื่องหมายประจำตัวสัตว์หรือใบรับรองการฉีดวัคซีนสูญหาย หรือชำรุดในสาระสำคัญก่อนที่เครื่องหมายประจำตัวสัตว์หมดอายุหรือก่อนระยะเวลาที่กำหนดไว้ในใบรับรองการฉีดวัคซีนนั้น ให้เจ้าของสัตว์ควบคุมขอรับเครื่องหมายประจำตัวสัตว์หรือใบรับรองการฉีดวัคซีนแทนของเดิม แล้วแต่กรณี ภายในสิบห้าวันนับแต่วันทราบเหตุนี้ และต้องแสดงเครื่องหมายประจำตัวสัตว์ดังกล่าวไว้ที่ตัวสัตว์ควบคุมให้เห็นได้ชัดเจน²⁷

เพื่อป้องกันการแพร่โรคพิษสุนัขบ้า ให้สัตว์แพทย์มีอำนาจเข้าไปในบ้าน โรงเรือน หรือสถานที่ เพื่อปฏิบัติการดังต่อไปนี้²⁸

1. สอบถามจำนวน เพศ พันธุ์ อายุ และสีของสัตว์ควบคุมจากเจ้าของสัตว์ควบคุม
2. ในกรณีที่พบว่าสัตว์ควบคุมโดยังไม่ได้รับการฉีดวัคซีน ให้ฉีดวัคซีนให้แก่สัตว์ควบคุมนั้น ในกรณีนี้ เจ้าของสัตว์ควบคุมนั้นต้องเสียค่าธรรมเนียมเพิ่มขึ้นเป็นสองเท่า
3. นำหัวสัตว์ควบคุมที่ตายหรือมีเหตุสงสัยว่าตายด้วยโรคพิษสุนัขบ้าไปรับการตรวจชันสูตร
4. สั่งให้เจ้าของสัตว์ควบคุมทำลายซากสัตว์ควบคุมที่ตายด้วยโรคพิษสุนัขบ้าด้วยวิธีฝังหรือวิธีอื่นใด

เมื่อปรากฏว่าสัตว์ควบคุมใดมีอาการของโรคพิษสุนัขบ้า ให้เจ้าของสัตว์ควบคุมนั้นแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่พบว่าสัตว์ควบคุมนั้นมีอาการของโรคพิษสุนัขบ้า²⁹

สำหรับ โทษตามพระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 ฉบับนี้ถูกกำหนดไว้ 5 กรณีด้วยกันคือ อยู่ในมาตรา 21ถึงมาตรา 25 ที่บัญญัติว่า

1. บทลงโทษเจ้าของสัตว์ควบคุมผู้ใดไม่จัดการให้สัตว์ควบคุมได้รับการฉีดวัคซีนผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองร้อยบาท³⁰
2. บทลงโทษสัตว์แพทย์หรือผู้ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากสัตวแพทย์ หรือผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองร้อยบาท³¹

²⁶ พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 6

²⁷ พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 7

²⁸ พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 10

²⁹ พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 11

³⁰ พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 21

³¹ พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 22

3. บทลงโทษเจ้าของสัตว์ผู้ใช้เครื่องหมายประจำตัวสัตว์ซึ่งแสดงว่าสัตว์ควบคุมนั้นได้รับการฉีดวัคซีนแล้ว หรือใบรับรองการฉีดวัคซีนอันเป็นเท็จ หรือขาดวาง หรือไม่อำนวยความสะดวก สะดวกแก่สัตว์แพทย์ พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่น ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ³²

4. บทลงโทษเจ้าของสัตว์ควบคุมหรือเจ้าของสัตว์อื่นผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของสัตวแพทย์ หรือไม่แจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นเมื่อปรากฏว่าสัตว์ควบคุมใดมีอาการของโรคพิษสุนัขบ้าต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินสามพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ³³

5. บทลงโทษเจ้าของสัตว์ควบคุมหรือเจ้าของสัตว์อื่น ผู้ใดไม่เฝ้าสังเกตอาการสัตว์ควบคุมหรือสัตว์อื่นที่ถูกกัดไว้หรือเจ้าของสัตว์ควบคุมฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ³⁴

บรรดาความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อธิบดีหรือเจ้าพนักงานท้องถิ่น หรือผู้ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากอธิบดีหรือเจ้าพนักงานท้องถิ่น แล้วแต่กรณี มีอำนาจเปรียบเทียบได้ และเมื่อผู้ต้องหาได้ชำระค่าปรับตามคำเปรียบเทียบภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้ว ให้คดีนั้นเป็นอันเลิกกัน

3.2.4 พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 ส่วนใหญ่จะมีบทบัญญัติที่กล่าวถึงการรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมืองแต่ในส่วนนี้ผู้เขียนจะอธิบายเฉพาะส่วนที่มีความเกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขเท่านั้น กล่าวคือ พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 ห้ามมิให้ผู้ใดมีการปล่อยสัตว์ นำสัตว์ หรือจูงสัตว์ไปตามถนนหรือเข้าไปในบริเวณที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ประกาศห้ามไว้ หรือปล่อยให้สัตว์ถ่ายมูลบนถนนและมีได้ขจัดมูลดังกล่าวให้หมดไป ยกเว้นผู้ได้รับหนังสืออนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นให้นำขบวนสัตว์หรือฝูงสัตว์ หรือจูงสัตว์ไปตามถนนและได้เสียค่าธรรมเนียมรักษาความสะอาดตามข้อกำหนดของท้องถิ่น³⁵ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท³⁶

³² พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 23

³³ พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 24

³⁴ พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 25

³⁵ พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 มาตรา 14

³⁶ พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 มาตรา 52

3.2.5 พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557

พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 เป็นกฎหมายที่มีขึ้นมาเพื่อควบคุมการกระทำที่มนุษย์จะกระทำต่อสัตว์หรือสุนัขบ้าน แต่ไม่มีการกำหนดถึงมาตรการในการควบคุมสัตว์หรือสุนัขบ้านที่มีการเลี้ยงดูจากมนุษย์ไม่ให้สุนัขบ้านนั้นไปทำร้ายมนุษย์แต่อย่างใด

สำหรับในส่วนของพระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 ที่เกี่ยวข้องกับมาตรการในการเลี้ยงสุนัขบ้านนั้น มีดังนี้

พระราชบัญญัตินี้ตั้งห้ามไม่ให้ผู้ใดกระทำการอันเป็นการทารุณกรรมสัตว์โดยไม่มีเหตุอันสมควร³⁷ การกระทำดังต่อไปนี้ ไม่ถือว่าเป็นการทารุณกรรมสัตว์ตามพระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557³⁸

1. การฆ่าสัตว์เพื่อใช้เป็นอาหารทั้งนี้ เฉพาะสัตว์เลี้ยงเพื่อใช้เป็นอาหาร
2. การฆ่าสัตว์ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการฆ่าสัตว์และจำหน่ายเนื้อสัตว์
3. การฆ่าสัตว์เพื่อควบคุมโรคระบาดตามกฎหมายว่าด้วยโรคระบาดสัตว์
4. การฆ่าสัตว์ในกรณีที่สัตว์แพทย์เห็นว่าสัตว์ป่วย พิการ หรือบาดเจ็บและไม่สามารถเยียวยาหรือรักษาให้มีชีวิตอยู่รอดได้โดยปราศจากความทุกข์ทรมาน
5. การฆ่าสัตว์ตามพิธีกรรมหรือความเชื่อทางศาสนา
6. การฆ่าสัตว์ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อป้องกันอันตรายแก่ชีวิตหรือร่างกายของมนุษย์หรือสัตว์อื่น หรือป้องกันความเสียหายที่จะเกิดแก่ทรัพย์สิน
7. การกระทำใด ๆ ต่อร่างกายสัตว์ซึ่งเข้าลักษณะของการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์โดยผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์หรือผู้ซึ่งได้รับยกเว้นให้กระทำได้โดยไม่ต้องขึ้นทะเบียนและได้รับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จากสัตวแพทย์สภาตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพการสัตวแพทย์
8. การตัด หู หาง ขน เขา หรืองาโดยมีเหตุอันสมควรและไม่เป็นอันตรายต่อสัตว์หรือการดำรงชีวิตของสัตว์
9. การจัดให้มีการต่อสู้ของสัตว์ตามประเพณีท้องถิ่น
10. การกระทำอื่นใดที่มีกฎหมายกำหนดให้สามารถกระทำได้เป็นการเฉพาะ
11. การกระทำอื่นใดที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ

³⁷ พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 มาตรา 20

³⁸ พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 มาตรา 21

อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 มีดังนี้³⁹ คือ มีหนังสือเรียกเจ้าของสัตว์ ผู้แทนองค์กรจัดสวัสดิภาพสัตว์ ผู้ดูแลสถานสงเคราะห์สัตว์ หรือผู้ซึ่งเกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องมาเพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ หรือเข้าไปในสถานที่ใด ๆ เพื่อดำเนินการตรวจสอบ เมื่อได้รับแจ้งหรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการทารุณกรรมสัตว์ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือสั่งให้หยุดซึ่งยานพาหนะเพื่อดำเนินการตรวจสอบ เมื่อได้รับแจ้งหรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการทารุณกรรมสัตว์ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือยึดหรืออายัดสัตว์หรือซากของสัตว์ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าถูกฆ่าหรือถูกทารุณกรรม รวมทั้งเอกสาร หลักฐาน ยานพาหนะ เครื่องมือ อุปกรณ์ หรือสิ่งของที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อเป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีหรือ นำสัตว์ที่ถูกทารุณกรรมไปตรวจรักษาหรือช่วยเหลือสัตว์ที่ตกอยู่ในอันตราย ในกรณีที่ปรากฏว่าสัตว์นั้นไม่มีผู้ใดให้การรักษาหรือช่วยเหลือ อีกทั้งยังสามารถเข้าไปในสถานที่ใด ๆ เพื่อดำเนินการตรวจสอบเมื่อได้รับแจ้งหรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการทารุณกรรมสัตว์ตามพระราชบัญญัตินี้เพื่อทำการตรวจค้นต้องมีหมายค้น เว้นแต่มีเหตุอันควรเชื่อว่าหากเน้นซ้ำกว่าจะเอาสุนัขค้นมาได้ จะมีการขังย้าย ชุกซ่อน หรือทำลายหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ให้ดำเนินการค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น แต่ต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการค้นในกรณีที่พบสัตว์ถูกปล่อย ละทิ้ง หรือไม่มีเจ้าของ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการจัดสวัสดิภาพสัตว์ให้แก่สัตว์ตามความเหมาะสม⁴⁰

ในกรณีที่พบสัตว์ตกอยู่ในสภาพที่ทุกข์ทรมานจากการเจ็บป่วยหรือบาดเจ็บสาหัสและสัตวแพทย์เห็นว่าทำให้สัตว์มีชีวิตอยู่ต่อไปจะได้รับความทุกข์ทรมานจนเกินสมควรให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ฆ่าสัตว์นั้นได้ การฆ่าสัตว์จะต้องดำเนินการโดยสัตวแพทย์ในกรณีที่สัตว์นั้นมีเจ้าของต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของสัตว์นั้นด้วย⁴¹ ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ให้เจ้าของสัตว์หรือผู้ซึ่งเกี่ยวข้องอำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามสมควร⁴² โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องแสดงบัตรประจำตัวต่อเจ้าของสัตว์หรือผู้ซึ่งเกี่ยวข้องด้วยในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

³⁹ พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 มาตรา 25

⁴⁰ พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 มาตรา 26

⁴¹ พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 มาตรา 27

⁴² พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 มาตรา 28

3.2.6 ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุม การเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ พ.ศ. 2548

ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุม การเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ พ.ศ. 2548 นี้เป็นการออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 อันเป็นพระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา 29 และมาตรา 50 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายประกอบกับมาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 มีการกำหนดความหมายของคำบางคำไว้โดยเฉพาะ⁴³ โดยในส่วนนี้ผู้วิจัยจะนำความหมายของคำบางคำที่เกี่ยวข้องกับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้อธิบาย เช่น

การเลี้ยงสัตว์ หมายความว่า การมีสัตว์ไว้ในครอบครองและดูแล เอาใจใส่ บำรุงรักษา ตลอดจนให้อาหารเป็นอาจิม

การปล่อยสัตว์ หมายความว่า การสละการครอบครองสัตว์ หรือปล่อยให้อยู่นอกสถานที่เลี้ยงสัตว์โดยปราศจากการควบคุม

เจ้าของสัตว์ หมายความว่า รวมถึงผู้ครอบครองสัตว์

สถานที่เลี้ยงสัตว์ หมายความว่า คอกสัตว์ กรงสัตว์ ที่ขังสัตว์ หรือที่เลี้ยงสัตว์อื่นที่มีการควบคุมของเจ้าของสัตว์”

สัตว์ควบคุมในเขตพื้นที่กรุงเทพมหานครเป็นการควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ดังต่อไปนี้⁴⁴

1. สุนัข
2. แมว
3. ช้าง
4. โคน
5. กระบือ
6. สัตว์ป่าตามกฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าซึ่งได้รับอนุญาตจากกรมป่าไม้

ห้ามทำการเลี้ยงสัตว์หรือปล่อยสัตว์ที่ต้องควบคุมนี้ในที่หรือทางสาธารณะในเขตกรุงเทพมหานคร โดยเด็ดขาดเพื่อประโยชน์ในการควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ในเขตกรุงเทพมหานคร ให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครมีอำนาจออกประกาศกำหนดเขตพื้นที่เลี้ยงหรือ

⁴³ ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุม การเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ พ.ศ. 2548 ข้อ 4

⁴⁴ ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุม การเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ พ.ศ. 2548 ข้อ 5

ปล่อยสัตว์ที่ต้องควบคุมโดยให้มีมาตรการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้⁴⁵ คือ กำหนดจำนวน ประเภท และชนิดของสัตว์ที่เลี้ยง หรือ กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการทำทะเบียนตาม ประเภทและชนิดของสัตว์ หรือกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการปล่อยสัตว์ในที่หรือทาง สาธารณะในเขตกรุงเทพมหานคร

นอกจากการเลี้ยงสัตว์ตามปกติวิสัยแล้ว เจ้าของสัตว์จะต้องปฏิบัติดังต่อไปนี้

1. จัดให้มีสถานที่เลี้ยงสัตว์ที่มั่นคงแข็งแรงตามความเหมาะสมแก่ประเภทและชนิด ของสัตว์โดยมีขนาดเพียงพอแก่การดำรงชีวิตของสัตว์ มีแสงสว่างและการระบายอากาศที่เพียงพอ มีระบบการระบายน้ำและกำจัดสิ่งปฏิกูลให้ถูกสุขลักษณะ

2. รักษาสถานที่เลี้ยงสัตว์ให้สะอาดอยู่เสมอ จัดเก็บสิ่งปฏิกูลให้ถูกสุขลักษณะเป็น ประจำ ไม่ปล่อยให้เป็นที่สะสมจนเกิดกลิ่นเหม็นรบกวนผู้ที่อยู่บริเวณใกล้เคียง

3. เมื่อสัตว์ตายลง เจ้าของสัตว์จะต้องกำจัดซากสัตว์และมูลสัตว์ให้ถูกสุขลักษณะเพื่อ ป้องกันมิให้เป็นแหล่งเพาะพันธุ์แมลงหรือสัตว์นำโรค ทั้งนี้ โดยวิธีที่ไม่ก่อเหตุรำคาญจากกลิ่น คับ และไม่เป็นที่เกิดการปนเปื้อนของแหล่งน้ำ

4. จัดให้มีการสร้างภูมิคุ้มกัน โรคในสัตว์เพื่อป้องกันอันตรายจากเชื้อโรคที่เกิดจาก สัตว์

5. ให้เลี้ยงสัตว์ภายในสถานที่เลี้ยงสัตว์ของตน ไม่ปล่อยให้สัตว์อยู่นอกสถานที่เลี้ยง สัตว์โดยปราศจากการควบคุม กรณีเป็นสัตว์ร้ายจะต้องเลี้ยงให้สถานที่หรือกรงที่บุคคลภายนอก เข้าไปไม่ถึงตัวสัตว์และมีป้ายเตือนให้ระมัดระวังโดยสังเกตได้อย่างชัดเจน

6. ไม่นำสัตว์เลี้ยงออกมานอกสถานที่เลี้ยงสัตว์ของตน เว้นแต่ได้ปฏิบัติตามระเบียบ กรุงเทพมหานครว่าด้วยการนำสัตว์ออกนอกสถานที่เลี้ยงสัตว์

7. ควบคุมดูแลสัตว์ของตนมิให้ก่ออันตรายหรือเหตุรำคาญแก่ผู้อื่น

8. ปฏิบัติการอื่นใดตามคำแนะนำของเจ้าพนักงานสาธารณสุข คำสั่งของเจ้าพนักงาน ท้องถิ่น รวมทั้งข้อบังคับ ระเบียบ และคำสั่งของกรุงเทพมหานคร

3.2.7 ระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยการควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2550

ระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยการควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2550 ประกาศลงในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม 2550 และมีผลบังคับใช้ในวันที่ 5 กรกฎาคม 2550 เป็นต้นไป⁴⁶

⁴⁵ ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุม การเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ พ.ศ. 2548 ข้อ 7

⁴⁶ ระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยการควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2550 ข้อ 2

การจดทะเบียนสุนัขระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยการควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2550 ประกอบไปด้วย 2 ขั้นตอนด้วยกัน คือ

ขั้นตอนที่ 1 การทำเครื่องหมายระบุตัวสุนัขอย่างถาวร ไม่สามารถเปลี่ยนแปลงได้ เช่น การฝังไมโครชิป เป็นต้น จากสัตวแพทย์ พร้อมออกใบรับรอง

ขั้นตอนที่ 2 ให้เจ้าของสุนัขแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อบันทึกรายละเอียดรูปพรรณสัณฐานของสุนัขและรหัสไมโครชิป รายละเอียดเจ้าของสุนัข สถานที่ที่สุนัขอาศัย พร้อมออกบัตรประจำตัวสุนัข

การดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในระเบียบนี้หากเจ้าของสุนัขไม่สามารถดำเนินการเองได้สามารถมอบอำนาจให้ผู้อื่นดำเนินการแทน โดยต้องมีหนังสือมอบอำนาจมาแสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

สุนัขที่ต้องจดทะเบียน ได้แก่⁴⁷ สุนัขที่มีอายุไม่เกินหนึ่งร้อยยี่สิบวันต้องจดทะเบียนสุนัขภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันที่สุนัขเกิด หรือสุนัขที่นำมาเลี้ยงในเขตกรุงเทพมหานครต้องจดทะเบียนสุนัขภายในสามสิบวันนับแต่วันที่นำสุนัขมาเลี้ยง

เจ้าของสุนัขต้องดำเนินการขอจดทะเบียนสุนัขต่อพนักงานเจ้าหน้าที่โดยใช้แบบคำขอจดทะเบียนสุนัขพร้อมแนบหลักฐาน ดังนี้⁴⁸

1. ใบรับรอง
2. สำเนาบัตรประจำตัวประชาชนเจ้าของสุนัข พร้อมรับรองสำเนาถูกต้อง
3. สำเนาทะเบียนบ้านที่สุนัขอาศัยอยู่ พร้อมรับรองสำเนาถูกต้อง
4. หนังสือยินยอมให้สุนัขพักอาศัยจากเจ้าของบ้านที่สุนัขอาศัยอยู่
5. หนังสือรับรองการฉีดวัคซีนป้องกันโรคพิษสุนัขบ้ามาไม่เกินหนึ่งปี มีการระบุหมายเลขการผลิตวัคซีน และลงชื่อสัตวแพทย์ พร้อมเลขที่ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์
6. หนังสือรับรองการผ่าตัดทำหมันจากสัตวแพทย์ (ถ้ามี)
7. หนังสือมอบอำนาจ (ถ้ามี)

3.2.8 ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลนาเคียน เรื่อง การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อย พ.ศ. 2556

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลนาเคียน เรื่อง การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อย พ.ศ. 2556 เป็นข้อบัญญัติที่มีขึ้นเพื่อควบคุมความสะอาดของตำบลนาเคียน โดย

⁴⁷ ระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยการควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2550 ข้อ 9

⁴⁸ ระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยการควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2550 ข้อ 12

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลนาเคียน เรื่อง การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อย พ.ศ. 2556 มีเรื่องของการควบคุมการเลี้ยงสุนัขดังคือ⁴⁹ ห้ามไม่ให้มีการปล่อยสัตว์ นำสัตว์หรือจูงสัตว์ไปตามถนนหรือเข้าไปในบริเวณที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ประกาศห้ามไว้ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท ผู้ใดปล่อยให้สัตว์ถ่ายมูลบนถนนและมีได้ขจัดมูลดังกล่าว ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท

3.2.9 ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลหนองหลวง เรื่อง การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2559

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลหนองหลวง เรื่อง การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2559 ฉบับนี้นับว่าเป็นกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นฉบับล่าสุด เป็นการตราข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลหนองหลวงโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 71 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2546 ประกอบมาตรา 29 และมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 เพื่อเป็นการป้องกันอันตรายจากการกระทำของสุนัขบ้านที่จะกระทำต่อสาธารณชน กล่าวคือ

องค์การบริหารส่วนตำบลหนองหลวงเป็นเขตควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ โดยกำหนดให้พื้นที่สถานที่ราชการในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลหนองหลวง รวมถึงตลาดโดยยกเว้นโรงเรียน และเขตวัดเป็นเขตห้ามเลี้ยงหรือปล่อย สุนัขบางชนิดโดยเด็ดขาด⁵⁰ อีกทั้งยังกำหนดให้เจ้าของสุนัข ที่เลี้ยงในพื้นที่ตามความในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลหนองหลวงมีหน้าที่นำสุนัขไปทำทะเบียนและขอมีบัตรประจำตัวสุนัขได้ที่องค์การบริหารส่วนตำบลหนองหลวง

สำหรับการขึ้นทะเบียนสัตว์ เจ้าของสุนัขต้องยื่นคำขอ พร้อมแนบเอกสารดังนี้

1. สำเนาทะเบียนบ้านเจ้าของสุนัข
2. ในกรณีเจ้าของสุนัขไม่ได้เป็นเจ้าของบ้านต้องมีหนังสือยินยอมจากเจ้าของบ้าน พร้อมสำเนาบัตรประชาชนของเจ้าของบ้าน
3. ใบรับรองที่ระบุการฉีดวัคซีน โรคพิษสุนัขบ้ามาไม่เกินหนึ่งปี มีการระบุหมายเลขการผลิตวัคซีนและลงชื่อสัตวแพทย์ผู้ฉีดพร้อมเลขที่ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์
4. หนังสือมอบอำนาจในกรณีเจ้าของสุนัข ไม่ได้มาดำเนินการเอง

⁴⁹ ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลนาเคียน เรื่อง การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อย พ.ศ. 2556 ข้อ 17

⁵⁰ ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลหนองหลวง เรื่อง การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2559 ข้อ 5

นอกจากนี้แล้วยังได้กำหนดให้เจ้าของสุนัขต้องปฏิบัติดังนี้ด้วย กล่าวคือ

เจ้าของสุนัขต้องนำสุนัขไปรับการฉีดวัคซีนป้องกัน โรคพิษสุนัขบ้าครั้งแรกเมื่อสุนัข อายุ 2 - 4 เดือน และครั้งต่อไปตามที่กำหนดในใบรับรองการฉีดวัคซีนป้องกัน โรคพิษสุนัขบ้า และเมื่อสุนัขได้รับการฉีดวัคซีนแล้วให้ติดเครื่องหมายประจำตัวและเก็บใบรับรองการฉีดวัคซีนไว้การ ขายหรือให้สุนัขแก่ผู้อื่นต้องมอบใบรับรองให้ด้วย

ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นพบสัตว์ในที่หรือทางสาธารณะอันเป็นการฝ่าฝืนข้อ 5 โดยไม่ปรากฏเจ้าของ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจกักสัตว์ดังกล่าวไว้เป็นเวลาอย่างน้อยสามสิบ วัน เมื่อพ้นกำหนดแล้วยังไม่มีผู้ใดมาแสดงหลักฐานการเป็นเจ้าของเพื่อรับสัตว์คืน ให้สัตว์นั้นตก เป็นขององค์กรบริหารส่วนตำบลหนองหลวง แต่ถ้าการกักสัตว์ไว้อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่สัตว์นั้น หรือสัตว์อื่น หรือต้องเสียค่าใช้จ่ายเกินสมควร เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะจัดการขายหรือขายทอดตลาด สัตว์นั้นตามควรแก่กรณีก่อนถึงกำหนดเวลาดังกล่าวก็ได้ เงินที่ได้จากการขายหรือขายทอดตลาด เมื่อได้หักค่าใช้จ่ายในการขายทอดตลาดและค่าเลี้ยงดูสัตว์แล้วให้เก็บรักษาไว้แทนสัตว์ถ้าไม่ได้มี การขายหรือขายทอดตลาดสัตว์และเจ้าของสัตว์มาขอรับสัตว์คืนภายในกำหนดเวลา เจ้าของสัตว์ ต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายสำหรับการเลี้ยงดูสัตว์ให้แก่องค์กรบริหารส่วนตำบลหนองหลวงตาม จำนวนที่ได้จ่ายจริงด้วยแต่ถ้าปรากฏว่าสัตว์ที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นพบนั้นเป็น โรคติดต่ออันอาจเป็น อันตรายต่อประชาชน ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจทำลายหรือจัดการตามที่เห็นสมควรได้⁵¹

ส่วนแบบคำร้องและวิธีการขึ้นทะเบียนสุนัข ทะเบียนสุนัขรายครัวเรือน และบัตร ประจำตัวสุนัข ให้เป็นไปตามองค์กรบริหารส่วนตำบลหนองหลวงประกาศกำหนด⁵²

⁵¹ ข้อบัญญัติองค์กรบริหารส่วนตำบลหนองหลวง เรื่อง การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2559
ข้อ 7

⁵² ข้อบัญญัติองค์กรบริหารส่วนตำบลหนองหลวง เรื่อง การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2559
ข้อ 6

บทที่ 4

วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชน จากการกระทำของสุนัขบ้าน

เมื่อทราบถึงความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา วัตถุประสงค์ของการศึกษาและประโยชน์ของการศึกษาในบทที่ 1 แนวคิด ทฤษฎีและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองสาธารณชนจากการทำอันตรายจากสุนัขบ้านในบทที่ 2 และมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของประเทศไทยและต่างประเทศในบทที่ 3 แล้ว ในบทนี้ผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์ให้เห็นถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้านในปัจจุบันที่เป็นปัญหาสำคัญของประเทศไทยประการหนึ่งและยังเกิดผลกระทบต่อสิทธิของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้านเป็นจำนวนมากด้วย โดยรายละเอียดในแต่ละส่วนมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.1 ปัญหาและแนวทางแก้ไขของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะ

สำหรับปัญหาและแนวทางแก้ไขของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านเป็นการเฉพาะในส่วนนี้ ผู้เขียนจะทำการแบ่งการอธิบายออกเป็น 2 ส่วนด้วยกันคือ ส่วนที่ 1 เป็นเรื่องของปัญหาของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะ และส่วนที่ 2 เป็นเรื่องของแนวทางแก้ไขของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะ โดยรายละเอียดในแต่ละส่วนมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.1.1 ปัญหาของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านเป็นการเฉพาะ

ในปัจจุบันการเลี้ยงสุนัขได้รับความนิยมในประเทศไทยเป็นอย่างมาก เฉพาะแต่ในปี พ.ศ. 2549 จำนวนสุนัขที่มีการเลี้ยงดูเฉพาะแต่ในเขตจังหวัดกรุงเทพมหานครก็มีประมาณ 1,553,703 ตัว¹ ส่วนสุนัขที่ไม่มีเจ้าของนั้นในปี พ.ศ. 2557 มีการสำรวจจำนวนสุนัขที่ไม่มีเจ้าของหรือสุนัขจรจัดมีประมาณ 700,000 ตัว เป็นเพศผู้ประมาณ 370,000 ตัว และเพศเมีย 340,000 ตัว

¹ สำนักงานสถิติแห่งชาติ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร, (การสำรวจสุนัขที่มีเจ้าของในเขตกรุงเทพมหานคร, 2549). น. 16.

โดยหากสุนัขเพศเมีย 1 ตัว มีโอกาสที่จะคลอดลูกได้มากถึง 10 ตัวต่อปี จะพบว่าในแต่ละปีจะมีสุนัขจรจัดเพิ่มขึ้นมากถึง 3,400,000 ตัว²

ด้วยจำนวนของสุนัขที่เพิ่มมากขึ้นเป็นสาเหตุที่ทำให้ประชาชนชาวไทยอาจได้รับผลกระทบจากการเพิ่มจำนวนที่รวดเร็วของสุนัข เช่น การถูกสุนัขจู่โจมหรือทำร้าย การติดเชื้อพิษสุนัขบ้า เป็นต้น ในปัจจุบันแม้ว่าจะมีกฎหมายและการรณรงค์ให้มีการคุมครองสิทธิของสัตว์ โดยเฉพาะสุนัขเป็นจำนวนมาก แต่การให้การคุ้มครองแก่สิทธิของสัตว์มักจนเกินไปโดยละเลยต่อความปลอดภัยของสิทธิของมนุษย์ก็จะทำให้เกิดปัญหาที่ตามมาได้

ในสภาพของความเป็นจริง ปัจจุบันปรากฏข่าวที่มนุษย์ถูกทำร้ายโดยสุนัขเป็นจำนวนมาก เช่น เมื่อวันที่ 7 มีนาคม 2559 ประชาชน ได้ถูกสุนัขจรจัดกัดขณะนำเงินไปฝากธนาคาร วันที่ 1 สิงหาคม 2555 ที่กรุงเทพมหานครสุนัขสายพันธุ์ลาบราดอร์ สีดำเพศผู้ อายุ 5 ปี กัดเด็กทารกอายุ 9 วันเสียชีวิต³ วันที่ 2 ธันวาคม 2556 ที่จังหวัดร้อยเอ็ด สุนัขพันธุ์คอร์กี้ตัวโต ทำร้ายแม่เต่าวัย 69 ปี จนสิ้นใจตาย⁴ และเมื่อวันที่ 26 มีนาคม 2558 ที่จังหวัดปราจีนบุรี เด็กชายอายุ 1 ขวบ 7 เดือน มีบาดแผลถูกสุนัขพันธุ์บางแก้วกัดที่บริเวณศีรษะ เป็นแผลลึกขาดจนเห็นกะโหลก บริเวณขอบตาซ้ายและใบหน้า รวมทั้งโคนขาขวา มีรอยเขียวเป็นรูลึก อาการสาหัส⁵ หรือในวันที่ 8 กรกฎาคม 2560 ที่จังหวัดฉะเชิงเทรา ได้มีเหตุการณ์ที่สุนัขเข้าทำร้ายประชาชนเจ็บ 5 ราย รวมหนูน้อยวัย 3 ขวบ ถูกทำร้ายจนใบหน้าและ ด้านขาขวาทองถามหาความรับผิดชอบจากองค์กรคนรักสุนัข⁶ หรือในวันที่ 24 กรกฎาคม 2560 ปรากฏว่ามีสุนัขกัด เด็กชายอายุ 5 ปี นักเรียนชั้นอนุบาล 1 โรงเรียนวัดสะตือ ถูกสุนัขกัด บริเวณศีรษะ ใบหน้า ต้นคอ เย็บกว่า 40 เข็ม อาการสาหัสพักรักษาตัวอยู่ที่โรงพยาบาลท่าเรือ โดยพบกองเลือดขนาดใหญ่บนลานกีฬา⁷ หรือเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2560 ที่จังหวัดตากมีประชาชนที่ประกอบอาชีพค้าขายในการซื้อขายโคได้ขับรถจากชลบุรีเพื่อเดินทางมาหาซื้อโคตามแนวชายแดนแม่สอด แต่เจอสุนัขวิ่งตัดหน้ารถ คนขับตกใจหักหลบจนรถเสียหลักพุ่งชนป้ายบอกทางอย่างแรง ทำให้รถพลิกคว่ำมีผู้เสียชีวิต 1 บาดเจ็บ 1 ช่วงกลางคืน⁸ เป็นต้น

² หนังสือพิมพ์แนวหน้า ฉบับวันที่ 10 สิงหาคม พ.ศ. 2558

³ รายละเอียดปรากฏตามบทที่ 3.3

⁴ รายละเอียดปรากฏตามบทที่ 3.3

⁵ รายละเอียดปรากฏตามบทที่ 3.3

⁶ รายละเอียดปรากฏตามบทที่ 3.3

⁷ รายละเอียดปรากฏตามบทที่ 3.3

⁸ รายละเอียดปรากฏตามบทที่ 3.3

จะเห็นได้ว่าทั้ง 7 เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นนั้นล้วนเกิดจากการกระทำของสุนัขที่เกิดขึ้นนอกบริเวณที่พำนักอาศัยของผู้ซึ่งเป็นเจ้าของสุนัขทั้งสิ้น

ปัจจุบันรัฐบาลของประเทศไทยได้มีการจัดทำพระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ควบคุมไม่ให้สาธารณชนกระทำอันตรายต่อสัตว์ด้วยความโหดร้ายทารุณและมีบทบัญญัติลงโทษผู้ที่กระทำโหดร้ายทารุณต่อสัตว์ด้วยอัตราโทษที่รุนแรง กล่าวคือ ถ้าหากพบว่าผู้ใดกระทำการอันเป็นการทารุณกรรมสัตว์โดยไม่มีเหตุอันสมควรต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ¹⁰ เจ้าของสัตว์หรือผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดในการจัดสวัสดิภาพสัตว์ให้แก่สัตว์ของตนปล่อย ละทิ้ง หรือกระทำการใด ๆ ให้สัตว์พ้นจากการดูแลของตนในลักษณะสละการครอบครองโดยไม่มีเหตุอันสมควร หรือขนส่งสัตว์ หรือการนำสัตว์ไปใช้งานหรือใช้ในการแสดงต้องระวางโทษปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท¹¹ แต่กลับไม่มีบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้ออกมาจากบริเวณที่เลี้ยงดูสุนัขและก่ออันตรายกับสาธารณชนแต่อย่างใด จะมีกฎหมายที่สามารถนำมาปรับใช้ได้เพื่อเป็นการลงโทษเจ้าของสุนัขที่โกลีเลี้ยงที่สุดก็คือ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 377 ที่กำหนดว่า ผู้ใดควบคุมสัตว์ดุหรือสัตว์ร้าย ปล่อยปละละเลยให้สัตว์นั้นเที่ยวไปโดยลำพัง ในประการที่อาจทำอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สิน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ¹² แต่มาตราดังกล่าวจะสามารถนำมาปรับใช้ได้นั้นจะต้องเป็นความรับผิดชอบเมื่อสุนัขในความดูแลของเจ้าของสุนัขนั้นเป็นสัตว์ดุหรือสัตว์ร้ายเท่านั้นถึงจะต้องรับผิดชอบ แต่หากเป็นสุนัขที่มีลักษณะที่เป็นมิตรกับมนุษย์แต่ในบางครั้งบางเวลาสุนัขที่มีลักษณะที่เป็นมิตรกับมนุษย์นั้นกลับมีความดุร้ายในชั่วขณะหนึ่งจะถือว่าสุนัขนั้นเป็นสัตว์ดุหรือสัตว์ร้ายได้หรือไม่ ปัจจุบันคำว่า “สัตว์ดุหรือและสัตว์ร้าย” ยังคงหาได้มีการบัญญัติบทนิยามหรือความหมายของคำสองคำนี้ไว้ในกฎหมายฉบับใดๆของประเทศไทยแต่อย่างใด คงมีเพียงข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2548 เท่านั้นที่กำหนดให้ความหมายของ “สุนัขควบคุมพิเศษ” ไว้เท่านั้นที่สามารถนำมาเทียบเคียงได้แต่ก็หาได้เป็นสัตว์ดุหรือสัตว์ร้ายตามความหมายของประมวลกฎหมายอาญามาตรา 377 แต่อย่างใด ซึ่งข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2548 กำหนดว่า “สุนัขควบคุมพิเศษ” หมายความว่า

⁹ ช่วงเวลาปี 2560

¹⁰ พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 มาตรา 31

¹¹ พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 มาตรา 32

¹² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 377

1. สุนัขสายพันธุ์ที่ดุร้าย เช่น พิทบูลเทอเรีย สเตฟฟอร์ดเชอร์ รอทไวเลอร์ และฟีล่าบราซิลเรียโร เป็นต้น

2. สุนัขที่มีประวัติทำร้ายคน หรือพยายามทำร้ายคน

ดังที่ได้อธิบายไปข้างต้นจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557 และประมวลกฎหมายอาญามุ่งคุ้มครองความปลอดภัยของสุนัขมากกว่าความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของประชาชนหรือของสาธารณชนในรัฐ การที่ประชาชนทำร้ายสุนัขแม้ในบางกรณีเป็นการกระทำเพื่อป้องกันสิทธิและความปลอดภัยของตนเองและของผู้อื่นก็ยังไม่มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เช่น การที่มีประชาชนบางคนได้ก่อเหตุใช้อาวุธปืนยิงสุนัขตาย 1 ตัวและบาดเจ็บ 1 ตัว เนื่องจากสุนัขจะรุมกัดคนและภรรยาซึ่งกำลังตั้งครรถ์อยู่จึงจำเป็นต้องยิงสุนัข สำหรับเหตุการณ์นี้ศาลอาญาได้พิพากษาจำคุก เป็นเวลา 14 เดือน ปรับ 7,500 บาท โดยโทษจำคุกให้รอการลงโทษ เป็นเวลา 2 ปี คумประพฤติ 1 ปี และให้จำเลยทำกิจกรรมบริการสังคมอีก 12 ชั่วโมง ตามกรณีที่เกิดขึ้นนี้รัฐไม่สามารถคุ้มครองความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของประชาชนหรือของสาธารณชนในรัฐได้ เมื่อสาธารณชนจำเป็นต้องป้องกันความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของตนเองแต่ก็ยังต้องได้รับการลงโทษจากรัฐ เท่ากับว่ารัฐไม่สามารถให้ความคุ้มครองสาธารณชนหรือประชาชนในรัฐได้

ดังนั้นการใช้อาวุธปืนยิงสุนัขจนตายนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่าไม่เกินเลยต่อความจำเป็นแต่อย่างใด

ในทฤษฎีการก่อกำเนิดรัฐ โดยเฉพาะทฤษฎีสัญญาประชาคมที่ประชาชนในรัฐยอมสละอำนาจบางส่วนให้กับรัฐ เพื่อแลกกับการที่รัฐจะต้องดูแลและให้ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของประชาชนหรือของสาธารณชนในรัฐนั้นๆ ประเทศไทยก็เช่นกัน เนื่องจากประเทศไทยก็เป็นรัฐ ดังนั้นจึงมีหน้าที่ในการดูแลและให้ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของประชาชนหรือของสาธารณชนในประเทศไทย นอกจากนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยยังได้กำหนดหน้าที่ดังกล่าวในการดูแลและให้ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของประชาชนในประเทศไทยไว้ด้วย คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2495 มาตรา 40¹³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มาตรา 71¹⁴ รัฐธรรมนูญแห่ง

¹³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2495 มาตรา 40 รัฐจะต้องรักษาความสงบภายใน เพื่อยังผลให้ราษฎรประสบสันติสุข

ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 มาตรา 57¹⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 62¹⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 75¹⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 81¹⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77¹⁹

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเหล่านี้ที่ผู้วิจัยได้ทำการศึกษารวบรวมมาข้างต้นนี้ ล้วนแล้วแต่มีการกำหนดให้รัฐมีหน้าที่ดูแลและให้ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือ สิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของประชาชนหรือของสาธารณชนในประเทศไทยทั้งสิ้น แต่ทว่าปัญหาที่ สาธารณชนได้รับอันตรายจากการกระทำของสุนัขยังคงมีปรากฏให้เห็นอย่างต่อเนื่อง ไม่ได้รับการ ดูแลแก้ไขแต่อย่างใด

¹⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มาตรา 71 รัฐจะต้องรักษากฎหมายและความ สงบเรียบร้อย เพื่อให้ประชาชนมีความปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน และในการดำเนินชีวิตโดยปกติสุข

¹⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 มาตรา 57 รัฐต้องรักษากฎหมายและความสงบ เรียบร้อย เพื่อให้ประชาชนมีความปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน และในการดำเนินชีวิตโดยปกติสุข

¹⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 62 รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตาม กฎหมายและรักษาความสงบเรียบร้อย เพื่อให้ประชาชนมีความปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สิน และใน การดำเนินชีวิตโดยปกติสุข

¹⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 75 รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตาม กฎหมาย ค้ำครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จัดระบบงานของกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพและ อำนาจความยุติธรรมแก่ประชาชนอย่างรวดเร็วและเท่าเทียมกัน รวมทั้งจัดระบบงานราชการและงานของรัฐอย่าง อื่นให้มีประสิทธิภาพเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน

¹⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 81 รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบาย ด้านกฎหมายและการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

(2) ค้ำครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิด ทั้งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและโดย บุคคลอื่น และต้องอำนาจความยุติธรรมแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน

(3) จัดให้มีกฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กรเพื่อการปฏิรูปกฎหมายที่ดำเนินการเป็นอิสระ เพื่อปรับปรุงและ พัฒนากฎหมายของประเทศ รวมทั้งการปรับปรุงกฎหมายให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ โดยต้องรับฟังความคิดเห็น ของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากกฎหมายนั้นประกอบด้วย

¹⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่ จำเป็น และยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรค ต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพโดยไม่ชักช้าเพื่อไม่ให้เป็นการกระทบแก่ประชาชน และดำเนินการให้ ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ได้โดยสะดวกและสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่ายเพื่อปฏิบัติตามกฎหมายได้ อย่างถูกต้อง

เมื่อทราบถึงปัญหาของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะแล้วในส่วนต่อไปผู้วิจัยจะทำการอธิบายให้ทราบถึงแนวทางแก้ไขของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะ โดยการนำเนื้อหาในบทที่ 2 และบทที่ 3 มาประกอบการอธิบายแนวทางแก้ไขดังกล่าว

4.1.2 แนวทางแก้ไขของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะ

สำหรับแนวทางแก้ไขของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะนั้น ผู้เขียนได้ทำการศึกษาแล้วพบว่า แนวทางแก้ไขที่จะสามารถมีประสิทธิภาพในเรื่องดังกล่าวได้เป็นอย่างดีนั้นควรที่จะมีการจัดทำเป็นกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติหรือกฎหมายที่มีค่าเทียบเท่ากับพระราชบัญญัติ

ตามที่คุณเขียนได้ทำการศึกษามาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของประเทศไทยและต่างประเทศเพื่อป้องกันไม่ให้สุนัขเข้ามาทำอันตรายต่อสาธารณชนแล้วพบว่าโดยมากแล้วมีการจัดทำเป็นกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติทั้งสิ้น สำหรับมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของประเทศไทยที่มีมาตรการป้องกันไม่ให้สุนัขเข้ามาทำอันตรายต่อสาธารณชน มีดังนี้

1. พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มีมาตรการป้องกันไม่ให้สุนัขเข้ามาทำอันตรายต่อสาธารณชน ดังนี้

เพื่อประโยชน์ในการรักษาภาวะความเป็นอยู่ที่เหมาะสมกับการดำรงชีพของประชาชนในท้องถิ่นหรือเพื่อป้องกันอันตรายจากเชื้อโรคที่เกิดจากสัตว์ ให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อกำหนดของท้องถิ่นกำหนดให้ส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งหมดของพื้นที่ในเขตอำนาจของราชการส่วนท้องถิ่นนั้น เป็นเขตควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ได้ การออกข้อกำหนดของท้องถิ่น ราชการส่วนท้องถิ่นอาจกำหนดให้เป็นเขตห้ามเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์บางชนิดหรือบางประเภทโดยเด็ดขาด หรือไม่เกินจำนวนที่กำหนด หรือเป็นเขตที่การเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์บางชนิดหรือบางประเภทต้องอยู่ในภายใต้มาตรการอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้²⁰

ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นพบสัตว์ในที่หรือทางสาธารณะอันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 โดยไม่ปรากฏเจ้าของของสัตว์นั้น พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 กำหนดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจกักสัตว์ดังกล่าวไว้เป็นเวลาอย่างน้อย 30 วัน เมื่อพ้นกำหนดแล้วยังไม่มีผู้ใดมาแสดงหลักฐานการเป็นเจ้าของเพื่อรับสัตว์คืน ให้สัตว์นั้นตกเป็นของราชการส่วนท้องถิ่น

แต่ถ้าการกักสัตว์ไว้จากก่อให้เกิดอันตรายแก่สัตว์นั้นหรือสัตว์อื่น หรือต้องเสียค่าใช้จ่ายเกินสมควร เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะจัดการขายหรือขายทอดตลาดสัตว์นั้นตามควรแก่กรณี

²⁰ พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มาตรา 29

ก่อนถึงกำหนดเวลาดังกล่าวก็ได้ เงินที่ได้จากการขายหรือขายทอดตลาดเมื่อได้หักค่าใช้จ่ายในการขายหรือขายทอดตลาดและค่าเลี้ยงดูสัตว์แล้ว ให้เก็บรักษาไว้แทนสัตว์

หากเป็นกรณีที่มีได้มีการขายหรือขายทอดตลาดสัตว์ตามวรรคหนึ่ง และเจ้าของสัตว์มาขอรับสัตว์คืนภายในกำหนดเวลา 30 วัน เจ้าของสัตว์ต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายสำหรับการเลี้ยงดูสัตว์ให้แก่ราชการส่วนท้องถิ่นตามจำนวนที่ได้จ่ายจริงด้วย

แต่ถ้าเป็นที่ปรากฏว่าสัตว์ที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นพบนั้นเป็นโรคติดต่ออันอาจเป็นอันตรายต่อประชาชน ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจทำลายหรือจัดการตามที่เห็นสมควรได้²¹

2. พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มีมาตรการป้องกันไม่ให้สุนัขเข้ามาทำอันตรายต่อสาธารณชน ดังนี้

เจ้าของสัตว์ควบคุมต้องจัดการให้สัตว์ควบคุมทุกตัวได้รับการฉีดวัคซีนจากสัตวแพทย์ หรือผู้ได้รับมอบสุนัขเป็นหนังสือจากสัตวแพทย์ หรือผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ตามกำหนดเวลาดังนี้²²

1. ในกรณีของสุนัข ให้เจ้าของจัดการให้สุนัขได้รับการฉีดวัคซีนครั้งแรกเมื่อสุนัขนั้นมีอายุตั้งแต่สองเดือนขึ้นไปแต่ไม่เกินสี่เดือน และได้รับการฉีดวัคซีนครั้งต่อไปตามระยะเวลาที่กำหนดในใบรับรองการฉีดวัคซีน

2. ในกรณีของสัตว์ควบคุมอื่น ให้เจ้าของจัดการให้สัตว์ควบคุมดังกล่าวได้รับการฉีดวัคซีนตามระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อสัตว์ควบคุมได้รับการฉีดวัคซีนแล้ว สัตวแพทย์หรือผู้ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากสัตวแพทย์ หรือผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ ซึ่งเป็นผู้ฉีดวัคซีนต้องมอบเครื่องหมายประจำตัวสัตว์ ซึ่งแสดงว่าสัตว์ควบคุมนั้นได้รับการฉีดวัคซีนแล้ว และใบรับรองการฉีดวัคซีนให้แก่เจ้าของสัตว์ควบคุม อีกทั้งเจ้าของสัตว์ควบคุมต้องแสดงเครื่องหมายประจำตัวสัตว์ตามวรรคหนึ่งไว้ที่ตัวสัตว์ควบคุมให้เห็นได้ชัดเจนด้วย²³ หากเครื่องหมายประจำตัวสัตว์หรือใบรับรองการฉีดวัคซีนสูญหาย หรือชำรุดในสาระสำคัญก่อนที่เครื่องหมายประจำตัวสัตว์หมดอายุหรือก่อนระยะเวลาที่กำหนดไว้ในใบรับรองการฉีดวัคซีนนั้น ให้เจ้าของสัตว์ควบคุมขอรับเครื่องหมายประจำตัวสัตว์หรือใบรับรองการฉีดวัคซีนแทนของเดิม แล้วแต่กรณี ภายในสิบห้าวันนับแต่วันทราบเหตุนั้น และต้องแสดงเครื่องหมายประจำตัวสัตว์ดังกล่าวไว้ที่ตัวสัตว์ควบคุมให้เห็นได้ชัดเจน²⁴

²¹ พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มาตรา 30

²² พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 5

²³ พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 6

²⁴ พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535 มาตรา 7

3. พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 มีมาตรการป้องกันไม่ให้สุนัขเข้ามาทำอันตรายต่อสาธารณชน ดังนี้ คือ ห้ามไม่ให้ผู้ใดมีการปล่อยสัตว์ นำสัตว์ หรือจูงสัตว์ไปตามถนนหรือเข้าไปในบริเวณที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ประกาศห้ามไว้ หรือปล่อยให้สัตว์ถ่ายมูลบนถนนและมีได้ขจัดมูลดังกล่าวให้หมดไปยกเว้นผู้ได้รับหนังสืออนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นให้นำขบวนสัตว์หรือฝูงสัตว์ หรือจูงสัตว์ไปตามถนน และได้เสียค่าธรรมเนียมรักษาความสะอาดตามข้อกำหนดของท้องถิ่น²⁵

ส่วนมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเลี้ยงสุนัขบ้านของต่างประเทศที่มีมาตรการป้องกันไม่ให้สุนัขเข้ามาทำอันตรายต่อสาธารณชน มีดังนี้

1. The Law for the Humane Treatment and Management of Animals ของประเทศญี่ปุ่น โดยในกฎหมายดังกล่าวมีการกำหนดหน้าที่ของผู้ที่เป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยงไว้ในมาตรา 5 ที่กำหนดว่า ผู้ที่เป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยงมีหน้าที่ดังต่อไปนี้²⁶

1) ผู้ที่เป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยงมีหน้าที่ก่อให้เกิดความรับผิดชอบต่อสิทธิต่างๆที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของสัตว์ อีกทั้งมีหน้าที่ในการจะต้องกระทำการใดๆเพื่อคุ้มครองให้สัตว์ที่สุขภาพอนามัยที่ดีและเอื้อประโยชน์ต่อการมีชีวิตของสัตว์ทั้งในด้านสุขภาพและความปลอดภัยในการใช้ชีวิตของสัตว์เลี้ยง อีกทั้งต้องกระทำการใดๆ เพื่อให้เกิดความแน่ใจว่าสัตว์เลี้ยงของตนเองจะไม่ทำหรือก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกายหรือทรัพย์สินหรือกลายเป็นความรำคาญของมนุษย์

2) ผู้ที่เป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยงจะต้องกระทำการใดๆเพื่อไม่ให้เกิดการหรือแพร่กระจายซึ่งเชื้อโรคที่เกิดจากสัตว์เลี้ยงของตน

3) จะทำการเครื่องหมายหรือสิ่งที่สามารถบ่งบอกได้ว่าสัตว์เลี้ยงของตนคือสัตว์เลี้ยงตัวไหน มาตราดังกล่าวนี้มีความสำคัญในการแยกแยะสัตว์เลี้ยง โดยกฎหมายฉบับนี้กำหนดให้มีการจัดทำป้ายชื่อ การฝังไมโครชิพ หรือวิธีการอย่างอื่นที่เหมาะสมเพื่อให้ทราบถึงความเป็นเจ้าของ²⁷

4) นายกรัฐมนตรีอาจกำหนดพื้นที่ควบคุมสัตว์หรือสัตว์เลี้ยงตามกฎหมายฉบับนี้ก็ได้

2. มลรัฐนิวยอร์ก ได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายสุขภาพแห่งนิวยอร์ก หรือ City Health Code ที่ได้กำหนดเรื่องของการควบคุมสุนัขและสัตว์อื่นๆเพื่อป้องกันไม่ให้สร้างความ

²⁵ พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 มาตรา 14

²⁶ The Law for the Humane Treatment and Management of Animals Article 5

²⁷ กรรข ม่วงกล้า, มาตรการทางกฎหมายในการควบคุม ดูแลสัตว์เลี้ยง : ศึกษาเฉพาะกรณีสุนัข. (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ มนมวงศ์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2553), น. 88.

เด็กรื้อนราคาขาย ผู้ใดที่เป็นเจ้าของครอบครองหรือควบคุมดูแล สุนัข แมวหรือสัตว์อื่นๆ จะต้องไม่อนุญาตให้สัตว์นั้นสร้างความเดือดร้อนรำคาญบนทางเท้าในที่สาธารณะ สถานที่ส่วนบุคคลที่บุคคลอื่นเป็นเจ้าของ หรือสถานที่สาธารณะที่สาธารณชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน รวมไปถึงสถานที่ที่อยู่ติดกับที่สาธารณะด้วย²⁸

3. มลรัฐอิลลินอยส์ ได้มีการจัดทำ Illinois General Assembly โดยในมาตรา 16 ของกฎหมายดังกล่าวมีการกำหนดให้การโจมตีที่เกิดจากสุนัขในสถานที่ที่ถูกโจมตีมีสิทธิถูกต้องตามกฎหมายเจ้าของสุนัขดังกล่าวหรือสัตว์อื่น ๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบในทางแพ่งต่อความเสียหายต่อบุคคลที่ได้รับบาดเจ็บดังกล่าวเต็มจำนวนของการบาดเจ็บที่เกิดขึ้น²⁹

4. สาธารณรัฐ โรสโฮล์แลนด์ ได้มีการจัดทำรัฐบัญญัติ Control of Dogs (Amendment) Act 1992 ได้กำหนดมาตรการเกี่ยวกับการเลี้ยงสุนัข ดังนี้ ภายใต้บังคับมาตรา 5 แห่งรัฐบัญญัตินี้ บุคคลใดที่จะเลี้ยงสุนัขหรือมีสุนัขไว้ในครอบครอง หากไม่มีการกระทำภายในมาตรานี้จะถือว่าเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย

1) บุคคลใดต้องการที่จะเลี้ยงสุนัขหรือมีสุนัขไว้ในครอบครองจะต้องมีใบอนุญาต (licence)

- ก. ใบอนุญาตสุนัขสำหรับสุนัขนั้น (a dog licence for that dog) หรือ
- ข. ใบอนุญาตสุนัขทั่วไป (a general dog licence)

2) สำหรับการแสดงความเป็นเจ้าของ ตามหลักแล้วบุคคลที่เป็นเจ้าของจะต้องใบอนุญาตสุนัขสำหรับสุนัขนั้น (a dog licence for that dog) หรือใบอนุญาตสุนัขทั่วไป (a general dog licence) ดังนั้นการเปลี่ยนมือความเป็นเจ้าของหรือการจำหน่าย ถ่าย โอน สุนัขของตนเองไปเป็นของบุคคลอื่นก็จำเป็นที่จะต้องโอนใบอนุญาตสุนัขดังกล่าวด้วย

การควบคุมสุนัขของเจ้าของหรือบุคคลอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับสุนัขจะต้องไม่อนุญาตให้สุนัขเข้าไปในสถานที่อื่นนอกจาก

- 1. สถานที่ของเจ้าของเอง
- 2. สถานที่อื่น ๆ ของบุคคลที่รับผิดชอบในสุนัขนั้น
- 3. สถานที่อื่น ๆ ของบุคคลที่มีความยินยอมจากบุคคลนั้น

²⁸ กรกช ม่วงกล้า, 2553, *เพ็ญอั้งอั้ง*, น. 77.

²⁹ Illinois General Assembly Sec. 16. Animal attacks or injuries. If a dog or other animal, without provocation, attacks, attempts to attack, or injures any person who is peaceably conducting himself or herself in any place where he or she may lawfully be, the owner of such dog or other animal is liable in civil damages to such person for the full amount of the injury proximately caused thereby.

เว้นแต่เจ้าของสุนัขหรือบุคคลอื่นที่ดูแลไปด้วยกับสุนัขและทำให้สุนัขนั้นอยู่นอกภายใต้การควบคุม³⁰

ดังนั้นแนวทางแก้ไขของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะในการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกชนจากการทำอันตรายจากสุนัขนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรที่จะมีการควบคุมและกำหนดวิธีการในการเลี้ยงสุนัข โดยเฉพาะการปล่อยให้สุนัขมีการออกมาจากนอกบริเวณสถานที่เลี้ยงสุนัขจะเป็นวิธีการที่ดีและสัมฤทธิ์ผลมากที่สุด โดยควรจัดทำเป็น “ร่างพระราชบัญญัติควบคุมการเลี้ยงสุนัข พ.ศ.” เพื่อใช้เป็นกฎหมายในการให้ความคุ้มครองต่อชีวิตร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของประชาชนหรือของสาธารณชนในประเทศไทย และเป็นการสอดคล้องกับทฤษฎีการก่อกำเนิดรัฐ โดยเฉพาะทฤษฎีสัญญาประชาคมด้วย

โดย “ร่างพระราชบัญญัติควบคุมการเลี้ยงสุนัข พ.ศ.” ควรมีเนื้อหาอย่างน้อยในเรื่องดังต่อไปนี้

1. การออกใบอนุญาตเลี้ยงสุนัขและการกำหนดคุณสมบัติของบุคคลที่จะทำการเลี้ยงสุนัข
2. บทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชน โดยรายละเอียดในส่วนต่าง ๆ นั้น ผู้วิจัยจะทำการอธิบายให้ทราบในหัวข้อต่อ ๆ ไป

4.2 ปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชน

สำหรับปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชนในส่วนนี้ ผู้เขียนจะทำการแบ่งการอธิบายออกเป็น 2 ส่วนด้วยกันคือ ส่วนที่ 1 เป็นเรื่องของปัญหาของการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชนและส่วนที่ 2 เป็นเรื่องของแนวทางแก้ไขปัญหาของการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชนโดยรายละเอียดในแต่ละส่วนมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.2.1 ปัญหาของการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชน

เมื่อสุนัขบ้านได้ทำอันตรายและก่อให้เกิดความเสียหายแก่สาธารณชนและสาธารณชนได้รับความเสียหาย ในความเสียหายที่เกิดขึ้นมานั้นอาจเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นได้กับชีวิต

³⁰ ศิริธรรมศ วุฒิกภาพรกุล, มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมการเลี้ยงสุนัข, (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2552), น. 86-87.

ร่างกาย ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของสาธารณชนได้ เช่น เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2560 ที่จังหวัดตาก มีประชาชนที่ประกอบอาชีพค้าขายในการซื้อขายโคได้ขับรถจากชลบุรีเพื่อเดินทางมาหาซื้อโคตามแนวชายแดนแม่สอด แต่เจอสุนัขวิ่งตัดหน้ารถ คนขับรถตกใจหักหลบจนรถเสียหลักพุ่งชนป้ายบอกทางอย่างแรง ทำให้รถพลิกคว่ำมีผู้เสียชีวิต 1 บาดเจ็บ 1 ช่วงกลางดึก³¹ เหตุการณ์ดังกล่าวทำให้สาธารณชนได้รับความเสียหายโดยเสียชีวิตและทรัพย์สินคือรถยนต์ที่ขับมานั้นได้รับความเสียหาย หรือในวันที่ 24 กรกฎาคม 2560 ปรากฏว่ามีสุนัขกัด เด็กชายอายุ 5 ปี นักเรียนชั้นอนุบาล 1 โรงเรียนวัดสะตือ ถูกสุนัขกัด บริเวณศรีษะ ใบหน้า ต้นคอ เย็บกว่า 40 เข็ม อาการสาหัสพักรักษาตัวอยู่ที่โรงพยาบาลท่าเรือ โดยพบกองเลือดขนาดใหญ่บนลานกีฬา³² หรือ วันที่ 8 กรกฎาคม 2560 ที่จังหวัดยะเชิงเตรา ได้มีเหตุการณ์ที่สุนัขเข้าทำร้ายประชาชนเจ็บ 5 ราย รวมหนูน้อยวัย 3 ขวบ ถูกทำร้ายจนใบหน้าและ³³ จนสาธารณชนหรือประชาชนส่วนรวมมีการเรียกร้องถามความรับผิดชอบคนผ่านร่างกฎหมายคุ้มครองสัตว์และความรับผิดชอบจากองค์กรคนรักสุนัข จนมีการกล่าวว่า เมื่อสุนัข มี พระราชบัญญัติคุ้มครอง คนไปฆ่าสุนัขแล้วมีความผิด แล้วเมื่อสุนัขมากัดเด็กแล้วสุนัขมีความผิดไหม แล้วจะไปเอาความผิดกับใคร จะไปเอาเงินทองค่าเสียหายค่ารักษาได้จากใคร พระราชบัญญัติคุ้มครองสัตว์ ฉบับที่ออกมาบังคับใช้อันนี้มันใช้ไม่ได้หรอก เมื่อสุนัขมาไล่กัดคนเป็นจำนวนมากแบบนี้แล้ว ไม่มีใครมารับผิดชอบ อย่างนี้ก็เท่ากับคนต้องเจ็บตัวฟรี หรือตายฟรีเพราะสุนัขมีสิทธิทางกฎหมายเหนือกว่าคน³⁴

ความเสียหายที่สาธารณชนได้รับจากการกระทำของสุนัขนั้นก่อให้เกิดความผิดของเจ้าของสุนัขโดยอาจแบ่งความผิดของเจ้าของสุนัขออกได้เป็น 2 ประการคือ ความรับผิดทางแพ่งและความรับผิดทางอาญา โดยในส่วนนี้ผู้วิจัยจะทำการอธิบายให้ทราบถึงความผิดของเจ้าของสุนัขต่อสาธารณชนทั้งสองประการ ดังนี้

ความผิดของเจ้าของสุนัขต่อสาธารณชนตามความรับผิดทางแพ่งนั้น หากว่าสาธารณชนจะดำเนินการเรียกร้องค่าเสียหายในส่วนนี้ที่ตนได้รับก็ต้องดำเนินการเรียกร้องโดยอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 433 ที่กำหนดว่า “ถ้าความเสียหายเกิดขึ้นเพราะสัตว์ ท่านว่าเจ้าของ สัตว์หรือบุคคลผู้รับเลี้ยงรับรักษาไว้แทนเจ้าของ จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ฝ่ายที่ต้องเสียหายเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิด แต่สัตว์นั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนได้

³¹ ราชยะเย็ดปรากฏตามบทที่ 3.3

³² ราชยะเย็ดปรากฏตามบทที่ 3.3

³³ ราชยะเย็ดปรากฏตามบทที่ 3.3

³⁴ สืบค้นจาก <http://www.manager.co.th/Local/viewnews.aspx?NewsID=9600000069654> เมื่อวันที่ 25

ใช้ความระมัดระวัง อันสมควร แก่การเลี้ยงการรักษาตามชนิดและวิสัยของสัตว์หรือตามพฤติการณ์
 อย่างอื่นหรือพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายนั้นย่อมจะต้องเกิดขึ้นทั้งที่ได้ใช้ความระมัดระวังถึงเพียง
 นั้น” แต่ทว่า การใช้สิทธิของสาธารณชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 433 ดังที่
 กล่าวมานี้ก็เป็นการยากและเป็นภาระในการนำสืบของสาธารณชนที่จะแสดงค่าความเสียหายที่ตน
 ควรจะได้รับจากเจ้าของสุนัขว่ามีค่าความเสียหายที่ตนควรจะได้รับเป็นจำนวนเท่าใด หากเป็น
 ค่าเสียหายที่สาธารณชนควรจะได้รับมีเพียงค่ารักษาพยาบาลจากการถูกสุนัขทำร้ายก็อาจจะไม่เป็น
 ธรรมต่อปัจเจกผู้ที่ได้รับความเสียหาย เนื่องจากบางกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจจะรุนแรงถึงขั้น
 ที่ทำให้สาธารณชนที่ถูกสุนัขทำร้ายอาจมีอันตรายถึงชีวิตหรืออาจสูญเสียอวัยวะที่ไม่อาจจะทดแทน
 ได้ ค่าความเสียหายในส่วนนี้จะมีการกำหนดรวมถึงในค่าความเสียหายที่เจ้าของสุนัขต้อง
 รับผิดชอบชดใช้ให้เอกชนตามนัยของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 433 ด้วยหรือไม่
 เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 ได้กำหนดเรื่องของค่าสินไหมทดแทนจะ
 ฟังใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้น ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด
 โดยค่าสินไหมทดแทนนั้นได้แก่การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหาย ต้องเสียไปเพราะละเมิด หรือใช้ราคา
 ทรัพย์สินนั้น รวมทั้งค่าเสียหาย อันจะฟังบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันได้เกิดขึ้นนั้น
 ด้วย³⁵ แต่ทว่าชีวิตและร่างกายที่ได้รับอันตรายจากการกระทำของสุนัขจะมีการชดใช้คืนอย่างไร การ
 ชดใช้คืนในกรณีดังกล่าวย่อมเป็นการฟื้นวิสัยที่จะมีการชดใช้คืนได้ และเมื่อชดใช้คืนไม่ได้ศาล
 ย่อมกำหนดจำนวนของค่าเสียหายดังกล่าวให้แทน แต่อย่างไรก็ดีการกำหนดค่าเสียหายให้แทนชีวิต
 และร่างกายที่ได้รับอันตรายจากการกระทำของสุนัขก็เป็นดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดให้ไม่เท่า
 เทียมกันหรือในบางกรณีศาลก็ไม่กำหนดจำนวนของค่าเสียหายในชีวิตและร่างกายที่ได้รับอันตราย
 จากการกระทำของสุนัขให้ เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6088/2559³⁶ ในคดีนี้จำเลยเป็นเจ้าของสุนัข
 และสุนัขนั้นได้ออกมานอกบริเวณที่เลี้ยงสุนัขทำให้โจทก์ซึ่งเป็นผู้ขับขี่ยานพาหนะโดยปกติได้รับ
 อุบัติเหตุบนท้องถนนอันเป็นผลสืบเนื่องมาจากสุนัขของจำเลย โดยโจทก์ได้ฟ้องขอให้บังคับให้
 จำเลยชำระเงิน 244,166 บาท แก่โจทก์ พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปีของต้นเงินดังกล่าว นับ
 ถัดจากวันฟ้องเป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยทั้งสองร่วมกันชดใช้
 ค่าเสียหายเป็นเงิน 144,166 บาท แก่โจทก์ พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ของต้นเงินดังกล่าว
 นับถัดจากวันฟ้อง เป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จ กับให้ร่วมกันใช้ค่าฤชาธรรมเนียมแทนโจทก์ ค่า
 ขึ้นศาลให้ใช้เท่าทุนทรัพย์ที่โจทก์ชนะคดี จำเลยอุทธรณ์คดีต่อศาลอุทธรณ์แต่ศาลอุทธรณ์พิพากษา
 ยกฟ้องโจทก์ในคดีนี้ แม้ภายหลังศาลฎีกาจะพิพากษายืนตามศาลชั้นต้น แต่หากว่าในคดีดังกล่าวนี้

³⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438

³⁶ รายละเอียดปรากฏตามบทที่ 3.3

หรือคดีต่อไปในอนาคตมีจำเลยบางคน ไม่มีฎีกาหรือศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง การชดใช้เยียวยาแก่สาธารณชนก็จะไม่เกิดขึ้น ซึ่งสำหรับความผิดทางละเมิดที่มีสาเหตุเกิดขึ้นจากสัตว์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 433 นี้ ผู้พิพากษาในสมัยก่อนได้เคยได้วางแนวทางในการตัดสินคดีในลักษณะนี้ไว้ คือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1686/2493 ที่ตัดสินคดีโดย ท่านมณูกันย์วิมลสาร ท่านนนทประชาท่านศิลปะสิทธิวิจิตร ได้วางหลักในส่วนของ การชดใช้ค่าความเสียหายต่อนิ่งไว้ว่า “ศาลฎีกาเห็นว่าเป็นกรณีตาม ประมวลแพ่งฯ มาตรา 433 เจ้าของสัตว์หรือผู้เลี้ยงรักษาสัตว์ที่เป็นฝ่ายทำให้เสียหาย จะต้องรับผิดชอบ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังอันสมควรแก่การเลี้ยงรักษาตามชนิดและนิสัยของสัตว์ ตามฟ้องของโจทก์ในคดีนี้กล่าวไว้ชัดว่าจำเลยเป็นผู้เลี้ยงและเป็นทั้งเจ้าของกระบือ ได้ทำละเมิดทำให้กระบือของจำเลยขวิดกระบือของโจทก์เสียหายถึงแก่ความตาย เป็นฟ้องอันชัดแจ้งเหตุแห่งข้อหาอย่างบริบูรณ์แล้ว จึงพิพากษายืนให้ยกฎีกา”³⁷ แต่ปัจจุบันการที่สาธารณชนจะมีเรียกร้องค่าความเสียหายที่ตนเองได้รับจะต้องมีการนำสืบถึงจำนวนค่าความเสียหายดังกล่าวอย่างชัดเจนด้วย

ส่วนความผิดของเจ้าของสุนัขต่อสาธารณชนตามความรับผิดทางอาญานั้นเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 377 ที่กำหนดว่า “ผู้ใดควบคุมสัตว์ดุหรือสัตว์ร้าย ปล่อยปละละเลยให้ สัตว์นั้นเที่ยวไปโดยลำพัง ในประการที่อาจทำอันตรายแก่บุคคลหรือ ทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพัน บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” กล่าวคือ บุคคลผู้เป็นเจ้าของสุนัขจะต้องรับผิดชอบเมื่อสุนัขในความดูแลของตนนั้นเป็นสัตว์ดุหรือสัตว์ร้ายเท่านั้นถึงจะต้องรับผิด แต่หากเป็นสุนัขที่มีลักษณะที่เป็นมิตรกับมนุษย์แต่ในบางครั้งบางเวลาสุนัขที่มีลักษณะที่เป็นมิตรกับมนุษย์นั้นกลับมีความดุร้ายในชั่วขณะหนึ่งจะถือว่าสุนัขนั้นเป็นสัตว์ดุหรือสัตว์ร้ายได้หรือไม่ ก็เป็นภาระของสาธารณชนที่จะต้องนำสืบว่าสุนัขที่เข้ามาทำร้ายตนเองนั้นเป็นสัตว์ดุหรือสัตว์ร้ายหรือเป็นเพียงสัตว์เลี้ยงเท่านั้น โดยในส่วนนี้มีคำพิพากษาของศาลฎีกาได้เคยมีคำพิพากษา ดังนี้ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 162/2523 สุนัขเป็นสัตว์เลี้ยง แต่ก็อาจเป็นสัตว์ที่ดุได้โดยธรรมชาติของสัตว์นั่นเอง ทั้งนี้ต้องดูพฤติการณ์เป็นเรื่อง ๆ ไป เฉพาะคดีนี้ ข้อเท็จจริงเป็นยุติว่าสุนัขของจำเลยเคยกัดเปิดของผู้อื่นเสียหายมาก่อนแล้วหลายครั้ง และครั้งที่เกิดเหตุนี้สุนัขของจำเลยไปกัดเปิดของ ผู้เสียหายตายและ บาดเจ็บหลายสิบตัว ถือได้ว่าเป็นสัตว์ดุตามความหมายของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 377 และ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 151/2505 ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 377 แบ่งสัตว์ไว้เป็น 2 พวกคำว่า 'สัตว์ร้าย' หมายความว่า โดยธรรมชาติของสัตว์นั่นเองเป็นสัตว์ที่มีนิสัยทั้งดุและร้ายกาจเป็นปกติอยู่ในตัวและเป็นสัตว์ที่เป็นภัยอันตรายอันน่าสพึงกลัวต่อบุคคลผู้ได้พบเห็น เช่น เสือ จระเข้ หรืองูพิษ เป็นต้น ส่วนคำว่า “สัตว์ดุ” หมายความว่า โดยธรรมชาติของสัตว์

³⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1686/2493

นั้นเองมิใช่สัตว์ร้าย แต่อาจเป็นสัตว์คู่ ซึ่งเจ้าของจะต้องมีการควบคุมดูแลเป็นพิเศษจากปกติธรรมดา โดยล่ามโซ่หรือขังกรงไว้ เช่น สุนัข เป็นต้น

ตามนัยของคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 162/2523 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 151/2505 สาธารณชนต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าสุนัขที่เข้ามาทำร้ายตนเองนั้นเคยทำร้ายบุคคลหรือทรัพย์สินอื่นมาก่อนหรือไม่ หากว่าสุนัขดังกล่าวไม่เคยทำร้ายบุคคลหรือทรัพย์สินอื่นมาก่อน สุนัขดังกล่าวก็จะไม่เข้าองค์ประกอบของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 377 โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 151/2505 นี้ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้องเสียด้วยซ้ำไป โดยศาลให้เหตุผลว่า สุนัขซึ่งเป็นสัตว์เลี้ยงไม่เป็นสัตว์คู่หรือสัตว์ร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 377 สืบพยานไปก็ฟังเอาผิดแก่จำเลยไม่ได้ พิพากษายกฟ้อง ดังนั้น กรณีของเด็กชายอายุ 5 ปี นักเรียนชั้นอนุบาล 1 โรงเรียนวัดสะตือ ถูกสุนัขกัด บริเวณศีรษะ ใบหน้า ต้นคอ เย็บกว่า 40 เข็ม อาการสาหัสหรืออย่างเหตุการณ์ในวันที่ 1 สิงหาคม 2555 ที่กรุงเทพมหานครสุนัขสายพันธุ์ลาบราดอร์ สีดำเพศผู้ อายุ 5 ปี กัดเด็กทารกอายุ 9 วันเสียชีวิต หรือเหตุการณ์ในวันที่ 2 ธันวาคม 2556 ที่จังหวัดร้อยเอ็ดสุนัขพันธุ์ดุรีดไวเลอร์ ทำร้ายแม่เต่าวัย 69 ปี จนสิ้นใจตาย และเมื่อเหตุการณ์ในวันที่ 26 มีนาคม 2558 ที่จังหวัดปราจีนบุรี เด็กชายอายุ 1 ขวบ 7 เดือน มีบาดแผลถูกสุนัขพันธุ์บางแก้วกัดที่บริเวณศีรษะ เป็นแผลฉีกขาดจนเห็นกะโหลก บริเวณขอบตาซ้ายและใบหน้า รวมทั้งโคนขาขวา มีรอยเขียวเป็นรูลึก อาการสาหัส นั้นเจ้าของสุนัขต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่ เพราะสุนัขที่ทำการกัดสาธารณชนนั้นปกติเป็นสุนัขที่ไม่ดุร้ายไม่เคยกัดใคร ดังนั้นถ้าหากมีการตีความประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 377 ตามแนวคำพิพากษาเดิม คือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 162/2523 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 151/2505 เจ้าของสุนัขที่ทำร้ายสาธารณชนก็ไม่ต้องรับผิดชอบในทางอาญาแต่อย่างใด

การที่ผู้เขียนได้ทำการอธิบายไปข้างต้นนี้จะเห็นได้ว่าปัจจุบันไม่มีมาตรการทางกฎหมายใด ๆ เลยที่จะคุ้มครองให้เจ้าของสุนัขต้องรับผิดชอบทั้งแพ่งและทางอาญาต่อสาธารณชนที่ถูกสุนัขทำร้าย แม้ว่าในทางแพ่งจะมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 433 แต่ทว่ามาตราดังกล่าวก็หาได้คุ้มครองสิทธิของสาธารณชนอย่างชัดเจน เพราะในบางกรณีศาลได้มีคำพิพากษายกฟ้องมาแล้ว ดังนั้นสิทธิของสาธารณชนที่จะได้รับการคุ้มครองนี้ จะต้องขณะคดีถึงจะได้รับความคุ้มครองไม่ใช่การคุ้มครองจากกฎหมายของภาครัฐ

ดังนั้นปัญหาของการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชนจึงมีความสำคัญและสมควรได้รับการศึกษาเป็นอย่างมาก ในส่วนนี้เมื่อผู้เขียนได้ทำการอธิบายให้ทราบถึงรายละเอียดของปัญหาดังที่กล่าวมาแล้วนั้น ในส่วนต่อไปผู้เขียนจะทำการอธิบายให้ทราบถึงแนวทางแก้ไขปัญหาของการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชนให้ทราบเป็นลำดับต่อไป

4.2.2 แนวทางแก้ไขปัญหาของการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชน

สำหรับแนวทางแก้ไขปัญหาของการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชนนั้น ผู้เขียนได้ทำการศึกษาถึงมาตรการในการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชนในบทที่ 3 แล้วพบว่า ในต่างประเทศมีการกำหนดมาตรการที่ลงโทษบุคคลผู้เป็นเจ้าของสุนัขทั้งทางแพ่งและทางอาญาที่มีลักษณะรัดกุมมากกว่ากฎหมายของประเทศไทย กล่าวคือ

ความรับผิดชอบในทางแพ่งของบุคคลที่เป็นเจ้าของสุนัขในมลรัฐอิลลินอยส์นั้นเป็นไปตามกฎหมายกฎหมาย Illinois General Assembly โดยกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดความรับผิดชอบของบุคคลผู้เป็นเจ้าของสุนัขให้ต้องรับผิดชอบในการชดเชยค่าความเสียหายต่อบุคคลภายนอกไว้ในมาตรา 16 กำหนดให้การโจมตีที่เกิดจากสุนัขในสถานที่ที่ผู้ถูกโจมตีมีสิทธิถูกต้องตามกฎหมายเจ้าของสุนัขดังกล่าวหรือสัตว์อื่น ๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบในทางแพ่งต่อความเสียหายต่อบุคคลที่ได้รับบาดเจ็บดังกล่าวเต็มจำนวนของการบาดเจ็บที่เกิดขึ้น

ส่วนความรับผิดชอบในทางอาญาของบุคคลที่เป็นเจ้าของสุนัขนั้นพบว่า ตามกฎหมาย The Law for the Humane Treatment and Management of Animals ในประเทศญี่ปุ่นนั้นมาตรา 5 ข้อ 1. ที่กำหนดว่าผู้ที่เป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยงมีหน้าที่ก่อให้เกิดความรับผิดชอบต่อสิทธิต่างๆที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของสัตว์ อีกทั้งมีหน้าที่ในการจะต้องกระทำการอย่างใดๆ เพื่อคุ้มครองให้สัตว์มีสุขภาพอนามัยที่ดีและเอื้อประโยชน์ต่อการมีชีวิตของสัตว์ทั้งในด้านสุขภาพและความปลอดภัยในการใช้ชีวิตของสัตว์เลี้ยง อีกทั้งต้องกระทำการอย่างใดๆเพื่อให้เกิดความแน่ใจว่าสัตว์เลี้ยงของตนเองจะไม่ทำหรือก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกายหรือทรัพย์สินหรือกลายเป็นความรำคาญของมนุษย์ หากเจ้าของสุนัขบกพร่องในส่วนนี้ต้องรับโทษตามมาตรา 27 ที่กำหนดว่า บุคคลใดไม่ควบคุมสัตว์ที่อยู่ในความดูแลของตนต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 300,000 เยนหรือ 89,920.82 บาท

กฎหมาย City Health Code ของมลรัฐนิวยอร์กนั้นได้กำหนดเรื่องของการควบคุมสุนัขและสัตว์อื่น ๆ เพื่อป้องกันไม่ให้สร้างความเดือดร้อนรำคาญ ผู้ใดที่เป็นเจ้าของครอบครองหรือควบคุมดูแล สุนัข แมวหรือสัตว์อื่นๆจะต้องไม่อนุญาตให้สัตว์นั้นสร้างความเดือดร้อนรำคาญบนทางเท้าในที่สาธารณะ สถานที่ส่วนบุคคลที่บุคคลอื่นเป็นเจ้าของ หรือสถานที่สาธารณะที่สาธารณชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน รวมไปถึงสถานที่ที่อยู่ติดกับที่สาธารณะด้วย บทลงโทษที่มีการกระทำโดยสุนัขหรือแมวที่ทำให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญบนทางเท้าในที่สาธารณะ สถานที่ส่วนบุคคลที่บุคคลอื่นเป็นเจ้าของ หรือสถานที่สาธารณะที่สาธารณชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน รวมไปถึงสถานที่ที่อยู่ติดกับที่สาธารณะนั้น City Health Code มาตรา § 161 กำหนดให้ผู้พิพากษามีอำนาจที่

จะลองและลงโทษการละเมิดในส่วนนี้เป็นความผิดโทษปรับของ § 25 หรือจำคุกสิบวันหรือทั้งสองอย่าง

ตามที่คุณเขียนได้อธิบายความรับผิดชอบในทางแพ่งและทางอาญาของบุคคลที่เป็นเจ้าของสุนัขตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่น มลรัฐอิลลินอยส์ และรัฐนิวยอร์ก ไปแล้วข้างต้น ผู้เขียนมีความเห็นว่าหากมีการนำเอาหลักการที่มีการกำหนดไว้กฎหมายของประเทศญี่ปุ่น มลรัฐอิลลินอยส์ และรัฐนิวยอร์ก มาปรับใช้กับประเทศไทยก็จะเป็นการดี โดยมีการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชน ไว้เป็นการเฉพาะใน“ร่างพระราชบัญญัติควบคุมการเลี้ยงสุนัข พ.ศ.” ที่ผู้วิจัยนำเสนอไว้ในหัวข้อ 4.1 ก็จะเป็นการดี โดยผู้วิจัยเห็นสมควรว่าควรมีการกำหนดดังนี้

ความรับผิดชอบในทางแพ่งของบุคคลที่เป็นเจ้าของสุนัข “มาตรา...เจ้าของสุนัขมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบในทางแพ่งต่อความเสียหายต่อบุคคลที่ได้รับความเสียหายดังกล่าวเต็มจำนวนของการบาดเจ็บที่เกิดขึ้นและค่าความเสียหายอื่นๆที่ผู้ได้รับความเสียหายได้รับจากการกระทำของสุนัขนั้น”

ความรับผิดชอบในทางอาญาของบุคคลที่เป็นเจ้าของสุนัข“มาตรา...บุคคลใดไม่ควบคุมสุนัขที่อยู่ในความดูแลของตนและสุนัขนั้นได้ทำอันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน สิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของบุคคลอื่นบุคคลผู้นั้นต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 100,000 บาท”

บทที่ 5

สรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 สรุป

ปัญหาการกระทำของสุนัขบ้านที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสาธารณสุขในประเทศไทยนั้น ได้เริ่มมีการทวีความรุนแรงเพิ่มมากขึ้น ส่วนหนึ่งมาจากสายพันธุ์ของสุนัขบ้านที่มีการนำเข้ามาจากต่างประเทศ แต่อีกส่วนหนึ่งก็คือ การที่ไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรการในการให้ความคุ้มครองสิทธิของสาธารณสุขจากการกระทำของสุนัขบ้านอย่างชัดเจน

ปัจจุบันเมื่อสาธารณสุขถูกสุนัขบ้านทำร้ายไม่ว่าจะเป็นการทำร้ายต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง สาธารณชนผู้นั้นก็จะต้องอาศัยเพียงบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 433 และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 377 ดำเนินการเพื่อปกป้องสิทธิและเรียกร้องค่าความเสียหายด้วยตนเองเท่านั้น ซึ่งหากสาธารณสุขจะดำเนินมาตรการเรียกร้องในทางแพ่งนั้นก็สมารถทำได้เพียงเรียกร้องค่าเสียหายที่เกิดขึ้นตามจริงเท่านั้น กล่าวคือ หากสาธารณสุขได้รับอันตรายที่เกิดขึ้นกับร่างกาย แต่ไม่ได้รับการรักษาตัวที่คลินิกที่ไม่ใช่โรงพยาบาล การรักษาตัวในคลินิกเช่นนี้มักจะไม่มีใบเสร็จหรือเอกสารทางการเงินให้กับสาธารณสุข หรือหากว่าสาธารณสุขที่ได้รับอันตรายนั้นเป็นนักศึกษาเข้ารักษาตัวที่สถานพยาบาลของสถาบันการศึกษานั้น โดยไม่เสียค่าใช้จ่ายหรือในกรณีของสาธารณสุขมีประกันภัย เจ้าของสุนัขย่อมไม่รับต้องรับผิดชอบต่อภาระในทางแพ่งที่เกิดขึ้นกับสาธารณสุขจากการกระทำของสุนัขเลย ซึ่งความเสียหายที่สาธารณสุขได้รับนั้นนอกจากความเสียหายที่เป็นตัวเงินที่สาธารณสุขต้องเสียไปแล้วยังมีค่าความทุกข์ทรมานทางด้านร่างกายหรือจิตใจอีกด้วย ในบางกรณีสาธารณสุขผู้นั้นถ้าหากมีหน้าที่การงานก็อาจที่จะต้องหยุดหรือลางานเพื่อรักษาตนเอง แต่ทว่าค่าความเสียหายในส่วนนี้ก็ไม่มีหลักประกันว่าสาธารณสุขผู้นั้นจะได้รับการชดเชยเยียวยาในค่าความเสียหายในส่วนนี้ แต่หากเกิดกรณีที่สาธารณสุขเป็นนักศึกษาในสถาบันการศึกษาแล้วเกิดเหตุการณ์ที่สุนัขบ้านเข้ามาทำร้ายสาธารณสุขจนทำให้ต้องมีการหยุดเรียนหรือขาดเรียนค่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนี้ก็จะไม่มีการคิดคำนวณเป็นจำนวนเงินขึ้นมา หรือหากเกิดกรณีที่แย่ที่สุดว่าสาธารณสุขที่เป็นนักศึกษานั้นต้องเข้ารักษาตัวในวันที่มีการสอบไล่จนทำให้สาธารณสุขผู้นั้นต้องจบการศึกษาล่าช้ากว่ากำหนด ค่าความเสียหายในส่วนนี้ก็จะไม่มีการคิดคำนวณชดเชยให้กับสาธารณสุขผู้นั้น ส่วนถ้าหากสาธารณสุขจะดำเนินมาตรการเรียกร้องในทางอาญาเพื่อให้มีการลงโทษเจ้าของสุนัขบ้านที่เข้ามาทำร้ายคน

สาธารณชนก็ต้องมีการนำสืบถึงพยานหลักฐานว่าสุนัขนั้นได้เคยมีพฤติกรรมดุร้ายหรือไม่ เคยมีการทำร้ายบุคคลอื่นหรือไม่ หรือเคยมีพฤติกรรมในการทำร้ายสัตว์อื่นในบริเวณใกล้เคียงหรือไม่ การนำสืบในกรณีนี้ในทางทฤษฎีไม่เป็นการยากเลยแต่ในความเป็นจริงในทางปฏิบัติจะเป็นกรณีที่ยากลำบากมากและแทบจะเป็นไปไม่ได้ที่จะให้สาธารณชนผู้นั้น ไปแสวงหาบุคคลที่เคยโดนสุนัขบ้านนั้นทำร้ายก่อนตน

การรวมตัวของบุคคลเพื่อก่อให้เกิดรัฐนั้น เหตุผลประการหนึ่งก็คือ การให้รัฐสามารถให้ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งแก่บุคคลภายในรัฐได้ ซึ่งก็รวมถึงกรณีการให้ความคุ้มครองต่อสิทธิของปัจเจกชนจากการทำอันตรายจากสุนัขด้วย

ดังนั้น จากกรณีปัญหาดังกล่าว จะเห็นได้ว่าการมีเพียงกฎหมายท้องถิ่น ไม่สามารถแก้ปัญหาได้อย่างครอบคลุม หากมีการจัดทำกฎหมายที่มีลักษณะที่เป็นกฎหมายกลางในระดับพระราชบัญญัติบังคับใช้ทั่วประเทศเกี่ยวกับการควบคุมการเลี้ยงสุนัขบ้านเป็นกฎหมายและมีการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขบ้านที่กระทำให้สาธารณชนต้องเสียหายจะต้องได้รับโทษอย่างไร ในพระราชบัญญัติดังกล่าวก็จะสามารถแก้ไขปัญหาทั้ง 2 ประการนี้ได้ อีกทั้งจะทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสาธารณชนจากการถูกสุนัขบ้านทำร้ายเกิดเป็นรูปธรรมทางกฎหมายได้อย่างชัดเจนขึ้น เพื่อให้เกิดความตระหนักในการรับผิดชอบร่วมกันต่อสังคม มิใช่การใช้อำนาจดุลพินิจเพียงอย่างเดียว เพราะในบางกรณีได้มีคำพิพากษายกฟ้อง สิทธิของสาธารณชนที่จะได้รับความคุ้มครองนี้จะต้องเป็นการคุ้มครองจากภาครัฐโดยตรง มิใช่การแพ้นะคดีในศาล

5.2 ข้อเสนอแนะ

สำหรับข้อเสนอแนะมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนจากการกระทำของสุนัขบ้านนั้น ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

1. ข้อเสนอแนะปัญหาของการที่ไม่มีกฎหมายควบคุมการเลี้ยงสุนัขเป็นการเฉพาะ ผู้วิจัยมีความเห็นว่าควรที่จะมีการควบคุมและกำหนดวิธีการในการเลี้ยงสุนัขโดยเฉพาะการปล่อยให้สุนัขมีการออกมาจากนอกบริเวณสถานที่เลี้ยงสุนัขจะเป็นวิธีการที่ดีและสัมฤทธิ์ผลมากที่สุด โดยควรจัดทำเป็น “ร่างพระราชบัญญัติควบคุมการเลี้ยงสุนัข พ.ศ.” เพื่อใช้เป็นกฎหมายในการให้ความคุ้มครองต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของประชาชนหรือของสาธารณชนในประเทศไทย และเป็นการสอดคล้องกับทฤษฎีการก่อกำเนิดรัฐ โดยเฉพาะทฤษฎีสัญญาประชาคมด้วย

โดย “ร่างพระราชบัญญัติควบคุมการเลี้ยงสุนัข พ.ศ.” ควรมีเนื้อหาน้อยในเรื่องดังต่อไปนี้

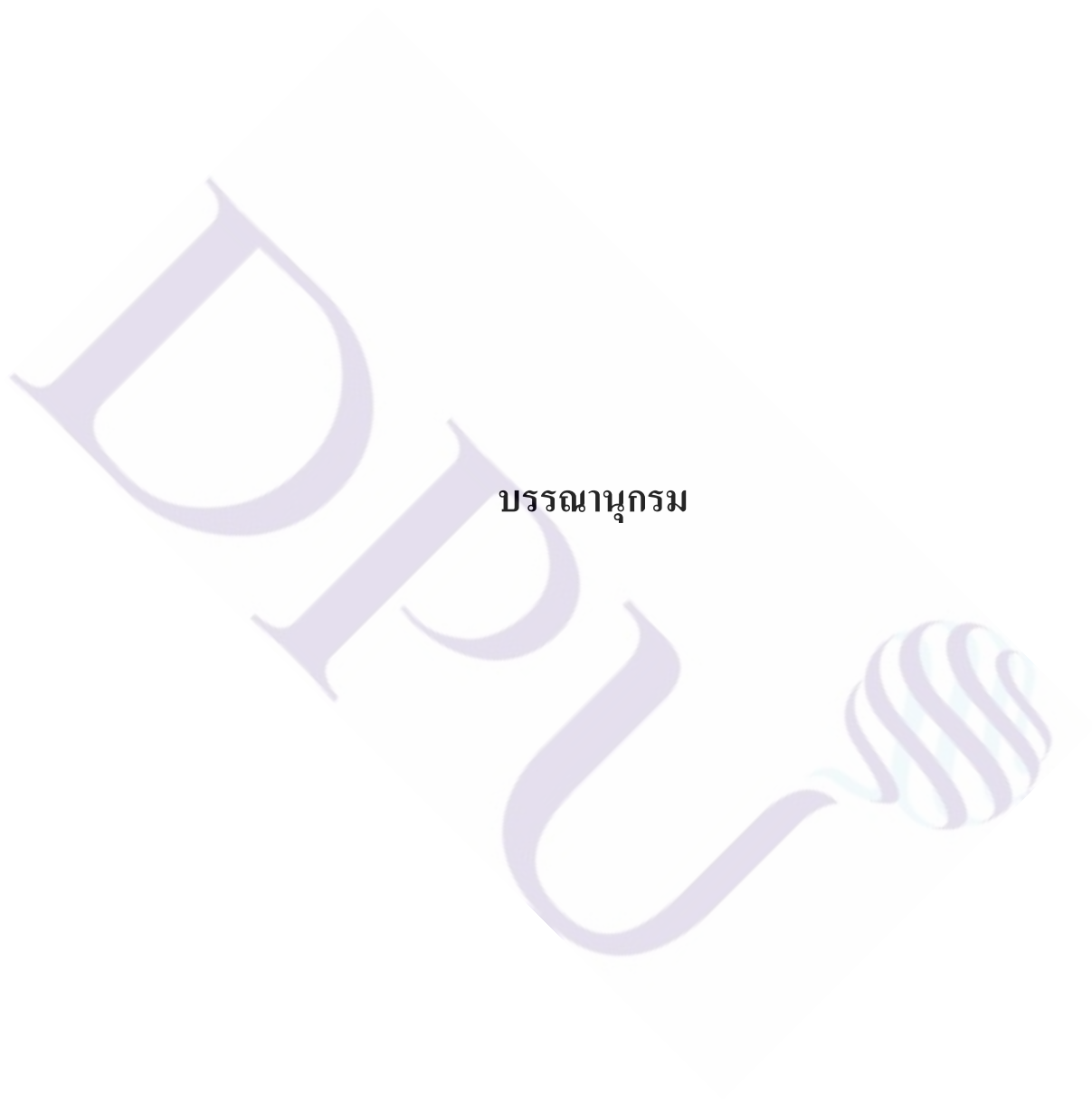
1. การออกใบอนุญาตเลี้ยงสุนัขและการกำหนดคุณสมบัติของบุคคลที่จะทำการเลี้ยงสุนัข

2. บทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชน

2. ข้อเสนอแนะปัญหาของการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชนนั้น ควรมีการกำหนดบทลงโทษเจ้าของสุนัขที่มีการปล่อยให้สุนัขของตนมาทำอันตรายต่อสาธารณชนไว้เป็นการเฉพาะใน“ร่างพระราชบัญญัติควบคุมการเลี้ยงสุนัข พ.ศ.”โดยผู้วิจัยเห็นสมควรว่าควรมีการกำหนดดังนี้

ความรับผิดในทางแพ่งของบุคคลที่เป็นเจ้าของสุนัข “มาตรา...เจ้าของสุนัขมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบในทางแพ่งต่อความเสียหายต่อบุคคลที่ได้รับความเสียหายดังกล่าวเต็มจำนวนของกราดเจ็บที่เกิดขึ้นและค่าความเสียหายอื่น ๆ ที่ผู้ได้รับความเสียหายได้รับจากการกระทำของสุนัขนั้น”

ความรับผิดในทางอาญาของบุคคลที่เป็นเจ้าของสุนัข “มาตรา...บุคคลใดไม่ควบคุมสุนัขที่อยู่ในความดูแลของตนและสุนัขนั้นได้ทำอันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน สิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของบุคคลอื่นบุคคลผู้นั้นต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 100,000 บาท



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

กรกช ม่วงกล้า. มาตรการทางกฎหมายในการควบคุม ดูแลสัตว์เลี้ยง : ศึกษาเฉพาะกรณีสุนัข.

กรุงเทพมหานคร : วิทยานิพนธ์บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2553.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ. กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน, 2539.

ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง การควบคุม การเลี้ยงหรือปล่อยสัตว์ พ.ศ. 2548

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลนาเคียน เรื่อง การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อย พ.ศ. 2556

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลหนองหลวง เรื่อง การควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2559

ขุนประเสริฐ สุภมาตรา. หนังสือว่าด้วยกฎหมายภาคสิทธิ. กรุงเทพมหานคร: นิติศาสตร์, 2447.

คณิน บุญสุวรรณ. คู่มือการใช้สิทธิของประชาชน. กรุงเทพมหานคร : สุขภาพใจ, 2547.

โครงการวิจัย “หลักนิติธรรมสากลกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน” ภาควิชานิติศาสตร์ คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา.

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. หลักนิติธรรม (Rule of Law) ใน รวบรวมบทความทางวิชาการ เนื่องในโอกาสครบรอบ 90 ปี ศาสตราจารย์สัญญา ธรรมศักดิ์. 2541.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน, 2544.

ทรงพล บัวรอด. ปัญหาทางกฎหมายในการถ่ายโอนภารกิจด้านการบังคับคดีแพ่งในภาคเอกชน ดำเนินการ. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2556.

เทพศักดิ์ บุญรัตนพันธ์, “ปัจจัยที่ส่งผลต่อการสร้างประสิทธิผลของการนำนโยบายการให้บริการแก่ประชาชนไปปฏิบัติ: กรณีศึกษาสำนักงานเขตกรุงเทพมหานคร.” (วิทยานิพนธ์ดุสิต บัณฑิต คณะรัฐประศาสนศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2536)

นันทวัฒน์ บรมานันท์.(2552). หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับการบริการสาธารณะ. สำนักพิมพ์ : บริษัท สำนักพิมพ์วิทยุชน 2552

นิลบล เฟื่องพานิช. “ความพึงพอใจของประชาชนต่อระบบและกระบวนการให้บริการของสำนักงานเขตกรุงเทพมหานคร.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะบริหารธุรกิจ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2539.

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. กรุงเทพมหานคร :
วิญญูชน, 2542.

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.
2540. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543.

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.
2540. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2547.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. กฎหมายมหาชน. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2544.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. กฎหมายมหาชนเล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2538.

ประยูร กาญจนกุล. คำบรรยายกฎหมายปกครอง. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย, 2549

ผจญ คงเมือง. หลักกฎหมายมหาชน. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจ
บัณฑิตย์, 2550.

พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิภาพสัตว์ พ.ศ. 2557

พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535

พิชัย พืชมงคล. การปฏิรูปทางการเมืองกับรัฐธรรมนูญใหม่ (ตอนที่ 2). สืบค้นเมื่อวันที่
4 สิงหาคม 2560, จาก www.dlo.co.th

ภัทระ ลิ้มปิติระ. (กันยายน-ธันวาคม 2557). หลักนิติธรรมสากลกับวิชาชีพทนายความ.

โกคิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์. หลักกฎหมายมหาชน. กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2541

น. 28-42 ปรากฏในอนุพจน์ พนาพรศิริกุล. บทที่ 18 รัฐ. สืบค้นเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2560,
จาก law.dpu.ac.th/upload/content/files/18.doc

ระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยการควบคุมการเลี้ยงหรือปล่อยสุนัข พ.ศ. 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (ม.ค-ก.พ. 2555). หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม. จุลนิติ. ห

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. “เงื่อนไขการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน : “มาตร” ใน
การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย”. วารสารนิติศาสตร์ 30.
2543.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำรา
และเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2538.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). รายงานการวิจัย สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ศึกษารูปแบบ การจำกัด สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ไว้ได้อย่างเหมาะสม. กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ วิชณู เครื่องาม. เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน. กรุงเทพมหานคร : สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2531.
- ศิริธรรมศ วุฒิภาพรกุล. “มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมการเลี้ยงสุนัข.” สารนิพนธ์บัณฑิต วิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2552.
- สถาบันพระปกเกล้า. สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์.นนทบุรี : สถาบันพระปกเกล้า, 2543.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์ และกล้า สมุทวณิช. “การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยศาลรัฐธรรมนูญ (รายงานวิจัย)”. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2546.
- สำนักงานสถิติแห่งชาติ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร. การสำรวจสุนัขที่มีเจ้าของในเขตกรุงเทพมหานคร 2549. กรุงเทพมหานคร : สำนักสถิติพยากรณ์ สำนักงานสถิติแห่งชาติ กรุงเทพมหานคร, 2549.
- สืบค้นเมื่อวันที่ 23 ตุลาคม 2560, จาก <https://mgronline.com/entertainment/detail/9600000107500>
- สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มิถุนายน 2560, จาก <http://pet.kapook.com/view63317.html>
- สืบค้นวันที่ 16 ธันวาคม 2560, จาก http://rulawkk26.blogspot.com/2011/11/4-1_23.html
- สืบค้นเมื่อวันที่ 23 ตุลาคม 2560, จาก <http://www.manager.co.th/Local/viewnews.aspx?NewsID=>
- สืบค้นเมื่อวันที่ 23 ตุลาคม 2560, จาก <https://news.mthai.com/general-news/578928.html>
- สืบค้นเมื่อวันที่ 23 ตุลาคม 2560, จาก <https://news1live.com/detail.aspx?NewsID=9600000100244>
- สืบค้นเมื่อวันที่ 20 สิงหาคม 2560, จาก https://www.baanjommyut.com/library_4/politics/02_6_1.html
- สืบค้นเมื่อวันที่ 20 สิงหาคม 2560, จาก www.dpu.ac.th/law/upload/content/files !
- สืบค้นเมื่อวันที่ 12 มีนาคม 2560, จาก <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1431>
- สุนัย มโนมัยอุดม. ระบบกฎหมายอังกฤษ. กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.
- สุรยวดี นนทะ โชติ. มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมเหตุเคอร์ร้อนราคาจากสุนัขที่มีเจ้าของ. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2550.

หนังสือพิมพ์เดลินิวส์ ฉบับวันที่ 2 สิงหาคม 2555

หนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับวันที่ 27 มีนาคม 2558

หนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับวันที่ 3 ธันวาคม 2556

หนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับวันที่ 8 มีนาคม 2559

หนังสือพิมพ์แนวหน้า ฉบับวันที่ 10 สิงหาคม พ.ศ. 2558

หยุด แสงอุทัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. กรุงเทพมหานคร :

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2518

หยุด แสงอุทัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. กรุงเทพมหานคร : ประกายพริก, 2538.

หยุด แสงอุทัย. คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย(พ.ศ. 2511) เรียงมาตรา.

กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551.

หยุด แสงอุทัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป แก้ไขปรับปรุงโดยสมยศ เชื้อไทย.

กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.

อมร รักษาสัตย์. รัฐธรรมนูญฉบับประชาชนพร้อมบทวิจารณ์. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541.

อุดม รัฐอมฤต และคณะ. การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคล ตาม

มาตรา 28. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2544.

เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล. นิติรัฐนิติธรรม. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการ

สอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553

เอกสารประกอบการสอนรายวิชาสังคมศึกษา 2 MSHS 002 (Humanities and Social Studies II) เรื่อง

รัฐ , องค์ประกอบของรัฐ สืบค้นเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2560, จาก www.mwit.ac.th

G. Oestreich, Die Entwicklung der Menschenrechte und Grundfreiheiten, in: Bettermann-

Neumann- Nipperday (Hrsg.), Die Grundrechte, Bd.1, 1.Hbd., 1966, S. 13. อ้างใน บุญศรี

มีวงศ์อุโฆษ, รายงานการวิจัยเรื่อง “หลักการใช้อำนาจขององค์กรที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรี

ความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

Görg Haverkate, Verfassungslehre, Verlag C.H. Beck, Minchen 1992, S.156 อ้างถึงใน บรรณเจด

สิงคะเนติ.

John D.Millett, Managment in the PublicService: The best for Effective Performance (New York :

MaGraw – Hill Book, 1954) p.397, อ้างถึงใน เทพศักดิ์ บุญรัตนพันธ์, “ปัจจัยที่ส่งผลต่อ

การสร้างประสิทธิภาพของการนำนโยบายการให้บริการแก่ประชาชนไปปฏิบัติ : กรณีศึกษา

สำนักงานเขตของกรุงเทพมหานคร,”

ภาษาต่างประเทศ

City Health Code

Control of Dogs Act 1986

Illinois General Assembly

State of New York department of agriculture and markets law Albany, New York 12235

The Law for the Humane Treatment and Management of Animals



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล

วัน เดือน ปี เกิด

ที่อยู่

วุฒิการศึกษา

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

ปัทมาพร คชภักดี

21 พฤศจิกายน 2524

222 หมู่ที่ 4 ซอยน้ำตกกะโรม ตำบลเขาแก้ว

อำเภอปานสกา จังหวัดนครศรีธรรมราช

พ.ศ. 2549 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง

นักวิชาการจัดหาที่ดินปฏิบัติการ

สำนักจัดกรรมสิทธิ์ที่ดิน กรมทางหลวง

