

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ
ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556



จักริน สาระพันธ์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2563

**Legal Problems on Entering into Agreements by professional Sportsmen
under the Professional Sports Promotion, B.E. 2556**



Chakarin Saraphan

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2020

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556
ชื่อผู้วิจัย	จักริน สารระพันธ์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.อภิญา เลื่อนฉวี
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2563

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาข้อมูลพื้นฐาน แนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในต่างประเทศ และประเทศไทย รวมไปถึงศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ตลอดจนการศึกษาถึงข้อเสนอแนะ แนวทางการแก้ไขที่เหมาะสมในการแก้ปัญหาที่เกิดจากการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ได้อย่างเหมาะสม และยั่งยืน สืบต่อไป

จากการศึกษา พบว่า นับตั้งแต่มีการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ยังพบปัญหาที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ กล่าวคือ ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ที่ไม่มีการกำหนดมาตรฐานในการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในเรื่องของการเข้าทำสัญญาของกลุ่มสัญญาไว้เป็นการเฉพาะ และมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ที่ไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพ รวมไปถึงมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ที่ยังไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ในเรื่องสิทธิประโยชน์ในเรื่องของสัญญาโฆษณาหรือสัญญาสปอนเซอร์ ซึ่งเป็นสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาที่มีสิทธิได้รับ นั่นเอง

ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นควรรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในเรื่อง มาตรฐานการจ้างและ
มาตรการในการคุ้มครองโดยให้มีการกำหนดมาตรฐานในการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในเรื่อง
ของสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพในด้านค่าจ้าง สิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ในการแข่งขัน และสิทธิ
ในการเลิกสัญญา ตลอดจนการกำหนดให้นักกีฬาอาชีพทำสัญญาสปอนเซอร์ และสัญญา โฆษณา
กับบุคคลภายนอก อีกทั้งให้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ
โดยนำแนวคิด และทฤษฎีทางกฎหมาย ตลอดจนนำข้อกฎหมายของต่างประเทศมาปรับใช้กับ
กฎหมายของประเทศไทย เพื่อให้สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างยั่งยืน สืบต่อไป

Thesis Title	Legal Problems on Entering into Agreements by professional Sportsmen under the Professional Sports Promotion, B.E. 2556
Author	Chakarin Saraphan
Advisor	Associate Professor Dr. Apinya Luernshavee
Thesis Department	Law
Academic Year	2020

ABSTRACT

The objectives of the thesis were: to study about basic information, concept, theory, and legal principal on entering into agreements by professional sportsmen; to study legal measures on entering into agreements by professional sportsmen in overseas and in Thailand; and to study and analyze legal problems on entering into agreements by professional sportsmen in accordance with the Professional Sports Promotion, B.E. 2556 as well as to study recommendations, appropriate resolutions for the problems arising from the entering into agreements by professional sportsmen in accordance with the Professional Sports Promotion, B.E. 2556 appropriately and sustainably.

On the basis of the results of this research, it can be concluded that, since the law on entering into agreements by professional sportsmen under the Professional Sports Promotion, B.E. 2556 has been enforced, it found problems on entering into agreements by professional sportsmen: a legal problem on stipulation of standard entering into agreements by professional sportsmen under the Professional Sports Promotion, B.E. 2556 which the standard on entering into agreements by professional sportsmen has no provision on entering agreement by the parties specifically; a legal measure on controlling the professional sportsmen' agents under the Professional Sports Promotion, B.E. 2556, it found that there has no a legal measure on preventing a monopoly on agreements regarding the professional sportsmen' benefits under the Professional Sports Promotion, B.E. 2556. In addition, there has no legal measure on the protection of professional sportsmen' rights and benefits on the benefits of advertisement or sponsorship agreements which are benefits for the sportsmen.

Therefore, the author's opinion is that it should be an amendment to the provision on the hiring standard and the protecting measures by specifying the standard on entering into agreements by professional sportsmen, sportsmen' benefits such as wage, benefits of competition, and the right of termination, advertisement or sponsorship agreements made by the professional sportsmen, legal measure on controlling the professional sportsmen' agent. In addition, concept, legal theory as well as provisions of law of overseas should be applied to the law of Thailand in order to solve the problems arising sustainably.



กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ ฉบับนี้มีความสำเร็จเรียบร้อยลงได้ด้วยความกรุณาอย่างยิ่งจากรองศาสตราจารย์ ดร.อภิญา เลื่อนฉวี ที่ท่านได้กรุณาสละเวลาอันมีค่าในการรับเป็นกรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้แก่ผู้วิจัย ทั้งยังได้ให้คำแนะนำและเสนอแนะในเค้าโครง รูปแบบ และเนื้อหาที่เป็นระบบเพื่อให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ ตลอดจนช่วยตรวจสอบข้อบกพร่องในการจัดทำวิทยานิพนธ์ของผู้วิจัย ทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงลงได้ด้วยดี

ผู้วิจัยขอขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ที่ท่านได้ให้เกียรติสละเวลาอันมีค่ารับเป็นประธานกรรมการวิทยานิพนธ์ และขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ภาณีนิ กิจพ้อคำ ซึ่งกรุณารับเป็นกรรมการวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ โดยท่านได้ให้คำชี้แนะรวมทั้งเสนอแนะให้เพิ่มเติมจัดรวมและตัดทอนแก้ไขในเนื้อหาบางส่วนเพื่อให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ครบถ้วนและมีความกระชับตรงตามรูปแบบมาตรฐาน ซึ่งถือว่าเป็นคุณูปการที่มีค่ายิ่ง ผู้วิจัยจึงขอกราบขอบพระคุณทุกท่านเป็นอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้

ผู้วิจัยขอขอบคุณ อาจารย์พสธร พันธุ์สุวรรณ อาจารย์ผู้ช่วยที่ปรึกษา ทั้งหลายที่ให้ความช่วยเหลือสนับสนุนในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้วิจัยขอขอบคุณ บิดา พันตำรวจเอกสิงขร สาระพันธ์ มารดา นางโฉมยง สาระพันธ์ และนางสาวพิราวรรณ งามทรัพย์มณี ที่ให้ความช่วยเหลือสนับสนุนทั้งด้านกำลังใจและกำลังทรัพย์ในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ในการศึกษาทางด้านกฎหมาย ผู้วิจัยขอแสดงความกตัญญูกตเวทิตาแด่บิดา มารดา และอาจารย์ผู้สั่งสอนให้ความรู้และบรรดาผู้จัดทำเอกสารทางวิชาการและวิทยานิพนธ์ทั้งหลายซึ่งทำให้ผู้วิจัยได้ศึกษาค้นคว้าและอ้างอิงข้อมูลทางวิชาการดังกล่าว ผู้วิจัยจึงขอขอบพระคุณทุกท่านเป็นอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้

จักริน สาระพันธ์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	๖
กิตติกรรมประกาศ	๗
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	6
1.3 สมมติฐานของการศึกษา	7
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	7
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	7
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	8
2. ข้อมูลพื้นฐาน แนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญา ของนักกีฬาอาชีพ	9
2.1 ข้อมูลพื้นฐานเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ	9
2.2 แนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของ นักกีฬาอาชีพ	16
3. มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในต่างประเทศ และประเทศไทย	41
3.1 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในต่างประเทศ	41
3.2 มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในประเทศไทย	58
4. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และแนวทางการแก้ไขปัญหา	76
4.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และแนวทางการแก้ไขปัญหา	76

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.2 มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และแนวทางการแก้ไขปัญหา.....	88
4.3 มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และแนวทางการแก้ไขปัญหา.....	97
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	104
5.1 บทสรุป.....	104
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	108
บรรณานุกรม.....	111
ประวัติผู้เขียน.....	116

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบัน กีฬาในประเทศไทยได้มีการพัฒนาเข้าสู่การเป็นกีฬาอาชีพอย่างต่อเนื่อง และสิ่งสำคัญที่จำเป็นต่อการเป็นนักกีฬาอาชีพก็คือการทำสัญญาระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพกับนักกีฬาอาชีพ เนื่องจากรูปแบบในการทำสัญญาและข้อตกลงจะมีความแตกต่างกับสัญญาประเภทอื่น ๆ¹ กล่าวคือ สัญญาระหว่างนักฟุตบอลอาชีพกับสโมสรฟุตบอลมีลักษณะที่ไม่เหมือนสัญญาจ้างแรงงาน และสัญญาจ้างทำของทั่วไป โดยข้อกำหนดในสัญญาจ้างนักกีฬาอาชีพขึ้นอยู่กับความตกลงร่วมกันของกลุ่มสัญญาตามหลักการแสดงเจตนาเป็นสำคัญ นอกจากนี้ ลักษณะของงานที่มีความเป็นวิชาชีพที่ต้องใช้ทักษะความสามารถเฉพาะทางในกีฬาแต่ละประเภท แม้นักกีฬาอาชีพจะอยู่ในอำนาจบังคับบัญชาของสโมสรแต่อำนาจบังคับบัญชาดังกล่าวมีลักษณะที่ต่างออกไป นักกีฬาอาชีพมีอิสระในการตัดสินใจทำการแข่งขันตามดุลยพินิจในวิธีการทำงานของตนเองเมื่อลงทำการแข่งขัน จึงเห็นได้ว่าสัญญานักกีฬาอาชีพของไทยในปัจจุบัน กลุ่มสัญญามักจะตกลงกันไม่ให้สัญญานักกีฬาอาชีพเป็นสัญญาจ้างแรงงาน แต่เป็นการตกลงโดยอาศัยหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์²

นอกจากนี้ การเข้าสู่การเป็นนักกีฬาอาชีพนั้น พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ก็ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการของการที่จะเข้าสู่การเป็นนักกีฬาอาชีพทั้งในส่วนของสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพ นักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ ที่ต้องมีการทำข้อตกลงร่วมกันหรือสัญญาจ้างงาน ซึ่งสัญญาจ้างนักกีฬาอาชีพมีลักษณะของความเป็นสัญญาจ้างแรงงานจากหลักอำนาจบังคับบัญชาของสโมสรที่มีต่อนักกีฬา และนักกีฬาได้รับค่าจ้างจากสโมสรตลอดเวลาที่ทำงานให้ อย่างไรก็ตาม งานของนักกีฬาอาชีพเป็นงานที่มีลักษณะเฉพาะแตกต่างจากลูกจ้างตามระบบกฎหมายแรงงานทั่วไป กล่าวคือ เป็นลักษณะของงานที่ความคล้ายอาชีพที่มีความ

¹ กลุ่มงานคณะกรรมการการท่องเที่ยวและกีฬา, เอกสารวิชาการการท่องเที่ยวและกีฬา, (กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2561) น. 1

² พรพล เทศทอง, สัญญานักกีฬาอาชีพ, (บทความออนไลน์), [5 สิงหาคม 2563], เข้าถึงได้จาก https://www.bangkokbiznews.com/blog/detail/648179?fbclid=IwAR3fOkF_RZIEkOnXJy0QnJkVEV9587gYg6aoZwvO7cufeQHNluVoKdFEGuo

เป็นวิชาชีพที่ต้องใช้ทักษะความสามารถในการประกอบอาชีพ แม้นักกีฬาอาชีพจะอยู่ในอำนาจบังคับบัญชาของสโมสรแต่อำนาจบังคับบัญชาดังกล่าวมีลักษณะที่แตกต่างออกไป กล่าวคือนักกีฬาอาชีพมีอิสระในการตัดสินใจทำการแข่งขันกีฬาต่าง ๆ ตามดุลยพินิจในวิธีการทำงานของตนเองเมื่อลงทำการแข่งขันกีฬา ลักษณะพิเศษของสัญญาจ้างนักกีฬาอาชีพที่ต่างจากสัญญาจ้างแรงงานทั่วไป ได้แก่ สถานที่ทำงานของนักกีฬาอาชีพไม่สามารถกำหนดได้แน่นอนเวลาการทำงานของนักกีฬาอาชีพก็ไม่สามารถกำหนดได้แน่นอนเนื่องจากขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของผู้จัดการทีมหรือผู้ฝึกสอน อาจไม่มีวันหยุดพักผ่อนประจำปีเนื่องจากขึ้นอยู่กับตารางการแข่งขันและดุลยพินิจของผู้ฝึกสอน วันหยุดพักผ่อนประจำปีไม่สามารถหยุดในระหว่างฤดูกาลแข่งขันได้ ดังนั้นมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพจึงเป็นสิ่งที่สำคัญอย่างยิ่ง

จากการศึกษา พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 พบว่า สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพใดที่ได้รับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพเข้าอยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแล มีหน้าที่ต้องจัดทำสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกัน แล้วแต่กรณี เป็นหนังสือข้อกำหนดในสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันต้องเป็นไปตามมาตรฐานการจ้าง หรือมาตรการในการคุ้มครองที่คณะกรรมการประกาศกำหนด โดยอย่างน้อยต้องกำหนดเรื่องชั่วโมงทำงาน ตามปกติ วันหยุด วันลา การเลิกจ้าง มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ สำหรับนักกีฬาอาชีพ และบุคลากรกีฬาอาชีพ การเยียวยารักษากรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บ ในการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาอาชีพ รายได้ การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพกับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ³

นอกจากนี้ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 กำหนดให้นายจ้างอาจกำหนดเงื่อนไขในสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันให้ผู้รับจ้างทดสอบความรู้ความสามารถหรือสมรรถนะของร่างกายได้ แต่ต้องไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ตกลงในสัญญาจ้าง ในกรณีที่นายจ้างเห็นว่าผู้รับจ้างไม่ผ่านการประเมินผลทดสอบความรู้ความสามารถหรือสมรรถนะของร่างกายและไม่จ้างผู้นั้นให้นายจ้างแจ้งผลการประเมินให้ผู้รับจ้างทราบและบอกเลิกสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวัน⁴

³ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 มาตรา 21

⁴ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 ข้อ 6

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า เกิดปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของ นักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ซึ่งผู้วิจัยขอกว่าถึงปัญหาทั้งหมด ดังนี้

1) ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

ในปัจจุบัน ประเทศไทยมีความพยายามยกระดับกีฬาให้เป็นอาชีพเหมือนใน ต่างประเทศ ซึ่งนักกีฬาอาชีพจะต้องมีการทำสัญญากับสโมสรกีฬาอาชีพตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้สอดคล้องสากล ยกเว้นมาตรฐานการกีฬาอาชีพในประเทศไทย และเพื่อคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ และผู้ที่เกี่ยวข้องกับกีฬา อาชีพ โดยในปัจจุบันคณะกรรมการกีฬาอาชีพได้มีการกำหนดชนิดกีฬาอาชีพทั้งหมด 13 ชนิดกีฬา ได้แก่ ฟุตบอล กอล์ฟ เจ็ตสกี วอลเลย์บอล ตะกร้อ โบว์ลิ่ง แข่งรถจักรยานยนต์ จักรยาน แข่งรถยนต์ สุนัขเกอร์ แบดมินตัน เทนนิส และบาสเกตบอล ยกเว้นกีฬามวย เนื่องจากกีฬามวยนั้น ได้มี พระราชบัญญัติกีฬามวย พ.ศ. 2542 ทำหน้าที่ควบคุมดูแลอาชีพนักมวยเป็นการเฉพาะอยู่แล้ว ทั้งนี้ ในการดำเนินการของสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพใดที่ได้รับนักกีฬาอาชีพหรือ บุคลากรกีฬาอาชีพเข้าอยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแล มีหน้าที่ต้องจัดทำสัญญาจ้างหรือความตกลง ร่วมกัน แล้วแต่กรณี

พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ได้กำหนดเรื่องการทำสัญญาของนักกีฬา ฟุตบอลอาชีพนั้น ให้ทำเป็นหนังสือ โดยอย่างน้อยต้องกำหนดเรื่องชั่วโมง ทำงานตามปกติ วันหยุด วันลา การเลิกจ้าง มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองนักกีฬาอาชีพ หรือบุคลากรกีฬา อาชีพ การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ สำหรับนักกีฬาอาชีพ และบุคลากร กีฬาอาชีพ การเขี่ยวราชการกรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บ ในการฝึกซ้อม หรือแข่งขันกีฬาอาชีพ รายได้ การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬา อาชีพกับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ และประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 กำหนดให้นายจ้างอาจกำหนดเงื่อนไขใน สัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันให้ผู้รับจ้างทดสอบความรู้ความสามารถหรือสมรรถนะของ ร่างกายได้ แต่ต้องไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ตกลงในสัญญาจ้าง ในกรณีที่นายจ้างเห็นว่าผู้รับจ้างไม่ ผ่านการประเมินผลทดสอบความรู้ความสามารถหรือสมรรถนะของร่างกายและจะไม่จ้างผู้นั้น ให้ นายจ้างแจ้งผลการประเมินให้ผู้รับจ้างทราบและบอกเลิกสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกัน ล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวัน

ดังนั้น หากประเทศไทยไม่มีการกำหนดมาตรฐานในการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในเรื่องของการเข้าทำสัญญาของกลุ่มสัญญาไว้เป็นการเฉพาะ โดยสามารถให้นักกีฬาสามารถมีอำนาจต่อรองในเรื่องของรายละเอียดพื้นฐานของสัญญาได้ มิใช่ให้สโมสรกีฬาอาชีพเป็นผู้กำหนดเงื่อนไขของสัญญาแต่เพียงฝ่ายเดียว ซึ่งกรณีดังกล่าวนี้ก็จะส่งผลกระทบต่อการเข้าเป็นนักกีฬาอาชีพในช่วงระยะแรก ๆ เกิดความไม่เป็นธรรมต่อกลุ่มนักกีฬาเหล่านี้ จะมีเพียงแต่นักกีฬาที่มีชื่อเสียงเท่านั้นที่จะสามารถต่อรองหรือเจรจาเงื่อนไขในสัญญาได้ ซึ่งหากนักกีฬาอาชีพไม่สามารถที่จะต่อรองเงื่อนไขในการทำสัญญาได้ ก็จะส่งผลให้การเข้าทำสัญญาระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพและนักกีฬาอาชีพไม่เป็นธรรมตามเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของการประกาศใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ที่ต้องกำหนดมาตรการคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ และผู้ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพที่ชัดเจนเพื่อความเป็นธรรมแก่นักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ นั่นเอง

2) มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

ตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือที่เรียกกันว่า “เอเยนต์นักกีฬาอาชีพ” เปรียบเสมือนผู้จัดการส่วนตัวของนักกีฬา ตัวแทนนักกีฬาอาชีพต้องมีความรู้ความสามารถในการจัดการผลประโยชน์ต่าง ๆ เช่น สัญญาค่าจ้างระหว่างนักกีฬากับนายจ้างนักกีฬาด้านสังกัด และจัดการผลประโยชน์เรื่องงาน โฆษณา เพราะตัวแทนนักกีฬาอาชีพจะได้เปอร์เซ็นต์จากการตกลงผลประโยชน์ในแต่ละครั้ง และต้องเป็นตัวแทนนักกีฬาในการเจรจา ต่อดังกล่าวให้ดีที่สุด ทั้งนี้ ตัวแทนนักกีฬาอาชีพต้องรู้จักบริหารความสัมพันธ์กับผู้ที่เกี่ยวข้องกับนักกีฬาของคุณให้ดี ไม่ว่าจะเป็นเจ้าของสโมสร ผู้จัดการทีม โค้ช เพื่อนร่วมทีม ต้องมีการติดตามผลงานอยู่ตลอดเวลา มองหาโอกาสใหม่ๆ เพื่อปลุกปั้นให้นักกีฬาของคุณมีชื่อเสียงมากยิ่งขึ้น เช่นงาน โฆษณา อีเวนต์ เป็นต้น รวมไปถึงตัวแทนนักกีฬาอาชีพต้องมีความคลั่งไคล้ในกีฬา ยิ่งคุณรู้เกี่ยวกับนักกีฬาหรือฟอร์มการเล่นมากมายเท่าไรก็ยิ่งดี ต้องเจาะลึกไปถึงอุปนิสัยส่วนตัว ภาพลักษณ์ ทักษะคติ เพราะสิ่งเหล่านี้จะทำให้นักกีฬาของคุณมีโอกาสเป็นซูเปอร์สตาร์ค่าตัวมหาศาล และตัวแทนก็จะได้ส่วนแบ่งกลับมาอย่างมหาศาลเช่นกัน นั่นเอง

พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 พบว่า พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวมิได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ โดยปล่อยให้เป็นการตกลงร่วมกันเองของนักกีฬาอาชีพและตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ซึ่งหากไม่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ จะส่งผลให้เกิดปัญหาในการควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ และเกิดมีตัวแทนนักกีฬาอาชีพเถื่อนได้

กล่าวคือ มีกลุ่มบุคคลที่อ้างตนเป็นตัวแทนนักกีฬาอาชีพไปติดต่อนักกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพ โดยที่ไม่มีอำนาจ และเมื่อสามารถติดต่อนักกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพจนสามารถสร้างความตกลงร่วมกันได้แล้ว กลุ่มบุคคลที่อ้างตนเป็นตัวแทนนักกีฬาอาชีพก็จะมาติดต่อกับตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพที่ถูกต้องตามกฎหมายและมีใบอนุญาตเพื่อที่จะได้ไปทำสัญญาหรือข้อตกลงร่วมกัน เพื่อที่ตนเองจะได้รับส่วนแบ่งในการทำสัญญาหรือข้อตกลงร่วมกัน ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้ส่งผลกระทบต่อการพัฒนาวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทยได้

ดังนั้น หากประเทศไทยไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพ จะทำให้นักกีฬาอาชีพอาจไม่ได้รับการคุ้มครอง และถูกตัวแทนนักกีฬาอาชีพเอารัดเอาเปรียบจากส่วนแบ่งในการทำสัญญามากเกินไปหรือแม้กระทั่งการไปทำสิ่งที่ไม่นอกเหนือจากตัวการสั่ง โดยจะทำให้การคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของการบังคับใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และส่งผลกระทบต่อนักกีฬาอาชีพ ทำให้การเข้ามาเป็นนักกีฬาอาชีพต้องถูกกลุ่มบุคคลเหล่านี้เอารัดเอาเปรียบ โดยที่หน่วยงานของรัฐที่กำลังดูแลเรื่องกีฬามีได้มีการควบคุมเรื่องดังกล่าวเหล่านี้ให้เกิดความยุติธรรมต่อนักกีฬาอาชีพตลอดจนส่งผลกระทบต่อโครงสร้างของการพัฒนาวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทย ทำให้การพัฒนาวงการกีฬาอาชีพของประเทศไทยไม่เป็นสากลทัดเทียมนานาประเทศที่เขาได้มีการพัฒนาเรื่องเหล่านี้ไปแล้ว

3) มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

สำหรับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพในประเทศไทยนั้น มีพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ที่ได้กำหนดให้สิทธิประโยชน์สิทธิประโยชน์ด้านต่าง ๆ แก่นักกีฬาอาชีพ และคุ้มครองสิทธิของนักกีฬาอาชีพในการประกอบอาชีพด้านกีฬา ซึ่งในปัจจุบันนักกีฬาอาชีพถือเป็นบุคคลที่เป็นแบบอย่างกับเยาวชนรุ่นหลัง ๆ ให้เอาเป็นแบบอย่างไม่ว่าจะเป็นนักฟุตบอล นักกอล์ฟ วอลเลย์บอล นักเทนนิส นักแบดมินตัน โดยเราจะเห็นได้ว่า กลุ่มนักกีฬาอาชีพเหล่านี้ เมื่อมีชื่อเสียงก็就会被ผู้ประกอบการในด้าน ๆ ติดต่อเข้ามาเพื่อให้เป็นพรีเซ็นเตอร์โปรโมทสินค้าเป็นจำนวนมาก ดังนั้น สิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพที่จะได้รับเหล่านี้จึงเป็นสิ่งที่จำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมและคุ้มครองนักกีฬาอาชีพ เพราะเป็นสิ่งที่อยู่นอกเหนือจากสัญญาจ้าง สโมสรกีฬาอาชีพอาจจะไม่อนุญาตให้กลุ่มนักกีฬาเหล่านี้ไปเป็นพรีเซ็นเตอร์โปรโมทสินค้าก็ได้ เพราะอาจส่งผลถึงเรื่องภายในสนามด้วย

พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 เป็นกฎหมายที่มาตรการคุ้มครองช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพ เพื่อที่จะยกระดับกีฬาอาชีพในประเทศไทย ให้ทัดเทียมนานาชาติประเทศ มีการกำหนดสิทธิประโยชน์ที่เกี่ยวกับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนอื่นตามที่กฎหมายกำหนด การคุ้มครองให้สัญญาหรือข้อตกลงร่วมกันระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพเป็นไปตามมาตรฐานการจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครองอื่นใดที่คณะกรรมการประกาศกำหนด ซึ่งบทบัญญัติในพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ ของคณะกรรมการกีฬาอาชีพนั้น ส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องของกีฬาและเป็นเรื่องในสนามกีฬาเป็นหลัก จะไม่มีการกำหนดเรื่องของการเป็นสปอนเซอร์หรือเรื่องอยู่นอกสนามที่ไม่เกี่ยวข้องกับกีฬาเอาไว้เลย ซึ่งปัจจุบันนักกีฬาอาชีพที่มีชื่อเสียง ก็ได้มีการรับเป็นสปอนเซอร์ในสินค้าต่าง ๆ มากมาย ซึ่งจะทำให้เกิดการมองว่าเรื่องเหล่านี้จะกระทบต่อการฝึกซ้อมหรือแข่งขัน จึงทำให้บางสโมสรกีฬาอาชีพไม่ยอมให้นักกีฬาเหล่านี้รับงานนอกเหนืองานกีฬาได้

ดังนั้น หากประเทศไทยไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ในเรื่องสิทธิประโยชน์ในเรื่องของสัญญาโฆษณาหรือสัญญาสปอนเซอร์ ซึ่งเป็นสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาที่มีสิทธิได้รับ แต่เป็นเรื่องนอกสนามนั้น ส่งผลให้เกิดผลเสียกับทั้งสองฝ่าย กล่าวคือ ในเรื่องของนักกีฬาอาชีพก็ส่งผลให้นักกีฬาอาชีพไม่ได้รับสิทธิประโยชน์จากสัญญาโฆษณาหรือสัญญาสปอนเซอร์เพราะสโมสรกีฬาอาชีพไม่ปล่อยให้ทำสัญญาก็ได้ เพราะอาจกระทบกับผลงานการแข่งขันที่ทำให้เวลาที่มีเวลาซ้อมน้อยลงก็เป็นได้ ในส่วนของสโมสรกีฬาอาชีพก็ส่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์กับนักกีฬาอาชีพ ซึ่งอาจส่งผลทำให้เกิดการขัดแย้งกันระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพกับตัวนักกีฬาเอง เพราะสโมสรกีฬาอาชีพมองว่าอาจส่งผลกระทบต่อการเล่นกีฬา และการแข่งขัน ซึ่งส่งผลกระทบต่อผลงานของนักกีฬาในการเล่นกีฬา นั่นเอง

ผู้วิจัยจึงมีความสนใจที่จะศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และศึกษาแนวคิด หลักการ และทฤษฎีทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้สามารถที่จะแก้ไขปัญหาในประเทศไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพ และยั่งยืน

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาข้อมูลพื้นฐาน แนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ
2. เพื่อศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในต่างประเทศ และประเทศไทย

3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

4. เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขที่เหมาะสมในการแก้ปัญหาที่เกิดจากการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ได้อย่างยั่งยืน

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

นับตั้งแต่มีการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 พบว่าเกิดปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในเรื่องมาตรฐานการจ้างงาน การเข้าทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพ และการทำสัญญาของตัวแทนนักกีฬาอาชีพที่มีได้มีการควบคุมในเรื่องของการออกไปอนุญาตให้กับตัวแทนนักกีฬาเพื่อประกอบอาชีพ รวมถึงปัญหาการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นควรมีการกำหนดให้มีมาตรฐานในการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในเรื่องของสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพในด้านค่าจ้าง สิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ในการแข่งขัน และสิทธิในการเลิกสัญญา ตลอดจนการกำหนดให้นักกีฬาอาชีพทำสัญญาสปอนเซอร์ และสัญญาโฆษณากับบุคคลภายนอก อีกทั้งให้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ เพื่อจะส่งผลให้สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างยั่งยืน สืบต่อไป

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ โดยทำการศึกษาพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 กฎ ระเบียบ ประกาศและข้อบังคับต่าง ๆ อีกทั้งศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาของนักฟุตบอลอาชีพในต่างประเทศ เพื่อหาแนวทางในการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักฟุตบอลอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 เพื่อให้เป็นสากล และทัดเทียมนานาประเทศต่อไป

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การดำเนินการศึกษาวิทยานิพนธ์เล่มนี้ใช้วิธีการวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลัก โดยทำการศึกษาค้นคว้าพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 กฎ ระเบียบ ประกาศและข้อบังคับต่าง ๆ อีกทั้งวิเคราะห์ข้อมูลจากบทบัญญัติของกฎหมายต่าง ๆ

ระเบียบข้อบังคับที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ บทความ งานวิจัย หนังสือ วิทยานิพนธ์ วารสาร สื่อและข้อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ตลอดจนการค้นคว้าจากอินเทอร์เน็ตที่เกี่ยวข้องทั้งในและต่างประเทศเพื่อวิเคราะห์และสรุปผลการศึกษาค้นคว้าข้อเสนอแนะต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงข้อมูลพื้นฐาน แนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ
2. ทำให้ทราบถึงกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในต่างประเทศ และประเทศไทย
3. ทำให้ทราบถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556
4. ทำให้ทราบถึงแนวทางการแก้ไขที่เหมาะสมในการแก้ปัญหาที่เกิดจากการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ได้อย่างยั่งยืน

บทที่ 2

ข้อมูลพื้นฐาน แนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับ การทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ

ในบทนี้ ผู้วิจัยจะขอล่าวถึงข้อมูลพื้นฐานเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ และแนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ซึ่งได้แก่หลักในการทำสัญญาต่าง ๆ แนวคิดเกี่ยวกับเสรีภาพของคู่สัญญาที่ได้ตกลงเข้าทำสัญญาทั้งสองฝ่าย ทฤษฎีสัญญาตัวแทน การกระทำของตัวแทนแทนตัวการรวมไปถึงความผูกพันของตัวแทนต่อตัวการ และความผูกพันระหว่างตัวแทน ตัวการต่อบุคคลภายนอก อีกทั้งหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ที่จะอธิบายถึงสิทธิตามกฎหมาย และเสรีภาพที่ทุกคนมี ในการจะเข้าทำการต่าง ๆ รวมไปถึงถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพตามกฎหมาย โดยมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

2.1 ข้อมูลพื้นฐานเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ

ปัจจุบันกีฬาอาชีพ คือ กีฬาที่จัดการแข่งขันอย่างเป็นระบบตามมาตรฐานสากลและมีนักกีฬาอาชีพเข้าร่วมแข่งขันกัน และกีฬาอาชีพเป็นกิจกรรมกีฬาที่นานาประเทศให้ความสำคัญและเป็นอาชีพหนึ่งที่สามารถสร้างรายได้ให้แก่ นักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ และผู้ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพ ในปัจจุบันกีฬาที่ได้รับการประกาศใน ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง กำหนดชนิดหรือประเภทกีฬาที่เป็นกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2561 ให้เป็นกีฬาอาชีพมีอยู่ 13 ชนิด¹ ได้แก่

- (1) ชนิดกีฬาฟุตบอล
- (2) ชนิดกีฬาบาสเกตบอล
- (3) ชนิดกีฬาเบสบอล
- (4) ชนิดกีฬาฮอกกี้
- (5) ชนิดกีฬาเทนนิส
- (6) ชนิดกีฬาโบว์ลิ่ง
- (7) ชนิดกีฬาแข่งรถจักรยานยนต์
- (8) ชนิดกีฬาจักรยาน

¹ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพเรื่อง กำหนดชนิดหรือประเภทกีฬาที่เป็นกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2561 ข้อ 4

- (9) ชนิดกีฬาแข่งรถยนต์
- (10) ชนิดกีฬาสนุกเกอร์
- (11) ชนิดกีฬาแบดมินตัน
- (12) ชนิดกีฬาเทนนิส
- (13) ชนิดกีฬาบาสเกตบอล

นอกจากนี้ นักกีฬาอาชีพ หมายความว่า ผู้ซึ่งเล่นกีฬาอาชีพเป็นอาชีพ² ดังนั้น การจะเข้าสู่ นักกีฬาอาชีพจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งรายละเอียดที่เกี่ยวกับการเข้าสู่การเป็น นักกีฬาอาชีพ ดังต่อไปนี้

2.1.1 การทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ

สัญญาจ้างนักกีฬาอาชีพมีลักษณะของความเป็นสัญญาจ้างแรงงานจากหลักอำนาจบังคับบัญชาของสโมสรที่มีต่อนักกีฬา และนักกีฬาได้รับค่าจ้างจากสโมสรตลอดเวลาที่ทำงานให้ แต่ สัญญาจ้างนักกีฬาอาชีพมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากสัญญาจ้างแรงงานทั่วไป โดยข้อกำหนดใน สัญญาจ้างนักกีฬาอาชีพขึ้นอยู่กับความตกลงร่วมกันของคู่สัญญาตามหลักการแสดงเจตนาเป็น สำคัญ เมื่อวิเคราะห์ถึงลักษณะเฉพาะของสัญญาจ้างนักกีฬาอาชีพ จะพบว่าสัญญาดังกล่าวมีลักษณะ ที่ต่างจากสัญญาแรงงานทั่วไป กล่าวคือเป็นลักษณะของงานที่มีความเป็นวิชาชีพที่ต้องใช้ทักษะ ความสามารถเฉพาะทางในกีฬาแต่ละประเภท แม้นักกีฬาอาชีพจะอยู่ในอำนาจบังคับบัญชาของ สโมสรแต่อำนาจบังคับบัญชาดังกล่าวมีลักษณะที่ต่างออกไป นักกีฬาอาชีพมีอิสระในการตัดสินใจ ทำการแข่งขันตามดุลยพินิจในวิธีการทำงานของตนเองเมื่อลงทำการแข่งขัน³ ดังนั้น จึงมีการ กำหนดรายละเอียดในสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันที่นายจ้างทำกับผู้รับจ้าง ต้องมีมาตรฐาน การจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครอง ไม่ต่ำกว่ามาตรฐานที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการ คุ้มครองแรงงานหรือระเบียบที่คณะกรรมการกีฬาอาชีพกำหนด⁴ ซึ่งต้องกำหนดเรื่อง ดังต่อไปนี้

- (1) ชั่วโมงทำงานตามปกติ วันหยุด และวันลา
- (2) การเลิกจ้าง
- (3) มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองผู้รับจ้าง

² พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 4.

³ สัญญานักกีฬาอาชีพ, จาก : <https://www.bangkokbiznews.com/blog/detail/648179>, สืบค้นเมื่อวันที่ 10 ตุลาคม 2562

⁴ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 ข้อ 4

⁵ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 ข้อ 5

- (4) การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ
- (5) การเชี่ยวชาญรักษากรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บในการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาวอลเลย์บอล
- (6) ค่าจ้าง
- (7) การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างนายจ้างกับผู้รับจ้าง
- (8) ระยะเวลาในการจ้าง

นอกจากนี้ นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างผู้รับจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ในกรณีหนึ่งกรณีใด⁶ ดังต่อไปนี้

- (1) จงใจกระทำการทุจริตหรือลี้ภัย
- (2) ถูกลงโทษเพราะจงใจใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา
- (3) ฝ่าฝืนจริยธรรมหรือจรรยาบรรณของนักกีฬาวอลเลย์บอลหรือนักกีฬาวอลเลย์บอลอาชีพอันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้างหรือวงการกีฬาอย่างร้ายแรง
- (4) ละทิ้งการฝึกซ้อมหรือการแข่งขันติดต่อกันเป็นระยะเวลาสามวัน โดยไม่มีเหตุอันสมควร
- (5) ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก

2.1.2 การจดทะเบียนนักกีฬาวอลเลย์บอล

ผู้มีสัญชาติไทยที่ประสงค์จะขอจดทะเบียนเป็นนักกีฬาวอลเลย์บอล ต้องเป็นบุคคลที่มีสัญญาจ้างหรือทำความตกลงร่วมกันกับสโมสรกีฬาวอลเลย์บอลหรือสมาคมกีฬาวอลเลย์บอล เพื่อเล่นกีฬาวอลเลย์บอล⁷ ผู้ที่ประสงค์จะขอจดทะเบียนเป็นนักกีฬาวอลเลย์บอล ต้องมีคุณสมบัติ⁸ ดังต่อไปนี้

- (1) ไม่มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในศีลธรรมอันดี ซึ่งคณะกรรมการกีฬาวอลเลย์บอลเห็นว่าจะนำมาซึ่งความเสียหายแก่วงการกีฬาวอลเลย์บอล
- (2) ไม่อยู่ในระหว่างรับโทษตัดสิทธิในการเข้าแข่งขันกีฬาวอลเลย์บอลเนื่องจากความผิดเกี่ยวกับการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬาหรือการลงโทษอย่างอื่น
- (3) ไม่อยู่ในระหว่างถูกลงโทษ ให้พักการแข่งขันจากสหพันธ์กีฬา (Federation) หรือสมาพันธ์กีฬา (Confederation) หรือองค์กรกีฬาวอลเลย์บอลของชนิดกีฬานั้น ๆ

⁶ ประกาศคณะกรรมการกีฬาวอลเลย์บอล เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 ข้อ 7

⁷ ระเบียบคณะกรรมการกีฬาวอลเลย์บอล ว่าด้วยการจดทะเบียนเป็นนักกีฬาวอลเลย์บอลหรือนักกีฬาวอลเลย์บอลอาชีพ พ.ศ. 2559 ข้อ 3

⁸ ระเบียบคณะกรรมการกีฬาวอลเลย์บอล ว่าด้วยการจดทะเบียนเป็นนักกีฬาวอลเลย์บอลหรือนักกีฬาวอลเลย์บอลอาชีพ พ.ศ. 2559 ข้อ 5

(4) ไม่เคยได้รับโทษจำคุกตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก หรือเคยได้รับโทษจำคุกและพ้นโทษมาแล้วไม่น้อยกว่าสองปี เว้นแต่โทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

(5) ไม่เป็นผู้ติดยาเสพติดให้โทษ

นอกจากนี้ นักกีฬาอาชีพที่ประสงค์จะยื่นขอจดทะเบียนการเป็นนักกีฬาอาชีพ ให้ยื่นแบบขอการจดทะเบียนตามแบบ จจ. 11 พร้อมด้วยเอกสารและหลักฐาน⁹ ดังต่อไปนี้

(1) ผู้ขอจดทะเบียนมีสัญชาติไทย

(1.1) สำเนาบัตรประจำตัวประชาชนหรือเอกสารประจำตัวอย่างอื่นที่ทางราชการออกให้

(1.2) สำเนาทะเบียนบ้าน

(1.3) รูปถ่ายขนาด 4 × 6 เซนติเมตร ครึ่งตัว หน้าตรง ไม่สวมหมวก จำนวนสองรูป

(1.4) สำเนาสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกัน หรือหนังสือรับรองจากสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพในกรณีที่ดินอยู่ในสังกัดหรือความดูแล

(1.5) ในกรณีที่ไม่มีสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันหรือหนังสือรับรองจากสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพ ผู้ประสงค์ขอจดทะเบียนต้องแสดงเอกสารแสดงอันดับของตนซึ่งสหพันธ์กีฬา (Federation) หรือสมาพันธ์กีฬา (Confederation) หรือองค์กรกีฬาอาชีพของชนิดกีฬานั้น ๆ ได้ประกาศครั้งหลังสุดก่อนการยื่นขอจดทะเบียน

(1.6) ใบรับรองแพทย์ว่ามีสุขภาพแข็งแรงและไม่เป็นโรคติดต่อร้ายแรงที่เป็นอุปสรรคต่อการเป็นนักกีฬาอาชีพ ซึ่งออกให้ภายในสามสิบวันก่อนวันขอจดทะเบียน

(2) ผู้ขอจดทะเบียนเป็นคนต่างด้าว

(2.1) สำเนาใบสำคัญประจำตัวคนต่างด้าวหรือสำเนาหนังสือเดินทาง

(2.2) สำเนาใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าวหรือใบรับรองว่าผู้ขอจดทะเบียนสามารถทำงานได้ตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว

(2.3) รูปถ่ายขนาด 4 × 6 เซนติเมตร ครึ่งตัว หน้าตรง ไม่สวมหมวก จำนวนสองรูป

(2.4) สำเนาสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันหรือหนังสือรับรองจากสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพ

(2.5) ใบรับรองแพทย์ว่ามีสุขภาพแข็งแรงและไม่เป็นโรคติดต่อร้ายแรงที่เป็นอุปสรรคต่อการเป็นนักกีฬาอาชีพ ซึ่งออกให้ภายในสามสิบวันก่อนวันขอจดทะเบียน

⁹ ระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ว่าด้วยการจดทะเบียนการเป็นนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2559 ข้อ 9

2.1.3 จริยธรรมและจรรยาบรรณของนักกีฬาอาชีพ

นักกีฬาอาชีพ และบุคลากรกีฬาอาชีพต้องประพฤติตนตามจริยธรรมและจรรยาบรรณ¹⁰ ดังต่อไปนี้

- (1) ต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความสุจริต เต็มความสามารถ และปฏิบัติตามกฎกติกาของการแข่งขัน
- (2) ต้องเคารพกติกาและผลการตัดสินของการแข่งขัน
- (3) ใช้วาจาสุภาพและให้เกียรติบุคคลอื่น ละเว้นการให้สัมภาษณ์ การอภิปราย หรือการวิพากษ์วิจารณ์ อันกระทบต่อบุคคลอื่น โดยไม่เป็นธรรม เพราะเหตุถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ หรืออายุ
- (4) ไม่ละเมิดกฎหมาย ศีลธรรม และประเพณี
- (5) ไม่ติดการพนัน ดินยาเสพติด หรือเสพสุราเป็นอาเจิน
- (6) ต้องไม่ทำการลัทธิกีฬา
- (7) เมื่อเกิดข้อขัดแย้งหรือไม่ได้รับความเป็นธรรมจะต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมาย กฎ หรือระเบียบในเรื่องนั้นกำหนดไว้
- (8) ไม่แสวงหาประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย
- (9) เป็นมิตรที่ดีกับคู่แข่งการแข่งขันกีฬาอาชีพ
- (10) ไม่กระทำการอันเป็นการยั่วยุนักกีฬาอาชีพที่เข้าร่วมการแข่งขันและผู้เข้าชมการแข่งขันกีฬาอาชีพ
- (11) ต้องรักษาชื่อเสียงและภาพลักษณ์ของวงการกีฬาอาชีพของตน
- (12) ต้องละเว้นจากการกระทำที่ทั้งปวงที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อการแข่งขันกีฬาอาชีพหรือวงการกีฬาอาชีพ รวมทั้งต้องไม่ก้าวก้าวหรือแทรกแซงการทำหน้าที่ของผู้อื่นซึ่งเกี่ยวข้องกับการแข่งขันกีฬาอาชีพหรือวงการกีฬาอาชีพ โดยมีขอบ
- (13) ไม่กระทำการใดหรือปฏิบัติกรใดในฐานะส่วนตัวซึ่งขัดกับประโยชน์ส่วนรวม
- (14) ในกรณีที่รู้เห็นว่ามีกรกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนจริยธรรม ต้องแจ้งข้อมูลหรือรายงานการฝ่าฝืนดังกล่าวพร้อมทั้งส่งพยานหลักฐาน (ถ้ามี) ให้แก่ผู้ที่รับผิดชอบเพื่อดำเนินการต่อไป
- (15) ต้องช่วยเหลือและให้ความร่วมมือกับหน่วยงานที่มีหน้าที่ตรวจสอบตามกฎหมาย

¹⁰ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง ประมวลจริยธรรมและจรรยาบรรณของนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2560 ข้อ 4

(16) ในกรณีเข้าไปมีส่วนร่วมพิจารณาหรือดำเนินการใดและพบว่ามีการกระทำฝ่าฝืนจริยธรรมหรือจรรยาบรรณ จะต้องคัดค้านการกระทำดังกล่าวโดยพลัน

(17) ในกรณีเข้าไปมีส่วนร่วมพิจารณาหรือดำเนินการใดและตนมีส่วนได้เสียจะต้องแจ้งเรื่องให้ผู้ที่ทำหน้าที่รับผิดชอบเพื่อพิจารณา

อย่างไรก็ตาม นักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพต้องประพฤติปฏิบัติและวางตนอยู่ในกรอบประมวลจริยธรรมและจรรยาบรรณนี้อย่างเคร่งครัด ตลอดจนเป็นแบบอย่างที่ดี ควรแก่การยกย่องให้เป็นที่ยอมรับต่อสาธารณชนทั่วไป ทั้งนี้ ให้สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพกำกับดูแลการประพฤติปฏิบัติของนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพให้เป็นไปตามประมวลจริยธรรมและจรรยาบรรณ¹¹

2.1.4 ตัวอย่างข้อกำหนดสัญญาว่าจ้างนักฟุตบอลอาชีพ

สำหรับสัญญาว่าจ้างระหว่าง นักกีฬาฟุตบอลกับองค์กรสมาชิก จะต้องมีส่วนสำคัญ¹² ดังต่อไปนี้

1. นักกีฬาฟุตบอลที่จะขึ้นทะเบียนเล่นในลีกอาชีพจะต้องแสดงสัญญาว่าจ้างอาชีพระหว่างนักกีฬาฟุตบอลกับองค์กรสมาชิกที่ถูกต้องตามกฎหมายของประเทศไทย
2. แนวทางของสัญญาให้เป็นไปตามตัวอย่างในภาคผนวกที่ 6 โดยที่องค์กรสมาชิกสามารถนำไปปรับใช้เพิ่มเติมให้เหมาะสมตามสถานะ โดยอาศัยแนวทางนี้เป็นหลักเกณฑ์ขั้นต่ำ
3. ในกรณีเป็นสัญญาว่าจ้างนักกีฬาฟุตบอลจากต่างประเทศเพื่อลงเล่นในฟุตบอลลีกอาชีพนักกีฬาฟุตบอลชาวต่างชาตินั้นจะต้องแสดงหลักฐานการโอนย้าย (ITC) จากระบบ ทีเอ็มเอสของ “ฟีฟ่า” ให้ถูกต้องตามระเบียบของ “สมาคม” และให้หมายความรวมถึงกรณีนักกีฬาฟุตบอลชาวไทยที่เล่นอยู่ในต่างประเทศด้วย
4. ในกรณีที่นักกีฬาฟุตบอลชาวต่างชาติแจ้งว่าไม่เคยมีสัญญาว่าจ้างให้ดำเนินการเช่นเดียวกับข้อ 3
5. นักกีฬาฟุตบอลคนใดจะทำสัญญาซ้ำซ้อนในขณะใดขณะหนึ่งตั้งแต่ 2 องค์กรสมาชิกขึ้นไปมิได้หากฝ่าฝืนมีความผิดตามระเบียบว่าด้วยการลงโทษของ “สมาคม”

¹¹ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง ประมวลจริยธรรมและจรรยาบรรณของนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2560 ข้อ 5

¹² ระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการจัดการแข่งขันกีฬาฟุตบอลลีกอาชีพรายการ “ไทยลีก 3” พ.ศ. 2562 ข้อ 6.1 น. 15.

6. ในกรณีที่ “สมาคม” หรือผู้ที่ “สมาคม” มอบหมายได้รับแจ้งจากสมาคมฟุตบอลที่นักกีฬาฟุตบอลชาวต่างชาติสังกัดอยู่ หรือผ่านระบบ “ทีเอ็มเอส” ของ “ฟีฟ่า” แล้ว ทราบว่านักกีฬาฟุตบอลชาวชาตินั้นยังมีพันธะผูกพันกับองค์กรสมาชิกในต่างประเทศอยู่นักกีฬาฟุตบอลคนดังกล่าวจะหมดสิทธิลงแข่งขันในลีกอาชีพไทยทันทีนับตั้งแต่วันที่ “สมาคม” ได้รับแจ้ง

นอกจากนี้ ข้อกำหนดและแนวทางในการต่อสัญญา (องค์กรสมาชิกเดิม) และการเจรจาสัญญาว่าจ้างใหม่ (การโอนย้าย)

1. ในกรณีที่นักกีฬาฟุตบอลมีสัญญาว่าจ้างกับองค์กรสมาชิกสมาชิกใดองค์กรสมาชิกหนึ่งและสัญญาว่าจ้างยังไม่หมดห้มนักกีฬาฟุตบอลและ/หรือเอเยนต์ของนักกีฬาฟุตบอลนั้น ดำเนินการเจรจาเพื่อบรรลุข้อตกลงใด ๆ กับองค์กรสมาชิกสมาชิกอื่นที่แข่งขัน อยู่ในฟุตบอลลีกอาชีพ

2. ในทำนองเดียวกัน ห้ามองค์กรสมาชิกสมาชิกใดองค์กรสมาชิกสมาชิกหนึ่งโดยเจ้าหน้าที่ขององค์กรสมาชิกคนใดคนหนึ่ง ไม่ว่าจะได้รับมอบอำนาจหรือไม่ก็ตามที่เข้าร่วมการแข่งขันในฟุตบอลลีกอาชีพไทยติดต่อหรือพยายาม ติดต่อกับนักกีฬาฟุตบอลคนใดคนหนึ่งที่มีสัญญาว่าจ้างอยู่กับองค์กรสมาชิกสมาชิกอื่น ๆ และสัญญาจ้างยังไม่หมดอายุเพื่อชักชวนให้ไปทำสัญญาเล่นในทีมของตนเว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากองค์กรสมาชิกสมาชิกที่มีสัญญาจ้างอยู่เป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว

3. การเจรจาระหว่างองค์กรสมาชิกสมาชิกหรือเอเยนต์ใดกับนักกีฬาฟุตบอลที่มีสัญญาว่าจ้างอยู่กับองค์กรสมาชิกอื่นให้กระทำได้ในกรณีดังนี้¹³

(1) สัญญาว่าจ้างเดิมของนักกีฬาฟุตบอลเหลือเวลาในสัญญาน้อยกว่า 6 เดือน อย่างไรก็ตามก่อนที่จะมีการเจรจา ให้องค์กรสมาชิกหรือเอเยนต์ที่ต้องการเจรจาชื่อนักกีฬาฟุตบอลจากต้นสังกัดเดิมทำหนังสือแจ้งองค์กรสมาชิกเดิมที่นักกีฬาฟุตบอลมีสัญญาอยู่ก่อนว่าจะขอเจรจาตามระเบียบ

(2) กรณีที่องค์กรสมาชิกเดิมมีเงื่อนไขตกลงกับนักกีฬาฟุตบอลนั้นไว้ว่า ก่อนสัญญาครบกำหนดให้องค์กรสมาชิกเดิมเป็นผู้เจรจาตกลงเป็นรายแรก และภายหลังได้ปฏิเสธเป็นลายลักษณ์อักษรที่จะต่อสัญญาให้กับนักกีฬาฟุตบอลภายใน หรือตามเวลาที่กำหนดไว้ตามสัญญาแล้ว นักกีฬาฟุตบอลนั้นจึงมีสิทธิที่จะเจรจากับองค์กรสมาชิกอื่น ๆ ได้ไม่ว่าเวลาจะเหลือเกิน 6 เดือนก็ตาม

¹³ ระเบียบข้อบังคับว่าด้วยการจัดการแข่งขันกีฬาฟุตบอลลีกอาชีพรายการ “ไทยลีก 3” พ.ศ. 2562 ข้อ 6.2 น. 16.

(3) ในกรณีที่ทั้งนักกีฬาฟุตบอลและองค์กรสมาชิกที่มีสัญญาผูกพันกันตามที่ระบุไว้ในข้อ 3 ข้างต้นไม่ได้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งก่อนสัญญาว่าจ้างจะครบกำหนดภายใน 6 เดือน ให้ถือว่านักกีฬาฟุตบอลมีสิทธิที่จะเจรจากับองค์กรสมาชิกใหม่ได้

4. กรณีที่นักกีฬาฟุตบอลหรือเจ้าหน้าที่ทีมคนใด ร้องเรียนว่าได้ถูกองค์กรสมาชิกต้นสังกัด ยกเลิกสัญญาจ้างโดยไม่เป็นธรรม หรือมีผู้เสียหายร้องเรียนหรือร้องทุกข์มายัง “สมาคม” ว่ามีนักกีฬาฟุตบอลหรือเอเยนต์หรือองค์กรสมาชิกใดกระทำความผิดตามข้อกำหนด และแนวทางที่ระบุไว้ในข้อ 1 ถึง 3 ข้างต้น เมื่อ “สมาคม” สอบสวนแล้วพบว่านักกีฬาฟุตบอล หรือ เอเยนต์หรือองค์กรสมาชิกนั้น ๆ กระทำความผิดจริง จะมีโทษตามที่ “สมาคม” กำหนด

2.2 แนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ

สำหรับแนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ นั้น ผู้วิจัยได้ศึกษาหลักในการทำสัญญา ทฤษฎีสัญญาตัวแทน หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

2.2.1 หลักในการทำสัญญา

ในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยจะกล่าวถึงหลักในการทำสัญญา โดยมีรายละเอียดของความหมายและลักษณะของสัญญา การเกิดของสัญญา หลักเสรีภาพในการทำสัญญา หลักสุจริตในการทำสัญญา หลักสัญญาต้องเป็นสัญญา ดังนี้

2.2.1.1 ความหมายและลักษณะของสัญญา

ศาสตราจารย์ จี๊ด เศรษฐบุตร¹⁴ “สัญญาคือนิติกรรมหลายฝ่ายเกิดขึ้น โดยการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป ดังนั้นสัญญาจึงเป็นนิติกรรมประเภทหนึ่ง แต่เป็นประเภทที่สำคัญ เพราะก่อนหน้านั้นมากกว่านิติกรรมที่เรียกว่านิติกรรมฝ่ายเดียว

สัญญาเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่งประเภทนิติกรรมหลายฝ่าย ซึ่งเป็นนิติกรรมที่ประกอบด้วยบุคคลตั้งแต่ 2 ฝ่ายขึ้นไป ได้แสดงเจตนาถูกต้องตรงกันและก่อให้เกิดผลผูกพันตามกฎหมาย กล่าวคือ ก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา ตัวอย่างเช่น สัญญาซื้อขายซึ่งเป็นข้อตกลงที่บุคคลฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “ผู้ขาย” โอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “ผู้ซื้อ” และผู้ซื้อตกลงว่าจะชำระราคาทรัพย์สินให้แก่ผู้ขาย เป็นต้น สัญญาย่อมมีลักษณะสำคัญดังต่อไปนี้

¹⁴ จี๊ด เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น. 247-248.

1) ต้องมีคู่สัญญา สัญญาเป็นนิติกรรมซึ่งมีบุคคลตั้งแต่ 2 ฝ่ายขึ้นไปเข้ามาเกี่ยวข้องกับ ฝ่ายหนึ่งคือผู้แสดงเจตนาโดยเสนอนี้จะทำสัญญา เรียกว่า “ผู้เสนอ” และอีกฝ่ายหนึ่งคือผู้ที่ตอบรับคำเสนอของผู้เสนอ เรียกว่า “ผู้สนอง” คำว่า 2 ฝ่ายนั้น มิได้หมายถึงบุคคลเพียง 2 คนเท่านั้นคู่สัญญาแต่ละฝ่ายอาจ ประกอบด้วยบุคคลมากกว่า 1 คนก็ได้

2) ต้องมีการตกลงกัน การแสดงเจตนาของทั้ง 2 ฝ่าย ต้องถูกต้องตรงกันจึงจะเกิดสัญญาขึ้นได้ กล่าวคือ ทั้งผู้เสนอและผู้สนองมีเจตนาตรงกันในการทำสัญญา

3) ต้องมีวัตถุประสงค์ การแสดงเจตนาของบุคคลในสัญญาต้องก่อให้เกิดผลผูกพันถูกต้องตามกฎหมาย ข้อนี้เป็นลักษณะสำคัญเช่นเดียวกับนิติกรรม กล่าวคือ ต้องมีเจตนาที่จะก่อให้เกิดเปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ ดังนั้น การแสดงเจตนาที่มีได้ประสงค์ให้ผูกพันตามกฎหมายอย่างจริงจัง เป็นต้นว่า การแสดงน้ำใจต่อกันตามมารยาทหรือเพียงล้อเล่น ย่อมไม่ก่อให้เกิดสัญญาแต่อย่างใด เช่น พ่อรับปากลูกว่าหากลูกสอบได้ที่ 1 จะซื้อรถให้ หรือการพูดกับเพื่อนว่าเฮ็นนี่เลิกเรียนจะพาไปเลี้ยงอาหาร ลักษณะเช่นนี้มิได้มีเจตนาจริงจังในอันที่จะก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย¹⁵

2.2.1.2 การเกิดของสัญญา

สำหรับสัญญาจะเกิดขึ้นได้ต้องมีการแสดงเจตนาที่ถูกต้องตรงกันทุกฝ่าย กล่าวคือ ฝ่ายผู้เสนอ และฝ่ายผู้สนอง ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

1) คำเสนอ

คำเสนอเป็นการแสดงเจตนาของผู้เสนอในอันที่จะทำสัญญากับอีกฝ่ายหนึ่ง โดยการยื่นข้อเสนอมให้อีกฝ่ายทราบด้วยข้อความที่ชัดเจนแน่นอนว่าผู้เสนอประสงค์สิ่งใด เมื่ออีกฝ่ายหนึ่งทราบแล้วและเข้าใจก็จะสนองตอบโดยเข้าทำสัญญาด้วย หากคำเสนอไม่มีความชัดเจนเพียงพอ แม้อีกฝ่ายหนึ่งจะสนองรับคำเสนอ สัญญาก็อาจไม่เกิดขึ้น ซึ่งลักษณะของคำเสนอมีดังนี้

(1) เป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา

(2) มีการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง

(3) ต้องมีข้อความชัดเจนแน่นอน มิฉะนั้นอาจเป็นเพียงคำปรารภหรือคำเชิญชวน

เท่านั้น

(4) เป็นการแสดงเจตนาต่อบุคคลโดยเฉพาะเจาะจงหรือต่อสาธารณชนก็ได้

¹⁵ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา, (กรุงเทพมหานคร:สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2532), น. 341.

สำหรับผลของคำเสนอนั้น เมื่อได้เสนอคำเสนอไปแล้วย่อมมีผลผูกพันผู้เสนอ แต่จะมีผลผูกพันเพียงใด หรือจะขอลงคำเสนอได้หรือไม่ กฎหมายได้บัญญัติไว้ดังนี้

(1) คำเสนอต่อบุคคลผู้อยู่เฉพาะหน้าหรือต่อบุคคลผู้อยู่ห่างโดยระยะทาง ถ้ามีการบ่งระยะเวลาในการสนอง ผู้เสนอจะถอนคำเสนอของตนภายในเวลานั้นไม่ได้ เว้นแต่เป็นกรณีทำต่อบุคคลผู้อยู่ห่างโดยระยะทาง หากผู้เสนอต้องการถอนคำเสนอก็สามารถทำได้โดยการแสดงเจตนาถอนส่งไปถึงก่อนหรือพร้อมกับคำเสนอถึงผู้รับคำเสนอ¹⁶

(2) คำเสนอต่อบุคคลผู้อยู่เฉพาะหน้าที่มิได้บ่งระยะเวลาสนอง เมื่อเสนอ ณ ที่ใด เวลาใดก็ต้องสนองรับ ณ ที่นั้น เวลานั้น หากผู้เสนอต้องการถอนคำเสนอ ก็สามารถทำได้โดยการแสดงเจตนาถอนก่อนที่ผู้รับคำเสนอจะสนองตอบ

(3) คำเสนอต่อบุคคลผู้อยู่ห่างโดยระยะทางที่มิได้บ่งระยะเวลาสนอง จะถอนคำเสนอของตนเสียภายในเวลาอันควรคาดหมายว่าจะได้รับคำบอกกล่าวสนองนั้นไม่ได้ หากผู้เสนอต้องการถอนคำเสนอ ก็สามารถทำได้โดยการแสดงเจตนาถอนส่งไปถึงก่อนหรือพร้อมกับคำเสนอให้แก่ผู้รับคำเสนอ

2) คำสนอง

คำสนอง คือ การแสดงเจตนาตอบรับคำเสนอ ซึ่งผู้ได้รับคำเสนอตกลงที่จะทำสัญญาตามคำเสนอนั้น คำสนองจะต้องมีข้อความที่ถูกต้องตรงกับคำเสนอในสาระสำคัญทุกประการ สัญญาจึงจะเกิดขึ้นได้ และคำสนองจะมีผลเมื่อผู้เสนอได้ทราบถึงคำสนองแล้ว ซึ่งลักษณะของคำสนอง มีดังนี้

- (1) เป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา
- (2) เป็นการแสดงเจตนาตอบรับคำเสนอโดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยการนิ่งก็ได้
- (3) ต้องมีข้อความที่ชัดเจนปราศจากเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลา
- (4) ต้องแสดงเจตนาต่อผู้เสนอเท่านั้น

ในส่วนผลของคำสนอนั้น มีดังนี้

(1) เมื่อมีการสนองรับตามคำเสนอทุกประการก่อนคำเสนอสิ้นความผูกพัน สัญญาจะเกิดขึ้นทันที

(2) เมื่อทำคำสนองแล้วจะถอนคำสนองไม่ได้ เว้นแต่เป็นคำสนองที่ส่งไปถึงผู้เสนอที่อยู่ห่างโดยระยะทาง และการบอกถอนคำสนองได้ไปถึงผู้เสนอก่อนหรือพร้อมกับคำสนอง คำสนอนั้นจึงจะถอนได้

¹⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 169 วรรคแรก

(3) คำสนองไม่สิ้นความผูกพันเพราะเหตุผู้สนองตายหรือตกเป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ¹⁷ เว้นแต่ผู้สนองนั้นจะได้แสดงเจตนาไว้ในคำสนองด้วยว่าถ้าตนตายหรือตกเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถก่อนคำสนองจะไปถึงผู้เสนอให้คำสนองนั้นสิ้นความผูกพัน คำสนองนั้นจึงจะสิ้นความผูกพันได้

(4) คำสนองล่วงเวลา หมายถึง คำสนองที่ไปถึงผู้เสนอช้ากว่าเวลาที่กำหนดให้ทำคำสนอง หรือคำสนองที่เห็นโดยประจักษ์ว่าได้ส่ง โดยทางการแล้ว ซึ่งตามปกติควรจะมาถึงภายในกำหนดเวลาที่ให้ทำคำสนอง แต่คำสนองนั้นมาถึงล่าช้ากว่ากำหนด และผู้เสนอได้บอกกล่าวแก่ผู้สนองโดยพลันว่าคำสนองนั้นมาถึงช้ากว่ากำหนด ผลของคำสนองล่วงเวลาคือ ทำให้คำเสนอสิ้นความผูกพัน¹⁸ และคำสนองที่ไปถึงล่วงเวลานั้นกลายเป็นคำเสนอขึ้นมาใหม่¹⁹

(5) คำสนองที่มีข้อความเพิ่มเติมหรือมีข้อจำกัด หรือมีข้อแก้ไขที่ไม่ตรงกับข้อความในคำเสนอทุกประการ ถือว่าเป็นคำบอกปิดไม่รับคำเสนอ ซึ่งมีผลให้คำเสนอสิ้นความผูกพัน (ป.พ.พ. มาตรา 357) และคำสนองนั้นจะกลายเป็นคำเสนอขึ้นมาใหม่²⁰

2.2.1.3 หลักเสรีภาพในการทำสัญญา

เสรีภาพในการทำสัญญามีอยู่ 2 ความหมาย แรกคือ เสรีภาพที่จะเข้ามาตกลงทำสัญญา ส่วนความหมายที่สองหมายถึงเสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงเมื่อสัญญาเกิดแล้ว สำหรับเสรีภาพที่จะเข้ามาตกลงทำสัญญานั้น หมายถึง เสรีภาพในการเริ่มต้นดำเนินต่อไป หรือระงับกระบวนการในการก่อให้เกิดสัญญา ซึ่งในความหมายนี้อาจพิจารณาได้ 2 ด้าน คือ ด้านการกระทำ (Positive sense) อันหมายถึง การเริ่มต้น ดำเนินต่อไป และการตกลงเข้าทำสัญญา และด้านไม่กระทำ (Negative sense) อันหมายถึง การไม่เข้าทำสัญญาหรือการระงับกระบวนการในการเจรจา ด้วยการถอนคำเสนอหรือการยกเลิกการเจรจา เป็นต้น สำหรับการไม่เข้าทำสัญญาของผู้รับคำเสนอก็ดีหรือการยกเลิกหรือระงับการเจรจาของคู่สัญญาที่ดี มักไม่มีปัญหาเพราะเห็นได้ชัดเจนว่าเป็นการใช้เสรีภาพดังกล่าว แต่ในส่วนที่ผู้เสนอเปลี่ยนใจไม่เข้าทำสัญญาด้วยการถอนคำเสนอนั้นอาจมีปัญหาระบบกฎหมายของบางประเทศก็ได้ว่าผู้ทำคำเสนออาจไม่มีเสรีภาพที่จะทำเช่นนั้นได้²¹

¹⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 169 วรรคสอง

¹⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 357

¹⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 359 วรรคแรก

²⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 359 วรรคสอง

²¹ จำปี โสคติพันธุ์, เรื่องหลักความรับผิดชอบก่อนสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 3 ปรับปรุงใหม่, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544), น. 15-16.

ในส่วนเสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงภายหลังจากที่สัญญาเกิดขึ้นนั้น หมายความว่าเสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงจากรัฐตามทฤษฎีปัจเจกชนนิยม ทั้งนี้อาจเป็นเพราะรัฐได้รับรองเสรีภาพที่ปัจเจกชนมีตั้งแต่ขั้นตอนก่อนเกิดสัญญาแล้ว ดังนั้นเมื่อสัญญาเกิดแล้วรัฐจะเข้าไปแทรกแซงเพื่อให้สิ่งที่คู่สัญญาได้กำหนดไว้ในหลักเสรีภาพเปลี่ยนแปลงไปเป็นประการอื่น ไม่ได้เสรีภาพของปัจเจกชนก็ถูกทำลายไป

เสรีภาพในการทำสัญญา ถือเป็นเพียงนโยบายทางกฎหมาย (Legal Policy) ซึ่งแสดงให้เห็นถึงเสรีภาพของบุคคลที่จะเป็นหลักที่ให้เสรีภาพอย่างสมบูรณ์แก่คู่สัญญาในอันที่จะกำหนดชนิดแบบ และเนื้อหาของกิจการซึ่งเขาประสงค์จะตกลงกันและจำกัดขอบเขตของรัฐในการเข้าแทรกแซง การเข้าทำสัญญาของคู่กรณีให้อยู่ในวงจำกัดที่สุด

หลักเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญา เป็นหลักเกณฑ์ซึ่งนานาประเทศยอมรับและบัญญัติไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวกับสัญญา กล่าวคือสำหรับบุคคลที่มีอายุและความเข้าใจตามควรจะมีเสรีภาพเต็มที่ในการทำสัญญา และเมื่อได้กระทำลงโดยอิสระและด้วยความสมัครใจ หากข้อตกลงนั้นไม่ขัดกับหลักเรื่องความสงบเรียบร้อยของประชาชน (Public Policy) สัญญานั้นย่อมมีผลใช้บังคับได้ ทฤษฎีที่ว่าด้วย เสรีภาพในการทำสัญญา จึงถือว่าตัวที่ก่อให้เกิดหนี้ในเรื่องเกี่ยวกับสัญญาก็คือ ความสมัครใจหรือ “เจตนา” (la volonte)

หนี้ในเรื่องสัญญาจึงเกิดขึ้นโดยอำนาจของการกระทำโดยสมัครใจของบุคคลนั้นมิใช่เกิดโดยอำนาจภายนอกอื่นใด (อำนาจกฎหมาย) สัญญา มิได้มีสภาพบังคับโดยอำนาจแห่งกฎหมาย แต่เกิดขึ้นโดยอำนาจแห่งความสมัครใจที่คู่สัญญายินยอมผูกพันกัน กฎหมายเป็นแต่เพียงผู้กำหนดบทลงโทษในเมื่อมีการไม่ปฏิบัติตามหนี้เท่านั้น²²

หลักเสรีภาพในการทำสัญญาชี้ให้เห็นหลักการหนี้ที่ยุติธรรม เพราะว่าคู่สัญญามีเสรีภาพอิสระที่จะทำสัญญาหรือไม่ก็ได้ หากเห็นว่าไม่ได้ถูกเอารัดเอาเปรียบจากอีกฝ่ายหนึ่ง แต่หากพิจารณาแล้วเห็นว่าถูกเอารัดเอาเปรียบจากอีกฝ่ายหนึ่งก็ไม่จำเป็นต้องยอมรับหนี้นั้น โดยไม่เข้าทำสัญญาด้วย และเมื่อใดคู่สัญญาได้ตกลงทำสัญญากันแล้ว จะมาอ้างภายหลังว่าตนเองไม่ได้ความยุติธรรมไม่ได้ เนื่องจากไม่มีใครบังคับในขณะที่ทำสัญญา สัญญา คือ นิติกรรมอย่างหนึ่งซึ่งผู้กระทำจะต้องกระทำด้วยใจสมัครมุ่ง โดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลเพื่อจะก่อเปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ หรือเรียกได้ว่าสัญญาทำให้เกิดหนี้จะเห็นว่าจะเกิด

²² คาราวอร์ ดิระวัฒน์, กฎหมายสัญญาสถานะใหม่ของสัญญาในปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม, (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542), น. 15-16.

สัญญาได้ต้องมีความสมัครใจของคู่สัญญาที่ต้องการจะผูกพันด้วยกัน ซึ่งก็เป็นหลักในเรื่องของความอิสระในการแสดงเจตนานั้นเอง

หลักเสรีภาพในการทำสัญญาได้รับการรับรองในกฎหมาย²³ อย่างไรก็ตาม เพื่อให้การทำสัญญาอยู่ในกรอบของกฎหมายและไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เสรีภาพในการทำสัญญาจึงถูกจำกัดในด้านต่าง ๆ ดังนี้

- (1) การจำกัดเสรีภาพในการเลือกคู่สัญญา
- (2) การจำกัดเสรีภาพในการกำหนดวัตถุประสงค์ของสัญญา
- (3) การจำกัดเสรีภาพในเรื่องแบบของสัญญา
- (4) การจำกัดเสรีภาพในเรื่องเจตนาเพื่อที่จะคุ้มครองประโยชน์บุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องด้วย- การจำกัดเสรีภาพในการกำหนดเนื้อหาของสัญญา ซึ่งอาจถูกกำหนดโดยกฎหมาย
- (5) การจำกัดเสรีภาพโดยกฎหมายพิเศษ เช่น กฎหมายคุ้มครองแรงงาน
- (6) การจำกัดเสรีภาพในเรื่องผลของสัญญา แม้โดยปกติ “สัญญาต้องเป็นสัญญา” (Pactasund servanda) แต่ภายหลังจากสัญญา ยังไม่มีการปฏิบัติตามสัญญา แต่มีการเปลี่ยนแปลงสถานการณ์ในการปฏิบัติการณ์ชำระหนี้ไปอย่างมากอย่างไม่อาจคาดหมายได้ในขณะทำสัญญา อาจต้องใช้หลัก “สัญญาไม่เป็นสัญญา” (Rebus sic stantibus)
- (7) การจำกัดเสรีภาพในการทำสัญญาด้วย พระราชบัญญัติ ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมพ.ศ. 2540 ซึ่งมีลักษณะเป็นกฎหมายพิเศษ เพราะบัญญัติขึ้นเพื่อจะใช้ทำสัญญาบางประเภท และข้อสัญญาบางอย่างที่มีลักษณะไม่เป็นธรรมขึ้น

2.2.1.4 หลักสุจริตในการทำสัญญา

ระบบกฎหมายไทยรับรองหลักสุจริตไว้ในฐานะเป็นบทเบ็ดเสร็จทั่วไปในมาตรา 5²⁴ ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และเมื่อพิจารณาโครงสร้างของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และลักษณะการจัดลำดับบทบัญญัติในบทเบ็ดเสร็จทั่วไปนั้น แล้วเราพอสรุปได้ว่า หลักเกณฑ์ว่าด้วยหลักสุจริตในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้รับอิทธิพลโดยตรงจากประมวลกฎหมายแพ่งสวิส “หลักสุจริต” ในฐานะที่เป็นหลักทั่วไปแห่งกฎหมายย่อมมีผลบังคับครอบคลุมหลักเกณฑ์ทั้งปวงในระบบกฎหมาย และมีฐานะเป็นข้อความคิดพื้นฐานของบทกฎหมายทั้งหลาย เป็นต้นตอหรือบ่อเกิดของหลักเกณฑ์รูปธรรมต่าง ๆ และขณะเดียวกันก็เป็นหลักที่แทรกซึมอยู่ในบทกฎหมายและหลักเกณฑ์ความประพฤตินั้นทั้งปวงในระบบกฎหมาย เมื่อใดก็ตามที่ไม่มีบท

²³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 151

²⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต

กฎหมายจะปรับให้ต้องด้วยกรณี และไม่อาจหาหลักเกณฑ์โดยเทียบเคียงจากบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งมาปรับใช้ได้ ทั้งไม่สามารถหาหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่องนั้น ๆ มาปรับใช้ได้ ดังนี้หลักสุจริตย่อมเป็นที่พึงสุทธทำยในการปรับไขกฎหมาย และเราย่อมจะอ้างหลักสุจริตมาปรับใช้แก่กรณีในฐานะเป็นหลักอันเป็นที่พึงสุทธทำยได้เสมอ²⁵ การใช้สิทธิโดยสุจริตนี้อาจแบ่งเป็น 2 กรณีคือ

(1) การใช้สิทธิโดยสุจริตเฉพาะเรื่อง

หลักสุจริตเฉพาะเรื่องที่บัญญัติไว้ในกฎหมายแพ่งของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ คือ เยอรมัน สวิสเซอร์แลนด์ และฝรั่งเศส เป็นหลักที่บัญญัติขึ้นมาเพื่อคุ้มครองผู้สุจริตในกรณีต่าง ๆ เป็นการเฉพาะโดยการนำหลักสุจริตมาใช้ประกอบกับหลักกฎหมายอื่น ๆ คล้ายคลึงกับหลักสุจริตเฉพาะเรื่องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย เช่น นำหลักสุจริตมาใช้ประกอบกับหลักการครอบครองสังหาริมทรัพย์ เพื่อคุ้มครองผู้ที่ได้กรรมสิทธิ์โดยสุจริตตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1303 ของไทย ก็เป็นหลักในทำนองเดียวกับมาตรา 933-934 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน²⁶ และตรงกับหลักของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสที่ว่า “ในส่วนที่เกี่ยวกับสังหาริมทรัพย์นั้น การครอบครองมีค่าเสมือนกรรมสิทธิ์” อันเป็นหลักที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสมาตรา 2279 ประกอบกับมาตรา 1141 เป็นต้น²⁷ อย่างไรก็ดีกฎหมายแต่ละระบบก็ได้ให้ความคุ้มครองผู้สุจริตแตกต่างกันออกไป ในบางระบบก็ถือหลักสุจริตเป็นหลักทั่วไปในการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์และมีผลอย่างกว้างขวาง แต่ในบางระบบก็ถือเป็นข้อยกเว้นที่ปรับใช้กันอย่างแคบ ๆ ส่วนในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ของอังกฤษนั้น หลักสุจริตเฉพาะเรื่องที่คุ้มครองผู้สุจริตในกรณีต่าง ๆ นั้น ส่วนใหญ่ได้นำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายลายลักษณ์อักษร เช่น The Sale of Goods Act 1893, The Factor Act 1889 และในกฎหมายเฉพาะอื่น ๆ อีกหลายฉบับ

(2) การใช้หลักสุจริตเป็นการทั่วไป

โดยที่หลักสุจริตเป็นหลักกฎหมายทั่วไป (ius generale) ดังนั้นในกรณีที่มิบทกฎหมายพิเศษ (ius speciale) ที่ต้องด้วยกรณีนั้น ๆ ก็ต้องกลับใช้บทพิเศษแก่กรณีก่อนตามหลักที่ว่ากฎหมายพิเศษย่อมมาก่อนกฎหมายทั่วไป ต่อเมื่อไม่มีบทเฉพาะหรือบทพิเศษจะปรับใช้ให้ต้องด้วยกรณีแล้วจึงจะหันมาปรับใช้หลักสุจริต อาจกล่าวได้ว่าหลักสุจริตในมาตรา 5 จะนำมาปรับใช้ได้ในฐานะเป็น

²⁵ กิตติศักดิ์ ปรกติ, หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้ (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น. 65.

²⁶ เพ็งอึ้ง, น. 109.

²⁷ ฉันทพงศ์ โปษะบุตร, “หลักสุจริต : หลักพื้นฐานแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์”, สืบค้นเมื่อวันที่ 10 ตุลาคม 2562, จาก : file:///C:/Users/WUT/Downloads/904-1801-1-SM%20(1).pdf

ที่พึงสุดท้าย แต่ทั้งนี้การใช้สิทธิก็ดี การชำระหนี้หรือการปฏิบัติหน้าที่ตามบทกฎหมายหรือนิติสัมพันธ์อันเกิดจากสัญญาที่ก่อตั้งขึ้นตามกฎหมายพิเศษนั้น ๆ จะต้องชอบด้วยหลักสุจริตด้วยจึงถือได้ว่าเป็นกรณีที่ต้องด้วยบทกฎหมายอันเป็นบทพิเศษนั้น ๆ หากการใช้สิทธิหรือการชำระหนี้นั้นไม่ชอบด้วยหลักสุจริต กรณีย่อมไม่อาจเรียกได้ว่าเป็นกรณีที่ต้องด้วยกฎหมายนั้น และต้องหันมาพิจารณาตามจารีตประเพณี หรือโดยเทียบเคียงบทกฎหมายใกล้เคียง หากไม่มีกฎหมายจะปรับใช้ให้ต้องด้วยกรณี ก็ต้องปรับใช้หลักสุจริตในฐานะที่เป็นหลักกฎหมายทั่วไป ดังนั้นการใช้สิทธิ การชำระหนี้และการปฏิบัติหน้าที่ทั้งปวงก็ยังคงต้องตกอยู่ใต้กรอบแห่งหลักสุจริตอยู่ดี จึงเห็นได้ว่าการอ้างสิทธิตามกฎหมายหรือตามสัญญา หากเป็นการอันฝ่าฝืนต่อหลักสุจริตก็เป็นการอันฝ่าฝืนหรือต้องห้ามตามกฎหมายด้วย

หลักสุจริตในฐานะเป็นหลักทั่วไปนี้ย่อมแทรกซึมและใช้ได้กฎหมายลักษณะต่าง ๆ อย่างกว้างขวาง เช่น หุ้นส่วนบริษัท ครอบครัวยุติธรรม ฯลฯ หุ้นส่วนประเภทจำกัดความรับผิดชอบซึ่งเข้าจัดการงานของห้างฯ หรือยอมให้ใช้ชื่อตนเป็นชื่อห้างฯ ย่อมต้องรับผิดชอบอย่างหุ้นส่วนผู้ไม่จำกัดความรับผิดชอบ ชายกับหญิงอยู่กินกันฉันสามีภรรยาโดยไม่ได้จดทะเบียนสมรสเป็นเวลานานนับสิบปี แม้ในโลกตะวันตกซึ่งนับถือคุณค่าตามหลักศาสนาคริสต์จะถือว่าขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลและทำอันดี แต่หากพิจารณาตามพัฒนาการในกฎหมายไทยซึ่งในอดีตยอมรับหลักที่ว่าชายมีภรรยาหลายคน และระบบกฎหมายที่แม้จะไม่รับรองการมีภรรยาหลายคนอีกต่อไป แต่ก็ไม่ได้ลงโทษชายที่อยู่กินกับหญิงอื่นที่มีใช้ภริยาตน ดังนี้ หากชายแยกทางจากหญิงที่เคยอยู่กินร่วมกันฉันสามีภรรยา กัน จะอ้างว่าไม่มีนิติสัมพันธ์ใด ๆ ต่อกันไม่ได้ ระบบกฎหมายไทยจึงปรับหลักเรื่องหุ้นส่วน และเจ้าของรวมมาใช้กับทรัพย์สินที่ได้ทำมาหากินร่วมกันมา

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดีในการชำระหนี้ก็ดีท่านว่าบุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต” คำว่า “สุจริต” ในมาตรา 5 นี้ มีความหมายกว้างกว่าในกรณีความสุจริตเฉพาะเรื่อง โดยหมายถึง “ความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ” ซึ่งบุคคลจะต้องมีต่อกันในกรณีต่าง ๆ บทบัญญัติในมาตรานี้ “บทครอบจักรวาล” ที่ทำหน้าที่เป็นมาตรฐานควบคุมความประพฤติของบุคคลที่มีต่อกันในทางกฎหมาย เป็นการกำหนดให้บุคคลต้องประพฤติปฏิบัติต่อกันด้วยความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ การกระทำใดที่เป็นปฏิปักษ์ต่อความซื่อสัตย์และความไว้วางใจย่อมถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่สุจริตซึ่งศาลจะไม่รับรองและไม่รับบังคับให้ในกรณีที่มีการปฏิบัติหน้าที่หรือชำระหนี้ก็เช่นเดียวกัน ถ้าลูกหนี้ได้ทำการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้

โดยไม่สุจริตก็ถือว่าเป็นการชำระหนี้ที่ไม่ถูกต้อง ไม่ทำให้หนี้นั้นระงับสิ้นไป หรืออาจต้องชำระหนี้ใหม่ให้ถูกต้องอีกครั้งหนึ่ง²⁸

2.2.1.5 หลักสัญญาต้องเป็นสัญญา

การปรับใช้หลักสัญญาต้องเป็นสัญญา จากหลักเกณฑ์เรื่องสัญญาต้องเป็นสัญญา²⁸ ทุกคนจึงมีอิสระและเสรีภาพในการที่จะเข้าทำสัญญาเพื่อผูกพันตนเองหรือไม่ และเมื่อสัญญาเกิดขึ้นแล้วจากที่คู่สัญญาตัดสินใจด้วยตนเองโดยอิสระ หนี้ที่เกิดขึ้นจากความสมัครใจของคู่สัญญาจึงเป็นหนี้ที่ยุติธรรมสำหรับคู่สัญญา คู่สัญญาจึงมีหน้าที่ในการที่จะปฏิบัติตามการชำระหนี้ต่อกันอย่างเคร่งครัด

หลักสัญญาต้องเป็นสัญญาเป็นหลักที่อยู่เบื้องหลังกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับสัญญา และการชำระหนี้เกือบทุกเรื่อง แม้จะไม่มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนแต่ก็ถือว่าเป็นหลักทั่วไปในการนำมาปรับใช้เรื่องสัญญาและการชำระหนี้ คือเมื่อบุคคลเข้าทำสัญญาต่อกันแล้วต้องปฏิบัติตามข้อตกลงที่ได้ทำต่อกันไว้ เว้นแต่ในบางเรื่องที่กฎหมายบัญญัติว่าไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามสัญญาก็ได้ ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ข้อสัญญาดังกล่าวตกเป็นโมฆะ กล่าวคือ สัญญาที่คู่สัญญาได้ทำไว้ต่อกันนั้นไม่มีผลบังคับใช้ คู่สัญญาจึงไม่ต้องปฏิบัติตามสัญญาได้ เป็นต้น

การปรับใช้หลักสัญญาต้องเป็นสัญญาตามกฎหมายไทย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยในส่วนที่เกี่ยวกับสัญญาและหนี้ หลักเรื่องสัญญาต้องเป็นสัญญาถือเป็นหลักสำคัญเรื่องหนึ่งที่เบื้องหลังหลักกฎหมายนี้ ดังพิจารณาได้แนวคำพิพากษาที่มีการตัดสินโดยใช้หลักสัญญาในหลายคดี เช่น

หลักสัญญาต้องเป็นสัญญาเป็นหลักที่ว่าเมื่อคู่สัญญาได้ตกลงเข้าทำสัญญาต่อกันแล้ว และสัญญาดังกล่าวมีผลสมบูรณ์ก่อให้เกิดหนี้ที่จะต้องปฏิบัติตามการชำระหนี้ต่อกัน หนี้นั้นก็จะมีผลผูกพันให้คู่สัญญามีหน้าที่ในการที่จะปฏิบัติตามสัญญาที่ได้ตกลงกันไว้ คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่สามารถที่จะเปลี่ยนแปลงหนี้ตามสัญญาได้ และหากมีการไม่ปฏิบัติตามการชำระหนี้ตามสัญญาที่ทำไว้ต่อกันรัฐก็จะเข้ามาบังคับใช้ปฏิบัติตามสัญญาได้ในฐานะที่เป็นผู้ดูแลกฎหมายและสังคม โดยการใช้อำนาจทางตุลาการในการบังคับตามสัญญา²⁹

²⁸ การทำสัญญาประกันชีวิตทางโทรศัพท์ที่มีเงื่อนไขไม่ต้องตรวจสอบสุขภาพ หรือไม่ต้องตอบคำถามสุขภาพ, สืบค้นเมื่อวันที่ 12 ตุลาคม 2562, จาก [www.research-system.siam.edu > images > independent > 7.บทท_2.pdf](http://www.research-system.siam.edu/images/independent/7.บทท_2.pdf)

²⁹ คำพิพากษาศึกษาที่ 988/2533

2.2.2 ทฤษฎีสัญญาตัวแทน

ในส่วนของหลักกฎหมายในเรื่องตัวแทนที่สำคัญอยู่ตรงที่ว่า บุคคลใด ๆ ก็ตามไม่จำเป็นที่จะต้องกระทำการในเรื่องต่าง ๆ ด้วยตนเองเสมอไปในอันที่จะก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงความสัมพันธ์ทางกฎหมายของบุคคลดังกล่าว โดยสามารถที่จะใช้บุคคลอื่นหรืออนุญาตให้บุคคลอื่นกระทำการแทนตนได้ และเมื่อบุคคลนั้นยอมรับและได้กระทำการดังกล่าวแล้ว กฎหมายก็ยอมรับว่าการกระทำของตัวแทนที่มีอำนาจนั้น มีผลต่อสถานะทางกฎหมายของตัวการเสมือนเช่นเดียวกับที่ตัวการได้กระทำการดังกล่าวนั้นด้วยตนเอง ซึ่งผู้วิจัยจะกล่าวถึงรายละเอียดของทฤษฎีสัญญาตัวแทน ดังนี้

2.2.2.1 ความหมายสัญญาตัวแทน

พจนานุกรมราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554³⁰ หมายความว่า บุคคลผู้มีอำนาจทำการแทนบุคคลอื่นหรือชื่อสัญญาซึ่งให้บุคคลคนหนึ่งเรียกว่าตัวแทน มีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าตัวการ และตัวแทนตกลงจะทำการนั้น

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้ให้ความหมายของสัญญาตัวแทน คือ สัญญาซึ่งให้บุคคลคนหนึ่ง เรียกว่า ตัวแทน มีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า ตัวการ และตกลงจะทำการดังนั้นความเป็นตัวแทนนั้นจะเป็นโดยตั้งแต่งแสดงออกชัด หรือโดยปริยายก็ย่อมได้³¹

2.2.2.2 ลักษณะของสัญญาตัวแทน³²

1) สัญญาตัวแทน คือ สัญญาซึ่งให้บุคคลคนหนึ่ง เรียกว่า “ตัวแทน” มีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า “ตัวการ” และตัวแทนตกลงที่จะทำการนั้น

2) ตัวแทนอาจมีได้ทั้งตัวแทนที่รับมอบอำนาจทั่วไปและตัวแทนที่รับมอบอำนาจเฉพาะการ ในกรณีที่ตัวแทนที่รับมอบอำนาจทั่วไป ตัวแทนย่อมสามารถจัดการแทนตัวแทนได้ทุกอย่าง เว้นแต่กิจการบางอย่างซึ่งกฎหมายห้ามไว้ ส่วนในกรณีที่ตัวแทนที่รับมอบอำนาจเฉพาะการ ย่อมทำการแทนตัวการได้เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้อำนาจที่ได้รับมอบหมายนั้นสำเร็จลุล่วงไป³³

3) ตัวแทนไม่มีสิทธิได้รับบำเหน็จ เว้นแต่มีการตกลงในสัญญาว่าให้มีบำเหน็จหรือตามทางประเพณีปฏิบัติกันนั้นเห็น ได้โดยปริยายว่ามีบำเหน็จ

³⁰ พจนานุกรมราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554

³¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 797

³² ชงยุทธ กุ่ระดับกฤต และคณะ, “ลักษณะของสัญญาตัวแทน”, สืบค้นเมื่อวันที่ 12 ตุลาคม 2562, จาก http://web.krisdika.go.th/data/legalform/form_191/form_191.pdf

³³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 800 ประกอบกับมาตรา 801

4) ตัวแทนต้องทำการตามคำสั่งทั้งที่แสดงออกชัดเจน หรือโดยปริยายของตัวการ และตัวแทนต้องทำการด้วยตนเอง เว้นแต่จะมีอำนาจใช้ตัวแทนช่วงทำการได้

5) เงินและทรัพย์สินต่าง ๆ ที่ตัวแทนได้รับมาอันเนื่องมาจากการเป็นตัวแทนนั้น ตัวแทนต้องส่งมอบให้แก่ตัวการทั้งหมดและสิทธิทั้งหลายซึ่งตัวแทนหามาได้ในนามของตนเองแต่โดยฐานะที่ทำการแทนตัวการ ตัวแทนก็ต้องโอนให้แก่ตัวการด้วยเช่นกัน หากตัวแทนเอาเงินที่ต้องส่งแก่ตัวการไปใช้เป็นประโยชน์ส่วนตัว ตัวแทนต้องเสียดอกเบี้ยในเงินนั้นนับแต่วันที่ได้อำนาจไปใช้

6) หากตัวแทนมีความประสงค์ให้ตัวการต้องจ่ายเงินหรือทรัพย์สินให้แก่ตัวแทนตามจำนวนที่จำเป็นเพื่อทำการอันมอบหมายแก่ตัวแทนนั้น และหากตัวแทนได้ออกเงินหรือเงินค่าใช้จ่ายไปก่อนตัวแทน ก็สามารถเรียกเอาเงินชดเชยจากตัวการพร้อมทั้งดอกเบี้ย และหากการปฏิบัติหน้าที่เป็นตัวแทนนั้นเป็นเหตุให้ตัวแทนต้องเสียหายอย่างหนึ่งอย่างใดโดยมิใช่ความผิดของตน ตัวแทนจะเรียกเอาค่าสินไหมจากตัวการก็ได้

7) ตัวการย่อมมีความผูกพันต่อบุคคลภายนอกในกิจการทั้งหลายอันตัวแทนหรือตัวแทนช่วงได้ทำไปภายในขอบอำนาจในฐานะตัวแทน

8) สัญญาตัวแทนระงับไปโดย

(1) ตัวการถอนตัวแทน

(2) ตัวแทนบอกเลิกการเป็นตัวแทน

(3) คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตาย หรือตกเป็นคนไร้ความสามารถ หรือล้มละลายเว้นแต่จะปรากฏว่าขัดกับข้อสัญญา หรือสภาพแห่งกิจการนั้น

9) ตัวการจะถอนตัวแทน และตัวแทนจะบอกเลิกเป็นตัวแทนในเวลาใดก็ได้

2.2.2.3 หน้าที่และความรับผิดชอบของตัวแทนต่อตัวการ

1) ตัวแทนต้องกระทำการแทนตัวการด้วยตนเอง เว้นแต่มีอำนาจแต่งตั้งตัวแทนช่วง³⁴ ในกรณีที่ตัวการแต่งตั้งให้บุคคลใดกระทำการแทน ตัวการย่อมพิจารณาตัวบุคคลนั้นว่าเป็นผู้มีความรู้ความสามารถ และมีความไว้วางใจ³⁵ ดังนั้นการแต่งตั้งตัวแทนช่วง ตัวแทนจะต้องมีอำนาจในการแต่งตั้ง

2) ตัวแทนต้องปฏิบัติตามคำสั่งของตัวการที่แสดงออกโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย

3) เมื่อตัวการต้องการทราบความเป็นไปของสิ่งที่ได้มอบหมายแก่ตัวแทนในเวลาใด ๆ ซึ่งสมควรแก่เหตุ ตัวแทนต้องแจ้งให้ตัวการทราบ

4) เมื่อการเป็นตัวแทนสิ้นสุดลง ตัวแทนต้องแถลงบัญชี

³⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 808

³⁵ ไพทิจิต เอกจริยกร, ตัวแทน นายหน้า, พิมพ์ครั้งที่ 13, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน. 2559), น. 166.

5) เงินหรือทรัพย์สินอย่างอื่น ที่ตัวแทนได้รับไว้เกี่ยวกับการเป็นตัวแทนนั้น ตัวแทนต้องส่งมอบตัวการ

6) ถ้าตัวแทนนำเงินที่ควรจะมอบแก่ตัวการ หรือควรใช้ในกิจการของตัวการไปใช้ประโยชน์จะต้องเสียดอกเบี้ยในเงินนั้น

7) ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นเพราะความประมาทเลินเล่อของตัวแทนก็ดี เพราะไม่ทำการแทนที่ดีหรือเพราะทำไปโดยปราศจากอำนาจหน้าที่ ตัวแทนต้องรับผิดชอบ

8) ตัวแทนผู้ใดตั้งตัวแทนช่วงตามที่ตัวการระบุให้อำนาจไว้ ตัวแทนจะต้องรับผิดชอบเฉพาะในกรณีที่คุณได้รู้ว่าตัวแทนช่วงนั้นเป็นผู้ไม่เหมาะสมแก่การ หรือเป็นผู้ไม่สมควรไว้วางใจ และได้แจ้งความนั้นแก่ตัวการหรือมิได้เพิกถอนตัวแทนช่วงนั้นเสีย ตัวแทนช่วงจะต้องรับผิดชอบโดยตรงต่อตัวการ เสมือนหนึ่งเป็นตัวแทนโดยตรง

2.2.2.4 หน้าที่และความรับผิดชอบของตัวการต่อตัวแทน

1) ตัวการจะต้องจ่ายเงินตรงให้แก่ตัวแทนตามจำนวนที่จำเป็นเพื่อทำการอันได้มอบหมายแก่ตัวแทน³⁶

2) ในกรณีตกลงให้บำเหน็จตัวแทน ถ้าไม่มีข้อตกลงเป็นอย่างอื่นบำเหน็จจะจ่ายต่อเมื่อการเป็นตัวแทนสิ้นสุดลง อนึ่งถ้าตัวแทนกระทำหน้าที่โดยมิชอบ ตัวแทนไม่มีสิทธิรับบำเหน็จ

3) ตัวแทนที่ได้ออกเงินตรงจ่ายไปโดยชอบและถือว่าเป็นในการทำกิจการแทนตัวการ ตัวการต้องจ่ายคืนแก่ตัวแทนพร้อมดอกเบี้ย

4) ถ้าตัวแทนให้ต้องรับภาระนี้เพราะความจำเป็นในการทำกิจการแทนตัวการ ตัวแทนมีสิทธิเรียกตัวการชำระหนี้แทนตนได้ถ้าหนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ ตัวแทนจะให้ตัวการให้ประกันอันสมควรก็ได้

5) ถ้าตัวแทนได้รับความเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่ง เพราะการกระทำกิจการแทนตัวการและมิได้เป็นความผิดของตัวแทนตัวแทนมีสิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนจากตัวการได้

6) ตัวแทนมีสิทธิที่จะยึดหน่วงทรัพย์สินของตัวการที่ตกอยู่ในความครอบครองของตน เพราะการเป็นตัวแทนนั้นได้จนกว่าจะได้รับเงินซึ่งตัวการค้างชำระแก่ตนเพราะการเป็นตัวแทนนั้น³⁷

³⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 815

³⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 819

2.2.2..5 ความรับผิดชอบของตัวการและตัวแทนต่อบุคคลภายนอก

- 1) ตัวการย่อมมีความผูกพันต่อบุคคลภายนอกในกิจการทั้งหลายที่ตัวแทนหรือตัวแทนช่วงได้กระทำไปในฐานะตัวแทน
- 2) ตัวการจะต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกผู้สุจริตในกรณีตัวแทนเจต
- 3) ถ้าตัวแทนทำการใดเกินอำนาจของตน แต่ในทางปฏิบัติของตัวการทำให้บุคคลภายนอกมีมูลเหตุอันสมควรเชื่อว่าการนั้นอยู่ในขอบอำนาจของตัวแทน ตัวการจะต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก
- 4) ถ้าตัวแทนกระทำการอันใดอันปราศจากอำนาจหรือนอกเหนือขอบอำนาจย่อมไม่ผูกพันตัวการเว้นแต่ตัวการจะให้สัตยาบันแก่การนั้น
- 5) ตัวแทนคนใดทำสัญญาแทนตัวการซึ่งอยู่ต่างประเทศ และมีภูมิลำเนาในต่างประเทศ ตัวแทนคนนั้นจะต้องรับผิดชอบตามสัญญานั้นแต่ลำพังตนเอง แม้ชื่อของตัวการจะได้เปิดเผยแล้ว เว้นแต่ข้อความแห่งสัญญาจะแย้งกับความรับผิดชอบของตัวแทน
- 6) ถ้าตัวแทนเข้าทำสัญญากับบุคคลภายนอกโดยเห็นแก่อามิสสินจ้าง เป็นทรัพย์สินอย่างใด ๆ หรือประโยชน์อย่างอื่นหรือบุคคลภายนอกให้คำมั่นว่าจะให้ ตัวการไม่ต้องผูกพันในสัญญาที่ตัวแทนทำไป

2.2.3 หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

ประเทศหรือรัฐเสรีประชาธิปไตยล้วนแต่ยึดมั่นในลัทธิปัจเจกชนนิยม ทั้งนี้ลัทธินี้สอนว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมามีศักดิ์ศรี ศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) ซึ่งมีลักษณะที่เป็นนามธรรมจะปรากฏออกมาให้เห็นอย่างเป็นรูปธรรมในรูปของความสามารถของมนุษย์ในอันที่จะกำหนดชะตากรรมของตนได้ด้วยตนเอง อนึ่งมนุษย์แต่ละคนมีความสมารถเช่นนี้ได้อย่างแท้จริงก็ต่อเมื่อแต่ละคนมี “แดนแห่งเสรีภาพ” ภายใต้แดนแห่งเสรีภาพของตนนี้ แต่ละคนจะคิดหรือกระทำการใด ๆ ก็ได้โดยอิสระปลดจากการแทรกแซงตามอำเภอใจของผู้อื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งของผู้ปกครอง ด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยทุกรัฐ จึงได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพด้านต่าง ๆ ที่มนุษย์แต่ละคนจำเป็นต้องมี ซึ่งนิยมเรียกกันว่า “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน”³⁸

³⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ : ศึกษารูปแบบการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ไว้เหมาะสม, รายงานการวิจัย, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกองทุนสนับสนุนงานวิจัย, 2538), น.13.

แนวความคิดในการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยรัฐนั้นเป็นแนวความคิดที่คลาสสิกนับตั้งแต่อารยประเทศทั้งหลายตระหนักถึงการที่ต้องมีกฎหมายแม่บทสูงสุดที่ใช้ในการปกครองและบริหารประเทศ กรณีดังกล่าวเห็นได้จากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญของแต่ละประเทศ บางประเทศถึงกลับจัดหมวดหมู่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพปรากฏในรัฐธรรมนูญ การที่ทุก ๆ ประเทศได้กล่าวถึงการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างเป็นลายลักษณ์อักษรนั้นเป็นการกระทำตามกันเพื่อแสดงถึงความเป็นอารยประเทศของตนเอง หรือเป็นการที่แต่ละประเทศตระหนักถึงในเรื่องดังกล่าวว่าเป็นเรื่องสำคัญ ในสภาพความเป็นจริงแล้ว สิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็ยังถูกแทรกแซงโดยฝ่ายปกครองทั้งสิ้นไม่มากก็น้อยตามภาวะและสถานการณ์ของแต่ละสังคม³⁹

2.2.3.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

1) ศาสตราจารย์ (พิเศษ) ดร. วรพจน์ วิศรุตพิชญ์⁴⁰ ได้ให้คำจำกัดความไว้ดังนี้

“สิทธิ” (Right) คือ อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น (เช่น สิทธิทางหนี้ กรรมสิทธิ์ ฯลฯ) เป็นต้นว่าอำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลหนึ่ง ในอันที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นอีกคนหนึ่งหรือหลายคนกระทำการบางอย่าง บางประการ ให้เกิดประโยชน์แก่ตน

“เสรีภาพ” (Liberty) คือ อำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง (Self determination) โดยอำนาจนี้บุคคลย่อมเลือกวิถีชีวิตของตนเองได้ด้วยตนเอง เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่บุคคลมีเหนือตนเอง

2) ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ⁴¹ ได้ให้คำจำกัดความไว้ดังนี้

“สิทธิ” หมายถึง อำนาจที่จะให้ผู้อื่นกระทำการหรืองดเว้นกระทำการบางอย่างตามที่เรามีสิทธิอันเป็นการบังคับคนอื่นต้องกระทำตามสิทธิของเรา แต่ไม่ว่าจะจะเป็นสิทธิหรือเสรีภาพต่างก็ได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายสูงสุด และ “เสรีภาพ” คือ อำนาจที่จะทำอะไรก็ได้ โดยมีอำนาจที่เลือกประพฤดิหรือไม่ประพฤดิอย่างใดอย่างหนึ่ง

³⁹ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิ และเสรีภาพ, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2547), น. 11-12.

⁴⁰ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543), น. 16.

⁴¹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี, (กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2538), น. 348.

3) ศาสตราจารย์ ดร. บรรเจิด สิงคะเนติ⁴² ได้ให้คำจำกัดความไว้ดังนี้

“สิทธิ” หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย

“เสรีภาพ” หมายถึง อำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคลที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดอันเป็นอำนาจที่มีเหนือตนเอง

4) ศาสตราจารย์ ดร. วิษณุ เครืองาม⁴³ ได้ให้คำจำกัดความไว้ดังนี้

“สิทธิ” ตามความหมายทั่วไป หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย

กล่าวโดยสรุป “สิทธิ” หมายถึง อำนาจทางกฎหมายที่รับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการ งดเว้นกระทำการ หรือยอมให้เข้ากระทำการโดยไม่เข้าขัดขวางเพื่อประโยชน์ตน ส่วนคำว่า “เสรีภาพ” นั้น หมายถึง ความมีอิสระในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตน

ความหมายของสิทธิที่ได้กล่าวข้างต้นเป็นสิทธิตามความหมายทั่วไป แต่ “สิทธิตามรัฐธรรมนูญ” นั้น ถือเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชน หมายถึงอำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน ในบางกรณีการรับรองดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิตามรัฐธรรมนูญยังหมายความรวมถึง การคุ้มครองต่อสถาบันในทางกฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เช่น มุ่งคุ้มครองกรรมสิทธิ์ หรือ เสรีภาพทางวิชาการ เป็นต้น ดังนั้น สิทธิตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลกับรัฐ และสิทธิตามรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิที่ผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหลายที่จะต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพื่อให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญมีผลในทางปฏิบัติ⁴⁴

⁴² บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2555), น. 48.

⁴³ วิษณุ เครืองาม, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ สู่สิทธิมนุษยชน สิทธิหรือหน้าที่ในประเทศไทยปัจจุบัน, (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์จุฬาฯ, 2535), น. 28.

⁴⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 41, น. 49.

ในส่วนของความหมายของ เสรีภาพ นั้น หมายถึง อำนาจในการกำหนดตัวเองโดยอิสระของบุคคลที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดอันเป็นอำนาจที่มีเหนือตนเอง ความแตกต่างระหว่าง สิทธิ และ เสรีภาพ จึงอยู่ที่ว่าสิทธิเป็นอำนาจที่บุคคลมีเพื่อเรียกร้องให้ผู้อื่นกระทำการหรือละเว้นการกระทำอันใดอันหนึ่ง แต่ขณะที่เสรีภาพเป็นอำนาจที่บุคคลนั้นมีอยู่เหนือตนเองในการตัดสินใจที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยปราศจากการแทรกแซงหรือครอบงำจากบุคคลอื่น เสรีภาพจึงไม่ก่อให้เกิดหน้าที่ต่อบุคคลอื่น แต่ในกรณีที่น่าจะทำให้สับสนคือกรณีของ “สิทธิในเสรีภาพ” กล่าวคือโดยลำพังของเสรีภาพนั้น ไม่ก่อให้เกิดหน้าที่ต่อบุคคลอื่น เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา ซึ่งบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการที่จะนับถือศาสนาหรือไม่นับถือศาสนาใดศาสนาหนึ่ง ในแง่นี้มิได้ก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นแต่อย่างใด แต่หากกล่าวว่า สิทธิในเสรีภาพนั้น หมายความว่าบุคคลนั้นย่อมมีสิทธิในการใช้เสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองในความหมายนี้ ย่อมก่อให้เกิดความผูกพันต่อบุคคลอื่น กล่าวคือบุคคลย่อมมีหน้าที่ที่จะไปละเมิดการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของบุคคลนั้น⁴⁵

2.2.3.2 ประเภทของสิทธิและเสรีภาพ

ในการพิจารณาถึงการแบ่งประเภทของสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งอาจแบ่งแยกออกได้หลายลักษณะ แต่ในที่นี้ จะพิจารณาการแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพดังนี้ การจำแนกสิทธิและเสรีภาพตามการกำเนิด การจำแนกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมนี

1) การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพตามการกำเนิด

เมื่อพิจารณาจากการกำเนิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตย ได้บัญญัติรับรองให้แก่ราษฎรอย่างชัดแจ้งหรือโดยปริยายแล้ว เราอาจจะจำแนกสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวออกได้เป็น 2 ประเภท⁴⁶ คือ สิทธิมนุษยชน และสิทธิพลเมือง

(1) สิทธิมนุษยชน

สิทธิมนุษยชน (Human Right) เป็นสิทธิที่ถือว่าผู้ทรงสิทธิคือมนุษย์ทุกคน การเกิดขึ้นของสิทธิมนุษยชนเริ่มจากแนวความคิดที่ว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมาพร้อมกับสิทธิโดยกำเนิดที่เหมือนกัน ถูกสร้างมาอย่างเท่าเทียมกัน สิทธิแห่งความเป็นมนุษย์ที่ติดตัวมนุษย์แต่ละคนมานั้นเป็นสิ่งที่เปราะบาง ไม่สามารถจำหน่ายโอน และไม่อาจแบ่งแยกได้ ความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนสัมพันธ์ใกล้ชิดกับแนวคิดว่าด้วยมนุษยนิยม ยุคแห่งความสว่างไสวทางสติปัญญาและกฎหมายธรรมชาติ ปัจจุบันนี้รัฐต่าง ๆ ส่วนใหญ่ล้วนแล้วแต่ยอมรับสิทธิมนุษยชนด้วยกันทั้งสิ้น อย่างไรก็ตาม

⁴⁵ เพิ่งอ้าง, น. 51-52.

⁴⁶ วรพจน์ วิศรุดพิชญ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 39, น. 24.

ตามความเป็นสากลของสิทธิมนุษยชนยังเป็นประเด็นทางการเมืองที่ได้รับการอภิปรายโต้แย้งกัน
ในบรรดาระัฐที่ยังไม่ยอมรับสิทธิมนุษยชนจนถึงปัจจุบัน⁴⁷

กล่าวโดยสรุป สิทธิมนุษยชนเป็นคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เป็นสิทธิ
และเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์และด้วยเหตุผลแต่เพียงอย่าง
เดียวว่าเขาเกิดมาเป็นมนุษย์ ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้โดยชอบ และไม่มีผู้ปกครองคนใด
มีอำนาจทำลายสิทธิเสรีภาพเหล่านี้ได้เช่นกัน รัฐมิได้มีคุณค่าในตัวเอง แต่จะมีคุณค่าขึ้นมาเมื่อ
ได้ปกป้องรักษาและส่งเสริมสิทธิและเสรีภาพเช่นว่าเท่านั้น⁴⁸

(2) สิทธิพลเมือง

สิทธิพลเมือง หมายถึง สิทธิเสรีภาพในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้าง
เจตจำนงทางการเมืองของรัฐ หรือเข้าไปมีส่วนร่วมในองค์กรของรัฐ⁴⁹ สิทธิประเภทนี้ได้แก่ สิทธิ
ทางการเมือง เสรีภาพในการประกอบอาชีพ เสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ เสรีภาพในการชุมนุม⁵⁰
สิทธิของพลเมืองจะมีได้ก็เฉพาะแต่ภายหลังที่รัฐเกิดขึ้นแล้วเท่านั้น ก่อนหน้านั้นแนวคิดเรื่องสิทธิ
พลเมืองย่อมไม่อาจก่อตัวขึ้นมาได้กรณีจะเป็นประการใดก็ตามถือกันว่าสิทธิพลเมืองนี้ก็เป็สิทธิ
และเสรีภาพที่สืบเนื่องมาจากสิทธิมนุษยชนนั่นเอง ทั้งนี้ด้วยเหตุผลที่ว่า การที่มีราษฎรเข้าไปร่วม
ในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมก็ตาม เป็นวิธีการคุ้มครอง
สิทธิมนุษยชนของตนที่มั่นใจได้วิธีหนึ่งในหลาย ๆ วิธีนั่นเอง รัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้งโดย
ทางตรงหรือโดยทางอ้อมของราษฎร และอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของราษฎรอยู่ตลอดเวลา
ย่อมไม่อาจกดขี่ข่มเหงราษฎรได้ง่าย ๆ เหมือนกับรัฐบาลที่สถาปนาตนเองโดยพลการ⁵¹

2) การจำแนกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมนี

Georg Jellniek เป็นผู้เสนอแนวคิดการแบ่งสิทธิเสรีภาพดังกล่าว โดยได้แบ่งแยกสิทธิ
และเสรีภาพออกเป็น 3 ประเภท ดังนี้

(1) Status negativus หมายถึง กลุ่มของสิทธิและเสรีภาพที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของ
ปัจเจกบุคคลจะต้องปราศจากการเข้ามาแทรกแซงใด ๆ ของรัฐ การใช้สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้

⁴⁷ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร :
โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), น. 224.

⁴⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 39, น. 27.

⁴⁹ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน ว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย, พิมพ์
ครั้งที่ 5, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2554), น. 184.

⁵⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 41, น. 53-54.

⁵¹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 39, น. 28.

เป็นเรื่องที่ปัจเจกบุคคลสามารถดำเนินการไปได้เองโดยรัฐไม่ต้องมาดำเนินการใด ๆ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เป็นสิทธิและเสรีภาพที่ปฏิเสธอำนาจรัฐ สิทธิและเสรีภาพในรูปแบบนี้แสดงออกมาในรูปแบบของสิทธิในการป้องกัน อันเป็นการป้องกันสิทธิของปัจเจกบุคคลต่อการแทรกแซงของรัฐหรือการละเมิดของรัฐ จากสิทธิในการป้องกันของปัจเจกชนดังกล่าวนี้ ปัจเจกชนอาจมีการเรียกร้องให้มีการแก้ไขเยียวยาจากรัฐได้ในกรณีที่มีการแทรกแซงหรือละเมิดจากรัฐ หรืออาจเรียกร้องให้รัฐละเว้นจากการกระทำดังกล่าวได้ ตัวอย่างสิทธิในกลุ่ม Status negativus นี้ได้แก่เสรีภาพในการนับถือศาสนา เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการสื่อสาร สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น และเสรีภาพทางวิชาการ เป็นต้น

(2) Status positivus หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่การใช้สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลมีอาจบรรลุความมุ่งหมายได้หากปราศจากการเข้ามาดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งจากฝ่ายรัฐ สิทธิและเสรีภาพพวกนี้แสดงออกมาในรูปของประเภทสิทธิประเภท สิทธิเรียกร้อง สิทธิเรียกร้องให้กระทำการ สิทธิในการดำเนินคดี ตามทัศนะของ Jellinek เห็นว่าสิทธิที่เป็นศูนย์กลางของสิทธิประเภทนี้คือ สิทธิเรียกร้องที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย สิทธิประเภทนี้ได้แก่ สิทธิในการได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐาน สิทธิในการรับบริการด้านสาธารณสุข สิทธิได้รับการเลี้ยงดูและการศึกษาอบรมจากรัฐของเด็กและเยาวชน สิทธิได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะและความช่วยเหลือจากรัฐของผู้พิการ สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐของบุคคลที่มีอายุเกินหกสิบปี สิทธิที่จะใช้สิทธิทางศาล

(3) Status activus หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่เป็นปัจเจกบุคคลใช้สิทธิของตนเข้าไปมีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงทางการเมือง หรือเข้าไปมีส่วนร่วมกับองค์กรของรัฐ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ได้มีการบัญญัติรับรองออกมาในรูปของ “สิทธิของพลเมือง” อันได้แก่สิทธิของผู้เลือกตั้ง สิทธิในการลงสมัครรับเลือกตั้ง สิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง รวมทั้งสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมในทางการเมืองอื่น ๆ สิทธิประเภทนี้มักจะจำกัดให้เฉพาะพลเมืองของชาติเท่านั้น⁵²

การจำแนกสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมนี ซึ่งอาศัยหลักของการใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนกับหน้าที่ของรัฐเป็นข้อพิจารณาในการแบ่งสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวซึ่งสามารถทำให้เข้าใจพื้นฐานของสิทธิและเสรีภาพแต่ละประเภทว่ามีจุดมุ่งหมายอย่างไร และการทำให้บรรลุความมุ่งหมายของสิทธิเสรีภาพแต่ละประเภทรัฐจะต้องดำเนินการอย่างไร

⁵² บรรเจิด สิงคะเนติ, *อ่างแล้ว เจริญที่ 41*, น. 52.

2.2.3.3 หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

สำหรับประเทศไทย การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ยังนับได้ว่าเป็นเรื่องค่อนข้างใหม่ แต่ถ้าเข้าใจเนื้อหาเบื้องต้นว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จัดเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างหนึ่ง ก็จะสามารถดำเนินการคุ้มครองได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากมุมมองของฝ่ายเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งมีหน้าที่โดยตรงที่จะต้องเคารพและให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิเสรีภาพทั้งหลายอย่างทั่วถึง⁵³

1) การรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

การรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นหน้าที่ของรัฐ ดังนั้นองค์กรของรัฐจึงต้องเคารพเช่นเดียวกัน ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพจากการละเมิดของรัฐนั้นมี 3 ระดับด้วยกัน⁵⁴ คือ

(1) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของรัฐ

องค์กรของรัฐไม่สามารถละเมิดสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้เลย เสรีภาพดังกล่าวเป็นเสรีภาพเด็ดขาด ดังนั้นถ้ามีกฎหมายที่ตราออกมาแล้วกระทบต่อเสรีภาพแบบเด็ดขาดดังกล่าวก็ถือว่าขัดรัฐธรรมนูญ

(2) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพจากการละเมิดของฝ่ายบริหาร

ฝ่ายบริหารมีอำนาจตามความเป็นจริง เช่น มีกำลังทหารและกำลังตำรวจอยู่ในอำนาจ ดังนั้นจึงต้องมีการกำหนดการจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นต้องนั้นกระทำโดยกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นเท่านั้น ด้วยเหตุที่ว่า การจะจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้นั้นต้องเป็นกฎหมายที่ตราออกมาจากประชาชนหรือจากตัวแทนของประชาชนในรัฐสภา ไม่ใช่การตราออกมาจากองค์กรอื่นที่ไม่ใช่ตัวแทนประชาชน เช่น การกำหนดโทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา ถือว่าเป็นการลดทอนสิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกายของประชาชน แต่ก็สามารถทำได้เพราะกฎหมายที่ตราออกมาจากรัฐสภา หรือการเวนคืนที่ดินของประชาชนก็ถือว่าเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในกรรมสิทธิ์ของประชาชน แต่ก็ทำได้เพราะมีกฎหมายเวนคืนที่ตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติ

(3) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในกรณีที่มีการละเมิด

ประชาชนสามารถฟ้องร้องต่อศาลได้ เช่น ถ้ารัฐสภาออกกฎหมายจำกัดเสรีภาพขัดรัฐธรรมนูญ ต้องมีองค์กรชี้ขาดให้กฎหมายนั้นใช้บังคับมิได้ ถ้าฝ่ายบริหารละเมิดเสรีภาพก็ต้องให้ มีองค์กรชี้ขาดให้หยุดการกระทำและใช้ค่าเสียหายได้ นอกจากนี้รัฐยังต้องมีภาระที่จะต้องดูแลกรณี

⁵³ บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), น. 542.

⁵⁴ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 48, น. 194-195.

เอกชนคนหนึ่งละเมิดสิทธิเสรีภาพเอกชนอีกคนหนึ่ง โดยกำหนดให้ศาลทำหน้าที่เยียวยาความเสียหายแก่ประชาชนและลงโทษผู้ที่กระทำการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน

2) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

ข้อพิจารณาตามหลักการนี้อาจแยกพิจารณาได้ 2 ประการ⁵⁵ คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งบทบัญญัติตามกฎหมาย และกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขไว้เป็นการเฉพาะ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพในกรณีนี้ต้องอยู่ในขอบเขตของเงื่อนไขเฉพาะนั้น ๆ

(1) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งบทบัญญัติตามกฎหมาย

หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ เป็นการนำหลักประชาธิปไตยมาสัมพันธ์กับหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ กฎหมายจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากองค์กรตัวแทนของประชาชนตามหลักประชาธิปไตย กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นจึงจะเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจึงเป็นการแสดงถึงลักษณะร่วมกันของหลักประชาธิปไตยกับหลักนิติรัฐ หรือหากพิจารณาหลักเงื่อนไขของรัฐสภา ซึ่งหมายความว่า การกำหนดกฎหมายในเรื่องที่มีความสำคัญนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณากำหนดโดยองค์กรนิติบัญญัติเอง องค์กรนิติบัญญัติไม่อาจมอบอำนาจในการกำหนดเรื่องดังกล่าวให้องค์กรอื่นเป็นผู้กำหนดได้ และกรณีการตรากฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพเป็นของประชาชน ถือว่าเป็นสาระสำคัญที่องค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณากำหนดเอง จะมอบอำนาจให้องค์กรออกกฎหมายลำดับรองจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่ได้⁵⁶

เมื่อพิจารณาจากการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งบทบัญญัติตามกฎหมาย บิดาแห่งสิทธิเสรีนิยม มองว่า กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรต้องมีลักษณะ 5 ประการ⁵⁷ ประกอบกันดังนี้คือ

(1) กฎหมายต้องมีลักษณะทั่วไป “กฎหมายต้องเหมือนกันสำหรับทุกคน” ปฏิญาณว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและของพลเมือง ค.ศ. 1789 ข้อ 6 นี้ ชวนให้เข้าใจว่า กฎหมายต้องมีผลใช้บังคับแก่ราษฎรทุกคนเหมือนกันหมด แท้ที่จริงแล้วหาเป็นเช่นนั้นไม่ เมื่อวิเคราะห์ความหมายของหลัก

⁵⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ, *อ้างแล้ว เชนเจอร์นัลที่ 41*, น. 234.

⁵⁶ *เพ็งอ้าง*, น. 234.

⁵⁷ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, *อ้างแล้ว เชนเจอร์นัลที่ 39*, น. 68.

แห่งความเสมอภาคอันเป็นหลักรัฐธรรมนูญที่ผูกพันผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการให้ต้องเคารพและปฏิบัติตามประกอบแล้ว ถ้อยคำดังกล่าวน่าจะมีความหมายเพียงแต่ว่า กฎหมายต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงเท่านั้น

(2) กฎหมายต้องมีความแน่นอนชัดเจน กฎหมายที่จำกัดให้อำนาจฝ่ายบริหารจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรจะต้องบัญญัติกำหนดไว้ให้แจ้งชัดว่าบังคับ หรือ ห้าม หรือให้อำนาจฝ่ายบริหารออกคำสั่งบังคับหรือห้ามบุคคลประเภทใด กระทำหรือละเว้นกระทำการอะไร ในกรณีใด และเพื่อประโยชน์อะไร ความแน่นอนชัดเจนของกฎหมายนี้เป็นเงื่อนไขที่จำเป็นและขาดเสียไม่ได้แก่การที่ราษฎรจะสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพกระทำการต่าง ๆ

อย่างไรก็ตามเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า การเรียกร้องให้อำนาจนิติบัญญัติตรากฎหมายให้มีความแน่นอนชัดเจนถึงขนาดสามารถจัดดุลยพินิจให้หมดสิ้นไปจากการบริหารรัฐกิจนั้น เท่ากับว่า “เป็นการสร้างวิมานในอากาศ” ทั้งนี้เพราะรัฐเสรีประชาธิปไตยมิได้มุ่งหมายเพียงเพื่อประคับประคองความมั่นคงในนิติฐานะของราษฎรเท่านั้น แต่ยังมีมุ่งหมายที่จะอำนวยความยุติธรรมให้แก่ราษฎรทุกคนในทุกกรณีอีกด้วย

(3) กฎหมายต้องไม่มีผลใช้บังคับย้อนหลัง กฎหมายที่จำกัดหรือให้อำนาจฝ่ายบริหารจำกัดสิทธิเสรีภาพของราษฎรจะต้องไม่ใช่บังคับย้อนหลังนั้น หมายความว่า จะต้องประกาศโฆษณากฎหมายนั้นให้ราษฎรทราบเป็นการล่วงหน้าในราชกิจจานุเบกษาก่อนที่จะนำไปใช้บังคับแก่ราษฎร และจะใช้กฎหมายนั้นบังคับแก่การกระทำหรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นและสิ้นสุดลงแล้ว ก่อนวันที่ได้มีการประกาศโฆษณากฎหมายนั้นก่อนวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาไม่ได้ ข้อห้ามตรากฎหมายให้มีผลใช้บังคับย้อนหลังนี้มีบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแทบทุกฉบับ การตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายต่อบุคคลไม่ว่ากรณีใด ๆ ย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ

(4) กฎหมายต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักความได้สัดส่วน หลักการพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจรัฐกับผู้ตกอยู่ภายใต้อำนาจหลักนี้ เป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปและมีค่าบังคับเสมอกันกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญทุกประการ ดังนั้นองค์กรต่าง ๆ ของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นอยู่ในฝ่ายบริหาร ฝ่ายตุลาการ หรือฝ่ายนิติบัญญัติ จะต้องเคารพและปฏิบัติตามหลักการนี้ จะกระทำการใด ๆ ขัดหรือแย้งกับหลักการนี้ไม่ได้ และได้กล่าวมาแล้วเช่นกันว่า หลักแห่งความได้สัดส่วนมีสาระสำคัญประกอบด้วยหลักการย่อย ๆ 3 หลักการด้วยกัน⁵⁸ คือ

⁵⁸ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, อ้างแล้ว เชนอรรถที่ 48, น. 149.

(ก) หลักแห่งความเหมาะสม เป็นหลักการที่บังคับว่าในบรรดามาตรการต่าง ๆ ที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายเปิดช่องให้ฝ่ายปกครองสามารถใช้อำนาจกำหนดเพื่อไปจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ ฝ่ายปกครองจะต้องเลือกมาตรการที่สามารถดำเนินมุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น เช่น ป้องกันการผูกขาดตัดตอนในทางเศรษฐกิจ มาตรการนั้นต้องอยู่ในวิสัยที่จะขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันได้จริง ๆ หรือในกรณีหากกฎหมายมีเจตนารมณ์จะตอบสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชนในด้านใดด้านหนึ่ง เช่น รักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน มาตรการนั้นก็จะต้องอยู่ในวิสัยที่จะป้องกันมิให้เกิดการจลาจล สงครามการเมือง หรือความเสื่อมโทรมทางจิตใจของประชาชนได้จริง ๆ เป็นต้น หากมาตรการใดไม่สามารถทำให้จุดประสงค์ที่ตั้งไว้ปรากฏเป็นจริงขึ้นมาได้โดยแน่แท้ หรือทำให้สถานการณ์เลวร้ายลงกว่าเดิม ย่อมเป็นมาตรการที่ขัดต่อหลักแห่งความเหมาะสมและไม่มีผลใช้บังคับ หรือกฎหมายฉบับใดไม่เป็นไปตามหลักแห่งความเหมาะสม กฎหมายฉบับนั้นย่อมไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

(ข) หลักแห่งความจำเป็น หมายความว่า ในบรรดามาตรการหลาย ๆ มาตรการซึ่งล้วนแต่สามารถทำให้เจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจสำเร็จลุล่วงไปได้ แต่ทว่าแต่ละมาตรการมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากน้อยแตกต่างกัน ฝ่ายปกครองต้องตัดสินใจเลือกออกมาตรการที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากที่สุดและบรรลุเจตนารมณ์แห่งกฎหมายให้มากที่สุด ความคิดเป็นรากฐานของหลักการนี้มีอยู่ว่า “ในระหว่างสิ่งที่เลวร้ายสองสิ่งที่จำเป็นต้องเลือก บุคคลต้องเลือกสิ่งที่เลวร้ายน้อยกว่า” ดังนั้นฝ่ายปกครองจึงมีอำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้เพียงเท่าที่จำเป็นแก่การดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายเท่านั้น การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นแก่การดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เป็นสิ่งที่ไม่ชอบธรรม⁵⁹

(ค) หลักแห่งความได้สัดส่วนอย่างแคบ เป็นหลักการที่เรียกร้องให้เกิดภาวะสมดุลขึ้นระหว่างความเสียหาย อันจะเกิดขึ้นแก่เอกชนหรือสังคมส่วนรวม กับประโยชน์อันมหาชนจะพึงได้รับจากการดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการใดมาตรการหนึ่งที่ฝ่ายบริหารออกมาใช้บังคับ ดังนั้นจึงบังคับให้ฝ่ายบริหารต้องทำการชั่งผลดีและผลเสียของมาตรการแต่ละมาตรการที่ตนตั้งใจจะออกมาใช้บังคับแก่ราษฎร มาตรการใดก็ตามที่เห็นได้ชัดว่าหากได้ลงมือบังคับการให้เป็นไปตามนั้นแล้ว จะยังให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนน้อยมาก ไม่คุ้มกับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่เอกชนหรือสังคมส่วนรวม ฝ่ายบริหารต้องห้ามมิให้ใช้ออกมาบังคับ ถึงแม้มาตรการนั้นจะเหมาะสมและจำเป็นแก่การดำเนินการให้ความประสงค์ของกฎหมายสำเร็จลุล่วงไปได้ก็ตามเมื่อ

⁵⁹ เพิ่งอ้าง, น. 151.

บังคับตามหลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบกันเคร่งครัดแล้ว ในกรณีที่มีมาตรการต่าง ๆ ซึ่งกฎหมายเปิดช่องให้ฝ่ายบริหารออกมาใช้บังคับได้ทุกมาตรการ ก่อความเสียหายแก่เอกชนหรือสังคมโดยรวมมากกว่าประโยชน์ที่มหาชนพึงได้รับ ฝ่ายบริหารต้องละเว้นจากการใช้อำนาจกระทำการอย่างใด ๆ เลยทีเดียว⁶⁰

(5) กฎหมายต้องไม่กระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ ถึงแม้ว่ารัฐธรรมนูญ ฝ่ายนิติบัญญัติจะมีอำนาจตรากฎหมายจำกัดหรือให้อำนาจฝ่ายบริหารจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรแต่ละคน เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นและ/หรือเพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์มหาชนก็ตาม แต่หาได้มีอำนาจตัดหรือเพิกถอนสิทธิเสรีภาพด้วยไม่ บทบัญญัติแห่งกฎหมายให้เพิกถอนสิทธิหรือเสรีภาพด้านใดด้านหนึ่งของราษฎร ย่อมมีข้อความชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ ในทางปฏิบัติมีกฎหมายที่ขีดวงสิทธิหรือเสรีภาพด้านใดด้านหนึ่งของราษฎร โดยกำหนดเงื่อนไขให้ราษฎรต้องปฏิบัติก่อนที่จะใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้น ได้อย่างเคร่งครัดจนถึงขนาดว่าแทบจะไม่มีราษฎรคนใดปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นได้เอาเสียเลย กฎหมายที่ขีดวงสิทธิหรือเสรีภาพล้ำเข้าไปกระทบถึง “แก่น” หรือ “สาระ” ของสิทธิหรือเสรีภาพเช่นนี้ แม้ตามรูปแบบแล้วจะเป็นกฎหมายจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ แต่ตามเนื้อแล้วก็มีผลไม่แตกต่างกับกฎหมายที่ตัดสิทธิหรือเสรีภาพเลย

2) กรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขไว้เป็นการเฉพาะ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพในกรณีนี้ต้องอยู่ในขอบเขตของเงื่อนไขเฉพาะนั้น ๆ

ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น เงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพมี 2 เงื่อนไข คือ เงื่อนไขธรรมดา และเงื่อนไขเฉพาะ เงื่อนไขทั่วไป คือ กรณีที่สิทธิและเสรีภาพอาจจำกัดได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายธรรมดา กับเงื่อนไขเฉพาะ คือ กรณีที่สิทธิและเสรีภาพอาจจำกัดได้เมื่อเป็นกรณีที่เข้าเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญที่กำหนดเท่านั้น ซึ่งกรณีหมายความว่า การจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น ๆ จะกระทำได้เฉพาะตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่านั้น⁶¹

เมื่อมีกรณีที่มีการกล่าวอ้างว่าการใช้อำนาจขององค์กรมิได้คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชน ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีแนวทางในการพิจารณาดังนี้

(1) พิจารณาว่าการใช้อำนาจดังกล่าวมีกฎหมายรองรับหรือไม่

หากการใช้อำนาจดังกล่าวไม่มีกฎหมายรองรับหรือเป็นการใช้อำนาจที่นอกเหนือไปจากขอบเขตกฎหมายกำหนด ก็ต้องถือว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อกฎหมาย กล่าวคือ

⁶⁰ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, *อ้างแล้ว เจริญธรรม* ที่ 39, น. 60.

⁶¹ บรรเจิด สิงคะเนติ, *อ้างแล้ว เจริญธรรม* ที่ 41, น. 235.

เป็นการกระทำที่มีขอบ ซึ่งศาลปกครองก็สามารถพิจารณาได้ แต่หากการใช้อำนาจนั้น ๆ มีกฎหมายรองรับและเป็นการใช้อำนาจภายในกรอบที่กฎหมายกำหนด อาจมีปัญหาคือต่อไปได้ว่า กฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งเป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญและการที่กฎหมายจะขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ส่วนหนึ่งมาจากการที่กฎหมายนั้น ๆ ขัดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปว่า กฎหมายดังกล่าวน่าจะกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญสิทธิใด

(2) พิจารณาว่าการใช้อำนาจดังกล่าวน่าจะกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญสิทธิใด

ในการพิจารณาว่ากฎหมายดังกล่าวน่าจะกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญสิทธิใด จะต้องพิจารณาจากสิทธิสิทธิที่มีลักษณะเฉพาะเจาะจงเสียก่อน โดยพิจารณาขอบเขตของแต่ละสิทธิ ว่าครอบคลุมถึงกรณีที่กำลังพิจารณานี้หรือไม่ หากไม่มีจึงพิจารณาถึงสิทธิที่มีลักษณะทั่วไป

(3) พิจารณาหลักที่ว่า “กฎหมายคือเงื่อนไขในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่”

แม้การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่อาจไปกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ก็มีได้หมายความว่า จะเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไปโดยอัตโนมัติ ทั้งนี้ เพราะสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่ เป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญเปิดช่องไว้ให้ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถตราเป็นกฎหมายออกมาจำกัดได้ ทั้งนี้ย่อมต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ หรือเป็นไปตามหลักว่า “กฎหมายคือเงื่อนไขในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่” การที่รัฐธรรมนูญเปิดช่องให้ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถตราเป็นกฎหมายออกมาจำกัดสิทธิต่าง ๆ ได้นี้อาจเปิดช่องแบบทั่วไป หรืออาจมีลักษณะเจาะจงในส่วนของเนื้อหาหรือภายใต้เงื่อนไขพิเศษอื่น ๆ ก็ได้ นอกจากนี้แล้วคำว่ากฎหมายที่จะมาจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานได้นี้ หมายถึงระบบกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภาเท่านั้น และกฎหมายที่จะจำกัดสิทธิของประชาชนยังต้องเป็นไปตามเงื่อนไขต่อไปนี้ด้วยเช่นกัน⁶² กล่าวคือ

(ก) กฎหมายที่จะจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานได้นั้น โดยหลักแล้วจะต้องเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญในแง่ของรูปแบบ กล่าวคือ ผู้ตราจะต้องมีอำนาจที่จะตรากฎหมายได้ และมีการดำเนินการถูกต้องตามขั้นตอนที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้สำหรับการตรากฎหมาย

(ข) กฎหมายที่จะจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานได้นั้น จะต้องมีความชัดเจน เพียงพอที่ประชาชนจะทราบได้ว่ากฎหมายดังกล่าวต้องการจำกัดสิทธิใด และต้องการจำกัดสิทธิดังกล่าวเพียงใด

⁶² บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 48, น. 546.

(ค) กฎหมายที่จะจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานได้นั้น จะต้องเป็นไปตามกฎเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญกำหนด

กล่าวโดยสรุป ข้อมูลพื้นฐานข้อมูลพื้นฐานเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ผู้วิจัยได้ศึกษาการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ การจดแจ้งการเป็นนักกีฬาอาชีพ จริยธรรมและจรรยาบรรณของนักกีฬาอาชีพ ตัวอย่างข้อกำหนดสัญญาว่าจ้างนักฟุตบอลอาชีพ เนื่องจากปัจจุบันกีฬาอาชีพที่มีลักษณะเป็นอาชีพมากที่สุดในประเทศไทย คือ ฟุตบอล ส่วนในเรื่องของแนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ผู้วิจัยได้ศึกษาหลักในการทำสัญญา ทฤษฎีสัญญาตัวแทน หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ เพื่อที่จะได้นำไปศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในบทต่อไป

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในต่างประเทศ และประเทศไทย

ในบทนี้ ผู้วิจัยจะกล่าวถึงมาตรการทางกฎหมายกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ สาธารณรัฐฝรั่งเศส และประเทศญี่ปุ่นที่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพไว้อย่างชัดเจน และทำการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพของประเทศไทย ซึ่งมี พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 และระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2559 โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.1 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในต่างประเทศ

การศึกษามาตรการทางกฎหมายกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพของต่างประเทศในหัวข้อนี้ ผู้วิจัย ได้ศึกษากฎหมายของประเทศอังกฤษ สาธารณรัฐฝรั่งเศส และประเทศญี่ปุ่น ดังรายละเอียด ต่อไปนี้

3.1.1 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษมีการบริหารจัดการด้านกีฬา องค์กรทางด้านกีฬาได้มีการออกกฎ ระเบียบ และข้อบังคับต่าง ๆ ขึ้นไว้ควบคุมควบคุมระหว่างสมาชิกขององค์กรกีฬาด้วยตนเอง ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

3.1.1.1 ความหมายของกีฬาอาชีพ¹

ประเทศอังกฤษไม่มีกฎหมายกำหนดเกี่ยวกับกีฬาอาชีพโดยตรง และจากการตรวจสอบข้อมูลจากระเบียบหรือข้อบังคับขององค์กรกำกับดูแลกีฬาของประเทศอังกฤษก็ไม่พบว่ามีการบัญญัตินิยามคำว่า “กีฬาอาชีพ” หรือ “นักกีฬาอาชีพ” ไว้ แต่ได้มีการบัญญัติคำว่า “นักกีฬาสมัครเล่น” ไว้ใน Premier League Rule ว่าหมายถึง นักกีฬา (ที่มีชื่ออยู่ในสถาบันฝึกของสโมสร

¹ กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, โครงการศึกษาร่างพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. พร้อมทั้งร่างกฎหมายลำดับรอง, รายงานฉบับสมบูรณ์, (กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิสถาบันวิจัยทางกฎหมาย, 2557), น. 136-137.

(Academy Player) ที่ขึ้นทะเบียนเพื่อแข่งขัน หรือตั้งใจจะขึ้นทะเบียนเพื่อแข่งขันให้สโมสร และผู้ที่ขึ้นทะเบียนกับสมาคมฟุตบอลอังกฤษ (Football Association (FA)) ว่าเป็นนักกีฬาสมัครเล่น โดยสอดคล้องกับระเบียบว่าด้วยสถานะและการโอนนักกีฬา (Regulations for the Status and Transfer of Players) ของสหพันธ์ฟุตบอลระหว่างประเทศ (Federation International de Football Association (FIFA)) และในระเบียบดังกล่าวของ FIFA ได้มีการระบุว่า “นักกีฬาอาชีพ (A Professional)” คือ นักกีฬาที่ทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรกับสโมสรและได้รับเงินจากการเล่นฟุตบอลในจำนวนที่มากกว่ารายจ่าย ส่วนนักกีฬาประเภทอื่นนอกจากนี้ ถือว่าเป็นนักกีฬาสมัครเล่น ประกอบด้วย ความหมายโดยทั่วไปของนักกีฬาอาชีพ หมายถึง ผู้ที่ได้รับเงินจากการเล่นกีฬาและการเล่นกีฬาเป็นการทำงานเต็มเวลา จึงอาจถือได้ว่า เงิน คือ ปัจจัยพื้นฐานที่จะแบ่งระหว่างกีฬาอาชีพกับกีฬาสมัครเล่น

กีฬาเกือบทุกประเภทอาจเป็นได้ทั้งกีฬาอาชีพและกีฬาสมัครเล่น แต่ก็มีบางประเภทที่เป็นกีฬาเปิด ซึ่งหมายความว่าทั้งนักกีฬาอาชีพและนักกีฬาสมัครเล่นสามารถแข่งขันด้วยกันได้ เช่น กอล์ฟ หรือกีฬาบางประเภทที่เป็นกีฬาสมัครเล่นอย่างเดียว เช่น ฮอกกี้ เนื่องจากในปัจจุบันยังไม่มีผู้เล่นมืออาชีพ เพราะไม่มีเงินมากพอ

ดังนั้น นักกีฬาอาชีพจึงหมายถึง ผู้ที่ทุ่มเทเวลาให้กับการฝึกซ้อม และใช้เงินจำนวนมากไปกับอุปกรณ์กีฬา และค่าใช้จ่ายในการแข่งขัน บางครั้งนักกีฬาสมัครเล่นก็ต้องการผลตอบแทนโดยไม่ต้องเป็นนักกีฬาอาชีพ

1) นักกีฬา

จากการตรวจสอบกฎและระเบียบที่ออกโดยสมาคมฟุตบอล (Football Association (FA)) พบว่ามีการนิยามคำว่า นักกีฬาไว้ใน FA Football Agents Regulations โดยนักกีฬาฟุตบอลมี 3 ประเภท คือ “นักกีฬา (Player)” หมายถึง นักกีฬาที่ทำสัญญา (Contract Player) นักกีฬาที่ไม่ทำสัญญา (Non-Contract Player) และนักกีฬาที่หมดสัญญา (Out of Contract Player) ที่ได้รับเลือกให้เล่นกับสโมสร²

(1) นักกีฬาที่ทำสัญญา (Contract Player) หมายถึง นักกีฬา (มิใช่ นักกีฬาฝึกหัด หรือนักกีฬาที่ได้รับทุน) ที่ได้รับเลือกให้ลงแข่งขันภายใต้สัญญาจ้างอันได้ทำเป็นลายลักษณ์อักษรกับสโมสร³

² FA Football Agents Regulations. APPENDIX I: DEFINITIONS, “Player”

means any Contract Player, Out of Contract Player, Non-Contract Player or other Player who plays or is eligible to play for a Club.

³ FA Football Agents Regulations. APPENDIX I: DEFINITIONS “Contract Player”

นักกีฬาที่เซ็นสัญญากับสโมสรต้องมีอายุไม่ต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์และไม่อยู่ในการศึกษาภาคบังคับ นักกีฬาที่ทำสัญญากับสโมสรจะต้องขึ้นทะเบียนกับสมาคมฯ โดยสัญญาของนักกีฬาจะต้องระบุชื่อเต็มของสโมสรและเลขทะเบียนบริษัท และจะต้องระบุว่านักกีฬาผู้นั้นอยู่ภายใต้การควบคุมทางวินัยของทางสโมสรและสมาคมฯ โดยตรง นักกีฬาที่จดทะเบียนไม่สามารถเล่นให้แก่สโมสรมากกว่าหนึ่งสโมสรได้ เว้นแต่กรณีที่จะระบุไว้ในกฎของสมาคมฯ เช่น เป็นการแข่งขันการกุศลหรือเป็นการโอนย้ายแบบชั่วคราว การทำสัญญาระหว่างสโมสรกับนักกีฬาจะต้องทำตามแบบที่สมาคมฯ กำหนด สัญญาดังกล่าวจะต้องระบุเงื่อนไขและข้อกำหนดของการทำงานอย่างชัดเจน และสโมสรต้องให้สำเนาของสัญญาจ้างงานดังกล่าวแก่นักกีฬาเมื่อลงนามแล้วในทันที นอกจากนี้กฎของสมาคมฯ ยังครอบคลุมถึงการยกเลิกสัญญาและสัญญาที่เป็นโมฆะด้วย นอกจากนี้ นักกีฬาที่ทำสัญญากับสโมสรจะได้รับเงินเดือน โดยระบุเป็นจำนวนเงินก่อนการหักภาษีและค่าประกันสังคมในสัญญา⁴

(2) นักกีฬาที่ไม่ทำสัญญา (Non-Contract Player) หมายถึง นักกีฬา (มิใช่ นักกีฬาฝึกหัดหรือนักกีฬาที่ได้รับทุน) ที่ได้รับเลือกให้ลงแข่งขันแต่ไม่สามารถลงนามในสัญญาจ้าง⁵

นักกีฬาที่ไม่ได้ทำสัญญากับสโมสร สามารถขึ้นทะเบียนกับสโมสรได้มากกว่าหนึ่งสโมสร ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับกฎระเบียบตามที่สมาคมฯ กำหนด นักกีฬาที่ไม่ได้ทำสัญญากับสโมสรต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขของการเล่นให้กับสโมสร เช่น หากผู้เล่นได้รับการติดต่อให้เล่นกับทางสโมสรหลังจากวันที่ 1 พฤษภาคม ในฤดูกาลปัจจุบันจะไม่สามารถเข้าร่วมการแข่งขันได้จนกว่าจะเปลี่ยนฤดูกาล

(3) นักกีฬาที่หมดสัญญา (Out of Contract Player) หมายถึง นักกีฬาที่สัญญาหมดอายุแล้ว⁶

means any player (other than a Trainee or Player on a Scholarship) who is eligible to play under a written contract of employment with a Club.

⁴ วรวิฑูลี เหล่าบ้านค้อ, “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนากีฬาฟุตบอลอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2558), น. 100.

⁵ FA Football Agents Regulations. APPENDIX I: DEFINITIONS “Non-Contract Player”

“means any Player (other than a Trainee or Player on a Scholarship) who is eligible to play for a Club but has not entered into a written contract of employment.”

⁶ FA Football Agents Regulations. APPENDIX I: DEFINITIONS “Out of Contract Player”

“means a Contract Player whose contract has expired.”

นอกจากนี้ พรีเมียร์ลีกได้กำหนดความหมายของนักกีฬาไว้ใน Premier League Rule ว่า หมายถึง นักกีฬาที่ทำสัญญา (Contract Player) นักกีฬาที่หมดสัญญา (Out of Contract Player) นักกีฬาสสมัครเล่น (Amateur Player) หรือนักกีฬาที่อยู่ในสถาบันฝึกของสโมสร (Academy Player) ที่ขึ้นทะเบียนเล่นให้กับสโมสร

3.1.1.2 ตัวแทนนักกีฬา

“ตัวแทน (Agent)” หมายถึงบุคคลใด ๆ ที่ดำเนินการในกิจการอันเป็นตัวแทน โดยสมาคมฯ ได้ออกข้อบังคับที่เกี่ยวข้องกับตัวแทนไว้ใน FA Football Agents Regulations ทั้งนี้ ข้อบังคับดังกล่าวได้ออกโดยสอดคล้องกับข้อบังคับของ (Federation International de Football Association (FIFA)) ที่เกี่ยวกับการควบคุมการปฏิบัติหรือการบริการของตัวแทน ข้อบังคับตัวแทนฟุตบอลของสมาคมฯ ผูกพันผู้มีส่วนร่วมทุกคน โดยเฉพาะตัวแทนที่มีใบอนุญาตและตัวแทนที่ได้ขึ้นทะเบียน ซึ่งเรียกว่าเป็น “ตัวแทนที่ได้รับอนุญาต (Authorised Agents)” ทั้งนี้ FIFA และสมาคมฯ จะเป็นผู้พิมพ์เผยแพร่รายชื่อและสถานะของตัวแทนที่ได้รับใบอนุญาต รวมถึงรายชื่อและหมายเลขการขึ้นทะเบียนของตัวแทนด้วย นอกจากนี้ พรีเมียร์ลีกได้บัญญัตินิยาม “ตัวแทน” ไว้ใน Premier League Rule ว่าหมายถึงผู้ซึ่งเป็นตัวแทน เจรจาในนามของ หรือกระทำการแทนสโมสร หรือนักกีฬา มิใช่การให้คำแนะนำทางกฎหมายเท่านั้น ทั้งในการขึ้นทะเบียนหรือการโอนทะเบียนของนักกีฬาหรือการที่สโมสรจ้างนักกีฬา⁷

“ตัวแทนที่ได้รับอนุญาต (Authorised Agent)” หมายถึง ผู้ที่มีใบอนุญาตหรือได้ขึ้นทะเบียนการเป็นตัวแทน ใบอนุญาตออกโดยสมาคมฯ ภายใต้บทบัญญัติที่กำหนดในข้อบังคับฯ สำหรับการขึ้นทะเบียนจะเป็นไปตามบทบัญญัติที่กำหนดในหมวดที่ว่าด้วยการขึ้นทะเบียนตัวแทนตัวแทนที่ขึ้นทะเบียนต่างประเทศ การขึ้นทะเบียนของตัวแทนที่เป็นญาติสนิท หรือการขึ้นทะเบียนทนายความ

การฝ่าฝืนข้อบังคับนี้จะมีผลเป็นการประพฤติมิชอบ ซึ่งคณะกรรมการว่าด้วยกฎระเบียบ (Regulatory Commission) จะพิจารณาโดยใช้กฎของสมาคมฯ (Rules of the Association) การตัดสินของสมาคมฯจะดำเนินตามข้อบังคับที่ออกโดยอำนาจของคณะกรรมการสมาคมฯ หรือองค์กรเกี่ยวกับกฎของฟุตบอล (Football Regulatory Authority)

หลักโดยทั่วไปของข้อบังคับนี้ คือ ห้ามนักกีฬาหรือสโมสรใช้บริการจากตัวแทนที่ไม่ได้รับอนุญาต (Unauthorised Agent) ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมของตัวแทน โดยใช้บริการได้เฉพาะตัวแทนที่ได้รับอนุญาต (Authorised Agent) เท่านั้น โดยทำสัญญาตัวแทนระหว่างกัน ทั้งนี้ ก่อนที่จะให้ตัวแทนดำเนินการใด ๆ ตัวแทนต้องแจ้งแก่นักกีฬาเป็นหนังสือว่า สมควรต้องขอ

⁷ กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 1*, น. 141.

คำแนะนำทางกฎหมายในสัญญาตัวแทน และได้รับหนังสือจากนักกีฬายืนยันว่า ได้รับคำแนะนำทางกฎหมายแล้ว หรือไม่ต้องการคำแนะนำทางกฎหมาย

สัญญาตัวแทนมีอายุไม่เกิน 2 ปี และต้องประกอบด้วย ความตกลงระหว่างคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมตัวแทน โดยอย่างน้อยต้องมีเงื่อนไขที่เกี่ยวกับหน้าที่ตามสัญญาตัวแทนมาตรฐาน คู่สัญญาอาจจะไม่เปลี่ยนแปลงแก้ไขสัญญาโดยไม่ได้รับความยินยอมจากสมาคมฯ ก่อน แต่คู่สัญญาอาจเพิ่มเติมเงื่อนไขได้ ตราบที่สอดคล้องกับเงื่อนไขที่เกี่ยวกับหน้าที่ตามสัญญาตัวแทนมาตรฐาน นอกจากนี้ คู่สัญญาต้องได้รับการยืนยันจากสมาคมฯ ว่าสัญญาที่คู่สัญญาได้ทำนั้นมีความสอดคล้องกับสัญญาตัวแทนมาตรฐานด้วย ในกรณีที่เงื่อนไขในสัญญาตัวแทนฝ่าฝืนหรือละเมิดต่อข้อบังคับนี้ สมาคมฯ มีอำนาจออกคำสั่งให้คู่สัญญาแก้ไขตามคำสั่ง หรือขออนุญาตจากสมาคมฯ ไม่แก้ไข หากสมาคมฯ ไม่อนุญาต คู่สัญญาก็ต้องแก้ไขตามคำสั่ง สำหรับกรณีการสิ้นสุด การแก้ไข หรือเปลี่ยนแปลงที่ส่งผลกระทบต่อผลของสัญญา ต้องแจ้งสมาคมฯ ภายใน 5 วันนับจากวันเกิดเหตุ

FA Football Agents Regulations กำหนดอำนาจและหน้าที่ของตัวแทนที่ได้รับอนุญาต (Authorised Agent)⁸ เช่น

- (1) ห้ามกระทำการอันเป็นตัวแทนเว้นแต่ที่กำหนดไว้ในข้อบังคับ
- (2) ต้องดำเนินการสอดคล้องกับบทบัญญัติที่กำหนดในข้อบังคับ กฎของสมาคมฯ และประมวลจริยธรรมมืออาชีพ (Code of Professional Conduct)
- (3) ต้องปกป้องผลประโยชน์ของลูกค้า
- (4) กรณีที่มอบหมายให้ผู้อื่นกระทำการเป็นตัวแทนแทนตนได้ แต่ต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากลูกค้าก่อน และต้องบันทึกเงื่อนไขที่เกี่ยวกับการมอบหมายหน้าที่การเป็นตัวแทนในเอกสารฉบับเดียว
- (5) ห้ามมอบหมายงานการเป็นตัวแทนให้แก่ตัวแทนที่ไม่ได้รับอนุญาต (Unauthorised Agent) รวมถึงห้ามกระทำการอันเป็นตัวแทนในสถานที่ของตัวแทนที่ไม่ได้รับอนุญาต (Unauthorised Agent)
- (6) ห้ามเข้าทำสัญญาตัวแทนกับนักกีฬาที่อยู่ต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่สัญญาจะลงนามโดยพ่อแม่หรือผู้ปกครองตามกฎหมาย
- (7) ห้ามเก็บหรือรับค่าธรรมเนียมหรือค่านายหน้า หรือเงินได้ประเภทใด ๆ อันมีที่มาจากการแนะนำนักกีฬาที่อายุต่ำกว่า 16 ปี หรือยังคงเป็นนักเรียนเต็มเวลาให้กับสโมสร

⁸ กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 1, น. 141.

คุณสมบัติของตัวแทนที่ได้รับใบอนุญาต⁹ ได้แก่

(1) บุคคลธรรมดาที่มีสัญชาติสหภาพยุโรป มีถิ่นที่อยู่ในประเทศอังกฤษ หรือบุคคลธรรมดาที่อาศัยในประเทศอังกฤษมาเป็นเวลา 2 ปีก่อนยื่นคำขอ ซึ่งต้องการดำเนินการในฐานะเป็นตัวแทนที่มีใบอนุญาต ให้ยื่นคำขอที่สมาคม โดยแบบคำขอเป็นไปตามที่สมาคมฯ กำหนด ไม่อนุญาตให้นิติบุคคลหรือบริษัทยื่นคำขอ

(2) ผู้ยื่นคำขอต้องทำให้สมาคมฯ พอใจในคุณสมบัติที่ดีและชื่อเสียงของผู้ยื่นคำขอ ทั้งนี้ สมาคมฯ จะพิจารณาจากประวัติอาชญากรรม ประวัติทางการเงิน การคัดเลือก โดยการทดสอบความเหมาะสมและประวัติที่เกี่ยวข้องฟุตบอล โดยสมาคมฯ อาจใช้ในการพิจารณาความประพฤติ คุณสมบัติเหล่านั้นจะต้องคงอยู่ตลอดระยะเวลาที่ได้รับใบอนุญาต ดังนั้น ผู้ได้รับใบอนุญาตจึงมีหน้าที่แจ้งให้สมาคมฯ รับทราบภายใน 10 วันทำการ หากมีการเปลี่ยนแปลงซึ่งคุณสมบัติที่เกี่ยวข้องกับการทดสอบความเหมาะสมหรือชื่อเสียง หากไม่แจ้งสมาคมฯ ถือว่าประพฤตินิষอบ

(3) กรณีที่สมาคมฯ เห็นว่า ผู้ยื่นคำขอเคยประพฤติตนเป็นตัวแทนที่ไม่ได้รับอนุญาต ในช่วงเวลาระยะเวลา 2 ปี นับแต่วันที่ยื่นคำขอ คำขอนั้นจะถูกปฏิเสธ

(4) ผู้ยื่นคำขอที่ถูกปฏิเสธคำขอในขั้นตอนนี้ อาจอุทธรณ์ต่อ Agents Panel ตามแบบและขั้นตอนที่สมาคมฯ กำหนด ให้ Agents Panel พิจารณาตัดสินว่าการที่ผู้ยื่นคำขอถูกปฏิเสธคำขอเป็นธรรมหรือไม่ โดยสอดคล้องกับหลักเกณฑ์และกระบวนการที่สมาคมฯ กำหนด

(5) กรณีที่ถูกปฏิเสธคำขอแต่ผู้ยื่นคำขอไม่อุทธรณ์ ห้ามผู้ยื่นคำขอยื่นคำขอใหม่ต่อสมาคมฯ ให้ภายในช่วงเวลาที่มีการแจ้งการปฏิเสธอย่างเป็นทางการ

(6) กรณีที่ Agents Panel ยืนตามการอุทธรณ์ของผู้ยื่นคำขอ ให้สมาคมเรียกผู้ยื่นคำขอในโอกาสแรก เพื่อสอบข้อเขียนตามรูปแบบที่สมาคมฯ กำหนด ซึ่งการสอบนี้สมาคมฯ จะจัดขึ้นปีละ 2 ครั้ง ตามเวลาที่ FIFA กำหนด

นอกจากนี้ ผู้ที่ผ่านการพิจารณาจากสมาคมฯ จะต้องเข้าสอบข้อเขียน โดยมีรายละเอียดและข้อกำหนด ดังนี้

(1) ข้อสอบเป็นข้อสอบข้อเขียนที่ FIFA เป็นผู้กำหนดเวลาเปิดสอบ

(2) ให้สมาคมฯ จัดสอบในเวลาที่เหมาะสม และแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบบนเว็บไซต์ของสมาคม

⁹ FA Football Agents Regulations, APPENDIX II อ้างถึงในกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, โครงการศึกษาร่างพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. พร้อมทั้งยกกร่างกฎหมายลำดับรอง, รายงานฉบับสมบูรณ์, (กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิสถาบันวิจัยทางกฎหมาย, 2557), น. 142.

(3) FIFA เป็นผู้พิจารณาหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และลักษณะของข้อสอบ ตลอดจนกระบวนการสอบ

(4) ข้อสอบเป็นแบบปรนัย เกี่ยวกับความรู้เกี่ยวกับกฎและข้อบังคับของฟุตบอล โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับการโอนย้ายนักกีฬา และความรู้เกี่ยวกับกฎหมายแพ่งรวมถึงกฎหมายสัญญา

(5) ข้อสอบในแต่ละส่วนจะมี 20 ข้อ โดยเกี่ยวกับระเบียบหรือข้อบังคับระหว่างประเทศ 15 ข้อ และระเบียบหรือข้อบังคับในประเทศ 5 ข้อ ทั้งนี้ สมาคมในประเทศจะเป็นผู้ตั้งคำถามในหัวข้อที่เกี่ยวกับภายในประเทศ และหัวข้อระหว่างประเทศ (Federation International de Football Association (FIFA)) จะเป็นผู้ตั้งคำถาม และการให้คะแนนในแต่ละข้อจะไม่เท่ากันขึ้นอยู่กับความยากง่ายของคำถาม การผ่านการทดสอบจะเป็นไปตามเกณฑ์ขั้นต่ำที่ FIFA กำหนด ผู้ที่สอบไม่ผ่านอาจยื่นขอสอบใหม่ได้ แต่ผู้ที่สอบไม่ผ่านในการสอบแก้ตัว ห้ามสอบใหม่ 2 รอบการสอบ เว้นแต่สมาคมฯ หรือ FIFA จะอนุญาตให้ทำการสอบครั้งที่ 3 สำหรับผู้ที่สอบไม่ผ่านในครั้งที่ 3 ห้ามสอบไปอีก 2 ปี

(6) สำหรับผู้ที่ทำคะแนนได้มากกว่าเกณฑ์ที่ FIFA กำหนด ถือว่าสอบผ่าน และได้รับใบอนุญาต และต้องลงนามในประมวลจริยธรรมมืออาชีพ (Code of Professional Conduct)

(7) ให้สมาคมฯ มีหนังสือแจ้งผลสอบต่อผู้ขอและยืนยันว่าได้รับใบอนุญาต และทำหนังสือแจ้ง FIFA ด้วย

3.1.2 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

สาธารณรัฐฝรั่งเศสมีการบริหารจัดการกีฬาอาชีพ โดยมีการจัดทำเป็นประมวลกฎหมายกีฬา ซึ่งมีบทบัญญัติทางกฎหมายครอบคลุมทั้งในด้านการแข่งขันกีฬาสมัครเล่นและการแข่งขันกีฬาอาชีพ ซึ่งมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

กฎหมายไม่ได้กำหนดแบ่งประเภทกีฬาอาชีพ อย่างไรก็ตามกระทรวงการกีฬาฯ ได้จำแนกประเภทกีฬาอาชีพไว้¹⁰ ดังนี้

(1) กีฬาอาชีพแบบเป็นทีม

กีฬาอาชีพแบบเป็นทีมหมายถึง ประเภทกีฬาที่สหพันธ์จัดการแข่งขันและกำหนดคุณสมบัตินักกีฬาที่สามารถเข้าร่วมการแข่งขันได้ นักกีฬาอาชีพในกรณีนี้ส่วนใหญ่จะเป็นลูกจ้างเงินเดือน ประเภทกีฬาที่เกี่ยวข้องในปัจจุบันได้แก่ บาสเกตบอล จักรยาน ฟุตบอล แสนด์บอล สก๊อตตี และวอลเลย์บอล

¹⁰ วรวิภา เหล่าบ้านค้อ, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 4, น. 82.

(2) กีฬาอาชีพอิสระ

กีฬาอาชีพอิสระได้แก่กรณีที่นักกีฬาอาชีพมีรายได้โดยตรงจากการเข้าร่วมการแข่งขัน และจากสปอนเซอร์ต่าง ๆ ประเภทกีฬาที่เกี่ยวข้องในปัจจุบันได้แก่ กอล์ฟ วัยน้ำ เทนนิส ปิงปอง แข่งรถ

3.1.2.1 องค์กรและผู้ที่ทำหน้าที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพ¹¹

สำหรับประมวลกฎหมายกีฬา อาจสรุปผู้ที่ทำหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพได้ ดังนี้

1) สมาคมกีฬา (association sportive)

การรวมกลุ่มทางกีฬาในระยะเริ่มต้น โดยมากจะจัดตั้งเป็นสมาคมกีฬา ซึ่งรัฐบัญญัติ วันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1901 กำหนดไว้ว่า สมาคม คือ สัญญาที่จัดทำขึ้นระหว่างบุคคลสองบุคคล ขึ้นไปเพื่อแบ่งปันความรู้และไม่มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไร สาระของสัญญาจะถูกกำหนด ขึ้นในสารจัดตั้งสมาคม (statut) ที่จดทะเบียน ณ ที่ว่าการจังหวัด (préfecture) เนื่องจากรัฐธรรมนูญ รับรองเสรีภาพในการชุมนุม การจดทะเบียนดังกล่าวจึงไม่เป็นเงื่อนไขการดำรงอยู่ของสมาคมแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม หากสมาคมกีฬาต้องการได้รับความช่วยเหลือทางการเงินจากรัฐ ต้องได้รับการรับรอง (agrément) ตามมาตรา L 121-4 ของประมวลกฎหมายกีฬา การรับรองดังกล่าวมีเป้าหมาย เพื่อตรวจสอบว่าสารจัดตั้งสมาคมรับรองการดำเนินการอย่างเป็นทางการเป็นประชาธิปไตย การบริหารงานที่ โปร่งใส และการเปิดโอกาสให้ชายและหญิงเข้าสู่ตำแหน่งผู้บริหารได้อย่างเท่าเทียมกัน

สมาคมอาจดำเนินการใด ๆ ที่มีลักษณะเป็นการค้าได้ หากกิจการนั้นเข้าลักษณะตามที่ กำหนดไว้ในมาตรา L 110-1 ของประมวลกฎหมายการค้า อันได้แก่ การซื้อและการค้า สั่งหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ การให้เช่าสังหาริมทรัพย์ การผลิต การขนส่ง กิจกรรมทาง วิชาการ เป็นต้น โดยทั่วไปการแข่งขันกีฬาที่จัดขึ้นโดยสมาคมกีฬาไม่ถือว่าเป็นกิจกรรมทางการค้า ตามประมวลกฎหมายการค้า จึงไม่มีหน้าที่ต้องแสดงบัญชีตามกฎหมายเว้นแต่ได้รับเงินช่วยเหลือ จากภาครัฐจำนวนสูงกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด และไม่ต้องเสียภาษีตราบใดที่กิจกรรมไม่ใช่ กิจกรรมเพื่อแสวงหากำไร อย่างไรก็ตาม หากสมาคมกีฬามีบทบาทในขอบเขตของกีฬาอาชีพ สมาคมกีฬาต้องจดทะเบียนเป็นบริษัทกีฬา (Société sportive)

2) บริษัทกีฬา (Société sportive) หรือสโมสรกีฬาอาชีพ (Club professionnel)

สโมสรกีฬาอาชีพเป็นศัพท์ที่ใช้เรียกกันโดยทั่วไป แต่สถานะทางกฎหมาย คือ “บริษัท” ตามประมวลกฎหมายการค้า โดยเมื่อสมาคมกีฬา (association) มีรายได้จากกิจกรรมกีฬา มากกว่าหรือเมื่อค่าใช้จ่ายในการจ้างนักกีฬาสูงกว่าจำนวนที่กฎหมายลำดับรองกำหนด จะเปลี่ยนสถานะภาพเป็นบริษัทและบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายการค้า (Code du commerce)

¹¹ กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 1*, น. 86.

จะมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ได้รับรายได้นั้นหรือตั้งแต่วันที่ค่าจ่ายในการจ้างนักกีฬาเกิดจำนวนเงินนั้น

3) นักกีฬาอาชีพ (les sportifs professionnels)

มาตรา 222-2 ของประมวลกฎหมายกีฬากำหนดว่า นักกีฬาอาชีพต้องเป็นบุคคลที่ทำสัญญาจ้างกับบริษัทกีฬา โดยหน้าที่ตามสัญญา คือ การแข่งกีฬา

4) สหพันธ์กีฬา (Fédération sportive)

สหพันธ์กีฬาเป็นองค์กรที่ก่อตั้งขึ้นโดยอยู่ในรูปของสมาคม โดยการรวมตัวของสมาคมกีฬา บริษัทกีฬา บุคคลธรรมดา หรือองค์กรอื่น ๆ ที่มีเป้าหมายในการประกอบกิจกรรมกีฬา ก็ได้ มีหน้าที่จัดการประกอบกิจกรรมกีฬาและการแข่งขันกีฬาอย่าง เป็นอิสระ และคณะผู้บริหารต้องมาจากการเลือกตั้งโดยสมาชิก (ยกเว้นสหพันธ์กีฬาโรงเรียนและมหาวิทยาลัย) แบ่งออกเป็นสหพันธ์กีฬาปกติ สหพันธ์กีฬาที่ได้รับการรับรองจากรัฐ (fédération agréée) และสหพันธ์กีฬาที่เป็นตัวแทนของรัฐ (fédération délégataire)¹²

5) ตัวแทนนักกีฬา (l'agent sportif)¹³

ตัวแทนนักกีฬา ได้แก่ ผู้ที่ทำอาชีพประสานงานระหว่างผู้เกี่ยวข้องกับการประกอบอาชีพแข่งกีฬาหรือฝึกสอนกีฬา หรือผู้ที่ต้องการทำสัญญาเพื่อแข่งกีฬาหรือฝึกสอนกีฬาโดยได้รับค่าตอบแทน ตัวแทนนักกีฬาจะต้องมีใบอนุญาตตัวแทนนักกีฬา (licence d'agent sportif) ใบอนุญาตนี้ออกโดยสหพันธ์กีฬาตัวแทนของรัฐ (fédération délégataire) โดยสหพันธ์กีฬาตัวแทนของรัฐกำกับดูแลกิจกรรมของตัวแทนนักกีฬาในแต่ละปี และเผยแพร่รายชื่อตัวแทนนักกีฬา ตัวแทนนักกีฬาอาจถือใบอนุญาตตัวแทนกีฬาหลายประเภทก็ได้ โดยการที่จะได้รับใบอนุญาตตัวแทนนักกีฬานั้น จะต้องมีการทดสอบว่า ตัวแทนผู้นั้นมีความรู้ความสามารถในการกิจการกีฬา กฎหมายประกันสังคม กฎหมายภาษี การทำสัญญา

3.1.2.2 มาตรฐานการจ้างนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ

นักกีฬาอาชีพอาจทำสัญญา (contrats) กับสโมสรกีฬาอาชีพ (clubs) ผู้จัดการแข่งขันกีฬา (organismes de manifestations sportives) ผู้ให้สปอนเซอร์หรือบริษัทอื่น ๆ (sponsors et les sociétés commerciales) โดยทั่วไป หากมีความขัดแย้งเกิดขึ้น กฎหมายที่ใช้บังคับต่อคดีได้แก่บทบัญญัติแห่งกฎหมายแพ่งในส่วนที่ว่าด้วยสัญญา

¹² วรวิไล เหล่าบ้านค้อ, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 4*, น. 82.

¹³ กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1*, น. 86.

1) สัญญาจ้าง

ในทางปฏิบัติ นักกีฬาอาชีพไม่มีอำนาจต่อรองเงื่อนไขของสัญญาในช่วงการเข้าสู่การเป็นนักกีฬาอาชีพ ผู้กำหนดเงื่อนไขของสัญญาได้แก่ผู้ว่าจ้าง นักกีฬาอาชีพอาจมีอำนาจต่อรองเพิ่มขึ้นในภายหลังเมื่อมีชื่อเสียงหรือมีความสามารถโดดเด่น เงื่อนไขของสัญญาอาจไม่เป็นธรรมต่อนักกีฬาอาชีพได้ ในกรณีดังกล่าว ศาลฎีกา (Cour de Cassation) วินิจฉัยไว้ในคดีสมาคม SAOS ตูลูสฟุตบอล เมื่อวันที่ 14 มกราคม ค.ศ. 2004¹⁴ ว่า การที่สโมสรกีฬาอาชีพไม่จ้างงานแก่นักกีฬา (la mise à l'écart du groupe professionnel d'un joueur professionnel) อาจเข้าลักษณะเป็นการปฏิบัติที่มิชอบ (abus) ได้ แม้ว่าผู้ว่าจ้างมีอิสระที่จะกำหนดวิธีการฝึกซ้อม เพื่อประโยชน์ของบริษัท ในกรณีดังกล่าว ศาลวินิจฉัยว่าผู้ว่าจ้างผิดสัญญาเนื่องจากไม่ได้จ้างงานแก่นักกีฬา อย่างไรก็ตาม ในด้านกฎหมายกีฬาของฝรั่งเศส การคุ้มครองนักกีฬาไม่ได้เป็นไปโดยอัตโนมัติเหมือนกฎหมายด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ศาลวินิจฉัยโดยพิจารณาจากเนื้อหาของสัญญาเป็นหลัก โดยทั่วไป เนื้อหาของสัญญากำหนดสิทธิและหน้าที่ของนักกีฬาและของสโมสรดังนี้

- (1) นักกีฬามีสิทธิเข้าร่วมการแข่งขันในการแข่งขันอย่างเป็นทางการ ตลอดจนการแข่งขันกระชับมิตรในช่วงเปิดและปิดฤดูกาล
 - (2) สโมสรต้องดูแลและรักษาสุขภาพของนักกีฬาเพื่อให้สามารถได้รับผลตอบแทนที่ดีที่สุดได้แข่งขันในการเล่นกีฬาอาชีพ โดยต้องจัดให้มีการตรวจสุขภาพนักกีฬาเป็นประจำ
 - (3) นักกีฬาต้องปฏิบัติตามคำแนะนำของผู้ฝึกสอนอย่างเคร่งครัด
 - (4) นักกีฬาต้องปฏิบัติตามอยู่ในศีลธรรมอันดีและตามกฎของการแข่งขันเพื่อปกป้องชื่อเสียงของทีมและของบริษัท/สโมสร
 - (5) นักกีฬามีภาระผูกพันในการรักษาความลับตามสมควร
 - (6) นักกีฬาต้องไม่ทำกิจกรรมกีฬาใด ๆ ที่อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ร่างกาย และอาจส่งผลให้ไม่สามารถเล่นกีฬาอาชีพได้
 - (7) สโมสรอาจกำหนดจำนวนชั่วโมงการฝึกซ้อมและจำนวนการเข้าแข่งขันขั้นต่ำได้
- นอกจากนี้ สัญญาต้องมีเนื้อหาไม่ขัดหรือแย้งกับหลักการทั่วไปที่มีอาจละเมิดได้ของรัฐ เช่น เสรีภาพขั้นพื้นฐาน (libertés fondamentales) และหลักการที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงสาธารณะ เช่นเดียวกับสัญญาการจ้างงานทั่วไป เช่น ข้อสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความลับต้องไม่เป็นการตัดซึ่งเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ข้อสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการรักษาภาพพจน์ต้องไม่กระทบการสิทธิในชีวิตส่วนบุคคล (droit à la vie privée) และข้อสัญญาการฝึกซ้อมนอกเวลา

¹⁴ กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, *อ้าวแล้ว เจริญรถที่ 1*, น. 91.

(clause de dédit formation) ที่กำหนดค่าปรับแก่นักกีฬาสูงเกินควรอาจเป็นโมฆะได้เนื่องจากขัดต่อหลักเสรีภาพในการประกอบอาชีพ (la liberté de travailler)

กฎหมายว่าด้วยการกีฬาของฝรั่งเศสจึงได้กำหนดคุ้มครองความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างกีฬาอาชีพไว้ในมาตรา L 222-2 ของประมวลกฎหมายกีฬา ซึ่งเป็นกฎหมายระดับรัฐบัญญัติว่า ในกีฬาแต่ละประเภท ให้จัดทำข้อตกลงร่วม (conventions collectives) ซึ่งมีที่มาจากการเจรจาระหว่างองค์กรกีฬาอาชีพ นายจ้างกับสหภาพแรงงาน โดยข้อตกลงร่วมดังกล่าวต้องกำหนดรายละเอียดต่าง ๆ¹⁵ ดังนี้

(1) สัดส่วนของค่าตอบแทนนักกีฬา ซึ่งต้องไม่สูงกว่าร้อยละ 30 ของรายได้ทั้งหมดที่เข้าสู่บริษัทกีฬา

(2) หลักเกณฑ์การกำหนดค่าตอบแทนของนักกีฬาโดยคำนึงถึงรายได้ที่ได้จากการแสวงหากำไรจากภาพลักษณ์หรือสัญลักษณ์ของทีม การโฆษณา สปอนเซอร์ และการค้าขายตลอดจนรายได้จากการถ่ายทอดการแข่งขันผ่านวิทยุและโทรทัศน์

(3) เพดานของค่าตอบแทนซึ่งต้องไม่ต่ำกว่าจำนวนที่กำหนดขึ้นโดยรัฐกฤษฎีกา โดยต้องพิจารณาจากวิธีการจ่ายค่าตอบแทนที่ปฏิบัติกันอยู่ในกีฬาประเภทนั้น

หากไม่มีการจัดทำข้อตกลงร่วมในกีฬาประเภทใด ให้สัดส่วนค่าตอบแทนเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในรัฐกฤษฎีกา

อย่างไรก็ตาม ได้มีการจัดทำข้อตกลงร่วมแห่งชาติด้านการกีฬา (convention collective nationale du sport – CCNS) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 2005 และมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงเมื่อวันที่ 21 พฤศจิกายน ค.ศ. 2006 มีเนื้อหาเป็นการปรับกฎหมายแรงงานให้เข้ากับลักษณะการจ้างงานประเภทกีฬาอาชีพ และใช้บังคับทั่วอาณาจักร (รวมถึงจังหวัดโพ้นทะเล) กับความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างของบริษัทที่ประกอบกิจการด้านการบริหารจัดการกิจกรรมการกีฬา (organisation, gestion et encadrement d'activités sportives) ด้านการฝึกสอนกีฬา (enseignement, formation aux activités sportives et formation professionnelle aux métiers du sport) ด้านอุปกรณ์กีฬา (gestion d'installations et d'équipements sportifs) และด้านการจัดการแข่งขันกีฬา (ซึ่งรวมถึงการดูแลรักษาความปลอดภัยระหว่างการจัดการแข่งขัน) ยกเว้นกรณีที่อยู่ภายใต้บังคับของข้อตกลงร่วมแห่งชาติด้านกีฬาขี่ม้า (convention collective nationale des centres équestres)

¹⁵ กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1*, น. 92.

ข้อตกลงร่วมแห่งชาติด้านการกีฬา (CCNS) กำหนดมาตรฐานต่าง ๆ เกี่ยวกับการจ้างนักกีฬาอาชีพและการฝึกสอนนักกีฬาอาชีพโดยสโมสรต่าง ๆ เช่น กำหนดให้ครูฝึกสอนนักกีฬาต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด กำหนดให้นักกีฬามีเวลาพักและกำหนดเพดานเวลาทำงานเพื่อคุ้มครองสิทธิของนักกีฬาในการดูแลสุขภาพและเพื่อความปลอดภัยของนักกีฬา กำหนดให้วางแผนการฝึกสอนและฝึกซ้อมให้เหมาะสมกับนักกีฬาแต่ละคนเพื่อพัฒนาศักยภาพอย่างเหมาะสม และกำหนดให้นักกีฬาได้รับเงินเดือนกรณีการพักอันเนื่องมาจากอุบัติเหตุจากการแข่งขันและการฝึกซ้อม นอกจากนี้ ข้อตกลงร่วมแห่งชาติด้านการกีฬา (CCNS) ยังกำหนดเงื่อนไขการจ้างงานอื่น ๆ เพื่อความเป็นธรรมแก่นักกีฬาถูกจ้างและเพื่อปรับให้เข้ากับลักษณะเฉพาะของธุรกิจด้านกีฬาอาชีพที่นายจ้างต้องรับความเสี่ยง เช่น กำหนดให้สัญญาจ้างงานด้านกีฬาเป็นสัญญาจ้างงานชั่วคราว (contrats à durée déterminée – CDD) เนื่องจากการจ้างงานมีลักษณะเป็นอาชีพระยะสั้นและเข้มข้น ต่างจากการจ้างงานประเภทอื่น ๆ ระยะเวลาของสัญญาจึงเป็นฤดูกาล โดยเริ่มต้นวันแรกของฤดูกาลและสิ้นสุด ณ เวลาเที่ยงคืนของวันก่อนเริ่มต้นฤดูกาลถัดไป หากสัญญาเริ่มต้นระหว่างฤดูกาล จะต้องมียุทธศาสตร์อย่างน้อยจนถึงก่อนวันเริ่มต้นฤดูกาลถัดไป โดยอาจมีการเจรจาข้อสัญญาเพื่อระบุเงื่อนไขเกี่ยวกับการเลิกสัญญาก่อนระยะเวลาสิ้นสุดสัญญา (clause libératoire) ได้ นอกจากนี้ สัญญาจ้างต้องประกอบด้วยข้อสัญญาเกี่ยวกับค่าตอบแทน โดยค่าตอบแทนต้องประกอบด้วย¹⁶

- (1) ค่าฐานคงที่ (base fixe) ซึ่งต้องไม่ต่ำกว่าที่กำหนดไว้ใน CCNS
- (2) สิทธิประโยชน์ (avantages en nature)
- (3) ค่าตอบแทนพิเศษ เช่น ค่าตอบแทนการเข้าร่วมการแข่งขัน (primes d'assiduité)

ค่าตอบแทนจริยธรรม (primes d'éthique) ค่าตอบแทนที่เป็นส่วนแบ่งจากเงินรางวัลที่ได้จากผลการแข่งขัน

2) สัญญาสปอนเซอร์และสัญญาโฆษณา

เมื่อนักกีฬาอาชีพมีชื่อเสียง ย่อมมีบริษัทต่าง ๆ สนใจเชื่อมโยงภาพลักษณ์ของนักกีฬาเข้ากับภาพลักษณ์ของผลิตภัณฑ์ จึงจำเป็นต้องระบุนโยบายการจัดการผลประโยชน์ดังกล่าวไว้ในสัญญาจ้างด้วย อย่างไรก็ตามอาจมีข้อขัดแย้งทางผลประโยชน์เกิดขึ้นระหว่างนักกีฬากับสโมสรได้ กรณีแรกได้แก่กรณีที่สโมสรใช้ภาพหรือชื่อของนักกีฬาเพื่อการโฆษณาในนามของสโมสร ค่าตอบแทนที่สโมสรมอบให้แก่นักกีฬาในกรณีดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นเงินเดือนของนักกีฬา กรณีที่สองได้แก่กรณีที่นักกีฬาใช้ภาพหรือชื่อของตนเพื่อการโฆษณาเป็นการส่วนตัว ข้อตกลงร่วม CCNS กำหนดว่า

¹⁶ วรุฒิ เหล่าบ้านค้อ, *อ้าวแล้ว เซิงอรรถที่ 4*, น. 85.

นักกีฬาต้องแจ้งให้สโมสรทราบก่อนจะลงนามในสัญญาให้ใช้ภาพของตนเพื่อการโฆษณา เนื่องจากอาจมีผลกระทบกับสัญญาการโฆษณาในนามของสโมสรได้

ในบางกรณี ศาลอาจวินิจฉัยให้สัญญาสปอนเซอร์เป็นสัญญาจ้างงานได้ หากพิสูจน์ได้ว่านักกีฬาอยู่ใต้อำนาจบังคับบัญชาของบริษัทผู้ให้สปอนเซอร์ โดยการให้ลงแข่งขัน กำหนดจำนวน ชั่วโมงฝึกซ้อม และจำนวนชั่วโมงเดินสายโฆษณา

3.1.3 ประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นซึ่งเป็นประเทศหนึ่งที่ได้ถือได้ว่าการพัฒนาการแข่งขันกีฬาอาชีพที่เป็นไปอย่างรวดเร็ว และมีการตรากฎหมายออกมาบังคับใช้ในการบริหารจัดการด้านการแข่งขันกีฬาอาชีพ

3.1.3.1 ความหมายของกีฬาอาชีพและนักกีฬาอาชีพ

กีฬาอาชีพ หมายถึง การประกอบอาชีพที่เป็นการเล่นกีฬา เป็นการประกอบอาชีพที่ได้รับค่าตอบแทน สำหรับนิยามคำว่ากีฬาอาชีพของประเทศญี่ปุ่นนั้น สามารถแยกออกเป็นนักกีฬาอาชีพ (Professional Sport Player) กับผู้ฝึกสอน/ผู้ฝึกซ้อมให้กับนักกีฬา (Trainer) ซึ่งผู้ประกอบอาชีพทั้งสองประเภทนี้จะต้องมีใบอนุญาตจากองค์กรกีฬา (รวมถึงสมาคม) ประเภทต่าง ๆ ที่ตนเองสังกัด ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับข้อกำหนดของแต่ละองค์กร

ในประเทศญี่ปุ่นได้มีการกำหนดชนิดหรือประเภทกีฬาอาชีพที่แตกต่างจากของประเทศไทย โดยกำหนดให้กีฬาเหล่านี้เป็นกีฬาอาชีพ ได้แก่ เบสบอล ฟุตบอล กอล์ฟ มวย เทนนิส ซูโม่ การแข่งขันรถยนต์ โบลิ่ง บาสเกตบอล ปิงปอง วอลเลย์บอล การแข่งขันรถจักรยานยนต์ ม้าแข่ง จักรยาน แสนด์บอล ฟุตซอล ไอซ์สเกต เป็นต้น

ลักษณะของกีฬาอาชีพ สามารถแบ่งออกเป็น 3 ลักษณะ¹⁷ คือ

- 1) กีฬาที่ประกอบด้วยนักกีฬาอาชีพเท่านั้น ได้แก่ ซูโม่ เบสบอล บาสเกตบอลลีก มวยอาชีพ การแข่งขันรถจักรยานยนต์ ม้าแข่ง จักรยาน
- 2) กีฬาที่ตามกฎหมายแล้วต้องเป็นนักกีฬาอาชีพเท่านั้นถึงจะเข้าแข่งขันได้ แต่นักกีฬาสมัครเล่นก็สามารถเข้าร่วมแข่งขันได้ในบางกรณี ได้แก่ ฟุตบอลลีก การแข่งขันกอล์ฟอาชีพ
- 3) ลีกสำหรับนักกีฬาสมัครเล่นแต่นักกีฬาอาชีพสามารถร่วมแข่งขันได้ ได้แก่ ฟุตบอลฟุตบอลลีก (หญิง) บาสเกตบอลลีก บาสเกตบอลลีกหญิง เจแปนรักบี้ทอปลีก วอลเลย์บอลลีก แสนด์บอลลีก ฟุตซอลลีก เอเชียลีกไอซ์สเกต ปิงปองลีก

¹⁷ กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, *อ้าวแล้ว เจริญรอกที่ 1*, น. 157-158.

นักกีฬาอาชีพ หมายถึง ผู้ที่เล่นกีฬาโดยได้รับค่าตอบแทน มาตรฐานที่ใช้กำหนดค่าตอบแทนของนักกีฬาอาชีพนั้น ไม่ได้จำกัดเฉพาะเพียงแค่ผลการแข่งขันของนักกีฬาอาชีพเท่านั้น แต่ทางองค์กรกีฬาหรือสมาคมยังได้คำนึงถึงความนิยมต่อตัวนักกีฬาอาชีพประกอบด้วย นอกจากนี้การจะเข้ามาเป็นนักกีฬาอาชีพได้นั้น ไม่ได้มีการกำหนดมาตรฐานกลาง แต่เป็นการกฎเกณฑ์หรือมาตรฐาน โดยแต่ละองค์กรหรือสมาคมกีฬานั้น ๆ เพราะฉะนั้นจะเห็นได้ว่ากีฬาแต่ละประเภทก็มีการกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่แตกต่างกัน กีฬาบางประเภทกำหนดเพียงว่าแค่มีสัญญาเป็นนักกีฬาอาชีพกับสมาคมกีฬาต่าง ๆ ก็สามารถเป็นนักกีฬาอาชีพได้แล้ว แต่สำหรับกีฬาบางประเภทก็กำหนดให้ต้องผ่านการทดสอบนักกีฬาอาชีพ (Pro test) หรือจบการศึกษาจากสถานฝึกอบรมด้านกีฬาจึงจะสามารถเข้าเป็นนักกีฬาอาชีพได้¹⁸

3.1.3.2 การจ้างนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ

การเป็นนักกีฬาอาชีพในประเทศญี่ปุ่นไม่ได้มีการกำหนดคุณสมบัติใดไว้เป็นพิเศษ เพียงแต่จะต้องได้รับการรับรองจากองค์กรที่เป็นเจ้าภาพในการจัดการแข่งขันกีฬานั้น ๆ ก่อน โดยทั่วไปการเข้าเป็นนักกีฬาอาชีพจะมีการดำเนินการดังต่อไปนี้

1) การเป็นนักกีฬาอาชีพ โดยการทำสัญญานักกีฬาอาชีพกับองค์กรกีฬา เช่น การเข้าเป็นนักฟุตบอลอาชีพในสมาคมฟุตบอลอาชีพประเทศญี่ปุ่น (เจลีก) กับการเข้าเป็นนักเบสบอลอาชีพของ NPB

2) การเป็นนักกีฬาอาชีพ โดยอาศัยประสบการณ์การเล่นกีฬา กล่าวคือ การทดสอบความสามารถเพื่อที่จะได้รับใบอนุญาตนักกีฬาอาชีพ เช่น การเป็นนักกีฬามวยอาชีพของ JBC และการเป็นนักกีฬาอล์ฟอาชีพของสมาคมกอล์ฟชายและหญิง

3) การเป็นนักกีฬาอาชีพ โดยการผ่านการฝึกอบรม

นอกจากนักกีฬาอาชีพแล้ว ยังมีบุคลากรอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพ โดยจะแตกต่างกันไปตามประเภทของกีฬา บุคลากรที่เกี่ยวกับกีฬาอาชีพบางประเภทก็สามารถสมัครเข้าทำงานได้เลย บางประเภทจะต้องได้รับใบอนุญาตในการประกอบอาชีพนั้น ๆ และก็มีบุคลากรบางประเภทที่จะต้องมีการกำหนดคุณสมบัติพิเศษ หรือมีการทดสอบความสามารถก่อนที่ประกอบอาชีพนั้น ๆ ได้ เช่น ผู้ตัดสินกีฬา หรือผู้ฝึกสอนนักกีฬาอาชีพ เป็นต้น ทั้งนี้ เนื่องจากเป็นอาชีพที่ต้องมีความรู้ความเข้าใจในกฎกติกา และมีประสบการณ์ในกีฬาประเภทนั้น ๆ เป็นอย่างดี

¹⁸ วรุณี เหล่าบ้านค้อ, *อ้างแล้ว เจริญธรรม* ที่ 4, น. 92.

สำหรับกฎระเบียบเกี่ยวกับการจ้างนักกีฬาอาชีพและบุคลากรที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพมี ตัวอย่างของกีฬาฟุตบอล และนักกีฬามวยอาชีพ ดังนี้

1) กีฬาฟุตบอล

สำหรับกีฬาฟุตบอลอาชีพ จะมีบุคลากรที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ นักกีฬา (ซึ่งมีทั้งนักกีฬาฟุตบอลสมัครเล่น และนักกีฬาฟุตบอลอาชีพ) ผู้ตัดสินกีฬา ผู้ฝึกสอนผู้ตัดสิน ผู้ฝึกสอน ผู้จัดการทีมฟุตบอล ตัวแทน (เอเจน) นักกีฬา โดยที่มีการกำหนดข้อกำหนดหรือกฎระเบียบเอาไว้ในกฎพื้นฐานของสมาคมฟุตบอล (JFA) และข้อตกลงของสมาคมอื่น ๆ ในที่นี้จะยกตัวอย่างของ J-League

ตามกฎระเบียบพื้นฐานของ JFA บทที่ 4 กำหนดให้แบ่งประเภทนักกีฬาฟุตบอลเป็น นักกีฬาฟุตบอลสมัครเล่น และนักกีฬาฟุตบอลอาชีพ ซึ่งนักกีฬาทั้งสองประเภทจะต้องลงทะเบียนกับ JFA และนักกีฬาที่ได้ลงทะเบียนกับ JFA แล้วนั้น จะต้องปฏิบัติตามกฎของ JFA The Fédération Internationale de Football Association (FIFA) The Asian Football Confederation (AFC) และ East ASIAN Football Federation (EAFF) ด้วย¹⁹ นักกีฬาฟุตบอลสมัครเล่น หมายถึง ผู้เล่นที่ไม่ได้มีจุดมุ่งหมายการเล่นกีฬาฟุตบอลเพื่อค่าตอบแทนหรือผลประโยชน์ใด ๆ

นักกีฬาฟุตบอลอาชีพ หมายถึง ผู้ที่มีสัญญาที่เป็นลายลักษณ์อักษรกับทีมที่ตนสังกัดอยู่ การทำสัญญาโดยจะแบ่งสัญญาเป็น 3 ระดับ ซึ่งขึ้นอยู่กับผลงาน²⁰ (ผลการแข่งขันที่ผ่านมา)²¹ ดังนี้

(1) สัญญา Pro A เป็นสัญญาหลักสำหรับผู้เล่นอาชีพ โดยผู้เล่นจะต้องได้ค่าเล่นต่อปีอย่างน้อย 4.8 ล้านเยน โดยในปีแรกจะกำหนดเกณฑ์ขั้นสูงสุดว่าจะต้องได้รับค่าเล่นไม่เกิน 7 ล้านเยนต่อปี แต่ในปีถัดไปจะไม่มีการจำกัด และจะต้องเป็นผู้ที่ได้ทำสัญญาโปรซีมาแล้วอย่างน้อย 3 ปี โดยในแต่ละสโมสรจะมีผู้เล่นที่มีสัญญาโปรเอได้ไม่เกิน 25 คนต่อสโมสร และขณะเดียวกัน สโมสรในลีกเจ 1 ต้องมีผู้เล่นระดับโปรเออย่างน้อย 15 คน และสโมสรในลีกเจ 2 ต้องมีอย่างน้อย 5 คน นักกีฬาที่ได้ทำสัญญาโปรเอสามารถลงแข่งเจลีก เจแปนแอล และถ้วยพระราชธรรม์

(2) สัญญา Pro B เป็นสัญญาสำหรับผู้เล่นระดับรองลงมา และผู้ที่จะทำสัญญาโปรบี จะต้องผ่านการทำสัญญาโปรซีมาแล้ว 3 ปี และจะสามารถเข้าแข่งขันเหมือนนักกีฬาที่ทำสัญญาโปรเอ โดยผู้เล่นจะได้ค่าตัวไม่เกิน 4.8 ล้านเยนต่อปี และในกรณีที่มีการกำหนดให้มีค่าตัวในการลงแข่งก็จำกัดให้ได้รับค่าตัวในการลงแข่งนัดละไม่เกิน 50,000 เยน นักกีฬาในแต่ละสโมสรสามารถมีผู้เล่นในระดับโปรบีได้ไม่จำกัด

¹⁹ กฎระเบียบพื้นฐานของ สมาคมฟุตบอลแห่งประเทศไทยญี่ปุ่น JFA ข้อ 83

²⁰ กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, *อ้าวแล้ว เจริญรอรอที่ 1*, น. 175.

²¹ กฎระเบียบพื้นฐานของ สมาคมฟุตบอลแห่งประเทศไทยญี่ปุ่น JFA ข้อ 85

(3) สัญญา Pro C เป็นสัญญาในระดับเริ่มต้นของการเป็นนักกีฬาอาชีพ โดยสัญญาจะมีอายุ 3 ปี สัญญาชั่วคราวสำหรับในช่วงร่างสัญญา โดยผู้เล่นจะได้ค่าตัวไม่เกิน 4.8 ล้านดอลลาร์ต่อปี โดยผู้เล่นจำเป็นต้องเปลี่ยนเป็นสัญญาโปรหรือโพรบีในช่วงเวลา 450 นาที สำหรับสโมสรในเจ 1 และ 900 นาที สำหรับสโมสรในเจ 2 (กฎการขึ้นทะเบียนนักกีฬาฟุตบอลอาชีพ การขึ้นทะเบียนและการย้ายสังกัด)

นอกจากนี้ ยังได้มีการกำหนดรายละเอียดของการทำสัญญานักกีฬาฟุตบอลอาชีพ การขึ้นทะเบียนและการย้ายสังกัดเอาไว้ใน “กฎการขึ้นทะเบียนนักกีฬาฟุตบอลอาชีพ การขึ้นทะเบียนและการย้ายสังกัด”²² ซึ่งเป็นกฎระเบียบที่เป็นบทเสริมของกฎระเบียบพื้นฐานของ JFA โดยที่สมาคมที่เป็นพันธมิตรของ JFA และคลับ/ทีมรวมถึงนักกีฬาต้องการผูกพันกับ

2) นักกีฬามวยอาชีพ

การจ้างนักกีฬามวยอาชีพของประเทศญี่ปุ่น มิได้มีการกำหนดคุณสมบัติสำหรับการประกอบอาชีพนักมวยไว้เป็นกฎหมาย แต่สำหรับการที่นักกีฬามวยอาชีพจะเข้าแข่งขันได้นั้นจะต้องมีใบอนุญาตนักมวย (Boxer license) ที่ออกโดยกลุ่มหรือองค์กรที่จัดการแข่งขันมวยนั้น ๆ ซึ่งกรณีของประเทศญี่ปุ่นนั้น องค์กรหลักที่ผู้จัดการแข่งขันมวยคือ คณะกรรมการมวยแห่งประเทศไทยหรือ JBC ซึ่งได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการขอรับใบอนุญาตไว้ใน JBC Rules ดังนี้

(1) JBC มีการจัดให้มีการทดสอบสำหรับการที่จะได้เป็นนักกีฬามวยอาชีพที่เรียกว่า Pro Test ซึ่งเป็นการสอบข้อเขียนและการทดสอบความสามารถของนักมวย โดยการสอบข้อเขียนจะเป็นข้อสอบเกี่ยวกับกฎระเบียบทั่วไปของกีฬามวย และการทดสอบความสามารถจะให้ผู้เข้าทดสอบแข่งขันมวยแบบ super ring จำนวน 2 ยก การทดสอบ one-two punch การทดสอบการป้องกัน (Guard) ซึ่งผู้ที่ไม่ผ่านการทดสอบจะสามารถกลับมาสอบใหม่ได้เมื่อพ้นระยะเวลา 3 เดือน

(2) คุณสมบัติของผู้เข้าทดสอบ Pro test คือ จะต้องเป็นนักมวยฝึกหัดภายใต้สังกัดค่ายมวยอาชีพที่ได้รับการรับรองจากสมาคม JPBA เพศชายหรือหญิงที่มีอายุตั้งแต่ 17 - 32 ปี (สามารถสมัครเข้ารับการทดสอบได้ถึงวันก่อนวันเกิดครบรอบ 33 ปี) แต่ในกรณีนักมวยหญิงจะมีข้อกำหนดพิเศษคือ ก่อนที่จะได้รับการรับรองโดย JBC จะต้องเป็นผู้ที่มีความสามารถโดดเด่นเท่านั้น และมีความยืดหยุ่นในเรื่องของข้อจำกัดด้านอายุ กล่าวคือ อนุญาตให้ผู้ที่มิใช่อายุตั้งแต่ 33 ปีเข้ารับการทดสอบได้เป็นรายกรณีไป

²² กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, *อ้าวแล้ว เจริญรทที่ 1*, น. 171.

(3) เนื่องจากกีฬามวยเป็นกีฬาที่มีความอันตราย จึงได้มีการกำหนดเกี่ยวกับสุขภาพของผู้ที่เข้ารับการทดสอบ Pro Test เอาไว้ คือ จะต้องเป็นผู้ที่ผ่านการตรวจวัดสายตา และจะต้องมีผลการตรวจตามที่กำหนด และจะต้องเป็นผู้ที่ผ่านการตรวจสุขภาพโดยโรงพยาบาลและแพทย์ที่ได้รับการรับรองจาก JBC

(4) ผู้ที่มีใบอนุญาตเป็นนักกีฬาอาชีพประเภทอื่นอยู่แล้วจะไม่สามารถเป็นนักกีฬามวยอาชีพได้

(5) ใบอนุญาตนักมวยอาชีพแบ่งเป็น 3 ประเภท²³ ได้แก่ (1) ใบอนุญาตระดับ C ที่สามารถลงแข่งแบบ 4 ยกได้ (2) ใบอนุญาตระดับ B ที่สามารถลงแข่งแบบ 6 ยกได้ และ (3) ใบอนุญาตระดับ A ที่สามารถลงแข่งแบบ 8 ยกขึ้นไปได้ (JBC Rules ข้อ 38) ทั้งนี้ ผู้ที่ผ่านการทดสอบ Pro Test จะได้รับใบอนุญาตระดับ C ซึ่งจะสามารถลงแข่งกีฬามวยประเภท 4 ยก (ในขั้นตอนการทดสอบ Pro Test ไม่จำเป็นต้องให้หลักฐานแสดงตัว แต่ตอนยื่นขอใบอนุญาตหลังจากที่ผ่านการทดสอบ Pro Test จะต้องยื่นสำเนาทะเบียนบ้านด้วย (หมายเหตุ คนญี่ปุ่นไม่มีบัตรประจำตัวประชาชน จะใช้สำเนาบัตรประชาชน ใบประกันสุขภาพ หรือใบขับขี่ในการใช้แสดงตน ซึ่งกรณีนี้ใช้สำเนาทะเบียนบ้าน)) ยกเว้นในกรณีที่เป็นนักกีฬาสมัครเล่นที่มีความสามารถที่ชนะการแข่งขัน 5 นัดเป็นต้นไปจะสามารถยื่นเอกสารแทนการทดสอบ Pro Test และสามารถได้รับใบอนุญาตระดับ C ได้เลย สำหรับการทดสอบระดับ B จะต้องทดสอบความสามารถโดยการแข่งขันทันทีกับนักมวยอาชีพ และมาตรฐานการทดสอบจะสูงกว่าการทดสอบเพื่อให้ได้ใบอนุญาตระดับ C เมื่อผ่านการทดสอบระดับ B แล้ว สามารถลงแข่งขันแบบ 6 ยกได้ตั้งแต่การแข่งขันทันทีเปิดตัว

(6) นักมวยอาชีพระดับ C ที่ชนะการแข่งขันแบบ 4 ยกได้ 4 ครั้ง จะสามารถเลื่อนระดับเป็นระดับ B และนักกีฬาระดับ B ที่ชนะการแข่งขันแบบ 6 ยกได้ 2 ครั้ง จะสามารถเลื่อนระดับเป็นระดับ A ได้ โดยที่นักกีฬาระดับ A จะสามารถลงแข่งขันแบบ 8 ยกขึ้นไปได้

(7) ใบอนุญาตนักกีฬามวยอาชีพมีอายุ 1 ปี และทุกเดือนมกราคมของทุกปีจะมีการต่ออายุใบอนุญาตโดยอัตโนมัติ แต่ทั้งนี้ นักกีฬามวยอาชีพที่ได้รับการต่อใบอนุญาตจะต้องแสดงผลการตรวจร่างกายภายใน 1 เดือน ในกรณีที่นักกีฬามวยอาชีพที่ได้รับใบอนุญาตแล้ว ในภายหลังพบว่าป่วยเป็นโรคร้ายแรง เช่น Retina Detachment หรือโรคทางสมอง หรือได้รับการผ่าตัดเปิดกะโหลกศีรษะ หรือมีโอกาสเป็นไวรัสตับอักเสบบี เป็นต้น จะต้องลาออกจากการเป็นนักกีฬามวยอาชีพ ทั้งนี้เพื่อความปลอดภัยของนักกีฬามวยอาชีพ

(8) นักมวยอาชีพจะสามารถทำสัญญากับผู้จัดการได้ 1 คนเท่านั้น และการจะลงแข่งขันจะต้องได้รับการอนุญาตก่อน

²³ กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1*, น. 171-172.

3.2 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในประเทศไทย

ในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยจะกล่าวถึงรายละเอียดของกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในประเทศไทย โดยมีรายละเอียดของพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 และระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2559 ดังนี้

3.2.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ได้แก่ นิติกรรม สัญญา จ้างแรงงาน และเรื่องตัวแทน ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

3.2.1.1 นิติกรรม สัญญา

1) ความหมายของนิติกรรม สัญญา

นิติกรรม หมายความว่า การใด ๆ อันทำลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยใจสมัคร มุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล เพื่อจะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ²⁴ เมื่อพิจารณาความหมายของนิติกรรมแล้ว สามารถที่จะแยกสาระสำคัญของนิติกรรมได้ ดังนี้

(1) การแสดงเจตนา การแสดงเจตนาทำนิติกรรมมี 3 รูปแบบ คือ การแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง การแสดงเจตนาโดยปริยาย และการแสดงเจตนาโดยการนิ่ง

(2) การกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย นิติกรรมจะต้องเป็นการกระทำที่ชอบหรือถูกต้องตามกฎหมาย “การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้ง โดยกฎหมาย เป็นการพนันวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็น โฆษะ”²⁵

(3) มุ่งที่จะผูกนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคล ผู้แสดงเจตนามีความต้องการให้เกิดความผูกพันหรือให้เกิดผลตามกฎหมายอย่างจริงจัง

(4) เป็นการกระทำที่ทำด้วยใจสมัคร หมายถึงการแสดงเจตนาของบุคคลที่มีได้ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลหรืออำนาจภายนอกอันทำให้การแสดงเจตนาของเขาไม่สมัครใจ เช่น มิได้ถูกหลอกลวง ข่มขู่ หนี้อล หรือเป็นเรื่องเข้าใจผิด

(5) มีความเคลื่อนไหวแห่งสิทธิ ผลของนิติกรรมทำให้เกิดความเคลื่อนไหวแห่งสิทธิ 5 ลักษณะ ได้แก่ ก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับแห่งสิทธิ

²⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 149

²⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150

สัญญา หมายถึง นิติกรรมที่คู่กรณีทั้งสองฝ่าย²⁶ ต่างแสดงเจตนาตรงกันในการที่จะก่อให้เกิดผลผูกพันทางกฎหมาย หรือคู่กรณีฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาที่เรียกว่า “คำเสนอ” ไปยังคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง และหากฝ่ายที่ได้รับคำเสนอเห็นชอบด้วยและได้แสดงเจตนาตอบรับเรียกว่า “คำสนอง” มายังผู้เสนอ เมื่อคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกัน สัญญาก็เกิดขึ้น

2) แบบของนิติกรรม

แบบของนิติกรรม หมายถึง พิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้และบังคับให้ผู้แสดงเจตนาทำนิติกรรมต้องปฏิบัติเพื่อความสมบูรณ์ของนิติกรรม หากไม่ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ นิติกรรมนั้นย่อมตกเป็นโมฆะ แบบนิติกรรมที่กฎหมายกำหนดแบ่งได้เป็น 4 ประเภท

(1) นิติกรรมที่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ได้แก่ การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ และสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ เช่น เรือที่มีระวางตั้งแต่ 5 ตันขึ้นไป แพที่อยู่อาศัย และสัตว์พาหนะ การแลกเปลี่ยน ให้ จำนองทรัพย์สิน ฯลฯ

(2) นิติกรรมที่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ได้แก่ การจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท การจดทะเบียนสมรส การหย่า การรับรองบุตร การจดทะเบียนรับบุตรบุญธรรม

(3) นิติกรรมที่ต้องทำเป็นหนังสือต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ได้แก่ การทำพินัยกรรม แบบเอกสารฝ่ายบ้านเมืองหรือแบบเอกสารลับ ซึ่งกฎหมายกำหนดว่าจะต้องทำต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่อำเภอ ฯลฯ

(4) นิติกรรมที่ต้องทำเป็นหนังสือ นิติกรรมประเภทนี้ต้องทำเป็นหนังสือและสามารถทำกันเองได้ เช่น สัญญาเช่าซื้อรถยนต์ ในนิติกรรมบางประเภทกฎหมายกำหนดให้มีหลักฐานเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อเพื่อประโยชน์ในการฟ้องคดี หากไม่ได้ทำหรือไม่มี ก็จะฟ้องร้องต่อศาลไม่ได้

3.2.1.2 จ้างแรงงาน

1) ความหมายของสัญญาจ้างแรงงาน

สัญญาจ้างแรงงานนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่า “ลูกจ้าง” ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า “นายจ้าง” และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้²⁷

2) สาระสำคัญของสัญญาจ้างแรงงาน

(1) สัญญาจ้างแรงงานเป็นสัญญาที่มีคู่สัญญา 2 ฝ่าย คือ ฝ่ายนายจ้าง และฝ่ายลูกจ้าง

(2) วัตถุประสงค์ให้ลูกจ้างทำงานให้นายจ้าง

²⁶ ทวีเกียรติ มินะกะนิษฐ, กฎหมายเบื้องต้นทางธุรกิจ, พิมพ์ครั้งที่ 10, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น. 51.

²⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 575

การที่ลูกจ้างทำงานให้แก่นายจ้างนั้น การทำงานให้อาจจะเป็นเรื่องที่ลูกจ้างต้องออกแรงทำงานให้แก่นายจ้าง เช่น บรรจูลิ่งของลงในภาชนะในโรงงานอุตสาหกรรม การขับรถบรรทุกไปส่งของ การทำความสะอาดสถานที่ต่าง ๆ ให้แก่นายจ้าง แต่การทำงานให้แก่นายจ้างนั้น มิได้จำกัดแต่เฉพาะการทำงานประเภทที่ต้องใช้แรงงานเท่านั้น การทำงานอาจใช้ความรู้หรือความคิดให้แก่นายจ้างก็ได้ เช่น งานของนักบัญชี นักกฎหมาย แพทย์ หรืออาจารย์ในวิทยาลัยเอกชน เป็นต้น

(3) เป็นสัญญาที่นายจ้างตกลงให้สินจ้างแก่ลูกจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้

การที่ลูกจ้างทำงานให้แก่นายจ้างนั้นมิได้ทำแบบให้เปล่า แต่กระทำไปโดยหวังว่าจะได้รับสินจ้างจากนายจ้าง เพราะตามพฤติการณ์ไม้อาจจะคาดหมายได้ว่างานนั้นจะพึงทำให้เปล่าไซ้ ท่านย่อมถือเอาโดยปริยายว่ามีคำมั่นจะให้สินจ้าง²⁸ ดังนั้น เจตนารมณ์ของเรื่องจ้างแรงงานน่าจะอยู่ที่ว่า แม้ไม่มีการตกลงในเรื่องสินจ้างกันในระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง แต่พฤติกรรมการทำงานนั้นคงไม่มีการทำให้กันเปล่า ๆ

3.2.1.2 ตัวแทน

1) ความหมายของสัญญาตัวแทน

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้ให้ความหมายของสัญญาตัวแทน คือ สัญญาซึ่งให้บุคคลคนหนึ่ง เรียกว่า ตัวแทน มีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า ตัวการ และตกลงจะทำการดั่งนั้น²⁹ ความเป็นตัวแทนนั้นจะเป็นโดยแต่งตั้งแสดงออกชัด หรือโดยปริยายที่ย่อมได้โดยวัตถุประสงค์ของสัญญาตัวแทน คือ การที่ให้ตัวแทนมีอำนาจทำการแทนตัวการกับบุคคลภายนอก ซึ่งวัตถุประสงค์ของสัญญาตัวแทนดังกล่าวต่างจากสัญญาอื่น ๆ เช่น สัญญาซื้อขาย มีวัตถุประสงค์ในการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ขาย สัญญาเช่าทรัพย์สินมีวัตถุประสงค์ให้ผู้เช่าได้ใช้หรือได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่า เป็นต้น แต่เรื่องตัวแทนนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีการทำการแทนตัวการ นอกจากนี้ ต้องไม่ลืมว่าวัตถุประสงค์ของสัญญาตัวแทน จะต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

2) หน้าที่ของตัวแทนต่อตัวการ

(1) หน้าที่ต้องกระทำการเป็นตัวแทน

(2) หน้าที่ต้องทำตามคำสั่งของตัวการ

ตัวแทนต้องทำการตามคำสั่งแสดงออกชัดหรือโดยปริยายของตัวการเมื่อไม่มีคำสั่งเช่นนั้น ก็ต้องดำเนินตามทางที่เคยทำกันมาในกิจการค้าขายอันเขาให้ตนทำอยู่นั้น³⁰

²⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 576

²⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 797

³⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 807

(3) หน้าที่ต้องทำงานที่ได้รับมอบหมายด้วยตนเอง

ตัวแทนต้องทำการด้วยตนเอง เว้นแต่จะมีอำนาจใช้ตัวแทนช่วงทำการได้³¹

(4) หน้าที่แจ้งความเป็นไปของการที่ทำและแถลงบัญชี

เมื่อตัวการมีประสงค์จะทราบความเป็นไปของการที่ได้มอบหมายแก่ตัวแทนนั้นใน
เวลาใด ๆ ซึ่งสมควรแก่เหตุ ตัวแทนก็ต้องแจ้งให้ตัวการทราบ อนึ่ง เมื่อการเป็นตัวแทนนั้นสิ้นสุด
ลงแล้ว ตัวแทนต้องแถลงบัญชีด้วย³²

(5) หน้าที่ส่งมอบเงินและทรัพย์สินให้แก่ตัวการ

เงินและทรัพย์สินอย่างอื่นบรรดาที่ตัวแทนได้รับไว้เกี่ยวกับการเป็นตัวแทนนั้น
ท่านว่า ตัวแทนต้องส่งให้แก่ตัวการทั้งสิ้น อนึ่ง สิทธิทั้งหลายซึ่งตัวแทนขวนขวายได้มาในนามของ
ตนเองแต่โดยฐานที่ทำการแทนตัวการนั้น ตัวแทนก็ต้องโอนให้แก่ตัวการทั้งสิ้น³³

(6) หน้าที่ทำการร่วมกันกับตัวแทนคนอื่น ๆ

ถ้าในสัญญาอันเดียวตัวการคนเดียวตั้งตัวแทนหลายคนเพื่อแก่การอันเดียวกันไซ้
ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าตัวแทนจะต่างคนต่างทำการนั้น ๆ แยกกันไม่ได้³⁴

(7) หน้าที่ไม่เข้าทำนิติกรรมในนามของตัวการกับตนเองหรือในฐานะเป็นตัวแทนของ

บุคคลภายนอก

ตัวแทนนั้น เมื่อไม่ได้รับความยินยอมของตัวการจะเข้าทำนิติกรรมอันใดในนามของ
ตัวการทำกับตนเองในนามของตนเองหรือในฐานะเป็นตัวแทนของบุคคลภายนอกหาได้ไม่ เว้นแต่
นิติกรรมนั้นมีเฉพาะแต่การชำระหนี้³⁵

3) ความรับผิดชอบของตัวแทนต่อตัวการ

ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นอย่างใด ๆ เพราะความประมาทเลินเล่อของตัวแทนก็ดี เพราะ
ไม่ทำการเป็นตัวแทนที่ดี หรือเพราะทำการโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจที่ดี ท่านว่า
ตัวแทนจะต้องรับผิดชอบ³⁶ เมื่อพิจารณาแล้ว เห็นได้ว่า ความรับผิดชอบของตัวแทนที่มีต่อตัวการนั้น แบ่ง
ออกได้ 4 ประการ ดังนี้

³¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 808

³² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 809

³³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 810

³⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 804

³⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 805

³⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 812

- (1) ตัวแทนประเภทเดินเล่น
- (2) ไม่กระทำการเป็นตัวแทน
- (3) ตัวแทนกระทำการโดยปราศจากอำนาจ
- (4) ตัวแทนทำกรนอกเหนืออำนาจ

3.2.2 พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

3.2.2.1 บทนิยามศัพท์

พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ได้กำหนดนิยามความหมายของกีฬาอาชีพ และผู้ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพ รวมไปถึงนิยามความหมายของคำต่าง ๆ ในกีฬาอาชีพ ไว้ดังต่อไปนี้³⁷

กีฬาอาชีพ หมายความว่า กีฬาที่จัดการแข่งขันอย่างเป็นทางการเป็นระบบตามมาตรฐานสากลและมีนักกีฬาอาชีพเข้าร่วมแข่งขันกัน โดยมีรายได้จากการแข่งขัน ตามชนิดหรือประเภทที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

นักกีฬาอาชีพ หมายความว่า ผู้ซึ่งเล่นกีฬาอาชีพเป็นอาชีพ

บุคลากรกีฬาอาชีพ หมายความว่า ผู้ตัดสิน ผู้ฝึกสอน หรือผู้ทำหน้าที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขันกีฬาอาชีพ ทั้งนี้ ตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ผู้จัดการแข่งขันกีฬาอาชีพ หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคลซึ่งจัดการแข่งขันกีฬาอาชีพ

สมาคมกีฬาอาชีพ หมายความว่า สมาคมกีฬาที่ได้จดทะเบียนแล้วตามกฎหมายและมีวัตถุประสงค์หลักเกี่ยวกับกีฬาอาชีพหรือการส่งเสริมกีฬาอาชีพ

สโมสรกีฬาอาชีพ หมายความว่า คณะบุคคล หรือนิติบุคคลที่ก่อตั้งขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์หลักเกี่ยวกับกีฬาอาชีพหรือการส่งเสริมกีฬาอาชีพ ไม่ว่าจะเรียกชื่อว่าสโมสรหรือไม่ก็ตาม แต่ไม่หมายความรวมถึงสมาคมกีฬาอาชีพ

การล้มกีฬา หมายความว่า การเข้าแข่งขันกีฬาอาชีพโดยแสวงงแพ้หรือโดยกระทำการหรือไม่กระทำการแข่งขันกีฬาอาชีพ โดยมีเจตนาทุจริต และให้หมายรวมถึงการเข้าแข่งขันกีฬาอาชีพโดยสมยอมกันเพื่อให้ผลการแข่งขันเป็นไปตามที่กำหนดไว้เป็นการล่วงหน้า

³⁷ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 4.

3.2.2.2 คณะกรรมการกีฬาอาชีพ

พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่ง ซึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการกีฬาอาชีพ”³⁸ โดยคณะกรรมการชุดนี้มีองค์ประกอบ และอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

1) องค์ประกอบของคณะกรรมการกีฬาอาชีพ

คณะกรรมการกีฬาอาชีพมีทั้งหมด 21 คน ซึ่งประกอบไปด้วยคณะบุคคลและกลุ่มบุคคลที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพ ดังต่อไปนี้

(1) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา เป็นประธานกรรมการ

(2) กรรมการโดยตำแหน่ง จำนวนหกคน ได้แก่

(2.1) ปลัดกระทรวงการคลัง

(2.2) ปลัดกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา

(2.3) ปลัดกระทรวงมหาดไทย

(2.4) ปลัดกระทรวงแรงงาน

(2.5) ผู้อำนวยการสำนักงานประมาณ

(2.6) ผู้ว่าการกีฬาแห่งประเทศไทย

(3) กรรมการซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ซึ่งได้รับเลือกให้เป็น โดยมีด้วยกัน 2 กลุ่มคณะบุคคล คือ ผู้แทนนักกีฬาอาชีพซึ่งมาจากการเลือกกันเองของนักกีฬาอาชีพ และผู้แทนผู้เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพ ซึ่งมีรายละเอียดและการคัดเลือก ดังต่อไปนี้

(3.1) ผู้แทนนักกีฬาอาชีพซึ่งมาจากการเลือกกันเองของนักกีฬาอาชีพให้เหลือ 4 คนโดยต้องเป็นนักกีฬาอาชีพต่างชนิดกัน ซึ่งมีรายละเอียดในการคัดเลือก ดังต่อไปนี้

(ก) ให้การกีฬาแห่งประเทศไทยจัดทำประกาศการรับสมัครเข้ารับเลือกเป็นกรรมการกีฬาอาชีพประเภทผู้แทนนักกีฬาอาชีพ โดยกำหนดวัน เวลา สถานที่ และรายละเอียดการสมัครเข้ารับเลือก ทั้งนี้กำหนดระยะเวลาการรับสมัครต้องไม่น้อยกว่าสิบห้าวันนับแต่วันที่ประกาศ³⁹

³⁸ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 6.

³⁹ ระเบียบกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาว่าด้วยคุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม หลักเกณฑ์ และวิธีการเลือกกรรมการประเภทผู้แทนนักกีฬาอาชีพ และผู้แทนผู้เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพในคณะกรรมการกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2558. ข้อ 4.

(ข) ให้นักกีฬาอาชีพซึ่งได้รับบัตรประจำตัวนักกีฬาอาชีพตามมาตรา 30 เป็นผู้มีสิทธิลงคะแนนเลือกกรรมการกีฬาอาชีพประเภทผู้แทนนักกีฬาอาชีพ⁴⁰

(ค) ให้การกีฬาแห่งประเทศไทยนำรายชื่อผู้ซึ่งได้รับเลือกที่มีคะแนนมากที่สุดของแต่ละชนิดกีฬาอาชีพจำนวนสี่อันดับแรก เสนอต่อรัฐมนตรีเพื่อแต่งตั้งเป็นกรรมการกีฬาอาชีพประเภทผู้แทนนักกีฬาอาชีพ⁴¹

(3.2) ผู้แทนผู้เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพจำนวน 4 คน ได้แก่ ผู้แทนบุคลากรกีฬาอาชีพ ผู้แทนผู้จัดการแข่งขันกีฬาอาชีพ ผู้แทนสโมสรกีฬาอาชีพ และผู้แทนสมาคมกีฬาอาชีพ ซึ่งมาจากการเลือกกันเองในแต่ละฝ่ายให้เหลือฝ่ายละ 1 คน โดยต้องเป็นกีฬาอาชีพต่างชนิดกัน ซึ่งมีรายละเอียดในการคัดเลือก ดังต่อไปนี้

(ก) ให้การกีฬาแห่งประเทศไทยจัดทำประกาศการรับสมัครเข้ารับเลือกเป็นกรรมการกีฬาอาชีพประเภทผู้แทนผู้เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพ⁴²

(ข) ให้การกีฬาแห่งประเทศไทยนำรายชื่อผู้ซึ่งได้รับเลือกที่มีคะแนนมากที่สุดของแต่ละฝ่ายซึ่งต้องเป็นกีฬาอาชีพต่างชนิดกันเสนอต่อรัฐมนตรีเพื่อแต่งตั้งเป็นกรรมการกีฬาอาชีพประเภทผู้แทนผู้เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพ⁴³

(4) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ⁴⁴ ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจากบุคคลที่มีความรู้ความสามารถความเชี่ยวชาญ และประสบการณ์เป็นที่ประจักษ์ในด้านต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์ต่อการส่งเสริมกีฬาอาชีพจำนวน 6 คน ซึ่งในจำนวนนี้ต้องเป็นผู้ทรงคุณวุฒิด้านการบริหารจัดการกีฬาด้านการตลาด

⁴⁰ ระเบียบกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาว่าด้วยคุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม หลักเกณฑ์ และวิธีการเลือกกรรมการประเภทผู้แทนนักกีฬาอาชีพ และผู้แทนผู้เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพในคณะกรรมการกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2558. ข้อ 7.

⁴¹ ระเบียบกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาว่าด้วยคุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม หลักเกณฑ์ และวิธีการเลือกกรรมการประเภทผู้แทนนักกีฬาอาชีพ และผู้แทนผู้เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพในคณะกรรมการกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2558. ข้อ 20.

⁴² ระเบียบกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาว่าด้วยคุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม หลักเกณฑ์ และวิธีการเลือกกรรมการประเภทผู้แทนนักกีฬาอาชีพ และผู้แทนผู้เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพในคณะกรรมการกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2558. ข้อ 24.

⁴³ ระเบียบกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาว่าด้วยคุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม หลักเกณฑ์ และวิธีการเลือกกรรมการประเภทผู้แทนนักกีฬาอาชีพ และผู้แทนผู้เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพในคณะกรรมการกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2558. ข้อ 29.

⁴⁴ “กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ” หมายความว่า กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการกีฬาอาชีพ.

และระบบสิทธิประโยชน์ ด้านกฎหมาย และด้านสื่อสารมวลชนเกี่ยวกับกีฬาอย่างน้อยด้านละ 1 คน โดยรายละเอียดในการสรรหามีดังต่อไปนี้

(4.1) ให้มีคณะกรรมการสรรหา⁴⁵ คณะหนึ่ง ประกอบด้วย ปลัดกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาเป็นประธานกรรมการสรรหา ผู้ว่าการการกีฬาแห่งประเทศไทยผู้แทนคณะกรรมการโอลิมปิกแห่งประเทศไทยในพระบรมราชูปถัมภ์ และกรรมการสรรหาอื่นอีกจำนวน 4 คน ซึ่งปลัดกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาผู้ว่าการการกีฬาแห่งประเทศไทย และผู้แทนคณะกรรมการโอลิมปิกแห่งประเทศไทย ในพระบรมราชูปถัมภ์ร่วมกันเลือก เป็นกรรมการสรรหา เพื่อดำเนินการสรรหากรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ⁴⁶

(4.2) การคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ให้คณะกรรมการสรรหาคำเนินการพิจารณาคัดเลือกบุคคลผู้มีความรู้ ความสามารถ ความเชี่ยวชาญ และประสบการณ์เป็นที่ประจักษ์ในด้านต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์ต่อการส่งเสริมกีฬาอาชีพ รวมทั้งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามจำนวน 12 คน เพื่อเสนอต่อรัฐมนตรี⁴⁷ และรัฐมนตรีพิจารณาเลือกผู้ได้รับการคัดเลือกจำนวน 6 คน เพื่อแต่งตั้งเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งในจำนวนนี้จะต้องเป็นผู้ทรงคุณวุฒิด้านการบริหารจัดการกีฬา ด้านการตลาดและระบบสิทธิประโยชน์ ด้านกฎหมาย และด้านสื่อสารมวลชนเกี่ยวกับกีฬาอย่างน้อยด้านละ 1 คน⁴⁸

3.2.2.3 สโมสรกีฬาอาชีพและสมาคมกีฬาอาชีพ

1) การจดแจ้งการดำเนินการต่อนายทะเบียนของสโมสรกีฬาอาชีพและสมาคมกีฬาอาชีพ

สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพต้องจดแจ้งการดำเนินการต่อนายทะเบียนกีฬาอาชีพ โดยการจดแจ้งอย่างน้อยต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับนักกีฬาอาชีพ และบุคลากรกีฬาอาชีพที่อยู่ในสังกัดหรือในความดูแลของตน นอกจากนี้ เมื่อนายทะเบียนได้รับแบบการจดแจ้งและหลักฐานแล้ว ให้รับจดแจ้ง และออกหนังสือสำคัญแสดงการจดแจ้งให้แก่ผู้ยื่นจดแจ้งโดยไม่ชักช้า เว้นแต่ผู้ยื่นจดแจ้งดำเนินการไม่ถูกต้องหรือครบถ้วนให้นายทะเบียนแนะนำให้ผู้ยื่นจดแจ้ง

⁴⁵ “คณะกรรมการสรรหา” หมายความว่า คณะกรรมการสรรหากรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการกีฬาอาชีพ.

⁴⁶ ระเบียบกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาว่าด้วยคุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม หลักเกณฑ์ และวิธีการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2558. ข้อ 4.

⁴⁷ ระเบียบกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาว่าด้วยคุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม หลักเกณฑ์ และวิธีการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2558. ข้อ 9.

⁴⁸ ระเบียบกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาว่าด้วยคุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม หลักเกณฑ์ และวิธีการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2558. ข้อ 10.

ดำเนินการให้ถูกต้องและครบถ้วนในคราวเดียวกันภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแบบการจดทะเบียนและหลักฐานการจดทะเบียน เมื่อได้ดำเนินการถูกต้องและครบถ้วนให้รับจดทะเบียนพร้อมออกหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนให้แก่ผู้แจ้ง⁴⁹ และเมื่อได้รับหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนแล้ว สโมสรกีฬาอาชีพ หรือสมาคมกีฬาอาชีพนั้นอาจใช้คำซึ่งแสดงว่าเป็นกีฬาอาชีพประกอบชื่อสโมสรหรือสมาคมก็ได้

หลังจากที่สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพที่ได้รับหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนจากนายทะเบียนกีฬาอาชีพแล้ว มีสิทธิได้รับการช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุน ตามเงื่อนไขและมาตรการที่คณะกรรมการกำหนดรวมตลอดถึงสิทธิประโยชน์อื่นที่กฎหมายกำหนด⁵⁰

อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการยื่นจดทะเบียน การจดทะเบียน รายการหลักฐานการจดทะเบียนแบบการจดทะเบียน แบบหนังสือสำคัญ และการออกใบแทนหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนนั้น ยังไม่มีการออกระเบียบเกี่ยวกับการจดทะเบียนการดำเนินการต่อนายทะเบียนของสโมสรกีฬาอาชีพและสมาคมกีฬาอาชีพเอาไว้ เพราะอยู่ในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการกีฬาอาชีพ

2) การเปลี่ยนแปลงรายละเอียดข้อมูล หรือรายการหลักฐานที่ได้เคยยื่นขอจดทะเบียนไว้แล้ว

การเปลี่ยนแปลงรายละเอียดข้อมูล หรือรายการหลักฐานที่ได้เคยยื่นขอจดทะเบียนไว้แล้ว ให้สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพนั้นแจ้งการเปลี่ยนแปลงต่อนายทะเบียนภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้มีการเปลี่ยนแปลงนั้น⁵¹ ซึ่งรายละเอียดของการเปลี่ยนแปลงรายละเอียดข้อมูล หรือรายการหลักฐานที่ได้เคยยื่นขอจดทะเบียนไว้แล้ว คณะกรรมการกีฬาอาชีพยังไม่ได้ออกหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการยื่นคำขอเปลี่ยนแปลง รายการหลักฐานการจดทะเบียนการยกเลิกหลักฐานการจดทะเบียน โดยอยู่ในระหว่างการออกระเบียบของคณะกรรมการ

3) กรณีหนังสือสำคัญการจดทะเบียนสูญหาย

(1) สมาคมกีฬาอาชีพ

ในกรณีที่หนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนสูญหาย หรือถูกทำลายหรือชำรุดในสาระสำคัญ ให้สมาคมกีฬาอาชีพยื่นคำขอรับใบแทนหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนตามแบบ

⁴⁹ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 17.

⁵⁰ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 18.

⁵¹ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 20.

จจ 6⁵² ทำระเบียบนี้ พร้อมด้วยใบรับแจ้งความของสถานีตำรวจ หรือหนังสือสำคัญที่ถูกทำลาย หรือชำรุดในสาระสำคัญมาด้วย โดยให้ยื่นคำขอ ณ สถานที่ที่ได้ยื่นแบบการจดทะเบียน

นอกจากนี้ การออกใบแทนหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนสมรสก็พาอาชีพตามวรรคหนึ่ง ให้ใช้ตามแบบ จจ 6 ทำระเบียบนี้ โดยให้เขียนหรือประทับคำว่า “ใบแทน” ไว้ทำใบแทนหนังสือสำคัญนั้น และให้ระบุนวันเดือน ปีที่ออกใบแทนหนังสือสำคัญ พร้อมทั้งลงลายมือชื่อผู้มีอำนาจออกหนังสือสำคัญกำกับไว้⁵³

(2) สโมสรกีฬาอาชีพ

ในกรณีที่หนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนสูญหาย หรือถูกทำลายหรือชำรุดในสาระสำคัญ ให้สโมสรกีฬาอาชีพยื่นคำขอรับใบแทนหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนตามแบบ จจ 3⁵⁴ ทำระเบียบนี้ พร้อมด้วยใบรับแจ้งความของสถานีตำรวจ หรือหนังสือสำคัญที่ถูกทำลาย หรือชำรุดในสาระสำคัญมาด้วย โดยให้ยื่นคำขอ ณ สถานที่ที่ได้ยื่นแบบการจดทะเบียน

นอกจากนี้ การออกใบแทนหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนสโมสรกีฬาอาชีพตามวรรคหนึ่ง ให้ใช้ตามแบบ จจ 2⁵⁵ ทำระเบียบนี้ โดยให้เขียนหรือประทับคำว่า “ใบแทน” ไว้ทำใบแทนหนังสือสำคัญนั้น และให้ระบุนวันเดือน ปีที่ออกใบแทนหนังสือสำคัญ พร้อมทั้งลงลายมือชื่อผู้มีอำนาจออกหนังสือสำคัญกำกับไว้⁵⁶

4) การกำกับดูแลนักกีฬาอาชีพ หรือบุคลากรกีฬาอาชีพที่อยู่ในสังกัดของตนเอง

สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพที่ได้รับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพเข้าอยู่ในสังกัดหรืออยู่ในการกำกับดูแลของตน มีหน้าที่ต้องจัดทำสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันแล้วแต่กรณี เป็นหนังสือข้อกำหนดในสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกัน ต้องเป็นไปตามมาตรฐานการจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครองที่คณะกรรมการประกาศกำหนด โดยอย่างน้อยต้องกำหนดรายละเอียด⁵⁷ ดังต่อไปนี้

(1) เรื่องชั่วโมงทำงานตามปกติ

(2) วันหยุด

⁵² คำขอรับใบแทนหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนสมรสก็พาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556.

⁵³ ระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพว่าด้วยการจดทะเบียนสมรสก็พาอาชีพ พ.ศ. 2558. ข้อ 7.

⁵⁴ คำขอรับใบแทนหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนสโมสรกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556.

⁵⁵ หนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียนสโมสรกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556.

⁵⁶ ระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพว่าด้วยการจดทะเบียนสโมสรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2558. ข้อ 7.

⁵⁷ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 21.

(3) วันลา

(4) การเลิกจ้าง

(5) มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ

(6) การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ สำหรับนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ

(7) การเยียวยารักษากรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บในการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาอาชีพ

(8) รายได้ การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพกับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ

อย่างไรก็ตาม สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพต้องออกระเบียบหรือข้อบังคับของว่าด้วยจรรยาของสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพนั้น สำหรับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพที่อยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแล ซึ่งต้องไม่ขัดหรือแย้งกับประมวลจริยธรรมและจรรยาบรรณของคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เพื่อใช้บังคับเป็นการภายในให้ชัดเจน และให้สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพกำหนดบทลงโทษนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพที่อยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแลที่ฝ่าฝืนระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยจรรยา หรือไม่ปฏิบัติตามประมวลจริยธรรมและจรรยาบรรณ ระเบียบ หรือประกาศที่ออกตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 นี้

นอกจากนี้ ในกรณีที่สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพไม่ลงโทษนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพตามบทลงโทษ สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพนั้นอาจถูกตัดสิทธิได้ทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน⁵⁸ เพื่อประโยชน์ในการกำกับกำกับการดำเนินการให้เป็นไปในเรื่องของออกระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยจรรยาสำหรับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพที่อยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแลของสโมสร ให้สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพส่งระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยจรรยาสำหรับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพที่อยู่ในสังกัด ต่อนายทะเบียนภายใน 1 ปี นับแต่วันที่ได้รับหนังสือสำคัญแสดงการจดทะเบียน⁵⁹

⁵⁸ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 22.

⁵⁹ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 23.

ในกรณีที่ระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยจรรยาที่ได้ยื่นไว้มีการเปลี่ยนแปลง ให้สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพนั้นแจ้งการเปลี่ยนแปลงเป็นหนังสือต่อนายทะเบียนกีฬาอาชีพภายใน 1 ปีนับแต่วันที่มีการเปลี่ยนแปลงระเบียบหรือข้อบังคับว่าด้วยจรรยาดังกล่าว

3.2.2.4 นักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ

นักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพนั้น ต้องมีการจดทะเบียนเป็นนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพต่อนายทะเบียนกีฬาอาชีพ เพื่อที่จะได้รับการคุ้มครองและการส่งเสริมตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) การจดทะเบียนเป็นนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ

เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองและส่งเสริมนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพให้นักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพยื่นขอจดทะเบียนเป็นนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพต่อนายทะเบียน คุณสมบัติของผู้ขอจดทะเบียน หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการยื่นขอจดทะเบียนจรรยาการหลักฐานการจดทะเบียน การเปลี่ยนรายการหลักฐานการจดทะเบียน การยกเลิกหลักฐานการจดทะเบียน การกำหนดแบบการจดทะเบียน ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด⁶⁰

อย่างไรก็ตาม เมื่อนายทะเบียนได้รับคำขอจดทะเบียนแล้ว ให้นายทะเบียนออกบัตรประจำตัวให้แก่นักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ แบบบัตรประจำตัว อายุบัตรประจำตัว และการออกใบแทนบัตรประจำตัวให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด และเมื่อนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพที่ได้รับบัตรประจำตัวแล้ว มีสิทธิได้รับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนตามเงื่อนไขและมาตรการที่คณะกรรมการกำหนด รวมถึงตลอดถึงสิทธิประโยชน์อื่นที่กฎหมายกำหนดด้วย⁶¹

2) นักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพซึ่งมิได้มีสัญชาติไทย

นักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพซึ่งมิได้มีสัญชาติไทยเข้ามาในราชอาณาจักรไทยเพื่อเล่นกีฬาอาชีพ หรือปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับกีฬาอาชีพ โดยมีสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันกับสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพ หากมีความประสงค์ที่จะให้การกีฬาแห่งประเทศไทยช่วยเหลือประสานงาน หรืออำนวยความสะดวกในการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง และกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว ให้บุคคลดังกล่าวหรือสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพเข้าสังกัดหรือดูแล แจ้งข้อมูลเกี่ยวกับจำนวนบุคคลและระยะเวลาตามสัญญาหรือความตกลงร่วมกัน หรือข้อมูลอื่นอันจำเป็นแก่การดำเนินการนั้นต่อการศึกษาแห่งประเทศไทย และให้การกีฬาแห่งประเทศไทยประสานงานและนำส่งข้อมูลที่จำเป็นต่อการพิจารณาอนุญาตแก่ผู้มีอำนาจ

⁶⁰ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 29.

⁶¹ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 31.

พิจารณาคำเนิการตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองหรือกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนที่ต่างด้าวแล้วแต่กรณีหรือดำเนินการอื่นใดตามที่เห็นสมควรแก่กรณี⁶²

3) ประมวลจริยธรรมและจรรยาบรรณของนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ

ประมวลจริยธรรมและจรรยาบรรณของนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพจะต้องมีกลไกและระบบในการดำเนินงานเพื่อให้การบังคับใช้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และการลงโทษในกรณีฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามต้องเป็นไปตามความร้ายแรงแห่งการกระทำ การจัดทำประมวลจริยธรรมและจรรยาบรรณตามวรรคหนึ่ง จะต้องรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียอย่างกว้างขวาง⁶³

4) ความสัมพันธ์ระหว่างนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพ

ความสัมพันธ์ระหว่างนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพ ให้เป็นไปตามสัญญาและความตกลงร่วมกันระหว่างนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ กับสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพที่ตนสังกัดหรืออยู่ในความดูแล

นักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพผู้ใดเห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรมอันเนื่องจากการกระทำของสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพซึ่งตนสังกัดหรืออยู่ในความดูแล ให้ผู้นั้นมีสิทธิร้องทุกข์ต่อนายทะเบียน⁶⁴ และให้นายทะเบียนเสนอเรื่องร้องทุกข์ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ เพื่อทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยหรือพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ เมื่อคณะกรรมการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์เสร็จแล้วหากนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ สโมสรกีฬาอาชีพ หรือสมาคมกีฬาอาชีพ ซึ่งไม่พอใจคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ มีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยดังกล่าว⁶⁵

⁶² พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 37.

⁶³ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 32.

⁶⁴ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 33.

⁶⁵ พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556. มาตรา 34 วรรคสาม.

3.2.3 ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560

ในส่วนของประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 21 วรรคสอง⁶⁶ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 คณะกรรมการกีฬาอาชีพจึงออกประกาศไว้ ดังต่อไปนี้

สำหรับประกาศนี้กำหนดให้ นายจ้าง ผู้รับจ้าง และค่าจ้าง มีความหมาย⁶⁷ ดังต่อไปนี้

“นายจ้าง” หมายความว่า สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพ

“ผู้รับจ้าง” หมายความว่า นักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ

“ค่าจ้าง” หมายความว่า เงินทุกประเภทที่นายจ้างจ่ายให้แก่ผู้รับจ้างเป็นค่าตอบแทนการทำงานในวันและเวลาทำงานปกติ ไม่ว่าจะคำนวณตามระยะเวลา หรือคำนวณตามผลงานที่ผู้รับจ้างทำได้ และให้หมายความรวมถึงเงินที่นายจ้างจ่ายให้แก่ผู้รับจ้างในวันหยุดและวันลา ซึ่งผู้รับจ้างไม่ได้ทำงานด้วย ทั้งนี้ ไม่ว่าจะกำหนด จำนวน หรือจ่ายในลักษณะใด และโดยวิธีการใด และไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไร

นอกจากนี้ สัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันที่นายจ้างทำกับผู้รับจ้าง ต้องมีมาตรฐานการจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครอง ไม่ต่ำกว่ามาตรฐานที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานหรือระเบียบที่คณะกรรมการกีฬาอาชีพกำหนดตามมาตรา 11 (9) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยข้อ 3 (2) ของคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 63/2559 เรื่อง การส่งเสริม สนับสนุน และปฏิรูปการกีฬาของประเทศ ลงวันที่ 12 ตุลาคม พุทธศักราช 2559⁶⁸

ในส่วนของสัญญาจ้างนั้น กำหนดให้นายจ้างที่ได้รับผู้รับจ้างเข้าอยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแลทำสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันเป็นหนังสือ โดยให้จัดทำเป็นภาษาไทย และในกรณีที่มีความจำเป็นจะจัดทำเป็นภาษาต่างประเทศก็ได้ และสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกัน อย่างน้อยต้องกำหนดเรื่อง⁶⁹ ดังต่อไปนี้

- (1) ชั่วโมงทำงานตามปกติ วันหยุด และวันลา
- (2) การเลิกจ้าง

⁶⁶ ข้อกำหนดในสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันตามวรรคหนึ่ง ต้องเป็นไปตามมาตรฐานการจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครองที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

⁶⁷ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่องมาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ.2560 ข้อ 3

⁶⁸ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่องมาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ.2560 ข้อ 4

⁶⁹ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่องมาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ.2560 ข้อ 5

- (3) มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองผู้รับจ้าง
- (4) การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ
- (5) การเยียวยารักษากรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บในการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาอาชีพ

- (6) ค่าจ้าง
- (7) การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างนายจ้างกับผู้รับจ้าง
- (8) ระยะเวลาในการจ้าง

ทั้งนี้ นายจ้างอาจกำหนดเงื่อนไขในสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันให้ผู้รับจ้างทดสอบความรู้ความสามารถหรือสมรรถนะของร่างกายได้ แต่ต้องไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ตกลงในสัญญาจ้าง และในกรณีที่นายจ้างเห็นว่าผู้รับจ้างไม่ผ่านการประเมินผลทดสอบความรู้ความสามารถหรือสมรรถนะของร่างกายและจะไม่จ้างผู้นั้น ให้นายจ้างแจ้งผลการประเมินให้ผู้รับจ้างทราบและบอกเลิกสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 30 วัน⁷⁰

นอกจากนี้ นายจ้างมีสิทธิเลิกจ้างผู้รับจ้างได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าชดเชย ในกรณีหนึ่งกรณีใด⁷¹ ดังต่อไปนี้

- (1) จงใจกระทำการทุจริตหรือสื่อกีฬา
- (2) ถูกลงโทษเพราะจงใจใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา
- (3) ผ่าฝืนจรรยาบรรณหรือจรรยาบรรณของนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพอันเป็นเหตุให้เกิดความเสื่อมเสียแก่นายจ้างหรือวงการกีฬาอย่างร้ายแรง
- (4) ละทิ้งการฝึกซ้อมหรือการแข่งขันติดต่อกันเป็นระยะเวลาสามวัน โดยไม่มีเหตุอันสมควร
- (5) ได้รับความจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก

อย่างไรก็ตาม นายจ้างมีหน้าที่จัดและดูแลสถานที่ฝึกซ้อมให้มีสภาพที่ปลอดภัยและถูกสุขลักษณะเพื่อมิให้ผู้รับจ้างได้รับอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย จิตใจ และสุขภาพอนามัย และให้นายจ้างจัดให้มีการตรวจสอบสุขภาพของผู้รับจ้างอย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง⁷² ตลอดจนนายจ้างต้องจัดให้มีประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต หรือเพื่อการเยียวยารักษากรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บในการปฏิบัติงาน การฝึกซ้อม หรือการแข่งขัน⁷³

⁷⁰ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่องมาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ.2560 ข้อ 6

⁷¹ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่องมาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ.2560 ข้อ 7

⁷² ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่องมาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ.2560 ข้อ 8

⁷³ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่องมาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ.2560 ข้อ 9

3.2.4 ระเบียบคณะกรรมการกีฬาวอลเลย์บอล ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาวอลเลย์บอลและบุคลากรกีฬาวอลเลย์บอล พ.ศ. 2559

สำหรับระเบียบคณะกรรมการกีฬาวอลเลย์บอล ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาวอลเลย์บอลและบุคลากรกีฬาวอลเลย์บอล พ.ศ. 2559 ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 31⁷⁴ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาวอลเลย์บอล พ.ศ. 2556 ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

นักกีฬาวอลเลย์บอลที่ได้รับบัตรประจำตัวนักกีฬาวอลเลย์บอลตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาวอลเลย์บอล พ.ศ. 2556 ให้มีสิทธิได้รับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนจากการกีฬาแห่งประเทศไทย⁷⁵ ดังต่อไปนี้

- (1) การเข้ารับการอบรมเพื่อการพัฒนาศักยภาพของนักกีฬาวอลเลย์บอลทั้งระดับชาติและนานาชาติ
- (2) การจ้างบุคลากรกีฬาวอลเลย์บอลเพื่อพัฒนาศักยภาพของนักกีฬาวอลเลย์บอล
- (3) การเข้าร่วมการแข่งขันกีฬาวอลเลย์บอล ทั้งระดับชาติและนานาชาติ
- (4) การขอใช้หรือการเช่า อาคารสถานที่ เครื่องมือและอุปกรณ์กีฬาของการกีฬาแห่งประเทศไทย
- (5) การใช้บริการด้านวิทยาศาสตร์การกีฬาและการแพทย์
- (6) การคุ้มครองให้สัญญาหรือข้อตกลงร่วมกันระหว่างสโมสรกีฬาวอลเลย์บอลหรือสมาคมกีฬาวอลเลย์บอลเป็นไปตามมาตรฐานการจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครองอื่นใดที่คณะกรรมการประกาศกำหนดตามมาตรา 21
- (7) การร้องทุกข์และการอุทธรณ์ ตามมาตรา 34
- (8) การรวมกลุ่มเพื่อผดุงศักดิ์ศรีและรักษาผลประโยชน์ของสมาชิก ตามมาตรา 35
- (9) สิทธิประโยชน์ที่เกี่ยวกับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนอื่นตามที่กฎหมายกำหนด

⁷⁴ นักกีฬาวอลเลย์บอลหรือบุคลากรกีฬาวอลเลย์บอลที่ได้รับบัตรประจำตัวตามมาตรา 30 มีสิทธิได้รับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนตามเงื่อนไขและมาตรการที่คณะกรรมการกำหนด รวมตลอดถึงสิทธิประโยชน์อื่นที่กฎหมายกำหนด

⁷⁵ ระเบียบคณะกรรมการกีฬาวอลเลย์บอล ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาวอลเลย์บอลและบุคลากรกีฬาวอลเลย์บอล พ.ศ. 2559 ข้อ 3

บุคลากรกีฬาอาชีพที่ได้รับบัตรประจำตัวบุคลากรกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ให้มีสิทธิได้รับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนจากการกีฬาแห่งประเทศไทย⁷⁶ ดังต่อไปนี้

- (1) การเข้ารับการอบรมเพื่อการพัฒนาศักยภาพของบุคลากรกีฬาอาชีพทั้งระดับชาติและนานาชาติ
- (2) การเข้าร่วมกิจกรรมของการแข่งขันกีฬาอาชีพ ทั้งระดับชาติและนานาชาติ
- (3) การขอใช้หรือการเช่า อาคารสถานที่ เครื่องมือและอุปกรณ์กีฬาของการกีฬาแห่งประเทศไทย
- (4) การใช้บริการด้านวิทยาศาสตร์การกีฬาและการแพทย์
- (5) การคุ้มครองให้สัญญาหรือข้อตกลงร่วมกันระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพเป็นไปตามมาตรฐานการจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครองอื่นใดที่คณะกรรมการประกาศกำหนดตามมาตรา 21
- (6) การร้องทุกข์และการอุทธรณ์ ตามมาตรา 34
- (7) การรวมกลุ่มเพื่อผดุงศักดิ์ศรีและรักษาผลประโยชน์ของสมาชิก ตามมาตรา 35
- (8) สิทธิประโยชน์ที่เกี่ยวกับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนอื่นตามที่กฎหมายกำหนด

นอกจากนี้ ในการขอรับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม หรือการสนับสนุนจากการกีฬาแห่งประเทศไทย ให้นักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพยื่นคำขอรับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม หรือการสนับสนุน พร้อมด้วยหลักฐานที่การกีฬาแห่งประเทศไทยกำหนด⁷⁷ และเมื่อการกีฬาแห่งประเทศไทยได้รับคำขอรับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม หรือการสนับสนุนแล้ว ให้แต่งตั้งคณะกรรมการกลั่นกรองเพื่อพิจารณาการให้การคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม หรือการสนับสนุน แล้วให้การกีฬาแห่งประเทศไทยจัดทำเป็นแผนการจัดสรรงบประมาณในการให้ความคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม หรือการสนับสนุนเสนอคณะกรรมการกีฬาอาชีพเพื่อพิจารณาต่อไป⁷⁸ เมื่อคณะกรรมการกีฬาอาชีพได้พิจารณาให้การ

⁷⁶ ระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2559 ข้อ 4

⁷⁷ ระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2559 ข้อ 5

⁷⁸ ระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2559 ข้อ 6

ช่วยเหลือ การส่งเสริม หรือการสนับสนุนแก่นักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพแล้ว ให้นักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพที่ยื่นคำขอมาทำความตกลงการให้การช่วยเหลือ การส่งเสริม หรือการสนับสนุนเป็นหนังสือตามแบบภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการกีฬาอาชีพกำหนด และให้การกีฬาแห่งประเทศไทยรวบรวมนำเสนอคณะกรรมการกีฬาอาชีพเพื่อทราบต่อไป⁷⁹

อย่างไรก็ตาม นักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพที่ได้รับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม หรือการสนับสนุน ต้องปฏิบัติตามระเบียบ ประกาศ หรือข้อบังคับที่ออกตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งคำสั่งและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกีฬาอาชีพ และให้การกีฬาแห่งประเทศไทยทำการตรวจสอบ ติดตาม ประเมินผลการให้การช่วยเหลือ การส่งเสริม หรือการสนับสนุนตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ ในการให้การช่วยเหลือ การส่งเสริม หรือการสนับสนุน แล้วนำเสนอคณะกรรมการกีฬาอาชีพพิจารณาต่อไป⁸⁰

กล่าวโดยสรุป กฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในต่างประเทศนั้น ผู้วิจัยได้ทำการศึกษาประเทศอังกฤษ สาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศญี่ปุ่น โดยทั้งสามประเทศถือได้ว่ามีข้อกำหนดในเรื่องสัญญาของนักกีฬาอาชีพไว้อย่างชัดเจน และถือได้ว่าเป็นต้นแบบในการพัฒนากีฬาอาชีพในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกส่วนกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพของประเทศไทย มีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนของข้อกำหนดในเรื่องของสัญญาทั่วไป และพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ที่กำหนดการควบคุมกีฬาอาชีพ อีกทั้งประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 ที่ได้กำหนดสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันที่นายจ้างทำกับผู้รับจ้าง ตลอดจนระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2559 ซึ่งข้อมูลที่ได้ทำการศึกษาในบทนี้จะนำไปวิเคราะห์กับข้อมูลในส่วนของทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายในบทต่อไป

⁷⁹ ระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2559 ข้อ 7

⁸⁰ ระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2559 ข้อ 8

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ

ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

และแนวทางการแก้ไขปัญหา

จากที่ได้ศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมาย รวมไปถึงได้ศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพทั้งของต่างประเทศ และประเทศไทยมาแล้วในบทก่อนหน้า ซึ่งในบทนี้ผู้วิจัยจะทำการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ซึ่งมีปัญหาในเรื่องของการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ การควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ และการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ตลอดจนการหาแนวทางการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ที่เกิดขึ้นในประเทศไทย เพื่อนำไปสู่ข้อเสนอแนะต่อไป ซึ่งผู้วิจัยขอกล่าวถึงรายละเอียดทั้งหมด ดังต่อไปนี้

4.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และแนวทางการแก้ไขปัญหา

ในส่วนของปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 นั้น ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงรายละเอียดของการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในประเทศไทย อีกทั้งจะได้ศึกษาเปรียบเทียบกับมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพของต่างประเทศ ในการหาแนวทางแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าว เพื่อการพัฒนาวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทยให้ยั่งยืน ดังรายละเอียด ต่อไปนี้

4.1.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

ในปัจจุบัน ประเทศไทยมีความพยายามยกระดับกีฬาให้เป็นอาชีพเหมือนในต่างประเทศ ซึ่งนักกีฬาอาชีพจะต้องมีการทำสัญญากับสโมสรกีฬาอาชีพตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้สอดคล้องสากล ยกกระดับมาตรฐานการกีฬาอาชีพในประเทศไทย และเพื่อคุ้มครอง

ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ และผู้ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพ โดยในปัจจุบันคณะกรรมการกีฬาอาชีพได้มีการกำหนดชนิดกีฬาอาชีพทั้งหมด 13 ชนิดกีฬา ได้แก่ ฟุตบอล กอล์ฟ เจ็ตสกี วอลเลย์บอล ตะกร้อ โบว์ลิ่ง แข่งรถจักรยานยนต์ จักรยาน แข่งรถยนต์ สนุกเกอร์ แบดมินตัน เทนนิส และบาสเกตบอล ยกเว้นกีฬามวย เนื่องจากกีฬามวยนั้น ได้มี พระราชบัญญัติกีฬามวย พ.ศ. 2542 ทำหน้าที่ควบคุมดูแลอาชีพนักมวยเป็นการเฉพาะอยู่แล้ว ทั้งนี้ ในการดำเนินการของสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพใดที่ได้รับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพเข้าอยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแล มีหน้าที่ต้องจัดทำสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกัน แล้วแต่กรณี

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาถึงลักษณะเฉพาะของสัญญาจ้างนักกีฬาอาชีพ จะพบว่า สัญญาดังกล่าวมีลักษณะที่ต่างจากสัญญาแรงงานทั่วไป กล่าวคือ เป็นลักษณะของงานที่มีความเป็นวิชาชีพที่ต้องใช้ทักษะความสามารถเฉพาะทางในกีฬาแต่ละประเภท แม้นักกีฬาอาชีพจะอยู่ในอำนาจบังคับบัญชาของสโมสรแต่อำนาจบังคับบัญชาดังกล่าวมีลักษณะที่ต่างออกไป นักกีฬาอาชีพมีอิสระในการตัดสินใจทำการแข่งขันตามดุลยพินิจในวิธีการทำงานของตนเองเมื่อลงทำการแข่งขัน จึงเห็นได้ว่าสัญญานักกีฬาอาชีพของไทยในปัจจุบัน คู่สัญญามักจะตกลงกันไม่ให้สัญญานักกีฬาอาชีพเป็นสัญญาจ้างแรงงาน แต่เป็นการตกลงโดยอาศัยหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ คุณลักษณะเฉพาะทางการกีฬา คือ เรื่องของกีฬาชนิดต่าง ๆ จะมีองค์ระดับนานาชาติทำหน้าที่ออกระเบียบ กฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขันเพื่อให้บรรดาสมาชิกขององค์กรนั้นปฏิบัติตาม สำหรับกีฬาฟุตบอลองค์กรที่ทำหน้าที่ออกระเบียบ กฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขัน รวมทั้งเรื่องระเบียบที่เกี่ยวข้องกับสัญญาจ้างนักกีฬาฟุตบอลอาชีพ คือ สหพันธ์ฟุตบอลนานาชาติ ซึ่งการเกิดขึ้นของความสัมพันธ์ทางสัญญาจ้างนักกีฬาฟุตบอลอาชีพทั้งของต่างประเทศ และในประเทศไทยเองก็ต้องปฏิบัติตามระเบียบที่สหพันธ์ฟุตบอลนานาชาติกำหนด นั่นเอง

จากการศึกษา พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 พบว่า ได้มีการกำหนดให้ สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพใดที่ได้รับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพเข้าอยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแล มีหน้าที่ต้องจัดทำสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกัน แล้วแต่กรณี เป็นหนังสือ และข้อกำหนดในสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันดังกล่าวนี้ ต้องเป็นไปตามมาตรฐานการจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครองที่คณะกรรมการประกาศกำหนด โดยอย่างน้อยต้องกำหนดเรื่องชั่วโมงทำงานตามปกติ วันหยุด วันลา การเลิกจ้าง มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ สำหรับนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ การเยียวยารักษากรณีมีความเสียหายหรือ

อันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บในการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาอาชีพ รายได้ การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพกับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ

อย่างไรก็ตาม ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 ได้อาศัยอำนาจของพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ออกข้อกำหนดให้นายจ้างที่ได้รับผู้รับจ้างเข้าอยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแลทำสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันเป็นหนังสือ โดยให้จัดทำเป็นภาษาไทย และในกรณีที่มีความจำเป็นจะจัดทำเป็นภาษาต่างประเทศก็ได้ โดยสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกัน อย่างน้อยต้องกำหนดเรื่อง ดังต่อไปนี้

- (1) ชั่วโมงทำงานตามปกติ วันหยุด และวันลา
- (2) การเลิกจ้าง
- (3) มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองผู้รับจ้าง
- (4) การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ
- (5) การเยียวยารักษากรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บในการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาอาชีพ
- (6) ค่าจ้าง
- (7) การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างนายจ้างกับผู้รับจ้าง
- (8) ระยะเวลาในการจ้าง

นอกจากนี้ จากการศึกษาหลักการทางกฎหมาย คือ หลักการทำสัญญา ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้

สัญญาเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่งประเภทนิติกรรมหลายฝ่าย ซึ่งเป็นนิติกรรมที่ประกอบด้วยบุคคลตั้งแต่ 2 ฝ่ายขึ้นไป ได้แสดงเจตนาถูกต้องตรงกันและก่อให้เกิดผลผูกพันตามกฎหมาย โดยสัญญามีลักษณะสำคัญดังต่อไปนี้

- 1) ต้องมีคู่สัญญา สัญญาเป็นนิติกรรมซึ่งมีบุคคลตั้งแต่ 2 ฝ่ายขึ้นไปเข้ามาเกี่ยวข้องกับฝ่ายหนึ่งคือผู้แสดงเจตนาโดยเสนอที่จะทำสัญญา เรียกว่า “ผู้เสนอ” และอีกฝ่ายหนึ่งคือผู้ที่ตอบรับคำเสนอของผู้เสนอ เรียกว่า “ผู้สนอง” คำว่า 2 ฝ่ายนั้น มิได้หมายถึงบุคคลเพียง 2 คนเท่านั้น คู่สัญญาแต่ละฝ่ายอาจ ประกอบด้วยบุคคลมากกว่า 1 คนก็ได้
- 2) ต้องมีการตกลงกัน การแสดงเจตนาของทั้ง 2 ฝ่าย ต้องถูกต้องตรงกันจึงจะเกิดสัญญาขึ้นได้ กล่าวคือ ทั้งผู้เสนอและผู้สนองมีเจตนาตรงกันในการทำสัญญา
- 3) ต้องมีวัตถุประสงค์ การแสดงเจตนาของบุคคลในสัญญาต้องก่อให้เกิดผลผูกพันถูกต้องตามกฎหมาย กล่าวคือ ต้องมีเจตนาที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ

สำหรับการเกิดของสัญญาะนั้น เกิดขึ้นได้ต้องมีการแสดงเจตนาที่ถูกต้องตรงกันทุกฝ่าย กล่าวคือ ฝ่ายผู้เสนอ และฝ่ายผู้สนอง ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

1) คำเสนอ

คำเสนอเป็นการแสดงเจตนาของผู้เสนอในอันที่จะทำสัญญากับอีกฝ่ายหนึ่ง โดยการยื่นข้อเสนอมให้อีกฝ่ายทราบด้วยข้อความที่ชัดเจนแน่นอนว่าผู้เสนอประสงค์สิ่งใด เมื่ออีกฝ่ายหนึ่งทราบแล้วและเข้าใจก็จะสนองตอบโดยเข้าทำสัญญาด้วย หากคำเสนอไม่มีความชัดเจนเพียงพอ แม้ อีกฝ่ายหนึ่งจะสนองรับคำเสนอ สัญญาที่อาจไม่เกิดขึ้น ซึ่งลักษณะของคำเสนอมีดังนี้

- (1) เป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา
- (2) มีการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง
- (3) ต้องมีข้อความชัดเจนแน่นอน มิฉะนั้นอาจเป็นเพียงคำปรารภหรือคำเชิญชวนเท่านั้น
- (4) เป็นการแสดงเจตนาต่อบุคคลโดยเฉพาะเจาะจงหรือต่อสาธารณชนก็ได้

2) คำสนอง

คำสนองคือ การแสดงเจตนาตอบรับคำเสนอ ซึ่งผู้ได้รับคำเสนอตกลงที่จะทำสัญญาตามคำเสนอนั้น คำสนองจะต้องมีข้อความที่ถูกต้องตรงกับคำเสนอในสาระสำคัญทุกประการ สัญญาจึงจะเกิดขึ้นได้ และคำสนองจะมีผลเมื่อผู้เสนอได้ทราบถึงคำสนองแล้ว ซึ่งลักษณะของคำสนอง มีดังนี้

- (1) เป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่ต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา
- (2) เป็นการแสดงเจตนาตอบรับคำเสนอโดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยการนิ่งก็ได้
- (3) ต้องมีข้อความที่ชัดเจนปราศจากเงื่อนไขหรือเงื่อนไข
- (4) ต้องแสดงเจตนาต่อผู้เสนอเท่านั้น

นอกจากนี้ การเข้าทำสัญญายังมีหลักเสรีภาพในการทำสัญญาซึ่งมีอยู่ 2 ความหมายแรกคือ เสรีภาพที่จะเข้ามาตกลงทำสัญญา ส่วนความหมายที่สองหมายถึงเสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงเมื่อสัญญาเกิดแล้ว สำหรับเสรีภาพที่จะเข้ามาตกลงทำสัญญานั้น หมายถึง เสรีภาพในการเริ่มต้นดำเนินต่อไป หรือระงับกระบวนการในการก่อให้เกิดสัญญา ซึ่งในความหมายนี้อาจพิจารณาได้ 2 ด้าน คือ ด้านการกระทำ (Positive sense) อันหมายถึง การเริ่มต้น ดำเนินต่อไป และการตกลงเข้าทำสัญญา และด้านไม่กระทำ (Negative sense) อันหมายถึง การไม่เข้าทำสัญญาหรือการระงับกระบวนการในการเจรจา ด้วยการถอนคำเสนอหรือการยกเลิกการเจรจา เป็นต้น สำหรับการไม่เข้าทำสัญญาของผู้รับคำเสนอที่ดีหรือการยกเลิกหรือระงับการเจรจาของผู้สัญญาที่ดี มักไม่มีปัญหา เพราะเห็นได้ชัดเจนว่าเป็นการใช้เสรีภาพดังกล่าว แต่ในส่วนที่ผู้เสนอเปลี่ยนใจไม่เข้าทำสัญญาด้วย

การถอนคำเสนอนั้นอาจมีปัญหาในระบบกฎหมายของบางประเทศก็ได้ว่าผู้ทำคำเสนออาจไม่มีเสรีภาพที่จะทำเช่นนั้นได้

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ได้กำหนดเรื่องการทำสัญญาของนักกีฬาฟุตบอลอาชีพนั้น ให้ทำเป็นหนังสือ โดยอย่างน้อยต้องกำหนดเรื่องชั่วโมง ทำงานตามปกติ วันหยุด วันลา การเลิกจ้าง มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองนักกีฬาอาชีพ หรือบุคลากรกีฬาอาชีพ การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ สำหรับนักกีฬาอาชีพ และบุคลากรกีฬาอาชีพ การเยียวยารักษากรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บ ในการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาอาชีพ รายได้ การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพกับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ และประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 กำหนดให้นายจ้างอาจกำหนดเงื่อนไขในสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันให้ผู้รับจ้างทดสอบความรู้ความสามารถหรือสมรรถนะของร่างกายได้ แต่ต้องไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ตกลงในสัญญาจ้าง ในกรณีที่นายจ้างเห็นว่าผู้รับจ้างไม่ผ่านการประเมินผลทดสอบความรู้ความสามารถหรือสมรรถนะของร่างกายและจะไม่จ้างผู้นั้นให้นายจ้างแจ้งผลการประเมินให้ผู้รับจ้างทราบและบอกเลิกสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวัน

เมื่อพิจารณาในทางปฏิบัติแล้ว สโมสรกีฬาอาชีพจะเป็นผู้กำหนดข้อตกลงในสัญญา และนักกีฬาฟุตบอลอาชีพไม่อาจต่อรองได้ในกรณีที่ยังไม่มีชื่อเสียง อีกทั้งในบางกรณีอาจเกิดปัญหาต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็น กรณีของการค้างจ้างค่าเหนื่อย ค่าตัว ค่าเซ็นสัญญา การยกเลิกสัญญาไม่เป็นธรรม การจ่ายเงินไม่ครบตามสัญญา การยุบทีม เปลี่ยนเจ้าของสโมสร การลดยแพนนักฟุตบอล แม้กระทั่งสิทธิประโยชน์ในการเข้ารับการรักษาพยาบาล การทำประกันชีวิต อุบัติเหตุ ที่ไม่สามารถเลือกได้ หรือถูกปล่อยปละละเลย บ้างก็ถูกข่มขู่ว่าหากออกข่าวเรียกร้อยเงินส่วนนี้ จะไม่เซ็นใบอนุญาตย้ายให้ จะถูกฟ้องร้องดำเนินคดีกลับ ยิ่งโดยเฉพาะในยุคสมัยก่อนที่ สื่อฟุตบอลไทยยังอยู่ในวงจำกัดเท่านั้น ปัญหาแบบไทยไทยก็เลยถูกจัดการในแบบไทยไทย ที่มีกลองเอยด้วยการจ่ายอมของนักฟุตบอลซึ่งปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้ยังมีให้เห็นกันในปัจจุบัน ทั้งนี้พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 ก็ได้กำหนดหลักการทำสัญญาที่เป็นการทำสัญญาทั่ว ๆ ไป มิได้มีการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในเรื่องที่เป็นการเฉพาะ ดังนั้น การกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาฟุตบอล และบทลงโทษของสโมสรที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญาจึงเป็นเรื่องที่สำคัญที่สุดในการที่จะพัฒนางานวงการฟุตบอลอาชีพของประเทศไทย ต่อไป

อย่างไรก็ตาม มาตรฐานในการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพที่ได้กำหนดโดย คณะกรรมการกีฬาอาชีพนั้น เป็นเพียงการกำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปในการทำสัญญาจ้างแรงงาน ระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพและตัวของนักกีฬาอาชีพ ซึ่งมีได้กำหนดมาตรฐานในการทำสัญญาของ นักกีฬาอาชีพในเรื่องเฉพาะด้านเอาไว้ กล่าวคือ ในกรณีที่สโมสรกีฬาอาชีพไม่จ้างหรือไม่ให้ นักกีฬาลงแข่งขัน นักกีฬาอาชีพก็จะไม่ได้รับเงินในส่วนนี้ เป็นต้น ดังนั้นหากการทำสัญญาของ นักกีฬาอาชีพไม่มีความเป็นเสรีภาพในการทำสัญญาก็จะส่งผลทำให้การทำสัญญาในครั้งนั้น เป็น การทำสัญญาเพราะความจำใจต้องทำ เนื่องจากนักกีฬาอาชีพจำเป็นต้องทำสัญญาเพื่อที่จะให้ตนเอง ได้มีสโมสรกีฬาสังกัด อีกทั้งสโมสรกีฬาอาชีพจะเป็นผู้กำหนดข้อตกลงในสัญญาได้แต่เพียงฝ่าย เดียว และนักกีฬาฟุตบอลอาชีพไม่อาจต่อรองได้ ซึ่งส่งผลทำให้ไม่สอดคล้องกับหลักการทาง กฎหมาย คือ หลักในการทำนิติกรรมสัญญา ที่คู่กรณีมีเสรีภาพในการทำสัญญา

จากการศึกษาข้อเท็จจริง พบว่า ประเทศไทยเกิดปัญหาเกี่ยวกับมาตรฐานการทำสัญญา ของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ดังนี้

ข้อเท็จจริงที่ 1¹

จากการศึกษา พบว่า ตัวแทนนักฟุตบอลสโมสรสีหมอกกว่า 10 คน นำโดยนายดศกร ทองเหลา อดีตนักฟุตบอลทีมชาติไทย เข้าแจ้งความกับตำรวจกองบังคับการปราบปราม ให้ดำเนินคดี กับประธานสโมสรฟุตบอลสีหมอก อยู่ในเขต จังหวัดสุพรรณบุรี และคณะกรรมการ รวม 6 คน ในข้อหาไม่จ่ายค่าจ้างให้กับนักฟุตบอลอาชีพของสโมสรทั้งทีมกว่า 40 คน เป็นเงินประมาณ 10 ล้านบาท ซึ่งก่อนหน้านี้ ได้ร้องเรียนไปยังสมาคมฟุตบอลแห่งประเทศไทย และได้เรียกประธาน สโมสรและผู้บริหารมาไกล่เกลี่ย และรับว่า จะจ่ายค่าจ้างให้ แต่สุดท้ายก็ไม่ยอมจ่าย โดยทั้งนี้ ประธานสโมสรฟุตบอลสีหมอก อยู่ในเขต ได้อ้างว่า กำลังรอเงินจากต่างประเทศ และผลการจ่าย มากกว่า 5 เดือนแล้ว นอกจากนี้ ดศกร ทองเหลา ยังบอกอีกว่าที่ผ่านมادنเองและนักเตะในทีม ต้องออกค่าใช้จ่ายกันเองในการไปแข่งขันต่าง ๆ เอง จนนักเตะมีปัญหาทางการเงิน ถูกยึดบ้าน รถ และบางคนก็ไม่มีเงินจ่าย แม้แต่ค่าเช่าบ้าน ซึ่งปัจจุบันปัญหาดังกล่าวยังมีให้เห็นกันในหลายสโมสร นั้นเอง

¹ นักฟุตบอล - สตาฟทีมสีหมอก ร้องกองปราบถูกเบี้ยวเงินเดือน, สืบค้นเมื่อวันที่ 12 ตุลาคม 2562,

ข้อเท็จจริงที่ 2²

จากการศึกษา พบว่า มีสโมสรฟุตบอลในระดับไทยลีก 2 ซึ่งเป็นทีมระดับจังหวัดได้ค้างค้ำค่าเหนื่อยผู้เล่นและทีมงานสต๊าฟ เป็นเวลา 2 เดือนมาแล้ว ซึ่งส่งผลทำให้นักกีฬาอาชีพและบุคลากรของสโมสรเดือดร้อนเป็นอย่างมาก จากภาระหนี้สิน และค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ทั้งนี้จากการสอบถามนักกีฬาอาชีพท่านหนึ่ง ซึ่งก็ได้คำตอบว่า ได้สอบถามถึงเรื่องเงินเดือนที่ค้างกันตั้งแต่ฤดูกาลยังไม่จบ แต่ก็โดนผลัดมา 2-3 ครั้ง และก็ยังไม่ได้มีการจ่ายเงินให้กับนักกีฬาอาชีพและบุคลากรของสโมสรแต่อย่างใด ซึ่งทั้งหมดก็ได้มีการร้องเรียนเพื่อที่จะให้ท่านนายกสมาคมฟุตบอลแห่งประเทศไทยเข้ามาช่วยแก้ปัญหาที่เกิดขึ้น ซึ่งประเด็นดังกล่าวนี้ก็ยังคงเกิดขึ้นเรื่อย ๆ ในวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทยที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาดังกล่าวเพื่อที่จะได้พัฒนาให้เป็นสากลต่อไป

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า การทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพนั้น ในช่วงแรกของการเข้าเป็นนักกีฬาอาชีพจะไม่มีสิทธิที่จะต่อรองหรือเจรจาในเรื่องของสัญญากับสโมสรกีฬาอาชีพได้เลย ผู้กำหนดเงื่อนไขของสัญญา ได้แก่ สโมสรกีฬาอาชีพเท่านั้น เว้นแต่จะมีชื่อเสียงหรือมีความสามารถโดดเด่น จึงจะมีอำนาจต่อรองในเรื่องของรายละเอียดในสัญญาได้ ซึ่งหากเป็นไปตามกรณีนี้จะส่งผลทำให้การทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพนั้น จะมีเงื่อนไขของสัญญาที่อาจไม่เป็นธรรมต่อนักกีฬาอาชีพได้ เช่น การยกเลิกสัญญาไม่เป็นธรรม การจ่ายเงินไม่ครบตามสัญญา การลยแพ่นักกีฬาอาชีพ แม้กระทั่งสิทธิประโยชน์ในการเข้ารับการรักษาพยาบาล การทำประกันชีวิต อุบัติเหตุ ที่ไม่สามารถเลือกได้ หรือถูกปล่อยปละละเลย อีกทั้งในการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพนั้นเกิดปัญหาเกี่ยวกับการไม่จ่ายเงินเดือนหรือการค้างเงินเดือนนักกีฬาอาชีพ ซึ่งปัญหาดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นนี้ เป็นปัญหาต่อการพัฒนางานวงการกีฬาอาชีพของประเทศไทยได้ในอนาคต

ดังนั้น หากประเทศไทยไม่มีการกำหนดมาตรฐานในการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในเรื่องของการเข้าทำสัญญาของคู่สัญญาไว้เป็นการเฉพาะ โดยสามารถให้นักกีฬาสามารถมีอำนาจต่อรองในเรื่องของรายละเอียดพื้นฐานของสัญญาได้ มิใช่ให้สโมสรกีฬาอาชีพเป็นผู้กำหนดเงื่อนไขของสัญญาแต่เพียงฝ่ายเดียว ซึ่งกรณีดังกล่าวนี้ก็ส่งผลกระทบต่อการเข้าเป็นนักกีฬาอาชีพในช่วงระยะแรก ๆ เกิดความไม่เป็นธรรมต่อกลุ่มนักกีฬาเหล่านี้ จะมีเพียงแต่นักกีฬาที่มีชื่อเสียงเท่านั้นที่จะสามารถต่อรองหรือเจรจาเงื่อนไขในสัญญาได้ ซึ่งหากนักกีฬาอาชีพไม่สามารถที่จะต่อรองเงื่อนไขในการทำสัญญาได้ และหากไม่มีมาตรการในการควบคุมสโมสรกีฬาอาชีพในเรื่องของการกำหนดลักษณะของสัญญาเป็นการเฉพาะ ก็ส่งผลให้การเข้าทำสัญญาระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพและนักกีฬาอาชีพไม่เป็นธรรมตามเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของการประกาศใช้พระราชบัญญัติ

² เอาอีกแล้ว! ทีมในไทยลีก 2 ค้างค่าจ้างนักเตะ-โค้ช นานสองเดือน, สืบค้นเมื่อวันที่ 12 ตุลาคม 2562,

ส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ที่ต้องกำหนดมาตรการคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ และผู้ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพที่ชัดเจนเพื่อความเป็นธรรมแก่นักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ นั้นเอง

4.1.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา

ผู้วิจัยเห็นควรให้มีการเพิ่มเติมประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง ในเรื่องของมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพ ในเรื่องของการเข้าทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพที่จะมีสิทธิในการต่อรองหรือสามารถเจรจาข้อตกลงกับสโมสรกีฬาอาชีพได้ และมีมาตรการเฉพาะในเรื่องของการทำสัญญา เพื่อที่จะทำให้การเข้าทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพเกิดความเป็นธรรมกับตัวนักกีฬาอาชีพมากยิ่งขึ้น แม้ตัวนักกีฬาเองจะไม่ได้มีชื่อเสียงโด่งดังก็จะได้อำนาจในการกำหนดรายละเอียดในสัญญาได้ รวมไปถึงการป้องกันมิให้มีการเบียดจางค่าจ้างนักกีฬาอาชีพ จะทำให้ส่งผลดีต่อการพัฒนางานกีฬาอาชีพของประเทศไทยให้มีความเป็นอาชีพที่ทัดเทียมกับนานาประเทศ และจะทำให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ได้แก่ สาธารณรัฐฝรั่งเศส และประเทศญี่ปุ่น ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

มาตรฐานการจ้างนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพในสาธารณรัฐฝรั่งเศส

นักกีฬาอาชีพอาจทำสัญญา (contrats) กับสโมสรกีฬาอาชีพ (clubs) ผู้จัดการแข่งขันกีฬา (organisateurs de manifestations sportives) ผู้ให้สปอนเซอร์หรือบริษัทอื่น ๆ (sponsors et les sociétés commerciales) โดยทั่วไป หากมีความขัดแย้งเกิดขึ้น กฎหมายที่ใช้บังคับต่อคดีได้แก่บทบัญญัติแห่งกฎหมายแพ่งในส่วนที่ว่าด้วยสัญญา

ในทางปฏิบัติ นักกีฬาอาชีพไม่มีอำนาจต่อรองเงื่อนไขของสัญญาในช่วงการเข้าสู่การเป็นนักกีฬาอาชีพ ผู้กำหนดเงื่อนไขของสัญญาได้แก่ผู้ว่าจ้าง นักกีฬาอาชีพอาจมีอำนาจต่อรองเพิ่มขึ้นในภายหลังเมื่อมีชื่อเสียงหรือมีความสามารถโดดเด่น เงื่อนไขของสัญญาอาจไม่เป็นธรรมต่อนักกีฬาอาชีพได้ ในกรณีดังกล่าว ศาลฎีกา (Cour de Cassation) วินิจฉัยไว้ในคดีสมาคม SAOS ตูลุสฟุตบอลว่า การที่สโมสรกีฬาอาชีพไม่ให้งานแก่นักกีฬา (la mise à l'écart du groupe professionnel d'un joueur professionnel) อาจเข้าลักษณะเป็นการปฏิบัติที่มีชอบ (abus) ได้ แม้ว่าผู้ว่าจ้างมีอิสระที่จะกำหนดวิธีการฝึกซ้อม เพื่อประโยชน์ของบริษัท ในกรณีดังกล่าว ศาลวินิจฉัยว่าผู้ว่าจ้างผิดสัญญาเนื่องจากไม่ได้ให้งานแก่ลูกจ้าง อย่างไรก็ตาม ในด้านกฎหมายกีฬาของฝรั่งเศส การคุ้มครองนักกีฬาไม่ได้เป็นไปโดยอัตโนมัติเหมือนกฎหมายด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ศาลวินิจฉัยโดยพิจารณาจากเนื้อหาของสัญญาเป็นหลัก

โดยทั่วไป เนื้อหาของสัญญากำหนดสิทธิและหน้าที่ของนักกีฬาและของสโมสรดังนี้

(1) นักกีฬามีสิทธิเข้าร่วมการแข่งขันในการแข่งขันอย่างเป็นทางการ ตลอดจนการแข่งขันกระชับมิตรในช่วงเปิดและปิดฤดูกาล

(2) สโมสรต้องดูแลและรักษาสุขภาพของนักกีฬาเพื่อให้สามารถได้รับผลตอบแทนที่ดีที่สุดได้แข่งขันในการเล่นกีฬาอาชีพ โดยต้องจัดให้มีการตรวจสุขภาพนักกีฬาเป็นประจำ

(3) นักกีฬาต้องปฏิบัติตามคำแนะนำของผู้ฝึกสอนอย่างเคร่งครัด

(4) นักกีฬาต้องปฏิบัติตามอยู่ในศีลธรรมอันดีและตามกฎหมายของการแข่งขันเพื่อปกป้องชื่อเสียงของทีมและของบริษัท/สโมสร

(5) นักกีฬามีภาระผูกพันในการรักษาความลับตามสมควร

(6) นักกีฬาต้องไม่ทำกิจกรรมกีฬาใด ๆ ที่อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ร่างกาย และอาจส่งผลให้ไม่สามารถเล่นกีฬาอาชีพได้

(7) สโมสรอาจกำหนดจำนวนชั่วโมงการฝึกซ้อมและจำนวนการแข่งขันขั้นต่ำได้

กฎหมายว่าด้วยการกีฬาของฝรั่งเศสจึงได้กำหนดคุ้มครองความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างกีฬาอาชีพไว้ในมาตรา L 222-2 ของประมวลกฎหมายกีฬา ซึ่งเป็นกฎหมายระดับรัฐบาลบัญญัติว่า ในกีฬาแต่ละประเภท ให้จัดทำข้อตกลงร่วม (conventions collectives) ซึ่งมีที่มาจากกรเจรจาระหว่างองค์กรกีฬาอาชีพ นายจ้างกับสหภาพแรงงาน โดยข้อตกลงร่วมดังกล่าวต้องกำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ดังนี้

(1) สัดส่วนของค่าตอบแทนนักกีฬา ซึ่งต้องไม่สูงกว่าร้อยละ 30 ของรายได้ทั้งหมดที่เข้าสู่บริษัทกีฬา

(2) หลักเกณฑ์การกำหนดค่าตอบแทนของนักกีฬาโดยคำนึงถึงรายได้ที่ได้จากการแสวงหากำไรจากภาพลักษณ์หรือสัญลักษณ์ของทีม การโฆษณา สปอนเซอร์ และการค้าขาย ตลอดจนรายได้จากการถ่ายทอดการแข่งขันผ่านวิทยุและโทรทัศน์

(3) เพดานของค่าตอบแทนซึ่งต้องไม่ต่ำกว่าจำนวนที่กำหนดขึ้นโดยรัฐกฤษฎีกา โดยต้องพิจารณาจากวิธีการจ่ายค่าตอบแทนที่ปฏิบัติกันอยู่ในกีฬาประเภทนั้น

หากไม่มีการจัดทำข้อตกลงร่วมในกีฬาประเภทใด ให้สัดส่วนค่าตอบแทนเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในรัฐกฤษฎีกา

การเป็นนักกีฬาอาชีพในประเทศญี่ปุ่นจะต้องได้รับการรับรองจากองค์กรที่เป็นเจ้าภาพในการจัดการแข่งขันกีฬานั้น ๆ ก่อน โดยทั่วไปการเข้าเป็นนักกีฬาอาชีพจะมีการดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) การเป็นนักกีฬาอาชีพโดยการทำสัญญานักกีฬาอาชีพกับองค์กรกีฬา เช่น การเข้าเป็นนักฟุตบอลอาชีพในสมาคมฟุตบอลลีอกอาชีพประเทศญี่ปุ่น (เจลีก) กับการเข้าเป็นนักเบสบอลอาชีพของ NPB

(2) การเป็นนักกีฬาอาชีพโดยอาศัยประสบการณ์การเล่นกีฬา กล่าวคือ การทดสอบความสามารถเพื่อที่จะได้รับใบอนุญาตนักกีฬาอาชีพ เช่น การเป็นนักกีฬามวยอาชีพของ JBC และการเป็นนักกีฬากอล์ฟอาชีพของสมาคมกอล์ฟชายและหญิง

(3) การเป็นนักกีฬาอาชีพโดยการผ่านการฝึกอบรม

นอกจากนักกีฬาอาชีพแล้ว ยังมีบุคลากรอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพ โดยจะแตกต่างกันไปตามประเภทของกีฬา บุคลากรที่เกี่ยวกับกีฬาอาชีพบางประเภทก็สามารถสมัครเข้าทำงานได้เลย บางประเภทจะต้องได้รับใบอนุญาตในการประกอบอาชีพนั้น ๆ และก็มีบุคลากรบางประเภทที่จะต้องมีการกำหนดคุณสมบัติพิเศษ หรือมีการทดสอบความสามารถก่อนที่ประกอบอาชีพนั้น ๆ ได้ เช่น ผู้ตัดสินกีฬา หรือผู้ฝึกสอนนักกีฬาอาชีพ เป็นต้น ทั้งนี้ เนื่องจากเป็นอาชีพที่ต้องมีความรู้ความเข้าใจในกฎกติกา และมีประสบการณ์ในกีฬาประเภทนั้น ๆ เป็นอย่างดี

มาตรฐานการจ้างนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพในประเทศญี่ปุ่น

นักกีฬาฟุตบอลอาชีพ หมายถึง ผู้ที่มีสัญญาที่เป็นลายลักษณ์อักษรกับทีมที่ตนสังกัดอยู่ (กฎระเบียบพื้นฐานของ JFA ข้อ 85) การทำสัญญาโดยจะแบ่งสัญญาเป็น 3 ระดับ ซึ่งขึ้นอยู่กับผลงาน (ผลการแข่งขันที่ผ่านมา) ดังนี้

(1) สัญญา Pro A เป็นสัญญาหลักสำหรับผู้เล่นอาชีพ โดยผู้เล่นจะต้องได้ค่าเล่นต่อปีอย่างน้อย 4.8 ล้านเยน โดยในปีแรกจะกำหนดเกณฑ์ขั้นสูงสุดว่าจะต้องได้รับค่าเล่นไม่เกิน 7 ล้านเยนต่อปี แต่ในปีถัดไปจะไม่มีจำกัด และจะต้องเป็นผู้ที่ได้ทำสัญญาโปรขึ้นมาแล้วอย่างน้อย 3 ปี โดยในแต่ละสโมสรจะมีผู้เล่นที่มีสัญญาโปรเอได้ไม่เกิน 25 คนต่อสโมสร และขณะเดียวกันสโมสรในลีกเจ 1 ต้องมีผู้เล่นระดับโปรเออย่างน้อย 15 คน และสโมสรในลีกเจ 2 ต้องมีอย่างน้อย 5 คน นักกีฬาที่ได้ทำสัญญาโปรเอสามารถลงแข่งเจลีก เจแปนแอล และถ้วยพระราชธรรม์

(2) สัญญา Pro B เป็นสัญญาสำหรับผู้เล่นระดับรองลงมา และผู้ที่ทำสัญญาโปรบีจะต้องผ่านการทำสัญญาโปรขึ้นมาแล้ว 3 ปี และจะสามารถเข้าแข่งขันเหมือนนักกีฬาที่ทำสัญญาโปรเอ โดยผู้เล่นจะได้ค่าตัวไม่เกิน 4.8 ล้านเยนต่อปี และในกรณีที่มีการกำหนดให้มีค่าตัวในการลงแข่งก็จำกัดให้ได้รับค่าตัวในการลงแข่งนัดละไม่เกิน 50,000 เยน นักกีฬาในแต่ละสโมสรสามารถมีผู้เล่นในระดับโปรบีได้ไม่จำกัด

(3) สัญญา Pro C เป็นสัญญาในระดับเริ่มต้นของการเป็นนักกีฬาอาชีพ โดยสัญญาจะมีอายุ 3 ปี สัญญาชั่วคราวสำหรับในช่วงร่างสัญญา โดยผู้เล่นจะได้ค่าตัวไม่เกิน 4.8 ล้านเยนต่อปี โดยผู้เล่นจำเป็นต้องเปลี่ยนเป็นสัญญาโปรเอหรือโปรบีในช่วงเวลา 450 นาที สำหรับสโมสรในเจ 1 และ 900 นาที สำหรับสโมสรในเจ 2 (กฎการขึ้นทะเบียนนักกีฬาฟุตบอลอาชีพ การขึ้นทะเบียน และการย้ายสังกัด)

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกฎหมายที่เกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและประเทศญี่ปุ่นกับประเทศไทยแล้ว พบว่า ประเทศไทยควรนำเอาแนวคิด และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและประเทศญี่ปุ่นมาปรับใช้ เนื่องจากในสาธารณรัฐฝรั่งเศสและประเทศญี่ปุ่นมีการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพเอาไว้ชัดเจน และศาลก็ได้มีคำพิพากษาว่า ถึงแม้ผู้ว่าจ้างจะมีอิสระที่จะกำหนดวิธีการฝึกซ้อม การแข่งขันเพื่อประโยชน์ของบริษัทก็ตาม แต่ก็ต้องมีการมอบงานให้กับนักกีฬาอาชีพ กล่าวคือ ต้องให้มีการฝึกซ้อมหรือลงแข่งเพื่อที่จะได้รับสิทธิประโยชน์ ค่าโบนัสต่าง ๆ ที่ควรได้รับ และหากประเทศไทยนำมาปรับใช้แล้ว จะส่งผลทำให้การทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในประเทศไทยเกิดความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น

ดังนั้น หากประเทศไทยมีการกำหนดมาตรฐานในการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในเรื่องของการเข้าทำสัญญาของคู่สัญญาไว้เป็นการเฉพาะ โดยสามารถให้นักกีฬาสามารถมีอำนาจต่อรองในเรื่องของรายละเอียดพื้นฐานของสัญญาได้ มิใช่มีเพียงแต่นักกีฬาที่มีชื่อเสียงเท่านั้นที่จะสามารถต่อรองหรือเจรจาเงื่อนไขในสัญญาได้ ซึ่งหากนักกีฬาอาชีพที่เข้ามาในปีแรกสามารถที่จะต่อรองเงื่อนไขในการทำสัญญาได้ ก็จะส่งผลให้การเข้าทำสัญญาระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพและนักกีฬาอาชีพเกิดความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น และจะทำให้การบังคับกฎหมายเป็นไปตามเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของการประกาศใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ที่ต้องกำหนดมาตรการคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ และผู้ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพที่ชัดเจนเพื่อความเป็นธรรมแก่นักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ นั่นเอง

นอกจากนี้ ผู้วิจัยเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ ข้อ 5 ในประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 โดยมีการกำหนด ดังนี้

ข้อ 5 ให้นายจ้างที่ได้รับผู้รับจ้างเข้าอยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแลทำสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันเป็นหนังสือ โดยให้จัดทำเป็นภาษาไทย และในกรณีที่มีความจำเป็นจะจัดทำเป็นภาษาต่างประเทศก็ได้ ซึ่งอย่างน้อยต้องกำหนดเรื่อง ดังต่อไปนี้

- (1) ชั่วโมงทำงานตามปกติ วันหยุด และวันลา
- (2) การเลิกจ้าง
- (3) มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองผู้รับจ้าง
- (4) การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ
- (5) การเยียวยารักษากรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บในการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาวาฬ

(6) ค่าจ้าง **ซึ่งต้องไม่ต่ำกว่าค่าจ้างขั้นต่ำตามกฎหมายแรงงาน**

(7) การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างนายจ้างกับผู้รับจ้าง

(8) โบนัสระหว่างการแข่งขัน

(9) สิทธิในการบอกเลิกสัญญาของผู้รับจ้างในกรณีที่ไม่ได้ทำการแข่งขันเป็นระยะเวลา นาน อย่างน้อยครั้งฤดูกาลแข่งขัน

(10) ระยะเวลาในการจ้าง

“**โบนัสระหว่างการแข่งขัน**” คือ รายได้ที่ได้ในระหว่างแข่งขัน เช่น ถ่วงเป็น 11 คนแรก จะได้เงินเพิ่ม หรือ ถ้าสามารถยิงประตูได้ก็จะได้เงินเพิ่ม ซึ่งเป็นรายได้ที่ได้เฉพาะตัว

“**การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างนายจ้างกับผู้รับจ้าง**” คือ รายได้ที่ได้ทั้งในและนอกสนามซึ่งต้องแบ่งกันทั้งทีม

ดังนั้น หากประเทศไทยมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ ข้อ 5 ในประกาศคณะกรรมการกีฬาวาฬ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 จะทำให้นักกีฬาวาฬได้รับความเป็นธรรมในการจ้างงาน ซึ่งปกติแล้วเงินเดือนของนักกีฬาวาฬก็ไม่ได้เยอะตามที่เห็นข่าว แต่ที่เห็นว่าเยอะนั้นมาจากโบนัสระหว่างการแข่งขันและการแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างนายจ้างกับผู้รับจ้าง ทั้งนี้ หากนักเตะคนใดที่ไม่ได้ทำการแข่งขันเลยก็จะได้ไม่ได้ในส่วนนี้ ซึ่งการแก้ไขเพิ่มเติมของผู้วิจัยใน (9) ที่ให้นักกีฬาวาฬสามารถบอกเลิกสัญญาได้ในกรณีไม่ได้ทำการแข่งขันเป็นระยะเวลา นาน อย่างน้อยครั้งฤดูกาลแข่งขัน โดยที่ไม่ต้องเสียค่ายกเลิกสัญญานั้น เนื่องจากหากนักกีฬาวาฬคนใดไม่ได้ทำการแข่งขันเลย ก็จะทำให้นักกีฬาวาฬเองจะไม่ได้รับ โบนัสระหว่างการแข่งขันตาม (8) ซึ่งหากคนมีสิทธิยกเลิกสัญญาแล้วย้ายไปสโมสรกีฬาวาฬอื่น ก็อาจจะได้รับค่าจ้างและ โบนัสระหว่างการแข่งขันมากขึ้น อีกทั้งเป็นธรรมต่อนักกีฬาวาฬมากขึ้น

4.2 มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และแนวทางการแก้ไขปัญหา

ปัจจุบันธุรกิจด้านกีฬาอาชีพในประเทศไทยมีมากยิ่งขึ้น ไม่ว่าจะเป็นด้านอุปกรณ์การกีฬา เสื้อผ้ากีฬา หรือแม้กระทั่งเทคโนโลยีต่าง ๆ ที่ใช้ในวงการกีฬา แต่ธุรกิจด้านกีฬาอาชีพที่สำคัญอีกธุรกิจหนึ่ง คือ ตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเจนต์นักกีฬาอาชีพ ซึ่งอาชีพนี้มีความสำคัญมากต่อนักกีฬาอาชีพ เพราะ เป็นเหมือนคนคอยดูแลนักกีฬา ดูแลผลประโยชน์ต่าง ๆ ของนักกีฬา แต่ในประเทศไทยยังเกิดปัญหาการควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ซึ่งผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 รวมไปถึงการหาแนวทางแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าว ต่อไปนี้

4.2.1 มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

ตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือที่เรียกกันว่า “เอเจนต์นักกีฬาอาชีพ” เปรียบเสมือนผู้จัดการส่วนตัวของนักกีฬา ตัวแทนนักกีฬาอาชีพต้องมีความรู้ความสามารถในการจัดการผลประโยชน์ต่าง ๆ เช่น สัญญาค่าจ้างระหว่างนักกีฬากับนายจ้างนักกีฬาด้านสังกัด และจัดการผลประโยชน์เรื่องงาน โฆษณา เป็นต้น เพราะตัวแทนนักกีฬาอาชีพจะได้เปอร์เซ็นต์จากการตกลงผลประโยชน์ในแต่ละครั้ง และต้องเป็นตัวแทนนักกีฬาในการเจรจา ต่อรองผลประโยชน์ให้ดีที่สุด ทั้งนี้ ตัวแทนนักกีฬาอาชีพต้องรู้จักบริหารความสัมพันธ์กับผู้เกี่ยวข้องกับนักกีฬาของคุณให้ดี ไม่ว่าจะเป็นเจ้าของสโมสร ผู้จัดการทีม โค้ช เพื่อนร่วมทีม ต้องมีการติดตามผลงานอยู่ตลอดเวลา มองหาโอกาสใหม่ ๆ เพื่อปลุกปั้นให้นักกีฬาของคุณมีชื่อเสียงมากยิ่งขึ้น เช่น งาน โฆษณา อิเวนต์ต่าง ๆ เป็นต้น รวมไปถึงตัวแทนนักกีฬาอาชีพต้องมีความคลั่งไคล้ในกีฬา ยิ่งคุณรู้เกี่ยวกับนักกีฬาหรือฟอร์มการเล่นมากมายเท่าไรก็ยิ่งดี ต้องเจาะลึกไปถึงอุปนิสัยส่วนตัว ภาพลักษณ์ ทัศนคติ เพราะสิ่งเหล่านี้จะทำให้ให้นักกีฬาของคุณมีโอกาสเป็นซูเปอร์สตาร์ค่าตัวมหาศาล และตัวแทนก็จะได้ส่วนแบ่งกลับมาอย่างมหาศาลเช่นกัน นั่นเอง

อย่างไรก็ตาม ตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือ “เอเจนต์นักกีฬาอาชีพ” มีความสำคัญมากในวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทย โดยปัจจุบันที่เห็นได้ชัดที่สุด คือ ตัวแทนนักกีฬาฟุตบอลอาชีพหรือ “เอเจนต์นักกีฬาฟุตบอลอาชีพ” ซึ่งมีคนไทยที่ได้รับใบอนุญาตให้เป็นเอเจนต์นักฟุตบอลอย่างถูกต้องจากสหพันธ์ฟุตบอลระหว่างประเทศ หรือ FIFA หรือที่เรียกกันว่า “ฟีฟ่าเอเจนต์” เพียง 14 คน เท่านั้น ซึ่งหากพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า ตัวแทนนักกีฬาอาชีพจะต้องมีการกำกับดูแล และควบคุมกลุ่มคนหรือธุรกิจด้านกีฬาอาชีพประเภทนี้ เพราะในประเทศไทยมีผู้ที่ได้รับใบอนุญาตที่ถูกต้องตามกฎหมายน้อยมาก และอาจส่งผลต่อการเกิดเอเจนต์นักกีฬาอาชีพเถื่อนขึ้นในภายภาค

หน้า กล่าวคือ ในกรณีที่ตัวแทนนักกีฬาฟุตบอลอาชีพที่ไม่มีใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพ แต่ได้มีการไปคุยกับนักฟุตบอลอาชีพ และได้นำข้อมูลไปเสนอให้กับสโมสรกีฬาอาชีพต่าง ๆ เพื่อจะได้ทำสัญญาร่วมกัน แล้วตัวแทนนักกีฬาฟุตบอลอาชีพที่ไม่มีใบอนุญาตก็จะมาคุยกับเอเยนต์นักกีฬาที่มีใบอนุญาตโดยตรงเพื่อที่จะได้ทำสัญญาให้ถูกต้องตามระเบียบ และขอส่วนแบ่งจากการทำสัญญาในส่วนนี้ก็เป็นได้

จากการศึกษา พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 พบว่า พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้กำหนดนิยามความหมาย และคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามของนักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ สโมสรกีฬาอาชีพ หรือสมาคมกีฬาอาชีพ เอาไว้ แต่มิได้มีการกำหนดนิยามความหมาย และคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามในเรื่องของตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ โดยปล่อยให้ความสัมพันธ์ระหว่างนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพ ให้เป็นไปตามสัญญาและความตกลงร่วมกันระหว่างนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ กับสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพที่ตนสังกัดหรืออยู่ในความดูแล ซึ่งตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพสามารถมีความตกลงร่วมกันระหว่างกันได้ และตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพต้องได้รับใบอนุญาตจากสหพันธ์กีฬาของตัวเองเท่านั้น เช่น ได้รับใบอนุญาตให้เป็นเอเยนต์นักฟุตบอลอาชีพอย่างถูกต้องตามกฎหมาย ต้องมีใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพจากสหพันธ์ฟุตบอลระหว่างประเทศ หรือ FIFA หรือที่เรียกกันว่า “ฟีฟ่า เพลเยอร์ส เอเยนต์” เป็นต้น

นอกจากนี้ ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 ก็ได้กำหนดในเรื่องของสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันที่นายจ้างทำกับผู้รับจ้าง ต้องมีมาตรฐานการจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครอง ไม่ต่ำกว่ามาตรฐานที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานหรือระเบียบที่คณะกรรมการกีฬาอาชีพกำหนด ซึ่งเป็นเรื่องของนักกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพ มิได้มีการกำหนดในเรื่องของคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามในเรื่องของตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ และให้เป็นเพียงความตกลงร่วมกันเอง

นอกจากนี้ จากการศึกษาหลักการทางกฎหมาย คือ หลักสัญญาตัวแทน ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

สัญญาตัวแทน คือ สัญญาซึ่งให้บุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าตัวแทน มีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าตัวการ และตกลงจะทำการดั่งนั้น ความเป็นตัวแทนนั้นจะเป็นโดยตั้งแต่งแสดงออกชัด หรือโดยปริยายก็ย่อมได้

สำหรับหน้าที่ของตัวแทนที่มีต่อตัวการตามหลักของสัญญาตัวแทนมีหน้าที่อยู่ด้วยกัน 7 ประการ ดังนี้

- (1) หน้าที่ต้องกระทำการเป็นตัวแทน
- (2) หน้าที่ต้องทำตามคำสั่งของตัวการ
- (3) หน้าที่ต้องทำงานที่ได้รับมอบหมายด้วยตนเอง
- (4) หน้าที่แจ้งความเป็นไปของการที่ทำและแถลงบัญชี
- (5) หน้าที่ส่งมอบเงินและทรัพย์สินให้แก่ตัวการ
- (6) หน้าที่ทำการร่วมกันกับตัวแทนคนอื่น ๆ
- (7) หน้าที่ไม่เข้าทำนิติกรรมในนามของตัวการกับตนเองหรือในฐานะเป็นตัวแทนของบุคคลภายนอก

นอกจากนี้ ในส่วนของความรับผิดที่ตัวแทนมีต่อตัวการนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 812 ได้วางหลักไว้ว่า ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นอย่างใด ๆ เพราะความประมาทเลินเล่อของตัวแทนก็ดี เพราะไม่ทำการเป็นตัวแทนก็ดี หรือเพราะทำการโดยปราศจากอำนาจหรือ นอกเหนืออำนาจก็ดี ท่านว่าตัวแทนจะต้องรับผิด ซึ่งเมื่อพิจารณามาตรานี้แล้ว สามารถสรุปได้ว่า เหตุของความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตัวการเพราะเหตุที่ตัวแทนกระทำการประการใดประการหนึ่ง และตัวแทนต้องรับผิดต่อตัวการมีดังต่อไปนี้

- (1) ตัวแทนประมาทเลินเล่อ
- (2) ไม่กระทำการเป็นตัวแทน
- (3) ตัวแทนกระทำการ โดยปราศจากอำนาจ
- (4) ตัวแทนทำการนอกเหนืออำนาจ

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ตัวแทนนักกีฬาฟุตบอลอาชีพหรือที่รู้จักกันในนามของเอเยนต์นั้น เปรียบเสมือนเพื่อนคู่ใจคนหนึ่งในการประกอบอาชีพนักฟุตบอล เพราะเป็นคนที่ดูแลเรื่องผลประโยชน์ในเรื่องของการย้ายทีม การทำสัญญาต่าง ๆ ของนักกีฬาฟุตบอลอาชีพ ซึ่งพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 ได้กำหนดเพียงข้อกำหนดในสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันของนักกีฬาฟุตบอลอาชีพ และสโมสรกีฬาฟุตบอลอาชีพ ซึ่งไม่ได้มีการกำหนดในเรื่องของการควบคุมตัวแทนนักกีฬาฟุตบอลอาชีพไว้เป็นการเฉพาะ ส่งผลให้มีตัวแทนนักกีฬาฟุตบอลอาชีพเถื่อนที่เข้ามาแสวงหาผลประโยชน์จากนักกีฬาฟุตบอลอาชีพ และสโมสรกีฬาฟุตบอลอาชีพ ในการทำการตกลงร่วมกันระหว่างนักกีฬาฟุตบอลอาชีพ และสโมสรกีฬาฟุตบอลอาชีพ เรื่องสัญญาการโยกย้ายสโมสรกีฬาอาชีพของนักกีฬาอาชีพ ส่งผลเสียต่อการทำข้อกำหนด

ร่วมในสัญญาเกิดความไม่เป็นธรรมต่อทั้งนักกีฬาอาชีพ และสโมสรกีฬาอาชีพ ตลอดจนการไม่มีการพัฒนาระบบตัวแทนนักกีฬาอาชีพ

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 พบว่า พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวมิได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ โดยปล่อยให้เป็นการตกลงร่วมกันเองของนักกีฬาอาชีพและตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ซึ่งหากไม่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ จะส่งผลให้เกิดปัญหาในการควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ และเกิดมีตัวแทนนักกีฬาอาชีพเถื่อนได้ กล่าวคือ มีกลุ่มบุคคลที่อ้างตนเป็นตัวแทนนักกีฬาอาชีพไปติดต่อนักกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพ โดยที่ไม่มีอำนาจ และเมื่อสามารถติดต่อกับนักกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพจนสามารถสร้างความตกลงร่วมกันได้แล้ว กลุ่มบุคคลที่อ้างตนเป็นตัวแทนนักกีฬาอาชีพก็จะมาติดต่อกับตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพที่ถูกต้องตามกฎหมาย และมีใบอนุญาตเพื่อที่จะได้ไปทำสัญญาหรือข้อตกลงร่วมกัน เพื่อที่ตนเองจะได้รับส่วนแบ่งในการทำสัญญาหรือข้อตกลงร่วมกัน ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้ส่งผลกระทบต่อการพัฒนาวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทยได้

อย่างไรก็ตาม การไม่กำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ และปล่อยให้ตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพไปทำข้อตกลงร่วมกันกับนักกีฬาอาชีพและสโมสรกีฬาอาชีพ โดยที่ไม่มีมาตรการทางกฎหมายมาควบคุมจะส่งผลทำให้การทำสัญญาระหว่างตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพกับนักกีฬาอาชีพและสโมสรกีฬาอาชีพไม่มีความเป็นธรรม เนื่องจากจะมีตัวแทนนักกีฬาอาชีพเถื่อนเกิดขึ้นได้ รวมไปถึงการกระทำของตัวแทนที่ไปกระทำนอกเหนืออำนาจที่ตัวการสั่งได้ อีกทั้งการไม่กำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพดังกล่าวไม่สอดคล้องกับหลักการทางกฎหมาย คือ หลักสัญญาตัวแทน เพราะการไปทำสัญญาของตัวแทนนั้นต้องเป็นไปตามที่ตัวการมอบอำนาจให้ ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวกับกีฬาอาชีพ มิได้มีบทบัญญัติในการควบคุมการกระทำของตัวแทนเอาไว้เลย

จากการศึกษาข้อเท็จจริง พบว่า ประเทศไทยเกิดปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ดังนี้

ในปัจจุบัน ตลาดฟุตบอลไทยจะเติบโตจนแต่ละทีมจะใช้งบประมาณเฉลี่ยปีละนับร้อยล้านบาท กระนั้นก็ตามยังมีบางสิ่งที่ยังเป็นปัญหาในวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทย ซึ่งหนึ่งในนั้นก็คือตัวแทนนักกีฬาหรือเอเยนต์นักเตะที่จำเป็นต้องแก้ไขเป็นการด่วน โดยไม่นานมานี้มีข่าวว่าสโมสรใหญ่แห่งหนึ่งได้ทำการแอบติดต่อบริษัทตัวแทนกับ เนลสัน โบนินญา กองหน้าดาวซัลโวของทีม

สุโขทัย เอฟซี เพื่อหวังจะซื้อตัวไปร่วมทีมในปีหน้า ทั้งที่นักเตะยังเหลือสัญญากับทีมสุโขทัย เอฟซี ถึง 10 เดือน และจากนั้นก็มือดีนักเตะทีมชาติไทยออกมาประกาศตัวว่าเป็น "เอเยนต์" ของดาวยิงชาวเอลซัลวาดอร์ ซึ่ง เขตพงศ์ กุลนาถศิริ ผู้จัดการทีม สุโขทัย เอฟซี ต้องออกมาเผยว่าตัวแทนของ โบนิญา จริง ๆ นั่นคือใคร "เอเยนต์เดือนสมัยนี้เหลือน้อยมากแล้ว เพราะสโมสรสื่อสารถึงกัน ถ้ามีก็เป็นคนเดิม ๆ ที่เรารู้จัก ซึ่งสโมสรเขาแบนกันไปหมดแล้ว แต่เคยมีอยู่กรณีหนึ่งเมื่อหลายปีก่อน ผมเคยสนใจนักเตะคนหนึ่ง ก็มีเอเยนต์มาเสนอ แต่กลายเป็นว่า นักเตะคนนี้มีเอเยนต์ถึง 3 คน ซึ่งคำว่า "เอเยนต์เดือน" ในที่นี้ คงจะหมายถึง "ไม่มีนักบอลอยู่ในสังกัด" แต่ไปเสนอนักบอลให้กับสโมสรต่าง ๆ เพื่อขอส่วนแบ่งกำไร แล้วจึงมาคุยกับเอเยนต์โดยตรงของนักฟุตบอลอีกที จึงไม่แปลกที่สโมสรจะเจอเอเยนต์หลายคน มาเสนอโปรไฟล์นักเตะคนเดียวกันซ้ำ ๆ ซึ่งผลกระทบที่ตามมาจากการกระทำแบบนี้คือคนที่ทำหน้าที่ เอเยนต์ จริง ๆ ทำงานลำบาก เพราะสโมสรจะขาดความเชื่อถือ และไม่มั่นใจในอาชีพนี้ไปในที่สุด³

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 มิได้มีการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของตัวแทนนักกีฬาอาชีพ และมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ ส่งผลให้เกิดตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเดือนเกิดขึ้นได้ เพราะไม่มีหน่วยงานที่จะไปควบคุมการทำสัญญาหรือข้อตกลงร่วมกัน เนื่องจากการปล่อยให้ตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเป็นผู้ไปทำสัญญาหรือข้อตกลงร่วมกันเองกับนักกีฬาอาชีพและสโมสรกีฬาอาชีพเกิดความไม่เป็นธรรม อีกทั้งการไม่มีมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพในการกระทำของตัวแทนที่ต้องอยู่ภายใต้สิ่งที่ตัวการมอบอำนาจให้ไปทำ ส่งผลให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ซึ่งเป็นปัญหาต่อการพัฒนาวงการกีฬาอาชีพของประเทศไทยได้ในอนาคต

ดังนั้น หากประเทศไทยไม่ได้มีการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของตัวแทนนักกีฬาอาชีพ และมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพ จะทำให้นักกีฬาอาชีพอาจไม่ได้รับการคุ้มครอง และถูกตัวแทนนักกีฬาอาชีพเอารัดเอาเปรียบจากส่วนแบ่งในการทำสัญญามากเกินไปหรือแม้กระทั่งการไปทำสิ่งทีนอกเหนือจากตัวการสั่ง โดยจะทำให้การคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของการบังคับใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และ

³ ฟุตบอล ไทยแลนด์ลีก: เอเยนต์เดือนไทยลีก ทำนาบนหลังนักเตะ, สืบค้นเมื่อวันที่ 12 ตุลาคม 2562,

ส่งผลเสียดต่อนักกีฬาอาชีพ ทำให้การเข้ามาเป็นนักกีฬาอาชีพต้องถูกกลุ่มบุคคลเหล่านี้เอาเปรียบ โดยที่หน่วยงานของรัฐที่กำกับดูแลเรื่องกีฬาไม่ได้มีการควบคุมเรื่องดังกล่าวเหล่านี้ให้เกิดความยุติธรรมต่อนักกีฬาอาชีพตลอดจนส่งผลกระทบต่อโครงสร้างของการพัฒนางานการกีฬาอาชีพในประเทศไทย ทำให้การพัฒนางานการกีฬาอาชีพของประเทศไทยไม่เป็นสากลทัดเทียมนานาประเทศที่เขาได้มีการพัฒนาเรื่องเหล่านี้ไปแล้ว

4.2.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา

ผู้วิจัยเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 โดยให้มีการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของตัวแทนนักกีฬาอาชีพ การออกข้อบังคับที่เกี่ยวข้องกับการขอใบอนุญาตในการเป็นตัวแทนนักกีฬาอาชีพ และออกข้อบังคับที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาการเป็นตัวแทนนักกีฬาอาชีพกับนักกีฬาอาชีพ เพื่อที่จะได้มีการควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเจนต์นักกีฬาอาชีพให้เกิดมีการทำสัญญาหรือข้อตกลงร่วมกันที่เป็นธรรมต่อนักกีฬาอาชีพและสโมสรกีฬาอาชีพ และเป็นการกำจัดตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเจนต์นักกีฬาอาชีพเถื่อนไม่ให้มีในวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทยได้อย่างยั่งยืน สืบไป

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ และสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

มาตรการทางกฎหมายตัวแทนนักกีฬาอาชีพของประเทศไทยอังกฤษนั้น ได้กำหนดให้ “ตัวแทน (Agent)” หมายถึงบุคคลใด ๆ ที่ดำเนินการในกิจการอันเป็นตัวแทน โดยสมาคมฟุตบอลประเทศอังกฤษ ได้ออกข้อบังคับที่เกี่ยวข้องกับตัวแทนไว้ใน FA Football Agents Regulations ทั้งนี้ ข้อบังคับดังกล่าวได้ออกโดยสอดคล้องกับข้อบังคับของ (Federation International de Football Association (FIFA)) ที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการปฏิบัติหรือการบริการของตัวแทน ข้อบังคับตัวแทนฟุตบอลของสมาคมฯ ผูกพันผู้มีส่วนร่วมทุกคน โดยเฉพาะตัวแทนที่มีใบอนุญาตและตัวแทนที่ได้ขึ้นทะเบียน ซึ่งเรียกว่าเป็น “ตัวแทนที่ได้รับอนุญาต” ทั้งนี้ FIFA และสมาคมฯ จะเป็นผู้พิมพ์เผยแพร่รายชื่อและสถานะของตัวแทนที่ได้รับใบอนุญาต รวมถึงรายชื่อและหมายเลขการขึ้นทะเบียนของตัวแทนด้วย นอกจากนี้ พรีเมียร์ลีก ได้บัญญัตินิยาม “ตัวแทน” ไว้ใน Premier League Rule ว่าหมายถึง ผู้ซึ่งเป็นตัวแทน เจรจาในนามของ หรือกระทำการแทนสโมสรหรือนักกีฬา มิใช่การให้คำแนะนำทางกฎหมายเท่านั้น ทั้งในการขึ้นทะเบียนหรือการโอนทะเบียนของนักกีฬาหรือการที่สโมสรจ้างนักกีฬา

อย่างไรก็ตาม สัญญาตัวแทนนักกีฬาอาชีพของประเทศไทยมีอายุไม่เกิน 2 ปี และต้องประกอบด้วย ความตกลงระหว่างคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมตัวแทน โดยอย่างน้อยต้องมีเงื่อนไขที่เกี่ยวกับหน้าที่ตามสัญญาตัวแทนมาตรฐาน คู่สัญญาอาจจะไม่เปลี่ยนแปลงแก้ไขสัญญา

โดยไม่ได้รับความยินยอมจากสมาคมฯ ก่อน แต่คู่สัญญาอาจเพิ่มเติมเงื่อนไขได้ トラบที่สอดคล้องกับเงื่อนไขที่เกี่ยวกับหน้าที่ตามสัญญาตัวแทนมาตรฐาน นอกจากนี้ คู่สัญญาต้องได้รับการยืนยันจากสมาคมฯ ว่าสัญญาที่คู่สัญญาได้ทำนั้นมีความสอดคล้องกับสัญญาตัวแทนมาตรฐานด้วย ในกรณีที่เงื่อนไขในสัญญาตัวแทนฝ่าฝืนหรือละเมิดต่อข้อบังคับนี้ สมาคมฯ มีอำนาจออกคำสั่งให้คู่สัญญาแก้ไขตามคำสั่ง หรือขออนุญาตจากสมาคมฯ ไม่แก้ไข หากสมาคมฯ ไม่อนุญาต คู่สัญญาก็ต้องแก้ไขตามคำสั่ง สำหรับกรณีการสิ้นสุด การแก้ไข หรือเปลี่ยนแปลงที่ส่งผลกระทบต่อผลของสัญญา ต้องแจ้งสมาคมฯ ภายใน 5 วันนับจากวันเกิดเหตุ โดยทั้งนี้ คุณสมบัติของตัวแทนที่ได้รับใบอนุญาต ต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้

(1) บุคคลธรรมดาที่มีสัญชาติสหภาพยุโรป มีถิ่นที่อยู่ในประเทศอังกฤษ หรือบุคคลธรรมดาที่อาศัยในประเทศอังกฤษมาเป็นเวลา 2 ปีก่อนยื่นคำขอ ซึ่งต้องการดำเนินการในฐานะเป็นตัวแทนที่มีใบอนุญาต ให้ยื่นคำขอที่สมาคม โดยแบบคำขอเป็นไปตามที่สมาคมฯ กำหนด ไม่อนุญาตให้นิติบุคคลหรือบริษัทยื่นคำขอ

(2) ผู้ยื่นคำขอต้องทำให้สมาคมฯ พอใจในคุณสมบัติที่ดีและชื่อเสียงของผู้ยื่นคำขอ ทั้งนี้ สมาคมฯ จะพิจารณาจากประวัติอาชญากรรม ประวัติทางการเงิน การคัดเลือก โดยการทดสอบความเหมาะสมและประวัติที่เกี่ยวกับฟุตบอล โดยสมาคมฯ อาจใช้ในการพิจารณาความประพฤติ คุณสมบัติเหล่านั้นจะต้องคงอยู่ตลอดระยะเวลาที่ได้รับใบอนุญาต ดังนั้น ผู้ได้รับใบอนุญาตจึงมีหน้าที่แจ้งให้สมาคมฯ รับทราบภายใน 10 วันทำการ หากมีการเปลี่ยนแปลงซึ่งคุณสมบัติที่เกี่ยวข้องกับการทดสอบความเหมาะสมหรือชื่อเสียง หากไม่แจ้งสมาคมฯ ถือว่าประพฤตินิষอบ

(3) กรณีที่สมาคมฯ เห็นว่า ผู้ยื่นคำขอเคยประพฤติตนเป็นตัวแทนที่ไม่ได้รับอนุญาต ในช่วงเวลาระยะเวลา 2 ปี นับแต่วันที่ยื่นคำขอ คำขอนั้นจะถูกปฏิเสธ

(4) ผู้ยื่นคำขอที่ถูกปฏิเสธคำขอในขั้นตอนนี้ อาจอุทธรณ์ต่อ Agents Panel ตามแบบและขั้นตอนที่สมาคมฯ กำหนด ให้ Agents Panel พิจารณาตัดสินว่าการที่ผู้ยื่นคำขอถูกปฏิเสธคำขอเป็นธรรมหรือไม่ โดยสอดคล้องกับหลักเกณฑ์และกระบวนการที่สมาคมฯ กำหนด

(5) กรณีที่ถูกปฏิเสธคำขอแต่ผู้ยื่นคำขอไม่อุทธรณ์ ห้ามผู้ยื่นคำขอยื่นคำขอใหม่ต่อสมาคมฯ ให้ภายในช่วงเวลาที่มีการแจ้งการปฏิเสธอย่างเป็นทางการ

(6) กรณีที่ Agents Panel ยืนตามการอุทธรณ์ของผู้ยื่นคำขอ ให้สมาคมเรียกผู้ยื่นคำขอในโอกาสแรก เพื่อสอบข้อเขียนตามรูปแบบที่สมาคมฯ กำหนด ซึ่งการสอบนี้สมาคมฯ จะจัดขึ้นปีละ 2 ครั้ง ตามเวลาที่ FIFA กำหนด

นอกจากนี้ ตัวแทนนักกีฬาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น ก็ได้มีการกำหนดความหมายของตัวแทนนักกีฬา ว่า ได้แก่ ผู้ที่ทำอาชีพประสานงานระหว่างผู้เกี่ยวข้องกับการประกอบอาชีพแข่งกีฬา หรือฝึกสอนกีฬา หรือผู้ที่ต้องการทำสัญญาเพื่อแข่งกีฬาหรือฝึกสอนกีฬาโดยได้รับค่าตอบแทนของตัวแทนนักกีฬา และจะต้องมีใบอนุญาตตัวแทนนักกีฬา (licence d'agent sportif) ซึ่งใบอนุญาตนี้ออกโดยสหพันธ์กีฬาตัวแทนของรัฐ (fédération délégataire) โดยสหพันธ์กีฬาตัวแทนของรัฐกำกับดูแลกิจกรรมของตัวแทนนักกีฬาในแต่ละปี และเผยแพร่รายชื่อตัวแทนนักกีฬา ทั้งนี้ ตัวแทนนักกีฬาอาจถือใบอนุญาตตัวแทนกีฬาหลายประเภทก็ได้ โดยการที่จะได้รับใบอนุญาตตัวแทนนักกีฬานั้น จะต้องมีการทดสอบว่า ตัวแทนผู้นั้นมีความรู้ความสามารถในการกิจการกีฬา กฎหมายประกันสังคม กฎหมายภาษี การทำสัญญา

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ และสาธารณรัฐฝรั่งเศสกับประเทศไทยแล้ว พบว่า ประเทศไทยควรนำเอาแนวคิด และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพของประเทศไทยและสาธารณรัฐฝรั่งเศสมาใช้ เนื่องจาก ในประเทศอังกฤษ และสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีการออกกฎเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพไว้อย่างชัดเจน ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายกลางหรือกฎ ระเบียบของแต่ละสมาคมกีฬา ในเรื่องคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นตัวแทนนักกีฬาอาชีพ การสอบเพื่อจะได้รับใบอนุญาตในการทำอาชีพตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพ รวมไปถึงจรรยาบรรณของตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเอาไว้ แต่ในประเทศไทยมิได้มีการกำหนดมาตรการเฉพาะในการควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ

ดังนั้น หากประเทศไทยได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพ ไม่ว่าจะเป็นกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของตัวแทนนักกีฬาอาชีพ การขอใบอนุญาตในการเป็นตัวแทนนักกีฬาอาชีพ และออกข้อบังคับที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาการเป็นตัวแทนนักกีฬาอาชีพกับนักกีฬาอาชีพไว้เป็นการเฉพาะ จะทำให้นักกีฬาอาชีพได้รับการคุ้มครอง และไม่ถูกตัวแทนนักกีฬาอาชีพเอารัดเอาเปรียบจากส่วนแบ่งในการทำสัญญาร่วมกับสโมสรกีฬาอาชีพมากเกินไป และทำให้การคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพเป็นไปตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของการบังคับใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และส่งผลดีต่อนักกีฬาอาชีพ ทำให้การเข้ามาเป็นนักกีฬาอาชีพได้อย่างมีประสิทธิภาพ และเกิดความยุติธรรมต่อนักกีฬาอาชีพตลอดจนส่งผลดีต่อโครงสร้างของการพัฒนางานกีฬาอาชีพในประเทศไทย ทำให้การพัฒนางานกีฬาอาชีพของประเทศไทยเป็นสากลทัดเทียมนานาประเทศได้อย่างยั่งยืน

นอกจากนี้ ผู้วิจัยเห็นควรวินิจฉัยให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติส่งเสริม กีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 โดยให้มีการเพิ่มเติมในส่วนของมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทน นักกีฬาอาชีพ ดังนี้

มาตรา ตัวแทนนักกีฬาอาชีพต้องมีใบอนุญาตให้ประกอบอาชีพจากคณะกรรมการ กีฬาอาชีพ ใบอนุญาตมีกำหนดระยะเวลาสองปี

เมื่อใบอนุญาตหมดอายุตามวรรคแรก ให้ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตกับคณะกรรมการ กีฬาอาชีพภายในเก้าสิบวัน การต่ออายุให้ใช้ได้สองปี

มาตรา ตัวแทนนักกีฬาอาชีพต้องยื่นขอใบอนุญาตประกอบอาชีพ ดังนี้

(1) เป็นบุคคลสัญชาติไทย และต้องผ่านการทดสอบของสหพันธ์กีฬาในแต่ละชนิด

(2) ให้ยื่นคำร้องขอต่อนายทะเบียนกีฬาอาชีพ เพื่อให้คณะกรรมการกีฬาอาชีพ

พิจารณาออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ยื่นขอ

(3) เมื่อคณะกรรมการกีฬาอาชีพได้รับคำขอแล้ว ให้พิจารณาออกใบอนุญาตให้ผู้ยื่น

คำขอภายใน 30 วัน

มาตรา ตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังนี้

(1) ต้องไม่เป็นบุคคลผู้ไร้ความสามารถ

(2) ดิคาเสพติดให้โทษ

(3) ต้องโทษจากคณะกรรมการการกีฬา คณะกรรมการกีฬาอาชีพ หรือสมาคมกีฬาที่

มีคำว่า “แห่งประเทศไทย”

(4) เคยได้รับโทษฐานล้มกีฬา

ดังนั้น หากประเทศไทยได้มีการเพิ่มเติมในส่วนของมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุม ตัวแทนนักกีฬาอาชีพในพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ดังกล่าวไว้ในข้างต้น จะทำให้ส่งผลดีต่อนักกีฬาอาชีพที่ไม่ต้องถูกเอารัดเอาเปรียบจากตัวแทนนักกีฬาอาชีพเถื่อนอีกต่อไป ตลอดจนทำให้การพัฒนากีฬาอาชีพ ในส่วนตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพ ของ ประเทศไทยมีประสิทธิภาพ ทัดเทียมนานาชาติ โดยทั้งนี้ นักกีฬาอาชีพไม่จำเป็นต้องมีตัวแทน นักกีฬาอาชีพทุกคน แต่การที่ผู้วิจัยเสนอแนะให้มีการควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพนั้น เนื่องจาก ปัจจุบันประเทศไทยไม่ได้มีมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพเลย ส่งผลทำให้เกิดตัวแทนนักกีฬาอาชีพเถื่อนที่ยังคอยหาकिनกับนักกีฬาอาชีพ เพราะฉะนั้นหากมีมาตรการทาง กฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพเป็นการเฉพาะ มีการลงทะเบียนและได้รับใบอนุญาตจาก สมาคมกีฬาอาชีพให้ประกอบอาชีพตัวแทนนักกีฬาอาชีพได้ ก็จะช่วยแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าว หมดไปจากวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทย

4.3 มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และแนวทางการแก้ไขปัญหา

ในปัจจุบัน วงการกีฬาอาชีพได้รับความนิยมเป็นอย่างมาก การเล่นกีฬาอาชีพทำให้เป็น คนที่มีชื่อเสียงเป็นที่รู้จักของกลุ่มคนในสังคมเป็นอย่างมาก ในบางครั้งนักกีฬาบางคนไม่เป็นเพียง คนที่มีชื่อเสียงในทางกีฬาเท่านั้น อาจมีการจ้างเป็นพรีเซ็นเตอร์สินค้าต่าง ๆ เป็นจำนวนมาก ซึ่ง สิทธิประโยชน์เหล่านี้เป็นสิ่งที่นอกเหนือจากสัญญาระหว่างนักกีฬาอาชีพ และสโมสรกีฬาอาชีพ โดยมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพนั้น กฎหมายจะ เน้นเฉพาะในเรื่องของกีฬาเท่านั้น แต่เรื่องภายนอกสนามยังไม่มีข้อกำหนดการคุ้มครองสิทธิ ประโยชน์เหล่านี้เอาไว้ ดังนั้น ผู้วิจัยจึงจะขอกล่าวถึงมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาด สัญญาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ดังนี้

4.3.1 มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ของ นักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

สำหรับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ในประเทศไทยนั้น มี พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ที่ได้กำหนดให้สิทธิประโยชน์ด้าน ต่าง ๆ แก่นักกีฬาอาชีพ และคุ้มครองสิทธิของนักกีฬาอาชีพในการประกอบอาชีพด้านกีฬา ซึ่งใน ปัจจุบันนักกีฬาอาชีพถือเป็นบุคคลที่เป็นแบบอย่างกับเยาวชนรุ่นหลัง ๆ ให้เอาเป็นแบบอย่างไม่ว่า จะเป็นนักฟุตบอล นักกอล์ฟ วอลเลย์บอล นักเทนนิส นักแบดมินตัน โดยเราจะเห็นได้ว่า กลุ่ม นักกีฬาอาชีพเหล่านี้ เมื่อมีชื่อเสียงก็จะถูกผู้ประกอบการในด้าน ๆ ติดต่อเข้ามาเพื่อให้เป็นพรีเซ็น เตอร์โปรโมทสินค้าเป็นจำนวนมาก ดังนั้น สิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพที่จะได้รับเหล่านี้จึง เป็นสิ่งที่จำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมและคุ้มครองนักกีฬาอาชีพ เพราะเป็นสิ่งที่อยู่นอกเหนือจาก สัญญาจ้าง สโมสรกีฬาอาชีพอาจจะไม่อนุญาตให้กลุ่มนักกีฬาเหล่านี้ไปเป็นพรีเซ็นเตอร์โปรโมท สินค้าก็ได้ เพราะอาจส่งผลถึงเรื่องภายในสนามด้วย

ปัจจุบันการตลาดแบบอาศัยคนดังหรือ Celebrity marketing เป็นเทคนิคการตลาดที่นำ คนมีชื่อเสียงในสังคมมาส่งเสริม โปรดัคส์ พวกเขาอาจเป็นใครก็ได้ตั้งแต่นักแสดง นักดนตรี นักกีฬา ทั้งนี้ เมื่อวงการกีฬาในประเทศไทยมีการพัฒนาสู่การเป็นอาชีพ นักกีฬาอาชีพมีความโด่ง ดัง และมีฐานของแฟนคลับไปทั่วประเทศ รวมไปถึงนักกีฬาอาชีพถือเป็นบุคคลที่เป็นแบบอย่างกับ เยาวชนได้ดี เยาวชนมีความคาดหวังที่จะเป็นเหมือนนักกีฬาอาชีพให้ได้ในอนาคต การที่เหล่า บรรดาบริษัทต่าง ๆ หันมาเอานักกีฬาอาชีพไปเป็นพรีเซ็นเตอร์ในการโปรโมทสินค้าของตนเอง เพื่อที่จะได้รับความนิยม แต่ก่อนหน้านั้นนักกีฬาจะเป็นพรีเซ็นเตอร์ที่ค่อนข้างเฉพาะเจาะจงกับสินค้าที่

เกี่ยวกับอุปกรณ์กีฬา เสื้อผ้า หรือรองเท้าโดยเฉพาะ แต่พักหลังนี้เริ่มมีบางธุรกิจที่ใช้ฟรีเซ็นเตอร์ เป็นนักกีฬาแล้วเหมือนกัน ซึ่งจริง ๆ แล้วก็ไม่ได้ต่างกับดาราชักเท้าไทร์ เพราะนักกีฬาเองก็มีกลุ่ม แฟนคลับเหมือนกัน ดังนั้น สิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพในเรื่องของการเป็นฟรีเซ็นเตอร์ ส่งเสริมโปรดัคจึงเป็นเรื่องที่สำคัญ

จากการศึกษา พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 พบว่า เป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรการคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ และผู้ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพที่ชัดเจน ซึ่งคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ก็ได้ออกระเบียบคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2559 ได้กำหนดให้นักกีฬาอาชีพที่ได้รับบัตรประจำตัวนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ให้มีสิทธิได้รับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนจากกีฬาแห่งประเทศไทย ดังต่อไปนี้

- (1) การเข้ารับการอบรมเพื่อการพัฒนาศักยภาพของนักกีฬาอาชีพทั้งระดับชาติและนานาชาติ
- (2) การจ้างบุคลากรกีฬาอาชีพเพื่อพัฒนาศักยภาพของนักกีฬาอาชีพ
- (3) การเข้าร่วมการแข่งขันกีฬาอาชีพ ทั้งระดับชาติและนานาชาติ
- (4) การขอใช้หรือการเช่า อาคารสถานที่ เครื่องมือและอุปกรณ์กีฬาของกีฬาแห่งประเทศไทย
- (5) การใช้บริการด้านวิทยาศาสตร์การกีฬาและการแพทย์
- (6) การคุ้มครองให้สัญญาหรือข้อตกลงร่วมกันระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพเป็นไปตามมาตรฐานการจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครองอื่นใดที่คณะกรรมการประกาศกำหนด
- (7) การร้องทุกข์และการอุทธรณ์
- (8) การรวมกลุ่มเพื่อผดุงศักดิ์ศรีและรักษาผลประโยชน์ของสมาชิก
- (9) สิทธิประโยชน์ที่เกี่ยวกับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนอื่นตามที่กฎหมายกำหนด

นอกจากนี้ประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 ในเรื่องสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันนั้น อย่างน้อยต้องกำหนดเรื่องดังต่อไปนี้

- (1) ชั่วโมงทำงานตามปกติ วันหยุด และวันลา
- (2) การเลิกจ้าง

- (3) มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองผู้รับจ้าง
- (4) การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ
- (5) การเยียวยารักษากรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บในการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาอาชีพ

(6) ค่าจ้าง

(7) การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างนายจ้างกับผู้รับจ้าง

(8) ระยะเวลาในการจ้าง

จากการศึกษาหลักการทางกฎหมาย คือ หลักการคุ้มครองสิทธิ ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น องค์กรของรัฐจึงต้องเคารพเช่นเดียวกัน ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพจากการละเมิดของรัฐนั้นมี 3 ระดับด้วยกัน คือ

(1) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของรัฐ องค์กรของรัฐไม่สามารถละเมิดสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้เลย เสรีภาพดังกล่าวเป็นเสรีภาพเด็ดขาด ดังนั้นถ้ามีกฎหมายที่ตราออกมาแล้วกระทบต่อเสรีภาพแบบเด็ดขาดดังกล่าวก็ถือว่าขัดรัฐธรรมนูญ

(2) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพจากการละเมิดของฝ่ายบริหาร ฝ่ายบริหารมีอำนาจตามความเป็นจริง เช่น มีกำลังทหารและกำลังตำรวจอยู่ในอำนาจ ดังนั้นจึงต้องมีการกำหนดการจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นต้องนั้นกระทำโดยกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นเท่านั้น ด้วยเหตุที่ว่า การจะจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้นั้นต้องเป็นกฎหมายที่ตราออกมาจากประชาชนหรือจากตัวแทนของประชาชนในรัฐสภา ไม่ใช่การตราออกมาจากองค์กรอื่นที่ไม่ใช่ตัวแทนประชาชน เช่น การกำหนดโทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา ถือว่าเป็นการลดทอนสิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกายของประชาชน แต่ก็สามารถทำได้เพราะกฎหมายที่ตราออกมาจากรัฐสภา หรือการเวนคืนที่ดินของประชาชนก็ถือว่าเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในกรรมสิทธิ์ของประชาชน แต่ก็ทำได้เพราะมีกฎหมายเวนคืนที่ตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติ

(3) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในกรณีที่มีการละเมิด ประชาชนสามารถฟ้องร้องต่อศาลได้ เช่น ถ้ารัฐสภาออกกฎหมายจำกัดเสรีภาพขัดรัฐธรรมนูญ ต้องมีองค์กรชี้ขาดให้กฎหมายนั้นใช้บังคับมิได้ ถ้าฝ่ายบริหารละเมิดเสรีภาพก็ต้องให้มีองค์กรชี้ขาดให้หยุดการกระทำและใช้ค่าเสียหายได้ นอกจากนี้รัฐยังต้องมีภาระที่จะต้องดูแลกรณีเอกชนคนหนึ่งละเมิดสิทธิเสรีภาพเอกชนอีกคนหนึ่ง โดยกำหนดให้ศาลทำหน้าที่เยียวยาความเสียหายแก่ประชาชนและลงโทษผู้ที่กระทำการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 เป็นกฎหมายที่มาตรการคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพ เพื่อที่จะยกระดับกีฬาอาชีพในประเทศไทยให้ทัดเทียมนานาชาติ มีerkกำหนดสิทธิประโยชน์ที่เกี่ยวกับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนอื่นตามที่กฎหมายกำหนด การคุ้มครองให้สัญญาหรือข้อตกลงร่วมกันระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพเป็นไปตามมาตรฐานการจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครองอื่นใดที่คณะกรรมการประกาศกำหนด ซึ่งบทบัญญัติในพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ ของคณะกรรมการกีฬาอาชีพนั้น ส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องของกีฬาและเป็นเรื่องในสนามกีฬาเป็นหลัก จะไม่มีการกำหนดเรื่องของการเป็นสปอนเซอร์หรือเรื่องอยู่นอกสนามที่ไม่เกี่ยวข้องกับกีฬาเอาไว้เลย ซึ่งปัจจุบันนักกีฬาอาชีพที่มีชื่อเสียง ก็ได้มีการรับเป็นสปอนเซอร์ในสินค้าต่าง ๆ มากมาย ซึ่งจะทำให้เกิดการมองว่าเรื่องเหล่านี้จะกระทบต่อการฝึกซ้อมหรือแข่งขัน จึงทำให้บางสโมสรกีฬาอาชีพไม่ยอมให้นักกีฬาเหล่านี้รับงานนอกเหนืองานกีฬาได้

ดังนั้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ยังมีได้มีบทบัญญัติในการกำหนดคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพในขณะที่อยู่นอกสนาม กล่าวคือ เมื่อนักกีฬาอาชีพรายใดเกิดมีชื่อเสียงโด่งดัง สิ่งที่จะเกิดขึ้นตามมาคือเรื่องของการเป็นพรีเซ็นเตอร์สินค้าต่าง ๆ การโชว์ตัวในงานต่าง ๆ ซึ่งบางกรณีอาจจะติดที่ข้อสัญญาระหว่างสโมสรกีฬาฟุตบอลกับนักกีฬาฟุตบอลเองที่ทำให้ไม่สามารถทำได้ เพราะอาจจะส่งผลกระทบต่อการเล่นในสนาม เนื่องจากจะทำให้มีเวลาพักผ่อนน้อยลง หรือในกรณีที่ค่าตอบแทนของนักกีฬาฟุตบอลอาชีพบางรายอาจได้รับจำนวนที่น้อยมาก ส่งผลให้นักกีฬาฟุตบอลอาชีพรายนั้นต้องไปหางานอดิเรกทำในระหว่างที่ไม่ได้ฝึกซ้อมหรือแข่งขัน ซึ่งหากมีการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาฟุตบอลอาชีพในด้านต่าง ๆ ทั้งในและนอกสนามแล้วก็จะทำให้การทำงานของนักกีฬาฟุตบอลอาชีพมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ตาม การที่ไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ จะทำให้เกิดผลเสียทั้งกับตัวนักกีฬาอาชีพและสโมสรกีฬาอาชีพ เนื่องจากหากไม่กำหนดเรื่องสิทธิประโยชน์ในเรื่องนอกสนามเอาไว้ด้วย สโมสรกีฬาอาชีพอาจไม่ให้นักกีฬาในสังกัดของตนเข้าไปเป็นพรีเซ็นเตอร์หรืองานโฆษณาต่าง ๆ ได้ เพราะมองว่าจะส่งผลต่อการฝึกซ้อมและการแข่งขันของนักกีฬาอาชีพคนนั้นได้ ซึ่งจะเกิดการขัดแย้งกันเองทั้งสองฝ่าย ฉะนั้นการที่ไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพดังกล่าวเอาไว้ จะส่งผลทำให้ไม่สอดคล้องกับหลักการทางกฎหมาย อันได้แก่หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ เพราะ นักกีฬาจะไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ที่ตนควร

ได้รับในส่วนนี้ ซึ่งหากกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของ นักกีฬาอาชีพเอาไว้จะส่งผลให้นักกีฬาได้รับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในสวัสดิภาพประโยชน์ที่ นักกีฬาอาชีพควรได้รับมากยิ่งขึ้น

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ไม่ได้มี การกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ในเรื่องที่อยู่ นอกสนามเอาไว้เลย กล่าวคือ ในกรณีที่เมื่อนักกีฬามีชื่อเสียง ก็จะมีห้างร้าน บริษัทหรือเจ้าของ ผลิตภัณฑ์เข้ามาติดต่อเพื่อให้เป็นพรีเซ็นเตอร์ในการโฆษณาสินค้าต่าง ๆ ซึ่งในสิทธิประโยชน์ใน เรื่องนี้พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ไม่ได้มีการกำหนดเอาไว้ จะกำหนดเอาไว้เพียง ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกีฬาหรือเรื่องในสนามและการฝึกซ้อมเอาไว้เท่านั้น ซึ่งการไม่กำหนด มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพในส่วนที่เป็นสิทธิ ประโยชน์ส่วนตัวเอาไว้ ส่งผลทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการ ผูกขาดสัญญาเกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ

ดังนั้น หากประเทศไทยไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครอง สิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ในเรื่องสิทธิประโยชน์ในเรื่องของสัญญาโฆษณาหรือสัญญา สปอนเซอร์ ซึ่งเป็นสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาที่มีสิทธิได้รับ แต่เป็นเรื่องนอกสนามนั้น ส่งผลให้ เกิดผลเสียกับทั้งสองฝ่าย กล่าวคือ ในเรื่องของนักกีฬาอาชีพก็ส่งผลให้นักกีฬาอาชีพไม่ได้รับสิทธิ ประโยชน์จากสัญญาโฆษณาหรือสัญญาสปอนเซอร์เพราะสโมสรกีฬาอาจไม่ปล่อยให้ทำสัญญาได้ เพราะอาจกระทบกับผลงานการแข่งขันที่ทำให้เวลาซ้อมน้อยลงก็เป็นได้ ในส่วนของ สโมสรกีฬาอาจส่งผลต่อความสัมพันธ์กับนักกีฬาอาชีพ ซึ่งอาจส่งผลทำให้เกิดการขัดแย้งกันระหว่าง สโมสรกีฬาอาชีพกับตัวนักกีฬาเอง เพราะสโมสรกีฬาอาชีพมองว่าอาจส่งผลกระทบต่อการเล่นกีฬา และการแข่งขัน ซึ่งส่งผลต่อผลงานของนักกีฬาในการเล่นกีฬา นั่นเอง

4.3.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา

ผู้วิจัยเห็นควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 โดย ให้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาเกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ของ นักกีฬาอาชีพ โดยให้มีการระบุการจัดการผลประโยชน์ของสัญญาสปอนเซอร์ และสัญญาโฆษณา ลงไว้ในสัญญาจ้างด้วย โดยนักกีฬาต้องแจ้งให้สโมสรทราบก่อนจะลงนามในสัญญาสปอนเซอร์ และสัญญาโฆษณาทุกครั้ง เพื่อจะได้ไม่มีการขัดแย้งกันเองระหว่างนักกีฬาอาชีพและสโมสร กีฬาอาชีพ

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ได้แก่ สาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

กฎหมายว่าด้วยการกีฬาของฝรั่งเศสจึงได้กำหนดคุ้มครองความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้างกีฬาอาชีพ ไว้ในมาตรา L 222-2 ของประมวลกฎหมายกีฬา ซึ่งเป็นกฎหมายระดับรัฐบัญญัติ ที่ได้กำหนดว่าในกีฬาแต่ละประเภท ให้จัดทำข้อตกลงร่วม (conventions collectives) ซึ่งมีที่มาจากการเจรจาระหว่างองค์การกีฬาอาชีพ นายจ้างกับสหภาพแรงงาน โดยข้อตกลงร่วมดังกล่าวต้องกำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นสัดส่วนของค่าตอบแทนนักกีฬา รายได้ที่ได้จากการแสวงหากำไรจากภาพลักษณ์หรือสัญลักษณ์ของทีม การโฆษณา สปอนเซอร์ และการค้าขายตลอดจนรายได้จากการถ่ายทอดการแข่งขันผ่านวิทยุและโทรทัศน์ และเพดานของค่าตอบแทนซึ่งต้องไม่ต่ำกว่าจำนวนที่กำหนดขึ้นโดยรัฐกฤษฎีกา เพื่อให้จะได้คุ้มครองสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ของนักกีฬาอาชีพ

นอกจากนี้ สัญญาสปอนเซอร์และสัญญาโฆษณานั้น เมื่อนักกีฬาอาชีพมีชื่อเสียง ย่อมมีบริษัทต่าง ๆ สนใจเชื่อมโยงภาพลักษณ์ของนักกีฬาเข้ากับภาพลักษณ์ของผลิตภัณฑ์ จึงจำเป็นต้องระบุนโยบายการจัดการผลประโยชน์ดังกล่าวไว้ในสัญญาจ้างด้วย อย่างไรก็ตามอาจมีข้อขัดแย้งทางผลประโยชน์เกิดขึ้นระหว่างนักกีฬากับสโมสรได้ กรณีแรกได้แก่กรณีที่สโมสรใช้ภาพหรือชื่อของนักกีฬาเพื่อการโฆษณาในนามของสโมสร ค่าตอบแทนที่สโมสรมอบให้แก่นักกีฬาในกรณีดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นเงินเดือนของนักกีฬา (มาตรา 785 – 1 ของประมวลกฎหมายแรงงาน) กรณีที่สองได้แก่กรณีที่นักกีฬาใช้ภาพหรือชื่อของตนเพื่อการโฆษณาเป็นการส่วนตัว ข้อตกลงร่วม CCNS กำหนดว่า นักกีฬาต้องแจ้งให้สโมสรทราบก่อนจะลงนามในสัญญาให้ใช้ภาพของตนเพื่อการโฆษณา เนื่องจากอาจมีผลกระทบกับสัญญาการโฆษณาในนามของสโมสรได้

ในบางกรณี ศาลอาจวินิจฉัยให้สัญญาสปอนเซอร์เป็นสัญญาจ้างงานได้ หากพิสูจน์ได้ว่านักกีฬาอยู่ใต้อำนาจบังคับบัญชาของบริษัทผู้ให้สปอนเซอร์ โดยการให้ลงแข่งขัน กำหนดจำนวนชั่วโมงฝึกซ้อม และจำนวนชั่วโมงเดินสายโฆษณา

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพของสาธารณรัฐฝรั่งเศสกับประเทศไทยแล้ว พบว่า ประเทศไทยควรนำเอาแนวคิด และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมาปรับใช้ เนื่องจาก มีการระบุเรื่องการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพเอาไว้ในกรณีที่นักกีฬาอาชีพมีสัญญาสปอนเซอร์และสัญญาโฆษณาที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากในปัจจุบันเมื่อนักกีฬามีชื่อเสียงที่โด่งดังย่อมมีบริษัทหรือผลิตภัณฑ์ต่าง ๆ เข้ามาติดต่อเพื่อให้เป็นสปอนเซอร์และโฆษณา ดังนั้น การกำหนดมาตรการทาง

กฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพจึงทำให้เป็นผลดีทั้งตัวนักกีฬาและสโมสรกีฬาเอง

ดังนั้น หากประเทศไทยมีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ในเรื่องสิทธิประโยชน์ในเรื่องของสัญญาโฆษณาหรือสัญญาสปอนเซอร์ ซึ่งเป็นสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาที่มีสิทธิได้รับ ในเรื่องนอกสนามเอาไว้ นั่น จะส่งผลให้เกิดผลดีกับทั้งสองฝ่าย กล่าวคือ ในเรื่องของนักกีฬาอาชีพก็ส่งผลให้นักกีฬาอาชีพได้รับสิทธิประโยชน์จากสัญญาโฆษณาหรือสัญญาสปอนเซอร์ เพราะสโมสรกีฬาอาจปล่อยให้ทำสัญญาก็ได้ ตามข้อกำหนด และไม่กระทบกระเทือนกับผลงานการแข่งขัน และอยู่ในความดูแลของสโมสรกีฬาอาชีพ ในส่วนของสโมสรกีฬาอาจส่งผลดีต่อความสัมพันธ์กับนักกีฬาอาชีพ เพราะทำให้เกิดการตกลงกันระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพกับตัวนักกีฬาในเรื่องสิทธิประโยชน์ได้ และทำให้สโมสรกีฬาอาชีพมองว่าไม่ได้ส่งผลกระทบต่อชื่อเสียงและการแข่งขัน อีกทั้งไม่ส่งผลเสียต่อผลงานของนักกีฬาในการเล่นกีฬาแต่อย่างใด

นอกจากนี้ ผู้วิจัยเห็นควรให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติ ในประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 โดยให้มีกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ดังนี้

“ข้อ ในสัญญาจ้างงานให้นายจ้างและผู้รับจ้างมีการระบุนการจัดการผลประโยชน์ของสัญญาสปอนเซอร์ และสัญญาโฆษณาของนักกีฬาอาชีพไว้ด้วย

ผู้รับจ้างมีสิทธิทำสัญญาสปอนเซอร์ และสัญญาโฆษณากับบุคคลภายนอกโดยแจ้งให้นายจ้างทราบก่อนลงนามในสัญญาสปอนเซอร์และสัญญาโฆษณาทุกครั้ง เว้นแต่ข้อสัญญานั้นกระทบกับการแข่งขันกีฬาอาชีพนายจ้างไม่อนุญาตก็ได้”

ดังนั้น หากประเทศไทยได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมสิทธิประโยชน์ดังกล่าวข้างต้น จะทำให้ป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ในเรื่องสิทธิประโยชน์ในเรื่องของสัญญาโฆษณาหรือสัญญาสปอนเซอร์ โดยที่ไม่ต้องอาศัยว่าสัญญานั้นจะเกี่ยวเนื่องกับสโมสรกีฬาอาชีพหรือไม่ ซึ่งเป็นสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาที่มีสิทธิได้รับ ในเรื่องนอกสนามที่สามารถทำได้ และจะทำให้วงการกีฬาอาชีพเป็นที่นิยมในหมู่เยาวชน ทำให้เยาวชนอยากที่จะเป็นเหมือนกับบุคคลที่เขาชื่นชอบ เช่นเดียวกับนักกีฬาอาชีพในประเทศไทยที่มีต้นแบบมาจากนักกีฬาอาชีพของต่างประเทศ รวมไปถึงเป็นการส่งเสริมให้เยาวชนห่างไกลจากยาเสพติด อีกทั้งเป็นการยกระดับของกีฬาอาชีพให้ทัดเทียมกับนานาชาติ นั่นเอง

บทที่ 5

บทสรุป และข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

สำหรับปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 นั้น มีปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ไม่ว่าจะเป็นปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 25562 อีกทั้งมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ตลอดจนมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ซึ่งประเด็นปัญหาดังกล่าวมานี้ผู้วิจัยได้ทำการศึกษาข้อมูลพื้นฐานแนวคิด ทฤษฎี และหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ และกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในต่างประเทศและประเทศไทย รวมไปถึงการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ซึ่งในบทนี้ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงบทสรุปของปัญหา และข้อเสนอแนะในการแก้ปัญหา ดังกล่าวทั้งหมด ดังนี้

1) ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

ประเทศไทยมีความพยายามยกระดับกีฬาให้เป็นอาชีพเหมือนในต่างประเทศ ซึ่งนักกีฬาอาชีพจะต้องมีการทำสัญญากับสโมสรกีฬาอาชีพตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้สอดคล้องสากล ยกเว้นมาตรฐานการกีฬาอาชีพในประเทศไทย และเพื่อคุ้มครองช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ และผู้ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพ แต่เมื่อพิจารณาถึงลักษณะเฉพาะของสัญญาจ้างนักกีฬาอาชีพ จะพบว่า สัญญาดังกล่าวมีลักษณะที่ต่างจากสัญญาแรงงานทั่วไป กล่าวคือ เป็นลักษณะของงานที่มีความเป็นวิชาชีพที่ต้องใช้ทักษะความสามารถเฉพาะทางในกีฬาแต่ละประเภท แม้นักกีฬาอาชีพจะอยู่ในอำนาจบังคับบัญชาของสโมสรแต่อำนาจบังคับบัญชาดังกล่าวมีลักษณะที่ต่างออกไป นักกีฬาอาชีพมีอิสระในการตัดสินใจทำการแข่งขันตามดุลยพินิจในวิธีการทำงานของตนเองเมื่อลงทำการแข่งขันจึงเห็นได้ว่าสัญญา

นักกีฬาอาชีพของไทยในปัจจุบัน คู่สัญญามักจะตกลงกันไม่ให้สัญญานักกีฬาอาชีพเป็นสัญญาจ้างแรงงาน แต่เป็นการตกลงโดยอาศัยหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 พบว่า ได้มีการกำหนดให้สโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพใดที่ได้รับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพเข้าอยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแล มีหน้าที่ต้องจัดทำสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกัน แล้วแต่กรณี เป็นหนังสือ และข้อกำหนดในสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันดังกล่าวนั้น ต้องเป็นไปตามมาตรฐานการจ้างหรือมาตรการในการคุ้มครองที่คณะกรรมการประกาศกำหนด โดยอย่างน้อยต้องกำหนดเรื่องชั่วโมงทำงานตามปกติ วันหยุด วันลา การเลิกจ้าง มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ สำหรับนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพ การเขียวยารักษากรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บในการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาอาชีพ รายได้ การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพกับนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ

เมื่อพิจารณาในทางปฏิบัติแล้ว สโมสรกีฬาอาชีพจะเป็นผู้กำหนดข้อตกลงในสัญญา และนักกีฬาฟุตบอลอาชีพไม่อาจต่อรองได้ในกรณีที่ยังไม่มีชื่อเสียง อีกทั้งในบางกรณีอาจเกิดปัญหาต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็น กรณีของการค้างจ่ายค่าเหนื่อย ค่าตัว ค่าเซ็นสัญญา การยกเลิกสัญญาไม่เป็นธรรม การจ่ายเงินไม่ครบตามสัญญา การขู่มขู่ เปลี่ยนเจ้าของสโมสร การลอบแพนนักฟุตบอลแม้กระทั่งสิทธิประโยชน์ในการเข้ารับการรักษาพยาบาล การทำประกันชีวิต อุบัติเหตุ ที่ไม่สามารถเลือกได้ หรือถูกปล่อยปละละเลย ดังนั้น หากประเทศไทยไม่มีการกำหนดมาตรฐานในการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพในเรื่องของการเข้าทำสัญญาของคู่สัญญาไว้เป็นการเฉพาะ โดยสามารถให้นักกีฬาสามารถมีอำนาจต่อรองในเรื่องของรายละเอียดพื้นฐานของสัญญาได้ มิใช่ให้สโมสรกีฬาอาชีพเป็นผู้กำหนดเงื่อนไขของสัญญาแต่เพียงฝ่ายเดียว ซึ่งกรณีดังกล่าวนี้ก็จะส่งผลกระทบต่อการเข้าเป็นนักกีฬาอาชีพในช่วงระยะแรก ๆ เกิดความไม่เป็นธรรมต่อกลุ่มนักกีฬาเหล่านี้ จะมีเพียงแต่นักกีฬาที่มีชื่อเสียงเท่านั้นที่จะสามารถต่อรองหรือเจรจาเงื่อนไขในสัญญาได้ ซึ่งหากนักกีฬาอาชีพไม่สามารถที่จะต่อรองเงื่อนไขในการทำสัญญาได้ ก็จะส่งผลให้การเข้าทำสัญญาระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพและนักกีฬาอาชีพไม่เป็นธรรมตามเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของการประกาศใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ที่ต้องกำหนดมาตรการคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ และผู้ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพที่ชัดเจนเพื่อความ เป็นธรรมแก่นักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ นั้นเอง

2) มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

ตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือ “เอเยนต์นักกีฬาอาชีพ” มีความสำคัญมากในวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทย โดยปัจจุบันที่เห็นได้ชัดที่สุดคือ ตัวแทนนักกีฬาอาชีพฟุตบอลหรือ “เอเยนต์นักกีฬาฟุตบอลอาชีพ” แต่พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ได้กำหนดให้มีนักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ สโมสรกีฬาอาชีพ หรือสมาคมกีฬาอาชีพ ซึ่งมีได้มีการกำหนดเรื่องของตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ โดยปล่อยให้ความสัมพันธ์ระหว่างนักกีฬาอาชีพและบุคลากรกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพ ให้เป็นไปตามสัญญาและความตกลงร่วมกันระหว่างนักกีฬาอาชีพหรือบุคลากรกีฬาอาชีพ กับสโมสรกีฬาอาชีพหรือสมาคมกีฬาอาชีพที่ตนสังกัดหรืออยู่ในความดูแล ซึ่งตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพสามารถมีความตกลงร่วมกันระหว่างกันได้ และตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพต้องได้รับใบอนุญาตจากสหพันธ์กีฬาของตัวเองเท่านั้น เช่น ได้รับใบอนุญาตให้เป็นเอเยนต์นักฟุตบอลอย่างถูกต้องจากสหพันธ์ฟุตบอลระหว่างประเทศ หรือ FIFA หรือที่เรียกกันว่า “ฟีฟ่าเอเยนต์” เป็นต้น

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 พบว่า พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวมิได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ โดยปล่อยให้เป็นการตกลงร่วมกันเองของนักกีฬาอาชีพและตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ซึ่งหากไม่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพเอาไว้เป็นการเฉพาะ จะส่งผลให้เกิดปัญหาในการควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ และเกิดมีตัวแทนนักกีฬาอาชีพเถื่อนได้ กล่าวคือ มีกลุ่มบุคคลที่อ้างตนเป็นตัวแทนนักกีฬาอาชีพไปติดต่อนักกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพ โดยที่ไม่มีอำนาจ และเมื่อสามารถติดต่อกับนักกีฬาอาชีพกับสโมสรกีฬาอาชีพจนสามารถสร้างความตกลงร่วมกันได้แล้ว กลุ่มบุคคลที่อ้างตนเป็นตัวแทนนักกีฬาอาชีพก็จะมาติดต่อกับตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพที่ถูกต้องตามกฎหมาย และมีใบอนุญาตเพื่อที่จะได้ไปทำสัญญาหรือข้อตกลงร่วมกัน เพื่อที่ตนเองจะได้รับส่วนแบ่งในการทำสัญญาหรือข้อตกลงร่วมกัน ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้ส่งผลกระทบต่อการพัฒนาวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทยได้

ดังนั้น หากประเทศไทยไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพหรือเอเยนต์นักกีฬาอาชีพ จะทำให้นักกีฬาอาชีพอาจไม่ได้รับการคุ้มครอง และถูกตัวแทนนักกีฬาอาชีพเอารัดเอาเปรียบจากส่วนแบ่งในการทำสัญญามากเกินไปหรือแม้กระทั่งการไปทำสิ่งที่ไม่ออกเหนือจากตัวการสั่ง โดยจะทำให้การคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และ

พัฒนานักกีฬาอาชีพไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของการบังคับใช้พระราชบัญญัติ ส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 และส่งผลเสียต่อนักกีฬาอาชีพ ทำให้การเข้ามาเป็นนักกีฬาอาชีพต้อง ถูกกลุ่มบุคคลเหล่านี้เอาเปรียบ โดยที่หน่วยงานของรัฐที่กำลังดูแลเรื่องกีฬามีได้มีการควบคุมเรื่อง ดังกล่าวเหล่านี้ให้เกิดความยุติธรรมต่อนักกีฬาอาชีพตลอดจนส่งผลกระทบต่อโครงสร้างของ การพัฒนาวงการกีฬาอาชีพในประเทศไทย ทำให้การพัฒนาวงการกีฬาอาชีพของประเทศไทยไม่ เป็นสากลทัดเทียมนานาประเทศที่เขาได้มีการพัฒนาเรื่องเหล่านี้ไปแล้ว

3) มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ของ นักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

ในส่วนของพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 พบว่า เป็นกฎหมายที่กำหนด มาตรการคุ้มครอง ช่วยเหลือ ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนานักกีฬาอาชีพ บุคลากรกีฬาอาชีพ และ ผู้ที่เกี่ยวข้องกับกีฬาอาชีพที่ชัดเจน ซึ่งคณะกรรมการกีฬาอาชีพ ก็ได้ออกระเบียบคณะกรรมการกีฬา อาชีพ ว่าด้วยการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การส่งเสริม และการสนับสนุนนักกีฬาอาชีพและบุคลากร กีฬาอาชีพ พ.ศ. 2559 ได้กำหนดให้นักกีฬาอาชีพที่ได้รับบัตรประจำตัวนักกีฬาอาชีพตาม พระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ให้มีสิทธิได้รับการคุ้มครอง การช่วยเหลือ การ ส่งเสริม และการสนับสนุนจากกีฬาแห่งประเทศไทย แต่ไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทาง กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ในเรื่องที่อยู่นอกสนามเอาไว้เลย กล่าวคือ ในกรณีที่เมื่อนักกีฬามีชื่อเสียง ก็จะมีห้างร้าน บริษัทหรือเจ้าของผลิตภัณฑ์เข้ามาติดต่อ เพื่อให้เป็นพรีเซ็นเตอร์ในการโฆษณาสินค้าต่าง ๆ สิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพที่จะได้รับ เหล่านี้จึงเป็นสิ่งที่จำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมและคุ้มครองนักกีฬาอาชีพ เพราะเป็นสิ่งที่อยู่ นอกเหนือจากสัญญาจ้าง สโมสรกีฬาอาชีพอาจจะไม่อนุญาตให้กลุ่มนักกีฬาเหล่านี้ไปเป็นพรีเซ็น เตอร์โปรโมทสินค้าก็ได้ เพราะอาจส่งผลถึงเรื่องภายในสนามด้วย

นอกจากนี้ การที่ไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิ ประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ จะทำให้เกิดผลเสียทั้งกับตัวนักกีฬาอาชีพและสโมสรกีฬาอาชีพ เนื่องจากหากไม่กำหนดเรื่องสิทธิประโยชน์ในเรื่องนอกสนามเอาไว้ด้วย สโมสรกีฬาอาชีพอาจ ไม่ให้นักกีฬาในสังกัดของตนเข้าไปเป็นพรีเซ็นเตอร์หรืองาน โฆษณาต่าง ๆ ได้ เพราะมองว่าจะ ส่งผลต่อการฝึกซ้อมและการแข่งขันของนักกีฬาอาชีพคนนั้นได้ ซึ่งจะเกิดการขัดแย้งกันเองทั้งสอง ฝ่าย ฉะนั้นการที่ไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของ นักกีฬาอาชีพดังกล่าวเอาไว้ จะส่งผลทำให้ไม่สอดคล้องกับหลักการทางกฎหมาย อันได้แก่ หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ เพราะ นักกีฬาจะไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ที่ตนควร ได้รับในส่วนนี้ ซึ่งหากกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของ

นักกีฬาอาชีพเอาไว้จะส่งผลให้นักกีฬาได้รับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในส่วยสิทธิประโยชน์ที่นักกีฬาอาชีพควรได้รับมากยิ่งขึ้น

ดังนั้น หากประเทศไทยไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ในเรื่องสิทธิประโยชน์ในเรื่องของสัญญาโฆษณาหรือสัญญาสปอนเซอร์ ซึ่งเป็นสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาที่มีสิทธิได้รับ แต่เป็นเรื่องนอกสนามนั้น ส่งผลให้เกิดผลเสียกับทั้งสองฝ่าย กล่าวคือ ในเรื่องของนักกีฬาอาชีพก็ส่งผลให้นักกีฬาอาชีพไม่ได้รับสิทธิประโยชน์จากสัญญาโฆษณาหรือสัญญาสปอนเซอร์เพราะสโมสรกีฬาอาจไม่ปล่อยให้ทำสัญญาก็ได้ เพราะอาจกระทบกับผลงานการแข่งขันที่ทำให้เวลาที่มีเวลาซ้อมน้อยลงก็เป็นได้ ในส่วนของสโมสรกีฬาอาจส่งผลต่อความสัมพันธ์กับนักกีฬาอาชีพ ซึ่งอาจส่งผลทำให้เกิดการขัดแย้งกันระหว่างสโมสรกีฬาอาชีพกับตัวนักกีฬาเอง เพราะสโมสรกีฬาอาชีพมองว่าอาจส่งผลกระทบต่อการศึกษาฝึกซ้อมและการแข่งขัน ซึ่งส่งผลต่อผลงานของนักกีฬาในการเล่นกีฬา นั่นเอง

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากบทสรุปที่ได้กล่าวไปข้างต้น ผู้วิจัยขอเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาดังกล่าวทางกฎหมายเกี่ยวกับการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 ดังนี้

1) ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดมาตรฐานการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

ผู้วิจัยเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ ข้อ 5 ในประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 โดยมีการกำหนด ดังนี้

ข้อ 5 ให้นายจ้างที่ได้รับผู้รับจ้างเข้าอยู่ในสังกัดหรืออยู่ในความดูแลทำสัญญาจ้างหรือความตกลงร่วมกันเป็นหนังสือ โดยให้จัดทำเป็นภาษาไทย และในกรณีที่มีความจำเป็นจะจัดทำเป็นภาษาต่างประเทศก็ได้ ซึ่งอย่างน้อยต้องกำหนดเรื่อง ดังต่อไปนี้

- (1) ชั่วโมงทำงานตามปกติ วันหยุด และวันลา
- (2) การเลิกจ้าง
- (3) มาตรการด้านความปลอดภัย และการคุ้มครองผู้รับจ้าง
- (4) การทำประกันเพื่อคุ้มครองชีวิต สุขภาพ และอุบัติเหตุ
- (5) การเยียวยารักษากรณีมีความเสียหายหรืออันตรายอันเกิดจากการบาดเจ็บในการฝึกซ้อมหรือแข่งขันกีฬาอาชีพ
- (6) ค่าจ้าง ซึ่งต้องไม่ต่ำกว่าค่าจ้างขั้นต่ำตามกฎหมายแรงงาน

(7) การแบ่งปันผลประโยชน์ระหว่างนายจ้างกับผู้รับจ้าง

(8) โบนัสระหว่างการแข่งขัน

(9) สิทธิในการบอกเลิกสัญญาของผู้รับจ้างในกรณีที่ไม่ได้ทำการแข่งขันเป็นระยะเวลา นาน อย่างน้อยครั้งฤดูกาลแข่งขัน

(10) ระยะเวลาในการจ้าง

2) มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติ ส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

ผู้วิจัยเห็นควรรให้มี การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556 โดยให้มีการเพิ่มเติมในส่วนของมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ดังนี้

มาตรา ตัวแทนนักกีฬาอาชีพต้องมีใบอนุญาตให้ประกอบอาชีพจากคณะกรรมการ กีฬาอาชีพ ใบอนุญาตมีกำหนดระยะเวลาสองปี

เมื่อใบอนุญาตหมดอายุตามวรรคแรก ให้ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตกับคณะกรรมการ กีฬาอาชีพภายในเก้าสิบวัน การต่ออายุให้ใช้ได้สองปี

มาตรา ตัวแทนนักกีฬาอาชีพต้องยื่นขอใบอนุญาตประกอบอาชีพ ดังนี้

(1) เป็นบุคคลสัญชาติไทย และต้องผ่านการทดสอบของสหพันธ์กีฬาในแต่ละชนิด

(2) ให้ยื่นคำร้องขอต่อนายทะเบียนกีฬาอาชีพ เพื่อให้คณะกรรมการกีฬาอาชีพ พิจารณาออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ยื่นขอ

(3) เมื่อคณะกรรมการกีฬาอาชีพได้รับคำขอแล้ว ให้พิจารณาออกใบอนุญาตให้ผู้ยื่นคำ ขอภายใน 30 วัน

มาตรา ตัวแทนนักกีฬาอาชีพ ต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังนี้

(1) ต้องไม่เป็นบุคคลผู้ไร้ความสามารถ

(2) ดิคาเสพติดให้โทษ

(3) ต้องโทษจากคณะกรรมการการกีฬา คณะกรรมการกีฬาอาชีพ หรือสมาคมกีฬาที่มี คำว่า “แห่งประเทศไทย”

(4) เคยได้รับโทษฐานล้มกีฬา

3) มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556

ผู้วิจัยเห็นควรให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติ ในประกาศคณะกรรมการกีฬาอาชีพ เรื่อง มาตรฐานการจ้างและมาตรการในการคุ้มครอง พ.ศ. 2560 โดยให้มีกำหนดมาตรการทางกฎหมาย เพื่อป้องกันการผูกขาดสัญญาที่เกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ของนักกีฬาอาชีพ ดังนี้

“ข้อ ... ในสัญญาจ้างงานให้นายจ้างและผู้รับจ้างมีการระบุนการจัดการผลประโยชน์ของสัญญาสปอนเซอร์ และสัญญาโฆษณาของนักกีฬาอาชีพไว้ด้วย

ผู้รับจ้างมีสิทธิทำสัญญาสปอนเซอร์ และสัญญาโฆษณากับบุคคลภายนอก โดยแจ้งให้นายจ้างทราบก่อนลงนามในสัญญาสปอนเซอร์และสัญญาโฆษณาทุกครั้ง เว้นแต่ข้อสัญญานั้นกระทบกับการแข่งขันกีฬาอาชีพนายจ้างไม่อนุญาตก็ได้”

กล่าวโดยสรุปในเรื่องของการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพนั้น ในปัจจุบันกีฬาที่เห็นได้ชัด และสามารถยกเป็นตัวอย่างได้ดีเลย คือ กีฬาฟุตบอลอาชีพ เพราะ กีฬาฟุตบอลถือเป็นกีฬามหาชนที่ทุก ๆ คนให้ความสนใจ อย่างไรก็ตาม ภาครัฐก็ยังสนับสนุนให้นักกีฬาอาชีพชนิดอื่น ๆ ให้ได้รับความนิยมนั่นเอง ไม่ว่าจะเป็นวอลเลย์บอลไทยแลนด์ลีก หรือแม้กระทั่งโปรเฟสชั่นแนล บาสเกตบอล ลีก “Thailand Professional Basketball League” หรือ “TPBL” ที่ได้รับความนิยมนพอสมควร ทั้งนี้หากภาครัฐได้มีการแก้ไขปัญหาในเรื่องของการทำสัญญาของนักกีฬาอาชีพให้มีความเหมาะสม และเข้ากับลักษณะงานที่เป็นการใช้ความสามารถพิเศษเฉพาะตัวในการประกอบอาชีพ ก็จะส่งผลทำให้วงการกีฬาอาชีพของประเทศไทยสามารถยกระดับเทียบเท่านานาชาติ ตลอดจนเป็นสากล อีกทั้งยังจะเป็นปัจจัยในการดึงดูดนักกีฬาต่างชาติมาประกอบอาชีพมากยิ่งขึ้น และสามารถเป็นจุดดึงดูดนักท่องเที่ยวให้เข้ามาชมกีฬาในประเทศไทยได้อีกด้วย นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังมีความเห็นเสนอให้การกีฬาแห่งประเทศไทย และคณะกรรมการกีฬาอาชีพผลักดันชนิดกีฬาอื่น ๆ ที่ยังไม่ได้บรรจุเป็นกีฬาอาชีพ เช่น ลีลาศ เปตอง เป็นต้น เพื่อให้บรรจุเป็นกีฬาอาชีพต่อไปในอนาคต



บรรณานุกรม

DPU

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

- กิตติศักดิ์ ปรกติ. (2540). หลักการโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์และหลักการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์โดยสุจริต กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2540.
- กิตติศักดิ์ ปรกติ. (2554). หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้ คณะนิติศาสตร์ สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2556). หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2547). หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2554). หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน ว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน.
- จี๊ด เศรษฐบุตร. (2553). หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 6 กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- จำปี โสทธิพันธุ์. (2544). เรื่องหลักความรับผิดชอบก่อนสัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 3 ปรับปรุงใหม่ กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- คาราพร ธีระวัฒน์. (2542). กฎหมายสัญญาสถานะใหม่ของสัญญาในปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม. พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, (2548), กฎหมายเบื้องต้นทางธุรกิจ, พิมพ์ครั้งที่ 10 กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2555) หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี.
- บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ. (2557). กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ไพฑูริศ เอกจริยกร. (2559). ตัวแทน นายหน้า (พิมพ์ครั้งที่ 13). กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน.

- วรพจน์ วิสฤตพิชญ์. (2538). สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ : ศึกษารูปแบบการจำกัดสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ไว้อย่างเหมาะสม. รายงานการวิจัย. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกองทุนสนับสนุนงานวิจัย.
- วรพจน์ วิสฤตพิชญ์. (2543). สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน.
- วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. (2557). คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารการประกอบสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วิญญู เครื่องงาม. (2535). สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ สู่สิทธิมนุษยชน สิทธิหรือหน้าที่ในประเทศไทย ปัจจุบัน.
- ศักดิ์ สนองชาติ. (2532). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา. โครงการศึกษาร่างพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. พร้อมทั้งยกร่างกฎหมายลำดับรอง. รายงานฉบับสมบูรณ์. กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิสถาบันวิจัยทางกฎหมาย, 2557.
- กลุ่มงานคณะกรรมการการท่องเที่ยวและกีฬา. 2561. เอกสารวิชาการการท่องเที่ยวและกีฬา, กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.
- พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554.
- วรวิทย์ เหล่าบ้านค้อ. “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนากีฬาฟุตบอลอาชีพตามพระราชบัญญัติส่งเสริมกีฬาอาชีพ พ.ศ. 2556”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต, หลักสูตรนิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2558.
- “การทำสัญญาประกันชีวิตทางโทรศัพท์ที่มีเงื่อนไขไม่ต้องตรวจสอบสุขภาพ หรือไม่ต้องตอบคำถามสุขภาพ”. จาก www.research-system.siam.edu > images > independent > 7.บทที่_2.pdf, 12 ตุลาคม 2562.
- ณัฐพงศ์ โปษยะบุตร หลักระบวนวิชา : หลักพื้นฐานแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. จาก : [file:///C:/Users/WUT/Downloads/904-1801-1-SM%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/WUT/Downloads/904-1801-1-SM%20(1).pdf), 10 ตุลาคม 2562.
- พรพล เทศทอง. กฎหมายกีฬากับการส่งเสริมกีฬาอาชีพในประเทศไทย. จาก : <https://www.bangkokbiznews.com/blog/detail/645211>, 12 ตุลาคม 2562.
- ยงยุทธ ภู่ประดับกฤต และคณะ. ลักษณะของสัญญาตัวแทน. จาก : http://web.krisdika.go.th/data/legalform/form_191/form_191.pdf, 12 ตุลาคม 2562.

สัญญานักกีฬาอาชีพ. จาก : <https://www.bangkokbiznews.com/blog/detail/648179>, 10 ตุลาคม 2562.

ภาษาต่างประเทศ

code du sport

Convention collective nationale du sport

East ASIAN Football Federation (EAFF)

FA Football Agents Regulations.

Japan Football Association

The Fédération Internationale de Football Association (FIFA)

The Asian Football Confederation (AFC)



DPW

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล	จักริน สาระพันธ์
ประวัติการศึกษา	พ.ศ.2548 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง พ.ศ.2549 สำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสหภาพความ รุ่นที่ 27 พ.ศ.2551 เนติบัณฑิต สมัยที่ 61 จากสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา
ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน	พ.ศ.2562 กรรมการและทนายความ ที่ บริษัท กฎหมาย ซีเอสเค จำกัด