

บทที่ 2

ความเป็นมา แนวคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคของกลุ่มอาเซียน

ในปัจจุบันการซื้อขาย ค้าขาย และการแลกเปลี่ยนสินค้าไม่ได้ถูกจำกัดเฉพาะภายในประเทศเท่านั้น แต่มีการขยายไปยังต่างประเทศ เช่นนี้เมื่อเกิดกรณีพิพาทขึ้น การบังคับใช้กฎหมายของประเทศใดประเทศหนึ่งอาจไม่เหมาะสม เพราะกฎหมายของแต่ละประเทศก็มีการบัญญัติให้สอดคล้องกับประเทศของตน การนำไปบังคับกับกลุ่มผู้บริโภคซึ่งไม่ใช่ประเทศของตนนั้น อาจส่งผลความต่อไม่เป็นธรรม ดังนั้น ในบทนี้จึงได้มีการทบทวนงานวรรณกรรมที่เกี่ยวข้องกับการวิจัยเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคในกลุ่มอาเซียน ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

2.1 ความเป็นมาและความสำคัญของการคุ้มครองผู้บริโภคในกลุ่มอาเซียน

ในสมัยอดีตที่การค้าและสังคมของโลกยังอยู่ในวงจำกัดไม่ขยายไปอย่าง กว้างขวาง ดังเช่นในปัจจุบัน ลักษณะของสินค้าและบริการก็เป็นไปอย่างง่าย ๆ ไม่สลับซับซ้อนมากนัก สินค้าที่ผลิตก็เป็นการผลิตโดยวิธีการตามธรรมชาติหรือใช้แรงงานคน ไม่ว่าจะเป็นการผลิต อาหาร เครื่องนุ่งห่ม และยารักษาโรค ซึ่งเป็นกระบวนการผลิตที่ง่าย ๆ ไม่ยุ่งยากเท่าใดนักซึ่งคน ทั่ว ๆ ไป ก็สามารถผลิตได้และสามารถตรวจสอบคุณภาพของสินค้าในระดับธรรมดาได้ เพราะผู้บริโภค อยู่ในฐานะที่มีความรู้ความสามารถอยู่ในระดับเดียวกับผู้ผลิต อีกทั้งตลาดการค้าก็เป็น ตลาดที่มี ลักษณะเป็นการแลกเปลี่ยนสินค้าซึ่งกันและกัน (Barter) จึงไม่มีความจำเป็นที่รัฐจะต้อง เข้ามา ควบคุมหรือจัดหามาตรการทางกฎหมายใด ๆ ออกมาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับความปลอดภัย และเป็นธรรม ต่อมาในระหว่างศตวรรษที่ 16 ถึง 17 ที่ประเทศในโลกทางตะวันตกเริ่มมีการ เปลี่ยนแปลงระบบการปกครองจากการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบบการ ปกครองแบบประชาธิปไตย ทำให้แนวคิดเรื่องความเป็นอิสระของบุคคลและให้ประชาชนมี เสรีภาพในการดำรงชีวิตได้อย่างเท่าเทียมกัน ทำให้เกิดระบบเศรษฐกิจแบบเสรี (Laissez-Faire) เกิดขึ้นด้วย¹ โดยมีหลักการสำคัญที่ว่า มนุษย์ทุกคนมีความสามารถในการตัดสินใจในการเลือก บริโภคสินค้าและบริการเท่าที่รัฐจะไม่เข้าไปแทรกแซงเสรีภาพในการตกลงของเอกชน จึงทำให้

¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์. (2523). การควบคุมโฆษณาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค. *วารสารนิติศาสตร์*, 2 (10), หน้า 245.

เกิดหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการซื้อขายที่สำคัญหลักหนึ่งเกิดขึ้น คือหลัก “ผู้ซื้อต้องระวัง” กล่าวคือ หากเกิดความเสียหายใด ๆ ในทรัพย์สินที่ซื้อขายกันนั้นความเสียหายนั้นตกเป็นของผู้ซื้อเอง ซึ่งหลักนี้เป็นหลักกฎหมายโรมันที่เรียกว่า Caveat Emptor หรือ Let the Buyer Beware²

แต่ในสมัยปัจจุบันนี้ที่โลกได้พัฒนาและมีความเจริญก้าวหน้ามากขึ้นกว่าเดิมมาก โดยเฉพาะทางด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี อีกทั้งสภาพของเศรษฐกิจและสังคมได้เปลี่ยนแปลงไปอย่างมากทำให้ในการผลิตสินค้าและการให้บริการ มีขั้นตอนและกระบวนการผลิตที่สลับซับซ้อนมากขึ้นเรื่อย ๆ ตามความเจริญทางวิทยาการใหม่ ๆ ที่มนุษย์ได้ค้นพบ ทำให้การผลิตสินค้าในปัจจุบันมีขั้นตอนการผลิตที่ทันสมัยมากเกินกว่าความรู้ตามธรรมดาที่ผู้บริโภคสินค้าหรือบริการจะสามารถรู้ได้ อีกทั้งผู้ผลิตและผู้ประกอบการต่างก็พยายามที่จะวิจัยและพัฒนาสินค้าของตนเพื่อหาทางที่จะลดต้นทุนในการผลิตเพื่อที่จะสามารถไปแข่งขันกับผู้ผลิตรายอื่น ๆ ได้ เพราะสินค้าที่ผลิตในปัจจุบันได้มีการแพร่กระจายสินค้าหรือแพร่หลายออกไปอย่างมากจากระดับเมือง ไปสู่ระดับประเทศ³ อีกทั้งสินค้าในปัจจุบันก็มีสินค้านานาชนิดและหลายประเภท ทำให้ผู้บริโภคในฐานะผู้ซื้อและใช้สินค้าไม่สามารถปรับตัวได้ทันต่อความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและวิทยาการสมัยใหม่ ซึ่งทำให้ผู้บริโภคไม่สามารถใช้ความระมัดระวังในระดับธรรมดาในการตรวจสอบถึงอันตรายจากการใช้สินค้านั้นได้ง่ายดังเช่นในอดีต ทำให้หลักที่ว่า “ผู้ซื้อต้องระวัง” จึงไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคและหลัก “ผู้ซื้อต้องระวัง” จึงไม่สมควรนำมาใช้ได้อีกเนื่องจากผู้บริโภคไม่อยู่ในฐานะที่มีความรู้ความสามารถอยู่ในระดับเดียวกับผู้ผลิตที่จะสามารถตรวจสอบอันตรายจากการใช้สินค้านั้นได้อีกต่อไป ซึ่งหากไม่มีการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคก็จะทำให้เกิดความเสียหายต่ออนามัย ชีวิต และ ทรัพย์สินของผู้บริโภค ซึ่งย่อมสร้างความเสียหายต่อสังคม เศรษฐกิจ และประเทศชาติต่อไป ดังนั้น ประเทศต่าง ๆ ในทวีปยุโรป อเมริกา และเอเชีย จึงได้หันมาให้ความสนใจในการให้ความคุ้มครอง และปกป้องผลประโยชน์ของผู้บริโภคมากยิ่งขึ้น จากเดิมที่ผู้บริโภคมีสิทธิในการเรียกค่าเสียหายตามสัญญาหรือค่าเสียหายตามละเมิด แต่ต่อมาได้มีการออกกฎหมายให้ผู้บริโภคได้รับการเยียวยา ชดเชยค่าเสียหายที่เกิดจากการบริโภคให้มากขึ้น จึงทำให้กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องและผสมผสานกฎหมายหลายหลักทั้งหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายอาญาและกฎหมายมหาชน⁴

² สุขุม สุภนิตย์. (2545). *คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 1.

³ สุรพล นิตติไกรพจน์. (2534). ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ. *วารสารนิติศาสตร์*, 3 (21), หน้า 372.

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 372.

ส่วนประวัติและความเป็นมาของการคุ้มครองผู้บริโภคของโลกเริ่มปรากฏเด่นชัดและ เป็นรูปธรรมครั้งแรกที่สหรัฐอเมริกา ในปี ค.ศ. 1962 เมื่อประธานาธิบดีจอห์น เอฟ. เคนเนดี (John F. Kennedy) ได้จัดตั้งคณะกรรมการที่ปรึกษาด้านผู้บริโภคขึ้นและได้ให้นโยบายในการคุ้มครอง ผู้บริโภคว่าการคุ้มครองผู้บริโภคที่รัฐบาลต้องจัดให้มีกฎหมายและการดำเนินการของฝ่ายปกครอง เพิ่มขึ้นและสิทธิต่าง ๆ ที่ผู้บริโภคมีนั้นต้องรวมถึง⁵

- 1) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัย
- 2) สิทธิที่จะได้รับข่าวสาร
- 3) สิทธิมีอิสระในการเลือกหาสินค้าและบริการ
- 4) สิทธิที่จะได้รับการเยียวยาความเสียหาย

ซึ่งหลักทั้ง 4 ประการข้างต้นได้เป็นหลักการที่สำคัญที่ครอบคลุมขอบเขตของการ คุ้มครองผู้บริโภคได้ครบถ้วนและเป็นหลักการต้นแบบของประเทศต่าง ๆ ที่ได้นำหลักการดังกล่าว ไปใช้และเป็นหลักการที่สำคัญที่ต่อมาได้ถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ของประเทศไทยด้วยเช่นกัน⁶

ส่วนประวัติและความเป็นมาของการคุ้มครองผู้บริโภคประเทศไทยได้เริ่มขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2512 เกิดจากสภาสตรีแห่งชาติฯ ซึ่งถือได้ว่าเป็นหน่วยงานแรกในประเทศไทยที่ได้ดำเนินการด้านการ คุ้มครองผู้บริโภคอย่างเป็นรูปธรรม โดยได้นำหลักการตามประกาศสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้บริโภค 4 ประการ ของประธานาธิบดีจอห์น เอฟ. เคนเนดี (John F. Kennedy) แห่งสหรัฐอเมริกามาใช้ ในการดำเนินการ และต่อมาในปี พ.ศ. 2517 สภาสตรีแห่งชาติฯ ก็ได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกแห่ง สหพันธ์องค์การผู้บริโภคระหว่างประเทศ (International of Consumer Unions : IOCU) และได้ เริ่มทำการเผยแพร่ข้อมูลให้แก่ผู้บริโภค แต่ยังไม่เป็นที่แพร่หลายกัน แต่ต่อมาในปี พ.ศ. 2522 ประเทศไทยในรัฐบาลของพลเอกเกรียงศักดิ์ ชมะนันทน์ เป็นนายกรัฐมนตรีได้มีการประกาศใช้ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และต่อมาในปี พ.ศ. 2541 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ในสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้บริโภคจึงเพิ่มจากเดิมเป็น 5 สิทธิ โดยเพิ่มสิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญาเพิ่มขึ้น (Right to Fair Contract) กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคจึงถือเป็นเครื่องมือที่สำคัญของรัฐอย่างหนึ่งที่รัฐสามารถใช้กฎหมายใน การดำเนินการเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อผู้บริโภคได้ เนื่องจากหากรัฐปล่อยให้ผู้ประกอบการ ดำเนินการทางธุรกิจต่อไปตามระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมโดยปล่อยให้เกิดการแข่งขันกันอย่างเสรี

⁵ ช่อทิพย์ สุนทรวิภาต. (2557). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภค: ศึกษากรณีผลิตภัณฑ์แว่นกันแดด*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์. หน้า 7.

⁶ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. (2543). *กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 2.

จะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบและไม่มีอำนาจในการต่อรองกับผู้ประกอบการได้เพราะผู้ประกอบการมีกำลังทรัพย์และความพร้อมมากกว่าผู้บริโภค รัฐจึงจำเป็นต้องเข้ามาควบคุมการดำเนินการทางเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม โดยกำหนดนโยบายแทรกแซงทางเศรษฐกิจบางอย่างเพื่อคุ้มครองและแก้ไข ปัญหาของผู้บริโภคเพื่อไม่ให้ผู้บริโภคถูกเอาเปรียบและละเมิดสิทธิ โดยอยู่บนพื้นฐานที่ว่ารัฐสมควรมีบทบาทมากขึ้นในการดูแลและคุ้มครองประชาชน (Paternalism) และให้เกิดการแข่งขันอย่างเสรีและเป็นธรรม ทั้งนี้เพื่อไม่ให้กระทบถึงความปลอดภัยและความผาสุกของประชาชน ซึ่งเป็นการก้าวไปสู่ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีสมัยใหม่ (Modern Capitalism) ที่ถือกันว่ารัฐมีอำนาจเข้ามาแทรกแซงการประกอบธุรกิจของเอกชนได้ตามสมควร เพื่อให้เกิดการแข่งขันอย่างเป็นธรรม และเพื่อประโยชน์สาธารณะ⁷

ดังนั้น เนื่องจากในปัจจุบันเมื่อโลกมีความเจริญก้าวหน้ามากขึ้นทั้งในด้านวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและอุตสาหกรรมด้านต่าง ๆ ส่งผลให้ระบบเศรษฐกิจ การค้าขายหรือบริการต่าง ๆ เปลี่ยนแปลงไปมีกระบวนการผลิตที่ซับซ้อนมากขึ้น การผลิตสินค้าใช้วัตถุดิบในการผลิตที่ทันสมัย เกินกว่าความรู้ธรรมดาของผู้ใช้หรือผู้บริโภคจะตามได้ทัน ผู้ผลิตต่างก็หาวิถีทางทุกวิถีทางที่จะลด ค่าใช้จ่ายในการผลิตและเพิ่มผลกำไรให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ และในบางกรณีการขายกำลัง การผลิตก็ทำให้คุณภาพของสินค้าลดน้อยลงประกอบกับการค้าและเศรษฐกิจต่าง ๆ ก็ได้ขยายเป็น วงกว้างออกไปจนถึงในระดับระหว่างประเทศทำให้สินค้าในตลาดมีการความแพร่หลายทั้ง ประเภทและชนิดของสินค้ามากยิ่งขึ้น บางครั้งผู้ซื้อในฐานะผู้บริโภคจึงไม่อาจปรับตัวให้ทันกับ ความเจริญทางเทคโนโลยีต่าง ๆ ได้ ความระมัดระวังในระดับธรรมดาของผู้บริโภคในการเลือกซื้อ สินค้าจึงอาจไม่เพียงพอที่จะปกป้องผู้บริโภคจากการถูกเอาเปรียบจากผู้ผลิตสินค้านำรวมถึง อันตรายจากการบริโภคสินค้า⁸ ด้วยเหตุนี้ประเทศต่าง ๆ ซึ่งรวมถึงประเทศต่าง ๆ ที่อยู่ในประชาคม เศรษฐกิจอาเซียนจึงหันมาพิจารณาถึงสิทธิของผู้บริโภคในอันที่จะได้รับความคุ้มครองและปกป้อง ผลประโยชน์เป็นการเฉพาะด้าน⁹ เพื่อเป็นการประกันว่าผู้บริโภคสามารถบริโภคสินค้าหรือบริการ ที่ปลอดภัยและได้มาตรฐานอย่างแท้จริง ประเทศต่าง ๆ ที่เล็งเห็นความสำคัญของผู้บริโภคในข้อนี้ จึงได้มีการออกกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อให้เอื้ออำนวยต่อการเยียวยาผู้ใช้ความเสียหายที่เกิด

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 4.

⁸ ฉัตรสมุน พงศ์กัญญา. (2551). *การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสุขภาพ: นโยบาย หลักกฎหมาย และการบังคับใช้*. กรุงเทพฯ: เจริญดีมีนคณาการพิมพ์. หน้า 2.

⁹ พงษ์พลอย สุขะพงษ์. (2557). *แนวทางการคุ้มครองผู้บริโภคของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน: ศึกษากรณีการ เยียวยาความเสียหาย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายการค้าระหว่างประเทศ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 7-8.

จากการบริโภคให้มากขึ้น ทั้งนี้ โดยเน้นทั้งด้านการควบคุมกำกับกิจกรรมทางการผลิตโดยรัฐ เพื่อป้องกันความเสียหายและการฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อผู้บริโภคในบางประเทศ¹⁰ ดังนั้น จึงกล่าวโดยสรุปได้ว่ากฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคนั้น คือ กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่ประโยชน์ของผู้บริโภค กฎหมายใด ๆ ที่มีส่วนในการคุ้มครองผู้บริโภคในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผู้ประกอบธุรกิจถือเป็นกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคทั้งสิ้น กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคจึงมีหลายเรื่องหลายฉบับ มิใช่อยู่ในกฎหมายฉบับเดียว¹¹ ในปัจจุบันนอกจากกฎหมายของแต่ละประเทศสมาชิกจะได้กำหนดเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคไว้แล้วซึ่งอาจมีความเหมือนหรือต่างกันในบางเรื่องประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนเองก็มีหลักการที่แสดงให้เห็นถึงการให้ความสำคัญกับการคุ้มครองผู้บริโภคเช่นเดียวกัน

2.2 หลักการสำคัญของการคุ้มครองผู้บริโภคในกลุ่มอาเซียน

อาเซียนจึงได้จัดทำแผนงานในเชิงบูรณาการ การดำเนินงานในด้านเศรษฐกิจต่าง ๆ เพื่อนำไปสู่การรวมตัวกันเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนในปี พ.ศ. 2558 ที่เรียกว่า พิมพ์เขียว เพื่อจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community Blueprint หรือ AEC Blueprint) ทั้งนี้ เพื่อกำหนดทิศทางดำเนินงานในด้านเศรษฐกิจให้ชัดเจนตามกรอบระยะเวลาที่กำหนด และเป็นการสร้างพันธะสัญญาระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียนในการดำเนินการเพื่อไปสู่เป้าหมายดังกล่าวร่วมกัน โดยประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนมีเป้าหมาย คือ เพื่อให้ประชาชนของประเทศสมาชิกมีการค้าขายระหว่างกันมากขึ้น มีการไปมาหาสู่กันได้สะดวก และมีศักยภาพในการแข่งขันกับโลกภายนอกได้ และจากการประชุมสุดยอดอาเซียนครั้งที่ 13 เมื่อเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2550 ณ สาธารณรัฐสิงคโปร์ผู้นำอาเซียนได้ลงนามในปฏิญญาว่าด้วยแผนงานการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนซึ่งประกอบไปด้วยแผนการดำเนินงาน AEC Blueprint และตารางกำหนดระยะเวลาดำเนินงาน (Strategic Schedule) ซึ่งเท่ากับว่าอาเซียนได้จัดทำพิมพ์เขียวเพื่อการดำเนินงานไปสู่การเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนโดยสมบูรณ์แล้ว และต่อไปก็จะเป็นการลงมือดำเนินงานตามแผนงานในด้านต่าง ๆ เพื่อร่วมกันสร้างประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนต่อไป¹²

สำหรับเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคถือเป็นเรื่องใหม่สำหรับประเทศสมาชิกของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน และตามแผนการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนการคุ้มครองผู้บริโภคนั้นถือ

¹⁰ สุขุม ศุภนิคย์. (2551). *คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 1-3.

¹¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์. อ้างแล้ว เชมอรรถที่ 6. หน้า 12.

¹² พงษ์พลอย สุขะพงษ์. อ้างแล้ว เชมอรรถที่ 9. หน้า 8-9.

เป็นเรื่องหลักที่สำคัญเรื่องหนึ่งในการดำเนินงานเพื่อไปสู่การเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนที่ยึดประชาชนเป็นศูนย์กลาง ในขณะที่ประเทศสมาชิกอาเซียน 10 ประเทศยังมีความแตกต่างกันในเรื่องระดับของการพัฒนากฎหมาย และการดำเนินด้านการคุ้มครองผู้บริโภค โดยประเทศที่มีกฎหมายหลักด้านการคุ้มครองผู้บริโภคแล้ว ได้แก่ อินโดนีเซีย มาเลเซีย ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ และไทย ประเทศที่เพิ่งผ่านกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเมื่อปี พ.ศ. 2554 ได้แก่ เวียดนาม และลาว สำหรับประเทศที่เหลือ ได้แก่ บรูไน กัมพูชา และพม่า นั้นยังไม่มีกฎหมายการคุ้มครองผู้บริโภคในระดับชาติซึ่งปัจจุบันประเทศดังกล่าวได้ใช้กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องในการกำกับดูแลเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภค¹³

ทั้งนี้ หลักการของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนได้กำหนดไว้ในแผนการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) หมวด B2 ข้อ 42 ซึ่งระบุว่า การรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจในภูมิภาคโดยยึดประชาชนเป็นศูนย์กลางนั้นอาเซียนตระหนักดีว่ามาตรการทั้งหลายที่จะนำไปสู่การรวมกลุ่มทุกมาตรการจะต้องไม่ละเลยความสำคัญของผู้บริโภคขณะนี้มาตรการการคุ้มครองผู้บริโภคกำลังอยู่ระหว่างการพัฒนาควบคู่ไปกับมาตรการทางเศรษฐกิจเพื่อระบุดึงประเด็นปัญหาต่าง ๆ เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้เกิดขึ้นซึ่งมีวัตถุประสงค์การดำเนินงาน¹⁴ คือ

1) เสริมสร้างความเข้มแข็งด้านการคุ้มครองผู้บริโภคในอาเซียน โดยการจัดตั้งคณะกรรมการประสานงานด้านการคุ้มครองผู้บริโภคในอาเซียน (ASEAN Coordinating Committee on Consumer Protection - ACCCP)

2) จัดตั้งเครือข่ายหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่ออำนวยความสะดวกในการแลกเปลี่ยนข้อมูล และ

3) จัดหลักสูตรฝึกอบรมในภูมิภาคสำหรับเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานกำกับดูแลและผู้นำภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อเตรียมความพร้อมสำหรับการรวมกลุ่มด้านการตลาดของอาเซียน

¹³ พงษ์พลอย สุชะพงษ์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 9. หน้า 9.

¹⁴ พงษ์พลอย สุชะพงษ์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 9. หน้า 10.

2.3 ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคของกลุ่มอาเซียน

2.3.1 ทฤษฎีการคุ้มครองผู้บริโภค

ทฤษฎีกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภค มีดังนี้

2.3.1.1 หลักเสรีภาพในการทำสัญญา

สัญญาเกิดจากการมีเสรีภาพทั้งในด้านการแสดงเจตนา และด้านการยินยอม ตกลงเข้าทำสัญญาของคู่สัญญา โดยมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน แต่มีสัญญาบางประเภทอาจมีความเหลื่อมล้ำในข้อตกลงของสัญญา ทำให้คู่สัญญาในสัญญาอาจจะได้เปรียบกว่าคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ทำให้เกิดความไม่เสมอภาคในการทำสัญญาระหว่างคู่สัญญาขึ้น กล่าวคือ คู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจทางเศรษฐกิจที่คิดว่าคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง เป็นเหตุให้คู่สัญญาฝ่ายที่ด้อยกว่าต้องยอมรับข้อตกลงตามสัญญานั้น ความไม่เสมอภาคดังกล่าวสามารถแยกไว้ได้ ดังนี้¹⁵

1) ความไม่เสมอภาคระหว่างผู้ประกอบการอาชีพด้วยตนเอง ซึ่งจะเกิดขึ้นในระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง ผู้ผลิตกับผู้จำหน่ายสินค้าหรือผู้ให้บริการ เป็นต้น ความไม่เสมอภาคลักษณะนี้เกิดขึ้นตั้งแต่ปลายคริสต์ศตวรรษที่ 19 ในยุโรป ที่มีการพัฒนาระบบอุตสาหกรรมที่ใหญ่ขึ้น ระบบนายทุนและระบบการใช้เครื่องจักรเกิดขึ้นและขยายตัวอย่างรวดเร็วทำให้อำนาจต่อรองรวมอยู่ที่เจ้าของหรือนายทุน ลูกจ้างอยู่ในสภาพโดดเดี่ยวจากกลุ่มนายจ้าง ซึ่งมีการรวมตัวจัดตั้งเป็นองค์กรอาชีพของนายจ้างเป็นผู้กำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ในสัญญาจ้างแรงงานเพื่อคุ้มครองลูกจ้างมากขึ้น จนในที่สุดฝ่ายลูกจ้างจำต้องรวมตัวเพื่อต่อต้านเรียกร้องสิทธิกับนายจ้าง ประกอบกับรัฐได้เข้ามา มีบทบาทช่วยไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่าง ๆ มีการออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองลูกจ้าง กำหนดสวัสดิการสำหรับลูกจ้างขึ้น นอกจากนี้ลูกจ้างได้รวมตัวจัดตั้งสหพันธ์หรือองค์กรลูกจ้าง เพื่อต่อรองกับนายจ้างในการกำหนดเงื่อนไขในสัญญาจ้างแรงงาน¹⁶

จากสภาพดังกล่าวเกิดขึ้นเช่นเดียวกับผู้ประกอบการอาชีพในด้านผู้ผลิตกับผู้จัดจำหน่ายสินค้าพืชผลทางเกษตร สัญญาที่เกิดขึ้นระหว่างชาวไร่ชาวนาที่ทำกับนายทุน ผู้ทำหน้าที่เป็นผู้จัดจำหน่ายพืชผลผลิต ผู้จัดจำหน่ายซึ่งเป็นเจ้าของทุนจะเป็นผู้ออกทุน ทั้งด้านเครื่องมือเครื่องใช้ในการเกษตร เมล็ดพันธุ์ สัตว์เลี้ยง ให้ชาวไร่ชาวนาซึ่งเป็นผู้ผลิตพืชผลออกมาเพื่อส่งให้ผู้จัด

¹⁵ สรรพ สระศรี. (2549). *มาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคด้านสัญญาตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค: ศึกษากรณีสัญญาสำเร็จรูป*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 33.

¹⁶ ดาราพร ธีระวัฒน์. (2542). *กฎหมายสัญญา: สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 7.

จำหน่ายออกสู่ตลาดหรือป้อนโรงงานอุตสาหกรรมต่อไป สัญญาประเภทนี้เรียกว่า 'Contrat d' Intergration' ชาวนาอยู่ในสภาพเสียเปรียบนายทุนผู้จัดจำหน่าย ซึ่งเป็นกลุ่มโรงงานอุตสาหกรรม หรือกลุ่มพ่อค้าที่สามารถกำหนดเงื่อนไขของสัญญาในสภาพที่เขาได้เปรียบได้ ซึ่งในที่สุดรัฐจะต้องเข้ามามีบทบาทเข้ามาควบคุมเพื่อกำหนดมาตรการที่เป็นธรรม คุ่มครองชายไร่ชาวนาผู้ผลิตที่อยู่ในฐานะเสียเปรียบ¹⁷

2) ความไม่เสมอภาคระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบธุรกิจ

ในปัจจุบันผลผลิตและการให้บริการมีหลายชนิดหลายประเภท อันเป็นผลของความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีที่สลับซับซ้อน จึงทำให้ผู้ผลิตหรือผู้ประกอบการค้าอยู่ในฐานะได้เปรียบในการกำหนดนิติสัมพันธ์ทางสัญญา ทั้งด้านราคา และคุณภาพของสินค้าหรือบริการ ผู้บริโภคในที่นี้ ได้แก่ บุคคลผู้เข้ามาเป็นคู่สัญญาในการรับบริการ หรือซื้อสินค้า โดยมีใช้เพื่อการค้าสินค้าหรือบริการนั้น ดังนั้น ผู้บริโภคอาจเป็นบุคคลธรรมดาทั่วไป หรืออาจเป็นผู้ประกอบการอาชีพ แต่ไม่ได้ทำสัญญาเพื่อการค้าสินค้า หรือบริการที่ได้รับ เช่น โรงงานอุตสาหกรรม ทอผ้า ทำสัญญาซื้อเครื่องคอมพิวเตอร์จากบริษัทขายเครื่องคอมพิวเตอร์ สัญญาซื้อขายที่เกิดขึ้นนี้ ถือว่าโรงงานอุตสาหกรรมเป็นผู้บริโภคที่ทำสัญญา กับผู้ประกอบการวิชาชีพที่ผู้ซื้อมีความรู้ทางเทคนิคที่อยู่ในฐานะที่ด้อยกว่าผู้ขาย ซึ่งอาจจะเสียเปรียบในข้อสัญญาซื้อขายที่เกิดขึ้นได้ ดังนี้ ความได้เปรียบเสียเปรียบที่เกิดขึ้นนี้ จึงเกิดจากการที่ฝ่ายหนึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพในธุรกิจนั้น ๆ กับอีกฝ่ายซึ่งอยู่ในฐานะผู้บริโภคที่มีอำนาจต่อรองในการทำสัญญาที่ไม่เท่าเทียมกัน เนื่องจากฝ่ายหนึ่งที่เป็นผู้ประกอบการที่มีความรู้ทางเทคนิค หรือเศรษฐกิจที่เหนือกว่าอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นผู้บริโภคอย่างมาก¹⁸

ลักษณะความไม่เสมอภาคที่ผู้บริโภคอยู่ในฐานะเสียเปรียบ ที่จะต้องยอมจำนนต่อการที่ต้องเข้าผูกพันตามสัญญาทั้งด้านราคา และคุณภาพของสินค้าและบริการ ที่ออกสู่ท้องตลาด ในลักษณะเป็นการผลิตสินค้าเป็นครั้งละมาก ๆ เช่นนี้ ทุกประเทศจึงเห็นความจำเป็นที่จะต้องคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นผู้ด้อยกว่าทั้งความรู้ทางเทคนิค และไม่สามารถต่อรองทั้งราคาและคุณภาพได้โดยส่วนตัว ซึ่งจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่ออกมาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค เช่น มีกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคปรับใช้เป็นพิเศษนอกจากกฎหมายสัญญาทั่วไป นอกจากนี้ ประเทศที่พัฒนาแล้วยังได้มีการจัดตั้งองค์กร หรือสหพันธ์คุ้มครองผู้บริโภคเพื่อเรียกร้องและต่อรองกับผู้ผลิต หรือโรงงานอุตสาหกรรมต่าง ๆ ให้คำนึงถึงคุณภาพสินค้าและบริการที่จะผลิตแก่ผู้บริโภค องค์กร

¹⁷ สรรพ สระศรี. อ่างแล้ว เชียงธรรมที่ 15. หน้า 20.

¹⁸ ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2535). *กฎหมายว่าด้วยสัญญา*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 83.

ทฤษฎีเรื่องความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาเป็นทฤษฎีที่นักปรัชญากฎหมายในยุคสมัยคริสต์ศตวรรษที่ 18 ให้การสนับสนุน และทฤษฎีนี้ได้พัฒนาไปพร้อมกับเสรีภาพทางเศรษฐกิจที่มีมากขึ้นในคริสต์ศตวรรษที่ 19 ในสมัยคริสต์ศตวรรษที่ 18 นักปรัชญากฎหมายมีความประสงค์ที่จะให้บุคคลมีเสรีภาพ หลุดพ้นจากข้อบังคับทางสังคมนวมทั้งข้อบังคับต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยต้องการที่จะให้กฎข้อบังคับเป็นเรื่องของข้อยกเว้นเท่านั้น กล่าวคือโดยหลักแล้วทุกคนจะต้องมีเสรีภาพ เว้นแต่เรื่องบางเรื่องที่เราเห็นสมควร จึงจะมีการวางข้อบังคับกำหนดเสรีภาพนั้นไว้ และยังมีความเห็นต่อไปว่าเสรีภาพของบุคคลนี้ จะถูกจำกัดลงได้ก็แต่โดยความสมัครใจของตนเองเท่านั้น ทั้งนี้ เพราะเห็นว่ากฎเกณฑ์ที่ดีที่สุด ที่จะใช้บังคับแก่สัญญาจะไม่มีอะไรดีไปกว่ากฎเกณฑ์ที่คู่สัญญามีความทัดเทียมกันเป็นผู้ตกลงไว้ โดยถือว่ากฎเกณฑ์ที่ตกลงกันไว้ เป็นกฎหมายอันหนึ่งที่คู่สัญญาเจตนา จะให้ใช้บังคับแก่กรณีของตนจึงน่าจะเป็นกฎเกณฑ์ที่ก่อให้เกิดความยุติธรรมให้แก่เอกชน ได้อย่างมาก จากแนวคิดนี้จึงนำไปสู่ทฤษฎีความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา กล่าวคือให้คู่สมรสมีอำนาจอย่างเต็มที่ในการทำสัญญา ดังนั้น ทฤษฎีความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา จึงหมายความว่าเจตนาของเอกชนมีค่าเหนือกว่าสังคม หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ การแสดงเจตนาของเอกชน เป็นตัวก่อให้เกิดหนี้ขึ้น มิได้เกิดจากอำนาจภายนอกอื่นใดซึ่งเป็นอำนาจทางสังคม²²

ทฤษฎีความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา มีสมมติฐานว่าคนทุกคนมีอำนาจต่อรองเท่าเทียมกันตามกฎหมาย ทุกคนรู้ถึงฐานะความได้เปรียบเสียเปรียบของตนซึ่งอำนาจในการเข้าต่อรอง ได้แก่ อำนาจในการเข้าร่วมกำหนดเงื่อนไขหรือข้อตกลงในสัญญา (Mutual Agreement) โดยปราศจากการแทรกแซงและครอบงำของอำนาจรัฐ (State Non Intervention) และข้อตกลงมีความมั่นคงแน่นอน รวมทั้งมีเสรีภาพในการตกลงใจร่วมผูกพันในสัญญา ผู้ตกลงใจมิได้ถูกบังคับให้ตกลงใจ และผู้ตกลงใจเข้าใจข้อความอย่างถ่องแท้แล้ว จึงตกลงใจเข้าผูกพันทำสัญญาด้วย²³ ทฤษฎีความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา เจตนารมณ์ของกฎหมายก็คือกฎหมายถือว่าคู่สัญญามีฐานะในการรับรู้และต่อรองเท่าเทียมกัน

ทฤษฎีความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา นี้จะเป็นเครื่องมือในการก่อให้เกิดสัญญาที่มีผลบังคับในระหว่างคู่สัญญา โดยการแสดงเจตนาของคู่สัญญานั้น ทั้งนี้เพราะกฎหมายที่มีอยู่อาจไม่เพียงพอ และไม่เหมาะสมในอันที่จะปรับกับปัญหาหลายกรณีที่เกิดขึ้นมาในสังคมปัจจุบัน นอกจากนี้ ยังมีเหตุผลอีกว่าควรปล่อยให้เอกชนมีความคิดริเริ่มในการกำหนดและบังคับตามสิทธิของพวกเขา หลักเรื่องความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา เป็นทฤษฎีที่พบอยู่ในระบบประมวล

²² สุธาบดี สัตตบุศย์. (2522). *คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เปรียบเทียบ*. กรุงเทพฯ: แผนกวิชานิติศาสตร์บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 1.

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1.

กฎหมายมากกว่าในระบบจารีตประเพณี ระบบประมวลกฎหมายยอมรับทฤษฎีเรื่องความยินยอมในสัญญา ดังจะเห็นได้จากสภานิติบัญญัติกฎหมายบทหนึ่ง ที่กล่าวว่า “สัญญาที่สร้างขึ้นโดยสมบูรณ์ย่อมมีผลบังคับ” หรือ “สัญญาต้องเป็นสัญญา” ความคิดเห็นนี้ตรงกับหลักที่ว่า “สัญญาที่จะก่อให้เกิดหนี้ทางกฎหมายได้ ต้องมาจากความยินยอมของกลุ่มและกฎหมายก็มีหน้าที่ในอันที่จะบังคับให้เป็นไปตามเจตนาของกลุ่ม” ซึ่งกล่าวโดยสรุป ก็คือ หลักดังกล่าวข้างต้นมีหลักเกณฑ์ว่า “บุคคลต้องมีอิสระในการทำสัญญาตามที่เขาต้องการ โดยปราศจากการแทรกแซง”²⁴

2.3.1.3 หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา

หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาเป็นหลักกฎหมายซึ่งให้ความอิสระแก่บุคคลในการที่จะทำสัญญาตามที่เขาต้องการ ส่วนหลักเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญาเป็นเพียงนโยบายทางกฎหมายที่แสดงให้เห็นถึงเสรีภาพของบุคคลที่จะเปลี่ยนแปลงสิทธิของเขาตามต้องการเป็นหลักที่ทำให้เสรีภาพอย่างสมบูรณ์แก่คู่สัญญาในการที่จะกำหนดชนิด แบบ และเนื้อหาของสาระของกิจการ โดยรัฐเข้าไปแทรกแซงน้อยที่สุด²⁵

แนวความคิดเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญา เกิดขึ้นจากหลักทฤษฎีอรรถประโยชน์ของเบนแธม (Jeremy Bentham) และมิลล์ (John Stewart Mill) นักปรัชญาเสรีนิยมสำนักอรรถประโยชน์ เชื่อว่ารากฐานของกฎหมายหรือศีลธรรม คือ การสร้างประโยชน์สูงสุดแก่บุคคลจำนวนมากที่สุด จึงมีการประยุกต์หลักอรรถประโยชน์ในสาขากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยถือว่าเสรีภาพทางสัญญาพาณิชย์ เป็นเงื่อนไขสำคัญที่จะทำให้เกิดความสุขมากที่สุดแก่เอกชน จำเป็นต้องให้หลักประกันแก่เสรีภาพในการทำสัญญา²⁶ หลักเสรีภาพในการทำสัญญา ยังเกิดจากหลักปรัชญากฎหมายเรื่องปัจเจกชนนิยม ที่ถือว่ามีความศักดิ์สิทธิ์ และเป็นพื้นฐานของเสรีภาพตามธรรมชาติของมนุษย์²⁷ เมื่อผสมผสานกับแนวคิดเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญา ของลัทธิเสรีนิยมทางเศรษฐกิจที่เน้นถึงความสำคัญของการแข่งขันระหว่างเอกชนโดยเสรี เสรีภาพในการประกอบการค้าและการทำสัญญาทางการค้า ทำให้หลักเสรีภาพในการทำสัญญา กลายเป็นหลักทฤษฎีซึ่งเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไป โดยมีความเชื่อว่าหากศาลหรือรัฐ ไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการค้าของเอกชนและจะ

²⁴ ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2535). *กฎหมายว่าด้วยสัญญา* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 81.

²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 83.

²⁶ รongพล เจริญพันธุ์. (2530). *นิติปรัชญา*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งมหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 102.

²⁷ ดาราพร ธีระวัฒน์. (2531). *เอกสารคำสอนวิชารากฐานกฎหมายแพ่งและพาณิชย์*. บัณฑิตศึกษา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 5.

ไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับแทรกแซงการทำสัญญาของคู่สัญญาแล้ว ก็จะนำมาซึ่งความเจริญรุ่งเรืองของสังคมและนำมาซึ่งความพึงพอใจของคู่สัญญา²⁸

2.3.2 หลักการว่าด้วยการค้าระหว่างประเทศ

การค้าระหว่างประเทศเกิดจากประเทศต่าง ๆ ผลิตสินค้าได้ด้วยต้นทุนที่แตกต่างกัน เพราะมีทรัพยากรและความชำนาญในการผลิตไม่เหมือนกัน มีการซื้อขายสินค้าและบริการระหว่างประเทศต่าง ๆ ซึ่งความแตกต่างทางด้านทรัพยากรที่ใช้ผลิตในแต่ละประเทศแตกต่างกันในเรื่องสภาพภูมิประเทศและภูมิอากาศ แต่ละประเทศมีความชำนาญและเทคโนโลยีในการผลิตสินค้าและบริการแตกต่างกัน การผลิตสินค้าได้ด้วยต้นทุนไม่เท่ากัน เนื่องจากมีความแตกต่างในปริมาณและทรัพยากรแต่ละประเทศผลิตสินค้าที่ตนเองมีความถนัดซึ่งเป็นสินค้าส่งออก ขณะเดียวกันก็จะสั่งเข้าของสินค้าที่ตนเองผลิตไม่ได้ หรือผลิตได้แต่ต้นทุนสูง เป็นการซื้อขายแลกเปลี่ยน (Exchange) สินค้าและบริการระหว่างประเทศต่าง ๆ อาจเป็นการแลกเปลี่ยนสิ่งของกันโดยตรง (Barter System) หรือการค้าโดยใช้เงินเป็นสื่อกลางทำให้มีการเคลื่อนย้ายเงินทุนและวิทยาการเทคโนโลยีต่าง ๆ ระหว่างประเทศการค้าระหว่างประเทศจะต้องมีการตกลงว่าจะใช้เงินสกุลใดในการค้า ประเทศที่ทำการซื้อขายสินค้านั้นเรียกว่า “ประเทศคู่ค้า” สินค้าที่แต่ละประเทศซื้อเรียกว่า “สินค้าเข้า” (imports) และสินค้าที่แต่ละประเทศขายไปเรียกว่า “สินค้าออก” (exports) ประเทศที่ซื้อสินค้าจากต่างประเทศ เรียกว่า “ประเทศผู้นำเข้า” ส่วนประเทศที่ขายสินค้าให้ต่างประเทศ เรียกว่า “ประเทศผู้ส่งสินค้าออก” โดยทั่วไปแล้วแต่ละประเทศจะมีฐานะเป็นทั้งประเทศ ผู้นำสินค้า และประเทศผู้นำสินค้าออกในเวลาเดียวกัน เพราะประเทศต่าง ๆ มีการผลิตสินค้าแตกต่างกัน ซึ่งมีเหตุผลทางเศรษฐกิจทำให้ประเทศต่าง ๆ ในโลกทำการค้าขายกัน ซึ่งเป็นปัจจัยที่สำคัญทำให้ประเทศต่าง ๆ ได้รับความร่วมมือกัน และด้วยเหตุผล 2 ประการ²⁹ คือ

1) ความแตกต่างทางด้านทรัพยากรที่ใช้ผลิตในแต่ละประเทศ เนื่องจากความแตกต่างในเรื่องสภาพภูมิประเทศและภูมิอากาศ เช่น ประเทศไทยมีพื้นที่อุดมสมบูรณ์เหมาะสมแก่การเพาะปลูกมากกว่าญี่ปุ่น คุเวตมีน้ำมันมากกว่าไทย จีนมีประชากรมากกว่าประเทศอื่น ๆ ดังนั้นประเทศใดที่มีทรัพยากรชนิดนั้น ๆ เป็นปัจจัยการผลิตสินค้าออกเพื่อแลกเปลี่ยนกับสินค้าอื่น

2) ความแตกต่างในเรื่องความชำนาญในการผลิต เนื่องจากผู้ผลิตของแต่ละประเทศจะมีความชำนาญและเทคโนโลยีในการผลิตสินค้าและบริการแตกต่างกัน บางประเทศผู้ผลิตมีความรู้ความชำนาญเป็นพิเศษในการผลิตสินค้าบางชนิด เช่น ประเทศญี่ปุ่นมีความรู้ความชำนาญ

²⁸ สุรศักดิ์ วาจาสิทธิ์. (2528). สัญญาสำเร็จรูปของอังกฤษ. *วารสารนิติศาสตร์*, 15, หน้า 21.

²⁹ สุริย์พร พาณิช้อตรา. (2557). *เอกสารคำสอนรายวิชาเศรษฐศาสตร์ระหว่างประเทศหน้า*. คณะวิทยาการจัดการ มหาวิทยาลัยราชภัฏรำไพพรรณี. หน้า 13-14.

ในการผลิตเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ประเทศเนเธอร์แลนด์มีความรู้ความชำนาญเป็นพิเศษในการผลิตเครื่องจักรกลการเกษตร ประเทศสวีเดนและเดนมาร์กมีความรู้ความชำนาญในการผลิตนาฬิกา ความแตกต่างของปัจจัยดังกล่าวนี้ผลักดันให้แต่ละประเทศเล็งเห็นประโยชน์จากการเลือกผลิตสินค้าบางอย่างที่มีต้นทุนต่ำมีความรู้ความชำนาญและเลือกตั้งซื้อสินค้าแต่ละประเภทที่ผู้บริโภคในประเทศของตนต้องการแต่ไม่สามารถผลิตได้หรือผลิตได้ในต้นทุนที่สูงเกินไป มีอีก 4 เหตุผลของการค้าระหว่างประเทศ³⁰ คือ

(1) ขาดวัตถุดิบในประเทศ ทรัพยากรของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน หากประเทศใดขาดวัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตต้องซื้อจากต่างประเทศมาเพื่อใช้ในการผลิตสินค้านั้น

(2) จำนวนของพลเมือง จำนวนของพลเมืองที่มีจำนวนมาก และผลผลิตภายในประเทศไม่เพียงพอต่อความต้องการของประชากรภายในประเทศต้องมีการสั่งซื้อสินค้าจากต่างประเทศ เพื่อให้เพียงพอกับความต้องการของประชากร

(3) การเลียนแบบการบริโภค (Demonstration Effect) หากประชากรภายในประเทศมีรายได้สูง มีมาตรฐานการครองชีพสูงก็ต้องการสินค้าที่มีคุณภาพสูงและสินค้าฟุ่มเฟือยมากขึ้นด้วย ทำให้ต้องมีการนำเข้าสินค้าที่ดีขึ้นมีคุณภาพสินค้าที่ดีมีมาตรฐานจากประเทศอื่น

(4) การประกอบอุตสาหกรรม ประเทศที่มีอุตสาหกรรมมากขึ้นทำให้เกิดการนำเข้าปัจจัยการผลิตมากขึ้นด้วย

ทั้งนี้ความสำคัญของการค้าระหว่างประเทศก่อให้เกิดผลดีต่อประเทศคู่ค้าและประเทศอื่น ๆ เนื่องจากมีสินค้าให้เลือกบริโภคจำนวนมากขึ้นและหลากหลายชนิด มีโอกาสได้บริโภคสินค้าและบริการต่าง ๆ ที่ไม่สามารถผลิตเองได้และได้รับความพอใจจากการบริโภคเต็มที่ ซึ่งประเทศผู้ผลิตมีความรู้ความชำนาญในการผลิตสินค้า มีการเลือกผลิตสินค้าที่ตนถนัดและชำนาญ มีการปรับปรุงและพัฒนาการผลิตเพื่อการส่งออกด้วย รวมไปถึงการพัฒนาเทคโนโลยีในการผลิตทำให้เกิดวิทยาการใหม่ (Know-How) การพัฒนาเป็นไปอย่างรวดเร็วทั้งทางด้านการบริหาร การปกครอง เศรษฐกิจ และสังคม ในด้านการตลาดช่วยให้ตลาดของสินค้าและบริการขยายตัว ส่งผลให้ปริมาณการผลิตเพิ่มขึ้น อุปสงค์รวมทั้งโลกเพิ่มขึ้น เศรษฐกิจโดยทั่วไปดีขึ้นด้วย เนื่องจากการติดต่อค้าขายระหว่างประเทศความรู้และเทคโนโลยีในการผลิตต่าง ๆ จะมีการถ่ายทอดไปยังประเทศต่าง ๆ เป็นผลดีต่อการพัฒนาความรู้และเทคโนโลยีในการผลิต มีการพัฒนาปรับปรุงวิธีการผลิตในประเทศให้ดีขึ้น และสำหรับผู้บริโภคในประเทศที่ไม่สามารถทำการผลิตสินค้าได้หรือผลิต

³⁰ ชัยวัฒน์ ไบไม่มี. (2559). ประเด็นร่วมสมัยของการจัดการธุรกิจระหว่างประเทศ. *วารสารบริหารธุรกิจ*, 39 (150) เมษายน – มิถุนายน, หน้า 25-26.

ได้แต่ต้นทุนการผลิตสูงมีสินค้าเพื่อการบริโภคจากต่างประเทศได้โดยไม่ต้องผลิตเองหรือไม่ต้องใช้ต้นทุนที่สูง และปัจจัยเหล่านี้ก็ให้เกิดการค้าระหว่างประเทศเกิดขึ้น³¹

ทฤษฎีการค้าระหว่างประเทศต่าง ๆ ที่มุ่งอธิบาย และสนับสนุนสาเหตุของการแลกเปลี่ยนซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศต่าง ๆ ซึ่งสามารถแบ่งออกได้ ดังนี้

2.3.2.1 หลักพาณิชย์นิยม

ลัทธิพาณิชย์นิยม (Mercantilism) ได้รับความนิยมนับตั้งแต่ศตวรรษที่ 16 ถึงกลางศตวรรษที่ 18 จากประเทศต่าง ๆ เช่น ฝรั่งเศส อังกฤษ สเปน และเนเธอร์แลนด์ มีความเชื่อว่าวิธีนี้จะทำให้ชาติมีความร่ำรวยและมีอำนาจยิ่งใหญ่ คือ การส่งออกมากกว่าการนำเข้า จึงสนับสนุนให้รัฐเร่งการส่งออกและควบคุมการนำเข้า เมื่อประเทศหนึ่งได้ประโยชน์ก็ย่อมหมายความว่าอีกประเทศหนึ่งเสียประโยชน์นั้นไป³²

2.3.2.2 หลักการค้าได้เปรียบโดยสมบูรณ์

ทฤษฎีการค้าได้เปรียบโดยสมบูรณ์ (Absolute Advantage) ทฤษฎีนี้เกิดยุคแรก ๆ โดย Adam Smith เขียนไว้ในหนังสือ The Wealth of Nations (1776) เป็นการสนับสนุนการค้าเสรีว่าเป็นนโยบายที่ดีเยี่ยมสำหรับทุกประเทศในโลก เมื่อมีการค้าอย่างเสรี แต่ละประเทศก็จะทำการผลิตด้วยความรู้ความชำนาญเป็นพิเศษเฉพาะสินค้าที่ประเทศมีความได้เปรียบโดยสมบูรณ์ (ถ้าประเทศนั้นสามารถผลิตสินค้าชนิดหนึ่งได้มากกว่าอีกประเทศหนึ่งด้วยปัจจัยการผลิตจำนวนที่เท่ากัน) และนำเข้าสินค้าที่มีความเสียเปรียบโดยสมบูรณ์ ดังนั้น การค้าระหว่างประเทศจึงเกิดขึ้นจากการที่ต่างฝ่ายได้เปรียบโดยเด็ดขาดจากการผลิตสินค้าคนละชนิดแล้วมาแลกเปลี่ยนกัน³³

2.3.2.3 ทฤษฎีความได้เปรียบโดยเปรียบเทียบของเดวิด ริคาร์โด (David Ricardo)

ทฤษฎีความได้เปรียบโดยเปรียบเทียบ David Ricardo กล่าวว่า ประเทศที่ไม่มีควมได้เปรียบโดยสมบูรณ์ในการผลิตสินค้าทุก ๆ อย่างกับประเทศอื่น ยังคงสามารถทำการค้าที่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่ทุกฝ่ายได้ ประเทศที่ด้อยประสิทธิภาพควรผลิต และส่งออกเฉพาะสินค้าที่ประเทศตนมีความเสียเปรียบโดยสมบูรณ์น้อยกว่า ถือได้ว่าสินค้านี้เป็นสินค้าที่ประเทศผลิตด้วย

³¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 25-26.

³² คณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่. (2563). *ทฤษฎีการค้าพื้นฐาน: ลัทธิพาณิชย์นิยม*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://fuangfah.econ.cmu.ac.th/teacher/nisit/files/ch.2.1.pdf>. [2563, 25 กันยายน].

³³ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. (2563). *ทฤษฎีการค้า*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://www.stou.ac.th/study/services/sec/60340\(2\)/Trade.html](https://www.stou.ac.th/study/services/sec/60340(2)/Trade.html). [2563, 25 กันยายน].

ความได้เปรียบโดยเปรียบเทียบ ทฤษฎีความได้เปรียบโดยเปรียบเทียบนี้เป็นที่รู้จักแพร่หลาย และใช้อธิบายสาเหตุของธุรกิจการค้าระหว่างประเทศจนทุกวันนี้³⁴

2.3.2.4 ทฤษฎีต้นทุนค่าเสียโอกาส

ทฤษฎีต้นทุนค่าเสียโอกาส คือ ต้นทุนสินค้าหนึ่งเท่ากับจำนวนของสินค้าชนิดที่สองที่ต้องเสียสละไปเพื่อให้ได้รับปัจจัยการผลิตหรือทรัพยากรที่เพียงพอที่จะผลิตสินค้าชนิดแรกเพิ่มขึ้นอีกหนึ่งหน่วย ทั้งนี้แรงงานไม่ใช่ปัจจัยการผลิตเพียงอย่างเดียวที่นำมาใช้ในการผลิต ดังนั้นต้นทุนของสินค้าจึงเกิดขึ้นจากจำนวนปัจจัยการผลิตทั้งหมดที่ใช้ในการผลิตสินค้านั้น ประเทศที่มีต้นทุนค่าเสียโอกาสสำหรับสินค้าหนึ่งต่ำกว่าถือว่ามีความได้เปรียบโดยเปรียบเทียบในสินค้านั้น และความเสียเปรียบโดยเปรียบเทียบในสินค้าอื่น

2.3.2.5 ทฤษฎีของเฮคเชอร์-โอห์ลิน (Heckscher Ohlin)

ทฤษฎี Heckscher - Ohlin (H-O) เน้นในเรื่องความแตกต่างกันของปัจจัยการผลิตเริ่มต้น (Factor Endowments) ที่แต่ละประเทศมีอยู่ และราคาปัจจัยการผลิต (Factor Prices) ระหว่างประเทศ ซึ่งถือเป็นตัวแปรที่สำคัญที่สุดของการค้า (โดยมีสมมติฐานว่าเทคโนโลยีและรสนิยมเหมือนกัน) ตามทฤษฎีนี้ แต่ละประเทศจะส่งออกสินค้าเน้นไปที่ปัจจัยการผลิตที่มีมากโดยเปรียบเทียบซึ่งทำให้ปัจจัยการผลิตนั้นมีราคาถูกลง และนำเข้าสินค้าเน้นไปที่ปัจจัยการผลิตที่หายากโดยเปรียบเทียบซึ่งปัจจัยการผลิตดังกล่าวจะมีราคาแพง³⁵

2.3.2.6 ทฤษฎีของลีออนตีเยฟ พาราโดกซ์ (Leontief Paradox)

ทฤษฎี Leontief Paradox เป็นการทดสอบเชิงประจักษ์ของทฤษฎี H-O ทำโดย Leontief ในปี ค.ศ. 1951 โดยใช้ข้อมูลของปี ค.ศ. 1947 จึงได้พบว่าสหรัฐอเมริกามีการทดแทนการนำเข้าประมาณร้อยละ 30 เป็นสินค้าที่ใช้ปัจจัยทุนเข้มข้นมากกว่าที่สหรัฐส่งออก แม้ว่าสหรัฐอเมริกาจะเป็นประเทศที่มีปัจจัยทุนมากที่สุดก็ตาม ผลนี้จึงตรงกันข้ามกับทฤษฎี H-O³⁶

³⁴ โครงการเศรษฐศาสตร์ คณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (2564). *นักเศรษฐศาสตร์ที่ควรรู้จัก*. กรุงเทพฯ: หจก. สามลดา. หน้า 5-6.

³⁵ นาวิณ แพทยานันท์. (2553). *การวิเคราะห์ต้นทุนทางเศรษฐศาสตร์ในการรับการรักษาผู้ติดยาเสพติด ณ สถาบันธัญญารักษ์*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรปริญญาเศรษฐศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาเศรษฐศาสตร์การจัดการ, มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ. หน้า 16-17.

³⁶ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. (2563). *ทฤษฎีการค้า*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://www.stou.ac.th/study/services/sec/60340\(2\)/Trade.html](https://www.stou.ac.th/study/services/sec/60340(2)/Trade.html). [2563, 25 กันยายน].

2.3.2.7 ทฤษฎีวัฏจักรสินค้า

ทฤษฎีวัฏจักรสินค้า (Product Life Cycle) เป็นทฤษฎีที่ไม่ได้นำปัจจัยการผลิตมาประกอบการพิจารณา ทฤษฎีนี้มีข้อสมมติฐาน 3 ข้อ คือ ประการแรก ความต้องการสินค้าภายในประเทศที่นำเข้ามีมากพอที่จะกระตุ้นให้เกิดการผลิตได้ ประการที่สอง ในการผลิตสินค้าใหม่มีการถ่ายทอดเทคโนโลยีในราคาต่ำพอที่จะทำให้ประเทศผู้ซื้อผลิตสินค้าแข่งขันในตลาดได้ ประการสุดท้าย การผลิตมีการประหยัดต่อขนาดโดยไม่ต้องพิจารณาว่าจะใช้แรงงาน ไร้ฝีมือหรือแรงงานมีฝีมือเพียงใด³⁷

จากทฤษฎีต่าง ๆ นำไปสู่การรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจ คือ การสร้างเขตการค้าเสรี (Free Trade Area) สหภาพศุลกากร (Customs Union) ตลาดร่วม (Common Market) หรือสหภาพทางเศรษฐกิจ (Economic Union) ระหว่างประเทศต่าง ๆ ในเขตการค้าเสรี พิกัดอัตราภาษีศุลกากรทั้งหมดถูกขจัดในการค้าระหว่างประเทศสมาชิก แต่ละประเทศยังคงรักษาอัตราภาษีศุลกากรของตนเองต่อประเทศที่ไม่ใช่สมาชิก สหภาพศุลกากร ก็เช่นเดียวกับเขตการค้าเสรี เว้นแต่ใช้อัตราภาษีศุลกากรเดียวกับประเทศที่ไม่ใช่สมาชิก ตลาดร่วมนั้นนอกเหนือจากมีลักษณะเช่นเดียวกับสหภาพศุลกากรแล้วยังอนุญาตให้มีการเคลื่อนย้ายปัจจัยแรงงานและปัจจัยทุนโดยเสรีระหว่างประเทศสมาชิก สหภาพทางเศรษฐกิจมีพัฒนาการไกลกว่าโดยการประสานการเงิน การคลัง และนโยบายภาษีของประเทศสมาชิก เมื่อพิจารณาผลกระทบของการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจในลักษณะของสหภาพศุลกากรต่อสวัสดิการของกลุ่มด้านการสร้างการค้า และการหันเหการค้า พบว่าส่งผลต่อการสร้างการค้าเมื่อการผลิตภายในประเทศถูกแทนที่โดยการนำเข้าจากผู้ผลิตที่มีต้นทุนต่ำกว่าและมีประสิทธิภาพมากกว่าภายในกลุ่มพิกัดอัตราภาษีศุลกากร ซึ่งเป็นการเพิ่มสวัสดิการ ส่วนการหันเหการค้ามีผลเมื่อการนำเข้าจากผู้จำหน่ายที่มีต้นทุนต่ำกว่าจากภายนอกกลุ่มถูกทดแทนโดยผู้จำหน่ายที่มีต้นทุนสูงกว่าภายในกลุ่ม ซึ่งเป็นการลดสวัสดิการลง³⁸ นอกจากนี้ การรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจยังส่งผลกระทบถึงการแข่งขันที่อาจสูงขึ้น การประหยัดต่อขนาด และระดับการลงทุนที่มีสูงขึ้น ซึ่งนโยบายการค้าในปัจจุบันพยายามที่จะเชื่อมโยงประเทศในกลุ่มต่าง ๆ ให้มาทำการค้าร่วมกัน เพื่อวัตถุประสงค์ที่จะขยายขอบเขต และปริมาณการค้าระหว่างประเทศ จัดสรรทรัพยากรธรรมชาติของโลกให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น และเพื่อให้มาตรฐานการครองชีพของโลกดีขึ้น นอกจากนี้ นโยบายการค้าในปัจจุบันยังพยายามที่จะเชื่อมโยงประเทศต่าง ๆ หรือบางประเทศให้เข้าร่วมมือกันเป็นกลุ่มเดียวกันทางเศรษฐกิจ โดยมีนโยบายในแนวทางเดียวกัน การรวมกลุ่มดังกล่าวอาจอยู่ในรูปของการรวมกลุ่ม

³⁷ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. (2563). *ทฤษฎีการค้า*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://www.stou.ac.th/study/services/sec/60340\(2\)/Trade.html](https://www.stou.ac.th/study/services/sec/60340(2)/Trade.html). [2563, 25 กันยายน].

³⁸ เชาวนิจ สุนนันทน์. (2553). การเปิดการค้าเสรี (FTA). *จตุรัส สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร*, หน้า 2-3.

ระดับภูมิภาคดังกล่าวข้างต้น เช่น กลุ่ม EU, NAFTA, AFTA หรือกลุ่มความร่วมมือในระดับโลก เช่น องค์การการค้าโลก (WTO) อันเป็นเป้าหมายของนโยบายการค้าเสรีซึ่งสนับสนุนให้มีเสรีภาพทางการค้ามากขึ้น³⁹

2.4 หลักการที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคของกลุ่มอาเซียน

2.4.1 หลักการรวมกลุ่มอาเซียน

ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนเกิดขึ้นมาจากการพัฒนาสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (อาเซียน) เนื่องจากสมาชิกอาเซียนเห็นว่า ปัจจุบันอาเซียนมีจำนวนประเทศ 10 ประเทศ ประชากรเกือบ 500 ล้านคน ซึ่งถือว่าเป็นเศรษฐกิจภูมิภาคขนาดใหญ่ จึงควรร่วมมือกันเพื่อทำให้อาเซียนมีความเข้มแข็งในด้านต่าง ๆ มากขึ้น เหตุนี้เอง อาเซียนจึงกลายสภาพเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนในที่สุด

2.4.1.1 ความเป็นมาของการรวมกลุ่มอาเซียน

ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community หรือ AEC) มีวิวัฒนาการมาจากสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (The Association of Southeast Asian Nations: ASEAN) ก่อตั้งขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1967 เป็นกรอบความร่วมมือทางเศรษฐกิจที่มีความใกล้ชิดกับไทยมากที่สุด และจัดเป็นตลาดที่สำคัญของไทยตลาดหนึ่ง ก่อตั้งขึ้นตามปฏิญญากรุงเทพฯ (Bangkok Declaration) เมื่อวันที่ 8 สิงหาคม พ.ศ. 2510 โดยมีรัฐมนตรีต่างประเทศผู้ร่วมก่อตั้ง 5 ประเทศ ได้แก่ ไทย สิงคโปร์ มาเลเซีย อินโดนีเซีย และฟิลิปปินส์ ได้ร่วมลงนามใน “คำประกาศอาเซียน” ซึ่งเป็นที่มาของการก่อตั้ง “สมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้” (Association of South East Asian Nations) หรืออาเซียน (ASEAN) ต่อมาได้รับประเทศสมาชิกเพิ่ม ได้แก่ บรูไนดารุสซาลาม (เข้าเป็นสมาชิกเมื่อ พ.ศ. 2527) เวียดนาม (เข้าเป็นสมาชิกเมื่อ พ.ศ. 2538) เมียนมาร์ (เข้าเป็นสมาชิกเมื่อ พ.ศ. 2540) สปป.ลาว (เข้าเป็นสมาชิกเมื่อ พ.ศ. 2540) และกัมพูชา (เข้าเป็นสมาชิกเมื่อ พ.ศ. 2540)⁴⁰ โดยมีกรอบนโยบายที่สำคัญ คือ บริบทเชิงนโยบายและสถาบันต่าง ๆ (Policy and institutional context) ทั้งภายนอกและภายในประเทศ ได้แก่ วัตถุประสงค์ของผู้นำอาเซียน ซึ่งถือเป็นเป้าหมายหลักในการรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียน ภายใต้กลไกและการขับเคลื่อนนโยบายที่สำคัญ ได้แก่ กฎบัตรอาเซียน (ASEAN Charter) มีแผนงานจะสร้างประชาคมอาเซียน ASEAN Community บน 3 เสาหลัก

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 2-3.

⁴⁰ สุกรี นิบุ. (2544). *อาเซียนกับการบูรณาการส่วนภูมิภาค: ศึกษาถึงความมั่นคงของการรวมตัวกันของอาเซียนหลังสิ้นสุดสงครามเย็นปี พ.ศ. 2534 ถึงปี พ.ศ. 2542*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขา รัฐศาสตร์, มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 4.

จนปัจจุบันมีประเทศสมาชิกรวม 10 ประเทศ โดยวัตถุประสงค์เริ่มแรกของการจัดตั้งอาเซียนนั้นมุ่งไปที่การสร้างเสถียรภาพและความมั่นคงในภูมิภาคเป็นสำคัญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อป้องกันภัยคอมมิวนิสต์ ในระยะต่อมาจึงได้หันมาให้ความสำคัญกับความร่วมมือในด้านเศรษฐกิจระหว่างกันมากขึ้นเพื่อส่งเสริมการค้าการลงทุน และยกระดับมาตรฐานความเป็นอยู่ของประชาชนในภูมิภาคเสาหลักทั้งสามเสามีดังนี้⁴¹

เสาหลักที่ 1 Political and Security Community อาเซียนพยายามที่จะสร้างเป็น Political and Security Community เพื่อที่จะช่วยเหลือซึ่งกันและกัน ในการลดความขัดแย้ง ลดความรุนแรง และกีดกันปัญหาระหว่างกัน และไม่ให้อำนาจจากข้างนอก เข้ามามีอำนาจ เข้ามายุ่งเข้ามาแทรกแซง เป็น Political and Security Community ของอาเซียน

เสาหลักที่ 2 คือ ASEAN Economic Community หรือ AEC เป็นการสร้างให้เป็นประชาคมเศรษฐกิจของอาเซียน ทำให้เป็นตลาดเดียว ลดภาษีระหว่างกัน ให้คนสินค้าไปหากันสะดวกในการที่คนจะไปประกอบอาชีพที่ไหนก็ได้ ระดับ Professional ในประเทศอาเซียนทุกสินค้าที่ผลิตขึ้นมาได้ ที่จับต้องได้ ผลผลิตของอาเซียน ถูกลดภาษีระหว่างกันอยู่ในระดับร้อยละ 0-5 หมายความว่า สินค้าใดก็ตามแต่ ที่วิ่งไปวิ่งมาระหว่างกันข้ามแดนนี้ ภาษีที่เก็บต่อกันอยู่ที่ร้อยละ 0-5 เท่านั้น แล้วก็จะพยายามลดให้ได้หมด ภายในปี 2015 นี้ อาเซียนต้องสร้าง Standard มาตรฐานสินค้าเป็นเรื่องสำคัญ แต่ Standard ของแต่ละสินค้าแต่ละประเทศไม่เหมือนกัน สำนักงานอาหารและยาภายในประเทศไม่เหมือนกัน ใช้มาตรฐานต่างกัน ใช้ระบบการวัดการตรวจต่างกัน ต้องมีการยอมรับคุณภาพของคนของกันและกัน

เสาหลักที่ 3 ประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน (ASEAN Socio-Cultural Community: ASCC) อาเซียนได้ตั้งเป้าเป็นประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน มุ่งพัฒนาความร่วมมือในสาขาการศึกษา วัฒนธรรม สาธารณสุข พลังงาน สวัสดิการสังคม วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม รวมทั้งมีเป้าหมายให้ประชาชนในภูมิภาค รู้จักและเข้าใจกันมากขึ้น มีความรู้สึกเป็นส่วนหนึ่งของประชาคมอาเซียนนี้ นอกจากนี้ อาเซียนยังได้ร่วมมือร่วมใจกันจัดการกับปัญหาสังคมและภัยคุกคามอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นอย่างฉับพลันและเกินกว่าที่จะควบคุม ดูแลได้เพียงลำพัง เช่น ปัญหาสิ่งแวดล้อม ปัญหาภัยพิบัติ ปัญหาโรคระบาด เป็นต้น ในการรวมตัวกันของอาเซียน ได้มีการจัดทำกฎบัตรอาเซียน (The ASEAN Charter) ขึ้นเพื่อใช้เป็นรัฐธรรมนูญของอาเซียน ในการบริหารปกครองกลุ่มประเทศอาเซียนทั้ง 10 ประเทศ จัดทำขึ้นเพื่อรองรับการเป็นประชาคมอาเซียนภายในปี พ.ศ. 2558 (ค.ศ. 2015) โครงสร้างของกฎบัตรนี้ประกอบด้วยบทบัญญัติ 13 บท 55 ข้อ

⁴¹ พิชญ สุวรรณชฎ. (2540). *สามทศวรรษอาเซียน*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 2.

ซึ่งกฎบัตรอาเซียนได้เริ่มมีผลบังคับใช้ภายหลังจากที่ประเทศสมาชิกได้ให้สัตยาบัน ต่อกฎบัตร
ทุกประเทศในการประชุมสุดยอดอาเซียนครั้งที่ 14 วันที่ 15 ธันวาคม 2551 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อ⁴²

- 1) เพื่อให้มีความน่าเชื่อถือ มีรูปแบบการทำงานที่มีประสิทธิภาพ
- 2) มีวัตถุประสงค์ในการทำงานที่ชัดเจนมากขึ้น
- 3) อาเซียนมีสถานะนิติบุคคลแยกออกจากรัฐสมาชิก
- 4) เสริมสร้างความเข้มแข็งให้กับองค์กร เพื่อให้สอดคล้องกับความเปลี่ยนแปลง

ในโลกปัจจุบัน

อาเซียนได้จัดทำพิมพ์เขียวเพื่อจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) เป็นแผนบูรณาการงานด้านเศรษฐกิจ ซึ่งประกอบด้วยแผนงานเศรษฐกิจในด้านต่าง ๆ พร้อมกรอบ
ระยะเวลาที่ชัดเจนในการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายต่าง ๆ เพื่อให้บรรลุเป้าหมาย
ในปี พ.ศ. 2558 รวมทั้งต้องการให้ความยืดหยุ่นตามที่ประเทศสมาชิกได้ตกลงกันล่วงหน้า
เพื่อสร้างพันธสัญญาระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน และมีข้อกำหนดในกฎบัตรอาเซียน คือ
จะต้อง⁴³

- 1) มีฐานะเป็นนิติบุคคล
- 2) อยู่บนพื้นฐานของกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น การไม่แทรกแซงกิจการภายใน
การระงับข้อพิพาทโดยสันติวิธี
- 3) สร้างประชาคมอาเซียน ประกอบด้วย 3 เสาหลัก
- 4) ประชุมระดับสุดยอดปีละ 2 ครั้ง และจัดตั้งคณะมนตรีเพื่อประสานความร่วมมือ
ในแต่ละ 3 เสาหลัก
- 5) มีองค์กรสิทธิมนุษยธรรมอาเซียน
- 6) การใช้ภาษาอังกฤษในการทำงาน
- 7) ใช้คำขวัญ “วิสัยทัศน์เดียว” (One Vision) อัตลักษณ์เดียว (One Identity) และ
หนึ่งประชาคม (One Community)
- 8) ให้ความสำคัญกับบทบาทของประธานและเลขาธิการอาเซียน
- 9) แต่งตั้งเอกอัครราชทูตของประเทศสมาชิกหรือรัฐที่ไม่ใช่สมาชิกเป็นผู้แทน
ประจำอาเซียน
- 10) มีสำนักเลขาธิการอาเซียนแห่งชาติในทุกประเทศสมาชิก

⁴² กฤตชญาภัก อุ่นเสรี. (2554). *ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน*. เอกสารความรู้ สดร.สถาบันดำรงราชานุภาพ
สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย. หน้า 6.

⁴³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 7.

11) มีการจัดตั้งกลไกสำหรับการระดับข้อพิพาทต่าง ๆ

เป้าหมายของ ASEAN Economic Community คือ Single market และ Single production base ตลาดเดียวและฐานการผลิตเดียวกัน หมายความว่า เป็นการร่วมมือกันทั้งทางด้าน Demand และ Supply ตลาดเดียวกัน คือ demand ฐานการผลิตเดียวกัน คือ Supply ที่เชื่อมโยงกัน หรืออย่างที่เรารู้จัก regional supply chain management และต่อมา ก็มี free flow of goods ซึ่ง goods ก็คือ การไหลเวียนของสินค้าอย่างคล่องตัว free flow of investment, free flow of skill labor แรงงานที่มีฝีมือต่าง ๆ และ free flow of capital การมีเสรีทางการลงทุน⁴⁴

การเป็นประชาคมอาเซียนในปี พ.ศ. 2558 (ค.ศ. 2015) ร่วมกันสร้างความมั่นคงที่มั่นคงของสมาชิกในเสาของประชาคมความมั่นคงและการเมือง มุ่งให้ประเทศในภูมิภาคอยู่ร่วมกันอย่างสันติ มีระบบแก้ไขความขัดแย้งระหว่างกัน มีกรอบความร่วมมือเพื่อรับมือกับภัยคุกคามความมั่นคง สามารถแก้ไขปัญหาข้อขัดแย้งโดยสันติ เพื่อให้ประชาชนมีความปลอดภัยและมั่นคง ประชาคมเศรษฐกิจมุ่งให้เกิดการรวมตัวกันทางเศรษฐกิจและการอำนวยความสะดวกในการติดต่อค้าขายระหว่างกันภูมิภาคมีความเจริญ สามารถแข่งขันกับภูมิภาคอื่น ๆ ได้เกิดความอยู่ดีกินดีของประชาชนในอาเซียน และประชาคมสังคมและวัฒนธรรมมุ่งให้ประชาชนเป็นศูนย์กลางเป็นสังคมที่เอื้ออาทร และแบ่งปัน มีสวัสดิการทางสังคมที่ดีมีความรู้สึกร่วมกันหนึ่งเดียวกันและความมั่นคงทางสังคม⁴⁵

เพื่อสร้างพันธมิตรระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน ซึ่งอาเซียนได้กำหนดยุทธศาสตร์การก้าวไปสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนที่สำคัญ ดังนี้⁴⁶

- 1) การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกัน
- 2) การพัฒนาไปสู่ภูมิภาคที่มีขีดความสามารถในการแข่งขันสูง
- 3) การเป็นภูมิภาคที่มีการพัฒนาทางเศรษฐกิจที่เท่าเทียมกัน
- 4) การเป็นภูมิภาคที่มีการบูรณาการเข้ากับเศรษฐกิจโลก

ตามความมุ่งหมายของอาเซียน คือ การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกัน

ยุทธศาสตร์สำคัญของการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน คือ การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกัน ซึ่งจะทำได้หากอาเซียนมีความสามารถในการแข่งขันสูงขึ้น โดยอาเซียนได้

⁴⁴ วรรณะ รัตนพงษ์ และคณะ. (2557). *เอกสารประกอบการสอนรายวิชาประชาคมอาเซียน รหัสวิชา GEN1143*. สำนักวิชาสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงใหม่. หน้า 4-7.

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 4-7.

⁴⁶ สำนักนโยบายและแผน สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย. (2558). *รายงานการศึกษาโอกาสและผลกระทบของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนต่อกระทรวงมหาดไทย*. กรุงเทพฯ: สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย. หน้า 13.

กำหนดกติกาและมาตรการใหม่ ๆ ที่จะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพการดำเนินมาตรการด้านเศรษฐกิจที่มีอยู่แล้ว เร่งรัดการรวมกลุ่มเศรษฐกิจในสาขาที่มีความสำคัญลำดับแรก อำนวยความสะดวกการเคลื่อนย้ายบุคคล แรงงานฝีมือ และผู้เชี่ยวชาญ และเสริมสร้างความเข้มแข็งของกติกาสถาบันในอาเซียน

การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกันของอาเซียนมี 5 องค์ประกอบหลัก⁴⁷ คือ

- 1) การเคลื่อนย้ายสินค้าเสรี
- 2) การเคลื่อนย้ายบริการเสรี
- 3) การเคลื่อนย้ายการลงทุนเสรี
- 4) การเคลื่อนย้ายเงินทุนเสรีขึ้น และ
- 5) การเคลื่อนย้ายแรงงานฝีมือเสรี

ผู้ผลิตหรือผู้ประกอบการเมื่อมีการเปิดเสรีการค้าต้องเรียนรู้ในด้านการเปิดเสรีด้านการอำนวยความสะดวกทางการค้า และด้านการลงทุน ซึ่งจะมีสิทธิประโยชน์ด้านภาษีในการนำเข้าแหล่งวัตถุดิบ และทรัพยากรราคาถูกจากประเทศอาเซียน หรือย้ายฐานการผลิตไปยังประเทศเพื่อนบ้าน เช่นกลุ่มประเทศ CLMV (กัมพูชา, สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (สปป. ลาว) สหภาพเมียนมาร์ (พม่า) และเวียดนาม) ประเทศเหล่านี้มีทั้งวัตถุดิบ แรงงานจำนวนมาก และอัตราค่าจ้างต่ำ การใช้ประโยชน์จากกลุ่มประเทศ CLMV เป็นฐานการผลิตเพื่อส่งออกไปนอกอาเซียนเพื่อใช้ประโยชน์จากสิทธิประโยชน์ด้านภาษีจากสถานะประเทศด้อยพัฒนา (Least Developed Countries: LDCs) ที่ได้รับจากประเทศพัฒนาแล้ว เช่น สิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากรเป็นการทั่วไป (Generalized System of Preferences : GSP) จากสหรัฐอเมริกา สหภาพยุโรป และญี่ปุ่น เป็นต้น⁴⁸

การเป็นตลาดสินค้าและบริการเดียวกัน มีข้อดีที่จะช่วยสนับสนุนการพัฒนาเครือข่ายการผลิตในภูมิภาค และเสริมสร้างศักยภาพของอาเซียนในการเป็นศูนย์กลางการผลิตของโลกและเป็นส่วนหนึ่งของห่วงโซ่อุปทานโลก โดยประเทศสมาชิกได้ร่วมกันดำเนินมาตรการต่าง ๆ ที่จะช่วยเพิ่มขีดความสามารถแข่งขันของอาเซียน เช่น ยกเลิกภาษีศุลกากรให้หมดไป ทขอยยกเลิกอุปสรรคทางการค้าที่มีใช้ภาษี ปรับประสานพิธีการด้านศุลกากรให้เป็นมาตรฐานเดียวกันและง่ายขึ้น ซึ่งจะช่วยลดต้นทุนทางธุรกรรม เคลื่อนย้ายแรงงานฝีมือเสรี นักลงทุนอาเซียนสามารถลงทุนได้อย่างเสรีในสาขาอุตสาหกรรมและบริการที่ประเทศสมาชิกอาเซียนเปิดให้⁴⁹

⁴⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 14.

⁴⁸ สำนักนโยบายและแผน สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 46. หน้า 15.

⁴⁹ สำนักนโยบายและแผน สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 46. หน้า 15.

ความร่วมมือของประชาคมอาเซียนในการดำเนินมาตรการต่าง ๆ เพื่อเพิ่มขีดความสามารถแข่งขันของอาเซียน โดยมาตรการที่สำคัญ ได้แก่ การยกเลิกภาษีศุลกากร การยกเลิกอุปสรรคทางการค้าที่ไม่ใช่ภาษี (Non-tariff Barriers: NTBs) กำหนดมาตรฐานอาเซียน การปรับปรุงกฎว่าด้วยแหล่งกำเนิดสินค้า (Rule of Origin: ROO) การอำนวยความสะดวกทางการค้า (Trade Facilitation) การปรับประสานพิธีการศุลกากรเพื่อลดต้นทุนทางธุรกรรม การจัดตั้ง ASEAN Single Window การปรับประสานมาตรฐานและลดอุปสรรคทางเทคนิคด้านการค้า และการเปิดเสรีภาคบริการและการลงทุนในสาขาอุตสาหกรรมและบริการที่ประชาคมอาเซียนเปิดให้ เป็นต้น

เป้าหมายของอาเซียนในการเร่งรัดจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนภายในปี พ.ศ. 2558 (ค.ศ. 2020) ในการรวมตัวเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกันมีการเคลื่อนย้ายสินค้า บริการ การลงทุน แรงงานฝีมือและเงินทุนอย่างเสรี โดยมีการเร่งรัดการรวมกลุ่มเปิดเสรีสินค้าและบริการที่สำคัญ 12 สาขาสำคัญ (Priority Sectors) และการดำเนินการไปสู่การจัดตั้งเขตการค้าเสรีอาเซียน (AFTA) เพื่อให้บรรลุเป้าหมายการลดกำแพงภาษีระหว่างกลุ่มประชาคมอาเซียน ยังให้ความสำคัญในการเสริมสร้างความแข็งแกร่งทางเศรษฐกิจร่วมกันอย่างต่อเนื่อง⁵⁰

การจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) เดือนสิงหาคม พ.ศ. 2550 รัฐมนตรีเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Ministers : AEM) ซึ่งมีการประชุมปีละ 1 ครั้ง ในราวเดือนพฤศจิกายน ได้ให้การรับรองแผนงานการตั้ง AEC และตารางเวลาดำเนินงานเพื่อให้การจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนเป็นรูปธรรมจึงได้มีการจัดทำแผนการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) เพื่อเป็นการกำหนดทิศทางงานดำเนินงานในด้านเศรษฐกิจให้ชัดเจนตามกรอบระยะเวลาที่กำหนดจนบรรลุเป้าหมาย AEC ในปี พ.ศ. 2558 และเป็นการสร้างพันธะสัญญาระหว่างประชาคมอาเซียนที่จะดำเนินการไปสู่เป้าหมายดังกล่าวร่วมกัน AEC Blueprint ประกอบด้วย 4 ส่วนหลัก ซึ่งอ้างอิงมาจากเป้าหมายการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจของอาเซียนตามแถลงการณ์บาหลี ฉบับที่ 2 (Bali Concord II) ที่ต้องการให้ใช้ประโยชน์จากความแตกต่างในความได้เปรียบเชิงเปรียบเทียบของประชาคมอาเซียนที่สร้างขีดความสามารถในด้านการแข่งขันในภูมิภาค ซึ่งรวมถึงการเคลื่อนย้ายในภูมิภาคไม่ว่าจะเป็นสินค้า บริการ การลงทุน เงินทุน แรงงานฝีมือ แต่ต้องอยู่บนพื้นฐานกฎระเบียบข้อบังคับภายในประเทศนั้น ๆ ซึ่งไม่ได้เปิดเสรีทั้งหมด โดยประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนประกอบด้วย⁵¹

⁵⁰ สำนักนโยบายและแผน สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย. อ้างแล้ว เจริญอรุณที่ 46.

⁵¹ กองเศรษฐกิจอาเซียน. (2557). *ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: file:///C:/Users/User/Downloads/27_File_AEC_01042558150014_.pdf. [2563, 20 กันยายน].

1) การสร้างอาเซียนให้เป็นตลาดและฐานการผลิตเดียว (Single Market and Production Base) การร่วมมือในด้านเศรษฐกิจตามแผนงานหรือพิมพ์เขียวของการจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC Blueprint) ที่กำหนดให้อาเซียนรวมตัวกันเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียว โดยให้มีการเคลื่อนย้ายของสินค้า บริการ การลงทุน เงินทุนและแรงงานฝีมืออย่างสะดวกและเสรีมากขึ้น โดยไม่มีการกีดกันด้านภาษีและมาตรฐานที่ไม่ใช่ภาษี ตลอดจนมีการสร้างมาตรฐานของสินค้าและกฎระเบียบต่าง ๆ ร่วมกัน รวมทั้งการส่งเสริมการรวมกลุ่มสาขาสำคัญของอาเซียน ให้เป็นรูปธรรม ดังนี้

(1) การดำเนินการเพื่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายของสินค้าอย่างเสรี (Free flow of goods) มุ่งเน้นการลดอุปสรรคในการนำเข้าส่งออกสินค้าของแต่ละประเทศในกลุ่มสมาชิก ไม่ว่าจะเป็นอุปสรรคที่เกิดจากด้านภาษีศุลกากร ข้อจำกัดทางการค้าที่มีใช้ภาษี การปรับปรุงกฎว่าด้วยแหล่งกำเนิดสินค้าของอาเซียนให้ทันสมัยและเอื้อต่อการค้าขายในภูมิภาค ตลอดจนวางมาตรการที่จะอำนวยความสะดวกทางการค้าในด้านต่าง ๆ เช่น การจัดตั้ง ASEAN Single Window ที่จะทำให้ผู้ส่งออกนำเข้าเกิดความสะดวกในการติดต่อประสานงานหน่วยงาน โดยยื่นเอกสารเพียงจุดเดียว

(2) การดำเนินการเพื่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายของบริการอย่างเสรี (Free flow of Services) มีการเจรจาเพื่อลดอุปสรรคในการเข้ามาประกอบธุรกิจบริการให้ผู้ประกอบการสามารถดำเนินธุรกิจได้อย่างเสรี และผู้บริโภคมีเสรีภาพที่จะเลือกใช้บริการต่าง ๆ ตามความพึงพอใจสาขาธุรกิจบริการที่อาเซียนตั้งเป้าหมายเร่งรัดการรวมกลุ่มให้เห็นผลเป็นรูปธรรมมี 5 สาขา ได้แก่ สาขาท่องเที่ยว การบิน สุขภาพ เทคโนโลยีสารสนเทศ และโลจิสติกส์

(3) การดำเนินการเพื่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายของการลงทุนอย่างเสรี (Free flow of investment) ได้มีการจัดทำความตกลงด้านการลงทุนของอาเซียนฉบับใหม่ (ASEAN Comprehensive Investment Agreement: ACIA) แทนความตกลงที่มีอยู่เดิม คือ ความตกลงเขตการลงทุนอาเซียน (Agreement on the ASEAN Investment Area: AIA) ปี พ.ศ. 2541 (ค.ศ. 1998) และความตกลงด้านการส่งเสริมและคุ้มครองการลงทุน (Agreement for the Promotion and Protection of Investment) ปีพ.ศ. 2530 (ค.ศ. 1987) ซึ่งความตกลงฉบับใหม่นี้มีขอบเขตกว้างขึ้นและครอบคลุมมากขึ้น โดยครอบคลุมเนื้อหา 4 ด้านหลัก คือ การคุ้มครอง การลงทุน การอำนวยความสะดวกและความร่วมมือในการลงทุน การส่งเสริมการลงทุน และการเปิดเสรีการลงทุน ทั้งนี้ เพื่อเพิ่มและรักษาระดับความสามารถของอาเซียนในการดึงดูดการลงทุน โดยตรงจากต่างประเทศและการลงทุนภายในภูมิภาคอาเซียน

(4) การดำเนินการเพื่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายของเงินทุนอย่างเสรี (Free Flow of Capital) ดำเนินงานตามแผนงานที่กำหนดโดยรัฐมนตรีคลังของอาเซียนเพื่อส่งเสริมการพัฒนา

ตลาดทุนและการเคลื่อนย้ายเงินทุนที่เสรีมากขึ้น โดยประเทศสมาชิกยังสามารถมีมาตรการเพื่อรักษาเสถียรภาพและความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศได้

(5) การดำเนินการเพื่อให้เกิดการเคลื่อนย้ายของแรงงานมีฝีมืออย่างเสรี (Free Flow of Skilled Labour) โดยแสวงหาความร่วมมือที่จะสร้างมาตรฐานที่ชัดเจนของแรงงานมีฝีมือ และอำนวยความสะดวกให้กับแรงงานมีฝีมือที่มีคุณสมบัติตามมาตรฐานที่กำหนดสามารถเคลื่อนย้ายไปทำงานในกลุ่มประเทศสมาชิกได้ง่ายขึ้น ผู้ที่มีใบประกาศนียบัตรรับรองฝีมือแรงงานของประเทศสมาชิกหนึ่งสามารถเข้าไปทำงานในประเทศกลุ่มสมาชิกอาเซียนและจะต้องได้รับการปฏิบัติในการจ้างงานสวัสดิการสังคมและประโยชน์ด้านภาษีที่เท่าเทียมกับประชากรในด้านนั้น ๆ รวมทั้งยังสามารถนำสมาชิกในครอบครัวไปพำนักอาศัยได้โดยไม่คำนึงถึงสัญชาติของสมาชิกในครอบครัว

2) การสร้างอาเซียนให้เป็นภูมิภาคที่มีความสามารถในการแข่งขันทางเศรษฐกิจในระดับสูง (Highly Competitive Economic Region) ให้มีความสำคัญกับประเด็นด้านนโยบายอื่น ๆ ที่จะช่วยเสริมการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจ เช่น E-ASEAN กรอบนโยบายการแข่งขันของอาเซียน สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา พาณิชยกรรม อิเล็กทรอนิกส์ การคุ้มครองผู้บริโภค นโยบายภาษี และการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐาน (การเงิน การขนส่ง และเทคโนโลยีสารสนเทศ) อันจะสร้างขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศสมาชิก และสร้างความสามารถในการต่อรองกับประเทศภายนอกภูมิภาค ทั้งนี้ประเทศสมาชิกจะร่วมกันดำเนินการ โดยแลกเปลี่ยนข้อมูลฝึกอบรมบุคลากรร่วมกัน

3) การเป็นภูมิภาคที่มีการพัฒนาทางเศรษฐกิจอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน (Region of Equitable Economic Development) ด้วยการสนับสนุนการพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) และการเสริมสร้างขีดความสามารถผ่านโครงการต่าง ๆ เช่น IAI (Initiative for ASEAN Integration) และ ASEAN-Help-ASEAN Programs เป็นต้น อันจะส่งผลให้กลุ่มผู้ประกอบการขนาดกลางและขนาดย่อมมีความสามารถในการพัฒนาเติบโต และแข่งขันกับคู่แข่งอื่น ๆ ได้อย่างเป็นธรรม นอกจากนี้ ยังจะมุ่งเน้นการลดช่องว่างการพัฒนาทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศสมาชิกใหม่และสมาชิกเก่าของอาเซียน

4) การบูรณาการเชื่อมโยงของอาเซียนเข้ากับเศรษฐกิจโลกอย่างเต็มที่ (Full Integrated Region into the Global Economy) เน้นการปรับประสานนโยบายเศรษฐกิจของอาเซียนกับประเทศภายนอกภูมิภาค เพื่อให้อาเซียนมีท่าทีร่วมกันอย่างชัดเจนเป็นไปในทางเดียวกัน เช่น การจัดทำเขตการค้าเสรีของอาเซียนกับประเทศคู่เจรจาต่าง ๆ การให้สิทธิพิเศษด้านการลงทุนภายใต้เขต

การลงทุนอาเซียน (AIA) กั้นนักลงทุนภายนอกอาเซียนรวมทั้งส่งเสริมการสร้างเครือข่ายในด้าน การผลิตและการจำหน่ายภายในภูมิภาคให้เชื่อมโยงกับเศรษฐกิจโลก⁵²

นอกจากนี้ยังมีองค์ประกอบอื่น ๆ อาทิ การปรับปรุงสถาบันโดยจัดตั้งกลไกการหารือ ระดับสูงประกอบด้วยผู้แทนระดับรัฐมนตรีทุกสาขาที่เกี่ยวข้องรวมทั้งภาคเอกชนอาเซียน รวมถึง การพัฒนาระบบกลไกการตรวจติดตามผลการดำเนินงาน (Peer Review) และจัดหาแหล่งทรัพยากร สำหรับการดำเนินงานกิจกรรมต่าง ๆ อย่างมีประสิทธิภาพในการดำเนินงานสามารถกำหนดให้มีความยืดหยุ่นในแต่ละเรื่องไว้ล่วงหน้าได้ (Preagreed Flexibilities) แต่เมื่อมีการตกลงกันได้แล้ว ประเทศสมาชิกจะต้องยึดถือและปฏิบัติตามพันธกรณีที่ได้ตกลงกันอย่างเคร่งครัด

ประชาชนในกลุ่มประเทศสมาชิกเป็นผู้บริโภค และเป็นหัวใจของประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ได้มีการกำหนดแผนงานด้านการคุ้มครองผู้บริโภคไว้ในแผนงานของการจัดตั้ง AEC ซึ่งจะสนับสนุนการสร้างความน่าเชื่อถือและการแข่งขันที่เป็นธรรมระหว่างกันอาเซียนไว้ ได้แก่ การเสริมสร้างความเข้มแข็งด้านการคุ้มครองผู้บริโภคการจัดตั้งเครือข่ายหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อแลกเปลี่ยนข้อมูล และการจัดหลักสูตรอบรมเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงาน⁵³

โดยอาเซียนได้จัดตั้งคณะกรรมการเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค (ASEAN Committee on Consumer Protection: ACCP) ประเทศที่เป็นองค์กรร่วมก่อตั้ง ได้แก่ องค์กรผู้บริโภคจากประเทศ อินโดนีเซีย มาเลเซีย ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ บรูไน เวียดนาม และไทย การก่อตั้งนี้เพื่อเป็นหน่วย ประสานงานหลักของอาเซียนในการดำเนินการและกำกับติดตามการจัดทำกลไกการคุ้มครอง ผู้บริโภคในระดับภูมิภาคเพื่ออำนวยความสะดวกในการพัฒนาเศรษฐกิจ และการรวมตัวเป็นตลาด เดียวของอาเซียน⁵⁴

ในปี พ.ศ. 2553-2555 ACCP ได้ดำเนินมาตรการต่าง ๆ ที่สำคัญ ได้แก่ การจัดทำ กลไก/แนวทางการแจ้งและแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกัน เกี่ยวกับสินค้าไม่ปลอดภัยที่มีการเรียกคืน/ ห้ามขายในประเทศสมาชิก การจัดทำเว็บไซต์ การเยียวยาผู้บริโภคของอาเซียน เพื่อเป็นจุดศูนย์รวม ในเรื่องการเยียวยาผู้บริโภคของอาเซียน และการจัดทำและเผยแพร่แผ่นพับเรื่องการร้องเรียนของ ผู้บริโภคอาเซียน (ASEAN Consumer Complaints Leaflet) เพื่อเป็นข้อมูลการเข้าถึง หน่วยงานหลัก ของประเทศสมาชิกในการรับเรื่องร้องเรียนผู้บริโภค เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีการก่อตั้งสภาองค์กร

⁵² กองเศรษฐกิจกรอาเซียน. (2557). *ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: file:///C:/Users/ User/Downloads/27_File_AEC_01042558150014_.pdf. [2563, 20 กันยายน].

⁵³ กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์. (2558). *ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน 2558*. กรุงเทพฯ: AEC Fact Book. หน้า 11.

⁵⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 11.

ผู้บริโภคอาเซียน (Southeast Asian Consumer Council: SEACC) ซึ่งทำให้ผู้บริโภคได้รับการคุ้มครอง และได้รับความสะดวกในการเรียกร้องการชดเชยเมื่อได้รับความเสียหายจากการประกอบธุรกิจ อย่างไม่เป็นธรรมหรือเป็นอันตรายต่อชีวิตและทรัพย์สิน แม้จะมีสมาคมประชาชาติแห่งเอเชีย ตะวันออกเฉียงใต้ (ASEAN) มีเขตการค้าเสรีอาเซียน (AFTA) แต่ปัจจุบันยังไม่มีรูปแบบการ คุ้มครองผู้บริโภคที่ชัดเจนในระดับภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ในขณะที่การแพร่กระจายของ สินค้าและบริการนั้นดูเหมือนจะเป็นไปอย่างรวดเร็วจำกัด เมื่อขาดหน่วยงานที่จะทำหน้าที่ดังกล่าว การทำงานเพื่อให้ความรู้แก่ผู้บริโภคในระดับภูมิภาคจึงค่อนข้างจำกัด จึงถึงเวลาแล้ว ที่จะต้องมีการจัดตั้งองค์กรเพื่อการพิทักษ์สิทธิผู้บริโภค และจัดทำแผนการปฏิบัติงานในภูมิภาคขึ้น องค์กรผู้บริโภคในกลุ่มประเทศอาเซียนจำนวนหนึ่งจึงได้ร่วมกันจัดตั้งองค์กรระดับภูมิภาคขึ้น โดยใช้ชื่อว่า สภาองค์กรผู้บริโภคอาเซียน หรือ SEACC โดยมีพันธกิจ คือ⁵⁵

- 1) เป็นตัวแทนและส่งเสริมการเคารพสิทธิของผู้บริโภคในภูมิภาค
- 2) สร้างความเข้มแข็งให้ผู้บริโภคในภูมิภาค
- 3) ส่งเสริมให้เกิดนโยบายที่เป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภคและเสนอความเห็น เพื่อการตัดสินใจของอาเซียนในประเด็นที่เกี่ยวกับผู้บริโภค

4) ทำงานร่วมกับองค์กรภาคประชาชนทั้งในระดับชาติ ภูมิภาค และระดับโลก

องค์กรผู้บริโภคให้ความสำคัญกับอาหารปลอดภัยโดยมีประเด็นหลัก 2 ลักษณะ คือ อาหารปลอดภัยตามมาตรฐานการผลิต เช่น ไม่มีการปนเปื้อนเชื้อโรค หรือสารเคมีที่เป็นอันตราย ต่อสุขภาพ และอาหารที่ปลอดภัยต่อสุขภาพ เช่น อาหารที่ให้พลังงานสูงแต่คุณค่าทางโภชนาการต่ำ ฯลฯ ซึ่งอาหารประเภทนี้กำลังก่อปัญหาภาวะน้ำหนักเกินและโรคอ้วนขึ้นในทุกประเทศทั่วโลก ขณะที่แต่ละประเทศมีความสามารถในการจัดการปัญหานี้ได้มากน้อยต่างกัน เช่น รัฐควิเบก ประเทศ แคนาดา ออกกฎหมายห้ามโฆษณาสำหรับเด็กทางโทรทัศน์ สาธารณรัฐเกาหลี (เกาหลีใต้) ออกกฎหมายห้ามขายอาหารขยะรอบโรงเรียน (Green Zone) ประเทศไทยและเกาหลีได้พยายาม ผลักดันให้มีฉลากสัญญาณไฟจราจรบนบรรจุภัณฑ์อาหารเพื่อเป็นเครื่องมือช่วยในการตัดสินใจ เลือกรับประทานอาหาร โดยเฉพาะแก่เด็ก ๆ

2.4.1.2 ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศไทยกับอาเซียน

ประเทศไทยเป็น 1 ใน 5 ของสมาชิกผู้ก่อตั้งและเป็นจุดกำเนิดของอาเซียน ประเทศไทย มีบทบาทอย่างแข็งขันในกิจกรรมของอาเซียนตลอดมา นอกจากนี้ ยังเป็นพันธมิตรทางการเมือง ในเวทีการเมืองระหว่างประเทศ อาเซียนเป็นประเทศคู่ค้าอันดับหนึ่งของประเทศไทยตั้งแต่ปี พ.ศ. 2545 คิดเป็นร้อยละ 20-24 ของมูลค่าการค้าทั้งหมดของประเทศไทย ประเทศไทยได้เปรียบ

⁵⁵ กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์. อังแล้ว เชิงอรุณที่ 53. หน้า 12-13.

ดุลการค้ามากกว่า 1 หมื่นล้านดอลลาร์สหรัฐต่อไป สินค้าส่งออกของประเทศไทยไปอาเซียน ได้แก่ น้ำมันสำเร็จรูป รถยนต์ อุปกรณ์ และส่วนประกอบคอมพิวเตอร์ เหล็ก เหล็กกล้า และแผงวงจรไฟฟ้า และการนำเข้าของไทยจากอาเซียน ได้แก่ ก๊าซธรรมชาติ คอมพิวเตอร์ เคมีภัณฑ์ น้ำมันดิบ และเครื่องจักรไฟฟ้า⁵⁶

อาเซียนมีความสัมพันธ์กับประเทศไทย ดังนี้⁵⁷

- 1) ประเทศไทยได้รับสิทธิพิเศษทางการค้า ด้วยการได้ลดหย่อนอัตราภาษีศุลกากร
- 2) ด้านอุตสาหกรรม ไทยได้รับสิทธิในการผลิตเกลือหิน และ โซดาแอช ตัวถังรถยนต์
- 3) ด้านการธนาคาร จัดตั้งบรรษัทการเงินของอาเซียน จัดตั้งคณะกรรมการว่าด้วยการประกันภัยแห่งอาเซียน
- 4) ด้านการเกษตร การสำรองอาหารเพื่อช่วยเหลือซึ่งกันและกัน โครงการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ โครงการปลูกป่า
- 5) ด้านการเมือง สมาชิกของอาเซียนช่วยแบ่งเบาภาระของประเทศไทยเกี่ยวกับปัญหาผู้อพยพ
- 6) ด้านวัฒนธรรม มีโครงการแลกเปลี่ยนวัฒนธรรมระหว่างประเทศสมาชิก ทำให้แต่ละประเทศมีความเข้าใจดีต่อกัน

ประเทศไทยเป็นหนึ่งในประเทศที่ก่อตั้งในปี พ.ศ. 2510 และพัฒนาให้เกิดอาเซียนให้อาเซียนเป็นองค์กรที่มีความสำเร็จ เพื่อให้เป็นกลไกขับเคลื่อนที่สำคัญของภูมิภาคนี้ ในส่วนของการพัฒนา ประเทศไทยยังมีบทบาทที่สำคัญ ดังนี้

- (1) มีส่วนร่วมในกระบวนการสันติภาพในกัมพูชา
- (2) การจัดตั้งเขตการค้าเสรีอาเซียน (ASEAN Free Trade Area) ในปี พ.ศ. 2535
- (3) ความร่วมมือด้านการเมืองและความมั่นคงในภูมิภาคเอเชีย-แปซิฟิก หรือ ARF-ASEAN Regional Forum ซึ่งเป็นเวทีที่ใช้พูดคุยปัญหาความในภูมิภาค ในปี พ.ศ. 2537
- (4) ความริเริ่มเชียงใหม่และการสร้างเครือข่ายความร่วมมือเพื่อบรรเทาผลกระทบจากวิกฤตการณ์ทางการเงินในปี พ.ศ. 2540

กลุ่มประเทศอาเซียนเป็นกลุ่มประเทศคู่ค้ากับประเทศไทยมานาน ผู้บริโภคมีจำนวนมากในแต่ละประเทศก็มีการเลือกซื้อสินค้าที่แตกต่างกัน สินค้าที่เลือกซื้อก็มีหลากหลายทั้งเป็นสินค้า

⁵⁶ สำนักการประชาสัมพันธ์ต่างประเทศ. (2554). *ประเทศไทยกับอาเซียน*. กรุงเทพฯ: กรมประชาสัมพันธ์. หน้า 6.

⁵⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 7-10.

ที่ปลอดภัย และไม่ปลอดภัย และยากต่อการมองด้วยตาเปล่า สินค้าบางตัวต้องลองใช้ถึงจะมีผลกระทบเกิดขึ้นกับตัวผู้ใช้อย่างแท้จริง ทั้งนี้ เพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับสินค้าที่ปลอดภัยและหากเกิดความไม่ปลอดภัยในตัวสินค้าผู้บริโภคควรได้รับการเยียวยา

2.4.1.3 แนวปฏิบัติขององค์การสหประชาชาติในการคุ้มครองผู้บริโภค

องค์การสหประชาชาติ (the UN Guidelines for consumer Protection) ให้ความสำคัญกับนโยบายคุ้มครองผู้บริโภค โดยสมัชชาขององค์การสหประชาชาติมีมติเอกฉันท์ที่ยอมรับแนวปฏิบัติขององค์การสหประชาชาติในการคุ้มครองผู้บริโภค เลขานุการองค์การสหประชาชาติกล่าวในเดือนเมษายน ค.ศ. 1985 ว่า แนวปฏิบัตินี้เป็นการแสดงออกถึงความพยายามในเบื้องต้นที่ให้มีแผนแม่บทในการคุ้มครองผู้บริโภคที่ทุกประเทศยึดถือเป็นแนวทางได้ อย่างน้อยก็เป็นมาตรฐานต่ำสุดในการคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งผู้บริโภคทั่วโลกควรได้รับการเคารพสิทธิขั้นพื้นฐานนี้ แนวปฏิบัตินำมาใช้เพื่อผู้บริโภคในหลายประเทศ กลุ่มคุ้มครองผู้บริโภคนำหลักนี้มาใช้ ถือเป็น การเคลื่อนไหวขององค์กรคุ้มครองผู้บริโภคทั่วโลก⁵⁸ ถือเป็นแผนแม่บทในหลายประเทศในการกำหนดแนวปฏิบัติในการคุ้มครองผู้บริโภค และเพิ่งได้รับการปรับปรุงแก้ไขเมื่อไม่นานมานี้ครอบคลุมประเด็นต่าง ๆ ดังนี้⁵⁹

- 1) ความปลอดภัยทางกายภาพ (Physical Safety)
- 2) ส่งเสริมคุ้มครองเศรษฐกิจของผู้บริโภค (Promotion and Protection of Consumer's Economic Interests)
- 3) มาตรฐานความปลอดภัยของสินค้าอุปโภคบริโภค รวมถึงบริการต่าง ๆ (Standards for the Safety and Quality of consumer Goods and Services)
- 4) สภาพช่องทางในการขนส่งสินค้า (Distribution Facilities for Essential Consumer Goods and Services)
- 5) ส่งเสริมให้ผู้บริโภคได้รับการเยียวยาความเสียหาย (Measures Enabling Consumers to Obtain Redress)
- 6) แนวทางการให้ข้อมูลแก่ผู้บริโภค (Education and Information Programmes)
- 7) การบริโภคอย่างยั่งยืน (Sustainable consumption)

⁵⁸ สมศักดิ์ จังตระกุล. (2556). *บทบาทการคุ้มครองผู้บริโภคในส่วนภูมิภาค*. เอกสารส่วนบุคคลการอบรมหลักสูตรนิทรรศการเพื่อประชาธิปไตย (นธป.) รุ่นที่ 1 สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. หน้า 3-4.

⁵⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 4.

8) มาตรการเฉพาะเรื่อง (Measures Relating to specific Areas)⁶⁰

อาเซียนกับความร่วมมือด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ได้ถูกจัดไว้ในแผนงานการจัดตั้ง AEC ซึ่งจะสนับสนุนการสร้างความน่าเชื่อถือและการแข่งขันที่เป็นธรรมระหว่างกันอาเซียนไว้ ได้แก่ การเสริมสร้างความเข้มแข็งด้านการคุ้มครองผู้บริโภคการจัดตั้งเครือข่ายหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคเพื่อแลกเปลี่ยนข้อมูล และการจัดหลักสูตรอบรมเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงาน⁶¹

อาเซียนได้จัดตั้งคณะกรรมการเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค (ASEAN Committee on Consumer Protection : ACCP) เพื่อเป็นหน่วยประสานงานหลักของอาเซียนในการดำเนินการและกำกับติดตามการจัดทำกลไกการคุ้มครองผู้บริโภคในระดับภูมิภาคเพื่ออำนวยความสะดวกในการพัฒนาเศรษฐกิจ และการรวมตัวเป็นตลาดเดียวกันของอาเซียน โดยในปี พ.ศ. 2553-2555 ACCP ได้ดำเนินมาตรการต่าง ๆ ที่สำคัญ ได้แก่ การจัดทำกลไก/แนวทางการแจ้งและแลกเปลี่ยน ข้อมูลระหว่างกัน เกี่ยวกับสินค้าไม่ปลอดภัยที่มีการเรียกคืน/ห้ามขายในประเทศสมาชิก การจัดทำเว็บไซต์ การเยียวยาผู้บริโภคของอาเซียน (ACCP Website on Consumer Redress: www.aseanconsumer.org) เพื่อเป็นจุดศูนย์รวมในเรื่องการเยียวยาผู้บริโภคของอาเซียน และการจัดทำและเผยแพร่แผ่นพับเรื่องการร้องเรียนของผู้บริโภคอาเซียน (ASEAN Consumer Complaints Leaflet) เพื่อเป็นข้อมูลการเข้าถึง หน่วยงานหลัก ของประเทศสมาชิกในการรับเรื่องร้องเรียนผู้บริโภค (ข้อมูลจากกรมอาเซียน กระทรวงการต่างประเทศ www.asean thai.net) คณะกรรมการอาเซียนด้านการคุ้มครองผู้บริโภค หรือ ASEAN Committee on Consumer Protection (ACCP) จัดตั้งขึ้นภายใต้กฎบัตรอาเซียน มีภารกิจในการกำหนดนโยบายและแนวปฏิบัติเพื่อขับเคลื่อนงานด้านการคุ้มครองผู้บริโภคของประเทศสมาชิกอาเซียนให้เป็นไปในทิศทางเดียวกันโดยมีการจัดประชุม 2 ครั้ง/ปี ซึ่งประเทศไทยมีสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (สคบ.) เป็นผู้แทนเข้าร่วมประชุม และครั้งที่ผ่านมาก็ที่ประชุมได้กล่าวถึงประเด็นสำคัญ 4 เรื่อง คือ⁶²

- 1) การเตรียมความพร้อม
- 2) การบูรณาการ
- 3) กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค และ
- 4) มาตรฐานอาเซียน

⁶⁰ สำนักการต่างประเทศ. (2564). *แนวคิด ทฤษฎี วัฒนาการและกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเบื้องต้นของสหราชอาณาจักร (UNITED KINGDOM)*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.oia.coj.go.th>. [2564, 7 มีนาคม]

⁶¹ สมศักดิ์ จังตระกุล. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 58. หน้า 5-6.

⁶² สมศักดิ์ จังตระกุล. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 58. หน้า 6.

2.4.2 หลักสิทธิมนุษยชน

สิทธิมนุษยชน คือ สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่เป็นของพวกเราทุกคน ไม่ว่าเราจะเป็นใคร หรืออยู่ที่ไหนบน โลกใบนี้ ไม่ว่าคุณจะมีเชื้ออะไร หรือใช้ชีวิตแบบไหนก็ตาม ซึ่งสิทธิมนุษยชน ไม่สามารถถูกพรากไปได้ แต่บางครั้งสิทธิมนุษยชนอาจถูกจำกัด เช่น ถ้าทำผิดกฎหมาย หรือกระทำการที่อาจเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของชาติ ทั้งนี้ สิทธิมนุษยชนนั้นตั้งอยู่บนพื้นฐานของคุณค่าความเป็นมนุษย์

2.4.2.1 ความหมายของสิทธิมนุษยชน

แนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน มีมาตั้งแต่สมัยกรีกโรมัน อันเนื่องมาจากสภาพสังคมที่ไร้ระบบระเบียบในการปกครอง ณ ขณะนั้น การดำเนินชีวิตของผู้คน ในยุคนั้นจึงค่อนข้างที่จะเป็นอิสระ และจากการที่ต่างคนต่างมีอิสระดังกล่าว การใช้สิทธิเสรีภาพ ในการดำเนินชีวิตของแต่ละคนมักจะมีการล่วงละเมิดหรือกระทบกระทั่งสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น อยู่เสมอ ๆ และเมื่อมีการล่วงละเมิดหรือกระทบกระทั่งกันดังกล่าวเกิดขึ้น ต่างคนต่างก็มีอำนาจที่จะ บังคับการตามสิทธิเสรีภาพและลงโทษผู้ล่วงละเมิดด้วยกำลังของตนในลักษณะของการแก้แค้น ทดแทน ทำให้เกิดปัญหาความขัดแย้งระหว่างผู้คนในสังคม และจากการไร้ระบบระเบียบในการ ปกครองดังกล่าว การปกครองบ้านเมือง ณ ขณะนั้นจึงอยู่ที่ดุลพินิจของผู้ปกครองที่จะกระทำตามที่ตน เห็นสมควร และผู้ปกครองมักจะใช้อำนาจปกครองในลักษณะตามอำเภอใจกดขี่ข่มเหงผู้ใต้ปกครอง ให้ได้รับความทุกข์ยากแสนสาหัส จากแนวคิดดังกล่าวจึงได้มีนักปรัชญาในยุคนั้น ได้กล่าวอ้าง แนวความคิดเรื่องกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) และสิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) ของมนุษย์ขึ้น เพื่อประสานความขัดแย้งระหว่างผู้คนในสังคมและจำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองดังกล่าวและ แนวความคิดทั้งสอง ดังกล่าวก็ได้พัฒนามาเป็นแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนและการคุ้มครอง สิทธิมนุษยชนมาจนกระทั่งปัจจุบัน⁶³

1) ความหมายของสิทธิมนุษยชน

ในเรื่องของสิทธิมนุษยชนนี้แม้รัฐทุกรัฐจะให้ความสำคัญกับเรื่องสิทธิมนุษยชน และยอมรับว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับรัฐทุกรัฐไม่ใช่เรื่องภายในของรัฐใดรัฐหนึ่งอีกต่อไป แต่ยังไม่พบว่ามี การกำหนดนิยามของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ให้ชัดเจนว่าหมายความว่าอย่างไร แม้แต่ในกฎบัตร สหประชาชาติ ค.ศ. 1945 ในฐานะธรรมนูญขององค์การสหประชาชาติและตราสารเกี่ยวกับ สิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศฉบับแรกที่ทำให้การยอมรับและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในระดับโลก หรือแม้แต่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ซึ่งถือเป็นเอกสารแม่บทของ สิทธิมนุษยชน ปัจจุบันก็ไม่ได้ให้ความหมายของสิทธิมนุษยชนไว้อย่างเฉพาะเจาะจง ว่าหมายความว่า

⁶³ กุลพล พลวัน. (2543). *สิทธิมนุษยชนในสังคมไทย*. กรุงเทพฯ: ห้างหุ้นส่วนจำกัด ภาพพิมพ์. หน้า 14.

อย่างไร คงกำหนดไว้แต่เพียงองค์ประกอบหรือลักษณะของสิ่งที่จะถือว่าเป็นสิทธิมนุษยชนเท่านั้น⁶⁴

การที่องค์การสหประชาชาติไม่ได้กำหนดคำนิยามของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงดังกล่าวอาจจะด้วยเหตุผลสามประการคือ ประการแรกเป็นการละไว้ในฐานที่เข้าใจกันได้โดยสามัญสำนึก ประการที่สองเพื่อหลีกเลี่ยงความขัดแย้งในการอธิบายความ และ ประการที่สามเพื่อเปิดกว้างความหมายไว้เพื่อความยืดหยุ่นหรือตอบรับการพัฒนาความหมาย สิทธิมนุษยชนที่ไม่หยุดนิ่งตามพลวัตสังคม และเมื่อพิจารณาจากพัฒนาการในทางประวัติศาสตร์ของสิทธิมนุษยชนจะพบว่า แนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนมีความเป็นพลวัต (Dynamic) โดยขึ้นอยู่กับบริบทต่าง ๆ ของแต่ละสังคมที่มีการเปลี่ยนแปลงตามกาลเวลา เช่น การมีประวัติศาสตร์ ค่านิยม ความเชื่อ วัฒนธรรม เศรษฐกิจ การเมืองการปกครองหรือสภาพแวดล้อม ฯลฯ ที่แตกต่างกัน แต่ละสังคมจึงมีความเข้าใจสิทธิมนุษยชนในความหมายที่แตกต่างกันไป การให้นิยามคำว่า สิทธิมนุษยชนไว้เป็นการแน่นอนตายตัว จึงอาจเป็นการไปจำกัดความหมายของคำว่าสิทธิมนุษยชนไว้กับสังคมใดสังคมหนึ่ง ในช่วงเวลาใดช่วงเวลาหนึ่งมากเกินไป ดังนั้น จึงควรปล่อยให้ความหมายของคำว่าสิทธิมนุษยชนพัฒนาไปตามพลวัตของสังคมในแต่ละยุคแต่ละสมัย⁶⁵

2.4.2.2 สิทธิมนุษยชนตามแนวคิดดั้งเดิม

แนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชน มีรากเหง้าความคิดมาจากแนวความคิดเรื่องกฎหมายธรรมชาติและสิทธิธรรมชาติ การปรากฏตัวหรือสถานการณ์มีอยู่ของสิทธิมนุษยชนในสายตาของฝ่ายกฎหมายธรรมชาติหรือธรรมชาตินิยม มักมองว่าสิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิที่มีอยู่แล้วโดยธรรมชาติ หรือเป็นสิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) ซึ่งมนุษย์เพียงค้นพบ (Discover) มิใช่สิทธิที่เกิดจากอำนาจหรือการประทานให้ของมนุษย์ด้วยกันเอง⁶⁶

สิทธิมนุษยชน จึงเป็นสิทธิที่เกิดมาเองโดยธรรมชาติในตัวมนุษย์ ในความหมายที่ว่า แหล่งที่มาของสิทธินี้คือธรรมชาติของมนุษย์ (Human Nature) มิได้เกิดขึ้นเพราะการอนุญาตจากรัฐ หรือเป็นผลจากการกระทำของใครคนใดคนหนึ่ง โดยเฉพาะ ดังนั้น ในการมีสิทธิมนุษยชนบุคคล

⁶⁴ อุดม รัฐอมฤต และคณะ. (2544). *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตาม มาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพฯ: ห้างหุ้นส่วนจำกัดนานาสีพิมพ์. หน้า 42.

⁶⁵ จรัญ โฆษณานันท์. (2545). *สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน: ปรัชญา กฎหมาย และความเป็นจริงของ สังคม*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 57

⁶⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 59.

จึงไม่จำเป็นต้องมีสิ่งใด ๆ นอกเหนือจากความเป็นมนุษย์เขาไม่ต้องทำอะไรทั้งสิ้นนอกเสียจากการได้เกิดมาเป็นมนุษย์⁶⁷

สิทธิมนุษยชน คือคุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคนในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ และด้วยเหตุผลแต่เพียงอย่างเดียวว่าเขาเกิดมาเป็นมนุษย์ ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้อยู่แล้ว ตั้งแต่ก่อนที่จะมีสังคมการเมืองที่เรียกว่า “รัฐ” (State) เกิดขึ้นและไม่มีมนุษย์ผู้ใดสามารถสละสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้โดยชอบและไม่มี “ผู้ปกครองว่าการแผ่นดิน (Sovereign)” คนใดหรือคณะใด มีอำนาจทำลายสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้เช่นกัน สิทธิมนุษยชน จึงมิได้เป็นการที่รัฐบัญญัติกฎหมายให้สิทธิแก่บุคคล หากแต่เป็นการที่กฎหมายของรัฐได้รับรองถึงความมีอยู่ของสิทธิที่ติดตัวมนุษย์ไว้ในบทบัญญัติของกฎหมายเท่านั้น เช่น สิทธิในชีวิตร่างกายของบุคคล เสรีภาพในทางความเชื่อของบุคคล เป็นต้น⁶⁸

การให้ความหมายสิทธิมนุษยชนตามแนวคิดดังกล่าว เป็นการให้ความหมายสิทธิมนุษยชนโดยพิจารณาจากธรรมชาติของการเป็นมนุษย์และยืนยันถึงการถือครองสิทธิดังกล่าวโดยมนุษย์ทุกคน จากความหมายดังกล่าวทำให้เห็นถึงลักษณะของสิทธิมนุษยชน 2 ประการคือ ความเป็นสากลของสิทธิมนุษยชนและการไม่อาจสละโอนหรือยอมให้พวกริบแก่ผู้ใดผู้หนึ่ง

1) ความเป็นสากล (Universality) ของสิทธิมนุษยชน กล่าวคือ เนื่องจากสิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิที่ผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์และติดตัวมนุษย์ทุกคนมาตั้งแต่กำเนิดสิทธิมนุษยชนจึงไม่มีข้อจำกัดในทางลักษณะตัวบุคคลคือ เป็นสิทธิที่บุคคลทุกคนเป็นผู้ทรงสิทธิโดยไม่มีแบ่งแยกว่าบุคคลนั้นจะเป็นคนของชาติใด เชื้อชาติใด ภาษาใดหรือศาสนาใดและสามารถกล่าวอ้างสิทธิดังกล่าวได้โดยไม่จำกัดสถานที่และเวลา

2) การไม่อาจสละโอนหรือยอมให้พวกริบ (Inalienability) แก่ผู้ใดผู้หนึ่ง กล่าวคือ แม้สิทธิมนุษยชนจะเป็นสิทธิที่ติดตัวทุกคนมาตั้งแต่กำเนิดในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์และบุคคลทุกคนสามารถกล่าวอ้างสิทธิดังกล่าวได้โดยไม่จำกัดเวลาและสถานที่ แต่บุคคลทุกคนในฐานะที่เป็นผู้ทรงสิทธิดังกล่าว ก็ไม่อาจแสดงเจตนาจำหน่ายจ่ายโอนหรือสละสิทธิดังกล่าวให้แก่บุคคลใดก็ได้และรัฐหรือบุคคลใดก็ไม่อาจกระทำการใดอันเป็นการพรากสิทธิดังกล่าวไปจากบุคคลได้ เพราะหากยอมให้มีการโอน การสละ หรือการพรากสิทธิมนุษยชนไปจากบุคคลได้เท่ากับยอมให้มีการสละหรือทำลายความเป็นมนุษย์ของบุคคลได้ ซึ่งไม่อาจทำได้ เพราะความเป็นมนุษย์ไม่อาจจะสละโอนหรือทำลายได้โดยรัฐหรือบุคคลใดแม้กระทั่งมนุษย์นั่นเอง

⁶⁷ จรัญ โฆษณานันท์. อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 65. หน้า 57.

⁶⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพฯ: วิทยุชน. หน้า 44.

นิยามความหมายสิทธิมนุษยชนดังกล่าว เป็นการนิยามความหมายสิทธิมนุษยชนในยุคเริ่มต้นในสังคมตะวันตก และเมื่อสังคมและอุดมการณ์ทางการเมืองการปกครองของตะวันตกเปลี่ยนแปลงไป การนิยามความหมายสิทธิมนุษยชนในสังคมตะวันตกก็เปลี่ยนไปตามความเปลี่ยนแปลงของสังคมด้วย⁶⁹

2.4.2.3 สิทธิมนุษยชนตามแนวคิดสมัยใหม่

แนวคิดสมัยใหม่ เห็นว่าสิทธิมนุษยชนไม่ใช่สิทธิที่มีมาโดยธรรมชาติของมนุษย์ แต่เกิดจากการกระทำหรือการสร้างสรรค์ของมนุษย์ภายหลังที่เกิดสังคมการเมืองที่เรียกว่ารัฐแล้ว และเห็นว่าสิทธิมนุษยชนเป็นเรื่องอุดมการณ์หรือแนวคิดที่มนุษย์กล่าวอ้างเพื่อเรียกร้องให้ประโยชน์ของตนได้รับการรับรองคุ้มครองจากผู้ปกครองหรือรัฐ โดยอ้างความชอบธรรมของประโยชน์นั้น ๆ ว่าเป็นสิ่งจำเป็นต่อความเป็นมนุษย์ (Human dignity) และมีการพัฒนาไม่หยุดนิ่งตามความเปลี่ยนแปลงของสังคมมนุษย์ในแต่ละยุคสมัย สิทธิมนุษยชนตามแนวคิดสมัยใหม่จึงไม่ใช่สัจธรรมที่เป็นนิรันดร์หรือคุณค่าสูงสุดและมีใช้สิ่งสมบูรณ์ถูกต้องในทุก ๆ สถานที่หรือโดยไม่จำกัด หากแต่มีการเปลี่ยนแปลงไปตามพัฒนาการทางประวัติศาสตร์การเมือง เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมในแต่ละยุคสมัย และจากวิวัฒนาการของสังคมมนุษย์ในแต่ละยุคสมัย จนกระทั่งปัจจุบัน จะพบว่าสิทธิมนุษยชนมีพัฒนาการทางประวัติศาสตร์แบ่งออกเป็น 3 ยุค⁷⁰

ยุคที่ 1 สิทธิมนุษยชนแบบปัจเจกชนนิยม (Individualism) ที่เน้นคุณค่าอุดมคติเรื่อง “อิสระเสรีภาพ” ของมนุษย์และถือเป็นยุคเริ่มต้นแห่งสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (Civil and Political Rights) ปรากฏชัดในข้อเขียนของ John Locke นักปรัชญาชาวอังกฤษที่ให้ความสำคัญกับคุณค่าของมนุษย์แต่ละคนในฐานะปัจเจกชน (Individualism) ว่ามีสิทธิอิสระที่ผู้มีอำนาจจะละเมิดมิได้อยู่และผู้มีอำนาจต้องยอมรับพร้อม ๆ กับการจำกัดอำนาจผู้ปกครอง⁷¹ โดยผ่านทางสัญญาประชาคม (Social Contract) และ Locke ได้อาศัยทฤษฎีสหสิทธิปัจเจกชนนิยมนี้สนับสนุนความชอบธรรมแห่งสิทธิชาวอังกฤษในการต่อสู้กับกษัตริย์ที่เป็นทรราช โดยสิทธิมนุษยชนในยุคนี้จะสร้างพันธะในทางลบ (Negative Obligation) ให้กับรัฐ กล่าวคือ ห้ามรัฐเข้ามายุ่งเกี่ยวแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน ในขณะที่เดียวกันก็ทำหน้าที่ให้กับบุคคลที่สามในการที่ต้องมีหน้าที่เคารพต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ทรงสิทธินั้นด้วย สิทธิมนุษยชนในยุคนี้ จึงก่อพันธะให้รัฐเพียงออกกฎหมายรับรองสิทธิและบังคับใช้เพื่อให้ผู้มีสิทธิได้ใช้สิทธิได้ สิทธิมนุษยชนในยุคนี้ ได้แก่สิทธิและเสรีภาพในเนื้อตัวร่างกาย สิทธิในการมีสัญชาติและการได้รับการยอมรับว่าเป็นบุคคลตาม

⁶⁹ จรัญ โฆษณานันท์. อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 65. หน้า 58.

⁷⁰ จรัญ โฆษณานันท์. อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 65. หน้า 79.

⁷¹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2546). *กฎหมายมหาชน*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 64.

กฎหมาย สิทธิในการมีศักดิ์ศรี สิทธิในความเป็นส่วนตัว สิทธิในมโนธรรมความคิดและศาสนา สิทธิในการพูดและการแสดงออก เป็นต้น⁷²

ยุคที่ 2 สิทธิมนุษยชน แบบความยุติธรรมทางสังคม (Social Justice) ที่ขยายคุณค่าอุดมคติไปสู่เรื่อง “ความเสมอภาค” ของมนุษย์ และทำให้เกิดการปรากฏตัวของสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ปรากฏในงานเขียนของ John Rawls เรื่อง “ทฤษฎีความยุติธรรม” ซึ่งมีหลักการสำคัญที่เน้นคุณค่าของสิทธิเสรีภาพอย่างสูงของมนุษย์สองประการ คือ หลักความมีอิสระเท่าเทียมกันซึ่งมนุษย์ทุกคนจะต้องมีสิทธิเท่าเทียมกันในเสรีภาพขั้นพื้นฐานอย่างมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้และหลักความเสมอภาคของโอกาสที่เป็นธรรมหรือหลักความแตกต่างในกรณีของความแตกต่างในฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมตามหลักความยุติธรรมทางสังคมแล้วความไม่เสมอภาคดังกล่าวจะต้องได้รับการจัดระเบียบให้เป็นธรรมหรือให้เป็นประโยชน์มากที่สุดแก่คนที่เสียเปรียบหรือคือโอกาสที่สุดในสังคม ทั้งนี้เนื่องจาก ในความเป็นจริงแล้วคนเรามีความสามารถและโอกาสไม่เท่ากันทำให้มนุษย์กลุ่มหนึ่งได้ประโยชน์ ในขณะที่มนุษย์อีกกลุ่มหนึ่งถูกใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์จากกลุ่มแรกและกลุ่มหลังมีคนจำนวนมากที่ตกอยู่ในสภาวะยากจนที่สุดและอยู่อย่างไม่มีสภาพที่มีค่าความเป็นมนุษย์เหลืออยู่ จึงทำให้เกิดการเรียกร้องสิทธิมนุษยชนในรูปแบบใหม่ขึ้นมาในลักษณะเป็นสิทธิที่ห้ามมนุษย์มีสภาพความเป็นอยู่ที่ขัดแย้งกับความเป็มนุษย์ สิทธิมนุษยชน ในยุคนี้ได้สร้างพันธะทางบวก (Positive Obligation) ให้กับรัฐฝ่ายเดียว คือ เรียกร้องให้รัฐเข้ามามีบทบาทในการกระทำ เพื่อเสริมสร้างให้มนุษย์มีชีวิตความเป็นอยู่ที่ดี มีคุณค่าสมกับความเป็นมนุษย์แก่ประชาชนทุกคน แต่ไม่ได้กำหนดหน้าที่ให้กับบุคคลทั่วไป กล่าวคือ บุคคลที่สามหรือเอกชนหาไม่มีหน้าที่ต้องจัดหาสิ่งต่าง ๆ ให้กับบุคคลที่เป็นผู้ทรงสิทธินั้น สิทธิมนุษยชนในยุคนี้ได้แก่ สิทธิในการศึกษา สิทธิในที่อยู่อาศัย สิทธิในการมีอาหารที่เพียงพอ เป็นต้น⁷³

ยุคที่ 3 สิทธิมนุษยชน แบบกลุ่มบุคคล (Collective Rights) ที่มุ่งสู่หลักความเป็น “ภราดรภาพ” หรือความสมานฉันท์ของเพื่อนมนุษย์ทั้งมวลในโลก เกิดเป็นสิทธิมนุษยชนใหม่ที่เรียกว่า สิทธิในความสมานฉันท์ (Rights of Solidarity) หรือสิทธิของประชาชน (Rights of Peoples) อันเป็นสิทธิร่วมกันของประชาชนทุกคนหาได้เป็นสิทธิของปัจเจกชนคนหนึ่งคนใดที่จะใช้สิทธิเรียกร้องตามลำดับ แต่เป็นสิทธิของกลุ่มบุคคล สิทธิมนุษยชนในยุคนี้เกิดจากการเรียกร้องของกลุ่มประเทศโลกที่สาม ทั้งนี้เนื่องจากประเทศเหล่านี้ถูกกดขี่และตัดดวงผลประโยชน์จากรัฐเจ้าอาณานิคมและเนื่องจากประเทศเหล่านั้นเป็นประเทศกำลังพัฒนาที่ยากจน จึงกล่าวอ้างสิทธิในการพัฒนาโดยถือว่าเป็นหน้าที่ของทุกรัฐที่จะต้องร่วมมือกันสร้างระเบียบโลกที่เป็นธรรมที่

⁷² วิชัย ศรีรัตน์. (2544). พัฒนาการของสิทธิมนุษยชน. *ดุลพາห*, 48 (3), (กันยายน – ธันวาคม), หน้า 42.

⁷³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 44-45.

เอื้ออำนวยต่อการพัฒนาและต้องช่วยเหลือประเทศที่กำลังพัฒนาเหล่านั้น สิทธิมนุษยชนในยุคนี้ ได้แก่ สิทธิในการกำหนดอนาคตตนเอง สิทธิในการพัฒนา สิทธิในการมีส่วนร่วมและได้รับประโยชน์จากมรดกร่วมของมนุษยชาติ สิทธิของชนกลุ่มน้อย เป็นต้น⁷⁴

ดังนั้นจึงมีนักวิจัยได้ให้ความหมายคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ในความหมายที่แตกต่างกันในแต่ละยุคสมัย ดังนี้

John Stuart Mill ได้ให้ความเห็นว่า สิทธิมนุษยชน เป็นสิทธิในฐานะเป็นองค์ประกอบหนึ่งที่ไม่อาจขาดได้ในความสุขของมนุษย์ อันหมายถึงว่าบุคคลทุกคน โดยธรรมชาติมีสิทธิที่จะได้รับการเคารพนับถือเชิงศีลธรรมอย่างเท่าเทียมกันจากผู้อื่น⁷⁵

Joel Feinberg ได้ให้ความเห็นว่า สิทธิมนุษยชนเป็นข้อเรียกร้องทางศีลธรรมอันมั่นคงสมบูรณ์ ซึ่งตั้งอยู่บนฐานของความต้องการหรือความจำเป็นขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทั้งหมด โดยถือว่าปัจเจกชนทุกคนล้วนมีสิทธิมนุษยชนเพราะทุกคนต่างก็มีความต้องการเชิงมนุษย์เหมือนกันหาไม่แล้วก็คงไม่สามารถมองเขาเหล่านั้นว่าเป็นดั่งมนุษย์ได้⁷⁶

อุดม รัฐอมฤต และคณะ ได้ให้ความเห็นว่า “สิทธิมนุษยชน” หรือ Human Rights หมายถึง สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลซึ่งปกป้อง “ปัจเจกบุคคล” (Individual) หรือ “กลุ่มบุคคล” (Group) จากการกระทำที่ผิดห้ามของสมาชิกอื่นหรือรัฐ โดยกฎหมายระหว่างประเทศ หรือจารีตประเพณีระหว่างประเทศ รวมถึงสิทธิที่ครอบคลุมการดำรงอยู่ของมนุษย์ เพื่อชีวิตที่ดีในสังคมที่ดี โดยมีหลักการที่สำคัญสามเรื่องคือ สิทธิในชีวิต สิทธิในการยอมรับนับถือ และสิทธิในการดำเนินชีวิตและพัฒนาตนเองตามแนวทางที่ชอบธรรม⁷⁷

จากความหมายคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ดังกล่าว จะเห็นว่าสิทธิมนุษยชนสมัยใหม่หรือในยุคปัจจุบันมิได้หมายความเฉพาะสิทธิธรรมชาติที่ติดตัวทุกคนมาตั้งแต่กำเนิดในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์เท่านั้น แต่ยังรวมถึงสิทธิอันจำเป็นที่มนุษย์พึงมีเพื่อการดำรงอยู่อย่างมีศักดิ์ศรีของมนุษย์ด้วย ได้แก่ สิทธิในความเป็นอยู่ที่ดี สิทธิในการยอมรับนับถือ สิทธิในการกำหนดตนเอง สิทธิในการพัฒนาตนเอง หรือสิทธิมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรของรัฐ นอกจากนี้สิทธิมนุษยชนสมัยใหม่ยังมิได้หมายถึงเฉพาะสิทธิของปัจเจกชนเท่านั้น แต่ยังรวมถึงสิทธิของกลุ่มบุคคลด้วย โดยเฉพาะกลุ่มบุคคลที่เป็นผู้ด้อยโอกาสและเสียเปรียบในสังคมที่ต้องได้รับการดูแลปกป้องจาก

⁷⁴ วิชัย ศรีรัตน์. อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 72. หน้า 43.

⁷⁵ จรัญ โฆษณานันท์. อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 65. หน้า 70.

⁷⁶ จรัญ โฆษณานันท์. อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 65. หน้า 58.

⁷⁷ อุดม รัฐอมฤต และคณะ. อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 64.

สังคมหรือรัฐ ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าสิทธิมนุษยชนสมัยใหม่หรือในยุคปัจจุบันมีสองระดับคือ สิทธิของปัจเจกชนกับสิทธิของกลุ่มบุคคล (Collective Rights)

2.4.3 หลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคถือว่าเป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ ซึ่งมนุษย์ย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันในฐานะที่เป็นมนุษย์โดยมิต้องคำนึงถึงคุณสมบัติอื่น ๆ อาทิ เชื้อชาติ ศาสนา ภาษา ถิ่นกำเนิด เป็นต้น

2.4.3.1 ความหมายของหลักเสมอภาค

หลักความเสมอภาค คือ หลักของการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน และเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคล และเป็นพื้นฐานของหลักความยุติธรรม ในกรณีนี้ได้มีศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้ให้เห็นว่า หลักความเสมอภาคตาม มาตรา 3 วรรค 1 นั้นเป็นหลักข้อห้ามเพื่อมิให้มีการใช้อำนาจตามอำเภอใจ โดยสาระสำคัญของหลักความเสมอภาคนั้นมีความมุ่งหมายเพื่อมิให้มีการปฏิบัติต่อสิ่งที่มีความเหมือนกันในสาระสำคัญให้แตกต่างกันตามอำเภอใจ หลักของการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันมิได้เรียกร้องการปฏิบัติให้เท่าเทียมกันอย่างสิ้นเชิง กล่าวคือ มิได้หมายความว่าทุกคนจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันโดยมิได้คำนึงถึงข้อแตกต่างใด ๆ เช่น บุคคลทุกคนจะต้องเสียภาษีเท่ากันหมด โดยมิต้องคำนึงถึงรายได้ของบุคคลนั้น หรือว่าทุก ๆ คนจะต้องได้รับสิทธิเรียกร้องสำหรับการสงเคราะห์อย่างเท่าเทียมกันโดยมิต้องคำนึงถึงความจำเป็นของบุคคลนั้น การปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันในทางกฎหมายจึงหมายถึงกรณีที่มีข้อเท็จจริงอย่างเดียวกัน เรื่องของหลักความเสมอภาคจึงต้องเป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริง 2 ข้อเท็จจริง โดยนำข้อเท็จจริงทั้ง 2 นั้นมาเปรียบเทียบกัน อย่างไรก็ตามการเปรียบเทียบกันระหว่างข้อเท็จจริง 2 ข้อเท็จจริง หรือบุคคล 2 คน หรือกลุ่มบุคคล 2 กลุ่มนั้น จะต้องคำนึงว่าไม่มีข้อเท็จจริงใดที่จะเหมือนทุกประการ⁷⁸

ดังนั้น การเปรียบเทียบกันนั้นมีความหมายเพียงการเปรียบเทียบกันในสาระสำคัญเท่านั้น ซึ่งมีความหมายว่า บุคคลหนึ่ง กลุ่มบุคคลหนึ่งหรือข้อเท็จจริงหนึ่งนั้น สามารถเปรียบเทียบ กับอีกบุคคลหนึ่ง กลุ่มบุคคลหนึ่งหรือข้อเท็จจริงหนึ่งได้โดยนำลักษณะที่เป็นสาระสำคัญในเรื่องนั้น ๆ เป็นจุดยึดโยงในการเปรียบเทียบ เช่น การที่กฎหมายกำหนดให้เงินเลี้ยงดูแก่เด็ก 2 กลุ่ม คือระหว่างเด็กซึ่งกำพร้าบิดามารดากับเด็กซึ่งมิได้กำพร้าบิดามารดา ในกรณีของเด็ก 2 กลุ่มนี้ ข้อแตกต่างที่เป็นสาระสำคัญอันนำไปสู่การปฏิบัติที่แตกต่างกันคือ เด็กกลุ่มหนึ่งเป็น เด็กที่ขาดบิดามารดาในการให้ความเลี้ยงดูกับเด็กอีกกลุ่มหนึ่งเป็นเด็กที่อยู่ภายใต้การเลี้ยงดูของบิดา มารดา

⁷⁸ ภาคภูมิ โภคะอินทร์. (2549). *หลักความเสมอภาคในระบบกฎหมายไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 17.

ดังนั้น ในกรณีนี้เด็กทั้งสองกลุ่มจึงเป็นกลุ่มบุคคลที่มีความแตกต่างในสาระสำคัญและสมควรที่จะได้รับการปฏิบัติให้แตกต่างกัน การปฏิบัติให้แตกต่างกันในกรณีนี้ จึงไม่ละเมิดกับหลักความเสมอภาคปัญหาที่เกิดขึ้นคืออะไรคือความแตกต่างหรือเหมือนกันอันเป็นสาระสำคัญ ซึ่งตามแตกต่างกันหรือเหมือนกันในสาระสำคัญดังกล่าวเกี่ยวข้องกับความสามารถที่จะต้องปฏิบัติให้แตกต่างกันหรือเหมือนกัน คำตอบสำหรับคำถามดังกล่าวนี้มาตรา 3 วรรค 2 และวรรค 3 ได้แสดงให้เห็นเป็นตัวอย่างว่า สาระสำคัญตามที่กล่าวไว้ในวรรค 2 และวรรค 3 นั้นไม่ถือว่าเป็นสาระสำคัญสำหรับการปฏิบัติให้แตกต่างกัน กล่าวคือ ความแตกต่างในเรื่องเพศ เชื้อชาติ ศาสนา ความเชื่อ และภาษา เป็นต้น นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ของเยอรมันได้วางหลักในเรื่องดังกล่าวมาเป็นเวลายาวนานกว่า 3 ทศวรรษแล้ว และยังคงยึดถือหลักดังกล่าวอยู่อย่างไม่เปลี่ยนแปลง⁷⁹

2.4.3.2 สาระสำคัญของหลักเสมอภาค

การให้เหตุผลตามรัฐธรรมนูญต่อการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันหรือต่อการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันนั้นจะต้องมีการให้เหตุผล หากการปฏิบัตินั้นมีได้ดำเนินไปตามอำเภอใจ เพราะการใช้อำนาจตามอำเภอใจ นั้น หมายถึงการปราศจากเหตุผลที่เหมาะสมต่อการปฏิบัติในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์วินิจฉัยว่า การปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันนั้นมีเหตุผลหากระหว่างบุคคลสองกลุ่มนั้นมีความแตกต่างกันในสาระสำคัญ ดังนั้นจึงอาจสรุปได้ว่าตามหลักความเสมอภาคทั่วไปนั้นอาจมีการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันได้ เมื่อมีเหตุผลที่สมเหตุสมผลหรือเป็นเหตุผลอันมีผลมาจากธรรมชาติของเรื่องนั้น ๆ เอง⁸⁰ แต่สิ่งที่ยังเป็นปัญหาสำคัญคือการปฏิบัติให้แตกต่างอันใดที่มีความสมเหตุสมผลหรือการปฏิบัติแตกต่างอย่างไรที่อนุญาตให้ปฏิบัติให้แตกต่างกันได้นั้น ย่อมขึ้นอยู่กับเกณฑ์ในการพิจารณาที่ใช้เป็นหลักในเรื่องนั้น ๆ นอกจากนี้ การปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันนั้นจะต้องมุ่งหมายเพื่อวัตถุประสงค์ในทางที่ชอบธรรม และการปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันนั้นจะต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนด้วย ซึ่งหมายความว่า การปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกันนั้นจะต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย และวิธีการเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายจะต้องเป็นวิธีการที่มีความเหมาะสมและมีความจำเป็น⁸¹

2.4.3.3 ข้อพิจารณาหลักเสมอภาค

ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการปฏิบัติให้แตกต่างกันหรือปฏิบัติให้เท่าเทียมกัน มีข้อพิจารณาดังต่อไปนี้

⁷⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). *หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 107.

⁸⁰ สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2542). หลักความเสมอภาค. *วารสารนิติศาสตร์*, 30 (2), หน้า 161.

⁸¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 162.

1) การปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียมกัน จะต้องมีผลจากอำนาจในการบัญญัติ กฎหมาย องค์กรเดียวกัน ในประเด็นนี้ขอยกตัวอย่างกรณีของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ที่ได้เคยวินิจฉัยว่า องค์กรของรัฐ (สหพันธ์, มลรัฐ, องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น, นิติบุคคลมหาชนอื่น ๆ และศาล) จะต้องยึดถือหลักความเสมอภาค ในส่วนของข้อเท็จจริงที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของตน กรณีจะไม่เป็นการละเมิดต่อหลักความเสมอภาคในกรณีที่มลรัฐต่างมลรัฐกัน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต่างองค์กรกันหรือศาลต่างศาลกัน ได้ดำเนินการตามกฎหมายที่แตกต่างกัน สำหรับข้อเท็จจริง อย่างเดียวกัน เช่น ประชาชนของมลรัฐหนึ่งได้รับการปฏิบัติจากกฎหมายของมลรัฐนั้นอย่างหนึ่ง ซึ่งในข้อเท็จจริงเดียวกันนั้นอีกมลรัฐได้ปฏิบัติแตกต่างไปจากกฎหมายของอีกมลรัฐหนึ่ง ในกรณีนี้ จึงไม่ใช่การปฏิบัติให้แตกต่างกันที่กระทบกับปัญหาความเสมอภาค เพราะตามความเห็นของศาล เห็นว่านิติบุคคลมหาชนนั้น โดยหลักการพื้นฐานแล้วย่อมมีความอิสระที่จะดำเนินการตามความคิด เกี่ยวกับความยุติธรรมและผลประโยชน์ขององค์กรนั้น ๆ ดังนั้น การที่นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องหนึ่งแตกต่างไปจากหลักเกณฑ์ของอีกองค์กรหนึ่ง กรณีจึงไม่ใช่เรื่อง ของการปฏิบัติที่ขัดกับหลักความเสมอภาค⁸²

2) การกำหนดกฎหมายให้แตกต่างกันนั้นจะต้องพิจารณาจากกฎหมาย โดยรวม ในเรื่องนั้น ๆ ด้วย ในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ได้เคยวินิจฉัยไว้หลายกรณี โดยการ พิจารณาถึงความแตกต่างในเรื่องหนึ่ง ๆ นั้นให้พิจารณาหลักเกณฑ์ของหลักกฎหมายโดยรวม ในเรื่องนั้น ๆ เพื่อเป็นการให้เหตุผลสนับสนุนหรือปฏิเสธการปฏิบัติที่แตกต่างกันดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ฝ่ายนิติบัญญัติก็มีอิสระในการกำหนดเป้าหมายดังกล่าว หากรัฐธรรมนูญมิได้กำหนดเป้าหมายนั้น ไว้อย่างชัดเจน⁸³ ยกตัวอย่างเช่น ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ได้เคยวินิจฉัยไว้ โดยพิจารณาจาก หลักเกณฑ์โดยรวมในเรื่องนั้น ๆ เช่น กฎหมาย ในบรรพ 3 ของกฎหมายประกันสังคมไม่สอดคล้อง กับมาตรา 3 วรรค 1 ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งพิจารณา ประกอบกับหลักรัฐสังคมของมาตรา 20 วรรค 1 GG เพราะกฎหมายดังกล่าวมิได้ให้ความคุ้มครองแก่เด็กที่เกิดจากมารดาที่ได้รับการประกันสุขภาพ หากเด็กที่อยู่ในครรภ์มารดานั้นได้รับอันตรายต่อสุขภาพอันเนื่องมาจากอุบัติเหตุ หรือจากความ เจ็บป่วย ที่เกิดมาจากการทำงานก่อนการคลอดเด็กจากครรภ์มารดา จากบทบัญญัติของกฎหมาย เกี่ยวกับการประกันสุขภาพอันเกิดจากอุบัติเหตุขึ้น นอกเหนือจากการป้องกันอุบัติเหตุแล้ว (มาตรา 708 RVO) กฎหมายดังกล่าวยังมีหลักการสำคัญอยู่ 2 หลักการ คือ ประการแรก เพื่อก่อให้เกิด ความมั่นคงสำหรับการคุ้มครองในทางสังคมต่อลูกจ้างและบุคคลซึ่งมีสถานะเท่ากับลูกจ้าง โดย การให้สิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายดังกล่าวต่อองค์กรในทางอาชีพที่จะต้องรับผิดชอบต่อเรื่อง

⁸² สุกัลย์ณัฒน์ พินิจภูวดล. (2547). *ทฤษฎีและหลักกฎหมายภาษีอากร*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 106.

⁸³ Albert Bleckmann. (1997). Staatsrecht || - Die Grundrechte. Heymanns, *Carl*, 4. Aufl. p. 653.

ดังกล่าว อันเป็นระบบที่เรียกว่า “ระบบการให้ความคุ้มครองทางสังคม ประการที่สอง การประกันอุบัติเหตุอันมีพื้นฐานมาจากความคิดที่ต้องการจะแยกความรับผิดชอบของผู้เป็นเจ้าของกิจการรายใดรายหนึ่งที่มีต่อลูกจ้างของตน โดยประสงค์จะให้เรื่องดังกล่าวเป็นภาระของผู้ดำเนินกิจการร่วมกันทั้งหมด ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์จึงได้วินิจฉัยว่าการยกเว้นในการให้ความคุ้มครองโดยการให้ประกันสุขภาพครอบคลุมถึงเด็กที่อยู่ในครรภ์มารดา ซึ่งได้รับผลกระทบจากอุบัติเหตุอันเนื่องมาจากการทำงานของมารดานั้นเป็นการละเมิดกับเป้าหมายดังกล่าว และศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ได้วินิจฉัยว่า เด็กที่อยู่ในครรภ์มารดาควรจะได้รับ ความคุ้มครองเป็นพิเศษ และด้วยเหตุนี้หลักรัฐสังคมได้เรียกร้องให้มีการคุ้มครองต่อเรื่องดังกล่าวด้วย ดังนั้นการกำหนดกฎเกณฑ์ในเรื่องนี้จึงต้องพิจารณาจากหลักการพื้นฐานในเรื่องนั้น ๆ ด้วย การกำหนดกฎเกณฑ์ให้แตกต่างจากหลักการพื้นฐานในเรื่องนั้น ๆ จะต้องมีเหตุผลสนับสนุนอย่างชัดเจน⁸⁴

3) การปฏิบัติให้แตกต่าง อันเนื่องมาจากผลประโยชน์มหาชน เป้าหมายของกฎหมายโดยรวมได้เรียกร้องกฎเกณฑ์ที่มีความแตกต่างกันสำหรับบุคคลที่มีความแตกต่างกัน แต่หลายกรณีศาลรัฐธรรมนูญได้แสดงให้เห็นว่าเป้าหมายของกฎหมายโดยรวม โดยหลักแล้วเรียกร้องความเป็นเอกภาพของกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ แต่เนื่องจากผลประโยชน์มหาชนอันใดอันหนึ่งอาจมีผลนำไปสู่การทำให้ไม่เป็นเอกภาพของกฎเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวได้ ในกรณีนี้ผลประโยชน์มหาชนดังกล่าวจึงเป็นข้อยกเว้นของกฎเกณฑ์โดยรวมในเรื่องนั้น เช่น ในกรณีของกิจการโรงรับจำนำมีการคิดคำนวณภาษีที่แตกต่างไปจากกิจการธนาคาร ซึ่งตามทัศนะของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์เห็นว่าในกรณีนี้อาจให้เหตุผลสนับสนุนได้จากข้อเท็จจริงในเรื่องนั้น เนื่องจากกิจการธนาคารมีค่าใช้จ่ายสูงกว่ากิจการโรงรับจำนำ นอกจากนี้ธนาคารยังจะต้องเก็บรักษาเงินสำรองโดยปราศจากดอกเบี้ยตามที่ธนาคารแห่งชาติกำหนด รวมทั้งการคิดคำนวณดอกเบี้ยของกิจการธนาคารมีความสำคัญต่อประโยชน์มหาชน อันจะมีผลต่อการกระตุ้นในทางเศรษฐกิจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่เกี่ยวกับนโยบายในทางสังคมที่มีต่อการทำให้บรรลุเป้าหมายของนโยบายการสร้างที่อยู่อาศัยสำหรับกลุ่มบุคคลที่ด้อยโอกาส ดังนั้นในกรณีเช่นนี้การเก็บภาษีสำหรับกิจการที่มีความสำคัญต่อประโยชน์มหาชนมากน้อยต่างกัมนั้น จึงอาจนำไปสู่การเก็บภาษีที่แตกต่างกันได้ โดยไม่ขัดกับหลักความเสมอภาค⁸⁵

4) การปฏิบัติให้แตกต่างกัน เนื่องจากระบบที่แตกต่างกัน ความแตกต่างกันในกรณีของหลักกฎหมายเดียวกัน แต่อยู่ในระบบกฎหมายต่างกันหรืออยู่ในสถาบันทางกฎหมายที่

⁸⁴ ศุภลักษณ์ พินิจกุลดล. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 82. หน้า 106-107.

⁸⁵ อุทัย หงส์ศิริ. (2543). การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมและมาตรการของรัฐที่ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรม. *วารสารรัฐธรรมนูญ*, 2 กันยายน-ธันวาคม, หน้า 21.

แตกต่างกัน ซึ่งในแต่ละระบบกฎหมายย่อมมีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกันไป ตัวอย่างเช่น กฎหมายสวัสดิการข้าราชการ ย่อมมีความมุ่งหมายที่แตกต่างไปจากการให้ความช่วยเหลือเด็กกำพร้าที่มีอายุ 25 ปีบริบูรณ์ ซึ่งเด็กกำพร้าที่มีอายุครบ 25 ปีบริบูรณ์นั้นจะไม่ได้รับความช่วยเหลืออีกต่อไป ถึงแม้ว่าหลักรัฐสังคม จะเรียกร้องให้เด็กกำพร้าควรได้รับความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกัน อย่างไรก็ตาม หลังจากที่เด็กกำพร้ามีอายุครบ 25 ปีบริบูรณ์แล้ว บุคคลนั้นอาจได้รับการช่วยเหลือจากระบบการช่วยเหลืออื่นที่แตกต่างออกไป สำหรับเงินช่วยเหลือแก่เด็กกำพร้าในระบบการประกันสังคมทำหน้าที่เป็นเงิน ค่าเลี้ยงดูดังนั้น โดยทั่วไปแล้วฝ่ายนิติบัญญัติจึงสามารถที่จะยุติการให้ค่าเลี้ยงดูเด็กกำพร้าได้ เมื่อบุคคลนั้นอายุครบ 25 ปีบริบูรณ์ ส่วนกรณีข้อยกเว้นนั้นอาจกำหนดให้มีการช่วยเหลือโดยวิธีการอื่น ๆ ในกรณีที่มีความจำเป็น แต่สำหรับเงินประกันสังคมในกรณีของบำนาญข้าราชการนั้นมีหน้าที่ประการอื่นซึ่งไม่อาจเปรียบเทียบกับกรณีเงินช่วยเหลือเด็กกำพร้าได้ เพราะในกรณีของข้าราชการนั้นเป็นไปตามหลักของการช่วยเหลือบุคคลที่เป็นข้าราชการรวมทั้งครอบครัวของบุคคลนั้น ดังนั้นหลักการช่วยเหลือของทั้งสองกรณีจึงมีความแตกต่างกัน⁸⁶

5) การปฏิบัติให้แตกต่างกัน อันเนื่องมาจากประเพณีวัฒนธรรม ขนบธรรมเนียมประเพณีที่มีความแตกต่างกันนั้น อาจเป็นเหตุผลในการปฏิบัติให้แตกต่างกันได้ เรื่องของขนบธรรมเนียมหรือประเพณีในบางกรณีนั้นเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ โดยประชาชนเห็นว่าการปฏิบัติให้แตกต่างดังกล่าวนี้เป็นเรื่องที่มีความถูกต้อง เพราะคนมักจะมีแนวโน้มเอียงไปในทางที่เห็นว่าขนบธรรมเนียมประเพณีนั้นเป็นสิ่งที่ถูกต้อง แต่ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ได้ใช้หลักในการพิจารณาเรื่องที่เกี่ยวข้องกับประเพณีวัฒนธรรม โดยมีได้ยึดหลักความถูกต้องที่ได้มีการปฏิบัติกันมาอย่างยาวนานของขนบธรรมเนียมประเพณีเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาความถูกต้องของเรื่องดังกล่าว หากแต่ได้ใช้หลักความยุติธรรมในขณะปัจจุบันเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ได้เคยให้เหตุผลในคำวินิจฉัยเรื่องที่มีการใช้หลักเกณฑ์ต่างกันต่อเรื่องที่อยู่ในสถาบันกฎหมายเดียวกัน แต่มีพื้นฐานที่ขัดแย้งแตกต่างกัน ยกตัวอย่างเช่น สถาบันกฎหมายด้านการประกันสังคมมีหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองเด็กกำพร้าแตกต่างจากการให้บำนาญแก่ข้าราชการ ซึ่งเรื่องเหล่านี้อาจให้เหตุผลได้โดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงว่าระบบที่มีความแตกต่างกันนั้นย่อมมีความเป็นมาในทางประวัติศาสตร์ที่แตกต่างกันนอกจากนั้นศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ยังได้เคยวินิจฉัยโดยอาศัยหลักประเพณีวัฒนธรรมอย่างชัดเจนว่าการตัดสินใจของบรรดาช่างฝีมือที่ได้มีการรวมตัวกันเป็นสมาคมสงเคราะห์นั้นได้กำหนดให้คณะกรรมการผู้ที่เป็นช่างฝีมือเป็นผู้ที่มีอำนาจตัดสินใจโดยลำพังในเรื่องต่าง ๆ โดยมีได้กำหนดให้ผู้ฝึกงาน และคนงานในกิจการงานหัตถกรรมนั้นเข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจดังกล่าวด้วย ในกรณีเช่นนี้ย่อมมีความหมายว่าการออก

⁸⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 21.

ความเห็นเพื่อให้มีการตัดสินใจดังกล่าวด้วย ในกรณีเช่นนี้ย่อมมีความหมายว่าการออกความเห็น เพื่อให้มีการตัดสินใจว่าจะให้มีการประท้วงเพื่อต่อรองเกี่ยวกับเงื่อนไขการจ้าง จึงมีอาจจะเกิดขึ้นได้ ถึงแม้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐจะได้อธิบายในเรื่องดังกล่าว แต่การที่กำหนดให้คณะกรรมการของช่างฝีมือเท่านั้นที่มีอำนาจในการตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ เป็นการสอดคล้องกับความคิดพื้นฐานของกฎหมายเกี่ยวกับการผลิตงานหัตถกรรมของเยอรมันตามธรรมเนียมปฏิบัติ ถึงแม้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐจะยอมรับการแก้ไขปัญหาดังกล่าว เพราะผลสุดท้ายแล้วไม่มีผลประโยชน์ที่ขัดแย้งกันระหว่างงานอื่น ๆ ด้วย ซึ่งในที่สุดผลประโยชน์ของกลุ่มคนงานอื่น ๆ ไม่ได้ถูกทำให้เสียเปรียบ ดังนั้นกรณีนี้จึงไม่ละเมิดต่อหลักความเสมอภาค⁸⁷

6) ความสอดคล้องกันของระบบกฎหมาย เป็นหลักที่ห้ามมิให้ฝ่ายนิติบัญญัติออกกฎหมายขัดแย้งกันเอง ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐได้เคยวินิจฉัยสนับสนุนหลักการดังกล่าวว่า บทบัญญัติพิเศษในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ไม่อาจจะละเมิดต่อหลักความเสมอภาคทั่วไปได้ บทบัญญัติพิเศษในเรื่องใดเรื่องหนึ่งมีอาจจะแตกต่างจากหลักการอันเป็นบทบัญญัติพื้นฐานในเรื่องนั้น ๆ ได้ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐได้วินิจฉัยถึงหลักความสอดคล้องกันของระบบกฎหมายว่า บทบัญญัติของกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งไม่ถือว่าขัดกับหลักความเสมอภาคตามมาตรา 3 วรรค 1 หากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไม่ได้ห้ามฝ่ายนิติบัญญัติในการบัญญัติกฎหมายให้แตกต่างไปจากระบบกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติเองเป็นผู้บัญญัติขึ้น เพราะฝ่ายนิติบัญญัติย่อมสามารถที่จะบัญญัติกฎหมายให้แตกต่างกันได้ แต่ทั้งนี้ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องสามารถอธิบายได้อย่างสมเหตุสมผลถึงความแตกต่างดังกล่าว⁸⁸

2.4.4 หลักความเท่าเทียมกันของเสรีภาพ

2.4.4.1 หลักความเท่าเทียมกันของเสรีภาพ

หลักเสรีภาพเป็นหลักขั้นพื้นฐานของบุคคลมีความเท่าเทียมกัน ในระบอบประชาธิปไตย ประชาชนต้องมีสถานะอย่างเท่าเทียมกัน ความเท่าเทียม (Equality) เป็นมุมมองที่ถือว่าบุคคลทุกคนต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน โดยมิได้พิจารณาหรือคำนึงถึงข้อแตกต่างของแต่ละบุคคลเลย เป็นเรื่องของกรณีที่บุคคลได้รับการจัดสรรทรัพยากรหรือได้รับการช่วยเหลือเหมือนกัน โดยมิได้คำนึงถึงความแตกต่างของแต่ละบุคคลเลยทำให้มีบุคคลบางคนเข้าไม่ถึงสิทธิเสรีภาพที่ตนควรจะได้รับ จากแนวคิดของรูสโซนั้น บุคคลแสวงหาชีวิตที่ดี ซึ่งเป็นแนวคิดของบุคคลในอุดมคติแบบเสรีนิยมที่มีอิสรภาพ (liberalisms of freedom) สำหรับผู้บริโภครควรได้รับเสรีภาพในการแสวงหา

⁸⁷ เมษยา จิระวงศ์. (2549). *แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 23.

⁸⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 23-24.

ชีวิตที่ดี ไม่ควรถูกละเมิดสิทธิ ควรมีสติที่จะได้รับความเชื่อมั่นคงปลอดภัยในชีวิตและร่างกาย มีเสรีภาพในการบริโภคสินค้าและบริการที่ปลอดภัย ผู้บริโภคมีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ภายใต้รัฐธรรมนูญรับรองไว้และหรือภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายมีการรับรองทางบทบัญญัติกฎหมาย⁸⁹

บทบัญญัติรัฐธรรมนูญได้มีการรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มีการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทยไว้ในหมวด 3 ซึ่งแนวความคิดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพนั้นมีที่มาจากแนวความคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาติ (Natural law school) และแนวความคิดของสำนักกฎหมายบ้านเมือง (Legal Positivism) โดยแยกอธิบายได้ ดังนี้

2.4.4.2 แนวความคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาติ

แนวคิดนี้มีที่มาจากตั้งแต่สมัยกรีกอันเกิดจากความคิดที่ว่า “มนุษย์เชื่อว่านอกจากกฎเกณฑ์ความประพฤติที่มีอยู่แล้ว มนุษย์ยังเรียกร้องแสวงหาสิ่งใดสิ่งหนึ่งที่เรียกว่าความยุติธรรม ในฐานะสิ่งพึงปรารถนาอย่างยิ่งและอยู่เหนือกว่ากฎหมายบ้านเมืองที่เป็นอยู่” ซึ่งเป็นการยืนยันว่ามนุษย์ประกอบด้วยสองส่วน ส่วนหนึ่งเป็นส่วนธรรมชาติซึ่งเป็นวัตถุประกอบด้วยร่างกาย ซึ่งอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ทางกายภาพในเรื่องวัตถุ อีกส่วนคือสติปัญญาที่จะรู้ และเข้าใจในสิ่งต่าง ๆ รอบตัวมนุษย์ และสามารถเข้าใจเหตุผลของระเบียบต่าง ๆ ของจักรวาล ระเบียบแผนทางสังคมที่เรียกว่ากฎหมาย ก็เป็นส่วนหนึ่งของระเบียบแบบแผนของจักรวาลที่มนุษย์สามารถใช้สติปัญญารับรู้และค้นพบได้ ความคิดเรื่องกฎหมายธรรมชาตินี้มีความเกี่ยวพันกันอย่างใกล้ชิดกับธรรมชาติของมนุษย์ (Human nature) และมีทฤษฎีอยู่ 2 ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับธรรมชาติของมนุษย์ กล่าวคือ ทฤษฎีหนึ่งเน้นว่ามนุษย์ตามธรรมชาติมีเหตุผล (Reason) ซึ่งเรียกว่า (Rational Theory of man) การเชื่อว่ามนุษย์มีความสามารถรู้จักกับผิดชอบชั่วดี ก็จะต้องเชื่อต่อไปว่ามนุษย์สามารถที่จะทำความเข้าใจหรือค้นหาหลักเกณฑ์ที่เรียกว่าเป็นกฎหมายธรรมชาติได้ด้วย ทฤษฎีนี้ยอมรับว่าโลกนี้เป็น โลกของเหตุผล มีหลักเกณฑ์ของมันไม่เพียงแต่ธรรมชาติเท่านั้น แต่ในสังคมของมนุษย์ก็มีหลักเกณฑ์อยู่เช่นกัน และมนุษย์ก็ย่อมมีสติปัญญาที่จะเข้าใจหลักเกณฑ์เหล่านั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าสังคมหรือรัฐของมนุษย์นั้นเกิดขึ้นเองโดยธรรมชาติ รัฐจึงเป็นของที่พิจารณาวิเคราะห์ด้วยเหตุผลได้ แก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ดีขึ้นด้วยเหตุผลก็ได้เช่นกัน กฎหมายซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ของสังคมก็เป็นระบบของเหตุผลที่สามารถทำให้พัฒนาขึ้น ด้วยเหตุผลได้และอาจกล่าวได้ว่า โดยสารัตถะแล้วมนุษย์เป็นคนดี

⁸⁹ ศรีราชา เจริญพานิช. (2554). หลักสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย: แนวความคิดและภาคปฏิบัติ. *อุบลนิตี*, มกราคม-กุมภาพันธ์, หน้า 4-5.

ส่วนอีกทฤษฎีหนึ่งเป็นทฤษฎีกฎหมายบ้านเมือง (Legal Positivism) ซึ่งผู้เขียนจะกล่าวเป็นลำดับต่อไป⁹⁰

เพลโต (Plato) ได้พัฒนาแนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายธรรมชาติมาสู่วิชาตรรกวิทยา โดยเขายืนยันถึงความแตกต่างระหว่างกฎหมายตามความเป็นธรรมชาติและบรรดากฎหมายที่ได้บัญญัติขึ้นโดยรัฐ

อริสโตเติล (Aristotle) นักปรัชญาชาวกรีกซึ่งเป็นศิษย์ของเพลโตได้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับสิ่งซึ่ง เป็นธรรมโดยธรรมชาติ ว่าเป็นความเป็นธรรมที่สมบูรณ์ที่สุด กับสิ่งซึ่ง “เป็นธรรมโดยเพียงกฎหมาย” อันเป็นความเป็นธรรมที่ไม่สมบูรณ์ที่เขาเห็นว่าความเป็นธรรมเป็นธรรมชาติ มีความสมบูรณ์ ก็เพราะมันมีผลบังคับใช้ในทุก ๆ แห่งเหมือนกัน

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าเพลโตและอริสโตเติลเป็นนักปราชญ์รุ่นแรกที่คำนึงถึงกฎหมายตามธรรมชาติเป็นเสมือนวินัย ซึ่งมนุษย์จะต้องประพฤติตนให้สอดคล้องกับสิ่งนี้เพื่อที่จะได้ตระหนักถึงคุณความดีส่วนตัวและคุณความดีทั่ว ๆ ไป⁹¹

ลักษณะสำคัญของกฎหมายธรรมชาติ⁹²

สำนักธรรมนิยมมีความเห็นว่า กฎหมายธรรมชาติซึ่งเป็นกฎหมายที่แท้จริงหรือมีลักษณะสำคัญสองประการ คือ

ประการแรก จะต้องเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไป คือเป็นจริงในทุกสถานะที่หลักเกณฑ์ที่เป็นจริงในสถานที่หนึ่งต้องเป็นจริงในอีกสถานที่หนึ่งด้วยถ้ากฎเกณฑ์ใดเป็นจริงในสถานที่บางแห่ง กฎเกณฑ์นั้นไม่ถือเป็นกฎเกณฑ์ธรรมชาติ

ประการที่สอง กฎเกณฑ์ธรรมชาติต้องมีลักษณะเป็นนิรันดร์คือเป็นจริงตลอดไป หมายความว่า เมื่อเป็นจริงในสมัยหนึ่งอีกสมัยหนึ่งก็ต้องเป็นจริงด้วย หากเป็นจริงเวลาหนึ่งแต่ไม่เป็นจริงเวลาหนึ่งก็ไม่ใช่กฎเกณฑ์ธรรมชาติ

2.4.4.3 แนวความคิดของสำนักกฎหมายบ้านเมือง

จากแนวความคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาติ ที่หัวใจของแนวความคิด คือความมีเหตุผล ซึ่งมีอยู่ตามธรรมชาติของตัวเองหรือตามธรรมชาติ ก่อให้เกิดสิทธิพื้นฐานบางประการ ซึ่งคิดตัวผู้ปกครองหรืออำนาจรัฐไม่อาจลิดรอนไปได้ จะเห็นได้ว่า การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพเหล่านั้น ไม่จำเป็นต้องตราเป็นกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ใด ๆ มารับรองคุ้มครองสิทธิเสรีภาพเหล่านั้น

⁹⁰ วิชามหาคุณ. (2523). ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ หลักยุติธรรมแห่งกฎหมาย. *คูลพาท*, 2 (27) มีนาคม-เมษายน.

⁹¹ หยุด แสงอุทัย. (2518). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 130.

⁹² เรื่องเดียวกัน, หน้า 130.

เนื่องจากรัฐหรือผู้ปกครองเอง ไม่สามารถตรากฎหมายหรือกฎเกณฑ์เหล่านั้นมาขัดกับสิทธิพื้นฐานได้⁹³

แนวความคิดของสำนักกฎหมายบ้านเมือง มีแนวคิดที่ต่างจากแนวความคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาติ ซึ่งเปลี่ยนจากทฤษฎีกฎหมายที่ถือเหตุผลเป็นใหญ่ (Rational Theory of Law) ไปเป็นทฤษฎีกฎหมายที่ถือเจตจำนงเป็นใหญ่ (Will Theory of Law) หรือทฤษฎีกฎหมายที่ถือว่ากฎหมายคือคำสั่ง (Command Theory of Law)⁹⁴

แนวความคิดของสำนักกฎหมายบ้านเมืองมีสาระสำคัญอยู่ที่อธิบายว่า กฎหมายนั้น เป็นสิ่งที่ถูกกำหนดขึ้นด้วยความจงใจของรัฐ (Law is something deliberately made) ความคิดนี้ค่อย ๆ เจริญขึ้นในสมัยใหม่ภายใต้ร่มเงาของความคิดเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยที่อธิบายว่า รัฐ (État) ย่อมมีอำนาจบัญญัติกฎหมายได้โดยปราศจากข้อจำกัด ประกอบกับวิชานิติศาสตร์ในสมัยที่พัฒนาขึ้น จนถึงขั้นสามารถแยกความแตกต่างระหว่างกฎหมายกับจารีตประเพณี และศีลธรรมอย่างชัดเจน จนกระทั่งมองเห็นว่า ลักษณะพิเศษของกฎหมายอยู่ที่ผลการบังคับ (sanction) แล้วสรุปเลยไปว่า ลักษณะบังคับหรืออำนาจบังคับเป็น สาระสำคัญ (essence) ของกฎหมาย จากแนวคิดเช่นนี้ทำให้นักกฎหมายของยุโรปสมัยนั้นค่อย ๆ มองเห็นชัดเจนยิ่งขึ้นว่า ข้อสำคัญที่ทำให้กฎหมายต่างจากศีลธรรมอยู่ที่ตัว “อำนาจบังคับ” นี้เอง⁹⁵

แนวความคิดสำนักกฎหมายบ้านเมืองปฏิเสธกฎหมายกฎหมายที่สูงกว่า (Higher Law) หรือกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) สิ่งที่ยอมรับว่าเป็นกฎหมายที่แท้จริงคือกฎหมายบ้านเมือง หรือกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ (Positive Law) เท่านั้น กฎหมายบ้านเมืองเป็นกฎหมายที่ตั้งอยู่ โดยไม่ต้องอาศัยกฎหมายที่สูงกว่า เนื่องจากถือว่ารัฐชาติป้ดัยมีอำนาจสูงสุด ที่จะออกกฎหมายใดก็ได้ โดยไม่อาจโต้แย้งได้ถึงความถูกต้อง ความผิด ความดี ความชั่ว ความยุติธรรม ความอยุติธรรม เพราะถือว่าสิ่งเหล่านี้เกิดขึ้นจากกฎหมายที่รัฐชาติป้ดัยมีอำนาจจะบัญญัติขึ้น ด้วยเหตุผลดังกล่าวนี้จึงมีผู้กล่าวว่า “กฎหมายของรัฐชาติป้ดัยไม่อาจเป็นความยุติธรรมได้ เพราะกฎหมายของรัฐชาติป้ดัยนั้นเองเป็นผู้กำหนดความยุติธรรมความอยุติธรรม ความถูกต้องความผิด ความดีความชั่ว” ซึ่งเป็นการปฏิเสธความคิดเรื่องธรรมอันเป็นรากฐานความคิดทางกฎหมาย นักคิดที่สำคัญในแนวคิดนี้ ได้แก่ Jean Bodin, Thomas Hobbes, John Austin และ Hans Kelsen เป็นต้น⁹⁶

⁹³ จรัญ โฆษณานันท์. (2557). *นิติปรัชญา*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 43.

⁹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 43.

⁹⁵ ปรีดี เกษมทรัพย์. (2553). *นิติปรัชญา*. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 262.

⁹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 262.

ฌอง โบแดง Jean Bodin (1530-1596) นักปราชญ์ชาวฝรั่งเศสเป็นคนแรกที่เสนอความคิดเรื่องอำนาจอธิปไตย (Sovereignty) ตามความหมายสมัยใหม่ โดยให้ความหมายของอำนาจอธิปไตยว่าเป็นอำนาจอธิปไตยเด็ดขาดและถาวร (Sovereign is absolute and perpetual) ซึ่งหมายถึงว่าเป็นอำนาจอธิปไตยที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎเกณฑ์ใด ๆ แต่อย่างไรก็ตาม ความคิดของ โบแดง ยังไม่ได้ชี้ชัดว่าเป็นอำนาจอธิปไตยอย่างแท้จริง เพราะเขายังยอมรับอำนาจอธิปไตยยังต้องอยู่ภายใต้ อำนาจของพระเจ้า (GOD) อยู่ภายใต้กฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) คุณลักษณะสำคัญของอำนาจอธิปไตยคือ อำนาจอธิปไตยบัญญัติ ผลของความคิดนี้ทำให้รัฐมีอำนาจอธิปไตยกฎหมายได้ ความคิดของโบแดงในเรื่องอำนาจอธิปไตยเป็นผลให้เกิดการเน้นอำนาจอธิปไตยกฎหมายมาเป็นศูนย์กลาง ทำให้เกิดความคิดที่ถือว่า “กฎหมายเป็นสิ่งที่มนุษย์บัญญัติขึ้น” ซึ่งนำไปสู่ความคิดสำนักกฎหมายบ้านเมือง (Legal Positivism) ในสมัยต่อมา⁹⁷

โทมัส ฮอบส์ Thomas Hobbes (1583-1645) นักปราชญ์ชาวอังกฤษผู้นับเชื่อในอำนาจอธิปไตยอย่างสมบูรณ์แบบ สอบสอธิบายว่า มนุษย์นั้นโดยธรรมชาติแล้วมีลักษณะเป็นสัตว์เดรัจฉานคือ มีธรรมชาติที่เห็นแก่ตัว เลว และโหดร้าย ด้วยเหตุนี้ ในสภาวะธรรมชาตินั้นมนุษย์จึงตกอยู่ในภาวะที่เกลียดกลัว และไม่ไว้ใจกันและกัน ทุกคนต่างอยู่ในสภาวะที่ท่าสงครามต่อผู้ เช่นหม่ากันอยู่ตลอดเวลา ในภาวะธรรมชาตินี้จึงไม่มีหลักความผิด-ถูก ชั่ว-ดี ไม่มีศีลธรรม ไม่มีกฎหมาย โดยเหตุนี้มนุษย์จึงมีสิทธิตามธรรมชาติที่จะรักษาตัวรอดด้วยการใช้กำลังหรืออำนาจของตัวเองต่อสู้หรือต่อต้านมนุษย์อื่นที่มาล่วงละเมิดตน⁹⁸

อย่างไรก็ดี โดยที่มนุษย์มีธรรมชาติที่เห็นแก่ตัว แข่งขันต่อสู้กันตลอดเวลาด้วยสัญชาตญาณในการอยู่รอดของมนุษย์ประกอบกับมีความสามารถทางสติปัญญา จึงคิดได้ว่า การอยู่ในสภาวะธรรมชาตินั้นเป็นทุกข์ จึงยอมเสียสละประโยชน์ตามธรรมชาติของตนเสีย แล้วมาร่วมทำสัญญาเข้ากันเป็นสังคมเพื่ออยู่ร่วมกันอย่างสันติ ดังนั้นมนุษย์จึงเข้าทำสัญญาประชาคมยอมสละสิทธิทั้งปวงอันตนมีตามธรรมชาติยกให้แก่ผู้ปกครอง โดยมอบให้ผู้ปกครองมีอำนาจอธิปไตยคอยควบคุม ดูแล บังคับ ตลอดจนลงโทษคนทั้งปวงเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยได้อย่างเต็มที่ ภายใต้สังคมที่สงบสุขไม่ต้องระแวงภัย มนุษย์จึงจะสามารถมีชีวิตตามที่มนุษย์ปรารถนา สามารถอยู่รอดมีกินมีใช้ แสวงหาความสุขความสบาย⁹⁹

เนื่องจากสัญญาประชาคมเป็นสัญญาที่ราษฎรทำระหว่างกันเองเพื่อยกอำนาจให้รัฐอธิปไตย ดังนั้น สัญญานี้ย่อมมีผลทำให้รัฐอธิปไตยมีอำนาจอธิปไตยเด็ดขาดเหนือราษฎรเป็น

⁹⁷ รongพล เจริญพันธ์. (ม.ป.ป.). *คำบรรยาย วิชานิติปรัชญา (ภาคหนึ่ง)*. ม.ป.ท.. หน้า 91.

⁹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 91.

⁹⁹ วรเจตน์ ภาคิรัตน์. (2561). *ประวัติศาสตร์ความคิดนิติปรัชญา*. กรุงเทพฯ: อานกฎหมาย. หน้า 396-397.

นิรันดรไม่ถูกจำกัดด้วยอำนาจใด ๆ ด้วยเหตุนี้จึงเรียกสัญญาที่ว่า “สัญญาสวามิภักดิ์ (Pactum Subjectionis) เครื่องมือรักษาความสงบของรัฐธรรมนูญคือ “กฎหมาย” ฮอบส์ อธิบายว่า กฎหมายบ้านเมือง (Civil Laws) ก็คือกฎเกณฑ์โดยตรงและโดยปริยายที่รัฐธรรมนูญสั่งการหรือกำหนดไว้ว่าเป็นสิ่งถูกผิด บังคับเอาทับเข้าแผ่นดินทั้งหลาย ดังนั้นกฎหมายทั้งหลายย่อมเป็นธรรมเนียมและราษฎรทั้งหลายต้องยอมรับโดยคุณถี่ ความคิดนี้มีอิทธิพลสำคัญซึ่งทฤษฎี สัญญาสวามิภักดิ์ช่วยสนับสนุนการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ฮอบส์ ยืนยันว่ากฎหมายบ้านเมืองคือ “คำสั่ง” ของรัฐธรรมนูญ จึงเป็นรากฐานทางความคิดให้แก่ความคิดสำนักกฎหมายบ้านเมือง ซึ่งหลักคิดเช่นนี้ทำให้พลเมืองมิใช่ผู้มีอธิปไตยเหนือตัวเองกล่าวคือ หากการกระทำไม่ส่งผลกระทบต่อคนอื่น トラบใดที่ไม่ทำร้ายใคร ความเป็นอิสระของปัจเจกก็เป็นสิทธิสมบูรณ์ ทุกคนมีสิทธิ ในร่างกายและจิตใจของตัวเอง¹⁰⁰

จอห์น ออสติน John Austin (1790-1859) นักปรัชญาชาวอังกฤษ เป็นผู้เสนอทฤษฎีอำนาจบังคับโดยกฎหมาย (Command Theory of Law) หรือทฤษฎีกฎหมายคือคำสั่ง ตามแนวคิดของ จอห์น ออสติน กฎหมาย คือ กฎเกณฑ์ข้อบังคับที่มีอำนาจทางการเมืองสูงสุดวางกำหนด เป็นแนวทางให้มนุษย์ปฏิบัติ กฎหมายแท้คือคำสั่งคำบัญชาของผู้มีอำนาจ สูงสุดในแผ่นดินที่ปกครองบ้านเมือง (State Power)

คำสั่งตามแนวคำสอนของ จอห์น ออสติน นี้ถือว่าเป็น “กฎหมายที่แท้จริง” นั้นแบ่งแยกออกได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ ด้วยกัน คือ¹⁰¹

1) กฎหมายที่พระเจ้าเป็นเจ้ากำหนดขึ้นใช้บังคับกับมนุษย์ที่พระองค์สร้างขึ้นมา ซึ่งออสตินใช้คำว่า “กฎหมายศักดิ์สิทธิ์” (Divine Law) หรือ “กฎหมายของพระเจ้าเป็นเจ้า” (Law of God)

2) กฎหมายที่มนุษย์เป็นผู้กำหนดขึ้นเพื่อใช้บังคับมนุษย์ด้วยกันเองและบรรดา กฎหมายที่มนุษย์เป็นผู้กำหนดขึ้น ยังอาจจำแนกได้เป็น 2 จำพวกด้วยกัน คือ

กฎหมายซึ่งมนุษย์ในฐานะผู้มีอำนาจในทางการเมืองเป็นผู้กำหนดขึ้นและกฎหมายซึ่งมนุษย์ในฐานะเอกชนผู้ดำเนินการตามสิทธิในทางกฎหมายเป็นผู้กำหนดขึ้น เช่น พระราชบัญญัติ (Act of Parliament) ที่ออกโดยรัฐสภา หรือเทศบัญญัติ (Municipal Law) ที่ออกโดยเทศบาล เป็นต้น

กฎหมายซึ่งมนุษย์ธรรมดาที่ไม่มีฐานะอย่างใดอย่างหนึ่งดังกล่าวข้างต้นเป็นผู้กำหนดขึ้น เช่น กฎเกณฑ์ที่ผู้ปกครองผู้เยาว์เป็นผู้กำหนดขึ้นใช้บังคับกับผู้เยาว์ที่อยู่ในความ

¹⁰⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 396-397.

¹⁰¹ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 99. หน้า 397.

ปกครองของตน กฎเกณฑ์ที่ครูบาอาจารย์เป็นผู้กำหนดขึ้นใช้บังคับกับศิษย์ตน เป็นต้น อนึ่ง กฎเกณฑ์ที่หัวหน้าโจรเป็นผู้กำหนดขึ้นใช้บังคับกับบุคคลที่ตนจับมาเรียกค่าไถ่ก็เป็นกฎเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นโดยมนุษย์สำหรับเป็นแนวทางการประพฤติของมนุษย์ที่ตนมีอำนาจเหนือเขา เช่นเดียวกัน¹⁰²

จากความหมายของ “กฎหมายที่แท้จริง” ดังกล่าวข้างต้นนำไปสู่ใจความสำคัญอันเป็นแกนกลางทฤษฎีกฎหมายของ ออสติน นั่นคือ กฎหมายเป็นคำสั่งชนิดหนึ่งซึ่งท่านได้ให้คำนิยาม “คำสั่ง” (command) เอาไว้ว่า “ถ้าท่านแสดงเจตจำนงของท่านออกมาว่า ข้าพเจ้าต้องกระทำการ หรือละเว้นจากการกระทำบางอย่าง ซึ่งถ้าหากข้าพเจ้าฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเจตจำนงเช่นนั้นของท่านแล้ว ท่านจะก่อให้เกิดผลร้ายอย่างใดอย่างหนึ่งแก่ข้าพเจ้า” การแสดงออกซึ่งเจตจำนงในลักษณะดังกล่าวของท่านเรียกว่า “คำสั่ง” ด้วยเหตุนี้ความแตกต่างระหว่างคำสั่งกับความปรารถนาอื่น ๆ จึงอยู่ที่อำนาจที่ออกคำสั่งในอันที่จะก่อให้เกิดผลร้ายแก่ฝ่ายที่รับคำสั่งส่วนผลร้ายนั้นจะหนักจะเบาอย่างน้อยแค่ไหนไม่สำคัญ ผลร้ายที่นำมาชู้ให้ฝ่ายที่รับคำสั่งปฏิบัติตามนี้เรียกว่า “สภาพบังคับ” (Sanction) ส่วนบุคคลที่อาจจะได้รับผลร้ายนี้จะต้อง “ถูกผูกพัน” (To be Bound) หรือ “ถูกบังคับ” (To be Obligated) หรือ “ตกอยู่ในหน้าที่” (to be under a duty) มีข้อสังเกตว่าแต่ละคำไม่ได้แสดงออกซึ่งความหมายในทางจริยธรรมเลย¹⁰³

ฮันส์ เคลเซ่น Hans Kelsen (1881-1973) นักปรัชญาชาวออสเตรีย เชื้อสายยิว เป็นผู้เสนอทฤษฎีทางนิติศาสตร์ ซึ่งเรียกว่า “ทฤษฎีกฎหมายบริสุทธิ์” (Reine Rechtslehre, Pure Theory of Law) ทฤษฎีของ เคลเซ่น เสนอว่า นิติศาสตร์เป็นวิชาการที่อธิบายกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในบ้านเมือง (Positive Law) เท่านั้น เพราะกฎหมายต้องมีลักษณะเที่ยงตรง ชัดเจนและมีความแน่นอน หรือมีลักษณะเป็นภาวะวิสัย (objective) มิใช่อัตวิสัย (subjective) ต่างจากเนื้อหาของกฎหมายที่อาจเปลี่ยนแปลงได้เพราะขึ้นอยู่กับคุณค่าหรืออุดมการณ์ทางการเมือง เคลเซ่นเห็นว่าต้องทำให้วิชานิติศาสตร์บริสุทธิ์ ปลอดภัยจากเรื่องคุณค่าหรืออุดมการณ์ทางการเมือง ดังนั้นการศึกษากฎหมายจึงมุ่งไปศึกษาค้นหาโครงสร้างของตัวบทกฎหมาย ลำดับชั้นกฎหมาย และสภาพบังคับ (Sanction) ทางกฎหมาย ซึ่งเป็นลักษณะเฉพาะของระบบกฎหมาย การศึกษากำหนดลักษณะนี้ จึงจะทำให้วิชานิติศาสตร์มีลักษณะเป็นภาวะวิสัยและเป็น “ศาสตร์ที่บริสุทธิ์” ได้¹⁰⁴

ส่วนปัญหาทางความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายและศีลธรรม เคลเซ่น มองว่ากฎหมาย และศีลธรรมมีส่วนซ้ำซ้อนกันอยู่ เพราะมีลักษณะร่วมในการก่อตัวเป็นแบบแผน

¹⁰² จรัญ โฆษณานันท์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 93. หน้า 61.

¹⁰³ จรัญ โฆษณานันท์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 93. หน้า 61.

¹⁰⁴ จรัญ โฆษณานันท์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 93. หน้า 61.

ความประพฤติของคนในสังคม จึงไม่อาจแยกกำหนดหมายออกจากศีลธรรมในทางเนื้อหาได้ แต่หากพิจารณาในเรื่องสภาพบังคับที่เป็นกิจจะลักษณะและสามารถบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายได้โดยใช้กำลังทางกายภาพ แต่ในเรื่องผิดศีลธรรม (Immoral) สังคมบังคับโดยการตำหนิหรือประณามหรือบังคับการได้ อย่างไรก็ดีศีลธรรมอาจสร้างความชอบธรรมให้แก่กำหนดหมายหรือทำลายความชอบธรรมของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ก็ได้ แต่ในแง่นี้ เคลเซน มองว่าวิชานิติศาสตร์ไม่ควรเข้าไปเกี่ยวข้องด้วย ด้วยเหตุนี้ทฤษฎีกำหนดหมายบริสุทธิ์มุ่งแต่อธิบายกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในบ้านเมืองเท่านั้น การให้คำตอบเรื่องค่าบังคับของกำหนดหมายลักษณะนี้ ทำให้ทฤษฎีกฎหมายบริสุทธิ์ไม่ต้องคำนึงถึงลักษณะเนื้อหาของกฎหมายว่ามีความยุติธรรมหรือไม่ แต่อย่างไรก็ตามจะกล่าวว่า เคลเซน ปฏิเสธ ความยุติธรรม ก็คงไม่ถูกนัก เพียงแต่เห็นว่า ความคิดเรื่องความเป็นธรรมหรือยุติธรรมอยู่นอกขอบเขตวิชานิติศาสตร์ ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่า คำสอนว่าด้วยทฤษฎีกฎหมายบริสุทธิ์ของเคลเซน คัดค้านคำสอนทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law School) โดยตรง¹⁰⁵

2.4.5 หลักว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ

สิทธิและเสรีภาพเป็นเรื่องที่ถูกลำเอียงในการกระทำหรือห้ามมิให้กระทำการ รวมทั้งเรียกร้องให้รัฐกระทำหรือโต้แย้งการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของรัฐ และยังถือว่าเป็นคำที่มีความสำคัญต่อพื้นฐานการปกครองระบอบประชาธิปไตยอีกด้วย

2.4.5.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

คำว่า “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” เป็นคำที่มักอยู่ควบคู่กัน โดยรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่านมาได้กำหนดเรื่องสิทธิเสรีภาพของ ชนชาวไทยไว้อย่างชัดเจน ทั้งนี้ คำว่า “สิทธิ” มีคำคู่กันอยู่คือ “หน้าที่” ไม่ว่าเรื่องใด ๆ ก็ตาม เมื่อมี “สิทธิ” ก็ย่อมมี “หน้าที่” คู่กันเสมอ เมื่อเราเกิดมาเป็นคนไทย มีสิทธิตามที่รัฐธรรมนูญไทยกำหนด เราก็ย่อม มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติในฐานะเป็นคนไทยด้วยเช่นกัน ดังนั้น เพื่อให้เกิดความเข้าใจที่ถูกต้องและเห็นความสำคัญของการปฏิบัติตนเป็นพลเมืองดีในระบอบประชาธิปไตย เราจึงควรมาทำความเข้าใจความหมายที่แท้จริงของคำที่เกี่ยวข้องเหล่านี้กันเสียก่อนในเบื้องต้น

“สิทธิ” คือ ประโยชน์หรืออำนาจของบุคคลที่กฎหมายรับรอง และคุ้มครองมิให้มีการละเมิด รวมทั้งบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิในกรณีที่มีการละเมิดด้วย เช่น สิทธิในครอบครัว สิทธิความเป็นอยู่ ส่วนตัว สิทธิในเกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในการเลือกอาชีพ ถิ่นที่อยู่ การเดินทาง สิทธิในทรัพย์สิน เป็นต้น¹⁰⁶

¹⁰⁵ จริฎ โฆษณานันท์. อ้างแล้ว เจริญรอดที่ 93. หน้า 61.

¹⁰⁶ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2556). *สิทธิ เสรีภาพ และหน้าที่ของพลเมือง ในระบอบประชาธิปไตย*. กรุงเทพฯ: กลุ่มงานผลิตเอกสาร สำนักประชาสัมพันธ์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. หน้า 9.

“เสรีภาพ” เป็นคำที่ถูกใช้เคียงคู่กับคำว่า “สิทธิ” เสมอว่า “สิทธิเสรีภาพ” จนเข้าใจว่ามีความหมายอย่างเดียวกัน ทั้งที่แท้จริงแล้ว คำว่า “เสรีภาพ” หมายถึง อำนาจตัดสินใจด้วยตนเองของมนุษย์ที่จะเลือกดำเนินพฤติกรรมของตนเอง โดยไม่มีบุคคลอื่นใดอ้างหรือใช้อำนาจแทรกแซงเกี่ยวข้องกับตัดสินใจนั้น และเป็นการตัดสินใจด้วยตนเองที่จะกระทำหรือไม่กระทำสิ่งหนึ่งสิ่งใดอันไม่เป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย แต่การที่มนุษย์ดำรงชีวิตอยู่ในสังคมแล้วแต่ละคนจะตัดสินใจกระทำหรือไม่กระทำสิ่งใด นอกจากต้องปฏิบัติตามกฎหมายแล้ว ย่อมต้องคำนึงถึงกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ของสังคม ขนบธรรมเนียม และวัฒนธรรม

“หน้าที่” ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดเกี่ยวกับสิทธิของประชาชนชาวไทยไว้ในมาตรา 50 ว่า บุคคลมีหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) พิทักษ์รักษาไว้ซึ่งชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

(2) ป้องกันประเทศ พิทักษ์รักษาเกียรติภูมิผลประโยชน์ของชาติและสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งให้ความร่วมมือในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย

(3) ปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด

(4) เข้ารับการศึกษอบรมในการศึกษาภาคบังคับ

(5) รับราชการทหารตามที่กฎหมายบัญญัติ

(6) เคารพและไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น และไม่กระทำการใดที่อาจก่อให้เกิดความแตกแยกหรือเกลียดชังในสังคม

(7) ไปใช้สิทธิเลือกตั้งหรือลงประชามติอย่างอิสระ โดยคำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมของประเทศเป็นสำคัญ

(8) ร่วมมือและสนับสนุนการอนุรักษ์และคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ ความหลากหลายทางชีวภาพ รวมทั้งมรดกทางวัฒนธรรม

(9) เสียภาษีอากรตามที่กฎหมายบัญญัติ

(10) ไม่ร่วมมือหรือสนับสนุนการทุจริตและประพฤติมิชอบทุกรูปแบบ¹⁰⁷

สิทธิและหน้าที่จึงเป็นสิ่งคู่กัน เมื่อมีสิทธิก็ต้องมีหน้าที่ ประชาชนของทุกประเทศมีทั้งสิทธิและหน้าที่ แต่จะมีมากน้อยเพียงใด ขึ้นอยู่กับกฎหมายของประเทศนั้น ๆ และแน่นอนว่าประเทศที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตย ประชาชนย่อมมีสิทธิมากกว่า การปกครองในระบอบอื่น เพราะมีสิทธิที่สำคัญที่สุด คือ สิทธิในการปกครองตนเอง

¹⁰⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. มาตรา 50.

ดังนั้น การปกครองระบอบประชาธิปไตย ประชาชนในประเทศจะต้องเข้าใจและตระหนักถึงบทบาทหน้าที่ของตนในสังคมด้วยความรับผิดชอบอย่างเต็มที่ รวมทั้งมีความกระตือรือร้นในการรักษาสิทธิต่าง ๆ ของตน และชุมชนอย่างเข้มแข็ง ที่สำคัญคือ ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมทางการเมืองด้วยความเต็มใจ โดยการแสดงออกซึ่งสิทธิและเสรีภาพ ในการแสดงความคิดเห็นอย่างเสรี สร้างสรรค์และจรรโลงสังคมโดยรวม ทั้งนี้ เพื่อให้การเมืองภาคพลเมืองสามารถขับเคลื่อนได้อย่างต่อเนื่องและมั่นคง¹⁰⁸

2.4.5.2 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

พัฒนาการของแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพนี้มาจากพัฒนาการแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในยุคกลางของยุโรป ซึ่งในช่วงนั้นมีการต่อสู้เรียกร้องระหว่างชนชั้นกลางกับพวกขุนนางและกษัตริย์ โดยมีการบังคับให้พวกขุนนางและกษัตริย์ยอมให้หลักประกันสิทธิและเสรีภาพบางประการแก่ตน ซึ่งข้อตกลงดังกล่าวมักจะกระทำในรูปของเอกสารต่าง ๆ ข้อเรียกร้องที่ได้รับการกล่าวถึงกันมากในการต่อสู้ของชนชั้นกลาง คือ Magna Carta ซึ่งเป็นข้อตกลงที่เกิดจากการที่พวกขุนนางไม่พอใจพระเจ้าจอห์นที่มักเก็บภาษีตามอำเภอใจ จึงเกิดการต่อสู้กันขึ้น พระเจ้าจอห์นเป็นฝ่ายแพ้งจึงได้ยอมลงนามใน Magna Carta โดยมีเนื้อหาว่า พระมหากษัตริย์จะเก็บภาษีบางอย่างโดยไม่ได้รับความเห็นชอบจากพวกขุนนางไม่ได้ หลังจากนั้นก็มีเอกสารหลายฉบับซึ่งเกิดจากการที่พระมหากษัตริย์ต้องยอมจำกัดพระราชอำนาจ เช่น Petition of Right, Bill of Right ซึ่งทำให้ประชาชนสามารถอ้างสิทธิต่าง ๆ ได้¹⁰⁹

ต่อมาในศตวรรษที่ 16 แนวความคิดของทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ได้รับการยอมรับอย่างมาก โดยแนวคิดนี้ได้แสดงออกถึงการต่อต้านกษัตริย์ที่ไม่ให้ใช้พระราชอำนาจผิดทำนองคลองธรรม โดยอ้างกับหลักกฎหมายที่ว่า “บุคคลทุกคนเกิดมามีเสรีภาพกันและมีสิทธิบางประการ เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน คิดด้วยสติปัญญา สิทธินี้ไม่อาจจำหน่าย จ่าย โอน ได้” และหลักกฎหมายธรรมชาตินี้ยังเป็นแนวคิดที่สอดคล้องกับสิทธิปัจเจกชนนิยม (Individualism) แนวคิดดังกล่าวนำไปสู่เอกสารที่สำคัญ คือ คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองของฝรั่งเศสลงวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789

ความมุ่งหมายที่แท้จริงของนักคิดที่ได้เสนอความคิดเรื่องสิทธิตามธรรมชาติก็เพื่อจำกัดอำนาจของ “รัฐ” หรือ “ผู้มีอำนาจทางปกครอง” โดยได้อธิบายว่า เราเกิดมาต่างก็มีสิทธิ

¹⁰⁸ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 106. หน้า 10.

¹⁰⁹ เลิศศักดิ์ ตันโต. (2555). *การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ถูกรัฐควบคุมตัวภายใต้พระราชกำหนดบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. หน้า 9.

ติดตัวบางประการที่รัฐหรือผู้มีอำนาจปกครองไม่อาจล่วงละเมิดได้ จึงเท่ากับประชาชนมีสิทธิในการจำกัดอำนาจรัฐนั่นเอง

นอกจากนั้นคำสอนของศาสนาโดยเฉพาะศาสนาคริสต์ ศาสนาพุทธ และศาสนาอิสลามได้มีส่วนส่งเสริมและสนับสนุนแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ด้วย ต่อมาแนวคิดแบบปัจเจกนิยมได้รับการวิพากษ์วิจารณ์จากแนวคิดทางการเมืองของลัทธิสังคมนิยมแบบมาร์กซิสต์ ทำให้ความหมายดั้งเดิมของสิทธิและเสรีภาพมีการขยายเพิ่มเติม รวมทั้งแนวคิดทางเศรษฐกิจแบบใหม่ก็ทำให้ความหมายดั้งเดิมของสิทธิและเสรีภาพแปรเปลี่ยนไป โดยมีการยอมรับโดยทั่วไปว่า นอกจากประชาชนจะมีสิทธิจำกัดอำนาจรัฐแล้ว ประชาชนยังมี “สิทธิเรียกร้องต่อรัฐ” เพื่อให้รัฐดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดอันจะทำให้ประชาชนมีหลักประกันขั้นต่ำสุดที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสังคมได้อย่างผาสุก รวมทั้งมี โอกาสใช้สิทธิและเสรีภาพอย่างทัดเทียมกัน สิทธิเรียกร้องต่าง ๆ อาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “สิทธิทางเศรษฐกิจและ ทางสังคม” เช่น สิทธิที่จะมีงานทำ สิทธิที่จะมีการพักผ่อนหย่อนใจ สิทธิที่จะมีที่พักอาศัยอันถูกสุขลักษณะ เป็นต้น¹¹⁰

นอกจากนั้นผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพเดิมจำกัดอยู่เฉพาะบุคคลในความหมายที่เป็น “บุคคลแต่ละบุคคล” แต่หลังสงครามโลกครั้งที่ 1 เป็นต้นมา ได้เกิดแนวความคิดที่ว่ากลุ่มบุคคล เช่น “ครอบครัว” “ชุมชน” ย่อมมีสิทธิบางประการอันที่ควรจะได้รับ การปกป้องด้วย นอกจากนี้รัฐธรรมนูญของประเทศส่วนใหญ่ก็มีบทบัญญัติรับรองเสรีภาพในการจัดตั้งสมาคม เสรีภาพในการจัดตั้งพรรคการเมือง เป็นต้น ซึ่งถือว่าเป็นการรับรองสิทธิของกลุ่มบุคคล¹¹¹

2.4.5.3 ขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพ

สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมีผลผูกพัน โดยตรงต่ออำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและตุลาการของรัฐนั้น ๆ นั่นคือ สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญย่อมคุ้มครองเฉพาะการกระทำของปัจเจกบุคคลที่อยู่ภายในรัฐนั้น หรืออาจกล่าวได้อีกนัยหนึ่งคือ ใช้บังคับกับองค์กรของรัฐอันเป็นองค์กรที่มีความผูกพันต่อรัฐธรรมนูญของรัฐเท่านั้น

อย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญของประเทศเสรีประชาธิปไตยมักมีการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้ 2 ลักษณะคือ รับรองไว้อย่างสมบูรณ์ (Absolute) คือเป็นการรับรองไว้โดยไม่มีเงื่อนไขอีกลักษณะคือรับรองไว้อย่างสัมพัทธ์ (Relative) คือรัฐสงวนไว้ซึ่งอำนาจในอันที่จะจำกัดการใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้นในภายหลังได้ โดยหลักแล้วเฉพาะสิทธิและเสรีภาพในมโนธรรมหรือในทางความคิดเท่านั้นที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้อย่างสมบูรณ์ ส่วนสิทธิและเสรีภาพในการกระทำรัฐธรรมนูญจะไม่รับรองอย่างสมบูรณ์ อย่างไรก็ตาม การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่

¹¹⁰ เรื่องเดียวกัน. หน้า 10.

¹¹¹ เลิศศักดิ์ ต้นโต. อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 109. หน้า 10.

รัฐธรรมนูญรับรองนั้นรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่ง สิทธิและเสรีภาพมิได้ กฎหมายดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้ บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติ แห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย¹¹²

ดังนั้นบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญย่อม ก่อให้เกิดความผูกพัน ต่อองค์กรทั้งหลายของรัฐที่จะใช้อำนาจโดยไม่ละเมิดบทบัญญัตินี้¹¹³

(1) ความผูกพันต่อองค์กรนิติบัญญัติต่อบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ โดยทั่วไปองค์กรนิติบัญญัติมีความผูกพันในการตรากฎหมายมิให้กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพ ทั้งยังก่อให้เกิดความผูกพันในอันที่จะต้องตรากฎหมายกำหนดรายละเอียดในเรื่องที่รัฐธรรมนูญ กำหนดให้สิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชน เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวมีผลเป็นจริงได้ในทาง ปฏิบัตินอกจากนั้นสิทธิและเสรีภาพ ยังก่อให้เกิดข้อจำกัดในการออกกฎหมาย นั่นคือหากมีการ ออกกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพจะต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการ ตรากฎหมาย นอกจากนั้นกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมาย ให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง การจำกัดสิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญจะกระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญแห่งสิทธิมิได้ มิฉะนั้น กฎหมาย ดังกล่าวอาจขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

(2) ความผูกพันต่อองค์กรบริหารต่อบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ องค์กร บริหารซึ่งในที่หมายถึงรัฐบาลและฝ่ายปกครองในส่วนของรัฐบาลนั้น ไม่ว่าจะเป็นการกระทำใน ลักษณะทั่วไปของฝ่ายบริหารเช่นการกำหนดนโยบายหรือแผนงานใด ๆ ก็ต้องไม่ไปละเมิดสิทธิ และเสรีภาพของประชาชน ทั้งต้องไม่ขัดกับหลักความเสมอภาคด้วย หากการกระทำใดของรัฐบาล ขัดต่อกฎหมายรัฐบาล ย่อมต้องถูกตรวจสอบโดยศาล แต่หากการกระทำนั้นเป็นการกระทำทาง การเมืองก็อาจต้องรับผิดชอบทางการเมือง ส่วนการกระทำในลักษณะของการออกกฎหมายของฝ่าย บริหาร เช่น พระราชกำหนด พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง เป็นต้น โดยหลักฝ่ายบริหารจะออก กฎหมายเหล่านี้มาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่ได้ เพราะการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ดังกล่าวถือเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติโดยตรง นอกจากนั้นฝ่ายปกครองต้อง ผูกพันต่อบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของ

¹¹² เกรียงไกร เจริญนาวัฒน์. (2555). *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย*. กรุงเทพฯ: วิญญชน. หน้า 184.

¹¹³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 184.

ฝ่ายปกครอง (Principle of the Legality of Administration Action) นั่นคือรัฐบาล หน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการใด ๆ ที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของเอกชนคนใดคนหนึ่งได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและเฉพาะในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่มีกฎหมายให้อำนาจดุลพินิจแก่ฝ่ายปกครอง ดังนั้น กฎหมายจึงเป็นทั้งแหล่งที่มา (Source) และข้อจำกัด (Limitation) ของอำนาจกระทำการต่าง ๆ ขององค์กรฝ่ายบริหาร การกระทำใดที่องค์กรฝ่ายบริหารดำเนินการไม่ชอบด้วย หลักข้างต้นย่อมอาจถูกเพิกถอนได้

(3) ความผูกพันต่อองค์กรตุลาการต่อบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

องค์กรตุลาการต้องผูกพันต่อบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในอันที่จะต้องตรวจสอบว่าองค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร ได้ดำเนินการอันเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพหรือไม่ และในการวินิจฉัยข้อพิพาทต่าง ๆ องค์กรตุลาการเองก็ต้องวินิจฉัยให้สอดคล้องกับสิทธิและเสรีภาพตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญเช่นกัน ศาลจะต้องไม่ใช่หรือตีความกฎหมายไปในทางที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพเสียเอง นอกจากนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยยังบัญญัติถึงความผูกพันของสิทธิและเสรีภาพต่อองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐด้วย ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย องค์กรตามรัฐธรรมนูญได้แบ่งองค์กรตามรัฐธรรมนูญเป็นประเภทคือองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งได้แก่ คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน และองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งได้แก่ องค์กรอัยการ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ซึ่งองค์กรเหล่านี้ก็ถูกผูกพันในบทบัญญัติ เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญด้วยเช่นกัน¹¹⁴

¹¹⁴ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. อ่างแล้ว เจริญธนาวัฒน์ 112. หน้า 185.