

# การประเมินผลหลังจากกฎหมายใช้บังคับ (Ex post evaluation)

เมื่อกฎหมายหรือกฎระเบียบใดประกาศใช้บังคับ กฎหมายหรือกฎระเบียบนั้นก็ย่อมจะมีผลผูกพันสังคมและประชาชนไปจนกว่าจะมีการแก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกในภายหลัง แต่บ่อยครั้งที่ภายหลังจากกฎหมายหรือกฎระเบียบนั้นมีผลใช้บังคับไปแล้ว กลับพบว่าผลลัพธ์หรือผลกระทบที่เกิดขึ้นคลาดเคลื่อนจากเป้าประสงค์เดิมของการมีกฎหมาย หรือเกิดผลกระทบที่ไม่เคยคาดการณ์มาก่อน กระบวนการประเมินผลหลังจากกฎหมายใช้บังคับ หรือที่เรียกว่า Ex post evaluation จึงเกิดขึ้นเพื่อเป็นการตรวจสอบและประเมินถึงประสิทธิภาพ ประสิทธิผล และผลกระทบที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย โดยพิจารณาจากภาระและผลกระทบโดยตรงและโดยอ้อม ทั้งที่ได้คาดการณ์ไว้และที่ไม่ได้คาดการณ์ไว้ รวมไปถึงค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการบังคับการตามกฎหมาย นอกจากนี้เมื่อสถานการณ์ของสังคมเปลี่ยนแปลงไป กฎหมายที่ใช้บังคับอาจมีความล้าสมัย ไม่ทันต่อสถานการณ์และพฤติกรรมของสังคมอีกต่อไป การทบทวนกฎหมายหรือกฎระเบียบอยู่เป็นประจำจึงมีความจำเป็นต้องดำเนินการอย่างสม่ำเสมอ เพื่อป้องกันมิให้กฎหมายนั้นเป็นเพียงกฎเกณฑ์บังคับอย่างโบราณ คร่ำครึ หรือไม่สามารถเข้ากับยุคสมัยได้

ไม่เฉพาะแต่กระบวนการตรวจสอบก่อนการตรากฎหมาย หรือ Ex ante analysis ซึ่งเป็นการตรวจสอบความจำเป็นและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย (Regulatory Impact Analysis : RIA) ที่มีส่วนสำคัญในการตัดสินใจเกี่ยวกับนโยบายในการออกกฎหมายและการพัฒนาเพื่อมีกฎหมายที่ดี หากแต่กระบวนการประเมินผลภายหลังจากกฎหมายใช้บังคับ Ex post evaluation ก็มีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากัน เนื่องจากเป็นกลไกตรวจสอบหลังซึ่งสามารถแก้ไขข้อขัดข้องที่เกิดขึ้น อีกทั้งยังมีความเกี่ยวข้องและเป็นส่วนเติมเต็มให้กลไกในภาพรวมเกี่ยวกับการกำกับดูแลและการกำหนดนโยบายของภาครัฐมีความครบถ้วนสมบูรณ์ยิ่งขึ้นอันจะนำไปสู่หลักการมีกฎหมายที่ดี (Better Regulation) ต่อไป

## ความสำคัญของการประเมินผลหลังจากกฎหมายใช้บังคับ และความสัมพันธ์กับกระบวนการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย

การประเมินผลหลังจากกฎหมายใช้บังคับเป็นกระบวนการสำคัญในวงจรของการกำกับดูแลและการกำหนดนโยบายของภาครัฐ โดยมีความสำคัญหลัก 3 ประการ คือ

1) เป็นตัวชี้วัดว่าการกำหนดมาตรการหรือกลไกตามกฎหมายนั้นเป็นไปตามวัตถุประสงค์และมีความเหมาะสมแล้วหรือไม่ มีประสิทธิภาพ (efficient) และประสิทธิผล (effective) ในการบังคับใช้เพียงใด และแก้ไขปัญหาได้ตรงจุด (efficacy) หรือไม่

2) เป็นกลไกการตรวจสอบที่มุ่งหมายให้มีการแก้ไขหรือบรรเทาผลกระทบที่เกิดขึ้นได้อย่างถูกต้อง ไม่ว่าจะ เป็นผลกระทบที่ไม่พึงประสงค์จากการบังคับใช้กฎหมายนั้น หรือผลกระทบที่เกิดขึ้นโดยมิได้ตั้งใจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งความล้าสมัยอันเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงของสังคมหรือความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ซึ่งเป็นปัจจัยที่มีผลกระทบต่อกฎหมายอย่างรุนแรงในปัจจุบัน



3) เป็นข้อมูลสำคัญที่พียงนำไปพิจารณาหรือปรับปรุงในชั้นการออกกฎหมาย ในอันที่จะป้องกันหรือลดความเสี่ยงที่จะทำให้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพหรือเกิดผลการบังคับใช้ที่ไม่พึงประสงค์ เช่น รัฐอาจเพิ่มความโปร่งใสในกระบวนการออกกฎหมาย โดยการหาวิธีการหรือช่องทางใหม่ ๆ เพื่อให้ผู้มีส่วนได้เสียมีโอกาสในการรับรู้หรือมีความเข้าใจอย่างถ่องแท้ถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย

จะเห็นได้ว่า การประเมินผลหลังจากกฎหมายใช้บังคับนี้ นอกจากจะเป็นการแก้ไขปรับปรุงข้อบกพร่องที่เกิดขึ้นจากกฎหมายแล้วยังมีความเชื่อมโยงกับการวิเคราะห์ผลกระทบก่อนการออกกฎหมายอย่างมีนัยสำคัญ และทั้งสองกระบวนการต่างก็เป็นองค์ประกอบสำคัญในกระบวนการร่างกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมาย ดังนั้น หน่วยงานของรัฐควรมีบทบาทร่วมกันในการสร้างกฎหมายและกฎระเบียบที่มีคุณภาพ ด้วยการกำหนดกลไก ขั้นตอน หรือมาตรการในการทำให้กฎหมายและกฎระเบียบมีคุณภาพอย่างแท้จริง ทั้งในชั้นการออกกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมาย กล่าวคือ หน่วยงานของรัฐซึ่งจะบังคับใช้กฎหมายต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ในขั้นตอนก่อนการออกกฎหมายอย่างเคร่งครัด และฝ่ายนิติบัญญัติก็ต้องมีกลไกที่โปร่งใสและตรวจสอบได้สำหรับตรวจสอบการดำเนินการของฝ่ายรัฐบาล ทั้งนี้ จะต้องอาศัยความร่วมมือระหว่างกันในการให้ข้อมูลที่ถูกต้องและข้อเสนอแนะที่เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายด้วย เนื่องจากหลักฐานจากการใช้บังคับกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายจึงจะนำไปสู่การออกกฎหมายที่ดี และในอีกด้านหนึ่งเอกสารหลักฐานจากชั้นการวิเคราะห์ก่อนออกกฎหมายจะนำไปสู่การบังคับใช้กฎหมายและการตีความกฎหมายได้อย่างถูกต้องและเป็นตามเจตนารมณ์ได้อีกด้วย

การวิเคราะห์เพื่อประเมินผลหลังจากกฎหมายใช้บังคับจำเป็นต้องอาศัยข้อมูลซึ่งเป็นหลักฐานเชิงประจักษ์และสถิติเกี่ยวกับการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย ซึ่งข้อมูลเหล่านั้นอยู่ในความรับรู้ของฝ่ายบริหารซึ่งเป็นผู้บังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย หน่วยงานของรัฐในฝ่ายบริหารจึงไม่อาจปฏิเสธหน้าที่หลักในการประเมินผลของการใช้บังคับกฎหมายนี้ได้ โดยข้อมูลเบื้องต้นและข้อพิจารณาในการประเมิน อาจพิจารณาจากข้อมูลดังต่อไปนี้

- รายงานประจำปีอย่างเป็นทางการของหน่วยงานของรัฐซึ่งจะมีข้อมูลเกี่ยวกับผลที่เกิดขึ้นจากการมีกฎหมายหรือมาตรการในเรื่องนั้น รวมถึงผลการบังคับใช้กฎหมาย ทั้งนี้ อาจย้อนไปตรวจสอบเป้าหมายของมาตรการนั้นได้จากรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย (RIA) ซึ่งกำหนดไว้ในชั้นก่อนการจัดทำร่างกฎหมายเพื่อประกอบการพิจารณาด้วย

- ข้อมูลเกี่ยวกับการจัดทำรายงาน RIA จะต้องนำมาใช้ประกอบการประเมินผลด้วย เช่น มาตรการที่เลือก สมมติฐานที่ใช้ในการประเมินแต่ละทางเลือก เหตุผลสำหรับการจัดการกับข้อขัดข้องหรือผลกระทบบางประการที่อาจเกิดขึ้น หากปรากฏว่ามีผลกระทบที่ไม่เคยคาดการณ์ไว้มาก่อน อาจจะต้องทบทวนด้วยว่า เหตุใดจึงไม่มีการวิเคราะห์หรือสันนิษฐานกรณีเช่นนั้นไว้ตั้งแต่ชั้นการทำ RIA

- การพิจารณาถึงผลที่ตามมา ในกรณีที่การทำ RIA ไม่ได้คาดการณ์ผลกระทบไว้อย่างถูกต้อง กฎหมายหรือกฎระเบียบนั้นควรได้รับการแก้ไขหรือไม่อย่างไร หรืออย่างน้อยที่สุดควรจะต้องมีการติดตามและเฝ้าระวังตรวจสอบข้อเท็จจริงผลกระทบที่ตามมาอย่างใกล้ชิด

- การประเมินว่ากระบวนการการจัดทำ RIA มีประสิทธิภาพหรือไม่ และสมควรปรับปรุงหรือเปลี่ยนแปลงเพื่อพัฒนาให้ดีขึ้นหรือไม่อย่างไร

- หน่วยงานหรือองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบหรือแสวงหาข้อมูลเพื่อประเมินผลภายหลังกฎหมายใช้บังคับ ควรจะมีความอิสระเพียงพอ เพื่อที่จะได้ข้อมูลที่ถูกต้อง ซึ่งอาจกำหนดเป็นองค์กรเฉพาะที่มีขอบเขตในการดำเนินการที่ชัดเจนแยกออกจากองค์กรที่บังคับใช้กฎหมายก็ได้



## แนวทางการประเมินผลหลังจากกฎหมายใช้บังคับ

การประเมินผลภายหลังจากกฎหมายใช้บังคับ (Ex post evaluation) เป็นเรื่องที่ต้องอาศัยเทคนิคในการดำเนินการ และความพร้อมของข้อมูลเป็นอย่างดี เพื่อนำไปสู่การค้นหาคำตอบที่สำคัญตามความมุ่งหมายของการประเมิน เช่น เพื่อหาคำตอบว่า กฎหมายเป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้หรือไม่ กฎหมายมีความคุ้มค่าหรือไม่เมื่อเทียบกับภาระที่เกิดขึ้นแก่รัฐและประชาชน ทั้งนี้ ตัวกฎหมายหรือกฎระเบียบนั้นเองก็ต้องมีวัตถุประสงค์ที่ชัดเจนจึงจะสามารถวัดผลด้วยระดับความถูกต้องของวัตถุประสงค์ของการมีกฎหมายนั้นด้วย แต่อย่างไรก็ดี สิ่งที่มีความสำคัญที่สุดในการประเมินผลนี้ คือ ความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายในเรื่องนั้นแบบองค์รวม กล่าวคือ ผู้ประเมินจะต้องมีความรู้ความเข้าใจไม่เฉพาะแต่กฎหมายฉบับนั้น แต่จะต้องมีความเข้าใจกฎหมายที่เกี่ยวข้องหรือเชื่อมโยงกันด้วย เนื่องจากกฎหมายแต่ละเรื่องมีการแก้ไขเพิ่มเติมหรือปรับปรุงอยู่เสมอ การแก้ไขปรับปรุงในแต่ละเรื่อง อาจมีความเกี่ยวพันกันได้

วิธีการประเมินผลภายหลังจากกฎหมายใช้บังคับอาจดำเนินการได้หลากหลายวิธี ขึ้นอยู่กับเป้าหมายในการดำเนินการ วิธีดำเนินการ และความพร้อมของข้อมูล โดยในเอกสารฉบับนี้จะขอยกตัวอย่างแนวทางของกลุ่มประเทศขององค์การเพื่อความร่วมมือทางเศรษฐกิจและการพัฒนา (Organisation for Economic Co-operation and Development : OECD) โดยดำเนินการในเรื่องนี้ของกลุ่มประเทศ OECD เพิ่งดำเนินการอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรมในระยะ 15 ปีที่ผ่านมา ซึ่งแต่เดิมการประเมิน Ex post นี้มีความมุ่งหมายที่จะพิจารณาผลจากการบังคับใช้กฎหมายว่า ได้ผลเป็นไปตามนโยบายหรือไม่ โดยใช้วิธีการหลักคือการระบุและการวัดผลกระทบของกฎหมายและกฎระเบียบ ประกอบกับวิธีการอื่น ๆ เช่น การตรวจสอบผลกระทบที่ไม่ได้ตั้งใจ การประเมินความสำเร็จของเป้าหมายทั้งในเชิงประสิทธิภาพและประสิทธิผล การประเมินค่าใช้จ่าย การเปรียบเทียบผลกระทบที่เกิดขึ้นจริงกับผลกระทบที่ได้คาดการณ์ไว้ แต่อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติของประเทศสมาชิก OECD กลับพบว่า ทิศทางของการประเมิน Ex post มุ่งให้ความสำคัญไปที่การตรวจสอบต้นทุนและภาระของภาครัฐ รวมทั้งต้นทุนของภาคเอกชนในการแข่งขันและการปฏิบัติตามกฎหมายนั่นเอง โดยอาศัยหลัก standard cost model เป็นแนวทางในการประเมิน ซึ่งจะเห็นได้ว่าวิวัฒนาการเกี่ยวกับวิธีการในการประเมินได้ขยายผลออกไปสู่การประเมินทางด้านเศรษฐกิจและสังคมมากยิ่งขึ้น

แม้ว่าการประเมินผลภายหลังจากกฎหมายใช้บังคับ หรือ Ex post evaluation จะถูกนับว่าเป็นกระบวนการสำคัญในการมีกฎหมายและกฎระเบียบที่ดี แต่กลไกในเรื่องนี้ก็ยังไม่มีความชัดเจนและยังไม่มีการพัฒนาที่ก้าวหน้าไปได้อย่างก้าวหน้าเช่นเดียวกับหลักการของ RIA เหตุสำคัญประการหนึ่งคงเป็นเพราะกระบวนการ RIA ที่สมบูรณ์ย่อมจะทำให้เกิดกฎหมายหรือกฎระเบียบที่ดีได้ตั้งแต่ขั้นการออกกฎหมายอยู่แล้ว ดังจะเห็นได้จากข้อมูลของ The Indicators of Regulatory Policy and Governance (iREG) ของ OECD ซึ่งระบุว่า ประเทศสมาชิก OECD หลายประเทศให้ความสนใจในเรื่องนี้น้อยมาก และยังคงดำเนินการอยู่ในช่วงเริ่มต้นเท่านั้น แต่จะมุ่งให้ความสำคัญกับกระบวนการวิเคราะห์ก่อนการออกกฎหมาย หรือ Ex ante analysis เป็นสำคัญ แม้ว่าจะมีการออกข้อเสนอแนะเกี่ยวกับ Ex post evaluation ไว้ใน OECD Recommendation of the Council on Regulation Policy and Governance ซึ่งระบุว่า หากสมาชิกปฏิบัติตามข้อเสนอแนะเกี่ยวกับนโยบายและการกำกับดูแลด้านกฎระเบียบในเรื่องนี้ได้มากเท่าใด ก็จะทำให้ดัชนีชี้วัดด้านการมีกฎระเบียบที่ดีจะยิ่งสูงขึ้น แต่ทว่าการประเมินผลภายหลังจากกฎหมายใช้บังคับของกลุ่มประเทศสมาชิกก็ยังไม่เป็นที่แพร่หลายและยังมีวิธีการใช้ที่แตกต่างกันมาก หลายประเทศจึงยังไม่มีกำหนดมาตรฐานทางเทคนิคในการประเมินผล แต่มีเพียงแนวทางหนึ่งซึ่งเป็นหัวใจสำคัญของการดำเนินการประเมิน Ex post ที่ทุกประเทศจะพึงปฏิบัติ คือ การเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสียเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการและกระทำอย่างเปิดเผยต่อสาธารณะ





รายงานดังกล่าวชี้ให้เห็นว่ามีประเทศสมาชิกเพียง 1 ใน 3 ของสมาชิกทั้งหมดของ OECD ที่สามารถดำเนินการประเมิน Ex post ได้อย่างเป็นระบบ เช่น ออสเตรเลีย อังกฤษ แคนาดา เบลเยียม เยอรมัน โดยมีกลไกในการควบคุมคุณภาพของการประเมินผลด้วย สำหรับทางปฏิบัติเกี่ยวกับประเมินผลภายหลังกฎหมายใช้บังคับนั้น มีความแตกต่างกันเพียงขอบเขตของการดำเนินการสำหรับกฎหมายหลักและกฎหมายลำดับรองนั้นเท่านั้น เช่น ใช้กลไกที่แตกต่างกันสำหรับการประเมินกฎหมายระดับพระราชบัญญัติและกฎหมายลำดับรอง หรือเลือกที่จะประเมินเฉพาะกฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือกฎหมายลำดับรองเท่านั้น ตัวอย่างในประเทศแคนาดาและสหรัฐอเมริกาให้ความสำคัญกับการประเมินกฎหมายลำดับรองมากกว่ากฎหมายระดับพระราชบัญญัติ ซึ่งอาจสะท้อนให้เห็นว่าในประเทศดังกล่าวกฎหมายลำดับรองมีบทบาทสำคัญต่อโครงสร้างกฎหมายของประเทศ ส่วนประเทศชิลีและโปแลนด์ให้ความสำคัญกับการประเมินกฎหมายระดับพระราชบัญญัติมากกว่ากฎหมายลำดับรอง ทั้งนี้ ตัวอย่างแนวทางการดำเนินการประเมินผลหลังจากกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ที่ได้ดำเนินการแล้วอย่างเป็นระบบ จะได้กล่าวถึงในโอกาสต่อไป

เมื่อพิจารณาในภาพรวมของกระบวนการ Ex post evaluation แล้วจะเห็นได้ว่า เป็นกระบวนการที่ไม่อาจดำเนินการได้อย่างเป็นเอกเทศและไม่ใช่กระบวนการสุดท้ายสำหรับกฎหมายหรือกฎระเบียบเรื่องใดเรื่องหนึ่ง แต่รัฐควรนำกระบวนการดังกล่าวมาเป็นเครื่องมือในการพัฒนาหรือปรับปรุงศักยภาพ รวมทั้งการวางแผนด้านการออกกฎหมายหรือกฎระเบียบ เพื่อให้มีกฎหมายและกฎระเบียบที่ดีและมีความทันสมัย รวมตลอดถึงเป็นเครื่องมือในการเพิ่มความโปร่งใสและความรับผิดชอบในการบังคับกฎหมายต่อไปในอนาคต เพื่อให้เกิดความเชื่อมั่นในการดำเนินงานและการกำหนดนโยบายที่เกี่ยวกับกฎหมายของรัฐบาลต่อไป



โดย นางสาวปัทมา วะรินทร์

นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ

กองพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

