



www.senate.go.th

จุลนิทัศน์

ISSN 1686-3720

ปีที่ ๙ ฉบับที่ ๑ มกราคม-กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๕๕

สวัสดิ์ปีใหม่ ๒๕๕๕



หลักนิติธรรมกับสภาพของสังคมประเทศไทย

สำนักกฎหมาย
สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา



www.senate.go.th

จุลฉันท

ปีที่ ๙ ฉบับที่ ๑ มกราคม - กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๕๕

สำนักกฎหมาย

สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา

วารสารจลนิต

ปีที่ ๙ ฉบับที่ ๑ มกราคม - กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๕๕

ISSN 1686-3720

จัดทำโดย

กลุ่มงานพัฒนากฎหมาย สำนักกฎหมาย
สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา
เลขที่ ๔๙๙ อาคารสุขประพฤติ ชั้นที่ ๑๓
ถนนประชาชื่น เขตบางซื่อ
กรุงเทพฯ ๑๐๘๐๐
โทร. ๐ ๒๘๓๑ ๙๓๐๔
โทรสาร ๐ ๒๘๓๑ ๙๒๘๔

พิมพ์ครั้งที่ ๑

จำนวน ๘๕๐ เล่ม

มกราคม ๒๕๕๕

พิมพ์ที่

กลุ่มงานการพิมพ์ สำนักการพิมพ์
สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา
เลขที่ ๔ ถนนอุทองใน เขตดุสิต
กรุงเทพฯ ๑๐๓๐๐
โทร. ๐ ๒๒๔๔ ๑๕๖๑

บทความและข้อคิดเห็นใด ๆ ที่ปรากฏในวารสาร “จลนิต”
เป็นวรรณกรรมของผู้เขียนโดยเฉพาะ
สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา และกองบรรณาธิการ ไม่จำเป็นต้องเห็นพ้องด้วย



จุลฉันท

ปีที่ ๙ ฉบับที่ ๑ มกราคม - กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๕๕

คณะผู้จัดทำวารสารจุลฉันท ที่ปรึกษา

กองบรรณาธิการ

บันทึกข้อมูล - พิสูจน์อักษร

สถานที่ติดต่อ

ศิลปกรรม - พิสูจน์อักษร

จัดพิมพ์โดย

นางนรรัตน์ พิมเสน

นางมัลลิกา ลับไพรี

นายনীต ผาสุข

นางภาณุมาศ วราหะไพฑูรย์

นางพิมพ์พัชร อริยะมานกุล

นายบรรหาร กำลา

นางสาวสุทธิมาตร จันทร์แดง

นางสาวอริยพร โพธิ์ใส

นายอภิวัฒน์ สุดสาว

นางสาวเพลินตา ตันรังสรรค์

นายปณิธีร์ ปทุมวัฒน์

นายวรชัย แสนสีระ

นางสาวลันตา อุดมะโกคิน

นางสาวอวิการัตน์ นิยมไทย

นางสาวสิริโฉม พรหมโฉม

นางสาวทรศนวรรณ สงกวง

นางสาวจุฬารัตน์ วงษ์น้อย

นางสาวนรีชา มงคลวงศ์ศิริ

กลุ่มงานพัฒนากฎหมาย สำนักกฎหมาย

สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา

เลขที่ ๔๘๘ อาคารสุขประพฤติ ชั้นที่ ๑๓ ถนนประชาชื่น เขตบางซื่อ

กรุงเทพมหานคร ๑๐๘๐๐

โทร. ๐ ๒๘๓๑ ๙๓๐๔

กลุ่มงานบรรณาธิการและเทคโนโลยีการพิมพ์ โทร. ๐ ๒๘๓๑ ๙๔๗๑-๒

นางสาวปัทมาภรณ์ ชูสกุล

นางสาวชมพูนุช ลาภเกิด

นางสาวสุมัทนา คลังแสง

นางสาววรรณนา สุขวงศ์

นายศักดิ์พันธุ์ เกิดแก่น

นายอวิรุทธิ์ สนพราย

นายชรินทร์ แพนไรสง

นายปิยชาติ ศิลปสุวรรณ

นางสาวศิริมนัส สารพัฒน์

นายธีระยุทธ นิยมทรัพย์

สำนักการพิมพ์ โทร. ๐ ๒๒๔๔ ๑๗๔๑-๒

สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา

เลขที่ ๔ ถนนอุทองใน เขตดุสิต กรุงเทพมหานคร ๑๐๓๐๐

เลขาธิการวุฒิสภา

ที่ปรึกษาด้านกฎหมาย

ผู้อำนวยการสำนักกฎหมาย

นิติกรเชี่ยวชาญ

นิติกรชำนาญการ

นิติกรชำนาญการ

นิติกรชำนาญการ

นิติกรปฏิบัติการ

นิติกรปฏิบัติการ

นิติกรปฏิบัติการ

นิติกรปฏิบัติการ

นิติกรปฏิบัติการ

นิติกรปฏิบัติการ

นิติกรปฏิบัติการ

นิติกรปฏิบัติการ

เจ้าพนักงานธุรการปฏิบัติงาน

เจ้าพนักงานบันทึกข้อมูลชำนาญงาน

เจ้าพนักงานบันทึกข้อมูลปฏิบัติงาน

หัวหน้ากลุ่มงานบรรณาธิการ

และเทคโนโลยีการพิมพ์

นายช่างศิลป์ปฏิบัติงาน

นักวิชาการช่างศิลป์ปฏิบัติการ

นักวิชาการผลิตสื่อสิ่งพิมพ์

นายช่างศิลป์ปฏิบัติงาน

นายช่างศิลป์ปฏิบัติงาน

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

วิทยาการปฏิบัติการ

บรรณาธิการแถลง

ในวาระโอกาสขึ้นปีใหม่ พุทธศักราช ๒๕๕๕ นี้ กองบรรณาธิการวารสาร “จูลินิติ” ขอกล่าวคำว่า “สวัสดีปีใหม่” กับท่านผู้อ่านทุกท่านพร้อมทั้งใคร่ขอนำสารอำนวยการเนื่องในโอกาสวันขึ้นปีใหม่ พุทธศักราช ๒๕๕๕ จาก ฯพณฯ ประธานวุฒิสภา รองประธานวุฒิสภา คนที่หนึ่ง รองประธานวุฒิสภา คนที่สอง และเลขาธิการวุฒิสภา เพื่อส่งความปรารถนาดีมายังท่านสมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการ ลูกจ้าง และพนักงานราชการของสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ตลอดจนท่านผู้อ่านและพี่น้องประชาชนทุกท่าน ในวาระโอกาสนี้ด้วย

สำหรับ “จูลินิติ” ฉบับนี้ ทางกองบรรณาธิการได้พิจารณาโดยเห็นถึงความสำคัญของ “หลักนิติธรรม” หรือ The Rule of Law อันเป็นหลักการที่มีสาระสำคัญเกี่ยวกับการปกครองโดยกฎหมาย โดยการกำหนดให้บุคคลทุกคนมีความเสมอภาคกันภายใต้บทบัญญัติกฎหมาย และรัฐบาลหรือฝ่ายปกครองก็ต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเช่นเดียวกัน กล่าวคือ จะต้องไม่กระทำการใดอันเป็นการก้าวล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามอำเภอใจ ซึ่งเป็นหลักการที่สอดคล้องกับการปกครองในระบอบประชาธิปไตยและการปกป้องสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคสอง นั้น ได้บัญญัติให้การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม และต่อมาได้มีระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. ๒๕๕๔ โดยได้กำหนดให้มีคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ หรือ “ค.นธ.” ขึ้น เพื่อส่งเสริมให้มีการใช้กฎหมายด้วยความเป็นธรรม ความเสมอภาค และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล กับทั้งเพื่อเสริมสร้างความเชื่อมั่นในการใช้กฎหมายของประเทศอันจะนำไปสู่สังคมที่มีความเป็นปกติสุข

กองบรรณาธิการจึงได้ทำการสัมภาษณ์ความเห็นทางวิชาการในประเด็น เรื่อง “หลักนิติธรรม กับสภาพของสังคมประเทศไทย” จากศาสตราจารย์ ดร. อุกฤษ มงคลนาวิน อดีตประธานรัฐสภา และประธานกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ และ ดร. พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย อาจารย์พิเศษคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เพื่อให้ทราบถึงองค์ความรู้ทางวิชาการเกี่ยวกับที่มาและความสำคัญของหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ดังกล่าว

ในส่วนบทความทางวิชาการกฎหมายอื่น ๆ นั้น ยังประกอบด้วยบทความทางวิชาการด้านกฎหมาย เรื่อง “การถอดถอนบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งตามกฎหมายรัฐธรรมนูญโดยวุฒิสภา” และบทความเรื่อง “หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม” สำหรับเนื้อหาในส่วนอื่นก็ยังคงความเข้มข้นด้วยข้อมูลทางวิชาการด้านกฎหมายที่เป็นประโยชน์ต่องานในด้านนิติบัญญัติของวุฒิสภาอีกมากมาย กองบรรณาธิการใคร่ขอขอบคุณผู้อ่านทุกท่าน ที่ได้กรุณาติดตามผลงานของวารสาร “จูลินิติ” ตลอดระยะเวลา ๘ ปีที่ผ่านมาด้วยดีเสมอมา และในโอกาสขึ้นปี ๕ นี้ เราพร้อมที่จะทำหน้าที่คัดสรรบทความและสร้างสรรค์ผลงานทางวิชาการด้านกฎหมายอันเป็นประโยชน์ต่อวงงานด้านนิติบัญญัติของวุฒิสภาเพื่อนำเสนอท่านผู้อ่านทุกท่านตลอดไป

กองบรรณาธิการ
ธันวาคม ๒๕๕๔

พระราชดำรัส

ในการเสด็จออกมหาสมาคม

ในงานพระราชพิธีเฉลิมพระชนมพรรษา พุทธศักราช ๒๕๕๔

ณ พระที่นั่งจักรีมหาปราสาท

วันจันทร์ ที่ ๕ ธันวาคม ๒๕๕๔

ขอขอบพระทัยและขอบใจท่านทั้งหลายเป็นอย่างยิ่ง

ที่มีไมตรีจิตพรั่งพร้อมกัน มาให้พรวันเกิด รวมทั้งให้คำมั่นสัญญา

โดยประการต่าง ๆ ข้าพเจ้าขอสนองพรและไมตรีจิต ทั้งนั้น ด้วยใจจริงเช่นกัน.

ท่านทั้งหลายในที่นี้ ผู้อยู่ในตำแหน่งหน้าที่สำคัญ

ทั้งฝ่ายพลเรือนและทหาร ย่อมทราบแก่ใจอยู่ทั่วกันว่า ความมั่นคง

ของประเทศชาตินั้นจะเกิดขึ้นได้ ก็ด้วยประชาชนในชาติอยู่ดีมีสุข

ไม่มีทุกข์ยากเข็ญ. ดังนั้น การใดที่เป็นความทุกข์เดือดร้อนของประชาชน

ทุกคนทุกฝ่ายจึงต้องถือเป็นหน้าที่ ที่จะต้องร่วมมือกันปฏิบัติแก้ไขให้เต็มกำลัง.

โดยเฉพาะขณะนี้ ประชาชนกำลังเดือดร้อนลำบากจากน้ำท่วม

จึงขอที่จะร่วมมือกันปัดเป่าแก้ไขให้ผ่านพ้นไปโดยเร็ว และจัดทำโครงการ

บริหารจัดการน้ำอย่างยั่งยืน. อย่างเช่นโครงการต่าง ๆ ที่เคยพูดไว้นั้น

ก็เป็นการแนะนำ ไม่ได้สั่งการ แต่ถ้าปรึกษากันแล้ว เห็นว่าเป็นประโยชน์คุ้มค่า

และทำได้ ก็ทำ. ข้อสำคัญ จะต้องไม่ขัดแย้งแตกแยกกัน หากจะต้องให้กำลังใจ

ซึ่งกันและกัน เพื่อให้งานที่ทำบรรลุผลที่มีประโยชน์ คือความผาสุกของประชาชน

และความมั่นคงปลอดภัยของประเทศชาติ.

ขออำนาจแห่งคุณพระรัตนตรัยและสิ่งศักดิ์สิทธิ์ จงดคุ้มครองรักษาท่าน

ให้ปราศจากทุกข์ ปราศจากภัย และอำนวยความสุขความเจริญ

ให้แก่ท่านทุกคน.

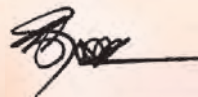


สารอำนวยการ
พลเอก ชีรเดช มีเพียร
ประธานวุฒิสภา
เนื่องในโอกาสวันขึ้นปีใหม่ พุทธศักราช ๒๕๕๕
๒๕๕๕

ในโอกาสสมงคลดิถีขึ้นปีใหม่ พุทธศักราช ๒๕๕๕ ผมขอเชิญชวนท่านสมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการ ลูกจ้าง และพนักงานราชการของสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาพร้อมใจกัน ตั้งจิตอธิษฐาน น้อมเกล้าน้อมกระหม่อมถวายพระพรชัยมงคลแด่พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว สมเด็จพระนางเจ้าฯ พระบรมราชินีนาถ และพระบรมวงศานุวงศ์ทุกพระองค์ ขออานุภาพแห่งคุณพระศรีรัตนตรัยและสิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลาย ได้โปรดอภิบาลประทานพร ให้ทุกพระองค์ทรงพระเจริญยิ่งยืนนาน ทรงพระเกษมสำราญ พระพลานามัยแข็งแรง สมบูรณ์ พระบารมีแผ่ไพศาล ทรงสถิตเป็นมิ่งขวัญปกเกล้าปกกระหม่อมปวงชาวไทย ตราบนิรันดรกาล

ในรอบปีที่ผ่านมา สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาได้ปฏิบัติภารกิจในการสนับสนุน งานด้านนิติบัญญัติของวุฒิสภาได้สำเร็จลุล่วงตามเป้าหมายอันเป็นผลดีต่อประเทศชาติ บ้านเมืองและประชาชนโดยส่วนรวม ซึ่งเกิดจากความเสียสละและความร่วมมือร่วมใจ ของข้าราชการ ลูกจ้าง และพนักงานราชการของสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาทุกท่าน ที่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่โดยมิได้คำนึงถึงความเหน็ดเหนื่อยหรือย่อท้อต่อปัญหาอุปสรรค แม้ในขณะที่ต้องเผชิญกับความยากลำบากในการปฏิบัติหน้าที่อันเนื่องมาจากปัญหา วิกฤตการณ์ทางธรรมชาติอันเกิดจากอุทกภัยก็ตาม

ในโอกาสวันขึ้นปีใหม่นี้ ขออาราธนาอำนาจแห่งคุณพระศรีรัตนตรัยและ สิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลายในสากลโลก ตลอดจนพระบารมีปกเกล้าแห่งองค์พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว และสมเด็จพระนางเจ้าฯ พระบรมราชินีนาถ ได้โปรดอภิบาลประทานพร ให้ท่านสมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการ ลูกจ้าง และพนักงานราชการของสำนักงานเลขาธิการ วุฒิสภาและครอบครัวทุกท่านประสบแต่ความสุข ความสำเร็จ กอปรด้วยจตุรพิธพรชัย พร้อมทั้งมีสุขภาพกายและใจที่เข้มแข็งในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อประเทศชาติบ้านเมือง และประชาชนตลอดไป

พลเอก 
(ชีรเดช มีเพียร)
ประธานวุฒิสภา





สารอำนวยการ
นายนิคม ไวยรัชพานิช
รองประธานวุฒิสภา คนที่หนึ่ง
เนื่องในโอกาสวันขึ้นปีใหม่ พุทธศักราช ๒๕๕๕
๒๕๕๕

เนื่องในโอกาสวันขึ้นปีใหม่ พุทธศักราช ๒๕๕๕ กระผม
ขอส่งความปรารถนาดีมายังสมาชิกวุฒิสภา รวมทั้งข้าราชการ ลูกจ้าง
และพนักงานราชการของสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ขอให้ทุกท่าน
พร้อมทั้งครอบครัวประสบแต่ความโชคดี มีความสุข สมหวัง
ในสิ่งที่ปรารถนา ขอให้ประเทศไทยอันเป็นที่รักยิ่งของพวกเราทุกคน
มีความสงบ ร่มเย็นเป็นสุข ประชาชนชาวไทยมีความรักใคร่ปรองดอง
และประสานใจร่วมกันเป็นหนึ่งเดียว เพื่อพัฒนาบ้านเมืองของเราให้มี
ความมั่นคงและมีความเจริญก้าวหน้าตลอดไป

(นายนิคม ไวยรัชพานิช)
รองประธานวุฒิสภา คนที่หนึ่ง





สารอำนวยการ
นางพรทิพย์ โล่ห์วีระ จันทร์รัตนปรีดา
รองประธานวุฒิสภา คนที่สอง
เนื่องในโอกาสวันขึ้นปีใหม่ พุทธศักราช ๒๕๕๕
๒๕๕๕

เนื่องในโอกาสวันขึ้นปีใหม่ พุทธศักราช ๒๕๕๕ ดิฉัน
ขอกราบอาราธนาอำนาจแห่งคุณพระศรีรัตนตรัย และสิ่งศักดิ์สิทธิ์
ทั้งหลายในสากลพิภพ อีกทั้งพระบารมีปกเกล้าปกกระหม่อม
แห่งองค์พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว และสมเด็จพระนางเจ้าฯ
พระบรมราชินีนาถ ได้โปรดอภิบาลประทานพรให้ท่านสมาชิกวุฒิสภา
ข้าราชการ ลูกจ้าง และพนักงานราชการของสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา
ตลอดจนครอบครัวทุกท่าน จงประสบแต่ความสุข สดชื่น สมหวัง
มีพลังกายและพลังใจที่สมบูรณ์ มีพลังที่จะร่วมกันสร้างสิ่งที่ดี ทั้งดงาม
ให้แก่สังคมและประเทศชาติต่อไป

พรทิพย์ โล่ห์วีระ ๑ .

(นางพรทิพย์ โล่ห์วีระ จันทร์รัตนปรีดา)
รองประธานวุฒิสภา คนที่สอง





สารอำนวยการ
นางนรรตน์ พิมเสน
เลขาธิการวุฒิสภา
เนื่องในโอกาสวันขึ้นปีใหม่ พุทธศักราช ๒๕๕๕
๑๒๑๒๑๒

ในศุภวาระดิถีขึ้นปีใหม่ พุทธศักราช ๒๕๕๕ ดิฉันขอส่งความสุข ความหวัง และความปรารถนาดีด้วยใจจริง มายังเพื่อนข้าราชการ ลูกจ้าง พนักงานราชการของสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาและครอบครัวทุกท่าน

ในรอบปีที่ผ่านมา บ้านเมืองของเราต้องเผชิญกับปัญหาการเมือง เศรษฐกิจ สังคม ความมั่นคงของประเทศชาติ และภัยธรรมชาติโดยเฉพาะ วิกฤตปัญหาอุทกภัย ซึ่งเราทุกคนต่างได้ตระหนักถึงสภาพปัญหาที่เกิดขึ้น ดังกล่าว และต้องขอขอบคุณที่ทุกคนต่างได้ร่วมแรงร่วมใจกันฟันฝ่า ต่อวิกฤตปัญหาในครั้งนี้ด้วยความอดทนและเสียสละ ด้วยการยึดมั่น แนวทางและหลักการของความถูกต้องดีงาม มีความสมัครสมานสามัคคีเป็น น้ำหนึ่งใจเดียวกัน จนส่งผลให้ภารกิจในด้านต่าง ๆ ของสำนักงานเลขาธิการ วุฒิสภาบรรลุผลสำเร็จตามความมุ่งหมายทุกประการ สำหรับปีพุทธศักราช ๒๕๕๕ นี้ ใคร่ขอเป็นกำลังใจให้เพื่อนข้าราชการ ลูกจ้าง พนักงานราชการ ของสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาทุกท่าน จงอดทน มุ่งมั่น ตั้งใจ เสียสละ สำนึกในหน้าที่ความรับผิดชอบและเป็นกำลังสำคัญในการพัฒนางาน ด้านนิติบัญญัติของวุฒิสภาให้สำเร็จลุล่วงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ และตามความคาดหวังของประชาชนต่อไป

ในโอกาสอันเป็นมงคลนี้ ขออาราธนาคุณพระศรีรัตนตรัยและ สิ่งศักดิ์สิทธิ์ทั้งหลายในสากลพิภพ ตลอดจนพระบารมีอันแผ่ไพศาล แห่งองค์พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวและสมเด็จพระนางเจ้าฯ พระบรมราชินีนาถ ได้โปรดอภิบาลประทานพรให้เพื่อนข้าราชการ ลูกจ้าง พนักงานราชการของสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาและครอบครัวทุกท่าน จงประสบแต่ความสุข มีสุขภาพพลานามัยที่สมบูรณ์แข็งแรงตลอดไป จากภัยอันตรายทั้งปวง และมีความเจริญก้าวหน้าในหน้าที่การงานตลอดไป

นรรตน์ พ
(นางนรรตน์ พิมเสน)
เลขาธิการวุฒิสภา

สารบัญ

บทสัมภาษณ์ความเห็นทางวิชาการ

เรื่อง “หลักนิติธรรมกับสภาพของสังคมประเทศไทย”

- บทนำบทสัมภาษณ์ ๑
- ศาสตราจารย์ ดร. อุกฤษ มงคลนาวิน ๓
อดีตประธานรัฐสภา และ ประธานคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริม
หลักนิติธรรมแห่งชาติ (คอ.นธ.)
- ดร. พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย ๑๕
อาจารย์พิเศษคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

สรุปมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องกับหน่วยงานด้านนิติบัญญัติ ๒๙

บทความทางวิชาการ

- เรื่อง การถอดถอนบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งตามกฎหมายรัฐธรรมนูญโดยวุฒิสภา ๔๓
โดย นายอนุรักษ์ นิยมเวช สมาชิกวุฒิสภา และ
ประธานคณะกรรมการวิชาการพัฒนาการเมืองและการมีส่วนร่วมของประชาชน วุฒิสภา
- เรื่อง “หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม” ๔๙
โดย รองศาสตราจารย์ ดร. วรเจตน์ ภาคีรัตน์ อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

สรุปการสัมมนาทางวิชาการ

- ปาฐกถาพิเศษในหัวข้อ “พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว
กับการทรงใช้พระราชอำนาจตามรัฐธรรมนูญ” ๖๙



ร่างกฎหมายที่น่าสนใจ

- ร่างพระราชบัญญัติควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา พ.ศ. ๘๑

แนะนำกฎหมายใหม่และกฎหมายที่น่าสนใจ

- พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร
และบุคลากรกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๕๔..... ๘๙

สรุปคำพิพากษาของศาล และผลการวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายที่น่าสนใจ

- คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔ - ๒๑/๒๕๕๔ วันที่ ๘ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๕๔
เรื่อง พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๗๔ ถึงมาตรา ๘๒
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐
มาตรา ๒ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗
มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๒
มาตรา ๕๘ มาตรา ๗๕ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๔ (๑) (๒) (๕) มาตรา ๑๙๗
มาตรา ๑๙๘ มาตรา ๒๑๑ และมาตรา ๒๑๘ หรือไม่ ๑๐๙
- คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๐/๒๕๕๔ วันที่ ๑๑ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๔
เรื่อง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ ขัดหรือแย้งต่อ
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒) หรือไม่ ๑๑๔



สารบัญ

คมความคิด เข้มทิศรัฐธรรมนูญ

- แนวคิดและทฤษฎีในกรณีการให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่ง ๑๑๙

มุมมองก่อนความคิดนิติบัญญัติ : Legal Reflection

- การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามกฎหมาย ๑๒๙

การปฏิรูปกฎหมาย : LAW REFORM

- การดำเนินคดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ๑๓๕

สารพันปัญหากฎหมาย

- มาตรการชะลอการฟ้อง : ทางเลือกและโอกาสของผู้กระทำผิดอาญา ๑๔๗

เกร็ดกฎหมายน่ารู้

- บทวิเคราะห์ความเหมาะสมในการใช้โทษทางอาญากับความผิดเล็กน้อย ๑๕๕

หน้าต่างโลก : The Knowledge Windows

- “The Windmill Flood Risk Management : การจัดการอุทกภัยของประเทศเนเธอร์แลนด์” ตอน “เนเธอร์แลนด์” ดินแดนใต้ระดับน้ำทะเล ๑๖๓

แนะนำเว็บไซต์ ๑๖๙





S รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคสอง ได้บัญญัติให้ “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” อันถือเป็นครั้งแรกที่ได้มีการบัญญัติคำว่า “**หลักนิติธรรม**” ไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายสูงสุดของประเทศ ทั้งนี้ โดยมีเจตนารมณ์สำคัญเพื่อวางกรอบในการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐนั้นจะต้องเป็นไปตาม “**หลักนิติธรรม (The Rule of Law)**” การปฏิบัติหน้าที่ทั้งหลายจะต้องอยู่บนพื้นฐานของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้และในการบังคับใช้กฎหมายจะต้องเป็นไปโดยถูกต้องและเที่ยงธรรมสามารถอธิบายและให้เหตุผลได้ โดยจะใช้อำนาจรัฐในลักษณะที่ปราศจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายรองรับไม่ได้

“หลักนิติธรรมกับสภาพของสังคมประเทศไทย”

กองบรรณาธิการ
สำนักกฎหมาย

อย่างไรก็ดีหากเมื่อพิจารณาศึกษาจากเอกสารในชั้นการประชุมของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญแม้จะมีการอภิปรายถกแถลงระหว่างความหมายของคำว่า “หลักนิติธรรม (The Rule of Law)” และ “หลักนิติรัฐ (Legal State)” อยู่บ้างพอสมควรก็ตามแต่ไม่ปรากฏว่ามีการอภิปรายในทางเนื้อหาสาระถึงความแตกต่างในรายละเอียดของหลักการทั้งสองประการ คงมีเพียงการอภิปรายว่าหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐนั้นมีความหมายกว้างหรือแคบกว่ากันอย่างไรเท่านั้นและหากพิจารณาศึกษาเอกสารเจตนารมณ์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ของคณะกรรมการวิสามัญบันทึกเจตนารมณ์ จดหมายเหตุ และตรวจรายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ก็ไม่ปรากฏการอธิบายถึงความแตกต่างในรายละเอียดของหลักการทั้งสองเช่นเดียวกัน คงมีเพียงการอธิบายว่า “หลักนิติธรรม (The Rule of Law)” มีที่มาจากหลักกฎหมายของกลุ่มประเทศกฎหมายตามจารีตประเพณี (Common Law) ส่วน “หลักนิติรัฐ (Legal State)” มีที่มาจากหลักกฎหมายของกลุ่มประเทศกฎหมายลายลักษณ์อักษรหรือประมวลกฎหมาย



(Civil Law) พร้อมทั้งอธิบายว่า “หลักนิติรัฐ (Legal State)” มีความหมายกว้างครอบคลุมมากกว่า “หลักนิติธรรม (The Rule of Law)” โดยหลักการทั้งสองนี้มีความคล้ายคลึงกันอยู่ ๒ ประการ คือ ประการที่ ๑ ถ้าไม่มีกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจกระทำการใด ๆ ทั้งสิ้น เพราะถ้าดำเนินการไปแล้วอาจกระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชน

ประการที่ ๒ หลักที่ว่าเมื่อกฎหมายกำหนดขอบเขตไว้เช่นใด ฝ่ายปกครองก็ใช้กฎหมายไปตามขอบเขตนั้น จะใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้

จากผลการใช้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันดังกล่าวคณะรัฐมนตรีจึงได้มีมติ เมื่อวันที่ ๑๓ กันยายน ๒๕๕๔ เห็นชอบให้ตั้ง “คณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ” (คอ.นธ.) ขึ้นมาเพื่อดำเนินการศึกษาประเด็นปัญหาเกี่ยวกับกฎหมาย กฎ และการใช้กฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม รับฟังข้อมูลและความเห็นจากผู้ที่เกี่ยวข้อง โดยเน้นการมีส่วนร่วมของสาธารณชน และภาคส่วนต่าง ๆ และสร้างความตระหนักให้กับสังคมเกี่ยวกับหลักนิติธรรม รวมทั้งเสนอแนะแนวทางมาตรการ และกระบวนการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อส่งเสริมให้มีการใช้กฎหมายด้วยความเป็นธรรม ความเสมอภาคและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล กับทั้งเพื่อเสริมสร้างความเชื่อมั่นในการใช้กฎหมายของประเทศอันจะนำไปสู่สังคมที่มีความเป็นปกติสุข ทั้งนี้ ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. ๒๕๕๔ ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๔ เป็นต้นไป

ดังนั้น เพื่อให้มีความรู้ความเข้าใจที่ชัดเจนเกี่ยวกับในเรื่องของ “หลักนิติธรรม (The Rule of Law)” และ “หลักนิติรัฐ (Legal State)” ซึ่งถือว่าเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญอันจะขาดมิได้สำหรับประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ทางกองบรรณาธิการวารสารจตุรนิติจึงได้ดำเนินการสัมภาษณ์และรับฟังความคิดเห็นทางวิชาการ ตลอดจนทรรศนะและข้อเสนอแนะอันจะเป็นประโยชน์ในประเด็นเรื่อง “หลักนิติธรรมกับสภาพของสังคมประเทศไทย” จากผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ทางด้านกฎหมายอันประกอบด้วยศาสตราจารย์ ดร. อุกฤษ มงคลนาวิน อดีตประธานรัฐสภา และประธานกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ และ ดร. พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย อาจารย์พิเศษ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ทั้งนี้ เพื่อให้ทราบถึงที่มา แนวคิด และพัฒนาการของ “หลักนิติธรรม” หรือ “The Rule of Law” ความเหมือนและความแตกต่างกันระหว่าง “หลักนิติธรรม” กับ “หลักนิติรัฐ” โดยเฉพาะในการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐในปัจจุบันได้มีการดำเนินการที่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคสอง หรือไม่ เพียงใด และจะมีข้อสังเกตเพื่อเป็นแนวทางหรือมาตรการใดที่จะเสนอแนะต่อองค์กรหรือหน่วยงานดังกล่าวในการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม ตลอดจนจะมีกระบวนการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการใช้บังคับกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมอย่างไร ทั้งนี้ โดยท่านผู้อ่านสามารถติดตามและศึกษารายละเอียดในเรื่องดังกล่าวได้ในจตุรนิติฉบับนี้ ๑.



ศาสตราจารย์ ดร. อุกฤษ มงคลนาวิน^๑

“หลักนิติธรรมกับสภาพของสังคมประเทศไทย”

กองบรรณาธิการ
สำนักกฎหมาย

เมื่อวันอังคารที่ ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๔ ณ บ้านร่วมฤดี
ถนนเพลินจิต เขตปทุมวัน กรุงเทพมหานคร



จุดนิตี : อยากรู้ให้ท่านอธิบายถึงที่มา แนวคิด และพัฒนาการของ “หลักนิติธรรม หรือ The Rule of Law”

ศาสตราจารย์ ดร. อุกฤษ : คำว่า “หลักนิติธรรม หรือ The Rule of Law” สำหรับนักศึกษากฎหมายหรือนักกฎหมาย ในสมัยปัจจุบันนี้อาจจะได้ทราบถึงที่มา แนวคิด และพัฒนาการ ของหลักนิติธรรม หรือ The Rule of Law พอสมควรหรืออาจจะ ได้ยินกันคุ้นหู แต่สำหรับนักกฎหมายหรืออาจารย์กฎหมายในสมัย ก่อน ๆ ที่ยังไม่มีการปรับหรือคำแปลที่ชัดเจนมักจะให้ความหมายว่า หมายถึง “หลักแห่งกฎหมาย” หรือ “หลักการปกครอง ด้วยกฎหมาย” จนกระทั่งได้มีการบัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้อย่างชัดเจนเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคสองว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงาน ของรัฐต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” ซึ่งทราบว่าในชั้นการประชุม ของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญนั้น ได้มีการอภิปรายกัน อย่างกว้างขวางในประเด็นว่าจะใช้ถ้อยคำใดจึงจะมีความเหมาะสม ระหว่างคำว่า “นิติรัฐ” กับคำว่า “นิติธรรม” ซึ่งในที่สุดก็ได้มีมติให้ ใช้คำว่า “หลักนิติธรรม”

^๑สำเร็จการศึกษา นิติศาสตรบัณฑิต และสังคมสงเคราะห์ศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ปริญญาเอก ทางกฎหมายเอกชน (เกียรตินิยม) จากมหาวิทยาลัยปารีส, นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิตกิตติมศักดิ์ จากจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง และมหาวิทยาลัยศรีปทุม, ปริญญาบัตร (กิตติมศักดิ์) จากวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร, ศาสตราจารย์พิเศษทางนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อดีตคณบดีคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และอดีตประธานรัฐสภา ปัจจุบันดำรงตำแหน่ง ประธานคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ (ค.อ.นธ.).



การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคสอง ได้บัญญัติให้การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม จึงมีความจำเป็นที่จะต้องสร้างความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับหลักนิติธรรมให้แก่ประชาชนโดยทั่วไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐทุกหน่วยงาน ได้มีความรู้และความเข้าใจว่าหลักนิติธรรม ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันในสากลหรือนานาชาติหรือประเทศนั้น มีหลักการหรือสาระสำคัญอย่างไร ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้ “หลักนิติธรรม” กลายเป็นเพียงถ้อยคำหรือข้อความคิดที่จับต้องมิได้หรือถูกลดคุณค่าจากหลักการพื้นฐานในรัฐเสรีประชาธิปไตย ให้กลายเป็นเพียงถ้อยคำที่ใช้กล่าวอ้างเพื่อสร้างความชอบธรรมของบุคคลบางฝ่ายหรือคณะเท่านั้น

The Rule of Law หรือที่นักกฎหมายไทยเรียกว่า “หลักนิติธรรม” เป็นแนวคิดที่มีรากฐานมาจากระบบกฎหมายจารีตประเพณีแบบอังกฤษ (Common Law) เป็นหลักที่จำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองไม่ให้เกินขอบเขตและมีการปกครองภายใต้กฎหมาย โดยนักนิติศาสตร์ชาวอังกฤษชื่อ A.V. Dicey^๖ เป็นผู้นำคำนี้มาใช้ในระบบกฎหมายอังกฤษ และได้อธิบายความหมายในแง่มุมซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดประชาธิปไตยและการปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนว่า ความเป็นสูงสุดของกฎหมายหรือการปกครองโดยกฎหมายคือลักษณะของรัฐธรรมนูญอังกฤษ นั่นคือ “หลักนิติธรรม”

จากการศึกษาดำรงกฎหมายของนักวิชาการต่าง ๆ แล้ว อาจกล่าวได้ว่าหลักนิติธรรม หรือ The Rule of Law นั้น อย่างน้อยจะต้องมีสาระสำคัญหรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับเรื่องดังต่อไปนี้

- (๑) การยึดหลักความเป็นอิสระของตุลาการ
- (๒) ประชาชนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันอย่างเสมอภาค และได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายอย่างทัดเทียมกัน

^๖Albert Van Dicey ศาสตราจารย์ด้านกฎหมายอังกฤษ และนักวิชาการด้านรัฐธรรมนูญแห่งมหาวิทยาลัยออกซฟอร์ด ผู้เขียนหนังสือ An Introduction to the study of the Law of the Constitution (๑๘๘๕) ซึ่งได้ถูกนำมาใช้เป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญของสหราชอาณาจักรซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร (uncodified British constitution) Albert Van Dicey เป็นผู้อธิบายถึงหลักนิติธรรม (Rule of Law) ให้ผู้คนได้รู้จักแพร่หลายในขณะนั้น (<http://www.wikipedia.org>).



“ถ้ารัฐมีการดำเนินการที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้ ไม่ว่าจะโดยการตรากฎหมาย หรือการบังคับใช้กฎหมายแล้วแต่ถือว่าการตรากฎหมายหรือการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวไม่ได้เป็นไปตามหลักนิติธรรมทั้งสิ้น”

- (๓) มีเจตนารมณ์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน
- (๔) การปกครองโดยยึดกฎหมายเป็นใหญ่ และปฏิบัติตามกฎหมายในฐานะที่เป็นนิติรัฐ ทั้งนี้กฎหมายนั้นจะต้องเป็นกฎหมายที่ยุติธรรม
- (๕) ศาลเป็นสถาบันที่พึ่งสุดท้ายของประชาชน
- (๖) ฝ่ายบริหารต้องบริหารภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย และต้องเคารพและปฏิบัติตามกฎหมาย
- (๗) ส่งเสริมการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรอย่างบริสุทธิ์และยุติธรรม ปราศจากการแทรกแซงของฝ่ายบริหารหรือกลุ่มอิทธิพลเพื่อให้ได้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่แท้จริงของประชาชน
- (๘) ส่งเสริมและสนับสนุนความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย
- (๙) ส่งเสริมและคุ้มครองหลักแห่งการเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์
- (๑๐) ส่งเสริมและพัฒนากฎหมายเพื่อสร้างความสงบสุขให้แก่ประชาชนและสังคมส่วนรวม
- (๑๑) ไม่มีบุคคลใดอยู่เหนือกฎหมาย

เมื่อพิจารณาถึงสาระสำคัญของหลักนิติธรรมดังกล่าวและกลับมาพิจารณาบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ก็จะพิจารณาเห็นได้ว่ามีสาระสำคัญที่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมด้วยเช่นเดียวกัน ซึ่งนอกจากมาตรา ๓ วรรคสอง จะได้บัญญัติไว้โดยชัดเจนแล้ว รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันยังได้ให้การรับรองหลักนิติธรรมไว้โดยที่บางท่านอาจจะไม่ทราบว่าเป็นการรับรองเรื่องหลักนิติธรรม กล่าวคือบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ซึ่งได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องความเสมอภาค สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล สิทธิในกระบวนการยุติธรรม สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคล และสื่อมวลชน สิทธิและเสรีภาพในการศึกษา สิทธิในการได้รับบริการสาธารณสุขและสวัสดิการจากรัฐ สิทธิในข้อมูลข่าวสารและการร้องเรียน เสรีภาพในการชุมนุมและการสมาคม สิทธิชุมชนและสิทธิพิทักษ์รัฐธรรมนูญ ตลอดจนได้บัญญัติให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ และยังได้มีการกำหนดเงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ด้วย ซึ่งบทบัญญัติในหมวดนี้ล้วนแต่เป็นไปตามหลักนิติธรรม ทั้งนี้ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวมีเจตนารมณ์หรือมุ่งส่งเสริมและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ รวมทั้งการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งเป็นหลักการหรือสาระสำคัญของหลักนิติธรรมด้วยเช่นกัน ดังนั้น ถ้ารัฐมีการดำเนินการที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของประชาชน



ที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้ ไม่ว่าจะโดยการตรากฎหมาย หรือการบังคับใช้กฎหมายล้วนแล้วแต่ถือว่าการตรากฎหมายหรือการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวไม่ได้เป็นไปตามหลักนิติธรรมทั้งสิ้น

จุดนิตินิติ : ในทรรศนะของท่านคิดว่า “หลักนิติรัฐ” และ “หลักนิติธรรม” มีความเหมือนและความแตกต่างกันในหลักการและสาระสำคัญประการใดบ้าง

ศาสตราจารย์ ดร. อุทกฤษ : จากแนวคิดในเรื่องของการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่ยอมรับว่าประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย และให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิพื้นฐานของประชาชน โดยได้นำหลักการดังกล่าวไปบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุดซึ่งประเด็นพิจารณาที่สำคัญคือการทำให้นโยบายในเรื่องดังกล่าวเป็นจริงได้นั้นจำเป็นต้องอาศัยแนวคิดหรือหลักการต่าง ๆ มาเป็นเครื่องมือในการผลักดัน ซึ่ง “หลักการปกครองภายใต้กฎหมาย” หรือ “หลักนิติรัฐ” (Rechtstaat/legal state) เป็นแนวคิดที่มีความสำคัญอันหนึ่งที่จะทำให้การปกครองระบอบประชาธิปไตยเป็นจริงตามเจตนารมณ์

หลักนิติรัฐได้มีการริเริ่มและพัฒนาขึ้นในกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ (Civil Law) หรือในภาคพื้นยุโรปเมื่อประมาณปลายศตวรรษที่ ๑๙ โดยนักกฎหมายชาวเยอรมัน ซึ่งมีแนวความคิดว่ารัฐที่มีคุณสมบัติเป็น “นิติรัฐ” คือรัฐที่ยอมลดตนเองลงมาอยู่ภายใต้ระบบกฎหมาย ในนิติรัฐอำนาจมหาชนทั้งหลายจะมีและใช้ได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้ ในขณะที่ปัจเจกชนก็มีช่องทางในการฟ้องคดีต่อองค์กรตุลาการเพื่อตรวจสอบควบคุม หลักนิติรัฐตามแนวคิดของยุโรปเป็นการเรียกร้องให้องค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยทั้งหลายจะใช้อำนาจได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายกำหนด หรือที่เรียกว่า “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ” และเมื่อใช้อำนาจก็ต้องใช้โดยไม่ขัดต่อกฎหมาย เป็นการแปรสภาพจาก “อำนาจดั้งเดิมที่ไม่มีข้อจำกัด” (Puisance) ให้กลายเป็น “อำนาจตามกฎหมาย” (Competences) ทั้งนี้ องค์ประกอบที่เป็นสาระสำคัญของหลักนิติรัฐ ประกอบด้วย

๑. **หลักการแบ่งแยกอำนาจ** ตามแนวคิดของรัฐธรรมนูญนิยม (constitutionalism) จะต้องจัดให้มีการแยกใช้อำนาจอธิปไตย เพื่อให้เกิดหลักประกันในเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชน ไม่ให้องค์กรสถาบันการเมือง รัฐสภา รัฐบาล ฝ่ายปกครองหรือศาลมีอำนาจบีบบังคับประชาชนได้โดยพลการ จึงต้องจัดให้มีระบบการถ่วงดุลอำนาจ (check and balance) เพราะเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่า “บุคคลใดก็ตามที่มีอำนาจอยู่ในมือก็มักจะใช้อำนาจเกินเลยอยู่เสมอ เพื่อมิให้มีการใช้อำนาจเกินขอบเขต จึงจำเป็นต้องใช้อำนาจหยุดยั้งอำนาจตามวิถีทางแห่งกำลัง” จากหลักนิติรัฐ การกระทำของรัฐต้องชอบด้วยกฎหมาย เพราะฉะนั้นจึงจำเป็นต้องมีองค์กรที่คอยควบคุมความชอบด้วยกฎหมายหรือมีระบบการถ่วงดุลอำนาจเพื่อให้องค์กรต่าง ๆ นั้นอยู่ภายใต้หลักนิติรัฐ

๒. **หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ** รัฐต้องไม่กระทำการใดที่จะเป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ถ้ารัฐต้องกระทำการใดที่จะเป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพประชาชนจะต้องกระทำโดยผ่านกระบวนการของรัฐสภาที่เป็นผู้แทนของประชาชน เท่านั้น ดังนั้น



เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นจริง จึงต้องมีหลักการที่เป็นหลักประกัน เช่น หลักการแบ่งแยกอำนาจดังกล่าวข้างต้น หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทำได้ก็แต่โดยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะต้องมีผลเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้กับกรณีใดกรณีหนึ่งหรือกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง หลักการให้ระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายซึ่งจำกัดสิทธิและเสรีภาพ หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ รวมทั้งหลักประกันในการใช้สิทธิทางศาลของประชาชน

๓. **หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการ** หลักการข้อนี้เป็นความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการที่ต้องใช้กฎหมายให้เกิดความเสมอภาคเท่าเทียม ต้องไม่พิจารณาพิพากษาคดีให้แตกต่างจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายคือต้องใช้กฎหมายให้เป็นไปตามองค์ประกอบและผลของกฎหมายในเรื่องนั้น ต้องใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน และต้องใช้ดุลพินิจโดยปราศจากข้อบกพร่องใด ๆ โดยฝ่ายตุลาการต้องใช้กฎหมายที่องค์กรนิติบัญญัติหรือรัฐสภาซึ่งเป็นผู้แทนของประชาชนเป็นผู้ตราขึ้น และโดยเฉพาะบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพจะกระทำได้แต่เฉพาะเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ

๔. **หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง หรือ หลักการกระทำของฝ่ายปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย** เป็นหลักการที่ทำให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องผูกพันตนต่อกฎเกณฑ์ที่ฝ่ายนิติบัญญัติและกฎเกณฑ์ที่ตนเองตราขึ้น หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองจะมีผลในทางปฏิบัติก็แต่โดยการที่ระบบกฎหมายกำหนดให้มีการควบคุมตรวจสอบการกระทำดังกล่าวได้ และหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองดังกล่าวประกอบด้วยหลักการย่อย ๒ ประการ คือ “หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย” และ “หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ”

๕. **หลักความเป็นอิสระของพิพากษา** การที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในความจริงได้จะต้องจัดให้มีองค์กรชี้ขาดการละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่มีความอิสระในการตัดสินข้อพิพาทของผู้พิพากษาอย่างเต็มที่ มีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร และฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งได้แก่ศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองหรือศาลพิเศษอื่น

๖. **หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีควมผิด ไม่มีโทษ** หลักการข้อนี้เป็นหลักประกันในกฎหมายอาญาและยังใช้กับกรณีโทษปรับทางปกครอง โทษทางวินัยและข้อบังคับขององค์กรวิชาชีพด้วย การกำหนดโทษจะต้องกระทำโดยกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ผ่านกระบวนการของรัฐสภาเท่านั้น ไม่อาจจะกระทำโดยกฎหมายจารีตประเพณีได้ และต้องมีความชัดเจนแน่นอน ประชาชนจะได้ทราบว่าพฤติกรรมเช่นใดที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และควรจะทำอย่างไร และห้ามมิให้ออกกฎหมายย้อนหลังไปลงโทษหรือเพิ่มโทษ ยกเว้นจะเป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิดเท่านั้น



๗. **หลักความสูงสุดของรัฐธรรมนุญ** รากฐานแนวคิดของแนวคิดรัฐธรรมนุญนิยมที่รัฐธรรมนุญเป็นสัญญาประชาคมเป็นกรอบวิถีชีวิตทางการเมือง จัดตั้งองค์กรทางการเมือง แบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตย และถ่วงดุลอำนาจระหว่างองค์กร จำกัดอำนาจรัฐ และมีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น จึงทำให้รัฐธรรมนุญอยู่ในฐานะสูงสุด กฎหมายใดจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนุญไม่ได้

หากจะพิจารณาระหว่าง “หลักนิติรัฐ” กับ “หลักนิติธรรม” ว่ามีความเหมือนและความแตกต่างกันในหลักการและสาระสำคัญอย่างไรบ้างนั้น เมื่อพิจารณาจากเอกสารในชั้นการประชุมของคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนุญแม้จะมีการอภิปรายถึงคำว่า “นิติรัฐ” และ “นิติธรรม” แต่ไม่ปรากฏว่ามีการอภิปรายในทางเนื้อหาถึงความแตกต่างของหลักการทั้งสองแต่อย่างใด คงมีแต่การอภิปรายว่าหลักการของหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมนั้นมีความหมายกว้างหรือแคบกว่ากันอย่างไร และหากพิจารณาศึกษาเอกสารเจตนารมณ์รัฐธรรมนุญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ของคณะกรรมการการวิสามัญที่ได้บันทึกเจตนารมณ์ จดหมายเหตุ และตรวจรายงานการประชุม สภาร่างรัฐธรรมนุญแล้ว ก็ไม่ได้อธิบายถึงความแตกต่างของหลักทั้งสองเช่นเดียวกัน คงมีเพียงการอธิบายว่า “หลักนิติธรรม” กับ “หลักนิติรัฐ” มีความคล้ายคลึงกัน ๒ ประการ คือ^๓

ประการที่ ๑ ถ้าไม่มีกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจกระทำการใด ๆ ทั้งสิ้น เพราะถ้าดำเนินการไปแล้วอาจกระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชน

ประการที่ ๒ หลักที่ว่าเมื่อกฎหมายกำหนดขอบเขตไว้เช่นใด ฝ่ายปกครองก็ใช้กฎหมายไปตามขอบเขตนั้น จะใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงที่มา แนวคิด และพัฒนาการระหว่าง “หลักนิติธรรม” กับ “หลักนิติรัฐ” แล้ว อาจจะสรุปความแตกต่างของระหว่างหลักการทั้งสองได้ดังนี้

๑. **พิจารณาจากต้นกำเนิด** ข้อความคิดเรื่อง “นิติรัฐ” มีวิธีการศึกษาตั้งต้นเริ่มจากรัฐและสร้างความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับกฎหมายนั่นเอง ในขณะที่ข้อความคิดเรื่อง “นิติธรรม” นั้นมีต้นกำเนิดจากความหวั่นเกรงการใช้อำนาจโดยมิชอบของรัฐ หลักนิติธรรมจึงมุ่งหมายไปที่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่า หลักนิติรัฐเป็นมุมมองจากรัฐ แต่หลักนิติธรรมเป็นมุมมองจากปัจเจกชน

๒. **พิจารณาทางเนื้อหาสาระ** หลักนิติรัฐเป็นกรณีที่รัฐยอมตกลงมาอยู่ภายใต้กฎหมายเป็นเรื่องของโครงสร้างลำดับชั้นทางกฎหมาย เป็นเรื่องของหลักความชอบด้วยกฎหมายที่สถาปนาให้กฎหมายเป็นทั้งที่มาและข้อจำกัดของอำนาจมหาชน เป็นเรื่องการแบ่งแยกอำนาจอย่างสมดุลและเป็นเรื่องบทบาทขององค์กรตุลาการในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนุญและความชอบด้วยกฎหมาย ในขณะที่หลักนิติธรรมนั้น ถูกสร้างขึ้นมาจากแนวคิดเสรีนิยม เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้พ้นจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของรัฐ ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่าหลักนิติรัฐของภาคพื้นยุโรป เน้นที่รูปแบบ / โครงสร้าง และวิธีการในการไปถึงเป้าประสงค์ ในขณะที่หลักนิติธรรมของแองโกลแซกซอนเน้นที่เนื้อหา และกระบวนการ

^๓โปรดดู คณะกรรมการการวิสามัญบันทึกเจตนารมณ์ จดหมายเหตุ และตรวจรายงานการประชุม สภาร่างรัฐธรรมนุญ, “เจตนารมณ์รัฐธรรมนุญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐”, ๒๕๕๐, หน้า ๓.



๓. **พิจารณาจากสกุลกฎหมาย** หลักนิติรัฐกำเนิดและพัฒนาในสกุลกฎหมาย Romano-Germanic ซึ่งยอมรับการแบ่งแยกกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชน ยอมรับความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ มีรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร ในขณะที่หลักนิติธรรมกำเนิดในสกุลกฎหมาย แองโกลแซกซอน ซึ่งไม่มีการแบ่งแยกกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชน ไม่มีการแบ่งแยกศาลยุติธรรมและศาลปกครอง และยอมรับความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา (Suprematie du Parlement)

ที่กล่าวมาในเบื้องต้นนี้เป็นเรื่องในทางวิชาการ ซึ่งในปัจจุบันอาจารย์หรือนักวิชาการทางด้านกฎหมายก็ยังมีความเข้าใจหรือความคิดเห็นที่ไม่ตรงกัน อย่างไรก็ตาม หลักการทั้งสองนั้นต่างก็มีความคล้ายกันที่ต้องการคุ้มครองความยุติธรรมหรือต้องการให้การปกครองประเทศมีความสงบเรียบร้อย เพราะในยุคสมัยที่ประเทศต่าง ๆ ปกครองโดยระบอบเผด็จการ หรือระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ จะไม่มีองค์กรของประชาชนเพื่อมาทำหน้าที่ในการตรากฎหมาย ดังนั้นการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับกับประชาชนก็จะกระทำโดยผู้ใช้อำนาจปกครองประเทศในขณะนั้นแต่เพียงผู้เดียว เช่น ในกรณีการปฏิวัติหรือรัฐประหารก็จะมีคำสั่งสถาบันนิติบัญญัติทั้งหมด แล้วก่อตั้งองค์กรขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่แทน ซึ่งอาจเรียกว่าสภานิติบัญญัติแห่งชาติ หรือสภาปฏิรูป ช่วงเวลานั้นถือว่าเป็นการปกครองประเทศโดยไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐหรือนิติธรรม ถึงแม้ในขณะนั้นการปกครองประเทศโดยมีการบังคับใช้กฎหมายก็ตาม เพราะถึงแม้จะมีการปกครองประเทศโดยใช้กฎหมายแต่เป็นกฎหมายที่ไม่ได้ออกโดยผ่านความเห็นชอบขององค์กรที่มาจากประชาชน กล่าวคือ หลักนิติรัฐและนิติธรรมจะเกิดขึ้นอย่างแท้จริงได้เฉพาะแต่ในประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่อำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศเป็นของประชาชนเท่านั้น

จุดนิตินิติ : ในกรณีของทนายคิดว่า การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐในปัจจุบันมีการดำเนินการที่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรคสอง หรือไม่ เพียงใด โดยเฉพาะเมื่อเปรียบเทียบกับนานาอารยประเทศ

ศาสตราจารย์ ดร. อุทกษา : แม้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา ๓ วรคสอง จะได้บัญญัติให้การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรมก็ตาม ประเด็นที่ควรพิจารณาเป็นลำดับแรกคือองค์กรต่าง ๆ ที่กล่าวมามีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับหลักนิติธรรมมากน้อยแค่ไหนเพียงใด และการที่จะพิจารณาว่าองค์กรดังกล่าวมีการดำเนินการที่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม หรือไม่ เพียงใด นั้น ให้พิจารณาว่าการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญในหมวดต่าง ๆ หรือไม่ ถ้ามีการปฏิบัติหน้าที่ไม่เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้ว ต้องถือว่าการปฏิบัติหน้าที่นั้นไม่สอดคล้องหรือขัดกับหลักนิติธรรม ทั้งนี้เพราะบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนั้น หากพิจารณาในภาพรวมโดยเฉพาะในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพ



ของปวงชนชาวไทย มีความเห็นว่าได้มีการบัญญัติรับรองหลักนิติธรรมไว้ตามหลักสากลหรือในลักษณะเช่นเดียวกันกับนานาอารยประเทศ

ประเด็นสำคัญเราต้องไม่ลืมว่า ประเทศที่จะดำเนินการตามหลักนิติธรรม โดยเฉพาะตามหลักนิติธรรมสากลได้จะต้องเป็นประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ประเทศที่ไม่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยจะอ้างว่าเป็นประเทศที่ใช้หลักนิติธรรมน่าจะยาก สำหรับประเทศที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยไม่ว่าจะเป็นระบอบประชาธิปไตยในรูปแบบใด กล่าวคือ แบบระบบรัฐสภา (Parliamentary system) แบบระบบประธานาธิบดี (Presidential system) หรือแบบระบบกึ่งประธานาธิบดี หรือระบบกึ่งรัฐสภา (semi - Presidential or semi - Parliamentary system) ทั้งนี้ โดยพื้นฐานจะต้องยอมรับระบอบประชาธิปไตยเสียก่อน ถ้าไม่อย่างนั้นหลักนิติธรรมตามแบบสากลคงจะเกิดขึ้นไม่ได้

หากเรายอมรับในการปกครองระบอบประชาธิปไตยแล้ว จะต้องเข้าใจความหมายของระบอบประชาธิปไตยด้วยว่า ระบอบประชาธิปไตย คือ การปกครองของประชาชน โดยประชาชน และเพื่อประชาชน หรือการปกครองที่อำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศเป็นของประชาชน พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจนี้โดยผ่านทางรัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ คณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นองค์กรฝ่ายบริหาร และตุลาการซึ่งเป็นองค์กรวินิจัยชี้ขาดคดีเท่านั้น หมายความว่าระบอบประชาธิปไตยที่แท้จริงนั้น ถ้าหากจะเปรียบเทียบกับถนง เราจะมีช่องจราจรสำหรับรถเล่นไว้เพียง ๓ ช่องทางหรือเลนเท่านั้น คือ องค์กรนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ นอกจากนั้นหากจะเกิดองค์กรอะไรต่าง ๆ ขึ้นมาใหม่จะต้องเกาะเกี่ยวหรือพึ่งพิงอยู่กับช่องจราจร ๓ เลนนี้เท่านั้น

เพราะฉะนั้นในอดีตที่ผ่านมาหรือแม้กระทั่งในปัจจุบัน การที่ฝ่ายตุลาการได้ออกมาดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับการเมือง หรือที่เรียกว่า “ตุลาการภิวัตน์” จึงไม่น่าจะเป็นการดำเนินการที่สอดคล้องกับการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขของประเทศไทย หรือเป็นการดำเนินการที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง เพราะถ้าเปรียบเทียบกับรถยนต์ที่เล่นอยู่บนถนนก็เท่ากับว่าตุลาการออกมาเล่นนอกเลนของตนเอง ซึ่งเราลองหลับตานึกภาพดูว่า ถ้าตุลาการออกมาเล่นในเลนของฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายนิติบัญญัติอะไร



“ถ้าตุลาการออกมาเล่นในเลนของฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายนิติบัญญัติอะไรจะเกิดขึ้น แต่ถ้าเป็นกรณีฝ่ายบริหารกับฝ่ายนิติบัญญัตินั้น ในบางครั้งก็สามารถที่จะข้ามเลนหรือคร่อมเลนกันได้ตามกฎหมาย เพราะว่าองค์กรทั้งสองดังกล่าวต่างมีที่มาซึ่งมีความยึดโยงจากประชาชนเช่นเดียวกัน

จะเกิดขึ้น แต่ถ้าเป็นกรณีฝ่ายบริหารกับฝ่ายนิติบัญญัตินั้น ในบางครั้งก็สามารถที่จะข้ามเลนหรือคร่อมเลนกันได้ตามกฎหมาย เพราะว่าองค์กรทั้งสองดังกล่าวต่างมีที่มาซึ่งมีความยึดโยงจากประชาชนเช่นเดียวกัน แต่ฝ่ายตุลาการไม่ได้มีที่มาซึ่งมีความยึดโยงจากประชาชนแต่อย่างใด เพราะฉะนั้นฝ่ายตุลาการจะต้องเล่นในเลนของตนเองอย่างเคร่งครัด ถ้าฝ่ายตุลาการออกมาเล่นนอกเลนไม่เคร่งครัดตามกฎหมายหรือหลักนิติธรรมแล้ว องค์กรอื่น ๆ ของประเทศคงไม่มีทางที่จะเคารพในหลักนิติธรรมได้ ประเด็นนี้ต้องพิจารณาเพื่อหาทางที่จะต้องทำความเข้าใจและแก้ไขกันว่า เมื่อเรายอมรับว่าการปกครองของประเทศที่เหมาะสมที่สุดในปัจจุบันนี้คือการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฝ่ายตุลาการควรจะกลับไปทำหน้าที่ของฝ่ายตุลาการให้เป็นที่ยั่งยืนที่สุดของประชาชน ถ้าฝ่ายตุลาการเข้ามายุ่งเกี่ยวกับการเมืองซึ่งเป็นของร้อนก็อาจจะได้รับผลกระทบหรือได้รับอันตรายได้

หากพิจารณาถึงฐานะของฝ่ายตุลาการเปรียบเทียบกับฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารแล้ว จะเห็นว่าฝ่ายตุลาการจะมีฐานะที่พิเศษมากกว่า เพราะมีบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องการละเมิดอำนาจศาลคุ้มครอง^๔ โดยมีระวางโทษจำคุกไม่เกิน ๖ เดือน หรือปรับไม่เกิน ๕๐๐ บาท ซึ่งผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นิ่งพิจารณาคดีนั้นมิอำนาจไต่สวนและสั่งลงโทษได้เอง โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการดำเนินคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอันเป็นวิธีตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาแต่อย่างใด ทั้งนี้ หากพิจารณาเปรียบเทียบกับกรณีการดำเนินคดีเกี่ยวกับการหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ หรือคดีหมิ่นพระบรมเดชานุภาพ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ที่จะต้องมีการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยจะต้องดำเนินการผ่านตำรวจ พนักงานอัยการ และศาล เป็นผู้พิจารณาและลงโทษ แล้ว จะพิจารณาเห็นได้ว่าเป็นเรื่องที่มีความแปลกประหลาดยิ่งนัก และประเด็นเรื่องนี้ก็สมควรที่จะต้องมีการแก้ไขให้มีความสอดคล้องกับหลักสากลมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ ในปัจจุบันการปฏิบัติหน้าที่หรือการใช้อำนาจของศาลปกครองมีความเห็นว่าจะอาจมีการดำเนินการที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม โดยเฉพาะเกี่ยวกับการใช้อำนาจในการพิจารณา เช่น การใช้อำนาจเข้าไปพิจารณาคดีที่ควรจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรมหรือใช้อำนาจเข้าไปพิจารณาในเรื่องที่เป็นการกระทำทางรัฐบาล (acte de gouvernement) โดยแท้ เป็นต้น ดังนั้น อาจมีความจำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับเขตอำนาจของศาลปกครองให้ชัดเจนเป็นไปตามหลักนิติธรรม และเป็นไปตามหลักของการจัดตั้งศาลปกครองที่แท้จริงด้วย

^๔โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๓๐ - ๓๓ ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับการคุ้มครองกระบวนการยุติธรรมในศาล.



ตัวอย่างสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม ในสังคมไทยในปัจจุบันที่เห็นได้ชัดคือ กรณีผู้ขับขี่รถจักรยานยนต์จำนวนกว่า ๑๐ ล้านคนทั่วประเทศ ไม่ได้ได้รับความเป็นธรรมจากตำรวจจราจรที่ตั้งด่านเพื่อกวดขันวินัยจราจร เนื่องจากที่ผ่านมา ได้มีการร้องเรียนจากประชาชนเป็นจำนวนมากว่ามีตำรวจจราจรตั้งด่านเพื่อรีดไถเงินจากผู้ขับขี่รถจักรยานยนต์ โดยการกล่าวหาหรือตั้งข้อหาด้านจราจรที่ไม่เป็นธรรม มีการยึดใบอนุญาตขับขี่ ยึดกุญแจรถ และมีการเรียกเงินอีกด้วย ซึ่งสาเหตุที่ตำรวจจราจรต้องกระทำเช่นนี้เพราะมีความเดือดร้อน ในการดำรงชีพเนื่องจากเงินเดือนน้อย ประกอบกับผู้บังคับบัญชามีนโยบายว่าจะต้องหารายได้จากค่าปรับให้ได้มากที่สุดในแต่ละเดือน นอกจากนี้ยังมีปัญหาเกี่ยวกับการซื้อขายตำแหน่ง การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการที่ไม่เป็นธรรม มีนักการเมืองเข้ามาแทรกแซงก้าวก่ายในการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการทุกระดับ ดังนั้น トラบใดที่เรายังไม่สามารถแก้ไขปัญหาหรือให้ความยุติธรรมแก่ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ในภาครัฐได้แล้ว เราจะอำนวยความสะดวกหรือให้ความยุติธรรมแก่ประชาชนได้อย่างไร

จุดนิติ : ท่านคิดว่าจะมีแนวทางหรือมาตรการใดที่จะเสนอแนะต่อองค์กรหรือหน่วยงานดังกล่าวในการปฏิบัติหน้าที่ตามหลักนิติธรรม และจะมีกระบวนการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับกฎหมาย กฎ และการใช้กฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมอย่างไร

ศาสตราจารย์ ดร. อุทกฤษ : การจะเสนอแนะแนวทางหรือมาตรการต่อองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่ตามหลักนิติธรรม ในเบื้องต้นจะต้องมีการทำความเข้าใจเกี่ยวกับความหมายหรือขอบเขตของหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง เสียก่อน เพราะหากไม่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับหลักนิติธรรมแล้ว การที่จะปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมคงเป็นเรื่องลำบาก ดังนั้น อยากทำความเข้าใจแบบง่าย ๆ ว่า ตามหลักนิติธรรมนั้น บ้านเมืองต้องปกครองโดยกฎหมาย และกฎหมายที่ใช้ปกครองต้องเป็นกฎหมายที่ดีและมีความเป็นธรรม คำว่ากฎหมายที่ดีคือกฎหมายที่ไม่ขัดต่อหลักนิติรัฐหรือนิติธรรม กฎหมายนั้นต้องให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ หากกฎหมายฉบับใดออกมาขัดต่อหลักการดังกล่าว คือไปละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้ หรือกฎหมายที่ใช้บังคับในเรื่องความสัมพันธ์หรือ



นิติสัมพันธ์ในทางแพ่งระหว่างเอกชนด้วยกันแต่กลับไปบัญญัติให้มีโทษทางอาญา และในปัจจุบันก็มีอยู่หลายฉบับที่กำหนดให้มีโทษอาญา เช่น การกำหนดให้การละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา หรือการออกเช็คโดยไม่มีเงินพอชำระหนี้ตามเช็คมีความผิดอาญา เป็นต้น นอกจากนี้ ยังมีการกำหนดให้เรื่องที่เป็นความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนซึ่งไม่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐ เช่น การกำหนดให้การชำระภาษีล่าช้าหรือการต่ออายุใบอนุญาตล่าช้า เป็นความผิดอาญา เป็นต้น ซึ่งการกำหนดโทษอาญาอันมีผลเป็นการลิดรอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยไม่คำนึงถึงเนื้อหาของเรื่อง ความร้ายแรงของการกระทำความผิดที่มีต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐดังกล่าว เป็นการลิดรอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเกินสมควร จึงเป็นกฎหมายที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม กรณีการออกกฎหมายเพื่อให้มีผลย้อนหลัง หรือการออกกฎหมายเพื่อเอาผิดกับบุคคลซึ่งไม่มีส่วนรู้เห็นในการกระทำความผิดของบุคคลอื่นก็เช่นเดียวกัน ล้วนแล้วแต่ไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรมซึ่งมีความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขปรับปรุง



อย่างไรก็ตาม การเสนอแนะแนวทางหรือมาตรการต่อองค์กรหรือหน่วยงานเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ตามหลักนิติธรรม รวมทั้งการดำเนินการแก้ไขหรือปรับปรุงในเรื่องต่าง ๆ ที่ได้กล่าวมาแล้ว ในเบื้องต้นนั้น จะต้องดำเนินการด้วยความนุ่มนวล ค่อยเป็นค่อยไป ยึดหลักที่จะไม่ทำร้ายหรือทำลายใคร โดยการจัดทำข้อเสนอแนะไปยังองค์กรต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ ว่าสิ่งที่กำลังดำเนินการอยู่นั้นเป็นไปตามหลักนิติธรรมหรือไม่ และควรจะต้องมีแนวทางในการแก้ไขอย่างไร บางเรื่องอาจมีความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้ เพราะความยุติธรรมในสังคมไทยจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อกฎหมายที่ออกมาใช้บังคับกับประชาชนทุกคนจะต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม คือต้องเป็นกฎหมายที่ดี กฎหมายที่ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม เช่น การตรากฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญถือว่าเป็นกฎหมายที่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่อาจที่จะใช้บังคับได้

อย่างไรก็ตาม มีความเห็นว่าบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันยังมีบางมาตราที่ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรมเสียเอง เช่น บทบัญญัติในมาตรา ๒๓๗ ที่บัญญัติให้การกระทำความผิดของบุคคลคนเดียวนำไปสู่การยุบพรรคการเมืองทั้งพรรคและเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคลที่เป็นกรรมการ



“การที่จะปกครองโดยหลักนิติธรรมได้นั้นกฎหมายจะต้องไม่ขัดกับหลักนิติธรรมเสียเอง นอกจากนี้แล้วผู้บังคับใช้กฎหมายจะต้องบังคับใช้กฎหมายด้วยความยุติธรรม คำว่าด้วยความยุติธรรมคือปราศจากอคติทั้งปวง ถ้าใช้กฎหมายโดยมีอคติแล้วความยุติธรรมเกิดขึ้นไม่ได้ และความยุติธรรมจะมีสองมาตรฐานไม่ได้”

บริหารพรรคด้วย แม้บุคคลนั้นจะไม่ได้กระทำความผิดก็ตาม หรือบทบัญญัติในมาตรา ๓๐๙ ที่บัญญัติให้การกระทำที่เกี่ยวเนื่องกับการกระทำที่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๙ ว่าเป็นการชอบด้วยกฎหมายและรัฐธรรมนูญ แม้จะกระทำต่อไปในอนาคตก็มีการรับการรับรองไว้ล่วงหน้าแล้วว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มิพักต้องคำนึงว่าการกระทำนั้นจะชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งเป็นการขัดต่อหลักนิติธรรมอย่างยิ่ง เพราะไม่มีกฎหมายของประเทศที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยที่ไหนในโลกที่จะนิรโทษกรรมให้การกระทำที่ผิดต่อกฎหมายหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญในลักษณะเช่นนี้ แล้วก็เป็นการนิรโทษกรรมล่วงหน้า และในหลายมาตราในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันก็มีความสับสนที่สุด กล่าวคือบางมาตราก็ให้ความเคารพนับถือในหลักนิติธรรมอย่างมาก แต่ในหลายมาตราก็ทำลายหลักนิติธรรมเสียเอง ซึ่งมีความจำเป็นต้องแก้ไขหรือปรับปรุงใหม่โดยวิถีทางประชาธิปไตย

จุดนิตี : บทสรุปส่งท้ายและข้อเสนอแนะอื่น ๆ

ศาสตราจารย์ ดร. อุกฤษ : การที่จะปกครองประเทศโดยหลักนิติธรรม ในเบื้องต้นจะต้องทำความเข้าใจในหลักนิติธรรมให้ถ่องแท้เสียก่อน ทั้งฝ่ายผู้บังคับใช้กฎหมาย อาจารย์หรือนักวิชาการผู้สอนวิชากฎหมาย รวมทั้งประชาชนผู้ถูกบังคับให้ปฏิบัติตามกฎหมาย จะต้องมีความรู้ความเข้าใจในหลักนิติธรรม การที่จะปกครองโดยหลักนิติธรรมได้นั้นกฎหมายจะต้องไม่ขัดกับหลักนิติธรรมเสียเอง นอกจากนี้แล้วผู้บังคับใช้กฎหมายจะต้องบังคับใช้กฎหมายด้วยความยุติธรรม คำว่าด้วยความยุติธรรมคือปราศจากอคติทั้งปวง ถ้าใช้กฎหมายโดยมีอคติแล้วความยุติธรรมเกิดขึ้นไม่ได้ และความยุติธรรมจะมีสองมาตรฐานไม่ได้ คนทุกคนต้องเท่าเทียมกัน อันนี้เป็นไปตามหลักนิติธรรม สรุปคือการปกครองประเทศต้องปกครองโดยหลักนิติธรรมและตามทำนองครองธรรมอะไรที่มีความรู้สึกรู้ว่าไม่เป็นไปตามทำนองครองธรรมอันนั้นถือว่าผิดหลักนิติธรรมแล้ว เมื่อผิดแล้วใครเสียหาย ประชาชนเป็นผู้เสียหายหรือได้รับความเดือดร้อน ส่งผลทำให้ประชาชนเกิดความทุกข์ ซึ่งความทุกข์ของประชาชนก็คือความทุกข์ของแผ่นดิน ทั้งนี้ ในฐานะที่ผมได้รับแต่งตั้งเป็นประธานคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ หรือ “คอ.นธ.” ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. ๒๕๕๔ ก็จะเป็นส่วนหนึ่งที่จะผดุงหลักนิติธรรมและส่งเสริมให้มีการใช้กฎหมายด้วยความเป็นธรรม ความเสมอภาคและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล อันจะนำไปสู่สังคมที่มีความเป็นปกติสุข โดยจะดำเนินการรับฟังข้อมูลและความเห็นจากผู้ที่เกี่ยวข้อง โดยเน้นการมีส่วนร่วมของสาธารณชนและภาคส่วนต่าง ๆ และสร้างความตระหนักให้กับสังคมเกี่ยวกับหลักนิติธรรม คณะกรรมการชุดนี้จะพยายามสลายหรือคลายความทุกข์ของประชาชนเท่าที่จะทำได้ เพราะถือว่าเป็นการตอบแทนคุณแผ่นดิน **๑**



ดร.พรสันต์ เลียงบุญเลิศชัย^๑

“หลักนิติธรรมกับสภาพของสังคมประเทศไทย”

กองบรรณาธิการ
สำนักกฎหมาย

เมื่อวันศุกร์ที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๕๔
ณ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

จุดนิตี : อยากให้ท่านอธิบายถึงที่มา แนวคิด และพัฒนาการของ “หลักนิติธรรมหรือ The Rule of Law”



ดร.พรสันต์ : ก่อนที่จะกล่าวถึงที่มาของแนวคิด และวิวัฒนาการของหลักนิติธรรมนั้น ผมต้องขออนุญาตที่จะกล่าว ในเบื้องต้นนี้ก่อนว่า จริง ๆ แล้ว คำว่า “นิติธรรม” (Rule of Law) กับ “นิติรัฐ” (Legal State) ในทางนิติศาสตร์นั้นมีความแตกต่างกัน ในเชิงหลักการ โดยสืบเนื่องมาจากเรื่องของประวัติศาสตร์ และวิวัฒนาการซึ่งมีที่มาจากต่างที่ต่างถิ่นกัน แต่เมื่อจะกล่าวหรือ พูดถึงในทางปฏิบัติและในศาสตร์อื่น ๆ อาจมองว่าเป็นคำ ๆ เดียวกัน ซึ่งสามารถใช้แทนกันได้โดยสังเกตเห็นได้จากคำพูดของนักการเมือง บ้าง ชาวบ้านทั่ว ๆ ไปบ้าง หรือแม้กระทั่งนักกฎหมายเอง ก็ใช้คำว่า “นิติรัฐนิติธรรม” ควบคู่กันอยู่เสมอ จึงทำให้บุคคลทั่วไปเข้าใจ ไปโดยปริยายว่าทั้ง “นิติธรรม” และ “นิติรัฐ” เหมือนกัน และเมื่อ ครั้งที่มีการยกร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คือรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้มีการถกเถียงกัน พอสมควรในประเด็นความแตกต่างของหลักนิติธรรมและนิติรัฐ ว่าควรจะเลือกใช้คำใดระหว่างคำว่า “นิติรัฐ” (Legal State) กับคำว่า “นิติธรรม” (Rule of Law) สุดท้ายแล้วก็เลือกที่จะใช้คำว่า “นิติธรรม” ดังที่ปรากฏอยู่ใน มาตรา ๓ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ^๒ ซึ่งเหตุผลหนึ่งที่คณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้หยิบยกขึ้น

^๑ นิติศาสตรบัณฑิต, นิติศาสตรมหาบัณฑิต (คะแนนดีเลิศ) มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ, M.L.I., S.J.D. University of Wisconsin-Madison Law School, USA, อาจารย์พิเศษคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

^๒ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคสอง “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม”



มาสนับสนุนก็คือ คำว่า “นิติธรรม” เป็นคำที่คุ้นเคยในสังคมไทยมากกว่า “นิติรัฐ” กอปรกับในทางเนื้อหา มิได้แตกต่างกันมากมายนัก

ฉะนั้นผมจึงขอก้าวถึงหลักนิติธรรมโดยภาพรวมเพื่ออธิบายให้เข้าใจได้ง่ายว่า “หลักนิติธรรม” ก็คือ **หลักการที่ถือกำเนิดเกิดขึ้นมาเพื่อจำกัดการใช้อำนาจของรัฐ** (Limited Government) ทั้งนี้ โดยมีพื้นฐานมาจากประวัติศาสตร์เมื่อครั้งที่ผู้ปกครองประเทศรวมศูนย์การใช้อำนาจไว้แต่เพียงผู้เดียว ไม่มีใครสามารถที่จะเข้าไปควบคุมหรือตรวจสอบได้เลย อันมีลักษณะของรูปแบบการปกครองที่เรียกว่า “**ระบอบการปกครองแบบอำนาจนิยม**” (Authoritarianism) กล่าวคือ เมื่อคนใดคนหนึ่งมีอำนาจอย่างล้นพ้นแล้ว โดยธรรมชาติของอำนาจย่อมทำให้ลุแก่อำนาจอันนำไปสู่การใช้อำนาจตามอำเภอใจ โดยไม่ได้คำนึงถึงบุคคลอื่นว่าการใช้อำนาจของตนจะเข้าไปล่วงละเมิดสิทธิ เสรีภาพของผู้อื่นหรือไม่ประการใด อีกทั้งยังเป็นการใช้อำนาจแบบเบ็ดเสร็จเด็ดขาดนั้นช่วยเหลือพวกพ้องของตน โดยมีได้คิดคำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวม โดยมาตรการที่ผู้ปกครองอำนาจนิยมในสมัยนั้นนิยมใช้กันมากที่สุด เช่น การสั่งประหารชีวิต การสั่งจำคุกโดยไม่ผ่านกระบวนการพิจารณาของศาล การสั่งขึ้นคำภาชีอากรตามอำเภอใจโดยมิได้รับความยินยอมจากรัฐสภา ฯลฯ

เมื่อมีข้อเท็จจริงปรากฏขึ้นตามที่ได้กล่าวมา จึงนำไปสู่แนวคิดในการ “**กำกับการใช้อำนาจของผู้ปกครอง**” ซึ่งในสมัยก่อนก็คือ “**พระมหากษัตริย์**” ให้ใช้อำนาจอยู่ในกรอบหรือหลักเกณฑ์ที่ออกโดยความยินยอมของประชาชนซึ่งก็คือ “**รัฐสภา**” นั่นเอง ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าลักษณะของการปกครองตามแนวคิดนี้เป็นการปกครองโดยกฎหมาย หากใช้การปกครองโดยตัวมนุษย์แต่อย่างใดไม่ (Government of Laws not of Men) จึงนำไปสู่การอธิบายถึงหลักการของหลักนิติธรรมว่า คือการปกครองที่ยึดกฎหมายเป็นใหญ่ เป็นสรวง (Supremacy of Laws) และด้วยหลักการนี้จึงนำไปสู่วลีที่นักกฎหมายคุ้นเคยและใช้กันอย่างติดปากว่า “**หลักความชอบด้วยกฎหมาย**” หรือ Legality นั่นเอง คำถามก็คือว่า ทั้งหมดนี้ถูกคิดขึ้นมาเพื่อวัตถุประสงค์ใด ทำไมจึงต้องจำกัดและกำกับการใช้อำนาจรัฐ คำตอบก็คือ เพื่อเป็นการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกล่วงละเมิด นี่ก็คือหัวใจของหลักนิติธรรม



ก่อนที่จะเกิดแนวคิดที่ว่า “การปกครองโดยกฎหมาย มิใช่โดยตัวมนุษย์” มีการถกเถียงกันเป็นอย่างมากว่าตกลงแล้วการปกครองที่ดีควรยึดตัวบุคคลเป็นหลัก หรือยึดตัวบทกฎหมายเป็นหลัก ซึ่งตรงนี้ต้องย้อนไปในสมัยกรีก เมื่อ “เพลโต” (Plato) ซึ่งเป็นนักปราชญ์ในสมัยนั้นได้เสนอแนวคิด “กษัตริย์นักปราชญ์” หรือ philosopher king ที่เน้นการปกครองโดยตัวมนุษย์เป็นหลัก โดยบุคคลผู้ที่จะปกครองประเทศตามแนวคิดนี้จะต้องเป็นบุคคลที่มีคุณสมบัติเพียบพร้อม กล่าวคือ เป็นคนดีมีความรู้และมีคุณธรรม เมื่อได้คนที่ดีมีคุณธรรมมาปกครองประเทศจึงจะดีที่สุด แต่สำหรับ อริสโตเติล (Aristotle) มีความเห็นแย้งแนวคิดดังกล่าวว่าเป็นไปไม่ได้ในโลกของความเป็นจริงเพราะในการที่จะแสวงหาบุคคลที่มีคุณสมบัติเพียบพร้อม ตามที่กำหนดไว้มาปกครองประเทศโดยยึดตัวบุคคลนั้นมีความเกี่ยวข้องในเรื่องของผลประโยชน์ที่ค่อนข้างอันตราย เพราะตราบใดที่มนุษย์ยังมีความรู้สึกนึกคิด กล่าวคือ มีความรัก โลภ โกรธ หลง อยู่ตรงนี้อาจนำไปสู่การปกครองประเทศที่ไม่เป็นธรรม ไม่เป็นเหตุเป็นผลได้ ซึ่งลักษณะแบบนี้ค่อนข้างเป็นอัตวิสัยสูง (subjective) ดังนั้น การปกครองที่น่าจะถูกต้องเหมาะสม เป็นเหตุเป็นผล และเป็นกลางมากกว่า “ความรู้สึกนึกคิดของมนุษย์” ก็คือ ตัวบทกฎหมาย นั่นเอง โดยอริสโตเติลมองว่า กฎหมายนั้นเป็นเหตุเป็นผลในตัวของมันเอง ไม่มีความรัก โลภ โกรธ หลง การปกครองโดยยึดกฎหมายนี้จึงน่าจะมีความยุติธรรม เพราะมีลักษณะเป็นภาววิสัย (objective) เป็นเหตุเป็นผลมากกว่า จนท้ายที่สุดแล้วแนวคิดเรื่อง “กษัตริย์นักปราชญ์” ของเพลโตก็กลายเป็นไปในที่สุดเพลโตก็มีความเห็นคล้อยตามแนวคิดของอริสโตเติล ผู้เป็นลูกศิษย์ของเขานั่นเอง

อย่างไรก็ดี ภายหลังจากที่เริ่มมีแนวคิดในการเข้าไปจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง ในยุคแรก ๆ มีความสับสนอยู่พอสมควรว่าหลักการยึดถือกฎหมายเป็นใหญ่จริง ๆ แล้วหมายถึงอะไรกันแน่ เพราะในช่วงระยะเวลาหนึ่งที่มีผู้ปกครองได้เข้ามาล่งละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นอย่างมาก โดยอาศัยอำนาจในตัวบทกฎหมายซึ่งให้อำนาจไว้ เช่น มีการสังหารประชาชน หรือลงโทษประชาชน โดยมิได้ผ่านการพิจารณาตามกระบวนการยุติธรรมที่ต้องชี้ขาดโดยศาล การกระทำดังกล่าวของผู้ปกครองจึงถูกตั้งคำถามและวิพากษ์วิจารณ์เป็นอย่างมากว่าเป็นไปตามหลักนิติธรรมหรือไม่อย่างไร ซึ่งนักวิชาการบางท่านก็ว่าเป็น เพราะมีตัวบทกฎหมายให้อำนาจไว้ บ้างก็ว่าไม่เป็นเพราะแม้จะมีกฎหมายให้อำนาจไว้ก็จริง แต่มันเป็นการเข้าไปล่งละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป จึงขัดต่อวัตถุประสงค์ของหลักนิติธรรม ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการเข้าไป “จำกัดการใช้อำนาจ



ของผู้ปกครอง” และมุ่ง “คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน” หลังจากนั้นจึงได้แนวความคิดที่ตลกพิศกว่า การปกครองโดยหลักนิติธรรมที่แท้จริงพึงต้องดูในเนื้อหาของตัวบทกฎหมายด้วยว่ามีเนื้อหาที่มุ่งจำกัดอำนาจรัฐเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือไม่ ซึ่งตรงนี้จะเป็นการแบ่งแยกแนวคิดระหว่าง Rule by law กับ Rule of law ออกจากกัน กล่าวคือ Rule by law นั้นคือการปกครองที่ผู้ปกครองใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการเข้าไปล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งตรงกันข้ามกับ Rule of law ที่เป็นหลักการควบคุมการใช้อำนาจของผู้ปกครองเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

ดังนั้น หลักการใหญ่ของหลักนิติธรรม ก็คือ หลักการจำกัดการใช้อำนาจรัฐเพื่อเข้าไปรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั่นเอง

จุดนิตี : ในทรรศนะของท่านคิดว่า “หลักนิติรัฐ” และ “หลักนิติธรรม” มีความเหมือนและความแตกต่างกันในหลักการและสาระสำคัญประการใดบ้าง

ดร.พรสันต์ : “หลักนิติรัฐ” และ “หลักนิติธรรม” ในเชิงหลักการจริง ๆ แล้ว มีความแตกต่างกันพอสมควรตามที่ได้กล่าวไปแล้ว ซึ่งในวงวิชาการทางด้านนิติศาสตร์นั้นจะมุ่งเน้นไปยังสองประเทศซึ่งมีระบบกฎหมายที่แตกต่างกัน คือประเทศเยอรมัน และประเทศอังกฤษ กล่าวคือ ประเทศเยอรมันนั้นมีระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร ส่วนประเทศอังกฤษ มีระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี ในที่นี้ขอกล่าวถึงหลักนิติรัฐก่อนครับ ประเทศเยอรมันนั้นถูกยกย่องให้เป็นประเทศต้นแบบของ “หลักนิติรัฐ” และเป็นประเทศแรกในทวีปยุโรปที่มีการพัฒนาแนวคิดด้วยหลักนิติรัฐอย่างเป็นระบบ ส่วนบุคคลใดที่นำหลักนิติรัฐมากล่าวถึงเป็นคนแรกนั้นในวงการนิติศาสตร์เองยังมีการถกเถียงกันอยู่พอสมควรว่าเป็นใคร บ้างก็ว่าเป็นมอยล์ (Robert von Mohl) และ สไตล์ (Friedrich Julius Stahl) บ้างก็ว่าเป็นคันท (Immanuel Kant) ไม่ว่าจะเป็นอย่างใดก็ตามที่ได้อธิบายถึงหลักการดังกล่าวขึ้นเป็นคนแรก แต่วัตถุประสงค์ของนักวิชาการทั้งสามคนนี้มีจุดประสงค์เดียวกันคือการควบคุมมิให้ผู้ปกครองรัฐใช้อำนาจไปตามอำเภอใจอันเป็นการลดทอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยไม่มีเหตุมีผลอันสมควร กล่าวโดยสรุปก็คือ หลักนิติรัฐ คือ “รัฐที่อยู่ภายใต้ตัวบทกฎหมาย” หรือ “Rechtsstaat” เพราะคำว่า Recht แปลว่า กฎหมาย Staat แปลว่า รัฐ ต่อมาจึงได้แปลเป็นภาษาอังกฤษว่า Legal state นั่นเอง โดยมีแนวคิดหลักนิติรัฐได้รับอิทธิพลมาจากแนวคิดด้านเสรีนิยมภายหลังจากที่ได้เกิดการปฏิวัติครั้งใหญ่ในประเทศฝรั่งเศสเมื่อ ปี ค.ศ. ๑๗๘๙

ในขณะที่แนวคิดด้วย “หลักนิติธรรม” ซึ่งแปลมาจากคำในภาษาอังกฤษว่า Rule of Law นั้นมีจุดกำเนิดมาจากประเทศอังกฤษ โดยในวงการนิติศาสตร์ได้กล่าวยกย่องว่าศาสตราจารย์ทางกฎหมายแห่งมหาวิทยาลัยออกฟอร์ด คือ ไคซีย์ (Albert Venn Dicey) ได้เป็นผู้หยิบยกประเด็นการปกครองโดยหลักนิติธรรมมาอธิบายอย่างจริงจังในหนังสือของเขาที่มีชื่อว่า “ความรู้เบื้องต้นในการศึกษากฎหมายรัฐธรรมนูญ” แต่หากจะกล่าวให้ถูกต้องแล้ว ไคซีย์ มิใช่คนแรกที่กล่าวถึงแนวคิดด้วยระบบของการใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้ปกครอง โดยก่อนหน้านี้ได้มีผู้พิพากษาชื่อดังคือ เซอร์เอ็ดเวิร์ด ค็อก (Edward Coke) ได้กล่าวถึงหลักการดังกล่าวนี้เช่นกัน ฉะนั้นจึงสรุปในเบื้องต้นว่า



“ตราเปิดที่มนุษย์ยังมีความรู้สึกนึกคิด กล่าวคือ มีความรัก โลก โกรธ หลง อยู่ตรงนี้อาจนำไปสู่การปกครองประเทศที่ไม่เป็นธรรม ไม่เป็นเหตุเป็นผลได้ ซึ่งลักษณะแบบนี้ค่อนข้างเป็นอัตวิสัยสูง (subjective) ดังนั้น การปกครองที่น่าจะถูกต้องเหมาะสม เป็นเหตุเป็นผล และเป็นกลางมากกว่า “ความรู้สึกนึกคิดของมนุษย์” ก็คือ ตัวบทกฎหมาย นั่นเอง”

ความแตกต่างของหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม ประการแรก คือ จุดกำเนิดของแนวคิดอันนำไปสู่การพัฒนาของหลักการที่แตกต่างกัน

ประการที่สอง คือ ความแตกต่างในเชิงเนื้อหา โดยมีการอธิบายความหมายของหลักนิติรัฐและนิติธรรมที่แตกต่างกันไป ทั้งนี้เป็นผลโดยตรงมาจากการที่แนวคิดทั้งสองหลักการนี้ได้ถือกำเนิดขึ้นมาจากต่างถิ่นต่างที่กัน และเกิดในระบบกฎหมายที่แตกต่างกันจึงนำไปสู่ความคิดความเข้าใจ หรือมุมมองต่อหลักการทั้งสองแตกต่างกัน

หากจะกล่าวถึงแนวคิดและหลักนิติรัฐในสมัยก่อนนั้นอาจจะยังไม่ค่อยมีความชัดเจนและเป็นระบบมากนักเมื่อเปรียบเทียบกับในปัจจุบัน ซึ่งจะขอกกล่าวในหลักการปัจจุบันเลยว่า หลักนิติรัฐจะมีองค์ประกอบที่ค่อนข้างชัดเจนทั้งในเชิงรูปแบบและเชิงเนื้อหา โดยองค์ประกอบในเชิงรูปแบบนั้นถือได้ว่าเป็นองค์ประกอบ “เบื้องต้น” ของหลักนิติรัฐ ซึ่งมีองค์ประกอบดังนี้

๑. หลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) คือ หลักการที่ว่าด้วยการแบ่งแยกองค์กรในการใช้อำนาจมิให้รวมศูนย์อยู่ที่องค์กรใดองค์กรหนึ่งเพียงองค์กรเดียว เนื่องจากหากปล่อยให้บุคคลใดบุคคลหนึ่ง คณะบุคคลใดคณะบุคคลหนึ่ง หรือองค์กรใดองค์กรหนึ่งใช้อำนาจไปแต่เพียงผู้เดียวย่อมนำไปสู่การใช้อำนาจโดยมิชอบ ดังที่เคยปรากฏในประวัติศาสตร์การเมืองของประเทศอังกฤษ และฝรั่งเศส เป็นต้น โดยทั่วไปแล้วจะมีการแบ่งแยกองค์กรการใช้อำนาจออกเป็น ๓ องค์กร ประกอบด้วย องค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการ ซึ่งทั้ง ๓ องค์กรดังกล่าวจะทำหน้าที่ในการคานและถ่วงดุลอำนาจซึ่งกันและกัน มิให้เกิดสภาวะการ “กระจุกตัวของอำนาจ” อันเป็นเครื่องประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน หลักการนี้ถือได้ว่าเป็นมีความสำคัญมากหลักการหนึ่งในการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐ

๒. หลักความชอบด้วยกฎหมาย (Legality) คือ การใช้อำนาจใด ๆ จำต้องผูกพันกับตัวบทกฎหมายไม่ว่าจะเป็นรัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือแม้กระทั่งศาล ก็จำต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งหลักการนี้เป็นที่รู้จักกันทั่วไปว่าคือหลัก “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ” กล่าวอีกนัยหนึ่งคือหากไม่มีกฎหมายให้อำนาจกระทำ หรืองดเว้นการกระทำ หากได้มีการกระทำ หรืองดเว้นการกระทำใด ๆ ไปโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจ ย่อมต้องถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้เพราะหากไม่นำเอาตัวบทกฎหมายมาคอกำกับการใช้อำนาจแล้วก็จะส่งผลให้มีการใช้อำนาจไปตามอำเภอใจจนกระทั่งล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้

ข้อสังเกต หลักความชอบด้วยกฎหมาย มิได้หมายความว่า หากมีตัวบทกฎหมายรับรองการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำใด ๆ แล้ว รัฐจะใช้อำนาจไปตามอำเภอใจได้ตามแนวคิดที่ว่า “เมื่อมีกฎหมายก็ย่อมมีอำนาจ” หากแต่หลักการนี้ยังหมายความรวมถึงการเข้าไปตรวจสอบด้วยว่าการใช้อำนาจ



ของรัฐมีการใช้ไปเกินกว่าขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่อย่างไร หากข้อเท็จจริงปรากฏว่ากฎหมายให้อำนาจให้กระทำการได้ แต่มีการใช้อำนาจไปเกินกว่าขอบเขต (Ultra Vires) ที่กฎหมายกำหนด กรณีจะถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Illegal)

๓. หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพโดยศาล (Right to a court hearing) หลักการนี้ถือว่าองค์การตุลาการเป็นที่พึ่งสุดท้ายในการประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรม (The Last Resort of Justice) ให้กับประชาชน กล่าวคือ ประชาชนจะได้รับการรับรองและคุ้มครองอย่างเป็นรูปธรรมผ่านองค์กรตุลาการ ไม่ว่าจะเป็นศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง หรือแม้กระทั่งศาลยุติธรรม โดยทั้ง ๓ ศาลดังกล่าวนี้มีบทบาทในการเข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน แต่อย่างไรก็ดี การดำเนินพันธกิจขององค์กรตุลาการจะเป็นไปโดยมีประสิทธิภาพได้ก็ต่อเมื่อองค์กรนี้มีความเป็นอิสระ (Independency) กล่าวคือ เมื่อศาลไม่ได้ตกอยู่ภายใต้การครอบงำอำนาจจากองค์กรใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่ายบริหาร การพิจารณาพิพากษาคดีก็จะเป็นไปด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม เพราะตนไม่มีส่วนได้เสีย (Interests) ใด ๆ ในผลแห่งคดีนั้น

นอกจากความเป็นอิสระข้างต้น หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพโดยศาลยังครอบคลุมไปถึงการรับประกันสิทธิของประชาชนในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ (Right of access to the court) และมีกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรม (Right to fair trial) เช่น เปิดโอกาสให้มีการนำพยานหลักฐานมาหักล้างข้อกล่าวหาต่าง ๆ เป็นต้น

ในส่วนองค์กรประกอบด้านเนื้อหาซึ่งถือว่าสำคัญมากในทางหลักการ แม้ว่าประเทศนั้นจะมีองค์กรประกอบในด้านรูปแบบก็มีอาจกล่าวได้ว่าประเทศนั้นยึด “หลักนิติรัฐ” โดยแท้จริง หากแต่จะเป็นนิติรัฐที่สมบูรณ์ได้ต้องมีองค์ประกอบดังต่อไปนี้

๑. หลักการประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) ถือได้ว่าเป็นหัวใจสำคัญของหลักนิติรัฐในด้านเนื้อหา กล่าวคือ การใช้อำนาจอธิปไตยของผู้ปกครองไม่ว่าจะกระทำในรูปแบบของตัวบทกฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย หรือแม้กระทั่งการพิจารณาพิพากษารรรถคดี จำต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนเป็นสำคัญ เช่น ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เสรีภาพส่วนบุคคล สิทธิในความเสมอภาค สิทธิในการฟ้องร้องคดีต่อศาลหากเกิดการกระทำที่เป็นผลร้ายกับตนเอง เป็นต้น แต่อย่างไรก็ดี หากมีความจำเป็นในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน รัฐจำต้องตรากฎหมายที่ผ่านความเห็นชอบจากรัฐสภาเท่านั้น

๒. หลักความชัดเจนแน่นอนของกฎหมาย เนื่องจากโดยสภาพของตัวบทกฎหมายที่มีลักษณะเป็นกฎเกณฑ์ ข้อบังคับในการกำหนดพฤติกรรมการใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลใด ๆ จะต้องไม่เป็นการกระทบสิทธิเสรีภาพของผู้อื่นเกินกว่าความจำเป็นจนกระทั่งเขาต้องได้รับความเสียหาย ฉะนั้น กฎหมายที่ถูกตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องมีความชัดเจนเพียงพอ ซึ่งทำให้ประชาชนผู้อาจถูกลงโทษได้เข้าใจว่าเขาจะต้องดำรงตนอยู่อย่างไร เพราะหากกฎหมายไม่มีความชัดเจนพอแล้วก็จะเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ โดยหลักความชัดเจนแน่นอนของตัวบทกฎหมายนี้ถือได้ว่าเป็นหลักที่นานาอารยประเทศยึดถือและให้ความสำคัญกันมาก กระทั่งว่าศาลในหลาย ๆ ประเทศได้มีคำวินิจฉัยว่า “กฎหมายที่ไม่มีความชัดเจนแน่นอนถือได้ว่าเป็นกฎหมายที่ขัดกับรัฐธรรมนูญ”



๓. **หลักกฎหมายห้ามมิให้มีผลย้อนหลัง (Ex Post Facto Law)** เป็นหลักการที่มีขึ้นเพื่อมุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างแท้จริง ในประเทศสหรัฐอเมริกาเห็นว่าหลักการนี้มีความสำคัญอย่างยิ่งยวดต่อหลักนิติธรรมจึงได้นำไปบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน โดยวัตถุประสงค์ของการห้ามมิให้รัฐสภาตรากฎหมายให้มีผลร้ายเป็นการย้อนหลังนั้น เพราะหากรัฐสภาสามารถที่จะออกกฎหมายมาลงโทษกับประชาชนเป็นการย้อนหลังได้ตามอำเภอใจ ประชาชนอาจถูกลิดรอนสิทธิเสรีภาพผ่านบทลงโทษของตัวบทกฎหมาย ซึ่งไม่สามารถกำหนดได้ว่าจะเกิดขึ้นเมื่อใด กรณีนี้จึงเป็นการทำลายความไว้วางใจของประชาชนกับตัวบทกฎหมาย อีกทั้งทำให้กฎหมายที่บังคับใช้กับประชาชนไม่มีความแน่นอนเพียงพอที่จะทำให้ประชาชนสามารถที่จะกำหนดพฤติกรรมของตนเองได้

๔. **หลักพอสมควรแก่เหตุ** มีวัตถุประสงค์เพื่อเข้าไปควบคุมการใช้อำนาจรัฐมิให้ไปกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป โดยการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐในฐานะของผู้ปกครองกับประชาชนในฐานะผู้อยู่ใต้การปกครอง ซึ่งหลักการนี้ได้กำหนดในเรื่องการใช้อำนาจของรัฐ จำต้องมีการพิจารณาอย่างถี่ถ้วนถี่ ซึ่งมาตรการที่รัฐเลือกใช้จะต้องไม่ไปกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนมากเกินไป พร้อมทั้งพิจารณาถึงความเหมาะสมระหว่างผลประโยชน์มหาชนและความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับปัจเจกชนด้วย หากมีความได้สัดส่วนระหว่างผลประโยชน์มหาชนกับผลร้ายที่เกิดขึ้นกับบุคคลใด ๆ อันไม่เป็นการรุนแรงเกินกว่าเหตุไป ก็ย่อมกระทำได้ตามหลักนิติรัฐ

ในส่วนของ **“หลักนิติธรรม”** หากถามว่าหลักนิติธรรมคืออะไร ในประเทศอังกฤษได้อธิบายว่าหลักนิติธรรมนั้นจะประกอบไปด้วยหลักการ ๓ ข้อใหญ่ ๆ คือ

๑. **หลักความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย** หรือความสูงสุดของกฎหมาย (Supremacy of law) กล่าวคือ กฎหมายจะเป็นเครื่องชี้ว่าบุคคลใดจะต้องรับโทษทั้งทางด้านร่างกาย หรือทางทรัพย์สินหรือไม่ จะต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่าบุคคลดังกล่าวกระทำการขัดต่อกฎหมาย โดยผ่านการวินิจฉัยชี้ขาดของศาล ซึ่งระบบดังกล่าวนี้เป็นการจำกัดการใช้อำนาจตามอำเภอใจ หรือแม้กระทั่งการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวางของผู้ปกครองในการใช้อำนาจด้วย

๒. **หลักความเสมอภาคทางกฎหมาย (Legal Equality)** หลักการนี้กล่าวว่า นอกจากจะไม่มีบุคคลใดอยู่เหนือกฎหมาย (No Man is above the Law) แล้ว บุคคลทุกคนย่อมต้องตกอยู่ภายใต้การบังคับใช้กฎหมายฉบับเดียวกันไม่ว่าจะอยู่ในชนชั้นใดก็ตาม

๓. **หลักการทางกฎหมายรัฐธรรมนูญ** เกิดขึ้นมาโดยกฎหมายธรรมดา กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ สิทธิเสรีภาพต่าง ๆ อาทิ สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล เสรีภาพในการชุมนุมในที่สาธารณะ ฯลฯ ของประชาชนชาวอังกฤษเกิดขึ้นมาได้โดยผลของคำพิพากษาศาล ในขณะที่ประเทศอื่น ๆ สิทธิและเสรีภาพของประชาชน เกิดโดยการกำหนดของรัฐธรรมนูญ

ต่อมา หลักนิติธรรมได้มีการพัฒนาไปจนเกิดความหมายสมัยใหม่ขึ้น หรือ Modern meaning of the rule of law กล่าวคือ ได้พัฒนาไปให้มีหลักการใกล้เคียงกับหลักนิติรัฐมากขึ้น เช่น เริ่มมีการกล่าวถึงว่าลักษณะของตัวบทกฎหมายต้องมีเนื้อหาที่ชัดเจนแน่นอน การห้ามตรากฎหมายให้มีผลย้อนหลังอันเป็นโทษต่อประชาชน ซึ่งอยู่ในองค์ประกอบทางด้านเนื้อหาของหลักนิติรัฐ ฯลฯ ดังนั้น



หากจะสรุปถึงความแตกต่างในเชิงเนื้อหาสามารถกล่าวได้ว่า **หลักนิติรัฐมีความชัดเจนของเนื้อหาทางหลักการมากกว่าหลักนิติธรรม** มีความเป็นระบบมากกว่า โดยหากพิเคราะห์ให้ลึกไปกว่านั้นก็ถือว่า ในขณะที่หลักนิติรัฐเป็นหลักการที่ใช้บังคับกับองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยทั้ง ๓ องค์กร ได้แก่ องค์กรนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ แต่หลักนิติธรรมเน้นไปที่การเข้าไปควบคุมและบังคับใช้กับฝ่ายบริหารมากกว่าฝ่ายตุลาการ ทั้งนี้ เนื่องมาจากว่าหลักนิติธรรมถือกำเนิดมาจากประเทศอังกฤษที่ยึดหลักความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา หรือ Supremacy of the parliament ดังนั้น ในหลักนิติธรรมจึงมองว่ากฎหมายที่ออกโดยสภาสูงสุดกำหนดไว้เช่นไร ก็ให้เป็นไปเช่นนั้น และมีความชอบธรรมด้วย เพราะรัฐสภาก็คือตัวแทนของประชาชนในระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย แต่ในทางปฏิบัติแล้วรัฐสภาไม่สามารถใช้อำนาจตามอำเภอใจได้ เพราะว่าจะมีจารีตประเพณีทางการเมืองควบคุมอยู่

หากมองในภาพรวมจะเห็นว่าทั้งหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมนี้มีความเหมือนกันประการหนึ่งคือ การจำกัดสิทธิในการใช้อำนาจของผู้ปกครองรัฐโดยใช้กฎหมายเป็นเกณฑ์ โดยคำนึงถึง “สิทธิเสรีภาพของประชาชน” เป็นสำคัญ ดังนั้น สิทธิเสรีภาพของประชาชนจึงเป็น “สรณะ” ผู้ปกครองต้องปฏิบัติตามวิธีการ หรือขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างเคร่งครัด โดยไม่เลือกปฏิบัติ และอย่าลืมนำทั้งหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมนั้นมีแนวคิดมาจาก “กฎหมายธรรมชาติ” ที่เป็นฐานความคิดของหลักสิทธิมนุษยชน หรือ Human rights ในปัจจุบันนั่นเอง

จุดนิตินิติ : ในทรรศนะของท่านคิดว่า การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมถึงองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐในปัจจุบันมีการดำเนินการที่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคสอง หรือไม่ เพียงใด โดยเฉพาะเมื่อเปรียบเทียบกับนานาอารยประเทศ

ดร.พรสันต์ : หากถามว่ารัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญปฏิบัติตามหลักนิติธรรมหรือไม่ ผมขอตอบในเชิงของการให้คะแนนว่าผ่านหรือไม่ผ่านเกณฑ์ของหลักนิติธรรมสำหรับผมเห็นว่ายังไม่ผ่าน แต่ก็มีพัฒนาการที่ดีขึ้นครับ ส่วนเหตุผลที่ตอบว่าไม่ผ่านเกณฑ์เพราะไม่ผ่านมาตรฐานทางรัฐธรรมนูญ หรือ Constitutional standard ขออนุญาตยกตัวอย่างให้เห็นภาพ



โดยองค์กรหลัก ๆ เช่น รัฐสภา รัฐบาล และศาล ในกรณีของรัฐสภา ถ้าถามว่ารัฐสภาปฏิบัติตามหลักนิติรัฐนิติธรรมหรือไม่ และการปฏิบัติตามหลักนิติรัฐนิติธรรมคืออะไร ตอบว่าหน้าที่หลักของรัฐสภาคือการตรากฎหมาย ดังนั้น การตรากฎหมายจึงต้องปฏิบัติตามหลักนิติรัฐซึ่งก็ต้องทำตามหลักเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ กล่าวคือ การตรากฎหมายนั้นจำต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิเสรีภาพของประชาชน หากรัฐสภามีความจำเป็นที่จะต้องตรากฎหมายฉบับใด ๆ อันมีลักษณะเป็นการไปจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน จะต้องกระทำเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และต้องไม่กระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ โดยกฎหมายที่ตราขึ้นมานั้นจะต้องมีผลบังคับใช้เป็นการทั่วไป ไม่มีการเลือกปฏิบัติ

หากถามว่าที่ผ่านมากรณีการตรากฎหมายโดยไม่ได้คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือไม่ ตอบว่ามีจำนวนมากครับ อันที่จริงแล้วในรัฐธรรมนูญนั้นได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรากฎหมายไว้ชัดเจนเพื่อให้ สมาชิกสภาอันประกอบด้วย สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ส.ส.) และสมาชิกวุฒิสภา (ส.ว.) ปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด โดยต้องระมัดระวังในการตรากฎหมาย อันเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนเกินความจำเป็น ซึ่งมาตรการนั้นก็คือการกำหนดให้ระบุดวลเลขมาตราของรัฐธรรมนูญในกรณีที่จะออกกฎหมายมาเพื่อจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งตรงนี้เราได้นำแนวคิดมาจากรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมัน โดยมีวัตถุประสงค์หลักคือ เพื่อให้ผู้มีอำนาจออกกฎหมายได้ตรวจสอบว่าลักษณะของสิทธิเสรีภาพที่จะตรากฎหมายมาจำกัดนี้โดยสภาพแล้วทำได้หรือไม่ อีกทั้งยังเป็นการเตือนว่าการออกกฎหมายที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้นพึงต้องระวัง แต่ในทางปฏิบัติบทบัญญัตินี้เสมือนเป็นแบบฟอร์มที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ แต่ในเนื้อหาของกฎหมายจะไปจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากมายเพียงใดนั้น ผู้ออกกฎหมายไม่ค่อยให้ความสำคัญเท่าใดนัก ดังนั้น เราจึงเห็นกฎหมายที่มีเนื้อหาขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมีจำนวนมาก ที่เห็นได้ชัดเจนก็คือ กฎหมายที่เกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ หรือกฎหมายคอมพิวเตอร์ เป็นต้น

กรณีของฝ่ายบริหารหรือรัฐบาล ตรงนี้ค่อนข้างเห็นอย่างชัดเจนว่าที่ผ่านมา การบังคับใช้กฎหมายของประเทศไทยมีปัญหาเนื่องจากไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐนิติธรรม กล่าวคือ มีการบังคับใช้กฎหมายโดยไม่ได้คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเรียกร้องสิทธิทางการเมือง ประเด็นดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องกันโดยตรงระหว่างผู้บังคับใช้กฎหมายกับประชาชน ซึ่งประชาชนจะออกมาเรียกร้องสิทธิหรือดำเนิน ติเตียน วิพากษ์วิจารณ์การทำงานของรัฐบาล ดังนั้น การบังคับใช้กฎหมายจึงค่อนข้างสุ่มเสี่ยงและหลีกเลี่ยงไม่ได้กับการไปกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ในฐานะผู้ตรวจสอบการทำงานของรัฐบาล ดังเช่น กรณีของการบังคับใช้พระราชกำหนดบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ หรือ พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคง ภายในราชอาณาจักร พ.ศ. ๒๕๕๑ ในการชุมนุมทางการเมือง เป็นต้น

ในส่วนของการตุลาการ เกี่ยวกับการปฏิบัติให้สอดคล้องกับหลักนิติรัฐนิติธรรมนั้น สำหรับผมคิดว่า เป็นเรื่องค่อนข้างใหม่ไม่ค่อยมีการกล่าวถึงกันสักเท่าไรในสังคมไทย โดยส่วนใหญ่แล้ว



เรามักจะเห็นว่าฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่ายบริหาร เป็นฝ่ายที่ควรตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจมากกว่า เพราะทั้งสององค์กรนี้ จะเห็นได้ชัดเจนว่าเป็นองค์กรที่มีรูปแบบการใช้อำนาจในเชิงรุก (active) ในขณะที่ศาลเองใช้อำนาจในเชิงรับ (passive) กอปรกับว่าเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดคดี และการบังคับใช้กฎหมาย ดังนั้นในสายตาของสังคมจึงมองว่าองค์กรตุลาการไม่ค่อยมีปัญหามากนัก กล่าวอย่างง่าย ๆ คือในการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการนั้นไม่น่าจะเป็นอันตรายต่อประชาชนในทางตรงกันข้าม กลับจะนำความยุติธรรมมาเสียอีก

เราจึงต้องให้ประชาชนพิจารณาเสมอว่าอำนาจทุกอำนาจ ไม่ว่าจะใช้อำนาจในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ อำนาจในการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหาร หรือแม้แต่อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดี ของฝ่ายตุลาการ อาจมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ทั้งสิ้น กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือว่า อำนาจของศาลควรถูกควบคุมตรวจสอบด้วย เพื่อไม่ให้ศาลใช้อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีไปตามอำเภอใจ แต่ตรงนี้ไม่ได้บอกนะครับว่าศาลไทยตัดสินใจไปตามอำเภอใจโดยไม่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชน ในบางกรณีอาจสะท้อนให้เห็นได้ว่าศาลอาจมีความเข้าใจที่ผิดพลาดคลาดเคลื่อนในการปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องกับหลักนิติรัฐนิติธรรมหรือไม่ ยกตัวอย่างเช่น กรณีของการเข้าไปตรวจสอบการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐในช่วงระยะเวลาที่รัฐบาลได้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งมีบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการปฏิบัติหน้าที่หรือดำเนินการอื่นใด ของเจ้าหน้าที่รัฐในช่วงสภาวะฉุกเฉินดังกล่าว และได้ไปดำเนินการฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล แต่ศาลกลับยกฟ้องโดยให้เหตุผลว่าเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารที่สามารถกระทำได้ **โดยพระราชกำหนดบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘** ให้อำนาจกระทำได้ ตรงนี้สะท้อนให้เห็นว่าศาลอาจเข้าใจคลาดเคลื่อนในทางหลักการของหลักนิติรัฐนิติธรรม แม้ว่าจะมีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินและใช้**พระราชกำหนดบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน**จริง แต่ตามหลักนิติรัฐนิติธรรมก็ให้อำนาจศาลในการเข้าไปควบคุมตรวจสอบฝ่ายบริหารว่าได้กระทำไปตามกฎหมายที่กำหนดไว้หรือไม่อย่างไร แต่ไม่ได้หมายความว่าไม่สามารถเข้าไปตรวจสอบได้เลย มิฉะนั้นจะกลายเป็นช่องว่างให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจอย่างเผด็จการโดยอาศัยประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งจุดนี้สะท้อนให้เห็นว่าการที่ศาลเข้าใจคลาดเคลื่อนในหลักการของหลักนิติรัฐนิติธรรมจึงนำไปสู่การตีความกฎหมายที่คลาดเคลื่อนและยกฟ้องในท้ายที่สุด ซึ่งเป็นการกระทำที่ส่งผลให้ประชาชนได้รับผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของตนเองอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ทั้ง ๆ ที่ศาลเองก็มีภารกิจในการเข้ามารับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามองค์ประกอบของหลักนิติรัฐ ดังนั้น ในประเด็นนี้จึงจำเป็นต้องตระหนักและระมัดระวังเป็นพิเศษ



จุดนิต : ท่านคิดว่าจะมีแนวทางหรือมาตรการใดที่จะเสนอแนะต่อองค์กรหรือหน่วยงานดังกล่าวในการปฏิบัติหน้าที่ตามหลักนิติธรรม และจะมีกระบวนการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับกฎหมาย กฎ และการใช้กฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมอย่างไร

ดร.พรสันต์ฯ : ในทรรศนะของผมเห็นว่าปัญหาการปฏิบัติหน้าที่ ขององค์กรนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ ที่กล่าวไปนั้นยังไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม ปัจจัยหนึ่งที่สำคัญคือ ปัญหาความเข้าใจของหลักนิติธรรมว่าความหมายที่แท้จริงคืออะไร เพราะในปัจจุบันเราเข้าใจความหมาย หรือนัยของคำว่านิติธรรมไม่ตรงกัน แม้กระทั่งในบรรดานักกฎหมายด้วยกันเอง ดังนั้น จึงพึงต้องให้ความรู้ความเข้าใจที่ถูกต้องตรงกันว่า “ทุกองค์กร” ต้องอยู่ภายใต้หลักนิติธรรมทั้งสิ้น โดยไม่มีข้อยกเว้น แม้กระทั่งศาล แต่ในสังคมไทยเมื่อมีการกล่าวถึงศาลก็จะถูกห้ามวิพากษ์วิจารณ์ เพราะอาจจะเป็นการหมิ่นประมาท หรือละเมิดอำนาจศาลได้ เมื่อเรายังมีแนวคิดในลักษณะทำนองนี้อยู่ก็คงจะทำให้องค์กรต่าง ๆ ปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องกับหลักนิติธรรมโดยแท้จริงได้อย่างยากลำบาก เพราะขาดการตรวจสอบตรงนี้ขออ้างอิงถึงคำสอนของท่านอาจารย์หยุด แสงอุทัย ปรมาจารย์ทางกฎหมายที่เคยกล่าวไว้ว่า “ผมไม่แนะนำให้ใครนับถือคำพิพากษาของศาลฎีกาเหมือนพระเจ้า คือ ต้องเอาคำพิพากษามาวิพากษ์วิจารณ์ว่าเข้าทฤษฎีหรือเปล่า...”

อีกประเด็นหนึ่งที่เรามองข้ามไปคือเรื่องการพิจารณาหลักนิติธรรมแบบโดด ๆ โดยมองว่ามันเป็นเอกเทศ ซึ่งเป็นความเข้าใจที่ผิดพลาด กล่าวอย่างง่าย ๆ ก็คือ **หลักนิติธรรมนั้นไม่สามารถยืนอยู่ได้ด้วยตนเองหากปราศจากระบอบประชาธิปไตย** กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ หากพิจารณาอย่างรอบคอบแล้วก็จะเห็นว่าหลักการประกัน รับรอง และคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นเจตนารมณ์ และองค์ประกอบของหลักนิติธรรม ซึ่งตรงนี้ก็คือหลักการที่เกิดจากระบบการปกครองแบบประชาธิปไตยนั่นเอง เป็นการประจักษ์ชัดว่าทั้งหลักนิติรัฐ นิติธรรม และระบอบประชาธิปไตย มุ่งที่จะเข้าไปรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งเป็นหลักการที่สอดคล้องต้องกัน โดยทั้งสองหลักการนี้มีความสัมพันธ์กันอย่างยิ่งจนอาจเรียกได้ว่าเป็น “**ทฤษฎีพี่น้อง**” ที่ไม่อาจจะแยกออกจากกันได้ ดังนั้น หากประเทศใด ๆ จะเป็นนิติธรรมได้ประเทศนั้นก็ย่อมต้องยึดระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยด้วย และหากเราไม่เข้าใจในหลักการหรือแนวคิดนี้ การปกครองของเราจะไม่ใช่ Rule of law แต่จะกลายเป็น Rule by law ที่ใกล้เคียงกับการปกครองของฮิตเลอร์ (Adolf Hitler) ในสมัยก่อนที่ใช้กฎหมายฆ่าคนยิวเยี่ยงผักปลา เพราะจะมีการออกกฎหมายมาโดยไม่พิจารณาถึงเนื้อหาสาระของตัวกฎหมายว่าสอดคล้องกับระบอบประชาธิปไตยหรือไม่

ฉะนั้น หากประเทศไทยไม่สามารถที่จะมีระบอบการปกครองที่เป็นประชาธิปไตยได้จริงหรือไม่พยายามที่จะทำความเข้าใจในระบอบประชาธิปไตย ก็ไม่สามารถที่จะทำให้ประเทศยึดหลักนิติธรรมได้จริง เพราะหลักการที่ยึดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญนั้นไม่ได้ถูกหยิบยกขึ้นมาเป็นหัวใจสำคัญนั่นเอง กล่าวอย่างสั้น ๆ ก็คือ หากเรามีการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการพูด การแสดงออก หรือการแสดงความคิดเห็นจนเกินกว่าเหตุ เราก็จะทำให้ประเทศที่ยึดหลักนิติธรรมไม่ได้ ดังนั้น จะเห็นได้ว่าที่ผ่านมาเราแก้ไขปัญหาไม่ตรงจุด โดยยึดกฎหมายเป็นใหญ่ ถ้ามองว่าถูกใหม่ก็ถูกครี แต่ถูกเพียงแค่ครั้งเดียว แต่ที่สำคัญยิ่งไปกว่านั้นและถูกทะเลาะไปคือ เราต้องไปดูเนื้อหา



ในตัวบทกฎหมายด้วยว่ามีความสอดคล้องกับระบอบประชาธิปไตย โดยพิจารณาว่ามีการรับรอง และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือไม่ ตรงนี้ผมไม่ได้บอกว่าเราจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ได้เลย จำกัดได้ครับ แต่ต้องไม่มากจนเกินกว่าเหตุ นอกจากนี้ยังต้องเข้าไปดูในบริบทของสังคมด้วยว่าสังคมเราเป็นประชาธิปไตยแล้วหรือไม่ คำว่า “สังคมไทย” ตรงนี้หมายถึงทุกคน และหมายรวมถึงฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร ฝ่ายตุลาการ และองค์กรอื่น ๆ ตามรัฐธรรมนูญด้วย ซึ่งหากทุกคนให้ความสำคัญในระบอบประชาธิปไตยอันถือได้ว่าเป็น “องค์ประกอบสำคัญ” ประการหนึ่ง การปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ก็จะเป็นไปตามหลักนิติธรรมได้โดยง่าย หรืออาจกล่าวได้ว่า “ระบอบประชาธิปไตยเป็น Road Map” อันนำไปสู่หลักนิติธรรมนั่นเอง

จุดนิมิต : บทสรุปสังคายนาและข้อเสนอแนะอื่น ๆ

ดร.พรสันต์ฯ : สำหรับผมคิดว่าหากต้องการให้ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีการปกครองโดยยึดหลักนิติธรรมโดยแท้จริงแล้ว พึ่งต้องทำความเข้าใจหลักการดังกล่าวให้ถูกต้องก่อนว่า โดยแท้จริงแล้ว หลักนิติธรรมคืออะไร ซึ่งการให้คำนิยามอย่างผิวเผินแบบเดิม ๆ อาจจะไม่ถูกต้องและเหมาะสมนัก ขอยกตัวอย่างประเทศที่มีระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย เช่น ประเทศสวีเดนหรือแคนาดาซึ่งถือได้ว่าเป็นประเทศที่ยึดหลักนิติธรรมในการปกครองประเทศ และเป็นที่ยอมรับของนานาชาติว่าประเทศ หลักการพื้นฐานที่เขาให้ความสำคัญมาเป็นอันดับหนึ่งมากกว่าเรื่องอื่น ๆ ก็คือ “ความเป็นประชาธิปไตย” เหนือกว่าหลักการจำกัดอำนาจของฝ่ายบริหาร หรือแม้แต่หลักนิติธรรมเสียอีก ดังนั้น จะเห็นได้ว่า หากเราทำความเข้าใจไปในเชิงลึกของแนวคิดของหลักนิติธรรม ก็จะเห็นไม่พ้นเรื่องของประชาธิปไตย หากมองในจุดนี้จะเป็นการสะท้อนให้เห็นถึงข้อบกพร่องของนักการเมือง หรือแม้แต่นักกฎหมายบางกลุ่มที่ชอบให้ความหมายของหลักนิติธรรมในทำนองว่า ถือกฎหมายเป็นใหญ่อย่างเดียว มีลักษณะเป็นเอกเทศ ตรงนี้เป็นมุมมองในเชิงรูปแบบเท่านั้น โดยไม่ได้ไปมองถึงแนวคิดที่เป็นรากฐานที่สำคัญอันมีลักษณะในเชิงเนื้อหาเลย ประเด็นนี้สำคัญมากสำหรับนักกฎหมายเราพึ่งต้องจำแนกให้ออกระหว่าง legal dogmatic กับเรื่องของ legal theory ให้ดี การเป็นนักกฎหมายที่ดีจะต้องเข้าใจเรื่องของระบบกฎหมายให้ถูกต้องและลึกซึ้ง ต้องมองและวิเคราะห์โดยใช้ legal theory ซึ่งก็คือ แนวคิดทฤษฎีทางกฎหมาย กล่าวคือ การใช้ทฤษฎีทางกฎหมาย มีนัยที่ลึกซึ้ง มีการพิจารณาหลักการที่อยู่เบื้องหลังของกฎหมาย หรือหลักการทางกฎหมายที่อยู่เบื้องหลังคำวินิจฉัยของศาล (under the surface of law) ด้วย เช่น หลักสิทธิมนุษยชน หลักสัญญาต้องเป็นสัญญา หลักความเสมอภาคในการบังคับใช้กฎหมาย หลักสุจริต เป็นต้น ในขณะที่ legal dogmatic เป็นการมองกฎหมาย คำวินิจฉัยของศาลแบบผิวเผิน กฎหมายกำหนดไว้เช่นไร ศาลมีคำวินิจฉัยอย่างไรก็ตามกัน ตรงนี้ผมไม่ได้บอกว่าจะต้องไม่ยอมรับ หรือคัดค้านคำวินิจฉัยของศาลนะครับ หากถูกต้องเหมาะสมก็ไม่มีปัญหา แต่ที่เป็นห่วงก็คือ หากเราทำความเข้าใจกฎหมายด้วยวิธีการ legal dogmatic อาจไม่ค่อยเหมาะสมนักโดยเฉพาะอย่างยิ่งกับกฎหมายมหาชนที่มีลักษณะเป็นนามธรรมและเป็นปรัชญาสูง การมองแบบนี้ไม่ได้ทำให้ประเทศเป็นนิติรัฐนิติธรรมที่แท้จริงได้เลย นอกจากนี้ มีอีกประเด็นหนึ่งที่ผมอยากจะให้ข้อคิดและข้อสังเกต เกี่ยวกับบทบาทของศาลไทย ซึ่งผมมองว่าหากทำได้ก็จะส่งผลให้ประเทศไทยเป็นประชาธิปไตยมากขึ้น และจะนำไปสู่การสถาปนา



“หลักนิติรัฐมีความชัดเจนของเนื้อหาทางหลักการมากกว่าหลักนิติธรรม มีความเป็นระบบมากกว่า โดยหากพิเคราะห์ให้ลึกไปกว่านั้นก็ถือว่า ในขณะที่หลักนิติรัฐ เป็นหลักการที่ใช้บังคับกับองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยทั้ง ๓ องค์กร ได้แก่ องค์กร นิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ

หลักนิติธรรมที่แท้จริงให้เกิดขึ้นในอนาคตได้โดยง่ายตาย คือ **ประเด็นความเกี่ยวพันระหว่างองค์กร ตุลาการ หรือศาล กับประชาชน** สำหรับผมมองว่าศาลไทยยังไม่ค่อยมีจุดเกาะเกี่ยว หรือความเชื่อมโยง กับประชาชนเท่าที่ควร ซึ่งส่งผลต่อภาพลักษณ์ความเป็นประชาธิปไตยขององค์กรตุลาการในประเทศไทย ด้วย หากนำมาเปรียบเทียบกับองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยอื่นอย่างเช่น รัฐสภา หรือคณะรัฐมนตรี เราจะเห็นความเกี่ยวเนื่องเชื่อมโยง ความสัมพันธ์ขององค์กรเหล่านี้กับประชาชน ที่เห็นได้ชัดเจนก็คือ การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ส.ส.) และสมาชิกวุฒิสภา (ส.ว.) ซึ่งก็คือฝ่ายนิติบัญญัติ ที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน ส่วนฝ่ายบริหารมาจากการเลือกตั้งโดยทางอ้อม กล่าวคือ ฝ่ายนิติบัญญัติทำการเลือกฝ่ายบริหารอีกครั้งหนึ่ง และภายหลังจากที่เข้ามาดำรงตำแหน่งแล้วก็ยังมี จุดเชื่อมโยงกับประชาชน เช่น กรณีที่ประชาชนมีการเรียกร้องสิทธิ หรือต่อรองกับนักการเมือง การสื่อสาร ของประชาชนกับ ส.ส. ส.ว. หรือ รัฐมนตรี แต่เราไม่เคยเห็นภาพลักษณ์เช่นนั้นระหว่างประชาชนกับศาลเลย ทั้ง ๆ ที่ในทางหลักการ หรือการอธิบายถึงอำนาจของศาลจะมีการบอกว่าใช้อำนาจแทนประชาชนภายใต้ ระบอบประชาธิปไตยอยู่ก็ตามที แต่ยังไม่ชัดเจน ทั้งในด้านที่มาของศาล จะเห็นได้ว่าเป็นระบบ การสอบแข่งขันและแต่งตั้ง ไม่มีจุดเชื่อมโยงกับประชาชน จุดนี้เองอาจก่อให้เกิดการเปรียบเทียบ ความเป็นประชาธิปไตยกับสององค์กรที่กล่าวมาแล้วในสังคมไทย

มีนักวิชาการบางท่านมีข้อเสนอให้องค์กรตุลาการหรือศาล มีจุดเกาะเกี่ยวเชื่อมโยงกับ ประชาชนมากขึ้น ทั้งนี้ก็เพื่อสร้างความชอบธรรมตามระบอบประชาธิปไตยในการวินิจฉัยชี้ขาดคดี ขององค์กรตุลาการ ซึ่งผมก็เห็นด้วย แต่อาจจะยังไม่ครบถ้วนนัก เพราะหากพิเคราะห์แล้วจะเห็นว่า ตรงนี้เป็นไปในเชิงรูปแบบมากกว่า สิ่งที่สำคัญยิ่งไปกว่าเรื่องในเชิงรูปแบบนั้น คือ เราต้องมองไปในเชิง เนื้อหาด้วยว่า การวินิจฉัยชี้ขาดของศาลอยู่บนพื้นฐานของประชาธิปไตยหรือไม่ กล่าวคือ ในเนื้อหาของ คำวินิจฉัยศาลมีการให้เหตุผลอันส่งผลเป็นการเข้าไปคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือไม่ ตรงนี้ผมขอหยิบยกหลักเรื่อง “หลักประชานิติศาสตร์” ซึ่งหลักการนี้ถือเป็นหลักการใหม่สำหรับ ประเทศไทย ไม่มีใครรู้จัก แต่ในประเทศสหรัฐอเมริกา มีการกล่าวถึงกันมาได้ในระยะหนึ่งแล้ว คำว่า “**ประชานิติศาสตร์**” แปรมาจากคำว่า Demosprudence คือ **หลักการตรากฎหมาย และการตีความกฎหมาย** นั้นหาใช่อยู่บนพื้นฐานทางปัจจัยภายในอย่างเดียว เช่น มีการพูดคุยถกเถียงกัน ภายในองค์กร หรือภายในวิชาชีพตนเอง เช่น ส.ส., ส.ว., ทนายความ หรือแม้กระทั่งผู้พิพากษา หากแต่ ต้องคำนึงถึงแง่มุมภายนอกด้วย ซึ่งก็คือ ประชาชน อันเป็นพื้นฐานของหลักประชาธิปไตย ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง อาจมีมุมที่เกี่ยวพันกับประชาชนพอสมควร เพราะด้วยภาพลักษณ์ สภาพโดยธรรมชาติ ขององค์กรและคดีที่อาจมีความเกี่ยวพันกับเรื่องทางการเมืองเรื่องสิทธิเสรีภาพค่อนข้างมาก ฉะนั้น เนื้อหา ของคำวินิจฉัยโดยสภาพจึงอาจจะเห็นภาพของการสื่อสารกันระหว่างศาลกับตัวประชาชนในแนวคิด ว่าด้วยประชาธิปไตยไม่มากนักน้อย เพราะตัวบทกฎหมายที่ใช้พิจารณาโดยส่วนใหญ่จะเกี่ยวข้องกับ รัฐธรรมนูญ แต่เราต้องไม่ลืมว่าองค์กรตุลาการนั้นรวมถึง “ศาลยุติธรรม” ด้วยนะครับ



คำถามคือศาลยุติธรรมมีภาพของความเชื่อมโยงกับประชาชนและมีแนวคิดของประชาธิปไตยมากน้อยเพียงใด มีการสื่อสารกับประชาชนทำนองเดียวกับศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครองหรือไม่ ตรงนี้เป็นประเด็นที่น่าสนใจมาก ยกตัวอย่าง เช่น คดีหมิ่นประมาท โดยมากศาลจะเน้นตีความและอธิบายตัวบทกฎหมายผ่านคำวินิจฉัยด้วยพื้นฐานของกฎหมายอาญา เน้นว่า ผู้ถูกกล่าวหาจะมีเจตนาหรือไม่มีเจตนา ที่จะพูดหรือกล่าวถ้อยคำที่เป็นการหมิ่นประมาทนั้นหรือไม่ คำถามก็คือว่า ศาลได้คำนึงหรือไม่ว่า เรื่องคดีหมิ่นประมาทจริง ๆ แล้วก็คือแนวคิดที่ว่าด้วย เรื่องของเสรีภาพในการพูด การแสดงออก อันเป็นเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามระบอบประชาธิปไตยที่ได้รับการรับรองและคุ้มครอง ตรงนี้สะท้อนให้เห็นว่าศาลยุติธรรมตีกรอบแนวคิดไว้กับกฎหมายลูกอย่างกฎหมายอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฯลฯ โดยศาลมองว่าข้อพิพาทนี้เป็นเรื่องที่มีฐานความคิดอยู่ในกฎหมายลูกเท่านั้น ซึ่งผมมองว่าอาจเป็นความเข้าใจที่ผิดพลาดคลาดเคลื่อน ซึ่งวิธีคิดของนักนิติศาสตร์ไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในทางปฏิบัติค่อนข้างมีปัญหามาก โดยเราค่อนข้างที่จะไปให้ความสำคัญในกฎหมายลูกมากกว่ากฎหมายแม่บทอย่าง “รัฐธรรมนูญ” โดยหารู้ไม่ว่ากฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายลูกจริง ๆ แล้วเป็นการออกมาเพื่อรองรับแนวคิดของตัวรัฐธรรมนูญ ซึ่งตรงนี้ผมมองว่าเป็น “**มิติทางกฎหมายที่หนักกฎหมายไทยมีติดไป**” ในขณะที่ต่างประเทศเขาไม่เป็นกัน โดยเฉพาะประเทศที่เป็นเสรีประชาธิปไตย เช่น คดีหมิ่นประมาท ศาลพึงต้องมีการให้เหตุผลในเชิงหลักการที่สอดคล้องส่งเสริมระบอบประชาธิปไตย เป็นการสื่อสารกับประชาชนด้วยว่า “ประชาชน” มีเสรีภาพในการแสดงออก เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น พวกเขาทำได้ ไม่มีความผิด



หากถามว่ามันมีความสำคัญมากไหม สำหรับผมสำคัญมากเลย เพราะมันสะท้อนถึงการ “สื่อสารอย่างเป็นทางการที่มีนัยสำคัญว่า ศาลนั้นอยู่เคียงข้างประชาชน ศาลนั้นทำหน้าที่ในการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชน ศาลมีแนวคิดทางด้านประชาธิปไตย” โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสังคมไทย ช่วงนี้ศาลถูกวิพากษ์วิจารณ์และถูกตั้งคำถามมากมายโดยเฉพาะเรื่องความเป็นประชาธิปไตยที่ขาดหายไประหว่างองค์กรตุลาการกับประชาชน ซึ่งเราต้องสร้างตรงนี้ขึ้นมาให้ได้ นี่คือสังคมประชาธิปไตยโดยแท้จริง และต้องไม่ลืมว่าองค์กรอื่นก็ต้องยึดหลักการดังกล่าวด้วย หากทำได้ความหวังในการสถาปนาหลักนิติธรรมในประเทศไทยก็ไม่ไกลเกินเอื้อมแน่นอน.๑



สรุปผลการประชุมคณะรัฐมนตรี วันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๕๔

➤ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติการพนัน (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. ตามที่กระทรวงมหาดไทยเสนอ และให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา แล้วส่งให้คณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณา ก่อนนำเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป

โดยมีสาระสำคัญ คือ ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “การเล่น” “การพนัน” “ผู้จัดให้มีการเล่น” เป็นต้น เพื่อความชัดเจนและสะดวกต่อการทำความเข้าใจอันจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเกิดประสิทธิภาพ และกำหนดให้มีการควบคุมการเล่นการพนัน โดยให้การเล่นอันระบุไว้ในบัญชี ก. และบัญชี ข. หรือการเปลี่ยนแปลงการเล่นจากบัญชี ก. เป็นบัญชี ข. หรือจากบัญชี ข. เป็นบัญชี ก. นั้นให้ออกเป็นกฎกระทรวง

นอกจากนี้ ยังได้กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ขอรับใบอนุญาต และกำหนดห้ามยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้เด็กและเยาวชนเข้าเล่นหรือเข้าพนันโดยเด็ดขาด เว้นแต่การเล่นในบัญชี ข. หมายเลข ๑ ตลอดจนกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตและพนักงานเจ้าหน้าที่ เช่น การออกใบอนุญาต การเพิกถอนใบอนุญาต การปฏิบัติหน้าที่ในการสืบสวนและตรวจสอบข้อเท็จจริง การเข้าไปในสถานที่ที่ระบุไว้ในใบอนุญาต การยึดหรืออายัดอุปกรณ์การเล่น เป็นต้น รวมทั้งกำหนดบทลงโทษแก่ผู้ฝ่าฝืนการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ

➤ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติการให้รางวัลด้วยการเสียโชค พ.ศ.

คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติการให้รางวัลด้วยการเสียโชค พ.ศ. ตามที่กระทรวงมหาดไทยเสนอ และให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา แล้วส่งให้คณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณา ก่อนนำเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป

โดยมีสาระสำคัญ คือ กำหนดบทนิยาม เพื่อให้เกิดความชัดเจนอันจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการขอใบอนุญาต และการออกใบอนุญาต รวมทั้งกำหนดหลักเกณฑ์ห้ามมิให้ผู้ประกอบการจัดให้มีการให้รางวัลด้วยการเสียโชค



ทั้งนี้ ได้กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ขอใบอนุญาต อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตและพนักงาน เจ้าหน้าที่ เพื่อให้การใช้บังคับกฎหมายเกิดประสิทธิภาพมาก และกำหนดบทลงโทษ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเกิดความเกรงกลัว และไม่กล้าฝ่าฝืนกระทำความผิด นอกจากนี้ได้กำหนดให้รัฐมนตรีแต่งตั้งคณะกรรมการเปรียบเทียบในเขตกรุงเทพมหานคร และในส่วนภูมิภาคได้ตามความเหมาะสม โดยให้มีอำนาจเปรียบเทียบความผิดภายในระยะเวลาที่กำหนด สำหรับอัตราโทษที่สูงมาก ทั้งนี้ เพื่อให้คดีสิ้นสุดในชั้นเจ้าหน้าที่

➤ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติสวนป่า (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติสวนป่า (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ตามที่กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และส่งให้คณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณา ก่อนเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป

โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

(๑) กำหนดให้พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนด ๑๘๐ วันนับแต่วันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

(๒) ให้แก้ไขเพิ่มเติมบทนิยามคำว่า “สวนป่า” เพื่อให้ที่ดินที่ปลูกไม้ทุกชนิดสามารถนำมาขึ้นทะเบียนเป็นสวนป่าได้ และแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับประเภทของที่ดินที่จะขึ้นทะเบียนเป็นสวนป่าได้ตามความในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยแก้ไขเพิ่มเติมความใน (๔) และเพิ่มเติม (๖) และ (๗) ของมาตรา ๔ รวมถึงให้แก้ไขเพิ่มเติมความในมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ และเพิ่มเติมร่างมาตรา ๑๑/๑ เพื่อให้ผู้ทำสวนป่าตั้งโรงงานแปรรูปไม้ได้ และให้อธิบดีเป็นผู้มีอำนาจอนุญาตตั้งโรงงานแปรรูปไม้ โดยให้รัฐมนตรีเป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการขออนุญาตและการออกใบอนุญาต

(๓) ให้แก้ไขเพิ่มเติมความในมาตรา ๑๔ แห่งราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ เพื่อให้ได้รับการยกเว้นไม่ต้องเสียค่าภาคหลวง ค่าบำรุงป่า และค่าธรรมเนียมตามกฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ และเพิ่มเติมร่างมาตรา ๑๔/๑ แห่งราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ เพื่อให้การเก็บหาของป่าบางชนิดในสวนป่าได้รับการยกเว้นไม่ต้องเสียค่าภาคหลวงและค่าบำรุงป่าตามกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ และกฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ

(๔) ให้เพิ่มเติมร่างมาตรา ๒๖/๑ แห่งราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ เพื่อกำหนดให้มีมาตรการลงโทษทางปกครองในกรณีไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขการทำสวนป่า หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่

(๕) กำหนดบทกำหนดโทษ



➤ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ตามที่กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (ทส.) เสนอ โดยส่งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา แล้วส่งให้คณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาก่อนเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป

โดยมีสาระสำคัญ คือ แก้ไขเพิ่มเติมให้ผู้ที่ฝ่าฝืนการเพาะพันธุ์สัตว์ป่าสงวนหรือสัตว์ป่าคุ้มครอง และผู้ที่ฝ่าฝืนการจัดตั้งและดำเนินกิจการสวนสัตว์สาธารณะ โดยไม่ได้รับอนุญาตจากอธิบดี ต้องรับโทษทางอาญา ตามมาตรา ๔๘ สำหรับผู้ที่ได้รับอนุญาตจากอธิบดีแล้ว แต่มีกรณีฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในกฎกระทรวงหรือเงื่อนไขในใบอนุญาต ให้ได้รับเพียงโทษทางปกครองโดยการพักใช้ใบอนุญาตหรือเพิกถอนใบอนุญาต ตามมาตรา ๔๓ โดยไม่ต้องรับโทษทางอาญา ตามมาตรา ๔๘ อีก

สรุปผลการประชุมคณะรัฐมนตรี วันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๔

➤ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ พ.ศ.

คณะรัฐมนตรีเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ พ.ศ. ตามที่กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ (พม.) เสนอ และให้ส่งคณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณา ก่อนเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป

โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

(๑) กำหนดให้มีสภาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุม ส่งเสริม และพัฒนาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ และกำหนดอำนาจหน้าที่ของสภาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ โดยให้รายได้ของสภาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์มาจากเงินอุดหนุนจากงบประมาณแผ่นดิน ค่าขึ้นทะเบียนสมาชิก ค่าบำรุง ค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ผลประโยชน์จากการดำเนินกิจกรรมของสภาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ เงินหรือทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้ เงินหรือทรัพย์สินที่สภาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ได้รับตามกฎหมายหรือโดยนิติกรรมอื่น และดอกผลที่เกิดจากเงินหรือทรัพย์สินข้างต้น

(๒) กำหนดประเภทของสมาชิกสภาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ คุณสมบัติ สิทธิและหน้าที่ การสิ้นสุดความเป็นสมาชิกภาพ และประเภทของวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ที่เป็นวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ควบคุม



(๓) กำหนดให้มีคณะกรรมการสภาวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ องค์กรประกอบ คุณสมบัติ วาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง และอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการดังกล่าว

(๔) กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ต้องประกอบวิชาชีพให้เป็นไปตามข้อบังคับ และต้องดำรงตนและปฏิบัติตามจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ด้วย รวมถึงห้ามมิให้ผู้ใด ประกอบวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ควบคุมหรือกระทำด้วยวิธีใด ๆ ที่แสดงให้เห็นว่าตนมีสิทธิ ที่จะประกอบวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ควบคุมโดยมิได้ขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตจากสภาวิชาชีพ สังคมสงเคราะห์ เว้นแต่กรณีที่กำหนดไว้ ตลอดจนห้ามมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ควบคุม ซึ่งอยู่ในระหว่างถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาต ประกอบวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ควบคุมหรือแสดงด้วยวิธีใด ๆ ให้ผู้อื่นเข้าใจว่าตนเป็นผู้มีสิทธิประกอบวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ควบคุม

(๕) กำหนดให้ข้อบังคับว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพสังคมสงเคราะห์จัดทำขึ้น เป็นภาษาไทย และกำหนดโทษการประพฤติผิดจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพสังคมสงเคราะห์ ตลอดจน กำหนดให้มีคณะกรรมการจรรยาบรรณ คุณสมบัติของคณะกรรมการ องค์กรประกอบวาระการดำรง ตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง

(๖) กำหนดให้มีบทกำหนดโทษและบทเฉพาะกาลตามกฎหมาย

สรุปผลการประชุมคณะรัฐมนตรี วันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๔

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติสภาเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร แห่งประเทศไทย พ.ศ.

คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติสภาเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร แห่งประเทศไทย พ.ศ. ตามที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเสนอ และให้ส่ง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา แล้วส่งให้คณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎร พิจารณาก่อนเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป

โดยมีสาระสำคัญ คือ กำหนดบทนิยามคำว่า “อุตสาหกรรมไอซีที” หมายความว่า กิจการ ที่เกี่ยวกับการผลิต การประกอบ และการค้า ซึ่งผลิตภัณฑ์ และบริการด้านไอซีทีทุกชนิดและ ทุกประเภท

กำหนดให้มีสภาเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารแห่งประเทศไทย วัตถุประสงค์ ที่มาของรายได้ องค์กรประกอบของสมาชิก และกำหนดสิทธิและหน้าที่ของสมาชิก รวมถึงกำหนดให้มี คณะกรรมการบริหารสภาเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารแห่งประเทศไทย องค์กรประกอบ



ของคณะกรรมการ ตลอดจนอำนาจหน้าที่ คุณสมบัติ วาระการดำรงตำแหน่งและการพ้นจากตำแหน่งของกรรมการ

นอกจากนี้ให้มีสำนักงานสภาโดยมีผู้อำนวยการเป็นหัวหน้าสำนักงานโดยตำแหน่ง และกำหนดให้หลักเกณฑ์ และวิธีการสรรหาผู้อำนวยการให้เป็นไปตามข้อบังคับ รวมทั้งมีการกำหนดการดำเนินกิจการและการกำกับดูแลการดำเนินงานของสภาเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารแห่งประเทศไทย และกำหนดให้มีบทกำหนดโทษ

➤ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติเหรียญพิทักษ์เสรีชน (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

คณะรัฐมนตรีเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติเหรียญพิทักษ์เสรีชน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาแล้ว ตามที่กระทรวงกลาโหมเสนอ และให้ส่งคณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาก่อนเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป

โดยมีสาระสำคัญ คือ ให้แก้ไขเพิ่มเติมวัตถุประสงค์ในการพระราชทานเหรียญพิทักษ์เสรีชน เพื่อให้ครอบคลุมถึงผู้ที่ทางราชการมีคำสั่งให้ปฏิบัติหน้าที่ในการป้องกันประเทศ การรักษาความมั่นคงภายใน การรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ การปฏิบัติการเพื่อรักษาผลประโยชน์ของชาติในต่างประเทศ หรือปฏิบัติหน้าที่อื่น ๆ อันเป็นการสนับสนุน การรักษาความมั่นคงของประเทศ และแก้ไขหลักเกณฑ์ในการพระราชทานเหรียญพิทักษ์เสรีชน เพื่อให้สอดคล้องกับการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓ และมาตรา ๔ โดยให้การขอพระราชทานเหรียญ การประดับ และกรณีที่ให้ประดับเหรียญ บัตรประจำตัว และการเรียกเหรียญและบัตรประจำตัวคืน เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี

นอกจากนี้ ให้แก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับการพระราชทานเครื่องหมายของเหรียญพิทักษ์เสรีชน โดยกำหนดให้ในกรณีที่ผู้ได้รับพระราชทานเหรียญพิทักษ์เสรีชน ชั้นที่ ๑ ปฏิบัติการถึงชั้นที่จะได้รับพระราชทานเหรียญพิทักษ์เสรีชน ชั้นที่ ๑ อีก ก็จะได้รับพระราชทานเครื่องหมายเป็นรูปช่อชัยพฤกษ์ช่อเดียวติดเพิ่มกลางแพรแถบในทางดิ่งกับช่อชัยพฤกษ์เดิมทุกครั้ง

ทั้งนี้ ได้กำหนดบทเฉพาะกาลรองรับให้บุคคลตามมาตรา ๓ วรรคสอง ซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตั้งแต่วันที่พระราชบัญญัติยกเลิกพระราชบัญญัติป้องกันการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ พ.ศ. ๒๔๙๕ พ.ศ. ๒๕๔๓ มีผลใช้บังคับจนถึงวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ จะมีสิทธิได้รับพระราชทานเหรียญพิทักษ์เสรีชนตามพระราชบัญญัตินี้ในเหตุการณ์ใดพื้นที่ใด ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี



สรุปผลการประชุมคณะรัฐมนตรี วันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๔

➤ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (จัดตั้งกรมฝนหลวงและการบินเกษตร)

คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (จัดตั้งกรมฝนหลวงและการบินเกษตร) ตามที่กระทรวงเกษตรและสหกรณ์เสนอ และให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา แล้วส่งให้คณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณา ก่อนเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป โดยให้กระทรวงเกษตรและสหกรณ์รับความเห็นของสำนักงบประมาณในเรื่องการบริหารจัดการอัตรากำลังภายในกรอบอัตรากำลังที่มีอยู่เดิม เพื่อมิให้เป็นภาระงบประมาณในระยะยาวไปพิจารณาดำเนินการต่อไปด้วย

โดยมีสาระสำคัญ คือ

แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ เพื่อยกฐานะสำนักฝนหลวงและการบินเกษตร ในสังกัดสำนักงานปลัดกระทรวง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ขึ้นเป็นกรมฝนหลวงและการบินเกษตร กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ โดยเพิ่มเติมกรมฝนหลวงและการบินเกษตรเป็น (๗) ของมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ และกำหนดให้โอนบรรดาอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง หรือมติคณะรัฐมนตรี และบรรดากิจการ ทรัพย์สินงบประมาณ สิทธิ หนี้ ภาระผูกพัน ข้าราชการ พนักงานราชการ ลูกจ้าง และอัตรากำลังที่เป็นของสำนักงานปลัดกระทรวง เกษตรและสหกรณ์ เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับสำนักงานฝนหลวงและการบินเกษตรไปเป็นของ กรมฝนหลวงและการบินเกษตร กระทรวงเกษตรและสหกรณ์

สรุปผลการประชุมคณะรัฐมนตรี วันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๕๔

➤ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร (ฉบับที่..) พ.ศ.

คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร (ฉบับที่..) พ.ศ. ตามที่กระทรวงกลาโหมเสนอ และให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาแล้วส่งให้คณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณา ก่อนเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป



โดยมีสาระสำคัญ คือ แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ. ๒๕๒๑ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร (ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๕๑ เพื่อให้นายทหารประทวนชั้นยศจ่าสิบเอก พันจ่าเอก พันจ่าอากาศเอก อัตราเงินเดือนจ่าสิบเอกพิเศษ พันจ่าเอกพิเศษ พันจ่าอากาศเอกพิเศษ และนายทหารสัญญาบัตรชั้นยศร้อยตรี เรือตรี เรืออากาศตรี ถึงร้อยเอก เรือเอก เรืออากาศเอก มีสิทธิได้รับเงินเดือนในระดับที่สูงขึ้น

➤ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

คณะรัฐมนตรีเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตรวจพิจารณาแล้ว ตามที่กระทรวงพาณิชย์เสนอ และให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาก่อนเสนอสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาต่อไป

โดยมีสาระสำคัญ คือ แก้ไขเพิ่มเติมบทนิยามคำว่า “เครื่องหมาย” เพื่อกำหนดให้หมายความถึงกลิ่นและเสียงด้วย และแก้ไขเพิ่มเติมอำนาจรัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวงเพื่อยกหรือยกเว้นค่าธรรมเนียม รวมทั้งให้ยกเลิกบทบัญญัติที่ห้ามขอตระเวนสำหรับสินค้าต่างจำพวกกันในคำขอตระเวนเครื่องหมายการค้าหนึ่งฉบับ ตลอดจนขยายระยะเวลาการชำระค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า และแก้ไขเพิ่มเติมอัตราค่าธรรมเนียมท้ายพระราชบัญญัติ

สรุปผลการประชุมคณะรัฐมนตรี (นัดพิเศษ)

วันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๕๔

➤ เรื่อง สรุปผลการพิจารณาค่าใช้จ่ายในการให้ความช่วยเหลือ พี่นฟู เยียวยาผู้ได้รับผลกระทบจากสถานการณ์อุทกภัย

คณะรัฐมนตรีเห็นชอบและรับทราบตามที่สำนักงบประมาณและสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเสนอ

โดยมีสาระสำคัญ คือ คณะรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบกรอบวงเงินงบประมาณการฟื้นฟู เยียวยาจากสถานการณ์อุทกภัย สำหรับโครงการดำเนินการได้ทันทีภายในเดือนมกราคม ๒๕๕๕ เป็นเงิน ๒๐,๑๑๐.๕๕๗๒ ล้านบาท ตลอดจนรับทราบผลการดำเนินงานของสำนักงบประมาณ และสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ โดยมอบหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการ ดังนี้

(๑) ส่วนราชการจัดส่งข้อมูลตัวเลขบัตรประชาชน ๑๓ หลัก ของประชาชนที่จะได้รับเงินชดเชยให้กระทรวงมหาดไทย เพื่อรวบรวมข้อมูลของประชาชนในแต่ละพื้นที่ที่ต้องการรับความช่วยเหลือจากรัฐ



(๒) กระทรวงแรงงานและกระทรวงอุตสาหกรรมติดตามสถานประกอบการที่ได้รับ ความช่วยเหลือตามมาตรการของรัฐให้สามารถกลับมาดำเนินการได้เป็นปกติโดยเร็ว

(๓) ทุกส่วนราชการดำเนินการเกี่ยวกับแบบรูปราชการ คุณลักษณะเฉพาะ การกำหนด TOR การจัดทำ EIA/HIA และกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างไว้เป็นการล่วงหน้า แต่จะลงนามในสัญญาได้ ต่อเมื่อได้รับจัดสรรงบประมาณจากสำนักงบประมาณแล้ว

(๔) ให้ส่วนราชการที่ได้ขอรับการจัดสรรงบประมาณจัดส่งข้อมูลในระบบ GIS ให้สำนักงบประมาณเพื่อบูรณาการข้อมูล จัดการวางแผนติดตามตรวจสอบ การใช้จ่ายงบประมาณ

(๕) กรณีที่โครงการตามคำขอของจังหวัดมีความซ้ำซ้อนในด้านการกิจและเป้าหมาย กับโครงการที่นำเสนอโดยกระทรวงและส่วนราชการ สำนักงบประมาณจะส่งโครงการดังกล่าว ให้กระทรวงและส่วนราชการที่เกี่ยวข้องตรวจสอบอีกครั้งก่อนดำเนินการต่อไป

(๖) ให้สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีเป็นหน่วยงานหลักในการบูรณาการ ผู้ตรวจราชการของทุกกระทรวงเพื่อตรวจสอบการดำเนินงานของส่วนราชการ

สรุปผลการประชุมคณะรัฐมนตรี วันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๕๔

➤ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติการประกอบวิชาชีพการแพทย์ แผนไทย พ.ศ. ร่างพระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. และร่างพระราชบัญญัติสถานพยาบาล (ฉบับที่ ..) พ.ศ. รวม ๓ ฉบับ

คณะรัฐมนตรีเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติการประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทย พ.ศ. ร่างพระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. และร่างพระราชบัญญัติสถานพยาบาล (ฉบับที่ ..) พ.ศ. รวม ๓ ฉบับ ตามที่กระทรวงสาธารณสุขเสนอ และให้เสนอสภาผู้แทนราษฎร พิจารณาเป็นเรื่องด่วน และแจ้งให้คณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎรไปพร้อมกัน

๑) ร่างพระราชบัญญัติการประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทย พ.ศ. โดยมีสาระสำคัญดังนี้

(๑) กำหนดให้มีสภาการแพทย์แผนไทย มีฐานะเป็นนิติบุคคล โดยมีวัตถุประสงค์ อำนาจหน้าที่ และที่มาของรายได้สภาการแพทย์แผนไทยตามที่กำหนด รวมถึงกำหนดให้มี คณะกรรมการสภาการแพทย์แผนไทยประกอบด้วย กรรมการโดยตำแหน่ง กรรมการซึ่งเป็นผู้แทน สถาบันการศึกษา กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ กรรมการซึ่งได้รับเลือกตั้งจากสมาชิก กำหนดอำนาจหน้าที่ วาระการดำรง ตำแหน่งและการพ้นจากตำแหน่ง



(๒) กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม สิทธิและหน้าที่ และการสิ้นสุดของสมาชิกภาพของสมาชิกสภาการแพทย์แผนไทย กำหนดคุณสมบัติผู้ขอขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทย ตลอดจนกำหนดหลักเกณฑ์การเลือกนายกสภาการแพทย์แผนไทย กรรมการอื่น ๆ และให้นายกสภาการแพทย์แผนไทยเลือกกรรมการเพื่อดำรงตำแหน่งเลขาธิการ

(๓) กำหนดหลักเกณฑ์การควบคุมการประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทย การขึ้นทะเบียนการออกใบอนุญาต อายุใบอนุญาต การต่ออายุใบอนุญาต การออกหนังสืออนุมัติหรือวุฒิบัตรคุณสมบัติผู้ขอขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาต และหลักเกณฑ์การกล่าวโทษผู้ประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทย การแต่งตั้งคณะกรรมการจรรยาบรรณแห่งการประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทย อำนาจหน้าที่คณะกรรมการฯ หลักเกณฑ์และวิธีการสอบสวน และอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการ ตลอดจนหลักเกณฑ์การเพิกถอนใบอนุญาต

(๔) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นอุทธรณ์ และวิธีพิจารณาอุทธรณ์ คำสั่งไม่รับขึ้นทะเบียนและออกใบอนุญาต และการพักใช้ใบอนุญาตหรือถูกเพิกถอนใบอนุญาต

(๕) นอกจากนี้ได้กำหนดบทกำหนดโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืน โดยมีโทษจำคุกและปรับ และกำหนดบทเฉพาะกาลเพื่อรองรับการกระทำต่าง ๆ

๒) ร่างพระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

โดยมีสาระสำคัญ คือ แก้ไขเพิ่มเติมองค์ประกอบคณะกรรมการการประกอบโรคศิลปะ คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของกรรมการ และแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์การเลือกตั้งกรรมการวิชาชีพของแต่ละสาขาวิชาชีพ รวมทั้งวาระการดำรงตำแหน่งและการพ้นจากตำแหน่งของกรรมการวิชาชีพ

๓) ร่างพระราชบัญญัติสถานพยาบาล (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

โดยมีสาระสำคัญ คือ แก้ไขเพิ่มเติมคำนิยาม “สถานพยาบาล” “ผู้ประกอบวิชาชีพ” และแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์การออกใบอนุญาตให้ดำเนินการสถานพยาบาล การแสดงรายละเอียดของสถานพยาบาล ตลอดจนหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ดำเนินการสถานบริการ

➤ **เรื่อง ร่างพระราชกฤษฎีกาเงินประจำตำแหน่งและประโยชน์ตอบแทนอื่นของประธานและรองประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานและรองประธานวุฒิสภา ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และกรรมการ พ.ศ. และร่างระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินเกี่ยวกับการประกันสุขภาพ (การรักษาพยาบาล) ของสมาชิกวุฒิสภา และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ.**

คณะรัฐมนตรีอนุมัติและเห็นชอบ

(๑) อนุมัติหลักการร่างพระราชกฤษฎีกาเงินประจำตำแหน่งและประโยชน์ตอบแทนอื่นของประธานและรองประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานและรองประธานวุฒิสภา ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และกรรมการ พ.ศ. ตามที่สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎรเสนอ และให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา



ตรวจพิจารณา โดยให้ความเห็นของกระทรวงการคลังไปประกอบการพิจารณาด้วยแล้วดำเนินการต่อไปได้

(๒) เห็นชอบในหลักการร่างระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินเกี่ยวกับการประกันสุขภาพ (การรักษาพยาบาล) ของสมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ตามที่กระทรวงการคลังเสนอ และให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาพร้อมกับร่างพระราชกฤษฎีกาตามที่สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎรเสนอตามข้อ ๑. แล้วดำเนินการต่อไปได้ เมื่อร่างพระราชกฤษฎีกาตามข้อ ๑. มีผลใช้บังคับแล้ว

โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

๑) สาระสำคัญของร่างพระราชกฤษฎีกาเงินประจำตำแหน่งและประโยชน์ตอบแทน

อย่างอื่นของประธานและรองประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานและรองประธานวุฒิสภา ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาและกรรมการ พ.ศ.

(๑) ให้ยกเลิกพระราชกฤษฎีกาเงินประจำตำแหน่งและประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นของสมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และกรรมการ พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติมรวม ๗ ฉบับ และกำหนดเงินประจำตำแหน่งและเงินเพิ่มของประธานและรองประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานและรองประธานวุฒิสภา ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา โดยให้ประธานสภาผู้แทนราษฎร(ประธานรัฐสภา) ได้รับเงินประจำตำแหน่งและเงินเพิ่มเท่ากับนายกรัฐมนตรี

(๒) กำหนดค่าใช้จ่ายในการเดินทางของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา กรรมการสภาผู้แทนราษฎร กรรมการวุฒิสภา กรรมการรัฐสภา และกรรมการร่วมกันของทั้ง ๒ สภา โดยให้นำพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ มาใช้บังคับโดยอนุโลม และให้ได้รับสิทธิในอัตราเดียวกันกับหัวหน้าส่วนราชการระดับกระทรวง ส่วนกรรมการฯ ที่มีได้เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาให้ได้รับค่าพาหนะในการเดินทาง

(๓) กำหนดให้กรรมการสภาผู้แทนราษฎร กรรมการวุฒิสภา กรรมการรัฐสภา และกรรมการร่วมกันของทั้ง ๒ สภา ได้รับเบี้ยประชุมเป็นรายครั้งเฉพาะครั้งที่มาประชุมในอัตราครั้งละ ๑,๕๐๐ บาท

(๔) กำหนดให้อนุกรรมการสภาผู้แทนราษฎร อนุกรรมการวุฒิสภา อนุกรรมการรัฐสภา และอนุกรรมการร่วมกันของทั้ง ๒ สภา ได้รับเบี้ยประชุมเป็นรายครั้งเฉพาะครั้งที่มาประชุมในอัตราครั้งละ ๘๐๐ บาท

(๕) กำหนดให้ผู้ช่วยเลขานุการในคณะกรรมการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และรัฐสภา ซึ่งแต่งตั้งจากราชการรัฐสภาสามัญ ได้รับเบี้ยประชุมเป็นรายครั้งเฉพาะครั้งที่มาประชุมในอัตราครั้งละ ๑,๐๐๐ บาท



(๖) กำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาได้รับสวัสดิการรักษาพยาบาล เพื่อเป็นการประกันสุขภาพในระหว่างที่ดำรงตำแหน่งตามระเบียบที่กระทรวงการคลังกำหนด รวมถึงให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาที่เดินทางโดยพาหนะส่วนตัวมีสิทธิได้รับเงินชดเชยเป็นค่าพาหนะในการเดินทางมาประชุม

๒) สาระสำคัญของร่างระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินเกี่ยวกับการประกันสุขภาพ (การรักษาพยาบาล) ของสมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. กำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาได้รับสวัสดิการรักษาพยาบาลเพื่อเป็นการประกันสุขภาพในระหว่างที่ดำรงตำแหน่งตามอัตราที่กำหนดไว้ทำร่างระเบียบนี้

สรุปผลการประชุมคณะรัฐมนตรี วันที่ ๑๙ ธันวาคม ๒๕๕๔

➤ เรื่อง ร่างกฎกระทรวงว่าด้วยการกำหนดคดีพิเศษเพิ่มเติม ตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการร่างกฎกระทรวงว่าด้วยการกำหนดคดีพิเศษเพิ่มเติม ตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ตามที่กระทรวงยุติธรรม (ยธ.) เสนอและให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาอีกครั้งหนึ่งแล้วดำเนินการต่อไปได้

โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงว่าด้วยการกำหนดคดีพิเศษเพิ่มเติมตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ เพื่อกำหนดคดีพิเศษเพิ่มเติม ดังนี้

- (๑) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์
- (๒) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว
- (๓) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์
- (๔) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยแร่
- (๕) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน
- (๖) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยเครื่องสำอาง
- (๗) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยวัตถุอันตราย
- (๘) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยยา
- (๙) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยอาหาร



➤ **เรื่อง ร่างกฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบกองทุนประกันสังคม พ.ศ. และร่างกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการระยะเวลา และอัตราการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีชราภาพเป็นการเฉพาะ ในช่วงเวลาที่มีการลดอัตราเงินสมทบ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. รวม ๒ ฉบับ**
 คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการร่างกฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบกองทุนประกันสังคม พ.ศ. และร่างกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ระยะเวลา และอัตราการจ่ายประโยชน์ ทดแทนในกรณีชราภาพเป็นการเฉพาะในช่วงเวลาที่มีการลดอัตราเงินสมทบ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. รวม ๒ ฉบับ ตามที่กระทรวงแรงงาน (รง.) เสนอ และให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ตรวจสอบพิจารณา แล้วดำเนินการต่อไปได้

โดยมีสาระสำคัญดังนี้

๑) ร่างกฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินสมทบกองทุนประกันสังคม พ.ศ. โดยมีสาระสำคัญ คือ

ผู้ออกเงินสมทบ	อัตราเงินสมทบ ตามกฎกระทรวง เดิม (ร้อยละของ ค่าจ้าง)	อัตราเงินสมทบ ตามร่างกฎกระทรวงที่ขอแก้ไข (ร้อยละของค่าจ้าง)			
		๑ ม.ค. ๕๕ ถึง ๓๐ มิ.ย. ๕๕	๑ ก.ค. ๕๕ ถึง ๓๑ ธ.ค. ๕๕	๑ ม.ค. ๕๖ เป็นต้นไป	
เงินสมทบเพื่อจ่าย ประโยชน์ทดแทนกรณี ประสบอันตราย/ เจ็บป่วย ทูพพลภาพ/ ตาย/คลอดบุตร	๑ ม.ค. ๕๓ เป็นต้นไป	๑ ม.ค. ๕๕ ถึง ๓๐ มิ.ย. ๕๕	๑ ก.ค. ๕๕ ถึง ๓๑ ธ.ค. ๕๕	๑ ม.ค. ๕๖ เป็นต้นไป	
(๑) รัฐบาล	๑.๕	๐.๕	๐.๕	๑.๕	
(๒) นายจ้าง	๑.๕	๐.๕	๐.๕	๑.๕	
(๓) ผู้ประกันตน	๑.๕	๐.๕	๐.๕	๑.๕	
เงินสมทบเพื่อจ่าย ประโยชน์ทดแทนกรณี สงเคราะห์บุตรและ กรณีชราภาพ					
(๑) รัฐบาล	๑	๒	๒	๑	
(๒) นายจ้าง	๓	๒	๓	๓	
(๓) ผู้ประกันตน	๓	๒	๓	๓	



เงินสมทบเพื่อจ่าย ประโยชน์ทดแทนกรณี ว่างงาน			
(๑) รัฐบาล	๐.๒๕	-	
(๒) นายจ้าง	๐.๕	-	
(๓) ผู้ประกันตน	๐.๕	-	

๒. ร่างกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ระยะเวลา และอัตราการจ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีชราภาพเป็นการเฉพาะในช่วงเวลาที่มีการลดอัตราเงินสมทบ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

โดยมีสาระสำคัญ คือ จ่ายเงินบำเหน็จชราภาพเพิ่มขึ้นอีกร้อยละ ๑ ของค่าจ้าง เฉพาะผู้ประกันตน ซึ่งจ่ายเงินสมทบตั้งแต่ ๑๒ เดือนขึ้นไปในช่วงเวลาที่มีการลดอัตราเงินสมทบ ตั้งแต่วันที่ ๑ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๕ ถึงวันที่ ๓๐ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๕๕ ๖



ประชาธิปไตยต้องมีศีลธรรมเป็นรากฐาน

ประชาธิปไตยนั้นมันดีต่อเมื่อมีศีลธรรมเป็นรากฐาน
ถ้าไม่มีศีลธรรมเป็นรากฐานมันก็เป็นประชาธิปไตยโกง
คือประชาชนทั้งหลายไม่มีศีลธรรม แต่ถ้าระบบประชาธิปไตย มันก็
มีโอกาสที่จะใช้กิเลสของตนอย่างเสรี เมื่อประชาชนเลือกผู้แทนโกง
ก็ได้ผู้แทนโกง ผู้แทนโกงทั้งหลายไปประกอบกันเป็นรัฐสภา
ก็เป็นรัฐสภาโกง รัฐสภาโกงไปตั้งคณะรัฐบาล ก็เป็นคณะรัฐบาลโกง
เจ้าหน้าที่ทุกคนก็เป็นคนโกง โกงกันทั้งบ้านทั้งเมือง
จนกระทั่งพระเจ้าพระสงฆ์ก็ไม่เว้น หรือจะโกงกันไปถึงเทวดา
เพราะว่าคนโกงมันทำบุญทำกุศล ไปเกิดเป็นเทวดา มันก็เป็นเทวดาโกง
โกงกันหมดทั้งจักรวาล แล้วจะอยู่กันได้อย่างไร
คนไทยนับถือฝรั่งเป็นอาจารย์ เมื่อฝรั่งเขาว่าอย่างไร
ก็พูดตามกันไปอย่างนั้น ว่าประชาธิปไตยนี้เพื่อประชาชน ของประชาชน
โดยประชาชน แต่ลืมพูดไปว่า ที่มีศีลธรรม

(ธรรมวาตะของท่านพุทธทาส เรียบเรียงโดย อรุณ แสงทอง น. ๑๙)



นายอนุรักษ์ นียมมาช ^๑
สมาชิกรัฐสภา
ประธานคณะกรรมการ
การพัฒนาการเมืองและการมีส่วนร่วม
ของประชาชน วุฒิสภา

การถอดถอน บุคคลผู้ดำรงตำแหน่ง ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ โดยวุฒิสภา

การถอดถอนบุคคลผู้ดำรงตำแหน่ง (Impeachment) คือ การถอดถอนบุคคลผู้มีพฤติการณ์ใช้อำนาจตามตำแหน่งหน้าที่โดยทุจริตหรือมิชอบให้พ้นจากตำแหน่งก่อนที่จะครบวาระ ในหลายประเทศไม่ว่าจะเป็นสหรัฐอเมริกา เยอรมนี รัสเซีย ฯลฯ ได้นำหลักการดังกล่าวนี้มาใช้เป็นวิธีการหนึ่งในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและลงโทษผู้ที่ใช้อำนาจตามตำแหน่งหน้าที่โดยมิชอบ สำหรับประเทศไทยนั้นก็ได้นำหลักการการถอดถอนบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งมาใช้เช่นกันตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๔๐ โดยได้กำหนดเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และต่อมารัฐธรรมนูญฉบับพุทธศักราช ๒๕๕๐ ก็ยังคงหลักการเดิมเอาไว้

หลักเกณฑ์ในการถอดถอนบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้ถูกกำหนดไว้ในมาตรา ๒๗๐-๒๗๔ มีสาระสำคัญ คือ กำหนดให้อำนาจในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งเป็นของวุฒิสภาอันเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางทางการเมืองและมีสมาชิกที่ไม่ดำรงตำแหน่งอื่นใดทางการเมือง โดยรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๗๐ ได้กำหนดให้วุฒิสภามีอำนาจในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทั้งในฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร ฝ่ายตุลาการ องค์กรอิสระ และข้าราชการระดับสูง ได้แก่ (๑) นายกรัฐมนตรี (๒) รัฐมนตรี (๓) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (๔) สมาชิกวุฒิสภา (๕) ประธานศาลฎีกา (๖) ประธานศาลรัฐธรรมนูญ (๗) ประธานศาลปกครองสูงสุด (๘) อัยการสูงสุด (๙) ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (๑๐) กรรมการการเลือกตั้ง (๑๑) ผู้ตรวจการแผ่นดิน (๑๒) กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (๑๓) ผู้พิพากษาหรือตุลาการ พนักงานอัยการ หรือผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้ให้นิยามคำว่าผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงไว้ มีความหมายว่า ผู้ดำรงตำแหน่งหัวหน้าส่วนราชการระดับกระทรวง ทบวง หรือกรมสำหรับข้าราชการพลเรือน ปลัดกระทรวงกลาโหม ผู้บัญชาการทหารสูงสุด

^๑น.บ. (เกียรตินิยมอันดับหนึ่ง เจริญทอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ; เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา ; น.ม. มหาวิทยาลัยฮาร์วาร์ด สหรัฐอเมริกา ; Master of Management ศศินทร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.



ผู้บัญชาการเหล่าทัพสำหรับข้าราชการทหาร ผู้ดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ปลัดกรุงเทพมหานคร กรรมการและผู้บริหารสูงสุดของรัฐวิสาหกิจ หัวหน้าหน่วยงานอิสระ ตามรัฐธรรมนูญที่มีฐานะเป็นนิติบุคคล กรรมการและผู้บริหารสูงสุดของหน่วยงานอื่นของรัฐตามที่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (“คณะกรรมการ ป.ป.ช.”) กำหนด และ ผู้ดำรงตำแหน่งอื่นตามที่มีกฎหมายบัญญัติ

วุฒิสภามีอำนาจในการถอดถอนบุคคลที่ดำรงตำแหน่งดังกล่าวข้างต้น เมื่อปรากฏว่า ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นมีพฤติการณ์ร้ายแรงผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง โดยกระบวนการในการถอดถอนของวุฒิสภาก็จะเริ่มต้นเมื่อมีบุคคลตามที่กฎหมายกำหนดเข้าชื่อร้องขอต่อประธานวุฒิสภาเพื่อให้วุฒิสภามีมติถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่ง กฎหมายได้กำหนดผู้ที่เข้าชื่อร้องขอได้แบ่งเป็น ๓ ประเภท คือ (๑) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่า ๑ ใน ๔ ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ (๒) สมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่า ๑ ใน ๔ ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ แต่สมาชิกวุฒิสภาจะสามารถร้องขอได้เฉพาะแต่กรณีขอถอดถอนสมาชิกวุฒิสภาออกจากตำแหน่งเท่านั้น (๓) ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้ง กล่าวคือ เป็นประชาชนสัญชาติไทยที่มีอายุไม่ต่ำกว่า ๑๘ ปีบริบูรณ์ และไม่มีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ เช่น ไม่เป็นผู้อยู่ระหว่างถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง เป็นต้น โดยจะต้องมีผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่า ๒๐,๐๐๐ คน จึงจะเข้าชื่อร้องขอให้ถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งได้

เมื่อประธานวุฒิสภาได้รับคำร้องขอดังกล่าวแล้ว ประธานวุฒิสภาจะต้องส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงและทำรายงานเสนอต่อวุฒิสภา พร้อมทั้งทำความเข้าใจว่าคำร้องขอมีมูลหรือไม่ หากว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีความเห็นว่าข้อกล่าวหาใดไม่มีมูล ให้ข้อกล่าวหาเป็นอันตกไป แต่ถ้าปรากฏว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมดว่าข้อกล่าวหาใดมีมูล จะเป็นผลให้ผู้ถูกกล่าวหาจะปฏิบัติหน้าที่ต่อไปไม่ได้จนกว่าวุฒิสภามีมติ ทั้งนี้ หลังจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าคดีมีมูล ประธาน ป.ป.ช. จะต้องส่งเรื่องไปยังอัยการสูงสุดและประธานวุฒิสภา เพื่อให้อัยการสูงสุดดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และเพื่อให้ประธานวุฒิสภาจัดให้มีการประชุมวุฒิสภาเพื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าวโดยเร็ว โดยการประชุมของวุฒิสภาเพื่อพิจารณาถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งนั้นสามารถกระทำได้ในสมัยประชุมสามัญทั่วไปและสมัยประชุมสามัญนิติบัญญัติตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๑๒๗ อีกทั้งถ้าปรากฏว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งรายงานให้กับประธานวุฒิสภานอกสมัยประชุม ประธานวุฒิสภาก็จะต้องดำเนินการเพื่อให้มีการประชุมรัฐสภาเป็นสมัยวิสามัญด้วย

สำหรับการดำเนินการในชั้นพิจารณาถอดถอนของวุฒิสภานั้น กระบวนการในการพิจารณาและลงมติจะต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งได้แบ่งการพิจารณาของวุฒิสภาเป็น ๔ วาระ ได้แก่ วาระแรก ให้ผู้ได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. แถลงเปิดสำนวนและให้ผู้กล่าวหาหรือผู้แทนของผู้ถูกกล่าวหา มีสิทธิคัดค้านโต้แย้งคำแถลงเปิดสำนวน



โดยไม่มี การชักถาม หลังจากนั้นจึงจะพิจารณาว่าควรจะมีการชักถามผู้เกี่ยวข้องในประเด็นใดอีก วาระที่สอง จะเป็นช่วงการชักถามในประเด็นปัญหาที่ได้กำหนดไว้แล้วตั้งแต่วาระที่หนึ่ง วาระที่สาม คือ การแถลงปิดสำนวนโดยคณะกรรมการ ป.ป.ช.และผู้ถูกกล่าวหา และวาระสุดท้าย คือ การลงคะแนนเสียง ถอดถอนซึ่งจะกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับในคูหา โดยมติเห็นชอบให้ถอดถอนของวุฒิสภาจะต้อง ถือเอาคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า ๓ ใน ๕ ของจำนวนสมาชิกที่มีทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา

ถ้าวุฒิสภามีมติให้ถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาให้พ้นจากตำแหน่ง จะมีผลให้ผู้ถูกถอดถอนพ้นจาก ตำแหน่งหรือให้ออกจากราชการนับแต่วันที่วุฒิสภามีมติให้ถอดถอน และให้ตัดสิทธิผู้นั้นในการ ดำรงตำแหน่งในทางการเมืองหรือในการรับราชการเป็นเวลา ๕ ปี ในทางกลับกัน ถ้าหากวุฒิสภามีมติ ไม่ถอดถอนก็จะทำให้เรื่องดังกล่าวเป็นอันตกไป มติของวุฒิสภานี้ถือเป็นที่สุด และจะมีการร้องขอ ให้ถอดถอนบุคคลดังกล่าวโดยอาศัยเหตุเดียวกันไม่ได้ แต่ไม่กระทบการเตือนต่อการพิจารณาของ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง กล่าวคือ ไม่ว่าจะวุฒิสภามีความเห็น ให้ถอดถอนหรือไม่ถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งหรือไม่ การดำเนินคดีอาญาต่อบุคคลดังกล่าวยังคงจะ ดำเนินการควบคู่กันไป มติของวุฒิสภาไม่มีผลกระทบต่อคดีอาญา

นับแต่ พ.ศ. ๒๕๔๐ ที่ประเทศไทยได้ใช้ระบบการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งวุฒิสภาเป็นครั้งแรกนั้น วุฒิสภาได้มีการพิจารณาถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งจำนวนหลายครั้ง แต่ครั้งที่เป็นที่สนใจของประชาชน และมีประเด็นข้อกฎหมายที่ยังเป็นที่กังขาอยู่คงจะเป็นการพิจารณาถอดถอนช่วง พ.ศ. ๒๕๕๓ กรณีของ นายสมชาย วงศ์สวัสดิ์ อดีตนายกรัฐมนตรี ที่ถูกยื่นขอถอดถอนเนื่องจากการออกคำสั่งสลายการชุมนุม เมื่อวันที่ ๗ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๕๑ และกรณีของนายนพดล ปัทมะ อดีตรัฐมนตรีว่าการกระทรวง ต่างประเทศ ที่ถูกยื่นขอถอดถอนเพราะการลงนามในบันทึกความตกลงร่วมไทย-กัมพูชาในการ ขึ้นทะเบียนปราสาทเขาพระวิหาร ซึ่งระหว่างการพิจารณาถอดถอนบุคคลทั้งสองที่กล่าวมานั้น มีประเด็นปัญหาเกิดขึ้น เนื่องจากมาจากกระบวนการขอถอดถอนนายสมชาย วงศ์สวัสดิ์ และ นายนพดล ปัทมะ นั้นได้เกิดขึ้นหลังจากที่บุคคลดังกล่าวได้พ้นจากตำแหน่งหน้าที่ไปแล้ว จึงทำให้เกิด ปัญหาว่าวุฒิสภาจะสามารถถอดถอนผู้ “เคย” ดำรงตำแหน่งหรือไม่ ในเรื่องนี้มีผู้ให้ความเห็นต่างกัน ไปแบ่งได้เป็น ๒ ฝ่ายด้วยกัน

IMPEACH



ฝ่ายแรก เห็นว่าสามารถถอดถอนผู้เคยดำรงตำแหน่งได้ เนื่องจาก นอกจากรัฐธรรมนูญจะกำหนดให้วุฒิสภาสามารถถอดถอนบุคคลจากตำแหน่งหรือให้ออกจากราชการแล้ว ยังได้กำหนดโทษแก่ผู้ถูกถอดถอนอีกประการหนึ่ง คือ การตัดสิทธิในการดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือการรับราชการอีกเป็นเวลา ๕ ปี ตั้งนั้นแล้ว การถอดถอนผู้เคยดำรงตำแหน่งจึงสามารถกระทำเพื่อให้ผู้ถูกถอดถอนได้รับการลงโทษโดยมาตรการประการหลัง อีกทั้งยังเป็นการป้องกันมิให้บุคคลสามารถหลีกเลี่ยงการถูกตัดสิทธิทางการเมืองหรือการรับราชการโดยการลาออกก่อนที่วุฒิสภามีมติถอดถอนได้

ฝ่ายที่สอง เห็นว่าไม่สามารถถอดถอนผู้เคยดำรงตำแหน่งได้ เนื่องจากเมื่อบุคคลได้พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ย่อมไม่มีสถานะการดำรงตำแหน่งให้ดำเนินการถอดถอนได้ โดยในประเด็นที่ฝ่ายแรกมีความเห็นว่า การถอดถอนผู้เคยดำรงตำแหน่งสามารถทำได้เพื่อเป็นการลงโทษตัดสิทธิในการดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือการรับราชการนั้น ฝ่ายที่สองนี้โต้แย้งว่า ตามรัฐธรรมนูญนั้นได้ใช้คำว่าให้ถอดถอนจากตำแหน่ง “และ” เพิกถอนสิทธิทางการเมืองหรือรับราชการเป็นเวลา ๕ ปี ทำให้อาจตีความได้ว่าการเพิกถอนสิทธิทางการเมืองนั้นจะเป็นกลไกที่มาควบคู่กับการถอดถอนจากตำแหน่ง ไม่อาจแยกจากกันได้ อีกทั้งตามหลักการตีความของกฎหมายอย่างรัฐธรรมนูญแล้ว ในกรณีที่เป็นการกระทบสิทธิของบุคคล การตีความจะต้องจำกัดและเคร่งครัด ดังนั้น เมื่อการถอดถอนออกจากตำแหน่งเป็นการจำกัดสิทธิทางการเมืองของบุคคล การตีความจึงต้องตีความโดยเคร่งครัดและไม่อาจตีความให้กว้างเพื่อวุฒิสภามีอำนาจไปถึงการถอดถอนอดีตผู้ดำรงตำแหน่งได้

ปัญหาเรื่องนี้ ในชั้นพิจารณาของวุฒิสภาได้มีมติที่จะดำเนินการพิจารณาถอดถอนนายสมชาย วงศ์สวัสดิ์ และนายพนม พัทนะ ต่อไป แต่ท้ายที่สุด ผลการพิจารณาของวุฒิสภาปรากฏว่าวุฒิสภามีเสียงไม่ถึง ๓ ใน ๕ ให้ถอดถอนบุคคลทั้งสอง จึงถือได้ว่าวุฒิสภามีมติไม่ถอดถอนบุคคลดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันนี้ก็ยังไม่มีการนำประเด็นปัญหาเรื่องวุฒิสภาถอดถอนบุคคลผู้เคยดำรงตำแหน่งได้หรือไม่เข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญ จึงทำให้ยังคงไม่มีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับประเด็นปัญหาเรื่องนี้ คงจะต้องรอนจนกว่าจะมีผู้เห็นว่าตนถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพจากการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งของวุฒิสภายื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญให้วินิจฉัยชี้ขาดและสร้างแนวทางที่ชัดเจนในการตีความบทบัญญัติแห่งกฎหมายเรื่องนี้ต่อไป

นอกจากประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการถอดถอนผู้เคยดำรงตำแหน่งแล้ว ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งยังมีอีกหลายประการ ตัวอย่างปัญหาอีกประการหนึ่ง คือ กรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาได้ถึงแก่ความตายก่อนที่วุฒิสภาจะได้มีมติถอดถอน ซึ่งได้เกิดขึ้นกรณีการกล่าวหา นายสมักร สุนทรเวช กระทำความผิดในการเห็นชอบและลงนามในบันทึกความตกลงร่วมไทย-กัมพูชา โดยคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ยุติการไต่สวนข้อเท็จจริงกรณีนายสมักร สุนทรเวช เนื่องจากถึงแก่อนิจกรรมแล้ว โดยเห็นว่ากรณีอาจเทียบเคียงได้กับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา ๓๙ ที่ได้วางหลักว่า เมื่อผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตาย จะเป็นผลให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับไป และท้ายที่สุด วุฒิสภาได้ลงมติว่าจะไม่ดำเนินการพิจารณาถอดถอนต่อไป



ทั้งนี้ นอกจากกระบวนการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญซึ่งผู้เขียนได้อธิบายโดยสรุปไว้ข้างต้นแล้ว วุฒิสภายังมีอำนาจในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งตามกฎหมายอื่นด้วย ได้แก่ อำนาจถอดถอนกรรมการสิทธิมนุษยชนตาม พ.ร.บ. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งได้กำหนดให้วุฒิสภามีอำนาจในการถอดถอนกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ด้วยเหตุที่บุคคลดังกล่าวได้ปฏิบัติหน้าที่โดยไม่คำนึงถึงผลประโยชน์ส่วนร่วมของชาติและประชาชน หรือไม่เป็นกลาง หรือมีความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องทางศีลธรรมจรรยาที่อาจมีผลกระทบหรือก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อการดำรงตำแหน่งหน้าที่ หรือต่อการส่งเสริมหรือคุ้มครองสิทธิมนุษยชน หรือมีส่วนได้เสียในกิจการหรือธุรกิจใด ๆ ที่อาจมีผลกระทบโดยตรงหรือก่อให้เกิดความเสียหายทำนองเดียวกัน หรือมีหรือเคยมีพฤติการณ์ละเมิดสิทธิมนุษยชน หรือบกพร่องต่อหน้าที่อย่างร้ายแรง โดยหากปรากฏว่ากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีพฤติกรรมดังกล่าว ผู้ที่สามารถยื่นคำร้องขอต่อประธานวุฒิสภาให้ดำเนินกระบวนการถอดถอนได้ คือ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาไม่น้อยกว่า ๑ ใน ๔ ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ในแต่ละสภา และมติในการถอดถอนของวุฒิสภานั้น จะต้องได้คะแนนเสียงไม่น้อยกว่า ๓ ใน ๕ ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา

จะเห็นได้ว่ากระบวนการและหลักเกณฑ์ในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งตาม พ.ร.บ.คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาตินี้ จะแตกต่างจากกระบวนการตามรัฐธรรมนูญหลายประการ เช่น การถอดถอนตาม พ.ร.บ.คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ไม่จำเป็นต้องส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาได้สวน ซึ่งจะส่งผลให้ผู้ถูกกล่าวหาไม่จำเป็นต้องหยุดปฏิบัติหน้าที่, ประชาชนไม่สามารถเข้าชื่อยื่นคำร้องขอถอดถอนได้ ฯลฯ อย่างไรก็ตาม ในส่วนของขั้นตอนการพิจารณาของที่ประชุมวุฒิสภาในการพิจารณาถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งตามกฎหมายอื่นจะเป็นกระบวนการพิจารณาแบบเดียวกับการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากตามข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ ข้อ ๑๒๘ ได้กำหนดให้กระบวนการพิจารณาของที่ประชุมวุฒิสภาในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งตามกฎหมายอื่นให้เป็นไปเช่นเดียวกับกระบวนการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ที่ผ่านมาได้เคยมีตัวอย่างการถอดถอนกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติในประเทศไทยมาแล้ว ในช่วง พ.ศ. ๒๕๕๐ ที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทั้งในฐานะสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา และรัฐสภาได้มีมติถอดถอนนายจรัส ดิษฐาภิรักษ์ ให้พ้นจากตำแหน่ง

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขอตั้งข้อสังเกตในเรื่องนี้ ดังต่อไปนี้ ประการแรก จะเห็นได้ว่ากระบวนการในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งโดยวุฒิสภาจะเริ่มต้นได้ต่อเมื่อมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือประชาชน จำนวน ๒๐,๐๐๐ คน เข้าชื่อยื่นคำขอต่อประธานวุฒิสภา ดังนั้นแล้ว การเข้าชื่อขอถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งจึงเป็นอีกช่องทางหนึ่งที่ประชาชนจะสามารถมีส่วนร่วมทางการเมือง อีกทั้งยังถือเป็นกลไกที่มีความสำคัญเนื่องมาจากหากว่าไม่มีการร้องขอโดยบุคคลที่กฎหมายกำหนดแล้ว วุฒิสภาจะไม่สามารถเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาถอดถอนได้เลย เพราะฉะนั้น ประชาชนจึงควรจะมีส่วนร่วมในการตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่ง หากพบว่ามีผู้ใดใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบแล้ว ประชาชนควรจะมีมือร่วมกันเข้าชื่อถอดถอนบุคคลดังกล่าว เพื่อเป็นการเข้ามามีส่วนร่วมในการพัฒนาการเมืองของประเทศไทยให้มีความโปร่งใสตามระบอบประชาธิปไตยที่เข้มแข็งต่อไป



ประการที่สอง ในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งของวุฒิสภาตาม พ.ร.บ. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน แห่งชาตินั้น กฎหมายไม่ได้เปิดช่องให้ประชาชนสามารถเข้าชื่อถอดถอนกรรมการสิทธิมนุษยชน แห่งชาติได้ ดังนั้นแล้ว หากจะแก้ไขกฎหมายดังกล่าวในภายหน้า ควรจะแก้ไขให้ประชาชนสามารถเข้ามา มีส่วนร่วมในการเข้าชื่อถอดถอนได้ เพื่อเพิ่มช่องทางในการมีส่วนร่วมของประชาชนและให้เป็นไปตาม หลักการเกี่ยวกับการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งตามที่กำหนดในรัฐธรรมนูญ

ประการที่สาม จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญได้ให้อำนาจของวุฒิสภาในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่ง ระดับสูง และกำหนดให้การพิจารณาว่าบุคคลใดเป็นผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงหรือไม่นั้นต้องพิจารณา จากนิยามที่กำหนดในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม การทุจริตแห่งชาติ ซึ่งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวนี้ได้เปิดช่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถขยายนิยามศัพท์คำว่าผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงได้โดยการประกาศในราชกิจจานุเบกษา ดังนั้นแล้ว หากว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ดำเนินการขยายนิยามศัพท์ของคำว่าผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง ให้มีความหมายรวมถึงกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติแล้ว จะทำให้วุฒิสภาสามารถถอดถอนกรรมการ สิทธิมนุษยชนแห่งชาติได้โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๗๐ ของรัฐธรรมนูญอีกทางหนึ่ง **๑**





รองศาสตราจารย์
ดร. วรเจตน์ ภาคีรัตน์
อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์



๑. ข้อความทั่วไป

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน บัญญัติไว้ในมาตรา ๓ วรรคสอง ว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” นับเป็นครั้งแรกที่ได้มีการบัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้ในรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตามหากไปตรวจสอบประวัติการร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ จะพบว่าแต่เดิมในชั้นยกร่างนั้น ผู้ยกร่างรัฐธรรมนูญร่างแรกได้ใช้คำว่า “หลักนิติรัฐ” ไม่ใช่ “หลักนิติธรรม” ไม่ปรากฏเหตุผลในการจัดทำรัฐธรรมนูญว่า เหตุใดในเวลาต่อมา ผู้ยกร่างรัฐธรรมนูญจึงได้เปลี่ยนแปลงคำว่า “หลักนิติรัฐ” เป็นคำว่า “หลักนิติธรรม” ไม่ปรากฏการอภิปรายว่าผู้ยกร่างรัฐธรรมนูญเข้าใจหลักการทั้งสองว่าอย่างไร และโดยสรุปแล้วหลักการทั้งสองเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร^๑ ยิ่งไปกว่านั้น หากไปสำรวจตรวจสอบบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน โดยอาศัยพื้นฐานความเข้าใจเกี่ยวกับหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมที่ยอมรับนับถือกันเป็นสากลแล้ว จะพบว่าบทบัญญัติหลายมาตราในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ไม่ได้สอดคล้องกับหลักการดังกล่าวเลย บทความนี้จะสำรวจตรวจสอบความหมายความเป็นมา ตลอดจนเนื้อหาของหลักการทั้งสองดังกล่าว พร้อมทั้งจะได้ชี้ให้เห็นถึงความเหมือนและความแตกต่างของหลักการทั้งสองโดยสังเขป

^๑ในชั้นการประชุมของคณะกรรมการยกร่างแม้จะมีการอภิปรายถึงคำว่านิติรัฐและนิติธรรม แต่ไม่ปรากฏการอภิปรายในทางเนื้อหาถึงความแตกต่างของหลักการทั้งสอง ไม่มีกรรมการผู้ใดอภิปรายถึงความเชื่อมโยงของหลักนิติธรรมกับความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา และความเชื่อมโยงของหลักนิติรัฐกับการยอมรับบังคับของสิทธิขั้นพื้นฐานว่าเป็นคำบังคับในระดับรัฐธรรมนูญเลย ในชั้นสภาร่างรัฐธรรมนูญก็เช่นเดียวกัน คงมีแต่การอภิปรายว่าหลักการใดกว้างแคบอย่างไร ซึ่งไม่ทำให้เห็นถึงสาระของความเหมือนและความแตกต่างของหลักการทั้งสอง จนทำให้ในที่สุดแล้ว แม้จะมีการลงคะแนนเสียงเพื่อหาข้อยุติในการใช้ถ้อยคำ แต่ก็ไม่มีผู้ใดสรุปได้ว่าความเหมือนและความแตกต่างในทางเนื้อหาของหลักการทั้งสองคืออะไรกันแน่ อนึ่ง หากตรวจสอบบันทึกเจตนารมณ์ของคณะกรรมการวิสามัญขึ้นทักเจตนารมณ์ จดหมายเหตุและตรวจรายงานการประชุม สภาร่างรัฐธรรมนูญ ก็ไม่ได้ความกระจ่างเช่นกัน.



โดยทั่วไปเราใช้คำว่าหลักนิติรัฐกับหลักนิติธรรมคู่กันไป โดยที่ไม่ได้แยกแยะความแตกต่างในรายละเอียด อันที่จริงจะว่าการใช้ถ้อยคำทั้งสองคำในความหมายอย่างเดียวกันเป็นความเข้าใจผิดอย่างสิ้นเชิงของผู้ใช้ถ้อยคำนี้คงจะไม่ได้ เพราะทั้งหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมต่างก็ได้รับการพัฒนาขึ้นในโลกตะวันตกโดยมีเป้าหมายที่จะจำกัดอำนาจของผู้ปกครองให้อยู่ในกรอบของกฎหมาย กล่าวอีกนัยหนึ่งทั้งหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมต่างก็ไม่ต้องการให้มนุษย์ปกครองมนุษย์ด้วยตนเอง แต่ต้องการให้กฎหมายเป็นผู้ปกครองมนุษย์ ซึ่งหมายความว่าผู้ที่ทรงอำนาจบริหารปกครองบ้านเมือง จะกระทำการใด ๆ ก็ตาม การกระทำนั้นจะต้องสอดคล้องกับกฎหมาย จะกระทำการให้ขัดต่อกฎหมายไม่ได้

อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาในรายละเอียดแล้ว จะพบว่าหลักการทั้งสองมีความแตกต่างกันอยู่สาเหตุแห่งความแตกต่างนั้นอยู่ที่พัฒนาการในทางประวัติศาสตร์โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเยอรมนี ซึ่งเป็นแหล่งกำเนิดความคิดว่าด้วยหลักนิติรัฐและในอังกฤษซึ่งพัฒนาความคิดว่าด้วยหลักนิติธรรมขึ้น ความแตกต่างของหลักการทั้งสองในรายละเอียดนั้นไม่เป็นที่น่าประหลาดใจแต่อย่างใด เพราะหลักการทั้งสองเกี่ยวพันกับ “กฎหมาย” แต่ “กฎหมาย” นั้น กฎหมายเป็นผลผลิตทางวัฒนธรรมที่เชื่อมโยงกับประวัติความเป็นมาของชนแต่ละชาติ ความเข้าใจบางประการที่แตกต่างกันที่ชนชาติเยอรมันและอังกฤษมีต่อมโนทัศน์ว่าด้วย “กฎหมาย” ตลอดจนประวัติศาสตร์การต่อสู้ทางการเมืองที่แตกต่างกันของชนชาติทั้งสองย่อมส่งผลต่อเนื้อหาของหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม และต่อการจัดโครงสร้าง บทบาท และความสัมพันธ์ขององค์กรของรัฐด้วย หลักนิติรัฐซึ่งได้รับการพัฒนาอย่างจริงจังในเยอรมนีในช่วงครึ่งหลังของศตวรรษที่ ๑๙ นั้น ได้แผ่ขยายอิทธิพลออกไปทั่วภาคพื้นทวีปยุโรป โดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อกฎหมายมหาชนในอิตาลีที่ได้รวมชาติขึ้นสำเร็จในช่วงเวลานั้นและต่อฝรั่งเศสในช่วงสาธารณรัฐที่สาม ส่วนหลักนิติธรรมซึ่งมีรากเหง้ามาจากประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองและรัฐธรรมนูญของอังกฤษตั้งแต่สมัยที่ชาวนอร์แมนเข้ายึดครองเกาะอังกฤษนั้น ก็มีอิทธิพลไม่น้อยต่อโครงสร้างรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาและต่อหลายประเทศที่ได้รับแนวความคิดจากสถาบันการเมืองการปกครองของอังกฤษ^๒

๒. หลักนิติรัฐ (Rechtsstaatsprinzip)

๒.๑ พัฒนาการของหลักนิติรัฐ

คำว่า “นิติรัฐ” เป็นคำที่แปลมาจากภาษาเยอรมันว่า “Rechtsstaat” คำว่า “Rechtsstaat” ประกอบขึ้นจากคำสองคำ คือ คำว่า Recht ที่แปลว่า กฎหมาย (ในภาษาเยอรมันคำ ๆ นี้ สามารถแปลว่า “สิทธิ” ได้ด้วย) และคำว่า Staat ที่แปลว่า รัฐ แต่คำสองคำนี้เมื่อมารวมกันแล้วได้กลายเป็นคำศัพท์ทางนิติศาสตร์ในระบบกฎหมายเยอรมันซึ่งยากจะหาคำในภาษาต่างประเทศที่แปลแล้วให้ความหมายได้ตรงกับคำในภาษาเดิม ตำราที่เขียนเป็นภาษาอังกฤษจำนวนหนึ่งได้ใช้คำ ๆ นี้ ทับศัพท์ภาษาเยอรมันโดยไม่แปล^๓ อย่างไรก็ตามมีความพยายามในการแปลคำว่า Rechtsstaat อยู่เช่นกัน ถึงแม้ว่าคำแปล

^๒D. Zolo, The Rule of Law : A Critical Reappraisal, in : P. Costa / D. Zolo (eds.), The Rule of Law History, Theory and Criticism, Dordrecht : Springer, ๒๐๐๗, p. ๓.

^๓J. Stone, The Province and Function of Law, Cambridge : Harvard University Press, ๑๙๕๐, p. ๗๑๓.; P. Van Dijk, Judicial Review of Governmental Action and the Requirement of a Interest to Sue, Alphen aan den Rijn: Sijthoff & Noordhoff, ๑๙๘๐, p. ๑.



ที่พยายามคิดกันขึ้นนั้นไม่สามารถสื่อความหมายของคำว่า Rechtsstaat ได้อย่างสมบูรณ์ก็ตาม เช่น ในระบบกฎหมายอังกฤษ แปลคำว่า Rechtsstaat ว่า rule of law หรือ state-under-law^๔ ระบบกฎหมายฝรั่งเศสแปลว่า état constitutionnel แต่ตำรากฎหมายฝรั่งเศสยุคหลัง ๆ มักแปลว่า état de droit ซึ่งเป็นแนวโน้มการแปลในภาษาอื่น ๆ ด้วย คือแปลตรงตัว เช่น ระบบกฎหมายอิตาลี แปลว่า Stato di diritto หรือระบบกฎหมายสเปนแปลว่า Estado de derecho เป็นต้น สำหรับในสหรัฐอเมริกาหากไม่แปลคำว่า Rechtsstaat ว่า rule of law ก็มักจะยกเอาหลักการในทางกฎหมายที่มีเนื้อหาบางส่วนที่คล้ายคลึงกับ Rechtsstaat มาเทียบเคียง เช่น due-process-clause หรือการกล่าวถึง limited government ในฐานะมโนทัศน์ทางกฎหมายที่ใกล้เคียงกับ Rechtsstaat เป็นต้น

ในทางวิชาการ ไม่ว่าจะแปลคำว่า Rechtsstaat ว่าอย่างไรก็ตาม ประเด็นสำคัญย่อมอยู่ที่ความหมายอันเป็นแก่นแท้ของหลักการนี้ กล่าวคือ การปกครองใน Rechtsstaat หรือนิติรัฐนั้นกฎหมายจะต้องไม่เปิดโอกาสให้ผู้ปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจ ภายใต้กฎหมายบุคคลทุกคนต้องเสมอภาคกัน และบุคคลจะต้องสามารถทราบก่อนล่วงหน้าว่ากฎหมายมุ่งประสงค์จะบังคับให้ตนทำอะไรหรือไม่ให้ตนทำอะไร ผลร้ายอันเกิดจากการฝ่าฝืนกฎหมายคืออะไร ทั้งนี้เพื่อที่บุคคลจะได้ปฏิบัติตนให้ถูกต้องสอดคล้องกับกฎหมาย แนวความคิดพื้นฐานดังกล่าวนี้ย่อมจะก่อให้เกิดหลักต่าง ๆ ตามมาในทางกฎหมายมากมาย เช่น หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยปราศจากกฎหมาย (nulla poena sine lege) หลักการห้ามลงโทษซ้ำซ้อน หลักการห้ามตรากฎหมายย้อนหลังกำหนดโทษแก่บุคคล เป็นต้น^๕

เมื่อย้อนกลับไปพิจารณาพัฒนาการของนิติรัฐแล้ว จะพบว่าแนวความคิดว่าด้วยนิติรัฐมีขึ้นเพื่อจำกัดอำนาจของรัฐหรือผู้ปกครองให้อยู่ในขอบเขตของกฎหมาย คำกล่าวที่ว่านิติรัฐคือรัฐที่ปกครองโดยกฎหมาย ไม่ใช่โดยมนุษย์ (government of law and not of men) จะเป็นการให้ความหมายของนิติรัฐในเบื้องต้นที่ตรงที่สุด ในแง่ของประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองแนวความคิดว่าด้วยนิติรัฐเริ่มตื้นขึ้นในช่วงศตวรรษที่ ๑๗ ในฐานะที่เป็นปฏิกิริยาที่มีต่อการปกครองในระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ อาจกล่าวได้ว่าเสาหลักที่ค้ำจุนนิติรัฐไว้ก็คือการปกป้องบุคคลจากการกระทำตามอำเภอใจของรัฐ หรือผู้ปกครอง แนวความคิดนี้สอดคล้องต้องกันกับพัฒนาการและความเชื่อที่มีมาตั้งแต่ยุคกลางว่าสันติสุขและความยุติธรรมจะเกิดขึ้นได้ย่อมต้องอาศัยกฎหมาย อย่างไรก็ตามในวงวิชาการเยอรมัน ซึ่งเป็นแหล่งที่พัฒนาแนวคิดเรื่องนิติรัฐขึ้น จนถึงปัจจุบันก็ยังไม่เป็นที่ยุติว่าใครเป็นผู้ที่ให้ความหมายของคำว่า Rechtsstaat อย่างชัดเจนเป็นคนแรก แต่ส่วนใหญ่เชื่อกันว่า Robert von Mohl ซึ่งได้ศึกษารัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาในเวลานั้นเป็นอย่างดี เป็นคนแรกที่น่าเอาความคิดที่ว่า การดำรงอยู่ของรัฐไม่ควรจะขึ้นอยู่กับกำลังอำนาจ แต่ควรขึ้นอยู่กับเหตุผล มาอธิบายอย่างเป็นระบบในตำรากฎหมายว่าด้วยรัฐแห่งราชอาณาจักรวürttemberg (Staatsrecht des Koenigreichs Wuerttemberg) อนึ่ง สำหรับ Mohl แล้วเสรีภาพของปัจเจกบุคคลย่อมถือเป็นหัวใจของมโนทัศน์ว่าด้วยนิติรัฐ

^๔N. MacCormick, "Constitutionalism and Democracy" in R. Bellamy (ed.), Theories and Concepts of Politics, Manchester (NY) : Manchester University Press, ๑๙๙๓, pp. ๑๒๕, ๑๒๘-๓๐; อย่างไรก็ตาม MacCormick เห็นว่า นิติรัฐ (Rechtsstaat) ไม่มีความแตกต่างในสาระสำคัญจากนิติธรรม (rule of law) ดู N. MacCormick, Der Rechtsstaat und die "rule of law", Juristenzeitung, ๓๙ (๑๙๘๔), p. ๕๖.

^๕K. Doehring, Allgemeine Staatslehre, Heidelberg : Mueller, ๒๐๐๔., p. ๑๗๒.



อันที่จริงแล้ว ก่อนที่จะเริ่มมีคำอธิบายเกี่ยวกับนิติรัฐในทางตำรา เมื่อครั้งที่ยุโรปยังปกครองกัน ในระบบศักดินาสวามิภักดิ์ ก็เริ่มปรากฏหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายที่จำกัดอำนาจอำเอใจของกษัตริย์ บ้างแล้ว^๖ พัฒนาการของความคิดเรื่องนิติรัฐเริ่มมีความชัดเจนมากขึ้นในตอนปลายศตวรรษที่ ๑๘ เมื่อรัฐสมัยใหม่ในยุโรปพัฒนาจากรัฐสมบูรณาญาสิทธิราชย์ไปสู่ความเป็นรัฐสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ที่ถูกเรียกร้องมากขึ้นในแง่ของเหตุผล กล่าวคือ ถึงแม้ว่ากษัตริย์ซึ่งเป็นผู้ปกครองจะยังมีอำนาจเบ็ดเสร็จ เต็ดขาดก็ตาม แต่ในการใช้อำนาจนั้นมีการเรียกร้องให้กษัตริย์ต้องคำนึงถึงเหตุผลด้วย ประชญาว่าด้วยรัฐ ในยุคสมัยแห่งพุทธิปัญญา^๗นี้ได้รับอิทธิพลอย่างมากจากนักคิดอย่าง Immanuel Kant ซึ่งนำเอา ความคิดว่าด้วยเสรีภาพและเหตุผลมาเป็นศูนย์กลางของปรัชญาของตน อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่า Kant ไม่ได้เน้นเสรีภาพของบุคคลไปที่เสรีภาพทางการเมืองเหมือนกับที่ปรากฏในหลาย ๆ ประเทศ แต่เน้นไปที่เสรีภาพในทางความคิด การมุ่งเน้นในประเด็นดังกล่าวของ Kant นี้เอง ที่ทำให้มโนทัศน์ ว่าด้วยนิติรัฐ แม้จะเป็นมโนทัศน์ที่สนับสนุนเสรีภาพ แต่ก็ขาดลักษณะประชาธิปไตย^๘ เราจะเห็น ได้จากประวัติศาสตร์ของชาติเยอรมันว่าในหัวเวลานั้นไม่มีคำอธิบายเกี่ยวกับความสัมพันธ์ในทาง อำนาจระหว่างรัฐกับราษฎรดังเช่นที่ปรากฏในฝรั่งเศสเลย ในขณะที่นักคิดในเยอรมันคงมุ่งเน้นเรื่อง เสรีภาพในทางความคิดนั้น ชาวฝรั่งเศสกลับมุ่งความสนใจไปที่เสรีภาพในทางการเมือง และในที่สุด ชนชาติฝรั่งเศสก็สามารถปลดปล่อยตนเองให้พ้นจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ได้เมื่อมีการปฏิวัติใหญ่ ใน ค.ศ. ๑๗๘๙



^๖Th. Fleiner / L. Basta Fleiner, Allgemeine Staatslehre, Berlin Heidelberg : Springer, ๒๐๐๔, p. ๒๒๗.

^๗Böckenförde E.-W., Recht, Staat, Freiheit, Frankfurt a.M.: Suhrkamp, ๑๙๙๑, p. ๑๔๖.



ประเด็นที่น่าสนใจเกี่ยวกับพัฒนาการของนิติรัฐในช่วงศตวรรษที่ ๑๘ นี้ อยู่ที่การฟื้นตัวของความคิดสำนักกฎหมายธรรมชาติ แนวความคิดที่ว่าจักรวาลดำรงอยู่อย่างเป็นระบบระเบียบ เพราะถูกกำกับควบคุมโดยสิ่งที่มีคุณภาพในทางสติปัญญาที่เรียกว่า logos (เหตุผลสากล) นั้น ปรากฏขึ้นตั้งแต่ในสมัยกรีกโบราณ โดยเฉพาะในปรัชญาของสำนักสโตอิกส์ (Stoicism) นักคิดสำนักนี้เชื่อว่ามนุษย์ได้รับประกายแห่งเหตุผลจากเหตุผลสากล มนุษย์ทุกคนจึงเกิดมามีศักดิ์ศรีเหมือนกัน ไม่มีใครเกิดมาในฐานะที่เป็นทาส มนุษย์ทุกคนมีความสามารถที่จะรู้ว่าจะไร้อะไรถูกอะไรผิดได้ด้วยตนเอง กล่าวคือ มนุษย์ทุกคนสามารถเข้าถึงกฎหมายธรรมชาติหรือกฎหมายแห่งเหตุผลได้โดยไม่ต้องมีใครช่วยตีความให้ ความคิดที่นิยมยกย่องเหตุผลดังกล่าวมีอิทธิพลอย่างยิ่งในอาณาจักรโรมัน (ผ่านความคิดของนักคิดสำนักสโตอิกส์ที่เป็นชาวโรมันอย่างเช่นซีเซโร) ทำให้ชาวโรมันสามารถพัฒนาริชศาสตร์ที่ตั้งอยู่รากฐานของเหตุผลอย่างเป็นระบบขึ้นมาได้ อย่างไรก็ตาม แนวความคิดที่นิยมยกย่องเหตุผลของมนุษย์อ่อนแรงลงในสมัยกลาง ซึ่งเป็นสมัยที่นิติปรัชญาแนวคริสต์ครอบงำยุโรป จวบจนกระทั่งนักคิดอย่าง Samuel Pufendorf (ค.ศ. ๑๖๓๒ ถึง ๑๖๙๔) และ Christian Wolff (๑๖๗๙ - ๑๗๕๔) ได้รื้อฟื้นแนวความคิดดังกล่าวขึ้นมาพัฒนาต่อ ความคิดว่าด้วยกฎหมายธรรมชาติจึงกลับฟื้นตัวขึ้น โดยนักคิดในยุคสมัยนั้นได้เชื่อมโยงความคิดว่าด้วยกฎหมายธรรมชาติกับสิทธิตามธรรมชาติเข้าด้วยกัน ตามคำสอนของนักคิดสำนักกฎหมายธรรมชาติในยุคพื้นต้นนี้ สิทธิตามธรรมชาติ คือสิทธิที่มนุษย์แต่ละคนมีติดตัวมาตามธรรมชาติ เช่น สิทธิในชีวิต สิทธิในร่างกาย สิทธิดังกล่าวนี้มนุษย์แต่ละคนมีอยู่โดยไม่ขึ้นอยู่กับรัฐ และไม่ขึ้นอยู่กับกฎหมายบ้านเมือง กล่าวคือ เป็นสิทธิที่มีอยู่ก่อนมีรัฐ สิทธิตามธรรมชาติที่กล่าวถึงนี้เองที่ต่อมากลายเป็นองค์ประกอบสำคัญประการหนึ่งในทางเนื้อหาของหลักนิติรัฐ

การเริ่มตระหนักถึงสิทธิที่กล่าวมานี้ ทำให้ในราวปลายศตวรรษที่ ๑๘ ต่อเนื่องมาจนถึงต้นศตวรรษที่ ๑๙ ราษฎรได้เรียกร้องให้รัฐปกป้องคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินตลอดจนเสรีภาพของตนมากขึ้น เมื่อพิจารณาจากพัฒนาการทางการเมือง การเรียกร้องดังกล่าวไม่ใช่เรื่องที่อยู่เหนือความคาดหมาย เพราะในช่วงเวลานั้นราษฎรที่เป็นสามัญชนเริ่มมีพลังอำนาจทางเศรษฐกิจมากขึ้น เมื่อราษฎรต่างเริ่มมีทรัพย์สินมากขึ้น ก็ย่อมต้องการความมั่นคงปลอดภัยในทรัพย์สินที่ตนหามาได้เป็นธรรมดา ราษฎรเหล่านี้ต่างเห็นว่าการปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจะปรากฏเป็นจริงได้ก็ต่อเมื่อมีรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้อำนาจของรัฐต้องผูกพันอยู่กับกฎหมาย กฎหมายย่อมจะต้องเป็นกฎเกณฑ์ที่กำหนดขอบเขตภารกิจของรัฐ กฎหมายจะต้องสร้างกลไกในการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐ และกฎหมายจะต้องประกันสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล

ในราวปลายศตวรรษที่ ๑๙ ซึ่งยังเป็นช่วงที่เยอรมนีอยู่ภายใต้การปกครองของจักรพรรดิ พัฒนาการเกี่ยวกับความคิดว่าด้วยนิติรัฐเกิดการหักเหขึ้น ที่ว่าเกิดการหักเหก็เนื่องมาจากในช่วงเวลานี้ มโนทัศน์ว่าด้วยนิติรัฐถูกจำกัดลงเหลือแต่เพียงองค์ประกอบในทางรูปแบบเท่านั้น เหตุที่เป็นเช่นนี้ก็เนื่องจากในช่วงเวลานั้นคำสอนในทางปรัชญากฎหมายของสำนักกฎหมายบ้านเมืองหรือสำนักปฏิฐานนิยมทางกฎหมาย (Legal Positivism) เจริญงอกงามเฟื่องฟูขึ้น แนวคิดหลักของนักคิดดังกล่าวเป็นแนวคิดที่ต้องการสร้างความชัดเจน ความมั่นคง และความแน่นอนให้เกิดขึ้นในระบบกฎหมาย สำนักคิดนี้ปฏิเสธคำสอนว่าด้วยกฎหมายธรรมชาติ เพราะเห็นว่าเป็นสิ่งที่เลื่อนลอย จับต้องไม่ได้ ทำให้กฎหมาย



ไม่มีความแน่นอน สำหรับสำนักกฎหมายบ้านเมืองหรือสำนักปฏิธานนิยมทางกฎหมายแล้ว กฎหมายที่ได้รับการตราขึ้นโดยผู้ที่ทรงอำนาจตรากฎหมายต้องถือว่าเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันกับความถูกต้องเป็นธรรม ดังนั้นหลักใหญ่ใจความของนิติรัฐจึงอยู่ที่ความผูกพันของฝ่ายปกครองต่อกฎหมายที่บังคับใช้ในบ้านเมือง และการปกป้องคุ้มครองสิทธิของปัจเจกชน (ที่เกิดจากกฎหมายที่ตราขึ้น) จากการล่วงละเมิดของฝ่ายปกครองโดยองค์การตุลาการเท่านั้น แม้ว่ารัฐชนิดนี้จะใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการปกครอง แต่โดยที่ไม่มีการพูดถึงองค์ประกอบในทางเนื้อหาโดยเฉพาะอย่างยิ่งความยุติธรรม ต่ำรากกฎหมายจำนวนหนึ่งจึงเรียกรัฐชนิดนี้ว่า *Gesetzesstaat*^{๕๔} (คำว่า *Gesetz* ในภาษาเยอรมันแปลว่า กฎหมาย เหมือนกับคำว่า *Recht* แต่ *Gesetz* มุ่งหมายถึงกฎหมายที่ได้รับการบัญญัติขึ้นเป็นสำคัญ) รัฐที่สนใจแต่เพียงกฎหมายในทางรูปแบบเช่นนี้เองที่ทำให้ในที่สุดเกิดรัฐตำรวจ (*Polizeistaat*) ขึ้น ในรัฐชนิดนี้ ฝ่ายปกครองก็ผูกพันตนต่อกฎหมาย แต่ไม่ต้องสนใจว่ากฎหมายนั้นถูกต้องเป็นธรรมหรือไม่ โดยปรากฏการณ์เช่นนี้ คำว่า “รัฐตำรวจ” จึงได้กลายเป็นคำตรงกันข้ามกับคำว่า “นิติรัฐ” ผลพวงจากการเกิดขึ้นของรัฐตำรวจ ทำให้ในเวลาต่อมาเกิดแรงต้านจากฝ่ายเสรีนิยมจนในที่สุด มโนทัศน์ว่าด้วยนิติรัฐก็ได้รับการพัฒนาให้ครอบคลุมองค์ประกอบในทางเนื้อหาด้วย คือเป็นนิติรัฐที่เป็นเสรีนิยม คำนึงถึงความยุติธรรม และทำให้ในปัจจุบันนี้เมื่อกล่าวถึงนิติรัฐจะต้องพูดถึงองค์ประกอบทั้งสองด้าน คือ ทั้งในทางรูปแบบ และในทางเนื้อหา การกล่าวว่านิติรัฐเป็นรัฐที่ปกครองโดยกฎหมาย อาจจะไปสู่ความเข้าใจผิดได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศไทยที่วงการกฎหมายไทยตลอดจนองค์กรตุลาการยอมรับบรรดาคำสั่งของคณะรัฐประหารทั้งปวงว่าเป็นกฎหมาย โดยที่ไม่ได้ตั้งคำถามในทางเนื้อหาเลยว่าสิ่งที่เกิดจากการประกาศของคณะรัฐประหารนั้นมีเนื้อหาที่สอดคล้องกับความถูกต้องเป็นธรรมและสมควรจะได้ชื่อว่าเป็น “กฎหมาย” ที่ผูกพันองค์กรของรัฐให้ต้องปฏิบัติตามหรือไม่

ในประเทศเยอรมนี ภายหลังจากพ่ายแพ้สงครามโลกครั้งที่หนึ่ง ได้มีการพูดถึงนิติรัฐในทางเนื้อหา มากขึ้น แต่การขึ้นครองอำนาจของ Adolf Hitler ก็ทำให้พัฒนาการในเรื่องนี้สะดุดลง จนกระทั่งประเทศเยอรมนีพ่ายแพ้สงครามโลกครั้งที่สอง แนวความคิดดังกล่าวจึงพัฒนาต่อไปภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่

ได้กล่าวมาแล้วว่าแนวความคิดพื้นฐานของนิติรัฐก็คือ การจำกัดอำนาจของรัฐโดยกฎหมาย การทำให้รัฐต้องผูกพันอยู่กับหลักการพื้นฐานและคุณค่าทางกฎหมายโดยไม่อาจบิดพลิ้วได้ ด้วยเหตุนี้หลักนิติรัฐจึงไม่มีความหมายแค่เพียงการบังคับให้รัฐต้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลเท่านั้น แต่ยังเรียกร้องให้รัฐต้องดำเนินการในด้านต่าง ๆ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมขึ้นอย่างแท้จริงในสังคม ด้วยวัตถุประสงค์ดังกล่าวจะบรรลุได้ก็แต่โดยการสร้างระบบการปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่มีประสิทธิภาพและการยอมรับให้มีองค์กรตุลาการขึ้นมาโดยเฉพาะ (ศาลรัฐธรรมนูญ) ให้องค์กรดังกล่าวพิทักษ์ปกป้องคุณค่าในรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญของเยอรมนีหลังสงครามโลกครั้งที่สองที่เรียกว่า “กฎหมายพื้นฐาน” (*Grundgesetz*) ได้เดินตามแนวทางนี้และได้บัญญัติให้หลักนิติรัฐเป็นหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญ

^{๕๔}A. Katz, Staatsrecht, Heidelberg : Mueller, ๑๙๙๙, p. ๘๓.



๒.๒ องค์ประกอบของหลักนิติรัฐ

ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในระบบกฎหมายเยอรมันว่า หลักนิติรัฐมีองค์ประกอบสำคัญสองส่วน คือ องค์ประกอบในทางรูปแบบ และองค์ประกอบในทางเนื้อหา ความเป็นนิติรัฐในทางรูปแบบ คือ การที่รัฐผูกพันตนเองไว้กับกฎหมายที่องค์กรของรัฐตราขึ้นตามกระบวนการที่รัฐธรรมนูยกกำหนดขึ้น หรือที่รัฐธรรมนูมอบอำนาจไว้ ทั้งนี้เพื่อจำกัดอำนาจของรัฐลง เมื่อพิจารณาในทางรูปแบบแล้ว ย่อมจะเห็นได้ว่าหลักนิติรัฐมุ่งประกันความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะของบุคคล ส่วนความเป็นนิติรัฐในทางเนื้อหานั้น ก็คือ การที่รัฐประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎร โดยกำหนดให้บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิเสรีภาพมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนู เรียกร้องให้รัฐต้องกระทำการโดยยุติธรรมและถูกต้องพิจารณาในทางเนื้อหา นิติรัฐ ย่อมต้องเป็นยุติธรรมรัฐ (Gerechtigkeitsstaat)

ในทางปฏิบัติเป็นไปได้เสมอที่หลักความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะกับหลักความยุติธรรมอาจจะขัดแย้งกัน เป็นหน้าที่ขององค์กรนิติบัญญัติที่จะพยายามประสานสองหลักการนี้เข้าด้วยกัน และในบางกรณีจะต้องตัดสินใจว่าจะใช้หลักการใดเป็นหลักการนำ บ่อยครั้งที่องค์กรนิติบัญญัติตัดสินใจเลือกหลักความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะเพื่อประกันความมั่นคงในระบบกฎหมาย เช่น การกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับอายุความไว้ในระบบกฎหมาย เป็นต้น

๒.๒.๑ องค์ประกอบในทางรูปแบบของหลักนิติรัฐ

พิจารณาในทางรูปแบบ หลักนิติรัฐประกอบไปด้วยหลักการย่อย ๆ หลายประการ ที่สำคัญได้แก่ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาคดี ตลอดจนหลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม

หลักการแบ่งแยกอำนาจ เรียกร้องมิให้อำนาจของรัฐรวมศูนย์อยู่ที่องค์กรใดองค์กรหนึ่ง แต่ให้มีการแบ่งแยกการใช้อำนาจหรือกระจายการใช้อำนาจของรัฐให้องค์กรต่างองค์กรกันเป็นผู้ใช้ เพื่อให้เกิดการดุลและคานอำนาจกัน โดยทั่วไปรัฐธรรมนูของนิติรัฐจะแบ่งแยกองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐออกเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ องค์กรที่ใช้อำนาจบริหาร และองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ เรียกร้องให้การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติต้องผูกพันอยู่กับรัฐธรรมนู กล่าวคือ ในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับในรัฐนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎหมายล่วงกรอบที่รัฐธรรมนูบัญญัติไว้ไม่ได้ หลักการดังกล่าวนี้ยังเรียกร้ององค์กรบริหาร (โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรฝ่ายปกครอง) และองค์กรตุลาการให้ต้องผูกพันต่อกฎหมาย ซึ่งหมายถึงต้องผูกพันต่อรัฐธรรมนูและบรรดากฎหมายต่าง ๆ ที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่องค์กรนิติบัญญัติได้ตราขึ้น กล่าวเฉพาะฝ่ายปกครองหลักการดังกล่าวนี้ เรียกร้องให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำการโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย และในกรณีที่การกระทำทางปกครองมีผลก้าวล่วงสิทธิเสรีภาพของราษฎร ย่อมจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำการเช่นนั้นได้ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจแล้ว การกระทำทางปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย



หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่และศาล เรียกร้องให้รัฐต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรได้ต่อสู้ป้องกันสิทธิของตนในกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ของรัฐได้อย่างเต็มที่ ด้วยเหตุนี้ระบบกฎหมายของรัฐจึงกำหนดให้องค์กรของรัฐต้องรับฟังบุคคล เปิดโอกาสให้บุคคลนำพยานหลักฐานเข้าหักล้างข้อกล่าวหาต่าง ๆ ก่อนที่จะตัดสินใจกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เป็นผลร้ายแก่บุคคลนั้น ทั้งนี้กระบวนการพิจารณาที่ได้รับการออกแบบขึ้นจะต้องเป็นกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรม (fair) ด้วย อนึ่งในกรณีที่ราษฎรได้รับความเสียหายจากการใช้อำนาจมหาชนขององค์กรของรัฐ รัฐจะต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรสามารถฟ้ององค์กรของรัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตนต่อศาลได้

สำหรับ**หลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม**นั้น เรียกร้องให้รัฐกำหนดกระบวนการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันอย่างมีประสิทธิภาพ เอกชนที่พิพาทกันเองต้องมีหนทางในการนำข้อพิพาทนั้นไปสู่ศาล และกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีในชั้นศาลจะต้องได้รับการออกแบบให้การพิจารณาคดีเป็นไปอย่างรอบด้านตลอดจนกำหนดผลผูกพันเด็ดขาดของคำพิพากษาไว้เพื่อให้เกิดความมั่นคงแน่นอนในระบบกฎหมาย

๒.๒.๒ องค์ประกอบในทางเนื้อหาของนิติรัฐ

ลำพังแต่การเรียกร้องให้องค์กรของรัฐต้องผูกพันต่อกฎหมายในการกระทำการต่าง ๆ นั้น ยังไม่เพียงพอที่จะช่วยปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้ หากกฎหมายที่ได้รับการตราขึ้นนั้นไม่สอดคล้องกับความถูกต้องเป็นธรรม ด้วยเหตุนี้หลักนิติรัฐจึงเรียกร้องต่อไปอีกว่าในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับกับราษฎรนั้น กฎหมายที่ได้รับการตราขึ้นจะต้องมีความชัดเจนและแน่นอนเพียงพอที่ราษฎรจะเข้าใจได้ ยิ่งไปกว่านั้นระบบกฎหมายจะต้องคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจที่บุคคลมีต่อกฎหมาย การตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคล ทั้ง ๆ ที่จะต้องคุ้มครองความไว้วางใจที่บุคคลมีต่อกฎหมาย โดยหลักแล้วไม่อาจกระทำได้ หลักการดังกล่าวนี้เป็นหลักการที่บังคับใช้โดยไม่มีข้อยกเว้นในกรณีของกฎหมายอาญา สารบัญญัติ อย่างไรก็ตาม ไม่ได้หมายความว่าหากผลร้ายที่เกิดขึ้นกับปัจเจกบุคคลไม่ใช่โทษทางอาญาแล้ว รัฐสามารถตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคลได้ทุกกรณีดังที่เข้าใจผิดพลาดกันอยู่ในวงการกฎหมายไทยแต่อย่างใดไม่ การวินิจฉัยว่าการตรากฎหมายย้อนหลังเป็นผลร้ายแก่บุคคลจะกระทำได้หรือไม่จะต้องพิจารณาองค์ประกอบในแง่ความไว้วางใจที่บุคคลมีต่อระบบกฎหมาย ตลอดจนการคาดหมายความคุ้มครองจากระบบกฎหมายของบุคคลประกอบกัน โดยหลักทั่วไปแล้ว ในกรณีที่บุคคลได้กระทำการจบสิ้นไปแล้วในอดีต ไม่สามารถหวนกลับไปแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำของตนได้แล้ว การตรากฎหมายไปกำหนดองค์ประกอบความผิดขึ้นใหม่ กำหนดโทษขึ้นใหม่หรือเปลี่ยนแปลงโทษที่มีอยู่ในกฎหมายในขณะที่ได้กระทำการ แม้โทษนั้นจะไม่ใช่โทษอาญาก็กระทำไม่ได้

นอกจากหลักนิติรัฐในทางเนื้อหาจะเรียกร้องการคุ้มครองความไว้วางใจที่บุคคลมีต่อระบบกฎหมายแล้ว หลักการดังกล่าวยังกำหนดให้สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลมีค่าบังคับทางกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญและถือว่าบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นกฎหมายโดยตรงอีกด้วย บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลตามหลักนิติรัฐที่ปรากฏในเยอรมนีจึงมีสองมิติ



คือ มิติแรก สิทธิขั้นพื้นฐานมีลักษณะเป็นสิทธิหรืออำนาจที่ปัจเจกบุคคลสามารถยกขึ้นใช้ยื่นรัฐได้ โดยทั่วไปสิทธิขั้นพื้นฐานมีลักษณะเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลที่จะป้องกันตนจากการล่วงละเมิดโดยรัฐ เช่น สิทธิในชีวิต สิทธิในร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน แต่ในบางกรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่งในรัฐที่เป็นสังคมนิยมหรือรัฐสวัสดิการ (Sozialstaat) สิทธิขั้นพื้นฐานยังมีลักษณะเป็นสิทธิที่ปัจเจกบุคคลสามารถเรียกร้องให้รัฐกระทำการที่เป็นประโยชน์แก่ตนด้วย เช่น สิทธิที่จะได้รับการรักษาพยาบาล เป็นต้น สำหรับอีกมิติหนึ่งหนึ่ง สิทธิขั้นพื้นฐานย่อมมีฐานะเป็น “กฎหมาย” ที่มีผลผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทุกองค์กรโดยตรง

หลักการสำคัญอีกประการหนึ่งในทางเนื้อหาของนิติรัฐ คือ หลักความพอสมควรแก่เหตุ หลักการนี้เรียกร้องให้การใช้อำนาจของรัฐจะต้องเป็นไปโดยพอสมควรประมาณเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรม ในนิติรัฐ รัฐไม่อาจใช้มาตรการใด ๆ ก็ได้เพื่อที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ที่ตนต้องการ (ด้วยเหตุนี้แนวความคิด The end justifies the means จึงไปด้วยกันไม่ได้กับนิติรัฐ) การบรรลุวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรมต้องใช้เครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายที่ถูกต้อง พอเหมาะสมพอสมควรด้วย ดังนั้นแม้ว่าระบบกฎหมายจะมอบเครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายให้องค์กรของรัฐดำเนินการ แต่หากการใช้เครื่องมือหรือมาตรการนั้นไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ได้ หรือวัตถุประสงค์นั้นอาจบรรลุได้ เพียงแค่ใช้เครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายที่รุนแรงน้อยกว่า หรือในที่สุดแม้ไม่มีเครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายที่รุนแรงน้อยกว่า แต่การที่จะบรรลุวัตถุประสงค์นั้นปรากฏว่าทำให้ปัจเจกบุคคลได้รับผลร้ายอย่างรุนแรง ต้องเสียหายเกินกว่าที่จะคาดหมายจากบุคคลนั้น ไม่ได้สัดส่วนกับประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับ การใช้เครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายนั้นก็ย่อมไม่อาจกระทำได้ในนิติรัฐ นอกจากหลักความพอสมควรแก่เหตุแล้ว ในแง่เนื้อหา หลักนิติรัฐยังห้ามการกระทำตามอำเภอใจของรัฐ เรียกร้องให้รัฐต้องกระทำการโดยเคารพต่อหลักความเสมอภาค กล่าวคือ เรียกร้องรัฐต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันให้เหมือนกัน และปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกัน ให้แตกต่างกันออกไปตามสภาพของสิ่งนั้น ๆ ด้วย

๓. หลักนิติธรรม (The Rule of Law)

๓.๑ พัฒนาการของหลักนิติธรรม^๕

คำว่าหลักนิติธรรมนั้น วงการกฎหมายไทยแปลมาจากคำว่า The Rule of Law ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานในระบบกฎหมายอังกฤษ ในประเทศอังกฤษความคิดที่ว่ามนุษย์ไม่ควรต้องถูกปกครองโดยมนุษย์ แต่ควรจะต้องถูกปกครองโดยกฎหมายนั้น ปรากฏขึ้นอย่างชัดเจนเป็นครั้งแรกในศตวรรษที่ ๑๗ ในหนังสือชื่อ “The Common Wealth of Oceana” อันเป็นผลงานของ James Harrington ซึ่งเป็นผู้ที่นิยมระบอบสาธารณรัฐอย่างแน่วแน่^๖ อย่างไรก็ตาม แม้จนกระทั่งถึงปัจจุบันนี้ คำว่า rule of law ก็เหมือนกับคำว่า Rechtsstaat ที่ยากจะหาคำจำกัดความหรือนิยามซึ่งยอมรับกันเป็นยุติได้

^๕งานเขียนในภาคภาษาไทยที่อธิบายสรุปหลักนิติธรรมในแง่ความเป็นมาไว้เป็นอย่างดี ดู จริญญา โฆษณานันท์, นิติปรัชญา, กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง, ๒๕๓๗ (หรือที่พิมพ์ปีอื่น ๆ) บทที่ ๑๔ บริบททางสังคมและประวัติศาสตร์ของอุดมการณ์ “หลักนิติธรรม”.

^๖Th. Fleiner / L. Basta Fleine, Allgemeine Staatslehre, Berlin-Heidelberg : Springer, ๒๐๐๔, p. ๒๒๖.



การทำความเข้าใจความหมายของ rule of law จึงควรต้องทำความเข้าใจจากความเป็นมาทางประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองของอังกฤษซึ่งให้กำเนิดแนวความคิดนี้

แนวความคิดว่าด้วย rule of law หรือนิติธรรมอาจสืบสาวย้อนกลับไปได้ถึงยุคกลาง โดยเฉพาะอย่างยิ่งย้อนกลับไปถึง ค.ศ. ๑๒๑๕ ซึ่งเป็นปีที่พระเจ้าจอห์น (King John) กษัตริย์อังกฤษในเวลานั้น ได้ลงนามในเอกสารสำคัญที่ชื่อว่า Magna Carta^{๑๑} เอกสารฉบับนี้เป็นพันธสัญญาที่กษัตริย์อังกฤษให้ไว้แก่บรรดาขุนนางของพระองค์ในการที่จะจำกัดอำนาจของพระองค์ลง อาจกล่าวได้ว่า Magna Carta เป็นก้าวสำคัญในประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองของมนุษย์ที่จะนำไปสู่การปกครองโดยกฎหมายเป็นใหญ่ในเวลาต่อมา เนื่องจากเอกสารฉบับนี้เป็นเอกสารทางกฎหมายฉบับแรกที่ทำให้หลักการปกครองโดยกฎหมายได้รับการบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษร และการประกันสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลเป็นไปอย่างชัดเจน^{๑๒}

อย่างไรก็ตาม ไม่เพียงเข้าใจว่าเมื่อมีการลงนามใน Magna Carta แล้วกษัตริย์เป็นอันถูกจำกัดอำนาจลงจนไม่มีอำนาจ ในเวลานั้นอำนาจยังคงอยู่ที่กษัตริย์ กฎเกณฑ์ที่จำกัดอำนาจกษัตริย์ลงเวลานั้นก็มีแต่ Magna Carta และหลักกฎหมาย Common Law อันเป็นกฎหมายประเพณีที่รับสืบทอดและพัฒนาโดยศาลเท่านั้น แม้ว่าในเวลาต่อมาจะได้มีการตั้งรัฐสภาขึ้นเมื่อ ค.ศ. ๑๒๖๕ แต่อำนาจในการปกครองบ้านเมือง (Prerogatives) ก็ยังคงอยู่ในมือของกษัตริย์อย่างเดิม จะถูกจำกัดลงบ้างก็เพียงเล็กน้อย อำนาจของกษัตริย์อังกฤษพัฒนาขึ้นถึงจุดสูงสุดในสมัยราชวงศ์ Tudor อันเป็นช่วงเวลาที่บทบาทของรัฐสภาถดถอยลง อาจกล่าวได้ว่าในช่วงเวลานั้นกษัตริย์อังกฤษมีอำนาจมากและเข้าใจวิธีการในการรักษาอำนาจของตนและจำกัดอำนาจของรัฐสภา อีกทั้งยังรู้จักที่จะใช้รัฐสภาเป็นฐานในการสร้างความเข้มแข็งให้แก่ตนด้วย อย่างไรก็ตามในเวลาต่อมารัฐสภาได้พัฒนาต่อไปกลายเป็นสถาบันซึ่งเป็นผู้แทนของกลุ่มคนต่าง ๆ และเริ่มมีบทบาทมากขึ้นจนกลายเป็นคู่ปรับสำคัญของกษัตริย์

ใน ค.ศ. ๑๖๒๘ ในยุคสมัยของพระเจ้าชาร์ลที่หนึ่ง (King Charles I ค.ศ. ๑๖๐๐ ถึง ๑๖๔๙) รัฐสภาได้ตรา Petition of Rights ขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินและเสรีภาพส่วนบุคคล โดยประกาศว่าผู้ปกครอง รัฐบาล ตลอดจนศาลต้องเคารพในสิทธิดังกล่าว ภายหลังจากได้มีการตรา Petition of Rights ได้สิบสองปี ได้เกิดสงครามกลางเมืองขึ้นในอังกฤษ ตามมาด้วยการประหารชีวิตพระเจ้าชาร์ลที่ ๑ Petition of Rights ไม่ได้เป็นเพียงเอกสารที่กล่าวถึงความยินยอมในการเสียภาษีเท่านั้น แต่ยังเพิ่มอำนาจให้แก่รัฐสภาเป็นอย่างมาก^{๑๓} ในเวลาต่อมาเอกสารฉบับนี้ได้ถูกเพิ่มเติมโดยเอกสารอีกฉบับหนึ่งที่ชื่อว่า Habeas Corpus Act (ค.ศ. ๑๖๗๙) เอกสารฉบับหลังนี้นับเป็นจุดเริ่มต้นของการประกันสิทธิของบุคคลในกระบวนการยุติธรรม เนื้อหาหลักของเอกสารฉบับนี้

^{๑๑}Magna Carta เป็นชื่อที่เรียกกันย่อ ๆ ของเอกสารฉบับหนึ่งที่ชื่อว่า Magna Carta Libertatum ซึ่งอาจจะแปลได้ว่า “มหาบัตรแห่งเสรีภาพ”.

^{๑๒}ดู อาทิ article ๓๙ Magna Carta “ No free man shall be arrested or imprisoned or disseised or outlawed or exiled or in any way victimised, neither will we attack him or send anyone to attack him, except by the lawful judgment of his peers or by the law of the land.”

^{๑๓}G. Decker / M. Wirth, Das politische System Grossbritaniens, Berlin : Wissenschaftlicher Autoren, ๑๙๘๒, p. ๗.



คือ การให้สิทธิแก่บุคคลทุกคนที่ถูกจับกุม กล่าวคือ ในกรณีที่บุคคลใดถูกจับกุม บุคคลนั้นย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องร้องปกป้องตนเองต่อศาลโดยคำฟ้องที่เรียกว่า writ of habeas corpus ทันที^{๑๔}

รัฐสภาสามารถที่จะสถาปนาและขยายอำนาจของตนออกไปอย่างมั่นคงตามลำดับ การขยายอำนาจของรัฐสภามีผลทำให้กษัตริย์ค่อย ๆ ถูกจำกัดอำนาจลง และในที่สุดกษัตริย์เริ่มรู้สึกว่ารัฐสภามีอำนาจมากเกินไปและเริ่มเป็นอันตรายต่อพระองค์เสียแล้ว การแย่งกันเพื่อครองอำนาจที่เหนือกว่าระหว่างรัฐสภากับกษัตริย์เป็นไปอย่างเข้มข้น และได้ก็เกิดเป็นสงครามกลางเมืองขึ้นในระหว่าง ค.ศ. ๑๖๔๒ ถึง ๑๖๔๙ หลังจากสงครามกลางเมืองดังกล่าว การต่อสู้ก็ยังคงดำเนินต่อไปอีก จนกระทั่งในที่สุดรัฐสภาที่กำชัยชนะได้ในการปฏิวัติอันรุ่งโรจน์ (Glorious Revolution) ระหว่าง ค.ศ. ๑๖๘๘ ถึง ๑๖๘๙ ผลของการปฏิวัตินี้ได้นำมาซึ่งเอกสารสำคัญอีกฉบับหนึ่ง คือ Bill of Rights และทำให้รัฐสภาอังกฤษกลายเป็นรัฐอธิปไตยคู่กันกับกษัตริย์โดยเหตุที่ในช่วงต้นศตวรรษที่ ๑๗ ยังไม่ปรากฏแนวความคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจในอังกฤษ ปัญหาสำคัญปัญหาหนึ่งที่เกิดขึ้นก็คือปัญหาที่ว่าใครจะเป็นผู้ที่มีอำนาจวินิจฉัยในทางกฎหมายเป็นที่สุด อำนาจดังกล่าวควรอยู่กับกษัตริย์ สภา หรือศาล Francis Bacon (ค.ศ. ๑๕๖๑ ถึง ๑๖๒๖) เห็นว่าโดยเหตุที่กษัตริย์มีอำนาจปกครองโดยเด็ดขาด และดำรงอยู่เหนือกว่ากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมือง ไม่ว่าจะเป็กฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ออกโดยรัฐสภา หรือ Common Law ที่พัฒนาขึ้นโดยศาล ดังนั้นกษัตริย์จึงมีอำนาจเหนือรัฐสภาและศาล^{๑๕} ด้วยเหตุดังกล่าวกษัตริย์ย่อมต้องมีอำนาจในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายที่ผ่านรัฐสภามาแล้วและมีอำนาจที่จะเข้ายุ่งเกี่ยวกับทางปฏิบัติของศาลโดยสามารถตรวจสอบแนวคำพิพากษาบรรทัดฐานตาม Common Law ได้ อย่างไรก็ตามพัฒนาการทางการเมืองในเวลาต่อมาก็ไม่ได้เป็นไปตามแนวความคิดของ Francis Bacon เนื่องจากรัฐสภาสามารถจำกัดอำนาจกษัตริย์จนสำเร็จและได้กลายเป็นรัฐอธิปไตยแทนที่กษัตริย์อังกฤษ และในช่วงที่รัฐสภาอังกฤษต่อสู้กับกษัตริย์อยู่นี้ ศาลก็ได้เข้ามามีบทบาทด้วย โดย Sir Edward Coke (ค.ศ. ๑๕๕๒ ถึง ๑๖๓๔) ได้พิพากษาคดีไปในทางยืนยันความเป็นกฎหมายสูงสุดของ Common Law ที่พัฒนาขึ้นโดยศาล โดยเห็นว่าทั้งกษัตริย์^{๑๖} และรัฐสภา^{๑๗} ย่อมต้องตกอยู่ภายใต้ Common Law กษัตริย์ก็ดี รัฐสภาที่ดีจะตรากฎหมายหรือกำหนดกฎเกณฑ์ใดให้ขัดกับ Common Law ไม่ได้ และศาลทรงไว้ซึ่งอำนาจเด็ดขาดในการวินิจฉัยว่ากฎหมายหรือกฎเกณฑ์นั้นขัดหรือแย้งกับ Common Law หรือไม่ แม้ว่าแนวความคิดและคำพิพากษาของ Coke จะไม่ได้ทำให้ศาลกลายเป็นผู้ทรงอำนาจสูงสุดในระบบการปกครองของอังกฤษ เพราะศาลต้องผูกพันต่อกฎหมายที่สภาตราขึ้น จะอ้าง Common Law ปฏิเสธกฎหมายที่สภาตราขึ้นไม่ได้ แม้กระนั้นแนวความคิดของ Coke ที่ปรากฏในคำพิพากษาก็ได้เป็นส่วนประกอบสำคัญของหลักนิติธรรมในอังกฤษจนกระทั่งถึงปัจจุบันนี้

^{๑๔}Th. Fleiner / L. Basta Fleiner, Allgemeine Staatslehre, p. ๒๒๙.

^{๑๕}Th. Fleiner / L. Basta Fleiner, Allgemeine Staatslehre, p. ๒๓๑.

^{๑๖}ความเห็นของ Coke ในเรื่องนี้ปรากฏใน Case of Proclamations (๑๖๑๐), ๑๒ Co. Rep. ๗๔.

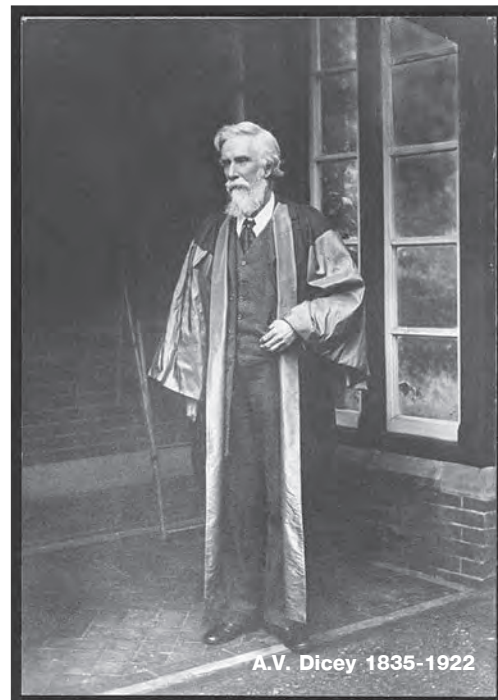
^{๑๗}ความเห็นของ Coke ในเรื่องนี้ปรากฏใน Dr. Bonham's Case (๑๖๑๐), ๘ Co. Rep. ๑๑๔.



ในศตวรรษที่ ๑๙ ซึ่งเป็นช่วงที่รัฐสภาเข้มแข็งมากแล้วนั้น คณะรัฐมนตรีปฏิบัติหน้าที่โดยขึ้นอยู่กับสภาผู้แทนราษฎร และในเวลาต่อมาก็ค่อยสลัดตนเองพ้นจากอิทธิพลของราชวงศ์ เมื่อก้าวเข้าสู่ศตวรรษที่ ๒๐ อาจกล่าวได้ว่าอังกฤษได้พัฒนาตนไปสู่ความเป็นรัฐเสรีประชาธิปไตยที่ยอมรับสิทธิเลือกตั้งของราษฎร สภาผู้แทนราษฎรอังกฤษพัฒนาไปในทิศทางของการมีพรรคการเมืองใหญ่สองพรรคผลัดกันเข้ามาบริหารประเทศ โดยฝ่ายบริหาร คือ นายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีเริ่มมีอำนาจมากขึ้น และยังคงความเข้มแข็งจนถึงทุกวันนี้

๓.๒ เนื้อหาของหลักนิติธรรม

นักกฎหมายรัฐธรรมนูญของอังกฤษที่มีบทบาทมากที่สุดคนหนึ่งในการช่วยพัฒนาหลักนิติธรรมก็คือ A.V. Dicey (ค.ศ. ๑๘๓๕ ถึง ๑๙๒๒) ตำราของเขาที่ชื่อว่า Introduction to the Study of the Law of the Constitution (พิมพ์ครั้งแรก ค.ศ. ๑๘๘๕) ได้กลายเป็นตำรามาตรฐานและเป็นตำราที่นักกฎหมายรัฐธรรมนูญอังกฤษส่วนใหญ่ต้องอ้างอิงเมื่อจะต้องอธิบายความหมายของหลักนิติธรรม Dicey เห็นว่าหลักนิติธรรมจะต้องสัมพันธ์ใกล้ชิดกับความมีอำนาจอสูงสุดของรัฐสภา^{๑๘} และหลักนิติธรรมนั้นย่อมมีเนื้อหาสาระที่สำคัญ คือ บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมาย บุคคลไม่ว่าจะในชนชั้นใดย่อมต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายปกติธรรมดาของแผ่นดิน (the ordinary law of the land) ซึ่งบรรดาศาลธรรมดาทั้งหลาย (ordinary courts) จะเป็นผู้รักษาไว้ซึ่งกฎหมายดังกล่าว^{๑๙} หลักนิติธรรมในความหมายนี้ย่อมปฏิเสธความคิดทั้งหลายทั้งปวงที่จะยกเว้นมิให้บรรดาเจ้าหน้าที่ทั้งหลายต้องเคารพต่อกฎหมาย บุคคลทั้งหลายย่อมไม่ต้องถูกลงโทษ หากไม่ได้กระทำการอันผิดกฎหมาย และไม่มีผู้ใดที่สิ้นแม้แต่กษัตริย์ที่จะอยู่เหนือกฎหมายได้



กล่าวโดยรวมแล้ว Dicey เห็นว่า บรรดาการกระทำทั้งหลายทั้งปวงของรัฐบาลและฝ่ายปกครองจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย จะต้องไม่กระทำการก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพของราษฎรตามอำเภอใจ หากปรากฏว่ารัฐบาลหรือฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมาย การกระทำดังกล่าวย่อมต้องถูกฟ้องคดียังศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดาได้ เพราะรัฐบาลหรือเจ้าหน้าที่ย่อมจะมีสิทธิพิเศษใด ๆ เหนือกว่าราษฎรไม่ได้ เราจะเห็นได้ว่าหลักนิติธรรมตามแนวความคิดของ Dicey นี้มุ่งเน้นไปที่ความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายบริหาร ไม่ได้เรียกร้องฝ่ายนิติบัญญัติให้ต้องผูกพันต่อกฎเกณฑ์อื่นใดในการตรากฎหมาย

^{๑๘}A.V. Dicey, Introduction to the Study of the Law of the Constitution (๑๘๘๕), London : Macmillan, ๑๙๕๙, p. ๑๙๕.

^{๑๙}A.V. Dicey, Introduction to the Study of the Law of the Constitution, pp. ๑๘๗-๒๐๓.



การที่ Dicey อธิบายเนื้อหาของหลักนิติธรรมในแง่ที่คนทุกคนต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมาย และภายใต้ศาลเดียวกันตามหลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย ส่งผลให้ Dicey ปฏิเสธการจัดตั้ง ศาลปกครองขึ้นมาเป็นอีกระบบศาลหนึ่งเคียงคู่ขนานกันไปกับศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดา โดย Dicey เห็นว่าหากจัดให้มีศาลปกครองหรือองค์กรอื่นซึ่งไม่ใช่ศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดาทำหน้าที่ตัดสินคดีปกครอง (ดังที่ปรากฏอยู่ในประเทศฝรั่งเศสในเวลานั้น) แล้ว บรรดาข้าราชการต่าง ๆ ที่ถูกฟ้องในศาลปกครองว่ากระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมอยู่ในฐานะที่ได้เปรียบกว่าราษฎรทั่วไป ซึ่ง Dicey เห็นว่าไม่ถูกต้อง แนวความคิดนี้ได้รับการยึดถือและเดินตามในบรรดาประเทศที่ได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายอังกฤษจนถึงปัจจุบันนี้

นอกจากนี้แล้ว บรรดาสิทธิทั้งหลายทั้งปวงของราษฎรนั้นย่อมเกิดจากกฎหมายที่รัฐสภาได้ตราขึ้นและเกิดจากกฎหมายประเพณีที่พัฒนามาโดยศาล อาจกล่าวได้ว่า สิทธิขั้นพื้นฐานของราษฎรอังกฤษไม่ได้รับการคุ้มครองและปกป้องโดยรัฐธรรมนูญ แต่ได้รับการปกป้องและคุ้มครองโดยรัฐสภาและศาล โดยเหตุที่ในระบบกฎหมายอังกฤษ รัฐสภาเป็นผู้ทรงอำนาจสูงสุด ผลที่เกิดขึ้นตามมาก็คือ ศาลของอังกฤษไม่มีอำนาจที่จะตรวจสอบว่ากฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือชอบด้วยกฎหมายใด ๆ หรือไม่ กล่าวในทางทฤษฎีแล้ว รัฐสภาอังกฤษสามารถตรากฎหมายให้มีเนื้อหาสาระอย่างไรก็ได้ทั้งสิ้น สิทธิมนุษยชนหรือสิทธิพลเมืองไม่ได้มีฐานะเป็นกฎหมายที่สูงกว่ากฎหมายอื่นใดที่จะผูกพันรัฐสภาอังกฤษได้ ระบบการประกันสิทธิเสรีภาพของบุคคลในอังกฤษจึงแตกต่างจากหลายประเทศ โดยเฉพาะประเทศในภาคพื้นยุโรปที่ถือว่าสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลนั้นมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ และยอมผูกพันรัฐสภาในการตรากฎหมายด้วย อย่างไรก็ตาม ไม่พึงเข้าใจว่าระบบกฎหมายอังกฤษไม่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล ในทางปฏิบัติสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายของรัฐสภาและโดย Common Law ที่พัฒนามาโดยศาลในมาตรฐานที่ไม่ต่ำกว่าประเทศอื่น ๆ ในภาคพื้นยุโรปเลย

แน่นอนว่าในทางทฤษฎี เมื่อยอมรับว่ารัฐสภาที่มีอำนาจสูงสุด กรณีจึงอาจเป็นไปได้ที่รัฐสภานั้นเอง จะกระทำการอันก้าวล่วงสิทธิเสรีภาพของบุคคลโดยตรากฎหมายจำกัดตัดทอนสิทธิของบุคคลเสียโดยไม่เป็นธรรม และเมื่อหลักความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภาอยู่เหนือกว่าหลักนิติธรรมเสียแล้ว ก็ไม่มีอะไรเป็นเครื่องประกันสิทธิและเสรีภาพของราษฎรจากการคุกคามโดยรัฐสภาได้ แต่ทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นในอังกฤษ ไม่ได้เป็นเช่นนั้น เพราะตามจารีตประเพณีแล้วรัฐสภาจะไม่ตรากฎหมายที่ขัดหรือแย้งกับหลักนิติธรรม ยิ่งไปกว่านั้นโดยเหตุที่การตรากฎหมายของรัฐสภาย่อมขึ้นอยู่กับการสนับสนุนของรัฐบาล และพรรคการเมืองที่เป็นรัฐบาลย่อมเป็นพรรคการเมืองที่ครองเสียงข้างมากในสภาผู้แทนราษฎร หากพรรคการเมืองที่เป็นรัฐบาลซึ่งครองเสียงข้างมากสนับสนุนให้ตรากฎหมายที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างรุนแรงแล้ว ผลที่จะเกิดขึ้นจากการเลือกตั้งครั้งถัดมาย่อมเป็นที่คาดหมายได้ ในที่สุดแล้ว การตรากฎหมายของรัฐสภาจึงขึ้นอยู่กับเจตจำนงของประชาชน



กล่าวให้ถึงที่สุดแล้วประชาชนอังกฤษนั่นเองที่จะเป็นผู้กำหนดทิศทางหลัก ๆ ของการตรากฎหมาย และเมื่อกล่าวว่ารัฐสภาเป็นผู้ทรงอำนาจสูงสุดในระบอบประชาธิปไตยที่พัฒนามาในอังกฤษ ย่อมต้องเข้าใจว่ารัฐสภาย่อมทรงอำนาจสูงสุดในหมู่องค์กรต่าง ๆ ของรัฐ แต่ในที่สุดแล้ว ในทางการเมืองก็อยู่ใต้ประชาชน ดังนั้นในประเทศอังกฤษ การจำกัดอำนาจของรัฐสภาจึงไม่ได้เกิดจากกฎหมายเหมือนกับในภาคพื้นยุโรป แต่เกิดจากธรรมชาติทางการเมืองและจารีตประเพณีที่รับสืบทอดกันมา ในประเทศที่สิทธิเสรีภาพฝังลึกอยู่ในจิตวิญญาณประชาชาติเช่นประเทศอังกฤษนี้ ย่อมไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใดเลยที่จะต้องบัญญัติกฎหมายว่าด้วยความเป็นนิติรัฐ หรือบัญญัติรัฐธรรมนูญกำหนดสิทธิเสรีภาพเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นมาตรา ๆ ไป

แม้ว่าในปัจจุบัน การให้คำอธิบายเกี่ยวกับเนื้อหาของหลักนิติธรรม อาจจะแตกต่างกันอยู่บ้างในรายละเอียด แต่องค์ประกอบสำคัญของหลักนิติธรรมนั้น ตำราต่าง ๆ ก็ไม่ได้อธิบายความแตกต่างกันมากนัก องค์ประกอบที่สำคัญของหลักนิติธรรม คือ ความคาดหมายได้ของการกระทำของรัฐ ความชัดเจนของกฎหมาย ความมั่นคงของกฎหมาย ความเป็นกฎหมายทั่วไปของกฎหมาย ความเป็นอิสระของศาล การเคารพในหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ตลอดจนความสะดวกในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม ในยุคหลังมีผู้อธิบายลักษณะของกฎหมายที่จะช่วยสร้างให้เกิดการปกครองตามหลักนิติธรรมดังเช่นคำอธิบายของ Lon L. Fuller นักนิติศาสตร์ที่มีชื่อเสียงชาวอเมริกันที่เห็นว่ากฎหมายที่จะทำให้หลักนิติธรรมปรากฏเป็นจริงได้นั้นต้องมีลักษณะสำคัญ^{๒๐} คือ

- ๑) กฎหมายจะต้องบังคับเป็นการทั่วไปกับบุคคลทุกคน ไม่เว้นแม้แต่องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ
- ๒) กฎหมายจะต้องได้รับการประกาศใช้อย่างเปิดเผย
- ๓) กฎหมายจะต้องได้รับการตราขึ้นให้มีผลบังคับไปในอนาคต ไม่ใช่ตราขึ้นเพื่อใช้บังคับย้อนหลังไปในอดีต
- ๔) กฎหมายจะต้องได้รับการตราขึ้นโดยมีข้อความที่ชัดเจน เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้เกิดการบังคับใช้ที่ไม่เป็นธรรม
- ๕) กฎหมายจะต้องไม่มีข้อความที่ขัดแย้งกันเอง
- ๖) กฎหมายจะต้องไม่เรียกร้องให้บุคคลปฏิบัติในสิ่งที่ไม่อาจเป็นไปได้
- ๗) กฎหมายต้องมีความมั่นคงตามสมควร แต่ก็จะต้องเปิดโอกาสให้แก้ไขให้สอดคล้องกับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปได้
- ๘) กฎหมายที่ได้รับการประกาศใช้แล้วจะต้องได้รับการบังคับให้สอดคล้องต้องกัน กล่าวคือต้องบังคับการให้เป็นไปตามเนื้อหาของกฎหมายที่ได้ประกาศใช้แล้วนั้น

^{๒๐}L. L. Fuller, The Morality of law, Revised Edition, New Haven : Yale University Press, ๑๙๖๙. pp. ๔๖-๔๑.



๔. ผลของหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมและความแตกต่างระหว่างหลักการทั้งสอง

เมื่อพิจารณาความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ประกอบกับการปรับใช้หลักนิติรัฐ และนิติธรรม ในระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายอังกฤษแล้ว พบว่าหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมมีความแตกต่างกันอยู่ ทั้งในแง่ของบ่อเกิดของกฎหมาย วิธีการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน การกำหนดให้มีหรือไม่มีศาลปกครองและระบบวิธีพิจารณาคดี ตลอดจนการแบ่งแยกอำนาจ ดังจะชี้ให้เห็นได้ในเบื้องต้น ดังนี้

๔.๑ ความแตกต่างในแง่บ่อเกิดของกฎหมาย

ในระบบกฎหมายอังกฤษ ผู้พิพากษาซึ่งแต่เดิมเป็นผู้แทนของกษัตริย์นั้นได้เริ่มพัฒนา Common Law มาตั้งแต่ราวศตวรรษที่ ๑๒ ทั้งนี้เพื่อให้อำนาจของกษัตริย์ที่ส่วนกลางมั่นคงเข้มแข็ง กฎหมายที่ศาลใช้ในการตัดสินคดีนั้นมีลักษณะทั่วไป กล่าวคือ เป็นกฎเกณฑ์ที่มีเนื้อหาสอดคล้องกับจารีตประเพณีที่ปฏิบัติกันโดยทั่วไปในราชอาณาจักร จึงเรียกว่า Common Law^{๒๑} กฎหมายดังกล่าวได้รับการ “สร้าง” ขึ้นโดยผู้พิพากษา เมื่อศาลได้ตัดสินคดีใดคดีหนึ่งไปแล้ว หลักกฎหมายที่ศาลได้สร้างขึ้นเพื่อใช้ตัดสินคดีที่ตกทอดต่อมาเป็นลำดับ และกลายเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมืองด้วย “กฎหมาย” ในระบบกฎหมายอังกฤษ จึงไม่ได้หมายถึงเฉพาะแต่กฎหมายที่ได้รับการตราขึ้นโดยรัฐสภาที่เรียกว่า “Statute Law” เท่านั้น แต่ยังหมายถึงหลักการและแนวทางการตัดสินของผู้พิพากษา (Case Law) ที่เกิดจากจารีตธรรมเนียมปฏิบัติในอดีตอันเป็นกฎเกณฑ์ที่ศาลยอมรับสืบต่อกันมา (Common Law) ด้วย เอกสารทางประวัติศาสตร์อย่าง Magna Carta (ค.ศ. ๑๒๑๕) Petition of Right (ค.ศ. ๑๖๒๘) Habeas Corpus (ค.ศ. ๑๖๗๙) หรือ Bill of Right (ค.ศ. ๑๖๘๙) ยังมีฐานะเป็นบ่อเกิดของกฎหมายที่ศาลสามารถนำมาใช้ตัดสินได้ในอังกฤษจนกระทั่งถึงทุกวันนี้ อนึ่ง โดยเหตุที่ Common Law มีผลใช้บังคับได้ในคดีที่ศาลได้ตัดสินวางหลักไปแล้ว แต่ละคดี คำว่า Case Law กับ Common Law จึงเป็นคำที่ใช้ในความหมายเดียวกัน นั่นคือหมายถึง กฎหมายที่เกิดจากผู้พิพากษา

การที่ระบบกฎหมายอังกฤษยอมรับให้ผู้พิพากษาสมาสามารถ “สร้าง” กฎหมายขึ้นมาได้เองนี้ ส่งผลให้ระบบกฎหมายของอังกฤษมีลักษณะที่ยืดหยุ่น และสามารถพัฒนาให้สอดคล้องกับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปตลอดเวลา อย่างไรก็ตาม ไม่ได้หมายความว่าในระบบกฎหมายอังกฤษ ศาลจะเปลี่ยนแปลงแนวการตัดสินอย่างไรก็ได้ตามอำเภอใจ เพราะหลัก “satre decisis” คือหลักที่ว่าศาลในคดีหลังต้องผูกพันตามหลักกฎหมายที่ศาลในคดีก่อนได้ตัดสินไว้แล้ว ยังเป็นหลักที่สำคัญ การเปลี่ยนแปลงแนวคำพิพากษาจึงไม่ใช่จะกระทำได้ง่าย ในขณะที่ระบบกฎหมายอังกฤษเริ่มพัฒนามาโดยให้ผู้พิพากษามีอำนาจ “สร้าง” กฎหมายขึ้นมาได้นั้น ระบบกฎหมายในภาคพื้นยุโรปกลับมีธรรมเนียมปฏิบัติที่แตกต่างออกไป เพราะในภาคพื้นยุโรปกฎหมายเกิดขึ้นจากการตรา

^{๒๑}คำว่า Common Law มีหลายความหมาย โดยทั่วไปหมายถึงกฎหมายของอังกฤษทั้งหลายทั้งปวงที่รวมกันขึ้นเป็นระบบกฎหมายที่มีลักษณะเฉพาะ แตกต่างจากระบบกฎหมายในภาคพื้นยุโรปที่เรียกว่า Civil Law ส่วนอีกความหมายหนึ่งซึ่งเป็นความหมายที่กำลังกล่าวถึงอยู่นี้ Common Law หมายถึงกฎหมายที่ศาลในสมัยกลางพัฒนาขึ้นมาจากบรรดากฎหมายประเพณีต่าง ๆ ที่ใช้บังคับร่วมกันในราชอาณาจักรอังกฤษ กลายเป็นกฎหมายทั่วไปในราชอาณาจักร ไม่ใช่กฎหมายที่ใช้บังคับเฉพาะท้องถิ่นใดหรือเฉพาะชนเผ่าใดชนเผ่าหนึ่งในอังกฤษ.



โดยกระบวนการนิติบัญญัติ ผู้พิพากษาในฐานะที่เป็นผู้ที่ใช้รัฐมีหน้าที่ในการปรับใช้กฎหมาย การตัดสินคดีของผู้พิพากษาในแต่ละคดีไม่มีผลเป็นการสร้างกฎหมายขึ้นมาใหม่ แนวทางการตัดสินคดีของศาลในภาคพื้นยุโรปจึงไม่ถือว่าเป็นบ่อเกิดของกฎหมาย

เมื่อเปรียบเทียบกับระบบกฎหมาย Common Law ของอังกฤษ ระบบกฎหมาย Civil Law ของภาคพื้นยุโรปมีลักษณะเป็นระบบกฎหมายที่ “ปิด” กว่า ข้อดีของระบบนี้ก็คือ ความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะจะมีสูงกว่า แต่ก็อาจจะมีข้ออ่อนตรงการปรับตัวให้เข้ากับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างไรก็ตาม การประมวลถ้อยคำขึ้นตัวบทกฎหมายในระบบกฎหมาย Civil Law นั้น ถ้อยคำจำนวนหนึ่งเป็นถ้อยคำเชิงหลักการ หรือถ้อยคำที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจง ศาลในระบบกฎหมาย Civil Law จึงมีความสามารถในการตีความตัวบทกฎหมายให้สอดคล้องกับความยุติธรรมและสภาพของสังคมได้เช่นกันภายใต้กรอบของนิติวิธี

๔.๒ ความแตกต่างในแง่ของการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน

โดยเหตุที่ระบบกฎหมาย Common Law ในอังกฤษไม่มีรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษร การประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลในอังกฤษ จึงไม่ได้เป็นการประกันในระดับรัฐธรรมนูญ สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลในอังกฤษไม่ได้มีฐานะเป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับโดยตรงและอยู่ในลำดับขั้นที่สูงกว่ากฎหมายธรรมดาที่ตราขึ้นโดยรัฐสภา อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติบุคคลย่อมได้รับการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานโดยองค์กรตุลาการ ในภาคพื้นยุโรป โดยเฉพาะอย่างยิ่งในระบบกฎหมายเยอรมัน การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลเป็นการคุ้มครองในระดับรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่ได้รับการบัญญัติไว้ใน “กฎหมายพื้นฐาน” ซึ่งถือว่าเป็นรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนีนั้น ผู้กพันทั้งองค์กรนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการในฐานะที่เป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับได้โดยตรง^{๒๒} ซึ่งหมายความว่าในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับ องค์กรนิติบัญญัติมีหน้าที่ในทางรัฐธรรมนูญที่จะต้องไม่ตรากฎหมายให้ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน มิฉะนั้นย่อมต้องถือว่ากฎหมายดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญ

๔.๓ ความแตกต่างในแง่ของการควบคุมตรวจสอบการตรากฎหมาย

ตามหลักนิติรัฐ องค์กรนิติบัญญัติย่อมต้องผูกพันต่อรัฐธรรมนูญในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับ เพื่อให้หลักความผูกพันต่อรัฐธรรมนูญขององค์กรนิติบัญญัติมีผลในทางปฏิบัติ ประเทศหลายประเทศที่ยอมรับหลักนิติรัฐจึงกำหนดให้เมืองครที่ควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่องค์กรนิติบัญญัติตราขึ้น องค์กรที่ทำหน้าที่ในลักษณะเช่นนี้ โดยปกติแล้วย่อมได้แก่ศาลรัฐธรรมนูญ อาจกล่าวได้ว่าตามหลักนิติรัฐ การตรากฎหมายขององค์กรนิติบัญญัติย่อมตกอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบขององค์กรตุลาการ อย่างไรก็ตามการควบคุมตรวจสอบการตรากฎหมายขององค์กรนิติบัญญัตินั้น องค์กรตุลาการซึ่งทำหน้าที่ดังกล่าวนี้ คือ ศาลรัฐธรรมนูญก็ต้องผูกพันตน

^{๒๒}กฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มาตรา ๑ (๓) – Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland Art. ๑ (๓).



ต่อรัฐธรรมนูญด้วย ศาลรัฐธรรมนูญจึงควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ตราขึ้น โดยองค์กรนิติบัญญัติโดยเกณฑ์ในทางกฎหมาย ไม่อาจนำเจตจำนงของตนเข้าแทนที่เจตจำนงขององค์กรนิติบัญญัติได้

ในอังกฤษซึ่งเดินตามหลักนิติธรรมนั้น ถือว่ารัฐสภาเป็นรัฐาธิปัตย์ ในทางทฤษฎีรัฐสภาสามารถตรากฎหมายอย่างไรก็ได้ทั้งสิ้น ไม่อาจมีกรณีที่รัฐสภาตรากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้ แม้หากว่าจะมีผู้ใดอ้างว่ารัฐสภาตรากฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญจารีตประเพณี การอ้างเช่นนั้นก็ไม่มีผล ทำให้กฎหมายที่ตราขึ้นโดยรัฐสภานั้นสิ้นผลลงไม่ ศาลในอังกฤษไม่มีอำนาจที่จะตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญจารีตประเพณีของกฎหมายที่ตราขึ้นโดยรัฐสภา และด้วยเหตุนี้อังกฤษจึงไม่มีศาลรัฐธรรมนูญ การควบคุมการตรากฎหมายของรัฐสภาอังกฤษจึงเป็นการควบคุมกันทางการเมือง ไม่ใช่ทางกฎหมาย

เมื่อพิจารณาจากองค์กรที่ตรากฎหมาย ตลอดจนกระบวนการควบคุมตรวจสอบกฎหมาย มิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญแล้ว เราอาจจะกล่าวได้ว่า หลักนิติรัฐที่พัฒนามาในเยอรมนีสัมพันธ์กับหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ และการคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ โดยองค์กรตุลาการ ในขณะที่หลักนิติธรรมที่พัฒนามาในอังกฤษสัมพันธ์กับหลักความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา

๔.๔ ความแตกต่างในแง่ของการมีศาลปกครองและระบบวิธีพิจารณาคดี

ระบบกฎหมายอังกฤษไม่มีการแบ่งแยกกฎหมายเอกชนกับกฎหมายมหาชนออกจากกัน ด้วยเหตุนี้อังกฤษจึงไม่มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นมาเป็นอีกระบบศาลหนึ่ง โดยเฉพาะคู่ขนานไปกับศาลยุติธรรมดังที่ปรากฏในภาคพื้นยุโรป ในการฟ้องร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองนั้น ราษฎรอังกฤษอาจฟ้องได้ในศาลยุติธรรมหรือศาลธรรมดา โดยหลักนิติธรรมถือว่าทั้งราษฎรและองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันและภายใต้ศาลเดียวกัน

ระบบกฎหมายเยอรมันซึ่งแยกกฎหมายมหาชนกับกฎหมายเอกชนออกจากกันนั้น ไม่ได้ยึดถือหลักการทำนองเดียวกับหลักนิติธรรมในอังกฤษที่เรียกร้องให้การพิจารณาพิพากษาคดีต้องภายใต้ “ศาลปกติธรรมดา” (ordinary court) เท่านั้น ปัจจุบันนี้ประเทศเยอรมนีมีระบบศาลแยกออกต่างหากจากกันถึงห้าระบบศาล (ยังไม่นับศาลรัฐธรรมนูญ) คือ ระบบศาลธรรมดา (ศาลยุติธรรม) ระบบศาลปกครอง ระบบศาลแรงงาน ระบบศาลภาษีอากร และระบบศาลสังคม โดยคดีปกครองจะได้รับการพิจารณาจากศาลใน ๓ ระบบศาล คือ คดีปกครองทั่วไป จะได้รับการพิจารณาโดยศาลปกครอง ส่วนคดีปกครองที่มีลักษณะเฉพาะ คือ คดีภาษีอากร จะได้รับการพิจารณาโดยศาลภาษีอากร และคดีสังคม (ข้อพิพาทอันเกิดจากกฎหมายประกันสังคม ฯลฯ) จะได้รับการพิจารณาโดยศาลสังคม



อาจกล่าวได้ว่าในขณะที่หลักนิติธรรมที่พัฒนามาในระบบกฎหมายอังกฤษปฏิเสธการ จัดตั้งศาล “เฉพาะ” เพื่อพิจารณาพิพากษาคดี เพราะเกรงว่าจะก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคหรือ ไม่เท่าเทียมกันนั้น หลักนิติรัฐที่พัฒนามาในระบบกฎหมายเยอรมันไม่มีข้อกังวลต่อปัญหาดังกล่าว อย่างไรก็ตาม แนวคิดที่แตกต่างกันในเรื่องนี้ระหว่างระบบกฎหมายอังกฤษ กับระบบกฎหมายเยอรมัน ส่งผลต่อการออกแบบระบบวิธีพิจารณาตัดสินคดีจนการนำพยานหลักฐานเข้าสืบในชั้นศาลด้วย กล่าวคือ ในระบบกฎหมายอังกฤษ ศาลอังกฤษจะทำหน้าที่เป็นคนกลางอย่างเคร่งครัด ศาลจะรับฟังพยาน หลักฐานของคู่ความในคดีไม่ว่าคดีนั้นจะเป็นคดีแพ่งหรือคดีปกครอง จะควบคุมกระบวนการพิจารณา ให้คู่ความทั้งสองฝ่ายต่อสู้กันอย่างเป็นธรรม แล้วตัดสินคดี บทบาทของผู้พิพากษาในอังกฤษจึงเป็น เสมือนผู้ที่แก้ไขปัญหาความขัดแย้งโดยทำให้ผลของคดีมีลักษณะเป็นการชดเชยให้ความเป็นธรรม^{๒๓} ในระบบกฎหมายเยอรมัน ในคดีทางกฎหมายมหาชน ศาลเยอรมันมีอำนาจในการค้นหาความจริงในคดี โดยไม่จำเป็นต้องผูกพันอยู่กับพยานหลักฐานที่คู่ความได้ยื่นมาเท่านั้น ผู้พิพากษาเยอรมันจึงเปรียบเสมือน เป็นแขนของกฎหมายที่ยื่นออกไป มีลักษณะเป็นผู้แทนของรัฐที่ถือดาบและตราชูไว้ใมือ วิวินิจฉัยคดี ไปตามกฎหมายและความยุติธรรม และบังคับใช้กฎหมายให้บรรลุผล^{๒๔} เมื่อเปรียบเทียบบทบาทของ ผู้พิพากษาอังกฤษกับเยอรมันแล้ว จะพบว่าผู้พิพากษาเยอรมันจะมีบทบาทมากกว่าในการขับเคลื่อน กระบวนการพิจารณาคดี ในขณะที่ผู้พิพากษาอังกฤษจะทำหน้าที่คล้ายเป็นคนกลางผู้ควบคุมการต่อสู้คดี เท่านั้น แม้กระนั้นอำนาจของผู้พิพากษาศาลอังกฤษในแง่ของการสั่งลงโทษบุคคลก็มีมากกว่าผู้พิพากษา ของศาลเยอรมัน ในคดีปกครองศาลอังกฤษอาจสั่งลงโทษบุคคลฐานละเมิดอำนาจศาลได้ แม้บุคคลนั้น จะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ หากปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล ในขณะที่ ศาลปกครองเยอรมัน แม้ศาลจะมีอำนาจสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการได้ แต่หากเจ้าหน้าที่ไม่ปฏิบัติ ศาลปกครองก็ไม่มีอำนาจสั่งลงโทษเจ้าหน้าที่โดยถือว่าเจ้าหน้าที่ละเมิดอำนาจศาลได้^{๒๕}

๔.๕ ความแตกต่างในแนวความคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ

หลักนิติรัฐถือว่าหลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นหลักการที่เป็นองค์ประกอบสำคัญอันจะขาด เสียมิได้ ในขณะที่เมื่อพิเคราะห์คำอธิบายว่าด้วยหลักนิติธรรมแล้วจะเห็นได้ว่าไม่ปรากฏเรื่องการ แบ่งแยกอำนาจในหลักนิติธรรม ในทางตำรา ก็ปรากฏข้อถกเถียงกันอยู่ว่าตกลงแล้วในอังกฤษมีการ แบ่งแยกอำนาจจริงหรือไม่ นักกฎหมายบางท่านมีความเห็นว่าในอังกฤษรัฐสภาที่รัฐบาลมีความ เชื่อมโยงกันอย่างมาก นอกจากนี้นี้ยังปรากฏว่าในอังกฤษมีการมอบอำนาจให้องค์กรฝ่ายปกครอง ออกกฎหมาย บังคับการตามกฎหมาย และอาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทในลักษณะที่เป็นการกระทำในทาง ตุลาการด้วย ดังนั้นจึงอาจจะพอกล่าวได้ว่าอังกฤษไม่มีการแบ่งแยกอำนาจ^{๒๖} อย่างน้อยก็ไม่ได้มีการ แบ่งแยกอำนาจในความหมายเดียวกันกับที่ปรากฏในภาคพื้นยุโรป อย่างไรก็ตามในส่วนที่เกี่ยวข้อง องค์กรตุลาการ ทั้งหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมต่างมีองค์ประกอบประการหนึ่งตรงกัน คือ การยอมรับ ความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการ

^{๒๓}Th. Fleiner, p. ๒๕๑.

^{๒๔}Th.Fleiner / L. Basta Fleiner, Allgemeine Staatslehre, p. ๒๕๑.

^{๒๕}Th. Fleiner / L. Basta Fleiner, Allgemeine Staatslehre, p. ๒๖๕.

^{๒๖}K. Loewenstein, Staatsrecht und Staatspraxis von Grossbritannien, Bd. I, Berlin-Heidelberg-New York: Springer, ๑๙๖๗, p. ๘๔.



๕. บทส่งท้าย

ถึงแม้ว่าหลักนิติรัฐกับหลักนิติธรรมจะมีความแตกต่างกันอยู่ แต่หลักการทั้งสองต่างก็เป็นหลักการที่มุ่งจะสร้างความยุติธรรมและสันติสุขให้เกิดขึ้นในระบบกฎหมายเหมือนกัน และคงจะตอบได้ยากกว่าหลักการใดดีกว่าหลักการใด หากนำเอาแนวความคิดทั้งสองมาพิเคราะห์เพื่ออธิบายระบบกฎหมายไทยโดยมุ่งไปที่การจัดโครงสร้างขององค์กรของรัฐในรัฐธรรมนูญไทยตลอดจนการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับราษฎรแล้ว จะเห็นได้ว่าในแง่ของรูปแบบ ระบบกฎหมายไทยพยายามจะเดินตามแนวทางของหลักนิติรัฐที่พัฒนามาในภาคพื้นยุโรป ดังจะเห็นได้จากการยอมรับหลักการแบ่งแยกอำนาจในมาตรา ๓ การยอมรับหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญในมาตรา ๖ ตลอดจนการประกันสิทธิเสรีภาพของราษฎรไว้ในหมวด ๓ แม้กระนั้นเมื่อพิเคราะห์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน ประกอบกับทางปฏิบัติที่เกิดจากการปรับใช้รัฐธรรมนูญแล้ว จะเห็นได้ว่าประเทศไทยยังห่างไกลจากความเป็นนิติรัฐมากนัก แม้มาตรา ๓ ของรัฐธรรมนูญจะประกาศยอมรับหลักการแบ่งแยกอำนาจ แต่หลักการดังกล่าวก็ได้ถูกทำลายลงในมาตรา ๒๓๙ ที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจวินิจฉัยเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคลก่อนประกาศผลการเลือกตั้งและให้คำวินิจฉัยนั้นเป็นที่สุดท้าย ซึ่งเท่ากับให้อำนาจองค์กรที่ทำหน้าที่บริหารจัดการการเลือกตั้งเป็นศาลได้ในตัวเอง แม้รัฐธรรมนูญจะยอมรับสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลใน หมวด ๓ แต่ก็ทำลายหลักการประกันสิทธิทางการเมืองของบุคคลในมาตรา ๒๓๗ ที่กำหนดการให้การกระทำ ความผิดของบุคคลคนเดียวนำไปสู่การยุบพรรคการเมืองทั้งพรรคและเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคลที่เป็นกรรมการบริหารพรรคด้วย แม้บุคคลนั้นจะไม่ได้กระทำความผิดก็ตาม แม้มาตรา ๖ ของรัฐธรรมนูญจะประกาศหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ แต่หลักการดังกล่าวก็ถูกทำลายลงในมาตรา ๓๐๙ เพราะตามบทบัญญัติมาตราดังกล่าวการกระทำที่เกี่ยวเนื่องกับการกระทำที่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว แม้จะกระทำต่อไปในอนาคต ก็ได้รับการรับรองไว้ล่วงหน้าแล้วว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มิพักต้องคำนึงว่าการกระทำนั้นจะชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ เมื่อพิจารณาในทางนิติศาสตร์แล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับนี้ เป็นรัฐธรรมนูญที่เขียนขัดแย้งกันเองมากที่สุดฉบับหนึ่ง หากไม่พิเคราะห์รัฐธรรมนูญฉบับนี้ทั้งฉบับบนพื้นฐานความเข้าใจแนวความคิดว่าด้วยนิติรัฐหรือนิติธรรมที่ยอมรับนับถือกันในสากลแล้ว ก็ย่อมจะไม่เห็นการซ่อนเร้นอำพรางแนวความคิดทางกฎหมายที่เป็นปรปักษ์กับหลักนิติรัฐหรือหลักนิติธรรม ไม่ว่าจะอย่างไรก็ตามหากแนวความคิดที่ปรปักษ์กับหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมยังคงถูกอำพรางอยู่ในรัฐธรรมนูญในนามของการปกครองแบบไทย ๆ ดังที่มีความพยายามสร้างความชอบธรรมให้กับรัฐธรรมนูญฉบับที่อำพรางว่าเป็นนิติรัฐแล้ว ความยุติธรรมและสันติสุขในระบบกฎหมายย่อมยากที่จะเกิดขึ้นได้ **จ**



การเมืองบริสุทธ์ดั่งมีศีลธรรมเป็นรากฐาน

ถ้าจะให้ฟ้าสาบทางการเมือง ศีลธรรมดั่งกลับมา ศีลธรรมกลับมา
จึงจะมีฟ้าสาบทางการเมือง แล้วให้มีฟ้าสาบทางการเมืองที่เรียกว่า
ระบบประชาธิปไตย เป็นหลักการของธรรมชาติ ที่ให้เราอยู่กับอย่างเพื่อน
อยู่กับอย่างเพื่อนโดยมีศีลธรรมเป็นรากฐาน

(ธรรมวาทะของท่านพุทธทาส เรียบเรียงโดย อรุณ แสงทอง น. ๒๑)



ปาฐกถาพิเศษในหัวข้อ กบฏบวรนิเวศกนวอด

“พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว กับการทรงใช้พระราชอำนาจตามรัฐธรรมนูญ”^๑

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ รวมทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ทุกฉบับที่ผ่านมาต่างได้บัญญัติหลักการสำหรับวางโครงสร้างการปกครองของประเทศไทยเอาไว้ว่า “ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข” และมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับสถาบันพระมหากษัตริย์ไว้เป็นการเฉพาะใน “หมวดที่ว่าด้วยพระมหากษัตริย์” อันแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของสถาบันพระมหากษัตริย์และความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันระหว่างสถาบันพระมหากษัตริย์กับกฎหมายสูงสุดของประเทศ รวมทั้งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญในหมวดอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับพระมหากษัตริย์ซึ่งล้วนมีลักษณะสำคัญร่วมกันในการยกย่องพระเกียรติยศของพระมหากษัตริย์ให้ทรงดำรงอยู่ในฐานะทรงเป็นประมุขและอันเป็นที่เคารพสักการะ ยกตัวอย่างเช่นการกำหนดให้ทรงดำรงอยู่ในฐานะตามธรรมเนียมปฏิบัติทางรัฐธรรมนูญในการถวายพระราชอำนาจให้พระมหากษัตริย์เป็นผู้ทรงใช้พระราชอำนาจโดยมีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเป็นผู้รับผิดชอบ เป็นต้น ซึ่งตลอดระยะเวลาอันยาวนานนับตั้งแต่เสด็จขึ้นครองสิริราชสมบัติ พระราชกรณียกิจนานาประการในด้านกฎหมายของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวนั้นได้เป็นที่ประจักษ์แจ้งในพระปรีชาสามารถและพระเมตตาการุณา ทั้งในส่วนของการพิจารณาทรงลงพระปรมาภิไธยในร่างกฎหมาย การพระราชทานอภัยโทษ และการพระราชทานพระมหากรุณาธิคุณในเรื่องต่าง ๆ ตลอดจนการสร้างรากฐานของระบบกฎหมายไทย และกระบวนการยุติธรรมให้สมบูรณ์มั่นคง โดยได้ทรงมีการพระราชทานพระบรมราโชวาท และพระราชดำรัสต่าง ๆ นอกจากนี้ ยังมีพระราชดำริในด้านกฎหมายหรือเกี่ยวเนื่องกับกฎหมายอีกเป็นจำนวนมาก^๒

^๑จัดโดย สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ในโครงการปาฐกถาพิเศษเนื่องในโอกาสพระราชพิธีมหามงคลเฉลิมพระชนมพรรษา ๗ รอบ ๕ ธันวาคม ๒๕๕๔ เรื่อง “พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวกับรัฐธรรมนูญ” ในวันจันทร์ที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๕๔ เวลา ๐๘.๐๐ - ๑๓.๓๐ นาฬิกา ณ โรงแรมรามารการ์เด้นส์ (หลักสี่) กรุงเทพมหานคร.

^๒เนื้อหาส่วนหนึ่งถอดความจากคำกล่าวเปิดงาน.



ดังนั้น เพื่อเป็นการเฉลิมพระเกียรติและแสดงความจงรักภักดีแด่พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวที่ทรงมีพระมหากรุณาธิคุณต่อปวงชนชาวไทย และเป็นที่ยึดเหนี่ยวทั้งในประเทศและต่างประเทศ ตลอดจนเป็นการเผยแพร่พระราชกรณียกิจของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ อันจะก่อให้เกิดความภูมิใจและหวงแหนในแผ่นดินไทย รวมทั้งเกิดความเข้าใจและความปรองดองสมานฉันท์ของคนในชาติ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ จึงได้จัดให้มีโครงการปาฐกถาพิเศษเนื่องในโอกาสพระราชพิธีมหามงคลเฉลิมพระชนมพรรษา ๗ รอบ ๕ ธันวาคม ๒๕๕๔ เรื่อง “พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวกับรัฐธรรมนูญ” ขึ้น เมื่อวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๕๔ ที่ผ่านมา ซึ่งโครงการปาฐกถาพิเศษในครั้งนี้ ฯพณฯ นายอรรถนิติ ดิษฐอำนาจ องคมนตรี ได้เป็นประธานในพิธี กล่าวเปิดงาน และปาฐกถาพิเศษในหัวข้อ “พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวกับการทรงใช้พระราชอำนาจตามรัฐธรรมนูญ” รวมทั้งมีการอภิปรายในหัวข้อ “พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวกับการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข” โดย ศาสตราจารย์กิตติคุณ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ เลขาธิการสถาบันพระปกเกล้า ศาสตราจารย์ ดร. เสาวนีย์ อัครไวจน์ กรรมการปฏิรูปกฎหมาย ศาสตราจารย์ (พิเศษ) ธงทอง จันทรางศุ เลขาธิการสภาการศึกษา” และ ดร. เขาวนระ ไตรมาศ เลขาธิการสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ เป็นผู้ดำเนินรายการ

โดยปาฐกถาพิเศษในหัวข้อ “พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวกับการทรงใช้พระราชอำนาจตามรัฐธรรมนูญ” นั้น มีสาระสำคัญสรุปได้ดังนี้

ฯพณฯ นายอรรถนิติ ดิษฐอำนาจ องคมนตรี ได้ปาฐกถาพิเศษว่า ประเทศไทยมีการปกครองอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขมายาวนาน โดยในอดีตเป็นการปกครองแบบ “สมบูรณาญาสิทธิราชย์” ที่พระมหากษัตริย์ทรงพระราชอำนาจสูงสุดแต่เพียงพระองค์เดียว แต่หลังจากวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๔๗๕ ได้มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองเป็นการปกครอง “ระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข” หรืออาจเรียกได้ว่าเป็น “การปกครองแบบพระมหากษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ” ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงจำกัดพระราชอำนาจของพระองค์เองโดยการพระราชทานรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ รัฐธรรมนูญทุกฉบับไม่ว่าจะเป็นฉบับถาวรหรือฉบับชั่วคราว พระมหากษัตริย์จะเป็นผู้พระราชทานให้ โดยทรงใช้พระราชอำนาจของพระองค์ภายใต้รัฐธรรมนูญนั้น พระราชทานพระราชอำนาจสูงสุดไปสู่ปวงชนชาวไทย ซึ่งรัฐธรรมนูญจะบัญญัติว่า “อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุข ทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้” บทบัญญัติลักษณะดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าตามกฎหมายนั้น “อำนาจอธิปไตย” ซึ่งเป็นอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศชาติอยู่ที่พระมหากษัตริย์และประชาชน พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจนั้นผ่านทางฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ โดยแต่ละฝ่ายจะมีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการตามรัฐธรรมนูญ



^๑ปัจจุบันดำรงตำแหน่งปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี



พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวทรงใช้พระราชอำนาจตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายอย่างเคร่งครัดเสมอ ดังเคยมีพระราชดำรัสในโอกาสที่ประธานศาลฎีกานำผู้พิพากษาประจำศาล สำนักงานศาลยุติธรรม เข้าเฝ้าฯ ถวายสัตย์ปฏิญาณก่อนเข้ารับหน้าที่ ณ พระตำหนักเปี่ยมสุข วังไกลกังวล วันอังคารที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๙ ความตอนหนึ่งว่า

“มาตรา ๗ มีสองบรรทัดว่า อะไรที่ไม่มีในรัฐธรรมนูญ ก็ให้ปฏิบัติตามประเพณี หรือตามที่เคยทำมา... แต่ว่าในมาตรา ๗ นั้นไม่ได้บอกว่า พระมหากษัตริย์สั่งได้ ไม่มี ลองไปดูมาตรา ๗ เขาเขียนว่า ไม่มีบทบัญญัติประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ไม่ได้บอกว่า มีพระมหากษัตริย์ที่จะมาสั่งการได้ แล้วก็ขอยืนยันว่า ไม่เคยสั่งการอะไรที่ไม่มีกฎหมายของบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย พระราชบัญญัติต่าง ๆ ทำถูกต้องตามรัฐธรรมนูญทุกอย่าง... พระมหากษัตริย์รัชกาลที่ ๙ ไม่เคยทำอะไรตามใจชอบ ตั้งแต่เป็นมามีรัฐธรรมนูญหลายฉบับ แล้วก็ทำมาหลายสิบปี ไม่เคยทำอะไรตามใจชอบ ถ้าทำไปตามใจชอบ ก็เข้าใจว่าบ้านเมืองล่มจมมานานแล้ว”

โดย “การปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข” นั้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ แล้วสามารถแบ่งออกได้ดังนี้

ประการแรก พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขของประเทศ ดังบทบัญญัติต่อไปนี้

มาตรา ๒ “ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข”

มาตรา ๓ “อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุข ทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ...”

มาตรา ๘ “องค์พระมหากษัตริย์ทรงดำรงอยู่ในฐานะเป็นที่เคารพสักการะ ผู้ใดจะละเมิดมิได้ ผู้ใดจะกล่าวหาหรือฟ้องร้องพระมหากษัตริย์ในทางใด ๆ มิได้”

ตามบทบัญญัตินี้กล่าว พระมหากษัตริย์ทรงเป็นศูนย์รวมจิตใจของคนไทย เป็นพระประมุขเป็นที่เคารพสักการะยิ่งของประชาชนชาวไทย พระองค์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยอันเป็นของปวงชนชาวไทยผ่านองค์กรต่าง ๆ ทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล จะเห็นได้ว่าความเชื่อมโยงเกี่ยวพันในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขนั้น อำนาจทั้งหมดพระองค์พระราชทานให้เป็นของปวงชนชาวไทย กล่าวคือ ให้ประชาชนเลือกสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภาในแต่ละจังหวัด เพื่อเข้ามาทำหน้าที่เป็นตัวแทนประชาชนผ่านทางรัฐสภา โดยการเข้าดำรงตำแหน่งของสมาชิกดังกล่าวนี้ไม่จำเป็นต้องมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง ทั้งนี้เนื่องจากมีที่มาจากประชาชนที่ใช้อำนาจอเลือกตั้งเข้ามา แต่สำหรับคณะรัฐมนตรีและศาลนั้น เมื่อไม่มีการใช้อำนาจของปวงชนชาวไทยโดยตรง จึงจำเป็นต้องมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งในฐานะที่ทรงเป็นประมุข และเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย

นอกจากนี้ ตามรัฐธรรมนูญพระองค์ยังทรงอยู่ในฐานะเป็นที่เคารพยิ่ง ผู้ใดจะละเมิดหรือฟ้องร้องมิได้ ทั้งนี้เพื่อให้พระราชฐานะนั้นได้รับการปกป้องและเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติ ดังนั้น บรรดาพระราชหัตถเลขาและพระบรมราชโองการต่าง ๆ อันเกี่ยวกับกิจการปกครองแผ่นดินจึงจำเป็นต้องมี



ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ เพราะพระมหากษัตริย์มิได้ทรงกระทำกิจการใดโดยพระองค์เอง แต่ล้วนมีองค์การที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบกระทำการนั้นแล้วทูลเกล้าถวายขอให้ทรงลงพระปรมาภิไธย

ประการที่ ๒ พระมหากษัตริย์ทรงเป็นอัครศาสนูปถัมภก

มาตรา ๙ บัญญัติว่า “พระมหากษัตริย์ทรงเป็นพุทธมามกะ และทรงเป็นอัครศาสนูปถัมภก” จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญกำหนดให้พระมหากษัตริย์ทรงเป็นพุทธมามกะ และทรงเป็นอัครศาสนูปถัมภก แก่ทุกศาสนา ซึ่งประเทศไทยมีกฎหมายรัฐธรรมนูญรับรองสิทธิเสรีภาพในการนับถือศาสนา^๔ โดยเปิดกว้าง ให้ประชาชนเลือกที่จะเคารพนับถือศาสนาใดก็ได้ตามแต่ศรัทธา ในขณะเดียวกันพระมหากษัตริย์ จะทรงเป็นอัครศาสนูปถัมภกแก่ทุกศาสนา ดังพระราชดำรัสในโอกาสที่เอกอัครราชทูตวาติกันเข้าเฝ้าฯ ถวายพระราชสาสน์ตราตั้ง ณ พระที่นั่งจักรีมหาปราสาท วันพฤหัสบดีที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๑๒ ความตอนหนึ่งว่า

“ประเทศไทยได้ถือเป็นนโยบายเสมอมาในการให้ประชาชนพลเมืองมีเสรีภาพในการนับถือศาสนา ชาวไทยทุกคนมีเสรีภาพอย่างเต็มที่ในการเลือกนับถือใด ๆ ตลอดทั้งการปฏิบัติบูชาตามความเชื่อถือของตน... โดยประการฉะนี้ บรรดาผู้ที่นับถือศาสนาต่าง ๆ กันในประเทศไทย จึงมีชีวิตอยู่ร่วมกันด้วยความผาสุกमानานับศตวรรษ”

พระราชดำรัสอีกองค์หนึ่งซึ่งพระราชทานแก่ผู้แทนองค์การศาสนาและผู้แทนสถาบันการศึกษาต่าง ๆ ที่เข้าเฝ้าฯ ถวายพระพรชัยมงคลเนื่องในพระราชพิธีเฉลิมพระชนมพรรษา ณ ศาลาภาภรณ์มัย วันพฤหัสบดีที่ ๔ ธันวาคม ๒๕๑๒ ความตอนหนึ่งว่า

“ในเมืองไทยนี้ใครจะถือปฏิบัติตามศาสนาใดก็ได้ทั้งนั้น เคยชี้แจงอยู่เสมอว่าเมืองไทยนี้อยู่ได้ก็เพราะไม่มีการกีดกันระหว่างคนศาสนาไหน คนศาสนานี้ แต่เป็นที่ทราบกันดีว่า ทุกคนปฏิบัติศาสนกิจของตน คือ ความมุ่งดี หวังดี ตั้งใจที่จะให้เกิดประโยชน์ตนและประโยชน์ส่วนร่วม”

ประการที่ ๓ พระมหากษัตริย์ทรงดำรงตำแหน่งจอมทัพไทย

มาตรา ๑๐ บัญญัติว่า “พระมหากษัตริย์ทรงดำรงตำแหน่งจอมทัพไทย” พระราชฐานะดังกล่าว มิใช่เพียงตำแหน่งเกียรติยศหรือทำตามประเพณีเท่านั้น แต่พระมหากษัตริย์ทรงเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของกองทัพไทย ทั้งกองทัพบก กองทัพเรือ และกองทัพอากาศ ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ พระราชทานยศ พระราชทานพระบรมราชาภิเษก และคำแนะนำต่าง ๆ ทั้งนี้ โดยใช้พระราชอำนาจทางนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมซึ่งเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ อันมีผลเท่ากับทรงสั่งการตามคำแนะนำและยินยอมของคณะรัฐมนตรี

^๔มาตรา ๓๗ บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนา นิกายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา และย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติตามศาสนธรรม ศาสนบัญญัติ หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมือง และไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ในการใช้เสรีภาพตามวรรคหนึ่ง บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองมิให้รัฐกระทำการใด ๆ อันเป็นการรอนสิทธิหรือเสียประโยชน์อันควรมีควรได้ เพราะเหตุที่ถือศาสนา นิกายของศาสนา ลัทธินิยมในทางศาสนา หรือปฏิบัติตามศาสนธรรม ศาสนบัญญัติ หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือ แตกต่างจากบุคคลอื่น.



ประกาศที่ ๔ พระมหากษัตริย์กับพระราชอำนาจในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจนิติบัญญัติ

พระราชอำนาจในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจนิติบัญญัติดังกล่าวนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ บัญญัติไว้ในมาตรา ๙๐^๕ มาตรา ๑๕๐^๖ และมาตรา ๑๕๑^๗ โดยกำหนดให้ร่างพระราชบัญญัติที่ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้ว ให้นำยกรัฐมนตรีนำขึ้นทูลเกล้าฯ ทูลกระหม่อมถวายภายใน ๒๐ วันนับแต่วันที่รับร่างพระราชบัญญัตินั้นจากรัฐสภา เพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย และเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วจึงมีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายได้ แต่หากพระมหากษัตริย์ไม่ทรงเห็นชอบด้วย ก็ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจที่จะทรงยับยั้งได้ โดยพระราชทานคืนมายังรัฐสภา หรือเมื่อพ้น ๙๐ วันแล้วมิได้พระราชทานคืนมา รัฐสภาจะต้องนำร่างพระราชบัญญัตินั้นมาปรึกษาเพื่อพิจารณาใหม่

การใช้พระราชอำนาจในการยับยั้งร่างกฎหมายดังกล่าวนี้ พระมหากษัตริย์จะแจ้งเหตุผลให้ทราบว่าจะไม่ทรงเห็นชอบด้วยนั้นเป็นเพราะเหตุใดหรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้แล้วแต่พระราชอัธยาศัย ซึ่งสถานะนิติบัญญัติมีหน้าที่ต้องนำมาปรึกษากันใหม่ โดยคำว่า “ไม่ทรงเห็นชอบด้วย” หมายความว่า ไม่ทรงเห็นชอบด้วยในรูปลักษณะที่สถานะนิติบัญญัติถวายคำแนะนำและยินยอมให้ตราขึ้นเป็นกฎหมาย ซึ่งอาจเป็นการไม่ทรงเห็นด้วยในหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัตินั้นทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน หรือทรงเห็นด้วยในหลักการนั้นทั้งหมดแต่ไม่ทรงเห็นด้วยในวิธีดำเนินการที่จะให้เป็นไปตามหลักการนั้น ๆ ทั้งนี้มีข้อพิจารณาว่าพระราชอำนาจในการยับยั้งร่างกฎหมายนี้มีได้มีลักษณะเป็นการยับยั้งเด็ดขาด แต่เป็นการยับยั้งเพื่อให้รัฐสภาได้ใคร่ครวญอีกครั้งหนึ่ง เพราะในขั้นตอนสุดท้ายหากรัฐสภามีมติยืนยันตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดก็สามารถประกาศร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับเป็นกฎหมายได้ เสมือนหนึ่งว่าพระมหากษัตริย์ได้ทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว

อย่างไรก็ดี พระมหากษัตริย์จะไม่ทรงใช้พระราชอำนาจนี้ในการยับยั้งการตรากฎหมายที่เป็นไปเพื่อประโยชน์และความผาสุกของประเทศชาติและประชาชน โดยตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาพบว่า ทรงใช้พระราชอำนาจในการยับยั้งกฎหมายเพียงไม่กี่ครั้งเท่านั้นดังนี้

(๑) เมื่อครั้งที่สถานะนิติบัญญัติแห่งชาติลงมติผ่านร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๗ และนำขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยประกาศใช้เป็นรัฐธรรมนูญนั้น

^๕มาตรา ๙๐ ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและร่างพระราชบัญญัติจะตราขึ้นเป็นกฎหมายได้ก็แต่โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา และเมื่อพระมหากษัตริย์ได้ทรงลงพระปรมาภิไธยหรือถือเสมือนว่าได้ทรงลงพระปรมาภิไธยตามรัฐธรรมนูญนี้แล้ว ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเพื่อใช้บังคับเป็นกฎหมายต่อไป.

^๖มาตรา ๑๕๐ ร่างพระราชบัญญัติที่ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้ว ให้นำยกรัฐมนตรีนำขึ้นทูลเกล้าฯ ทูลกระหม่อมถวายภายในยี่สิบวันนับแต่วันที่รับร่างพระราชบัญญัตินั้นจากรัฐสภา เพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย และเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับเป็นกฎหมายได้.

^๗มาตรา ๑๕๑ ร่างพระราชบัญญัติใด พระมหากษัตริย์ไม่ทรงเห็นชอบด้วยและพระราชทานคืนมายังรัฐสภา หรือเมื่อพ้นเก้าสิบวันแล้วมิได้พระราชทานคืนมา รัฐสภาจะต้องปรึกษาร่างพระราชบัญญัตินั้นใหม่ ถ้ารัฐสภามีมติยืนยันตามเดิมด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาแล้ว ให้นำยกรัฐมนตรีนำร่างพระราชบัญญัตินั้นขึ้นทูลเกล้าฯ ทูลกระหม่อมถวายอีกครั้งหนึ่ง เมื่อพระมหากษัตริย์มิได้ทรงลงพระปรมาภิไธยพระราชทานคืนมาภายในสามสิบวัน ให้นำยกรัฐมนตรีนำพระราชบัญญัตินั้นประกาศในราชกิจจานุเบกษาใช้บังคับเป็นกฎหมายได้เสมือนหนึ่งว่าพระมหากษัตริย์ได้ทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว.



ในมาตรา ๑๐๗ วรรคสอง บัญญัติว่า “ให้ประธานองคมนตรี เป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ แต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา” พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวไม่ทรงเห็นด้วย แต่ก็ได้ทรงใช้พระราชอำนาจ ยับยั้งโดยตรง หากแต่มีพระราชกระแสทำยร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ว่า “ตามมาตรา ๑๐๗ วรรคสอง แห่งร่างรัฐธรรมนูญนี้บัญญัติให้ประธานองคมนตรีเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้ง สมาชิกวุฒิสภานั้น ไม่ทรงเห็นด้วยเป็นอย่างยิ่ง เพราะประธานองคมนตรีเป็นผู้ที่พระมหากษัตริย์ ทรงเลือกและแต่งตั้งตามพระราชอัธยาศัย ตามความในมาตรา ๑๖ เป็นการขัดกับหลักที่ว่า พระมหากษัตริย์ ทรงอยู่เหนือทางการเมืองในระบอบประชาธิปไตย ทั้งจะทำให้ประธานองคมนตรีอยู่ในสภาพเสมือน เป็นองค์กรทางการเมือง ซึ่งขัดกับมาตรา ๑๗ ด้วย” ดังนั้น ในเวลาต่อมาจึงได้มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญ ให้เป็นไปตามแนวพระราชกระแสที่พระราชทานลงมา คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช ๒๕๑๘ มาตรา ๓ ซึ่งกำหนดให้ยกเลิกความในมาตรา ๑๐๗ โดยบทบัญญัติในมาตรา ๑๐๗ วรรคสองนั้นได้แก้ไขเพิ่มเติม “ให้นายกรัฐมนตรีเป็นผู้ลงนาม รับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา”

(๒) เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๓๕ ในคราวที่สถานีวิทยุแห่งประเทศไทยได้ให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติ แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๑๑) พ.ศ. ๒๕๓๕ เกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด ที่ผู้กระทำละเมิดจะต้องชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายในคดีหมิ่นประมาท โดยมีการพิจารณา ๓ วาระ ในวันเดียว (วันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๓๕) ซึ่งบัญญัติให้ศาลกำหนดค่าเสียหายเท่ากับจำนวนเงิน ๒๐ เท่า ของราคาโทษปรับขั้นสูงที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา เท่ากับเพิ่มขึ้นจาก ๒๐๐,๐๐๐ บาท เป็น ๔,๐๐๐,๐๐๐ บาท เว้นแต่มีการพิสูจน์ความเสียหายได้มากกว่านั้น อันเป็นการกำหนดค่าเสียหาย ขั้นต่ำไว้ล่วงหน้าอย่างสูงมากในทุกกรณี โดยไม่เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจ แต่ในระหว่างที่ร่างพระราชบัญญัติ ฉบับนี้อยู่ในขั้นตอนนำขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยนั้น ได้มีพระราชกฤษฎีกายุบสภา ผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๕ ออกมา และมีได้พระราชทานร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวคืนมายังรัฐสภา แต่อย่างไรก็ดี ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ มาตรา ๑๔๔ กำหนดให้ “..บรรดาร่างพระราชบัญญัติที่รัฐสภายังมิได้ให้ความเห็นชอบ หรือเมื่อพ้น ๙๐ วันแล้วมิได้พระราชทาน คืนมา ให้เป็นอันตกไป” และหลังจากนั้นก็ไม่ได้มีการนำร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้เข้าสู่การพิจารณา ของรัฐสภา

(๓) เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๔๗ ในคราวที่นายกรัฐมนตรีได้ทูลเกล้าฯ ถวายร่างพระราชบัญญัติระเบียบ ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย พระองค์มิได้ทรงลง พระปรมาภิไธยหากแต่พระราชทานกลับคืนมายังรัฐสภา โดยมีพระราชกระแสรับสั่งว่า “ร่างพระราชบัญญัติ ดังกล่าวมีข้อบกพร่องในถ้อยคำ และในการอ้างอิงบทกฎหมายหลายบท” ดังนั้น รัฐสภาจึงได้ทำการ ตรวจสอบแก้ไข และนำขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงพิจารณาพระราชปรมาภิไธยอีกครั้งหนึ่ง



ประกาศที่ ๕ พระมหากษัตริย์กับพระราชอำนาจในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจบริหาร

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๑๗๑ มาตรา ๑๗๕ และมาตรา ๑๘๓ กำหนดให้พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี โดยนายกรัฐมนตรีต้องแต่งตั้งจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ในการเข้าสู่ตำแหน่งของนายกรัฐมนตรีนั้นให้สภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบบุคคลที่สมควรได้รับการแต่งตั้งเป็นนายกรัฐมนตรี^๕ และให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งนายกรัฐมนตรี จากนั้นให้นายกรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอชื่อบุคคลที่สมควรแต่งตั้งเป็นคณะรัฐมนตรีต่อพระมหากษัตริย์เพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป โดยก่อนเข้ารับตำแหน่งหน้าที่รัฐมนตรีต้องถวายสัตย์ปฏิญาณต่อพระมหากษัตริย์ด้วยถ้อยคำดังที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์เกี่ยวกับอำนาจบริหารตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นอกจากทรงแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีให้มีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินแล้ว ยังทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งตามคำกราบบังคมทูลพระกรุณาของนายกรัฐมนตรีด้วย รวมทั้งพระราชอำนาจอื่น ๆ เช่น พระราชอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกาโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย พระราชอำนาจในการตราพระราชกำหนด การประกาศสงคราม การทำหนังสือสัญญาสันติภาพ สัญญาสงบศึก และสัญญาอื่น ๆ ต่อนานาประเทศหรือกับองค์การระหว่างประเทศ และพระราชอำนาจในการแต่งตั้งข้าราชการฝ่ายทหารและฝ่ายข้าราชการพลเรือนระดับสูง เป็นต้น นั้น พระองค์มิได้ก้าวล่วงมาใช้พระราชอำนาจในทางเนื้อหาแต่ประการใด เพราะพระมหากษัตริย์ทรงดำรงความเป็นกลางทางการเมือง ทรงอยู่เหนือความขัดแย้ง และไม่เข้ายุ่งเกี่ยวทางการเมือง รวมทั้งไม่ทรงมีพระราชดำริในด้านการเมือง ตลอดจนไม่ต้องรับผิดชอบทางการเมืองอีกด้วย ดังนั้น ในการใช้พระราชอำนาจทางด้านการบริหารดังกล่าวจึงต้องมีผู้ถวายคำแนะนำและรับสนองพระบรมราชโองการเสมอ ซึ่งผู้รับสนองพระบรมราชโองการจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบทั้งทางกฎหมายและทางการเมือง

อนึ่ง พระราชอำนาจเกี่ยวกับอำนาจบริหารนี้ นอกจากพระราชอำนาจที่ระบุไว้โดยชัดแจ้งตามรัฐธรรมนูญแล้ว พระมหากษัตริย์ยังทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจทั่วไป ซึ่งเป็นไปตามประเพณีการปกครองในฐานะที่พระองค์ทรงเป็นประมุขของประเทศ และในรัฐธรรมนูญก็บัญญัติรับรองพระราชอำนาจนี้ไว้ อันได้แก่ พระราชอำนาจที่จะทรงรับคำปรึกษาหารือและพระราชทานคำแนะนำแก่รัฐบาล (The right to be consulted) พระราชอำนาจในการส่งเสริมนโยบายและกิจการของรัฐบาล (The right to encourage) และพระราชอำนาจในการตักเตือนรัฐบาล (The right to warn)

^๕มาตรา ๑๗๒ ให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาให้ความเห็นชอบบุคคลซึ่งสมควรได้รับแต่งตั้งเป็นนายกรัฐมนตรีให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีการเรียกประชุมรัฐสภาเป็นครั้งแรกตามมาตรา ๑๖๗

การเสนอชื่อบุคคลซึ่งสมควรได้รับแต่งตั้งเป็นนายกรัฐมนตรีตามวรรคหนึ่ง ต้องมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรรับรอง

มติของสภาผู้แทนราษฎรที่เห็นชอบด้วยในการแต่งตั้งบุคคลใดให้เป็นนายกรัฐมนตรี ต้องมีคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร การลงมติในกรณีเช่นว่านี้ให้กระทำโดยการลงคะแนนโดยเปิดเผย.



ประกาศที่ ๒ พระราชอำนาจในการพระราชทานอภัยโทษ

พระราชอำนาจในการพระราชทานอภัยโทษเป็นพระราชอำนาจตามนิติราชประเพณีมาตั้งแต่ดั้งเดิมและเป็นพระราชอำนาจเฉพาะของพระมหากษัตริย์ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกฉบับ ซึ่งเป็นพระราชอำนาจอิสระและเป็นกลางของพระมหากษัตริย์ เป็นสิ่งหนึ่งที่แสดงให้เห็นถึงความผูกพันและพระมหากรุณาของพระมหากษัตริย์ที่มีต่อพสกนิกรผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรม และนับเป็นทางออกสุดท้ายที่พวกเขาเหล่านั้นจะได้รับคามยุติธรรมจากการลงโทษที่ไม่เป็นธรรม

การพระราชทานอภัยโทษนี้ ไม่ได้จำกัดเฉพาะโทษในคดีอาญาเท่านั้น แต่รวมถึงโทษทางวินัย โทษทางปกครอง และอาจเป็นการพระราชทานอภัยโทษเด็ดขาดไม่มีเงื่อนไข หรือพระราชทานอภัยโทษโดยเปลี่ยนโทษหนักเป็นเบาก็ได้



การพระราชทานอภัยโทษแบ่งออกเป็น ๒ ประเภท^๓ คือ การพระราชทานอภัยโทษเป็นรายบุคคล ที่ทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาขอพระราชทานอภัยโทษ และการพระราชทานอภัยโทษเป็นการทั่วไป ซึ่งมักจะกระทำในโอกาสสำคัญของบ้านเมือง โดยคณะรัฐมนตรีเป็นผู้ถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์

^๓การพระราชทานอภัยโทษ หากแบ่งตามลักษณะของผู้ได้รับการอภัยโทษแล้ว อาจแบ่งได้เป็น ๒ ประเภท คือ

ประเภทที่ ๑ การพระราชทานอภัยโทษเป็นการทั่วไป คือการพระราชทานอภัยโทษแก่ผู้ต้องราชทัณฑ์หรือผู้ต้องโทษโดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามการถวายคำแนะนำของคณะรัฐมนตรีต่อพระมหากษัตริย์ ตามมาตรา ๒๖๑ ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในกรณีนี้ทางราชการจะเป็นผู้ดำเนินการให้แก่ผู้ต้องราชทัณฑ์ในทุกชั้นตอน โดยที่ผู้ต้องราชทัณฑ์ไม่ต้องดำเนินการใด ๆ ซึ่งการพระราชทานอภัยโทษเป็นการทั่วไปนี้ มักจะมีขึ้นในวโรกาสมหามงคลต่าง ๆ เกี่ยวกับสถาบันพระมหากษัตริย์ เช่น เนื่องในโอกาสพระราชพิธีกาญจนาภิเษก หรือพระราชพิธีรัชมังคลาภิเษก เป็นต้น

ประเภทที่ ๒ การพระราชทานอภัยโทษเฉพาะราย คือ การพระราชทานอภัยโทษแก่ผู้ต้องราชทัณฑ์หรือผู้ต้องโทษเป็นรายบุคคล โดยการทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาขอพระราชทานอภัยโทษ ตามการถวายคำแนะนำของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ส่วนจะได้รับพระราชทานอภัยโทษหรือไม่เพียงใด ขึ้นอยู่กับพระบรมราชวินิจฉัยขององค์พระมหากษัตริย์ โดยผู้มีสิทธิยื่นเรื่องทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาขอพระราชทานอภัยโทษเฉพาะราย ได้แก่ ผู้ต้องโทษที่คดีถึงที่สุด หรือผู้ที่มีประโยชน์เกี่ยวข้องกับ อาทิจน บิดามารดา บุตร และคู่สมรส และสถานทูต (ในกรณีที่เป็นนักโทษชาวต่างประเทศ) (โปรดดู เพลินตา ตันรังสรรค์, พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในการพระราชทานอภัยโทษ ; วารสารจตุรนิติ ปีที่ ๖ ฉบับที่ ๕ ประจำเดือนกันยายน-ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๕๒, หน้า ๖๘).



การใช้พระราชอำนาจในการพระราชทานอภัยโทษนี้ พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวจะทรงใคร่ครวญอย่างรอบคอบเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ดังปรากฏในคำบรรยายพิเศษ โดย นายสัญญา ธรรมศักดิ์ (อดีตนายกรัฐมนตรี ประธานศาลฎีกา และประธานองคมนตรี) ณ สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ เมื่อวันที่ ๒๔ กันยายน ๒๕๓๐ ความว่า

“เรื่องทูลเกล้าฯ ถวายฎีกานั้นมีสำนวนประกอบด้วยคำพิพากษาศาลชั้นต้น คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ คำพิพากษาศาลฎีกา คำร้องของนักโทษ และคำรับรองความประพฤติ บางสำนวนจึงใหญ่มาก ซึ่งระเบียบปฏิบัติที่ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ พระราชทานเป็นพระราชกระแสคือ “เมื่อทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาของนักโทษให้ผ่านความเห็นของคณะองคมนตรี” พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวจึงทรงทอดพระเนตรตรวจสำนวนเองแทบทุกเรื่อง แต่บางครั้งก็ส่งสำนวนมาให้องคมนตรีพิจารณาอีกครั้ง พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวทรงใช้เวลาวินิจฉัยฎีกาลดโทษด้วยพระองค์เอง ซึ่งบางเรื่องก็ง่าย เช่น คดียาเสพติด แต่คดีที่ยากและทรงท้วงให้พิจารณาอีกครั้งบ่อย ๆ คือ คดีประหารชีวิต พระราชอำนาจในการพระราชทานอภัยโทษนี้ ถือเป็นบทบาทสำคัญยิ่งของพระมหากษัตริย์ในการผดุงความยุติธรรมให้แก่พลนิกรผู้ต้องคดีอาญา เพราะการบังคับใช้กฎหมายนั้น บางกรณีก็มีข้อบกพร่องมิได้สอดคล้องกับความยุติธรรมทางศีลธรรม หรือความรู้สึกนึกคิดของประชาชนทั่วไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่กฎหมายลงโทษรุนแรงเกินสมควรและไม่ได้เปิดช่องให้ศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษ แต่ด้วยพระมหากรุณาอาภัยพระราชอำนาจตามรัฐธรรมนูญ ความไม่ยุติธรรมจึงได้รับการแก้ไขเยียวยา และคลี่คลายในที่สุด”

ประการที่ ๗ พระมหากษัตริย์กับพระราชอำนาจในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจตุลาการ

พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจตุลาการนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๙๗ มาตรา ๒๐๐ และมาตรา ๒๐๑ ซึ่งมีสาระสำคัญกำหนดให้ทรงแต่งตั้งผู้พิพากษาและตุลาการ การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของผู้พิพากษาและตุลาการก็กระทำในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์โดยยุติธรรมตามหลักรัฐธรรมนูญและกฎหมาย และก่อนเข้ารับหน้าที่ผู้พิพากษาและตุลาการต้องถวายสัตย์ปฏิญาณต่อพระมหากษัตริย์

พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวทรงมีความใกล้ชิดกับสถาบันตุลาการเป็นอย่างยิ่ง โดยได้พระราชทานพระบรมราโชวาท พระราชดำรัส และพระราชกระแสแนะนำหรือเตือนใจแก่ผู้พิพากษาและตุลาการตลอดมา ซึ่งทรงเน้นย้ำให้ยึดถือความเป็นธรรมเป็นที่ตั้ง อันสอดคล้องกับพระปฐมบรมราชโองการที่ได้พระราชทานในการพระราชพิธีพระบรมราชาภิเษกฯว่า “เราจะครองแผ่นดินโดยธรรมเพื่อประโยชน์สุขแห่งมหาชนชาวสยาม” และ “ทศพิธราชธรรม ข้อ ๑๐ อวิโรธนะ” คือ ความเที่ยงธรรม ความหนักแน่น ถือความถูกต้องเที่ยงธรรมเป็นหลัก ไม่เอนเอียงหวั่นไหวด้วยคำพูด อารมณ์ หรือลากลักการะใด ๆ และทรงตั้งมั่นอยู่ใน ขัตติยราชประเพณี ไม่ทรงประพฤติดิจจากพระราชจริยานวัตร นิติศาสตร์ ราชศาสตร์ และทรงดำรงรักษาหลักนิติธรรมมาโดยตลอด



พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวทรงยึดมั่นอย่างเคร่งครัดในการทรงงานตามหลักดังกล่าว โดยอยู่ในพระราชหฤทัยเสมอมา ดังปรากฏในพระราชจริยวัตร พระบรมราโชวาท พระราชดำรัส หรือพระราชกระแสที่พระราชทานแก่นักกฎหมาย ทั้งทนายความ อัยการ ผู้พิพากษา ตุลาการ อาจารย์สอนกฎหมาย และผู้ใช้กฎหมายในหน้าที่ต่าง ๆ ดังปรากฏในพระราชดำรัสในโอกาสที่ ประธานศาลฎีกานำผู้พิพากษาประจำกระทรวงเข้า เพื่อถวายสัตย์ปฏิญาณก่อนเข้ารับหน้าที่ ณ ศาลาศาลาชั้นต้น วันเสาร์ที่ ๒๑ ธันวาคม ๒๕๓๕ ความตอนหนึ่งว่า

“สถาบันตุลาการนั้นก็ถือว่าเป็นสถาบันหนึ่งในสามสถาบันการปกครอง คือ สถาบันนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ ท่านก็เป็นส่วนหนึ่งในสามสถาบันซึ่งเป็นรากฐานของการปกครองประเทศ ในระบอบประชาธิปไตย ถ้าท่านกระทำด้วยดี ก็หมายความว่าประเทศชาติจะไปรอด เป็นที่น่าสังเกตว่า สถาบันบริหารนั้นต่อเนื่องมาจากสถาบันนิติบัญญัติตามกฎหมายรัฐธรรมนูญที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบัน ส่วนสถาบันตุลาการนั้นเป็นสถาบันเอกเทศและเป็นสถาบันที่ควรจะรักษาความเป็นเอกเทศนั้น เพื่อที่จะให้ความยุติธรรมแก่ประชาชน ในการนี้ก็ต้องทำงานหลาย ๆ ด้าน ผู้พิพากษานั้นจะต้อง เข้าไปตัดสินความต่าง ๆ ในศาลทุกศาลและให้ความยุติธรรมแก่ทุกฝ่าย จึงเป็นสถาบันที่เป็นที่พึ่งของ ประชาชนสามารถที่จะคิดว่าประเทศเรามีข้อมีแป ทำให้สบายใจว่าถ้ามีเหตุการณ์ใด ๆ เกิดขึ้นจะมี ผู้ที่จะช่วยให้ได้รับความยุติธรรม ฉะนั้นหน้าที่ของผู้พิพากษาทุกคนมีความสำคัญอย่างยิ่งและอย่าให้ มีใครบังคับให้ทำอะไรได้ เพราะว่าแต่ละคนมีความรู้และมีความสุจริตดังที่ได้กล่าวคำสัตย์”

ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้พิพากษาและตุลาการ พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวได้มีพระราชดำรัส ในโอกาสที่ประธานศาลฎีกานำผู้พิพากษาประจำศาลเข้า เพื่อถวายสัตย์ปฏิญาณก่อนเข้ารับหน้าที่ ณ ท้องพระโรงศาลาแดง วังไกลกังวล วันพุธที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๔๖ ความสำคัญตอนหนึ่งว่า

“ท่านได้เปล่งคำปฏิญาณด้วยความเข้มแข็ง ก็เข้าใจว่าท่านตั้งใจที่จะทำตามคำพูดที่เปล่ง ออกมานี้ ที่มีความสำคัญที่สุดสำหรับข้าพเจ้าคือ ท่านได้บอกว่าจะปฏิบัติในพระปรมาภิไธย หมายความว่าข้าพเจ้าถ้าได้เห็นท่านทั้งหลายปฏิบัติดีชอบจริง ๆ ก็สบายใจ แต่ว่าถ้าสงสัยว่าท่าน จะทำอะไรที่ไม่ถูกต้อง ข้าพเจ้าเดือดร้อน ที่เดือดร้อนเพราะว่าเมื่อปฏิบัติอะไรในพระปรมาภิไธย พุดง่าย ๆ ในนามของพระเจ้าอยู่หัว ถ้าท่านทำอะไรที่มีดีมีชอบ พระเจ้าอยู่หัวก็เป็นคนที่ทำ มีดีมีชอบ ฉะนั้น จะต้องขอโทษอย่างหนักแน่นว่าให้ทำตามคำปฏิญาณ เพราะว่าจะทำให้ข้าพเจ้าเอง ในส่วนตัวและในหน้าที่ เดือดร้อน แล้วก็ถ้าข้าพเจ้าเดือดร้อนก็คงทำให้คนเดือดร้อนมากเหมือนกัน ก็ทำให้ประชาชนไม่ได้รับความยุติธรรม”

สำหรับ “ความยุติธรรม” ซึ่งพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวทรงถือว่าเป็นเรื่องสำคัญนั้น ยังมีปรากฏอยู่ในพระราชดำรัสอีกหลายองค์ อาทิ พระราชดำรัสที่พระราชทานในโอกาสที่ประธาน ศาลฎีกานำผู้พิพากษาประจำศาล สำนักงานศาลยุติธรรม เข้าเฝ้าฯ ถวายสัตย์ปฏิญาณก่อนเข้ารับหน้าที่ ณ พระตำหนักจิตรลดารโหฐาน วันพฤหัสบดีที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ความตอนหนึ่งว่า “บ้านเมือง ต้องมีผู้พิพากษา ต้องมีผู้ที่รักษาความยุติธรรม ต้องมีศาลเพื่อที่จะรักษาความยุติธรรมนี้ ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญ เพราะว่าในบ้านเมืองถ้าไม่มีความยุติธรรม บ้านเมืองก็จะล่มจม” และ



ในครั้งที่เกิดวิกฤติปัญหาในบ้านเมืองเมื่อ พ.ศ. ๒๕๔๙ เนื่องจากฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้นั้น พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวก็ทรงตั้งเตือนให้ฝ่ายตุลาการซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยอีกส่วนหนึ่งที่เหลืออยู่ได้ใช้กฎหมายและอำนาจหน้าที่ของตนประคับประคองบ้านเมืองไว้ เพื่อให้บ้านเมืองสามารถปกครองในระบอบประชาธิปไตยได้ต่อไป ตลอดจนทรงตั้งเตือนผู้ใช้กฎหมายอยู่เสมอว่าต้องใช้กฎหมายอย่างเป็นธรรม โดยได้พระราชทานพระราชดำรัสอีกหลายองค์แก่นักกฎหมายเพื่อให้ตระหนักถึง “ความยุติธรรม” ว่าเป็นอุดมคติสูงสุดของกระบวนการยุติธรรม ส่วนกฎหมายเป็นเพียงวิถีทางหรือเครื่องมือที่จะนำไปสู่ความยุติธรรมเท่านั้น ดังนั้น จึงต้องรักษาความยุติธรรมเป็นสำคัญมิใช่รักษาตัวเครื่องมือ ความยุติธรรมจะต้องมาก่อนและอยู่เหนือกฎหมาย อีกทั้งการรักษาความยุติธรรมก็ไม่ได้จำกัดอยู่เพียงแค่ขอบเขตของกฎหมาย หากต้องขยายไปถึงศีลธรรม จรรยา ตลอดจนเหตุและผลตามความเป็นจริงด้วย

สรุป ด้วยพระบารมีปกเกล้าทวยราษฎร์ตามโบราณราชประเพณีการปกครองอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข พระมหากษัตริย์ทรงเป็นบ่อเกิดแห่งความสุขสวัสดิ์ของอาณาประชาราษฎร์ พสกนิกรที่ประสบความทุกข์ยากด้านต่าง ๆ ต่างขอพึ่งพระบารมีซึ่งพระองค์ทรงแผ่พระมหากรุณาธิคุณไปสู่ทวยราษฎร์ ไม่ว่าจะเป็นความทุกข์ยากจากความแห้งแล้ง อุทกภัย วาตภัย ภัยพิบัติ พื้นที่ทำกินขาดความอุดมสมบูรณ์ สุขภาพพลานามัย รวมไปถึงความยากลำบากในการทำมาหากิน พระองค์ได้ทรงพระราชทานพระบรมราชานุเคราะห์ให้แก่ประชาชน ทรงใช้พระราชวิริยอุตสาหะและพระปรีชาญาณค้นหาหนทางแก้ไขให้เสมอ โดยพระราชทานแนวพระราชดำรินำให้เกิดโครงการอันเนื่องมาจากพระราชดำริเป็นจำนวนมาก ตลอดจนการพระราชทานพระบรมราโชวาทแก่ประชาชนเพื่อเป็นแนวทางในการดำรงชีวิต อาทิ ทฤษฎีเศรษฐกิจพอเพียง เพื่อให้ประชาชนมีความเป็นอยู่อย่างร่มเย็นเป็นสุข พระราชกรณียกิจเหล่านี้ล้วนแต่เป็นภารกิจของรัฐและการทำประโยชน์สาธารณะ ซึ่งพระองค์ทรงชี้แนะและแสดงตัวอย่างให้ผู้มีหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อไป

ตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวทรงเป็นพระมหากษัตริย์ในการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขอย่างแท้จริง พระองค์ทรงใช้พระราชอำนาจตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายอย่างเคร่งครัด ทรงตั้งมั่นอยู่ในทศพิธราชธรรมซึ่งเป็นคุณธรรมของพระราชาในการปกครองแผ่นดิน ทรงปฏิบัติพระราชกรณียกิจด้วยพระสุจริตสัมฤทธิ์ผล ด้วยทรงห่วงใยต่อความมั่นคงปลอดภัยของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชน แสดงให้เห็นถึงพระราชหฤทัยที่ทรงเชื่อมั่นและทรงจรรโลงระบอบประชาธิปไตยให้มีความมั่นคงถาวรด้วยพระปรีชาสามารถและพระบารมีของพระองค์อันเป็นที่ประจักษ์แก่ชาวไทยทั้งปวง ทรงยึดหลักความเป็นธรรม ความสามัคคี ความไม่มีอคติและทางสายกลางในการแก้ไขวิกฤตการณ์ทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม โดยมีพระบรมราชวินิจฉัยตามกรอบแห่งเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและการปกครองระบอบประชาธิปไตย ทำให้ประเทศไทยผ่านพ้นช่วงเวลาดังกล่าวมาด้วยความสงบสุขเรียบร้อย



พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวทรงครองแผ่นดินมายาวนานถึง ๖๖ ปี^{๑๐} และทรงเจริญพระชนมพรรษา ๗ รอบในวันที่ ๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๔ พระองค์เป็นพระมหากษัตริย์ที่ทรงครองราชย์ยาวนานที่สุดเท่าที่เคยปรากฏมาในประวัติศาสตร์ชาติไทย มีพระปรีชาสามารถและพระประสพการณ์สูงกว่าบุคคลใด ๆ ในแผ่นดิน พระวิสัยทัศน์ปกแผ่ไปในทุกย่อมหญาและพสกนิกรทุกคน ทรงเห็นปัญหาทั้งรายละเอียดและองค์รวม จึงทรงชี้ปัญหาและทรงแนะนำแนวคิดและวิธีการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ แก่ทุกคน ทั้งรัฐบาล ข้าราชการ ศาล และประชาชน ซึ่งเมื่อนำมาปรับใช้ตามพระราชดำริก็เกิดผลสัมฤทธิ์เป็นประโยชน์แก่ปวงชนชาวไทยเป็นส่วนรวมสมดังพระราชปณิธาน

พระองค์ทรงเป็นศูนย์รวมจิตใจของประชาชนชาวไทย ในยามที่เกิดเพศภัยก็ทรงแก้ไขด้วยพระปรีชาและพระบารมี ในยามที่บ้านเมืองเป็นปกติสุขก็ทรงพระวิริยะอุตสาหะทุ่มเทพระวรกายแก้ไขปัญหาเพื่อประโยชน์สุขแก่พสกนิกรและประเทศชาติเป็นสำคัญ ทั้งนี้ ปวงชนชาวไทยต่างประจักษ์ในพระราชกรณียกิจและพระมหากรุณาธิคุณอันเปี่ยมล้นที่ได้ทรงพระราชทานแก่พสกนิกรนับตั้งแต่เถลิงถวัลย์ราชสมบัติตลอดมาจนถึงปัจจุบัน ขอให้พระองค์ทรงพระเจริญและมีพระชนมพรรษายิ่งยืนนาน.^{๑๑} จ



^{๑๐}พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดช เสด็จขึ้นครองราชสมบัติเมื่อวันที่ ๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๔๘๙.

^{๑๑}ถอดความจากการปาฐกถาพิเศษ.



ร่างพระราชบัญญัติ

ควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา พ.ศ.

ก. ประวัติ ความเป็นมา และสถานะของร่างพระราชบัญญัติ ณ ปัจจุบัน*

ร่างพระราชบัญญัติควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา พ.ศ. เสนอโดย คณะรัฐมนตรี (ชุดที่มีนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ เป็นนายกรัฐมนตรี) เพื่อให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณา เมื่อวันที่ ๒๖ เมษายน ๒๕๕๔ โดยร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ ประธานสภาผู้แทนราษฎรได้บรรจุเข้าระเบียบวาระการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๓ ปีที่ ๔ ครั้งที่ ๒๘ (สมัยสามัญทั่วไป) เมื่อวันที่พุธที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๕๔ แต่ก่อนที่สภาผู้แทนราษฎรจะได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวปรากฏว่า ได้มีพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ๒๕๕๔ อันเป็นผลทำให้ร่างพระราชบัญญัติที่รัฐสภายังมิได้ให้ความเห็นชอบค้างการพิจารณาอยู่ในขั้นตอนต่าง ๆ ของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา หากภายหลังการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรอันเป็นการเลือกตั้งทั่วไปนั้น รัฐสภา สภาผู้แทนราษฎร หรือวุฒิสภา แล้วแต่กรณีจะพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม หรือร่างพระราชบัญญัติที่รัฐสภายังมิได้ให้ความเห็นชอบต่อไปได้ ถ้าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่ภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปร้องขอภายใน ๖๐ วันนับแต่วันเรียกประชุมรัฐสภาครั้งแรกหลังการเลือกตั้งทั่วไป และรัฐสภามีมติเห็นชอบด้วย แต่ถ้าคณะรัฐมนตรีมิได้ร้องขอภายในกำหนดเวลาดังกล่าวให้ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมหรือร่างพระราชบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๑๕๓ วรรคสอง

ภายหลังการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร อันเป็นการเลือกตั้งทั่วไป เมื่อวันที่ ๓ กรกฎาคม ๒๕๕๔ คณะรัฐมนตรีชุดใหม่ (ชุดที่มีนางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร เป็นนายกรัฐมนตรี) ได้ร้องขอต่อรัฐสภา เพื่อให้รัฐสภามีมติเห็นชอบให้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ต่อไปได้ตามมาตรา ๑๕๓ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ทั้งนี้ โดยคณะรัฐมนตรีได้ร้องขอภายใน ๖๐ วันนับแต่วันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๕๔ อันเป็นวันเรียกประชุมรัฐสภาครั้งแรกหลังการเลือกตั้งทั่วไป (กล่าวคือ ภายในวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๔) ซึ่งในคราวประชุมร่วมกันของรัฐสภา ครั้งที่ ๖ (สมัยสามัญทั่วไป) เมื่อวันที่จันทร์ที่ ๒๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๔ ได้ลงมติเห็นชอบให้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวต่อไปได้

* ข้อมูล ณ วันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๕๔.



บ. หลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา พ.ศ.

หลักการ

ให้มีกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา พ.ศ.

เหตุผล

โดยที่องค์กรต่อต้านการใช้สารต้องห้ามโลกซึ่งเป็นองค์กรเอกชนที่องค์กรกีฬานานาชาติยอมรับในมาตรการควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา ได้ประกาศให้ดำเนินการต่อต้านการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา โดยการสร้างทักษะความพร้อมทางกายภาพและจิตสำนึกทางด้านคุณธรรม จริยธรรม ในการแข่งขันกีฬาด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม เป็นไปด้วยความเสมอภาคและเป็นธรรมโดยไม่ต้องใช้สารต้องห้าม รวมทั้งให้การคุ้มครองต่อสุขภาพและความปลอดภัยของนักกีฬา เพื่อให้มีมาตรการควบคุมการใช้สารต้องห้ามที่สอดคล้องกับคำประกาศโคเปนเฮเกนว่าด้วยการต่อต้านสารต้องห้ามทางการกีฬา และส่งเสริมความร่วมมือด้านกีฬากับนานาชาติประเทศจึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ค. สาระสำคัญโดยสรุป

๑) บทนิยาม

“สารต้องห้าม” หมายความว่า สารที่นำเข้าสู่ร่างกายแล้วทำให้ได้เปรียบทางการกีฬา ทั้งนี้ ตามรายชื่อที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของคณะกรรมการควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา

“สมาคมกีฬา” หมายความว่า สมาคมที่ได้รับอนุญาตให้จัดตั้งตามกฎหมายว่าด้วยการกีฬาแห่งประเทศไทย

“การกีฬาแห่งประเทศไทย” หมายความว่า การกีฬาแห่งประเทศไทยตามกฎหมายว่าด้วยการกีฬาแห่งประเทศไทย

“การแข่งขันกีฬา” หมายความว่า การเข้าร่วมการแข่งขันกีฬาในรายการใดรายการหนึ่งตามระดับ ประเภท หรือชนิดที่คณะกรรมการควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬาประกาศกำหนด

“นักกีฬา” หมายความว่า ผู้ซึ่งเป็นสมาชิกหรือขึ้นทะเบียนไว้กับสมาคมกีฬา และหมายความรวมถึงผู้ซึ่งเข้าแข่งขันกีฬาในนามของสมาคมกีฬาหรือเข้าแข่งขันกีฬาในรายการแข่งขันที่สมาคมกีฬาให้การรับรอง

“บุคคลซึ่งสนับสนุนการกีฬา” หมายความว่า ผู้ฝึกสอน ผู้ฝึกซ้อม ผู้จัดการ ตัวแทนเจ้าหน้าที่ร่วมทีม เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง และบุคลากรทางการแพทย์หรือกึ่งการแพทย์ ซึ่งทำงานให้แก่นักกีฬาหรือทำการรักษานักกีฬา

“สำนักงาน” หมายความว่า สำนักงานควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา



“**ผู้อำนวยการ**” หมายความว่า ผู้อำนวยการสำนักงานควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา

“**พนักงานเจ้าหน้าที่**” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

“**รัฐมนตรี**” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

๒) ผู้รักษาการตามกฎหมาย

ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬารักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ กับออกกฎกระทรวงและประกาศ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงและประกาศนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

๓) คณะกรรมการควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา

๓.๑) กำหนดให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่ง เรียกว่า “**คณะกรรมการควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา**” ประกอบด้วย

(๑) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา เป็นประธานกรรมการ
(๒) ปลัดกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา เป็นรองประธานกรรมการ
คนที่หนึ่ง

(๓) ประธานคณะกรรมการโอลิมปิกแห่งประเทศไทย ในพระบรมราชูปถัมภ์ เป็นรองประธานกรรมการ คนที่สอง

(๔) กรรมการโดยตำแหน่ง ได้แก่ ปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ปลัดกระทรวงสาธารณสุข อัยการสูงสุด และประธานฝ่ายแพทย์ของคณะกรรมการโอลิมปิกแห่งประเทศไทย ในพระบรมราชูปถัมภ์

(๕) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านการควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา จำนวนไม่เกิน ๓ คน

ให้ผู้ว่าการการกีฬาแห่งประเทศไทยเป็นกรรมการและเลขานุการ และผู้อำนวยการเป็นผู้ช่วยเลขานุการ (มาตรา ๕)

๓.๒) อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬา ให้คณะกรรมการควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬามีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดนโยบายและควบคุมดูแลโดยทั่วไปในการดำเนินการของสำนักงาน
(๒) เสนอแนะรัฐมนตรีในการกำหนดรายชื่อของสารต้องห้าม
(๓) ออกระเบียบหรือประกาศเกี่ยวกับการพิจารณาโทษ มาตรฐาน และมาตรการการลงโทษ



(๔) ส่งเสริมการอบรมให้ความรู้เกี่ยวกับสารต้องห้ามแก่นักกีฬา บุคคลซึ่งสนับสนุนการกีฬา และบุคคลอื่นซึ่งเกี่ยวข้องกับการกีฬา

(๕) ออกข้อบังคับ ระเบียบ หรือประกาศเพื่อปฏิบัติการอื่นใดให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ คณะกรรมการเฉพาะเรื่อง หรือคณะอนุกรรมการตามพระราชบัญญัตินี้

(๖) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่พระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่นบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ หรือตามที่คณะรัฐมนตรีมอบหมาย (มาตรา ๙)

๓.๓) กำหนดให้การประชุมคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม โดยในการประชุมคณะกรรมการ ถ้าประธานกรรมการไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้รองประธานกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุม ถ้ารองประธานกรรมการคนหนึ่งไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้รองประธานกรรมการคนที่สองเป็นประธานในที่ประชุม ถ้ารองประธานกรรมการคนที่สองไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้ที่ประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุม

การวินิจฉัยชี้ขาดของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก โดยกรรมการคนหนึ่งให้มี ๑ เสียงในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากัน ให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด (มาตรา ๑๐)

๓.๔) กำหนดให้มีคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง ดังต่อไปนี้

(๑) คณะกรรมการการแพทย์ ประกอบด้วย ประธานกรรมการและกรรมการอื่นมีจำนวนรวมกันไม่น้อยกว่า ๕ คน แต่ไม่เกิน ๗ คน ซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้งจากผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในวิชาชีพเวชกรรม และผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในวิชาชีพเภสัชกรรม (มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๔)

(๒) คณะกรรมการพิจารณาโทษ ประกอบด้วย ประธานกรรมการและกรรมการอื่นมีจำนวนรวมกันไม่น้อยกว่า ๕ คน แต่ไม่เกิน ๗ คน ซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้งจากผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านการแพทย์ ด้านกฎหมาย และด้านกีฬา อย่างน้อยด้านละ ๑ คน (มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๕)

(๓) คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ ประกอบด้วย ประธานกรรมการและกรรมการอื่นมีจำนวนรวมกันไม่น้อยกว่า ๕ คน แต่ไม่เกิน ๗ คน ซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้งจากผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านการแพทย์ ด้านกฎหมาย และด้านกีฬา อย่างน้อยด้านละ ๑ คน (มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๖)

ให้คณะกรรมการเฉพาะเรื่องอยู่ในตำแหน่งคราวละ ๒ ปี และให้มีอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ และตามที่คณะกรรมการมอบหมายตลอดจนให้มีอำนาจสั่งให้นักกีฬา บุคคลซึ่งสนับสนุนการกีฬา หรือบุคคลซึ่งเกี่ยวข้อง ส่งสารต้องห้าม วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการตรวจหาสารต้องห้ามได้ ในการนี้จะเรียกนักกีฬา บุคคลซึ่งสนับสนุนการกีฬา หรือบุคคลซึ่งเกี่ยวข้องมาชี้แจงด้วยวาจาก็ได้ (มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๓)

ทั้งนี้ ให้คณะกรรมการและคณะกรรมการเฉพาะเรื่องได้รับเบี้ยประชุมและประโยชน์ตอบแทนอื่นตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด (มาตรา ๑๗)

๓.๕) ให้จัดตั้งสำนักงานควบคุมการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬาเป็นหน่วยงานในการกีฬาแห่งประเทศไทย และให้มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้



- (๑) รับผิดชอบงานธุรการของคณะกรรมการและคณะกรรมการเฉพาะเรื่อง
 - (๒) ดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบการใช้สารต้องห้ามตามข้อบังคับ ระเบียบหรือประกาศที่คณะกรรมการกำหนด
 - (๓) ให้บริการทางวิชาการ ส่งเสริม สนับสนุนด้านวิชาการ การประกันคุณภาพของกระบวนการควบคุมการใช้สารต้องห้าม การวิจัยและพัฒนา เพื่อพัฒนาการป้องกันและการควบคุมการใช้สารต้องห้าม
 - (๔) ส่งเสริมและสนับสนุนความร่วมมือในการป้องกันการใช้สารต้องห้าม ทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศ
 - (๕) จัดทำฐานข้อมูลสำหรับเจ้าหน้าที่ควบคุมการใช้สารต้องห้าม ตลอดจนรวบรวมและปรับปรุงข้อมูลเกี่ยวกับการใช้สารต้องห้ามให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล
 - (๖) จัดให้มีการโฆษณาข่าวสารเกี่ยวกับสารต้องห้ามในการสร้างความรู้ความเข้าใจต่อนักกีฬาและประชาชน
 - (๗) ประสานงานกับนักกีฬา สมาคมกีฬา และองค์กรที่เกี่ยวข้องในการตรวจหาสารต้องห้ามทั้งในประเทศและต่างประเทศ
 - (๘) ประสานงานกับองค์กรต่อต้านการใช้สารต้องห้ามทางการกีฬาระดับสากล
 - (๙) จัดทำรายงานผลการดำเนินงานประจำปีเสนอต่อรัฐมนตรีอย่างน้อยปีละ ๑ ครั้ง
 - (๑๐) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่รัฐมนตรี คณะกรรมการและคณะกรรมการเฉพาะเรื่องมอบหมาย (มาตรา ๑๘)
- ทั้งนี้ กำหนดให้สำนักงานมีผู้อำนวยการคนหนึ่ง ซึ่งผู้ว่าการการกีฬาแห่งประเทศไทยแต่งตั้งจากพนักงานของกรกีฬาแห่งประเทศไทย โดยมีอำนาจหน้าที่บริหารกิจการของสำนักงานให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของสำนักงาน และตามระเบียบ ข้อบังคับ และนโยบายที่คณะกรรมการกำหนด (มาตรา ๑๙)

๔) การควบคุมการใช้สารต้องห้าม

- ๔.๑) กำหนดให้รัฐมนตรีมีอำนาจประกาศกำหนดรายชื้อสารต้องห้ามโดยคำแนะนำของคณะกรรมการ (มาตรา ๒๐)

เมื่อรัฐมนตรีประกาศกำหนดให้สารใดเป็นสารต้องห้ามแล้วให้คณะกรรมการประกาศกำหนดระดับ ประเภท ชนิดกีฬา และการแข่งขันกีฬาที่ควบคุมการใช้สารต้องห้าม ทั้งนี้ ประกาศดังกล่าวจะกำหนดการควบคุมการใช้สารต้องห้ามในการแข่งขันกีฬาและนอกการแข่งขันกีฬาด้วยก็ได้ (มาตรา ๒๑)
- ๔.๒) เมื่อมีประกาศคณะกรรมการตามมาตรา ๒๑ แล้ว ห้ามนักกีฬากระทำการดังต่อไปนี้



(๑) ใช้สารต้องห้าม
(๒) ซื้อ ขาย แลกเปลี่ยน ให้ ขนส่ง หรือครอบครอง สารต้องห้าม ไม่ว่าจะเพื่อตนเอง หรือนักกีฬาอื่น
(๓) จูงใจ ชักนำ ยุยง แนะนำ ส่งเสริม สนับสนุน ใช้อุบายหลอกลวง หรือขู่เข็ญ
(๔) ให้นักกีฬาอื่นใช้สารต้องห้าม ยักยอก ทำให้เสียหาย ทำลาย ซ่อนเร้น เอาไปเสีย ทำให้สูญหาย หรือทำให้ไร้ประโยชน์ซึ่งสารต้องห้าม เอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการตรวจหาสารต้องห้าม หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อหลีกเลี่ยงการตรวจสอบการใช้สารต้องห้ามของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๒๙

(๕) กระทำการอื่นใดที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบหรือประกาศที่คณะกรรมการกำหนด (มาตรา ๒๒)

อีกทั้ง ห้ามบุคคลซึ่งสนับสนุนการกีฬากระทำการ ดังต่อไปนี้

(๑) ใช้สารต้องห้ามกับนักกีฬา
(๒) ซื้อ ขาย แลกเปลี่ยน ให้ ขนส่ง หรือครอบครอง สารต้องห้ามสำหรับนักกีฬา
(๓) จูงใจ ชักนำ ยุยง แนะนำ ส่งเสริม สนับสนุน ใช้อุบายหลอกลวง หรือขู่เข็ญ ให้นักกีฬาใช้สารต้องห้าม
(๔) ยักยอก ทำให้เสียหาย ทำลาย ซ่อนเร้น เอาไปเสีย ทำให้สูญหาย หรือทำให้ไร้ประโยชน์ซึ่งสารต้องห้าม เอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการตรวจหาสารต้องห้าม หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อมิให้มีการตรวจสอบการใช้สารต้องห้ามของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๒๙

(๕) กระทำการอื่นใดที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบหรือประกาศที่คณะกรรมการกำหนด (มาตรา ๒๓)

ทั้งนี้ เมื่อคณะกรรมการพิจารณาโทษได้รับรายงานจากสำนักงานว่า นักกีฬาหรือบุคคลซึ่งสนับสนุนการกีฬา ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อ ๔.๒) หรือข้อ ๔.๓) แล้วแต่กรณี ให้คณะกรรมการพิจารณาโทษดำเนินการพิจารณาตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการประกาศกำหนด และแจ้งผลการกำหนดโทษต่อการกีฬาแห่งประเทศไทยเพื่อมีคำสั่งลงโทษตามที่คณะกรรมการพิจารณาโทษกำหนดต่อไป (มาตรา ๒๖)

ในกรณีที่นักกีฬา หรือบุคคลซึ่งสนับสนุนการกีฬา ได้รับคำสั่งลงโทษของการกีฬาแห่งประเทศไทยตามมาตรา ๒๖ แล้วไม่พอใจคำสั่งลงโทษนั้น ให้ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์เป็นหนังสือต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ได้ภายใน ๑๕ วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง (มาตรา ๒๗)

เมื่อได้รับหนังสืออุทธรณ์การพิจารณาโทษตามมาตรา ๒๗ แล้ว ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์มีอำนาจพิจารณาและวินิจฉัยคำสั่งลงโทษของการกีฬาแห่งประเทศไทยตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการประกาศกำหนด โดยคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่ได้รับหนังสืออุทธรณ์ และให้แจ้งคำวินิจฉัยเป็นหนังสือลงทะเบียนตอบรับให้ผู้อุทธรณ์ทราบ ทั้งนี้ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด (มาตรา ๒๘)



๔.๓) เมื่อมีประกาศคณะกรรมการตามมาตรา ๒๑ แล้ว นักกีฬาผู้ใดประสงค์จะใช้สารต้องห้ามเพื่อการรักษา ให้ยื่นคำขออนุญาตต่อสำนักงาน และให้สำนักงานส่งคำขอดังกล่าวให้คณะกรรมการการแพทย์พิจารณา โดยการยื่นคำขอ การพิจารณาและการแจ้งผลการพิจารณาดังกล่าวให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการประกาศกำหนด ทั้งนี้ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการแพทย์ให้เป็นที่สุด (มาตรา ๒๕)

๔.๔) การเก็บตัวอย่าง การเคลื่อนย้ายตัวอย่างและการขนส่ง การตรวจทางห้องปฏิบัติการ มาตรฐานการตรวจสอบ และค่าบริการในการตรวจสอบสารต้องห้าม ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ (มาตรา ๒๔)

๕) พนักงานเจ้าหน้าที่

ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการดำเนินการตรวจสอบการใช้สารต้องห้าม เก็บตัวอย่างส่งตรวจ รายงานผลการตรวจหาสารต้องห้าม และให้มีอำนาจ ดังต่อไปนี้

(๑) เข้าไปเก็บตัวอย่างเพื่อการตรวจหาสารต้องห้ามในสถานที่ใด ๆ ที่นักกีฬาอยู่ในเวลา ระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก

(๒) มีหนังสือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการตรวจหาสารต้องห้ามมาเพื่อตรวจสอบหรือประกอบการพิจารณา (มาตรา ๒๙)

ทั้งนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องแสดงบัตรประจำตัวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้อง โดยบัตรประจำตัวพนักงานเจ้าหน้าที่ให้เป็นไปตามแบบที่กำหนดในกฎกระทรวง (มาตรา ๓๐)

ในการนี้ให้นักกีฬา บุคคลซึ่งสนับสนุนการกีฬา สมาคมกีฬา หรือบุคคลซึ่งเกี่ยวข้องมีหน้าที่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติตามมาตรา ๒๙ (มาตรา ๓๑)

อนึ่ง ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา ๓๒)

๖) บทกำหนดโทษ

๖.๑) ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๒ ให้ได้รับโทษอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

(๑) ตัดสิทธิเข้าร่วมการแข่งขันกีฬาภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการพิจารณาโทษกำหนด

(๒) ตัดสิทธิเข้าร่วมการแข่งขันกีฬาทุกรายการตลอดชีวิต

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาโทษเห็นว่า การฝ่าฝืนนั้นไม่ร้ายแรง จะไม่ลงโทษและให้ภาคทัณฑ์หรือว่ากล่าวตักเตือนแทนก็ได้ (มาตรา ๓๓)



๖.๒) ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๓ ให้ได้รับโทษอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

(๑) ตัดสิทธิเข้าร่วมกิจกรรมการแข่งขันกีฬาภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการพิจารณาโทษกำหนด

(๒) ตัดสิทธิเข้าร่วมกิจกรรมการแข่งขันกีฬาทุกรายการตลอดชีวิต (มาตรา ๓๔)

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาโทษเห็นว่า การฝ่าฝืนนั้นไม่ร้ายแรง จะไม่ลงโทษและให้ภาคทัณฑ์หรือว่ากล่าวตักเตือนแทนก็ได้ **จ**



ท่านผู้อ่านวารสาร “จุดนิติ” ผู้ใดมีความประสงค์ต้องการที่จะแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว สามารถเสนอความเห็นได้ โดยผ่านทางเว็บไซต์ ดังนี้

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร

www.parliament.go.th

สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา

www.senate.go.th

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

www.krisdika.go.th

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

www.cabinet.thaigov.go.th



▶ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร และบุคลากรกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๕๔

- ให้อำนาจ วันที่ ๒๓ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๔
- ประกาศราชกิจจานุเบกษา วันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๕๔ เล่ม ๑๒๘ ตอนที่ ๕๒ ก หน้า ๑

หลักการและเหตุผล

โดยที่มาตรา ๒๘๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้ การแต่งตั้งและการให้ข้าราชการและลูกจ้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ้นจากตำแหน่ง ต้องเป็นไปตามความเหมาะสมและความจำเป็นของแต่ละท้องถิ่น รวมทั้งต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการข้าราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งประกอบด้วย ผู้แทนของหน่วยราชการที่เกี่ยวข้อง ผู้แทนขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น ผู้แทนข้าราชการส่วนท้องถิ่น และผู้ทรงคุณวุฒิ ที่มีจำนวนเท่ากัน โดยการบริหารงานบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีองค์ประกอบที่ กษัตริย์ระบบคุณธรรมของข้าราชการส่วนท้องถิ่นเพื่อสร้างระบบคุ้มครองคุณธรรมและ จริยธรรมในการบริหารงานบุคคล ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ ประกอบกับในปัจจุบัน ได้มีการปรับปรุงระบบตำแหน่งของข้าราชการพลเรือนสามัญตามกฎหมายว่าด้วย ระเบียบข้าราชการพลเรือน ซึ่งมีผลกระทบต่อการที่กรุงเทพมหานครได้นำกฎหมาย ดังกล่าวมาใช้บังคับโดยอนุโลม ดังนั้น เพื่อให้กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการ กรุงเทพมหานครเป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและสอดคล้องกับ กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

สาระสำคัญโดยสรุป

๑) บทยกเลิกกฎหมาย

ให้ยกเลิก

(๑) พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘

(๒) พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร (ฉบับที่ ๒)

พ.ศ. ๒๕๔๒

๒) บทนิยามที่สำคัญ

“ข้าราชการกรุงเทพมหานคร” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับการบรรจุ และแต่งตั้งให้รับราชการโดยได้รับเงินเดือนจากเงินงบประมาณหมวดเงินเดือน ของกรุงเทพมหานครหรือจากเงินงบประมาณหมวดเงินอุดหนุนของรัฐบาล



ที่ให้แก่กรุงเทพมหานครและกรุงเทพมหานครนำมาจัดเป็นเงินเดือนของข้าราชการกรุงเทพมหานคร

“ข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญ” หมายความว่า ข้าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งรับราชการในสังกัดกรุงเทพมหานคร แต่ไม่รวมถึงข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานครและข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา

“ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานคร” หมายความว่า

(๑) ข้าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งทำหน้าที่หลักทางด้านการเรียนการสอนและส่งเสริมการเรียนรู้ หรือ

(๒) ข้าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งดำรงตำแหน่งผู้บริหารสถานศึกษาศึกษานิเทศก์ และให้หมายความรวมถึงข้าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งดำรงตำแหน่งที่มีหน้าที่ให้บริการ หรือปฏิบัติงานเกี่ยวเนื่องกับการจัดกระบวนการเรียนการสอน การนิเทศ การบริหาร การศึกษา และปฏิบัติงานอื่นในหน่วยงานการศึกษาของกรุงเทพมหานคร ทั้งนี้ ตามที่คณะกรรมการข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานครกำหนด

“ข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา” หมายความว่า ข้าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งทำหน้าที่หลักทางด้านการสอนและการวิจัยในสถาบันอุดมศึกษาตามที่คณะกรรมการข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานครกำหนด

“บุคลากรกรุงเทพมหานคร” หมายความว่า ลูกจ้างกรุงเทพมหานครและพนักงานกรุงเทพมหานคร

“ลูกจ้างกรุงเทพมหานคร” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้ปฏิบัติงานของกรุงเทพมหานครโดยได้รับค่าจ้างจากเงินงบประมาณหมวดค่าจ้างของกรุงเทพมหานครหรือจากเงินงบประมาณหมวดเงินอุดหนุนของรัฐบาลที่ให้แก่กรุงเทพมหานครและกรุงเทพมหานครนำมาจัดเป็นค่าจ้างของลูกจ้างกรุงเทพมหานคร

“พนักงานกรุงเทพมหานคร” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับการจ้างตามสัญญาจ้างโดยได้รับค่าตอบแทนจากเงินงบประมาณหมวดค่าตอบแทนของกรุงเทพมหานคร

๓) คณะกรรมการข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร

๓.๑) องค์กรประกอบของคณะกรรมการข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร



กฎหมายกำหนดให้มีคณะกรรมการข้าราชการกรุงเทพมหานคร และบุคลากรกรุงเทพมหานคร เรียกโดยย่อว่า “ก.ก.” ประกอบด้วย

(๑) ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร เป็นประธานกรรมการ

(๒) กรรมการโดยตำแหน่ง จำนวน ๕ คน ได้แก่ ปลัดกระทรวงมหาดไทย เลขาธิการ ก.พ. เลขาธิการ ก.พ.ร. เลขาธิการ ก.ค.ศ. และเลขาธิการคณะกรรมการการอุดมศึกษา

(๓) กรรมการซึ่งเป็นผู้แทนกรุงเทพมหานคร จำนวน ๔ คน ได้แก่ รองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครมอบหมาย ปลัดกรุงเทพมหานคร ผู้แทนบุคลากรกรุงเทพมหานครซึ่งคัดเลือกกันเองจำนวน ๑ คน และหัวหน้าสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการกรุงเทพมหานคร

(๔) กรรมการซึ่งเป็นผู้แทนข้าราชการกรุงเทพมหานครโดยข้าราชการกรุงเทพมหานครแต่ละประเภทคัดเลือกกันเอง จำนวน ๕ คน ได้แก่ ผู้แทนข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญ จำนวน ๒ คน ผู้แทนข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา กรุงเทพมหานคร จำนวน ๒ คน และผู้แทนข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา จำนวน ๑ คน

(๕) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งกรรมการตาม (๑) (๒) (๓) และ (๔) ประชุมร่วมกันคัดเลือกมา จำนวน ๕ คน

ทั้งนี้ ให้รองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร เป็นรองประธานกรรมการ และหัวหน้าสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการกรุงเทพมหานคร เป็นเลขาธิการ ก.ก. โดยให้ ก.ก. ผู้ทรงคุณวุฒิ และ ก.ก. ซึ่งเป็นผู้แทนข้าราชการกรุงเทพมหานครมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ ๔ ปีโดยอาจได้รับคัดเลือกอีกได้

อำนาจหน้าที่ของ ก.ก.

(๑) ให้คำแนะนำแก่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเกี่ยวกับนโยบาย และยุทธศาสตร์การบริหารทรัพยากรบุคคล การจัดระบบราชการกรุงเทพมหานคร และการพัฒนาข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร

(๒) ร่วมกับผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเสนอให้มีการตราพระราชกฤษฎีกาเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลของกรุงเทพมหานคร

(๓) ออกกฎ ก.ก. ข้อบังคับ หรือระเบียบ เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และมาตรฐานเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลเพื่อปฏิบัติการตามกฎหมายนี้ หรือตามกฎหมายอื่นที่กฎหมายนี้ให้นำมาใช้บังคับ

(๔) ให้ความเห็นชอบในการตั้ง ยุบ หรือเปลี่ยนแปลงสำนัก หรือการแบ่งส่วนราชการภายในหน่วยงานของกรุงเทพมหานคร ตลอดจนกรอบอัตรากำลังของหน่วยงานในกรุงเทพมหานคร



(๕) ดีความและวินิจฉัยปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องจากการใช้บังคับกฎหมายนี้

(๖) กำกับดูแล ติดตาม ตรวจสอบ และประเมินผลการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานคร ในการนี้ ให้มีอำนาจเรียกเอกสารและหลักฐานจากหน่วยงานและส่วนราชการ การพาณิชย์หรือสหกรณ์ในสังกัดกรุงเทพมหานคร และให้ผู้แทนหน่วยงานและส่วนราชการ การพาณิชย์หรือสหกรณ์ในสังกัดกรุงเทพมหานคร ข้าราชการกรุงเทพมหานคร บุคลากรกรุงเทพมหานคร หรือบุคคลใด ๆ มาชี้แจงข้อเท็จจริงได้

(๗) กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการสอบแข่งขัน การสอบคัดเลือก การคัดเลือกและการขึ้นบัญชี รวมทั้งรายละเอียดเกี่ยวกับการสอบและการคัดเลือกเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการ ตลอดจนพิจารณาเทียบตำแหน่งและระดับตำแหน่งของข้าราชการกรุงเทพมหานคร

(๘) กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการปฏิบัติการตามกฎหมายนี้

(๙) พิจารณาจัดระบบทะเบียนประวัติและแก้ไขทะเบียนประวัติเกี่ยวกับวัน เดือน ปีเกิด และการควบคุมเกษียณอายุของข้าราชการกรุงเทพมหานคร และบุคลากรกรุงเทพมหานคร

(๑๐) แต่งตั้งอนุกรรมการวิสามัญ เรียกโดยย่อว่า “อ.ก.ก. วิสามัญ” เพื่อปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่ ก.ก. มอบหมาย

(๑๑) ปฏิบัติหน้าที่อื่นที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้และกฎหมายอื่น

๓.๒) คณะอนุกรรมการสามัญประจำกรุงเทพมหานคร

กฎหมายกำหนดให้มี “คณะอนุกรรมการสามัญประจำกรุงเทพมหานคร” เรียกโดยย่อว่า “อ.ก.ก. สามัญข้าราชการ” เพื่อเป็นองค์กรบริหารทรัพยากรบุคคลของกรุงเทพมหานคร ดังต่อไปนี้

๓.๒.๑) คณะอนุกรรมการสามัญข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญ

กฎหมายกำหนดให้คณะอนุกรรมการสามัญข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญ เรียกโดยย่อว่า “อ.ก.ก. สามัญข้าราชการสามัญ” ประกอบด้วยผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร หรือรองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครมอบหมาย เป็นประธาน ปลัดกรุงเทพมหานคร หรือรองปลัดกรุงเทพมหานครซึ่งปลัดกรุงเทพมหานครมอบหมาย เป็นรองประธาน หัวหน้าหน่วยงานที่เป็นส่วนราชการของกรุงเทพมหานคร ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานครซึ่งคัดเลือกกันเอง จำนวน ๑ คน หัวหน้าสำนักงาน ก.ก. ผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งประธาน อ.ก.ก. สามัญข้าราชการสามัญแต่งตั้งซึ่งประกอบด้วยชายและหญิง จำนวน ๔ คน และข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญซึ่งคัดเลือกกันเอง จำนวน ๔ คน โดยให้ อ.ก.ก. สามัญข้าราชการสามัญตั้งเลขานุการ ๑ คน และผู้ช่วยเลขานุการไม่เกิน ๒ คน



อำนาจหน้าที่ของ อ.ก.ก. สามัญข้าราชการสามัญ

- (๑) พิจารณากำหนดนโยบาย ระบบ และระเบียบวิธีการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญในกรุงเทพมหานคร ซึ่งต้องสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ วิธีการ และมาตรฐานที่ ก.ก. กำหนด
- (๒) เสนอแนะต่อ ก.ก. เพื่อให้ความเห็นชอบในการปรับปรุงโครงสร้างการบริหารงาน การจัดและพัฒนาหน่วยงานในกรุงเทพมหานคร
- (๓) พิจารณาการเกลี้ยอัตรากำลังระหว่างหน่วยงานในกรุงเทพมหานคร
- (๔) กำหนดนโยบาย กำกับ ดูแล และส่งเสริมเกี่ยวกับการพัฒนาข้าราชการกรุงเทพมหานครเพื่อเพิ่มพูนความรู้ ทักษะ ทักษะที่ดี คุณธรรม และจริยธรรม
- (๕) พิจารณากำหนดตำแหน่ง จำนวน ประเภทตำแหน่ง สายงาน และระดับของตำแหน่งของข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญ
- (๖) ปฏิบัติการอื่นตามกฎหมายนี้ และช่วย ก.ก. ปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมายนี้ตามที่ ก.ก. มอบหมาย

๓.๒.๒) คณะอนุกรรมการสามัญข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานคร กฎหมายกำหนดให้คณะอนุกรรมการสามัญข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานคร เรียกโดยย่อว่า “**อ.ก.ก. สามัญข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา**” ประกอบด้วยผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร หรือรองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครมอบหมาย เป็นประธาน ปลัดกรุงเทพมหานคร หรือรองปลัดกรุงเทพมหานครซึ่งปลัดกรุงเทพมหานครมอบหมาย เป็นรองประธาน ผู้อำนวยการสำนักงานการศึกษา หัวหน้าสำนักงาน ก.ก. ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งประธาน อ.ก.ก. สามัญข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาแต่งตั้งซึ่งประกอบด้วยชายและหญิง จำนวน ๔ คน ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานครผู้ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถานศึกษาซึ่งคัดเลือกกันเอง จำนวน ๒ คน และผู้ดำรงตำแหน่งครูซึ่งคัดเลือกกันเอง จำนวน ๒ คน โดยให้ อ.ก.ก. สามัญข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาตั้งเลขานุการ ๑ คน และผู้ช่วยเลขานุการไม่เกิน ๒ คน

อำนาจหน้าที่ของ อ.ก.ก. สามัญข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา

- (๑) พิจารณากำหนดนโยบาย ระบบ และระเบียบวิธีการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานคร ซึ่งต้องสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ วิธีการ และมาตรฐานที่ ก.ก. กำหนด



(๒) เสนอแนะต่อ ก.ก. เพื่อให้ความเห็นชอบในการปรับปรุงโครงสร้าง การบริหารงาน การจัดและพัฒนาหน่วยงานการศึกษา

(๓) พิจารณาการเกลี้ยอัตรากำลังระหว่างหน่วยงานการศึกษา

(๔) พิจารณาให้ความเห็นชอบเกี่ยวกับการพิจารณาความดีความชอบของผู้บริหารสถานศึกษาและข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา กรุงเทพมหานครในหน่วยงานการศึกษา ทั้งนี้ ตามที่ ก.ก. กำหนด

(๕) ส่งเสริม สนับสนุนการพัฒนา การเสริมสร้างขวัญกำลังใจ การปกป้อง ค้ำครองระบบคุณธรรม การจัดสวัสดิการ และการยกย่องเชิดชูเกียรติ ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานคร

(๖) พิจารณาให้ความเห็นชอบเรื่องการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานครที่ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้บริหารของหน่วยงานการศึกษา

(๗) ปฏิบัติการอื่นตามกฎหมายนี้ และช่วย ก.ก. ปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมายนี้ตามที่ ก.ก. มอบหมาย

๓.๒.๓) คณะอนุกรรมการสามัญข้าราชการกรุงเทพมหานคร
ในสถาบันอุดมศึกษา กฎหมายกำหนดให้คณะอนุกรรมการสามัญข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา เรียกโดยย่อว่า “อ.ก.ก. สามัญข้าราชการอุดมศึกษา” ประกอบด้วยผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร หรือรองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครมอบหมาย เป็นประธาน ปลัดกรุงเทพมหานคร หรือรองปลัดกรุงเทพมหานครซึ่งปลัดกรุงเทพมหานครมอบหมาย เป็นรองประธาน ผู้อำนวยการสำนักการแพทย์ หัวหน้าสำนักงาน ก.ก. ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งประธาน อ.ก.ก. สามัญข้าราชการอุดมศึกษาแต่งตั้งซึ่งประกอบด้วยชายและหญิง จำนวน ๔ คน ข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษาดำรงตำแหน่งประเภทผู้บริหารสถาบันอุดมศึกษาซึ่งคัดเลือกกันเอง จำนวน ๒ คน และข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษาซึ่งคัดเลือกกันเอง จำนวน ๒ คน โดยให้ อ.ก.ก. สามัญข้าราชการอุดมศึกษาตั้งเลขานุการ ๑ คน และผู้ช่วยเลขานุการไม่เกิน ๒ คน

อำนาจหน้าที่ของ อ.ก.ก. สามัญข้าราชการอุดมศึกษา

(๑) พิจารณากำหนดนโยบาย ระบบ และระเบียบวิธีการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา ตลอดจนการเกลี้ยอัตรากำลังระหว่างสถาบันอุดมศึกษา

(๒) เสนอแนะต่อ ก.ก. เพื่อให้ความเห็นชอบในการปรับปรุงโครงสร้าง การบริหารงาน การจัดและพัฒนาสถาบันอุดมศึกษา



(๓) ออกข้อบังคับเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารทรัพยากรบุคคลสำหรับข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา และการพิจารณาตำแหน่งวิชาการ

(๔) กำหนดนโยบาย กำกับ ดูแล และส่งเสริมเกี่ยวกับการพัฒนาข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา เพื่อเพิ่มพูนความรู้ ทักษะ ทัศนคติที่ดี คุณธรรมและจริยธรรม อันจะทำให้ปฏิบัติหน้าที่ราชการได้อย่างมีประสิทธิภาพ

(๕) กำหนดกรอบของตำแหน่ง อันดับเงินเดือนของตำแหน่ง และจำนวนของข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษาที่พึงมีในสถาบันอุดมศึกษา รวมทั้งภาระหน้าที่ความรับผิดชอบของตำแหน่ง และคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง

(๖) ออกข้อบังคับเกี่ยวกับการบังคับบัญชาข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา โดยข้อบังคับดังกล่าวต้องไม่ก่อให้เกิดขั้นตอนโดยไม่จำเป็น ข้อบังคับเกี่ยวกับการเลื่อนเงินเดือนของข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา รวมทั้งออกข้อบังคับเกี่ยวกับการทดลองปฏิบัติหน้าที่ราชการของข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา

(๗) อนุญาตให้ข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา ซึ่งดำรงตำแหน่งทางวิชาการลาหยุดราชการเพื่อไปเพิ่มพูนความรู้ทางวิชาการ หรือตามโครงการแลกเปลี่ยนคณาจารย์ระหว่างสถาบันอุดมศึกษาทั้งในประเทศ และต่างประเทศ

(๘) ปฏิบัติการอื่นตามกฎหมายนี้ และช่วย ก.ก. ปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมายนี้ตามที่ ก.ก. มอบหมาย

๓.๒.๔) คณะอนุกรรมการสามัญประจำหน่วยงานกรุงเทพมหานคร กฎหมายกำหนดให้คณะอนุกรรมการสามัญประจำหน่วยงานกรุงเทพมหานคร เรียกโดยย่อว่า “อ.ก.ก.สามัญหน่วยงาน” โดยออกชื่อหน่วยงานนั้น เพื่อเป็นองค์กรบริหารทรัพยากรบุคคลของหน่วยงานกรุงเทพมหานคร ตามที่ ก.ก. กำหนด โดยหน่วยงานใดที่ ก.ก. ยังมีได้กำหนดให้มี อ.ก.ก.สามัญหน่วยงาน ให้ อ.ก.ก. สำนักปลัดกรุงเทพมหานคร ทำหน้าที่ อ.ก.ก.สามัญหน่วยงานนั้น โดยให้หัวหน้าหน่วยงานนั้นเป็นอนุกรรมการเพิ่มขึ้นด้วย อันประกอบด้วยหัวหน้าหน่วยงานเป็นประธาน รองหัวหน้าหน่วยงาน หรือผู้ช่วยหัวหน้าหน่วยงานซึ่งหัวหน้าหน่วยงานมอบหมาย เป็นรองประธาน หัวหน้าส่วนราชการในหน่วยงานนั้นซึ่งคัดเลือกกันเอง จำนวน ๑ คน ผู้แทนสำนักงาน ก.ก. จำนวน ๑ คน ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครแต่งตั้งซึ่งประกอบด้วยชายและหญิง จำนวน ๔ คน และข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญในหน่วยงานนั้นซึ่งคัดเลือกกันเอง จำนวน ๔ คน โดยให้



อ.ก.ก. สามัญหน่วยงานตั้งเลขานุการ ๑ คน และผู้ช่วยเลขานุการไม่เกิน ๒ คน

อำนาจหน้าที่ของ อ.ก.ก. สามัญหน่วยงาน

(๑) พิจารณากำหนดนโยบาย ระบบ และระเบียบวิธีการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานครในหน่วยงาน ซึ่งต้องสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ วิธีการ และมาตรฐานที่ ก.ก. กำหนด

(๒) เสนอแนะต่อ ก.ก. เพื่อให้ความเห็นชอบในการปรับปรุงโครงสร้าง การบริหารงาน การจัดและการพัฒนาหน่วยงาน

(๓) พิจารณาการเกลี้ยอัตรากำลังระหว่างส่วนราชการในหน่วยงาน

(๔) กำหนดนโยบาย กำกับ ดูแล และส่งเสริมเกี่ยวกับการพัฒนาข้าราชการภายในส่วนราชการในหน่วยงาน เพื่อเพิ่มพูนความรู้ ทักษะ ทศนคติที่ดี คุณธรรม และจริยธรรม อันจะทำให้ปฏิบัติหน้าที่ราชการได้อย่างมีประสิทธิภาพ

(๕) ปฏิบัติตามที่ อ.ก.ก. สามัญข้าราชการ มอบหมาย

(๖) ปฏิบัติการอื่นตามกฎหมายนี้ และช่วย ก.ก. ปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมายนี้ตามที่ ก.ก. มอบหมาย

ทั้งนี้ กฎหมายกำหนดให้ผู้ทรงคุณวุฒิและข้าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งได้รับการคัดเลือกตามข้อ ๓.๒.๑) ข้อ ๓.๒.๒) ข้อ ๓.๒.๓) และข้อ ๓.๒.๔) มีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ ๒ ปี

๓.๓) สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการกรุงเทพมหานคร

กฎหมายกำหนดให้มี “สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการกรุงเทพมหานคร” เรียกโดยย่อว่า “สำนักงาน ก.ก.” มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) เป็นเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการดำเนินงานในหน้าที่ของ ก.ก. และ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร และดำเนินการตามที่ ก.ก. หรือ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร มอบหมาย

(๒) วิเคราะห์และวิจัยเกี่ยวกับการจัดระบบราชการกรุงเทพมหานคร เพื่อเสนอ ก.ก.

(๓) เสนอแนะและให้คำปรึกษาแก่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร หน่วยงานและส่วนราชการในสังกัดกรุงเทพมหานครเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ วิธีการ และแนวทางการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานคร และบุคลากรกรุงเทพมหานคร

(๔) พัฒนา ส่งเสริม วิเคราะห์ และวิจัยเกี่ยวกับนโยบาย ยุทธศาสตร์ ระบบ หลักเกณฑ์ วิธีการ และมาตรฐานด้านการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร



(๕) จัดทำยุทธศาสตร์ ประสาน และดำเนินการเกี่ยวกับการพัฒนาทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร

(๖) ดำเนินการเกี่ยวกับแผนกำลังคนของข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร รวมถึงการสอบแข่งขันหรือสอบคัดเลือกหรือคัดเลือกเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการในกรุงเทพมหานครตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่ ก.ก. กำหนด

(๗) เป็นศูนย์กลางข้อมูลทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร ตลอดจนถึงติดตามและประเมินผลการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร

(๘) ส่งเสริม ประสานงาน เผยแพร่ให้คำปรึกษาแนะนำ และดำเนินการเกี่ยวกับการจัดสวัสดิการและการเสริมสร้างคุณภาพชีวิตสำหรับทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร

(๙) ดำเนินการเกี่ยวกับการรับรองคุณวุฒิของผู้ได้รับปริญญาประกาศนียบัตรวิชาชีพหรือคุณวุฒิอย่างอื่น การกำหนดอัตราเงินเดือนหรือค่าตอบแทน รวมทั้งระดับตำแหน่งและประเภทตำแหน่งสำหรับคุณวุฒิดังกล่าว

(๑๐) ดำเนินการเกี่ยวกับการรักษาทะเบียนประวัติและการควบคุมเกษียณอายุของข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร

(๑๑) จัดทำรายงานประจำปีเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลในราชการกรุงเทพมหานครเสนอต่อ ก.ก. และผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร

(๑๒) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้ กฎหมายอื่นหรือตามที่ ก.ก. หรือ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร มอบหมาย

๔) คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมกรุงเทพมหานคร

กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร เรียกโดยย่อว่า “ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร” ประกอบด้วย กรรมการจำนวน ๕ คน ซึ่งคัดเลือกโดยคณะกรรมการคัดเลือกกรรมการ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร อันประกอบด้วย ประธานศาลปกครองสูงสุด เป็นประธาน รองประธานศาลฎีกาที่ได้รับมอบหมายจากประธานศาลฎีกา ๑ คน กรรมการ ก.ก. ผู้ทรงคุณวุฒิ ๑ คนซึ่งได้รับเลือกโดย ก.ก. และหัวหน้าสำนักงาน ก.ก. เป็นกรรมการ และเลขานุการ

โดยให้คณะกรรมการคัดเลือกดังกล่าว มีหน้าที่คัดเลือกบุคคลผู้มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด จำนวน ๕ คน และให้ผู้ที่ได้รับคัดเลือกดังกล่าว



ประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานกรรมการ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร แล้วให้นายกรัฐมนตรีแต่งตั้ง โดยมีหัวหน้าสำนักงาน ก.ก. เป็นเลขานุการของ ก.พ.ค. ทั้งนี้ กฎหมายได้กำหนดให้กรรมการ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร ดังกล่าวนั้นต้องทำงานเต็มเวลา โดยให้กรรมการ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานครดังกล่าว มีวาระการดำรงตำแหน่ง ๖ ปีนับแต่วันที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

อำนาจหน้าที่ของกรรมการ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร

(๑) เสนอแนะต่อ ก.ก. เพื่อให้ ก.ก. ดำเนินการจัดให้มีหรือปรับปรุงนโยบาย การบริหารทรัพยากรบุคคลของกรุงเทพมหานครในส่วนที่เกี่ยวกับการพิทักษ์ ระบบคุณธรรม

(๒) พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ เรื่องร้องทุกข์

(๓) พิจารณาเรื่องการคุ้มครองระบบคุณธรรม

(๔) ออกกฎ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร ข้อบังคับ ระเบียบ หลักเกณฑ์ และ วิธีการเพื่อปฏิบัติการตามกฎหมายนี้

(๕) แต่งตั้งบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร กำหนด เพื่อเป็นกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ กรุงเทพมหานคร หรือเป็นกรรมการวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ กรุงเทพมหานคร

(๖) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน บัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของ ก.พ.ค. ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายนี้

๕) ข้าราชการกรุงเทพมหานคร

๕.๑) บททั่วไป

๕.๑.๑) การจัดระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร กฎหมาย กำหนดให้การจัดระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานครต้องเป็นไปเพื่อผลสัมฤทธิ์ ต่อภารกิจของกรุงเทพมหานคร ความมีประสิทธิภาพ และความคุ้มค่า โดยให้ ข้าราชการกรุงเทพมหานครปฏิบัติราชการอย่างมีคุณภาพ คุณธรรม และมี คุณภาพชีวิตที่ดี

๕.๑.๒) ระบบคุณธรรมในการจัดระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร ตามกฎหมายนี้ให้คำนึงถึงระบบคุณธรรม ดังต่อไปนี้

(๑) การรับบุคคลเพื่อบรรจุเข้ารับราชการและแต่งตั้งให้ ดำรงตำแหน่งต้องคำนึงถึงความรู้ความสามารถของบุคคล ความเสมอภาค ความเป็นธรรม และประโยชน์ของทางราชการ

(๒) การบริหารทรัพยากรบุคคล ต้องคำนึงผลสัมฤทธิ์ และประสิทธิภาพขององค์กรและลักษณะของงาน โดยไม่เลือกปฏิบัติอย่าง ไม่เป็นธรรม



(๓) การพิจารณาความดีความชอบ การเลื่อนตำแหน่ง และการให้ประโยชน์อื่นแก่ข้าราชการกรุงเทพมหานครต้องเป็นไปอย่างเป็นธรรม โดยพิจารณาจากผลงาน ศักยภาพ ความประพฤติ และพฤติกรรมทางจริยธรรม และจะนำความคิดเห็นทางการเมืองหรือสังกัดพรรคการเมืองมาประกอบการพิจารณามีได้

(๔) การดำเนินการทางวินัย ต้องเป็นไปด้วยความยุติธรรม และโดยปราศจากอคติ

(๕) การบริหารทรัพยากรบุคคลต้องมีความเป็นกลางทางการเมือง

๕.๑.๓) ประเภทของข้าราชการกรุงเทพมหานคร กฎหมายกำหนดให้ข้าราชการกรุงเทพมหานครมี ๓ ประเภท คือ

(๑) ข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญ

(๒) ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานคร

(๓) ข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา

๕.๑.๔) การบริหารทรัพยากรบุคคลของกรุงเทพมหานคร กฎหมายกำหนดให้การบริหารทรัพยากรบุคคลของกรุงเทพมหานครให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้ หรือตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา เว้นแต่กรณีที่มีได้บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้ หรือมิได้กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา ให้นำกฎหมายดังต่อไปนี้มาใช้บังคับโดยอนุโลม^๑

(๑) กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนมาใช้บังคับกับการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญ

(๒) กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษามาใช้บังคับกับการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานคร และ

(๓) กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษามาใช้บังคับกับการบริหารทรัพยากรบุคคลของข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา

๕.๑.๕) เสรีภาพในการรวมกลุ่ม กฎหมายกำหนดให้ข้าราชการกรุงเทพมหานครมีเสรีภาพในการรวมกลุ่ม แต่ทั้งนี้ต้องไม่กระทบประสิทธิภาพในการบริหารราชการแผ่นดินและความต่อเนื่องในการจัดทำบริการสาธารณะ

^๑ ในการนำกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับโดยอนุโลม ให้อำนาจหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี ก.พ. ก.ค.ศ. และ ก.พ.อ. เป็นอำนาจหน้าที่ของ ก.ก. สำหรับผู้ใช้อำนาจหน้าที่อื่นให้เป็นไปตามที่ ก.ก. กำหนด โดยคำนึงถึงตำแหน่งผู้ใช้อำนาจหรือการปฏิบัติหน้าที่ที่กำหนดไว้ในกฎหมายนั้นด้วย.



โดยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการรวมกลุ่มนั้นให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

๕.๒) การกำหนดตำแหน่ง การบรรจุ และการแต่งตั้ง

๕.๒.๑) การกำหนดตำแหน่ง ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔ (๕)^๒ นอกจากตำแหน่งที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานครแล้ว อ.ก.ก. สามัญข้าราชการ อาจกำหนดตำแหน่งที่มีชื่ออย่างอื่นเพื่อประโยชน์ในการบริหารงาน และแจ้งให้ ก.ก. ทราบ

๕.๒.๒) การบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญ การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญและการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง ให้ผู้มีอำนาจดังต่อไปนี้เป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง

(๑) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งปลัดกรุงเทพมหานคร หัวหน้าหน่วยงานระดับสำนัก ตำแหน่งประเภทวิชาการระดับทรงคุณวุฒิ หรือตำแหน่งอื่นที่ ก.ก. กำหนดในระดับเทียบเท่า ให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุ และให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

(๒) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองหัวหน้าหน่วยงานระดับสำนัก ตำแหน่งหัวหน้าหน่วยงานต่ำกว่าระดับสำนัก ตำแหน่งประเภทวิชาการระดับเชี่ยวชาญ ตำแหน่งประเภททั่วไประดับทักษะพิเศษ หรือตำแหน่งอื่นที่ ก.ก. กำหนดในระดับเทียบเท่า ให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง

(๓) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งหัวหน้าส่วนราชการระดับกอง ตำแหน่งประเภทวิชาการระดับชำนาญการพิเศษ ตำแหน่งประเภททั่วไประดับอาวุโส หรือตำแหน่งอื่นที่ ก.ก. กำหนดในระดับเทียบเท่า ให้ปลัดกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งโดยคำแนะนำหรือความเห็นชอบของผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร

(๔) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอื่นนอกจากตำแหน่งตาม (๑) (๒) และ (๓) ในสำนักปลัดกรุงเทพมหานคร สำนักหรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนัก สำนักงาน ก.ก. สำนักงานเลขานุการสภากรุงเทพมหานคร สำนักงานเลขานุการผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร และสำนักงานเขต ให้ปลัดกรุงเทพมหานคร ผู้อำนวยการสำนักหรือหัวหน้าส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนัก หัวหน้าสำนักงาน ก.ก. เลขานุการสภากรุงเทพมหานคร หัวหน้าสำนักงานเลขานุการ ผู้ว่าราชการ

^๒ มาตรา ๑๔ (๕) กำหนดให้ ก.ก. มีอำนาจหน้าที่ในการให้ความเห็นชอบกรอบอัตรากำลังของหน่วยงานในกรุงเทพมหานคร.



กรุงเทพมหานครหรือผู้อำนวยการเขต แล้วแต่กรณี เป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง แต่ถ้าเป็นการแต่งตั้งจากสำนักหรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนัก หรือสำนักงาน หรือสำนักงานเขตหนึ่งไปอีกสำนักหรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนัก หรือสำนักงานหรือสำนักงานเขตหนึ่ง ให้ปลัดกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจสั่งแต่งตั้ง

๕.๒.๓) การบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานคร การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานครและการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งให้ผู้มีอำนาจดังต่อไปนี้เป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง

(๑) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งซึ่งมีวิทยฐานะเชี่ยวชาญพิเศษ เมื่อได้รับความเห็นชอบจาก ก.ก. แล้ว ให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

(๒) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งซึ่งมีวิทยฐานะเชี่ยวชาญ เมื่อได้รับความเห็นชอบจาก ก.ก. แล้ว ให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง

(๓) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งซึ่งมีวิทยฐานะชำนาญการพิเศษ เมื่อได้รับความเห็นชอบจาก ก.ก. แล้ว ให้ปลัดกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง

(๔) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอื่นนอกจากตำแหน่งตาม (๑) (๒) และ (๓) ในสำนักหรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนัก และสำนักงานเขต เมื่อได้รับความเห็นชอบจาก ก.ก. แล้ว ให้ผู้อำนวยการสำนักหรือหัวหน้าส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนักหรือผู้อำนวยการเขต แล้วแต่กรณี เป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง แต่ถ้าเป็นการแต่งตั้งจากสำนักหรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนักหรือสำนักงานเขตหนึ่งไปอีกสำนักหรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนักหรือสำนักงานเขตหนึ่ง เมื่อได้รับความเห็นชอบจาก ก.ก. แล้ว ให้ปลัดกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจสั่งแต่งตั้ง

๕.๒.๔) การบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษา การบรรจุบุคคลเข้ารับราชการเป็นข้าราชการกรุงเทพมหานครในสถาบันอุดมศึกษาและการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง ให้ผู้มีอำนาจดังต่อไปนี้เป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง

(๑) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์ เมื่อได้รับความเห็นชอบจาก ก.ก. แล้ว ให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจ



สั่งบรรจุ และให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

(๒) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองศาสตราจารย์ เมื่อได้รับความเห็นชอบจาก ก.ก. แล้ว ให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง

(๓) การบรรจุและแต่งตั้งตำแหน่งผู้ช่วยศาสตราจารย์ เมื่อได้รับความเห็นชอบจาก ก.ก. แล้ว ให้ปลัดกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง

(๔) การบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอื่นนอกจากตำแหน่งตาม (๑) (๒) และ (๓) ในสำนักหรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนัก เมื่อได้รับความเห็นชอบจาก ก.ก. แล้ว ให้ผู้อำนวยการสำนักหรือหัวหน้าส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนัก แล้วแต่กรณีเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง แต่ถ้าเป็นการแต่งตั้งจากสำนักหรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนักหนึ่งไปอีกสำนักหรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นซึ่งมีฐานะเป็นสำนักหนึ่ง เมื่อได้รับความเห็นชอบจาก ก.ก. แล้ว ให้ปลัดกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจสั่งแต่งตั้ง

๕.๓) วินัยและการดำเนินการทางวินัย

กฎหมายกำหนดให้การสั่งลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรงหรือการสั่งให้ออกจากราชการ ให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุส่งเรื่องให้ ก.ก. พิจารณา เมื่อ ก.ก. มีมติเป็นประการใด ให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุส่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้น ส่วนการสั่งให้ออกจากราชการในระหว่างทดลองปฏิบัติหน้าที่ราชการหรือเตรียมความพร้อมและพัฒนาอย่างเข้มเนื่องจากมีผลการประเมินต่ำกว่าเกณฑ์หรือมาตรฐานหรือการสั่งให้ออกจากราชการเพื่อไปรับราชการทหารตามกฎหมายว่าด้วยการรับราชการทหาร ให้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ก. กำหนด

ทั้งนี้ เมื่อผู้บังคับบัญชาได้ดำเนินการทางวินัย หรือดำเนินการเพื่อสั่งให้ข้าราชการกรุงเทพมหานครผู้ใดออกจากราชการแล้ว ให้รายงานการดำเนินการทางวินัยหรือการสอบสวน หรือการสั่งให้ออกจากราชการต่อผู้บังคับบัญชาตามลำดับจนถึงผู้มีอำนาจสั่งบรรจุ หากปรากฏว่า

(๑) ในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาที่ได้รับรายงานการดำเนินการทางวินัยฯ เห็นว่าการยุติเรื่อง การงดโทษหรือการลงโทษ เป็นการไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสม ก็ให้มีอำนาจสั่งลงโทษ เพิ่มโทษเป็นสถานโทษหรืออัตราโทษที่หนักขึ้น ลดโทษเป็นสถานโทษหรืออัตราโทษที่เบาลง งดโทษโดยให้ทำทัณฑ์บนเป็นหนังสือ หรือว่ากล่าวตักเตือน หรือยกโทษให้ถูกต้องหรือเหมาะสมตามควรแก่กรณี ตลอดจนแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในคำสั่งเดิมให้เป็นการถูกต้องหรือเหมาะสมได้ด้วย



และในกรณีที่เห็นว่าควรดำเนินการอย่างไรเพิ่มเติมเพื่อประกอบการพิจารณา ให้ได้ความจริงและยุติธรรม ก็ให้มีอำนาจดำเนินการหรือสั่งดำเนินการได้ตามควร แก่กรณี ทั้งนี้ การส่งลงโทษหรือเพิ่มโทษเป็นสถานโทษที่หนักขึ้นต้องไม่เกินอำนาจ ของตนและการเพิ่มอัตราโทษเมื่อรวมกับอัตราโทษเดิมต้องไม่เกินอำนาจนั้นด้วย ถ้าเกินอำนาจของตนก็ให้รายงานต่อผู้บังคับบัญชาของผู้ขึ้นตามลำดับเพื่อให้ พิจารณาดำเนินการตามควรแก่กรณี

(๒) ในกรณีที่ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุที่ได้รับรายงานการดำเนินการ ทางวินัยฯ เห็นว่ากรณีเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุ มีอำนาจดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ก. กำหนด

ทั้งนี้ เมื่อมีคำสั่งเพิ่มโทษ ลดโทษ งดโทษ หรือยกโทษ ถ้าเพิ่มโทษ เป็นสถานโทษที่หนักขึ้นหรือลดโทษเป็นสถานโทษที่เบาลง หรืองดโทษ หรือยกโทษ คำสั่งลงโทษเดิมให้เป็นอันยกเลิก ถ้าลดโทษเป็นอัตราโทษที่เบาลง อัตราโทษส่วน ที่เกินก็ให้เป็นอันยกเลิก ในกรณีที่คำสั่งลงโทษตัดเงินเดือนหรือลดเงินเดือน หรือลดขั้นเงินเดือนเป็นอันยกเลิก หรืออัตราโทษส่วนที่เกินเป็นอันยกเลิก ให้คืน เงินเดือนที่ได้ตัดหรือลดไปแล้วตามคำสั่งที่เป็นอันยกเลิก หรืออัตราโทษส่วนที่เกิน เป็นอันยกเลิกนั้นให้แก่ผู้ถูกลงโทษ

อนึ่ง เมื่อผู้มีอำนาจสั่งบรรจุได้ดำเนินการทางวินัยหรือได้รับรายงาน การดำเนินการทางวินัยฯ และได้พิจารณาดำเนินการตามอำนาจหน้าที่แล้ว ให้รายงานไปยัง ก.ก. เพื่อพิจารณา และเมื่อ ก.ก. ได้รับรายงานแล้ว และเห็นว่า การดำเนินการทางวินัยเป็นการไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสมและมีมติเป็นประการใด ให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุหรือปลัดกรุงเทพมหานครหรือผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร สั่งหรือปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้น ภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งมติ ก.ก.

๕.๔) การอุทธรณ์

ให้ผู้ที่ถูกส่งลงโทษหรือสั่งให้ออกจากราชการตามกฎหมายนี้ มีสิทธิ อุทธรณ์ต่อ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร ภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่ทราบหรือถือว่า ทราบคำสั่งการอุทธรณ์ โดยการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์นั้นให้ดำเนินการ ให้แล้วเสร็จภายใน ๑๒๐ วันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์ เว้นแต่มีเหตุขัดข้องที่ทำให้ การพิจารณาไม่แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ก็ให้ขยายระยะเวลาได้อีก ซึ่งไม่เกิน ๒ ครั้ง โดยแต่ละครั้งจะต้องไม่เกิน ๖๐ วัน และให้บันทึกเหตุขัดข้อง ให้ปรากฏไว้ด้วย โดยในกรณีที่การพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ไม่อาจกระทำ ได้ ภายในระยะเวลาดังกล่าว และผู้อุทธรณ์เห็นว่ากรณีดังกล่าวเป็นเหตุให้ตนได้รับความเสียหาย ให้ถือว่าผู้อุทธรณ์เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง



ในการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร จะพิจารณาวินิจฉัยเองหรือจะตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ กรุงเทพมหานคร เพื่อทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ก็ได้และเมื่อ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานครพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งมีอำนาจสั่งบรรจุตามข้อ ๕.๒.๒) ข้อ ๕.๒.๓) หรือข้อ ๕.๒.๔) แล้วแต่กรณี ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยนั้นภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานครมีคำวินิจฉัย ในกรณีที่ผู้บังคับบัญชาไม่ปฏิบัติตามให้ถือว่าเป็นการจงใจละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น

ทั้งนี้ ในกรณีที่ผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร กฎหมายได้กำหนดให้ผู้อุทธรณ์มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ภายใน ๙๐ วันนับแต่วันที่ทราบหรือถือว่าทราบคำวินิจฉัยอุทธรณ์

๕.๕) การร้องทุกข์

กฎหมายกำหนดให้ข้าราชการกรุงเทพมหานครที่มีความคับข้องใจอันเกิดจากการปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติต่อตนของผู้บังคับบัญชา และเป็นกรณีที่ไม่อาจอุทธรณ์ได้ มีสิทธิร้องทุกข์ได้หากปรากฏว่า

(๑) เป็นการร้องทุกข์ที่มีเหตุเกิดมาจากผู้บังคับบัญชา **ให้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปตามลำดับ**

(๒) เป็นการร้องทุกข์ที่มีเหตุเกิดมาจากผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ปลัดกรุงเทพมหานคร หัวหน้าหน่วยงานระดับสำนัก หรือตำแหน่งอื่นที่ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร กำหนด **ให้ร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร**

ทั้งนี้ เมื่อ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร ได้พิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ประการใดแล้วให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ปลัดกรุงเทพมหานคร หรือผู้บังคับบัญชาแล้วแต่กรณี ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร และในการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ ให้ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร มีอำนาจไม่รับเรื่องร้องทุกข์ ยกคำร้องทุกข์ หรือมีคำวินิจฉัยให้แก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งและให้เยียวยาความเสียหายให้ผู้ร้องทุกข์ หรือให้ดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ตามระเบียบที่ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร กำหนด โดยในการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร จะพิจารณาวินิจฉัยเองหรือจะตั้งกรรมการ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร คนหนึ่ง หรือจะตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์กรุงเทพมหานคร เพื่อทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ก็ได้ ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร



๖) การคุ้มครองระบบคุณธรรม

ในกรณีที่ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร เห็นว่ากฎ ระเบียบ หรือคำสั่งใดที่ออกตามกฎหมายนี้และมุ่งหมายให้ใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่สอดคล้องกับระบบคุณธรรม ให้ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร แจ้งให้หน่วยงานหรือผู้ออกกฎระเบียบหรือคำสั่งดังกล่าวทราบ เพื่อดำเนินการแก้ไขหรือยกเลิกตามควรแก่กรณี

๗) บุคลากรกรุงเทพมหานคร

กฎหมายได้กำหนดให้บุคลากรกรุงเทพมหานคร มี ๒ ประเภท คือ

(๑) ลูกจ้างกรุงเทพมหานคร ในการบริหารทรัพยากรบุคคลของลูกจ้างกรุงเทพมหานคร ให้เป็นไปตามมาตรฐานที่ ก.ก. กำหนด โดยให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครออกข้อบังคับเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลของลูกจ้างกรุงเทพมหานครให้สอดคล้องกับมาตรฐานการบริหารทรัพยากรบุคคลที่ ก.ก. กำหนด

(๒) พนักงานกรุงเทพมหานคร กฎหมายกำหนดให้กรุงเทพมหานคร อาจมีพนักงานกรุงเทพมหานครเพื่อปฏิบัติงานในลักษณะที่ต้องใช้ความรู้หรือความเชี่ยวชาญ หรือเพื่อปฏิบัติงานในเรื่องที่มีความจำเป็นได้ โดยในการบริหารทรัพยากรบุคคลของพนักงานกรุงเทพมหานคร ให้เป็นไปตามมาตรฐานที่ ก.ก. กำหนด และให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครดำเนินการออกข้อบังคับเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลของพนักงานกรุงเทพมหานครให้สอดคล้องกับมาตรฐานการบริหารทรัพยากรบุคคลที่ ก.ก. กำหนด

ทั้งนี้ ให้บุคลากรกรุงเทพมหานครมีเสรีภาพในการรวมกลุ่ม แต่การรวมกลุ่มดังกล่าวต้องไม่กระทบประสิทธิภาพในการบริหารราชการแผ่นดินและความต่อเนื่องในการจัดทำบริการสาธารณะ

๘) บทเฉพาะกาล

๘.๑) กำหนดให้ ก.ก. อ.ก.ก. วิสามัญ อ.ก.ก. ข้าราชการครู อ.ก.ก. สามัญ และ อ.ก.ก. สำนัก ซึ่งปฏิบัติหน้าที่อยู่ในวันก่อนวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าจะแต่งตั้ง ก.ก. อ.ก.ก. วิสามัญ อ.ก.ก. สามัญข้าราชการ หรือ อ.ก.ก. สามัญหน่วยงาน แล้วแต่กรณี ตามกฎหมายนี้ โดยการดำเนินการให้มี ก.ก. นั้น ให้กระทำให้แล้วเสร็จภายใน ๑๒๐ วันนับแต่วันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔

ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งใน ก.ก. อ.ก.ก. วิสามัญ อ.ก.ก. ข้าราชการครู อ.ก.ก. สามัญ หรือ อ.ก.ก. สำนัก พ้นจากตำแหน่งซึ่งมิใช่ตามวาระ ให้ ก.ก. อ.ก.ก. วิสามัญ อ.ก.ก. ข้าราชการครู อ.ก.ก. สามัญ หรือ อ.ก.ก. สำนัก ประกอบด้วยกรรมการหรืออนุกรรมการเท่าที่เหลืออยู่ เว้นแต่กรณีมีกรรมการหรืออนุกรรมการเหลือไม่ถึงกึ่งหนึ่งให้ดำเนินการให้ได้มาซึ่งกรรมการหรืออนุกรรมการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ก. กำหนด



๘.๒) ในระหว่างที่ยังมิได้ดำเนินการให้มี ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร ให้ ก.ก. ทำหน้าที่ ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร ตามกฎหมายนี้ไปพลางก่อนจนกว่าจะ ได้แต่งตั้ง ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร ตามกฎหมายนี้ โดยการดำเนินการแต่งตั้ง ก.พ.ค. กรุงเทพมหานคร ให้กระทำให้แล้วเสร็จภายใน ๑๘๐ วันนับแต่วันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔

๘.๓) กำหนดให้ผู้ที่ เป็นข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญหรือข้าราชการครู กรุงเทพมหานครตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ อยู่ในวันก่อนวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ เป็นข้าราชการกรุงเทพมหานครสามัญหรือข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษากรุงเทพมหานครตามกฎหมายนี้ แล้วแต่กรณีต่อไป

๘.๔) ในระหว่างที่ ก.ก. ยังมิได้จัดทำมาตรฐานกำหนดตำแหน่ง มาตรฐาน ตำแหน่ง มาตรฐานวิทยฐานะ และมาตรฐานตำแหน่งวิชาการตามความในหมวด ๓ ข้าราชการกรุงเทพมหานครแห่งกฎหมายนี้ ให้ข้าราชการกรุงเทพมหานคร ซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่เดิมมีสิทธิได้รับเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง ตลอดจนมีสิทธิ อื่น ๆ ตามที่เคยมีสิทธิอยู่ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ และที่แก้ไขเพิ่มเติม และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องไปพลางก่อน จนกว่า ก.ก. จะจัดทำมาตรฐานกำหนดตำแหน่ง มาตรฐานตำแหน่ง มาตรฐานวิทยฐานะ และมาตรฐานตำแหน่งวิชาการเสร็จ และจัดตำแหน่งข้าราชการกรุงเทพมหานคร ของทุกหน่วยงานเข้าประเภทตำแหน่ง สายงาน ระดับตำแหน่ง ตำแหน่งที่มี วิทยฐานะ และตำแหน่งวิชาการตามที่ได้จัดทำและประกาศให้ทราบ จึงให้นำ บทบัญญัติในหมวด ๓ ข้าราชการกรุงเทพมหานคร แห่งกฎหมายนี้มาใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ก.ก. ประกาศ เป็นต้นไป และให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้ง สั่งแต่งตั้ง ข้าราชการกรุงเทพมหานครให้ดำรงตำแหน่งใหม่ภายใน ๓๐ วันนับตั้งแต่วันที่ ก.ก. ประกาศ ทั้งนี้ ให้ ก.ก. ดำเนินการประกาศให้แล้วเสร็จภายใน ๑ ปีนับแต่วันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔

๘.๕) กำหนดให้บรรดาบทบัญญัติของกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศหรือคำสั่งใดที่อ้างถึงตำแหน่งและระดับตำแหน่งของข้าราชการ กรุงเทพมหานครตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ให้ถือว่าอ้างถึงตำแหน่งและระดับตำแหน่งของ ข้าราชการกรุงเทพมหานครที่ ก.ก. กำหนดตามกฎหมายนี้

๘.๖) กำหนดให้ผู้ที่ เป็นลูกจ้างของกรุงเทพมหานครอยู่ในวันก่อนวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ เป็นลูกจ้างกรุงเทพมหานครตามกฎหมายนี้ โดยใน ระหว่างที่ยังมิได้กำหนดมาตรฐานการบริหารทรัพยากรบุคคล หรือออกข้อบังคับ



หรือตราข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครตามมาตรา ๖๘^๓ ให้นำข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร ว่าด้วยลูกจ้างซึ่งใช้บังคับอยู่เดิมมาใช้บังคับไปพลางก่อน

๘.๓) ในระหว่างที่ยังมิได้ตราพระราชกฤษฎีกา หรือออกข้อบัญญัติ กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ มติ หรือข้อกำหนดอื่นใดเพื่อปฏิบัติการตามกฎหมายนี้ ให้นำพระราชกฤษฎีกา ข้อบัญญัติ กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ มติ หรือข้อกำหนดอื่นใด ซึ่งใช้บังคับกับกรุงเทพมหานครหรือข้าราชการกรุงเทพมหานครอยู่เดิมมาใช้ บังคับโดยอนุโลม เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายนี้ แต่ในกรณีที่ไม่อาจนำ พระราชกฤษฎีกา ข้อบัญญัติ กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ มติ หรือข้อกำหนดอื่นใด ที่กำหนดไว้แล้วมาใช้บังคับได้ การจะดำเนินการเป็นประการใดให้เป็นไปตามที่ ก.ก. กำหนด

๘.๘) กำหนดให้ข้าราชการกรุงเทพมหานครที่มีกรณีกระทำผิด วินัยหรือมีกรณีที่เหมาะสมให้ออกจากราชการก่อนวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ให้ ผู้บังคับบัญชาตามกฎหมายนี้มีอำนาจสั่งลงโทษผู้นั้นหรือสั่งให้ผู้นั้นออกจาก ราชการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานครที่ใช้อยู่ใน ขณะนั้น ส่วนการสอบสวน การพิจารณา และการดำเนินการเพื่อลงโทษหรือให้ ออกจากราชการ ให้ดำเนินการตามกฎหมายนี้ เว้นแต่

(๑) กรณีที่ผู้บังคับบัญชาได้สั่งให้สอบสวนโดยถูกต้องตามกฎหมาย ที่ใช้อยู่ในขณะนั้นไปแล้วก่อนวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ และยังไม่เสร็จ ก็ให้สอบสวนตามกฎหมายนั้นต่อไปจนกว่าจะแล้วเสร็จ

(๒) กรณีที่ได้มีการสอบสวนหรือพิจารณาโดยถูกต้องตามกฎหมาย ที่ใช้อยู่ในขณะนั้นเสร็จไปแล้วก่อนวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ให้การสอบสวน หรือการพิจารณา แล้วแต่กรณี นั้นเป็นอันใช้ได้

(๓) กรณีที่ได้มีการรายงานหรือส่งเรื่อง หรือนำสำนวนเสนอ หรือส่งให้ ก.ก. อ.ก.ก. สามัญ หรือ อ.ก.ก. สำนัก ไต พิจารณาโดยถูกต้องตามกฎหมายที่ใช้อยู่ ในขณะนั้น และ ก.ก. อ.ก.ก. สามัญ หรือ อ.ก.ก. สำนัก แล้วแต่กรณี พิจารณา เรื่องนั้นยังไม่เสร็จ ให้ ก.ก. อ.ก.ก. สามัญ หรือ อ.ก.ก. สำนัก พิจารณาตามกฎหมาย นั้นต่อไปจนกว่าจะแล้วเสร็จ

^๓ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานครและบุคลากรกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๕๔ มาตรา ๖๘ บัญญัติว่า

“การบริหารทรัพยากรบุคคลของลูกจ้างกรุงเทพมหานคร ให้เป็นไปตามมาตรฐานที่ ก.ก. กำหนด ให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครออกข้อบังคับเกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรบุคคลของลูกจ้างกรุงเทพมหานครให้สอดคล้อง กับมาตรฐานการบริหารทรัพยากรบุคคลที่ ก.ก. กำหนดตามวรรคหนึ่ง ค่าจ้าง ค่าตอบแทน สิทธิหรือประโยชน์ตอบแทนอื่นใด และบำเหน็จของลูกจ้างกรุงเทพมหานครให้ตราเป็นข้อบัญญัติ กรุงเทพมหานคร”.



๘.๙) กำหนดให้ข้าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งโอนมาจากพนักงานส่วนท้องถิ่นหรือข้าราชการประเภทอื่นก่อนวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ มีกรณีกระทำผิดวินัยหรือกรณีที่สมควรให้ออกจากงานหรือให้ออกจากราชการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่นหรือกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการนั้นอยู่ในวันก่อนวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ให้ผู้บังคับบัญชาตามกฎหมายนี้มีอำนาจดำเนินการทางวินัย หรือดำเนินการสั่งให้ผู้นั้นออกจากราชการได้ตามกฎหมายนี้

๘.๑๐) กำหนดให้ผู้ที่ถูกสั่งลงโทษหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ ถ้ายังมีได้ยื่นอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ตามพระราชบัญญัติดังกล่าว และยังไม่พ้นกำหนดเวลาอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ในวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ให้ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ตามกฎหมายนี้ภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔

๘.๑๑) กำหนดให้เรื่องอุทธรณ์และเรื่องร้องทุกข์ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ ที่ได้ยื่นไว้ก่อนวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ และอยู่ในอำนาจการพิจารณาของ ก.ก. อ.ก.ก. สามัญ หรือ อ.ก.ก. สำนัก ให้ ก.ก. อ.ก.ก. สามัญ หรือ อ.ก.ก. สำนัก แล้วแต่กรณี พิจารณาต่อไปจนกว่าจะแล้วเสร็จ แต่เรื่องอุทธรณ์และเรื่องร้องทุกข์ที่ได้ยื่นต่อ ก.ก. อ.ก.ก. สามัญ หรือ อ.ก.ก. สำนัก ในวันที่หรือหลังวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ และเป็นกรณีที่มีการลงโทษหรือสั่งการไว้ก่อนวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๔ ให้ ก.พ.ค กรุงเทพมหานคร เป็นผู้พิจารณาดำเนินการต่อไป

๘.๑๒) การใดที่อยู่ระหว่างดำเนินการหรือเคยดำเนินการได้ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ และมีได้บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้ หรือมีกรณีที่ไม่อาจดำเนินการตามกฎหมายนี้ การดำเนินการต่อไปในเรื่องนั้นจะสมควรดำเนินการประการใด ให้เป็นไปตามที่ ก.ก. กำหนด **จ**

หมายเหตุ :-

- พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป
- พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๓๑ มาตรา ๓๓ มาตรา ๔๓ และมาตรา ๖๔ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย



นางพิมพ์พัชร อริยฉานกุล
นิติกร สำนักกฎหมาย

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่ ๔ - ๓๑/๒๕๕๔ วันที่ ๘ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๕๔

เรื่อง พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๓๔ ถึงมาตรา ๘๒ บัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๒ มาตรา ๕๘ มาตรา ๗๕ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๔ (๑) (๒) (๕) มาตรา ๑๙๗ มาตรา ๑๙๘ มาตรา ๒๑๑ และมาตรา ๒๑๘ หรือไม่

๑. ข้อเท็จจริงในคดีโดยสรุป

ศาลยุติธรรมส่งคำโต้แย้งของคู่ความ รวม ๑๘ คำร้อง เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ โดยมีข้อเท็จจริง สรุปได้ดังนี้

ผู้ร้องทั้ง ๑๘ คำร้องในคดีนี้ อ้างว่า การที่พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๓๔ มาตรา ๓๕ มาตรา ๓๖ มาตรา ๓๗ มาตรา ๓๘ มาตรา ๓๙ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๒ เป็นบทบัญญัติให้สิทธิและอำนาจแก่ บสท. ในการบังคับจำหน่ายหรือ บังคับจำหน่ายหลักทรัพย์ที่เป็นหลักประกันสำหรับสินทรัพย์ด้อยคุณภาพของลูกหนี้และผู้จ้างง หรือผู้จำหน่ายหรือให้อำนาจ บสท. สามารถรับโอนทรัพย์สินนั้นเป็นของ บสท. ในราคาไม่น้อยกว่า ราคาที่จะพึงได้รับจากการขายทอดตลาดแทนการจำหน่าย หรือบังคับทรัพย์จำหน่ายโดยไม่ต้อง ดำเนินการตามกระบวนการของศาลยุติธรรมในกรณีการบังคับจำหน่ายและขายทอดตลาด ขัดต่อ หลักการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตย หลักนิติธรรม อันเป็นการเอื้ออำนวยให้ บสท. ในฐานะองค์กร ของรัฐใช้อำนาจโดยไม่คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล



ที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ ขัดต่อหลักความเสมอภาคเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล
อีกทั้งมิได้ให้โอกาสลูกหนี้ได้รับการพิจารณาอย่างเปิดเผยโดยศาล และก้าวล่วงอำนาจตุลาการโดยไม่
ดำเนินการตามกระบวนการของศาลยุติธรรมนั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗
มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๒ มาตรา ๕๘ มาตรา ๗๕
มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๔ (๑) (๒) (๕) มาตรา ๑๙๗ มาตรา ๑๙๘ มาตรา ๒๑๑ และมาตรา ๒๑๘

๒. ประเด็นพิจารณาเบื้องต้น

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องทั้ง ๑๘ คำร้อง นี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ
แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า ประเด็นตามคำร้องทั้ง ๑๘ คำร้อง มีประเด็นโต้แย้งว่า พระราชกำหนด
บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๗๔ ถึงมาตรา ๘๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๒๖
มาตรา ๒๘ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๘ มาตรา ๔๙ มาตรา ๖๐ มาตรา ๖๒ มาตรา ๗๕ มาตรา ๘๗
มาตรา ๘๘ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๓๔ มาตรา ๒๓๕ มาตรา ๒๔๙ มาตรา ๒๖๔ มาตรา ๒๗๑ และ
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒ มาตรา ๓ มาตรา ๔
มาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑
มาตรา ๔๒ มาตรา ๕๘ มาตรา ๗๕ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๔ (๑) (๒) (๕) มาตรา ๑๙๗ มาตรา ๑๙๘
มาตรา ๒๑๑ และมาตรา ๒๑๘ หรือไม่ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับบทบัญญัตินี้
มาก่อน กรณีจึงต้องด้วยรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง ประกอบข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ
ว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. ๒๕๕๐ ข้อ ๑๗ (๑๓) ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับ
คำร้องทั้ง ๑๘ คำร้อง ไว้พิจารณาวินิจฉัยโดยให้รวมพิจารณาและมีคำวินิจฉัยไปในคราวเดียวกัน
เพื่อความสะดวกในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาล และเนื่องจากประเด็นบางคำร้องคู่ความ
โต้แย้งว่า ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฉบับพุทธศักราช ๒๕๕๐ ซึ่งในขณะนั้น
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้มีการประกาศใช้แล้ว จึงมีคำสั่งไม่รับวินิจฉัย
เฉพาะประเด็นในส่วนที่ขอให้พิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งพระราชกำหนดบรรษัทบริหาร
สินทรัพย์ไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช ๒๕๕๐

๓. ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

กรณีมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. ๒๕๔๔
มาตรา ๗๔ ถึงมาตรา ๘๒ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐



มาตรา ๒ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๒ มาตรา ๕๘ มาตรา ๗๕ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๔ (๑) (๒) (๕) มาตรา ๑๙๗ มาตรา ๑๙๘ มาตรา ๒๑๑ และมาตรา ๒๑๘ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒ มาตรา ๓ วรรคหนึ่ง มาตรา ๔ มาตรา ๖ และมาตรา ๗ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑ ว่าด้วยบททั่วไป มิได้มีข้อความที่รับรองสิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะ บทบัญญัติในเรื่องสิทธิเสรีภาพที่เป็นเรื่องเฉพาะมีบัญญัติอยู่ในมาตราอื่นของรัฐธรรมนูญนี้แล้ว จึงไม่ใช่กรณีที่พระราชกำหนด บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๗๔ ถึง มาตรา ๘๒ จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒ มาตรา ๓ วรรคหนึ่ง มาตรา ๔ มาตรา ๖ และมาตรา ๗ ได้

ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๒ และมาตรา ๕๘ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑ ว่าด้วยบททั่วไป และหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย มาตรา ๗๕ มาตรา ๘๑ และมาตรา ๘๔ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๕ แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ มาตรา ๑๙๗ มาตรา ๑๙๘ มาตรา ๒๑๑ และมาตรา ๒๑๘ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑๐ ศาล โดยมาตรา ๑๙๗ และมาตรา ๑๙๘ อยู่ในส่วนที่ ๑ ว่าด้วยบททั่วไป มาตรา ๒๑๑ เป็นบทบัญญัติอยู่ในส่วนที่ ๒ ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญและมาตรา ๒๑๘ เป็นบทบัญญัติอยู่ในส่วนที่ ๓ ว่าด้วยศาลยุติธรรม

สำหรับพระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๗๔ ถึงมาตรา ๘๒ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๔ ว่าด้วยการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ ส่วนที่ ๓ การจำหน่าย ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน โดยมาตรา ๗๔ และมาตรา ๗๕ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์ การบังคับจำนองหรือบังคับจำนำกับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันสำหรับสินทรัพย์ด้วยคุณภาพของ บสท. ซึ่งต้องดำเนินการตามขั้นตอน คือ ต้องมีหนังสือบอกกล่าวให้ลูกหนี้และผู้จำนองหรือผู้จำหน่าย และขอให้ชำระหนี้ภายในเวลาหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ได้รับหนังสือบอกกล่าว หากไม่ชำระหนี้ภายใน ระยะเวลาที่กำหนด ให้ บสท. มีอำนาจดำเนินการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้ โดยมาตรา ๗๖ ให้การจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน กระทำได้ ๓ วิธี คือ (๑) โดยวิธีการขายทอดตลาด (๒) โดยวิธีอื่น ถ้าเห็นว่าเป็นประโยชน์กับ บสท. และลูกหนี้มากกว่าการขายทอดตลาด และ (๓) โดยวิธี รับโอนทรัพย์สินนั้นมาเป็นของ บสท. ในราคาไม่น้อยกว่าราคาที่พึงได้รับจากการขายทอดตลาดแทน การจำหน่าย ทั้งนี้ การจำหน่ายทรัพย์สินดังกล่าว มาตรา ๗๗ ให้ประกาศล่วงหน้าไม่น้อยกว่า สิบห้าวันก่อนวันจำหน่ายโดยลงโฆษณาในระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์และในหนังสือพิมพ์รายวัน ที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับเป็นเวลาติดต่อกันไม่น้อยกว่าสามวัน และให้ถือว่าการประกาศ ล่วงหน้าดังกล่าวเป็นการบอกกล่าวการโอนทรัพย์สินแก่ลูกหนี้ ผู้จำนอง ผู้จำหน่าย ผู้ค้ำประกัน และ บุคคลซึ่งมีส่วนได้เสียในทรัพย์สินนั้นทราบแล้ว

อย่างไรก็ดีได้มีบทบัญญัติในการคุ้มครองและเป็นหลักประกันในการจำหน่ายทรัพย์สิน ไว้ในมาตรา ๗๘ โดยให้บุคคลซึ่งมีข้อต่อสู้เกี่ยวกับทรัพย์สินที่จะจำหน่ายสามารถยื่นคำคัดค้าน



ของลูกหนี้ที่ บสท. ได้รับโอนสิทธิเรียกร้องจากสถาบันการเงินมาบริหารเพื่อบังคับชำระหนี้เป็นวิธีการเฉพาะ เพื่อฟื้นฟูเศรษฐกิจของประเทศ บทบัญญัติของพระราชกำหนดดังกล่าวมิได้ขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตย คัดค้านความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ และประเพณีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒ มาตรา ๓ วรรคหนึ่ง มาตรา ๔ มาตรา ๖ และมาตรา ๗ ทั้งไม่ทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของศาลและหน่วยงานของรัฐไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม และมีได้เป็นเรื่องการใช้อำนาจขององค์กรโดยไม่คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ หรือเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ เกินความจำเป็น หรือเกินขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ไม่กระทบต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือความไม่เสมอภาค ในกฎหมาย อีกทั้งไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ตามมาตรา ๓ วรรคสอง มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐ มิได้เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิในกระบวนการยุติธรรมตามมาตรา ๔๐ แม้ว่าพระราชกำหนดดังกล่าวจะจำกัดสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินบางประการ แต่ก็เป็นการจำกัดสิทธิดังกล่าวเพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อแก้ไขปัญหาสินทรัพย์ด้อยคุณภาพและการค้างชำระหนี้ของลูกหนี้ของสถาบันการเงินของรัฐและเอกชนที่ส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจและสถาบันการเงินของประเทศ เป็นการดำเนินการเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะมิใช่เพื่อประโยชน์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือองค์กรใดองค์กรหนึ่งโดยเฉพาะ และมีได้เกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๒ อีกทั้งมิได้ตัดสิทธิผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของ บสท. ในการที่จะใช้สิทธิทางศาลฟ้องเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญาต่อศาลยุติธรรมอันเป็นการคุ้มครองสิทธิในกระบวนการยุติธรรมจากการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้แล้ว มิได้เป็นการขัดต่อแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐด้านกฎหมายและการยุติธรรม หรือแนวนโยบายด้านเศรษฐกิจ และมีได้เป็นการก้าวล่วงอำนาจตุลาการ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๘ มาตรา ๗๕ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๔ (๑) (๒) (๕) มาตรา ๑๙๗ มาตรา ๑๙๘ มาตรา ๒๑๑ และมาตรา ๒๑๘ ตามที่ได้แย้งในคำร้องดังกล่าวแต่อย่างใด

๔. ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

โดยเหตุผลดังได้วินิจฉัยข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดการบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. ๒๕๕๔ มาตรา ๗๔ ถึงมาตรา ๘๒ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒ มาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๒ มาตรา ๕๘ มาตรา ๗๕ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๔ (๑) (๒) (๕) มาตรา ๑๙๗ มาตรา ๑๙๘ มาตรา ๒๑๑ และมาตรา ๒๑๘



คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่ ๓๐/๒๕๕๔ วันที่ ๑๑ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๔

เรื่อง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ บัดหรือแย้ง
ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒) หรือไม่

๑. ข้อเท็จจริงในคดีโดยสรุป

ศาลอาญาส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นางสาวดารณี ช่างเหล็ก) ในคดีอาญา หมายเลขแดงที่ อ. ๒๘๑๒/๒๕๕๒ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ดังนี้

เมื่อวันที่ ๙ ตุลาคม ๒๕๕๑ พนักงานอัยการ เป็นโจทก์ ยื่นฟ้องนางสาวดารณี ช่างเหล็ก เป็นจำเลย ต่อศาลอาญา เป็นคดีหมายเลขดำที่ อ. ๓๙๕๙/๒๕๕๑ ในฐานะความผิดหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ พระราชินี ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ ประกอบมาตรา ๙๑ ต่อมาวันที่ ๒๓ มิถุนายน ๒๕๕๒ ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลอาญา โจทก์ยื่นคำร้องต่อศาลอาญาว่าเนื่องจากคดีนี้เป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์และ พระราชินี ซึ่งหากมีการเผยแพร่คำเบิกความของพยานต่อบุคคลภายนอก อาจทำให้เกิดความไม่สงบ รียบร้อยหรือเกิดความไม่มั่นคง จึงขอให้ศาลมีคำสั่งให้พิจารณาคดีเป็นการลับ ทนายจำเลยแถลงคัดค้าน ศาลอาญาสั่งในรายงานกระบวนการพิจารณาวันเดียวกันนั้นว่า คดีนี้จำเลยถูกฟ้องเป็นความผิดเกี่ยวกับ สถาบันพระมหากษัตริย์ซึ่งเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ดังนั้น เพื่อประโยชน์ แห่งความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ อนุญาตให้พิจารณาคดีนี้เป็นการลับ ต่อมาวันที่ ๒๕ มิถุนายน ๒๕๕๒ จำเลยยื่นคำร้องต่อศาลอาญาว่าการที่ศาลอาญานำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา ๑๗๗ มาบังคับใช้ในการพิจารณาคดีนี้และมีคำสั่งให้พิจารณาคดีเป็นการลับ ห้ามมิให้ประชาชนทั่วไปเข้าฟังการพิจารณานั้น เป็นการใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒) เนื่องจาก มาตรา ๔๐ (๒) บัญญัติไว้โดยชัดเจนว่าในการพิจารณาคดีหลักประกันขั้นพื้นฐานคือการได้รับการ พิจารณาอย่างเปิดเผย ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ จึงเป็น



บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐ (๒) และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้ง ซึ่งจะกระทำมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ ขอให้ศาลอาญาส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ ซึ่งต่อมาศาลอาญามีคำสั่งในรายงานกระบวนการพิจารณาในวันเดียวกันว่า การที่ศาลสั่งให้พิจารณาเป็นการลับโดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ มิได้เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของจำเลย เนื่องจากจำเลยมีนายความเข้ามาแก้ต่างให้และสามารถนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของตนและหักล้างพยานหลักฐานของโจทก์ได้ คำโต้แย้งของจำเลยจึงไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะส่งไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ ให้ยกคำร้อง และต่อมาศาลอาญามีคำพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๒ เป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้เรียงกระทงลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ จำคุกกระทงละ ๖ ปี รวม ๓ กระทง เป็นจำคุก ๑๘ ปี

จำเลยอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลอาญา ซึ่งศาลอุทธรณ์ตรวจสำนวนประชุมปรึกษาแล้วเห็นว่า การที่จะวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่เป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะวินิจฉัย ไม่ใช่อำนาจของศาลชั้นต้นซึ่งเป็นศาลยุติธรรม หากคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและเป็นกรณีที่เข้าองค์ประกอบครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๑๑ ดังกล่าวแล้ว ศาลชั้นต้นก็ต้องส่งความเห็นของคู่ความเช่นนั้นตามทางการ เพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย ศาลชั้นต้นจะใช้ดุลพินิจเพื่อไม่ส่งไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นกรณีไม่เข้าองค์ประกอบครบถ้วนตามมาตรา ๒๑๑ ซึ่งกรณีของจำเลยโต้แย้งว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา ๑๗๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐(๒) และมาตรา ๒๙ โดยแสดงเหตุผลไว้ชัดแจ้งแล้ว และยังไม่เคยมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ไว้ จึงเข้าองค์ประกอบครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ ขอบที่ศาลชั้นต้นจะต้องส่งความเห็นของจำเลยไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย โดยรอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การที่ศาลชั้นต้นไม่รอการพิพากษาคดีและไม่ส่งความเห็นของจำเลยไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยให้ยกคำร้องของจำเลยจึงเป็นการไม่ชอบ พิพากษายกคำพิพากษาศาลชั้นต้น ให้ศาลชั้นต้นดำเนินการในเรื่องการส่งความเห็นของจำเลยไปให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย เสร็จแล้วให้ศาลชั้นต้นพิจารณาพิพากษาใหม่หรือพิพากษาใหม่แล้วแต่กรณี

ต่อมาวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ศาลอาญามีคำสั่งให้มีหนังสือส่งสำนักงานศาลยุติธรรม เพื่อส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยต่อไป

๒. ประเด็นพิจารณาเบื้องต้น

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้ พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง หรือไม่



พิจารณาแล้วเห็นว่า ประเด็นตามคำร้องมีข้อโต้แย้งว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒) หรือไม่ ซึ่งศาลอาญานำบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับแก่คดีนี้และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้มาก่อน กรณีจึงต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๑ วรรคหนึ่ง ประกอบข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. ๒๕๕๐ ข้อ ๑๗ (๑๓) ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัย

๓. ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยมีว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒) หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๔๐ (๒) จะบัญญัติให้การพิจารณาคดีต้องกระทำโดยเปิดเผย เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนให้ได้รับความเป็นธรรม แต่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง ก็กำหนดให้มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ได้ แต่ต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ ถือเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายในลักษณะดังกล่าว กล่าวคือ บทบัญญัติมาตรานี้เป็นข้อยกเว้นของการพิจารณาและสืบพยานโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๒ วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นหลักประกันการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนและให้มีการตรวจสอบการดำเนินกระบวนการพิจารณาของคู่ความและของศาล แต่ลักษณะคดีอาญาบางประเภทหากมีข้อเท็จจริงที่ปรากฏว่าถ้ามีการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อสาธารณะแล้ว จะกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือความปลอดภัยของประเทศ ศาลมีอำนาจสั่งให้พิจารณาเป็นการลับเพื่อคุ้มครองคู่ความและบุคคลที่อาจจะได้รับผลกระทบจากการพิจารณาโดยเปิดเผยนั้นได้ อันเป็นการสอดคล้องกับหลักประกันขั้นพื้นฐานที่อารยประเทศพึงให้เป็นสิทธิแก่บุคคลในกระบวนการพิจารณาของศาล อนึ่ง การพิจารณาเป็นการลับ ก็มีได้หมายความว่าคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะไม่ได้ได้รับความเป็นธรรมในกระบวนการยุติธรรมและมิได้จำกัดสิทธิของจำเลยในคดีอาญาแต่อย่างใด เพราะเมื่อมีการพิจารณาเป็นการลับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๘ กำหนดให้มีบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณามีสิทธิอยู่ในห้องพิจารณาได้ อาทิเช่น โจทก์และทนายความของโจทก์ จำเลยและทนายความของจำเลย ผู้ควบคุมตัวจำเลย พยาน ผู้เชี่ยวชาญ และล่าม เป็นต้น จึงเห็นได้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ เป็นบทบัญญัติที่อยู่ในขอบเขตแห่งการให้สิทธิพื้นฐานในกระบวนการพิจารณาแก่บุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ถึงแม้จะมีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอยู่บ้าง



แต่ก็เป็น การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเพียงเท่าที่จำเป็น มิได้กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ อีกทั้งเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป มิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒)

๔. ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

โดยเหตุผลดังได้วินิจฉัยข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๗ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๔๐ (๒) **จ**





ธัมมิกสังคมนิยม

สังคมนิยม คือว่าล้าไปนิยมประโยชน์ของคนเป็นคน ๆ
ขอให้นิยมประโยชน์ของทุกคน ระบบนี้เรียกว่า สังคมนิยม ธัมมิก แปลว่า
ประกอบด้วยธรรม สังคมนิยมของเราต้องประกอบด้วยธรรม
ถ้าสังคมนิยม ต้องเห็นแก่ประโยชน์ของคนทุกคน
กระทั่งถึงของสัตว์เดรัจฉาน จะไม่เอาเปรียบ ไม่เบียดเบียน
แม้กระทั่งสัตว์เดรัจฉาน เพราะมันก็เป็นสัตว์สังคม อยู่ร่วมโลกด้วยเหมือนกัน
ธัมมิกสังคมนิยม คือต้องประกอบด้วยธรรม ความถูกต้องที่มีรากฐานอยู่บน
ความรักความเมตตา ว่าทุกคนเป็นเพื่อนเกิด แก่ เจ็บ ตาย ด้วยกัน

(ธรรมวาทะของท่านพุทธทาส เรียบเรียงโดย อรุณ แสงทอง น. ๒๑)



นายอภิวัฒน์ สุดสา
นิติกร สำนักกฎหมาย



แนวคิดและทฤษฎีในกรณีการให้ กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่ง

บทนำ

ตามที่นาวาอากาศเอก อนุดิษฐ์ นาครทรรพ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพรรคเพื่อไทย และคณะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน ๑๓๐ คน ได้ยื่นคำร้องต่อประธานวุฒิสภาเพื่อขอให้วุฒิสภามีมติให้ นายภักดี โพธิศิริ กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (กรรมการ ป.ป.ช.) พ้นจากตำแหน่ง ตามมาตรา ๒๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และวุฒิสภาในคราวประชุมวุฒิสภา ครั้งที่ ๑ (สมัยสามัญทั่วไป) วันจันทร์ที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ ได้มีมติตั้งคณะกรรมการสามัญขึ้นคณะหนึ่ง จำนวน ๒๕ คน ตามมาตรา ๑๓๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพื่อพิจารณาสอบข้อเท็จจริงในกรณีดังกล่าว และต่อมาเพื่อให้กระบวนการพิจารณาของวุฒิสภาสามารถดำเนินการต่อเนื่องไปได้ในสมัยประชุมสามัญนิติบัญญัติ สมาชิกวุฒิสภาจึงได้เสนอญัตติต่อที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาเพื่อให้ที่ประชุมได้พิจารณาและมีมติให้วุฒิสภาพิจารณาเรื่องให้บุคคลพ้นจากตำแหน่งในสมัยประชุมสามัญนิติบัญญัติได้ และในคราวประชุมร่วมกันของรัฐสภา ครั้งที่ ๖ (สมัยสามัญทั่วไป) วันจันทร์ที่ ๒๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๔ ที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาได้ลงมติเห็นชอบด้วยคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา จึงถือว่าที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาเห็นชอบให้วุฒิสภาพิจารณาเรื่องให้บุคคลพ้นจากตำแหน่งในสมัยประชุมสามัญนิติบัญญัติได้ ตามมาตรา ๑๒๗ วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

หากพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญในเรื่องที่เกี่ยวกับการให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่ง ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๔๘ แล้ว จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการและขั้นตอนในการให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งไว้โดยชัดเจน ดังนั้นการที่วุฒิสภาจะนำเอากระบวนการถอดถอนจากตำแหน่งตามนัยข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา



พ.ศ. ๒๕๕๑ หมวด ๖ การถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๒๗๐ ของรัฐธรรมนูญ มาอนุโลมใช้บังคับกับกรณีการให้กรรมการ ป.ป.ช. พันจากตำแหน่งจะกระทำได้หรือไม่เพียงใดหรือจะอาศัยแนวคิดหรือทฤษฎีใดมาเป็นหลักในการดำเนินการของวุฒิสภาจึงจะสอดคล้องกับหลักการตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น คอลัมน์คมความคิด เข้มติศรีรัฐธรรมนูญฉบับนี้ จึงขอนำเสนอเรื่อง “แนวคิดและทฤษฎีในกรณีการให้กรรมการ ป.ป.ช. พันจากตำแหน่ง” ดังนี้

๑. แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการถอดถอนหรือการปลดออกจากตำแหน่ง

จากการศึกษาแนวคิดของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยพบว่า มีแนวคิดและทฤษฎีหลัก ๒ ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการถอดถอนหรือการปลดผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐออกจากตำแหน่ง คือ

๑.๑ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยองค์กรทางการเมือง
แนวคิดและทฤษฎีที่สนับสนุนว่าการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐควรกระทำผ่านองค์กรทางการเมือง พอสรุปได้ดังนี้

๑) ทฤษฎีกฎหมายมหาชนกับการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยองค์กรทางการเมือง

กฎหมายมหาชนเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบและการถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่ง เนื่องจากกฎหมายมหาชนเป็นกฎหมายทางเทคนิคหรือกฎหมายที่สร้างขึ้นโดยนักกฎหมายเพื่อใช้สำหรับเป็นเครื่องมือในการสร้างชาติของรัฐสมัยใหม่ ซึ่งต้องการสร้างระเบียบ กฎเกณฑ์ รวมทั้งจัดตั้งสถาบันทางสังคมต่าง ๆ ได้แก่องค์กรทางการเมือง^๑ ทั้งนี้เพื่อเป็นการสร้างระบบการปกครองที่มุ่งหมายให้เกิดประโยชน์สุขแก่ประชาชน จากการศึกษาพบว่ามีแนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนที่เกี่ยวข้องกับการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยองค์กรทางการเมือง พอสรุปได้ ๓ ประการ

(๑.๑) หลักความชอบด้วยกฎหมาย

หลักความชอบด้วยกฎหมายเป็นแนวคิดที่พัฒนามาจากหลักปัจเจกชนนิยมที่ถือว่ามนุษย์มีศักดิ์ศรี มีเหตุผล รัฐเป็นสิ่งประดิษฐ์ของมนุษย์ มนุษย์จึงจัดตั้งรัฐขึ้นมาเพื่อคุ้มครองชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สินของบรรดาสมาชิกของรัฐ ด้วยเหตุนี้จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ รวมทั้งองค์กรอื่น ๆ ของรัฐต้องกระทำกรใด ๆ ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย เพื่อควบคุมและดูแลการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและกระทำการโดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อประโยชน์สุขแก่ประชาชนและสังคมโดยรวม^๒

(๑.๒) แนวคิดเรื่องการจำกัดตัวเองของรัฐ

หลักทฤษฎีว่าด้วยการจำกัดอำนาจตนเองด้วยความสมัครใจนี้อยู่ภายใต้แนวคิดที่ว่ากฎหมายไม่สามารถจำกัดอำนาจรัฐได้ เว้นแต่รัฐจะสมัครใจผูกมัดตนเองด้วยกฎหมายที่ตนเองสร้างขึ้น โดยกฎหมายหลักที่รัฐสร้างขึ้นก็คือกฎหมายรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะกำหนดสถานะของอำนาจการเมืองในรัฐ

^๑ปรีดี เกษมทรัพย์, **นิติปรัชญา** (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๖) น. ๑๗๗ - ๑๗๙

^๒กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย, **การถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยประชาชน**, (วิทยานิพนธ์ ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๒), น. ๒๐



ว่าอยู่ที่องค์กรใด ต้องใช้อย่างไร มีเงื่อนไขและข้อจำกัดอย่างไร ทั้งนี้แนวคิดดังกล่าวได้รับอิทธิพลมาจากทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจของมองเตสกีเออ โดยมีแนวคิดที่ว่าอำนาจรวมอยู่ในมือของผู้ปกครองเพียงคนเดียวหรือกลุ่มเดี่ยวนั้น จำเป็นต้องแยกออกมาเป็นหลายอำนาจและใช้โดยองค์กรที่แตกต่างกัน ทั้งนี้เพื่อให้อำนาจสามารถยับยั้งอำนาจด้วยกันได้เพื่อให้แต่ละอำนาจอยู่ในกรอบของกฎหมาย^๓

(๑.๓) หลักนิติรัฐ

หลักนิติรัฐมีแนวคิดที่ว่ารัฐจะใช้อำนาจที่สามารถกระทำได้โดยกฎหมายหรืออาศัยอำนาจตามกฎหมายเท่านั้น กล่าวคือ เป็นหลักการปกครองที่ถือว่ากฎหมายเป็นใหญ่ ซึ่งมีฐานมาจากแนวความคิด ๒ ประการ^๔

(๑) มนุษย์ทุกคนมีสิทธิขั้นพื้นฐานอันเป็นสิทธิเด็ดขาด รัฐจะต้องยอมรับและรับรองในสิทธิดังกล่าวด้วย แนวคิดนี้นำไปสู่ “หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง”

(๒) รัฐให้สิทธิแก่ราษฎรในการโต้แย้งคัดค้านการกระทำของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ตนเห็นว่าขัดต่อกฎหมาย ซึ่งนำไปสู่ “หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและการควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ”

๒) ทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของชาติ

ทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของชาติเป็นทฤษฎีที่อธิบายว่าอำนาจอธิปไตยตั้งอยู่บนพื้นฐานของ “ชาติ” แทนที่จะเป็นของ “ปวงชน” หรือ “ราษฎร” โดยให้เหตุผลว่าชาติมีสภาพความเป็นจริงที่อยู่เหนือราษฎรซึ่งมีชีวิตอยู่ในช่วงเวลาหนึ่งเท่านั้น ชาติเป็นนิติบุคคลที่มีชีวิตจิตใจ ดำรงคงอยู่ยาวนานกว่าราษฎรในแต่ละยุคสมัย ทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของชาติเป็นทฤษฎีที่เกิดขึ้นจากแนวความคิดของนักปรัชญาเมธีชาวฝรั่งเศส ดังต่อไปนี้^๕

ซีเอเยส์ (Sieyès) กล่าวว่า อำนาจอธิปไตยแบ่งแยกไม่ได้ (indivisible) ผลที่ตามมาคือ ประชาชนแต่ละคนไม่ได้เป็นเจ้าของในส่วนหนึ่งของอำนาจอธิปไตย แต่กลับมองว่าการรวมตัวของประชาชนทั้งหมดในนามของชาติหรือสภาวะชาตินั้นเป็นผู้ทรงไว้ซึ่งอำนาจอธิปไตย ดังนั้น ในแนวความคิดของซีเอเยส์ มองว่า **อำนาจอธิปไตยเป็นของชาติไม่ได้เป็นของประชาชน ประชาชนแต่ละคนไม่มีสิทธิใด ๆ ที่จะเข้ามามีส่วนร่วมในการใช้อำนาจอธิปไตย**^๖

ศาสตราจารย์ดูแวร์เช (Duverger) กล่าวว่า ทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของชาติสอดคล้องกับความปรารถนาของพวกเขาเสรีนิยม ซึ่งต้องการให้อำนาจตั้งอยู่บนพื้นฐานของการเลือกตั้งและการเป็นผู้แทนพร้อม ๆ กัน ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยงระบบอภิชนาธิปไตย และเพื่อยับยั้งมิให้ประชาชนใช้สิทธิเลือกตั้งเพื่อใช้อำนาจอธิปไตยเสียเอง^๗

^๓ เฟิ่งอ้าง, น. ๒๐

^๔ กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย, อ่างแล้ว เริงอรุณที่ ๒, น. ๒๐ - ๒๑

^๕ โปรดดูเพิ่มเติมใน กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย, อ่างแล้ว เริงอรุณที่ ๒ น. ๒๑

^๖ กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย, อ่างแล้ว เริงอรุณที่ ๒, น. ๒๒

^๗ กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย, อ่างแล้ว เริงอรุณที่ ๒, น. ๒๓



กล่าวโดยสรุปทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของชาติ มีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

(๑) ชาติเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยไม่ใช่ปวงชนหรือราษฎร อำนาจการเลือกตั้งเป็นสิ่งที่ชาติมอบให้แก่ราษฎรในฐานะเป็นองค์กรที่มีหน้าที่เลือกผู้แทนของชาติ

(๒) ผู้แทนแต่ละคนไม่ได้เป็นผู้แทนของราษฎรในแต่ละเขตเลือกตั้งที่เลือกตนเท่านั้น ผู้แทนทั้งหมดถือเป็นผู้แทนของชาติ และไม่อยู่ภายใต้อำณัติของราษฎรผู้เลือกตั้ง

จากเหตุผลของแนวคิดอำนาจอธิปไตยเป็นของชาติ โดยเฉพาะประเด็นที่ว่า “ผู้แทนแต่ละคนไม่ได้เป็นผู้แทนของราษฎรในแต่ละเขตเลือกตั้งที่เลือกตนเท่านั้นผู้แทนทั้งหมดถือเป็นผู้แทนของชาติและไม่อยู่ภายใต้อำณัติของราษฎรผู้เลือกตั้ง” ประชาชนย่อมไม่มีสิทธิที่จะใช้อำนาจปลดผู้แทนได้โดยตรง ทั้งนี้แนวคิดดังกล่าวมองว่า ผู้แทนที่ได้รับเลือกจากประชาชนนั้นเป็นอิสระจากประชาชน เพราะสมาชิกเหล่านั้นได้ผันตัวเองมาเป็นผู้แทนของชาติ ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าผู้แทนมีอิสระและมีอำนาจของตัวเอง หากประชาชนจะใช้สิทธิปลดผู้แทนออกจากตำแหน่งย่อมส่งผลต่อความมั่นคงของประเทศ

นอกจากนี้เมื่อพิจารณาทฤษฎีกฎหมายมหาชน โดยเฉพาะแนวคิดในเรื่อง**หลักความชอบด้วยกฎหมาย หลักการจำกัดตนเองของรัฐและหลักนิติรัฐ** ล้วนแต่สนับสนุนให้องค์กรทางการเมืองทำหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐหรือฝ่ายบริหารว่ามีความชอบธรรมหรือไม่ ทั้งนี้มาจากฐานความคิดที่ว่า**เพื่อให้อำนาจสามารถยับยั้งอำนาจด้วยกันได้และเพื่อให้แต่ละอำนาจอยู่ในกรอบของกฎหมายที่กำหนดไว้** ดังนั้นหากบุคคลใดใช้อำนาจรัฐไปในทางที่มีชอบหรือไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายองค์กรทางการเมืองย่อมมีสิทธิและสามารถถอดถอนบุคคลนั้นออกจากตำแหน่งได้

ดังนั้น จากแนวคิดและทฤษฎีที่กล่าวมาข้างต้นจึงถือว่าเป็นเหตุผลสำคัญประการหนึ่งที่เกิดกลไกการควบคุมอำนาจของตัวแทนโดยผ่านองค์กรทางการเมืองแทนการใช้อำนาจของประชาชนซึ่งกลไกดังกล่าวนี้เรียกว่า “อิมพีชเมนต์” (Impeachment)

อิมพีชเมนต์ (Impeachment) หมายถึง **กระบวนการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยองค์กรทางการเมือง หรือกลไกที่มีไว้เพื่อควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารประเทศ** กล่าวคือการใช้กระบวนการของฝ่ายนิติบัญญัติในการควบคุมการบริหารและการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและผู้ดำรงตำแหน่งทางการบริหารระดับสูง อันได้แก่ประมุขแห่งรัฐ (ประธานาธิบดี) รัฐมนตรี ผู้พิพากษา ซึ่งเปิดโอกาสให้มีการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองให้พ้นจากตำแหน่งก่อนเวลาอันควร เนื่องจากผู้นั้นได้กระทำความผิด ก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงขณะดำรงตำแหน่งหน้าที่ โดยไม่สามารถปล่อยให้ดำรงตำแหน่งต่อไปได้ อันจะนำมาซึ่งอันตรายต่อประเทศชาติและประชาชน^๔

^๔กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ ๒, น. ๒๕

^๕โปรดดูเพิ่มเติมใน กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ ๒ น. ๒๗



๑.๒ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยประชาชน

จากการศึกษาแนวคิดการปกครองในระบอบประชาธิปไตยว่าด้วยการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยประชาชนนั้น พบว่ามีแนวคิดและทฤษฎีดังต่อไปนี้ ที่สนับสนุนและเห็นว่า การถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือผู้แทนควรกระทำโดยประชาชนมากกว่าผ่านองค์กรทางการเมือง ซึ่งมีแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องดังต่อไปนี้

๑) ทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน

๑.๑) แนวคิดของจอห์น ล็อก (John Locke)

จอห์น ล็อก (John Locke) ได้ให้ความเห็นว่า “อำนาจหน้าที่ของรัฐบาลได้มาจากความไว้วางใจ หากรัฐบาลไม่สามารถดำเนินนโยบายตามที่ได้รับความไว้วางใจแล้ว รัฐบาลก็หมดอำนาจ และการเป็นรัฐบาลก็สิ้นสุดลงทันที” จากมุมมองดังกล่าว รัฐบาลของล็อกจึงเป็นรัฐบาลที่ถอดถอนได้ เพราะล็อกเชื่อว่าประชาชนจะลงมติให้จัดตั้งรัฐบาลในระบอบใดก็ได้ รัฐบาลที่รัฐบาลยังคงได้รับความไว้วางใจจากประชาชน แต่ถ้ารัฐบาลไม่ได้รับความไว้วางใจแล้ว ประชาชนก็สามารถเปลี่ยนแปลงรัฐบาล เพื่อให้ได้รัฐบาลที่สามารถคุ้มครองสิทธิตามธรรมชาติของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ^{๑๐}

๑.๒) แนวคิดของฌอง ฌาก รูสโซ (Jean- Jacques Rousseau)

ฌอง ฌาก รูสโซ (Jean- Jacques Rousseau) เป็นผู้ให้กำเนิดแนวคิดอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนและแนวคิดเจตนารมณ์ร่วมกันของสังคม โดยรูสโซ กล่าวว่า **“เราแต่ละคนมอบร่างกายและพลังทั้งหมดที่ตนมี เข้าอยู่ภายใต้คำบัญชาสูงสุดของเจตนารมณ์ส่วนรวม และในอำนาจร่วมกันของเรา เราขอรับสมาชิกแต่ละคนในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งซึ่งจะแบ่งแยกมิได้ของสังคม”** และยังกล่าวต่อไปอีกว่า **“สมมติว่ารัฐประกอบด้วยคนหมื่นคน สมาชิกแต่ละคนของรัฐย่อมมีส่วนหนึ่งในหมื่นของอำนาจอธิปไตย... เพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจอธิปไตยนี้ ต้องนับทุกส่วนรวมกันเข้ามาทั้งหมด”**^{๑๑}

รูสโซได้นำเอาแนวคิดสัญญาประชาคมของจอห์น ล็อก มาขยายต่อ โดยได้กล่าวถึงเจตนารมณ์ร่วมกันว่า **“แต่ละคนร่วมกันสละอำนาจบางประการไปให้แก่ผู้ปกครองเพื่อให้ใช้อำนาจทำให้สังคมมีความสุข การออกกฎหมายต่าง ๆ นั้นก็ต้องมาจากเจตนารมณ์ของทุกคน”** รูสโซต้องการให้ทุกคนมีส่วนร่วมในการปกครอง แนวคิดนี้เองที่สะท้อนถึงหลักประชาธิปไตยทางตรง โดยการปกครองจะใช้เสียงส่วนมากเป็นหลัก แต่อย่างไรก็ตามรูสโซก็ได้ละเลยถึงความเห็นส่วนน้อยในสังคม จากแนวคิดของรูสโซนี้เองที่ได้ก่อให้เกิดระบบผู้แทนของประชาชนขึ้น จึงอาจกล่าวได้ว่า **“สัญญาประชาคมแบบรูสโซนั้นก่อให้เกิดประชาธิปไตยแบบบริสุทธ์ คือ โดยประชาชนและเพื่อประชาชน”**^{๑๒}

^{๑๐}โปรดดูเพิ่มเติมใน กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย, อ่างแล้ว เชียงอรุณที่ ๒ น. ๒๙

^{๑๑}เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, **หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย**, (กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน, ๒๕๕๐) , น. ๑๙๐

^{๑๒}โปรดดูเพิ่มเติมใน กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย, อ่างแล้ว เชียงอรุณที่ ๒ น. ๓๐



กล่าวโดยสรุปทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน มีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

(๑) **ราษฎรแต่ละคนมีสิทธิเลือกผู้ปกครอง**

(๒) **การมอบอำนาจของราษฎรให้ผู้แทนนั้น เป็นการมอบอำนาจในลักษณะที่ผู้แทนต้องอยู่ในอาณัติของราษฎรผู้เลือกตั้ง**

(๓) **ทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชนเป็นทฤษฎีที่สนับสนุนอำนาจของประชาชน โดยประชาชนมีสิทธิใช้อำนาจได้ตลอดเวลา**

๒) แนวคิดประชาธิปไตยทางตรง (Direct Democracy)

แนวคิดประชาธิปไตยทางตรงมองว่าอำนาจอธิปไตยเป็นอำนาจสูงสุดที่ใช้ในการปกครองประเทศมาจากประชาชน ดังนั้นการปกครองแบบประชาธิปไตยทางตรง น่าจะมีความเป็นประชาธิปไตยที่สมบูรณ์แบบที่สุด ซึ่งการปกครองสังคมเพื่อให้สมาชิกอยู่ร่วมกันโดยปกติสุขจะต้องถือมติของประชาชนในสังคมเป็นใหญ่ หลักการของประชาธิปไตยทางตรง คือ อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน โดยประชาชน และเพื่อประชาชน จึงกล่าวได้ว่าประชาธิปไตยทางตรงที่สมบูรณ์ต้องมีการริเริ่มโดยประชาชน และมีการตัดสินใจขั้นสุดท้ายโดยประชาชน^{๑๓}

ดังนั้น แนวคิดและทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชนและแนวคิดประชาธิปไตยทางตรงจึงเป็นที่มาของการปลดออกจากตำแหน่ง (Recall) ซึ่งถือเป็นกลไกที่ใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมการใช้อำนาจของผู้แทนราษฎรที่เปิดโอกาสให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งสามารถที่จะปลดหรือถอดถอนผู้แทนราษฎรได้ เพราะถือว่าผู้แทนราษฎรเข้าไปทำหน้าที่แทนประชาชนเจ้าของอำนาจอธิปไตย ดังนั้นผู้แทนราษฎรจึงต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของประชาชนผู้ออกเสียงเลือกตั้ง

การปลดออกจากตำแหน่ง (Recall)^{๑๔} หมายถึง การเรียกอำนาจคืนโดยการถอดถอนหรือปลดออกจากตำแหน่ง กล่าวคือ กลไกที่ใช้ในการควบคุมการใช้อำนาจของผู้แทนที่มาจากการเลือกตั้งโดยประชาชน เนื่องจากผู้แทนของประชาชนใช้อำนาจในฐานะ “ตัวแทน” โดยมีได้เป็นไปเพื่อหลักการที่ถูกต้อง หรือเพื่อผลประโยชน์ส่วนรวมโดยแท้ ในทางตรงกันข้าม กลับเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ โดยทุจริต หรือเพื่อประโยชน์ส่วนตัวเป็นหลัก ประชาชนผู้มีอำนาจอธิปไตยสามารถเรียกร้องอำนาจที่ได้รับมอบไปนั้นกลับคืนมาโดยการถอดถอนหรือปลดออกจากตำแหน่งได้^{๑๕}

๒. กรณีการให้กรรมกร ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่ง

การให้กรรมกร ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งเป็นหลักการที่มีบัญญัติไว้เป็นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๙๙^{๑๖} ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

^{๑๓}กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ ๒, น. ๓๓

^{๑๔}ระบบการปลดออกจากตำแหน่ง (Recall) ได้นำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๘๕ ในกรณีการให้สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่ง

^{๑๕}โปรดดูเพิ่มเติมใน กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ ๒, น. ๓๖

^{๑๖}รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๙๙ บัญญัติว่า

“มาตรา ๒๙๙ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรมีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อประธานวุฒิสภาว่ากรรมกรป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติผู้ใดกระทำการขาดความเที่ยงธรรม จงใจฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือมีพฤติการณ์ที่เป็นการเสื่อมเสียแก่เกียรติศักดิ์ของการดำรงตำแหน่งอย่างร้ายแรง และขอให้วุฒิสภามีมติให้พ้นจากตำแหน่งได้

มติของวุฒิสภาให้กรรมกรป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพ้นจากตำแหน่งตามวรรคหนึ่ง ต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา”



พุทธศักราช ๒๕๕๐ หรือรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้บัญญัติหลักการดังกล่าวไว้ในมาตรา ๒๔๘ ซึ่งเป็นหลักการที่มีฐานความคิดมาจากหลักการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยองค์กรทางการเมือง (Impeachment) แต่เพื่อให้มีให้ชัดต่อหลักความเป็นผู้ส่วนได้เสียเนื่องมาจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรที่มีอำนาจในการไต่สวนคำร้องขอให้ถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐออกจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๗๒ จึงไม่ได้กำหนดให้ตำแหน่งกรรมการ ป.ป.ช. เป็นตำแหน่งที่ถูกถอดถอนได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๗๐ ดังนั้น จึงต้องมีกระบวนการที่มีความแตกต่างไปจากกรณีของการถอดถอนออกจากตำแหน่ง โดยนำมาบัญญัติไว้ในหมวด ๑๑ ส่วนที่ ๑ องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ๓. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มาตรา ๒๔๘ เป็นการเฉพาะโดยมีสาระสำคัญดังนี้

๒.๑ ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่ง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๔๘ ได้บัญญัติให้บุคคลดังต่อไปนี้เป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่ง

๑) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่า ๑ ใน ๔ ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร

๒) ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งไม่น้อยกว่า ๒๐,๐๐๐ คน^{๑๗}

๒.๒ เหตุแห่งการร้องขอให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่ง

เหตุแห่งการร้องขอให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๔๘ มี ๓ กรณี ดังนี้

๑) กระทำการขาดความเที่ยงธรรม

๒) จงใจฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย

๓) มีพฤติการณ์ที่เป็นการเสื่อมเสียแก่เกียรติศักดิ์ของการดำรงตำแหน่งอย่างร้ายแรง

๒.๓ มติให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่ง

วุฒิสภามีมติให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า ๓ ใน ๔ ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภาก็จะมีผลให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่ง

ระบบการให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งเป็นระบบที่สร้างขึ้นเพื่อให้กรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญสามารถถูกตรวจสอบได้ตามหลักการในระบอบประชาธิปไตยในเรื่องการตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจรัฐ เพื่อเป็นหลักประกันให้กรรมการ ป.ป.ช. ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต และเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ถูกไต่สวนหรือตรวจสอบตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับหลักการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐออกจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หมวด ๑๒ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ส่วนที่ ๓ การถอดถอนจากตำแหน่ง มาตรา ๒๗๐ – ๒๗๔ จะเห็นได้ว่า มีข้อแตกต่างกันในสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

^{๑๗}เป็นหลักการที่บัญญัติขึ้นเป็นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน



๑) บุคคลที่จะถูกถอดถอนออกจากตำแหน่ง ในกรณีการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และเจ้าหน้าที่ของรัฐออกจากตำแหน่งนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๗๐ มิได้บัญญัติให้รวมถึงตำแหน่งกรรมการ ป.ป.ช. ไว้ด้วย แต่การให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งมีการบัญญัติไว้โดยเฉพาะในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๔๘

๒) เหตุแห่งการร้องขอให้ออกจากตำแหน่ง ในกรณีการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีเหตุแห่งการร้องขอคือ มีพฤติการณ์ร้ายแรงผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง แต่ในกรณีการร้องขอให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่ง มีเหตุแห่งการร้องขอคือ กระทำการขาดความเที่ยงธรรม จงใจฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือมีพฤติการณ์ที่เป็นการเสื่อมเสียแก่เกียรติศักดิ์ของการดำรงตำแหน่งอย่างร้ายแรง

๓) กระบวนการไต่สวนและการทำรายงานผลการไต่สวน กล่าวคือ ในกรณีการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐออกจากตำแหน่ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๗๒ และข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ หมวด ๖ การถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่ง ตามมาตรา ๒๗๐ ข้อ ๑๑๑ - ๑๒๘ ได้บัญญัติกระบวนการไต่สวนและการทำรายงานผลการไต่สวนไว้โดยกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการไต่สวนและทำรายงานผลการไต่สวนเสนอต่อวุฒิสภา แต่ในกรณีการให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๔๘ หาได้บัญญัติกระบวนการไต่สวนและการทำรายงานผลการไต่สวนไว้แต่อย่างใดไม่

๔) มติให้ถอดถอน ในกรณีการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น มติให้ถอดถอนให้ถือเอาคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า ๓ ใน ๕ ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา แต่ในกรณีการให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่ง มติให้พ้นจากตำแหน่งต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า ๓ ใน ๔ ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา

๕) ผลในทางกฎหมาย กล่าวคือ ในกรณีการถูกถอดถอนออกจากตำแหน่ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๗๔ บัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ พ้นจากตำแหน่งหรือให้ออกจากราชการนับแต่วันที่วุฒิสภามีมติให้ถอดถอน และให้ตัดสิทธิผู้นั้นในการดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือในการรับราชการเป็นเวลา ๕ ปี และในกรณีที่ถูกลดถอนออกจากตำแหน่งยังถือเป็นลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา หรือเป็นลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี หรือเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลง หรือทำให้ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงซึ่งทำให้นายกรัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่งไปด้วย หรือเป็นลักษณะต้องห้ามของผู้ทรงคุณวุฒิที่จะได้รับการแต่งตั้งเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หรือเป็นลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการ



ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน และกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ แต่ในกรณีวุฒิสภามีมติให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งมีผลเพียงทำให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งเท่านั้น แต่หาได้มีผลทางกฎหมายในประการอื่นแต่อย่างใดไม่

บทสรุป

จากแนวคิดและทฤษฎีดังกล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าระบบกรรมการให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๔๘ นั้น มีฐานความคิดมาจากแนวคิดและทฤษฎีการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยองค์กรทางการเมือง โดยรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้วุฒิสภาเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาให้กรรมการ ป.ป.ช. ที่กระทำการขาดความเที่ยงธรรมจงใจฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือมีพฤติการณ์ที่เป็นการเสื่อมเสียแก่เกียรติศักดิ์ของการดำรงตำแหน่งอย่างร้ายแรงให้พ้นจากตำแหน่งได้ แต่มีได้บัญญัติถึงกระบวนการในการไต่สวนกรรมการ ป.ป.ช. ที่ถูกร้องให้พ้นจากตำแหน่งว่าจะมีกระบวนการและขั้นตอนในการไต่สวนอย่างไร ซึ่งถือเป็นกระบวนการที่มีความสำคัญในการค้นหาความจริง และการที่วุฒิสภานำเอากระบวนการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐตามข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ หมวด ๖ การถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๒๗๐ ของรัฐธรรมนูญ มาอนุโลมใช้บังคับกับกรรมการให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งถือว่าเป็นการนำเอากระบวนการและขั้นตอนที่มีลักษณะใกล้เคียงกันมาปรับใช้กับกรณีที่ไม่มีความหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง ซึ่งถือเป็นหลักการตีความกฎหมายที่มุ่งจะให้กฎหมายมีผลใช้บังคับได้ในทางปฏิบัติเท่านั้น

อย่างไรก็ตามประเด็นที่เป็นปัญหาในเชิงวิชาการที่จะต้องอธิบายให้สังคมเกิดความเข้าใจคือ หากวุฒิสภากำหนดกระบวนการและขั้นตอนในการสอบข้อเท็จจริงโดยให้วุฒิสภาเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการสอบข้อเท็จจริงตามคำร้องขอให้กรรมการ ป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งในขณะเดียวกันวุฒิสภาเองก็เป็นองค์กรที่มีอำนาจในการลงมติให้กรรมการป.ป.ช. พ้นจากตำแหน่งกรณีดังกล่าวจะขัดต่อหลักความเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือไม่ อย่างไร และในอนาคตอาจจะต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในส่วนดังกล่าวนี้ให้มีความชัดเจนโดยเฉพาะในเรื่องกระบวนการในการไต่สวนกรณีกรรมการ ป.ป.ช. ถูกร้องขอให้พ้นจากตำแหน่ง ทั้งนี้ เพื่อให้กลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจของกรรมการ ป.ป.ช. มีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับหลักนิติธรรมตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓ วรรคสองดังกล่าวด้วย **๑**



ศีลธรรมนั้นคือปัจจัยแห่งสันติภาพ

ศีลธรรมเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องมีในโลก ถ้าโลกไม่มีศีลธรรม
มันก็คือวินาศ คืออยู่เหมือนกับตกรรททั้งเป็นอยู่ตลอดเวลา
ถ้ามีศีลธรรมมันก็มีความสงบเย็นอยู่ตลอดเวลา เพราะว่าคำว่า ศีลธรรม
โดยเนื้อแท้ นั้น คือปัจจัยแห่งสันติภาพ พอมีศีลธรรมมันก็มีสันติภาพ
ฉะนั้น เราเพิ่งเล็งที่สันติภาพเป็นหลักยึดเป็นจุดที่มุ่งหมาย
อะไรเป็นเหตุเป็นปัจจัยให้ลุล่วงถึงสันติภาพ นั่นแหละคือศีลธรรม
เรื่องเศรษฐกิจในบ้านในเมืองในโลกนี้ ถ้าเราทำมันดี
ทำมันถูกต้อง (อย่างมีศีลธรรม) เป็นเศรษฐกิจที่ถูกต้องแล้ว
เศรษฐกิจนี้ก็จะเป็นปัจจัยแห่งสันติภาพ แต่ที่เราทำกับมันไม่ถูกต้อง
ทำกับมันด้วยอวิชา ด้วยความใจแล้ว เศรษฐกิจนี้มันก็เป็น
ปัจจัยแห่งความคดโกง เดียวนี้เขาใช้เศรษฐกิจนี้คดโกงผู้อื่น
เขาเปรียบผู้อื่น บีบคั้นผู้อื่น ระหว่างบุคคลก็มี ระหว่างหมู่คณะก็มี
ระหว่างประเทศชาติก็มี เศรษฐกิจมันก็เป็นปัจจัยแห่งนรก
ความทุกข์แห่งวิกฤติการณ์ไปเสีย

(ธรรมวาตะของท่านพุทธทาส เรียบเรียงโดย อรุณ แสงทอง น. ๓๑)



การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยาน โดยไม่ดำเนินคดีตามกฎหมาย

๑. ความนำ

การดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา (Accusatorial System) นั้น ได้วางหลักการในการดำเนินคดีอาญาออกเป็น ๒ หลักการ ด้วยกัน คือ หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย (Legality Principle) กล่าวคือ กรณีที่ปรากฏพยานหลักฐานว่ามีการกระทำความผิดและปรากฏผู้กระทำความผิด เจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการสอบสวนและฟ้องร้องคดีต่อไป และหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) กล่าวคือ แม้จะปรากฏว่ามีการกระทำความผิดและมีผู้กระทำความผิด เจ้าพนักงานอาจจะไม่สอบสวนดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดก็ได้ หรือเมื่อสอบสวนแล้วปรากฏมีผู้กระทำความผิด เจ้าพนักงานอาจจะไม่ฟ้องร้องคดีก็ได้หากมีเหตุอันสมควร ซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานสามารถใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีได้อย่างกว้างขวาง อันก่อให้เกิดหลักในเรื่องการเจรจาเพื่อต่อรองกับผู้ต้องหาด้วยการกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยานในคดีบางประเภทที่มีความจำเป็นทางพยานหลักฐาน โดยที่เจ้าพนักงานจะให้หลักประกันแก่ผู้ต้องหาว่า จะไม่ฟ้องร้องหรือไม่นำคำให้การนั้นมาใช้พิสูจน์ความผิดของพยานในภายหลัง ทั้งนี้ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายหรืออำนาจตามหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจดังกล่าว^๑

สำหรับการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีในส่วนของประเทศไทยนั้น ได้มีมาเป็นระยะเวลาอันยาวนานแล้ว ประกอบกับได้มีการนำมาใช้เป็นหลักปฏิบัติในกรณีที่มีพยานหลักฐานน้อย หรือแทบไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอสำหรับที่จะลงโทษจำเลยได้ ซึ่งคำว่า “การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยาน” นั้น นอกจากการดำเนินคดีอาญาทั่วไปดังกล่าวแล้วในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตยังได้มีการประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. ๒๕๕๔^๒ ใช้บังคับเป็นการเฉพาะอีกด้วย ดังนั้น เพื่อให้ผู้อ่านได้มีความรู้ความเข้าใจถึงหลักการในการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยาน

^๑ สุชิน ต่างงาม, การกันผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยาน, (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์), ๒๕๒๙, บทคัดย่อ หน้า ๑.

^๒ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา วันที่ ๑๗ มิถุนายน ๒๕๕๔ เล่ม ๑๒๘ ตอนที่ ๕๐ ก หน้า ๒๕ โดยมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑๘ มิถุนายน ๒๕๕๔.



โดยไม่ดำเนินคดีตามกฎหมายอาญา และตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ตลอดจนการรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวของศาล มุมสะท้อนความคิดนิติบัญญัติ จึงขอเสนอบทความ เรื่อง “การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามกฎหมาย”

๒. การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามกฎหมายอาญา

การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามกฎหมายอาญา โดยหลักการแล้วมิได้มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยชัดแจ้งแต่ประการใด แต่ในทางปฏิบัติที่ผ่านมา นั้นมักจะกระทำได้ในชั้นพนักงานสอบสวน หรือชั้นพนักงานอัยการ แล้วแต่กรณี ดังนี้

๒.๑ การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานในชั้นพนักงานสอบสวน

การกันผู้ต้องหาเป็นพยานในชั้นพนักงานสอบสวนนี้ เป็นวิธีการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานรูปแบบหนึ่ง โดยอาศัยอำนาจตามประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะที่ ๘ บทที่ ๗ ว่าด้วยการกันผู้ต้องหาเป็นพยานบางคดี และหนังสือสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ ๐๐๐๑(ป)/๑๒๔ ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๒ โดยมีสาระสำคัญ คือ



ในคดีที่มีเหตุพิเศษ คดีมีความยุ่งยากสลับซับซ้อน คดีที่มีความร้ายแรงและคนจำนวนมาก พากันเกรงกลัว หรือคดีซึ่งพนักงานสอบสวนได้พยายามรวบรวมพยานหลักฐานอย่างเต็มความสามารถแล้วแต่ไม่ทำให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้น พนักงานสอบสวนอาจพิจารณากันผู้ต้องหาซึ่งได้ร่วมกระทำผิดด้วยกันคนใดคนหนึ่งเป็นพยาน โดยให้ชี้แจงเหตุผลแห่งความจำเป็นตามรูปคดีเสนอต่อหัวหน้าพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่หรือหัวหน้าพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบเป็นผู้สั่ง เว้นแต่คดีที่มีลักษณะเป็นคดีอุกฉกรรจ์ ให้เสนอผู้บังคับการขึ้นไปเป็นผู้สั่ง ถ้าเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรและความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ให้เสนอสำนักงานตำรวจแห่งชาติเป็นผู้พิจารณาสั่ง

เมื่อได้รับอนุญาตให้กันผู้ต้องหาเป็นพยานแล้ว ให้มีความเห็นสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหานั้นเสนอต่อพนักงานอัยการ พนักงานอัยการอาจมีคำสั่งให้ฟ้องและให้ส่งตัวไปฟ้องโดยไม่กันเป็นพยานก็ได้

ข้อสังเกต

จากระเบียบดังกล่าวจะพิจารณาเห็นได้ว่าการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานในชั้นพนักงานสอบสวนไม่มีผลเป็นการผูกมัดพนักงานอัยการ เพราะอำนาจในการสั่งคดีอาญาโดยแท้จริงนั้น



เป็นอำนาจของพนักงานอัยการ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๔๓^๓

๒.๒ การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานในชั้นพนักงานอัยการ

การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานในชั้นพนักงานอัยการ เป็นการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้อง ตามหลักการดำเนินคดีตามดุลพินิจ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๔๓ นอกจากนี้ยังอาศัยอำนาจตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๔๗ ข้อ ๗๙ และข้อ ๘๐ โดยมีสาระสำคัญ คือ

ในกรณีที่พนักงานสอบสวนกันผู้ต้องหาซึ่งได้ร่วมกระทำผิดด้วยกันคนใดคนหนึ่งเป็นพยาน ให้พนักงานอัยการพิจารณาโดยคำนึงว่าถ้าไม่กันผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่งเป็นพยานแล้ว พยานหลักฐานที่มีอยู่เพียงพอแก่การที่จะดำเนินคดีกับผู้ต้องหาทั้งหมดนั้นได้หรือไม่ และอาจแสวงหาพยานหลักฐานอื่นแทนเพื่อให้เพียงพอแก่การที่จะดำเนินคดีกับผู้ต้องหาทั้งหมดนั้นได้หรือไม่ รวมทั้งความคาดหมายในการที่ผู้นั้นจะเบิกความเป็นประโยชน์ในการพิจารณาหรือไม่ด้วย

ทั้งนี้ เมื่อพนักงานอัยการได้วินิจฉัยตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวแล้ว และพนักงานอัยการเห็นควรกันผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่งเป็นพยาน ให้พนักงานอัยการออกคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหานั้น แล้วให้พนักงานอัยการสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนถ้อยคำผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานนั้นเป็นพยานประกอบสำนวนต่อไป

๓. การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

การกันบุคคลหรือผู้กล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นไปตามประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี พ.ศ. ๒๕๕๔ ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ มาตรา ๑๐๓/๖^๔ อันเป็นมาตรการในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นผู้ถูกกล่าวหาว่า

^๓ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๔๓ บัญญัติว่า

“เมื่อได้รับความเห็นและสำนวนจากพนักงานสอบสวนดังกล่าวไว้ในมาตรา ก่อน ให้พนักงานอัยการปฏิบัติดังต่อไปนี้

(๑) ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง ให้ออกคำสั่งไม่ฟ้อง แต่ถ้าไม่เห็นชอบด้วย ก็ให้สั่งฟ้อง และแจ้งให้พนักงานสอบสวนส่งผู้ต้องหามาเพื่อฟ้องต่อไป

(๒) ในกรณีมีความเห็นควรสั่งฟ้อง ให้ออกคำสั่งฟ้องและฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ถ้าไม่เห็นชอบด้วย ก็ให้สั่งไม่ฟ้อง

ในกรณีหนึ่งกรณีใดข้างต้น พนักงานอัยการมีอำนาจ

(ก) สั่งตามที่เห็นสมควร ให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติม หรือส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อส่งต่อไป

(ข) วินิจฉัยว่าควรปล่อยผู้ต้องหา ปล่อยชั่วคราว ควบคุมไว้ หรือขอให้ศาลชั่ง และจัดการหรือสั่งการให้เป็นไปตามนั้น....”.

^๔ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ มาตรา ๑๐๓/๖ บัญญัติว่า

“บุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหา รายใดซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกับเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นผู้ถูกกล่าวหา รายอื่น หากได้ให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญในการที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานในการวินิจฉัยชี้มูลการกระทำผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่นนั้น และคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นสมควรจะกันผู้นั้นไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีก็ได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด”.



กระทำความผิดตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับบุคคลผู้กระทำการทุจริตที่เป็นตัวการสำคัญ โดยมีสาระสำคัญ คือ

บุคคลที่จะได้รับการกันเป็น “พยาน” หมายถึง บุคคลผู้ซึ่งยังมิได้ถูกแจ้งข้อกล่าวหา หรือผู้ถูกกล่าวหา รายใดก็ได้ให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญในการที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานในการวินิจฉัยชี้มูลการกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้กันไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

โดยบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาที่อาจถูกกันไว้เป็นพยาน นั้น ต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้ด้วย

(๑) เป็นผู้ที่มีส่วนเห็นเหตุการณ์และมีส่วนเกี่ยวข้องหรือมีส่วนร่วมในการกระทำผิดกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ระหว่างการตรวจสอบข้อเท็จจริง หรือระหว่างการดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานก่อนการไต่สวนข้อเท็จจริง หรือระหว่างการไต่สวนข้อเท็จจริง



The Witness

(๒) เป็นผู้ที่ได้ให้ถ้อยคำอันเป็นประโยชน์ต่อการตรวจสอบข้อเท็จจริง หรือการแสวงหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐาน และการไต่สวนข้อเท็จจริง หรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแส หรือข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญจนสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการวินิจฉัยชี้มูลการกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่นที่เป็นตัวการสำคัญนั้น

(๓) เป็นผู้ที่มีเจตนาที่จะให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลตาม (๒) และรับรองว่าจะไปเบิกความเป็นพยานในชั้นศาลตามที่ให้การหรือให้ถ้อยคำไว้

ทั้งนี้ เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติให้กันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหา รายใดเป็นพยานแล้ว ย่อมถือว่าบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหา นั้นอยู่ในฐานะพยานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในคดีที่ได้รับไว้พิจารณานั้น และอาจได้รับการคุ้มครองหรือจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือตามกฎหมาย หรือระเบียบว่าด้วยการนั้นสำหรับบุคคลเหล่านั้นด้วย

โดยในกรณีที่พยานดังกล่าวไม่ไปเบิกความหรือไปเบิกความแต่ไม่เป็นไปตามที่ให้การหรือให้ถ้อยคำไว้ หรือไปเบิกความเป็นพยานแต่ไม่เป็นประโยชน์ในการพิจารณาหรือเป็นปฏิปักษ์ ย่อมไม่ได้รับการกันไว้เป็นพยานและให้การกันบุคคลหรือผู้ถูกกล่าวหาเป็นพยานสิ้นสุดลง



๔. การรับฟังคำเบิกความของผู้ร่วมกระทำผิดซึ่งได้ถูกกันไว้เป็นพยาน

ผู้ร่วมกระทำผิดซึ่งได้ถูกกันไว้เป็นพยานนี้ เป็นพยานซึ่งน่าจะพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยได้ประการหนึ่ง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๖^๕ และไม่เข้าข้อห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๓๒ ซึ่งกำหนดห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน เนื่องจากผู้ร่วมกระทำผิดซึ่งถูกกันไว้เป็นพยานนั้นจะไม่ถูกดำเนินคดีเป็นจำเลยด้วย ประกอบกับไม่มีกฎหมายใดกำหนดข้อห้ามในการรับฟังพยานประเภทนี้แต่อย่างใด โจทก์จึงสามารถอ้างผู้ร่วมกระทำผิดซึ่งได้ถูกกันไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีเพื่อเป็นพยานในคดีได้ และย่อมรับฟังพยานเช่นว่านี้ได้^๖

สำหรับการชั่งน้ำหนักพยานลักษณะนี้ เดิมศาลฎีกาได้วินิจฉัยวางบรรทัดฐานว่า พยานผู้ร่วมกระทำผิดซึ่งได้ถูกกันไว้เป็นพยานซึ่งสามารถรับฟังได้^๗ โดยลำพังยังไม่มีน้ำหนักมั่นคงเพียงพอที่จะลงโทษจำเลยในคดีอาญาได้ แต่โจทก์จะต้องมีพยานประกอบด้วยจึงจะฟังลงโทษจำเลยได้^๘ ต่อมาในปี พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้มีการเพิ่มความในมาตรา ๒๒๗/๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในเรื่องเกี่ยวกับการชั่งน้ำหนักพยานชัดเจนว่า “ในการวินิจฉัยน้ำหนัก... พยานชัดเจน... ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน...”

ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวได้เพิ่มเติมเงื่อนไขในการที่จะทำให้พยานชัดเจนมีน้ำหนักน่าเชื่อถือพอที่จะลงโทษจำเลยได้อีก ๒ เงื่อนไขด้วยกัน กล่าวคือ พยานชัดเจนนั้นมีเหตุผลหนักแน่น หรือมีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี ซึ่งหมายความว่า คดีที่มีพยานชัดเจนอย่างเดียวโดยไม่มีพยานประกอบ แต่ถ้าพยานนั้นมีเหตุผลหนักแน่น หรือมีพฤติการณ์พิเศษ ศาลก็อาจรับฟังได้ คำว่ามีเหตุผลหนักแน่น น่าจะหมายถึง พยานเบิกความข้อเท็จจริงเชื่อมโยงสมเหตุสมผลเป็นพิเศษ และไม่มีที่ท่าว่าจะแก้งปรักปรำจำเลย ส่วนพฤติการณ์พิเศษ น่าจะหมายถึง พฤติการณ์แห่งคดีมีลักษณะพิเศษ เช่น ประจักษ์พยานคนอื่นไม่อาจตามตัวมาเป็นพยานได้ และน่าจะเชื่อว่าจำเลยข่มขู่พยานหรือขัดขวางการนำพยานมาสืบ ส่วนพยานประกอบนั้น มีคำอธิบายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๗/๑ วรรคสอง ว่า พยานประกอบตามวรรคหนึ่ง หมายถึง พยานหลักฐานอื่นที่รับฟังได้ และมีแหล่งที่มาเป็นอิสระต่างหากจากพยานหลักฐานที่ต้องการพยานหลักฐานประกอบนั้น ทั้งจะต้องมีคุณค่าเชิงพิสูจน์ที่สามารถสนับสนุนให้พยานหลักฐานอื่นที่ไปประกอบมีความน่าเชื่อถือมากขึ้นด้วย^๙

ข้อสังเกต

อย่างไรก็ดี การกันผู้ต้องหาเป็นพยานต้องไม่ใช่วิธีการที่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๖ กล่าวคือ ต้องไม่ใช่วิธีการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ขู่เข็ญ หลอกลวง

^๕ ธีสุทธิ์ พันธุ์ฤทธิ์, การรับฟังพยานหลักฐานคดีอาญา บทวิเคราะห์และวิจารณ์ พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ๒๘) พ.ศ. ๒๕๕๑, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๑ หน้า ๕๘.

^๖ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๕๓๔/๒๕๑๒.

^๗ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๒๐๐๑/๒๕๑๔, ที่ ๒๑๐๓/๒๕๒๕, ที่ ๓๖๑๑/๒๕๒๘.

^๘ เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, ๒๕๕๑ หน้า ๒๘๘ - ๒๙๒.



หรือโดยไม่ชอบประการอื่น ซึ่งจะมีผลทำให้คำเบิกความพยานนี้ต้องห้ามรับฟังเนื่องจากเป็นพยานหลักฐานที่เกิดจากการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น การใช้วิธียื่นข้อเสนอมขอความร่วมมือจากผู้กระทำผิดว่า ถ้ายอมช่วยเหลือให้การเป็นประโยชน์แล้ว จะไม่ดำเนินคดีอาญา^{๙๙} เป็นต้น แต่คำเบิกความของผู้ร่วมกระทำผิดซึ่งได้ถูกกันไว้เป็นพยานซึ่งไม่ต้องห้ามรับฟังนั้น จะต้องเป็นเรื่องที่พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการเห็นความจำเป็นและประโยชน์จากถ้อยคำของผู้ต้องหาบางคน จึงมีคำสั่งไม่ฟ้องและให้สอบสวนเป็นพยานในคดีแทน^{๑๐๐}



๕. บทส่งท้าย

การแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อมาดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดโดยการกันผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดี นั้นถือได้ว่าเป็นเสมือนดาบสองคม โดยเหตุที่เป็นวิธีการที่ใช้บุคคลผู้กระทำความผิดเป็นพยานหลักฐานในการนำไปสู่การลงโทษผู้กระทำความผิดรายอื่นที่เป็นตัวการสำคัญได้ แต่ในขณะที่เดียวกันบุคคลที่ถูกกันไว้เป็นพยานเหล่านี้ ก็เป็นผู้ร่วมกระทำผิดเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดรายอื่น เมื่อกันไว้เป็นพยานแล้วก็เท่ากับปล่อยให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษ ดังนั้น การใช้วิธีการกันตัวผู้ต้องหาไว้เป็นพยานโดยไม่ดำเนินคดีจึงต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่งเท่านั้น กล่าวคือ การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานนั้น จะต้องมิพยานหลักฐานอื่น ๆ ประกอบ หรืออาศัยถ้อยคำพยานประเภทนี้เพื่อสืบสวนสอบสวนให้ได้พยานหลักฐานอื่น ๆ เพิ่มเติม นอกจากนี้การกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานนั้น จะต้องมิได้เกิดจากการจงใจ มีค้ำมั่นสัญญา หลอกลวง ชูเชิญ หรือโดยมิชอบประการอื่น มิฉะนั้นแล้วการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานจะไม่เกิดประโยชน์แต่อย่างใด **๖**

^{๙๙} เทียบเคียง คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๑๘๓๘/๒๕๔๔ ซึ่งวินิจฉัยว่า “เจ้าหน้าที่ตำรวจจับผู้ครอบครองยาเสพติดได้แล้ว บอกกับผู้ถูกจับว่า ให้พาไปปล่อยซื้อล็อตจับคนขายแล้วจะไม่ดำเนินคดีกับผู้จับ ทั้งคำให้การขัดท้อของผู้ถูกจับในชั้นสอบสวนก็ดี ทั้งคำเบิกความในชั้นศาลก็ดี ทั้งการพาเจ้าหน้าที่ไปปล่อยซื้อก็ดี เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการจงใจ มีค้ำมั่นสัญญาโดยไม่ชอบ จึงต้องห้ามรับฟัง”

^{๑๐๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๘ หน้า ๒๘๘.



๑. บทนำ

ในสภาพสังคมปัจจุบันการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมในด้านต่าง ๆ ที่มีลักษณะอันก่อให้เกิดผลกระทบต่อบุคคลหรือชุมชนทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพนั้นนับวันจะทวีความรุนแรงมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้ เป็นผลมาจากปัญหาการเพิ่มขึ้นของจำนวนประชากรและความต้องการปัจจัยต่าง ๆ ในการดำรงชีวิตเพิ่มมากขึ้นตามลำดับ โดยเฉพาะอย่างยิ่งความต้องการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่เพิ่มมากขึ้น และหากไม่มีการบริหารจัดการที่เหมาะสมแล้ว ย่อมก่อให้เกิดกรณีพิพาทเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมได้ โดยอาจเป็นคดีสิ่งแวดล้อมที่เป็นคดีแพ่ง คดีอาญา หรือคดีปกครอง แล้วแต่กรณี โดยขึ้นอยู่กับลักษณะของความขัดแย้งที่เกิดขึ้นและคู่กรณีที่เกี่ยวข้อง ซึ่งการชี้ขาดข้อพิพาทในเรื่องดังกล่าวจำเป็นต้องอาศัยองค์กรที่มีความรู้และมีความเชี่ยวชาญด้านคดีสิ่งแวดล้อมเป็นการเฉพาะ และปัจจุบันหน่วยงานด้านยุติธรรมได้มีการจัดตั้ง “แผนกคดีสิ่งแวดล้อม” (Green Bench) ซึ่งเป็นแผนกคดีชำนาญพิเศษขึ้นในศาลยุติธรรมและศาลปกครอง เพื่ออำนวยความสะดวกด้านสิ่งแวดล้อมแก่ประชาชน ดังนั้น เพื่อเป็นการรักษาประโยชน์สาธารณะและคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอันเป็นสมบัติร่วมกันของมวลมนุษยชาติ คอลัมน์ การปฏิรูปกฎหมาย : LAW REFORM จึงขอเสนอบทความเรื่อง “การดำเนินคดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม” ในศาลยุติธรรมและในศาลปกครอง และขอควรพิจารณาที่สำคัญ ดังนี้



๒. ลักษณะคดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

“คดีสิ่งแวดล้อม” หมายถึง คดีที่มีข้อพิพาทจากการกระทำที่ละเมิดต่อกฎหมายหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายทำให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมและประชาชน อันมีลักษณะที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติที่เป็นสาธารณสมบัติของคนทั่วไป มีผลกระทบต่อความเป็นอยู่ของคนในสังคมจำนวนมาก ทั้งทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และบางกรณีอาจมีผลทางการเมืองด้วย ซึ่งการดำเนินการพิจารณาข้อพิพาทที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมต้องใช้ผู้เชี่ยวชาญในการพิสูจน์ความเสียหาย และต้องมีวิธีการแก้ไขเยียวยาที่รวดเร็วทันต่อเหตุการณ์^๑ ซึ่งเห็นได้จากตัวอย่างของคดีสิ่งแวดล้อม ได้แก่ กรณีเรื่อน้ำตาลล่มในแม่น้ำเจ้าพระยา กรณีการใช้ถ่านหินลิกไนต์เป็นเชื้อเพลิงในการผลิตไฟฟ้าที่แม่เมาะ จังหวัดลำปาง ซึ่งส่งผลกระทบต่อสุขภาพอนามัยของประชาชน กรณีโรงงานอุตสาหกรรมปล่อยน้ำเสียลงสู่น้ำลำคลอง กรณีไฟไหม้สารเคมีที่ทำเรือคลองเตย และกรณีการบุกรุกป่าสงวนแห่งชาติ เป็นต้น

แนวคิดเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลสิ่งแวดล้อมจึงได้เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากคดีสิ่งแวดล้อมเป็นคดีที่มีผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติและประชาชนในวงกว้าง จำเป็นจะต้องมีองค์กรชี้ขาดข้อพิพาทที่มีความเชี่ยวชาญและมีวิธีพิจารณาคดีที่เหมาะสมเพื่อเยียวยาความเสียหายอย่างรวดเร็วและทันท่วงที ซึ่งหลายประเทศได้มีการจัดตั้งศาลสิ่งแวดล้อมขึ้นเพื่อเป็นองค์กรพิเศษทำหน้าที่ในการชี้ขาดข้อพิพาทสิ่งแวดล้อมเป็นการเฉพาะ หรือในบางประเทศอาจไม่มีการจัดตั้งศาลสิ่งแวดล้อมแต่ได้จัดตั้งองค์กรผู้ทำหน้าที่ชี้ขาดข้อพิพาทสิ่งแวดล้อมในรูปของคณะกรรมการ ตัวอย่างเช่น ศาลสิ่งแวดล้อมของนิวซีแลนด์ ซึ่งตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติจัดการทรัพยากร ค.ศ. ๑๙๘๑ เพื่อรับเรื่องร้องเรียนและรับอุทธรณ์ข้อพิพาทเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ถือเป็นสถาบันผู้ชำนาญการพิเศษ ที่คู่ความสามารถดำเนินคดีด้วยตนเอง หรือแต่งตั้งทนายความเข้าดำเนินคดี หรือมอบอำนาจให้บุคคลอื่นที่ไม่ใช่ทนายความเข้าดำเนินคดีแทนได้ นอกจากนี้ยังมีการจัดทำคู่มือแนะนำกฎหมายทรัพยากรและคู่มือแนะนำศาลสิ่งแวดล้อมแก่ประชาชนเป็นการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนในการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมอย่างเต็มที่^๒ หรือการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งไม่มีการจัดตั้งศาลสิ่งแวดล้อมไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น การดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมจึงกระทำเช่นเดียวกับคดีทั่ว ๆ ไป ยกเว้นในบางมลรัฐ เช่นมลรัฐ Vermont ที่มีการจัดตั้งศาลสิ่งแวดล้อมขึ้น หรือการจัดตั้งศาลสิ่งแวดล้อมของประเทศสวีเดนเพื่อพิจารณาข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม หรือการจัดตั้งคณะกรรมการอุทธรณ์ทางสิ่งแวดล้อมและคณะกรรมการอุทธรณ์เกี่ยวกับการคุ้มครองธรรมชาติของประเทศเดนมาร์ก เป็นต้น

สำหรับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทยนั้นมีความเป็นมาที่เกี่ยวข้องกับองค์กรศาลแบ่งได้เป็น ๒ ระยะ คือ ในระยะแรกก่อนมีการจัดตั้งศาลปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ การดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมทั้งปวงไม่ว่าจะเป็น

^๑ สุนีย์ มัลลิกะมาลย์, “การวิเคราะห์คดีสิ่งแวดล้อม”, วารสารวิจัย, ปีที่ ๘ ฉบับที่ ๒ เดือนพฤษภาคม - สิงหาคม ๒๕๔๘, หน้า ๑ - ๑๕.

^๒ คณะนิจ ศรีบัวเอี่ยม, “การระงับข้อพิพาททางสิ่งแวดล้อม : เก็บตกบทเรียนบางเรื่องจากนิวซีแลนด์และฝรั่งเศส”, สืบค้นข้อมูลจากห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม www.library.coj.go.th/semi/semi7.html.



คดีแพ่ง คดีอาญา หรือคดีปกครอง อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรมแต่เพียงองค์กรเดียว ต่อมาเมื่อมีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ องค์กรที่มีอำนาจชี้ขาดข้อพิพาทสิ่งแวดล้อมจึงมีทั้งศาลยุติธรรมและศาลปกครอง โดยศาลยุติธรรมจะมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีสิ่งแวดล้อมเฉพาะในส่วน of คดีแพ่งที่เอกชนก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อม และคดีอาญาที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีบทลงโทษ เช่น พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ. ๒๕๓๕ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ และพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นต้น และศาลปกครองจะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีสิ่งแวดล้อมเฉพาะในคดีปกครอง

๓. การดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมในศาลยุติธรรม

ในอดีตคดีสิ่งแวดล้อมที่เข้าสู่การพิจารณาของศาลยุติธรรมนั้นมีไม่มากนัก ต่อมาเมื่อประชาชนเริ่มตระหนักถึงคุณค่าของทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมมากขึ้น ประกอบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๖๖ และมาตรา ๖๗ ได้บัญญัติรับรองสิทธิของชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ในการจัดการบำรุงรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน และรับรองสิทธิของบุคคล



หรือชุมชนในการดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพ สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตเอาไว้ คดีสิ่งแวดล้อมที่เข้าสู่การพิจารณาของศาลยุติธรรมจึงมีจำนวน เพิ่มมากขึ้น อย่างไรก็ตาม การดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมดังกล่าวยังมีข้อจำกัดในด้านกฎหมายและความรู้ ความเข้าใจของผู้เกี่ยวข้อง อีกทั้งลักษณะของคดีสิ่งแวดล้อมมีความซับซ้อนและหลากหลาย จึงเป็นที่มา ของการจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมขึ้นในศาลยุติธรรมในเวลาต่อมา

แผนกคดีสิ่งแวดล้อม การจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นแผนกคดีชำนาญพิเศษนั้น เริ่มมีการจัดตั้งขึ้นในศาลฎีกาก่อนเพื่อให้คำพิพากษาคดีสิ่งแวดล้อมของศาลฎีกาเป็นบรรทัดฐาน เป็นไปตามมาตรฐานสากล ไม่ถกเถียง และเป็นไปในแนวทางเดียวกันทุกชั้นศาล จากนั้นจึงได้มีการขยาย แผนกคดีสิ่งแวดล้อมไปสู่ศาลอุทธรณ์ และศาลชั้นต้นตามลำดับ โดยการจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อม ในศาลฎีกามีที่มาจากการประชุมร่วมกันระหว่างผู้แทนศาลฎีกาของประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาคลุ่มแม่น้ำโขง ณ สำนักงานแผนงานสิ่งแวดล้อมของสหประชาชาติ กรุงเทพมหานคร เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งที่ประชุม ได้ยอมรับในถ้อยแถลงร่วมกัน ที่เรียกว่า “Bangkok Statement” อันมีวัตถุประสงค์ที่จะร่วมมือกัน ในการพัฒนาบุคลากรทางด้านกฎหมายสิ่งแวดล้อมทั้งในระดับภูมิภาคและในระหว่างประเทศ ประธานศาลฎีกาในขณะนั้นจึงเห็นสมควรให้มีการจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมในศาลฎีกาตามคำสั่ง ศาลฎีกาที่ ๓๐/๒๕๔๗ ซึ่งคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมได้มีมติให้มีการจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อม ขึ้นอย่างเป็นทางการในศาลฎีกา เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๘ โดยแผนกคดีสิ่งแวดล้อมดังกล่าว ประกอบไปด้วย ประธานแผนก เลขานุการแผนก และองค์คณะผู้พิพากษาในศาลฎีกาที่มีความรู้ ความชำนาญทางด้านกฎหมายสิ่งแวดล้อม จำนวน ๘ คน แผนกคดีสิ่งแวดล้อมในศาลฎีกานั้นจะมี อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีสิ่งแวดล้อมทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา โดยมีอำนาจในการวินิจฉัย ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย และคำวินิจฉัยชี้ขาดในคดีสิ่งแวดล้อมทุกเรื่องจะเข้าสู่ การพิจารณาของที่ประชุมแผนกคดีสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ คดีสิ่งแวดล้อมที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษา ของศาลฎีกาดังกล่าวนั้น หมายถึง คดีอาญาและคดีแพ่งที่มีผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติและ สิ่งแวดล้อมตามกฎหมายสิ่งแวดล้อมด้านทรัพยากรธรรมชาติและมลพิษ รวมทั้งคดีที่ประธาน ศาลฎีกาเห็นสมควรกำหนดให้เป็นคดีสิ่งแวดล้อม ตามคำสั่งศาลฎีกาที่ ๓๐/๒๕๔๗^๓ โดยมีแนวทาง ในการพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อมในลักษณะบูรณาการ เน้นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นหลัก มีผู้เชี่ยวชาญ ด้านสิ่งแวดล้อมเข้ามาช่วยเหลือด้านข้อเท็จจริงแก่ศาล และหากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่เป็นผล ศาลจะค้นหาความจริงโดยการเดินเผชิญสืบ ซึ่งเป็นวิธีการที่จะทำให้เกิดความชัดเจนในข้อเท็จจริง เพราะปัญหาสิ่งแวดล้อมบางเรื่องไม่สามารถพิจารณาได้จากพยานเอกสาร หรือพยานบุคคล แต่เป็นเรื่อง ที่ต้องประจักษ์ด้วยสายตาตนเอง เช่น ปัญหาในเรื่องกลิ่น ปัญหาสภาพน้ำที่เน่าเสีย อีกทั้งการใช้ดุลพินิจ ในคดีสิ่งแวดล้อมศาลจะคำนึงถึงสิทธิของประชาชนที่ได้รับความคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญเป็นหลัก

^๓สืบค้นข้อมูลจากแผนกคดีสิ่งแวดล้อมในศาลฎีกา www.supremecourt.or.th/webportal/maincode/index.php?base=26.



หลังจากที่ได้มีการวางหลักกฎหมายและหลักวิธีพิจารณาในศาลฎีกาแล้ว ต่อมาได้มีการจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมในชั้นในศาลอุทธรณ์ ภาค ๑ ถึง ภาค ๙ เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีสิ่งแวดล้อมที่ขึ้นสู่ศาลอุทธรณ์ในวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๙ และต่อมาในวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๕๔ คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมได้มีประกาศจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมขึ้นในศาลแพ่ง ซึ่งเป็นศาลชั้นต้นเป็นแห่งแรกแล้ว โดยเป็นการจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมขึ้นเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีสิ่งแวดล้อมตามคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม ลงวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๔ มีอำนาจพิจารณาพิพากษาทั้งคดีสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นในเขตศาลแพ่ง และคดีสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นนอกเขตศาลแพ่งที่มีความยุ่งยากซับซ้อนและศาลแพ่งได้รับไว้พิจารณาพิพากษา ทั้งนี้ แผนกคดีสิ่งแวดล้อมในศาลแพ่งได้เปิดทำการตั้งแต่วันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๔ เป็นต้นมา

สำหรับคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม ลงวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๔ นั้น มีสาระสำคัญดังนี้

“คดีสิ่งแวดล้อม” หมายถึง คดีแพ่งที่การกระทำตามคำฟ้องก่อให้เกิดความเสียหายแก่ใจที่อันเนื่องมาจากการทำลาย หรือเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อมของชุมชนหรือระบบนิเวศ คดีแพ่งที่โจทก์มีคำขอให้จำเลยกระทำการหรืองดเว้นกระทำการเพื่อคุ้มครองรักษาทรัพยากรธรรมชาติ หรือสิ่งแวดล้อมของชุมชน คดีแพ่งที่โจทก์มีคำขอให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๘ ตอนที่ ๓๐ ก วันศุกร์ที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๕๔.



หรือค่าเสียหายเพื่อขจัดมลพิษที่เกิดขึ้น หรือฟื้นฟูสภาพแวดล้อม หรือเพื่อมูลค่าของทรัพยากรธรรมชาติที่สูญเสียไป คดีแพ่งที่มีคำขอให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพอนามัย หรือสิทธิใด ๆ ของโจทก์ อันเกิดจากมลพิษที่จำเลยเป็นผู้ก่อหรือต้องรับผิดชอบ คดีสิ่งแวดล้อมดังกล่าวอาจเกิดขึ้นจากการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติ หรือประกาศของคณะปฏิวัติ ซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ หรือมลพิษ

สิทธิที่จะฟ้องคดีสิ่งแวดล้อมให้คำวินิจฉัยถึงสิทธิของบุคคลที่จะได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและหลากหลายทางชีวภาพ รวมทั้งสิทธิที่จะดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติ และต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และศาลพึงพิจารณาว่าบุคคลที่มีภูมิลำเนาอยู่ในชุมชนหรือบริเวณที่มีการทำลาย หรือทำให้เสื่อมสภาพซึ่งทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อมโดยผิดกฎหมายได้ถูกโต้แย้งเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายแล้ว และอาจขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ผู้กระทำการดังกล่าวระงับ หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อมได้

ในการพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อมศาลพึงใช้วิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นหลัก และศาลพึงชักถามพยานเพิ่มเติมหรือเรียกพยานหลักฐานมาสืบเองได้ตามที่เห็นสมควรเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่สมบูรณ์ และศาลพึงนำวิธีพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เช่น การแต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญ การเดินเผชิญสืบ การสืบพยานไว้ล่วงหน้า หรือวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษามาใช้ให้มากขึ้น รวมทั้งควรขอให้ผู้เชี่ยวชาญหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความเห็นหรือดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อประกอบการพิจารณา

กรณีที่จะมีคำสั่งหรือคำพิพากษาเพื่อกำหนดมาตรการเพื่อป้องกัน คุ้มครองรักษาหรือฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม หรือระบบนิเวศ ศาลควรคำนึงถึงผลที่จะเกิดขึ้นในอนาคตต่อทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม หรือระบบนิเวศ ประโยชน์ของสาธารณะ ผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อชีวิตหรือสุขภาพอนามัยของบุคคล สิทธิในสิ่งแวดล้อมของชนรุ่นหลัง และหลักการพัฒนาที่ยั่งยืน อนึ่ง ในกรณีมีปัญหาว่าคดีใดเป็นคดีสิ่งแวดล้อมหรือไม่ ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้นหรือ ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล แล้วแต่กรณี เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัย

๔. การดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมในศาลปกครอง

นับแต่ศาลปกครองได้เปิดทำการตั้งแต่ พ.ศ. ๒๕๔๔ เป็นต้นมา ปริมาณคดีปกครองที่ต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเร่งด่วนให้ทันต่อการแก้ไขเยียวยาความเสียหายแก่คู่กรณีและเพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการแผ่นดินนั้นมีเป็นจำนวนมาก เช่น คดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ซึ่งคดีดังกล่าวหากต้องดำเนินการตามขั้นตอนและมีผู้รับผิดชอบเช่นเดียวกับคดีทั่วไปแล้วอาจเป็นผลให้การพิจารณาพิพากษาคดีที่ต้องอาศัยความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านและต้องดำเนินการกระบวนการพิจารณาโดยเร่งด่วนมีความล่าช้า ประธานศาลปกครองสูงสุดจึงได้ออกประกาศลงวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๕๕๔ จัดตั้งแผนก



คดีสิ่งแวดล้อมขึ้นในศาลปกครองสูงสุด และในศาลปกครองชั้นต้น ทั้งออกคำแนะนำของประธานศาลปกครองสูงสุดในการดำเนินคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมโดยเฉพาะ เพื่อช่วยลดและเร่งรัดขั้นตอนการดำเนินกระบวนการพิจารณาและงานธุรการคดี เพื่อให้คดีแล้วเสร็จโดยเร็ว ทันทต่อการป้องกันผลกระทบและต่อการแก้ไขเยียวยาความเสียหายของคู่กรณี โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๕๔ ซึ่งกำหนดให้ประธานศาลปกครองสูงสุดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองมีอำนาจออกประกาศจัดตั้งแผนกคดีขึ้นในศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้นได้

แผนกคดีสิ่งแวดล้อม เป็นแผนกคดีลำดับแรกที่มีการจัดตั้งขึ้นในศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้น เปิดทำการพร้อมกันทั่วประเทศในวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๕๔ เป็นต้นมา มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม กล่าวคือ คดีที่ฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการบริหารจัดการสิ่งแวดล้อมอันเป็นอำนาจทางปกครอง ใช้อำนาจนั้นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือละเลยล่าช้าในการปฏิบัติตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมหรือส่งผลกระทบต่อประโยชน์ได้เสียของบุคคล

แผนกคดีสิ่งแวดล้อม ประกอบด้วย องค์กรและตุลาการผู้แถลงคดีที่มีความเชี่ยวชาญคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม และมีตุลาการหัวหน้าแผนกคดีสิ่งแวดล้อมเป็นผู้รับผิดชอบงานของแผนก วิธีพิจารณาคดีใช้ระบบไต่สวน มีการแยกคดีสิ่งแวดล้อมออกจากคดีปกครองทั่วไป และกำหนดหมายเลขคดีแยกต่างหาก ใช้อักษรย่อว่า “ส” เช่น คดีหมายเลขดำที่ ส.๑/๒๕๕๔” เพื่อความรวดเร็วและเหมาะสมกับลักษณะของคดีที่มีผลกระทบต่อส่วนรวม มีเจ้าหน้าที่คอยให้คำปรึกษา



แนะนำการฟ้องคดีและการเขียนคำฟ้องให้แก่ประชาชน และหากคำฟ้องเป็นข้อพิพาทเร่งด่วนจะมีการไต่สวนข้อเท็จจริงเพื่อมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณาให้แล้วเสร็จโดยเร็ว นอกจากนี้ บุคคลผู้ได้รับความเสียหายสามารถเขียนคำฟ้องด้วยตนเองและยื่นต่อศาลได้โดยตรงหรือส่งคำฟ้องทางไปรษณีย์ลงทะเบียนได้ไม่จำเป็นต้องใช้ทนายความ ทั้งนี้ หากไม่มีการเรียกค่าเสียหายแล้วย่อมไม่เสียค่าธรรมเนียมศาลหรือค่าใช้จ่ายใด ๆ แต่หากมีการเรียกค่าเสียหายเมื่อมีเหตุเดือดร้อนก็อาจได้รับการยกเว้นไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมศาลได้

สำหรับคำแนะนำของประธานศาลปกครองสูงสุดในการดำเนินคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ลงวันที่ ๒๙ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๕๔ นั้น มีสาระสำคัญดังนี้

“คดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม” หมายความรวมถึง คดีพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครอง หรือการดำเนินกิจการทางปกครองตามบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม การคุ้มครองหรือรักษาสภาพทางธรรมชาติ พืช สัตว์ หรือสิ่งมีชีวิต การจัดการทรัพยากรธรรมชาติการคุ้มครองดูแลสุขภาพมนุษย์ การจัดระเบียบสภาพแวดล้อมมนุษย์ สภาพภูมิอากาศ ภูมิทัศน์ ศิลปวัฒนธรรม หรือกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และคดีอื่นตามประกาศของประธานศาลปกครองสูงสุด

ในกรณีมีปัญหาว่าคดีใดเป็นคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ในศาลปกครองชั้นต้นให้อธิบดีศาลปกครองชั้นต้นนั้นเป็นผู้วินิจฉัย ส่วนในศาลปกครองสูงสุดให้ประธานศาลปกครองสูงสุดเป็นผู้วินิจฉัย

การพิจารณาความสมบูรณ์ครบถ้วนของคำฟ้อง ศาลพึงพิจารณาในหลายประการ กล่าวคือ การพิจารณาเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี รวมทั้งข้อเท็จจริง หรือพฤติการณ์เกี่ยวกับการกระทำดังกล่าว หากพอที่จะเข้าใจได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้รับหรืออาจจะได้รับผลจากการกระทำดังกล่าว ในลักษณะใดลักษณะหนึ่งโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ก็ถือได้ว่าเพียงพอที่จะพิจารณาและดำเนินการต่อไปได้แล้ว

การพิจารณาเกี่ยวกับคำขอให้ศาลกำหนดค่าบังคับ เนื่องจากคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม มีลักษณะพิเศษในเรื่องการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีแตกต่างจากคดีปกครองทั่วไป คำขอและค่าบังคับจึงควรพิจารณาให้ครอบคลุมถึงประเด็นความเสียหาย ดังนี้ค่าเสียหายทางด้านสุขภาพอนามัย ค่าเสียหายทางด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ค่าเสียหายทางด้านวิถีชีวิตของชุมชนในสังคม

คดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่ส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ การพิจารณาถึงความเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่จะเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลนั้น ควรพิจารณาในความหมายอย่างกว้าง โดยคำนึงถึงสิทธิชุมชน

ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๘ ตอนที่ ๕๔ ก วันจันทร์ที่ ๔ กรกฎาคม ๒๕๕๔.



ชุมชนท้องถิ่น ชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม องค์กรเอกชน สมาคม นิติบุคคลหรือกลุ่มผลประโยชน์ที่มีส่วนได้เสีย ในเรื่องสิ่งแวดล้อม รวมทั้งบทบัญญัติของรัฐธรรมนุญที่เกี่ยวกับเสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม สหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ กลุ่มเกษตรกร องค์กรเอกชน องค์กรพัฒนาเอกชน หรือหมู่คณะอื่นด้วย

ในกรณีที่มีการยื่นคำขอยกเว้นค่าธรรมเนียมศาล ศาลควรให้ความสำคัญกับผลกระทบ หรือประโยชน์ที่เกิดขึ้นกับสาธารณะประกอบการพิจารณา และโดยสถานะของผู้ขอซึ่งยื่นฟ้องเพื่อแก้ไข เยียวยาสิ่งแวดล้อมหากต้องเสียค่าธรรมเนียมศาลพึงถือว่าผู้ขอจะได้รับความเดือดร้อนเกินสมควร

ในคดีที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะในปัจจุบันและหรืออาจมีผลกระทบต่อประโยชน์ สาธารณะในอนาคต ศาลพึงพิจารณากำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาโดยไม่ต้อง รอให้ผู้ฟ้องคดีร้องขอ

ทั้งนี้ หากศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาให้หน่วยงาน ทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ศาลกำหนด ศาลพึงมีคำสั่งให้ เจ้าหน้าที่ศาลที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดีไปติดตามตรวจสอบการปฏิบัติตามคำสั่งศาล และรายงาน ให้ศาลทราบเป็นระยะ หากปรากฏว่ามีการฝ่าฝืนคำสั่งศาล ให้ศาลดำเนินการตามที่เห็นสมควรเพื่อให้ คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาบรรลุผล

๕. ข้อควรพิจารณาที่สำคัญเกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม

ดังที่กล่าวมานั้นเป็นกระบวนการพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อม ซึ่งมีการจัดตั้งองค์กรที่ทำหน้าที่ ชี้ขาดข้อพิพาทสิ่งแวดล้อมเป็นการเฉพาะแยกจากคดีทั่วไปและมีบุคลากรที่ทำหน้าที่ชี้ขาดข้อพิพาทที่มี



ความชำนาญ ตลอดจนมีวิธีพิจารณาคดีที่เหมาะสมเพื่อเยียวยาความเสียหายอย่างรวดเร็วและเป็นธรรม
อย่างไรก็ดี การดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมยังมีประเด็นข้อกฎหมายที่สำคัญและควรได้รับการพิจารณา ดังนี้

๕.๑ สภาพปัญหาในการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม จากลักษณะของคดีสิ่งแวดล้อม ซึ่งมีทั้งคดีแพ่ง คดีอาญา และคดีปกครอง และมีการจัดตั้งองค์กรที่ทำหน้าที่ชี้ขาดข้อพิพาทสิ่งแวดล้อม ในรูปแบบของแผนกคดีชำนาญพิเศษทั้งในศาลยุติธรรมและศาลปกครองเป็นการเฉพาะแยกจาก คดีทั่วไปนั้น อาจก่อให้เกิดความสับสนกับประชาชนซึ่งเป็นผู้เสียหายได้ว่าคดีสิ่งแวดล้อมดังกล่าวเป็น คดีประเภทใด และผู้เสียหายจะต้องไปฟ้องร้องดำเนินคดีที่ศาลใด และเนื่องจากคดีสิ่งแวดล้อมบางประเภท เช่น คดีบุกรุกป่าสงวนแห่งชาติ มีประชาชนจำนวนมากต้องตกเป็นผู้กระทำผิดเพราะการเข้าไปอยู่อาศัย และทำกินในพื้นที่ป่า โดยอาจเป็นกรณีที่อยู่อาศัยมาแต่ครั้งบรรพบุรุษและในความเป็นจริงพื้นที่เหล่านั้น หมดสภาพของป่าแล้ว หรือเป็นกรณีของชุมชนชาวเขาหรือชาวบ้านซึ่งอยู่อาศัยมาก่อนที่จะมีการประกาศ เขตป่าไม้ ในกรณีดังกล่าวนี้การใช้ดุลพินิจชี้ขาดข้อพิพาทสิ่งแวดล้อมขององค์กรศาลต้องมีความเหมาะสม กับลักษณะของคดี มีความยืดหยุ่น และต้องคำนึงถึงผลกระทบต่อประชาชนจำนวนมากด้วย

นอกจากนี้ การบังคับใช้กฎหมายที่มีเจตนารมณ์ในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและ สิ่งแวดล้อม เช่น พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. ๒๔๘๔ พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ พระราชบัญญัติพลังงานปรมาณูเพื่อสันติ พ.ศ. ๒๕๐๔ พระราชบัญญัติ ควบคุมยุทธภัณฑ์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๒๑ การใช้สิทธิเกินส่วน ที่เกี่ยวข้องกับปัญหาคุณภาพสิ่งแวดล้อม มาตรา ๔๓๗ ความเสียหายอันเกิดจากทรัพย์อันตราย มาตรา ๑๓๓๗ การก่อเหตุเดือดร้อนรำคาญ มาตรา ๑๓๓๙ และมาตรา ๑๓๔๐ การเก็บกักและระบายน้ำ ระหว่างที่ดินข้างเคียง มาตรา ๑๓๔๒ การป้องกันการรั่วซึมของน้ำและสิ่งโสโครก มาตรา ๑๓๕๕ การใช้น้ำเพื่อประโยชน์ที่ดินติดทางน้ำ และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๓๗ เอาของที่มีพิษหรือ สิ่งอื่นที่น่าจะเป็นอันตรายเจือลงในอาหารหรือในน้ำที่มีอยู่หรือจัดไว้เพื่อประชาชนบริโภค เป็นต้น ต้องมีความเคร่งครัดและเหมาะสมเพื่อให้ประชาชนได้ใช้สิทธิตามกฎหมายอย่างเต็มที่ มิใช่ผู้ที่เกี่ยวข้อง ปล่อยปละละเลยปล่อยให้มีการทำลายสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และประชาชนต้องได้รับความเดือดร้อนเสียหายเพราะเห็นแก่อามิสสินจ้างหรือประโยชน์ส่วนตนหรือพวกพ้อง

๕.๒ การดำเนินคดีแบบกลุ่ม^๖ ในต่างประเทศได้มีการนำแนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดี แบบกลุ่ม หรือ Class Action ซึ่งเป็นแนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีเพื่อประโยชน์ของผู้เสียหาย จำนวนมากและมีผลกระทบต่อประชาชนโดยภาพรวม มีลักษณะเป็นการดำเนินคดีเพื่อประโยชน์ ของตนเองและเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่นที่อยู่ใต้ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอย่างเดียวกัน โดยผลของคำพิพากษาในคดีย่อมผูกพันถึงกลุ่มบุคคลที่ได้รับการดำเนินคดีแทนด้วย มาใช้ใน

^๖ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่...) พ.ศ. ซึ่งเป็นร่างกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้น คณะรัฐมนตรีได้เสนอร่างพระราชบัญญัติต่อสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ ๒๖ เมษายน ๒๕๕๔ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา สภาผู้แทนราษฎรได้พิจารณาเสร็จแล้วและรอบรรจุระเบียบวาระการประชุมสภาผู้แทนราษฎร แต่ในวันที่ ๑๐ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ได้มี พระราชกฤษฎีกายกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๕๔ และผลจากการยกสภาผู้แทนราษฎรดังกล่าวทำให้ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นอันตกไป ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๑๕๓ วรรคสอง เพราะคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่ภายหลังการเลือกตั้งทั่วไป มิได้ร้องขอให้พิจารณาภายใน ๖๐ วันนับแต่วันเรียกประชุมรัฐสภาครั้งแรกหลังการเลือกตั้งทั่วไป.



คดีสิ่งแวดล้อม เพื่อเป็นการประหยัดค่าใช้จ่าย ประหยัดเวลา และลดความซ้ำซ้อนในการดำเนินคดี ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าการดำเนินคดีแบบกลุ่มเป็นอีกแนวคิดหนึ่งที่น่าสนใจและสมควรนำมาปรับใช้กับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย

๖. บทสรุป

จากการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้บัญญัติหลักการสำคัญเกี่ยวกับสิทธิในทางสิ่งแวดล้อมและอำนาจหน้าที่ของรัฐไว้ในมาตรา ๖๖^๖

มาตรา ๖๗^๗ และมาตรา ๘๕^๘ โดยหากพิจารณาสังเกตให้ดีจะพบว่าข้อพิพาทที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมเกือบทั้งหมดเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการบังคับใช้กฎหมายของรัฐ ที่จะจัดให้มีมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม และจัดตั้งองค์กรที่ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ตลอดจนมีบุคลากรที่เกี่ยวข้องกับการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่มีความรู้ความสามารถขึ้นมาทำหน้าที่ แต่ด้วยเหตุที่ในปัจจุบัน

“มาตรา ๖๖ “บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ย่อมมีสิทธิอนุรักษ์หรือฟื้นฟูพลาชาติ ประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นและของชาติ และมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน”

“มาตรา ๖๗ “สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมเพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่ไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามความเหมาะสม

การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อนรวมทั้งได้แจ้งองค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติและด้านสุขภาพ ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว

สิทธิของชุมชนที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัตินี้ ย่อมได้รับความคุ้มครอง”.

“มาตรา ๘๕ “รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ที่ดินให้ครอบคลุมทั่วประเทศ โดยให้นิ่งถึงความสอดคล้องกับสภาพแวดล้อมทางธรรมชาติ ทั้งผืนดิน ผืนน้ำ วิถีชีวิตของชุมชนท้องถิ่น และการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติอย่างมีประสิทธิภาพ และกำหนดมาตรฐานการใช้ที่ดินอย่างยั่งยืน โดยต้องให้ประชาชนในพื้นที่ที่ได้รับผลกระทบจากหลักเกณฑ์การใช้ที่ดินนั้นมีส่วนร่วมในการตัดสินใจด้วย

(๒) กระจายการถือครองที่ดินอย่างเป็นธรรมและดำเนินการให้เกษตรกรมีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิในที่ดินเพื่อประกอบเกษตรกรรมอย่างทั่วถึงโดยการปฏิรูปที่ดินหรือวิธีอื่น รวมทั้งจัดหาแหล่งน้ำเพื่อให้เกษตรกรมีน้ำใช้อย่างพอเพียงและเหมาะสมแก่การเกษตร

(๓) จัดให้มีการวางผังเมืองพัฒนาและดำเนินการตามผังเมืองอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล เพื่อประโยชน์ในการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติอย่างยั่งยืน

(๔) จัดให้มีแผนการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำและทรัพยากรธรรมชาติอื่นอย่างเป็นระบบและเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม ทั้งต้องให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุล

(๕) ส่งเสริม บำรุงรักษา และคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการพัฒนาที่ยั่งยืน ตลอดจนควบคุมและกำจัดภาวะมลพิษที่มีผลต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ และคุณภาพชีวิตของประชาชน โดยประชาชน ชุมชนท้องถิ่นและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องมีส่วนร่วมในการกำหนดแนวทางการดำเนินงาน”.



ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้ถูกทำลายและถูกนำมาใช้เพื่อประโยชน์ในการดำรงชีวิตอย่างมาก โดยไม่มีการคำนึงถึงการอนุรักษ์เพื่อประโยชน์ของลูกหลานหรือผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นส่งผลให้เกิดสภาวะโลกร้อนและภัยธรรมชาติทั่วโลก ซึ่งเป็นสภาพปัญหาที่ยังคงปรากฏให้เห็นอยู่ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าวิธีการที่ดีที่สุดในการที่จะรักษาและการแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อมของประเทศนั้นคือ การปลูกจิตสำนึกให้ประชาชนทุกคนและทุกระดับได้ตระหนักถึงการอนุรักษ์และหวงแหนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และเข้าใจว่าทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมดังกล่าวนี้เป็นสมบัติของมนุษยชาติที่คนรุ่นปัจจุบันต้องรักษาไว้เพื่อประโยชน์ของคนในรุ่นอนาคตต่อไป. อ





มาตรการชะลอการฟ้อง : ทางเลือก และโอกาสของผู้กระทำผิดอาญา

บทนำ

ปัจจุบันการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นความผิดต่อส่วนตัว หรือเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงได้เกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก ซึ่งความผิดที่เกิดขึ้นส่วนใหญ่มักล้วนมีสาเหตุอันเกิดจากการกระทำโดยประมาท หรือเป็นความผิดที่ผู้กระทำมิได้มีเจตนา แต่เมื่อผู้กระทำความผิดได้รู้สำนึกในผลแห่งการกระทำของตน และยินยอมชดใช้ความเสียหายแก่ผู้เสียหายจนเป็นที่พอใจแล้ว จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องดำเนินคดีอาญาแก่ผู้กระทำความผิดให้ต้องรับโทษทางอาญาอีกต่อไปทั้งนี้ ก็เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดได้กลับตัวกลับใจเป็นพลเมืองดีของสังคม ขณะเดียวกันก็เป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาและผู้เสียหายได้มีการให้อภัยซึ่งกันและกันเพื่อความสมานฉันท์ในสังคม อันจะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายมากกว่าการที่มุ่งจะให้ผู้กระทำความผิดอาญาต้องถูกลงโทษจำคุก ซึ่งนอกจากจะไม่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่คู่กรณีแล้วยังเป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณของรัฐในการดูแลนักโทษเหล่านั้นอีกด้วย

ดังนั้น เพื่อให้โอกาสแก่ผู้กระทำความผิดได้กลับตัวกลับใจเป็นคนดีของสังคม โดยไม่ต้องถูกฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาให้ต้องมีมลทินติดตัว และเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการนำคดีอาญาที่เป็นความผิดเล็กน้อยเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลมากจนอาจก่อให้เกิดปัญหาคดีล้นศาลดังเช่นปัจจุบันนี้ “สารพันปัญหากฎหมาย” จึงใคร่ขอเสนอเรื่อง “มาตรการชะลอการฟ้อง : ทางเลือกและโอกาสของผู้กระทำผิดอาญา” เพื่อให้ได้ทราบและมีความรู้ความเข้าใจถึงหลักการชะลอการฟ้องคดีอาญาว่ามีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขอย่างไร มีมาตรการใดบ้างที่จะนำมาใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดโดยไม่ต้องมีการฟ้องเป็นคดีอาญาต่อศาล ดังนี้



๑. ความเป็นมาและสภาพปัญหาที่เกิดขึ้น

จากสภาพของสังคมในปัจจุบันที่เปลี่ยนแปลงไป โดยมีความสลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้นจากสังคมกระแสยุคโลกาภิวัตน์ และจำนวนประชากรที่เพิ่มมากขึ้นอย่างรวดเร็วเรื้อรัง เป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดปัญหาอาชญากรรมในสังคมไทย จนเป็นผลทำให้มีคดีล้นศาลและมีจำนวนผู้ต้องโทษที่ถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำเป็นจำนวนมากจนแออัดล้นเรือนจำ อันเป็นอุปสรรคต่อการบริหารงานของเรือนจำ ไม่ว่าจะเป็นในด้านการควบคุมตัวนักโทษ หรือการฝึกอบรมให้แก่ผู้ต้องขังในเรือนจำ การสิ้นเปลืองงบประมาณ จากการที่ทางราชการจะต้องก่อสร้างอาคารที่คุมขัง และการเลี้ยงดูให้เพียงพอกับจำนวนนักโทษที่มีจำนวนเพิ่มมากขึ้นในทุกปี ประกอบกับการกระทำความผิดทางอาญาของคดีนั้นเป็นเพียงความผิดเล็กน้อย ซึ่งผู้เสียหายและผู้ต้องหาสามารถที่จะตกลงหรือยอมความกันได้ จึงไม่ควรฟ้องผู้กระทำความผิดให้เป็นคดีกรรทรวงศาล เป็นต้น



ด้วยเหตุดังกล่าว จึงสมควรกำหนดให้มีวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อนำมาใช้เป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดแทนการฟ้องคดีต่อศาล ทั้งนี้ เพื่อให้โอกาสผู้กระทำผิดได้กลับตัวกลับใจ และกลับคืนเข้าสู่สังคมได้โดยไม่เป็นการเสื่อมเสียสถานะทางสังคมที่มีอยู่แต่เดิม และเพื่อเป็นการแก้ไขปรับปรุงความประพฤติของเขาในการอยู่ร่วมกับสังคมให้เป็นไปในทางที่ดีขึ้น โดยไม่ต้องถูกลงโทษจำคุก โดยตระหนักถึงผลเสียของการลงโทษจำคุกซึ่งนอกจากจะไม่เกิดประโยชน์แก่ฝ่ายใดแล้วยังก่อให้เกิดปัญหาตามมาอีกมากมาย โดยหนึ่งในวิธีการที่จะนำมาใช้แก้ไขปัญหาก็คือ **มาตรการชะลอการฟ้อง** โดยการกำหนดเงื่อนไขการคุมความประพฤติแทนการฟ้องคดีอาญาในชั้นของพนักงานอัยการ ก่อนที่จะมีการฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล เพื่อให้ผู้ต้องหาปฏิบัติแทนการฟ้องคดี และใช้เป็นมาตรการในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดบางประเภท เช่น บุคคลที่มีประวัติความประพฤติดี ได้กระทำความผิดเป็นครั้งแรก และเป็นความผิดเล็กน้อย หรือกระทำความผิดโดยมิได้เจตนา ทั้งนี้ ให้เป็นดุลพินิจของพนักงานอัยการว่าจะสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องผู้กระทำความผิดนั้นหรือไม่ โดยคำนึงถึงความจำเป็นและประโยชน์ที่สังคมจะได้รับจากการฟ้องคดีนั้น

๒. ความสำคัญและวัตถุประสงค์ของมาตรการชะลอการฟ้องคดีอาญา

มาตรการชะลอการฟ้อง มีวัตถุประสงค์หลักประการหนึ่ง คือ การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดที่มีใจการกระทำผิดติดนิสัย หรือผู้กระทำความผิดอาญาที่ไม่มีจิตใจชั่วร้าย หรือไม่มีลักษณะเป็นอาชญากร ให้สามารถกลับตนเป็นคนดีของสังคมและ



เป็นทรัพยากรบุคคลที่มีคุณค่าของประเทศ เมื่อผู้กระทำความผิดได้กลับตัวภายใต้สภาพสังคมที่เป็นอยู่ตามปกติโดยมิได้แยกตัวออกจากสังคม ย่อมได้รับการแก้ไขฟื้นฟูเป็นบุคคลที่มีคุณค่าและกลับมาช่วยพัฒนาสังคมได้ การให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้กลับตัวภายใต้สภาพสังคมที่เป็นอยู่ตามปกติย่อมเกิดผลดีต่อครอบครัวและสังคมมากกว่าการฟ้องคดีต่อศาล

แม้ปัจจุบันมีผู้กระทำความผิดอาญาเป็นจำนวนมาก ที่กระทำความผิดโดยมิได้เกิดจากผู้กระทำผิดมีเจตนาชั่วร้ายเสมอไป แต่อาจเกิดจากสภาพความจำเป็นหรือรู้เท่าไม่ถึงการณ์ จึงกระทำความผิดไป ประกอบกับเมื่อพิจารณาจากประวัติความประพฤติ การศึกษา อาชีพ สภาพแวดล้อม และฐานะในสังคมของบุคคลดังกล่าวแล้วถือว่าบุคคลนั้นเป็นคนดีในสังคม และบางคนได้ทำประโยชน์ให้กับสังคมมาแล้วมากมาย แต่อาจได้กระทำความผิดกฎหมายด้วยสาเหตุบางประการหรือความผิดบางประเภท เช่น กระทำโดยประมาท หรือการกระทำที่มีสาเหตุมาจากผู้อื่น เช่น การป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ การกระทำความผิดด้วยความจำเป็น บันดาลโทษ หรือการกระทำความผิดเนื่องจากสภาพแวดล้อมชักนำ เช่น เพราะความยากจนเหลือหนาทาน เป็นต้น^๑ ซึ่งการจะฟ้องคดีเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดดังกล่าว นอกจากจะไม่เป็นผลดีแก่ชีวิตและอนาคตของผู้กระทำความผิดแล้วยังไม่เป็นผลดีแก่สังคมด้วย เพราะผู้กระทำความผิดจะต้องเสียประวัติ ได้รับความกระทบกระเทือนต่อจิตใจอย่างรุนแรง ทำให้มีคติติดตัวส่งผลเสียต่ออนาคตได้ และการลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดดังกล่าวจะเป็นการทำลายสถานะทางสังคมของเขาอย่างร้ายแรง แม้บางกรณีศาลอาจรอลงอาญาให้ แต่บุคคลนั้นก็จะมีประวัติอาชญากรติดตัวไปตลอดชีวิต นอกจากนี้แล้วการฟ้องคดีเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดไม่เป็นผลดีทั้งแก่คู่กรณีและรัฐเพราะต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี ที่สำคัญการลงโทษผู้กระทำความผิดดังกล่าวได้ผลในทางป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมน้อยมาก ดังนั้น จึงควรให้ผู้กระทำความผิดได้มีโอกาสกลับตัวเป็นคนดีของสังคมอีกครั้งหนึ่ง และเพื่อเป็นการแก้ไขปรับปรุงความประพฤติของเขาในการอยู่ร่วมกับสังคมให้เป็นไปในทางที่ดีขึ้น โดยนำวิธีชะลอการฟ้องมาใช้แทนการฟ้องคดีต่อศาล

๓. หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการชะลอฟ้องคดีอาญาตามร่างพระราชบัญญัติมาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา พ.ศ.^๒

วิธีการชะลอการฟ้องเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหามีโอกาสได้รับความช่วยเหลือในชั้นอัยการซึ่งจะเป็นผลดีแก่ตัวผู้ต้องหามากกว่าในชั้นศาล การชะลอ

^๑ อัครวิทย์ สุมาวงศ์ “โครงการชะลอการฟ้องกับข้อทักท้วงและข้อยุติ” สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ กระทรวงยุติธรรม. หน้า ๕๑ - ๕๒. ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม. <http://www.library.coj.go.th>

^๒ ร่างพระราชบัญญัติมาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา พ.ศ. บรรจุระเบียบวาระการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๓ ปีที่ ๓ ครั้งที่ ๒ (สมัยสามัญทั่วไป) วันพุธที่ ๒๗ มกราคม ๒๕๕๓.



การฟ้องจึงเป็นรูปแบบหนึ่งที่สำคัญในการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลซึ่งรัฐควรให้ความสำคัญและสนับสนุนอย่างเต็มที่ การใช้มาตรการชะลอการฟ้องจึงควรมีมาตรการที่ชัดเจนแน่นอนเพื่อประโยชน์แก่ทุกฝ่าย โดยความผิดที่จะชะลอการฟ้องได้ จะต้องเป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ๕ ปี และหากมีโทษปรับด้วย โทษปรับนั้นต้องไม่เกิน ๑๐๐,๐๐๐ บาท ซึ่งพนักงานอัยการอาจพิจารณาและมีคำสั่งให้ชะลอการฟ้องได้ เมื่อปรากฏเหตุดังต่อไปนี้

(๑) ผู้ต้องหาไม่เคยได้รับการชะลอการฟ้อง กักขัง กักกัน หรือได้รับโทษจำคุก หรือรอการลงโทษหรือรอการกำหนดโทษมาก่อน

(๒) ผู้ต้องหาไร้สารภาพและร้องขอให้มีการชะลอการฟ้องก่อนที่พนักงานอัยการจะยื่นฟ้องคดีต่อศาล และ

(๓) ผู้เสียหายทุกคนยินยอมให้มีการชะลอการฟ้อง เว้นแต่ผู้เสียหายบางคนไม่ปรากฏตัวในขณะที่มีการชะลอการฟ้อง และผู้เสียหายที่ปรากฏตัวยินยอมให้มีการชะลอการฟ้อง^๓

ทั้งนี้ เมื่อพนักงานอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ต้องหาอาจกลับตนเป็นคนดีได้ และผู้เสียหายได้รับการชดใช้หรือเยียวยาความเสียหายตามสมควร และการชะลอการฟ้องคดีจะเป็นประโยชน์ต่ออนาคตของผู้ต้องหาและต่อผู้เสียหายมากกว่าการพิจารณาลงโทษ พนักงานอัยการอาจมีคำสั่งให้ชะลอการฟ้องได้ โดยการจะมีคำสั่งให้ชะลอการฟ้องหรือไม่นั้น พนักงานอัยการอาจพิจารณาจากประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญหา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ ฐานะ สิ่งแวดล้อมของผู้ต้องหา พฤติการณ์แห่งคดี การบรรเทาผลร้ายแห่งคดี การรู้สึกถึงความผิดและการชดใช้เยียวยาความเสียหาย ความยินยอมของผู้เสียหาย ตลอดจนเหตุผลอื่น ๆ เพื่อประกอบการพิจารณา หากพนักงานอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าควรชะลอการฟ้องก็ให้มีคำสั่งชะลอการฟ้อง หากเห็นว่าไม่สมควรชะลอการฟ้องก็ให้พนักงานอัยการดำเนินการฟ้องคดีต่อไป

ในระหว่างที่พนักงานอัยการมีคำสั่งให้ชะลอการฟ้องนั้น พนักงานอัยการอาจกำหนดให้ผู้ต้องหาอยู่ภายใต้การควบคุมความประพฤติ ดังต่อไปนี้คือ^๔

(๑) ให้ไปรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ หรืออาสาสมัครคุมประพฤติ เป็นครั้งคราว เพื่อบุคคลดังกล่าวจะได้สอบถาม แนะนำ ช่วยเหลือหรือตักเตือน ตามที่เห็นสมควร

(๒) จัดให้ผู้ต้องหากระทำกิจกรรมบริการสังคม หรือสาธารณประโยชน์ ตามที่พนักงานคุมประพฤติ และผู้ต้องหาเห็นสมควร



^๓ร่างพระราชบัญญัติมาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา พ.ศ. มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๔ และมาตรา ๓๕.

^๔ร่างพระราชบัญญัติมาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา พ.ศ. มาตรา ๓๖ มาตรา ๔๒ และมาตรา ๔๔.



(๓) ให้ฝึกหัดหรือทำงานอาชีพอันเป็นกิจจะลักษณะ

(๔) ให้ละเว้นการคบหาสมาคมหรือการประพฤติใด อันอาจนำไปสู่การกระทำผิดในทำนองเดียวกันอีก

(๕) ให้ไปรับการบำบัดรักษาความบกพร่องของร่างกายหรือจิตใจหรือการเจ็บป่วยอย่างอื่น ให้เข้าไปรับการอบรมในหลักสูตรที่เกี่ยวกับการปรับปรุงพฤติกรรมหรือพัฒนานิสัย ณ สถานที่และตามระยะเวลาที่กำหนด

(๖) ให้แสดงความสำนึกผิดหรือความรับผิดชอบในการกระทำของตนเอง โดยการชดใช้ค่าเสียหายหรือการกระทำอื่นใดตามความเหมาะสม

(๗) เงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่เห็นสมควรเพื่อแก้ไขฟื้นฟูหรือป้องกันมิให้ผู้ต้องหากระทำหรือมีโอกาสกระทำความผิดขึ้นอีก

เมื่อได้มีการปฏิบัติตามเงื่อนไขคุมความประพฤติครบถ้วนแล้ว หรือมีเหตุขัดข้องจนไม่อาจปฏิบัติตามเงื่อนไขได้ อันมิใช่เกิดจากความผิดของผู้ต้องหา ให้พนักงานอัยการสั่งยุติการดำเนินคดี และให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับไป แต่หากปรากฏว่าผู้ต้องหาจงใจไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติหรือเงื่อนไขอื่นที่พนักงานอัยการกำหนด หรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวกับการคุมประพฤติของผู้ต้องหาเปลี่ยนแปลงไป พนักงานอัยการอาจเรียกผู้ต้องหามาชี้แจง หากพนักงานอัยการเห็นว่าผู้ต้องหาไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติโดยไม่มีเหตุอันสมควร หรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวกับการคุมประพฤติเปลี่ยนแปลงไปจนไม่อาจแก้ไขได้อันเกิดจากความผิดของผู้ต้องหา ให้พนักงานอัยการดำเนินคดีอาญาต่อไป แต่ทั้งนี้ ไม่ตัดสิทธิผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีด้วยตนเอง

ในกรณีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งให้ชะลอการฟ้องแล้ว ถ้าผู้ต้องหาถูกขังอยู่โดยคำสั่งศาล ให้พนักงานอัยการจัดให้มีการยื่นคำร้องขอให้ปล่อยผู้ต้องหา หากผู้ต้องหาได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยมีสัญญาประกัน ให้สัญญาประกันนั้นสิ้นสุดลง และเมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งให้ชะลอการฟ้องแล้ว ผู้เสียหายจะฟ้องคดีเองได้ จนกว่าพนักงานอัยการจะมีคำสั่งให้ดำเนินคดีต่อไป หากผู้เสียหายได้ฟ้องคดีอยู่ก่อนแล้ว ก็ให้ศาลสั่งจำหน่ายคดีนั้นเสีย

๔. มาตราการชะลอการฟ้องคดีอาญา

การชะลอการฟ้องเป็นขั้นตอนหนึ่งในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ โดยเมื่อพนักงานอัยการพิจารณาตามกฎหมายเกณฑ์ที่กำหนดไว้แล้ว เห็นว่ายังไม่สมควรฟ้องผู้กระทำความผิดนั้น ก็จะดำเนินการชะลอการฟ้อง เพื่อรอฟังผลเกี่ยวกับความประพฤติของผู้นั้น เมื่อครบกำหนดเวลาแล้วไม่ปรากฏว่าผู้นั้นกระทำผิดอีก หรือไม่ผิดเงื่อนไขเกี่ยวกับความประพฤติ ก็จะออกคำสั่งไม่ฟ้องคดี แต่ถ้าระหว่างนั้นได้กระทำผิดอีก ก็จะระงับการชะลอการฟ้อง และออกคำสั่งฟ้อง



คดีนั้นต่อศาลต่อไป โดยก่อนที่พนักงานอัยการมีคำสั่งชะลอฟ้อง จะพิจารณาถึงประวัติและความประพฤติของผู้ต้องหา ลักษณะของความเสียหายที่เกิดต่อสังคมและสิ่งแวดล้อม ความยินยอมของผู้เสียหาย ความประสงค์ของผู้ต้องหาที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขคุมประพฤติ ทั้งที่เป็นเงื่อนไขทั่วไปและเงื่อนไขพิเศษ โดยมุ่งที่จะให้ผู้กระทำผิดรับผิดชอบในการจัดการแก้ไขและป้องกันมิให้เกิดปัญหาซ้ำอีก รวมถึงการเยียวยาฟื้นฟูความเสียหายด้วย

มาตรการชะลอการฟ้อง จึงเป็นมาตรการหนึ่งที่น่ามาใช้ในการแก้ไขปัญหาการกระทำความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรงของผู้กระทำความผิดซึ่งไม่ใช่อาชญากร และรู้สำนึกในการกระทำความผิดและพร้อมที่จะรับการแก้ไขฟื้นฟู ซึ่งกฎหมายมุ่งที่จะบรรเทาผลร้ายให้แก่ผู้กระทำความผิดอาญา โดยมีได้แก่กว่าจะต้องเป็นความผิดต่อส่วนตัว หรือคดีที่รัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย ดังนั้น คดีที่จะชะลอการฟ้องได้จึงไม่ควรแบ่งแยกว่าเป็นความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดต่อรัฐเท่านั้น แต่ควรพิจารณาจากความหนักเบาของคดีนั้น ๆ เป็นหลัก ทั้งนี้ เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมเป็นไปอย่างบริสุทธิ์ยุติธรรม และการที่ผู้ต้องหาจะเข้าสู่มาตรการชะลอการฟ้องได้นั้น จะต้องเป็นไปด้วยความสมัครใจและยินยอมของผู้ต้องหา โดยให้มีการร้องขอต่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ และกระบวนการชะลอการฟ้องนั้นควรมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน ๒ ปี แต่ไม่เกินอายุความในแต่ละฐานความผิด ทั้งจะต้องเป็นไปโดยเสมอภาคมีความเท่าเทียมกันในการปฏิบัติต่อผู้ต้องหา ไม่ว่าผู้ต้องหาจะมีอาชีพ หรือฐานะเช่นไรก็ตามจะต้องผ่านขั้นตอนของพนักงานอัยการ พนักงานคุมประพฤติ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่อื่นที่ยินยอมให้ผู้ต้องหาอยู่ในความดูแล และได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมเสมอภาคเท่าเทียมกัน^๕ และมาตรการชะลอการฟ้องนั้นควรใช้ในคดีความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน ๕ ปี และผู้ต้องหาต้องไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อน เว้นแต่เป็นโทษจำคุกที่ได้กระทำโดยประมาท หรือความผิดลหุโทษ



บทสรุป

มาตรการชะลอการฟ้อง เป็นวิธีการหนึ่งที่เป็นการลดปัญหาคดีขึ้นสู่ศาลอย่างมีประสิทธิภาพอีกทางหนึ่ง ที่ควรจะนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องหา เพื่อให้กลับสู่สังคมได้โดยไม่มีมลทินติดตัว แต่อย่างไรก็ตามภายใต้ขั้นตอนและวิธีการดังกล่าวย่อมต้องมีการควบคุมการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ เนื่องจากการสั่งชะลอการฟ้องเป็นอำนาจในการสั่งคดีของพนักงานอัยการโดยเฉพาะ ดังนั้นในการใช้

^๕ชาตรี สุวรรณิน, “ชะลอการฟ้อง” สารานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๔๕
<http://www.comepee.com/chatree.art3.html>



ดุลพินิจสั่งให้ชะลอการฟ้องของพนักงานอัยการจำเป็นต้องมีขอบเขตในการใช้ดุลพินิจ โดยพิจารณาถึงปัจจัยในด้านต่าง ๆ ของผู้กระทำผิด ลักษณะของการกระทำผิด ตลอดจนผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อสังคมโดยรวม ทั้งในด้านเศรษฐกิจและความมั่นคงปลอดภัยในการดำเนินชีวิต และควรจะต้องมีระบบตรวจสอบการใช้ดุลพินิจที่มีประสิทธิภาพเพื่อให้เกิดผลในทางปฏิบัติ มิฉะนั้นแล้วการกำหนดมาตรการชะลอการฟ้องเพื่อแก้ไขปัญหาการฟ้องคดีอาญาที่เป็นความผิดเล็กน้อยนั้นคงจะไม่เกิดผลในทางปฏิบัติแต่ขณะเดียวกันจะกลับกลายเป็นการสร้างปัญหาให้กับสังคม

ดังนั้น หากมาตรการชะลอการฟ้องซึ่งเป็นมาตรการก่อนที่จะฟ้องผู้กระทำผิดต่อศาลได้ดำเนินการตามขั้นตอน และวิธีการที่ถูกต้องแล้ว ย่อมเกิดความคุ้มค่าทางเศรษฐกิจช่วยลดค่าใช้จ่ายของภาครัฐ ประหยัดงบประมาณแผ่นดินรวมทั้งค่าใช้จ่ายของคู่กรณีจึงเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพและเหมาะสมกับสถานะของประเทศในปัจจุบัน ทั้งมีความยืดหยุ่นต่อสถานการณ์ในอนาคต เกิดแรงผลักดันให้ทุกองค์กรในกระบวนการยุติธรรมได้ปรับตัวเพื่อแสวงหาแนวทางและวิธีการใหม่ที่สามารถนำไปพัฒนากระบวนการยุติธรรมอย่างต่อเนื่องให้ได้มาตรฐานมีประสิทธิภาพและเป็นที่ยอมรับของสังคมสืบต่อไป **๑**

เอกสารอ้างอิง

- ชาตรี สุวรรณิน, “ชะลอการฟ้อง” สารนิพนธ์ วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร พ.ศ.๒๕๔๕ <http://www.comepee.com/chatree.art3.html>.
- ภูมิชาย ทานัญพงษ์ “มาตรการตรวจสอบการสั่งชะลอการฟ้อง” วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย. ๒๕๕๐.
- พีรศักดิ์ ศรีสุพล “การชะลอฟ้อง” งานวิจัยหลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง วิทยาลัยการยุติธรรม สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม.
- อัครวิทย์ สุมาวงศ์ “จะชะลอการฟ้องกันจริงหรือ” สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ กระทรวงยุติธรรม ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม. <http://www.library.coj.go.th>
- ร่างพระราชบัญญัติมาตรการแทนการฟ้องคดีอาญา พ.ศ.



ถ้าประโยชน์ของประชาชนเป็นใหญ่แล้ว นั่นแหละคือ ประชาธิปไตย

ในคณะสงฆ์ที่เรียกว่ามีประชาธิปไตยนี้ ก็มุ่งหมายถึงประโยชน์ของ
สงฆ์เป็นใหญ่ ไม่ใช่ว่าเขาบุคคลทุกคนมารวมกันเป็นใหญ่ ซึ่งมันทำไม่ได้
แม้จะมีผู้แทนมันก็ยังทำไม่ได้ เพราะว่าผู้แทนก็โกงได้ ผู้เลือกผู้แทนมันก็โกงได้
ฉะนั้นเราจึงไม่ได้ผู้ที่ประกอบไปด้วยธรรมะ ที่ทำหน้าที่นี้ แต่ที่นี้มาตั้งความมุ่งหมาย
กันเสียใหม่ว่า ใครก็ได้ ใครจัดก็ได้ คนเดียวก็ได้ หลายคนที่ได้ จัดไปในทาง
ที่ให้ประโยชน์ของประชาชนเป็นใหญ่ ดังนั้นเราจึงพบประชาธิปไตยแปลก ๆ

แต่โบราณกาล โบราณกาลนั้น ว่าเขามีการจัดชนิดประโยชน์ของ
ประชาชนเป็นใหญ่ โดยเฉพาะพระราชฯ ที่เรียกว่าผู้ทรงทศพิธราชธรรม
ผู้ประกอบไปด้วยทศพิธราชธรรมนั้น เขาจะจัดทุกอย่างให้เป็นไปในทางที่เรียกว่า
ประโยชน์ของประชาชนเป็นใหญ่ พอพูดว่าเพด็จการ ๆ มันก็หมายถึงเพด็จการ
ทศราชฯไปเสียหมด นั่นมันคนใจ คำนวณเพด็จการไม่จำเป็นจะต้องเป็นของทศราชฯ
เป็นของพระราชฯที่ดี ที่จัดประโยชน์ของประชาชนเป็นใหญ่ แต่ใช้วิธีเพด็จการ
คือให้มันรวดเร็ว ให้มันเฉียบขาด ให้มันถูกต้อง ฉะนั้น เพด็จการอย่างถูกมอง
ว่าเป็นสิ่งเลวร้าย ถ้ามันเป็นเพด็จการของผู้มีปัญญากรอุณาแล้ว มันยิ่งประเสริฐ
เพด็จการนั้นแหละมันคุ้มกะลาหัวของคนเป็นอันมากอยู่ คือเพด็จการของพ่อแม่

เพด็จการของครูบาอาจารย์ กระทั่งว่าเพด็จการของ

พระราชฯผู้ทรงทศพิธราชธรรม

(ธรรมวาทะของท่านพุทธทาส เรียบเรียงโดย อรุณ แสงทอง น. ๓๖)



บทวิเคราะห์ความเหมาะสมในการ ใช้โทษทางอาญากับความผิดเล็กน้อย หรือความผิดลหุโทษ

ปัจจุบันกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติของประเทศไทยมีจำนวนมากกว่า ๓๕๐ ฉบับ ที่ได้บัญญัติให้การกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมายเป็นความผิดอาญา ในขณะที่เนื้อหาสาระของกฎหมายเป็นจำนวนไม่น้อยที่ได้มีการกำหนดหลักการในลักษณะเป็นความสัมพันธ์ของ เอกชนเป็นหลัก หรือเป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชนด้วยกันเองและไม่มีผลกระทบต่อสังคมโดยตรงหรือ มีผลกระทบน้อยมาก เช่น กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา กฎหมายเกี่ยวกับการค้า เป็นต้น^๑ หรือคดี หมิ่นประมาท ซึ่งในระยะหลังได้ถูกนำไปใช้เป็นเครื่องมือของนักการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในการดำเนินคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญากับสื่อมวลชน นักวิชาการ และประชาชนทั่วไป เพื่อปิดกั้น การแสดงความคิดเห็นหรือกลั่นแกล้งเรียกร้องค่าเสียหายอย่างไม่สมเหตุสมผล ซึ่งข้อพิพาทต่าง ๆ ดังกล่าวน่าจะสามารถใช้กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนของกฎหมายละเมิดและกฎหมายสัญญา ในการระงับข้อพิพาทได้^๒ ส่งผลทำให้รัฐต้องใช้บุคลากรตลอดจนงบประมาณในการดำเนินคดีอาญา ตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นจำนวนมากในแต่ละปี

ดังนั้น คอลัมน์กรณีกฎหมายน่ารู้ฉบับนี้ จึงขอเสนอเรื่อง “บทวิเคราะห์ความเหมาะสมในการ ใช้โทษทางอาญากับความผิดเล็กน้อยหรือความผิดลหุโทษ” ทั้งนี้ เพื่อศึกษาถึงแนวคิดเกี่ยวกับ ความรับผิดชอบและการลงโทษ และสภาพปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดโทษอาญาตามกฎหมายไทย โดยในที่นี้ ได้ทำการวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมเกี่ยวกับการกำหนดโทษทางอาญาในกฎหมายของประเทศไทย โดยเฉพาะในการใช้โทษทางอาญากับความผิดเล็กน้อยหรือความผิดลหุโทษ ดังนี้

^๑ สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, โครงการศึกษาวิจัย เรื่อง โทษทางอาญาที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพ ของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐, [Online] แหล่งที่มา ฐานข้อมูลรายงานการวิจัยสภาที่ปรึกษา เศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (<http://www.nesac.go.th/document/show06.php?did=06110008>, สืบค้นเมื่อวันที่ ๒๐ ตุลาคม ๒๕๕๔).

^๒ สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ในการสัมมนาทางวิชาการเรื่อง “กระบวนการยุติธรรมที่ประชาชนเข้าถึงได้ (Justice for All, All for Justice)” จัดโดย กระทรวงยุติธรรม เมื่อวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๕๔ ณ ห้องคอนเวนชัน เซ็นเตอร์ ชั้น ๔ โรงแรมรามารการ์เด็นส์ ถนนวิภาวดีรังสิต กรุงเทพมหานคร.



๑. แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดและการลงโทษ^๓

เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ความรับผิดของผู้กระทำความผิดนั้นอาจแบ่งออกได้เป็น ๒ ประเภท คือ ความรับผิดทางอาญาและความรับผิดทางแพ่ง “ความรับผิดทางอาญา” จะเกิดขึ้นเมื่อมีการกระทำอันเป็นการกระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือต่อผลประโยชน์ร่วมกันของคนในสังคม ความรับผิดทางอาญามีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษ (Punish) ผู้กระทำความผิด โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐจะเป็นผู้ดำเนินการเพื่อให้ได้มาซึ่งตัวผู้กระทำความผิดและเป็นผู้ลงโทษผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ไม่ว่าจะมีผู้ได้รับความเสียหายโดยตรงจากการกระทำความผิดนั้นหรือไม่ก็ตาม “ส่วนความรับผิดทางแพ่ง” มีวัตถุประสงค์เพื่อชดใช้ความเสียหาย (Compensate) ให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำนั้น^๔ ความรับผิดทางแพ่งจึงเป็นการเยียวยาผู้เสียหาย มิใช่การลงโทษ ดังนั้น เมื่อกล่าวถึงการลงโทษจึงเป็นที่เข้าใจกันโดยทั่วไปว่าหมายถึงการลงโทษทางอาญา



ความรับผิดทางอาญามีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษ (Punish) ผู้กระทำความผิด โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐจะเป็นผู้ดำเนินการเพื่อให้ได้มาซึ่งตัวผู้กระทำความผิดและเป็นผู้ลงโทษผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ไม่ว่าจะมีผู้ได้รับความเสียหายโดยตรงจากการกระทำความผิดนั้นหรือไม่ก็ตาม

การพิจารณาว่าการกระทำใดควรมีความรับผิดทางอาญาและต้องถูกลงโทษนั้น แนวคิดดั้งเดิม (Moral Wrongness Approach) เห็นว่าต้องเป็นการกระทำที่ผิดศีลธรรม (Moral wrongness) เท่านั้น ซึ่งแนวคิดดังกล่าวมีข้อโต้แย้งว่าการกระทำที่จะมีความรับผิดทางอาญาได้จะไม่รวมถึงการกระทำที่เป็นเพียงการฝ่าฝืนผลประโยชน์ร่วมกันของคนในสังคมที่ยังไม่ชัดเจนว่าสังคมจะเห็นว่าการกระทำนั้นผิดศีลธรรมหรือไม่ นอกจากนี้ กฎเกณฑ์ทางศีลธรรมเบี่ยงเบนได้ง่ายเนื่องจากเป็นเรื่องของอารมณ์ความรู้สึก มิใช่เหตุผลของเรื่องอย่างแท้จริง โดยผลของข้อโต้แย้งดังกล่าวประกอบกับความเฟื่องฟูของแนวความคิดมนุษยนิยม (Humanitarianism) ซึ่งถือว่าสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล (Individual autonomy) เป็นสิ่งที่มีอาจล่วงละเมิดได้ จึงทำให้แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาเปลี่ยนแปลงไป โดยเห็นว่า การกระทำที่เป็นปฏิปักษ์ต่อสิทธิหรือเสรีภาพ หรือที่เป็นอันตรายต่อบุคคลอื่นเท่านั้นที่เป็นความผิดอาญา (Harms to Others' Approach) ซึ่งแม้แนวคิดนี้จะสามารถแก้ไขปัญหาการนำอารมณ์ความรู้สึกของคนในสังคมมาเป็นเครื่องมือในการกำหนดความรับผิดอาญาได้ แต่ก็ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาทั้งหมดได้ โดยหากถือตามแนวคิดนี้อย่างเคร่งครัดแล้วจะไม่สามารถกำหนดให้ผู้กระทำการบางอย่างมีความรับผิดอาญาได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำที่ไม่เป็นอันตรายต่อบุคคลอื่น

^๓ คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ, รายงานการศึกษาและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษอาญา, (มีนาคม ๒๕๔๓) [Online] แหล่งที่มา (<http://www.lawreform.go.th>, สืบค้นเมื่อวันที่ ๒๐ ตุลาคม ๒๕๕๔).

^๔ K Mann, Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law, Yale Law Journal, Vol. ๑๐๑ (๕), ๑๙๙๒, pp. ๑๗๙๕-๖.



แต่อาจเป็นอันตรายต่อตัวผู้กระทำเองและมีผลกระทบต่อสังคมส่วนรวม เช่น การขับขีรถจักรยานและรถจักรยานยนต์โดยไม่สวมหมวกนิรภัย หรือผู้ขับรถยนต์ที่ไม่รัดเข็มขัดนิรภัย เป็นต้น

ต่อมา แนวความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาได้เปลี่ยนแปลงไป โดยเห็นว่า ควรใช้ “**ความสงบเรียบร้อยของสังคม**” เป็นเกณฑ์ในการพิจารณาว่าการกระทำใดสมควรมีความรับผิดชอบอาญา (Community Welfare Approach) ตามแนวคิดนี้ การกระทำที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเท่านั้นที่เป็นความผิดอาญา แนวคิดนี้เป็นการแก้ไขปัญหาของแนวคิดดั้งเดิมและแนวคิดเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นอันตรายต่อผู้อื่นได้ ทั้งยังมีลักษณะพลวัตมากกว่า กล่าวคือ การกระทำใดที่สังคมหนึ่งถือว่ามีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน อาจไม่เข้าลักษณะเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนในอีกสังคมหนึ่งก็ได้ และการกระทำที่สังคมหนึ่งถือว่ามีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนในช่วงเวลาหนึ่งอาจไม่เป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนในอีกช่วงเวลาหนึ่งก็ได้ เช่น เดิมกฎหมายไทยอนุญาตให้สูบบุหรี่ได้ แต่ต่อมาถือว่าฝิ่นเป็นยาเสพติดซึ่งห้ามเสพและมีไว้ในครอบครอง เป็นต้น ซึ่งทำให้การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของการกระทำต่าง ๆ สอดคล้องกับความต้องการที่แท้จริงของสังคม^๕

การลงโทษทางอาญานั้นเป็นการลงโทษที่รุนแรงและกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้สาสมกับความร้ายแรงของการกระทำ (Retribution)^๖ เพื่อตัดนิสัยของผู้กระทำความผิด (Reformation) เพื่อป้องปรามมิให้ผู้อื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่าง (Deterrent) และเพื่อตัดผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคมเป็นการชั่วคราวหรือถาวร (Incapacitation)^๗ จึงเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า โทษทางอาญาควรใช้กับการกระทำที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรงเท่านั้น

ศาสตราจารย์ Herbert L. Packer แห่งมหาวิทยาลัยแสตนฟอร์ด เสนอหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษทางอาญาซึ่งเป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางไว้ดังนี้^๘

(๑) คนส่วนใหญ่ในสังคมเห็นว่าการกระทำนั้นคุกคามหรือเป็นอันตรายร้ายแรงต่อการอยู่ร่วมกันของคนในสังคม โดยมีลักษณะเป็นอาชญากรรมร้ายแรงที่มีผลกระทบต่อความปลอดภัยของบุคคลและสังคม เช่น การฆ่าผู้อื่น การข่มขืน การใช้กำลังการประทุษร้าย การชิงทรัพย์ เป็นต้น

(๒) การลงโทษทางอาญาต้องทำให้การกระทำผิดนั้น ๆ ลดน้อยลง

(๓) การลงโทษทางอาญาต้องไม่ทำให้พฤติกรรมที่พึงประสงค์ของสังคมต้องลดน้อยลง

(๔) หากเป็นความผิดอาญาแล้ว จะสามารถบังคับใช้กฎหมายอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน ทั้งนี้ โดยต้องคำนึงถึงประสิทธิภาพในการสืบหาและจับกุมผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ

^๕ Mark Findlay, Stephen Odgers and Stanley Yeo, *Australian Criminal Justice*, Oxford University Press Australia, ๑๙๙๘, pp. ๙-๑๒.

^๖ Herbert L. Packer, *The Limit of the Criminal Sanction*, Stanford University Press, ๑๙๗๘, pp. ๕๔, ๑๑๗-๑๑๘.

^๗ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, *กฎหมายอาญา : หลักและปัญหา* (พิมพ์ครั้งที่ ๒), สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๒๘, หน้า ๒๙๑-๒๙๒.

^๘ Herbert L. Packer, *supra* note ๓, p.๒๙๖.



(๕) กระบวนการยุติธรรมทางอาญาต้องมีประสิทธิภาพในการพิสูจน์ความผิดและลงโทษผู้กระทำความผิด โดยไม่ก่อให้เกิดภาระแก่การดำเนินกระบวนการจนเกินขอบเขตทั้งด้านคุณภาพและปริมาณ

(๖) ไม่มีทางเลือกอื่นที่เหมาะสมกว่าการลงโทษทางอาญา



ประเทศไทยยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการพิจารณาว่าควรใช้โทษทางอาญาหรือโทษทางปกครองในกรณีใด และไม่มีแนวทางในการกำหนดอัตราโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดอย่างชัดเจน

๒. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดโทษอาญาตามกฎหมายไทย^๔

๒.๑ ไม่มีหลักการพิจารณาว่าควรใช้โทษทางอาญาในกรณีใด

โดยที่ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการพิจารณาว่าควรใช้โทษทางอาญาหรือโทษทางปกครองในกรณีใด และไม่มีแนวทางในการกำหนดอัตราโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดอย่างชัดเจน ประกอบกับผู้ร่างกฎหมายส่วนใหญ่ยังคุ้นเคยกับการลงโทษอาญา ทำให้ผู้ร่างกฎหมายเลือกที่จะกำหนดโทษอาญาในกฎหมาย ทั้งที่หลายเรื่องเป็นความรับผิดชอบแห่งระหว่งเอกชนกับเอกชนซึ่งไม่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เช่น การกำหนดให้การละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา หรือการออกเช็คโดยไม่มีเงินพอชำระหนี้ ตามเช็คมีความผิดอาญา เป็นต้น นอกจากนี้ ยังมีการกำหนดให้เรื่องที่เป็นความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนซึ่งไม่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐ เช่น การกำหนดให้การชำระภาษีล่าช้าหรือการต่ออายุใบอนุญาตล่าช้า เป็นต้น เป็นความผิดอาญา การเลือกที่จะกำหนดโทษอาญาอันมีผลเป็นการลิดรอนสิทธิ เสรีภาพและชื่อเสียงของประชาชนโดยไม่คำนึงถึงเนื้อหาของเรื่อง ความร้ายแรงของการกระทำความผิดที่มีต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐ จึงเป็นการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนเกินสมควร ทั้งยังเป็นช่องทางให้เจ้าหน้าที่ผู้ทุจริตใช้โทษอาญาตามกฎหมายเป็นเครื่องมือในการทุจริตด้วย

๒.๒ การกำหนดอัตราโทษโดยไม่คำนึงถึงความรุนแรงของการกระทำความผิดระหว่างบุคคลธรรมดา กับนิติบุคคล

^๔ คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศ, รายงานการศึกษาและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษอาญา.



โดยที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้กระทำความผิดต้องได้รับโทษอาญา และกำหนดอัตราโทษไว้เพียงอัตราเดียว ขณะที่ผู้กระทำความผิดเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล ดังนั้น นิติบุคคลที่กระทำความผิดจึงได้รับโทษเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา ซึ่งไม่เป็นธรรมต่อผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา เนื่องจากนิติบุคคลมีศักยภาพที่กระทำความผิดและก่อความเสียหายต่อสังคมได้มากกว่าบุคคลธรรมดาเพราะมีความพร้อมทั้งด้านกำลังคน เทคโนโลยี และเงินทุน

๒.๓ บทสันนิษฐานความผิดของผู้แทนนิติบุคคล

บทบัญญัติของกฎหมายหลายฉบับที่ให้ถือว่าผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบอาญาในการกระทำความผิดของนิติบุคคล เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดนั้น ไม่ชอบด้วยบทสันนิษฐานความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด”

๓. ความเหมาะสมในการใช้โทษทางอาญากับความผิดเล็กน้อยหรือความผิดลหุโทษ

ความผิดลหุโทษ มีลักษณะที่สำคัญ คือ

(๑) มีโทษจำคุกไม่เกิน ๑ เดือน หรือปรับไม่เกิน ๑,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ^{๑๐}

(๒) แม้กระทำความผิดโดยไม่เจตนาก็เป็นความผิด เว้นแต่ตามบทบัญญัติความผิดนั้นจะมีความบัญญัติให้เห็นเป็นอย่างอื่น^{๑๑}

(๓) ผู้ใดพยายามกระทำความผิดลหุโทษ ไม่ต้องรับโทษ^{๑๒}

(๔) ผู้สนับสนุนในความผิดลหุโทษ ไม่ต้องรับโทษ^{๑๓}

(๕) ผู้ที่ถูกจำคุกในความผิดลหุโทษมาแล้วและไปกระทำความผิดอื่นซ้ำอีก ไม่ห้ามที่ศาลจะเปลี่ยนโทษจำคุกในคดีหลังเป็นกักขัง ไม่ห้ามที่ศาลจะรอกการกำหนดโทษหรือรอกการลงโทษ และไม่ให้นำความผิดลหุโทษมาบวกกับโทษที่กำหนดไว้ก่อนหรือลงโทษที่รอไว้^{๑๔}

(๖) ความผิดลหุโทษไม่ใช่ความผิดต่อส่วนตัวเมื่อพนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนแล้ว พนักงานอัยการยอมมีอำนาจฟ้องได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๒๐^{๑๕}

โดยหลักเกณฑ์ดังกล่าว มีผลทำให้ความผิดลหุโทษมีความหมายรวมไปถึงความผิดตามกฎหมายที่มีโทษทางอาญาอื่น ๆ ทั้งหมดด้วยที่มีระวางโทษไม่เกินอัตราที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๐๒ ด้วยเหตุนี้ในปัจจุบันความผิดลหุโทษจึงกระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายต่าง ๆ มากมายหลายร้อยฉบับ สำหรับในประมวลกฎหมายอาญานั้น ความผิดลหุโทษ ได้แก่ ความผิดที่ได้บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายอาญา ภาค ๓ ตั้งแต่มาตรา ๓๖๗ ถึงมาตรา ๓๙๘

^{๑๐} ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๐๒.

^{๑๑} เรื่องเดียวกัน, มาตรา ๑๐๔.

^{๑๒} เรื่องเดียวกัน, มาตรา ๑๐๕.

^{๑๓} เรื่องเดียวกัน, มาตรา ๑๐๖.

^{๑๔} เรื่องเดียวกัน, มาตรา ๒๓ มาตรา ๕๖ และมาตรา ๕๘.

^{๑๕} ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง, (พิมพ์ครั้งที่ ๒๓, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, ๒๕๕๒), หน้า ๖๒๑.



ความผิดลหุโทษในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย มีฐานะเป็นความผิดที่ถูกจัดลำดับความสำคัญไว้ท้ายสุดไม่ว่าในอดีตหรือปัจจุบัน ดังจะเห็นได้จากการใช้โทษในระดับต่ำ การใช้กระบวนการพิจารณาที่เคร่งครัดน้อยกว่าคดีอาญาทั่วไป ตลอดจนการมีบทบัญญัติที่แสดงถึงการยอมให้อภัยของสังคมต่อการกระทำที่เป็นความผิดลหุโทษ^{๑๖}

เมื่อพิจารณาถึงการจำแนกลักษณะของความผิดและการบังคับใช้ความผิดลหุโทษ จะเห็นได้ว่า ความผิดลหุโทษมักเป็นความผิดที่มีลักษณะไม่รุนแรงและเป็นลักษณะของการกำหนดให้การกระทำบางอย่างเป็นความผิดทางอาญาโดยเฉพาะ (Mala Prohibita) หรือที่เรียกว่า ความผิดอาญาเทคนิค ซึ่งจะเป็นการนำเอาการกระทำที่ไม่เป็นความผิดในตัวเอง (Mala Inse) มาพิจารณา โดยไม่คำนึงว่าสิ่งนั้นเป็นการขัดศีลธรรมอันดีหรือไม่ แต่หากคำนึงถึงว่าการกระทำใดก็ตาม หากมีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยย่อมเป็นความผิด จึงอาจกล่าวได้ว่า การกำหนดให้ความผิดลหุโทษเป็นความผิดอาญาก็เพียงเพื่อรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยในสังคม



ความผิดลหุโทษมักเป็นความผิดที่มีลักษณะไม่รุนแรง และเป็นลักษณะของการกำหนดให้การกระทำบางอย่างเป็นความผิดทางอาญาโดยเฉพาะ (Mala Prohibita) หรือที่เรียกว่า ความผิดอาญาเทคนิค

จากการศึกษาพบว่า การใช้โทษทางอาญากับความผิดลหุโทษมีวัตถุประสงค์เพื่อการคุ้มครองสังคม ให้สังคมมีความสงบสุขเรียบร้อย โดยการใช้กฎหมายอาญาเป็นมาตรการควบคุมสังคมอย่างหนึ่ง แต่หากได้พิจารณาถึงลักษณะของการกระทำความผิดลหุโทษ หรือความผิดเล็กน้อยแล้ว พบว่าการกระทำความผิดลหุโทษส่วนใหญ่เป็นการกระทำความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ และไม่รุนแรง เหมือนกับการกระทำความผิดอาญาในภาคความผิด ที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดในทางศีลธรรมอย่างรุนแรง มีการตอบสนองจากชุมชนด้วยความเกลียด ความกลัวและการดูถูกเหยียดหยามต่อการกระทำดังกล่าว แต่ความผิดลหุโทษนั้นมีลักษณะที่แตกต่างกันอย่างเห็นได้ชัด คือ มีความไม่รุนแรง แม้จะมีลักษณะเป็นการผิดศีลธรรมอยู่บ้างก็ตาม ดังจะเห็นได้จากลักษณะของการกระทำ มีการแสดงถึงการให้อภัยของสังคมต่อการกระทำเหล่านั้น กล่าวคือ หากเป็นกรณีพยายามกระทำความผิดในความผิดลหุโทษ กฎหมายก็ยกเว้นโทษให้ หรือกรณีผู้สนับสนุนในความผิดลหุโทษก็ไม่ต้องรับโทษ จึงเห็นได้ว่าการกระทำความผิดลหุโทษโดยแท้จริงแล้ว ไม่ใช่การกระทำที่รุนแรงและมีความสำคัญจนถึงขนาดที่จะต้องบัญญัติให้เป็นความผิดอาญาและใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่เคร่งครัดกับการกระทำเหล่านั้น

^{๑๖} พรรณรายรัตน์ ศรีไชยรัตน์, ความเหมาะสมในการบัญญัติความผิดลหุโทษไว้ในประมวลกฎหมายอาญา, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๓๖, หน้า ๙๑-๙๒.



นอกจากนี้ หากพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของการลงโทษ จะพบว่าในการกำหนดความผิดลหุโทษมีวัตถุประสงค์เพื่อการคุ้มครองและป้องกันสังคมโดยการข่มขู่ด้วยการใช้โทษทางอาญา และการลงโทษผู้กระทำความผิด เพื่อให้สังคมเกิดความสงบสุข แต่การที่จะให้บรรลุดังวัตถุประสงค์ของการลงโทษประการนี้ จะต้องมีความหนักของโทษที่เหมาะสม และการลงโทษจะต้องมีความแน่นอนและรวดเร็ว ซึ่งหากวิเคราะห์จากโทษของความผิดลหุโทษ พบว่า “โทษจำคุกไม่เกิน ๑ เดือน หรือโทษปรับไม่เกิน ๑,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” เป็นโทษที่ไม่เหมาะสมกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษเพื่อการคุ้มครองสังคม ด้วยเหตุผล ๒ ประการ คือ

๑) ในส่วนของโทษจำคุกนั้นเป็นโทษจำคุกระยะสั้น ซึ่งได้รับการท้วงติงเป็นอย่างมากว่าไม่สมควรใช้ เนื่องจากไม่เป็นที่แน่นอนว่าได้ตอบสนองวัตถุประสงค์ของการลงโทษในด้านใด และยังไม่ก่อให้เกิดผลเสียมากกว่าผลดี เนื่องจากระยะเวลาจำคุกสั้นเกินกว่าที่จะแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดี แต่ก็นานพอที่จะตัดเขาออกจากหน้าที่การงานและครอบครัวได้ และสิ่งหนึ่งที่จะติดตัวเข้าเสมอไปไม่ว่าระยะเวลาจำคุกจะสั้นเพียงใดก็ตาม คือ การถูกตราหน้าว่าเคยเป็นผู้ต้องโทษ อันมีผลต่อการกลับคืนเข้าสู่สังคมและดำเนินชีวิตต่อไปในสังคมของบุคคลผู้นั้น

๒) ส่วนโทษปรับนั้น แม้จะเป็นโทษที่นิยมใช้สำหรับการกระทำความผิดเล็กน้อย หรือความผิดลหุโทษ และได้ถูกนำมาใช้แทนโทษจำคุกระยะสั้น แต่โดยเหตุที่ลักษณะของการลงโทษเป็นการบังคับเอาเงิน ซึ่งค่าของเงินได้เปลี่ยนแปลงไปตามภาวะเศรษฐกิจ อัตราค่าปรับที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ถ้ากำหนดไว้ต่ำมาก ๆ จะไม่มีผลในด้านป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดและไม่ก่อให้เกิดประโยชน์แต่ประการใด ค่าปรับที่ได้กำหนดไว้สำหรับความผิดลหุโทษแต่ละฐาน ได้กำหนดไว้แต่เมื่อครั้งประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา นับเป็นเวลากว่า ๕๐ ปีมาแล้ว เมื่อคำนึงถึงภาวะทางเศรษฐกิจและค่าของเงินในปัจจุบันที่ได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเป็นอันมาก จึงมีความเป็นไปได้มากกว่าอัตราค่าปรับที่กำหนดไว้จะไม่ใช่ปริมาณโทษที่เหมาะสมกับการกระทำที่ได้บัญญัติให้เป็นความผิดหรือให้ผลในด้านการกระทำให้คนกลัวและยับยั้งไม่กล้าทำผิดในปัจจุบัน^{๑๗}

นอกจากนี้ยังพบว่าบทบัญญัติของความผิดลหุโทษบางความผิดนั้นมีความใกล้เคียงกันหรือคล้ายกับการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาภาคความผิดและความผิดตามพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่มีโทษทางอาญา อาทิเช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๙^{๑๘} กับพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๓๕^{๑๙} หรือประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๓๗๕^{๒๐} กับพระราชบัญญัติรักษาความสะอาด

^{๑๗} เรื่องเดียวกัน , หน้า ๑๐๑.

^{๑๘} ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๖๙ บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดใด ๆ ให้ประกาศ ภาพโฆษณา หรือเอกสารใดที่เจ้าพนักงานผู้กระทำการตามหน้าที่ปิดหรือแสดงไว้ หรือสั่งให้ปิด หรือแสดงไว้ หลุดฉีกหรือไร้ประโยชน์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน ๕๐๐ บาท”.

^{๑๙} พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๓๕ บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำความผิดใด ๆ ให้โคมไฟ ป้าย ศาลาที่พัก ม้านั่ง ส้วม หรือสิ่งอื่นใด ที่ราชการส่วนท้องถิ่น ราชการส่วนอื่น หรือรัฐวิสาหกิจได้จัดทำไว้เพื่อสาธารณชนเกิดความเสียหายหรือใช้ประโยชน์ไม่ได้”.

^{๒๐} ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๗๕ บัญญัติว่า “ผู้ใดทำให้รั่วระบายน้ำ ร่องน้ำหรือท่อระบายของโสโครก อันเป็น สิ่งสาธารณเกิดขัดข้องหรือไม่สะดวก ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน ๕๐๐ บาท”.



และความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๓^{๒๑} เป็นต้น ซึ่งการบัญญัติความผิดในลักษณะเช่นนี้ทำให้เกิดความซ้ำซ้อนของกฎหมาย ส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายอาจเกิดความผิดพลาดได้โดยง่ายและทำให้เกิดความไม่เป็นธรรม

๔. บทสรุป

การลงโทษทางอาญานั้นเป็นการลงโทษที่รุนแรงและกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้สาสมกับความร้ายแรงของการกระทำ (Retribution) เพื่อดัดนิสัยของผู้กระทำความผิด (Reformation) เพื่อป้องปรามมิให้ผู้อื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่าง (Deterrent) และเพื่อตัดผู้กระทำผิดออกไปจากสังคมเป็นการชั่วคราวหรือถาวร (Incapacitation) ดังนั้น โทษอาญาควรใช้กับการกระทำที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรงเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม จากเหตุผลที่ได้นำเสนอไว้ในเบื้องต้น จึงมีความเห็นว่าการนำเอาโทษทางอาญามาบังคับใช้กับการกระทำความผิดลหุโทษ หรือความผิดเล็กน้อยในประมวลกฎหมายอาญาเป็นการใช้โทษทางอาญาในทางที่เกินขอบเขตหรือไม่เหมาะสมกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ ลักษณะของการกระทำความผิดและมีปัญหาด้านการบังคับใช้กฎหมาย จึงมีความเห็นว่าการจะยกเลิกบทบัญญัติความผิดลหุโทษในประมวลกฎหมายอาญา และนำเอามาตรการทางปกครองหรือมาตรการทางบริหาร รวมถึงมาตรการทางนบริการสังคมมาใช้แทนการลงโทษทางอาญา อาทิเช่น การให้เจ้าพนักงานมีอำนาจออกคำสั่งให้กระทำการ ระงับการกระทำการ หรือแก้ไขเยียวยาความเสียหายอันเกิดจากการกระทำผิด รวมถึงการให้อำนาจเจ้าพนักงานเรียกตัวผู้กระทำความผิดมาอบรม ตักเตือน และให้คำแนะนำในเรื่องการประพฤติปฏิบัติ ซึ่งการนำมาตรการทางปกครองมาใช้จะให้ประสิทธิผลในการบังคับใช้กฎหมายในความผิดลหุโทษ หรือความผิดเล็กน้อยมีมากกว่าการนำโทษทางอาญามาบังคับ เนื่องจากขาดความยืดหยุ่นในการนำมาตราการอื่นที่เหมาะสมมาใช้บังคับ^{๒๒} แต่ทั้งนี้ การยกเลิกความผิดลหุโทษในประมวลกฎหมายอาญา จะต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่มีความใกล้เคียงหรือซ้ำซ้อนกับความผิดลหุโทษดังกล่าว ให้มีความสอดคล้องกันด้วย **๑**

^{๒๑} พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดเทหรือทิ้งกรวด หิน ดิน เลน หินทราย หรือเศษวัตถุก่อสร้างลงในทางน้ำ หรือกองไว้ หรือกระทำด้วยประการใด ๆ ให้วัตถุดังกล่าวไหลหรือตกลงในทางน้ำ”.

^{๒๒} สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, โครงการศึกษาวิจัย เรื่อง โทษทางอาญาที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐.



“The Windmill Flood Risk Management: การจัดการอุทกภัยของประเทศเนเธอร์แลนด์” ตอน “เนเธอร์แลนด์” ดินแดนที่อยู่ต่ำกว่าระดับน้ำทะเล



นายปณิธีร์ ปทุมวัฒน์
นิติกร สำนักกฎหมาย

ความนำ

ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ (Kingdom of the Netherlands) เป็นดินแดนแสนงามในทวีปยุโรปที่มีความสำคัญยิ่งในฐานะศูนย์กลางทางการค้าและการขนส่งของทวีป^๑ ทั้งยังได้ชื่อว่าเป็น “เมืองหลวงแห่งกฎหมายระหว่างประเทศ” ด้วยเป็นที่ตั้งของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (International Court of Justice) หรือที่เรียกกันว่า “ศาลโลก” มาแล้วหลายทศวรรษ ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวถึงไว้ในบทความชุด “ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ: The International Court of Justice” เป็นจำนวน ๓ ตอนด้วยกัน

ประเทศเนเธอร์แลนด์มีประวัติศาสตร์ในการสร้างและขยายชุมชน ที่อยู่อาศัย และพื้นที่เกษตรกรรมควบคู่ไปกับการจัดให้มีระบบป้องกันภัยพิบัติอันเนื่องมาจาก “อุทกภัย” เสมอมาหลายศตวรรษ เพื่อการดำรงอยู่อย่างยั่งยืน^๒ และในปัจจุบัน ประเทศนี้ได้พัฒนานโยบายและการดำเนินยุทธศาสตร์ระดับชาติโดยอาศัยองค์ความรู้และเครื่องมือในด้านต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งทางด้านวิศวกรรม และด้านการจัดให้มี “กฎเกณฑ์ทางกฎหมาย” เพื่อกำหนดแนวทางการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำและอุทกภัยให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

ในโอกาสนี้ “หน้าต่างโลก: The Knowledge Windows” จึงขอนำเสนอข้อมูลเกี่ยวกับการจัดการอุทกภัยของประเทศเนเธอร์แลนด์ในยุคแรกเพื่อเป็นกรณีศึกษาสำหรับประเทศไทยที่อาจต้องเผชิญภัยกับพิบัติดังกล่าวอีกในอนาคตอันใกล้ ในบทความชุด “The Windmill Flood Risk Management: การจัดการอุทกภัยของประเทศเนเธอร์แลนด์” ตอน “เนเธอร์แลนด์” ดินแดนที่อยู่ต่ำกว่าระดับน้ำทะเล ดังนี้

^๑ igrumยุโรป กระทรวงการต่างประเทศ, ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ (Kingdom of the Netherlands). [online] Available from : <http://www.europetouch.in.th> [13 Dec, 2011].

^๒ B. Stalenberg and J.K. Vrijling, “INTERACTION BETWEEN DUTCH FLOOD PROTECTION AND URBANISATION” in document for International Symposium of Lowland Technology; September 14-16, 2006 in Saga, Japan, 2006.



สภาพปัญหาทางภูมิศาสตร์

ประเทศเนเธอร์แลนด์มีปัจจัยทางภูมิศาสตร์ที่เอื้อต่อการเกิดอุทกภัยเป็นอย่างยิ่ง โดยหากพิจารณาชื่อเรียกขานของประเทศนี้แล้ว ย่อมเกิดความเข้าใจในสภาพทางภูมิศาสตร์ของดินแดนแห่งนี้ได้อย่างชัดเจนในสาระสำคัญ เพราะคำว่า “Netherland” นั้น แปลความจากภาษาดัตช์ได้ว่าหมายความถึง “Low Countries” หรือ “ดินแดนภาคต่ำ”^๓ อันเนื่องมาจากสภาพของแผ่นดินถิ่นที่ตั้งของประเทศนี้มีระดับต่ำกว่าระดับน้ำทะเลปานกลาง (Mean Sea Level - MSL) ถึง ร้อยละ ๔๐ ของพื้นที่ทั้งหมด^๔ และตั้งอยู่ติดกับทะเลเหนือ (North Sea) ซึ่งหากไม่มีการป้องกันใด ๆ แล้ว พื้นที่กว่าร้อยละ ๖๕ ของประเทศย่อมจมอยู่ใต้น้ำอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้^๕ ทั้งอาจกล่าวได้ว่ามีสภาพทางภูมิศาสตร์



แผนที่แสดงความเสี่ยงจากภาวะอุทกภัย (Flood Risk Map)^๖ โดยใช้ระดับสีฟ้าอ่อนจนถึงสีน้ำเงินเข้ม แสดง “พื้นที่ของประเทศที่อาจถูกน้ำท่วม” ในระดับความสูงตั้งแต่ ๐.๒ เมตร จนถึงระดับมากกว่า ๕ เมตรขึ้นไป

คล้ายคลึงกับกรุงเทพมหานครประการหนึ่ง คือ ตั้งอยู่ในเขตพื้นที่สามเหลี่ยมปากแม่น้ำ (Delta) ที่ใหญ่ที่สุดในแถบตะวันตกเฉียงเหนือของทวีปยุโรป อันเป็นตำแหน่งที่แม่น้ำสายใหญ่ของยุโรปถึง ๓ สาย ได้แก่ แม่น้ำไรน์ (Rhine) แม่น้ำเมอร์ส (Meuse) แม่น้ำเชลต์ (Scheldt) ไหลลงสู่ทะเลเหนือ^๗

นอกจากที่กล่าวข้างต้นว่า พื้นที่ของประเทศเนเธอร์แลนด์มีระดับที่ต่ำกว่าระดับน้ำทะเลปานกลางแล้ว ภูมิประเทศบางส่วนยังมีระดับต่ำกว่าระดับน้ำเฉลี่ยในแม่น้ำสายใหญ่เหล่านั้นอีกด้วย อันเป็นสาเหตุประการหนึ่งที่ทำให้ประสบภาวะอุทกภัยซ้ำซาก อย่างไรก็ตาม ปรากฏข้อมูลว่า พื้นที่เสี่ยงดังกล่าวมีจำนวนประชากรอาศัยอยู่มากกว่าครึ่งหนึ่งของจำนวนประชากรทั้งหมดของประเทศ^๘ ดังนั้น การบริหารจัดการความเสี่ยงและป้องกันอุทกภัยจึงมีความสำคัญยิ่งในฐานะที่เป็นประเด็นสำคัญเกี่ยวแก่ประโยชน์สาธารณะของราชอาณาจักรแห่งนี้

^๓ ทศนิยา โสภโณดร, “ประวัติศาสตร์เนเธอร์แลนด์” ใน วารสารประวัติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ ปีที่ ๑ ฉบับที่ ๓ (กันยายน – ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๑๙) : หน้า ๕๖.

^๔ Sandra Junier, “Innovative instruments and institutions in implementing the water framework directive Dutch case study: the WFD Explorer”, (April 19, 2010), p. 9.

^๕ B. Stalenberg and J.K. Vrijling, “INTERACTION BETWEEN DUTCH FLOOD PROTECTION AND URBANISATION” in document for International Symposium of Lowland Technology; September 14-16, 2006 in Saga.

^๖ Dutch Government, “National Water Plan 2009- 2015”, (Thieme Deventer, 2009), p. 67.

^๗ Ibid., p. 174. and see Dutch Ministry of Housing, Spatial planning and the Environment, “Fifth Netherlands’ National Communication under the United Nations Framework Convention on Climate Change”, (December, 2009), p. 16.

^๘ A.A. Olsthoorn and R.S.J. Tol, “Floods, flood management and climate change in The Netherlands”, (February, 2001), p. 6, 27.



การปรับตัวในอดีตของชาวดัตช์ต่อปัญหาอุทกภัย

ในยุค ๖๐๐ ปีก่อนคริสตกาล ถึง ค.ศ. ๕๐๐ นั้น สันดอนทราย (Sand dunes) ที่ก่อตัวขึ้นตามธรรมชาติบริเวณ ๒ ฟังแม่น้ำเป็นสิ่งที่ชาวดัตช์ยุคโบราณใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการอยู่รอดจากอุทกภัยเป็นประการแรกในประวัติศาสตร์ โดยการตั้งถิ่นฐานปลูกสร้างบ้านเรือนบนเนินสันดอนทรายซึ่งมีระดับพื้นที่สูงกว่าบริเวณอื่น อย่างไรก็ตาม แม้เมื่อเกิดภาวะน้ำทะเลหนุนสูงขึ้น ปริมาณน้ำในแม่น้ำจะไหลบ่าล้นเข้าท่วมบริเวณดังกล่าวก็ตาม แต่สันดอนทรายนี้ก็เป็นที่มาของการสร้างกำแพงกั้นน้ำเพื่อให้การป้องกันอุทกภัยมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นในยุคต่อมา^๙

ในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ ๑๐ ชาวดัตช์ได้ริเริ่มสร้าง กำแพงกั้นน้ำ (Dikes) และสะพานหินเพื่อใช้เป็นท่าเรือและสามารถใช้เป็นคันกั้นขวางลำน้ำเพื่อลดการไหลบ่าอย่างรุนแรงจากน้ำเหนืออันก่อให้เกิดอุทกภัย เช่น ในช่วงปี ค.ศ. ๑๒๐๐ เกิดภาวะน้ำล้นตลิ่งบ่อยครั้งอันเนื่องมาจากการตัดไม้ทำลายป่าในประเทศเยอรมนี ต่อมาในคริสต์ศตวรรษที่ ๑๒ และ ๑๓ ได้มีวิวัฒนาการในการบริหารจัดการระบบป้องกันอุทกภัยมากขึ้น โดยการสร้างกำแพงกั้นน้ำล้อมพื้นที่ลุ่มแม่น้ำอย่างแพร่หลายและสูบน้ำออกจากพื้นที่น้ำท่วมซึ่งจนเกิดเป็นแผ่นดินใหม่ (Polders) ทั้งในคริสต์ศตวรรษที่ ๑๔ ยังได้มีการคิดค้นการเปลี่ยนเส้นทางไหลของแม่น้ำสายหลักบางสายอีกด้วย^{๑๐}



ต่อมา ในคริสต์ศตวรรษที่ ๒๐ การขยายตัวของชุมชนเมืองเพิ่มมากยิ่งขึ้นจนทำให้พื้นที่ราบลุ่มที่น้ำท่วมถึง (Flood plain) มีพื้นที่ลดลงอย่างรวดเร็วและเป็นสาเหตุให้ระดับน้ำในแม่น้ำเพิ่มสูงขึ้น รัฐบาลในขณะนั้นจึงดำเนินการจัดทำกำแพงกั้นน้ำเพิ่มเติม และมีกฎหมายกำหนดให้มีคณะกรรมการบริหารจัดการน้ำ (Water Boards) ขึ้น มีลักษณะเป็นองค์กรบริหารเฉพาะท้องถิ่นที่มีความแตกต่างกันหลายบริบท เพื่อบริหารจัดการกิจการป้องกันอุทกภัยตลอดจนดูแลความแข็งแรงของโครงสร้างกำแพงกั้นน้ำในแต่ละท้องถิ่นในเขตชนบท แต่ในเขตเมืองใหญ่ กิจการเช่นว่านี้จะอยู่ภายใต้การบริหารจัดการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและส่วนภูมิภาค^{๑๑} ทั้งนี้ อาจกล่าวได้ว่า กระบวนการขยายตัวของพื้นที่ชุมชนเมืองของประเทศนี้ มีพัฒนาการควบคู่ไปกับนวัตกรรมกรรมการพัฒนาการจัดการและป้องกันอุทกภัยไปพร้อมกัน^{๑๒}

^๙ B. Stalenberg and J.K. Vrijling, "INTERACTION BETWEEN DUTCH FLOOD PROTECTION AND URBANISATION", p. 3.

^{๑๐} Ibid., pp. 3-4.

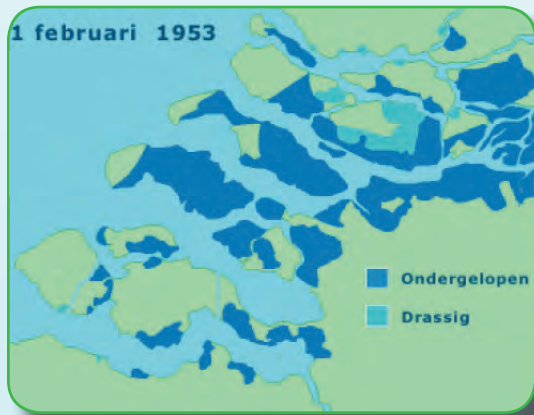
^{๑๑} Ibid., p. 4.

^{๑๒} Ibid., p. 5.



ก้าวสำคัญแห่งการพัฒนาการจัดการอุทกภัยในเนเธอร์แลนด์

การจัดการอุทกภัยในประเทศเนเธอร์แลนด์ได้รับการพัฒนาอย่างเด่นชัดภายหลังอุทกภัยครั้งใหญ่ ในปี ค.ศ. ๑๙๕๓ อันถือว่าเป็นก้าวสำคัญที่จะศึกษาพัฒนาการจัดการความเสี่ยงจากอุทกภัย (flood risk management) ของประเทศเนเธอร์แลนด์ ด้วยในเดือนกุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๕๓ น้ำทะเลได้เข้าท่วมพื้นที่ของประเทศกว่าร้อยละ ๒๐ และมีประชากรเสียชีวิตเป็นจำนวนกว่า ๑,๘๐๐ คน ภัยพิบัติในครั้งนั้นได้ทำให้ภาครัฐให้ความสำคัญแก่การจัดการความเสี่ยงจากอุทกภัยเป็นวาระแห่งชาติ^{๑๓} ด้วยตระหนักว่ามาตรการและโครงสร้างพื้นฐานในการป้องกันอุทกภัยที่มีมาแต่เดิมนั้นไม่เพียงพอต่อการป้องกันสาธารณภัยนี้ได้อีกต่อไป มาตรการที่ปรากฏชัดอย่างเป็นรูปธรรม เช่น ได้มีการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดการพื้นที่สามเหลี่ยมปากแม่น้ำ (Delta Act) ขึ้นในปี ค.ศ. ๑๙๕๘ อันกำหนดให้มีการลดความเสี่ยงจากอุทกภัยจากสาเหตุน้ำทะเลหนุนสูงซัดเข้าหาชายฝั่ง โดยการส่งเสริมการเฝ้าระวังกำแพงกั้นน้ำ (Dikes) และพื้นที่บริเวณสามเหลี่ยมปากแม่น้ำไรน์และแม่น้ำเมอร์ส ซึ่งกฎหมายฉบับนี้เองได้มีผลให้ภารกิจด้านการป้องกันอุทกภัยกลายเป็นภารกิจระดับชาติภายใต้การจตุรระบบประมาณจากรัฐบาล^{๑๔} โดยมีคณะกรรมการจัดการพื้นที่สามเหลี่ยมปากแม่น้ำ (Delta Committee) เป็นองค์กรที่มีหน้าที่ให้คำปรึกษาตลอดจนกำหนดนโยบายและแผนการป้องกันภัยพิบัติจากอุทกภัย หรือที่เรียกว่า “Delta Project” เช่น การจัดทำมีการวิเคราะห์ทางวิทยาศาสตร์เชิงสถิติและวิศวกรรมสำหรับการป้องกันน้ำทะเลหนุนซัดเข้าหาแผ่นดินในระดับสูง ซึ่งใช้ในการกำหนดระดับความสูงของกำแพงกั้นน้ำ^{๑๕} ให้มีศักยภาพในการป้องกันภัยพิบัติดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ



แผนที่แสดงบริเวณที่ประสบอุทกภัยในปี ค.ศ. ๑๙๕๓^{๑๓}

ในปี ค.ศ. ๑๙๗๔ รัฐสภาได้ยืนยัน มติอัลเบิร์ส (๒๑/๐๒/๗๔) ซึ่งได้ร้องขอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม กิจการสาธารณะ และการจัดการทรัพยากรน้ำ กำกับดูแลการปฏิบัติราชการที่เกี่ยวข้องให้เป็นไปโดยคำนึงถึงสภาพภูมิประเทศมรดกทางวัฒนธรรมและธรรมชาติของประเทศให้มากยิ่งขึ้น^{๑๖} เป็นผลให้มีการจัดตั้ง “commissie rivierdijken” ขึ้นเป็นองค์กรสำหรับให้คำปรึกษาแก่รัฐมนตรีฯ โดยแต่งตั้งจากบุคคลผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านการจัดการทรัพยากรน้ำและการวางผังเมืองเป็นอย่างดี^{๑๗}

^{๑๓} Rob van den Boomen, “Dutch Flood Protection, a new concept for flood control”, (2009), p. 6.

^{๑๔} A.A. Olsthoorn and R.S.J. Tol, “Floods, flood management and climate change in The Netherlands”, p. 29.

^{๑๕} Ibid.

^{๑๖} Ibid., pp.43-44.

^{๑๗} Ibid., pp.44.

^{๑๘} Ibid., p. 47.



ต่อมา ในปี ค.ศ. ๑๙๙๖ ได้มีการตราพระราชบัญญัติเขื่อนกันน้ำ (Water Embankment Act) ขึ้น ซึ่งถือเป็นจุดเริ่มต้นของการจัดการป้องกันอุทกภัยโดยให้ความสำคัญแก่การป้องกันพื้นที่เป็นสำคัญ ไม่ใช่มุ่งหวังเพียงความแข็งแกร่งของกำแพงกันน้ำแต่เพียงประการเดียว กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้มีการประเมินความเสี่ยงของการเกิดภัยพิบัติจากอุทกภัยในทุก ๕ ปี^{๑๙} ตลอดจนกำหนดให้มีการแบ่งพื้นที่ของที่ราบลุ่มสามเหลี่ยมปากแม่น้ำ (Delta) ออกเป็น เขตวงแหวนกันน้ำ (Dike Ring Areas) เพื่อบริหารจัดการเป็นรายพื้นที่อย่างเป็นระบบ^{๒๐} และในปีเดียวกันนั่นเอง ได้มีการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันอุทกภัย (Flood Protection Act) ขึ้น มีสภาพบังคับประการสำคัญที่กำหนดให้มีการทดสอบความสมบูรณ์ของระบบการป้องกันอุทกภัยในปัจจุบันต่าง ๆ ในทุก ๕ ปี ด้วยเช่นกัน^{๒๑}

ความสงกภัย

การที่ประเทศเนเธอร์แลนด์มีสภาพปัญหาทางภูมิศาสตร์เอื้อต่อการเกิดอุทกภัย เพราะตั้งอยู่ในพื้นที่ลุ่มบริเวณสามเหลี่ยมปากแม่น้ำสายใหญ่ของยุโรปหลายสายและมีระดับพื้นที่ต่ำกว่าระดับน้ำทะเลปานกลาง เป็นเหตุให้รัฐบาลและประชากรของประเทศนี้ต้องเผชิญกับปัญหาอุทกภัยอยู่บ่อยครั้ง อันทำให้เกิดแรงผลักดันในการคิดค้น ปรับปรุง และพัฒนามาตรการเพื่อการป้องกันภัยพิบัติดังกล่าวหลายประการ ตลอดจนส่งเสริมประสบการณ์ในการดำเนินยุทธศาสตร์ที่หลากหลายเพื่อความอยู่รอดของประโยชน์สาธารณะมานานหลายศตวรรษ



โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ภายหลังจากเหตุการณ์อุทกภัยครั้งใหญ่ที่เกิดขึ้นในปี ค.ศ. ๑๙๕๓ นั้น ถือเป็นช่วงเวลาที่สำคัญของการพัฒนาการจัดการอุทกภัยและทรัพยากรน้ำของประเทศนี้ โดยความร่วมมือของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารในการกำหนดแผนงานป้องกันประการต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในมิติของการจัดให้มีเครื่องมือที่เป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่หลากหลาย อันอาจใช้เป็นแนวทางแก่ประเทศอื่น ๆ เพื่อศึกษา วิเคราะห์ และปรับใช้ให้เหมาะสมแก่ประเทศนั้น ๆ ได้เป็นอย่างดี ซึ่งผู้เขียนจะได้นำเสนอรายละเอียดในตอนต่อไป **๒**

^{๑๙} Ibid., pp. 49, 53.

^{๒๐} B. Stalenberg and J.K. Vrijling, "INTERACTION BETWEEN DUTCH FLOOD PROTECTION AND URBANISATION", p. 4.

^{๒๑} Ibid., p. 5.



ศีลธรรมจำเป็นในโลก ในหมู่มนุษย์ที่รักประชาธิปไตย

ระบอบประชาธิปไตย ไม่เหมาะสำหรับประชาชนที่ไม่มีศีลธรรม
ถ้าประชาชนมีศีลธรรม ประชาธิปไตยเหมาะ เหมาะเพราะว่าเสมอภาค

เสรีภาพ หรือยุติธรรม เดียวนี้เมื่อไม่มีศีลธรรมแล้ว

ประชาธิปไตยเป็นสิ่งเลวร้าย ให้เกิดความฉิบหายแก่ประชาชน
ที่ไม่มีศีลธรรมนั่นเอง ระบบเผด็จการเสียอีกจะดีกว่า เพราะว่าจะ
ควบคุมคนไม่มีศีลธรรมไว้ได้ เพราะฉะนั้น ศีลธรรมจึงจำเป็นในโลก

ในหมู่มนุษย์ที่รักประชาธิปไตย ที่ต้องการประชาธิปไตย
ถ้าต้องการกันทั้งโลก ก็หมายความว่าทั้งโลกจะต้องมีศีลธรรม
ลัทธิประชาธิปไตยจึงจะมีอยู่ในโลกนี้ได้ มีฉะนั้นแล้วก็เป็นประชาธิปไตยโกง
ประชาธิปไตยสวมหน้ากาก แล้วมันก็จะโค่นจะทำลายกันในหมู่
ประชาธิปไตยนั้น นี่เราเห็นว่า ศีลธรรมจำเป็นอย่างนี้ในโลก

(ธรรมวาทะของท่านพุทธทาส เรียบเรียงโดย อรุณ แสงทอง น. ๔๗)



www.nrlcthailand.org

ค.นร.
NRLC
คณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ
Independent National Rule of Law Commission

หน้าแรก | คำแถลง ฉบับที่ 1 | ฉบับที่ 2 | ฉบับที่ 3 | ฉบับที่ 4 **NEW!** | คำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการ

เรียนเชิญสื่อมวลชน มายังคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ (ค.นร.) ได้ทาง
ตู้ไปรษณีย์ 1010 สวนพลู กรุงเทพมหานคร 10121
หรือทาง e-mail ที่ info@nrlcthailand.org

คำแถลงฉบับที่ 4 วันที่ 21 พฤศจิกายน 2554 **NEW!**
ระหว่างนี้มีนักท่องเที่ยวประชาชนจำนวนมากได้รับความทุกข์แสนสาหัสต้องอพยพหนีน้ำ ไม้พันแม่แต่คณะกรรมการและคณะทำงานของ ค.นร. จึงทำให้ไม่มีการประชุมตามที่กำหนดไว้ แต่ได้มอบหมายให้กรรมการทุกคนทำงานตามที่มอบหมายไว้ เพื่อนำเสนอคณะกรรมการเมื่อน้ำลดลง และมีความสะดวกในการจัดประชุม

หน้าแรก
ประวัติ
ความเชื่อมั่น
บทความ
กิจกรรม

พระพุทธศาสนา
เพลงเพื่อแผ่นดิน
บ้านสีทอง

สวัสดีปีใหม่ ๒๕๕๔

บทความล่าสุด

คณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ (Independent National Rule of Law Commission : NRLC) หรือ ค.นร. เป็นคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. ๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๔ โดยมีเป้าหมายเพื่อผดุงหลักนิติธรรมและส่งเสริมให้มีการใช้กฎหมายด้วยความเป็นธรรม ความเสมอภาคและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล กับทั้งเพื่อเสริมสร้างความเชื่อมั่นในการใช้กฎหมายของประเทศอันจะนำไปสู่สังคมที่มีความเป็นปกติสุข

โครงสร้างของคณะกรรมการฯ ประกอบด้วยประธานกรรมการซึ่งนายกรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ทรงคุณวุฒิ (ศาสตราจารย์ ดร.อุกฤษ มงคลนาวิน เป็นประธาน) และกรรมการจำนวนไม่เกิน ๑๒ คน ซึ่งประธานกรรมการแต่งตั้งจากผู้ทรงคุณวุฒิที่มีผลงานหรือเคยปฏิบัติงานที่แสดงให้เห็นถึงการเป็นผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ที่เป็นประโยชน์ต่อการทำงาน มีความอิสระและเป็นกลาง โดยมีระยะเวลาในการทำงาน ๒ ปี



www.dede.go.th



กรมพัฒนาพลังงานทดแทนและอนุรักษ์พลังงาน เป็นส่วนราชการระดับกรมสังกัดกระทรวงพลังงาน ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ เมื่อวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๔๕ มีภารกิจเกี่ยวกับการส่งเสริมประสิทธิภาพการใช้พลังงาน กำกับการอนุรักษ์พลังงาน จัดหาแหล่งพลังงาน พัฒนาทางเลือกการใช้พลังงานแบบผสมผสานและเผยแพร่เทคโนโลยีด้านพลังงานอย่างเป็นระบบต่อเนื่อง เพื่อสนองตอบความต้องการของทุกภาคส่วนอย่างเพียงพอด้วยต้นทุนที่เอื้อต่อการพัฒนาประเทศและการมีคุณภาพชีวิตที่ดีของประชาชน รวมทั้งส่งเสริมและช่วยเหลือให้โรงงานควบคุมและอาคารควบคุมได้ปฏิบัติตามกฎหมายเพื่อให้มีการใช้พลังงานอย่างมีประสิทธิภาพและประหยัด





www.admncourt.go.th/00_web/environment/new_environment.html

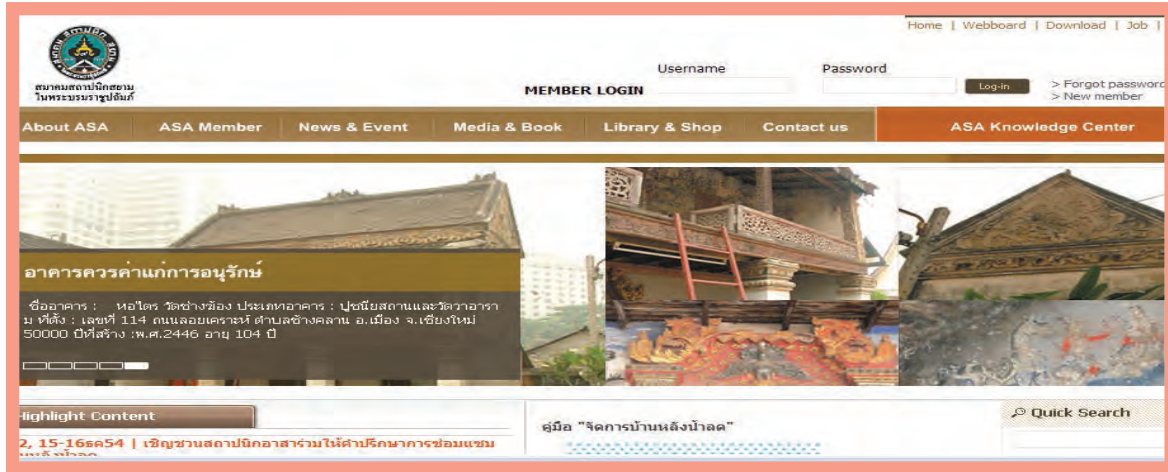


ศาลปกครองแผนกคดีสิ่งแวดล้อม (Environmental Division of Administrative Court) เป็นแผนกหนึ่งของศาลปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ จัดตั้งเมื่อวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๔๔ มีอำนาจดำเนินการพิจารณาข้อพิพาทคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมซึ่งมีลักษณะพิเศษกว่าคดีปกครองประเภทอื่น ๆ ที่มีความซับซ้อนที่ต้องใช้ความรู้ความเข้าใจในลักษณะของสหสาขาวิชา ทั้งนี้เพื่อเป็นการรักษาประโยชน์สาธารณะและคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการที่จะดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพหรือคุณภาพได้อย่างเหมาะสม อีกทั้งเพื่อความรอบคอบ รวดเร็ว เป็นธรรมและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

GET STARTED!



www.asa.or.th



สมาคมสถาปนิกสยามในพระบรมราชูปถัมภ์ (THE ASSOCIATION OF SIAMESE ARCHITECTS UNDER ROYAL PATRONAGE) หรือเรียกโดยย่อว่า “อาษา” ตามอักษรย่อภาษาอังกฤษที่ว่า “ASA” เป็นศูนย์รวมของผู้ประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรม และผู้ที่มีความสนใจในวิชาชีพสถาปัตยกรรมที่มุ่งบำเพ็ญประโยชน์ ในการสร้างสรรค์ความเจริญงอกงามทางสถาปัตยกรรมและสิ่งแวดล้อม และรักษาอารยธรรมของชาติ รวมถึงให้ความรู้ ให้คำปรึกษาทางวิชาชีพ วิชาการ และสิทธิประโยชน์แก่สังคม อีกทั้งสมาคมยังให้ความร่วมมือกับหน่วยงานของรัฐ องค์กรและสถาบันทั้งภายในประเทศและต่างประเทศ เพื่อพัฒนาและเผยแพร่อุดมการณ์ บทบาทและหน้าที่ของสถาปนิก ให้วิชาชีพสถาปัตยกรรมเป็นที่เชื่อถือ ศรัทธาของประชาชน

ภายในเว็บไซต์มีข้อมูลที่น่าสนใจ เช่น คู่มือจัดการบ้านหลังน้ำลด จัดทำโดย คณะทำงานอาสาสมัครสมาคมสถาปนิกสยามในพระบรมราชูปถัมภ์ สมาคมนักออกแบบเรขศิลป์ไทย วิศวกรรมสถานแห่งประเทศไทยในพระบรมราชูปถัมภ์ หรือการดำเนินการด้านการอนุรักษ์มรดกสถาปัตยกรรมไทยอย่างเป็นรูปธรรม เช่น โครงการอนุรักษ์หอพระไตรปิฎกวัดเทพธิดารามวรวิหาร และสถาปัตยกรรมไทยที่เป็นงานไม้ตั้งอยู่กลางน้ำ ได้แก่ โครงการอนุรักษ์หอพระไตรปิฎกวัดอัปสรสวรรค์วรวิหาร กรุงเทพมหานคร เป็นต้น



ออกแบบและพิมพ์ที่
สำนักการพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา

๐ ๒๒๔๔ ๑๕๓๐, ๐ ๒๒๔๔ ๑๕๖๑, ๐ ๒๒๔๔ ๑๕๖๓, ๐ ๒๒๔๔ ๑๗๔๑-๒