



เอกสารวิชาการส่วนบุคคล
(Individual Study)

หลักนิติธรรมในศาลยุติธรรม

จัดทำโดย นายก่อพงศ์ สุวรรณจุฑะ
รหัส ๖๑๐๖๐๑

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม
หลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ ๖
วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ

ลิขสิทธิ์ของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

ความสำคัญและที่มาของเรื่อง

ได้มีการบัญญัติ มาตรา ๓ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ว่า “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม” และมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ว่า “การตรากฎหมาย ที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่ รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือ เสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุ เหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” ซึ่งถือเป็นการเพิ่มเติมถ้อยคำจาก มาตรา ๓ วรรค สอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ที่ว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” และเป็น การเพิ่มเติมถ้อยคำจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๓ ที่กำหนดเพียงว่า “อำนาจ อธิปไตยของปวงชนชาวไทยพระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภาคณะรัฐมนตรี และศาลตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ” อันส่งผลให้ปรากฏคำว่าหลักนิติธรรม (The Rule of Law) ใน บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช ๒๕๕๐ ขึ้นเป็นครั้งแรก และยังคงไว้ในบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช ๒๕๖๐ นี้ด้วย โดยหลักนิติธรรมนี้ถือเป็นสิ่งสำคัญของรัฐในยุคหลังโดยนักกฎหมายสหราชอาณาจักร เช่น ไดซี่ (Dicey) ได้นำหลักนิติธรรมมาใช้ในทฤษฎีกฎหมายสหราชอาณาจักรอันหมายถึงการตรา กฎหมายที่ถูกต้องเป็นธรรม การบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย การกำหนดกฎ กติกา และการปฏิบัติตาม กฎ กติกา ที่ตกลงกันไว้อย่างเคร่งครัด โดยคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพความยุติธรรมของสมาชิกแห่งรัฐ^๑ แม้การ เพิ่มเติมบทบัญญัติในวรรคสองดังกล่าวมุ่งหวังจะให้การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กร อิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีความเป็นธรรม สามารถ อธิบายและให้เหตุผลได้ และไม่อาจใช้อำนาจรัฐโดยไม่มีกฎหมายรองรับอันเป็นสาระสำคัญของหลักนิติธรรม แต่การบัญญัติเช่นนี้อาจไม่ชัดเจนเนื่องจากความเข้าใจในคำว่า “หลักนิติธรรม” ยังมีความแตกต่างกันดังจะ เห็นได้จากการประชุมของสภาร่างรัฐธรรมนูญพุทธศักราช ๒๕๕๐ ในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรา ๓ วรรคสอง นั้น มี ญัตติหนึ่งที่มีการอภิปรายกันอย่างกว้างขวาง คือ ควรใช้คำว่า “หลักนิติธรรม” หรือ “หลักนิติรัฐ” ซึ่งเดิม ทีเดียว ในมาตรา ๓ วรรคสอง นั้น ร่างไว้ว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กร อื่นและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติรัฐ” และได้ให้คำอธิบายว่า “หลักนิติรัฐ” คือ หลักการ ปกครองโดยกฎหมายที่มาจากภาษาอังกฤษว่า “The Rule of Law” และมีคำแปลในภาษาเยอรมันว่า “Rechtsstaat” เมื่ออธิบายเช่นนี้ จึงเกิดข้อถกเถียงกันว่าหากต้องการพูดถึง “The Rule of Law” แล้วก็ต้อง ใช้คำว่า “หลักนิติธรรม” เพราะคำว่า “หลักนิติรัฐ” หรือ “Rechtsstaat” นั้นมีคำแปลภาษาอังกฤษว่า “Legal State”^๒

^๑ โภคิน พลกุล, หลักกฎหมายมหาชน(กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, ๒๕๔๐), หน้า ๓๖.

^๒ ธาณินทร์ กรียวิเชียร, คำบรรยายเรื่องหลักนิติธรรมในการอบรมหลักสูตรภาคจริยธรรมสำนักอบรมศึกษากฎหมาย แห่งเนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ ๖๑ (กรุงเทพมหานคร: บริษัท ขอนิมพ์ ๕๐ จำกัด, ๒๕๕๒), หน้า ๒๑.

จากนั้นได้มีการอภิปรายว่าควรจะใช้คำใด ฝ่ายที่สนับสนุนให้ใช้คำว่า “หลักนิติรัฐ” ให้เหตุผลว่าหลักนิติรัฐเป็นหลักที่มาจากประเทศที่ใช้ระบบลายลักษณ์อักษร (The Civil Law) เหมือนประเทศไทย จึงน่าจะเป็นหลักการที่สอดคล้องกับประเทศไทยมากกว่าอีกทั้งหลักนิติรัฐมีความหมายกว้างกว่าหลักนิติธรรม จึงน่าจะให้ความหมายที่ครอบคลุมมากกว่าหลักนิติธรรม

ส่วนฝ่ายที่สนับสนุนให้ใช้คำว่า “หลักนิติธรรม” นั้นอธิบายว่าความจริงแล้วทั้งหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมมีหลักการใกล้เคียงกันมาก ต่างกันเพียงในรายละเอียดเท่านั้น ดังนั้น การจะเลือกใช้คำโดยย่อไม่แตกต่างกันในหลักการและเจตนารมณ์ แต่เหตุที่สมควรใช้คำว่า “หลักนิติธรรม” มากกว่านั้นก็เนื่องจากสังคมไทยรู้จักคำนี้มานานแล้วและเป็นคำที่คนไทยทั่วไปคุ้นเคยมากกว่าคำว่า “หลักนิติรัฐ”

ในท้ายที่สุดสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญก็มีมติด้วยคะแนนเสียง ๕๘ เสียงจากผู้เข้าร่วมประชุมทั้งหมด ๙๐ ท่าน โดยให้ใช้คำว่า “หลักนิติธรรม” ในมาตรา ๓ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

สำหรับแนวคิดของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (สนช.) เห็นว่าการใช้คำว่า “หลักนิติธรรม” ในลักษณะเป็นการบังคับอาจนำไปสู่การฟ้องร้ององค์กรต่างๆ ดังนั้น ควรปล่อยให้เป็นไปตามความเห็นของนักวิชาการที่พัฒนาภูมิทัศน์ต่างๆ ขึ้นมาเป็นลำดับ การบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญจึงเสี่ยงต่อปัญหาการตีความและถึงแม้จะไม่บัญญัติไว้แต่สถานะของรัฐธรรมนูญทั้งฉบับซึ่งแสดงอยู่ในตัวแล้วว่าการปกครองต้องเป็นไปตามหลักนี้และบทบัญญัติในมาตรา ๓ วรรคหนึ่งและวรรคสองของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ เป็นคนละเรื่องกัน กล่าวคือ ในมาตรา ๓ วรรคหนึ่งเป็นเรื่องของอำนาจอธิปไตยในการปกครองระบอบประชาธิปไตย ส่วนมาตรา ๓ วรรคสอง เป็นเรื่องการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งได้บัญญัติไว้ในส่วนอื่นๆ ของรัฐธรรมนูญแล้วเช่น มาตรา ๗๔ มาตรา ๗๘(๖) มาตรา ๘๙ และมาตรา ๑๒๕ จึงเห็นว่าไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติไว้อีก

อย่างไรก็ตาม นอกจากคำว่า “นิติธรรม” และ “นิติรัฐ” แล้วยังมีแนวคิดเกี่ยวกับคำว่าธรรมาภิบาล (Good Governance) ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ โดยธรรมาภิบาลเป็นแนวคิดที่ใช้ในสาขารัฐศาสตร์และรัฐประศาสนศาสตร์ เป็นคำที่อยู่ร่วมกับกลุ่มคำประชาธิปไตย ประชาสังคม การมีส่วนร่วมของประชาชน สิทธิมนุษยชน และการพัฒนาที่ยั่งยืน^๓

ในช่วงศตวรรษที่ผ่านมา กลุ่มคำดังกล่าวนี้มีความสัมพันธ์ที่เกี่ยวกับการปฏิรูปองค์กรของรัฐ โดยนักรัฐประศาสนศาสตร์ส่วนหนึ่งมองว่าธรรมาภิบาลเป็นมิติใหม่ที่เน้นบทบาทของผู้บริหารในการที่จะปฏิบัติงานให้มีประสิทธิภาพ มีการตรวจสอบ สามารถประเมินผลงานได้อย่างชัดเจนและมีการแข่งขันเพื่อการจัดการบริการที่ดีขึ้น ทั้งนี้ ธรรมาภิบาลเป็นแนวคิดที่ธนาคารโลก (World Bank) นำมาใช้ในการกำหนดนโยบายการให้กู้เงินกับประเทศในซีกโลกใต้ตั้งแต่ช่วงทศวรรษ ๑๙๘๐ เพื่อแก้ปัญหาเรื่องการไร้ประสิทธิภาพ

^๓ มนตรี รุปรุวรรณ, บทวิเคราะห์ทางวิชาการเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, ๒๕๕๐), หน้า ๔๔-๔๕.

และการทุจริตคอร์ปชั่นของรัฐบาล^๔ ทั้งนี้ ได้เริ่มมีแนวคิดเกี่ยวกับการนำหลักนิติธรรมมาปรับใช้กับภาคเอกชน (Rule of Law in Private Sector) ซึ่งแนวทางดังกล่าวนี้มีทั้งผู้ที่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วย เนื่องจากความเข้าใจที่แตกต่างเกี่ยวกับหลักการสำคัญของหลักนิติธรรมและความกลัวผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นตามมา

ดังนั้น จากการศึกษาที่ยังมีความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนอันอาจนำไปสู่การปฏิบัติตามหลักการนิติธรรมที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ บทความนี้จึงจะได้รวบรวมหลักการต่างๆ ทั้งหลักนิติธรรม หลักนิติรัฐ และหลักธรรมาภิบาลในบริบทแบบสั้นๆ เพื่อให้ผู้อ่านได้ทราบความเหมือนและความแตกต่างเบื้องต้น เพื่อสร้างความตื่นตัวเพื่อแสวงหาคำความรู้เกี่ยวกับหลักการเหล่านี้อย่างละเอียดต่อไป

หลักนิติธรรมโดยทั่วไปหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างกว้าง

หลักนิติธรรมในความหมายอย่างกว้าง หมายถึง ลักษณะที่ดีของกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม หรือเรียกอีกอย่างว่าอุดมคติของกฎหมาย อย่างไรก็ตามหากกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมไม่มีลักษณะครบถ้วนของการเป็นกฎหมายที่ดีหรือขาดตกบกพร่องก็ยังคงเป็นกฎหมายใช้บังคับได้อยู่ตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรมในความหมายอย่างเคร่งครัด^๕ สาระสำคัญของหลักนิติธรรมในความหมายอย่างกว้าง หรือกฎหมายที่ดีมี ๑๖ ประการ ได้แก่

๑. กฎหมายที่ดีต้องมีความชัดเจน
๒. ที่ดีต้องไม่ขัดแย้งกันเอง
๓. กฎหมายที่ดีต้องมีเหตุผล
๔. กฎหมายที่ดีต้องนำไปสู่ความเป็นธรรม
๕. กฎหมายที่ดีต้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือสิทธิขั้นพื้นฐาน
๖. กฎหมายที่ดีต้องทันสมัย และสามารถรองรับต่อความเปลี่ยนแปลงของสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และวัฒนธรรม
๗. กฎหมายที่ดีต้องบัญญัติตามกระบวนการและขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติไว้
๘. กฎหมายที่ดีไม่ควรมีผลย้อนหลังเป็นผลร้ายหรือกระทบต่อสิทธิ หน้าที่ หรือความรับผิดชอบของบุคคล
๙. กฎหมายที่ดีต้องมีบทลงโทษที่เหมาะสมและได้สัดส่วนกับความผิด
๑๐. กฎหมายที่ดีต้องมีการบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ และส่งเสริมให้ประชาชนมีความรู้ และเคารพกฎหมาย
๑๑. กระบวนการนิติบัญญัติต้องเป็นกระบวนการที่เปิดเผย โปร่งใส และตรวจสอบได้
๑๒. กระบวนการยุติธรรมที่ดีควรเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์

^๔ ชนะศักดิ์ ยิวบูรณ์, การปกครองที่ดี (Good Governance), (กรุงเทพมหานคร บพิธการพิมพ์, ๒๕๔๓), หน้า ๓-๑๒.

^๕ ร่างข้อเสนอ ความหมาย สาระสำคัญ และผลของการฝ่าฝืนหลักนิติธรรม, คณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ, หน้า ๓.

๑๓. กระบวนการยุติธรรมที่ดีควรเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าถึงได้โดยสะดวก ไม่ชักช้าด้วยค่าใช้จ่ายที่เหมาะสม และด้วยความเป็นธรรม
๑๔. กระบวนการยุติธรรมที่ดีควรส่งเสริมให้มีกระบวนการยุติธรรมทางเลือก
๑๕. นักกฎหมาย ผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดีต้องมีความเป็นอิสระและความเป็นกลางในการปฏิบัติหน้าที่
๑๖. นักกฎหมายผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดีต้องซื่อสัตย์ สุจริตยึดหลักคุณธรรม เมตตาธรรม และสันติธรรม

หลักนิติธรรมโดยเคร่งครัดหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างแคบ

หลักนิติธรรมโดยเคร่งครัด หมายถึง หลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย ที่กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมจะต้องไม่ฝ่าฝืน ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือหลักนิติธรรมหรือหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายนี้จะถูกล่วงละเมิดไม่ได้ หากกฎหมายหรือกระบวนการยุติธรรมขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม ผลคือจะใช้บังคับไม่ได้^๖ สาระสำคัญของหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัด ได้แก่

๑. หลักความเป็นอิสระและความเป็นกลางของผู้พิพากษาและตุลาการ
๒. กฎหมายต้องใช้บังคับเป็นการทั่วไป
๓. กฎหมายต้องมีการประกาศใช้ให้ประชาชนทราบ
๔. กฎหมายอาญาต้องไม่มีผลย้อนหลังในทางที่เป็นโทษ
๕. ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องมีสิทธิในการต่อสู้คดี
๖. เจ้าหน้าที่ของรัฐจะใช้อำนาจได้เท่าที่กฎหมายให้อำนาจ
๗. กฎหมายจะยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่การกระทำที่ยังไม่เกิดขึ้นไม่ได้

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรตุลาการ

องค์กรตุลาการมีหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทและควบคุมการกระทำต่างๆ ทั้งของเอกชนและของรัฐให้ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น องค์กรตุลาการก็มีภารกิจหลักในการให้ความคุ้มครองแก่หลักความชอบด้วยกฎหมายให้เกิดเป็นผลจริงจิ่งขึ้น โดยเพิกถอนการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและหากการกระทำนั้นก่อความเสียหายก็พิพากษาให้ผู้กระทำต้องชดใช้ค่าเสียหายด้วย ดังนั้น ในนิติรัฐ จึงถือว่า “อิสระ” ขององค์กรตุลาการที่ไม่ต้องตกอยู่ในอำนาจครอบงำของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติ เป็นสิ่งจำเป็นเพราะองค์กรตุลาการในนิติรัฐจะเป็นผู้ตรวจสอบควบคุมองค์กรอื่นเพื่อคุ้มครองหลักความชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง

^๖ รางข้อเสนอ ความหมาย สาระสำคัญ และผลของการฝ่าฝืนหลักนิติธรรม, เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๑.

แต่ในอีกด้านหนึ่ง องค์กรตุลาการเองก็ต้องเคารพหลักความชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน ด้วยเหตุนี้ ในระบบกฎหมายต่างๆ จึงต้องมีกลไกคอยตรวจสอบควบคุมการกระทำขององค์กรตุลาการให้ชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับการกระทำขององค์กร อื่นๆ” ในประเทศที่เป็นนิติรัฐ องค์กรตุลาการจะต้องมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดี โดยจะต้องมีหลักประกันไว้ในรัฐธรรมนูญและรัฐใดจะจัดให้มีผู้พิพากษาที่เป็นอิสระสำหรับพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญาเท่านั้นก็ยิ่งหาเป็นการเพียงพอไม่ เพราะในรัฐที่มีการปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ก็มีศาลแพ่งและศาลอาญาประกอบด้วยผู้พิพากษาที่เป็นอิสระสำหรับพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญา ความสำคัญอยู่ที่ว่า จะต้องให้ศาลสถิตยุติธรรมควบคุมฝ่ายปกครอง กล่าวคือ ให้ศาลสถิตยุติธรรมวินิจฉัยการกระทำของเจ้าพนักงานได้ว่าเจ้าพนักงานได้กระทำผิดในทางอาญาต่อราษฎรหรือกระทำละเมิดในทางแพ่งหรือไม่ นิติรัฐจึงเป็นรัฐยุติธรรม กล่าวคือ ศาลยุติธรรมควบคุมการกระทำของพนักงานในทางอรรถคดี ปัญหาที่ว่ากรณีที่รัฐบางรัฐได้จัดตั้งศาลปกครองขึ้นเพื่อพิจารณาคดีในทางปกครองขึ้น โดยเฉพาะรัฐเช่นว่านั้นจะยังคงเป็นนิติรัฐอยู่อีกหรือไม่ แล้วแต่ว่าผู้พิพากษาศาลปกครองนั้นจะเป็นอิสระหรือไม่ ถ้าเป็นอิสระรัฐนั้นก็เป็นิติรัฐ ทั้งนี้เพราะความสำคัญอยู่ที่หลักประกันสิทธิและเสรีภาพของราษฎร ซึ่งจะมีได้ต่อเมื่อผู้พิพากษาที่วินิจฉัยข้อพิพาทเป็นอิสระอย่างแท้จริง” ก็เป็นหลักประกันอันเพียงพอสำหรับราษฎร

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับหลักนิติธรรม

สรุปคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๕-๑๘/๒๕๕๖

“วันที่ ๒๐ พฤศจิกายน พุทธศักราช ๒๕๕๖ เรื่อง คำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘

ความเป็นมาและข้อเท็จจริงโดยสรุป

พลเอก สมเจตน์ บุญถนอม กับคณะ ผู้ร้องที่ ๑ นายวิรัตน์ กัลยาศิริ ผู้ร้องที่ ๒ นายสาย กังกเวคินกับคณะ ผู้ร้องที่ ๓ และนายพีระพันธ์ุ สาสีรัฐวิภาค กับคณะ ผู้ร้องที่ ๔ ยื่นคำร้องรวมสี่คำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าประธานรัฐสภา ผู้ถูกร้องที่ ๑ รองประธานรัฐสภา ผู้ถูกร้องที่ ๒ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้องที่ ๓ ถึงที่ ๓๑๒ ได้กระทำการตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๖๘ โดยผู้ถูกร้องที่ ๓ ถึงที่ ๓๑๒ ได้ร่วมกันเข้าชื่อเสนอญัตติขอแก้ไขเพิ่มเติมร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช (แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา ๑๑๑ มาตรา๑๑๒ มาตรา ๑๑๕ มาตรา ๑๑๖ วรรคสอง มาตรา ๑๑๗ มาตรา ๑๑๘ มาตรา ๑๒๐ มาตรา๒๔๑ วรรคหนึ่ง และยกเลิกมาตรา ๑๑๓ และมาตรา ๑๑๔) ต่อผู้ถูกร้องที่ ๑ อันมีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการที่มีชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

.....

“ บวรศักดิ์ อวรรณโณ,คำอธิบายกฎหมายมหาชน เล่ม ๓ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม,๒๕๓๘), หน้า ๒๐๗.

“ หยุด แสงอุทัย, หลักรัฐธรรมนูญทั่วไป (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน,๒๕๓๘), หน้า ๑๒๕.

ตั้งแต่การเสนอร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมที่ประชุมรัฐสภาซึ่งเป็นคนละฉบับกับที่ยื่นต่อสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎรและการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมในวาระที่หนึ่งชั้นรับหลักการ ซึ่งผู้ถูกร้องที่ ๑ ในฐานะประธานที่ประชุมรัฐสภาใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ มีการสั่งการให้กำหนดระยะเวลาในการยื่นคำแปรญัตติภายใน ๑๕ วันนับจากวันที่รัฐสภารับหลักการ อีกทั้งผู้ถูกร้องที่ ๒ ซึ่งทำหน้าที่ประธานที่ประชุมตัดสิทธิการอภิปรายของสมาชิกรัฐสภา และในกระบวนการพิจารณารายมาตรายังมีสมาชิกรัฐสภาใช้บัตรแสดงตนและลงคะแนนแทนผู้อื่นนอกจากนั้น ยังเห็นว่า ในส่วนของเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช (แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา ๑๑๑ มาตรา ๑๑๒ และมาตรา ๑๑๕ มาตรา ๑๑๖ วรรคสอง มาตรา ๑๑๗ มาตรา ๑๑๘ มาตรา ๑๒๐ และมาตรา ๒๔๑ วรรคหนึ่ง และยกเลิกมาตรา ๑๑๓ และมาตรา ๑๑๔) นั้น มีเนื้อความที่เป็นสาระสำคัญขัดแย้งต่อหลักการพื้นฐานและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ อันมีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการที่มิชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง ประเด็นเบื้องต้น

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ หรือไม่พิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา ๖๘ วรรคสอง เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่ผู้ทราบการกระทำของบุคคลหรือพรรคการเมือง ผู้กระทำการตามมาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง ยื่นคำร้องขอให้มีการตรวจสอบการกระทำดังกล่าวได้สองช่องทาง คือหนึ่ง เสนอเรื่องให้อัยการสูงสุดตรวจสอบข้อเท็จจริง และสอง ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยสั่งการให้เลิกการกระทำดังกล่าว ซึ่งเป็นสิทธิของผู้ร้องที่จะยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง ประกอบกับเรื่องนี้มีมูลกรณีที่พอรับฟังในเบื้องต้นได้ว่าผู้ถูกร้องทั้งหมดมีพฤติการณ์ในการเสนอญัตติแก้ไขเพิ่มเติมร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับที่มาของสมาชิกวุฒิสภา ในประการที่อาจเข้าข่ายเป็นการทำลายระบบตรวจสอบและถ่วงดุลอันเป็นดุลยภาพระหว่างสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภารวมทั้งองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญและองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้จึงเห็นว่ามีมูลกรณีที่อาจจะเป็นการกระทำเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งให้รับคำร้องทั้งสี่ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ วรรคสอง และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. ๒๕๕๐ ข้อ ๑๗ (๒)

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ประเด็นที่หนึ่ง กระบวนการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช เป็นการกระทำเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ หรือไม่

(๑) ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับที่มาของสมาชิกวุฒิสภาที่ใช้ในการประชุมพิจารณาร่วมกันของรัฐสภาเป็นฉบับเดียวกันกับที่มีการยื่นญัตติขอแก้ไขเพิ่มเติมต่อสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎรใน

ฐานะสำนักงานเลขาธิการรัฐสภาหรือไม่ เห็นว่าร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม(ฉบับที่ ..) พุทธศักราช ที่เสนอให้สมาชิกรัฐสภาพิจารณาในวาระที่หนึ่งชั้นรับหลักการมิใช่ร่างเดิมที่นายอุดมเดช รัตนเสถียร ยื่นต่อสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๕๖ และได้ส่งสำเนาให้สมาชิกรัฐสภาประกอบการประชุม แต่เป็นร่างที่จัดพิมพ์ขึ้นใหม่ซึ่งมีข้อความที่แตกต่างจากร่างเดิมหลายประการ เช่น มีการเพิ่มเติมหลักการโดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๑๖ วรรคสอง และมาตรา ๒๕๑ วรรคหนึ่ง และมีการดำเนินการในลักษณะที่มีเจตนาปกปิดข้อเท็จจริงไม่แจ้งข้อความจริงว่าได้มีการจัดทำร่างขึ้นใหม่ ให้สมาชิกรัฐสภาทราบดังนั้น เมื่อมีการนำร่างรัฐธรรมนูญที่มีการจัดทำขึ้นใหม่มาพิจารณา จึงมีผลเท่ากับว่าการดำเนินการในการเสนอร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมที่รัฐสภารับหลักการตามคำร้องนี้เป็นไปโดยมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๕๑ (๑) วรรคหนึ่ง

(๒) การกำหนดวันแปรญัตติร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช ขอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ เห็นว่าแม้การปิดการอภิปรายจะเป็นดุลพินิจของประธานและแม้เสียงข้างมากมีสิทธิที่จะลงมติให้ปิดการอภิปรายได้ก็ตาม แต่การใช้ดุลพินิจและการใช้เสียงข้างมากนั้นจะต้องไม่ตัดสิทธิการทำหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภาหรือละเลยไม่ฟังความเห็นของฝ่ายข้างน้อย การรวบรัดปิดการอภิปรายและปิดประชุมเพื่อให้มีการลงคะแนนเสียง จึงเป็นการใช้อำนาจไปในทางที่ไม่ชอบ เอื้อประโยชน์แก่ฝ่ายข้างมากโดยไม่เป็นธรรม อันเป็นการขัดต่อหลักนิติธรรม นอกจากนี้ ตามที่ผู้ร้องอ้างว่าการนับระยะเวลาในการแปรญัตติของผู้ถูกร้องที่ ๑ ไม่ถูกต้อง เนื่องจากเมื่อที่ประชุมพิจารณาหลักการในวาระที่หนึ่งแล้ว เมื่อวันที่ ๔ เมษายน ๒๕๕๖ มีผู้เสนอกำหนดเวลาในการขอแปรญัตติ ๑๕ วัน และ ๖๐ วัน ซึ่งตามข้อบังคับการประชุมจะต้องให้ที่ประชุมรัฐสภาพิจารณาลงมติว่าจะใช้กำหนดเวลาใด แต่ก่อนที่จะมีการลงมติเกิดปัญหาเรื่ององค์ประชุมในขณะนั้นไม่ครบตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด จึงยังมิได้มีการลงมติ ผู้ถูกร้องที่ ๑ ได้สั่งให้กำหนดเวลายื่นคำแปรญัตติภายใน ๑๕ วันนับแต่วันที่รัฐสภารับหลักการ แต่มีผู้ทักท้วง ผู้ถูกร้องที่ ๑ จึงได้นัดประชุมอีกครั้งในวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๕๖ ในการประชุมครั้งนี้ ที่ประชุมได้ลงมติให้กำหนดเวลาแปรญัตติ ๑๕ วัน แต่ผู้ถูกร้องที่ ๑ ได้สรุปให้เริ่มต้นนับย้อนหลังไปโดยให้นับระยะเวลา ๑๕ วัน ตั้งแต่วันที่ ๔ เมษายน ๒๕๕๖ ทำให้ระยะเวลาการขอแปรญัตติไม่ครบ ๑๕ วันตามมติที่ประชุม เพราะจะเหลือระยะเวลาให้สมาชิกรัฐสภาเสนอคำแปรญัตติเพียง ๑ วัน เท่านั้น เห็นว่าการแปรญัตติเป็นสิทธิของสมาชิกรัฐสภาที่จะเสนอความคิดเห็น การแปรญัตติจึงต้องมีเวลาพอสมควรเพื่อให้สมาชิกผู้ประสงค์จะขอแปรญัตติได้ทราบระยะเวลาที่แน่นอนในการยื่นขอแปรญัตติอันเป็นสิทธิในการทำหน้าที่ของสมาชิก การนับระยะเวลาในการแปรญัตติย่อมไม่อาจนับเวลาย้อนหลังได้แต่ต้องนับตั้งแต่วันที่ที่ประชุมมีมติเป็นต้นไป การเริ่มนับระยะเวลาย้อนหลังไปจนทำให้เหลือระยะเวลาขอแปรญัตติเพียง ๑ วัน เป็นการดำเนินการที่ขัดต่อข้อบังคับการประชุมและไม่เป็นกลาง จึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๕ วรรคหนึ่ง และวรรคสอง ทั้งขัดต่อหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง ด้วย

(๓) วิธีการในการแสดงตนและลงมติในการพิจารณาญัตติขอแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับที่มาของสมาชิกวุฒิสภาขอด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ เห็นว่าคดีนี้ผู้ร้องมีประจักษ์พยานผู้เห็นเหตุการณ์ คือ นางสาวรังสิมา รอดรัศมี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพรรคประชาธิปัตย์ มาเบิกความพร้อมทั้งมีพยานหลักฐานสำคัญมาแสดง คือคลิปวิดีโอที่บันทึกภาพเหตุการณ์ขณะที่มีการกระทำของนายนิริศ ทองธิดราช สมาชิกสภาผู้แทน

ราษฎรพรรคเพื่อไทย ใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์แสดงตนและลงมติแทนผู้อื่น ในเครื่องออกเสียงลงคะแนนระหว่างที่มีการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับที่มาของสมาชิกวุฒิสภา นอกจากนั้น นางอัจฉรา จุอินยง ผู้บังคับบัญชากลุ่มงานโสตทัศนูปกรณ์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร ได้เบิกความว่าโดยปกติแล้วบัตรอิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้ยืนยันหรือแสดงตนในการนับองค์ประชุมและลงคะแนนของสมาชิกรัฐสภานั้นจะมีประจำตัวคนละหนึ่งใบ และมีบัตรสำรองอีกคนละหนึ่งใบซึ่งเก็บรักษาไว้ที่เจ้าหน้าที่ สำหรับให้สมาชิกขอรับไปใช้ในกรณีที่มาชิกรัฐสภาได้นำบัตรประจำตัวมา ประกอบกับเสียงที่ปรากฏในคลิปวิดีโอที่ส่งมาประกอบการดังกล่าวก็สอดคล้องกับเสียงที่ปรากฏในแผ่นวีดิทัศน์บันทึกถ่ายทอดสดการประชุมรัฐสภา และรายงานการประชุมรัฐสภาซึ่งเป็นช่วงระยะเวลาเดียวกันกับที่มีการประชุมร่วมกันของรัฐสภาเพื่อพิจารณาญัตติร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับที่มาของสมาชิกวุฒิสภาที่ระบุไว้ในคำร้อง ซึ่งเป็นพยานหลักฐานที่เลขาธิการรัฐสภาส่งให้แก่ศาลรัฐธรรมนูญ อีกทั้งในทางไต่สวนพยานบุคคล เลขาธิการรัฐสภาซึ่งได้ดูและฟังภาพและเสียงในคลิปวีดิทัศน์นั้นแล้ว ได้เบิกความว่าจำได้ว่าเป็นเสียงของรองประธานรัฐสภา ซึ่งทำหน้าที่เป็นประธานในที่ประชุม ในขณะที่เห็นได้ว่าการที่สมาชิกรัฐสภาใช้บัตรแสดงตนและออกเสียงลงคะแนนในระบบอิเล็กทรอนิกส์หลายใบเป็นการกระทำที่มีลักษณะผิดปกติวิสัย การกระทำดังกล่าวนอกจากจะเป็นการละเมิดหลักการพื้นฐานของการเป็นสมาชิกรัฐสภาซึ่งถือได้ว่าเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย ซึ่งจะต้องปฏิบัติหน้าที่โดยไม่อยู่ในความผูกมัดแห่งอาณัติมอบหมายหรือการครอบงำใด ๆ และต้องปฏิบัติด้วยความซื่อสัตย์สุจริต เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของปวงชนชาวไทยโดยปราศจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามบทบัญญัติมาตรา ๑๒๒ ของรัฐธรรมนูญ ยังขัดต่อข้อบังคับการประชุมของรัฐสภา ขัดต่อหลักความซื่อสัตย์สุจริตที่สมาชิกรัฐสภาได้ปฏิญาณตนไว้ตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๑๒๓ และขัดต่อหลักการออกเสียงลงคะแนนตามบทบัญญัติมาตรา ๑๒๖ วรรคสาม ที่ให้สมาชิกคนหนึ่งมีเพียงหนึ่งเสียงในการออกเสียงลงคะแนน มีผลทำให้การออกเสียงลงคะแนนของรัฐสภาในการประชุมนั้น ๆ เป็นการออกเสียงลงคะแนนที่ทุจริตไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ที่แท้จริงของผู้แทนปวงชนชาวไทย ดังนั้น วิธีการดังกล่าวข้างต้นจึงมีอาจถือว่าเป็นนิติการประชุมที่ชอบของรัฐสภา

ประเด็นที่สอง การแก้ไขเพิ่มเติมเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พุทธศักราช เป็นการกระทำเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้หรือไม่ เห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ กำหนดให้รัฐสภาประกอบด้วย ๒ สภา คือ วุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎร ให้มีดุลยภาพระหว่างกัน โดยได้กำหนดบทบาทของวุฒิสภาให้เป็นองค์กรตรวจทานกลั่นกรองการทำงานของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และถ่วงดุลอำนาจกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและให้อำนาจสมาชิกวุฒิสภาในการตรวจสอบถอดถอนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้ ในกรณีที่ถูกลกล่าวหาว่ามีพฤติการณ์ร้ายผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายหรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานจริยธรรมอย่างร้ายแรง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๐ การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญตามคำร้องนี้ จึงเป็นการทำลายสาระสำคัญของการมีสองสภา นำพาไปสู่การผูกขาดอำนาจรัฐ ตัดการมีส่วนร่วมของปวงประชาหลากหลายหลายอาชีพ เป็นการเปิดช่องให้ผู้ร่วมกระทำการครั้งนี้มีโอกาสได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองโดยวิธีการที่มิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนอกจากนี้ เนื้อหาในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม

มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๑/๑ ยังขัดต่อรัฐธรรมนูญ ในเรื่องกระบวนการตรากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาที่จะบัญญัติขึ้นใหม่ โดยรวบรัดให้มีการประกาศใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญโดยไม่ต้องปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๑ ที่จะต้องส่งร่างกฎหมายดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก่อน ซึ่งขัดกับหลักการดุลและคานอานาจอันเป็นหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

ผลคำวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญศาลรัฐธรรมนูญ จึงวินิจฉัยโดยมติเสียงข้างมาก ๖ ต่อ ๓ ว่าการดำเนินการพิจารณาและลงมติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญของผู้ถูกร้องทั้งหมดในคดีนี้ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๒ มาตรา ๑๒๕ วรรคหนึ่ง และวรรคสอง มาตรา ๑๒๖ วรรคสาม มาตรา ๒๕๑ (๑) (๒) และ (๔) และมาตรา ๓ วรรคสอง และวินิจฉัยโดยมติเสียงข้างมาก ๕ ต่อ ๔ ว่า มีเนื้อความที่เป็นสาระสำคัญขัดแย้งต่อหลักการพื้นฐานและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ อันเป็นการกระทำเพื่อให้ผู้ถูกร้องทั้งหมดได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ผ่าฝืนรัฐธรรมนูญมาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง ส่วนที่ผู้ร้องที่ ๑ ขอให้ยุบพรรคการเมืองที่เกี่ยวข้อง และเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของคณะกรรมการบริหารของพรรคการเมืองดังกล่าว นั้น เห็นว่า ยังไม่เข้าเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๖๘ วรรคสาม และวรรคสี่ จึงให้ยกคำร้อง

กรณีศาลได้วินิจฉัยว่า เรื่อง “หลักนิติธรรม”

๑) การตัดสินใจในการอภิปรายแสดงความคิดเห็นร่างรัฐธรรมนูญของสมาชิกสภาและรวบรัดปิดการอภิปรายโดยอาศัยมติเสียงข้างมากศาลเห็นว่า แม้การปิดการอภิปรายจะเป็นดุลพินิจของประธานและแม้เสียงข้างมากมีสิทธิที่จะลงมติให้ปิดการอภิปรายได้ก็ตาม แต่การใช้ดุลพินิจและการใช้เสียงข้างมากนั้น จะต้องไม่ตัดสิทธิการทำหน้าที่ของสมาชิกสภา หรือละเลยไม่ฟังความเห็นของฝ่ายข้างน้อย การรวบรัดปิดการอภิปรายและปิดประชุมเพื่อให้มีการลงคะแนนเสียง จึงเป็นการใช้อำนาจไปในทางที่ไม่ชอบ เอื้อประโยชน์แก่ฝ่ายข้างมากโดยไม่เป็นธรรม อันเป็นการ “ขัดต่อหลักนิติธรรม”

๒) การเริ่มนับระยะเวลาในการแปรญัตติย้อนหลัง ทำให้เหลือระยะเวลาในการขอแปรญัตติเพียง ๑ วันศาลเห็นว่า การแปรญัตติเป็นสิทธิของสมาชิกสภาที่จะเสนอความคิดเห็น การแปรญัตติจึงต้องมีเวลาพอสมควรเพื่อให้สมาชิกผู้ประสงค์จะขอแปรญัตติได้ทราบระยะเวลาที่แน่นอนในการยื่นขอแปรญัตติอันเป็นสิทธิในการทำหน้าที่ของสมาชิก การนับระยะเวลาในการแปรญัตติ ย่อมไม่อาจนับเวลาย้อนหลังได้แต่ต้องนับตั้งแต่วันที่ที่ประชุมมีมติเป็นต้นไป การเริ่มนับระยะเวลาย้อนหลังไปจนทำให้เหลือระยะเวลาขอแปรญัตติเพียง ๑ วัน เป็นการดำเนินการที่ขัดต่อข้อบังคับการประชุมและไม่เป็นกลาง จึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๕ วรรคหนึ่ง และวรรคสอง ทั้ง “ขัดต่อหลักนิติธรรม” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง ด้วย

๓) การอ้างหลักเสียงข้างมาก โดยไม่คำนึงเสียงข้างน้อย เพื่อหยาบยกมาสนับสนุนการใช้อำนาจตามอำเภอใจเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของผู้ใช้อำนาจปรากฏในวินิจฉัยกลางไว้ตอนหนึ่งว่า “...รัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ได้นำหลักนิติธรรมมาใช้กับอำนาจของทุกฝ่าย ทุกองค์กรและทุกหน่วยงานของรัฐบาล ภายใต้หลักการที่ว่า

นอกจากการใช้อำนาจตามบทกฎหมายที่มีอยู่ทั่วไปแล้ว ยังต้องใช้อำนาจและปฏิบัติหน้าที่ด้วยความ “ถูกต้องตามหลักนิติธรรม” ด้วยกรณีจึงไม่อาจปฏิบัติตามกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร หรือหลักเสียงข้างมากเพียงด้านเดียวเท่านั้น แต่ต้องคำนึงถึงหลักนิติธรรมควบคู่ไปด้วย การอ้างหลักเสียงข้างมากโดยมิได้คำนึงถึงเสียงข้างน้อยเพื่อหยาบยบมาสนับสนุนการใช้อำนาจตามอำเภอใจเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของผู้ใช้อำนาจท่ามกลางความซับซ้อนระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนกับผลประโยชน์ของประเทศชาติและความสงบสุขของประชาชนโดยรวม ย่อมจะนำไปสู่ความเสียหายของประเทศชาติ หรือการบาดหมางแตกความสามัคคีอย่างรุนแรงระหว่างประชาชน ย่อม “ขัดต่อหลักนิติธรรม” ตามมาตรา ๓ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐”

๔) การตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรต่างๆ ของรัฐให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมปรากฏในคำวินิจฉัยตอนหนึ่งว่า “...รัฐธรรมนูญ ฉบับนี้กำหนดให้มีศาลรัฐธรรมนูญ มีอำนาจหน้าที่สำคัญในการตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจเพื่อให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม ภายใต้หลักการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายอันเป็นปรัชญาของการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่จะให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ได้รับการคุ้มครองอย่างเป็นรูปธรรม ควบคู่ไปกับการรักษาไว้ซึ่งความเป็นสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๖ วรรคห้า ที่ว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาดมีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ ประกอบมาตรา ๒๗ ที่ว่าสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้งโดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง...”

บทสรุป^๔

หลักนิติธรรมเป็นเรื่องของกฎเกณฑ์แห่งการใช้กฎหมาย หรือหลักธรรมของกฎหมายที่อยู่เหนือกฎหมายอีกชั้นหนึ่ง มีลักษณะเป็นการกำหนดระเบียบแบบแผนแห่งกฎหมายไม่ว่ากฎหมายลายลักษณ์อักษรหรือกฎหมายจารีตประเพณีมิให้ตราขึ้นหรือนำมาใช้บังคับตามอำเภอใจโดยปราศจากกฎเกณฑ์ที่เป็นธรรม จึงเป็นกฎที่มุ่งจะจำกัดอำนาจรัฐ มิใช่จำกัดอำนาจของราษฎรหรือประชาชนเพราะการกระทำของฝ่ายประชาชนต่อกันเองย่อมไม่มีอำนาจใดๆ นอกจากสิทธิต่างๆ ที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ซึ่งเรียกว่า “รับรอง คุ้มครอง และป้องกัน” การที่ประชาชนจะปฏิบัติต่อผู้อื่นตามอำเภอใจโดยไม่มีกฎหมายรองรับจึงเป็นสิ่งผิดกฎหมายในตัวเองหรือละเมิดต่อกฎหมายของบ้านเมืองโดยไม่ต้องกล่าวถึงหลักนิติธรรมหลักนี้จึงมุ่งจะจำกัดอำนาจของฝ่ายปกครอง ซึ่งมีอำนาจใช้ดุลพินิจ วินิจฉัย สั่งการ ห้ามปราม ดำเนินการ ละเว้นดำเนินการ หรือออกกฎระเบียบต่างๆ ดังที่เรียกว่าอำนาจรัฐ ประเทศในกลุ่มที่ใช้ระบบกฎหมายไม่เป็นลายลักษณ์อักษรมองว่าการใช้หลักนิติธรรมนั้นไม่สามารถใช้อย่างเอกเทศโดยตัวของมันเอง จำเป็นต้องโยงกับบทบัญญัติกฎหมายที่มีในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นๆ ว่าหลักการใดขัดต่อหลักนิติธรรมและไม่ เป็นไปตามหลักนิติธรรม เมื่อไม่มีหลัก

^๔ รายงานการวิจัย เรื่องบริบทหลักนิติธรรมในต่างประเทศ โดยนายวิสิฐ ญาณภีร์ เข้าถึงที่ chrome-extension://oemmnndcbldboiebfnladdacbdmfmadm/http://www.nrlcthailand.org/nrlc๒๐๑๓/download/๒๐๑๕๐๒๑๒_inter.pdf#page=๖&zoom=auto,-๒๗๔,๕๔๓

อะไรมาสนับสนุนหลักดังกล่าวก็จะเป็นหน้าที่ของศาลและเจ้าหน้าที่ที่ใช้กฎหมายไปหาความหมายและขอบเขตของหลักนิติธรรมขึ้นมา อีกชื่อหนึ่งในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายไม่เป็นลักษณะอักษรเรียกแนวคิดนี้ว่าหลัก นิติกระบวนการ ซึ่งจะเน้นหลักว่าการที่รัฐบาลจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งที่มีผลกระทบต่อประชาชนอย่างรุนแรงแล้วรัฐบาลจะต้องจัดให้มีองค์ประกอบบางอย่างของกระบวนการที่เรียกว่านิติกระบวนการที่จะต้องดำเนินการที่ถูกต้องตามกฎหมายประเทศในกลุ่มที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณะอักษรเรียกหลักนี้ว่านิติรัฐ เพื่อให้ครอบคลุมการใช้อำนาจรัฐของทุกองค์กร มิให้แอบอ้างหรือแฝงตัวมาในนามของประโยชน์สาธารณะหรือความเป็นรัฐ และจงใจเรียกรัฐที่ใช้อำนาจตามอำเภอใจ ปราศจากกฎเกณฑ์ที่เป็นธรรม หรือไม่นำพาสหสิทธิเสรีภาพของบุคคลว่ารัฐตำรวจซึ่งไม่ได้หมายถึงรัฐที่มีผู้ปกครองเป็นตำรวจ แต่เป็นกรณีของรัฐใช้อำนาจปราบปราม คุกคาม ชุ่เชิญ จำกัดตัดทอนสิทธิต่างๆ ของประชาชนประหนึ่งว่าเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจที่มุ่งจัดการกับโจรผู้ร้าย และเป็นการใช้อำนาจที่พบเห็นได้ในประเทศที่ปกครองด้วยระบอบเผด็จการ เช่น มีการยึดทรัพย์สินของราษฎรตามอำเภอใจ งดให้ศาลมีอำนาจออกหมายเรียกผู้ควบคุมตัวผู้อื่นมาไต่สวนเหตุผล (suspension of writ of habeas corpus) ขัดความผิดและกำหนดโทษเองโดยไม่นำตัวไปขึ้นศาล จับคนโดยไม่มีหมายจับ เป็นต้น อย่างไรก็ตามหลักนี้ไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างไรก็ตามไม่เคยหยุดอยู่นิ่ง หากแต่พัฒนาอยู่เสมอตามความจำเป็นของสังคม เพราะการล่วงละเมิดหลักนิติธรรมหรือความเป็นรัฐตำรวจก็พัฒนาอยู่เสมอเช่นกัน ตั้งแต่การละเมิดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจนกลายเป็นการละเมิดที่อยู่บนพื้นฐานของระบบกฎหมายและชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยสรุปแล้วหลัก นิติธรรม นิติรัฐ และนิติกระบวนการ หรือหลักต่างๆ ที่มีลักษณะสอดคล้องกันในนานาประเทศนั้นมีหลักการพื้นฐานที่มีได้แตกต่างกันมากนักกล่าวคือเป็นหลักมีลักษณะเป็นการกำหนดระเบียบแบบแผนแห่งกฎหมายหรือการปฏิบัติให้สอดคล้องกับการใช้กฎหมายที่ถูกต้องเป็นธรรมส่วนที่มีความแตกต่างกันนั้นเกิดจากบริบทของประวัติศาสตร์และสังคมของแต่ละประเทศเป็นปัจจัยหลักในการพัฒนาการของหลักเหล่านี้ให้สอดคล้องกับสภาพของสังคมและวัฒนธรรมของตน

ในส่วนของการใช้และการตีความกฎหมายที่ดีตามหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐนั้นจะต้องเปิดช่องให้แก่เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ใช้ดุลพินิจในการดำเนินการให้เหมาะสมเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกรังแกจากผู้มีอำนาจจำเป็นต้องสร้างระบบกฎหมายขึ้นมาแทนการใช้กับอำนาจของตัวบุคคลซึ่งหลักนิติธรรมมิได้เน้นเนื้อหาสาระของกฎหมายเป็นตัวตั้ง หากแต่เน้นที่กระบวนการของกฎหมายเป็นสำคัญโดยเชื่อว่ากระบวนการที่ดีสามารถสร้างความเป็นธรรมแก่สังคมได้ แต่ในการใช้หลักจารีตประเพณีในการตีความรัฐธรรมนูญอาจก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องแนวคิดในสิทธิ เสรีภาพที่มีความเข้าใจไม่ตรงกันและใช้ประโยชน์ในการตีความเพื่อประโยชน์ส่วนตน รวมทั้งปัญหาการเลือกปฏิบัติ หรือที่เรียกว่า “การมีสองมาตรฐาน” ซึ่งแตกต่างจากหลักนิติรัฐมักจะเน้นถึงการสร้างระบบกฎหมายที่ดีที่มีเนื้อหาสาระในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยใช้หลักประกันด้านเนื้อหาเป็นสำคัญเป็นหลักการว่าด้วยการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหมายความว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ต่อเมื่อมีกฎหมายมอบอำนาจให้

ปัจจุบันหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐมีความหมายใกล้เคียงกันอย่างมากต่างกันแต่เพียงรายละเอียดเท่านั้น ในทางปฏิบัติไม่ใช่เรื่องง่ายเลยที่จะชี้ว่าสิ่งใดยุติธรรมหรือไม่ หลักการตีความเราจะเห็นได้ว่าศาลจะยึดมั่นใน ถ้อยคำที่ปรากฏในตัวบทกฎหมายนั่นเองเป็นสำคัญ ในการเฝ้หาเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งหาก พิจารณาตามหลักการตีความของประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายแล้วอาจจะไม่เป็นธรรมกับการตัดสินคดีอาจ เป็นเพราะกฎหมายล้าสมัยหรือไม่ทันต่อเหตุการณ์ฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจคาดการณ์ได้ล่วงหน้าในอีกสิบหรือ ยี่สิบปี เหตุการณ์หรือวิวัฒนาการการเสี่ยงกฎหมายจะเป็นเช่นไร การแก้กฎหมายของสภาอาจไม่ทันการณ์ ทำให้การตัดสินคดีเกิดความไม่เป็นธรรม จึงเห็นว่าควรนำหลักนิติธรรมมาใช้กับประเทศไทยแต่เป็นการปรับใช้ ให้เหมาะสมกับสังคมและวัฒนธรรมของประเทศไทยจะทำให้ศาลและหน่วยงานของรัฐมีอำนาจใช้ดุลพินิจใน การตีความได้กว้างขวางกว่าโดยเฉพาะอย่างยิ่งศาลไม่จำเป็นต้องพิจารณาแต่เพียงถ้อยคำที่ใช้ในบทกฎหมาย เท่านั้น หากแต่จะเสาะหาเจตนารมณ์อันแท้จริงของฝ่ายนิติบัญญัติได้ด้วยการที่พิจารณาดันร่างของกฎหมาย ฉบับนั้นๆ เพราะอาจมีกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงกฎหมายภายหลังซึ่งเป็นเหตุให้กระทบสิทธิและเสรีภาพของ ประชาชนบางเรื่องหรือมีข้อจำกัดอันไม่เป็นธรรม สิทธิบางอย่างที่กฎหมายเคยรับรองไว้ไม่มีอีกต่อไป เป็นเหตุ ให้เกิดความไม่ยุติธรรมโดยการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติได้

