



เอกสารวิชาการส่วนบุคคล

หัวข้อ : ประชาธิปไตย
เรื่อง : หลักประชาธิปไตย

จัดทำโดย
เอกชัย ชินณพงค์
รหัส ๕๗๐๒๕๐

เอกสารวิชาการนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม
หลักสูตร “หลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย” รุ่นที่ 2
วิทยาลัยรัฐธรรมนูญ
สถาบันรัฐธรรมนูญศึกษา
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

ลิขสิทธิ์ของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

บทนำ

ประชาธิปไตยเป็นระบอบการปกครองระบบหนึ่งในหลายระบอบซึ่งปัจจุบันกล่าวกันว่า เป็นระบอบการปกครองที่เลวน้อยที่สุด ประชาธิปไตยเกิดขึ้นในนครรัฐของกรีกโบราณ ช่วงศตวรรษที่ห้า ก่อนคริสตกาล ในกรุงเอเธนส์หลังเหตุการณ์ความไม่สงบเมื่อ ๕๐๘ ปีก่อนคริสตกาล ประชาธิปไตยแบบของกรีกโบราณนี้เรียกว่าประชาธิปไตยโดยตรงหรือประชาธิปไตยทางตรงหมายความว่า พลเมืองในรัฐเข้าไปเกี่ยวข้องกับกระบวนการทางการเมืองโดยตรงเช่นออกเสียงลงคะแนนเป็นต้น แต่ปัจจุบันเนื่องจากจำนวนประชากรของรัฐมากขึ้นย่อมเป็นการยากที่จะให้ประชากรในรัฐออกเสียงโดยตรงการปกครองแบบประชาธิปไตยทางตรงไม่อาจกระทำได้ หรือไม่เหมาะสมอีกต่อไปประชาธิปไตยทางตรงจึงยังคงมีอยู่ในบางประเทศเท่านั้นและอยู่เพียงในระดับท้องถิ่น เช่น การเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล อาจมีการใช้การลงคะแนนเสียงแบบประชาธิปไตยทางตรงในระดับชาติบ้าง ในกรณีการลงประชามติ การออกเสียงลงคะแนนรับหรือไม่รับกฎหมาย และการถอดถอนผู้ได้รับเลือกตั้ง เป็นต้น เนื่องจากจำนวนประชากรโลกเพิ่มมากขึ้น ไม่อาจให้ประชากรในรัฐทุกคนไปใช้สิทธิใช้เสียงลงคะแนนโดยตรงได้ ประชากรในรัฐจึงต้องออกเสียงของตนผ่านผู้แทนที่ตนเลือกเข้าไปเรียกว่าผู้แทนราษฎร เรียกประชาธิปไตยแบบปัจจุบันว่า ประชาธิปไตยแบบตัวแทน หรือประชาธิปไตยทางอ้อมเข้าไปออกเสียงลงคะแนนในที่ประชุมร่วมกันเรียกว่าสภาผู้แทนราษฎร หรือรัฐสภา ในรูปแบบการปกครองประชาธิปไตยแบบตัวแทนหรือประชาธิปไตยทางอ้อมนี้ การได้สิทธิเป็นตัวแทนของประชาชนย่อมเป็นเรื่องสำคัญอย่างยิ่ง หมายความว่าผู้เป็นผู้แทนของประชาชนต้องผ่านการเลือกตั้งจากประชาชนด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม ศาลฎีกาของไทยได้ตระหนักถึงการซื้อสิทธิขายเสียงเพื่อให้ได้รับการเลือกตั้งเข้ามาเป็นตัวแทนของประชาชน ในกรณีที่พบว่ามีกรกระทำผิดเกี่ยวกับการซื้อสิทธิขายเสียงหรือโงงการเลือกตั้ง ศาลมักวางโทษอย่างรุนแรง¹ การลงคะแนนเสียงตัดสินกันด้วยคะแนนเสียงข้างมาก

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๑๑๔/๒๕๔๔ คดีระหว่าง พนักงานอัยการประจำศาลจังหวัดหล่มสัก โจทก์ นายประสิทธิ์ บุญยืน จำเลย ตัดสินว่า การกระทำของจำเลยเป็นการซื้อสิทธิเลือกตั้งโดยให้ผลประโยชน์ตอบแทนเป็นเงิน เป็นการแทรกแซงกระบวนการเลือกตั้งให้ไม่เป็นไป

หลักการสำคัญของประชาธิปไตยคือความเสมอภาคของพลเมืองทุกคน พลเมืองมีสิทธิเข้าถึงกระบวนการทางกฎหมาย เช่น ประชาธิปไตยแบบมีผู้แทนทุกคนจะมีคะแนนเสียงหนึ่งคะแนนเท่ากัน และกฎหมายที่ออกผ่านสภาผู้แทนจะใช้บังคับแก่ทุกคน บุคคลจะได้รับความคุ้มครองเสมอกันตามกฎหมาย องค์การสหประชาชาติซึ่งเป็นองค์การแห่งสังคมมนุษยชาติได้กำหนดให้วันที่ ๑๕ กันยายนของแต่ละปี เป็นวันประชาธิปไตยสากล

แม้จะไม่มีคำนิยามของคำว่า ประชาธิปไตย อย่างชัดเจน แต่ก็เห็นกันว่าลักษณะสำคัญของประชาธิปไตยประกอบด้วย

๑. ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย หรือประชาชนมีอำนาจสูงสุดในรัฐ
๒. ประชาชนทุกคนในรัฐมีความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย และมีเสรีภาพโดยเท่าเทียมกัน
๓. ถ้อยคำเสียงข้างมากเป็นตัวตัดสิน แต่เสียงส่วนน้อยต้องได้รับความคุ้มครองและได้รับความเป็นธรรมด้วยเช่นกัน

อย่างบริสุทธิ์ยุติธรรมเกิดความเสียหายไม่เพียงแต่ผู้สมัครรับเลือกตั้งรายอื่น แต่ยังเป็นการทำลายหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย และหากมีการซื้อสิทธิเลือกตั้งแล้วได้เข้ามาเป็นตัวแทนของประชาชนในการปกครองบ้านเมืองก็น่าเชื่อว่าจะเกิดปัญหาการฉ้อราษฎร์บังหลวงแสวงหาผลประโยชน์เพื่อตนเองและพวกพ้องอีกต่อไป อันเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของสังคมและประเทศชาติอีกด้วย ตามพฤติการณ์จึงเป็นเรื่องร้ายแรง ไม่สมควรที่จะรอกการลงโทษให้จำเลย

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๕๘/๒๕๔๖ คดีระหว่าง พนักงานอัยการจังหวัดปัตตานี โจทก์ นายเจอรอง กาเดร์ จำเลย ตัดสินว่า จำเลยกรอกวันที่ขายเข้าลงในทะเบียนบ้านอันเป็นเท็จ เป็นการกระทำเพื่อให้ผู้อื่นมีราชการอย่างหนึ่งอย่างใดในทะเบียนบ้านโดยมิชอบ เมื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลนาทะเบียนบ้านฉบับเจ้าของบ้านที่จำเลยกระทำดังกล่าวไปใช้สมัครรับเลือกตั้งจนได้รับการเลือกตั้งทั้งๆที่ขาดคุณสมบัติ ถือได้ว่าจำเลยช่วยเหลือส่งเสริมให้การเลือกตั้งในระดับท้องถิ่นซึ่งเป็นรากฐานของระบอบประชาธิปไตยของประเทศเป็นไปโดยไม่บริสุทธิ์ยุติธรรม อันเป็นการบ่อนทำลายการปกครองในระบอบประชาธิปไตย พฤติการณ์ในการกระทำความผิดของจำเลยจึงเป็นเรื่องที่ร้ายแรง การที่ศาลอุทธรณ์ภาค ๕ ใช้ดุลพินิจไม่รอกการลงโทษจำคุกให้แก่จำเลยนั้น เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งคดีแล้ว.

คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๒๖/๒๕๕๐ คดีระหว่าง พนักงานอัยการจังหวัดกำแพงเพชร โจทก์ นายบุญมี คำสุวรรณ จำเลย ตัดสินว่าการที่จำเลยให้เงินแก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งเพื่อจูงใจให้ลงคะแนนแก่ผู้สมัครรับเลือกตั้งคนหนึ่งคนใดนั้น เป็นพฤติกรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อระบบการเลือกตั้งในระบอบประชาธิปไตย เป็นการแทรกแซงมติประชาชนผู้มีสิทธิลงคะแนนเสียง อันเป็นเหตุให้ไม่สามารถคัดสรรบุคคลที่เหมาะสมจะเป็นตัวแทนที่แท้จริงของประชาชน ซึ่งการกระทำดังกล่าวนี้ไม่เพียงแต่จะสร้างความเสียหายแก่ชุมชนของจำเลย แต่ยังเป็นการทำลายรากฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย พฤติการณ์ของจำเลยจึงเป็นเรื่องร้ายแรง กรณีจึงยังไม่มีความผิดที่จะรอกการลงโทษจำคุกให้แก่จำเลย.

อย่างไรก็ตามเชื่อกันว่าแม้ปกครองด้วยประชาธิปไตยแต่หากไม่กระจายอำนาจทางการเมืองด้วยการถ่วงดุลอำนาจ เช่นการแบ่งแยกอำนาจการปกครองแล้วอาจส่งผลให้ฝ่ายบริหารสามารถสะสมอำนาจ อันจะเป็นอันตรายแก่การปกครองในระบอบประชาธิปไตย ข้อกังวลคือหลักประการสำคัญของการปกครองแบบประชาธิปไตยได้แก่การถือเสียงข้างมากเป็นใหญ่ หากรัฐปราศจากความรับผิดชอบ โดยถือว่าตนเองได้รับเสียงข้างมาก ไม่แยแสต่อเสียงข้างน้อย อาจกลายเป็นเผด็จการโดยเสียงข้างมาก ข้อกังวลอันดับต่อมาคือกระบวนการสำคัญของการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบตัวแทนคือการเลือกตั้ง การเลือกตั้งควรเป็นไปโดยบริสุทธิ์ยุติธรรม และเสรีภาพในการแสดงออกทางการเมืองเป็นหลักเกณฑ์สำคัญของประชาธิปไตยเช่นกัน รัฐซึ่งเป็นผู้ปกครองก้าวสู่อำนาจด้วยเสียงข้างมากควรยอมรับเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของเสียงข้างน้อย และยอมรับเสรีภาพของสื่อสารมวลชนเปิดทางให้ประชาชนได้เข้าถึงข้อมูลข่าวสารเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐด้วย

ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักร ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยโดยมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุขประชาธิปไตยของเราเป็นประชาธิปไตยในระบบรัฐสภาเป็นประชาธิปไตยแบบมีผู้แทนมีนายกรัฐมนตรีเป็นประมุขรัฐบาลและประมุขฝ่ายบริหาร ภายใต้ระบบการปกครองแบบรัฐสภารัฐบาลบริหารประเทศโดยมอบอำนาจให้คณะรัฐมนตรีทำหน้าที่ฝ่ายบริหาร โดยการตรวจสอบวิจารณ์และถ่วงดุลจากฝ่ายนิติบัญญัติ

หลักประชาธิปไตยที่สากลยอมรับประกอบด้วยหลักเกณฑ์ที่สำคัญดังต่อไปนี้ คือ

๑. หลักอำนาจอธิปไตยมาจากปวงชน (Popular Sovereignty)อำนาจอธิปไตย หมายถึง อำนาจสูงสุดในการปกครองรัฐ ดังนั้นสิ่งอื่นใดจะมีอำนาจยิ่งกว่าหรือขัดต่ออำนาจอธิปไตยไม่ได้ หลักการข้อนี้เป็นเรื่องการให้ความสำคัญกับอำนาจอธิปไตยที่จะต้องเป็นของปวงชนเพื่อให้การปกครองเป็นของประชาชนอย่างแท้จริง ประชาชนมีอำนาจในการเลือกผู้แทนเข้าไปปกครองและรวมไปถึงอำนาจในการถอดถอนผู้แทนที่ตนเลือกเข้าไปอีกด้วยอำนาจอธิปไตยย่อมมีความแตกต่างกันไปในแต่ละระบอบการปกครอง ตัวอย่างเช่น ในระบอบประชาธิปไตย อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชนกล่าวคือประชาชนคือผู้ที่มีอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศ ในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราช อำนาจอธิปไตยเป็นของพระมหากษัตริย์ คือ กษัตริย์เป็นผู้มีอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศเป็นต้น อำนาจอธิปไตยนี้นับเป็นองค์ประกอบที่สำคัญที่สุดของความเป็นรัฐ เพราะการจะเป็นรัฐได้นั้น นอกจากต้องประกอบด้วยอาณาเขต ประชากรและรัฐบาลแล้ว ย่อมต้องมีอำนาจอธิปไตยด้วย กล่าวคือ ประเทศนั้นต้องเป็นประเทศที่สามารถมีอำนาจสูงสุดในการปกครองตนเอง จึงจะสามารถเรียกว่ารัฐได้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ บัญญัติว่า อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทยพระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาลตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มีข้อสงสัยกันว่า อำนาจอธิปไตยซึ่งเป็นอำนาจสูงสุดนั้นควร “เป็นของ” หรือ “มาจาก” ปวงชนเพราะเคยมีที่ในธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบางฉบับใช้คำว่า อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทยมาแล้ว ได้แก่อันตรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว พ.ศ. ๒๔๗๕ และรัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. ๒๕๑๗ แต่นอกจากนั้นล้วนใช้คำว่า “มาจาก” ทั้งสิ้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน คือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคแรก บัญญัติว่า อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทยพระมหากษัตริย์ผู้ทรง

เป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาลตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้
ท่านศาสตราจารย์พิเศษจำนงค์ ทองประเสริฐ ให้ความเห็นไว้ในเรื่องนี้ว่า

.....สาเหตุที่รัฐธรรมนูญส่วนใหญ่ใช้คำว่า “มาจาก” นั้น คงมีที่มาจากข้อความใน
“อัครัญสูตร” คัมภีร์ที่ขนิทาย แห่งพระสุตตันตปิฎก ที่ได้กล่าวถึงมูลเหตุที่ทำให้เกิดมีกษัตริย์
หรือพระราชาริขึ้นมาในโลกไว้ว่า เดิมทีเดิยวมมนุษย์ทุกคนต่างก็เท่าเทียมกัน แต่ในหมู่มนุษย์นั้นก็มี
ทั้งคนดี คนชั่ว คนฉลาด คนโง่ คนขยัน คนเกียจคร้าน ต่อมาคนบางคนที่เกียจคร้านก็ไปลักขโมย
ทรัพย์สินของผู้อื่น เพราะขี้เกียจทำมาหากิน ประชาชนจึงได้ประชุมกันแล้วคัดเลือกบุคคลที่มี
บุคลิกลักษณะดีที่สุดใน เฉลียวฉลาดและมีคุณธรรมขึ้นเป็นหัวหน้า โดยมอบอำนาจในการตัดสินคดี
ต่างๆได้เต็มที่ บุคคลผู้นี้เรียกกันว่า ผู้ที่ประชาชนสโมสรสมมติให้เป็นผู้ปกครอง และมอบอำนาจ
ของตนให้หัวหน้าผู้นี้ใช้แทนตนได้อย่างเด็ดขาด เมื่อบุคคลที่ประชาชนสโมสรสมมติให้เป็น
หัวหน้านี้ตัดสินคดีต่างๆ ได้โดยชอบธรรมและยุติธรรมเป็นที่ชื่นชมยินดีของประชาชน จึงได้รับ
นามว่า “ราชา” แปลว่า “ผู้ทำให้ประชาชนพอใจ” และมอบอำนาจให้ดูแล จัดสรรที่ไร่นา
ให้แก่ประชาชนโดยยุติธรรม ต่อมาจึงได้นามว่า “กษัตริย์” คือเป็น “เจ้าแห่งเกษตร” ซึ่งก็คือ
“พระเจ้าแผ่นดิน” นั่นเอง

การที่พระราชาริหรือพระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจได้อย่างสิทธิขาดนั้น ก็เพราะ
อำนาจซึ่งเดิมเป็นของประชาชนนั้น ประชาชนยกอำนาจของตนให้แก่พระมหากษัตริย์ เราจึงถือ
ว่า “อำนาจธิปไตยมาจากปวงชน” เพราะเดิมเป็นของประชาชน แล้วประชาชนได้มอบถวาย
อำนาจนั้นให้ โดยเหตุนี้บรรพบุรุษของเราที่ร่างรัฐธรรมนูญจึงได้ใช้คำว่า “มาจาก” นอกจาก
รัฐธรรมนูญฉบับแรกซึ่งเป็นฉบับชั่วคราวเท่านั้น คณะผู้เปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบ
สมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบอบประชาธิปไตย จึงถือว่า “อำนาจธิปไตยเป็นของ
ประชาชน” คือชิงอำนาจคืนมาจากพระมหากษัตริย์ตามแบบการปกครองระบอบประชาธิปไตย
ระบบสาธารณรัฐ จึงใช้ข้อความว่า “มาตรา ๑ อำนาจสูงสุดของประเทศนั้นเป็นของราษฎร
ทั้งหลาย” แต่ต่อมาได้เกิดสำนึกขึ้น ดังนั้นในรัฐธรรมนูญฉบับถาวร พ.ศ. ๒๔๗๕ นั้นเอง จึงได้

เปลี่ยนคำว่า “เป็นของ” เป็น “มาจาก” ดังข้อความว่า “มาตรา ๒ อำนาจอธิปไตยย่อมมาจากปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้เป็นประมุข ทรงใช้อำนาจนั้น แต่โดยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้” และก็ใช้ “มาจาก” กันเรื่อยมา ยกเว้นฉบับพ.ศ. ๒๕๑๗ ที่กลับไปใช้คำว่า “เป็นของ” อีกครั้งหนึ่ง ดังข้อความว่า “มาตรา ๓ อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้น แต่โดยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

๒. หลักเสรีภาพ (Liberty) หลักการข้อนี้ให้ความสำคัญแก่เสรีภาพของประชาชน เสรีภาพเหล่านี้มีการกำหนดขอบเขตไว้ชัดเจนในรัฐธรรมนูญเพื่อป้องกันการเกิดละเมิดซึ่งกันและกัน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช ๒๕๕๐ รับรองเรื่องหลักเสรีภาพของปวงชนชาวไทยไว้ได้แก่ มาตรา ๔ บัญญัติว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง

มาตรา ๒๖ บัญญัติว่า การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา ๒๘ บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดนี้ได้โดยตรง หากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่ง

การใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้น เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ¹

๓. หลักความเสมอภาค (Equality) เป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ มนุษย์ทุกคนย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันทั้งในด้านการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมโดยมีต้องคำนึงถึงคุณสมบัติอื่นเช่นเชื้อชาติ ศาสนา ถิ่นกำเนิด ขณะเดียวกันหลักความเสมอภาคเป็นหลักประกันควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจ โดยการใช้อำนาจของรัฐแก่กลุ่มบุคคลใดบุคคลหนึ่งรัฐต้องสามารถอธิบายได้ว่าเพราะเหตุใดรัฐจึงกระทำการอันก่อให้เกิดผลกระทบหรือเป็นการให้ประโยชน์แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง โดยเฉพาะ หากการให้เหตุผลไม่อาจรับฟังได้ แสดงว่าการใช้อำนาจรัฐเป็นไปตามอำเภอใจ หลักความเสมอภาคเป็นหลักสำคัญในการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและสามารถนำมาตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐไม่ว่าจะเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายตุลาการ

ตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยเกี่ยวกับหลักความเสมอภาคคือ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๕/๒๕๕๕ ผู้ตรวจการแผ่นดินในฐานะผู้ร้อง เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ ว่าพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง (๑๐) ขอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า ตามรัฐธรรมนูญกำหนดว่า บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตาม

¹ คดีที่นายเรืองไกร ลีกิจวัฒนะ อดีตส.ว.สรรหา นายสิงห์ทอง บัวชุม สมาชิกพรรคเพื่อไทย นายกิตติ อธินันท์ นายวิชาญ นุ่มมาก ขึ้นคำร้องรวม ๗ คำร้อง ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการกระทำของบุคคลตามที่ราชการ เสนอตั้งสภาประชาชน ให้ นายกรัฐมนตรีลาออกจากราชการ ให้หัวหน้าส่วนราชการมรายนตัวของนายสุเทพ เทือกสุบรรณ เลขาธิการคณะกรรมการประชาชนเพื่อการเปลี่ยนแปลงประเทศไทย หรือ กปปส. และการกระทำของพรรคประชาธิปัตย์ที่จัดชุมนุมสนับสนุนการชุมนุมของ กปปส. เข้าข่ายการกระทำอันเป็นการล้มล้างการปกครองและกระทำการเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิถีทางที่ไม่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมาตรา ๖๘ หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า การชุมนุมของกปปส. ตามคำร้องเป็นการใช้สิทธิเสรีภาพกระทำในนามประชาชนที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองไว้ โดยมีเหตุสืบเนื่องมาจากการต่อต้านร่างพร.บ.นิรโทษกรรม และมาจากความไม่ไว้วางใจในการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐบาล เป็นเพียงการเรียกร้องแสดงพลังด้วยการสนับสนุนของประชาชนจำนวนมาก ยังไม่มีมูลกรณีเป็นการกระทำล้มล้างการปกครอง

กฎหมายเท่าเทียมกัน .. ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน .. การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพร่างกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ การที่พ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง กำหนดว่า ผู้สมัครสอบคัดเลือก ผู้สมัครทดสอบความรู้ หรือผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกพิเศษ เพื่อบรรจุเป็นข้าราชการตุลาการและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษา ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้ ..(๑๐) ไม่เป็นคนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ คนวิกลจริต หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ หรือมีร่างกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการตุลาการหรือเป็นโรคที่ระบุนไว้ในระเบียบของ ก.ต. เห็นว่าพ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ เป็นกฎหมายที่ร่างขึ้นก่อนการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ที่รัฐธรรมนูญมุ่งคุ้มครองคนพิการให้ได้รับสิทธิและความเสมอภาคเท่าเทียมกับบุคคลทั่วไปไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการศึกษา การทำงานและการประกอบอาชีพ ส่งผลให้ไม่เป็นธรรมต่อคนพิการในขั้นตอนการรับสมัครบุคคลเพื่อสอบคัดเลือกเป็นข้าราชการตุลาการ โดยให้เป็นดุลพินิจของ ก.ต. ในการพิจารณาความเหมาะสม เป็นการตัดสิทธิคนพิการตั้งแต่ต้น ทั้งภารกิจหลักของผู้พิพากษาคือการพิจารณารรณคดีให้เป็นไปโดยยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย และต้องนั่งพิจารณาโดยครบองค์คณะ ความพิการจึงมิได้เป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ของผู้จะเป็นข้าราชการตุลาการ พ.ร.บ.ระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง (๑๐) ในส่วนที่บัญญัติให้ผู้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการตุลาการต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามว่า “มีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการตุลาการ” จึงขัดต่อสิทธิของคนพิการในการเข้าทำงานบนพื้นฐานที่เท่าเทียมกับบุคคลทั่วไปตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิคนพิการของสหประชาชาติ และเป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็น

ธรรมเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องความพิการ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคสาม
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคสาม.

๑. หลักกฎหมาย หรือหลักนิติธรรม (Rule of Law) หลักนิติธรรมนี้เป็น
แนวความคิดเชิงประชาธิปไตยที่มีมาช้านานแล้วตั้งแต่สมัยกรีกโบราณ เกิดจากการค้นหา
หลักการปกครองที่ดีที่สุดเพื่อนำมาใช้ และได้มีการพัฒนาต่อมา เป็นที่รู้จักแพร่หลายและยอมรับ
กันโดยศาสตราจารย์จากประเทศอังกฤษ เอ.วี. ไตซีย์ แห่งมหาวิทยาลัยออกซ์ฟอร์ด ได้ให้
ความหมายไว้ กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์นำหลักนี้ไปใช้กับประเทศของตน เป็นระบบ
ที่ยึดถือความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา ต่างจากระบบของประเทศในทวีปยุโรปซึ่งใช้กฎหมาย
ที่เป็นลายลักษณ์อักษร (Code Law หรือ Civil Law) กล่าวโดยรวมหลักนิติธรรมยึดถือ
หลักการแบ่งแยกอำนาจนิติบัญญัติ บริหารและตุลาการออกจากกัน และเห็นว่าอำนาจตุลาการ
เป็นอำนาจสูงสุดเนื่องจากศาลตัดสินโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาจาก
รัฐสภามาแล้ว การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนกระทำโดยศาลเป็นไปตามบทบัญญัติ
ของกฎหมาย ภายใต้หลักการที่ว่านอกจากการใช้อำนาจตามกฎหมายที่มีอยู่ทั่วไปแล้ว
ยังต้องใช้อำนาจและปฏิบัติหน้าที่ด้วยความถูกต้องตามหลักนิติธรรมด้วย โดยปกติประเทศที่ยึด
หลักนิติธรรมในการปกครองจะมีระบบศาลเดี่ยว ในกรณีมีปัญหาว่ากฎหมายขัดหรือแย้งกับ
รัฐธรรมนูญหรือไม่ก็จะให้ศาลยุติธรรมเป็นผู้วินิจฉัย ผู้พิพากษามีอิสระในการวินิจฉัยคดีอย่าง
เต็มที่มีความหมายของหลักนิติธรรมในแนวความคิดของศาสตราจารย์ เอ. วี ไตซีย์ ประกอบด้วย
หลักสำคัญ ๓ ประการคือ

๑. ต้องไม่มีการใช้ระบบทรราชย์ บุคคลทุกคนพึงได้รับการพิจารณาพิพากษา
โทษโดยศาลยุติธรรม ไม่มีบุคคลใดจะถูกลงโทษเว้นแต่ผู้นั้นกระทำการอันขัดต่อกฎหมายเท่านั้น

๒. บุคคลทุกคนเสมอภาคกันในสายตาของกฎหมาย ไม่มีบุคคลใดอยู่เหนือ
กฎหมายหรือมีอภิสิทธิ์ใดๆ หากกระทำความผิดย่อมได้รับการพิจารณาคดีโดยศาลยุติธรรม

๓. เนื่องจากประเทศอังกฤษไม่มีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ใช้รัฐธรรมนูญแบบจารีตประเพณี รัฐธรรมนูญ(ของอังกฤษ) จึงมิใช่เป็นที่มาของกฎหมายแต่เป็นผลแห่งความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย การที่บุคคลมีสิทธิ มีเสรีภาพหาใช่เพราะรัฐธรรมนูญยอมรับ แต่เพราะศาลยุติธรรมยอมรับบังคับให้²

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้นำหลักนิติธรรมไปบัญญัติไว้ได้แก่ มาตรา ๓ บัญญัติว่า อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาลตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม

มีกรณีตัวอย่างที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยไว้เกี่ยวกับเรื่องบทบัญญัติของกฎหมายไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม ทำให้กฎหมายนั้นไม่อาจใช้บังคับได้ ได้แก่ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๒/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๕๕ ที่มีข้อเท็จจริงในคดีว่า ศาลชั้นต้นพิพากษาลงโทษจำเลยที่ ๑ ซึ่งเป็นนิติบุคคล และจำเลยที่ ๒ ซึ่งเป็นกรรมการของจำเลยที่ ๑ ตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๑๙, ๔๖, ๕๔ โดยให้ปรับจำเลยที่ ๑ และจำคุกและปรับจำเลยที่ ๒ และศาลอุทธรณ์ภาค ๓ พิพากษายืน จำเลยทั้งสองฎีกา จำเลยที่ ๒ ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าพ.ร.บ.ขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๕๔ ที่บัญญัติว่า ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วยเว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของบุคคลนั้น ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคสอง มาตรา ๔๐ (๕) ประกอบมาตรา ๓๐ กล่าวคือ ในกรณีที่โจทก์นำสืบได้ว่านิติบุคคลซึ่งเป็นจำเลยที่ ๑ กระทำ

² ศาสตราจารย์พิเศษธานีกร ธีรวิเชียร “หลักนิติธรรม” พิมพ์ที่ บริษัท ชวนพิมพ์ ๕๐ จำกัด พ.ศ. ๒๕๕๑

ความผิดตามกฎหมายดังกล่าว และศาลพิพากษาให้นิติบุคคลนั้นต้องรับโทษแล้ว กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นๆด้วย โดยโจทก์ไม่ต้องนำสืบว่าจำเลยที่ ๒ ซึ่งเป็นกรรมการผู้จัดการได้ร่วมกระทำความผิดด้วยหรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในประเด็นข้อนี้ว่า ข้อสันนิษฐานตามพ.ร.บ.ขายตรงฯ มาตรา ๕๔ เป็นข้อสันนิษฐานตามกฎหมายที่มีผลเป็นการสันนิษฐานความผิดของจำเลย โดยโจทก์ไม่ต้องพิสูจน์ให้เห็นถึงการกระทำหรือเจตนาอย่างใดอย่างหนึ่งของจำเลยก่อน เป็นการนำการกระทำความผิดของบุคคลอื่นมาเป็นเงื่อนไขของการสันนิษฐานให้จำเลยมีความผิดและต้องรับโทษทางอาญา เป็นการปลักการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ไปยังกรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ และบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นทั้งหมดทุกคน บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการสันนิษฐานข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบของความผิดเพียงบางข้อหลังจากที่โจทก์ได้พิสูจน์ให้เห็นถึงการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่จำเลยถูกกล่าวหา และยังขัดต่อหลักนิติธรรมที่ว่าโจทก์ในคดีอาญาต้องมีภาระการพิสูจน์ถึงการกระทำความผิดของจำเลยให้ครบองค์ประกอบของความผิด นอกจากนี้บทบัญญัติดังกล่าวยังเป็นการนำบุคคลเข้าสู่กระบวนการดำเนินคดีอาญาให้ต้องตกเป็นผู้ต้องหาและจำเลย ทำให้บุคคลดังกล่าวอาจถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพ เช่น การถูกจับกุม หรือถูกคุมขัง โดยไม่มีพยานหลักฐานในเบื้องต้นว่าบุคคลนั้นได้กระทำการหรือมีเจตนาประการใดอันเกี่ยวกับความผิดตามที่ถูกกล่าวหา บทบัญญัติดังกล่าวในส่วนที่สันนิษฐานความผิดอาญาของผู้ต้องหาและจำเลยโดยไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยได้กระทำการหรือมีเจตนาประการใดเกี่ยวกับความผิดนั้น จึงขัดต่อหลักนิติธรรมและขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๙ วรรคสอง

หลักนิติธรรมถือเป็นแนวทางในการปกครองที่มาจากหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ เป็นความเป็นธรรมที่บริสุทธิ์ปราศจากอคติ โดยไม่มีผลประโยชน์ ส่วนตนเข้ามาเกี่ยวข้องและแอบแฝง หลักนิติธรรมจึงเป็นหลักการบนพื้นฐานสำคัญ อยู่เหนือบทบัญญัติที่เป็น

ลายลักษณ์อักษรซึ่งรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานต่างๆ ของรัฐจะต้องยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติ

ปรัชญากฎหมายไทย ตามแนวพระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว ยึดถือธรรมหรือความยุติธรรมเป็นใหญ่เหนือกฎหมาย อันเป็นความคิดคนละชั่วกับปรัชญา ปฏิญยานิยมทางกฎหมาย ที่เน้นย้ำแต่เรื่องความยุติธรรมตามกฎหมาย (Legal Justice) หรือ ถือเอากฎหมายเป็นตัวความยุติธรรม ในพระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว กฎหมาย มิใช่ตัวความยุติธรรมโดยตรงและผู้ใช้กฎหมายซึ่งคำนึงถึงความยุติธรรมเป็นใหญ่ต้องไม่ติดอยู่กับ ตัวอักษรกฎหมายอย่างเดียวในการอำนวยความยุติธรรมให้เกิดขึ้นจริง อาจพิจารณาได้จากพระบรมราโชวาทในหลายโอกาส อาทิเช่น

“กฎหมายทั้งปวงนั้น เราบัญญัติขึ้นเพื่อใช้เป็นปัจจัยสำหรับรักษาความยุติธรรม กล่าวโดยสรุปคือใช้เป็นแบบแผนแห่งความประพฤติปฏิบัติของมหาชนสถานหนึ่งกับใช้เป็นแม่บทในการพิจารณาตัดสินความประพฤติปฏิบัติอื่นๆ ให้เป็นไปโดยถูกต้องเที่ยงตรงอีกสถานหนึ่ง

โดยที่กฎหมายเป็นแต่เครื่องมือในการรักษาความยุติธรรมดังกล่าว จึงไม่ควรถือว่ามีความสำคัญยิ่งไปกว่าความยุติธรรม หากควรจะต้องถือว่าความยุติธรรมมาก่อนกฎหมายและ อยู่เหนือกฎหมาย การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีใดๆ โดยคำนึงถึงแต่ความถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น จะไม่เป็นการเพียงพอ จำต้องคำนึงถึงความยุติธรรมซึ่งเป็นจุดประสงค์ด้วยเสมอ การใช้กฎหมายจึงจะมีความหมายและได้ผลที่ควรจะได้³”

๒. หลักยึดเสียงข้างมาก (Majority Rule Minority Rights) ปกติเสียงข้างมาก ในระบอบประชาธิปไตยเป็นคะแนนเสียงที่ผู้มีสิทธิใช้ลงมติสนับสนุนเรื่องใดเรื่องหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่ง เสียงข้างมากปกติหมายถึง เสียงข้างมากในการประชุมสภา รวมทั้งเสียงข้างมากใน

³ พระบรมราโชวาทในพิธีพระราชทานประกาศนียบัตรแก่ผู้สอบไล่ได้ตามหลักสูตรของสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตสภา ณ เนติบัณฑิตสภา เมื่อวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๑๕.

การลงประชามติของประชาชน ภายใต้การปกครองในระบอบประชาธิปไตยแม้จะยึดเอามติฝ่ายเสียงข้างมากเป็นเกณฑ์ ระบอบประชาธิปไตยเป็นการปกครองโดยประชาชนส่วนใหญ่ จึงให้ความสำคัญกับหลักการเสียงข้างมาก (Majority Rule) ในการตัดสินใจข้อขัดแย้งทุกระดับ โดยหลักการเสียงข้างมากหมายความว่า การตัดสินใจใดๆ ของกลุ่มหรือคณะบุคคลหลังจากที่ได้มีการปรึกษาแลกเปลี่ยนความคิดเห็นพอสมควรแล้ว ก็ให้ตัดสินใจเป็นข้อยุติโดยถือเสียงข้างมากเป็นเสียงชี้ขาดเพื่อให้สามารถดำเนินการต่อไปได้ เช่นการลงคะแนนเสียงเลือกตั้งผู้สมัครรับเลือกตั้งที่ได้รับคะแนนสูงสุดจะเป็นผู้ที่ได้รับเลือก หรือในการออกเสียงลงประชามติเรื่องที่มีผู้เห็นด้วยมากที่สุดจะได้รับการนำไปปฏิบัติ หรือการออกเสียงลงมติในการประชุมของสภาผู้แทนราษฎรก็จะใช้เสียงข้างมากเป็นเกณฑ์ตัดสิน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้บัญญัติเกี่ยวกับเสียงข้างมากไว้หลายมาตรา โดยส่วนใหญ่จะใช้เสียงข้างมากในการลงมติ วินิจฉัยข้อปรึกษา หรือการวินิจฉัยชี้ขาด ดังปรากฏในมาตรา ๑๑๐, มาตรา ๑๔๐, มาตรา ๑๔๓, มาตรา ๑๖๕, มาตรา ๒๑๖, มาตรา ๒๗๘ มาตรา ๒๙๑ เป็นต้น

อย่างไรก็ตามหลักการเสียงข้างมาก (Majority Rules) ต้องดำเนินการควบคู่ไปกับการเคารพในสิทธิของเสียงข้างน้อย (Minority Rights) ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันว่าเสียงข้างมากจะไม่ใช้วิธีการใดๆ ที่เห็นแก่ประโยชน์ของกลุ่มพวกพ้องตน แต่ต้องดำเนินการเพื่อประโยชน์ของประชาชนทั้งหมด เพื่อสร้างสังคมทุกฝ่ายสามารถอยู่ร่วมกันได้อย่างสันติสุข โดยฝ่ายเสียงข้างน้อย (Minority Right) จะต้องได้รับความคุ้มครอง ขณะที่ต้องยอมรับฟังเสียงส่วนใหญ่ไปพร้อมๆ กัน⁴

⁴ ส่วนหนึ่งของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ กรณี แก้วใจที่มา ส.ว.ขัดกฎหมาย แต่ไม่ถึงขั้นยุบพรรค

