



เอกสารวิชาการส่วนบุคคล  
(Individual Study)  
จัดทำโดย นายบรรเจ็ด สิงคะเนติ

เรื่อง

ปัญหาการเป็นผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญไทย

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม  
หลักสูตรนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ ๔  
วิทยาลัยรัฐธรรมนูญ  
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

## คำนำ

“ปัญหาการเป็นผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญไทย” เป็นเอกสารทางวิชาการที่จัดทำขึ้น เพื่อเสนอต่อวิทยาลัยรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของหลักสูตร “หลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย” (นธป.) รุ่นที่ ๔ ประจำปี ๒๕๕๙ โดยอยู่ในขอบเขตของประเด็น “สิทธิมนุษยชน” ผู้ศึกษาได้หยิบยก เรื่องผู้ทรงตามรัฐธรรมนูญมาเป็นประเด็นในการศึกษาเนื่องจากเห็นว่ารัฐธรรมนูญไทยยังอยู่ภายใต้ ความหวาดกลัวเรื่องความมั่นคงที่เกี่ยวข้องกับการเป็นผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ในขณะที่สังคมโลกมีความเปลี่ยนแปลงไปมาก การรวมกลุ่มในทางเศรษฐกิจของประเทศต่างๆ ส่งผลให้พรมแดนระหว่าง ประเทศลดความสำคัญลง การเคลื่อนย้ายของผู้คนมีจำนวนมากขึ้น การเข้ามาของคนต่างด้าวก็มี จำนวนมากขึ้น สิ่งเหล่านี้ย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลที่เข้ามาในประเทศไทย ในช่วงที่ผู้ ศึกษาได้มีส่วนร่วมในการร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. ๒๕๕๗ ได้มีความพยายามผลักดันให้มีการแยก ระหว่าง “สิทธิพลเมือง” กับ “สิทธิมนุษยชน” แต่เป็นที่น่าเสียดายว่าร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวไม่ ผ่านความเห็นชอบจากสภาปฏิรูปแห่งชาติ

อย่างไรก็ตามแม้รัฐธรรมนูญไทยจะใช้ชื่อหมวดสิทธิเสรีภาพว่า “สิทธิและเสรีภาพ ของชนชาวไทย” แต่การพิจารณาในเชิงเนื้อหาของสิทธิเสรีภาพก็ยังสามารถทำให้เกิดการยอมรับสิทธิ เสรีภาพนั้นๆ เป็นสิทธิประเภทใดได้ ซึ่งงานศึกษาชิ้นนี้พยายามให้คำตอบเกี่ยวกับแนวทางในการ จำแนกประเภทสิทธิเสรีภาพ อย่างน้อยเพื่อเป็นแนวทางในการหาหลักเกณฑ์การจำแนกสิทธิเพื่อ เชื่อมโยงกับการเป็นผู้ทรงสิทธิเสรีภาพในแต่ละประเภท

ศ.ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ  
นักศึกษา หลักสูตร นธป ๔

## ปัญหาการเป็นผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญไทย

### บทนำ

สภาพความเปลี่ยนแปลงของสังคมโลกที่มีความเปลี่ยนแปลงจากช่วงหลังสงครามเย็นที่โลกมีความหวาดกลัวต่อคนต่างด้าว โดยเฉพาะจากประเทศที่มีแนวคิดอุดมการณ์ต่างกัน ประเด็นปัญหาดังกล่าวจึงนำไปสู่การตีความเรื่องสิทธิและเสรีภาพที่เคร่งครัดและจำกัดแคบเฉพาะบุคคลที่มีสัญชาติของรัฐนั้นๆ ทั้งนี้เพื่อไม่ให้มีผลกระทบต่อปัญหาความมั่นคงของรัฐนั้นๆ แต่เมื่อโลกเข้าสู่ยุคการแข่งขันด้านการค้าการลงทุน ด้วยเหตุผลด้านการค้าการลงทุน ความพยายามในการรวมกลุ่มประเทศต่างๆ เพื่อนำไปสู่การลดต้นทุนด้านการค้าการลงทุน เพื่อเพิ่มความสามารถในการแข่งขันทางการค้าเป็นแนวโน้มที่เกิดขึ้นทั่วโลก กลุ่มประเทศในสหภาพยุโรปเป็นผู้นำในการรวมกลุ่มประเทศและนำไปสู่การลดบทบาทของพรมแดนของแต่ละประเทศ ส่งผลให้เกิดการเคลื่อนย้ายของผู้คนอย่างเสรี ประชาคมอาเซียนกำลังเดินทางตามแนวทางของสหภาพยุโรปแม้จะอยู่ในช่วงเริ่มต้น แต่ความมุ่งหมายในเบื้องต้นมุ่งหมายไปที่ “ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน” หรือ AEC ซึ่งนำไปสู่ผลทำให้เกิดการเคลื่อนย้ายของผู้คนในประชาคมอาเซียนมากขึ้น ตามศักยภาพในการแข่งขันของกลุ่มประเทศในประชาคมอาเซียน โลกกำลังกลับไปสู่ยุคโบราณที่อาณาเขตพรมแดนมีความสำคัญน้อยลง แต่ในขณะที่กฎหมายภายในของแต่ละประเทศโดยเฉพาะรัฐธรรมนูญในหมวดสิทธิเสรีภาพยังคงหลักการหรือแนวคิดตามหลักการเดิมในอดีต กล่าวคือ การกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชนไว้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนั้น โดยทั่วไปถือว่าการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐนั้นๆกับประชาชนของรัฐนั้นๆเท่านั้น แต่เมื่อบริบทความสัมพันธ์ของโลกเปลี่ยนแปลงไป การเคลื่อนย้ายของผู้คนเกิดมากขึ้นตามศักยภาพในทางเศรษฐกิจของแต่ละประเทศที่จะดึงดูดแรงงานจากประเทศที่มีศักยภาพน้อยกว่า หรือการเคลื่อนย้ายผู้คนจากเหตุผลอื่นๆ เช่น กรณีของผู้ลี้ภัยจากประเทศหนึ่งมาพักอาศัยอยู่ระยะยาวในอีกประเทศหนึ่ง หรือการเดินทางเข้ามาด้วยเหตุผลของการท่องเที่ยว ฯลฯ ประเด็นต่างๆเหล่านี้เป็นสภาพความเป็นจริงที่เกิดขึ้นในบรรดาประเทศต่างๆ

ในขณะที่สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญได้พัฒนาการจากยุคอดีต คือสิทธิเสรีภาพที่จะปฏิเสธมิให้อำนาจรัฐเข้ามายุ่งเกี่ยวกล้ำกลายในปริมณฑลส่วนบุคคล หรือเราเรียกว่า “สิทธิที่จะปฏิเสธอำนาจรัฐ” ซึ่งเป็นสิทธิในยุคเริ่มต้น สิทธิเสรีภาพได้พัฒนามาสู่ยุคที่เรียกว่า “สิทธิเสรีภาพเพื่อการดำรงชีวิตอย่างมีคุณภาพ” ซึ่งเป็นสิทธิเสรีภาพที่เรียกร้องให้เข้ามาดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อให้บุคคลสามารถบรรลุความมุ่งแห่งสิทธิดังกล่าวได้ เช่น สิทธิในการรักษาพยาบาล สิทธิในการเรียน สิทธิในการเข้าถึงบริการสาธารณสุข เป็นต้น คำถามที่ตามมาต่อสิทธิเหล่านี้คือ รัฐจะสงวนสิทธิเหล่านี้เฉพาะบุคคลที่เป็นคนไทยได้หรือไม่ หรือสิทธิในลักษณะดังกล่าวเป็น “สิทธิ” ที่เรียกว่า “สิทธิมนุษยชน” ซึ่งควรจะต้องตกได้กับบุคคลทุกคน ประเด็นปัญหาเหล่านี้จะเป็นปัญหาที่รัฐธรรมนูญยังไม่มีคำตอบที่ชัดเจนต่อปัญหาดังกล่าว ในขณะที่ความเปลี่ยนแปลงในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ได้เข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนแล้ว และจะพัฒนาไปสู่ความแน่นหนาของประชาคมอาเซียนมากขึ้นตามลำดับกฎหมายภายในโดยเฉพาะรัฐธรรมนูญควรจะต้องมีแนวทางที่ชัดเจนเพื่อตอบคำถามดังกล่าว

## ๑. ผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญไทย

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไทยโดยเฉพาะฉบับถาวรมักจะบัญญัติหมวดสิทธิและเสรีภาพไว้ใน หมวด ๓ และให้ชื่อหมวดนี้ว่า “สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย” และแนวคำอธิบายในทางตำราของไทยก็อธิบายว่าคำว่า “บุคคล” ในหมวดนี้หมายถึงเฉพาะ บุคคลที่เป็นคนไทยเท่านั้น ปรมาจารย์ในทางกฎหมาย ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย อธิบายว่า หมวด ๓ นี้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย คำว่า “ชนชาวไทย” นี้มีผู้มีความเห็นกันว่า มีความหมายแตกต่างกับคำว่า “ปวงชนชาวไทย” ซึ่งมีใช้ในมาตรา ๓ คำว่า “ชนชาวไทย” ในหมวด ๓ หมายความว่ารวมถึงคนต่างด้าวที่อยู่ในประเทศไทยด้วย ซึ่งศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ไม่เห็นด้วย เพราะการบัญญัติเช่นนี้จะขัดกับคำว่า “ชนชาวไทย” ที่ใช้ในมาตรา ๓ และในหมวด ๓ นี้ และตามหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปต้องถือว่า รัฐธรรมนูญย่อมกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับคนสัญชาติของรัฐนั้นเองไม่ได้ กำหนดความสัมพันธ์กับคนต่างด้าวอื่น ถ้ารัฐธรรมนูญจะให้สิทธิเสรีภาพแก่คนต่างด้าวก็ต้องบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญโดยเจาะจง ในกรณีที่รัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติไว้ คนต่างด้าวจะมีสิทธิเพียงโดยอ้อมเป็นไปตามสนธิสัญญาและกฎหมายซึ่งไม่ใช่เรื่องของรัฐธรรมนูญ<sup>๑</sup> แนวทางการตีความดังกล่าวน่าจะมีอิทธิพลต่อการใช้การตีความบทบัญญัติในหมวด ๓ “สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย” เป็นแนวทางหลัก

หากพิจารณาแนวทางในการร่างรัฐธรรมนูญของไทย นับตั้งแต่รัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่นำมาซึ่งความเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับบทบัญญัติในหมวดสิทธิและเสรีภาพรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ร่างรัฐธรรมนูญ (ฉบับ พ.ศ. ๒๕๕๘) และร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. ๒๕๕๙ เพื่อพิจารณาแนวความคิดการร่างรัฐธรรมนูญของไทย

### ๑.๑ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

รัฐธรรมนูญ ฉบับ ๒๕๔๐ เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่น่าความเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญโดยมีการบัญญัติหลักสำคัญไว้ในหมวดสิทธิเสรีภาพ กล่าวคือ หลักความผูกพันโดยตรงต่อสิทธิและเสรีภาพ, หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ, หลักประกันในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพ เป็นต้น แต่สำหรับประเด็นในเรื่องของผู้ทรงสิทธิ รัฐธรรมนูญฉบับ ๒๕๔๐ ยังคงใช้ชื่อหมวดว่า “สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย” ตามแนวทางของรัฐธรรมนูญที่บังคับใช้มาในอดีต

### ๑.๒ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

รัฐธรรมนูญฉบับ ๒๕๕๐ ได้บัญญัติให้หมวดสิทธิเสรีภาพอยู่ในหมวด ๓ โดยใช้ชื่อว่า “สิทธิและเสรีภาพของชาวไทย” และในหมวด ๓ นี้ยังแบ่งออกเป็น ๑๓ ส่วน ดังนี้

ส่วนที่ ๑ บททั่วไป

ส่วนที่ ๒ ความเสมอภาค

ส่วนที่ ๓ สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล

ส่วนที่ ๔ สิทธิในกระบวนการยุติธรรม

ส่วนที่ ๕ สิทธิในทรัพย์สิน

ส่วนที่ ๖ สิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพ

<sup>1</sup> หยุด แสงอุทัย, คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. ๒๕๑๑) เรียงมาตราและคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไปโดยย่อ พระนคร : โรงพิมพ์กรุงสยามการพิมพ์, ๒๕๑๑, น. ๑๐๓

ส่วนที่ ๗ สิทธิและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลและสื่อมวลชน

ส่วนที่ ๘ สิทธิและในการศึกษาเสรีภาพ

ส่วนที่ ๙ สิทธิในการได้รับบริการสาธารณสุขและสวัสดิการจากรัฐ

ส่วนที่ ๑๐ สิทธิในข้อมูลข่าวสารและการร้องเรียน

ส่วนที่ ๑๑ เสรีภาพในการชุมนุมและการสมาคม

ส่วนที่ ๑๒ สิทธิชุมชน

ส่วนที่ ๑๓ สิทธิพิทักษ์รัฐธรรมนูญ

จากการพิจารณาหมวดสิทธิเสรีภาพของรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ แม้จะมีการแบ่งประเภทสิทธิ ออกเป็นหลายส่วนก็ตามแต่ก็ได้มีการจำแนกเรื่องของผู้ทรงสิทธิแต่อย่างใด แนวโน้มการตีความผู้ ทรงสิทธิในหมวดจึงเป็นไปตามแนวทางการตีความแนวเดิมที่ดีความว่า “บุคคล” ในหมวด ๓ ย่อม หมายถึงบุคคลที่มีสัญชาติไทยเท่านั้น

๑.๓ ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช .... (ฉบับยกร่าง ๒๕๕๘)<sup>๒</sup>

ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช.... (ฉบับยกร่าง ๒๕๕๘) เป็น ฉบับที่มีการวางโครงสร้างแตกต่างจากฉบับอื่นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหมวดสิทธิและเสรีภาพ โดยวาง โครงสร้างแบ่งออกเป็น ๔ ภาค ดังนี้ ภาค ๑ รากฐานของระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ ทรงเป็นประมุข ภาค ๒ ผู้นำการเมืองที่ดีและสถาบันการเมือง ภาค ๓ หลักนิติธรรม ศาล และ องค์การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และภาค ๔ การปฏิรูปและการสร้างความปรองดอง

โดยภาค ๑ รากฐานของระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข แบ่งออกเป็น ๒ หมวด

หมวด ๑ พระมหากษัตริย์ และ

หมวด ๒ ประชาชน ซึ่งในหมวดนี้ยังแบ่งออกเป็น ๔ ส่วน ดังนี้

ส่วนที่ ๑ ความเป็นพลเมืองและหน้าที่ของชนชาวไทย

ส่วนที่ ๒ สิทธิและเสรีภาพของบุคคล

ตอนที่ ๑ บททั่วไป

ตอนที่ ๒ สิทธิมนุษยชน

ตอนที่ ๓ สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย

ส่วนที่ ๓ การมีส่วนร่วมทางการเมืองของชนชาวไทย

ส่วนที่ ๔ การมีส่วนร่วมในการตรวจสอบของชนชาวไทย

ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช.... (ฉบับยกร่าง ๒๕๕๘) เป็นฉบับที่มีการแยกอย่างชัดเจนระหว่าง “สิทธิมนุษยชน” กับ “สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย” เป็นครั้งแรกที่มีความพยายามในการแยกในเรื่องดังกล่าว หากพิจารณาในรายละเอียดของตอนที่ ๒ “สิทธิมนุษยชน” และตอนที่ ๓ “สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย” อาจแบ่งได้ ดังนี้

<sup>2</sup> ร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้เป็นร่างรัฐธรรมนูญที่ยกร่างโดย “คณะกรรมการการยกร่างรัฐธรรมนูญ” ซึ่งมีความหมายว่า “คณะกรรมการการยกร่างรัฐธรรมนูญ” ซึ่งมี ศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ เป็นประธาน ซึ่งเป็นร่างที่ไม่ผ่านการลงคะแนนเสียงของ “สภาปฏิรูปแห่งชาติ” เมื่อวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๕๘

ตอนที่ ๒ “สิทธิมนุษยชน” ตามที่กำหนดไว้ในร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวมีสิทธิและเสรีภาพดังต่อไปนี้

- (๑) บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน (มาตรา ๓๕)
- (๒) บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย (มาตรา ๓๖)
- (๓) บุคคลไม่ต้องรับโทษทางอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ (มาตรา ๓๗)
- (๔) สิทธิของบุคคลในครอบครัว (มาตรา ๓๘)
- (๕) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน (มาตรา ๓๙)
- (๖) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา ๔๐)
- (๗) บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการนับถือศาสนา (มาตรา ๔๑)
- (๘) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น (มาตรา ๔๒)
- (๙) สิทธิในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง (มาตรา ๔๓)
- (๑๐) บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม (มาตรา ๔๔)
- (๑๑) บุคคลซึ่งไม่มีสัญชาติไทยและมีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยจะมีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมเพียงใด ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติหรือตามที่รัฐจัดให้ เพื่อเอื้อต่อการดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรี (มาตรา ๔๕)

สิทธิตาม (๑) – (๙) ตามร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวถือว่าเป็น “สิทธิมนุษยชน” ส่วนสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมบุคคลซึ่งไม่มีสัญชาติไทยและมีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทยจะมีสิทธิเพียงใด ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติหรือตามที่รัฐจัดให้ เพื่อเอื้อต่อการดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรี

#### ๑.๔ ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๙<sup>๓</sup>

ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๙ ยังคงอาศัยแนวทางในการร่างเหมือนรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ และรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ กล่าวคือ ในหมวด ๓ “สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย” ซึ่งเป็นไปตามแนวทางการร่างรัฐธรรมนูญเหมือนรัฐธรรมนูญฉบับถาวรทุกฉบับที่ผ่านมา แต่อย่างไรก็ตาม ร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับ ๒๕๕๙ ยังได้เพิ่มให้มี หมวด ๕ “หน้าที่ของรัฐ” ซึ่งเป็นการบัญญัติให้รัฐต้องมีหน้าที่ในการดำเนินการต่างๆตามที่กำหนดไว้ในหมวด ๕ และหากรัฐไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ย่อมก่อให้เกิดสิทธิในการฟ้องร้องเพื่อบังคับให้รัฐดำเนินการได้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๑<sup>๔</sup> ตัวอย่างการบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐ เช่น มาตรา ๕๒ วรรค ๑

<sup>3</sup> เป็นร่างรัฐธรรมนูญที่ผ่านประชามติเมื่อวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๕๙ แต่ยังมีกระบวนการที่จะต้องไปปรับแก้ไขเพิ่มเติมเนื่องจากมีคำถามพ่วง ดังนั้น ร่างรัฐธรรมนูญฉบับ ๒๕๕๙ จึงยังอยู่ระหว่างกระบวนการในการประกาศใช้บังคับ

<sup>4</sup> มาตรา ๕๑ “การใดที่รัฐธรรมนูญให้เป็นหน้าที่ของรัฐตามหมวดนี้ ถ้าการนั้นเป็นการทาเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชน และชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ

บัญญัติว่า “รัฐต้องดำเนินการให้เด็กทุกคนได้รับการศึกษาเป็นเวลาสิบสองปี ตั้งแต่ก่อนวัยเรียนจนจบการศึกษาภาคบังคับอย่างมีคุณภาพโดยไม่เก็บค่าใช้จ่าย” ประเด็นข้อพิจารณาเกี่ยวกับหมวด หน้าที่ของรัฐ คำว่าบุคคลในหมวดนี้หรือการมีหน้าที่ของรัฐในหมวดนี้มีหน้าที่ต่อใครและบุคคลที่จะมีสิทธิในการฟ้องร้องให้รัฐดำเนินการคือใคร กล่าวโดยสรุป ใครเป็นผู้ทรงสิทธิในหมวดนี้ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา ๕๑ ใช้คำว่า “ประชาชน” คำถามคือ ใครคือ “ประชาชน” และจะหมายเฉพาะ “ประชาชนชาวไทย” ดังแนวทางในการตีความในหมวด “สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย” ใช่หรือไม่

จากการตรวจสอบรัฐธรรมนูญไทยและแนวทางการร่างรัฐธรรมนูญของไทยจะเห็นได้ว่ามีความพยายามในการทำให้ “ผู้ทรงสิทธิ” ในรัฐธรรมนูญมีความชัดเจนเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพความเปลี่ยนแปลงของสังคมโลกที่มีความเปลี่ยนแปลงจากช่วงหลังสงครามเย็น แต่เมื่อโลกเข้าสู่ยุคการแข่งขันด้านการค้าการลงทุน การรวมกลุ่มเศรษฐกิจในภูมิภาคต่างๆ นำมาซึ่งการเคลื่อนย้ายของผู้คน ความพยายามในการปรับแนวคิดในเรื่องผู้ทรงสิทธิในรัฐธรรมนูญเริ่มปรากฏให้เห็นมากขึ้น ดังจะได้กล่าวในรายละเอียดต่อไป

## ๒. ผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญต่างประเทศ

จากการศึกษารัฐธรรมนูญของประเทศในภาคพื้นยุโรปเพื่อเป็นฐานในการศึกษาเปรียบเทียบ โดยเฉพาะประเด็นเรื่อง “ผู้ทรงสิทธิ” ปรากฏว่ามีแนวทางในการเขียนที่แตกต่างกันหลายรูปแบบ โดยอาจสรุปได้ ดังนี้

ก. แนวทางแรก ใช้ชื่อหมวดว่า สิทธิของพลเมืองของชาตินั้นแต่การบัญญัติสิทธิและเสรีภาพในแต่ละเรื่องมีการแยกระหว่าง “สิทธิของพลเมือง” กับ “สิทธิมนุษยชน” ประเทศที่ใช้แนวทางนี้คือ เบลเยียม, อิตาลี, ลักเซมเบิร์ก

ข. แนวทางที่สอง หัวหมวดไม่มีชื่อหมวด แต่เนื้อหาของสิทธิและเสรีภาพในแต่ละเรื่องมีการแยกระหว่าง “สิทธิของพลเมือง” กับ “สิทธิมนุษยชน” ประเทศที่ใช้แนวทางนี้ในการเขียนรัฐธรรมนูญ ได้แก่ เดนมาร์ก

ค. แนวทางที่สาม ใช้ชื่อหมวดว่า “สิทธิขั้นพื้นฐาน” หรือ “สิทธิขั้นพื้นฐานและหน้าที่” โดยไม่ได้ระบุว่าเป็นสิทธิของใคร แต่ในสิทธิแต่ละประเภทมีการแบ่งแยกระหว่าง “สิทธิพลเมือง” กับ “สิทธิมนุษยชน” ประเทศที่ใช้แนวทางนี้ ได้แก่ เยอรมนี, ฟินแลนด์, ไอร์แลนด์, เนเธอร์แลนด์, สเปน

ง. แนวทางที่สี่ ใช้ชื่อหมวดว่า “สิทธิของปัจเจกบุคคลและสิทธิทางสังคม” ในรายละเอียดของแต่ละสิทธิและเสรีภาพมีการแบ่งแยกระหว่าง “สิทธิพลเมือง” กับ “สิทธิมนุษยชน” ประเทศที่ใช้แนวทางนี้ ได้แก่ กรีซ

---

รวมตลอดทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ”

จ. แนวทางที่ห้า ใช้ชื่อหมวดว่า “สิทธิขั้นพื้นฐาน” แต่มีการแยกผู้ทรงสิทธิออกเป็น ๓ กลุ่ม คือ สิทธิของพลเมืองของรัฐนั้นๆ สิทธิของคนต่างด้าวหรือคนไร้รัฐ และสิทธิมนุษยชนประเทศที่ใช้แนวทางนี้ได้แก่ โปรตุเกส, สวีเดน

จากการศึกษา หมวด “สิทธิและเสรีภาพ” จากรัฐธรรมนูญของประเทศในสหภาพยุโรปอาจสรุปสาระสำคัญ ได้ ดังนี้

(๑) การใช้ชื่อหมวด “สิทธิและเสรีภาพ” มีการใช้ชื่อหมวดอยู่ ๔ แนวคือ ก) หมวดสิทธิของพลเมืองของชาตินั้น ข) ไม่มีชื่อหมวด ค) หมวด “สิทธิขั้นพื้นฐาน” หรือ “สิทธิขั้นพื้นฐานและหน้าที่” ง) หมวด “สิทธิของปัจเจกบุคคลและสิทธิทางสังคม”

(๒) ไม่ว่าจะมีการใช้ชื่อหมวดว่าอย่างไร แต่ทุกประเทศที่กล่าวมาข้างต้นการแยกระหว่าง “สิทธิพลเมือง” กับ “สิทธิมนุษยชน” ทุกประเทศ ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงความชัดเจนในการแบ่งแยกระหว่าง “สิทธิพลเมือง” กับ “สิทธิมนุษยชน” ถือว่าเป็นพื้นฐานของการเขียนเรื่อง “ผู้ทรงสิทธิ” ของรัฐธรรมนูญในประเทศสหภาพยุโรป

(๓) การจำแนกผู้ทรงสิทธิอาจกล่าวได้ว่าการเขียนจำแนกไว้ ๒ กลุ่ม คือ ส่วนใหญ่จะจำแนกระหว่าง “สิทธิพลเมือง” กับ “สิทธิมนุษยชน” แต่มีอีกกลุ่มหนึ่งจะจำแนกผู้ทรงสิทธิออกเป็น สิทธิของพลเมือง สิทธิของคนต่างด้าว และสิทธิมนุษยชน

กล่าวโดยสรุป การแยกระหว่าง “สิทธิพลเมือง” กับ “สิทธิมนุษยชน” ถือว่าเป็นเรื่องพื้นฐานของรัฐธรรมนูญในประเทศยุโรปโดยมีต้องพิจารณาจากชื่อหมวด

### ๓. ประเภทของสิทธิเสรีภาพ

โดยที่การเป็น “ผู้ทรงสิทธิ” นั้นย่อมไปสัมพันธ์กับ “ประเภทของสิทธิเสรีภาพ” ในหัวข้อนี้จึงของพิจารณาประเภทของสิทธิเสรีภาพทั้งนี้เพื่อพิจารณาว่าสิทธินั้นใครจะเป็นผู้ทรงสิทธิเสรีภาพได้บ้าง ซึ่งแนวทางในการจำแนกส่วนใหญ่จะจำแนกออกเป็น “สิทธิพลเมือง” และ “สิทธิมนุษยชน” ซึ่งการแบ่งประเภทสิทธิตามแนวทางนี้เป็นการแบ่งแยกจากการเป็นผู้ทรงสิทธิตนเอง “สิทธิพลเมือง” ย่อมหมายถึง สิทธิที่ตกได้กับบุคคลที่เป็นพลเมืองของรัฐนั้นๆหรือเป็นผู้มีสัญชาติของรัฐนั้นๆ ส่วน “สิทธิมนุษยชน” หมายถึง สิทธิที่ตกได้กับบุคคลทุกคนที่อยู่ในรัฐนั้นๆ โดยไม่ต้องพิจารณาว่าบุคคลนั้นมีสัญชาติของรัฐนั้นหรือไม่

นอกจากการแบ่งแยกสิทธิโดยพิจารณาจากผู้ทรงสิทธิตามแนวทางข้างต้นแล้ว ยังมีการจำแนกสิทธิโดยพิจารณาจากหน้าที่ของรัฐ การแยกตามแนวนี้เป็น การแยกตามแนวคลาสสิกของเยอรมนี<sup>๕</sup> การแบ่งตามแนวทางนี้แบ่งสิทธิเสรีภาพออกเป็น status negativus, status positivus และ status activus โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

๓.๑ status negativus หมายถึง กลุ่มของสิทธิเสรีภาพที่ใช้สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลจะต้องปราศจากการเข้ามาแทรกแซงใดๆของรัฐ การใช้สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้เป็นเรื่องที่ปัจเจกบุคคลสามารถดำเนินการไปได้เองโดยรัฐไม่จำเป็นต้องเข้ามาดำเนินการใดๆ สิทธิและ

<sup>5</sup> ดู บรรเจิด สิงคะเนติ, “หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” , สำนักพิมพ์วิญญูชน, กรุงเทพฯ ๒๕๕๘, พิมพ์ครั้งที่ ๕ , หน้า ๕๔



เสรีภาพประเภทนี้เป็นสิทธิเสรีภาพที่ปฏิเสธอำนาจรัฐ ซึ่งแสดงออกมาในรูปของ “สิทธิในการป้องกัน” อันเป็นการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลต่อการแทรกแซงของรัฐหรือการละเมิดจากรัฐ จากสิทธิในการป้องกันของปัจเจกบุคคลดังกล่าวนี้เอง ปัจเจกบุคคลอาจเรียกร้องให้รัฐแก้ไขเยียวยาในกรณีที่มีการแทรกแซงหรือการละเมิดจากรัฐ หรือเรียกร้องให้รัฐยุติการกระทำดังกล่าว สิทธิในกลุ่มนี้ได้แก่ เสรีภาพในการถือศาสนา, เสรีภาพในเคหสถาน, เสรีภาพในการสื่อสาร, เสรีภาพในชีวิตและร่างกาย, เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เป็นต้น

๓.๒ status positivus หมายถึง กลุ่มของสิทธิที่การใช้สิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคลมีอาจจะบรรลุความมุ่งหมายได้ หากปราศจากการเข้ามาดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งจากฝ่ายรัฐ สิทธิเสรีภาพประเภทนี้แสดงออกมาในรูปของ “สิทธิเรียกร้อง” กล่าวคือ เป็นการใช้สิทธิเรียกร้องให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ในกรณีที่รัฐมิได้ดำเนินการให้เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ตามความเห็นของ Jellinek เห็นว่า สิทธิเรียกร้องที่เป็นศูนย์กลางของสิทธิในกลุ่มนี้ คือ สิทธิเรียกร้องที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ตัวอย่างของสิทธิในกลุ่มนี้ได้แก่ สิทธิในการได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐาน, สิทธิในการรับบริการทางสาธารณสุข, สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐของบุคคลซึ่งมีอายุเกินหกสิบปีบริบูรณ์, สิทธิได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะและความช่วยเหลือจากรัฐของผู้พิการ, สิทธิในทางศาล เป็นต้น จะเห็นได้ว่าการที่บุคคลจะใช้สิทธิตามที่กล่าวมาข้างต้นได้จะต้องมีการดำเนินการต่างจากฝ่ายรัฐบางประการ เพื่อให้สิทธิของบุคคลสามารถบรรลุความมุ่งหมายได้ ซึ่งอาจเรียกสิทธิในกลุ่มนี้ว่า เป็น “สิทธิที่รัฐมีหน้าที่ต้องจัดให้มีขึ้น” ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

๓.๓ status activus หมายถึง กลุ่มของสิทธิเสรีภาพที่ปัจเจกบุคคลใช้สิทธิของตนในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงทางการเมือง หรือเข้าไปเป็นส่วนหนึ่งของบุคลากรภาครัฐ สิทธิเสรีภาพในกลุ่มนี้มีการบัญญัติรับรองคุ้มครองในลักษณะของ “สิทธิพลเมือง” ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว สิทธิในกลุ่มนี้มักจะให้แก่ บุคคลซึ่งมีสัญชาติของรัฐนั้นๆ เท่านั้น สิทธิในกลุ่มนี้ได้แก่ สิทธิเลือกตั้ง, สิทธิลงสมัครรับเลือกตั้ง, สิทธิในการสมัครเข้ารับราชการ, สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง รวมทั้งสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมทางการเมืองอื่นๆ รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องให้บุคคลซึ่งเป็นพลเมืองของรัฐสามารถเข้าถึงสิทธิเหล่านี้ด้วยความเสมอภาค

จากการจำแนกแยกแยะสิทธิออกเป็น status negativus, status positivus และ status activus ซึ่งมีความมุ่งหมายอย่างน้อย ๒ ประการ ดังนี้

(๑) เพื่อกำหนดหน้าที่ของรัฐว่า สิทธิในแต่ละกลุ่มนั้นรัฐมีหน้าที่อย่างไรต่อสิทธิในแต่ละกลุ่ม ซึ่งอาจสรุปหน้าที่ของรัฐได้ ดังนี้

- status negativus รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องไม่เข้าไปก้าวก้าวในขอบเขตของสิทธิเสรีภาพในกลุ่มนี้ ปล่อยให้ปัจเจกบุคคลใช้สิทธิเสรีภาพของตนตราบเท่าที่อยู่ในขอบเขตของการใช้สิทธิเสรีภาพเหล่านั้น

- status positivus รัฐมีหน้าที่พื้นฐานในการจัดให้มีสิ่งจำเป็นสำหรับบุคคลเพื่อให้การใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคลในเรื่องนั้นๆ สามารถบรรลุความมุ่งหมายได้ตามขอบเขตของสิทธิเสรีภาพในเรื่องนั้น

- status activus รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องอำนวยความสะดวกให้พลเมืองของ

รัฐสามารถเข้าถึงสิทธิเสรีภาพในเรื่องนั้นได้ตามหลักความเสมอภาค

การกำหนดบทบาทหน้าที่ของรัฐในแต่ละกลุ่มของสิทธิเสรีภาพย่อมสะท้อนความชัดเจนต่อบทบาทของรัฐกับการบรรลุความมุ่งหมายของบุคคล บทบาทหน้าที่ของรัฐดังกล่าวจึงนำมาสู่ประเด็นเรื่องความรับผิดชอบของรัฐที่มีต่อสิทธิเสรีภาพในแต่ละกลุ่มซึ่งรัฐมีความรับผิดชอบในลักษณะที่แตกต่างกันตามลักษณะของสิทธิเสรีภาพในแต่ละกลุ่ม

(๒) การจำแนกสิทธิเสรีภาพตามที่จำแนกดังกล่าวข้างต้นย่อมนำมาสู่ข้อพิจารณาที่สำคัญในเรื่องของการเป็นผู้ทรงสิทธิ กล่าวคือ

- status negativus มีลักษณะเป็นสิทธิที่ปฏิเสธอำนาจรัฐหรือไม่ต้องการให้รัฐเข้าไปก้าวก้าวในขอบเขตของสิทธิเสรีภาพในกลุ่มนี้ ส่วนหนึ่งของสิทธิในกลุ่มนี้มีลักษณะเป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่เกิด หากพิจารณาผู้ทรงสิทธิเสรีภาพในกลุ่มนี้จะมีลักษณะเป็น “สิทธิมนุษยชน” หรือเป็นสิทธิของบุคคลทั่วไป

- status positivus เป็นสิทธิเสรีภาพในกลุ่มที่รัฐต้องดำเนินการพื้นฐานบางประการเพื่อให้บุคคลสามารถใช้สิทธิเสรีภาพ ดังนั้นสิทธิในกลุ่มนี้จึงมิใช่สิทธิที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่เกิด แต่เป็นสิทธิเสรีภาพที่ขึ้นอยู่กับนโยบายว่ารัฐจะจัดให้กับบุคคลในกลุ่มต่างได้เพียงใด โดยเบื้องต้นต้องถือว่า พลเมืองของรัฐนั้นย่อมเป็นผู้ทรงสิทธิในกลุ่มนี้ ข้อพิจารณาคงมีเพียงว่าบุคคลต่างด้าวก็ดี บุคคลไร้รัฐหรือไร้สัญชาติที่อาศัยอยู่ในประเทศไทยจะมีสิทธิเหล่านี้หรือไม่เพียงใด ย่อมขึ้นอยู่กับรัฐว่าจะจัดให้หรือไม่ เพียงใด

- status activus สิทธิเสรีภาพในกลุ่มนี้ย่อมมีความชัดเจนว่าเป็นสิทธิของพลเมืองของรัฐนั้นๆ เท่านั้น บุคคลต่างด้าว บุคคลไร้รัฐหรือไร้สัญชาติที่อาศัยอยู่ในประเทศไทยย่อมไม่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิในกลุ่มนี้ได้

#### ๔. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ปัญหาในเรื่องการเป็นผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ในช่วงที่อยู่ในยุคของสงครามเย็นอาจถือได้ว่าเป็นปัญหาที่เกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ แต่เมื่อสังคมโลกได้ผ่านพ้นยุคสงครามเย็นไปแล้วและกำลังเข้าสู่สงครามทางเศรษฐกิจ หลายประเทศมีการรวมกลุ่มในทางเศรษฐกิจ โดยรวมกันเป็นระบบตลาดเดียว เช่น สหภาพยุโรป หรือการรวมกลุ่มของประชาคมอาเซียน การรวมกันในลักษณะดังกล่าวมีความมุ่งหมายเพื่อลดต้นทุนในการผลิตทำให้สินค้ามีศักยภาพในการแข่งขันสูงขึ้น ผลประการสำคัญของการรวมกลุ่มในทางเศรษฐกิจดังกล่าวมีผลทำให้พรมแดนของประเทศลดความสำคัญลง การเคลื่อนย้ายของผู้คนไม่ว่าด้วยความมุ่งหมายใดๆ สามารถทำได้ง่ายขึ้น การมีปฏิสัมพันธ์กันระหว่างคนต่างชาติกับพลเมืองของรัฐนั้นๆ ก็มีมากขึ้นตามลำดับ ปัญหาประการหนึ่งที่รัฐธรรมนูญจะต้องมีความชัดเจนคือการเป็นผู้ทรงสิทธิของคนต่างด้าว หรือบุคคลไร้รัฐ ไร้สัญชาติ ว่าบุคคลเหล่านี้มีสิทธิเสรีภาพในเรื่องใดหรือไม่เพียงใด ซึ่งรัฐธรรมนูญของไทยตั้งแต่อดีตจนถึงฉบับปัจจุบันมีแนวทางในการเขียนเป็นแนวทางเดียวกันมาโดยตลอด คือใช้ชื่อหมวดว่า “สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย” ยกเว้นร่างรัฐธรรมนูญ ฉบับ ๒๕๕๘ ที่มีการแยกผู้ทรงสิทธิระหว่าง “ชนชาวไทย” กับ “สิทธิมนุษยชน” จึงทำให้ประเด็นเรื่องผู้ทรงสิทธิตามรัฐธรรมนูญไทยไม่สอดคล้องกับความเปลี่ยนแปลงของสังคมโลก ในขณะที่รัฐธรรมนูญของประเทศในยุโรปทุกประเทศล้วนมีการบัญญัติยอมรับ “สิทธิมนุษยชน” โดย

การรับรองสิทธิบางประการให้บุคคลที่อยู่ในรัฐนั้นๆ ย่อมเป็นผู้ทรงสิทธิประเภทที่เรียกว่า “สิทธิมนุษยชน” ได้

แม้ว่ารัฐธรรมนูญ ฉบับล่าสุดของไทย(พ.ศ. ๒๕๕๙) จะอาศัยแนวทางการตราเหมือนรัฐธรรมนูญในอดีตที่ผ่านมา โดยใช้ชื่อหมวดว่า “สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย” ก็ตามแต่ในทางเนื้อหาแห่งสิทธิแล้วก็ต้องยอมรับว่าสิทธิในบางเรื่องเป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่เกิด เช่น สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ด้วยเหตุนี้เองควรมีแนวทางในการจำแนกสิทธิว่าสิทธิประเภทใดเป็นสิทธิมนุษยชน สิทธิประเภทใดเป็นสิทธิพลเมือง ซึ่งบทความชิ้นนี้มีข้อเสนอให้อาศัยแนวทางในการจำแนกสิทธิตามแนวคลาสสิกของเยอรมนีเป็นแนวทางในการพิจารณาถึงการเป็นผู้ทรงสิทธิ ซึ่งสามารถสรุปหลักการได้ดังนี้ status negativus สิทธิในกลุ่มนี้ ผู้ทรงสิทธิคือบุคคลทุกคนหรือเรียกว่า “สิทธิมนุษยชน” status positivus สิทธิในกลุ่มนี้เป็นสิทธิที่ขึ้นอยู่กับดินโยบายคือขึ้นอยู่กับความพร้อมของรัฐที่จะจัดให้คนต่างด้าวหรือคนไร้รัฐหรือไร้สัญชาติหรือไม่ และ status activus เป็นสิทธิของผู้ที่มีสัญชาติของรัฐนั้นเท่านั้น หรือเรียกว่า “สิทธิพลเมือง”

การทำให้เกิดความชัดเจนในเรื่องการเป็นผู้ทรงสิทธินอกจากจะสอดคล้องกับความเปลี่ยนแปลงของสังคมโลกแล้วยังทำให้เกิดความเชื่อมั่นต่อบุคคลต่างด้าวที่เข้ามาในประเทศไทยว่าประเทศยอมรับสิทธิของคนต่างด้าวในเรื่องใดและเพียงใด

-----