



**RIG  
ROCK 5**

4

**ชุดข้อเสนอเชิงนโยบาย (Policy Brief)  
เพื่อการพัฒนาและปรับปรุงโครงสร้างและเนื้อหา  
ของรัฐธรรมนูญเพื่อการปฏิรูปประเทศ**

ประเด็นสำคัญที่พึงมีและควรแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ  
แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

## **หลักนิติธรรม**



# หลักนิติธรรม

ศ. ดร.บุสสีเจ็ด สิงคะเนติ



ภายหลังจากการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. ๒๔๗๕ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๔๗๕ เริ่มวางหลักที่เกี่ยวกับหลักนิติธรรม เช่น หลักการแบ่งแยกอำนาจ, หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล, หลักความเป็นอิสระขององค์กรตุลาการ เป็นต้น แต่หลักนิติธรรมได้รับการพัฒนาที่ชัดเจนอย่างยิ่งภายหลังจากการปฏิรูปการเมืองครั้งที่ ๑ โดยรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๐ จากการศึกษารัฐธรรมนูญตั้งแต่รัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๐ และร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๘ อาจสรุปสาระสำคัญที่เกี่ยวกับการบัญญัติเกี่ยวกับ “หลักนิติธรรม” ได้ ดังนี้

(๑) รัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๐ และรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๐ ได้บัญญัติหลักการย่อยที่เกี่ยวกับหลักนิติธรรมไว้อย่างครอบคลุม โดยบัญญัติไว้ใน ๓ หมวด คือ หมวด ๑ บททั่วไป หมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย และหมวด “ศาล” โดยรัฐธรรมนูญ ๒ ฉบับนี้มีจุดเด่นที่เกี่ยวกับสิทธิในกระบวนการยุติธรรม โดยเฉพาะสิทธิพื้นฐานในการพิจารณาคดีของศาล

(๒) รัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๐ ไม่ครอบคลุมสิทธิในกระบวนการยุติธรรมและสิทธิขั้นพื้นฐานในการพิจารณาคดีของศาล แต่จุดเด่นของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๐ ได้นำ “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติในหลักการตรากฎหมายจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพจะขัดต่อหลักนิติธรรมมิได้

(๓) ร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๘ มีจุดเด่นในการพยายามวางหลักการพื้นฐานของ “หลักนิติธรรม” ว่ามีสาระสำคัญประกอบด้วยหลักใดบ้างเป็นพื้นฐาน

ดังนั้น หากจะมีการบัญญัติถึง “หลักนิติธรรม” ในระบบกฎหมายไทย มีแนวทางในการบัญญัติถึง “หลักนิติธรรม” ดังนี้ (๑) วางหลักการพื้นฐานของ “หลักนิติธรรม” ไว้ใน ๓ ระดับ คือ ก) “หลักนิติธรรม” ในฐานะที่เป็นหลักพื้นฐานของการใช้อำนาจอรัฐและการจำกัดการใช้อำนาจอรัฐ ข) “หลักนิติธรรม” ในฐานะที่เป็นหลักการย่อย ประกอบด้วยหลักการต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญ และ ค) “หลักนิติธรรม” ในฐานะเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” (๒) ในกฎหมายจะต้องบัญญัติหลักการย่อยให้ครอบคลุม โดยเฉพาะสิทธิในกระบวนการยุติธรรมและสิทธิขั้นพื้นฐานในการพิจารณาคดี (๓) บัญญัติให้หลักนิติธรรมเป็นข้อจำกัดทั่วไปของการตรากฎหมายจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพ (๔) การบัญญัติความหมายของ “หลักนิติธรรม” เป็นหลักพื้นฐานไว้ในกฎหมาย

หากนำแนวทางทั้ง ๔ ประการมาบัญญัติเกี่ยวกับ “หลักนิติธรรม” ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ อาจแบ่งหลักย่อยของ “หลักนิติธรรม” อยู่ในหมวดต่าง ๆ ๓ หมวด ดังนี้

## ส่วนที่ ๑ หมวดว่าด้วยบททั่วไป

ในหมวดนี้ประกอบด้วยหลักย่อยของหลักนิติธรรม ดังนี้

- (๑) หลักแบ่งแยกอำนาจ
- (๒) หลักความผูกพันต่อรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม
- (๓) หลักการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล
- (๔) หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ



## ส่วนที่ ๒ หมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย

ในหมวดนี้ประกอบด้วยหลักย่อยของหลักนิติธรรม ดังนี้

- (๑) หลักความผูกพันโดยตรงของอำนาจรัฐต่อสิทธิและเสรีภาพ
- (๒) หลักการคุ้มครองสิทธิโดยองค์การตุลาการ
- (๓) หลักประกันในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลประกอบหลักการย่อย ดังนี้
  - ก. กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้เฉพาะอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย
  - ข. กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพจะขัดต่อหลักนิติธรรมมิได้
  - ค. กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้เท่าที่จำเป็น
  - ง. กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพมิได้
  - จ. กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลเป็นการทั่วไป
  - ฉ. กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพจะต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย
- (๔) หลักความเสมอภาคและหลักห้ามมิให้เลือกปฏิบัติ
- (๕) “สิทธิในกระบวนการยุติธรรม” ประกอบด้วยหลักการย่อยของหลักนิติธรรมดังต่อไปนี้
  - ก. หลักไม่มีความผิดและไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย
  - ข. หลักข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับความเป็นผู้บริสุทธิ์
  - ค. สิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว และทั่วถึง

- ง. สิทธิขั้นพื้นฐานในกระบวนการพิจารณา
- จ. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม
- ฉ. สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม และสิทธิในการได้รับการสอบสวนอย่างถูกต้อง รวดเร็ว เป็นธรรม และไม่ให้อัยคำเป็นปฏิบัติกับตนเอง
- ช. สิทธิได้รับความคุ้มครองและความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ
- ซ. สิทธิของเด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ หรือผู้พิการหรือทุพพลภาพที่จะได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างเหมาะสม และย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในคดีที่เกี่ยวกับความรุนแรงทางเพศ
- ณ. ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และการได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว
- ญ. ในคดีแพ่ง บุคคลมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างเหมาะสมจากรัฐ

(๖) หลักการคุ้มครองสิทธิในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(๗) หลักความรับผิดชอบของรัฐ

## ส่วนที่ ๓ หมวดว่าด้วยศาล

ประกอบด้วยหลักย่อยของหลักนิติธรรม ดังนี้

- (๑) หลักนิติธรรมอันเป็นรากฐานของรัฐธรรมนุญในระบอบประชาธิปไตย อย่างน้อยมีหลักการพื้นฐานสำคัญ ดังต่อไปนี้
  - ก. ความสูงสุดของรัฐธรรมนุญและกฎหมายเหนืออำเภอใจของบุคคล และการเคารพรัฐธรรมนุญและกฎหมายทั้งปวงโดยรัฐและประชาชน
  - ข. การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค
  - ค. การแบ่งแยกการใช้อำนาจ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และการป้องกันการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนตนและประโยชน์ส่วนรวม
  - ง. นิติกระบวนการ ซึ่งอย่างน้อยต้องไม่ใช่บังคับรัฐธรรมนุญหรือกฎหมายย้อนหลังเป็นโทษทางอาญาแก่บุคคล ให้บุคคลมีสิทธิในการปกป้องตนเองเมื่อสิทธิหรือเสรีภาพถูกกระทบ ไม่บังคับให้บุคคลต้องให้ถ้อยคำซึ่งทำให้ต้องรับโทษทางอาญา ไม่ทำให้บุคคลต้องถูกดำเนินคดีในการกระทำความผิดเดียวกันมากกว่าหนึ่งครั้งและมีข้อกำหนดให้สันนิษฐานว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าจะมีคำพิพากษาว่ากระทำความผิด
  - จ. ความเป็นอิสระของศาล และความสุจริตเที่ยงธรรมของกระบวนการยุติธรรม

- (๒) หลักการดำเนินกระบวนการยุติธรรมเป็นไปโดยถูกต้อง เป็นธรรม มีมาตรฐานที่ชัดเจน โปร่งใส ตรวจสอบได้
- (๓) หลักความผูกพันต่อหลักนิติธรรม รัฐธรรมนูญและกฎหมาย ของศาล
- (๔) หลักการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการ ยุติธรรม ต้องเป็นไปโดยเที่ยงธรรม ปราศจากอคติทั้งปวง ตามหลักนิติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ และตามกฎหมาย
- (๕) หลักห้ามมิให้จัดตั้งศาลพิเศษ

กล่าวโดยสรุป จากแนวทางในการเขียนเกี่ยวกับ “หลักนิติธรรม” ดังกล่าว ข้างต้นย่อมสะท้อนให้เห็นถึงการวางหลักการพื้นฐานของ “หลักนิติธรรม” ไว้ใน ๓ ระดับ คือ

- ๑) **“หลักนิติธรรม” ในฐานะที่เป็นหลักพื้นฐานของการใช้อำนาจอรัฐ** ส่วนนี้ได้แก่ส่วนที่บัญญัติว่า หลักนิติธรรมอันเป็นรากฐานของรัฐธรรมนูญในระบอบประชาธิปไตย อย่างน้อย มีหลักการพื้นฐานสำคัญ ดังต่อไปนี้
  - ก. ความสูงสุดของรัฐธรรมนูญและกฎหมายเหนืออำเภอใจของบุคคล และการเคารพรัฐธรรมนูญและกฎหมายทั้งปวง โดยรัฐและประชาชน
  - ข. การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค



- ค. การแบ่งแยกการใช้อำนาจ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และการป้องกันการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนตนและประโยชน์ส่วนรวม
- ง. นิติกระบวนการ ซึ่งอย่างน้อยต้องไม่ใช่บังคับรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายย้อนหลังเป็นโทษทางอาญาแก่บุคคล ให้บุคคลมีสิทธิในการปกป้องตนเองเมื่อสิทธิหรือเสรีภาพถูกกระทบ ไม่บังคับให้บุคคลต้องให้ถ้อยคำซึ่งทำให้ต้องรับโทษทางอาญา ไม่ทำให้บุคคลต้องถูกดำเนินคดีในการกระทำความผิดเดียวกันมากกว่าหนึ่งครั้ง และมีข้อกำหนดให้สันนิษฐานว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าจะมีคำพิพากษาว่ากระทำความผิด
- จ. ความเป็นอิสระของศาล และความสุจริตเที่ยงธรรมของกระบวนการยุติธรรม

๒) “**หลักนิติธรรม**” ในฐานะที่เป็นหลักการย่อย ประกอบด้วยหลักการต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญ ได้แก่ หลักย่อยของหลักนิติธรรมทั้งที่ปรากฏอยู่ใน ส่วนที่ ๑ หมวดว่าด้วยบททั่วไป ส่วนที่ ๒ หมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย และส่วนที่ ๓ หมวดว่าด้วยศาล

๓) “**หลักนิติธรรม**” ในฐานะเป็น “**หลักกฎหมายทั่วไป**” ได้แก่ ส่วนที่บัญญัติไว้ว่า “**กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพจะขัดต่อหลักนิติธรรมมิได้**” ถือได้ว่าเป็นการวางหลักทั่วไปที่ศาลสามารถพัฒนาหลักกฎหมายภายใต้หลักนิติธรรมได้ต่อไป

“หลักนิติธรรม” เป็นหลักการที่ควรบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญไทย โดยเฉพาะหลักนิติธรรมในกระบวนการยุติธรรมดังที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๘ ทั้งนี้เพราะกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยยังไม่เป็นไปตามหลักสากล การบัญญัติรายละเอียดของหลักนิติธรรมในกระบวนการยุติธรรมมีส่วนสำคัญในการช่วยผลักดันให้เกิดการปรับเปลี่ยนกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยให้เข้าสู่มาตรฐานสากล หากไม่ปรับเปลี่ยนย่อมถือได้ว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาในส่วนนั้นขัดกับหลักนิติธรรมในส่วน of กระบวนการยุติธรรมทางอาญาอันทำให้มีผลเป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญ



### สถาบันพระปกเกล้า

ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ 80 พรรษา  
อาคารรัฐประศาสนภักดี ชั้น 5 (โซนทิศใต้)  
เลขที่ 120 หมู่ 3 ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง  
เขตหลักสี่ กรุงเทพฯ 10210 [www.kpi.ac.th](http://www.kpi.ac.th)  
โทรศัพท์ 0-2141-9596 โทรสาร 0-2143-8177

