

ความยุติธรรมกับรัฐธรรมนูญ  
ภายใต้ประชาคมอาเซียน ปี พ.ศ. 2558

ดร.ปัญญา อุดชาชน \*

บทคัดย่อ

ขณะนี้ทุกประเทศทั่วโลกต่างเฝ้าจับตามองการรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนในปี พ.ศ. 2558 ของสมาชิกจำนวน 10 ประเทศ ได้แก่ ไทย อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ มาเลเซีย บรูไนดารุสซาราม เวียดนาม ลาว พม่า และกัมพูชา ซึ่งหากมองในแง่ที่ตั้งทางภูมิศาสตร์แล้วถือว่าประเทศไทยเป็นศูนย์กลางของประเทศทั้งหลาย ด้วยเหตุนี้ ประเทศไทยยิ่งต้องกำหนดท่าทีและเตรียมการให้พร้อมหรืออาจเป็นเจ้าของภาพหลักในประเด็นการปฏิรูปกฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องความยุติธรรมของพลเมืองซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน (Basic Rights) ที่ต้องถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ความยุติธรรมดังกล่าวอย่างน้อยหลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย (To be equal before the law) หลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน (Due process of law) และหลักนิติธรรม (Rule of law) จะต้องมีปรากฏในรัฐธรรมนูญ แต่ผลจากการวิเคราะห์รัฐธรรมนูญของประเทศสมาชิกทั้ง 10 ประเทศ ดังกล่าว พบว่าแต่ละประเทศให้ความสำคัญมากน้อยแตกต่างกัน ดังนั้น ในปี พ.ศ. 2558 ประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนจะต้องมีมาตรฐานขั้นต่ำอยู่ในระดับเดียวกันถึงแม้ว่าแต่ละประเทศจะมีความแตกต่างทางด้านรัฐศาสตร์หรือด้านระบอบกฎหมาย หรือระบบศาลก็ตาม นอกจากนี้กฎหมายภายในของแต่ละประเทศต้องได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อรองรับการเคลื่อนย้ายทางเศรษฐกิจ การจ้างงาน การศึกษา เทคโนโลยี สังคมและวัฒนธรรม

เพื่อให้ประชาคมอาเซียน (Asean Community) มีความเป็นหนึ่งเดียวและเป็นเอกภาพในการอำนวยความสะดวกให้กับพลเมืองของประเทศสมาชิกในกลุ่มประชาคมอาเซียน เห็นควรดำเนินการ ดังนี้

1 ประเทศประชาคมอาเซียนควรมีรัฐธรรมนูญอาเซียน (The Asean Constitution) โดยมีสถานะเป็นรัฐธรรมนูญกลางภายใต้กฎบัตรอาเซียน (Asean Charter) ซึ่งรัฐธรรมนูญอาเซียนดังกล่าวจะบัญญัติเฉพาะความยุติธรรมของพลเมืองซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานเท่านั้นและตามข้อตกลงของประเทศสมาชิกสมาคมอาเซียน

2 ประเทศประชาคมอาเซียนควรมีศาลรัฐธรรมนูญอาเซียน (The Asean Constitutional Court) โดยมีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอาเซียนมาจากตุลาการหรือผู้พิพากษาของแต่ละประเทศสมาชิกและมีอำนาจหน้าที่ตีความว่ารัฐธรรมนูญของประเทศสมาชิกจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญอาเซียนมิได้ ทั้งนี้ โดยประเทศไทยเป็นสถานที่ตั้งศาลรัฐธรรมนูญอาเซียน

\* รองเลขาธิการสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

## บทนำ

พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดช ทรงมีพระบรมราโชวาทเกี่ยวกับความยุติธรรมเป็นจำนวนมาก ผู้เขียนขออัญเชิญพระบรมราโชวาทในเรื่องนี้มานำเสนอเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติตนของนักกฎหมายจำนวนสององค์ ดังนี้

**1. พระบรมราโชวาทในพิธีพระราชทานประกาศนียบัตรแก่นักศึกษาของสำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา เมื่อวันที่ 7 สิงหาคม พ.ศ. 2515 ณ เนติบัณฑิตยสภา ดังนี้**

“..กฎหมายทั้งปวง เราบัญญัติขึ้นเพื่อใช้เป็นปัจจัยสำหรับรักษาความยุติธรรม กล่าวโดยสรุปคือ ใช้เป็นแบบแผนแห่งความประพฤติปฏิบัติของมหาชนสถานหนึ่งกับใช้เป็นแม่บทในการพิจารณาตัดสินความประพฤตินั้นๆ ให้เป็นไปโดยถูกต้องเที่ยงตรงอีกสถานหนึ่ง

โดยที่กฎหมายเป็นแค่เครื่องมือในการรักษาความยุติธรรมดังกล่าวจึงไม่ควรถือว่ามีความสำคัญยิ่งไปกว่าความยุติธรรม หากจะต้องถือความยุติธรรมมาก่อนกฎหมายและอยู่เหนือกฎหมาย การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีใดๆ โดยคำนึงถึงแต่ความถูกต้องกฎหมายเท่านั้นจะไม่เป็นการเพียงพอ จำต้องคำนึงถึงความยุติธรรม ซึ่งเป็นจุดประสงค์ด้วยเสมอ...”

**2. พระบรมราโชวาทในพิธีถวายสัตย์ปฏิญาณก่อนเข้ารับหน้าที่ของอัยการประจำกองและอัยการผู้ช่วย เมื่อวันที่ 11 กรกฎาคม 2554 ณ ห้องประชุมสมเด็จพระพี่นางเธอ เจ้าฟ้ากัลยาณิวัฒนา กรมหลวงนราธิวาสราชนครินทร์ ชั้น 14 อาคารเฉลิมพระเกียรติ โรงพยาบาลศิริราช ดังนี้**

“...ตามที่ท่านทั้งหลายได้กล่าวคำปฏิญาณตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญว่าจะปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต และด้วยความตั้งใจดีในการรักษาความยุติธรรมในฐานะอัยการนั้นท่านต้องนึกถึงว่าจะต้องรักษาคำปฏิญาณนี้ด้วยความเคร่งครัด ซึ่งจะทำให้ท่านมีส่วนสำคัญในการรักษาความสงบ ความยุติธรรมในประเทศ เรามีความต้องการ เพราะว่าประเทศชาติจะอยู่เย็นเป็นสุขต้องรักษาความยุติธรรมในหมู่ชนทุกหมู่เหล่า ถ้าท่านทำตามสัตย์ปฏิญาณนี้ด้วยความเคร่งครัด หมายความว่า ท่านได้ปฏิบัติหน้าที่ของท่านในฐานะข้าราชการชั้นสูงในประเทศ และมีส่วนในการรักษาความเจริญ ความสุขของประเทศ ในประเทศที่ต้องมีความซัดแย้งอยู่บ้างมากหรือน้อยก็แล้วแต่สถานการณ์ มีอยู่เสมอไม่ใช่ไม่มี แต่ถ้ามีเจ้าหน้าที่ที่รักษาความยุติธรรมรักษาความสงบได้อย่างเคร่งครัด ก็จะทำให้ประเทศอยู่เย็นเป็นสุขได้ ท่านมีหน้าที่สำคัญจึงต้องรักษาในคำปฏิญาณอย่างเคร่งครัดตลอดชีวิตและท่านจะได้ชื่อว่าช่วยประเทศชาติให้อยู่เย็นเป็นสุข ขอให้ท่านสามารถปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเคร่งครัดเพื่อเป็นผู้รักษาความสงบร่มเย็นของประเทศชาติ ในเวลาเดียวกันขอให้ท่านสามารถปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์ ด้วยความเข้มแข็ง ท่านจะได้ทำหน้าที่ เมื่อทำหน้าที่แล้วท่านจะมีความสุข ความเจริญในส่วนตัวด้วย ขอให้ท่านสำเร็จในการปฏิบัติหน้าที่ทุกคน อย่างเคร่งครัดทุกคน”

## พัฒนาการของความยุติธรรม

### 1. ความหมายของคำว่า “ยุติธรรม”

กล่าวคือ ความยุติธรรมเป็นคำสำคัญในทางนิติศาสตร์หรือรัฐศาสตร์ โดยได้มีเอกสารสำคัญและแนวความคิดของนักนิติปรัชญาหรือนักทฤษฎีการเมืองได้ให้ความหมายไว้ โดยปรากฏเป็นหลักฐานสำคัญ ดังนี้

**1.1 พระคัมภีร์ไบเบิล**<sup>1</sup> พระคัมภีร์ไบเบิลภาคแรกกล่าวว่า “เจ้าอย่าบิดเบือนคำพิพากษาให้ผิดไปจากความยุติธรรม” “ท่านทั้งหลายจงเลือกตั้งผู้พิพากษาและเจ้าหน้าที่ตามหัวเมืองของท่าน ให้เขาพิพากษาประชาชนตามความยุติธรรม ท่านอย่ากระทำให้เสียความยุติธรรม”

**1.2 เพลโต** เป็นนักปรัชญาเมธีชาวเอเธนส์ ได้ตั้งสำนักศึกษา Academy ซึ่งเป็นสำนักปรัชญาถาวรแห่งแรกของโลกและเป็นบ่อเกิดของมหาวิทยาลัยในเวลาต่อมา โดยได้อธิบายความหมายของความยุติธรรมไว้ในหนังสืออูตมรัฐ (Republic) ว่า ความยุติธรรม คือ การทำกรรมดี (Doing well in justice) จึงถือว่า ความยุติธรรมเป็นหลักธรรมที่สูงที่สุดในโลก เป็นหลักธรรมะที่บริสุทธิ์ผุดผ่องสมบูรณ์ครบถ้วนเป็นที่สุด ทำนองเดียวกับนิพพานในพุทธศาสนา หรือพระเจ้าในศาสนาอื่น<sup>2</sup> นอกจากนี้ เพลโตยังเห็นว่า การทำหน้าที่ของตนเองให้ดีที่สุดตามความสามารถและฐานะถือเป็นความยุติธรรมแล้ว เช่น หมอที่มีหน้าที่รักษาคนไข้ ช่างไม้มีฐานะที่เหมาะสมในการเป็นช่างไม้ เป็นต้น

**1.3 อริสโตเติล** เป็นนักปรัชญาเมธีชาวเมืองสตากิรา เป็นศิษย์เอกของเพลโตและได้ชื่อว่า เป็นบิดาแห่งรัฐศาสตร์ โดยได้อธิบายความหมายของความยุติธรรมไว้ในหนังสือ จริยธรรม (Ethics) ว่าความยุติธรรมเกิดขึ้นเมื่อคนที่เท่ากันได้รับการปฏิบัติไม่เท่าเทียมกัน และเมื่อคนที่ไม่เท่ากันได้รับการปฏิบัติเท่าเทียมกัน (Injustice arises when equals are treated unequally, and also when unequals are treated equally)<sup>3</sup> ความยุติธรรมดังกล่าว อริสโตเติลได้แบ่งออกเป็น 3 ประเภทคือ

1) ความยุติธรรมในการแบ่งปันปันส่วน (Distributive Justice) คือความยุติธรรมทางฐานานุรูปซึ่งรัฐจะต้องจัดให้ตามสัดส่วนของแต่ละคน (proportionate equality) ได้แก่ การให้เกียรติยศ ความร่ำรวย ตำแหน่ง ยศถาบรรดาศักดิ์ ตำแหน่ง และความดีความชอบแก่ใคร รัฐจะต้องคำนึงถึงความแตกต่างของแต่ละบุคคล

2) ความยุติธรรมในการชดเชย (Corrective Justice) คือความยุติธรรมที่ต้องคำนึงถึงความเสียหายเป็นสำคัญ และเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น เช่น สัญญา หรือละเมิด เป็นต้น ทั้งนี้ การให้ค่าเสียหายตามที่เสียหาย ไม่ใช่ให้ค่าเสียหายเพื่อการลงโทษอีกฝ่ายหนึ่ง แต่ต้องใช้หลักความเสมอภาคตามตัวเลข (arithmetical equality) โดยถือว่าคนมีความเสมอภาคกัน แต่ต้องคำนึงเฉพาะความแตกต่างของความเสียหาย

3) ความยุติธรรมในการแลกเปลี่ยน (Commutative Justice) คือ ความเป็นธรรมในการแลกเปลี่ยนสิ่งของซึ่งกันและกัน โดยการแลกเปลี่ยนสิ่งของดังกล่าว ฝีมือการผลิตและคุณค่าของวัตถุที่ผลิตขึ้นนั้นเป็นปัจจัยสำคัญในการพิจารณาว่าการแลกเปลี่ยนนั้นเป็นธรรมแก่คู่กรณีหรือไม่

ด้วยเหตุนี้ ความยุติธรรมตามแนวความคิดของอริสโตเติลที่ว่าต้องเหมือนกัน จะต้องได้รับการตัดสินคดีที่เหมือนกัน โดยถือว่าเป็นความยุติธรรมในแง่ของรูปแบบ ที่มีหลักกฎหมายสำหรับใช้ตัดสินคดีอยู่แล้ว

<sup>1</sup> พระคริสตธรรมคัมภีร์ภาคพันธสัญญาเดิม, ฉบับ 1971, จัดพิมพ์โดยสำนักพิมพ์พระคริสตธรรมในประเทศไทย, พระนคร, หน้า 361

<sup>2</sup> โสภณ รัตนกร. (2511). ความยุติธรรม, บทบัณฑิตย เล่ม 25 ตอน 2, กรุงเทพฯ, หน้า 376.

<sup>3</sup> วิษณุ เครืองาม. (2530). ความรู้เบื้องต้นทางปรัชญา, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพฯ, หน้า 237.

**1.4 ประมวลกฎหมายของพระเจ้าจักรพรรดิจัสติเนียน** The Institute of Justinian ในภาคแรก ได้ให้ความหมายของความยุติธรรมในอารัมภบทว่า ความยุติธรรมคือ เจตจำนงอันแน่วแน่ตลอดกาลที่จะให้แก่ทุกคนตามสัดส่วนที่เขาควรจะได้ (Justice is the constant and perpetual wish to render everyone his due)

**1.5 ลอร์ด เดนนิ่ง** อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ของอังกฤษได้ให้ความหมายของความยุติธรรมในหนังสือ The road to Justice ว่าความยุติธรรม คือ เรื่องที่บุคคลในสังคมที่มีจิตใจที่ถูกต้องที่ชอบ เชื่อว่าเป็นเรื่องที่ชอบธรรม (Justice is what the right - minded members of the community - those who have the right spirit within them - believe to be fair.)<sup>4</sup>

**1.6 จอห์น ราวล์** นักปรัชญาเมธีชาวอเมริกัน ได้ให้ความหมายของความยุติธรรมว่า ความยุติธรรม คือ เรื่องที่บุคคลซึ่งมีเหตุผลคิดว่าเป็นเรื่องที่ชอบธรรมถ้าพวกเขาต้องวินิจฉัยในคำถามโดยพวกเขามีอาจรู้ได้ว่าตนเองมีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องนั้นอย่างไร (Justice is what rational people would regard as fair, if they had to decide that question with no knowledge whatever of what their position would be)<sup>5</sup>

**1.7 ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศักดิ์** ได้ให้ความหมายของความยุติธรรมว่า ความยุติธรรม มีความหมายเช่นเดียวกับคำว่า “Equity” ซึ่งใช้สำหรับนักกฎหมายอังกฤษเพื่อใช้แก้ความเคร่งครัดของระบบ Common Law ที่ในบางกรณีในระบบ Common Law ไม่เปิดโอกาสให้ทำได้

**1.8 พระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงพิชิตปรีชากร** (พระองค์เจ้าคัคณางค์ยุคล) อธิบดีศาลฎีกาท่านแรกและเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมในเวลาต่อมา ได้ให้ความหมายของความยุติธรรมโดยทรงพิจารณาเรื่องความยุติธรรมอีกแง่หนึ่งว่า “ตุลาการ คือ ผู้ที่ไม่มีประโยชน์เกี่ยวข้อง เป็นผู้ซึ่งความผิด ความชอบ และวิพากษ์ตัดคำเถียงของคู่ความที่เถียงว่า ใครจะเป็นผู้ทำลายล้าง และทำตามธรรมอันนี้ เมื่อตุลาการตั้งตนให้ควรต่อหน้าที่ กล่าวคือ ปราศจากอคติ 4 ประการ อันมีความพิสดาร แจ่มในหลักอินทภาษาโพ้นแล้ว และตัดคดีข้อความให้ถูกต้องตามพระราชกำหนดกฎหมายและความจริง เป็นเครื่องแก้กฏลุดหนุนแก่หลักธรรมสารดังกล่าวมานี้ จึงได้ชื่อว่าเป็น “ยุติธรรม” คือถูกต้องตามธรรมดังนี้”<sup>7</sup>

#### **1.9 คำพิพากษาศาลฎีกาที่สำคัญ ๆ เช่น**

1) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 114/2459 วินิจฉัยว่า ความยุติธรรม แปลว่า ความประพฤติอันชอบด้วยพระราชกำหนดกฎหมายเท่านั้น ความเห็นส่วนตัวบุคคลย่อมแปรปรวนไปต่าง ๆ ไม่มียุติ เป็นยุติธรรมไม่ได้เลย

2) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 114/2505 วินิจฉัยว่า แม้ผู้ร้องจะยื่นบัญชีระบุพยานไม่ทันกำหนด แต่เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ศาลอาจรับบัญชีระบุพยานที่ยื่นภายหลังกำหนดไว้

<sup>4</sup> Lord Denning. (1995). The Road to Justice, London : Stevens and Sons, p.4.

<sup>5</sup> John Rawls. (1972). A Theory of Justice อ้างถึงใน Sir Norman Anderson (1978) Liberty, Law, and Justice, London : Stevens and Sons, p.140.

<sup>6</sup> วิษณุ เครืองาม. (2530). ความรู้เบื้องต้นทางปรัชญา, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพฯ, หน้า 239.

<sup>7</sup> ธานินทร์ ภัยวิเชียร. (2547). กฎหมายกับความยุติธรรม, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา ในพระบรมราชูปถัมภ์, กรุงเทพฯ, หน้า 7-8.

3) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 251-252/2508 วินิจฉัยว่า หากพยานฝ่ายหนึ่งที่น่าสืบภายหลังเบิกความแตกต่างกับที่เคยเบิกความไว้ในคดีอาญา และฝ่ายที่น่าสืบก่อนเพิ่งทราบ เช่นนี้ เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ศาลอนุญาตให้ฝ่ายที่น่าสืบก่อนอ้างสำนวนคดีอาญาเป็นพยานได้

## 2 กำเนิดของความยุติธรรม

กล่าวคือ หากแบ่งความยุติธรรมตามลักษณะการเกิด อาจแบ่งได้ 2 ลักษณะคือ ความยุติธรรมเกิดจากธรรมชาติ หรือที่เรียกว่า กฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) และความยุติธรรมเกิดจากกฎหมาย หรือที่เรียกว่า กฎหมายบ้านเมือง (Positive Law)

**2.1 ความยุติธรรมเกิดจากธรรมชาติ** แนวความคิดนี้เริ่มต้นตั้งแต่สมัยกรีก เชื่อว่า ทุกสิ่งทุกอย่างในโลกนี้เป็นไปตามกฎธรรมชาติหรือกฎหมายธรรมชาติ โดยเป็นสิ่งที่สมบูรณ์ คงทนและมีอยู่ทั่วไปตลอดกาลและที่สำคัญคือ ความเสมอภาคของบุคคลซึ่งเป็นหลักใหญ่ของแนวความคิดนี้เพราะถือว่า ความเสมอภาคคือหัวใจของความยุติธรรม พัฒนาการเกี่ยวกับกฎหมายธรรมชาติมาจากแนวความคิดเรื่อง สิทธิธรรมชาติ (Natural rights) เพลโตเป็นนักปรัชญาเมธีคนแรกที่อ้างถึงสิทธิธรรมชาติซึ่งได้กล่าวว่า สิทธิธรรมชาติหมายความว่า สิ่งที่ต้องเป็นธรรมหรือควบคุมความประพฤติและการปฏิบัติกิจของมนุษย์ ให้เป็นระเบียบและเรียบร้อย ต่อมาอริสโตเติลได้อธิบายเพิ่มเติมว่าสิทธิตามธรรมชาตินั้นมีอยู่จริง และเป็นสิ่งที่สถิตอยู่ทุกแห่งหน ทั้งปรากฏอยู่โดยไม่ต้องมีใองการหรือประกาศใด ๆ (Natural rights is that rights which has everywhere the same power and does not owe its validity to human enactment) นอกจากนี้ ไดออส นักปรัชญาเมธีคนต่อมาได้อธิบายว่ากฎหมายธรรมชาติ หมายถึง กฎหมายอันเป็นสากล (Jus gentium) ซึ่งเป็นหลักกฎหมายที่นานาประเทศยอมรับว่าเป็นธรรมและตรงกับหลัก “Equity” ของอังกฤษ คำว่ากฎหมายอันเป็นสากล (Jus gentium) จะแตกต่างจาก คำว่า กฎหมายที่ใช้บังคับแก่พลเมืองภายในรัฐ (Jus civile) เนื่องจากขอบเขตการบังคับใช้มีลักษณะแตกต่างกันซึ่งตรงกับคำอธิบายของเซนต์โทมัส อควีนาส นักปรัชญาเมธีทางกฎหมายธรรมชาติที่ได้อธิบายว่า กฎหมายของมนุษย์ที่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายธรรมชาติ ย่อมไม่มีสภาพบังคับอย่างกฎหมาย (A human law that disagrees with natural law does not have the force of law.)

กล่าวโดยสรุปแล้ว กฎหมายธรรมชาติหมายถึง กฎหมายซึ่งเกิดขึ้นจากธรรมชาติที่มีอยู่แล้วในธรรมชาติ และมีอำนาจบังคับตามธรรมชาติ และด้วยเหตุที่ธรรมชาตินั้นย่อมเป็นสิ่งสากลและอยู่เหนือมนุษย์ กฎหมายธรรมชาตินี้จึงอยู่เหนือกฎหมายของมนุษย์และใช้ได้ไม่จำกัดเวลาหรือสถานที่ ดังนั้น ตามความหมายของกฎหมายธรรมชาติดังกล่าว กฎหมายธรรมชาตินี้จึงมีลักษณะสำคัญ 3 ประการคือ

- 1) กฎหมายธรรมชาติใช้ได้โดยไม่จำกัดเวลา
- 2) กฎหมายธรรมชาติใช้ได้โดยไม่จำกัดสถานที่
- 3) กฎหมายธรรมชาตินั้นมีอยู่เหนือกฎหมายของรัฐ ถ้ารัฐออกกฎหมายขัดหรือแย้งกับกฎหมายธรรมชาติ กฎหมายนั้นใช้บังคับมิได้

ด้วยเหตุนี้ จึงถือว่า ธรรมชาติเป็นบ่อเกิดแห่งความยุติธรรมและถือได้ว่าอยู่สูงกว่ากฎหมาย ที่มนุษย์บัญญัติขึ้น ทางฝ่ายศาสนาจึงได้ใช้เป็นข้ออ้างในการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายบ้านเมือง โดยอ้างว่า กฎหมายที่มนุษย์บัญญัติขึ้นไม่เป็นธรรมและขัดกับหลักกฎหมายของพระเจ้า ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองสิทธิและ เสรีภาพของประชาชนเพื่อให้พ้นจากการถูกกดขี่จากผู้ปกครอง หลักความยุติธรรมเกิดจากธรรมชาติ ดังกล่าว ได้มีอิทธิพลต่อการเปลี่ยนแปลงการเมืองการปกครองที่สำคัญของโลก เช่น การประกาศอิสรภาพ ของสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1776 และการปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศส ค.ศ. 1789 เป็นต้น

2.2 ความยุติธรรมเกิดจากกฎหมายบ้านเมือง แนวคิดนี้ถือว่า ไม่มีกฎหมายหรือหลักความ ยุติธรรมอื่นใดนอกจากกฎหมาย กฎหมายจะบัญญัติสิทธิและหน้าที่ของบุคคล กฎหมายจะสมบูรณ์หรือไม่อยู่ ที่ว่าผู้บัญญัติกฎหมายมีอำนาจบัญญัติขึ้นหรือไม่ และกฎหมายมีความยุติธรรมหรือไม่ แนวความคิดกฎหมาย บ้านเมืองเกิดขึ้นเพื่อต้องการให้กฎหมายมีความแน่นอนตายตัว เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของ ประชาชน บุคคลที่ประกอบกิจการต่างๆจะารู้ล่วงหน้าว่าผลแห่งกิจการของตนในทางกฎหมายเป็นอย่างไร ด้วยเหตุนี้ นักกฎหมายฝ่ายนี้จึงถือว่ากฎหมายของรัฐที่บังคับใช้จึงเป็นกฎหมายที่สมบูรณ์ใช้ได้จริง โดยไม่ ต้องพิจารณาว่าขัดหรือแย้งกับกฎหมายธรรมชาติหรือไม่ โทมัส ฮอบส์ นักปรัชญาเมธีชาว อังกฤษถือว่า กฎหมายสำคัญกว่าคุณธรรมและจริยธรรมโดยรัฐชาติอธิปไตย (Sovereignty) เป็นบุคคลสำคัญซึ่งสามารถใช้ กฎหมายเป็นเครื่องมือการปราบปรามผู้แข็งข้อหรือทำลายความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองได้ รวมถึง จอห์น ออสติน นักปรัชญาเมธีชาวอังกฤษอีกท่านหนึ่งก็ไม่ยอมเชื่อในกฎหมายธรรมชาติและลัทธิธรรมชาติ โดยเห็นว่า กฎหมายคือ คำสั่งคำบัญชาของรัฐชาติอธิปไตยซึ่งสั่งแก่ราษฎรทั้งหลายถ้าผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม ผู้นั้นต้อง รับโทษ นอกจากนั้น ยังมีพระเจ้าจักรพรรดิจัดตั้งเนียบแห่งโรมได้ทรงจัดทำประมวลกฎหมายเรียกว่า “Corpus Juris Civilis” ขึ้นเพื่อจะให้เป็นกฎหมายฝ่ายบ้านเมืองที่ยิ่งใหญ่กว่ากฎหมายใดๆ และ แฮนส์ เคนส์สัน นัก ปรัชญาเมธีชาวปรัสเซีย ประเทศเช็กโกสโลวาเกียในสมัยนั้น ปัจจุบันเรียกว่าประเทศสาธารณรัฐเช็ก เป็นผู้ร่าง รัฐธรรมนูญออสเตรีย ค.ศ. 1920 และได้ริเริ่มระบบศาลรัฐธรรมนูญขึ้นจนได้รับสมญานามว่า “บิดาแห่งศาล รัฐธรรมนูญ” แฮนส์ เคนส์สัน เป็นเจ้าของทฤษฎีกฎหมายบริสุทธิ์ (Pure Law Theory) โดยเห็นว่ากฎหมาย ภายลักษณะอักษรฝ่ายบ้านเมืองย่อมสมบูรณ์ในตัวเอง สำหรับความยุติธรรมนั้นเห็นว่า ความยุติธรรมอาจมีอยู่ แต่ไม่ถึงกับเป็นสิ่งจำเป็น สำหรับสังคมสมาชิกของสังคมได้ชื่อว่าเป็นผู้มีความยุติธรรมถ้าเขาประพฤติชอบด้วย กฎเกณฑ์และระเบียบแบบแผนที่สังคมถือว่าเป็นธรรมและกำหนดระเบียบแบบแผนนี้จะเป็นธรรมก็ต่อเมื่อ นำมาสุขมาสู่ส่วนรวมได้ ดังนั้น ความยุติธรรมคือความสุขในสังคม

ด้วยเหตุนี้ จึงถือว่า กฎหมายเป็นบ่อเกิดแห่งความยุติธรรม กฎหมายคือความยุติธรรม อะไรที่ กฎหมายบัญญัติ จะมีความยุติธรรมในตัวเอง ส่วนกฎหมายจะยุติธรรมหรือไม่จะอยู่ที่การบังคับใช้ กฎหมายตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่มีประสิทธิภาพแค่ไหนเพียงใด ตามแนวคิดของนักกฎหมาย บ้านเมืองเห็นว่า กฎหมายกับความยุติธรรมนั้นสามารถแยกออกจากกันได้อย่างสิ้นเชิงและเป็นแนวคิด ที่มีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายของนานาประเทศในปัจจุบัน

## ความยุติธรรมกับรัฐธรรมนูญ

### 1. รัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism)

เป็นกระแสความคิดที่ให้ความสำคัญกับการจัดทำรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร ในลักษณะที่เป็นสัญญาประชาคม โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญดังนี้ ประการแรก จำกัดอำนาจของผู้ใช้อำนาจรัฐและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์ที่เกิดขึ้นก่อน และยังคงดำรงอยู่จนทุกวันนี้ ประการที่สอง สร้างความเป็นธรรมให้เกิดขึ้นในสังคม โดยเฉพาะสังคมที่ถึงแม้จะมีความเสมอภาคกันในกฎหมาย แต่มีความไม่เท่าเทียมกันในความเป็นจริงเพราะเหตุจากสถานะทางเศรษฐกิจและสังคม จึงจำเป็นที่รัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดเป็นกติกาหลักของสังคมต้องลงไปมีบทบาทในการสถาปนาความเป็นธรรมให้เกิดขึ้นโดยให้ความคุ้มครองผู้ที่อ่อนแอกว่า และประการที่สาม สร้างเสถียรภาพและประสิทธิภาพให้กับรัฐบาลในระบบการเมือง เป็นกระแสที่เกิดขึ้นมาเมื่อประมาณ 50 มาแล้ว คือจะต้องใช้รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรเป็นสิ่งที่ทำให้รัฐบาลซึ่งมีหน้าที่บริหารบ้านเมืองมีเสถียรภาพเพียงพอที่จะทำงานบริหารบ้านเมืองให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย มีประสิทธิภาพในการแก้ไขปัญหาของคนในสังคมได้

คำว่า รัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism) คือ แนวความคิดที่จะใช้รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรให้เป็นเครื่องมือในการกำหนดรูปแบบการปกครองและกำหนดกลไกอันเป็นโครงสร้างพื้นฐานในการจัดองค์กรบริหารของรัฐ<sup>8</sup> ดังนั้น การเขียนรัฐธรรมนูญสมัยใหม่ในแนวทางของรัฐธรรมนูญนิยมนั้น ต้องพัฒนาขึ้นมาจาก “วิธีคิด” ที่อยู่บนพื้นฐานของวิชาตรรกวิทยา

รัฐธรรมนูญนิยม เป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยถือว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังจะเห็นได้จากตัวอย่างรัฐธรรมนูญ เช่น

1.1 รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1787 ที่ได้ยึดหลักการปกครองโดยความยินยอมของประชาชน โดยองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยต้องมาจากการเลือกตั้งของประชาชน เช่น รัฐสภา ประธานาธิบดี เป็นต้น หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามหลักสิทธิมนุษยชน เช่น สิทธิและเสรีภาพในการนับถือศาสนา การแสดงความคิดเห็น สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากรัฐในกระบวนการยุติธรรมเมื่อถูกกล่าวหาและสิทธิของประชาชนในการถอดถอนประธานาธิบดี (Impeachment) โดยผ่านองค์กรทางวุฒิสภา เป็นต้น

1.2 รัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่ 5 ค.ศ. 1958 ของฝรั่งเศสเป็นอีกตัวอย่างหนึ่งของแนวความคิดรัฐธรรมนูญนิยม สาธารณรัฐที่ 5 ของฝรั่งเศสเป็นการผสมผสานระหว่างระบอบประธานาธิบดีของสหรัฐอเมริกาและระบอบรัฐสภาของอังกฤษเข้าด้วยกัน

รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้บัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยอำนาจอธิปไตยเป็นของพลเมืองฝรั่งเศส การใช้อำนาจอธิปไตยของพลเมืองฝรั่งเศสดังกล่าวโดยผ่านทางสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชน นอกจากนั้นประชาชนยังมีสิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นโดยผ่านกระบวนการลงประชามติ (Referendum) ได้ด้วย ดังจะเห็นได้จากหมวด 1 ได้บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยในมาตรา 3 ไว้ว่า อำนาจ

<sup>8</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2550). คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ. หน้า 20.

<sup>9</sup> อมร จันทรมาน. (2541). คอนสติติวชันแนลลิสม์. (Constitutionalism): ทางออกของประเทศไทย. กรุงเทพฯ. หน้า 9.

อธิปไตยแห่งชาติเป็นของปวงชน ปวงชนใช้อำนาจอธิปไตยโดยทางผู้แทน และโดยวิธีการออกเสียงประชามติ ...<sup>10</sup> และหมวด 16 ได้บัญญัติเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในมาตรา 89 วรรคสองไว้ว่า ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมของรัฐบาลหรือของสมาชิกรัฐสภาจะต้องได้รับความเห็นชอบจากสภาทั้งสองในเนื้อความอย่างเดียวกัน การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจะมีผลใช้บังคับได้ภายหลังจากได้รับความเห็นชอบจากประชาชนด้วยวิธีการออกเสียงประชามติ... ดังนั้น รัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่ 5 ของฝรั่งเศสจึงให้สิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนอย่างมากโดยได้ยึดหลักอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน ตามคำขวัญปรากฏในรัฐธรรมนูญคือ ความเสมอภาค เสรีภาพ และภราดรภาพ

**1.3 รัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1949** ได้บัญญัติรูปแบบการปกครองของเยอรมันในลักษณะของสหพันธ์สาธารณรัฐ โดยได้รวมหลายมลรัฐเข้าด้วยกัน มีประธานาธิบดีเป็นประมุข และนายกรัฐมนตรีเป็นหัวหน้ารัฐบาล รัฐสภาประกอบด้วย สภาผู้แทนราษฎรสหพันธ์รัฐ (Bundestag) และสภาที่ปรึกษาแห่งสหพันธ์ (Bundesrat) รัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของชาวเยอรมันมาก ดังจะเห็นได้จากหมวดที่ 1 เรื่องสิทธิมูลฐานได้บัญญัติไว้ถึง 19 มาตรา เช่น มาตรา 1 วรรค 1 ได้บัญญัติว่า เกียรติภูมิของมนุษย์จะละเมิดมิได้เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ทั้งหมดของรัฐ จะต้องเคารพและปกป้องเกียรติของมนุษย์ เป็นต้น นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันได้บัญญัติให้ประชาชนมีสิทธิในการลงประชามติเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่ 5 ของฝรั่งเศส กล่าวคือ เมื่อได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการโอนดินแดนส่วนใดส่วนหนึ่งของมลรัฐหนึ่งไปให้อีกมลรัฐหนึ่ง และจะต้องนำกฎหมายนั้นไปให้ประชาชนที่อาศัยอยู่มลรัฐเดิมออกเสียงประชามติเพื่อขอความเห็นชอบและสนับสนุนกรณีดังกล่าวด้วย

## 2 แนวคิดเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญนิยมมีพัฒนาการสำคัญแบ่งออกเป็น 4 ยุค คือ

**2.1 ยุคแรก** กล่าวคือ เป็นยุคที่ประเทศต่างๆ ยังไม่มีรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษร จึงเป็นระบอบการปกครองที่ใช้จารีตประเพณีเป็นหลักซึ่งปราศจากการจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง ต่อมาเมื่อผู้ปกครองได้ประพฤติดิจจารีตประเพณี จึงมีความเพียรพยายามที่จะจำกัดอำนาจผู้ปกครองโดยมีวิธีการให้ลงนามในเอกสารเป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อให้ผู้ปกครองได้ปฏิบัติตามเอกสารที่ได้ลงนามไว้ เช่น ปี ค.ศ. 1215 พระเจ้าจอห์น กษัตริย์ประเทศอังกฤษได้ประพฤติดิจจารีตประเพณีการปกครองอังกฤษ ขุนนางในขณะนั้นได้รวบรวมกำลังและรบชนะพระเจ้าจอห์นโดยบังคับให้พระเจ้าจอห์นลงนามในเอกสารที่เรียกว่า มหาบัตรรัฐธรรมนูญ (Magna Carta) ซึ่งถือได้ว่าเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับแรกที่พยายามจำกัดอำนาจกษัตริย์และปี ค.ศ. 1688 ขุนนางร่วมกับสามัญชนอังกฤษร่วมกันตั้งกองกำลังและต่อสู้กับพระเจ้าเจมส์ที่ 2 จนชนะแล้วมีการตราพระราชบัญญัติสิทธิเสรีภาพของประชาชน ค.ศ. 1688 (Bill of Rights 1688) ซึ่งใช้มาจนถึงปัจจุบัน

**2.2 ยุคที่สอง** กล่าวคือ เป็นยุคที่มีกระแสหลักประกอบด้วยกฎหมายธรรมชาติ ทฤษฎีประชาธิปไตยเสรีนิยมและทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจ โดยกฎหมายธรรมชาติถือว่าพระเจ้าเป็นผู้เป็นเจ้าของผู้กำหนดมีความศักดิ์สิทธิ์ถาวรตลอดไปและเป็นกฎหมายที่อยู่เหนืออำนาจของผู้ปกครอง ส่วนทฤษฎีประชาธิปไตยเสรีนิยมถือว่ามนุษย์โดยธรรมชาติมีอิสระเสรีภาพเต็มที่และมีความเสมอภาคกันและต่อมานุษย์เห็นว่าการเข้ามาเป็นสังคมจะได้รับประโยชน์มากกว่า จึงมีการทำข้อตกลงว่าจะยอมสละสิทธิเสรีภาพที่เคยมีอยู่ให้เป็นของ

<sup>10</sup> สภาวิจัยแห่งชาติ. (2516). รัฐธรรมนูญนานาชาติ. หน้า 2.



สังคมส่วนหนึ่งซึ่งเรียกว่าสัญญาประชาคม สำหรับทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจถือว่า อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการต้องมีการแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจและมีการถ่วงดุลและคานอำนาจกันระหว่างองค์กร

**2.3 ยุคที่สาม** กล่าวคือ เป็นยุคของการมีรัฐธรรมนูญที่สร้างความเป็นธรรมให้เกิดขึ้นในสังคม โดยมีความเสมอภาคเท่าเทียมกันถึงแม้ว่าจะมีความแตกต่างเกี่ยวกับเพศ สถานะทางเศรษฐกิจหรือสถานะทางสังคมก็ตาม เช่น คำปรารภรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสสาธารณรัฐที่ 4 ที่ว่า “ประชาชนชาวฝรั่งเศสขอยืนยันอย่างเป็นทางการถึงความเคารพในสิทธิเสรีภาพของมนุษย์และพลเมืองแต่ละคนที่ปรากฏในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองแต่ละคนในปีค.ศ. 1789 และหลักการพื้นฐานที่กฎหมายสาธารณรัฐยึดมั่น นอกจากนั้นประชาชนชาวฝรั่งเศสยังขอประกาศหลักการทางการเมือง เศรษฐกิจและสังคม ดังจะกล่าวต่อไปนี้เพิ่มขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับความจำเป็นอย่างยิ่งที่เกิดขึ้นในยุคนี้”

**2.4 ยุคที่สี่** กล่าวคือ เป็นยุคของรัฐธรรมนูญที่ต้องทำหน้าที่สร้างระบบการเมืองให้มีเสถียรภาพและประสิทธิภาพ เนื่องจากในปัจจุบันประเทศต่างๆ ส่วนใหญ่จะมีพรรคการเมืองหลายพรรค จึงส่งผลให้เกิดรัฐบาลผสมตลอดมา ด้วยเหตุนี้ รัฐธรรมนูญในยุคนี้จะเน้นการจัดระบบโครงสร้างของสถาบันทางการเมืองให้มีความมั่นคงและมีประสิทธิภาพมากขึ้น

ดังนั้น หลักรัฐธรรมนูญนิยมจึงเป็นหลักที่ป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้ใช้อำนาจรัฐ เป็นการให้ประชาชนมีส่วนร่วมและตรวจสอบเพื่อไม่ให้ผู้ใช้อำนาจรัฐใช้อำนาจเกินขอบเขตเป็นการยอมรับและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยถือว่ารัฐธรรมนูญมีฐานะเป็นกฎหมายสูงสุดที่เกิดจากความตกลงร่วมกันในลักษณะของสัญญาประชาคม แนวคิดนี้ได้มีอิทธิพลต่อรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษรโดยได้รับความนิยมนำหลายอย่างกว้างขวาง ดังจะเห็นได้จากทุกครั้งที่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครอง หรือมีการประกาศเอกราชประเทศใหม่ จะมีการร่างรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และเพื่อให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครอง จึงถือได้ว่าหลักรัฐธรรมนูญนิยมเป็นรากฐานแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

### 3 ความยุติธรรมกับรัฐธรรมนูญ

ด้วยเหตุตามแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมดังกล่าว จึงส่งผลให้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้น และทุกครั้งที่มีการจัดทำรัฐธรรมนูญ หลักความยุติธรรมจะถูกบัญญัติไว้ในเนื้อหาของรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะมีมากหรือน้อยย่อมขึ้นอยู่กับความเป็นประชาธิปไตยแบบเสรีนิยมของรัฐธรรมนูญฉบับนั้นๆ หลักความยุติธรรมที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญมีมากมายเช่น หลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน (Due process of law) หลักนิติธรรม (Rule of law) หลักสันนิษฐานความบริสุทธิ์ของบุคคลในทางอาญา (presumption of innocence) หลักความสุจริตในทางแพ่ง (good faith) หลักการเสนอพยานหลักฐาน (fair opportunity to collect and present evidence) สิทธิของจำเลยในการมีทนาย (the right to counsel) และหลักการ ชักค้ำและเผชิญหน้ากับโจทก์ (the right to cross examination and confrontation) เป็นต้น

**3.1 หลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน** กล่าวคือ เมื่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นสิ่งสำคัญ สิทธิเสรีภาพของประชาชนจะต้องได้รับการคุ้มครองและมีหลักประกันที่มั่นคงถาวร มาตรการที่ถือว่าเป็นหลักประกันสูงสุดคือ มาตรการทางกฎหมายที่บัญญัติสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด แก้ไขยากและกฎหมายใดจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมิได้ หลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนดังกล่าวที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน มีดังนี้

**3.1.1** รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 มาตรา 12 บัญญัติว่า “ภายในบังคับแห่งบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญนี้ บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย ฐานันดรศักดิ์โดยกำเนิดก็ดี โดยแต่งตั้งก็ดี หรือโดยประการอื่นใดก็ดี ไม่กระทำให้เกิดเอกลีขันธ์อย่างใดเลย”

**3.1.2** หลักการตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญตามข้อ 3.2.1.1 ดังกล่าว มีปรากฏต่อมาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 มาตรา 12 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2490 มาตรา 21 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 มาตรา 27 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2511 มาตรา 25 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มาตรา 27 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 มาตรา 23 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 25 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พุทธศักราช 2538 มาตรา 25 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 30 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 มาตรา 3 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 30

**3.2** หลักนิติธรรมและหลักสันนิษฐานความบริสุทธิ์ของบุคคลในทางอาญา กล่าวคือ A.V. Dicey นักนิติปรัชญาชาวอังกฤษ เห็นว่าหลักนิติธรรมต้องประกอบด้วยลักษณะ 3 ประการ คือ ประการแรก ฝ่ายบริหารไม่มีอำนาจตามอำเภอใจ ซึ่งหมายถึง บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ ประการที่สอง บุคคลทุกคนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันและศาลเดียวกัน และประการสุดท้าย ศาลเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีโดยอิสระและปราศจากการแทรกแซงของฝ่ายใด หลักนิติธรรมและหลักสันนิษฐานความบริสุทธิ์ของบุคคลในทางอาญาดังกล่าวที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ดังนี้

**3.2.1** รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 มาตรา 29 บัญญัติว่า “บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายซึ่งใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายซึ่งใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้” และมาตรา 30 บัญญัติว่า “ในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด”

**3.2.2** หลักการตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญตามข้อ 3.3.2.1 ดังกล่าว มีปรากฏต่อมาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2511 มาตรา 27 และมาตรา 28 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มาตรา 31 และมาตรา 32 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 25121 มาตรา 26 และมาตรา 27 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 28 และมาตรา 29 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พุทธศักราช 2538 มาตรา 28 และมาตรา 29 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 32 และมาตรา 33 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 39

**3.3** หลักสิทธิของจำเลยในการมีทนาย กล่าวคือ รากฐานมาจากหลัก Miranda Warning ในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยตำรวจจะแจ้งสิทธิตามรัฐธรรมนูญต่อผู้ถูกจับกุมในการควบคุมตัวของตำรวจหรือก่อนที่จะสอบปากคำว่า “คุณมีสิทธิที่จะมีทนาย” โดยมีหลักการคือ ประการแรก สิทธิที่จะพูดคุยกับทนายก่อนตัดสินใจจะพูดกับตำรวจ ประการที่สอง สิทธิที่จะพูดผ่านทนาย ประการสุดท้าย สิทธิที่จะนั่งอยู่กับทนาย และหากไม่มีทนาย รัฐต้องจัดหาทนายให้ หลักสิทธิของจำเลยในการมีทนายดังกล่าวที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ดังนี้

**3.3.1** รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มาตรา 34 วรรคแรก บัญญัติว่า “ในศาลอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรม” วรรคท้าย บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ยากไร้ไม่มีทุนทรัพย์พอที่จะจัดหาทนายความสำหรับตนเองได้ บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ”

**3.3.2** หลักการตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญตามข้อ 3.3.1 ดังกล่าว มีปรากฏต่อมาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 มาตรา 29 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 31 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พุทธศักราช 2538 มาตรา 32 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 75 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 40 (7)

## สมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้และรัฐธรรมนูญต่างประเทศในกลุ่มอาเซียน

### 1. สมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้

**1.1** **ความเป็นมา** สมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Association of South East Asian Nations หรืออาเซียน ASEAN) ก่อตั้งขึ้นเมื่อวันที่ 8 สิงหาคม 2510 โดยปฏิญญากรุงเทพฯ (The Bangkok Declaration) มีสมาชิกผู้ก่อตั้งจำนวน 5 ประเทศ คือ ไทย อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ และมาเลเซีย ต่อมาได้มีประเทศต่าง ๆ เข้าเป็นสมาชิกเพิ่มเติมคือ บรูไนดารุสซาราม เมื่อวันที่ 8 มกราคม 2527 เวียดนาม เมื่อวันที่ 28 กรกฎาคม 2538 ลาวและพม่า เมื่อวันที่ 23 กรกฎาคม 2540 และกัมพูชา เมื่อวันที่ 30 เมษายน 2542 รวมทั้งสิ้น จำนวน 10 ประเทศ มีวัตถุประสงค์ เพื่อส่งเสริมความร่วมมือทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม เพื่อส่งเสริมความร่วมมือระหว่างอาเซียนกับต่างประเทศและองค์การระหว่างประเทศ

**1.2** **สัญลักษณ์** มีสัญลักษณ์เป็นรูปวงข้าวสีเหลืองบนพื้นสีแดง ล้อมรอบด้วยวงกลมสีขาวและสีน้ำเงิน โดยมีความหมายดังนี้

**1.2.1** **รวงข้าว 10 ต้น** หมายถึง ประเทศสมาชิก 10 ประเทศ

**1.2.2** **สีเหลือง** หมายถึง ความเจริญรุ่งเรือง

**1.2.3** **สีแดง** หมายถึง ความกล้าหาญและการมีพลวัติ

**1.2.4** **สีน้ำเงิน** หมายถึง สันติภาพและความมั่นคง

**1.3** **วิสัยทัศน์** อาเซียนปี ค.ศ. 2020 เป็นหุ้นส่วนร่วมกันในการพัฒนาอย่างมีพลวัติ (ASEAN 2020 : Partnership in Dynamic Development)

**1.4** **โครงสร้าง** ในปี พ.ศ. 2546 ได้มีการประชุมสุดยอดอาเซียน ที่เมืองบาหลี ประเทศอินโดนีเซีย ได้แสดงเจตนาร่วมกันในการสร้างประชาคมอาเซียน จึงได้มีการจัดทำกฎบัตรอาเซียน (Charter of the Association of South East Asian Nations – ASEAN CHARTER) ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 15 ธันวาคม 2551 โดยมีจำนวน 55 ข้อ ซึ่งมีสาระสำคัญประกอบด้วย การจัดตั้งคณะกรรมการระหว่างรัฐบาลอาเซียนว่าด้วยสิทธิมนุษยชน การให้อำนาจเลขาธิการอาเซียน การจัดตั้งกลไกระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศสมาชิก การให้ผู้นำเป็นผู้ตัดสินใจกรณีมีการละเมิดพันธกรณีตามกฎหมายอย่างร้ายแรง และการกำหนดโครงสร้างองค์กรอาเซียน เช่น

**1.4.1** การประชุมผู้นำประเทศสมาชิกอาเซียน หรือการประชุมสุดยอดอาเซียน ทำหน้าที่กำหนดนโยบาย เป้าหมาย และแผนการดำเนินงานของอาเซียน

1.4.2 คณะมนตรีประสานงานอาเซียน ประกอบด้วยรัฐมนตรีต่างประเทศอาเซียน ทำหน้าที่เป็นองค์กรประสานการดำเนินงานตามนโยบาย

1.4.3 คณะมนตรีประชาคมอาเซียน ประกอบด้วย คณะมนตรีประชาคมการเมืองและความมั่นคงอาเซียน คณะมนตรีประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน และคณะมนตรีประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน

1.4.4 เลขาธิการอาเซียน เป็นหัวหน้าเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารของอาเซียน ทำหน้าที่ตามกฎหมายบัตรและการอนุวัติการตามความตกลงและการตัดสินใจของอาเซียน

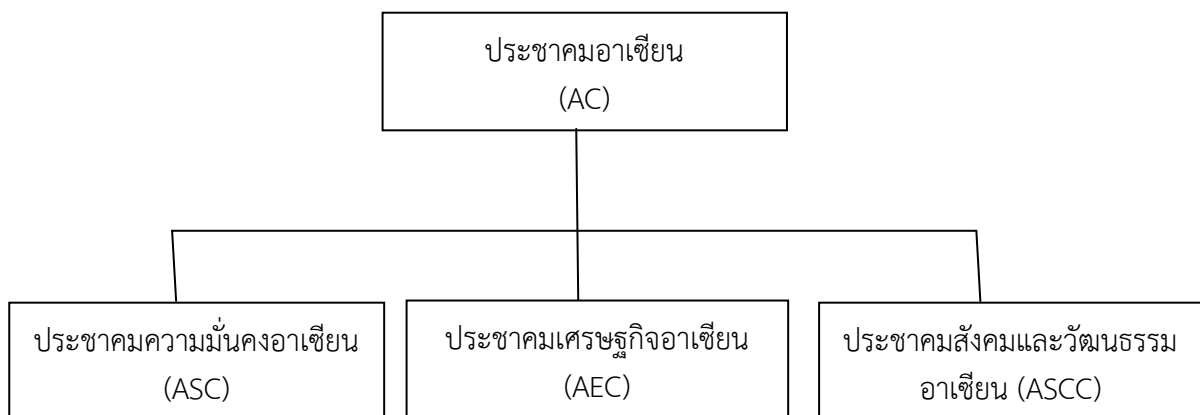
1.4.5 คณะกรรมการผู้แทนถาวรประจำอาเซียน ประกอบด้วย เอกอัครราชทูตที่ประเทศสมาชิกแต่งตั้งไปสำนัก ณ กรุงจาการ์ตา ประเทศอินโดนีเซีย ทำหน้าที่ประสานงานและสนับสนุนการทำงาน

### ตารางแสดงโครงสร้างสมาคมประชาชาติแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้

	องค์กร	องค์ประกอบ	อำนาจหน้าที่
1	ที่ประชุมสุดยอด (ASEAN Summit)	ผู้นำ	กำหนดนโยบายและตัดสินใจในเรื่องสำคัญ รวมถึงกรณีที่มีการละเมิดพันธกรณีตามกฎหมายอย่างรุนแรง
2	คณะมนตรีประสานงานอาเซียน (ACCs : ASEAN Coordinating Councils)	รัฐมนตรีต่างประเทศอาเซียน	- เตรียมการประชุมผู้นำ - ประสานงานระหว่าง 3 เสาหลัก
3	คณะมนตรีประชาคมอาเซียน (ASEAN Community Council)	ผู้แทนที่ประเทศสมาชิกแต่งตั้งให้เป็นผู้รับผิดชอบในแต่ละเสาหลัก (เศรษฐกิจ การเมือง สังคม/วัฒนธรรม)	ประสานงานและติดตามการทำงานตามนโยบายผู้นำ โดยเสนอรายงานและข้อเสนอแนะต่อผู้นำ
4	องค์กรมนตรีเฉพาะสาขา (ASEAN Sectoral Ministerial Bodies)	รัฐมนตรีเฉพาะสาขา	- นำความตกลง/มติของผู้นำไปปฏิบัติ - ให้ข้อเสนอแนะต่อคณะมนตรี AC
5	สำนักเลขาธิการอาเซียน (ASEAN Secretariat)	มีเลขาธิการอาเซียนเป็นผู้บริหาร	- เป็น Chief Administrative Officer ของอาเซียน - ติดตามการปฏิบัติตามคำตัดสินของกลไกระงับข้อพิพาท
6	คณะผู้แทนถาวรประจำอาเซียน (Committee of Permanent Representative : PR)	ผู้แทนระดับเอกอัครราชทูตที่แต่งตั้งจากประเทศสมาชิกให้ประจำที่สำนักงานใหญ่อาเซียน ณ กรุงจาการ์ตา	เป็นตัวแทนของประเทศสมาชิก
7	สำนักงานเลขาธิการอาเซียนแห่งชาติ	ตั้งอยู่ที่ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศ	ศูนย์รวมในการประสานงานและสนับสนุนภารกิจของอาเซียนในประเทศนั้นๆ
8	องค์กรสิทธิมนุษยชนของ	คณะทำงานระดับสูงจะยกกว้าง	- ส่งเสริม/คุ้มครองสิทธิมนุษยชนใน

	อาเซียน (AHBR : ASEAN Human rights Body)	TOR ขององค์กรต่อไป	ภูมิภาค ทั้งให้คำปรึกษา ติดตาม และประเมินสถานะสิทธิมนุษยชน - ส่งเสริมการศึกษาและความตื่นตัวของหน่วยงานของรัฐและประชาชน
9	มูลนิธิอาเซียน (ASEAN Foundation)	ตั้งขึ้นเพื่อให้ความช่วยเหลือทางด้านการเงินและด้านวิชาการ	เผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับอาเซียนและปฏิสัมพันธ์กับประชาชน
10	องค์กรที่มีความสัมพันธ์กับอาเซียน (Entities Associated with ASEAN)	ได้แก่องค์กรต่างๆ ที่อาเซียนมีปฏิสัมพันธ์ มี 5 ประเภทคือ องค์กรรัฐสภา ภาคธุรกิจ ภาคประชาสังคม กลุ่ม think-tank และภาคการศึกษา	

**1.5 เสาหลักของประชาคมอาเซียน** เสาหลักของประชาคมอาเซียนประกอบด้วย ประชาคมความมั่นคงอาเซียน (ASEAN SECURITY Community : ASC) ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (ASEAN Economic Community : AEC) และประชาคมสังคมและวัฒนธรรมอาเซียน (ASEAN Social – Cultural Community : ASCC) โดยมีกฎบัตรอาเซียน (ASEAN Charter) เป็นกฎหมายรองรับ



## 1.6 กฎบัตรอาเซียน

กฎบัตรอาเซียนมีสาระสำคัญ ดังนี้

### 4.1.6.1 ความจำเป็นของการมีกฎบัตรอาเซียน

กฎบัตรอาเซียนเป็นเสมือนพระธรรมนูญของอาเซียน เนื่องจากการรวมตัวของอาเซียนให้เป็นประชาคมอาเซียน จำเป็นที่จะต้องมีกรอบหรือพื้นฐานทางกฎหมายรองรับ เพื่อเป็นกฎเกณฑ์สำหรับประเทศสมาชิกที่จะต้องถือเป็นพันธกรณีต้องปฏิบัติตาม (Legal Binding) หากฝ่าฝืนก็จะมีบทลงโทษ

### 4.1.6.2 สาระโดยสรุปของกฎบัตรอาเซียน

- (1) กำหนดให้อาเซียนมีฐานะเป็นนิติบุคคล
- (2) กฎเกณฑ์และกระบวนการรับสมาชิก กำหนดให้ต้องเป็นประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้และจะต้องได้รับรองจากสมาชิกอาเซียนทั้งหมด

(3) สมาชิกต้องยินยอมที่จะผูกพันตามกฎหมายและปฏิบัติตามพันธกรณี และมีหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎบัตรและความตกลงต่างๆ ของอาเซียน รวมถึงหน้าที่การออกกฎหมายภายในเพื่อรองรับพันธกรณี

(4) องค์กร จะประกอบด้วยองค์กรต่างๆ ตามโครงสร้างที่ได้กล่าวแล้วตามข้อ 4.1.4

(5) กระบวนการตัดสินใจ

(5.1) กรณีที่ไม่มีฉันทามติ อาจส่งเรื่องให้ผู้นำตกลงกันว่าจะใช้วิธีใดตัดสิน

(5.2) กรณีที่มีข้อตกลงอื่นๆ ของอาเซียน อนุญาตให้ใช้วิธีการอื่นตามที่กำหนด  
นั้นๆ ในการตัดสินใจ

(5.3) กรณีที่มีการละเมิดพันธกรณีตามกฎหมายอย่างร้ายแรง ผู้นำมีอำนาจตัดสินใจด้วยวิธีการใดๆ ตามที่จะตกลงกันเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษ

(6) มีการให้ความยืดหยุ่นในการผูกพันตามข้อตกลงต่างๆ โดยใช้สูตร ASEAN minus X ซึ่งอนุญาตให้ประเทศที่ยังไม่พร้อมยังไม่ต้องเข้าร่วมความตกลงทางเศรษฐกิจได้

(7) การบริหารงานและกระบวนการ

(7.1) กำหนดให้มีการมีประธานที่มาจากประเทศเดียว (Single Chairmanship) ครอบคลุม ASEAN Summit, ACCs, Committee of Permanent Representative

(7.2) การเพิ่มบทบาทประธานในการเป็นผู้ส่งเสริมผลประโยชน์อาเซียนของอาเซียนและผลักดันการสร้างประชาคมอาเซียน (AC) รวมทั้ง ส่งเสริมความเป็นศูนย์กลางของอาเซียนในแง่การนำนโยบายไปผนวกในนโยบายระดับชาติของรัฐสมาชิก ฯลฯ

## 2 รัฐธรรมนูญต่างประเทศในกลุ่มอาเซียน

รัฐธรรมนูญของประเทศในกลุ่มอาเซียนที่นำมาศึกษาจะเน้นเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวกับความยุติธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย (To be equal before the law) ที่พลเมืองของประเทศนั้นๆ ต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันภายใต้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เพื่อชี้ให้เห็นว่าประเทศในกลุ่มอาเซียนได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับความยุติธรรมซึ่งถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานเพียงใด โดยอาจนำไปสู่ความเป็นมาตรฐานอย่างเดียวกันหรือรัฐธรรมนูญอาเซียนในอนาคต

**2.1 ประเทศไทย** กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้ความสำคัญกับความเสมอภาคและสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังนี้

**2.1.1 มาตรา 30** บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

**2.1.2 มาตรา 40** บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

(1) สิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็วและทั่วถึง

(2) สิทธิพื้นฐานในกระบวนการพิจารณาซึ่งอย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผย การได้รับทราบข้อเท็จจริงและตรวจเอกสารอย่างเพียงพอ การเสนอข้อเท็จจริง ข้อโต้แย้ง และพยานหลักฐานของตน การคัดค้านผู้พิพากษาหรือตุลาการ การได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการที่นั่งพิจารณาคดีครบองค์คณะ และการได้รับทราบเหตุผลประกอบคำวินิจฉัย คำพิพากษาหรือคำสั่ง

(3) บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้อง รวดเร็วและเป็นธรรม

(4) ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา โจทก์ จำเลย คู่กรณี ผู้มีส่วนได้เสียหรือพยานในคดีมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งสิทธิในการได้รับการสอบสวนอย่างถูกต้อง รวดเร็ว เป็นธรรมและการไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง

(5) ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา จำเลย และพยานในคดีอาญามีสิทธิได้รับความคุ้มครอง และความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ ส่วนค่าตอบแทน ค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายที่จำเป็นให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

(6) เด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ หรือผู้พิการหรือทุพพลภาพย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างเหมาะสม และย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในคดีที่เกี่ยวกับความรุนแรงทางเพศ

(7) ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็วและเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความและการได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว

(8) ในคดีแพ่ง บุคคลมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างเหมาะสมจากรัฐ

**2.2 ประเทศอินโดนีเซีย** กล่าวคือ The Constitution of the Republic of Indonesia ค.ศ. 1945 ได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายใน Article 27 ดังนี้

(1) All citizens shall be equal before the law and the government and shall be required to respect the law and the government, with no exceptions.

(2) Every citizen shall have the right to work and to earn a humane livelihood.

(3) Each citizen shall have the right and duty to participate in the effort of defending the state.

**2.3 ประเทศสิงคโปร์** กล่าวคือ The Constitution of the Republic of Singapore ได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายใน Article 12 ดังนี้

(1) All persons are equal before the law and entitled to the equal protection of the law.

(2) Except as expressly authorized by this Constitution, there shall be no discrimination against citizens of Singapore on the ground only of religion, race, descent or place of birth in any law or in the appointment to any office or employment under a public authority or in the administration of any law relating to the acquisition, holding or disposition

of property or the establishing or carrying on of any trade, business, profession, vacation or employment.

(3) This article does not invalidate or prohibit –

(a) any provision regulating personal law ; or

(b) any provision or practice restricting office or employment connected with the affairs of any religion, or of an institution managed by a group professing any religion, to persons professing that religion.

**2.4 ประเทศฟิลิปปินส์** กล่าวคือ The Constitution of the Republic of the Philippines ค.ศ. 1987 ได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายใน Article 111 Bill of Rights ดังนี้

**2.4.1** Section 1. No person shall be deprived of life, liberty, or property without due process of law, nor shall any person be denied the equal protection of the laws.

**2.4.2** Section 2. The rights of the people to be secured in their persons, houses, papers, and effects against unreasonable searches and seizures of whatever nature and for any purpose shall be inviolable, and no search warrant or warrant of arrest shall issue except upon probable cause to be determined personally by the judge after examination under oath or affirmation of the complainant and the witnesses he may produce, and particularly describing the place to be searched and the persons or things to be seized.

**2.5 ประเทศเวียดนาม** กล่าวคือ The Constitution of the Socialist Republic of Vietnam ค.ศ. 1992 (as amended 25 December 2001) ได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับสิทธิพลเมือง ดังนี้

**2.5.1** Article 3. The State ensures and constantly fosters the people's rights as masters in all spheres, realizes the targets of building a prosperous life for its people, a strong country and an equitable, democratic and civilized society, ensuring the well-being, freedom and happiness of all citizens as well as conditions for their all round development, and severely punishes all infringements on the interests of the nation and of the people.

**2.5.2** Article 11. Citizens exercise their rights as masters at the grass-roots level by taking part in state and social affairs. They have the obligation to protect public property and legitimate rights and interests of citizens, to preserve national security and social order and safety and the organization of public life.

**2.5.3** Article 12. The State administers society by rule of law and constantly strengthens the socialist legislation. All state agencies, all economic and social organisations, the people's armed forces units and all citizens shall strictly abide by the Constitution and the law and take part in crime prevention and in the fight against crime and violations of the Constitution and the law. All infringements on the interests of the State and



on the lawful rights and interest of collectives and citizens shall be sanctioned according to law.

**2.6 ประเทศพม่า** กล่าวคือ The Constitution of the Republic of the Union of Myanmar ค.ศ. 2008 ได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานและหน้าที่ของพลเมือง ใน Chapter VIII ดังนี้

**2.6.1** Section 345. All persons who have either one of the following qualifications are citizens of the Republic of the Union of Myanmar:

(a) person born of parents both of whom are nationals of the Republic of the Union of Myanmar;

(b) person who is already a citizen according to law on the day this Constitution comes into operation.

**2.6.2** Section 346. Citizenship, naturalization and revocation of citizenship shall be as prescribed by law.

**2.6.3** Section 347. The Union shall guarantee any person to enjoy equal rights before the law and shall equally provide legal protection.

**2.7 ประเทศมาเลเซีย** กล่าวคือ The Constitution of the Federation of Malaysia ค.ศ. 1963 ได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับเสรีภาพของบุคคลและความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย ใน Part II Fundamental liberties ดังนี้

**2.7.1** Article 5. (1) No person shall be deprived of his life or personal liberty save in accordance with law.

**2.7.2** Article 8. (1) All persons are equal before the law and entitled to the equal protection of the law.

**2.8 ประเทศกัมพูชา** กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรกัมพูชา ค.ศ. 1993 ได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของชนชาวกัมพูชา ในหมวด 3 ดังนี้

**2.8.1** มาตรา 31 ราชอาณาจักรกัมพูชาตระหนักและเคารพสิทธิมนุษยชนตามที่กำหนดไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อตกลงและอนุสัญญาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน สิทธิสตรี และสิทธิเด็ก

ประชาชนกัมพูชาย่อมเสมอภาคกันในกฎหมาย มีสิทธิเสรีภาพ และภาระหน้าที่เท่าเทียมกัน โดยไม่แบ่งเชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ความเชื่อทางศาสนา ความคิดทางการเมือง ถิ่นกำเนิด ฐานะทางสังคมทางทรัพย์สินหรือฐานะอื่น การใช้สิทธิและเสรีภาพของแต่ละบุคคลจะต้องไม่กระทบสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น และต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด

**2.8.2** มาตรา 32 ประชาชนกัมพูชามีสิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพส่วนบุคคล และความปลอดภัย กัมพูชาไม่มีบทลงโทษประหารชีวิต

**2.9 ประเทศลาว** กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว พ.ศ. 2546 ได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับการคุ้มครองสังคมด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายตลอดจนความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย ดังนี้

**2.9.1** มาตรา 10 รัฐคุ้มครองสังคมด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย องค์การจัดตั้งของพรรค รัฐแนวลาสร้างชาติ องค์การจัดตั้งมหาชน องค์การจัดตั้งสังคม และพลเมืองทุกคนต้องเคารพและปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายอย่างเคร่งครัด

2.9.2 มาตรา 35 พลเมืองลาวล้วนมีความเสมอภาคภายใต้กฎหมายโดยไม่จำแนกเพศ ฐานะทางสังคม ระดับการศึกษา การนับถือศาสนาและเผ่าชน

2.10 ประเทศบรูไนดารุสซาราม กล่าวคือ The Constitution of Brunei Darussalam ค.ศ. 1959 ประกอบด้วย 12 Parts จำนวน 86 มาตรา โดยยังไม่มีส่วนที่ว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานและความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายของพลเมืองโดยตรง

## บทวิเคราะห์

เมื่ออาเซียนรวมเป็นหนึ่ง ประเทศไทยย่อมหลีกเลี่ยงไม่พื้นที่ที่จะเตรียมความพร้อมเข้าสู่ประชาคมอาเซียนไม่ว่าจะเป็นด้านกฎหมาย ด้านเศรษฐกิจ ด้านการศึกษา ด้านความมั่นคง และด้านสังคมและวัฒนธรรม เพื่อให้สอดคล้องกับบทความเรื่อง ความยุติธรรมกับรัฐธรรมนูญภายใต้ประชาคมอาเซียน ปี พ.ศ. 2558 ผู้เขียนจะวิเคราะห์ในขอบเขตประเด็นด้านกฎหมายเท่านั้น โดยแบ่งเป็นสองส่วนคือ กฎหมายภายในของประเทศไทย และกฎหมายระหว่างประเทศ ทั้งนี้ เมื่ออาเซียนเป็นองค์การระหว่างประเทศที่ต้องจัดทำความตกลงระหว่างประเทศกับนานาประเทศและมีความผูกพันกับข้อตกลงที่ได้จัดทำขึ้นซึ่งเป็นไปตามกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ (Customary International Law) และตามอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญาระหว่างรัฐกับองค์การระหว่างประเทศ ค.ศ. 1986

### 1 กฎหมายภายในของประเทศไทย ประกอบด้วย

1.1 ความหลากหลายและล้าสมัยของกฎหมาย กล่าวคือประเทศไทยมีกฎหมายมากมาย มีความซ้ำซ้อนกัน ล้าสมัยโดยไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบันซึ่งจะนำไปสู่ปัญหาในทางปฏิบัติเมื่อเข้าสู่ประชาคมอาเซียน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การหลั่งไหลของวิชาชีพต่างๆ และลูกจ้างที่จะเข้าสู่ประเทศไทยจากอาเซียนใน 7 สาขาวิชาชีพ ได้แก่ แพทย์ ทันตแพทย์ พยาบาล สถาปนิก วิศวกร ช่างสำรวจ และนักบัญชี เป็นต้น ประเทศไทยต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลงการจ้างแรงงานในประเทศไทยจากเดิมที่สถานประกอบการจ้างลูกจ้างชาวต่างชาติตามสัญญาจ้างเป็นรายปีตามเงื่อนไขข้อตกลงในสัญญา เป็นการมีลูกจ้างเป็นชาวต่างชาติจากประเทศภายใต้ประชาคมอาเซียน นอกจากนั้น ประเทศไทยต้องเตรียมการรองรับเกณฑ์มาตรฐานวิชาชีพเดียวกันของลูกจ้างไทยและลูกจ้างชาวต่างชาติซึ่งอาจนำไปสู่ “สหภาพแรงงานประชาคมอาเซียน” ในอนาคต

1.2 การบังคับใช้กฎหมาย กล่าวคือ ปัญหาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย ปัญหากระบวนการยุติธรรมที่ปราศจากการแทรกแซง ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และปัญหาการที่ประชาชนไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ประเทศไทยต้องมีแผนการทบทวนการปฏิบัติโดยใช้มาตรการทางกฎหมายที่เข้มงวดและจริงจัง ทั้งนี้ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายอยู่ในเกณฑ์มาตรฐานสากลของประชาคมอาเซียน เช่น การปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการจราจร พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พระราชบัญญัติอสังหาริมทรัพย์ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2550 และ พ.ศ. 2554) เป็นต้น และเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต (UNCAC) ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวและเข้าเป็นรัฐภาคีอย่างสมบูรณ์เมื่อวันที่ 31 มีนาคม 2554 โดยข้อ 46 ของอนุสัญญานี้ได้กำหนดความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมาย (Mutual Legal Assistance) ที่ว่า “รัฐภาคีมีพันธกรณีที่จะต้องให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายในเรื่องการสืบสวนสอบสวน

(Investigations) กับการฟ้องคดี (Prosecutions) และกระบวนการทางศาลใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับความผิด ภายใต้อนุสัญญาฯ ซึ่งเป็นพันธกรณีที่รัฐภาคีจะต้องปฏิบัติตาม แต่ถึงแม้จะกำหนดให้ต้องทำในขอบเขตที่กว้างขวางที่สุดที่จะทำได้ ก็ยอมให้เป็นไปตามกฎหมายในประเทศของรัฐภาคี สนธิสัญญา ความตกลงและ ข้อตกลงที่เกี่ยวข้องซึ่งมีอยู่แล้ว”

**1.3 ความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมาย** กล่าวคือ ประชาชนขาดความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายภายในประเทศ ไม่เข้าใจในบทบาทและหน้าที่ของตนเองในฐานะเป็นส่วนหนึ่งของประชาคมอาเซียน ตลอดจนประชาชนเห็นว่าเรื่องประชาคมอาเซียนเป็นเรื่องไกลตัวเองที่จะเข้าไปมีส่วนร่วม จึงส่งผลให้ประชาชนมองไม่เห็นถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อสังคมไทยในอนาคต

## 2 กฎหมายระหว่างประเทศ ประกอบด้วย

**2.1 ความแตกต่างด้านภูมิรัฐศาสตร์และระบบกฎหมาย** กล่าวคือ ประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนจำนวน 10 ประเทศมีความหลากหลายทางด้านภูมิศาสตร์ ด้านการปกครอง ด้านเชื้อชาติ ศาสนา ประเพณีและวัฒนธรรม รวมทั้งระบบกฎหมายที่แตกต่างกัน บางประเทศใช้ระบบ Civil Law บางประเทศใช้ระบบ Common Law บางประเทศใช้กฎหมายอิสลาม ซึ่งทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีลักษณะแตกต่างกัน ระดับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่แตกต่างกัน และสภาพบังคับรวมถึงเงื่อนไขตาม บทบัญญัติของกฎหมายมีความแตกต่างกัน เช่น ฐานความผิดและระดับอัตราโทษ เป็นต้น

**2.2 ความแตกต่างด้านความยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญ** กล่าวคือ ด้วยเหตุแห่งความแตกต่างตามข้อ 5.2.1 ดังกล่าว จึงส่งผลให้ความยุติธรรมตามรัฐธรรมนูญของประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนมีความแตกต่างกันด้วยโดยเฉพาะอย่างยิ่งความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย (To be equal before the law) ที่แต่ละประเทศได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของประเทศนั้น จากการศึกษารัฐธรรมนูญต่างประเทศในกลุ่มอาเซียนจำนวน 10 ประเทศ จะเห็นได้ว่า ทุกประเทศส่วนใหญ่ได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย แต่จะมีความแตกต่างกันในระดับความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน บางประเทศได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมากโดยมีขอบเขตครอบคลุมอย่างกว้างขวาง บางประเทศได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญน้อยโดยมีขอบเขตแคบ และที่สำคัญมี 2 ประเทศที่มีลักษณะแตกต่างจากประเทศอื่นอย่างมากคือ ประเทศกัมพูชาไม่มีบทลงโทษประหารชีวิต และประเทศบรูไนดารุสซารามซึ่งรัฐธรรมนูญยังไม่มีส่วนที่ว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานและความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายของพลเมืองโดยตรง

## บทสรุปและข้อเสนอแนะ

### บทสรุป

ขณะนี้ทุกประเทศทั่วโลกต่างเฝ้าจับตามองการรวมตัวเป็นประชาคมอาเซียนในปี พ.ศ. 2558 ของสมาชิกจำนวน 10 ประเทศ ได้แก่ ไทย อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ สิงคโปร์ มาเลเซีย บรูไนดารุสซาราม เวียดนาม ลาว พม่า และกัมพูชา ซึ่งหากมองในแง่ที่ตั้งทางภูมิศาสตร์แล้วถือว่าประเทศไทยเป็นศูนย์กลางของประเทศทั้งหลาย ด้วยเหตุนี้ ประเทศไทยยังต้องกำหนดท่าทีและเตรียมการให้พร้อมหรืออาจเป็นเจ้าของภาพหลักในประเด็นการปฏิรูปกฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องความยุติธรรมของพลเมืองซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน (Basic Rights) ที่ต้องถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ความยุติธรรมดังกล่าวอย่างน้อยหลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย (To be equal before the law) หลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน (Due process of law) และหลักนิติธรรม (Rule of law) จะต้องมีปรากฏในรัฐธรรมนูญ แต่ผลจากการ

วิเคราะห์รัฐธรรมนูญของประเทศสมาชิกทั้ง 10 ประเทศ ดังกล่าว พบว่าแต่ละประเทศให้ความสำคัญมากน้อยแตกต่างกัน ดังนั้น ในปี พ.ศ. 2558 ประเทศสมาชิกประชาคมอาเซียนจะต้องมีมาตรฐานขั้นต่ำอยู่ในระดับเดียวกันถึงแม้ว่าแต่ละประเทศจะมีความแตกต่างทางด้านรัฐศาสตร์หรือด้านระบบกฎหมาย หรือระบบศาลก็ตาม นอกจากนี้ กฎหมายภายในของแต่ละประเทศต้องได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อรองรับการเคลื่อนย้ายทางเศรษฐกิจ การจ้างงาน การศึกษา เทคโนโลยี สังคมและวัฒนธรรม

### ข้อเสนอแนะ

เพื่อให้ประชาคมอาเซียน (Asean Community) มีความเป็นหนึ่งเดียวและเป็นเอกภาพในการอำนวยความสะดวกให้กับพลเมืองของประเทศสมาชิกในกลุ่มประชาคมอาเซียน เห็นควรดำเนินการ ดังนี้

1 ประเทศประชาคมอาเซียนควรมีรัฐธรรมนูญอาเซียน (The Asean Constitution) โดยมีสถานะเป็นรัฐธรรมนูญกลางภายใต้กฎบัตรอาเซียน (Asean Charter) ซึ่งรัฐธรรมนูญอาเซียนดังกล่าวจะบัญญัติเฉพาะความยุติธรรมของพลเมืองซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานเท่านั้นและตามข้อตกลงของประเทศสมาชิกสมาคมอาเซียน

2 ประเทศประชาคมอาเซียนควรมีศาลรัฐธรรมนูญอาเซียน (The Asean Constitutional Court) โดยมีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอาเซียนมาจากตุลาการหรือผู้พิพากษาของแต่ละประเทศสมาชิกและมีอำนาจหน้าที่ตีความว่ารัฐธรรมนูญของประเทศสมาชิกจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญอาเซียนมิได้ ทั้งนี้ โดยประเทศไทยเป็นสถานที่ตั้งศาลรัฐธรรมนูญอาเซียน

ด้วยข้อเสนอแนะดังกล่าว ประชาคมอาเซียนจะมีศักยภาพและประสิทธิภาพเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในกลุ่มประเทศอาเซียนภายใต้มาตรฐานอย่างเดียวกันที่ประชาชนในกลุ่มประเทศอาเซียนพึงได้รับการปฏิบัติโดยเฉพาะอย่างยิ่งความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายอย่างเป็นรูปธรรม

## บรรณานุกรม

พระคริสตธรรมคัมภีร์ ภาคพันธสัญญาเดิม. ฉบับ 1971, สำนักพิมพ์พระคริสตธรรมในประเทศไทย, พระนคร.

ธานินทร์ กรัยวิเชียร. *กฎหมายกับความยุติธรรม*, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภาในพระบรมราชูปถัมภ์, กรุงเทพฯ, 2547.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. *คำอธิบายกฎหมายรัฐธรรมนูญ*, กรุงเทพฯ, 2550.

สภาวิจัยแห่งชาติ. *รัฐธรรมนูญนานาชาติ*, กรุงเทพฯ, 2516.

โสภณ รัตนากร. *ความยุติธรรม*, บทบัณฑิตย เล่ม 25 ตอน 2, กรุงเทพฯ, 2511.

วิษณุ เครืองาม. *ความรู้เบื้องต้นทางปรัชญา*, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย กรุงเทพฯ, 2530.

อมร จันทรสุมบุรณ์. *คอนสตีติวชันแนลลิสม์ : ทางออกของประเทศไทย*, กรุงเทพฯ, 2541.

John Rawls. *A Theory of Justice*, London 1972.

Lord Denning. *The Road to Justice*, London 1995.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรกัมพูชา ค.ศ. 1993.

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว พ.ศ. 2546.

The Constitution of the Republic of Indonesia ค.ศ. 1945.

The Constitution of the Republic of Singapore.

The Constitution of the Republic of the Philippines ค.ศ. 1987.

The Constitution of the Socialist Republic of Vietnam ค.ศ. 1992 (as amended 25 December 2001).

The Constitution of the Republic of the Union of Myanmar ค.ศ. 2008.

The Constitution of the Federation of Malaysia ค.ศ. 1963.

The Constitution of Brunei Darussalam ค.ศ. 1959.