

## บทที่ 2

### แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ และการคุ้มครองสิทธิของนิติบุคคลต่างด้าว

การเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารเป็นสิ่งที่สำคัญ เนื่องจากเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนหรือนิติบุคคล โดยรวมถึงคนต่างด้าวด้วย การรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิของประชาชนหรือนิติบุคคลในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสาร โดยเฉพาะข้อมูลข่าวสารของราชการ จะทำให้ประชาชนหรือนิติบุคคลมีข้อมูลข่าวสารในการตัดสินใจเพื่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่ง ตลอดจนคุ้มครองสิทธิของตนได้

#### 2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ

สิทธิได้รู้เป็นสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ เป็นสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่มีความสำคัญประการหนึ่ง ซึ่งประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกได้กำหนดเป็นหลักการและวางเป็นบรรทัดฐานให้ถือปฏิบัติ โดยให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานไว้ในกฎหมายของแต่ละรัฐ

##### 2.1.1 ความหมายของข้อมูลข่าวสาร

ขอบเขตความหมายและประเภทของข้อมูลข่าวสาร พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้ให้ความหมายของ “ข้อมูลข่าวสาร” หมายความว่า สิ่งสื่อความหมายให้รู้เรื่อง ข้อเท็จจริง ข้อมูลหรือสิ่งใด ๆ ไม่ว่าจะสื่อความหมายนั้นจะทำได้โดยสภาพของสิ่งนั้นเองหรือผ่านวิธีการใด ๆ และไม่ว่าจะได้จัดทำไว้ในรูปของเอกสาร แฟ้ม รายงาน หนังสือ แผนผัง แผนที่ ภาพวาด ฟิล์ม การบันทึกภาพหรือเสียง การบันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือวิธีอื่นใดที่ทำให้สิ่งนั้นบันทึกไว้ปรากฏได้<sup>1</sup>

<sup>1</sup> พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 4 “ข้อมูลข่าวสาร”.

การกำหนดคำนิยามของคำว่า “ข้อมูลข่าวสาร” ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ในลักษณะดังกล่าว ทำให้ข้อมูลข่าวสารมีความหมายแบบกว้างครอบคลุมถึงสิ่งที่สามารถสื่อความหมายให้เกิดการรับรู้เรื่องราว ข้อเท็จจริง ข้อมูล หรือสิ่งอื่นใด ไม่ว่าจะการสื่อความหมายจะเป็นไปด้วยสภาพของสิ่งนั้น หรือด้วยวิธีการอื่นก็ตาม<sup>2</sup>

การสื่อความหมายมิได้ให้ความสำคัญหรือมุ่งเน้นถึงการสื่อสารที่เป็นรูปร่างหรือข้อความ ในลักษณะที่เป็นข้อมูลข่าวสารหรืออาจกล่าวได้ว่าขอบเขตความหมายของข้อมูลข่าวสาร จะมีได้หมายถึงเฉพาะสิ่งที่สื่อความหมายให้สามารถรับรู้เรื่องราว ข้อมูล หรือสิ่งอื่นใดก็ตามที่มีรูปร่างในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง แต่ยังคงหมายถึงสิ่งใดก็ตามที่สื่อความหมายไม่ว่าสิ่งนั้นจะทำให้ปรากฏในรูปแบบเอกสาร แฟ้ม รายงาน หนังสือ แผ่นพับ แผนที่ ภาพวาด फिल्म การบันทึกภาพหรือเสียง การบันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือวิธีอื่นใดที่ทำให้สิ่งที่บันทึกไว้ปรากฏได้ นอกจากนี้ คำว่า ข้อมูลข่าวสาร ยังหมายความรวมถึง บรรดาสิ่งที่สามารถสื่อความหมายได้ไม่ว่าสิ่งนั้นจะทำให้ปรากฏในรูปแบบเอกสาร แฟ้ม รายงาน หนังสือ แผ่นพับ แผนที่ ภาพวาด फिल्म การบันทึกภาพหรือเสียง หรือสิ่งอื่นใดที่ปรากฏในลักษณะอื่นใด เช่น ข้อความ ตัวเลข สัญลักษณ์ แสง เสียง เป็นต้น ดังนั้นสาระสำคัญของข้อมูลข่าวสารจึงอยู่ที่สิ่งนั้นสามารถสื่อความหมายให้เข้าใจกันได้ระหว่างผู้ส่งสารกับผู้รับ และไม่ว่าจะมีการจัดเก็บข้อมูลมาด้วยวิธีการในลักษณะใดก็ตาม<sup>3</sup> เช่น แผนที่ภาพถ่ายทางอากาศของที่ดินที่กรมที่ดินทำขึ้น แผนที่เกิดเหตุกรณีอุบัติเหตุรถยนต์ชนกันที่พนักงานสอบสวนทำขึ้น เป็นต้น

### 2.1.2 ความหมายของข้อมูลข่าวสารของราชการ

ข้อมูลข่าวสาร (Information) มีมากมายทั้งข้อมูลข่าวสารของราชการที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้จัดเก็บหรือข้อมูลข่าวสารของเอกชนที่อยู่ในความครอบครองของเอกชนทั่วไป แต่โดยที่กฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการมีวัตถุประสงค์มุ่งให้เกิดความโปร่งใสในการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ ข้อมูลข่าวสารดังกล่าวจึงเป็นข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในอำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เก็บรักษาหรือควบคุมข้อมูลข่าวสารนั้น

<sup>2</sup> พันธุ์เทพ วิฑิตอนันต์. อ้างแล้ว . หน้า 70.

<sup>3</sup> หิรัญญา บุญจำรูญ. (2542). สิทธิของประชาชนตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 : ศึกษากรณีปัญหาและอุปสรรคที่ก่อให้เกิดการใช้สิทธิขอทราบและร้องเรียน, สารนิพนธ์. คณะสังคมสงเคราะห์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 20.

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 4 ได้ให้ความหมายของ “ข้อมูลข่าวสารของราชการ” หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะเป็ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐหรือข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับเอกชน<sup>4</sup> จากการกำหนดขอบเขตคำนิยามดังกล่าว ข้อมูลข่าวสารของราชการมีความหมายครอบคลุมข้อมูลข่าวสารที่มุ่งเน้นถึงข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ จึงให้เป็นการให้ความสำคัญกับลักษณะของข้อมูลข่าวสาร รวมทั้งสิทธิในการยึดถือหรือครอบครองที่ต้องเป็นของหน่วยงานของรัฐ ทั้งนี้ มิได้มุ่งเน้นถึงสาระสำคัญของข้อมูลข่าวสารว่าเกี่ยวกับการดำเนินงานของภาครัฐหรือเอกชนหรือไม่ก็ตาม<sup>5</sup>

ข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐนั้น อาจเป็นข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐ หรือเกี่ยวกับเอกชนก็ได้ เช่น

1) ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐ เช่น

(1) โครงสร้างและการจัดองค์กรในการดำเนินงาน

(2) กฎ มติคณะรัฐมนตรี ข้อบังคับ คำสั่ง หนังสือเวียน ระเบียบ แบบแผน นโยบาย หรือการตีความของหน่วยงานของรัฐในเรื่องต่าง ๆ

(3) แผนงาน โครงการ และงบประมาณรายจ่ายประจำปีของหน่วยงาน ต่าง ๆ ของรัฐ

2) ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับเอกชน ที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ เช่น

(1) เวชระเบียนหรือประวัติการตรวจรักษาของคนไข้ในโรงพยาบาลของภาครัฐ

(2) บัญชีรายชื่อและประวัติของคณงานต่างด้าวในสถานประกอบการ

(3) ประวัติส่วนตัวของนักศึกษาที่ศึกษาในมหาวิทยาลัย

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าข้อมูลข่าวสารดังกล่าวเป็นข้อมูลข่าวสารของราชการซึ่งสาระสำคัญของข้อมูลข่าวสารของราชการนั้น มิได้อยู่ที่ว่าข้อมูลข่าวสารนั้นเป็นข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับราชการหรือเอกชน แต่อยู่ที่ว่าข้อมูลข่าวสารนั้น อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐหรือไม่เท่านั้น

<sup>4</sup> พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 4 “ข้อมูลข่าวสารของราชการ”.

<sup>5</sup> สำนักงานคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ. (2549). สิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสารของประชาชน (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สามเจริญพาณิชย์. หน้า 12

### 2.1.3 ความหมายของสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร

สิทธิได้รู้เป็นสิทธิของประชาชนหรือบุคคลในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ ขอบเขตความหมายของ “สิทธิได้รู้หรือเข้าถึง” ข้อมูลข่าวสารของราชการนั้น สามารถแยกแยะได้ โดยการพิจารณาความหมายของ “สิทธิ” “ได้รู้” และ “ข้อมูลข่าวสารของราชการ” ดังนี้

ศาสตราจารย์ ดร. เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์<sup>6</sup> มีความเห็นว่า สิทธิ มีความหมายถึงอำนาจที่กฎหมายให้การรับรองแก่บุคคลในการกระทำที่เกี่ยวกับทรัพย์หรือบุคคลอื่น เป็นอำนาจที่กฎหมายรับรองในการเรียกร้องต่อบุคคลอื่นให้กระทำประโยชน์ต่อตน หรือเป็นสิทธิประโยชน์ที่กฎหมายให้การรับรองและคุ้มครองโดยเจาะจงแก่บุคคล โดยบุคคลผู้รับประโยชน์สามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อเรียกร้องสิทธิประโยชน์นั้นได้

ศาสตราจารย์กิตติคุณ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ<sup>7</sup> มีความเห็นว่า “สิทธิ หมายถึงอำนาจที่จะให้ผู้อื่นต้องกระทำหรืองดเว้นการกระทำบางอย่าง ตามที่เรามีสิทธิอันเป็นการบังคับให้คนอื่น ต้องกระทำตามสิทธิของเรา แต่ไม่ว่าจะเป็นสิทธิหรือเสรีภาพต่างก็ได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมาย โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญ”

ศาสตราจารย์อมร รักษาสัตย์<sup>8</sup> มีความเห็นว่า สิทธิเป็นผลประโยชน์สำคัญของบุคคลซึ่งบุคคลอื่นจะมีหน้าที่จัดหรือยอมให้บุคคลนั้นได้รับสิทธิ โดยในส่วนตัวที่เป็นสิทธิของประชาชนก็หมายความว่า ประชาชนมีสิทธิที่จะร้องเรียนต่อรัฐบาลให้ตนได้รับสิทธินั้นมาใช้อย่างจริงจัง โดยรัฐบาลก็ต้องจัดบริการหรือให้ความคุ้มครองสิทธินั้นโดยชอบด้วยกฎหมาย

สิทธิ เป็นอำนาจหรือประโยชน์ที่บุคคลได้รับการรับรองหรือคุ้มครองตามกฎหมาย เป็นสิ่งที่ก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นในการที่จะกระทำหรืองดเว้นการกระทำ หากการกระทำนั้น ๆ มีผลกระทบต่อบุคคลอื่น<sup>9</sup>

<sup>6</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. *หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ*. โครงการตำราและสื่อการสอน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2555. กรุงเทพฯ. วิญญูชน. หน้า 204.

<sup>7</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ . *กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี*. 2538. กรุงเทพฯ : นิติธรรม. หน้า 348.

<sup>8</sup> ออมร รักษาสัตย์. (2543). *รัฐธรรมนูญฉบับประชาชนพร้อมบทวิจารณ์*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 68

<sup>9</sup> สุธีร์ ตั้งสถิตย์. *ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540* : ศึกษาเฉพาะกรณีเทศบาล. การศึกษาอิสระเสนอมหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 13 .

เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ปีการศึกษา 2547

จากความหมายของ “สิทธิ” ดังกล่าวข้างต้น สามารถสรุปได้ว่า สิทธิ หมายถึง อำนาจโดยชอบธรรมที่กฎหมายให้การรับรอง เพื่อบังคับให้บุคคลอื่นกระทำการหรืองดเว้นกระทำการ เพื่อให้เป็นประโยชน์แก่ผู้ทรงสิทธิ

ความหมายของการ “รับรู้หรือได้รู้” ตามพจนานุกรมไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ได้ให้ความหมายของคำว่า “รับรู้” ไว้ว่า เป็นคำกริยา ที่หมายถึง ยืนยันว่ารู้ รับว่ารู้รับผิชอบ ซึ่งจากความหมายดังกล่าวคำว่า “รับรู้” จึงหมายถึง การได้รับ เข้าใจ ยืนยันว่ารู้ รับว่ารู้ ได้รับทราบ

สิทธิได้รู้ (Right to know) จึงเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานและเป็นอำนาจในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารที่กฎหมายให้แก่ประชาชนหรือบุคคล เพื่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่ง รวมทั้งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในการมีส่วนร่วมในการปกครอง เนื่องจากสามารถใช้สิทธิเพื่อตรวจสอบและควบคุมการทำงานของรัฐให้เกิดความโปร่งใส รวมทั้งสามารถใช้สิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนเองได้ด้วย

#### 2.1.4 ความหมายของสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ

จากขอบเขตความหมายของ “สิทธิ” และความหมายของการ “ได้รู้หรือเข้าถึง” ข้างต้น สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ จึงมีความหมายตามนั้น

ในส่วนขอบเขตความหมายของ “ข้อมูลข่าวสารของราชการ” ก็จะเป็นไปตามนัยของพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 4 ที่ว่า “ข้อมูลข่าวสารของราชการ หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองหรือ ควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะ เป็นข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐหรือ ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับเอกชน”

ประกอบกันความหมายของคำว่า “ราชการ” มีความหมายครอบคลุมไปถึง “หน่วยงานของรัฐ” ซึ่งตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ก็ได้ให้คำนิยามในมาตรา 4 เกี่ยวกับหน่วยงานของรัฐให้หมายความว่า “หน่วยงานของรัฐ หมายความว่า ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ ส่วนราชการสังกัดรัฐสภา ศาลเฉพาะในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับการพิจารณา พิพากษาคดี องค์กรควบคุมประกอบวิชาชีพ หน่วยงานอิสระของรัฐและหน่วยงานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”<sup>10</sup>

เมื่อพิจารณาคำนิยามความหมายดังกล่าวพอจะสรุปได้ว่า สิทธิในการเข้าถึงหรือรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการ หมายถึง อำนาจอันชอบธรรมในการได้รู้หรือเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร ซึ่งอยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น

<sup>10</sup> พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540. มาตรา 4 หน่วยงานของรัฐ

รัฐวิสาหกิจ ส่วนราชการรัฐสภา ศาลในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดี องค์การควบคุม ประกอบวิชาชีพ หน่วยงานอิสระของรัฐและ หน่วยงานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

### 2.1.5 ความเป็นมาในการคุ้มครองสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการในต่างประเทศ

สิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสาร เป็นสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่มีความสำคัญ ประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกได้ให้การรับรองโดยการประกาศหลักการเพื่อให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ภายใต้ประกาศขององค์การสหประชาชาติ ค.ศ. 1948 การรับรองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ประเทศต่าง ๆ ได้ดำเนินการโดยนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายสูงสุดของแต่ละประเทศ ซึ่งก็คือ รัฐธรรมนูญ เนื่องจากเป็นกฎหมายแม่บทของรัฐที่กำหนดความสัมพันธ์ในทางกฎหมายระหว่างรัฐกับบุคคล<sup>11</sup> ดังนั้น การนำเอาสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์มา กำหนดเป็นบทบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนั้น จะทำให้เป็นรากฐานในการปกครองและเป็นหลักประกันให้ประเทศต่าง ๆ ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ ให้มีความเหมาะสมและเสมอภาคกัน

และภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย สิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการ โดยหลักการแล้ว เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่สังคมประชาธิปไตยควรจะต้องมี เนื่องจากเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนในรัฐ ซึ่งมีหลักการเพื่อให้ประชาชนมีส่วนร่วมใน การปกครองประเทศ (Public Participation) ให้มากที่สุด เนื่องจากการปกครองประเทศรวมทั้ง การบริหารราชการแผ่นดินเป็นการใช้อำนาจที่ต้องมีผลกระทบต่อประชาชน ดังนั้น จึงต้องมีความโปร่งใส (Transparency) แต่อย่างไรก็ตามการมีส่วนร่วมของประชาชนนั้นก็ต้องมีขอบเขตที่ไม่เป็นอุปสรรคต่อการปกครองประเทศด้วยเช่นกัน การปกครองประเทศ รัฐต้องให้สิทธิประชาชนในสิทธิที่จะรู้ (Right to Know) เพื่อให้ประชาชนสามารถตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจของรัฐ และสามารถคุ้มครองสิทธิของตนเองได้ด้วย ดังนั้นบุคคลทุกคนหรือประชาชนทุกคนจะต้องมีสิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารของรัฐ ว่ารัฐใช้อำนาจในการปกครองอย่างไร นโยบายของรัฐเป็นประโยชน์หรือไม่ บุคคลหรือประชาชนต้องเสียสิทธิประโยชน์อย่างไร ประชาชนส่วนใหญ่ได้ประโยชน์หรือเสียประโยชน์มากน้อยเพียงใด ประชาชนต้องรู้รายละเอียดในการบริหารประเทศของรัฐบาล เจตจำนงภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย จึงถือได้ว่าเป็นการรับรองสิทธิใ้รู้ของประชาชน โดยรับรู้ทั้งประโยชน์และการเสียประโยชน์จากการบริหารและการดำเนินการตามนโยบายของรัฐบาล สิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการจึงเป็นอีกรูปแบบประการ

<sup>11</sup> พันธุ์เทพ วิฑิตอนันต์. อ้างแล้ว . หน้า 3

หนึ่งในการตรวจสอบการดำเนินงานของรัฐภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย กรณีเช่นนี้ย่อมแสดงให้เห็นว่า สิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นหลักการสำคัญในการปกครองระบอบประชาธิปไตย เนื่องจากอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศในระบอบประชาธิปไตยเป็นของประชาชน การเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการของประชาชนยังเป็นผลดีต่อภาพลักษณ์ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐอีกด้วย เนื่องจากประชาชนให้ความไว้วางใจในการดำเนินการบริหารราชการแผ่นดินและการปกครองของรัฐ ดังนั้น สิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการ จึงเป็นทั้งสิทธิและกลไกในการพัฒนาสังคมประชาธิปไตย โดยเป็นทั้งกลไกที่ใช้ในการควบคุม ตรวจสอบ รวมทั้งถ่วงดุลการใช้อำนาจของรัฐอีกด้วย

#### 2.1.6 ความเป็นมาในการคุ้มครองสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการในประเทศไทย

หลักของสิทธิตามกฎหมายมหาชนมีหลักการเช่นเดียวกันกับสิทธิตามกฎหมายเอกชน คือ เป็นสิทธิที่มีแนวทางเป็นไปตามสิทธินั้น ๆ และได้การรับรองสิทธิตามกฎหมายมหาชนสิทธิตามกฎหมายของมหาชนเป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลและรัฐ เป็นสิทธิที่เป็นความผูกพันของอำนาจสาธารณะกับประโยชน์ของเอกชน ซึ่งสามารถแยกสิทธิตามกฎหมายมหาชน ได้ดังนี้<sup>12</sup>

2.1.6.1 สิทธิที่เกี่ยวกับสถานะบุคคลในทางปฏิเสธ (Negative Status) เป็นสิทธิที่บุคคลหรือประชาชนสามารถปฏิเสธรัฐที่มาก้าวล่วงสิทธิของตนได้ เช่น สิทธิตามหลักสิทธิมนุษยชน สิทธิตามรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

2.1.6.2 สิทธิของบุคคลในทางที่จะดำเนินการ (Active Status) เป็นสิทธิของบุคคลหรือราษฎรที่มีต่อรัฐ เช่น สิทธิการเลือกตั้ง เป็นต้น

2.1.6.3 สิทธิที่จะเรียกร้องการปฏิบัติบางประการจากรัฐ (Positive Status) เป็นสิทธิที่บุคคลหรือประชาชนสามารถเรียกร้องจากรัฐได้ เช่น สิทธิเรียกร้องให้รัฐคุ้มครองตนจากการกระทำของรัฐต่างประเทศ สิทธิเรียกร้องให้รัฐปฏิบัติตามความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับข้าราชการในการจ่ายบำนาญ เป็นต้น

2.1.6.4 สิทธิที่รัฐมีต่อราษฎร

2.1.6.5 สิทธิในความสัมพันธ์ระหว่างผู้ถืออำนาจสาธารณะ

ทั้งนี้ สิทธิตามกฎหมายมหาชน จะต้องพิจารณาด้วยว่าเป็นสิทธิตามกฎหมายและสิทธิดังกล่าวกำหนดให้สิทธิแก่บุคคลหรือประชาชนหรือไม่ เนื่องจากสิทธิที่เกิดจากกฎหมายมหาชนใน

<sup>12</sup> หยุด แสงอุทัย. (2542). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. กรุงเทพฯ: ประกายพริก. หน้า 235 – 237.

บางกรณี อาจมิได้กำหนดให้สิทธิแก่บุคคลหรือประชาชน เช่น นโยบายของรัฐต่าง ๆ มิได้กำหนดให้สิทธิแก่ประชาชนในการฟ้องร้องจากรัฐ เป็นต้น

ในประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย การรับรองและคุ้มครองสิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารถือเป็นเรื่องที่สำคัญ เนื่องจากการให้สิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารจะทำให้ประชาชนได้ทราบการดำเนินการของทุกภาคส่วนทั้งภาครัฐและภาคเอกชน ทำให้เกิดความโปร่งใส เมื่อรัฐใดมีการพัฒนาเป็นสังคมประชาธิปไตยมากขึ้น จะมีกลุ่มบุคคลไม่ว่าจะเป็นเอกชน ประชาชน นักวิชาการ รวมทั้งสื่อมวลชน เรียกร้องให้รัฐออกกฎหมายที่ให้การรับรองสิทธิของสาธารณชนในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารของรัฐ โดยให้ความเห็นว่าสิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นสิ่งจำเป็นที่ประชาชนควรรู้ รัฐควรเปิดโอกาสให้ประชาชนหรือบุคคลได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการให้มากที่สุด ดังนั้น จึงเป็นแนวคิดที่ทำให้ประเทศต่าง ๆ ที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยกำหนดสิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ และตรากฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นกฎหมายภายใน เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชน<sup>13</sup>

สำหรับสิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสารของประเทศไทย มีแนวคิดมาจากประเทศตะวันตกหลายประเทศ เช่น ประเทศในทวีปยุโรปและอเมริกา ได้กำหนดให้ความคุ้มครองสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการแก่ประชาชน เพื่อเป็นเครื่องมือในการประกันสิทธิของประชาชน และได้มีการบัญญัติกฎหมายในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นการเฉพาะ คือ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 โดยกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการฉบับนี้ให้สิทธิประชาชนรวมทั้งคนต่างด้าวในการเข้าถึงและรับรู้การดำเนินการต่าง ๆ ของรัฐ เช่น สิทธิในการตรวจสอบข้อมูลข่าวสารของราชการของหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐ ทั้งในราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น โดยกำหนดให้หน่วยงานของรัฐจัดเตรียมข้อมูลให้แก่ประชาชนเข้าตรวจสอบ ทั้งนี้ก็เพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชน โดยไม่จำกัดว่าประชาชนจะมีส่วนได้เสียในข้อมูลข่าวสารนั้นหรือไม่ สิทธิในการขอข้อมูลข่าวสารเป็นสิทธิที่มีความสำคัญของประชาชนเป็นอย่างมาก โดยกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการกำหนดให้ประชาชนมีสิทธิขอข้อมูลข่าวสารที่ต้องการรู้ และถึงแม้ตามกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการจะกำหนดให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจัดเตรียมไว้ให้ประชาชนเข้าตรวจสอบแล้วก็ตาม แต่หากข้อมูลข่าวสารใดหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เปิดเผย หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ต้องแจ้งเป็นหนังสือให้

<sup>13</sup> สุธีร์ ตั้งสถิตย์. อ้างแล้ว. หน้า 21



ประชาชนทราบด้วย ทั้งนี้ หากประชาชนไม่เห็นด้วยกับเหตุผลในการปฏิเสธของหน่วยงานของรัฐ ก็สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้

## 2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของนิติบุคคลต่างด้าว

การดำเนินชีวิตของมนุษย์ สิ่งที่สำคัญที่สุดที่เป็นเครื่องมือในการดำเนินชีวิต คือ สิทธิและเสรีภาพ หากมนุษย์ปราศจากสิทธิและเสรีภาพ ก็จะทำให้มนุษย์ไม่สามารถดำรงชีวิตอยู่ได้ ในการดำเนินชีวิตของมนุษย์ก็ต้องเกี่ยวข้องหรือต้องผูกพันหรือต้องถูกแทรกแซงจากสิ่งอื่น ๆ รวมทั้งรัฐด้วย โดยเฉพาะการใช้อำนาจปกครองของรัฐ ดังนั้น รัฐจึงต้องกำหนดบทบัญญัติเพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ อันจะทำให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพในด้านต่าง ๆ ได้อย่างเหมาะสม โดยเฉพาะสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการ ซึ่งเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลโดยรวมทั้งสิทธิของประชาชนและสิทธิของคนต่างด้าวด้วย

### 2.2.1 ความหมายและประเภทของนิติบุคคลต่างด้าว

#### 2.2.1.1 ความหมายของคนต่างด้าว

คนต่างด้าวตามหลักกฎหมายทั่วไปมีทั้งที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล ประเทศต่าง ๆ ให้การยอมรับเกี่ยวกับความหมายของคำว่า “คนต่างด้าว” (Aliens) หมายความว่า คนต่างชาติ คนที่ไม่มีสัญชาติของรัฐ หรือหมายถึง บุคคลที่ไม่มีสัญชาติของประเทศนั้นหรือคนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศนั้นแบบชั่วคราว<sup>14</sup> แต่เนื่องด้วยบุคคลคนหนึ่งอาจมีความเกี่ยวพันกับหลายรัฐในช่วงระยะเวลาเดียวกัน ทำให้รัฐหนึ่ง ๆ อาจให้การยอมรับหรือปฏิเสธความเป็นคนชาติของรัฐนั้นในสถานการณ์หนึ่งหรือช่วงเวลาหนึ่งได้

#### 1) นิยามความหมายของคนต่างด้าวตามกฎหมายไทย

หากพิจารณาความหมายของ “คนต่างด้าว” ตามนัยทางกฎหมายไทย ก็จะพบว่ามีความหมายที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งตามความหมายของประกาศคณะปฏิวัติก็ได้กำหนดความหมายของคนต่างด้าวไว้ว่า หมายถึง บุคคลธรรมดาและนิติบุคคลซึ่งไม่มีสัญชาติไทยและให้รวมถึง

<sup>14</sup> ชุมพร ปัจจุบันนท์ (2549). *กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล* เล่มที่ 1 สัญชาติ. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ : วิญญูชน. หน้า 42

(1) นิติบุคคลซึ่งมีหุ้นอันเป็นทุนจดทะเบียนตั้งแต่กึ่งหนึ่ง ของนิติบุคคลถือโดยคนต่างด้าว หรือนิติบุคคลนั้นซึ่งมีคนต่างด้าวลงหุ้นมีมูลค่าตั้งแต่กึ่งหนึ่งของทุนทั้งหมดในทุนจดทะเบียนนั้น

(2) นิติบุคคลซึ่งมีคนต่างด้าวถือหุ้น หรือเป็นหุ้นส่วน หรือเป็นสมาชิกตั้งแต่กึ่งหนึ่งของจำนวนผู้ถือหุ้น หรือเป็นหุ้นส่วน หรือผู้เป็นสมาชิก ไม่ว่าคนต่างด้าวจะลงทุนเท่าไรหรือไม่

(3) ห้างหุ้นส่วนจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียน ซึ่งหุ้นส่วนผู้จัดการหรือผู้จัดการเป็นคนต่างด้าว<sup>15</sup>

ตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ได้กำหนดบทนิยามของคนต่างด้าวไว้ในมาตรา 4 ไว้ให้หมายความว่า

(1) บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย

(2) นิติบุคคลซึ่งไม่ได้จดทะเบียนในประเทศไทย

(3) นิติบุคคลซึ่งจดทะเบียนในประเทศไทย และมีลักษณะดังต่อไปนี้

ก. นิติบุคคล ซึ่งมีหุ้นอันเป็นทุนตั้งแต่กึ่งหนึ่งของนิติบุคคลนั้นถือโดยบุคคลตาม (1) หรือ (2) หรือนิติบุคคลซึ่งมีบุคคลตาม (1) หรือ (2) ลงทุนมีมูลค่าตั้งแต่กึ่งหนึ่งของทุนทั้งหมดในนิติบุคคลนั้น

ข. ห้างหุ้นส่วนจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนสามัญ ที่จดทะเบียน ซึ่งหุ้นส่วนผู้จัดการหรือผู้จัดการเป็นบุคคลตาม (1)

(4) นิติบุคคลซึ่งจดทะเบียนในประเทศไทย ซึ่งมีหุ้นอันเป็นทุนตั้งแต่กึ่งหนึ่งของนิติบุคคลนั้นถือโดยบุคคลตาม (1) (2) หรือ (3) หรือนิติบุคคลซึ่งมีบุคคลตาม (1) (2) หรือ (3) ลงทุนมีมูลค่าตั้งแต่กึ่งหนึ่งของทุนทั้งหมดในนิติบุคคลนั้น

เพื่อประโยชน์แห่งคำนิยามนี้ให้ถือว่าหุ้นของบริษัทจำกัดที่มีใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือเป็นหุ้นของคนต่างด้าว เว้นแต่จะได้มีกฎกระทรวงกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ตามประมวลกฎหมายที่ดิน ได้กำหนดคำนิยามของคนต่างด้าวไว้ดังนี้

มาตรา 97 “นิติบุคคลดังต่อไปนี้ให้มีสิทธิในที่ดินได้เสมือนกับคนต่างด้าว

(1) บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่มีหุ้นอันเป็นทุนจดทะเบียน ถือโดยคนต่างด้าวเกินกว่าร้อยละสี่สิบเก้าของทุนจดทะเบียน หรือผู้ถือหุ้นเป็นคนต่างด้าวเกินกว่ากึ่งจำนวนผู้ถือ

<sup>15</sup> ประกาศคณะของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 281 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515 . ข้อ 3.

หุ้น แล้วแต่กรณี เพื่อประโยชน์แห่งหมวดนี้บริษัทจำกัดได้ออกใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือ ให้ถือว่า ใบหุ้นนั้นคนต่างด้าวเป็นผู้ถือ

(2) ห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือห้างหุ้นส่วนสามัญที่จดทะเบียนแล้ว ที่มี คนต่างด้าวลงหุ้นมีมูลค่าเกินกว่าร้อยละสี่สิบเก้าของทุนทั้งหมด หรือผู้เป็นหุ้นส่วนเป็นคนต่างด้าวเกินกว่ากึ่งจำนวนของผู้เป็นหุ้นส่วน แล้วแต่กรณี

(3) สมาคมรวมทั้งสหกรณ์ที่มีสมาชิกเป็นคนต่างด้าวเกินกว่ากึ่งจำนวน หรือดำเนินกิจการเพื่อประโยชน์คนต่างด้าวโดยเฉพาะ หรือเป็นส่วนใหญ่”

(4) มูลนิธิที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์คนต่างด้าวโดยเฉพาะ หรือเป็นส่วนใหญ่ มาตรา 98 “ในกรณีที่นิติบุคคลที่ระบุไว้ในมาตรา 97 เข้าถือหุ้นหรือลงหุ้น แล้วแต่กรณี ในนิติบุคคลอื่นตามนัยที่กล่าวในมาตรา 97 ให้ถือว่านิติบุคคลอื่นนั้นเป็นคนต่างด้าว”

และตามความหมายของพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ได้ให้ความหมายของคำว่า “คนต่างด้าว” ไว้ว่า เป็นคำเรียกชาวต่างประเทศที่มีถิ่นฐานอยู่อีกประเทศหนึ่งว่าคนต่างด้าว

## 2) นิยามความหมายคนต่างด้าวตามกฎหมายต่างประเทศ

(1) พระราชบัญญัติว่าด้วยการเปิดเผยการลงทุนด้านการเกษตรกรรมของคนต่างด้าว ค.ศ. 1978 ของสหรัฐอเมริกา (The Agricultural Foreign Investment Disclosure Act of 1978) ได้ให้คำจำกัดความของ “คนต่างด้าว” ไว้ว่าหมายความรวมถึง

ก. บุคคลซึ่งไม่ใช่พลเมืองของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือพลเมืองในดินแดนในความอารักขาของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือผู้ซึ่งไม่มีภูมิลำเนาในประเทศสหรัฐอเมริกา

ข. องค์กรที่จัดตั้งภายใต้กฎหมายของต่างประเทศ หรือองค์กรซึ่งมีสำนักงานใหญ่ในการทำธุรกิจอยู่นอกประเทศสหรัฐอเมริกา

ค. องค์กรที่จัดตั้งของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งบุคคลตามข้อ ก, ข, รัฐบาลต่างประเทศ หรือที่มีความสัมพันธ์กับบุคคลดังกล่าวข้างต้นเข้ามามีผลประโยชน์หลักหรือเข้ามาควบคุมอย่างแท้จริง

(2) พระราชบัญญัติการจูงใจเพื่อดึงดูดเงินลงทุนต่างประเทศ ค.ศ. 1966 แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1973 (Foreign Capital Inducement Act of 1966 Amended on March 12, 1973) ได้ให้คำนิยามของ “คนต่างด้าว” ให้หมายถึงบุคคลธรรมดาที่มีสัญชาติต่างด้าวหรือนิติบุคคลที่ก่อตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ

ดังจะเห็นได้ว่า คำจำกัดความของ “คนต่างด้าว” มีความหมายไม่แน่นอน โดยเฉพาะนิติบุคคลที่ขึ้นอยู่กับแต่ละรัฐว่าจะกำหนดให้มีความหมายครอบคลุมเพียงใด โดยความหมายของนิติบุคคลก็จะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย ได้แก่ บริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัด ห้างหุ้นส่วนจำกัด ห้างหุ้นส่วนสามัญ สมาคม มูลนิธิ เป็นต้น โดยอาจเป็นนิติบุคคลซึ่งจดทะเบียนในประเทศนั้น หรือหมายความรวมถึงนิติบุคคลซึ่งไม่ได้จดทะเบียนในประเทศนั้นด้วยก็ได้

#### 2.2.1.2 ประเภทของนิติบุคคลต่างด้าว

คนต่างด้าวในประเทศไทยสามารถจำแนกเป็นประเภทได้หลากหลายทั้งที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล โดยบุคคลธรรมดาที่เป็นคนต่างด้าวนั้น ในปัจจุบันประเทศไทยสามารถแบ่งได้หลากหลายประเภท การแบ่งออกเป็นกลุ่มใหญ่สามารถแบ่งได้ 5 กลุ่มใหญ่<sup>16</sup> ดังนี้

(1) คนต่างด้าวที่เดินทางเข้าประเทศไทยและอยู่ชั่วคราว เป็นกรณีที่คนต่างด้าวเดินทางเข้าออกประเทศไทยโดยการลงตรา (วีซ่า) คนกลุ่มนี้ถือว่าเดินทางเข้าเมืองโดยถูกต้องกฎหมาย ทุกคนจะได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศไทยได้ชั่วคราว ซึ่งโดยทั่วไปจะอนุญาตให้อยู่ได้ไม่เกิน 90 วัน และหากต้องการอยู่ต่อก็สามารถขออนุญาตได้ครั้งละไม่เกิน 90 วัน คนกลุ่มนี้ เช่น นักท่องเที่ยว แรงงานต่างด้าวที่เข้าเมืองถูกต้องกฎหมายและมีใบอนุญาต คนต่างด้าวที่ได้รับอนุญาตให้อยู่ชั่วคราวด้วยเหตุผลอื่น ๆ เช่น เรียนหนังสือ อยู่กับครอบครัวคนไทย เป็นต้น

(2) คนต่างด้าวที่ตั้งถิ่นฐานอยู่ในประเทศไทย เป็นบุคคลที่ได้สิทธิในการมีถิ่นที่อยู่ถาวร (Permanent Residents) ในประเทศไทย และถือใบสำคัญของคนต่างด้าวเสมือนกับบัตรประจำตัวประชาชน

(3) คนต่างด้าวที่เกิดในประเทศไทย เป็นบุคคลที่อาจมีถิ่นฐานอยู่ในประเทศไทยมาเป็นเวลานาน แต่ก็ไม่ได้รับสัญชาติไทย เช่น ชาวเขา ชนกลุ่มน้อย เป็นต้น

(4) นักเรียนนักศึกษาที่ไม่มีสัญชาติไทย

(5) คนต่างด้าวที่หลบหนีเข้าเมือง

ในกรณีที่เป็นนิติบุคคลต่างด้าว ปัจจุบันความหมายของนิติบุคคลคนต่างด้าวในประเทศไทยสามารถออกแบ่งได้ ดังนี้

(1) นิติบุคคลซึ่งไม่ได้จดทะเบียนในประเทศไทย

<sup>16</sup> นิสาร์ตัน ท้าวโสภณ. *ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว* ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. วิทยานิพนธ์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. 2555. หน้า 53.

(2) นิติบุคคลซึ่งจดทะเบียนในประเทศไทย ซึ่งอาจหมายถึง นิติบุคคลซึ่งมีหุ้นอันเป็นทุนตั้งแต่กึ่งหนึ่งของนิติบุคคลนั้นถือ โดยบุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย หรือบุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทยหรือนิติบุคคลซึ่งมีบุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย หรือบุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทยลงทุนมีมูลค่าตั้งแต่กึ่งหนึ่งของทุนทั้งหมดในนิติบุคคลนั้น หรือห้างหุ้นส่วนจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนสามัญ ที่จดทะเบียน ซึ่งหุ้นส่วนผู้จัดการหรือผู้จัดการเป็นบุคคลธรรมดา ซึ่งไม่มีสัญชาติไทย เป็นต้น

อย่างไรก็ตามความหมายของนิติบุคคลต่างด้าวตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้ให้ความหมายของนิติบุคคลที่เป็นคนต่างด้าว คือนิติบุคคลที่เป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนที่มีทุนเกินกึ่งหนึ่งเป็นของคนต่างด้าว ใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือให้ถือว่า ใบหุ้นนั้นคนต่างด้าวเป็นผู้ถือ สมาคมที่มีสมาชิกเกินกึ่งหนึ่งเป็นคนต่างด้าว สมาคมหรือมูลนิธิที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ของคนต่างด้าว นิติบุคคลที่เป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนที่มีทุนเกินกึ่งหนึ่งเป็นของคนต่างด้าวหรือใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือให้ถือว่าใบหุ้นนั้นคนต่างด้าวเป็นผู้ถือ หรือสมาคมที่มีสมาชิกเกินกึ่งหนึ่งเป็นคนต่างด้าวหรือสมาคมหรือมูลนิธิที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ของคนต่างด้าวหรือนิติบุคคลอื่นใดที่มีผู้จัดการหรือกรรมการเกินกึ่งหนึ่งเป็นคนต่างด้าว นิติบุคคลตามที่กล่าวมาข้างต้นถ้าเข้าไปเป็นผู้จัดการหรือกรรมการ สมาชิก หรือมีทุนในนิติบุคคลอื่นให้ถือว่าผู้จัดการหรือกรรมการ หรือสมาคม หรือเจ้าของทุนดังกล่าวเป็นคนต่างด้าว เป็นต้น

## 2.2.2 ความหมายและประเภทของสิทธิของนิติบุคคลต่างด้าว

### 2.2.2.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

คำว่า “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” เป็นคำสองคำที่มักใช้ร่วมกันเป็น “สิทธิ และเสรีภาพ” ซึ่งในบางครั้งก็ใช้ควบคู่กัน ในบางครั้งก็ใช้แยกออกจากกัน โดยคำทั้งสองคำนี้ในชีวิตประจำวันมีความหมายในทำนองเดียวกัน แต่ในความเป็นจริงแล้วในทางกฎหมายคำทั้งสองคำนี้ก็มีความหมายเฉพาะในแต่ละคำเช่นกัน โดยในแต่ละคำมีความหมาย ดังนี้

คำว่า “สิทธิ” (Right) หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลที่จะกระทำการใดที่เกี่ยวข้องกับชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น<sup>17</sup> หรือสิทธิประโยชน์ในทางใด ทางหนึ่งที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายให้ประโยชน์ไว้แก่บุคคลโดยเฉพาะและ

<sup>17</sup> วรพจน์ วิสชุดพิชญ์. *สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. 2538. กรุงเทพฯ. วิญญูชน. หน้า 16

คุ้มครองประโยชน์นั้น<sup>18</sup> หรือประโยชน์ในทางใดทางหนึ่งซึ่งเป็นรูปธรรมและนามธรรม โดยหากกฎหมายสูงสุดของรัฐให้การรับรองและคุ้มครองก็จะเป็นหน้าที่ของรัฐ หน่วยงานของรัฐรวมทั้งเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องให้การเคารพสิทธิดังกล่าวด้วย

คำว่า “เสรีภาพ” (Liberty) หมายถึง เป็นภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้ การครอบงำของผู้อื่น<sup>19</sup> หรือในทางภาษาศาสตร์ เสรีภาพ เป็นเงื่อนไขของบุคคลที่ไม่ขึ้นต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง และเป็นอำนาจที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดก็ได้ ดังนั้น คำว่า “เสรีภาพ” จึงเป็นสิทธิที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งพึงจะมี หมายความว่าเขาจะไม่ถูกจำกัดหรือบังคับหรือหน่วงเหนี่ยวขัดขวางไม่ให้กระทำในสิ่งที่ประสงค์ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งโดยสรุปคือ เสรีภาพเป็นอำนาจของบุคคลที่จะกำหนดว่าจะเลือกกระทำการใดสิ่งหนึ่งด้วยตนเอง เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่มีอยู่เหนือตนเอง<sup>20</sup>

ดังจะเห็นได้ว่าจากความหมายของคำทั้งสองคำนี้ มีความเชื่อมโยงกันแต่ก็แตกต่างกัน โดยสิทธินั้นเป็นอำนาจของบุคคลที่มีเพื่อเรียกร้องให้ผู้อื่นหรือรัฐกระทำหรือละเว้นกระทำการเพื่อประโยชน์แก่ตน ซึ่งเป็นการก่อให้เกิดหน้าที่แก่องค์กรของรัฐหรือบุคคลอื่น แต่อย่างไรก็ตาม การที่บุคคลมีสิทธิและใช้สิทธิ จะต้องไม่กระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น และควรมีการกำหนดขอบเขตของการใช้สิทธิ<sup>21</sup> สำหรับเสรีภาพนั้นเป็นอำนาจของบุคคลที่มีเหนือตนเองที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง แต่ก็ไม่อาจใช้เรียกร้องในทางกฎหมายเพื่อให้การใช้เสรีภาพของตนสะดวกยิ่งขึ้น

ดังนั้น สิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ จึงเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่มนุษย์ทุกคนพึงจะได้ ประเทศต่าง ๆ ให้การยอมรับและกำหนดไว้เป็นพื้นฐานความคิดของปณิญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ค.ศ. 1948 อีกทั้งยังนำเรื่องว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพไปบัญญัติไว้เป็นกฎหมายเพื่อรับรองและคุ้มครองด้วย

#### 2.2.2.2 สิทธิของนิติบุคคลต่างด้าว

ในทางกฎหมายนั้น การมีสิทธิและการใช้สิทธิเป็นคนละกรณีกัน ดังนั้น คนต่างด้าวเมื่อเข้าไปในอีกประเทศหนึ่ง จะมีสิทธิและฐานะอย่างไร ก็ต้องขึ้นอยู่กับกฎหมายของประเทศนั้น

<sup>18</sup> หยุด แสงอุทัย แก้ไขปรับปรุงโดย สมยศ เชื้อไทย. *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*. ฉบับพิมพ์ครั้งที่ 21 แก้ไขเพิ่มเติม . 2560 . กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 187 – 188.

<sup>19</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. อ้างแล้ว. หน้า 17

<sup>20</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. อ้างแล้ว. หน้า 24.

<sup>21</sup> พิศณุ พูนเพชรพันธ์. *รายงานการวิจัยเรื่องการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการดำเนินคดีปกครอง*.

ๆ ซึ่งสมัยก่อนบุคคลสามารถเข้าไปพำนักอาศัยอยู่ในดินแดนใดก็ได้ มีความเป็นอิสระ สามารถเดินทางได้อย่างเสรี โดยไม่มีกฎหมายกำหนดคกฏเกณฑ์เอาไว้ แต่ปัจจุบันประเทศต่าง ๆ มีการกำหนดเขตแดน มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ ดังนั้น จึงต้องเข้มงวดต่อการเดินทางเข้าออกหรือผ่านประเทศ เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศ

สิทธิและฐานะของคนต่างด้าว จะได้รับหรือมีสิทธิอย่างไรเพียงใดบ้าง จะมีสิทธิเหมือนพลเมืองของประเทศที่ตนเข้าไปอยู่อาศัยทั้งหมดหรือไม่ มีการจำกัดสิทธิหรือไม่อย่างไร มากน้อยเพียงใด ตามแนวทางเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อคนต่างด้าวที่มาพำนักอาศัยในประเทศนั้น มีหลักว่าคนต่างด้าวจะไม่ได้รับการปฏิบัติเช่นเดียวกับพลเมืองของประเทศนั้น เว้นแต่ในเรื่องของสิทธิมูลฐาน (Fundamental Right) หรือสิทธิมนุษยชน ซึ่งเป็นสิทธิที่มนุษย์ทุกคนพึงมี และเป็นสิทธิที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ ค.ศ. 1947 ให้การรับรองและคุ้มครองไว้จนถึงเป็นจารีตประเพณี สำหรับประเทศไทย แม้จะเป็นประเทศเสรี แต่ก็ต้องวางหลักเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวให้เพียงพอและเหมาะสมแก่การที่คนต่างด้าวจะอยู่อาศัยในประเทศ และเท่าที่ไม่ขัดต่อประโยชน์ของประเทศ<sup>22</sup>

ดังนั้น อาจสรุปได้ว่าสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว โดยเฉพาะนิติบุคคลต่างด้าว จะเป็นไปในลักษณะใดเพียงใด ย่อมเป็นอำนาจของแต่ละรัฐที่จะกำหนดหรือบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในของแต่ละรัฐ และไม่ว่าคนต่างด้าวจะเข้ามาเป็นการชั่วคราวหรืออยู่เป็นประจำ ไม่ว่าจะมาอยู่อาศัยหรือประกอบอาชีพหรือธุรกิจแบบใด ก็ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายของประเทศนั้นซึ่งกฎหมายสามารถกำหนดสิทธิหรือฐานะของคนต่างด้าวให้แตกต่างไปจากพลเมืองของประเทศของตนได้

### 2.2.3 การคุ้มครองสิทธินิติบุคคลต่างด้าวในต่างประเทศ

#### 2.2.3.1 ที่มาของสิทธิและเสรีภาพ

ในอดีตซึ่งเป็นเวลานานหลายศตวรรษ มนุษย์มีความมุ่งหวังที่จะหาความจริงถึงสิทธิของตนที่มีอยู่ เนื่องจากตลอดมาผู้มีอำนาจปกครองและผู้อยู่ใต้อำนาจปกครองมีความขัดแย้งกันอยู่เสมอ โดยผู้มีอำนาจปกครองก็พยายามที่จะมีสิทธิและเสรีภาพให้มากที่สุด แต่ผู้อยู่ภายใต้อำนาจปกครองก็พยายามดิ้นรนเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิประจำตน ที่ไม่อาจโอนให้ผู้ใดได้ ไม่มีผู้ใดที่จะทำลายลงได้ แม้กระทั่งอำนาจปกครองของรัฐ จึงมีแนวคิดจำกัดอำนาจของรัฐ แต่อย่างไรก็ตามผู้มีอำนาจปกครองหรือรัฐก็มักจะใช้อำนาจปกครองอย่างเต็มที่เสมอมา

<sup>22</sup> กมล สนธิเกษตริณ. *คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล*. กรุงเทพมหานคร :

สำนักพิมพ์นิติบรรณการ. 2539. หน้า 30.

สิทธิและเสรีภาพแม้มิได้บัญญัติไว้เป็นกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร ก็เป็นหลักการสำคัญที่ควรเคารพยิ่งไปกว่ากฎหมายที่ผู้มีอำนาจปกครองหรือรัฐเป็นผู้ตรา การตรากฎหมายเป็นเพียงการที่รัฐยอมรับหรือรับรองสิทธิเท่านั้น มิได้เป็นผู้ก่อตั้งสิทธิให้แก่มนุษย์ โดยรัฐก็ได้มี การรับรองและคุ้มครองสิทธิในหลายกรณี เช่น สิทธิในชีวิต สิทธิในร่างกาย สิทธิในความเสมอภาค สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิที่จะมีเสรีภาพ สิทธิและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เป็นต้น ต่อมาได้มีการขยายแนวความคิดไปจนเป็นสิทธิในการจำกัดอำนาจของรัฐมิให้รัฐล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน รวมไปถึงบุคคลอื่นอีกด้วย

ดังจะเห็นได้ว่าตั้งแต่มีมนุษย์เกิดขึ้นในโลก ตั้งแต่ในสมัยแรกที่มีชีวิตอยู่อย่างลำพัง กระทั่งมีครอบครัวและรวมตัวกันเป็นกลุ่มใหญ่ จนเป็นสังคม และเมื่อวิวัฒนาการมีความซับซ้อนมากขึ้น ทำให้เกิดการใช้อำนาจอย่างไม่เป็นธรรม เอาเปรียบซึ่งกันและกัน จึงเกิดการเรียกร้องถึงสิทธิของตน ซึ่งนำไปสู่การมีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองสิทธิอย่างเป็นทางการทั้งในลักษณะที่เป็นกฎหมายภายในประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศ มนุษย์มีความภาคภูมิใจในสิทธิของตนอย่างมาก ทำให้เกิดการคุ้มครองสิทธิในกฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ. 1945 และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ซึ่งทำให้สิทธิและเสรีภาพของมนุษย์แพร่หลายมากขึ้น และเป็นแนวปฏิบัติของนานอารยประเทศ

### 2.2.3.2 วิวัฒนาการและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

#### 1) วิวัฒนาการสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

วิวัฒนาการเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว เป็นส่วนหนึ่งของประวัติศาสตร์ของกฎหมายระหว่างประเทศที่มีมาเป็นระยะเวลาที่ยาวนาน มีหลักเกณฑ์เป็นแนวทางในการปฏิบัติมากมายทั้งในทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และสังคมระหว่างรัฐ สืบเนื่องมาจากประชาชนของแต่ละรัฐมีความสัมพันธ์กันต่อกัน เช่น พลเมืองของรัฐหนึ่งเข้าไปอยู่อาศัยในอีกรัฐหนึ่ง หรือพลเมืองของรัฐหนึ่งเข้าไปประกอบอาชีพในอีกรัฐหนึ่ง เป็นต้น ทำให้มีการเคลื่อนย้ายพลเมืองระหว่างรัฐ ซึ่งจะ ทำให้พลเมืองของรัฐหนึ่งเป็นคนต่างด้าวของอีกรัฐหนึ่ง ดังนั้นสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวจะมีมากน้อยเพียงใดก็ขึ้นอยู่กับยุคสมัย ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ และกฎหมายของรัฐนั้น ๆ เนื่องจากสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวเป็นกิจการภายในของแต่ละรัฐ โดยในสมัยโบราณก่อนที่จะมีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ สังคมในขณะนั้นและความเห็นของนักปราชญ์ก็ได้ให้การสนับสนุนเกี่ยวกับสิทธิของคนต่างด้าวและหลักเกณฑ์การปฏิบัติต่อคนต่างด้าวมาตามลำดับ ซึ่งได้มีวิวัฒนาการมาในแต่ละยุคสมัย จนมาถึงยุคที่จักรวรรดิโรมันซึ่งเป็นยุคที่เป็นบ่อเกิดแห่งความเจริญ การปฏิบัติต่อบุคคลต่างด้าวเป็นไปด้วยดี จนกระทั่งจักรวรรดิโรมันล่มสลาย



สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวก็ได้รับผลกระทบด้วยเช่นกัน ต่อมาในยุคศักดินา (Feudaly) สิทธิของคนต่างด้าวได้มีการเปลี่ยนแปลงเล็กน้อย และสมัยกลาง ซึ่งเป็นยุคที่มีการวางพื้นฐานของการกำหนดสิทธิและเสรีภาพ ได้มีการฟื้นฟูสิทธิของคนต่างด้าว ทำให้สังคมโลกมีการเปลี่ยนแปลงจากกรณีที่สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวเป็นเรื่องกฎหมายภายในของรัฐ ก็ได้มีการเปลี่ยนแปลงมาเป็นปัญหาของกฎหมายระหว่างประเทศ ทำให้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวมีการกำหนดกฎเกณฑ์ที่แน่นอน จนรัฐต่าง ๆ ได้นำไปเป็นแนวปฏิบัติเพื่อเป็นการรองรับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว และยังถือเป็นส่วนหนึ่งที่สำคัญของกฎหมายระหว่างประเทศด้วย

การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวได้มีมาตั้งแต่สมัยกลาง เช่น รัฐธรรมนูญฉบับแรกของโลก “Magna Carta” ซึ่งเป็นมหาบัตรที่ให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองแห่งราชอาณาจักร เช่น<sup>23</sup> กษัตริย์ไม่อาจบังคับเอาที่ดินของราษฎรมาชำระหนี้ ถ้าราษฎรยังมีทรัพย์สินอื่นเพียงพอ หรือบุคคลธรรมดาจะต้องไม่ถูกจับ คุมขัง บังคับให้ออกจากที่ดิน (Freehold) ของตน หรือบุคคลธรรมดาจะต้องไม่ถูกถือว่าเป็นพวกนอกกฎหมาย เนรเทศ หรือกระทำการใด ๆ เว้นแต่จะปฏิบัติตามคำพิพากษาตามกฎหมาย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม สหราชอาณาจักร ก็ยังได้บัญญัติกฎหมายที่ให้การคุ้มครองสิทธิของคนต่างด้าว ดังนี้ พ่อค้าย่อมได้รับความคุ้มครองและความปลอดภัยทั้งในเรื่องการเดินทางเข้าออกอังกฤษ การเดินทั้งทางบกและทางน้ำ การอยู่อาศัย การค้าขายก็ให้ปลอดภัยธรรมเนียมอันมิชอบ นอกจากจะมีมาแต่โบราณและเป็นอากรโดยชอบ เว้นแต่ในกรณีที่เกิดภาวะสงคราม พ่อค้าในประเทศปรปักษ์จะไม่ได้รับความคุ้มครอง ให้ความคุ้มครองโดยมิให้เสื่อมเสียแก่ร่างกายและทรัพย์สิน จนกว่าจะเป็นที่ประจักษ์ว่าพ่อค้าของอังกฤษจะได้รับการปฏิบัติอย่างไร หากปลอดภัย พ่อค้าแห่งดินแดนปรปักษ์ย่อมได้รับความปลอดภัย บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่ให้หลักประกันสิทธิในการคุ้มครองชีวิตและทรัพย์สิน และเสรีภาพในการค้าขายแก่คนต่างด้าวโดยเฉพาะ<sup>24</sup>

ดังจะเห็นได้ว่านักประวัติศาสตร์ให้การสนับสนุนไว้ว่า ฐานะของคนต่างด้าวมีมานานมาแล้วตั้งแต่สมัยดึกดำบรรพ์ เนื่องจากเกิดจากสมมุติฐานที่ว่าบุคคลจากดินแดนหนึ่งเดินทางไปเข้าไปยังดินแดนหนึ่ง ซึ่งจะนำไปสู่ฐานะของผู้มาเยือน ทำให้เกิดแนวปฏิบัติต่อผู้มาเยือนและได้พัฒนามาสู่การปฏิบัติต่อคนต่างด้าวในยุคต่อมา ซึ่งในยุคแรก ๆ อาจแตกต่างจากปัจจุบันมาก แต่ก็มีพัฒนามาตามลำดับ ตามยุคสมัย สภาวะทางการเมือง เศรษฐกิจและสังคมของแต่ละยุคที่

<sup>23</sup> วิษณุ เครืองาม. *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*. พิมพ์ครั้งที่ 3. 2530 . กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ. หน้า 110 – 111.

<sup>24</sup> นิสารัตน์ ท้าวโสม. อ้างแล้ว. หน้า 43 – 48.

เปลี่ยนแปลงไป โดยในปัจจุบันแม้มิได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของประเทศส่วนใหญ่ เนื่องจากแต่ละประเทศจะให้ความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองของตนเท่านั้น แต่ก็ยังมีบางประเทศที่ให้ความสำคัญเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวและได้ให้การรับรองและคุ้มครองไว้ในกฎหมายของประเทศของตน

## 2) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าว

โดยหลักปฏิบัติต่อคนต่างด้าว รัฐต่าง ๆ มีสิทธิที่จะห้ามหรือจำกัดสิทธิเสรีภาพของคนต่างด้าวภายใต้บังคับของกฎหมายภายในของรัฐอย่างไรก็ได้ สถานภาพทางกฎหมายของคนต่างด้าวต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายภายในของรัฐ และไม่ว่าคนต่างด้าวจะอยู่ในฐานะแบบใดก็ไม่มีสิทธิเหนือพลเมืองของรัฐ และไม่มีสิทธิทางการเมือง แต่อย่างไรก็ตาม แม้รัฐจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวเพียงใด รัฐก็ต้องคำนึงถึงหลักของสิทธิมนุษยชนหรือสิทธิขั้นมูลฐานที่บุคคลทุกคนพึงมีในฐานะมนุษย์ รวมทั้งข้อตกลงระหว่างรัฐที่ได้กำหนด ขอมรับ และประกันสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวไว้ด้วย

### 2.2.4 การคุ้มครองสิทธิบุคคลต่างด้าวในประเทศไทย

คนต่างด้าว ตามความหมายของกฎหมายโดยทั่วไปก็คือบุคคลของรัฐอื่น สัญชาติอื่น ที่เข้ามาอยู่อีกรัฐหนึ่ง การยอมรับให้คนของรัฐอื่นเข้ามาในประเทศหรือไม่เป็นอำนาจของแต่ละรัฐ และหากระหว่างรัฐไม่มีสนธิสัญญาต่อกัน รัฐก็ไม่จำเป็นต้องให้สิทธิแก่บุคคลของคนสัญชาติต่างประเทศเข้าประเทศก็ได้ คนต่างด้าวที่เข้ามาอยู่ในประเทศใด ก็ต้องอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายของประเทศนั้น ภายใต้อำนาจศาลของประเทศนั้น ต้องรับผิดชอบต่อการกระทำที่กระทำต่อดินแดนของประเทศนั้น และอาจต้องถูกบังคับให้อยู่ในข้อจำกัดบางประการ การปฏิบัติต่อคนต่างด้าวของแต่ละรัฐแต่ละประเทศจะกำหนดเพื่อเป็นแนวทางโดยเฉพาะของตนเอง เพื่อให้เกิดความเหมาะสมเป็นไปตามวิถีแห่งชนชาติ ลักษณะการปกครองของตน ซึ่งในแต่ละแนวทางการปฏิบัติอาจเป็นผลดีต่อคนต่างด้าวหรืออาจเป็นผลไม่ดีต่อคนต่างด้าวก็ได้เช่นกัน ตามหลักกฎหมายของประเทศไทย ก็ได้กำหนดให้สถานะของคนต่างด้าวมีสิทธิและเสรีภาพเช่นเดียวกับพลเมืองของประเทศ ทำให้สิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวมีความเท่าเทียมกับพลเมืองของประเทศไทยในกฎหมายระหว่างประเทศเท่านั้น และก็แต่เฉพาะในเรื่องของสิทธิมนุษยชนในส่วนที่เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองคนต่างด้าวเท่านั้น อย่างไรก็ตาม กรณีที่รัฐใดได้ทำสนธิสัญญากับรัฐใดในส่วนของ การรับรองสิทธิของคนต่างด้าวในลักษณะเชิงคนชาติ รัฐนั้นก็ต้องการให้การรับรอง คุ้มครอง และปฏิบัติต่อคนต่างด้าวเท่าเทียมกับพลเมืองในชาติ แต่ก็เฉพาะในเรื่องที่ตกลงกันไว้เท่านั้น

### 2.2.5 การคุ้มครองสิทธิของนิติบุคคลต่างด้าวในการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร

สิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่ประสงค์จะรับรู้และเข้าถึงข้อมูลที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานของรัฐ และรัฐก็มีหน้าที่ต้องเปิดเผยข้อมูลที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานของรัฐ แต่ก็มีข้อจำกัดของสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าว คือ ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ หรือข้อมูลข่าวสารที่เป็นความลับของทางราชการตามที่กฎหมายกำหนด อย่างไรก็ตามข้อจำกัดเหล่านี้ แม้จะเป็นเหตุให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถใช้เป็นข้ออ้างในการจำกัดสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการ แต่ก็ไม้อาจใช้จำกัดสิทธิบุคคลจนกระทั่งกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการได้

สิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของประเทศไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติไว้เป็นสิทธิที่กำหนดไว้เพื่อรองรับสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการ มุ่งคุ้มครองสิทธิของสาธารณชนในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นหลักประกันและคุ้มครองสิทธิของบุคคลให้มีความมั่นคงยิ่งขึ้น สำหรับแนวทางในการใช้สิทธิของคนต่างด้าวในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 กำหนดให้ต้องลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา โดยหลักการทั่วไปซึ่งเป็นหลักการขั้นพื้นฐานนั้น คนต่างด้าวย่อมมีสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ ในส่วนสิทธิในการเข้าตรวจดูข้อมูลข่าวสารของราชการและสิทธิในการขอข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นการเฉพาะราย คนต่างด้าวมีสิทธิมากน้อยเพียงใด กฎหมายกำหนดให้เป็นไปตามที่กำหนดโดยกฎกระทรวงเท่านั้น ทั้งนี้ ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันก็มิได้มีการตรากฎกระทรวงเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวแต่อย่างใด

## 2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค

โดยธรรมชาติมนุษย์ทุกคนมีความแตกต่างกัน ไม่ว่าจะเป็นเชื้อชาติ ศาสนา สีผิว อายุ หรือเพศ เมื่อมนุษย์ทุกคนมีความแตกต่างเช่นนี้ก็ไม้อาจอ้างความแตกต่างเพื่อก่อให้เกิดความเสมอภาคได้ มนุษย์ทุกคนจึงต้องได้รับความเสมอภาคทั้งในฐานะที่เป็นมนุษย์และตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย มนุษย์ทุกคนมิอาจถูกเลือกปฏิบัติและต้องได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเป็นธรรม โดยหลัก

ความเป็นธรรมทางกฎหมายมีเป้าหมายที่จะไม่เลือกปฏิบัติต่อบุคคล เพื่อก่อให้เกิดความเสมอภาค ซึ่งหลักการดังกล่าว คือ หลักความเสมอภาค<sup>25</sup>

### 2.3.1 ความหมายและประเภทของหลักความเสมอภาค

#### 2.3.1.1 ความหมายของหลักความเสมอภาค

อริสโตเติล กล่าวว่า ความยุติธรรมในรูปแบบของความเสมอภาค ควรได้รับการปฏิบัติที่คล้ายคลึงกันในพฤติกรรมที่เหมือนกัน ควรได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันในพฤติกรรมที่แตกต่างกัน อย่างไรก็ตาม มีนักวิชาการอีกหลายท่านที่ได้ให้ความหมายโดยสรุปเกี่ยวกับหลักของความเสมอภาค ดังนี้

หลักความเสมอภาคตามหลักกฎหมาย หมายถึง หลักการพื้นฐานของความยุติธรรมที่กำหนดให้มีการปฏิบัติต่อบุคคลอย่างเท่าเทียมกันในเรื่องเดียวกัน<sup>26</sup>

หลักความเสมอภาคตามระบอบประชาธิปไตย หมายถึง การที่ประชาชนทุกคน ในประเทศมีความเท่าเทียมกัน มีความเสมอภาคกัน ในสิ่งขั้นพื้นฐาน คือ ชีวิต ร่างกาย การศึกษา การรับรู้ข่าวสารการนับถือศาสนา การเข้าถึงบริการสาธารณะ การได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เป็นต้น<sup>27</sup>

หลักความเสมอภาค หมายถึง การที่บุคคลอยู่ในสถานการณ์เดียวกัน ควรได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน มีหลักเกณฑ์เดียวกัน<sup>28</sup>

#### 2.3.1.2 ประเภทของหลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคมีข้อสันนิษฐานว่าบุคคลทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเสมอกันตามกฎหมาย โดยไม่มีการแบ่งแยกว่าบุคคลใดจะมีแหล่งกำเนิด คุณสมบัติ หรือสถานะทางเศรษฐกิจสถานะทางสังคมเป็นอย่างไร หลักความเสมอภาคสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท<sup>29</sup> คือ

<sup>25</sup> ชนกานต์ สังสีแก้ว. *ความคิดฐานเลือกปฏิบัติ*. วิทยานิพนธ์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2559. หน้า 5.

<sup>26</sup> ศรีนุช หมั่นทรัพย์. *ความเสมอภาค*. สืบค้นเมื่อวันที่ 6 กรกฎาคม 2563. จาก <http://www.humanrightscenter.go.th/sites/en/IHR/HRI>

<sup>27</sup> เพิ่งอ้าง

<sup>28</sup> ภัทธดา เมฆานันท์. *หลักความเสมอภาคกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน* : ศึกษากรณีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ. วิทยานิพนธ์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2557. หน้า 7.

<sup>29</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. *หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*.

(กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน 2558 . หน้า 161 – 163.

### 1) หลักความเสมอภาคทั่วไป

ตามหลักความเสมอภาคทั่วไปบุคคลย่อมเสมอภาคกันตามกฎหมายและได้รับความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันตามกฎหมาย ทำให้เห็นว่าภายใต้กฎหมาย บุคคลทุกคนไม่ว่าจะมีลักษณะอย่างไร ก็มีสิทธิและเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกัน แต่อย่างไรก็ตาม ในความเป็นจริงโดยธรรมชาติ บุคคลย่อมมีความแตกต่างกันในบางประการ ดังนั้น การกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อนำมาใช้แก่บุคคลภายในรัฐควรคำนึงถึงความแตกต่างของบุคคลด้วย การกำหนดหลักเกณฑ์เดียวเพื่อนำมาใช้บังคับกับบุคคลทุกคนอย่างเบ็ดเสร็จมีอาจทำได้

ความเสมอภาคทางกฎหมาย มีหมายความว่า ภายใต้กฎหมายเดียวกันบุคคลทุกคนมีความเท่าเทียมกัน และรวมถึงกระบวนการต่าง ๆ ทางกฎหมายด้วย เช่น การออกกฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย การพิจารณาคดี เป็นต้น บุคคลทุกคนก็ควรได้รับการปฏิบัติอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน เนื่องจากกระบวนการดังกล่าวมีผลกระทบต่อประชาชน ทั้งนี้ บุคคลอาจเรียกร้องจากรัฐเพื่อให้ตนได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกับคนอื่นได้

ความเสมอภาคทางสังคม หมายถึง ในสังคมบุคคลทุกคนควรได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน ไม่มีการเลือกปฏิบัติเพราะความแตกต่างของบุคคล เช่น ถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ศาสนา ภาษา สีผิว เป็นต้น

### 2) หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง

หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง หมายถึง การที่กฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับความเสมอภาคในขอบเขตของเรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นการเฉพาะ ดังนี้

ก. ความเสมอภาคในกระบวนการยุติธรรม เป็นกรณีที่บุคคลทุกคนสามารถ ใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลอย่างเท่าเทียมกันและได้รับการพิจารณาคดีตามกระบวนการพิจารณาอย่างเดียวกัน

ข. ความเสมอภาคในการเข้าทำงานในภาครัฐ เป็นกรณีที่บุคคลทุกคนต้องได้รับความเสมอภาคในกระบวนการคัดเลือกเพื่อเข้าทำงานในภาครัฐอย่างเท่าเทียมกัน

ค. ความเสมอภาคในการเลือกตั้ง บุคคลที่มีคุณสมบัติตามรัฐธรรมนูญย่อมมีสิทธิอย่างเท่าเทียมกันในการเลือกตั้งและการลงสมัครเลือกตั้ง

ง. ความเสมอภาคในการรับภาระของรัฐ เช่น ความเสมอภาคในการเสียภาษี เป็นต้น

จ. ความเสมอภาคในการรับบริการสาธารณะ เป็นกรณีที่บุคคลทุกคนมีความเสมอภาคในการได้รับการบริการสาธารณะ เช่น บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐาน เป็นต้น

ดังจะเห็นได้ว่า หลักความเสมอภาคทั่วไป ครอบคลุมการปฏิบัติของรัฐใน ทุกกรณี หรือ จะกล่าวได้ว่า กฎหมายมองบุคคลทุกคนเป็นบุคคลที่มีสิทธิและเสรีภาพและควรได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอภาคกัน แต่ก็มีได้มองข้ามความเป็นจริงที่ว่าบุคคลย่อมมีลักษณะเฉพาะหรือข้อเท็จจริงในบางประการที่อาจจะต่างกันบ้าง ซึ่งอนุญาตให้ปฏิบัติแตกต่างกันได้ตามสาระสำคัญของแต่ละเรื่อง ด้วยมุมมองทางสังคมอาจทำให้มีปัญหาความคิดเห็นที่ไม่ตรงกันบ้าง กฎหมายจึงเป็นตัวที่ยุติทุกอย่างด้วยการบัญญัติอย่างเป็นรูปธรรมเพื่อรองรับความเสมอภาคเฉพาะเรื่องที่เป็นปัญหาบางเรื่อง แต่อย่างไรก็ตาม เรื่องนั้น ๆ ต้องพิสูจน์ได้ว่าสมควรให้การรับรองอย่างเสมอภาคกัน

### 2.3.2 ที่มาของหลักความเสมอภาค

แนวความคิดที่ว่าคนทุกคนเป็นมนุษย์เหมือนกัน เป็นแนวความคิดที่มีมาตั้งแต่สมัยโบราณ ซึ่งในยุคกรีกนั้นเป็นปรัชญาทางการเมืองที่ศึกษาถึงระบบการเมืองที่ดีที่สุด ระบบการเมืองที่เป็นสากล หรือชีวิตที่ดีที่สุด โดยในยุคสมัยนั้นก็ได้ให้ความนิยมในความเสมอภาคหรือการปกครองในระบอบประชาธิปไตย แต่ให้ความสำคัญต่อระบบการเมืองในเรื่องของคุณธรรม โดยมีข้อความคิดที่ว่ามนุษย์ทุกคนไม่ได้ถูกสร้างมาโดยธรรมชาติให้มีคุณธรรมอย่างเท่าเทียมกัน ทำให้การให้สิทธิแก่มนุษย์ทุกคนอย่างเท่าเทียมกันในขณะที่บางคนต่างจากผู้อื่นมากมายโดยธรรมชาติจึงเป็นเรื่องที่ไม่ยุติธรรม<sup>30</sup>

การปกครองของกรีกเป็นการปกครองในรูปแบบนครรัฐซึ่งมีหลากหลายรูปแบบ ไม่ว่าจะเป็นการปกครองในระบอบกษัตริย์ การปกครองแบบอภิชนาธิปไตย การปกครองแบบคณาธิปไตย เป็นต้น และมีการแบ่งชนชั้นในสังคมเป็นเสรีชน กึ่งเสรีชน และทาส<sup>31</sup> ถึงกระนั้นในบางยุคบางสมัยของกรีกก็มีกฎหมายที่มีแนวความคิดพื้นฐานสอดคล้องกับหลักความเสมอภาค เช่น นครรัฐเอเธนส์สมัยโซลอนมีกฎหมายที่รองรับหลักความเสมอภาคโดยกำหนดให้พลเมืองจะไม่ถูกรัฐปฏิบัติโดยแยกตามชาติกำเนิด รัฐจะถือว่าพลเมืองทุกคนล้วนเป็นส่วนหนึ่งของรัฐ

ต่อมาในยุคโรมันในสังคมมีการแบ่งแยกชนชั้นเป็นชนชั้นสูง (patrician) ซึ่งเป็นชนชั้นปกครองมีสิทธิมีเสียงในการปกครอง กับชนชั้นต่ำ (plebeian) เป็นชนชั้นที่ถูกปกครอง กฎหมายที่ใช้บังคับเป็นกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรเป็นกฎหมายในลักษณะกฎหมายประเพณีซึ่งเป็น

<sup>30</sup> สมบัติ จันทรวงศ์. ปรัชญาการเมืองเบื้องต้น : บทวิเคราะห์โสเกรตีส. ครั้งที่ 3 . (กรุงเทพฯ : คบไฟ. 2551).

หน้า 23 – 24.

<sup>31</sup> ชาลส์ แฮงส์. กฎหมายมหาชน ความเป็นมา ทฤษฎี และหลักการที่สำคัญ. ครั้งที่ 2 . กรุงเทพฯ : วิญญูชน. 2555. หน้า 35.

กฎหมายที่ใช้บังคับกับพลเมืองโรมันเท่านั้น เป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างพลเมืองของชาวโรมัน โดยกำหนดความสัมพันธ์ตั้งแต่เกิดจนตายหรือที่เรียกว่ากฎหมายแพ่งหรือ *ius civile*<sup>32</sup> และนอกจากนี้โรมันยังมีกฎหมายที่ใช้บังคับแยกเฉพาะกับคนต่างชาติด้วย โดยกฎหมายที่ใช้บังคับกับคนต่างชาติ คือ *ius gentium* และต่อมาในช่วงคริสต์ศักราช 212 การแยกกฎหมายเพื่อใช้บังคับระหว่างพลเมืองชาวโรมันกับชาวต่างชาตก็เป็นอันสิ้นสุดลงเมื่อ โรมันประกาศใช้กฎหมายของจักรพรรดิคาร์คัลลา (*editto di Carcalla*) เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายที่กำหนดให้ประชาชนชาวโรมันหรือบุคคลทุกคนที่อาศัยอยู่ในดินแดนของอาณาจักรโรมันเป็นพลเมืองโรมันทุกคนและอยู่ภายใต้กฎหมายของโรมันเหมือนกันทุกคน

ต่อมาในยุคสมัยที่เปลี่ยนไปกฎหมายประเพณีไม่เพียงพอต่อการปรับใช้จึงมีการตรากฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรที่เรียกว่า *lex* โดยในยุคสาธารณรัฐได้เริ่มมีการถกเถียงกันในเรื่องชนชั้น เริ่มมีความไม่เหมือนกันในทางเศรษฐกิจ เนื่องจากผู้ที่บังคับใช้กฎหมายหรือตีความเพื่อบังคับใช้กฎหมายเป็นชนชั้นสูงทำให้เกิดการเอารัดเอาเปรียบชนชั้นต่ำ ทำให้เกิดการเรียกร้องถึงสิทธิความเท่าเทียมกันในทางกฎหมายของชาชั้นต่ำนำไปสู่การกำหนดกฎหมายประเพณีให้เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งเป็นที่รู้จักกันในชื่อว่ากฎหมายสิบสองโต๊ะ นอกจากนี้ชนชั้นต่ำยังต่อสู้จนเกิดองค์กรทางการเมืองที่เป็นที่ยอมรับ คือ สภาชนชั้นต่ำ ที่สามารถมีสิทธิออกมติโดยมีผลผูกพันชนชั้นต่ำเท่านั้นหรือที่เรียกว่า *plebicitum* ต่อมาในปี 281 ก่อนคริสต์ศักราชก็ได้มีรัฐบัญญัติฮอร์เทนเซีย (*Lex Hortensia*) กำหนดให้ขยายอำนาจให้ *plebicitum* มีผลใช้บังคับทุกชนชั้น<sup>33</sup>

### 2.3.3 ทฤษฎีหลักความเสมอภาค

หลักเกณฑ์ทั่วไปของหลักความเสมอภาค คือ บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยมีรัฐเป็นตัวกลางในการประสานประโยชน์ แต่ในความเป็นจริงโดยธรรมชาติแล้ว บุคคลย่อมมีลักษณะที่แตกต่างกัน เช่น เชื้อชาติ เพศ สภาพทางกาย เป็นต้น นอกจากนี้บุคคลยังมีความแตกต่างทางสถานะทางเศรษฐกิจ สถานะทางสังคม ทำให้ในความเป็นจริงแล้วบุคคลไม่เท่าเทียมกัน หลักความเสมอภาคมีแนวทางในการปฏิบัติโดยบังคับให้มีการปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญเหมือนกันด้วยหลักเกณฑ์เดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันด้วยหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกัน

<sup>32</sup> ประชุม โฉมฉาย. วิวัฒนาการของกฎหมายโรมัน. ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ : *โครงการตำราและเอกสาร*

*ประกอบการสอน* คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2553. หน้า 16.

<sup>33</sup> ประชุม โฉมฉาย. อ่างแล้ว. หน้า 30.

ความมุ่งหมายที่จะทำให้เกิดความเสมอภาคกันนั้น ในหลักความเป็นจริงต้องอาศัยกฎหมายเป็นเครื่องมือในการขับเคลื่อนเพื่อให้บุคคลทุกคนมีศักดิ์ศรีที่เท่าเทียมกับบุคคลอื่น โดยกฎหมายจะให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้เท่าเทียมกัน หรืออาจกล่าวได้ว่า ความเสมอภาค คือ การให้โอกาสในการใช้สิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายที่เท่าเทียมกัน

หลักความเสมอภาค เป็นไปตามทฤษฎีความเสมอภาค ซึ่งแบ่งเป็น 2 ทฤษฎี<sup>34</sup> คือ ความเสมอภาคตามรูปแบบ (Formal Equality) และความเสมอภาคตามเนื้อหา (Substantive Equality)

### 2.3.3.1 ความเสมอภาคตามรูปแบบ

ความเสมอภาคตามรูปแบบเป็นหลักการที่มีแนวคิดว่า สิ่งที่เหมือนกันควรได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน โดยจะไม่นำสิ่งที่ไม่เกี่ยวข้องกันมาพิจารณาเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมเสมอภาคตามรูปแบบจะเกิดขึ้นเมื่อบุคคลที่อยู่ในสภาวะการณ์เหมือนกันต้องได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน

### 2.3.3.2 ความเสมอภาคตามเนื้อหา แบ่งออกเป็น 2 ข้อย่อย คือ

#### 1) ความเสมอภาคในผล (Equality of Result)

เป็นทฤษฎีที่เน้นผลที่จะเกิดขึ้นหรือเรียกอีกอย่างว่าผลลัพธ์ ว่าควรมีความเสมอภาคกันหรือมีความเท่าเทียมกัน โดยบางครั้งต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อให้บุคคลที่เสียเปรียบได้รับประโยชน์ เช่น การกำหนดโควตา หรือการแทรกแซงจากภาครัฐ เป็นต้น เพื่อให้เกิดผลที่ออกมาเป็นความเสมอภาค

#### 2) ความเสมอภาคในโอกาส (Equality of opportunity)

เป็นทฤษฎีที่มีแนวคิดว่าการให้ประโยชน์แก่บุคคลทุกคนอย่างเท่าเทียมเป็นเรื่องที่มากเกินไป หากบุคคลมีจุดเริ่มต้นที่แตกต่างกันและได้รับผลประโยชน์ที่เท่ากัน ทฤษฎีนี้จึงเป็นทฤษฎีที่อยู่ตรงกลางระหว่างความเสมอภาคตามรูปแบบกับความเสมอภาคในผล แต่อย่างไรก็ตามในความเสมอภาค ทุกคนควรมีโอกาสในการเริ่มต้นที่เท่ากัน ดังนั้น จึงควรจัดความแตกต่างของแต่ละบุคคลที่อาจเกิดขึ้น เช่น เชื้อชาติ ศาสนา ภาษา ความเชื่อ อายุ เป็นต้น ออกไปก่อน โดยสิ่งสำคัญที่ควรปฏิบัติ คือ การสร้างโอกาสให้ทุกคนมีจุดเริ่มต้นที่เท่ากัน เพื่อมิให้บุคคลใดนำมาอ้างได้ และกระทำการอันก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคได้

<sup>34</sup> ปาริฉัตร รัตนกาญจน์. การล่องกิน คุกคาม หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญทางเพศต่อสตรีในที่ทำงาน : รูปแบบหนึ่งของการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งเพศ. วิทยานิพนธ์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2551. หน้า 17 – 18.



คงจะเห็นได้ว่า หลักความเสมอภาคเป็นหลักการพื้นฐานที่รัฐต่างๆ จะนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายหรือกฎหมายสูงสุดของประเทศ คือ รัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นแนวทางให้ประชาชนหรือบุคคลสามารถยกขึ้นมาอ้างหรือเรียกร้องเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของตนอย่างเท่าเทียมกับบุคคลอื่น เป็นการป้องกันการใช้อำนาจของผู้ปกครองตามอำเภอใจ หากอำนาจทางการเมืองเป็นของรัฐ ย่อมมีบุคคลเข้าไปดำเนินกิจกรรมในนามของรัฐ ดังนั้น เพื่อมิให้บุคคลดังกล่าวกระทำการตามอำเภอใจ ก็ต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อกำหนดขอบเขตของการใช้อำนาจนั้นด้วย โดยแนวความคิดในการจำกัดอำนาจของรัฐและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้น มีแนวความคิดว่าทุกคนต่างเป็นมนุษย์ที่มีสิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคกัน

## 2.4 แนวความคิดเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ

จากการศึกษาที่ผ่านมาพบว่า หลักการพื้นฐานซึ่งเป็นแนวทางปฏิบัติต่อมนุษย์ทุกคนมีสาระสำคัญเหมือนกันคือมนุษย์ทุกคนควรได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน หากมีการกระทำต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญเหมือนกันในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติเนื่องด้วยความแตกต่างใด ๆ ถือว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค เนื่องจากในแง่ของการปฏิบัติ หากมนุษย์ปฏิบัติต่อกันด้วยความเสมอภาคก็ย่อมจะไม่เกิดการเลือกปฏิบัติเกิดขึ้น ดังนั้นเพื่อให้เข้าใจเกี่ยวกับเรื่องการเลือกปฏิบัติให้มากขึ้นจึงได้ศึกษาพอสังเขป ดังนี้

### 2.4.1 ความหมายของการเลือกปฏิบัติ

การให้ความหมายของการเลือกปฏิบัติ (Discrimination) เป็นการแสดงให้เห็นถึงขอบเขตและองค์ประกอบของการกระทำ ซึ่งการเลือกปฏิบัติมีความหมายที่สามารถอธิบายได้จากบทนิยามศัพท์ต่าง ๆ ดังนี้

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ได้ให้ความหมาย การเลือกปฏิบัติไว้ว่า การปฏิบัติที่แตกต่างกัน การลำเอียง การกีดกัน อันมีพื้นฐานมาจากเชื้อชาติ สัญชาติ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง เพศ ศิวิ สถานะทางสังคม สถานะของแหล่งกำเนิด ซึ่งทำให้เกิดผลกระทบต่อ การยอมรับหรือทำให้สูญเสียไปต่อการยอมรับ ทำให้ระบบการยอมรับสูญเสียไป<sup>35</sup>

<sup>35</sup> กุลพล พลวัน. *สิทธิมนุษยชนในสังคมไทย*. กรุงเทพมหานคร : เค.ซี.กรุ๊ป. 2543. หน้า 381-383.

อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติในเรื่องเชื้อชาติในทุกรูปแบบ ได้ให้ความหมายของการเลือกปฏิบัติ ตามข้อบทที่ 1 ไว้ว่า การแบ่งแยก การลำเอียง การกีดกัน ที่เกิดจาก เชื้อชาติ สัญชาติ ชาติพันธุ์ การสืบสายโลหิต ทำให้เกิดการเป็นโมฆะ หรือทำให้เกิดความเสื่อมทรามในการยอมรับต่อการใช้สิทธิในจุดยืนที่เท่าเทียมกันในสิทธิมนุษยชน ทั้งในด้านการเมือง เศรษฐกิจ สังคม หรือวัฒนธรรม

Black's law Dictionary ได้ให้ความหมายของคำว่า การเลือกปฏิบัติ ไว้ว่าการปฏิบัติใด ๆ ต่อบุคคลหรือกลุ่มคนอย่างไม่เป็นธรรม ไม่เท่าเทียมกัน และไร้เหตุผล เนื่องจากสัญชาติ เชื้อชาติ ศาสนา หรือความชอบความไม่ชอบที่ปราศจากเหตุผล

การเลือกปฏิบัติ (Discrimination) มีความหมายว่า การกีดกัน หรือการให้สิทธิแก่คนบางกลุ่ม จากความแตกต่างของเผ่าพันธุ์ เพศ ภาษา ศาสนา หรือความเห็นทางการเมือง อันจะทำให้ความเสมอภาคเสื่อมเสียไป

และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งรัฐ New Brunswick ของประเทศแคนาดาได้ตีความหมายกฎหมายในส่วนของบทนิยามศัพท์ของคำว่า การเลือกปฏิบัติ ไว้ว่าหมายถึงการกระทำที่ทำให้บุคคลใดหรือกลุ่มคนใด ถูกจำกัดโอกาส ไม่ว่าจะเจตนาหรือไม่ก็ตาม โดยมีเหตุเฉพาะที่เกิดจาก เชื้อชาติ หรือ สีผิว ซึ่งตามกฎหมายของแคนาดา การเลือกปฏิบัติที่ถือว่าผิดกฎหมายสามารถแบ่งได้เป็น 2 ลักษณะ คือ (1) การเลือกปฏิบัติโดยตรง (2) การเลือกปฏิบัติโดยอ้อมซึ่งโดยมากการเลือกปฏิบัติมักจะจะเป็นไปในรูปแบบ การมีอคติ การมีทัศนคติในแง่ลบ การตั้งข้อรังเกียจ และการกระทำที่ไม่มีเหตุผลที่เหมาะสมและเพียงพอ

ดังนั้น การเลือกปฏิบัติ มีความหมายโดยสรุปได้ว่า การกระทำหรืองดเว้นการกระทำในรูปแบบของการกีดกัน การแบ่งแยก การจำกัดสิทธิ หรือการแบ่งแยกอันทำให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดได้รับสิทธิอย่างไม่เท่าเทียมกัน ซึ่งมีความแตกต่างมาจากเรื่องเชื้อชาติ สัญชาติ ศาสนา ภาษาผิว เพศ ความคิดเห็นทางการเมือง ความคิดเห็นทางด้านอื่น ๆ ที่มาในสังคม สถานะแห่งแหล่งกำเนิดหรือความยากดีมีจน เป็นต้น

#### 2.4.2 ที่มาของการเลือกปฏิบัติ

การเลือกปฏิบัติหรือการปฏิบัติที่ไม่เสมอภาคกัน ในยุคก่อนมักเป็นเรื่องภายในของแต่ละประเทศ เช่น การแบ่งแยกสีผิวในอเมริกา การแบ่งชั้นวรรณะในอินเดีย ปัญหาการนับถือศาสนาในบางประเทศ เป็นต้น ต่อมาเมื่อมีการติดต่อสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ความไม่เสมอภาคกันก็กลายเป็นปัญหาระหว่างประเทศ เช่น ปัญหาการกีดกันทางเชื้อชาติ ปัญหาการกีดกันทางศาสนา

ปัญหาการกีดกันทางวัฒนธรรม เป็นต้น มนุษย์ให้ความสำคัญต่อการเลือกปฏิบัติ หลักความเสมอภาค และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งจะเห็นได้ชัดจากปรัชญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ที่วางหลักให้แต่ละรัฐให้ความคุ้มครองต่อมนุษย์ทุกคนบนหลักการที่ว่าทุกคนเกิดมาด้วยความเท่าเทียมกันและเสมอภาคกัน จึงต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันและไม่เลือกปฏิบัติ ดังข้อบทแห่งปรัชญาสากลฯ ที่ใช้คำว่า “Everyone” ในทุกข้อบท ซึ่งหมายถึง มนุษย์ทุกคน ดังนั้น มนุษย์ทุกคนซึ่งอาจมีความไม่เท่าเทียมกันจะต้องไม่ถูกเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมจากรัฐ ดังนั้น องค์การสหประชาชาติ จึงได้มีความพยายามวางแนวทางให้นานาอารยประเทศห้ามเลือกปฏิบัติต่อมนุษย์ โดยให้ประเทศต่าง ๆ ซึ่งเป็นรัฐสมาชิกร่วมมือกับสหประชาชาติในการส่งเสริมสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ พร้อมทั้งจัดการเลือกปฏิบัติ เนื่องจากมนุษย์ทุกคนมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติต่อบุคคลหรือกลุ่มคนหนึ่งคนใดโดยไม่เป็นธรรมถือเป็นการละเมิดสิทธิอันเป็นการริดรอนสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามที่กฎหมายกำหนด

### 2.4.3 ทฤษฎีเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ

การเลือกปฏิบัติ เป็นการกีดกันหรือการให้สิทธิพิเศษ เนื่องจากความแตกต่างทาง เชื้อชาติ สังคม ความคิดเห็นทางการเมือง เพศ ศาสนา เป็นต้น การปฏิบัติต่อบุคคลเพราะเหตุของความแตกต่างอันไม่เป็นธรรมย่อมก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคได้ แต่สำหรับกรณีที่รัฐกำหนดมาตรการเพื่อให้เด็ก ผู้สูงอายุ ผู้พิการ เป็นต้น ซึ่งเป็นบุคคลที่ต้องการความช่วยเหลือพิเศษ ได้รับความช่วยเหลือและสิทธิเสรีภาพอย่างเต็มที่เช่นเดียวกับบุคคลที่มีความพร้อมตามปกติ โดยกำหนดมาตรการเพิ่มเติมเพื่อให้บุคคลบางกลุ่มเท่านั้นได้รับประโยชน์ ก็ไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

#### 2.4.3.1 การเลือกปฏิบัติ มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาองค์ประกอบ ดังนี้<sup>36</sup>

##### 1) การเลือกปฏิบัติที่แตกต่าง

โดยการปฏิบัติที่แตกต่างเป็นองค์ประกอบของการเลือกปฏิบัติที่จะนำไปสู่การเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม อย่างไรก็ตาม ต้องพิจารณาองค์ประกอบอื่นด้วย การปฏิบัติที่แตกต่างเพียงอย่างเดียวก็ไม่อาจนำไปสู่การวินิจฉัยที่ชัดเจนได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ

##### 2) สถานการณ์ที่มีการเลือกปฏิบัติ

สถานการณ์เป็นสิ่งจำเป็นที่จะช่วยในการพิจารณาว่าเป็นการเลือกปฏิบัติหรือไม่ กล่าวคือ ในกรณีที่สถานการณ์มีสาระสำคัญเหมือนกันหากมีการปฏิบัติที่แตกต่างเกิดขึ้นถือเป็นการ

<sup>36</sup> อธิป จันทรโรจน์. *การเลือกปฏิบัติเพราะเหตุความพิการกับกฎหมายต่างประเทศ* : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทย. วิทยานพนธ์ คณะนิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2549. หน้า 57.

เลือกปฏิบัติ และในกรณีที่สถานการณ์มีสาระสำคัญแตกต่างกันหากมีการปฏิบัติที่เหมือนกันก็ถือเป็นการเลือกปฏิบัติเช่นกัน อย่างไรก็ตามการปฏิบัติที่แตกต่างกันในบางกรณี อาจไม่จำเป็นต้องพิจารณาความแตกต่างของสถานการณ์ก็ได้ หากการปฏิบัติที่แตกต่างกัน มีเหตุมาจากความแตกต่างทางเชื้อชาติสีผิว เป็นต้น ก็ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ

### 3) การพิสูจน์ภาวะวิสัยและความเหมาะสม

หากการเลือกปฏิบัติมีการพิสูจน์ภาวะวิสัยและความเหมาะสมของการกระทำแล้วไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติ

#### 2.4.3.2 รูปแบบของการเลือกปฏิบัติ

การเลือกปฏิบัติแบ่งออกเป็น 2 รูปแบบ ดังนี้

##### 1) การเลือกปฏิบัติทางตรง

การเลือกปฏิบัติโดยทางตรงเกิดขึ้นจากบุคคลถูกปฏิบัติที่แตกต่างโดยมิได้มีการพิสูจน์ภาวะวิสัยและความเหมาะสม เป็นการถูกปฏิบัติในรูปแบบที่ชัดเจนกว่า

การเลือกปฏิบัติทางตรง (Direct discrimination) เกิดขึ้น เมื่อปัจเจกชนถูกปฏิบัติในลักษณะที่โปรดปรานน้อยกว่า เมื่อเปรียบเทียบกับสถานการณ์เดียวกัน การเลือกปฏิบัติทางตรง มีที่มาจากการเลือกปฏิบัติที่มาจากอคติทางด้านเชื้อชาติและอายุ ทำให้ปัจเจกชนถูกปฏิบัติที่แตกต่างกัน รวมทั้ง การกระทำในเชิงบวก ที่มาในรูปแบบของการรับและคัดเลือกบุคคลเข้าทำงาน โดยระบุคุณสมบัติเฉพาะหรือกำหนดเงื่อนไขเพื่อห้ามสำหรับคนบางกลุ่มสมัครเข้าทำงาน

##### 2) การเลือกปฏิบัติทางอ้อม

การเลือกปฏิบัติทางอ้อม เป็นไปตามทฤษฎีความเสมอภาคทางโอกาสเป็นแนวคิดที่ใ้บุคคลมีโอกาสที่เท่าเทียมกันมีความเสมอภาคกัน มิได้เกิดจากการมีกฎหมายหรือบทบัญญัติที่เป็นกลาง อย่างไรก็ตาม การใช้หลักเกณฑ์ในการปฏิบัติอย่างเดียวกันก็ไม้อาจทำให้เกิดความเท่าเทียมกันหรือความเสมอภาคกันได้

การเลือกปฏิบัติทางอ้อม (Indirect discrimination) จะเกิดขึ้นเมื่อมีการกำหนดบทบัญญัติหลักเกณฑ์ หรือแนวปฏิบัติที่มีความเป็นกลาง และการกำหนดดังกล่าว ทำให้บุคคลที่มีความเชื่อศาสนา อายุ ความพิการ เสียเปรียบเมื่อเปรียบเทียบกับบุคคลอื่น อีกทั้ง การเลือกปฏิบัติโดยอ้อม ยังหมายถึง การปฏิบัติในรูปแบบเดียวกันในสถานการณ์ที่แตกต่าง เนื่องจากการปฏิบัติดังกล่าวมีผลใ้บุคคลได้รับความเสียเปรียบ

ดังจะเห็นได้ว่าการเลือกปฏิบัติเป็นการกระทำหรือไม่กระทำใด ๆ อันมีลักษณะเป็นการปฏิบัติที่แตกต่างกันด้วยเหตุจากความแตกต่างทางด้านเชื้อชาติ ศาสนา เพศ สีผิว ศาสนา เป็นต้น

ซึ่งผลของการเลือกปฏิบัติจะทำให้ผู้ถูกเลือกปฏิบัติด้อยสิทธิ ไม่ได้รับสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งรวมถึงสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการของนิติบุคคลต่างด้าวด้วย

## 2.5 แนวความคิดเกี่ยวกับหลักความโปร่งใส

ความโปร่งใส เป็นการสร้างความไว้วางใจซึ่งกันและกัน โดยทุกองค์กรมีการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่เป็นประโยชน์อย่างตรงไปตรงมา ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้อย่างสะดวก และมีกระบวนการให้ประชาชนสามารถตรวจสอบความถูกต้องชัดเจนได้ ดังเช่น การปฏิบัติหน้าที่ของภาครัฐตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ.2540 ทำให้ประชาชนหรือบุคคลมีโอกาอย่างกว้างขวางในการรับข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินการต่างๆ ของรัฐ ข้อมูลข่าวสารดังกล่าวจะช่วยให้ประชาชนสามารถแสดงความคิดเห็นและใช้สิทธิทางการเมืองได้โดยถูกต้อง เป็นความจริงอันเป็นการส่งเสริมให้มีความเป็นรัฐบาลโดยประชาชน

### 2.5.1 ความหมายของหลักความโปร่งใส

นักวิชาการได้ให้ความหมายของหลักความโปร่งใส ไว้ดังนี้

วีระ ไชยธรรม ได้ให้ความหมาย หลักความโปร่งใส ไว้ว่าหมายถึง การสร้างความไว้วางใจซึ่งกันและกัน ปรับปรุงการทำงานให้มีความ โปร่งใส การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีความตรงไปตรงมาและมีกระบวนการตรวจสอบชัดเจน

สถาบันพระปกเกล้า ได้ให้ความหมายของหลักความโปร่งใสไว้ว่า หมายถึง การสร้างความไว้วางใจซึ่งกันและกันของคนในชาติ โดยปรับปรุงกลไกการทำงานขององค์กรทุกวงการให้มีความโปร่งใส

สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ ได้ให้ความหมายของหลักความโปร่งใสไว้ว่า การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่เป็นประโยชน์ให้ประชาชนเข้าถึงได้สะดวก และมีส่วนร่วมตรวจสอบความถูกต้องในการดำเนินการ

สรุปได้ว่า หลักความโปร่งใส หมายถึง การปฏิบัติงานอย่างเปิดเผย ตรวจสอบได้ มีแบบแผนในการดำเนินการอย่างสุจริต ตรงไปตรงมา สามารถอธิบายเหตุผลตามข้อเท็จจริงได้อย่างถูกต้องและชัดเจน

### 2.5.2 ที่มาของหลักความโปร่งใส<sup>37</sup>

ตั้งแต่อดีตที่ผ่านมา ปัจจัยหลักของอำนาจทางการเมืองที่จะอยู่ที่การครอบครองข้อมูลข่าวสาร ด้วยเหตุนี้ในยุคของโรมันจึงห้ามมิให้มีการเรียนการสอนเกี่ยวกับกฎหมายมหาชน เพื่อให้ผู้ปกครองจะไม่สามารถเข้าใจในกลไกการทำงานของรัฐบาลหรือผู้ปกครองได้ ผู้ปกครองจะปกครองด้วยความกลัวของผู้ที่อยู่ใต้ปกครอง

การปิดกั้นการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารและการผูกขาดอำนาจทางการเมืองของผู้ปกครองเริ่มเปลี่ยนแปลงไปหลังการเกิดสงครามกลางเมืองในประเทศอังกฤษ (ค.ศ. 1642 - 1649) ทำให้ประชาชนหรือผู้ถูกปกครองเห็นถึงความจำเป็นของความโปร่งใส หรืออีกนัยหนึ่งคือศักยภาพในการตรวจสอบรัฐบาล หลักความโปร่งใสได้เห็นเป็นรูปธรรมเมื่อมีการปฏิวัติอเมริกา เมื่อ ค.ศ. 1776 และการปฏิวัติฝรั่งเศส เมื่อ ค.ศ. 1789 ในช่วงสงครามกลางเมืองของอังกฤษแนวความคิดเกี่ยวกับความโปร่งใสของรัฐบาลนำไปสู่กลไกการตรวจสอบถ่วงดุล (Checks and balances) ซึ่งต่อมากลไกการตรวจสอบถ่วงดุล นอกจากจะทำให้แต่ละฝ่ายอำนาจต้องทำงานอย่างเปิดเผยแล้ว ยังจะต้องเปิดเผยให้ประชาชนได้รับรู้ด้วย

อย่างไรก็ตาม การปกครองก็ยังคงมีความลับของทางการ ซึ่งถือเป็นข้อยกเว้นของหลักความโปร่งใส เนื่องด้วยการปกครองรัฐจำเป็นต้องมีความลับในการดำเนินการต่างๆ ที่ในบางครั้งก็มิอาจเปิดเผยให้ประชาชนได้รับทราบได้จนกว่าจะถึงเวลาอันเหมาะสม ทั้งเพื่อประโยชน์แห่งรัฐ ตลอดจนเพื่อความสงบเรียบร้อย ซึ่งด้วยเหตุดังกล่าวก็เป็นข้ออ้างของรัฐบาลในการกีดกันและขัดขวางประชาชนในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของรัฐอันอาจเป็นการเอาเปรียบหรือซ่อนเร้นบางสิ่งบางอย่างได้ ด้วยเหตุนี้จึงได้มีการเรียกร้องให้ลดพื้นที่ความลับของทางการลง จนนำไปสู่การจัดระบบการเข้าถึงข้อมูลเอกสารของราชการอย่างเป็นระบบ เช่น การออกกรัฐบัญญัติสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลของอินเดียในปี ค.ศ. 2005 และการออกกรัฐบัญญัติของสหรัฐอเมริกา (Freedom of Information Act 1966) ที่บังคับให้หน่วยงานของรัฐต้องเปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้ประชาชนหรือบุคคลได้รับทราบ

สำหรับประเทศไทย ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2500 -2540 การเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการของคนไทยเป็นไปได้ยากเนื่องจากความซับซ้อนของระบบราชการไทย ซึ่งสร้างความซับซ้อนและขั้นตอนที่เกินความจำเป็น อย่างไรก็ดี ยังมีพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 3/1 และมาตรา 71/10 (5) ที่นำไปสู่การออกพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการ

<sup>37</sup> หลักความโปร่งใส. สืบค้นเมื่อวันที่ 6 กรกฎาคม 2563. จาก <https://th.wikipedia.org/wiki/>.

บ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ที่กำหนดให้การบริหารราชการแผ่นดินจะต้องก่อให้เกิดประสิทธิภาพ ความคุ้มค่า ลดขั้นตอนที่ไม่จำเป็น และบริการ ตลอดจนอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชน<sup>38</sup> โดยที่การอำนวยความสะดวกรวมถึง มาตรา 43 ที่กำหนดให้ การปฏิบัติราชการในเรื่องใดๆ โดยปกติให้ถือว่าเป็นเรื่องเปิดเผย เว้นแต่กรณีที่มีความจำเป็นอย่างยิ่งเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของประเทศ ความมั่นคงทางเศรษฐกิจ การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล จึงให้กำหนดเป็นความลับได้เท่าที่จำเป็น<sup>39</sup> ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวได้ระบุถึงหลักความโปร่งใสอย่างชัดเจน แต่ถึงกระนั้น ประเทศไทยก็คงมีการสงวนรักษาความลับของราชการไว้ด้วยเช่นกัน ซึ่งก็ไม่แตกต่างจากประเทศอื่น ๆ

ปัจจุบันประเทศไทยมีกฎหมายที่ทำให้เกิดความโปร่งใสในการดำเนินงานของภาครัฐที่กำหนดให้หน่วยงานของรัฐเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของทางราชการให้แก่ประชาชนทั่วไปซึ่งก็คือพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 โดยกำหนดวิธีการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการไว้ 3 วิธี ได้แก่

- 1) การพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 7)
- 2) การจัดไว้ให้ประชาชนตรวจดู (มาตรา 9) และ
- 3) การจัดหาให้เอกชนเป็นการเฉพาะราย (มาตรา 11)

### 2.5.3 หลักการเกี่ยวกับความโปร่งใส

ความโปร่งใสเป็นหลักการหนึ่งของหลักธรรมาภิบาล ซึ่งมีความสำคัญต่อการบริหารราชการแผ่นดิน และมีความสำคัญต่อการเมือง การบริหารจัดการภาคเอกชน การพัฒนาเศรษฐกิจประชาสังคม รวมไปถึงการพัฒนาประเทศให้เป็นประชาธิปไตย หลักสำคัญของการดำเนินงานของภาครัฐอยู่ที่ความโปร่งใส คือ การทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลของภาครัฐ (access to information) ได้อย่างง่ายและเป็นระบบ การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของภาครัฐจึงเป็นเงื่อนไขสำคัญในการเพิ่มความโปร่งใสของภาครัฐ เมื่อภาครัฐได้ดำเนินการอย่างเปิดเผยโดยให้ประชาชนหรือบุคคลสามารถเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลข่าวสาร แนวนโยบาย ผลการปฏิบัติตามแนวนโยบาย หรือผลการรายงานการดำเนินการแล้ว จะทำให้เกิดการรับรู้และการตรวจสอบที่จะมีส่วนทำให้ความโปร่งใสของภาครัฐชัดเจนยิ่งขึ้น

<sup>38</sup> พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546. มาตรา 6.

<sup>39</sup> พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546. มาตรา 43

หลักความโปร่งใส จึงหมายถึง การสร้างความไว้วางใจซึ่งกันและกันของคนในชาติ โดยปรับปรุงกลไกการทำงานของภาครัฐให้มีความโปร่งใส มีการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่เป็นประโยชน์อย่างตรงไปตรงมา ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้อย่างสะดวกและมีกระบวนการให้ประชาชนตรวจสอบความถูกต้องชัดเจน ความโปร่งใสจึงเป็นเครื่องมือที่สำคัญในการตรวจสอบความถูกต้อง และช่วยป้องกันไม่ให้เกิดการทุจริต รวมทั้งนำไปสู่การสร้างความไว้วางใจซึ่งกันและกันทั้งระหว่างผู้ปฏิบัติร่วมกันในองค์กรเดียวกัน ระหว่างประชาชนต่อรัฐไปจนถึงระหว่างคนในชาติด้วยกัน

ความสำคัญของหลักความโปร่งใส คือ มีความสำคัญต่อการบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี เป็นหลักการปฏิบัติงานอย่างเปิดเผยเที่ยงตรง สามารถตรวจสอบได้ตามระเบียบ แบบแผนของราชการด้วยความสุจริต ตรงไปตรงมา สามารถอธิบายเหตุผลตามข้อเท็จจริงได้อย่างถูกต้องและชัดเจน หลักการดังกล่าวเป็นหลักการที่แก้ไขการทุจริตคอร์รัปชัน เป็นหลักที่ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารหน่วยงาน มีการตรวจสอบการทำงานในหน่วยงานเพื่อให้เกิดความยุติธรรมและมีความโปร่งใสมากขึ้น

ดังจะเห็นได้ว่าหลักความโปร่งใสเป็นเกณฑ์มาตรฐานและตัวชี้วัดการดำเนินงานของรัฐ โดยเฉพาะในประเทศไทยหลักความโปร่งใสจะทำให้หน่วยงานภาครัฐมีการพัฒนาประสิทธิภาพด้านความโปร่งใสและการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ทำให้ประชาชนหรือบุคคลได้รับการบริการด้านข้อมูลข่าวสารที่ดีจากหน่วยงานภาครัฐ อันเป็นการคุ้มครองและส่งเสริมสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ ซึ่งก็สอดคล้องกับพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ด้วย

## 2.6 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิพลเมือง

### 2.6.1 ความหมายของสิทธิพลเมือง

ความหมายของสิทธิพลเมือง เมื่อพิจารณาแล้ว คำว่า “พลเมือง” หรือ “ความเป็นพลเมือง” เป็นคำที่มีคุณค่าสำหรับมนุษย์ เนื่องจากมีความหมายทางด้านบวก ความเป็นพลเมืองทำให้มนุษย์สามารถนำมาซึ่งผลประโยชน์เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์ตามสถานภาพความเป็นพลเมือง เช่น ประโยชน์เกี่ยวกับการได้รับการบางอย่างจากรัฐ ประโยชน์เกี่ยวกับสิทธิที่จะได้ทำบางอย่างตามกฎหมายหรือนโยบาย เป็นต้น ความเป็นพลเมืองมีความหมายในหลายมุมมองของแต่ละฝ่ายความคิด เช่น ฝ่ายเสรีนิยม จะให้ความหมายของความเป็นพลเมืองโดยเห็นคุณค่าของ



พลเมืองที่จะสามารถหาประโยชน์ได้โดยรัฐไม่เข้าไปแทรกแซง ส่วนฝ่ายอนุรักษนิยมจะให้ความหมายของความเป็นพลเมือง โดยเห็นว่าพลเมืองที่ประพฤติอยู่ในกรอบของกฎหมายจะทำให้สังคมมีระเบียบและมั่นคง

ความหมายของพลเมือง อาจจำแนกเป็นประเด็นที่มีความสำคัญ 2 ประเด็น ดังนี้

ประเด็นแรก คำว่าพลเมือง เป็นคำที่อยู่ควบคู่มาพร้อมกับคำว่า ชุมชนทางการเมือง หรือที่เรียกกันว่า รัฐ โดยพลเมืองเป็นสมาชิกของชุมชนทางการเมือง กล่าวคือพลเมืองเป็นสมาชิกของรัฐคำว่าพลเมืองตามความหมายนี้ เป็นการมาอยู่ร่วมกันของมนุษย์ มีการใช้อำนาจบริหารในชุมชนทางการเมืองหรือรัฐ ทำให้เห็นได้ว่าตามธรรมชาติมนุษย์เป็นสัตว์สังคม และความเป็นพลเมืองก็คือการมีส่วนร่วมในชุมชนการเมืองหรือรัฐ

ประเด็นที่สอง คำว่าพลเมืองหรือความเป็นพลเมือง เป็นคำที่แสดงถึงการมีส่วนร่วมในกิจการสาธารณะ โดยในสมัยกรีกที่ช่วงประชาธิปไตยมีความรุ่งเรือง พลเมืองมีสิทธิหน้าที่หรือความรับผิดชอบต่อรัฐ เช่น การร่วมกันออกกฎหมายหรือข้อบังคับเพื่อให้ทุกคนปฏิบัติตาม การเข้าร่วมประชุมเพื่อกำหนดนโยบายในการพัฒนาครรัฐ การเข้าร่วมประชุมกำหนดโครงการเพื่อนำไปพัฒนาครรัฐ การเข้าร่วมประชุมเพื่อให้ความเห็นในการดำเนินกิจการของรัฐ การเข้าร่วมเป็นคณะลูกขุนเพื่อตัดสินคดีความ การเสียภาษี การเป็นทหาร เป็นต้น สิทธิและหน้าที่หรือความรับผิดชอบต่อรัฐเหล่านี้ทำให้เห็นถึงการมีส่วนร่วมในกิจการสาธารณะในฐานะที่เป็นพลเมืองของรัฐ ซึ่งจะทำการเมืองก้าวไปข้างหน้าอย่างมีคุณภาพ

จะเห็นได้ว่าความเป็นพลเมืองเป็นการแสดงความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับสังคมทางการเมืองหรือรัฐ พลเมืองเป็นสมาชิกของรัฐเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของรัฐ หากรัฐขาดพลเมืองก็จะทำให้รัฐขาดองค์ประกอบในการเป็นรัฐได้ เมื่อมนุษย์คนใดได้รับสถานะเป็นพลเมืองของรัฐใด มนุษย์นั้นก็จะเป็นผู้ทรงสิทธิของรัฐนั้นในฐานะพลเมืองแห่งรัฐซึ่งจะมีสิทธิและหน้าที่ควบคู่ไปด้วย

จากความหมายและแนวคิดความเป็นพลเมืองดังกล่าวนี้ อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า สิทธิพลเมืองเป็นสิทธิที่มนุษย์ได้รับการรับรองจากรัฐ โดยเหตุผลที่ว่าพลเมืองของรัฐโดยธรรมชาติจะมีความจงรักภักดีต่อรัฐมากกว่าคนต่างด้าว<sup>40</sup> เพราะว่าพลเมืองของรัฐเป็นเจ้าของรัฐเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย และไม่ว่าจะตามกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นภายในประเทศ พลเมืองของ

<sup>40</sup> ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนาพานิช. คำอธิบายกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2553. หน้า 4

รัฐก็เป็นผู้ทรงสิทธิที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นภายในรัฐรับรอง ซึ่งแตกต่างจากสิทธิมนุษยชนที่มนุษย์ทุกคนที่อาศัยอยู่ในรัฐจะเป็นผู้ทรงสิทธิได้แม้จะมีโซ่พลเมืองของรัฐนั้นก็ตาม

## 2.6.2 ที่มาของสิทธิพลเมือง

สิทธิพลเมืองเป็นสิทธิที่รัฐให้การรับรองต่อบุคคลของรัฐในสถานะพลเมืองของรัฐ ความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิพลเมืองกับรัฐเป็นฐานความคิดที่มีประวัติศาสตร์ความเป็นมาอย่างยาวนาน พลเมืองเป็นสมาชิกของรัฐหรือชุมชนทางการเมือง เป็นสาระสำคัญในการเกิดรัฐ และสิ่งที่สำคัญสำหรับพลเมือง คือการที่รัฐให้ความคุ้มครองสิทธิของพลเมือง โดยสิทธิพลเมืองในยุคแรกเป็นไปในลักษณะของการมีส่วนร่วมทางการเมืองภายในรัฐ โดยมีได้ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หากแต่เป็นการดำเนินการเพื่อให้การเมืองการปกครองของชุมชนเมืองหรือรัฐดำเนินไปข้างหน้า การมีส่วนร่วมของพลเมืองในทางการเมืองเกิดขึ้นในสังคมเนื่องจากสังคมให้ความสำคัญกับการมีส่วนร่วมทางการเมือง โดยเห็นว่าการมีส่วนร่วมทางการเมืองเป็นพลังแห่งการสร้างสรรค์ เป็นบ่อเกิดแห่งความยุติธรรม ตลอดจนเป็นการป้องกันการกดขี่ประชาชน นอกจากนี้ การมีส่วนร่วมของพลเมืองยังทำให้การปกครองมีประสิทธิภาพและโปร่งใสมากขึ้น การมีส่วนร่วมทางการเมืองถือเป็นช่องทางให้ผู้ปกครองหรือผู้มีอำนาจในการปกครองสามารถสื่อสารกับพลเมืองได้ พลเมืองสามารถแสดงออกให้เห็นถึงความต้องการได้ ทำให้ผู้ปกครองทราบความต้องการของพลเมือง ดังจะเห็นว่าการมีส่วนร่วมทางการเมืองมีประโยชน์ทั้งกับผู้ปกครองและพลเมือง ซึ่งนอกจากจะเป็นการส่งเสริมการปกครองระบอบประชาธิปไตยแล้ว ยังทำให้ผู้ปกครองสำนึกถึงหน้าที่และความรับผิดชอบของตน และพลเมืองยังรู้สึกว่าคุณค่าอีกด้วย

พัฒนาการของสิทธิพลเมืองในยุคก่อน เริ่มมาจากการมาอยู่ร่วมกันของมนุษย์เป็นชนเผ่าต่าง ๆ ไม่ว่าจะมาจากปัจจัยหรือความสัมพันธ์ใดก็ตาม เช่น ความเชื่อ ศาสนา การเมือง เป็นต้น ในสมัยโบราณนั้น นักรัฐศาสตร์ชาวฝรั่งเศสได้อธิบายรูปแบบการปกครองออกเป็นหลายรูปแบบ เช่น การปกครองแบบชนเผ่าเล็ก ๆ ซึ่งในสมัยยุคหินมีผู้ประมาณว่ามีกว่า 600,000 เผ่า และในช่วงยุคใกล้คริสตกาลจำนวนเผ่าก็ค่อย ๆ ลดลง และขยายใหญ่ขึ้นเรื่อย ๆ จนมาสู่การรวมตัวที่เรียกว่ารัฐ เช่น นครรัฐในยุคกรีกมีรูปแบบการปกครองนครรัฐระบบประชาธิปไตย ซึ่งนครรัฐที่มีความสำคัญคือ นครรัฐเอเธนส์ เป็นนครรัฐที่มุ่งหมายในความเป็นเอกภาพและเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน ไม่ยอมรับเชื้อชาติอื่นหรือศาสนาอื่นหรือวัฒนธรรมอื่นใดเข้ามาปะปน กล่าวคือ ไม่ประสงค์ความหลากหลายใดๆ และในชั้นของพลเมืองนั้นมีเพียงชายฉกรรจ์เท่านั้นที่มีสิทธิพลเมือง โดยเฉพาะสิทธิในการมีส่วนร่วมทางการเมืองในระบอบประชาธิปไตย สำหรับสตรีในนครรัฐเอเธนส์จะเห็นได้ว่ายังไม่

สามารถเป็นผู้ทรงสิทธิในสิทธิความเป็นพลเมืองหลายประการ ส่วนคนต่างเชื้อชาติต่างศาสนาจะอาศัยอยู่ในฐานะชาวต่างชาติหรือไม่ก็เป็นเพียงทาสกรรมกร

สำหรับแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิพลเมืองตามความหมายของรัฐสมัยใหม่ เกิดขึ้นพร้อมกับการเกิดรัฐประชาชาติ ซึ่งมีองค์ประกอบของความเป็นรัฐ คือ ดินแดน ประชาชนหรือพลเมือง อำนาจอธิปไตย และรัฐบาล แนวความคิดว่าด้วยสิทธิพลเมืองก็ได้รับอิทธิพลอย่างสำคัญมาจากการปกครองโดยคนส่วนใหญ่หรือในระบอบประชาธิปไตย แต่ในขณะเดียวกันก็ให้มีการประกันสิทธิแก่คนส่วนน้อยหรือเสียงส่วนน้อยด้วย แนวความคิดว่าด้วยสิทธิพลเมืองเป็นแนวความคิดที่เกิดขึ้นจากรัฐประชาชาติ ซึ่งมีเกณฑ์ที่สำคัญ คือ เกณฑ์ประชากรอันเป็นพลเมืองของรัฐ ดังคำกล่าวที่ว่าดินแดนที่ว่างเปล่าปราศจากผู้คนไม่อาจมีสถานะเป็นรัฐได้ ดังนั้น การรวมตัวกันของบุคคลหรือสมาชิกเป็นกลุ่ม ๆ ตั้งแต่กลุ่มเล็ก คือ สถาบันครอบครัว ไปจนถึงกลุ่มใหญ่ คือ เมืองหรือนคร จะทำให้รัฐมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันมีสถานะสูงสุดเหนือสิ่งอื่นใดในรัฐทั้งปวง<sup>41</sup> ในรัฐสมัยใหม่ สิทธิพลเมืองมักเกิดขึ้นจากความต้องการที่จะไม่ถูกกดขี่ข่มเหง ดังนั้น แนวความคิดสำคัญอีกประการหนึ่งที่จะไม่ถูกกดขี่ตามอำเภอใจจากผู้ปกครอง คือ การปกครองในรูปแบบของระบอบประชาธิปไตยที่เป็นการปกครองของประชาชน โดยประชาชนและเพื่อประชาชน ซึ่งนำมาซึ่งการปฏิวัติสหรัฐอเมริกา หรือการปฏิวัติในฝรั่งเศส เพื่อเรียกร้องสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองโดยสิทธิพลเมืองที่ปรากฏตามคำประกาศสิทธิมนุษยชนและสิทธิพลเมืองของฝรั่งเศส เป็นสิทธิที่กำหนดให้เฉพาะพลเมืองเท่านั้นเป็นผู้ทรงสิทธิ เช่น สิทธิในการออกกฎหมาย สิทธิในการเข้าทำงานสาธารณะ สิทธิในการกำหนดภาษีกำหนดจำนวนภาษี สิทธิในการให้ข้าราชการรายงานการบริหารงานของรัฐ<sup>42</sup> เป็นต้น

### 2.6.3 หลักการเกี่ยวกับสิทธิพลเมือง

สิทธิพลเมืองเป็นสิทธิที่รัฐให้ความรับรองแก่บุคคลในสถานะพลเมืองของรัฐ ความเป็นพลเมืองเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญมุ่งให้ความคุ้มครองเฉพาะพลเมืองของรัฐเท่านั้น โดยพลเมืองของรัฐเป็นผู้ทรงสิทธิในสิทธิและเสรีภาพภายในรัฐ แนวความคิดเกี่ยวกับพลเมืองของรัฐเป็นไปตามแต่

<sup>41</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน* ว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญและกฎหมาย. 2559.

กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน. หน้า 58

<sup>42</sup> ปินธเนศ แก้วรุ่งฟ้า. การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของคนต่างด้าวตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 : ศึกษากรณีสิทธิมนุษยชนกับสิทธิพลเมือง. วิทยานิพนธ์ คณะนิติศาสตร์ สาขามหาชน จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2556. หน้า 45.

ละยุคแต่ละสมัย ดังเช่นสังคมในยุคสมัยของกรีกหรือยุคโรมันก็มีแนวคิดเกี่ยวกับความเป็นพลเมือง แตกต่างจากยุคสมัยปัจจุบัน ซึ่งในยุคกรีกและยุคโรมันสถานะของบุคคลในฐานะที่เป็นพลเมืองจะมีลักษณะเป็นชนชั้นทางสังคมซึ่งจะได้รับความคุ้มครองสิทธิในระดับที่แตกต่างกัน เป็นสถานะพลเมืองที่มีความหมายแคบกว่าในยุคปัจจุบัน

โดยสาระสำคัญของสิทธิพลเมืองแล้ว เป็นสิทธิซึ่งรัฐธรรมนูญมีความมุ่งหมายให้คุ้มครองบุคคลที่เป็นพลเมือง กล่าวคือเป็นการให้ความคุ้มครองบุคคลที่มีสัญชาติเป็นหลัก อีกทั้งเป็นสิทธิที่มีสาระสำคัญแตกต่างจากสิทธิมนุษยชนในกรณีที่ว่า สิทธิพลเมืองมิได้เป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์มาแต่กำเนิดดังเช่นสิทธิมนุษยชน สิทธิพลเมืองเป็นแนวคิดที่เกิดขึ้นและดำรงอยู่กับการเป็นรัฐ โดยสิทธิพลเมืองเริ่มมีมาตั้งแต่สมัยของยุคกรีกที่มนุษย์มีการรวมกลุ่มกันและอาศัยอยู่ร่วมกันเป็นนครรัฐ จนมาถึงในยุคสมัยใหม่ก็ยังคงมีการให้การรับรองสิทธิพลเมืองไว้ในกฎหมายสูงสุดของรัฐซึ่งก็คือรัฐธรรมนูญ เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิแก่พลเมืองผู้มีสัญชาติของรัฐนอกเหนือไปจากสิทธิมนุษยชนที่มีติดตัวมนุษย์มาแต่กำเนิดอันมิอาจพรากไปจากตัวได้ซึ่งพลเมืองมีอยู่แล้วโดยธรรมชาติ สิทธิพลเมืองเป็นสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลซึ่งเป็นพลเมืองของรัฐเท่านั้นเป็นผู้ทรงสิทธิ สิทธิและเสรีภาพที่เป็นของพลเมืองของรัฐ มักเป็นสิทธิและเสรีภาพในการมีส่วนร่วมทางการเมือง สิทธิในการเลือกตั้ง สิทธิในการตั้งพรรคการเมือง สิทธิในการรับราชการ สิทธิในการเป็นสมาชิกขององค์กรของรัฐอื่น สิทธิอื่นที่เกี่ยวกับสถานะของสัญชาติของบุคคลในรัฐ เช่น การห้ามมิให้เนรเทศบุคคลที่มีสัญชาติของรัฐนั้น การคุ้มครองมิให้มีการถอนสัญชาติของคนในรัฐนั้น เป็นต้น

ดังจะเห็นได้ว่าสิทธิพลเมืองเป็นสิทธิที่รัฐให้ความรับรองแก่บุคคลในสถานะพลเมืองของรัฐ ความเป็นพลเมืองเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญมุ่งให้ความคุ้มครองเฉพาะพลเมืองของรัฐเท่านั้น โดยพลเมืองของรัฐเป็นผู้ทรงสิทธิในสิทธิและเสรีภาพภายในรัฐ แต่อย่างไรก็ตามรัฐก็ต้องคำนึงถึงสิทธิขั้นมูลฐานที่บุคคลทุกคนพึงมีในฐานะมนุษย์ ข้อตกลงระหว่างรัฐ รวมทั้งสิทธิและเสรีภาพของคนต่างด้าวด้วย