

การใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี  
THE IMPLEMENTATION OF RULE OF LAW  
ON THE GOVERNMENT AUTHORITY OF THE CABINET

พัชราวดี สุจนทรสารทูล  
PATCHARAWADEE SOONTORNSARATOON

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต  
คณะนิติศาสตร์  
มหาวิทยาลัยศรีปทุม  
พ.ศ. 2565  
ลิขสิทธิ์ของคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

**THE IMPLEMENTATION OF RULE OF LAW  
ON THE GOVERNMENT AUTHORITY OF THE CABINET**

**PATCHARAWADEE SOONTORNSARATOON**

**A THESIS SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT  
OF THE REQUIREMENTS FOR THE DEGREE  
OF DOCTOR OF LAWS  
SRIPATUM UNIVERSITY**

**2022**

**COPYRIGHT OF SCHOOL OF LAW SRIPATUM UNIVERSITY**

ชื่อหัวข้อวิทยานิพนธ์

การใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

THE IMPLEMENTATION OF RULE OF LAW ON THE

GOVERNMENT AUTHORITY OF THE CABINET

นักศึกษา

พัชราวดี สุนทรสารทูล รหัสประจำตัว 59560122

หลักสูตร

นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต

คณะ

นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

ศาสตราจารย์ ดร.สุณีย์ มัลลิกะมาลย์

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม อนุมัติให้นับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่ง  
ของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์เจียมจิต สุวรรณน้อย)

วันที่.....เดือน.....พ.ศ. ....

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ  
(ศาสตราจารย์ ดร.เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์)

.....กรรมการ  
(รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ)

.....กรรมการ  
(ดร.พิมลรัตน์ วรรณะหทัย)

.....กรรมการ  
(ดร.เชาวนะ ไตรมาศ)

.....กรรมการ  
(ศาสตราจารย์ ดร.สุณีย์ มัลลิกะมาลย์)

วิทยานิพนธ์เรื่อง	การใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี
คำสำคัญ	หลักนิติธรรม/อำนาจทางรัฐบาล/คณะรัฐมนตรี
นักศึกษา	พัชรราตรี สุนทรสารทูล
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์	ศาสตราจารย์ ดร.สุนีย์ มัลลิกะมาลย์
หลักสูตร	นิติศาสตร์คุณวุฒิบัณฑิต
คณะ	นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม
พ.ศ.	2565

### บทคัดย่อ

การวิจัยมีวัตถุประสงค์ในการจัดทำกฎหมายเพื่อกำหนดกลไกซึ่งช่วยส่งเสริมต่อการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีตามรัฐธรรมนูญ สำหรับการเก็บรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลใช้วิธีวิทยาการวิจัยเชิงคุณภาพ ประกอบด้วย การวิจัยเอกสาร การสัมภาษณ์เชิงลึก การมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ และการรับฟังความคิดเห็น

ผลการวิจัยพบว่าการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีมีความสำคัญต่อการกำหนดทิศทางและการพัฒนาประเทศซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีบทบัญญัติให้คณะรัฐมนตรีนำหลักนิติธรรมมาใช้ในการบริหารประเทศ แต่ไม่มีกฎหมายใดกำหนดกลไกที่จะทำให้หลักนิติธรรมที่ใช้สามารถบรรลุประสิทธิภาพและประสิทธิผลของการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี การวิจัยได้นำข้อค้นพบหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ ใช้เป็นเครื่องมือเพื่อให้มีการนำหลักนิติธรรมไปใช้อย่างเป็นรูปธรรมและเกิดผลสัมฤทธิ์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย การวิจัยได้ปรับปรุงแก้ไขและเพิ่มเติมในกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 โดยมีโครงสร้างของบทบัญญัติ คือสาระสำคัญของหลักนิติธรรม กลไกการใช้หลักนิติธรรม ลักษณะการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

การวิจัยเสนอแนะให้มีการพัฒนากฎหมายเพื่อนำเอากลไกการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีจากการวิจัยไปตราเป็นกฎหมายตามกระบวนการทางนิติบัญญัติ เพื่อให้เกิดการการบังคับใช้กับคณะรัฐมนตรีตาม โครงสร้างกฎหมายที่ได้จากการวิจัยนี้

<b>THESIS TITLE</b>	THE IMPLEMENTATION OF RULE OF LAW ON THE GOVERNMENT AUTHORITY OF THE CABINET
<b>KEYWORDS</b>	RULE OF LAW/GOVERNMENT AUTHORITY/ CABINET
<b>STUDENT</b>	PATCHARAWADEE SOONTORN SARATOON
<b>THESIS ADVISOR</b>	PROFESSOR DR.SUNEE MALLIKAMARL
<b>LEVEL OF STUDY</b>	DOCTOR OF LAWS
<b>FACULTY</b>	SCHOOL OF LAW SRIPATUM UNIVERSITY
<b>YEAR</b>	2022

### **ABSTRACT**

The objectives of this research is to formulate a law that promotes implementation of the Rule of Law in the context of the government authority of the Cabinet according to the Constitution. Purpose of which are to collect and analyse data for qualitative research. The research methods include documentary research, insightful interview, participatory design, co-design, and hearings.

The result of research found that the use of government authority by the Cabinet is essential for direction and development of the country, which the Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2560 (2017) required for the Cabinet to apply the Rule of Law in the administration of the country. But no law has established a mechanism by which the Rule of Law will achieve the efficiency and effectiveness of the Cabinet's exercise of government authority. The research applies principles and theories of law, of political science, and of political and administrative science as a tool for implementing the Rule of Law in a concrete way and achieving the aim of the Constitution of the Kingdom of Thailand. The research amended and added the law which stipulates in the State Administration Act B.E. 2534 (1991). Structures of the provision consist of core principles of the Rule of Law, mechanism for implementing the Rule of Law, and natures of the Cabinet when exercising its government authority.

The research suggests development of the law in order to bring the mechanism of implementing the Rules of Law with the government authority of the Cabinet, as discovered by the research, into force through the legislative process. Far and foremost, for effective enforcement with the Cabinet according to the legal structure found by this research.

## กิตติกรรมประกาศ

คุษฎีนิพนธ์นี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความช่วยเหลือจากศาสตราจารย์ ดร.เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ที่ได้ให้ความกรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ อีกทั้งท่านได้สละเวลาและทุ่มเทให้คำแนะนำอย่างต่อเนื่อง โดยเฉพาะอย่างยิ่งได้ชี้แนะในประเด็นสำคัญจนทำให้ผู้วิจัยเกิดความชัดเจนทางความคิด รวมทั้งช่วยเหลือแก้ไขปรับปรุงเนื้อหาให้มีความสมบูรณ์มากขึ้น ตลอดจนให้กำลังใจและช่วยเหลือแก้ไขปัญหาในระหว่างการจัดทำคุษฎีนิพนธ์ให้แก่ผู้วิจัยมาโดยตลอด จึงขอขอบพระคุณท่านเป็นอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้ และขอขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ ดร.พิมลรัตน์ วรธนะหทัย และ ดร.เชาวนะ ไตรมาศ กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งได้กรุณาให้คำแนะนำเพิ่มเติมทางวิชาการ จนทำให้คุษฎีนิพนธ์นี้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ขอขอบพระคุณผู้ทรงคุณวุฒิและประชากรวิจัยทุกท่านที่ได้สละเวลาอันมีค่าเพื่อให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการวิจัยทั้งในส่วนการสัมภาษณ์เชิงลึก การมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ และการรับฟังความคิดเห็น ซึ่งมีความสำคัญอย่างมากในการจัดทำคุษฎีนิพนธ์นี้เพราะทำให้ได้เนื้อหาครบถ้วนสมบูรณ์และเป็นไปตามวิธีวิทยาการวิจัยที่กำหนดไว้

เหนือสิ่งอื่นใดผู้วิจัยขอขอบคุณบิดา มารดา และพี่สาว ซึ่งคอยให้กำลังใจและสนับสนุนในทุกเรื่องเสมอมา รวมทั้งนายสิทธิภาค ออวิเชียร ซึ่งเป็นกำลังใจสำคัญและอยู่เคียงข้างช่วยเหลือกันมาตลอด ขอขอบคุณผู้บังคับบัญชาและเพื่อนร่วมงานซึ่งมีความเข้าใจในข้อจำกัดของผู้วิจัยในห้วงเวลาของการจัดทำคุษฎีนิพนธ์ จึงทำให้ได้รับกำลังใจและความช่วยเหลือเป็นอย่างดี

สุดท้ายนี้ ผู้วิจัยหวังเป็นอย่างยิ่งว่าคุษฎีนิพนธ์นี้จะมีคุณค่าและเป็นประโยชน์ต่อการศึกษาค้นคว้าทางวิชาการต่อไป หากคุษฎีนิพนธ์นี้มีข้อบกพร่องหรือผิดพลาดประการใด ผู้วิจัยขออภัยไว้ ณ ที่นี้

พัชราวดี สุนทรสารทูล  
มหาวิทยาลัยศรีปทุม

## สารบัญ

### หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย .....	I
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	II
กิตติกรรมประกาศ .....	III
สารบัญ .....	IV
สารบัญตาราง .....	X
สารบัญภาพ .....	XI

### บทที่

<b>1 บทนำ</b> .....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา .....	1
1.1 ความเป็นมาของปัญหา .....	1
1.2 ความสำคัญของปัญหา .....	5
2. วัตถุประสงค์การวิจัย .....	17
3. ขอบเขตของการวิจัย .....	18
3.1 ขอบเขตด้านเนื้อหา .....	18
3.2 ขอบเขตด้านประชากร .....	20
3.3 ขอบเขตด้านพื้นที่ .....	21
4. กรอบแนวคิดและสมมติฐานการวิจัย .....	21
4.1 กรอบแนวคิดการวิจัย .....	21
4.2 สมมติฐานการวิจัย .....	23
5. คำถามการวิจัย .....	23
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	24
7. นิยามศัพท์เฉพาะ .....	25

บทที่	หน้า
<b>2 ทบทวนวรรณกรรมและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง</b> .....	26
1. หลักการ ทฤษฎี และปรัชญา ที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจ ทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี .....	26
1.1 หลักการ .....	26
1.1.1 หลักนิติธรรม (Rule of Law).....	26
1.1.2 หลักนิติรัฐ (Legal State) .....	54
1.1.3 หลักความเสมอภาค (Principle of Equity) .....	59
1.1.4 หลักความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality).....	62
1.1.5 หลักกระบวนการอันควรของกฎหมาย (Due Process of Law) .	66
1.1.6 หลักธรรมาภิบาล (Good Governance) .....	67
1.1.7 หลักความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรี (Responsibility of Cabinet) .....	73
1.2 ทฤษฎี .....	76
1.2.1 ทฤษฎีว่าด้วยการก่อกำเนิดเกิดรัฐ (Origin of State) .....	76
1.2.2 ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตย (Sovereignty Theory) ทฤษฎีการ แบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers Theory) และทฤษฎีการ ตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ (Checks and Balances Theory) ..	78
1.2.3 ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism).....	82
1.2.4 ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาล (Act of Government) .....	83
1.2.5 ทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลของรัฐ .....	96
1.2.6 ทฤษฎีภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ (Strategic Leadership) .....	97
1.3 ปรัชญา.....	98
1.3.1 ปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติ (School of Natural Law) .....	98
1.3.2 ปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมือง (School of Positive Law).....	99
2. กฎหมาย.....	100
2.1 กฎหมายไทย.....	100
2.2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย.....	100
2.2.2 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534.....	112



## บทที่

## หน้า

2.2.3 พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 .....	113
2.2.4 พระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 และประมวล จริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564 .....	113
2.2.5 พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการ บ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546.....	114
2.2.6 พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 และระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อ คณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 .....	114
2.2.7 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการ บ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542 .....	116
2.2.8 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554.....	116
2.2.9 มาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและผู้ดำรง ตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและ หัวหน้าหน่วยงานธุรการของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและ องค์กรอิสระ พ.ศ. 2561 .....	117
2.1 กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ .....	110
2.1.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491) (Universal Declaration of Human Rights: UDHR, 1948) .....	117
2.1.2 กฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488) (Charter of the United Nations: UN Charter, 1945).....	119
2.3 กฎหมายต่างประเทศ .....	113
3. งานวิจัยที่เกี่ยวข้อง .....	127
<b>3 วิธีวิทยาการวิจัย (Research Methodology).....</b>	<b>141</b>
1. การวิจัยเอกสาร (Documentary Research).....	141
2. การสัมภาษณ์เชิงลึก (In-Depth Interview).....	143
3. การมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-Design) .....	146

บทที่	หน้า
4. การวิเคราะห์ข้อมูล .....	148
5. วิธีการจัดทำร่างกฎหมาย .....	149
6. การรับฟังความคิดเห็น (Hearing) .....	149
7. การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี .....	150
<b>4 การใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี .....</b>	<b>152</b>
1. สภาพการณ์ของปัญหาและผลกระทบจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี .....	153
2. กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี .....	170
3. กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง .....	191
4. การเปรียบเทียบหลักนิติธรรมในบริบทของต่างประเทศกับประเทศไทย....	193
<b>5 การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี</b>	<b>199</b>
1. กระบวนการดำเนินการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-Design).....	200
2. การเปรียบเทียบโครงสร้างกลไกการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาล ของคณะรัฐมนตรี .....	240
3. การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี .....	243
4. โครงสร้างการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาล ของคณะรัฐมนตรี .....	251
5. การรับฟังความคิดเห็น (Hearing) .....	258
<b>6 สรุปอภิปรายผล และเสนอแนะ.....</b>	<b>267</b>
1. สรุป .....	269
2. การอภิปรายผล .....	274
3. ข้อเสนอแนะ .....	276
3.1 ข้อเสนอแนะ .....	276
3.2 ข้อเสนอแนะในการทำวิจัยครั้งต่อไป .....	277

บทที่	หน้า
4. ผลการวิจัยตามวัตถุประสงค์และสมมติฐานการวิจัย .....	277
4.1 ผลการวิจัยตามวัตถุประสงค์.....	277
4.2 ผลการวิจัยตามสมมติฐาน .....	277
บรรณานุกรม.....	279
ภาคผนวก .....	290
ภาคผนวก ก. รายชื่อและภาพกิจกรรมในกระบวนการวิจัย การสัมภาษณ์เชิงลึก (In-Depth Interview).....	291
ภาคผนวก ข. รายชื่อและภาพกิจกรรมในกระบวนการวิจัย การมีส่วนร่วม ออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-design) .....	303
ภาคผนวก ค. รายชื่อและภาพกิจกรรมในกระบวนการวิจัย การรับฟังความคิดเห็น (Hearing) .....	306
ประวัติผู้เขียน .....	310

## สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
2.1 ตารางเปรียบเทียบการตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาลของศาลรัฐธรรมนูญ...	94
4.1 ตารางเปรียบเทียบหลักนิติธรรมในบริบทของต่างประเทศ .....	192
4.2 ตารางเปรียบเทียบหลักนิติธรรมในบริบทของประเทศไทยกับต่างประเทศ .....	194
5.1 การเปรียบเทียบคำตอบจากการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของกลุ่มเฉพาะ.....	223
5.2 การเปรียบเทียบคำตอบจากการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของกลุ่มผสม .....	235
5.3 การเปรียบเทียบคำตอบจากการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ระหว่างกลุ่มเฉพาะกับกลุ่มผสม.....	238
5.5 ร่างแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....	255

## สารบัญรูปภาพ

ภาพประกอบที่	หน้า
1.1 กรอบแนวคิดการวิจัย.....	22
3.1 โครงสร้างประชากรกลุ่มเฉพาะ.....	146
3.2 โครงสร้างประชากรกลุ่มผสม.....	147
3.3 กระบวนการวิจัย.....	151
5.1 การจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ .....	201
5.2 ประชากรกลุ่มเฉพาะ.....	202
5.3 ประชากรกลุ่มผสม .....	203
5.4 การนำเสนอประเด็นการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ.....	204
5.5 การนำเสนอผลของกลุ่มเฉพาะ .....	205
5.6 การนำเสนอผลของกลุ่มผสม .....	205
5.7 กลุ่มผสมร่วมปรึกษาหารือ และอภิปราย ในการจัดทำกรมีส่วนร่วมใน การออกแบบ, ร่วมออกแบบ .....	226
5.8 กลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม อภิปราย ในการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ.....	226
5.9 การรับฟังความคิดเห็น (Hearing).....	258

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

#### 1.1 ความเป็นมาของปัญหา

นับตั้งแต่ประเทศไทยได้เปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Absolute Monarchy) ซึ่งพระมหากษัตริย์มีอำนาจเด็ดขาดในการปกครองและบริหารแผ่นดิน มาเป็นระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ (Constitutional Monarchy) ส่งผลให้ทรงมีพระราชสถานะและพระราชอำนาจตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด หนึ่งในพระราชสถานะที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ คือ การเป็นประมุขแห่งรัฐ (Head of State) ซึ่งการดำเนินการในส่วนที่เป็นการใช้อำนาจอธิปไตยของประชาชนนั้น พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจนี้ผ่านองค์กรหลัก 3 องค์กร กล่าวคือ ทรงใช้อำนาจนิติบัญญัติผ่านทางรัฐสภาในการสร้างกฎหมายเพื่อเป็นเครื่องมือให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคม ทรงใช้อำนาจบริหารผ่านทางคณะรัฐมนตรีในการบริหารและปกครองประเทศ และทรงใช้อำนาจตุลาการผ่านทางศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีและข้อพิพาทต่าง ๆ

หากกล่าวเฉพาะอำนาจบริหาร (Executive Power) รัฐบาล (Government) ในฐานะองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารหรือฝ่ายบริหาร (Executive Branch) เป็นผู้ใช้อำนาจนี้ ซึ่งมีบทบาทสำคัญยิ่งต่อการบริหารและการปกครองประเทศ ไม่ว่าจะเป็นการรักษาความมั่นคงภายในประเทศ การสร้างความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ การวางโครงสร้างพื้นฐานและการพัฒนาระบบสาธารณสุขโลก การวางแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เป็นต้น สำหรับองค์ประกอบของรัฐบาล ประกอบด้วยสองส่วน ส่วนแรกคือพระมหากษัตริย์ นอกจากทรงเป็นประมุขแห่งรัฐแล้ว ยังทรงเป็นประมุขของฝ่ายบริหาร (วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, 2564, หน้า 16-17) ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของรัฐบาล หรือเรียกว่า “ฝ่ายบริหารที่ไม่มีวาระการดำรงตำแหน่ง” เหตุที่กล่าวเช่นนั้นเนื่องจากเมื่อพระมหากษัตริย์สวรรคต สละราชสมบัติ หรือมีเหตุให้ไม่สามารถเป็นกษัตริย์ได้ องค์กรชทายาทจะเข้าสืบทอดตำแหน่งพระมหากษัตริย์ทันที โดยผลของกฎหมาย ดังนั้น สถาบันพระมหากษัตริย์จะไม่ขาดความต่อเนื่องในการสืบทอดทางอำนาจ ดังวลีที่ว่า “พระมหากษัตริย์เสด็จสวรรคต ขอพระมหากษัตริย์ทรงพระเจริญ (The king is dead. Long live the king!)” หรือ “ขอพระมหากษัตริย์ทรงพระเจริญ (Long live the king!)” วลีนี้เป็นไปตามประเพณีภายหลังจากขึ้นครองราชย์ของพระมหากษัตริย์พระองค์ใหม่ ซึ่งเป็นการยืนยันแสดงความยินดีจากสาธารณชนและแสดงให้เห็นถึงความต่อเนื่องในการสืบทอดราชบัลลังก์ (Philip Graham Ryken,

2011, p. 18) ส่วนที่สอง คือ คณะรัฐมนตรี หรือเรียกว่า “ฝ่ายบริหารที่มีวาระการดำรงตำแหน่งหรือฝ่ายบริหารส่วนการเมือง” เมื่อรัฐบาลหมดวาระหรือพ้นจากตำแหน่งก็จะมีกระบวนการให้ได้มาซึ่งรัฐบาลชุดใหม่มาแทนชุดเดิม ซึ่งยังมีช่องว่างของความต่อเนื่อง (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ และคณะ, 2553, หน้า 160-161 และประยูร กาญจนกุล, 2538, หน้า 27-30)

สำหรับการใช้อำนาจบริหารของรัฐบาลในฐานะองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารดังกล่าวสามารถจำแนกออกได้เป็นสองรูปแบบ คือ รูปแบบแรก จำแนกผู้ใช้อำนาจในฐานะเป็นคณะบุคคลหรือกลุ่มบุคคล เรียกว่า “คณะรัฐมนตรี (Council of Minister หรือ Cabinet)” ประกอบด้วย รัฐมนตรีต่าง ๆ โดยมีนายกรัฐมนตรีเป็นหัวหน้าคณะรัฐมนตรี ส่วนคณะรัฐมนตรีจะมีจำนวนเท่าใดเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด ปัจจุบันมีนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีประกอบเป็นคณะรัฐมนตรีรวมทั้งสิ้น 36 คน ส่วนรูปแบบที่สอง จำแนกผู้ใช้อำนาจโดยใช้ความเป็นรัฐมนตรีรายบุคคล (Ministership) ได้แก่ รัฐมนตรีเจ้าสังกัดเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของกระทรวง รวมถึงนายกรัฐมนตรีด้วยซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของสำนักนายกรัฐมนตรี ส่วนบางกระทรวงจะมีรัฐมนตรีทำหน้าที่เป็นรองนายกรัฐมนตรี ในฐานะรัฐมนตรีเจ้าสังกัดหรือจะมีรัฐมนตรีทำหน้าที่เป็นรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงหรือไม่ ขึ้นอยู่กับนายกรัฐมนตรีในการแบ่งหน้าที่การทำงานของรัฐมนตรีแต่ละคน นอกจากนี้รัฐมนตรีแต่ละคนมีความเชื่อมโยงระหว่างคณะรัฐมนตรีกับข้าราชการประจำเพื่อนำนโยบายของคณะรัฐมนตรีไปสู่การปฏิบัติงานในกระทรวง ทบวง กรม ในปัจจุบันมีกระทรวง จำนวน 20 กระทรวง แต่ละกระทรวงมีอำนาจหน้าที่เป็นไปตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545

นอกจากนี้ในทางวิชาการได้แบ่งอำนาจบริหารเป็นสองระดับ คือ ระดับบน เป็นอำนาจทางรัฐบาล (Government Authority) และระดับล่าง เป็นอำนาจทางปกครอง (Administrative Authority) สำหรับอำนาจทางรัฐบาลนั้น ขอบเขตการใช้อำนาจหรือที่มาของอำนาจมาจากรัฐธรรมนูญ ผลของการใช้อำนาจทางรัฐบาลนี้ เรียกว่า “การกระทำทางรัฐบาล (Government Act)” หากใช้อำนาจนี้เกิดความเสียหายต้องรับผิดชอบในทางการเมือง (Political Responsibility) ต่อรัฐสภา กล่าวคือ ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถตั้งกระทู้ถามถึงการทำงานของรัฐบาลได้ รัฐบาลมีหน้าที่ชี้แจงข้อเท็จจริงต่อรัฐสภา หรือการเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายทั่วไปเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจรัฐมนตรี อันอาจนำไปสู่การพ้นจากตำแหน่งหากไม่ได้รับความไว้วางใจจากรัฐสภา เป็นต้น ในส่วนนี้ฝ่ายตุลาการจะไม่เข้าไปก้าวก้าวตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาลดังกล่าว เนื่องจากการบริหารประเทศเป็นเรื่องที่ใช้การตัดสินใจในทางนโยบาย จึงต้องอาศัยความคล่องตัว หากฝ่ายตุลาการเข้ามาตรวจสอบมากเกินไปอาจจะทำให้การบริหารหยุดชะงัก ไม่ต่อเนื่อง ส่วนอำนาจทางปกครอง ขอบเขตการใช้อำนาจหรือที่มาของอำนาจมาจากกฎหมายอื่นนอกจากรัฐธรรมนูญ ผลของการใช้อำนาจทางปกครอง เรียกว่า “การกระทำทางปกครอง (Administrative Act)” (วรพจน์ วิสสุตพิชญ์, 2564, หน้า 21 และประยูร

กาญจนกุล, 2538, หน้า 30-33) การใช้อำนาจทางปกครองดังกล่าวมีองค์กรบริหารฝ่ายประจำหรือฝ่ายปกครองในการนำนโยบายที่องค์กรบริหารฝ่ายการเมืองวางไว้ไปปฏิบัติ โดยอาศัยมติคณะรัฐมนตรีเป็นเครื่องมือในการขับเคลื่อนการใช้อำนาจบริหารทั้งสองส่วนดังกล่าว ดังนั้น เมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติเรื่องใดแล้ว รัฐมนตรีเจ้าสังกัดในฐานะผู้บังคับบัญชาเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระทรวง ทบวง กรม ต่าง ๆ จะนำเอามติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องไปสั่งการต่อเจ้าหน้าที่ตามลำดับชั้นต่อไป เมื่อเจ้าหน้าที่นำคำสั่งของผู้บังคับบัญชาไปปฏิบัติ ซึ่งบางครั้งมีมติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการอย่างใด ๆ ตามมติคณะรัฐมนตรีอาจส่งผลกระทบต่อประชาชนจนนำไปสู่การฟ้องร้องคดีต่อศาลได้ สำหรับการวิจัยนี้กำหนดการศึกษาและวิจัยเฉพาะอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีซึ่งมุ่งเน้นศึกษาขอบเขตการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีตามรัฐธรรมนูญ

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 3 วรรคสอง บัญญัติว่า “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม” จากบทบัญญัติดังกล่าว รัฐธรรมนูญได้วางกรอบในการปฏิบัติหน้าที่ให้คณะรัฐมนตรีต้องเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม โดยมีความมุ่งหมายเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม (สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2560, หน้า 5) หากจะทำให้การใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีบรรลุความมุ่งหมายดังกล่าว นอกจากคณะรัฐมนตรีต้องใช้อำนาจหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมายไม่ว่าจะเป็นกฎหมายในลำดับศักดิ์ใดก็ตาม ยังต้องใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายนั้นให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมด้วย เพื่อให้การใช้อำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายก่อให้เกิดความชอบธรรม รวมทั้งอยู่บนพื้นฐานหลักความชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น หากกล่าวเฉพาะในส่วนอำนาจทางรัฐบาล คณะรัฐมนตรีจะต้องใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญให้เกิดความชอบธรรม

เมื่อพิจารณาขอบเขตแห่งอำนาจทางรัฐบาลและการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี สิ่งที่เป็นปัญหาคือ การกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจให้เป็นไปตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดและเป็นไปตามหลักนิติธรรม เพื่อให้ความมุ่งหมายตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เกิดผลสัมฤทธิ์อย่างแท้จริง สาเหตุที่กล่าวเช่นนั้นเนื่องจากคณะรัฐมนตรีมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการบริหารประเทศ สามารถใช้อำนาจให้ส่งผลโดยตรงได้ทั้งทางด้านบวกและด้านลบ ไม่ว่าจะต่อประชาชน สังคม ระบบการเมืองการปกครองและประเทศชาติ หากคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจให้เกิดผลในด้านบวก จะส่งผลให้ประชาชนเกิดความผาสุกในการดำรงชีวิตและได้รับประโยชน์สูงสุดจากการบริหารประเทศ สังคมเกิดความสงบเรียบร้อย ระบบการเมืองการปกครองมีความเข้มแข็งและตรวจสอบถ่วงดุลกันได้ รวมทั้งประเทศชาติได้รับ



การพัฒนาอย่างต่อเนื่อง สามารถแข่งขันทัดเทียมกับนานาประเทศ ในทางกลับกัน หากใช้อำนาจให้เกิดผลทางด้านลบ อาจจะเป็นการใช้อำนาจหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากกระทำการตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนด อย่างไรก็ตามอาจมีส่วนที่แอบแฝงจากการใช้ช่องทางหรือช่องว่างของกฎหมาย หรือจากการตีความกฎหมาย ทำให้สามารถเลี่ยงกฎหมายได้ กับอีกกรณีหนึ่งคือ การใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการใช้อำนาจหน้าที่ที่ไม่มีกฎหมายกำหนดหรือเกินขอบเขตอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด ในการใช้อำนาจส่วนนี้อาจส่งผลกระทบต่อประชาชนขาดโอกาสในการเข้าถึงบริการสาธารณะที่มีประสิทธิภาพ ส่งผลต่อการกำหนดนโยบายของประเทศที่อาจเอื้อหรือขัดขวางต่อผลประโยชน์ของกลุ่มบุคคลบางกลุ่ม ตลอดจนส่งผลให้รัฐสูญเสียงบประมาณเกินความจำเป็น ดังนั้นการใช้อำนาจหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีโดยชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวก่อให้เกิดผลกระทบต่อทุกภาคส่วนในวงกว้างได้

จากลักษณะการใช้อำนาจหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีข้างต้น จึงสมควรที่จะให้มีเครื่องมือกลไก หรือวิธีการ มากำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อช่วยส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีตระหนักหรือคำนึงถึงการใช้อำนาจนี้ให้เป็นไปตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนด และเป็นไปตามหลักนิติธรรม อีกทั้งให้คณะรัฐมนตรีพึงระมัดระวังในการใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความระมัดกุมรอบคอบ ตลอดจนประเมินส่วนได้ส่วนเสียโดยเห็นประโยชน์ของประชาชนและประเทศชาติเป็นที่ตั้ง อย่างไรก็ตามที่ผ่านมายังขาดกฎหมายที่จะทำให้คณะรัฐมนตรีใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลอย่างแท้จริง จึงเกิดปัญหาขึ้นหลายประการ กล่าวคือ ปัญหาการกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่เอื้อประโยชน์ต่อกลุ่มบุคคลบางกลุ่ม เช่น กรณีรถเมล์เอ็นจีวี โครงการรับจำนำข้าว (เอก ตั้งทรัพย์วัฒนา, 2556) ปัญหาความไม่ต่อเนื่องของการเสนอกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติบางฉบับเพื่อออกมาตรการที่รัดกุมมารองรับกับนโยบายของคณะรัฐมนตรี เช่น กรณีนโยบายของคณะรัฐมนตรีเรื่องกัญชาและการออกกฎหมายมารองรับกับนโยบายดังกล่าวซึ่งปรากฏข่าวตามสื่อสาธารณะทั่วไปเป็นวงกว้าง (เช่น สูญญากาศกฎหมายกัญชา ผู้ป่วยหลอนเพิ่มเท่าตัว หลังปลดล็อก <https://www.thairath.co.th/scoop/theissue/2420626>, <https://brandinside.asia/marijuana-freedom-thaipeople/>, [https://www.maticchonweekly.com/column/article\\_566641](https://www.maticchonweekly.com/column/article_566641)) การเสนอกฎหมายบางฉบับที่เป็น การเพิ่มภาระและจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ปัญหาการใช้งบประมาณไม่คุ้มค่าที่สืบเนื่องมาจากการออกมติคณะรัฐมนตรีบาง โครงการ เป็นต้น

ดังนั้น การกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จำเป็นต้องมีเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ซึ่งช่วยส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีตระหนักหรือคำนึงถึงการใช้อำนาจนี้ให้เป็นไปตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดและเป็นไปตามหลักนิติธรรม อย่างไรก็ตามที่ผ่านมายังขาดบทบัญญัติ

กฎหมายที่จะทำให้คณะรัฐมนตรีใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เกิดผลสัมฤทธิ์ได้อย่างแท้จริง หากปล่อยให้เป็นอย่างนี้ต่อไป ก็ยังคงเกิดข้อสงสัยว่าคณะรัฐมนตรีได้ใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมมากน้อยเพียงใด เนื่องจากเกิดการสะสมของปัญหาจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีตั้งแต่อดีตต่อเนื่องจนถึงปัจจุบัน

จากปัญหานำไปสู่การศึกษาและวิจัยเพื่อให้ได้คำตอบถึงเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ที่จะช่วยส่งเสริมหรือขับเคลื่อนให้เกิดการใช้อำนาจทางรัฐบาลโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญและหลักนิติธรรม เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 รวมทั้งสามารถทำให้ปัญหาและผลกระทบต่าง ๆ ที่กล่าวมาแล้วลดน้อยลงหรืออาจจะไม่เกิดขึ้นได้ ดังนั้นการวิจัยจึงมีแนวคิดในการศึกษาและวิจัยในเรื่องการใช้นิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อนำไปสู่การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้นิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีต่อไป

## 1.2 ความสำคัญของปัญหา

จากความเป็นมาของปัญหาตามที่กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1 แสดงให้เห็นถึงความสำคัญของการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและหลักนิติธรรม จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีการยืนยันถึงความชอบด้วยหลักนิติธรรมของรัฐธรรมนูญที่ได้กำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ให้แก่คณะรัฐมนตรี กับการมีเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ที่จะช่วยส่งเสริมหรือขับเคลื่อนให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลชอบด้วยรัฐธรรมนูญและหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง ซึ่งการให้ได้คำตอบที่จะนำไปสู่การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้นิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีนั้น การวิจัยจึงให้ความสำคัญต่อการศึกษาและวิจัยในประเด็นดังต่อไปนี้

### 1.2.1 หลักการ ทฤษฎี และปรัชญา ที่เกี่ยวข้องกับการใช้นิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาล

การวิจัยกำหนดให้มีการศึกษาและวิจัยหลักการ ทฤษฎี ปรัชญา ที่เกี่ยวข้องกับการใช้นิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาล เพื่อใช้ในการวิเคราะห์ ดังนี้

#### (1) หลักการ (Principle)

##### - หลักนิติธรรม (Rule of Law)

หลักนิติธรรม หมายถึง กฎของกฎหมายจะต้องมีความชอบธรรมในการใช้อำนาจตามกฎหมาย ดังนั้นการใช้อำนาจหน้าที่ของรัฐจะต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ และกฎหมายที่กำหนดขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่จะต้องเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยกฎหมายหลักนิติธรรมจึงเป็นหลักสำคัญทำให้กฎหมายที่ตราออกมานั้นมีความเป็นธรรม เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพให้แก่ประชาชน

การศึกษาหลักนิติธรรมมีประเด็นที่ต้องการวิเคราะห์ถึงความหมาย และองค์ประกอบของหลักนิติธรรมในบริบทของประเทศไทยและต่างประเทศ เพื่อสร้างความเข้าใจถึง ป่อเกิดและพัฒนาการของหลักนิติธรรม รวมทั้งเนื้อหาสาระของหลักนิติธรรม เพื่อชี้ให้เห็นถึงความสำคัญและความจำเป็นที่จะต้องมีการมีเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ที่จะช่วยส่งเสริมหรือขับเคลื่อน ให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาล โดยชอบด้วยหลักนิติธรรม

#### - หลักนิติรัฐ (Legal State)

หลักนิติรัฐ หมายถึง รัฐที่ปกครองด้วยกฎหมาย หลักการนี้มีความสำคัญ เพื่อใช้ควบคุมการกระทำของรัฐมิให้ดำเนินไปตามอำเภอใจ ทั้งผู้ปกครองหรือผู้อยู่ใต้ปกครองต้อง อยู่ภายใต้กฎหมายของรัฐเช่นเดียวกัน ไม่เว้นแม้แต่รัฐบาล คณะรัฐมนตรี รัฐมนตรี รวมทั้งเจ้าหน้าที่ ของรัฐอื่น ๆ ด้วยที่จะต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย ดังนั้น เมื่อองค์กรฝ่ายบริหารเป็นสถาบันหนึ่งของรัฐที่ มีบทบาทในการใช้อำนาจบริหาร ประกอบด้วยสองฐานะ ฐานะหนึ่ง คือ รัฐบาล ใช้อำนาจทาง รัฐบาล และอีกฐานะหนึ่ง คือ ฝ่ายปกครอง ใช้อำนาจทางปกครอง สำหรับงานวิจัยนี้ศึกษาเฉพาะ การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ซึ่งเกี่ยวข้องกับงานวิจัยในการวิเคราะห์เรื่องการใช้ อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีจะต้องใช้อำนาจให้ถูกต้องตามกฎหมาย โดยนำหลักนิติรัฐ มากำหนดให้มีการควบคุมการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีโดยจะต้องปฏิบัติหน้าที่ให้อยู่ ภายใต้หลักนิติรัฐและต้องชอบด้วยกฎหมาย และนำไปสู่ประเด็นการศึกษาวิจัยกรณีศึกษาที่ฝ่ายตุลาการ เข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย

#### - หลักความเสมอภาค (Equity)

หลักความเสมอภาคเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลให้มีความเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน แม้หลักความเสมอภาค เป็นหลักเกณฑ์ที่ต้องปฏิบัติแก่บุคคลทุกคนอย่างเท่าเทียมกันก็ตาม หากข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันไป การปฏิบัติแก่บุคคลตามหลักความเสมอภาคย่อมแตกต่างกัน โดยต้องเป็นความแตกต่างที่ยอมรับได้ ความสำคัญของหลักความเสมอภาคคือรัฐต้องอธิบายได้ว่าเพราะเหตุใดจึงกระทำการอันก่อให้เกิด ผลกระทบหรือให้ประโยชน์แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง โดยเฉพาะ หากเหตุผลไม่สามารถรับฟังได้ แสดงว่าการใช้อำนาจของรัฐนั้นเป็นไปตามอำเภอใจ หลักความเสมอภาคจึงเป็นหลักการที่สำคัญ ในการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังนั้นการใช้อำนาจทางรัฐบาลต้องมีความเสมอภาค การใช้อำนาจของทุกองค์กรของรัฐต้องเป็นไปตามหลักความเสมอภาค ไม่เว้นแม้แต่ การกระทำของรัฐบาล การวิจัยจะวิเคราะห์ปัญหาให้เห็นว่ามีกระทำของรัฐบาลบางอย่างได้ใช้อำนาจ ทางรัฐบาลที่ไม่เป็นไปตามหลักความเสมอภาคส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงสมควรกำหนดให้หลักความเสมอภาคเป็นหลักการหนึ่งที่จะนำมาใช้เป็นเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ซึ่งจะช่วยส่งเสริมหรือขับเคลื่อนให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลบรรลุตามเจตนารมณ์ใน มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

- หลักแห่งความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality)

หลักแห่งความได้สัดส่วนเป็นหลักการที่ให้ผู้ใช้อำนาจสามารถจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้อยู่ภายใต้อำนาจได้อย่างเหมาะสม ประกอบด้วย 3 หลักการย่อย คือ (1) หลักแห่งความสัมฤทธิ์ผล (Principle of Appropriateness) หรือหลักแห่งความเหมาะสม (Principle of Suitability) (2) หลักแห่งความจำเป็น (Principle of Necessity) และ (3) หลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality in the Narrow Sense) หากการใช้อำนาจรัฐไม่เป็นไปตามหลักใดหลักหนึ่งดังกล่าว การใช้อำนาจนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย หลักแห่งความได้สัดส่วนจึงเป็นหลักที่สำคัญในการตรวจกฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2564, หน้า 166-176) การวิจัยนี้จะได้นำหลักแห่งความได้สัดส่วนไปใช้วิเคราะห์ประเด็นการตราพระราชกำหนดซึ่งคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลนี้ตามรัฐธรรมนูญว่าเป็นกรณีที่มีความจำเป็นอันรีบด่วนมีอาจจะหลีกเลี่ยงได้นั้นเป็นไปตามเงื่อนไขในการตราพระราชกำหนดหรือไม่ รวมถึงกรณีที่คณะรัฐมนตรีออกมติคณะรัฐมนตรีในทางนโยบายได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการดังกล่าวหรือไม่

- หลักกระบวนการอันควรของกฎหมาย (Due Process of Law)

หลักกระบวนการอันควรของกฎหมาย หมายถึง กระบวนการและวิธีตามกฎหมาย หมายความว่ารัฐจะกระทำการใดอันมีผลกระทบต่อชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของบุคคล โดยปราศจากกระบวนการของกฎหมายไม่ได้ บุคคลต้องมีโอกาสเข้าสู่กระบวนการที่เหมาะสมตามวิถีทางของกฎหมาย หลักกระบวนการอันควรของกฎหมายจึงมีความสำคัญเพื่อให้รัฐปฏิบัติตามกระบวนการหรือขั้นตอนที่กฎหมาย การวิจัยนี้จะได้นำหลักกระบวนการอันควรของกฎหมายไปใช้วิเคราะห์และกำหนดกระบวนการหรือวิธีการในการกำหนดให้คณะรัฐมนตรีใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาล

- หลักธรรมาภิบาล (Good Governance)

ธรรมาภิบาล หมายถึง หลักในการปกครอง การบริหาร การจัดการ การควบคุมดูแลกิจการต่าง ๆ ให้เป็นไปตามครรลองธรรม ซึ่งองค์การระหว่างประเทศต่าง ๆ ได้ให้ความสำคัญกับหลักธรรมาภิบาลและส่งเสริมให้ให้เหล่านานาประเทศที่เป็นสมาชิกรับเอาหลักการดังกล่าว ไปอนุวัติการเป็นกฎหมายใช้บังคับภายในประเทศด้วย ส่งผลให้ประเทศไทยนำหลักธรรมาภิบาลมาบัญญัติเป็นกฎหมายประกอบด้วยหลักการสำคัญ 6 ประการ ได้แก่ หลักนิติธรรม หลักคุณธรรม หลักความโปร่งใส หลักความมีส่วนร่วม หลักความรับผิดชอบ หลักความคุ้มค่า ดังนั้นหลักธรรมาภิบาลจึงเป็นหลักการที่สำคัญซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ในการใช้บริหารจัดการบ้านเมือง การศึกษาธรรมาภิบาลเพื่อวิเคราะห์ถึงความสำคัญของหลักธรรมาภิบาลในการนำมากำหนดเป็นเครื่องมือหรือกลไกใช้ขับเคลื่อนให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลเป็นไปตามหลักนิติธรรม

- หลักความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรี (Responsibility of Cabinet)

หลักความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรี หมายถึง หลักการที่คณะรัฐมนตรี ต้องมีความร่วมรับผิดชอบต่อการบริหารประเทศ เป็นหลักการสำคัญในการบริหารของ คณะรัฐมนตรี แบ่งออกเป็น 2 หลักการ คือ หลักความรับผิดชอบร่วมกันของคณะรัฐมนตรี (Collective Responsibility) และหลักความรับผิดชอบของรัฐมนตรีรายบุคคล (Individual Ministerial Responsibility) จากหลักการดังกล่าวมีประเด็นวิเคราะห์ในเรื่องแนวทางการตรวจสอบการใช้อำนาจทาง รัฐบาลของคณะรัฐมนตรีผ่านกระบวนการตัดสินใจว่าเคยมีกรณีที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรมหรือไม่ อย่างไร เพื่อจะได้นำประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้น ไปกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม

## (2) ทฤษฎี (Theory)

- ทฤษฎีว่าด้วยการก่อกำเนิดเกิดรัฐ (Origin of State)

ทฤษฎีว่าด้วยการก่อกำเนิดเกิดรัฐเป็นทฤษฎีที่อธิบายถึงองค์ประกอบที่จะทำ ให้เกิดเป็นรัฐหรือแสดงความเป็นรัฐ การวิจัยนี้จะศึกษาและวิเคราะห์ให้เห็นถึงความหมายอย่างกว้าง และความหมายอย่างแคบของคำว่า “รัฐบาล” ซึ่งเป็นองค์กรสูงสุดในการใช้อำนาจบริหารซึ่งมีความเชื่อมโยง ไปถึงคณะรัฐมนตรีในฐานะที่เป็นองค์กรคณะในการใช้อำนาจทางรัฐบาล นอกจากนี้ในทฤษฎีนี้มี แนวคิดที่เป็นที่มาของการกำเนิดเกิดรัฐ 3 ทฤษฎี คือ ทฤษฎีสัญญาประชาคม (The Social Contract Theory) ทฤษฎีแห่งการจัดตั้งสถาบัน (La theorie de l'Institution) และทฤษฎีว่าด้วยรัฐเกิดจากความขัดแย้ง (Les Conflicts) แต่การวิจัยนี้มีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับ 2 ทฤษฎี กล่าวคือ

ก. ทฤษฎีสัญญาประชาคม เป็นทฤษฎีที่อธิบายว่ารัฐเกิดขึ้นมาจากสัญญา ที่ประชามร่วมกันจัดทำขึ้น โดยรัฐเข้ามาเกี่ยวข้องในฐานะเป็นผู้ใช้อำนาจตามสัญญา ดังนั้น การใช้อำนาจ ของรัฐต้องทำเพื่อประโยชน์ของประชาชนและประเทศชาติบ้านเมือง การใช้อำนาจทางรัฐบาล ก็เช่นเดียวกัน ต้องทำเพื่อประโยชน์ของประชาชนและประเทศชาติเป็นที่ตั้ง แม้รัฐบาลจะไม่ใช้ตัวแทน ของประชาชนตามแนวทฤษฎีนี้ก็ตาม หากรัฐบาลไม่ใช้อำนาจไปเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว ฝ่ายนิติบัญญัติ สามารถเข้าไปตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจฝ่ายบริหารได้ เนื่องจากเป็นตัวแทนของประชาชน

ข. ทฤษฎีแห่งการจัดตั้งสถาบัน เป็นทฤษฎีที่อธิบายว่ารัฐเป็นนิติบุคคล จึงได้ จัดตั้งสถาบันที่อยู่ภายใต้รัฐขึ้น และแยกอำนาจออกจากตัวบุคคลให้แก่รัฐ แต่รัฐใช้อำนาจนี้ด้วยตัวเอง ไม่ได้ ต้องใช้ผ่านสถาบันซึ่งสถาบันบริหารมีคณะรัฐมนตรีและฝ่ายปกครองใช้อำนาจส่วนนี้ โดยรัฐ จะเป็นผู้กำหนดว่าใครหรือองค์กรใดจะเป็นผู้ใช้อำนาจ รวมทั้งการใช้อำนาจต้องแยกออกจากตัวบุคคล ซึ่งนำไปสู่การวิเคราะห์เรื่องการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีไม่ควรนำเรื่องประโยชน์ ส่วนตัวมาปนกับประโยชน์ทางราชการเพราะจะเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตตามประมวล กฎหมายอาญา มาตรา 157 ได้

- ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตย (Sovereignty Theory) ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers Theory) และทฤษฎีการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ (Checks and Balances Theory)

ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตยเป็นทฤษฎีว่าอำนาจสูงสุดในการปกครองรัฐระบอบการปกครองจะเป็นตัวบ่งชี้ความเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย สำหรับการปกครองระบอบประชาธิปไตยนั้น ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยแต่ได้มอบให้แก่ผู้แทนที่ประชาชนเลือกให้เข้ามาทำหน้าที่แทนใช้อำนาจอธิปไตยนี้ โดยแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยออกได้เป็น 3 อำนาจ ได้แก่ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ การปกครองในระบอบประชาธิปไตยมีแนวคิดที่ไม่ต้องการให้อำนาจอยู่ในมือบุคคลเพียงคนเดียว เนื่องจากสามารถใช้อำนาจตามอำเภอใจได้ ดังนั้นจำเป็นต้องมีการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจเพื่อป้องกันการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบด้วยกฎหมาย การวิจัยนี้มีส่วนเกี่ยวข้องกับอำนาจบริหารอันเป็นส่วนหนึ่งในอำนาจอธิปไตย ซึ่งการใช้อำนาจทางรัฐบาลเป็นส่วนหนึ่งในอำนาจบริหารที่จะต้องมิชอบเขตที่ชัดเจน เพื่อให้ผู้ใช้อำนาจสามารถใช้ให้อยู่ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนั้นการดำเนินการใด ๆ ของคณะรัฐมนตรีในการใช้อำนาจทางรัฐบาลต้องวิเคราะห์เพื่อให้ทราบถึงขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี ตลอดจนกลไกในการตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร และสมควรกำหนดวิธีการในการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด

- ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism)

ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยมเป็นทฤษฎีที่เกี่ยวกับการใช้รัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการกำหนดรูปแบบการปกครอง การจัดองค์กรของรัฐ การควบคุมการใช้อำนาจผู้ปกครอง และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้อยู่ใต้ปกครอง ทฤษฎีนี้มีองค์ประกอบสำคัญ 3 ประการ คือ (1) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน (2) การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และ (3) การเสริมสร้างเสถียรภาพและประสิทธิภาพของรัฐบาล ซึ่งเกี่ยวข้องกับงานวิจัย ดังนี้

1. การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

ไม่ว่าการใช้อำนาจรัฐขององค์กรฝ่ายใดก็ตาม จะใช้อำนาจรัฐเกินขอบอำนาจอธิปไตยไม่ได้ หากองค์กรใดใช้เกินขอบอำนาจ อาจกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ทั้งนี้ การใช้อำนาจทางรัฐบาลก็เช่นกัน ส่วนนี้จะเกี่ยวข้องกับงานวิจัย

2. การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ คือ การตรวจสอบฝ่ายบริหาร ดังนั้นคณะรัฐมนตรีในฐานะองค์กรที่ใช้อำนาจทางรัฐบาล หากใช้อำนาจโดยไม่ชอบ ย่อมถูกตรวจสอบได้จากฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายตุลาการ

### 3. การเสริมสร้างเสถียรภาพและประสิทธิภาพของรัฐบาล

เสถียรภาพของรัฐบาล หมายถึง รัฐบาลต้องมีความมั่นคงเข้มแข็งในระบอบประชาธิปไตย หากรัฐบาลในฐานะที่ใช้อำนาจทางรัฐบาลไร้เสถียรภาพ ไม่เพียงแต่จะส่งผลกระทบต่อรัฐบาลเองแล้ว ยังส่งผลกระทบต่อภาพลักษณ์ (Image) ของประเทศอีกด้วย ส่งผลให้ประชาชนขาดความไว้วางใจและความเชื่อมั่น ยิ่งไปกว่านั้นยังส่งผลกระทบต่อนโยบายการลงทุนและความเชื่อมั่นของต่างประเทศ ดังนั้นรัฐธรรมนูญจึงเป็นกลไกในการสร้างความเข้มแข็งในรัฐบาล ซึ่งเสถียรภาพของรัฐบาลในระบอบประชาธิปไตยจะเข้มแข็งได้ ต้องมาจากพรรคการเมืองที่เข้มแข็งซึ่งผ่านระบบการเลือกตั้งที่เข้มแข็งด้วย ก็จะเป็นเสียงข้างมากสามารถจัดตั้งรัฐบาลได้ จึงจะสามารถสะท้อนความต้องการของประชาชนได้อย่างแท้จริง และจะได้รับการรับรองผ่านพรรคการเมืองเสียงข้างมากจากรัฐสภาซึ่งมาจากประชาชน เหล่านี้เป็นพื้นฐานของการจัดตั้งรัฐบาลที่ดีซึ่งจะนำไปสู่การบริหารบ้านเมืองด้วยความมีประสิทธิภาพและโปร่งใส

#### - ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาล (Act of Government)

ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลเป็น ทฤษฎีที่ว่าด้วยการจำกัดอำนาจของศาลในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เนื่องจากถือว่าการกระทำดังกล่าวเกี่ยวข้องกับกิจกรรมหรือนโยบายทางการเมือง ที่สมควรให้ฝ่ายการเมือง กล่าวคือ ฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารควบคุมตรวจสอบกัน หลายประเทศได้มีการจำกัดอำนาจตุลาการในการตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาล ได้แก่ สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา และอังกฤษ ทั้งนี้ แต่ละประเทศได้กำหนดความหมาย หลักเกณฑ์ และประเภทของการกระทำทางรัฐบาลไว้แตกต่างกัน รวมทั้งการวางแนวบรรทัดฐานของศาลด้วย ทฤษฎีนี้เกี่ยวข้องกับการวิจัยเนื่องจากต้องการหาความชัดเจนของการแบ่งแยกอำนาจระหว่างการกระทำทางรัฐบาลออกจากการกระทำทางปกครอง และกำหนดประเภทของการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้ชัดเจนว่ามีกรกระทำอย่างไร เพื่อนำไปกำหนดรูปแบบการควบคุมและกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมได้อย่างเหมาะสม

#### - ทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลของรัฐ

ทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลของรัฐ หมายถึง รัฐเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากประชาชน ซึ่งความเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนแตกต่างจากความเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน เนื่องจากรัฐมีอำนาจเหนือกว่าประชาชน ดังนั้น หากรัฐบาลสร้างความเสียหายให้แก่ประชาชน จึงเกิดปัญหาว่าประชาชนจะสามารถไปฟ้องที่ศาลใด ในทางกลับกันหากรัฐมนตรีกระทำความเสียหายให้แก่ประชาชน ประชาชนสามารถฟ้องต่อศาลปกครองได้เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง การวิจัยนี้จึงมีประเด็นไปสู่การวิเคราะห์เกี่ยวข้องกับทฤษฎีดังกล่าว

- ทฤษฎีภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ (Strategic Leadership)

ในการบริหารจัดการภาครัฐในศตวรรษที่ 21 มีหลายปัจจัยที่ต้องอาศัยภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลเพื่อผลักดันนโยบายต่าง ๆ ให้เกิดผลสัมฤทธิ์ได้อย่างเต็มศักยภาพ ไม่ว่าจะเป็นปัจจัยภายนอกประเทศ เทคโนโลยีที่ล้ำสมัย ระบบเศรษฐกิจที่มีความซับซ้อนขึ้น เหล่านี้ทำให้สังคมเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว ความสามารถของผู้นำหรือผู้บริหารประเทศจึงเป็นสิ่งสำคัญอย่างมากที่จะต้องก้าวให้ทันต่อการเปลี่ยนแปลง งานวิจัยนี้จะได้ศึกษาองค์ประกอบภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์เพื่อนำไปเป็นแนวทางในการช่วยส่งเสริมให้การปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีเป็นไปตามหลักนิติธรรม

(3) ปรัชญา (Philosophy)

- ปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติ (School of Natural Law)

ปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติ คือ ปรัชญาที่มีแนวคิดว่าความยุติธรรมมีอยู่จริงตามธรรมชาติ ไม่ได้เกิดจากการบัญญัติกฎหมายของมนุษย์ กฎหมายที่ออกมาจึงต้องเคารพในกฎธรรมชาติ กฎหมายของมนุษย์จึงควรสอดคล้องกับกฎธรรมชาติ ความสำคัญของปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาตินี้เกี่ยวข้องกับการปกครอง โดยกฎหมายจะต้องไม่มีการใช้ดุลพินิจอันมิชอบด้วยกฎหมายเข้ามาเกี่ยวข้อง การศึกษาปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาตินี้มีประเด็นที่ต้องวิเคราะห์ถึงการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีต้องใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญและต้องก่อให้เกิดความเป็นธรรมซึ่งมีส่วนที่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยในเรื่องการสร้างกลไกในการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดและให้เกิดความชอบธรรม

- ปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมือง (School of Positive Law)

ปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมืองเป็นปรัชญากฎหมายที่ให้ความสำคัญกับกฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยอธิบายว่ากฎหมาย คือ คำสั่งซึ่งเกิดมนุษย์บัญญัติ ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรได้ให้ความสำคัญกับตัวบทกฎหมายเป็นสำคัญ ซึ่งนำไปสู่ประเด็นการวิจัยในเรื่องการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีต้องเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมาย ซึ่งขอบเขตหรือฐานที่มาของอำนาจทางรัฐบาลคือรัฐธรรมนูญ ดังนั้นรัฐธรรมนูญเป็นตัวกำหนดอำนาจทางรัฐบาลว่าคณะรัฐมนตรีสามารถกระทำได้บ้าง ก็ต้องเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ หากใช้อำนาจไม่เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด การใช้อำนาจทางรัฐบาลก็ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

1.2.2 สถานการณ์ของปัญหาและผลกระทบจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันเกิดปัญหาการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีหลายประการ กล่าวคือ การกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภาที่มีลักษณะเอื้อประโยชน์ต่อกลุ่มบุคคลบางกลุ่มหรือขาดมาตรการทางกฎหมายที่รัดกุมรองรับกับนโยบายของคณะรัฐมนตรีดังกล่าว การออกมติคณะรัฐมนตรีในการกำหนดนโยบายที่ขัดต่อกฎหมาย ไม่คุ้มค่างบประมาณที่เสียไป



หรือประชาชนไม่ได้รับประโยชน์สูงสุดจากนโยบายดังกล่าว การออกมติคณะรัฐมนตรีเห็นชอบหลักการและการเสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการที่ขัดต่อหลักนิติธรรม รวมทั้งเพิ่มภาระและจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเกินสมควรแก่เหตุ ยิ่งไปกว่านั้นสถานการณ์ปัจจุบันที่คณะรัฐมนตรีต้องบริหารประเทศในช่วงการแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 นั้น ได้มีมติคณะรัฐมนตรีกำหนดนโยบายและมาตรการในทางบริหารที่ส่งผลกระทบต่อการดำรงชีวิตของประชาชนอย่างมาก เกิดความเหลื่อมล้ำไม่เป็นธรรม จนสังคมบางส่วนขาดความไว้วางใจต่อการบริหารของคณะรัฐมนตรี ในขณะที่เดียวกันก็ส่งผลกระทบต่อภาพลักษณ์ของประเทศด้วย

จากสถานการณ์ของปัญหาและผลกระทบดังกล่าว มีเพียงการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีโดยองค์กรภายนอกเท่านั้น ไม่ว่าจะเป็นจากฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายตุลาการ แต่ยังคงขาดกฎหมายที่กำกับหรือช่วยส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและหลักนิติธรรม หากพิจารณามาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 แล้วพบว่า มีเจตนารมณ์ให้คณะรัฐมนตรีปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม จึงส่งผลให้คณะรัฐมนตรีต้องนำเอาหลักนิติธรรมมาเป็นกรอบในการใช้อำนาจทางรัฐบาล กล่าวคือ การปฏิบัติหน้าที่โดยการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามขอบเขตอำนาจที่รัฐธรรมนูญกำหนดและใช้อำนาจนั้นด้วยความชอบธรรม อย่งไรก็ดีบทบัญญัติตามมาตรา 3 วรรคสอง ยังขาดเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ในการขับเคลื่อนหรือกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาล

ดังนั้น เมื่อยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายวางกรอบในการกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลที่ชัดเจนและสัมฤทธิ์ผลตามเจตนารมณ์ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เป็นเหตุให้เกิดข้อสงสัยว่าการตัดสินใจใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีแต่ละเรื่องอยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรมที่เพียงพอหรือไม่จากที่ได้กล่าวมาแล้ว การขาดเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ที่มีส่วนช่วยส่งเสริมให้มีการนำหลักนิติธรรมไปใช้กับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีอย่างเป็นทางการนั้น การวิจัยเห็นถึงความสำคัญที่ต้องศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาที่เกิดขึ้นตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันและผลกระทบของการขาดบทบัญญัติกฎหมายที่วางกรอบในการกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ดังนั้นเพื่อหาคำตอบดังกล่าว จึงได้ศึกษาและวิเคราะห์หลักนิติธรรมและเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการในการใช้หลักนิติธรรมในบริบทของต่างประเทศ เพื่อนำมาใช้บังคับกับคณะรัฐมนตรีให้เกิดผลสัมฤทธิ์ในด้านของกฎหมาย รวมทั้งเป็นการสร้างการรับรู้การเข้าใจและการตระหนักถึงความสำคัญของหลักนิติธรรม ตลอดจนประชาชนสามารถติดตามตรวจสอบ และสามารถประเมินการบริหารงานของคณะรัฐมนตรีได้

### 1.2.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

#### (1) กฎหมายไทย

- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรก ที่ได้นำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้ โดยกำหนดให้การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม การบัญญัติดังกล่าว นับเป็นครั้งแรกที่มีการบัญญัติรับรองหลักนิติธรรมไว้เป็นลายลักษณ์อักษร และกำหนดให้มีสภาพบังคับทางรัฐธรรมนูญและกฎหมาย แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ต้องการยืนยันว่าหลักนิติธรรมมีอยู่จริงและจะต้องได้รับการปฏิบัติจากผู้ปฏิบัติงานของรัฐทุกประเภท มิได้เป็นเพียงแนวความคิดหรือทฤษฎีทางกฎหมายเท่านั้น ซึ่งการรับรองหลักนิติธรรมที่กล่าวมานั้นเป็นหลักที่มีคุณค่าในระดับรัฐธรรมนูญ และมีสภาพบังคับและรับรองต่อมาไปถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จากบทบัญญัติดังกล่าว ส่งผลให้องค์กรของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม ซึ่งมีประเด็นที่เกี่ยวข้องที่จะนำไปสู่การวิเคราะห์ถึงความมุ่งหมายและความหมายของหลักนิติธรรมตามที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่สอง ที่ได้นำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้ โดยกำหนดให้รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม การบัญญัติดังกล่าว เป็นการรับรองและยืนยันหลักนิติธรรม อีกทั้งยังได้เพิ่มความมุ่งหมายของบทบัญญัติดังกล่าวด้วยที่จะต้องปฏิบัติหน้าที่เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม การศึกษารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะมีประเด็นเกี่ยวข้องที่นำไปสู่การวิจัยในกรณี คณะรัฐมนตรีเป็นองค์กรหนึ่งซึ่งรัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจทางรัฐบาล แต่ที่ผ่านมายังขาดกฎหมายที่กำหนดเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ที่จะรองรับบทบัญญัติดังกล่าวในการขับเคลื่อนให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลอยู่ภายใต้หลักนิติธรรมอย่างแท้จริง

- พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดอำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหาร โดยจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินออกเป็นส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น เพื่อกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการแต่ละระดับให้ชัดเจน งานวิจัยมีประเด็นที่จะต้องวิเคราะห์ถึงความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัตินี้ โดยจัดทำกฎหมายให้มีบทบัญญัติเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ หรือกลไก ที่ช่วยขับเคลื่อนให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเป็นไปตามหลักนิติธรรม

- พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560

พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดเป้าหมายการพัฒนาประเทศในระยะยาวเพื่อใช้เป็นกรอบในการจัดทำแผนต่าง ๆ ให้เกิดการปฏิบัติที่สอดคล้องและบูรณาการกัน เพื่อให้ทิศทางและแนวทางในการพัฒนาประเทศมีความชัดเจน งานวิจัยมีประเด็นที่จะต้องวิเคราะห์ถึงคณะรัฐมนตรีที่จะเข้ารับบริหารราชการแผ่นดินต้องแถลงนโยบายต่อรัฐสภา ซึ่งต้องสอดคล้องกับหน้าที่ของรัฐ แนวนโยบายแห่งรัฐ และยุทธศาสตร์ชาติด้วย ดังนั้นจะต้องตรวจสอบว่าที่ผ่านมามีการดำเนินการบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปตามที่แถลงไว้ต่อรัฐสภาและสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติหรือไม่ และผลจะเป็นอย่างไรหากการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐไม่สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติหรือแผนแม่บทเป็นผลจากมติคณะรัฐมนตรี หรือเป็นการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีโดยตรง

- พระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 และประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดให้รัฐจัดให้มีมาตรฐานทางจริยธรรม เพื่อให้หน่วยงานของรัฐใช้เป็นหลักในการกำหนดประมวลจริยธรรมสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงาน ซึ่งต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานทางจริยธรรมตามที่กำหนด ประกอบกับพระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 ได้กำหนดองค์ประกอบสำคัญของมาตรฐานทางจริยธรรมที่ใช้ในการจัดทำประมวลจริยธรรมของหน่วยงานของรัฐ และกำหนดให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้จัดทำประมวลจริยธรรมสำหรับข้าราชการการเมือง ซึ่งประมวลจริยธรรมนี้มีผลบังคับใช้ไปถึงนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีด้วย เนื่องจากเป็นข้าราชการการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมือง อันนำไปสู่ประเด็นการวิเคราะห์ว่าการจัดทำประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมืองมีความเหมาะสมหรือไม่ ครอบคลุมไปถึงกรณีที่คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม ตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติไว้มากน้อยอย่างไร เพื่อนำไปสู่การหาคำตอบของกลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีที่เหมาะสม

- พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546

พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดหลักการของการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี โดยกำหนดเป้าหมายในการบริหารราชการและการปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการไว้ 7 เป้าหมาย ซึ่งมีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยนี้เพื่อสร้างกลไกในการนำหลักนิติธรรมไปใช้กับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

- พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 และระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548

พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 และระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 มีสาระสำคัญเกี่ยวกับการกำหนดประเภทเรื่องที่สามารถเสนอคณะรัฐมนตรีได้ การให้มีคณะบุคคลทำหน้าที่พิจารณาถ้อยแถลงเรื่องก่อนเสนอคณะรัฐมนตรี การกำหนดผู้มีอำนาจลงนามเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี การกำหนดองค์ประชุมและวิธีการประชุมคณะรัฐมนตรี การติดตามและรายงานผลการดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีและการทบทวนมติคณะรัฐมนตรี เป็นต้น ซึ่งมีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการวิจัยในประเด็นกระบวนการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีจนกระทั่งคณะรัฐมนตรีมีมติว่าเป็นไปตามหลักนิติธรรมหรือไม่ อย่างไร และควรจะมีกลไกเพิ่มเติมใดที่จะช่วยส่งเสริมให้มีการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาล รวมทั้งมีแนวคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยของศาลเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลและมติคณะรัฐมนตรีอย่างไร

- ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542 มีสาระสำคัญในการกำหนดหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดีไว้ 6 ประการ ประกอบด้วย (1) หลักนิติธรรม (2) หลักคุณธรรม (3) หลักความโปร่งใส (4) หลักความมีส่วนร่วม (5) หลักความรับผิดชอบ และ (6) หลักความคุ้มค่า ต่อมาได้ถูกยกเลิก เนื่องจากได้มีพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ซึ่งนำไปสู่การวิจัยในเชิงพัฒนาการและความเชื่อมโยงของการนำหลักธรรมาภิบาลมาบัญญัติเป็นกฎหมายในประเทศไทย

- ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554 มีเจตนารมณ์เพื่อแต่งตั้งคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ ทำหน้าที่ศึกษาประเด็นปัญหาเกี่ยวกับกฎหมาย กฎ และการใช้กฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม เกี่ยวข้องกับงานวิจัยในประเด็นการพัฒนาการของหลักนิติธรรมในประเทศไทย และการพยายามหาคำตอบขององค์ประกอบหลักนิติธรรมแห่งชาติในภาพรวม

- มาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานธุรการของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ พ.ศ. 2561

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระร่วมกันกำหนดมาตรฐานทางจริยธรรมโดยรวมไปถึงถึงคณะรัฐมนตรี

ด้วย ซึ่งจะนำไปวิเคราะห์กรณีที่แม้จะมีมาตรฐานจริยธรรมดังกล่าว แต่เป็นเพียงการวางหลักการของจริยธรรมไว้เท่านั้น เป็นคนละส่วนกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีตามหลักนิติธรรมตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ จึงนำมาสู่การหาคำตอบของกลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีที่เหมาะสม

(2) กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ

การวิจัยนี้จะได้ศึกษากฎหมายระหว่างประเทศ ได้แก่

(1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491) (Universal Declaration of Human Rights: UDHR, 1948)

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 เป็นธรรมเนียมปฏิบัติระหว่างประเทศที่ประเทศภาคีมีการนำไปปฏิบัติโดยกำหนดเป็นมาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคล การวิจัยนี้มีประเด็นเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของบุคคล ที่การวิจัยจะแสดงให้เห็นว่าการเน้นย้ำถึงความจำเป็นที่มนุษย์ควรได้รับความคุ้มครองโดยหลักนิติธรรม

(2) กฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488) (Charter of the United Nations: UN Charter, 1945)

แม้ในกฎบัตรสหประชาชาติจะไม่ได้ระบุเรื่องหลักนิติธรรมไว้อย่างชัดเจน แต่ได้ให้ความสำคัญโดยกำหนดวัตถุประสงค์หลักของกฎบัตร คือ ต้องการสร้างสันติภาพตามหลักความยุติธรรม เกี่ยวข้องกับงานวิจัยในประเด็นที่จะแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของเป้าหมายในการสร้างสันติภาพและความยุติธรรมก็คือหลักนิติธรรม เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยก็ได้วางเป้าหมายหรือวัตถุประสงค์ในการบรรลุหลักนิติธรรมเช่นเดียวกัน แต่เป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม

(3) กฎหมายต่างประเทศ

(3.1) สหราชอาณาจักร - มหากฎบัตร ค.ศ. 1215 (พ.ศ. 1758) (Magna Carta, 1215)

มหากฎบัตร ค.ศ. 1215 เป็นต้นกำเนิดของการวางรากฐานหลักนิติธรรมและพัฒนาการของหลักนิติธรรมในเวลาต่อมา งานวิจัยจะได้ศึกษาถึงที่มาหรือจุดกำเนิดหลักนิติธรรมสาระสำคัญในมหากฎบัตรที่แสดงให้เห็นถึงความเป็นหลักนิติธรรม

(3.2) สหรัฐอเมริกา - รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา (The Constitution of The United States 1787)

(3.3) สาธารณรัฐฟินแลนด์ - รัฐธรรมนูญแห่งฟินแลนด์ (Finland's Constitution of 1999 with Amendments through 2011)

(3.4) ราชอาณาจักรสเปน - รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน (Spain's Constitution of 1978 with Amendments through 2011)

(3.5) ราชาอาณาจักรสวีเดน - รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน (Sweden's Constitution of 1974 with Amendments through 2012)

(3.6) สมาพันธรัฐสวิส - รัฐธรรมนูญแห่งสมาพันธรัฐสวิส (Switzerland's Constitution of 1999 with Amendments through 2014)

#### 1.2.4 การจัดทำโครงสร้างกฎหมาย

การจะทำให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด โดยชอบด้วยหลักนิติธรรม จำเป็นต้องกำหนดเครื่องมือ วิธีการ หรือกลไก ในการขับเคลื่อนให้มีความสำคัญต่อการศึกษาหลักนิติธรรมในบริบทของประเทศไทยและต่างประเทศ และสภาพปัญหาและสภาวะการณ์ของการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีในประเทศไทย เพื่อกำหนดโครงสร้างกลไกในการกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลเป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง เพื่อนำไปพัฒนากฎหมายให้มีกลไกในการนำหลักนิติธรรมไปใช้บังคับกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีต่อไป

#### 1.2.5 การจัดทำกฎหมาย

การนำคำตอบจากการวิเคราะห์ตามประเด็นศึกษาและวิจัยที่กล่าวมาแล้วข้างต้น มาจัดทำกลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเพื่อนำไปพัฒนากฎหมายให้มีหลักเกณฑ์หรือวิธีการในการนำหลักนิติธรรมไปใช้บังคับกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีต่อไป ซึ่งการกำหนดโครงสร้างของกฎหมายดังกล่าว ประกอบด้วย หลักการ และเหตุผล หลักนิติธรรม กลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

## 2. วัตถุประสงค์การวิจัย

2.1 เพื่อศึกษาและวิจัยหลักการ ทฤษฎี และปรัชญา ที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

2.2 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์สภาวะการณ์ของปัญหาและผลกระทบจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

2.3 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์กฎหมายไทย กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

2.4 เพื่อพัฒนากฎหมายให้มีการนำหลักนิติธรรมไปใช้กับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีอย่างเป็นรูปธรรม

### 3. ขอบเขตของการวิจัย

การวิจัยฉบับนี้เป็นงานวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ได้กำหนดขอบเขตการวิจัยด้านเนื้อหา ด้านประชากร และด้านพื้นที่ มีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

#### 3.1 ขอบเขตด้านเนื้อหา

การวิจัยนี้กำหนดขอบเขตของเนื้อหาในการศึกษาและวิเคราะห์ เพื่อนำไปสู่การนำหลักนิติธรรมมาใช้กับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี และนำไปสู่การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้บรรลุตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ เนื้อหาที่วิจัยจะครอบคลุมในประเด็น ดังต่อไปนี้

##### 3.1.1 หลักการ ทฤษฎี ปรัชญา กฎหมาย

###### 3.1.1.1 หลักการ

- หลักนิติธรรม (Rule of Law)
- หลักนิติรัฐ (Legal state)
- หลักความเสมอภาค (Equity)
- หลักแห่งความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality)
- หลักกระบวนการอันควรของกฎหมาย (Due Process of Law)
- หลักธรรมาภิบาล (Good Governance)
- หลักความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรี (Responsibility of Cabinet)

###### 3.1.1.2 ทฤษฎี

- ทฤษฎีว่าด้วยการก่อกำเนิดเกิดรัฐ (Origin of State)
- ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตย (Sovereignty Theory) ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers Theory) และทฤษฎีการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ (Checks and Balances Theory)
- ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism)
- ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาล (Act of Government)
- ทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลของรัฐ
- ทฤษฎีภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ (Strategic Leadership)

###### 3.1.1.3 ปรัชญา

- ปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติ (School of Natural Law)
- ปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมือง (School of Positive Law)

### 3.1.1.4 กฎหมาย

#### (1) กฎหมายไทย

- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560
- พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534
- พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560
- พระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 และประมวล

จริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564

- พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการ

บ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546

- พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี

พ.ศ. 2548 และระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548

- ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการ

บ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542

- ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554

- มาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรง

ตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานธุรการของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ พ.ศ. 2561

#### (2) กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ

- ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491)

(Universal Declaration of Human Rights: UDHR, 1948)

- กฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488) (Charter of the

United Nations : UN Charter, 1945)

#### (3) กฎหมายต่างประเทศ

- (3.1) สหราชอาณาจักร - มหากฎบัตร ค.ศ. 1215 (พ.ศ. 1758)

(Magna Carta, 1215)

- (3.2) สหรัฐอเมริกา- รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา (The Constitution

of The United States 1787)

- (3.3) สาธารณรัฐฟินแลนด์ - รัฐธรรมนูญแห่งฟินแลนด์

(Finland's Constitution of 1999 with Amendments through 2011)



(3.4) ราชอาณาจักรสเปน - รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน  
(Spain's Constitution of 1978 with Amendments through 2011)

(3.5) ราชอาณาจักรสวีเดน - รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน  
(Sweden's Constitution of 1974 with Amendments through 2012)

(3.6) สมาพันธรัฐสวิส - รัฐธรรมนูญแห่งสมาพันธรัฐสวิส  
(Switzerland's Constitution of 1999 with Amendments through 2014)

### 3.1.2 ประเด็นการศึกษา ได้แก่

(1) หลักการ ทฤษฎี ปรัชญา ที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

(2) กฎหมายไทย กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

(3) สภาพการณ์แห่งปัญหาและข้อจำกัดของกฎหมายของการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

(4) หลักนิติธรรมและกลไกการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

### 3.2 ขอบเขตด้านประชากร

ในการเก็บรวบรวมข้อมูล ผู้วิจัยได้กำหนดกลุ่มประชากรเป้าหมายที่จะเป็นผู้ให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องตามวิธีวิทยาการวิจัย ประกอบด้วย

#### (1) การสัมภาษณ์เชิงลึก (In-Depth Interview)

- กลุ่มคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจทางรัฐบาล และผู้ที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาและสั่งการของคณะรัฐมนตรี ได้แก่ รองนายกรัฐมนตรี อธิบดีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวง ที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ และเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

- กลุ่มผู้แทนองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีจากฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายตุลาการ ได้แก่ สมาชิกวุฒิสภา อดีตตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ อดีตตุลาการศาลปกครอง รวมทั้งผู้แทนสื่อมวลชนซึ่งทำหน้าที่ในการนำเสนอข่าวและสะท้อนให้ประชาชนได้รับรู้ถึงการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี

- กลุ่มกรรมการในคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องกับการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ และการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน รวมทั้งนักวิชาการ ได้แก่ อนุกรรมการในคณะกรรมการอิสระส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์

(2) การมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-design)

ผู้มีส่วนได้เสีย (Stakeholders) เข้าร่วมเสนอแนะออกแบบคำตอบของงานวิจัยจำนวน 16 คน แบ่งออกเป็น 4 กลุ่ม ได้แก่ (1) ผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับคณะรัฐมนตรี (2) ผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี (3) ผู้แทนองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี (4) นักวิชาการและประชาชน

(3) การรับฟังความคิดเห็น (Hearing)

ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องเข้าร่วมประชุมสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นด้วยการวิพากษ์และแสดงความคิดเห็นต่อจัดทำกฎหมายกำหนดกลไกในการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม จำนวนอย่างน้อย 30 คน ได้แก่ ผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรี ผู้แทนองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี นักวิชาการ และประชาชน

### 3.3 ขอบเขตด้านพื้นที่

พื้นที่ศึกษาที่ใช้เป็นแหล่งในการเก็บและรวบรวมข้อมูลอยู่ในเขตพื้นที่กรุงเทพมหานคร ซึ่งเป็นที่ตั้งของส่วนราชการส่วนกลาง ได้แก่ ทำเนียบรัฐบาล สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี รัฐสภา สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ และกระทรวงต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง

## 4. กรอบแนวคิดและสมมติฐานการวิจัย

### 4.1 กรอบแนวคิดการวิจัย

จากปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมือง กฎหมายที่ตราขึ้นตามกระบวนการทางนิติบัญญัติเป็นกฎหมายที่ชอบธรรมจึงสามารถบังคับใช้ได้กับทุกคน คณะรัฐมนตรีก็เช่นเดียวกันจะต้องใช้อำนาจทางรัฐบาลภายในขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดจึงจะเป็นไปตามหลักนิติธรรม แต่ที่เป็นปัญหาคือ ยังขาดเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ที่จะทำให้การใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายซึ่งขอบเขตหรือฐานที่มาของอำนาจทางรัฐบาลคือรัฐธรรมนูญ การวิจัยจึงมีแนวคิดที่จะพัฒนาบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อให้เกิดการกำกับให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง โดยนำหลักการ ทฤษฎี และปรัชญาสำนักกฎหมาย รวมทั้งกฎหมายไทย กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศ มาใช้ในการวิเคราะห์ เพื่อให้คณะรัฐมนตรีมีกรอบในการใช้อำนาจทางรัฐบาลบนพื้นฐานของหลักนิติธรรม (ดูภาพที่ 1.1 กรอบแนวคิดการวิจัย)

## ภาพที่ 1.1 กรอบแนวคิดการวิจัย

ปัญหาการกำกับให้การใช้อำนาจทางรัฐบาล  
ของคณะรัฐมนตรีเป็นไปตามหลักนิติธรรม  
เพื่อให้เกิดผลสัมฤทธิ์ตามเจตนารมณ์ของ  
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย  
พุทธศักราช 2560

### ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

#### 1. ประโยชน์ต่อประเทศชาติ

ได้ผู้บริหารประเทศที่มีหลักนิติธรรมในการใช้อำนาจทางรัฐบาล ส่งผลการพัฒนาประเทศและระบอบการปกครองประชาธิปไตย

#### 2. ประโยชน์ต่อระบบการเมืองการปกครอง

ทำให้ระบบการเมืองการปกครองมีความชัดเจนและมีประสิทธิภาพในการบริหารประเทศบนพื้นฐานของหลักนิติธรรม

#### 3. ประโยชน์ต่อคณะรัฐมนตรี

ทำให้คณะรัฐมนตรีมีกรอบแนวทางในการตัดสินใจต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาลอย่างรอบคอบรัดกุมและตระหนักถึงความสำคัญของการใช้อำนาจให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรม

#### 4. ประโยชน์ต่อประชาชน

ประชาชนมีส่วนร่วมในการติดตามตรวจสอบและสามารถประเมินการบริหารงานของคณะรัฐมนตรีได้

โครงสร้างของกฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรม  
กับอำนาจทางรัฐบาล ประกอบด้วย ความหมาย  
หลักนิติธรรม กลไกการใช้หลักนิติธรรม ลักษณะ  
การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

### 1. หลักการ ทฤษฎี ปรัชญา และกฎหมาย ที่เกี่ยวข้อง

- หลักนิติธรรม หลักนิติรัฐ หลักความเสมอภาค หลักความได้สัดส่วน หลักกระบวนการอันควรของกฎหมาย หลักกรรมมาภิบาล หลักความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรี
- ทฤษฎีว่าด้วยการก่อกำเนิดเกิดรัฐ ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตย ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ ทฤษฎีการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยม ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาล ทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลของรัฐ ทฤษฎีภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์
- ปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติ และสำนักกฎหมายบ้านเมือง

### 2. กฎหมายไทย

- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, 2560
- พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534
- พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560
- พระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 และประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564
- พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546
- พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 และระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548
- ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2542
- ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554
- มาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ. 2561

### 3. กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ

- ปกัญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491)
- กฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488)

### 4. กฎหมายต่างประเทศ

- สหราชอาณาจักร - มหากฎบัตร ค.ศ. 1215 (พ.ศ. 1758)
- สหรัฐอเมริกา - รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา
- สาธารณรัฐฟินแลนด์ - รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฟินแลนด์
- ราชอาณาจักรสเปน - รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน
- ราชอาณาจักรสวีเดน - รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน
- สมาพันธรัฐสวิส - รัฐธรรมนูญแห่งสมาพันธรัฐสวิส

## 4.2 สมมติฐานการวิจัย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีบทบัญญัติให้คณะรัฐมนตรีนำเอาหลักนิติธรรมมาใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี แต่ยังไม่มีความหมายกำหนดเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ที่จะกำกับให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง การวิจัยได้นำข้อค้นพบหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ เช่น หลักนิติธรรม หลักความโปร่งใส หลักธรรมาภิบาล หลักการมีส่วนร่วม หลักความเสมอภาค หลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล หลักภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ เป็นต้น มาใช้ในการพัฒนาทฤษฎีว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยมีโครงสร้างของทฤษฎีประกอบด้วย ความหมายหลักนิติธรรม กลไกการใช้หลักนิติธรรม ลักษณะการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

## 5. คำถามการวิจัย

ในการวิจัยนี้ผู้ศึกษาวิจัยต้องการทราบปัญหาดังต่อไปนี้

- 5.1 การปกครองระบอบประชาธิปไตยของประเทศไทยมีลักษณะอย่างไร
- 5.2 องค์คณะที่ทำหน้าที่ในการบริหารประเทศซึ่งหมายถึงคณะรัฐมนตรีนั้น มาจากหลักการและเหตุผลอะไร
- 5.3 ความสำคัญของมติคณะรัฐมนตรีคืออะไร
- 5.4 การใช้อำนาจบริหารของคณะรัฐมนตรีมีกี่ทาง
- 5.5 การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีส่งผลกระทบต่ออะไร
- 5.6 หลักการและเหตุผลที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมคืออะไร
- 5.7 ปัญหาการนำเอาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่มีหลักนิติธรรมมาใช้กับคณะรัฐมนตรีคืออะไร
- 5.8 สภาพการณ์แห่งปัญหาและผลกระทบจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีมีอย่างไรบ้าง
- 5.9 มีหลักการ ทฤษฎี และปรัชญา ที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีอย่างไร
- 5.10 มีกฎหมายมหาชนระหว่างประเทศว่าด้วยหลักนิติธรรมคืออะไร มีสาระสำคัญอย่างไร

5.11 มีกฎหมายต่างประเทศของประเทศใด ที่นำหลักนิติธรรมมาใช้สำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี และมีสาระสำคัญอย่างไร ตลอดจนกระบวนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีของต่างประเทศมีกระบวนการตัดสินใจอย่างไร

5.12 กฎหมายไทยที่มีหลักนิติธรรมมาใช้ในการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีมีอะไรบ้าง

5.13 มีแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีอย่างไร

5.14 การตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีมีวิธีการอย่างไร

5.15 หลักการและเหตุผลในการนำหลักนิติธรรมไปตราเป็นกฎหมายเพื่อใช้บังคับกับคณะรัฐมนตรีเป็นอย่างไร

5.16 หลักนิติธรรมและกลไกในการนำหลักนิติธรรมไปใช้ในการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเป็นอย่างไร

## 6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

ผลผลิตที่ได้รับจากการวิจัย (Output) คือ การมีกฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี จะเป็นประโยชน์ ดังนี้

### 6.1 ประโยชน์ต่อประเทศชาติ

ได้ผู้บริหารประเทศที่มีหลักนิติธรรมในการใช้อำนาจทางรัฐบาล ส่งผลต่อการพัฒนาประเทศและระบอบการปกครองประชาธิปไตย

### 6.2 ประโยชน์ต่อระบบการเมืองการปกครอง

ทำให้ระบบการเมืองการปกครองมีความชัดเจนและมีประสิทธิภาพในการบริหารประเทศบนพื้นฐานของหลักนิติธรรม

### 6.3 ประโยชน์ต่อคณะรัฐมนตรี

ทำให้คณะรัฐมนตรีมีกรอบแนวทางในการตัดสินใจต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาลอย่างรอบคอบรัดกุมและตระหนักถึงความสำคัญของการใช้อำนาจให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรม

### 6.4 ประโยชน์ต่อประชาชน

ประชาชนมีส่วนร่วมในการติดตามตรวจสอบและสามารถประเมินการบริหารงานของคณะรัฐมนตรีได้

## 7. นิยามศัพท์เฉพาะ

นิยามศัพท์เฉพาะที่มีความหมายเฉพาะสำหรับการวิจัยเรื่องนี้ ประกอบด้วย

**คณะรัฐมนตรี (Cabinet)** หมายความว่า คณะบุคคลผู้ใช้อำนาจอธิปไตยส่วนที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของไทย

**อำนาจทางรัฐบาล (Government Authority)** หมายความว่า อำนาจของคณะรัฐมนตรีตามที่บัญญัติอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

**ฝ่ายบริหาร** หมายความว่า ผู้บริหารประเทศ ได้แก่ นายกรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรี รัฐมนตรี

**หลักนิติธรรม (Rule of Law)** หมายความว่า การใช้อำนาจทางรัฐบาลตามรัฐธรรมนูญให้เกิดความชอบธรรมแก่ประชาชน

**การใช้หลักนิติธรรม** หมายความว่า หลักการสำคัญที่คณะรัฐมนตรีพึงใช้ประกอบในการตัดสินใจต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาล รวมถึงหลักนิติรัฐ (Legal State) และหลักกระบวนการอันควรของกฎหมาย (Due Process of Law) และหลักธรรมาภิบาล (Good Governance)

**การพัฒนากฎหมาย** หมายความว่า การปรับปรุงแก้ไขกฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เหมาะสมกับบริบทของระบอบประชาธิปไตยของประเทศไทย

## บทที่ 2

### ทบทวนวรรณกรรมและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

ในงานวิจัยนี้ได้นำหลักนิติธรรม และเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ในการใช้หลักนิติธรรม มาเป็นประเด็นหลักการวิจัย โดยให้ความสำคัญกับการศึกษาและวิจัยในประเด็นที่จะใช้กฎหมาย เป็นเครื่องมือในการหาคำตอบเพื่อให้มีเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ มาจำกัดการใช้อำนาจ ทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เกิดเป็นรูปธรรม รวมทั้งช่วยส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีตระหนัก หรือคำนึงถึงการใช้อำนาจนี้ให้เป็นไปตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดและเป็นไปตามหลักนิติธรรม เพื่อให้มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เกิดผลสัมฤทธิ์ ตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติดังกล่าวอย่างแท้จริง สำหรับบทนี้เป็นกรทบทวนวรรณกรรมและ งานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับหลักนิติธรรม และเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ในการขับเคลื่อนให้ คณะรัฐมนตรีนำหลักนิติธรรม ไปใช้กับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ซึ่งมีความสำคัญต่อ การวิเคราะห์เพื่อหาคำตอบที่จะนำไปสู่การพัฒนากฎหมายกฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรม กับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยมีการทบทวนวรรณกรรมทั้งหมด 4 ส่วน มีรายละเอียด ดังนี้

ส่วนที่ 1 หลักการ ทฤษฎี และปรัชญา ที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจ ทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ส่วนที่ 2 กฎหมายไทย

ส่วนที่ 3 กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศ

ส่วนที่ 4 งานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

#### 1. หลักการ ทฤษฎี และปรัชญา ที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี

##### 1.1 หลักการ

###### 1.1.1 หลักนิติธรรม (Rule of Law)

หลักนิติธรรมเป็นหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายที่สำคัญ เพื่อใช้ควบคุมและตรวจสอบ การใช้อำนาจรัฐด้วยการยึดถือกฎหมายเป็นใหญ่ ให้ผู้ปกครองอยู่ภายใต้กฎหมายและใช้กฎหมายให้เกิด ความชอบธรรม ซึ่งหลักนิติธรรมมีต้นกำเนิดมาตั้งแต่สมัยกรีกโบราณ แต่มีพัฒนาการจากประเทศ ที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) โดยกฎหมายในทางรัฐธรรมนูญไม่ได้ถูกประมวลขึ้น ในรูปแบบประมวลรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร (Codified Written Constitution) ในรูปแบบ

เอกสารฉบับเดียว และกฎเกณฑ์ในทางรัฐธรรมนูญจะเกิดขึ้นอย่างค่อยเป็นค่อยไปจากเหตุการณ์ของขุนนาง พระ และรัฐสภา เพื่อจำกัดอำนาจของกษัตริย์ ดังนั้นกฎเกณฑ์ในทางรัฐธรรมนูญของสหราชอาณาจักรจึงมีที่มาจากหลายเหตุการณ์ซึ่งมีที่มาจากหลักกฎหมายที่เกิดจากจารีตประเพณี ธรรมเนียมปฏิบัติ คำพิพากษาของศาล และพระราชบัญญัติที่ตราโดยรัฐสภา นอกจากนี้ในระบบรัฐธรรมนูญสหราชอาณาจักรยังประกอบด้วยหลักการสำคัญ โดยสามารถแยกองค์ประกอบของรัฐธรรมนูญได้ 2 ลักษณะ กล่าวคือ (1) กฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่อยู่ในรูปลายลักษณ์อักษร อาจอยู่ในรูปกฎบัตร (Charter) ฎีกาคำขอ (Petition) และพระราชบัญญัติ (Bill : Act) ที่ตราขึ้น โดยรัฐสภา เรียกว่าเป็นบทบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษร (Written Statutes) และ (2) หลักการสำคัญที่เป็นธรรมเนียมปฏิบัติ (Constitutional Convention) ในทางรัฐธรรมนูญที่ไม่ปรากฏอยู่ในรูปลายลักษณ์อักษร (Unwritten Constitutional) เช่น หลักอำนาจอธิปไตยของรัฐสภา (The Sovereignty of Parliament) หลักนิติธรรม และหลักพระมหากษัตริย์ทรงไม่ต้องรับผิดชอบ (The King can do no wrong) (โกเมศ ขวัญเมือง, 2564, 53-56)

ส่วนที่กล่าวกันว่าสหราชอาณาจักรเป็นต้นแบบในการสร้างหลักนิติธรรมโดยมีจุดเริ่มต้นจากมหากฎบัตร ค.ศ. 1215 (พ.ศ. 1758) (Magna Carta, 1215) นั้น สะท้อนให้เห็นถึงการต่อสู้เพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิของประชาชนในระบบศักดินา และได้พยายามจำกัดอำนาจของสถาบันกษัตริย์ให้อยู่ภายในขอบเขตของมหากฎบัตร ต่อมาประเทศต่าง ๆ ได้รับอิทธิพลทางความคิดในหลักนิติธรรมจึงนำไปปรับใช้และกำหนดองค์ประกอบหรือหลักการย่อยของหลักนิติธรรมที่หลากหลายตามความเห็นของนักวิชาการทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ แต่ปัญหาสำคัญที่กำหนดเป็นประเด็นหลักในการวิจัยคือ การหาองค์ประกอบหรือหลักการย่อยของหลักนิติธรรมสำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีที่เหมาะสมกับระบอบการปกครองของประเทศไทย เพื่อนำไปสู่การพัฒนากฎหมายให้มีเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ มากำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อช่วยส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีตระหนักหรือคำนึงถึงการใช้อำนาจนี้ให้เป็นไปอย่างชอบธรรมและอยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรม จึงได้ทบทวนวรรณกรรมเพื่อชี้ให้เห็นถึงความสำคัญของหลักนิติธรรม ความหมายและสาระสำคัญของหลักนิติธรรม รวมทั้งดัชนีตัวชี้วัดหลักนิติธรรม มีรายละเอียดดังนี้

#### 1.1.1.1 ความสำคัญของหลักนิติธรรม

ในโลกสมัยใหม่ไม่ว่าจะเป็นในระดับระหว่างประเทศ ระดับภูมิภาคอาเซียน รัฐธรรมนูญของประเทศต่าง ๆ ได้ให้ความสำคัญกับหลักนิติธรรมอย่างมาก โดยนำหลักนิติธรรมมากำหนดเป็นหลักเกณฑ์หรือบทบัญญัติไว้ในกฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ ตลอดจนรัฐธรรมนูญ ดังนี้



## 1. ระดับระหว่างประเทศ

องค์การสหประชาชาติได้ก่อตั้งขึ้นบนเป้าหมายหลัก คือ สันติภาพ และความมั่นคงระหว่างประเทศ สิทธิมนุษยชน และการพัฒนา ซึ่งเป้าหมายหลักนี้จะได้รับการตอบสนองจะต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม หมายความว่ารัฐต้องรับผิดชอบต่อกฎหมายที่ประกาศใช้อย่างเท่าเทียม มีการพิจารณาตัดสินคดีที่เป็นอิสระ สอดคล้องกับมาตรฐานด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ อีกทั้งต้องมียึดมั่นในหลักการสูงสุดของกฎหมาย ความเสมอภาคต่อกฎหมาย ความรับผิดชอบต่อกฎหมาย ความเป็นธรรมในการบังคับใช้กฎหมาย การแบ่งแยกอำนาจ การมีส่วนร่วมในการตัดสินใจ ความแน่นอนทางกฎหมาย และความโปร่งใสในกระบวนการของกฎหมาย นอกจากนี้ยังเห็นว่าหลักนิติธรรมและการพัฒนามีความเชื่อมโยงกัน อันเป็นผลมาจากการประชุมเพื่อให้บรรลุเป้าหมายของการพัฒนาที่ยั่งยืน (The United Nations Sustainable Development Goals: SDGs, Online, 2022) ซึ่งเป็นกรอบการพัฒนาของโลกเพื่อร่วมกันบรรลุการพัฒนาทางสังคม เศรษฐกิจ และสิ่งแวดล้อมที่ยั่งยืน โดยไม่ทิ้งใครไว้ข้างหลังภายในปี ค.ศ. 2030 (What if the Rule of Law, Online, 2022) โดยกำหนดเป้าหมายการพัฒนาที่ยั่งยืนเพื่อใช้เป็นแนวทางให้แต่ละประเทศดำเนินการร่วมกัน ซึ่งประเทศไทยและประเทศสมาชิกรวม 193 ประเทศ ได้ร่วมลงนามวาระการพัฒนาที่ยั่งยืน ค.ศ. 2030 ในการประชุมสมัชชาสหประชาชาติ สมัยสามัญ ครั้งที่ 70 เมื่อวันที่ 25 กันยายน พ.ศ. 2558 ณ สำนักงานใหญ่สหประชาชาติจึงเห็นได้ว่าการนำหลักนิติธรรมไปปรับใช้และสร้างความเชื่อมโยงระหว่างหลักนิติธรรมกับการพัฒนาด้วย (หลักนิติธรรมกับเป้าหมายการพัฒนาที่ยั่งยืน, ออนไลน์, 2565)

นอกจากนี้ในกฎบัตรสหประชาชาติ (The Charter of the United Nations) รวมทั้งองค์กรหลักของสหประชาชาติ ทั้งสมัชชาสหประชาชาติ (The United Nations General Assembly: UNGA) และคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ (The United Nations Security Council: UNSC) ต่างผลักดันหลักนิติธรรมเพื่อรักษาและส่งเสริมสันติภาพ และความมั่นคงแห่งสิทธิเสรีภาพของประชาชน ตลอดจนได้รับรองหลักการบางประการที่เป็นหลักการย่อยของหลักนิติธรรมไว้ในบางข้อบท เช่น มติที่ A/RES/61/39 มติที่ A/RES/62/70 และมติที่ A/RES/63/128 ว่าด้วยการอนุวัติการข้อบทว่าด้วยหลักนิติธรรมในระดับชาติและนานาชาติ (The Rule of Law at the National and International Levels) เป็นต้น (United Nations General Assembly, Online, 2006)

## 2. ระดับภูมิภาคอาเซียน

นอกจากในระดับระหว่างประเทศที่ให้ความสำคัญกับหลักนิติธรรมแล้ว ในระดับภูมิภาคอาเซียนก็เห็นถึงความสำคัญของหลักนิติธรรมเช่นกัน เนื่องจากกฎบัตรอาเซียน (The ASEAN Charter) ข้อ 2 (2) (n) กำหนดพันธกรณีของประเทศสมาชิกไว้ว่า “ให้อาเซียนและ

รัฐสมาชิกยึดมั่นในกฎการค้าพหุภาคีและระบอบของอาเซียนซึ่งมีกฎเป็นพื้นฐานสำหรับการปฏิบัติตามข้อผูกพันทางเศรษฐกิจอย่างมีประสิทธิภาพ และการลดอย่างค่อยเป็นค่อยไป เพื่อนำไปสู่การจัดอุปสรรคทั้งปวงต่อการรวมตัวทางเศรษฐกิจระดับภูมิภาคในระบบเศรษฐกิจ” จากพันธกรณีดังกล่าวสะท้อนให้เห็นว่า การพัฒนากฎหมายและหน่วยงานทางกฎหมายของอาเซียนและประเทศภาคีสมาชิกมีความสำคัญต่อการบรรลุความมุ่งหมายที่บัญญัติไว้ในกฎบัตรอาเซียน อีกทั้งเป็นการแสดงเจตจำนงอย่างเป็นทางการครั้งแรกของสมาชิกประชาคมอาเซียนที่พร้อมจะยกระดับความร่วมมือกันที่จะนำไปสู่ระบอบการปกครองที่อยู่บนพื้นฐานแห่งกฎเกณฑ์ (rule-based regimes) การมีรัฐบาลภายใต้รัฐธรรมนูญ และการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าอาเซียนมีความมุ่งหมายที่จะริเริ่มความสัมพันธ์ที่ตั้งอยู่บนหลักนิติธรรม โดยมีกฎหมายและกฎระเบียบเป็นตัวกำหนด ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับประสิทธิภาพกฎหมายภายในประเทศของสมาชิกด้วย (สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2559)

### 3. ระดับรัฐธรรมนูญ

ในหลายประเทศให้ความสำคัญต่อหลักนิติธรรมจึงได้นำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายระดับรัฐธรรมนูญ เมื่อได้ศึกษารัฐธรรมนูญในหลายประเทศทั่วโลกพบว่า มีประมาณ 17 ประเทศ ที่ได้บัญญัติคำว่า “Rule of Law” ไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้แก่ สาธารณรัฐประชาชนจีน สาธารณรัฐอินโดนีเซีย สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ สาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม นิวซีแลนด์ สาธารณรัฐเอสโตเนีย สาธารณรัฐฟินแลนด์ สาธารณรัฐฮังการี ราชอาณาจักรโมนาโก ราชอาณาจักรนอร์เวย์ สาธารณรัฐโปแลนด์ ราชอาณาจักรสเปน ราชอาณาจักรสวีเดน สมาพันธรัฐสวิส สหราชอาณาจักร และแคนาดา รวมถึงราชอาณาจักรไทยด้วยที่ได้บัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้ในรัฐธรรมนูญเช่นกัน (Constitutions, Online, สืบค้นวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2564) สำหรับสหรัฐอเมริกาได้นำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย แต่ใช้คำว่า “Due Process of Law” ปรากฏตัวอย่างดังต่อไปนี้

#### 3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน (The Constitution of Spain)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 2011 (Spain’s Constitution of 1978 with Amendments through 2011) ได้ปรากฏคำว่า “Rule of Law” ในส่วนอารัมภบทของรัฐธรรมนูญ รวมทั้งในหัวข้อเบื้องต้น (Preliminary Title) มาตรา 1 บัญญัติให้สเปนได้รับการสถาปนาเป็นรัฐประชาธิปไตยภายใต้หลักนิติธรรม ซึ่งสนับสนุนเสรีภาพ ความยุติธรรม ความเสมอภาค และความแตกต่างทางการเมือง ในฐานะที่มีคุณค่าสูงสุดของระบบกฎหมาย มาตรา 9 บัญญัติให้รัฐธรรมนูญรับรองหลักความชอบด้วยกฎหมาย ลำดับศักดิ์ของกฎหมาย การเผยแพร่กฎหมายทางกฎหมาย การไม่ลงโทษบุคคลย้อนหลัง

และให้ความมั่นใจในหลักนิติธรรมว่ามีคุณค่าเหนือกว่า รวมทั้งห้ามหน่วยงานของรัฐใช้อำนาจ  
ดำเนินการตามอำเภอใจ มาตรา 106 บัญญัติให้ศาลจะต้องตรวจสอบอำนาจในการออกกระเบียบต่าง ๆ  
ให้แน่ใจว่าเป็นไปตามหลักนิติธรรมและให้ใช้อำนาจอยู่ภายในขอบเขตอย่างสมเหตุผล มาตรา 117  
บัญญัติให้ความยุติธรรมเกิดขึ้นแก่ประชาชนและใช้อำนาจในนามพระมหากษัตริย์ซึ่งเป็นอิสระ  
และอยู่ภายใต้หลักนิติธรรม มาตรา 124 บัญญัติให้สำนักงานอัยการมีหน้าที่ส่งเสริมการดำเนินการ  
ยุติธรรมในการปกป้องหลักนิติธรรม สิทธิพลเมือง และสาธารณประโยชน์ตามที่กฎหมายคุ้มครอง  
รวมทั้งดำรงตนเป็นกลางในทุกกรณี

### 3.2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน (The Constitution of Sweden)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม  
ค.ศ. 2012 (Sweden's Constitution of 1974 with Amendments through 2012) โดยได้มีการบัญญัติ  
คำว่า “Rule of Law” ไว้ในส่วนตราสารแห่งรัฐบาล ค.ศ. 1974 หมวด 2 สิทธิและเสรีภาพ  
ขั้นพื้นฐาน (Chapter 2. Fundamental rights and freedoms) ส่วนที่ 3 หลักนิติธรรม (Part 3. Rule of  
law) มาตรา 9 เป็นบทบัญญัติที่วางหลักในการป้องกันมิให้เกิดความไม่ยุติธรรมจากการพิจารณา  
พิพากษาคดี และคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็ว (Right to  
speedy trial) มาตรา 10 เป็นบทบัญญัติห้ามลงโทษย้อนหลัง รวมทั้งห้ามมิให้เรียกเก็บภาษีย้อนหลัง  
(Protection from ex post facto law) มาตรา 11 บัญญัติห้ามจัดตั้งศาลยุติธรรมเพื่อพิจารณาพิพากษาคดี  
เป็นกรณีเฉพาะที่ได้กระทำไปแล้ว นอกจากนี้ในหมวด 11 การบริหารงานยุติธรรม ส่วนที่ 2 ความอิสระ  
ของการบริหารงานยุติธรรม (Part 2. Independent administration of justice) มาตรา 3 บัญญัติไม่ให้  
ทั้งสภาริกสดอก (Riksdag) และหน่วยงานของรัฐกำหนดวิธีที่ศาลยุติธรรมจะใช้ตัดสินคดีหรือ  
ใช้หลักนิติธรรมกับกรณีใดกรณีหนึ่งโดยเฉพาะ

### 3.3 รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฟินแลนด์ ค.ศ. 1999 แก้ไขเพิ่มเติม

ค.ศ. 2011 (Finland's Constitution of 1999 with Amendments through 2011) หมวด 1 บททั่วไป ส่วนที่ 2  
ประชาธิปไตยและหลักนิติธรรม บัญญัติให้อำนาจของรัฐฟินแลนด์เป็นของประชาชนซึ่งเป็นตัวแทน  
ของรัฐสภา ประชาธิปไตยนำมาซึ่งสิทธิส่วนบุคคลที่จะมีส่วนร่วมและมีอิทธิพลต่อการพัฒนา  
สังคมและสภาพความเป็นอยู่ของปวงชน นอกจากนี้การใช้อำนาจของสาธารณะให้เป็นไปตาม  
พระราชบัญญัติ และในกิจกรรมสาธารณะทั้งหมดจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด

### 3.4 รัฐธรรมนูญแห่งสมาพันธรัฐสวิส ค.ศ. 1999 แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 2014

(Switzerland's Constitution of 1999 with Amendments through 2014) หมวด 1 บททั่วไป มาตรา 5  
หลักนิติธรรม ประกอบด้วย ดังนี้

(1) กิจกรรมทั้งหมดของรัฐอยู่บนพื้นฐานและถูกจำกัดโดยกฎหมาย  
 (2) กิจกรรมของรัฐต้องเป็นไปเพื่อสาธารณประโยชน์และได้  
 สดส่วนกับผลที่จะได้รับ

(3) สถาบันของรัฐและเอกชนต้องกระทำการโดยสุจริต

(4) สมาพันธรัฐและรัฐต้องเคารพกฎหมายระหว่างประเทศ

3.5 รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1787 แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 14  
 (The Constitution of the United State of America 1787 Amendment 14<sup>th</sup> 1868) มาตรา 1 บัญญัติว่า  
 “บุคคลทุกคนที่เกิดหรือได้รับสัญชาติอเมริกันและอยู่ในบังคับของกฎหมายสหรัฐอเมริกาย่อมเป็น  
 พลเมืองของสหรัฐอเมริกาและมลรัฐที่มีภูมิภานา มลรัฐใดจะตรากฎหมายใช้บังคับอันลิดรอนสิทธิพิเศษ  
 หรือภูมิคุ้มกันที่พลเมืองสหรัฐอเมริกาพึงจะได้รับไม่ได้ หรือมลรัฐใดจะลิดรอนสิทธิในชีวิต เสรีภาพ  
 หรือทรัพย์สินของบุคคลโดยปราศจากกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือปฏิเสธความเสมอภาค  
 ภายใต้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมมิได้”

3.6 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้มีการบัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม”  
 ไว้ในรัฐธรรมนูญตามลำดับช่วงเวลา ดังนี้

(1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มีปรากฏ  
 ครั้งแรกในคำปรารภว่า “...เจตนารมณ์ของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ แสดงออกให้ปรากฏ  
 ซึ่งประธานร่วมกันของปวงชนชาวไทยว่า จักรกษัตริย์ซึ่งเอกราชแห่งชาติไทยในทุกทาง  
 จักคุ้มครองศาสนาทุกศาสนาให้สถาพร จักเทอดทูนพระมหากษัตริย์เป็นประมุขและมิ่งขวัญของ  
 ประเทศชาติ จักยึดมั่นในการปกครองระบอบประชาธิปไตย จักตรากฎหมายขึ้นใช้เพื่อความเป็นธรรม  
 ในสังคม จักใช้มาตรการทั้งปวงในอันที่จะจัดความเหลื่อมล้ำในฐานะของบุคคลทั้งในทางเศรษฐกิจ  
 และสังคมให้ลดน้อยลงเป็นลำดับ จักร่วมกันบำบัดทุกข์บำรุงสุขและจักพิทักษ์สิทธิเสรีภาพของราษฎร  
 โดยทั่วหน้าและอย่างเสมอภาค และจักธำรงไว้ซึ่งหลักนิติธรรม เพื่อให้ราษฎรได้รับความยุติธรรม  
 อย่างทั่วถึง”

(2) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549  
 มีปรากฏต่อมาในคำปรารภ ดังนี้ “...จำเป็นต้องกำหนดกลไกทางปกครองที่เหมาะสม  
 แก่สถานการณ์เพื่อใช้ไปพลางก่อน โดยคำนึงถึงหลักนิติธรรมตามประเพณีการปกครองของประเทศไทย  
 ในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข...”

(3) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวดทั่วไป  
 มาตรา 3 วรรคสอง บัญญัติว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตาม  
 รัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” และมาตรา 78 (6) บัญญัติว่า

“รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน โดยให้หน่วยงานทางกฎหมายที่มีหน้าที่ให้ความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐตามกฎหมาย และตรวจสอบการตรากฎหมายของรัฐ ดำเนินการอย่างเป็นอิสระ เพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปตามหลักนิติธรรม”

(4) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวดทั่วไป มาตรา 3 วรรคสอง บัญญัติว่า “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม” และมาตรา 26 บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุนเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง”

ดังนั้น ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้เห็นถึงความสำคัญของหลักนิติธรรม จึงได้นำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติเป็นบทบัญญัติและมีสภาพบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ เพื่อเป็นกรอบในการควบคุมการใช้อำนาจของหน่วยงานของรัฐ ส่งผลให้องค์กรหลักต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะเป็นรัฐสภา ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งคณะรัฐมนตรี ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม

#### 1.1.1.2 ความหมายของหลักนิติธรรม

หลักนิติธรรมได้มีพัฒนาการมาอย่างช้านาน โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อควบคุมอำนาจผู้ปกครองและป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้ปกครอง ซึ่งเป็นหัวใจของหลักนิติธรรม สำหรับการให้ความหมายหลักนิติธรรม และการกำหนดองค์ประกอบหรือหลักการย่อยของหลักนิติธรรม ได้มีนักวิชาการทั้งต่างประเทศและไทย รวมทั้งองค์กรภาครัฐต่างได้ให้ความเห็นไว้หลากหลาย ดังต่อไปนี้

##### (1) หลักนิติธรรมในความหมายของนักวิชาการต่างประเทศ

(1.1) อัลเบิร์ต เวนน์ ไคซี (Albert Venn Dicey (A.V. Dicey)) เป็นนักนิติศาสตร์และนักทฤษฎีรัฐธรรมนูญชาวอังกฤษ ผลงานที่มีชื่อเสียงและได้นำไปอ้างอิงไว้ในงานวิชาการมากมายชื่อ An Introduction to the Study of the Law of the Constitution (1885) ผลงานเรื่องนี้สะท้อนความเชื่อของไคซีที่ว่า เสรีภาพของประชาชนในอังกฤษขึ้นอยู่กับสองเสาหลัก

คือ อำนาจอธิปไตยของรัฐสภา (The Sovereignty of Parliament) และอำนาจสูงสุดของกฎหมายจารีตประเพณี (The Supremacy of Common law) สำหรับหลักนิติธรรมนั้น จะทำหน้าที่กำกับควบคุมรัฐบาลที่มาจากผู้แทนของราษฎรในการใช้อำนาจรัฐต่อประชาชน นอกจากนี้ยังมีความเห็นว่าหลักนิติธรรมที่มีกำเนิดมาจากระบบกฎหมายจารีตประเพณี ได้พัฒนาขึ้นจากคำพิพากษาของศาลซึ่งไม่จำเป็นต้องบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในรัฐธรรมนูญหรือในต้วบทกฎหมาย และเห็นว่าหลักนิติธรรมประกอบด้วยองค์ประกอบสำคัญ 3 ประการ (Allen Lane, 2010) กล่าวคือ

(1) บุคคลจะถูกลงโทษเมื่อกระทำผิดกฎหมายและกฎหมายต้องตราขึ้นโดยกระบวนการอันชอบธรรม

(2) บุคคลทุกคนต้องอยู่ในบังคับกฎหมายเดียวกัน ไม่มีบุคคลใดอยู่เหนือกฎหมาย

(3) บุคคลทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพในความเป็นมนุษย์ที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมตามคำพิพากษาของศาล

(1.2) เอ็ม ลิน เคเปิล สจิวต์ เวด (Emlyn Capel Stewart Wade (E.C.S. Wade)) เป็นนักวิชาการด้านกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งมหาวิทยาลัยเคมบริดจ์ สหราชอาณาจักร เวดมีส่วนในการแก้ไขเพิ่มเติมตำราทางกฎหมายรัฐธรรมนูญของไคซีซึ่งชื่อว่า Constitutional Law (E.C.S. Wade and Godfrey Phillips, 1970) สรุปสาระสำคัญได้ว่า The Rule of Law หมายถึงความยิ่งใหญ่สูงสุดของกฎหมาย ทั้งที่ได้ตราไว้เป็นลายลักษณ์อักษรและที่มิได้เป็นลายลักษณ์อักษรก็ตาม นอกจากนี้ยังได้กล่าวถึงการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐบาลซึ่งจะต้องอยู่ในขอบเขตของกฎหมาย รวมทั้งการใช้สิทธิเสรีภาพของประชาชนเช่นเดียวกันต้องอยู่ในขอบเขตของกฎหมาย

(1.3) ลอน แอล ฟูลเลอร์ (Lon L. Fuller) เป็นนักนิติศาสตร์ชาวอเมริกัน และเป็นอาจารย์สอนที่มหาวิทยาลัยฮาร์วาร์ด รวมทั้งได้มีผลงานซึ่งเป็นที่รู้จักกันดีในชื่อว่า The morality of law ผลงานเรื่องนี้ได้กล่าวถึงมาตรฐานทางศีลธรรมภายในของกฎหมายบางประการ ซึ่งฟูลเลอร์เรียกว่า “หลักนิติธรรม” และได้แสดงความคิดเห็นว่ากฎหมายที่จะทำให้หลักนิติธรรมปรากฏเป็นจริงได้นั้น จะต้องมิหลักการอย่างน้อย 8 ประการ (Tucker Edwin W., 1965, p. 274) สรุปสาระสำคัญได้ ดังนี้

(1) การบังคับใช้กฎหมายเป็นการทั่วไปกับบุคคลทุกคน

(2) การประกาศกฎหมายให้ทราบโดยทั่วกัน

(3) การตรากฎหมายต้อง ไม่มีผลย้อนหลัง

(4) การตรากฎหมายต้องบัญญัติให้ชัดเจนและเข้าใจได้ง่าย

เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้เกิดการบังคับใช้ที่ไม่เป็นธรรม

(5) กฎหมายจะต้องไม่มีข้อความขัดแย้งกันเอง  
 (6) กฎหมายจะต้องไม่เรียกร้องให้บุคคลปฏิบัติในสิ่งที่ไม่อาจเป็นไปได้

(7) ความมั่นคงในหลักการแห่งกฎหมาย แต่สามารถแก้ไขให้สอดคล้องกับสภาวการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปได้

(8) การบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามเนื้อหาของกฎหมายที่ได้ประกาศใช้แล้ว

(1.4) โจเซฟ ราช (Joseph Raz) เป็นนักปรัชญาด้านกฎหมาย ศีลธรรม และการเมืองชาวอิสราเอล และเป็นศาสตราจารย์ด้านปรัชญากฎหมายที่มหาวิทยาลัยอ็อกซ์ฟอร์ด ได้รับรางวัล Tang Prize ในสาขาหลักนิติธรรม เมื่อปี ค.ศ. 2018 ซึ่งเป็นรางวัลระดับนานาชาติ ประกอบด้วย 4 สาขา คือ การพัฒนาอย่างยั่งยืน วิทยาศาสตร์ชีวเวชภัณฑ์ อารยธรรมจีน และหลักนิติธรรม สำหรับงานประพันธ์ของโจเซฟ ราช ในเรื่อง The Authority of Law: Essay on Law and Morality ได้อธิบายถึงคุณค่าทางกฎหมายภายในซึ่งได้กล่าวถึงหลักนิติธรรมและคุณธรรมว่า (Joseph Raz, 2009, p. 212-219) นอกจากจะต้องปกครองโดยกฎหมายแล้ว จะต้องมีการทั่วไปที่ได้มาจากแนวคิดพื้นฐานของหลักนิติธรรมด้วย และเห็นว่าหลักนิติธรรมอย่างน้อยต้องประกอบไปด้วยหลักการดังต่อไปนี้

(1) กฎหมายต้องเป็นรูปธรรม เปิดกว้าง และมีความชัดเจน รวมทั้งกฎหมายต้องไม่ใช่บังคับย้อนหลัง

(2) กฎหมายจะต้องมีเสถียรภาพ ไม่เปลี่ยนแปลงบ่อย

(3) กฎหมายต้องเป็นไปตามแนวทางของหลักการทั่วไปที่เปิดเผย มั่นคงและชัดเจน รวมทั้งได้คุ้มครองความเท่าเทียมกัน

(4) มีหลักประกันความเป็นอิสระของตุลาการ

(5) มีกระบวนการพิจารณาอย่างเปิดเผยและยุติธรรม

(6) ศาลจะต้องมีอำนาจทบทวนตรวจสอบทางกฎหมายถึงความชอบด้วยกฎหมาย ทั้งอนุบัญญัติและกฎหมายที่ออกโดยรัฐสภา รวมทั้งการกระทำต่าง ๆ ของฝ่ายปกครอง

(7) บุคคลจะต้องสามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลได้โดยง่าย ไม่ควรมีค่าใช้จ่ายมากเกินไป

(8) องค์กรป้องกันอาชญากรรมไม่ควรมีดุลยพินิจที่ปิดเบือนกฎหมาย

(1.5) ทอม บิงแฮม (Tom Bingham) ดำรงตำแหน่งประมุขตุลาการ (Lord Chief Justice) และได้ก่อตั้ง Bingham Center for the Rule of Law เมื่อปี ค.ศ. 2010 เพื่อพัฒนาและเสริมสร้างหลักนิติธรรม นอกจากนี้ได้แต่งหนังสือชื่อ The Rule of Law ซึ่งได้อธิบายแก่สำคัญของหลักนิติธรรม กล่าวคือ บุคคลทุกคนและเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเอกชนต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย และได้เสนอองค์ประกอบของหลักนิติธรรมไว้ 8 ประการ (Allen Lane, 2010) ดังนี้

(1) การเข้าถึงกฎหมาย (The accessibility of the law) ประชาชนสามารถเข้าถึงและเข้าใจกฎหมายได้อย่างชัดเจน รวมทั้งสามารถคาดเดาได้

(2) กฎหมายไม่ใช่ดุลพินิจ (Law not discretion) ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิและความรับผิดชอบตามกฎหมายควรได้รับการแก้ไขด้วยการปรับใช้กฎหมาย มิใช่การใช้ดุลพินิจ กล่าวคือ เจ้าหน้าที่หรือผู้ใช้อำนาจรัฐควรระมัดระวังในการใช้ดุลพินิจ ไม่ใช่ตามอำเภอใจ ดังนั้น ไม่สามารถใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(3) ความเท่าเทียมกันต่อหน้ากฎหมาย (Equality before the law) ควรใช้กฎหมายกับทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน แต่มีข้อยกเว้นในความแตกต่างกันซึ่งเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย

(4) การใช้อำนาจ (The exercise of power) รัฐมนตรีและเจ้าหน้าที่ของรัฐในทุกลำดับชั้นต้องใช้อำนาจด้วยความสุจริตเที่ยงธรรม และภายในขอบเขตอำนาจ รวมทั้งใช้อำนาจอย่างมีเหตุผล

(5) สิทธิมนุษยชน (Human rights) กฎหมายต้องให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานอย่างเพียงพอ

(6) การระงับข้อพิพาท (Dispute resolution) ต้องมีวิธีการแก้ไขข้อพิพาทที่สุจริต ปราศจากค่าใช้จ่ายที่ไม่สมควร หรือไม่ดำเนินการแก้ไขข้อพิพาททางแพ่งล่าช้าเกินสมควรซึ่งคู่กรณีไม่สามารถแก้ไขได้เอง

(7) การพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม (A fair trial) กระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีโดยรัฐควรมีความเป็นธรรม

(8) หลักนิติธรรมในคำสั่งทางกฎหมายระหว่างประเทศ (The rule of law in the international legal order) หลักนิติธรรมกำหนดให้รัฐปฏิบัติตามพันธกรณีในกฎหมายระหว่างประเทศเช่นเดียวกับกฎหมายภายในประเทศ

(2) หลักนิติธรรมในความหมายของนักวิชาการไทย

ในการปาฐกถาพิเศษ โดยศาสตราจารย์ ดร.วิษณุ เครืองาม ในการสัมมนาทางวิชาการ เนื่องในวาระศาลรัฐธรรมนูญครบรอบ 17 ปี เมื่อวันที่ 29 เมษายน 2558 กรุงเทพมหานคร



ท่านได้เล่าความเป็นมาของหลักนิติธรรมในประเทศไทย สรุปสาระสำคัญได้ว่า ในช่วงก่อนปี พ.ศ. 2500 ประเทศไทยได้รับอิทธิพลทางความคิดหลักนิติธรรมมาจากอังกฤษ เนื่องจากสมัยนั้น กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ได้ไปศึกษาที่นั่น เมื่อกลับมาก็ได้ตรัสสอนเรื่อง Rule of Law โดยยังไม่มี การบัญญัติศัพท์ดังกล่าว จนกระทั่งประมาณช่วงปี พ.ศ. 2503 มีผู้พิพากษาเดินทางไปเข้าร่วม ประชุมในเวทีต่างประเทศ จนกระทั่ง ศาสตราจารย์ วิกรม เมลาณนท์ อดีตประธานศาลฎีกา ได้บัญญัติว่า “หลักนิติธรรม” จึงได้มีการบัญญัติคำว่า Rule of Law เป็นภาษาไทยครั้งแรก แต่ไม่ได้ใช้กันอย่างแพร่หลาย ต่อมา ศาสตราจารย์ สัญญา ธรรมศักดิ์ นำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาใช้จนแพร่หลาย โดยนำมาจากอารัมภบทของกฎหมายแพ่งว่าด้วยการสืบสันตติวงศ์ พุทธศักราช 2467 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 41 หน้า 199 วันที่ 12 พฤศจิกายน 2467) (วิญญู เครื่องงาม, 2558, หน้า 7-8) จากนั้นได้มีนักวิชาการไทยหลายท่านได้แสดงความคิดเห็นและพยายามให้ คำจำกัดความของหลักนิติธรรมไว้อย่างต่อเนื่อง ดังนี้

(2.1) ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์ อธิบายความหมายของหลักนิติธรรมว่า ไม่ใช่ข้อกำหนดหรือบทบัญญัติทั้งหลายที่มีอยู่ในตัวกฎหมายหรือกฎอันเป็นหลักในมาตราต่าง ๆ กำหนดไว้ แต่หมายถึงกฎที่บังคับด้วยบทกฎหมายหรือบังคับกฎหมายลักษณะต่าง ๆ ในกฎหมาย เหล่านั้น ต้องอยู่ในกรอบในบังคับของกฎนั้นอีกชั้นหนึ่ง ความหมายของ “The Rule of Law” คือ ประมวลหลักของสิทธิขั้นมูลฐานที่แทรกอยู่ในองค์การแห่งรัฐ ซึ่งมีอำนาจและวิธีการอันจะทำให้ สิทธิเหล่านั้นมีผล ประกอบด้วยหลักสถาบันและวิธีการซึ่งมีอยู่ในกฎหมายอันชุมชนรับรองและ ค้ำครองประโยชน์ของเอกชน โดยจำกัดขอบเขตอำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หลักที่วางนี้ใช้บังคับ แก่ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร ตุลาการ และทนายความ จึงเป็นที่รับรองว่าเป็นกฎอันเป็นฐานที่ตั้ง แห่งการก่อสิทธิขั้นมูลฐานตามกฎหมาย (จิตติ ดิงศภัทย์, 2555, หน้า 85)

(2.2) ศาสตราจารย์ ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ อธิบายคำว่าหลักนิติธรรม หมายถึง การปกครองโดยกฎหมายเป็นใหญ่ มิใช่คนเป็นใหญ่ นอกจากนี้ได้อธิบายอีกว่า ในประเทศที่ยึดถือหลักการนี้ เมื่อเกิดความขัดแย้งระหว่างราษฎรด้วยกัน หรือระหว่างราษฎรกับ ข้าราชการ หรือระหว่างราษฎรกับผู้มีอำนาจในบ้านเมือง เกิดปัญหาว่าฝ่ายใดผิด ฝ่ายใดถูก ควรจะ บังคับการให้เป็นไปอย่างไรแล้ว กฎเกณฑ์หรือเครื่องมือวัดที่จะนำมาชี้ขาดปัญหาเหล่านี้คือตัวบท กฎหมายของบ้านเมือง ไม่ใช่ชี้ขาดบังคับบัญชาตามอารมณ์หรือตามอำเภอใจของผู้มีอำนาจ หากหลักการนี้ฝังรากฐานลงในประเทศชาติบ้านเมืองได้อย่างมั่นคงแล้ว บ้านเมืองนั้นก็จะมีจ้อมีแป ทำให้ผู้มีกำลังมากกว่าไม่กล้าและไม่อาจข่มเหงผู้มีกำลังน้อยกว่า ผู้มีปัญญาฉลาดกว่าไม่กล้า และไม่อาจใช้สติปัญญาของตนเอารัดเปาเปรียบผู้มีสติปัญญาดีน้อยกว่า สรุปแล้ว หลักนิติธรรม

หากจะอธิบายแบบไทย ๆ ก็คือหลักไม่ให้คนข่มเหงและเอาไรต์เอาเปรียบกัน โดยถือกฎหมายเป็นหลักเป็นประธานในการปกครองบ้านเมือง (ปรีดี เกษมทรัพย์, 2541, หน้า 46)

(2.3) ศาสตราจารย์ ดร. ประยูร กาญจนกุล อธิบายว่า คำว่าหลักนิติธรรม ตรงกับภาษาอังกฤษว่า “The Rule of Law” หมายถึงหลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย ซึ่งจำกัดอำนาจในทางนิติบัญญัติเพื่อป้องกันมิให้ใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมายและเพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลให้เป็นไปโดยเสมอภาคกันตามกฎหมาย (เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, 2553)

(2.4) ศาสตราจารย์ ดร. อุกฤษ มงคลนาวิน ได้สรุปหลักนิติธรรมว่า ประกอบด้วยหลักการที่สำคัญ (อุกฤษ มงคลนาวิน, 2555, หน้า 4-5) ดังนี้

- (1) การยึดหลักความเป็นอิสระของตุลาการ
- (2) ประชาชนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันอย่างเสมอภาค และได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายอย่างทัดเทียมกัน
- (3) มีเจตนารมณ์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน
- (4) การปกครองโดยยึดหลักกฎหมายเป็นใหญ่ และปฏิบัติตามกฎหมายในฐานะที่เป็นนิติรัฐ ทั้งนี้ กฎหมายนั้นจะต้องเป็นกฎหมายที่ยุติธรรม
- (5) ศาลเป็นสถาบันที่พึ่งสุดท้ายของประชาชน
- (6) ฝ่ายบริหารต้องบริหารภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย และต้องเคารพและปฏิบัติตามกฎหมาย
- (7) ส่งเสริมการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรอย่างบริสุทธิ์ และยุติธรรม ปราศจากการแทรกแซงของฝ่ายบริหารหรือกลุ่มอิทธิพล เพื่อให้ได้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่แท้จริงของประชาชน
- (8) ส่งเสริมและสนับสนุนความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย
- (9) ส่งเสริมและคุ้มครองหลักแห่งการเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์
- (10) ส่งเสริมและพัฒนากฎหมายเพื่อสร้างความสงบสุขให้แก่ประชาชนและสังคมส่วนรวม
- (11) ไม่มีบุคคลใดอยู่เหนือกฎหมาย

(2.5) ศาสตราจารย์ ดร. วิษณุ เครืองาม อธิบายว่า หลักนิติธรรม หมายถึงกฎหมายเป็นใหญ่ มีความเสมอภาค และในกรณีที่เกิดข้อพิพาทขึ้น ต้องระงับคดีโดยศาล พิจารณาคดีเป็นธรรม ไม่เลือกปฏิบัติ ไม่ออกกฎหมายลงโทษย้อนหลัง ให้โอกาสนำพยานเข้าสืบหรือเรียกว่า Fair Trial ซึ่งเป็นหัวใจของหลักนิติธรรม (วิษณุ เครืองาม, 2553) นอกจากนี้ภายหลังจากที่ได้มีการนำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ

แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ท่านได้อธิบายถึงหลักนิติธรรมอีกว่า หลักนิติธรรมเป็นหลักที่ยิ่งใหญ่ มีไว้เพื่อเหนี่ยวรั้งกำกับรัฐไม่ให้ใช้อำนาจสิ้นพินจนเกินไปตามอำเภอใจ ต้องอยู่ในกรอบของกฎหมาย และเมื่อนำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญก็จะมีสภาพบังคับให้ต้องปฏิบัติตามหลักนิติธรรม ต้องใช้หลักนิติธรรมซึ่งเป็นเรื่องของวิธีการในการใช้กฎหมายให้เกิดความชอบธรรม ไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจให้อยู่ภายในกรอบของกฎหมาย การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน การใช้กฎหมายให้เกิดความเสมอภาค เหล่านี้เป็นหลักที่ใช้ในการกำกับการบริหารหรือการใช้อำนาจหน้าที่ของรัฐบาล (วิญญู เครื่องงาม, 2558)

(2.6) ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ กล่าวถึงองค์ประกอบของหลักนิติธรรมมีอยู่ 4 ประการ (บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2552, หน้า 97-101) กล่าวคือ

(1) องค์ประกอบด้านสาระ (Substantive) หมายถึง หลักนิติธรรมจะเป็นหลักนิติธรรมได้ต้องมีด้านสารบัญญัติ คือว่ากฎหมายต้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

(2) องค์ประกอบด้านกระบวนการในการใช้กฎหมาย (Procedural) หมายถึง การใช้อำนาจรัฐต้องมีกฎหมายให้อำนาจและใช้อำนาจภายในขอบเขตที่กฎหมายให้ไว้

(3) องค์ประกอบด้านองค์กร (Institutional) หมายถึง ต้องมีการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตย

(4) องค์ประกอบด้านเป้าหมาย (Objective) หมายถึง การใช้กฎหมาย การตีความกฎหมาย การพิจารณาพิพากษาคดี จะต้องมุ่งสร้างความยุติธรรมให้เกิดขึ้นในสังคม

(2.7) ศาสตราจารย์ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ อธิบายว่า The Rule of Law เป็นการปกครองโดยกฎหมายที่เป็นธรรม หรือเป็นหลักการที่การปกครองดำเนินไปอย่างเป็นธรรม โดยกลไกของกฎหมาย ซึ่งมีความหมายที่ลึกกว่าการปกครองโดยกฎหมายอีกระดับหนึ่ง และมีใช่เป็นหลักกฎหมายอย่างล่อย ๆ แต่มีแนวโน้มให้เห็นถึงเป้าหมายของหลักการดังกล่าวด้วย (ปัญญา อุชชาชน, 2564 หน้า 56) ประกอบด้วย

(1) การปฏิบัติตามกฎหมายทุกองค์กรของรัฐ (Supremacy of Law)

(2) การแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers)

(3) การมีกฎหมายที่ดี (Good Law)

(4) การชอบด้วยกฎหมายของการปกครอง (Administration Legality)

(5) ความรับผิดชอบของรัฐ (State Responsibility)

(6) การมีสิทธิฟ้องต่อศาล (Rights to Accused to Court)

(7) การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน (Protects rights

and liberties of the People)

(2.8) ศาสตราจารย์ ดร.ชาญชัย แสวงศักดิ์ ได้กล่าวถึงหลักนิติธรรมว่าเป็นหลักสำคัญในกฎหมายปกครองที่ว่าด้วยรัฐและหน่วยงานของรัฐใช้อำนาจดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะ แต่การใช้อำนาจนั้นต้องอยู่ภายใต้กรอบกฎหมาย เพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิมนุษยชนของประชาชนทั่วไป ดังนั้นบรรดาการกระทำทั้งหลายของฝ่ายบริหารจะต้องด้วยกฎหมาย บรรดากฎหมายทั้งหลายที่ฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้นจะต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และการควบคุมไม่ให้การกระทำของฝ่ายบริหารขัดต่อกฎหมาย การควบคุมไม่ให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นหน้าที่ของฝ่ายตุลาการซึ่งมีความเป็นอิสระ (ชาญชัย แสวงศักดิ์, 2553, หน้า 64)

### (3) หลักนิติธรรมในความหมายของภาครัฐ

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554 กำหนดให้มีสำนักงานคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ อยู่ในโครงสร้างของสำนักงานปลัดกระทรวงยุติธรรม และให้มีคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ เรียกโดยย่อว่า “ค.อ.นธ.” ศึกษาประเด็นเกี่ยวกับกฎหมาย กฎ และการใช้กฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม รวมทั้งเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว อีกทั้งสร้างความตระหนักให้กับสังคมเกี่ยวกับหลักนิติธรรม โดยที่คณะกรรมการดังกล่าวได้แต่งตั้งคณะอนุกรรมการวิชาการว่าด้วยหลักนิติธรรมแห่งชาติ และคณะอนุกรรมการบรรณาธิการหนังสือหลักนิติธรรมในคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ เพื่อศึกษาและเผยแพร่ผลงานวิชาการเกี่ยวกับหลักนิติธรรม โดยให้ความหมายของหลักนิติธรรม หมายถึง หลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย ที่มีกฎหมาย กระบวนการยุติธรรม หรือการกระทำใด ๆ จะต้องไม่ฝ่าฝืน ขัด หรือแย้งต่อหลักนิติธรรม ซึ่งอาจจำแนกได้เป็น 2 ประการ คือ (1) หลักนิติธรรมโดยเคร่งครัดหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างแคบ และ (2) หลักนิติธรรมโดยทั่วไปหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างกว้าง (คณะอนุกรรมการวิชาการว่าด้วยหลักนิติธรรมแห่งชาติแลคณะอนุกรรมการบรรณาธิการหนังสือหลักนิติธรรมในคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ สำนักงานปลัดกระทรวงยุติธรรม, 2557, หน้า 1-16) มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

ประการแรก หลักนิติธรรมโดยเคร่งครัดหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างแคบ หมายถึง หลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย ที่กฎหมาย กระบวนการยุติธรรม หรือการกระทำใด ๆ จะต้องไม่ฝ่าฝืน ขัด หรือแย้งต่อหลักนิติธรรม จะถูกล่วงละเมิดมิได้ หากกฎหมาย กระบวนการยุติธรรมหรือการกระทำใด ๆ ฝ่าฝืน ขัด หรือแย้งต่อหลักนิติธรรมย่อมไม่มีผลใช้บังคับ มีองค์ประกอบย่อย 7 ประการ กล่าวคือ

(1) หลักความเป็นอิสระและความเป็นกลางของผู้พิพากษาและตุลาการ หมายถึง ผู้พิพากษาและตุลาการต้องมีความอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีในขอบเขตของกฎหมาย หลักความเป็นอิสระนี้เป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานให้แก่ผู้พิพากษาและตุลาการในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเป็นกลาง ไม่ว่าจะมีความเป็นอิสระและเป็นกลางโดยไม่ตกอยู่ในการสั่งการและแทรกแซงจากบุคคลอื่น หรือพิจารณาพิพากษาคดีโดยปราศจากอคติทั้งปวง ดังนั้น หากมีกฎหมายที่ทำให้ผู้พิพากษาและตุลาการไม่มีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ หรือผู้พิพากษาและตุลาการมีอคติในการปฏิบัติหน้าที่ กฎหมาย คำพิพากษา คำสั่ง หรือคำวินิจฉัยดังกล่าวย่อมไม่มีผลใช้บังคับ เนื่องจากขัดต่อหลักนิติธรรม

(2) กฎหมายต้องใช้บังคับเป็นการทั่วไป หมายถึง ต้องบังคับใช้กฎหมายโดยเสมอภาคกัน อย่างไรก็ตามสามารถบัญญัติกฎหมายมาเพื่อใช้บังคับกับบุคคลใดเฉพาะเจาะจงได้ หากใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับคนกลุ่มนั้น ๆ หรือองค์กรวิชาชีพนั้น ๆ เช่น กฎหมายเกี่ยวกับพรรคการเมือง กฎหมายเกี่ยวกับองค์กรวิชาชีพ เป็นต้น หลักการข้อนี้มีไว้เพื่อป้องกันมิให้มีการตรากฎหมายเป็นเครื่องมือกลั่นแกล้งหรือลงโทษบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะ โดยเหตุนี้การตั้งศาลพิเศษ หน่วยงานพิเศษ หรือองค์กรเฉพาะกิจ มาเพื่อพิจารณาความผิดของบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือกลุ่มบุคคลใดกลุ่มบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงเพื่อกลั่นแกล้งหรือลงโทษย่อมไม่สามารถกระทำได้

(3) กฎหมายต้องมีการประกาศใช้ให้ประชาชนทราบ กฎหมายไม่ว่าจะเป็นกฎหมายลำดับชั้นใด จะต้องมีการประกาศใช้เป็นการทั่วไป เพื่อให้ประชาชนได้รับทราบก่อนที่จะมีผลใช้บังคับ และสามารถปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง หากไม่มีการประกาศใช้ให้ประชาชนทราบ กฎหมายนั้นย่อมไม่มีผลใช้บังคับ

(4) กฎหมายอาญาต้องไม่มีผลย้อนหลังในทางที่เป็นโทษ กฎหมายอาญาต้องไม่มีผลย้อนหลังในทางที่เป็นโทษ หมายความว่า หากในขณะที่กระทำการใด ๆ ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้การกระทำนั้นเป็นความผิดทางอาญา กฎหมายอาญาที่บัญญัติในภายหลังจะกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดและลงโทษมิได้ นอกจากนี้ หากการกระทำใดมีกฎหมายอาญาบัญญัติความผิดและโทษอยู่แล้วในขณะที่กระทำความผิด กฎหมายอาญาที่บัญญัติในภายหลังจะกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิด และให้บุคคลต้องรับโทษที่หนักขึ้นมิได้

การบัญญัติกฎหมายอาญาใช้ย้อนหลังแก่การกระทำที่เกิดขึ้นมาแล้ว ย่อมเท่ากับกฎหมายมุ่งจะให้บุคคลได้รับโทษก่อนที่จะมีกฎหมาย ประชาชนย่อมไม่ทราบหรือไม่ตระหนักว่าการกระทำของตนเองจะได้รับโทษทางอาญาซึ่งรุนแรงกว่าโทษอื่น ๆ กฎหมายดังกล่าวจึงกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนเกินกว่าสังคมจะยอมรับได้ และกฎหมายจะ

กลายเป็นเครื่องมือให้ผู้ซึ่งอำนาจที่จู่ฉลใช้อำนาจออกกฎหมายกลั่นแกล้งลงโทษบุคคลอื่น จึงไม่ถูกต้อง กฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่นที่มีโทษทางอาญาอันมีผลย้อนหลังในทางที่เป็นโทษ จึงขัดต่อหลักนิติธรรมย่อมไม่มีผลใช้บังคับ

(5) ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องมีสิทธิในการต่อสู้คดี องค์ประกอบข้อนี้เป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานในกระบวนการยุติธรรมให้แก่ผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญา หลักการข้อนี้เพื่อป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจแบบเบ็ดเสร็จในการจับกุมคุมขัง ลงโทษผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยไม่ผ่านกระบวนการต่อสู้คดีในศาล หากเป็นเช่นนั้นจะขัดหลักนิติธรรม ย่อมไม่มีผลใช้บังคับ ตัวอย่างที่กฎหมายให้อำนาจแก่นายกรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งลงโทษบุคคลใด ๆ ได้โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีตามกระบวนการยุติธรรม เช่น มาตรา 17 ของธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2502 มาตรา 21 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2519 เป็นต้น

(6) เจ้าหน้าที่ของรัฐจะใช้อำนาจได้เท่าที่กฎหมายให้อำนาจ องค์ประกอบข้อนี้เป็นไปเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หากเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจหรือใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด จะทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนเสียหาย หากมีการฝ่าฝืนกระทำไป การกระทำดังกล่าว ย่อมไม่มีผลบังคับตามกฎหมาย

(7) กฎหมายจะยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่การกระทำที่ยังไม่เกิดขึ้นไม่ได้ ดังนั้น การบัญญัติกฎหมายไว้เป็นการล่วงหน้า กำหนดให้การกระทำใดที่ยังมิได้เกิดขึ้น ให้ถือว่าการกระทำนั้นไม่เป็นความผิด หรือเป็นความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ จะไม่สามารถกระทำได้ เพราะจะทำให้การกระทำที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคตดังกล่าวไม่ได้รับการตรวจสอบตามกฎหมายในขณะนั้น กฎหมายดังกล่าวจึงขัดต่อหลักนิติธรรม ย่อมไม่มีผลใช้บังคับ

ประการที่สอง หลักนิติธรรมโดยทั่วไปหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างกว้าง หมายถึง ลักษณะที่ดีหรืออุดมคติของกฎหมาย กระบวนการยุติธรรมหรือการกระทำ อย่างไรก็ตาม แม้อกฎหมาย กระบวนการยุติธรรม หรือการกระทำใด ๆ จะไม่มีลักษณะสาระสำคัญครบถ้วนของการเป็นกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมที่ดี หรือขาดตกบกพร่องไปบ้าง กฎหมาย กระบวนการยุติธรรม หรือการกระทำ ยังใช้บังคับได้อยู่ ตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัด มีองค์ประกอบย่อย 16 ประการ กล่าวคือ

(1) กฎหมายที่ดีต้องมีความชัดเจน หมายความว่า การบัญญัติกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรจะต้องใช้ถ้อยคำที่ชัดเจน เป็นไปตามเจตนารมณ์ของการบัญญัติกฎหมายนั้น เพื่อไม่ให้เกิดการตีความไปได้หลายนัย แต่บางกรณีอาจมีความจำเป็นใช้ถ้อยคำ

อย่างกว้าง เพื่อเปิดโอกาสให้มีการตีความในอนาคต เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมตามกาลสมัยก็ได้ เช่น การที่กฎหมายใช้ถ้อยคำว่า “ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

(2) กฎหมายที่ดีต้องไม่ขัดแย้งกันเอง หมายความว่า การบัญญัติกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรจะต้องใช้ถ้อยคำที่มีความหมายและเนื้อหาสอดคล้องต้องกันทั้งฉบับ ย่อมทำให้เกิดความสับสนและก่อให้เกิดปัญหาการใช้และการตีความกฎหมายได้

(3) กฎหมายที่ดีต้องมีเหตุผล หมายความว่า กฎหมายที่บัญญัติจะต้องมีเหตุผลและมีความจำเป็นในการตรากฎหมายนั้น หากการบัญญัติกฎหมายขาดเหตุผล จะทำให้ไม่ได้รับการยอมรับจากผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย เนื่องจากไม่เห็นความสำคัญของกฎหมายฉบับนั้น และอาจไม่ปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าวได้

(4) กฎหมายที่ดีต้องนำไปสู่ความเป็นธรรม หมายความว่า เป้าหมายของการมีกฎหมายคือ ความเป็นธรรม หากไม่ได้มีเป้าหมายหรือวัตถุประสงค์เพื่อความเป็นธรรม ย่อมเป็นกฎหมายที่ไม่ดี

(5) กฎหมายที่ดีต้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือสิทธิขั้นพื้นฐาน หมายความว่า กฎหมายที่ดีจะต้องสนับสนุนสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ หลักสิทธิมนุษยชน หรือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เนื่องจากเป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่กำเนิด หากมีความจำเป็นในบางสถานการณ์หรือบางพื้นที่ รัฐสามารถบัญญัติกฎหมายมาจำกัดสิทธิบางประการได้เท่าที่จำเป็นและพอสมควรแก่เหตุ เช่น การห้ามผู้ต้องขังในเรือนจำใช้อุปกรณ์สื่อสารเพื่อป้องกันการติดต่อในการค้ายาเสพติด เป็นต้น

(6) กฎหมายที่ดีต้องทันสมัยและสามารถรองรับต่อความเปลี่ยนแปลงของสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และวัฒนธรรม หมายความว่า กฎหมายต้องสามารถรองรับการเปลี่ยนแปลงของพัฒนาการในด้านต่าง ๆ ของสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และวัฒนธรรม ในอนาคตได้ด้วย

(7) กฎหมายที่ดีต้องบัญญัติตามกระบวนการและขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติไว้ หมายความว่า ทั้งในฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งมีอำนาจในการบัญญัติกฎหมายก็ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกระบวนการที่กฎหมายกำหนดไว้ ฝ่ายบริหารก็เช่นเดียวกันมีอำนาจในการตรากฎหมายได้ภายใต้เงื่อนไขบางประการ ก็ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เช่น การตราพระราชกำหนด กฎกระทรวง เป็นต้น

(8) กฎหมายที่ดีต้องไม่มีผลย้อนหลังเป็นผลร้าย หรือกระทบต่อสิทธิหน้าที่ หรือความรับผิดชอบบุคคล หมายความว่า หากให้กฎหมายมีผลย้อนหลังเป็นผลร้าย จะทำให้บุคคลในสังคมไม่สามารถเชื่อถือไว้วางใจได้ว่าสิ่งที่ได้กระทำไปในปัจจุบันซึ่งชอบด้วย

กฎหมาย กลายเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในอนาคตหรือไม่ เช่น การเพิกถอนสัญชาติ ย้อนหลัง การเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งย้อนหลัง เป็นต้น

(9) กฎหมายที่ดีต้องมีบทลงโทษที่เหมาะสมและได้สัดส่วนกับความผิด หมายความว่า บทลงโทษที่จำเลย ผู้ถูกกล่าวหา หรือผู้ละเมิด กฎหมายจะได้รับ จะต้องได้สัดส่วนหรือมีความสมเหตุสมผลกับความผิดที่ได้กระทำ การกำหนดสัดส่วน บทลงโทษให้สัมพันธ์กับความผิดจะช่วยส่งเสริมการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพด้วย

(10) กฎหมายที่ดีต้องมีการบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ และส่งเสริมให้ประชาชนมีความรู้ และเคารพกฎหมาย หมายความว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องบังคับใช้กฎหมาย อย่างเคร่งครัด ต่อเนื่อง โดยไม่เลือกปฏิบัติเพื่อให้กฎหมายมีความศักดิ์สิทธิ์ รวมทั้งการส่งเสริม ให้ความรู้ด้านกฎหมายแก่ประชาชน จะส่งผลให้ประชาชนมีความรู้ด้านกฎหมาย ตระหนัก รวมทั้งเห็นความสำคัญของกฎหมายและหลักนิติธรรมอันจะนำไปสู่การบังคับใช้กฎหมายได้ อย่างมีประสิทธิภาพ

(11) กระบวนการนิติบัญญัติต้องเป็นกระบวนการที่เปิดเผยมอง โปร่งใส และตรวจสอบได้ หมายความว่า เมื่อกฎหมายเป็นสิ่งที่ใช้บังคับกับประชาชนทุกคน ประชาชนจึง ต้องมีสิทธิเข้าถึงกระบวนการนิติบัญญัติได้ในทุกขั้นตอน ได้แก่ การเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของทาง ราชการ การแสดงความคิดเห็น การมีส่วนร่วม การตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐ เป็นต้น ส่วนการเปิดเผยเนื้อหาสาระและกระบวนการนิติบัญญัติให้ประชาชนได้ทราบ อาจทำได้หลาย ช่องทาง เช่น เอกสารเผยแพร่ด้วยสื่ออิเล็กทรอนิกส์ เป็นต้น

(12) กระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์ หมายความว่า กฎหมายควรจะบัญญัติให้สิทธิแก่ผู้ได้รับผลกระทบจากคำพิพากษา คำวินิจฉัย หรือคำสั่งนั้น มีโอกาสได้อุทธรณ์คำพิพากษา คำวินิจฉัย หรือคำสั่ง ตามขั้นตอนและกระบวนการ ที่กฎหมายบัญญัติไว้

(13) กระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าถึงได้ โดยสะดวก ไม่ชักช้าด้วยค่าใช้จ่ายที่เหมาะสม หมายความว่า เมื่อประชาชนมีปัญหาข้อพิพาท ที่จำเป็นต้องได้รับการแก้ไขเยียวยา จะต้องให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ โดยสะดวก กล่าวคือ สามารถฟ้องคดีต่อศาลที่มีที่ตั้งอยู่ห่างไกลจนเกินสมควร สามารถฟ้องคดี เล็กน้อยด้วยวาจาต่อศาลได้ นอกจากนี้กระบวนการยุติธรรมจะต้องดำเนินไปอย่างไม่ชักช้า เพราะความยุติธรรมที่ล่าช้าย่อมเท่ากับการปฏิเสธความยุติธรรม ดังนั้น ขั้นตอนต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรมต้องมีน้อยที่สุด และเป็นไปตามกรอบเวลาที่เพียงพอที่จะทำให้เกิด ความรวดเร็วและรอบคอบในการอำนวยความยุติธรรม ส่วนค่าใช้จ่ายนั้น หากการเข้าถึง



กระบวนการยุติธรรมมีค่าใช้จ่ายที่สูงเกินสมควร ย่อมทำให้ประชาชนไม่สามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้

(14) กระบวนการยุติธรรมที่ดีต้องส่งเสริมให้มีกระบวนการยุติธรรมทางเลือก หมายความว่า กระบวนการยุติธรรมทางเลือกมีส่วนช่วยในการจัดการกับปัญหา จึงควรมีทางเลือกที่หลากหลายวิธี เพื่อเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพของการบริหารงานยุติธรรม และเพิ่มช่องทางในการระงับข้อพิพาท ส่งผลให้ลดค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี เช่น การเจรจาไกล่เกลี่ย การประนอมข้อพิพาท อนุญาโตตุลาการ กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ เป็นต้น

(15) นักกฎหมาย ผู้ซึ่งเกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดีต้องมีความเป็นอิสระและความเป็นกลางในการปฏิบัติหน้าที่ หมายความว่า นักกฎหมาย ผู้ซึ่งเกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดีต้องมีความเป็นอิสระและความเป็นกลางในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายไม่อยู่ภายใต้อาณัติ การสั่งการ และแทรกแซงได้จากผู้บังคับบัญชา หรือผู้อื่นเพื่อให้สามารถดำรงตนด้วยความเป็นกลางในการปฏิบัติหน้าที่ เช่น การสั่งคดี การสั่งคำร้องคำขอต่าง ๆ การออกคำสั่งทางปกครอง โดยปราศจากอคติไม่เอนเอียงเข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง เป็นต้น

(16) นักกฎหมาย ผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดีต้องซื่อสัตย์สุจริต ยึดหลักคุณธรรม เมตตาธรรม และสันติธรรม หมายความว่า นักกฎหมาย ผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดีจะต้องบัญญัติกฎหมาย ใช้กฎหมาย ตีความกฎหมาย และบังคับใช้กฎหมาย โดยยึดเจตนารมณ์ของกฎหมาย คุณธรรม เมตตาธรรม และสันติธรรมด้วย ซึ่งจะเป็นส่วนประกอบสำคัญทำให้การบริหารประเทศมีประสิทธิภาพ และมีความเป็นธรรม

#### (4) หลักนิติธรรมจากแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากการรวบรวมแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยโดยกล่าวถึงถ้อยคำว่า “หลักนิติธรรม” รวมทั้งสิ้น 39 กรณี (อติเทพ อุยยะพัฒน์, 2564) ข้อมูลเดือนกันยายน 2564 ดังนี้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จำนวน 22 กรณี แบ่งออกเป็น 4 ประเภท คือ

- กรณีตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมาย จำนวน 1 กรณี ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 14/2556

- กรณีตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จำนวน 18 กรณี ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 5/2551, คำวินิจฉัยที่ 11/2551, คำวินิจฉัยที่ 15/2551, คำวินิจฉัยที่ 1/2552, คำวินิจฉัยที่ 13/2552, คำวินิจฉัยที่ 18/2552, คำวินิจฉัยที่ 8/2553, คำวินิจฉัยที่ 4-21/2554, คำวินิจฉัยที่ 12/2555, คำวินิจฉัยที่ 24/2555, คำวินิจฉัยที่ 28-29/2555, คำวินิจฉัยที่ 30/2555, คำวินิจฉัยที่ 4/2556, คำวินิจฉัยที่ 5/2556, คำวินิจฉัยที่ 10/2556, คำวินิจฉัยที่ 11/2556, คำวินิจฉัยที่ 13/2556, คำวินิจฉัยที่ 19-20/2556

- กรณีตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำ จำนวน 3 กรณี ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 15-18/2556, , คำวินิจฉัยที่ 1/2557, คำวินิจฉัยที่ 9/2557

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 จำนวน 1 กรณี ซึ่งเป็นกรณีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 3/2559

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จำนวน 16 กรณี แบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ

- กรณีตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมาย จำนวน 3 กรณี ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 1/2560, คำวินิจฉัยที่ 1/2561, คำวินิจฉัยที่ 2-3/2563

- กรณีตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จำนวน 12 กรณี ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 4/2561, คำวินิจฉัยที่ 6-7/2561, คำวินิจฉัยที่ 8/2561, คำวินิจฉัยที่ 1/2562, คำวินิจฉัยที่ 4-5/2562, คำวินิจฉัยที่ 10/2562, คำวินิจฉัยที่ 16/2563, คำวินิจฉัยที่ 30/2563, คำวินิจฉัยที่ 31-32/2563, คำวินิจฉัยที่ 8/2564, คำวินิจฉัยที่ 9/2564, คำวินิจฉัยที่ 10-13/2564

- กรณีตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำ จำนวน 1 กรณี ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 5/2564

(5) คำนีตัวชี้วัดหลักนิติธรรมของโครงการยุติธรรมโลก (The World Justice Project: WJP)

โครงการยุติธรรมโลกเป็นองค์กรภาคประชาสังคมระหว่างประเทศ ที่ก่อตั้งเมื่อปี ค.ศ. 2006 (พ.ศ. 2549) โดยเกิดจากความคิดริเริ่มของสมาคมเนติบัณฑิตยสภาของสหรัฐอเมริกา (American Bar Association) โครงการยุติธรรมโลกมีภารกิจเพื่อสร้างความก้าวหน้า และส่งเสริมหลักนิติธรรมให้เกิดขึ้นทั่วโลก ปัจจุบันมีการจัดลำดับหลักนิติธรรมครอบคลุมถึง 139 ประเทศ อย่างไรก็ตามการสร้างความสำเร็จของหลักนิติธรรมเป็นสิ่งที่จำเป็น เนื่องจากหลักนิติธรรมมีลักษณะเป็นนามธรรม ดังนั้นการตัดสินว่าหลักนิติธรรมมีอยู่หรือขาดหายไป ในสังคมใดสังคมหนึ่ง จึงมิใช่สิ่งที่กระทำได้ง่าย โครงการยุติธรรมโลกจึงได้จัดทำดัชนีชี้วัด

หลักนิติธรรม และจัดอันดับความเป็นนิติธรรมของประเทศต่าง ๆ ขึ้น เพื่อแปรเปลี่ยนความเป็นนามธรรมของหลักนิติธรรมให้เป็นสถิติตัวเลขโดยอาศัยเครื่องมือการวัดเชิงปริมาณ (quantitative measurement tool) เพื่อสะท้อนภาพของหลักนิติธรรมในทางปฏิบัติได้ (The World Justice Project Rule of Law Index 2021, Online) ทั้งนี้ หลักนิติธรรมที่ใช้เป็นกรอบในการจัดทำดัชนีชี้วัดหลักนิติธรรมของโครงการยุติธรรมโลก (The World Justice Project Rule of Law: WJP Rule of Law) ประกอบด้วย 4 หลักการ ได้แก่ การตรวจสอบได้ (Accountability) กฎหมายที่เป็นธรรม (Just Law) รัฐบาลที่เปิดกว้าง (Open Government) และกระบวนการจัดการความขัดแย้ง การเข้าถึงได้ และความเป็นกลาง (Accessible and Impartial Dispute Resolution) (กานต์ธีรา ภูริวิกรัย, 2562, (ออนไลน์))

โครงการยุติธรรมโลกได้จัดทำดัชนีหลักนิติธรรมโดยสำรวจความคิดเห็นจาก 139 ประเทศ แบ่งออกเป็นการสำรวจความคิดเห็นจากประชาชนทั่วไป จำนวน 138,000 คน รวมทั้งนักกฎหมายและผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมาย จำนวน 4,200 คน โดยกำหนดเกณฑ์ในการวัดหลักนิติธรรม ประกอบด้วย 8 เกณฑ์ ได้แก่ การจำกัดอำนาจของรัฐบาล (Constraints on Government Powers) การปราศจากการคอร์รัปชัน (Absence of Corruption) การมีรัฐบาลที่เปิดกว้าง (Open Government) การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) การมีความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัย (Order and Security) การบังคับใช้กฎระเบียบ (Regulatory Enforcement) กระบวนการยุติธรรมทางแพ่ง (Civil Justice) และกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Criminal Justice) เกณฑ์วัดหลักนิติธรรมทั้งหมดนี้ยังแยกออกเป็น 44 ข้อย่อย โดยให้คะแนนจากข้อย่อยดังกล่าว (The World Justice Project Rule of Law Index 2021, Online) ดังต่อไปนี้

(1) การจำกัดอำนาจของรัฐบาล (Constraints on Government Powers)

ในสังคมที่ปกครองด้วยหลักนิติธรรม รัฐบาลและเจ้าหน้าที่รัฐจะต้องใช้อำนาจตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนด รวมทั้งมีการตรวจสอบการใช้อำนาจในรูปแบบต่าง ๆ ทั้งจากองค์กรนิติบัญญัติ องค์กรตุลาการ หน่วยงานอิสระ รวมทั้งจากสื่อมวลชนและภาคประชาสังคม ทั้งนี้ องค์ประกอบย่อยของการจำกัดอำนาจของรัฐบาล ประกอบด้วย 6 ข้อย่อย ได้แก่

- อำนาจของรัฐถูกจำกัดโดยฝ่ายนิติบัญญัติ (Government powers are effectively limited by the legislature) พิจารณาว่ามาตรการที่ใช้จำกัดอำนาจโดยฝ่ายนิติบัญญัติในการตรวจสอบและกำกับดูแลรัฐบาลมีประสิทธิภาพหรือไม่ ดังนั้นกระบวนการนิติบัญญัติของประเทศสามารถทำหน้าที่ในการตรวจสอบกำกับการทำงานของรัฐบาลได้หรือไม่ อย่างไร

- อำนาจของรัฐถูกจำกัดโดยฝ่ายตุลาการ (Government powers are effectively limited by the judiciary) พิจารณาได้จากผู้พิพากษามีความเป็นอิสระและความสามารถในการตรวจสอบรัฐบาลอย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่

- อำนาจของรัฐถูกจำกัดโดยองค์กรตรวจสอบอิสระ (Government powers are effectively limited by independent auditing and review) พิจารณาว่าผู้ชำระบัญชีหรือผู้สอบบัญชีตลอดจนหน่วยงานผู้ตรวจการแผ่นดิน มีอิสระเพียงพอและมีความสามารถในการตรวจสอบและกำกับดูแลการทำงานของรัฐบาลอย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่

- เจ้าหน้าที่รัฐต้องได้รับโทษจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ (Government officials are sanctioned for misconduct) วัตถุประสงค์ที่เจ้าหน้าที่รัฐในฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ รวมทั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจ เมื่อปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบหรือละเมิดข้อกำหนดต่าง ๆ จะถูกตรวจสอบ สอบสวน และลงโทษหรือไม่

- อำนาจของรัฐต้องสามารถตรวจสอบได้โดยองค์กรที่ไม่ใช่รัฐ (Government powers are subject to non-governmental checks) วัตถุประสงค์ที่มวลชนอิสระ องค์กรภาคประชาสังคม พรรคการเมือง และปัจเจกชน มีอิสระในการรายงานและแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับนโยบายของรัฐบาลโดยปราศจากความหวาดกลัวที่จะถูกตอบโต้หรือไม่

- การเปลี่ยนผ่านอำนาจต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย (Transition of power is subject to the law) วัตถุประสงค์ที่เจ้าหน้าที่รัฐได้รับเลือกตั้งหรือแต่งตั้งตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ และจะต้องสามารถวัดความถูกต้องและสมบูรณ์ของกระบวนการเลือกตั้งได้ด้วย รวมถึงวัดจากการลงคะแนนเสียงเลือกตั้งโดยปราศจากการคุกคาม ข่มขู่ และสามารถตรวจสอบได้หรือไม่

(2) การปราศจากการคอร์รัปชัน (Absence of Corruption) การคอร์รัปชันในที่นี้อาจพิจารณาได้จาก 3 รูปแบบ กล่าวคือ การติดสินบน การใช้อำนาจหน้าที่แสวงหาประโยชน์ส่วนตัวโดยมิชอบ หรือยกยอกผลประโยชน์สาธารณะหรือทรัพยากรอื่น การคอร์รัปชันดังกล่าวจะต้องถูกตรวจสอบโดยพิจารณาจากองค์ประกอบย่อย 4 ข้อ ได้แก่

- เจ้าหน้าที่รัฐในฝ่ายบริหารไม่ใช่สาธารณสมบัติเพื่อประโยชน์ส่วนตัว (Government officials in the executive branch do not use public office for private gain) พิจารณาจากความแพร่หลายในการติดสินบน การจ่ายเงินอย่างไม่เป็นทางการ การจงใจในการให้บริการสาธารณะ และการบังคับใช้กฎระเบียบ นอกจากนี้พิจารณาได้จากการจัดซื้อจัดจ้างของรัฐบาลและการทำสัญญากับเอกชนว่ามีกระบวนการประมูลที่เปิดกว้างและสามารถแข่งขันได้หรือไม่ ตลอดจนเจ้าหน้าที่รัฐไม่ว่าในระดับใดได้ยกยอกงบประมาณของรัฐหรือไม่

- เจ้าหน้าที่รัฐในฝ่ายตุลาการไม่ใช่สาธารณสมบัติเพื่อประโยชน์ส่วนตัว (Government officials in the judicial branch do not use public for private gain) วัตถุประสงค์ที่ผู้พิพากษาและเจ้าหน้าที่ในกระบวนการตุลาการรับสินบนเพื่อให้ดำเนินการบางอย่าง หรือเร่งรัดกระบวนการบางอย่างหรือไม่ รวมทั้งผู้พิพากษาจะไม่ถูกรอบงำจากรัฐบาลด้วย

- เจ้าหน้าที่ตำรวจและทหารไม่ใช่สาธารณสมบัติเพื่อประโยชน์ส่วนตัว (Government officials in the police and the military do not use public office for private gain) พิจารณาจากกรณีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานสอบสวนรับสินบนในการดำเนินการหรือไม่ รวมทั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจและทหารจะไม่ถูกรอบงำจากรัฐบาลด้วย

- เจ้าหน้าที่รัฐในฝ่ายนิติบัญญัติไม่ใช่สาธารณสมบัติเพื่อประโยชน์ส่วนตัว (Government officials in the legislative branch do not use public office for private gain) พิจารณาจากกรณีที่เจ้าหน้าที่ในฝ่ายนิติบัญญัติรับสินบนเพื่อให้มีการแลกเปลี่ยนผลประโยชน์ทางการเมืองหรือคะแนนโหวตในกระบวนการนิติบัญญัติหรือไม่

(3) การมีรัฐบาลที่เปิดกว้าง (Open Government) การมีรัฐบาลที่เปิดกว้างเป็นองค์ประกอบสำคัญของสังคมที่มีหลักนิติธรรม โดยวัตถุประสงค์ที่รัฐบาลให้ประชาชนมีสิทธิเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของรัฐ ส่งเสริมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการพิจารณานโยบายสาธารณะ ตัวชี้วัดนี้สะท้อนว่ากฎหมายพื้นฐานและข้อมูลเกี่ยวกับสิทธิทางกฎหมายได้รับการเผยแพร่และมีการประเมินคุณภาพของข้อมูลที่เผยแพร่โดยรัฐบาลหรือไม่ พิจารณาจากองค์ประกอบย่อย 4 ข้อ ได้แก่

- เผยแพร่กฎหมายและข้อมูลของรัฐ (Publicized laws and government data) พิจารณาจากกรณีที่ได้มีการเปิดเผยกฎหมายพื้นฐานและข้อมูลเกี่ยวกับสิทธิทางกฎหมายให้สาธารณชนรับทราบด้วยภาษาที่เข้าใจได้ง่ายและเข้าถึงได้ทุกภาษา นอกจากนี้พิจารณาจากคุณภาพและการเข้าถึงข้อมูลที่เผยแพร่โดยรัฐบาล ต้องอยู่ในรูปของเอกสารหรือออนไลน์ และไม่ว่าจะเป็นกฎระเบียบ ร่างกฎหมาย และคำตัดสินคดีของศาลสูง จะต้องทำให้สาธารณชนเข้าถึงได้ในเวลาที่เหมาะสม

- ให้สิทธิในการเข้าถึงข้อมูล (Right to information) วัตถุประสงค์คำขอข้อมูลที่หน่วยงานของรัฐได้รับ ซึ่งคำขอเหล่านี้รัฐให้ได้ภายในระยะเวลาที่เหมาะสมและครบถ้วนหรือไม่ นอกจากนี้รัฐให้ข้อมูลโดยเก็บค่าธรรมเนียมที่เหมาะสมโดยไม่ต้องจ่ายสินบนหรือไม่ ตลอดจนประชาชนตระหนักถึงสิทธิในข้อมูลและการเข้าถึงข้อมูลหรือไม่

- ประชาชนสามารถมีส่วนร่วม (Civil participation) โดยวัดจากความมีประสิทธิภาพของกลไกหรือกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชน รวมถึงการคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการแสดงออก การชุมนุม การสมาคม รวมทั้งสิทธิที่จะเข้าแข่งขันกับ

รัฐบาล นอกจากนี้วัดจากที่ประชาชนสามารถมีสิทธิมีเสียงเกี่ยวข้องกับการตัดสินใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และเจ้าหน้าที่รัฐจะต้องให้ข้อมูลที่เพียงพอและแจ้งให้ทราบเกี่ยวกับการตัดสินใจที่มีผลกระทบต่อชุมชน

- มีกลไกหรือกระบวนการร้องทุกข์ (Complaint mechanisms) วัดจากกรณีที่ประชาชนสามารถนำคำร้องทุกข์ที่เกี่ยวกับรัฐบาลในการดำเนินการบริการสาธารณะหรือการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ และวิธีการที่เจ้าหน้าที่ปฏิบัติเมื่อได้รับคำร้องทุกข์ดังกล่าว

(4) การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) สิทธิขั้นพื้นฐานหมายถึงสิทธิมนุษยชนที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมายและความตกลงระหว่างประเทศ เช่น สิทธิในชีวิต ร่างกาย สิทธิในการแสดงความคิดเห็น สิทธิในการนับถือศาสนา เป็นต้น สิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวได้กำหนดไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (the United Nations Universal Declaration of Human Rights) เช่นกัน สำหรับการพิจารณาจากปัจจัยในข้อนี้ พิจารณาจากองค์ประกอบย่อย 8 ข้อ ได้แก่

- การปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันและไม่เลือกปฏิบัติ (Equal treatment and absence of discrimination) วัดว่าปัจเจกชนได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันและไม่เลือกปฏิบัติหรือไม่ โดยพิจารณาจากสถานะทางเศรษฐกิจ สังคม เพศ ชาติพันธุ์ ศาสนา เชื้อชาติ ความพึงพอใจทางเพศ หรืออัตลักษณ์ทางเพศ รวมถึงได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันและไม่เลือกปฏิบัติเกี่ยวกับการให้บริการสาธารณะ การจ้างงาน การดำเนินคดีในศาล และกระบวนการยุติธรรม

- มีการรับประกันสิทธิในชีวิตและความมั่นคงปลอดภัยของบุคคล (The right to life and security of the person is effectively guaranteed) วัดว่าตำรวจได้กระทำต่อเนื้อตัวร่างกายผู้ต้องหาในระหว่างการจับกุม คမ်းขัง หรือสอบสวนหรือไม่ รวมทั้งสมาชิกฝ่ายการเมืองหรือสื่อจะต้องไม่ดำเนินการตรวจสอบอย่างไม่มีเหตุผล หรือจับกุม กักขัง ข่มขู่ หรือดำเนินการใด ๆ ซึ่งก่อให้เกิดความรุนแรง

- มีกระบวนการออกกฎหมายที่เป็นธรรม และสิทธิของผู้ต้องหา (Due process of law and rights of the accused) พิจารณาว่าได้มีการเคารพในสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหาในคดีอาญาหรือไม่ รวมถึงมีการสันนิษฐานว่าผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์ และไม่ถูกจับกุมโดยพลการ รวมทั้งมีกระบวนการควบคุมตัวก่อนขึ้นพิจารณาคดีที่เหมาะสม รวมทั้งวัดว่าผู้ต้องหาในคดีอาญาสามารถเข้าถึงพยานหลักฐาน และได้รับการปฏิบัติอย่างเหมาะสม อีกทั้งได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายที่เพียงพอ และเคารพสิทธิพื้นฐานของผู้ต้องขังหรือไม่

- มีการรับประกันเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการแสดงออก (Freedom of opinion and expression is effectively guaranteed) พิจารณาจากสื่อ องค์กรภาคประชาสังคม

พรรคการเมือง และปัจเจกบุคคล มีอิสระในการนำเสนอข้อมูล และแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับนโยบายของรัฐบาลโดยปราศจากความหวาดกลัวหรือการข่มขู่ใด ๆ หรือไม่

- มีการรับประกันเสรีภาพในการนับถือศาสนาและความเชื่อ (Freedom of belief and religion is efficiently guaranteed) พิจารณาว่าผู้ที่นับถือศาสนาใด ๆ สามารถแสดงออกถึงความเชื่อและความศรัทธาในศาสนาของตนได้อย่างอิสระและสามารถเปิดเผยต่อสาธารณะได้ไม่ว่าจะมีการกำหนดศาสนานั้นไว้ในกฎหมายศาสนาหรือไม่ก็ตาม

- มีการรับประกันเสรีภาพในการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล (Freedom from arbitrary interference with privacy is effectively guaranteed) วัตถุประสงค์งานตำรวจหรือเจ้าหน้าที่ตรวจค้นร่างกายโดยไม่มีหมาย หรือสกัดกั้นการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ของบุคคลโดยมิได้รับอนุญาตจากศาลหรือไม่

- มีการรับประกันเสรีภาพในการรวมตัวเป็นหมู่คณะหรือสมาคม (Freedom of assembly and association is effectively guaranteed) พิจารณาว่าประชาชนสามารถรวมกลุ่มกันได้อย่างอิสระ มีเสรีภาพในการเข้าร่วมกับพรรคการเมืองหรือองค์กรใด ๆ และสามารถแสดงความคิดเห็นทางการเมือง วิพากษ์วิจารณ์นโยบายของรัฐบาลได้ โดยไม่ต้องกลัวว่าจะถูกตอบโต้หรือไม่

- มีการรับประกันเสรีภาพในสิทธิขั้นพื้นฐานของแรงงาน (Fundamental labour rights are effectively guaranteed) วัตถุประสงค์สิทธิขั้นพื้นฐานของแรงงานได้รับการคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพ มีเสรีภาพในการรวมกลุ่ม และมีสิทธิในการเจรจาต่อรองสภาพการจ้างหรือไม่ รวมทั้งไม่เลือกปฏิบัติในการจ้างงาน และปลอดจากการบังคับใช้แรงงานและการใช้แรงงานเด็ก

(5) การมีความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัย (Order and Security) ปัจจัยข้อนี้ วัตถุประสงค์การใช้กฎหมายเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมดีเพียงใด โดยพิจารณาจากองค์ประกอบย่อย 3 ข้อ ได้แก่

- มีการควบคุมอาชญากรรมที่มีประสิทธิภาพ (Crime is effectively controlled) วัตถุประสงค์การแพร่หลายของอาชญากรรมหรือไม่ รวมถึงการฆาตกรรม การลักพาตัว การลักทรัพย์ การปล้นทรัพย์ และการกรรโชกทรัพย์

- มีการจำกัดความขัดแย้งทางการเมืองที่มีประสิทธิภาพ (Civil conflict is effectively limited) วัตถุประสงค์ประชาชนได้รับการคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพจากปัญหาความขัดแย้งทางการเมือง และการก่อการร้ายหรือไม่

- ประชาชนไม่ใช้อำนาจตามอำเภอใจเพื่อการแก้แค้นส่วนบุคคล (People do not resort to violence to redress personal grievances) พิจารณาว่าประชาชนใช้การข่มขู่หรือ

ความรุนแรงในการแก้ไขปัญหาระหว่างกันหรือปัญหาที่เกิดจากรัฐบาลหรือไม่ นอกจากนี้ประชาชนจะต้องได้รับการคุ้มครองให้ปลอดภัยจากความรุนแรงของการรวมกลุ่มต่อต้านรัฐบาล

(6) การบังคับใช้กฎระเบียบ (Regulatory Enforcement) วัตถุประสงค์ต้องบังคับใช้กฎระเบียบอย่างเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพ เพื่อตรวจสอบว่ามีการบังคับใช้กฎระเบียบหรือไม่ และบังคับใช้อย่างไร โดยพิจารณาจากองค์ประกอบย่อย 5 ข้อ ได้แก่

- มีการบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ (Government regulations are effectively enforced) วัตถุประสงค์ต้องบังคับใช้กฎระเบียบอย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่ เช่น แรงงาน สิ่งแวดล้อม สาธารณสุข การพาณิชย์ และการคุ้มครองผู้บริโภค เป็นต้น

- กฎระเบียบมีผลบังคับใช้และบังคับใช้โดยปราศจากอิทธิพลใด ๆ ที่ครอบงำ (Government regulations are applied and enforced without improper influence) วัตถุประสงค์ต้องปราศจากการติดสินบน หรือปลอดจากอิทธิพลครอบงำ นอกจากนี้ผลประโยชน์ส่วนตัวและการให้บริการสาธารณะ เช่น การออกใบอนุญาตต่าง ๆ การให้บริการด้านสาธารณสุข เป็นต้น ต้องไม่มีการติดสินบน

- การบริหารงานเป็นไปด้วยความไม่ล่าช้า (Administrative proceedings are conducted without unreasonable delay) วัตถุประสงค์ดำเนินการในระดับชาติและระดับท้องถิ่น จะต้องดำเนินการอย่างไม่ล่าช้าเกินสมควร

- ขั้นตอนการทำงานเป็นไปตามกฎเกณฑ์ (Due process is respected in administrative proceedings) วัตถุประสงค์กระบวนการยุติธรรมทั้งจากหน่วยงานระดับชาติและระดับท้องถิ่นในประเด็นเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ภาษี และแรงงาน จะต้องดำเนินการตามกระบวนการโดยชอบด้วยกฎหมาย

- รัฐบาลไม่เวนคืนทรัพย์สินโดยไม่ผ่านกระบวนการทางกฎหมาย และขาดการชดเชยที่เพียงพอ (The government does not expropriate without lawful process and adequate compensation) พิจารณาว่าหน่วยงานของรัฐคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลและนิติบุคคลหรือไม่ ทั้งนี้ ไม่ยึดทรัพย์สินของบุคคลโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หากมีการเวนคืนทรัพย์สินต้องจัดให้มีการชดเชยค่าสินไหมทดแทนที่เหมาะสม

(7) กระบวนการยุติธรรมทางแพ่ง (Civil Justice) ในสังคมที่มีหลักนิติธรรม ประชาชนควรมีโอกาสในการแก้ไขปัญหของตนอย่างสันติและมีประสิทธิภาพ โดยการระงับข้อพิพาททางเลือก (Alternative Dispute Resolution: ADR) กล่าวคือเป็นการระงับข้อพิพาทโดยไม่ใช้วิธีฟ้องศาล เช่น การเจรจา (Negotiation) การไกล่เกลี่ย (Mediation) การประนีประนอม



ข้อพิพาท (Conciliation) การใช้กระบวนการอนุญาโตตุลาการ (Arbitration) ทั้งนี้ วัตถุประสงค์ประกอบย่อย 7 ข้อ ได้แก่

- ประชาชนสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งได้ (People can access and afford civil justice) วัตถุประสงค์ประชาชนสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางศาลและมีความสามารถในการจ่ายค่าธรรมเนียมหรือไม่ อีกทั้งสามารถเข้าถึงการให้คำปรึกษาทางกฎหมายโดยรัฐหรือไม่

- กระบวนการยุติธรรมทางแพ่งจะต้องไม่เลือกปฏิบัติ (Civil justice is free of discrimination) วัตถุประสงค์ว่าระบบกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งต้องไม่เลือกปฏิบัติจากสถานะทางเศรษฐกิจ สังคม เพศชาติพันธุ์ ศาสนา เชื้อชาติ ความพึงพอใจทางเพศ หรืออัตลักษณ์ทางเพศ เป็นต้น

- กระบวนการยุติธรรมทางแพ่งต้องปราศจากการคอร์รัปชัน (Civil justice is free of corruption) พิจารณาว่าระบบกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งมีการให้สินบนหรือถูกครอบงำโดยอิทธิพลที่มีขอบเพื่อประโยชน์ส่วนตนหรือไม่

- กระบวนการยุติธรรมทางแพ่งต้องปราศจากอิทธิพลครอบงำจากรัฐบาล (Civil justice is free of improper government influence) พิจารณาว่าระบบกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งปราศจากอิทธิพลครอบงำจากรัฐบาลหรืออิทธิพลทางการเมืองหรือไม่

- กระบวนการยุติธรรมทางแพ่งไม่เป็นไปด้วยความล่าช้าที่เกิดจากเหตุผลอันไม่สมควร (Civil justice is not subject to unreasonable delay) พิจารณาว่ากระบวนการยุติธรรมทางแพ่งมีการตัดสินใจอย่างทันที่หรือไม่ชักช้าเกินสมควรหรือไม่

- กระบวนการยุติธรรมทางแพ่งถูกบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ (Civil justice is effectively enforced) พิจารณาว่ากระบวนการยุติธรรมทางแพ่งมีการบังคับตามคำพิพากษาหรือไม่

- มีกลไกการระงับข้อพิพาททางเลือกที่สามารถเข้าถึงได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นกลาง (Civil justice is effectively enforced) พิจารณาว่ากลไกการระงับข้อพิพาททางเลือกสามารถบังคับใช้ได้ และปราศจากการคอร์รัปชันหรือไม่

(8) กระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Criminal Justice) ปัจจัยข้อนี้กำหนดขึ้นเพื่อใช้ประเมินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาว่ามีประสิทธิภาพหรือไม่ เนื่องจากเป็นกลไกในการให้ความเป็นธรรมกับผู้เสียหายซึ่งได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิดอาญา โดยพิจารณาจากองค์ประกอบย่อย 7 ข้อ ได้แก่

- ระบบการสืบสวนสอบสวนคดีอาญามีประสิทธิภาพ (Criminal investigation system is effective) พิจารณาว่าการจับกุมและการตั้งข้อหาผู้กระทำความผิดมีประสิทธิภาพหรือไม่

นอกจากนี้พิจารณาว่าพนักงานตำรวจ พนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ มีแหล่งข้อมูลที่เพียงพอปราศจากการคอร์รัปชัน และปฏิบัติหน้าที่อย่างเต็มประสิทธิภาพหรือไม่

- ระบบการพิพากษาคดีอาญามีประสิทธิภาพและเหมาะสมกับเวลา (Criminal adjudication system is timely and effective) วัดจากการดำเนินคดีและลงโทษผู้กระทำความผิดอย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่ และวัดว่าผู้พิพากษาสามารถทำคำวินิจฉัยชี้ขาดได้ภายในเวลาที่กำหนดหรือไม่

- ระบบราชทัณฑ์มีประสิทธิภาพในการลดการกระทำผิดกฎหมาย (Correctional system is effective in reducing criminal behavior) วัดว่าราชทัณฑ์มีความปลอดภัย และเคารพต่อสิทธิของผู้ต้องขังหรือไม่ รวมทั้งสามารถป้องกันการกระทำความผิดซ้ำได้หรือไม่

- กระบวนการยุติธรรมทางอาญาต้องเป็นกลาง (Criminal system is impartial) วัดว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจและผู้พิพากษาดำเนินคดีอย่างเป็นกลางหรือไม่ ปราศจากการเลือกปฏิบัติในสถานะทางเศรษฐกิจ สังคม เพศ ชาติพันธุ์ ศาสนา เชื้อชาติ รสนิยมทางเพศหรืออัตลักษณ์ทางเพศ หรือไม่

- ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาปราศจากการคอร์รัปชัน (Criminal system is free of corruption) พิจารณาว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานอัยการ และผู้พิพากษา รับสินบนหรือไม่ รวมทั้งยอมองค์การอาชญากรรมครอบงำหรือมีอิทธิพลต่อการปฏิบัติงานหรือไม่

- ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาปราศจากอิทธิพลครอบงำของรัฐบาล (Criminal system is free of improper government influence) วัดว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นอิสระจากรัฐบาล ไม่ถูกครอบงำและยอมอยู่ในอิทธิพลทางการเมืองหรือไม่

- มีกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย และประกันสิทธิผู้ต้องหา (Due process of law and rights of the accused) พิจารณาว่ามีการเคารพสิทธิพื้นฐานของผู้ต้องหาในคดีอาญาหรือไม่ รวมทั้งสันนิษฐานว่าบุคคลดังกล่าวเป็นผู้บริสุทธิ์ และมีเสรีภาพจากการจับกุมตามอำเภอใจและกักขังก่อนพิจารณาคดีอย่างไม่เหมาะสมหรือไม่ นอกจากนี้วัดว่าผู้ต้องหาในคดีอาญามีสิทธิเข้าถึงและสามารถใช้พยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่หรือไม่ และบุคคลดังกล่าวได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมหรือไม่ ตลอดจนวัดว่าได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างเพียงพอ และเคารพสิทธิพื้นฐานของผู้ต้องขังหรือไม่

ทั้งนี้ จากการสำรวจในปี ค.ศ. 2019 (พ.ศ. 2562) ประเทศไทยอยู่ในอันดับที่ 71 จาก 113 ประเทศ และอยู่ในอันดับที่ 4 จากกลุ่มอาเซียนจาก 8 ประเทศ (กานต์ธีรา ภูริวิกรัย, 2562, (ออนไลน์))

โดยสรุป หลักนิติธรรมเป็นแก่นของกฎหมายที่นำไปใช้ในการควบคุมหรือกำกับการใช้อำนาจของรัฐในการบริหารและปกครองประเทศ เพื่อก่อให้เกิดความชอบธรรมจากการศึกษาความเห็นทางกฎหมายของนักกฎหมายต่างประเทศและไทย สรุปได้ว่าหลักนิติธรรมมีองค์ประกอบหรือหลักการย่อยที่สำคัญอยู่ในหลักนิติธรรมหลายประการ เช่น

1. การใช้อำนาจรัฐต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย
2. ประชาชนอยู่ในบังคับกฎหมายเดียวกันอย่างเสมอภาค ไม่มีบุคคลใดอยู่เหนือกฎหมาย
3. การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน
4. ตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดี และมีกระบวนการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม
5. กฎหมายต้องมีความชัดเจน มีความยุติธรรม
6. กระบวนการตรากฎหมายต้องเป็นไปตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติไว้ มีกระบวนการตรากฎหมายที่เปิดเผย โปร่งใส และตรวจสอบได้
7. การใช้กฎหมาย การตีความกฎหมาย การพิจารณาคดีพิพากษาคดี มุ่งอำนวยความยุติธรรม

โดยสรุป หลักนิติธรรมเป็นหลักการที่มีความสำคัญที่รัฐเสรีประชาธิปไตยต่างยึดถือ เป็นหลักการปกครองโดยกฎหมายเป็นใหญ่ ซึ่งประกอบด้วยองค์ประกอบย่อยหรือหลักการย่อยอีกหลายประการ อย่างไรก็ตามการสถาปนาหลักนิติธรรมให้เกิดขึ้นในสังคม เป็นสิ่งที่มิอาจกระทำได้ง่าย แต่จำเป็นต้องผลักดันหลักนิติธรรมให้เกิดขึ้นอย่างแท้จริง แม้ปัจจุบันจะได้มีการกำหนดดัชนีชี้วัดหลักนิติธรรมจากหน่วยงานในระดับต่างประเทศแล้วก็ตาม สำหรับประเทศไทยก็อยู่ในกระบวนการชี้วัดหลักนิติธรรมเช่นกัน อย่างไรก็ตามอาจจำเป็นต้องอาศัยเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ เพื่อส่งเสริมให้เกิดความตระหนักรู้ความเข้าใจ และพึงระมัดระวังในการใช้อำนาจให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมด้วย ซึ่งจะส่งผลให้เกิดความผาสุกแก่ประชาชนโดยรวม

### 1.1.2 หลักนิติรัฐ (Legal State)

บ่อยครั้งนักวิชาการจะกล่าวถึงหลักนิติธรรมควบคู่ หรือสลับกับหลักนิติรัฐ เนื่องจากมีความสัมพันธ์และความเชื่อมโยงกัน ในแง่ประวัติศาสตร์ รวมทั้งมีหลักการสำคัญบางอย่างที่คล้ายคลึงกัน ซึ่งในประเทศภาคพื้นยุโรปที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้ยึดหลักนิติรัฐในการบริหารและปกครองประเทศ และนำหลักการในนิติรัฐไปกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้

### 1.1.2.1 ประวัติความเป็นมาของหลักนิติรัฐ

“Rechtsstaat” เป็นคำที่เกิดขึ้นในประเทศที่ใช้ภาษาเยอรมัน (สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐออสเตรีย และบางส่วนของสวิตเซอร์แลนด์) หลักการดังกล่าวเป็นหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายที่สำคัญของประเทศในภาคพื้นยุโรป (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2562, หน้า 21) ซึ่งโจฮาน วิลเฮลมป์ พลาติคัส (John Wilhelm Placidus) นักปรัชญาชาวเยอรมันได้กล่าวถึงคำว่า “Rechtsstaat” เป็นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1798 (พ.ศ. 2341) (ธานินทร์ กรัยวิเชียร, 2554, หน้า 9) คำว่า “Rechtsstaat” นั้นมาจากคำว่า Recht แปลว่ากฎหมาย และคำว่า Staat แปลว่า รัฐ ซึ่งแนวคิดนิติรัฐมีขึ้นเพื่อจำกัดอำนาจรัฐหรือผู้ปกครองให้อยู่ในขอบเขตของกฎหมาย (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2555, หน้า 50-52) ต่อมาในช่วงก่อนปี ค.ศ. 1848 มีนักคิดชาวเยอรมันได้กล่าวถึงนิติรัฐว่าหมายถึงรัฐแห่งความมีเหตุผล จากนั้นได้มีการพัฒนานิติรัฐโดยขยายความหมายให้รัฐต้องเคารพและคุ้มครองขอบเขตส่วนบุคคลของปัจเจกบุคคลโดยกฎหมาย การพัฒนานิติรัฐได้เกิดขึ้นต่อเนื่องจนกระทั่งศตวรรษที่ 19 ได้มีการนำข้อเรียกร้องต่าง ๆ ในนิติรัฐมารวมไว้ด้วยกัน จนกลายเป็นหลักนิติรัฐแนวใหม่ขึ้นซึ่งประกอบด้วยหลักการย่อย ๆ อีกหลายหลักการ แล้วนำหลักการแยกย่อยดังกล่าวไปบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เช่น การบัญญัติรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานและหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิไว้อย่างชัดเจน เช่น หลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลักความเสมอภาคเท่าเทียมกันต่อหน้ากฎหมาย สถานะพลเมืองของรัฐ (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2564, หน้า 29-35)

สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นอีกประเทศหนึ่งที่มีความสำคัญต่อการพัฒนาหลักนิติรัฐ ซึ่งในช่วงปลายศตวรรษที่ 19 ได้รับอิทธิพลทางความคิดในหลักนิติรัฐของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และบัญญัติคำว่า “L’Etat de droit” ซึ่งในภาษาฝรั่งเศสแปลว่า รัฐปกครองด้วยกฎหมาย (State governed by law) (เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, 2553, หน้า 325-329) แล้วได้นำหลักการปกครองด้วยกฎหมาย มาเชื่อมโยงกับหลักการประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน คือ ปฏิญญาสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 (Declaration of the Rights of Human and of the Citizen in 1789) (พ.ศ. 2332) ซึ่งรับรองว่าสิทธิของบุคคลเป็นสิ่งที่ผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้ เว้นแต่จะจำกัดเพื่อให้ผู้อื่นได้ใช้เสรีภาพเหล่านี้ได้เช่นกัน และข้อจำกัดเสรีภาพนี้มีได้ก็แต่ที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งหลักการในปฏิญญานี้ได้รับการกล่าวถึงอยู่เสมอว่าเป็นรากฐานของหลักนิติรัฐ (วิศิฐ ญาณภีร์, 2559, หน้า 96) โดยเน้นเรื่องความเท่าเทียมกันของมนุษย์ เสรีภาพของบุคคล สิทธิของบุคคลในทางอาญา เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในการติดต่อสื่อสาร หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักคุ้มครองกรรมสิทธิ์ จากนั้นในรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 (พ.ศ. 2501) ในส่วนอารัมภบทได้ปรากฏเจตนารมณ์ที่แสดงความยึดมั่นในหลักการเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของบุคคลในปฏิญญาสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789

อารัมภบทของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1946 (พ.ศ. 2489) และกฎบัตรว่า  
 สิ่งแวดล้อม ค.ศ. 2004 (พ.ศ. 2547) ทั้งนี้ ในอารัมภบทของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส  
 ค.ศ. 1946 (พ.ศ. 2489) ได้วางแนวคิดในเรื่องสิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิตในยุคนั้น ได้แก่ สิทธิ  
 ในการมีงานทำ สิทธิในการรวมกันเป็นสหภาพ สิทธิในการนัดหยุดงาน สิทธิในการต่อรองเรื่อง  
 สภาพการทำงาน เป็นต้น และในกฎบัตรว่าสิ่งแวดล้อม ค.ศ. 2004 (พ.ศ. 2547) ได้สะท้อนให้เห็น  
 ความสำคัญในสิทธิในช่วงดังกล่าว ได้แก่ สิทธิที่จะอาศัยในสิ่งแวดล้อมที่ดี หน้าที่ในการปกป้อง  
 คุ้มครองสิ่งแวดล้อม สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม เป็นต้น (บรรเจิด สิงคะเนติ,  
 2564, หน้า 36-44)

### 1.1.2.2 ความหมายของหลักนิติรัฐ

ตั้งแต่อดีตมีนักวิชาการได้พยายามให้ความหมายค่านานิติรัฐอย่างหลากหลาย  
 ซึ่งเป็นการให้ความหมายที่ค่อนข้างจะสอดคล้องและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน ดังต่อไปนี้

โรเบิร์ต ฟอง มอล (Robert Von Mohl) นักกฎหมายชาวเยอรมันได้กล่าวว่า นิติรัฐ  
 คือรัฐแห่งความมีเหตุผลอันเป็นรัฐที่ปกครองตามเจตจำนงโดยรวมที่มีเหตุผลและมีวัตถุประสงค์  
 เพื่อสิ่งที่ดีที่สุดสำหรับสังคมเป็นการทั่วไป จากการให้ความหมายดังกล่าวสรุปได้ว่า นิติรัฐ คือรัฐที่  
 ปกครองโดยหลักแห่งเหตุผลเพื่อให้การอาศัยอยู่ร่วมกันของมนุษย์เป็นไปได้ด้วยความสงบสุข  
 (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2562)

อาร์ การ์ เดอร์มัลแบร์ (R. Carre de Malberb) นิยามคำว่า “นิติรัฐ” หมายถึงรัฐที่ต้อง  
 ขอมตนอยู่ใต้ระบบกฎหมายในความสัมพันธ์กับปัจเจกชนและเพื่อคุ้มครองสถานะปัจเจกชน  
 โดยรัฐขอมตนอยู่ใต้กฎหมายที่กำหนดการกระทำของรัฐต่อปัจเจกชนในสองนัย คือ กฎเกณฑ์  
 ประเภทแรก กำหนดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และกฎเกณฑ์ประเภทที่สอง กำหนดวิธีการ  
 และมาตรการซึ่งรัฐหรือหน่วยงานสามารถใช้เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดรวมเป็นกฎหมาย  
 สองชนิดที่มีผลร่วมกันนั้น คือ การจำกัดอำนาจของรัฐ โดยการให้อำนาจนั้นอยู่ภายใต้ระบบ  
 กฎหมายที่รัฐกำหนด ดังนั้น นิติรัฐจึงเป็นรัฐที่ให้หลักประกันแก่ปัจเจกชนผู้อยู่ใต้ปกครอง เป็น  
 ระบบที่สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ของพลเมืองและมีวัตถุประสงค์หลักในการป้องกันและแก้ไขการใช้  
 อำนาจตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและเพื่อให้นิติรัฐเป็นความจริงขึ้นมาได้ ก็มีความจำเป็นที่  
 ประชาชนต้องสามารถดำเนินคดีกับการกระทำของรัฐทุกประเภทที่มิชอบและที่ทำให้ปัจเจกชน  
 เสียหาย (บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2548, หน้า 47)

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ให้ความเห็นว่า นิติรัฐเป็นความคิดของประชาชน  
 ที่ศรัทธาในลัทธิปัจเจกนิยม และรัฐธรรมนูญของรัฐที่เป็นนิติรัฐนี้จะต้องมีบทบัญญัติในประการ  
 สำคัญถึงเสรีภาพของราษฎร เช่น เสรีภาพในร่างกาย ทรัพย์สิน การทำสัญญาและการประกอบอาชีพ

ในฐานะนี้รัฐจึงมีสภาพเป็นกรับใช้ของสังคมโดยถูกควบคุมอย่างเคร่งครัด เห็นได้ว่าการที่รัฐจะเคารพต่อเสรีภาพต่าง ๆ ของราษฎรได้มีวิธีเดียว คือการที่รัฐยอมตนอยู่ใต้บังคับแห่งกฎหมาย โดยเคร่งครัดเท่านั้น และตราบใดที่กฎหมายยังให้อยู่ กฎหมายนั้นก็ผูกมัดรัฐเสมอ (หยุด แสงอุทัย, 2538, หน้า 127)

ศาสตราจารย์ ดร.กมลชัย รัตนสกววงศ์ ให้นิยามไว้ว่า นิติรัฐ หมายถึงรัฐที่ออกกฎหมายอย่างมีเหตุผล หรือรัฐที่ให้ความสำคัญในเรื่องความยุติธรรม หมายถึงวิธีการหรือการทำเป้าหมายหรือเนื้อหาของรัฐให้เป็นรูปธรรม คือรูปแบบที่ก่อให้เกิดความมั่นคงในเสรีภาพของประชาชนต่อการใช้อำนาจรัฐหรือการล้มเลิกการปกครองโดยตัวบุคคลมาเป็นการปกครองโดยตัวกฎหมาย (กมลชัย รัตนสกววงศ์, 2537)

ศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิสสุตพิชญ์ อธิบายนิติรัฐสรุปได้ว่า รัฐเสรีประชาธิปไตยให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งหลักนิติรัฐมีสาระสำคัญ 3 ประการ (วรพจน์ วิสสุตพิชญ์, 2537) คือ

1. กฎหมายทั้งหลายที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้ตราขึ้น จะต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารล่วงล้ำเข้าไปในแดนแห่งสิทธิเสรีภาพของบุคคล จะต้องระบุนำข้อความไว้ให้ชัดเจนพอสมควร
2. การกระทำทั้งหลายของฝ่ายบริหารจะต้องชอบด้วยกฎหมายที่ตราขึ้น โดยองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ
3. การควบคุมไม่ให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ การควบคุมไม่ให้การกระทำของฝ่ายบริหารขัดต่อกฎหมาย จะต้องเป็นอำนาจหน้าที่ของฝ่ายตุลาการซึ่งมีความเป็นอิสระจากทั้งสองฝ่าย

ศาสตราจารย์ ดร.วรเจตน์ ภาคีรัตน์ อธิบายว่านิติรัฐเป็นคำที่ใช้เรียกรัฐหรือระบอบการปกครองที่ต้องการให้รัฐใช้อำนาจให้เป็นไปตามกฎหมายและเกิดความยุติธรรม ซึ่งการใช้อำนาจในนิติรัฐนั้น จะมีลักษณะสำคัญ 2 ประการ คือ (1) องค์กรของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ บุคคลซึ่งได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจรัฐ จะต้องผูกพันตนกับกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย และ (2) รัฐจะประกันและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานให้แก่ประชาชน ทั้งนี้ ลักษณะการใช้อำนาจทั้งสองประการเป็นลักษณะในทางรูปแบบและเนื้อหา ทั้งนี้ การแยกลักษณะของนิติรัฐดังกล่าวเป็นเพียงการแบ่งแยกในทางวิชาการเท่านั้นเพื่อสะดวกในการจัดองค์ประกอบย่อยหรือหลักการย่อยของนิติรัฐเท่านั้น (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2564, หน้า 13) ดังนั้น เมื่อพิจารณาองค์ประกอบในทางรูปแบบของหลักนิติรัฐประกอบด้วยองค์ประกอบย่อยอีกหลายประการ ได้แก่ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาคดี

หลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม อย่างไรก็ตาม แม้อีกประกอบย่อยดังกล่าวจะทำให้ห้วงการของรัฐต้องปฏิบัติตามกฎหมายก็ตาม แต่ยังไม่เพียงพอที่จะปกป้องสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ เนื่องจากกฎหมายที่ตราขึ้นอาจไม่ถูกต้องและไม่เป็นธรรม ดังนั้นจึงต้องคำนึงถึงเนื้อหาของกฎหมายด้วย เช่น กฎหมายต้องมีความชัดเจนและแน่นอนเพียงพอที่บุคคลจะสามารถเข้าใจได้ กฎหมายต้องไม่ย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคล การกำหนดให้สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลมีค่าบังคับทางกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญและถือว่าบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นกฎหมายโดยตรง การใช้อำนาจของรัฐต้องเป็นไปโดยพอเหมาะพอประมาณ ซึ่งเป็นไปตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ เป็นต้น (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2555, หน้า 55-56)

ดร.เชาวนะ ไตรมาศ ได้อธิบายว่า นิติรัฐเป็นแบบของการจัดตั้งประชาคมการเมือง (Political Community) ในรูปของระบบรัฐที่แยกกำลังบังคับอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยออกจากตัวบุคคลที่เป็นผู้ปกครอง (Coercion of Men) ไปเป็นอำนาจทางการเมืองการปกครองที่อยู่ภายใต้กฎหมายของสถาบันทางการเมือง การปกครองของรัฐ (Government of State) แทน โดยที่การได้มาและการดำรงอยู่ของอำนาจทางการเมืองการปกครองอยู่ภายใต้กฎหมายนั้น (เชาวนะ ไตรมาศ, 2547, หน้า 81-102)

โดยสรุป หลักนิติรัฐเป็นหลักการสำคัญอีกหลักการหนึ่งซึ่งรัฐเสรีประชาธิปไตยที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรต่างยึดถือ และเป็นหลักการปกครองโดยกฎหมายเป็นใหญ่ ซึ่งประกอบด้วยองค์ประกอบย่อยหรือหลักการย่อยอีกหลายประการเช่นเดียวกับหลักนิติธรรม แต่ในรายละเอียดของเนื้อหา มีความแตกต่างกันอยู่บ้าง เนื่องจากประวัติความเป็นมาและถิ่นกำเนิดแตกต่างกัน

ส่วนในเนื้อหาที่แตกต่างกันนั้นเป็นเรื่องการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน การควบคุมตรวจสอบการตรากฎหมาย การมีศาลปกครองและระบบวิธีพิจารณาคดี และการแบ่งแยกอำนาจ กล่าวคือ ประเทศในภาคพื้นยุโรปที่มีระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรซึ่งยึดถือหลักนิติรัฐ การประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลและการควบคุมตรวจสอบการตรากฎหมายจึงอยู่ในระดับรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ระบบกฎหมายมีการแบ่งแยกกฎหมายเอกชนออกจากกฎหมายมหาชน จึงมีการจัดตั้งศาลปกครอง ยิ่งไปกว่านั้นยังถือว่าหลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นหลักการ จึงแบ่งแยกอำนาจระหว่างรัฐสภากับรัฐบาล ในทางตรงกันข้ามสหราชอาณาจักรซึ่งยึดถือหลักนิติธรรม และใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี จึงไม่มีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร ดังนั้นการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลจึงอยู่ในระดับกฎหมายที่ตราขึ้นโดยรัฐสภา และเมื่อยึดถือความสูงสุดของรัฐสภา จึงไม่อาจมีกรณีที่รัฐสภาตรากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้ ศาลจึงไม่มีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญจารีตประเพณีของกฎหมายที่ตราขึ้นโดยรัฐสภา ด้วยเหตุนี้

จึงไม่มีศาลรัฐธรรมนูญ และการควบคุมการตรากฎหมายของรัฐสภาจึงเป็นการควบคุมโดยทาง การเมือง นอกจากนี้ในระบบกฎหมายดังกล่าวไม่มีการแย่งแยกกฎหมายเอกชนกับกฎหมายมหาชน ออกจากกัน จึงไม่มีการจัดตั้งศาลปกครอง รวมทั้งเมื่อไม่มีการแบ่งแยกอำนาจ รัฐสภากับรัฐบาล จึงมีความเชื่อมโยงกันอย่างมาก (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2564, หน้า 316-322)

### 1.1.3 หลักความเสมอภาค (Principle of Equity)

หลักความเสมอภาคถือเป็นหลักการพื้นฐานสำคัญอีกประการหนึ่งของการปกครอง ระบอบประชาธิปไตย และหลักความเสมอภาคเป็นส่วนหนึ่งในเสรีภาพพื้นฐานของประชาชน ซึ่งประกอบด้วย เสรีภาพ เสมอภาค และภราดรภาพ นอกจากนี้อาจกล่าวได้ว่าความเสมอภาคเป็น หลักการพื้นฐานที่สุด ยิ่งเสียดว่าเสรีภาพ เพราะความเสมอภาคคือมนุษย์ รวมทั้งความเสมอภาค ก่อให้เกิดการใช้เสรีภาพได้อย่างทั่วถึง ความเสมอภาคจึงเป็นฐานของเสรีภาพและเป็นหลักประกัน ในการทำให้เสรีภาพเกิดขึ้นอย่างจริงจัง (สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2543, หน้า 164-165) อีกทั้งหลักความ เสมอภาคถือเป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ซึ่งมนุษย์ย่อมได้รับการรับรอง และคุ้มครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันในฐานะเป็นมนุษย์โดยมิต้องคำนึงถึงคุณสมบัติอื่น เช่น ถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความเชื่อทางศาสนา เป็นต้น หลักความเสมอภาคยังมีความสำคัญ ในแง่ของการควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจ ซึ่งอาจกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพ ของบุคคลได้ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2548, ออนไลน์) ทั้งนี้ จากการศึกษาหลักนิติธรรม และหลักนิติรัฐในหัวข้อก่อนนี้ หลักความเสมอภาคเป็นองค์ประกอบย่อยหรือหลักการย่อยอยู่ใน ทั้งหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐด้วย

ส่วนที่มาแนวคิดของหลักความเสมอภาคนั้น มาจากการยอมรับสิทธิเสรีภาพอันเป็น สาระสำคัญของความเป็นมนุษย์ที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่เกิดและไม่อาจพรากไปได้ แนวคิดดังกล่าว สะท้อนให้เห็นถึงการยอมรับตามทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ นอกจากนี้สิ่งที่ปรากฏเป็นเอกสาร สำคัญซึ่งยืนยันและสะท้อนอุดมคติในหลักความเสมอภาค คือ คำประกาศสิทธิมนุษยชนและ พลเมือง (The Declaration of the Rights of Man and of the Citizen) ลงวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789 (พ.ศ. 2332) คำประกาศนี้เกิดขึ้นในช่วงการปฏิวัติฝรั่งเศสเพื่อยกเลิกระบอบกษัตริย์และนับเป็น ก้าวสำคัญที่จะนำไปสู่การร่างรัฐธรรมนูญฉบับแรกของประเทศ สำหรับเนื้อหาในคำประกาศนี้ มีจำนวน 17 ข้อ โดยได้รับการรับรองและคุ้มครองสิทธิของประชาชน เช่น ความเสมอภาคเท่าเทียมกัน ความมีอิสระในชีวิต สิทธิในชีวิตและทรัพย์สิน สิทธิในการพูดโดยเสรีภาพ เป็นต้น รวมทั้งให้ ความสำคัญกับสิทธิบุคคลเป็นรายบุคคลและสาธารณชนโดยรวมดังปรากฏข้อความในคำประกาศ มีสาระสำคัญว่า “มนุษย์เกิดมาและมีชีวิตอยู่โดยอิสระและโดยเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย ความแตกต่างในสังคมจะมีได้ก็เพื่อประโยชน์อันร่วมกัน” ต่อมาหลักการดังกล่าวได้ถูกนำไปขยาย



ความและยืนยันต่อหลักความเสมอภาคไว้ในอารัมภบทของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1946 จากนั้นประเทศต่าง ๆ ก็ได้นำแนวคิดดังกล่าวไประบุในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ เพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพตามหลักความเสมอภาคอย่างเป็นรูปธรรม (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2548, ออนไลน์)

หลักความเสมอภาคเมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย แบ่งออกเป็น หลักความเสมอภาคทั่วไปและหลักความเฉพาะเรื่อง (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2564, หน้า 152-153) ดังนี้

### 1. หลักความเสมอภาคทั่วไป

หลักความเสมอภาคทั่วไปเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคน สามารถยกขึ้นเป็น ข้อกล่าวอ้างกับการใช้อำนาจกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดของรัฐที่กระทบต่อ สิทธิและเสรีภาพของตนได้ หากเรื่องนั้นมีได้มีการบัญญัติไว้ในหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง ให้พิจารณาไปตามหลักความเสมอภาคทั่วไป ซึ่งหลักความเสมอภาคทั่วไปสามารถนำไปใช้ได้กับ ทุกเรื่อง บุคคลย่อมสามารถอ้างหลักความเสมอภาคทั่วไปได้ ไม่จำกัดขอบเขตเรื่องใดเรื่องหนึ่ง

### 2. หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง

หลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่อง หมายถึง หลักความเสมอภาคที่ใช้เฉพาะภายในขอบเขต เรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญ เช่น ความเสมอภาคระหว่างหญิงและชาย ความเสมอภาค ในการรับการศึกษาขั้นพื้นฐาน ความเสมอภาคในการรับบริการสาธารณสุข เป็นต้น หลักความเสมอภาค เฉพาะถูกจำกัดเฉพาะเรื่อง เฉพาะกลุ่มบุคคล รวมทั้งยังถือเป็นหลักกฎหมายพิเศษที่มาก่อน หลักความเสมอภาคทั่วไป ถ้ากฎหมายใดได้รับการพิจารณาหลักความเสมอภาคเฉพาะเรื่องแล้ว ก็ไม่จำเป็นต้องนำมาพิจารณาตามหลักความเสมอภาคทั่วไปอีก

ส่วนหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญนั้น H.L.A. Hart ได้กล่าวไว้ในหนังสือ The Concept of Law สรุปสาระสำคัญได้ว่า สิ่งที่มีเหมือนกันต้องได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน สิ่ง ที่ต่างกันต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกัน ดังนั้นไม่ใช่ว่าการดำเนินการทุกอย่างต้องทำเหมือนกัน ทั้งหมด โดยมีหลักพิจารณาเรื่องความเสมอภาคดังนี้ (1) กรณีข้อเท็จจริงเดียวกัน รัฐต้องปฏิบัติต่อ ประชาชนด้วยกฎเกณฑ์เดียวกัน จึงจะถือว่าเสมอภาค เช่น ผู้ชายทุกคนบังคับให้ต้องถูกเกณฑ์ทหาร (2) กรณีข้อเท็จจริงต่างกัน รัฐต้องปฏิบัติด้วยกฎเกณฑ์ที่ต่างกันจึงจะถือว่าเสมอภาค เช่น ชายและ หญิงมีข้อเท็จจริงทางสภาพร่างกายที่แตกต่างกัน จึงกำหนดให้เฉพาะชายเท่านั้นที่ต้องถูกเกณฑ์ ทหาร หญิงไม่ต้องถูกเกณฑ์ทหาร ทั้งนี้ กฎเกณฑ์ที่ต่างกันนี้ต้องมีเหตุผล ที่สามารถอธิบายและ รับฟังได้ด้วย (อภิวัฒน์ สุดสาว, 2554, หน้า 147) อย่างไรก็ตาม แม้หลักความเสมอภาคเป็น หลักเกณฑ์ที่ต้องปฏิบัติแก่บุคคลทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน แต่บางครั้งสิ่งที่มีเหมือนกันอาจต้อง พิจารณาด้วยหลักเกณฑ์ที่ต่างกันซึ่งเรียกว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่เป็นธรรม (Positive

Discrimination) หากเป็นไปตามข้อยกเว้นในเรื่องการเลือกปฏิบัติเพื่อผลประโยชน์มหาชน เช่น การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ เพื่อสร้างสาธารณูปโภค เป็นต้น หรือการเลือกปฏิบัติเพื่อมุ่งลดความเหลื่อมล้ำที่ดำรงอยู่ เช่น การเลือกปฏิบัติแก่ผู้พิการ เด็ก สตรี ผู้สูงอายุ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2548, ออนไลน์)

สำหรับประเทศไทยได้นำหลักความเสมอภาคมาบัญญัติไว้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญครั้งแรก คือ มาตรา 12 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475 ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มาตรา 27 และมาตรา 28 วรรคสอง จนกระทั่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 30 ได้กล่าวถึงการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม โดยขยายขอบเขตออกไปไม่เฉพาะเรื่องเพศเท่านั้น แต่รวมถึงเชื้อชาติ ภาษา อายุ สภาพทางกาย สุขภาพ สถานะของบุคคล เป็นต้น ซึ่งเป็นเรื่องใหม่ในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ อย่างไรก็ตาม แม้รัฐธรรมนูญจะมีบทบัญญัติเกี่ยวกับความเสมอภาค แต่มิได้เป็นหลักประกันว่าจะมีหลักความเสมอภาคเกิดขึ้นได้ ดังนั้น การสร้างกลไกทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองหลักความเสมอภาคเป็นสิ่งจำเป็น ซึ่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นกลไกในการคุ้มครองหลักการดังกล่าวผ่านการตรวจสอบว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญหรือไม่ เช่น กระบวนการควบคุมกฎหมายหรือร่างกฎหมายของรัฐสภาให้ขัดหรือแย้งต่อหลักความเสมอภาคตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ทั้งการควบคุมก่อนที่กฎหมายจะตราขึ้นใช้บังคับในส่วนการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติ และการควบคุมเงื่อนไขการตราพระราชกำหนดของฝ่ายบริหาร หรือการควบคุมหลังจากที่กฎหมายตราขึ้นใช้บังคับแล้ว โดยควบคุมผ่านศาลกับควบคุมผ่านผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในสมัยนั้น (สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2546, หน้า30-32)

นอกจากนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ก็ได้บัญญัติรับรองหลักความเสมอภาคไว้ในรัฐธรรมนูญเช่นกัน จึงสะท้อนว่าประเทศไทยให้ความสำคัญกับหลักความเสมอภาคด้วยการนำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งมีฐานะเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติยังคงมีการใช้อำนาจรัฐที่ละเมิดต่อหลักความเสมอภาค เช่น การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องสถานะของบุคคลและเพศ ความเสมอภาคระหว่างหญิงและชาย (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 48/2555 และคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 21/2546)

กล่าวโดยสรุป จากที่ได้ศึกษาหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐในหัวข้อข้างต้น หลักความเสมอภาคเป็นองค์ประกอบย่อยหรือหลักการย่อยอยู่ทั้งในหลักนิติธรรมตามระบบกฎหมายจารีตประเพณีและหลักนิติรัฐตามระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร หลักความเสมอภาคนั้นเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้มีความเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับ

ความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งถือหลักที่ว่ารัฐต้องปฏิบัติต่อบุคคลซึ่งมีสาระสำคัญอย่างเดียวกันให้เหมือนกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสาระสำคัญต่างกันให้แตกต่างกัน และห้ามเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกาย หรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ความเชื่อทางศาสนา เป็นต้น แต่การเลือกปฏิบัติที่มีเหตุอันเกิดจากสภาพข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันในสาระสำคัญ หรือการเลือกปฏิบัติเพื่อประโยชน์สาธารณะ ตลอดจนการเลือกปฏิบัติเพื่อจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่นนั้น สามารถกระทำได้โดยไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ดังนั้น ทุกภาคส่วนควรที่จะแก้ไขปัญหาความไม่เป็นธรรมและลดความเหลื่อมล้ำอันเป็นปัญหาสำคัญประการหนึ่งของสังคมไทยในปัจจุบันซึ่งมีบ่อเกิดจากการละเมิดหลักความเสมอภาค

#### 1.1.4 หลักความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality)

หลักความได้สัดส่วนมีพื้นฐานมาจากหลักความยุติธรรมอันเป็นพื้นฐานของหลักกฎหมายทั่วไป โดยคำนึงถึงความยุติธรรมทั้งในส่วนของปัจเจกบุคคลและความยุติธรรมต่อสังคมโดยรวม เนื่องจากการอาศัยอยู่ด้วยกันในสังคม ผลประโยชน์ทั้งของปัจเจกบุคคล กลุ่มบุคคล มหาชน อาจกระทบต่อกันได้เสมอ ประเทศในภาคพื้นยุโรปได้ใช้หลักความได้สัดส่วนในการแก้ไขข้อขัดแย้งในเชิงผลประโยชน์ระหว่างกัน โดยคำนึงถึงความยุติธรรมของทุกฝ่าย ในการศึกษาหลักความได้สัดส่วนตามหลักกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและสาธารณรัฐฝรั่งเศส พบว่าหลักความได้สัดส่วนของทั้งสองประเทศมีเนื้อหาสอดคล้องกัน และถือเป็นหลักกฎหมายมหาชนทั่วไปที่มีบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร สำหรับสถานะของหลักความได้สัดส่วนตามหลักกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น มีลำดับชั้นในระดับของหลักตามรัฐธรรมนูญ โดยมีที่มาจากหลักนิติรัฐและจากระบบของสิทธิขั้นพื้นฐาน สำหรับสถานะของหลักความได้สัดส่วนตามหลักกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นหลักในระดับของรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกัน โดยมีผลใช้บังคับกับการกระทำของรัฐทุกประเภท โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติที่จำกัดสิทธิขั้นพื้นฐาน นอกจากนี้ทั้งในหลักกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและสาธารณรัฐฝรั่งเศสยังสอดคล้องกันในเรื่องการนำหลักความได้สัดส่วนไปใช้ในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ นอกจากนั้นหลักความได้สัดส่วนได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักกฎหมายในกฎหมายระหว่างประเทศอีกด้วย (บรรเจิด สิงคะเนติ และสมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ, 2542, หน้า 40-70)

ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าหลักความได้สัดส่วนเป็นหลักการขั้นพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้ซึ่งตกอยู่ภายใต้อำนาจ โดยบังคับให้ผู้ใช้อำนาจจำกัดสิทธิ

และเสรีภาพของผู้ซึ่งตกอยู่ภายใต้อำนาจอย่างพอเหมาะพอประมาณ หลักการดังกล่าวประกอบด้วย 3 หลักการย่อย คือ หลักแห่งความสัมฤทธิ์ผล (Principle of Appropriateness) หรือหลักแห่งความเหมาะสม (Principle of Suitability) หลักความจำเป็น (Principle of Necessity) และหลักความได้สัดส่วน ในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality in the Narrow Sense) มีสาระสำคัญ ดังนี้

(1) หลักแห่งความสัมฤทธิ์ผล (Principle of Appropriateness) หรือหลักแห่งความเหมาะสม (Principle of Suitability)

ในหนังสือของเกรียงไกร ธนาวัฒน์ ได้อธิบายว่า องค์ประกอบย่อยหนึ่งในสามของหลักแห่งความได้สัดส่วน คือหลักแห่งความสัมฤทธิ์ผลหรือหลักแห่งความเหมาะสม เป็นหลักที่ทำให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจออกมาตรการต่าง ๆ ตามที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายกำหนด โดยเลือกมาตรการที่สามารถทำให้เจตนารมณ์ของกฎหมายสัมฤทธิ์ผล อย่างไรก็ตาม เมื่อมาตรการใดไม่สามารถบรรลุเจตนารมณ์ได้ ย่อมเป็นมาตรการที่ขัดต่อหลักการดังกล่าวและไม่มีผลใช้บังคับ กฎหมายฉบับนั้นย่อมไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และมาตรการที่กฎหมายให้อำนาจใช้บังคับกับประชาชนต้องเป็นมาตรการที่เหมาะสมด้วย กล่าวคือ สามารถดำเนินการเพื่อให้เกิดผลสัมฤทธิ์ตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายและในทางปฏิบัติเกิดความเหมาะสมด้วย ตัวอย่างคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่พิพากษาว่าขัดต่อหลักความได้สัดส่วน ได้แก่ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ พ. 15/2545 (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2564, หน้า 168) คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 57/2547 เป็นต้น

ส่วนบรรเจิด สิงคะเนติ ได้อธิบายหลักความเหมาะสม หมายถึง มาตรการที่จะทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้ ดังนั้นมาตรการใดมาตราหนึ่งจะเป็นมาตรการที่ไม่เหมาะสม หากมาตรานั้นไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ หรือการบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวนั้นเป็นไปด้วยความยากลำบาก (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2562, หน้า 274) ดังนั้น มาตรการที่กฎหมายออกมาใช้บังคับกับประชาชนนั้น ต้องเป็นมาตรการที่ทำให้เกิดผลตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ดังนั้น หากกฎหมายต้องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง วัตถุประสงค์ในการคุ้มครองประชาชนในเรื่องดังกล่าวก็ต้องเกิดขึ้นจริงด้วยในทางปฏิบัติ เช่น มาตรการที่กำหนดให้ขณะขับรถยนต์ต้องคาดเข็มขัดนิรภัยเป็นมาตรการเพื่อต้องการคุ้มครองชีวิตผู้ขับไม่ให้เกิดอุบัติเหตุ เจตนารมณ์ของกฎหมายต้องการคุ้มครองชีวิตและทรัพย์สินของบุคคลนั้น ถ้าฝ่าฝืนต้องได้รับโทษตามกฎหมาย ซึ่งผู้ฝ่าฝืนจะอ้างว่ามาตรการดังกล่าวเป็นการลดรอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่ได้

## (2) หลักแห่งความจำเป็น (Principle of Necessity)

หลักความจำเป็น หมายความว่า มาตรการที่กฎหมายบัญญัติมาใช้บังคับกับประชาชนนั้นต้องเป็นมาตรการที่จำเป็นแก่การดำเนินการให้เจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นสำเร็จไปได้ด้วยดี กล่าวคือ ควรเป็นมาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุด ดังนั้น ถ้ามีมาตรการอยู่หลายมาตรการที่สามารถทำให้บรรลุถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายผู้ตรากฎหมายก็ต้องเลือกเอามาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้น้อยที่สุดเพราะรัฐจะเรียกร้องให้ประชาชนต้องยอมสละสิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่จำเป็นแก่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นหรือประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น ถ้าตรากฎหมายเลือกเอามาตรการที่สร้างภาระให้แก่ประชาชนจนเกินไปในขณะที่ยังมีมาตรการอื่นที่สร้างภาระน้อยกว่าถือว่ามาตรการที่สร้างภาระหนักกว่านั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญเพราะเป็นการเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นในการบรรลุถึงเจตนารมณ์ของกฎหมาย (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2564, หน้า 170-172)

## (3) หลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality in the Narrow Sense)

หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ หมายความว่า มาตรการที่รัฐอาศัยตามกฎหมายมาใช้บังคับกับประชาชนนั้น ต้องก่อให้เกิดประโยชน์มากกว่าโทษ ถ้าก่อให้เกิดโทษมากกว่าประโยชน์แล้ว มาตรการดังกล่าวย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ต้องเป็นกฎหมายที่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่มหาชนยิ่งกว่าที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนและสังคมส่วนรวม ถึงแม้กฎหมายที่กำหนดมาตรการดังกล่าวจะสามารถบรรลุตามเจตนารมณ์กฎหมายก็ตาม และมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยมากที่สุดก็ตาม แต่หากได้ใช้บังคับไปแล้วยังก่อให้เกิดผลเสียหายแก่เอกชนหรือแก่สังคมเป็นอย่างมากเมื่อเปรียบเทียบกับประโยชน์มหาชนที่จะได้รับแล้วก็ถือว่าเป็นกฎหมายที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2564, หน้า 172-176)

สำหรับประเทศไทยมีการปกครองในระบอบเสรีประชาธิปไตยซึ่งเป็นการปกครองภายใต้หลักนิติรัฐ โดยมีแนวความคิดพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อันเป็นสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามธรรมชาติของมนุษย์ รัฐหรือผู้มีอำนาจปกครองไม่อาจล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวได้ ดังนั้น ในการใช้อำนาจก็ดี การเมืองการปกครองก็ดี รัฐต้องเคารพสิทธิตามธรรมชาติของประชาชน การจะตรากฎหมายให้มีผลกระทบต่อสิทธิดังกล่าวย่อมไม่อาจกระทำได้ ดังนั้น หากรัฐตรากฎหมายจำกัดสิทธิตามธรรมชาติของประชาชนแล้วกฎหมายฉบับนั้นจะไม่มีผลใช้บังคับ (หยุด แสงอุทัย, 2565) อย่างไรก็ตามหากกรณีจำเป็นที่รัฐจะต้องใช้อำนาจบางอย่างที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล รัฐไม่สามารถก้าวท้าวสิทธิของ

บุคคลได้ เว้นแต่เพื่อประโยชน์ส่วนรวม (บวรศักดิ์ อุวรรณ โณ, 2564) ในรายงานการศึกษาวิจัยเรื่อง หลักความได้สัดส่วน (Principle of proportionality) ในการตรวจสอบขอบเขตอำนาจรัฐ ตามมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช 2550) ได้ศึกษาและเห็นความสำคัญของ หลักความได้สัดส่วน เนื่องจากหลักการนี้ได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักสำคัญของรัฐธรรมนูญ ของประเทศเสรีประชาธิปไตยซึ่งมีศักดิ์เทียบเท่ากับบทบัญญัติอื่นแห่งรัฐธรรมนูญ แม้จะมีได้ บัญญัติเป็นหลักนี้เฉพาะเจาะจงก็ตาม ในส่วนของประเทศไทยหลักความได้สัดส่วนอยู่ในระบบ กฎหมายไทยมาเป็นระยะเวลานาน เพียงแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 เพิ่งได้นำหลักความได้สัดส่วนมาบัญญัติทำให้เป็นลายลักษณ์อักษร จึงทำให้สถานะความมีอยู่และ ความแน่นอนมีความชัดเจนขึ้น ซึ่งจากเดิมมีสถานะเพียงหลักกฎหมายทั่วไปในระบบกฎหมายไทย แต่ได้กลายมามีสถานะเป็นหลักกฎหมายทั่วไปในระดับรัฐธรรมนูญที่ใช้ในการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน โดยการนำมาใช้ในฐานะที่เป็นข้อจำกัดการใช้อำนาจรัฐให้มีความพอเหมาะพอประมาท อีกทั้งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29 เป็นบทบัญญัติที่ส่งผลให้การตรากฎหมายที่มีลักษณะบังคับบุคคลให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ ต้องพิจารณาอย่างรอบคอบว่าเป็นการตรากฎหมายที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ทั้งต่อเอกชนหรือ สาธารณะมากกว่าความเสียหายที่จะเกิดขึ้น ซึ่งมาตรา 29 ได้วางหลักที่จะเป็นข้อกเว้นในการตรา กฎหมายที่มีลักษณะจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลมีเงื่อนไข 3 ประการ คือ (1) มีกฎหมายให้อำนาจ (2) การนั้นเฉพาะที่รัฐธรรมนูญกำหนด และ (3) ต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและกระทบกระเทือน สาธารณะสำคัญแห่งสิทธิเสรีภาพมิได้ นอกจากนี้กฎหมายนั้นจะต้องทำให้เกิดผลในทางปฏิบัติได้จริง ตามเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติ โดยไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือ ได้รับผลกระทบน้อยที่สุดเท่าที่จำเป็นด้วย (บรรเจ็ด สิงคะเนติ, 2558)

โดยสรุปหลักความ ได้สัดส่วนเป็นหลักนิติรัฐตามระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ซึ่งเป็นหลักการสำคัญที่องค์กรที่ควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐ การใช้อำนาจของรัฐ ทุกองค์กรต้องคำนึงถึงหลักความ ได้สัดส่วนซึ่งประกอบด้วยหลักการย่อย คือ หลักแห่งความ สัมฤทธิ์ผลหรือหลักแห่งความเหมาะสม หลักความจำเป็น และหลักความได้สัดส่วนในความหมาย อย่างแคบ รวมทั้งรัฐจะต้องมีความเข้าใจในหลักการดังกล่าว เนื่องจากหากใช้อำนาจไม่เป็นไปตาม หลักใดหลักหนึ่งดังกล่าว การใช้อำนาจอ้อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากรัฐคำนึงถึงหลักการทั้งหมด อย่างครบถ้วนก่อนใช้อำนาจก็จะเป็นกลไกหรือเครื่องมือในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของ ประชาชนให้อยู่บนพื้นฐานของความยุติธรรมอีกด้วย

### 1.1.5 หลักกระบวนการอันควรของกฎหมาย (Due Process of Law)

จากที่ได้ศึกษาแนวคิดหลักนิติธรรมในหัวข้อ 1.1.1 แม้แต่ในสหรัฐอเมริกาที่มีแนวคิดที่ใกล้เคียงกับหลักนิติธรรมเช่นกันเพียงแต่บัญญัติคำที่แตกต่างกัน อาจเป็นเพราะเหตุผลในทางประวัติศาสตร์ โดยเรียกหลักการนี้ว่า Due Process of Law สหรัฐอเมริกามีระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณีเช่นเดียวกับสหราชอาณาจักร แต่ที่มีความแตกต่างกันคือสหรัฐอเมริกามีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร (Written Constitution) ในรูปแบบเอกสารฉบับเดียว (Single text) ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาจัดเป็นรัฐธรรมนูญที่เก่าแก่ที่สุดเกิดขึ้นจากการปฏิวัติอเมริกาในปลายศตวรรษที่ 18 ซึ่งมีที่มาจากคำประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ. 1778 (พ.ศ. 2321) และยังใช้บังคับอยู่จนถึงปัจจุบัน โดยได้วางกรอบการปฏิบัติสำหรับหน่วยงานของรัฐบาลกลาง และกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกลางกับรัฐบาลท้องถิ่นของรัฐต่าง ๆ รวมถึงประชาชนทุกคนที่อาศัยอยู่ในสหรัฐอเมริกาด้วย รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาได้ถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขมาแล้ว 27 ครั้ง ซึ่งสิบครั้งแรกเป็นรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 1-10 เป็นที่รู้จักในนามของรัฐธรรมนูญสิทธิ (Bill of Rights) เป็นสิทธิพื้นฐานของประชาชนที่พึงมี เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา การพูด การพิมพ์ สิทธิในการชุมนุมเรียกร้อง สิทธิในการมีอาวุธ สิทธิในการเป็นเจ้าของทรัพย์สินและการใช้ทรัพย์สิน การคุ้มครองบุคคลจากการถูกค้นและยึด เป็นต้น

อย่างไรก็ตามในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 5 (The fifth Amendment of the United States of America) เกี่ยวข้องกับสิทธิในคดีอาญาซึ่งบัญญัติหลักการต่าง ๆ ไว้หลายเรื่องที่สำคัญคือบัญญัติว่า “บุคคล...ไม่อาจถูกพรากจากชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สิน โดยปราศจากหลักศุภนิติกระบวนการ หรือ Due of Process of Law” ดังนั้น หลักการดังกล่าวจึงกำหนดขึ้นในรัฐธรรมนูญ ส่งผลให้ศาลฎีกาได้ใช้บทบัญญัติดังกล่าวในการควบคุมการใช้อำนาจขององค์กรต่าง ๆ ในสหรัฐอเมริกา และขยายขอบเขตการควบคุมไปถึงมลรัฐด้วย นอกจากนี้หลักการนี้ได้ปรากฏอยู่ในคำพิพากษาศาลฎีกาตัดสิน ในปี ค.ศ. 1966 (พ.ศ. 2509) ในคดี *Miranda v. Arizona* สรุปสาระสำคัญกล่าวคือ นาย Miranda ถูกจับในข้อหากระทำความผิดทางเพศ และรับสารภาพกับเจ้าหน้าที่ตำรวจที่จับกุม แต่ว่าการรับสารภาพได้ความว่า เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่ได้แจ้งสิทธิต่าง ๆ ให้ผู้กระทำความผิดทราบ ในการดำเนินคดีของศาลก็ได้ใช้คำรับสารภาพนั้นเองมาบอกว่าผู้กระทำความผิดรับสารภาพว่ากระทำความผิด ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาพิจารณาและพิพากษาว่า สิทธิของบุคคลที่ถูกจับกุมมี 4 ประการ คือ (1) สิทธิที่จะได้รับการบอกให้ผู้ต้องหามีสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ (2) สิทธิที่จะได้รับการบอกไว้ก่อนว่า คำให้การของผู้ต้องหา หากยินดียิ่งจะให้การ ก็จะใช้ผูกพันผู้ต้องหาในชั้นศาลได้ (3) สิทธิที่จะได้รับแจ้งจากพนักงานสอบสวนว่า ผู้ต้องหามีสิทธิที่จะมีทนายและมีสิทธินำทนายมานั่งฟังในการสอบสวน และ (4) สิทธิในกรณีที่ต้องหาไม่มีเงิน ผู้ต้องหาจะได้รับ

การแต่งตั้งทนายความให้มาช่วยว่าความ ดังนั้น เมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจมิได้แจ้งสิทธิทั้งสี่ข้อ การสอบสวนจึงไม่ชอบ ศาลฎีกาจึงยกฟ้อง แต่ต่อมาคดีนี้สิ้นสุดลงโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจดำเนินการสอบสวนคดีใหม่ โดยไม่ใช่คำรับสารภาพของผู้กระทำความผิด แต่อาศัยพยานแวดล้อมมาพิสูจน์ ท้ายที่สุดนาย Miranda ถูกตัดสินจำคุกเป็นระยะเวลา 11 ปี (บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2550, หน้า 7-8)

กล่าวโดยสรุป หลักกระบวนการอันควรของกฎหมายเป็นหลักการที่มีความเชื่อมโยงทางความคิดมาจากหลักนิติธรรมซึ่งอยู่ในระบบกฎหมายจารีตประเพณีของสหราชอาณาจักร ส่วนหลักกระบวนการอันควรของกฎหมายนั้น จะเน้นกระบวนการที่จะนำไปสู่การปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน อย่างไรก็ตามหัวใจของทั้งสองหลักการมีความคล้ายคลึงกัน ในแง่ต้องการควบคุมผู้ใช้อำนาจรัฐให้ใช้อำนาจให้เกิดความชอบธรรมเพื่อเป็นหลักประกันให้แก่ประชาชนที่จะไม่ถูกรัฐละเมิดหรือก้าวล่วงสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน

### 1.1.6 หลักธรรมาภิบาล (Good Governance)

ตามที่คณะกรรมการยุทธศาสตร์ชาติได้กำหนดยุทธศาสตร์ชาติ (พ.ศ. 2561-2580) ประกอบด้วย 6 ยุทธศาสตร์ ซึ่งยุทธศาสตร์ด้านการปรับสมดุลและพัฒนาระบบบริหารจัดการภาครัฐเป็นประเด็นยุทธศาสตร์ที่ 6 ที่มีเป้าหมายสำคัญเพื่อปรับเปลี่ยนภาครัฐให้มีความทันสมัย มีขนาดที่เหมาะสม มีวัฒนธรรมการทำงานที่มุ่งผลสัมฤทธิ์ มุ่งผลประโยชน์ส่วนรวมตอบสนองความต้องการของประชาชนได้อย่างสะดวก รวดเร็ว และมีการใช้หลักธรรมาภิบาลเป็นกรอบในการขับเคลื่อนหน่วยงานให้มีความโปร่งใส ปลอดภัยจากการทุจริตและประพฤติมิชอบ (ราชกิจจานุเบกษา, 2561, หน้า 10) ดังนั้น การนำหลักธรรมาภิบาลมาใช้ในการขับเคลื่อนการบริหารราชการ เพื่อให้การดำเนินงานของหน่วยงานภาครัฐบรรลุเป้าหมายตามยุทธศาสตร์ชาติจึงมีความสำคัญ และเพื่อสร้างความเข้าใจจึงได้ศึกษาแนวคิดทั่วไปของหลักธรรมาภิบาล ความหมายและสาระสำคัญของหลักธรรมาภิบาลสากล รวมทั้งพัฒนาการของหลักธรรมาภิบาลในประเทศไทย มีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

#### (1) แนวคิดทั่วไปของหลักธรรมาภิบาล

Good Governance เป็นหลักสากลที่องค์การระหว่างประเทศต่างยอมรับว่าเป็นหลักการสำคัญในการทำให้การบริหารจัดการภายในองค์กรประสบความสำเร็จ ซึ่งคำว่า Good Governance นี้ ได้มีการนำมาใช้ครั้งแรกในปี ค.ศ. 1989 อยู่ในรายงานของธนาคารโลก (World Bank) เรื่อง From crisis to sustainable growth-sub Saharan Africa: a long-term perspective study และเป็นจุดกำเนิดของแนวคิดธรรมาภิบาล ธนาคารโลกวิเคราะห์ว่าภูมิภาคแอฟริกาได้ซบเซาอยู่ในสภาวะล่าช้าหลังทางการพัฒนา ระบบเศรษฐกิจหยุดนิ่ง ขาดการเคลื่อนไหว ความยากจนอยู่ในระดับรุนแรง ผู้นำประเทศมีการคอร์รัปชันอย่างสูง จึงทำให้ไม่สามารถนำเงินช่วยเหลือจาก



ธนาคารโลกไปใช้ในการพัฒนาประเทศให้เกิดประโยชน์ได้ (สมศักดิ์ สามัคคีธรรม, 2564, หน้า66) (หมายเหตุ: sub Saharan Africa คือ กลุ่มประเทศที่ตั้งอยู่ทางตอนใต้ของทะเลทรายซาฮาราในทวีปแอฟริกา)นอกจากนี้ในรายงานพยายามชี้ให้เห็นถึงสภาพเศรษฐกิจในช่วงสามทศวรรษแรกของการเป็นอิสระจากการเป็นเมืองขึ้น บทเรียนจากประสบการณ์ในการบริหารประเทศที่ผ่านมา การประเมินสถานการณ์ของภูมิภาคนี้ในอนาคต รวมทั้งในรายงานสะท้อนให้เห็นว่าแผนงานและนโยบายจะต้องเปลี่ยนแปลงอย่างไรเพื่อให้เกิดการพัฒนาในการสร้างประชากรให้ได้รับการฝึกฝนอย่างมีคุณภาพและมีสุขภาพที่ดีขึ้น ตลอดจนเสริมสร้างกรอบการทำงานที่ได้อย่างยั่งยืนด้วยความเท่าเทียมกันในอนาคต และสร้างขีดความสามารถให้ภูมิภาคนี้ (The World Bank, 2010, Online) โดยสรุปจากรายงานดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของการมี Good Governance เพื่อการฟื้นฟูเศรษฐกิจ (บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2551, หน้า 6) จากนั้นในปี ค.ศ. 1992 ธนาคารโลกได้เผยแพร่รายงานชื่อ Governance and Development โดยให้นิยามคำว่า “Good Governance” หมายถึง ลักษณะการใช้อำนาจในการจัดการทรัพยากรทางสังคมและเศรษฐกิจของประเทศเพื่อก่อให้เกิดการพัฒนา ดังนั้น ธรรมชาติของไม่ใช่เป็นเพียงระบบของการตัดสินใจเพื่อกำหนดนโยบายและการนำนโยบายไปปฏิบัติเท่านั้น ยังหมายรวมถึงขีดความสามารถของรัฐในการวางกรอบทางด้ว กฎระเบียบสำหรับการดำเนินนโยบายที่มีประสิทธิภาพประสิทธิผล และมีความชอบธรรม โดยเห็นว่าธรรมชาติจะสามารถบรรลุเป็นจริงได้ เมื่อนำไปเชื่อมโยงกับการจัดการงานสาธารณะที่มีความโปร่งใส (Transparency) การปฏิบัติงานอย่างมีสำนึกรับผิดชอบ (Accountability) การมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) และการยึดถือและปฏิบัติตามกฎหมายเป็นสิ่งสำคัญ หรือที่เรียกว่าหลักนิติธรรม อีกทั้งในรายงานของธนาคารโลกฉบับปี ค.ศ. 1994 เรื่อง Governance: The World Bank’s Experience ระบุอีกว่า ธรรมชาติประกอบด้วย 4 มิติ ได้แก่ (1) การจัดการภาคสาธารณะ (Public-sector management) (2) ความสำนึกรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเอง (Accountability) (3) การวางกรอบกฎหมายเพื่อการพัฒนา (Legal framework for development) และ (4) ความโปร่งใสเพื่อให้สาธารณชนสามารถเข้าถึงข้อมูลได้ (Transparency and information) ทั้งหมดนี้จะทำให้ประชาชนมีความไว้วางใจต่อระบบราชการมากขึ้นประกอบกับทำให้ข้าราชการเกิดความสำนึกรับผิดชอบสูงขึ้นด้วย (สมศักดิ์ สามัคคีธรรม, 2564, หน้า67)

องค์การระหว่างประเทศต่อมาที่จะกล่าวถึงคือ องค์การสหประชาชาติ (United Nations) ซึ่งได้ดำเนินการช่วยเหลือเกี่ยวกับการพัฒนาในด้านที่สำคัญผ่านโครงการต่าง ๆ เช่น โครงการพัฒนาแห่งสหประชาชาติ (United Nations Development Program: UNDP) ซึ่งเป็นหน่วยงานการพัฒนาขององค์การสหประชาชาติ โดยนำแนวคิดธรรมชาติมาเผยแพร่ในปี ค.ศ. 1997 ในเอกสารชื่อ Governance for Sustainable Human Development โดยให้นิยาม “ภาวคิภบาล”

หมายถึง การใช้อำนาจทางเศรษฐกิจ การเมือง และการบริหารในการจัดการกิจการในทุก ๆ ด้านของประเทศ โดยจำแนกภาคีภิบาลออกเป็น 3 ด้าน คือ (1) ภาคีภิบาลทางเศรษฐกิจ (Economic Governance) หมายถึง กระบวนการตัดสินใจต่าง ๆ ที่มีผลกระทบต่อกิจกรรมทางเศรษฐกิจของประเทศและต่อความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจกับประเทศอื่น ๆ (2) ภาคีภิบาลทางการเมือง (Political Governance) หมายถึง กระบวนการตัดสินใจในการกำหนดนโยบายสาธารณะ และ (3) ภาคีภิบาลทางการบริหาร (Administrative Governance) หมายถึง ระบบของการนำนโยบายสาธารณะไปปฏิบัติ (สมศักดิ์ สามัคคีธรรม, 2564, หน้า 77) นอกจากนี้องค์การสหประชาชาติ มีภารกิจในการสนับสนุนให้ประเทศต่าง ๆ บรรลุเป้าหมายการพัฒนาที่ยั่งยืน (Sustainable Development Goals: SDGs) กล่าวคือ การพัฒนาที่สมดุลกันในสามเสาหลักของมิติความยั่งยืน คือ สังคม เศรษฐกิจ และสิ่งแวดล้อม โดยนำแนวคิดธรรมาภิบาลไปวิเคราะห์และอธิบายไว้ในเอกสารเรื่อง Governance Sustainable Human Development ว่ากลไกประชารัฐเป็นส่วนหนึ่งที่เกี่ยวข้ององค์ประกอบของสังคมทั้ง 3 ส่วนเข้าไว้ด้วยกัน คือ ประชาสังคม (Civil Society) ภาคธุรกิจเอกชน (Private Sector) และภาครัฐ (State or Public Sector) ดังนั้น การที่สังคมมีกลไกประชารัฐที่ดี ก็จะเป็นกลไกแกนหลักในการสร้างความสมดุลระหว่างองค์ประกอบต่าง ๆ ของสังคมให้ดำรงคงอยู่ร่วมกันอย่างสันติสุขและสังคมมีเสถียรภาพ (บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2551, หน้า 7-8) นอกจากนี้ วิชาสทงสุทธิ์ ได้อธิบายเพิ่มเติมว่า นอกเหนือจากธรรมาภิบาลพื้นฐาน 3 ประการดังกล่าวข้างต้นที่โครงการพัฒนาแห่งสหประชาชาติได้ให้ความสำคัญ โครงการพัฒนาแห่งสหประชาชาติยังได้เพิ่มเติมรายละเอียดเกี่ยวกับหลักธรรมาภิบาลที่ดี โดยกำหนดเป็นหลักธรรมาภิบาลพื้นฐาน 5 ประการ (วิชาสทงสุทธิ์, 2551) ดังต่อไปนี้

1. หลักนิติธรรมและสิทธิ (Legitimacy and Voice) ประกอบด้วย

- การมีส่วนร่วม (Participation) คือ การที่ทุกคนควรมีสิทธิและเสียงในการตัดสินใจทั้งโดยตรงหรือผ่านสถาบันที่เป็นสื่อกลางตามกฎหมาย โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของเสรีภาพในการพูด การรวมตัวและการมีส่วนร่วมอย่างสร้างสรรค์

- การมุ่งมติร่วม (Consensus Oriented) คือ การประสานความเห็นต่างในแนวทางและวิธีการกำหนดนโยบายเพื่อบรรลุประโยชน์ของส่วนรวม

2. ทิศทาง (Direction) ประกอบด้วย วิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ (Strategic Vision)

คือ การที่ผู้นำและภาคสังคมมีความคิดกว้างไกล ตระหนักในธรรมาภิบาลและการพัฒนามนุษย์ เข้าใจถึงความซับซ้อนเชิงประวัติศาสตร์ วัฒนธรรมและสังคมที่ดำรงอยู่โดยแท้จริง

### 3. ผลการดำเนินงาน (Performance) ประกอบด้วย

- การสนองความต้องการ (Responsiveness) คือ การที่สถาบันและกระบวนการต่าง ๆ มุ่งสนองความต้องการของผู้มีส่วนได้เสีย

- การมีประสิทธิภาพ/ประสิทธิผล (Effectiveness/Efficiency) คือ การมุ่งสนองความต้องการของผู้มีส่วนได้เสียบนพื้นฐานการใช้ทรัพยากรอย่างคุ้มค่า

### 4. ความพร้อมรับผิด (Accountability) ประกอบด้วย

- ความพร้อมรับผิด (Accountability) คือ การที่ผู้ตัดสินใจทั้งภาครัฐ ภาคเอกชน และภาคประชาสังคม พร้อมรับผิดและให้ตรวจสอบจากทั้งสังคม สถาบัน และผู้มีส่วนได้เสีย

- ความโปร่งใส (Transparency) คือ เกิดขึ้นภายใต้การไหลเวียนของข่าวสารอย่างเสรีเปิดกว้างเพื่อการเข้าถึงทั้งในส่วนของสถาบัน กระบวนการ และข่าวสารอย่างเพียงพอ

### 5. ความยุติธรรม (Fairness)

- ความเสมอภาค (Equity) คือ ทุกคนมีโอกาสได้รับการปรับปรุง รักษา ความเป็นอยู่ที่ดีแห่งตน

- หลักนิติธรรม (Rule of Law) คือ การบังคับใช้กรอบแห่งกฎหมาย โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของความเท่าเทียมและยุติธรรม โดยเฉพาะด้านสิทธิมนุษยชน

นอกจากนี้องค์การสหประชาชาติกล่าวว่า ได้มีการนำคำว่า Governance หรือ Good Governance ไปใช้เพิ่มมากขึ้นในงานเขียนที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนาการบริหารจัดการ เนื่องจากเห็นว่าการบริหารจัดการที่ไม่ดีเป็นหนึ่งในต้นตอของปัญหาที่เกิดขึ้นในสังคม การบริหาร หรือปกครองด้วยหลักธรรมาภิบาลจึงไม่ใช่เรื่องใหม่ แต่ได้มีการนำไปใช้ทั้งในภาครัฐ ภาคเอกชน ท้องถิ่น และองค์การระหว่างประเทศ ซึ่งในทัศนะขององค์การสหประชาชาติเห็นว่า การบริหาร หรือการปกครองที่ดีควรประกอบด้วยหลักธรรมาภิบาลที่สำคัญ 8 ประการ กล่าวคือ (1) หลักการมีส่วนร่วม (Participation) (2) หลักนิติธรรม (Rule of Law) (3) หลักความโปร่งใส (Transparency) (4) หลักความรับผิดชอบ (Responsiveness) (5) หลักฉันทามติ (Consensus Oriented) (6) หลักความเสมอภาค (Equity and Inclusiveness) (7) หลักประสิทธิภาพและประสิทธิผล (Effectiveness and Efficiency) และ (8) หลักการรับผิดชอบ (Accountability) (What is Good Governance?, (Online), [สืบค้น 3 สิงหาคม 2561])

องค์การระหว่างประเทศสุดท้ายที่จะกล่าวถึงคือ กองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary Fund: IMF) ซึ่งมีหน้าที่ดูแลการทำงานระบบเศรษฐกิจในแต่ละประเทศและระหว่างประเทศ รวมทั้งการพิจารณาให้เงินกู้แก่ประเทศที่ประสบปัญหาวิกฤตเศรษฐกิจ กองทุนการเงินระหว่างประเทศได้รับอิทธิพลทางความคิดเรื่องหลักธรรมาภิบาล สาเหตุ

มาจากเชื่อว่าธรรมาภิบาลจะช่วยเสริมสร้างความมั่นใจทางการตลาดให้เพิ่มมากขึ้นภายใต้บริบทการเปิดเสรีทางการค้าที่มากขึ้น และช่วยให้กองทุนการเงินระหว่างประเทศมีความชอบธรรมทางการเมืองที่สูงขึ้นเพราะช่วงนั้นนักทวิพากษ์วิจารณ์ว่าให้ความสนใจแต่ประเด็นเศรษฐกิจมหภาคและเป็นเครื่องมือของประเทศมหาอำนาจบางกลุ่ม (Thirkell-White, 2003)

## (2) แนวคิดหลักธรรมาภิบาลในประเทศไทย

ได้มีการนำคำว่า “Good Governance” มาใช้ทับศัพท์ในหนังสือของรัฐบาลไทยที่แสดงเจตจำนงกู้เงิน จำนวน 17.2 พันล้านดอลลาร์สหรัฐ จากกองทุนการเงินระหว่างประเทศ จากนั้นนักวิชาการเริ่มให้ความสนใจมากขึ้น โดยคณาจารย์จากคณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เป็นกลุ่มแรกที่ได้แปลคำดังกล่าวเป็นภาษาไทย คือ “ธรรมรัฐ” โดยมีการระบุในจดหมายเปิดผนึกถึงพลเอก ชวลิต ยงในยุทธ นายกรัฐมนตรีให้นำหลักธรรมรัฐมาใช้ในการจัดการกับวิกฤตเศรษฐกิจ โดยให้ความหมายคำว่า “ธรรมรัฐ” หมายถึง การบริหารจัดการบ้านเมืองด้วยความเป็นธรรม เคารพสิทธิของประชาชนอย่างเสมอภาค มีระบบตัวแทนที่สะท้อนความคิดของประชาชนอย่างเที่ยงตรง มีรัฐบาลที่ไม่ถืออำนาจเป็นธรรมแต่ใช้อำนาจโดยประชาชนสามารถตรวจสอบได้ รัฐบาลต้องมีความเอื้ออาทรต่อประชาชน ไม่ดูถูกประชาชน และมีความรับผิดชอบ หากมีการบริหารงานผิดพลาดหรือไร้ประสิทธิภาพ ในจดหมายเปิดผนึกดังกล่าวได้เรียกร้องให้รัฐบาลเปิดกว้างเพื่อให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการควบคุมตรวจสอบและถ่วงดุลการดำเนินนโยบายของรัฐได้ (พิพัฒน์ นนทนาธรณ์, 2556, หน้า 18)

จากนั้นประเทศไทยได้รับแรงผลักดันจากสถานการณ์ด้านเศรษฐกิจ สังคม การแข่งขันทางการค้า และการบริหารงานของรัฐอย่างมากจากกระแสโลกาภิวัตน์ จึงต้องพัฒนาปรับเปลี่ยนวิธปฏิบัติงานภาครัฐให้มีประสิทธิภาพ รวมทั้งปฏิรูปโครงสร้างระบบราชการ จึงมีการศึกษาและนำแนวคิดธรรมาภิบาลมาปรับใช้ในระบบราชการเพื่อให้เกิดการบริหารจัดการภาครัฐที่ดี ซึ่งได้วางรากฐานของหลักธรรมาภิบาลที่สำคัญไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้แก่ การสร้างความโปร่งใสในการบริหารประเทศ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ การมีส่วนร่วมของทุกภาคส่วนในทุกกระบวนการ (สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ, 2555, หน้า 9-10) จากนั้นในยุครัฐบาลของนายชวน หลีกภัย ได้มอบหมายให้สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย (Thailand Development Research Institute: TDRI) หาทางแก้ไขปัญหาและกอบกู้ประเทศให้พ้นจากวิกฤตเศรษฐกิจ ซึ่งสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทยได้ระบุให้ธรรมาภิบาลเป็นหนึ่งในสี่ข้อเสนอหลัก โดยให้นิยามว่า ธรรมาภิบาล หมายถึง การบริหารจัดการบ้านเมืองที่ดีในทุก ๆ ด้าน และทุก ๆ ระดับ รวมถึงการจัดระบบองค์การและกลไกของคณะรัฐมนตรี ส่วนราชการ องค์การของรัฐ การบริหารราชการส่วนภูมิภาคและส่วนท้องถิ่น

องค์การเอกชน และภาคประชาสังคม (สมศักดิ์ สามัคคีธรรม, 2564, หน้า 92) ต่อมาจึงได้ออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม พ.ศ. 2542 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 11 สิงหาคม พ.ศ. 2542 โดยกำหนดให้หลักธรรมาภิบาลมีหลักการสำคัญเป็นองค์ประกอบ 6 ประการ ได้แก่ หลักนิติธรรม หลักคุณธรรม หลักความโปร่งใส หลักการมีส่วนร่วม หลักความรับผิดชอบ และหลักความคุ้มค่า (ทิวากร แก้วมณี, 2559, หน้า 25-26)

ในสมัยรัฐบาลพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรี ได้มีการออกพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 2 ตุลาคม พ.ศ. 2545 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 3 ตุลาคม พ.ศ. 2545 โดยเพิ่มมาตรา 3/1 โดยมีเจตนารมณ์เพื่อปรับปรุงระบบบริหารราชการ ให้สามารถปฏิบัติงานตอบสนองต่อการพัฒนาประเทศและการให้บริการแก่ประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัตินี้ให้อำนาจออกพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์หรือรายละเอียดเพื่อให้การดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้มีประสิทธิภาพมากขึ้น คือ พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม พ.ศ. 2546 ได้กำหนดขอบเขตของคำว่า “การบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี” และวางแนวทางในการปฏิบัติราชการเพื่อให้บรรลุเป้าหมาย คือ (1) เกิดประโยชน์สุขของประชาชน (2) เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐ (3) มีประสิทธิภาพและเกิดความคุ้มค่าในเชิงภารกิจของรัฐ (4) ไม่มีขั้นตอนการปฏิบัติงานเกินความจำเป็น (5) มีการปรับปรุงภารกิจของส่วนราชการให้ทันต่อเหตุการณ์ (6) ประชาชนได้รับการอำนวยความสะดวกและการตอบสนองความต้องการ และ (7) มีการประเมินผลการปฏิบัติงานอย่างสม่ำเสมอ

ต่อมาในช่วงรัฐบาลพลเอก สุรยุทธ์ จุลานนท์ คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 19 ธันวาคม พ.ศ. 2549 เห็นชอบวาระแห่งชาติด้านจริยธรรม ธรรมาภิบาล และการป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบในภาครัฐ โดยมีสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ (สำนักงาน ก.พ.ร.) ทำหน้าที่ส่งเสริมให้ระบบราชการไทยนำหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีมาใช้ในการบริหารราชการแผ่นดินตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติและพระราชกฤษฎีกาข้างต้น ซึ่งได้กำหนดหลักธรรมาภิบาลของการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี จำนวน 10 ประการ กล่าวคือ (1) หลักการตอบสนอง (2) หลักประสิทธิผล (3) หลักประสิทธิภาพและความคุ้มค่า (4) หลักความเสมอภาค (5) หลักมุ่งเน้นฉันทามติ (6) หลักการตรวจสอบได้และมีภาระรับผิดชอบ (7) หลักเปิดเผยและโปร่งใส (8) หลักการกระจายอำนาจ (9) หลักการมีส่วนร่วม และ (10) หลักนิติธรรม

จนกระทั่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้วางกรอบเกี่ยวกับหลักธรรมาภิบาลของการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีไว้ในมาตรา 74 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลผู้เป็นข้าราชการ พนักงานลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ มีหน้าที่ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายเพื่อรักษาประโยชน์ส่วนรวม อำนวยความสะดวก และให้บริการแก่ประชาชนตามหลักธรรมาภิบาลของการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี” และมาตรา 78 (4) และ (5) กำหนดให้รัฐต้องดำเนินนโยบายเกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน ดังต่อไปนี้ (4) พัฒนาระบบงานภาครัฐ โดยมุ่งเน้นการพัฒนาคุณภาพ คุณธรรม และจริยธรรมของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ควบคู่ไปกับการปรับปรุงรูปแบบและวิธีการทำงาน เพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และส่งเสริมให้หน่วยงานของรัฐใช้หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีเป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการ (5) จัดระบบราชการและงานของรัฐอย่างอื่น เพื่อให้การจัดทำและการให้บริการสาธารณะเป็นไปอย่างรวดเร็ว มีประสิทธิภาพ โปร่งใส และตรวจสอบได้ โดยคำนึงถึงการมีส่วนร่วมของประชาชน (สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ, 2555, หน้า 10) นอกจากนี้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักธรรมาภิบาลเช่นกัน ในหมวด 6 แนวนโยบายแห่งรัฐ มาตรา 65 อีกทั้งได้นำหลักธรรมาภิบาลไว้ในยุทธศาสตร์ชาติ และแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2560-2564) อีกด้วย

โดยสรุปหลักธรรมาภิบาลเป็นหลักการทางรัฐศาสตร์ที่ใช้บริหารจัดการภาครัฐให้ประสบความสำเร็จในภารกิจของแต่ละหน่วยงาน เช่น หลักการมีส่วนร่วม หลักความโปร่งใส หลักความเสมอภาค หลักนิติธรรม เป็นต้น เพื่อเป็นกลไกช่วยส่งเสริมกำกับให้การบริหารจัดการมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ทั้งนี้ มีการนำคำว่าหลักนิติธรรมมาบัญญัติอยู่ในกฎหมายในลำดับศักดิ์ที่ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญอยู่ก่อนแล้ว

### 1.1.7 หลักความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรี (Responsibility of Cabinet)

การปกครองระบอบประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา (Parliamentary System) คณะรัฐมนตรีจะต้องรับผิดชอบทางการเมือง (Political Responsibility) ต่อรัฐสภา เพราะการเข้ารับหน้าที่บริหารนั้นเป็นไปโดยความไว้วางใจของรัฐสภา โดยรัฐมนตรีทั้งคณะจะต้องรับผิดชอบร่วมกันต่อรัฐสภาในนโยบายทั่วไป เรียกว่า ความรับผิดชอบร่วมกัน (Collective Responsibility) อันเป็นหลักเกณฑ์ประการหนึ่งของระบบรัฐสภาแบบอังกฤษ และรัฐมนตรีแต่ละคนจะต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภาในกิจการทั้งหลายของกระทรวงที่ตนว่าการหรือช่วยว่าการอยู่ เรียกว่า ความรับผิดชอบเฉพาะตัว (Individual Responsibility) โดยในเชิงรูปแบบ รัฐมนตรีทุกคนต้องรับผิดชอบต่อพระมหากษัตริย์ แต่โดยธรรมเนียมปฏิบัติ นั้น รัฐมนตรีแต่ละคนต้องรับผิดชอบต่อ

ต่อรัฐสภาโดยมีหลักความรับผิดชอบของรัฐมนตรีเป็นการเฉพาะตัว (Individual Ministerial Responsibility) กำกับอยู่ (วรวิทย์ กนิษฐเสน, 2521, หน้า 74 และพฤษิตาน ชุมพล, 2544, หน้า 50) ดังนั้นจึงได้แยกการพิจารณาหลักความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรีออกเป็น 2 ส่วน คือ หลักความรับผิดชอบร่วมกันของคณะรัฐมนตรี และหลักความรับผิดชอบของรัฐมนตรีรายบุคคล สรุปสาระสำคัญได้ ดังนี้

#### 1. หลักความรับผิดชอบร่วมกันของคณะรัฐมนตรี

หากจะให้ความหมายของหลักความรับผิดชอบร่วมกัน ก็ได้มีนักวิชาการให้ความหมายของหลักความรับผิดชอบร่วมกันไว้ดังนี้

Lord Salisbury กล่าวไว้ว่า มติคณะรัฐมนตรีทุกเรื่อง รัฐมนตรีแต่ละคนที่ไม่ได้ลาออก จะต้องรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว และไม่มีสิทธิที่จะพูดในภายหลังว่า กรณีที่ได้เห็นด้วยไปนั้นเพื่อเป็นการประนีประนอมหรือเป็นเพราะถูกชักจูงใจ โดยสมาชิกร่วมคณะรัฐมนตรี (Ivor Jennings, 1969)

Geoffrey Marshall เป็นนักทฤษฎีรัฐธรรมนูญชาวอังกฤษและเคยดำรงตำแหน่งประธานสมาคมการแพทย์แห่งอังกฤษ กล่าวไว้ว่า ธรรมเนียมปฏิบัติของความรับผิดชอบร่วมกันมีอยู่ด้วยกัน 3 ธรรมเนียมปฏิบัติซึ่งมีสภาพเป็นกฎของรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ กฎแห่งความไว้วางใจ (Confidence Rule) กฎแห่งความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน (Unanimity Rule) และกฎแห่งการรักษาความลับ (Confidentiality Rule) (Geoffrey Marshall, 1984, p. 55)

หลักความรับผิดชอบร่วมกันของคณะรัฐมนตรีเป็นการตัดสินใจร่วมกันของบรรดารัฐมนตรีที่เป็นองค์ประกอบ ในองค์คณะร่วมกันของคณะรัฐมนตรี สาเหตุที่ต้องมีการตัดสินใจร่วมกันโดยอาศัยหลักความรับผิดชอบร่วมกันของคณะรัฐมนตรีนั้น เนื่องจากการบริหารราชการแผ่นดินบางเรื่องเป็นเรื่องสำคัญ ไม่อาจตัดสินใจลำพังหรือตัดสินใจโดยอาศัยความเป็นรัฐมนตรีรายบุคคลได้ จึงต้องนำเรื่องที่สำคัญมาประชุมปรึกษาหารือกันทั้งคณะ เพื่อให้เกิดความรอบคอบและเป็นการรักษาผลประโยชน์ของชาติ ซึ่งหลักความรับผิดชอบร่วมกันของคณะรัฐมนตรีนี้ ได้นำไปบัญญัติอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยด้วย

ความรับผิดชอบดังกล่าวหมายถึง ความรับผิดชอบต่อรัฐสภา เนื่องจากเป็นตัวแทนของประชาชน จึงกล่าวได้ว่าการที่คณะรัฐมนตรีมีความผูกพันที่จะต้องยอมรับการตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ ของคณะรัฐมนตรีและผูกพันที่จะต้องร่วมกันปกป้องและสนับสนุนนโยบายของรัฐบาลในรัฐสภาและต่อสาธารณชน รวมถึงรับผิดชอบร่วมกันในการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐบาลด้วย หลักความรับผิดชอบร่วมกันช่วยให้การบริหารงานของรัฐบาลเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ รัฐมนตรีทุกคนในรัฐบาลต้องรับผิดชอบร่วมกันต่อรัฐสภา หากรัฐสภาไม่ไว้วางใจหรือสงสัยใน

การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐบาลเป็นส่วนรวมแล้ว ย่อมหมายถึงการลาออกของรัฐบาลหรือยุบสภา ดังนั้น รัฐมนตรีทุกคนต้องยึดมั่นต่อความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งจะช่วยให้รัฐมนตรีในคณะรัฐบาลไม่แบ่งแยกเป็นกลุ่ม (โกเมศ ขวัญเมือง, 2564, หน้า 185-186)

ในประเทศที่ใช้ระบบรัฐสภา (Parliamentary System) เช่น ประเทศไทย อังกฤษ สาธารณรัฐสิงคโปร์ นิวซีแลนด์ เป็นต้น คณะรัฐมนตรีจะต้องรับผิดชอบร่วมกันต่อรัฐสภา เพราะบริหารอยู่บนพื้นฐานของความไว้วางใจร่วมกันจากรัฐสภาซึ่งมีที่มาจาก การเลือกตั้งของประชาชน ส่วนการลงมติในที่ประชุมคณะรัฐมนตรีนั้น รัฐมนตรีทุกคนจะมีคะแนนเสียงเท่ากัน ในที่ประชุมคณะรัฐมนตรี โดยการลงมติจะเกี่ยวข้องกับข้อขบขายการดำเนินการในเรื่องสำคัญ ได้แก่ นโยบายของคณะรัฐมนตรี การเสนอร่างพระราชบัญญัติต่อรัฐสภา การตราพระราชกำหนด และพระราชกฤษฎีกา การทำสนธิสัญญา เป็นต้น ในที่ประชุมรัฐมนตรีแต่ละคนสามารถแสดงความคิดเห็นหรือโต้แย้งได้ หากมีมติออกมาอย่างใดย่อมผูกพันรัฐมนตรีทุกคน ทั้งนี้ มีข้อแตกต่างจากประเทศที่ใช้ระบบประธานาธิบดี เช่น สหรัฐอเมริกา ซึ่งถือว่าประธานาธิบดีเป็นประมุขของประเทศและเป็นหัวหน้ารัฐบาลและได้รับเลือกจากประชาชน โดยตรงให้เป็นผู้จัดตั้งรัฐบาล ดังนั้น รัฐมนตรีทุกคนที่บริหารอยู่ได้ด้วยควมไว้วางใจจากประธานาธิบดี ไม่ใช่จากรัฐสภา เสียงของประธานาธิบดีจึงเหนือกว่ารัฐมนตรีทุกคน ประธานาธิบดีจึงตัดสินใจไปโดยลำพังได้ (มนูญ บริสุทธิ์, 2506, หน้า 1-14)

## 2. หลักความรับผิดชอบของรัฐมนตรีรายบุคคล

หลักความรับผิดชอบของรัฐมนตรีรายบุคคลเป็นความรับผิดชอบของรัฐมนตรีแต่ละคนต่อประชาชนและสภาผู้แทนราษฎรในการดำเนินนโยบายบริหารราชการแผ่นดินของแต่ละกระทรวงที่อยู่ในความรับผิดชอบของตน หรือเรียกว่าเป็นความรับผิดชอบส่วนตัว รัฐมนตรีอื่นไม่ต้องมาร่วมรับผิดชอบด้วย เช่น การดำเนินงานตามนโยบายเฉพาะของกระทรวงที่แยกมาจากนโยบายของรัฐบาล ส่วนการแสดงความรับผิดชอบของรัฐมนตรีรายบุคคล คือ การตอบกระทู้ถามจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร การถูกสภาผู้แทนราษฎรเปิดอภิปรายเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีรายบุคคล การลาออกจากตำแหน่งเพื่อแสดงความรับผิดชอบ (สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, 2551, หน้า 56-57)

สำหรับประเทศไทยได้ปรากฏหลักความรับผิดชอบร่วมกันของรัฐมนตรีครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 มาตรา 50 บัญญัติว่า “ในการบริหารราชการแผ่นดิน คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความไว้วางใจของสภาผู้แทนราษฎร รัฐมนตรีผู้ได้รับแต่งตั้งให้บัญชาการกระทรวงทบวงการต้องรับผิดชอบในหน้าที่ของตนต่อสภาผู้แทนราษฎร ในทางรัฐธรรมนูญและรัฐมนตรีทุกคนจะได้รับแต่งตั้งให้บัญชาการกระทรวงทบวงการหรือไม่ก็ตาม



ต้องรับผิดชอบร่วมกันในนโยบายทั่วไปของรัฐบาล” จากนั้นก็ได้มีการนำหลักการดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับต่อมาจนถึงปัจจุบัน

## 1.2 ทฤษฎี

### 1.2.1 ทฤษฎีว่าด้วยการก่อกำเนิดเกิดรัฐ (Origin of State)

ได้มีการอธิบายการก่อกำเนิดเกิดรัฐอยู่หลายทฤษฎีด้วยกัน ไม่ว่าจะเป็นเป็นการอธิบายด้วยทฤษฎีสัญญาประชาคม ทฤษฎีว่าด้วยความขัดแย้ง ทฤษฎีว่าด้วยการแยกอำนาจจากตัวบุคคลไปให้แก่สถาบันหรือทฤษฎีการจัดตั้งสถาบัน ก็ตาม สำหรับงานวิจัยนี้กล่าวเฉพาะทฤษฎีสัญญาประชาคมและทฤษฎีการจัดตั้งสถาบันซึ่งเกี่ยวข้องโดยตรง มีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

#### 1.2.1.1 รัฐเกิดจากสัญญาประชาคม (The Social Contract Theory)

ทฤษฎีนี้ชี้ให้เห็นว่ารัฐมีต้นกำเนิดมาจากความสัมพันธ์ทางสังคม การเกิดรัฐขึ้นมานั้นเป็นผลมาจากสัญญาร่วมกันของผู้ที่ยอมจำนนต่อรัฐในการสละเสรีภาพบางส่วนเพื่อให้รัฐรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม นักคิดหลายคนได้เสนอทฤษฎีนี้ไว้ ไม่ว่าจะเป็น โทมัส ฮ็อบส์ (Tomas Hobbes) จอห์น ล็อก (John Locke) และ รุสโซ (Jean-Jacques Rousseau) (Nikolay N. Kradin, 2009, pp. 25) ทั้งสามท่านนี้ล้วนตั้งข้อสันนิษฐานว่า รัฐมีกำเนิดมาจากสัญญาประชาคม หากแต่การได้มาซึ่งสัญญาประชาคมตามแนวคิดกฎหมายธรรมชาติสมัยใหม่ของทั้งสามท่านนั้นมีที่มาจากต่างกัน สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

#### (1) โทมัส ฮ็อบส์ (Tomas Hobbes)

โทมัส ฮ็อบส์ ได้แต่งหนังสือชื่อ *Leviathan or the Matter, Form and Power of a Commonwealth Ecclesiastical and Civil* ในหนังสือดังกล่าว โทมัส ฮ็อบส์ ไม่ได้กล่าวถึงสัญญาประชาคมอย่างเฉพาะเจาะจง แต่อธิบายถึงธรรมชาติของมนุษย์และโครงสร้างของสังคม โดยอธิบายธรรมชาติของมนุษย์ว่า ธรรมชาติของมนุษย์มีความต้องการหลัก คือ (1) การแข่งขันเพื่อความอยู่รอดเนื่องจากมีความเห็นแก่ตัวเป็นพื้นฐาน (2) ความกลัวจึงต้องการปกป้องรักษาชีวิตของตนเอง และ (3) ความอยากมีอำนาจ สภาพเหล่านี้ทำให้มีการแย่งชิงกัน ส่งผลให้สังคมมีแต่ความวุ่นวายไร้ระเบียบเพราะแต่ละคนต่างมีเสรีภาพที่มีอยู่อย่างไม่จำกัดของตัวเองซึ่งทำให้คนที่มีความกล้ามากกว่าสามารถที่จะสั่งการอย่างไรก็ได้ เมื่อทุกคนในสังคมเกิดความหวาดกลัวซึ่งกันและกันและไม่ต้องการให้ผู้อื่นเข้ามาละเมิดเสรีภาพของตนแล้ว ทุกคนในสังคมจึงร่วมกันทำสัญญาประชาคมขึ้น โดยมอบหมายให้รัฐเป็นผู้ทำหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยภายในสังคม จะเห็นได้ว่าสัญญาดังกล่าวเป็นพันธสัญญาที่ทุกคนในสังคมต่างหันหน้าเข้ามาทำสัญญากันเอง ไม่ใช่เป็นสัญญาที่ประชาชนแห่งประชาคมทำกับรัฐ รัฐเข้ามาเกี่ยวข้องเป็นผู้ใช้อำนาจตามพันธสัญญา

และเป็นผู้รับได้รับมอบหมายให้รักษาตามสัญญาดังกล่าวเท่านั้น ไม่ใช่ในฐานะผู้ร่วมก่อตั้งสัญญา ดังนั้นรัฐจึงเป็นผู้ซึ่งอำนาจสูงสุดและเด็ดขาดเหนือทุกคนในประชาสังคมและเป็นนิรันดร ไม่มีอำนาจใดมาจำกัดได้ (ปรีดี เกษมทรัพย์, 2564, หน้า 214-216) ในทัศนะคติของฮ็อบส์ ความปรารถนาที่จะเอาชีวิตรอดคือสิทธิพื้นฐานที่สำคัญที่สุดซึ่งเป็นไปตามธรรมชาติของมนุษย์ การเมืองจึงมีรากฐานอยู่บนสิทธิในการปกป้องรักษาตนเองของมนุษย์ทุกคนและเป็นสิ่งที่มนุษย์สร้างขึ้นจากข้อตกลงร่วมกัน อาจกล่าวได้ว่าภาระความรับผิดชอบทุกอย่างที่เกิดขึ้นในสังคม ล้วนเกิดจากข้อตกลงทั้งสิ้น (Contract) ดังนั้นสัญญาหรือข้อตกลงคือตัวแบบที่สูงสุดของพันธสัญญาที่บุคคลเลือกเองโดยเสรี (จอห์น ล็อก, สมบัติ จันทรวงศ์ แปล, 2564, หน้า 18-19)

### (2) จอห์น ล็อก (John Locke)

จอห์น ล็อก มีแนวคิดแตกต่างจากโทมัส ฮ็อบส์ ที่สำคัญ ที่กล่าวไว้ในหนังสือ Two Treatises of Government กล่าวคือ ในทัศนะคติของโทมัส ฮ็อบส์ เห็นว่าธรรมชาติของมนุษย์เป็นผู้ซึ่งมีแต่ความโหดร้าย ก้าวร้าว เห็นแก่ตัว ชอบทะเลาะวิวาท แต่สำหรับจอห์น ล็อก เห็นว่ามนุษย์ในภาวะธรรมชาติเป็นผู้ซึ่งมีคุณธรรมพอสมควร มีจิตใจงดงาม เอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ช่วยเหลือซึ่งกันและกัน นอกจากนี้จอห์น ล็อก เห็นว่ามีสองพันธสัญญาที่ประชาชนทำขึ้น พันธสัญญาแรกทำกันเองเพื่อหาหนทางแก้ไขความขัดแย้งระหว่างกัน (ส่วนนี้เป็นความเห็นที่ตรงกับโทมัส ฮ็อบส์) สำหรับพันธสัญญาที่สองเป็นพันธสัญญาที่ประชาชนตกลงกันทำสัญญาโอนสิทธิและอำนาจให้แก่ผู้ปกครอง ด้วยเหตุนี้รัฐจึงเป็นรัฐที่มีหน้าที่รักษาความสงบและอำนวยความยุติธรรม มีอำนาจจำกัด จึงเรียกว่าเป็นสัญญาสหภาพ ดังนั้น ตามแนวคิดนี้ รัฐเกิดขึ้นมาเพื่อให้มนุษย์อยู่ภายใต้กฎหมาย โดยรัฐเป็นทั้งผู้ควบคุมกติกาและอยู่ใต้กติกาตามพันธสัญญาที่สอง (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2564, หน้า 82-83)

### (3)ฌอง ฌาคส์ รูสโซ (Jean Jacques Rousseau)

รูสโซเป็นนักปรัชญาที่มีอิทธิพลทางด้านแนวคิดเรื่องสิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคของประชาชนเป็นอย่างมาก ความคิดเรื่องสัญญาประชาคมของรูสโซมีลักษณะคล้ายกับความคิดของจอห์น ล็อก โดยเห็นว่าสภาพตามธรรมชาติของมนุษย์มีจิตใจโอบอ้อมอารี ไม่เห็นแก่ตัว แต่ก็ไม่มีหลักประกันหรือไม่มีความมั่นคงในชีวิตและเสรีภาพที่แน่นอน เหตุนี้เองจึงทำให้ประชาชนทุกคนในสังคมยินยอมร่วมใจกันสละสิทธิและเสรีภาพที่ตนมีโดยปราศจากเงื่อนไข และยอมรับสภาพที่มีสิทธิและเสรีภาพที่มีข้อจำกัดตามกฎหมายซึ่งเกิดจากการทำสัญญาประชาคม อย่างไรก็ตาม รัฐที่เกิดขึ้นนี้ ทุกคนควรมีเสรีภาพและไม่ควรเป็นรัฐที่มีใครต้องยอมอยู่ใต้บังคับของใคร หมายความว่าแต่ละคนที่เข้าทำสัญญาประชาคมได้ตกลงทำสัญญากับทุกคน โดยไม่ได้ตกลงโอนสิทธิเสรีภาพของตนให้แก่ผู้ใด แต่ละคนต่างโอนสิทธิเสรีภาพให้แก่ส่วนรวม

แต่ละคนต่างเป็นส่วนหนึ่งของส่วนรวม ผลของการทำสัญญาประชาคมลักษณะนี้เป็นการแสดงออกมาในรูปเจตจำนงทั่วไป (General Will) (ปรีดี เกษมทรัพย์, 2564, หน้า 231-233) ดังนั้น การเกิดขึ้นของรัฐในทัศนะของรูสโซคือการรวมตัวกันของทุกคนในประชาคมนั้น ต่างมีเจตนารมณ์ร่วมกันคืออำนาจอธิปไตยที่เป็นของทุกคน ในส่วนนี้มองว่ารูสโซเป็นผู้ก่อให้เกิดแนวคิดที่ว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชนและก่อให้เกิดระบอบการปกครองประชาธิปไตยทางตรง (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2564, หน้า 84)

กล่าวโดยสรุป รูสโซมีความเห็นแตกต่างจากโทมัส ฮ็อบส์ และจอห์น ล็อก เพราะฮ็อบส์ถือว่าประชาชนโอนอำนาจอธิปไตยให้แก่ผู้ปกครอง แต่จอห์น ล็อก เน้นเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ ส่วนรูสโซเห็นด้วยกับล็อกในแง่ที่ว่ารัฐบาลเป็นตัวแทนชั่วคราวของประชาชน ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจ แต่ไม่ถือว่าประชาชนโอนอำนาจไปให้องค์กรรัฐบาลเป็นผู้ใช้ โดยแบ่งแยกอำนาจและมีการถ่วงดุลระหว่างอำนาจ

#### 1.2.1.2 รัฐเกิดจากทฤษฎีการจัดตั้งสถาบัน (L'Etat et la notion d'institution)

Maurice Hauriou เป็นผู้เสนอทฤษฎีการจัดตั้งสถาบัน โดยเสนอว่ารัฐเป็นนิติบุคคล เพราะเกิดจากความไม่ไว้วางใจในตัวผู้ปกครองรัฐ เกรงว่าผู้ปกครองจะลุแก่อำนาจและใช้อำนาจไปในทางที่มิชอบ ดังนั้นทฤษฎีการจัดตั้งสถาบันเกิดขึ้นเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าว โดยเชื่อว่าการนำอำนาจที่ทุกคนเคยมอบให้แก่ผู้ปกครอง ไปมอบให้สิ่งที่ได้รับการสมมุติขึ้นที่เรียกว่า “รัฐ” และให้รัฐเป็นผู้ทรงสิทธิในการใช้อำนาจดังกล่าว อำนาจนี้เมื่อเป็นของรัฐ จึงเรียกว่า “อำนาจรัฐ” หรือ “อำนาจทางการเมือง” การที่รัฐจะเป็นผู้ทรงสิทธิได้นั้น ตามหลักกฎหมายทั่วไปแล้ว สิ่งใดหรือคนใดก็ตามที่แสดงการมีกรรมสิทธิ์เหนือวัตถุหรือสิ่งใดก็ตาม จะต้องมิสภาพบุคคล และถ้ามิสภาพบุคคลไม่ได้ก็ต้องมิสภาพบุคคลตามที่กฎหมายสมมุติหรือกำหนดขึ้น ดังนั้นเมื่อรัฐเป็นบุคคลธรรมดาไม่ได้ แต่รัฐมีความจำเป็นที่ต้องแสดงความเป็นเจ้าของอำนาจรัฐ ความเป็นนิติบุคคลของรัฐจึงได้เกิดขึ้น แต่เนื่องจากรัฐเป็นนามธรรมและเป็นนิติบุคคล การใช้อำนาจรัฐดังกล่าวรัฐไม่สามารถกระทำได้ด้วยตนเอง ดังนั้นแนวคิดจัดตั้งสถาบันที่อยู่ภายใต้รัฐจึงเกิดขึ้น โดยสถาบันเหล่านั้นได้รับการสร้างขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ เช่น องค์กฤษฎีกา องค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการ องค์กรเหล่านี้จึงเป็นผู้ใช้อำนาจรัฐแทนรัฐ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2564, หน้า 87-92)

#### 1.2.2 ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตย (Sovereignty Theory) ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers Theory) และทฤษฎีการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ (Checks and Balances Theory)

ในทางทฤษฎีอำนาจรัฐหมายถึงอำนาจอธิปไตย (Sovereignty) ซึ่งเป็นหนึ่งในองค์ประกอบสำคัญของความเป็นรัฐ ประกอบด้วย ประชากร ดินแดน รัฐบาล และอธิปไตย

หากขาดองค์ประกอบอย่างหนึ่งอย่างใดก็จะขาดองค์ประกอบแห่งความเป็นรัฐ (Jehnings, R. & Watts, A., 1992, p. 125) นอกจากนี้อำนาจอธิปไตยได้รับการยอมรับว่าเป็นอำนาจสูงสุดที่ใช้ในการปกครองของรัฐ และความเป็นสูงสุดของอำนาจนี้จึงไม่มีอำนาจใดภายในรัฐทัดเทียมหรือสูงกว่าได้ (สมภพ โทตระกิตย์, 2512, หน้า 15) อย่างไรก็ตาม เมื่อมีอำนาจอธิปไตยแล้ว ก็จะต้องมีผู้ใช้อำนาจนั้น กล่าวคือ ผู้ปกครองรัฐจะเป็นผู้ใช้อำนาจสูงสุดในการปกครองรัฐนั้น ในการปกครองแต่ละยุคแต่ละสมัยจึงเกิดแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับเจ้าของอำนาจ แต่สภาพการเมืองการปกครองและสังคมในขณะนั้นส่งผลให้แนวคิดเกี่ยวกับผู้ใช้อำนาจหรือผู้เป็นเจ้าของอำนาจสูงสุดในการปกครองรัฐแตกต่างกันไปตามลำดับ ได้แก่ อำนาจอธิปไตยเป็นของพระเจ้า (The Supremacy of God) อำนาจอธิปไตยเป็นของกษัตริย์ (The Supremacy of the King) อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน อำนาจอธิปไตยเป็นของชาติ และอำนาจสูงสุดเป็นของรัฐสภา (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2564, หน้า 92-93)

จากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ช่วงแรกมีแนวคิดที่อำนาจอธิปไตยเป็นของพระเจ้า เนื่องจากคำสอนทางศาสนาที่ตั้งอยู่บนสมมติฐานว่าพระเจ้าเป็นผู้สร้างฟ้าสวรรค์และโลก จึงมีสิทธิและอำนาจเต็มที่ที่จะทำหรือยอมให้มนุษย์ทำสิ่งใดตามพระทัยที่พระองค์ปรารถนา (Theopedia: A Encyclopedia of Biblical Christianity, (Online)) ต่อมาเพื่อจำกัดอำนาจของฝ่ายศาสนจักรมิให้มาเกี่ยวข้องกับการเมืองการปกครอง จึงมีนักปรัชญาเสนอแนวคิดเรื่องอำนาจสูงสุดเป็นของกษัตริย์ ได้แก่ ฌ็อง โบแด็ง (Jean Bodin) และโทมัส ฮ็อบส์ (Thomas Hobbes) โดยฌ็อง โบแด็ง ได้เรียกอำนาจสูงสุดในการปกครองรัฐว่า “อำนาจอธิปไตย” และอธิบายว่าเป็นอำนาจที่ปราศจากขอบเขตถาวร สูงสุดสิ้นพัน และแสดงออกโดยการออกและยกเลิกกฎหมาย จึงแบ่งแยกมิได้และเป็นนิรันดร์ ซึ่งองค์อธิปัตย์อยู่นอกกฎหมายเพราะเป็นผู้ออกและยกเลิกกฎหมาย นอกจากนี้เห็นว่าระบอบกษัตริย์ที่ดีที่สุดเพราะการสืบราชสมบัติทำให้เกิดความต่อเนื่องของระบอบการปกครอง แต่ก็วางข้อจำกัดว่ากษัตริย์ต้องไม่ใช่อำนาจตามอำเภอใจ ต้องไม่ปกครองประเทศเหมือนเป็นสมบัติส่วนตัว ต้องรักษากรมสิทธิ์ของเอกชนด้วย (บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2564, หน้า 30-31) ส่วนโทมัส ฮ็อบส์ มีส่วนสำคัญในการทำให้ทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของกษัตริย์ขยายจนเกิดเป็นระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ขึ้น เนื่องจากเสนอว่ามนุษย์มีความเห็นแก่ตัว โหดร้าย สังคมเกิดความขัดแย้ง จึงต้องการผู้มาตัดสินและคุ้มครอง เมื่อมนุษย์ยอมทำสัญญาสละสิทธิเสรีภาพของตนให้แก่รัฐ เพื่อจะได้อยู่อย่างสงบสุข โดยอำนาจรัฐไม่มีข้อจำกัดไม่ว่าทางกฎหมายหรือศีลธรรม (วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ และจตุรนต์ ธีระวัฒน์, 2529, 117) ต่อมาจึงเกิดแนวคิดในการพยายามจำกัดการใช้อำนาจกษัตริย์เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน จนนำไปสู่แนวคิดใหม่ คือ อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน โดยมีนักปรัชญาที่มีความเห็นเกี่ยวกับทฤษฎีดังกล่าว คือ จอห์น ล็อก (John

Locke) และฌอง ฌาคส์ รูสโซ (Jean Jacques Rousseau) ซึ่งจอห์น ล็อก เห็นว่าอำนาจอธิปไตย เกิดจากการทำสัญญาร่วมกันของคนในสังคมที่ละสิทธิเสรีภาพบางส่วนของแต่ละคนให้แก่รัฐ เพื่อให้รัฐคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและกรรมสิทธิ์ของคนในสังคม และเห็นว่ามนุษย์ควรอยู่ร่วมกันใน สังคมการเมือง และรัฐบาลที่ชอบธรรมต้องมาจากความยินยอมของประชาชน ส่วนแนวคิดอำนาจ อธิปไตยเป็นของชาตินั้น ซีเอเยส์ (Sieyes) ได้เสนอความคิดว่า อำนาจอธิปไตยแบ่งแยกมิได้ ประชาชนแต่ละคนจึงไม่ได้เป็นส่วนหนึ่งส่วนใดของอำนาจอธิปไตย แต่การทรงอำนาจอธิปไตย คือ การรวมตัวของประชาชนทั้งหมดในนามของชาติ ดังนั้นอำนาจอธิปไตยจึงเป็นของชาติ ซีเอเยส์ จึงได้สร้างทฤษฎีความเป็นผู้แทนของชาติ โดยถือว่าผู้แทนที่ประชาชนเลือกเป็นผู้แทนของ ประชาชนทั้งประเทศ การเลือกตั้งจึงมีความสำคัญและได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของประชาชน ส่วนแนวคิดอำนาจสูงสุดเป็นของรัฐสภานั้น เกิดขึ้นในอังกฤษ เนื่องจากกษัตริย์พยายามที่ใช้อำนาจ อธิปไตยเพียงผู้เดียว ส่งผลให้รัฐสภาต่อต้านและตราบัญญัติว่าด้วยสิทธิพื้นฐานของพลเมือง (Bill of Rights) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดรายชื่อสิทธิสำคัญและจำเป็นที่ต้องมีวัตถุประสงค์ ของการออกกฎหมาย เพื่อจำกัดอำนาจกษัตริย์และสร้างหลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายขึ้น อีกทั้งรัฐสภาได้ตรา Act of Settlement เพื่อกำหนดอำนาจกษัตริย์ให้มาขึ้นอยู่กับรัฐสภา ดังนั้น อำนาจ สูงสุดเป็นของรัฐสภาในการออกกฎหมายสูงสุด ซึ่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรสูงสุดในอังกฤษ คือ พระราชบัญญัติ แต่มิได้หมายความว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของรัฐสภา จึงกล่าวได้ว่าอำนาจทาง นิติบัญญัติของรัฐสภาไม่มีขีดจำกัดทางกฎหมาย ประกอบกับประเทศอังกฤษไม่มีรัฐธรรมนูญ เป็นลายลักษณ์อักษร รัฐสภาจึงสามารถตรารัฐธรรมนูญได้ทุกเวลา และอาจถูกแก้ไขได้โดยง่าย เนื่องจากรัฐธรรมนูญของอังกฤษไม่ได้มีสภาพความเป็นกฎหมายสูงสุดแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม แม้รัฐสภาจะมีอำนาจสูงสุดในการตรากฎหมาย แต่ต้องไม่ขัดกับกฎหมายจารีตประเพณีที่ไม่ปรากฏ ลายลักษณ์อักษร นอกจากนี้ยังถือว่ารัฐสภาได้รับการเลือกตั้งมาจากประชาชนสามารถควบคุม การกระทำที่เกิดจากอำนาจของรัฐบาลได้ ดังนั้น รัฐบาลต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภา (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2564, หน้า99-106)

อย่างไรก็ตามได้เกิดทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจขึ้น เนื่องจากไม่ต้องการให้อำนาจ รวมอยู่ที่บุคคลคนเดียวหรือองค์กรใดองค์กรหนึ่ง โดยมงเตสกีเออ (Montesquieu) ได้เสนอ หลักการแบ่งแยกอำนาจไว้ในวรรณกรรมเรื่องจิตวิญญาณแห่งกฎหมาย (Spirit of Law หรือ L'Esprit des lois) อธิบายว่า รัฐแต่ละรัฐมีอำนาจอยู่สามประเภท คือ อำนาจนิติบัญญัติ (อำนาจ ในการออกกฎหมาย แก้ไขเปลี่ยนแปลงและยกเลิกกฎหมาย) อำนาจบริหารเกี่ยวกับเรื่องราวซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายนานาชาติหรือเรียกว่าอำนาจบริหารแห่งรัฐ (อำนาจในการประกาศสงครามหรือทำ สัญญาสันติภาพ อำนาจในการส่งหรือรับทูตานุทูต อำนาจในการรักษาความสงบภายใน รวมทั้งการป้องกัน

ประเทศ) และอำนาจบริหารที่เกี่ยวกับเรื่องราวซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายพลเมืองหรือเรียกว่าอำนาจพิพากษา (อำนาจวินิจฉัยลงโทษอาชญากรและตัดสินข้อพิพาทระหว่างเอกชน) มงเตสกีเออไม่เพียงแบ่งแยกอำนาจเป็นสามส่วนเท่านั้น แต่ยังเน้นย้ำให้อำนาจนั้นอยู่ในมือผู้ทรงอำนาจเพียงคนเดียว นอกจากนี้อธิบายว่าผู้ที่ทรงอำนาจนิติบัญญัติควรจะต้องเป็นประชาชน หากประชาชนไม่สามารถใช้อำนาจได้เองก็ต้องมีผู้แทนประชาชน ส่วนอำนาจบริหารจะต้องอยู่ในมือกษัตริย์เพียงคนเดียวดีกว่า อยู่ในมือคณะบุคคลเพราะไม่อาจทำให้เสรีภาพเกิดขึ้นได้เพราะอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารหลอมรวมเป็นเอกภาพอยู่ในมือบุคคลคณะเดียวกัน ส่วนอำนาจตุลาการมงเตสกีเออไม่ได้ให้น้ำหนักมากนักแต่ไม่ควรให้อำนาจอยู่ในองค์คณะผู้พิพากษาที่มีลักษณะถาวร จากแนวคิดของมงเตสกีเออ แม้จะไม่ได้มีการนำไปปฏิบัติในช่วงเวลาที่มีชีวิตอยู่ แต่กลายเป็นหลักการที่มีความสำคัญที่สุดหลักการหนึ่งในกฎหมายมหาชนและมีอิทธิพลอย่างมากในการจัดวางโครงการอำนาจของรัฐธรรมนูญในเวลาต่อมา (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2564, หน้า 291-294)

ที่กล่าวมาข้างต้นเป็นทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ โดยวิชฌู เครืองาม ได้อธิบายความแตกต่างของทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจกับทฤษฎีการแบ่งแยกหน้าที่ (Separation of Function Theory) ปรากฏอยู่ในตำราหลักสูตรการเมืองการปกครองในระบบประชาธิปไตย สำหรับนักบริหารระดับสูง สรุปหลักการแบ่งแยกอำนาจ ดังนี้ (1) การแบ่งแยกอำนาจธิปไตยออกเป็นสามส่วน (2) การแบ่งแยกองค์กรใช้อำนาจแต่ละส่วนเป็นสามฝ่าย (3) ผู้ใช้อำนาจแต่ละส่วนแต่ละฝ่ายต้องแยกออกจากกันอย่างเด็ดขาด และ (4) แต่ละฝ่ายต้องไม่มีความสัมพันธ์กันเอง หรือมีก็ให้น้อยที่สุด แต่ยังมีผู้คิดว่าการห้ามแต่ละฝ่ายเกี่ยวข้องกันหรือมีความสัมพันธ์กันโดยเด็ดขาดอาจกลายเป็นจุดอ่อน จึงมีการเสนอให้จัดระเบียบการปกครองโดยให้อำนาจธิปไตยเป็นหนึ่งเดียว แต่ในตัวอำนาจประกอบด้วยภารกิจหรือหน้าที่ออกกฎหมาย หน้าที่ปกครองประเทศ และหน้าที่วินิจฉัยคดี ขณะเดียวกันก็แบ่งผู้ทำหน้าที่ออกเป็นสามฝ่ายเช่นเดียวกัน โดยแต่ละฝ่ายจะแยกกันทำหน้าที่ของตนเอง แต่อาจมีการสร้างกลไกเชื่อมโยงให้แต่ละฝ่ายเกี่ยวข้องกันได้บ้าง เรียกว่า “ระบบความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายที่ใช้อำนาจธิปไตยด้วยกัน” หรือรู้จักกันว่า “ทฤษฎีการแบ่งแยกหน้าที่” ซึ่งวางหลักว่า (1) อำนาจธิปไตยเป็นอำนาจเดียว ไม่อาจแบ่งออกเป็นสามส่วนได้ (2) การแบ่งแยกผู้ใช้อำนาจธิปไตยเป็นสามฝ่ายตามหน้าที่หลักของประเทศ (3) ผู้ใช้อำนาจแต่ละฝ่ายแยกจากกันแต่ไม่เด็ดขาด และ (4) บางกรณีผู้ใช้อำนาจแต่ละฝ่ายอาจมีความสัมพันธ์กันได้ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด ทั้งสองทฤษฎีดังกล่าวก่อกำเนิดระบบรัฐบาลขึ้นรองรับในทางปฏิบัติที่แตกต่างกันด้วย เรียกว่า “ระบบรัฐสภา (Parliamentary System)” และ “ระบบประธานาธิบดี (Presidential System)” ทั้งสองระบบเป็นการจัดระเบียบการปกครองในระบบประชาธิปไตยทั้งคู่ แต่ที่แตกต่างกันในสาระสำคัญคือเน้นความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารต่างกัน เพราะระบบ

รัฐสภาให้ความสำคัญกับการแบ่งแยกหน้าที่มากกว่าการแบ่งแยกอำนาจ และถือว่าฝ่ายนิติบัญญัติเป็นภาคการเมืองฝ่ายเดียวที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน ฝ่ายนี้นอกจากจะทำหน้าที่ออกกฎหมายอันเป็นหน้าที่ปกติของฝ่ายนิติบัญญัติแล้ว ยังมีอำนาจหน้าที่แทนประชาชนในการให้ความไว้วางใจไปจัดตั้งรัฐบาลแล้วทำให้มีอำนาจควบคุมการทำงานของรัฐบาลจนกระทั่งให้คนในฝ่ายของตนเข้าไปทำหน้าที่อยู่ในรัฐบาลได้ โดยไม่รู้สึกรู้สีกว่าขัดกับการแบ่งแยกอำนาจแต่ประการใด ส่วนระบบประธานาธิบดีจะให้น้ำหนักกับการแบ่งแยกอำนาจอย่างมาก เพื่อให้การแบ่งแยกอำนาจสมจริง ทั้งฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารจึงมาจากการเลือกตั้งของประชาชน เพื่อตัดปัญหาว่าฝ่ายบริหารได้ความชอบธรรมในการใช้อำนาจมาจากไหน ดังนั้น การที่จะยอมให้ฝ่ายนิติบัญญัติควบคุมฝ่ายบริหารจนถึงเอาออกจากตำแหน่งได้จึงไม่อาจทำได้ หรือทำได้ยาก จึงสะท้อนให้เห็นว่าความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารจะไม่สัมพันธ์กันเท่าไร (วิชญ์ เกรียงงาม, 2554)

### 1.2.3 ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism)

ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยมเป็นแนวคิดที่อาศัยรัฐธรรมนูญวางโครงสร้างของระบบการเมืองการปกครองและวางสถาบันทางการเมือง ตลอดจนความสัมพันธ์ระหว่างองค์กร รวมทั้งจัดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชน (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2563, หน้า 11) ซึ่งแนวความคิดพื้นฐานของรัฐธรรมนูญนิยมประกอบด้วย ทฤษฎีสัญญาประชาคม หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ หลักนิติรัฐ และหลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจ ส่วนสาระสำคัญของทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยมประกอบไปด้วย 3 ประการ คือ การรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และการเสริมสร้างเสถียรภาพและประสิทธิภาพให้รัฐบาล ปรากฏรายละเอียดดังนี้ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, 2564, หน้า 155 - 166) มีสาระสำคัญดังนี้

#### 1.2.3.1 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

สิทธิและเสรีภาพที่มีอยู่ตามธรรมชาติของมนุษย์ รวมถึงสิทธิและเสรีภาพทางการเมืองของประชาชน ต้องได้รับการคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญอย่างแท้จริง ตลอดจนส่งเสริมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการใช้อำนาจอธิปไตยได้อย่างกว้างขวาง สิทธิต่าง ๆ เหล่านี้รัฐธรรมนูญจะต้องบัญญัติให้เป็นรูปธรรมและต้องสร้างหลักประกันสิทธิและเสรีภาพให้เกิดขึ้นจริง ตลอดจนได้รับความคุ้มครองเมื่อถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว ดังนั้น เมื่อรัฐก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน รัฐจะต้องมีส่วนเข้าไปรับผิดชอบ

### 1.2.3.2 การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

เมื่อการใช้อำนาจของรัฐจะต้องไม่ก้าวล่วงเข้าไปกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น จะต้องมียุติธรรมที่ทำหน้าที่ควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ หากการใช้อำนาจรัฐไปก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชน รัฐจะต้องรับผิดชอบชดเชยเยียวยาความเสียหายดังกล่าว องค์การที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เช่น ศาลยุติธรรม ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง ผู้ตรวจการแผ่นดิน คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน เป็นต้น

### 1.2.3.3 การเสริมสร้างเสถียรภาพและประสิทธิภาพให้รัฐบาล

การกำหนดมาตรการที่มีความมุ่งหมายทำให้องค์กรทางการเมืองมีประสิทธิภาพเป็นอีกวัตถุประสงค์หนึ่งของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม โดยการทำให้องค์กรทางการเมืองฝ่ายบริหารสามารถมีแผนนโยบายโดยมีความเป็นผู้นำ ต้องอยู่ในฐานะที่ตัดสินใจกระทำการได้ด้วยเหตุผลและจำเป็นต้องมีฐานะมั่นคงในช่วงเวลาหนึ่งที่ทำเป็นเพื่อบริหารนโยบายให้บรรลุผลตามความมุ่งหมาย ดังนั้น การบริหารประเทศจึงจำเป็นต้องอาศัยความเป็นผู้นำในทางนโยบายของผู้บริหารประเทศด้วย

ดังนั้น เมื่อได้มีการปฏิบัติตามแนวทางรัฐธรรมนูญนิยมแล้ว ย่อมเกิดประโยชน์แก่ประชาชน เนื่องจากได้ใช้รัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือวางรากฐานในการปกครองด้วยการจัดโครงสร้างองค์กรทางการเมือง การใช้อำนาจของผู้ปกครอง การจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง

## 1.2.4 ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาล (Act of Government)

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 1 องค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร ประกอบด้วย พระมหากษัตริย์ คณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรี โดยแบ่งฐานะจากการใช้อำนาจออกเป็น 2 ประเภท คือ รัฐบาล กับองค์กรของรัฐฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง (วรพจน์ วิสสุตพิชญ์, 2545, หน้า 137) หากกล่าวในแง่มุมมองของระบบราชการแล้ว องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารเป็นองค์ประกอบส่วนหนึ่งของระบบราชการ ซึ่งกระทำโดยข้าราชการการเมืองที่มีลักษณะเป็นการดำเนินงานของรัฐบาลในทางนโยบายอันเป็นงานทางการเมือง และกระทำโดยฝ่ายปกครองที่มีลักษณะเป็นการดำเนินงานบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ตลอดจนการปฏิบัติภารกิจอื่นในทางปกครอง (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2554, หน้า 4) ดังนั้นเมื่อองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารเป็นได้ทั้งรัฐบาล และฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง จึงเกิดการแบ่งเส้นระหว่างอำนาจทางรัฐบาลกับอำนาจทางปกครอง โดยใช้ลักษณะการกระทำเป็นตัวกำหนด ซึ่งเป็นไปตามทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลและการกระทำทางปกครอง

ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลเป็นทฤษฎีทางกฎหมายมหาชนที่พยายามกำหนดขอบเขตหรือเส้นแบ่งในการใช้อำนาจของฝ่ายตุลาการในการตรวจสอบการกระทำของรัฐบาล



ที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมหรือนโยบายทางการเมือง อย่างไรก็ตามได้มีการพัฒนาทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลแตกต่างกันไปในรายละเอียดตามระบบกฎหมายและระบบการเมืองการปกครองในบริบทของแต่ละประเทศ โดยให้ความสำคัญต่อการจัดวางกรอบ โครงสร้างความสัมพันธ์ทางอำนาจระหว่างสถาบันการเมืองหลักของรัฐ โดยเฉพาะระหว่างรัฐสภา รัฐบาล และศาล (Lionel Neville Brown, John Bell and Jean-Michel Galabert, 1998, p. 162) ดังนั้น เพื่อให้เกิดความเข้าใจเบื้องหลังบทบาทของฝ่ายตุลาการที่ปฏิเสธการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยหรือตัดสินเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมทางการเมือง (เข้าใจกันโดยทั่วไปว่าไม่เข้าไปก้าวก้าวย่างในการตัดสินใจการดำเนินกิจกรรมทางการเมืองหรือปฏิเสธที่จะเข้าไปควบคุมการกระทำทางการเมืองบางอย่าง) โดยศึกษาแนวคิดทฤษฎีดังกล่าวในต่างประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อังกฤษ สหรัฐอเมริกา สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

#### 1.2.4.1 ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลของสาธารณรัฐฝรั่งเศส (Acte de gouvernement)

ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลเกิดขึ้นในสาธารณรัฐฝรั่งเศสกว่าสองร้อยปีแล้ว โดยไม่ได้มีการบัญญัติไว้โดยตรงในกฎหมาย แต่เกิดขึ้นจากการวางแนวคำวินิจฉัยของศาล (Bolewski Wilfried, 2007, p. 118) ซึ่งศาลในที่นี้คือสภาแห่งรัฐ (Conseil d'État) เป็นหน่วยงานระดับชาติมีบทบาทเป็นทั้งที่ปรึกษากฎหมายให้แก่ฝ่ายบริหารและเป็นศาลสูงสุด โดยในระยะแรกสภาแห่งรัฐได้จำกัดอำนาจของตนเอง ไม่เข้าไปวินิจฉัยในประเด็นการกระทำที่ใช้อำนาจทางรัฐบาล โดยพยายามให้เหตุผลและสร้างแนวคิดที่แรงจูงใจในการกระทำทางรัฐบาลมีความแตกต่างจากการกระทำทางปกครอง และไม่อยู่ภายใต้อำนาจศาลปกครองด้วย (Carl Schmitt, 2008, p. 21) ต่อมาศาลได้วางแนวการแบ่งแยกการกระทำทางรัฐบาลได้เป็นสามกลุ่ม ได้แก่ (1) การกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหาร (2) การกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ และ (3) การกระทำที่เกี่ยวกับความมั่นคงและการประกาศสงคราม (George D. Brown, 1996, p. 485-486) ส่วนในรายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง การกระทำทางรัฐบาลศึกษากรณีเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา และอังกฤษ ได้แบ่งประเภทของการกระทำทางรัฐบาลของสาธารณรัฐฝรั่งเศสออกเป็นสองกลุ่มใหญ่ ๆ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ และคณะ, 2553, หน้า x-xii และหน้า 84-92) มีรายละเอียด ดังนี้

#### 1. การกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกับรัฐสภา

คำว่า “รัฐบาล” ในที่นี้หมายถึง ประธานาธิบดีในฐานะประมุขของรัฐด้วย โดยการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกับรัฐสภาอาจแบ่งได้ดังนี้

(1) การเข้าร่วมใช้อำนาจนิติบัญญัติของฝ่ายบริหาร เช่น การตัดสินใจของฝ่ายบริหารที่จะเสนอร่างกฎหมายให้แก่รัฐสภาพิจารณา การถอนร่างกฎหมาย การที่ปฏิเสธที่จะดำเนินการบางเรื่องเพื่อจะให้มีการรับร่างพระราชบัญญัติให้เร็วขึ้น เป็นต้น

(2) การตัดสินใจของรัฐบาลที่เป็นจุดเริ่มต้นก่อให้เกิดการตัดสินใจของรัฐสภา เช่น การที่รัฐบาลเรียกประชุมรัฐสภา หรือการที่รัฐบาลตรารัฐกฤษฎีกา เรียกประชุมองค์การดูแลการเลือกตั้งของรัฐสภา เป็นต้น

(3) การดำเนินการเบื้องต้นเพื่อจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกรัฐสภา เช่น การออกรัฐกฤษฎีกากำหนดวันเลือกตั้ง การที่รัฐบาลออกเกณฑ์กำหนดเกี่ยวกับระบบการเลือกตั้ง เป็นต้น

(4) การสั่งการของประธานาธิบดีในการตัดสินใจดำเนินการบางอย่างซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ และเกี่ยวข้องกับการดำเนินการของฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น การตัดสินใจใช้อำนาจพิเศษของฝ่ายบริหาร หรือการที่ประธานาธิบดีตัดสินใจออกรัฐกฤษฎีกาเพื่อจะนำร่างกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งให้ประชาชนลงประชามติ เป็นต้น

## 2. การกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

การดำเนินความสัมพันธ์ระหว่างประเทศเป็นหน้าที่และความรับผิดชอบโดยตรงของรัฐบาล แบ่งเป็นกรณีดังนี้

(1) การปกป้องคุ้มครองบุคคลหรือทรัพย์สินของชาวฝรั่งเศสในต่างประเทศ ตลอดจนการกระทำของผู้แทนทางการทูตหรือกงสุลสาธารณรัฐฝรั่งเศสในต่างประเทศ

(2) การกระทำที่เกี่ยวกับการดำเนินคดียังศาลโลก

(3) การกระทำที่มีผลต่อการดำเนินกิจการในรัฐต่างประเทศ เช่น การตัดสินใจของฝ่ายบริหารที่ให้สถานีวิทยุกระจายเสียงของฝรั่งเศสส่งคลื่นไปรบกวนการกระจายเสียงของคลื่นวิทยุของรัฐบาลต่างประเทศ

(4) การจัดทำหรือเลิกสนธิสัญญาระหว่างประเทศ

ทั้งนี้ ในอดีตการกระทำเกี่ยวกับสงครามถือเป็นการกระทำทางรัฐบาล อย่างไรก็ตามในบางคดีศาลไม่ได้วินิจฉัยว่าเป็นการกระทำทางรัฐบาลโดยตรง อธิบายเพียงว่าการกระทำที่เกี่ยวกับสงครามนี้ฝ่ายบริหารไม่ต้องรับผิดชอบจากการกระทำของตนเองและค่าเสียหายที่เกิดขึ้น หากการกระทำนั้นไม่ได้มีผลโดยตรงจากการกระทำของสงคราม หรือไม่เกี่ยวข้องกับมาตรการทางการทหาร นอกจากนี้การใช้อำนาจให้อภัยโทษของประธานาธิบดี ถือเป็นการใช้อำนาจในทางตุลาการ ดังนั้นศาลปกครองจึงปฏิเสธที่จะตรวจสอบถึงความเหมาะสมถูกต้อง เพราะการให้อภัยโทษไม่ใช่การใช้อำนาจทางบริหาร

กล่าวโดยสรุป การกระทำทางรัฐบาลก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายคือ ศาลไม่อาจควบคุมรัฐบาลในการดำเนินการบางอย่างของรัฐบาลได้ รัฐบาลไม่ต้องรับผิดชอบต่อเอกชน ในกรณีที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชน และเอกชนไม่สามารถนำเรื่องไปสู่ศาลได้ซึ่งศาลจะไม่รับฟ้องและยกเหตุผลว่าไม่อยู่ในเขตอำนาจศาล ดังนั้นเป็นการเปิดโอกาสให้รัฐบาลกระทำการใด ๆ ก็ได้ โดยที่ไม่อยู่ภายใต้การควบคุมของศาล แต่การกระทำดังกล่าวยังต้องอยู่ภายใต้การควบคุม โดยองค์กรทางการเมืองคือ รัฐสภา โดยที่รัฐสภาอาจลงมติไม่ไว้วางใจรัฐบาลได้

#### 1.2.4.2 ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลของประเทศอังกฤษ (Act of State)

สำหรับประเทศอังกฤษไม่มีหลักการกระทำทางรัฐบาลอยู่ในระบบกฎหมาย แต่ศาลได้มีการจำกัดอำนาจของตนในการเข้าไปพิจารณาข้อพิพาทหรือความขัดแย้งทางการเมือง บางเรื่องเรียกว่า “การกระทำของรัฐ (Act of State)” นอกจากนี้รัฐบาลหรือคณะรัฐมนตรีของมีความสำคัญน้อยกว่ารัฐสภา ซึ่งรัฐสภาในที่นี้หมายถึง การใช้อำนาจของพระมหากษัตริย์ร่วมกับ รัฐสภา ดังนั้นการปกครองในระบบรัฐสภาแบบอังกฤษ จึงห้ามมิให้พระมหากษัตริย์ทรงขัดแย้งกับ รัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจสูงสุดในการตรากฎหมาย อย่างไรก็ตามพระองค์อาจทรงใช้ พระราชโอรุณาไปในทางที่ขัดแย้งกับฝ่ายบริหาร คือ คณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรี แต่ละคนได้ ส่วนแนวคิดเกี่ยวกับการกระทำทางรัฐบาลของอังกฤษ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ และคณะ, 2553, หน้า xv-xvi และหน้า 137 - 153) มีสาระสำคัญ ดังนี้

1. แนวความคิดเกี่ยวกับพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ ในระบบกฎหมายรัฐธรรมนูญของอังกฤษ อาจจำแนกได้ดังนี้

1.1 พระราชอำนาจทั่วไป ได้แก่ การกระทำโดยพระมหากษัตริย์ ภายใต้คำแนะนำหรือยินยอมโดยรัฐบาลเสียก่อน ภายใต้หลักการ “พระมหากษัตริย์จะทรงกระทำผิดมิได้ The King can do no wrong” คือ การลงพระปรมาภิไธยซึ่งจะต้องมีผู้ลงนามรับสนอง จึงมีผล ในทางกฎหมาย ซึ่งเป็นหลักการที่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเช่นกัน

1.2 พระราชอำนาจในฐานะพระประมุข จะต้องใช้อำนาจในด้าน นิติบัญญัติและด้านบริหารภายใต้กฎหมายรัฐธรรมนูญ ดังนี้ (1) อำนาจทางฝ่ายบริหาร เช่น อำนาจ ในการแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีในกรณีปกติหรือในกรณีที่มีเหตุการณ์พิเศษ การแต่งตั้งและปลด รัฐมนตรี การแสดงเจตนาารมณต่าง ๆ แทนรัฐในทางระหว่างประเทศ (2) อำนาจทางฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น อำนาจในการแต่งตั้งสมาชิกสภาขุนนาง อำนาจในการเรียกประชุมรัฐสภา การลงพระปรมาภิไธย ในร่างกฎหมายเพื่อประกาศใช้ การยุบสภา

1.3 พระราชอำนาจในฐานะที่ทรงเป็นที่มาแห่งเกียรติยศและความยุติธรรม ได้แก่ พระราชอำนาจในการสถาปนาฐานันดรศักดิ์และเครื่องราชอิสริยาภรณ์ และการพระราชทานอภัยโทษ

## 2. หลักอำนาจสูงสุดเป็นของรัฐสภา

หลักการนี้เป็นแนวความคิดที่มีพัฒนาการมาจากการจำกัดพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ เพื่อก่อให้เกิดการเคารพในสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้น ซึ่งหากนับย้อนมานับตั้งแต่ Magna Carta จนถึง Act of Settlement 1701 แล้ว จะเห็นได้ถึงพัฒนาการอย่างต่อเนื่องในการต่อสู้แย่งชิงอำนาจทางกฎหมายระหว่างองค์กรศาล รัฐสภา ฝ่ายหนึ่งกับราชบัลลังก์อีกฝ่ายหนึ่ง ปัจจุบันพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์มีขึ้นอยู่กับรัฐสภา และทำให้รัฐสภาของอังกฤษกลายเป็นองค์กรที่ทรงอิทธิพลสูงสุด ดังที่ไดซีย์ได้กล่าวไว้ว่า “รัฐสภาซึ่งอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญอังกฤษ มีสิทธิจะบัญญัติหรือยกเลิก กฎหมายใดๆ ก็ได้และตามกฎหมายอังกฤษแล้วจะไม่มีบุคคลหรือองค์กรใดมีสิทธิทำการลบล้าง หรือปฏิเสธการตรากฎหมายของรัฐสภาได้” ดังนั้นคำว่ารัฐสภาในระบบกฎหมายอังกฤษจึงหมายถึง พระมหากษัตริย์กับรัฐสภา (The King of Queen in parliament)

## 3. หลักการกระทำของรัฐ

มีความใกล้เคียงกันกับหลักการกระทำทางรัฐบาลเฉพาะในส่วนความสัมพันธ์ในทางระหว่างประเทศที่รัฐบาลได้ไปมีปฏิสัมพันธ์ ซึ่งมีคำพิพากษาคดีสำคัญ ๆ เช่น คดี *Buron V. Denman* (1848) กรณีที่กองทัพเรืออังกฤษทำลายอาคารของชาวสเปน หรือคดี *Agbor V. Metropolitan Police Commissioner* (1969) กรณีการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจภายใต้การร้องขอจากหน่วยงานของรัฐอันเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

### 1.2.4.3 ทฤษฎีปัญหาในทางการเมืองของสหรัฐอเมริกา (Theory of Political Question)

ในสหรัฐอเมริกาก็มีแนวความคิดในการจำกัดอำนาจตุลาการที่จะเข้าไปตรวจสอบ “การกระทำทางรัฐบาล” เช่นเดียวกัน โดยเรียกว่า “ทฤษฎีปัญหาในทางการเมือง (Theory of Political Questions)” หรือ “หลักการว่าด้วยปัญหาทางการเมือง (The political question doctrine)” แต่ในรายละเอียดมีความแตกต่างกับทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ส่วนผลเป็นไปในแนวทางเดียวกัน คือ การจำกัดอำนาจในการตรวจสอบขององค์กรตุลาการที่จะเข้าไปเกี่ยวข้องกับกระทำที่เป็นทางรัฐประศาสนโยบาย โดยศาลสูงเห็นว่าเป็นปัญหาที่มีความเกี่ยวข้องทางการเมือง และควรจะใช้ด้วยวิถีทางการเมืองเท่านั้น (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ และคณะ, 2553, หน้า xiii-xiv และหน้า 119 - 137) มีสาระสำคัญ ดังนี้

1. การกระทำที่เป็นปัญหาในทางการเมืองซึ่งศาลได้วางแนวคำพิพากษาไว้ว่าศาลไม่อาจเข้าไปพิจารณาได้ ได้แก่ (1) การกำหนดระยะเวลาในการให้สัตยาบันร่างกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นอำนาจของสภาองเกรสหากสภาองเกรสไม่ได้กำหนดระยะเวลาอันสมควรไว้ ศาลก็ไม่มีอำนาจเข้าไปกำหนดระยะเวลาอันสมควรในการให้สัตยาบันได้ (2) การใช้อำนาจของประธานาธิบดีแต่เพียงฝ่ายเดียวในการยกเลิกสนธิสัญญา กรณีนี้จะต้องขอคำแนะนำและเห็นชอบจากวุฒิสภาหรือไม่นั้น ไม่อยู่ในอำนาจของศาล (3) การใช้อำนาจของวุฒิสภาในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งสำคัญ (Impeachment) กรณีนี้วุฒิสภาสามารถแต่งตั้งคณะกรรมการทำหน้าที่รับฟังพยานหลักฐานเพื่อเสนอรายงานต่อที่ประชุมวุฒิสภาได้หรือไม่นั้น ไม่อยู่ในอำนาจของศาลที่จะพิจารณา (4) การแบ่งเขตเลือกตั้งของมลรัฐ

2. การกระทำที่ไม่เป็นปัญหาในทางการเมือง ศาลจึงมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยได้ ได้แก่ (1) การใช้อำนาจกีดกันบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดมิให้เป็นสมาชิกรัฐสภา เป็นกระบวนการที่มีได้บัญญัติไว้ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา (2) การไม่จัดให้มีการแบ่งเขตเลือกตั้งให้สอดคล้องตามกฎหมายและรัฐธรรมนูญ จนส่งผลกระทบต่อสิทธิทางการเมือง ตลอดจนหลักความเสมอภาคซึ่งเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองคุ้มครองไว้

ทฤษฎีปัญหาในทางการเมืองเป็นทฤษฎีที่ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาได้วางหลักขึ้นเพื่อจำกัดอำนาจขององค์กรตุลาการหรือศาลมิให้เข้าไปก้าวล่วงต่อเรื่องที่โดยธรรมชาติต้องปล่อยให้ปัญหาดังกล่าวแก้ไขด้วยวิถีทางทางการเมือง เนื่องจากศาลมีความเข้าใจถึงความสามารถที่มีอยู่อย่างจำกัดซึ่งไม่สามารถแก้ไขความขัดแย้งได้ทุกกรณี จึงกำหนดบทบาทของตัวเองและให้มีขอบเขตอยู่เพียงการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

1.2.4.4 ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (Regierungsakt)

สำหรับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้รับอิทธิพลแนวความคิดมาจากหลักการกระทำของรัฐซึ่งเป็นหลักที่ปรากฏอยู่ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี ซึ่งมีคล้ายคลึงกับทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลในสาธารณรัฐฝรั่งเศส สาระสำคัญของทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลในระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นหลักการที่จำกัดอำนาจของศาลในการเข้ามาวินิจฉัยกิจกรรมต่าง ๆ ที่มีลักษณะเป็นการกระทำทางนโยบายหรือทางรัฐประศาสนนโยบาย ซึ่งศาลไม่อาจเข้ามาตรวจสอบได้ เรียกว่า “การกระทำทางรัฐบาล (Regierungsakt)” แบ่งออกเป็นสองประเภท (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ และคณะ, 2553, หน้า xii-xiii และ หน้า 108 - 119) สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

### 1. การใช้อำนาจของฝ่ายบริหารตามรัฐธรรมนูญ

รัฐบาลกลางและประธานาธิบดีเป็นองค์กรที่อยู่ในสถานะสูงสุดของฝ่ายบริหาร การใช้อำนาจบริหารในฐานะเป็นรัฐบาลกลางแห่งสหพันธรัฐหรือฐานะประมุขของรัฐ เป็นการใช้อำนาจที่ไม่ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมโดยองค์กรตุลาการ อย่างไรก็ตาม การกระทำของฝ่ายบริหารหาได้หลุดพ้นจากการควบคุมตรวจสอบไม่ แต่ฝ่ายบริหารยังคงต้องรับผิดชอบในทางการเมือง โดยมีรัฐสภาเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบทางการเมืองได้แก่ กระบวนการถอดถอนประธานาธิบดีที่จะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา และการลงคะแนนไม่ไว้วางใจนายกรัฐมนตรี เป็นต้น

### 2. การใช้อำนาจของรัฐบาลในกิจการต่างประเทศ

การใช้อำนาจของรัฐบาลกลางในกิจการต่างประเทศเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ จึงไม่อยู่ในเขตอำนาจที่ศาลจะเข้าไปพิจารณาได้ อย่างไรก็ตาม การให้ความยินยอมในเรื่องที่สำคัญ ๆ ยังคงต้องได้รับความยินยอมจากรัฐสภา

กล่าวโดยสรุป แนวความคิดการกระทำทางรัฐบาลในระบบกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนียังขาดความชัดเจน และยังมีได้มีการพัฒนาขึ้นเป็นทฤษฎีที่แน่นอนแต่อย่างใด ส่วนที่มีการกล่าวถึงคำว่า “การกระทำทางรัฐบาล” หรือ “การกระทำของรัฐ” อยู่บ้าง เป็นเพียงการนำเอาแนวความคิดมาจากระบบกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสหรือระบบกฎหมายจารีตประเพณีของอังกฤษหรือสหรัฐอเมริกาเป็นเหตุผลสนับสนุนในทางทฤษฎีต่อแนวทางในการปฏิบัติของศาลเท่านั้น

#### 1.2.4.5 การกระทำทางรัฐบาลของไทย

(1) การกระทำทางรัฐบาลของไทย แบ่งออกได้ดังนี้ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ และคณะ, 2553, หน้า xvii-xix และหน้า 162 - 198)

#### 1. การกระทำที่เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์โดยเฉพาะ

การใดที่เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์โดยเฉพาะ การนั้นเป็นการกระทำทางรัฐบาลที่ไม่อาจถูกตรวจสอบได้โดยองค์กรตุลาการ ได้แก่ การแก้ไขกฎหมาย เที่ยรบาลว่าด้วยการสืบราชสันตติวงศ์ การยับยั้งร่างพระราชบัญญัติของรัฐสภา การเลือกและแต่งตั้งองคมนตรีและการให้องคมนตรีพ้นจากตำแหน่ง การแต่งตั้งและให้ข้าราชการในพระองค์ และสมุหราชองครักษ์พ้นจากตำแหน่ง และการแต่งตั้ง ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์

#### 2. การกระทำที่เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ตามแบบพิธี

กรณีนี้พระมหากษัตริย์มิได้มีพระราชดำริขึ้นเอง เนื่องจากเป็นกรณีที่ต้องมีบุคคลใดเป็นผู้เสนอเรื่องขึ้นเสียก่อนเพื่อให้พระมหากษัตริย์ทรงใช้พระราชอำนาจดังกล่าว

และต้องมีผู้รับผิดชอบในทางการเมืองแทนพระองค์ด้วย จึงจะเป็นการใช้พระราชอำนาจที่มีผลในทางกฎหมาย ซึ่งส่วนใหญ่คณะรัฐมนตรีจะเป็นผู้เสนอเพราะเป็นผู้ซึ่งหน้าที่ต้องรับผิดชอบในการบริหารราชการแผ่นดินโดยตรง ได้แก่ การแต่งตั้งนายกรัฐมนตริตามมติของสภาผู้แทนราษฎร การแต่งตั้งรัฐมนตรีและการให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งตามคำแนะนำของนายกรัฐมนตรีนายกรัฐมนตรี การแต่งตั้งและให้ข้าราชการฝ่ายทหาร และฝ่ายพลเรือนตำแหน่งปลัดกระทรวง อธิบดีและเทียบเท่า พ้นจากตำแหน่งตามคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี

3. การกระทำที่เกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ ได้แก่ การประกาศใช้และยกเลิกกฎอัยการศึก และการประกาศสงคราม

4. การกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ได้แก่ การแต่งตั้งทูตของประเทศไทย และการรับทูตของต่างประเทศ และการทำหนังสือสัญญาสันติภาพ สัญญาสงบศึกและสัญญาอื่น กับนานาประเทศ หรือกับองค์การระหว่างประเทศ

5. การกระทำอันเป็นที่มาแห่งเกียรติยศ ได้แก่ การสถาปนาและถอดถอนฐานันดรศักดิ์และ การพระราชทานหรือเรียกคืนเครื่องราชอิสริยาภรณ์

6. การกระทำเกี่ยวกับความเป็นธรรม ได้แก่ การพระราชทานอภัยโทษ

7. การกระทำเกี่ยวกับการดำเนินงานทางรัฐสภา ได้แก่ การยุบสภา การเรียกประชุมและ ปิดประชุมรัฐสภา การตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติ การตราพระราชกฤษฎีกา โดยไม่ขัดต่อกฎหมาย และการเสนอร่างพระราชบัญญัติต่อรัฐสภา การแถลงนโยบายต่อรัฐสภา

(2) แนวคำวินิจฉัยของศาลเกี่ยวกับการกระทำทางรัฐบาล

ประเทศไทยไม่ได้มีการให้ความหมายของการกระทำทางรัฐบาลและไม่ได้มีการกำหนดประเภทของการกระทำทางรัฐบาลที่เกิดจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลไว้ในกฎหมายแต่อย่างใด อย่างไรก็ตามในพัฒนาการของทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลของประเทศไทยเกิดจากการวางแนวคำพิพากษาและคำวินิจฉัยของศาล ตัวอย่างเช่น

1. คำพิพากษาฎีกาที่ 724/2490

คดีนี้ศาลฎีกาไม่รับพิจารณาคดีของโจทก์ (พระยาปริदानฤเบศร์)

ฟ้องรัฐบาลพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว โดยอาศัยเหตุแห่งการฟ้องเกิดจากการใช้อำนาจของรัฐบาลเกี่ยวกับการสงคราม โดยฟ้องว่าการกระทำของญี่ปุ่น เครื่องบินอังกฤษ สหรัฐอเมริกาและสหประชาชาติ และการประกาศสงครามของรัฐบาลพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว ตั้งแต่วันที่ 8 ธันวาคม 2484 ถึงวันที่ 16 สิงหาคม 2488 ได้มีลูกระเบิดตกถูกเคหะสถานบ้านเรือนของโจทก์เสียหายเป็นราคาไม่น้อยกว่าห้าแสนบาท การกระทำของรัฐบาลพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว

เป็นเหตุที่เกิดขึ้นโดยตรงและโดยเหตุใกล้ชิดให้อังกฤษ สหรัฐอเมริกา และสหประชาชาติ เข้าทำลายทรัพย์สินสมบัติของประชาชนชาวไทย รวมทั้งโจทก์ได้รับความเสียหายโดยไม่ควรและไม่ชอบ การกระทำของรัฐบาลเช่นนั้นเป็นการกระทำละเมิด ซึ่งรัฐบาลต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน เพื่อการนั้น โจทก์ได้มีหนังสือแจ้งไปยังนายกรัฐมนตรีแล้ว ก็ไม่ได้รับตอบ จึงขอให้ศาลบังคับศาลเห็นว่า การที่รัฐบาลประกาศสงคราม แม้การสู้รบก่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์ แต่ศาลไม่อาจรับคดีไว้พิจารณาได้ เนื่องจากผู้ที่จะฟ้องหรือถูกฟ้องเป็นจำเลยในศาล จะต้องเป็นบุคคล คือ บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล แต่คำว่า “รัฐบาล” แสดงความหมายถึงรัฐอันเป็นหน่วยแห่งประเทศชาติ หรือคณะบุคคลซึ่งมีหน้าที่ดำเนินนโยบายการปกครองรัฐอยู่ในขณะใด ๆ ไม่อาจเป็นนิติบุคคล ตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ ศาลจึงไม่รับฟ้องคดีนี้

## 2. คำพิพากษาฎีกาที่ 1785/2513

คดีนี้ศาลฎีกาวางหลักการไม่รับพิจารณาซึ่งเกิดจากการใช้อำนาจของนายกรัฐมนตรีตามธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502 มาตรา 17 โดยผู้ร้องทั้งสองยื่นคำร้องว่า ผู้ร้องและบุคคลอื่นต้องหาว่าร่วมกันมิไว้เพื่อขายซึ่งยาปลอม โดยรู้ว่าเป็นยาปลอม และปลอมยาผู้อื่น พนักงานสอบสวนได้สรุปสำนวนการสอบสวนส่งพนักงานอัยการสั่งฟ้องระหว่างคดีอยู่ในการวินิจฉัยของพนักงานอัยการ นายกรัฐมนตรีโดยมติของคณะรัฐมนตรีได้ตั้งโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 17 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502 ให้จำคุกผู้ร้องคนละ 10 ปี อ้างว่าการกระทำของผู้ร้องเป็นภัยร้ายแรงต่อชีวิตและอนามัยของประชาชนนับว่าเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักร ผู้ร้องเห็นว่าการสั่งจำคุกและคุมขังผู้ร้องเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะผู้ร้องยังต่อสู้ว่าผู้ร้องมิได้กระทำความผิด และพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนก็ไม่สามารถแสดงได้ว่าผู้ร้องได้กระทำความผิดจริง การกระทำของผู้ร้องไม่เข้าข่ายตามมาตรา 17 ทั้งความผิดฐานมีและจำหน่ายยาปลอมนั้น เป็นความผิดธรรมดา ซึ่งมีกฎหมายพิเศษบัญญัติลงโทษอยู่แล้ว ตามมาตรา 5 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502 ศาลเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการสั่งให้บุคคลใดต้องโทษจำคุกได้ ฉะนั้น นายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจบริหารจึงไม่มีอำนาจจะสั่งได้แม้จะมีมาตรา 17 บัญญัติให้นายกรัฐมนตรีโดยมติคณะรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการได้ ก็ต้องอยู่ภายในขอบเขตอำนาจการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยตามมาตรา 5 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502 นอกจากนี้เมื่อได้มีรัฐธรรมนูญฉบับถาวร พ.ศ. 2511 ขึ้นใช้แล้วข้อความทั้งปวงที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญฉบับหลัง คือ มาตรา 17 นี้ ย่อมจะถูกยกเลิกเพิกถอนตามนัยของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2511 มาตรา 29 ขอให้ทำการไต่สวนและมีคำสั่งว่าการกระทำของผู้ร้องไม่เข้าข่ายที่จะสั่งลงโทษตามมาตรา 17 ขอให้มีการปล่อยผู้ร้องทั้งสองไปเป็นอิสระ



ศาลฎีกาเห็นว่า ประเด็นที่ศาลมีคำสั่งให้ยกคำร้องของผู้ร้อง โดยไม่วินิจฉัยว่าการกระทำของผู้ร้องเข้าข่ายการบ่อนทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักรหรือไม่ เสียก่อน เป็นการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ นั้น ถ้อยคำในมาตรา 17 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502 ที่บัญญัติว่า “...ให้นายกรัฐมนตรีโดยมติของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการ หรือกระทำการใด ๆ ได้...” การใช้อำนาจตามบทบัญญัตินี้ย่อมรวมถึงการสั่งจำคุกด้วย และผู้ร้องจะอ้างว่าการกระทำของผู้ร้องไม่เป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักรไม่ได้ เพราะเป็นดุลพินิจของนายกรัฐมนตรีโดยมติของคณะรัฐมนตรีสั่งการไปตามอำนาจที่มีอยู่ตามกฎหมาย จึงถือว่าเด็ดขาดตามที่ธรรมนูญการปกครองบัญญัติไว้แล้ว สำหรับประเด็นคำสั่งของนายกรัฐมนตรีที่ได้สั่งการตามมาตรา 17 ให้ลงโทษจำคุกผู้ร้องเป็นการใช้อำนาจตุลาการ ขัดต่อมาตรา 5 และมาตรา 20 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2511 ตกเป็นโมฆะ นั้น ศาลฎีกาเห็นว่า มาตรา 17 เป็นข้อยกเว้นให้นายกรัฐมนตรีโดยมติคณะรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการหรือกระทำการใด ๆ เพื่อประโยชน์ในการระงับหรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักรและอื่น ๆ ดังที่บัญญัติไว้ได้ ดังนั้น ไม่ขัดต่อมาตรา 20 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรแต่อย่างใด ดังนั้น กรณีที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ยกคำร้องโดยมิได้วินิจฉัยว่าการกระทำของผู้ร้องเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักรหรือไม่ จึงเป็นการชอบแล้ว

3. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 860/2525 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1640/2531

ทั้งสองคดีนี้ศาลฎีกาวางหลักการที่ศาลไม่เข้าไปควบคุมการกระทำบางอย่างของนายกรัฐมนตรีซึ่งใช้อำนาจตามมาตรา 17 ของธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502 ซึ่งมีลักษณะคล้ายคลึงกับทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลของต่างประเทศ นอกจากนี้การอาศัยอำนาจตามมาตรา 17 ของนายกรัฐมนตรีเป็นอำนาจที่ครอบคลุมทั้งการใช้อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ ซึ่งศาลก็ได้ปฏิเสธที่จะเข้าไปควบคุม อีกทั้งไม่มีกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจโดยองค์กรอื่นด้วย ปรากฏรายละเอียดของตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว สรุปสาระสำคัญดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 860/2525 คำสั่งตามมาตรา 17 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร เรื่องให้ทรัพย์สินในกองมรดกจอมพล สฤษดิ์ ธนะรัชต์ และทรัพย์สินของท่านผู้หญิงวิจิตรดา ธนะรัชต์ ตกเป็นของรัฐ เป็นคำสั่งที่นายกรัฐมนตรีได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 17 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร และโดยมติคณะรัฐมนตรี จึงมีผลบังคับเป็นกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1640/2531 ในระหว่างที่ใช้ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร ถือว่าธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรเป็นกฎหมายสูงสุด บรรดาคำสั่งของนายกรัฐมนตรีที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 17 ของธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรดังกล่าว และโดยมติคณะรัฐมนตรี จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายและใช้บังคับได้

#### 4. คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 14/2546

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวเป็นกรณีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 113 คน เข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร เพื่อขอให้ส่งความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2546 และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2546 ซึ่งยังไม่ได้รับอนุมัติจากสภาผู้แทนราษฎรไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 218 วรรคหนึ่ง หรือไม่ สรุปสาระสำคัญ ดังนี้

รัฐธรรมนูญมิได้มีเจตนารมณ์ที่จะให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจตรวจสอบการตราพระราชกำหนดได้เช่นเดียวกับการตรวจสอบของรัฐสภา และการตรวจสอบพระราชกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินการในทางนโยบายของคณะรัฐมนตรี เช่น กรณีนโยบายเกี่ยวกับเศรษฐกิจ การตรวจสอบความเหมาะสมในการใช้ดุลพินิจของคณะรัฐมนตรีในการแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจ เป็นเรื่องการดำเนินการทางนโยบายของคณะรัฐมนตรีซึ่งต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 218 วรรคสาม และมาตรา 182 ดังนั้น การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจตราพระราชกำหนดและให้รัฐสภาตรวจสอบ ย่อมเป็นไปตามหลักการคานและถ่วงดุลอำนาจระหว่างรัฐสภากับคณะรัฐมนตรีตามหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภา และเป็นไปตามหลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตยที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 3 บัญญัติไว้ คดีนี้ศาลรัฐธรรมนูญวางหลักว่า ศาลตรวจสอบได้เฉพาะประเด็นการตราพระราชกำหนดเป็นไปตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ แต่ไม่อาจวินิจฉัยไปถึงประเด็นที่ว่าเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ที่ยกขบวนของรัฐฝ่ายบริหารต้องตราพระราชกำหนดหรือไม่ จึงวินิจฉัยว่าพระราชกำหนดทั้งสองฉบับไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 218 วรรคหนึ่ง ให้พระราชกำหนดนั้น ไม่มีผลบังคับมาแต่ต้นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 219 วรรคสาม

#### 5. คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 178/2550

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดนี้เป็นการพิจารณาการกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศเกี่ยวกับการจัดทำสัญญาระหว่างประเทศซึ่งศาลปกครองไม่รับคดีไว้พิจารณา เนื่องจากเห็นว่ากระบวนการทำความตกลงหุ้นส่วนเศรษฐกิจไทย-ญี่ปุ่น เป็นการใช้อำนาจอธิปไตยในกิจการระหว่างประเทศของคณะรัฐมนตรีในฐานะฝ่ายบริหาร ไม่ใช่การใช้อำนาจทางปกครองที่อยู่ในอำนาจศาลปกครองที่จะพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งได้ตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

จากที่ได้ศึกษาพัฒนาการของแนวคิดการกระทำทางรัฐบาลของไทย ก่อนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ศาลฎีกาได้ปฏิเสธการรับพิจารณาคดีที่ รัฐบาลไทยประกาศสงคราม เป็นเหตุให้บ้านเรือนของโจทก์เสียหาย ภายหลังจากมีรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และมีการจัดตั้งศาลปกครองและศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยังคงมี แนวคำวินิจฉัยไม่รับพิจารณาคดีซึ่งเป็นการกระทำทางรัฐบาลเช่นเดียวกัน จนกระทั่งได้มีการ บัญญัติให้การกระทำทางปกครองไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2539 ทำให้เห็น ความแตกต่างของการกระทำทางรัฐบาลจากการที่ไม่มีการนิยามไว้ จึงเกิดปัญหาในการกำหนด ขอบเขตของการตรวจสอบระหว่างการกระทำทางรัฐบาลและการกระทำทางปกครอง อย่างไรก็ตาม ในการตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาลของศาลรัฐธรรมนูญสามารถกระทำได้ที่รัฐธรรมนูญมี บทบัญญัติให้อำนาจไว้ แต่ไม่สามารถเข้าไปวินิจฉัยในตัวเนื้อหาที่เป็นผลจากการตัดสินใจซึ่งเป็น คุณพินิจของฝ่ายบริหารได้ ฉะนั้นฝ่ายบริหารยังคงไว้ซึ่งอำนาจตัดสินใจทางนโยบายเท่าที่ไม่ขัดแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ สำหรับการกระทำทางรัฐบาลที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจตรวจสอบและไม่มีอำนาจ ตรวจสอบ (สุชาดา เรื่องแสงทองกุล, 2560, หน้า 264-269) ปราบกฏรายละเอียดตามตาราง เปรียบเทียบ ดังนี้

กรณีศาลตรวจสอบ	กรณีศาลไม่ตรวจสอบ
<p><b>1. การตรวจสอบก่อนการกระทำทางรัฐบาลมี ผลผูกพันทางกฎหมาย</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- ร่างพระราชบัญญัติมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่</li> <li>- กระบวนการตราพระราชบัญญัติชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่</li> <li>- ร่างพระราชบัญญัติที่มีการเสนอให้พิจารณาครั้งหลังมีหลักการเหมือนหรือคล้ายกับร่างพระราชบัญญัติที่มีการยับยั้งไว้หรือไม่</li> <li>- การมีส่วนได้เสียในการใช้งบประมาณรายจ่ายของคณะรัฐมนตรีหรือไม่</li> <li>- หนังสือสัญญาระหว่างประเทศที่ฝ่ายบริหารทำขึ้นต้องขอความเห็นชอบจากรัฐสภาหรือไม่</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- การแถลงนโยบายต่อรัฐสภา</li> <li>- การดำเนินการเกี่ยวกับการประชุมสภา ได้แก่ การเรียกประชุมรัฐสภา การเปิดและปิดประชุมรัฐสภา การยุบสภาผู้แทนราษฎร</li> <li>- การตัดสินใจของฝ่ายบริหารในการเสนอหรือไม่เสนอร่างกฎหมาย</li> <li>- การกระทำเกี่ยวกับนโยบายการบริหารราชการแผ่นดิน</li> <li>- ความเหมาะสมของผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นรัฐมนตรีและการถอดถอนออกจากตำแหน่ง</li> <li>- การตัดสินใจเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ</li> </ul>

กรณีศาลตรวจสอบ	กรณีศาลไม่ตรวจสอบ
<p><b>2. การตรวจสอบหลังการกระทำทางรัฐบาลมีผลผูกพันทางกฎหมาย</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- การตราพระราชกำหนดเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในรัฐธรรมนูญหรือไม่</li> <li>- การกระทำทางรัฐบาลละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือไม่</li> </ul>	

### ตารางที่ 2.1 ตารางเปรียบเทียบการตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาลของศาลรัฐธรรมนูญ

ในงานวิจัยของริวิต์ ทีละพัฒนา และชมพูนุท ตั้งถาวร เรื่อง มุมมองใหม่ต่อการกระทำทางรัฐบาลในประเทศไทย: ศึกษาผ่านประวัติศาสตร์กฎหมายรัฐธรรมนูญ ได้มีความคิดเห็นถึงแนวคำพิพากษาและคำวินิจฉัยของศาลที่ผ่านมาในอดีตว่า เหตุผลที่ศาลใช้อ้างอิงในการพิจารณาจะเป็น “เหตุผลแห่งรัฐ” มากกว่า แบบไม่ปรากฏคดีใดเลยที่ศาลรัฐธรรมนูญเข้าไปควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำทางรัฐบาลโดยให้เหตุผลเกี่ยวกับการปกป้องและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ถูกละเมิดจากการกระทำทางรัฐบาลนั้น (ริวิต์ ทีละพัฒนา และชมพูนุท ตั้งถาวร, 2565, หน้า 209-210)

กล่าวโดยสรุป การกระทำทางรัฐบาลรอดพ้นจากอำนาจศาลหมายถึง รอดพ้นจากการตรวจสอบทั้งเรื่องดุลพินิจและความชอบด้วยกฎหมาย จึงไม่อาจฟ้องเพิกถอนการกระทำทางรัฐบาลได้ (ประยูร กาญจนกุล, 2537, หน้า 56) อย่างไรก็ตาม การกระทำทางรัฐบาลตามแนวคิดของประเทศไทยยังมีความคลุมเครือ เนื่องจากไม่มีการวางหลักการที่ชัดเจนเกี่ยวกับการกระทำทางรัฐบาล ทำให้เกิดปัญหาการตีความ หากตีความว่าเป็นการกระทำทางรัฐบาลแล้ว องค์การตุลาการจะไม่มีอำนาจเข้าไปตรวจสอบ หากไม่ใช่การกระทำทางรัฐบาล อำนาจในการควบคุมตรวจสอบย่อมอยู่ในขอบเขตแห่งอำนาจขององค์การตุลาการ อย่างไรก็ตามที่ผ่านมา มีเพียงศาลยุติธรรมที่ได้ตีความว่าอะไรบ้างที่เป็นการกระทำทางรัฐบาล จนเมื่อได้จัดตั้งศาลปกครองก็ได้มีการวางหลักว่าการกระทำใดบ้างที่เป็นการกระทำทางรัฐบาล เช่น คำสั่ง ศาลปกครองสูงสุดที่ 24-32/2549 คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 36/2549 คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 45/2549 และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 178/2550 ส่วนคำสั่งศาลปกครองกลางในคดีหมายเลขดำที่ 984/2551 เรื่อง การขอขึ้นทะเบียนปราสาทพระวิหารเป็นมรดกโลกและกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 178/2550 กรณีความตกลงหุ้นส่วนเศรษฐกิจไทย - ญี่ปุ่น (JTEPA) หรือ เอฟทีเอไทย - ญี่ปุ่น ซึ่งผู้ฟ้องคดีต้องการให้มีการระงับการลงนาม

อันเป็นการกระทำที่คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ ไม่ใช่เรื่องในทางปกครอง ศาลจึงไม่รับพิจารณา ทำให้เกิดการถกเถียงในทางวิชาการว่าทั้งสองกรณีต่างมีข้อเท็จจริงที่คล้ายคลึงกัน เหตุใดศาลจึงมีคำวินิจฉัยที่แตกต่างกัน

จากสาเหตุข้างต้น ได้มีข้อเสนอที่ชี้ให้เห็นถึงปัจจัยสำคัญที่รัฐบาลต้องคำนึงถึงการใช้อำนาจ และแก่นสำคัญที่ศาลควรจะต้องพิทักษ์ไว้ผ่านการควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย และสร้างกลไกที่แสดงให้เห็นว่า อย่างน้อยที่สุดการดำเนินการของรัฐบาลซึ่งในระบบรัฐสภาถือว่าได้รับเลือกมาจากตัวแทนของประชาชน สอดคล้องกับเจตนารมณ์ร่วมกันของประชาชน และกลไกที่สะท้อนได้ว่าการเข้าควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของศาลก็เป็นไปเพื่อพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างแท้จริง นอกจากนี้ในงานวิจัยนี้เห็นว่า หากมีกรณีที่รัฐบาลกำหนดนโยบายและประชาชนได้ลงมติให้ความเห็นชอบด้วย แต่นโยบายดังกล่าวกลับกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของคนกลางกลุ่มอย่างชัดเจน จึงควรจะมีการกำหนดกลไกเพื่อยุติปัญหาดังกล่าวด้วย (รวินท์ ลีละพัฒน และชมพูท ตั้งถาวร, 2565, หน้า 226-227)

### 1.2.5 ทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลของรัฐ

ในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา ยอมรับว่ารัฐเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากประชาชน และความเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนแตกต่างจากความเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน เนื่องจากรัฐมีอำนาจอธิปไตยและมีอำนาจเหนือกว่าในการใช้กำลังบังคับตามระบบในแต่ละองค์กรของรัฐ ความเป็นนิติบุคคลของรัฐเกิดขึ้นตามทฤษฎีตัวตนที่แท้จริงซึ่งเห็นว่า นิติบุคคลเป็นที่รวมของบุคคลที่มีสภาพความเป็นตัวตนอยู่อย่างแท้จริง สามารถแสดงเจตนาโดยบุคคลธรรมดาอันเป็นส่วนประกอบของนิติบุคคลได้ กฎหมายเพียงแต่รับรองสภาพความเป็นนิติบุคคลซึ่งมีอยู่แล้วเท่านั้น การยอมรับให้รัฐเป็นนิติบุคคลก่อให้เกิดประโยชน์หลายประการ เช่น ทำให้เกิดความต่อเนื่องในการดำรงอยู่ของรัฐ ทำให้ข้อผูกพันของรัฐต่อเนื่องไม่ขาดตอน แม้จะมีการเปลี่ยนแปลงผู้ปกครองประเทศหรือรัฐบาล ทำให้รัฐมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินและมิงบประมาณการใช้จ่ายของตนเอง ทำให้รัฐมีสิทธิและหน้าที่ของตนเองในการดำเนินกิจการแทนสมาชิกของตนในกิจการระหว่างประเทศและมีฐานะสมบูรณ์ในการดำเนินคดีต่อศาลระหว่างประเทศ รวมทั้งทำให้เกิดความเสมอภาคภายใต้กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศสาขาอื่น ๆ (ชาญชัย แสงวงศ์, 2561, หน้า 35-62)

อย่างไรก็ตาม กฎหมายไทยสมัยโบราณไม่มีแนวความคิดเกี่ยวกับรัฐที่เป็นสถาบัน จนกระทั่งหลังจากที่มีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ในปี พ.ศ. 2466 ก็ได้มีการบัญญัติให้มีนิติบุคคลขึ้นในมาตรา 72 และมาตรา 73 ซึ่งการบัญญัติกฎหมายให้มีกระทรวง

ทพวง และกรม เป็นนิติบุคคล อยู่ในช่วงประเทศไทยปกครองด้วยระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ แล้วหลังจากนั้นก็ได้รับญัตติให้จังหวัดเป็นนิติบุคคลในปี พ.ศ. 2495 ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2495 อย่างไรก็ตามประเทศไทยไม่ได้กำหนดให้รัฐบาลมีสถานะเป็นนิติบุคคล หากมีประชาชนไปฟ้องร้องดำเนินคดีกับรัฐบาล ศาลยกฟ้องได้ ดังนั้น หากรัฐบาลสร้างความเสียหายให้แก่ประชาชน จึงเกิดปัญหาว่าประชาชนจะสามารถไปฟ้องที่ศาลใด ในทางกลับกัน หากรัฐมนตรีกระทำความเสียหายให้แก่ประชาชน ประชาชนสามารถฟ้องต่อศาลปกครองได้ เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง ดังนั้น หากเป็นการกระทำทางรัฐบาลของรัฐมนตรี ประชาชนไม่สามารถฟ้องร้องได้ (ชาญชัย แสวงศักดิ์, 2561)

### 1.2.6 ทฤษฎีภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ (Strategic Leadership)

นอกจากการมีหลักธรรมาภิบาลเพื่อใช้ในการบริหารจัดการภาครัฐตามที่ได้กล่าวมาแล้ว ส่วนที่สำคัญที่สามารถนำหลักธรรมาภิบาลไปใช้ได้อย่างสัมฤทธิ์ผล คือ ผู้นำหรือผู้บริหารประเทศ เหตุที่กล่าวเช่นนั้น เนื่องจากภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์เป็นรูปแบบของภาวะผู้นำยุคใหม่ที่สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงไปในศตวรรษที่ 21 ซึ่งมีนักวิชาการให้ความสำคัญและเห็นถึงความสำคัญของภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์มากขึ้น

ในบทความวิชาการของวรวรรษ เทียมสุวรรณ และคณะ กล่าวว่า “ผู้นำ” เป็นบุคคลสำคัญในองค์กรมีบทบาทที่ต้องดำเนินไปภายใต้เงื่อนไขปัจจัยของสภาวะที่อยู่รอบด้าน ดังนั้น “ภาวะผู้นำ” จึงมีความสำคัญอย่างยิ่งสำหรับทุกองค์กรในกระแสโลกยุคโลกาภิวัตน์ที่มีความเจริญทางเทคโนโลยีก่อให้เกิดความเปลี่ยนแปลงของสังคมไปอย่างรวดเร็ว ส่วน “ภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์” คือ ความสามารถของผู้นำที่มีอำนาจในการตัดสินใจเพื่อเพิ่มโอกาสที่จะประสบความสำเร็จในระยะยาวให้กับองค์กร นอกจากนี้ได้กล่าวถึงองค์ประกอบของภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ในยุคปัจจุบันควรประกอบไปด้วย 3 ด้าน (วรวรรษ เทียมสุวรรณ และคณะ, 2562) กล่าวคือ

(1) ด้านการนำตนเอง หมายถึง การมีองค์ความรู้ในโลกาภิวัตน์ ความคิดเชิงบวกและทัศนคติแบบทำได้ กระบวนทัศน์ที่เป็น โลกาภิวัตน์ การพัฒนาตนเองด้านเทคโนโลยีที่ทันสมัยตามสถานการณ์ การเป็นตัวอย่างที่ดีด้านคุณธรรมและจริยธรรม

(2) ด้านการนำทีม หมายถึง การสร้างขวัญกำลังใจและการจูงใจ การบริหารทีมและความขัดแย้ง การติดต่อสื่อสารอย่างสร้างสรรค์ กาสอนงานฝึกอบรมเพื่อพัฒนางานของทีมด้านเทคโนโลยีและด้านต่าง ๆ และการส่งเสริมการปฏิบัติตนด้านคุณธรรมและจริยธรรม

(3) ด้านการนำองค์กร หมายถึง การกำหนดใช้และทบทวนวิสัยทัศน์ การปรับเปลี่ยนกลยุทธ์ร่วมให้เหมาะสม การกำหนดค่านิยมและวัฒนธรรมร่วม การเป็นผู้นำด้านการเปลี่ยนแปลง

การควบคุมงานด้านระบบสมดุล การพัฒนาบุคลากรด้วยการจัดอบรมให้ความรู้ พัฒนาผลงานของ ทีมด้านเทคโนโลยี และการส่งเสริมการปฏิบัติตนด้านคุณธรรมและจริยธรรม

โดยสรุปภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์เป็นทฤษฎีทางรัฐประศาสนศาสตร์ที่ช่วยส่งเสริม ทั้งหลักนิติธรรมและหลักธรรมาภิบาลในการนำไปขับเคลื่อนให้เกิดการบังคับใช้มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผล อย่างแท้จริง

### 1.3 ปรัชญา

#### 1.3.1 ปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติ (School of Natural Law)

##### (1) อริสโตเติล (Aristotle)

อริสโตเติลเป็นนักปราชญ์ชาวกรีก ในช่วงปี 384 ก่อนคริสตกักราช เป็นลูกศิษย์ของเพลโต และได้ตั้งสำนักกฎหมายธรรมชาติของตนเองชื่อ “Lyceum” อริสโตเติลได้ นำแนวคิดของเพลโตมาขยายความต่อว่า รัฐในอุดมคติของเพลโตยังมีความบกพร่องอยู่ แม้จะสามารถ หานักปกครองที่ฉลาดและมีคุณธรรมสูงก็ตาม แต่การให้รัฐปกครองด้วยมนุษย์เป็นสิ่งไม่ดี เพราะมนุษย์ย่อมมีอารมณ์ มีความลำเอียง ใช้อำนาจตามอำเภอใจ แต่การปกครองยังคงต้องมี กฎหมาย เพราะการปกครองโดยกฎหมายจะไม่มีอารมณ์ที่มีขอบ และกฎหมายที่เหมาะสม ในการปกครอง คือ กฎหมายธรรมชาติหรือความยุติธรรม นอกจากนี้ยังมีแนวคิดที่ว่า ความสำคัญของ กฎหมายอยู่ที่ความสามารถในการสร้างระบบกฎหมายที่ดีที่เป็นธรรมให้ประชาชนสามารถ ปฏิบัติตามได้ รวมทั้งการปกครองโดยยึดถือกฎหมายเป็นหลักและกฎหมายต้องมีความเป็นธรรม อันเป็นที่มาของแนวคิดหลักนิติธรรม (Rule of Law) (ปรีดี เกษมทรัพย์, 2564, หน้า 136-143) ดังนั้น หากผู้ปกครองของรัฐในช่วงสมัยนั้น ซึ่งยังไม่มีคำว่ารัฐบาล การปกครองต้องใช้กฎหมาย ในการปกครอง การบังคับใช้กฎหมายต้องใช้อย่างเป็นทางการ แต่คำว่าผู้ปกครองในปัจจุบันนี้ ได้ขยายไปถึงทั้งรัฐบาล ดังนั้นการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ต้องใช้อำนาจตาม กฎหมายและต้องก่อให้เกิดความเป็นธรรม

##### (2) เพลโต (Plato)

เพลโตเป็นนักปราชญ์ชาวกรีกโบราณ เกิดในช่วง 428 ก่อนคริสตกักราช เป็นลูกศิษย์ของโซเครตีส (Socrates) จึงได้บันทึกการสอนของโซเครตีสและรับแนวความคิดของ โซเครตีสไปเผยแพร่ ต่อมาได้แต่งหนังสือชื่อ “The Republic” ซึ่งมีแนวคิดเกี่ยวกับการเข้าใจ ธรรมชาติและคุณค่าของความยุติธรรม รวมทั้งเสนอวิสัยทัศน์ของสังคมยูโทเปีย (Utopia) ที่นำโดยผู้ปกครองชั้นสูงที่ได้รับการฝึกฝนตั้งแต่แรกเกิดเพื่อทำหน้าที่ปกครอง ส่วนที่เหลือของ สังคมเป็นทหารและสามัญชน เพลโตพยายามที่จะค้นหารูปแบบสังคมในอุดมคติ โดยคิดหาวิธีจัด

ระเบียบสังคม และพยายามสร้างรัฐอุดมคติที่ปกครองโดยผู้ที่มีความฉลาดและมีคุณธรรม มิใช่รัฐปกครองด้วยกฎหมาย แต่เป็นเรื่องมนุษย์ปกครองมนุษย์โดยมีกษัตริย์นักปรัชญา (Philosopher-King) เป็นผู้ปกครอง ดังนั้น รัฐดังกล่าวจึงไม่จำเป็นต้องใช้กฎหมายปกครองมนุษย์เพราะมีราชานักปราชญ์ที่ดีแล้ว แต่การสร้างรัฐในอุดมคติไม่ประสบความสำเร็จ ต่อมาจึงได้ปรับแนวคิดในหนังสือชื่อ “Law” ซึ่งเพลโตยอมรับว่ากษัตริย์นักปรัชญาที่ดีหาได้ยาก จึงควรเลือกสิ่งที่ดีเป็นลำดับสอง คือ กฎหมาย เพื่อนำมาใช้ปกครองมนุษย์และมนุษย์อยู่ภายใต้กฎหมาย จึงเป็นจุดกำเนิดเกิดขึ้นของ “หลักนิติรัฐ (Legal State)” คือ รัฐที่ปกครองโดยกฎหมาย (ปรีดี เกษมทรัพย์, 2564, หน้า 108-136)

### 1.3.2 สำนักกฎหมายบ้านเมือง (School of Positive Law)

“กฎหมายเป็นคำสั่งของรัฐชาติปัดย์” เป็นคำสอนของสำนักความคิดทางกฎหมายที่เรียกว่า “สำนักกฎหมายบ้านเมือง” ความคิดสำนักนี้ได้รับความนิยมนิยมและแพร่หลายในช่วงศตวรรษที่ 19 ซึ่งเป็นช่วงที่รัฐประชาชาติสมัยใหม่กำลังเจริญรุ่งเรือง ในยุคนี้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการจัดระเบียบสังคม ดังนั้นควรมีลักษณะที่มีสิทธิเด็ดขาดและสมบูรณ์ในตัวเอง คำสอนของนักกฎหมายบ้านเมืองก่อให้เกิดผลสำคัญ 4 ประการ (ปรีดี เกษมทรัพย์, 2564, หน้า 330-332) กล่าวคือ

1. ยกย่องให้รัฐมีอำนาจสูงสุด โดยไม่อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ใดทั้งสิ้น
2. กฎหมายเป็นเรื่องของอำนาจแทนที่จะเป็นเรื่องของความถูกต้อง ความชอบธรรมกับความไม่ชอบธรรม ความยุติธรรมกับความไม่ยุติธรรม เนื่องจากคำสั่งจะต้องเป็นเรื่องที่ผู้มีอำนาจเหนือสามารถบังคับผู้อยู่ใต้อำนาจให้จำใจที่จะต้องปฏิบัติตามเจตจำนงของผู้มีอำนาจ
3. กฎหมายมาจากเจตจำนงของมนุษย์ ดังนั้นเนื้อหาของกฎหมายจะเป็นอย่างไรไม่สำคัญ ไม่ใช่เรื่องที่นักนิติศาสตร์จะต้องพิจารณา
4. กฎหมายเป็นอิสระเรื่องกับกฎเกณฑ์ทางศีลธรรมหรือแยกจากกฎเกณฑ์ทางศีลธรรม

กฎหมายบ้านเมืองเน้นกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นหลัก กล่าวคือ กฎหมายคือ คำสั่ง เกิดขึ้นมาจากที่คนบัญญัติ ปัจจุบันประเทศไทยใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ประเทศไทยก็เป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรเช่นเดียวกัน จึงให้ความสำคัญกับตัวบทกฎหมายเป็นสำคัญ ดังนั้น การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีต้องเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมาย กฎหมายเป็นตัวกำหนดอำนาจทางรัฐบาลว่าคณะรัฐมนตรีสามารถทำอะไรได้บ้างก็ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ หากใช้อำนาจไม่เป็นไปตามกฎหมาย การใช้อำนาจทาง



รัฐบาลก็ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะ เป็นกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ หรือเป็นกฎเกณฑ์ที่ออกโดยฝ่ายบริหารเองก็ตาม

## 2. กฎหมาย

### 2.1 กฎหมายไทย

#### 2.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ประเทศไทยได้มีพัฒนาการในการบัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังต่อไปนี้

##### (1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่ 10 ของประเทศไทย ซึ่งร่างโดยคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญภายหลังจาก จอมพล ถนอม กิตติขจร ประกาศลาออกจากตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในเหตุการณ์วันมหาวิปโยคเมื่อวันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2516 สาเหตุมาจากกระบอบเผด็จการทหารและการฉ้อราษฎร์บังหลวงในรัฐบาล โดยมีเป้าหมายเพื่อเรียกร้องรัฐธรรมนูญที่เป็นประชาธิปไตยและให้จอมพล ถนอม กิตติขจร ลาออก รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 ประกาศใช้เมื่อวันที่ 7 ตุลาคม พ.ศ. 2517 และสิ้นสุดเมื่อวันที่ 6 ตุลาคม พ.ศ. 2519 เนื่องจากประกาศของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ภายใต้การนำของ พลเรือเอก สงัด ชลออยู่ รัฐธรรมนูญฉบับนี้จึงมีอายุการใช้บังคับ 2 ปี องค์ประกอบของคณะรัฐมนตรี ประกอบด้วย นายกรัฐมนตรี 1 คน และรัฐมนตรีไม่เกิน 30 คน (พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ เรื่องการเมืองการปกครองไทย, ออนไลน์ [สืบค้น มีนาคม 2565])

โครงสร้างของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 มีทั้งสิ้น 238 มาตรา แบ่งออกเป็น 11 หมวด กล่าวคือ (1) บททั่วไป (2) พระมหากษัตริย์ (3) สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย (4) หน้าที่ของชนชาวไทย (5) แนวนโยบายแห่งรัฐ (6) รัฐสภา (7) คณะรัฐมนตรี (8) ศาล (9) การปกครองท้องถิ่น (10) ตุลาการรัฐธรรมนูญ (11) การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ และบทเฉพาะกาล ได้มีการนำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้เป็นครั้งแรกในคำปรารภของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 ปรากฏข้อความดังนี้ “...เจตนารมณ์ของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ แสดงออกให้ปรากฏซึ่งประมิชานร่วมกันของปวงชนชาวไทยว่า จักรักษาไว้ซึ่งเอกราชแห่งชาติไทยในทุกทาง จักคุ้มครองศาสนาทุกศาสนา ให้สถาพร จักเทิดทูนพระมหากษัตริย์เป็นประมุขและมิ่งขวัญของประเทศชาติ จักยึดมั่นในการปกครองระบอบประชาธิปไตย จักตรากฎหมายขึ้นใช้เพื่อความเป็นธรรมในสังคม จักใช้มาตรการทั้งปวงในอันที่จะขจัดความเหลื่อมล้ำในฐานะของบุคคลทั้งในทางเศรษฐกิจและสังคม

ให้ลดน้อยลงเป็นลำดับ จักร่วมกันบำบัดทุกข์บำรุงสุขและจกพิทักษ์สิทธิเสรีภาพของราษฎร โดยทั่วหน้าและอย่างเสมอภาค และจกธำรงไว้ซึ่งหลักนิติธรรม เพื่อให้ราษฎรได้รับความยุติธรรมอย่างทั่วถึง”

(2) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่ 17 ของประเทศไทย โดยคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (คปค.) ได้แต่งตั้งคณะนักกฎหมายเพื่อร่างรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราวนี้ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2549 และสิ้นสุดเมื่อวันที่ 24 สิงหาคม พ.ศ. 2550 เนื่องจากประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ดังนั้นรัฐธรรมนูญฉบับนี้มีอายุการใช้บังคับ 10 เดือน 24 วัน องค์ประกอบของคณะรัฐมนตรีประกอบด้วย นายกรัฐมนตรี 1 คน และรัฐมนตรีไม่เกิน 35 คน (พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ กรุงเทพมหานคร, ออนไลน์ [สืบค้น มีนาคม 2565])

โครงสร้างของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 มีทั้งสิ้น 39 มาตรา มีบทบัญญัติให้มีคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐซึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบทรัพย์สินอดีตคณะรัฐมนตรีในรัฐบาลที่ผ่านมา ในรัฐธรรมนูญฉบับนี้เองได้นำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้ในคำปรารภเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 ปรากฏข้อความดังนี้ “...เหตุที่ทำการยึดอำนาจและประกาศให้ยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเสียนั้น ก็โดยปรารถนาจะแก้ไขความเสื่อมศรัทธาในการบริหารราชการแผ่นดิน ความไร้ประสิทธิภาพในการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ทำให้เกิดการทุจริตและประพฤติมิชอบขึ้นอย่างกว้างขวาง โดยไม่อาจหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ อันเป็นวิกฤติการณ์ร้ายแรงทางการเมืองการปกครอง และปัญหาความขัดแย้งในมวลหมู่ประชาชนที่ถูกปลุกปั่นให้แบ่งแยกเป็นฝักเป็นฝ่ายจนเสื่อมสลายความรู้รักสามัคคีของชนในชาติอันเป็นวิกฤติการณ์รุนแรงทางสังคม แม้หลายภาคส่วนจะได้ใช้ความพยายามแก้ไขวิกฤติการณ์ดังกล่าวแล้วแต่ก็ไม่เป็นผล กลับมีแนวโน้มว่าจะทวีความรุนแรงยิ่งขึ้นจนถึงขั้นใช้กำลังเข้าปะทะกันซึ่งอาจมีการสูญเสียชีวิตและเลือดเนื้อได้ นับว่าเป็นภัยอันตรายใหญ่หลวงต่อระบอบการปกครอง ระบบเศรษฐกิจ และความสงบเรียบร้อยของประเทศ จำเป็นต้องกำหนดกลไกทางปกครองที่เหมาะสมแก่สถานการณ์เพื่อใช้ไปพลางก่อน โดยคำนึงถึงหลักนิติธรรมตามประเพณีการปกครองของประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข...”

## (4) ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ร่างโดยสภาร่างรัฐธรรมนูญ (สสร.) ภายหลังจากเหตุการณ์ยึดอำนาจการปกครองโดยคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เมื่อวันที่ 19 กันยายน พ.ศ. 2549 และได้มีการประกาศยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 พร้อมทั้งได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 ใช้แทนเป็นการชั่วคราว ก่อนที่จะได้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

แนวทางการร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ได้ยึดแนวทางและแก้ไขจุดอ่อนของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เพื่อให้ประชาชนได้รับประโยชน์จากรัฐธรรมนูญนี้ 4 ประการ กล่าวคือ

1. คู่เมือง ส่งเสริม ขยายสิทธิและเสรีภาพ ของประชาชนอย่างเต็มที่
2. ลดการผูกขาดอำนาจรัฐ และเพิ่มอำนาจประชาชน
3. การเมืองมีความโปร่งใส มีคุณธรรม และจริยธรรม
4. ทำให้องค์กรตรวจสอบมีความอิสระ เข้มแข็ง และทำงานอย่างมีประสิทธิภาพ

ประสิทธิภาพ

ทั้งนี้ ในกระบวนการร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้เปิดโอกาสให้ประชาชนออกเสียงลงประชามติเป็นครั้งแรกของประเทศไทยอันเป็นรูปแบบหนึ่งของประชาธิปไตยโดยตรงที่ให้ประชาชนแสดงความคิดเห็น และตัดสินใจในเรื่องที่มีความสำคัญ และกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของตนเองได้ ซึ่งถือเป็นมาตรการอย่างหนึ่งในการถ่วงดุลอำนาจขององค์กร หรือสถาบันที่เป็นตัวแทนของประชาชน มิให้ดำเนินกิจการใดโดยมิได้รับฟังเสียงของประชาชน (สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง, 2550, ออนไลน์)

ในร่างมาตรา 3 วรรคสอง ของร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” ในหนังสือสรุปผู้บริหารที่สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎรจัดทำขึ้นในหัวข้อ “การร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550” ได้อธิบายบทบัญญัติดังกล่าวว่ามีเจตนารมณ์เพื่อให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องอยู่บนพื้นฐานของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ และบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้มีความเป็นธรรมสามารถอธิบายและให้เหตุผลได้ และจะใช้อำนาจรัฐโดยปราศจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายรองรับนั้นไม่ได้ นอกจากนี้ยังอธิบายในส่วนของหมายเหตุว่า หลักนิติธรรม (The Rule of Law) มาจาก

หลักกฎหมายของกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ (Common Law) เป็นหลักที่จำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองไม่ให้เกินขอบเขตโดยปกครองภายใต้กฎหมาย ส่วนหลักนิติรัฐ (Rechtstaat/Legal state) มาจากหลักกฎหมายของกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ (Civil Law) มีความหมายกว้างครอบคลุมมากกว่าหลักนิติธรรม ซึ่งหมายความรวมถึงหลักการต่อไปนี้ด้วย ได้แก่ (1) หลักการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจของรัฐ (2) หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยบทบัญญัติของกฎหมาย (3) หลักความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตุลาการและองค์กรฝ่ายปกครองในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด หรือมีการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด (4) หลักความชอบด้วยกฎหมาย ในเนื้อหาของกฎหมายนั้นจะต้องมีความชอบในเนื้อหาที่มีหลักประกันความเป็นธรรมแก่ประชาชน (5) หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา (6) หลักการไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด ซึ่งเป็นหลักในทางกฎหมายอาญา (Nullum crimen nulla poena sine lege) และ (7) หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ได้อธิบายความคล้ายคลึงกันระหว่างหลักนิติธรรมกับหลักนิติรัฐ 2 ประการ คือ (1) ถ้าไม่มีกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจกระทำการใด ๆ ทั้งสิ้น เพราะถ้าดำเนินการไปแล้วอาจกระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชน และ (2) เมื่อกฎหมายกำหนดขอบเขตไว้เช่นใด ฝ่ายปกครองก็ใช้กฎหมายไปตามขอบเขตนั้น จะใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้ (สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2552, หน้า 21-22) ทั้งนี้ ปรากฏรายละเอียดในรายงานการประชุมสภาว่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 22/2550 วันจันทร์ที่ 11 มิถุนายน 2550 หน้า 49-70

(5) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

- ความมุ่งหมายของมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่ 18 ของประเทศไทย ซึ่งจัดทำร่างรัฐธรรมนูญโดยสภาว่างรัฐธรรมนูญ (สสร.) ภายหลังกการรัฐประหารในประเทศไทยโดยคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข รัฐธรรมนูญฉบับนี้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 24 สิงหาคม พ.ศ. 2550 และสิ้นสุดเมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 รัฐธรรมนูญฉบับนี้จึงมีอายุการใช้บังคับ 6 ปี 6 เดือน 28 วัน องค์ประกอบของคณะรัฐมนตรี ประกอบด้วย นายกรัฐมนตรี 1 คน และรัฐมนตรีไม่เกิน 35 คน(พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ เรื่องการเมืองการปกครองไทย, ออนไลน์ [สืบค้น มีนาคม 2565])

โครงสร้างของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีทั้งสิ้น 309 มาตรา สำหรับแนวทางการร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ยึดแนวทางและได้แก้ไขข้ออ่อน

ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เพื่อให้ประชาชนได้รับประโยชน์มากขึ้น ได้แก่ การเพิ่มการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน การลดการผูกขาดอำนาจรัฐ การเสริมสร้างการเมืองให้มีความโปร่งใส คุณธรรม และจริยธรรม รวมทั้งเสริมสร้างให้องค์กรตรวจสอบมีความอิสระและเข้มแข็งมากขึ้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 แบ่งออกเป็น 15 หมวด ได้แก่ (1) บททั่วไป (2) พระมหากษัตริย์ (3) สิทธิและเสรีภาพของประชาชน (4) หน้าที่ของชนชาวไทย (5) แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ (6) รัฐสภา (7) การมีส่วนร่วมทางการเมืองโดยตรงของประชาชน (8) การเงิน การคลัง และงบประมาณ (9) คณะรัฐมนตรี (10) ศาล (11) องค์กรตามรัฐธรรมนูญ (12) การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ (13) จริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ (14) การปกครองส่วนท้องถิ่น (15) การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ และบทเฉพาะกาล

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่ได้นำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้เป็นบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ปรากฏอยู่ในหมวดทั่วไป มาตรา 3 วรรคสอง ว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” และมาตรา 78 (6) ว่า “รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน โดยให้หน่วยงานทางกฎหมายที่มีหน้าที่ให้ความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐตามกฎหมาย และตรวจสอบการตรากฎหมายของรัฐ ดำเนินการอย่างเป็นอิสระ เพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปตามหลักนิติธรรม” การบัญญัติดังกล่าว นับเป็นครั้งแรกที่มีการบัญญัติรับรองหลักนิติธรรมไว้เป็นลายลักษณ์อักษรที่มีสภาพบังคับทางรัฐธรรมนูญ แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ต้องการยืนยันว่าหลักนิติธรรมมีอยู่จริงและจะต้องได้รับการปฏิบัติจากผู้ปฏิบัติงานของรัฐทุกประเภท มิได้เป็นเพียงแนวความคิดหรือทฤษฎีทางกฎหมายเท่านั้น ซึ่งการรับรองหลักนิติธรรมที่กล่าวมานั้นเป็นหลักที่มีคุณค่าระดับรัฐธรรมนูญ และมีสภาพบังคับ

เมื่อพิจารณาความมุ่งหมายของมาตรา 3 วรรคสอง พบว่ามีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการวางกรอบในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ที่เกี่ยวข้องในการใช้อำนาจเหนือประชาชนทั้งหลายว่าการใช้อำนาจหน้าที่นั้น จะต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม การบัญญัติในลักษณะเช่นนี้ในมาตรา 3 วรรคสอง บางครั้งอาจจะมีการหยิบยกเหตุนี้ขึ้นฟ้องร้อง อย่างไรก็ตามในการฟ้องร้องนั้นบุคคลที่ถูกละเลยการปฏิบัติด้วยเหตุอันไม่ชอบด้วยหลักนิติธรรม จะต้องอ้างถึงการที่ไม่ปฏิบัติตามหลักนิติธรรมด้วยว่าไม่ปฏิบัติในเรื่องใด เพื่อเป็นสิ่งที่ช่วยยืนยันหรือคุ้มครองประชาชนว่าต่อจากนี้รัฐจะต้องดำเนินการตามหลักนิติธรรมตั้งแต่ต้น (สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2550, หน้า 50-51)

- การตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีตามหลักนิติธรรม

คณะรัฐมนตรีประกอบด้วยนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีอีก 35 คน รวม 36 คน เป็นคณะบุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในการบริหารราชการแผ่นดิน การใช้อำนาจบริหารของคณะรัฐมนตรี ในทางวิชาการแบ่งออกได้ 2 ระดับ (วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, 2564, หน้า 21 และประยูร กาญจนกุล, 2538, หน้า 30-33) คือ ระดับบน การใช้อำนาจทางรัฐบาล (การใช้อำนาจบริหาร) เป็นการใช้อำนาจในการกำหนดนโยบายหรือวางนโยบายในการบริหารและปกครองประเทศ ระดับล่าง การใช้อำนาจทางปกครอง เป็นการใช้อำนาจในการดำเนินนโยบายโดยใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือผ่านทางองค์กรของรัฐ หน่วยงานของรัฐ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ สำหรับการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดแนวทางไว้ดังนี้ (1) ศาลรัฐธรรมนูญ (2) ศาลปกครอง (3) ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง (4) วุฒิสภา (5) รัฐสภา และ (6) องค์กรตามรัฐธรรมนูญ

(1) การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีไว้หลายประการ กล่าวคือ ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบเงื่อนไขการตราพระราชกำหนดของคณะรัฐมนตรี (มาตรา 185) ตรวจสอบการร่างกฎหมายก่อนประกาศใช้บังคับมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา 154) ตรวจสอบปัญหาความขัดแย้งของการใช้อำนาจระหว่างองค์กรของรัฐ (มาตรา 241) และตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ออกโดยคณะรัฐมนตรี (มาตรา 245)

(2) การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยศาลปกครอง

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจในการตรวจสอบคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาหรือกฎที่ออกโดยคณะรัฐมนตรี หรือโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี (มาตรา 11 (2)) นอกจากนี้ศาลปกครองชั้นต้นมีอำนาจตรวจสอบการใช้อำนาจตามกฎหมายของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี (ฐานะมีความเป็นรัฐมนตรีรายบุคคล) หากการกระทำอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ตามมาตรา 9 เนื่องจากผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการออกพระราชกฤษฎีกาหรือกฎนั้น (มาตรา 42)

(3) การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีอำนาจตรวจสอบ 2 กรณี กล่าวคือ กรณีที่นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีถูกกล่าวหาว่าร้ายวผิดปกติ กระทำ

ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น (มาตรา 262 มาตรา 270 และมาตรา 271) และกรณีนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีมีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ (มาตรา 263)

(4) การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยวุฒิสภา

การถอดถอนนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีให้พ้นจากตำแหน่ง เนื่องจากคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นเสนอต่อวุฒิสภา เพื่อให้วุฒิสภามีมติถอดถอนบุคคลที่ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีออกจากตำแหน่ง เนื่องจากมีพฤติการณ์ร้ายแรงผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือส่งว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย (มาตรา 270 มาตรา 271 และมาตรา 274)

(5) การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยรัฐสภา

การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยรัฐสภาเป็นการตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาล คือ การใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ ได้แก่ (1) การตั้งกระทู้ถาม (การตั้งกระทู้ถามมาตรา 156 และการตั้งกระทู้ถามสดมาตรา 157) สำหรับการตั้งกระทู้ถามเป็นการเปิดโอกาสให้ฝ่ายนิติบัญญัติขึ้นกระทู้ถามรัฐบาลในการปฏิบัติงานในหน้าที่ได้และเป็นการเปิดโอกาสให้ฝ่ายบริหารสามารถชี้แจง อย่างไรก็ตามรัฐมนตรีมีสิทธิที่จะไม่ตอบหากคณะรัฐมนตรีเห็นว่าเรื่องนั้นยังไม่ควรเปิดเผยเพราะเกี่ยวกับความปลอดภัยหรือประโยชน์สำคัญของแผ่นดิน ส่วนกระทู้ถามสดเป็นกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรต่อประธานสภาผู้แทนราษฎรก่อนเริ่มประชุมว่าจะสอบถามนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบในการบริหารราชการแผ่นดินและให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรบรรจุเรื่องที่จะสอบถามไว้ในวาระประชุมในวันนั้นที่ยื่นหนังสือ (2) การเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายทั่วไปเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจ (3) การเข้าชื่อขอเปิดอภิปรายทั่วไปในวุฒิสภาเพื่อให้คณะรัฐมนตรีแถลงข้อเท็จจริงหรือชี้แจงปัญหาสำคัญเกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน โดยไม่มีการลงมติ (มาตรา 161) (4) การตั้งคณะกรรมการ เพื่อทำหน้าที่พิจารณาสอบสวนในรายละเอียดที่อยู่ในอำนาจของรัฐสภา ผลการพิจารณาศึกษาของคณะกรรมการเป็นเพียงข้อเสนอแนะที่ส่งผ่านรัฐสภาไปยังฝ่ายบริหารเท่านั้น (มาตรา 135) (5) การควบคุมการใช้จ่ายเงินงบประมาณแผ่นดิน เนื่องจากรัฐสภาเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายที่คณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอ (6) การให้ความเห็นชอบสนธิสัญญา (มาตรา 190)

(6) การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี โดยองค์กรตามรัฐธรรมนูญ การตรวจสอบโดยองค์กรตามรัฐธรรมนูญจัดทำในรูปของข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำต่อหน่วยงานของฝ่ายบริหาร หากไม่ปฏิบัติตาม องค์กรตามรัฐธรรมนูญมีอำนาจรายงานให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาเพื่อช่วยสนับสนุนสอบถามหรือตรวจสอบการปฏิบัติงานของหน่วยงานของฝ่ายบริหาร ซึ่งการตรวจสอบการโดยองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ได้แก่ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดิน คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

(6) ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 (รัฐธรรมนูญฉบับปฏิรูปประเทศ)

ในช่วงการร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ควบคู่ไปกับการปฏิรูปประเทศ รัฐธรรมนูญฉบับนี้จึงถูกเรียกขานว่าเป็น “รัฐธรรมนูญฉบับปฏิรูปประเทศ” มีทั้งสิ้น 303 มาตรา แบ่งออกเป็น 4 ภาค ประกอบด้วย ภาค 1 พระมหากษัตริย์และประชาชน ภาค 2 ผู้นำการเมืองที่ดี และสถาบันการเมือง ภาค 3 หลักนิติธรรม ศาล และองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และภาค 4 การปฏิรูปการสร้างความปรองดอง

ในการกล่าวปาฐกถาในการสัมมนาวิชาการ เนื่องในวาระศาลรัฐธรรมนูญครบรอบ 17 ปี เมื่อวันที่ 29 เมษายน พ.ศ. 2558 โดยศาสตราจารย์ ดร.วิญญู เครืองาม ได้อธิบายว่าร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้คงไว้ซึ่งหลักนิติธรรมเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 3 วรรคสอง ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ถือปฏิบัติเพื่อมิให้รัฐใช้อำนาจจนเกินไป นอกจากนี้ในร่างรัฐธรรมนูญนี้ยังปรากฏหลักนิติธรรมกระจายอยู่ในหลายมาตรา ได้แก่ มาตรา 217 มาตรา 219 วรรคหนึ่ง มาตรา 220 วรรคสอง มาตรา 228 วรรคหนึ่ง อย่างไรก็ตาม มาตรา 217 เป็นการอธิบายครั้งแรกในประเทศไทยว่าหลักนิติธรรมแปลว่าอะไร และเป็นการวางกรอบของหลักนิติธรรมไว้เป็นรากฐานของร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ซึ่งปรากฏอยู่ในภาค 3 ว่าด้วยหลักนิติธรรม ศาล และองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ มาตรา 217 บัญญัติว่า “หลักนิติธรรมอันเป็นรากฐานของรัฐธรรมนูญในระบอบประชาธิปไตย อย่างน้อยมีหลักการพื้นฐานสำคัญ ดังต่อไปนี้

(1) ความสูงสุดของรัฐธรรมนูญและกฎหมายเหนืออำนาจอธิปไตยของบุคคล และการเคารพรัฐธรรมนูญและกฎหมายทั้งโดยรัฐและประชาชน

(2) การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค

(3) การแบ่งแยกการใช้อำนาจ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และการป้องกันการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนตนและประโยชน์ส่วนรวม



(4) นิติกระบวนการ ซึ่งอย่างน้อยต้องไม่บังคับใช้รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายย้อนหลังเป็นโทษทางอาญาแก่บุคคล ให้บุคคลมีสิทธิในการปกป้องตนเองเมื่อสิทธิหรือเสรีภาพถูกกระทบ ไม่บังคับให้บุคคลต้องให้ถ้อยคำซึ่งทำให้ต้องรับผิดทางอาญา ไม่ทำให้บุคคลต้องถูกดำเนินคดีอาญาในการกระทำความผิดเดียวกันมากกว่าหนึ่งครั้ง และมีข้อกำหนดให้สันนิษฐานว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าจะมีคำพิพากษาว่ากระทำความผิด

(5) ความเป็นอิสระของศาล และความสุจริตเที่ยงธรรมของกระบวนการยุติธรรม องค์ประกอบทั้ง 5 ข้อข้างต้นผู้ร่างรัฐธรรมนูญนำมาจากแนวคิดจากอังกฤษ ฝรั่งเศส และอเมริกา ในร่างมาตรา 217 (1) และ (2) มีที่มาจาก Rule of Law ของอังกฤษ ส่วน (3) มีที่มาจาก Legal State ของยุโรป ส่วน (4) มีที่มาจาก Due Process of Law ของสหรัฐอเมริกา และ (5) มีที่มาจากทั้งอังกฤษ ยุโรป และอเมริกาผสมกันเนื่องจากเป็นหลักการที่ใช้กันอยู่ทั่วไป หากพิจารณาเฉพาะในส่วนของ คณะรัฐมนตรีนั้น นอกจากคณะรัฐมนตรีมีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินตามหลักความรับผิดชอบร่วมกันแล้ว ยังต้องปฏิบัติตามหลักนิติธรรมตามมาตรา 3 วรรคสอง (วิชฌุ เครื่องาม, 2558, หน้า 8-10) จึงกล่าวได้ว่าร่างมาตรา 217 เป็นการวางหลักการพื้นฐานสำคัญของหลักนิติธรรมไว้ในรัฐธรรมนูญครั้งแรก (คณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญ, 2558, หน้า 57)

(7) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

- ความมุ่งหมายของมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

ต่อมาได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่ 20 ของประเทศไทย ซึ่งร่างโดยคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ประกาศใช้เมื่อวันที่ 6 เมษายน พ.ศ. 2560 องค์ประกอบของคณะรัฐมนตรี ประกอบด้วย นายกรัฐมนตรี 1 คน และรัฐมนตรีไม่เกิน 30 คน(พิพิธภัณฑ์รัฐสภา เล่าเรื่องการเมืองการปกครองไทย, ออนไลน์ [สืบค้น มีนาคม 2565]) โครงสร้างของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีทั้งสิ้น 279 มาตรา แบ่งออกเป็น 16 หมวด กล่าวคือ (1) บททั่วไป (2) พระมหากษัตริย์ (3) สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย (4) หน้าที่ของปวงชนชาวไทย (5) หน้าที่ของรัฐ (6) แนวนโยบายแห่งรัฐ (7) รัฐสภา (8) คณะรัฐมนตรี (9) การขัดกันแห่งผลประโยชน์ (10) ศาล (11) ศาลรัฐธรรมนูญ (12) องค์การอิสระ (13) องค์การอัยการ (14) การปกครองส่วนท้องถิ่น (15) การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ (16) การปฏิรูปประเทศ และบทเฉพาะกาล

รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้นำเอาคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้ในหมวดทั่วไปมาตรา 3 วรรคสอง เหมือนรัฐธรรมนูญฉบับพุทธศักราช 2550 แต่มีเนื้อความที่แตกต่างออกไปเล็กน้อยว่า “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติ

หน้าที่ให้ขึ้นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม” และได้ปรากฏคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้เป็นการเฉพาะเรื่องการตรากฎหมายในมาตรา 26 ว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุมเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง”

กล่าวโดยสรุป รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้รับเอาหลักนิติธรรม มาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว หากแต่ได้มีการนำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้ปรากฏให้ชัดเจนเป็นลายลักษณ์อักษรในระดับรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ส่งผลให้องค์กรหลักต่าง ๆ รวมทั้งคณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้ขึ้นไปตามหลักนิติธรรม ดังนั้นเพื่อให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้ขึ้นไปตามหลักนิติธรรม จึงจำเป็นต้องมีการกำหนดเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ เพื่อให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรมอย่างแท้จริงด้วย

- การตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีตามหลักนิติธรรม

การตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีให้ขึ้นไปตามหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดแนวทางไว้คล้ายคลึงกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยกำหนดแนวทางไว้ ดังนี้ (1) ศาลรัฐธรรมนูญ (2) ศาลปกครอง (3) ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง (4) รัฐสภา และ (5) องค์กรอิสระ ทั้งนี้ มีความแตกต่างกันในรายละเอียดสำหรับการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยศาลรัฐธรรมนูญ ส่วนการตรวจสอบโดยวุฒิสภาสำหรับการถอดถอนนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีให้พ้นจากตำแหน่งนั้น ไม่มีปรากฏในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มีสาระสำคัญโดยสรุปดังนี้

(1) การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยศาลรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ประกอบกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่และอำนาจ (ศาลรัฐธรรมนูญ, ออนไลน์, สืบค้นวันที่ 10 มีนาคม 2564) ดังนี้

- การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมาย และกฎหมาย กล่าวคือ ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ร่างพระราชบัญญัติ ร่างข้อบังคับ การประชุมของฝ่ายนิติบัญญัติ เป็นต้น (มาตรา 130 มาตรา 148 มาตรา 149 มาตรา 139 มาตรา 144 มาตรา 212 มาตรา 231 (1))

- การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของเงื่อนไขการตรา พระราชกำหนด (มาตรา 173)

- การพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภา ผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรีหรือองค์การอิสระ (มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2))

- การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ได้แก่ กรณีที่ประชาชน หรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ (มาตรา 51) กรณีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่า การกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา 213)

- การพิทักษ์รัฐธรรมนูญ ระบอบการปกครอง และความมั่นคงแห่งรัฐ ได้แก่ การร้องขอให้เลิกการกระทำอันเป็นการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมี พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (มาตรา 49) การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม (มาตรา 256 (9))

- การพิจารณาวินิจฉัยหนังสือสัญญาระหว่างประเทศต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาก่อนหรือไม่ (มาตรา 178)

- การพิจารณาวินิจฉัยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรง ตำแหน่งทางการเมือง ได้แก่ การวินิจฉัยการสิ้นสุดสมาชิกภาพหรือคุณสมบัติของ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา (มาตรา 82) การวินิจฉัยความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลง หรือไม่ (มาตรา 170)

- การพิจารณาวินิจฉัยกรณีอื่นที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญหรือ กฎหมายอื่นกำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ได้แก่ การวินิจฉัยเกี่ยวกับคำร้องคัดค้าน มติ คำสั่ง และประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง และการยุบพรรคการเมืองตาม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 การวินิจฉัยเกี่ยวกับมติ คณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560

## (2) การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยศาลปกครอง

มีลักษณะเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ประกอบพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว

## (3) การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยศาลฎีกาแผนก

คดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 195 บัญญัติให้มีแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกาโดยให้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีผู้ที่ดำรงตำแหน่งทางการเมืองประพฤติมิชอบเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 แต่เพิ่มประเภทคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลต่างกัน ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2560 กำหนดให้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีอำนาจตรวจสอบ 4 กรณี กล่าวคือ (1) กรณีนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีถูกกล่าวหาว่า ร่ำรวยผิดปกติ ทุจริตต่อหน้าที่ หรือจงใจปฏิบัติหน้าที่ หรือใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย (2) กรณีนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีเป็นตุลาการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดอาญาตามมาตรา 10 (1) หรือ (2) (3) กรณีนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีเป็นผู้ให้ ขอให้หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่บุคคลตามมาตรา 10 (1) หรือ (2) เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการหรือประวิงการกระทำอื่นมิชอบด้วยหน้าที่ และ (4) กรณีนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีจึงในไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินหรือหนี้สิน หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินหรือหนี้สินอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ และมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่ามีเจตนาไม่แสดงที่มาแห่งทรัพย์สินหรือหนี้สิน (ไฟโรจน์ วายุภาพ, 2562, หน้า 281-287)

## (4) การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยรัฐสภา

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้กำหนดให้มีการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยรัฐสภาเป็นการตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาล เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้แก่ (1) การตั้งกระทู้ถาม (มาตรา 150) แต่การตั้งกระทู้ถามด้วยวาจาไม่ต้องแจ้งล่วงหน้า (2) การเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายทั่วไปเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจ (3) การเข้าชื่อขอเปิดอภิปรายทั่วไปในวุฒิสภาเพื่อให้คณะรัฐมนตรีแถลงข้อเท็จจริงหรือชี้แจงปัญหาสำคัญเกี่ยวกับการบริหารราชการแผ่นดิน โดยไม่มีการลงมติ (มาตรา 153) (4) การตั้งคณะกรรมการ (มาตรา 128 และมาตรา 129) (5) การควบคุมการใช้

จ่ายเงินงบประมาณแผ่นดิน เนื่องจากรัฐสภาเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติ งบประมาณรายจ่ายที่คณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอ (6) การให้ความเห็นชอบสนธิสัญญา (มาตรา 178)

(5) การตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีโดยองค์กรอิสระ

การตรวจสอบโดยองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จัดทำในรูปของข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำต่อหน่วยงานของฝ่ายบริหาร เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เช่นเดียวกัน เพียงแต่การจัดประเภทของหน่วยงานต่างกัน โดยในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จัดให้ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้เป็นองค์กรอิสระ เหมือนเดิม

### 2.2.2 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 5 กันยายน พ.ศ. 2534 มีเจตนารมณ์เพื่อปรับปรุงแก้ไขประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 218 ลงวันที่ 29 กันยายน พ.ศ. 2515 และที่แก้ไขเพิ่มเติมอีกหลายฉบับ ขณะนั้นประกาศคณะปฏิวัตินี้ดังกล่าวเป็นกฎหมายหลักในการบริหารราชการแผ่นดิน โดยได้จัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินออกเป็น ส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น จนกระทั่งเกิดแนวคิดที่ต้องการกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้ชัดเจน และการมอบอำนาจให้ปฏิบัติราชการแทนให้ครบถ้วน เพื่อให้การบริหารงานในระดับกระทรวงเป็นไปตามนโยบายที่รัฐมนตรีกำหนด รวมทั้งกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดในการควบคุมดูแลการปฏิบัติราชการของข้าราชการในจังหวัดให้เหมาะสม ต่อมาได้มีการจัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ (สำนักงาน ก.พ.ร.) เพื่อเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการปรับปรุงโครงสร้างของระบบราชการ และมีภาระหน้าที่ในการดูแลภาพรวมของการปรับปรุงโครงสร้างส่วนราชการ

พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้นำหลักธรรมาภิบาลมาบัญญัติเป็นกฎหมายอย่างเป็นทางการไว้ในมาตรา 3/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 เพื่อให้ส่วนราชการบริหารราชการอยู่บนพื้นฐานของหลักธรรมาภิบาล โดยกำหนดหลักการสำคัญ ได้แก่ ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สุขของประชาชน เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐ ความมีประสิทธิภาพ ความคุ้มค่าในเชิงภารกิจแห่งรัฐ การลดขั้นตอนการปฏิบัติงาน การลดภารกิจและยุบเลิกหน่วยงานที่ไม่จำเป็น การกระจายภารกิจและทรัพยากรให้แก่ท้องถิ่น การกระจายอำนาจตัดสินใจ การอำนวยความสะดวก และการตอบสนองความต้องการของประชาชน

### 2.2.3 พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560

เนื่องจากการดำเนินการตาม โครงการและแผนต่าง ๆ ของรัฐที่ผ่านมา ยังไม่เคยมีการกำหนดเป้าหมายการพัฒนาประเทศในระยะยาวเพื่อใช้เป็นกรอบในการจัดทำแผนต่าง ๆ ให้เกิดการปฏิบัติที่สอดคล้องและบูรณาการกัน จนทำให้ทิศทางและแนวทางในการพัฒนาประเทศขาดความชัดเจน อาจส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการบริหารราชการแผ่นดินและการใช้งบประมาณแผ่นดิน จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 เริ่มมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติฉบับนี้ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 65 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยกำหนดยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปี (พ.ศ. 2561 - 2580) เป็นแผนการพัฒนาประเทศที่กำหนดกรอบและแนวทางการพัฒนาให้หน่วยงานของรัฐทุกภาคส่วนต้องปฏิบัติตาม เพื่อให้บรรลุวิสัยทัศน์ที่รัฐบาลได้กำหนดวิสัยทัศน์ประเทศไทย พ.ศ. 2558 – 2563 คือ “มั่นคง มั่งคั่ง ยั่งยืน” ประกอบด้วย 6 ยุทธศาสตร์ ได้แก่ (1) ด้านความมั่นคง (2) ด้านการสร้างความสามารถในการแข่งขัน (3) ด้านการพัฒนาและเสริมสร้างศักยภาพทรัพยากรมนุษย์ (4) ด้านการสร้างโอกาสและความเสมอภาคทางสังคม (5) ด้านการสร้างการเติบโตบนคุณภาพชีวิตที่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อม และ (6) ด้านการปรับสมดุลและพัฒนาระบบการบริหารจัดการภาครัฐ ทั้งนี้ คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติด้านต่าง ๆ จัดให้มีการทบทวนยุทธศาสตร์ชาติทุก 5 ปี หรือในกรณีที่สถานการณ์โลกหรือสถานการณ์ของประเทศเปลี่ยนแปลงไปจนไม่สามารถหรือไม่เหมาะสมที่จะดำเนินการตามเป้าหมายหรือยุทธศาสตร์ด้านหนึ่งด้านใดได้ ก็สมควรให้แก้ไขเพิ่มเติมยุทธศาสตร์ชาติเพื่อให้สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว โดยให้คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติขอความเห็นชอบจากรัฐสภาก่อนการดำเนินการ ซึ่งเกี่ยวข้องกับงานวิจัยในประเด็นคณะรัฐมนตรีที่จะเข้าบริหารราชการแผ่นดินต้องแถลงนโยบายต่อรัฐสภา ซึ่งต้องสอดคล้องกับหน้าที่ของรัฐ แนวนโยบายแห่งรัฐ และยุทธศาสตร์ชาติด้วย

### 2.2.4 พระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 และประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564

กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายเกี่ยวกับวินัย กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต กฎหมายว่าด้วยการซัดกันแห่งผลประโยชน์ ล้วนเป็นกฎหมายที่มีสภาพบังคับโดยทั่วไป และเป็นการกำหนดลักษณะของการกระทำที่เป็นความผิดโดยเน้นมาตรการการลงโทษหรือการปราบปรามภายหลังจากที่มีความผิดเกิดขึ้นแล้ว จึงเป็นเหตุให้รัฐธรรมนูญต้องกำหนดให้มีการจัดทำมาตรฐานทางจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐในรูปของประมวลจริยธรรมขึ้นอีก โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 304 บัญญัติให้จัดทำประมวลจริยธรรมตามที่บัญญัติไว้

ในรัฐธรรมนูญให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญ คือ จะต้องเสร็จภายในวันที่ 24 สิงหาคม 2551 อย่างไรก็ตามในขณะนั้น ไม่สามารถจัดทำประมวลจริยธรรมขึ้นได้ทันภายในกำหนดเวลาดังกล่าว (ชานินทร์ กรีวิเชียร, 2551, หน้า 17-19 และหน้า 39)

จนกระทั่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 76 วรรคสาม กำหนดให้รัฐจัดให้มีมาตรฐานทางจริยธรรม เพื่อให้หน่วยงานของรัฐใช้เป็นหลักในการกำหนดประมวลจริยธรรมสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงาน ซึ่งต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานทางจริยธรรมตามที่กำหนด ซึ่งตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 ได้กำหนดองค์ประกอบสำคัญของมาตรฐานทางจริยธรรมที่ใช้ในการจัดทำประมวลจริยธรรมของหน่วยงานของรัฐ โดยมาตรา 6 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 กำหนดให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้จัดทำประมวลจริยธรรมสำหรับข้าราชการการเมือง ซึ่งประมวลจริยธรรมนี้มีผลบังคับใช้ไปถึงนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีด้วย เนื่องจากเป็นข้าราชการการเมืองเนื่องจากเป็นข้าราชการการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมือง รวมทั้งประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564 ได้มีผลบังคับใช้กับข้าราชการการเมืองตั้งแต่วันที่ 27 ตุลาคม 2564

### 2.2.5 พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี

พ.ศ. 2546

มาตรา 6 แห่งพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 เป็นกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 กำหนดรายละเอียดปลีกย่อยของหลักธรรมาภิบาลในการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี โดยกำหนดให้ส่วนราชการต้องปฏิบัติตามหลักการเพื่อบรรลุเป้าหมาย ดังนี้ (1) เกิดประโยชน์สุขของประชาชน (2) เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐ (3) มีประสิทธิภาพและเกิดความคุ้มค่าในเชิงภารกิจของรัฐ (4) ไม่มีขั้นตอนการปฏิบัติงานเกินความจำเป็น (5) มีการปรับปรุงภารกิจของส่วนราชการให้ทันต่อสถานการณ์ (6) ประชาชนได้รับการอำนวยความสะดวกและได้รับการตอบสนองความต้องการ (7) มีการประเมินผลการปฏิบัติราชการอย่างสม่ำเสมอ

### 2.2.6 พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 และระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548

เดิมการประชุมคณะรัฐมนตรีของไทยดำเนินไปตามแบบแผนธรรมเนียมตั้งแต่ปี พ.ศ. 2475 จนถึง พ.ศ. 2531 จึงได้มีการประกาศใช้ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2531 ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์แนวทางในระดับระเบียบเท่านั้น ประกอบกับเมื่อพิจารณาเรื่องที่เข้าสู่กระบวนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีมีทั้งเรื่องที่สำคัญ

ระดับชาติ จนถึงเรื่องราชการประจำที่หลายเรื่องไม่สำคัญในระดับที่จะต้องใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี ตัดสินใจ จึงได้อาศัยตามมาตรา 3/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 กำหนดหลักเกณฑ์แนวทางในการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรีเป็นพระราชกฤษฎีกาเพื่อใช้แทนระเบียบฉบับเดิม ย่อมส่งผลในทางกฎหมาย 2 ประการ กล่าวคือ ประการแรก ส่วนราชการต้องปฏิบัติตาม รวมถึงนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีอื่น ๆ ด้วย และประการที่สอง มีเรื่ององค์ประชุมคณะรัฐมนตรีที่ชัดเจน

ในมาตรา 4 แห่งพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2534 ได้กำหนดประเภทเรื่องที่จะต้องเสนอคณะรัฐมนตรีแบ่งออกได้เป็น 7 กลุ่ม รวมทั้งสิ้น 13 ประเภท (สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, 2549) กล่าวคือ

1. กลุ่มเรื่องกฎหมาย ได้แก่ (1) เรื่องที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีหรือให้ต้องเสนอคณะรัฐมนตรี (2) ร่างพระราชบัญญัติ ร่างพระราชกำหนด (3) เรื่องที่ต้องเสนอให้สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือรัฐสภาอนุมัติหรือให้ความเห็นชอบ (4) ร่างพระราชกฤษฎีกา (5) ร่างกฎกระทรวงเกี่ยวกับนโยบายสำคัญที่คณะรัฐมนตรีกำหนด (6) ร่างระเบียบ ข้อบังคับ หรือร่างประกาศที่มีผลบังคับแก่ส่วนราชการ โดยทั่วไป

2. กลุ่มเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ คือ เรื่องที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศที่มีผลผูกพันรัฐบาลไทย เช่น การสถาปนาความสัมพันธ์ทางการทูต การแต่งตั้งเอกอัครราชทูตไทยและกงสุลไทยประจำต่างประเทศ การเปิดสถานกงสุลประจำประเทศไทยและต่างประเทศ การแต่งตั้งเอกอัครราชทูตต่างประเทศและกงสุลต่างประเทศประจำประเทศไทย การทำหนังสือสัญญาต่างประเทศ

3. กลุ่มแผนงาน โครงการ คือ การริเริ่มโครงการลงทุนขนาดใหญ่ของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ องค์กรมหาชน หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ที่มีวงเงินตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด เว้นแต่โครงการลงทุนที่กำหนดในแผนงานที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติหรือเห็นชอบกับแผนงานนั้นแล้ว

4. กลุ่มขอทบทวนหรือยกเว้นการปฏิบัติ คือ เรื่องที่ขอทบทวนหรือยกเว้นการปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรี ระเบียบ ข้อบังคับ หรือประกาศที่มีผลบังคับแก่ส่วนราชการ โดยทั่วไป

5. กลุ่มความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่เป็นบรรทัดฐาน คือ ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่มีลักษณะเป็นระเบียบปฏิบัติราชการทั่วไปหรือจะมีผลเป็นแนวบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการ

6. กลุ่มใช้งบประมาณนอกเหนือจากพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี พระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม รวมทั้งพระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่าย คือ



เรื่องที่ต้องใช้งบประมาณแผ่นดิน นอกเหนือจากที่ได้รับอนุมัติไว้แล้วตามกฎหมายว่าด้วยงบประมาณรายจ่ายประจำปีและงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม เช่น การขออนุมัติงบกลาง และการโอนงบประมาณรายจ่ายไปเพิ่มเติมในงบกลาง

7. กลุ่มเรื่องที่คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีสั่งให้เสนอกณะรัฐมนตรี คือ กรณีที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติเป็นหลักการไว้ว่าเรื่องนั้นเรื่องนี้จะต้องนำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาหรือทราบ จะเป็นการกำหนดครายเรื่อง และเป็นกรณีที่มีเรื่องใดเรื่องหนึ่งเข้าสู่การพิจารณาของคณะรัฐมนตรี แต่ได้มีข้อสั่งการให้หน่วยงานของรัฐที่เป็นเจ้าของเรื่องหรือผู้ที่เสนอเรื่องรายงานผลการปฏิบัติหรือความคืบหน้าในการดำเนินการกลับมาให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาหรือทราบภายในระยะเวลาที่กำหนดด้วย มักจะเป็นเรื่องสำคัญหรือเป็นการดำเนินการตามนโยบายสำคัญของรัฐบาลที่ต้องการเร่งรัดดำเนินการ หรืออยู่ในความสนใจของสาธารณชน หรือมีผลกระทบต่อประชาชน

#### 2.2.7 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542

ระเบียบฉบับนี้ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 11 สิงหาคม พ.ศ. 2542 โดยมีสาระสำคัญเพื่อแสดงความเป็นมาของนโยบายการบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี และกำหนดเป้าหมายในการแก้ไขปัญหาหลักในการบริหารกิจการบ้านเมือง การบริหารราชการ การกำหนดนโยบายสาธารณะ และการทุจริตประพฤติมิชอบในวงราชการ รวมทั้งได้กำหนดหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดีไว้ 6 ประการ พร้อมระบุรายละเอียดพอสังเขปประกอบได้แก่ (1) หลักนิติธรรม (2) หลักคุณธรรม (3) หลักความโปร่งใส (4) หลักความมีส่วนร่วม (5) หลักความรับผิดชอบ และ (6) หลักความคุ้มค่า นอกจากนี้ได้กำหนดกลยุทธ์ แนวทางปฏิบัติ และมาตรการในการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี อย่างไรก็ตาม ระเบียบฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกโดยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2547 ตั้งแต่วันที่ 1 กันยายน พ.ศ. 2547 เนื่องจากได้มีพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ซึ่งมีหลักการและวิธีการในการปฏิบัติราชการและสั่งการที่ส่วนราชการและข้าราชการจะต้องปฏิบัติราชการ เพื่อให้เกิดการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี ครอบคลุมหลักการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542

#### 2.2.8 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554

ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2554 ระเบียบนี้มีกำหนดระยะเวลาใช้บังคับสองปี นับแต่วันที่ระเบียบนี้ใช้บังคับ ปัจจุบันกฎหมายฉบับนี้ไม่มีสภาพบังคับใช้แล้ว ระเบียบนี้ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ

เพื่อศึกษาประเด็นปัญหาเกี่ยวกับกฎหมาย กฎ และการใช้กฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม โดยคณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ศึกษา วิจัย เสนอแนะแนวทาง มาตรการ และกระบวนการต่าง ๆ เพื่อปลูกหลักนิติธรรมและเสริมสร้างการใช้กฎหมายด้วยความเป็นธรรม ความเสมอภาค และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล รวมทั้งเสริมสร้างความเชื่อมั่นในการใช้กฎหมายของประเทศ

### 2.2.9 มาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานราชการของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ พ.ศ. 2561

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระร่วมกันกำหนดมาตรฐานทางจริยธรรม โดยให้มีผลใช้บังคับรวมไปถึงคณะรัฐมนตรีด้วย ซึ่งจะนำไปวิเคราะห์ในประเด็นที่มาตรฐานจริยธรรมดังกล่าว เป็นเพียงการวางหลักการของจริยธรรมไว้เท่านั้น เป็นคนละส่วนกับการกำหนดองค์ประกอบของหลักนิติธรรมสำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

## 2.2 กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ

### 1. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491) (Universal Declaration of Human Rights: UDHR, 1948)

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเป็นเอกสารสำคัญในทางประวัติศาสตร์สิทธิมนุษยชน ปฏิญญานี้ร่างขึ้นโดยผู้แทนที่มีความรู้ทางด้านกฎหมายและวัฒนธรรมจากทุกภูมิภาคของโลก สมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ (The United Nations General Assembly) ได้ประกาศปฏิญญาดังกล่าวตามมติสมัชชาใหญ่ที่ 217 ก (General Assembly resolution 217 A) ณ กรุงปารีส เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ. 2491 นับเป็นความสำเร็จร่วมกันของทุกคนครั้งแรกที่สิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานจะได้รับการคุ้มครองในระดับสากล (United Nation, Online, สืบค้น เดือนมกราคม 2565) ผู้ก่อดประชาชาติให้รับรองมนุษย์ทุกคนว่าเกิดมามีอิสระและศักดิ์ศรี รวมทั้งมีสิทธิเท่าเทียมกันโดยไม่คำนึงถึงเชื้อชาติ ถิ่นที่อยู่ เพศ ชาติพันธุ์ กำเนิด สีผิว ศาสนา ภาษา หรือสถานภาพอื่น (Universal Declaration of Human Rights Article 2) แม้ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนจะไม่มีผลผูกพันตามกฎหมาย แต่ได้มีการนำข้อความเนื้อหาของปฏิญญาสากลฉบับนี้ไปกำหนดเป็นมาตรการในการคุ้มครองสิทธิและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติสำหรับประเทศภาคีสหประชาชาติที่จะได้นำไปดำเนินการต่อไปภายในประเทศของตน (Henry J. Steiner and Philip Alston, 2000)

โครงสร้างของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มีทั้งสิ้น 30 ข้อ ประกอบด้วย อารัมภบท (Preamble) เป็นส่วนที่เกริ่นนำความเป็นมาของปฏิญญาสากลฉบับนี้ ข้อ 1-2 เป็นการ

กำหนดกรอบความคิดพื้นฐานในเรื่องเสรีภาพและความเสมอภาคเท่าเทียมกันในศักดิ์ศรีและสิทธิ ข้อ 3-5 เป็นการคุ้มครองสิทธิด้านอื่นของมนุษย์ เช่น สิทธิในการมีชีวิต การห้ามทรมานหรือลงโทษอย่างโหดร้ายไร้มนุษยธรรม ข้อ 6-11 สิทธิต่าง ๆ ที่กฎหมายรับรอง เช่น ความเป็นบุคคล การได้รับการเยียวยาจากศาลหากมีการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน ข้อ 12-17 กำหนดสิทธิของปัจเจกบุคคลอื่น ๆ เช่น การไม่ถูกแทรกแซงโดยพลการในความเป็นส่วนตัว ครอบครัว บ้าน หรือการติดต่อสื่อสาร สิทธิในการมีสัญชาติ ข้อ 18-21 เป็นการกำหนดเรื่องเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ทางจิตวิญญาณ สาธารณะและการเมือง เช่น เสรีภาพทางความคิดเห็น เสรีภาพในการนับถือศาสนา ข้อ 22-27 การมีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม เช่น สิทธิในการประกันสังคม สิทธิในการทำงาน สิทธิในการก่อตั้งและเข้าร่วมสหภาพแรงงาน ข้อ 28-30 กำหนดวิธีการทั่วไปสำหรับใช้สิทธิ และการห้ามใช้สิทธิที่เป็นการฝ่าฝืนต่อความประสงค์ขององค์การสหประชาชาติ

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนฉบับนี้เป็นกฎหมายที่ไม่มีสภาพบังคับตามกฎหมาย (Non legal binding) แต่เป็นธรรมเนียมปฏิบัติระหว่างประเทศที่ประเทศภาคีมีการนำไปปฏิบัติซึ่งในส่วนของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพนั้น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491) ได้กำหนดเป็นมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิของบุคคล โดยมีหลักการสำคัญของปฏิญญาฯ ที่แสดงถึงการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยหลักนิติธรรม มีปรากฏในคำปรารภว่า

“โดยที่การยอมรับในศักดิ์ศรีแต่กำเนิด และสิทธิที่เท่าเทียมกันและที่ไม่อาจเพิกถอนได้ของสมาชิกทุกคนในครอบครัว เป็นพื้นฐานแห่งเสรีภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพในโลก

โดยที่การไม่นำพาและการดูถูกในคุณค่าของสิทธิมนุษยชน ยังผลให้มีการกระทำอันป่าเถื่อนซึ่งเป็นการทำลายจิตสำนึกของมวลมนุษยชาติ และเป็นการถือกำเนิดให้มีเสรีภาพในการพูด ความเชื่อ และอิสรภาพจากความหวาดกลัวและความต้องการของมนุษย์ เป็นความปรารถนาสูงสุดของประชาชนทั่วไป

โดยที่มีความจำเป็นที่สิทธิมนุษยชนควรได้รับความคุ้มครองโดยหลักนิติธรรม ถ้าจะไม่บังคับให้คนต้องหันเข้าหาการลุกขึ้นต่อต้านทรราชและการกดขี่เป็นวิถีทางสุดท้าย

โดยที่เป็นการจำเป็นที่จะส่งเสริมพัฒนาการแห่งความสัมพันธ์ฉันท์มิตรระหว่างชาติต่าง ๆ

โดยที่ประชาชนแห่งสหประชาชาติได้ยืนยันอีกครั้งไว้ในกฎบัตรถึงศรัทธาในสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน ในศักดิ์ศรีและคุณค่าของมนุษย์ และในสิทธิที่เท่าเทียมกันของบรรดาชายและหญิง และได้มุ่งมั่นที่จะส่งเสริมความก้าวหน้าทางสังคมและมาตรฐานแห่งชีวิตที่ดีขึ้นในอิสรภาพอันกว้างขวางยิ่งขึ้น

โดยที่รัฐสมาชิกต่างปฎิญาณที่จะบรรลุถึงซึ่งการส่งเสริมการเคารพและการยึดถือสิทธิมนุษยชนและอิสรภาพขั้นพื้นฐานโดยสากล โดยความร่วมมือกับสหประชาชาติ โดยที่ความเข้าใจร่วมกันในสิทธิและอิสรภาพเหล่านี้ เป็นสิ่งสำคัญที่สุด เพื่อให้ปฎิญาณนี้สำเร็จผลเต็มบริบูรณ์”

## 2. กฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488) (Charter of the United Nations: UN Charter, 1945)

กฎบัตรสหประชาชาติเป็นข้อตกลงที่เหล่าประเทศผู้ก่อตั้งและร่วมเป็นสมาชิกองค์การสหประชาชาติได้ให้สัตยาบันเข้าผูกพัน ถือเป็นกฎหมายระหว่างประเทศและเป็นตราสารก่อตั้งที่สถาปนาองค์การให้เกิดขึ้นอย่างเป็นทางการ เมื่อวันที่ 24 ตุลาคม พ.ศ. 2488 โครงสร้างของกฎบัตรสหประชาชาติ ประกอบด้วย 19 หมวด รวมทั้งสิ้น 111 มาตรา

ศาสตราจารย์พิเศษ ดร.สุรเกียรติ์ เสถียรไทย ประธานคณะมนตรีเพื่อสันติภาพและความปรองดองแห่งเอเชีย ได้กล่าวปาฐกถาหัวข้อ หลักนิติธรรมในบริบทระหว่างประเทศ: ประสบการณ์จากระดับภูมิภาค (Rule of Law in International Framework: Regional Experiences) เมื่อวันที่ 8 ธันวาคม พ.ศ. 2559 โดยอธิบายว่า สหประชาชาติให้ความสำคัญกับหลักนิติธรรมโดยที่รัฐตัวหรือไม่รู้ตัวมานานแล้ว สหประชาชาติมีภารกิจที่ต้องดำเนินการ 3 เสาหลัก ได้แก่ สันติภาพและความมั่นคง (Peace and Security) สิทธิมนุษยชน (Human Rights) และการพัฒนา (Development) ทั้ง 3 เสาถือเป็นหลักสำคัญที่แสดงความเป็นตัวตนของสหประชาชาติ คำถามสำคัญคือ หลักนิติธรรมมีความสำคัญต่อ 3 เสาหลักนี้อย่างไร (สุรเกียรติ์ เสถียรไทย, 2559) กล่าวคือ

เมื่อพิจารณา กฎบัตรสหประชาชาติ มาตรา 1 ว่าด้วยความมุ่งหมายของสหประชาชาติ ถือเป็นหัวใจสำคัญเสมือนมาตรา 1 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มีใจความโดยสรุปได้ว่า “ต้องมีการสร้างสันติภาพตามหลักความยุติธรรมและกฎหมายระหว่างประเทศ และสามารถระงับข้อพิพาทที่จะนำไปสู่การกระทบต่อสันติภาพให้ได้” อาจกล่าวได้ว่าแม้หลักนิติธรรมจะไม่ได้ถูกระบุเอาไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติ แต่หลักนิติธรรมเป็นปัจจัยที่จะทำให้มาตรา 1 ซึ่งเป็นมาตราที่บอกว่าวัตถุประสงค์หลักของสหประชาชาติบรรลุผลและนำไปสู่เป้าหมายในการสร้างสันติภาพและความยุติธรรม นอกจากนี้ในส่วนเสาหลักที่ 1 สันติภาพและความมั่นคงนั้น สหประชาชาติสนับสนุนหลักความรับผิดชอบในการปกป้อง (Responsibility to Protect (R2P)) ซึ่งเป็นหลักการที่ทำให้ประชาคมระหว่างประเทศสามารถเข้าแทรกแซงในกิจการภายในของประเทศอื่นได้ แม้มาตรา 2 (7) ของกฎบัตรสหประชาชาติระบุว่า จะไม่แทรกแซงกิจการภายในก็ตาม เนื่องจากประเทศสมาชิกได้พัฒนาความคิดเพราะเห็นว่าการไร้หลักนิติธรรมจะนำไปสู่การเป็นรัฐที่ล้มเหลว จึงเป็นสิ่งที่มองข้ามไม่ได้ ดังนั้นควรต้องมีข้อยกเว้นหลักการดังกล่าว จึงเกิดประเด็นว่า เรื่องใดที่

ไม่ใช่เพียงเรื่องที่เป็นกิจกรรมภายใน แต่ถือเป็นข้อกังวลของประชาคมระหว่างประเทศ หนึ่งในข้อกังวลนั้นคือการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากการไม่มีหลักนิติธรรมในการบริหารจัดการประเทศ ถ้ามีเหตุการณ์ที่ละเมิดสิทธิมนุษยชน ไร้หลักนิติธรรมอย่างรุนแรง จนไม่มีสันติภาพให้เป็นหน้าที่ของประชาคมระหว่างประเทศที่จะแสดงความรับผิดชอบที่จะต้องป้องกันและปกป้องสิทธิมนุษยชนพื้นฐาน ระบบกฎหมาย ความสงบเรียบร้อย และหลักนิติธรรมขึ้น

ส่วนเสาหลักที่ 2 เรื่องสิทธิมนุษยชนนั้น ในสมัยโคฟี อันวาน (Kofi Annan) ดำรงตำแหน่งเลขาธิการสหประชาชาติ ได้ศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิมนุษยชนและหลักนิติธรรมจากรายงานกล่าวว่า การดำรงชีวิตที่ปราศจากความหวาดกลัวและความขาดแคลนเป็นเรื่องสำคัญและส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของมนุษย์ กระบวนการทางกฎหมาย และทางสถาบันทั้งหลาย ดังนั้นสิทธิมนุษยชนไม่ได้รับการคุ้มครอง หากสังคมไม่มีหลักนิติธรรม นอกจากนี้ก่อนที่สหประชาชาติจะมีเป้าหมายการพัฒนาที่ยั่งยืน (Sustainable Development Goals: SDGs) ประชาคมระหว่างประเทศมีข้อตกลงร่วมกันเรื่องเป้าหมายการพัฒนาแห่งสหัสวรรษ (Millennium Development Goals: MDGs) ซึ่งลงนามเมื่อปี ค.ศ. 2000 (พ.ศ. 2543) ตั้งแต่นั้น สมาชิกสหประชาชาติตกลงกันว่า แม้จะไม่ระบุถึงหลักนิติธรรมและสิทธิมนุษยชนใน MDGs แต่เหล่าสมาชิกก็ได้พูดถึงมาตลอด จนในปี ค.ศ. 2005 (พ.ศ. 2548) ได้มีการประชุมกลุ่มผู้นำ World Summit Outcome สมาชิกต่างพูดว่าหลักนิติธรรมและสิทธิมนุษยชนเป็นหลักสากล เป็นค่านิยมที่แยกออกจากกันไม่ได้ อีกทั้งในการประชุมระดับสูงว่าด้วยหลักนิติธรรม (High-level Meeting on the Rule of Law) ก็เห็นว่าทั้งสองอย่างไม่เพียงแต่เชื่อมโยงระหว่างกัน แต่ยังส่งเสริมซึ่งกันและกันให้มีผลบังคับ กล่าวโดยสรุปในทัศนะของสหประชาชาติเห็นว่าหลักนิติธรรมและสิทธิมนุษยชนเกี่ยวข้องกันและนำไปสู่การพัฒนา สำหรับเสาหลักที่ 3 หลักนิติธรรมกับการพัฒนา ถือเป็นหลักสำคัญของสหประชาชาติ เมื่อปี ค.ศ. 2012 (พ.ศ. 2555) สหประชาชาติและสมาชิกเห็นว่าเกี่ยวข้องกันและมีผลต่อกันอย่างมาก หลักนิติธรรมต้องมีในระดับชาติและระดับระหว่างประเทศ เพราะจำเป็นต่อความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ และเป็นสิ่งที่จำเป็นต่อการพัฒนาที่ยั่งยืน ส่งผลต่อการขจัดความยากจนอดอยาก

### 2.3 กฎหมายต่างประเทศ

การวิจัยนี้มุ่งศึกษาหลักการในรัฐธรรมนูญของต่างประเทศเพื่อให้เข้าใจแนวคิดของรัฐธรรมนูญและที่มาของรัฐธรรมนูญในแต่ละประเทศว่ามีหลักการและแนวคิดอย่างไร เนื่องจากรัฐธรรมนูญจะสะท้อนหลักการพื้นฐานของรัฐ โครงสร้างและกระบวนการของรัฐบาล และสิทธิขั้นพื้นฐานของพลเมือง ตลอดจนการจัดตั้งและควบคุมสถาบันทางการเมือง (Elliot Bulmer, 2014, p. 5-7)

### 2.3.1 สหราชอาณาจักร

- มหากฎบัตร ค.ศ. 1215 (พ.ศ. 1758) (Magna Carta, 1215)

มหากฎบัตร (Magna Carta) มาจากภาษาละตินแปลว่า “กฎบัตรใหญ่ (Great Charter)” บางครั้งเรียกว่า “กฎบัตรใหญ่แห่งอิสรภาพ (Magna Carta Libertatum)” เป็นกฎบัตรของอังกฤษที่ตราขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1215 (พ.ศ. 1758) ในสมัยพระเจ้าจอห์น สมัยนั้นพระเจ้าจอห์นทรงปกครองตามหลักกำลังและความต้องการหรือเจตจำนงของตนเอง (Principle of vis et voluntas: Force and will) โดยถือว่ากษัตริย์อยู่เหนือกฎหมาย ส่งผลให้ประชาชนเกิดความไม่พอใจอย่างมาก (David A. Carpenter, 1990, p. 80 and Ralph Turner, 2009, p. 149) ในสมัยการปกครองของพระเจ้าจอห์นได้ทำสงครามกับฝรั่งเศส แต่พ่ายแพ้จึงต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ฝรั่งเศส (Danny Danziger and John Gillingham, 2004, p. 168-169) ส่งผลให้เกิดการต่อต้านอย่างรุนแรง ทำให้กลุ่มกบฏบารอนเสนอร่างข้อเรียกร้องในการปฏิรูปการปกครองอังกฤษเรียกว่า “บทบัญญัติของบารอน (The Article of Baron)” จนได้ร่างสุดท้ายที่ได้รับความเห็นพ้องจากทั้งสองฝ่าย คือ “ข้อตกลงสันติภาพ (Peace Agreement)” ซึ่งข้อตกลงสันติภาพนี้ได้อ้างถึงและเรียกขานในชื่อ Magna Carta หมายถึงมหากฎบัตร (Great Charter)” (Wilfred Lewis Warren, 1990, p. 236) การปกครองภายใต้กฎหมายได้เริ่มขึ้นเนื่องจากกษัตริย์ได้ยอมจำกัดอำนาจของตนลงตามขอบเขตในมหากฎบัตรนั้น กล่าวคือ กษัตริย์จะเรียกเก็บภาษีหรือขอให้ราษฎรให้ความช่วยเหลือไม่ได้ นอกจากจะได้รับความยินยอมจากที่ประชุมหัวหน้าราษฎร การงดใช้กฎหมายหรือยกเว้นไม่ใช้กฎหมายบังคับแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งจะกระทำมิได้ บุคคลจะถูกจับกุม คุมขัง หน่วงเหนี่ยว หรือขับไล่เนรเทศมิได้ นอกจากจะเป็นไปโดยคำพิพากษาที่ชอบและตามกฎหมายบ้านเมือง (สนธิ เตชานันท์, 2550, หน้า 51)

เนื้อหาใจความของข้อตกลงมีทั้งหมด 63 ข้อ แต่หลักการใหญ่ของข้อตกลงคือพลเมืองทุกคนรวมทั้งกษัตริย์จะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน โดยรับรองสิทธิพลเมืองให้เท่าเทียม มีสิทธิเสรีภาพทั้งในตัวบุคคลและในการครอบครองทรัพย์สิน มีกำหนดให้จัดกระบวนการไต่สวนอย่างเป็นธรรม โดยข้อ 39 ระบุว่า “เสรีชนจะถูกจับกุมคุมขังไม่ได้ ยกเว้น โดยการตัดสินตามกฎหมาย โดยคณะลูกขุนหรือตามกฎหมายแห่งรัฐ” ซึ่งเป็นจุดเริ่มต้นของการไต่สวนคดีแบบอิสระโดยมีคณะลูกขุน (trial by jury) ตลอดจนจนถึงเรื่องหลักการที่ต่อมาเรียกว่า “No taxation without representation” ที่ระบุไว้ในข้อ 12 และข้อ 14 ที่ว่ากษัตริย์จะเรียกเก็บภาษีจากประชาชนได้ก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากประชาชนส่วนใหญ่เท่านั้น ซึ่งเป็นจุดเริ่มต้นของการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในเวลาต่อมา (สมชัย สุวรรณบรรณ, Online, สืบค้นวันที่ 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2564) อย่างไรก็ตามบทบัญญัติของมหากฎบัตรทั้ง 63 ข้อ มีเพียง 4 ข้อเท่านั้นที่ยังคงใช้บังคับเป็นรัฐธรรมนูญในอังกฤษ (Claire Brey, 2010, p. 48) กล่าวคือ

- มาตรา 1 บัญญัติให้เสรีภาพของศาสนจักรแห่งอังกฤษได้รับการรับรอง
- มาตรา 13 บัญญัติให้เสรีภาพและจารีตประเพณีปฏิบัติของมหานครลอนดอนและเมืองอื่น ๆ ได้รับการยืนยัน

- มาตรา 39 บัญญัติให้ไม่มีบุคคลใดที่จะถูกจำคุกหรือคุมขัง หรือถูกริบเอกสิทธิ์หรือทรัพย์สิน หรือถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดกฎหมาย หรือถูกเนรเทศหรือกระทำการใด ๆ โดยไม่ชอบธรรมตามกฎหมายของบ้านเมือง และขุนนางมีสิทธิใช้กำลังอาวุธเพื่อตอบโต้การกระทำที่ไม่ชอบธรรมได้

- มาตรา 40 บัญญัติให้ไม่มีบุคคลใดที่จะถูกปฏิเสธสิทธิในความยุติธรรมได้  
ที่กล่าวมาทั้งหมดนั้น การลงนามในมหากฎบัตรถือเป็นเหตุการณ์สำคัญส่งผลต่อประวัติศาสตร์อันยาวนานของอังกฤษ โดยเฉพาะเป็นต้นกำเนิดของหลักนิติธรรม นอกจากนี้ยังเป็นจุดเริ่มต้นของวิวัฒนาการสู่การปกครองระบอบรัฐสภาและประชาธิปไตย รวมทั้งเป็นที่มาของรัฐธรรมนูญแห่งสหราชอาณาจักรที่เป็นลายลักษณ์อักษรอีกด้วย

องค์ประกอบของรัฐธรรมนูญแห่งสหราชอาณาจักรประกอบด้วยทั้งส่วนที่เป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่อยู่ในรูปลายลักษณ์อักษร ได้แก่ กฎบัตร (Charter) ฎีกาคำขอ (Petition) พระราชบัญญัติที่ตราขึ้น โดยรัฐสภา (Bill: Act) หรือเรียกทั้งหมดโดยรวมว่าเป็นบทบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษร (Written Statutes) ตัวอย่างเช่น มหากฎบัตร ค.ศ. 1215 (พ.ศ. 1758) (Magna Carta, 1215) ฎีกาคำขอสิทธิฟ้องร้องรัฐ ค.ศ. 1628 (พ.ศ. 2171) (Petition of Right, 1628) พระราชบัญญัติว่าด้วยการจับกุมคุมขัง ค.ศ. 1679 (พ.ศ. 2222) (Habeas Corpus Act, 1679) พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิ ค.ศ. 1689 (พ.ศ. 2232) (Bill of Rights, 1689) พระราชบัญญัติว่าด้วยการสืบราชสันตติวงศ์ ค.ศ. 1701 (พ.ศ. 2244) (Act of Settlement, 1701) เป็นต้น อีกส่วนหนึ่งคือหลักการสำคัญที่เป็นธรรมเนียมปฏิบัติในทางรัฐธรรมนูญ (Constitutional Convention) ที่ไม่ปรากฏอยู่ในรูปลายลักษณ์อักษร (Unwritten Constitution) เช่น หลักอำนาจอธิปไตยของรัฐสภา (The Sovereignty of Parliament) หลักนิติธรรม (The Rule of Law) และหลักพระมหากษัตริย์ทรงไม่ต้องรับผิดชอบ (The King can do no wrong) (โกเมศ ขวัญเมือง, 2564, หน้า 55-56 และหน้า 100-101) นอกจากนี้ยังมีประเพณีทางรัฐธรรมนูญของอังกฤษที่เกิดจากธรรมเนียมปฏิบัติ เช่น การเสนอร่างกฎหมาย การลงประชามติ การแต่งตั้งสมาชิกสภาขุนนาง การควบคุมโดยฝ่ายตุลาการ (ปวีศร เลิศธรรมเทวี, 2561, หน้า 31-40)

### 2.3.2 สหรัฐอเมริกา

- รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา (The Constitution of the United States)

ระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกามีลักษณะเป็นกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) และมีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร ที่มาของรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกามาจากคำประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกาเมื่อ ปี ค.ศ. 1776 (พ.ศ. 2319) รัฐธรรมนูญตราขึ้น

เมื่อวันที่ 17 กันยายน ค.ศ. 1787 (พ.ศ. 2330) เป็นการสถาปนาระบอบประชาธิปไตยในระบบประธานาธิบดี โดยกำหนดให้ฝ่ายบริหารมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน รัฐธรรมนูญมีสาระสำคัญเป็นการกำหนดกรอบการปฏิบัติงานสำหรับหน่วยงานของรัฐบาลกลางแห่งสหรัฐอเมริกา รัฐบาลกลางมีอำนาจเท่าที่ได้รับจากรัฐธรรมนูญ ส่วนในแต่ละมลรัฐยังคงมีอำนาจในการบริหารของตนเองอยู่ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญได้วางหลักการสำคัญ กล่าวคือ (1) หลักการแบ่งแยกอำนาจระหว่างรัฐบาลกลางกับมลรัฐ (ระบบการปกครองแบบสมาพันธ์รัฐ (Federation)) (2) หลักการแบ่งแยกอำนาจระหว่างสถาบันทางการเมืองในรัฐบาลกลาง (ระบบการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Power)) (3) หลักการถ่วงดุลและตรวจสอบการใช้อำนาจ (ระบบการตรวจสอบและคานอำนาจ (Check and Balance)) (4) การจำกัดอำนาจรัฐและอำนาจอริปไตยมาจากประชาชน และ (5) หลักของสิทธิเสรีภาพ

ในส่วนของสหรัฐอเมริกาสามารถนำมาเทียบกับคำว่าหลักนิติธรรมได้คือ คำว่ากระบวนการที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือชอบด้วยกฎหมาย (Due Process of Law) ซึ่งสหรัฐอเมริกาได้รับอิทธิพลจากสหราชอาณาจักรเรื่องหลักนิติธรรม โดยนำมาบัญญัติอยู่ในบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ 5 (The 5<sup>th</sup> Amendment) ต่อมาได้นำมาบัญญัติไว้ในบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ 14 (The 14<sup>th</sup> Amendment) ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนต่อการใช้อำนาจอันมิชอบของรัฐ โดยวางหลักไว้ว่า “รัฐไม่ว่าจะเป็นสหรัฐอเมริกาก็ดี มลรัฐก็ดี จะเพิกถอนสิทธิหรือกระทำการอันมีผลกระทบต่อสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สินของบุคคล โดยปราศจากกระบวนการที่ถูกต้องตามกฎหมายไม่ได้” การจะไปกระทบกระเทือนต่อสิทธิในชีวิต เสรีภาพ ทรัพย์สินของบุคคล จะต้องถูกต้องตามกระบวนการของกฎหมาย สำหรับการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ 14 มีประเด็นสำคัญหลายประการ ประการแรก การระบุว่าบุคคลทุกคนที่เกิดหรือได้รับสัญชาติอเมริกันและอยู่ในบังคับของกฎหมายสหรัฐอเมริกาย่อมเป็นพลเมืองของสหรัฐอเมริกา ประการที่สอง การประกาศมาตรการคุ้มครองความเท่าเทียมกัน (Equal protection clause) โดยแต่ละรัฐให้ความคุ้มครองเท่าเทียมกันแก่ประชาชนทุกคนที่อยู่ในรัฐนั้น ประการที่สาม มลรัฐใดจะลิดรอนสิทธิในชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของบุคคลโดยปราศจากกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมายมิได้ (สิทธิชัย โชคสวัสดิ์ไพศาล และคณะ, 2561, หน้า 7-8)

### 2.3.3. สาธารณรัฐฟินแลนด์

- รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฟินแลนด์ (The Constitution of Finland)

โครงสร้างทางการเมืองการปกครองของสาธารณรัฐฟินแลนด์ปกครองในระบอบประชาธิปไตยระบบรัฐสภาแบบสาธารณรัฐ โดยมีประธานาธิบดีซึ่งได้รับการเลือกตั้งจาก



ประชาชน โดยตรงเป็นประมุข มีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปี และมีนายกรัฐมนตรีมาจากการเลือกตั้ง มีวาระการดำรงตำแหน่ง 4 ปี การจัดโครงสร้างของสถาบันการเมืองฝ่ายนิติบัญญัติใช้ระบบสภาเดียว โดยสภาผู้แทนราษฎรของสาธารณรัฐฟินแลนด์ประกอบด้วยสมาชิก 200 คน มาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชน ส่วนฝ่ายบริหารมีนายกรัฐมนตรีที่มาจากจากการเลือกตั้งของสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้จัดตั้งรัฐบาลโดยการคัดเลือกบุคคลให้ประธานาธิบดีให้ความเห็นชอบ แต่งตั้งเป็นรัฐมนตรี ตุลาการมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี (กระทรวงการต่างประเทศ, ออนไลน์, สืบค้นวันที่ 5 มกราคม 2564)

ภายหลังการประกาศอิสรภาพจากสหพันธรัฐรัสเซีย สาธารณรัฐฟินแลนด์ ประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับแรกเมื่อ ปี ค.ศ. 1919 (พ.ศ. 2462) จากนั้นได้มีการปฏิรูประบบรัฐธรรมนูญ และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 2000 (พ.ศ. 2543) และยังคงใช้มาจนถึงปัจจุบัน

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฟินแลนด์ (Finland's Constitution of 1999 with Amendments through 2011) ได้นำคำว่า “Rule of Law” มาบัญญัติไว้ในหมวด 1 บทบัญญัติพื้นฐาน (Chapter 1 Fundamental Provisions) ส่วนที่ 2 ประชาธิปไตยและหลักนิติธรรม (Section 2. Democracy and the Rule of Law) บัญญัติให้อำนาจของรัฐบาลฟินแลนด์เป็นของประชาชนซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐสภา ประชาธิปไตยนำมาซึ่งสิทธิส่วนบุคคลที่จะมีส่วนร่วมและมีอิทธิพลต่อการพัฒนาสังคมและสภาพความเป็นอยู่ของปวงชน นอกจากนี้การใช้อำนาจของสาธารณะให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติ และในกิจกรรมสาธารณะทั้งหมดจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด

#### 2.3.4. ราชอาณาจักรสเปน

- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน (The Constitution of Spain)

ราชอาณาจักรสเปนมีระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย โดยมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข สำหรับระบบการเมืองการปกครองนั้น มีรัฐสภาทำหน้าที่เป็นฝ่ายนิติบัญญัติโดยใช้ระบบสองสภา คือ สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ส่วนฝ่ายบริหาร มีนายกรัฐมนตรีเป็นหัวหน้ารัฐบาล ฝ่ายตุลาการ แยกเป็นอิสระจากฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร (กระทรวงการต่างประเทศ, 2565, ออนไลน์, สืบค้นวันที่ 10 กุมภาพันธ์ 2564)

เมื่อวันที่ 15 มิถุนายน ค.ศ. 1977 (พ.ศ. 2520) ได้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภานิติบัญญัติเพื่อทำหน้าที่ร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ ถือเป็นจุดเริ่มต้นการปกครองแบบประชาธิปไตย ภายหลังจากที่อยู่ภายใต้การปกครองแบบเผด็จการของนายพลฟรังโกมานานนับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1939 (พ.ศ. 2482) เมื่อนายพลฟรังโกถึงแก่อนิจกรรมในวันที่ 20 พฤศจิกายน ค.ศ. 1975 (พ.ศ. 1518) ก็ได้

มีการสถาปนากษัตริย์ขึ้นครองราชย์เป็นประมุขแห่งรัฐ และได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญขึ้น (สมชาย ภคภาสน์วิวัฒน์, 2525, หน้า 61-70)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปน ค.ศ. 1978 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 2011 (Spain's Constitution of 1978 with Amendments through 2011) ได้ปรากฏคำว่า “Rule of Law” ในส่วนอารัมภบทของรัฐธรรมนูญ รวมทั้งในหัวข้อเบื้องต้น (Preliminary Title) มาตรา 1 บัญญัติให้สเปนได้รับการสถาปนาเป็นรัฐประชาธิปไตยภายใต้หลักนิติธรรมซึ่งสนับสนุนเสรีภาพ ความยุติธรรม ความเสมอภาค และความแตกต่างทางการเมือง ในฐานะที่มีคุณค่าสูงสุดของระบบกฎหมาย มาตรา 9 บัญญัติให้รัฐธรรมนูญรับรองหลักความชอบด้วยกฎหมาย ลำดับศักดิ์ของกฎหมาย การเผยแพร่กฎหมายทางกฎหมาย การไม่ลงโทษบุคคลย้อนหลัง และให้ความมั่นใจในหลักนิติธรรมว่ามีคุณค่าเหนือกว่า รวมทั้งห้ามหน่วยงานของรัฐใช้อำนาจดำเนินการตามอำเภอใจ มาตรา 106 บัญญัติให้ศาลจะต้องตรวจสอบอำนาจในการออกระเบียบต่าง ๆ ให้แน่ใจว่าเป็นไปตามหลักนิติธรรมและให้ใช้อำนาจอยู่ภายในขอบเขตอย่างสมเหตุสมผล มาตรา 117 บัญญัติให้ความยุติธรรมเกิดขึ้นแก่ประชาชนและใช้อำนาจในนามพระมหากษัตริย์ซึ่งเป็นอิสระและอยู่ภายใต้หลักนิติธรรม มาตรา 124 บัญญัติให้สำนักงานอัยการมีหน้าที่ส่งเสริมการดำเนินการยุติธรรมในการปกป้องหลักนิติธรรม สิทธิพลเมือง และสาธารณประโยชน์ตามที่กฎหมายคุ้มครอง รวมทั้งดำรงตนเป็นกลางในทุกกรณี

### 2.3.5 ราชอาณาจักรสวีเดน

- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน (The Constitution of Sweden)

ราชอาณาจักรสวีเดน มีระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยโดยมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข เป็นประเทศที่มีรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรที่เก่าแก่ที่สุดในยุโรป โดยเริ่มใช้ตั้งแต่ ปี ค.ศ. 1809 (พ.ศ. 2352) ฝ่ายนิติบัญญัติ ใช้ระบบสภาเดียว คือ สภากริสตอก (Riksdag) มาจากการเลือกตั้งแบบสัดส่วน มีวาระการดำรงตำแหน่ง 4 ปี ซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยใช้ระบบแบบสัดส่วนทั่วประเทศ ส่วนฝ่ายบริหาร รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน กำหนดให้คณะรัฐมนตรีมีจำนวน 22 คน และนายกรัฐมนตรีที่มาจากการเสนอชื่อจากประธานสภา 1 คน โดยความเห็นชอบของรัฐสภา ส่วนฝ่ายตุลาการได้รับการแต่งตั้งโดยนายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรี (กระทรวงการต่างประเทศ, 2565, ออนไลน์, สืบค้นวันที่ 10 กุมภาพันธ์ 2564)

รัฐธรรมนูญของราชอาณาจักรสวีเดน (The Constitution of Sweden) ประกอบด้วยกฎหมายพื้นฐาน 4 ฉบับ ได้แก่ ตราสารจัดตั้งรัฐบาล ค.ศ. 1974 (The Instrument of Government, 1974) (พ.ศ. 2517) พระราชบัญญัติสืบราชสันตติวงศ์ ค.ศ. 1810 (The Act of Succession, 1810) (พ.ศ. 2353)

พระราชบัญญัติเสรีภาพสื่อ ค.ศ. 1949 (The Freedom of the Press Act, 1949) (พ.ศ. 2492) กฎหมายพื้นฐานว่าด้วยเสรีภาพในการแสดงออก ค.ศ. 1991 (The Fundamental Law on Freedom of Expression, 1991) (พ.ศ. 2534) (Regeringskansliet, Online, สืบค้นวันที่ 13 เมษายน 2564)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสวีเดน ค.ศ. 1974 แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 2012 (Sweden's Constitution of 1974 with Amendments through 2012) ในส่วนตราสารจัดตั้งรัฐบาล ค.ศ. 1974 ได้บัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้ในหมวด 2 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Chapter 2 Fundamental rights and freedoms) ส่วนที่ 3 ว่าด้วยหลักนิติธรรม (Part 3 Rule of Law) มาตรา 9 เป็นบทบัญญัติที่วางหลักในการป้องกันมิให้เกิดความไม่ยุติธรรมจากการพิจารณาพิพากษาคดี และคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็ว (Right to speedy trial) มาตรา 10 เป็นบทบัญญัติห้ามลงโทษย้อนหลัง รวมทั้งห้ามมิให้เรียกเก็บภาษีย้อนหลัง (Protection from ex post facto law) มาตรา 11 บัญญัติห้ามจัดตั้งศาลยุติธรรมเพื่อพิจารณาพิพากษาคดีเป็นกรณีเฉพาะที่ได้เกิดการกระทำความผิดไปแล้ว นอกจากนี้ในหมวด 11 ว่าด้วยการบริหารงานศาลยุติธรรม (Chapter 11 Administration of justice) ส่วนที่ 2 ว่าด้วย (Part 2 Independent administration of justice) มาตรา 3 บัญญัติให้ทั้งสภาาริกสดอก (Riksdag) และหน่วยงานของรัฐไม่อาจกำหนดวิธีที่ศาลยุติธรรมจะตัดสินแต่ละคดีหรือใช้หลักนิติธรรมกับกรณีใดกรณีหนึ่งโดยเฉพาะได้

### 2.3.6 สมาพันธรัฐสวิส

- รัฐธรรมนูญแห่งสมาพันธรัฐสวิส (The Constitution of Switzerland)

ระบอบการปกครองของสมาพันธรัฐสวิสเป็นประชาธิปไตยแบบสมาพันธรัฐ (Confederation) ประกอบด้วย มณฑลต่าง ๆ ซึ่งมีอำนาจบริหารภายในของแต่ละมณฑล สำหรับอำนาจบริหารส่วนกลางจะอยู่ที่คณะมนตรีแห่งสมาพันธ์ (Federal Council) เทียบเท่ากับคณะรัฐมนตรี ซึ่งมีสมาชิกเรียกว่า มंत्रीแห่งสมาพันธ์ (Federal Councillor) ทำหน้าที่ควบคุมบริหารงานในหน่วยงานระดับกระทรวง โดยรัฐสภาแห่งสมาพันธ์เป็นผู้เลือกมนตรีแห่งสมาพันธ์ มีวาระดำรงตำแหน่ง 4 ปี และในจำนวนมนตรีแห่งสมาพันธ์ด้วยกัน จะได้รับเลือกจากรัฐสภาแห่งสมาพันธ์ลัดเปลี่ยนกันครั้งละ 1 คน เพื่อดำรงตำแหน่งประธานาธิบดี ซึ่งมีวาระการดำรงตำแหน่ง 1 ปี แต่ละมณฑลมีรัฐธรรมนูญและรัฐบาลท้องถิ่นของตนเอง โดยมีอิสระจากการบริหารราชการของส่วนกลาง อำนาจนิติบัญญัติของสมาพันธรัฐสวิสอยู่ที่รัฐสภาแห่งสมาพันธ์ (Federal Assembly) ประกอบด้วยสภาแห่งชาติ (National Council) และสภาแห่งรัฐ (Council of States) ทั้งสองสภามีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกัน สำหรับการบริหารราชการส่วนกลาง อำนาจบริหารอยู่ที่คณะรัฐมนตรี (The Federal Council) ซึ่งมีสมาชิก เรียกว่ามนตรีแห่งสมาพันธ์ (Federal Councillor) ทำหน้าที่

ควบคุมบริหารงานในหน่วยงานระดับกระทรวง โดยรัฐสภาแห่งสมาพันธ์เป็นผู้เลือกมนตรีแห่งสมาพันธ์ มีวาระดำรงตำแหน่ง 4 ปี และในจำนวนมนตรีแห่งสมาพันธ์ด้วยกัน จะได้รับเลือกจากรัฐสภาแห่งสมาพันธ์ผลัดเปลี่ยนกันครั้งละ 1 คน เพื่อดำรงตำแหน่งประธานาธิบดี ซึ่งมีวาระการดำรงตำแหน่ง 1 ปี ส่วนตุลาการ ศาลชั้นต้นและศาลชั้นกลางจะเป็นศาลของมณฑลโดยใช้กฎหมายสมาพันธ์ร่วมกันและประชาชนเป็นผู้เลือกตั้งผู้พิพากษาโดยตรง ส่วนศาลฎีกาแห่งสมาพันธ์ (Federal Supreme Court) ทำหน้าที่เป็นทั้งศาลแพ่งและศาลอาญา โดยผู้พิพากษาได้รับเลือกตั้งจากรัฐสภาแห่งสมาพันธ์ (กระทรวงการต่างประเทศ, 2565, ออนไลน์, สืบค้นวันที่ 10 กุมภาพันธ์ 2564)

รัฐธรรมนูญแห่งสมาพันธ์รัฐสวิส (Switzerland's Constitution of 1999 with Amendments through 2014) ได้นำคำว่า “Rule of Law” มาบัญญัติไว้ในหมวด 1 บททั่วไป (Title One. General Provisions) มาตรา 5 หลักนิติธรรม (Rule of Law) ประกอบด้วย ดังนี้

- (1) กิจกรรมทั้งหมดของรัฐอยู่บนพื้นฐานและถูกจำกัดโดยกฎหมาย
- (2) กิจกรรมของรัฐต้องเป็นไปเพื่อสาธารณประโยชน์และได้สัดส่วนกับผลที่จะได้รับ
- (3) สถาบันของรัฐและเอกชนต้องกระทำการโดยสุจริต
- (4) สมาพันธรัฐและรัฐต้องเคารพกฎหมายระหว่างประเทศ

### 3. งานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

จากการทบทวนงานวิจัยพบว่ามียางานการศึกษาวิจัยที่เกี่ยวข้องกับหลักนิติธรรมและการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ดังนี้

**3.1 บริบทหลักนิติธรรมในต่างประเทศ** (วิสิฐ ญาณภีร์, วารี นาสกุล, วิชญะ เครื่องงาม, ณัชชชญา ทองจันทร์, ธนาสาร จงพานิชย์ และอดิศักดิ์ ใจอารีย์, 2557)

รายงานการวิจัย เรื่อง บริบทหลักนิติธรรมในต่างประเทศ โดยนายวิสิฐ ญาณภีร์ และคณะ ดำเนินการวิจัย ปี พ.ศ. 2557 ให้แก่สำนักงานปลัดกระทรวงยุติธรรม การวิจัยมีสาระสำคัญโดยสรุป กล่าวคือ หลักนิติธรรม หลักนิติรัฐ และหลักธรรมาภิบาล ในบริบทของต่างประเทศ มีความเหมือนและความแตกต่างกัน หลักนิติธรรมมีที่มาจากกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายไม่เป็นลายลักษณ์อักษร หรือกฎหมายจารีตประเพณี มีชื่อเรียกแตกต่างกัน สหราชอาณาจักรเรียกว่า “Rule of Law” มุ่งจำกัดอำนาจของผู้ปกครองไม่ให้เกินขอบเขตและปกครองภายใต้กฎหมาย ส่วนสหรัฐอเมริกาเรียกว่า “Due Process of Law” มุ่งเน้นให้รัฐบาลกำหนดให้มีองค์ประกอบของกระบวนการบางอย่าง ซึ่งจะต้องดำเนินการให้ถูกต้องตามกฎหมาย เพื่อไม่ให้รัฐบาลกระทำการอย่างใดที่ส่งผลกระทบต่อปัจเจกบุคคลอย่างรุนแรง ส่วนหลักนิติรัฐมีที่มาจากกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์

อักษร ซึ่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้นำหลักการสำคัญไปบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญสามเรื่อง คือ หลักการปกครองโดยกฎหมาย หลักการแบ่งแยกอำนาจ และหลักนิติรัฐในเชิงเนื้อหา ส่วนสาธารณรัฐฝรั่งเศสให้ความสำคัญกับหลักการแบ่งแยกอำนาจและหลักการกระทำทางปกครอง ต้องชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ ในภาพรวมทั้งหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐมีความเกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ นอกจากนี้ ยังมีหลักธรรมาภิบาลที่นิยมนำมาใช้กันอย่างแพร่หลาย ในภาคเอกชน ซึ่งเป็นแนวคิดของธนาคารโลกที่ต้องการกำหนดนโยบายการให้กู้เงินแก่ประเทศ ในซีกโลกใต้ตั้งแต่ช่วง ค.ศ. 1980 เพื่อแก้ไขปัญหาการไร้ประสิทธิภาพและการทุจริตคอร์ปชัน ของรัฐบาล ในทางรัฐศาสตร์มองว่าธรรมาภิบาลมุ่งเน้นไปที่บทบาทของผู้บริหารในการปฏิบัติงาน ให้มีประสิทธิภาพ มีการตรวจสอบ สามารถประเมินผลงานได้อย่างชัดเจน และมีการแข่งขัน เพื่อการบริหารจัดการที่ดีขึ้น

สำหรับประเทศไทยได้นำหลักนิติธรรม หลักนิติรัฐ และหลักธรรมาภิบาล มาปรับใช้ในประเทศไทยนานมาแล้ว เช่น หลักทศพิธราชธรรมและหลักราชনীติซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงยึดถือในการปกครองประเทศ หลักอินทราภยซึ่งฝ่ายตุลาการยึดถือเป็นแนวทางในการตัดสินคดี จนกระทั่งในสมัยรัฐบาลพลเอกชาติชาย ชุณหะวัณ ได้ออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2532 เพื่อปรับปรุงประสิทธิภาพการบริหารราชการ จึงเป็นการนำเอาหลักธรรมาภิบาลมาบัญญัติเป็นกฎหมายอย่างเป็นทางการครั้งแรก

จากนั้นในปี พ.ศ. 2542 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 11 พฤษภาคม 2542 เห็นชอบให้มีการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดีขึ้นเป็นวาระแห่งชาติ โดยออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542 มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 11 สิงหาคม 2542 ให้ทุกส่วนราชการต้องถือปฏิบัติแบบรายงานผลการปฏิบัติ ต่อคณะรัฐมนตรีและรัฐสภา ระเบียบดังกล่าวได้กำหนดหลักสำคัญของธรรมาภิบาลไว้ 6 ประการ คือ (1) หลักนิติธรรม (2) หลักคุณธรรม (3) หลักความโปร่งใส (4) หลักการมีส่วนร่วม (5) หลักความรับผิดชอบ และ (6) หลักความคุ้มค่า จากการพัฒนาและการให้ความสำคัญของหลักการดังกล่าว นำไปสู่การนำหลักนิติธรรมมาบัญญัติเป็นกฎหมายครั้งแรกไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 3 วรรคสอง บัญญัติว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” จากบทบัญญัติดังกล่าว ให้ความสำคัญต่อ “การปฏิบัติหน้าที่” เช่น คณะรัฐมนตรีมีอำนาจหน้าที่บริหารประเทศ ก็ต้องปฏิบัติหน้าที่ตามกรอบของกฎหมาย หากกระทำเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด เรียกว่า “เกินอำนาจ (Ultra Vires)” หากทำน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนด เรียกว่า

“บกพร่อง (Deficiency)” ถ้าใช้อำนาจด้วยเจตนาถั่นแถ้งไม่เป็นธรรม เรียกว่า “เบี่ยงเบนจากอำนาจ (Abuse of Power)”

การวิจัยนี้ได้คำตอบว่า หลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 สอดคล้องกับบริบทหลักนิติธรรมของสากล อย่างไรก็ตามได้มีข้อเสนอแนะให้ประเทศไทยควรบัญญัติหลักนิติธรรมเป็นของตนเอง ซึ่งขณะนี้ได้บัญญัติทั้งหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญโดยเรียกรวมกันว่าหลักนิติธรรม ซึ่งหลักดังกล่าวเป็นของระบบกฎหมายไม่เป็นลายลักษณ์อักษร โดยมีนิติวิธีแตกต่างกับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร รวมถึงประเทศไทยด้วย ดังนั้น เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาการตีความและการใช้นิติวิธีที่เหมาะสม รวมถึงการเผยแพร่และสร้างการรับรู้ความเข้าใจในหลักกฎหมายที่ถูกต้องต่อสังคม ดังนั้น ควรเปลี่ยนคำว่า “หลักนิติธรรม” ในรัฐธรรมนูญ เป็น “หลักนิติรัฐ” แทน

**3.2 การเสริมสร้างธรรมาภิบาลในระบบการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี (สถาบันส่งเสริมการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี, 2553)**

รายงานการศึกษาระดับสมบูรณณ์ โครงการศึกษาการเสริมสร้างธรรมาภิบาลในระบบตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี โดยสถาบันส่งเสริมการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (Institute for Good Government Promotion) ดำเนินการวิจัย ปี พ.ศ. 2553 ให้แก่สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี การวิจัยนี้ได้ศึกษามาตรการเสริมสร้างธรรมาภิบาล ปัจจัยที่ส่งเสริมให้เกิดความสำเร็จในการเสริมสร้างธรรมาภิบาล ข้อจำกัดและอุปสรรคในการนำมาตราการใช้ในระบบการตัดสินใจ กระบวนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี และการปฏิบัติงานของสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ในการสนับสนุนการบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรี โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อผลักดันให้การทำงานของคณะรัฐมนตรีอันเป็นองค์กรสูงสุดในการกำหนดนโยบายของประเทศดำเนินไปตามหลักธรรมาภิบาล ซึ่งจะส่งผลให้หน่วยงานภาครัฐดำเนินการตามหลักธรรมาภิบาลด้วย นับเป็นจุดเริ่มต้นอันสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่งต่อการพัฒนาระบบบริหารราชการแผ่นดินของประเทศไทยให้สอดคล้องและเป็นไปตามกระแสโลกาภิวัตน์ที่กำลังขับเคลื่อนและผลักดันให้ประเทศไทยก้าวเข้าสู่บริบทแห่งการแข่งขันระหว่างประเทศทั้งในระดับภูมิภาคและระดับโลก

การศึกษานี้มุ่งเน้นหลักการสำคัญ 2 ประการ คือ ความรับผิดชอบทางการเมืองต่อผลที่บังเกิดขึ้นจากการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี และประสิทธิภาพ ประสิทธิผลของการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี หน่วยวิเคราะห์ของการศึกษานี้ คือ กระบวนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี (เริ่มตั้งแต่ขั้นตอนการกลั่นกรองเรื่องหรือนโยบายจากหน่วยงานเจ้าของเรื่องที่น่าเรื่องเสนอต่อคณะรัฐมนตรี ขั้นตอนการให้ความเห็นของสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีต่อเรื่องที่น่าหน่วยงานเจ้าของเรื่องเสนอมาโดยการสอบถามความเห็นและรวบรวมความเห็นจากหน่วยงาน

ที่เกี่ยวข้อง แล้วประมวลเรื่องเสนอต่อคณะรัฐมนตรี จนถึงขั้นตอนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี ต่อเรื่องที่เสนอนั้น) และขั้นตอนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี ซึ่งการวิจัยนี้ได้ดำเนินการพัฒนา เกณฑ์การตัดสินใจที่มีธรรมาภิบาล (Good Governance Decision Criteria) ที่เป็นกรอบ ในการกลั่นกรองและประเมินคุณภาพของการตัดสินใจในทุกขั้นตอนข้างต้น

คำถามการศึกษาวิจัยที่สำคัญ คือ จะทำอย่างไรให้คณะรัฐมนตรีสามารถตัดสินใจได้ อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุดและเป็นที่ยอมรับได้ของฝ่ายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง และจะทำอย่างไรให้เกิด กระบวนการที่ทำให้คนกลุ่มต่าง ๆ ได้มีการเชื่อมประสานประโยชน์และสามารถตกลงเห็นชอบ ร่วมกันได้ก่อนที่จะนำเรื่องเข้าสู่ที่ประชุมคณะรัฐมนตรี เพื่อตอบคำถามดังกล่าว การศึกษา การเสริมสร้างธรรมาภิบาลในการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี จึงนำกรอบแนวคิด 3 ชุด ที่มีความสัมพันธ์กันมาเป็นกรอบแนวคิดในการพิจารณา ประกอบด้วย

(1) กรอบแนวคิดชุดที่ 1 หลักธรรมาภิบาลสากล (Good Governance) เป็นกรอบ แนวคิดใหญ่ครอบคลุมทุกมิติของการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม

(2) กรอบแนวคิดชุดที่ 2 หลักนิติธรรม (Rule of Law) เป็นแนวคิดเกี่ยวกับ ความชอบธรรมทางกฎหมายในการใช้อำนาจอรัฐ ซึ่งวางหลักประกันว่า การจัดการความสัมพันธ์ ทางการใช้อำนาจระหว่างรัฐกับรัฐ รัฐกับประชาชน และประชาชนด้วยกัน และการตัดสินใจจัดสรร ทรัพยากรสิ่งที่มีคุณค่าให้สถาบัน องค์กร และกลุ่มคนต่าง ๆ เป็นไปตามหลักกฎหมายที่เป็นธรรม มีความเสมอภาคแบบสากล สามารถบังคับปฏิบัติได้และจรรโลงความเท่าเทียม ความเสมอภาค และความสมานฉันท์ในสังคม

(3) กรอบแนวคิดชุดที่ 3 หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี เป็นแนวคิด การปกครองและการบริหารที่ประเทศไทยนำความคิดธรรมาภิบาล (Good Governance) ในระดับ สากล ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหาร กิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ซึ่งให้ความสำคัญกับหลักคิดเรื่องความคุ้มค่า คุณธรรม นิติธรรม ความโปร่งใส หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน และหลักความรับผิดชอบ

หลักการซึ่งเป็นกรอบแนวคิดทั้งสามนี้ มีความสัมพันธ์กันทั้งในหลักวิชาการ และหลักการซึ่งนำมาใช้ปฏิบัติ ความสัมพันธ์กันของหลักการทั้งสามนี้เป็นปัจจัยส่งเสริมเกื้อกูลกัน โดยมีหลักนิติธรรมเป็นพื้นฐานสำคัญ หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (ความคุ้มค่า คุณธรรม นิติธรรม ความโปร่งใส หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน และหลักความรับผิดชอบ) เป็นหลัก คำในการปฏิบัติที่เป็นรูปธรรม และภายใต้การดำเนินการตามหลักการทั้งสองนี้ ครอบคลุมด้วย

หลักธรรมาภิบาลสากล เพื่อให้การดำเนินการตามหลักปฏิบัติเป็นที่ยอมรับของทุกภาคส่วนที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศและต่างประเทศ

การวิจัยนี้ได้แปลงกรอบแนวคิดข้างต้นสู่การปฏิบัติ โดยการกำหนดกรอบหลักเกณฑ์และแนวทางในการเสริมสร้างธรรมาภิบาลในกระบวนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี ซึ่งแบ่งกระบวนการดำเนินการออกเป็น 4 ระดับ ได้แก่

(1) ระดับที่ 1 การกำหนดจรรยาบรรณธรรมาภิบาล (Code of Good Governance) ประกอบด้วย หลักนิติธรรม หลักธรรมาภิบาล หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี

(2) ระดับที่ 2 สร้างชุดตัวชี้วัด/ปัจจัยส่งเสริมการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีตามหลักธรรมาภิบาล (Good Governance Matrix)

(3) ระดับที่ 3 การกำหนดเกณฑ์ค่าเป้าหมาย และการให้คะแนนแต่ละปัจจัย (Good Governance Scorecard)

(4) ระดับที่ 4 การกำหนดระดับความเป็นธรรมาภิบาลลงแต่ละประเด็นนโยบาย/เรื่องที่ตัดสินใจ (Good Governance Rating) ในระดับกระทรวง/กรม ระดับสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ระดับคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสนอคณะรัฐมนตรี ระดับคณะรัฐมนตรี

ผลลัพธ์ที่ได้จากการดำเนินการตามกรอบหลักเกณฑ์และแนวทางในการเสริมสร้างธรรมาภิบาลในกระบวนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี คือ การตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีตามหลักธรรมาภิบาล ส่วนผลสัมฤทธิ์ที่ได้รับ คือ วัฒนธรรมการดำเนินงานเพื่อการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีตามหลักธรรมาภิบาล (Good Governance Culture) นอกจากนี้ งานวิจัยนี้เสนอให้สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีอาจตั้งหน่วยงานธรรมาภิบาลภายในสำนักงาน เพื่อนำข้อมูลซึ่งผ่านการรวบรวมและพิจารณาตามหลักกฎหมายและหลักธรรมาภิบาลแล้วมาวิเคราะห์เพื่อเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี โดยจัดทำเป็นโครงสร้างภาพจำลองของผลการตัดสินใจในเรื่องนั้น ๆ ในแนวทางต่าง ๆ โดยให้คะแนนธรรมาภิบาลในลักษณะสัญญาณเตือน (ไฟเขียว ไฟเหลือง ไฟแดง) เช่น หากคณะรัฐมนตรีตัดสินใจต่อเรื่องที่น่าเสนอในทาง A อาจผ่านเกณฑ์ความคุ้มค่าทางเศรษฐกิจ แต่อาจเป็นการสุ่มเสี่ยงต่อธรรมาภิบาลด้านสังคม ในเรื่องเดียวกัน หากคณะรัฐมนตรีตัดสินใจในทาง B อาจผ่านเกณฑ์ธรรมาภิบาลด้านสังคม แต่ไม่เป็นไปตามหลักธรรมาภิบาลด้านเศรษฐกิจ เป็นต้น

งานวิจัยนี้ได้ศึกษา รวบรวมข้อมูล และวิเคราะห์หลักการและรายละเอียดเกี่ยวกับหลักนิติธรรม หลักความรับผิดชอบร่วมกัน หลักธรรมาภิบาล และหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี ทั้งตามหลักวิชาการและหลักปฏิบัติของสหราชอาณาจักรและสาธารณรัฐสิงคโปร์ รวมทั้งศึกษาและวิเคราะห์แนวทางการพัฒนาระบบการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีทั้งสี่หลักการของ



คณะรัฐมนตรีไทย รวมทั้งได้สัมภาษณ์เชิงลึกผู้เชี่ยวชาญและผู้บริหารสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี และนำจรรยาบรรณธรรมมาภิบาล (Code of Good Governance) รับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้อง โดยจัดประชุมกลุ่มย่อย (Focus Group) ประกอบด้วย ผู้ที่เกี่ยวข้องในการทำหน้าที่เป็น ผู้ประสานงานคณะรัฐมนตรีและรัฐสภา (ปคร.) จากกระทรวงต่าง ๆ เพื่อหาข้อกำหนด “จรรยาบรรณธรรมมาภิบาล” และรับฟังความคิดเห็นแนวทางการใช้เครื่องมือธรรมมาภิบาล เพื่อเสริมสร้างธรรมมาภิบาลในการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี

งานวิจัยได้ข้อสรุปความหมายของหลักธรรมมาภิบาล หมายถึง หลักการบริหารจัดการที่อยู่บนพื้นฐานของคุณธรรมจริยธรรม ความมีประสิทธิภาพ ความมีประสิทธิผล และมีความสมดุลในกระบวนการทำงาน เพื่อให้เกิดผลลัพธ์ที่ดีที่สุดในการใช้อำนาจบริหารจัดการ รวมทั้งเพื่อให้ระบบการดำเนินงานมีพัฒนาการที่ต่อเนื่องและมีความยั่งยืนตลอดไปด้วย ประกอบด้วยหลักการย่อย 6 ประการ ดังต่อไปนี้

### 1. หลักนิติธรรม (Rule of Law)

หลักนิติธรรม หมายถึง การมีกฎหมาย ระเบียบ และกฎหมายที่มีความยุติธรรม ชัดเจน ทันต่อเหตุการณ์ สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ สามารถสนับสนุนการจัดสรรทรัพยากรหรือผลประโยชน์ให้แก่ทุกฝ่ายได้อย่างเป็นธรรม มีความโปร่งใส และสามารถตรวจสอบได้ กฎต่าง ๆ ควรเป็นตัวบ่งชี้ให้สังคมสามารถคาดการณ์เกี่ยวกับผลของการไม่ปฏิบัติตามได้ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการประกันความเป็นธรรมความมั่นคง ความศรัทธา และความเชื่อมั่นของทุกฝ่าย

### 2. ความโปร่งใส (Transparency)

ทุกฝ่ายหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องสามารถได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารอย่างเสรีและถูกต้อง รวมทั้งมีกฎระเบียบ/กระบวนการดำเนินงานอย่างเปิดเผย ตรงไปตรงมา ประชาชนสามารถตรวจสอบและติดตามผลการดำเนินงานได้ ทั้งด้านการจัดสรรทรัพยากร งบประมาณ และกระบวนการทำงานที่สำคัญ

### 3. การมีส่วนร่วม (Participation)

การเปิดโอกาสให้ประชาชนหรือฝ่ายที่เกี่ยวข้องมีส่วนร่วมในการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร ร่วมแสดงความคิดเห็น/วิพากษ์วิจารณ์ ร่วมตัดสินใจ ตลอดจนร่วมรับผลประโยชน์ และร่วมประเมินผลการดำเนินการอย่างเท่าเทียมกัน โดยไม่เลือกให้เพียงฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ประโยชน์เพียงฝ่ายเดียว ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องมีสิทธิที่จะได้รับรู้ รับทราบ รับประโยชน์ หรือร่วมดำเนินการใด ๆ อย่างเท่าเทียมกัน

#### 4. ผลสัมฤทธิ์และประสิทธิภาพต่อภารกิจของรัฐ (Effectiveness and Efficiency)

การบริหารจัดการเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการดำเนินการทุกด้าน ทั้งการบริหารจัดการระบบการดำเนินงาน ทรัพยากร โครงสร้างองค์กร บุคลากร รวมทั้งการประเมินผลและการรับฟังความคิดเห็นจากผู้รับบริการ/บุคคลทั้งภายในและนอกองค์กร เพื่อนำผลการประเมินนั้นมาใช้ในการพัฒนาและปรับปรุงการบริหารจัดการเหล่านี้ให้สอดคล้องกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปด้วย

#### 5. ความเท่าเทียมกันของทุกภาคส่วน (Equity)

การปฏิบัติหน้าที่อย่างมีความยุติธรรม ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องได้รับข้อมูลข่าวสารหรือผลประโยชน์อย่างเท่าเทียมกัน ไม่แบ่งแยกว่าเป็นหญิงเป็นชาย เป็นพรรคพวกหรือคนของใคร เพื่อเป็นหลักประกันความเท่าเทียมกันของทุกฝ่าย ทั้งนี้ ในกระบวนการทำงานเรื่องใด ๆ ควรมีมาตรฐานการปฏิบัติงานเพียงมาตรฐานเดียว หรือบังคับใช้กฎเกณฑ์อย่างเท่าเทียมกัน ไม่เลือกใช้กับเฉพาะกลุ่ม

#### 6. ความรับผิดชอบ (Accountability)

การตระหนักในสิทธิหน้าที่ เอาใจใส่ปัญหาสาธารณะ กระตือรือร้นในการแก้ไขปัญหา และการรับผิดชอบต่อผลของการตัดสินใจหรือการกระทำหรือผลของการละเลยเพิกเฉยในการปฏิบัติงาน ซึ่งต้องมีกลไกที่ก่อให้เกิดพันธะต่อผลเหล่านั้น เพื่อแสดงความรับผิดชอบต่อสังคมโดยรวม ความรับผิดชอบนี้ต้องมีทั้งโดยบุคคลและโดยองค์กร/หน่วยงาน

การวิจัยนี้ได้คำตอบว่า หากหน่วยงานทุกภาคส่วนที่เกี่ยวข้องกับระบบการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีนำชุดเครื่องมือนี้ไปใช้ปฏิบัติได้จริงอย่างเป็นรูปธรรมและปฏิบัติต่อเนื่องจนกลายเป็น “วัฒนธรรมการดำเนินงานเพื่อการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีตามหลักธรรมาภิบาล (Good Governance Culture)” ซึ่งได้พัฒนาองค์ประกอบที่สำคัญ 2 ประการ คือ (1) ชุดเครื่องมือธรรมาภิบาล ประกอบด้วย ตัวชี้วัดธรรมาภิบาล และการกำหนดค่าเป้าหมายและให้คะแนนแต่ละปัจจัย และ (2) กระบวนการในการนำเครื่องมือธรรมาภิบาลไปใช้ปฏิบัติกับผู้ที่เกี่ยวข้องผ่าน Template การเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี ตลอดจนกระบวนการทำความเข้าใจร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี เพื่อกำหนดเกณฑ์และค่าเป้าหมายและการให้คะแนนแต่ละปัจจัย นอกจากนี้งานวิจัยได้เสนอแนะเพิ่มเติมว่า ให้มีหน่วยงานกำกับธรรมาภิบาล (Good Governance Compliance Unit) เป็นหน่วยงานภายในสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี มีหน้าที่กำกับติดตามกระบวนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีทั้งกระบวนการ นับตั้งแต่การกำกับกระบวนการนำเสนอเรื่องจากหน่วยงานผู้เสนอไปจนถึงการนำเรื่องเข้าสู่การตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักธรรมาภิบาล และให้มีคณะกรรมการที่คอยติดตามตรวจสอบ

มติคณะรัฐมนตรี (Cabinet decision audit committee) ย้อนหลังทุก 6 เดือน เพื่อติดตามตรวจสอบ มติคณะรัฐมนตรีบนหลักธรรมาภิบาล เพื่อตรวจสอบว่ามติคณะรัฐมนตรีได้มีการนำไปสู่ การถ่ายทอดและดำเนินการที่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของมติคณะรัฐมนตรีอย่างถูกต้องชอบธรรม หรือไม่ สรุปรองค์ประกอบย่อยของหลักธรรมาภิบาลสากล หลักนิติธรรม และหลักการบริหาร กิจการบ้านเมืองที่ดี ได้ดังต่อไปนี้

(1) หลักธรรมาภิบาลสากล ประกอบด้วยองค์ประกอบใหญ่ 3 ประการ ได้แก่

1. กำหนดเป้าหมายตามหลักธรรมาภิบาล (Objective)

- ความเป็นธรรมในการจัดสรรทรัพยากร ต้องครอบคลุมทุกภาคส่วน
- การจัดสรรทรัพยากรอย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อสร้างความสมดุลระหว่าง

ระบบเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง

- สร้างประโยชน์สุขต่อประชาชน

2. โครงสร้างและกระบวนการธรรมาภิบาล (Structure and Process)

- สร้างความสัมพันธ์ทุกภาคส่วนทั้งภาครัฐ ภาคเอกชน หรือภาคประชา

สังคม ภาคปัจเจกชนและครอบครัว

- สร้างการมีส่วนร่วม (Participation)

- สร้างความโปร่งใส (Transparency) ในกระบวนการตัดสินใจ

- สร้างความรับผิดชอบ (Accountability) ต่อผลการตัดสินใจ

3. สารของธรรมาภิบาล (Substance)

- การบริหารจัดการองค์ประกอบทั้งด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคม และด้าน

การเมือง อย่างมีความสมดุล

(2) หลักนิติธรรม ประกอบด้วยองค์ประกอบใหญ่ 3 ประการ ได้แก่

1. ความมีอยู่จริงของกฎหมาย

- ตรวจสอบว่ามีอยู่ในกฎหมายใด มาตราใด
- ตรวจสอบกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

2. กฎหมายนั้นใช้ได้จริง

- ตรวจสอบความทันสมัยและความเหมาะสมของกฎหมาย
- ความไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ
- ความไม่ขัดต่อกฎหมายอื่น ๆ

3. กฎหมายนั้นก่อประโยชน์สุขต่อประชาชน

- กฎหมายนั้นไม่ละเมิดสิทธิประชาชน

- เกิดผลดีต่อประชาชนมากกว่าผลเสีย

(3) หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี ตามหลักในพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 มาตรา 6 ประกอบด้วยหลักใหญ่ 7 ประการ

#### 1. ประโยชน์สุขของประชาชน

- มีเป้าหมายและภารกิจในการปฏิบัติงาน เพื่อให้เกิดความผาสุก ความเป็นอยู่ที่ดี ความสงบและความปลอดภัยต่อสังคมส่วนรวม และประเทศ

- ปฏิบัติงาน โดยซื่อสัตย์สุจริต สามารถตรวจสอบได้

- การวิเคราะห์ผลดีและผลเสียให้ครบทุกด้าน

- ความพึงพอใจของประชาชน

- การแก้ปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินงาน

#### 2. เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐ

- การจัดทำแผนปฏิบัติงานล่วงหน้า ซึ่งประกอบด้วย ขั้นตอนการทำงาน ระยะเวลา และงบประมาณในการดำเนินงาน

- การติดตามและประเมินผลการดำเนินงาน

#### 3. มีประสิทธิภาพและเกิดความคุ้มค่าในเชิงภารกิจของรัฐ

- การเผยแพร่ให้ข้าราชการและประชาชนรับทราบข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินการ

- การจัดทำบัญชีต้นทุนเปรียบเทียบกับการดำเนินงานที่คล้ายกัน

- การประเมินความคุ้มค่าในการดำเนินงาน

- การจัดซื้อจัดจ้าง

#### 4. ไม่มีขั้นตอนปฏิบัติงานเกินความจำเป็น

- กระจายอำนาจในการตัดสินใจ

- ความซ้ำซ้อนของขั้นตอนการทำงานและการปฏิบัติหน้าที่ซ้ำซ้อนกันหลายฝ่าย

#### 5. มีการปรับปรุงภารกิจของส่วนราชการให้ทันต่อสถานการณ์

- การทบทวนบทบาท หน้าที่ภารกิจ

- การทบทวนกฎ ระเบียบที่ใช้ในการดำเนินงาน

- การทบทวนโครงสร้างของหน่วยงานหรือองค์กร

#### 6. ประชาชนได้รับการอำนวยความสะดวก

- การบริการที่รวดเร็ว

- การสำรวจความเห็นของประชาชนเกี่ยวกับการดำเนินงาน

- การจัดระบบเครือข่ายสารสนเทศที่มีประสิทธิภาพ
- การเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับงบประมาณรายปีและรายการจัดซื้อจัดจ้าง

7. มีการประเมินผลการปฏิบัติราชการอย่างสม่ำเสมอ

- การประเมินผลสัมฤทธิ์ในการดำเนินการและการประเมินความคุ้มค่าในการกิจ
- การประเมินคุณภาพการให้บริการและการประเมินความพึงพอใจของผู้รับบริการ

### 3.3 การกระทำทางรัฐบาล: ศึกษากรณีเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา และอังกฤษ (เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ และคณะ, 2552)

รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง การกระทำทางรัฐบาล: ศึกษากรณีเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา และอังกฤษ โดยศาสตราจารย์ ดร.เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ และคณะ ดำเนินการวิจัย ปี พ.ศ. 2553 ให้แก่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ การวิจัยมีสาระสำคัญ คือ ในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นสาธารณรัฐฝรั่งเศส อังกฤษ สหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้กำหนดลักษณะของการกระทำทางรัฐบาลไว้อย่างชัดเจน และได้กำหนดองค์กรที่มีอำนาจในการควบคุมการกระทำทางรัฐบาลหรือการวินิจฉัยว่าการกระทำใดเป็นการกระทำทางรัฐบาล ส่งผลให้รัฐบาลบริหารราชการได้อย่างต่อเนื่องและราบรื่น โดยปราศจากการตรวจสอบจากศาลซึ่งเป็นองค์กรฝ่ายตุลาการ

การวิจัยนี้ได้คำตอบว่า ศาลของประเทศไทยได้นำทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลมาใช้ แต่การวางหลักกฎหมายในเรื่องการกระทำทางรัฐบาลไม่เกินไปตามหลักสากล จนบางครั้งส่งผลให้ศาลก้าวล่วงเข้าไปพิจารณาในประเด็นการใช้อำนาจทางรัฐบาลของรัฐบาล และส่งผลกระทบต่อฝ่ายนิติบัญญัติในการใช้อำนาจตรวจสอบรัฐบาลต่อการใช้อำนาจดังกล่าว ซึ่งไม่เกินไปตามหลักการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ นอกจากนี้ งานวิจัยได้เสนอแนะให้ศาลวางหลักเกณฑ์ในการตีความว่าการกระทำใดบ้างที่จะเป็นการกระทำทางรัฐบาล เพื่อจำแนกการกระทำทางรัฐบาลออกจากการกระทำอื่น รวมทั้งควรมีองค์กรตุลาการที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดเรื่องนี้โดยตรง ซึ่งอาจจะเป็นศาลรัฐธรรมนูญก็ได้ เนื่องจากที่ผ่านมาทั้งศาลยุติธรรมและศาลปกครองได้มีคำพิพากษาเกี่ยวเนื่องถึงเรื่องการกระทำทางรัฐบาลไว้ด้วย ทำให้เกิดข้อถกเถียงหลากหลายในทางวิชาการ อย่างไรก็ตาม หากกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยขอบเขตของการกระทำทางรัฐบาลด้วยแล้ว ก็ควรวินิจฉัยชี้ขาดเรื่องดังกล่าวเฉพาะประเด็นว่าการใช้อำนาจใดเป็นการกระทำทางรัฐบาลไม่ควรเข้าไปวินิจฉัยถึงความชอบหรือความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางรัฐบาล

แต่อย่างไร เพื่อให้ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลสามารถรักษาหลักการแบ่งแยกอำนาจซึ่งเป็นหลักสำคัญในการปกครองในระบอบประชาธิปไตยต่อไป

### 3.4 กรอบแนวคิดและกรอบยุทธศาสตร์ในการพัฒนาดัชนีชี้วัดด้านหลักนิติธรรม/นิติรัฐ (Rule of Law Index/Indicators) ในประเทศไทย (สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2559)

รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาวิจัย “กรอบแนวคิดและกรอบยุทธศาสตร์ในการพัฒนาดัชนีชี้วัดด้านหลักนิติธรรม/นิติรัฐ (Rule of Law Index/Indicators) ในประเทศไทย” โดยสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย (ศาสตราจารย์ ดร. อัมมาร สยามวาลา และคณะ) ดำเนินการวิจัย ปี พ.ศ. 2559 เสนอต่อสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน) การวิจัยนี้ได้ศึกษากรอบแนวคิดว่าด้วยหลักนิติธรรม/หลักนิติรัฐ วิธีการจัดทำดัชนีชี้วัดด้านนิติธรรม/นิติรัฐของหน่วยงานวิจัยโครงการยุติธรรมโลก (The World Justice Project) การจัดทำดัชนีชี้วัดด้านนิติธรรม/นิติรัฐที่เกี่ยวข้องกับประเทศไทยโดยหน่วยงานในประเทศและต่างประเทศ เช่น กระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ หน่วยงานโครงการยุติธรรมโลก (The World Justice Project) องค์กรมิลเลนเนียมแชลเลนจ์ (The Millennium Challenge Corporation) สถาบันวิจัยฝ่ายอนุรักษ์นิยม (The Heritage Foundation) สภาพัฒนาการเศรษฐกิจโลก (World Economic Forum) องค์กรความโปร่งใสนานาชาติ (Transparency International) องค์กรฟรีดอมเฮาส์ (Freedom House) ธนาคารโลก (world bank) สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการพัฒนาการจัดการ (International Institute for Management Development) การจัดทำเป้าหมายการพัฒนาที่ยั่งยืน เปรียบเทียบตัวชี้วัดตามเป้าหมายการพัฒนาที่ยั่งยืนกับตัวชี้วัดตามดัชนีด้านหลักนิติธรรม/นิติรัฐ และกรอบแนวคิดและยุทธศาสตร์การพัฒนาดัชนีชี้วัดหลักนิติธรรม/นิติรัฐสำหรับประเทศไทย โดยมีวัตถุประสงค์ 4 ประการ คือ (1) เพื่อสนับสนุนให้เกิดการพัฒนาเครื่องมือในการส่งเสริมหลักนิติธรรม/นิติรัฐในประเทศไทยอย่างมีประสิทธิภาพ (2) เพื่อส่งเสริม เสริมสร้าง และพัฒนาความรู้เกี่ยวกับกลไกและเครื่องมือ ในการดำเนินโครงการและกิจกรรมต่างๆ เพื่อส่งเสริม “หลักนิติธรรม/นิติรัฐ” อย่างเป็นระบบ เพื่อให้เกิดผลผลิตและผลลัพธ์ อย่างเป็นรูปธรรมและเป็นขั้นตอน (3) เพื่อเป็นองค์ความรู้เบื้องต้นและข้อมูลพื้นฐานสำหรับการพัฒนายุทธศาสตร์ในการจัดทำดัชนีชี้วัดหลักนิติธรรม/นิติรัฐที่เป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางในสังคมไทยและ (4) เพื่อเป็นข้อมูลสำหรับใช้ต่อยอดในการจัดทำดัชนีชี้วัดด้านหลักนิติธรรม/นิติรัฐที่เป็นที่ยอมรับในระดับนานาชาติและนำมาใช้ประโยชน์ได้อย่างแท้จริงในสังคมไทย

การวิจัยนี้ได้คำตอบในการจัดทำดัชนีชี้วัดด้านหลักนิติธรรม/นิติรัฐที่เกี่ยวข้องกับประเทศไทย โดยหน่วยงานทั้งในประเทศและต่างประเทศว่า ดัชนีแต่ละตัวถูกจัดทำขึ้น

โดยมีวัตถุประสงค์ที่ต่างกันซึ่งนำไปสู่กรอบแนวคิด วิธีการเก็บข้อมูล จำนวนกลุ่มตัวอย่าง และการนำเสนอของดัชนีที่ต่างกันออกไป เนื่องจากดัชนีแต่ละตัวมีจุดมุ่งหมายในการวัดหรือประเมินประเด็นที่ต่างกัน จึงเป็นเรื่องที่ไม่เหมาะสมในการนำแต่ละดัชนีมาวัดหรือประเมินในเรื่องเดียวกัน ซึ่งงานวิจัยนี้ได้รับรวบรวมดัชนีตัวชี้วัดของหน่วยงานต่าง ๆ ดังนี้

1. หน่วยงานต่างประเทศ ประกอบด้วย (1) ดัชนีชี้วัดด้านนิติธรรม/นิติรัฐ โดย World Justice Project (2) ดัชนีชี้วัดด้านนิติธรรม/นิติรัฐ โดย Millennium Challenge Corporation ในสหรัฐอเมริกาที่มีวัตถุประสงค์เพื่อจัดความยากจนในประเทศต่าง ๆ โดยมุ่งเน้นไปที่ประเทศที่ยากจนหรือประเทศกำลังพัฒนา (3) ดัชนีชี้วัดด้านนิติธรรม/นิติรัฐ โดย Heritage Foundation ซึ่งเป็นองค์กรวิจัยอิสระที่มุ่งเน้นทำงานด้านการกำหนดและส่งเสริมนโยบายสาธารณะ (4) ดัชนีชี้วัดด้านนิติธรรม/นิติรัฐ โดย World Economic Forum ซึ่งเป็นองค์กรอิสระเพื่อพัฒนาปรับปรุงและยกระดับขีดความสามารถของประเทศต่าง ๆ ในโลก (5) ดัชนีชี้วัดด้านคอร์รัปชัน โดย Transparency International ซึ่งเป็นองค์กรอิสระมีภารกิจหลักเพื่อการหยุดยั้งการคอร์รัปชัน และส่งเสริมความโปร่งใส ความรับผิดชอบ และความซื่อตรงในทุกกระดับ (6) ดัชนีชี้วัด Freedom in the World โดยสถาบัน Freedom House ซึ่งเป็นองค์กรอิสระ มุ่งเน้นสนับสนุนเสรีภาพ สิทธิทางการเมือง ปกป้องสิทธิ มนุษยชน และส่งเสริมการปกครองในระบอบประชาธิปไตย (7) ดัชนีชี้วัดธรรมาภิบาลโลก (Worldwide Governance Indicators) โดยธนาคารโลก ซึ่งมุ่งเน้นการลงทุนเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการผลิตและเร่งรัด การเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ (8) ดัชนีชี้วัดความเจริญรุ่งเรือง (Prosperity Index) โดยสถาบัน Legatum ซึ่งเป็นองค์กรการกุศลทางการศึกษาที่มุ่งเน้นส่งเสริมความเจริญรุ่งเรือง (9) ดัชนีชี้วัดการเปลี่ยนแปลง (Transformation) โดยมูลนิธิ Bertelsmann ซึ่งเป็นสถาบันวิจัยที่ไม่แสวงหาผลกำไร มีเป้าหมายเพื่อการส่งเสริม งานด้านการวิจัย สนับสนุนเสรีภาพของปัจเจกบุคคลและสังคม และ (10) การจัดทำดัชนีชี้วัดขีดความสามารถ ในการแข่งขันโลก (World Competitiveness Yearbook) โดยสถาบันระหว่างประเทศเพื่อการพัฒนาการจัดการ ซึ่งมีเป้าหมายเพื่อการพัฒนาความเป็นผู้นำทั้งในส่วนของปัจเจกบุคคล ทีมงาน หรือองค์กรให้ประสบความสำเร็จในระดับโลก

2. หน่วยงานในประเทศ ประกอบด้วย (1) มาตรฐานและดัชนีชี้วัดความมั่นคงของมนุษย์ โดยกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมความมั่นคงของมนุษย์ (2) ดัชนีชี้วัดด้านสังคม โดยสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติมีวัตถุประสงค์ เพื่อความมั่นคงทางสังคม (3) ดัชนีชี้วัดคอร์รัปชัน โดยมหาวิทยาลัยหอการค้าไทย เพื่อสำรวจและประมวลผล ทางสถิติเกี่ยวกับระดับความรุนแรงของปัญหาการทุจริตคอร์รัปชัน ทศนคติ และจิตสำนึกของคนในสังคม และ (4) ดัชนีความเป็นธรรม

ทางสังคม โดยมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์มีวัตถุประสงค์เพื่อพัฒนาดัชนีชี้วัดความเป็นธรรมทางสังคม เพื่อนำไปสู่การลดความเหลื่อมล้ำในสังคมในการต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชัน

### 3.5 มุมมองใหม่ต่อการกระทำทางรัฐบาลในประเทศไทย: ศึกษาผ่านประวัติศาสตร์กฎหมายรัฐธรรมนูญ (รวินท์ ถีละพัฒนา และชมพูนุท ตั้งถาวร, 2565)

รายงานการศึกษา เรื่อง มุมมองใหม่ต่อการกระทำทางรัฐบาลในประเทศไทย: ศึกษาผ่านประวัติศาสตร์กฎหมายรัฐธรรมนูญ โดย ดร.รวินท์ ถีละพัฒนา และนางสาวชมพูนุท ตั้งถาวร ดำเนินการวิจัย ปี พ.ศ. 2564 ให้แก่สถาบันพระปกเกล้า การวิจัยนี้มุ่งศึกษาขอบเขตการตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาลโดยฝ่ายตุลาการทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ และได้ให้ข้อเสนอแนะในการแบ่งขอบเขตที่เหมาะสมระหว่างการกระทำทางรัฐบาลกับการถูกตรวจสอบโดยฝ่ายตุลาการ รวมทั้งเสนอมุมมองใหม่ในการทำความเข้าใจต่อลักษณะพื้นฐานของการกระทำของฝ่ายบริหารที่มีลักษณะเป็นการกระทำทางรัฐบาลในประเทศไทยที่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของไทยที่เปลี่ยนไปจากอดีต

การวิจัยนี้ได้คำตอบที่เป็นข้อสรุปว่า หลายคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยของศาลกำลังก้าวล่วงการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร โดยศาลให้เหตุผลว่าเหตุใดจึงจำเป็นต้องเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเพราะข้อบกพร่องของกลไกการตรวจสอบถ่วงดุลในระบบรัฐสภา หรือเหตุผลเกี่ยวกับการปกป้องไว้ซึ่งแก่นสำคัญของความเป็นชาติไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งช่วงรัฐบาลที่มีเสียงข้างมากในรัฐสภาที่ค่อนข้างเด็ดขาด เช่น ในช่วง พ.ศ. 2544 จนถึงก่อนรัฐประหาร พ.ศ. 2549 และช่วง พ.ศ. 2555 จนถึงก่อนการรัฐประหาร พ.ศ. 2557 เป็นช่วงที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยหลายเรื่องเป็นที่วิพากษ์วิจารณ์ถึงการก้าวล่วงการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร

ดังนั้น ข้อเสนอของงานวิจัยนี้ จึงมุ่งชี้ให้เห็นถึงปัจจัยสำคัญที่รัฐบาลจะต้องคำนึงถึงในการใช้อำนาจ และแก่นสำคัญที่ศาลควรจะต้องพิทักษ์ไว้ผ่านการควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย และสร้างกลไกที่แสดงให้เห็นได้ว่า อย่างน้อยที่สุดการดำเนินการของรัฐบาลสอดคล้องกับเจตนารมณ์ร่วมกันของประชาชน และกลไกที่สะท้อนได้ว่าการเข้าไปควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของศาลเป็นไปเพื่อพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างแท้จริง อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่า หากมีกรณีที่รัฐบาลกำหนดนโยบายและประชาชนได้ลงมติให้ความเห็นชอบด้วย แต่ในนโยบายดังกล่าวกลับกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของคนบางกลุ่มอย่างชัดเจน เช่นนี้ควรมีการกำหนดกลไกเพื่อยุติปัญหาดังกล่าวต่อไปอย่างไร เพื่อให้เกิดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและองค์การที่เข้ามาตรวจสอบต้องไม่เป็นที่ครหาเรื่องก้าวล่วงเจตจำนงร่วมกันของปวงชน



ผลของการวิจัยดังกล่าวทั้งหมดข้างต้นจึงเกี่ยวข้องโดยตรงกับการวิจัยนี้ ซึ่งสามารถนำมาใช้เป็นแนวคิดในการกำหนดเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ในการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม ซึ่งเป็นรูปแบบของการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีดังที่การวิจัยนี้ได้กำหนดไว้

กล่าวโดยสรุป จากการทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้องพบว่า หลักนิติธรรมเป็นหลักพื้นฐานทางกฎหมายที่ใช้ควบคุมการใช้อำนาจของผู้ปกครองและเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพให้แก่ผู้อยู่ภายใต้ปกครองมาตั้งแต่สมัยยุคกรีกโบราณจนกระทั่งถึงปัจจุบัน อีกทั้งในหลักนิติธรรมยังประกอบไปด้วยหลักการย่อย ๆ อีกหลายประการดังที่ปรากฏตามความเห็นของนักวิชาการทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศตามที่ได้กล่าวมาแล้ว อย่างไรก็ตามสำหรับประเทศไทยได้ผ่านวิกฤตปัญหาทางการเมืองในช่วงที่ใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จึงมีความพยายามที่จะใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการควบคุมการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐให้ใช้อำนาจให้อยู่ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดและพยายามขจัดปัญหาการคอร์รัปชันจากการอาศัยช่องว่างหรือการตีความทางกฎหมาย จึงเป็นที่มาให้มีการนำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จนกระทั่งได้มีการเน้นย้ำถึงการมีอยู่ของหลักนิติธรรมอีกครั้งในรัฐธรรมนูญ 2560 ซึ่งในมาตรา 3 วรรคสองเป็นบทบัญญัติที่เน้นย้ำให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม อย่างไรก็ตามจากการทบทวนวรรณกรรมพบว่า ยังมีหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์อีกหลายประการที่จะสามารถช่วยให้การกำกับใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมได้ เช่น หลักธรรมาภิบาล หลักความโปร่งใส หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน ทฤษฎีภาวะของผู้นำประเทศ เป็นต้น

## บทที่ 3

### วิธีวิทยาการวิจัย (Research Methodology)

การศึกษาและวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อพัฒนาทฤษฎีให้มีความสามารถในการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม และเพื่อให้บรรลุเจตนารมณ์ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 อย่างแท้จริง สำหรับการเก็บรวบรวมข้อมูล และการวิเคราะห์ข้อมูลเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ดังกล่าว ได้กำหนดวิธีวิทยาการวิจัย เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ประกอบด้วย การวิจัยเอกสาร (Documentary Research) การสัมภาษณ์เชิงลึก (In-Depth Interview) การมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-Design) และการรับฟังความคิดเห็น (Hearing) โดยมีรายละเอียดของ วิธีวิทยาการวิจัย ดังต่อไปนี้

#### 1. การวิจัยเอกสาร (Documentary Research)

การวิจัยเอกสารเป็นการวิจัยซึ่งใช้วิธีเก็บรวบรวมข้อมูลจากเอกสารเป็นหลัก โดยจำแนก ประเภทข้อมูลเอกสารต่าง ๆ ได้เป็นสองประเภท (สุนีย์ มัลลิกะมาลย์, 2565, หน้า 93-95) กล่าวคือ

ข้อมูลปฐมภูมิ (Primary Data) หมายถึง ข้อมูลดั้งเดิมที่ยังไม่ผ่านการวิเคราะห์มาก่อน เช่น กฎหมาย คำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยของศาล รายงานการประชุม เป็นต้น ซึ่งผู้วิจัยนำมาวิเคราะห์ ข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลที่ไม่จำเป็นต้องอ้างอิงแหล่งที่มาของข้อมูลก็ได้

ข้อมูลทุติยภูมิ (Secondary Data) หมายถึง ข้อมูลที่ได้ผ่านการวิเคราะห์มาแล้ว ข้อมูล ประเภทนี้ เช่น หนังสือ ตำรา งานวิจัย วิทยานิพนธ์ บทความวิชาการ รายงานวิชาการ เอกสารการ บรรยาย เป็นต้น ซึ่งผู้วิจัยนำข้อมูลทุติยภูมิมาสังเคราะห์อีกครั้ง จึงเป็นข้อมูลที่ต้องอ้างอิงแหล่งที่มา ของข้อมูลทุกครั้ง เนื่องจากข้อมูลที่มีการวิเคราะห์มาแล้วถือว่าผู้วิเคราะห์เป็นเจ้าของข้อมูล หากนำมาใช้โดยไม่มีการวิเคราะห์หรือการอ้างอิงจะเป็นการลอกเลียนผลงานทางวิชาการ (Plagiarism) ได้

การวิจัยนี้ใช้ทั้งข้อมูลปฐมภูมิและข้อมูลทุติยภูมิซึ่งรวบรวมได้จากการค้นคว้าเอกสารใน รูปแบบต่าง ๆ ที่เป็นหลักการ ทฤษฎี ปรัชญา กฎหมายไทยและต่างประเทศ ตลอดจนคำวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญ คำพิพากษาของศาลต่าง ๆ และมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องกับหลักนิติธรรมกับ การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ข้อมูลที่ได้มานั้นจะนำมาใช้ในการวิเคราะห์ความหมาย ของหลักนิติธรรมและขอบเขตอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อนำไปสู่การพัฒนาทฤษฎี

ให้มีการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม ผู้วิจัยจึงกำหนดหัวข้อของข้อมูลเอกสารที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

## 1.1 หลักการ ทฤษฎี และปรัชญา

### 1.1.1 หลักการ

- (1) หลักนิติธรรม (Rule of Law)
- (2) หลักนิติรัฐ (Legal state)
- (3) หลักความเสมอภาค (Equity)
- (4) หลักแห่งความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality)
- (5) หลักกระบวนการอันควรของกฎหมาย (Due Process of Law)
- (6) หลักธรรมาภิบาล (Good Governance)
- (7) หลักความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรี

### 1.1.2 ทฤษฎี

- (1) ทฤษฎีว่าด้วยการก่อกำเนิดเกิดรัฐ (Origin of State)
- (2) ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตย (Sovereignty Theory) ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers Theory) และทฤษฎีการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ (Checks and Balances Theory)

- (3) ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism)
- (4) ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาล (Act of Government)
- (5) ทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลของรัฐ

### 1.1.3 ปรัชญา

- (1) ปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติ (School of Natural Law)
- (2) ปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมือง (School of Positive Law)

## 1.2 กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

### 1.2.1 กฎหมายไทย

- (1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550
- (2) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560
- (3) พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534
- (4) พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560
- (5) พระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 และประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564

(6) พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546

(7) พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 และระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548

(8) ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542

(9) ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554

(10) มาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานธุรการของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ พ.ศ. 2561

#### 1.2.1 กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ

(1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights: UDHR, 1948 (พ.ศ. 2491))

(2) กฎบัตรสหประชาชาติ (Charter of the United Nations : UN Charter, 1945 (พ.ศ. 2488))

#### 1.2.2 กฎหมายต่างประเทศ

(1) สหราชอาณาจักร

- มหากฎบัตร ค.ศ. 1215 (Magna Carta, 1215 (พ.ศ. 1758))

(2) สหรัฐอเมริกา

- รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา (The Constitution of the United States)

### 1.3 เอกสารอื่นๆ

เอกสารอื่น ๆ ที่จะใช้ประกอบการศึกษาและนำไปใช้พัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เช่น รายงานการวิจัย เอกสารการเรียนการสอน เอกสารรายงานการประชุมสัมมนา วิทยานิพนธ์ บทความ เป็นต้น

## 2. การสัมภาษณ์เชิงลึก (In-Depth Interview)

การสัมภาษณ์เชิงลึกเป็นการเก็บรวบรวมข้อมูลเชิงลึกด้วยการสัมภาษณ์ผู้ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี รวมทั้งผู้ที่มีประสบการณ์หรือมีอำนาจตัดสินใจที่เกี่ยวข้องกับการสนับสนุนการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี และตรวจสอบการใช้

อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ตลอดจนผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการ นักวิชาการ นักกฎหมาย ที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

การสัมภาษณ์เชิงลึกมีจุดประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลอย่างละเอียดจากการถามเจาะลึก ในประเด็นสัมภาษณ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อมูลจากประสบการณ์ในการปฏิบัติงานของประชากร สัมภาษณ์ ข้อมูลเหล่านี้เป็นข้อมูลที่สำคัญต่อการนำไปวิเคราะห์เพื่อนำไปสู่การพัฒนากฎหมายให้มีการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม นอกจากนี้การสัมภาษณ์ เป็นไปอย่างไม่มีรูปแบบ อาจจะมีหรือลดประเด็นสัมภาษณ์ก็ได้ โดยผู้วิจัยจะดำเนินการ สัมภาษณ์ด้วยตนเองตามประเด็นสัมภาษณ์ที่ได้กำหนดไว้ล่วงหน้า มีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

#### 1) วิธีการสัมภาษณ์ แบ่งเป็นขั้นตอน ดังนี้

##### - การติดต่อ

ผู้วิจัยใช้หนังสือนำจากหลักสูตรนิติศาสตรคดีปฏิบัติและติดต่อประสานงานทาง โทรศัพท์เพื่อขอความอนุเคราะห์ในการสัมภาษณ์เชิงลึก

##### - การจัดทำประเด็นสัมภาษณ์

ผู้วิจัยจัดเตรียมประเด็นสัมภาษณ์ล่วงหน้า โดยกำหนดประเด็นเพื่อให้ได้มา ซึ่งข้อมูลที่จะนำไปวิเคราะห์หาคำตอบของโจทย์วิจัยและวัตถุประสงค์การวิจัยตามที่กำหนดไว้

##### - การวิเคราะห์ข้อมูล

ข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์เชิงลึกจะนำไปวิเคราะห์ร่วมกับข้อมูลเอกสาร ประกอบด้วย หลักการ ทฤษฎี และปรัชญา รวมทั้งกฎหมายไทย กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศ ที่เกี่ยวข้องกับความหมายของหลักนิติธรรมและขอบเขตอำนาจทางรัฐบาล ของคณะรัฐมนตรี รวมทั้งข้อมูลอื่น ๆ ที่ได้จากการทบทวนวรรณกรรม แล้วนำมาสังเคราะห์ ร่วมกันเพื่อจะได้คำตอบความหมายของหลักนิติธรรมสำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี และการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อนำไปสู่ การพัฒนากฎหมายให้มีการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม และเพื่อให้มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เกิดผลสัมฤทธิ์อย่างแท้จริง และคำตอบที่จะได้จากการวิเคราะห์นี้ จะนำไปปรับฟังความคิดเห็น (Hearing) จากประชากรที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีและ การตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเพื่อให้ประชากรได้วิพากษ์และ ให้ข้อคิดเห็นสำหรับการนำไปปรับปรุงแก้ไขคำตอบของการวิจัยต่อไป

## 2) ประชากรสัมภาษณ์เชิงลึก จำนวน 13 คน ประกอบด้วย

- กลุ่มคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจทางรัฐบาล และผู้ที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาและสั่งการของคณะรัฐมนตรี ได้แก่ รองนายกรัฐมนตรี อธิบดีรัฐมนตรีว่าการกระทรวง รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวง ที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ และเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

- กลุ่มผู้แทนองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีจากฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายตุลาการ ได้แก่ สมาชิกวุฒิสภา อดีตตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ อดีตตุลาการศาลปกครอง รวมทั้งผู้แทนสื่อมวลชนซึ่งทำหน้าที่ในการนำเสนอข่าว

- กลุ่มกรรมการในคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องกับการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ และการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน รวมทั้งนักวิชาการ ได้แก่ อนุกรรมการในคณะกรรมการอิสระส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์

### 2.2 ประเด็นสัมภาษณ์เชิงลึก

ประเด็นสัมภาษณ์เชิงลึกเป็นประเด็นที่จะนำไปสู่การพัฒนากฎหมายให้มีการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม ผู้วิจัยกำหนดประเด็นสัมภาษณ์เชิงลึกไว้ จำนวน 9 ประเด็น และมอบให้ประชากรสัมภาษณ์เป็นการล่วงหน้า ดังนี้

- (1) ขอบเขตหรือฐานที่มีของการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี
- (2) ความสำคัญของหลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี
- (3) สภาพการณ์และผลกระทบจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม
- (4) วิธีการหรือกลไกที่เหมาะสมในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี
- (5) ความรับผิดชอบหรือความรับผิดชอบที่เหมาะสมของคณะรัฐมนตรีต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาลที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม
- (6) ลำดับศักดิ์กฎหมายที่เหมาะสมในการจัดทำกฎหมายให้มีกลไกในการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม
- (7) โครงสร้างและสาระสำคัญของกฎหมายที่จะบังคับใช้กับคณะรัฐมนตรีเพื่อให้คำนึงถึงหรือระมัดระวังในการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม
- (8) หากมีกฎหมายบังคับใช้กับคณะรัฐมนตรีในการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม จะส่งผลดีต่อระบอบการเมืองการปกครองของประเทศไทยอย่างไร และจะเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากน้อยอย่างไร
- (9) ความคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะในการพัฒนากฎหมายให้เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อการบังคับใช้กับคณะรัฐมนตรีในการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม

### 3. การมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-Design)

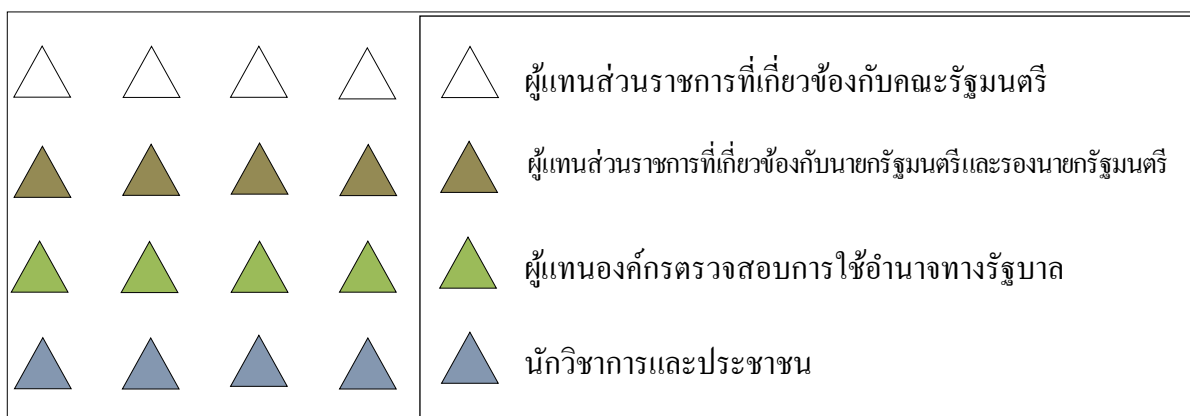
การวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อพัฒนากฎหมายให้มีการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม การวิจัยได้ใช้วิธีวิทยาการวิจัยโดยนำเอาแนวคิดในการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ มาใช้ โดยสุนีย์ มัลลิกะมาลย์ ได้อธิบายว่า วิธีการจัดทำกฎหมายหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเพื่อให้ได้กฎหมายที่คืบหน้า ควรที่จะให้ผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย (Stakeholders) ได้มีโอกาสร่วมออกแบบกฎหมายในฐานะที่เป็นผู้ต้องปฏิบัติตามกฎหมาย หรือเป็นผู้บังคับใช้กฎหมาย เพื่อให้ได้ประเด็นที่จะนำไปสู่การจัดทำกฎหมายหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย ซึ่งมีได้มาจากผู้วิจัยเพียงฝ่ายเดียว ผู้วิจัยมีหน้าที่นำเอาคำตอบจากการใช้วิธีวิทยาการวิจัยนี้ไปวิเคราะห์ตามหลักวิชาการ โดยวิเคราะห์ร่วมกับข้อมูลจากการวิจัยด้วยวิธีการต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้ ซึ่งข้อมูลที่ได้มาทั้งหมดจะเป็นประโยชน์ต่อการนำไปใช้สำหรับการจัดทำกฎหมายให้เป็นกฎหมายที่เหมาะสมต่อการบังคับใช้ รวมทั้งควรที่จะคำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่จะทำให้สามารถบังคับใช้ได้จริง (สุนีย์ มัลลิกะมาลย์, 2565, หน้า 111) ด้วยเหตุนี้จึงนำเอาวิธีการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ มาใช้ในการพัฒนากฎหมาย โดยมีรายละเอียดของการดำเนินการ ดังนี้

#### 3.1 การกำหนดกลุ่มประชากร

ประชากรผู้มีส่วนได้เสียแบ่งเป็น 2 กลุ่ม คือ กลุ่มเฉพาะและกลุ่มผสม ประชากรที่อยู่ในแต่ละกลุ่ม ประกอบด้วย

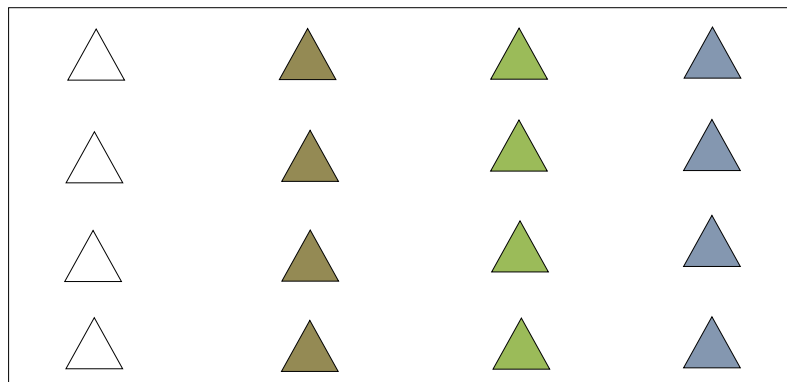
(1) ประชากรกลุ่มเฉพาะ มี 4 กลุ่ม รวม 16 คน คือ

- ผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับคณะรัฐมนตรี จำนวน 4 คน
- ผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับนายกรัฐมนตรีและรองนายกรัฐมนตรี จำนวน 4 คน
- ผู้แทนองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี จำนวน 4 คน
- นักวิชาการและประชาชน จำนวน 4 คน



ภาพที่ 3.1 โครงสร้างประชากรกลุ่มเฉพาะ

(2) กลุ่มประชากรผสมมี 4 กลุ่ม เป็นการแยกประชากรกลุ่มเฉพาะแต่ละกลุ่มออกมา กลุ่มละ 1 คน แล้วนำมารวมกันเป็นกลุ่มผสม ดังนั้นกลุ่มผสมจึงประกอบด้วย ประชากรจาก กลุ่มผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับคณะรัฐมนตรี กลุ่มผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวข้องกับนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี กลุ่มผู้แทนองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของ คณะรัฐมนตรี รวมทั้งกลุ่มนักวิชาการและประชาชน



ภาพที่ 3.2 โครงสร้างประชากรกลุ่มผสม

ทั้งนี้ ประชากรกลุ่มเฉพาะและกลุ่มผสมร่วมกันอภิปรายแสดงความคิดเห็นต่อประเด็นที่ผู้วิจัยได้กำหนดไว้ เพื่อให้ผู้มีส่วนได้เสียที่มีประสบการณ์แตกต่างกันมาร่วมอภิปรายตามความคิดเห็นของแต่ละฝ่ายซึ่งอาจสอดคล้องกันหรือแตกต่างกันก็ได้ ซึ่งในแต่ละกลุ่มจะต้องได้ข้อสรุป

### 3.2 ขั้นตอนการดำเนินการ

เมื่อได้กำหนดกลุ่มประชากรตามข้อ 3.1 แล้ว จึงได้มีหนังสือเชิญประชากรให้เข้ามามีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ และจัดเตรียมห้องประชุมที่เหมาะสม ส่วนอุปกรณ์ที่ใช้ประกอบด้วย กระดาษและปากกาสำหรับเขียนคำตอบเพื่อนำเสนอต่อที่ประชุมกลุ่มทุกกลุ่ม

การดำเนินงานดังกล่าวแบ่งเป็น 2 ช่วง คือ ช่วงเช้า เป็นการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของประชากรกลุ่มเฉพาะ 4 กลุ่ม ช่วงบ่าย เป็นประชากรกลุ่มผสม 4 กลุ่ม แม้กลุ่มประชากรทั้ง 2 ช่วงจะแตกต่างกัน แต่ก็ใช้ประเด็นหรือหัวข้อที่จะให้ร่วมออกแบบเดียวกัน การดำเนินงานทั้ง 2 ช่วงเวลาดังกล่าวมีการเลือกประธานกลุ่ม เพื่อทำหน้าที่นำเสนอคำตอบของกลุ่มต่อที่ประชุม โดยมีรายละเอียดของการทำงาน ดังนี้

**ขั้นตอนที่ 1** ผู้วิจัยนำเสนอข้อค้นพบของงานวิจัย และกำหนดประเด็นเป็นหัวข้อสำหรับให้กลุ่มประชากรมีส่วนร่วมในการออกแบบตามหัวข้อที่กำหนด

**ขั้นตอนที่ 2** ให้แต่ละกลุ่มเฉพาะแยกกันออกแบบด้วยการแลกเปลี่ยนความคิดเห็น การอภิปรายร่วมกัน พร้อมหาข้อยุติในคำตอบของกลุ่มในแต่ละประเด็นที่กำหนดไว้ โดยมีเลขา



ประจำแต่ละกลุ่มซึ่งจะอำนวยความสะดวกในการจดสาระสำคัญของที่ได้จากการออกแบบ เป็นคำตอบจากการตกลงร่วมกันภายในกลุ่มนั้น

**ขั้นตอนที่ 3** ให้ผู้แทนแต่ละกลุ่มประชากรเฉพาะนำเสนอรูปแบบที่จัดทำขึ้นมาแล้ว ต่อที่ประชุมเพื่อรับฟังและรับรู้รูปแบบของกลุ่มคน

ทั้งนี้ การดำเนินการขั้นตอนที่ 1 - 3 โดยปกติจะเป็นช่วงเช้าซึ่งจะใช้เวลาประมาณ 2 ชั่วโมง

**ขั้นตอนที่ 4** จัดกลุ่มประชากรใหม่อีกครั้งเป็นกลุ่มประชากรผสมซึ่งมาจากตัวแทนของประชากรกลุ่มเฉพาะมารวมเป็นกลุ่มใหม่ได้ 4 กลุ่ม และดำเนินการเช่นเดียวกับขั้นตอนที่ 1 - 3 ขั้นตอนนี้จะใช้เวลาประมาณ 2 ชั่วโมง เท่ากับการดำเนินงานในขั้นตอนที่ 1 - 3 ดังนั้นจึงกำหนดไว้ช่วงบ่าย เพื่อให้ดำเนินการเสร็จสิ้นภายในวันเดียวกันและเกิดความต่อเนื่องของความคิด เมื่อได้คำตอบของรูปแบบแล้ว ผู้แทนกลุ่มจะนำเสนอแบบที่ร่วมกันจัดทำโดยเสนอต่อที่ประชุม เช่นเดียวกับการดำเนินการในช่วงเช้า

สุดท้ายนี้คำตอบที่ได้จากประชากรกลุ่มเฉพาะและกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่มนั้น ผู้วิจัยจะนำไปวิเคราะห์เปรียบเทียบในรูปแบบของตารางเปรียบเทียบ เพื่อให้ได้คำตอบที่จะเป็นการยืนยันสาระสำคัญเพื่อนำไปสู่การพัฒนากฎหมายให้มีการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมต่อไป

#### 4. การวิเคราะห์ข้อมูล

งานวิจัยนี้มีแนวคิดในการพัฒนากฎหมายให้มีการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม เพื่อสร้างเครื่องมือทางกฎหมายในการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมมุ่งผลสัมฤทธิ์และบรรลุเจตนารมณ์ตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยมุ่งเน้นการแก้ไขปัญหาที่สำคัญได้แก่ ปัญหาการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผล และปัญหาการขาดกฎหมายรองรับบทบัญญัติตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เพื่อกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของรัฐมนตรีเป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง

จากปัญหาดังกล่าวทำให้มีข้อสงสัยว่าการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีในบางครั้งเป็นไปตามหลักนิติธรรมมากน้อยเพียงใด จึงนำไปสู่การวิเคราะห์หลักการ ทฤษฎี ปรัชญา และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับหลักนิติธรรม อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี และวิธีการที่จะกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีมุ่งไปสู่หลักนิติธรรม นอกจากนี้การวิจัยได้เก็บรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลตามวิธีวิทยาการวิจัยเชิงคุณภาพ เพื่อหาคำตอบในการแก้ไขปัญหา

ดังกล่าวและนำไปสู่การพัฒนากฎหมายให้มีการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริงและเป็นรูปธรรม เพื่อให้การบังคับใช้มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เกิดผลสัมฤทธิ์ โดยมีโครงสร้างของ บทบัญญัติประกอบด้วยสาระสำคัญของหลักนิติธรรม กลไกการใช้หลักนิติธรรม ลักษณะการใช้ อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

## 5. วิธีการจัดทำร่างกฎหมาย

ข้อมูลทั้งหมดที่ได้จากการเก็บรวบรวมตามวิธีวิทยาการวิจัยเชิงคุณภาพ ประกอบด้วย การวิจัยเอกสาร การสัมภาษณ์เชิงลึก และการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ จะนำมา วิเคราะห์เชิงพรรณนา (Descriptive Analysis) ร่วมกัน เพื่อเป็นฐานข้อมูลสำหรับการจัดทำ ร่างกฎหมายต่อไป จากนั้นจะได้จัดทำร่างกฎหมายโดยพิจารณาให้เป็นไปตามแนวทางการจัดทำ และการเสนอร่างกฎหมายตามบทบัญญัติมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 รวมทั้งหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของ กฎหมายตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของ กฎหมาย พ.ศ. 2562 เนื่องจากพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการตรวจสอบ ความจำเป็นในการตรากฎหมาย การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง และการวิเคราะห์ผลกระทบ ที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย เป็นต้น เพื่อให้การตรากฎหมายเป็นไปอย่างรอบคอบ ไม่สร้างภาระแก่ ประชาชนเกินความจำเป็น นอกจากนี้จะต้องจัดทำร่างกฎหมายให้สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปี (พ.ศ. 2561-2580) ด้วย เนื่องจากเป็นแผนการพัฒนาประเทศที่กำหนดกรอบและแนวทางการ พัฒนาให้หน่วยงานของรัฐทุกภาคส่วนต้องทำตาม

## 6. การรับฟังความคิดเห็น (Hearing)

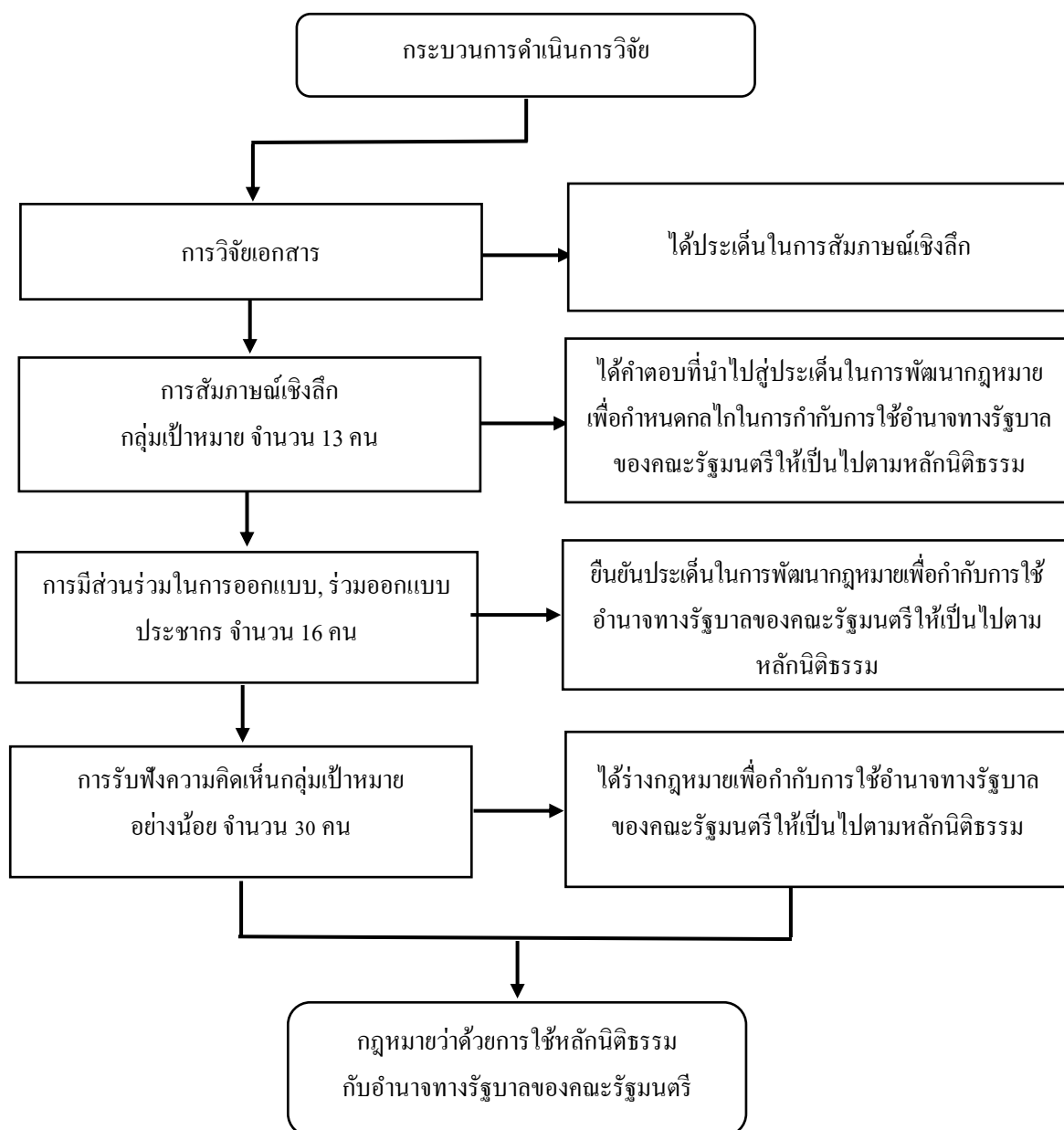
เมื่อได้ศึกษาและวิจัยจนเสร็จสมบูรณ์แล้ว จึงได้พัฒนากฎหมายโดยจัดทำร่างกฎหมาย ว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อกำกับการใช้อำนาจทาง รัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม อย่างไรก็ตามเพื่อเป็นการยืนยัน ความครบถ้วนเหมาะสมของร่างกฎหมายดังกล่าว ผู้วิจัยได้นำคำตอบที่ได้จากการศึกษาและวิจัย ไปเสนอในที่ประชุมเพื่อรับฟังความคิดเห็นด้วยการวิพากษ์และแสดงความคิดเห็นต่อการจัดทำ ร่างกฎหมายดังกล่าว โดยมีผู้เข้าร่วมแสดงความคิดเห็นเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางรัฐบาล ของคณะรัฐมนตรีและการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีอย่างน้อยจำนวน 30 คน ประกอบด้วยกลุ่มบุคคลต่าง ๆ ได้แก่

- ผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับคณะรัฐมนตรี
- ผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี
- ผู้แทนองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี
- นักวิชาการและประชาชน

ในการนี้ผู้เข้าร่วมประชุมจะได้วิพากษ์และให้ข้อเสนอแนะ ทำให้ผู้วิจัยสามารถนำเอาข้อคิดเห็นที่ได้ไปปรับปรุงแก้ไขร่างกฎหมายให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ข้อมูลทั้งหมดที่ได้จากการเก็บรวบรวมตามวิธีวิทยาการวิจัยที่กำหนดไว้ดังกล่าวแล้วนั้น จะนำไปสู่การวิเคราะห์เพื่อพัฒนากฎหมายให้มีการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมต่อไป

## 7. การพัฒนากฎหมายกฎหมายให้มีการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม

การวิจัยนี้ได้กำหนดเป้าหมายที่เป็นวัตถุประสงค์การวิจัยอันเป็นผลผลิต (Output) ของการวิจัย คือ การพัฒนากฎหมายให้มีการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม ดังนั้นในการจัดทำกฎหมายจึงได้นำหลักการ ทฤษฎี และปรัชญา ที่ได้จากการทบทวนวรรณกรรม และข้อมูลจากการสัมภาษณ์เชิงลึก มาใช้ในการพัฒนากฎหมายเพื่อกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม จากนั้นได้กำหนดประเด็นสาระสำคัญของกฎหมายเพื่อนำไปสู่การยืนยันประเด็นดังกล่าวโดยการจัดทำการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ แล้วยกร่างกฎหมายเพื่อกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม และนำไปรับฟังความคิดเห็น แล้วนำข้อคิดเห็นไปปรับปรุงแก้ไขร่างกฎหมายต่อไป ซึ่งสามารถสรุปกระบวนการวิธีวิทยาการวิจัย ได้ดังนี้



ภาพประกอบที่ 3.3 กระบวนการวิธีวิทยาการวิจัย

## บทที่ 4

### การใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ในประเทศที่มีรูปแบบการปกครองระบอบประชาธิปไตยไม่ว่าจะมีระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) หรือระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ต่างให้ความสำคัญต่อการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจธิปไตย เนื่องจากเชื่อว่าหากมีการใช้อำนาจโดยมิชอบ ใช้อำนาจอย่างอำเภอใจ ไม่มีการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจที่ชัดเจน ขาดระบบควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจอย่างมีประสิทธิภาพ จะส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนซึ่งอยู่ภายใต้การปกครอง ดังนั้น นานาประเทศจึงเกิดแนวคิดในการควบคุมและตรวจสอบหรือกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐ สำหรับประเทศที่มีระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรก็ได้สร้างหลักนิติรัฐขึ้นเพื่อใช้เป็นหลักการพื้นฐานทางกฎหมายในการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ ส่วนประเทศที่มีระบบกฎหมายจารีตประเพณีได้พัฒนาหลักนิติธรรมเพื่อใช้เป็นหลักการพื้นฐานทางกฎหมายในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเช่นเดียวกัน ซึ่งทั้งสองหลักการได้วางรากฐานของการปกครองประชาชนด้วยกฎหมายเป็นใหญ่ และเป็นหลักการสำคัญในการธำรงไว้ซึ่งระบอบประชาธิปไตยเพื่อให้ระบอบการปกครองเป็นที่พึงของประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยได้อย่างแท้จริง

สำหรับประเทศไทยมีรูปแบบการปกครองระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภาโดยใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นเครื่องมือในการบริหารและปกครองประเทศ ซึ่งเป็นไปตามปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมืองที่ยึดถือกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นสำคัญ โดยมีรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดในการวางโครงสร้างและหลักการในการใช้อำนาจอธิปไตย หากกล่าวเฉพาะอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี การใช้อำนาจนี้ของคณะรัฐมนตรีเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 3 วรรคสอง บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม ดังนั้นการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี จึงมีข้อสงสัยว่าเป็นไปตามหลักนิติธรรมเพียงใด เกณฑ์ที่จะทำให้คณะรัฐมนตรีพึงใช้ความระมัดระวังหรือตระหนักในการใช้อำนาจทางรัฐบาลควรจะเป็นอย่างไร เนื่องจากการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีสามารถส่งผลกระทบต่อประชาชนและประเทศชาติได้ทั้งในด้านบวกและด้านลบ

เมื่อพิจารณาขอบเขตแห่งอำนาจทางรัฐบาลและการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี สิ่งที่เป็นปัญหา คือ การกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจให้เป็นไปตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนด และเป็นไปตามหลักนิติธรรม เพื่อให้ความมุ่งหมายตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เกิดผลสัมฤทธิ์อย่างแท้จริง สาเหตุที่กล่าวเช่นนั้น เนื่องจากแม้ขอบเขตของอำนาจทางรัฐบาลได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแล้วก็ตาม แต่บางครั้งมีการใช้ดุลพินิจ หรือมีบางบทบัญญัติไม่มีความชัดเจนเพียงพออาจต้องอาศัยการตีความ หรือเกิดช่องว่างของกฎหมาย ดังนั้น แม้จะมีรัฐธรรมนูญเป็นกรอบหรือขอบเขตในการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีก็ตาม แต่การใช้อำนาจนั้นอาจเกิดช่องทางให้ใช้อำนาจหน้าที่ที่ไม่ชอบได้ การวิจัยจึงมีความประสงค์จะวิเคราะห์ว่า หากจะให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลตามหลักนิติธรรมแล้ว จะต้องมามีเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการอย่างไรที่จะกำกับหรือช่วยส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีสามารถใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมเพื่อให้บรรลุเจตนารมณ์ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ด้วยเหตุดังกล่าว จึงกำหนดหัวข้อการวิจัยคือ การใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อศึกษาและวิจัยให้ได้คำตอบที่จะนำไปสู่การพัฒนากฎหมายเพื่อกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง รวมทั้งให้คณะรัฐมนตรีมีข้อพึงระวังในการใช้อำนาจหน้าที่ให้เป็นไปตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 การวิจัยนี้ได้กำหนดประเด็นการวิเคราะห์ ดังต่อไปนี้

## 1. สภาพการณ์ของปัญหาและผลกระทบจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีในการปฏิบัติหน้าที่ตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้นั้น อาจจัดกลุ่มการใช้อำนาจทางรัฐบาลได้เป็น 3 ด้าน คือ ด้านนโยบายและแผน ด้านนิติบัญญัติ และด้านบริหาร ซึ่งมีเหตุการณ์ยืนยันหรือชี้ให้เห็นได้ว่าแม้คณะรัฐมนตรีจะใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดก็ตาม แต่ก็มีโอกาสที่จะเกิดการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบได้ ไม่ว่าจะเป็นโดยอาศัยช่องว่างของกฎหมายหรือการตีความกฎหมายให้เอื้อประโยชน์ต่อกลุ่มบุคคลบางกลุ่ม เหล่านี้เป็นช่องทางให้เกิดการใช้อำนาจทางรัฐบาลโดยไม่ชอบเพื่อแสวงหาประโยชน์สำหรับตนเองหรือสำหรับบุคคลอื่น หรืออาจใช้อำนาจเพื่อให้ตอบสนองตามนโยบายของรัฐบาลหรือพรรคการเมืองที่สังกัดได้ นอกจากนี้ในบางครั้งคณะรัฐมนตรีไม่ได้ใช้อำนาจทางรัฐบาลตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนด การใช้อำนาจลักษณะนี้เป็นการใช้อำนาจนอกเหนือจากที่รัฐธรรมนูญกำหนด การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีตามที่กล่าวมานั้นจึงเป็นการใช้อำนาจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่ชอบด้วยหลักนิติธรรม

อาจก่อให้เกิดความเสียหายกับประเทศชาติโดยรวม บางครั้งส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ปราบกฏตัวอย่างข้อเท็จจริงจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ดังต่อไปนี้

### 1. การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านนโยบายและแผน

#### กรณีการกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภา

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 162 บัญญัติว่า “คณะรัฐมนตรีที่จะเข้าบริหารราชการแผ่นดินต้องแถลงนโยบายต่อรัฐสภาซึ่งต้องสอดคล้องกับหน้าที่ของรัฐ แนวนโยบายแห่งรัฐ และยุทธศาสตร์ชาติ และต้องชี้แจงแหล่งที่มาของรายได้ที่จะนำมาใช้จ่ายในการดำเนินนโยบาย โดยไม่มีการลงมติความไว้วางใจ ทั้งนี้ ภายในสิบห้าวัน นับแต่วันที่เข้ารับหน้าที่” จากบทบัญญัติดังกล่าวมีเจตนารมณ์ให้คณะรัฐมนตรีที่จะเข้าบริหารราชการแผ่นดินต้องแถลงนโยบายต่อรัฐสภา เพื่อให้รัฐสภาทราบถึงแนวทางในการบริหารราชการแผ่นดินที่รัฐบาลจะดำเนินการตามนโยบายที่ได้แถลงไว้ อีกทั้งนโยบายที่ได้แถลงดังกล่าวจะต้องสอดคล้องกับหน้าที่ของรัฐ (หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ มาตรา 51-63) แนวนโยบายแห่งรัฐ (หมวด 6 แนวนโยบายแห่งรัฐ มาตรา 64-78) และยุทธศาสตร์ชาติ (ยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปี (พ.ศ. 2561-2580) ประกอบด้วย 6 ยุทธศาสตร์) ตลอดจนต้องชี้แจงแหล่งที่มาของรายได้ที่จะนำมาใช้จ่ายในการดำเนินนโยบาย

จากบทบัญญัติดังกล่าวสะท้อนให้เห็นว่า นโยบายของคณะรัฐมนตรีมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการกำหนดทิศทางในการบริหารและพัฒนาประเทศ ดังนั้นการกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีจึงนำไปสู่การแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรีเป็นข้อผูกพันให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่เป็นไปตามนโยบายที่แถลงไว้ หลักการในส่วนนี้มีลักษณะเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 176 หากการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประเทศชาติหรือประชาชน หรือไม่ดำเนินการตามนโยบายที่แถลงไว้ ภายหลังจากที่คณะรัฐมนตรีเข้าบริหารราชการแผ่นดินแล้ว ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจที่จะเข้าชื่อขอเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจได้ซึ่งเป็นไปตามทฤษฎีการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจโดยรัฐสภาและเป็นไปตามหลักความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีรายบุคคลที่มีความรับผิดชอบร่วมกันต่อนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่ได้แถลงไว้

นอกจากนี้มาตรา 162 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้เน้นย้ำให้เห็นถึงความสำคัญที่จะต้องมีการควบคุมการดำเนินการตามนโยบายของคณะรัฐมนตรีเพื่อให้ต้องสอดคล้องกับหน้าที่ของรัฐ แนวนโยบายแห่งรัฐ และยุทธศาสตร์ชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องหน้าที่ของรัฐที่บัญญัติอยู่ในหมวด 5 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 51-63 เป็นบทบัญญัติที่มีสภาพบังคับให้รัฐต้องดำเนินการต่าง ๆ ให้แก่ประชาชน เช่น การศึกษาภาคบังคับโดยไม่เก็บค่าใช้จ่าย การบริการสาธารณสุข สาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน

การเข้าถึงข้อมูลข่าวสารสาธารณะ การใช้ประโยชน์จากคลื่นความถี่ของชาติ การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการป้องกันและจัดการทุจริตและประพฤติมิชอบ เป็นต้น หากรัฐไม่ดำเนินการตามที่บัญญัติไว้ในหมวด 6 ประชาชนมีสิทธิในการฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ประชาชนและชุมชนได้รับประโยชน์นั้นได้ ดังนั้น รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามและบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด ไม่เช่นนั้นจะเป็นกรณีใจไม่ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ จึงเป็นบทบัญญัติที่บังคับให้คณะรัฐมนตรีต้องเคร่งครัดต่อการกำหนดนโยบายให้สอดคล้องกับหน้าที่ของรัฐที่บัญญัติในหมวด 5 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ด้วย อย่างไรก็ตาม หากเปรียบเทียบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พบว่า ไม่มีหมวดว่าด้วยหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น การแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรีจึงไม่มีผลผูกพันที่จะต้องให้มีความสอดคล้องกับหน้าที่ของรัฐด้วย จึงกล่าวได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้กำหนดกรอบที่ชัดเจนและเกิดสภาพบังคับต่อนโยบายของคณะรัฐมนตรีให้อยู่บนเงื่อนไขของหมวดว่าด้วยหน้าที่ของรัฐทั้งหมดด้วย ดังนั้นการกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีจึงมีความเคร่งครัดขึ้น

นอกจากนี้ นโยบายของคณะรัฐมนตรีที่ได้แถลงต่อรัฐสภาจะต้องสอดคล้องกับแนวนโยบายแห่งรัฐที่บัญญัติอยู่ในหมวด 6 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ด้วย ซึ่งแนวนโยบายแห่งรัฐเป็นเจตจำนงหรือความมุ่งหมายตั้งใจของรัฐที่จะกำหนดทิศทางหรือแนวทางในการดำเนินนโยบายของรัฐในการบริหารราชการแผ่นดินและการตรากฎหมาย เช่น การกำหนดยุทธศาสตร์ชาติ การจัดระบบในการบริหารงานในกระบวนการยุติธรรม การเสริมสร้างความเข้มแข็งของครอบครัว การวางแผนการใช้ที่ดินของประชาชน การวางผังเมืองทุกระดับ การกำหนดมาตรฐานทางจริยธรรมของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นต้น หากรัฐไม่ดำเนินการหรือไม่อาจดำเนินการได้ ก็ไม่เป็นเหตุแห่งการฟ้องร้องให้หน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติได้ ดังนั้น สภาพบังคับของหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ และหมวด 6 แนวนโยบายแห่งรัฐ จึงมีความแตกต่างกัน อย่างไรก็ตาม นโยบายของรัฐบาลก็ถูกยึดโยงกับแนวนโยบายแห่งรัฐ แม้นโยบายของรัฐบาลจะแปรเปลี่ยนไปตามนโยบายของพรรคร่วมรัฐบาลหรือคณะรัฐมนตรีที่เข้ามาบริหารประเทศก็ตาม แต่แนวนโยบายของรัฐบาลยังคงต้องสอดคล้องกับนโยบายแห่งรัฐที่เปรียบเสมือนเป็นนโยบายกลางหรือแนวนโยบายหลักของประเทศซึ่งมีลักษณะถาวร ไม่ว่าจะคณะรัฐมนตรีชุดใดเข้ามาบริหารประเทศก็ต้องปฏิบัติตาม ดังนั้น หากรัฐบาลไม่ได้ใส่ใจผลักดันหรือละเลยที่จะไม่ดำเนินการตามแนวนโยบายแห่งรัฐ ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถตั้งกระทู้ถามหรือเปิดอภิปรายทั่วไปเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจซึ่งเป็นการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหารได้

ยิ่งไปกว่านั้นการแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรีต่อรัฐสภาจะต้องสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติซึ่งเป็นเป้าหมายการพัฒนาประเทศและเป็นกรอบในการจัดทำแผนต่าง ๆ



ซึ่งจะต้องนำไปสู่การปฏิบัติเพื่อให้ประเทศไทยบรรลุวิสัยทัศน์ “ประเทศไทยมีความมั่นคง มั่งคั่ง ยั่งยืน เป็นประเทศพัฒนาแล้ว ด้วยการพัฒนาตามหลักปรัชญาเศรษฐกิจพอเพียง” โดยมีเป้าหมายการพัฒนา คือ “ประเทศชาติมั่นคง ประชาชนมีความสุข เศรษฐกิจพัฒนาอย่างต่อเนื่อง สังคมเป็นธรรม ฐานทรัพยากรธรรมชาติยั่งยืน” (สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, 2560, หน้า 1-3) ซึ่งในรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ มิได้กำหนดยุทธศาสตร์ชาติไว้ จึงนับเป็นครั้งแรกที่กำหนดให้เห็นนโยบายของรัฐบาลที่แถลงต่อรัฐสภาจะต้องสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติ ประกอบด้วย 6 ยุทธศาสตร์ ได้แก่ ยุทธศาสตร์ชาติด้านความมั่นคง ยุทธศาสตร์ชาติด้านการสร้างความสามารถในการแข่งขัน ยุทธศาสตร์ชาติด้านการพัฒนาและเสริมสร้างศักยภาพทรัพยากรมนุษย์ ยุทธศาสตร์ชาติด้านการสร้างโอกาสและความเสมอภาคทางสังคม ยุทธศาสตร์ชาติด้านการสร้างการเติบโตบนคุณภาพชีวิตที่เป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อม และยุทธศาสตร์ชาติด้านการปรับสมดุลและพัฒนาระบบการบริหารจัดการภาครัฐ

กล่าวโดยสรุปจากบทบัญญัติมาตรา 162 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จึงทำให้เห็นนโยบายของคณะรัฐมนตรีต้องสอดคล้องกับหน้าที่ของรัฐ แนวนโยบายแห่งรัฐ และยุทธศาสตร์ชาติ ซึ่งในสมัยรัฐบาลของ พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี ได้แถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรีต่อรัฐสภา เมื่อวันที่ 25 กรกฎาคม พ.ศ. 2562 (คำแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรี ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 136 ตอนพิเศษ 186 ง วันที่ 25 กรกฎาคม 2562) ประกอบด้วย นโยบายหลัก 12 ด้าน และนโยบายเร่งด่วนอีก 12 ด้าน สำหรับนโยบายหลัก 12 ด้าน ได้แก่ (1) การปกป้องและเชิดชูสถาบันพระมหากษัตริย์ (2) การสร้างความมั่นคงและความปลอดภัยของประเทศ และความสงบสุขของประเทศ (3) การทำนุบำรุงศาสนา ศิลปะและวัฒนธรรม (4) การสร้างบทบาทของไทยในเวทีโลก (5) การพัฒนาเศรษฐกิจและความสามารถในการแข่งขันของไทย (6) การพัฒนาพื้นที่เศรษฐกิจและการกระจายความเจริญสู่ภูมิภาค (7) การพัฒนาสร้างความเข้มแข็งจากฐานราก (8) การปฏิรูปกระบวนการเรียนรู้และการพัฒนาศักยภาพของคนไทยทุกช่วงวัย (9) การพัฒนาระบบสาธารณสุขและหลักประกันทางสังคม (10) การฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและการรักษาสิ่งแวดล้อมเพื่อสร้างการเติบโตอย่างยั่งยืน (11) การปฏิรูปการบริหารจัดการภาครัฐ และ (12) การป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบ และกระบวนการยุติธรรม ส่วนนโยบายเร่งด่วน 12 ด้าน จะเป็นทิศทางการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐบาลในช่วง 4 ปีข้างหน้า ได้แก่ (1) การแก้ไขปัญหาในการดำรงชีวิตของประชาชน (2) การปรับปรุงระบบสวัสดิการและพัฒนาคุณภาพชีวิตของประชาชน (3) มาตรการเศรษฐกิจเพื่อรองรับความผันผวนของเศรษฐกิจโลก (4) การให้ความช่วยเหลือเกษตรกรและพัฒนานวัตกรรม (5) การยกระดับศักยภาพของแรงงาน (6) การวางรากฐานระบบเศรษฐกิจของประเทศ

สู่อานาคต (7) การเตรียมคนไทยสู่ศตวรรษที่ 21 (8) การแก้ไขปัญหาทุจริตและประพฤติมิชอบ  
ในวงราชการทั้งฝ่ายการเมืองและฝ่ายราชการประจำ (9) การแก้ไขปัญหาเสพติดและสร้าง  
ความสงบสุขในพื้นที่ชายแดนภาคใต้ (10) การพัฒนาระบบการให้บริการประชาชน  
(11) การจัดเตรียมมาตรการรองรับภัยแล้งและอุทกภัย ตั้งแต่การป้องกันก่อนเกิดภัย การให้  
ความช่วยเหลือระหว่างเกิดภัย และการแก้ไขปัญหาในระยะยาว และ (12) การสนับสนุนให้มี  
การศึกษา การรับฟังความคิดเห็นของประชาชน และการดำเนินการเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ

ปัจจุบันที่เกิดเป็นประเด็นวิพากษ์วิจารณ์ตามสื่อสาธารณะต่าง ๆ คือ “นโยบาย  
ในการให้ความช่วยเหลือเกษตรกรและพัฒนานวัตกรรม” ซึ่งเป็นหนึ่งในนโยบายเร่งด่วนที่รัฐบาล  
จะต้องเร่งดำเนินการ โดยกำหนดวิธีการต่าง ๆ หลายวิธีการเพื่อนำไปสู่เป้าหมายของนโยบายนี้  
หนึ่งในวิธีการนั้น คือ “การเร่งศึกษาวิจัยและพัฒนาเทคโนโลยีการใช้กัญชา กัญชง และพืช  
สมุนไพรในทางการแพทย์ อุตสาหกรรมทางการแพทย์ และผลิตภัณฑ์อื่น ๆ เพื่อสร้างโอกาสทาง  
เศรษฐกิจและการสร้างรายได้ของประชาชน โดยกำหนดกลไกการดำเนินงานที่รัดกุมเพื่อมิให้  
เกิดผลกระทบทางสังคมตามที่กฎหมายบัญญัติไว้อย่างเคร่งครัด” จากนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่  
ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภาดังกล่าวส่งผลให้ในเวลาต่อมาได้มีการดำเนินการให้เป็นไปตามนโยบายใน  
เรื่องนี้ ได้แก่ การแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดทั้งระบบ การแก้ไขกฎหมายกำหนดให้กัญชงและ  
กัญชาเป็นพืชสมุนไพร การแก้ไขกฎหมายกำหนดการนำเข้าและส่งออกส่วนประกอบของกัญชง  
และกัญชา ปรากฏรายละเอียดโดยสังเขปตามลำดับเหตุการณ์ ดังต่อไปนี้

1. เริ่มต้นจากคณะรัฐมนตรีได้ขออนุญาตร่างพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ..)  
พ.ศ. .... ที่เสนอโดยสมาชิกสภาิติบัญญัติแห่งชาติมาพิจารณา ก่อนรับหลักการและได้มีมติ  
คณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน พ.ศ. 2561 ให้ส่งร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวที่คณะรัฐมนตรี  
ขอรับมาพิจารณาก่อนรับหลักการไปยังสภาิติบัญญัติแห่งชาติ และให้ส่งความเห็นของกระทรวง  
สาธารณสุข สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และสำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด  
ไปประกอบการพิจารณาของสภาิติบัญญัติแห่งชาติต่อไป สาเหตุที่ต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติม  
พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 เนื่องจากพระราชบัญญัตินี้กำหนดให้กัญชาและ  
พืชกระท่อมเป็นยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 ที่ห้ามมิให้ผู้ใดเสพหรือนำไปใช้ในการบำบัดรักษา  
ผู้ป่วยหรือนำไปใช้ประ โยชน์ในทางการแพทย์และยังกำหนดโทษทั้งผู้เสพและผู้ครอบครอง  
จนกระทั่งได้มีพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2562 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 136  
ตอนที่ 19 ก วันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2562) เพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยที่จะได้รับและใช้  
กัญชาเพื่อประ โยชน์ในการรักษาและพัฒนาทางการแพทย์ภายใต้คำแนะนำของแพทย์ผู้ได้รับ

อนุญาต และเปิดโอกาสให้นำกัญชาและพืชกระท่อมไปศึกษาวิจัยและพัฒนาเพื่อประโยชน์ทางการแพทย์และสามารถนำไปใช้ในการรักษาโรคร้ายใต้การดูแลและควบคุมของแพทย์ได้

จากกรณีข้างต้น หากนำทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาลมาวิเคราะห์ว่าเรื่องใดเป็นการกระทำทางรัฐบาลหรือไม่จะต้องพิจารณาจากองค์ประกอบทั้ง 3 ประการ คือ (1) องค์การผู้กระทำการ (2) ที่มาของอำนาจกระทำการ และ (3) ลักษณะของการกระทำควบคู่กันไป โดยต้องพิจารณาจากองค์การผู้กระทำการเป็นอันดับแรก หากเป็นการกระทำโดยองค์การรัฐบาล (พระมหากษัตริย์ คณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรี) ก็ต้องพิจารณาในลำดับต่อมาว่าเป็นเรื่องของการกระทำโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นงานนโยบายหรือไม่ หากเข้าลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งหรือทั้งสองอย่างก็ถือว่ากรกระทำนั้นเป็นการกระทำทางรัฐบาล เพราะเมื่อรัฐบาลตัดสินใจกระทำการอย่างใดแล้วก็ต้องพร้อมที่จะรับผิดชอบทางการเมืองต่อรัฐสภา ส่วนการกระทำทางรัฐบาลในกฎหมายไทย ดังนั้น กรณีที่ได้มีการแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรีต่อรัฐสภาเป็นการกระทำทางรัฐบาล อีกทั้งกรณีที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติหลักการในร่างพระราชบัญญัติแล้วให้เสนอร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ต่อรัฐสภาพิจารณาต่อไปนั้น นับว่าคณะรัฐมนตรีได้ใช้อำนาจทางรัฐบาล คือ การเสนอร่างพระราชบัญญัติต่อรัฐสภาเพื่อดำเนินการตามนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่ได้แถลงไว้ด้วยแล้ว

2. ต่อมารัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขได้ออกประกาศกระทรวงสาธารณสุขออกอีกจำนวน 2 ฉบับ ได้แก่ ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ระบุชื่อยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2562 ลงวันที่ 27 สิงหาคม 2562 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 136 ตอนพิเศษ 218 ง วันที่ 30 สิงหาคม 2562) และประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ระบุชื่อยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 พ.ศ. 2563 ลงวันที่ 8 ธันวาคม 2563 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 137 ตอนพิเศษ 290 ง วันที่ 14 ธันวาคม 2563) ประกาศทั้งสองฉบับดังกล่าว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 6 วรรคหนึ่ง และมาตรา 8 (1) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อทยอยให้ประชาชนสามารถเข้าถึงและใช้ส่วนต่างๆ ของกัญชาได้ แต่ได้ยกเว้นส่วนที่เป็นช่อดอก ใบดิดช่อดอก และเมล็ดกัญชา ที่ยังคงเป็นยาเสพติด หากพิจารณาจากทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาล สำหรับการใช้อำนาจของรัฐมนตรีในการออกประกาศกระทรวงทั้ง 2 ฉบับนี้เป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2562 จึงเป็นกรณีที่ใช้อำนาจทางปกครอง เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติ ไม่ใช่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ

3. จากนั้นได้มีพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายยาเสพติด พ.ศ. 2564 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 138 ตอนที่ 73 ก วันที่ 8 พฤศจิกายน 2564) ยกเลิกกฎหมายว่าด้วยป้องกันและปราบปรามยาเสพติด กฎหมายยาเสพติดให้โทษ กฎหมายว่าด้วยป้องกันการใช้สารระเหย

กฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด กฎหมายว่าด้วยฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด กฎหมายว่าด้วยวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท รวมทั้งประกาศคณะกรรมการความสงบเรียบร้อย ฉบับที่ 109/2557 ฉบับที่ 116/2557 และคำสั่งหัวหน้าคณะกรรมการความสงบเรียบร้อย ที่ 10/2561 โดยมาตรา 23 บัญญัติให้วาระเริ่มแรกภายในระยะเวลาสองปีนับแต่วันที่ประมวลกฎหมายยาเสพติดใช้บังคับ การอนุญาตนำเข้ายาเสพติดให้โทษซึ่งเป็นกัญชาเพื่อประโยชน์ทางการแพทย์หรือการรักษาผู้ป่วยตามมาตรา 35 แห่งประมวลกฎหมายยาเสพติดให้นำเข้าได้เฉพาะเมล็ด แต่มีข้อยกเว้น 3 กรณี กล่าวคือ

(1) ผู้ขออนุญาตเป็นหน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่ศึกษาวิจัยหรือจัดการเรียนการสอนทางการแพทย์ เกษศาสตร์ วิทยาศาสตร์ หรือเกษตรศาสตร์ หรือมีหน้าที่ให้บริการทางการแพทย์ เกษกรรม หรือวิทยาศาสตร์ หรือมีหน้าที่ให้บริการทางเกษตรกรรมเพื่อประโยชน์ทางการแพทย์หรือเกษตรกรรม หรือหน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่ในการป้องกัน ปราบปราม และแก้ไขปัญหา ยาเสพติด หรือสภากาชาดไทย

(2) ผู้ขออนุญาตเป็นผู้ป่วยเดินทางระหว่างประเทศที่มีความจำเป็นต้องนำยาเสพติดให้โทษซึ่งกัญชาติดตัวเข้ามาในหรือออกไปนอกราชอาณาจักรเพื่อใช้รักษาโรคเฉพาะตัว

(3) ผู้ขออนุญาตซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อการดำเนินการเกี่ยวกับการศึกษาวิจัยและพัฒนาตามมาตรา 35 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายยาเสพติด

จนกระทั่งประมวลกฎหมายยาเสพติดมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 9 ธันวาคม 2564 (พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายยาเสพติด พ.ศ. 2564 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 138 ตอนที่ 73 ก วันที่ 8 พฤศจิกายน 2564) โดยมาตรา 29 บัญญัติให้ยาเสพติดให้โทษแบ่งออกเป็น 5 ประเภท โดยยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 คือ “ยาเสพติดให้โทษที่มีได้เข้าอยู่ในประเภท 1 ถึงประเภท 4 เช่น พืชฝิ่น” โดยมีได้ระบุชื่อพืชกัญชาไว้ในมาตราดังกล่าวแต่อย่างใด ส่วนการระบุชื่อยาเสพติดให้โทษชนิดใดว่าจัดอยู่ในประเภทใด และการเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงชื่อหรือประเภทของยาเสพติดให้โทษนั้น เป็นไปตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขกำหนด โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

ภายหลังจากที่ประมวลกฎหมายยาเสพติดมีผลใช้บังคับแล้ว ได้มีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและบุคคลสาธารณะหลายรายออกมาให้ข่าวว่าการปลูกกัญชาสามารถดำเนินการได้อย่างเสรีและไม่ผิดกฎหมายแต่อย่างใด โดยอ้างว่าประมวลกฎหมายยาเสพติดไม่ได้บัญญัติให้กัญชาเป็นยาเสพติดให้โทษอีกต่อไปตามมาตรา 29 แห่งประมวลกฎหมายยาเสพติด เช่น การปลูกกัญชาไม่ผิดกฎหมาย (ลงข่าววันที่ 10 มกราคม 2565, ออนไลน์, สืบค้นได้จาก: <https://www.thairath.co.th/news/politic/2284671>) การยื่นร่างพระราชบัญญัติกัญชกัญชา (ข่าว 26 มกราคม 2565, ออนไลน์, สืบค้นได้จาก:

<https://www.thairath.co.th/news/politic/2297835>) ข่าวออนไลน์สนับสนุนการทำธุรกิจแปรรูปจากกัญชา (ข่าววันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2565, ออนไลน์, สืบค้นได้จาก: <https://www.moneybuffalo.in.th/business>) อีกทั้งได้มีการนำเสนอข่าวจากสื่อมวลชนต่าง ๆ เกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวเป็นจำนวนมากถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น แต่ต่อมาปรากฏว่ามีหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายออกมาแถลงข่าวและแจ้งเตือนประชาชนว่าการปลูกพืชกัญชายังคงเป็นเรื่องที่ผิดกฎหมายและอาจถูกจับกุมดำเนินคดีได้ เช่น ข่าวจากสื่อออนไลน์ workpoint today (ข่าววันที่ 10 มกราคม 2565, ออนไลน์, สืบค้นได้จาก: <https://workpointtoday.com/update-cannabis/>) ข่าวจากสื่อออนไลน์สำนักข่าวกรุงเทพธุรกิจ (ข่าววันที่ 16 มกราคม 2565, ออนไลน์, สืบค้นได้จาก: <https://www.bangkokbiznews.com/lifestyle/982764>) กรณีดังกล่าวได้สร้างความสับสนให้แก่ประชาชนอย่างมาก และเป็นเหตุให้มีการวิพากษ์วิจารณ์เรื่องนี้ในสังคมอย่างเป็นวงกว้าง

4. จากนั้นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคภูมิใจไทย จังหวัดกระบี่ ได้ตั้งกระทู้ถามรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขในกรณีปัญหาการเข้าถึงการปลูกพืชกัญชาและกัญชงตามประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ระบุชื่อยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 พ.ศ. 2563 (กระทู้ถามที่ 348 ร.ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 139 ตอนพิเศษ 24 ง วันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2565) สรุปความได้ว่า จากที่ได้ออกประกาศกระทรวงสาธารณสุขฉบับนี้แล้ว ยังพบว่าสาระสำคัญของประกาศนี้ อาจทำให้ประชาชนทั่วไปเข้าถึงได้ยาก เนื่องจากมีเงื่อนไขมากมายและมีการจำกัดกลุ่มบุคคลที่จะสามารถนำผลิตผลของพืชกัญชาและกัญชงไปใช้ประโยชน์ รวมทั้งอาจเป็นการส่งเสริมนายทุนทางอ้อม เพราะจะต้องมีการลงทุนสูงในการปลูกกัญชา ไม่ว่าจะเป็นการปลูกในโรงเรือน การป้องกันสารปนเปื้อน ควบคุมสารอาหารเพื่อให้ได้กัญชาที่ให้สารที่ตรงกับตำรับยา และต้องลงทุนในเรื่องของระบบรักษาความปลอดภัยเพื่อป้องกันการลักลอบนำกัญชาไปจำหน่ายแบบไม่ถูกต้องด้วย ดังนั้น กระทรวงสาธารณสุขมีนโยบายส่งเสริมสนับสนุน และแก้ไขปัญหาค่าใช้จ่ายให้ประชาชนได้เข้าถึงการปลูกพืชกัญชาและกัญชงอย่างทั่วถึงมากยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตามเห็นได้ว่าการตั้งกระทู้ถามดังกล่าวเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นความรับผิดชอบทางการเมืองที่รัฐมนตรีมีหน้าที่ต้องชี้แจงต่อการตั้งกระทู้ถาม

จากการตั้งกระทู้ถามข้างต้นเป็นเหตุให้รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงสาธารณสุข ต้องตอบกระทู้ถามดังกล่าว ซึ่งเป็นหน้าที่ของรัฐมนตรีรายบุคคลที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้กำหนดกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจนี้ไว้ (คำตอบกระทู้ถามที่ 348 ร.ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 139 ตอนพิเศษ 24 ง วันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2565) รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงสาธารณสุขได้ตอบกระทู้สรุปความได้ว่า กรณีการออกประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ระบุชื่อยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 พ.ศ. 2563 เพื่อรองรับนโยบายรัฐบาลในการใช้กัญชาและกัญชง

เพื่อประโยชน์ทางการแพทย์และเศรษฐกิจให้สามารถนำกัญชาและกัญชงทุกส่วนมาใช้ให้เกิดประโยชน์อย่างคุ้มค่า มิได้จำกัดให้ใช้เฉพาะทางการแพทย์เท่านั้น แต่สามารถนำส่วนต่าง ๆ ที่ได้รับยกเว้นมาใช้ในผลิตภัณฑ์อื่น ๆ ได้ เช่น ผลิตภัณฑ์สมุนไพร เครื่องสำอาง อาหาร โดยการใช้ประโยชน์จากส่วนที่ได้รับการยกเว้นไม่เป็นยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 มีเงื่อนไขการยกเว้น คือ ต้องมาจากต้นกัญชาหรือกัญชงที่ได้รับอนุญาตปลูกของผู้รับอนุญาตปลูกที่ต้องตามกฎหมายเท่านั้น สำหรับการนำส่วนที่ได้รับยกเว้นจากการเป็นยาเสพติดให้โทษจะต้องดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยผลิตภัณฑ์ที่เกี่ยวข้องด้วย ปัจจุบันมีกฎหมายว่าด้วยผลิตภัณฑ์ที่อนุญาตให้นำกัญชาและกัญชงไปใช้แล้ว ได้แก่ ผลิตภัณฑ์สมุนไพร อาหาร และเครื่องสำอาง โดยมีนโยบายในการส่งเสริม สนับสนุน และแก้ไขปัญหาให้ประชาชนได้เข้าถึงการปลูกพืชกัญชาและกัญชงอย่างทั่วถึง

5. ภายหลังต่อมารัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขได้ออกประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ระบุชื่อยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 พ.ศ. 2565 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 139 ตอนพิเศษ 35 ง วันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2565) โดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายยาเสพติด โดยถอดพืชกัญชาหรือกัญชงออกจากการระบุชื่อยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 คงไว้แต่เฉพาะสารสกัดจากทุกส่วนของพืชกัญชาหรือกัญชงให้เป็นยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 แต่ก็มีข้อยกเว้นที่ให้สารสกัดที่มีปริมาณสารเตตราไฮโดรแคนนาบินอล (tetrahydrocannabinol, THC) ไม่เกินร้อยละ 0.2 โดยน้ำหนัก เฉพาะที่ได้รับอนุญาตให้สกัดจากพืชกัญชาหรือกัญชงที่ปลูกภายในประเทศ และสารสกัดจากเมล็ดของพืชกัญชาหรือกัญชงที่ได้จากการปลูกภายในประเทศ ไม่เป็นยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 ทั้งนี้ ประกาศฉบับนี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนด 180 วัน นับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา

6. ต่อมาสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเพิ่งได้เสนอร่างพระราชบัญญัติกัญชา กัญชง พ.ศ. .... เข้าสู่รัฐสภาในช่วงเดือนมกราคม พ.ศ. 2565 ภายหลังจากที่ประกาศกระทรวงสาธารณสุขข้างต้นมีผลใช้บังคับ ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมีสาระสำคัญเพื่อกำหนดมาตรการกำกับดูแล ควบคุมการขาย การโฆษณาและการบริโภคกัญชา กัญชง และคุ้มครองสุขภาพของบุคคล โดยกำหนดให้มีคณะกรรมการกัญชา กัญชง การขออนุญาตและการอนุญาต กระบวนการพิจารณาอนุญาต การพักใช้ใบอนุญาต การคุ้มครองผู้ซึ่งอาจได้รับอันตรายจากการบริโภคกัญชา กัญชง และการป้องกันการใช้ในทางที่ผิด เป็นต้น อย่างไรก็ตามการเสนอร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ภายหลังจากที่ได้มีการออกประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ระบุชื่อยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 พ.ศ. 2565 ซึ่งจะมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 9 มิถุนายน 2565 นั้น จะทำให้เกิดช่องว่างในการบังคับใช้กฎหมายในการออกมาตรการกำกับดูแล ควบคุม การขาย โฆษณา และการบริโภค จะส่งผลกระทบต่อ และจะเกิดปัญหาตามมาหลายประการ กล่าวคือ

### - ผลกระทบต่อการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย

เจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานได้ยากลำบากขึ้นจนอาจไม่สามารถจับกุมผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับกัญชาได้ เนื่องจากเป็นการยากที่จะพิสูจน์ว่ากัญชาที่ยึดมาได้ นั้น มีสารสกัดปริมาณ THC ไม่เกินร้อยละ 0.2 หรือไม่ เพราะจะต้องนำไปตรวจในห้องปฏิบัติการหรือมีเครื่องมือที่ช่วยพิสูจน์หาสารสกัดได้โดยง่าย ซึ่งมีลักษณะเหมือนการตรวจหาสารเสพติดในปัสสาวะของผู้เสพยาเสพติดก็จะทำให้ทราบผลได้ทันที นอกจากนี้ยังเกิดปัญหาในการคัดแยกสารสกัดจากกัญชาว่าได้มาจากส่วนที่เป็นเมล็ดกัญชาหรือไม่ อย่างไร อีกทั้งเมื่อเจ้าหน้าที่พบว่ามีการครอบครองหรือค้าขายช่อดอกกัญชา นอกวัตถุประสงค์ทางการแพทย์ ตามประกาศฯ ก็ไม่สามารถจับกุมได้เพราะถูกถอดจากนิยามคำว่า “ยาเสพติด” ไปแล้ว

### - ผลกระทบด้านต่างประเทศ

โดยที่อนุสัญญาเดี่ยวว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ ค.ศ. 1916 แก้ไขโดยพิธีสาร ค.ศ. 1972 อนุสัญญาว่าด้วยวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1971 และอนุสัญญาต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 โดยเฉพาะอย่างยิ่งอนุสัญญาเดี่ยวว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ ค.ศ. 1961 กำหนดให้ประเทศภาคีสามารถใช้ประโยชน์กัญชาได้เฉพาะในทางการแพทย์และวิทยาศาสตร์ ซึ่งการเพาะปลูกพืชกัญชาต้องมีการควบคุมและกำกับดูแล และจะต้องมีการควบคุมช่อดอก ยาง น้ำมัน และสารสกัดจากกัญชาหรือกัญชง เว้นแต่สารสกัดบางประเภทที่อนุสัญญายกเว้นไว้ ดังนั้น การที่ไม่กำหนดให้ช่อดอก ยาง และน้ำมัน จากกัญชาหรือกัญชงเป็นยาเสพติดให้โทษ จึงไม่สอดคล้องกับพันธกรณีตามอนุสัญญาดังกล่าวที่ประเทศไทยเป็นภาคี ส่งผลให้ประเทศไทยละเมิดอนุสัญญาได้ซึ่งคณะกรรมการควบคุมยาเสพติดระหว่างประเทศ (The International Narcotics Control Board: INCB) จะรายงานการละเมิดอนุสัญญาไปยังคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ (Economic and Social Council: ECOSOC) ซึ่งจะใช้มาตรการจากเบาไปหาหนัก เช่น ขึ้นบัญชีเป็นประเทศที่ละเมิดอนุสัญญา ถูกตรวจสอบให้ทำคำชี้แจง หรือถูกจับตาโดยองค์การระหว่างประเทศ เช่น องค์การศุลกากรโลก (World Customs Organization: WCO) องค์การตำรวจอาชญากรรมระหว่างประเทศหรือตำรวจสากล (International Criminal Police Organization: INTERPOL) ในการนำเข้าส่งออกสินค้าที่เกี่ยวข้องไปจนถึงการถูกจำกัดสิทธิ การเข้าถึงการรักษาโรคที่เกี่ยวข้องซึ่งจะต้องขออนุมัติเป็นคราว ๆ นอกจากนี้ คณะกรรมการควบคุมยาเสพติดระหว่างประเทศอาจเสนอแนะให้ประเทศภาคีระงับการนำเข้าหรือส่งออกไปยังประเทศที่ละเมิดอนุสัญญาดังกล่าวได้ หรืออาจถูกจำกัดในการให้ความร่วมมือในการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดระหว่างประเทศ รวมถึงการสืบสวนเครือข่ายนักค้ายาเสพติดและอาชญากรรมข้ามชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งอาจกระทบต่อการเป็นสมาชิกคณะกรรมการ

ยาเสพติด (Commission on Narcotic Drug: CND) ซึ่งประเทศไทยเป็นสมาชิกยาวนานมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2516 ซึ่งมีสิทธิในการลงคะแนนเสียงที่จะควบคุมยาเสพติด (ขึ้นนโยบายกัญชาเสรีทำยาก ผิดอนุสัญญายาเสพติดยูเอ็น,ออนไลน์, สืบค้นได้จาก: <https://d.dailynews.co.th/politics/695258/>)

ดังนั้น เมื่อพิจารณาร่างประกาศกระทรวงสาธารณสุขดังกล่าวที่ไม่ได้กำหนดมาตรการในการควบคุมไว้อย่างชัดเจนแล้ว ก็อาจขัดต่ออนุสัญญาดังกล่าวได้ และแม้ว่าเรื่องดังกล่าวจะเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นในการดำเนินการให้เป็นไปตามนโยบายที่รัฐบาลได้แถลงไว้ต่อรัฐสภาเมื่อปี 2562 ก็ตาม แต่ความจำเป็นในการปฏิบัติเพื่อให้ นโยบายของรัฐบาลบรรลุผลนั้น ไม่อาจยกมาเป็นเหตุในการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาต่าง ๆ ที่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีได้แต่อย่างใด

#### - ผลกระทบต่อภาพลักษณ์ของประเทศ

ประเทศไทยจะกลายเป็นแหล่งผลิต ค่า กัญชาอย่างเสรี และนำไปสู่การส่งออกไปต่างประเทศ ที่ใช้ผิดวัตถุประสงค์ จึงอาจกล่าวได้ว่าประเทศไทยเป็นประเทศเสรีกัญชา ซึ่งปัจจุบันยังไม่ปรากฏว่ามีประเทศใดเปิดให้กัญชาเสรีแบบไม่มีการควบคุม

#### - ผลกระทบต่อเด็กและเยาวชน

แม้พบเด็กเยาวชนสูบกัญชาก็ไม่สามารถดำเนินการเพื่อส่งต่อไปบำบัดหรือดำเนินการอย่างไรได้ ในขณะที่สาร THC ในกัญชายังมีผลต่อจิตและประสาทและสมองของเด็กและเยาวชน มีอันตรายต่อสุขภาพกายและจิตใจ (ประกาศ 437 โรงเรียน กทม. เป็นพื้นที่ปลอดกัญชา, ออนไลน์, สืบค้นได้จาก: <https://theactive.net/news/publichealth-20220614/> กัญชาเสรี โอกาสหรือความเสี่ยง?, ออนไลน์, สืบค้นได้จาก: <https://www.doctor.or.th/article/detail/414880> และเด็กใช้กัญชาฆ่าตัวตาย, ออนไลน์, สืบค้นได้จาก: <https://mgronline.com/qol/detail/9650000043370>)

#### - ผลกระทบสุขภาพของประชาชนทั่วไป

หากขาดมาตรการทางกฎหมายที่รอบคอบรัดกุมอาจมีการนำกัญชามาเป็นส่วนประกอบในอาหาร เครื่องดื่ม หรือผลิตภัณฑ์ต่าง ๆ หากใช้ปริมาณที่ไม่เหมาะสมอาจเป็นภัยต่อสุขภาพของประชาชนได้ (“กัญชาเสรี” ใต้ไม่คุ้มเสีย เพราะอะไร อันตรายอย่างไร ต้องแก้ไขยังไง, ออนไลน์, สืบค้นได้จาก: <https://www.thansettakij.com/general-news/529419>)

กล่าวโดยสรุป จากการกำหนดนโยบายเร่งด่วนของรัฐบาลดังกล่าว ส่งผลให้รัฐบาลแก้ไขกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดทั้งระบบ โดยได้จัดทำเป็นประมวลกฎหมายยาเสพติดและมีผลใช้บังคับแล้วในปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม ในช่วงต้นปี พ.ศ. 2565 ได้มีการนำเสนอข่าวเกี่ยวกับการให้ประชาชนสามารถปลูกพืชกัญชาได้อย่างเสรี เนื่องจากอ้างว่าประมวลกฎหมายยาเสพติดไม่ได้บัญญัติให้พืชกัญชาเป็นยาเสพติดให้โทษอีกต่อไป ขณะเดียวกันได้มีการเสนอข่าวเกี่ยวกับการห้ามปลูก มิฉะนั้นหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายยาเสพติดจะต้องดำเนินการจับกุม เนื่องจากอ้างว่า



การปลูกพืชกัญชายังคงเป็นเรื่องที่ผิดกฎหมาย อย่างไรก็ตามกระทรวงสาธารณสุขเห็นว่า การนำพืชกัญชาออกจากการเป็นยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 เพื่อนำมาใช้ประโยชน์ทางการแพทย์และการวิจัยทางวิทยาศาสตร์นั้น เป็นนโยบายเร่งด่วนของรัฐบาล ซึ่งได้แถลงไว้ต่อรัฐสภาเมื่อวันที่ 25 กรกฎาคม 2562 จึงต้องยึดนโยบายของคณะรัฐมนตรีเป็นที่ตั้งและเป็นเรื่องสำคัญที่รัฐบาลจะต้องผลักดันให้สัมฤทธิ์ผลตามที่ได้แถลงไว้ จากนโยบายดังกล่าวจึงนำมาสู่การนำพืชกัญชาออกจากการเป็นยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 ซึ่งขณะนี้ได้มีการออกประกาศกระทรวงสาธารณสุขในเรื่องดังกล่าวแล้ว จากการกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีดังกล่าวจะนำไปสู่การใช้ดุลพินิจที่พยายามดำเนินการถอดชื่อพืชกัญชาออกจากการเป็นยาเสพติดให้โทษประเภท 5 นั้น ไม่สอดคล้องกับการใช้หลักนิติธรรม เนื่องจากรัฐบาลจะต้องคำนึงถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นอย่างรอบด้าน ไม่ว่าจะเป็นด้านต่างประเทศ อาจเกิดการละเมิดพันธกรณีภายใต้อนุสัญญาที่ไทยเป็นภาคี รวมทั้งด้านสุขภาพของเด็กและเยาวชนที่จะส่งผลกระทบต่อจิตและประสาท หากนำไปใช้สเปเกินปริมาณที่กำหนดในทางการแพทย์ ตลอดจนภาพลักษณ์ของประเทศ เนื่องจากจะถูกมองว่าประเทศไทยเป็นแหล่งผลิตและค้ากัญชาได้อย่างเสรี ตัวอย่างดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงการใช้อำนาจทางรัฐบาลในด้านการกำหนดนโยบายที่อาจดูเหมือนจะมีลักษณะที่แอบแฝงผลประโยชน์ทางการเมือง ประกอบกับการใช้อำนาจที่ขาดการประเมินผลกระทบต่อสังคมโดยรวมจากการกำหนดนโยบายดังกล่าว

## 2. การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านนิติบัญญัติ

### กรณีการเสนอร่างพระราชบัญญัติ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 133 บัญญัติว่า “ร่างพระราชบัญญัติให้เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรก่อน และจะเสนอได้ก็แต่โดย (1) คณะรัฐมนตรี ...” จากบทบัญญัติดังกล่าวคณะรัฐมนตรีสามารถเสนอร่างพระราชบัญญัติต่อสภาผู้แทนราษฎรได้ ซึ่งการเสนอร่างพระราชบัญญัติของคณะรัฐมนตรี จะเสนอตั้งต้นจากหน่วยงานของรัฐโดยเสนอผ่านแนวทางการเสนอร่างกฎหมายต่อคณะรัฐมนตรี (หนังสือเวียนสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ค่วนที่สุดที่ นร 0503/ว 311 ลงวันที่ 1 สิงหาคม 2562) ประกอบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 กำหนดให้ก่อนการตรากฎหมายทุกฉบับ รัฐพึงจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้อง วิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายอย่างรอบด้านและเป็นระบบ รวมทั้งเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน และนำมาประกอบการพิจารณาในกระบวนการตรากฎหมายทุกขั้นตอน นอกจากนี้เมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว รัฐพึงจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายทุกกรอบระยะเวลาที่กำหนด โดยรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย เพื่อพัฒนากฎหมายทุกฉบับให้สอดคล้องและเหมาะสม

กับบริบทต่าง ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไป กล่าวโดยสรุปหลักเกณฑ์การร่างกฎหมายและการตรวจพิจารณา  
 ร่างกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ ได้แก่ (1) ต้องสอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและ  
 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ (2) ต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิ  
 หรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไม่เลือกปฏิบัติ  
 โดยไม่เป็นธรรม รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย (3) ต้องมี  
 ผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่ใช่บังคับแก่กรณีหนึ่งกรณีใดหรือแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นการ  
 เฉพาะเจาะจง เว้นแต่มีกฎหมายในรูปแบบบางประเภทที่รัฐธรรมนูญให้กระทำได้ (4) ต้อง  
 สอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งกับแนวนโยบายแห่งรัฐ (5) ต้องสอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งกับ  
 ยุทธศาสตร์ชาติ แผนการปฏิรูปประเทศ (6) ต้องสอดคล้องกับพันธกรณีและความผูกพันตาม  
 หนังสือสัญญาที่ประเทศไทยมีต่อรัฐต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศใด (7) การมีระบบ  
 อนุญาต ให้กระทำได้เพียงเท่าที่จำเป็น (8) การมีระบบคณะกรรมการ ให้กระทำได้เพียงเท่าที่จำเป็น  
 และ (9) ต้องกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการ  
 ตามขั้นตอนต่าง ๆ เช่น ต้องไม่ขัดหรือแย้งกับหลักการสำคัญที่รัฐธรรมนูญรับรอง ต้องคำนึงถึง  
 หลักความพอสมควรแก่เหตุ และประโยชน์ที่ส่วนรวมจะได้รับการประโยชน์ที่เอกชนต้องเสียไป  
 รวมทั้งความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่เอกชน เป็นต้น (10) ต้องมีการกำหนดรูปแบบ ขั้นตอน และ  
 วิธีการ ตลอดจนระยะเวลาสำหรับการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ และกรอบการใช้ดุลพินิจไว้ใน  
 กฎหมายให้ชัดเจน (11) พึงกำหนดโทษทางอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง

อย่างไรก็ตามการเสนอร่างพระราชบัญญัติบางฉบับของรัฐบาล ไม่สอดคล้องกับ  
 หลักการข้างต้น ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยไว้แล้ว กล่าวคือ

- การเสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 45) พ.ศ. 2560  
 (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 8/2564)

ในคราวที่รัฐบาลได้เสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ..)  
 พ.ศ. .... เนื่องจากประเทศไทยเป็นสมาชิกผู้ร่วมก่อตั้งกลุ่มความร่วมมือเพื่อต่อต้านการฟอกเงินเอเชีย  
 แปซิฟิก (Asia Pacific Group on Money Laundering: APG) ที่ต้องปฏิบัติตามข้อแนะนำคณะทำงาน  
 เฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน (Financial Action Task Force: FATF)  
 ซึ่งได้กำหนดมาตรฐานสากลเพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและต่อต้านการสนับสนุน  
 ทางการเงินแก่ผู้ก่อการร้าย โดยกำหนดให้อาชญากรรมเกี่ยวกับภาษีอากรที่มีลักษณะร้ายแรง  
 เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ดังนั้น จึงต้องนำ  
 หลักการดังกล่าวมากำหนดให้การกระทำความผิดเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงภาษี  
 อากรและการฉ้อ โกงภาษีอากรที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมร้ายแรง เป็นความผิดมูลฐาน

ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน แต่การเสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากรดังกล่าวในมาตรา 3 ได้เพิ่มความในมาตรา 37 ตรี เกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงภาษีอากรและการถือ โกงภาษีอากรที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมร้ายแรง โดยให้ถือว่าความผิดดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

จากนั้นได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมาย ต่อมาศาลแพ่งได้ส่งคำโต้แย้งของผู้คัดค้านในคดีแพ่ง เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามาตรา 37 ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยว่า ความผิดมูลฐานตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีทั้งสิ้น 21 มูลฐาน เป็นบทบัญญัติจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล โดยมีเจตนารมณ์เพื่อต้องการมิให้ผู้ประกอบอาชญากรรมนำเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นไปใช้ประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปอีก ซึ่งมีลักษณะเป็นการกระทำความผิดร้ายแรง และมีได้บัญญัติให้รวมถึงความผิดตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นด้วย แสดงให้เห็นว่ากฎหมายดังกล่าวมีเจตนารมณ์ที่จะไม่ให้กฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานเพื่อใช้อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาดำเนินการแทน ดังนั้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในประมวลรัษฎากรที่กำหนดโทษทางแพ่งและโทษทางอาญา มาตราการตามกฎหมายดังกล่าวมีความเหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเสียภาษีอากรในแต่ละกรณีแล้ว จึงไม่จำเป็นต้องใช้มาตรการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอีก ดังนั้น บทบัญญัติมาตรา 37 ตรี เป็นบทบัญญัติที่เพิ่มภาระและจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน และขัดต่อหลักนิติธรรม จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 และมาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง

นอกจากนี้ในส่วนท้ายของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าว ศาลได้ให้ความเห็นเชิงแนะนำต่อรัฐบาลสรุปสาระสำคัญได้ว่า หากรัฐมีความจำเป็นที่ต้องผูกพันปฏิบัติตามข้อแนะนำของ FATF ในการกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับภาษีอากรที่มีลักษณะร้ายแรงเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ควรบัญญัติให้เป็น “ความผิดมูลฐาน” ไว้ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 อันเป็นกฎหมายหลักเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่มีมาตรการทางกฎหมายที่มีความพิเศษเฉพาะ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีความชัดเจนเป็นระบบ ไม่ซ้ำซ้อน ศาลจึงวินิจฉัยว่า มาตรา 37 ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จึงส่งผลให้การใช้บังคับมาตรา 37 ตรี สิ้นผลบังคับไปโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่า แม้อำนาจในการตราพระราชบัญญัติจะเป็นอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติก็ตาม แต่การเสนอร่างพระราชบัญญัติโดยที่คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... ดังกล่าวก็เป็นส่วนที่คณะรัฐมนตรีได้ใช้อำนาจทางรัฐบาลในการริเริ่มให้มีกฎหมายดังกล่าวด้วย คำถามคือรัฐบาลจะดำเนินการอย่างไรต่อไปกับมูลฐานความผิดทางภาษีดังกล่าว อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการเสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เนื่องจากส่งผลให้รัฐขาดรายได้จากการจัดเก็บภาษีอากรในมูลฐานความผิดดังกล่าวเนื่องจากเกิดการหยุดชะงักจากการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว อีกทั้งรัฐบาลจะต้องเร่งดำเนินการเสนอร่างพระราชบัญญัติเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยนำมาตรา 37 ตรี ไปไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน รวมถึงต้องเร่งสำรวจการกำหนดมูลฐานความผิดตามกฎหมายฟอกเงินที่มีลักษณะไปฝากไว้ในกฎหมายอื่นที่มีลักษณะทำนองเดียวกับประมวลรัษฎากรอีกด้วย

กล่าวโดยสรุป ตัวอย่างดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงการใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านนิติบัญญัติในการเสนอร่างพระราชบัญญัติที่อาจขาดความระมัดระวังรอบคอบ จนส่งผลให้เป็นการเพิ่มภาระแก่ประชาชนที่จะต้องเสียภาษีย้อนหลัง รวมทั้งเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน อาจส่งผลกระทบต่อระบบการจัดเก็บภาษีและระบบเศรษฐกิจในอนาคตได้ เนื่องจากในห้วงที่บทบัญญัติที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญไม่มีสภาพบังคับใช้ ทำให้การกระทำที่เคยเป็นความผิดตามประมวลรัษฎากรไม่เป็นความผิดจนกว่าจะได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เพื่อเพิ่มการกระทำดังกล่าวเป็นมูลฐานความผิดเสียก่อน

### 3. การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านบริหารราชการแผ่นดิน

**กรณีการออกมติคณะรัฐมนตรีในด้านนโยบายเช่ารถโดยสารปรับอากาศประจำทาง NGV จำนวน 4,000 คัน เสนอขอใช้งบประมาณสูงถึง 63,000 ล้านบาท**

กรณีดังกล่าวเป็นการออกมติคณะรัฐมนตรีที่มีเนื้อหาเป็นการกำหนดนโยบายที่มีลักษณะแอบแฝงผลประโยชน์ทางการเมือง เนื่องจากมีลักษณะเป็นการแลกเปลี่ยนผลประโยชน์ทางการเมืองระหว่างกัน เพื่อให้บางพรรคการเมืองเห็นชอบนโยบายเช่ารถโดยสารปรับอากาศประจำทาง NGV จำนวน 4,000 คัน เพื่อแลกกับฐานเสียงสนับสนุนในสภาผู้แทนราษฎรจากพรรคร่วมรัฐบาล แม้การจัดทำขอบเขตงานยังขาดความชัดเจนและไม่ถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมายก็ตาม รวมทั้งคณะรัฐมนตรียังละเลยความเห็นของคณะกรรมการสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติในขณะนั้น ที่ให้ใช้วิธีสัมปทานเอกชนดีกว่าการเช่าหรือซื้อ (เอก ตั้งทรัพย์วัฒนา, 2556)

ตัวอย่างดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงการใช้อำนาจทางรัฐบาลในการกำหนดนโยบายที่มีลักษณะแอบแฝงผลประโยชน์ทางการเมือง ประกอบกับการใช้อำนาจไม่ถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมาย ไม่ได้คำนึงถึงความคิดเห็นของส่วนราชการที่ได้ทักท้วงและได้เสนอความเห็นประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีในเรื่องดังกล่าว อีกทั้งยังขาดการประเมินความคุ้มค่าของโครงการอาจส่งผลกระทบต่อภาระงบประมาณในอนาคตได้

ดังนั้น เมื่อพิจารณาขอบเขตของอำนาจหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีดังกล่าวแล้ว สะท้อนให้เห็นว่า หากคณะรัฐมนตรีได้ดำเนินการต่าง ๆ ภายในกรอบตามที่กฎหมายกำหนดจะส่งผลด้านบวกต่อประเทศในทุกมิติอย่างต่อเนื่อง ในทางตรงกันข้าม หากใช้อำนาจในด้านลบก็จะส่งผลกระทบต่อทุกภาคส่วนอย่างเป็นวงกว้าง จากการศึกษาพบว่าปัญหาคือ การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ซึ่งเป็นการใช้อำนาจในทางนโยบายหรือทางบริหาร อาจจะเป็นการใช้อำนาจหน้าที่โดยชอบ เนื่องจากกระทำภายใต้ขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ แต่ก็มีส่วนที่แอบแฝงโดยการใช้ช่องทางหรือช่องว่างของกฎหมาย หรือจากการตีความกฎหมาย ทำให้สามารถเลี่ยงกฎหมายโดยใช้อำนาจหน้าที่ในลักษณะนั้นได้ กับอีกกรณีหนึ่งคือ การใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ชอบ คือ การใช้อำนาจหน้าที่ที่เกินขอบเขตอำนาจหน้าที่ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ดังนั้น ผลของการใช้อำนาจหน้าที่โดยชอบหรือไม่ชอบดังกล่าว ส่งผลกระทบต่อภาระกำหนดนโยบายของประเทศที่ผิดพลาด เอื้อหรือขัดขวางต่อผลประโยชน์ของกลุ่มบุคคลบางกลุ่มที่เข้ามามีอำนาจหรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับอำนาจทางการเมือง ซึ่งมีลักษณะเป็น “การทุจริตเชิงนโยบาย” ส่งผลให้รัฐสูญเสียงบประมาณเกินความจำเป็น ตลอดจนส่งผลกระทบต่อขาดโอกาสของประชาชนในการเข้าถึงบริการสาธารณะที่มีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ยังส่งผลกระทบต่อภาพลักษณ์ของประเทศไทย เนื่องจากมีการจัดอันดับดัชนีการรับรู้การทุจริต (Corruption Perception Index : CPI) กล่าวคือ เป็นดัชนีที่สะท้อนภาพลักษณ์การทุจริตคอร์รัปชันของประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกเป็นประจำทุกปีตั้งแต่ปี พ.ศ. 2538 จัดทำโดยองค์กรโปร่งใสนานาชาติ (Transparency International: TI) มีสำนักงานใหญ่อยู่สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีสถานะเป็นองค์กรภาคประชาสังคมระหว่างประเทศซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการต่อสู้กับการทุจริตทุกรูปแบบ ด้วยการแสวงหาความร่วมมือกับหน่วยงานต่าง ๆ และสร้างความตระหนักรู้ถึงผลเสียของการทุจริต องค์กรดังกล่าวได้จัดอันดับการรับรู้การทุจริตของทุกประเทศทั่วโลก จำนวน 180 ประเทศที่เข้าร่วมการประเมิน พบว่าในปี พ.ศ. 2564 ประเทศไทยได้คะแนนลดลงจากปีก่อน โดยได้คะแนน 35 คะแนน จากคะแนนเต็ม 100 คะแนน อยู่ในลำดับที่ 110 ของโลก ทั้งนี้ เมื่อปี พ.ศ. 2563 ได้คะแนน 36 คะแนน และอยู่ในอันดับที่ 104 ของโลก (สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, 2021, ออนไลน์, สืบค้นได้จาก: [https://www.nesdc.go.th/ewt\\_news.php?nid=7433&filename=anti\\_corruption](https://www.nesdc.go.th/ewt_news.php?nid=7433&filename=anti_corruption))

จากตัวอย่างปัญหาที่กล่าวมาทั้งหมดนี้ สะท้อนให้เห็นถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นกับประชาชนและประเทศชาติ หากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรียังไม่สามารถบรรลุเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 3 วรรคสอง ที่กำหนดให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรมได้ เนื่องจากยังขาดกฎหมายที่จะเป็นเครื่องมือในการกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง เพื่อให้มาตรา 3 วรรคสอง มีประสิทธิภาพและเกิดผลสัมฤทธิ์ได้อย่างเป็นรูปธรรม ดังนั้น การวิจัยจึงมีแนวคิดในการจัดทำกฎหมายที่ช่วยส่งเสริมหรือขับเคลื่อนให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรม

โดยสรุป จากสถานการณ์ของปัญหาจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น ส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพ การดำรงชีวิต และความเป็นอยู่ของประชาชน กระทั่งระบบเศรษฐกิจ รวมทั้งสร้างความเสียหายให้แก่ประเทศ เนื่องจากบางครั้งเกิดภาวะงบประมาณให้แก่รัฐ การวิจัยจึงมีแนวคิดที่จะทำให้เกิดการบังคับใช้มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 อย่างมีประสิทธิภาพและเกิดผลสัมฤทธิ์ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 3 วรรคสอง ได้วางหลักการไว้แล้วให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม แต่ยังคงมีข้อสงสัยว่าคณะรัฐมนตรีได้ใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมมากน้อยเพียงใด ซึ่งยังขาดกฎหมายที่จะรองรับบทบัญญัติดังกล่าวในการช่วยผลักดันหรือส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้บรรลุเจตนารมณ์มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 อย่างแท้จริง ดังนั้นการวิจัยจึงได้กำหนดเป้าหมายของการวิจัยเพื่อหาเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ที่จะกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรม รวมทั้งมีส่วนช่วยให้คณะรัฐมนตรีเกิดความตระหนักหรือใช้ความระมัดระวังในการใช้อำนาจทางรัฐบาลอย่างรอบคอบ ซึ่งการกำหนดให้มีเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการนั้น จำเป็นที่จะต้องมีการพัฒนากฎหมายเพื่อให้เกิดการบังคับใช้ จึงได้ศึกษาและวิเคราะห์กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องเพื่อจะได้เป็นฐานข้อมูลในการพัฒนากฎหมายต่อไป ปรากฏรายละเอียดตามหัวข้อถัดไป

## 2. กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี

### 2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

#### (1) เจตนารมณ์และขอบเขตการบังคับใช้มาตรา 3 วรรคสอง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยตั้งแต่พระราชบัญญัติรัฐธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475 จนถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 ยังไม่เคยกำหนดกรอบหรือขอบเขตในการปฏิบัติหน้าที่ให้แก่องค์กรภาครัฐ โดยเฉพาะเจาะจงว่าจะต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรมไว้แต่อย่างใด มีเพียงแต่บัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้ในคำปรารภของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 เท่านั้น ซึ่งถ้อยคำดังกล่าวไม่ได้อยู่ในส่วนบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ จึงส่งผลให้หลักนิติธรรมซึ่งมีลักษณะเป็นนามธรรมอยู่แล้ว จึงเป็นเพียงหลักการที่เป็นจิตสำนึกทางกฎหมาย (Legal Mind) เท่านั้น เนื่องจากประเทศไทยใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ดังนั้นหากมิได้มีการบัญญัติถ้อยคำดังกล่าวไว้ในตัวบทกฎหมาย ความมั่นคงในการมีอยู่ของหลักนิติธรรมอาจดูไม่เข้มแข็งเท่าที่ควร

ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้รับรองและกำหนดกรอบหรือขอบเขตของการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรภาครัฐต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรมครั้งแรกซึ่งบัญญัติไว้ในหมวดทั่วไป มาตรา 3 วรรคสอง ว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” และในหมวด 5 แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ส่วนที่ 3 แนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน ก็ยังได้บัญญัติวางกรอบการปฏิบัติหน้าที่ตามหลักนิติธรรมไว้ในมาตรา 78 ว่า “รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน ดังต่อไปนี้ (1) ... (6) ดำเนินการให้หน่วยงานทางกฎหมายที่มีหน้าที่ให้ความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐตามกฎหมายและตรวจสอบการตรากฎหมายของรัฐ ดำเนินการอย่างเป็นอิสระ เพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปตามหลักนิติธรรม...” ดังนั้น ตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีผลใช้บังคับส่งผลให้การปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรภาครัฐทั้งหลาย รวมถึงคณะรัฐมนตรี จะปฏิบัติหน้าที่ตามอำเภอใจ ไม่ได้แล้ว จะคิดแต่เพียงว่าไม่ทำผิดกฎหมายเพียงอย่างเดียวไม่ได้อีกต่อไปแล้ว แต่จะต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรมด้วย ดังนั้น นับแต่รัฐธรรมนูญฉบับนี้มีผลใช้บังคับ การปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายอย่างเดี๋ยวกงไม่เพียงพอ เพราะรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้วางกรอบการปฏิบัติหน้าที่ไว้ให้อยู่

บนพื้นฐานของหลักนิติธรรมด้วย ดังนั้นจะทำผิดกรอบดังกล่าวไม่ได้ เพราะจะกลายเป็นเรื่องที่ปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องตามกฎหมาย แต่ไม่ชอบธรรม

นอกจากนี้เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีผลบังคับใช้ ก็ยังคงยืนยันถึงความสำคัญและความมีอยู่ของหลักนิติธรรม จึงได้นำไปบัญญัติไว้ในหมวดทั่วไป มาตรา 3 วรรคสอง ว่า “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม” และมาตรา 26 บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุนเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง” ดังนั้นในส่วนการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี นอกจากจะต้องเป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายแล้ว จะต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม โดยต้องคำนึงถึงเป้าหมายหลักสำคัญคือ เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวมด้วย

หากสังเกตถ้อยคำที่บัญญัติไว้ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พบว่ารัฐธรรมนูญทั้งสองฉบับใช้คำว่า “ปฏิบัติหน้าที่” ดังนั้นจะต้องวิเคราะห์เสียก่อนว่าการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีมีขอบเขตในเนื้อหาของการปฏิบัติหน้าที่อย่างไร โดยเฉพาะในส่วนของการใช้อำนาจทางรัฐบาลที่มีฐานที่มาของอำนาจจากรัฐธรรมนูญ เมื่อพิจารณาถ้อยคำจากพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 แล้วเห็นว่า คำว่า “ปฏิบัติ” หมายถึง ดำเนินการไปตามระเบียบแบบแผน “หน้าที่” หมายถึง กิจที่ต้องทำด้วยความรับผิดชอบ ส่วน “อำนาจ” หมายถึง การบังคับให้ การเป็นไปหรือไม่เป็นไปหรือให้ต้องปฏิบัติหรือให้ต้องปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใด หรือส่งผลให้เกิดสิ่งหนึ่งสิ่งใด เมื่อวิเคราะห์จากถ้อยคำดังกล่าวแล้ว คณะรัฐมนตรีต้องใช้ทั้งอำนาจ (Power) และหน้าที่ (Duty) รวมถึงใช้ความรับผิดชอบในอำนาจหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมด้วย

ในส่วนประเด็นการใช้อำนาจทางรัฐบาลนั้น ในทางทฤษฎีผลจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลเรียกว่า “การกระทำทางรัฐบาล” การวิเคราะห์ว่าเรื่องใดเป็นการกระทำทางรัฐบาลหรือไม่ จะต้องพิจารณาจากองค์ประกอบทั้ง 3 ประการ คือ (1) องค์กรผู้กระทำการ (2) ที่มาของอำนาจ



กระทำการ และ (3) ลักษณะของการกระทำควบคู่กันไป โดยต้องพิจารณาจากองค์กรผู้กระทำการ เป็นอันดับแรก หากเป็นการกระทำโดยองค์กรรัฐบาล (พระมหากษัตริย์ คณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรี) ก็ต้องพิจารณาในลำดับต่อมาว่าเป็นเรื่องของการกระทำโดยอาศัย อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นงานนโยบายหรือไม่ หากเข้าลักษณะ อย่างใดอย่างหนึ่งหรือทั้งสองอย่าง ก็ถือว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำทางรัฐบาล เพราะเมื่อ รัฐบาลตัดสินใจกระทำการอย่างใดแล้ว ก็ต้องพร้อมที่จะรับผิดชอบทางการเมืองต่อรัฐสภา สำหรับการกระทำทางรัฐบาลในกฎหมายไทย เมื่อพิจารณาจากทฤษฎีดังกล่าวประกอบกับ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 สามารถจำแนกลักษณะการกระทำทาง รัฐบาลได้ดังนี้

### 1. การกระทำที่เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์

#### 1.1 พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์โดยเฉพาะ

แม้พระมหากษัตริย์จะได้รับการยกย่องเชิดชูให้อยู่เหนือการเมืองและทรงดำรงตน เป็นกลางในทางการเมือง แต่ทรงมีพระราชอำนาจบางประการที่ได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญ เป็นการเฉพาะหรือรัฐธรรมนูญบัญญัติให้มีพระราชอำนาจที่ทรงใช้ได้ตามพระราชอัธยาศัย ดังปรากฏถ้อยคำจากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญว่า “พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์โดยเฉพาะ” และ “ตามพระราชอัธยาศัย” ได้แก่ การเลือกและแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิเป็นประธานองคมนตรี (มาตรา 10) การเลือกและแต่งตั้งองคมนตรีและการให้องคมนตรีพ้นจากตำแหน่ง (มาตรา 11) การแต่งตั้งและการให้ข้าราชการในพระองค์พ้นจากตำแหน่ง (มาตรา 15 วรรคหนึ่ง) การจัดระเบียบ ข้าราชการและการบริหารงานบุคคลของราชการในพระองค์ (มาตรา 15 วรรคสอง) การแต่งตั้งผู้สำเร็จ ราชการแทนพระองค์ (มาตรา 16) การแก้ไขกฎหมายเทียบบาลว่าด้วยการสืบราชสันตติวงศ์ (มาตรา 20 และมาตรา 21) การยับยั้งร่างพระราชบัญญัติของรัฐสภา (มาตรา 146) การยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญ แก้ไขเพิ่มเติม (มาตรา 147)

#### 1.2 พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ตามแบบพิธี

พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ตามแบบพิธีเป็นพระราชอำนาจที่ไม่ได้เกิดจาก การมีพระราชดำริขึ้นเองหรือไม่ได้เกิดจากการใช้พระราชอำนาจตามพระราชอัธยาศัยได้โดยตลอด แต่เป็นกรณีที่มีบุคคลเสนอเรื่องเพื่อให้พระมหากษัตริย์ทรงใช้พระราชอำนาจดังกล่าว ซึ่งปรากฏ ถ้อยคำในบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญว่า “ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจ” ได้แก่ การสถาปนาและ ถอดถอนฐานันดรศักดิ์และพระราชทานและเรียกคืนเครื่องราชอิสริยาภรณ์ (มาตรา 9) การยุบสภา ผู้แทนราษฎร (มาตรา 103) การแต่งตั้งผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 106) การแต่งตั้ง ประธานสภาและรองประธานสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 116) การเรียกประชุมและปิดประชุม

รัฐสภา (มาตรา 122) การแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีตามมติของสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 158) และการแต่งตั้งรัฐมนตรีและการให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งตามคำแนะนำของนายกรัฐมนตรี (มาตรา 158 และมาตรา 171) การประกาศใช้และเลิกใช้กฎอัยการศึก (มาตรา 176) การประกาศสงคราม (มาตรา 177) การทำหนังสือสัญญาสันติภาพสัญญาสงบศึก และสัญญาอื่นกับนานาประเทศหรือกับองค์การระหว่างประเทศ (มาตรา 178) การพระราชทานอภัยโทษ (มาตรา 179) การแต่งตั้งข้าราชการฝ่ายทหารและพลเรือนตำแหน่งปลัดกระทรวง อธิบดี และเทียบเท่า และให้พ้นจากตำแหน่งดังกล่าว (มาตรา 180) การตราพระราชกฤษฎีกาโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย (มาตรา 175) การตราพระราชกฤษฎีกาให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรใหม่ (มาตรา 102) การตราพระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 103) และการตราพระราชกำหนด เช่น การตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติ (มาตรา 172) การตราพระราชกำหนดเกี่ยวกับพาณิชย์อากรหรือเงินตรา (มาตรา 174)

## 2. การกระทำที่เป็นอำนาจของรัฐมนตรีรายบุคคล

### 2.1 อำนาจของนายกรัฐมนตรี

แม้ว่านายกรัฐมนตรีมีฐานะเป็นรัฐมนตรีหนึ่งในคณะรัฐมนตรี แต่อำนาจของนายกรัฐมนตรีตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดขอบเขตแห่งอำนาจไว้มีลักษณะเป็นอำนาจเฉพาะตัวของนายกรัฐมนตรีที่แตกต่างจากรัฐมนตรีอื่น ๆ ได้แก่ การให้คำรับรองร่างกฎหมายเกี่ยวกับการเงิน (มาตรา 133) การทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายร่างกฎหมายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย (มาตรา 145) การแจ้งประธานรัฐสภาเพื่อขอให้เปิดอภิปรายทั่วไปในเรื่องสำคัญ (มาตรา 165) การถวายคำแนะนำเพื่อให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่ง (มาตรา 171)

### 2.2 อำนาจของรัฐมนตรี

อำนาจของรัฐมนตรีตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดขอบเขตแห่งอำนาจไว้ ได้แก่ การสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐในสังกัดหรือในกำกับปฏิบัติตามที่คณะกรรมการการเรียก (มาตรา 129 วรรคห้า) การไม่ตอบกระทู้ (มาตรา 150) การถวายสัตย์ปฏิญาณก่อนเข้ารับหน้าที่ (มาตรา 161) การเข้าประชุมและแถลงข้อเท็จจริงในที่ประชุมสภา (มาตรา 163) การรับผิดชอบต่อสภาผู้แทนราษฎรในเรื่องที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของตน และรับผิดชอบร่วมกันต่อรัฐสภาในการกำหนดนโยบายและการดำเนินการตามนโยบายของคณะรัฐมนตรี (มาตรา 164 วรรคสอง) การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเกี่ยวกับราชการแผ่นดิน (มาตรา 182)

## 3. การกระทำที่เป็นอำนาจของคณะรัฐมนตรี

อำนาจของคณะรัฐมนตรีตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดขอบเขตแห่งอำนาจไว้ ได้แก่ การเสนอร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ (มาตรา 131) การเสนอร่าง

พระราชบัญญัติ (มาตรา 133) คณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่ภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปร้องขอต่อรัฐสภาเพื่อให้รัฐสภาพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมหรือร่างพระราชบัญญัติที่รัฐสภายังมิได้ให้ความเห็นชอบที่ตกไปตามมาตรา 147 วรรคหนึ่ง ต่อไปได้ (มาตรา 147) การตอบกระทู้ของรัฐมนตรี หากคณะรัฐมนตรีเห็นว่าเรื่องนั้นยังไม่ควรเปิดเผยเพราะเกี่ยวกับความปลอดภัยหรือประโยชน์สำคัญของแผ่นดิน (มาตรา 150) การแถลงนโยบายต่อรัฐสภา (มาตรา 162 วรรคหนึ่ง) ก่อนแถลงนโยบายต่อรัฐสภาตามวรรคหนึ่ง หากมีกรณีที่สำคัญและจำเป็นเร่งด่วน ซึ่งหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะกระทบต่อประโยชน์สำคัญของแผ่นดิน คณะรัฐมนตรีที่เข้ารับหน้าที่จะดำเนินการไปพลางก่อนเพียงเท่าที่จำเป็นก็ได้ (มาตรา 162 วรรคสอง)

ทั้งนี้ การกระทำทางรัฐบาลไม่ได้เป็นเรื่องเฉพาะของรัฐบาลชุดใดชุดหนึ่งเท่านั้น แต่ผูกพันทุกรัฐบาล สืบเนื่องจากแนวคิดที่รัฐมีสถานะเป็นนิติบุคคล ดังนั้น แม้มีการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองและมีรัฐบาลชุดใหม่เข้ามาบริหารราชการแผ่นดินแทน คณะรัฐมนตรีชุดใหม่มีหน้าที่สานต่อการกระทำทางรัฐบาลตามที่รัฐบาลก่อนได้มีการกระทำไว้อันเป็นไปตามหลักความสืบเนื่องของรัฐ

เมื่อพอสรุปได้ว่า การกระทำทางรัฐบาลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีประเด็นที่ควรจะต้องวิเคราะห์ในลำดับต่อมาคือ ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารที่เป็นการกระทำทางรัฐบาลได้หรือไม่ หากมีบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการกระทำขององค์กรของฝ่ายบริหารที่เป็นการกระทำทางรัฐบาลได้ ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีอำนาจตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด เช่น การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายและกฎหมาย (มาตรา 130 มาตรา 148 มาตรา 149 มาตรา 139 มาตรา 144 มาตรา 212 มาตรา 231 (1)) การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของเงื่อนไขการตราพระราชกำหนด (มาตรา 173) เป็นต้น หากรัฐธรรมนูญไม่ได้ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาล ศาลก็ไม่สามารถตรวจสอบได้ กล่าวคือ (1) การแถลงนโยบายต่อรัฐสภา (2) การประชุมรัฐสภา เช่น การตราพระราชกฤษฎีกาเปิดและปิดประชุมรัฐสภา (3) การยุบสภาผู้แทนราษฎร (แนวคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2549) (4) การใช้ดุลพินิจในการเสนอหรือไม่เสนอร่างกฎหมาย (5) การกระทำเกี่ยวกับนโยบายการบริหารราชการแผ่นดิน (คำสั่งศาลปกครองที่ 204/2553) เช่น การกำหนดนโยบายสาธารณะ (6) การกระทำในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เช่น การทำหนังสือสัญญาระหว่างประเทศ (7) การแต่งตั้งหรือถอดถอนรัฐมนตรี และ (8) กรณีรัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบได้ เช่น ไม่สามารถตรวจสอบเงื่อนไขความฉุกเฉินจำเป็นรีบด่วนอันมีอาจหลีกเลี่ยงได้ในการออก

พระราชกำหนดตามมาตรา 172 วรรคสอง การกระทำที่เป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ โดยเฉพาะ เช่น การแก้ไขกฎหมายระเบียบ การเลือกและแต่งตั้งองคมนตรี การประกาศใช้และยกเลิกกฎอัยการศึก การประกาศสงคราม การพระราชทานอภัยโทษ การพระราชทานหรือเรียกคืนเครื่องราชอิสริยาภรณ์ เป็นต้น

โดยสรุปได้มีการนำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้ในเนื้อหาของบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญเป็นครั้งแรก คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยมาตรา 3 วรรคสอง บัญญัติให้การปฏิบัติหน้าที่ของทุกองค์กรที่เป็นหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม อีกทั้งยังได้วางกรอบการปฏิบัติหน้าที่ตามหลักนิติธรรมในส่วนที่ต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดินในเรื่องที่ต้องให้หน่วยงานทางกฎหมายที่มีหน้าที่ให้ความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐตามกฎหมายและตรวจสอบการตรากฎหมายของรัฐ ดำเนินการอย่างเป็นอิสระ เพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปตามหลักนิติธรรม ปรากฏอยู่ในมาตรา 78 (6) ซึ่งส่วนนี้เองเป็นส่วนขยายของหลักนิติธรรมตามมาตรา 3 วรรคสอง ในเรื่องของการให้ความเห็นทางกฎหมายและการตรวจสอบการตรากฎหมายเพื่อให้การบริหารราชการเป็นไปตามหลักนิติธรรม อย่างไรก็ตามบทบัญญัติทั้งสองมาตรานี้ก็ไม่ได้แสดงให้เห็นว่าจะมีหลักเกณฑ์ กลไก หรือวิธีการอย่างไรที่จะกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง แม้แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ก็ได้มีการนำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้ในเนื้อหาของบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญอีกครั้ง ซึ่งเป็นการยืนยันในการให้ความสำคัญต่อการปฏิบัติหน้าที่ของทุกองค์กรที่เป็นหน่วยงานของรัฐที่ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม เพียงแต่เพิ่มเติมวัตถุประสงค์ในการปฏิบัติหน้าที่ที่เป็นไปตามหลักนิติธรรม คือ “เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม” แสดงให้เห็นว่านอกจากจะต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมแล้วยังจะต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์ในเรื่องนี้อีกด้วย นอกจากนี้ในมาตรา 26 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้มีการขยายความหลักนิติธรรมในเรื่องการตรากฎหมาย โดยเฉพาะการตรากฎหมายที่มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนซึ่งกฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม อย่างไรก็ตามบทบัญญัติมาตราดังกล่าวก็ไม่ได้ระบุให้ชัดเจนว่าจะมีกลไกอย่างไรให้การตรากฎหมายเป็นไปตามหลักนิติธรรม รวมทั้งกลไกที่จะนำไปสู่การปฏิบัติหน้าที่ตามหลักนิติธรรมให้สัมฤทธิ์ผลเป็นประการใด นอกจากนี้ในส่วนที่เป็นการใช้อำนาจทางรัฐบาลหรือการกระทำทางรัฐบาลที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจก้าวล่วงไปตรวจสอบได้นั้น จะทำอย่างไรให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจในส่วนนี้ให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรมด้วย

## 2.2. พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 5 กันยายน พ.ศ. 2534 มีเจตนารมณ์เพื่อยกเลิกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 218 ลงวันที่ 29 กันยายน พ.ศ. 2515 ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 310 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 22 ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน พ.ศ. 2520 ประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ฉบับที่ 48 ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2534 และฉบับที่ 22 ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน พ.ศ. 2520 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประกาศของคณะปฏิวัตินี้ดังกล่าว ซึ่งก่อนหน้าที่พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 จะมีผลใช้บังคับ การบริหารราชการแผ่นดินในช่วงนั้นใช้ประกาศของคณะปฏิวัติและประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติเป็นกฎหมายหลักในการบริหารราชการแผ่นดิน จนกระทั่งเกิดแนวคิดที่ต้องการกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้ชัดเจน และการมอบอำนาจให้ปฏิบัติราชการแทนให้ครบถ้วน เพื่อให้การบริหารงานในระดับกระทรวงเป็นไปตามนโยบายที่รัฐมนตรีกำหนด รวมทั้งกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดในการควบคุมดูแลการปฏิบัติราชการของข้าราชการในจังหวัดให้เหมาะสม จึงได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

ปัจจุบันได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 แล้วจำนวน 8 ฉบับ ฉบับสุดท้ายคือ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2553 มีทั้งสิ้นจำนวน 75 มาตรา มีสาระสำคัญโดยแบ่งการบริหารราชการออกเป็น 3 เรื่องหลัก คือ การจัดระเบียบบริหารราชการส่วนกลาง การจัดระเบียบบริหารราชการส่วนภูมิภาค และการจัดระเบียบบริหารราชการส่วนท้องถิ่น โดยการจัดระเบียบบริหารราชการทั้งสามส่วนดังกล่าวได้วางหลักการเกี่ยวกับการจัดระเบียบบริหารภายในของส่วนราชการในระดับต่าง ๆ และการใช้อำนาจบริหารของแต่ละส่วน ไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี ผู้ว่าราชการจังหวัด นายอำเภอ เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม เมื่อปี พ.ศ. 2545 เกิดการปฏิรูประบบราชการส่งผลให้มีการปรับเปลี่ยนกระบวนการบริหารงานและปรับโครงสร้างส่วนราชการครั้งใหญ่ เป็นผลมาจากพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติปรับปรุง กระทรวง กรม พ.ศ. 2545 ที่มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 3 ตุลาคม พ.ศ. 2545 โดยที่มาตรา 3/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 ได้มุ่งเน้นให้การบริหารราชการแผ่นดินต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สุขของประชาชนและเกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐ และกำหนดให้มีคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ (ก.พ.ร.) เป็นกลไกขับเคลื่อนให้เกิดผลสัมฤทธิ์ โดยมีสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ (สำนักงาน ก.พ.ร.) เป็นหน่วยงานหลัก

ในการพัฒนาระบบราชการ ทำหน้าที่สนับสนุนการทำงานของคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ ในการเสนอแนะและให้คำปรึกษาแก่คณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการพัฒนาระบบราชการและงานของรัฐ อย่างอื่น รวมถึงโครงสร้างระบบราชการ ระบบงบประมาณ ระบบบุคลากร มาตรฐานทางคุณธรรม และจริยธรรม ค่าตอบแทน และวิธีปฏิบัติราชการอื่น ให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติดังกล่าว และพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ปัจจุบันนอกจากจะมีคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ ยังมีคณะกรรมการตรวจสอบและประเมินผล ภาคราชการ (ก.ต.ป.) และคณะกรรมการพัฒนาและส่งเสริมองค์การมหาชน (กพม.) เป็นกลไกขับเคลื่อนให้เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐ

หากวิเคราะห์พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 แล้วพบว่า ในระยะแรกเริ่มที่มีการประกาศใช้กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ ของส่วนราชการแต่ละระดับให้ชัดเจน เพื่อไม่ให้เกิดความซ้ำซ้อนกัน และเพื่อให้การบริหารงาน ส่วนกลางมีเอกภาพสามารถดำเนินการให้เป็นไปตามนโยบายได้ นอกจากนี้เป็นการกำหนด ขอบเขตในภาพรวมของการใช้อำนาจบริหารทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นการบริหารราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น รวมทั้งได้วางหลักการสำคัญการบริหารราชการแผ่นดินไว้ใน มาตรา 3/1 ซึ่งวางหลักการเพื่อให้ส่วนราชการบริหารราชการอยู่บนพื้นฐานของหลักธรรมาภิบาล โดยกำหนดหลักการสำคัญ ได้แก่ ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สุขของประชาชน เกิดผลสัมฤทธิ์ ต่อภารกิจของรัฐ ความมีประสิทธิภาพ ความคุ้มค่าในเชิงภารกิจแห่งรัฐ การลดขั้นตอนการ ปฏิบัติงาน การลดภารกิจและยุบเลิกหน่วยงานที่ไม่จำเป็น การกระจายภารกิจและทรัพยากรให้แก่ ท้องถิ่น การกระจายอำนาจตัดสินใจ การอำนวยความสะดวก และการตอบสนองความต้องการของ ประชาชน

อย่างไรก็ดีพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ยังขาดบทบัญญัติ ที่จะสอดรับและสร้างความเชื่อมโยงกับมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ในเรื่องการทำกับให้คณะรัฐมนตรีนำหลักนิติธรรมไปใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ ในการบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นองค์กรสูงสุดในการใช้อำนาจบริหาร ดังนั้น เมื่อวิเคราะห์แล้วเห็นว่า ควรมีการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทาง รัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหาร ราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 เพื่อเป็นการรองรับและสร้างความเชื่อมโยงกับบทบัญญัติของมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ประกอบกับจากการสัมภาษณ์ เชิงลึกกับรองนายกรัฐมนตรี ท่านเห็นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 3 วรรคสอง ได้วางแนวทางที่คณะรัฐมนตรีจะต้องใช้ยึดถือในการปฏิบัติหน้าที่ ได้แก่

รัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม อย่างไรก็ตามการจะตรากฎหมายขึ้นใหม่ที่จะมีบทบัญญัติกำหนดถึงรายละเอียดหรือองค์ประกอบของหลักนิติธรรมสำหรับคณะรัฐมนตรีในการใช้อำนาจบริหาร รวมถึงสาระสำคัญของการใช้อำนาจบริหารให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรมนั้น อาจจะต้องอาศัยระยะเวลาให้เกิดพัฒนาการของหลักนิติธรรมในประเทศไทยระยะหนึ่งก่อน เพื่อให้เกิดการตกตะกอนทางความคิด อีกทั้งเกิดแนวบรรทัดฐานจากการตีความของศาลที่มีต่อหลักนิติธรรม โดยในระยะเริ่มแรก หากจะได้มีการพัฒนากฎหมายด้วยการเพิ่มบทบัญญัติหลักนิติธรรมสำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาลไว้ในพระราชบัญญัติใดฉบับหนึ่งก่อนจะเป็นการเหมาะสม แล้วในระยะเวลาต่อมา หากหลักนิติธรรมมีความชัดเจนขึ้น อาจนำไปบัญญัติเพิ่มเติมแทรกไว้ตามกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติอื่นอีกก็จะเป็นการดี จากนั้นเมื่อเกิดการพัฒนาการของหลักนิติธรรมพอสมควรแล้ว และมีแนวคำพิพากษาหรือแนวคำวินิจฉัยของศาลที่เหมาะสมและเพียงพอ ก็สามารถจัดทำเป็นร่างกฎหมายต้นแบบว่าด้วยหลักนิติธรรมได้ต่อไป ซึ่งก็จะมีลักษณะคล้ายคลึงกับการนำหลักธรรมมาภิบาลมาบัญญัติแทรกไว้ในกฎหมายระดับพระราชบัญญัติอื่นก่อน ต่อมาจึงจัดทำเป็นกฎหมายลำดับรองในระดับพระราชกฤษฎีกา คือ พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546

จากการสัมมนาเชิงลึกชี้ให้เห็นถึงหลักนิติธรรมเป็นหลักการสำคัญ สมควรเร่งรัดให้นำไปใช้อย่างเป็นรูปธรรมโดยการพัฒนากฎหมาย แต่สิ่งที่ต้องพิจารณาคือ แนวทางในการพัฒนากฎหมายทำได้ 2 แนวทาง กล่าวคือ

**แนวทางที่ 1 การตราเป็นกฎหมายขึ้นใหม่ทั้งฉบับ** ผู้วิจัยเห็นว่าการพัฒนาการของหลักนิติธรรมในประเทศไทยยังมีไม่มากเพียงพอและความเห็นของนักวิชาการก็ยังไม่มีความเห็นถึงหลักนิติธรรมที่หลากหลาย จนบางครั้งเกิดข้อถกเถียงในทางวิชาการว่าควรจะใช้คำว่าหลักนิติธรรมหรือหลักนิติรัฐเพื่อให้สอดคล้องกับระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรของไทย นอกจากนี้มีแนวคำวินิจฉัยของศาลที่วางหลักเกี่ยวกับหลักนิติธรรม โดยเฉพาะกับการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรียังมีไม่มาก จึงเห็นว่าการตราเป็นกฎหมายขึ้นใหม่ทั้งฉบับ จึงยังไม่เหมาะสม หรือ

**แนวทางที่ 2 การนำกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน มาเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยหลักนิติธรรมสำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี** ผู้วิจัยเห็นว่าจากการวิเคราะห์พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 แล้วมีความเหมาะสมที่จะนำหลักนิติธรรมสำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีและกลไกในการใช้หลักนิติธรรมมาบัญญัติไว้ในกฎหมายดังกล่าว เนื่องจากพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นกฎหมายหลักที่วางหลักการและแนวทางของการบริหารราชการแผ่นดินในภาพรวม หากจะได้มีการเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักนิติธรรมและกลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลก็จะเกิดความเหมาะสมและสร้าง

ความเชื่อมโยงไปถึงมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยอาจบัญญัติหลักการไว้อย่างกว้าง ๆ เพื่อให้เกิดความยืดหยุ่นในการตีความกฎหมาย และการบังคับใช้กฎหมายต่อไปตราใดที่ยังไม่มีการวิจัยอย่างชัดเจนถึงหลักนิติธรรมในระบบกฎหมายไทย

### 2.3 พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560

เนื่องจากการดำเนินการตามโครงการและแผนต่าง ๆ ของรัฐที่ผ่านมา ยังไม่เคยมีการกำหนดเป้าหมายการพัฒนาประเทศในระยะยาวเพื่อใช้เป็นกรอบในการจัดทำแผนต่าง ๆ ให้เกิดการปฏิบัติที่สอดคล้องและบูรณาการกัน จนทำให้ทิศทางและแนวทางในการพัฒนาประเทศขาดความชัดเจน จนอาจส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการบริหารราชการแผ่นดินและการใช้งบประมาณแผ่นดิน จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติฉบับนี้ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 65 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีทั้งสิ้นจำนวน 29 มาตรา เพื่อกำหนดยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปี (พ.ศ. 2561 - 2580) มาเป็นกรอบในการพัฒนาประเทศโดยมุ่งเน้นการสร้างสมดุลระหว่างการพัฒนาความมั่นคง เศรษฐกิจ สังคม และสิ่งแวดล้อม โดยการมีส่วนร่วมของทุกภาคส่วนในรูปแบบประชารัฐ ประกอบด้วย 6 ยุทธศาสตร์ ได้แก่ (1) ด้านความมั่นคง (2) ด้านการสร้างความสามารถในการแข่งขัน (3) ด้านการพัฒนาและเสริมสร้างศักยภาพทรัพยากรมนุษย์ (4) ด้านการสร้างโอกาสและความเสมอภาคทางสังคม (5) ด้านการสร้างการเติบโตบนคุณภาพชีวิตที่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อม และ (6) ด้านการปรับสมดุลและพัฒนาระบบการบริหารจัดการภาครัฐ ทั้งนี้ คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติด้านต่าง ๆ จัดให้มีการทบทวนยุทธศาสตร์ชาติทุก 5 ปี หรือในกรณีที่สถานการณ์โลกหรือสถานการณ์ของประเทศเปลี่ยนแปลงไปจนไม่สามารถหรือไม่เหมาะสมที่จะดำเนินการตามเป้าหมายหรือยุทธศาสตร์ด้านหนึ่งด้านใดได้ก็จะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมยุทธศาสตร์ชาติเพื่อให้สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว โดยให้คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติขอความเห็นชอบจากรัฐสภาก่อนการดำเนินการ

จากเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติข้างต้น เกี่ยวข้องกับงานวิจัยในประเด็นที่คณะรัฐมนตรีที่จะเข้าบริหารราชการแผ่นดินต้องแถลงนโยบายต่อรัฐสภา ซึ่งต้องสอดคล้องกับหน้าที่ของรัฐ แนวนโยบายแห่งรัฐ และยุทธศาสตร์ชาติด้วย ดังนั้นจะต้องตรวจสอบว่าที่ผ่านมามีการดำเนินการของการบริหารราชการแผ่นดินตามที่แถลงไว้ต่อรัฐสภาสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติหรือไม่ หากคณะรัฐมนตรีไม่ดำเนินการหรือปฏิบัติตามยุทธศาสตร์ชาติ



หรือแผนแม่บทที่เป็นผลจากมติคณะรัฐมนตรี หรือเป็นการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีโดยตรง ผลจะเป็นอย่างไร

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 เห็นว่า ได้กำหนดแนวทางการติดตามการดำเนินงานของฝ่ายบริหาร 3 แนวทาง คือ

1. กรณีหน่วยงานของรัฐไม่ปฏิบัติตามแผนยุทธศาสตร์ชาติหรือแผนแม่บท (มาตรา 26)
2. กรณีหน่วยงานของรัฐไม่แก้ไขปรับปรุงการทำงานให้เป็นไปตามยุทธศาสตร์ชาติหรือแผนแม่บท หลังคณะรัฐมนตรีได้สั่งการให้แก้ไขไปแล้ว (มาตรา 25 และมาตรา 26 วรรคสาม)
3. กรณีที่คณะรัฐมนตรีไม่ดำเนินการหรือปฏิบัติตามแผนยุทธศาสตร์ชาติหรือแผนแม่บท (มาตรา 29)

ในส่วนของการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีนั้น พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 29 บัญญัติว่า “ในระหว่างอายุของวุฒิสภามาตรา 269 (4) ของรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่การดำเนินการของหน่วยงานของรัฐไม่สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติหรือแผนแม่บท เป็นผลจากมติคณะรัฐมนตรี หรือเป็นการดำเนินการของของคณะรัฐมนตรีโดยตรง ให้คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติแจ้งให้คณะกรรมการและวุฒิสภาทราบ และให้วุฒิสภาดำเนินการการตามมาตรา 270 ของรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่วุฒิสภาเห็นว่ากรณีเป็นปัญหาว่ามติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ให้วุฒิสภามีมติเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยโดยเร็ว หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามติของคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพิจารณาและมีมติให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติโดยให้ฟังข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายตามที่ปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ” หากวิเคราะห์มาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 พบว่าบทบัญญัติดังกล่าวมีผลต่อการใช้ดุลพินิจของศาลรัฐธรรมนูญ (สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2564) ดังนี้

1. ระยะเวลาการบังคับใช้มาตรา 29

พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 มีทั้งหมด 29 มาตรา แบ่งออกเป็น 4 ส่วน กล่าวคือ (1) การจัดทำและกรอบยุทธศาสตร์ชาติ (2) องค์ประกอบและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการยุทธศาสตร์ชาติ (3) การติดตาม การตรวจสอบ และการประเมินผลการดำเนินการตามยุทธศาสตร์และตามข้อเสนอแนะของคณะกรรมการยุทธศาสตร์ชาติ และ (4) บทเฉพาะกาล สำหรับมาตรา 29 อยู่ในหมวดบทเฉพาะกาลซึ่งมีส่วนที่เกี่ยวข้องกับ

คณะรัฐมนตรีโดยตรง โดยมีเจตนารมณ์ใช้บังคับเฉพาะช่วงเวลาหนึ่งเท่านั้น คือ ในระหว่างอายุของวุฒิสภาดำเนินการตามมาตรา 269 (4) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งตามมาตรา 269 (4) บัญญัติว่า “อายุของวุฒิสภาดำเนินการตามมาตรานี้มีกำหนดห้าปีนับแต่วันที่มิพระบรมราชโองการแต่งตั้งสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาเริ่มตั้งแต่วันที่มิพระบรมราชโองการแต่งตั้ง...” เพราะฉะนั้นจากบทบัญญัติมาตรา 269 (4) ส่งผลให้การนับอายุของวุฒิสภา เริ่มนับตั้งแต่วันที่มิพระบรมราชโองการแต่งตั้งสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภา (วันที่ 11 พฤษภาคม 2562 คือ วันที่พระมหากษัตริย์ทรงมีพระบรมราชโองการฯ) และมีกำหนดระยะเวลา 5 ปี นับแต่วันที่ 11 พฤษภาคม 2562 เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลา 5 ปีดังกล่าว มาตรา 29 ย่อมสิ้นผลการใช้บังคับ ทั้งนี้ มาตรา 29 ยังมีผลใช้บังคับอยู่ในขณะนี้เวลา 5 ปีดังกล่าว มาตรา 29 ย่อมสิ้นผลการใช้บังคับ ทั้งนี้ มาตรา 29 ยังมีผลใช้บังคับอยู่ในขณะนี้

## 2.สาระสำคัญของมาตรา 29

ในการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐไม่สอดคล้องกับยุทธศาสตร์หรือแผนแม่บท เป็นผลมาจาก 2 กรณี คือ (1) มติคณะรัฐมนตรี หรือ (2) การดำเนินการของคณะรัฐมนตรี โดยมีหลักในการตรวจสอบว่าคณะรัฐมนตรีได้ปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ โดยมีขั้นตอนการดำเนินการเริ่มจากให้คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติแจ้งให้คณะกรรมการยุทธศาสตร์ชาติและวุฒิสภาทราบ หากวุฒิสภาเห็นว่า มติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ให้วุฒิสภาส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติส่งเรื่องนี้ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจโดยเร็วและพิจารณาให้มีมติให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติโดยให้ฟังข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายตามที่ปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น เมื่อวิเคราะห์มาตรา 29 แล้วเห็นว่า มีเจตนารมณ์ต้องการควบคุมการกระทำของรัฐบาลมิให้ขัดแย้งกับยุทธศาสตร์ชาติ เนื่องจากยุทธศาสตร์ชาติเป็นเป้าหมายการพัฒนาประเทศที่ยั่งยืน จึงต้องอาศัยเครื่องมือในการผลักดันให้การใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีไปสู่เป้าหมายตามยุทธศาสตร์ชาติทั้ง 6 ยุทธศาสตร์ได้ โดยอาศัยกลไกในการควบคุมตรวจสอบของวุฒิสภา คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ ศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

## 2.4 พระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 และประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 76 วรรคสาม บัญญัติให้รัฐพึงจัดให้มีมาตรฐานทางจริยธรรม เพื่อให้หน่วยงานของรัฐใช้เป็นหลักในการกำหนดประมวลจริยธรรมสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงาน ซึ่งต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานทางจริยธรรมดังกล่าว ซึ่งในการจัดทำมาตรฐานทางจริยธรรมตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว ดังนั้นเพื่อให้การจัดทำประมวลจริยธรรมมีมาตรฐานเดียวกัน จึงต้องมีกฎหมายว่าด้วยมาตรฐานทางจริยธรรมใช้เป็นหลักสำคัญในการจัดทำประมวลจริยธรรมของหน่วยงานของรัฐเพื่อใช้เป็นเกณฑ์ในการปฏิบัติตนของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบในการจัดทำกฎหมายดังกล่าวในรูปแบบพระราชบัญญัติ คือ พระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 ได้ประกาศใช้ในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2562 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 17 เมษายน พ.ศ. 2562 มีจำนวนทั้งสิ้น 22 มาตรา โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์การจัดทำประมวลจริยธรรม กระบวนการรักษาจริยธรรมของเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งมาตรการและกลไกที่มีประสิทธิภาพเพื่อเสริมสร้างให้มีการปฏิบัติตามประมวลจริยธรรม ทั้งนี้ ได้วางหลักเกณฑ์การประพฤติปฏิบัติอย่างมีคุณธรรมของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งต้องประกอบด้วยหลักการมาตรฐานจริยธรรมที่ใช้เป็นหลักสำคัญในการจัดทำประมวลจริยธรรมของแต่ละหน่วยงาน 7 ประเด็นดังนี้

- (1) ยึดในสถาบันหลักของประเทศ อันได้แก่ ชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข
- (2) ซื่อสัตย์สุจริต มีจิตสำนึกที่ดี และรับผิดชอบต่อหน้าที่
- (3) กล้าตัดสินใจและกระทำในสิ่งที่ถูกต้องชอบธรรม
- (4) คิดถึงประโยชน์ส่วนรวมมากกว่าประโยชน์ส่วนตัว และมีจิตสาธารณะ
- (5) มุ่งผลสัมฤทธิ์ของงาน
- (6) ปฏิบัติหน้าที่อย่างเป็นธรรมและไม่เลือกปฏิบัติ
- (7) ดำรงตนเป็นแบบอย่างที่ดีและรักษาภาพลักษณ์ของทางราชการ

ตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 กำหนดให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้จัดทำประมวลจริยธรรมสำหรับข้าราชการการเมือง ต่อมาได้มีประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 26 ตุลาคม 2564 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 27 ตุลาคม 2564 มีทั้งสิ้น จำนวน 11 ข้อ โดยกำหนดรายละเอียดขยายหลักการ 7 ประเด็นของมาตรฐานจริยธรรมตามพระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 ข้างต้น

เมื่อวิเคราะห์บทนิยามคำว่า “ข้าราชการการเมือง” ตามข้อ 3 ของประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564 ประกอบพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2535 แล้วเห็นว่า ประมวลจริยธรรมนี้มีผลบังคับใช้กับข้าราชการการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมือง คือ นายกรัฐมนตรี รองนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวง รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการทบวง รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวง รัฐมนตรีช่วยว่าการทบวง ส่งผลให้บุคคลเหล่านี้ต้องดำรงตนภายใต้หลักการย่อย ๆ ของประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมืองดังกล่าวด้วย ทั้งนี้ ไม่รวมถึงสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา เพราะไม่ใช่ข้าราชการการเมือง แต่มีมาตรฐานจริยธรรมแยกออกมาต่างหากอยู่แล้ว โดยกำหนดให้องค์กรอิสระทั้งหลาย รวมทั้งศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้จัดทำเพื่อใช้ประมวลจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระทั้งหลาย เช่น คณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการ ป.ป.ช. และศาลรัฐธรรมนูญ เป็นต้น ซึ่งรวมถึงคณะรัฐมนตรีด้วย ซึ่งได้ประกาศใช้เป็นมาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานธุรการของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ พ.ศ. 2561

เมื่อพิจารณาความหมายของคำว่า “จริยธรรม” ตามพจนานุกรมฉบับบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ให้ความหมายคำว่า “จริยธรรม” หมายถึง ธรรมเป็นที่เป็นข้อประพฤติปฏิบัติ ศีลธรรม กฎศีลธรรม ตรงกับภาษาอังกฤษว่า “Ethics” ดังนั้นความหมายของจริยธรรมดังกล่าวจึงหมายถึง การประพฤติปฏิบัติในภาพรวมของคนในสังคมหรือแยกพิจารณาเป็นประเภทต่าง ๆ เช่น จริยธรรมของนักการเมือง จริยธรรมของข้าราชการและพนักงานของรัฐ

ข้อ 5 (1) ของประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564 บัญญัติว่า “ให้ข้าราชการการเมืองต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต มีจิตสำนึกที่ดี และรับผิดชอบต่อหน้าที่ โดยอย่างน้อยต้องดำรงตนปฏิบัติหน้าที่เพื่อรับใช้ประเทศชาติและประชาชนอย่างเต็มความสามารถด้วยความรับผิดชอบยึดมั่นในหลักนิติธรรม ซื่อสัตย์สุจริต เลิศละ เป็นธรรม ไม่เลือกปฏิบัติ” เมื่อวิเคราะห์แล้วเห็นว่า ตามข้อ 5 (1) ก็ไม่ได้ระบุชัดเจนว่ายึดมั่นในหลักนิติธรรมเรื่องใด

สำหรับสภาพบังคับของประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564 เป็นเพียงเรื่องมาตรฐานในความประพฤติและปฏิบัติตนเท่านั้นว่าพึงกระทำอะไร และพึงละเว้นอะไร ทำอย่างไรเรียกว่าผิด ส่วนผิดเรื่องอะไรก็เป็นไปตามกฎหมายเฉพาะเรื่องราวในเรื่องนั้น ๆ ไม่ใช่เรื่องการปฏิบัติหน้าที่อย่างไรก็ตามก่อนหน้านั้นเคยมีประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมืองแล้วแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ยกเลิกไปแล้ว

อย่างไรก็ตามความคาดหวังเกี่ยวกับจริยธรรมของกลุ่มคนดังกล่าวต้องการให้มีมาตรฐานด้านจริยธรรมมากกว่ากลุ่มอื่น เนื่องจากเป็นผู้นำของสังคม เป็นผู้ใช้อำนาจบริหารในการบริหารประเทศซึ่งส่งผลกระทบต่อประชาชนในทุกด้าน ดังนั้นประชาชนจึงมุ่งหวังให้การประพฤติตนของกลุ่มคนเหล่านี้มีความเข้มข้นและมีความสำนึกเกี่ยวกับจริยธรรมและถือปฏิบัติให้เป็นแบบอย่างแก่ประชาชนโดยทั่วไป

## 2.5 พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546

พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 เป็นกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 มีทั้งหมด 53 มาตรา โดยมีสาระสำคัญเป็นการกำหนดหลักการของการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี โดยกำหนดเป้าหมายในการบริหารราชการและการปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการไว้ 7 เป้าหมาย กล่าวคือ

(1) เกิดประโยชน์สุขของประชาชน โดยยึดประชาชนเป็นศูนย์กลางเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนและก่อให้เกิดผลกระทบในทางที่ดีต่อการพัฒนาชีวิตของประชาชน

(2) เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐ โดยยึดการบริหารแบบบูรณาการ ซึ่งมุ่งเน้นผลลัพธ์ที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติงานที่สอดคล้องกันไป ในแนวทางเดียวกัน โดยการจัดทำคำรับรองการปฏิบัติราชการไว้ล่วงหน้าที่สามารถแสดงผลและวัดผลงานได้อย่างชัดเจน

(3) มีประสิทธิภาพและเกิดความคุ้มค่าในเชิงภารกิจของรัฐ การดำเนินการภารกิจของรัฐจะต้องมีการเปรียบเทียบต้นทุนค่าใช้จ่ายที่ใช้ในการดำเนินงานทั้งภายในหน่วยงานตนเองและระหว่างหน่วยงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เป็นการค้าบริการในลักษณะเดียวกัน เพื่อดูผลลัพธ์ที่เกิดขึ้นว่ามีความคุ้มค่ากับเงินลงทุนที่เกิดจากการนำภาษีของประชาชนไปดำเนินการ หากไม่คุ้มค่าก็ไม่ควรดำเนินการต่อไป

(4) ไม่มีขั้นตอนการปฏิบัติงานเกินความจำเป็น โดยลดขั้นตอนและระยะเวลาการปฏิบัติราชการลงจากที่เป็นอยู่เดิม มอบอำนาจการตัดสินใจให้กับผู้ที่อยู่ใกล้ชิดกับประชาชน จัดบริการให้ประชาชนสามารถรับบริการให้แล้วเสร็จในทีเดียวกัน เพื่อให้ประชาชนได้รับบริการที่สะดวกและรวดเร็วยิ่งขึ้น

(5) มีการปรับปรุงภารกิจของส่วนราชการให้ทันต่อสถานการณ์ โดยจะต้องมีการทบทวนและปรับปรุงกระบวนการขั้นตอนทำงานใหม่อยู่เสมอ ส่วนราชการจึงควรลำดับความสำคัญและความจำเป็นของงาน หรือ โครงการที่จะทำให้ออกสอดคล้องกับแผนการบริหารราชการแผ่นดิน

และงบประมาณของประเทศ ซึ่งอาจมีผลต้องพิจารณาขุบเล็กส่วนราชการที่ไม่จำเป็น และการปรับปรุง กฎหมาย กฎ ระเบียบต่าง ๆ ให้เหมาะสม

(6) ประชาชนได้รับการอำนวยความสะดวกและได้รับการตอบสนองความต้องการ ในการปฏิบัติราชการของส่วนราชการต้องมุ่งเน้นถึงความต้องการและความพึงพอใจของประชาชน ผู้รับบริการเป็นหลัก ดังนั้น จึงต้องมีการสำรวจความต้องการของประชาชน และความพึงพอใจของ ผู้รับบริการอย่างสม่ำเสมอ เพื่อจะได้จัดสิ่งอำนวยความสะดวกและเปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้ ประชาชนทราบและเข้าใจง่ายเวลามาติดต่อ

(7) มีการประเมินผลการปฏิบัติราชการอย่างสม่ำเสมอ ส่วนราชการจะต้องสร้างระบบ การควบคุมตนเองโดยมีการตรวจสอบ ติดตาม วัดผลการปฏิบัติงานอย่างสม่ำเสมอ ซึ่งจะทำได้ สามารถผลักดันการปฏิบัติงานของหน่วยงานให้บรรลุเป้าหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ ยังช่วยให้การพิจารณาให้บำเหน็จความชอบและรางวัลแก่ข้าราชการเป็นไปตามผลการปฏิบัติงาน อย่างแท้จริง

สาเหตุที่พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวต้องกำหนดเป้าหมายหลักข้างต้น เนื่องจากมาตรา 3/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ ระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 บัญญัติให้การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการ ในการปฏิบัติราชการและการสั่งการให้ส่วนราชการและข้าราชการปฏิบัติราชการเพื่อให้เกิด การบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีกระทำโดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดกรอบและ ทิศทางที่ส่วนราชการและข้าราชการพึงต้องปฏิบัติซึ่งจะนำไปสู่ผลสัมฤทธิ์ของการบริหารราชการ ที่ดี (Good Governance) ดังนั้นเมื่อมีการกำหนดเป็นกฎเกณฑ์ในรูปของกฎหมายแล้ว จึงไม่ใช่ว่าเรื่อง ข้อควรปฏิบัติอีกต่อไป แต่จะมีผลเป็นบทบังคับให้ทุกส่วนราชการมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม ซึ่งรัฐจะ สามารถกำหนดนโยบายและเป้าหมายการดำเนินงานในแต่ละปีที่ชัดเจนและมีกลไกที่จะพัฒนา องค์กรภาครัฐให้มีประสิทธิภาพขึ้นได้ ส่วนราชการและข้าราชการจะมีแนวทางในการปฏิบัติ ราชการที่เป็นมาตรฐานที่ชัดเจน มีความโปร่งใส สามารถวัดผลการดำเนินงานได้ รวมทั้งประชาชน จะได้รับการบริการที่รวดเร็ว สามารถตรวจสอบการดำเนินงานได้ และมีส่วนร่วมในการบริหารงาน ภาครัฐ

เมื่อวิเคราะห์ถึงเจตนารมณ์ของพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเห็นว่า การกำหนดหลักการ ตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวมีความมุ่งหมายจะใช้บังคับกับส่วนราชการ โดยกำหนดแนวทางที่ ส่วนราชการต้องนำไปปฏิบัติอยู่ในหมวดที่ 1 ถึงหมวดที่ 8 อย่างไรก็ตามแนวทางตามพระราชกฤษฎีกานี้ หากได้มีการนำไปปฏิบัติโดยครบถ้วนก็เชื่อได้ว่าจะเป็นการวางรากฐานการบริหารกิจการบ้านเมือง ที่ดีและสามารถรองรับการพัฒนาาระบบราชการในระยะต่อไปในอนาคตได้ แต่วิเคราะห์แล้วส่วนใหญ่

กำหนดเป็นเพียงหลักการเพื่อแสดงให้เห็นถึงความประสงค์ที่จะให้ส่วนราชการนำไปเป็นแนวทางในการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี ส่วนรายละเอียดวิธีดำเนินการให้เป็นไปตามหลักการดังกล่าว ยังคงต้องอาศัยความรับผิดชอบของส่วนราชการต่าง ๆ ที่จะนำไปกำหนดวิธีปฏิบัติที่จะให้มีผลเกิดขึ้นตามหลักการของพระราชกฤษฎีกานี้

เมื่อพิจารณาบทนิยามคำว่า “ส่วนราชการ” ตามพระราชกฤษฎีกานี้เห็นว่าพระราชกฤษฎีกานี้มีผลใช้บังคับกับส่วนราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาค แต่ไม่รวมถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นอกจากนี้เมื่อพิจารณาบทนิยามคำว่า “ข้าราชการ” ให้หมายความรวมถึงพนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานในส่วนราชการ ดังนั้น เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2535 แล้ว นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีต่าง ๆ เป็นข้าราชการตามพระราชกฤษฎีกานี้จึงต้องปฏิบัติหน้าที่ในการกำหนดนโยบายต่าง ๆ ให้สอดคล้องกับแนวทางตามพระราชกฤษฎีกานี้ด้วย

## 2.6 พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 และระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548

การตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีเป็นส่วนหนึ่งของการบริหารราชการแผ่นดินและเป็นส่วนที่สำคัญต่อการบริหารประเทศอย่างมาก แนวทางและวิธีปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีตั้งแต่เริ่มมีคณะรัฐมนตรีเมื่อปี พ.ศ. 2547 จนถึงปี พ.ศ. 2531 ไม่ได้มีกฎหมายกำหนดกระบวนการตัดสินใจไว้เป็นการเฉพาะ มีเพียงธรรมเนียมปฏิบัติสืบต่อกันมาเท่านั้น จนกระทั่งได้มีระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2531 และระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2531 ได้วางแนวทางและวิธีปฏิบัติในกระบวนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี ต่อมาปี พ.ศ. 2548 ระเบียบทั้งสองฉบับดังกล่าวได้ถูกยกเลิกโดยพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 และระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548

พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 มีทั้งสิ้นจำนวน 17 มาตรา และประกาศใช้ในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 11 มีนาคม 2548 มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 12 มีนาคม 2548 ส่งผลให้ส่วนราชการหรือหน่วยงานต่าง ๆ ที่จะนำเรื่องเสนอเข้าสู่การพิจารณาของคณะรัฐมนตรีมีแนวทางในการเสนอเรื่องเพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา 3/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 สารระสำคัญที่วิเคราะห์ตามพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ กล่าวคือ ส่วนราชการสามารถเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีได้ตามที่มาตรา 4 กำหนดไว้ แบ่ง

ออกเป็นเรื่องเกี่ยวกับกฎหมาย ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ แผนงาน โครงการ การขอทบทวน/ ยกเว้นการปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรี ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่เป็นบรรทัดฐาน การใช้งบประมาณนอกเหนือจากพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีหรืองบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม และเรื่องที่คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีสั่งให้เสนอมติคณะรัฐมนตรี

ส่วนรูปแบบในการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรีแบ่งออกเป็น 3 ลักษณะ กล่าวคือ (1) การมอบอำนาจให้มีผู้ตัดสินใจแทน (2) การให้คณะกรรมการรัฐมนตรีตัดสินใจ และ (3) การใช้รูปแบบมติคณะรัฐมนตรีเต็มคณะ ส่วนผลผูกพันของมติคณะรัฐมนตรีนั้น เมื่อพิจารณาจากมาตรา 10 แห่งพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 มติคณะรัฐมนตรีจะมีผลผูกพันเฉพาะหลักการแห่งประเด็นตามที่หน่วยงานของรัฐเสนอเท่านั้น ส่วนรายละเอียดหรือความคิดเห็นที่ประกอบการพิจารณา เป็นหน้าที่ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องที่จะต้องไปดำเนินการต่อไป เว้นแต่คณะรัฐมนตรีจะมีมติอนุมัติ เห็นชอบ เพิ่มเติมมากไปกว่าหลักการแห่งประเด็นที่เสนอเรื่องนั้น ก็จะส่งผลผูกพันไปถึงรายละเอียดตามมติคณะรัฐมนตรีนั้นด้วย คณะรัฐมนตรีพิจารณาในรายละเอียดทุกเรื่องคงเป็นไปได้ อย่างไรก็ตามหากรัฐบาลใดไม่ได้มอบการตัดสินใจให้คณะกรรมการพิจารณาก่อนการเสนอเรื่องก่อนเสนอมติคณะรัฐมนตรีตามที่ได้กล่าวมาแล้ว อาจส่งผลกระทบต่อสังคม สิ่งแวดล้อม ประชาชน ประเทศชาติ ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอนุมัติหรือเห็นชอบบางโครงการที่ส่วนราชการเสนอมานั้นคำนึงไม่ถึงหลักเรื่องความเสมอภาคเท่าเทียมกันของประชากรพิเศษบางประเภท เช่น กลุ่มเปราะบาง คนพิการ ผู้สูงอายุ เป็นต้น อาจทำให้การให้บริการ หรือการให้สิทธิบางอย่างไม่ครอบคลุมถึงกลุ่มบุคคลเหล่านี้ หรืออาจได้รับความสนใจจากส่วนราชการที่ล่าช้าอันส่งผลกระทบต่อภาคประชาสังคม คณะรัฐมนตรี เช่น โครงการเรียนออนไลน์ที่บ้านในช่วงการแพร่ระบาดของโรคไวรัสโคโรนา ส่งผลให้เด็กเล็กบางพื้นที่ประสบปัญหาต่อการเรียนการสอน เนื่องจากไม่ได้รับการสนับสนุนเครื่องคอมพิวเตอร์หรืออินเทอร์เน็ตที่ครอบคลุมถึงพื้นที่ที่อยู่อาศัย ดังนั้นต้องระมัดระวังนโยบายและผลของนโยบายที่จะนำไปสู่ความไม่เสมอภาคเท่าเทียมด้วย นอกจากนี้รัฐบาลก็ต้องประชาสัมพันธ์และสร้างการตระหนักรู้และความเข้าใจให้แก่ประชาชนอย่างแท้จริงถึงเนื้อหาสาระและการดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรี โดยจะต้องเปิดเผยข้อมูลที่ประชาชนเข้าถึงได้สะดวกและเข้าใจง่าย สามารถติดตามนโยบายของมติคณะรัฐมนตรีรายสัปดาห์ได้ง่าย นอกจากนี้จากการสัมภาษณ์เชิงลึกประชากรซึ่งดำรงตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรี ให้ข้อมูลเพิ่มเติมว่า ในอดีตหลายสิบกว่าปีก่อนเคยไปศึกษาดูงานที่ประเทศอียิปต์ซึ่งเป็นประเทศที่มีการทดสอบความพึงพอใจของมติคณะรัฐมนตรีจากประชาชน โดยการโทรศัพท์สุ่มไปหาประชาชนและสอบถามความพึงพอใจว่าการออกมติคณะรัฐมนตรีเช่นนี้ส่งผลดีหรือเสียต่อประชาชนอย่างไร เรื่องใดบ้าง และต้องการให้รัฐช่วยแก้ไขปัญหาเพิ่มเติมจากมติคณะรัฐมนตรี



ดังกล่าวได้อย่างไร จุดนี้เองหากจะนำแนวความคิดของประเทศอียิปต์มาใช้ในปัจจุบันอาจจะไม่ต้องใช้วิธีการโทรศัพท์ไปตามบ้านเรือน อาจใช้ช่องทางอินเทอร์เน็ตให้ตอบความพึงพอใจเพื่อสะท้อนปัญหาจากมติคณะรัฐมนตรีที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการในโครงการหรือกฎหมายต่าง ๆ

ในส่วนระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 ประกาศใช้ในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 15 มีนาคม 2548 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 16 มีนาคม 2548 มีทั้งสิ้นจำนวน 23 ข้อ เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์และแนวปฏิบัติในบางเรื่องที่พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 กำหนดหลักการไว้กว้าง ๆ ส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องการวางหลักเกณฑ์และแนวปฏิบัติระหว่างสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นหน่วยงานสนับสนุนการปฏิบัติงานของคณะรัฐมนตรีกับส่วนราชการ ประกอบด้วย การส่งเรื่องไปยังสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี การขอความเห็นประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี ซึ่งเป็นส่วนสำคัญที่สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีจะได้ดำเนินการตามขั้นตอนกระบวนการที่กฎหมายบัญญัติหรือไม่ หากไม่ดำเนินการให้ครบถ้วนหรือไม่เป็นไปตามกฎหมายส่งผลให้ขัดต่อหลักนิติธรรม ตัวอย่างเช่น ตามข้อ 20 กำหนดให้เมื่อมติคณะรัฐมนตรีเรื่องใดที่มีการแถลงเปิดเผยแล้วให้สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีจัดทำสรุปเรื่องและเปิดเผยมติคณะรัฐมนตรีต่อประชาชนทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ด้วย ในส่วนนี้จากที่ค้นคว้าศึกษาเรื่องหลักนิติธรรมพบว่า มีองค์ประกอบของหลักนิติธรรมบางข้อที่คำนึงการรับรู้และความเข้าใจของประชาชนต่อกฎหมายหรือนโยบายของคณะรัฐมนตรีอย่างมาก โดยต้องมีการเปิดเผยให้ทราบข้อมูลที่เข้าใจง่ายและสะดวก สิ่งนี้เองรัฐบาลต้องประมวลผลการดำเนินการดังกล่าวด้วย

## 2.7 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542

ระเบียบฉบับนี้ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม พ.ศ. 2542 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 11 สิงหาคม พ.ศ. 2542 มีทั้งสิ้นจำนวน 9 ข้อ มีสาระสำคัญเพื่อแสดงความเป็นมาของนโยบายการบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี และกำหนดเป้าหมายในการแก้ไขปัญหาการบริการ การบริหารราชการ การกำหนดนโยบายสาธารณะ และการทุจริตประพฤติมิชอบในวงราชการ รวมทั้งได้กำหนดหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดีไว้ 6 ประการ ปรากฏอยู่ในข้อ 4 ของระเบียบดังกล่าว พร้อมระบุรายละเอียดพอสังเขปประกอบ ได้แก่ (1) หลักนิติธรรม (2) หลักคุณธรรม (3) หลักความโปร่งใส (4) หลักความมีส่วนร่วม (5) หลักความรับผิดชอบ และ (6) หลักความคุ้มค่า

นอกจากนี้ได้กำหนดกลยุทธ์ แนวทางปฏิบัติ และมาตรการในการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี อย่างไรก็ตามระเบียบฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกโดยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2547 ตั้งแต่วันที่ 1 กันยายน พ.ศ. 2547 เนื่องจากได้มีพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ซึ่งมีหลักการและวิธีการในการปฏิบัติราชการและสั่งการที่ส่วนราชการและข้าราชการจะต้องปฏิบัติราชการ เพื่อให้เกิดการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี ครอบคลุมหลักการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542 ซึ่งจะนำไปสู่การวิเคราะห์ในเรื่องกลไกตามระเบียบนี้ทั้ง 5 ประการ อาจเป็นเครื่องมือสำคัญในการขับเคลื่อนให้มีการบังคับใช้หลักนิติธรรมอย่างเป็นรูปธรรม

## 2.8 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554 ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2554 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 2 ตุลาคม 2554 โดยมีกำหนดระยะเวลาใช้บังคับสองปี นับแต่วันที่ระเบียบนี้ใช้บังคับ ปัจจุบันกฎหมายฉบับนี้ไม่มีสภาพบังคับใช้แล้ว ระเบียบฉบับนี้มีจำนวนทั้งสิ้น 18 ข้อ เจตนารมณ์ของระเบียบนี้เพื่อกำหนดให้มีคณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ เพื่อศึกษาประเด็นปัญหาเกี่ยวกับกฎหมาย กฎ และการใช้กฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม โดยคณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ศึกษา วิจัย เสนอแนะแนวทาง มาตรการ และกระบวนการต่าง ๆ เพื่อผดุงหลักนิติธรรมและเสริมสร้างการใช้กฎหมายด้วยความเป็นธรรม ความเสมอภาค และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลรวมทั้งเสริมสร้างความเชื่อมั่นในการใช้กฎหมายของประเทศ ซึ่งเมื่อวิเคราะห์ระเบียบดังกล่าวแล้วพบว่า คณะกรรมการอิสระว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรมแห่งชาติ ได้ศึกษาและสรุปได้ว่าหลักนิติธรรมแห่งชาติควรจะมีองค์ประกอบใดบ้าง ซึ่งแบ่งออกเป็นหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัดหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างแคบ และหลักนิติธรรมโดยทั่วไปหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างกว้าง สำหรับหลักนิติธรรมโดยเคร่งครัดหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างแคบ ประกอบด้วยองค์ประกอบ 7 ข้อ คือ

- (1) หลักความเป็นอิสระและความเป็นกลางของผู้พิพากษาและตุลาการ
- (2) กฎหมายต้องบังคับใช้เป็นการทั่วไป
- (3) กฎหมายต้องมีการประกาศให้ประชาชนทราบ
- (4) กฎหมายต้องไม่มีผลย้อนหลังในทางที่เป็นโทษ
- (5) ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องมีสิทธิในการต่อสู้คดี
- (6) เจ้าหน้าที่ของรัฐจะใช้อำนาจตามเท่าที่กฎหมายกำหนด

(7) กฎหมายจะยกเว้นความผิดให้แก่การกระทำที่ยังไม่เกิดขึ้น ไม่ได้  
 ทั้งนี้ ผลของการฝ่าฝืน ขัดหรือแย้งกับหลักนิติธรรมกลุ่มนี้ ย่อมไม่มีผลใช้บังคับ

สำหรับหลักนิติธรรมโดยทั่วไปหรือหลักนิติธรรมในความหมายอย่างกว้าง ประกอบด้วย  
 องค์ประกอบ 4 ข้อ คือ

- (1) กฎหมายที่ดีต้องมีความชัดเจน
- (2) กฎหมายที่ดีต้องไม่ขัดแย้งกันเอง
- (3) กฎหมายที่ดีต้องมีเหตุ
- (4) กฎหมายที่ดีต้องนำไปสู่ความเป็นธรรม

ทั้งนี้ หากฝ่าฝืน ขัดหรือแย้งกับองค์ประกอบหลักนิติธรรมดังกล่าว ส่งผลให้กฎหมาย กระบวนการ  
 ยุติธรรม หรือการกระทำใด ๆ ยังมีสาระสำคัญครบถ้วนของการเป็นกฎหมายและกระบวนการ  
 ยุติธรรม หรือขาดตกบกพร่องไปบ้างก็ตามก็ยังไม่ใช้บังคับ ได้ตราบท่าที่ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม  
 โดยเคร่งครัด

เมื่อวิเคราะห์แล้วเห็นว่า การแบ่งองค์ประกอบของหลักนิติธรรมดังกล่าวเป็นเพียง  
 หลักนิติธรรมแห่งชาติซึ่งอาจตีความได้ว่าจะนำไปบังคับใช้กับทุกองค์กรของรัฐ หากเป็นเช่นนั้น  
 คงจะไม่เหมาะสม เพราะการปฏิบัติงานของแต่ละหน่วยงานของรัฐมีเนื้องานที่แตกต่างกัน  
 ในรายละเอียดจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการกำหนดองค์ประกอบหลักนิติธรรมที่แตกต่างกัน

**2.9 มาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ  
 รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานธุรการของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและ  
 องค์กรอิสระ พ.ศ. 2561**

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 219 บัญญัติว่า “ศาล  
 รัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระร่วมกันกำหนดมาตรฐานทางจริยธรรมขึ้น ใช้บังคับแก่ตุลาการศาล  
 รัฐธรรมนูญและผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ... มาตรฐานทางจริยธรรมดังกล่าวต้องครอบคลุม  
 ถึงการรักษาเกียรติภูมิและผลประโยชน์ของชาติ และต้องระบุให้ชัดแจ้งด้วยว่าการฝ่าฝืนหรือ  
 ไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานจริยธรรมใดมีลักษณะร้ายแรง... และเมื่อประกาศใช้แล้วให้ใช้บังคับแก่  
 คณะรัฐมนตรีด้วย แต่ไม่ห้ามคณะรัฐมนตรีที่จะกำหนดจริยธรรมเพิ่มขึ้นให้เหมาะสมกับการปฏิบัติ  
 หน้าที่ของตน แต่ต้องไม่ขัดหรือแย้งกับมาตรฐานทางจริยธรรมตามวรรคหนึ่ง...” ต่อมาได้มี  
 มาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ  
 รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานธุรการของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและ  
 องค์กรอิสระ พ.ศ. 2561 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 30 มกราคม พ.ศ. 2561 มีผลใช้  
 บังคับเมื่อวันที่ 31 มกราคม พ.ศ. 2561 มีทั้งสิ้นจำนวน 28 ข้อ มีสาระสำคัญเกี่ยวกับมาตรฐานทาง

จริยธรรมอันเป็นอุดมการณ์ มาตรฐานทางจริยธรรมอันเป็นค่านิยมหลัก จริยธรรมทั่วไป การฝ่าฝืน และไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรม

เมื่อวิเคราะห์ข้อ 3 ของมาตรฐานทางจริยธรรมดังกล่าวแล้วเห็นว่า มาตรฐานทางจริยธรรมนี้ใช้บังคับกับคณะรัฐมนตรีด้วย จึงเห็นได้ว่าจริยธรรมที่เป็นเรื่องกำหนดความประพฤติในการดำรงตนของผู้ใช้อำนาจทางรัฐบาลแบ่งเป็น 2 ส่วน ส่วนที่เป็นจริยธรรมของคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นไปตามมาตรฐานจริยธรรมตามข้อนี้ ส่วนจริยธรรมของรัฐมนตรีรายบุคคลเป็นไปตามประมวลจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2564 ซึ่งจะได้อธิบายในรายละเอียดในหัวข้อต่อไป

### 3. กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

จากการศึกษากฎหมายมหาชนระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศในบทที่ 2 สะท้อนให้เห็นว่า หลักนิติธรรมเป็นหลักการที่สำคัญ แม้แต่ในกฎหมายมหาชนระหว่างประเทศก็นำหลักการดังกล่าวไปบรรจุไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491) (Universal Declaration of Human Rights: UDHR, 1948) ซึ่งปฏิญญาสากลนี้ได้มุ่งคุ้มครองสิทธิของมนุษยชนในการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยกำหนดเป็นสิทธิพื้นฐานที่มนุษย์ต่างจะต้องได้รับความคุ้มครอง นอกจากนี้กฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488) (Charter of the United Nations : UN Charter, 1945) ก็ให้ความสำคัญกับหลักนิติธรรมเช่นเดียวกันจนนำมาระบุไว้ในกฎบัตรดังกล่าว เพื่อให้ประเทศที่เป็นสมาชิกคำนึงถึงหลักนิติธรรมเพื่อนำไปสู่เป้าหมายการสร้างสันติภาพและความยุติธรรมให้เกิดขึ้นร่วมกันในเหล่าสมาชิก

นอกจากนี้ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีก็ได้มีการนำหลักนิติธรรมไปใช้ในการปกครองประเทศด้วย กล่าวคือ สหราชอาณาจักรซึ่งถือเป็นจุดกำเนิดของหลักนิติธรรม โดยมีการตรา Magna Carta ค.ศ. 1215 (พ.ศ. 1758) (Magna Carta, 1215) เพื่อเป็นหลักประกันในการใช้อำนาจของพระมหากษัตริย์และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน นอกจากนี้ในใจความสำคัญของ Magna Carta ดังกล่าวมีข้อตกลงร่วมกันโดยให้พลเมืองทุกคน ไม่เว้นแม้แต่พระมหากษัตริย์ต่างต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน ส่วนในสหรัฐอเมริกา รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาก็ได้นำหลักการระบอบการันตัวของกฎหมาย มาบัญญัติไว้ในบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งแรก คือ ในบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 (The 5<sup>th</sup> Amendment) และในบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ 14 (The 14<sup>th</sup> Amendment) เนื่องจากเห็นความสำคัญและมุ่งคุ้มครองเสรีภาพชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนต่อการใช้อำนาจอันมิชอบของรัฐ ไม่ให้กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ส่วนในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรก็มีการนำคำว่า “หลักนิติธรรม” ไปบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกัน เช่น สาธารณรัฐฟินแลนด์ ราชาอาณาจักร

สเปน ราชอาณาจักรสวีเดน สมาพันธรัฐสวิส แต่แตกต่างกันในรายละเอียดบางประการ เนื่องจาก สาธารณรัฐฟินแลนด์แบ่งส่วนที่ว่าด้วยประชาธิปไตยและหลักนิติธรรมออกมาเฉพาะโดยเน้นไปที่ การใช้อำนาจรัฐ ส่วนราชอาณาจักรสวีเดนก็เช่นเดียวกับสาธารณรัฐฟินแลนด์กำหนดส่วนที่ว่าด้วย หลักนิติธรรมเพียงเรื่องเดียว ซึ่งเน้นไปที่การพิจารณาพิพากษาคดีและกระบวนการพิจารณา พิพากษาคดี ส่วนราชอาณาจักรสเปนเป็นการกล่าวอ้างเจตนารมณ์ในการยึดมั่นในหลักนิติธรรมไว้ อย่างกว้าง ๆ โดยให้ราชอาณาจักรสเปนเป็นรัฐประชาธิปไตยภายใต้หลักนิติธรรม ส่วนสมาพันธรัฐ สวิสได้กำหนดมาตราเฉพาะว่าด้วยหลักนิติธรรมไว้ในหมวดทั่วไป โดยกำหนดองค์ประกอบของ หลักนิติธรรม ซึ่งจะเน้นไปที่การใช้อำนาจของรัฐ กล่าวคือ (1) กิจกรรมทั้งหมดของรัฐอยู่บน พื้นฐานและถูกจำกัดโดยกฎหมาย (2) กิจกรรมของรัฐต้องเป็นไปเพื่อสาธารณประโยชน์และได้ สัมพันธ์กับผลที่จะได้รับ (3) สถาบันของรัฐและเอกชนต้องกระทำการโดยสุจริต และ (4) สมาพันธรัฐและรัฐต้องเคารพกฎหมายระหว่างประเทศ

โดยสรุปหลักการสำคัญของหลักนิติธรรมคือ กฎหมาย (ของประชาชน) เป็นใหญ่ บนแผ่นดิน และนำกฎหมายมาปกครองมนุษย์อย่างเป็นธรรม อย่างไรก็ตามหลักนิติธรรม ประกอบด้วยหลักการย่อยอีกหลายหลักการ เช่น หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ หากไม่มีกฎหมาย หลักความเสมอภาค หลักความอิสระของตุลาการ เป็นต้น ซึ่งในแต่ละประเทศก็จะมีเนื้อหาของสาระ ของหลักการย่อยในหลักนิติธรรมที่แตกต่างกันหรือเหมือนกัน แต่เป้าหมายสำคัญของ หลักนิติธรรมก็มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ นอกจากนี้ ในแต่ละประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยและเอากฎหมายของประชาชน มาปกครองประชาชนนั้น ย่อมมีหลักการที่สำคัญและไม่แตกต่างไปจากหลักนิติธรรม แต่มีชื่อเรียก ที่แตกต่างกันดังต่อไปนี้ สำหรับสหราชอาณาจักรเรียกว่า Rule of Law ซึ่งในภาษาไทยกำหนด ชื่อเรียกว่าหลักนิติธรรม ส่วนในสหรัฐอเมริกาเรียกว่า Due Process of Law ซึ่งในภาษาไทยกำหนด ชื่อเรียกว่า หลักกระบวนการอันควรของกฎหมาย (\*\*ถ้าในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสเรียกว่า “L’Etat de Droit” ในสหพันธรัฐเยอรมนีเรียกว่า “Rechtsstaat”) ปราบกฎรายละเอียดตามตารางเปรียบเทียบดังต่อไปนี้

หลักนิติธรรม (Rule of Law)		
หลักการย่อยในหลักนิติธรรม	สหราชอาณาจักร (Rule of Law)	สหรัฐอเมริกา (Due Process of Law)
หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ หากไม่มีกฎหมาย	✓	✓

หลักนิติธรรม (Rule of Law)		
หลักการย่อยในหลักนิติธรรม	สหราชอาณาจักร (Rule of Law)	สหรัฐอเมริกา (Due Process of Law)
หลักความเสมอภาค	✓	✓
ศาลยุติธรรมพิจารณาคดีเท่านั้น	✓	✓
หลักความอิสระของตุลาการ	✓	✓
หลักความสูงสุดของรัฐสภา	✓	✓
การใช้กฎหมายด้วยความเป็นธรรม	✓	✓

ตารางที่ 4.1 ตารางเปรียบเทียบหลักนิติธรรมในบริบทของต่างประเทศ

#### 4. การเปรียบเทียบหลักนิติธรรมในบริบทของต่างประเทศกับประเทศไทย

เมื่อได้ศึกษาหลักนิติธรรมในบริบทของประเทศไทยในปัจจุบันตามที่ปรากฏในบทที่ 2 แล้วพบว่า มีเพียงบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 3 วรรคสอง ที่ได้นำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรความว่า “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม” อย่างไรก็ตาม แม้ระบบกฎหมายของไทยจะเป็นระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรเช่นเดียวกับ สาธารณรัฐฝรั่งเศสหรือสหพันธ์รัฐเยอรมนีซึ่งได้ยึดหลักการในการใช้กฎหมายปกครองมนุษย์ด้วยหลักนิติรัฐก็ตาม แต่ไม่ปรากฏคำว่า “หลักนิติรัฐ” ไว้แต่อย่างใดอันเป็นผลสืบเนื่องมาจากในช่วงการร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 สภาร่างรัฐธรรมนูญได้มีประเด็นวิพากษ์เรื่องการใช้อ้อยคำระหว่างคำว่า “หลักนิติธรรม” กับ “หลักนิติรัฐ” ในวรรคสองของ มาตรา 3 เนื่องจากสภาร่างรัฐธรรมนูญมีความประสงค์ที่จะนำหลักการในการปกครองประชาชนด้วยกฎหมายมาบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรในระดับรัฐธรรมนูญ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการวางกรอบในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรที่ใช้อำนาจเหนือประชาชนทั้งหลาย ให้ใช้อำนาจหน้าที่เป็นไปตามหลักนิติธรรม เพื่อเป็นการเน้นย้ำถึงความมีอยู่และความศักดิ์สิทธิ์ของหลักการนี้ อีกทั้งเป็นการเน้นย้ำถึงความสำคัญของหลักการนี้ที่ทุกหน่วยงานจะต้องยึดถือและนำไปปฏิบัติ อย่างไรก็ตาม ทศรูปในการเลือกใช้อ้อยคำนั้น สภาร่างรัฐธรรมนูญเลือกใช้คำว่า “หลักนิติธรรม” เนื่องจากเห็นว่าในทางวิชาการไม่ว่าจะเป็นคำว่า “หลักนิติรัฐ” หรือ “หลักนิติธรรม” ต่างก็มีสาระสำคัญในหลักการที่สอดคล้องกัน กล่าวคือ ถ้าไม่มีกฎหมาย ผู้ใช้อำนาจไม่มีอำนาจ

กระทำการใด ๆ ได้ รวมทั้งจะใช้อำนาจได้ต้องใช้อำนาจให้อยู่ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด นอกจากนี้คำว่า “หลักนิติธรรม” เป็นคำที่คนไทยทั่วไปคุ้นเคยมากกว่าคำว่า “หลักนิติรัฐ” ดังนั้นจึงได้นำคำว่า “หลักนิติธรรม” มาบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรครั้งแรก ดังที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ความว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม”

กล่าวโดยสรุปหลักการสำคัญของหลักนิติธรรมหรือหัวใจของหลักนิติธรรมคือการปกครองมนุษย์โดยกฎหมาย อย่างไรก็ตามในหลักนิติธรรมประกอบด้วยหลักการย่อยอีกหลายหลักการ เช่น หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ หากไม่มีกฎหมาย หลักความเสมอภาค หลักความอิสระของตุลาการ เป็นต้น ซึ่งในแต่ละประเทศก็จะมีเนื้อหาของสาระของหลักการย่อยในหลักนิติธรรมที่แตกต่างกันหรือเหมือนกัน แต่เป้าหมายสำคัญของหลักนิติธรรมก็เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ นอกจากนี้ในแต่ละประเทศก็มีชื่อเรียกหลักการใช้กฎหมายปกครองประชาชนที่ต่างต่างกัน สำหรับสหราชอาณาจักรเรียกว่า Rule of Law ซึ่งในภาษาไทยกำหนดชื่อเรียกว่าหลักนิติธรรม ส่วนในสหรัฐอเมริกาเรียกว่า Due Process of Law ซึ่งในภาษาไทยกำหนดชื่อเรียกว่า หลักกระบวนการอันควรของกฎหมาย ปรากฏรายละเอียดตามตารางเปรียบเทียบดังต่อไปนี้

หลักนิติธรรม (Rule of Law)			
หลักการย่อยในหลักนิติธรรม	สหราชอาณาจักร (Rule of Law)	สหรัฐอเมริกา (Due Process of Law)	ประเทศไทย (หลักนิติธรรม)
หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ หากไม่มีกฎหมาย	✓	✓	✓
หลักความเสมอภาค	✓	✓	✓
ศาลยุติธรรมพิจารณาคดีเท่านั้น	✓	✓	✗
หลักความอิสระของตุลาการ	✓	✓	✓
หลักความสูงสุดของรัฐสภา	✓	✓	✗
การใช้กฎหมายด้วยความเป็นธรรม	✓	✓	✓

ตารางที่ 4.2 ตารางเปรียบเทียบหลักนิติธรรมในบริบทของต่างประเทศกับประเทศไทย

โดยสรุป จากการศึกษาหลักนิติธรรมสำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีในบทที่ 2 จนนำมาวิเคราะห์และเปรียบเทียบหลักนิติธรรมในบริบทของต่างประเทศกับประเทศไทย ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในบทนี้ หากจะให้มีการพัฒนากฎหมายให้มีการนำหลักนิติธรรมไปใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรม มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาถึงหลักนิติธรรมสำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี กับกลไกที่จะนำไปขับเคลื่อนให้คณะรัฐมนตรีเกิดการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง สำหรับหลักการย่อยในหลักนิติธรรมที่เหมาะสมจะนำไปใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีนั้น คือ หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ หากไม่มีกฎหมาย หลักความเสมอภาค หลักการใช้กฎหมายด้วยความเป็นธรรม เนื่องจากเป็นหลักการที่ส่งผลให้เกิดหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนซึ่งเป็นเป้าหมายสำคัญของหลักนิติธรรม อย่างไรก็ตามคณะรัฐมนตรีจะสามารถใช้อำนาจทางรัฐบาลให้มุ่งไปสู่หลักนิติธรรมได้อย่างแท้จริงได้นั้น จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการกลไกมาช่วยขับเคลื่อนหรือส่งเสริมให้เกิดการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี จำนวน 9 ข้อ ดังต่อไปนี้

### ข้อที่ 1 หลักนิติธรรม

คณะรัฐมนตรีต้องมีความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาลภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ เนื่องจากฐานที่มาของอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีมาจากรัฐธรรมนูญ ดังนั้นการกำหนดให้คณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีจะต้องใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้อย่างเคร่งครัดเป็นหัวใจของหลักนิติธรรมที่มุ่งควบคุมและตรวจสอบให้การใช้อำนาจของผู้ปกครองเป็นไปตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น “ความเคร่งครัด” จึงเป็นสิ่งสำคัญที่จะทำให้บรรลุเป้าหมายดังกล่าวได้ ทั้งนี้ หลักนิติธรรมเป็นหลักการทางนิติศาสตร์

### ข้อที่ 2 หลักความโปร่งใส

คณะรัฐมนตรีต้องใช้อำนาจทางรัฐบาลด้วยความโปร่งใส ความโปร่งใสเป็นกลไกสำคัญอย่างมากที่มีส่วนช่วยลดปัญหาคอร์รัปชัน และมีส่วนช่วยสร้างความเชื่อมั่นและความศรัทธาให้เกิดขึ้นในสังคมต่อการบริหารงานของคณะรัฐมนตรี อีกทั้งทำให้ประชาชนสามารถเกิดประเด็นในการพิจารณาได้ว่าคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามมาตรา 3 วรรคสองของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มากน้อยเพียงใด เนื่องจากมีนโยบายของคณะรัฐมนตรีบางนโยบายที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภาหรือมติคณะรัฐมนตรีบางเรื่องนี้อาจเกิดข้อสงสัยต่อการบริหารประเทศ ทั้งนี้ หลักความโปร่งใสเป็นหลักการทางรัฐศาสตร์

### ข้อที่ 3 หลักธรรมาภิบาล

หลักธรรมาภิบาลเป็นหลักการทางรัฐศาสตร์ หลักการนี้เป็นหลักที่ใช้ในการบริหารจัดการ โดยกำหนดให้มีกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยการสร้าง



วิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของคณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่อง เนื่องจากการสร้างวิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของคณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่องเป็นช่องทางที่จะทำให้ทุกภาคส่วนสามารถรับรู้ข้อมูลข่าวสารในการใช้อำนาจทางรัฐบาล ส่งผลให้เกิดการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลโดยปริยาย

#### ข้อที่ 4 หลักการมีส่วนร่วม

หลักการมีส่วนร่วมเป็นหลักการทางรัฐศาสตร์สำคัญหลักการหนึ่ง สะท้อนให้เห็นถึงการปกครองในระบอบประชาธิปไตยซึ่งเคารพประชาชนและยึดถือเสียงส่วนใหญ่ของประชาชนผู้เป็นเจ้าของประเทศ ดังนั้นคณะรัฐมนตรีควรคำนึงถึงหลักการนี้โดยการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของคณะรัฐมนตรี เนื่องจากโครงการบางเรื่องอาจส่งผลกระทบต่อประชาชน นอกจากนี้หลักการมีส่วนร่วมจะเป็นสะพานสร้างความเชื่อมโยงไปสู่การตัดสินใจของฝ่ายบริหารได้อย่างชอบธรรมและเกิดคุณค่า เนื่องมาจากเสียงส่วนใหญ่ของประชาชนในการสนับสนุนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี อยากรู้ก็ตามต้องมีการจำกัดหรือกำหนดกรอบในการใช้สิทธิของประชาชนไว้ด้วย โดยการกำหนดขอบเขตและลักษณะของโครงการที่ประชาชนจะสามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในการตัดสินใจ เพื่อสร้างความสมดุลระหว่างการใช้อำนาจของรัฐและการใช้สิทธิของประชาชน

#### ข้อที่ 5 หลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคเป็นหลักการทางนิติศาสตร์ ซึ่งเป็นหลักการย่อยอยู่ในทั้งหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐ อีกทั้งหลักความเสมอภาคยังเป็นหลักกฎหมายทั่วไป ตลอดจนเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานและเป็นสิทธิมนุษยชนอีกด้วย หลักการดังกล่าวมีความสำคัญอย่างยิ่งในปัจจุบันเพราะแสดงออกถึงความเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมาย คณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักการนี้อยู่เสมอเมื่อใช้อำนาจทางรัฐบาล โดยต้องคำนึงถึงการให้ความเสมอภาคและความเท่าเทียมแก่ทุกภาคส่วน นอกจากนี้หลักความเสมอภาคเป็นหลักที่ควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจเพราะการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง คณะรัฐมนตรีต้องอธิบายได้ว่าเพราะเหตุใดจึงกระทำการให้เกิดผลกระทบหรือเกิดประโยชน์แก่บุคคลนั้น ดังนั้นหลักความเสมอภาคเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้มีความเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน

#### ข้อที่ 6 หลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล

กรณีที่คณะรัฐมนตรีจะใช้อำนาจทางรัฐบาลในการกำหนดนโยบายใดนั้น คณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยสร้างกระบวนการสร้างผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด เนื่องจาก

หลักประสิทธิภาพ (Efficiency) และหลักประสิทธิผล (Effectiveness) เป็นหลักการพื้นฐานสำคัญทางรัฐศาสตร์ที่เป็นกลไกในการบริหารจัดการภาครัฐ สำหรับหลักประสิทธิภาพหมายถึงการบริหารราชการตามแนวทางการกำกับดูแลที่ดี มีกระบวนการดำเนินการและเครื่องมือการบริหารจัดการที่เหมาะสม ใช้ทรัพยากรทั้งด้านต้นทุน แรงงาน และระยะเวลาให้เกิดประโยชน์สูงสุด เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน ส่วนหลักประสิทธิผลหมายถึงผลการปฏิบัติราชการที่บรรลุวัตถุประสงค์และเป้าหมายตามแผนปฏิบัติราชการที่ได้กำหนดไว้

### ข้อที่ 7 หลักความรับผิดชอบต่อสาธารณชน

คณะรัฐมนตรีต้องมีการรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสียในสถาบันของตน ไม่จำเป็นต้องรอให้เกิดการตรวจสอบทางการเมืองเสมอไป เนื่องจากในการบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรี สิ่งที่คณะรัฐมนตรีจะต้องพึงใช้ความระมัดระวังคือ “การตัดสินใจ” เพราะการตัดสินใจบางเรื่องอาจส่งผลกระทบในวงกว้าง อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อประเทศโดยรวม ดังนั้นเมื่อต้องการให้ระบบการเมือง การบริหาร ผู้นำการเมือง กล้ารับผิดชอบต่อตัดสินใจและการกระทำของตน รวมทั้งพร้อมให้สังคมตรวจสอบ หากสังคมสงสัยก็พร้อมที่จะแสดงความรับผิดชอบต่อตนออกมา ทั้งนี้ หลักการดังกล่าวเป็นหลักการทางรัฐศาสตร์

### ข้อที่ 8 หลักภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์

คณะรัฐมนตรีคือองค์กรสูงสุดในการใช้อำนาจบริหาร หากผู้บริหารประเทศหรือผู้นำประเทศมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน มีมติการบริหารที่สร้างความเจริญให้แก่ประเทศ องค์กร สถาบัน และประชาชน จะส่งผลให้การกำหนดทิศทางและการขับเคลื่อนไปสู่เป้าหมายที่รัฐได้วางไว้ เนื่องจากวิสัยทัศน์ (Vision) คือ การตั้งเป้าหมาย การมีวิสัยทัศน์จึงเป็นภาวะที่สำคัญเพื่อให้การกำหนดทิศทางในการบริหารประเทศมีจุดมุ่งหมาย ดังนั้นมีความจำเป็นที่จะต้องนำหลักภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ซึ่งเป็นทฤษฎีทางรัฐประศาสนศาสตร์เข้ามาช่วยเสริมให้เกิดการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีบรรลุตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 อีกทั้งทำให้ได้ผู้บริหารประเทศที่มีหลักนิติธรรมในการใช้อำนาจทางรัฐบาลส่งผลต่อการพัฒนาประเทศและระบอบการปกครองประชาธิปไตย

### ข้อที่ 9 หลักการร่วมรับผิดชอบ (Collective Liability)

นอกจากหลักความรับผิดชอบต่อร่วมกันซึ่งคณะรัฐมนตรีจะต้องยึดถือในการบริหารราชการแผ่นดินแล้ว บางครั้งการตัดสินใจออกมามีมติคณะรัฐมนตรีในทางนโยบายก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนหรือภาระงบประมาณเกินความจำเป็น คณะรัฐมนตรีจึงควรมีส่วนร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรีด้วย ตามหลักการร่วมรับผิดชอบ ทั้งนี้ หลักการในข้อนี้เป็นหลักทางนิติศาสตร์

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตในข้อค้นพบ 9 ข้อข้างต้นว่า มีทั้งหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ บางข้อเป็นหลักนิติธรรมในตัวเอง ส่วนใหญ่ไม่ใช่หลักนิติธรรม แต่สมควรนำมาเป็นกลไกในการขับเคลื่อนให้การใช้หลักนิติธรรมเกิดผลสัมฤทธิ์ ซึ่งผู้วิจัยจะได้นำประเด็นต่าง ที่กำหนดไว้ไปจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-Design) เพื่อพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี ส่งผลให้ร่างกฎหมายมีความน่าเชื่อถือและถูกต้องตามหลักวิชาการต่อไป

## บทที่ 5

### การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาล ของคณะรัฐมนตรี

โดยเหตุที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีไว้ชัดเจนให้เป็นผู้ใช้อำนาจบริหาร ซึ่งในทางวิชาการสามารถแบ่งแยกอำนาจบริหารออกเป็น 2 ส่วน คือ อำนาจตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเรียกว่า “อำนาจทางรัฐบาล” และอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายแต่ละฉบับเรียกว่า “อำนาจทางปกครอง” ทั้งสองส่วนนี้มีขอบเขตแห่งอำนาจที่แตกต่างกัน สำหรับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเป็นส่วนที่มีความสำคัญอย่างมากต่อการบริหารและพัฒนาประเทศ เนื่องจากลักษณะของการใช้อำนาจเป็นการบริหารงานในเชิงนโยบายที่มีการใช้ดุลพินิจและการตัดสินใจซึ่งสามารถส่งผลกระทบต่อประชาชน ระบบการเมืองการปกครอง สังคม และประเทศชาติ อย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 3 วรรคสอง บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม ส่งผลให้คณะรัฐมนตรีต้องใช้อำนาจ ไม่ว่าจะเป็อำนาจทางรัฐบาลหรืออำนาจทางปกครองให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 แต่สิ่งที่เป็นปัญหาคือ เกิดข้อสงสัยว่าการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญและหลักนิติธรรมมากน้อยเพียงใด อีกทั้งตลอดระยะเวลาในการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีที่ผ่านมา ยังไม่มีกลไกหรือวิธีการที่จะทำให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจดังกล่าวให้เกิดผลสัมฤทธิ์ตามที่มาตรา 3 วรรคสอง บัญญัติไว้ อย่างแท้จริง

ดังนั้นการกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จำเป็นต้องมีเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ซึ่งช่วยส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีตระหนักหรือคำนึงถึงการใช้อำนาจนี้ให้เป็นไปตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดและเป็นไปตามหลักนิติธรรม อีกทั้งให้คณะรัฐมนตรีพึงระมัดระวังในการใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความรอบคอบรัดกุม ประเมินส่วนได้ส่วนเสียโดยเล็งเห็นประโยชน์ของประชาชนและประเทศชาติเป็นที่ตั้ง อย่างไรก็ตามที่ผ่านมายังขาดบทบัญญัติกฎหมายที่จะทำให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง ดังนั้น เพื่อให้ทุกครั้งที่มีการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีได้คำนึงถึงหลักนิติธรรม ก็จะส่งผลดีผลดีต่อ

การปกครองระบอบประชาธิปไตยและสร้างความเชื่อมั่นต่อรัฐบาลของประชาชน การวิจัยจึงมีแนวคิดที่จะพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี แต่ด้วยเหตุที่คณะรัฐมนตรีมีการใช้อำนาจในสองลักษณะ กล่าวคืออำนาจทางรัฐบาลและอำนาจทางปกครอง สำหรับการวิจัยนี้กำหนดการศึกษาและวิจัยเพื่อหาคำตอบถึงเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ตามที่มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติไว้

การวิจัยนี้ได้นำวิธีวิทยาการวิจัยตามที่กำหนดไว้ในบทที่ 3 มาใช้ในการเก็บรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูล จนกระทั่งได้ข้อค้นพบเบื้องต้นในหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ เช่น หลักนิติธรรม หลักความเสมอภาค หลักธรรมาภิบาล หลักความโปร่งใส หลักการมีส่วนร่วม หลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล ภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ เป็นต้น ดังที่ปรากฏในบทที่ 4 มาใช้ในการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี อย่างไรก็ตาม เพื่อให้ข้อค้นพบเบื้องต้นดังกล่าวสามารถนำไปใช้ในการจัดทำกฎหมายได้จริง การวิจัยจึงได้นำเอาวิธีการให้ประชากรผู้มีส่วนได้เสียกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีมาร่วมกันในการออกแบบวิธีการในการใช้หลักนิติธรรม เพื่อเป็นการยืนยันและให้คำแนะนำในข้อค้นพบ เพื่อให้ได้คำตอบที่จะนำไปพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี วิธีการนี้มีกระบวนการวิธีดำเนินการ ดังนี้

## 1. กระบวนการดำเนินการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-Design)

การมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-Design) เป็นวิธีวิทยาการวิจัยวิธีหนึ่งในการเก็บข้อมูลและวิเคราะห์ข้อมูล โดยมีแนวคิดว่าการจัดทำกฎหมายหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเพื่อให้ได้กฎหมายที่ดีนั้น ควรที่จะให้ผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย (Stakeholders) ได้มีโอกาสร่วมออกแบบกฎหมายในฐานะที่เป็นผู้ต้องปฏิบัติตามกฎหมาย หรือเป็นผู้บังคับใช้กฎหมาย เพื่อให้ได้ประเด็นที่จะนำไปสู่การจัดทำกฎหมายหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย ซึ่งมีได้มาจากผู้วิจัยเพียงฝ่ายเดียว แต่มาจากความต้องการของประชากรที่มีส่วนได้เสียกับเรื่องนั้น ซึ่งน่าจะเป็นผลดีต่อการบังคับใช้กฎหมาย คำตอบที่ได้จากการดำเนินการนี้จะนำไปวิเคราะห์เชิงเปรียบเทียบกับคำตอบที่ได้มาเบื้องต้นของการวิจัยซึ่งจะทำให้ได้คำตอบที่เป็นข้อค้นพบสุดท้ายของการวิจัยและเกิดประโยชน์ต่อการนำไปใช้สำหรับการจัดทำกฎหมายให้เป็นกฎหมายที่เหมาะสมต่อการบังคับใช้ต่อไป (สุนีย์ มัลลิกะมาลย์, 2565, หน้า 111)

ดังนั้นการวิจัยนี้จึงนำเอาวิธีการจัดการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ มาใช้เพื่อให้ผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงได้มีส่วนร่วมในการออกแบบโครงสร้างในการพัฒนากฎหมาย ซึ่งได้มาจากข้อค้นพบเบื้องต้นในหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ และนำผลที่ได้จากการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบไปวิเคราะห์ เพื่อนำคำตอบที่ได้ไปสู่การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีต่อไปโดยมีกระบวนการดำเนินงานและขั้นตอนของการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ แบ่งเป็น 3 ขั้นตอน ดังนี้

### 1.1 ขั้นตอนการเตรียมการ

ขั้นตอนการเตรียมการเป็นขั้นตอนของการเตรียมความพร้อมก่อนการดำเนินการจัดการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ประกอบด้วย

#### 1) การกำหนดประชากรร่วมออกแบบ

ประชากรร่วมออกแบบเป็นกลุ่มประชากรผู้มีส่วนได้ส่วนเสียที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการมีส่วนร่วมในการออกแบบโครงสร้างกฎหมายเพื่อกำหนดเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีที่ได้มาจากข้อค้นพบในหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ ซึ่งมีประชากรทั้งสิ้น จำนวน 16 คน แบ่งออกเป็น 4 กลุ่ม แยกออกเป็นประชากรกลุ่มเฉพาะและประชากรกลุ่มผสม (ดูภาพที่ 5.1)



ภาพที่ 5.1 การจัดการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ

**ประชากรกลุ่มเฉพาะ** หมายถึง ประชากรที่มีประสบการณ์หรือมีหน้าที่เฉพาะในแต่ละด้านที่เกี่ยวข้องในการสนับสนุนการทำงานของคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรี รวมทั้งองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี ตลอดจนนักวิชาการและประชาชน มีทั้งหมด 4 กลุ่ม กลุ่มละ 4 คน ได้แก่

กลุ่มที่ 1 กลุ่มผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับคณะรัฐมนตรี จำนวน 4 คน ได้แก่ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี (กองนิติธรรม กองวิเคราะห์เรื่องเสนอคณะรัฐมนตรี และกองส่งเสริมและประสานงานคณะรัฐมนตรี) และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กลุ่มที่ 2 กลุ่มผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี จำนวน 4 คน ได้แก่ ผู้ช่วยรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง คณะทำงานรองนายกรัฐมนตรี และสำนักงานขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ ยุทธศาสตร์ชาติ และการสร้างความสามัคคีปรองดอง

กลุ่มที่ 3 กลุ่มผู้แทนองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี จำนวน 4 คน ได้แก่ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลปกครอง สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร และสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา

กลุ่มที่ 4 กลุ่มนักวิชาการและประชาชน จำนวน 4 คน



ภาพที่ 5.2 ประชากรกลุ่มเฉพาะ

ประชากรกลุ่มผสม หมายถึง ประชากรที่มาจากกลุ่มเฉพาะ แยกมากลุ่มละ 1 คน เพื่อผสมรวมเป็น 4 คน ต่อ 1 กลุ่ม ดังนั้นแต่ละกลุ่มผสมจึงประกอบด้วย ผู้แทนส่วนราชการ ที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรี ผู้แทนจากองค์กรตรวจสอบ การใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี รวมทั้งนักวิชาการและประชาชน (ภาพที่ 5.3 ประชากรกลุ่มผสม)



ภาพที่ 5.3 ประชากรกลุ่มผสม

การจัดให้มีประชากรในกลุ่มเฉพาะที่มีตำแหน่ง ประสบการณ์ และการปฏิบัติงาน ในระดับเดียวกัน เมื่อได้มีการอภิปรายร่วมกันในหัวข้อประเด็นต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรม กับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี จึงมีความคิดเห็นที่ไม่แตกต่างกัน ส่วนกลุ่มผสมที่มี ตำแหน่ง ประสบการณ์ และการปฏิบัติงาน ซึ่งแตกต่างกัน เมื่อได้ร่วมอภิปรายกันอาจจะมี ความคิดเห็นที่แตกต่างตามประสบการณ์ของแต่ละคน แต่ก็ต้องมีข้อสรุปของกลุ่มผสม

2) การจัดเตรียมสถานที่จัดทำการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ

โดยเหตุที่กำหนดประชากรเป็น 4 กลุ่ม จึงต้องจัดโต๊ะแยกออกเป็น 4 โต๊ะ โดยจัดให้แต่ละกลุ่มห่างจากกันเพื่อไม่ให้เกิดการร่วมแสดงความคิดเห็นของแต่ละกลุ่มรบกวนกัน แต่ทั้ง 4 กลุ่มอยู่ในห้องเดียวกัน จึงต้องใช้ห้องขนาดใหญ่ในการจัดทำการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ การวิจัยนี้ได้ใช้ห้องไอวี 5 โรงแรมทีเค พาเลซ แอนด์ คอนเวนชัน กรุงเทพมหานคร



ซึ่งสามารถรองรับจำนวนประชากรทั้งหมดได้ ประกอบกับโรงแรมดังกล่าวอยู่ในพื้นที่กรุงเทพมหานคร ซึ่งประชากรทั้งกลุ่มเฉพาะและกลุ่มผสมสามารถเดินทางได้อย่างสะดวก

3) การจัดเตรียมอุปกรณ์ที่ใช้ในการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ผู้วิจัยได้จัดเตรียมกระดาษแผ่นใหญ่และเครื่องเขียนสำหรับเขียนคำตอบที่ได้จากมติของแต่ละกลุ่ม พร้อมแท่นที่ตั้งเพื่อใช้ในการจดประเด็นคำตอบของแต่ละกลุ่มและใช้ในการนำเสนอต่อที่ประชุมกลุ่ม

4) การจัดเตรียมเลขานุการประจำกลุ่ม  
ผู้วิจัยได้จัดเตรียมเลขานุการประจำกลุ่มซึ่งเป็นนักกฎหมาย เพื่อช่วยชี้แจงรายละเอียดเบื้องต้นในแต่ละประเด็นที่จัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ และวิธีการอภิปรายภายในกลุ่ม รวมทั้งทำหน้าที่จดบันทึกมติของที่ประชุมกลุ่ม

## 1.2 ขั้นตอนการดำเนินการ

การดำเนินการแบ่งเป็น 2 ช่วง

1) ช่วงเช้าเป็นช่วงแรกในการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบกลุ่มเฉพาะ ซึ่งมีวิชาชีพหรือประสบการณ์ในการทำงานคล้ายคลึงกัน ใช้เวลาประมาณ 3 ชั่วโมง มีการดำเนินการ ดังนี้

ผู้วิจัยนำเสนอวัตถุประสงค์ของการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ และนำเสนอประเด็นที่ได้วิเคราะห์มาจากบทที่ 4 เพื่อให้ประชากรในกลุ่มเฉพาะได้รับทราบและเข้าใจในแต่ละประเด็น รวมทั้งเป็นแนวทางในการอภิปรายในแต่ละประเด็น (ภาพที่ 5.4 ผู้วิจัยนำเสนอประเด็นการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ)



ภาพที่ 5.4 การนำเสนอประเด็นการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ

จากนั้นกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เลือกผู้แทนกลุ่มซึ่งจะทำหน้าที่รายงานผลของกลุ่มต่อกลุ่มอื่น ๆ เมื่อเสร็จสิ้นการร่วมทำการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ และเมื่อมีการนำเสนอคำตอบที่ได้มาจากการอภิปรายภายในกลุ่มเฉพาะแต่ละกลุ่มต่อที่ประชุมแล้ว ถือว่าการดำเนินการในการมีส่วนร่วมออกแบบของประชากรกลุ่มเฉพาะเสร็จสิ้นแล้ว ข้อมูลที่ได้มาจากการนำเสนอคำตอบของกลุ่มเฉพาะทุกกลุ่มดังกล่าวเป็นข้อมูลที่จะได้นำไปสู่การวิเคราะห์ต่อไป (ภาพที่ 5.5 การนำเสนอผลของกลุ่มเฉพาะ)



ภาพที่ 5.5 การนำเสนอผลของกลุ่มเฉพาะ

2) ช่วงบ่ายเป็นช่วงที่สองในการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ กลุ่มผสม ใช้เวลาประมาณ 2 ชั่วโมง มีการดำเนินการเช่นเดียวกับกลุ่มเฉพาะ (ภาพที่ 5.6 การนำเสนอผลของกลุ่มผสม)





ภาพที่ 5.6 การนำเสนอผลของกลุ่มผสม

### 1.3 ประเด็นในการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ

จากการวิเคราะห์ในบทที่ 4 พบว่า มีหลักนิคิธรรมสำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ได้แก่ หลักความเสมอภาค การใช้อำนาจภายในกรอบของกฎหมาย นอกจากนี้ยังพบว่ามีหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ ที่สำคัญซึ่งจะช่วยส่งเสริมหรือขับเคลื่อนให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลเป็นไปตามหลักนิคิธรรมอย่างแท้จริงและบรรลุเจตนารมณ์ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จึงได้นำข้อค้นพบ จำนวน 9 ข้อ มากำหนดเป็นประเด็นในการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ เพื่อเป็นแนวทางสำหรับประชากรทั้งกลุ่มเฉพาะและกลุ่มผสมได้ร่วมกันอภิปรายซึ่งอาจจะยึดหรือไม่ยึดตามประเด็นเหล่านี้ก็ได้ หรืออาจมีการเพิ่มเติมหรือลดบางประเด็นก็ได้ ประเด็นดังกล่าวจะนำไปสู่การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิคิธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีต่อไป

ประเด็นการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ กำหนดไว้จำนวน 9 ประเด็น ดังต่อไปนี้

**ประเด็นที่ 1 ความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ (หลักนิคิธรรม)**

1.1 เพิ่มกลไกในการติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี (การตรวจสอบภายใน)

1.2 สร้างองค์กรพิเศษเพื่อตรวจสอบหลักนิคิธรรมแห่งชาติที่มีลักษณะที่เป็นองค์กรอิสระเพื่อพิจารณาการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิคิธรรม (การสร้างองค์กรตรวจสอบพิเศษ)

1.3 เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี (การส่งเสริมการตรวจสอบโดยภาคประชาชน)

## ประเด็นที่ 2 การใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความโปร่งใส (หลักความโปร่งใส)

2.1 เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนในการตรวจสอบการใช้ อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี (การส่งเสริมการตรวจสอบโดยภาคประชาชน)

2.2 กำหนดให้มีกลไกในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี (การเปิดเผยข้อมูล)

## ประเด็นที่ 3 การมีกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยการสร้างวิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของคณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่อง (หลักธรรมาภิบาล)

3.1 กำหนดให้คณะรัฐมนตรีสร้างระบบติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาล (Tracking system) โดยระบบดังกล่าวจะต้องแสดงข้อมูลในรูปแบบที่ประชาชนสามารถเข้าใจได้ง่าย รวมทั้งคณะรัฐมนตรีก็สามารถนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ประโยชน์ในการวิเคราะห์และติดตาม การดำเนินการของคณะรัฐมนตรีต่อไปได้ (การสร้างระบบ Government Tracking System)

3.2 กำหนดให้มีการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้เป็นเครื่องมือเพื่ออำนวยความสะดวก ในการวิเคราะห์และประมวลผลข้อมูล เพื่อใช้ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล (การนำ เทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้)

3.3 กำหนดกลไกและวิธีการในการอำนวยความสะดวกให้ประชาชนและภาคส่วนต่าง ๆ สามารถเข้าถึงข้อมูลได้อย่างสะดวกและรวดเร็ว (การนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้)

## ประเด็นที่ 4 การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบาย ของรัฐบาล (หลักการมีส่วนร่วม)

4.1 เพิ่มช่องทางให้ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบาย ของรัฐบาล โดยกำหนดขอบเขตและลักษณะของโครงการ รวมทั้งระดับในการเข้ามามีส่วนร่วม ของประชาชนที่เหมาะสม

## ประเด็นที่ 5 การให้ความเสมอภาคและความเท่าเทียมแก่ทุกภาคส่วน โดยได้รับการ ปฏิบัติจากคณะรัฐมนตรี (หลักความเสมอภาค)

5.1 ให้คณะรัฐมนตรีมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหลักความเสมอภาคและความเท่าเทียม ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

## ประเด็นที่ 6 การกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักความมี ประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยสร้างกระบวนการสร้างผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของ ประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด (หลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล)

6.1 กำหนดให้กระบวนการกำหนดนโยบาย (Policymaking process) ของคณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงประสิทธิภาพและประสิทธิผลบนพื้นฐานของความต้องการของประชาชนเป็นที่ตั้ง และจะต้องคำนึงถึงการใช้จ่ายทรัพยากรอย่างคุ้มค่าเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด

6.2 กำหนดให้ต้องมีการประเมินผลกระทบ (Impact assessment) รวมทั้งการประเมินความคุ้มค่าระหว่างต้นทุนและประโยชน์ที่จะได้รับ (Cost-benefit analysis) ทั้งในมิติในเชิงปริมาณและเชิงคุณภาพ ในการกำหนดนโยบาย

**ประเด็นที่ 7 คณะรัฐมนตรีต้องมีการรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสียในสถาบันของตน (หลักความรับผิดชอบต่อสาธารณชน)**

**ประเด็นที่ 8 การมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน มีมติการบริหารที่สร้างความเจริญให้แก่ประเทศ องค์กร สถาบัน และประชาชน (หลักภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์)**

**ประเด็นที่ 9 การร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรี (หลักความรับผิดชอบ (Collective Liability))**

#### 1.4 ผลการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของประชากรกลุ่มเฉพาะ

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม ได้อภิปรายร่วมกันในประเด็นที่กำหนดไว้เพื่อหาคำตอบกลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี และได้คำตอบแยกตามประเด็น ดังนี้

**ประเด็นที่ 1 ความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้**

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 มีข้อสังเกตเพิ่มเติมในข้อความว่า “ความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจหน้าที่” นั้น จะกำหนดเกณฑ์อะไรมาวัดความเคร่งครัด และขอบเขตหรือบริบทของความเคร่งครัดควรเป็นอย่างไร รวมทั้งควรกำหนดระดับของความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาลที่มีความแตกต่างกันด้วยว่าควรจะทำอย่างไร หากกำหนดให้การใช้อำนาจหน้าที่ที่มีความเคร่งครัดมากเกินไปในบางเรื่องอาจส่งผลกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ได้เพราะจะทำให้การตัดสินใจในการใช้อำนาจทางรัฐบาลบางเรื่องขาดความยืดหยุ่น

**1.1 เพิ่มกลไกในการติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี**

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 1 เสนอแนะให้องค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีต่าง ๆ สามารถนำข้อมูลที่ได้จากการติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาลไปใช้ประโยชน์ตามอำนาจหน้าที่ได้ด้วย และประชากรเฉพาะกลุ่ม 3 และกลุ่ม 4 มีข้อสังเกตให้ใช้กลไกทางรัฐสภาอย่างเข้มแข็งในการติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาล

## 1.2 สร้างองค์กรพิเศษเพื่อตรวจสอบหลักนิติธรรมแห่งชาติที่มีลักษณะที่เป็นองค์กรอิสระ เพื่อพิจารณาการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม

ประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 - 4 ไม่เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยมีข้อสังเกตว่า

(1) ปัจจุบันมีองค์กรอิสระที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีมากพอสมควรแล้ว เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดิน คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ดังนั้น อาจทำให้เกิดความซ้ำซ้อนการทำงานกับองค์กรตรวจสอบอื่น

(2) สิ้นเปลืองหรือเป็นการงบประมาณ เนื่องจากต้องเพิ่มอัตรากำลังบุคลากร

(3) การสร้างองค์กรอิสระขึ้นใหม่ไม่เหมาะสม เนื่องจากการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลเป็นบทบาทของรัฐสภาอยู่แล้ว

ประชากรเฉพาะกลุ่ม 4 เสนอแนะว่า หากมีความจำเป็นที่จะต้องจัดตั้งองค์กรขึ้นใหม่ ควรมีลักษณะเป็นองค์กรในทางวิชาการเพื่อศึกษาและให้ความรู้หลักนิติธรรม และควรมีบทบาทในการพิจารณาตรวจสอบว่าการกระทำทางรัฐบาลในเรื่องใดขัดหรือแย้งกับหลักนิติธรรมหรือไม่อย่างไร แล้วนำข้อมูลที่ได้ดังกล่าวไปใช้สนับสนุนงานของรัฐสภาในด้านการตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาลต่อไป จะส่งผลให้เกิดประโยชน์อย่างแท้จริง

## 1.3 เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ประชากรเฉพาะทั้ง 4 กลุ่มเห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 1 มีข้อเสนอแนะ ดังนี้

(1) เพิ่มช่องทางให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้มากยิ่งขึ้น

(2) เพิ่มบทบาทของภาคประชาชนประเภทต่าง ๆ ให้เกิดความหลากหลาย เช่น กลุ่มเครือข่าย องค์กรภาคเอกชน ภาคประชาสังคม องค์กรไม่แสวงหากำไร (NPOs) และสื่อมวลชน เพื่อสอดประสานและเสริมสร้างการทำงานร่วมกันซึ่งจะส่งผลให้คณะรัฐมนตรีพึงใช้ความระมัดระวังและเคร่งครัดการใช้อำนาจหน้าที่มากขึ้น

สรุปคำตอบที่ได้จากประชากรเฉพาะทั้ง 4 กลุ่มในประเด็นที่ 1 เรื่องความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ นั้น สะท้อนปัญหาในการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีที่ผ่านมาจนถึงปัจจุบันที่บางครั้งได้ใช้อำนาจหน้าที่ภายใต้ขอบเขตที่กำหนดไว้ แต่ก็อาจมีส่วนแอบแฝงโดยการใช้ช่องทางหรือช่องว่างของกฎหมาย หรือจากการตีความกฎหมาย หรือการใช้อำนาจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น การใช้อำนาจหน้าที่ที่ไม่มีกฎหมายกำหนดหรือเกินขอบเขตอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนั้นจึงมีความเห็นสนับสนุน

ให้ความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญเป็นหลักนิติธรรมที่จะนำไปเป็นเกณฑ์ในการติดตามตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีไม่ว่าจะเป็นด้านการกำหนดนโยบาย ด้านนิติบัญญัติ และด้านบริหารราชการ เพื่อดำเนินการไปอย่างถูกต้องตามกรอบที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ เพื่อให้ประชาชนเกิดความผาสุกและประเทศชาติได้รับประโยชน์สูงสุด ส่วนประเด็นย่อย 1.1 สะท้อนให้เห็นถึงกลไกทางรัฐสภาที่มีความสำคัญอย่างมากต่อการติดตามตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล แต่เป็นเรื่องที่เหมาะสมอยู่แล้วที่ใช้กลไกทางรัฐสภา เนื่องจากสอดคล้องกับหลักการถ่วงดุลและคานอำนาจ อย่างไรก็ตามก็จะต้องเพิ่มความเข้มแข็งของกลไกรัฐสภาในการติดตามตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล ดังนั้นประชากรเฉพาะ 3 กลุ่ม จึงสะท้อนให้เห็นถึงความไม่เหมาะสมและไม่จำเป็นที่จะสร้างองค์กรขึ้นใหม่เพื่อตรวจสอบการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีในประเด็นย่อย 1.2 เนื่องจากปัจจุบันมีองค์กรอิสระมากเพียงพอแล้วที่ตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล และสิ้นเปลืองงบประมาณ อย่างไรก็ตามการสร้างองค์กรขึ้นใหม่ที่มีลักษณะทางวิชาการเพื่อศึกษาหลักนิติธรรมและทำหน้าที่ติดตามกลั่นกรองการใช้อำนาจทางรัฐบาลเรื่องใดขัดหรือแย้งกับหลักนิติธรรม แล้วนำข้อมูลที่ได้ดังกล่าวไปใช้สนับสนุนงานของรัฐสภาในด้านการติดตามตรวจสอบทางการเมืองต่อไป ก็จะส่งผลดีต่อการทำงานของรัฐสภาให้มีความเข้มแข็งขึ้น ส่วนประเด็นย่อยที่ 1.3 แสดงให้เห็นถึงปัญหาในปัจจุบันที่ภาคประชาชนมีช่องทางในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการติดตามตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลได้น้อย แม้จะมีกฎหมายว่าด้วยข้อมูลข่าวสารของทางราชการก็ตาม เนื่องจากมีกระบวนการที่จะได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารที่ใช้เวลาพอสมควรซึ่งอาจเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้ประชาชนออกมาเคลื่อนไหวบนท้องถนนและตามที่สาธารณะต่าง ๆ เพื่อเสนอข้อเรียกร้องให้ภาคประชาชนเข้าไปมีบทบาทและส่วนร่วมในการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี

## **ประเด็นที่ 2 การใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความโปร่งใส**

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 3 และกลุ่มเฉพาะ 4 มีข้อเสนอแนะให้รวมประเด็นที่ 2 นี้กับประเด็นที่ 3 การมีกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยการสร้างวิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของคณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่อง เข้าไว้ด้วยกัน เนื่องจากการสร้างความโปร่งใสและการสร้างวิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารเป็นเรื่องเดียวกันและมีความเชื่อมโยงกัน นอกจากนี้ประชากรส่วนใหญ่เห็นว่ากลไกตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ทำให้ประชาชนใช้เวลาพอสมควรกว่าจะได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารของทางราชการ

## 2.1 เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ประชากรเฉพาะทั้ง 4 กลุ่มเห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 มีข้อเสนอแนะให้เพิ่มบทบาทของภาคประชาชนประเภทต่าง ๆ ให้มีบทบาทหรือส่วนร่วมในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลมากขึ้น และประชากรเฉพาะกลุ่ม 4 เห็นว่าปัจจุบันประชาชนไม่มีพื้นที่อย่างเพียงพอในการแสดงความคิดเห็นทางการเมือง ซึ่งเป็นสาเหตุหนึ่งในการออกมาเคลื่อนไหวบนท้องถนน ประกอบกับการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในทางปฏิบัติยังคงมีลักษณะเป็นการสั่งการจากบนลงล่าง (Top Down) ทำให้ไม่สามารถตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนได้อย่างแท้จริง

## 2.2 กำหนดให้มีกลไกในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ประชากรเฉพาะทั้ง 4 กลุ่มเห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งควรสร้างกลไกในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลในกรณีที่เป็นเรื่องสำคัญ หรือได้รับความสนใจจากภาคประชาชน ตัวอย่างเช่น กรณีนโยบายโครงการรับจำนำข้าว ส่วนประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 มีข้อเสนอแนะเพิ่มเติม ดังนี้

(1) ควรมีการกำหนดเงื่อนไขขั้นต่ำ (Minimum Requirements) ในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางรัฐบาล เพื่อให้หน่วยงานที่มีหน้าที่ตรวจสอบ ภาคประชาชน และผู้ที่เกี่ยวข้อง สามารถเข้าถึงข้อมูลและนำข้อมูลไปใช้ได้ง่ายและสะดวก อาจจะกำหนดให้การเปิดเผยข้อมูลจะต้องทำเป็นรูปแบบมาตรฐาน (Standard Format) ที่สามารถนำไปใช้งานต่อได้สะดวก นอกจากนี้จะต้องนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ในการจัดเก็บ รวบรวม วิเคราะห์ ประมวลผล ข้อมูล และเปิดเผยข้อมูล รวมถึงจะต้องให้มีการประเมินผลและรายงานผลด้วย

(2) ควรเพิ่มกลไกในการคุ้มครองบุคคลที่ได้นำข้อมูลภายในองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามกฎหมายหรือตามหลักนิติธรรมมาเปิดเผยต่อสาธารณะ (Whistleblower Protection) โดยอาจนำมาใช้ร่วมกับกฎหมายว่าด้วยมาตรการป้องกันการฟ้องคดีปิดปากในความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่และประพฤติมิชอบ (Anti-SLAPP Law) เพื่อคุ้มครองบุคคลที่แสดงความเห็นหรือเปิดโปงเบาะแสเกี่ยวกับการทุจริตประพฤติมิชอบ ก็จะเป็นการเพิ่มความโปร่งใสได้อีกทางหนึ่งด้วย

สรุปคำตอบที่ได้จากประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่มในประเด็นข้างต้นนี้ สะท้อนให้เห็นถึงความสำคัญของการสร้างความโปร่งใสจากการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี ไม่ว่าจะด้วยวิธีการเพิ่มบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนก็ดี การให้มีกลไกการเปิดเผยข้อมูลก็ดี



ล้วนแล้วแต่เป็นเครื่องมือที่นำไปสู่ความโปร่งใสให้เกิดขึ้น ดังนั้นกลไกในการเปิดเผยข้อมูล โดยเฉพาะที่เป็นเรื่องนโยบายสำคัญหรือเรื่องที่ได้รับ ความสนใจจากประชาชนเป็นสิ่งสำคัญ หากเปิดเผยให้ประชาชนได้เกิดการรับรู้ก็จะสามารถสร้างความเข้าใจต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาลไปพร้อม ๆ กับกับติดตามตรวจสอบได้ ซึ่งควรนำเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาใช้ในการจัดเก็บ รวบรวม วิเคราะห์ ประมวลผลข้อมูล และเปิดเผยข้อมูล รวมถึงจะต้องให้มีการประเมินผลและรายงานผลให้ สาธารณะด้วย นอกจากนี้บางกลุ่มได้สะท้อนมุมมองไปไกลถึงเรื่องการเพิ่มกลไกในการคุ้มครอง บุคคลที่ได้นำข้อมูลภายในองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามกฎหมายหรือตามหลักนิยาม มาเปิดเผยต่อสาธารณะก็สามารถทำให้เพิ่มความโปร่งใสได้อีกทางหนึ่งด้วย

### **ประเด็นที่ 3 การมีกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยการสร้างวิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของคณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่อง**

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 และกลุ่มเฉพาะ 4 มีข้อเสนอแนะให้รวมประเด็นที่ 3 นี้กับประเด็นที่ 2 การใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความ โปร่งใส เข้าไว้ด้วยกัน เนื่องจากเป็นเรื่องที่มีความเชื่อมโยงกันอย่างใกล้ชิด นอกจากนี้ ประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 มีข้อสังเกตในถ้อยคำว่า “ทุกด้านทุกเรื่อง” นั้น อาจเป็นอุปสรรค ในการปฏิบัติงานของคณะรัฐมนตรีและอาจไม่เหมาะสมที่จะให้ประชาชนเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของ คณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่อง เนื่องจากมีข้อมูลข่าวสารบางเรื่องที่ไม่สามารถเปิดเผยต่อ สาธารณะได้ เช่น ข้อมูลที่กระทบต่อความมั่นคงของชาติ ความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นต้น ซึ่งได้กำหนดไว้อยู่ใน พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ดังนั้น อาจต้องกำหนดกรณียกเว้น ในการเข้าถึงและการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารบางประเภทไว้ด้วย

**3.1 กำหนดให้คณะรัฐมนตรีสร้างระบบติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาล (Tracking system) โดยระบบดังกล่าวจะต้องแสดงข้อมูลในรูปแบบที่ประชาชนสามารถเข้าใจได้ง่าย รวมทั้งคณะรัฐมนตรีก็สามารถนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ประโยชน์ในการวิเคราะห์และติดตาม การดำเนินการของคณะรัฐมนตรีต่อไปได้**

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ เนื่องจากประชาชน สามารถนำผลจากการสร้างระบบติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาลไปประกอบการตัดสินใจสำหรับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในครั้งต่อไปได้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 1 เห็นว่าข้อมูลของ รัฐบาลหรือข้อมูลในการบริหารราชการแผ่นดินไม่เป็นปัจจุบัน กว่าจะปรับปรุงข้อมูลให้เป็น ปัจจุบันก็ใช้เวลาปีต่อปี รวมทั้งยากที่ประชาชนจะเข้าถึงและเข้าใจ อีกทั้งยังขาดการประชาสัมพันธ์ ที่ดีในเรื่องที่นำไปในรายละเอียด กล่าวคือ บางเว็บไซต์ของรัฐบาลแสดงผลของข้อมูลเพียง

ผลสำเร็จ (out put) แต่ไม่ได้แสดงผลสัมฤทธิ์ (out come) ว่าประชาชนได้อะไรจากข้อมูลที่เผยแพร่อยู่นี้ ส่วนประชากรกลุ่มเฉพาะ 4 เห็นว่า เนื่องจากการดำเนินการต่าง ๆ ตามนโยบายรัฐบาลที่ได้หาเสียงไว้กับประชาชน ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันยังไม่มีระบบการติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาลอย่างเป็นทางการ เมื่อรัฐบาลได้แถลงนโยบายต่อรัฐสภาที่เป็นเรื่องที่รัฐสภาจะทำหน้าที่ติดตามตรวจสอบ อีกทั้งมีเพียงพรรคฝ่ายค้านและสื่อมวลชนเป็นผู้ติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาล ซึ่งเห็นว่ายังไม่เพียงพอ

### 3.2 กำหนดให้มีการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้เป็นเครื่องมือเพื่ออำนวยความสะดวกในการวิเคราะห์และประมวลผลข้อมูล เพื่อใช้ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 เสนอแนะให้ศึกษาตัวอย่างจากประเทศที่ประสบความสำเร็จในเรื่องการบริหารงานในภาครัฐด้วยเทคโนโลยีสมัยใหม่จากประเทศเอสโตเนีย มาใช้เป็นต้นแบบ (Model) หรือแรงบันดาลใจ (Inspiration) เพื่อให้การยกร่างกฎหมายมีความทันสมัยเท่าทันต่อบริบทโลกยุคดิจิทัล

### 3.3 กำหนดกลไกและวิธีการในการอำนวยความสะดวกให้ประชาชนและภาคส่วนต่าง ๆ สามารถเข้าถึงข้อมูลได้อย่างสะดวกและรวดเร็ว

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ เนื่องจากเป็นความรับผิดชอบของรัฐบาลที่ต้องอำนวยความสะดวกในการเข้าถึงข้อมูลให้แก่ประชาชน เมื่อประชาชนเข้าถึงข้อมูลได้โดยสะดวกรวดเร็ว ก็ทำให้ประชาชนเกิดฐานความรู้ทางการเมืองและสามารถประเมินการทำงานของรัฐบาลได้

สรุปคำตอบที่ได้จากประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่มในประเด็นข้างต้นพบว่า ประชากรมีความเห็นสอดคล้องในทางเดียวกัน สะท้อนให้เห็นถึงจุดอ่อนของระบบการติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาลที่ยังขาดการแสดงผลข้อมูลในรูปแบบที่ประชาชนเข้าใจได้ง่ายและเห็นเส้นทางการกำหนดนโยบายจนนำไปสู่การนำนโยบายไปปฏิบัติ โดยเฉพาะการติดตามข้อมูลนโยบายที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภา ประชาชนไม่สามารถเห็นเส้นทางการดำเนินการตามนโยบายที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภาได้ ตลอดจนข้อมูลไม่เป็นปัจจุบัน

### ประเด็นที่ 4 การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาล

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ แต่ต้องสร้างความชัดเจนและนำไปปฏิบัติได้จริง

#### 4.1 เพิ่มช่องทางให้ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาล โดยกำหนดขอบเขตและลักษณะของโครงการ รวมทั้งระดับในการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชนที่เหมาะสม

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 1 มีข้อสังเกตว่าควรต้องกำหนดขอบเขตที่ชัดเจนว่าโครงการในลักษณะใดที่จะให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วม เช่น โครงการเหมืองแร่ โครงการเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม การเวนคืนที่ดิน และกำหนดระดับในการเข้าไปมีส่วนร่วมให้สอดคล้องกับลักษณะในแต่ละโครงการด้วย นอกจากนี้อาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้ามาช่วยสนับสนุนรัฐบาล เนื่องจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเข้าใจประชาชนและเข้าถึงข้อมูลเชิงลึกในท้องถิ่นได้มากกว่า ส่วนกลุ่มเฉพาะ 2 เห็นว่าควรกำหนดขอบเขตและลักษณะของโครงการที่จะให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาลให้ชัดเจน และกำหนดระดับในการเข้าไปมีส่วนร่วมให้สอดคล้องกับลักษณะในแต่ละโครงการด้วย และกลุ่มเฉพาะ 3 เสนอแนะให้สร้างความชัดเจนและสามารถนำประเด็นนี้ไปปฏิบัติใช้ได้จริง ส่วนกลุ่มเฉพาะ 4 เสนอแนะให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วมในการตัดสินใจผ่านการทำประชาคม ไม่ว่าจะเป็นการทำประชาคมในระดับท้องถิ่นและในระดับรัฐ โดยขึ้นอยู่กับขนาดของแต่ละโครงการ อีกทั้งควรมีองค์กรที่ทำหน้าที่อย่างอิสระและเป็นกลางในการจัดให้มีการอภิปรายแลกเปลี่ยนความคิดเห็น เพื่อให้ข้อมูลประกอบการตัดสินใจแก่ประชาชน ตัวอย่างเช่น ประเทศฝรั่งเศสมีหน่วยงานที่เรียกว่าคณะกรรมการแห่งชาติเพื่อการอภิปรายสาธารณะ (La Commission nationale du débat public (CNDP)) มีสถานะเป็นองค์กรอิสระที่เป็นหลักประกันสิทธิในข้อมูลและการมีส่วนร่วมของประชาชนในทางนโยบายโครงการ หรือแผนงานสำคัญที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

สรุปคำตอบที่ได้จากประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่มในประเด็นข้างต้นพบว่า ประชากรทุกกลุ่มให้ความเห็นสอดคล้องกัน เนื่องจากหลักการมีส่วนร่วมนี้เป็นหลักการสำคัญของระบอบประชาธิปไตยซึ่งเคารพและให้สิทธิกับประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย นอกจากนี้หลักการมีส่วนร่วมจะเป็นสะพานสร้างความเชื่อมโยงที่จะนำไปสู่การตัดสินใจของฝ่ายบริหารได้อย่างชอบธรรมและแสดงให้เห็นถึงคุณค่าที่เป็นเสียงสะท้อนจากประชาชน อย่างไรก็ตามก็ต้องมีการจำกัดหรือกำหนดกรอบในการใช้สิทธิของประชาชนไว้ด้วย นอกจากนี้ข้อสังเกตของประชากรเฉพาะทั้ง 4 กลุ่มไปในทิศทางเดียวกันว่าควรกำหนดขอบเขตและลักษณะของโครงการที่จะให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาลให้ชัดเจน และกำหนดระดับในการเข้าไปมีส่วนร่วมให้สอดคล้องกับลักษณะในแต่ละโครงการด้วย เพื่อสร้างความสมดุลระหว่างการใช้อำนาจของรัฐและการใช้สิทธิของประชาชน อีกทั้งมีประชากรบางกลุ่มให้ความสำคัญ

กับการทำประชามติทั้งในระดับท้องถิ่นและในระดับรัฐ โดยขึ้นอยู่กับขนาดของแต่ละโครงการ เพื่อให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจอย่างแท้จริง อย่างไรก็ตามก็ต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมด้วยว่าจะให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการให้ข้อมูลหรือถึงขั้นเข้าไปตัดสินใจ บางโครงการได้ อีกทั้งได้ยกตัวอย่างประเทศฝรั่งเศสที่มีหน่วยงานที่เป็นอิสระและเป็นกลางในการจัดให้มีการอภิปรายแลกเปลี่ยนความคิดเห็น

### **ประเด็นที่ 5 การให้ความเสมอภาคและความเท่าเทียมแก่ทุกภาคส่วน โดยได้รับการปฏิบัติจากคณะรัฐมนตรี**

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ เนื่องจากเป็นหลักการตามกฎหมายและเป็นหลักการที่พึงยึดถือปฏิบัติเพื่อป้องกันการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม รวมทั้งเป็นเรื่องของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชนที่เป็นหลักการสำคัญในระบบประชาธิปไตย และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติรับรองหลักการดังกล่าวไว้หลายประการ แต่มีข้อเสนอแนะเพิ่มเติมว่า ควรสร้างความชัดเจนของความเสมอภาคและความเท่าเทียมว่าควรเป็นอย่างไร และจะใช้เครื่องมืออะไรไปตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล

#### **5.1 ให้คณะรัฐมนตรีมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหลักความเสมอภาคและความเท่าเทียมตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ**

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 1 มีความเห็นเพิ่มเติมให้เพิ่มบทบาทให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและกระจายงบประมาณให้แก่ท้องถิ่นอย่างทั่วถึงและเหมาะสม ตัวอย่างเช่น ที่กรณีรัฐบาลได้ให้อาสาสมัครสาธารณสุขประจำหมู่บ้าน (อสม.) เข้ามามีส่วนร่วมในการกระจายวัคซีนโควิด-19 ให้แก่ชุมชน นอกจากนี้รัฐจะต้องเยียวยาประชาชนที่ได้รับต่อผลกระทบจากนโยบายของรัฐบาลตามลักษณะทางกายภาพของประชาชนในแต่ละท้องถิ่นด้วย เนื่องจากปัจจุบันประชาชนยังมีข้อเรียกร้องต่อผลกระทบที่เกิดขึ้นจากนโยบายของรัฐบาลอย่างต่อเนื่อง เพราะขาดความเข้าใจและการรับรู้ที่ถูกต้องในนโยบายของรัฐบาล เช่น กรณีบัตรสวัสดิการแห่งรัฐ สรุปแล้วประชาชนกลุ่มใดบ้างที่มีสิทธิ ส่วนประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 มีข้อสังเกตว่าการให้ความเสมอภาคและการให้ความเท่าเทียมเป็นเรื่องที่ทำได้ยากควรกำหนดหลักการเพิ่มเติมว่า “ทั้งนี้ ต้องคำนึงถึงหลักการยืนยันสิทธิ (Affirmative Action) ของกลุ่มคนบางกลุ่มไว้ด้วย เช่น กลุ่มเปราะบาง ผู้พิการ ผู้ด้อยโอกาส เป็นต้น อีกทั้งหากกำหนดให้เสมอภาคและเท่าเทียมกันในทุกกรณีแล้วอาจทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้เนื่องจากในความเป็นจริง เป็นไปไม่ได้ที่จะให้เสมอภาคและเท่าเทียมกับทุกคนได้ในทุกกรณี

และควรให้ความคุ้มครองและเคารพสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของประชาชนด้วย เนื่องจากเป้าหมายของหลักนิติธรรมคือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน อีกทั้งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้บัญญัติรับรองเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของประชาชนด้วย

สรุปคำตอบที่ได้จากประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่มนี้ พบว่ามีความเห็นที่สอดคล้องกัน เนื่องจากหลักความเสมอภาคเป็นหลักพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งมนุษย์ควรได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันในฐานะที่เป็นมนุษย์ โดยไม่ต้องคำนึงถึงคุณสมบัติอื่น ๆ ขณะเดียวกันหลักความเสมอภาคเป็นหลักที่ควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจ การใช้อำนาจของรัฐแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง รัฐต้องอธิบายได้ว่าเพราะเหตุใดรัฐจึงกระทำการให้เกิดผลกระทบหรือเกิดประโยชน์แก่บุคคลหรือกลุ่มนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งกลุ่มบุคคลบางกลุ่ม เช่น กลุ่มเปราะบาง ผู้พิการ ผู้ด้อยโอกาส

**ประเด็นที่ 6 การกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยสร้างกระบวนการสร้างผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด**

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 1 เห็นว่าไม่เพียงแต่การกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยสร้างกระบวนการสร้างผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุดเท่านั้น แต่การกำหนดนโยบายตั้งแต่ในระดับพรรคการเมือง ก็จะต้องมีหลักคิดแบบเดียวกัน เนื่องจากการกำหนดนโยบายของรัฐบาลมีฐานที่มาจากนโยบายของแต่ละพรรคการเมืองตั้งแต่ที่พรรคการเมืองในนโยบายหาเสียง ส่วนประชากรกลุ่มเฉพาะ 3 มีข้อเสนอแนะให้นำหลัก PDCA มาใช้ กล่าวคือเป็นวงจรบริหารงานคุณภาพ ประกอบด้วย Plan (วางแผน) Do (ปฏิบัติ) Check (ตรวจสอบ) Action (การดำเนินงาน) เข้ามาเป็นเครื่องมือช่วยในการตรวจสอบก็จะทำให้การกำหนดนโยบายของรัฐบาลเกิดผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด

**6.1 กำหนดให้กระบวนการกำหนดนโยบาย (Policymaking process) ของคณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลบนพื้นฐานของความต้องการของประชาชนเป็นที่ตั้ง และจะต้องคำนึงถึงการใช้ทรัพยากรอย่างคุ้มค่าเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด**

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 1 มีข้อเสนอแนะว่า ตามประเด็นนี้ควรนำไปใช้กับการกำหนดนโยบายของพรรคการเมืองด้วย ส่วนประชากรกลุ่มเฉพาะ 4 เห็นพ้องด้วยเนื่องจากความต้องการของประชาชนคือหัวใจของการจัดทำบริการสาธารณะของประเทศที่ปกครองในระบอบเสรีประชาธิปไตย

## 6.2 กำหนดให้ต้องมีการประเมินผลกระทบ (Impact assessment) รวมทั้งการประเมินความคุ้มค่าระหว่างต้นทุนและประโยชน์ที่จะได้รับ (Cost-benefit analysis) ทั้งในมิติเชิงปริมาณและเชิงคุณภาพ ในการกำหนดนโยบาย

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 1 เสนอว่า นโยบายที่พรรคการเมืองใช้หาเสียงควรจะต้องมีการประเมินความเป็นไปได้ หรือความสำเร็จของนโยบายด้วย รวมถึงประเมินความคุ้มค่าในการใช้จ่ายงบประมาณด้วยว่า จากการกำหนดนโยบายของพรรคการเมืองดังกล่าวจะทำให้งบประมาณในภาพรวมของประเทศเพียงพอหรือไม่ จึงมีความจำเป็นต้องตรวจสอบตั้งแต่ต้นนโยบายต้นน้ำ ว่าพรรคการเมืองที่ใช้นโยบายหาเสียงเกินความเป็นจริงหรือไม่ และประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 เห็นว่าการประเมินผลกระทบ (Impact assessment) ควรกำหนดให้ครอบคลุมในทุกมิติ เช่น สุขภาพ สังคม สิ่งแวดล้อม กฎระเบียบ เป็นต้น ซึ่งปัจจุบันมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบในมิติต่าง ๆ เช่น การประเมินผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม (Environmental Impact Assessment: EIA) เพื่อจะคาดการณ์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่จะเกิดขึ้นทั้งทางบวกและทางลบจากการดำเนินโครงการหรือกิจกรรม เพื่อกำหนดวิธีการหรือมาตรการป้องกันและแก้ไขผลกระทบสิ่งแวดล้อม การประเมินผลกระทบต่อสุขภาพ (Health Impact Assessment: HIA) เพื่อคาดการณ์ถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากโครงการหรือแผนงานที่มีต่อสุขภาพอนามัยของประชาชน การประเมินผลกระทบต่อโบราณสถานหรือมรดกโลก (Heritage Impact Assessment: HIA) เพื่อศึกษาผลกระทบต่อโบราณสถานหรือมรดกโลก หากมีการก่อสร้างโครงสร้างตัดผ่านหรือในบริเวณใกล้เคียงในพื้นที่มรดกโลก การประเมินผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย (Regulation Impact Assessment: RIA) เป็นเครื่องมือที่ใช้ประกอบการตัดสินใจเชิงนโยบายในการตรากฎหมายหรือปรับปรุงกฎหมาย เป็นต้น นอกจากนี้ควรศึกษาความเป็นไปได้ในช่วงการกำหนดนโยบาย (Feasibility Study) ด้วย ส่วนประชากรกลุ่มเฉพาะ 4 มีข้อเสนอแนะเพิ่มเติมให้การประเมินดังกล่าวเป็นเพียงประมาณการเบื้องต้น ไม่ควรนำไปใช้ในการควบคุมการทำงานของฝ่ายบริหารอย่างเคร่งครัดมากเกินไป เพราะสถานการณ์ข้อเท็จจริงอาจเปลี่ยนแปลงไปตามสถานการณ์จากปัจจัยทั้งภายในและภายนอกประเทศ จึงอาจไม่เป็นไปตามแผนที่วางไว้ได้ นอกจากนี้แม้รัฐบาลไม่สามารถบริหารจัดการประเทศได้อย่างที่มีการประเมินไว้ ก็เป็นเรื่องที่รัฐบาลจะต้องรับผิดชอบในทางการเมืองอันเป็นหนทางในการตรวจสอบรัฐบาลตามปกติในวิถีการปกครองระบอบประชาธิปไตย

คำตอบที่ได้จากประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม สะท้อนให้เห็นถึงความสำคัญของการกำหนดนโยบาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งนโยบายต้นน้ำ คือ นโยบายของแต่ละพรรคการเมือง จะต้องอยู่บนพื้นฐานหลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล มุ่งสร้างผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการ

ของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุดเช่นเดียวกับการกำหนดนโยบายของ คณะรัฐมนตรี เนื่องจากหลักประสิทธิภาพ (Efficiency) และหลักประสิทธิผล (Effectiveness) เป็นหลักการพื้นฐานสำคัญในการบริหารจัดการภาครัฐ สำหรับหลักประสิทธิภาพหมายถึงการบริหาร ราชการตามแนวทางการกำกับดูแลที่ดี มีกระบวนการดำเนินการและเครื่องมือการบริหารจัดการ ที่เหมาะสม ใช้ทรัพยากรทั้งด้านต้นทุน แรงงาน และระยะเวลาให้เกิดประโยชน์สูงสุด เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน ส่วนหลักประสิทธิผลหมายถึงผลการปฏิบัติราชการ ที่บรรลุวัตถุประสงค์และเป้าหมายตามแผนปฏิบัติราชการที่ได้กำหนดไว้ นอกจากนี้ประชากร ส่วนใหญ่สะท้อนให้เห็นถึงปัญหาการชนโยบายที่มุ่งเน้นเพียงการหาเสียง แต่ยังขาดการประเมิน ความคุ้มค่าของโครงการ รวมถึงความเป็นไปได้ของนโยบายพรรคการเมือง อีกทั้งบางกลุ่มได้เสนอ เครื่องมือที่จะช่วยในการประเมินนโยบายโดยให้นำหลัก PDCA มาใช้ กล่าวคือเป็นวงจรบริหารงาน คุณภาพ ประกอบด้วย Plan (วางแผน) Do (ปฏิบัติ) Check (ตรวจสอบ) Action (การดำเนินงาน) เข้ามา เป็นเครื่องมือช่วยในการตรวจสอบก็จะทำให้การกำหนดนโยบายของรัฐบาลเกิดผลสัมฤทธิ์ที่ตรง ต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด

**ประเด็นที่ 7 คณะรัฐมนตรีต้องมีการรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสีย ในสถาบันของตน**

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 เห็นว่าคณะรัฐมนตรีย่อมต้องปฏิบัติหน้าที่บนหลักความรับผิดชอบร่วมกัน (Collective Responsibility) เป็นพื้นฐานอยู่แล้ว ส่วนความรับผิดชอบต่อภาคส่วนอื่น เช่น สาธารณชน สังคม ผู้มีส่วนได้เสีย ย่อมต้องมีการรับผิดชอบในทางการเมืองอยู่แล้วเช่นกัน และประชากรกลุ่มเฉพาะ 3 เห็นว่ากลไก ในการใช้หลักนิติธรรมข้อนี้เป็นเรื่องหลักความรับผิดชอบของรัฐจึงมีความเหมาะสมที่จะนำมา กำหนดเป็นเกณฑ์ได้ นอกจากนี้ประชากรกลุ่มเฉพาะ 4 มีข้อเสนอแนะว่า ประเด็นข้อนี้เป็นหลักเรื่อง หลักความรับผิดชอบที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว จึงมีความเหมาะสมที่จะนำมากำหนด เป็นเกณฑ์ได้

อย่างไรก็ตามประชากรกลุ่มเฉพาะ 1 มีข้อสังเกตเพิ่มเติม ดังนี้

(1) ควรสร้างความชัดเจนด้วยว่าจะให้คณะรัฐมนตรีรับผิดชอบอย่างไรต่อ สาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสีย

(2) การรับผิดชอบต่อผู้มีส่วนได้เสียนั้น อาจทำได้โดยการนำระบบคณะกรรมการ กลั่นกรองเรื่องเสนอต่อที่ประชุมคณะรัฐมนตรีกลับมาใช้อีก เนื่องจากในบางรัฐบาลได้มีการแต่งตั้ง คณะกรรมการชุดนี้เพื่อพิจารณาก่อนการเสนอเรื่องก่อน เช่น ด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคม ด้านกฎหมาย ด้านความมั่นคง เป็นต้น ซึ่งคณะกรรมการชุดนี้ประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญจากกระทรวงต่าง ๆ

รวมถึงได้เชิญให้ผู้มีส่วนได้เสียเข้าร่วมประชุมด้วยเพื่อให้การพิจารณาในรายละเอียดของโครงการต่าง ๆ เกิดความรอบคอบ ดังนั้นหากคงไว้ซึ่งกลไกของคณะกรรมการดังกล่าวในทุกรัฐบาล จะช่วยให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาเรื่องได้อย่างรอบคอบมากขึ้นและอาจลดโอกาสเกิดความเสียหายได้

สรุปคำตอบที่ได้จากประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่มนี้ สะท้อนให้เห็นถึงความจำเป็นที่คณะรัฐมนตรีจะต้องมีส่วนรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสีย อย่างไรก็ตาม บางกลุ่มยังมีความสับสนระหว่างหลักความรับผิดชอบร่วมกันของคณะรัฐมนตรี (Collective Responsibility) หลักความรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสีย (Accountability) และหลักความรับผิด (Liability) ตามประเด็นที่ 9 ที่จะกล่าวต่อไป ในส่วนการบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรี สิ่งที่คณะรัฐมนตรีจะต้องพึงใช้ความระมัดระวังคือ “การตัดสินใจ” เพราะการตัดสินใจบางเรื่องอาจส่งผลกระทบต่อในวงกว้าง อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อประเทศโดยรวม ดังนั้นจึงเกิดแนวคิดที่ให้คณะรัฐมนตรีต้องรับผิดชอบในผลการตัดสินใจด้วย เรียกว่า “หลักความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรี” โดยแบ่งออกเป็นความรับผิดชอบร่วมกันในรูปองค์คณะหรือคณะรัฐมนตรี เรียกว่า “หลักความรับผิดชอบร่วมกัน” และหลักความรับผิดชอบของรัฐมนตรีรายบุคคล หลักการนี้ได้นำไปบัญญัติไว้ในมาตรา 164 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ผลของหลักการดังกล่าวทำให้คณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีถูกตรวจสอบโดยรัฐสภา หรือเรียกกันโดยทั่วไปว่าเป็นความรับผิดชอบทางการเมืองต่อรัฐสภา เช่น การถูกตั้งกระทู้ การเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจ การตั้งคณะกรรมการ เป็นต้น อย่างไรก็ตามเมื่อเกิดความต้องการให้ระบบการเมือง การบริหาร ผู้นำการเมือง กล้ารับผิดชอบต่อการตัดสินใจ และการกระทำของตน รวมทั้งพร้อมให้สังคมตรวจสอบ หากสังคมสงสัยก็พร้อมที่จะแสดงความรับผิดชอบของตนออกมา เช่น การลาออกจากตำแหน่ง เป็นต้น

**ประเด็นที่ 8 การมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน มีมาตรการบริหารที่สร้างความเจริญให้แก่ประเทศ องค์กร สถาบัน และประชาชน**

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 3 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยกลุ่มเฉพาะ 1 เห็นว่าวิสัยทัศน์เป็นเรื่องของนามธรรมและได้นำไปกำหนดไว้อยู่แล้วในยุทธศาสตร์ชาติ กล่าวคือ “ประเทศไทยมีความมั่นคง มั่งคั่ง ยั่งยืน เป็นประเทศที่พัฒนาแล้ว ด้วยการพัฒนาตามหลักปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียง” อย่างไรก็ตามปัญหาที่แท้จริงคือเรื่องของการมีส่วนร่วมของประชาชนมากกว่า เพราะยังเป็นการสั่งการจากบนลงล่าง (top down) ยังขาดการเชื่อมโยงการดำเนินการจากล่างขึ้นบน (bottom up) เช่น การมีวิสัยทัศน์โครงการพัฒนาระเบียงเศรษฐกิจพิเศษภาคตะวันออก (Eastern Economic Corridor: EEC) โครงการนี้ส่งผลหลายประการต่อเศรษฐกิจในภาคตะวันออก



ของประเทศไทย หากไปสอบถามประชาชนในในพื้นที่อาจไม่มีความต้องการให้มีโครงการดังกล่าวก็ได้ แต่กลับมีความต้องการให้รัฐบาลพัฒนาคุณภาพชีวิตของคนในท้องถิ่นให้ดีขึ้นมากกว่าจะให้มีการพัฒนาระเบียบเศรษฐกิจพิเศษภาคตะวันออก ส่วนประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 มีความเห็นว่าอาจมีความท้าทายในการนำไปปฏิบัติเป็นกฎหมาย เนื่องจากคำว่า “การมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน” เป็นนามธรรมอย่างยิ่งและชี้วัดได้ยากว่าการมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลอย่างไร หากนำเรื่องนี้มาบัญญัติเป็นกฎหมายอาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ นอกจากนี้เห็นว่าควรกำหนดเป็นหลักการว่า “ให้คำนึงถึงประโยชน์ของประเทศและประชาชนทั้งในระยะสั้น ระยะปานกลาง และระยะยาว เป็นสำคัญ” แทนการใช้คำว่า “สร้างความเจริญให้แก่ประเทศ องค์กร สถาบัน และประชาชน” เนื่องจากเป็นนามธรรม และกลุ่มเฉพาะ 4 มีข้อสังเกตว่า วิสัยทัศน์เป็นนามธรรม หากนำวิสัยทัศน์เป็นส่วนหนึ่งของกลไกในการใช้หลักนิติธรรมซึ่งเป็นเรื่องของนามธรรมด้วยแล้ว อาจนำไปบังคับใช้จริงได้ยากเพราะเป็นเรื่องนามธรรมซ้อนนามธรรม

นอกจากนี้ประชากรกลุ่มเฉพาะ 3 ไม่เห็นด้วยกับประเด็นนี้ เนื่องจากวิสัยทัศน์ไม่ใช่หลักนิติธรรม แต่หลักนิติธรรมคือเกณฑ์การจำกัดอำนาจรัฐ (แต่ในความเข้าใจของผู้วิจัยน่าจะหมายถึงการใช้อำนาจโดยชอบธรรมตามที่กฎหมายกำหนดเอาไว้มากกว่า) ดังนั้นวิสัยทัศน์เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นก่อนการเกิดนโยบาย และเป็นสิ่งที่คิดว่าจะทำอะไรบ้าง จึงไม่เหมาะสมที่จะนำมากำหนดเป็นเกณฑ์ในหลักนิติธรรม

สรุปคำตอบที่ได้จากประชากรกลุ่มเฉพาะ 3 กลุ่มเป็นไปในทิศทางเดียวกันที่สนับสนุนให้การมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจนเป็นกลไกในการใช้นิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เนื่องจากวิสัยทัศน์ (Vision) คือ การตั้งเป้าหมาย การมีวิสัยทัศน์จึงเป็นภาวะที่สำคัญเพื่อให้การกำหนดทิศทางในการบริหารประเทศมีจุดมุ่งหมาย แต่อาจนำไปบังคับใช้จริงได้ยากเพราะเป็นเรื่องนามธรรม นอกจากนี้มีประชากรกลุ่มเฉพาะเพียงหนึ่งกลุ่มมีความเห็นต่าง เนื่องจากคิดว่าวิสัยทัศน์เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นก่อนการเกิดนโยบาย และเป็นสิ่งที่คิดหรือคาดหวังว่าจะทำอะไรในอนาคต จึงไม่เหมาะสมที่จะนำมากำหนดเป็นกลไกในการใช้หลักนิติธรรม

### ประเด็นที่ 9 การร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรี (Collective Liability)

ประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ เพราะมติคณะรัฐมนตรีบางเรื่องส่งผลกระทบต่อหรือสร้างความเสียหายต่อประชาชนและประเทศชาติ โดยประชากรกลุ่ม 1 มีข้อสังเกตว่า กำหนดอัตราการรับโทษของนักการเมืองหรือผู้ที่ทำให้เกิดนโยบายนี้ อย่างไรก็ตาม ตัวอย่างเช่น คดีโครงการระบบการขนส่งทางรถไฟยกระดับในกรุงเทพมหานครของการรถไฟแห่งประเทศไทย

ประเทศไทย จำนวน 24,000 ล้านบาท หรือที่เรียกกันทั่วไปว่า “คดีค่าโง่โง่โง่” อย่างไรก็ตาม อาจต้องพิจารณาด้วยว่าการให้รัฐบาลชุดปัจจุบันรับผิดชอบในผลของการออกมติคณะรัฐมนตรีอันเป็นผลสืบเนื่องจากการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐบาลชุดก่อนจะเหมาะสมหรือไม่ นอกจากนี้ได้เสนอแนะให้มีการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยวินัยการเงินการคลัง เนื่องจากไม่ควรนำเงินภาษีของประชาชนมาใช้กับเรื่องการบริหารเชิงนโยบายที่ผิดพลาด และประชากรกลุ่มเฉพาะ 2 มีข้อสังเกตว่า อาจต้องแยกเป็นกรณีให้ชัดเจนว่า “การร่วมรับผิดชอบ” คืออะไร กล่าวคือ (1) “รับผิดชอบทางการเมือง” เช่น ลาออก ปรับคณะรัฐมนตรี ประชาชนประท้วง ซึ่งเป็นไปตามกลไกทางการเมืองอยู่แล้ว และ (2) “รับผิดชอบตามกฎหมาย” ในกรณีที่เกิดการกระทำความผิดตามกฎหมาย หลักนิติธรรม หรือหลักสุจริต ซึ่งเป็นไปตามหลักพื้นฐานของกฎหมายอยู่แล้ว ทั้งนี้ ทั้งกลไกทางการเมืองและกลไกทางกฎหมาย มีอยู่แล้ว นอกจากนี้ประชากรกลุ่มเฉพาะ 3 มีความเห็นว่าจะต้องทำให้เกิดเป็นรูปธรรม เพราะนโยบายเป็นสิ่งที่ยังไม่ได้ทำ ดังนั้น หากยังไม่ทำ จะมีความรับผิดชอบได้หรือไม่ แต่ความรับผิดชอบจะเกิดขึ้นเมื่อมีการกระทำ คือใช้นโยบายไปกระทำ จึงจะเกิดความรับผิดชอบขึ้นได้ โดยหลักการนโยบายไม่ได้เป็นปัญหา แต่การใช้นโยบายในทางที่ไม่ชอบ ใช้ในทางทุจริต คือปัญหา ดังนั้น หลักความรับผิดชอบที่เกิดจากการกำหนดนโยบายควรต้องชี้แจงให้นักการเมืองเหมาะสมและให้ความเป็นธรรมกับผู้กำหนดนโยบายด้วย กล่าวโดยสรุปการแถลงนโยบายไม่ผิด แต่ปัญหาคือเอานโยบายไปใช้ผิดเป็นสิ่งที่ผิด ดังนั้นการจะนำไปกำหนดเป็นกลไกในการใช้หลักนิติธรรมไปเชื่อมโยงกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีจะต้องใช้ความระมัดระวังและให้ความเป็นธรรมในส่วนนี้ด้วย ส่วนประชากรกลุ่มเฉพาะ 4 เสนอให้การจะเรียกร้องให้รัฐบาลรับผิดชอบเกี่ยวกับความเสียหายที่รัฐบาลต้องรับผิดชอบนั้น จะต้องศึกษาและมีคำอธิบายที่ชัดเจนว่าการร่วมรับผิดชอบดังกล่าวเป็นความรับผิดชอบในรูปแบบใด เป็นความรับผิดชอบในทางการเมืองที่รัฐบาลต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภา หรือเป็นความรับผิดชอบในทางกฎหมายที่ผู้เสียหายอาจฟ้องเป็นคดีต่อองค์กรตุลาการได้ อย่างไรก็ตามต้องศึกษาเพิ่มเติมว่าการกระทำใดบ้างที่จะเป็นฐานความผิด เป็นความผิดในทางการเมืองหรือทางกฎหมาย ส่วนเป็นความผิดทางกฎหมายจะเป็นเรื่องใดบ้าง นอกจากนี้หากพิสูจน์ได้อย่างชัดเจนว่าการกำหนดนโยบายก่อให้เกิดความเสียหายจากการกระทำจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงก็อาจเรียกให้รัฐบาลรับผิดชอบและชดเชยค่าเสียหายได้

สรุปคำตอบที่ได้จากประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่ม พบว่าเป็นไปในแนวทางเดียวกันที่สะท้อนให้เห็นว่าบ่อยครั้งการตัดสินใจมีมติคณะรัฐมนตรีก่อให้เกิดความเสียหายหรือเกิดการระบบประมาทเกินความจำเป็น จึงควรกำหนดให้การร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรีเป็นกลไกหนึ่งในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี นอกจากนี้บางกลุ่มยังสะท้อนให้เห็นถึงสภาวะการณ์ของปัญหาให้เห็นได้อย่างชัดเจนที่ประชาชนเสียโอกาส

ในการเข้าถึงสาธารณะประโยชน์อื่นและรัฐต้องรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นจากงบประมาณอันมีแหล่งที่มาจากภาษีของประชาชนคือเรื่องค่าโง่โสบโพล์ ที่ใช้ระยะเวลาในการดำเนินคดีที่ยาวนาน อีกทั้งโครงสร้างของระบบการขนส่งทางรถไฟยกระดับโสบโพล์ก็ใช้การไม่ได้ ส่งผลให้รัฐขาดโอกาสในการนำภาษีของประชาชนไปพัฒนาบริการสาธารณะในด้านอื่น ๆ อย่างไรก็ตามหากกำหนดเรื่องความรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรีไว้เป็นกลไกในการใช้หลักนิติธรรม จะต้องศึกษาและมีคำอธิบายที่ชัดเจนว่าการร่วมรับผิดชอบดังกล่าวเป็นความรับผิดชอบในรูปแบบใด เป็นความรับผิดชอบในทางการเมืองที่รัฐบาลต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภา หรือเป็นความรับผิดชอบในทางกฎหมายที่ผู้เสียหายอาจฟ้องเป็นคดีต่อองค์กรตุลาการได้

เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม แต่ปัจจุบันการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลยังขาดกฎหมายรองรับอย่างเป็นรูปธรรม จึงจำเป็นต้องหาคำตอบของกลไกที่จะนำหลักนิติธรรมไปใช้บังคับกับคณะรัฐมนตรี ดังนั้นการกำหนดกลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีดังกล่าวทั้ง 9 ประเด็น ซึ่งประชากรกลุ่มเฉพาะที่มีการอภิปรายจนได้ข้อสรุปของแต่ละกลุ่มมานานแล้วแต่เป็นประโยชน์ต่อผู้วิจัยในการที่จะนำไปกำหนดกลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อนำไปพัฒนากฎหมายและเป็นกรอบแนวทางในการบังคับใช้กับคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรม

ผลการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของประชากรกลุ่มเฉพาะทั้ง 9 ประเด็นนั้น ผู้วิจัยได้นำผลการอภิปรายและข้อเสนอแนะของประชากรในกลุ่มเฉพาะทั้ง 4 กลุ่มมาเปรียบเทียบ มีความเห็นสอดคล้องกันทุกประเด็น ยกเว้นประเด็นย่อยข้อที่ 1.2 การสร้างองค์กรพิเศษเพื่อตรวจสอบหลักนิติธรรมแห่งชาติที่มีลักษณะเป็นองค์กรอิสระเพื่อพิจารณาการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม กับประเด็นที่ 8 การมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน มีมติการบริหารที่สร้างความเจริญให้แก่ประเทศ องค์กรสถาบัน และประชาชน ที่มีความเห็นไม่สอดคล้องกัน (ดูตารางที่ 5.1 การเปรียบเทียบคำตอบจากการจัดทำกรมีส่วนร่วมออกแบบ, ร่วมออกแบบของกลุ่มเฉพาะ)

ตารางที่ 5.1 การเปรียบเทียบคำตอบจากการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ  
ของกลุ่มเฉพาะ

กลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	กลุ่ม 1*	กลุ่ม 2*	กลุ่ม 3*	กลุ่ม 4*
<b>1. ความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบที่ รัฐธรรมนูญกำหนดไว้</b>	✓	✓	✓	✓
1.1 เพิ่มกลไกในการติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	✓	✓	✓	✓
1.2 สร้างองค์กรพิเศษเพื่อตรวจสอบหลักนิติธรรมแห่งชาติที่มี ลักษณะที่เป็นองค์กรอิสระ เพื่อพิจารณาการใช้อำนาจทางรัฐบาล ของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม	✓	x	x	x
1.3 เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี	✓	✓	✓	✓
<b>2. การใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความโปร่งใส</b>	✓	✓	✓	✓
2.1 เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี	✓	✓	✓	✓
2.2 กำหนดให้มีกลไกในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการใช้ อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี	✓	✓	✓	✓
<b>3. การมีกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี โดยการสร้างวิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของ คณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่อง</b>	✓	✓	✓	✓
3.1 กำหนดให้คณะรัฐมนตรีสร้างระบบติดตามการใช้อำนาจ ทางรัฐบาล (Tracking system) โดยระบบดังกล่าวจะต้องแสดง ข้อมูลในรูปแบบที่ประชาชนสามารถเข้าใจได้ง่าย รวมทั้ง คณะรัฐมนตรีก็สามารถนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ประโยชน์ใน การวิเคราะห์และติดตามการดำเนินการของคณะรัฐมนตรี ต่อไปได้	✓	✓	✓	✓

กลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	กลุ่ม 1*	กลุ่ม 2*	กลุ่ม 3*	กลุ่ม 4*
3.2 กำหนดให้มีการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้เป็นเครื่องมือเพื่ออำนวยความสะดวกในการวิเคราะห์และประมวลผลข้อมูล เพื่อใช้ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล	✓	✓	✓	✓
3.3 กำหนดกลไกและวิธีการในการอำนวยความสะดวกให้ประชาชนและภาคส่วนต่าง ๆ สามารถเข้าถึงข้อมูลได้อย่างสะดวกและรวดเร็ว	✓	✓	✓	✓
4. การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาล	✓	✓	✓	✓
4.1 เพิ่มช่องทางให้ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาล โดยกำหนดขอบเขตและลักษณะของโครงการ รวมทั้งระดับในการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชนที่เหมาะสม	✓	✓	✓	✓
5. การให้ความเสมอภาคและความเท่าเทียมแก่ทุกภาคส่วน โดยได้รับการปฏิบัติจากคณะรัฐมนตรี	✓	✓	✓	✓
5.1 ให้คณะรัฐมนตรีมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหลักความเสมอภาคและความเท่าเทียมตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ	✓	✓	✓	✓
6. การกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยสร้างกระบวนการสร้างผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด	✓	✓	✓	✓
6.1 กำหนดให้กระบวนการกำหนดนโยบาย (Policymaking process) ของคณะรัฐมนตรี จะต้องคำนึงถึงความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลบนพื้นฐานของความต้องการของประชาชนเป็นที่ตั้ง และจะต้องคำนึงถึงการใช้ทรัพยากรอย่างคุ้มค่าเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด	✓	✓	✓	✓

กลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	กลุ่ม 1*	กลุ่ม 2*	กลุ่ม 3*	กลุ่ม 4*
6.2 กำหนดให้ต้องมีการประเมินผลกระทบ (Impact assessment) รวมทั้งการประเมินความคุ้มค่าระหว่างต้นทุนและประโยชน์ที่จะได้รับ (Cost-benefit analysis) ทั้งในมิติในเชิงปริมาณและเชิงคุณภาพ ในการกำหนดนโยบาย	✓	✓	✓	✓
7. คณะรัฐมนตรีต้องมีการรับฟังความคิดเห็นต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสียในสถาบันของตน	✓	✓	✓	✓
8. การมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน มีมติการบริหารที่สร้างความเจริญให้แก่ประเทศ องค์กร สถาบัน และประชาชน	✓	x	✓	✓
9. การร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรี (Collective Liability)	✓	✓	✓	✓

\* กลุ่ม 1 กลุ่มผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับคณะรัฐมนตรี

\* กลุ่ม 2 กลุ่มผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี

\* กลุ่ม 3 กลุ่มผู้แทนองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี

\* กลุ่ม 4 กลุ่มนักวิชาการและประชาชน

### 1.5 ผลการจัดทำการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของประชากรกลุ่มผสม

ช่วงบ่ายเป็นการจัดทำการมีส่วนร่วมออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของกลุ่มผสม การร่วมปรึกษาหารือและอภิปรายในกลุ่มใช้เวลาดำเนินการประมาณ 2 ชั่วโมง การดำเนินการเช่นเดียวกับกลุ่มเฉพาะในช่วงเช้า

ประชากรกลุ่มผสมที่มาจากการนำเอาประชากรกลุ่มเฉพาะแยกมากลุ่มละ 1 คน เพื่อผสมรวมเป็น 4 กลุ่ม จะทำให้เกิดความหลากหลาย หากนำเอาประเด็นในการจัดทำการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ เดียวกันกับประชากรกลุ่มเฉพาะ จะทำให้เกิดการแลกเปลี่ยนตามประสบการณ์การทำงานที่แตกต่างกัน ซึ่งอาจเกิดความคิดเห็นที่คล้อยตามกันหรือขัดแย้งกันก็ได้ แต่ก็ต้องมีคำตอบที่เป็นมติร่วมกันของกลุ่ม (ดังภาพที่ 5.7 กลุ่มผสมร่วมปรึกษาหารือ และอภิปราย ในการจัดทำการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ)



ภาพที่ 5.7 กลุ่มผสมร่วมปรึกษาหารือ และอภิปราย ในการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ

ภายหลังจากที่กลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม ได้ร่วมปรึกษาหารือและอภิปรายร่วมกันแล้ว ได้เลือกตัวแทนกลุ่มที่จะทำหน้าที่นำเสนอหรือรายงานผลจากข้อตกลงของกลุ่ม (ดังภาพที่ 5.8 กลุ่มผสมอภิปรายในการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ)





ภาพที่ 5.8 กลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม อภิปรายในการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ

เนื่องจากการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของประชากรกลุ่มผสม มีประเด็นในการร่วมออกแบบเป็นประเด็นเดียวกันกับการร่วมออกแบบในช่วงเช้าของกลุ่มเฉพาะ ผลของคำตอบที่ได้จากการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของประชากรกลุ่มผสม จึงมีความเห็นที่คล้ายคลึงกับการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ในช่วงเช้าของกลุ่มเฉพาะ จึงจะขออภิปรายในส่วนที่แตกต่างเล็กน้อย ดังนี้

**ประเด็นที่ 1 ความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญ กำหนดไว้**

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีคำแนะนำเหมือนดังเช่น กลุ่มประชากรเฉพาะในช่วงเช้า

### 1.1 เพิ่มกลไกในการติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีคำแนะนำเหมือนดังเช่นกลุ่มประชากรเฉพาะในช่วงเช้า แต่กลุ่มผสม 1 มีข้อสังเกตเพิ่มเติม ดังนี้

(1) รัฐสภาอาจตรวจสอบถ่วงดุลคณะรัฐมนตรี โดยใช้ดัชนีหลักนิติธรรม (Rule of Law Index) ในการตรวจสอบหรือจูงใจให้คณะรัฐมนตรีปฏิบัติตาม ในลักษณะทำนองเดียวกับ การให้ความสำคัญกับดัชนีภาพลักษณ์คอร์รัปชัน (Corruption Perception Index: CPI) ในปัจจุบัน เป็นดัชนีที่ตีพิมพ์ทุกปีโดยองค์กรเพื่อความโปร่งใสนานาชาติซึ่งจัดอันดับประเทศจากระดับความทุจริตในภาครัฐ สำหรับการประเมินหลักนิติธรรมอาจประเมินว่าปีนี้รัฐบาลผลักดันให้ประเทศมีอันดับ Rule of Law Index มากขึ้นกว่าปีก่อนหรือไม่ หากอันดับลดลงจะจัดการอย่างไร หรืออาจให้รัฐสภาจัดทำ Rule of Law Index ของคณะรัฐมนตรีไทยในแต่ละปีก็ได้



## 1.2 สร้างองค์กรพิเศษเพื่อตรวจสอบหลักนิติธรรมแห่งชาติที่มีลักษณะที่เป็นองค์กรอิสระ เพื่อพิจารณาการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 3 กลุ่ม ไม่เห็นด้วยกับประเด็นนี้เช่นเดียวกับกลุ่มเฉพาะทั้ง 3 กลุ่มในช่วงเช้า และมีความเห็นสอดคล้องไปในทิศทางเดียวกัน แต่กลุ่มผสม 1 มีข้อสังเกตว่า อาจใช้องค์กรใดองค์กรหนึ่งที่มีอยู่แล้วทำหน้าที่เชิงสนับสนุนไปพลางก่อน ขณะนี้ยังไม่มี ความจำเป็น หากมีความพร้อมอาจยกฐานะขึ้นภายหลังได้ เช่น สถาบันพระปกเกล้า เป็นหน่วยงานที่ศึกษาวิจัย และเสนอแนะหลักนิติธรรม สำนักงบประมาณของรัฐบาล ตรวจสอบถ่วงดุลเรื่องการเสนองบประมาณของคณะรัฐมนตรีโดยเฉพาะ และกลุ่มผสม 2 เห็นว่า อาจใช้วิธีการเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบภายในแทนการจัดตั้งองค์กรใหม่ขึ้นมาตรวจสอบ ส่วนกลุ่มผสม 4 มีข้อสังเกตว่า การตั้งองค์กรขึ้นใหม่จะนำไปสู่การตรากฎหมายและการมีคณะกรรมการตามกฎหมายเพิ่มขึ้นโดยไม่จำเป็น ซึ่งจะไม่สอดคล้องกับมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

## 1.3 เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีคำแนะนำเหมือนดังเช่นกลุ่มประชากรเฉพาะในช่วงเช้า แต่มีกลุ่มผสม 1 มีข้อสังเกตเพิ่มเติม ดังนี้

(1) ควรกำหนดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของภาคประชาชนและนำความคิดเห็นนั้นไปใช้อย่างจริงจัง หากไม่ปรับตามความคิดเห็น อย่างน้อยรัฐบาลต้องชี้แจงเหตุผลที่ฟังขึ้นด้วย และจะต้องรายงานให้คณะรัฐมนตรีทราบถึงประเด็นความเห็นแย้งหรือข้อคัดค้านนั้น ทั้งส่วนที่มีการปรับแก้ตามความเห็นและส่วนที่ไม่ปรับแก้ตามด้วย การทำเช่นนี้เป็นการป้องกันไม่ให้คณะรัฐมนตรีละเลยต่อความคิดเห็นแย้งหรือข้อคัดค้าน โดยอ้างว่าได้รับฟังความคิดเห็นตามที่กฎหมายกำหนดเรียบร้อยแล้ว ตัวอย่างที่แสดงให้เห็นว่าการแสดงความคิดเห็นของภาคประชาชนไม่ได้รับความสนใจ เช่น กรณีการต่อต้านโครงการนิคมอุตสาหกรรมจะนะ จังหวัดสงขลา

สรุปคำตอบประเด็นนี้กลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม ยอมรับปัญหาที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลที่บางครั้งไม่เป็นไปตามกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนด จึงควรกำหนดให้ความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนด เป็นหลักนิติธรรมสำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาล แต่ทุกกลุ่มเห็นว่าจะกำหนดความเคร่งครัดให้เป็นรูปธรรมได้อย่างไร นอกจากนี้มีกลุ่มผสม 3 กลุ่มที่มีความคิดเห็นแตกต่างอย่างมีนัยสำคัญในประเด็นย่อยข้อ 1.2 การสร้างองค์กรพิเศษที่มีลักษณะเป็นองค์กรอิสระเพื่อพิจารณาการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมนั้น เนื่องจากมีความซ้ำซ้อนกับองค์กรอิสระตรวจสอบอื่นและการตั้งองค์กรใหม่เป็นภาระงบประมาณ และการติดตามตรวจสอบมีกลไกทางรัฐสภาอยู่แล้ว แต่มีหนึ่งในสามกลุ่ม

เห็นควรเพิ่มกลไกการตรวจสอบให้แก่รัฐสภาโดยอาจใช้ดัชนีหลักนิติธรรม (Rule of Law Index) ในการตรวจสอบหรือจูงใจให้คณะรัฐมนตรีปฏิบัติตาม ส่วนประเด็นย่อยที่ 1.1 และประเด็นย่อยที่ 1.3 ทุกกลุ่มเห็นด้วยแต่อาจจะต้องกำหนดให้เป็นรูปธรรม

## ประเด็นที่ 2 การใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความโปร่งใส

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีคำแนะนำเหมือนดังเช่นกลุ่มประชากรเฉพาะในช่วงเช้า โดยเน้นย้ำให้สร้างกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนให้เพิ่มขึ้น และสร้างกระบวนการตรวจสอบให้ชัดเจนตั้งแต่ตอนแถลงนโยบายของรัฐบาล จะทำให้เกิดความโปร่งใสดำเนินการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

### 2.1 เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีคำแนะนำเหมือนดังเช่นกลุ่มประชากรเฉพาะในช่วงเช้า โดยเน้นให้สร้างความชัดเจนว่าในการเสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนจะมีภาคประชาชนประเภทใดบ้าง อีกทั้งควรกำหนดเกณฑ์ของความโปร่งใสไว้ด้วยว่าอย่างไรคือความโปร่งใส เพื่อเป็นตัวกำหนดในการตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีต่อไป

### 2.2 กำหนดให้มีกลไกในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีคำแนะนำเหมือนดังเช่นกลุ่มประชากรเฉพาะในช่วงเช้า โดยเน้นย้ำรัฐต้องเปิดเผยข้อมูลเป็นหลัก ปกปิดเป็นข้อยกเว้น เพื่อให้ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลได้ครบถ้วนรอบด้าน ส่งผลให้ประชาชนเกิดความรับรู้และความเข้าใจ ตลอดจนสามารถเข้าไปตรวจสอบรัฐบาลได้อย่างมีประสิทธิภาพภายใต้ฐานข้อมูลที่ถูกต้องและครบถ้วน

สรุปคำตอบประเด็นนี้ของกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม พบว่าคำตอบที่ได้เป็นไปในแนวทางเดียวกันทั้งการกำหนดกลไกในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลและการเสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล อย่างไรก็ตามมีบางกลุ่มให้ข้อสังเกตว่า ควรระบุให้ชัดเจนว่าในการเสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนจะมีภาคประชาชนประเภทใดบ้าง อีกทั้งควรกำหนดเกณฑ์ของความโปร่งใสไว้ด้วยว่าอย่างไรคือความโปร่งใส เพื่อเป็นเกณฑ์ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

**ประเด็นที่ 3 การมีกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี**  
**โดยการสร้างวิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของคณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่อง**

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยกลุ่มผสม 2 มีข้อเสนอแนะให้กลุ่มองค์กรวิชาชีพอื่นเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบ รวมถึงให้มีการเข้าชื่อของประชาชนในการยื่นร้องเรียนได้สะดวกยิ่งขึ้น

**3.1 กำหนดให้คณะรัฐมนตรีสร้างระบบติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาล (Tracking system) โดยระบบดังกล่าวจะต้องแสดงข้อมูลในรูปแบบที่ประชาชนสามารถเข้าใจได้ง่าย รวมทั้งคณะรัฐมนตรีก็สามารถนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ประโยชน์ในการวิเคราะห์และติดตามการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีต่อไปได้**

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีข้อเสนอแนะเช่นเดียวกับกลุ่มผสมในช่วงเช้า และเน้นย้ำถึงความสำคัญของการสร้างระบบติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาล (Tracking system) เนื่องจากปัจจุบันยังขาดระบบติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาลที่แสดงข้อมูลในลักษณะที่ประชาชนเข้าใจได้ง่าย และขาดการแสดงเส้นทางดำเนินการในการใช้อำนาจทางรัฐบาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งตั้งแต่การกำหนดนโยบายไปจนถึงการออกมติคณะรัฐมนตรีที่เป็นเครื่องมือในการดำเนินนโยบายรวมทั้งขาดการประเมินผลว่าจากการกำหนดนโยบายของรัฐบาลเรื่องใดที่บรรลุเป้าหมายแล้วบ้างหรือสะดุดหยุดลงแล้วบ้าง โดยแสดงเหตุผลประกอบด้วย

**3.2 กำหนดให้มีการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้เป็นเครื่องมือเพื่ออำนวยความสะดวกในการวิเคราะห์และประมวลผลข้อมูล เพื่อใช้ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล**

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และเน้นย้ำให้นำเทคโนโลยีมาใช้เป็นเครื่องมือในการตรวจสอบ เพื่อสามารถนำไปเป็นฐานข้อมูลให้แก่ประชาชนในเวลาที่สามารถตรวจสอบหรือเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจ

**3.3 กำหนดกลไกและวิธีการในการอำนวยความสะดวกให้ประชาชนและภาคส่วนต่างๆ สามารถเข้าถึงข้อมูลได้อย่างสะดวกและรวดเร็ว**

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และเน้นย้ำให้เห็นถึงความสำคัญของการอำนวยความสะดวกให้ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลได้อย่างสะดวกและรวดเร็ว เนื่องจากหากทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้มากเท่าไรยิ่งทำให้การตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีได้มากและมีประสิทธิภาพมากเท่านั้น อันนำมาซึ่งความโปร่งใสตามประเด็นที่ 2 อีกด้วย ตัวอย่างเช่น โครงการคนละครึ่ง ประชากรกลุ่มผสมนี้มีความเห็นว่า ประชาชนอาจไม่ได้รับทราบข้อมูลข่าวสารที่เพียงพอ สับสนกับนโยบายนี้ไม่เข้าใจว่านโยบายนี้สามารถนำไปต่อยอดเชื่อมโยงกับเรื่องอะไรต่อไปได้บ้าง มากน้อยเพียงใด

ประชาชนบางช่วงอายุไม่สามารถเข้าถึงโอกาสนี้ได้เนื่องจากขาดความรู้ทางเทคโนโลยีและขาดโอกาสในการเข้าถึงโครงการคนละครึ่ง

สรุปคำตอบประเด็นนี้ของกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม พบว่าคำตอบที่ได้เป็นไปในแนวทางเดียวกันทั้งทุกข้อ และมีคำแนะนำเหมือนดังเช่นกลุ่มประชากรเฉพาะในช่วงเช้า

#### **ประเด็นที่ 4 การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาล**

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยกลุ่มผสม 3 มีข้อเสนอแนะให้มีคณะกรรมการกลางเพื่อร่วมตัดสินใจและร่วมตรวจสอบด้วยในบางโครงการ รวมทั้งควรกำหนดคุณสมบัติของผู้แทนภาคประชาชนที่จะเข้าไปเป็นกรรมการด้วยว่าควรมีคุณสมบัติอย่างไร มีใครบ้าง เพื่อจะได้ป้องกันไม่ให้ร่วมกันกระทำการบางอย่างที่ไม่ถูกต้อง และต้องให้ความรู้กับประชาชนและท้องถิ่นเรื่องประชาธิปไตยและการเสนอแนะให้ข้อมูลต่อรัฐบาลด้วย รวมทั้งให้มีศูนย์กลางที่สามารถให้ข้อมูลแก่ประชาชนหรือเป็นช่องทางให้ประชาชนสามารถเสนอแนะต่อรัฐบาลได้โดยสะดวก นอกจากนี้กลุ่มผสม 4 มีข้อเสนอแนะให้การให้ประชาชนเข้าร่วมตัดสินใจนั้นควรเป็นลักษณะการให้ข้อเสนอแนะหรือเข้าไปมีส่วนร่วมเพื่อให้ข้อมูลแก่รัฐบาลซึ่งรัฐบาลจะได้นำข้อมูลจากประชาชนไปประกอบการตัดสินใจต่อไป แต่ไม่ใช่ให้ประชาชนเข้าไปตัดสินใจโดยตรง และควรให้อำนาจแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการแสดงความคิดเห็นหรือระดมความคิดเห็นของประชาชนเพื่อประกอบการจัดทำนโยบาย อาจกำหนดประเภทโครงการไว้ เช่น เรื่องสิ่งแวดล้อม เนื่องจากมีผู้มีส่วนได้เสียหลายภาคส่วน

#### **4.1 เพิ่มช่องทางให้ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาล โดยกำหนดขอบเขตและลักษณะของโครงการ รวมทั้งระดับในการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชนที่เหมาะสม**

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยเน้นย้ำให้มีการกำหนดขอบเขตของโครงการที่ชัดเจนว่าโครงการในลักษณะใดที่ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมในการตัดสินใจ

สรุปคำตอบประเด็นนี้ของกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม พบว่าคำตอบที่ได้เป็นไปในแนวทางเดียวกันที่จะกำหนดให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นเรื่องนโยบายของรัฐบาล แต่มีบางกลุ่มมีข้อสังเกตว่าควรต้องกำหนดขอบเขตของโครงการที่ชัดเจนว่าโครงการในลักษณะใดที่ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมในการตัดสินใจได้ นอกจากนี้เสนอแนะให้มีคณะกรรมการกลางเพื่อร่วมตัดสินใจและร่วมตรวจสอบด้วยในบางโครงการ และเพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วมอาจกำหนดคุณสมบัติของผู้แทนภาคประชาชนที่จะเข้าไปเป็น

กรรมการ อย่างไรก็ตามมีหนึ่งกลุ่มที่ให้ข้อสังเกตว่าการให้ประชาชนเข้าร่วมตัดสินใจ ควรเป็นลักษณะการให้ข้อเสนอแนะหรือให้เข้าไปมีส่วนร่วมเพื่อให้ข้อมูลกับรัฐบาล แต่ไม่ใช่ให้ประชาชนเข้าไปตัดสินใจ ส่วนการตัดสินใจขั้นสุดท้ายจะเป็นเรื่องของรัฐบาล

**ประเด็นที่ 5 การให้ความเสมอภาคและความเท่าเทียมแก่ทุกภาคส่วน โดยได้รับการปฏิบัติจากคณะรัฐมนตรี**

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยกลุ่มผสม 1 กลุ่มผสม 3 และกลุ่มผสม 5 เน้นย้ำในการสร้างความชัดเจนของคำว่า “ความเสมอภาคและความเท่าเทียม” ว่าควรเป็นอย่างไร บริบทใดจะต้องมีความเสมอภาคและเท่าเทียม และแต่ละบริบทมีความเสมอภาคและเท่าเทียมอย่างไร รวมทั้งควรกำหนดเกณฑ์ให้ชัดเจนในการตรวจสอบว่ากระทำอย่างไรถึงจะเสมอภาคและเท่าเทียม ตลอดจนอาจกำหนดตัวชี้วัดว่าอย่างไรเสมอภาคและเท่าเทียมด้วย เพื่อสามารถนำไปสู่การปฏิบัติได้อย่างเป็นรูปธรรม นอกจากนี้กลุ่มผสม 2 มีข้อเสนอแนะควรกำหนดขั้นตอนการเข้าถึงนโยบายของรัฐหรือยุทธศาสตร์การตัดสินใจตามนโยบายของรัฐ และไม่ควรสร้างภาระและขั้นตอนเกินความจำเป็นในการเข้าถึงนโยบายของรัฐ

**5.1 ให้คณะรัฐมนตรีมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหลักความเสมอภาคและความเท่าเทียมตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ**

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีข้อเสนอแนะเช่นเดียวกับกลุ่มผสมในช่วงเช้า

สรุปคำตอบประเด็นนี้ของกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม พบว่าเป็นคำตอบที่เป็นไปในแนวทางเดียวกันเพราะเห็นว่าเป็นหลักการที่บัญญัติไว้แล้วในรัฐธรรมนูญ และส่วนใหญ่เห็นว่าควรกำหนดความชัดเจนของคำว่า “ความเสมอภาคและความเท่าเทียม” ด้วยว่าควรเป็นอย่างไร ควรกำหนดรายละเอียดให้ชัดเจน

**ประเด็นที่ 6 การกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยสร้างกระบวนการสร้างผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด**

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีข้อเสนอแนะเช่นเดียวกับกลุ่มผสมในช่วงเช้า

**6.1 กำหนดให้กระบวนการกำหนดนโยบาย (Policymaking process) ของคณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลบนพื้นฐานของความต้องการของประชาชนเป็นที่ตั้ง และจะต้องคำนึงถึงการใช้งบประมาณอย่างคุ้มค่าเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด**

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีข้อเสนอแนะเช่นเดียวกับกลุ่มผสมในช่วงเช้า

## 6.2 กำหนดให้ต้องมีการประเมินผลกระทบ (Impact assessment) รวมทั้ง การประเมินความคุ้มค่าระหว่างต้นทุนและประโยชน์ที่จะได้รับ (Cost-benefit analysis) ทั้งในมิติเชิงปริมาณและเชิงคุณภาพ ในการกำหนดนโยบาย

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีข้อเสนอแนะ เช่นเดียวกับกลุ่มผสมในช่วงเช้า อีกทั้งเน้นย้ำเรื่องการประเมินนโยบายควรให้มีการประเมินตั้งแต่ นโยบายของพรรคการเมือง ซึ่งกลุ่มผสม 2 มีข้อเสนอแนะเพิ่มเติมให้มีการประเมินโดยนักวิชาการอิสระ นอกจากนี้กลุ่มเฉพาะ 4 มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า สำนักงานสภาพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติได้ ดำเนินการประเมินผลกระทบของโครงการตามนโยบายของรัฐบาลอยู่แล้ว

สรุปคำตอบประเด็นนี้ของกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม พบว่า คำตอบไปในแนวทางเดียวกัน และมีข้อเสนอแนะเช่นเดียวกับกลุ่มผสมในช่วงเช้า นอกจากนี้ยังเห็นสอดคล้องกันให้มีการประเมิน ไม่ว่าจะเป็นการประเมินผลกระทบ ความคุ้มค่า และประโยชน์ที่ได้รับ เนื่องจากหากมีการประเมิน จะทำให้นำผลไปวางแผนในการกำหนดนโยบายต่อไปได้

### ประเด็นที่ 7 คณะรัฐมนตรีต้องมีการรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสีย ในสถาบันของตน

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ โดยเน้นย้ำในการสร้างความชัดเจนว่าคณะรัฐมนตรีต้องมีการรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสียอย่างไร นอกจากนี้ประชากรกลุ่มผสม 3 มีข้อสังเกตให้รวมประเด็นที่ 7 นี้กับประเด็นที่ 9 การร่วมรับผิดชอบ ในมติคณะรัฐมนตรีไว้ด้วยกัน

สรุปคำตอบประเด็นนี้ของกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม พบว่า คำตอบไปในแนวทางเดียวกัน และมีข้อเสนอแนะเช่นเดียวกับกลุ่มเฉพาะในช่วงเช้า และเน้นย้ำให้มีการกำหนดให้ชัดเจนว่า การรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสียคืออะไรที่จะนำมาตรวจสอบได้ เนื่องจากการกำหนดไว้เช่นนั้นยังกว้างเกินไป

### ประเด็นที่ 8 การมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน มีมติดการบริหารที่สร้างความเจริญให้แก่ประเทศ องค์กร สถาบัน และประชาชน

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ และมีข้อเสนอแนะเช่นเดียวกับกลุ่มเฉพาะในช่วงเช้า โดยกลุ่มผสม 1 เห็นควรให้ศึกษาไปถึงเรื่องจริยธรรม จิตสำนึก และศีลธรรมด้วย และกลุ่มผสม 3 เห็นว่าควรเป็นการสร้างวิสัยทัศน์ทั้งองค์กร อย่างไรก็ตามต้องสร้างความชัดเจนว่า วิสัยทัศน์ทำกับบุคคลไม่ได้ แต่ต้องทำกับสถาบันหรือองค์กร และควรกำหนดวิสัยทัศน์ของรัฐบาล ในอนาคตต่อไปว่าควรเป็นอย่างไรที่จะทำให้เกิดประโยชน์ต่อประชาชนและประเทศชาติ

สรุปคำตอบประเด็นนี้ของกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม พบว่า คำตอบไปในแนวทางเดียวกัน ส่วนกลุ่มเฉพาะ 3 ในช่วงเช้าเป็นกลุ่มเดียวที่ไม่เห็นด้วยกับประเด็นนี้

### ประเด็นที่ 9 การร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรี (Collective Liability)

ประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ แต่มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า ควรสร้างความชัดเจนในเรื่องการร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรีกับโครงการประเภทใด และเป็นโครงการของรัฐบาลใด เป็นโครงการของรัฐบาลชุดก่อนหรือเฉพาะโครงการของรัฐบาลชุดใหม่ที่กำลังปฏิบัติหน้าที่อยู่ซึ่งไม่ได้เป็นรัฐบาลชุดที่กำหนดนโยบาย เช่น โครงการโทลล์เวย์

นอกจากนี้กลุ่มผสม 4 มีความคิดเห็นที่ชัดเจนขึ้นและเห็นความแตกต่างระหว่างเรื่องความรับผิดชอบร่วมกันของคณะรัฐมนตรีกับเรื่องการรับผิดชอบตามประเด็นนี้ (Liability Responsibility) ซึ่งแตกต่างจากความคิดเห็นในภาพรวมของกลุ่มเฉพาะในช่วงเช้า ที่สะท้อนความคิดเห็นได้ไม่ชัดเจนระหว่างเรื่องความรับผิดชอบร่วมกันของคณะรัฐมนตรี ความรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสีย และความรับผิดชอบ ดังนั้นกลุ่มผสม 4 จึงเห็นว่าเมื่อเป็นเรื่องการร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรี แสดงว่าเป็นเรื่องที่มีความผิดและมีการลงโทษ แต่การกำหนดบทลงโทษจะต้องกำหนดให้ชัดเจนว่าจะเป็นบทลงโทษทางอาญาหรือทางแพ่ง และต้องมีเกณฑ์ที่ชัดเจนว่ารับผิดชอบอย่างไร ถึงจะนำเกณฑ์นี้ไปบังคับใช้ได้อย่างเหมาะสม นอกจากนี้ต้องให้อำนาจประชาชนเข้าถึงเครื่องมือและรัฐสิทธิของตนเองในการร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญด้วย

สรุปคำตอบประเด็นนี้ของกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม พบว่า คำตอบไปในแนวทางเดียวกัน แต่บางกลุ่มมีความชัดเจนขึ้นและเห็นถึงความแตกต่างของประเด็นที่ 7 คณะรัฐมนตรีต้องมีการรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสียในสถาบันของตน กับประเด็นที่ 9 การร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรี

กล่าวโดยสรุป ผู้วิจัยได้นำผลการอภิปรายและข้อเสนอแนะของประชากรกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่มมาเปรียบเทียบ พบว่ามีความเห็นสอดคล้องกันทุกประเด็น ยกเว้นประเด็นย่อยข้อที่ 1.2 การสร้างองค์กรพิเศษเพื่อตรวจสอบหลักนิติธรรมแห่งชาติที่มีลักษณะเป็นองค์กรอิสระเพื่อพิจารณาการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม ในหัวข้อดังกล่าวเป็นความเห็นที่ไม่สอดคล้องกัน เนื่องจากบางส่วนเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่จะต้องตั้งองค์กรอิสระขึ้นใหม่เพราะก่อให้เกิดภาระงบประมาณ ดังนั้นการกำหนดกลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีดังกล่าวทั้ง 9 ประเด็น ซึ่งประชากรกลุ่มผสมได้มีการอภิปรายจนได้ข้อสรุปของแต่ละกลุ่มมาแล้วนั้น ล้วนเป็นประโยชน์ต่อผู้วิจัยในการนำไปกำหนดกลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อนำไปพัฒนากฎหมายและเป็นกรอบแนวทางในการบังคับใช้กับคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรม ซึ่งผลการจัดทำกรามีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของประชากรกลุ่มผสม

ทั้ง 9 ประเด็นนั้น ผู้วิจัยได้นำผลการอภิปรายและข้อเสนอแนะของประชากรในกลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม มาเปรียบเทียบ (ตารางที่ 5.2 การเปรียบเทียบคำตอบจากการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของกลุ่มผสม)

ตารางที่ 5.2 การเปรียบเทียบคำตอบจากการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ของกลุ่มผสม

กลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	กลุ่ม 1	กลุ่ม 2	กลุ่ม 3	กลุ่ม 4
<b>1. ความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบที่ รัฐธรรมนูญกำหนดไว้</b>	✓	✓	✓	✓
- เพิ่มกลไกในการติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	✓	✓	✓	✓
- สร้างองค์กรพิเศษเพื่อตรวจสอบหลักนิติธรรมแห่งชาติที่มี ลักษณะที่เป็นองค์กรอิสระ เพื่อพิจารณาการใช้อำนาจทางรัฐบาล ของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม	✗	✗	✓	✗
- เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี	✓	✓	✓	✓
<b>2. การใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความโปร่งใส</b>	✓	✓	✓	✓
- เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี	✓	✓	✓	✓
- กำหนดให้มีกลไกในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการใช้ อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี	✓	✓	✓	✓
<b>3. การมีกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี โดยการสร้างวิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของ คณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่อง</b>	✓	✓	✓	✓
- กำหนดให้คณะรัฐมนตรีสร้างระบบติดตามการใช้อำนาจ ทางรัฐบาล (Tracking system) โดยระบบดังกล่าวจะต้องแสดง ข้อมูลในรูปแบบที่ประชาชนสามารถเข้าใจได้ง่าย รวมทั้ง คณะรัฐมนตรีก็สามารถนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ประโยชน์ใน การวิเคราะห์และติดตามการดำเนินการของคณะรัฐมนตรี ต่อไปได้	✓	✓	✓	✓



กลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	กลุ่ม 1	กลุ่ม 2	กลุ่ม 3	กลุ่ม 4
- กำหนดให้มีการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้เป็นเครื่องมือเพื่ออำนวยความสะดวกในการวิเคราะห์และประมวลผลข้อมูล เพื่อใช้ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล	✓	✓	✓	✓
- กำหนดกลไกและวิธีการในการอำนวยความสะดวกให้ประชาชนและภาคส่วนต่าง ๆ สามารถเข้าถึงข้อมูลได้อย่างสะดวกและรวดเร็ว	✓	✓	✓	✓
<b>4. การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาล</b>	✓	✓	✓	✓
- เพิ่มช่องทางให้ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาล โดยกำหนดขอบเขตและลักษณะของโครงการ รวมทั้งระดับในการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชนที่เหมาะสม	✓	✓	✓	✓
<b>5. การให้ความเสมอภาคและความเท่าเทียมแก่ทุกภาคส่วน โดยได้รับการปฏิบัติจากคณะรัฐมนตรี</b>	✓	✓	✓	✓
- ให้คณะรัฐมนตรีมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหลักความเสมอภาคและความเท่าเทียมตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ	✓	✓	✓	✓
<b>6. การกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยสร้างกระบวนการสร้างผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด</b>	✓	✓	✓	✓
- กำหนดให้กระบวนการกำหนดนโยบาย (Policymaking process) ของคณะรัฐมนตรี จะต้องคำนึงถึงความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลบนพื้นฐานของความต้องการของประชาชนเป็นที่ตั้ง และจะต้องคำนึงถึงการใช้ทรัพยากรอย่างคุ้มค่าเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด	✓	✓	✓	✓

กลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	กลุ่ม 1	กลุ่ม 2	กลุ่ม 3	กลุ่ม 4
- กำหนดให้ต้องมีการประเมินผลกระทบ (Impact assessment) รวมทั้งการประเมินความคุ้มค่าระหว่างต้นทุนและประโยชน์ที่จะได้รับ (Cost-benefit analysis) ทั้งในมิติในเชิงปริมาณและเชิงคุณภาพ ในการกำหนดนโยบาย	✓	✓	✓	✓
7. คณะรัฐมนตรีต้องมีการรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสียในสถาบันของตน	✓	✓	✓	✓
8. การมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน มีมติการบริหารที่สร้างความเจริญให้แก่ประเทศ องค์กร สถาบัน และประชาชน	✓	✓	✓	✓
9. การร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรี (Collective Liability)	✓	✓	✓	✓

#### 1.6 การเปรียบเทียบผลการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ระหว่างกลุ่มเฉพาะกับกลุ่มผสม

จากผลของการวิเคราะห์ที่กลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีตามประเด็นที่กำหนดไว้เพื่อการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ระหว่างประชากรผู้มีส่วนได้เสียกลุ่มเฉพาะกับกลุ่มผสมตามที่ได้นำเสนอไปแล้วนั้น เมื่อนำเอาคำตอบที่ได้มาเปรียบเทียบระหว่างกลุ่มเฉพาะและกลุ่มผสมพบว่า ประเด็นส่วนใหญ่ไม่มีความแตกต่างกัน ยกเว้นประเด็นที่ 8 การมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน มีมติการบริหารที่สร้างความเจริญให้แก่ประเทศ องค์กร สถาบัน และประชาชน นั้นที่มีคำตอบแตกต่างกัน เนื่องจากกลุ่มเฉพาะ 1 กลุ่ม ไม่เห็นด้วยกับประเด็นนี้ แต่เมื่อแยกกลุ่มเฉพาะมากลุ่มละ 1 คน เพื่อผสมรวมเป็น 4 คนต่อ 1 กลุ่ม และได้แลกเปลี่ยนความคิดเห็นภายในกลุ่มผสมกันแล้ว พบว่ากลุ่มผสมทั้ง 4 กลุ่ม เห็นด้วยกับประเด็นนี้ เนื่องจากเห็นว่าการมีวิสัยทัศน์เป็นสิ่งสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่งสำหรับคณะรัฐมนตรีซึ่งมีบทบาทในการวางนโยบายเพื่อกำหนดทิศทางและขับเคลื่อนประเทศ หากมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจนก็สามารถนำพาประเทศให้มีความเจริญได้ (ดูตารางที่ 5.3 การเปรียบเทียบคำตอบจากการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ระหว่างกลุ่มเฉพาะกับกลุ่มผสม )

ตารางที่ 5.3 การเปรียบเทียบคำตอบจากการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ระหว่างกลุ่มเฉพาะกับกลุ่มผสม

กลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	กลุ่มเฉพาะ	กลุ่มผสม
<b>1. ความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบที่ รัฐธรรมนูญกำหนดไว้</b>	4	4
1.1 เพิ่มกลไกในการติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	4	4
1.2 สร้างองค์กรพิเศษเพื่อตรวจสอบหลักนิติธรรมแห่งชาติที่มี ลักษณะที่เป็นองค์กรอิสระ เพื่อพิจารณาการใช้อำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม	1	1
1.3 เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี	4	4
<b>2. การใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความโปร่งใส</b>	4	4
2.1 เสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี	4	4
2.2 กำหนดให้มีกลไกในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการใช้ อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี	4	4
<b>3. การมีกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี โดยการสร้างวิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของ คณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่อง</b>	4	4
3.1 กำหนดให้คณะรัฐมนตรีสร้างระบบติดตามการใช้อำนาจทาง รัฐบาล (Tracking system) โดยระบบดังกล่าวจะต้องแสดงข้อมูลใน รูปแบบที่ประชาชนสามารถเข้าใจได้ง่าย รวมทั้งคณะรัฐมนตรีก็ สามารถนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ประโยชน์ในการวิเคราะห์และ ติดตามการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีต่อไปได้	4	4

กลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	กลุ่มเฉพาะ	กลุ่มผสม
3.2 กำหนดให้มีการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้เป็นเครื่องมือ เพื่ออำนวยความสะดวกในการวิเคราะห์และประมวลผลข้อมูล เพื่อใช้ในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล	4	4
3.3 กำหนดกลไกและวิธีการในการอำนวยความสะดวก ให้ประชาชนและภาคส่วนต่าง ๆ สามารถเข้าถึงข้อมูลได้อย่างสะดวก และรวดเร็ว	4	4
<b>4. การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการ ที่เป็นนโยบายของรัฐบาล</b>	4	4
4.1 เพิ่มช่องทางให้ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมในการตัดสินใจ บางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาล โดยกำหนดขอบเขตและ ลักษณะของโครงการ รวมทั้งระดับในการเข้ามามีส่วนร่วมของ ประชาชนที่เหมาะสม	4	4
<b>5. การให้ความเสมอภาคและความเท่าเทียมแก่ทุกภาคส่วน โดยได้รับการปฏิบัติจากคณะรัฐมนตรี</b>	4	4
5.1 ให้คณะรัฐมนตรีมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหลักความเสมอภาค และความเท่าเทียมตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ	4	4
<b>6. การกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลัก ความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยสร้างกระบวนการสร้าง ผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากร ให้เกิดประโยชน์สูงสุด</b>	4	4
6.1 กำหนดให้กระบวนการกำหนดนโยบาย (Policymaking process) ของคณะรัฐมนตรี จะต้องคำนึงถึงความมีประสิทธิภาพและ ประสิทธิผลบนพื้นฐานของความต้องการของประชาชนเป็นที่ตั้ง และจะต้องคำนึงถึงการใช้จ่ายอย่างคุ้มค่าเพื่อให้เกิด ประโยชน์สูงสุด	4	4
6.2 กำหนดให้ต้องมีการประเมินผลกระทบ (Impact assessment) รวมทั้งการประเมินความคุ้มค่าระหว่างต้นทุนและ ประโยชน์ที่จะได้รับ (Cost-benefit analysis) ทั้งในมิติในเชิงปริมาณ และเชิงคุณภาพ ในการกำหนดนโยบาย	4	4

กลไกในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี	กลุ่มเฉพาะ	กลุ่มผสม
7. คณะรัฐมนตรีต้องมีการรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วน ได้เสียในสถาบันของตน	4	4
8. การมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน มีมติการบริหาร ที่สร้างความเจริญให้แก่ประเทศ องค์กร สถาบัน และประชาชน	3	4
9. การร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรี (Collective Liability)	4	4

## 2. การเปรียบเทียบโครงสร้างกลไกการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

โครงสร้างกลไกการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีที่ได้จากการวิเคราะห์ในบทที่ 4 ที่นำมาเป็นประเด็นในการจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ รวมทั้งคำตอบที่มาจากประชากรกลุ่มเฉพาะและกลุ่มผสมดังที่ได้วิเคราะห์ไว้แล้วนั้น เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับร่างคำตอบในประเด็นที่จะนำไปสู่การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีพบว่า ประชากรทั้งหมดเห็นด้วยให้มีการขับเคลื่อนให้ใช้อำนาจทางรัฐบาลอยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง และมีความเห็นที่สอดคล้องตรงกันในทิศทางเดียวกัน โดยมีเป้าหมาย คือ การพัฒนากฎหมายเพื่อกำกับให้ใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเป็นไปตามหลักนิติธรรม โดยมีประเด็น โครงสร้างหลักที่เหมือนกันทั้ง 9 ประเด็น แต่ก็มีรายละเอียดข้อเสนอแนะเพิ่มเติม ดังนี้

### 1. ความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

กลุ่มประชากรให้รายละเอียดเพิ่มเติมในประเด็นนี้กล่าวคือ ในการบัญญัติกฎหมายให้ระมัดระวังเรื่องกำหนดระดับความเคร่งครัดเพราะอาจเป็นอุปสรรคต่อการตัดสินใจในบางเรื่อง ที่อาจต้องอาศัยความยืดหยุ่นในการบริหารงาน และควรบัญญัติให้ชัดเจนว่าจะเคร่งครัดต่อเรื่องใด รวมทั้งอาจเพิ่มกลไกการตรวจสอบให้แก่รัฐสภาโดยอาจใช้ดัชนีหลักนิติธรรม (Rule of Law Index) ในการตรวจสอบหรือจูงใจให้คณะรัฐมนตรีปฏิบัติตาม

### 2. การใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความโปร่งใส

กลุ่มประชากรมีข้อเสนอแนะเพิ่มเติมว่า การเพิ่มกลไกในการเปิดเผยข้อมูล โดยเฉพาะที่เป็นเรื่องนโยบายสำคัญหรือเรื่องที่ได้รับ ความสนใจจากประชาชนเป็นสิ่งสำคัญ หากเปิดเผยให้ประชาชนได้เกิดการรับรู้ก็จะสามารถสร้างความเข้าใจต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาลไปพร้อม ๆ กันกับติดตามตรวจสอบได้ ซึ่งควรนำเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาใช้ในการจัดเก็บ รวบรวม วิเคราะห์ ประมวลผลข้อมูล และเปิดเผยข้อมูล รวมถึงจะต้องให้มีการประเมินผลและรายงานผล

ให้สาธารณชนทราบด้วย และการเพิ่มกลไกในการคุ้มครองบุคคลที่ได้นำข้อมูลภายในองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามกฎหมายหรือตามหลักนิติธรรมมาเปิดเผยต่อสาธารณะก็สามารถทำให้เพิ่มความโปร่งใสได้อีกทางหนึ่งด้วย และควรระบุให้ชัดเจนว่าในการเสริมสร้างบทบาทและการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนจะมีภาคประชาชนประเภทใดบ้าง อีกทั้งควรกำหนดเกณฑ์ของความโปร่งใสไว้ด้วยว่าอย่างไรคือความโปร่งใส

### 3. การมีกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยการสร้างวิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของคณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่อง

ประชากรมีความเห็นเพิ่มเติมว่า ต้องพิจารณาความเหมาะสมของการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของคณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่องด้วย และการแสดงข้อมูลในรูปแบบที่ประชาชนเข้าใจได้ง่ายและเห็นเส้นทางการกำหนดนโยบายจนนำไปสู่การนำนโยบายไปปฏิบัติ โดยเฉพาะการติดตามข้อมูลนโยบายที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภา ปัจจุบันประชาชนไม่สามารถเห็นเส้นทางการดำเนินการตามนโยบายที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภาได้โดยตลอด อีกทั้งข้อมูลไม่เป็นปัจจุบัน

### 4. การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาล

ในประเด็นนี้ มีรายละเอียดจากกลุ่มประชากรเพิ่มเติมกล่าวคือ ควรกำหนดขอบเขตและลักษณะของโครงการที่จะให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของรัฐบาลให้ชัดเจน และกำหนดระดับในการเข้าไปมีส่วนร่วมให้สอดคล้องกับลักษณะในแต่ละโครงการด้วย เพื่อสร้างความสมดุลระหว่างการใช้อำนาจของรัฐและการใช้สิทธิของประชาชน และอาจมีการทำประชาคมตีทั้งในระดับท้องถิ่นและในระดับรัฐ โดยขึ้นอยู่กับขนาดของแต่ละโครงการ เพื่อให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจอย่างแท้จริง รวมทั้งต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมด้วยว่าจะให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมเพียงการให้ข้อมูลหรือถึงขั้นเข้าไปตัดสินใจในบางโครงการได้ รวมทั้งอาจให้มีคณะกรรมการกลางเพื่อร่วมตัดสินใจและร่วมตรวจสอบด้วยในบางโครงการและเพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วมกับคณะกรรมการดังกล่าวอาจกำหนดคุณสมบัติของผู้แทนภาคประชาชนที่จะเข้าไปเป็นกรรมการ

### 5. การให้ความเสมอภาคและความเท่าเทียมแก่ทุกภาคส่วน โดยได้รับการปฏิบัติจากคณะรัฐมนตรี

กลุ่มประชากรมีข้อเสนอแนะในประเด็นนี้กล่าวคือ การใช้อำนาจของรัฐบาลแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง รัฐบาลต้องอธิบายได้ว่าเพราะเหตุใดรัฐบาลจึงกระทำการให้เกิดผลกระทบหรือเกิดประโยชน์แก่บุคคลหรือกลุ่มบุคคลนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งกลุ่มบุคคลบางกลุ่ม เช่น กลุ่มเปราะบาง ผู้พิการ ผู้ด้อยโอกาส และควรกำหนดความชัดเจนและรายละเอียดของคำว่า “ความเสมอภาคและความเท่าเทียม”

**6. การกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยสร้างกระบวนการสร้างผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด**

กลุ่มประชากรมีความเห็นเพิ่มเติมในประเด็นนี้ว่า นโยบายของแต่ละพรรคการเมือง ควรต้องอยู่บนพื้นฐานหลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล มุ่งสร้างผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุดเช่นเดียวกับการกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรี และควรนำหลัก PDCA มาใช้ เพื่อให้ให้นโยบายเกิดผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด

**7. คณะรัฐมนตรีต้องมีการรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสียในสถาบันของตน**

กลุ่มประชากรมีความเห็นเพิ่มเติมในประเด็นนี้ว่า ควรสร้างความชัดเจนในกระบวนการวิธีการรับผิดชอบต่อรัฐบาลต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสีย

**8. การมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน มีมาตรการบริหารที่สร้างความเจริญให้แก่ประเทศ องค์กร สถาบัน และประชาชน**

กลุ่มประชากรมีความเห็นในประเด็นนี้ว่า อาจนำไปบังคับใช้จริง ได้ยากเพราะเป็นเรื่องนามธรรม

**9. การร่วมรับผิดชอบในมติคณะรัฐมนตรี (Collective Liability)**

กลุ่มประชากรมีข้อเสนอแนะในประเด็นนี้ว่า จะต้องศึกษาและมีคำอธิบายที่ชัดเจนว่าการร่วมรับผิดชอบดังกล่าวเป็นความรับผิดชอบในรูปแบบใด เป็นความรับผิดชอบในทางการเมืองที่รัฐบาลต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภา หรือเป็นความรับผิดชอบในทางกฎหมายที่ผู้เสียหายอาจฟ้องเป็นคดีต่อองค์กรตุลาการได้

โดยสรุป การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม ตามที่มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติไว้ อีกทั้งเมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญซึ่งเป็นฐานที่มาของอำนาจทางรัฐบาลแล้วพบว่า ได้กำหนดขอบเขตแห่งอำนาจไว้ 3 ด้าน คือ (1) ด้านการกำหนดนโยบาย (2) ด้านนิติบัญญัติ (3) ด้านบริหาร หากจะทำให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรม จำเป็นที่จะต้องมีเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ มากำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อช่วยส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีตระหนักหรือคำนึงถึงการใช้อำนาจนี้ให้เป็นไปตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนด และเป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง อีกทั้งให้คณะรัฐมนตรีพึงระมัดระวังในการใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความระมัดกุม รอบคอบ ตลอดจนประเมินส่วนได้ส่วนเสียโดยเล็งเห็นประโยชน์ของประชาชนและประเทศชาติเป็นที่ตั้ง

สำหรับเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ที่ได้มาจากหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ เพื่อนำมาจำกัดการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีนั้น ผู้วิจัยได้กำหนดเป็นประเด็นให้ผู้มีส่วนได้ส่วนเสียได้มีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ สรุปได้ว่าประชากรส่วนใหญ่เห็นด้วยที่หลักนิติธรรมมีความสำคัญและเป็นสิ่งที่คณะรัฐมนตรีต้องยึดถือในการใช้อำนาจทางรัฐบาลตามที่มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติไว้ และเห็นด้วยที่จะต้องมีกลไกในการผลักดันหรือขับเคลื่อนให้เกิดการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง ดังนั้น ในการพัฒนากฎหมาย เพื่อให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมจำเป็นต้องอาศัยหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ เข้ามาผสมผสานเพื่อให้กฎหมายมีประสิทธิภาพและสามารถทำให้บรรลุตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้อย่างสัมฤทธิ์ผล

### 3. การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

เมื่อได้ข้อสรุปประเด็นจากการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบแล้ว จะเข้าสู่กระบวนการพัฒนากฎหมายซึ่งงานวิจัยนี้มีเป้าหมายที่จะทำให้เกิดการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ซึ่งเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 โดยจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... ซึ่งนำหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ มาเสริมเพื่อมีกลไกหรือเครื่องมือในการทำให้เกิดการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เกิดผลสัมฤทธิ์อย่างแท้จริงและบรรลุตามเจตนารมณ์มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 อย่างไรก็ตาม การพัฒนาภาษดังกล่าวจะต้องตรวจสอบความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปี รวมทั้งตรวจสอบหลักเกณฑ์การจัดทำกฎหมายตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 มีสาระสำคัญ ดังนี้

#### 3.1 ความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวด 6 แนวนโยบายแห่งรัฐ มาตรา 77 บัญญัติว่า

“รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น และยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพโดยไม่ชักช้าเพื่อไม่ให้เป็นภาระแก่ประชาชน และดำเนินการให้ประชาชน



เข้าถึงตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ได้โดยสะดวกและสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่ายเพื่อปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง

ก่อนการตรากฎหมายทุกฉบับ รัฐพึงจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง วิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายอย่างรอบด้านและเป็นระบบ รวมทั้งเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน และนำมาประกอบการพิจารณา ในกระบวนการตรากฎหมายทุกขั้นตอน เมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว รัฐพึงจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายในรอบระยะเวลาที่กำหนด โดยรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องประกอบด้วย เพื่อพัฒนากฎหมายทุกฉบับให้สอดคล้องและเหมาะสมกับบริบทต่าง ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไป

รัฐพึงใช้ระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีที่กำหนด หลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง”

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 มีเจตนารมณ์มิให้มีการจัดทำกฎหมายในลักษณะที่ฟุ่มเฟือยมากเกินไป และให้ตรากฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อมิให้เป็นภาระสร้างภาระเกินจำเป็นแก่ประชาชน เมื่อนำมาพิจารณากับการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการทำให้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 3 วรรคสอง มีการบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผล สำหรับการจัดทำร่างกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 นั้น ได้นำหลักการสำคัญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 มาใช้ในการควบคุมเนื้อหาของร่างกฎหมาย รวมทั้งได้ใช้กระบวนการให้ประชาชนผู้มีส่วนได้เสียได้ร่วมกันออกแบบโครงสร้างกฎหมาย และนำร่างกฎหมายที่จัดทำขึ้นมานั้นให้ประชาชนได้ร่วมกันวิพากษ์ในรูปแบบของการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง

จากกระบวนการพัฒนากฎหมายนี้ เมื่อพิจารณาความสอดคล้องของการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 กับบทบัญญัติมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 แล้วพบว่า ร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... ที่เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 เป็นบทบัญญัติที่มีความจำเป็นอย่างมาก เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่ช่วยส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีตระหนักหรือคำนึงถึงการใช้อำนาจนี้ให้เป็นไปตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนด และเป็นไปตามหลักนิติธรรม อีกทั้งให้คณะรัฐมนตรีพึงระมัดระวังในการใช้อำนาจหน้าที่

ด้วยความรอบคอบรัดกุม ประเมินส่วนได้ส่วนเสียโดยเล็งเห็นประโยชน์ของประชาชนและประเทศชาติเป็นที่ตั้ง อย่างไรก็ตามที่ผ่านมายังขาดบทบัญญัติกฎหมายที่จะทำให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง หากปล่อยให้เป็นอย่างนี้ต่อไป ก็ยังคงเกิดข้อสงสัยว่าคณะรัฐมนตรีได้ใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมมากน้อยเพียงใด นอกจากนี้ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กำหนดเกี่ยวกับระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมาย หรือการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ แต่อย่างใด จึงกล่าวได้ว่าการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี มีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

### 3.2 ความสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปี

แผนยุทธศาสตร์ชาติ ระยะ 20 ปี (พ.ศ. 2561 - พ.ศ. 2580) ฉบับวันที่ 24 สิงหาคม พ.ศ. 2560 ประกอบด้วย 6 ยุทธศาสตร์ ได้แก่ ยุทธศาสตร์ชาติด้านความมั่นคง ยุทธศาสตร์ชาติด้านการสร้างความสามารถในการแข่งขัน ยุทธศาสตร์ชาติด้านการพัฒนาและเสริมสร้างศักยภาพทรัพยากรมนุษย์ ยุทธศาสตร์ชาติด้านการสร้างโอกาสและความเสมอภาคทางสังคม ยุทธศาสตร์ชาติด้านการสร้างการเติบโตบนคุณภาพชีวิตที่เป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อม และยุทธศาสตร์ชาติด้านการปรับสมดุลและพัฒนาระบบการบริหารจัดการภาครัฐ สำหรับการจัดทำร่างกฎหมาย เมื่อได้ตรวจสอบกับยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปี แล้ว พบว่ามีความสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ ดังนี้

#### (1) ประเด็นยุทธศาสตร์ด้านความมั่นคง

- ข้อ 4.1.3 การพัฒนาและเสริมสร้างการเมืองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขที่มีเสถียรภาพและมีธรรมาภิบาล เห็นแก่ประโยชน์ของประเทศชาติมากกว่าประโยชน์ส่วนตน เพื่อให้การบริหารจัดการบ้านเมืองและการปกครองประเทศตามระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขที่สอดคล้องกับบริบทของไทย เอื้ออำนวยต่อการพัฒนาประเทศให้เจริญก้าวหน้าได้อย่างยั่งยืนตามเป้าหมายที่กำหนด รวมทั้งได้ผู้นำและนักการเมืองที่เป็นคนดี คนเก่ง มีความรู้ความสามารถ มีคุณธรรมสูง และกล้าตัดสินใจ โดยปลูกฝังให้ประชาชนมีความรู้ ความเข้าใจ และมีส่วนร่วมถูกต้องกับการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขในบริบทของไทย ส่งเสริมให้นักการเมืองมีคุณภาพ เป็นคนดีมีคุณธรรม มีความรู้ความสามารถ เห็นประโยชน์ของประเทศชาติมากกว่าประโยชน์ส่วนตัวและของพวกเพื่อนพ้อง เสริมสร้างพรรคการเมืองและสถาบันต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องให้มั่นนโยบาย แนวคิด และการบริหารจัดการที่ดีมีประสิทธิภาพตามหลักธรรมาภิบาลสากล ไปจนถึงพัฒนาปรับปรุงระบบการเลือกตั้งให้มีประสิทธิภาพ สามารถจัดการเลือกตั้งได้อย่างสุจริตและเที่ยงธรรม มีกลไกแก้ไขปัญหาความขัดแย้งและสร้างความปรองดองจนสามารถคัดกรองคนดี

คนเก่ง มีความรู้ความสามารถ และกล้าตัดสินใจ เข้ามาบริหารประเทศให้มุ่งไปสู่การปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ที่ประชาชนมีส่วนร่วมอย่างแท้จริง และสอดคล้องเหมาะสมกับสังคมไทย

- ข้อ 4.5 การพัฒนากลไกการบริหารจัดการความมั่นคงแบบองค์รวม เพื่อให้กลไกสำคัญต่าง ๆ ทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ สามารถส่งเสริมและสนับสนุนการบริหารและพัฒนาประเทศได้อย่างแท้จริงเป็นรูปธรรม มีการใช้หลักธรรมาภิบาล และการบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัดและมีประสิทธิภาพ สามารถจัดปัญหาการทุจริตและประพฤติมิชอบอย่างจริงจัง เกิดความมั่นใจได้ว่าหน่วยงานรับผิดชอบทั้งหลักและรองพร้อมรับมือกับภัยคุกคามทุกรูปแบบ ทั้งในปัจจุบันและอดีต

## (2) ประเด็นยุทธศาสตร์ด้านการสร้างโอกาสและความเสมอภาคทางสังคม

- ข้อ 4.2.4 ปรับโครงสร้างและแก้ไขกฎหมายระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน เพื่อวางระบบและกลไกการบริหารงานในระดับภาค กลุ่มจังหวัด เพื่อรับผิดชอบการบริหารงานในระดับภาคกลุ่มจังหวัด ที่เชื่อมโยงกัน และสนับสนุนการขับเคลื่อนการพัฒนาในระดับกลุ่มจังหวัดและระดับภาค ปรับโครงสร้างและปรับปรุงกฎหมายเพื่อจัดความสัมพันธ์ระหว่างราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่นให้เอื้อต่อประชาชนในการตัดสินใจเกี่ยวกับทิศทางการพัฒนาพื้นที่ และกำกับติดตามเพื่อสร้างธรรมาภิบาลในการทำงานของภาครัฐ ตลอดจนการปรับปรุงกฎหมายเพื่อพัฒนาระบบการปกครองส่วนท้องถิ่น และการเปิดพื้นที่และโอกาสการมีส่วนร่วมอย่างกว้างขวางของภาคส่วนต่าง ๆ ได้แก่ ภาคเอกชน ภาคประชาชน และภาควิชาการในการกำหนดยุทธศาสตร์จังหวัด/กลุ่มจังหวัด

- ข้อ 4.2.5 สนับสนุนการพัฒนาพื้นที่บนฐานข้อมูลความรู้ เทคโนโลยี และนวัตกรรม โดยการพัฒนากระบวนการข้อมูลมติดิตต่าง ๆ ของพื้นที่ที่มีความถูกต้องแม่นยำ การเปิดเผยข้อมูลสำคัญที่จะเอื้อให้ประชาชนและภาคส่วนต่าง ๆ เข้ามามีส่วนร่วมในการวางแผน การตัดสินใจ และการติดตามการดำเนินงานของรัฐ พัฒนากลไกเพื่อสนับสนุนการสร้างองค์ความรู้ เทคโนโลยี และนวัตกรรมที่สอดคล้องกับความต้องการของพื้นที่ รวมถึงการสนับสนุนการพัฒนาเทคโนโลยี การส่งเสริมภูมิปัญญาท้องถิ่น การขยายเครือข่ายเทคโนโลยีสารสนเทศเพื่อให้ชุมชนสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร ความรู้ต่าง ๆ และนำไปใช้เพื่อพัฒนาพื้นที่ ตลอดจนการเพิ่มบทบาทของสถาบันการศึกษาและภูมิปัญญาท้องถิ่นเพื่อร่วมพัฒนาพื้นที่และชุมชนท้องถิ่น

- ข้อ 4.4.3 สร้างการมีส่วนร่วมของภาคส่วนต่าง ๆ เพื่อสร้างประชาธิปไตยชุมชน โดยสนับสนุนให้ประชาชนสามารถรวมกลุ่มและมีเวทีกลางเพื่อสร้างกระบวนการเรียนรู้ร่วมกัน และเพื่อปรึกษาหารือกิจการที่เป็นประเด็นสาธารณะ สามารถกำหนดเป้าหมายการพัฒนาบนฐาน

การมีข้อมูลและการใช้เหตุผล และสร้างข้อตกลงร่วมกันที่สามารถผูกพันและตรวจสอบการทำงาน  
ของภาครัฐ และลดความขัดแย้งได้ อันจะเป็นเครื่องมือสำคัญในการสร้างประชาธิปไตยที่ระดับ  
ฐานราก และสร้างความสมานฉันท์ ตลอดจนปรับบทบาทภาครัฐให้เป็นฝ่ายสนับสนุนให้ชุมชน  
จัดการตนเองได้มากขึ้น โดยรัฐเป็นที่ปรึกษาสนับสนุนองค์ความรู้และพัฒนาทักษะในการบริหาร  
จัดการให้กับชุมชน เพื่อเป็นพลังของการพัฒนา

### (3) ประเด็นยุทธศาสตร์ด้านการปรับสมดุลและพัฒนาระบบการบริหารจัดการภาครัฐ

- ข้อ 4.1 ภาครัฐที่ยึดประชาชนเป็นศูนย์กลาง ตอบสนองความต้องการ และให้บริการ  
อย่างสะดวกรวดเร็ว โปร่งใส หน่วยงานของรัฐต้องร่วมมือและช่วยเหลือกันในการปฏิบัติหน้าที่  
มีระบบการบริหารจัดการที่ทันสมัย มีประสิทธิภาพ มีความโปร่งใส ให้การบริหารราชการแผ่นดิน  
ทั้งราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค ส่วนท้องถิ่น และงานของรัฐอย่างอื่นให้เป็นไปตามหลักการ  
บริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี สร้างประโยชน์สุขแก่ประชาชน

- ข้อ 4.2.3 ระบบติดตามประเมินผลที่สะท้อนการบรรลุเป้าหมายยุทธศาสตร์ชาติ  
ในทุกระดับ มีการติดตามประเมินผลทั้งก่อนเริ่มโครงการ ระหว่างดำเนินการ และหลัง  
การดำเนินงานเป็นการติดตามประเมินผลทั้งระบบ ตั้งแต่ปัจจัยนำเข้า กระบวนการดำเนินการ  
ผลผลิต ผลลัพธ์ และผลกระทบต่อการบรรลุเป้าหมายตามยุทธศาสตร์ชาติ ตั้งแต่ระดับชาติ  
ระดับประเด็นการพัฒนาระดับหน่วยงาน และระดับพื้นที่ พร้อมทั้งเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้  
ส่วนเสียเข้ามามีส่วนร่วมในการติดตามประเมิน และจัดให้มีการรายงานการติดตามประเมินผล  
ในการบรรลุเป้าหมายต่อสาธารณะเป็นประจำ รวมทั้งการตรวจสอบโดยองค์กรอิสระต้องเป็นไป  
เพื่อส่งเสริมการขับเคลื่อนยุทธศาสตร์ชาติ

- ข้อ 4.3.2 ทุกภาคส่วนมีส่วนร่วมในการพัฒนาประเทศ เปิดโอกาสให้ทุกภาคส่วน  
เข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการบริการสาธารณะและกิจกรรมสาธารณะอย่างเหมาะสม กำหนด  
ความสัมพันธ์และการพัฒนาบทบาทในฐานะของหุ้นส่วนการพัฒนาในการดำเนินการกิจที่สำคัญ  
ระหว่างการบริหารราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่นให้มีความชัดเจน ไม่ซ้ำซ้อนกัน  
รวมถึงการสนับสนุนให้ชุมชนหรือเอกชนร่วมดำเนินการในบริการสาธารณะและกิจกรรม  
สาธารณะต่าง ๆ

- ข้อ 4.7.3 การบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ เท่าเทียม มีการเสริมสร้าง  
ประสิทธิภาพการใช้อำนาจ บังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด ลดความเหลื่อมล้ำทางสังคม  
ไม่เลือกปฏิบัติ นำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ในการเสริมสร้างประสิทธิภาพการใช้อำนาจ

โดยสรุปในการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรี ซึ่งเป็นกฎหมายที่จัดทำขึ้นเพื่อให้มีการเสริมสร้างประสิทธิภาพการใช้อำนาจ เนื่องจากเป็นกฎหมายที่ช่วยกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้อยู่ภายในขอบเขต ที่รัฐธรรมนูญกำหนดและอยู่ภายใต้หลักนิติธรรม อีกทั้งส่งเสริมให้การเมืองในระบอบ ประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขมีเสถียรภาพและมีธรรมาภิบาล เห็นแก่ ประโยชน์ของประเทศชาติมากกว่าประโยชน์ส่วนตัว ดังนั้น กฎหมายที่จัดทำขึ้นจึงมี ความสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปี

### 3.3 การตรวจสอบหลักเกณฑ์การจัดทำกฎหมายตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำ ร่างกฎหมายและประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562

ตามที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้จัดทำหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย และประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายขึ้นเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ โดยมีเหตุผลใน การประกาศใช้คือ “โดยที่เป็นการสมควรกำหนดหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย การตรวจสอบ ความจำเป็นในการตรากฎหมาย การรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและการวิเคราะห์ผลกระทบ ที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายเพื่อประกอบการจัดทำร่างกฎหมาย การเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็น และการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน หลักเกณฑ์การตรวจสอบเนื้อหาของร่างกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับ ระบบการพิจารณาคดี การพิจารณาคดี เพื่อให้การตรากฎหมายเป็นไปโดยละเอียดรอบคอบ ไม่สร้างภาระแก่ประชาชนเกินความจำเป็น ตลอดจนกำหนดหลักเกณฑ์ประเมินผลสัมฤทธิ์ของ กฎหมายภายหลังเมื่อกฎหมายมีผลบังคับแล้วเพื่อจัดทำ ออกแบบกฎหมายให้ทันสมัยและ สอดคล้องกับบริบทที่เปลี่ยนแปลงไป และการเข้าถึงบทบัญญัติของกฎหมายของประชาชน ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา 77 ประกอบกับมาตรา 258 ค.ด้านกฎหมาย (1) และ (3) ของรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

ดังนั้นการจัดทำกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติต้องยึดถือหลักเกณฑ์การจัดทำ กฎหมายตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 โดยตรวจสอบความจำเป็นในการตรากฎหมายตามหมวด 3 การตรวจสอบเนื้อหาของ ร่างกฎหมาย มาตรา 21 ซึ่งบัญญัติให้หน่วยงานของรัฐต้องตรวจสอบและพิจารณาจัดทำร่างกฎหมาย ให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ 9 ด้าน ดังต่อไปนี้

1) ต้องสอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยในกรณีที่เป็นการจัดทำ ร่างพระราชบัญญัติหรือประมวลกฎหมายต้องสอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญด้วย

การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มีเนื้อหาสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 3.1

2) ต้องสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปี (พ.ศ. 2561 - พ.ศ. 2580)

การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มีเนื้อหาสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติ 20 ปี (พ.ศ. 2561 - พ.ศ. 2580) ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 3.2

3) ต้องสอดคล้องกับหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี

การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ได้กำหนดบทบัญญัติในการบังคับใช้กฎหมายกับคณะรัฐมนตรีให้มีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผลในการนำหลักนิติธรรมไปใช้กับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อให้เกิดประโยชน์สุขของประชาชน เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐ รวมทั้งเพื่อให้มีการดำเนินการที่มีประสิทธิภาพภายใต้หลักนิติธรรม ตามหลักธรรมาภิบาลของกรอบการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (Good Governance Framework) ในหลักการประสิทธิภาพและหลักนิติธรรม

4) การยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพเพื่อไม่ให้เป็นการก่อกวนประชาชน

การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 เป็นกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมที่บัญญัติขึ้นแก้ไขกฎหมายที่มีอยู่เพื่อให้มีความเหมาะสมต่อการนำหลักนิติธรรมไปใช้บังคับกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยมีความสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน และกฎหมายไม่มีลักษณะที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจนเกินสมควร ในทางกลับกันเป็นกฎหมายที่บัญญัติให้มีความชัดเจนในการกำหนดบทบาทหน้าที่การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยคำนึงถึงหลักนิติธรรมเป็นสำคัญ

5) ไม่ใช่ระบบอนุญาต เว้นแต่มีเหตุจำเป็นเพื่อรักษาประโยชน์ของประเทศชาติหรือประชาชนหรือมีกรณีจำเป็นไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ทั้งนี้ ในกรณีที่จำเป็นต้องมีระบบอนุญาต การกำหนดระยะเวลาหรือขั้นตอนในการพิจารณาขึ้นคำขออนุญาตดำเนินการต่าง ๆ ต้องคำนึงถึงหลักการและสาระสำคัญของกฎหมายเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ

การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับใด ๆ กับระบบอนุญาต จึงไม่ขัดกับหลักเกณฑ์ข้อนี้

6) ไม่ใช่ระบบคณะกรรมการ เว้นแต่เพื่อกำหนดนโยบาย หรือกำกับ หรือกำหนดหลักเกณฑ์หรือเพื่อการอื่นที่จำเป็น ทั้งนี้ ในกรณีที่นำระบบคณะกรรมการมาใช้ ให้ระบุให้ชัดเจนด้วยว่ามติของคณะกรรมการผูกพันหน่วยงานที่มีผู้แทนเป็นกรรมการ โดยตำแหน่งด้วย

การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ไม่มีการตั้งคณะกรรมการเพิ่มเติม

7) การมีบทบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครอง ให้กระทำได้เท่าที่จำเป็น ทั้งนี้ ในกรณีที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลพินิจให้กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่เป็นสาระสำคัญไว้ในร่างกฎหมายให้ชัดเจน

การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ไม่มีบทบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครอง

8) การกำหนดโทษทางอาญาสำหรับการกระทำความผิดใด ให้คำนึงถึงหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) การกระทำนั้นต้องกระทบต่อความมั่นคงหรือความปลอดภัยของประเทศ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง หรือมีผลกระทบต่อส่วนรวม

(2) เป็นกรณีไม่สามารถใช้มาตรการอื่นใดเพื่อบังคับใช้กฎหมายอย่างได้ผลและมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะให้ประชาชนปฏิบัติตามกฎหมาย

การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ไม่มีกฎหมายใดที่กำหนดมาตรการอื่นใดเพื่อบังคับใช้กฎหมายอย่างได้ผลและมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะให้ประชาชนปฏิบัติตามกฎหมายไว้ จึงเป็นไปตามเงื่อนไขข้างต้น

#### 9) หลักเกณฑ์อื่นตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

ยังไม่ปรากฏถึงหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องที่คณะรัฐมนตรีได้กำหนด

โดยสรุป จากการตรวจสอบร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 กับหลักเกณฑ์การจัดทำกฎหมายดังกล่าว ไม่ขัดและแย้งกับพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 ทั้ง 9 ข้อ แต่อย่างใด

### 4. โครงสร้างการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ในการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีนั้น มีกำหนดไว้โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หากคณะรัฐมนตรีได้ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญย่อมหมายความว่า คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจตามหลักนิติธรรม แต่การจะขับเคลื่อนให้มีการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริงนั้น จำเป็นที่จะต้องนำหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ มาเป็นกลไกช่วยเสริมหรือขับเคลื่อนให้มีการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลอย่างแท้จริง เพื่อให้บรรลุตามเจตนารมณ์ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยมีสาระสำคัญของโครงสร้างกฎหมาย ดังนี้

#### 1. การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านการกำหนดนโยบายต้องยึดหลักนิติธรรม โดยคำนึงถึง

- ประโยชน์สูงสุดของประชาชน
- ความสงบสุขและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม
- ความมั่นคงของประเทศ
- หลักความคุ้มค่าในการใช้ประโยชน์ทรัพยากรให้เกิดผลสัมฤทธิ์และเป็นประโยชน์สูงสุดต่อการพัฒนาประเทศ ความต้องการและความจำเป็นของประชาชน
- การมีส่วนร่วมของประชาชน



## 2. การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านนิติบัญญัติต้องยึดหลักนิติธรรม โดยคำนึงถึง

- หลักความคุ้มค่าในการใช้ประโยชน์ทรัพยากรให้เกิดผลสัมฤทธิ์และเป็นประโยชน์สูงสุดต่อการพัฒนาประเทศ ต่อความต้องการและความจำเป็นของประชาชน

- ความเสมอภาคและเท่าเทียมของประชาชน
- สิทธิพิเศษของกลุ่มเปราะบาง และด้อยโอกาส
- สิทธิและเสรีภาพของประชาชน
- การมีส่วนร่วมของประชาชน

## 3. การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านบริหารต้องยึดหลักนิติธรรม โดยคำนึงถึง

- หลักประสิทธิภาพและประสิทธิผล
- ความโปร่งใส ตรวจสอบได้
- การให้ข้อมูลข่าวสาร
- การมีส่วนร่วมของประชาชน

ปัจจุบันได้มีการนำหลักนิติธรรมมาบัญญัติไว้ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยกำหนดให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม ประกอบกับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งมีหลักการในการบริหารราชการและการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน อันเป็นกฎหมายหลักในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีซึ่งต้องให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ อย่างไรก็ตามหลักนิติธรรมดังกล่าวเป็นเพียงหลักการที่เป็นนามธรรม ยังไม่สามารถนำมาถ่ายทอดให้ออกมาเป็นหลักเกณฑ์ในการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีได้อย่างชัดเจน ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงจำเป็นต้องมีกฎหมายที่จะรองรับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยในการนำหลักนิติธรรมไปใช้บังคับกับคณะรัฐมนตรี โดยการพัฒนากฎหมายให้มีการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเพื่อกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้พึงระมัดระวังต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาลไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งพระราชบัญญัติฉบับนี้มีโครงสร้างกฎหมาย ประกอบด้วย 75 มาตรา แบ่งเป็น 4 ส่วน ดังนี้

ชื่อร่างพระราชบัญญัติ	(มาตรา 1)
วันใช้บังคับ	(มาตรา 2)
บทยกเลิกกฎหมาย	(มาตรา 3)

หลักการบริหารราชการตามพระราชบัญญัตินี้	(มาตรา 3/1)
การจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน	(มาตรา 4)
การกำหนดตำแหน่งและอัตราเงินเดือน	(มาตรา 5)
บทรักษาการ	(มาตรา 6)
<b>ส่วนที่ 1</b> การจัดระเบียบบริหารราชการส่วนกลาง	(มาตรา 7-50/6)
หมวด 1 การจัดระเบียบราชการในสำนักนายกรัฐมนตรี	(มาตรา 9-17)
หมวด 2 การจัดระเบียบราชการในกระทรวงหรือทบวง	(มาตรา 18-24)
หมวด 3 การจัดระเบียบราชการในทบวงซึ่งสังกัดสำนัก นายกรัฐมนตรีหรือกระทรวง	(มาตรา 25-30)
หมวด 4 การจัดระเบียบราชการในกรม	(มาตรา 31-37)
หมวด 5 การปฏิบัติราชการแทน	(มาตรา 38-40/1)
หมวด 6 การรักษาราชการแทน	(มาตรา 41-50)
หมวด 7 การบริหารราชการในต่างประเทศ	(มาตรา 50/1-50/6)
<b>ส่วนที่ 2</b> การจัดระเบียบบริหารราชการส่วนภูมิภาค	(มาตรา 51-68)
หมวด 1 จังหวัด	(มาตรา 52-60)
หมวด 2 อำเภอ	(มาตรา 61-68)
<b>ส่วนที่ 3</b> การจัดระเบียบบริหารราชการส่วนท้องถิ่น	(มาตรา 69-71)
<b>ส่วนที่ 4</b> คณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ	(มาตรา 71/1-71/9)
<b>บทเฉพาะกาล</b>	(มาตรา 72-75)

สำหรับการพัฒนากฎหมายให้มีการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเป็นไปตามขอบเขตแห่งอำนาจตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดและใช้อำนาจนั้นให้เกิดความชอบธรรม รวมทั้งมีการกำกับให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีมุ่งไปสู่หลักนิติธรรมเพื่อบรรลุตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยนำเอาหลักนิติธรรมและกลไกไปบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ด้วยการจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... มีประเด็นเนื้อหาสาระสำคัญจากคำตอบที่ได้จากการวิเคราะห์ในบทที่ 4 โดยนำมาแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ดังนี้

#### 4.1 การแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

มาตราที่แก้ไขเพิ่มเติม รวม 2 มาตรา คือ มาตรา 1 และมาตรา 2 ดังนี้

- มาตรา 1 เป็นการกำหนดชื่อพระราชบัญญัติ เพื่อแสดงให้ทราบถึงสาระสำคัญและขอบเขตในการใช้บังคับของร่างพระราชบัญญัติ และเป็นการบอกให้ทราบถึงลำดับครั้งของการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว

- มาตรา 2 เป็นการกำหนดวันใช้บังคับของกฎหมาย เพื่อให้หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจตามกฎหมายหรือผู้ต้องถูกบังคับตามกฎหมายจำเป็นต้องแก้ไขหรือมีเวลาในการเตรียมความพร้อมด้านต่าง ๆ

#### 4.2 การเพิ่มเติมบทบัญญัติ

เพิ่มเติมบทบัญญัติ รวม 3 มาตรา คือ มาตรา 3/2 มาตรา 3/3 และมาตรา 3/4 มีรายละเอียด ดังนี้

- มาตรา 3/2 การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านการกำหนดนโยบายต้องมีหลักนิติธรรม โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชน ความสงบสุขและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม ความมั่นคงของประเทศ หลักความคุ้มค่าในการใช้ประโยชน์ทรัพยากรให้เกิดผลสัมฤทธิ์และเป็นประโยชน์สูงสุดต่อการพัฒนาประเทศ ต่อความต้องการและความจำเป็นของประชาชน การมีส่วนร่วมของประชาชน

- มาตรา 3/3 การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านนิติบัญญัติต้องมีหลักนิติธรรม โดยคำนึงถึงหลักความคุ้มค่าในการใช้ประโยชน์ทรัพยากรให้เกิดผลสัมฤทธิ์และเป็นประโยชน์สูงสุดต่อการพัฒนาประเทศ ต่อความต้องการและความจำเป็นของประชาชน ความเสมอภาคและเท่าเทียมของประชาชน สิทธิพิเศษของกลุ่มเปราะบาง และด้อยโอกาส สิทธิและเสรีภาพของประชาชน การมีส่วนร่วมของประชาชน

- มาตรา 3/4 การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านบริหารต้องมีหลักนิติธรรม โดยคำนึงถึงหลักประสิทธิภาพและประสิทธิผล ความโปร่งใส ตรวจสอบได้ การให้ข้อมูลข่าวสาร การมีส่วนร่วมของประชาชน

#### 4.3 หลักการและเหตุผลของการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 โดยร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 นำหลักนิติธรรมมาบัญญัติไว้ในมาตรา 3 วรรคสอง ให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม ประกอบกับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ที่มีหลักการในการบริหารราชการและการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน อันเป็นกฎหมายหลักในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี

แต่ยังไม่มีความชัดเจนเกี่ยวกับการนำการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ จึงจำเป็นต้องตรากฎหมายนี้

#### 4.4 ร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....

การแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 เพื่อให้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี และเพื่อกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ซึ่งมีทั้งส่วนที่แก้ไขเพิ่มเติม และส่วนที่เพิ่มเติมบทบัญญัติ มีรายละเอียด ดังนี้ (ดูตาราง 5.5)

ตารางที่ 5.5 ร่างแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....

มาตรา	พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534	พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....	หลักการและเหตุผล
1	พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534”	พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “ <u>พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....</u> ”	การกำหนดชื่อพระราชบัญญัติ เพื่อแสดงให้ทราบถึงสาระสำคัญและขอบเขตในการใช้บังคับของร่างพระราชบัญญัติ และเป็น การบอกให้ทราบถึงลำดับ ครั้งของการปรับปรุงแก้ไข เพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว
2	พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป	พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับ <u>เมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป</u>	การกำหนดวันใช้บังคับของกฎหมายเพื่อให้หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจตามกฎหมายหรือผู้ต้อง ถูกบังคับตามกฎหมาย จำเป็นต้องแก้ไขหรือมีเวลา ในการเตรียมความพร้อม ด้านต่างๆ

มาตรา	พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534	พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....	หลักการและเหตุผล
3	คงเดิม	-	ไม่มีการแก้ไข
3/1	คงเดิม	-	ไม่มีการแก้ไข
3/2	ไม่มี	<u>การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้าน การกำหนดนโยบายต้องมี หลักนิติธรรม โดยคำนึงถึง ประโยชน์สูงสุดของ ประชาชน ความสงบสุขและ ความเป็นระเบียบเรียบร้อย ของสังคม ความมั่นคงของ ประเทศ หลักความคุ้มค่าใน การใช้ประโยชน์ทรัพยากร ให้เกิดผลสัมฤทธิ์และเป็น ประโยชน์สูงสุดต่อการ พัฒนาประเทศ ต่อความ ต้องการและความจำเป็นของ ประชาชน การมีส่วนร่วม ของประชาชน</u>	การเพิ่มเติมบทบัญญัติ เพื่อสร้างความชัดเจนให้ คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจตาม หลักนิติธรรม ตามที่มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย บัญญัติ วางหลักการไว้แต่ความชัดเจน ของการมีหลักนิติธรรมใน การใช้อำนาจทางรัฐบาล ของคณะรัฐมนตรีในด้าน การกำหนดนโยบายนั้น จำเป็นที่จะต้องสอดคล้องกับ หลักธรรมาภิบาลด้วย - หลักนิติธรรม - หลักธรรมาภิบาล - ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยม - ทฤษฎีอำนาจรัฐ
3/3	ไม่มี	<u>การใช้อำนาจทางรัฐบาล ด้านนิติบัญญัติต้องมีหลักนิติ ธรรม โดยคำนึงถึงหลักความ คุ้มค่าในการใช้ประโยชน์ ทรัพยากรให้เกิดผลสัมฤทธิ์ และเป็นประโยชน์สูงสุดต่อ การพัฒนาประเทศ ต่อความ</u>	การเพิ่มเติมบทบัญญัติ เพื่อสร้างความชัดเจนให้ คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจตาม หลักนิติธรรม ตามที่มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติวางหลักการไว้

มาตรา	พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534	พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....	หลักการและเหตุผล
		<u>ต้องการและความจำเป็นของประชาชน ความเสมอภาค และเท่าเทียมของประชาชน สิทธิพิเศษของกลุ่มเปราะบาง และค้อยโอกาส สิทธิและเสรีภาพของประชาชน การมีส่วนร่วมของประชาชน</u>	แต่ความชัดเจนของการมีหลักนิติธรรมในการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีในด้านนิติบัญญัตินั้น จำเป็นที่จะต้องสอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาลด้วย - หลักนิติธรรม - หลักธรรมาภิบาล - ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยม - ทฤษฎีอำนาจรัฐ - หลักความเสมอภาค
3/4	ไม่มี	<u>การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านบริหารต้องมีหลักนิติธรรม โดยคำนึงถึงหลักประสิทธิภาพ และประสิทธิผล ความโปร่งใส ตรวจสอบได้ การให้ข้อมูลข่าวสาร การมีส่วนร่วมของประชาชน</u>	การเพิ่มเติมบทบัญญัติเพื่อสร้างความชัดเจนให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจตามหลักนิติธรรม ตามที่มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติวางหลักการไว้ แต่ความชัดเจนของการมีหลักนิติธรรมในการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีในด้านบริหารนั้น จำเป็นที่จะต้องสอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาลด้วย - หลักนิติธรรม - หลักธรรมาภิบาล - ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยม - ทฤษฎีอำนาจรัฐ
4-75	คงเดิม	-	ไม่มีการแก้ไข

## 5. การรับฟังความคิดเห็น (Hearing)

การสัมมนารับฟังความคิดเห็น (Hearing) เป็นขั้นตอนหนึ่งของการวิจัยที่มีหลักการในการนำเอาคำตอบที่ได้จากการวิจัยมานำเสนอให้ประชากรที่เกี่ยวข้องได้มีส่วนร่วมในการรับฟังและวิพากษ์ (Comment) ผลการวิจัยพร้อมข้อเสนอแนะ ซึ่งผู้วิจัยจะได้นำไปวิเคราะห์และพิจารณาเพื่อการปรับปรุงแก้ไขให้ผลการวิจัยมีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

การวิจัยนี้ได้จัดสัมมนารับฟังความคิดเห็น เมื่อวันอังคารที่ 29 มีนาคม 2565 ณ ห้องแมกโนเลีย 2 ชั้น 4 โรงแรมทีเค พาเลซ แอนด์ คอนเวนชัน กรุงเทพฯ ระหว่างเวลา 09.00 น - 12.00 นาฬิกา มีผู้เข้าร่วมรับฟังความคิดเห็นประมาณ 40 คน (ดูภาพที่ 5.9 การจัดสัมมนารับฟังความคิดเห็น (Hearing))



ภาพที่ 5.9 การรับฟังความคิดเห็น (Hearing)



ภาพที่ 5.9 การรับฟังความคิดเห็น (Hearing)

ในการเข้าร่วมรับฟังความคิดเห็นนั้น ประชากรที่เข้าร่วมรับฟังความคิดเห็นได้ร่วมวิพากษ์และให้ข้อเสนอแนะ ซึ่งผู้วิจัยจะได้นำไปวิเคราะห์เพื่อการปรับปรุงแก้ไขให้คำตอบสนองมากที่สุด เพื่อเสนอเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... โดยมีกระบวนการรับฟังความคิดเห็น ดังต่อไปนี้

กระบวนการรับฟังความคิดเห็นมีขั้นตอน คือ ผู้วิจัยได้นำเสนอผลการวิจัยในรูปแบบไฟล์ภาพการนำเสนอผลงาน (Power Point) โดยมีสาระสำคัญ คือ ความเป็นมาของปัญหาที่นำไปสู่การทำวิจัย วัตถุประสงค์การวิจัย วัตถุประสงค์การรับฟังความคิดเห็น วิธีวิทยาการวิจัยที่ใช้ในการเก็บรวบรวมข้อมูลและวิเคราะห์ข้อมูล หลักการ ทฤษฎี และปรัชญา รวมทั้งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 เป็นต้น

ข้อค้นพบผลการวิจัยที่ได้เสนอแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 โดยจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... มีโครงสร้างของกฎหมาย ประกอบด้วยบทบัญญัติ 5 มาตรา ดังนี้

ชื่อร่างพระราชบัญญัติ	(มาตรา 1)
วันใช้บังคับ	(มาตรา 2)
ใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านการกำหนดนโยบาย	(มาตรา 3/2)
ใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านนิติบัญญัติ	(มาตรา 3/3)
ใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านการบริหาร	(มาตรา 3/3)

#### - หลักการและเหตุผล

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 นำหลักนิติธรรมมาบัญญัติไว้ในมาตรา 3 วรรคสอง ให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์



ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม ประกอบกับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มีหลักการในการบริหารราชการแผ่นดินและการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน อันเป็นกฎหมายหลักในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี แต่ยังไม่มีความชัดเจนเกี่ยวกับการนำหลักนิติธรรมไปใช้กับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ จึงจำเป็นต้องตรากฎหมายนี้

#### - ชื่อร่างพระราชบัญญัติ (มาตรา 1)

การกำหนดชื่อพระราชบัญญัติ เพื่อแสดงให้เห็นทราบถึงสาระสำคัญและขอบเขตในการใช้บังคับของร่างพระราชบัญญัติ และเป็นการบอกให้ทราบถึงลำดับครั้งของการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว

#### - วันใช้บังคับ (มาตรา 2)

การกำหนดวันใช้บังคับของกฎหมาย เพื่อให้หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจตามกฎหมายหรือผู้ต้องถูกบังคับตามกฎหมายจำเป็นต้องแก้ไขหรือมีเวลาในการเตรียมความพร้อมด้านต่าง ๆ

#### - เพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 3/2

กำหนดให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านการกำหนดนโยบายต้องมีหลักนิติธรรม โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชน ความสงบสุขและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม ความมั่นคงของประเทศ หลักความคุ้มค่าในการใช้ประโยชน์ทรัพยากรให้เกิดผลสัมฤทธิ์ และเป็นประโยชน์สูงสุดต่อการพัฒนาประเทศต่อความต้องการและความจำเป็นของประชาชน การมีส่วนร่วมของประชาชน

#### - เพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 3/3

กำหนดให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านนิติบัญญัติต้องมีหลักนิติธรรม โดยคำนึงถึงหลักความคุ้มค่าในการใช้ประโยชน์ทรัพยากรให้เกิดผลสัมฤทธิ์และเป็นประโยชน์สูงสุดต่อการพัฒนาประเทศต่อความต้องการและความจำเป็นของประชาชน ความเสมอภาคและเท่าเทียมของประชาชน สิทธิพิเศษของกลุ่มเปราะบาง และด้อยโอกาส สิทธิและเสรีภาพของประชาชน การมีส่วนร่วมของประชาชน

#### - เพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 3/4

กำหนดให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านบริหารต้องมีหลักนิติธรรม โดยคำนึงถึงหลักประสิทธิภาพและประสิทธิผล ความโปร่งใส ตรวจสอบได้ การให้ข้อมูลข่าวสาร การมีส่วนร่วมของประชาชน

ประเด็นที่กล่าวมาข้างต้นนั้นนำไปสู่การวิพากษ์ของผู้เข้าร่วมสัมมนาซึ่งฟังความคิดเห็นประกอบด้วย (1) กลุ่มผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับคณะรัฐมนตรี ได้แก่ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี (กองนิติกรรม กองวิเคราะห์เรื่องเสนอคณะรัฐมนตรี และกองส่งเสริมและประสานงานคณะรัฐมนตรี) และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (2) กลุ่มผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี ได้แก่ คณะทำงานรองนายกรัฐมนตรี สำนักงานขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศ ยุทธศาสตร์ชาติ และการสร้างความสามัคคีปรองดอง และกระทรวงต่าง ๆ (3) กลุ่มผู้แทนองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี ได้แก่ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลปกครอง สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร และสำนักเลขาธิการวุฒิสภา และ (4) กลุ่มนักวิชาการและประชาชน ซึ่งสรุปข้อวิพากษ์และข้อเสนอแนะเพิ่มเติมที่เป็นประโยชน์ต่อการวิจัย ดังนี้

1. ผู้เข้าร่วมรับฟังความคิดเห็นยอมรับว่า ปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติรับรองให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม แต่ยังไม่มีความชัดเจนว่าจะนำไปใช้บังคับกับคณะรัฐมนตรีให้เกิดเป็นรูปธรรมและเกิดผลสัมฤทธิ์อย่างไร

2. ผู้เข้าร่วมรับฟังความคิดเห็นเสนอว่า วันใช้บังคับกฎหมายขึ้นอยู่กับความพร้อมในการใช้บังคับกฎหมาย ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติรับรองให้คณะรัฐมนตรีต้องมีหลักนิติธรรมในการปฏิบัติหน้าที่ไว้แล้ว ก็สามารถกำหนดให้กฎหมายมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไปได้

3. ผู้เข้าร่วมรับฟังความคิดเห็นเห็นด้วยในการที่จะมีการจัดทำกฎหมายเพื่อให้หลักนิติธรรมของคณะรัฐมนตรีมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผลขึ้น ได้วิพากษ์และมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

1) ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติหลักนิติธรรมและกลไกที่ช่วยส่งเสริมให้มีการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 หรือประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564 หรือจัดทำเป็นกฎหมายต้นแบบฉบับใหม่ว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

2) สำหรับแนวทางที่เสนอให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติหลักนิติธรรมและกลไกที่ช่วยส่งเสริมให้มีการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 นั้น ผู้เข้าร่วมรับฟังความคิดเห็นเสนอให้รวมบทบัญญัติเพิ่มเติมในร่างมาตรา 3/2 มาตรา 3/3 และมาตรา 3/4 เป็นมาตราเดียว และไม่ควรแยกการใช้อำนาจทางรัฐบาลออกเป็น 3 ด้าน (ด้านการกำหนดนโยบาย ด้านนิติบัญญัติ และด้านบริหาร) เพื่อให้

บทบัญญัติของกฎหมายกระชั้นและครอบคลุมการใช้อำนาจทางรัฐบาลทั้งหมดตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ซึ่งรัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติแยกอำนาจทางรัฐบาลเป็น 3 ด้านดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน

3) ควรตรวจสอบการใช้ถ้อยคำคำว่า “ปรับปรุง” “แก้ไขเพิ่มเติม” ในหลักการและเหตุผลของร่างกฎหมาย เนื่องจากตามแบบการร่างกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา กำหนดให้ใช้คำว่า “ปรับปรุง” ในกรณีที่ต้องมีการยกเลิกกฎหมายทั้งฉบับและจัดทำเป็นร่างกฎหมายขึ้นใหม่ ส่วนคำว่า “แก้ไขเพิ่มเติม” เป็นกรณีที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมความในบางมาตรา หรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติบางมาตรา

4) ควรนำหลักนิติธรรมไปบังคับใช้กับส่วนราชการที่เสนอเรื่องเข้าสู่การพิจารณาของคณะรัฐมนตรีด้วย เพื่อให้เกิดหลักนิติธรรมตั้งแต่ต้นทาง

กล่าวโดยสรุปจากข้อวิพากษ์และข้อเสนอแนะจากการรับฟังความคิดเห็นดังกล่าวข้างต้น 4 ประเด็นพอที่จะสรุปในแต่ละประเด็นที่มีการวิพากษ์ ดังนี้

#### - ประเด็นที่ 1 รูปแบบของการจัดทำกฎหมาย

ผู้วิจัยเห็นด้วยที่จะมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติหลักนิติธรรมและกลไกที่ช่วยส่งเสริมให้มีการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 เนื่องจากพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ได้วางหลักการในการบริหารราชการและการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินอันเป็นกฎหมายหลักในการบริหารและการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี แต่ยังไม่มีความชัดเจนเกี่ยวกับการนำหลักนิติธรรมไปใช้กับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีตามที่มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติไว้

อย่างไรก็ตามผู้วิจัยไม่เห็นด้วยที่จะเพิ่มเติมบทบัญญัติหลักนิติธรรมและกลไกที่ช่วยส่งเสริมให้มีการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีไว้ในประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564 เนื่องจากในประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564 เป็นการกำหนดหลักการทั่วไปในการดำรงตนของการเป็นข้าราชการการเมืองเท่านั้น ไม่ได้มีกลไกที่จะนำหลักนิติธรรมไปใช้บังคับกับคณะรัฐมนตรีได้อย่างเป็นรูปธรรม นอกจากนี้ไม่เห็นด้วยที่จะจัดทำเป็นกฎหมายฉบับแบบฉบับใหม่ว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เนื่องจากในการสัมภาษณ์เชิงลึกรองนายกรัฐมนตรีเห็นว่า การจัดทำกฎหมายฉบับแบบฉบับใหม่ในช่วงเวลานี้ยังไม่เหมาะสม เนื่องจากพัฒนาการของการสร้างหลักนิติธรรมในประเทศไทยยังมีไม่มากพอที่จะนำไปรวบรวมเป็นหลักเกณฑ์หรือวิธีการบังคับใช้กับคณะรัฐมนตรี ดังนั้นควรรอให้เกิดพัฒนาการของหลักนิติธรรมในประเทศไทยไประยะหนึ่งก่อน นอกจากนี้อาจจะต้องสนับสนุนให้ทนายความหรือบุคคลทั่วไปที่จะประสงค์ดำเนินคดี ให้หยิบยกหลักนิติธรรมบรรยาย

ไว้ในคำฟ้องด้วย เพื่อเปิดโอกาสให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจในการตีความและวางแนวคำพิพากษาในหลักนิติธรรมให้เกิดการตกตะกอนทางความคิดและหลักการเพื่อจะสามารถนำไปจัดทำกฎหมายต้นแบบว่าด้วยหลักนิติธรรมสำหรับการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีได้อย่างสมบูรณ์ อย่างไรก็ตาม การจัดทำร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 เป็นจุดเริ่มต้นที่ดี ซึ่งมีส่วนช่วยสนับสนุนให้คณะรัฐมนตรีเกิดความตระหนักและเห็นถึงความสำคัญของหลักนิติธรรมที่จะต้องนำมาใช้กับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี และพึงระวังในการใช้อำนาจหน้าที่ให้อยู่ภายในขอบเขตของกฎหมาย

- **ประเด็นที่ 2** การรวมเอาบทบัญญัติเพิ่มเติมร่างมาตรา 3/2 มาตรา 3/3 และมาตรา 3/4 ของร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เป็นมาตราเดียว

ผู้วิจัยเห็นด้วยและจะนำไปแก้ไข เพื่อให้การร่างกฎหมายกระชับและมีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

- **ประเด็นที่ 3** การใช้ถ้อยคำคำว่า “ปรับปรุง” “แก้ไขเพิ่มเติม” ในหลักการและเหตุผลของร่างกฎหมาย

ผู้วิจัยเห็นด้วยและจะนำไปแก้ไขเพิ่มเติม เพื่อให้การร่างกฎหมายถูกต้องเป็นไปตามแบบการร่างกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

- **ประเด็นที่ 4** การนำหลักนิติธรรมไปบังคับใช้กับส่วนราชการที่เสนอเรื่องเข้าสู่การพิจารณาของคณะรัฐมนตรี

ผู้วิจัยเห็นด้วย แต่ในงานวิจัยนี้มีขอบเขตการศึกษาและวิจัยกำหนดไว้เฉพาะหลักนิติธรรมและกลไกที่ช่วยส่งเสริมให้มีการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี อย่างไรก็ตามความคิดเห็นดังกล่าวเป็นข้อเสนอที่ดีและมีประโยชน์ ผู้วิจัยจะได้นำไปเป็นข้อเสนอแนะในบทที่ 6 ต่อไป

โดยสรุป จากข้อวิพากษ์และข้อแนะนำของประชากรทั้ง 4 ประเด็นดังกล่าว ผู้วิจัยได้นำไปแก้ไขเพิ่มเติมในร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... แล้วมีรายละเอียด ดังนี้

(1) มาตรา 2 แก้ไขวันใช้บังคับ จาก “เมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป” เป็น “ตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป”

(2) มาตรา 3 เพิ่มเติมมาตรา 3/2 โดยยุบรวมมาตรา 3/2 มาตรา 3/3 และมาตรา 3/4 เป็นมาตราเดียว คือ มาตรา 3/2 และใช้ถ้อยคำให้กระชับโดยไม่แบ่งแยกอำนาจทางรัฐบาลออกเป็นด้าน ๆ (ด้านการกำหนดนโยบาย ด้านนิติบัญญัติ และด้านบริหาร) เพื่อให้เกิดความยืดหยุ่น

ในการใช้บังคับกฎหมายและครอบคลุมถึงการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีตามที่  
รัฐธรรมนูญได้กำหนดขอบเขตไว้ หากรัฐธรรมนูญได้บัญญัติเพิ่มเติมอำนาจทางรัฐบาลของ  
คณะรัฐมนตรีขึ้นอีกในอนาคต



## ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

### นายกรัฐมนตรี

เหตุผลในการตราพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....

หมายเหตุ : เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 นำหลักนิติธรรมมาบัญญัติไว้ในมาตรา 3 วรรคสอง ให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม ประกอบกับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ที่มีหลักการในการบริหารราชการและการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน อันเป็นกฎหมายหลักในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี แต่ยังไม่มีการแก้ไขหรือวิธีการในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ จึงจำเป็นต้องตรากฎหมายนี้

## บทที่ 6

### สรุป อภิปรายผล และข้อเสนอแนะ

หลักนิติธรรมเป็นเสาหลักที่มีความสำคัญต่อการปกครองในระบอบประชาธิปไตยให้ดำรงอยู่ได้ด้วยการปกครองที่ยึดถือกฎหมายเป็นใหญ่ ดังนั้นไม่ว่าองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐหรือประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยก็ตาม ต่างจะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเช่นเดียวกัน สำหรับประเทศไทยได้เห็นความสำคัญของหลักนิติธรรมและมีความต้องการให้สังคมตระหนักถึงการมีอยู่ของหลักดังกล่าว จึงได้บัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 3 วรรคสอง เพื่อวางกรอบให้แก่องค์กรของรัฐต่าง ๆ ในการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม โดยมีความมุ่งหมายเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม กรอบในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวมีผลบังคับใช้กับคณะรัฐมนตรีด้วย ดังนั้น นอกจากคณะรัฐมนตรีต้องใช้อำนาจหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมายไม่ว่าจะเป็นกฎหมายในลำดับศักดิ์ใดก็ตามแล้ว ยังต้องใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายนั้นให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมด้วย เพื่อให้การใช้อำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายก่อให้เกิดความชอบธรรมและอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมาย เพื่อให้ระบบการเมืองการปกครองเป็นที่พึงให้แก่ประชาชนได้

เมื่อพิจารณาการใช้อำนาจบริหารของคณะรัฐมนตรี ในทางวิชาการแบ่งอำนาจบริหารออกเป็นสองทาง ทางหนึ่งคืออำนาจทางรัฐบาล คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจนี้ตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ อีกทางหนึ่งคืออำนาจทางปกครอง คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจดังกล่าวตามกฎหมายอื่นนอกจากรัฐธรรมนูญ หากกล่าวเฉพาะอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี การใช้อำนาจส่วนนี้มีความสำคัญต่อการบริหารและการขับเคลื่อนประเทศอย่างมาก เนื่องจากลักษณะของการใช้อำนาจเป็นการบริหารงานในเชิงนโยบายที่มีการใช้ดุลพินิจและการตัดสินใจซึ่งสามารถส่งผลกระทบต่อประชาชน ระบบการเมืองการปกครอง สังคม และประเทศชาติ ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภา การมีมติคณะรัฐมนตรีในส่วนที่มีเนื้อหาในทางนโยบาย ดังนั้น หากคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เกิดผลทางด้านลบ ไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจหน้าที่โดยชอบ เนื่องจากกระทำภายใต้ขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่มีส่วนที่แอบแฝงจากการใช้ช่องทางหรือช่องว่างของกฎหมาย หรือจากการตีความกฎหมาย ทำให้สามารถเลี่ยงกฎหมายได้ หรืออีกกรณีหนึ่งคือ การใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ชอบ เนื่องจากใช้อำนาจหน้าที่ที่ไม่มีกฎหมายกำหนดหรือเกินขอบเขตอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด จะส่งผลให้ประชาชนขาดโอกาส



ในการเข้าถึงบริการสาธารณะที่มีประสิทธิภาพ ส่งผลต่อการกำหนดนโยบายของประเทศที่อาจเอื้อหรือขัดขวางต่อผลประโยชน์ของกลุ่มบุคคลบางกลุ่ม ตลอดจนส่งผลให้รัฐสูญเสียงบประมาณเกินความจำเป็น ดังนั้นการใช้อำนาจหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีโดยชอบหรือไม่ชอบดังกล่าวก่อให้เกิดผลกระทบต่อทุกภาคส่วนในวงกว้าง หากขาดการกำกับหรือส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามให้เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

ดังนั้น การกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จำเป็นต้องมีเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการซึ่งช่วยส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีตระหนักหรือคำนึงถึงการใช้อำนาจนี้ให้เป็นไปตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดและเป็นไปตามหลักนิติธรรม อีกทั้งให้คณะรัฐมนตรีพึงระมัดระวังในการใช้อำนาจหน้าที่ด้วยความรอบคอบรัดกุม ประเมินส่วนได้ส่วนเสียโดยเล็งเห็นประโยชน์ของประชาชนและประเทศชาติเป็นที่ตั้ง อย่างไรก็ตามที่ผ่านมายังขาดบทบัญญัติกฎหมายที่จะทำให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง หากปล่อยให้เป็นอย่างนี้ต่อไป ก็ยังคงเกิดข้อสงสัยว่าคณะรัฐมนตรีได้ใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมมากน้อยเพียงใด เนื่องจากเกิดการสะสมของปัญหาจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีตั้งแต่อดีตต่อเนื่องจนถึงปัจจุบัน จากที่กล่าวมานี้ทำให้การวิจัยมีแนวคิดในการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี ด้วยการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 เพื่อเป็นกฎหมายที่มีความเหมาะสมกับบริบทของการบริหารประเทศและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

การวิจัยได้ใช้วิธีวิทยาการวิจัยเชิงคุณภาพซึ่งได้กำหนดไว้ในบทที่ 3 ประกอบด้วย การวิจัยเอกสารซึ่งมีหลักการ ทฤษฎี และปรัชญาที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ หลักนิติธรรม หลักนิติรัฐ หลักความเสมอภาค หลักแห่งความได้สัดส่วน หลักกระบวนการอันควรของกฎหมาย หลักธรรมาภิบาล หลักความรับผิดชอบของคณะรัฐมนตรี ทฤษฎีว่าด้วยการก่อกำเนิดเกิดรัฐ ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตย ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ ทฤษฎีการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ ทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยม ทฤษฎีการกระทำทางรัฐบาล ทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลของรัฐ ทฤษฎีภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ ปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติ ปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมือง รวมถึงกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562 ประกอบประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564 พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และ

วิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุม คณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 ประกอบระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554 มาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานธุรการของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ พ.ศ. 2561 อีกทั้งกฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ ได้แก่ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491) (Universal Declaration of Human Rights: UDHR, 1948) กฎบัตรสหประชาชาติ ค.ศ. 1945 (พ.ศ. 2488) (Charter of the United Nations : UN Charter, 1945) และกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ประกอบการสัมภาษณ์เชิงลึก (In-Depth Interview) ตามประเด็นสัมภาษณ์ที่กำหนดไว้ การมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-design) ที่ให้ประชากรผู้มีส่วนได้เสียได้ร่วมกันออกแบบประเด็นที่จะนำไปสู่การพัฒนากฎหมายโดยการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมาย และเมื่อได้ร่างกฎหมายแล้ว จึงนำคำตอบจากการวิจัยทั้งหมดไปปรับฟังความคิดเห็น (Hearing) จากประชากรที่เกี่ยวข้อง ได้วิพากษ์และให้ข้อเสนอแนะ เพื่อนำไปใช้ปรับปรุงร่างกฎหมายที่จัดทำขึ้นมานั้นเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... ทำให้การวิจัยได้คำตอบตามวัตถุประสงค์ของการวิจัยเป็นข้อสรุปและอภิปรายผล ดังนี้

## 1. สรุป

หลักนิติธรรมมีต้นกำเนิดจากสหราชอาณาจักรซึ่งมีระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี ที่มีแนวคิดว่ามนุษย์ปกครองมนุษย์ด้วยกฎหมาย ชีดล็อกกฎหมายเป็นใหญ่ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการที่ผู้ปกครองใช้อำนาจรัฐเหนือประชาชน สำหรับประเทศไทยได้รับอิทธิพลทางความคิดดังกล่าวมาเป็นระยะเวลาอันยาวนานแล้ว แม้มีระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรก็ตาม แต่ไม่ได้มีการบัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้ในตัวบทกฎหมายแต่อย่างใด ต่อมา มีการบัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” โดยนำมาเป็นกรอบในการปฏิบัติหน้าที่ให้แก่องค์กรของรัฐทุกฝ่ายครั้งแรก ในกฎหมายสูงสุดของประเทศ คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 3 วรรคสอง บัญญัติว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 3 วรรคสอง บัญญัติว่า “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญกฎหมายและหลักนิติธรรม

เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม” ดังนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทั้งสองฉบับได้รับรองถึงความมีอยู่ของหลักนิติธรรมไว้ในกฎหมายลายลักษณ์อักษรอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ เป็นบทบังคับให้แก่ทุกภาคส่วนของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การของรัฐ (กระทรวง กรม รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน มหาวิทยาลัยของรัฐ หน่วยงานในกำกับของรัฐ) เจ้าหน้าที่ของรัฐ ล้วนต้องยึดถือหลักนิติธรรมทั้งสิ้น การกระทำจะขัดต่อกฎหมายสูงสุดไม่ได้ หากไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จะเป็นการฝ่าฝืนหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญ อาจเป็นเหตุให้นำมาฟ้องร้องต่อศาลยุติธรรมหรือยื่นเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้

จากที่ได้บัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้ในมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 นั้น นอกจากสะท้อนให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ต้องการสร้างความเชื่อมั่นในหลักนิติธรรมให้เกิดขึ้นในสังคมแล้ว ยังต้องการเสริมสร้างให้หลักนิติธรรมเกิดความมั่นคงอีกด้วยจึงนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายสูงสุดของประเทศ ดังนั้นการใช้อำนาจบริหารของคณะรัฐมนตรี ทั้งในส่วนอำนาจทางรัฐบาลหรืออำนาจทางปกครอง ต้องพึงระมัดระวังในการใช้อำนาจหน้าที่ไม่ให้ฝ่าฝืนหรือขัดต่อบทบัญญัติดังกล่าว ต้องตระหนักว่าในการปฏิบัติหน้าที่ต้องสอดคล้องกับหลักนิติธรรม รวมถึงต้องระมัดระวังในการออกกฎหมาย การออกมติคณะรัฐมนตรี คำสั่งต่าง ๆ ของส่วนราชการ ให้สอดคล้องกับหลักนิติธรรม หากเป็นการใช้อำนาจทางปกครองก็อาจนำไปสู่ศาลปกครองให้เพิกถอนคำสั่งได้ หรืออาจนำไปสู่ศาลยุติธรรมหากเป็นความผิดทางอาญา หรืออาจนำไปสู่ศาลรัฐธรรมนูญให้วินิจฉัยจนนำไปสู่ความรับผิดชอบทางการเมือง แต่ที่เป็นปัญหาคือ สภาพการณ์ของปัญหาจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีปรากฏข้อเท็จจริงว่า มีการใช้อำนาจทางรัฐบาลที่อาจไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม ขาดความรอบคอบและขาดความระมัดระวังในการใช้อำนาจ ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภา การออกมติคณะรัฐมนตรีในเชิงนโยบาย การเสนอร่างพระราชบัญญัติ เป็นต้น ปัญหาเหล่านี้เป็นเหตุให้เกิดผลกระทบต่อประชาชน สังคม และประเทศชาติ

อย่างไรก็ตาม แม้มติตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้วางกรอบในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีแล้วก็ตาม แต่เกิดข้อสงสัยต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีว่าเป็นไปตามหลักนิติธรรมมากน้อยเพียงใด เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ในการกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง จึงอาจเป็นเหตุผลหนึ่งที่ส่งผลให้เกิดปัญหาจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีได้ ซึ่งการวิจัยได้ข้อสรุปว่า การจะบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

พุทธศักราช 2560 โดยให้คณะรัฐมนตรีนำหลักนิติธรรมไปใช้กับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของ คณะรัฐมนตรีให้เกิดผลสัมฤทธิ์ จำเป็นต้องมีกลไกเพื่อขับเคลื่อนให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทาง รัฐบาลให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติธรรมอย่างแท้จริง จากการค้นคว้าและวิจัยได้ข้อค้นพบ เบื้องต้นในหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ จำนวน 9 ข้อ ที่จะนำมากำหนดเป็นโครงสร้างในการพัฒนากฎหมายให้มีบทบัญญัติที่กำกับให้คณะรัฐมนตรี พึงระมัดระวังในการใช้อำนาจทางรัฐบาลเพื่อให้บรรลุเจตนารมณ์ มาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 โดยมีสาระสำคัญสรุปได้ดังนี้

### ข้อที่ 1 หลักนิติธรรม

คณะรัฐมนตรีต้องมีความเคร่งครัดต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาลภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญ กำหนดไว้ เนื่องจากฐานที่มาของอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีมาจาก รัฐธรรมนูญ ดังนั้นการกำหนดให้คณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีจะต้องใช้อำนาจหน้าที่ภายในกรอบ ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้อย่างเคร่งครัดเป็นหัวใจของหลักนิติธรรมที่มุ่งควบคุมและตรวจสอบให้ การใช้อำนาจของผู้ปกครองเป็นไปตามขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น “ความเคร่งครัด” จึงเป็น สิ่งสำคัญที่จะทำให้บรรลุเป้าหมายดังกล่าวได้ ทั้งนี้ หลักนิติธรรมเป็นหลักการทางนิติศาสตร์

### ข้อที่ 2 หลักความโปร่งใส

คณะรัฐมนตรีต้องใช้อำนาจทางรัฐบาลด้วยความโปร่งใส ความโปร่งใสเป็นกลไกสำคัญ อย่างมากที่มีส่วนช่วยลดปัญหาคอร์รัปชัน และมีส่วนช่วยสร้างความเชื่อมั่นและความศรัทธา ให้เกิดขึ้นในสังคมต่อการบริหารงานของคณะรัฐมนตรี อีกทั้งทำให้ประชาชนสามารถเกิดประเด็น ในการพิจารณาได้ว่าคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มากน้อยเพียงใด เนื่องจากมีนโยบายของ คณะรัฐมนตรีบางนโยบายที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภาหรือมติคณะรัฐมนตรีบางเรื่องนี้อาจเกิดข้อสงสัย ต่อการบริหารประเทศ ทั้งนี้ หลักความโปร่งใสเป็นหลักการทางรัฐศาสตร์

### ข้อที่ 3 หลักธรรมาภิบาล

หลักธรรมาภิบาลเป็นหลักการทางรัฐศาสตร์ หลักการนี้เป็นหลักที่ใช้ในการบริหารจัดการ โดยกำหนดให้มีกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยการสร้าง วิธีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของคณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่อง เนื่องจากการสร้างวิธีการเข้าถึง ข้อมูลข่าวสารของคณะรัฐมนตรีในทุกด้านทุกเรื่องเป็นช่องทางที่จะทำให้ทุกภาคส่วนสามารถรับรู้ ข้อมูลข่าวสารในการใช้อำนาจทางรัฐบาล ส่งผลให้เกิดการตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาล โดยปริยาย

#### ข้อที่ 4 หลักการมีส่วนร่วม

หลักการมีส่วนร่วมเป็นหลักการทางรัฐศาสตร์สำคัญหลักการหนึ่ง สะท้อนให้เห็นถึงการปกครองในระบอบประชาธิปไตยซึ่งเคารพประชาชนและยึดถือเสียงส่วนใหญ่ของประชาชนผู้เป็นเจ้าของประเทศ ดังนั้นคณะรัฐมนตรีควรคำนึงถึงหลักการนี้โดยการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจบางโครงการที่เป็นนโยบายของคณะรัฐมนตรี เนื่องจากโครงการบางเรื่องอาจส่งผลกระทบต่อประชาชน นอกจากนี้หลักการมีส่วนร่วมจะเป็นสะพานสร้างความเชื่อมโยงไปสู่การตัดสินใจของฝ่ายบริหารได้อย่างชอบธรรมและเกิดคุณค่า เนื่องจากเสียงส่วนใหญ่ของประชาชนในการสนับสนุนการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี อย่างไรก็ตามต้องมีการจำกัดหรือกำหนดกรอบในการใช้สิทธิของประชาชนไว้ด้วย โดยการกำหนดขอบเขตและลักษณะของโครงการที่ประชาชนจะสามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในการตัดสินใจ เพื่อสร้างความสมดุลระหว่างการใช้อำนาจของรัฐและการใช้สิทธิของประชาชน

#### ข้อที่ 5 หลักความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคเป็นหลักการทางนิติศาสตร์ ซึ่งเป็นหลักการย่อยอยู่ในทั้งหลักนิติธรรมและหลักนิติรัฐ อีกทั้งหลักความเสมอภาคยังเป็นหลักกฎหมายทั่วไป ตลอดจนเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานและเป็นสิทธิมนุษยชนอีกด้วย หลักการดังกล่าวมีความสำคัญอย่างยิ่งในปัจจุบันเพราะแสดงออกถึงความเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมาย คณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักการนี้อยู่เสมอเมื่อใช้อำนาจทางรัฐบาล โดยต้องคำนึงถึงการให้ความเสมอภาคและความเท่าเทียมแก่ทุกภาคส่วน นอกจากนี้หลักความเสมอภาคเป็นหลักที่ควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจเพราะการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง คณะรัฐมนตรีต้องอธิบายได้ว่าเพราะเหตุใดจึงกระทำทำให้เกิดผลกระทบหรือเกิดประโยชน์แก่บุคคลนั้น ดังนั้นหลักความเสมอภาคเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้มีความเสมอภาคกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน

#### ข้อที่ 6 หลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล

กรณีที่คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลในการกำหนดนโยบายใดนั้น คณะรัฐมนตรีจะต้องคำนึงถึงหลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลโดยสร้างกระบวนการสร้างผลสัมฤทธิ์ที่ตรงต่อความต้องการของประชาชนและใช้ทรัพยากรให้เกิดประโยชน์สูงสุด เนื่องจากหลักประสิทธิภาพ (Efficiency) และหลักประสิทธิผล (Effectiveness) เป็นหลักการพื้นฐานสำคัญทางรัฐศาสตร์ที่เป็นกลไกในการบริหารจัดการภาครัฐ สำหรับหลักประสิทธิภาพหมายถึงการบริหารราชการตามแนวทางการกำกับดูแลที่ดี มีกระบวนการดำเนินการและเครื่องมือการบริหารจัดการ

ที่เหมาะสม ใช้ทรัพยากรทั้งด้านต้นทุน แรงงาน และระยะเวลาให้เกิดประโยชน์สูงสุด เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน ส่วนหลักประสิทธิผลหมายถึงผลการปฏิบัติราชการที่บรรลุวัตถุประสงค์และเป้าหมายตามแผนปฏิบัติราชการที่ได้กำหนดไว้

#### ข้อที่ 7 หลักความรับผิดชอบต่อสาธารณชน

คณะรัฐมนตรีต้องมีการรับผิดชอบต่อสาธารณชนและผู้มีส่วนได้เสียในสถาบันของตน ไม่จำเป็นต้องรอให้เกิดการตรวจสอบทางการเมืองเสมอไป เนื่องจากการบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรี สิ่งที่คณะรัฐมนตรีจะต้องพึงใช้ความระมัดระวังคือ “การตัดสินใจ” เพราะการตัดสินใจบางเรื่องอาจส่งผลกระทบในวงกว้าง อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อประเทศโดยรวม ดังนั้นเมื่อต้องการให้ระบบการเมือง การบริหาร ผู้นำการเมือง กล้ารับผิดชอบต่อ การตัดสินใจและการกระทำของตน รวมทั้งพร้อมให้สังคมตรวจสอบ หากสังคมสงสัยก็พร้อมที่จะ แสดงความรับผิดชอบต่อตนออกมา เช่น การลาออกจากตำแหน่ง เป็นต้น ทั้งนี้ หลักการดังกล่าว เป็นหลักการทางรัฐศาสตร์

#### ข้อที่ 8 หลักภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์

คณะรัฐมนตรีคือองค์กรสูงสุดในการใช้อำนาจบริหาร หากผู้บริหารประเทศหรือ ผู้นำประเทศมีวิสัยทัศน์เชิงกลยุทธ์ที่กว้างไกลชัดเจน มีมติดการบริหรที่สร้างความเจริญให้แก่ ประเทศ องค์กร สถาบัน และประชาชน จะส่งผลให้การกำหนดทิศทางและการขับเคลื่อน ไปสู่ เป้าหมายที่รัฐได้วางไว้ เนื่องจากวิสัยทัศน์ (Vision) คือ การตั้งเป้าหมาย การมีวิสัยทัศน์จึงเป็น ภาวะที่สำคัญเพื่อให้การกำหนดทิศทางในการบริหารประเทศมีจุดมุ่งหมาย ดังนั้นมีความจำเป็น ที่จะต้องนำหลักภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ซึ่งเป็นทฤษฎีทางรัฐประศาสนศาสตร์เข้ามาช่วยเสริมให้เกิด การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีบรรลุตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร ไทย พุทธศักราช 2560 อีกทั้งทำให้ได้ผู้บริหารประเทศที่มีหลักนิติธรรมในการใช้อำนาจทาง รัฐบาลส่งผลต่อการพัฒนาประเทศและระบอบการปกครองประชาธิปไตย

#### ข้อที่ 9 หลักการร่วมรับผิดชอบ (Collective Liability)

นอกจากหลักความรับผิดชอบร่วมกันซึ่งคณะรัฐมนตรีจะต้องยึดถือในการบริหารราชการแผ่นดินแล้ว บางครั้งการตัดสินใจออกมคคณะรัฐมนตรีในทางนโยบายก่อให้เกิดความเสียหายต่อ ประชาชนหรือภาระงบประมาณเกินความจำเป็น คณะรัฐมนตรีจึงควรมีส่วนร่วมรับผิดชอบในมติ คณะรัฐมนตรีด้วย ตามหลักการร่วมรับผิดชอบ ทั้งนี้ หลักการในข้อนี้เป็นหลักทางนิติศาสตร์

เมื่อนำข้อค้นพบเบื้องต้นดังกล่าวไปจัดทำกรมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ จากประชากรผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย จำนวน 16 คน พบว่าคำตอบที่ได้มาจากการมีส่วนร่วม ในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ ไม่มีความแตกต่างกับข้อค้นพบเบื้องต้น อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่า

ข้อค้นพบดังกล่าวมีทั้งหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ บางข้อเป็นหลักนิติธรรมในตัวเอง ส่วนใหญ่ไม่ใช่หลักนิติธรรมแต่สมควรนำมาเป็นกลไกในการขับเคลื่อนให้การใช้หลักนิติธรรมเกิดผลสัมฤทธิ์ผล

ดังนั้นข้อค้นพบทั้ง 9 ข้อ เป็นข้อสรุปที่นำไปสู่การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

## 2. การอภิปรายผล

จากข้อสรุปของการวิจัยข้างต้น ได้นำไปพัฒนากฎหมายให้มีบทบัญญัติที่เป็นกลไกในการช่วยกำกับให้คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลภายใต้หลักนิติธรรมอย่างแท้จริง โดยเลือกแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 เนื่องจากพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นกฎหมายหลักในการบริหารราชการแผ่นดินและการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินซึ่งเป็นการเหมาะสมที่จะแก้ไขเพิ่มเติมบัญญัติในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว โดยจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... ซึ่งได้ผ่านการรับฟังความคิดเห็นจากผู้ที่เกี่ยวข้องประมาณ 40 คน ได้แก่ ผู้แทนส่วนราชการที่ปฏิบัติงานเกี่ยวข้องกับคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรี ผู้แทนองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรี นักวิชาการ และประชาชน ได้วิพากษ์และแสดงความคิดเห็นต่อร่างกฎหมายดังกล่าว ผู้วิจัยได้นำข้อมูลที่ได้จากการรับฟังความคิดเห็นไปวิเคราะห์และพิจารณาปรับปรุงแก้ไขให้ผลการวิจัยมีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ผู้วิจัยมีข้อพิจารณาว่าพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มีโครงสร้างกฎหมายประกอบด้วย 75 มาตรา แบ่งเป็น 4 ส่วน ดังนี้

ชื่อร่างพระราชบัญญัติ	(มาตรา 1)
วันใช้บังคับ	(มาตรา 2)
บทยกเลิกกฎหมาย	(มาตรา 3)
หลักการบริหารราชการตามพระราชบัญญัตินี้	(มาตรา 3/1)
การจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน	(มาตรา 4)
การกำหนดตำแหน่งและอัตราเงินเดือน	(มาตรา 5)
บทรักษาการ	(มาตรา 6)
ส่วนที่ 1 การจัดระเบียบบริหารราชการส่วนกลาง	(มาตรา 7-50/6)
ส่วนที่ 2 การจัดระเบียบบริหารราชการส่วนภูมิภาค	(มาตรา 51-68)
ส่วนที่ 3 การจัดระเบียบบริหารราชการส่วนท้องถิ่น	(มาตรา 69-71)

**ส่วนที่ 4 คณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ** (มาตรา 71/1-71/9)

**บทเฉพาะกาล** (มาตรา 72-75)

อย่างไรก็ตามการพัฒนากฎหมายโดยแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มีข้อพิจารณาในเรื่องความเหมาะสมของการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เป็นหัวใจของการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้สอดคล้องกับมาตรา 3 วรรคสองของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ผู้วิจัยจึงได้แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 3/2 เพื่อให้คณะรัฐมนตรีต้องคำนึงถึงหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ตามข้อค้นพบบางข้อที่ผู้วิจัยเห็นว่าเหมาะสม จึงได้กำหนดโครงการสร้างกฎหมายประกอบด้วยบทบัญญัติ 3 มาตรา มีสาระสำคัญดังนี้

ชื่อร่างพระราชบัญญัติ	(มาตรา 1)
วันใช้บังคับ	(มาตรา 2)
การใช้อำนาจทางรัฐบาลด้านการกำหนดนโยบาย	(มาตรา 3/2)

#### - หลักการและเหตุผล

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 นำหลักนิติธรรมมาบัญญัติไว้ในมาตรา 3 วรรคสอง ให้คณะรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม ประกอบกับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มีหลักการในการบริหารราชการแผ่นดินและการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน อันเป็นกฎหมายหลักในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี แต่ยังไม่กฎหมายกำหนดกลไกให้การใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ จึงจำเป็นต้องตรากฎหมายนี้

#### - ชื่อร่างพระราชบัญญัติ (มาตรา 1)

การกำหนดชื่อพระราชบัญญัติ เพื่อแสดงให้เห็นถึงสาระสำคัญและขอบเขตในการใช้บังคับของร่างพระราชบัญญัติ และเป็นการบอกให้ทราบถึงลำดับครั้งของการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว

#### - วันใช้บังคับ (มาตรา 2)

การกำหนดวันใช้บังคับของกฎหมาย เพื่อให้หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจตามกฎหมายหรือผู้ต้องถูกบังคับตามกฎหมายจำเป็นต้องแก้ไขหรือมีเวลาในการเตรียมความพร้อมด้านต่าง ๆ



### - เพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 3/2 (มาตรา 3)

กำหนดให้เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีต้องมีหลักนิติธรรม โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชน ความสงบสุขและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม ความมั่นคงของประเทศ หลักความคุ้มค่าในการใช้ประโยชน์ทรัพยากรให้เกิดผลสัมฤทธิ์และเป็นประโยชน์สูงสุดต่อการพัฒนาประเทศ ต่อความต้องการและความจำเป็นของประชาชน หลักประสิทธิภาพและประสิทธิผล ความโปร่งใส การให้ข้อมูลข่าวสาร การมีส่วนร่วมของประชาชน

โดยสรุปตามที่กล่าวมานี้ย่อมเป็นข้อสรุปของข้อค้นพบจากการวิจัยที่นำไปสู่การพัฒนากฎหมายโดยแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งจัดทำเป็นร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... เพื่อให้มีกลไกในการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมและส่งเสริมให้คณะรัฐมนตรีพึงระวังและตระหนักถึงหลักสำคัญบางประการเมื่อจะได้ใช้อำนาจทางรัฐบาลรวมทั้งเพื่อให้บรรลุเจตนารมณ์ตามมาตรา 3 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ที่กำหนดกรอบในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี ตลอดจนเป็นการตอบข้อสงสัยว่าคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางรัฐบาลภายใต้หลักนิติธรรมมากน้อยเพียงใด ส่งผลให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีน่าจะมีประสิทธิภาพมากขึ้นและเป็นประโยชน์ต่อประชาชน สังคม ระบบการเมืองการปกครอง และประเทศชาติต่อไป

## 3. ข้อเสนอแนะ

### 3.1 ข้อเสนอแนะ การวิจัยมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

- 1) ให้มีการนำร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... จากการศึกษาไปตราเป็นกฎหมายตามกระบวนการทางนิติบัญญัติเพื่อให้มีการใช้บังคับ
- 2) ให้รัฐบาลจัดทำดัชนีหลักนิติธรรม (Rule of Law Index) สำหรับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี เพื่อเป็นข้อมูลให้รัฐสภาและประชาชนสามารถตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี
- 3) ให้รัฐบาลจัดทำฐานข้อมูลที่ประชาชนสามารถติดตามตรวจสอบการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีได้โดยสะดวกและเข้าใจง่าย กล่าวคือ สร้างระบบติดตามการใช้อำนาจทางรัฐบาล (Tracking System) ซึ่งคณะรัฐมนตรีสามารถนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ประโยชน์ในการวิเคราะห์และติดตามการดำเนินงานของคณะรัฐมนตรีต่อไปได้
- 4) ให้ภาครัฐสร้างความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับหลักนิติธรรมให้แก่บุคลากรในหน่วยงานของรัฐ เพื่อให้เกิดความรู้ความเข้าใจและตระหนักในการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม

### 3.2. ข้อเสนอแนะในการทำวิจัยครั้งต่อไป

จากการศึกษาและวิจัยนี้พบว่า มีประเด็นที่สมควรนำไปศึกษาและวิจัยต่อไป คือ เรื่องหลักนิติธรรมในระบบกฎหมายไทย เนื่องจากประเทศไทยมีระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรที่รับอิทธิพลทางความคิดในเรื่องหลักนิติรัฐจากประเทศในแถบภาคพื้นยุโรป แต่การรับอิทธิพลทางความคิดในเรื่องหลักนิติธรรมมาจากสหราชอาณาจักรซึ่งมีระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี นั้น สมควรที่จะต้องมีการศึกษาและวิจัยหลักนิติธรรมในระบบกฎหมายไทยเพื่อสร้างความเข้าใจในวิวัฒนาการของหลักการดังกล่าว และค้นหาหลักการย่อยในหลักนิติธรรมที่เหมาะสมกับระบบกฎหมายไทย เพื่อเกิดความชัดเจนในหลักนิติธรรมที่จะใช้ยึดถือและปฏิบัติให้แก่องค์กรของรัฐต่าง ๆ และเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจให้เกิดขึ้นในสังคมไทย

### 4. ผลการวิจัยตามวัตถุประสงค์และสมมติฐานการวิจัย

ผลจากการวิจัยทำให้ได้คำตอบตามประเด็นปัญหาวิจัยและสอดคล้องกับวัตถุประสงค์การวิจัยที่ตั้งไว้ทั้งข้อสรุปและข้อค้นพบ ดังต่อไปนี้

#### 4.1 ผลการวิจัยตามวัตถุประสงค์

- วัตถุประสงค์การวิจัยข้อ 1 เพื่อศึกษาและวิจัยหลักการ ทฤษฎี และปรัชญาที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี มีคำตอบอยู่ในบทที่ 2
- วัตถุประสงค์การวิจัยข้อ 2 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์สภาวะการณ์ของปัญหาและผลกระทบจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี มีคำตอบอยู่ในบทที่ 4
- วัตถุประสงค์การวิจัยข้อ 3 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์กฎหมายไทย กฎหมายมหาชนระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี มีคำตอบอยู่ในบทที่ 2 และบทที่ 4
- วัตถุประสงค์การวิจัยข้อ 4 เพื่อพัฒนากฎหมายให้มีการนำหลักนิติธรรมไปใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีอย่างเป็นรูปธรรม มีคำตอบอยู่ในบทที่ 4 และบทที่ 5

#### 4.2 ผลการวิจัยตามสมมติฐานการวิจัย

สมมติฐานการวิจัยที่กำหนดไว้คือ

“รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีบทบัญญัติให้คณะรัฐมนตรีนำเอาหลักนิติธรรมมาใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี แต่ยังไม่มีการกำหนดเครื่องมือ กลไก หรือวิธีการ ที่จะกำกับให้การใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีเป็นไปตาม

หลักนิติธรรมอย่างเป็นแท้จริง การวิจัยได้นำข้อค้นพบหลักการและทฤษฎีทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ เช่น หลักนิติธรรม หลักความโปร่งใส หลักธรรมาภิบาล หลักการมีส่วนร่วม หลักความเสมอภาค หลักความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล หลักภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ เป็นต้น มาใช้ในการพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี โดยมีโครงสร้างของกฎหมายประกอบด้วย ความหมายหลักนิติธรรม กลไกการใช้หลักนิติธรรม ลักษณะการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี”

คำตอบจากการวิจัยมีความสอดคล้องกับสมมติฐานการวิจัยที่ได้กำหนดไว้

## บรรณานุกรม

### กฎหมายไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560

พระราชบัญญัติมาตรฐานทางจริยธรรม พ.ศ. 2562

ประมวลจริยธรรมของข้าราชการการเมือง พ.ศ. 2564

พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546

พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี พ.ศ. 2542

ระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการส่งเสริมหลักนิติธรรม พ.ศ. 2554

มาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานธุรการของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ พ.ศ. 2561

### กฎหมายต่างประเทศ

Universal Declaration of Human Rights: UDHR, 1948

Charter of the United Nations: UN Charter, 1945

Magna Carta, 1215

The Constitution of the United State of America 1787 Amendment 14<sup>th</sup> 1868

Finland's Constitution of 1999 with Amendments through 2011

Spain's Constitution of 1978 with Amendments through 2011

Sweden's Constitution of 1974 with Amendments through 2012

Switzerland's Constitution of 1999 with Amendments through 2014

## หนังสือ

กมลชัย รัตนสกาวงศ์. (2534). *หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

\_\_\_\_\_. (2537). *หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน : พื้นฐานความรู้ทั่วไป*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2564). *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

โกเมศ ขวัญเมือง. (2564). *กฎหมายรัฐธรรมนูญและสถาบันการเมืองของสหราชอาณาจักร*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

จิตติ ดิงศักดิ์. (2555). *หลักวิชาชีพนักกฎหมาย*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

จอห์น ล็อก. (2564). *ความเรียงที่สองว่าด้วยการปกครอง The Second Treatise of Government* (สมบัติ จันทร์วงศ์, แปล). กรุงเทพฯ: มูลนิธิเพื่อการศึกษาประชาธิปไตยและการพัฒนา (โครงการจัดพิมพ์คอบไฟ).

ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2553). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 16). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

\_\_\_\_\_. (2561). *รัฐและนิติบุคคลมหาชน*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

เชาวนะ ไตรมาศ. (2547). *ศาลรัฐธรรมนูญกับการพัฒนาประชาธิปไตยในระบบนิติรัฐ. รวมบทความทางวิชาการของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 3*.

ทิวากร แก้วมณี. (2559). *ธรรมภิบาล*. กรุงเทพฯ: สยามปริทัศน์.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2553). *รวมบทความกฎหมายมหาชนจากเว็บไซต์ [www.pub-law.net](http://www.pub-law.net)*. กรุงเทพฯ: พี. เพรส.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2548). *กฎหมายมหาชน เล่ม 2 : การแบ่งแยกกฎหมายมหาชน-เอกชนและ พัฒนาการกฎหมายมหาชนในประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

\_\_\_\_\_. (2564). *กฎหมายมหาชน เล่ม 1 : วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่าง ๆ* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2562). *หลักพื้นฐานสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

\_\_\_\_\_. (2563). *แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม Constitutionalism กับการจัดโครงสร้างสถาบันการเมือง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

\_\_\_\_\_. (2564). *หลักกฎหมายมหาชน หลักนิติธรรม/นิติรัฐ ในฐานะ “เกณฑ์” จำกัดอำนาจรัฐ* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

- ประยูร กาญจนกุล. (2538). *คำบรรยายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ปรีดี เกษมทรัพย์. (2541). *ประชาธิปไตยกับชนชั้นกลาง* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2560). *นิติปรัชญา* (พิมพ์ครั้งที่ 15). กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ปัญญา อุดชาชน. (2564). *หลักนิติธรรม: คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไทย-เยอรมนี The Rule of Law for Thai-Germany Constitutional Court Judement*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- พิพัฒน์ นนทนาธรณ์. (2556). *ดัชนีธรรมภิบาลระดับจังหวัด พ.ศ. 2556: จากประสบการณ์ภาคพลเมือง*. กรุงเทพฯ: ศูนย์ผู้นำธุรกิจเพื่อสังคม มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.
- ไพโรจน์ วายุภาพ. (2562). *คำอธิบายศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ และวิธีพิจารณาคดีทุจริต และประพฤติมิชอบกับศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง*. กรุงเทพฯ: กรุงเทพมหานคร พิมพ์ครั้งที่ 1.
- พฤทธิสถาน ชุมพล. (2544). *ประชาธิปไตยแบบรัฐสภาในอังกฤษ*. กรุงเทพฯ: ศูนย์ยุโรปศึกษาแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2554). *กฎหมายปกครองภาคทั่วไป*. กรุงเทพฯ: นิติราษฎร์.
- \_\_\_\_\_. (2564). *คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: อานกฎหมาย.
- \_\_\_\_\_. (2564). *ประวัติศาสตร์ความคิดนิติปรัชญา* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: อานกฎหมาย.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2537). *คำบรรยายวิชากฎหมายปกครองชั้นสูง*. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- \_\_\_\_\_. (2545). *การกระทำทางปกครอง*, รวมบทความทางวิชาการเนื่องในวโรกาสครบรอบ 72 ปี ศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทรมานูรณ์. กรุงเทพฯ: สมาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทย.
- \_\_\_\_\_. (2564). *ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- วรวิทย์ กนิษฐเสน. (2521). *กฎหมายมหาชนเบื้องต้น ภาคทฤษฎีพื้นฐานทางกฎหมายรัฐธรรมนูญ* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: เจริญวิทย์การพิมพ์.
- วิภาส ทองสุทธิ, (2551). *การบริหารจัดการที่ดี Good Governance*. กรุงเทพฯ: ออฟเซ็ท.

สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. (2565). *วิธีวิทยาการวิจัยทางนิติศาสตร์และสังคมศาสตร์* (พิมพ์ครั้งที่ 3).

กรุงเทพมหานคร: อาร์ทิฟานี.

สนธิ เตชานันท์. (2550). *พื้นฐานรัฐศาสตร์* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.

สมศักดิ์ สามัคคีธรรม. (2564). *ธรรมาภิบาลและความรับผิดชอบต่อทางสังคม (Good Governance and Corporate Social Responsibility)* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์.

สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ. (2555). *หลักธรรมาภิบาลของการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (Good Governance)*. กรุงเทพฯ: คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา.

หยุด แสงอุทัย. (2538). *หลักรัฐธรรมนูญทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ:ธรรมสาร.

\_\_\_\_\_. (2565). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 22). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เอ็ม เจ ฮาร์มอน. (2555). *ความคิดทางการเมืองจากเพลโตถึงปัจจุบัน* (เสนอห์ จามริก, แปล). กรุงเทพฯ: สถาบันวิถิทรทัศน์.

เอก ตั้งทรัพย์วัฒนา. (2556). *ความสัมพันธ์ระหว่างการตัดสินใจนโยบายของคณะรัฐมนตรีกับผลประโยชน์ของกลุ่มธุรกิจการเมืองผ่านข้าวตามสื่อ: กรณีรถเมล์เอ็นจีวีและการเปลี่ยนแปลงจากการนำเข้าข้าวเป็นประกันราคาข้าว*. กรุงเทพฯ: คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล. (2553). *หลักนิติรัฐ หลักนิติธรรม*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

## วิทยานิพนธ์

สุชาดา เรืองแสงทองกุล. (2560). *การกระทำทางรัฐบาล และปัญหาการตรวจสอบการกระทำทางรัฐบาล*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ดุสิตบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์.

## รายงานการวิจัย

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ และคณะ. (2552). *รายงานการวิจัย เรื่อง การกระทำทางรัฐบาลศึกษากรณีเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สหรัฐอเมริกา และอังกฤษ*. เสนอสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

บรรเจิด สิงคะเนติ พัชรวรรณ นุชประยูร ชนันทเทพ เขียวประสิทธิ์ และวรรณมน สุกใส. (2558). *รายงานการวิจัย เรื่อง หลักความได้สัดส่วน (Principle of proportionality) ในการตรวจสอบ*

**ขอบเขตอำนาจรัฐ ตามมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พุทธศักราช 2550).** เสนอสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

รวินท์ ลิละพัฒนา และชมพูนุท ตั้งถาวร. (2565). **รายงานการวิจัย เรื่อง มุมมองใหม่ต่อการกระทำทางรัฐบาลในประเทศไทย: ศึกษาผ่านประวัติศาสตร์กฎหมายรัฐธรรมนูญ.** เสนอสถาบันพระปกเกล้า.

วิไลฐญาณภีรัต, วารีนานาสกุล, วิชญา เครื่องงาม, ณัชชญาทองจันทร์, ธนาสาร จงพานิชย์ และอดิศักดิ์ ใจอารีย์. (2557). **รายงานการวิจัย เรื่อง บริบทหลักนิติธรรมในต่างประเทศ.** เสนอสำนักงานปลัดกระทรวงยุติธรรม.

สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์. (2564). **รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของมติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีตามพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560.** เสนอสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.

สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย. (2553). **รายงานการวิจัย เรื่อง การศึกษาการเสริมสร้างธรรมาภิบาลในระบบการตัดสินใจของคณะรัฐมนตรี.** เสนอสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี.

\_\_\_\_\_. (2559). **รายงานการวิจัย เรื่อง กรอบแนวคิดและกรอบยุทธศาสตร์ในการพัฒนาดัชนีชี้วัดด้านหลักนิติธรรม/นิติรัฐ (Rule of Law Index/Indicators) ในประเทศไทย.** เสนอสถาบันเพื่อการยุติธรรมแห่งประเทศไทย (องค์การมหาชน).

สมภพ โหตระกิตย์. (2512). **กฎหมายรัฐธรรมนูญ.** ม.ป.ท..

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี. (2551). **รายงานการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายว่าด้วยคณะรัฐมนตรี (Cabinet Law) ฉบับสมบูรณ์.**

## วารสาร บทความ

ชานินทร์ กรัยวิเชียร. (2556). หลักนิติธรรม (The Rule of Law). **ยุติธรรมคู่ขนาน**, 7 (1).

บรรเจิด สิงคะเนติ และสมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธ์. (2542). หลักความได้สัดส่วนตามหลักกฎหมายของเยอรมันและฝรั่งเศส. **วารสารศาลรัฐธรรมนูญ**, 1 (2).

ประยูร กาญจนกุล. (2537). คดีปกครอง. **กฎหมาย**. 41 (5).

ปวีรศร เลิศธรรมเทวี. (2558). ระบอบการปกครอง ระบบกฎหมาย และรัฐธรรมนูญของอังกฤษ. **รัฐสภาสาร**. 66 (5).



วิชา สาขิตพร, สติธร ชนานธิโชติ และเทียนวรัช ศรีใจงาม. (2560). ผู้นำทางการเมืองที่ดีในระบอบประชาธิปไตย: บทเรียนจากฟินแลนด์ ออสเตรเลีย และอูรุกวัย. *วารสารสังคมศาสตร์ คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย*. 47 (1).

วิสิฐ ญาณภีร์, วารี นาสกุล, วิษณุ เครื่องงาม, ณัชชญา ทองจันทร์ และชนาสาร จงพานิชย์. (2559). บริบทหลักนิติธรรมในต่างประเทศ. *วารสารเกษมบัณฑิต*. 17 (1).

วิษณุ เครื่องงาม. (2558). หลักนิติธรรมกับการบริหารประเทศ. *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ*. 17 (50).

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2555). หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม. *วารสารจตุรนิติ*. 9 (1).

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ และจตุรนต์ ภิระวัฒน์. (2529). อำนาจอธิปไตยกับกฎหมายระหว่างประเทศ  
Luzius WILDHABER. *วารสารนิติศาสตร์*. 16 (4).

วรวรรษ เทียมสุวรรณ วัชรพล วิบูลยศรีน ศิโรจน์ ผลพันธิน และเหม ทองชัย. (2562). ภาวะผู้นำเชิงกลยุทธ์ในศตวรรษที่ 21. *วารสารวิชาการ บัณฑิตวิทยาลัยสวนดุสิต*. 15 (2).

สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2543). หลักความเสมอภาค. *วารสารนิติศาสตร์*. 30 (2).

สมชาย ภคภาสน์วิวัฒน์. (2525). ประชาธิปไตยและการเลือกตั้งในสเปน. *วารสารสังคมศาสตร์*. 19 (2).

อภิวัฒน์ สุดสา. (2554). หลักความเสมอภาคภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย. *จตุรนิติ*. 8 (1).

อุกฤษ มงคลนาวิน. (2555). หลักนิติธรรมกับสภาพของสังคมประเทศไทย. *จตุรนิติ*. 9 (1).

อรรถพล ใหญ่สว่าง. (2557). หลักนิติธรรม. *จตุรนิติ* 11 (1).

## เอกสารอื่น ๆ

คณะกรรมการการยกร่างรัฐธรรมนูญ. (2558). *สาระสำคัญของร่างรัฐธรรมนูญฉบับปฏิรูป*. เอกสารประกอบการสัมมนาการเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจและรับฟังความคิดเห็นของประชาชนต่อร่างรัฐธรรมนูญ.

ชานินทร์ กรัยวิเชียร. (2551). *จริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ*. ปาฐกถาพิเศษ ใน โครงการสัมมนาการดำเนินการเกี่ยวกับจริยธรรมของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 วันที่ 31 กรกฎาคม 2551.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2550). *หลักนิติธรรม ประชาธิปไตย และธรรมาธิปไตย*. เอกสารวิชาการส่วนบุคคลหลักสูตร หลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 4.

\_\_\_\_\_. (2551). *การสร้างธรรมาภิบาล (Good Governance) ในสังคมไทย*. เอกสารประกอบการศึกษาหลักสูตร การบริหารงานภาครัฐและกฎหมายมหาชน.

มนูญ บริสุทธิ์. (2506). *คณะรัฐมนตรี*. หนังสือพิมพ์เป็นอนุสรณ์ในงานฌาปนกิจศพคุณแม่ทองคำบริสุทธิ์, วันที่ 30 พฤศจิกายน 2506.

วิษณุ เครืองาม. (2554). *กระบวนการทำงานของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร* (พิมพ์ครั้งที่ 3). เอกสารประกอบการศึกษาลัทธิ การเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตย สำหรับนักบริหารระดับสูง.

สิทธิชัย โชคสวัสดิ์ไพศาล, กฤษณ์จิรัฐ คุณาจิรภรณ์, นายสืบพงษ์ ศรีพงษ์กุล, วิวัฒน์ สุวัฒน์สังข์ และป้อมเพชร ไชยญาติ. (2561). *โครงสร้างของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา การจัดโครงสร้างหน่วยงานของรัฐในสหรัฐอเมริกา ระบบพรรคการเมือง : ระบบสองพรรคการเมือง และระบบหลายพรรคการเมือง กรณีศึกษาเปรียบเทียบของประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศไทย กรณีศึกษาดูงานศาลสูงสหรัฐอเมริกา*. เอกสารส่วน หนึ่งของการศึกษาอบรม.

สุรเกียรติ์ เสถียรไทย. (2559). *หลักนิติธรรมในบริบทระหว่างประเทศ: ประสบการณ์จากระดับภูมิภาค (Rule of Law in International Framework: Regional Experiences)*. เอกสารประกอบการปาฐกถา วันที่ 8 ธันวาคม 2559.

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี. (2548). *แนวทางการปฏิบัติตามพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการเสนอเรื่องและการประชุมคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 และระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548* (พิมพ์ครั้งที่ 2). คู่มือแนวทางการปฏิบัติงาน.

สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2550). *รายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 22/2550*. \_\_\_\_\_ . (2552). *รวมบทสรุปผู้บริหาร การร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550*. กรุงเทพฯ: สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

อดิเทพ อุษะพัฒน์, (2564). *แนวคิดและแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยหลักนิติธรรม*. เอกสารวิชาการลำดับที่ 7/2564.

### ฐานข้อมูลออนไลน์

กระทรวงการต่างประเทศ. (2565). *ราชอาณาจักรสวีเดน*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.mfa.go.th/th/content/5d5bcc2115e39c306000a1cb>

กานต์ธีรา ภูริวิกรัย. (2562). *สำรวจหลักนิติธรรมของไทย ผ่านดัชนี WPJ Rule of Law*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.the101.world/wjp-rule-of-law-index-infographic/>

- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2548). หลักความเสมอภาค. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <http://www.public-law.net/publaw/view.aspx?id=657>
- พิพิธภัณฑน์รัฐสภา. (2565). *เล่าเรื่องการเมืองการปกครองไทย*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://parliamentmuseum.go.th/constitution/constitution-10-2517.html>
- ศาลรัฐธรรมนูญ. (2563). *หน้าที่และอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://occ\\_th.constitutionalcourt.or.th/article\\_detail](https://occ_th.constitutionalcourt.or.th/article_detail)
- สมชัย สุวรรณบรรณ. (2563). *Magna Carta หลักศิลาประชาธิปไตย ปฐมบทปฏิรูปสถาบันกษัตริย์ อังกฤษ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.the101.world/magna-carta/>
- สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง. (2550). *สารบัญญักรื่องการออกเสียงประชามติ (เพื่อเตรียมความพร้อมสำหรับการออกเสียงประชามติระดับชาติครั้งแรกของประเทศไทย)*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://library2.parliament.go.th/giventake/content\\_cons/pubvote1.pdf](https://library2.parliament.go.th/giventake/content_cons/pubvote1.pdf)
- สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.senate.go.th>
- สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. (2560). *ยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2561-2580 (ฉบับย่อ)*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://www.nesdc.go.th/download/document/SAC/NS\\_SumPlanOct2018.pdf](https://www.nesdc.go.th/download/document/SAC/NS_SumPlanOct2018.pdf)

## เอกสารต่างประเทศ

### หนังสือ

- Allen Lane. (2010). *Tom Bingham The Rule of Law*. London: Penguin Book.
- Bolewski Wilfried. (2007). *Diplomacy and International Law in Globalized Relations*. Berlin: Springer Science & Business Media.
- Carl Schmitt. (2008). *The Concept of the Political: Expanded Edition*. Chicago: University of Chicago Press.
- Claire Breay. (2010). *Magna Carta: Manuscripts and Myths*. London: The British Library.
- Danny Danziger and John Gillingham. (2004). *1215: The Year of Magna Carta*. UK: Hodder Paperbacks.
- David A. Carpenter. (1990). *The Minority of Henry III*. Los Angeles: University of California Press.
- E.C.S. Wade and Godfrey Phillips. (1970). *Constitutional Law*, Eight Edition, October 5.
- Elliot Bulmer. (2014). *What is a Constitution? Principles and Concepts*. Sweden: International IDEA.

- Geoffrey Marshall. (1984). *Constitutional Convention*. New York: Oxford University Press.
- Henry J. Steiner and Philip Alston. (2000). *International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals*, Second Edition. Oxford: Oxford University Press.
- Ivor Jennings. (1969). *Cabinet Government*. London: Cambridge University Press.
- Jehnings, R. & Watts, A. (1992). *Oppenheim's international law*. London: Bath Press.
- Joseph Raz, (2009). *The Authority of Law: Essays on Law and Morality*, (Second Edition). Oxford University Press Inc.
- Lionel Neville Brown, John Bell and Jean-Michel Galabert. (1998). *French Administrative Law*, (5<sup>th</sup> Edition). Oxford University Press Inc.
- Mark Tebbit. (2006). *The Blackwell guide to the philosophy of law and legal theory* (2<sup>nd</sup> Edition).
- Martin P. Golding and William A. Edmundson. (2006). *The Blackwell guide to the philosophy of law and legal theory* (First published).
- Philip Graham Ryken, (2011). *King Solomon: The Temptations of Money, Sex, and Power*. The United States of America: Crossway.
- Ralph Turner. (2009). *King John: England's Evil King?*. UK: History Press.
- Thirkell-White, B. (2003). The IMF, Good Governance and Middle-Income Countries. *The European Journal of Development*, New York: United Nations Development Programme.
- World Bank. (1989). Sub-Sahara Africa: from crisis to sustainable growth. Washington DC.
- Wilfred Lewis Warren. (1990). *King John*. London: Methuen.

#### วารสาร บทความ

- George D. Brown. (1996). DeGaulle's Republic and the Rule of Law. *Judicial Review and the Conseil d'Etat, Boston University Law Review*.
- Nathan S. Chapman and Michael W. McConnell. (2012). Due Process as Separation of Power. *The Yale Law Journal*, pp. 1672-1807.
- Nikolay N. Kradin. (2009). State Origins in Anthropological Thought. *Social Evolution & History*, 8 (1).
- Tucker Edwin W., *The Morality of Law by Lon L. Fuller (Revised, Indiana Law Journal)*, Volume 40: Issue 2, Article 5, 1965.

### ฐานข้อมูลออนไลน์

- A parliamentary democracy, <https://sweden.se/society/the-swedish-system-of-government/>[online] 24 ๓.ค. 59  
Constitutions. (Online). <https://www.constituteproject.org/>
- John Finnis. (2014). *What is the Philosophy of Law?*. (Online). Available: <https://core.ac.uk/download/pdf/268222579.pdf>
- How Sweden is governed, <http://www.government.se/how-sweden-is-governed/>[online] 14 ธันวาคม 2559
- Paul Craig, **The Rule of Law**, UK House of Lord, Select Committee on Constitution - Sixth Report,  
Available at:<https://publications.parliament.uk/pa/ld200607/ldselect/ldconst/151/15102.htm>
- Regeringskansliet. The Constitution of Sweden. (Online). Available: <https://www.government.se>
- Simon Chesterman, **An International Rule of Law?**, Public Law and Legal Theory Research  
Paper Series Working Paper No. 08-11, April 2008. New York University,  
Available at: <http://ssrn.com/abstract=1081738>
- Swedish Government Offices Yearbook 2015, <http://www.riksdagen.se/> [online]
- The Swedish model of government administration, <http://www.government.se/how-sweden-is-governed/the-swedish-model-of-government-administration/>[online] 8 ธันวาคม 2559
- The World Justice Project Rule of Law Index 2021, <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2021> [online]
- The World Justice Project Rule of Law Index 2021, Available: <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/>
- The World Justice Project Rule of Law Index 2021, Available: <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2021>
- Theopedia: An encyclopedia of Biblical Christianity. (Online). Available: <https://www.theopedia.com>
- The World Bank. (2010). *From crisis to sustainable growth-sub Saharan Africa : a long-term perspective study*. (Online). Available: <http://documents.worldbank.org/curated/en/498241468742846138/From-crisis-to-sustainable-growth-sub-Saharan-Africa-a-long-term-perspective-study>
- United Nations and the Rule of Law, <http://www.un.org/en/ruleoflaw/>
- United Nations, Universal Declaration of Human Rights. (Online). Available: <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

United Nations Economic and Social Commission for Asia and the Pacific. (2018). *What is Good*

*Governance?*. (Online). Available: [www.unescap.org/resources/what-good-government/](http://www.unescap.org/resources/what-good-government/)

<https://www.tijthailand.org/th/highlight/detail/233>

<https://www.tijthailand.org/th/highlight/detail/233>

<https://www.un.org/ruleoflaw/what-is-the-rule-of-law/>

<https://www.un.org/ruleoflaw/what-is-the-rule-of-law/>

<https://www.un.org/ruleoflaw/what-is-the-rule-of-law/>

ภาคผนวก

ภาคผนวก ก.

รายชื่อและภาพกิจกรรมในกระบวนการวิจัย การสัมภาษณ์เชิงลึก (In-Depth Interview)



### รายชื่อประชากรสัมภาษณ์เชิงลึก

- |                                  |   |
|----------------------------------|---|
| 1. นายวิษณุ เครืองาม             | รองนายกรัฐมนตรี   |
| 2. นายสาธิต ปิตุเตชะ             | รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงสาธารณสุข  |
| 3. นายสุวัพันธุ์ ต้นยุวัฒน์      | สมาชิกวุฒิสภา และอดีตรัฐมนตรีว่าการกระทรวง<br>ยุติธรรมและรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี                 |
| 4. นางณัฐฎ์จารี อนันตศิลป์       | เลขาธิการคณะรัฐมนตรี  |
| 5. นายธีระพงษ์ วงศ์วิลาส         | ที่ปรึกษานายกรัฐมนตรีฝ่ายข้าราชการประจำ<br>และอดีตเลขาธิการคณะรัฐมนตรี                                  |
| 6. นายนพดล เสงเจริญ              | อดีตตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ตุลาการศาล<br>ปกครอง และรองเลขาธิการคณะรัฐมนตรี                                |
| 7. ศ.ดร.เสาวนีย์ อัสวโรจน์       | อดีตตุลาการศาลปกครอง  |
| 8. รศ.ดร.สัญลักษณ์ ปัญวัฒน์ลิขิต | อดีตคณะอนุกรรมการในคณะกรรมการส่งเสริม<br>หลักนิติธรรมแห่งชาติ   |
| 9. รศ.ดร.เขตไท สังการ์พินธุ์     | คณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพายัพและ<br>อดีตคณะอนุกรรมการในคณะกรรมการส่งเสริม<br>หลักนิติธรรมแห่งชาติ |
| 10. ผศ.ดร.อุดม งามเมืองสกุล      | คณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพะเยาและ<br>อดีตคณะอนุกรรมการในคณะกรรมการส่งเสริม<br>หลักนิติธรรมแห่งชาติ |
| 11. นายสุรสีห์ โกศลนาวิน         | อดีตคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน  |
| 12. ผศ.ดร.ยอดพล เทพสิทธิธา       | อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร   |
| 13. ดร.วศิน ยิ้มแย้ม             | อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์   |
| 14. นายชาญชัย กายสิทธิ์          | ผู้สื่อข่าว   |

## ประเด็นการสัมภาษณ์เชิงลึก

### เรื่อง “การใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี

ประเด็นสัมภาษณ์เชิงลึกนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อรวบรวมข้อมูลสำหรับใช้วิเคราะห์การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาล ดังนี้

- (1) ขอบเขตหรือฐานที่มีของการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี
- (2) ความสำคัญของหลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี
- (3) สภาพการณ์และผลกระทบจากการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม
- (4) วิธีการหรือกลไกที่เหมาะสมในการใช้หลักนิติธรรมกับอำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรี
- (5) ความรับผิดชอบหรือความรับผิดชอบที่เหมาะสมของคณะรัฐมนตรีต่อการใช้อำนาจทางรัฐบาลที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม
- (6) ลำดับศักดิ์กฎหมายที่เหมาะสมในการจัดทำกฎหมายให้มีกลไกในการกำกับการใช้อำนาจทางรัฐบาลของคณะรัฐมนตรีให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม
- (7) โครงสร้างและสาระสำคัญของกฎหมายที่จะใช้บังคับกับคณะรัฐมนตรีเพื่อให้คำนึงถึงหรือระมัดระวังในการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม
- (8) หากมีกฎหมายบังคับใช้กับคณะรัฐมนตรีในการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม จะส่งผลดีต่อระบอบการเมืองการปกครองของประเทศไทยอย่างไร และจะเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากน้อยอย่างไร
- (9) ความคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะในการจัดทำกฎหมายให้เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อการบังคับใช้กับคณะรัฐมนตรีในการใช้อำนาจทางรัฐบาลให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม

ผู้วิจัยหลักสูตรดุสิตบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

ภาพกิจกรรมในกระบวนการวิจัยการรวบรวมข้อมูล  
การสัมภาษณ์เชิงลึก







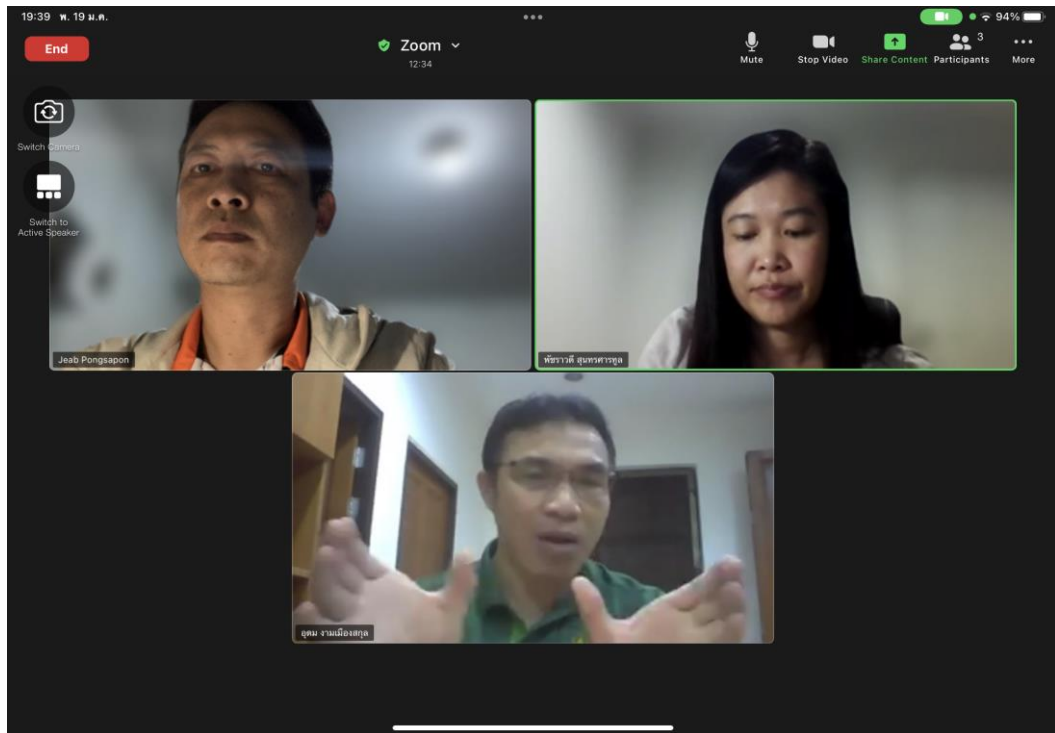














ภาคผนวก ข.

รายชื่อและภาพกิจกรรมในกระบวนการวิจัย

การมีส่วนร่วมออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-Design)

### ภาพกิจกรรมการมีส่วนร่วมในการออกแบบ, ร่วมออกแบบ

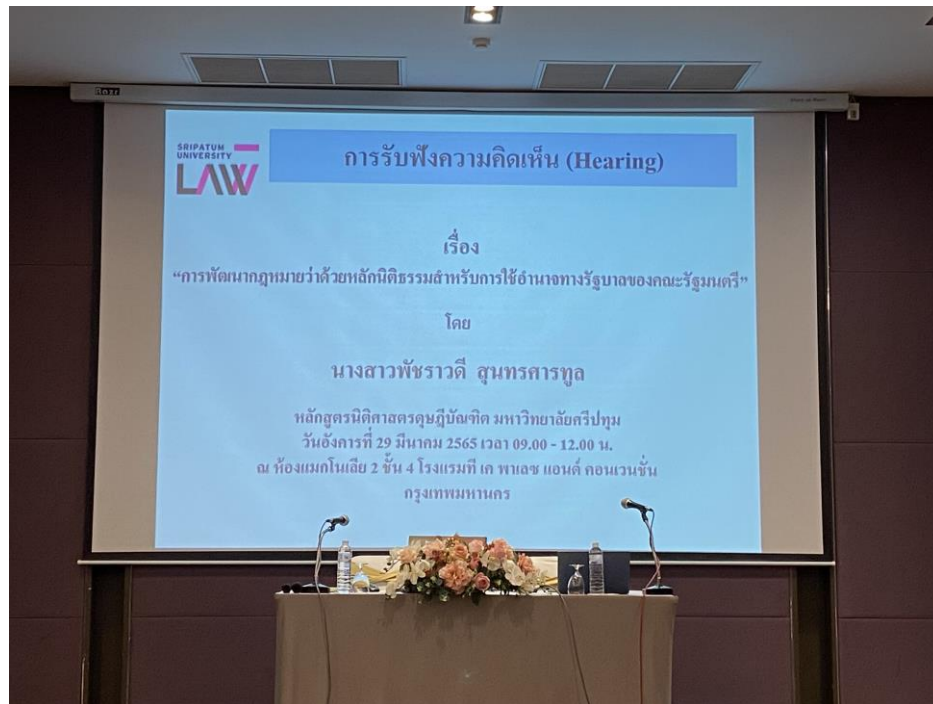




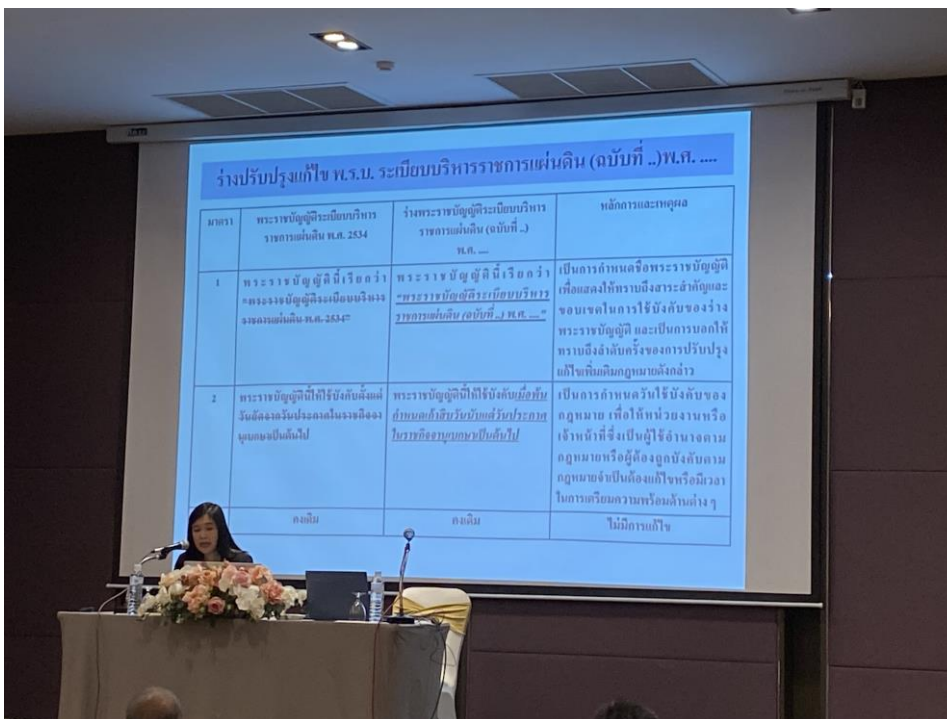
ภาคผนวก ค.

รายชื่อและภาพกิจกรรมในกระบวนการวิจัยการรับฟังความคิดเห็น (Hearing)

## ภาพกิจกรรมการรับฟังความคิดเห็น









## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – สกุล	นางสาวพัชราวดี สุนทรสารทูล
วัน เดือน ปีเกิด	9 มีนาคม 2520
สถานที่เกิด	จังหวัดสระบุรี
วุฒิการศึกษา	พ.ศ. 2540 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2546 นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ประสบการณ์ในการทำงาน	รับราชการตำแหน่งนิติกรชำนาญการพิเศษ สำนักเลขาธิการ คณะรัฐมนตรี พ.ศ. 2548 - 2557
ตำแหน่งหน้าที่ปัจจุบัน	รับราชการตำแหน่งนิติกรชำนาญการพิเศษ สำนักเลขาธิการ คณะรัฐมนตรี ช่วยปฏิบัติราชการสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี พ.ศ. 2557 - ปัจจุบัน