

การปกครองตามหลักนิติธรรม (Rule of Law)

รัฐสมัยใหม่
(Modern State)

Rule of Law / หลักนิติธรรม

หลักการปกครองโดยใช้ศักดิ์ของกฎหมายเป็นถึงสูงสุด เพื่อ
ก่อให้เกิดความเป็นธรรม โดยชอบธรรมทั้งต่อบุคคลแต่ละคนซึ่ง
เป็นสมาชิกของรัฐที่เรียกว่า ประโยชน์ส่วนบุคคล (individual
interest) และ ต่อประโยชน์ส่วนรวม (Public Interest)

การดำเนินกิจการ
ของรัฐ

-ต้องคำนึงถึงประโยชน์ส่วนบุคคล (individual interest) และ **ประโยชน์ส่วนรวม (Public Interest)**

-กรณีที่เกิดผลประโยชน์ขัดกัน รัฐต้องจัดการหา
มาตรการประสานผลประโยชน์ของทั้งสองฝ่าย
ให้เกิดดุลยภาพและความเป็นธรรม

-เช่น การกำหนดกฎหมาย ระเบียบปฏิบัติต่างๆ
ในรูปของกฎหมาย และนโยบายต่างๆ

กฎหมายที่ดี
/Good Law

- เป็นเครื่องมือในการจัดระบบการบริหารประเทศให้เกิดความเป็นธรรม
ชอบธรรม

- เป็นกลไกในการวางระบบการประสานผลประโยชน์ของบุคคลและประโยชน์สาธารณะให้อยู่ในสภาพที่สมดุล

- เป็นเครื่องมือในการใช้อำนาจของผู้ปกครองรัฐ

แนวคิดทาง
ทฤษฎีเกี่ยวกับ
Rule of Law



Plato ปราชญ์ชาวกรีก ได้เสนอ

- รูปแบบการปกครองที่ดีที่สุดคือ “การปกครองโดย
ราชาปราชญ์” “Philosopher-King”

- โดยธรรมชาติ มนุษย์มีความไม่เท่าเทียมกันใน
ความรู้ความสามารถ ผู้ที่ควรยกย่องให้เป็นชนชั้น
ปกครอง(Ruling Class) คือผู้เป็น “ปราชญ์”

- ปราชญ์เป็นผู้ที่มีจิตภาคปัญญาที่ มุ่งแสวงหา
ความรู้ เคารพหลักเหตุผล มุ่งสร้างความคิดดีเพื่อ
ส่วนรวม

Plato –เสนอแนวคิดว่า

- การปกครองด้วยราชาปราชญ์ไม่จำเป็นต้องบริหารตามบทกฎหมาย เพราะเป็นผู้มีความรู้ คุณธรรม ศีลธรรมสูง

- ถ้าทุกคนเป็นพลเมืองดีของรัฐ คือ เป็นผู้มีเหตุผล(Rational) มุ่งสร้างชาติเพื่อสังคม เห็นประโยชน์ส่วนรวมมากกว่าประโยชน์ส่วนตน รัฐไม่จำเป็นต้องมีกฎหมาย เพราะกฎหมายไม่จำเป็นสำหรับคนดี

THE PLATO CONSORTIUM

Observatoire de Paris, France: G. Alecian, M. Auvergne, A. Baglin, C. Barbier, C. Catala, M. Flocquet, M.J. Goupil, A.M. Hubert, D. Katz, Y. Lebreton, C. Martayan, E. Michel, B. Mosser, C. Neiner, D. Rouan, R. Samadi
Institut d'Astrophysique Spatiale, Garching, France: I. Appourchaux, F. Baudin, P. Bouvier, A. Léger, M. Ollivier
Observatoire Astronomique Marseille-Provence, France: J.C. Bouret, P. Barge, M. Deleuil, C. Moutou
Observatoire Midi-Pyrénées, Toulouse, France: T. Eglin, S. Charpinet, N. Dolez, J.F. Donati, P. Fouqué, F. Lignières, P. Petit, M. Rieutord, G. Vauclair, S. Vauclair
Institut d'Astrophysique de Paris, France: R. Ferlet, A. Lecavelier, A. Vidal-Madjar
Service d'Astrophysique/DAPNIA, CEA, Saclay, France: R. Garcia, S. Turck-Chièze
Observatoire de la Côte d'Azur, Nice, France: T. Guillot, Mathias
Katholieke Universiteit Leuven, Belgium: C. Aerts, M. Brügge, F. Carrier, J. De Ridder, R. Drummond, R. Oestereken
Université de Liège, Belgium: A. Noels, A. Thoul
University of Exeter, UK: S. Aigwin
University of St. Andrews, Scotland, UK: A. Collier Cameron, G. Horne
Queen Mary, University of London, UK: I. Roxburgh
University of Leicester, UK: M. Barstow
University of Central Lancashire, UK: D. Kurtz
University of Sheffield, UK: V. Dhillon, M. Thompson
University of Warwick, UK: P. Worsley
Aarhus Universitet, Denmark: T. Arntoft, J. Christensen-Dalsgaard, H. Kjeldsen
Osservatorio Astronomico di Brera, Merate, Italy: E. Antonello, E. Poretti
Osservatorio Astrofisico di Catania, Italy: G. Cutispoto, A. Lanza, G. Leto, S. Messina, I. Pagano, S. Scuderi
Catania University, Italy: A. Lanzafame
Padova University, Italy: V. Craxato, S. Ortolani, G. Piotto
Osservatorio Astronomico di Padova, Italy: S. Benatti, R. Claudi, S. Desidera
Osservatorio Astronomico di Capodimonte, Italy: D. De Martino, M. Marconi, I. Musella, V. Ripepi, E. Silvotti, A. Vitone

Instituto de Astrofísica de Canarias, Spain: J.A. Belmonte, H. Deeg, E. Martín, C. Regulo Rodriguez, R. Simonello
Instituto de Astrofísica de Andalucía, Granada, Spain: R. Garrido, A. Moya, J.C. Suárez, E. Rodríguez, S. Martín-Ruiz, P. Amado, C. Rodríguez-López, A. García
Centro de Astrobiología (CSIC-INTA), Madrid, Spain: M. Mass Hesse
University of Barcelona, Spain: I. Ribas
University of Valencia, Spain: J. Fabregat, J. Gutiérrez-Soto, J. Suso, P. Diago
Universidade do Porto, Portugal: M. Cunha, J. Gameiro, M. Monteiro, N. Santos, C. Straka
DLR, Berlin, Germany: A. Erikson, H. Rauer
Thüringer Landessternwarte Tautenburg, Germany: G. Wuchterl
Astrophysikalisches Institut Potsdam, Germany: K. Strassmeier
Max Planck Institute for Astrophysics, Garching, Germany: J. Ballot
Universität Wien, Austria: G. Handler, W. Weiss
Observatoire de Genève, Switzerland: M. Mayor, G. Meynet, D. Queloz
RSSD, ESA: C. Isola (research fellow)
Caltech, Michelson Science Center, USA: C. Reichman, D. Ciardi, G. Van Belle
Caltech, Jet Propulsion Laboratory: J. Hong, W. Lyda
Caltech, Spitzer Science Center: J. Stauffer
Yale University, USA: S. Basu
National Solar Observatory, USA: J. Leibacher
ARIES, Nainital, India: R. Sagar
University of Mumbai, India: K. Chitre
Indian Institute of Astronomy and Astrophysics, Bangalore, India: S. Hasan
University of São Paulo, Brazil: E. Janot Pacheco
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brazil: J. Renan de Medeiros
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brazil: G. Porto de Mello, H. Rocha Pinto



Aristotle(384-322B.C.) ศิษย์
สำนัก Plato
Academy มีความเห็นว่า



มนุษย์เป็นสัตว์การเมือง เพราะชีวิตคนส่วนใหญ่ต้องผูกพันกับการเมืองตลอดเวลา

-มนุษย์มีจิตที่มีลักษณะมีเหตุมีผลอยู่ในตัวตน ทำให้ต่างจากสัตว์เดรฉาน

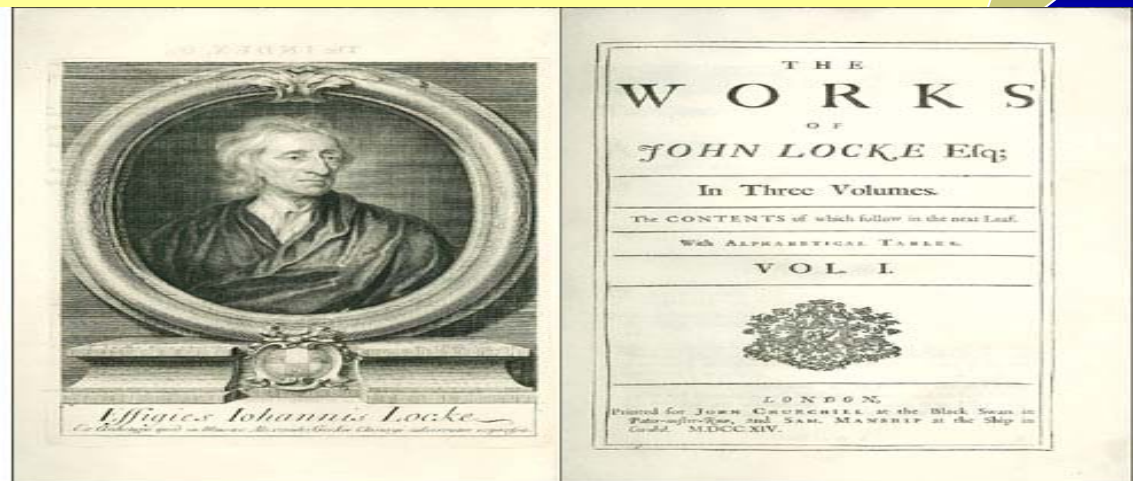
-แต่ในขณะเดียวกันมนุษย์ยังมีลักษณะเฉพาะตัวที่ไร้จิตสำนึกแฝงอยู่ ทำให้บางคนทำในสิ่งที่ไม่ถูกต้องได้

Aristotle(384-322B.C.) มีความคิดเห็นแตกต่างกับPlatoว่า

- การปกครองด้วยมนุษย์เป็นสิ่งไม่ดี เพราะมนุษย์มักมีอารมณ์
- แต่การปกครองด้วยกฎหมาย(Rule of Law)จะเป็นไปโดยไม่มีอารมณ์โดยมิชอบ แต่รัฐต้องมีกฎหมายที่ดี และถือกฎหมายเป็น
สิ่งสูงสุด
- การปกครองโดยใช้กฎหมายเป็นสิ่งสูงสุดจึงเป็นสิ่งพึง
ปรารถนามากกว่าการปกครองโดยมนุษย์ไม่ว่าจะเป็นผู้ใด เพื่อ
ป้องกันไม่ให้มีการใช้อำนาจตามอำเภอใจ และทำให้สังคมมีความ
มั่นคง

หลักการปกครอง
ด้วยกฎหมาย
(Rule of Law)

- การปกครองโดยให้กฎหมายเป็นสิ่งสูงสุด
เพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรม โดยชอบธรรม
- เริ่มมีอิทธิพลและนำมาใช้เป็นหลักการ
ปกครองประเทศต่างๆในยุโรปและอเมริกา
เหนือ เมื่อปลายศตวรรษที่ 17
- ผู้ปกครองรัฐต้องยอมอยู่ภายใต้กฎหมาย



สาเหตุที่
กษัตริย์ต้อง
ยอมอยู่ภายใต้
กฎหมาย

-ความพยายามของนักวิชาการ ที่ได้เผยแพร่
แนวคิดเกี่ยวกับการปกครองโดยกฎหมายออกสู่
สังคมในช่วงศตวรรษที่16-17 เช่น

- **James Harrington** ได้เสนอแนวคิดไว้ใน
หนังสือชื่อ “The Commonwealth of Oceana”
เมื่อปี ค.ศ. 1656

โดยเสนอหลักการว่า “รัฐต้องปกครองด้วย
กฎหมายที่ทุกคนในสังคมร่วมกันจัดทำขึ้น และ
ไม่มีใครถูกปกครองโดยผู้อื่น เว้นแต่ด้วยกฎหมาย
เพื่อประโยชน์ร่วมกัน”

-**John Locke** ได้เสนอแนวคิดเกี่ยวกับการปกครองด้วยกฎหมายไว้ในหนังสือ **“Second Treatise of Civil Government”** ในปี 1690 ว่า

“รัฐอิสระที่ปกครองด้วยกฎหมายนั้น
กฎหมายต้องเกิดจากความยินยอม
ร่วมกันของสมาชิกในสังคม เพื่อใช้เป็น
มาตรฐานในการจำแนกสิ่งผิดและสิ่งถูก
และเป็นหลักในการตัดสินข้อพิพาท
หรือกระทำการต่างๆที่เป็นประโยชน์ต่อ
ประชาชน”



เกิดการปฏิวัติ/The
Glorious Revolution
ในอังกฤษ

King William and Queen Mary ขึ้น
ครองราชย์ รัฐสภาอังกฤษมีอำนาจเหนือ
กษัตริย์

King William ได้ลงนามในกฎหมาย
“Bill of Rights ค.ศ.1689” ที่คัดลอกมา
จาก Declaration of Rights ที่รัฐสภาร่าง
ขึ้นตั้งแต่ ค.ศ. 1258



**“Bill of Rights
ค.ศ.1689”**



1. ห้ามกษัตริย์เก็บภาษีจากประชาชนโดยไม่ได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา
2. ห้ามประกาศกฎอัยการศึกโดยไม่ผ่านความเห็นชอบจากรัฐสภา
3. ต้องให้สิทธิและเสรีภาพประชาชนในการแสดงความคิดเห็นด้านการเมืองและศาสนา

จากกฎหมายฉบับนี้ส่งผลให้กษัตริย์อังกฤษต้องอยู่ใต้อำนาจของกฎหมายเช่นประชาชน



แนวคิดของ Rule of Law ยังมีอิทธิพลต่อรัฐในทวีปอเมริกาเหนือ

- 4 ก.ค.1776 หลังจากที่ 13 รัฐในทวีปอเมริกาเหนือ ประกาศอิสรภาพจาก กษัตริย์อังกฤษ มีการกล่าวไว้อย่างชัดเจนว่า “ในอเมริกามีกฎหมายเป็น กษัตริย์” ในรัฐธรรมนูญรัฐแมสซาชูเซตส์ ค.ศ.1980 ได้บัญญัติไว้ว่า “--- เพื่อให้ได้ ผลดีที่สุดจะมีการปกครองด้วยกฎหมาย มิใช่ปกครองโดย มนุษย์”

- ประมาณ ค.ศ. 1813 ประเทศเยอรมันได้นำแนวคิดหลักนิติธรรมที่ว่า การปกครองด้วยกฎหมาย ที่เน้นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของเอกชน มาใช้เป็นหลักในการปกครอง

ความหมายและ
หลักการของ
หลักนิติธรรม
(Rule of Law)
เริ่มตกผลึกทาง
ความคิดเมื่อ
ประมาณ ปี ค.ศ.
1980

หลักนิติธรรม เป็นหลักการปกครองโดย
กฎหมายเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมทั้งต่อ
ประโยชน์ของปัจเจกชน และต่อประโยชน์
ส่วนรวมของรัฐ

รัฐจึงมีหน้าที่ต้องปกป้องทั้งผลประโยชน์
ปัจเจกชน(individual interest) และ
ผลประโยชน์มหาชน(Public interest) ในกรณี
ที่ผลประโยชน์ขัดกัน (conflict of interest) รัฐ
ต้องทำให้เกิดดุลยภาพที่เป็นธรรม โดยอาศัย
กลไกของกฎหมายที่ดีและดำเนินการอย่าง
ชอบธรรม

หลักนิติธรรม (Rule of Law) ประกอบด้วยหลักการที่สำคัญ ดังนี้

1. หลักรัฐและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ (State and Protection of Rights and Freedom)
2. หลักแห่งการแบ่งแยกการใช้อำนาจ (Separation of Power)
3. หลักแห่งความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง และฝ่ายตุลาการ (Administrative Legality and Judiciary legality)
4. หลักแห่งการมีกฎหมายที่ดี (Good law)
5. หลักแห่งความรับผิดชอบของรัฐ (State Responsibility)

1. หลักรัฐและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ

“รัฐ” เป็นสถาบันทางสังคมการเมืองที่เกิดจากการรวมตัวของ
กลุ่มคนที่มีความต้องการที่จะอยู่ร่วมกัน โดยมีความผูกพันทั้งทาง
วัตถุ จิตใจ ความคิด ความเชื่อ ธรรมเนียมประเพณี วัฒนธรรม

การดำรงอยู่และการดำเนินกิจกรรมของรัฐจึงมีเป้าหมาย

เพื่อให้สมาชิกรัฐสามารถอยู่ร่วมกันได้อย่างสงบสุข

มนุษย์จึงเป็นเป้าหมายการดำเนินกิจกรรมของรัฐ เพราะการที่

รัฐจะดำรงอยู่ได้ต้องมีราษฎรจำนวนหนึ่งที่เป็นสมาชิก รัฐจึงต้อง

ดำรงอยู่เพื่อพลเมืองของรัฐ

ตามทฤษฎีสัญญา
ประชาคม/ Social
Contract Theory

-รัฐไม่ได้เกิดจากพระเจ้าเป็นเจ้าของ หรือสิ่งศักดิ์สิทธิ์ใดๆ

-แต่เกิดจากการสร้างขึ้นของมนุษย์ โดยการยอมสละสิทธิตามธรรมชาติที่มีอยู่ให้กับองค์อธิปัตย์

-อดีตการมอบอำนาจให้ผู้ปกครองรัฐทำแบบเบ็ดเสร็จเด็ดขาด ประชาชนต้องเชื่อฟังรัฐไม่มีสิทธิต่อต้าน

การใช้เสรีภาพที่
สมบูรณ์ในสังคมทำ
ให้เกิดความขัดแย้ง
อย่างมาก

มนุษย์จึงมอบสิทธิให้องค์กรป้ตย”ด้วย
การทำสัญญาประชาคมว่าจะรักษา
เสรีภาพของตนไว้ มีการจัดตั้งรัฐบาลมา
ทำหน้าที่ใช้อำนาจปกครอง ครอบงำที่
ยังได้รับความไว้วางใจจากประชาคม

รัฐบาลต้องรับผิดชอบ ส่งเสริมและเคารพสิทธิและเสรีภาพของ
ประชาชน เพื่อป้องกันการปกครองแบบเผด็จการ

หลักนิติธรรม จึงมีความเกี่ยวข้องกับสิทธิเสรีภาพของบุคคล
และสิทธิในความเสมอภาค เพราะสิทธิทั้งสองถือเป็นพื้นฐาน
ของความเป็นมนุษย์

ศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์เป็นสิ่งที่รัฐต้องให้ความ

เคารพ

ในสังคมประชาธิปไตยรัฐต้องให้ความเคารพในสิทธิและเสรีภาพ
ของปัจเจกบุคคล เพื่อความเป็นอิสระในการดำรงชีวิต คิด และ
กระทำการต่างๆที่ต้องการอย่างเต็มที่

- แม้ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพแต่การใช้สิทธิอาจส่งผลกระทบต่อ
หรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นได้

- แนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดขอบเขตของสิทธิ และเสรีภาพ
ของบุคคลจึงเกิดขึ้น เพื่อความสงบสุข ความเป็นระเบียบเรียบร้อย
และความเป็นธรรมในสังคม

- กรอบของการใช้สิทธิเสรีภาพที่เป็นที่ยอมรับในสังคม
ประชาธิปไตย คือ

“สิทธิ” จะถูกจำกัดได้ก็แต่โดยกฎหมายเท่านั้น”



ตามหลัก
นิติธรรม

กฎหมายที่รัฐออกมาเพื่อจำกัดขอบเขตการใช้สิทธิ
และเสรีภาพของบุคคล ต้องเป็นกฎหมายที่ผ่าน
ความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชน(รัฐสภา)
เท่านั้น



เพื่อเป็นหลักประกันว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะไม่ถูกละเมิด
จากผู้ใช้อำนาจรัฐ จึงมีการยึดถือหลักการดังนี้

1. ให้มีการระบุดังสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ใน รัฐธรรมนูญ
แห่งรัฐ เพื่อป้องกันไม่ให้รัฐกระทำการใดๆที่ขัดต่อสิทธิเสรีภาพ
ที่มีอยู่ตามรัฐธรรมนูญได้ เพราะ
รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่มีฐานะสูงสุดของรัฐ
2. การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องทำเท่าที่จำเป็นและเป็น
การทั่วไป ไม่มุ่งเน้นที่จะใช้บังคับกับคนใดหรือกรณีใดเป็นการ
เฉพาะ

3. กฎหมายต้องให้หลักประกันการใช้สิทธิทางศาล เพื่อให้สิทธิแก่บุคคลในการโต้แย้งการกระทำของรัฐที่เห็นว่าไม่ถูกต้อง ทำให้ได้รับความเสียหายหรือไม่เป็นธรรม โดยผ่านองค์การศาลที่ถือว่าเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางและอิสระ

4. กฎหมายที่ออกมาใช้ อาจจำเป็นต้องเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้ดุลยพินิจได้

แต่ต้องมีมาตรการในการจำกัดขอบเขตการใช้ดุลยพินิจและมีระบบการตรวจสอบที่ดีเพื่อให้การใช้ดุลยพินิจเป็นไปอย่างถูกต้อง ชอบธรรม

ข้อดี-ข้อเสียของการใช้ดุลยพินิจ

ข้อดี - ทำให้กฎหมาย ระเบียบ กฎเกณฑ์ และแนวทางปฏิบัติ มีความยืดหยุ่น สามารถนำไปปรับใช้ได้อย่างเหมาะสมกับกรณี หรือสถานการณ์ได้ และนำมาซึ่งความเป็นธรรม ถ้ามีการใช้อย่าง ถูกต้อง เหมาะสม

ข้อเสีย - อาจทำให้เกิดการเลือกปฏิบัติ ถ้ามีการจงใจใช้ดุลยพินิจโดยมีเจตนาอื่นแอบแฝง หรืออาจมีการใช้ดุลยพินิจผิดพลาด

เช่น ในการใช้ดุลยพินิจพิจารณาเพื่อตัดสินใจ หรือวินิจฉัย
สั่งการ ดำเนินการของเจ้าหน้าที่รัฐแต่ละฝ่าย อาจมีมาตรฐาน
หรือแนวทางในการวินิจฉัยที่ต่างกันตามบทบาท อำนาจและ
ภาระหน้าที่

ตัวอย่างเช่น ระบบการตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจ
ของผู้ใช้อำนาจรัฐในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย
ประกอบด้วย **เจ้าหน้าที่ตำรวจ(พนักงานสอบสวน)**
พนักงานอัยการ ศาลยุติธรรม (ผู้พิพากษา)

หลักแห่งการเคารพสิทธิเสรีภาพของประชาชน

การตรากฎหมายของรัฐมาบังคับใช้ รัฐต้องเคารพในสิทธิเสรีภาพของประชาชน และเอกชน โดยต้องพยายามจำกัดสิทธิเสรีภาพเท่าที่จำเป็นเท่านั้น

การกำหนดโครงสร้างของกฎหมายจึงต้องตั้งอยู่บนหลักแห่งการก่อให้เกิดการประสานประโยชน์ของกลุ่มต่างๆในสังคม โดยทุกกลุ่มสามารถยอมรับได้ว่า ไม่มีใครได้หมด หรือเสียหมด

การออก

กฎหมายอย่างไร

จึงเป็นการเคารพ

ต่อสิทธิเสรีภาพ

ของประชาชน

จึงขึ้นอยู่กับ

ปัจจัยหลายอย่าง

1. ความคิดเห็นของประชาชนในแต่ละรัฐ

ว่า มีความคิดอย่างไรกับสิทธิเสรีภาพ

ยอมรับในการใช้อำนาจอรัฐได้แค่ไหน

2. วิธีคิด ความเชื่อ บุคลิกภาพ ลักษณะ

วิธีการตัดสินใจและการใช้ดุลยพินิจของ

ผู้ใช้อำนาจอรัฐ หรือเจ้าหน้าที่รัฐ

3. ค่านิยม ขนบธรรมเนียมประเพณีของ

สังคมแต่ละแห่ง







2 หลักการแบ่งแยกการใช้อำนาจรัฐ (Separation of Power)

ที่มาของแนวคิด
เกี่ยวกับการ
แบ่งแยกการใช้
อำนาจอธิปไตย

นักปราชญ์และนักคิดหลายท่าน เช่น
James Harrington, John Locke,
Montesquier, Rousseau ได้นำเสนอแนวคิด
- อำนาจอสูงสุดของรัฐ 3 ด้านคือ **อำนาจนิติ
บัญญัติ** **อำนาจบริหาร** และ **อำนาจตุลาการ**
- เมื่อใดถ้าอำนาจ**นิติบัญญัติ**และ**อำนาจ
บริหาร**รวมอยู่ที่คนๆ เดียว หรือ องค์กร หรือ
สภาเดียวกัน อาจมีการออกกฎหมายและใช้
กฎหมายตามความต้องการของผู้มีอำนาจ

แต่ถ้าอำนาจบริหารกับตุลาการถูกใช้โดยคนๆเดียวกัน หรือองค์กรเดียวกัน ประชาชนอาจถูกบีบคั้น หรือมีการพิจารณาคดีอย่างไม่เป็นธรรม

“คนทุกคนเมื่อมีอำนาจ มักมัวเมาลุ่มหลงในอำนาจ และมักใช้อำนาจอย่างสุดโต่งเสมอ”



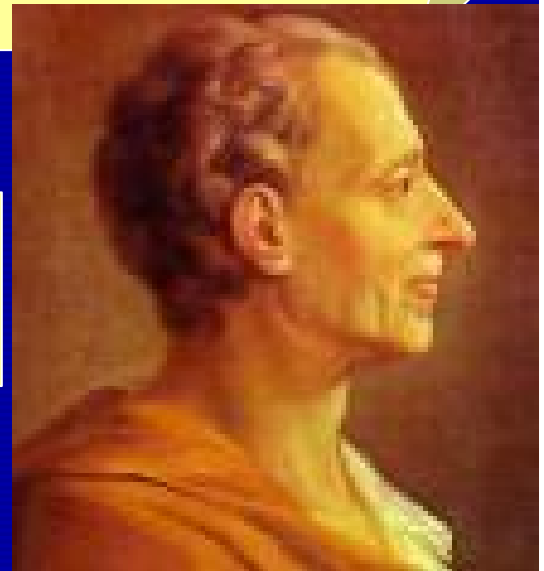
แต่ทุกสิ่งทุกอย่างอาจสูญสิ้นไปหมด อิสรภาพอาจไม่เหลืออยู่ กฎหมายจะไม่แน่นอน สังคมจะสับสน ถ้าบุคคลคนเดียว หรือกลุ่มเดียวเป็นผู้ใช้อำนาจทั้ง 3 ด้าน

- ดังนั้น เพื่อป้องกัน
ไม่ให้มีการใช้อำนาจเกิน
ขอบเขตไม่ชอบธรรม

- เสนอให้แบ่งแยกอำนาจการ
ปกครองเป็น 3 ฝ่ายคือ
นิติบัญญัติ บริหารและตุลา
การ ไว้ในหนังสือ “The
Spirit of Laws (1748)

- ต้องทำให้อำนาจหยุดยั้งอำนาจ
ตามวิถีทางของมัน
- โดยมีการกระจายการใช้อำนาจ
อธิปไตยไปให้องค์กรหรือบุคคล
ต่างกัน เพื่อให้มีการคานและ
ดุลอำนาจกันอย่างเหมาะสม

Montesquieu



แนวคิดเกี่ยวกับการแบ่งแยกการใช้
อำนาจ / Separations of Power

กระทำการทาง**นิติ**
บัญญัติการพิจารณา
อนุมัติกฎหมาย
นโยบาย ตรวจสอบ
การกระทำของรัฐบาล

ผู้ใช้อำนาจ
รัฐ3ฝ่าย

กระทำทาง**บริหาร**
ได้แก่ การออกคำสั่ง
อนุมัติ อนุญาต และ
การจัดทำบริการ
สาธารณะ

กระทำการทาง**ตุลาการ** ได้แก่ การพิจารณาวินิจฉัย
ชี้ขาดข้อพิพาท คดีความ การออกคำสั่งต่างๆ

ถ้าได้รับมอบให้เป็นผู้ใช้อำนาจทั้ง
3แบบเบ็ดเสร็จสมบูรณ์
(Absolute Monarchy) โดยไม่มี
การจำกัดขอบเขตอำนาจหรือการ
คานดุลอำนาจที่ดี

- ทำให้เกิดการใช้อำนาจตาม
อำเภอใจ มุ่งรักษาอำนาจตน
มากกว่าผลประโยชน์ของ
ส่วนรวม

“รัฐสมัยใหม่” (modern
state) ถูกกำหนดให้เป็นนิติ
รัฐ (Legal State)

ผู้ปกครองรัฐ

“คนทุกคนเมื่อมีอำนาจ
มักมัวเมาลุ่มหลงใน
อำนาจ และมักใช้อำนาจ
อย่างสุดโต่งเสมอ”

แต่ทุกสิ่งทุกอย่างอาจสูญ
สิ้นไปหมด อิสรภาพอาจ
ไม่เหลืออยู่ กฎหมายจะไม่
แน่นอน สังกมจะสับสน
ถ้าบุคคลคนเดียว หรือ
กลุ่มเดียวเป็นผู้ใช้อำนาจ
ทั้ง 3 ด้านอย่างเด็ดขาด
(absolute power)



ดังนั้นเพื่อเป็นการคุ้มครอง
สิทธิเสรีภาพของประชาชน
ให้พ้นจากการใช้อำนาจตาม
อำเภอใจของผู้ปกครองรัฐ
ต้องทำให้อำนาจหยุดยั้ง
อำนาจตามวิถีทางของมัน

- โดยจัดระเบียบการใช้อำนาจ
อธิปไตยโดยคำนึงถึงหลักการ
แบ่งแยกการใช้อำนาจ โดยมี
การกระจายการใช้อำนาจ
อธิปไตยไปให้องค์กรหรือบุคคล
ที่ต่างกัน เพื่อไม่ให้ฝ่ายใดมี
อำนาจมากเกินไป



John Locke



Rousseau



Montesquieu

คำว่า “Separation of Power”

หรือการแบ่งแยกอำนาจ

หมายถึง

การแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้

อำนาจอธิปไตยทั้ง3ด้าน เพื่อ

ป้องกันไม่ให้เกิดการผูกขาด

การใช้อำนาจ และมีการถ่วงดุล

ใช้อำนาจอย่างเหมาะสม

แนวคิดการแบ่งแยกการใช้

อำนาจอธิปไตยของรัฐจึงมี

อิทธิพลต่อการจัดระเบียบการใช้

อำนาจอธิปไตยในรัฐธรรมนูญ

ของรัฐต่างๆเพื่อกำจัดการใช้

อำนาจเผด็จการของผู้ปกครอง

รัฐ

โดยมีกรอบคิดให้มีการกระจาย

ใช้อำนาจอธิปไตยไปให้

องค์กรหรือบุคคลที่ต่างกัน



รัฐธรรมนูญของแต่ละประเทศ ซึ่งอาจมีหลักการที่แตกต่างกันไป
ตามสถานการณ์ทางการเมือง วัฒนธรรมทางการเมือง และ
อุดมการณ์ทางการเมืองของแต่ละประเทศยึดถือ

รัฐธรรมนูญ หมายถึงกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ
โดยกำหนดรูปแบบ หลักการ และวิธีการดำเนินการปกครอง
รวมทั้งกำหนดหน้าที่ที่ประชาชนมีต่อรัฐและอำนาจหน้าที่ที่
รัฐมีต่อประชาชนไว้

**-อุดมการณ์ประชาธิปไตย- มีการแบ่งแยกการใช้อำนาจออกจากกัน
โดยมีหลักประกันเสรีภาพและความเสมอภาคให้บุคคล**

**รัฐทุกรัฐต้องมีรัฐธรรมนูญเป็นหลักกฎหมายในการจัดระเบียบ
อำนาจอธิปไตย ตามอุดมการณ์ทางการเมือง**

**-อุดมการณ์สังคมนิยมคอมมิวนิสต์- เน้นการรวมอำนาจไว้ที่บุคคล
หรือองค์กรเดียว มีการจำกัดสิทธิเสรีภาพทางการเมือง**

1. รัฐธรรมนูญจารีตประเพณี คือรัฐธรรมนูญที่ไม่ได้มีการรวบรวมไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในฉบับเดียวกัน เช่นรัฐธรรมนูญอังกฤษ มาจาก กฎหมายที่ออกโดยรัฐสภา คำพิพากษาศาสด จารีตประเพณี ธรรมเนียมปฏิบัติประจำชาติ

ประเภทของรัฐธรรมนูญ

2. รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร เป็นรัฐธรรมนูญที่มีการบัญญัติจัดทำหลักการปกครองประเทศขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน

วัตถุประสงค์ของ
การมีรัฐธรรมนูญ
คือ

-การสร้างระบบการบริหารบ้านเมืองให้มี
ประสิทธิภาพ เพื่อผลประโยชน์ส่วนรวม
ไม่ใช่เพื่อผลประโยชน์ส่วนบุคคล

-เพื่อแสดงให้เห็นถึงข้อจำกัดในการบริหาร
ประเทศของผู้ใช้อำนาจ ไม่ใช่เป็น
หลักประกันสิทธิเสรีภาพของบุคคลว่า
สามารถมีส่วนร่วมได้ทุกเรื่อง

-หลักการแย่งแยงการใช้อำนาจรัฐ
และการมีส่วนร่วมที่เสนอโดย
นักวิชาการ เมื่อ300ปีที่ผ่านมา

-เป็นกลไกในการเปลี่ยนแปลงระบอบ
การปกครองในระบอบสมบูรณาญา
สิทธิราช มาเป็น**ระบอบประชาธิปไตย**

-เพื่อให้เกิดการกระจายอำนาจ
อธิปไตยไม่ให้ถูกผูกขาดหรือถูกรวม
ศูนย์ที่ชนชั้นนำ

แนวคิดเรื่อง”ความเป็น
ประชาธิปไตย”

หลักการพื้นฐานของ
กฎหมายรัฐธรรมนูญที่
ต้องมีลำดับแรกคือ

- “รูปแบบของการ
ปกครอง” “forms of
government” หมายถึง
การจัดองค์กรของ
สถาบันการเมืองที่เป็น
องค์กรสูงสุดที่ผู้ใช้
อำนาจรัฐแทนประชาชน

-การออกแบบรัฐธรรมนูญคือ

การกำหนดรูปแบบของการ
ปกครองประเทศที่เรียกว่า

“System of Government/
Forms of government”

-แสดงให้เห็นว่าจะทำการ
ปกครองในรูปแบบใด เช่น
ประชาธิปไตย เผด็จการ สังคม
นิยม ฯลฯ

**“System of
Government/
Forms of
government”**

-ยุคแรกของการรวมตัวเป็น “รัฐสมัย
ใหม่” (modern state) เป็นนิติรัฐ (Legal
State)

-ระบอบสมบูรณาญาสิทธิราช /
Monarchy /ราชาธิปไตย

-ระบอบประชาธิปไตย

- การแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตยใน
รัฐธรรมนูญอาจแบ่งตาม **Forms of
government**

1ระบบประธานาธิบดี
/Presidential System

2 ระบบรัฐสภา/
Parliamentary System

3 ระบบกึ่งประธานาธิบดี
/Semi-Presidential
System

**“System of Government/
Forms of government”**

ระบบประธานาธิบดี มีการแบ่งแยกองค์กรใช้อำนาจ
บริหารและนิติบัญญัติออกจากกันอย่างเด็ดขาด

- ประธานาธิบดีเป็นผู้ใช้อำนาจบริหาร เป็นผู้ได้รับการ
เลือกตั้งจากประชาชน มีอำนาจแต่งตั้งและถอดถอน
รัฐมนตรี
- รัฐสภาเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ มี 2 สภา
- ประธานาธิบดี และ ร.ม.ต. ไม่ต้องรับผิดชอบทางการเมือง
ต่อรัฐสภา ไม่มีอำนาจยุบสภา
- รัฐสภาไม่มีอำนาจลงมติไม่ไว้วางใจประธานาธิบดี

ที่มาของรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา

รัฐ 13 รัฐในทวีปอเมริกาประกาศอิสรภาพจากการเป็นอาณานิคมของกษัตริย์อังกฤษเมื่อวันที่ 4 ก.ค. 1776 ระยะเวลาแรกต่างมีรัฐธรรมนูญของตนเอง

ค.ศ.1781 ได้ตกลงกันว่าจะทำการปกครองในรูปแบบสมาพันธรัฐ (Confederation of States)

ในปีค.ศ.1787 มีการจัดตั้งสภา Convention ขึ้นโดยมี George Washington เป็นประธาน

สภาฯ เสนอให้มีการปกครองแบบรัฐรวม (United States) ใช้รัฐธรรมนูญฉบับเดียวกันในรูปแบบสหพันธรัฐ

**การปกครองแบบรัฐ
รวมมีลักษณะ**

**การกระจายอำนาจ โดยแบ่งอำนาจ
อธิปไตยออกเป็น 2 ระดับ คือ
ระดับชาติ และระดับท้องถิ่น(มตรัฐ)**

มีลักษณะเป็นรัฐบาลซ้อนรัฐบาล (dual government) คือ

1. รัฐบาลกลาง (Central Government)

2. รัฐบาลมตรัฐ(ท้องถิ่น)

1. รูปแบบสมาพันธรัฐ(confederation) ไม่มีฐานะเป็นรัฐตาม
กฎหมายระหว่างประเทศ เป็นการรวมตัวกันเพื่อดำเนินการอย่าง
โดยอย่างหนึ่งร่วมกัน เช่น **สมาพันธรัฐอเมริกาเหนือ (Articles of
Confederation) ช่วงปี ค.ศ. 1781-1789**

รูปแบบการปกครองแบบรัฐรวมทำได้ 2 รูปแบบ

2. **สหพันธรัฐ(federation)** เป็นการรวมตัวของรัฐตั้งแต่ 2 รัฐขึ้นไป
แบบถาวร มีการจัดตั้งรัฐบาลกลางเพื่อบริหารสหพันธรัฐ ทำให้มี
ฐานะเป็นรัฐตามกฎหมายระหว่างประเทศ

หลักการพื้นฐานของ
รัฐธรรมนูญสหรัฐฯ



-ให้ความสำคัญกับการจัดตั้งองค์กรหลัก
ที่สำคัญที่เรียกว่า “สถาบันการเมือง ได้แก่
รัฐบาล รัฐสภา และศาล

- เพื่อสร้างระบบการบริหารประเทศที่มี
ประสิทธิภาพ สามารถสร้างผลประโยชน์
และแก้ไขปัญหาของประเทศได้

“Constitution of The United States of American ค.ศ.
1787 ” ประกาศใช้เมื่อ 17 ก.ย.1787

เป็นรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรที่มีอายุยาวที่สุดในโลก
(222 ปี)

สาระสำคัญของรัฐธรรมนูญฉบับนี้

1. รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด เพราะประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วม ด้วยการเลือกผู้แทนเข้าไปเป็น “สภา Convention” เพื่อเป็นผู้ร่างรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญจึงเป็น “สัญญาประชาคม” ที่ประชาชนร่วมกันกำหนดขึ้นมา



“Constitution of The United States of American ค.ศ. 1787 ” ประกาศใช้เมื่อ 17 ก.ย.1787

- จัดทำโดยสภาร่างรัฐธรรมนูญ มาจากผู้แทนรัฐ 13 รัฐ 55คน มี George Washington เป็นประธาน
- เป็นรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรที่เก่าแก่ที่สุดในโลก(218ปี) มี 7 หมวด 26 มาตรา สันแต่ครอบคลุมสาระสำคัญทุกเรื่อง

2 ประชาชนมีสิทธิที่จะเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญได้ เพราะ
รัฐธรรมนูญอาจล้าสมัย ไม่ทันต่อเหตุการณ์ที่เปลี่ยนแปลงอย่าง
รวดเร็ว มีวิธีการ 2 วิธีคือ

2.1 รัฐสภาเป็นผู้เสนอขอแก้ไข โดยได้รับความเห็นชอบจาก $2/3$
ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดของสองสภา

2.2 รัฐสภามลรัฐรวมกัน $2/3$ ของจำนวนมลรัฐทั้งหมดประชุม
กันเพื่อขอแก้ไข

การแก้ไขรัฐธรรมนูญจะมีความสมบูรณ์ต่อเมื่อรัฐสภามลรัฐ
จำนวน $3/4$ ให้สัตยาบัน

รัฐธรรมนูญสหรัฐฯ มี 7 หมวด 26 มาตรา สามารถครอบคลุม
หลักการปกครองประเทศได้อย่างกว้างขวาง โดยมี **หลักการ**
พื้นฐานของรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาที่สำคัญมีดังนี้

1. ประเทศสหรัฐ มีการปกครอง**แบบสาธารณะรัฐ**
ประชาธิปไตย
2. ประชาชนทุกคนเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย
3. มีบทบัญญัติ**คุ้มครองสิทธิเสรีภาพ**ต่างๆของประชาชนไว้
อย่างชัดเจน
- 4 มีการ**แบ่งแยกรัฐ**ออกจากศาสนา ไม่มีศาสนาที่เป็นทางการ

4 มีการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตย และระบบการคาน และดุลอำนาจ (Check and Balance) ไว้ในรัฐธรรมนูญ

- ประธานาธิบดีเป็นผู้ได้รับมอบหมายให้เป็นผู้ใช้อำนาจบริหาร
- รัฐสภาเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ
- ศาลสูงสหรัฐเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการ
- มีระบบการคานและดุลอำนาจเพื่อป้องกันไม่ให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีอำนาจมากเกินไปจนกลายเป็นเผด็จการ เช่น

- **ประธานาธิบดี** มีอำนาจแต่งตั้งบุคคลใดมาทำงานใน
รัฐบาล เช่น ร.ม.ต. แต่ต้องได้รับความเห็นชอบจาก
วุฒิสภา ก่อน

- ประธานาธิบดีจะทำสนธิสัญญากับต่างประเทศ
ประกาศสงคราม ต้องได้รับความเห็นชอบจาก 2/3 ของ
จำนวนสมาชิกวุฒิสภา

- ประธานาธิบดีมี **สิทธิยับยั้ง (Veto)** กฎหมายของรัฐสภา
ได้ แต่ถ้าสภาฯ ยืนยันด้วยคะแนน 2/3 ของ 2 สภา สามารถ
ประกาศใช้ได้

-- ศาลสูงสหรัฐมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยว่ากฎหมายที่ออกโดยรัฐสภาและผ่านการลงนามจากประธานาธิบดีเป็นโมฆะได้

-- ประธานาธิบดีเป็นผู้เสนอชื่อผู้พิพากษาศาลสูงแต่ต้องได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภา 2/3

--ประธานาธิบดี รองประธานาธิบดี ผู้พิพากษาศาล
หัวหน้าหน่วยราชการ อาจถูกปลดจากตำแหน่งได้ ตาม
กระบวนการ Impeachment เมื่อมีพฤติกรรม หรือการ
กระทำที่ไม่ถูกต้อง ไม่เหมาะสม

กระบวนการ impeachment เป็นกระบวนการตรวจสอบ
ประธานาธิบดี ผู้พิพากษาศาลสูง รัฐมนตรี นักการเมือง ฯลฯ
ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

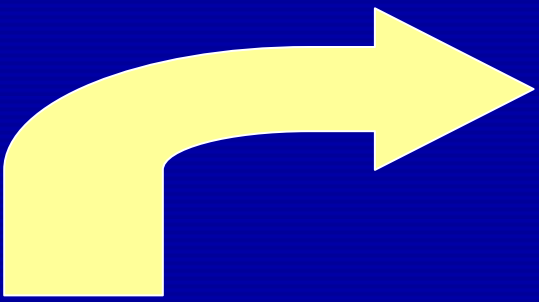
ให้สภาผู้แทนเป็นผู้มีสิทธิดำเนินการฟ้องร้อง และวุฒิสภา
เป็นผู้ทำหน้าที่ตัดสินชี้ขาด

5. สร้างระบบสหพันธรัฐ ปกครองแบบรัฐรวม มีการจัด
องค์กรและแบ่งอำนาจระหว่าง**รัฐบาลกลางและมลรัฐ**

รัฐบาลกลาง มีอำนาจออกเงินตรา ประกาศสงคราม กิจการ
ต่างประเทศ

ระบบรัฐสภา/
Parliamentary
System

ที่ถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ
ของประเทศต่างๆอาจ
แบ่งเป็น 2 รูปแบบ



1รูปแบบที่
พระมหากษัตริย์
ทรงเป็นผู้ใช้
อำนาจบริหาร
โดยตรง

-กษัตริย์เป็นทั้งประมุขของรัฐและ
ประมุขของฝ่ายบริหาร

-กษัตริย์เป็นผู้ใช้อำนาจบริหารในนาม
ของประชาชน มีอำนาจแต่งตั้ง
คณะรัฐมนตรี เรียกว่า “รัฐบาลของ
พระมหากษัตริย์”

-สภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ใช้อำนาจนิติ
บัญญัติ กษัตริย์มีอำนาจยุบสภาได้ แต่
สภาไม่มีอำนาจลงมติไม่ไว้วางใจ
รัฐสภาได้

1. พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขแห่งรัฐใน
เชิงสัญญาลักษณ์
2. ทรงแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีเป็นหัวหน้าฝ่าย
บริหาร
3. รัฐสภาประกอบด้วยสภาผู้แทนฯและ
วุฒิสภาเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย
4. ค.ร.มจะบริหารประเทศได้ต่อเมื่อได้รับ
ความไว้วางใจจากสภาผู้แทนฯ
5. นายกร.ม.ต. มีอำนาจยุบสภาได้

รูปแบบที่ 2 มี
หลักการสำคัญ

1. นิยมใช้ในยุโรป เช่น Denmark
Netherlands, Belgium, Norway,
Sweden, Luxemburg
2. กษัตริย์ยังเป็นสถาบันที่ทำหน้าที่ใน
การถ่วงดุลการใช้อำนาจของ
รัฐสภาที่มาจากการเลือกตั้ง
3. สามารถเป็นกลไกในการสนับสนุน
ประชาธิปไตยให้สามารถพัฒนาไป
ได้อย่างดี

รูปแบบที่ 1
พระมหากษัตริย์
ทรงเป็นผู้ใช้อำนาจบริหาร
โดยตรง

ระบบรัฐสภา การแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจบริหารไม่เคร่งครัด

- รัฐสภา เป็นองค์กรหลักในการใช้อำนาจอธิปไตยกระทำ
ทางนิติบัญญัติ

- ค.ร.ม. กระทำการทางการบริหาร

- รัฐบาล สามารถเข้าไปร่วมใช้อำนาจอธิปไตยทางนิติ
บัญญัติกับรัฐสภาได้

- สมาชิกรัฐสภาสามารถเป็น ค.ร.ม. ได้

- สภาฯ ลงมติไม่ไว้วางใจรัฐบาลได้

- นายกรัฐมนตรี ยุบสภาได้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550

-มีการแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติและบริหารออกจากกัน(มาตรา 3)

-แต่เปิดโอกาสให้ ครม.เข้าร่วมใช้อำนาจนิติบัญญัติกับรัฐสภาได้

และให้รัฐสภาเข้าร่วมใช้อำนาจบริหารร่วมกับฝ่ายบริหารได้

- มีการถ่วงดุลอำนาจระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร โดยให้ ส.ส.1/5 และ 1/6 คนมีสิทธิยื่นอภิปรายไม่ไว้วางใจ นายกรัฐมนตรี และ ร.ม.ต.ได้

หลักความชอบด้วยกฎหมาย

Principle of Legality

- ตามหลัก Rule of Law -กฎหมายคือสิ่งสูงสุด
- การกระทำขององค์กร/สถาบัน/หน่วยงาน/บุคลากรที่เป็นผู้ใช้
อำนาจรัฐต้องกระทำการทุกอย่างอย่างถูกต้องชอบธรรมตาม
กฎหมายที่ให้อำนาจไว้เสมอ

- รัฐธรรมนูญเป็นถึงสูงสุดแห่งรัฐ
- ประมุขและผู้ใช้อำนาจรัฐทุกฝ่าย(นิติบัญญัติ บริหาร ตุลาการ) ต้องอยู่ภายใต้บังคับกฎหมาย

รัฐมีฐานะเป็น นิติรัฐ/Legal State

การกระทำทุกอย่างต้องเป็นไปอย่างชอบธรรมตามกฎหมายเสมอ



หลัก Rule of Law

รัฐธรรมนูญ กำหนดองค์กรและระเบียบ
การใช้อำนาจสูงสุดของรัฐ 3 ด้าน

-อำนาจนิติบัญญัติ **อำนาจบริหาร** อำนาจ
ตุลาการ

หลักความชอบด้วยกฎหมายแบ่งเป็น

1.หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายของ**องค์กรตาม
รัฐธรรมนูญ (รัฐสภา รัฐบาล ศาล)**

2.หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง

1. หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมายของการกระทำขององค์กรนิติบัญญัติ

- ก่อตั้งองค์กรนิติบัญญัติ(รัฐสภา)
- การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติจึงขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญไม่ได้เนื่องจากเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ
- การออกกฎหมายหรือกระทำการใดๆที่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติ หรือเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญไม่ได้

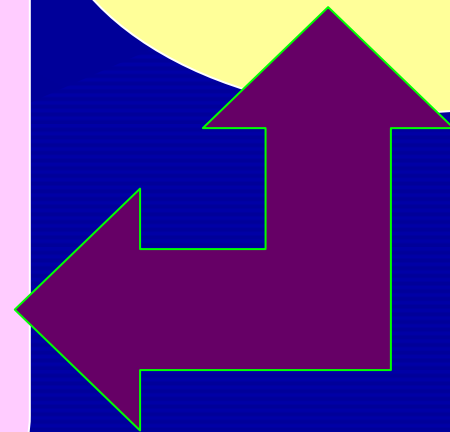
รัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญ

2. หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครอง Legality Principle of Government/Administration

- รัฐบาล (Government)
- องค์กรรัฐฝ่ายปกครองและเจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายปกครอง (Administrative Organs)

องค์กรฝ่ายบริหาร
แบ่งเป็น 2 ประเภท



ตามหลักกฎหมายมหาชนแบ่งเป็น

1) สถาบันที่เกิดตามรัฐธรรมนูญ
เรียกว่า **สถาบันการเมือง/องค์กรตาม
รัฐธรรมนูญ/Constitutional Organs**

เช่น รัฐบาล รัฐสภา

2) สถาบันที่เกิดตามกฎหมายปกครอง

เรียกว่า **สถาบันการปกครอง** เช่น

หน่วยงานราชการ กระทรวง ทบวง

กรม ในส่วนกลาง ภูมิภาค องค์กร

ปกครองส่วนท้องถิ่น

สถาบัน “รัฐ”



- มีสถานะเป็น สถาบันทางการเมือง
ที่เกิดจากรัฐธรรมนูญ
- เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ
- เป็นผู้ใช้อำนาจฝ่ายบริหาร ทำ
หน้าที่ในการบริหารและปกครอง
ประเทศ โดยใช้อำนาจหน้าที่กระทำ
การต่างๆตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้
- โดยมีองค์กรฝ่ายปกครองเป็นกลไก
หลักในการดำเนินการต่างๆ

รัฐบาล (Government)

1. สถานะที่เป็นฝ่ายบริหาร ค.ร.ม.จะทำงานในลักษณะที่เป็นองค์กรคือทำงานร่วมกันเป็นคณะ เช่น การลงมติเห็นชอบในนโยบายต่างๆ การกระทำของรัฐบาลที่เกี่ยวข้องกับต่างประเทศ เช่น **การทำข้อตกลงกับต่างประเทศ**

การใช้อำนาจในฐานะที่เป็นองค์กรฝ่ายบริหารและใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ **การเสนอร่างกฎหมายต่อรัฐสภา การประชุมสภา ประชุมคณะรัฐมนตรี**

ผู้ตรวจสอบ

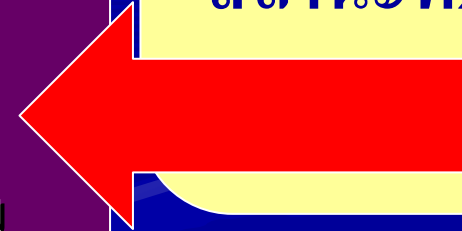
อำนาจหน้าที่ของคณะรัฐมนตรี/รัฐบาลมี 2สถานะ

รัฐสภา /ศาล
รัฐธรรมนูญ

2. ฐานะผู้บังคับบัญชาระดับสูงของฝ่ายปกครอง ที่ต้องรับผิดชอบ กำกับ ดูแล ภารกิจรัฐ ที่มอบหมายให้กระทรวง และ หน่วยงานของรัฐอื่นๆที่ได้รับมอบหมายให้ เป็นผู้ดำเนินการแทน

เช่น รัฐมนตรี / นายก ร.ม.ต. ทำหน้าที่ในฐานะหัวหน้าฝ่ายปกครอง ลงนามแต่งตั้ง ข้าราชการ ลงนามในคำสั่งอนุมัติ อนุญาต ต่างๆ การออก พ.ร.ฎ. กฎกระทรวง ระเบียบ มาใช้ในการบริหารราชการ / การจัดทำบริการสาธารณะ

การกระทำของ
รัฐบาลใน
สถานะที่ 2



ภารกิจของรัฐ/
function of state

1.ภารกิจหลัก/basic function ได้แก่ภารกิจด้าน
การรักษาความมั่นคง การรักษาความสงบ
เรียบร้อยความปลอดภัยของรัฐ การติดต่อ
สัมพันธ์กับต่างประเทศ การอำนวยความสะดวก
ยุติธรรม ฯลฯ

2 ภารกิจรอง/ secondary function ได้แก่ภารกิจ
ที่เกี่ยวกับการจัดตั้งอำนวยความสะดวก ในการ
ดำเนินชีวิต การสร้างคุณภาพชีวิตที่ดีให้
ประชาชน การพัฒนาสังคมและประเทศชาติ
 ฯลฯ

เพื่อให้รัฐสามารถ
จัดทำภารกิจต่างๆ
ตอบสนองความ
ต้องการของประชาชน
และสังคมรัฐได้อย่าง
ทั่วถึง ต่อเนื่อง เป็น
ธรรมและมีคุณภาพ

-รัฐบาลจึงมีการจัดตั้ง และมอบหมายให้
หน่วยงาน และเจ้าหน้าที่รัฐที่เรียกว่า
**องค์กรรัฐฝ่ายปกครอง/Administrative
Organs** ขึ้นมาเป็นผู้รับผิดชอบ เช่น
กระทรวง กรม กอง สำนัก ฯลฯ ใน
ส่วนกลาง จังหวัด อำเภอ องค์กรการ
ปกครองส่วนท้องถิ่น ฯลฯ

- ในแต่ละประเทศอาจมีการจัดตั้งองค์กร
ฝ่ายปกครองที่มีรูปแบบที่แตกต่างกันไป
ตามระเบียบบริหารราชการและรูปแบบ
การปกครอง

-เป็นสถาบันที่เกิดจากกฎหมายปกครอง
เรียกว่า “สถาบันทางปกครอง”

- การกระทำของ สถาบัน หน่วยงาน
องค์กร และเจ้าหน้าที่ในสถาบัน เรียกว่า
“การกระทำทางปกครอง

- ผู้ปฏิบัติ เรียกว่า “ฝ่ายปกครอง”

องค์กรรัฐฝ่ายปกครอง
(Administrative
Organs)

หมายถึง หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง
ที่อยู่ในบังคับบัญชา หรือ กำกับ ควบคุม
ดูแล ของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี เช่น
กระทรวง กรม กอง สำนัก ฯลฯ ใน
ส่วนกลาง จังหวัด อำเภอ องค์การ
ปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การในกำกับ
ของรัฐ เช่น สำนักงานคณะกรรมการ
เลือกตั้ง สำนักงานคณะกรรมการป้องกัน
ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ฯลฯ

ฝ่ายปกครอง
Administration

- การใช้อำนาจรัฐในฐานะฝ่าย

ปกครอง เพื่อจัดวางระเบียบ

ในทางปกครองของรัฐ และการ
ดำเนินกิจกรรมต่างๆเกี่ยวกับการ
จัดทำบริการสาธารณะ

- เพื่อตอบสนองต่อความต้องการ
ของประชาชนและสังคมโดยรวม

- การกระทำของฝ่ายปกครองต้อง
อยู่ในการควบคุมของศาลปกครอง



การกระทำทางปกครอง

ฝ่ายปกครอง
สามารถใช้อำนาจ
ดุลพินิจได้อย่าง
กว้างขวางในการ
กำหนดและดำเนิน
มาตรการต่างๆ ที่
จำเป็น เพื่อให้
สามารถปฏิบัติ
หน้าที่ให้บรรลุ
เป้าหมาย

- การวางกฎเกณฑ์ ระเบียบ ข้อบังคับ ให้
ประชาชนปฏิบัติ
- ออกคำสั่ง อนุมัติ อนุญาต ต่างๆ
- ออกกฎหมายระดับรองๆ เช่น พระราช
กฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง
- เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการดำเนินการต่างๆ
ได้

การกระทำของฝ่ายปกครอง

ต้องใช้อำนาจรัฐ หรือ
อำนาจพิเศษตามที่กฎหมาย
กำหนดให้ไว้ เช่น การ
จัดเก็บภาษีอากรจาก
ประชาชน การเวนคืน
ทรัพย์สินของเอกชน การ
จับกุมคุมขังบุคคล ฯลฯ

การกระทำของฝ่ายปกครอง
จึงเป็นการใช้อำนาจพิเศษ
เหนือเอกชน/ประชาชน

-สามารถใช้อำนาจฝ่ายเดียว
บังคับให้ประชาชน/เอกชน
ต้องกระทำตามคำสั่งได้เอง

เช่น การสั่งให้อายัดทรัพย์สิน
ของประชาชนที่ค้างชำระภาษี
ได้

ฝ่ายปกครองมีอำนาจในการออกกฎหมายระดับรอง คำสั่ง
ระเบียบ หรือ ราชการต่างๆ ได้อย่างกว้างขวาง

- เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการใช้อำนาจตามอำเภอใจและเพื่อเป็น
หลักประกันสิทธิเสรีภาพตามแนวคิดเรื่องนิติรัฐ ที่ถือกฎหมายเป็น
สิ่งสูงสุด

- การกระทำของผู้ใช้อำนาจอรัฐต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของ
กฎหมายเสมอ เรียกว่า “หลักความชอบด้วยกฎหมาย” หรือ
“ Principle of legality”

ความผูกพันต่อกฎหมายหรือหลักแห่งความชอบด้วย
กฎหมายของฝ่ายปกครอง แบ่งได้เป็น 2 กรณี

1. หลักแห่งความมาก่อนของกฎหมาย หมายถึงการกระทำ
ของรัฐ หรือฝ่ายปกครอง ไม่อาจขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของ
กฎหมายได้

ดังนั้น ถ้ารัฐจะออกมาตรการ หรือการกระทำใดๆที่ขัดหรือ
แย้งกับกฎหมายที่มีอยู่ก่อนหน้านั้น ถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่
ชอบด้วยกฎหมาย

2.หลักเงื่อนไขของกฎหมาย หมายถึงรัฐหรือฝ่ายปกครองจะ
กระทำการใดๆได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น

ถ้ารัฐหรือฝ่ายปกครองต้องการกระทำการใดๆ แต่ไม่มี
กฎหมายให้อำนาจไว้ **จะต้องมีการออกกฎหมายมารองรับการ
ใช้อำนาจนั้น**

โดยหลักการจะสามารถกำหนดกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย
มาบังคับใช้ **ต้องเป็นกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ หรือ
โดยรัฐสภา**

“ทุกคนเสมอภาคกันในกฎหมาย” ทุกคนต้องได้รับการปฏิบัติ
อย่างเท่าเทียมกัน ไม่มีการเลือกปฏิบัติ

หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่าย

ตุลาการ

การกระทำทางตุลาการ คือ การ
พิจารณา วินิจฉัย ชี้ขาด ข้อพิพาท
และควบคุมการกระทำของเอกชน
ประชาชน และรัฐให้ชอบด้วย
กฎหมาย

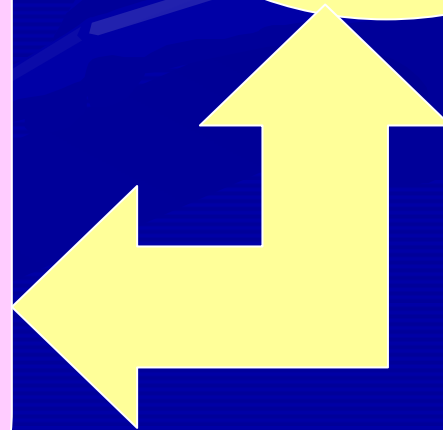
การกระทำขององค์กร
ตุลาการ(ศาล)

ศาลและองค์กรตุลาการ ต้องทำหน้าที่
ในการตรวจสอบควบคุมองค์กรอื่นๆให้
กระทำการต่างๆโดยชอบด้วยกฎหมาย

เช่น ควบคุมการกระทำของฝ่าย
ปกครองในการออกคำสั่งให้ชอบด้วย
กฎหมาย

- เพื่อเป็นการประกันความเป็นธรรม
และชอบธรรม องค์กรตุลาการต้อง
เคารพหลักความชอบด้วยกฎหมายด้วย

ความเป็นอิสระของ
ฝ่ายตุลาการ



ความเป็นอิสระของ
ฝ่ายตุลาการ

ศาลและองค์กรตุลาการ ต้องทำหน้าที่ใน
การตรวจสอบควบคุมองค์กรอื่นๆให้
กระทำการต่างๆโดยชอบด้วยกฎหมาย

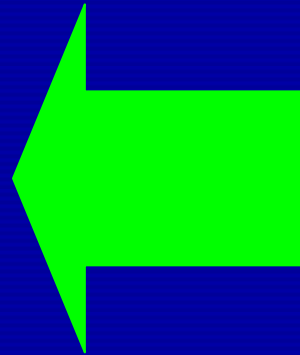
-เช่น ควบคุมการกระทำของฝ่าย
ปกครองในการออกคำสั่งให้ชอบด้วย
กฎหมาย

-เพื่อเป็นการประกันความเป็นธรรมและ
ชอบธรรม องค์กรตุลาการต้องเคารพ

-ระบบกฎหมายจึงมีกลไกการ
ตรวจสอบควบคุมการกระทำ
ขององค์กรตุลาการ

-การจัดระบบการตรวจสอบ
ควบคุมภายใน

-โดยให้ศาลสูงตรวจสอบ
ความชอบด้วยกฎหมายของคำ
พิพากษาคำสั่ง ของศาลระดับ
ล่าง



เพื่อเป็นหลักประกัน
ความเป็นธรรม ชอบ
ธรรม

องค์กรตุลาการ ต้อง
เคารพหลักความชอบ
ด้วยกฎหมายด้วย

ฝ่ายตุลาการต้องมีความผูกพันในการใช้กฎหมายให้เป็นไป
ตามหลักแห่งความเสมอภาคในการใช้กฎหมาย และมีความ
เป็นอิสระ

ความเสมอภาคของการใช้กฎหมายของฝ่ายตุลาการ อาจ
พิจารณาได้ดังนี้

1) ต้องไม่พิจารณา พิพากษาที่แตกต่างไปจากบทบัญญัติของ
กฎหมาย ต้องใช้กฎหมายให้เป็นไปตามองค์ประกอบและผล
ของกฎหมายนั้นๆ

2 ต้องใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน นั่นคือ แม้ฝ่ายตุลาการมีอำนาจในการใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาตัดสินใจโดยคำนึงถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณีได้ แต่**ต้องทำอย่างเที่ยงตรง เท่าเทียมกัน**

3 การใช้ดุลยพินิจของฝ่ายตุลาการต้องทำโดย**ปราศจากข้อบกพร่อง และมีความสุจริต โปร่งใส**

หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษาหรือคณะตุลาการศาล

หมายถึงผู้พิพากษา ตุลาการ ต้องสามารถทำหน้าที่ในทางตุลาการได้ โดย**ปราศจากการแทรกแซงใดๆ โดยเฉพาะจากฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ หรือกระแสดังคม**

ความยุติธรรม จะปรากฏเป็น**รูปธรรม** หรือเป็นเพียง**นามธรรม** ขึ้นอยู่กับการอำนวยความสะดวกและการบริหารจัดการใน กระบวนการยุติธรรมของรัฐ ว่า

สามารถสร้าง**ความโปร่งใส น่าเชื่อถือ** เปิดโอกาสให้คนทุกระดับ สามารถเข้าถึงบริการได้อย่าง**เท่าเทียมกัน**หรือไม่ เพียงใด

ฝ่ายตุลาการ มีบทบาทอำนาจหน้าที่หลักในการอำนวยความสะดวก ยุติธรรม ดังนั้น **ความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ**จึงมีความสำคัญ มากต่อการสร้าง**ความเป็นธรรมและความยุติธรรม**

4 หลักแห่งการมีกฎหมายที่ดี (Good Law) หมายถึง

การมีหลักเกณฑ์ในการจัดทำกฎหมายที่ชัดเจน ตั้งอยู่บนหลักแห่งความสมเหตุสมผล

มีสาระของกฎหมายที่ตั้งอยู่บนหลักการที่ทำให้บุคคลมีความเสมอภาคกันในทางกฎหมาย

หลักเกณฑ์ในการจัดทำกฎหมายที่ดี

4.1 ต้องมีการกำหนดไว้อย่างชัดเจน ว่ารัฐสามารถออกกฎหมายใดมาใช้ บังคับเมื่อใดได้บ้าง

4.2 ต้องมีการศึกษาถึงเหตุผล ความจำเป็น ประโยชน์ และความเป็นไปได้ ในการบังคับใช้กฎหมายนั้น

การพิจารณาออกกฎหมายมาบังคับใช้ต้องมีเป้าหมาย (ends) ที่ชัดเจน ก่อน

หลังจากนั้นจึงจัดทำร่างกฎหมาย โดยมุ่งไปที่การหาวิธีการ (mean) ที่ สามารถนำไปสู่เป้าหมายนั้นได้

4.3 กระบวนทัศน์ในการเสนอการพิจารณา และการ บัญญัติกฎหมายต้องถือหลักว่า “ประโยชน์สูงสุดแก่คน จำนวนมาก”

หลักแห่งกฎหมายที่ดี ต้องเน้นเรื่องความเสมอภาค และความ
เป็นธรรมในสังคม สร้างความเท่าเทียมกันในทางกฎหมาย
เป็นกฎหมายที่สามารถนำมาใช้เป็นหนทางในการจัดสรร
“คุณ” หรือ ประโยชน์ให้คนทุกคนทุกกลุ่มที่เกี่ยวข้องอย่าง
สมดุล ไม่เอื้อประโยชน์แก่คนกลุ่มใดโดยเฉพาะ

นั่นคือ ต้องเป็นกฎหมายที่มีคุณธรรม นั่นเอง

4.4 การพิจารณาออกกฎหมายมาบังคับใช้ หรือ
แก้ไขกฎหมายเก่า ต้องมีจุดมุ่งหมายหรือทราบว่าต้องการ
ใช้กฎหมายเพื่อดำเนินงานใด หรือแก้ปัญหาอะไร

ต้องมีวิธีคิดอย่างสมเหตุสมผล

การออกแบบกฎหมายต้องทำโดยผู้เชี่ยวชาญ

หลังจากนั้นจึงจัดทำร่างกฎหมายไปรับฟังความคิดเห็น

5. หลักความรับผิดชอบของรัฐ (State Responsibility)

-ประชาชนทุกคนต้องเสียสละ ทรัพย์สิน แรงงาน ให้รัฐเมื่อจำเป็น เช่น เสียภาษี ถูกเวนคืน ทรัพย์สิน ถูกเกณฑ์แรงงาน

-การกระทำของรัฐ ต้องตั้งอยู่บนฐานความเท่าเทียมกับแห่งความสามารถในการเสียสละ

- การกระทำที่เจ้าหน้าที่หรือองค์กรของรัฐ ก่อให้เกิดความเสียหายรัฐต้องรับผิดชอบชดใช้ความเสียหายด้วย

บทบาทของกฎหมายมหาชนในการปกครองบริหาร ประเทศ

อาจพิจารณาได้เป็น 2 ด้าน คือ

1. ในด้านของผู้มีอำนาจปกครอง
2. ในด้านของประชาชนผู้อยู่ใต้ปกครอง

1. ในด้านของผู้มีอำนาจปกครองประเทศอาจ เป็นไปได้ใน 2 ลักษณะ

1.1 กฎหมายเป็นเครื่องมือกำกับการใช้อำนาจ
ปกครองของผู้มีอำนาจให้อยู่ในกรอบแห่งความชอบ
ธรรมที่กฎหมายกำหนดไว้

- กฎหมายจะเป็นทั้งแหล่งที่มาของอำนาจ และข้อจำกัด
ของอำนาจกระทำการต่างๆ ขององค์กรและเจ้าหน้าที่
ของรัฐในขณะเดียวกัน

1.2 กฎหมายเป็นเครื่องมือสนับสนุนการใช้อำนาจปกครองให้มีความสะดวกและมีประสิทธิภาพ

- กฎหมายเป็นข้อบังคับที่ทุกคนต้องรู้ยอมรับ และปฏิบัติตาม
- กฎหมายเป็นกลไกที่ช่วยทำให้นโยบายหรือมาตรการแผนงานต่างๆ ที่กำหนดไว้สามารถถูกนำไปปฏิบัติอย่างเป็นรูปธรรม

- นโยบายต่างๆ ของรัฐบาล กระทรวง ทบวง กรม กอง หน่วยงานต่างๆ ฯลฯ ต้องมีกฎหมายรองรับเสมอ เพื่อจะได้สามารถนำไปปฏิบัติได้ เช่น
- นโยบายการกระจายอำนาจการปกครองสู่ท้องถิ่น
- นโยบายการปฏิรูประบบราชการ

บทบาทของกฎหมายในแง่ของประชาชนผู้อยู่ใต้ ปกครอง

- ประชาชนผู้อยู่ใต้ปกครองมีสิทธิและเสรีภาพ และมีหน้าที่ต่างๆ ที่จะต้องปฏิบัติตาม กฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้
- ประชาชนต้องได้รับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ถ้ากระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย
- ถ้ามีบุคคลอื่นมากระทำการล่วงละเมิดสิทธิต่างๆ ของบุคคลนั้นก็มิตีสิทธิร้องขอต่อศาลเพื่อให้เพิกถอนการกระทำนั้นได้

การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง
โดยศาล เป็นกลไกที่ทุกประเทศยอมรับในปัจจุบัน

แม้ในอดีตมีประเทศต่างๆไม่เห็นด้วยที่จะให้มีการจัดตั้ง
ศาลปกครอง ซึ่งอาจแบ่งพิจารณาออกเป็น 3 กลุ่ม

1 กลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณี ได้แก่ อังกฤษ
กลุ่มประเทศคอมมอนเวลธ เดนมาร์ก สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น
อิสราเอล ฯลฯ ในอดีตไม่เห็นด้วยกับการให้มีศาลปกครอง
แต่กลับมีแนวคิดให้ศาลยุติธรรมเป็นผู้พิจารณา

แต่ปัจจุบันทุกประเทศยอมรับว่าการควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครองโดยศาลปกครองแบบฝรั่งเศสมีประสิทธิภาพมากกว่าทำให้เกิดการแยกกระบวนการพิจารณาคดีปกครองออกเป็นเอกเทศ เช่น

-- ค.ศ. 1994 อังกฤษ ได้แยกกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง ออกจากการพิจารณาคดีทั่วไป มีผู้พิพากษาที่มีความเชี่ยวชาญ เฉพาะด้านแต่ยังเป็นระบบศาลเดียว

---ค.ศ. 1982 สหรัฐอเมริกาได้จัดตั้งศาลอุทธรณ์ของสาธารณรัฐ เพื่อทำหน้าที่พิจารณาคดีปกครอง

นิวซีแลนด์ ออสเตรเลีย ญี่ปุ่น ต่างมีการจัดตั้งระบบการ
พิจารณาคดีปกครอง มีผู้เชี่ยวชาญพิเศษขึ้นในศาลยุติธรรม

2 กลุ่มประเทศที่ได้รับอิทธิพลทางกฎหมายจากประเทศฝรั่งเศส
เช่น อียิปต์ เลบานอน ไทย ประเทศในแอฟริกา เช่น รวันดา เนกัล
ตูนีเซีย เซเนกัล ฯลฯ จะมีการจัดตั้งสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ ขึ้นเพื่อ
ทำหน้าที่ทั้งเป็นที่ปรึกษากฎหมายของรัฐบาล และการพิจารณาการ
กระทำทางการปกครอง รับการร้องทุกข์เกี่ยวกับการกระทำทางการ
ปกครอง

3 กลุ่มประเทศสังคมนิยม ในอดีต บางประเทศ เช่นรัสเซีย
ฮังการี เชคโกสโลวาเกีย จะให้สิทธิเอกชนฟ้องรัฐได้เฉพาะ
คดีบางประเภท เท่านั้น แต่หลังจากระบบคอมมิวนิสต์ล่ม
สลายระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมของ
ประเทศสังคมนิยมก็มีการพัฒนาไปแตกต่างกัน เช่น

1 โปแลนด์ โรมาเนีย บัลแกเรีย ฯลฯ มีการจัดตั้งศาล
ปกครองขึ้นมา

2 ฮังการี รัสเซีย มีการจัดตั้งแผนกคดีปกครองขึ้นในศาล
สูงยุติธรรม