

บันทึกการประชุม  
คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ  
ครั้งที่ ๕  
วันจันทร์ ที่ ๑๒ ตุลาคม ๒๕๕๘  
ณ ห้องประชุมงบประมาณ ชั้น ๓ อาคารรัฐสภา ๓

กรรมการผู้มาประชุม คือ

๑. นายมีชัย ฤชุพันธุ์	ประธานกรรมการ
๒. นายสุพจน์ ไข่มุกด์	รองประธานกรรมการ คนที่หนึ่ง
๓. นายอภิชาติ สุขัคคานนท์	รองประธานกรรมการ คนที่สอง
๔. นายอมร วาณิชวิวัฒน์	โฆษกกรรมการ
๕. นายวรชิต สิงหเสนี	โฆษกกรรมการ
๖. นางกิริณา สุมาวงศ์	กรรมการ
๗. นางจรี วิจิตรวาทการ	กรรมการ
๘. นายนิติพันธุ์ เชื้อบุญชัย	กรรมการ
๙. นายเอียรชัย ณ นคร	กรรมการ
๑๐. พลเอก นิวัติ ศรีเพ็ญ	กรรมการ
๑๑. นายประพันธ์ นัยโกวิท	กรรมการ
๑๒. นายภัทร คำพิทักษ์	กรรมการ
๑๓. นายภุมรัตน์ ทักษาดิพงษ์	กรรมการ
๑๔. พลตรี วีระ โรจนนาค	กรรมการ
๑๕. นายอุดม รัฐอมฤต	กรรมการ
๑๖. นายอัษฎพร จารุจินดา	กรรมการ
๑๗. พลเอก อัฐพร เจริญพานิช	กรรมการ
๑๘. นายปกรณ์ นิลประพันธ์	เลขานุการกรรมการ คนที่หนึ่ง
๑๙. นายธนาวัฒน์ สังข์ทอง	เลขานุการกรรมการ คนที่สอง

กรรมการผู้ไม่มาประชุม คือ

๑. นายชาติชาย ณ เชียงใหม่	(ลาการประชุม)
๒. นายศุภชัย ยาวะประภา	(ลาการประชุม)

### ผู้เข้าร่วมประชุม คือ

ผู้ช่วยเลขานุการในคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

๑. นายจินตพันธุ์ ทังสุบุตร

นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการพิเศษ

๒. นายวราห์ เท่งพุ่ม

นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร

๑. นายนาถ ดวงวิชัย

ผู้บังคับบัญชากลุ่มงานประธานรัฐสภา

๒. ว่าที่เรือดรี ยุทธนา สำเภาเงิน

ผู้บังคับบัญชากลุ่มงานคณะกรรมการกฤษฎีกาการปกครอง

ที่ปรึกษาประจำคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ

๑. นางกาญจนารัตน์ ลีวิโรจน์

๒. นายเจษฎ์ โทณะวนิก

### เริ่มประชุมเวลา ๑๔.๐๐ นาฬิกา

เมื่อกรรมการมาครบองค์ประชุมแล้ว ประธานกรรมการได้กล่าวเปิดประชุมและดำเนินการประชุมตามระเบียบวาระการประชุม สรุปสาระสำคัญได้ ดังนี้

### ระเบียบวาระที่ ๑ เรื่องที่ประธานแจ้งต่อที่ประชุม

ไม่มี

### ระเบียบวาระที่ ๒ รับรองบันทึกการประชุม

ที่ประชุมให้เลื่อนรับรองบันทึกการประชุมคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ๑ วันอังคาร ที่ ๖ ตุลาคม ๒๕๕๘ ครั้งที่ ๒ วันพุธ ที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๕๘ ครั้งที่ ๓ วันพฤหัสบดี ที่ ๘ ตุลาคม ๒๕๕๘ และครั้งที่ ๔ วันศุกร์ ที่ ๙ ตุลาคม ๒๕๕๘ ออกไปก่อน

### ระเบียบวาระที่ ๓ พิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ

ก่อนเข้าสู่การพิจารณาร่างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ นายนิติพันธุ์ เชื้อบุญชัย กรรมการ ได้แสดงความเห็นเกี่ยวกับกรอบการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๓๕ (๗) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ ซึ่งเป็นประเด็นสำคัญในเรื่องการวางกรอบด้านเศรษฐกิจของประเทศในอนาคต โดยประเด็นการดำเนินเศรษฐกิจแบบเสรี ซึ่งได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ และรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ โดยบัญญัติเพิ่มหลักการในเรื่องของการแข่งขันอย่างเสรีและเป็นธรรม ซึ่งเป็นแนวนโยบายที่รัฐจะต้องดำเนินการ แต่เมื่อกล่าวถึงระบบเศรษฐกิจแบบเสรี การแข่งขันอย่างเสรีและเป็นธรรม การบัญญัติรัฐธรรมนูญโดยใช้ความหรือประโยชน์ ไม่สามารถอธิบายบ่งชี้ถึงลักษณะของการดำเนินกิจการที่จะถือว่าเป็นการแข่งขันอย่างเสรีและเป็นธรรมได้อย่างแท้จริง ดังนั้น คำว่า “ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีและเป็นธรรม” ควรมีการขยายกรอบวิธีการดำเนินการของรัฐว่า กรณีใดจึงจะถือว่าเป็นการส่งเสริมระบบเศรษฐกิจแบบเสรีและเป็นธรรม ส่วนเศรษฐกิจตามแนวปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียง การที่จะบัญญัติความดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญอาจเกิดภาพไม่ชัดเจนว่า การกระทำใดหรือกิจการใดที่จะถือว่าเป็นการดำเนินการตาม

แนวปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียง แต่สิ่งที่ควรกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ คือ รายละเอียดของแนวปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียงซึ่งมีสาระสำคัญในเรื่องต่างๆ โดยสรุปสาระสำคัญที่ควรบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญด้วยข้อความสั้น กระชับว่ารัฐจะต้องดำเนินการตามแนวปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียงอย่างไร เพื่อให้ทุกภาคส่วนรับทราบว่า การดำเนินการตามแนวปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียงไม่ได้ดำเนินการขัดหรือแย้งกับระบบเศรษฐกิจเสรี แต่แนวปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียงมุ่งเน้นในเรื่องการให้ประชาชนได้ตระหนักและใช้ความระมัดระวังไม่ตกอยู่ในสถานะเสี่ยงทางเศรษฐกิจในระบบเสรี

ประเด็นการวางระบบภาษีอากรของประเทศเป็นประเด็นที่มีความสำคัญอีกประเด็นหนึ่ง การปฏิรูประบบภาษีอากรของประเทศเป็นหัวใจสำคัญประการหนึ่งที่จะทำให้การขับเคลื่อนระบบเศรษฐกิจของประเทศให้เดินไปข้างหน้าได้อย่างมีประสิทธิภาพ กฎหมายภาษีอากรในปัจจุบันสร้างความเหลื่อมล้ำให้เกิดขึ้นระหว่างผู้ประกอบการ และระหว่างบุคคลธรรมดาด้วยกัน เช่น การยกเว้นภาษีเงินได้จากการขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์เป็นมาตรการที่สร้างความเหลื่อมล้ำระหว่างบุคคล หรือการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีการลงทุนในกองทุนรวมหุ้นระยะยาว (Long Term Equity Fund : LTF) หรือในกองทุนรวมเพื่อการเลี้ยงชีพ (Retirement Mutual Fund : RMF) ซึ่งเป็นการให้สิทธิประโยชน์แก่บุคคลผู้มีฐานะทางการเงิน ให้ได้รับประโยชน์ทางภาษีอากรมากกว่าบุคคลผู้มีรายได้น้อย ในกรณีผู้มีเงินได้ที่ต้องเสียอัตราภาษีในอัตราสูงสุดร้อยละ ๓๕ หากผู้มีรายได้ดังกล่าวลงทุนในกองทุน LTF เป็นระยะเวลา ๔ ปี จำนวน ๒,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยมีระยะเวลาลงทุน ๓๐ ปี บุคคลนั้นจะได้รับประโยชน์ตอบแทนจากการลดหย่อนภาษีเป็นเงินจำนวน ๕.๖ ล้านบาท ซึ่งผลประโยชน์ที่ได้รับจะเกินกว่าร้อยละ ๒๐๐ ซึ่งเป็นประเด็นที่คณะกรรมการควรนำมาพิจารณา สำหรับการกำหนดนโยบายของรัฐบาลเรื่องทำให้ผู้ประกอบการบางรายได้เปรียบผู้ประกอบการรายอื่น ซึ่งในทางปฏิบัติไม่มีกลไกทางภาษีในการกำกับดูแลการกำหนดนโยบายของรัฐบาลลักษณะดังกล่าว เช่น ในอดีตการปรับราคาน้ำตาลสำเร็จรูปจากกิโลกรัมละ ๒๒ บาท เป็นกิโลกรัมละ ๒๓ บาท ทำให้ผู้ประกอบการที่มีน้ำตาลในการครอบครองมากได้กำไรจากนโยบายการขึ้นราคาน้ำตาลดังกล่าว เป็นต้น ดังนั้น ภาครัฐควรมีกลไกในควบคุมดูแลเป็นพิเศษ โดยกำหนดให้มีระบบประเมินภาษีรูปแบบพิเศษ เนื่องจากถือว่าเป็นกำไรที่ได้มาโดยที่ผู้ประกอบการไม่ได้ใช้ความสามารถในการดำเนินธุรกิจ ภาครัฐควรจัดเก็บภาษีจากส่วนกำไรที่เพิ่มขึ้น

ประเด็นการจัดสรรการใช้ประโยชน์ที่ดินหรือการจัดสรรการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติของประเทศ ควรกระจายสิทธิประโยชน์อย่างทั่วถึงและเป็นธรรม เช่น การเวนคืนที่ดินเพื่อการก่อสร้างถนนหรือทางยกระดับจะมีการเวนคืนที่ดินตามแนวถนนและบริเวณข้างถนน ซึ่งการเวนคืนที่ดินผู้ที่ได้รับผลกระทบคือประชาชนที่ถูกเวนคืนที่ดิน แต่ผู้ได้รับประโยชน์จากการก่อสร้างถนนซึ่งได้แก่เจ้าของที่ดินแปลงที่ติดกับที่ดินที่ถูกเวนคืนจะได้รับประโยชน์จากราคาที่ดินที่เพิ่มสูงขึ้น รวมทั้งสิ่งอำนวยความสะดวกระบบสาธารณูปโภคต่างๆ ดังนั้น ควรกำหนดประเด็นการเวนคืนที่ดินในลักษณะการขยายขอบเขตของที่ดินที่เวนคืน เพื่อนำที่ดินที่เวนคืนส่วนเกินจากการใช้ก่อสร้างถนนนำไปจัดสรรที่ดินใหม่เพื่อกระจายที่ดินให้แก่เจ้าของที่ดินที่ถูกเวนคืนเดิมได้ใช้ประโยชน์จากที่ดินในบริเวณดังกล่าวด้วย ประเด็นดังกล่าวควรนำมาพิจารณาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

ประธานกรรมการกล่าวว่า ร่างรัฐธรรมนูญฉบับก่อน (ศาสตราจารย์บวรศักดิ์ อุวรรณโณ เป็นประธานกรรมการ) ได้มีการบัญญัติประเด็นในเรื่องการเวนคืนที่ดินเพื่อชดเชยที่ดินที่ถูกเวนคืนไว้ในร่างรัฐธรรมนูญด้วย แต่การเวนคืนที่ดินในลักษณะดังกล่าวเป็นเรื่องยากในทางปฏิบัติ ซึ่งเปรียบเทียบกับลักษณะใกล้เคียงกับกรณีการจัดเก็บเงินจากผู้ได้ประโยชน์มาให้แก่ผู้เสียประโยชน์ ในทางปฏิบัติ

ไม่เคยเกิดขึ้นมาก่อน โดยเฉพาะกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนที่ดินยังไม่มีบทแก้ไขเพื่อรองรับในประเด็นดังกล่าว ดังนั้น กลไกหรือมาตรการในอนาคตที่จะบัญญัติในรัฐธรรมนูญจะต้องมีบทลงโทษ (sanction) ในเรื่องที่มีความสำคัญทุกเรื่อง เช่น วินัยการเงินการคลัง เป็นต้น

สำหรับการดำเนินงานของคณะกรรมการประชาสัมพันธ์และสำรวจความคิดเห็น ควรเชิญสำนักโพลต่างๆ เพื่อสอบถามวิธีการทำโพล เพื่อให้ทราบรายละเอียดเกี่ยวกับการทำโพลในลักษณะถามตอบ ไม่ใช่วิธีสอบถามทางโทรศัพท์ และต้องกระจายไปในพื้นที่ต่างๆ ทั่วทุกภาคนั้น จะต้องใช้ระยะเวลาดำเนินการและงบประมาณเท่าใด รวมทั้งสำนักโพลต่างๆ สามารถร่วมกันทำโพลได้หรือไม่ นอกจากนี้ ปัจจุบันการประชาสัมพันธ์เพื่อให้ประชาชนเสนอความเห็นเกี่ยวกับร่างรัฐธรรมนูญต่อคณะกรรมการทางสถานีโทรทัศน์ของรัฐต่างๆ ยังไม่มีการนำเสนอแต่อย่างใด ดังนั้น ควรขอความร่วมมือจากสถานีโทรทัศน์ของรัฐ ได้แก่ สถานีวิทยุโทรทัศน์แห่งประเทศไทย ช่อง ๑๑ สถานีโทรทัศน์ไทยพีบีเอส และบริษัท อสมท จำกัด (มหาชน) เพื่อเสนอแถบอักษรข่าววิ่งนำเสนอในทุกช่วงข่าวของสถานี

นายประพันธ์ นัยโกวิท กรรมการ ในฐานะอนุกรรมการประชาสัมพันธ์และสำรวจความคิดเห็น ได้กล่าวรายงานความคืบหน้าการดำเนินงานของคณะกรรมการในประเด็นดังกล่าวว่า ในการประชุมคณะกรรมการ ได้มีการหารือในประเด็นดังกล่าว โดยที่ประชุมเห็นควรให้เชิญสำนักโพลต่างๆ เข้าร่วมประชุม ในส่วนข้อความประชาสัมพันธ์ทางสถานีโทรทัศน์ คณะกรรมการได้หารือในประเด็นดังกล่าวด้วยแล้วประกอบกับคำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ ๓๔/๒๕๕๘ เรื่อง การอำนวยความสะดวกในการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญ กำหนดให้รัฐบาลสนับสนุนการรับฟังความเห็นของประชาชน ดังนั้น คณะกรรมการสามารถแจ้งไปที่รัฐบาลเพื่อขอให้สนับสนุนการประชาสัมพันธ์ได้

จากนั้น ประธานกรรมการขอหารือที่ประชุมเกี่ยวกับวิธีการร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งสามารถกำหนดรูปแบบการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญออกเป็นสองแนวทาง คือ

แนวทางที่หนึ่ง นำรัฐธรรมนูญในอดีตฉบับใดฉบับหนึ่งมาพิจารณาปรับแก้ไข ซึ่งวิธีการดังกล่าว คณะกรรมการจะใช้เวลาในการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญไม่มาก

แนวทางที่สอง ยกร่างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่ทั้งฉบับในลักษณะที่มีอัตลักษณ์เฉพาะของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ แต่ต้องครอบคลุมในประเด็นที่เคยบัญญัติในรัฐธรรมนูญในอดีตหรือประเด็นสาระสำคัญที่ควรบัญญัติในรัฐธรรมนูญ โดยจัดทำรัฐธรรมนูญตามแบบสากล โดยบัญญัติแบบสั้นและกระชับ

ที่ประชุมแสดงความเห็น ดังนี้

- คณะอนุกรรมการยกร่างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญได้ดำเนินการยกร่างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญในเบื้องต้น โดยเฉพาะในหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพได้ยกร่างบทบัญญัติในรูปแบบใหม่โดยกลับหลักการบัญญัติที่เคยบัญญัติรัฐธรรมนูญรูปแบบเดิม แตกต่างจากรัฐธรรมนูญในอดีตที่จะบัญญัติขึ้นต้นว่า สิทธิและเสรีภาพจะเกิดขึ้นต่อเมื่อรัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งทำให้ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการบัญญัติสิทธิและเสรีภาพเกิดขึ้นใหม่ในทุกครั้งที่มีการร่างรัฐธรรมนูญ การยกร่างบทบัญญัติในครั้งนี้จึงได้ทดลองเขียนรูปแบบใหม่โดยกลับหลักการเขียนรัฐธรรมนูญรูปแบบเดิม เขียนลักษณะเดียวกับรัฐธรรมนูญที่เป็นสากลของประเทศต่างๆ ทั่วโลก ที่ถือหลักว่า บุคคลทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพมาแต่กำเนิด รัฐธรรมนูญจะกำหนดขอบเขตการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยแต่ละมาตราจะเขียนแต่เฉพาะหลักการสำคัญจะไม่เขียนวิธีการไว้ดังเช่นที่เคยบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่ผ่านมา

- คณะกรรมการได้มีการอภิปรายแสดงความเห็นว่า การที่คณะกรรมการจะนำร่างรัฐธรรมนูญฉบับก่อนมาปรับแก้ไข จะทำให้วิธีการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการทำได้ยากกว่าการยกร่างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญใหม่ทั้งฉบับ ดังนั้น เห็นด้วยกับการยกร่างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญใหม่ทั้งฉบับ แต่ควรนำหลักการที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญในอดีตฉบับต่างๆ มาพิจารณาให้ได้ข้อยุติ ก่อนจัดทำโครงการรัฐธรรมนูญใหม่ ซึ่งวิธีการดังกล่าวจะทำให้การยกร่างรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการกระทำได้ง่ายและรวดเร็ว

- คณะกรรมการควรคำนึงถึงหลักความเป็นสากลของรัฐธรรมนูญ ซึ่งคณะกรรมการต้องกำหนดว่า ความเป็นสากลของรัฐธรรมนูญที่จะปรากฏในร่างรัฐธรรมนูญประกอบด้วยประเด็นใดบ้าง ควรนำรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ ทั่วโลกที่มีรูปแบบการปกครองลักษณะเดียวกับประเทศไทย คือ พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขหรือแบบราชาธิปไตย (monarchy) ทั้งในกลุ่มประเทศทวีปยุโรป เอเชีย และอาเซียน มาพิจารณาว่าหลักการของรัฐธรรมนูญเหล่านั้นมีประเด็นใดบ้าง เพื่อให้ร่างรัฐธรรมนูญมีความเป็นสากล และในขณะเดียวกันต้องคำนึงถึงควมมีเอกลักษณ์ในแบบของประเทศไทย

- ประเด็นรูปแบบการกำหนดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในรัฐธรรมนูญในอดีตนั้น มีบทความทางวิชาการของต่างประเทศได้กล่าวไว้ว่า เมื่อกล่าวถึงประชาชนแท้จริงแล้วประชาชนอยู่เหนือรัฐโดยการเกิดหรือการแปลงสัญชาติ สิทธิและเสรีภาพของประชาชนจึงไม่ควรถูกจำกัดโดยกฎหมาย แต่การจำกัดโดยกฎหมายเพื่อให้ความเป็นพลเมืองดำเนินการตามเงื่อนไขที่รัฐกำหนด ซึ่งประเด็นดังกล่าวสอดคล้องกับแนวทางการร่างรัฐธรรมนูญฉบับที่แล้วที่ได้จัดลำดับความสำคัญโดยให้พลเมืองเป็นใหญ่เช่นเดียวกับการจัดลำดับความสำคัญในบทความทางวิชาการที่จัดลำดับความสำคัญโดยกำหนดให้ประชาชน (people) มาก่อนรัฐ (state) รัฐอยู่ภายใต้พลเมือง (citizen) ดังนั้น ในการยกร่างบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญควรกำหนดให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่ใช่เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญจะเป็นผู้กำหนดว่าบุคคลจะมีสิทธิและเสรีภาพอย่างไร เนื่องจากเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามธรรมชาติ

- การร่างรัฐธรรมนูญควรเป็นร่างรัฐธรรมนูญที่กระชับ รัฐธรรมนูญตั้งแต่ ปี ๒๕๔๐ เป็นต้นมา เป็นการเขียนรัฐธรรมนูญโดยนำสิ่งที่สังคมต้องการมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญในลักษณะอธิบาย ซึ่งไม่ใช่การนำหลักการสำคัญมาบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ทำให้เกิดปัญหาความเข้าใจรัฐธรรมนูญที่แตกต่างกัน ถ้อยคำในรัฐธรรมนูญเพียงคำเดียวมีทั้งความเห็นที่เหมือนกันและต่างกัน เหตุผลของการร่างรัฐธรรมนูญแบบยาวส่วนหนึ่งเกิดจากไม่ต้องการให้ผู้ตรากฎหมายลำดับรองบัญญัติกฎหมายที่แตกต่างจากเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ หรือตีความหรือเขียนบทบัญญัติกฎหมายลำดับรองที่ขัดต่อเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การเขียนรัฐธรรมนูญโดยคำนึงถึงหลักสากลและในขณะเดียวกันคำนึงถึงการให้หลักประกันแก่ประชาชน การเขียนในลักษณะสั้นอาจทำให้ผู้มีอำนาจไปตีความที่แตกต่างจากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ผู้ร่างรัฐธรรมนูญควรจัดทำเจตนารมณ์ของการบัญญัติรัฐธรรมนูญในประเด็นที่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญมีความเห็นในส่วนบทบัญญัติต่างๆ

- ประเด็นวิธีการเขียนสั้นหรือยาว พัฒนาการรัฐธรรมนูญตั้งแต่รัฐธรรมนูญ ๒๕๑๗ เป็นต้นมา มีการบัญญัติเนื้อหาเพิ่มขึ้นทุกครั้งที่มีการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญ โดยข้อเท็จจริงมีบางประเด็นที่ต้องกล่าวถึงในกรณีที่จะบัญญัติสั้น ในหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ ในอดีตที่ผ่านมาไม่เคยมีการรวบรวมข้อมูลว่า สิทธิและเสรีภาพในแต่ละเรื่องมีกฎหมายลำดับรองจำนวนเท่าใด ซึ่งเป็นข้อมูลที่จะสามารถอธิบายแนวคิดการบัญญัติรัฐธรรมนูญเฉพาะหลักการสำคัญได้ เช่น สิทธิและเสรีภาพเรื่องใดเรื่องหนึ่งมีกฎหมายลำดับรองในเรื่องนั้นประกอบหรือไม่ สิ่งที่เกิดขึ้นภายใต้การบังคับใช้ในกรณีการบัญญัติรัฐธรรมนูญเฉพาะหลักการสำคัญในบริบทว่ามีการออกกฎหมายลำดับรองเพื่อมารองรับ ประเด็นที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตกรณี

มีผู้ตั้งคำถามว่า จะเกิดการตีความกฎหมายลำดับรองว่าขัดหรือแย้งต่อหลักการของรัฐธรรมนูญหรือไม่ ดังนั้น รูปแบบการบัญญัติเฉพาะหลักการสำคัญ สั้น กระชับ จะต้องพิจารณาในเชิงหลักการว่าต้องมีความชัดเจนแน่นอน หรือควรยืดหยุ่นได้ ซึ่งคณะกรรมการต้องไปพิจารณาทบทวนอีกครั้งว่าสิทธิและเสรีภาพส่วนใหญ่ที่เขียนในรัฐธรรมนูญมีกฎหมายลำดับรองครบทุกเรื่องหรือไม่

- กรณีรัฐธรรมนูญได้กำหนดหลักการในเรื่องการแบ่งแยกอำนาจอย่างชัดเจน ความเชื่อมโยงระหว่างอำนาจชัดเจน ความเห็นของคนในชาติ วินัย หรือการแบ่งหน้าที่ของคนในชาติจะมีความชัดเจนเช่นเดียวกัน การเขียนเนื้อหาหากอาจสะท้อนว่าอาจเป็นรัฐธรรมนูญที่ใช้บังคับระยะเวลาสั้นๆ ดังนั้น ถ้ามีการวางหลักในแต่ละเรื่อง หัวใจสำคัญของแต่ละเรื่อง หรือการบัญญัติจิตวิญญาณ ความศักดิ์สิทธิ์ของรัฐธรรมนูญไว้ในรัฐธรรมนูญ ประเด็นความชัดเจนต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นจะเกิดขึ้นตามมา

- รูปแบบการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญที่บัญญัติแต่หลักการสำคัญ คณะกรรมการต้องตอบคำถามสังคมให้ได้ว่า ประเด็นที่นำสิทธิและเสรีภาพไปบัญญัติในรัฐธรรมนูญเกิดจากประเด็นที่สังคมเรียกร้องจากปัญหาไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการดำเนินการของรัฐ หากจะไม่บัญญัติในรัฐธรรมนูญจะต้องตอบคำถามสังคมให้ได้ เช่น กรณีองค์กรคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นอิสระ เป็นต้น ซึ่งหากไม่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญอาจมีข้อเรียกร้องนำไปสู่การไม่เห็นด้วยต่อร่างรัฐธรรมนูญ จึงเป็นประเด็นที่ต้องพิจารณาอย่างละเอียดรอบคอบ

- ผู้กร่างรัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ที่จะร่างแบบกระชับเฉพาะหลักการที่สำคัญ แต่ในทางปฏิบัติความเห็นของกลุ่มต่างๆ จะเสนอให้บัญญัติเรื่องต่างๆ ที่ตนได้รับผลกระทบ เพื่อเป็นหลักประกันว่าประเด็นหรือสิ่งที่ตนประสงค์จะได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญแต่ละฉบับจึงมีเนื้อหาบทกั้ทั้งที่บางเรื่องเป็นรายละเอียดซึ่งสามารถนำไปบัญญัติในกฎหมายลำดับรองได้ แต่ผู้เกี่ยวข้องหลายฝ่ายพยายามผลักดันให้บรรจุสาระนั้นไว้ในรัฐธรรมนูญมากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ดังนั้น ในการกร่างรัฐธรรมนูญควรบัญญัติแต่เฉพาะสาระสำคัญ ส่วนรายละเอียดควรนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายลำดับรอง

- การกร่างรัฐธรรมนูญใหม่ทั้งฉบับมิได้หมายความว่าไม่นำรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ มาพิจารณา หากรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ มีประเด็นที่เป็นประโยชน์ก็สามารถนำมาใช้ได้ รัฐธรรมนูญของต่างประเทศและรัฐธรรมนูญของประเทศไทยแต่ละฉบับมีเจตนารมณ์หลักของการร่างรัฐธรรมนูญ เช่น ในประเทศสหรัฐอเมริกาการกร่างรัฐธรรมนูญครั้งแรกประสบปัญหากระหว่างรัฐบาลกลางกับมลรัฐเกี่ยวกับประเด็นว่าอำนาจใดเป็นอำนาจของรัฐบาลกลาง อำนาจใดเป็นอำนาจของมลรัฐ รัฐธรรมนูญของประเทศไทยเจตนารมณ์ของแต่ละฉบับแตกต่างกัน เช่น รัฐธรรมนูญ ๒๕๑๗ วางหลักการใหญ่ในเรื่องนายกรัฐมนตรีต้องมาจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นหลักการตั้งแต่รัฐธรรมนูญ ๒๔๗๕ แต่ปรับปรุงในรัฐธรรมนูญ ๒๕๑๗ โดยกำหนดให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรเป็นประธานรัฐสภา หรือรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ เน้นเรื่องสิทธิและเสรีภาพ ส่วนรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ เพิ่มเติมสาระสำคัญในเรื่อง “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ในการร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ถูกบังคับว่าจะต้องใช้รัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ เป็นหลัก โดยเพิ่มหลักการในเรื่ององค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องยึดหลักนิติธรรมซึ่งเป็นกลไกควบคุมการกระทำของรัฐบาลและองค์กรต่างๆ แม้บัญญัติไว้เพียงคำเดียวแต่เป็นคำที่มีความหมายมาก เช่น พระราชบัญญัตินิรโทษกรรมไม่จำเป็นต้องประท้วงหากยื่นเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญ กฎหมายดังกล่าวอาจไม่ชอบเพราะขัดต่อหลักนิติธรรมได้ เป็นต้น ดังนั้น ในการร่างรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการจึงควรพิจารณาว่าจะมีเจตนารมณ์หลักของร่างรัฐธรรมนูญอย่างไร เช่น การปฏิรูปหรือการปรองดองจะดำเนินการอย่างไรให้เกิดผลอย่างเป็นรูปธรรม ทำอย่างไรให้รัฐบาลที่อยู่ในอำนาจไม่ใช่อำนาจในทางที่ผิดต่อหลักการสำคัญ

- ประเด็นการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญควรบัญญัติแต่เฉพาะหลักการสำคัญ เพราะเป็นหลักสากล ในการร่างรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ ที่บัญญัติแบบสั้น กระชับ มีเพียงไม่กี่มาตรา

ประธานกรรมการกล่าวว่า การจัดทำร่างรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการ จะเป็นการยกร่าง รัฐธรรมนูญใหม่ทั้งฉบับ โดยบัญญัติแต่เฉพาะหลักการสำคัญ มีเนื้อหาสั้น กระชับ ครอบคลุมในทุกประเด็น การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างเป็นสากล ซึ่งเป็นแนวทางของคณะกรรมการในการจัดทำ ร่างรัฐธรรมนูญ ส่วนเจตนารมณ์หลักของร่างรัฐธรรมนูญนั้นคือต้องการเขียนรัฐธรรมนูญให้ประเทศชาติอยู่ ได้อย่างเป็นประเทศชาติ เนื่องจากรัฐธรรมนูญที่ผ่านมามีปัญหาสำคัญแยกส่วนมากขึ้น ประชาชนหรือ พลเมืองถูกแยกเป็นส่วนต่างๆ เช่น ด้านผู้บริโภค ด้านสิ่งแวดล้อม ผู้รักษาวัฒนธรรม เป็นต้น การบัญญัติ สาระสำคัญในลักษณะดังกล่าวจึงเกิดข้อเรียกร้องให้รัฐคุ้มครองเฉพาะในส่วนของตน การคุ้มครองแต่เฉพาะ กลุ่มอาจกระทบต่ออีกกลุ่มหนึ่งแล้วประเทศชาติจะอยู่ได้อย่างไร พลเมืองต้องมีสิทธิและหน้าที่เท่าเทียมกัน ในทุกเรื่อง บุคคลใดบุคคลหนึ่งจะต้องไม่กระทำการใดที่เป็นการกระทบต่อบุคคลอื่นจนเกินกว่าจะรับได้ ส่วนรายละเอียดปลีกย่อยที่แต่ละบุคคลจะสามารถดำเนินการได้ให้ไปบัญญัติในกฎหมายลำดับรอง

จากนั้น ที่ประชุมได้พิจารณาร่างรัฐธรรมนูญเป็นรายมาตรา ซึ่งคณะกรรมการยกร่างบทบัญญัติ รัฐธรรมนูญได้นำเสนอ โดยเริ่มตั้งแต่ชื่อร่างรัฐธรรมนูญเสนอที่ประชุมเพื่อพิจารณา ดังนี้

**ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย**

“ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย”

**ประเด็นการพิจารณา** ไม่มี

**มติที่ประชุม**

คณะกรรมการมีมติเห็นชอบชื่อร่างรัฐธรรมนูญ โดยไม่มีการแก้ไข

**หมวด ๑ บททั่วไป**

“หมวด ๑ บททั่วไป”

**ประเด็นการพิจารณา** ไม่มี

**มติที่ประชุม**

คณะกรรมการมีมติเห็นชอบชื่อหมวด ๑ บททั่วไป โดยไม่มีการแก้ไข

**มาตรา ๑**

“มาตรา ๑ ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียว จะแบ่งแยกไม่ได้”

**ประเด็นการพิจารณา**

มีการแสดงความคิดเห็นว่า หลักการของร่างมาตรา ๑ เป็นหลักการที่บัญญัติตั้งแต่รัฐธรรมนูญ ๒๕๑๗ จนถึงร่างรัฐธรรมนูญฉบับที่แล้วที่ได้บัญญัติหลักการดังกล่าวไว้เช่นเดียวกัน และเป็นหลักการ เดียวกับที่กำหนดในมาตรา ๓๕ (๑) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗

**มติที่ประชุม**

คณะกรรมการมีมติเห็นชอบร่างมาตรา ๑ โดยไม่มีการแก้ไข

## มาตรา ๒

“มาตรา ๒ ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข”

### ประเด็นการพิจารณา

มีการแสดงความคิดเห็นว่า หลักการที่บัญญัติในร่างมาตรา ๒ เป็นหลักการเดียวกับที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ

### มติที่ประชุม

คณะกรรมการมีมติเห็นชอบร่างมาตรา ๒ โดยไม่มีการแก้ไข

## มาตรา ๓

“มาตรา ๓ อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามกฎหมายโดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล มีความรับผิดชอบ มีเหตุผล โปร่งใส ไม่เลือกปฏิบัติ และเป็นธรรม รวมทั้งมีการเยียวยาผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำของรัฐ”

### ประเด็นการพิจารณา

ที่ประชุมแสดงความคิดเห็น ดังนี้

- ประเด็นการพิจารณาความในวรรคสอง รัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ บัญญัติความแต่เพียงว่า “ให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม” เหตุผลในการปรับปรุงแก้ไขเนื่องจากคำว่า “หลักนิติธรรม” เป็นถ้อยคำทางวิชาการและในทางตำราวิชาการซึ่งหลายตำราเขียนอธิบายไม่ตรงกัน หรืออธิบายเหมือนกันแต่เฉพาะหลักการใหญ่ แต่แตกต่างกันในส่วนหลักการย่อย กรณีจึงอาจเกิดปัญหาว่าจะยึดถือตำราเล่มใด นอกจากนี้ คำว่า “หลักนิติธรรม” เป็นคำที่รู้แต่เฉพาะในวงวิชาการ ประชาชนไม่ทราบว่าจะมีความหมายอย่างไร แม้แต่รัฐสภาหรือคณะรัฐมนตรีอาจเข้าใจความหมายของคำว่า “หลักนิติธรรม” ไม่ถูกต้อง รัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ มีเจตนารมณ์ที่จะกำหนดกรอบการปฏิบัติของหน่วยงานภาครัฐ แต่ในทางปฏิบัติไม่สามารถเกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง ดังนั้น จึงปรับปรุงแบบวิธีการเขียนโดยใส่เฉพาะหลักการที่ต้องการให้องค์กรต่างๆ ดำเนินการหากองค์กรต่างๆ ไม่ดำเนินการแล้วเกิดผลกระทบ ประชาชนจะได้ใช้เป็นเครื่องมือในการเรียกร้องให้รัฐดำเนินการ

- คำว่า “หลักนิติธรรม” เป็นความที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ซึ่งถือเป็นเรื่องสำคัญเรื่องหนึ่งที่รัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ บัญญัติไว้เช่นเดียวกับคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ ให้ประชาชนทุกคนมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ผู้ใดจะกระทำการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มิได้ ส่วนประเด็น “หลักนิติธรรม” มีบัญญัติไว้ตั้งแต่รัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ และในทางวิชาการได้มีการอธิบายคำว่า “หลักนิติธรรม” มีการเขียนตำราทางวิชาการเพื่ออธิบายความหมายของคำดังกล่าว ทำให้คำว่า “หลักนิติธรรม” เป็นคำที่สังคมรับรู้เป็นการทั่วไปซึ่งมาจากทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติอย่างหนึ่ง ดังนั้น การคงความดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญจะทำให้กฎหมายมีพัฒนาการนำไปสู่การตีความของศาลรัฐธรรมนูญ กรณีเกิดปัญหาทางปฏิบัติโดยใช้หลักนิติธรรมอธิบายหลักกฎหมายดังกล่าวได้ ดังนั้น จึงควรคงคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้ในรัฐธรรมนูญ



- รัฐธรรมนูญมีบทบัญญัติที่ยึดโยงหลักการในเรื่องของหลักนิติธรรมไว้แล้ว โดยสามารถให้คำนิยามหรือคำจำกัดความของคำว่า “หลักนิติธรรม” ได้อย่างชัดเจน ส่วนความในวรรคสอง ความว่า “โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล มีความรับผิดชอบ มีเหตุผล โปร่งใส ไม่เลือกปฏิบัติ และเป็นธรรม รวมทั้งมีการเยียวยาผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำของรัฐ” เป็นถ้อยคำพุ่มเฟือยและเป็นตัวอย่างในเรื่องของหลักนิติธรรม บางเรื่องที่ไม่ได้บัญญัติในวรรคสอง เช่น การออกกฎหมายของรัฐสภานั้นไม่สามารถปฏิบัติได้ เป็นต้น หลายเรื่องจึงไม่สามารถเขียนในรัฐธรรมนูญได้ทั้งหมดหรือบางประเด็นอาจเกิดข้อโต้แย้งว่าขัดต่อหลักนิติธรรมหรือไม่ ซึ่งเป็นประเด็นที่อาจเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญตีความในประเด็นดังกล่าว ดังนั้น ควรปรับแก้ไขเป็นว่า “โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลอย่างเป็นธรรม” ซึ่งมีความหมายครอบคลุมประเด็นหลักนิติธรรมทุกกรณี

- หลักการของวรรคหนึ่งเป็นการกล่าวถึงอำนาจอธิปไตยของชนชาวไทย ส่วนวรรคสองเป็นเรื่องขององค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตย การปฏิบัติหน้าที่จะต้องมุ่งที่ผลประโยชน์ของปวงชนชาวไทยเป็นสำคัญ ดังนั้น การบัญญัติวรรคสองจะต้องอธิบายหลักการที่บัญญัติในวรรคหนึ่งว่า อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย การใช้ประโยชน์จะต้องตอบโจทย์การใช้ประโยชน์ของปวงชนชาวไทยเป็นสำคัญ

ประธานกรรมการกล่าวว่า ความในวรรคสองของร่างมาตรา ๓ ความว่า “โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล มีความรับผิดชอบ มีเหตุผล โปร่งใส ไม่เลือกปฏิบัติ และเป็นธรรม รวมทั้งมีการเยียวยาผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำของรัฐ” เป็นประโยคที่ทำลายหลักการที่บัญญัติในตอนต้นของวรรคสอง การบัญญัติรัฐธรรมนูญควรต้องครอบคลุมทุกประเด็น หากไม่ครบในประเด็นใดจะต้องมีกฎหมายกำหนด ดังนั้น กรณีกำหนดให้ต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย จะไม่เกิดปัญหาการตีความ ส่วนกรณีที่เขียนกำหนดให้รัฐต้องคำนึงถึงและเยียวยาความเสียหาย เช่น คณะรัฐมนตรีมีมติเยียวยาผู้เสียชีวิตจากเหตุการณ์การชุมนุมทางการเมือง แต่เมื่อรัฐธรรมนูญบัญญัติให้คณะรัฐมนตรีต้องคำนึงถึงแม้ไม่มีกฎหมายรองรับให้ดำเนินการ การปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญจึงไม่มีปัญหาในทางปฏิบัติและไม่จำเป็นต้องบัญญัติรายละเอียดไว้ในรัฐธรรมนูญ ส่วนในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อาจนำไปบัญญัติไว้ในหมวดว่าด้วยสิทธิมนุษยชนหรือแยกเป็นหมวดใหม่ในบททั่วไปก็ได้

ที่ประชุมแสดงความเห็น ดังนี้

- รูปประโยคที่บัญญัติในวรรคสองมีลักษณะรูปประโยคที่ซับซ้อน เห็นด้วยกับข้อเสนอที่ให้ตัดความว่า “โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล มีความรับผิดชอบ มีเหตุผล โปร่งใส ไม่เลือกปฏิบัติ และเป็นธรรม รวมทั้งมีการเยียวยาผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำของรัฐ” แต่รูปประโยคของวรรคสอง ควรแก้ไขให้เริ่มต้นที่ประธานของประโยค โดยแก้ไขเพิ่มเติม เป็นดังนี้ **“ทว่าปฏิบัติหน้าที่ซึ่งของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล มีความรับผิดชอบ มีเหตุผล โปร่งใส ไม่เลือกปฏิบัติ และเป็นธรรม รวมทั้งมีการเยียวยาผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำของรัฐ”**

- ตั้งข้อสังเกตบทบัญญัติของวรรคสอง กำหนดหลักการให้รัฐต้องคำนึงถึงประเด็นต่างๆ เป็นการเขียนในมิติการใช้อำนาจรัฐ โดยรัฐจะดำเนินกิจการในลักษณะกระทบต่อสิทธิของประชาชนไม่ได้ เป็นการบัญญัติเพื่อกำหนดมาตรฐานในการคุ้มครองประชาชนไม่ให้ได้รับผลกระทบจากการกระทำของรัฐ

- เจตนารมณ์ของวรรคหนึ่งครอบคลุมหลักการที่บัญญัติในวรรคสองแล้ว เนื่องจากบทบัญญัติอำนาจหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล หรือองค์กรต่างๆ มีบทบัญญัติว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของแต่ละองค์กรไว้ในแต่ละส่วนอย่างชัดเจนแล้ว ความในวรรคสองจึงไม่จำเป็นต้องบัญญัติซ้ำอีก

- รัฐธรรมนูญ ๒๕๑๗ รัฐธรรมนูญ ๒๕๒๑ รัฐธรรมนูญ ๒๕๓๔ และรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ มีการบัญญัติหลักการวรรคหนึ่งเพียงวรรคเดียว ส่วนวรรคสองมีการบัญญัติเพิ่มขึ้นในรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐

ประธานกรรมการกล่าวว่า วรรคหนึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับการใช้อำนาจจะเป็นไปในแนวทางใด ส่วนวรรคสองจะเป็นการขยายขอบเขตอำนาจออกไปจากองค์กรหลัก ๓ องค์กร อันได้แก่ รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล และรวมถึงองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ซึ่งได้บอกถึงวิธีการและเป้าหมายการใช้อำนาจว่า จะต้องมุ่งถึงประโยชน์ส่วนรวมด้วย กรณีโครงการรับจำนำข้าว หากคำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมแล้ว เป็นสิ่งที่ทำไม่ได้ เนื่องจากประชาชนจะต้องรับภาระการก่อหนี้ของรัฐบาล

ที่ประชุมแสดงความเห็น ดังนี้

- คำว่า “หลักนิติธรรม” มีความหมายในตัวเอง เช่น การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยบทบัญญัติของกฎหมาย หลักการแบ่งแยกอำนาจ ความเป็นอิสระของตุลาการ หลักความชอบด้วยกฎหมาย การประกันความเป็นธรรมให้กับประชาชน การตัดคำว่า “หลักนิติธรรม” และตัดคำขึ้นต้นวรรคสองว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของ” จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในวรรคสองภายใต้หลักนิติธรรมหายไปและแทนด้วยความหมายของคำว่า “รัฐธรรมนูญและกฎหมาย” นอกจากนี้ คำว่า “หลักนิติธรรม” ยังเป็นประโยชน์ต่อการตีความของศาลรัฐธรรมนูญ และเป็นการตีกรอบให้กับการบริหารประเทศของรัฐบาลซึ่งอาจจะขาดความรับผิดชอบ ความโปร่งใส หรือความมีเหตุผล ดังนั้น จึงเห็นควรคงคำว่า “หลักนิติธรรม” โดยการปรับถ้อยคำในวรรคสองของร่างมาตรา ๓ เป็นดังนี้ “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม และมีเป้าหมายเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม”

- เห็นควรให้คงร่างมาตรา ๓ วรรคสองนี้ไว้ตามมาตรา ๓ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ที่บัญญัติว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” เพราะจะเป็นประโยชน์ต่อการตีความของศาลรัฐธรรมนูญตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

- ในระหว่างการพิจารณามาตรา ๓ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ มีการอภิปรายคำว่า “หลักนิติธรรม” จะหมายรวมถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจด้วยหรือไม่ เพราะคำว่า “หลักนิติธรรม” กำเนิดในประเทศอังกฤษ ซึ่งไม่ได้เน้นเรื่องหลักการแบ่งแยกอำนาจ แต่เน้นให้รัฐสภาและศาลเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพให้กับประชาชน นอกจากนี้ ยังมีการอภิปรายเหตุที่ไม่ใช้คำว่า “นิติรัฐ” ซึ่งจะสะท้อนเรื่องการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจ และเห็นควรให้ตัดคำว่า “หลักนิติธรรม” ออก เนื่องจากมีความหมายไม่ชัดเจนในตัวเอง และไม่แน่ใจว่าประชาชนจะเข้าใจความหมายคำว่า “หลักนิติธรรม” หรือไม่

- “หลักนิติธรรม” มีความหมายครอบคลุมมากกว่า “หลักนิติรัฐ” ซึ่งใช้มาตั้งแต่สมัยโบราณกาล โดยเป็นหลักที่ว่าด้วยทศพิธราชธรรม หรือธรรมะของพระราชาและธรรมะของผู้นำประเทศ ดังนั้น การใช้คำว่า “หลักนิติธรรม” จึงมีความศักดิ์สิทธิ์กว่าคำว่า “หลักนิติรัฐ”

- การร่างรัฐธรรมนูญครั้งนี้เป็นการดึงเอาจุดดีของรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ มาปรับใช้ โดยรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับก็มีจุดเด่นแตกต่างกัน เช่น รัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ ก็มีจุดเด่นเรื่องการให้ความสำคัญกับ

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ รัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ก็มีจุดเด่นในเรื่องหลักนิติธรรม ซึ่งเป็นสิ่งที่ทุกคนยอมรับแล้ว ดังนั้น จึงควรคงคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้ ซึ่งจะมีผลทำให้เกิดพัฒนาการทางหลักนิติศาสตร์

- เนื่องจากการปฏิบัติงานของศาลต้องยึด “หลักนิติธรรม” จึงอาจนำคำว่า “หลักนิติธรรม” ไปบัญญัติไว้ในหมวดศาล ทั้งนี้ ร่างมาตรา ๓ วรรคสอง ควรมีจุดเน้นการใช้อำนาจทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาลเพื่อมุ่งรักษาประโยชน์ส่วนรวม โดยไม่จำเป็นต้องเขียนว่า “...ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย” เพราะเป็นหลักที่ทราบกันโดยทั่วไปอยู่แล้ว

ประธานกรรมการกล่าวว่า ร่างมาตรา ๓ อาจจะบัญญัติไว้เพียงเป้าหมาย ส่วนคำว่า “หลักนิติธรรม” ให้นำไปบัญญัติไว้ในส่วนของศาลรัฐธรรมนูญว่า “ในการพิจารณาวินิจฉัย นอกจากจะคำนึงถึงรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ให้คำนึงถึงหลักนิติธรรมด้วย”

ที่ประชุมแสดงความเห็น ดังนี้

- ในทางสังคมศาสตร์ “หลักนิติธรรม” คือ กฎหมายมีความศักดิ์สิทธิ์ ทุกคนต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย ซึ่งเป็นแนวความคิดของคนในสังคม ดังนั้น หากจะบัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ก็ไม่ได้เสียหาย

- คำว่า “หลักนิติธรรม (The Rule of Law)” ถูกบัญญัติขึ้นโดย เอ.วี. ไดซี่ (A.V. Dicey) ซึ่งเป็นศาสตราจารย์ในมหาวิทยาลัยออกซ์ฟอร์ด โดยเป็นหลักที่ไม่ใช่แค่เพียงการใช้กฎหมายในการปกครองประเทศ แต่ยังครอบคลุมถึงการบังคับใช้กฎหมายด้วย

ประธานกรรมการกล่าวว่า จะบัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้ในร่างมาตรา ๓ หรือไม่ก็ได้ เพราะยอมรับได้ทั้ง ๒ ประการ ประเทศอังกฤษเป็นการปกครองแบบกฎหมายจารีตประเพณี (common law) จึงมีธรรมเนียมการปกครองประเทศที่ไม่ได้บัญญัติไว้เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรจำนวนมาก จะต้องคำนึงถึง “หลักนิติธรรม” แต่ประเทศไทยเป็นการปกครองแบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (civil law) การบังคับใช้กฎหมายจึงขึ้นอยู่กับบทกฎหมายที่ครบถ้วน บุคคลจะอยู่เหนือกฎหมายไม่ได้ และคำว่า “หลักนิติธรรม” จึงเป็นการอธิบายเพิ่มเติมเพื่อบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย ดังนั้น อาจปรับถ้อยคำในวรรคสองของร่างมาตรา ๓ เป็นดังนี้ “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม โดยมีเป้าหมายเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม”

ที่ประชุมแสดงความเห็น ดังนี้

- “หลักนิติธรรม” คือ หลักการจำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองไม่ให้เกินขอบเขต หรือหลักการใช้อำนาจอย่างเป็นธรรม ซึ่งใช้กันมาตั้งแต่โบราณกาล ซึ่งถูกนำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ จึงควรคงคำว่า “หลักนิติธรรม” ไว้

- “หลักนิติรัฐ” คือ การจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง ส่วน “หลักนิติธรรม” คือ การใช้อำนาจอย่างเป็นธรรมหรือหลักทศพิธราชธรรม ซึ่งมาตรา ๓ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ เขียนขึ้นในลักษณะเป็นการป้องกันสิทธิของประชาชน โดยบัญญัติว่า “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์การตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม” การปรับถ้อยคำวรรคสองของร่างมาตรา ๓ เป็น “รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม และมีเป้าหมายเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม” เป็นการบัญญัติขึ้นเพื่อบังคับให้เกิดการกระทำ

- “หลักนิติธรรม” กำเนิดขึ้นในประเทศอังกฤษ และถูกบัญญัติขึ้นโดย เอ.วี. ไดซี่ (A.V. Dicey) ศาสตราจารย์ในมหาวิทยาลัยออกซ์ฟอร์ด ส่วน “หลักนิติรัฐ” กำเนิดขึ้นในประเทศเยอรมัน โดย

“หลักนิติธรรม” ถูกนำไปใช้ในประเทศที่เป็นเมืองขึ้นของประเทศไทย ซึ่งเป็นหลักที่ทำความเข้าใจได้ง่ายกว่า จึงเป็นหลักที่มีการใช้แพร่หลายมากกว่า โดยสหประชาชาติทั้งสมาชิกสหประชาชาติและคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติจะหยิบยกเรื่อง “หลักนิติธรรม” ขึ้นเป็นประเด็นหนึ่งในการพิจารณาการที่จะเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับประเทศใดประเทศหนึ่ง ดังนั้น “หลักนิติธรรม” จึงใช้ได้ทั้งในประเทศและระหว่างประเทศ โดยสหประชาชาติกำหนดไว้ว่า นอกจากการดำเนินการของภาครัฐจะต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรมแล้ว การดำเนินการของภาคเอกชนก็ต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรมด้วยเช่นกัน นอกจากนี้ สหประชาชาติยังกำหนดว่า หลักการแบ่งแยกอำนาจถือว่าเป็นการใช้อำนาจภายใต้หลักนิติธรรมด้วย เพราะอำนาจอธิปไตยไม่สามารถดำเนินการได้โดยปราศจากหลักนิติธรรม อีกทั้ง “หลักนิติธรรม” ยังส่งเสริมการพัฒนาอย่างยั่งยืนและการธำรงไว้ซึ่งเศรษฐกิจที่จะทำให้ประชาชนสามารถที่จะประกอบกิจการได้โดยที่มีความเป็นธรรม ดังนั้น “หลักนิติธรรม” จึงเป็นหลักที่นานาชาติอารยประเทศรับรองไว้ และประเทศไทยก็เป็นภาคีของสหประชาชาติ จึงสามารถบัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ได้

ประธานกรรมการกล่าวว่า หากจะบัญญัติคำว่า “หลักนิติธรรม” ก็ไม่ได้เสียหาย และยังสามารถใช้เป็นแนวทางในการทำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ด้วย

#### มติที่ประชุม

คณะกรรมการมีมติให้แก้ไขเพิ่มเติมร่างมาตรา ๓ ดังนี้

“มาตรา ๓ อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

บทบัญญัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล มีค่านิยมที่ดีของชาติ มีเหตุผล โปร่งใส ไม่เลือกปฏิบัติ และเห็นชอบ รวมทั้งมีผลประโยชน์ของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากบทบัญญัติของรัฐและหลักนิติธรรม โดยมีเป้าหมายเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม”

#### มาตรา ๔

“มาตรา ๔ ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน”

#### ประเด็นการพิจารณา

ที่ประชุมแสดงความเห็น ดังนี้

- ประเด็นเรื่องการคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งได้เคยบัญญัติไว้ในมาตรา ๔ ของรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ และรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ รวมทั้งในวรรคสองของร่างมาตรา ๓ ซึ่งถูกตัดออกไป ควรนำมาบัญญัติไว้ในร่างมาตรา ๔ นี้หรือไม่

- ควรนำบททั่วไปของร่างรัฐธรรมนูญ ปี ๒๕๕๘ มาใช้ในร่างรัฐธรรมนูญนี้

- ควรนำเรื่องการคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไปบัญญัติไว้ในหมวดสิทธิและเสรีภาพ และควรตัดคำว่า “เพศ” ซึ่งถูกบัญญัติเพิ่มขึ้นมาตั้งแต่รัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ เพราะอาจมีประเด็นว่าต้องพิจารณา รวมถึงเพศสภาพด้วย จึงอาจจะเกิดความยุ่งยากในการให้คำจำกัดความ

ประธานกรรมการกล่าวว่า ควรวางหลักการว่า สิ่งใดที่ไม่ได้ห้ามไว้ในรัฐธรรมนูญ ทุกคนย่อมมีสิทธิเสรีภาพที่จะกระทำได้ การห้ามนั้นต้องห้ามภายในเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนด หากรัฐธรรมนูญไม่ได้

กำหนดเงื่อนไข การห้ามนั้นต้องไม่เป็นภาระเกินควรหรือกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพเกินจำเป็นหรือกระทบกระเทือนต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งจะมีความหมายครอบคลุมมากกว่าการบัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต้องได้รับความคุ้มครอง” ทั้งนี้ ประธานกรรมการเสนอให้เพิ่มความเป็นร่างมาตรา ๔/๑ ดังนี้

“มาตรา ๔/๑ การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมาย ประชาชนชาวไทยย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำได้ แต่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นนั้นต้องไม่กระทบหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความสงบเรียบร้อยของสังคมและประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น

การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ และในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้กำหนดเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนเกินสมควรแก่เหตุ หรือกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของประชาชน”

ที่ประชุมแสดงความเห็น ดังนี้

- ประเด็นเรื่องการคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ ซึ่งมีเจตนารมณ์ในการตรามาตรา ๔ ไว้เพื่อรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ความเสมอภาคกันตามปณิญาสาทุกหรืออนุสัญญาที่ประเทศไทยเป็นภาคี จึงควรจะบัญญัติเรื่องการคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในร่างมาตรา ๔ นี้ด้วย

- ในบททั่วไปของรัฐธรรมนูญเป็นเรื่องว่าด้วยการใช้อำนาจอธิปไตยหรืออำนาจรัฐ จึงควรนำเรื่องการคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไปบัญญัติไว้ในหมวดสิทธิและเสรีภาพแทน

ประธานกรรมการกล่าวว่า ร่างมาตรา ๔/๑ เป็นการวางหลักประกันสิทธิเสรีภาพให้กับประชาชน แต่หากจะนำไปบัญญัติไว้ในหมวดสิทธิและเสรีภาพก็สามารถทำได้ แต่ในขั้นนี้ขอให้ที่ประชุมพิจารณาแก้ไขถ้อยคำของร่างมาตรา ๔/๑

- คณะอนุกรรมการยกร่างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญได้นำหลักการเช่นเดียวกันกับความในมาตรา ๔/๑ ที่ประธานกรรมการเสนอให้ที่ประชุมพิจารณา ไปกำหนดไว้ในหมวดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ ที่คณะอนุกรรมการฯ ยกร่างขึ้น

- ความในมาตรา ๔/๑ ที่ประธานกรรมการเสนอให้ที่ประชุมพิจารณาควรนำมาเป็นส่วนขยายความของมาตรา ๔ ให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น ความในมาตรา ๔ ไม่ได้กล่าวถึงเรื่องสิทธิและเสรีภาพไว้ จึงควรนำเรื่องสิทธิและเสรีภาพไปกำหนดไว้ในหมวดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะทำให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้น

- การกำหนดให้ความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองนั้นจะช่วยปกป้องรัฐธรรมนูญและช่วยแก้ปัญหการแบ่งแยกของประชาชนได้ เนื่องจากเป็นการทำให้เกิดความชัดเจนว่าทุกคนเท่ากัน จึงเสนอว่าความในมาตรา ๔ ควรใช้คำว่า สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง แล้วนำความในมาตรา ๔/๑ มาขยายความเพิ่มเติมเพื่อวางหลักที่ยังไม่เคยมีการกำหนดในรัฐธรรมนูญ ในส่วนประเด็นเรื่องเหล้ากานีต เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ควรกำหนดไว้เป็นมาตรา ๕

- เหตุที่คณะอนุกรรมการยกร่างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญไม่นำความในมาตรา ๔ ที่เคยกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มากำหนดไว้ในร่างบทบัญญัติที่เสนอให้คณะกรรมการพิจารณานั้น

เนื่องจากความในหมวดสิทธิและเสรีภาพจะมีการกล่าวถึงเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อยู่แล้ว และการกำหนดเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ย่อมได้รับความคุ้มครองไว้ในบททั่วไปก็ไม่ได้ทำให้เกิดความชัดเจนได้ว่าจะมีการคุ้มครองอย่างไร จึงจำเป็นจะต้องนำไปขยายความไว้ในหมวดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

- ควรใช้ความในมาตรา ๔ เดิมที่เคยกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ โดยตัดเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ออก

- ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นเรื่องที่มีความสำคัญและเป็นไปตามหลักสากล และมีความเชื่อมโยงกับเรื่องสิทธิมนุษยชน บางกรณีการละเมิดสิทธิอาจไม่ได้เป็นการละเมิดทางกายเท่านั้น แต่อาจเป็นการละเมิดด้วยสายตาหรือวาจา ซึ่งถือเป็นการดูหมิ่นศักดิ์ศรีของบุคคล จึงเห็นว่าไม่ควรตัดเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ออก เพราะจะทำให้ความในมาตรา ๔ ขาดความสมบูรณ์ และควรนำความในมาตรา ๔ ที่คณะอนุกรรมการยกร่างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญเสนอมาปรับเข้ากับความในมาตรา ๔ เดิมที่เคยกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ดังนี้ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของปวงชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองของรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน” แล้วนำความในมาตรา ๔/๑ ขยายความในรายละเอียดให้ชัดเจนขึ้น

- ควรคงความในมาตรา ๔ เดิมในร่างรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญชุดที่แล้วไว้ เนื่องจากเรื่องความเสมอภาคของบุคคลเป็นหลักใหญ่ของรัฐธรรมนูญ รวมทั้งในรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ก็ได้มีการกำหนดไว้ หากตัดออกอาจทำให้เกิดคำถามได้ว่าเหตุใดจึงตัดเรื่องความเสมอภาคของบุคคลซึ่งเป็นเรื่องสำคัญออก และเมื่อตัดออกแล้วได้นำไปกำหนดไว้ในส่วนใด เสนอให้นำความในมาตรา ๔ และมาตรา ๕ เดิมในร่างรัฐธรรมนูญฉบับที่แล้ว มาปรับรวมกันเป็นมาตราเดียวโดยกำหนดไว้เป็นคนละวรรคแล้วเพิ่มเติมความในมาตรา ๔/๑ ที่ประธานกรรมการเสนอเพิ่มเติมเข้าไป

- รัฐธรรมนูญในต่างประเทศนั้นจะมีการกำหนดความในมาตรา ๔ ในสองรูปแบบ คือ ๑. กำหนดความโดยกล่าวถึงเฉพาะคนชาติ เนื่องจากประสงค์จะแยกให้เห็นชัดเจนว่าประชาชนของชาตินั้นจะได้รับความคุ้มครองเป็นพิเศษ และ ๒. กำหนดเป็นหลักการทั่วไปให้เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานว่า บุคคลทั้งหลายย่อมเสมอภาคภายใต้กฎหมายและรัฐธรรมนูญ โดยมีวิธีการกำหนดไว้ในสองลักษณะ คือ ๑. กำหนดไว้ในบททั่วไป และ ๒. กำหนดไว้ในหมวดที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ ส่วนในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นในรัฐธรรมนูญที่ร่างขึ้นในช่วงระยะเวลาห้าสิบปีที่ผ่านมาถึงปัจจุบันจะกำหนดในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ด้วย ส่วนรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาแม้จะมีได้กำหนดในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้แต่ศาลของสหรัฐอเมริกาก็ได้ตีความว่ารัฐธรรมนูญคุ้มครองถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วย ดังนั้นคณะกรรมการมีทางเลือกสองทาง คือ ๑. กำหนดไว้ในบททั่วไปและในหมวดที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ และ ๒. ไม่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแต่ปล่อยให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาว่าจะรับรองหลักเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือไม่

ประธานกรรมการกล่าวว่า หากประสงค์จะให้รัฐธรรมนูญมีผลเป็นการคุ้มครองประชาชนอย่างแท้จริงจะต้องกำหนดให้ชัดเจนว่าจะให้ความคุ้มครองอย่างไรด้วย เช่นเดียวกับความในมาตรา ๔/๑

- คำว่า “เหล่ากำเนิด” อาจจะขัดกับคำว่า “ประชาชนชาวไทย” เนื่องจากประชาชนชาวไทยปัจจุบันน่าจะมีเฉพาะเผ่าไทยเท่านั้น

ประธานกรรมการกล่าวว่า ความในมาตรา ๔ กำหนดให้ทุกคนเสมอกัน ซึ่งก็แปลว่ามีความเสมอภาคการที่กำหนดให้ความเสมอภาคต้องได้รับความคุ้มครองด้วยอาจจะซ้ำซ้อนกัน

- เสนอให้ปรับถ้อยคำของความในมาตรา ๔ เป็นดังนี้ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคของประชาชนชาวไทย ย่อมได้รับความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน”

- ความในมาตรา ๕ เดิมในร่างรัฐธรรมนูญฉบับที่แล้วถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญมาตั้งแต่ในอดีต หากตัดออกไปอาจจะต้องชี้แจงต่อสังคมว่าเหตุใดจึงตัดออก

- เสนอให้ที่ประชุมพิจารณาความในมาตรา ๔ ดังนี้ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของประชาชนชาวไทย ย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน”

- นำความในมาตรา ๕ เดิมในร่างรัฐธรรมนูญฉบับที่แล้วมากำหนดไว้เป็นวรรคสอง

ประธานกรรมการกล่าวว่า ความในมาตรา ๕ ของร่างรัฐธรรมนูญฉบับที่แล้วปรากฏในรัฐธรรมนูญครั้งแรกในปี ๒๕๔๐ หลักการของคณะกรรมการคือการร่างรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่ทั้งฉบับโดยไม่ขาดตกบกพร่องในสาระสำคัญ และเห็นว่าในประเด็นเรื่องเหล่านี้กำเนิดขึ้นหลังจากการเปลี่ยนแปลงการปกครอง การใช้คำว่า “ประชาชนชาวไทย” โดยไม่ต้องเน้นย้ำเรื่องเหล่านี้กำเนิด เพศ ศาสนา น่าจะเหมาะสมแล้ว ในส่วนประเด็นเรื่องชายหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันอยู่ในส่วนใด

- ประเด็นเรื่องชายหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันอยู่ในหมวดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งจะมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่าควรคงไว้หรือไม่ เพราะจะมีการรับรองบุคคลในฐานะที่เป็นบุคคลไม่ว่าจะมีเพศใดก็ตาม

- ประเด็นเรื่องเพศ ความเท่าเทียมของชายหญิง หรือศาสนานั้น หากตัดออกไปอาจทำให้เกิดคำถามว่าเหตุใดจึงไม่กำหนดไว้ให้ชัดเจน องค์การสตรีหลายองค์การมีจุดยืนร่วมกันว่ารัฐธรรมนูญฉบับนี้ต้องไม่ให้สิทธิสตรีน้อยกว่าเดิม

ประธานกรรมการกล่าวว่า คณะกรรมการยังไม่ได้พิจารณาตัดเรื่องชายหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันออกแต่อย่างใด เพียงแต่จะกำหนดให้เนื้อความน้อยลงแต่มีความครอบคลุม

- รัฐธรรมนูญของหลายประเทศจะกำหนดบททั่วไปว่า บุคคลย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน โดยในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพก็จะมีการแยกรายละเอียดอย่างชัดเจนว่าสิทธิใดเป็นสิทธิพื้นฐานที่ทุกคนที่อยู่ในประเทศจะได้รับความคุ้มครอง หรือเป็นสิทธิของคนชาติที่เฉพาะแต่ประชาชนในชาตินั้นที่จะได้รับความคุ้มครอง ในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นหากกำหนดไว้ในส่วนนี้อาจไม่มีความชัดเจนว่าจะมีการคุ้มครองอย่างไรจึงอาจกำหนดรายละเอียดไว้ในหมวดสิทธิและเสรีภาพในส่วนของการรายละเอียดเรื่องสิทธิและเสรีภาพในแต่ละเรื่อง เช่น สิทธิทางการศึกษา สิทธิทางสาธารณสุข เป็นต้น หากใช้คำว่า “บุคคล” จะมีความหมายครอบคลุมโดยไม่ต้องเน้นย้ำในเรื่องเพศหากเน้นย้ำเรื่องเพศก็อาจต้องกำหนดเรื่องเพศสภาพด้วย การใช้คำว่า “บุคคล” ก็จะมีข้อพิจารณาเพียงแต่ว่าหากเป็นบุคคลก็จะได้ได้รับความคุ้มครองไม่ว่าจะเป็นเพศใด หรือเพศสภาพใดก็ตาม

- การใช้คำว่า “บุคคล” จะมีผลทำให้ทั้งประชาชนชาวไทยและคนต่างด้าวที่อยู่ในประเทศไทยได้รับความคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญทั้งหมด

- การใช้คำว่า “บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน” ก็อาจไม่จำเป็นต้องกำหนดความในมาตรา ๔ และมาตรา ๕ เดิม ในร่างรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญชุดที่ผ่านมาเพิ่มเติม เนื่องจากได้กำหนดไว้แล้วว่าบุคคลได้รับความคุ้มครองเสมอกัน

- ในบททั่วไปนั้นไม่ควรใช้คำว่า “บุคคล” เนื่องจากรัฐธรรมนูญของประเทศไทยย่อมต้องคุ้มครองประชาชนชาวไทยเป็นสำคัญ ส่วนเรื่องการคุ้มครองคนต่างชาติทั้งในเรื่องสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นควรนำไปกำหนดไว้ในกฎหมายลำดับรอง การยกร่างรัฐธรรมนูญแบบใหม่ไม่จำเป็นที่จะต้องใช้คำใหม่ก็ได้ คำว่า “ประชาชนชาวไทย” จึงเหมาะสมแล้ว

- คำว่า “บุคคล” นั้นหากกำหนดไว้ในบททั่วไปของรัฐธรรมนูญจะมีผลเป็นการคุ้มครองคนต่างด้าวด้วย มีขอบเขตกว้างเกินไป ควรใช้คำว่า “ประชาชนชาวไทย” จึงจะเหมาะสม

- อาจเพิ่มเติมความว่า “ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” เพื่อให้สามารถไปกำหนดรายละเอียดที่แตกต่างกันของเรื่องสิทธิของคนชาติและคนต่างด้าวตามแต่ที่กฎหมายจะบัญญัติ

- เหตุที่มาตรานี้ไม่ควรใช้คำว่า “บุคคล” เพราะเกรงว่าจะมีคนต่างด้าวหยิบยกขึ้นกล่าวอ้างเพื่อบังคับให้มีการรับรองโดยปริยายหรือโดยการออกกฎหมาย ในส่วนเรื่องเหล่านี้เกิดมาจากสมัยการเปลี่ยนแปลงการปกครองซึ่งคนไทยมีฐานะที่แตกต่างกัน ในปัจจุบันอาจไม่ต้องกำหนดไว้แล้วก็ได้ ควรกำหนดให้มาตรา ๔ เป็นหลักการกว้าง ๆ แล้วขยายด้วยความในมาตรา ๔/๑ ส่วนในเรื่องอื่นนอกเหนือจากนั้นก็นำไปกำหนดไว้ในหมวดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

ประธานกรรมการกล่าวว่า ในส่วนของบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและเสรีภาพนั้นจะต้องไปกำหนดให้ชัดเจนในหมวดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพให้แตกต่างกันไปเพราะเหตุแห่งเพศ หรือศาสนาจะกระทำมิได้ ก็จะทำให้มีความครอบคลุมในเรื่องทั้งหมด จะใช้คำว่า “บุคคล” หรือ “ประชาชนชาวไทย” ก็ได้ เพราะในหมวดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลก็ต้องกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าสิทธิใดเป็นของคนไทย คนต่างด้าวจะได้สิทธิใดก็จะเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด

จากนั้น ประธานกรรมการเสนอให้คณะกรรมการพิจารณาความในมาตรา ๔ ตามแนวคิดที่มีกรรมการเสนอ ๔ รูปแบบ ดังนี้

#### รูปแบบที่ ๑

มาตรา ๔ ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน

#### รูปแบบที่ ๒

มาตรา ๔ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของประชาชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน

#### รูปแบบที่ ๓

มาตรา ๔ บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน

#### รูปแบบที่ ๔

มาตรา ๔ ประชาชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน

ที่ประชุมแสดงความเห็น ดังนี้

- ควรใช้คำว่า “ประชาชนชาวไทย” เนื่องจากมาตรา ๔ นี้อยู่ในบททั่วไป และหากใช้คำว่า “บุคคล” อาจทำให้เกิดปัญหาในการตีความ รวมทั้งต้องอธิบายต่อสังคมด้วยว่าเหตุใดจึงต้องเปลี่ยนคำ

- หากต้องการคงคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ไว้ก็จะต้องใช้คำว่า “บุคคล” เพราะคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ไม่ได้บ่งชี้ว่าต้องเป็นคนชาติใด แต่หากจะใช้คำว่า “ประชาชนชาวไทย” ก็จะต้องตัดคำว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ออก รูปแบบที่ ๔ น่าจะเหมาะสมที่สุด

- ประชาชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้อยู่แล้วเพราะเป็นรัฐธรรมนูญไทย จึงไม่จำเป็นต้องกำหนดย้าว่าประชาชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองอีก รูปแบบที่ ๓ จึงมีความเหมาะสม โดยไปกำหนดแยกรายละเอียดของสิทธิให้ชัดเจนในหมวดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลว่าคนไทยและคนต่างชาติมีสิทธิแตกต่างกันอย่างไร

- หากคณะกรรมการยังไม่มีความเห็นร่วมกัน ก็เสนอให้รอการพิจารณาความในมาตรานี้ไว้ก่อน



- รูปแบบที่ ๔ มีความเหมาะสม แต่มีข้อสังเกตในมาตรา ๓ ที่ใช้คำว่า “ปวงชนชาวไทย” เหตุใดมาตรานี้จึงใช้คำแตกต่างกัน

- ในรัฐธรรมนูญ ๒๕๑๗ ถึงรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ใช้คำว่า “ประชาชนชาวไทย” มาโดยตลอด โดยคำว่า “ประชาชน” ตามพจนานุกรม หมายถึง พลเมืองหรือสามัญชนทั่ว ๆ ไป ส่วนคำว่า “ปวง” เป็นคำวิเศษณ์ หมายถึง ทั้งหมด เช่น ปวงชนชาวไทย เป็นต้น

ประธานกรรมการกล่าวว่า หากจะใช้รูปแบบที่ ๔ ก็ควรใช้คำว่า “ปวงชนชาวไทย” เพราะหมายถึงคนไทยทั้งหมดจะได้รับความคุ้มครองเสมอกัน หากจะใช้รูปแบบที่ ๑ ก็ต้องใช้คำว่า “ประชาชนชาวไทย” เนื่องจากมีแยกประเภท หากยังไม่ได้ข้อยุติก็ขอให้รอการพิจารณาความในมาตรานี้ไว้ก่อน ส่วนความในมาตรา ๔/๑ จะกำหนดไว้ในบททั่วไปนี้ หรือจะนำไปกำหนดไว้หมวดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

มีการเสนอให้คงความในมาตรา ๔/๑ ไว้ในบททั่วไปนี้ก่อน เมื่อถึงการพิจารณาในหมวดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลค่อยกลับมาพิจารณาอีกครั้ง

### **มติที่ประชุม**

คณะกรรมการให้รอการพิจารณาความในมาตรานี้ไว้ก่อน โดยคณะกรรมการจะกลับมาพิจารณาความในมาตรานี้อีกครั้งใน ๔ รูปแบบ ดังนี้

#### **รูปแบบที่ ๑**

มาตรา ๔ ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน

#### **รูปแบบที่ ๒**

มาตรา ๔ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของประชาชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน

#### **รูปแบบที่ ๓**

มาตรา ๔ บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน

#### **รูปแบบที่ ๔**

มาตรา ๔ ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน

### **มาตรา ๕**

“มาตรา ๕ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

#### **ประเด็นการพิจารณา**

ประธานกรรมการสอบถามว่า ที่ผ่านมามีกรณีพิพาทที่คำสั่งหรือมติขัดต่อรัฐธรรมนูญบ้างหรือไม่ ที่ประชุมแสดงความเห็น ดังนี้

- รัฐธรรมนูญ ๒๕๑๗ ถึงรัฐธรรมนูญ ๒๕๓๔ จะใช้คำว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมิใช่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้” จนกระทั่งในรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ ได้มีการเพิ่มเติมหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ (supremacy of the constitution) จึงใช้คำว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

ประธานกรรมการกล่าวว่า การเรียนการสอนวิชารัฐธรรมนูญในอดีตจะมีการสอนว่าความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมณุนั้นจะพิจารณาได้จากความในมาตรา ๑ เพราะกฎหมายใดขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญเป็นอันใช้บังคับมิได้ รัฐธรรมนูญจึงเป็นกฎหมายสูงสุด ต่อมาเมื่อรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐ มีการเพิ่มเติมหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมณุนั้นจึงไม่ต้องอธิบายว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดอย่างเช่นในอดีต

ที่ประชุมแสดงความเห็น ดังนี้

- คำว่า “ขัด” และคำว่า “แย้ง” มีความหมายเดียวกันหรือไม่ และจำเป็นหรือไม่ที่จะต้องใช้ทั้งสองคำ
- คำว่า “ขัด” ในภาษาอังกฤษ คือ contrary to ส่วนคำว่า “แย้ง” ในภาษาอังกฤษ คือ inconsistent with

โดยนัยทั้งสองคำจะมีความแตกต่างกัน

ประธานกรรมการกล่าวว่า คำว่า “แย้ง” คือ ไม่สอดคล้อง

มีการแสดงความคิดเห็นว่า บทบัญญัติในมาตรานี้มีการใช้มานานและมีความเหมาะสมแล้ว

#### มติที่ประชุม

คณะกรรมการมีมติเห็นชอบร่างมาตรา ๕ โดยไม่มีการแก้ไข

#### มาตรา ๖

“มาตรา ๖ เมื่อไม่มีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้บังคับแก่กรณีใด ให้กระทำการหรือวินิจฉัยกรณีนั้นไปตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับการกระทำหรือการวินิจฉัยกรณีใดตามความในวรรคหนึ่ง สมาชิกผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาลฎีกา ศาลปกครองสูงสุด หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจอธิปไตย จะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดเพื่อดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตน ก็ได้ แต่สำหรับศาลฎีกาและศาลปกครองสูงสุดให้กระทำเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดีและเมื่อมีมติของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาหรือที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด”

#### ประเด็นการพิจารณา

ที่ประชุมแสดงความเห็น ดังนี้

- ความในมาตรานี้ นำมาจากความในมาตรา ๗ ในร่างรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการการยกร่างรัฐธรรมนูญชุดที่แล้ว แต่มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่าควรมีการบัญญัติในรัฐธรรมนูญฉบับถาวรนี้หรือไม่ และความในมาตรา ๕ แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ ก็มีความในวรรคสองเช่นเดียวกับความในมาตรานี้ด้วย

- ความในมาตรา ๗ ของรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ไม่ได้กำหนดความในวรรคสองไว้เช่นเดียวกับความในมาตรานี้ เนื่องจากต้องการให้องค์กรต่าง ๆ ตีความในส่วนที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของตน แต่ในทางปฏิบัติเกิดกรณีที่จะต้องให้มืองค์กรในการชี้ขาด แต่เนื่องจากรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ไม่ได้เปิดช่องไว้ จึงไม่สามารถเสนอเรื่องให้องค์กรใดวินิจฉัยชี้ขาดได้ ดังนั้น ความในวรรคสองของมาตรานี้จึงควรคงไว้โดยให้ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดเพื่อใช้แก้ปัญหาย่างเช่นที่เคยเกิดขึ้นในอดีต

- มีความจำเป็นที่จะต้องให้มืองค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดตามมาตรานี้ แต่หากไม่ใช่ศาลรัฐธรรมนูญองค์กรใดก็จะเหมาะสมที่จะทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดดังกล่าว เป็นไปได้หรือไม่

ที่กำหนดให้สำนักราชเลขาธิการเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด เพราะเป็นองค์กรที่ความรู้เกี่ยวกับประเพณีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

- องค์ประกอบของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญนั้นส่วนใหญ่จะมาจากผู้พิพากษาศาลฎีกา ตุลาการศาลปกครองสูงสุด ผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์และรัฐศาสตร์ และในการพิจารณาของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในแต่ละเรื่องนั้นจะมีการเชิญผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมีความเชี่ยวชาญในแต่ละเรื่องมาให้ความเห็นด้วย จึงน่าจะเป็นที่ยอมรับนับถือในระดับหนึ่ง ในส่วนของประเพณีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขนั้นมีหลายส่วนไม่เฉพาะในส่วนของสถาบันพระมหากษัตริย์ เช่น มาจากคำพิพากษาศาลฎีกา รัฐธรรมนูญที่ผ่านมา ประเพณีทางด้านสังคมศาสตร์ และอื่น ๆ ซึ่งมาจากหลายภาคส่วนและหลายมิติ จึงควรกำหนดให้ชัดเจนว่าให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาด

- ความในมาตรา ๗ ในร่างรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการการยกร่างรัฐธรรมนูญชุดที่แล้ว ไม่มีคำว่า “ประเทศไทย” แต่ความในมาตรานี้ที่เสนอมามีคำว่า “ประเทศไทย” จำเป็นต้องคงไว้หรือไม่ ความในมาตรานี้เป็นวิธีการปฏิบัติซึ่งควรไปอยู่ในเรื่องอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ รวมทั้งควรกำหนดให้ชัดเจนว่าเป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

- คำว่า “ประเทศไทย” เป็นคำที่กำหนดขึ้นมาในร่างมาตรานี้ รัฐธรรมนูญฉบับถาวรไม่ควรจะมีบทบัญญัติที่มีลักษณะเช่นเดียวกับความในมาตรานี้ เพราะผู้ร่างรัฐธรรมนูญจะต้องนำเอาประเพณีการปกครองทั้งหมดมาใช้ในการยกร่างรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว บางเรื่องไม่ประสงค์ให้มีก็จะไม่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ หากมีบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญฉบับถาวรเช่นเดียวกับความในมาตรานี้ก็จะทำให้เรื่องที่ไม่ประสงค์กำหนดไว้รัฐธรรมนูญกลับมาใช้ได้ อีก ความในลักษณะเช่นเดียวกับความในมาตรานี้จำต้องกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว เนื่องจากรัฐธรรมนูญชั่วคราวจะสั้นและไม่ครอบคลุมในทุกเรื่อง

- ความในวรรคสองของมาตรานี้เป็นการเปิดช่องให้องค์กรต่าง ๆ สามารถทำเกินอำนาจที่กฎหมายวางกรอบเอาไว้หรือไม่ โดยอ้างว่ากฎหมายไม่ได้กำหนดไว้จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามประเพณีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

- ที่ผ่านมามีความคิดเห็นว่าควรให้สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาลฎีกา ศาลปกครองสูงสุด และองค์กรตามรัฐธรรมนูญซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ทุกองค์กรร่วมกันวินิจฉัยชี้ขาดในประเด็นปัญหาที่หาข้อยุติไม่ได้ โดยมีความคิดเห็นบางส่วนเห็นว่าหากหาข้อยุติไม่ได้ อาจทูลเกล้าให้มีพระบรมราชวินิจฉัยได้

ประธานกรรมการกล่าวว่า ไม่ควรนำปัญหาในการบริหารราชการแผ่นดิน หรือปัญหาต่าง ๆ ทูลเกล้าให้มีพระบรมราชวินิจฉัย เพราะพระองค์ทรงไม่ยุ่งเกี่ยวกับการเมือง รวมทั้งไม่ใช่วิถีทางของประเพณีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ปัญหาที่คณะกรรมการจะต้องพิจารณา คือ การที่กำหนดความในมาตรานี้ไว้ในลักษณะเช่นนี้เหมาะสมหรือไม่ เนื่องจากจะเป็นการสร้างหลักกฎหมาย Common Law ในประเทศไทย กรณีที่ไม่มีกฎหมายใช้บังคับก็ให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรใดองค์กรหนึ่งสร้างกฎหมายขึ้นมาใหม่ รวมทั้งการปรับอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญให้มีขอบเขตมากยิ่งขึ้นเพื่อให้สามารถวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาที่อาจเกิดขึ้นอย่างเช่นในอดีตได้นั้นจะเหมาะสมหรือไม่ โดยไม่ต้องไปอ้างประเพณีการปกครอง เนื่องจากประเพณีการปกครองนั้นไม่มี ประเพณีการปกครองที่มีแล้วไม่ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแปลว่าผู้ร่างไม่ต้องการกำหนดไว้ ประเทศไทยใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรไม่ได้ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี ขอให้รอการพิจารณาในมาตรานี้ไว้ก่อน

### มติที่ประชุม

คณะกรรมการมีมติให้รอการพิจารณาความในมาตรานี้ไว้ก่อน โดยอาจนำไปพิจารณากำหนดไว้ในหมวดว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ

### ระเบียบวาระที่ ๔ เรื่องอื่น ๆ

๔.๑ นายอภิชาติ สุจริตานนท์ รองประธานกรรมการ คนที่สอง ในฐานะประธานอนุกรรมการศึกษาโครงสร้างฝ่ายบริหาร แจ้งต่อที่ประชุมถึงความคืบหน้าในการดำเนินงานของคณะอนุกรรมการศึกษาโครงสร้างฝ่ายบริหารว่า ที่ประชุมคณะอนุกรรมการได้มีมติเลือกนายศุภชัย ยาวะประภาษ กรรมการเป็นรองประธานอนุกรรมการ คนที่หนึ่ง และนายอมร วาณิชวิวัฒน์ โฆษกกรรมการ เป็นรองประธานอนุกรรมการ คนที่สอง โดยที่ประชุมคณะอนุกรรมการได้มีการวางกรอบการทำงานเรียบร้อยแล้ว ซึ่งจะได้นำเรียนให้ที่ประชุมคณะกรรมการทราบในโอกาสต่อไป

ในการนี้ ขอเสนอตั้งอนุกรรมการเพิ่มเติม ๒ ท่าน คือ

๑. พลตำรวจโท ทวีศักดิ์ ตูจันทา เป็นอนุกรรมการ

๒. นายจารุพงศ์ จินาพันธ์ เป็นอนุกรรมการ

ที่ประชุมเห็นชอบ

๔.๒ นายอิทธิพันธุ์ เชื้อบุญชัย กรรมการ ในฐานะประธานอนุกรรมการรับฟังและสรุปความคิดเห็นที่มีผู้เสนอแนะ แจ้งต่อที่ประชุมถึงความคืบหน้าในการดำเนินงานของคณะอนุกรรมการว่า ที่ประชุมคณะอนุกรรมการได้มีมติเลือกพลเอก นิวัติ ศรีเพ็ญ กรรมการ เป็นรองประธานอนุกรรมการ คนที่หนึ่ง และนายอุดม รัฐอมฤต กรรมการ เป็นรองประธานอนุกรรมการ คนที่สอง ซึ่งแผนการดำเนินงานของคณะอนุกรรมการนั้นได้แยกเป็นหลายเรื่อง โดยการรับฟังความคิดเห็นของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ คณะรัฐมนตรี สภานิติบัญญัติแห่งชาติ และองค์กรต่างๆ ตามมาตรา ๓๔/๑ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ และที่แก้ไขเพิ่มเติม จะใช้วิธีมีหนังสือขอความเห็นเบื้องต้น สำหรับกลุ่มที่มีการรวมตัวเฉพาะ เช่น กลุ่มสิทธิสตรี กลุ่มผู้ประกอบการธุรกิจ เป็นต้น จะมีหนังสือเชิญมาให้ความเห็นในที่ประชุมคณะอนุกรรมการ ส่วนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน คณะอนุกรรมการจะทำการศึกษาต่อยอดจากคณะอนุกรรมการการมีส่วนร่วมและรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในคณะกรรมการยกร่างรัฐธรรมนูญชุดที่แล้ว นอกจากนั้น คณะอนุกรรมการยังเห็นควรให้คงช่องทางการรับฟังความคิดเห็นเช่นเดียวกับคณะอนุกรรมการชุดก่อนที่ได้ดำเนินการไว้แล้ว เช่น ตู้ปณ. ๙ รัฐสภา และสื่อสังคมออนไลน์ต่างๆ เป็นต้น ทั้งนี้ คณะอนุกรรมการจะได้ประสานการทำงานร่วมกับคณะอนุกรรมการประชาสัมพันธ์และสำรวจความคิดเห็นของประชาชน รวมถึงสรุปแผนการดำเนินงานเพื่อเสนอต่อที่ประชุมคณะกรรมการในโอกาสต่อไป

ในการนี้ ขอเสนอตั้งอนุกรรมการเพิ่มเติม ๒ ท่าน คือ

๑. นางถิรวดี บุรีกุล เป็นอนุกรรมการ

๒. นายองอาจ ฤทธิพลเดช เป็นอนุกรรมการและเลขานุการ

ที่ประชุมเห็นชอบ

๔.๓ นายเอียรชัย ณ นคร กรรมการ หารือต่อที่ประชุมว่า กำหนดการประชุมคณะอนุกรรมการด้านต่างๆ ทับซ้อนกัน ตัวอย่างเช่น คณะอนุกรรมการรับฟังและสรุปความคิดเห็นที่มีผู้เสนอแนะกับคณะอนุกรรมการศึกษาโครงสร้างฝ่ายบริหาร มีกำหนดการประชุมในวันอังคารและวันพฤหัสบดี

เช่นเดียวกัน ดังนั้น เมื่อคณะอนุกรรมการรับฟังและสรุปความคิดเห็นที่มีผู้เสนอแนะได้ตั้งอนุกรรมการเพิ่มเติมแล้ว ในช่วงแรกขออนุญาตเข้าประชุมคณะอนุกรรมการศึกษาโครงสร้างฝ่ายบริหารเป็นเบื้องต้นก่อน

๔.๔ ประธานกรรมการหารือที่ประชุมว่า ขณะนี้มีพรรคการเมืองวิพากษ์วิจารณ์คณะกรรมการ โดยกล่าวอ้างว่า คณะกรรมการมีแนวคิดจะตั้งองค์กรตรวจสอบนโยบายประชานิยมของพรรคการเมือง จากกรณีดังกล่าว โฆษกกรรมการได้แถลงข่าวในประเด็นนี้หรือไม่ เนื่องจากประเด็นดังกล่าว คณะกรรมการได้อภิปรายกันและมีความเห็นว่า การตั้งองค์กรตรวจสอบนโยบายประชานิยมของพรรคการเมืองกระทำไม่ได้ ทั้งนี้ กรรมการแต่ละท่านมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น แต่มติของคณะกรรมการควรให้โฆษกกรรมการเป็นผู้แถลงจะเหมาะสมที่สุด

นายณรชิต สิงหเสนี โฆษกกรรมการ กล่าวว่า ไม่ได้มีการแถลงข่าวในประเด็นการตั้งองค์กรตรวจสอบนโยบายประชานิยมของพรรคการเมืองแต่อย่างใด โดยจะมีการแถลงข่าวทุกวันในเวลา ๑๕.๐๐ นาฬิกา และในการแถลงข่าวได้รับความร่วมมือจากฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการในการเตรียมแนวทางการแถลงข่าวให้ โดยทุกครั้งจะแถลงข่าวตามมติที่ประชุม เมื่อแถลงข่าวเสร็จแล้ว จึงเปิดโอกาสให้สื่อมวลชนสอบถามเพิ่มเติม โดยพยายามหลีกเลี่ยงการตอบคำถามที่เป็นประเด็นความคิดเห็น ทั้งนี้ ได้แถลงกับสื่อมวลชนว่า ขณะนี้คณะกรรมการเพิ่งเสร็จสิ้นการวางแผนการรอบการพิจารณา ร่างรัฐธรรมนูญ ยังไม่ได้มีการพิจารณาประเด็นเนื้อหาของบทบัญญัติในร่างรัฐธรรมนูญ

นายอมร วาณิชวิวัฒน์ โฆษกกรรมการ กล่าวว่า ได้แถลงข่าวตามนโยบายที่ประธานกรรมการให้ไว้ กล่าวคือ มติที่ประชุมเท่านั้นที่จะนำไปแถลงข่าวได้ ซึ่งตนรับผิดชอบแถลงข่าวในวันจันทร์ วันอังคาร และ วันพุธ ส่วนนายณรชิต สิงหเสนี รับผิดชอบแถลงข่าวในวันพฤหัสบดีและวันศุกร์

ประธานกรรมการกล่าวว่า การประชุมของคณะกรรมการในบางเรื่องยังไม่ได้เปิดเผยข้อมูลให้สาธารณชนทราบ เนื่องจากเป็นประเด็นที่ยังไม่สมควรเปิดเผย ทำให้การเสนอข่าวเป็นการตั้งสมมติฐานโดยผู้เขียนข่าวเสียเอง อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการได้อภิปรายในประเด็นแนวคิดตั้งองค์กรตรวจสอบนโยบายประชานิยมของพรรคการเมืองจริง แต่ท้ายที่สุด ที่ประชุมมีมติไม่ตั้งองค์กรตรวจสอบดังกล่าว ดังนั้น ขอให้เจ้าหน้าที่ยึดถือเป็นหลักในการปฏิบัติงานว่า ขณะนี้กำลังปฏิบัติหน้าที่ราชการ สิ่งใดที่ไม่ใช่หน้าที่ไม่ควรนำออกไปกล่าวนอกห้องประชุม เพราะอาจทำให้เกิดการเข้าใจผิดและเกิดความเสียหายได้ และสอบถามว่า ในห้องประชุมมีเครื่องบันทึกเสียงหรือเครื่องบันทึกภาพเคลื่อนไหวหรือไม่

นายณละ ดวงวิชัย ผู้ช่วยเลขานุการในคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ชี้แจงว่า ในห้องประชุมจะมีกล้องบันทึกภาพและเครื่องควบคุมเสียง และมีการบันทึกเสียงสำหรับการจัดทำบันทึกการประชุมและรายงานขวเลข แต่ไม่มีการถ่ายทอดสดภาพและเสียงในการประชุมของคณะกรรมการเพื่อเผยแพร่ต่อสาธารณชนแต่อย่างใด

๔.๕ ที่ประชุมมีมติให้นัดประชุมคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญครั้งต่อไปในวันอังคาร ที่ ๑๓ ตุลาคม ๒๕๕๘ เวลา ๑๓.๓๐ นาฬิกา ณ ห้องประชุมงบประมาณ ชั้น ๓ อาคารรัฐสภา ๓

เมื่อประชุมเป็นเวลาพอสมควรแล้ว ประธานกรรมการได้กล่าวขอบคุณผู้เข้าร่วมประชุมและกล่าวปิดการประชุม

#### เลิกประชุมเวลา ๑๘.๐๕ นาฬิกา

นายณพนธ์ ฐลีจันทร์  
 นิติกรปฏิบัติการ  
 นายรัฐภูมิ คำศรี  
 นิติกรชำนาญการพิเศษ  
 นางสาววรินทร์พร ปณิธานธรรม  
 วิทยากรชำนาญการ

นายเฉลิมศักดิ์ ใจขำนิ  
 วิทยากรปฏิบัติการ  
 ผู้จัดบันทึกการประชุม

นางสาวจินดารักษ์ แสงกาญจนวนิช  
 ผู้บังคับบัญชากลุ่มงานบริการเอกสารอ้างอิง  
 สำนักกฎหมายการ ๒  
 ผู้ตรวจทาน

นายจินตพันธุ์ ทังสุขบุตร  
 ผู้ช่วยเลขานุการในคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ  
 ผู้ตรวจทาน

เอกพล ยุทธนากรชัย/พิมพ์