

การจำกัดการใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช 2540 มาตรา 29 : ศึกษาเฉพาะกรณีการระบอบทบัญญัติแห่ง
รัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพ



นางสาวภัสวรรณ อุซุงศ์อมร

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2545

ISBN 974-17-1705-9

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

**LIMITATION OF THE EXERISE OF RIGHTS AND THE LIBERTIES
UNDER THE CONSTITUTION OF ROYAL KINGDOM OF THAILAND
B.E. 2540 : A STUDY ON THE CITATION OF THE PROVISION
EMPOWERING SUCH A LIMITATION IN
THE LEGISLATIVE PROCESS**

Miss Passawan Ouchupongamorn

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2002

ISBN 974-17-1705-9

ภัสวรรณ อุซพงษ์อมร : การจำกัดการใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 29 : ศึกษาเฉพาะกรณีการระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพ. LIMITATION OF THE EXERISE OF RIGHTS AND THE LIBERTIES UNDER THE CONSTITUTION OF ROYAL KINGDOM OF THAILAND B.E. 2540 : A STUDY ON THE CITATION OF THE PROVISION EMPOWERING SUCH A LIMITATION IN THE LEGISLATIVE PROCESS. อาจารย์ที่ปรึกษา : ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม : อาจารย์ ดร. บรรเจิด สิงคะเนติ, 183 หน้า. ISBN 974-17-1705-9.

วิทยานิพนธ์นี้มุ่งศึกษาถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งได้มีการบัญญัติหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในมาตรา 29 โดยกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จะต้องมิบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิไว้จึงจะกระทำได้ และการออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนดังกล่าวจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขของมาตรา 29 เงื่อนไขประการหนึ่งที่กำหนดว่าจะต้องระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธินั้นจัดว่าเป็นรูปแบบที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องระบอบทมาตราของรัฐธรรมนูญให้อำนาจจำกัดสิทธิไว้ในกฎหมาย เพื่อให้เป็นหลักประกันในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ในการนี้จะศึกษาถึงปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ โดยได้ศึกษาหลักกฎหมายในเรื่องดังกล่าวของต่างประเทศด้วยเพื่อเป็นประโยชน์สำหรับการวางแนวทางในเรื่องการระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ

จากการศึกษาพบว่า ปัญหาเกี่ยวกับการระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธินั้น จากการวิเคราะห์ตัวอย่างกฎหมายภายใน 5 ปีหลังจากประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันเกี่ยวกับเรื่องนี้จะพบว่าหลักเกณฑ์และขอบเขตของกฎหมายในประเทศไทยแตกต่างไปจากหลักการของประเทศเยอรมัน ซึ่งไทยได้รับอิทธิพลในเรื่องดังกล่าว หนึ่ง จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนี้ศาลได้วินิจฉัยให้การระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิเป็นเรื่องของกระบวนการตรากฎหมายซึ่งมีผลทำให้การโต้แย้งในกรณีดังกล่าวจำกัดอยู่ในขั้นตอนของกระบวนการตรากฎหมายเท่านั้น นอกจากนั้นหลักการระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ มิได้มีบทบัญญัติใดในรัฐธรรมนูญที่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าหากกฎหมายมิได้เป็นไปตามหลักดังกล่าวแล้วจะให้ผลเป็นประการใด จึงทำให้เกิดปัญหาในการตีความ ดังนั้น ในการตีความปัญหาของหลักดังกล่าวจึงต้องเป็นไปเพื่อให้มีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญที่ต้องการให้หลักนี้เป็นหลักที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งอาจเกิดจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายนิติบัญญัติในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

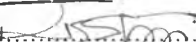
ภาควิชา.....นิติศาสตร์.....

ลายมือชื่อนิสิต.....

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์.....

ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....

ปีการศึกษา.....2545.....

ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษาร่วม.....

4386115134 : MAJOR LAW

KEYWORD : LIMITATION / LIBERTY / CONSTITUTIONALISM / LEGISLATIVE PROCESS

PASSAWAN OUCHUPONGAMORN : LIMITATION OF THE EXERISE OF RIGHTS AND THE LIBERTIES UNDER THE CONSTITUTION OF ROYAL KINGDOM OF THAILAND B.E. 2540 : A STUDY ON THE CITATION OF THE PROVISION EMPOWERING SUCH A LIMITATION IN THE LEGISLATIVE PROCESS .

THESIS ADVISOR : ASST. PROF. KRIENGKRAI CHAROENTHAVAT, Ph.D.,

THESIS COADVISOR : BANJERD SINGKANETI, Ph.D. 183 pp. ISBN 974-17-1705-9.

This thesis intends to study the Thai Constitution of B.E. 2540, Article 29 of which provides on the entrenchment of the protection of right and liberty of the people. The constitution requires that law, passed by the legislature, which results in a limitation of right or liberty needs a provision of law to spell it out clearly and in general such a provision shall follow the requirement under the said Article 29 that is there shall be another provision under the said constitution to authorize such a limitation. This condition is to guarantee that the right and liberty of the people shall be well entrenched. This study touches upon issues arising out of the provisions under the constitution authorizing the enactment of laws limiting right (and liberty). In the process of the study a comparison with foreign laws was made to allow formation of the thought on requirement for a provision of the constitution to authorize such a right and liberty limitation enactment.

The study finds from the analysis of representative legislation passed during the five years after the promulgation of the present constitution. That the principles and extent of laws of Thailand differs from those of the Federal Republic of Germany, the country having influence on Thailand on this matter. Anyhow, the rulings of the Constitutional Court on this matter have put the spelling of the provision authorizing such an enactment as a matter of legislative process. This limits any objection to the time frame of legislative process alone. No provision in the constitution which says clearly on the result of a legislation, which does not follow such a principle. Therefore, the interpretation of the principle under Article 29 should be directed toward the entrenchment of right and liberties of the people i.e. to guard the people's right and liberty from the arbitrariness of the legislature in limiting their right and liberty through legislative process.

Department.....Law.....
Field of study.....Law.....
Academic year.....2002.....

Student's signature.....

Advisor's signature.....

Co-advisor's signature.....

Passawan Ouchupongamorn
Kriengkrai Charoenthavat
B. Singkaneti

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความอนุเคราะห์อย่างยิ่งของท่านคณาจารย์ผู้มีพระคุณที่ให้ความช่วยเหลือแนะนำ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่า และให้เกียรติรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา อาจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่า และให้เกียรติรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาร่วมของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ทั้งสองท่านได้ให้คำปรึกษาอย่างสม่ำเสมอและชี้แนวทางในการเขียนวิทยานิพนธ์ ตรวจสอบเนื้อหาและความถูกต้องอย่างละเอียด ตลอดจนให้ข้อคิดเห็นอันเป็นประโยชน์ต่อการแก้ไขข้อบกพร่อง จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงลงได้

กราบขอบพระคุณ อาจารย์กณิน บุญสุวรรณ ที่ได้กรุณาให้เกียรติเป็นประธานกรรมการในการสอบวิทยานิพนธ์ และได้กรุณาตรวจสอบเนื้อหาโดยละเอียดตลอดจนให้คำชี้แนะอันเป็นประโยชน์ต่อการแก้ไขข้อบกพร่องในวิทยานิพนธ์ให้ถูกต้องและสมบูรณ์ยิ่งขึ้น รวมทั้งขอขอบคุณ อาจารย์ณรงค์เดช สรุโฆษิต ที่ได้ให้เกียรติเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ พร้อมทั้งให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่ง

ผู้เขียนขอขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ พิชัยศักดิ์ หรยางกูร ที่ได้ให้คำแนะนำในด้านภาษาต่างประเทศ อาจารย์วิรัช ศรีรัตน์ อาจารย์ปริญญา เทวานฤมิตรกุล และอาจารย์ ดร.วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ที่ได้กรุณาให้ข้อคิดเห็นประกอบกับให้คำแนะนำต่าง ๆ และได้ให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และขอขอบคุณ คุณพงษ์ธีระ ศรีดี ที่มีส่วนช่วยในการจัดพิมพ์วิทยานิพนธ์ เจ้าหน้าที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อนๆ ที่ได้กรุณาให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ในการทำวิทยานิพนธ์นี้ รวมถึงตลอดถึงบรรณารักษ์ และเจ้าหน้าที่คณะนิติศาสตร์ทุกท่านที่ให้ความเอื้อเฟื้อด้วยดีมาโดยตลอด

ท้ายที่สุดนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา และขอขอบคุณสมาชิกทุกคนในครอบครัวที่ได้ให้กำลังใจแก่ผู้เขียนด้วยดีตลอดมา

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและเป็นประโยชน์ในการศึกษาทางด้านวิชานิติศาสตร์ ผู้เขียนขอมอบความดีนี้เป็นกตเวทิตาคุณแก่บิดา มารดา คุณครูและอาจารย์ ตลอดจนผู้มีพระคุณทุกท่าน

ภัสวรรณ อุซุงศ์อมร

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ	ฉ
สารบัญ	ช
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความสำคัญและความเป็นมาของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	3
1.3 ขอบเขตของการศึกษา	3
1.4 สมมุติฐาน	4
1.5 วิธีการศึกษา	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	5
บทที่ 2 แนวคิดเกี่ยวกับการรับรองสิทธิและเสรีภาพและแนวคิดในการจำกัดสิทธิ และเสรีภาพ	6
2.1 พัฒนาการของสิทธิและเสรีภาพ	6
2.2 หลักพื้นฐานของรัฐเสรีประชาธิปไตย	24
2.2.1 หลักประชาธิปไตย	24
2.2.2 หลักนิติรัฐ	32
2.3 แนวคิดในการรับรองสิทธิและเสรีภาพ	38
2.3.1 ความหมายของ “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” ตามรัฐธรรมนูญ	43
2.3.2 การแบ่งประเภทของสิทธิและเสรีภาพ	45
2.3.2.1 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสิกของเยอรมัน	46
ก. status negativus	46
ข. status positivus	46
ค. status activus	47
2.3.2.2 การจำแนกสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากกำเนิดของสิทธิและเสรีภาพ	47
ก. สิทธิมนุษยชน	47
ข. สิทธิพลเมือง	48

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.3.2.3 การแบ่งสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากเงื่อนไขการ จำกัดสิทธิและเสรีภาพ	48
ก. สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขของกฎหมายทั่วไป ...	49
ข. สิทธิและเสรีภาพกับเงื่อนไขพิเศษ	49
ค. สิทธิและเสรีภาพที่ปราศจากเงื่อนไขของกฎหมาย..	50
2.4 แนวคิดในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ	50
2.4.1 ข้อพิจารณาในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ	53
2.4.1.1 องค์ประกอบของสิทธิและเสรีภาพ	55
2.4.1.2 การแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพ	56
2.4.1.3 เงื่อนไขของกฎหมายในการแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพ	58
ก. เงื่อนไขในทางรูปแบบ	58
ข. เงื่อนไขในทางเนื้อหา	59
2.4.2 หลักว่าด้วยเหตุผลในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ.....	61
2.4.2.1 หลักว่าด้วยความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของ ประชาชน	61
2.4.2.2 หลักสิทธิของบุคคลอื่น	64
2.4.2.3 หลักความมั่นคงแห่งรัฐ	65
2.4.3 ขอบเขตการใช้สิทธิและเสรีภาพ	66
2.4.3.1 สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น	66
2.4.3.2 ศีลธรรมอันดีของประชาชน	68
2.4.3.3 การใช้สิทธิและเสรีภาพจะต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อ รัฐธรรมนูญ	69
บทที่ 3 หลักประกันการจำกัดสิทธิและการระบอบบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจใน การตรากฎหมายจำกัดสิทธิในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน	71
3.1 หลักประกันการจำกัดสิทธิ	72

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.1.1 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่ง เป็น การเจาะจง	72
3.1.2 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญจะกระทบกระเทือน สาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้	75
3.1.3 หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเท่าที่จำเป็น	77
3.1.4 การระบубทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในตรากฎหมาย จำกัดสิทธิ	85
3.2 การระบубทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	86
3.2.1 ความมุ่งหมายของหลักการระบубทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจ ในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	86
3.2.2 ขอบเขตของการใช้หลักการระบубทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้ อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	87
3.2.3 สถานะของหลักการระบубทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจใน การกฎหมายจำกัดสิทธิ	90
3.2.4 ผลของกฎหมายในการการละเมิดหลักการระบубทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	91
บทที่ 4 หลักประกันสิทธิและเสรีภาพตาม มาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และการระบубทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรา กฎหมายจำกัดสิทธิ	93
4.1 แนวความคิดว่าด้วยหลักประกันการจำกัดสิทธิ	93
4.1.1 ความเป็นมาของมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญ	94
4.1.2 หลักประกันการจำกัดสิทธิ	97
4.1.2.1 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลเป็นการทั่วไป และ ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือบุคคล ใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง	97

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4.1.2.2 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญจะกระทบ กระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้	99
4.1.2.3 หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเท่าที่จำเป็น	101
4.1.2.4 การระบубัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการ ตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	108
4.2 การระบубัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัด สิทธิและเสรีภาพของประชาชน ตามมาตรา 29	108
4.2.1 ความเป็นมาของหลักการระบубัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้ อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	108
4.2.2 ความมุ่งหมายของการระบубัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจ ในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	109
4.2.3 ขอบเขตการใช้ของหลักการระบубัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้ อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	110
4.2.4 สถานะของหลักการระบубัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจ ในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	112
4.2.5 ผลของกฎหมายในการละเมิดหลักการระบубัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	113
4.3 วิเคราะห์กฎหมายที่ระบубัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรา กฎหมายจำกัดสิทธิ	114
4.3.1 กลุ่มตัวอย่างกฎหมายที่เป็นไปตามหลักการระบубัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ.....	114
4.3.2 กลุ่มตัวอย่างกฎหมายที่มีลักษณะผสม กล่าวคือมีทั้งเป็นไปตาม หลักการและไม่เป็นไปตามหลักการระบубัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ.....	120
4.3.3 กลุ่มตัวอย่างกฎหมายที่ไม่เป็นไปตามหลักการระบубัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ.....	132
4.4 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ	142

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4.4.1 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 13-14 / 2541	143
4.4.2 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 35-36 / 2544	147
บทที่ 5 ปัญหาเกี่ยวกับการระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย จำกัดสิทธิและเสรีภาพ	156
5.1 ขอบเขตของกฎหมายที่จะต้องระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจ ในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	156
5.2 หลักเกณฑ์ของกฎหมายที่จะต้องระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจ ในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ	159
5.3 ปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบเรื่องของการระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ.....	161
5.3.1 การตรวจสอบตามมาตรา 262 ของรัฐธรรมนูญ.....	162
5.3.2 การตรวจสอบตามมาตรา 264 ของรัฐธรรมนูญ.....	163
5.3.4 การตรวจสอบตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญ.....	164
5.4 กรณีการไม่ระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย จำกัดสิทธิตามมาตรา 29 ผลจะเป็นอย่างไร	165
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	168
6.1 บทสรุป	168
6.2 ข้อเสนอแนะ	174
รายการอ้างอิง	177
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	183