



เอกสารวิชาการส่วนบุคคล
(Individual Study)

การใช้หลักนิติธรรมกับสังคมไทย

จัดทำโดย นายวัชรพงษ์ อำนวยรักษ์สกุล
รหัส ๖๑๐๖๓๕

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม
หลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ ๖
วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

บทนำ

"การปกครองที่ดี ไม่ใช่การปกครองโดยปुरुชน หากแต่เป็นการปกครองโดยกฎหมาย เพราะการปกครองโดยปुरुชนนั้นย่อมเสี่ยงต่อการปกครองตามอำเภอใจ ขณะที่การปกครองโดยกฎหมายเอื้ออำนวยต่อการที่จะก่อให้เกิดความเสมอภาคและเสรีภาพตามมา และหากเป็นการปกครองโดยนิติรัฐนิติธรรมแล้วไซ้ ทุกคนจะได้รับความเสมอภาคกันในสายตาของกฎหมาย และทุกคนจะมีเสรีภาพ คือปราศจากความกลัวว่าจะมีการใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้ปกครอง (คำกล่าวของ อริสโตเติล นักปราชญ์กรีกโบราณ)^[๑]

กระบวนการยุติธรรมไทยยังคงมีปัญหา อันเนื่องมาจากปัญหาเกี่ยวกับการขาดประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมในหลายๆด้าน อาทิ การบังคับใช้กฎหมายที่ไม่เป็นธรรม การละเมิดสิทธิของประชาชน การดำเนินการที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรม การเลือกปฏิบัติ การถูกแทรกแซงจากการเมือง ระบบการตรวจสอบถ่วงดุลที่ไม่เหมาะสม การที่หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมขาดการทำงานในเชิงบูรณาการ ไม่ให้ความสำคัญในการพัฒนาจริยธรรมทางวิชาชีพและคุณภาพของบุคลากรที่เหมาะสม การมีส่วนร่วมของประชาชนยังไม่ทั่วถึง เป็นต้น

ความจำเป็นในการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมอย่างจริงจังจึงต้องมีขึ้นเพื่อร่วมกันสร้างให้เกิดหลักแห่งกฎหมายที่ดี โดยเน้นเรื่องความเสมอภาคและความเป็นธรรมในสังคม ดังนั้นกฎหมายจึงต้องเป็นเครื่องมือที่สามารถนำมาใช้เป็นหนทางในการจัดสรร “คุณ” หรือประโยชน์ให้คนทุกคน ทุกกลุ่มที่เกี่ยวข้องอย่างสมดุล ไม่เอื้อประโยชน์แก่คนในกลุ่มใดโดยเฉพาะและจําหน่ายบ้านเมืองเราบรรลุถึงการปกครองด้วย “หลักนิติธรรม” ^[๒]

[๑] Aristotle, อ้างใน อรรถพล ใหญ่สว่าง ที่ปรึกษาสำนักงานอัยการสูงสุด , “หลักนิติธรรมภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย”, มติชน รายวัน ๒๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๘

[๒] คณิต ณ นคร , ๒๕๕๒ , หลักนิติธรรมกับสังคมไทย คุณค่าความหมายและการนำไปใช้, หนังสือชุด โครงการเวทีความคิดเพื่อการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมไทย , รองศาสตราจารย์ ดร.จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย , พิมพ์ครั้งที่ ๑ , โครงการพัฒนาระบบกฎหมายไทย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)

การใช้หลักนิติธรรมกับสังคมไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.๒๕๖๐ หมวด ๑ บททั่วไป

มาตรา ๓ อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม

หลักนิติธรรม

หลักนิติธรรมมาจากคำในภาษาอังกฤษว่า Rule of Law ซึ่งมีผู้ให้คำแปลไว้หลายอย่าง อาทิ หลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย หลักการปกครองด้านกฎหมาย หลักแห่งกฎหมาย หลักยุติธรรมกฎหมาย รวมทั้งคำแปลอื่นๆ ที่มีความหมายใกล้เคียงกันนี้ แต่คำแปลที่เป็นที่นิยมและใช้กันอย่างแพร่หลายในสังคมไทยในปัจจุบัน คือ หลักนิติธรรม^[๓]

คือการเคารพเชื่อฟังต่อกฎหมาย การที่รัฐบาลต้องปกครองด้วยกฎหมายและอยู่ภายใต้กฎหมาย รัฐบาลไม่มีอำนาจตามอำเภอใจการดำเนินการควรเป็นไปตามกฎหมาย โดยที่หลักอุดมคตินี้ในความหมายซึ่งกว้างที่สุดจะกำกับอยู่ด้วยหลักนามธรรมสำคัญอันเกี่ยวข้องกับเรื่องความเป็นกลาง (Neutrality) ความเป็นระเบียบแบบแผน (Uniformity) และความแน่ชัดหรือความสามารถคาดทำนายได้ (Predictability) ที่จะประกอบเกาะเกี่ยวกันอยู่ในกฎเกณฑ์ (Rules) ที่รัฐตราออกมาใช้เป็นกฎหมายและดูเหมือนจากหลักนามธรรมเหล่านี้เองเป็นตัวกำเนิดต่อสิ่งที่ถือว่าเป็น “คุณลักษณะสำคัญ” ที่จะแสดงออกถึงการมีหรือยึดมั่นในหลักนิติธรรม

ระบบกฎหมายสหราชอาณาจักร ซึ่งเป็นต้นแบบแห่งการประกันสิทธิและเสรีภาพให้แก่ประชาชนได้มีความพยายามสร้างหลักนิติธรรมมาโดยตลอด ดังจะเห็นจาก แมกนา คาร์ตา (Magna Carta) หรือกฎบัตรอันยิ่งใหญ่ ค.ศ. ๑๒๑๕ ซึ่งถือเป็นรัฐธรรมนูญฉบับสำคัญของโลกที่เป็นการต่อสู้เพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิของประชาชนในระบบศักดินา ในขณะนั้นพยายามจำกัดอำนาจของสถาบันพระมหากษัตริย์ของสหราชอาณาจักรได้แก่การรับรองสิทธิในการต่อสู้คดีขึ้นในระบบศักดินา รวมทั้งการคุ้มครองเรื่องการจัดกุมตามอำเภอใจซึ่งเป็นเนื้อหาสำคัญของหลักนิติธรรม เอกสารฉบับนี้ได้ชื่อว่าเป็นรากเหง้าของการปกครองระบอบประชาธิปไตยและวางหลักวิธีพิจารณาความของสหราชอาณาจักรในเวลาต่อมาข้อความที่สำคัญในแมกนา คาร์ตา มีดังนี้

[๓] ศ.ดร.กำชัย จงจักรพันธ์ การบรรยาย “หลักนิติธรรม ความหมาย สาระสำคัญ และผลของการฝ่าฝืน” ๒๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖ โรงแรมรามารการ์เด็นส์

“พระเจ้าแผ่นดินจะเรียกเก็บภาษี หรือขอให้ราษฎรให้ความช่วยเหลือไม่ได้นอกจากจะได้รับความยินยอมจากที่ประชุมหัวหน้ารราษฎร การงดใช้กฎหมาย หรือการยกเว้นไม่ใช้กฎหมายบังคับแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งจะกระทำมิได้ จะจับกุมคุมขัง หน่วงเหนี่ยว หรือขับไล่เนรเทศมิได้ นอกจากจะเป็นไปโดยคำพิพากษาที่ชอบและตามกฎหมายบ้านเมือง อีกทั้งจะต้องได้รับการพิจารณาจากบุคคลชั้นเดียวกับพวกเขา (His peers)”

หลักนิติธรรมตามพัฒนาการในสหราชอาณาจักรถูกนำมาสรุปความอย่างเป็นระบบโดยไซนีย์ ให้ความว่า “หลักนิติธรรม” เป็นที่แพร่หลายและเป็นที่ยอมรับกันทั่วโลกในหนังสือ Introduction to the Study of the Law of the constitution ที่เขียนโดย ไคซีย์ เน้นหลักสำคัญ ๓ เรื่อง

๑. ไม่มีบุคคลใดจะถูกลงโทษหรือถูกกระทำให้เดือนร้อนโดยชอบด้วยกฎหมายทั้งทางร่างกายและทรัพย์สิน ยกเว้นบุคคลนั้นได้กระทำละเมิดกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยชอบธรรม
๒. ไม่มีบุคคลใดอยู่เหนือกฎหมายและอยู่เหนือบุคคลอื่น ไม่ว่าบุคคลนั้นจะมียศหรือตำแหน่งอย่างไร ทุกคนต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันและได้รับการคุ้มครองเช่นเดียวกัน
๓. หลักการทั่วไปของรัฐธรรมนุญ คือผลการตัดสินใจทางด้านตุลาการ โดยมีจุดมุ่งหมายที่จะคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลที่จะถูกนำมาพิจารณาต่อหน้าศาล

โดยสรุป หลักนิติธรรมเป็นการปกครองเพื่อต้องการจำกัดอำนาจรัฐหรือเป็นกฎเกณฑ์ที่ควบคุมการกระทำของผู้มีอำนาจ จึงจำเป็นต้องมีการสร้างกฎ กติกา และกฎเกณฑ์โดยกฎหมายทุกคนต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายไม่ว่าจะเป็นผู้ปกครองหรือผู้อยู่ภายใต้การปกครอง ดังนั้นผู้ที่กระทำการที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายจึงต้องถูกดำเนินการตามกฎหมาย^[๔]

หลักนิติธรรมในบริบทของสังคมไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.๒๕๖๐ หมวด ๑ บททั่วไป

มาตรา ๔ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน

[๔] วิสิฐ ญาณภีร์ อาจารย์ประจำ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ และคณะ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.๒๕๖๐ หมวด ๑๐ ศาล ส่วนที่ ๑ บททั่วไป

มาตรา ๑๘๘ การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ผู้พิพากษาและตุลาการย่อมมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายให้เป็นไปโดยรวดเร็ว เป็นธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง

เมื่อไหร่ก็ตามที่พระมหากษัตริย์ไม่สามารถทรงไว้ซึ่งทศพิธราชธรรม จะมีอำนาจอื่นเข้ามาแทรกแซงและอ้างตัวว่าตนเองจะก่อให้เกิดหรือทำให้เกิดธรรมะขึ้นในแผ่นดินนั้น ยกตัวอย่างการเสียกรุงของพม่าในปี พ.ศ. ๒๔๒๘ หรือ ร.ศ.๑๐๓ ซึ่งเกิดจากการที่พระเจ้าสีป่อ ซึ่งเป็นกษัตริย์องค์สุดท้าย นึกอยากจะฆ่าศัตรูซึ่งเป็นพระราชวงศ์ทั้งหมด ผลก็คือทำให้บ้านเมืองสับสนจนกระทั่งอังกฤษบอกว่าการกระทำเช่นนี้ไม่ได้เป็นเมืองที่เจริญอีกต่อไป จะเข้ามาปกครองให้ แล้วก็เคลื่อนทัพเข้ายึดพม่าในช่วงเวลาเพียง ๒ สัปดาห์

เหตุการณ์นี้ทำให้รัชกาลที่ ๕ ทรงตกพระทัยมาก จึงเป็นที่มาของการถามความเห็นไปยังเจ้านายและบรรดาข้าราชการต่างๆ ในต่างประเทศ และเป็นที่มาของการกราบบังคมทูลให้เปลี่ยนแปลงประเพณีการปกครองในปี ร.ศ.๑๐๓ ต่อมาในหลวงรัชกาลที่ ๕ ได้ทำคำอธิบายคือพระราชธาธิบายว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงการปกครอง เป็นวิวาทะใหญ่ มีคำกราบบังคมทูลว่า ถ้าจะให้สยามดำรงอยู่ได้ต้องเปลี่ยนแปลงการปกครองมาเป็นการปกครองภายใต้หลักนิติธรรม ไม่ใช่การปกครองที่พระมหากษัตริย์ทรงเป็นผู้ตัดสินพระทัยแต่ผู้เดียวต่อไปอีก

นอกจากนี้กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ บิดาของกฎหมายไทยสมัยใหม่ เป็นผู้เรียกร้องให้มี The Rule of Law ทรงเรียกร้องว่าต่อไปนี้ควรจะให้อำนาจตัดสินคดีมาอยู่กับศาล พระมหากษัตริย์ไม่ควรมาเป็นผู้ตัดสินคดีอีกต่อไป ควรจะแยกพระมหากษัตริย์กับอำนาจตัดสินคดีออกจากกัน ในหลวงรัชกาลที่ ๕ ทรงยังไม่ทันได้กระทำการใดๆ แต่เกิดเรื่องขึ้น คือ เกิดคดีพญาระกา

เหตุที่ทรงไม่ได้ทำนั้นเหตุง่าย ๆ คือว่ากรมหลวงพิษณุโลกประชานาถ พระองค์ทรงมีข้อหัตทานว่า ถ้าจะปกครองโดยกฎหมาย หมายความว่าเจ้ากับไพร่อยู่ใต้กฎหมายเดียวกัน ถ้าเจ้ากับไพร่อยู่ใต้กฎหมายเดียวกัน กฎหมายก็สูงสุด แต่ถ้ากฎหมายสูงสุด ใครเล่าจะเป็นผู้ตัดสินกฎหมาย มิใช่ผู้พิพากษาทั้งหลายดอกหรือ แล้วใครเล่าเป็นหัวหน้าของผู้พิพากษาทั้งหลายแล้วพระมหากษัตริย์จะดำรงอยู่ที่แห่งใดเล่า นำมาซึ่งความขัดแย้งให้ตอนปลายรัชกาลที่ ๕ และเป็นเหตุสำคัญที่ทำให้รัชกาลที่ ๖ เมื่อขึ้นครองราชย์ต้องเผชิญกับปัญหากฎ ร.ศ.๑๓๐

กบฏ ร.ศ.๑๓๐ คือตัวแทนของความคิดที่เรียกร้องให้เจ้ากับไพร่อยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน รัชกาลที่ ๖ ทรงแก้ปัญหาอันนี้โดยทรงประกาศและกำหนดว่า ศาลฎีกาสามารถตัดสินเด็ดขาดไปได้ เว้นเสียแต่ว่าอยากจะปรึกษาพระมหากษัตริย์ให้ปรึกษาได้ ส่งผลต่อความรุ่งเรืองหรือจะพุดได้ง่ายๆ

คือความเชื่อมั่นของบรรดาผู้พิพากษาทั้งหลายว่าที่ตัดสินคดีภายใต้พระปรมาภิไธยให้เป็นเด็ดขาด ตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ ๖ แล้ว

พ.ศ.๒๔๗๕ คือผลพวงที่เกิดขึ้นมาจากการเปลี่ยนแปลงการปกครองในสมัยรัชกาลที่ ๕ นั้น คือผลของการที่ในหลวงรัชกาลที่ ๕ ทรงเห็นชัดแล้วว่าจำเป็นต้องเผชิญหน้ากับการเปลี่ยนแปลงของโลกที่ไม่มีการต่อสู้ด้วยกำลังทหารได้และที่ดีที่สุดคือเปลี่ยนแปลงด้วยการปรับปรุงระบบกฎหมาย แล้วพยายามเดินไปสู่การที่กฎหมายเป็นใหญ่ ซึ่งเป็นอุดมคติมาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ ๑ แล้ว ล้วนแล้วแต่เป็นไปตามหลักนี้ทั้งสิ้น เพียงแต่เกิดการตัดขาดกันอย่างชัดเจนว่าศาลขาดออกจากพระมหากษัตริย์ ตั้งแต่รัชกาลที่ ๖

ต่อมาเมื่อเกิดเหตุการณ์ในพ.ศ.๒๔๗๕ ต่อเนื่องมาถึงเรื่องว่าอำนาจการปกครองด้วย ไม่ใช่ อำนาจตัดสินปัญหากฎหมายเท่านั้น อำนาจการปกครองต้องตัดขาดจากพระมหากษัตริย์มาสู่ ประชาชน แล้วจากนั้นจึงเกิดความเข้าใจขึ้นว่า หลักการแบ่งอำนาจเป็นหลักที่มีไว้สำหรับใช้กับเรื่อง อำนาจการปกครอง เป็นหลักนิติธรรมอย่างหนึ่ง

ต่อเมื่อเกิดกรณี พ.ศ.๒๔๗๕ ขึ้นแล้ว มีการปฏิวัติเปลี่ยนแปลงบ้านเมืองหลายครั้ง ครั้งใหญ่ๆ คือเหตุการณ์เดือนตุลาฯ เหตุการณ์พฤษภาทมิฬ ภายใต้แนวความคิดที่ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงคือ เปลี่ยนจากแนวคิด ๒๔๗๕ ที่บอกว่าเจ้ากับไพร่ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน เพราะเจ้ากับไพร่มา

อยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันตั้งแต่หลังพ.ศ.๒๔๗๕ เหตุการณ์ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๑๖ ก็บอกว่าประชาชน ต้องมีสิทธิในการปกครองอย่างจริงจัง ทหารต้องถอยออกไป จึงเป็นช่วงของการเปลี่ยนแปลงในเรื่อง อำนาจการปกครอง

เมื่อมาถึงปัจจุบันนี้ภายใต้รัฐธรรมนูญ พ.ศ.๒๕๔๐ จนกระทั่งถึง พ.ศ.๒๕๕๐ ประเด็นยังคง อยู่เหมือนเดิม นั่นคืออำนาจการปกครองและอำนาจอื่นๆ ถูกควบคุมแล้วหรือยัง

ปัญหาที่ตามมาเวลานี้คืออำนาจเศรษฐกิจจะควบคุมด้วยกฎหมายอย่างไร อำนาจธุรกิจที่เข้าไป แทรกแซงอำนาจการปกครองจะควบคุมด้วยหลักนิติธรรมได้หรือไม่ เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นใหม่ สำหรับยุคซึ่งเรากำลังเผชิญหน้ากับการเปลี่ยนแปลงครั้งใหม่ คือเรากำลังเผชิญหน้ากับโลกทั้งโลกซึ่ง กำลังเข้าหาเราด้วยอำนาจของโลกาภิวัตน์ มีวิธีการอย่างไรจึงจะให้ปกครองโดยกฎหมายแล้วความ อำนาจการปกครองไม่ให้อยู่ในกลุ่มคนส่วนน้อย กลายมาเป็นการปกครองในมือของคนส่วนใหญ่

แต่สิ่งซึ่งตามมาเป็นปัญหาและเป็นโจทย์ใหญ่ในขณะนี้คืออำนาจเศรษฐกิจจะคานกันอย่างไร เพราะอำนาจที่เป็นข้อเท็จจริงไม่ใช่มีแค่อำนาจการปกครอง แต่มีอำนาจอื่นๆ ซึ่งต้องถามต่อไปว่ามี หรือไม่ โดยเฉพาะหลักนิติธรรมในทางเศรษฐกิจ คำตอบคือ มี ^[๕]

[๕] กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ และคณะ , ๒๕๕๒ , หนังสือชุดโครงการเวทีความคิดเพื่อการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมไทย , โครงการ พัฒนาระบบกฎหมายไทย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)

หลักนิติธรรมกับสภาพสังคมไทย

องค์กรต่างๆ ตามมาตรา ๓ วรรคสอง ที่กล่าวมามีความรู้ ความเข้าใจเกี่ยวกับหลักนิติธรรมมากน้อย แคะไหนเพียงใด และการที่จะพิจารณาว่าองค์กรดังกล่าวมีการดำเนินการที่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมหรือไม่ เพียงใด นั้น ให้พิจารณาว่าการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญในหมวดต่างๆ หรือไม่ ถ้ามีการปฏิบัติหน้าที่ไม่เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้ว ต้องถือว่าการปฏิบัติหน้าที่นั้นไม่สอดคล้องหรือขัดกับหลักนิติธรรม ทั้งนี้เพราะบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนั้น หากพิจารณาในภาพรวม โดยเฉพาะในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มีความเห็นได้ว่าเป็นการบัญญัติรับรองหลักนิติธรรมไว้ตามหลักสากลหรือในลักษณะเช่นเดียวกันกับนานาอารยประเทศ

ประเทศที่จะดำเนินการตามหลักนิติธรรม โดยเฉพาะตามหลักนิติธรรมสากลได้จะต้องเป็นประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ประเทศที่ไม่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยจะอ้างว่าเป็นประเทศที่ใช้หลักนิติธรรมน่าจะยาก สำหรับประเทศที่ปกครองระบอบประชาธิปไตยไม่ว่าจะเป็นระบอบประชาธิปไตยในรูปแบบใด กล่าวคือ แบบระบบรัฐสภา (Parliamentary system) แบบประธานาธิบดี (Presidential system) หรือแบบระบบกึ่งประธานาธิบดี หรือระบบกึ่งรัฐสภา (semi-Presidential or semi-Parliamentary system) ทั้งนี้โดยพื้นฐานจะต้องยอมรับระบอบประชาธิปไตยเสียก่อน ถ้าไม่อย่างนั้นหลักนิติธรรมตามแบบสากลคงจะเกิดขึ้นไม่ได้

“หากเรายอมรับในการปกครองระบอบประชาธิปไตยแล้ว จะต้องเข้าใจความหมายของระบอบประชาธิปไตยด้วยว่า ระบอบประชาธิปไตย คือ การปกครองของประชาชน โดยประชาชน และเพื่อประชาชน หรือการปกครองที่อำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศเป็นของประชาชน พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจนี้โดยผ่านทางรัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ คณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นองค์กรฝ่ายบริหาร และตุลาการซึ่งเป็นองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดคดีเท่านั้น หมายความว่าระบอบประชาธิปไตยที่แท้จริงนั้น ถ้าหากจะเปรียบเทียบกับถนนเราจะมีช่องจราจรสำหรับรถแล่นไว้เพียง ๓ ช่องทางเท่านั้น คือ องค์กรนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ นอกจากนั้นจะเกิดองค์กรอะไรต่างๆ ขึ้นมาใหม่จะต้องเกาะเกี่ยวหรือพึ่งพิงอยู่กับช่องจราจร ๓ ช่องทางนี้เท่านั้น”

เพราะฉะนั้นในอดีตที่ผ่านมาหรือแม้กระทั่งในปัจจุบัน การที่ฝ่ายตุลาการได้ออกมาดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับการเมือง หรือที่เรียกว่า “ตุลาการภิวัตน์” จึงไม่น่าจะเป็นการดำเนินการที่สอดคล้องกับการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขของประเทศไทย หรือเป็นการดำเนินการที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง เพราะถ้าเปรียบเทียบกับรถยนต์ที่แล่นอยู่บนถนนก็เท่ากับว่าตุลาการออกมาเล่นนอกเลนของตนเอง ซึ่งเราลองนึกภาพดูว่า ถ้าตุลาการออกมาเล่นในเลนของฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายนิติบัญญัติอะไรจะเกิดขึ้น แต่ถ้าเป็นกรณีฝ่ายบริหารกับฝ่ายนิติบัญญัตินั้น ในบางครั้งก็สามารถที่จะข้ามเลนหรือคร่อมเลนกันได้ตามกฎหมาย เพราะว่าองค์กรทั้งสองดังกล่าวต่างมีที่มาซึ่งมีความยึดโยงจากประชาชนเช่นเดียวกัน แต่ฝ่ายตุลาการไม่ได้มีที่มาซึ่งมีความยึดโยงจากประชาชนเช่นเดียวกัน แต่ฝ่ายตุลาการไม่ได้มีที่มาซึ่งมีความยึดโยงจากประชาชนแต่อย่างใด เพราะฉะนั้นฝ่ายตุลาการต้องเล่นในเลนของ

ตนเองอย่างเคร่งครัด ถ้าฝ่ายตุลาการออกมาเล่นนอกเลนไม่เคร่งครัดตามหลักนิติธรรมแล้ว องค์กรอื่นๆ ของประเทศคงไม่มีทางที่จะเคารพในหลักนิติธรรมได้^[๖]

การนำหลักนิติธรรมไปใช้

ในทางพุทธศาสนาและในทางฮินดูบอกว่า กษัตริย์ดำรงอยู่ได้ด้วยพันธะ คือเกิดมาพร้อมพันธะ หมายถึงอำนาจยิ่งใหญ่ไม่มีผู้ใดจะฝ่าฝืนได้ ใครก็ตามไม่ว่าจะคณะบุคคลหรือว่าบุคคลที่มีอำนาจนี้สามารถปราบผู้อื่นให้อยู่ในอำนาจได้แต่กษัตริย์จะเป็นกษัตริย์ได้นั้นจะต้องถูกควบคุมด้วยทศพิธราชธรรม นั่นคือจะควบคุมอำนาจต้องควบคุมด้วยธรรมะ

อริสโตเติลได้อธิบายไว้ชัดเจนว่า การปกครองที่ดีที่สุด การคุมอำนาจที่ดีที่สุดไม่ใช่ Rule by man, but Rule by law เพราะเพลโตนั้นเป็นผู้เสนอว่าการปกครองที่ดีที่สุดคือการปกครองของประชาชน ราชประชาษฎ์จะรวมอำนาจและเหตุผลมาไว้ในคนเดียวแล้วปกครองบ้านเมืองให้เป็นธรรม อริสโตเติลบอกว่าดีจริงแต่หาไม่ได้ เพราะฉะนั้นจึงต้องใช้การปกครองด้วยเหตุผลและสรรหาเหตุผลซึ่งจะต้องค้นให้ได้ว่าเป็นอะไร

ตัวเหตุผลที่แท้จริงคือตัวบทกฎหมาย จึงเป็นที่มาของหลัก The Rule of Law ตามหลักกฎหมายในสำนักธรรมนิยมซึ่งผู้ที่ให้ถือกำเนิดคือนักปราชญ์คนสำคัญอย่าง อริสโตเติล ทั้งหมดนี้นำไปสู่หัวใจของเรื่องคือจะคุมอำนาจได้อย่างไร

หากเรายอมรับว่าอำนาจปกครองเป็นสิ่งที่ดำรงอยู่ตามข้อเท็จจริง นักกฎหมายที่เรียนวิชากฎหมายตามลักษณะทรัพย์สินจะเข้าใจได้ว่าเรื่องครอบครวนั้นเป็นเรื่องข้อเท็จจริง ใครจะมีอำนาจครอบครองก็คือสิทธิการครอบครองเกิดจากอำนาจยึดถือ หวงกันโดยมีเจตนายึดถือเพื่อตน เป็นข้อเท็จจริงที่ไม่มีกฎหมายรองรับ จึงทำให้เกิดอำนาจในตัวเอง กฎหมายเพียงแต่จะจัดการอย่างไรให้เกิดสันติภาพเท่านั้น อำนาจปกครองก็เช่นเดียวกัน ทำอย่างไรที่จะคุมอำนาจนั้นให้อยู่ในความสันติและทำอย่างไรจึงจะทำให้อำนาจนั้นเป็นตัวหล่อเลี้ยงให้สังคมดำเนินไปอย่างงดงาม มีสันติภาพแล้วเกิดความเสมอภาค

[๖] อุกฤษ มงคลนาวิน , ๒๕๕๕ , หลักนิติธรรมกับสภาพของสังคมประเทศไทย , บทสัมภาษณ์ความเห็นทางวิชาการ , กองบรรณาธิการ สำนักกฎหมาย

ปัจจัยที่นำไปสู่ความเสื่อมของหลักนิติธรรม ๘ ประการ คือ

๑. การขาดหลักการปกครองโดยกฎหมาย มีแต่ตัดสินคดีไปเพื่อแก้ปัญหาเฉพาะหน้า ชั่วครั้งชั่วคราว จนขาดหลักการสำคัญ รวนเร่ไม่แน่นอน
๒. คือความบกพร่องในการเผยแพร่กฎหมาย และหลักการปกครองโดยกฎหมายเป็นใหญ่ให้ประชาชนเข้าใจ
๓. เป็นเรื่องของการบัญญัติกฎหมายขาดความชัดเจนจนคนไม่อาจเข้าใจได้
๔. เป็นเรื่องของการตรากฎหมายย้อนหลัง ซึ่งมีการพูดไว้ตั้งแต่ปี ค.ศ.๑๙๖๔
๕. เป็นเรื่องปล่อยให้กฎหมายขัดกันเอง
๖. เป็นเรื่องของกฎหมายอยู่นอกเหนืออำนาจบังคับและเกินกว่าที่ผู้ถูกบังคับจะปฏิบัติได้
๗. เป็นเรื่องความไม่มั่นคงในกฎหมายเปลี่ยนไปเปลี่ยนมาไม่หยุดหย่อน
๘. คือการขาดการแบ่งแยกอำนาจที่ชัดเจน เกิดความสับสนหรือแทรกซ้อนกันระหว่างอำนาจบริหาร อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจตุลาการ^[๗]

หลักนิติธรรมกับปัญหาของสังคมไทย

ปัจจุบันสังคมไทยยังมีปัญหาที่สำคัญอีกหลายอย่างที่ต้องเร่งแก้ไข ได้แก่ ปัญหาการบริหารบ้านเมืองอย่างไร้ประสิทธิภาพ ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชัน และปัญหาความเหลื่อมล้ำระหว่างคนรวยกับคนจน เป็นต้น หลักนิติธรรมซึ่งถือว่าเป็นเสาหลักที่สำคัญและเป็นจุดเริ่มต้นที่สำคัญในการที่จะส่งเสริมสนับสนุนการแก้ไขปัญหาต่างๆ ของชาติ โดยในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ยังได้กล่าวถึงแนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดินโดยใช้หลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี ในมาตราที่ ๗๖ ดังนี้

มาตรา ๗๖ รัฐพึงพัฒนาระบบการบริหารราชการแผ่นดินทั้งราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค ส่วนท้องถิ่น และงานของรัฐอย่างอื่น ให้เป็นไปตามหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี โดยหน่วยงานของรัฐ ต้องร่วมมือและช่วยเหลือกันในการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดิน การจัดทำบริการสาธารณะ และการใช้จ่ายเงินงบประมาณมีประสิทธิภาพสูงสุด เพื่อประโยชน์สุขของประชาชนรวมตลอดทั้งพัฒนา เจ้าหน้าที่ของรัฐให้มีความซื่อสัตย์สุจริต และมีทัศนคติเป็นผู้ให้บริการประชาชนให้เกิดความสะดวกรวดเร็ว ไม่เลือกปฏิบัติ และปฏิบัติหน้าที่อย่างมีประสิทธิภาพ

[๗] กิตติศักดิ์ ปรกติ , ๒๕๕๒ , หลักนิติธรรมกับสังคมไทย คุณค่า ความหมาย และการนำไปใช้ ,โครงการเวทีความคิดเพื่อการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมไทย (Thai Criminal Justice Reform Forum) , รองศาสตราจารย์ ดร.จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย , พิมพ์ครั้งที่ ๑ , สิงหาคม ๒๕๕๒ โครงการพัฒนาระบบกฎหมายไทย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)

หลักการบริหารบ้านเมืองที่ดี (Good Governance) หรือหลักธรรมาภิบาล หมายถึง แนวทาง ในการจัดระเบียบเพื่อให้สังคมของประเทศทั้งภาครัฐ ภาคธุรกิจเอกชน และภาคประชาชน สามารถอยู่ร่วมกันได้อย่างสงบสุข และตั้งอยู่ในความถูกต้องเป็นธรรม ตามหลักพื้นฐานที่สำคัญ คือ

๑. หลักนิติธรรม หมายถึงการปฏิบัติตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ โดยถือว่าเป็นการปกครองภายใต้กฎหมายมิใช่ตามอำเภอใจ หรืออำนาจของ ตัวบุคคล จะต้องคำนึงถึงความ เป็นธรรม และความยุติธรรม รวมทั้งมีความรัดกุมและรวดเร็วด้วย

๒. หลักคุณธรรม หมายถึงการยึดมั่นในความถูกต้อง ดีงาม การส่งเสริม ให้บุคลากรพัฒนา ตนเอง ไปพร้อมกัน เพื่อให้บุคลากรมีความซื่อสัตย์จริงใจ ชยัน อดทน มีระเบียบ วินัย ประกอบ อาชีพสุจริต เป็นนิสัย ประจำชาติ

๓. หลักความโปร่งใส หมายถึงความโปร่งใส ซึ่งตรงข้ามหรือเกือบตรงข้าม กับการทุจริต คอร์รัปชั่น ความโปร่งใสหมายความว่าความรวมถึงการที่ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้สะดวก และเข้าใจง่ายและมีกระบวนการให้ประชาชนตรวจสอบความถูกต้อง

๔. หลักการมีส่วนร่วม หมายถึงการให้โอกาสให้บุคลากรหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องเข้ามามีส่วนร่วมทาง การบริหารจัดการเกี่ยวกับการตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ โดยให้ข้อมูล ความคิดเห็น แนะนำ ปรึกษา ร่วมวางแผนและร่วมปฏิบัติ

๕. หลักความรับผิดชอบ หมายถึงการตระหนักในสิทธิและหน้าที่ ความสำนึกในความรับ ผิด ชอบต่อสังคม การใส่ใจปัญหาการบริหารจัดการ การกระตือรือร้นในการแก้ปัญหาและเคารพ ใน ความคิดเห็นที่แตกต่างรวมทั้งความกล้าที่จะยอมรับผลดีและผลเสียจากกระทำของตนเอง

๖. หลักความคุ้มค่า หมายถึง การบริหารจัดการและใช้ทรัพยากรที่มีจำกัดให้เกิด ประโยชน์สูงสุดแก่ส่วนรวม โดยรณรงค์ให้บุคลากรมีความประหยัดใช้วัสดุอุปกรณ์อย่างคุ้มค่า และ รักษาทรัพยากรธรรมชาติให้สมบูรณ์ยั่งยืน

จะพบว่าหลักนิติธรรมเป็นหลักการอันหนึ่งที่สำคัญในการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี ถ้า หน่วยงานภาครัฐทุกหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ทุกคนปฏิบัติตามกฎหมาย และระเบียบข้อบังคับอย่าง เคร่งครัด และคำนึงถึงความเป็นธรรม ความยุติธรรม ก็จะทำให้กิจการบ้านเมืองมีการพัฒนา เจริญก้าวหน้า และสังคมอยู่อย่างสงบสุข

ปัญหาคอร์รัปชั่นเป็นปัญหาที่สำคัญของประเทศไทย ที่ต้องได้รับการแก้ไขอย่างเร่งด่วน ปัญหานี้สร้างความเสียหายให้กับงบประมาณของแผ่นดินและเศรษฐกิจของชาติเป็นจำนวนมาก เป็น ปัญหาที่เกิดอย่างต่อเนื่องมาเป็นเวลายาวนานและมีแนวโน้มจะเพิ่มมากยิ่งขึ้นต่อไป โดยในปี พ.ศ. ๒๕๕๕ ประเทศไทยถูกจัดอันดับปัญหาคอร์รัปชั่นในอันดับที่ ๘๘ จากการจัดอันดับ ๑๗๖ ประเทศ ทั่วโลกโดยองค์กรความโปร่งใสระหว่างประเทศ^[๘]

[๘] หนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจ ฉบับวันที่ ๖ ธันวาคม ๒๕๕๕

ซึ่งประเทศไทยได้คะแนนความโปร่งใสเพียง ๓๗ คะแนน จากคะแนนเต็ม ๑๐๐ เทียบเท่าคะแนนของกลุ่มประเทศ แซมเบีย โคลัมเบีย เอลซัลวาดอร์ โมร็อกโก และเปรู คะแนนดังกล่าวก็ไม่ได้สร้างความประหลาดใจให้กับประชาชนชาวไทย แต่ช่วย ยืนยันปัญหาการคอร์รัปชันที่เกิดขึ้นอย่างกว้างขวางในสังคมไทย

รัฐบาลปัจจุบันมีนโยบายลงทุนโครงการบริหารจัดการนำมูลค่า ๓๕๐,๐๐๐ ล้านบาท และโครงการลงทุนระบบสาธารณูปโภค (Mega Project) มูลค่ากว่า ๒ ล้านล้านบาท ซึ่งเป็นงบประมาณของชาติที่มูลค่ามหาศาล จากปัญหาการคอร์รัปชันในระดับสูงในปัจจุบันก็จะทำให้ประเทศสูญเสียงบประมาณของชาติจำนวนมากในแต่ละปี แต่หากเจ้าหน้าที่ของรัฐทุกฝ่ายร่วมมือกันแก้ไขปัญหาการคอร์รัปชันโดยใช้หลักนิติธรรม ปัญหาการคอร์รัปชันของชาติก็น่าจะลดลงโดยจะต้องมีการบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัดแต่ผู้ที่กระทำผิดคอร์รัปชันไม่ว่าผู้กระทำผิดนั้นจะมีศรัทธาบรรดาศักดิ์ สูงเพียงใดรวมทั้งนักการเมือง ข้าราชการระดับสูง เจ้าหน้าที่ทุกระดับ และธุรกิจเอกชน โดยใช้หลักที่ว่าทุกคนต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน ผู้กระทำผิดจะต้องถูกนำมาพิจารณาตัดสินโทษเท่าเทียม เสมอกันตามหลักนิติธรรม หากการบังคับใช้กฎหมายไม่เข้มแข็งผู้กระทำผิดไม่ถูกลงโทษ ผู้กระทำผิดก็จะมี ความเคยชินและกระทำผิดมากขึ้นรวมทั้งบุคคลอื่นๆ ก็จะเอาเยี่ยงอย่างบ้าง ปัญหา คอร์รัปชันและปัญหาอื่นๆ ของประเทศก็จะไม่ได้รับการแก้ไข

ปัญหาความเหลื่อมล้ำในสังคมระหว่างคนรวยกับคนจนเป็นอีกปัญหาหนึ่งที่สำคัญของประเทศ และหลักนิติธรรมของชาติควรมีส่วนในการช่วยแก้ไขปัญหานี้ จากรายงานของสำนักงานสถิติแห่งชาติพบว่า การขยายตัวทางเศรษฐกิจของประเทศมีมาอย่างต่อเนื่อง และรัฐบาลได้ให้ความสำคัญในการแก้ไขปัญหาคความยากจนและการกระจายรายได้มาตั้งแต่แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ ๕ (พ.ศ.๒๕๒๕-๒๕๒๙) จนถึงแผนพัฒนาฉบับปัจจุบัน ส่งผลให้จำนวนคนจนลดลงจาก ๒๒.๑ ล้านคน หรือคิดเป็นร้อยละ ๔๒.๓ ในปี พ.ศ. ๒๕๕๑ เหลือ ๕.๑ ล้านคนหรือคิดเป็นร้อยละ ๗.๗๕ ในปี พ.ศ.๒๕๕๓^[๙]

หากแบ่งประชากรไทยออกตามรายได้เป็น ๕ กลุ่มเท่าๆ กัน หรือ ออกกลุ่มละ ๒๐ % ของ ครัวเรือนทั้งหมดจะพบว่าแต่ละกลุ่มมีรายได้เฉลี่ยแตกต่างกันอย่างมาก โดยกลุ่มครัวเรือนที่มีรายได้ สูงสุดมีรายได้มากกว่ากลุ่มครัวเรือนที่มีรายได้ต่ำสุดถึง ๑๒.๓ เท่า

[๙] สำนักงานสถิติแห่งชาติ <http://service.nso.go.th/nso/nsopublish/citizen/news/news>

กลุ่มรายได้	รายได้เฉลี่ยต่อเดือน (บาท)
กลุ่มที่ ๕	๖๓,๐๑๑.๐๐
กลุ่มที่ ๔	๒๒,๙๕๓.๐๐
กลุ่มที่ ๓	๑๔,๘๑๗.๐๐
กลุ่มที่ ๒	๙,๘๕๔.๐๐
กลุ่มที่ ๑ (รายได้ต่ำสุด)	๕,๑๔๑.๐๐

เมื่อคิดเป็นรายได้รวมของประเทศ ระหว่างปี พ.ศ.๒๕๔๓-๒๕๕๔ กลุ่มที่ ๕ (กลุ่มผู้มีรายได้มาก ที่สุด) มีสัดส่วนรายได้ คิดเป็นร้อยละ ๔๘-๕๑ ของรายได้ทั้งหมด ขณะที่กลุ่มที่ ๑ (กลุ่มผู้มีรายได้น้อยที่สุด) มีสัดส่วนรายได้เพียงร้อยละ ๔-๖ เท่านั้น

จากสภาพปัจจุบันพบว่า มีความไม่เสมอภาคและไม่ยุติธรรมในทางเศรษฐกิจระหว่างคน รวย กับคนจนอยู่หลายด้าน อาทิ คนรวยสามารถเข้าถึงแหล่งเงินทุนได้ง่ายกว่าในอัตราดอกเบี้ยที่ต่ำกว่า ขณะที่คนจนต้องกู้เงินจากแหล่งเงินนอกระบบที่มีอัตราดอกเบี้ยสูงมาก หรือจากแหล่งเงินที่มี อัตราดอกเบี้ยสูง เช่น บัตรเงินสด บัตรเครดิต โรงรับจํานำ เป็นต้น คนรวยสามารถลงทุนในตลาดหุ้นได้ กําไรเป็นร้อยเป็นพันล้านแต่กฎหมายให้ไม่ต้องเสียภาษีสักบาทเดียว ในขณะที่คนจนทำงาน ประจำมีเงินเดือนไม่มาก แต่ต้องชำระภาษีเงินได้หัก ณ ที่จ่ายทุกเดือน หรือในกรณีบริษัทข้ามชาติ ประกอบกิจการมูลค่ามหาศาลแต่ได้รับการส่งเสริมการลงทุนจึงไม่ต้องเสียภาษีเลย แต่กิจการ SMEs ขนาดเล็ก ต้องเสียภาษีทุกปี

ดังนั้นสังคมไทยจึงไม่ควรพิจารณาหลักนิติธรรมเฉพาะในแง่หลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย เพียง มิติเดียว แต่ควรพิจารณาหลักนิติธรรมให้เชื่อมโยงกับมิติอื่นทั้งด้านการเมืองการปกครอง เศรษฐกิจ สังคม และสิทธิมนุษยชน เพื่อให้ระบอบประชาธิปไตยของไทยมีการพัฒนาไปข้างหน้า อย่างยั่งยืน เพื่อความเจริญก้าวหน้าและผาสุกของสังคมไทย

บรรณานุกรม

เอกสารอ้างอิง / สื่อ Electronics / websites

อรรถพล ใหญ่สว่าง ที่ปรึกษาสำนักงานอัยการสูงสุด.

สืบค้นจาก www.m.matichon.co.th/readnews

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ หนังสือชุดโครงการเวทีความคิดเพื่อการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมไทย (Thai Criminal Justice Reform Forum) สืบค้นจาก www.v-reform.org

วิสิฐ ญาณภีร์ และคณะ , ๒๕๕๙ , บริบทหลักนิติธรรมในต่างประเทศ , วารสารเกษมบัณฑิต , ม.ป.พ. สืบค้นจาก www.tci-thaijo.org

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ และคณะ , ๒๕๕๒ , หนังสือชุดโครงการเวทีความคิดเพื่อการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมไทย , โครงการพัฒนาระบบกฎหมายไทย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) สืบค้นจาก www.v-reform.org

กองบรรณาธิการ สำนักกฎหมาย , ๒๕๕๕ , หลักนิติธรรมกับสภาพของสังคมประเทศไทย สืบค้นจาก www.senate.go.th