



เอกสารวิชาการส่วนบุคคล
(Individual Study)

หลักนิติธรรมกับปัญหาผลกระทบจากการเรียกเก็บภาษีศุลกากร
ย้อนหลัง ภายใต้พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. ๒๕๖๐

จัดทำโดย นายวิจักษณ์ อภิรักษ์นันทชัย
รหัส ๖๔๐๙๓๑

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม
หลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ ๙
วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

ลิขสิทธิ์ของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

หลักนิติธรรมกับปัญหาผลกระทบจากการเรียกเก็บภาษีศุลกากรย้อนหลัง ภายใต้พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. ๒๕๖๐

นายวิจักขณ์ อภิรักษ์นันท์ชัย^๑

บทคัดย่อหรือสาระสังเขป

การใช้กฎหมายเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมนั้น จะต้องคำนึงถึง “หลักนิติธรรม” หรือ Rule of Law ซึ่งมีคุณค่าเหนือกว่าตัวบทกฎหมาย เพื่อให้กฎหมายนั้นมีความถูกต้องชอบธรรมสอดคล้องกับมโนสำนึกของมนุษย์ ซึ่งหลักการใช้กฎหมายไม่มีผลย้อนหลังนั้น เป็นแนวความคิดของหลักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ที่เป็นสัจธรรมอยู่ชั่วนิรันดร์ การบัญญัติกฎหมายใด ๆ จึงไม่สามารถบัญญัติให้ขัดหรือแย้งกับ “หลักนิติธรรม” หากบทบัญญัติกฎหมายใดขัดหรือแย้งกับ “หลักนิติธรรม” ก็จะไม่สามารถใช้บังคับได้ เนื่องจากสามัญสำนึกและเหตุผลของมนุษย์ในขณะกระทำกรอย่างใดอย่างหนึ่งนั้น ย่อมทราบว่ากรกระทำนั้น ๆ ขัดหรือแย้งต่อบัญญัติของกฎหมายหรือไม่ การออกกฎหมายย้อนหลังให้เป็นความผิดสำหรับการกระทำในครั้งก่อน ซึ่งขณะที่กระทำกรนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด จึงขาดความชอบธรรมอย่างยิ่งต่อบุคคลที่ได้รับผลร้ายจากบทบัญญัติกฎหมายหรือการใช้กฎหมายย้อนหลังเพื่อลงโทษบุคคล ซึ่งขัดต่อหลักเหตุผลและสามัญสำนึกของมนุษย์เป็นอย่างยิ่ง

หลักกฎหมายไม่มีผลบังคับย้อนหลังจึงเป็นหลักประกันแห่งสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่มีผลต่อการใช้อำนาจนิติบัญญัติของรัฐ และเป็นหลักกฎหมายที่นานาอารยประเทศในระบอบประชาธิปไตยใช้บังคับเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ทั้งนี้ “หลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง” เป็นหลักที่ใช้กับกฎหมายได้ทั่วไป จึงสามารถใช้กับกฎหมายได้ทุกประเภทไม่ว่าจะเป็นกฎหมายอาญา กฎหมายเอกชน กฎหมายมหาชน หรือกฎหมายวิธีพิจารณาความ ก็เพียงเพื่อต้องการให้เกิดความยุติธรรมและเป็นธรรมแก่สังคมให้มากที่สุด

จากคำแถลงนโยบายของรัฐบาลและของคณะรัฐมนตรีต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เมื่อวันที่ ๑๒ กันยายน ๒๕๕๗ ข้อที่ ๑๐ เรื่อง การส่งเสริมการบริหารราชการแผ่นดินที่มีธรรมาภิบาล และการป้องกันปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในภาครัฐ ได้มีนโยบายด้านการปรับปรุงวิธีปฏิบัติราชการให้ทันสมัย โดยการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศมาใช้ แก้ไขกฎระเบียบให้โปร่งใส ชัดเจน สามารถบริการประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งกรมศุลกากรในสังกัดกระทรวงการคลัง ได้ดำเนินการตามที่คณะรัฐบาลได้มีมติให้ความเห็นชอบ และรับนโยบายดังกล่าวจากกระทรวงการคลังนำไปปฏิบัติให้เกิดผลเป็นรูปธรรม ภายใต้วิสัยทัศน์ของกรมศุลกากรที่ว่า “องค์กรศุลกากรชั้นนำ ที่มุ่งส่งเสริมความยั่งยืนของเศรษฐกิจและความปลอดภัยของสังคม ด้วยนวัตกรรมและบริการที่เป็นเลิศ”

^๑ ผู้ตรวจราชการ กระทรวงการคลัง

เพื่อให้การปฏิบัติราชการของกรมศุลกากรมีระบบการบริหารจัดการที่ดีตามหลักธรรมาภิบาล ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของ “หลักนิติธรรม” นั้น กรมศุลกากรจำเป็นต้องสร้างความมีศักดิ์ศรีของการเป็นหน่วยงานภาครัฐโดยสร้างความศรัทธา ความมั่นใจ ความไว้วางใจจากประชาชน ผู้มาติดต่อราชการ สิ่งสำคัญที่สุด คือ การให้ความเป็นธรรมและการสร้างบรรทัดฐานที่ดี เพื่อนำไปสู่องค์กรที่มีนวัตกรรม และยกระดับให้กรมศุลกากรเป็นหน่วยงานราชการภายใต้ “หลักธรรมาภิบาล” ที่สามารถให้บริการที่เป็นเลิศ ตามทิศทางและนโยบายของกระทรวงการคลัง ตลอดจนตอบสนองนโยบายไทยแลนด์ ๔.๐ ตามนโยบายของรัฐบาลต่อไป

ความหมายของหลักนิติธรรม

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐^๒

มาตรา ๓ ระบุว่า "อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุข ทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรมเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม"

มาตรา ๒๖ ระบุว่า "การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง" ทั้งนี้ เห็นได้ว่า หลักนิติธรรมได้มีการนำมาใช้กำหนดกรอบการใช้อำนาจและการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร ฝ่ายตุลาการ องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ

๒. พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช ๒๕๕๔^๓

กำหนดความหมายของหลักนิติธรรมว่า "หลักพื้นฐานแห่งกฎหมายที่บุคคลทุกคนต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายโดยเท่าเทียมกัน"

หลักนิติธรรมในปัจจุบันมีรากฐานมาจากอังกฤษ ที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law หรือระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี โดยจะใช้คำพิพากษาที่ศาลเคยวางหลักไว้แล้วเป็นหลักในการพิจารณา ระบบนี้มีกฎหมายที่บัญญัติโดยรัฐสภาเช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law หรือระบบประมวลกฎหมาย โดยยึดถืออำนาจสูงสุดของฝ่ายตุลาการในการวินิจฉัยคดี

^๒ กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

^๓ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช ๒๕๕๔

ดังนั้น ฝ่ายตุลาการจึงมีอำนาจอิสระเหนือฝ่ายบริหาร ซึ่งแนวทางดังกล่าวเป็นหลักประกันอย่างหนึ่งในการปกป้องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจโดยมิชอบของฝ่ายบริหาร นอกจากนี้ การพิจารณากฎหมายโดยรัฐสภา กฎหมายที่บัญญัติขึ้นจะต้องสอดคล้องกับหลักนิติธรรมด้วย ดังนั้น หลักนิติธรรมจึงเป็นหลักการพื้นฐานในการจำกัดและกำหนดขอบเขตอำนาจรัฐและการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารให้อยู่ในกรอบของกฎหมาย เพื่อมิให้เกิดการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่อยู่ภายใต้การปกครอง โดยหลักนิติธรรมดังกล่าวมีความหมายที่สอดคล้องและเป็นไปในทิศทางเดียวกับหลักนิติรัฐในการบริหารราชการแผ่นดินของภาครัฐ

๓. ความหมายของหลักนิติธรรมตามความเห็นของนักปราชญ์ เพลโต

นักปราชญ์ชาวกรีก ผู้เคยเสนอว่า "การปกครองที่ดีที่สุด คือ การปกครอง โดยราชาปราชญ์ (Philosopher King) ซึ่งเป็นทั้งคนเก่งและคนดีมีคุณธรรมประจำใจ การปกครองบ้านเมืองด้วยความเป็นธรรม" แต่สุดท้ายแล้ว เพลโตก็ไม่สามารถหาคนที่สมบูรณ์แบบพอที่จะเป็นราชาปราชญ์ได้ ในบั้นปลายชีวิต เพลโตจึงหันมาให้ความสำคัญกับ "กฎหมาย" โดยเสนอว่า "กฎหมายเป็นสิ่งสูงสุด และการปกครองจะต้องดำเนินตามกฎหมาย หากสังคมสามารถสร้างระบบกฎหมายที่ดีและเป็นธรรมขึ้นมาให้คนประพฤติปฏิบัติตามได้ แม้แต่คนชั่วยังอาจจะมีทางทำความดีขึ้นมาได้เช่นกัน" ^๔

๔. ความหมายของหลักนิติธรรมตามความเห็นของนักปราชญ์ อริสโตเติล

ศิษย์เอกของเพลโต ก็ได้นำความคิดนี้มาขยายต่อ โดยเสนอว่า "การปกครองโดยกฎหมาย เป็นสิ่งที่พึงปรารถนามากกว่าการปกครองโดยมนุษย์ ไม่ว่าจะเป็นผู้ใดก็ตาม (...the rule of law...is preferable to that of any individual.) และการปกครองต้องเป็นไปตามกฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น (Rule of law implies that every citizen is subject to the law)" ^๕

๕. ความหมายของหลักนิติธรรมตามความเห็นของ "ไดซี"

The Rule of Law ที่นักกฎหมายไทยเรียกว่า "หลักนิติธรรม" เป็นแนวคิดที่มีรากฐานมาจากระบบกฎหมายจารีตประเพณีแบบอังกฤษ (Common Law) ปรากฏว่ามีนักนิติศาสตร์ชาวอังกฤษชื่อ Professor A.V. Dicey เป็นผู้นำคำนี้มาใช้ในระบบกฎหมายอังกฤษ โดยอธิบายความหมายในแง่มุมใหม่ ซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดประชาธิปไตยและการปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างยิ่ง

ไดซี กล่าวว่า "ความเป็นสูงสุดของกฎหมายหรือการปกครองโดยกฎหมาย คือ ลักษณะของรัฐธรรมนูญอังกฤษ นั่นคือ หลักนิติธรรม

ดังนั้น ความหมายของหลักนิติธรรมในทัศนะคติของไดซี ประกอบด้วยหลัก ๓ ประการ ได้แก่

หลักข้อที่ ๑ บุคคลต้องไม่ถูกลงโทษหรือกระทำร้ายต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของตน เว้นแต่ได้กระทำการอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมาย ซึ่งได้บัญญัติขึ้นโดยกระบวนการอันชอบธรรม และพิพากษาโดยศาลยุติธรรมของแผ่นดิน หมายความว่า หลักนิติธรรมเป็นระบบการปกครอง ซึ่งตรงข้ามกับระบบใด ๆ ที่ปกครองโดยบุคคลที่มีอำนาจกว้างขวาง ไม่จำกัดและใช้อำนาจบังคับได้โดยอำเภอใจ

^๔ ปรีดี เกษมทรัพย์, นิติปรัชญา, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลาคม ๒๕๔๘), หน้า ๑-๒

^๕ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์, "หลักนิติธรรม", รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ ๙๐ ปี ศาสตราจารย์ สัญญา ธรรมศักดิ์, (กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๑) หน้า ๒๓

แสดงว่าภายใต้การปกครองโดยหลักนิติธรรม ประชาชนไม่อาจถูกลงโทษเว้นแต่จะกระทำการที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ล่วงหน้า มิใช่ขึ้นอยู่กับอำเภอใจของผู้ปกครองที่อาจเปลี่ยนแปลงในภายหลังได้ทุกเมื่อ

หลักข้อที่ ๒ ไม่มีผู้ใดอยู่เหนือกฎหมายของแผ่นดิน ไม่ว่าบุคคลนั้นจะมีชาติกำเนิดหรือมีฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมระดับใด ย่อมถูกบังคับโดยกฎหมายและโทษอย่างเดียวกัน กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือหลักความเสมอภาคของกฎหมาย

หลักข้อที่ ๓ รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดนั้น มาจากกฎหมายปกติธรรมดาที่ศาลยุติธรรมใช้ตัดสินคดีในชีวิตประจำวัน ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา

จะเห็นได้ว่า Dicey ให้ความสำคัญกับความสูงสุดของกฎหมาย เนื่องการใช้อำนาจตามอำเภอใจของมนุษย์ Dicey ให้ความสำคัญกับความเท่าเทียมกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ และรัฐกับพลเมือง และท้ายที่สุด Dicey ให้ความสำคัญกับความยุติธรรม ซึ่งเป็นผู้คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของพลเมืองนี้เองเป็นต้นกำเนิดของคำว่า "The Rule of Law"

ลักษณะของรัฐธรรมนูญอังกฤษ นั่นคือ “หลักนิติธรรม” ซึ่งเกิดจากการใช้ดุลยพินิจตามอำเภอใจและให้ความเคารพในพื้นที่ของทฤษฎีกฎหมายรัฐธรรมนูญของไคซี^๖

๖. ความหมายของหลักนิติธรรมตามความเห็นของ ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทัย^๗

อธิบายความหมายของหลักนิติธรรมว่า หมายถึง "ไม่ใช่ข้อกำหนดหรือบัญญัติทั้งหลาย ที่มีอยู่ในตัวกฎหมายหรือกฎอันเป็นหลัก ในมาตราต่าง ๆ กำหนดไว้ แต่หมายถึง กฎที่บังคับตัวบทกฎหมายหรือบังคับกฎหมายลักษณะต่าง ๆ ในกฎหมายเหล่านั้น ต้องอยู่ในกรอบบังคับของกฎนั้นอีกชั้นหนึ่ง ความหมายของ "The Rule of Law" คือประมวลหลักของสิทธิขั้นมูลฐานที่แทรกอยู่ในองค์การแห่งรัฐ ซึ่งมีอำนาจและวิธีการ อันจะทำให้สิทธิเหล่านั้นมีผล ประกอบด้วยหลักสถาบันและวิธีการซึ่งมีอยู่ในกฎหมายอันชุมชนรับรองและคุ้มครองประโยชน์ของเอกชน โดยจำกัดขอบเขตอำนาจของเจ้าหน้าที่หลักที่ว่านี้ ใช้บังคับแก่ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร ตุลาการ และนายความ จึงเป็นที่รับรองว่า เป็นกฎอันเป็นรากฐานที่ตั้งแห่งการก่อบริการสิทธิขั้นมูลฐานของประชาชน"

๗. ความหมายของหลักนิติธรรมตามความเห็นของ ศาสตราจารย์ ธานินทร์ ภัยวิเชียร^๘

ได้อธิบาย "The Rule of Law" ซึ่งท่านได้มีคำวินิจฉัยว่าหมายถึง "หลักการแห่งกฎหมายที่เทิดทูนศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์และยอมรับนับถือสิทธิและเสรีภาพแห่งมนุษย์ชนทุกแห่งทุกมุม รัฐต้องให้ความอารักขาคู่คุ้มครองมนุษย์ชนให้พ้นจากลัทธิตหารราชย์ หากมีข้อพิพาทใด ๆ เกิดขึ้นไม่ว่ารัฐกับเอกชนหรือระหว่างเอกชนกับเอกชน ศาลสถิตยุติธรรมเท่านั้นที่มีอำนาจอิสระและเด็ดขาดในการตัดสินข้อพิพาทนั้นตามกฎหมายของบ้านเมือง"

^๖ กุลพล พลวัน, หลักนิติธรรมและหลักสิทธิมนุษยชนกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, หน้า ๕

^๗ จิตติ ดิงศภัทัย, หลักวิชาซีพนักกฎหมาย, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๕), หน้า ๘๕

^๘ ธานินทร์ ภัยวิเชียร, บทบรรณาธิการ, บทบัณฑิต, เล่มที่ ๖๐ ตอน ๓ พ.ศ. ๒๕๐๕

๘. ความหมายของหลักนิติธรรมตามความเห็นของ ศาสตราจารย์ ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์^๙

ได้อธิบายคำว่า หลักนิติธรรม หมายถึง "การปกครองโดยกฎหมายเป็นใหญ่ มิใช่คนเป็นใหญ่" โดยท่านกล่าวว่า "ในประเทศที่ถือหลักการนี้ เมื่อเกิดความขัดแย้งระหว่างราษฎรด้วยกัน หรือระหว่างราษฎรกับข้าราชการ หรือแม้กระทั่งระหว่างราษฎรกับผู้มีอำนาจใหญ่โตของบ้านเมือง เกิดปัญหาว่า ฝ่ายใดผิดฝ่ายใดถูก ควรจะบังคับการให้เป็นอย่างไรแล้ว กฎเกณฑ์หรือเครื่องวัดที่จะนำมาชี้ขาดปัญหาเหล่านี้ ก็คือตัวบทกฎหมายของบ้านเมือง ไม่ใช่ชี้ขาดบังคับบัญชาตามอารมณ์หรือตามอำเภอใจของผู้มีอำนาจ ถ้าหลักการนี้ฝังรากฐานลงในประเทศชาติบ้านเมืองได้อย่างมั่นคงแล้ว บ้านเมืองนั้นก็จะมีชื่อมีแป ทำให้ผู้มีกำลังมากกว่าไม่กล้าและไม่อาจข่มเหงผู้มีกำลังน้อยกว่า ผู้มีปัญญาฉลาดกว่าไม่กล้าและไม่อาจใช้สติปัญญาของตนเองเอาเปรียบผู้มีสติปัญญาดีกว่า สรุปแล้ว หลักเรื่องนิติธรรมหากจะอธิบายแบบไทย ๆ ก็คือ หลักไม่ให้คนข่มเหงและเอาเปรียบกัน โดยถือกฎหมายเป็นหลักเป็นประธานในการปกครองบ้านเมืองนั่นเอง"

๙. ความหมายของหลักนิติธรรมตามความเห็นของ ศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนกุล^{๑๐}

กล่าวว่า คำว่า หลักนิติธรรม ตรงกับภาษาอังกฤษว่า "The Rule of Law" ซึ่งหมายถึง "หลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย ซึ่งจำกัดอำนาจในทางนิติบัญญัติ เพื่อป้องกันมิให้ใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมายและเพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลให้เป็นไปโดยเสมอภาคกันตามกฎหมาย"

๑๐. ความหมายของหลักนิติธรรมตามความเห็นของ ศาสตราจารย์ ดร.วิชณุ เครืองาม^{๑๑}

อธิบายว่า "หลักนิติธรรม" หมายถึง กฎหมายเป็นใหญ่มีความเสมอภาค และในกรณีที่เกิดข้อพิพาทขึ้น ต้องระงับคดีโดยศาล พิจารณาคดีด้วยความเป็นธรรมและไม่เลือกปฏิบัติ ไม่ออกกฎหมายลงโทษย้อนหลัง ให้โอกาสนำพยานเข้าสู้บ หรือที่เรียกว่า Fair trial ซึ่งเป็นหัวใจของหลักนิติธรรม

๑๑. ความหมายของ "The Rule of Law" กับเวทีสากลระหว่างประเทศ

ปัจจุบัน แนวคิดเรื่องหลักนิติธรรม มิได้จำกัดเพียงแค่อู่ภายในประเทศเท่านั้น แต่ยังได้รับการยอมรับและพูดถึงในระดับเวทีระหว่างประเทศในทุกเวที ไม่ว่าจะเวทีระดับโลก เวทีระดับภูมิภาค เวทีระดับพหุภาคี หรือเวทีระดับทวิภาคี โดยเวทีระหว่างประเทศต่าง ๆ นี้ ได้ตระหนักถึงความสำคัญและความหมายอย่างแท้จริงของหลักนิติธรรม ส่งผลให้หลักนิติธรรมเป็นที่ยอมรับกันในระดับสากลต่าง ๆ ทุกระดับ

ดังนั้น จากความหมายในหลากหลายทัศนะเกี่ยวกับ "หลักนิติธรรม" พอที่จะอนุมานได้ว่า "The Rule of Law" เป็นหลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย ซึ่งพัฒนามาจากความพยายามในการควบคุมหรือจำกัดการใช้อำนาจของรัฐ หรือองค์กรของรัฐ เพื่อป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้ปกครอง โดยให้ความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

^๙ ปรีดี เกษมทรัพย์, ประชาธิปไตยกับชนชั้นกลาง, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, ๒๕๓๖) หน้า ๔

^{๑๐} เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, หลักนิติรัฐ, หลักนิติธรรม, (กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๓), หน้า ๑๔๐

^{๑๑} วิชณุ เครืองาม, ปาฐกถาสาธารณะ เรื่อง "การใช้หลักนิติธรรมในประเทศไทย", สมาคมรัฐศาสตร์แห่งมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ วันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๕๓

คำว่า “หลักนิติธรรม” มาจากคำในภาษาอังกฤษว่า "The Rule of Law" ซึ่งนักกฎหมายส่วนใหญ่เชื่อว่ามีแนวความคิดมาตั้งแต่สมัยกรีกโบราณ โดยเน้นไปในหลักการปกครองประเทศด้วยความถูกต้องเป็นธรรมโดยกฎหมาย คือ ทุกคนต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย เพราะคำว่า “Rule” นั้นสามารถแปลได้ว่า “การปกครอง” หรือแปลว่า “กฎกติกา” ก็ได้ และความคิดของนักปกครองสมัยกลางในยุโรปก็จะให้ความหมายไปในหลักการปกครองที่ดี ก็คือ การปกครองโดยกฎหมาย ไม่ใช่การปกครองโดยคน (Rule by Law , not by man) ^{๑๒} และหมายความรวมถึง หลักการที่เป็นกฎกติกาของกฎหมายที่ผู้บัญญัติจะต้องยึดถือและปฏิบัติตาม ^{๑๓} เพราะหลักนิติธรรมนั้นเป็นหลักนิติปรัชญาทางกฎหมายที่สำคัญยิ่งของรัฐธรรมนูญสำหรับการปกครองและบังคับใช้กฎหมายภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย เพื่อประกันให้เกิดความยุติธรรม

อนึ่ง นอกจากคำว่าหลักนิติธรรมแล้ว ยังมีหลักการอื่น ๆ ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันและมีความหมายคล้ายกับหลักนิติธรรม คือ คำว่า “กระบวนการอันชอบธรรม” (Due Process of Law) เป็นคำสำคัญที่อยู่ในรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา ส่วนคำว่า “นิติรัฐ” (Legal State) นั้น เป็นคำที่ใช้แพร่หลายอยู่ในกลุ่มประเทศภาคพื้นยุโรป เช่น ประเทศเยอรมนี ซึ่งคำว่า “นิติรัฐ” และ “หลักนิติธรรม” นั้นสำหรับประเทศไทยมักจะถูกกล่าวอ้างควบคู่กันอยู่เสมอ

ดังนั้น หลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย กระบวนการใช้กฎหมาย และกระบวนการยุติธรรมจะต้องไม่ฝ่าฝืน ขัดหรือแย้งกับ “หลักนิติธรรม” ซึ่งหากกฎหมายใด หรือกระบวนการยุติธรรมขัดหรือแย้งกับหลักนิติธรรม ผลคือ จะบังคับใช้ไม่ได้

สาระสำคัญของหลักนิติธรรม (Rule of Law)

เมื่อพิจารณาจากความเห็นของนักกฎหมายและนักรัฐศาสตร์ ประกอบคำพิพากษาและหลักการในเวทีสากลระหว่างประเทศต่าง ๆ แล้ว สามารถที่จะกล่าวได้ว่า หลักนิติธรรมนั้น น่าจะหมายถึง "หลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย ที่กฎหมายและกระบวนการยุติธรรม จะต้องไม่ฝ่าฝืน ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม โดยหลักนิติธรรมหรือหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายนี้ จะถูกล่วงละเมิดไม่ได้ หากกฎหมายหรือกระบวนการยุติธรรม ขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรม ผลคือ จะใช้บังคับไม่ได้"

ทั้งนี้ สาระสำคัญของหลักนิติธรรม ได้แก่

๑. หลักความเป็นอิสระและความเป็นกลางของผู้พิพากษา
๒. กฎหมายไม่มีผลย้อนหลังเป็นโทษ
๓. กฎหมายต้องมีการประกาศใช้ให้ประชาชนทราบ
๔. กฎหมายต้องใช้บังคับเป็นการทั่วไป
๕. เจ้าหน้าที่รัฐจะใช้อำนาจได้ ภายใต้การให้อำนาจโดยกฎหมาย

^{๑๒} ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช, โครงการศึกษาวิจัย เรื่อง “ความหมายและองค์ประกอบของหลักนิติธรรม” (สำนักปลัดกระทรวงยุติธรรม, ๒๕๕๕), หน้า ๓๐

^{๑๓} จริญญา ภักดีธนากุล, เอกสารประกอบการบรรยายหลักสูตร หลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย (นธป) รุ่นที่ ๑ หน้า ๓

๖. ห้ามยกเว้นความรับผิดชอบให้การกระทำในอนาคต

๑. หลักความเป็นอิสระและความเป็นกลางของผู้พิพากษา

ความเป็นอิสระและความเป็นกลางของผู้พิพากษา หมายถึง ผู้พิพากษาหรือตุลาการจะต้องมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี ภายใต้หลักกฎหมายเพื่อให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการสามารถดำรงตนให้เป็นกลางในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีต่าง ๆ โดยปราศจากอคติไม่เข้าข้างฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง โดยไม่มีผู้ใดแทรกแซงได้

๒. กฎหมายไม่มีผลย้อนหลังเป็นโทษ

คำว่า “กฎหมายไม่มีผลย้อนหลังเป็นโทษ” หมายความว่า

หากในขณะที่กระทำการใด ๆ ไม่มีกฎหมายกำหนดให้การกระทำนั้นเป็นความผิด กฎหมายที่ออกมาในภายหลังจะบัญญัติหรือกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดและลงโทษมิได้ หรือหากการกระทำใด ๆ มีกฎหมายกำหนดความผิดและโทษอยู่ก่อนแล้ว กฎหมายที่ออกมาในภายหลังจะบัญญัติหรือกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดและลงโทษหนักขึ้นมิได้

เนื่องจากบุคคลที่จะได้รับผลกระทบในเชิงลบ ย่อมไม่ทราบว่าตนเองจะได้รับผลร้ายจากการกระทำของตนเอง เพราะในขณะที่บุคคลดังกล่าวได้กระทำนั้นยังมิได้มีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด หรือหากกฎหมายบัญญัติให้เป็นผลร้ายแก่บุคคลซึ่งได้กระทำการดังกล่าวแล้วก็ตาม แต่ผลร้ายดังกล่าวไม่ร้ายแรงถึงขั้นที่มีการบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมในภายหลัง ย่อมส่งผลถึงความยุติธรรมต่อบุคคลดังกล่าว เพราะผู้กระทำไม่สามารถคาดการณ์หรือวางแผนว่า “สิ่งใดควรทำและสิ่งใดที่ไม่ควรทำ” ซึ่งจะส่งผลให้บุคคลในสังคมมีความกังวลไม่เป็นปกติสุขต่อการกระทำของตนเอง เพียงเพราะเกรงว่าในอนาคตจะมีกฎหมายบัญญัติให้เป็นเรื่องผิดกฎหมาย เป็นเรื่องที่กำหนดผลร้ายให้แก่ผู้กระทำ หรือมีบทลงโทษที่หนักขึ้น ซึ่ง “หลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง” นั้น เป็นหลักที่ใช้ได้กับกฎหมายทั่วไป จึงสามารถใช้ได้ทั้งกฎหมายอาญา กฎหมายเอกชน กฎหมายมหาชน หรือกฎหมายวิธีพิจารณาความ

๓. กฎหมายต้องมีการประกาศใช้ให้ประชาชนทราบ

การประกาศใช้กฎหมายนั้น ถือเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของการสร้างความเป็นธรรมให้เกิดขึ้นในสังคม ไม่ว่าจะกฎหมายนั้นจะเป็นกฎหมายลำดับใดจะต้องมีการประกาศใช้ เพื่อให้ประชาชนได้รับทราบก่อนที่จะมีผลใช้บังคับ ซึ่งอาจจะมีการกำหนดให้มีผลใช้บังคับเมื่อประกาศใช้ทันที หรืออาจจะรอให้มีผลใช้บังคับในอนาคตหลังจากประกาศก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อให้ประชาชนนั้นได้รับทราบ และสามารถปฏิบัติตามกฎหมายได้

๔. กฎหมายต้องใช้บังคับเป็นการทั่วไป

“กฎหมายต้องใช้บังคับเป็นการทั่วไป” หมายถึง กฎหมายต้องมุ่งหมายให้ใช้บังคับกับทุกคนโดยเสมอภาคกัน และไม่สามารถใช้บังคับกับคนบางคนหรือบางกรณีโดยเฉพาะเจาะจงได้ เนื่องจากกฎหมายนั้นเป็นการวางกฎเกณฑ์และกติกาสำหรับสังคมโดยทั่วไป จึงจำเป็นต้องบังคับใช้กฎหมายเป็นการทั่วไป

๕. เจ้าหน้าที่รัฐจะใช้อำนาจได้ภายใต้การให้อำนาจโดยกฎหมาย

เจ้าหน้าที่ของรัฐจะไม่สามารถใช้อำนาจได้ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้เป็นหลักการของหลักพื้นฐานในกฎหมายมหาชน เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น หากเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ หรือใช้อำนาจเกินเลยกว่าที่กฎหมายกำหนด เป็นผลให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนเสียหาย การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวย่อมไม่สามารถทำได้ หรือหากมีการฝ่าฝืนกระทำลงไป การกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐโดยปราศจากอำนาจนั้นย่อมไม่สามารถใช้บังคับได้

๖. ห้ามยกเว้นความรับผิดชอบให้การกระทำในอนาคต

การกำหนดให้การกระทำที่ยังไม่เคยเกิดขึ้น แต่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคตไม่เป็นความผิด ไม่สามารถกระทำได้ เพราะจะทำให้การกระทำที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคตดังกล่าวนั้นไม่ได้รับการตรวจสอบตามกฎหมาย ซึ่งเป็นการขัดกับ “หลักนิติธรรม”

ดังนั้น การปกครองโดยหลักนิติธรรมในนัยที่จะให้เกิดความเป็นธรรมนั้น จะต้องมีการออกกฎหมายและมีการบังคับใช้กฎหมายที่เป็นธรรมด้วย^{๑๔} ซึ่งมีนัยที่สำคัญ ดังนี้

๑. กฎหมายต้องมีลักษณะที่เป็นกฎเกณฑ์ หมายความว่า กฎหมายต้องเป็นข้อบังคับที่เป็นมาตรฐานที่ใช้วัดและใช้กำหนดความประพฤติของสมาชิกในสังคมว่าถูกหรือผิด ทำได้หรือทำไม่ได้

๒. กฎหมายต้องมีการกำหนดความประพฤติของบุคคล ความประพฤติในที่นี้ ได้แก่ การเคลื่อนไหวหรือการไม่เคลื่อนไหวของร่างกายภายใต้การควบคุมของจิตใจ ซึ่งความประพฤติของมนุษย์ที่จะอยู่ภายใต้การควบคุมของกฎหมายนั้น จะต้องประกอบด้วยเงื่อนไข ๒ ประการ คือ ต้องมีการเคลื่อนไหวหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกาย และต้องกระทำการภายใต้การควบคุมของจิตใจ

๓. กฎหมายต้องมีสภาพบังคับ ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ กฎหมายจะมีสภาพการบังคับเพื่อให้มนุษย์จำต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์นั้น โดยสภาพบังคับของกฎหมายที่มีสภาพบังคับเป็นผลร้าย และสภาพบังคับที่เป็นผลดี

๔. กฎหมายต้องมีกระบวนการที่แน่นอน เนื่องจากปัจจุบันการบังคับใช้กฎหมายต้องกระทำโดยรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผ่านองค์กรต่าง ๆ เช่น ตำรวจ พนักงานอัยการ ศาล ราชทัณฑ์ เป็นต้น ดังนั้น การบังคับใช้กฎหมายจึงต้องมีกระบวนการที่แน่นอน

อย่างไรก็ตาม นอกจาก “หลักนิติธรรม” ซึ่งระบบกฎหมายไทยได้บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแล้ว ในปัจจุบันสังคมไทยก็ยังได้กล่าวอ้างถึง “หลักนิติรัฐ” ควบคู่กับหลักนิติธรรมอย่างกว้างขวาง ทำให้เกิดความสับสนว่า หลักนิติธรรมกับหลักนิติรัฐนั้นเป็นหลักเดียวกันหรือไม่ และทั้งสองหลักนี้ มีความเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไรบ้าง ดังนั้น เพื่อไม่ให้เกิดความสับสน และมีความเข้าใจที่ชัดเจนมากยิ่งขึ้น จึงควรทำความเข้าใจถึงความหมายและความเกี่ยวข้องของ “หลักนิติรัฐ” และ “หลักนิติธรรม”

^{๑๔} มานิตย์ จุมปา , ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย , (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , ๒๕๕๕) หน้า ๓๐ - ๓๙

หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม

ในทางทฤษฎีกฎหมายและทฤษฎีว่าด้วยรัฐแล้ว ข้อความคิดเรื่อง "นิติรัฐ" ในภาคพื้นยุโรป มีความแตกต่างในสาระสำคัญจากข้อความคิดเรื่อง "การปกครองโดยกฎหมาย" หรือ "The Rule of Law" ของระบบกฎหมายแองโกล-แซกซอน ซึ่งตำราภาษาไทย มักแปลว่า "หลักนิติธรรม" บางประการ กล่าวคือ

หลักนิติรัฐ (Legal State) ตามคติของภาคพื้นยุโรป เริ่มพัฒนาเมื่อปลายศตวรรษที่ ๑๙ ต่อมา ต้นศตวรรษที่ ๒๐ โดยนักกฎหมายเยอรมัน กล่าวคือ รัฐที่มีคุณสมบัติเป็น "นิติรัฐ" คือ รัฐที่ยอมลดตนเองลงมาอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายในนิติรัฐ อำนาจมหาชนทั้งหลายจะมีและใช้ได้ก็ต่อเมื่อ มีกฎหมายกำหนด ในขณะที่ปัจเจกชนก็มีช่องทางฟ้องคดีต่อองค์กรตุลาการ เพื่อตรวจสอบควบคุมหลักนิติรัฐตามคติของยุโรปเรียกร้องให้องค์กรผู้ใช้อำนาจมหาชนทั้งหลาย จะใช้อำนาจได้ก็ต่อเมื่อ มีกฎหมายกำหนดหรือที่เรียกว่า "ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ" และเมื่อใช้อำนาจ ก็ต้องใช้โดยไม่ขัดต่อกฎหมายเป็นการแปรสภาพจาก "อำนาจดั้งเดิมที่ไม่มีข้อจำกัด" (Puisance) ให้กลายเป็น "อำนาจตามกฎหมาย" (Competences) เพื่อให้องค์กรผู้ใช้อำนาจมหาชนอยู่ภายใต้กฎหมาย ก็ต้องจัดโครงสร้างของนิติรัฐ ด้วยการสร้างลำดับชั้นของกฎหมาย (Hierarchie des normes) ก่อนใช้อำนาจ ฝ่ายปกครองต้องพิจารณาว่า มีกฎหมายให้อำนาจหรือไม่ และเมื่อใช้อำนาจนั้น ก็ต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย โดยมีองค์กรตุลาการตรวจสอบว่า ฝ่ายปกครองกระทำการตามเช่นนั้นหรือไม่เช่นกัน การตรากฎหมายขององค์กรนิติบัญญัติ ก็ต้องเป็นไปตามกรอบและเงื่อนไขของรัฐธรรมนูญ

เดิม หลักนิติรัฐเรียกร้องเอาเฉพาะการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร โดยองค์กรตุลาการ (Controle juridictionnel de l'administration) แต่ไม่มีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ตราโดยองค์กรนิติบัญญัติ จึงเกิดข้อวิจารณ์ตามมาว่า เมื่อเป็นเช่นนี้แล้ว หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญย่อมไม่ได้รับการประกัน และสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ย่อมไม่ได้รับการเคารพ ด้วยเหตุนี้ จำเป็นต้องสร้างระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยองค์กรตุลาการขึ้นมา (Controle de constitutionnalite des lois) เหมือนดังที่กล่าวกันมา เป็นการพัฒนาจาก Etat legal ให้เป็น Etat de droit

จึงกล่าวได้ว่า "นิติรัฐ" คือ รัฐที่ในทางความสัมพันธ์กับประชาชน และเพื่อการให้หลักประกันแก่สถานะของบุคคลเพื่อให้อยู่ภายใต้ระบอบแห่งกฎหมาย ซึ่งระบอบแห่งกฎหมายนี้จะผูกการกระทำของรัฐไว้ด้วยกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ซึ่งกฎเกณฑ์เหล่านี้ ส่วนหนึ่งจะกำหนดสิทธิของประชาชน แต่อีกส่วนหนึ่ง จะกำหนดไว้ล่วงหน้า ซึ่งหนทางและวิธีการที่จะถูกนำมาใช้เพื่อให้บรรลุจุดประสงค์ในการดำเนินการทางปกครองของรัฐ กฎเกณฑ์สองชนิดนี้มีจุดมุ่งหมายร่วมเพื่อจำกัดอำนาจของรัฐ โดยทำให้รัฐอยู่ภายใต้ระเบียบแห่งกฎหมายที่กฎเกณฑ์ทั้งสองชนิดดังกล่าวสร้างขึ้น ด้วยเหตุนี้ลักษณะเฉพาะของนิติรัฐที่ชัดเจนอันหนึ่ง คือ ในการปฏิบัติต่อผู้ใต้ปกครอง ฝ่ายปกครองจะสามารถใช้วิธีการต่าง ๆ ได้ แต่ก็เฉพาะที่ระเบียบแห่งกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในขณะนั้น เช่น พระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา ฯลฯ

อนุญาตให้ไว้เท่านั้น นิติรัฐจึงเป็นรัฐที่ให้หลักประกันแก่ผู้ได้ปกครอง โดยให้อำนาจผู้ได้ปกครองที่จะฟ้องร้องเจ้าหน้าที่ผ่านทางศาลเพื่อไต่ถาม เลิก แก้อ หรือเลิกบังคับใช้การกระทำทางปกครองที่ละเมิดสิทธิของตน

ระบอบนิติรัฐ จึงได้รับการคิดขึ้นเพื่อประโยชน์ของประชาชน เพื่อวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองประชาชนจากอำเภอใจของฝ่ายปกครอง จึงเป็นความจำเป็นอย่างยิ่งที่ประชาชนจะต้องมีอาวุธ อันได้แก่สิทธิในการดำเนินการทางศาลต่อการกระทำของฝ่ายปกครองที่ไม่ถูกต้อง และทำให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิของตน

นอกจากนี้ จะเห็นได้ว่า หลักนิติรัฐ เริ่มต้นที่รูปแบบและความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับระบบกฎหมาย ต่อมาเมื่ออุดมการณ์เสรีประชาธิปไตยแบ่งบาน และเพื่อแก้ไขบทเรียนจากรัฐเผด็จการซึ่งอ้างว่าการกระทำในนามของกฎหมาย หลักนิติรัฐก็เรียกร้องขยายเข้าไปสู่เนื้อหาและคุณภาพของกฎหมาย กล่าวคือ “กฎหมายในนิติรัฐ ต้องมีเนื้อหาที่แน่นอนชัดเจน ไม่มีโทษย้อนหลัง ได้สัดส่วน มีความเป็นธรรม และเสมอภาค” อาจกล่าวได้ว่าหลักนิติรัฐเริ่มขยับเข้าใกล้กับหลักนิติธรรมมากขึ้นแล้ว

“หลักนิติรัฐ” คือ หลักการที่รัฐปกครองโดยถือกฎหมายเป็นใหญ่ หรือรัฐที่ปกครองโดยกฎหมาย ไม่ใช่มนุษย์ หรือรัฐที่อยู่ภายใต้ระบบกฎหมายและผูกพันการกระทำกับกฎเกณฑ์ของกฎหมาย ซึ่งส่วนหนึ่งได้บัญญัติรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของประชาชน รวมทั้งบทบาท เงื่อนไข วิธีการ และข้อจำกัดในการดำเนินการตามหน้าที่ของภาครัฐ โดยหลักนิติรัฐมีจุดเริ่มต้นจากประเทศเยอรมนีในช่วงภายหลังสงครามโลกครั้งที่ ๒ ซึ่งประเทศเยอรมนีเคยอยู่ภายใต้การปกครองแบบเผด็จการของระบบนาซีมาก่อน ดังนั้น แนวความคิดของหลักนิติรัฐจึงเน้นให้ความสำคัญในการจำกัดอำนาจของฝ่ายปกครอง โดยในระบบกฎหมายของเยอรมนี หลักนิติรัฐมีองค์ประกอบ ๒ ส่วน คือ

๑. องค์ประกอบในทางรูปแบบ คือ การที่รัฐผูกพันตนเองกับกฎหมายที่องค์กรของรัฐตราขึ้น
 ๒. องค์ประกอบในทางเนื้อหา คือ การประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยภาครัฐ
- ความแตกต่างระหว่างคำว่า "นิติรัฐ" และ "นิติธรรม" สรุปได้ ดังนี้

๑. พิจารณาจากต้นกำเนิด ข้อความคิดเรื่อง "นิติรัฐ" มีวิธีการศึกษา (Approach methodology) ตั้งต้นเริ่มจากรัฐ เพราะเป็นธรรมเนียมของนักกฎหมายมหาชนและนักปรัชญาภาคพื้นยุโรปที่มุ่งเน้นศึกษาทฤษฎีว่าด้วยรัฐเป็นสิ่งสำคัญ กล่าวคือ ใช้ข้อความคิดว่าด้วย "รัฐ" เป็นวัตถุประสงค์แห่งการศึกษา และสร้างความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับกฎหมายนั่นเอง ในขณะที่ข้อความคิดเรื่อง "นิติธรรม" นั้น มีต้นกำเนิดจากความหวั่นเกรงการใช้อำนาจโดยมิชอบของรัฐ หลักนิติธรรมจึงมุ่งหมายไปที่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน กล่าวให้ถึงที่สุด หลักนิติรัฐเป็นมุมมองจากรัฐ แต่หลักนิติธรรมเป็นมุมมองจากปัจเจกชน

๒. พิจารณาทางเนื้อหาสาระ หลักนิติรัฐเกี่ยวกับกรณีที่รัฐยอมตนลงมาอยู่ภายใต้กฎหมาย เป็นเรื่องของโครงสร้างลำดับชั้นทางกฎหมาย (Hierarchie des normes) เป็นเรื่องของหลักความชอบด้วยกฎหมาย (Principe de legalite) ที่สถาปนาให้กฎหมาย เป็นทั้งที่มาและข้อจำกัดของอำนาจมหาชน (Sources et limitations) เป็นเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ อย่างสมดุลง (Separation des pouvoirs) และเป็นเรื่องบทบาทขององค์กรตุลาการ ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

และความชอบด้วยกฎหมาย (Controle juridictionnel) ในขณะที่หลักนิติธรรมนั้น ไม่มีกรอบความคิดที่เป็นระบบระเบียบเท่ากับหลักนิติรัฐ แต่สร้างหลักขึ้นมาเฉพาะเรื่องเฉพาะราวตามแนวคิดเสรีนิยม เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ให้พ้นจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของรัฐ กล่าวให้ถึงที่สุด หลักนิติรัฐของภาคพื้นยุโรปเน้นที่รูปแบบ - โครงสร้าง (Form - Structure) และวิธีการในการไปให้ถึงเป้าประสงค์ (Moyens) ในขณะที่หลักนิติธรรมของแองโกล - แซกซอน เน้นที่เนื้อหา (Substance) และกระบวนการ (Procedure)

ดังนั้น กระบวนการอันชอบธรรม (Due Process of Law) ในด้านการบัญญัติหรือการบังคับใช้กฎหมาย ก็คือ กฎหมายที่ออกมาแล้วต้องใช้อย่างเป็นธรรม รวมทั้งมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม

เมื่อพิจารณาความหมายของ "The Rule of Law" และ "Due Process of Law" แล้วเห็นว่า มีลักษณะคล้ายคลึงกัน กล่าวคือ

๑. ความมีอำนาจสูงสุดของกฎหมาย (Supremacy of Law)
๒. ความเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย (Equality Before in Law)
๓. การบังคับใช้กฎหมายต้องเป็นธรรม (Procedure Justice or Procedure Fairness)
๔. องค์กรผู้ใช้อำนาจหน้าที่วินิจฉัยคดี ต้องเป็นอิสระและเป็นกลาง (The Independence of Judiciary) ตามลำดับ

หลักธรรมาภิบาล (Good Governance)

ความหมายของธรรมาภิบาล (Good Governance) ธรรมาภิบาล หมายถึง การบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี เป็นแนวทางสำคัญในการจัดระเบียบให้สังคมรัฐ ภาคธุรกิจเอกชน และภาคประชาชน ซึ่งครอบคลุมถึงฝ่ายวิชาการ ฝ่ายปฏิบัติการ ฝ่ายราชการ และฝ่ายธุรกิจสามารถอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุข มีความรู้รักสามัคคีและร่วมกันเป็นพลัง ก่อให้เกิดการพัฒนาอย่างยั่งยืน และเป็นส่วนเสริมความเข้มแข็งหรือสร้างภูมิคุ้มกันแก่ประเทศ เพื่อบรรเทาป้องกันหรือ แก้ไขเยียวยาภาวะวิกฤตภัยอันตรายที่อาจจะเข้ามาในอนาคต เพราะสังคมจะรู้สึกถึงความยุติธรรม ความโปร่งใสและความมีส่วนร่วม อันเป็นคุณลักษณะสำคัญของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นพระประมุข ซึ่งมีความสอดคล้องกับความเป็นไทยในกระแสโลกยุคปัจจุบัน

การประยุกต์ใช้หลักธรรมาภิบาลในการบริหาร

การบริหารงานในรูปแบบของธรรมาภิบาลนั้น จะเน้นที่การเจริญเติบโตอย่างต่อเนื่อง มั่นคง ไม่ล้มละลาย ไม่เสี่ยงต่อความเสียหาย บุคลากรมีความมั่นใจในองค์กรว่า สามารถปฏิบัติงาน

ในองค์กรได้ในระยะยาว การนำธรรมาภิบาลมาใช้ในการบริหารนั้น เพื่อให้องค์กรมีความน่าเชื่อถือ และได้รับการยอมรับจากสังคม ปัจจุบันการบริหารงานในภาครัฐได้รับความสนใจจากประชาชนเป็นอย่างมาก ในเรื่องของความโปร่งใสในการดำเนินงาน ดังนั้น การนำหลักธรรมาภิบาลมาใช้ในหน่วยงานของรัฐ ก็เพื่อให้เกิดความเชื่อถือว่าปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการทุจริต คอร์รัปชันของหน่วยงานภาครัฐจะลดลง ซึ่งสิ่งที่จำเป็นในการบริหารงานของหน่วยงานในภาครัฐ ได้แก่

๑. ภาวะรับผิดชอบตรวจสอบได้
๒. ความโปร่งใส
๓. การปราบปรามการทุจริตและการประพฤติมิชอบ
๔. การสร้างการมีส่วนร่วม
๕. การสร้างกรอบทางกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม
๖. การตอบสนองที่ทันการ
๗. ความเห็นชอบร่วมกัน
๘. ประสิทธิภาพและประสิทธิผล
๙. ความเสมอภาคและความเกี่ยวข้อง

๑. ความรับผิดชอบและตรวจสอบได้

ความรับผิดชอบ คือ บุคคล องค์กร และผู้ที่ทำหน้าที่ในการตัดสินใจ ซึ่งหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารงานภาครัฐ ต้องมีภาวะความรับผิดชอบต่อสาธารณะเกี่ยวกับการกระทำ กิจกรรม หรือการตัดสินใจใด ๆ ซึ่งส่งผลกระทบต่อสาธารณะ ความรับผิดชอบที่กล่าวมา หมายถึง การเปิดเผยข้อมูล การมีความยุติธรรม ปฏิบัติต่อทุกคนด้วยความเสมอภาค และตรวจสอบได้ โปร่งใส และดำเนินการภายใต้กรอบของกฎหมาย

๒. ความโปร่งใส

ความโปร่งใส หมายถึง การตัดสินใจและการดำเนินการต่าง ๆ อยู่บนกฎระเบียบ ชัดเจน การดำเนินงานของรัฐบาลในด้านนโยบายต่าง ๆ นั้น สาธารณะชนสามารถรับทราบ และมีความมั่นใจได้ว่า การดำเนินงานของรัฐนั้นมาจากความตั้งใจในการดำเนินงานเพื่อให้บรรลุผลตามเป้าหมายของนโยบาย

๓. การปราบปรามทุจริตและการประพฤติมิชอบ

การที่องค์กรภาครัฐใช้อำนาจหน้าที่ หรือการแสวงหาผลประโยชน์ในทางส่วนตัวเหล่านี้ ถือเป็น การทุจริต และการประพฤติมิชอบทั้งต่อองค์กรภาครัฐเองและองค์กรในภาคเอกชน การปรับปรุงประสิทธิภาพในการทำงานและการทำให้เกิดความโปร่งใส รวมไปถึงการปฏิรูประบบราชการจะเป็นเครื่องมือในการปราบปรามการฉ้อฉล และเสริมสร้างธรรมาภิบาล

๔. การสร้างการมีส่วนร่วม

การมีส่วนร่วมเป็นการเปิดโอกาสให้กับประชาชน หรือผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องเข้ามามีบทบาทในการตัดสินใจดำเนินนโยบาย มีส่วนร่วมในการควบคุมการปฏิบัติงานของสถาบัน การมีส่วนร่วม

จะก่อให้เกิดกระบวนการตรวจสอบ และเรียกร้องในกรณีที่เกิดความสงสัยในกระบวนการดำเนินงานของรัฐได้เป็นอย่างดี

๕. การมีกฎหมายที่เข้มแข็ง

ธรรมาภิบาลมีพื้นฐานการดำเนินการอยู่บนกรอบของกฎหมายโดยไม่เลือกปฏิบัติ มีการให้ความเสมอภาคเท่าเทียม และเป็นธรรมกับทุกฝ่าย มีกฎหมายที่เข้มแข็ง มีการระบุงการลงโทษที่ชัดเจน และมีผลบังคับใช้ได้จะเป็นสิ่งที่จะช่วยพัฒนาระบบการปกครอง เพื่อป้องกันการละเมิดหรือฝ่าฝืนการมีระบบกฎหมายที่ดีจะส่งเสริมการปกครองตามหลักนิติธรรม

๖. การตอบสนองที่ทันการ

ธรรมาภิบาล หมายถึง การให้การตอบสนองที่ทันการต่อผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทุกฝ่าย ในเวลาที่ทันการ

๗. ความเห็นชอบร่วมกัน

สังคมที่ประกอบด้วยบุคคลที่มีความคิดเห็นแตกต่างกันไป ธรรมาภิบาลจะทำหน้าที่เป็นตัวกลางในการประสานความต้องการที่แตกต่าง ให้อยู่บนพื้นฐานของประโยชน์ส่วนรวมและขององค์การเป็นหลัก

๘. ประสิทธิภาพและประสิทธิผล

ประสิทธิภาพและประสิทธิผลในหลักธรรมาภิบาล ต้องมีการใช้ทรัพยากรต่าง ๆ ให้เกิดประโยชน์สูงสุด และเกิดความคุ้มค่ามากที่สุด

๙. ความเสมอภาคและความเกี่ยวข้อง

หลักธรรมาภิบาลจะเน้นให้บุคลากรทุกคนในองค์กรรู้สึกมีส่วนร่วมหรือรู้สึกเป็นส่วนหนึ่งกับองค์กร บุคคลสามารถมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องในกิจกรรมหลักที่จะช่วยสร้างความเติบโตให้กับหน่วยงาน การใช้หลักธรรมาภิบาลนั้น ทำให้องค์กรสามารถเพิ่มประสิทธิภาพการบริหารงาน อีกทั้งยังเป็นกลไกในการควบคุมติดตามและตรวจสอบ โดยมีประชาชนหรือองค์กรภายนอกมีส่วนร่วม ทั้งนี้เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายแก่การบริหารองค์กร เพราะการสร้างธรรมาภิบาลให้เกิดขึ้นในองค์กรนั้นเป็นการสร้างสำนึกที่ดี ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการบริหารงานอย่างมีประสิทธิภาพ ไม่สิ้นเปลือง การติดตามการทุจริต ความโปร่งใส โดยคำนึงถึงผู้ที่เกี่ยวข้องที่จะได้รับผลกระทบ เพราะผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐนั้น จะมีผลเกี่ยวข้องโดยตรงกับประชาชน

หลักการสำคัญในการจัดเก็บภาษีศุลกากร

ภาษีศุลกากร ใช้ครั้งแรกที่ประเทศอังกฤษ เนื่องจากในอดีตที่ผ่านมา นั้น ประเทศอังกฤษ เป็นประเทศที่มีการติดต่อค้าขายกับต่างประเทศเป็นจำนวนมาก และมีเมืองขึ้นเกือบทุกแห่ง ทำให้มีเรือเข้ามาจอดเทียบท่าที่ประเทศอังกฤษอยู่เสมอ ด้วยเหตุนี้กษัตริย์ของประเทศอังกฤษในอดีต

จึงได้ถือเอาระวางขั้นต่ำของเรือเป็นมาตรการในการเก็บอากรขาเข้าและขาออก จึงเป็นที่มาของคำว่า “Customs” ซึ่งหมายถึงประเพณีในการเก็บอากรโดยคำนวณจากระวางขั้นต่ำของเรือ

ภาษีศุลกากร (Customs Duty) เป็นภาษีที่มีลักษณะเป็นกำแพงภาษี หรือ Tariff Barrier หมายถึง เป็นภาษีที่สกัดกั้นการไหลบ่าของสินค้าจากต่างประเทศที่จะเข้ามาภายในประเทศ ภาษีศุลกากรของสินค้าแต่ละชนิดจึงมีอัตราไม่เท่ากัน

หลักการที่สำคัญในการออกแบบระบบการจัดเก็บภาษีศุลกากร ได้แก่ หลักความเสมอภาค และหลักความเป็นธรรม เนื่องจากภาษีศุลกากรส่งผลถึงความแตกต่างของราคาสินค้าและเป็นผลให้เกิดการแข่งขันทางการค้าระหว่างผู้ผลิตภายในประเทศ กับผู้นำเข้าสินค้าจากประเทศที่มีความได้เปรียบในการผลิตสินค้าชนิดใดชนิดหนึ่ง เพื่อทำให้ราคาสินค้าที่นำเข้ามานั้นมีราคาสูงขึ้นจากภาษีศุลกากร ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์ของการปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศ เพราะภาษีศุลกากรจัดเก็บจากสินค้าที่นำเข้ามา เรียกว่า “อากรขาเข้า” สินค้าที่นำเข้ามาในราชอาณาจักรจึงมีราคาสูงกว่าสินค้าที่ผลิตในประเทศไทย เพื่อเป็นการคุ้มครองอุตสาหกรรมภายในประเทศ ประการที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือ การจัดเก็บภาษีศุลกากรเป็นการสร้างรายได้ให้กับประเทศไทยของเรา โดยเฉพาะการนำเข้าสินค้าฟุ่มเฟือย สินค้าที่มีราคาสูง เป็นต้น ซึ่งการจัดเก็บภาษีศุลกากรจากสินค้านี้เป็นการสร้างรายได้เพื่อให้รัฐบาลได้มีเม็ดเงินที่จะนำไปใช้ขับเคลื่อนนโยบายด้านต่าง ๆ ในการพัฒนาประเทศ ซึ่งมีบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

๑. พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. ๒๕๖๐

๒. พระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐

๑. พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. ๒๕๖๐

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“อากร” หมายความว่า อากรศุลกากรที่จัดเก็บกับของที่นำเข้ามาหรือส่งออกป็นอกรราชอาณาจักรตามพระราชบัญญัตินี้ และกฎหมายว่าด้วยพิกัดอัตราศุลกากร หรือกฎหมายอื่นที่กำหนดให้เป็นอากรศุลกากร

“ผู้นำของเข้า” หมายความว่า เจ้าของ ผู้ครอบครอง หรือผู้มีส่วนได้เสียในของใด ๆ นับแต่เวลาที่นำของนั้นเข้ามาในราชอาณาจักรจนถึงเวลาที่พนักงานศุลกากรได้ส่งมอบให้ไปโดยถูกต้องพ้นจากอารักขาของพนักงานศุลกากร

“พนักงานศุลกากร” หมายความว่า

(๑) บุคคลซึ่งรับราชการในกรมศุลกากร และได้รับการแต่งตั้งจากอธิบดีให้ปฏิบัติหน้าที่ของตนตามปกติหรือให้ปฏิบัติหน้าที่เฉพาะการ

(๒) เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐอื่นซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้กระทำการเป็นพนักงานศุลกากร

“อธิบดี” หมายความว่า อธิบดีกรมศุลกากรหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย

มาตรา ๑๓

(วรรค ๑) การนำของเข้ามาในหรือส่งออกป็นนกราชอาณาจักร ให้เรียกเก็บอากรจากผู้นำของเข้าหรือผู้ส่งของออกตามพระราชบัญญัตินี้ และตามกฎหมายว่าด้วยพิกัดอัตราศุลกากร

(วรรค ๒) ความรับผิดชอบในอันที่จะต้องเสียอากรสำหรับของที่นำเข้ามาในหรือส่งออกป็นนกราชอาณาจักรเกิดขึ้นในเวลาที่น่าของเข้าสำเร็จหรือส่งของออกสำเร็จตามมาตรา ๕๐

(วรรค ๓) ผู้นำของเข้าหรือผู้ส่งของออกมีหน้าที่เสียอากรเมื่อได้ยื่นใบขนสินค้าต่อพนักงานศุลกากรและพนักงานศุลกากรได้รับและออกเลขที่ใบขนสินค้าแล้ว

๒. พระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐**มาตรา ๔**

(วรรค ๑) ของที่นำเข้ามาหรือพาเข้ามาในหรือส่งหรือพาออกไปนกราชอาณาจักรนั้น ให้เรียกเก็บและเสียอากรตามที่กำหนดไว้ในพิกัดอัตราศุลกากรท้ายพระราชกำหนดนี้

มาตรา ๑๕

(วรรค ๑) อธิบดีกรมศุลกากรมีอำนาจตีความในพิกัดอัตราศุลกากรท้ายพระราชกำหนดนี้ โดยออกประกาศแจ้งพิกัดอัตราศุลกากร

(วรรค ๒) การตีความตามวรรคหนึ่งให้มีผลย้อนหลัง

(วรรค ๓) การตีความให้ถือหลักเกณฑ์การตีความพิกัดอัตราศุลกากรในภาค ๑ ท้ายพระราชกำหนดนี้ ประกอบคำอธิบายพิกัดศุลกากรระบบฮาร์โมนิซ์ของคณะมนตรีความร่วมมือทางศุลกากรที่จัดตั้งขึ้นตามอนุสัญญาว่าด้วยการจัดตั้งคณะมนตรีความร่วมมือทางศุลกากร ซึ่งทำเมื่อวันที่ ๑๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๑๓ และประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาดังกล่าวแล้ว เมื่อวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๑๕

ดังนั้น การจัดเก็บภาษีศุลกากรของกรมศุลกากร จำเป็นต้องยึดหลักความโปร่งใส หลักความแน่นอนและหลักความสะดวก เนื่องจากกรมศุลกากรมีภารกิจในการจัดเก็บภาษีอากรที่นำเข้ามาในและส่งออกป็นนกราชอาณาจักร ป้องกันและปราบปรามการลักลอบหนีศุลกากร เพื่อให้การจัดเก็บภาษีอากรเป็นไปตามเป้าหมาย และอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้ประกอบการ “หลักนิติธรรม” จึงเป็นหลักสำคัญที่กรมศุลกากรควรยึดถือเป็นเสาหลักในการปฏิบัติราชการ รวมไปถึงการทำให้ผู้ประกอบการที่สุจริตเข้าถึงข้อมูลข่าวสารในการกำหนดพิกัดอัตราภาษีศุลกากร เพื่อให้ผู้ประกอบการนำเข้าและส่งออกสินค้าสามารถกำหนดและวางประมาณการค่าใช้จ่ายในการประกอบกิจการได้ เพื่อเป็นการเอื้อต่อการประกอบธุรกิจให้ผู้ประกอบการได้รับความสะดวก ลดขั้นตอนและลดภาระค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็นตามหลักธรรมาภิบาล

การธำรงความเป็นธรรมในการจัดเก็บภาษีของกรมศุลกากรด้วยหลักนิติธรรม

แม้ว่าในปัจจุบันกรมศุลกากรจะได้มีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงและพัฒนาในหลายมิติที่สำคัญ อาทิเช่น มิติด้านกฎหมายและระเบียบปฏิบัติที่เกี่ยวกับพิธีการศุลกากร หรือพิกัดอัตราศุลกากรแล้วก็ตาม

แต่เพื่อให้การดำเนินการของกรมศุลกากรสามารถบรรลุผลได้ตามผลสัมฤทธิ์ที่วางไว้ และเป็นไปตามพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. ๒๕๔๖ และที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๒ กรมศุลกากรจึงจำเป็นต้องปฏิบัติราชการในเชิงรุกและต้องกำหนดยุทธศาสตร์ให้ครบถ้วนทุกมิติ มีระบบการบริหารจัดการที่ทันสมัยมีประสิทธิภาพ มีความโปร่งใส เป็นไปตามหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีเพื่อสร้างประโยชน์สุขให้แก่ประชาชน สิ่งที่คุณเขียนให้มีความสำคัญมากที่สุดประการหนึ่ง คือ แนวคิดในการปรับเปลี่ยนวัฒนธรรมในการปฏิบัติราชการเพื่อการบริการประชาชนและการบริหารจัดการภายในองค์กรให้มีประสิทธิภาพ โปร่งใสและตรวจสอบได้ ซึ่งสอดคล้องกับคำแถลงนโยบายของรัฐบาล และของคณะรัฐมนตรีต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เมื่อวันที่ ๑๒ กันยายน ๒๕๕๗ ข้อที่ ๑๐ เรื่อง การส่งเสริมการบริหารราชการแผ่นดินที่มีธรรมาภิบาล และการป้องกันปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในภาครัฐ

จากกรณีที่คุณนำเข้าสินค้าสาหร่ายอบ ได้มีหนังสือร้องขอความเป็นธรรมถึงอธิบดีกรมศุลกากร ในกรณีการเข้าตรวจสอบหลังการตรวจปล่อย ณ สถานประกอบการของผู้ประกอบการที่ได้นำเข้าสินค้าเป็นสาหร่ายอบ (Roasted Seaweed) โดยสำแดงประเภทพิกัดฯ ๒๑๐๖.๙๐.๙๙ (อาหารปรุงแต่ง) และกรมศุลกากรได้มีข้อหาหรือไปยังองค์การศุลกากรโลก (World Customs Organization) หรือ (WCO) ต่อมา (WCO) ได้มีคำวินิจฉัยว่าสินค้านี้ดังกล่าว เป็นสินค้าที่จัดอยู่ในประเภทพิกัดฯ ๒๐๐๘.๙๙.๓๐ (ส่วนของพืชที่บริโภคที่ได้ปรุงแต่งไว้) ซึ่งผลที่เกิดขึ้นจากคำวินิจฉัยพิกัดฯ ของ (WCO) ดังกล่าวนั้น ย่อมก่อให้เกิดความเปลี่ยนแปลงของค่าภาษีอากร

การร้องขอความเป็นธรรมดังกล่าว สรุปได้ว่า หากกรมศุลกากรนำคำวินิจฉัยของ (WCO) มาใช้เป็นบรรทัดฐานในการตรวจสอบหลังการตรวจปล่อยแล้ว จะเป็นการนำเอากฎหมายหรือการตีความในปัจจุบันมาใช้ย้อนหลังกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นก่อน ถือได้ว่าเป็นการขัดต่อหลักการจัดเก็บภาษีอากรที่เป็นธรรมอย่างยิ่ง

จึงขอให้ท่านอธิบดีกรมศุลกากรได้พิจารณาข้อเท็จจริงและให้ความเป็นธรรมในกรณีดังกล่าวด้วย ซึ่งขณะนั้นผู้เขียนดำรงตำแหน่งที่ปรึกษาด้านการพัฒนาและบริหารการจัดเก็บภาษีกรมศุลกากร ได้รับมอบหมายจากท่านอธิบดีกรมศุลกากรให้เป็นผู้พิจารณาและเสนอแนวทางเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในกรณีดังกล่าว

ผู้เขียนได้พิจารณาแล้ว มีความเห็นว่า “การที่จะอ้างความเป็นธรรมในการจัดเก็บภาษีได้นั้น ควรนำหลักนิติธรรมมาปรับใช้กับข้อเท็จจริง” ซึ่งอธิบายได้ ดังนี้

“หลักนิติธรรม” (Rule of Law) ความหมายโดยเคร่งครัด หมายถึง “หลักพื้นฐานแห่งกฎหมายที่กฎหมาย กระบวนการยุติธรรม หรือการกระทำใด ๆ ฝ่าฝืน ขัด หรือแย้งต่อหลักนิติธรรมย่อมไม่มีผลใช้บังคับ เนื่องจาก “หลักนิติธรรม นั้นมีคุณค่าเหนือกว่ากฎหมายรัฐธรรมนูญ” และมีความสัมพันธ์อยู่กับเรื่องของเหตุผล , ศิลธรรม , เสรีภาพของประชาชน ความยุติธรรมและความเสมอภาค

ด้วยเหตุนี้ “หลักนิติธรรม” กับการใช้กฎหมายจึงมีส่วนที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด เพราะ “หลักนิติธรรม” เป็นพื้นฐานของกฎหมายและเป็นหลักปรัชญาทางกฎหมายที่สำคัญอย่างยิ่งของรัฐธรรมนูญในการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และเป็นหลักประกันเพื่อให้เกิดความยุติธรรมและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพให้แก่ประชาชนผู้ที่อยู่ใต้อำนาจปกครอง “หลักนิติธรรม” จึงมีความสำคัญและสอดแทรกอยู่ในการปกครองระบอบประชาธิปไตยตั้งแต่เริ่มบัญญัติกฎหมาย ตลอดจนถึงการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจาก “กฎหมาย” เป็นหลักการสำคัญที่จะทำให้สังคมอยู่ร่วมกันได้อย่างสันติสุข เพราะ “หลักนิติธรรม” คือหลักการปกครองโดยกฎหมายไม่ใช่การปกครองโดยมนุษย์ (Government of Law) จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องบัญญัติกฎหมายและบังคับใช้กฎหมายด้วยความชอบธรรม ยุติธรรมและมีมาตรฐาน ซึ่งผู้มีอำนาจในการใช้กฎหมายจะต้องตั้งปณิธานให้แน่วแน่ว่า “ต้องใช้กฎหมายเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดในการธำรงไว้ซึ่งความเป็นธรรมตามความเป็นจริง”

ลักษณะที่ดีของ “กฎหมาย “ พอสรุปได้ ดังนี้

๑. มีความชัดเจนของเนื้อหา ไม่ขัดแย้งกันเอง มีเหตุผลนำไปสู่ความเป็นธรรม
๒. คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน มีความทันสมัย สามารถรองรับความเปลี่ยนแปลงของสังคม เศรษฐกิจ การเมืองและวัฒนธรรม
๓. ต้องไม่มีผลย้อนหลังเป็นผลร้ายหรือกระทบต่อสิทธิ หน้าที่ หรือความรับผิดชอบของบุคคล
๔. มีการบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ
๕. ส่งเสริมให้ประชาชนมีความรู้และเคารพกฎหมายที่มาจากกระบวนการนิติบัญญัติที่เปิดเผยและตรวจสอบได้ แนวทางการประกาศใช้กฎหมายของไทยจะมีประกาศให้ประชาชนทั่วไปได้รับทราบในราชกิจจานุเบกษา (The Royal Thai Government Gazette) ซึ่งเป็นหนังสือของทางราชการที่ออกโดยสำนักนายกรัฐมนตรี เพื่อลงประกาศเกี่ยวกับกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ตลอดจนประกาศของกระทรวงและกรมต่าง ๆ ให้ประชาชนได้รับทราบอย่างเป็นทางการ

ส่วนกรณีการร้องขอความเป็นธรรมของผู้นำเข้าสินค้าสาหร่ายอบนั้น หากกรมศุลกากรจะนำคำวินิจฉัยของ (WCO) มาใช้เป็นบรรทัดฐานกับกรณีดังกล่าวจะมีประเด็นให้พิจารณาว่า “เป็นการย้อนหลังของบทบัญญัติกฎหมายหรือไม่ มีผลบังคับใช้อย่างไร และมีบทลงโทษเป็นประการใด” ผู้เขียนมีความเห็นว่า ในประเด็นนี้จะต้องนำสาระสำคัญของ “หลักนิติธรรม” มาใช้ในการพิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงดังกล่าว คือ “หลักกฎหมายนั้นต้องไม่มีผลย้อนหลัง” หมายความว่ากฎหมายสามารถบังคับแก่กรณีที่เกิดขึ้นในอนาคตนับแต่วันที่ประกาศใช้กฎหมายและจะไม่บังคับใช้กับการกระทำหรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนหน้าวันที่บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งในประเด็นนี้ กรมศุลกากรโดยท่านอธิบดี ตามความในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. ๒๕๖๐ “อธิบดี” หมายความว่าอธิบดีกรมศุลกากรหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ได้ใช้อำนาจตามความในมาตรา ๑๕ แห่งพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. ๒๕๓๐ ออกประกาศกรมศุลกากร ที่ ๕๐/๒๕๖๒ เรื่อง แจ่งพิกัดอัตราศุลกากร เพื่อให้การจำแนกพิกัดอัตราศุลกากรของสินค้า “สาหร่ายอบ ย่าง หรือปรุงรส (Roasted or Seasoned Seaweed) เหมาะสำหรับการบริโภค” เพื่อให้มีความชัดเจนและลดปัญหาข้อโต้แย้ง

ในการสำแดงประเภทพิกัตตุลาการในการชำระค่าภาษีอากร โดยนัยของมาตรา ๑๕ แห่งพระราชกำหนดพิกัตอัตราตุลาการนั้น สามารถอธิบายความได้ว่า (วรรค ๑) อธิบดีกรมตุลาการมีอำนาจในการตีความใช้พิกัตอัตราตุลาการโดยออกเป็นประกาศแจ้งพิกัตอัตราตุลาการ ความใน (วรรค ๒) การตีความตามวรรคหนึ่งนั้นมิให้มีผลย้อนหลัง ซึ่งในบทบัญญัติมาตรา ๑๕ แห่งพระราชกำหนดพิกัตอัตราตุลาการทั้ง (วรรค ๑) และ (วรรค ๒) นั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่ามีความสอดคล้องกับสาระสำคัญของหลักนิติธรรม (Rule of Law) ซึ่งควรนำมาใช้เป็นหลักการสำคัญในการให้ความยุติธรรม (Do Justice) ในกรณีดังกล่าว และเป็นสาระสำคัญของการปกครองในระบบประชาธิปไตย ภายใต้หลักนิติธรรมตามกระบวนการและขั้นตอนทางกฎหมาย (Due Process of Law) ในเรื่องที่ว่ากฎหมายต้องมีการประกาศใช้ให้ประชาชนทราบ เนื่องจากกฎหมายหรือกฎระเบียบนั้น ๆ ออกโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและหากเป็นเรื่องที่มีผลกระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนจะต้องดำเนินการให้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เพื่อให้ประชาชนหรือผู้ที่เกี่ยวข้องได้รับทราบก่อน ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายทั่วไป

ส่วนอีกประเด็นที่ผู้เขียนให้ความสำคัญ คือ กำหนดการเริ่มบังคับใช้กฎหมาย โดยปกติทั่วไปจะถือตามหลักของกฎหมายทั่วไปที่ว่า “กฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง” ซึ่งหากจะให้อธิบายความหมายเฉพาะเจาะจงลงไปของคำว่า “ไม่มีผลย้อนหลัง” นั้น สามารถอธิบายได้ว่า ห้ามมิให้ออกกฎหมายใด ๆ เพื่อบังคับย้อนหลังเป็นโทษแก่ผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย และต้องมีการประกาศในราชกิจจานุเบกษาตามที่กฎหมายแม่บทได้กำหนดไว้ ตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ได้วางหลักเกณฑ์ เรื่อง กฎหมายย้อนหลังมีผลเป็นโทษแก่ผู้เสียหายไม่ได้ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๔๔๐/๒๕๔๙ สรุปความได้ว่า “การประเมินของเจ้าพนักงานประเมินและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์โดยวินิจฉัยตามหลักเกณฑ์ของคำสั่งกรมสรรพากรที่ ป.๘๒/๒๕๔๒ เรื่อง การเสียหายธุรกิจเฉพาะสำหรับการขายอสังหาริมทรัพย์ เป็นทางการค้าหรือหากำไร ตามมาตรา ๙๑/๒ (๖) แห่งประมวลรัษฎากร ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ เป็นการไม่ถูกต้อง เพราะคำสั่งกรมสรรพากรฉบับดังกล่าว ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ จึงไม่มีผลย้อนหลังไปใช้บังคับในปักษ์ ๒๕๓๕ ได้ ซึ่ง “หลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง” นั้น เป็นหลักที่ใช้ได้กับกฎหมายทั่วไป จึงสามารถใช้ได้ทั้งกฎหมายอาญา กฎหมายเอกชน กฎหมายมหาชน หรือกฎหมายวิธีพิจารณาความ และเป็นหลักที่รับรองความยุติธรรม เนื่องจากผู้กระทำไม่สามารถที่จะคาดการณ์หรือวางแผนว่า “สิ่งใดควรทำและสิ่งใดที่ไม่ควรทำ”

อย่างไรก็ดี การที่กรมตุลาการได้ออกประกาศกรมตุลาการ ที่ ๕๐/๒๕๖๒ เรื่อง แจ้งพิกัตอัตราตุลาการของสินค้า “สาหร่ายอบ ย่าง หรือปรุงรส (Roasted or Seasoned Seaweed) เหมาะสำหรับการบริโภค” นั้น เป็นสัญลักษณ์ที่แสดงถึงภาวะผู้นำและวิสัยทัศน์ของท่านอธิบดีกรมตุลาการในการนำปัญหาข้อเท็จจริงและบทบัญญัติกฎหมายมาพิจารณาปรับใช้ให้เกิดประสิทธิภาพ โดยยึดหลักเหตุผล ความเป็นธรรม สามารถคลี่คลายปัญหาข้อขัดแย้งได้โดยสันติวิธี และมีความโปร่งใสตรวจสอบได้ ซึ่งเป็นการนำ “หลักนิติธรรม” มาประยุกต์ใช้กับ “หลักธรรมาภิบาล”

ในการบริหารราชการของกรมศุลกากร ภายใต้บทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ และเป็นมติใหม่แห่งการเสริมสร้างภาพลักษณ์ที่ดีให้แก่กรมศุลกากรต่อไปในอนาคต

บทสรุป

ความสำคัญของหลักนิติธรรมได้ถูกบัญญัติไว้โดยชัดเจนในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่ง “หลักนิติธรรม” นั้นเปรียบเสมือนเสาหลักของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยและเปรียบประดุจคุณธรรมทางกฎหมายของการบังคับใช้กฎหมายทั้งปวงของรัฐธรรมนูญที่พึงมีต่อประชาชน หากองค์กรหรือหน่วยราชการใดไร้ซึ่งคุณธรรมทางกฎหมาย หรือจิตสำนึกในการเคารพหรือใช้กฎหมายที่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมแล้ว ย่อมส่งผลกระทบต่อความยุติธรรมในการที่จะอำนวยความยุติธรรมหรือหลักประกันแก่สิทธิเสรีภาพของประชาชน เนื่องจากกฎหมายนั้นจะไม่มี ความชอบธรรม เพราะจะกลายเป็นเพียงเครื่องมือที่ใช้ตอบสนองความต้องการของผู้ที่มีอำนาจของรัฐเท่านั้น

ด้วยเหตุนี้ สังคมใดที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่ปกครองด้วยหลักนิติธรรมและธรรมาภิบาลเป็นหลักการพื้นฐานแล้ว ย่อมเป็นเครื่องยืนยันที่แสดงให้เห็นว่าบุคคลในสังคมนั้น ๆ จะได้รับความยุติธรรมอย่างเสมอภาคและได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมด้วยความ เป็นธรรมบนพื้นฐานของความรับผิดชอบของผู้ใช้กฎหมายและผู้อยู่ใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย

ดังนั้น การพิจารณาบังคับใช้กฎหมาย ผู้บังคับใช้กฎหมายจึงควรยึดมั่นในการสร้างความเป็นธรรมด้วยหลักนิติธรรมและหลักธรรมาภิบาลควบคู่กันไป เพื่อสร้างความเป็นธรรมในสังคมให้เกิดขึ้นด้วยความโปร่งใส ความสุจริต และความยุติธรรม อันจะเป็นหลักประกันให้เกิดความยุติธรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและความเท่าเทียมกันให้แก่ประชาชนในสังคมอย่างแท้จริง

บรรณานุกรม

- กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐
- พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช ๒๕๕๔
- ปรีดี เกษมทรัพย์ , นิติปรัชญา , (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลาคม ๒๕๔๘) , หน้า ๑-๒
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ , “หลักนิติธรรม” , รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ ๙๐ ปี
ศาสตราจารย์ สัญญา ธรรมศักดิ์ , (กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , ๒๕๔๑) หน้า ๒๓
- กุลพล พลวัน , หลักนิติธรรมและหลักสิทธิมนุษยชนกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา , หน้า ๕
- จิตติ ดิงศม์ทิพย์ , หลักวิชาชีพนักกฎหมาย , (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , ๒๕๕๕) ,
หน้า ๘๕
- ปรีดี เกษมทรัพย์ , ประชาธิปไตยกับชนชั้นกลาง , (กรุงเทพฯ : วิญญูชน , ๒๕๓๖) หน้า ๔
- ธานินทร์ กรัยวิเชียร , บทบรรณาธิการ , บทบัณฑิต , เล่มที่ ๖๐ ตอน ๓ พ.ศ. ๒๕๐๕
- เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล , หลักนิติรัฐ , หลักนิติธรรม , (กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , ๒๕๕๓) ,
หน้า ๑๔๐
- วิชญ์ เครื่องงาม , ปาฐกถาสาธารณะ เรื่อง “การใช้หลักนิติธรรมในประเทศไทย” , สมาคมรัฐศาสตร์
แห่งมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ วันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๕๓
- ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช , โครงการศึกษาวิจัย เรื่อง “ความหมายและองค์ประกอบของหลักนิติธรรม”
(สำนักปลัดกระทรวงยุติธรรม , ๒๕๕๕) , หน้า ๓๐
- จรัญ ภักดีธนากุล , เอกสารประกอบการบรรยายหลักสูตร หลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย
(นธป.) รุ่นที่ ๑ หน้า ๓ ปรีดี เกษมทรัพย์ , ประชาธิปไตยกับชนชั้นกลาง , (กรุงเทพฯ : วิญญู
ชน , ๒๕๓๖) หน้า ๔
- มานิตย์ จุมปา , ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย , (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ,
๒๕๕๕) หน้า ๓๐ - ๓๙