

## หลักนิติรัฐ VS หลักนิติธรรม

June 26, 2011 at 6:52pm

"หลักนิติรัฐ VS หลักนิติธรรม " โดย รศ.ดร. กัญญา จงจักรพันธ์

บ้านเมืองของเราในระยะหลังนี้ มีผู้พูดถึงคำว่า “นิติรัฐ” “นิติธรรม” บ่อยมาก จนมีผู้ถามผมอยู่หลายครั้งหลายหนเช่นกันว่า นิติรัฐ คืออะไร คือรัฐที่เคารพกฎหมายใช่หรือไม่ แล้วมันต่างอย่างไรกับอีกคำหนึ่ง คือนิติธรรม คำนี้หมายความว่าอะไร ?

ผมเคยมีโอกาสไปทำหน้าที่วิทยากรบรรยายเรื่องหลักนิติธรรมให้แก่ผู้บริหารการศึกษา ในหลักสูตรนักบริหารมหาวิทยาลัยระดับสูง ในสังกัดสำนักงานคณะกรรมการอุดมศึกษามานานแล้ว แต่เมื่อต้องตอบคำถามแบบกระชับ ๆ ไปหลายครั้ง ก็คิดว่าอย่ากระนั้นเลย ขอทำหน้าที่ให้บริการทางวิชาการแก่สังคม เพื่อให้ท่านผู้อ่านอื่น ๆ ที่สนใจเรื่องนี้ได้ทราบด้วยคงจะดี

คำว่า นิติรัฐ (Rechtsstaat) มีต้นกำเนิดมาจากประเทศเยอรมัน หมายความว่า สั้น ๆ ง่าย ๆ ว่า การปกครองโดยกฎหมาย มีใช้การปกครองโดยอำเภอใจของผู้ปกครอง ประเทศที่เป็นนิติรัฐ จึงต้องมีกฎหมายเป็นหลักในการปกครองประเทศ ผู้ปกครองประเทศจะกระทำการใด ๆ หรือดำเนินการใด ๆ ได้ต้องมีกฎหมายรองรับ จะกระทำอะไรตามอำเภอใจไม่ได้

หลักนิติรัฐ จึงมีหลักการพื้นฐานที่มุ่งจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง ให้หลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานแก่ประชาชน อย่างไรก็ตาม หลักนิติรัฐ มิได้มีความหมายหยุดอยู่แค่นี้ นิติรัฐยังพัฒนารวมความ ขยายความถึง หลักที่ว่ากฎหมายต้องยืนอยู่บนหลักเหตุผล หลักเสมอภาค หลักห้ามมีผลย้อนหลังเอาโทษกับบุคคล หลักการไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ฯลฯ

คำว่า นิติธรรม (Rule of Law) มีต้นกำเนิดมาจากประเทศอังกฤษ มีความหมายโดยสรุปว่า แม้ประเทศอังกฤษจะยอมรับความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภาในการออกกฎหมาย แต่ไม่ใช่รัฐสภาจะออกกฎหมายอย่างไรก็ได้ กฎหมายที่ออกจะต้องเป็นกฎหมายที่ตั้งอยู่บนหลักนิติธรรมด้วย

หลัก นิติธรรม จึงมีหลักการพื้นฐานที่มุ่งจำกัดอำนาจของผู้ปกครองเช่นเดียวกัน และทำนองเดียวกับหลักนิติรัฐ หลักนิติธรรมยังพัฒนาหมายถึง บุคคลทุกคนต้องเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย กฎหมายต้องมีเนื้อหาที่ชัดเจน ให้เหตุผลได้ ไม่ขัดแย้งกันเอง ปฏิบัติได้ ใช้เป็นการทั่วไป เป็นธรรม กฎหมายต้องมุ่งใช้ในอนาคต ไม่มีโทษย้อนหลัง มีการบังคับใช้กฎหมายโดยเสมอภาค กระบวนการตรากฎหมายต้องถูกต้องชัดเจน หลักความเป็นกฎหมายซึ่งใช้เป็นการทั่วไปไม่เท่ากับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเอกชน มีหลักประกันในความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ฯลฯ

ความเหมือนกันก็คือ

ทั้งนิติรัฐ และนิติธรรม เป็นหลักการ เป็นแนวความคิดที่กำเนิดและพัฒนาขึ้นเพื่อมุ่งจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง คຸ່ມครองประชาชน

ทั้งนิติรัฐ นิติธรรม เกี่ยวกับกฎหมาย ทั้งนิติรัฐ นิติธรรมมุ่งกำกับหรือเป็นหลักให้กับกฎหมาย เพื่อให้กฎหมายต้องดี ต้องชัดเจน ต้องมีเหตุผล ต้องปฏิบัติได้ ต้องนำไปสู่ความยุติธรรม ทั้งในเชิงรูปแบบและเนื้อหา

ความแตกต่างกันก็คือ

นิติรัฐ มีจุดกำเนิดและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ที่แตกต่างจากนิติธรรม นิติรัฐ เป็นหลักการสำคัญที่มีจุดเริ่มต้นที่ประเทศเยอรมัน อันเป็นประเทศในระบบ Civil Law และหลักนิติรัฐนี้เองที่มีอิทธิพลเผยแพร่ไปทั่วยุโรป

นิติธรรม เป็นหลักการสำคัญที่มีจุดเริ่มต้นที่ประเทศอังกฤษ อันเป็นประเทศในระบบ Common Law และทำนองเดียวกันหลักนิติธรรมมีอิทธิพลเผยแพร่ไปยังประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศทั้งหลายที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law

นิติรัฐ ให้ความสำคัญที่สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ดังนั้นผู้ปกครองจึงมีอำนาจจำกัดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เป็นความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับการใช้อำนาจ มีหลักการแบ่งแยกอำนาจ

นิติธรรม เน้นที่ความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภาที่จะออกกฎหมายมาบังคับใช้กับประชาชน แต่กฎหมายที่จะออกมาและมีผลใช้บังคับได้ต้องตั้งอยู่บนหลัก นิติธรรม

จุดเริ่มต้น จุดเน้นอาจแตกต่างกัน แต่สาระสำคัญต่างมุ่งเน้นจำกัดอำนาจของผู้ปกครองเหมือนกัน

นิติรัฐ พัฒนาและวิวัฒนาการไปจนถึงจุดที่มีการแบ่งแยกระบบศาลออกเป็นศาลพิเศษและศาลยุติธรรมทั่วไป แต่นิติธรรม ไม่มีการแบ่งแยก มีระบบศาลเดียวคือศาลยุติธรรม / นิติรัฐ ถือหลักการความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ นิติธรรม ถือหลักการ The supremacy of parliament กฎหมายที่ออกโดยรัฐสภามีฐานะเหนือกว่า Case Law

นิติรัฐ นิติธรรม เปรียบเหมือนต้นไม้ที่มีสายพันธุ์เดียวกัน ที่ต่างมุ่งให้ร่มเงาแก่ประชาชน ให้ได้รับความยุติธรรม มุ่งจำกัดอำนาจของผู้ปกครอง แต่ไม่ทั้งสองไปเจริญงอกงามในสองดินแดน ที่มีประวัติศาสตร์ ระบบกฎหมาย สภาพแวดล้อม สภาพสังคม ฯลฯ ที่แตกต่างกัน เมื่อได้ดิน ด้น้ำ ด้ปุ๋ย ด้อากาศที่แตกต่างกัน ต้นไม้ทั้งสองก็ย่อมพัฒนาเติบโตแตกต่างกันไปบ้าง มีบางส่วนเหมือน มีบางส่วนต่าง มีจุดเน้น หนักเบา เหมือนบ้าง ต่างบ้าง แต่เป็นความต่างบนความเหมือนกัน

และด้วยสปีดเดียวกันนี้เอง จึงทำให้หลักนิติรัฐ และนิติธรรม เป็น “หลัก” ของกฎหมาย ที่นักกฎหมายไม่ว่าในระบบ Civil Law และ Common Law ต่างต้องยึดถือ เพื่อให่มั่นใจได้ว่า กฎหมายของเราจะนำไปสู่ความผาสุกและความยุติธรรมโดยแท้จริง

คำถามสุดท้ายที่ดูจะตอบยากที่สุดคือ แล้วทุกวันนี้ที่หลายฝ่ายพูดย้ำกันอยู่ทุกบ่อย ๆ นั้น ทำให้ประเทศไทยเรามีหลักนิติรัฐ นิติธรรมแล้วหรือยัง ก็คงตอบได้อย่างดีที่สุดคือ ทุกคนทุกฝ่ายก็เจตนาดี อยากให้เป็นเช่นนั้น

ความจริงในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓ วรรคสอง วางหลักนิติธรรมไว้แล้ว โดยได้บัญญัติไว้ว่า การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา รัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม ก็เช่นเดียวกัน คงตอบได้ว่าอย่างน้อยที่สุดผู้ร่างคงแสดงให้เห็นว่า ประเทศไทยของเราต้องการให้มีนิติรัฐ นิติธรรมอยู่ แต่พออ่านไปถึงบทเฉพาะกาล รัฐธรรมนูญฉบับนี้ส่วนที่ดี ๆ อยู่ข้างหน้านั้น ก็หายวับไปกับตาหมด เพราะบทเฉพาะกาลบอกเราโดยรวม ๆ ว่า บทบัญญัติที่ดี ๆ ข้างหน้านั้น (รวมหลักนิติธรรม) ไม่เอามาใช้ตอนนี้ละ (เพราะมี ม.๓๐๙) ....

ด้วยใจเป็นธรรมครับ ผมว่าเรายังคงต้องเดินทางอีกไม่น้อยกว่าจะถึงจุดที่เราตอบชาวโลกได้ว่า เราเป็นประเทศที่ถือหลักนิติรัฐ นิติธรรม

และเหตุหนึ่งที่เราเดินทางไปยังไม่ถึง ก็ขออนุญาตคิดดั่ง ๆ ฝากไปยังนักกฎหมายทั้งหลาย ไม่ว่าจะค่าย Civil Law หรือ Common Law ว่า หากพวกเราเข้าใจหลักนิติรัฐ และหลักนิติธรรมโดยแท้จริง และหากเรายึดมั่น เชื่อมมั่น ศรัทธาในหลักนิติรัฐ และหลักนิติธรรม อย่างจริงจัง (มิใช่เพราะพูดแล้วเท่ดี) เราย่อมต้องยึดหลักการที่ว่า “วิธีการที่ถูกต้องดีงาม มีความสำคัญไม่น้อยไปกว่าเป้าหมายที่ต้องการด้วย” เสมอ เพราะนักกฎหมายที่เคารพหลักนิติรัฐ นิติธรรม จะไม่มีวันเห็นด้วยกับคำที่ว่า “End justifies means.” และด้วยการยึดหลักนี้อย่างมั่นคง กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมก็จะบิดเบี้ยวได้ยากมาก ฯลฯ

อ่านบทความจบแล้ว อย่าเพิ่งถามต่อนะครับว่า แล้ว Civil Law กับ Common Law ต่างกันอย่างไร ? ivoมีโอกาสและน่าสนใจพอ จะแลกเปลี่ยนกันต่อไปครับ