

ชื่อ นายสามารถ ตราชู
วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2560

ชื่อเรื่อง การนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ
(AN APPLICATION OF THE LEGAL STATE'S PRINCIPLE TO THE DECISIONS
OF THE CONSTITUTIONAL COURT)

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์นี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงแนวความคิดและพัฒนาการของหลักนิติรัฐในประเทศไทย และศาลรัฐธรรมนูญได้นำหลักนิติรัฐมาใช้เป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการวินิจฉัยคดีในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยการศึกษาในครั้งนี้ ได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบการนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยขององค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ เพื่อนำไปสู่การวิเคราะห์และหาข้อเสนอแนะสำหรับแนวทางในการนำหลักนิติรัฐมาใช้เป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการวินิจฉัยคดีในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการนำหลักนิติรัฐมาใช้เป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย ในอนาคต การศึกษาในครั้งนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ทราบว่า แนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยมีหลักนิติรัฐที่ถือเป็นหลักเกณฑ์อันเป็นพื้นฐานสำคัญในการที่ศาลรัฐธรรมนูญหยิบยกมาใช้ในการวินิจฉัยคดีเพื่อวินิจฉัยบรรดาการกระทำของรัฐทั้งหลายให้เป็นไปตามหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และคุ้มครองหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ โดยบางกรณีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอาจมีเนื้อหาที่กระทบต่อแนวคิดพื้นฐานบางประการของหลักนิติรัฐ

จากการศึกษาพบว่า พัฒนาการของนิติรัฐในประเทศไทยมีลักษณะไม่เป็นไปในทางพัฒนาการอย่างต่อเนื่อง เนื่องจากความไร้เสถียรภาพทางระบบการเมืองการปกครองของระบอบประชาธิปไตย และก่อผลกระทบต่อบรรดาการกระทำของรัฐทั้งหลายโดยยึดบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญในทางรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมิได้ปรากฏเป็นไปได้อย่างเป็นรูปธรรมเท่าที่ควร

นอกจากนี้ยังพบว่า ในบางกรณีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเองยังปรากฏข้อขัดแย้งต่อหลักทฤษฎีในทางกฎหมายมหาชนอันทำให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีลักษณะไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์แห่งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญอันส่งผลกระทบต่อสถานะความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีได้เป็นไปตามครรลองของความเป็นนิติรัฐ โดยการตีความบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญในบางกรณีหรือบางคำวินิจฉัยอาจขัดต่อหลักการพื้นฐานบางประการของนิติรัฐ อันส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

เพื่อให้การสร้างบรรทัดฐานของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยคำนึงถึงเจตนารมณ์สูงสุดของความ เป็นนิติรัฐ จึงมีข้อเสนอแนะว่า ควรมีการรักษาเสถียรภาพของรัฐธรรมนูญโดยยกย่องคุณค่าและหลักการแห่ง บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญในสถานะของความเป็นกฎหมายสูงสุด ในการใช้และตีความบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ โดยยึดเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและกฎหมายเพื่อควบคุมกลไกของรัฐทั้งปวงให้เป็นไปตามครรลองของการ ปกครองระบอบประชาธิปไตย การจัดวางบทบาทและการทำหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในการตีความวินิจฉัย ปัญหาและตัดสินคดีโดยยึดเจตนารมณ์สูงสุดทั้งในทางรูปแบบและในทางเนื้อหาของนิติรัฐ ซึ่งก็คือการให้ความ ค้ำครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอันเป็นเสมือนหัวใจของนิติรัฐอันเป็นกรอบแนวทางในการนำหลักนิติรัฐมาเป็น หลักเกณฑ์พื้นฐานในการวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย



Abstract

This research aimed at examining concepts and development of the principle of legal state in Thailand, which the Constitutional Court considers as a fundamental principle to render its rulings. The author conducted comparative studies regarding the application of the legal state principle in foreign constitutional courts or equivalent institutions in order to analyze and find several suggestions on the application of the legal state principle as a fundamental principle in the Thai Constitutional Court's rulings in the future. Moreover, this study also aimed to understand that the legal state principle was deemed to be a basic, but important, principle for the Constitutional Court to render a ruling on constitutionality of state actions and protect supremacy of the Constitution. In some cases, the Constitutional Court's rulings may have an impact on several basic concepts of the legal state principle.

The research found that development of legal state in Thailand was not continual because of instability of the country's democratic regime. This also has an effect on the Thai constitutional system and the Constitutional Court's role in adjudicating state actions. The Court adhered to any provisions in the Constitution to guarantee and protect rights and liberties of the people regardless of enough concrete solutions.

Furthermore, the research also found that some rulings made by the Constitutional Court were contrary to theories of public law and unconformable with the spirit of the Constitution. This had an effect on the status of the supremacy of the Constitution and was inconsistent with the legal state. The rulings of the Constitutional Court which were contrary to some basic principles of legal state also affected rights and liberties of the people.

In order to establish a norm of the Constitutional Court's rulings under the supreme spirit of legal state principle, the research suggested that constitutional stability should be protected by admiring values and principles of any provisions in the Constitution as the supremacy of law. The spirits of the Constitution should be considered to enforce and interpret such a law to control any state mechanisms in conformity with the democratic regime. With respect to its role and competence, the Constitutional Court should adhere to supreme spirit of legal state principle in terms of its form and content; that is to say, protection of the people's rights and liberties as the core principle of legal state should be conducted for the application of the legal state principle of the Thai Constitutional Court.

บทสรุปสำหรับผู้บริหาร

- ชื่อเรื่อง : การนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ
- Topic : AN APPLICATION OF THE LEGAL STATE'S PRINCIPLE TO THE DECISIONS OF THE CONSTITUTIONAL COURT
- คำสำคัญ : หลักนิติรัฐ / คำวินิจฉัย / ศาลรัฐธรรมนูญ
- Key Words : LEGAL STATE'S PRINCIPLE / DECISIONS / CONSTITUTIONAL COURT

วิทยานิพนธ์เรื่อง การนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีวัตถุประสงค์เป็นการศึกษาถึงแนวความคิด ที่มา และพัฒนาการของหลักนิติรัฐในประเทศไทยและต่างประเทศ โดยทำการศึกษาเปรียบเทียบการนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยขององค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของต่างประเทศกับการนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย เพื่อเสนอแนะแนวทางในการนำหลักนิติรัฐมาเป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย โดยวิทยานิพนธ์เรื่องนี้ได้รับทุนสนับสนุนจากสถาบันพระปกเกล้า

หลักนิติรัฐ (Legal State) เป็นแนวความคิดที่มีพัฒนาการมาอย่างยาวนาน โดยแก่นแท้อันเป็นสาระสำคัญของนิติรัฐ คือ การปกครองโดยกฎหมายที่จะไม่เปิดโอกาสให้ผู้ปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจ อันมีผลเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน เมื่อพิจารณาถึงพัฒนาการของหลักนิติรัฐแล้วจะพบว่า หัวใจของหลักนิติรัฐมีขึ้นเพื่อจำกัดอำนาจของรัฐหรือผู้ปกครองให้อยู่ภายในขอบเขตของกฎหมาย ซึ่งปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่า หลักนิติรัฐมีองค์ประกอบสองส่วน คือ องค์ประกอบในทางรูปแบบและองค์ประกอบในทางเนื้อหา อีกทั้งรัฐจำต้องมีหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎรโดยกำหนดให้บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิเสรีภาพมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ¹

หลักนิติรัฐจึงมีสาระสำคัญคือ บรรดาการกระทำทั้งหลายขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารจะต้องชอบด้วยกฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติ โดยบรรดากฎหมายทั้งหลายที่องค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติได้ตราขึ้นจะต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญ อีกทั้งการควบคุมไม่ให้เกิดการกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารขัดต่อกฎหมาย และการควบคุมไม่ให้เกิดกฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญจะต้องเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรของรัฐฝ่ายตุลาการซึ่งมีความเป็นอิสระจากองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารและองค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติ โดยศาลรัฐธรรมนูญ (The

¹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์ , หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม , เอกพญ วังศ์สวัสดิ์กุล (บรรณาธิการ) , นิติรัฐ นิติธรรม , พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2553) หน้า 326-327

Constitutional Court) จัดตั้งขึ้นมาด้วยเหตุผลสำคัญเพื่อคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ และอยู่ในฐานะเป็นองค์กรผู้พิทักษ์รัฐธรรมนูญ และคุ้มครองหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ โดยศาลรัฐธรรมนูญได้นำหลักนิติรัฐมาเป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการจัดทำคำวินิจฉัย ซึ่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญบางกรณีอาจมีเนื้อหาที่กระทบต่อแนวคิดพื้นฐานบางประการของหลักนิติรัฐ

วิทยานิพนธ์เรื่องนี้จัดทำขึ้นเพื่อนำเสนอให้เห็นถึงพัฒนาการของแนวความคิดการนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ การศึกษาวิจัยนี้มุ่งศึกษาถึงการนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทย เพื่อเปรียบเทียบกับพัฒนาการของแนวความคิดการนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยขององค์กรวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ พร้อมเสนอแนะแนวทางเพื่อเป็นประโยชน์ต่อการนำหลักนิติรัฐมาเป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย อันจะนำมาสู่การพัฒนาหลักนิติรัฐในรัฐธรรมนูญและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทยต่อไป

ผู้วิจัยมีบทสรุป ข้อค้นพบและข้อเสนอแนะแนวทางเพื่อเป็นประโยชน์ต่อการนำหลักนิติรัฐมาเป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย อันจะนำมาสู่การพัฒนาหลักนิติรัฐในรัฐธรรมนูญและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทย ดังต่อไปนี้

1. แนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับหลักนิติรัฐ

1.1 องค์ความรู้เบื้องต้นแนวคิดเกี่ยวกับหลักนิติรัฐ

แนวความคิดว่าด้วย “นิติรัฐ” (Rechtsstaat) หรือรัฐที่ดำเนินไปภายใต้กฎหมายวางอยู่บนพื้นฐานของการจำกัดอำนาจของผู้ปกครองและการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอันเป็นหัวใจของพัฒนาการของรัฐในยุคสมัยใหม่ และถือเป็นผลผลิตทางการเมืองการปกครองภายใต้หลักกฎหมายหลักนิติรัฐ จึงถือเป็นผลพวงของความปรารถนาพื้นฐานของมนุษย์ในฐานะที่เป็นปัจเจกบุคคลและสมาชิกในประชาคมมนุษย์ที่เชื่อว่าหากความยุติธรรมและความแน่นอนของกฎหมาย² โดยหลักการพื้นฐานที่เป็นหัวใจสำคัญที่เป็นรากฐานของหลักนิติรัฐ 3 ประการ คือ

ประการแรก รัฐที่เป็นนิติรัฐนั้น กฎหมายเป็นหัวใจสำคัญของการดำรงอยู่ของรัฐ กฎหมายเป็นหลักพื้นฐานและเป็นแบบแผนชีวิตสาธารณะของรัฐ

ประการที่สอง ซึ่งเป็นองค์ประกอบที่ขาดเสียมิได้ของการเป็นนิติรัฐ คือ การที่รัฐนั้นๆ จะต้องมีการแบ่งแยกองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทำหน้าที่ในด้านต่างๆ จากกัน และมีให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้จนสามารถดำเนินการอย่างใดก็ได้ นอกจากนั้นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ต่างๆ ของรัฐนั้นจะต้องมีอยู่อย่างจำกัดตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

² บุญศรี มีวงศ์โฆษ , ความหมายและองค์ประกอบของหลักนิติรัฐตามรัฐธรรมนูญไทย , ในหนังสือ เอกบุณย วงศ์สวัสดิ์กุล (บรรณาธิการ) , นิติรัฐ นิติธรรม , พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2553) , หน้า 250

ประการที่สาม ที่เป็นหลักการพื้นฐานของนิติรัฐก็คือ ในรัฐที่เรียกตัวเองว่าเป็นรัฐที่ปกครองโดยกฎหมายนั้น จะต้องมียุทธศาสตร์การที่มีความเป็นอิสระคอยทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจและการล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ตั้งขึ้นตามกฎหมาย

1.2 องค์ประกอบและสาระสำคัญของหลักนิติรัฐ

ในระบบกฎหมายเยอรมันเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า หลักนิติรัฐประกอบด้วยองค์ประกอบที่สำคัญสองส่วน องค์ประกอบที่สำคัญทั้งสองส่วนนั้นได้ประกอบไปด้วยหลักการย่อยๆ ที่สำคัญหลายประการ ได้แก่ องค์ประกอบในทางรูปแบบของหลักนิติรัฐจะเป็นกรณีที่รัฐผูกพันตนเองไว้กับกฎหมายที่องค์กรของรัฐตราขึ้นตามกระบวนการที่รัฐธรรมนุญกำหนดขึ้นหรือที่รัฐธรรมนุญมอบอำนาจไว้ เพื่อจำกัดการใช้อำนาจของรัฐและมุ่งประกันความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะของบุคคล ประกอบไปด้วยหลักการย่อยๆ หลายประการที่สำคัญ ได้แก่ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของรัฐ หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาคดี ตลอดจนหลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมและองค์ประกอบในทางเนื้อหา ซึ่งรัฐที่เป็นนิติรัฐนอกจากจะเป็นรัฐที่ยอมตนอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายในความสัมพันธ์กับปัจเจกชน และมุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนโดยรัฐยอมตนอยู่ใต้กฎหมายที่กำหนดแล้ว ในรัฐที่เป็นนิติรัฐการกระทำของรัฐในการใช้อำนาจของรัฐต่อปัจเจกชนจึงต้องอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายที่รัฐกำหนดขึ้นด้วย โดยหลักการพื้นฐานที่สำคัญอันเป็นองค์ประกอบของนิติรัฐในทางเนื้อหา ประกอบด้วย หลักความเสมอภาค ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลักความได้สัดส่วน และหลักความเป็นอิสระของตุลาการ ซึ่งหลักนิติรัฐสอดคล้องอย่างแนบแน่นกับแนวความคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนับเป็นรากฐานสำคัญของนิติรัฐ โดยถือว่าสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักการสูงสุดของรัฐ การกระทำทั้งหลายของรัฐจึงต้องสอดคล้องกับคุณค่าอันสูงสุด สิทธิเสรีภาพของมนุษย์จึงเป็นรากฐานสำคัญของรัฐเสรีประชาธิปไตยที่ถือหลักนิติรัฐและการให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในรัฐธรรมนุญ

1.3 แนวความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับระบบรัฐธรรมนุญลายลักษณ์อักษร

รัฐที่เป็นนิติรัฐในบรรดาความสัมพันธ์ต่างๆ จะต้องเป็นความสัมพันธ์ตามที่กฎหมายกำหนด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ผู้ปกครองที่แท้จริงในนิติรัฐก็คือ กฎหมายที่รัฐตราขึ้นและประกาศใช้โดยชอบด้วยรัฐธรรมนุญ และองค์กรของรัฐทุกองค์กรจะต้องให้ความเคารพในกฎหมายที่ตราขึ้นโดยชอบด้วยรัฐธรรมนุญ รัฐธรรมนุญในความหมายสมัยใหม่ก็คือ กฎเกณฑ์สูงสุดที่จำกัด ควบคุม ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยมีความมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชน³ แนวความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับระบบรัฐธรรมนุญลายลักษณ์อักษร ประกอบไปด้วยหลักการที่สำคัญ คือ ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจสถาปนารัฐธรรมนุญ โดยรัฐธรรมนุญเป็นกฎหมายอันเป็นลายลักษณ์อักษรที่ก่อกำเนิดโดยผู้มีอำนาจจัดทำตามอำนาจในการก่อตั้งองค์กรสูงสุดทางการเมือง

³จักรกฤษณ์ สถาปนศิริ , การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนุญของคำพิพากษาของศาล , วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต , คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย . 2548 , หน้า 21-22

ซึ่งถูกเรียกในอีกชื่อหนึ่งว่า อำนาจในการจัดให้มีรัฐธรรมนูญ⁴ แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism) ก่อกำเนิดจากการถือหลักกฎหมายเป็นสิ่งสูงสุด (Principle of the Supremacy of Law) อันเป็นแนวคิดที่ถือว่ากฎหมายเป็นสิ่งที่อยู่เหนือและสูงกว่าอำนาจรัฐทั้งปวง ซึ่งตั้งอยู่บนหลักการย่อยอันเป็นสาระสำคัญสามประการ คือ การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และการเสริมสร้างเสถียรภาพและประสิทธิภาพให้กับรัฐบาล และทฤษฎีความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ (Supremacy of the Constitution) อันเป็นผลของรัฐธรรมนูญในระบอบเสรีนิยมประชาธิปไตยอันเป็นกฎเกณฑ์สูงสุดในการปกครองประเทศ เป็นกฎเกณฑ์ที่ก่อตั้งระบบกฎหมายขึ้นทั้งระบบ

1.4 แนวคิดพื้นฐานในการก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญเพื่อทำหน้าที่ในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญก่อตั้งภายใต้แนวความคิดในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและอรรถไวัซึ่งหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ โดยให้มีบทบาทและอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในการควบคุมมิให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและเป็นองค์กรคุ้มครองรัฐธรรมนูญ⁵ ศาลรัฐธรรมนูญจึงเป็นเสมือนองค์กรผู้พิทักษ์หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ และมีอำนาจหน้าที่สำคัญในการวินิจฉัยตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายมิให้กฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญผ่านคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีผลเด็ดขาด ผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กร โดยมีเจตนารมณ์สำคัญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย และเป็นองค์กรที่เป็นหลักประกันแก่สิทธิและเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกกระทบกระเทือนจากการใช้อำนาจรัฐสัมฤทธิ์ผลในการรักษาไว้ซึ่งการดำรงอยู่ของความเป็นนิติรัฐ

2. การนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยขององค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ

2.1 ประเทศเยอรมัน

จากปัญหาการเมืองการปกครองของเยอรมันที่เกิดขึ้นซึ่งนำไปสู่ประสบปัญหาทางการเมืองและการพ่ายแพ้ในสงครามโลก ถือว่าเป็นบทเรียนสำคัญในการสถาปนารัฐธรรมนูญของเยอรมันโดยหลักนิติรัฐในประเทศเยอรมันได้รับการพัฒนาในทางทฤษฎีถึงจุดสูงสุดและได้รับความเคารพอย่างสูงในฐานะหลักการที่มีคุณค่าตั้งรัฐธรรมนูญ และมีความสำคัญต่อพัฒนาการของนิติรัฐในเยอรมันในแง่ที่มีการวางหลักเกณฑ์พื้นฐานของการปกครองในนิติรัฐที่เสริมสร้างการปกครองแบบเสรีประชาธิปไตยตามแนวคิดอำนาจ

⁴ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ , หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วย รัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย , พิมพ์ครั้งที่ 3 , (กรุงเทพฯ : วิญญูชน , 2550) , หน้า 177

⁵ วุฒิชัย จิตตานุ , กระบวนการทางกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญในรัฐสมัยใหม่ของโลก , (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ , 2556) หน้า 3

อธิปไตยย่อมมาจากปวงชนโดยให้การรับรองสิทธิและเสรีภาพ การวางระบบกลไกการปกครองที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการตรวจสอบตามหลักการว่าด้วยการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ (Check and Balance) โดยเฉพาะอย่างยิ่ง รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ได้สร้างคุณูปการต่อนิติรัฐที่มีการรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนชาวเยอรมันไว้ในรัฐธรรมนูญ

2.1.1 ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันกับนิติรัฐ

ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมัน มีพัฒนาการมาตามประวัติศาสตร์ของระบบการเมืองการปกครองของเยอรมัน และเปลี่ยนแปลงไปตามวิถีทางสังคมวิทยาการเมืองในแต่ละยุคสมัย เมื่อพิจารณาจากแนวคิดอันเป็นรากฐานของรัฐธรรมนูญฉบับกฎหมายพื้นฐานมีความมุ่งหมายให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญรักษาความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจรัฐกับประชาชนให้อยู่ในลักษณะของประชาธิปไตยแบบนิติรัฐ ไม่มีอำนาจใดครอบงำอำนาจอื่น จึงมีหลักการตรวจสอบการวินิจฉัยขององค์กรนิติบัญญัติกับความชอบตามรัฐธรรมนูญโดยองค์กรตุลาการให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่เป็นศูนย์กลางในการควบคุมตรวจสอบ คุ้มครองรัฐธรรมนูญ รวมทั้งกรณีที่มีการละเมิดสิทธิของปัจเจกบุคคลโดยอำนาจมหาชน โดยการที่ประชาชนมีสิทธิขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเรื่องที่ตนเห็นว่ามีการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญได้ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์มีสถานะขององค์กรเป็นองค์กรระดับรัฐธรรมนูญที่ใช้อำนาจตุลาการ ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันมีสถานะในทางกฎหมาย 2 ประการ คือ เป็นองค์กรศาลและเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ โดยหลักการพื้นฐานของอำนาจหลักในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันเกิดจากหลักการพื้นฐาน 3 ประการ คือ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักการจัดโครงสร้างรัฐแบบสหพันธ์รัฐ และหลักนิติรัฐ นอกเหนือจากอำนาจทั้งสามประการ คือ อำนาจในการชี้ขาดปัญหาความขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ อำนาจในการชี้ขาดปัญหาความขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่ของสหพันธ์และมลรัฐ และอำนาจในการควบคุมตรวจสอบกฎหมายมิให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญแล้ว และอำนาจอื่นๆ ที่ได้ระบุไว้ในกฎหมายพื้นฐานและรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์⁶

2.1.2 การนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

แนวคิดการนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันสะท้อนต่อรากฐานแห่งจิตวิญญาณของชนชาติเยอรมันที่มีเจตจำนงในการให้ความสูงสุดต่อหลักการแห่งรัฐธรรมนูญฉบับกฎหมายพื้นฐาน ซึ่งก็คือ สิทธิขั้นมูลฐาน (The Basic Right) ที่ใช้บังคับเป็นกฎหมายได้ทันที โดยความสำคัญอีกประการหนึ่งของหลักการแห่งรัฐธรรมนูญ คือ การกำหนดให้อำนาจรัฐทั้งปวงมาจากประชาชน หลักนิติรัฐในประเทศเยอรมันได้สร้างหลักประกันแก่ประชาชนที่จะได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายพื้นฐานและรัฐธรรมนูญได้เป็นเสมือนสัญลักษณ์ที่เป็นเป้าหมายรวมความเป็นอันหนึ่งอันเดียวของชนในชาติ โดยมี

⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์ , รายงานผลการวิจัย เรื่อง วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษากรณีของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย , เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ , 2545 , หน้า 6-9

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ที่เป็นองค์กรพิทักษ์ความสูงสุดของรัฐธรรมนูญที่กว่าจะได้รับการยอมรับในสังคมเยอรมันว่าเป็นสถาบันการเมืองที่ได้รับการยอมรับหรือประสบความสำเร็จมากที่สุดในบรรดาสถาบันทางการเมืองทั้งหลาย ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันที่ได้รับการจัดตั้งโดยผลของรัฐธรรมนูญฉบับกฎหมายพื้นฐานได้นับว่าเป็นต้นแบบของการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญในหลายประเทศและนับว่าเป็นศาลรัฐธรรมนูญที่มีอำนาจมากที่สุดในบริบทของการเปรียบเทียบกับอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในประเทศอื่นๆ และถือเป็นองค์กรแม่แบบของการให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ประเทศต่างๆ ทั่วโลกนำไปเป็นแบบอย่างในการจัดทำรัฐธรรมนูญและศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันได้นำหลักการที่สะท้อนถึงนิติรัฐมาใช้เป็นเหตุผลของการจัดทำวินิจฉัยต่างๆ เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตลอดมา

2.2 ประเทศฝรั่งเศส

ในทางประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองแนวความคิดว่าด้วยนิติรัฐในประเทศฝรั่งเศสก่อตัวพร้อมๆ กับแนวคิดในการจำกัดการใช้อำนาจรัฐของผู้ปกครองอันเป็นปฏิกิริยาที่มีต่อระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ในช่วงศตวรรษที่ 17 โดยชนชาวฝรั่งเศสได้เผชิญกับสภาวะความขัดแย้งทางชนชั้นต่อการถูกเอาเปรียบทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคมและการเมือง พัฒนาการของนิติรัฐในประเทศฝรั่งเศสจึงมุ่งเน้นการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชนในแง่ของเสรีภาพในการเมือง และเมื่อชนชาติฝรั่งเศสสามารถปลดปล่อยตนเองให้พ้นจากรบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ได้เมื่อมีการปฏิวัติใหญ่ในปี ค.ศ.1789 แนวคิดในการจำกัดอำนาจรัฐซึ่งสอดคล้องกับการฟื้นฟูของแนวคิดกฎหมายธรรมชาติที่เชื่อมโยงผลสานกับแนวคิดเรื่อง สิทธิธรรมชาติของมนุษย์ที่ซึมซับให้มนุษย์มีแนวคิดที่จะหวงกันสิทธิธรรมชาติของตนมิให้รัฐหรือผู้ปกครองมาพรากไปเสียได้จากตนด้วยเหตุนี้ แนวความคิดนิติรัฐในฝรั่งเศสจึงมีส่วนประกอบจากความเคียดแค้นของสามัญชนชาวฝรั่งเศสผู้ถูกเอาเปรียบจากอภิสิทธิ์ชน และประชากรส่วนใหญ่ของประเทศที่สังสมความขัดเคืองต่างๆ บ่มเพาะจนนำไปสู่การพร้อมใจกันลุกขึ้นต่อต้านระบอบเก่า (Ancien Régime) ซึ่งการปฏิวัติของฝรั่งเศส (Révolution française) ในปี ค.ศ.1789 นี้ได้ถือเป็นก้าวอย่างของการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญในทางประวัติศาสตร์แห่งชนชาติฝรั่งเศสไปตลอดกาล และการกำเนิดคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ.1789 ทำให้การปฏิวัติฝรั่งเศสมีลักษณะเป็นสากล และเป็นปฏิปักษ์ต่ออำนาจอภิสิทธิ์ในเรื่องต่างๆ โดยการวางหลักการของรัฐประชาธิปไตยสมัยใหม่ ซึ่งเมื่อพิจารณาจากวิวัฒนาการทางการเมืองการปกครองของฝรั่งเศสจะเห็นได้ว่า ได้ส่งเสริมวัฒนธรรมทางการเมืองในระบอบประชาธิปไตยโดยให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และจำกัดการใช้อำนาจรัฐโดยมีรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรเป็นเครื่องมือ

2.2.1 ตุลาการรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฝรั่งเศสกับนิติรัฐ

แรกเริ่มนั้นคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Conseil Constitutionnel) ของฝรั่งเศสตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ.1958 นั้น มิได้มีลักษณะเป็นองค์กรอย่างศาล แต่มีลักษณะเป็นคณะกรรมการที่มีความเป็นกลางทำหน้าที่ลดความขัดแย้งระหว่างรัฐสภากับรัฐบาล และไม่ได้มีวัตถุประสงค์ที่จะให้ทำหน้าที่เป็นองค์กรที่เป็นหลักประกันในสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และไม่มีอำนาจวินิจฉัยกฎหมายภายหลังประกาศ

ใช้แล้ว โดยอำนาจของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสมีอำนาจใน 2 ลักษณะ คือ อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดทางตุลาการประการหนึ่ง และอำนาจในการวินิจฉัยในลักษณะให้คำปรึกษาอีกประการหนึ่ง⁷ อำนาจทั้งสองลักษณะนี้อาจแยกได้ออกเป็น คือ อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจในการตรากฎหมายของรัฐสภาและรัฐบาล อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดการเลือกตั้งและสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร อำนาจในการดำเนินการเลือกตั้งประธานาธิบดีและการออกเสียงประชามติ และอำนาจในการให้ความเห็นเกี่ยวกับการใช้อำนาจในยามฉุกเฉินของประธานาธิบดี ซึ่งต่อมาประเทศฝรั่งเศสได้แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเพื่อการปฏิรูปสถาบันและองค์กรทางการเมืองการปกครอง โดยยอมให้มีการตรวจสอบ “ภายหลัง” กฎหมายประกาศใช้แล้วได้ จึงเท่ากับว่า ปัจจุบันฝรั่งเศสมีทั้งการตรวจสอบก่อนประกาศใช้กฎหมายและหลังประกาศใช้กฎหมายอันนับเป็นการพัฒนาในแต่ละก้าวอย่างของนิติรัฐในประเทศฝรั่งเศส คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้ค้นหาหลักการทั้งจากคำประกาศ สิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ที่ถือเป็นหลักคุณค่าสูงสุดที่กลั่นกรองมาจากเลือดเนื้อและจิตวิญญาณในการแสวงหาซึ่งสิทธิและเสรีภาพเหนือสิ่งอื่นใดของประชาชนชาวฝรั่งเศส

2.2.2 การนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสถือเป็นองค์กรที่มีอำนาจหลักในการประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังที่บัญญัติไว้ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ที่มีคุณค่าสูงสุดตั้งหลักรัฐธรรมนูญ โดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้รับรองถึงสิทธิตามธรรมชาติ เสรีภาพของปัจเจกชนหลักกฎหมายพื้นฐานและบรรดาหลักการที่มีค่าเท่ากับรัฐธรรมนูญ (la valeur constitutionnelle) ภายใต้ระบบนิติรัฐผ่านคำวินิจฉัยต่างๆ มาอย่างมากมาย โดยในคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสจะมีส่วนประกอบที่สำคัญในการอ้างข้อกฎหมายซึ่งจะขึ้นต้นด้วยข้อความว่า “Vu la constitution...” แล้วจึงตามด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคดีอันเป็นการแสดงให้เห็นว่าในทุกคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้มีการอ้างถึงรัฐธรรมนูญฉบับที่ใช้บังคับอยู่เป็นสำคัญ ด้วยเป็นการเน้นย้ำว่าคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสได้ใช้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเพื่อเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชน และในหลายๆ กรณีก็ปรากฏว่าแม้รัฐธรรมนูญจะได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพไว้โดยตรงคณะตุลาการรัฐธรรมนูญกลับนิยมที่จะอ้างแหล่งที่มาทางกฎหมายอื่นในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยเฉพาะอย่างยิ่งการอ้างถึงคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ปี 1789 นอกจากนี้ยังรวมไปถึงคำปรารภของรัฐธรรมนูญรวมถึงหลักกฎหมายต่างๆ ที่มีคุณค่าทางรัฐธรรมนูญ มาใช้วางหลักการในการจัดทำคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่มีเจตจำนงในการให้คุณค่าต่อหลักความสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ในทุกคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้มีการอ้างถึงรัฐธรรมนูญและหลักที่มีคุณค่าทางรัฐธรรมนูญ ภายใต้หลักนิติรัฐมาเป็น

⁷ สมคิด เลิศไพฑูรย์ , รายงานการวิจัย เรื่อง คณะตุลาการรัฐธรรมนูญในประเทศไทย , เสนอต่อ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา , มกราคม 2548 , หน้า 8

เครื่องมือสำคัญในการให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายเพื่อธำรงไว้ซึ่งประโยชน์สุขของมหาชนต่อไป

2.3 ประเทศสหรัฐอเมริกา

วิวัฒนาการทางการเมืองการปกครองของประเทศสหรัฐอเมริกาในห้วงเวลาที่ก่อสร้างประเทศ การก่อตัวของวาทกรรมเสรีภาพในฐานะเป็นอุดมการณ์ทางการเมืองของประเทศสหรัฐอเมริกามีมาตั้งแต่ก่อตั้งประเทศ ต่อมาในภายหลังการปฏิวัติอเมริกา อุดมการณ์ในเรื่องของเสรีภาพ (Liberty) อันเป็นเสรีภาพของปัจเจกชน กับทรัพย์สินส่วนตัว (Private Property) ได้กลายเป็นอุดมการณ์ในกระบวนการสร้างรัฐประชาชาติสมัยใหม่ขึ้นเป็นแห่งแรกของโลกประกอบกับแนวความคิดว่าด้วย “ความเสมอภาค” (Equality) ได้ก่อให้เกิดพลังในทางอุดมการณ์การเมืองประชาธิปไตยในอเมริกาในวางอยู่บนพื้นฐานของการเคารพในสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ตามแนวความคิดของจอห์น ล็อก ที่เห็นว่า รัฐที่ก่อตั้งขึ้นมาบนทฤษฎีสัญญาประชาคมมีหน้าที่โดย “ธรรมชาติ” ที่จะต้องพิทักษ์ปกป้องสิทธิของมนุษย์ที่สำคัญอันประกอบไปด้วย สิทธิในชีวิต สิทธิในอิสรภาพ และ สิทธิในทรัพย์สิน อันเป็นแนวคิดพื้นฐานในการรองรับให้พลเมืองแห่งรัฐใหม่ได้รับเสรีภาพอย่างเป็นรูปธรรมที่เชื่อมโยงกับทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติและสิทธิมนุษยชน⁸

แนวคิดปรัชญาทางการเมืองและอุดมการณ์ทางการเมืองว่าด้วยเรื่องเสรีภาพและความเสมอภาค ได้ฝังรากลึกในสำนักแห่งชาตอเมริกา ความเคารพในสิทธิตามธรรมชาติและความเป็นมนุษย์ได้วางรากฐานของการเคารพในแนวความคิดประชาธิปไตยหรือหลักของการปกครองโดยความยินยอมเห็นชอบของประชาชนปรากฏผ่านหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาอันเป็นสิ่งที่แสดงออกอย่างเป็นรูปธรรมของอุดมการณ์ประชาธิปไตยและบัญญัติไว้ในเอกสารสำคัญ 2 ฉบับ คือ คำประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกา (The Declaration of Independence) และในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีหลักการที่สำคัญในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอันเป็นรากฐานของหลักนิติรัฐในอเมริกา กล่าวคือ เป็นรูปแบบของการปกครองโดยกฎหมายที่ถือเป็นหลักการสำคัญในการปกครองประเทศโดยที่บุคคลทุกคนและทุกชนชั้น รวมทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐยอมอยู่ภายใต้กฎหมายบ้านเมือง อันเป็นหลักประกันสูงสุดแก่สิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยการบังคับให้การดำเนินกิจกรรมต่างๆ หรือการใช้อำนาจรัฐต้องเป็นไปตามกฎหมาย

2.3.1 ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกากับนิติรัฐ

ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้วางบทบาทขององค์กรตุลาการในการใช้อำนาจตีความกฎหมายและถือเป็นปฐมบทในการทำหน้าที่วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ภายใต้ระบบ Common Law ที่ผู้พิพากษาเป็นผู้สร้างหลักกฎหมาย (Judge Made Law) จึงอาจกล่าวได้ว่า ผู้พิพากษาศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกามีส่วนสำคัญในทางการเมืองการปกครองของประเทศ โดยศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้ใช้อำนาจ

⁸ จรัญ โฆษณานันท์ , สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน : ปรัชญา กฎหมายและความเป็นจริงทางสังคม , (กรุงเทพฯ : นิติธรรม , 2545) , หน้า 202-209

การตีความบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญและได้นำหลักการในการคุ้มครองสิทธิ ตามธรรมชาติของมนุษย์ การรับรองความเสมอภาคและหลักการห้ามเลือกปฏิบัติตลอดจนแนวคิดในการคุ้มครอง สิทธิและเสรีภาพอันเป็นหัวใจของระบบนิติรัฐผ่านคำวินิจฉัยต่างๆ โดยคำพิพากษาศาลสูงสุดถือเป็นแหล่งที่มาของ กฎหมาย เหตุผลและหลักกฎหมายที่ศาลได้วางไว้ในแต่ละคดีจะถูกใช้เป็นหลักต่อไปจนกว่าจะมีการกลับคำ พิพากษา โดยแม้ประเทศสหรัฐอเมริกาจะเป็นประเทศในกลุ่มที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีที่มีรากฐานของ แนวความคิดของหลักนิติธรรม (Rule of Law) ซึ่งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) เรียกหลักนี้ว่า “นิติรัฐ” เพื่อให้ครอบคลุมบรรดาการใช้อำนาจรัฐของทุกองค์กรมิให้แอบอ้างหรือแฝงตัว มาในนามของประโยชน์สาธารณะหรือความเป็นรัฐจงใจใช้อำนาจตามอำเภอใจและปราศจากกฎเกณฑ์ที่เป็นธรรม ล่วงล้ำละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน และประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ใช้ระบบรัฐธรรมนูญลายลักษณ์ อักษรและยึดหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญและถือเป็นต้นแบบของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ที่ประเทศต่างๆ ทั่วโลกให้การยอมรับและนำไปปรับใช้ โดยศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้ทำหน้าที่ในฐานะองค์กร พิทักษ์หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ โดยนำหลักการของแนวคิดนิติรัฐมาใช้ในการตีความ บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผ่านคำวินิจฉัยในคดีต่างๆ มายาวนาน

2.3.2 การนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาในการวินิจฉัยคดี รัฐธรรมนูญ

ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้วางบทบาทของตนเองในการยืนยันหลักการพื้นฐานของรัฐ ที่ปกครองโดยรัฐธรรมนูญไว้ในหลายๆ ด้านทั้งหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ หลักการแบ่งแยก อำนาจ และหลักการจำกัดอำนาจของฝ่ายตุลาการในปริบททางการเมืองที่ถือเป็นหลักที่ศาลสูงสุดแห่ง สหรัฐอเมริกาถือตามอย่างเคร่งครัด ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาก็ถือเป็นองค์กรที่ได้รับการยอมรับเป็นอย่างสูง จากมหาชน เป็นแม่แบบขององค์กรวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญที่ทั่วโลกให้การยอมรับ และได้รับความ เชื่อถือศรัทธาเป็นอย่างสูง โดยเปรียบเสมือนเสาหลักที่รองรับไว้ซึ่งความยุติธรรมและทำหน้าที่ควบคุมความชอบ ด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายอันปรากฏผ่านการตีความกฎหมายและการวางหลักกฎหมายในคำวินิจฉัย เพื่อเจตจำนงในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอันถือเป็นหัวใจสำคัญของหลักนิติรัฐ

3. การนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

แนวคิดการปกครองที่รัฐอยู่ภายใต้กฎหมายในระบบกฎหมายและพัฒนาการของแนวความคิดว่าด้วย นิติรัฐของประเทศไทยนั้น เกิดขึ้นพร้อมกับวิวัฒนาการของระบบการเมืองและสังคมอันมีรากฐานมาจากระบบ จารีตประเพณี และการวางกฎเกณฑ์และระเบียบแบบแผนที่มีอำนาจบังคับใช้ที่เรียกว่า กฎหมาย ซึ่งเป็นผลิตผล ของสังคม โดยนำสิ่งที่มีอยู่ในขนบธรรมเนียมประเพณีและจารีตมาดัดแปลงปรุงแต่งให้เหมาะสมให้เกิดการยอมรับ ร่วมกันของสังคม และมีพัฒนาการสืบเนื่องมาตามวิวัฒนาการของสังคมและรัฐ จวบจนในยุคปฏิรูปบ้านเมือง ในสมัยรัชกาลที่ 5 โดยการให้ “กฎหมาย” เป็นเครื่องมือสำคัญในการเปลี่ยนแปลงประเทศให้ทันสมัยก้าวหน้าทัน ประเทศตะวันตก โดยมีเป้าหมายสำคัญคือ การวางรากฐานเพื่อนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงการปกครองในระบอบ

ประชาธิปไตย ภายใต้การปฏิรูปดังกล่าวทรงให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ รวมทั้งความเสมอภาคของราษฎร หลักนิติรัฐได้เข้ามามีบทบาทในประเทศไทยตั้งแต่ในสมัยรัชกาลที่ 5 และการเปลี่ยนผ่านประเทศซึ่งสอดคล้องกับหลักนิติรัฐในปัจจุบัน ต่อมาภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ.2475 ซึ่งได้เปลี่ยนแปลงมาสู่ระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขภายใต้รัฐธรรมนูญ เป็นตั้งสัญลักษณ์ของก้าวแรกในการเปลี่ยนผ่านของการสถาปนารัฐธรรมนูญตามระบอบประชาธิปไตย ให้เป็นกฎหมายสูงสุดในการสร้างระบอบการเมืองการปกครองแบบใหม่ให้บังเกิดขึ้น และเป็นก้าวอย่างสำคัญของการพัฒนาการของแนวคิดนิติรัฐสมัยใหม่ในประเทศไทยที่มีหลักหัวใจสำคัญคือ การให้รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐ อันเป็นหลักการจำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองมิให้ล่วงล้ำสิทธิเสรีภาพของประชาชนอันเป็นแนวคิดที่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของหลักนิติรัฐในภาคพื้นยุโรปของโลกตะวันตก

3.1 ศาลรัฐธรรมนูญไทยกับหลักนิติรัฐ

การจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 เต็มรูปแบบมีเจตนารมณ์เพื่อพิทักษ์สิทธิเสรีภาพของประชาชนและเพื่อให้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญปรากฏผลเป็นรูปธรรมและได้รับความคุ้มครอง โดยการนำศาลรัฐธรรมนูญเข้ามาใช้ในระบอบกฎหมายไทยนั้นเป็นผลมาจากการปฏิรูปการเมืองตามรัฐธรรมนูญฯ พ.ศ.2540 อันเป็นการนำแนวความคิดของศาลรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมันมาใช้ในระบอบกฎหมายไทย ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยปัญหาชี้ขาดข้อพิพาทอันเกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญและทำหน้าที่สองส่วนด้วยกัน (Dual Roles) คือ ทำหน้าที่เป็นองค์กรศาลและเป็นสถาบันพิทักษ์ปกป้องรัฐธรรมนูญ โดยถือหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ (Supremacy of Constitution) ที่มีอำนาจหน้าที่หลักในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ โดยมีองค์ประกอบ อำนาจหน้าที่ และระบบวิธีพิจารณาคดีตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ โดยศาลรัฐธรรมนูญถือว่าเป็นองค์ประกอบสำคัญที่สุดของการปฏิรูปการเมืองไทย โดยปฏิบัติหน้าที่ในกรอบของเขตอำนาจที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ซึ่งเชื่อมโยงถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญได้ ในที่สุดคือ การจำกัดและควบคุมตรวจสอบอำนาจรัฐ และการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งถือว่าเป็นเป้าหมายสูงสุดของการปฏิรูปการเมืองตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ⁹

3.2 การนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนับเป็นหัวใจสำคัญของการผลิตความยุติธรรมสาธารณะเชิงบูรณาการเพื่อประโยชน์ส่วนรวม โดยเฉพาะการใช้อำนาจรัฐในทางตุลาการให้เป็นไปอย่างเป็นธรรมและเพื่ออรรถไฉนซึ่งความยุติธรรมของรัฐภายใต้แนวความคิดของการปกครองโดยกฎหมายหรือนิติรัฐ การจัดทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอันมีลักษณะเป็นการเฉพาะจะสอดคล้องกับหลักผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ส่งเสริมกลไกให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้รับความเคารพ โดยมีสภาพบังคับเป็นการเด็ดขาดที่บุคคลหรือองค์กรของรัฐใดๆ ไม่สามารถโต้แย้งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

⁹ เขาวนะ ไตรมาศ , ศาลรัฐธรรมนูญไทยในสถานการณ์ปฏิรูปการเมือง , รวบรวมบทความทางวิชาการของศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 2 ศาลรัฐธรรมนูญไทยในสถานการณ์ปฏิรูปการเมือง , (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ , 2546) , หน้า 198

ภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญคือการพิทักษ์รัฐธรรมนูญโดยถือเป็นองค์กรที่มีหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาด และมีสภาพบังคับเพื่อให้การใดๆ ก็ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นมีผลใช้บังคับได้จริง ไม่ว่าจะเป็นการตรา กฎหมายหรือการใช้อำนาจในทางการเมือง ตลอดจนความถูกต้องด้วยคุณสมบัติของบุคคลผู้ใช้อำนาจรัฐหรือ อำนาจทางการเมืองระดับสูงนั้นเป็นไปตามเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้สำหรับแต่ละตำแหน่งนั้น รวมถึงการ ชี้ขาดเกี่ยวกับการใช้อำนาจขององค์กรต่างๆ ที่รัฐธรรมนูญกำหนดบทบาทหน้าที่ไว้ให้ชัดเจนโดยองค์กรตุลาการ ศาลรัฐธรรมนูญมีบทบาทหลักอยู่สองประการ โดยบทบาทแรกนั้น คือ บทบาทในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของ ประชาชนมิให้ถูกละเมิดจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และบทบาทในการตรวจสอบ การใช้อำนาจและการปฏิบัติหน้าที่ของสถาบันการเมืองต่างๆ ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมี บทบาทที่สำคัญยิ่งในการพัฒนาโลกทางการเมืองและการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ ทรงเป็นประมุขและการพัฒนาระบบกฎหมายมหาชนของไทย

3.3 แนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่กระทบต่อแนวคิดพื้นฐานบางประการของหลักนิติรัฐ

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ก่อผลกระทบต่อระบบการเมืองและเกิดทั้งข้อสนับสนุนใน ทางบวกและข้อวิพากษ์ในทางลบมาโดยตลอด หลากหลายคำวินิจฉัยได้ก่อให้เกิดความเปลี่ยนแปลงต่อระบบ การเมืองการปกครองของประเทศไทยเป็นอย่างยิ่ง และหลายแนวคำวินิจฉัยได้สร้างมาตรฐานทางสังคมให้เป็น รูปธรรม และยกมาตรฐานการดำเนินงานขององค์กรของรัฐอันเป็นการวางแนวบรรทัดฐานอันเป็นการสร้างกลไก ในการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างกว้างขวาง การใช้อำนาจในทางตุลาการ ของศาล รัฐธรรมนูญได้ขยายปริมาตรในทางจัดตั้งความเป็นสถาบัน (Institutionalization) ให้แก่องค์กรศาลรัฐธรรมนูญ ในระบบการเมืองของประเทศไทยให้ปรากฏเด่นชัด และเป็นองค์กรสุดท้ายที่วินิจฉัยชี้ขาดปัญหาความชอบด้วย รัฐธรรมนูญและวินิจฉัยข้อพิพาทขององค์กรต่างๆ ในทางการเมืองและระบบรัฐธรรมนูญให้เป็นที่ยุติ แต่อย่างไรก็ดี เนื่องด้วยสภาวะความไม่แน่นอนในทางระบบการเมืองการปกครองของประเทศไทยที่ในบางห้วงเวลาการใช้ อำนาจรัฐในทางที่ไม่สอดคล้องกับแนวความคิดของนิติรัฐ ประกอบกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญในห้วงเวลาที่รัฐ ปกครองในรูปแบบผู้ปกครองที่มีการใช้อำนาจเบ็ดเสร็จและมีบทบัญญัติทางกฎหมายในทางที่ไม่สอดคล้องกับ หลักการว่าด้วยการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน อันส่งผลให้กลไกในการใช้บังคับ กฎหมายขององค์กรของรัฐ อันเป็นปัจจัยที่ส่งผลต่อการจัดทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่อาจก่อผลกระทบ ในทางลบต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความได้สัดส่วน หลักความเสมอภาค ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และอาจ ก่อผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในบางกรณี โดยเมื่อพิจารณาแนวคำวินิจฉัยของศาล รัฐธรรมนูญแล้วจะเห็นว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญบางกรณีอาจมีเนื้อหาที่กระทบต่อแนวคิดพื้นฐาน บางประการของหลักนิติรัฐ

4. ข้อเสนอแนะเพื่อเป็นแนวทางในการพัฒนาการนำหลักนิติรัฐมาใช้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

แนวความคิดการนำหลักนิติรัฐมาใช้ในการจัดทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทย ในบริบทท่ามกลางความเป็นพลวัตในทางการเมืองอย่างสูงในลักษณะของความไม่แน่นอนที่ส่งผลต่อสถานะและบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญที่ต้องดำรงอยู่ท่ามกลางความขัดแย้งในทางการเมืองของประเทศไทย การที่ไม่ได้มีการบัญญัติหลักนิติรัฐไว้ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายรวมทั้งบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญอาจทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีเนื้อหาที่จะกล่าวอ้างหลักนิติรัฐมาใช้ในการวินิจฉัยคดีในทางรัฐธรรมนูญได้โดยตรง โดยที่ผ่านมาการตีความและการกล่าวอ้างหลักนิติรัฐยังเป็นเพียงการกล่าวอ้างถึงหลักการพื้นฐานอื่นๆ ที่สัมพันธ์เป็นส่วนหนึ่งกับเนื้อหาของนิติรัฐ รวมถึงเป็นการอ้างอิงถึงหลักนิติรัฐโดยใช้เป็นเพียงเหตุผลในการวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญ โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีความสำคัญควบคู่ไปกับการให้ความเป็นธรรมและการธำรงความเป็นนิติรัฐไว้ โดยเสริมสร้างระบอบนิติรัฐและกระบวนการควบคุมตรวจสอบบรรดาการใช้อำนาจรัฐอันเป็นหัวใจหลักของระบบนิติรัฐซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้วางแนวคำวินิจฉัยรับรองไว้โดยชัดแจ้งและผูกพันบรรดาองค์กรของรัฐทุกองค์กรโดยแนวคิดต่างๆ ดังกล่าวนี้ได้สอดคล้องกับความเป็นสถาบันพิทักษ์รัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญที่มีบทบาทหลักในการเป็นองค์กรรักษาความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญให้ดำรงอยู่อย่างมั่นคง โดยนำแนวคิดนิติรัฐมาใช้เป็นรากฐานของการจัดทำคำวินิจฉัย ซึ่งในการวินิจฉัยตีความรัฐธรรมนูญที่นอกจากจะยึดถือตัวบทกฎหมายรัฐธรรมนูญอันเป็นนิติรัฐในทางรูปแบบแล้ว ประการสำคัญคือ ศาลรัฐธรรมนูญต้องตีความเจตนารมณ์ของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญตามกรอบครองของนิติรัฐบนพื้นฐานของหลักความได้สัดส่วน เพื่อสร้างบรรทัดฐานของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยคำนึงถึงเจตนารมณ์สูงสุดของความเป็นนิติรัฐ ซึ่งก็คือการให้ความคุ้มครองความเสมอภาค ศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ และสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกล่วงละเมิดหรือถูกกีดรอนจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของรัฐอันเป็นเสมือนหัวใจของนิติรัฐที่ยึดเจตนารมณ์สูงสุดทั้งในทางรูปแบบและในทางเนื้อหาของนิติรัฐ และรักษาไว้ซึ่งหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญอันเป็นกรอบแนวทางในการนำหลักนิติรัฐมาเป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย



รายการอ้างอิง

เกரியงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วย รัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2550).

จรัญ โฆษณานันท์, สิทธิมนุษยชนไร้พรมแดน : ปรัชญา กฎหมายและความเป็นจริงทางสังคม, (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2545).

จักรกฤษณ์ สถาปนศิริ, การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของคำพิพากษาของศาล, วิทยานิพนธ์ปริญญา
นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548.

เขาวนระ ไตรมาศ, ศาลรัฐธรรมนูญไทยในสถานการณ์ปฏิรูปการเมือง, รวมบทความทางวิชาการของศาล
รัฐธรรมนูญ ชุดที่ 2 ศาลรัฐธรรมนูญไทยในสถานการณ์ปฏิรูปการเมือง, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน
ศาลรัฐธรรมนูญ, 2546).

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, ความหมายและองค์ประกอบของหลักนิติรัฐตามรัฐธรรมนูญไทย, ในหนังสือ เอกบุญ
วงศ์สวัสดิ์กุล (บรรณาธิการ), นิติรัฐ นิติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสาร
ประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553).

วุฒิชัย จิตตานุ, กระบวนการทางกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญในรัฐสมัยใหม่ของโลก, (กรุงเทพฯ : สำนักงาน
ศาลรัฐธรรมนูญ, 2556).

วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานผลการวิจัยเรื่อง วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษากรณีของศาลรัฐธรรมนูญ
ต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย, เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2545.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์, หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม, เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล (บรรณาธิการ), นิติรัฐ นิติธรรม,
พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย
ธรรมศาสตร์, 2553).

สมคิด เลิศไพฑูรย์, รายงานการวิจัยเรื่อง คณะตุลาการรัฐธรรมนูญในประเทศฝรั่งเศส, เสนอต่อ สำนักงาน
คณะกรรมการกฤษฎีกา, มกราคม 2548.