

บทที่ 1



บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

รัฐเสรีประชาธิปไตย (Liberal and Democratic State) หรืออีกนัยหนึ่งได้แก่ รัฐที่จัดองค์กรทางการเมืองการปกครองของตน โดยยึดมั่นในหลักนิติรัฐ (Legal State Principle) และหลักประชาธิปไตย (Democratic Principle) นั้น มีหลักกฎหมายปกครองที่สำคัญอยู่หลักหนึ่ง ซึ่งเรียกว่า “หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย (Legality Principle of Administrative Act)” กล่าวคือ องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ อันอาจมีผลเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพหรือประโยชน์อันชอบธรรมของปัจเจกชนนั้นได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ ดังนั้น กฎหมายจึงเป็นทั้ง “แหล่งที่มา (Source)” และ “ข้อจำกัด (Limitation)” ของอำนาจกระทำการต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองในขณะเดียวกัน โดยปกติแล้ว กฎหมายที่เป็นแหล่งที่มาของอำนาจกระทำการต่าง ๆ ของฝ่ายปกครอง ได้แก่ บรรดากฎหมายลายลักษณ์อักษรต่าง ๆ ตั้งแต่รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติและกฎหมายลำดับรอง (subordinated legislation) ต่าง ๆ และกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรที่มีค่าบังคับเสมือนกับกฎหมายลายลักษณ์อักษรดังกล่าว โดยมีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร บรรดากฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรที่ได้รับการยอมรับที่สำคัญที่สุดได้แก่ “หลักกฎหมายทั่วไป (General Principle of law)” ซึ่งฝ่ายปกครองจำต้องเคารพและปฏิบัติตาม และหนึ่งในหลักกฎหมายทั่วไปดังกล่าวได้แก่ หลักความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality) อันเป็นหลักที่ห้ามมิให้ฝ่ายปกครองกระทำการใด ๆ เกินความจำเป็น ไม่เหมาะสม ไม่ได้สัดส่วนเมื่อเทียบกับความเสียหายที่จะตกแก่ประชาชนหรือสังคมโดยรวม

ในระบบกฎหมายต่างประเทศ เช่น ประเทศเยอรมัน ประเทศฝรั่งเศส และในระบบกฎหมายของสหภาพยุโรป สถานะ และลำดับศักดิ์ทางกฎหมายของหลักความได้สัดส่วน มีสถานะที่แน่นอนชัดเจน ถือเป็นหลักกฎหมายมหาชนทั่วไปที่มีได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร โดยเป็นหลักที่มีรากฐานมาจาก “หลักความยุติธรรม” และได้มีการนำหลักความได้สัดส่วนมาใช้ในการควบคุมจำกัดการใช้อำนาจรัฐ โดยเฉพาะนำมาใช้ในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชบัญญัติและความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าแนวความคิดเกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วนจะถือกำเนิดและมีวิวัฒนาการอันยาวนานในต่างประเทศ แต่สำหรับประเทศไทยในปัจจุบันถือเป็นประเทศที่ปกครองในระบอบเสรีประชาธิปไตยและยึดมั่นในหลักนิติรัฐ จึงมีปัญหาที่ควรศึกษาค้นคว้าว่า ในระบบกฎหมายไทย มีการยอมรับและนำแนวความคิดเกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วนมาบัญญัติไว้ในระบบกฎหมายแต่ละระบบหรือไม่ ประการใด โดยการศึกษาในระบบกฎหมายสำคัญต่าง ๆ เช่น กฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายปกครอง กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายอาญา หลังจากนั้น จึงสมควรศึกษาต่อไปว่าหลักดังกล่าวมีหลักเกณฑ์และผลทางกฎหมายอย่างไร และมีการนำมาใช้ในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชบัญญัติ และการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองแค่ไหนเพียงใด

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- (1) เพื่อศึกษาความหมาย แนวความคิด และวิวัฒนาการเกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศเยอรมัน ประเทศฝรั่งเศส และระบบกฎหมายของสหภาพยุโรป
- (2) เพื่อศึกษาความหมาย แนวความคิด และวิวัฒนาการเกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทย
- (3) เพื่อศึกษาถึงเนื้อหาและความมีอยู่ของหลักความได้สัดส่วนที่มีอยู่ในระบบกฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายปกครอง กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายอาญา ในระบบกฎหมายไทย
- (4) เพื่อศึกษาเกี่ยวกับสถานะและผลทางกฎหมายของหลักความได้สัดส่วน และขอบเขตของการนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้ในระบบกฎหมายไทย
- (5) เพื่อศึกษาถึงการนำหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทยมาใช้ในการควบคุมฝ่ายนิติบัญญัติโดยศาลรัฐธรรมนูญและฝ่ายปกครองโดยศาลปกครอง

3. ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มุ่งศึกษาเฉพาะแนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายต่างประเทศ เพื่อนำมาเป็นฐานทางความรู้ในการค้นคว้า

หาหลักกฎหมายดังกล่าวว่ามีอยู่หรือไม่และมีอยู่ที่ใดในระบบกฎหมายไทย โดยศึกษาเพื่อให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ทางกฎหมายของหลักความได้สัดส่วนและผลทางกฎหมายของหลักดังกล่าว เพื่อวิเคราะห์ต่อไปถึงการนำหลักความได้สัดส่วนไปใช้ในการควบคุมฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายปกครองในประเทศไทย

4. สมมติฐานของวิทยานิพนธ์

ในระบบกฎหมายต่างประเทศ เช่น ประเทศเยอรมัน ประเทศฝรั่งเศส และในระบบกฎหมายสหภาพยุโรป หลักความได้สัดส่วนได้รับการยอมรับและถือเป็นหลักกฎหมายทั่วไปอย่างชัดเจน แต่ในระบบกฎหมายไทย แม้ว่าแนวความคิดเกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วนจะปรากฏอยู่ตามกฎหมายต่าง ๆ หลายฉบับ อย่างไรก็ตาม แนวความคิด สถานะ และผลทางกฎหมายของหลักกฎหมายดังกล่าวยังคงขาดความแน่นอนชัดเจน จึงสมควรศึกษาถึงสถานะและความมีอยู่ของหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทย รวมทั้งขอบเขตของการนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้ในการควบคุมฝ่ายนิติบัญญัติโดยศาลรัฐธรรมนูญและฝ่ายปกครองโดยศาลปกครอง

5. วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เป็นการค้นคว้าและวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลัก โดยศึกษาเกี่ยวกับแนวความคิด ที่มา พัฒนาการ และสถานะของหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ เยอรมัน ฝรั่งเศส และสหภาพยุโรป เพื่อนำมาวิเคราะห์และเทียบเคียงกับแนวความคิดของหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทย โดยในส่วนของประเทศไทย จะเป็นการศึกษาค้นคว้าหาหลักกฎหมายดังกล่าวที่ปรากฏอยู่ตามกฎหมายต่าง ๆ ได้แก่ กฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายปกครอง กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายอาญา รวมทั้งศึกษาแนวคำพิพากษาของศาล ได้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครอง เพื่อให้ทราบแนวทางการวินิจฉัยของศาลต่อกรณีการนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้และนำมาใช้ในกรณีใดบ้าง

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- (1) ทำให้ทราบเกี่ยวกับแนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายต่างประเทศ
- (2) ทำให้ทราบว่าหลักกฎหมายเกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วนในระบบกฎหมายไทย

(3) ทำให้ทราบถึงกฎเกณฑ์และผลทางกฎหมายของหลักความได้สัดส่วน รวมทั้งขอบเขตของการนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้

(4) ทำให้ทราบถึงการนำหลักความได้สัดส่วนมาใช้ในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชบัญญัติและการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

(5) ทำให้เกิดการพัฒนาและศึกษาเกี่ยวกับหลักความได้สัดส่วนให้มีความชัดเจนและลึกซึ้งยิ่งขึ้นต่อไปในอนาคต
