

แนวทางในการพัฒนากฎหมายไทย*

“ประเสริฐ นาสกุล

เมื่อวันที่ 14 กันยายน 2543 สภาวิจัยแห่งชาติ ได้จัดให้มีการประชุมนักกฎหมายขึ้นที่องค์การสหประชาชาติ และได้เชิญ นายประเสริฐ นาสกุล ประธานตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และอดีตเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา บรรยายเรื่องแนวทางในการพัฒนากฎหมาย ซึ่งมีสาระอันเป็นประโยชน์ต่อวงการกฎหมายและนักกฎหมายเป็นอย่างยิ่ง

ท่านประธานตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวต่อที่ประชุมก่อนเข้าสู่ประเด็นข้อกฎหมายว่า ท่านไม่ได้เป็นนักวิชาการและไม่เคยสอนกฎหมาย ดังนั้น ท่านจึงขอใช้ความรู้พูดจากประสบการณ์ โดยกล่าวว่า

เมื่อเปรียบเทียบความเจริญก้าวหน้าทางการแพทย์และการเกษตรกับกฎหมายของประเทศไทยแล้ว อาจกล่าวได้ว่า กฎหมายของเราทั้งในระดับมหภาคและจุลภาคยังล้าหลังมาก และเป็นตัวถ่วงความเจริญอย่างยิ่ง จำเป็นต้องรีบแก้ไข แต่ก่อนที่จะแก้ไขหรือพัฒนากฎหมาย จำเป็นต้องทราบว่ปัญหามีอะไรบ้าง

ในการตรากฎหมาย ปรากฏว่า

สภาผู้แทนราษฎรในอดีตมีสมาชิกส่วนหนึ่งเป็นบุคคลที่ด้อยทั้งคุณภาพและคุณธรรม “เล่น” มากกว่า “ทำงาน” การเมือง ไม่สนใจเริ่ม แก้ไข และพัฒนากฎหมาย อีกทั้งให้เวลาแก่งานนิติบัญญัติซึ่งเป็นงานในหน้าที่โดยตรงน้อยกว่าที่ควร

ในการใช้กฎหมาย ปรากฏว่า

- การใช้กฎหมาย โดยกฎหมายนั้นไม่ถูกต้อง เช่น การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเช่นเดียวกับนักโทษเด็ดขาด ตามกฎหมายราชทัณฑ์ (มาตรา 4 (2))

- การใช้บังคับกฎหมาย เช่น การยอมให้ผู้ขายที่ดินหรือสร้างบ้านจัดสรรเอาเปรียบผู้ซื้อ ในกรณีที่ผู้ขายไม่สามารถจัดสรรที่ดินหรือสร้างบ้านภายในเวลาที่กำหนดในสัญญา ให้เจ้าของผดงลอยและหาบเร่ยึดทางเท้าบางแห่งขายสินค้าจนประชาชนไม่มีทางเดิน

- การใช้บังคับกฎหมายอย่างรุนแรง เช่น การเพิ่มภาษีที่ดินอย่างสูงเมื่อปี 2524 จนประชาชนไม่ยอมเสีย และไม่อาจเรียกเก็บภาษีเพิ่มถึงปัจจุบัน

- การใช้บังคับกฎหมายอย่างอ่อนแอ เช่น การผ่อนผันให้ผู้ขี้ขี้ไม่ต้องสวมหมวกนิรภัย

* บทความนี้เขียนขึ้นเพื่อการอภิปรายเรื่องนี้ในการประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ ที่ UN จัดโดยสภาวิจัย สาขานิติศาสตร์ เมื่อวันที่ 14 ก.ย. 43

** ประธานตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และอดีตเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

การผ่อนผันให้เจ้าของรถยนต์ไม่ต้องประกันภัย การยกเว้นให้รถอีแต้นไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายเมื่อใช้ทางหลวง การยอหย่อนในการควบคุมการโฆษณาบุหรี การไม่เข้มงวดกวดขันเก็บค่าธรรมเนียมการเก็บขยะ และการไม่เริ่มเก็บค่าธรรมเนียมการกำจัดน้ำเสีย

- การร่วมกันจงใจฝ่าฝืนกฎหมาย เช่น การขึ้นราคาค่าโดยสาร รถหรือรถยนต์ โดยยังไม่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ การใช้กฎหมายปิดถนน และปากน้ำไม่ให้ประชาชนสัญจรผ่านไปมาได้ตามปกติ เมื่อข้อเรียกร้องไม่ประสบผล

- การไม่จริงใจแก้ไขกฎหมาย เช่น การแก้ไขประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง และประมวลวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเริ่มกันมาสี่สิบกว่าปีก็ยังไม่เสร็จ การรับทรัพย์สินในกรณีความผิดตามกฎหมายป่าไม้ และกฎหมายแร่ และการขายฝากทรัพย์สิน

- การประกอบธุรกิจบางอย่างยังไม่มีความหมายรับรอง ส่งเสริม หรือปราบปราม เช่น มีกฎหมายรับรองเอกชนตรวจสภาพรถยนต์ก็แล้วรังวัดที่ดินแล้ว แต่ยังไม่มีความหมายรับรองเอกชนที่รับจ้างประเมินราคาทรัพย์สิน ส่งเสริมการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ และปราบปรามอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ เป็นต้น

ดังนั้น เมื่อมีรัฐธรรมนูญเพื่อปฏิรูปการเมืองแล้ว ควรมีแผนพัฒนากฎหมายทั้งระดับมหภาคและจุลภาค อย่างน้อยในประเด็นดังต่อไปนี้

(1) เลือกบุคคลที่มีความสามารถและคุณธรรมที่เหมาะสมกับการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะสมาชิกสภานิติบัญญัติทั้งในระดับท้องถิ่นและระดับชาติ มิใช่เลือกแต่ญาติพี่น้อง เพื่อนฝูง พวกพ้อง หรือคนดีมีคุณธรรมอย่างพระ แต่จะต้องสรรหาบุคคลที่มีความรู้ความสามารถในการบริหารท้องถิ่นและประเทศ โดยไม่คำนึงว่า ผู้สมัครรับเลือกตั้งจะเป็นหญิงหรือชาย ที่สำคัญต้องเป็นผู้มีความเสียสละ มี

ความละเอียด และเกรงกลัวต่อการกระทำชั่วทุกชนิด เพราะสมาชิกสภานิติบัญญัติต้องเป็นผู้นำและแบบอย่างที่ดีของประชาชนในท้องถิ่นและของประเทศ ชื่อนี้พูดได้ง่ายแต่ทำได้ยากมาก

(2) ปรับปรุงและแก้ไขกฎหมายให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ เช่น การจ่ายเงินค่าทดแทนและดอกเบี้ยตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ให้แก่ผู้ถูกเวนคืนแต่ละรายด้วยความเป็นธรรม ภายในเวลาอันสมควร พร้อมกับแจ้งรายการให้ทราบโดยละเอียด

(3) เร่งทำเรื่องหรือมาตรการต่าง ๆ ที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 บัญญัติให้ไว้ตราเป็นกฎหมาย เช่น การจัดตั้งองค์กรอิสระจัดสรรความดีและกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และโทรคมนาคม (มาตรา 40) การร่วมในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครองอันมีผล หรืออาจมีผลต่อสิทธิและเสรีภาพ (มาตรา 60) การให้ความช่วยเหลือพยาบาลในคดีแพ่ง (มาตรา 242) การคุ้มครอง การปฏิบัติที่เหมาะสม และค่าตอบแทนบุคคลที่เป็นผู้เสียหายในคดีอาญา (มาตรา 245) การแต่งตั้งและการให้พนักงานและลูกจ้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่ง (มาตรา 288) การจัดการศึกษาอบรม และการฝึกอาชีพขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (มาตรา 289)

(4) ใช้บังคับกฎหมายให้ถูกต้องตามบทบัญญัติ เช่น ให้ผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน กำหนดอัตราดอกเบี้ยที่ธนาคาร หรือสถาบันการเงินอาจคิดจากผู้กู้ยืมได้ให้ถูกต้อง และให้ผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ และกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุนฯ กำหนดอัตราดอกเบี้ยที่ธนาคารพาณิชย์ และบริษัทเงินทุนฯ อาจคิดจากผู้

กู้ยืมได้ให้ถูกต้อง มิใช่ให้ธนาคารพาณิชย์ หรือ บริษัทเงินทุนฯ แต่ละแห่งดำเนินการไปตามอำเภอใจอย่างที่ปฏิบัติมาตั้งแต่ ปี 2536

(5) แกไขกฎหมายที่ให้ส่วนราชการควบคุมการดำเนินกิจการต่างๆ เป็นกำกับ ดูแล ส่งเสริม กำหนดกรอบ หรือมาตรฐานให้ผู้ประกอบการพึงปฏิบัติหรือละเว้นให้ชัดเจน ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความพร้อมของผู้ประกอบการด้วย

(6) รวบรวมและปรับปรุงกฎหมายเฉพาะกิจ เช่น กฎหมายเกษตร กฎหมายธุรกิจ กฎหมายการเงิน การคลัง และการธนาคาร กฎหมายขนส่ง และคมนาคม กฎหมายสาธารณสุข ฯลฯ โดยรีบด่วน เพื่อมิให้นักศึกษากฎหมายไทยรู้จักแต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และประมวลวิธีพิจารณาความอาญา เท่านั้น เพราะปรากฏแล้วว่า การที่เราเน้นแต่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง และประมวลวิธีพิจารณาความอาญา เป็นผลให้นักกฎหมายประเภทนี้เห็นว่า ตนมีความสำคัญแก่บ้านเมืองและเรียกร้องเอาค่าตอบแทนมากกว่านักกฎหมายประเภทอื่น

(7) ปรับปรุงกฎหมายที่ชราภาพ เช่น กฎหมายลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2457 กฎหมายการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. 2459 กฎหมายศุลกากร พ.ศ. 2469 และประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481 กฎหมายเหล่านี้มีอายุมากกว่าหกสิบปีแล้ว และแม้จะมีความพยายามที่จะแก้ไขให้ทันกับกาลสมัย แต่ก็ยากที่จะให้ประชาชนเข้าใจได้ เว้นแต่จะเป็นนักกฎหมายที่มีความสนใจโดยเฉพาะเท่านั้น

(8) ในการจัดตั้งคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย ควรแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความรู้ความสามารถ

และทำงานให้ได้เต็มเวลา มากกว่าแต่งตั้งผู้ที่เป็นข้าราชการซึ่งต้องแบ่งเวลาส่วนหนึ่งมาทำงานให้ เพราะจะทำให้การพัฒนาไม่รวดเร็วทันการ กฎหมายใดที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ หรือมีผลกระทบต่อบุคคลจำนวนมาก หรือเป็นบุคคลในท้องถิ่น ควรจัดทำประชาพิจารณ์ก่อนดำเนินการจัดทำกฎหมายหรือสัญญาใด ๆ และในการพัฒนากฎหมายแต่ละเรื่อง ต้องมีการวางแผน กำหนดกรอบเวลา และให้เงินอุดหนุนในจำนวนที่จำเป็นและเหมาะสม

(9) การมีกฎหมายที่ดีและทันสมัยเพียงใด ถ้าไม่มีการใช้บังคับ หรือย่อหย่อนในการใช้บังคับ กฎหมายนั้นย่อมไร้ผล จึงต้องพัฒนาการใช้บังคับกฎหมายอย่างเป็นธรรม โดยติดตามและเฝ้าระวังไม่ให้หย่อนยาน หรือเข้มงวดกดขี่เกินไปด้วย

ปัจจุบันจะถือว่า เราเป็นประเทศเอกราชจะทำอะไรก็ได้ ไม่ต้องตามอย่างประเทศอื่น โดยเฉพาะประเทศที่พัฒนาแล้วนั้น เป็นความคิดที่ไม่ถูกต้อง เพราะการค้า การเงิน และเศรษฐกิจ ในยุคนี้พัวพันซึ่งกันและกัน ถึงต่างประเทศ ประเทศเล็กต้องตามประเทศใหญ่ที่มีความเจริญทางเศรษฐกิจ การค้า การเงิน การธนาคาร และการประกันภัย เนื่องจากการค้าระหว่างประเทศจะทำให้เราสามารถแสวงหาสินค้าโดยซื้อได้ในราคาถูกกว่าสินค้าที่ผลิตในประเทศ

ตราบใดที่เราต้องการเงินทุนจากต่างประเทศ ตราบนั้นควรจะต้องพัฒนาหรือปรับปรุงแก้ไขกฎหมายภายใน โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายภายในเกี่ยวกับการลงทุน เพื่อสนองความต้องการของนักลงทุนต่างประเทศ เช่น การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายล้มละลาย ถ้าพิจารณาแต่เพียงผิวเผินแล้วจะเห็นว่าไม่จำเป็นต้องแก้ไขหรือปรับปรุงเพื่อเอาใจผู้ใด แต่เนื่องจากเรามีนโยบายส่งเสริมการลงทุน

จากต่างประเทศ จึงต้องแก้กฎหมายภายในให้ดีขึ้นที่จะดึงดูด หรือให้ความมั่นใจแก่นักลงทุนต่างประเทศ

การพัฒนากฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญา ก็จำเป็นอีกเช่นกัน ที่จะช่วยดึงดูดนักลงทุนต่างประเทศ เพราะถ้าไม่คุ้มครองและปล่อยให้ทรัพย์สินของเขาถูกลอกเลียนแบบ นอกจากเขาจะไม่สนใจมาลงทุนแล้ว ยังจะกีดกันการนำเข้าสินค้าของเราที่มีต้นทุนการผลิตต่ำเป็นการโต้ตอบอีกด้วย

เศรษฐกิจของเราต้องพึ่งการส่งออกจะต้องรักษาคุณภาพของสินค้า ไม่ปลอมปนสินค้า และพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการผลิตและรักษาคุณภาพสินค้าที่ผลิตให้เป็นไปตามมาตรฐานระหว่างประเทศ เพื่อให้สินค้าที่จะส่งออกมีคุณภาพสอดคล้องกับมาตรฐานดังกล่าว ประเทศที่พัฒนาแล้วจึงจะยอมให้สินค้าของเราเข้าประเทศเขาได้

ในส่วนที่เกี่ยวกับคดีความ ควรปรับปรุงระบบศาลไทยให้ก้าวหน้าทันสมัย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ต้องทำให้เป็นที่ยอมรับของต่างประเทศ การแปลกฎหมายไทยเป็นภาษาต่างประเทศจะช่วยให้ชาวต่างประเทศมีความรู้และความเข้าใจกฎหมายไทยดียิ่งขึ้น มิฉะนั้น ชาวต่างชาติจะเลือกใช้แต่อนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ ทำให้คู่ความฝ่ายไทยเสียเปรียบ และเสียเงินในการนี้เป็นจำนวนมาก

สำหรับการปรับปรุงกฎหมายระดับจุลภาคนักกฎหมายทุกคนในฐานะวิศวกรสังคมจะต้องศึกษาและพัฒนาตลอดชีวิต ให้ตนเป็นผู้มีความรู้ความสามารถ สำนึกในหน้าที่ มีความละเอียด และเกรงกลัวต่อการทำชั่วทุกชนิด

จากผลงานวิจัยของสำนักงานคณะกรรมการการข้าราชการพลเรือน (กพร.) และธนาคารโลกสรุปไว้ดังนี้

- ผู้พิพากษาและตุลาการต้องพัฒนาตนให้มีคุณธรรมและความรู้ทันกับวิทยาการทุกแขนงที่

กำลังก้าวหน้า และจะต้องเลิกบันทึกคำพยานโดยใช้ถ้อยคำของตนโดยเร็วที่สุด เพราะมิใช่เป็นคำพูดของพยาน เรื่องใดที่เป็นเทคนิคหรือวิชาเฉพาะ ควรฟังความเห็นของผู้เชี่ยวชาญ อย่าตัดสินคดี โดยคิดว่า ตนรู้และผู้อื่นวิจารณ์ไม่ได้ เพราะมีกฎหมายว่าด้วยการละเมิดอำนาจศาลคุ้มครองอยู่

- อัยการและตำรวจต้องปฏิบัติหน้าที่โดยเคร่งครัดและผดุงรักษาความเป็นธรรม ไม่กระทำการโดยทุจริต

- เจ้าหน้าที่ทุกคนในงานราชทัณฑ์จะต้องให้ความเป็นธรรมแก่นักโทษและผู้ต้องขังทุกคน จะต้องไม่ทำให้เรือนจำเป็นสถาบันฝึกสอนความชั่วชั้นสูง และขณะเดียวกันต้องไม่โฆษณาประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนเห็นว่า การดำรงชีวิตในเรือนจำนั้นมีความสุขสบายและความก้าวหน้า เช่น เรียนหนังสือเพื่อรับปริญญาได้ ฝึกอาชีพได้ อีกทั้งมีวันพบญาติได้อีกด้วย

- หน่วยงานต้องผดุงรักษาความเป็นธรรม มิใช่ยอมเป็นทาสเงินตราของผู้จ้าง หรือใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือขูดรีดประชาชนที่ไม่รู้เรื่องและตกอยู่ในภาวะจำยอม

- สถานศึกษาที่ผลิตบัณฑิตทางกฎหมายต้องไม่สนใจเพียงแต่จะเพิ่มจำนวนบัณฑิต จะต้องคำนึงถึงคุณภาพของบัณฑิตทั้งในด้านความรู้และจริยธรรมด้วย ผู้สอนกฎหมายจะต้องเป็นครูที่ดีศึกษา ค้นคว้า และตั้งใจประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้คู่คุณธรรมให้แก่ผู้เรียน ส่วนผู้เรียนต้องตั้งใจศึกษาเล่าเรียน จดจำ และนำความรู้คู่คุณธรรมไปประยุกต์ใช้ด้วย

- ในส่วนที่เกี่ยวกับประชาชน นักกฎหมายจะต้องหาโอกาสแนะนำว่า จะต้องไม่เห็นแก่ตัว ฟั่น้อง พวกพ้อง เคารพกติกาของสังคม ไม่ใช่วกวน เบียดเบียนให้ผู้อื่นต้องเดือดร้อน ไม่อ้าง

ประโยชน์ของประชาชนอำพรางประโยชน์ตน ผู้ที่มีโอกาสดีกว่าต้องไม่เอาเปรียบหรือข่มเหงรักแกผู้ที่อ่อนแอกว่า ไม่เรียกร้อง ขอความช่วยเหลือในทางที่ผิด หรือเรียกเก็บภาษีสังคมจากประชาชนผู้ประกอบอาชีพสุจริต ทั้งในระดับท้องถิ่นและระดับชาติ รวมทั้งเลิกทัศนคติที่เชิดชูผู้มีตำแหน่งหน้าที่การงานใหญ่โต แต่ไร้คุณธรรม ไปเป็นเกียรติในงานที่เราเป็นเจ้าภาพหรือผู้จัด เป็นต้น ซึ่งเป็นอีกข้อหนึ่งที่พูดง่าย แต่ทำได้ยากที่สุด เพราะความเห็นแก่ตัวของคน

ท่านประธานตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวปิดท้ายการบรรยายว่า ...

“ทั้งหมดที่กล่าวมานี้ ยอมรับว่า เป็นเรื่องยากที่จะแก้ไข แต่คงจะไม่ยากเกินไป ถ้านักกฎหมายพร้อมใจกัน และร่วมด้วยช่วยกัน ข้อสำคัญที่สุดก็คือ ก่อนที่จะอาสาแก้ไขปัญหาหรือช่วยเหลือผู้อื่น นักกฎหมายต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนเองให้ดีและถูกต้อง สิ่งใดที่ไม่ดีไม่ถูกต้อง ต้องรีบปรับปรุงแก้ไขที่ตนเองก่อน ซึ่งง่ายที่สุด เพราะถ้านักกฎหมายยังเป็นคนไม่ดี จะแนะนำให้ผู้อื่นเชื่อถือและปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างไร

