

# Legal Pluralism กับอนาคตวิชาการนิติศาสตร์ไทย

ไพสิฐ พาณิษย์กุล\*

เนื่องในโอกาสครบรอบ 40 ปีของการก่อตั้งมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ และครบรอบ 14 ปีของการจัดการเรียนการสอนในระดับปริญญาตรีทางนิติศาสตร์ จึงสมควรที่จะทำการตรวจสอบถึงสภาพขององค์ความรู้ในทางวิชาการในระดับสถาบันเพื่อที่ชี้ให้เห็นองค์กรหรือสถาบันในทางวิชาการได้เห็น หรือเห็นแนวโน้มที่จะต้องเตรียมตัวดำเนินการประการหนึ่งประการใดที่สมควรกับการเป็นสถาบันหรือองค์กรในทางวิชาการอีกต่อไป

ส่วนหนึ่งขององค์กรทางวิชาการที่ขาดเสียมิได้และใช้เป็นจุดเด่นหรือจุดขายในทางวิชาการก็คือ ระบบฐานข้อมูล ความสามารถในการวิเคราะห์ คาดการณ์ และความสามารถในการอธิบายปรากฏการณ์ต่าง ๆ อย่างมีพลัง เรียบรวม ๆ ว่าจะต้องเป็นองค์กรหรือสถาบันที่ต้องมีความสามารถอย่างดีเยี่ยมในเชิงของการจัดการความรู้ (Knowledge Management) ในด้านต่าง ๆ

ในฐานะที่มหาวิทยาลัยเชียงใหม่เป็นมหาวิทยาลัยหรือสถาบันการศึกษาที่อยู่ในท้องถิ่น หรืออาจจะเรียกได้ว่าเป็นตัวแทนในทางวิชาการของภูมิภาคหรือ

\* อาจารย์ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่

ของท้องถิ่นที่น่าจะมอบคุณค่าความรู้ที่เกี่ยวกับภูมิภาคหรือท้องถิ่นมากที่สุดและดี  
ที่สุด และในโอกาส 40 ปีการหันมาทบทวนบทบาทกับสิ่งที่ได้กระทำโดยผิดพลาด  
ไปก็ดี การหันกลับมาให้ความสำคัญกับประเด็นหรือเรื่องราวต่าง ๆ ที่ยังไม่ได้ทำ  
รวมถึงสิ่งที่ควรจะต้องทำเมื่อมองต่อไปในอนาคตแล้ว จึงเป็นสิ่งที่ท้าทาย  
มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ (รวมถึงสถาบันวิชาการในภูมิภาคอื่น ๆ ด้วย) ที่จะต้อง  
กระทำเพื่อให้สมกับระดับของความเป็นวิชาการ

### ความเป็นวิชาการของนิติศาสตร์ไทย?

มีคำถามมากมายต่อความเป็นวิชาการของนิติศาสตร์ไทย ประเด็นหลัก  
ของคำถามมีอยู่หลายประการดังต่อไปนี้

1. กระบวนการเรียน-การสอนกฎหมายของประเทศไทยมีลักษณะ  
เป็นศาสตร์หรือไม่
2. กฎหมายที่นำมาสอนมาเรียนกันนั้นมีความเป็นกฎหมายที่  
สอดคล้องกับสังคมไทยมากน้อยเพียงใด
3. วิธีการที่นำมาใช้ในการเรียนการสอนนั้นเป็นวิธีการที่สอนให้  
ผู้เรียนสามารถที่จะเข้าใจความเป็นธรรมซึ่งเป็นรากฐานของกฎหมาย และเห็นถึง  
โลกในความเป็นจริงของสังคมที่ไม่เป็นธรรมได้มากน้อยเพียงใด
4. ได้มีการพัฒนาวิธีคิดที่เรียกว่านิติวิธีที่สามารถอธิบายหรือตอบ  
คำถามใหม่ที่เกิดขึ้นหรือที่จะเกิดขึ้นในท่ามกลางกระแสการเปลี่ยนแปลงบ้างหรือไม่
5. มีงานวิจัยหรืองานวิชาการซึ่งเป็นที่ยอมรับสนับสนุนกระบวนการ  
เรียนการสอนมากน้อยเพียงใด
6. มีวัฒนธรรมทางวิชาการที่เชื่อมกับสังคมวงกว้างมากน้อยเพียงใด  
เป็นต้น

หลังจากได้พิจารณาคำถามหลักในหกประการดังกล่าวแล้ว ถ้าตอบอย่าง  
ใจเป็นกลางตรงไปตรงมาแล้ว เราจะเห็นได้ว่าระดับของความเป็นศาสตร์มีอยู่ค่อนข้าง  
น้อยและมีข้อจำกัดและอาจจะไม่ทันกาลในสัดส่วนที่สถาบันการศึกษาผลิต  
ผู้สำเร็จการศึกษาออกมาในลักษณะที่เป็นปริมาณมาก ๆ ซึ่งอันที่จริงในปัญหานี้

มีการพูดคุยถกเถียงกันเป็นระยะ ๆ ในวงวิชาการนิติศาสตร์ แต่ปัญหาดังกล่าวก็  
ยังไม่ค่อยที่จะได้รับความสนใจเท่าที่ควร ไม่ว่าจะในระดับนโยบายหรือในระดับ  
สถาบันที่เปิดหลักสูตรนิติศาสตร์ และที่เป็นข้อสังเกตในปัจจุบัน มีสถาบัน  
การศึกษาทั้งของรัฐและของเอกชนเร่งเปิดหลักสูตรนิติศาสตร์กันมากขึ้น ทั้งใน  
ส่วนกลางและภูมิภาค จนน่าจะเป็นประเด็นในอนาคตของการคิดถึงประเด็นทาง  
กฎหมายสำหรับ สังคมไทย ที่มีผู้ผ่านการเรียนกฎหมายมากมายแต่ไม่ได้ช่วยให้  
เกิดความเป็นธรรมมากขึ้นเหมือนจำนวนคนที่เรียนกฎหมาย (ในทางตรงกันข้าม  
ความเหลื่อมล้ำเพื่อทางด้านอุปทานของผู้ที่จบทางด้านกฎหมายน่าที่จะมีแนวโน้มที่จะ  
ผลักดันให้ความขัดแย้งมีสูงยิ่งขึ้น หากไม่หาหนทางที่จะทำให้ผู้ที่จบทางกฎหมาย  
เห็นทางออกของความขัดแย้ง ความไม่เป็นธรรมทั้งหลายว่าไม่จำเป็นที่จะต้อง  
ลงท้ายด้วยการฟ้องคดีเท่านั้น)

อันที่จริงมีความพยายามที่จะผลักดันให้วงวิชาการนิติศาสตร์ในสังคมไทย  
ยกระดับความเป็นศาสตร์ ความเป็นวิชาการให้มากกว่าที่เป็นอยู่ แทนที่จะมีความ  
เป็นเทคนิคในการใช้เล่ห์เหลี่ยมช่องว่างในทางกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียว

ความพยายามที่จะยกระดับความเป็นวิชาการหรือความเป็นศาสตร์ในทาง  
กฎหมาย (หรือถ้าจะให้เข้าใจในความหมายทั่ว ๆ ไปก็คือ ความสามารถในการที่  
จะอธิบายหรือทำให้เราเข้าใจความจริงเกี่ยวกับกฎเกณฑ์ของสังคมไทยและสังคม  
อื่น ๆ) นั้นเห็นได้จากในหลักสูตรที่มีการเรียนการสอนทางนิติศาสตร์นั้นได้พยายาม  
ที่จะให้ความสำคัญกับแนวคิดทฤษฎีในทางกฎหมาย มีการให้ความสำคัญกับการ  
วิจัยในทางกฎหมายมากขึ้น มีความพยายามที่จะเสนอแนะหรือผลักดันให้วงการ  
วิชาการนิติศาสตร์สามารถที่จะนำเอากระบวนการในการวิเคราะห์สังเคราะห์ในแนว  
ทางอื่น ๆ มาเป็นเครื่องมือและวิธีการในการศึกษาหรือทำความเข้าใจปรากฏการณ์  
ทางสังคมต่าง ๆ เพิ่มมากขึ้นซึ่งเป็นเรื่องที่สำคัญและจำเป็น แต่ก็มีปัญหาที่ส่งผล  
กระทบสืบเนื่องมาทั้งในแง่ที่เป็นข้อถกเถียงทางทฤษฎีที่นำมาใช้ และในเชิงความ  
สอดคล้องเหมาะสมกับสภาพความเป็นจริงหรือไม่ ไม่ว่าจะเป็นในแง่ความสอดคล้อง  
กับสภาพทางสังคม เศรษฐกิจ การเมือง วัฒนธรรมที่หลากหลายหรือไม่มี  
ความสอดคล้องกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้นหรือที่จะเกิดขึ้นตามมาหรือไม่

อย่างไรก็ตาม ในท่ามกลางความขาดแคลนลักษณะความเป็นวิชาการของวงการนิติศาสตร์ไทยก็มิได้หมายความว่าไม่มีกรณีศึกษาในเชิงรากฐานทางปรัชญาและวิธีคิดในทางกฎหมายเสียเลย ยิ่งพอที่จะมีประเด็นที่น่าจะเป็นจุดเริ่มต้นของการเข้าไปพัฒนาในกระบวนการเรียนการสอนต่อไปได้ ซึ่งจะขอยกเป็นกรณีศึกษาเป็นตัวอย่างประเด็นปัญหาที่จะชี้ให้เห็นดังนี้

**ตัวอย่างที่ 1** ประเด็นปัญหาทางวิชาการที่ว่าด้วยกระบวนการคิดหรือที่เรียกในวงการกฎหมายที่รู้จักคำ ๆ น้อยบ้างแต่ไม่มากคือ คำว่า “นิติวิธี” (Legal Methodology) ในประเด็นนี้มีการให้ความสำคัญน้อยมาก ดังจะเห็นได้จากการมีตำราหรือเอกสารที่กล่าวถึงเรื่องนี้ไม่มากนัก เช่น

มีปรากฏอยู่ในหนังสือ *คู่มือการศึกษากฎหมายวิชากฎหมายแพ่ง: หลักกฎหมายทั่วไปตามคำสอน ของ ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์* โดย สมยศ เชื้อไทย<sup>1</sup>

มีปรากฏอยู่ในหนังสือ *ความเป็นมา และหลักการใช้นิติวิธีในระบบชีวิตลอร์ดและคอมมอนลอว์* ของ พ.ศ. ดร.กิตติศักดิ์ ปรกิติ<sup>2</sup>

มีปรากฏอยู่ในหนังสือ *กฎหมายมหาชน เล่มที่ 1: วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่าง ๆ* ของ ศ.ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ<sup>3</sup>

ที่พยายามอธิบายความหมายคำว่านิติวิธีว่าคืออะไร ซึ่งนิติวิธีควรที่จะต้องเป็นประเด็นหลักที่มีความสำคัญเป็นอย่างมากในการเรียนการสอนนิติศาสตร์ แต่การเรียนการสอนปัจจุบันแทบจะไม่ได้ให้ความสำคัญกับส่วนนี้เลย

**ตัวอย่างที่ 2** เป็นประเด็นในเชิงเนื้อหาของแนวคิดทฤษฎีที่วางรากฐานความคิดในทางกฎหมาย ซึ่งส่วนใหญ่แล้วในกรณีที่มีการศึกษาในทางกฎหมาย (ที่มีการอธิบายแนวคิดทางทฤษฎีประกอบ) มักจะเริ่มต้นกันที่แนวคิดทฤษฎีว่าด้วย

<sup>1</sup> สมยศ เชื้อไทย, *คู่มือการศึกษากฎหมายวิชากฎหมายแพ่ง: หลักกฎหมายทั่วไปตามคำสอนของ ดร. ปรีดี เกษมทรัพย์* (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ประกายพรึก 2534)

<sup>2</sup> กิตติศักดิ์ ปรกิติ, *ความเป็นมา และหลักการใช้นิติวิธีในระบบชีวิตลอร์ดและคอมมอนลอว์* (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546)

<sup>3</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *กฎหมายมหาชน เล่มที่ 1 : วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่าง ๆ* (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2536)

รัฐ อำนาจรัฐ หน้าทีของรัฐ แนวคิดทฤษฎีว่าด้วยสิทธิ (ของปัจเจก) แนวคิดว่าด้วยนิติรัฐเป็นหลัก

การเน้นหนักในทางทฤษฎีทางด้านนี้มากเกินไปโดยไม่ได้ชี้ให้เห็นว่ายังมีแนวคิดอื่น ๆ ที่มีความสำคัญเช่นเดียวกัน ทำให้เกิดความคิดหลักที่ครอบงำความคิดของนักกฎหมายที่เป็นผลผลิตที่เกิดจากการเรียนการสอนภายใต้ปัญหาทางแนวคิดทฤษฎีเช่นนี้คือ เป็นนักกฎหมายที่นิยมรัฐหรือพึ่งพิงกับอำนาจรัฐ โดยไม่เห็นถึงข้อจำกัดหรือผลในทางลบของอำนาจรัฐ หรือเน้นให้ต้องพึ่งพิงอำนาจรัฐผ่านทางเจ้าหน้าที่ของรัฐจนเกินไป ตัวอย่างหลักวิชาการที่อิงในทฤษฎี ว่าด้วยรัฐ ได้แก่ กลุ่มกฎหมายอาญา กลุ่มกฎหมายมหาชน กลุ่มกฎหมายวิธีพิจารณาความผิดทั้งหลาย ซึ่งเนื้อหาส่วนใหญ่สะท้อนถึงบทบาทของภาครัฐทั้งสิ้น

และในทางตรงกันข้าม แนวคิดที่มีการเรียนการสอนในกฎหมายเอกชนที่ครอบงำสังคมไทยมาเป็นเวลานาน อาทิเช่น แนวคิดเรื่องสิทธิ-เสรีภาพ โดยเฉพาะสิทธิเสรีภาพในทรัพย์สิน สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ ซึ่งมีรากฐานความคิดมาจากการคุ้มครองสิทธิของขุนนางและพ่อค้าให้เป็นผู้มีบทบาทในกิจกรรมทางเศรษฐกิจอันเป็นที่มาของรากฐานของระบบเศรษฐกิจแบบทุนเสรีนิยม ตัวอย่างกลุ่มวิชาที่อิงแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของปัจเจก ได้แก่ กลุ่มกฎหมายเอกชน ซึ่งเป็นสภาพที่ไม่สอดคล้องกับความเป็นจริง ทำนองเดียวกันกับอิทธิพลทางแนวคิดของกฎหมายมหาชน ภายใต้อิทธิพลทางความคิดของหลักกฎหมายเอกชนที่เข้ามามีบทบาทมากเกินไป ไม่ยอมรับหรือเปิดกว้างสำหรับกลุ่มชนอื่น ๆ ที่มีอยู่จริง ๆ ในโครงสร้างทางสังคม เศรษฐกิจ วัฒนธรรม ซึ่งเท่ากับยอมรับให้ความไม่เท่าเทียมในทางโครงสร้างดำรงอยู่ต่อไป โดยมีกฎหมายเอกชนเป็นหลักประกันของโครงสร้างที่ไม่เท่าเทียมและคงสภาพที่ไม่เป็นธรรมไว้ต่อไป

ดังนั้น เมื่อเป้าหมายของหลักสูตรนิติศาสตร์ซึ่งมีอยู่สองระดับคือ เป้าหมายแรกที่ต้องการที่จะสอนให้ผู้เรียนทราบถึงว่ากฎหมายที่ใช้มีอยู่อย่างไรบ้าง (What the law is?) และกฎหมายที่ควรจะเป็นควรจะเป็นอย่างไร (What the law should to be?) หากกระบวนการในการเรียนการสอนรวมถึงเนื้อหาไม่มีกระบวนการที่จะตรวจสอบกันว่าได้ให้ความสำคัญกับวิธีคิดหรือนิติวิธีบ้างหรือไม่

ไม่ได้ติดตามประเมินความเหมาะสมในเชิงทฤษฎีที่เป็นพื้นฐานว่าเพียงพอหรือสอดคล้องกับสภาพทางสังคม เศรษฐกิจ การเมือง วัฒนธรรมไทยในแต่ละช่วงเวลา มากน้อยเพียงใด การที่จะสร้างนักกฎหมายให้บรรลุถึงเป้าหมายทั้งสองก็เป็นการยาก

ในขณะเดียวกัน นอกจากการมีหลักสูตรเพื่อจัดการเรียนการสอนแต่เพียงอย่างเดียวก็เป็นการไม่เพียงพอ สถาบันที่จัดการเรียนการสอนยังคงมีภารกิจ อีกรายที่ต้องทำ คือ การศึกษาค้นคว้าวิจัยในทางกฎหมายเพื่อป้อนกลับเข้าไปสู่ระบบการเรียนการสอนหรือเพื่อตอบคำถามต่อสังคม ถ้าหากไม่ได้มีการติดตาม ประเมินทั้งสองส่วนก็จะยิ่งทำให้เกิดความแปลกแยกระหว่างหลักสูตร กระบวนการเรียนการสอน องค์กร/สถาบันที่จัดการเรียนการสอนกับสังคม

ภายในวงการวิชาการนิติศาสตร์ไทยเองก็ทราบถึงสภาพข้อจำกัดเช่นนี้

### วิชาการนิติศาสตร์ไทยจะออกจากสภาพวังวนเช่นนี้อย่างไร

วังวนเช่นนี้เป็นวังวนที่เกิดในโครงสร้างความสัมพันธ์ทางอำนาจที่มีลักษณะเฉพาะของสังคมไทย แต่ถ้าหากเราเชื่อในการเรียนและศึกษาที่เรียนที่ได้จากประสบการณ์ของประเทศอื่นๆ ประสบการณ์ดังกล่าวน่าที่จะช่วยให้เราได้เห็น ลู่ทางที่สามารถจะนำมาปรับใช้สำหรับกรณีปัญหาของเราได้ อย่างน้อยๆ ก็ถือเป็น ข้อมูลพื้นฐานเบื้องต้นที่นำไปสู่การหาทางออกจากวังวน

ในวงวิชาการนิติศาสตร์ต่างประเทศโดยเฉพาะประเทศที่เป็นต้นแบบของระบบกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลหรือระบบคอมมอนลอว์ ต่างก็มีขบวนการเคลื่อนไหวโดยเฉพาะการเคลื่อนไหวของกลุ่มนักวิชาการในด้าน ต่างๆ ซึ่งไม่เฉพาะแต่นักวิชาการทางกฎหมายเท่านั้นที่พยายามแสวงหาทางออกใหม่ ๆ ให้กับปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้นในสังคม โดยกระทำผ่านกิจกรรมทางวิชาการ ไม่ว่าจะเป็นการวิจัย การประชุมสัมมนา หรือไปถึงขนาดพัฒนาขึ้นมาเป็นหลักวิชา เท่าที่เป็นประสบการณ์ของวงวิชาการของกลุ่มประเทศเหล่านี้มีการพัฒนาเป็น การศึกษาในด้านต่างๆ นอกจากจะมี **แนวการศึกษาในทางนิติศาสตร์โดยแท้แล้ว ยังมีแนวทางการศึกษานิติศาสตร์ในแนวกฎหมายเปรียบเทียบ แนวทางการศึกษา นิติศาสตร์ในเชิงข้อเท็จจริงซึ่งประกอบด้วยข้อเท็จจริงในทางประวัติศาสตร์**

**กฎหมาย (Legal History Study) ข้อเท็จจริงในทางสังคมวิทยาทางกฎหมาย (Legal Sociology) และข้อเท็จจริงในทางมานุษยวิทยาทางกฎหมาย (Legal Anthropology) และภายใต้แนวทางการศึกษาเหล่านี้ก็ทำให้มีการพัฒนาวิธีคิด วิธีวิเคราะห์ในทางกฎหมายเกิดขึ้นมากมาย เช่น แนวคิดแบบพหุนิยมทางกฎหมาย (Legal Pluralism) แนวคิดแบบกฎหมายสังคม (Law and Society) แนวคิดแบบนิติศาสตร์แนววิพากษ์ (Critical Jurisprudence) แนวคิดแบบกฎหมายกับการพัฒนา (Law and Development) ฯลฯ**

แนวทางการศึกษาทางนิติศาสตร์แนวใหม่ๆ ซึ่งเป็นแนวทางที่มีลักษณะ เป็นสหสาขาวิชาดังที่กล่าวข้างต้น ต่างมีพัฒนาการที่มุ่งไปสู่วัตถุประสงค์ที่หลากหลาย ในบางครั้งก็เสริมกันในบางครั้งจะเป็นความขัดแย้งกัน ดังนั้น เพื่อสะท้อน ให้เห็นถึงพัฒนาการของรากฐานความคิดในแต่ละแนวโดยสังเขป เพื่อเป็นฐาน ข้อมูลในเชิงประสบการณ์ที่จะนำไปสู่การพัฒนาแนวคิด Legal Pluralism สำหรับ ในวงวิชาการกฎหมายไทยเพื่อสะบัดให้หลุดไปจากวังวนของความไม่รู้ วังวนแห่ง ความคับแคบ วังวนของการรักษา หรือคงสถานภาพเหนือคนอื่น ๆ ผ่านทาง กฎหมาย ดังนี้

### แนวทางการศึกษานิติศาสตร์ในแนวกฎหมายเปรียบเทียบ

ความพยายามทางวิชาการในทางกฎหมายที่จะเข้าใจกฎหมายที่ใช้อยู่ใน สังคม วัฒนธรรมของประเทศอื่น ๆ กระทำด้วยการศึกษาเรียนรู้ในเชิงเปรียบเทียบ หรือที่เรียกกันว่ากฎหมายเปรียบเทียบ (Comparative Law) การเปรียบเทียบ กฎหมายเป็นการศึกษาระบบของกฎหมายที่ใช้อยู่ในสังคมอื่น ๆ เพื่อต้องการ ประโยชน์ที่จะนำเอาสิ่งที่ได้จากการเปรียบเทียบนั้นมาปรับใช้หรือเป็นแนวทางใน การแก้ปัญหาที่เกิดขึ้น พัฒนาการทางความคิดของกฎหมายเปรียบเทียบนี้อาจ จะแบ่งออกได้เป็นสองแนวทาง

**แนวทางแรก** เป็นการศึกษากฎหมายเปรียบเทียบในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่ง ของกระบวนการนิติบัญญัติ (Legislative Comparative Law) ซึ่งจะมีลักษณะที่เป็น การเปรียบเทียบเพื่อเป้าหมายของการแสวงหาแนวทางที่จะนำไปสู่การบัญญัติ

กฎหมายใหม่ ๆ เพื่อแก้ปัญหาในทางกฎหมายที่ไม่สามารถจะแก้ไขได้โดยกฎหมายที่มีอยู่เดิมจึงแสวงหาแนวทางใหม่ ๆ ที่หยิบยืมจากสังคมหรือประเทศหรือจากระบบกฎหมายอื่น ๆ ซึ่งได้ทำกันมาเป็นเวลานานแล้วโดยเฉพาะอย่างยิ่งในยุโรป

**แนวทางที่สอง** เป็นการศึกษากฎหมายเปรียบเทียบในฐานะที่เป็นสาขาวิชาหนึ่งในการศึกษากฎหมาย (Scholarly Comparative Law) กฎหมายเปรียบเทียบในฐานะสาขาวิชาหนึ่งในทางกฎหมายนี้เริ่มต้นในกลางศตวรรษที่ 19 และมีพัฒนาการมาเป็นลำดับ ส่วนใหญ่แล้วก็อยู่ในกลุ่มประเทศยุโรปเช่นเดิมพัฒนาการของวิชากฎหมายเปรียบเทียบนี้ไปไกลถึงขั้นที่สามารถที่จะสร้างนิติวิธีในทางกฎหมายเปรียบเทียบขึ้นมาต่างหาก จินตนาการหนึ่งที่เป็นความต้องการของนักกฎหมายเปรียบเทียบซึ่งไม่ได้หมายถึงนักกฎหมายของประเทศใดประเทศหนึ่งในประเทศยุโรป แต่เป็นนักกฎหมายเปรียบเทียบ คือหวังว่าสักวันหนึ่งสังคมมนุษย์ที่มีความแตกต่างทั้งทางวัฒนธรรม พัฒนาการทางเศรษฐกิจ และการมีกฎระเบียบ ที่หลากหลายสามารถที่จะลดความแตกต่างเหล่านั้นลงได้ด้วยการมีกฎหมายที่ใช้ร่วมกันของมนุษยชาติ (common law of mankind, world law) ได้<sup>4</sup> โดยวิชากฎหมายเปรียบเทียบสามารถเปลี่ยนความแตกต่างดังกล่าวและนักกฎหมายเปรียบเทียบจะช่วยกันสร้างกฎหมายดังกล่าวขึ้น

ร่องรอยของความคิดที่จะสร้างหรือมีกฎหมายสากลที่สามารถใช้ร่วมกันได้เราอาจจะเห็นได้จากพยายามที่จะมีการจัดทำและบังคับใช้กฎหมายแพ่งสากล (Uni-Droit) ในกลุ่มประเทศสหภาพยุโรป และในกรณีล่าสุดได้แก่กรณีของความพยายามที่จะจัดทำและผลักดันให้มีรัฐธรรมนูญของกลุ่มประเทศสหภาพยุโรป และอยู่ในระหว่างการลงประชามติเพื่อให้การรับรองเพื่อเป็นรัฐธรรมนูญที่ใช้ร่วมกันในสหภาพยุโรป เป็นต้น

ในความพยายามเช่นนี้ของการเคลื่อนไหวทางวิชาการเป็นการมุ่งไปในทางการมีระบบกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรฉบับเดียวเป็นส่วนหนึ่งของระบบ

<sup>4</sup> Peter De Cruz, *Comparative Law in a Changing World* (London: Cavendish Publishing Limited, 1995) pp. 12-15.

คิดแบบรวมศูนย์ (Centralism) เป็นส่วนหนึ่งของระบบคิดแบบปฏิฐานนิยม (positivism) ซึ่งตรงกันข้ามกับแนวทางแบบพหุนิยม (Pluralism) ซึ่งก็เป็นกิจกรรมที่ตรงกันข้ามกับแนวทางที่ Legal Pluralism มุ่งจะทำ (ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป)

อย่างไรก็ตาม สำหรับแนวทางการศึกษานิติศาสตร์ในแนวกฎหมายเปรียบเทียบสำหรับในประเทศไทยพอที่จะเริ่มมีการเรียนการสอนในวิชานี้อยู่บ้าง โดยเฉพาะในระดับปริญญาโท การศึกษาในเชิงการเปรียบเทียบจะเป็นช่องทางประการหนึ่งที่จะช่วยให้หลุดพ้นไปจากคำถามและแนวทางการศึกษาแบบเดิม ๆ ที่ไม่เพียงพอสำหรับคำถามหรือปัญหาที่ปรากฏขึ้นใหม่ ๆ

### แนวทางการศึกษานิติศาสตร์ในเชิงข้อเท็จจริง

การศึกษานิติศาสตร์ในเชิงข้อเท็จจริงไม่ถูกนับว่าเป็นวิธีการศึกษานิติศาสตร์แท้ ๆ แต่ด้วยการศึกษานิติศาสตร์ในเชิงข้อเท็จจริงดังกล่าวทั้งสามด้านดังต่อไปนี้ คือ

- การศึกษานิติศาสตร์ในเชิงข้อเท็จจริงในทางประวัติศาสตร์กฎหมาย (Legal History Study)
- การศึกษานิติศาสตร์ในเชิงข้อเท็จจริงในทางสังคมวิทยาทางกฎหมาย (Legal Sociology)
- การศึกษานิติศาสตร์ในเชิงข้อเท็จจริงในทางมานุษยวิทยาทางกฎหมาย (Legal Anthropology)

การที่ระบบกฎหมายใด ๆ สามารถที่จะพัฒนาแนวทางในการจัดการความรู้ขึ้นมา ดังตัวอย่างที่ระบบกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในตะวันตกได้พัฒนาเครื่องมือในการจัดการความรู้ดังตัวอย่างที่กล่าวมาข้างต้นทั้งสามแนว ถ้าจะตีความหรือวิเคราะห์แนวทางตามที่ได้ยกให้เห็นเป็นตัวอย่างดังกล่าว เพื่อเป็นกรณีศึกษาที่จะสะท้อนและเปรียบเทียบกับวงวิชาการนิติศาสตร์ไทย ได้ดังนี้

**ประการแรก** การมีแนวทางการศึกษาหลาย ๆ แนวทางดังกล่าว เกิดขึ้นจากการตั้งคำถามที่เป็นทั้งการวิเคราะห์ ประเมินผลการทำงานของระบบกฎหมาย

ในระบบเดิม และในเวลาเดียวกันก็ไม่ได้คิดว่ากฎหมายของรัฐเท่านั้นที่จะตอบ  
คำถามต่างๆ ได้

**ประการที่สอง** มีความพยายามที่จะทำให้เกิดการบูรณาการของเครื่องมือ  
ในการแสวงหาความรู้ของศาสตร์ต่างๆ เข้าหากันอยู่ตลอดเวลา หรือที่เรามักจะ  
คุ้นเคยกันสำหรับวงวิชาการไทยคือ คำว่า Interdisciplinary แต่ก็ไม่เคยเกิดขึ้น  
จริงๆ ด้วยเหตุผลหลายประการซึ่งเชื่อมโยงกับอำนาจทางกฎหมาย กลไกของรัฐ

ความพยายามในการบูรณาการดังที่กล่าวมานี้กล่าวให้ถึงที่สุดแล้ว  
ก็คือ เป็นการใช้นโยบายในการพัฒนาระบบการศึกษาทางด้านสังคมศาสตร์  
มนุษยศาสตร์ โดยตั้งอยู่บนกระบวนการแสวงหาความรู้ที่อิงอยู่กับแนวทางของ  
ปรัชญาประยุกต์เพื่อแสวงหาความจริงอย่างองค์รวมรอบด้าน เพื่อเสนอแนวทาง  
ที่เป็นทางออกที่ดีกว่า

และที่สำคัญก็คือกระบวนการแสวงหาความรู้ดังกล่าวมีปฏิบัติการจริง ๆ  
ร่วมกับสังคม ไม่ได้ตัดขาดไปจากสังคม มีการทำงานทางการศึกษาค้นคว้าร่วมกับ  
กับหน่วยงานในภาครัฐ และองค์กรพัฒนาต่างๆ ดังจะเห็นได้จากการมีกิจกรรม  
ทางวิชาการในรูปแบบต่างๆ ออกมาอย่างต่อเนื่อง เช่น การมีงานสัมมนา การ  
มีเวทีแลกเปลี่ยนความก้าวหน้าทางวิชาการในวงกว้าง มีการเผยแพร่ความคิด  
ข้อค้นพบต่างๆ มากมาย มีการหยิบเอางานทางวิชาการไปใช้อย่างจริงจัง

ด้วยเหตุดังกล่าวมาข้างต้นเหล่านี้ ใช่หรือไม่ทำให้ระบบกฎหมายของ  
ประเทศที่เรียกได้ว่าพัฒนาแล้วเป็นระบบกฎหมายที่สามารถให้คำตอบและดำรง  
คงอยู่กับสังคมได้ เพราะมีทางเลือกทางออกในทางกฎหมายที่สร้างสรรค์ขึ้น  
ด้วยกระบวนการในการจัดการความรู้ ด้วยแนวทางและวิธีการที่มีพลังในการทำ  
ความเข้าใจหรือคาดการณ์ปรากฏการณ์ต่างๆ ทั้งที่เกิดขึ้นมาแล้ว ทั้งที่กำลังเป็น  
ปัญหา และแนวโน้มที่กำลังจะมาถึงได้อย่างมีพลัง มีเหตุผล หรือใกล้ความจริง  
มากที่สุด และแนวคิดต่างๆ ที่พัฒนาขึ้นมาทั้งสองสอดคล้องเหมาะสมกับสภาพทาง  
สังคม เศรษฐกิจ การเมือง วัฒนธรรม

ในที่นี้จะขอล่าวถึงบางส่วนของทั้งสามแนวทางที่จะช่วยให้สามารถเข้าใจ  
พัฒนาการของ Legal Pluralism

แนวคิดที่ว่าด้วยการศึกษากฎหมายในเชิง Legal Pluralism เป็นแนวคิด  
ที่ต่อยอดและแตกสาขาจากแนวทางการศึกษากฎหมายในเชิงข้อเท็จจริงทาง  
มานุษยวิทยา ซึ่งเริ่มมีการศึกษาในแนวทางนี้มาตั้งแต่ประมาณช่วงปี ค.ศ. 1860  
เป็นต้นมา แต่ในการศึกษาในยุคแรกนี้เป็นการศึกษากฎหมายในเชิงมานุษยวิทยา  
ที่เข้าไปศึกษาว่า ในประเทศที่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของกฎหมายแบบตะวันตก  
ชนเผ่าพื้นเมืองเดิมสามารถที่จะดำรงอยู่ได้อย่างไร และใช้กฎหมายอะไร ซึ่งจะเห็น  
ได้ว่าเมื่อคำถามเป็นเช่นนี้ แนวทางการศึกษาจึงไม่ใช้การไปดูกฎหมายที่เป็น  
ทางการของภาครัฐ หากแต่ต้องลงไปเก็บข้อมูลในพื้นที่จริง ๆ ซึ่งยังไม่เคยมีงาน  
ศึกษาใดดำเนินการมาก่อน เพราะเป็นแนวทางใหม่ ในทางกฎหมายเองก็เป็น  
แนวทางที่แตกต่างออกไปอย่างสิ้นเชิง ทั้งในทางแนวความคิด ทฤษฎีที่ใช้ วิธีการ  
ศึกษา ประชากรที่ศึกษา ซึ่งทำให้พบความหลากหลาย ความซับซ้อนของลำดับ  
ของการบังคับใช้กฎหมาย สถาบันต่างๆ ที่เข้ามาทำหน้าที่ในการระงับข้อพิพาท  
ทั้งทางตรงและทางอ้อมซึ่งมักจะอยู่นอกกรอบของรัฐที่เป็นทางการ

ความสลับซับซ้อนเช่นนี้ทำให้นักมานุษยวิทยาทางกฎหมายต้องพยายาม  
ในการทำความเข้าใจหรือหาคำตอบ และวิธีการที่จะอธิบายปรากฏการณ์ของการ  
ที่มนุษย์ดำรงอยู่ได้ภายใต้กฎกติกา และวิธีการระงับความขัดแย้งที่หลากหลาย  
นั้นสามารถที่จะอธิบายได้ด้วยแนวคิด Legal Pluralism ซึ่งเท่ากับเป็นการ  
เสนอว่า ในความเป็นจริงมันมีการใช้กฎกติกาต่างๆ อยู่มากมาย ไม่ได้มีเฉพาะ  
กฎหมายของรัฐเท่านั้น ดังนั้น กฎหมาย กฎ กติกาต่างๆ ที่มีใช้อยู่ในความเป็น  
จริงเป็นอย่างไร มีวิธีการเงื่อนไขในการใช้อย่างไร และมีผลอย่างไร จึงเป็นความ  
สนใจอย่างหนึ่งของนักมานุษยวิทยา โดยเฉพาะอย่างยิ่งนักมานุษยวิทยาทาง  
กฎหมาย โดยแนวคิดนี้เพิ่งที่จะเริ่มเมื่อประมาณปี ค.ศ. 1970 และภายหลังจาก  
นั้นนักวิจัยทางด้านมานุษยวิทยาทางกฎหมายก็ได้ขยายขอบเขตของการศึกษา  
และพัฒนาทั้งในทางแนวคิดทฤษฎีที่จะใช้ในการอธิบายและข้อมูลเชิงประจักษ์ออก  
ไปอย่างกว้างขวาง โดยไม่ได้ยึดติดกับการที่จะต้องศึกษาหรือให้ความสนใจแต่  
ประเทศที่ตกอยู่ในภาวะที่เป็นอาณานิคมประเทศตะวันตกเท่านั้นแต่ยังได้ศึกษาใน  
ประเทศที่เป็นประเทศอุตสาหกรรม ทั้งยังได้ขยายการศึกษาวิจัยออกไปในทางด้าน

ระหว่างประเทศ และในประเด็นของกฎหมายระหว่างประเทศ รวมถึงในระยะหลัง ยังได้ขยายการศึกษาออกไปโดยติดตามศึกษาผลกระทบของโลกาภิวัตน์ ด้วย<sup>5</sup>

แม้ Legal Pluralism จะเป็นสาขาที่แตกมาจากแนวทางการศึกษานิติศาสตร์ในเชิงข้อเท็จจริงในทางมานุษยวิทยาทางกฎหมาย แต่จากกระบวนการทำงานในทางด้านนี้มีข้อสังเกตว่ามีการนำเอาแนวทางการศึกษานิติศาสตร์ในแนวทางอื่น (เช่น กฎหมายเปรียบเทียบ การศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์ทางกฎหมาย และแนวทางอื่นๆ) เข้ามาร่วมในการศึกษาด้วย

นอกจากนั้น เป็นที่น่าสนใจว่าในปัจจุบันแนวการศึกษาในแนวทาง Legal Pluralism นี้ ได้ขยายหรือแพร่หลายออกไปยังพื้นที่ต่างๆ มากมาย อาทิ เช่น ในยุโรป แทบจะเรียกได้ว่า Legal Pluralism เป็นสิ่งที่รู้จักแพร่หลายในทวีปออสเตรเลีย ทวีปแอฟริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศนิวซีแลนด์ ประเทศอินเดีย ประเทศมาเลเซีย ประเทศฟิลิปปินส์ เป็นต้น ซึ่งในแต่ละประเทศก็มีจุดเริ่มและจุดเน้นหรือแนวทางที่แตกต่างหลากหลาย

## ในแง่วิชาการ Legal Pluralism สามารถที่จะช่วยสะท้อนสถานะทางวิชาการของวงการนิติศาสตร์ไทยได้อย่างไรบ้าง

**ประการแรก** ทากแนวทางที่ Legal Pluralism ใช้เป็นแนวทางในเชิงการบูรณาการศาสตร์ต่างๆเข้ามาเพื่อช่วยในการทำความเข้าใจปรากฏการณ์ต่างๆ แนวทางของ Legal Pluralism จะช่วยทำให้วงการนิติศาสตร์ไทยสามารถมีระบบข้อมูลในทางกฎหมาย อย่างน้อยข้อมูลที่สำคัญ จำเป็น ทันสมัย และที่สำคัญคือสะท้อนความเป็นจริงในสังคมไทยที่สามารถบอกแนวโน้มอนาคตได้ ซึ่งปัจจุบันวงการนิติศาสตร์ไทยไม่มีข้อมูลกฎหมายในลักษณะเช่นนี้ ข้อมูลที่มีอยู่ส่วนใหญ่อีกเป็นชุดของราชการเพื่อประโยชน์ของทางราชการ

ควรจะนำเอาแนวทาง Legal Pluralism มาพัฒนาระบบฐานข้อมูลทาง

<sup>5</sup> Outline of Research Programme Project Group "Legal Pluralism" at the Max Planck Institute for Social Anthropology, Halle/Saale April 2002

กฎหมายเสียใหม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในระยะแรกที่ควรริบเร่งดำเนินการ คือ

1. ข้อมูลในเชิงมานุษยวิทยาทางกฎหมายทั้งหมดของทั้งชุมชนในเขตเมืองและชนบท
2. ข้อมูลเกี่ยวกับบรรดากฎระเบียบต่างๆ ที่มีลักษณะเป็นกฎหมายท้องถิ่นที่เคยมีการบังคับใช้หรือที่ยังคงใช้บังคับอยู่จนถึงปัจจุบันนี้มีอยู่อย่างไร ทั้งที่เป็นเรื่องของประชาชน ชุมชน โดยทั่วไป รวมถึงบรรดากฎระเบียบต่างๆ ในกิจกรรมทางเศรษฐกิจในทางการค้าขายต่างๆ ด้วย
3. ข้อมูลเกี่ยวกับระบบการระงับข้อพิพาทในรูปแบบต่างๆ นอกกระบวนการที่เป็นของรัฐ

**ประการที่สอง** แนวทาง Legal Pluralism จะช่วยทำให้วงวิชาการนิติศาสตร์ไทยตั้งอยู่บนความเป็นจริงและมีข้อมูลที่เป็นชุดที่เกี่ยวกับสังคมไทย ซึ่งเป็นรากฐานที่สำคัญในการที่จะพัฒนาแนวความคิด ทฤษฎี ข้อเสนอ ทางออก ที่ปฏิบัติได้จริง

**ประการที่สาม** แนวทาง Legal Pluralism จะเป็นการช่วยต่อยอดให้ในส่วนของนิติศาสตร์แนวตั้งเดิมกระแสหลักในส่วนที่ทันสมัย ให้สามารถที่จะผลักดัน สานต่อข้อเสนอของแนวทางที่ผลักดันเพื่อให้เกิดการแก้ไขปัญหาเดิมๆ ของวงการนิติศาสตร์ให้เป็นจริงขึ้น

อาทิ เช่น ข้อเสนอของแนวทางการพัฒนาของกลุ่มนักกฎหมายมหาชนที่ต้องการจะผลักดันเรื่อง นิติรัฐ ซึ่งหากสามารถทำให้สังคมได้รับรู้และมีข้อมูลเกี่ยวกับสังคมไทยอย่างแท้จริง จับต้องได้ มีรูปธรรมที่เป็นตัวอย่างที่ดี (รวมถึงรูปแบบที่เป็นบทเรียนของความล้มเหลว) มีเวทีของการสร้างสำนึกของความเป็นธรรมในแง่มุมมองที่ไม่ใช้เริ่มจากตัวบทกฎหมายของรัฐ ก็จะช่วยทำให้แนวทางข้อเสนอ นั้นสามารถที่จะปฏิบัติได้เป็นจริงยิ่งขึ้น กล่าวอีกนัยหนึ่ง การจะมีนิติรัฐได้นั้นจะต้องช่วยกันสร้างเงื่อนไขทางสังคม แนวทางที่กลุ่มนักกฎหมายมหาชนเสนอเป็นการเสนอบนกรอบความคิดเชิงโครงสร้างที่เน้นโครงสร้างรัฐระดับบน แต่การจะนำเอาแนวทางดังกล่าวไปสู่ภาคการปฏิบัติจะต้องใช้กรอบคิดในลักษณะที่เป็นเชิง Micro และตั้งอยู่บนความเป็นพหุนิยม ต้องไม่เริ่มจากความเป็นรูปแบบที่เป็นทาง

การ ต้องไม่ใช่และไม่ใช้ระบบกฎหมาย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือต้องทิ้งมายาคติทางกฎหมายที่ว่ากฎหมายเดียวสำหรับทุก ๆ คน (One Law for All) แต่จะต้องเป็นกฎหมายในระบบพหุนิติสังคมรัฐ หรือ Legal Pluralism Socio-State

ตัวอย่างรูปธรรมที่เห็นได้ชัดจนที่สุดที่สะท้อนให้เห็นถึงปัญหาของวิถีคิดของนิติศาสตร์กระแสหลักแนวตั้งเดิมที่ชัดที่สุด คือ กรณีปัญหาที่เกิดขึ้นในการนำรัฐธรรมนูญไปบังคับใช้ที่ไม่บรรลุผลตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

### ทางเลือกของวงวิชาการนิติศาสตร์ไทย

ข้อที่น่าสงสัยในฐานะที่เป็นผู้ที่อยู่ในวงการศึกษานิติศาสตร์ออกจะสงสัยอยู่ในที่ว่า วงวิชาการนิติศาสตร์ไทยเคยมีโอกาสได้เลือกทางเดินจริง ๆ จัง ๆ บ้างหรือไม่ หรือในบางจังหวะที่พอจะกระทำได้อีกไม่ได้ใช้จังหวะดังกล่าวให้เกิดประโยชน์เท่าที่ควร โดยสรุปอาจจะกล่าวได้ว่าในส่วนของสถาบันการศึกษาไม่ค่อยที่จะมีการเปลี่ยนแปลงในหลักสูตรนิติศาสตร์มากนักเมื่อเปรียบเทียบกับ การเปลี่ยนแปลงและปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในสังคมไทยอย่างมากมายโดยสิ่งที่เรียกกันว่า “ความรู้” (?) เดิม ๆ ในทางกฎหมายไม่สามารถที่จะให้ทางออกกับปัญหาเหล่านั้นแก่สังคมได้

สภาพปัจจุบันของนิติศาสตร์ไทยในปัจจุบันคือไม่มีความเป็นศาสตร์พอที่จะสามารถอธิบายสังคมไทยในท่ามกลางการเปลี่ยนแปลงได้ ความไร้รากทางสังคม การปฏิเสธข้อมูลที่เป็นรากฐานจริง ๆ ของชุมชนที่ไม่ได้อยู่ในสารบบของทางราชการสร้างขึ้นหรือปฏิเสธไม่รับเอาข้อมูลที่ไม่เข้ากับสิ่งที่กฎหมายบัญญัติไว้ เมื่อเป็นเช่นนั้นนิติศาสตร์ซึ่งเป็นศาสตร์ที่ว่าด้วยระบบอำนาจของกฎเกณฑ์ของสังคมตลอดระยะเวลาที่ผ่านมา เป็นการศึกษาการใช้อำนาจในการตัดสินใจให้เข้ากับเกือก เพราะชุดความรู้ที่เรียกว่านิติศาสตร์นั้น ปฏิเสธความเป็นอยู่ที่เป็นอยู่จริง ๆ ของผู้คนส่วนใหญ่ในสังคมไทย ความเป็นธรรมจึงมิได้เฉพาะที่กฎหมายบัญญัติไว้ ให้นักกฎหมายเป็นคนที่ยึดถืออะไรเป็นธรรมหรือไม่เป็นธรรม และมีกลไกที่คอยกดขี่บังคับให้ประชาชนยอมรับ นับวันสภาพเช่นนี้ เมื่อพลังของประชาชนเติบโตขึ้น การเข้าถึงข้อมูลต่าง ๆ และการหยิบยกเอาข้อมูลมาใช้มีมากขึ้น สภาพ

เช่นนี้จะยิ่งทำให้นิติศาสตร์ถูกตั้งคำถามมากขึ้น ถูกท้าทายมากขึ้น และเมื่อเป็นเช่นนั้นหากนิติศาสตร์ไม่พัฒนา ไม่สามารถที่จะให้คำตอบที่มีเหตุผล มีผล ไม่สามารถที่จะสร้างความเป็นธรรมให้เกิดขึ้นได้แล้ว ความชอบธรรมที่จะเป็นศาสตร์ก็จะไม่เหลืออีกต่อไป

ในปัจจุบันระบบกระบวนการยุติธรรมภายใต้กระแสการปฏิรูปการเมืองที่นำมาสู่การก่อตั้งองค์กรที่ใช้อำนาจทางกฎหมาย เช่น ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ การกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การปฏิรูประบบราชการ พร้อมทั้งการมีบทบัญญัติหลาย ๆ ฉบับที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่คดี หน่วยงานกิติ จะต้องมีการปรับกระบวนการทำงาน ปรับรูปแบบ วิธีการในการปฏิบัติราชการ ซึ่งหมายความว่าความคิดในทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการปฏิบัติงานจะต้องเปลี่ยนแปลงไปด้วย ซึ่งวงวิชาการนิติศาสตร์ไทยไม่สามารถที่จะรองรับการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวได้ทัน จึงทำให้ส่วนราชการต่าง ๆ พยายามที่จะหาวิธีในการปกป้องคุ้มครองความรู้ ซึ่งวงวิชาการนิติศาสตร์ในระดับมหาวิทยาลัยหรือในเชิงสถาบันแทบจะไม่ได้เข้าไปเกี่ยวข้อง ยกเว้นบางส่วนของบุคลากร ดังจะเห็นได้จากกรณีการก่อตั้งสถาบันพระปกเกล้า การสร้างหลักสูตรอบรมความรู้กฎหมายมหาชนชั้นสูง การสร้างหลักสูตรระยะสั้นสำหรับกฎหมายบางเรื่องที่สำคัญ ๆ เป็นต้น

ในเวลาเดียวกัน ในภาคประชาชนก็หลุดพ้นจากความกลัวอำนาจตามกฎหมายที่ตนเองรู้สึกว่ามีเหตุผลที่ดีพอ หรือไม่มีความเป็นธรรม ไม่ว่าจะไปในทางด้านบทบัญญัติกฎหมาย ดังที่มีปรากฏการณ์ให้เห็นในรูปของการลุกขึ้นมาใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญ ทั้ง ๆ ที่รู้ดีว่าอาจจะโดนกระบวนการยุติธรรมภายใต้อำนาจนิยมเข้าจัดการ เช่นในกรณีของผู้นำการเรียกร้องทั้งหลายมักจะโดนดำเนินคดีในข้อหาเล็ก ๆ น้อย ๆ เพื่อทำการข่มขู่ให้ยุติบทบาทหรือสร้างความไม่ชอบธรรมแก่การเรียกร้องดังกล่าว<sup>6</sup> ผลที่ตามมาก็คือมหาวิทยาลัยไม่ได้เป็น

<sup>6</sup> ดูรายละเอียดใน ไพสิฐ พาณิชยกุล, “กฎหมายกับการเบียดเบียนคนจน” ใน [www.geocities.com/midnightuniv/](http://www.geocities.com/midnightuniv/) หรือ ใน “คนจนภายใต้กฎหมาย” เอกสารประกอบการสัมมนา

แหล่งขององค์ความรู้ทางกฎหมายอีกต่อไป

การเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นได้สะท้อนให้เห็นนัยที่สำคัญประการหนึ่งในทางวิชาการ กล่าวคือ เริ่มที่จะมีความหลากหลายของแหล่งความรู้ในทางกฎหมาย ซึ่งหมายความว่าความรู้ทางกฎหมายไม่ได้มีมาจากแหล่งเดียว และมีผลต่อไปในแง่ที่ว่ากระบวนการในการให้เหตุผลก็ดี การบังคับใช้กฎหมายก็ดี มีระบบที่หลากหลายมากขึ้นกว่าระบบที่เป็นมาแต่เดิม ความหลากหลายทั้งแหล่งความคิด ความหลากหลายของกระบวนการที่เหมาะสมในการใช้อำนาจที่สอดคล้องกับความต้องการของประชาชน ความหลากหลายเช่นนี้เป็นรากฐานที่สำคัญของระบบกฎหมายที่เรียกว่า Legal Pluralism

เมื่อมาถึงเวลานี้ที่มหาวิทยาลัยเชียงใหม่มีอายุครบ 40 ปี สาขานิติศาสตร์มีอายุครบ 13 ปี ในขณะที่มีสถาบันอุดมศึกษาซึ่งเปิดสอนทางนิติศาสตร์ทั้งในส่วนกลางและภูมิภาคมีอยู่มากมาย รวมทั้งที่เป็นของเอกชนและของรัฐทั้งในระดับปริญญาตรี ปริญญาโทและปริญญาเอก การเพิ่มขึ้นในเชิงปริมาณของสถาบันเช่นนี้โดยไม่มีการมาทบทวนทิศทาง จุดเน้นว่าจะไปทางไหน เพื่อประโยชน์ของประชาชนกลุ่มไหน (นอกจากประโยชน์ในรูปของเงินที่สถาบันการศึกษาที่ได้รับไปแล้วในขณะนี้) และที่สำคัญก็คือ องค์ความรู้ทางนิติศาสตร์ทั้งที่เป็นของไทยและสากลที่เป็นรากฐานสำคัญของสถาบันที่ทำหน้าที่ในการจัดการความรู้เป็นความรู้ที่เหมาะสม สอดคล้อง และสามารถที่จะแก้ปัญหาสำคัญ ๆ ของสังคมไทยและของมนุษยชาติได้หรือไม่ อย่างไร เป็นประเด็นชวนให้วงนิติศาสตร์ไทยช่วยกันคิด

“แนวทางการสร้างความเสมอภาคและความเป็นธรรมทางกฎหมายสำหรับคนจน” จัดโดยกระทรวงยุติธรรม และเนติบัณฑิตยสภา โดยการสนับสนุนของ สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) 2 กรกฎาคม 2546

## บรรณานุกรม

- กิตติศักดิ์ ปรกติ. 2546. *ความเป็นมา และหลักการใช้นิติวิธีในระบบซิวิลลอว์ และคอมมอนลอว์*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. 2536. *กฎหมายมหาชน เล่มที่ 1: วิวัฒนาการทางปรัชญา และลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.
- ปรีดี เกษมทรัพย์ และสมยศ เชื้อไทย. 2534. *คู่มือการศึกษานิติศาสตร์แพ่ง: หลักกฎหมายทั่วไปตามคำสอนของดร.ปรีดี เกษมทรัพย์*. สำนักพิมพ์ประกายพรึก.
- พลสิฐ พาณิชย์กุล. กฎหมายกับการเบียดบังคนจน. [www.geocities.com/midnightuniv/](http://www.geocities.com/midnightuniv/)
- พลสิฐ พาณิชย์กุล. 2546. “คนจนภายใต้กฎหมาย.” *เอกสารประกอบการสัมมนา เรื่อง แนวทางการสร้างความเสมอภาคและความเป็นธรรมทางกฎหมาย สำหรับคนจน*. กระทรวงยุติธรรมและเนติบัณฑิตยสภา โดยการสนับสนุนของสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว).
- Outline of Research Programme Project Group. 2002. “Legal Pluralism” at the Max Planck Institute for Social Anthropology, Halle/Saale (April)
- Poter De Cruz. 1995. *Comparative Law in a Changing World*. London: Cavendish Publishing Limited.