

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๔

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๔

วันที่ ๑๑ เดือน มีนาคม พุทธศักราช ๒๕๖๔

ระหว่าง { ประธานรัฐสภา ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

รัฐสภามีหน้าที่และอำนาจจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ได้ หรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันเป็นรัฐธรรมนูญที่ประชาชนผู้มีสิทธิออกเสียง
ประชามติโดยคะแนนเสียงข้างมากของผู้มาออกเสียงประชามติเห็นชอบกับร่างรัฐธรรมนูญ จนกระทั่ง
มีการประกาศใช้เป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งแบ่งออกเป็น ๑๖ หมวด และมีจำนวน
๒๗๙ มาตรา โดยเฉพาะในรัฐธรรมนูญ หมวด ๑๕ การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ โดยที่รัฐธรรมนูญ
เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ เป็นกฎหมายที่กำหนดรูปแบบของประเทศและความสัมพันธ์ของกลไก
น้อยใหญ่ในการบริหารกิจการบ้านเมือง และที่สำคัญเป็นเสมือนสัญญาประชาคมที่จะยอมให้รัฐมีบทบาท
ในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้มากน้อยเพียงใดภายใต้เงื่อนไขใดๆ แต่กระนั้นในยามที่
สถานการณ์บ้านเมือง หรือความต้องการของประชาชนเปลี่ยนแปลงไป ก็อาจมีความจำเป็นต้องมีการ
แก้ไขเพิ่มเติม ในรัฐธรรมนูญจึงต้องมีบทบัญญัติว่าด้วยวิธีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญไว้โดยเฉพาะ

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้กำหนดวิธีการแก้ไขรัฐธรรมนูญไว้เป็น ๒ ระดับ คือ ระดับที่สำคัญมาก
จะกำหนดให้การแก้ไขเป็นไปได้ยากมาก และในส่วนระดับที่ไม่มีผลกระทบต่อรูปแบบของรัฐหรือ
โครงสร้างทางการเมืองมากนักจะกำหนดให้แก้ไขได้ในระดับที่ยากกว่าการแก้ไขกฎหมายทั่วไป

โดยคำนึงถึงการมีส่วนร่วมของทุกฝ่ายเป็นสำคัญ เหตุที่แยกเป็น ๒ ระดับเช่นนี้ ก็เนื่องจากรัฐธรรมนูญนี้ ได้มีเจตนารมณ์ที่จะให้มีการพัฒนาปฏิรูปการเมืองให้เป็นไปโดยสุจริต ขจัดการทุจริตคอร์รัปชันให้ลดน้อยหรือหมดไป จึงมีความจำเป็นต้องสร้างกลไกต่าง ๆ เพื่อเป็นแนวทางให้มีการดำเนินการไปสู่ผลสัมฤทธิ์ดังกล่าว การแก้ไขรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสำคัญจึงกำหนดให้ต้องผ่านการทำประชามติจากประชาชนก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมจึงจะเกิดผล และให้มีการคำนึงถึงทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง อันเป็นการป้องกันมิให้ใช้เสียงข้างมาก โดยไม่คำนึงถึงเสียงข้างน้อยอย่างที่เคยปรากฏในอดีต

โดยในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ มีความมุ่งหมายกำหนดข้อห้ามในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ตลอดจนในบทบัญญัติแห่งมาตรานี้ ยังเป็นข้อห้ามเด็ดขาดในการแก้ไขรัฐธรรมนูญ เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา ๑ ของรัฐธรรมนูญทุกฉบับ ได้กำหนดว่า ประเทศไทยเป็นราชอาณาจักรอันหนึ่งอันเดียวจะแบ่งแยกมิได้ และมาตรา ๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ กำหนดรูปแบบการปกครองของประเทศว่าประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข อันเป็นหลักการสำคัญของรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๖ มีความมุ่งหมายกำหนดหลักเกณฑ์ กระบวนการ และเงื่อนไขในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ โดยการขอแก้ไขเพิ่มเติมอาจมาจากฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ หรือประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคน โดยบทบัญญัติในลักษณะนี้ ได้บัญญัติเป็นครั้งแรกไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช ๒๔๗๕ มาตรา ๖๓ และบัญญัติทำนองเดียวกันในรัฐธรรมนูญทุกฉบับ โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ได้ปรับปรุงหลักเกณฑ์และวิธีการในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญบางประการ เพื่อป้องกันการใช้เสียงข้างมากแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญโดยไม่คำนึงถึงเสียงข้างน้อย และให้ความสำคัญกับวุฒิสภาเพื่อให้ได้ความเห็นชอบจากทุกภาคส่วนที่มีหน้าที่เกี่ยวข้อง ดังนั้น จึงเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญย่อมสามารถจะมีการแก้ไขเพิ่มเติมได้ โดยต้องดำเนินการตามที่รัฐธรรมนูญ หมวด ๑๕ การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้เท่านั้น

ในประวัติศาสตร์การแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยตั้งแต่ฉบับพุทธศักราช ๒๔๗๕ จนถึงฉบับพุทธศักราช ๒๕๓๔ เป็นการเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร โดยในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ (ฉบับที่ ๖) พุทธศักราช ๒๕๓๙ เพื่อเพิ่มหมวด ๑๒ ว่าด้วยการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ตั้งแต่มาตรา ๒๑๑ ทวิ ไปจนถึงมาตรา ๒๑๑ เอกอนวิสติ โดยการจัดตั้งสภาร่างรัฐธรรมนูญ (ส.ส.ร.) ขึ้นและนำมาสู่การจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ เป็นอำนาจของรัฐสภา โดยไม่มีการลงประชามติ ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

แม้ไม่มีบทบัญญัติให้ต้องลงประชามติแต่ก็เป็นครั้งแรกที่มีกระบวนการที่ให้รัฐธรรมนูญลงประชามติ โดยตรงจากประชาชนซึ่งเป็นผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันได้ผ่านการลงประชามติของประชาชนเมื่อวันที่ ๗ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๕๙ และประกาศในราชกิจจานุเบกษา วันที่ ๖ เมษายน พ.ศ. ๒๕๖๐ จึงถือได้ว่าประชาชนชาวไทยเป็นผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญฉบับนี้ องค์กรทั้งหลายตามรัฐธรรมนูญไม่ว่าจะเป็น รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล ฯลฯ ล้วนเป็นองค์กรที่ถูกตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น องค์กรเหล่านี้จึงมีอำนาจเท่าที่ผู้สถาปนารัฐธรรมนูญกำหนดให้มี อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนด โครงสร้างและกลไกทางการเมืองไว้อย่างรัดกุมต้องสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้

การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญย่อมกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนั่นเอง โดยรัฐธรรมนูญจะกำหนดให้มีองค์กร ผู้มีอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ รวมทั้งกระบวนการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งอาจจะให้มีการลง ประชามติในประเด็นของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญหรือไม่ก็ได้ ในกรณีที่มีการกำหนดให้มีการจัดทำ ประชามติในประเด็นของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ก็เนื่องจากผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ (ประชามติ) เห็นว่าการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในบางประเด็นมีความสำคัญหรือเปลี่ยนแปลงหลักการที่ ผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเคยกำหนดไว้ ยิ่งในกรณีที่ผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเห็นว่าหลักการ บางหลักการเป็นหลักการที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ เช่น รูปของรัฐหรือการปกครองระบอบ ประชาธิปไตยที่มีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญก็จะกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ว่าห้ามแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าว

การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญโดยจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่เท่ากับเป็นการแก้ไขหลักการสำคัญ ที่ผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญต้องการปกป้องคุ้มครองไว้ จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องดำเนินการให้ผู้มี อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเห็นชอบกับการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ ซึ่งก็คือการให้ประชาชนซึ่งเป็นผู้มี อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญได้ลงประชามติเสียก่อนนั่นเอง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันต่างกับรัฐธรรมนูญฉบับอื่น ๆ ในประเด็น การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ เพราะได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๕๖ (๘) ว่าจะต้องจัดให้มีการออกเสียง ประชามติของประชาชนซึ่งเป็นผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญฉบับนี้ ในกรณีที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติม หมวด ๑๕ ไม่ว่าจะเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมรายมาตราหรือการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ ซึ่งก็สอดคล้อง กับแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๘ - ๒๒/๒๕๕๕ ที่วินิจฉัยว่า “ควรจะได้ให้ประชาชนผู้มี อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญได้ลงประชามติเสียก่อนว่าสมควรจะมีรัฐธรรมนูญฉบับใหม่หรือไม่”

ในส่วนของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๖ บัญญัติให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญไม่ว่าจะเริ่มต้นการเสนอญัตติมาจากคณะรัฐมนตรี หรือจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา หรือจากประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งเข้าชื่อกันก็ตาม ญัตตินั้นจะต้องเสนอต่อรัฐสภาและให้รัฐสภาเป็นผู้พิจารณาตามขั้นตอนของรัฐธรรมนูญ แม้การพิจารณาเนื้อหาของกรแก้ไขเพิ่มเติมในรายละเอียดนอกจากข้อห้ามแก้ไขหลักการตามมาตรา ๒๕๕ แล้ว การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบในเนื้อหาของรัฐธรรมนูญที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาเอง โดยมีศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ตรวจสอบเนื้อหาและกระบวนการตามกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนด คือ การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญนั้นมีการฝ่าฝืนข้อห้ามแก้ไขเพิ่มเติมตามมาตรา ๒๕๕ หรือไม่ หรือจะต้องดำเนินการจัดให้มีการออกเสียงประชามติตามกฎหมายว่าด้วยการออกเสียงประชามติ ในกรณีเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมในเนื้อหาสำคัญตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้หรือไม่ ตามมาตรา ๒๕๖ (๙)

พิจารณาแล้วเห็นว่ารัฐสภาย่อมมีหน้าที่และอำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ แต่กระนั้นอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญมีลักษณะเป็นอำนาจที่แตกต่างจากอำนาจในการพิจารณาให้ความเห็นชอบกฎหมายที่เป็นอำนาจนิติบัญญัติตามปกติ เนื่องจากเป็นอำนาจสำคัญที่กระทบต่อความมั่นคงของรัฐธรรมนูญอันเป็นที่มาของสถาบันและองค์กรต่าง ๆ ที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งรวมถึงรัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรที่ได้รับมอบให้อำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญด้วย ในกรณีเช่นนี้ รัฐสภาจึงต้องทำหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายอย่างเคร่งครัด ไม่อาจใช้อำนาจนอกเหนือจากที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ไม่ว่าจะเป็นการละเมิดข้อห้ามแก้ไขเพิ่มเติมหลักการพื้นฐานของประเทศ หรือดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นการโอนอำนาจการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐสภาไปให้องค์กรอื่นเป็นผู้กระทำการแทน (โดยสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญ หรือ ส.ส.ร. ที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงมีอำนาจเด็ดขาดอิสระจากรัฐสภาในการแก้ไขรัฐธรรมนูญ) ได้

สรุปได้ว่า

๑. รัฐสภามีหน้าที่และอำนาจในการดำเนินการแก้ไขบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ
๒. การแก้ไขดังกล่าวจะต้องไม่กระทบหลักสำคัญ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๕๕
๓. รัฐสภาเท่านั้นเป็นผู้มีหน้าที่และอำนาจในการดำเนินการโดยอาจแต่งตั้งกรรมการ หรือ สภาร่างรัฐธรรมนูญ (ส.ส.ร.) ก็ได้ แต่มิใช่มอบอำนาจให้ ส.ส.ร. ที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงดำเนินการอย่างเป็นอิสระเด็ดขาดจากรัฐสภา เพราะที่มาของ ส.ส.ร. ดังกล่าวแม้จะเป็นอย่างเดียวกับการได้มาซึ่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร แต่ ส.ส.ร. ก็ไม่ใช่ส่วนหนึ่งของรัฐสภา ดังนั้น เมื่อมี

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชนทำหน้าที่นี้อยู่แล้ว จึงไม่จำเป็นต้องมีการเลือกตั้ง ส.ส.ร. โดยตรงเพื่อมาทำหน้าที่เดียวกันอีก

๔. ต้องดำเนินการทำประชามติในเรื่องที่แก้ไข

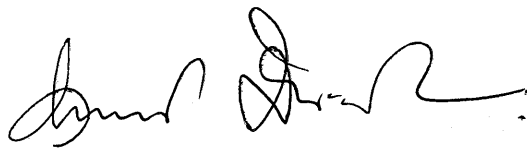
๕. การขอความเห็นชอบให้ประชาชนลงประชามติในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมจึงอาจตั้งเป็นคำถาม ๒ ข้อ คือ

ข้อ ๑ ท่านเห็นชอบกับการแก้ไขรัฐธรรมนูญเพื่อจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ขึ้นใช้แทนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ หรือไม่ หากตอบไม่เห็นชอบ ไม่ต้องตอบข้อ ๒

ข้อ ๒ หากท่านเห็นชอบกับการแก้ไขรัฐธรรมนูญเพื่อให้ทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ทั้งฉบับ ท่านเห็นชอบร่างรัฐธรรมนูญที่แนบมาพร้อมนี้หรือไม่

อย่างไรก็ตาม ควรตระหนักสำนึกว่าการมีบทบัญญัติให้จัดทำรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่ทั้งฉบับได้ จะทำให้ความเป็นกฎหมายสูงสุดของแผ่นดินไม่มีเสถียรภาพ เพราะอาจถูกยกเลิกทั้งฉบับได้ตลอดเวลา

อาศัยเหตุผลข้างต้น จึงมีความเห็นว่า รัฐสภาย่อมมีหน้าที่และอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมหรือจัดทำรัฐธรรมนูญใหม่ได้ตราบทที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ โดยต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามมาตรา ๒๕๖ แต่จะโอนอำนาจดังกล่าวไปให้องค์กรอื่น เป็นผู้ทำแทนไม่ได้ ทั้งนี้รัฐสภาอาจแต่งตั้งกรรมาธิการหรือสภาร่างรัฐธรรมนูญ (ส.ส.ร.) เพื่อดำเนินการดังกล่าวได้ ส่วนมาตรา ๒๕๖ (๘) ที่บัญญัติว่า “...ก่อนดำเนินการตาม (๗) ให้จัดให้มีการออกเสียงประชามติ...” มิได้มีเจตนารมณ์ให้จัดให้มีการออกเสียงประชามติก่อนจะเสนอญัตติแต่ประการใด ดังนั้น การจัดให้มีการออกเสียงประชามติจึงสามารถทำได้ในช่วงเวลาของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญนั่นเอง



(นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ