



ในระบอบประชาธิปไตยได้มีการแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตย ออกเป็นสามส่วนตามหน้าที่ต่าง ๆ กัน อันได้แก่องค์กรนิติบัญญัติ องค์กรฝ่ายบริหาร และองค์กรตุลาการ ในสมัยเดิม ขณะที่โครงสร้างสังคม ยังไม่ยุ่งยากซับซ้อน องค์กร ทั้งสามต่างก็ทำหน้าที่หลักของตน องค์กรนิติบัญญัติมีหน้าที่เกี่ยวกับการออกกฎหมาย องค์กรฝ่ายบริหารมีหน้าที่ในการอำนวยการปกครองประเทศและปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมาย แต่ต่อมาเมื่อโครงสร้างของสังคมเปลี่ยนแปลงไปมีความสลับซับซ้อนขึ้น ทำให้รัฐต้องเพิ่มบทบาทมากขึ้นกว่าเดิม องค์กรนิติบัญญัติไม่สามารถตรากฎหมายออกมา ใช้บังคับได้ทันกับความต้องการ เนื่องจากกระบวนการอันยุ่งยากและต้องใช้เวลา ยาวนานกว่าจะตรากฎหมายออกมาใช้ได้แต่ละฉบับ และในขณะเดียวกันฝ่ายบริหาร ก็ปราศจากเครื่องมือที่จะดำเนินการแก้ไขปัญหาข้อขัดข้องได้ทันที่ จากบทบาท ของรัฐที่เปลี่ยนแปลงประกอบกับความจำเป็นในประการต่าง ๆ นี้เองทำให้องค์กร นิติบัญญัติของประเทศต่าง ๆ เริ่มยินยอมให้ฝ่ายบริหารเข้ามาเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ ได้ในบางกรณี โดยเฉพาะในภาวะสงคราม ประเทศต่าง ๆ ได้เริ่มมองเห็นความ จำเป็นที่ต้องยอมให้ฝ่ายบริหารเข้ามาเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติโดยไม่อาจหลีกเลี่ยง ได้ ในครั้งแรก ๆ ฝ่ายบริหารจะเข้ามาเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติได้ก็ต่อเมื่อได้รับ มอบอำนาจจากองค์กรนิติบัญญัติ ต่อมาจากวิวัฒนาการทางการปกครองในบางประเทศ เช่น ฝรั่งเศส เป็นผลให้เกิดการยอมรับให้ฝ่ายบริหารสามารถใช้อำนาจนิติบัญญัติ ได้เองโดยไม่ต้องมีการมอบอำนาจจากองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ

สำหรับในประเทศไทย หลังจากมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองแล้ว ลักษณะการใช้อำนาจนิติบัญญัติของฝ่ายบริหารทั้งสองประการ ดังที่ปรากฏในต่างประเทศก็มีอยู่ในประเทศไทยด้วย และที่สำคัญรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ฝ่ายบริหาร มีอำนาจตราพระราชกำหนดเพิ่มขึ้นอีกกรณีหนึ่งด้วย อำนาจการตราพระราชกำหนด ดังกล่าวนี้อาจถือได้ว่าทั้งสองประการรวมกันอยู่ คือรัฐธรรมนูญยินยอมให้ฝ่ายบริหาร ตรากฎหมายได้เองโดยไม่ต้องได้รับมอบอำนาจจากรัฐสภาแต่ต้องนำกลับไปขอรับการ ให้สัตยาบันจากรัฐสภาในภายหลัง การให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจนิติบัญญัติโดยตรา พระราชกำหนดมีค่าบังคับเท่ากับกฎหมายขององค์กรนิติบัญญัติดังกล่าวนั้น ปรากฏ ว่ายังไม่มีการศึกษาค้นคว้ากันอย่างจริงจัง ทั้ง ๆ ที่ตามรัฐธรรมนูญที่จัดว่าเป็น

รัฐธรรมนูญฉบับประชาธิปไตยทุกฉบับและฉบับที่เกิดจากการปฏิวัติ หรือรัฐประหาร
 เกือบทุกฉบับได้บัญญัติให้อำนาจฝ่ายบริหารตราพระราชกำหนดนี้ตลอดมา ซึ่งแสดงให้เห็นถึง
 ความสำคัญของพระราชกำหนด และในทางปฏิบัติฝ่ายบริหารได้ตราพระราช
 กำหนดออกมาใช้จำนวนมาก จนอาจเรียกได้ว่าฝ่ายบริหารออกกฎหมายแทนรัฐสภา
 โดยกฎหมายดังกล่าวมีผลต่อประชาชนที่จะต้องถือปฏิบัติตาม เช่นเดียวกับกฎหมายที่
 ออกโดยตัวแทนจากประชาชน ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรที่จะได้มีการศึกษาถึง
 ความเป็นมาของพระราชกำหนดในประเทศไทย โดยศึกษาถึงที่มาของหลักเกณฑ์ใน
 การตราพระราชกำหนด รูปแบบ เนื้อหา กระบวนการตรา และคำบังคับของ
 พระราชกำหนดในปัจจุบัน เพื่อเป็นแนวทางที่จะทำให้เกิดถึงปัญหา และอุปสรรคที่
 เกิดขึ้นโดยอาศัยหลักการในการมอบอำนาจนิติบัญญัติให้แก่ฝ่ายบริหาร และหลักการ
 ยอมรับให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจนิติบัญญัติได้เองของต่างประเทศเป็นแนวทางในการ
 วิเคราะห์เปรียบเทียบ

อย่างไรก็ดีการมอบอำนาจนิติบัญญัติให้แก่ฝ่ายบริหารดังกล่าว แม้จะ
 เป็นสิ่งที่ดีแต่ก็ต้องคำนึงถึงผลกระทบที่จะมีต่อประชาชน หากปรากฏว่าฝ่ายบริหาร
 ใช้ดุลพินิจตราพระราชกำหนดโดยไม่เหมาะสมก็จะเป็นการวิตรอนสิทธิเสรีภาพของ
 ประชาชน การยอมให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจนิติบัญญัติจึงจะต้องนำมาใช้อย่างเหมาะสม
 สมบูรณ์และในกรณีจำเป็นเท่านั้น

แต่ในทางปฏิบัติปรากฏว่าฝ่ายบริหารได้ตราพระราชกำหนดออกมาใช้
 ภายใต้เสียงวิพากษ์วิจารณ์อย่างรุนแรงว่า กระทำโดยไม่ชอบด้วยเงื่อนไขใน
 รัฐธรรมนูญที่บัญญัติไว้อยู่เสมอจนเกือบจะเป็นกิจวัตร อันเป็นการฉวยโอกาสหลีกเลี่ยง
 กระบวนการตรากฎหมายของรัฐสภาโดยมีข้อเท็จจริงปรากฏให้เห็นอยู่เสมอ

จากข้อเท็จจริงและเหตุผลดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่าควรที่จะได้รับ
 การศึกษาวิเคราะห์ถึงหลักการ วิธีการ เงื่อนไข และระบบการควบคุมการตรา
 พระราชกำหนดของฝ่ายบริหาร รวมทั้งปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติทั้งนี้เพื่อ
 หาคำตอบว่าการที่ฝ่ายบริหารตราพระราชกำหนดในลักษณะต่าง ๆ กันนั้นเป็น
 การกระทำที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่

สมมติฐาน

เนื่องจากการตราพระราชกำหนดในช่วงที่ผ่านมาถูกวิจารณ์มากว่าไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ สมมติฐานของวิทยานิพนธ์นี้จึงมุ่งศึกษาว่าคำกล่าวหาดังกล่าวเป็นจริงหรือไม่ และถ้าเป็นจริง เหตุใดพระราชกำหนดที่ถูกโต้แย้งว่าไม่ชอบด้วยหลักเกณฑ์ในการตราที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญจึงยังคงมีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

วัตถุประสงค์

1. ศึกษาทฤษฎีและแนวความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการใช้อำนาจนิติบัญญัติโดยฝ่ายบริหารโดยเฉพาะในประเทศที่เป็นต้นกำเนิดทางทฤษฎีดังกล่าว เพื่อให้ทราบถึงรากฐานของอำนาจตราพระราชกำหนดของฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะในประเทศไทย
2. ศึกษาความเป็นมาของการใช้อำนาจนิติบัญญัติโดยฝ่ายบริหารในประเทศไทย โดยเฉพาะเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญไทยในส่วนที่เกี่ยวกับการตราพระราชกำหนด
3. ศึกษาหลักเกณฑ์และกระบวนการตราพระราชกำหนดที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ
4. ศึกษาข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุให้มีการตราพระราชกำหนด และข้อวิจารณ์ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนดเหล่านั้น

วิธีวิจัยและขอบเขตการศึกษา

การวิจัยจะใช้วิธีการศึกษาวิเคราะห์เอกสารโดยการค้นคว้าหลักและทฤษฎีเกี่ยวกับการที่ฝ่ายบริหารเข้ามามีอำนาจนิติบัญญัติโดยศึกษาแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการที่ฝ่ายบริหารได้รับมอบอำนาจนิติบัญญัติและทางปฏิบัติในกรณีที่ฝ่ายบริหารได้รับการยอมรับให้มีอำนาจนิติบัญญัติได้เองโดยไม่ต้องรับมอบอำนาจจากรัฐสภา โดยเน้น

ถึงแนวปฏิบัติที่เกิดขึ้นในประเทศไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันเป็นหลัก นำหลักและทฤษฎี และแนวทางปฏิบัติในเรื่องเดียวกับของต่างประเทศ ได้แก่ประเทศฝรั่งเศส ประเทศอังกฤษ และสหรัฐอเมริกา มาเป็นแนวทางในการวิเคราะห์แนวทางในเรื่อง เดียวกันนี้ของไทยเพียงบางส่วน เพื่อช่วยส่งเสริมให้เห็นถึงความคล้ายคลึงและ แตกต่างระหว่างของไทยและต่างประเทศ การนำหลักทฤษฎี เรื่องนี้ของต่างประเทศ มาเป็นแนวทางในการวิเคราะห์ของไทยจะช่วยทำให้ทราบรากฐานของ หลักการ และแนวทางในการตราพระราชกำหนดของไทยเป็นระบบ และชัดเจนขึ้นเพราะ แนวคิดดังกล่าวเกิดขึ้นในต่างประเทศก่อน และผู้ร่างรัฐธรรมนูญไทยได้นำแนวคิดดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญไทย

การที่ผู้เขียนเลือกใช้หลักทฤษฎีและแนวทางที่รัฐสภามอบอำนาจ นิติบัญญัติให้แก่ฝ่ายบริหาร และการยอมรับให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจนิติบัญญัติได้เอง โดยไม่ต้องได้รับมอบอำนาจจากรัฐสภาของทั้งสามประเทศ เนื่องจากประเทศ เหล่านี้เป็นต้นกำเนิดแนวคิดสำคัญของระบบการเมืองการปกครองแบบประชาธิปไตย ในรูปแบบต่างๆ นอกจากนั้นประเทศเหล่านี้ยังมีวิวัฒนาการทางกฎหมายที่ก้าวหน้า มากและแต่ละประเทศก็มีลักษณะการเมืองการปกครองที่แตกต่างกันทั้งในรูปของรัฐ รูปแบบรัฐบาล และการใช้อำนาจนิติบัญญัติโดยฝ่ายบริหารทั้งสองกรณี อย่างไรก็ตาม การนำหลักทฤษฎีและแนวปฏิบัติของทั้งสามประเทศมาเป็นแนวทางในการวิเคราะห์ เปรียบเทียบกับของไทยนี้ ผู้เขียนจะนำมาเพียงเท่าที่จำเป็นเพียงพอที่จะให้เห็น ลักษณะการที่รัฐสภามอบอำนาจนิติบัญญัติให้ฝ่ายบริหาร และการที่ฝ่ายบริหารมีอำนาจ นิติบัญญัติได้เองของประเทศไทย ในหลักที่ใกล้เคียงกันเท่านั้น ผู้เขียนจะไม่ลงไปใน รายละเอียดของทั้งสามประเทศ หรือนำหลักการของทั้งสามประเทศมาเป็นแนว ทางในการวิเคราะห์ทั้งหมด เพราะวิทยานิพนธ์นี้ไม่ได้มุ่งประสงค์จะให้ เป็นวิทยานิพนธ์ในกฎหมายเปรียบเทียบ

สำหรับการค้นหาที่มาแห่งหลักเกณฑ์ในการตราพระราชกำหนด ผู้เขียน ใช้วิธีการค้นหาจากเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับ โดยพิจารณาจาก รายงานการประชุมในการยกร่างรัฐธรรมนูญฉบับต่าง ๆ ทั้งในชั้นกรรมาธิการยกร่าง และในชั้นนำเสนอต่อสภาเพื่อพิจารณา

แต่อุปสรรคในดำเนินการดังกล่าวนี้อยู่ที่เอกสารอันเกี่ยวข้องกับการร่างรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับนั้นสูญหาย และมีอยู่ไม่ครบถ้วน ทั้งนี้เนื่องจากการย้ายสำนักเลขาธิการรัฐสภาจากพระที่นั่งอนันตสมาคม มายังอาคารใหม่ในปัจจุบัน จึงได้ทำการค้นคว้าและวิจัยเอกสารเพียงเท่าที่จะหาได้เท่านั้น นอกจากนี้การค้นหาหลักเกณฑ์ในการตราพระราชกำหนดและแนวทางปฏิบัติของฝ่ายบริหาร ผู้เขียนได้ดำเนินการค้นคว้า โดยพิจารณาจากรัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ. 2521 เป็นหลัก โดยเปรียบเทียบกับรัฐธรรมนูญฉบับอื่น ๆ

อย่างไรก็ตามการที่จะวิเคราะห์ว่าฝ่ายบริหารตราพระราชกำหนดฉบับใดฉบับหนึ่งโดยถูกต้องตามหลักเกณฑ์ในรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น จำต้องทราบถึงข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์อันเป็นเหตุให้ฝ่ายบริหารตราพระราชกำหนดในขณะนั้น และผู้ที่ทราบข้อเท็จจริงดังกล่าวได้ดี และถูกต้องแท้จริงมากกว่าผู้อื่น ก็คือฝ่ายรัฐบาลและเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องในการตราพระราชกำหนดฉบับนั้น ๆ แต่บุคคลเหล่านี้มักจะไม่สามารถเปิดเผยความจริงมากกว่าที่ปรากฏในเหตุผลหรือคำแถลงการณ์ของฝ่ายรัฐบาลที่ายพระราชกำหนดแต่ละฉบับ จึงเป็นการยากลำบากที่จะค้นหาเหตุผลอันแท้จริงในการตราพระราชกำหนดในรูปของพยานหลักฐานชั้นหนึ่ง ประกอบกับพระราชกำหนดแต่ละฉบับเกิดขึ้นเพราะสถานการณ์ต่าง ๆ กันที่เปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วในแต่ละยุคสมัย โดยไม่มีผู้ใดบันทึกเหตุการณ์ไว้ได้ครบถ้วนทุกกรณี ทั้งความมากมายในจำนวนพระราชกำหนดที่ตราออกมาใช้ก็ระยะเวลาที่ล่วงเลยมานาน ทำให้เป็นการยากลำบากที่จะค้นหาถึงข้อเท็จจริง และสถานการณ์อันเป็นเหตุให้มีการตราพระราชกำหนด แม้จะมีข้อจำกัดมากมายดังกล่าว แต่ผู้เขียนก็ได้พยายามค้นคว้าอย่างเต็มที่ โดยศึกษาค้นคว้าจากต้นร่างพระกำหนดและการตรวจร่างดังกล่าว โดยคณะกรรมการร่างกฎหมาย ทั้งนี้เท่าที่จะได้รับอนุญาตให้ศึกษาได้ เพราะหลายฉบับก็ยังเป็นความลับของทางราชการอยู่ นอกจากนี้ได้ศึกษา บทความ หนังสือ หนังสือพิมพ์ฉบับต่าง ๆ ที่กล่าวถึงข้อเท็จจริง และสถานการณ์ทางการเมืองต่าง ๆ ในช่วงระยะเวลาที่มีการตราพระราชกำหนดฉบับนั้น ๆ ศึกษาจากรายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาทุกครั้งที่มีการนำพระราชกำหนดเสนอให้รัฐสภาพิจารณา แล้วนำมาประมวลเพื่อเป็นแนวทางทำให้สามารถเห็นภาพ รวมของสถานการณ์หรือข้อเท็จจริงทั้งทางเศรษฐกิจสังคมและการเมืองประการต่าง ๆ ในการตราพระราชกำหนดแต่ละฉบับ แม้จะไม่มีอะไรยืนยันว่าผลลัพธ์ที่ได้ถูกต้องกับความเป็นจริง

ทุกประการ แต่ก็ เป็นหนทางที่ดีที่สุดในการค้นหาข้อเท็จจริงเหล่านี้ เพื่อนำมาใช้เป็น
พื้นฐานแนวความคิดในการพิจารณาเหตุผลอันแท้จริงในการตราพระราชกำหนดของ
ฝ่ายบริหาร

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะได้ทำการศึกษาวิจัยโดยแยกออกเป็นสองส่วน
ประกอบด้วย 8 บท รวมทั้งบทนำด้วยดังนี้

บทนำ

ส่วนที่ 1 พัฒนาการของการใช้อำนาจนิติบัญญัติในทางทฤษฎีและในความเป็นจริง

บทที่ 1 อำนาจนิติบัญญัติในทางทฤษฎีกฎหมายมหาชนคลาสสิก :
การปฏิเสธอำนาจนิติบัญญัติของฝ่ายบริหาร

บทที่ 2 การใช้อำนาจนิติบัญญัติในความเป็นจริง การยอมรับการใช้อำนาจ
นิติบัญญัติของฝ่ายบริหารในความเป็นจริง

บทที่ 3 การใช้อำนาจนิติบัญญัติในระบบรัฐธรรมนูญไทย

ส่วนที่ 2 : การตราพระราชกำหนดในระบบรัฐธรรมนูญไทย

บทที่ 4 หลักเกณฑ์ในการตราพระราชกำหนดในระบบรัฐธรรมนูญไทย

บทที่ 5 ค่าบังคับของพระราชกำหนด

บทที่ 6 การควบคุมการใช้อำนาจตราพระราชกำหนด

บทที่ 7 บทสรุป และเสนอแนะ

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

การศึกษาหลักเกณฑ์ในการตราพระราชกำหนดและแนวทางปฏิบัติของฝ่ายบริหารในประเทศไทยนี้ จะทำให้เห็นและเข้าใจในหลักการและแนวความคิดในการตราพระราชกำหนดว่าตั้งอยู่บนรากฐานของหลักการรัฐธรรมนูญยินยอมให้ฝ่ายบริหารเข้ามาใช้อำนาจนิติบัญญัติได้เอง โดยไม่ต้องรับมอบอำนาจจากรัฐสภาและหลักการมอบอำนาจนิติบัญญัติให้แก่ฝ่ายบริหารโดยการกระทำของรัฐสภา นอกจากนี้ยังแสดงให้เห็นว่าการให้อำนาจตราพระราชกำหนดของไทยได้รับแบบอย่างมาจากต่างประเทศจริงหรือไม่ และพัฒนาการของหลักเกณฑ์ในการตราพระราชกำหนดที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญ และข้อสำคัญคือการพิจารณาหาคำตอบว่า ฝ่ายบริหารตราพระราชกำหนดโดยใช้ดุลพินิจตัดสินว่าสถานการณ์ในขณะใดขณะหนึ่ง เข้าหลักเกณฑ์ในการตราพระราชกำหนดตามรัฐธรรมนูญ ท่ามกลางเสียงวิพากษ์วิจารณ์โต้แย้งอย่างมากมา ลักษณะเช่นนี้สามารถใช้เป็นข้อสรุปได้หรือไม่ว่า คือการที่ฝ่ายบริหารตราพระราชกำหนดโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ผลการศึกษาดังกล่าวยังใช้เป็นแนวทางแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆที่เกิดขึ้นในการตราพระราชกำหนดในระบบรัฐธรรมนูญไทยโดยให้สอดคล้องกับความเป็นจริงในทางปฏิบัติและอยู่ในขอบเขตที่สามารถจะทำได้



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย