

บทที่ 3

กระบวนการจัดทำและเจตนาของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489

3.1 กระบวนการในการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489

หลังจากที่รัฐบาลจอมพล ป. พิบูลสงคราม ได้ลาออกจากตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในเดือนกรกฎาคม พ.ศ. 2487 เนื่องจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ได้โจมตีคณะรัฐบาลอย่างรุนแรง ในกรณีที่รัฐบาลได้เสนอร่างพระราชบัญญัติอนุมัติพระราชกำหนดระเบียบบริหารราชการนครบาลเพชรบูรณ์และพระราชกำหนดการจัดสร้างพุทธบรมิณฑลเข้าสู่สภา โดยในการพิจารณาพระราชบัญญัติอนุมัติพระราชกำหนดระเบียบบริหารราชการนครบาลเพชรบูรณ์นั้น รัฐบาลได้แถลงว่า ได้จัดเตรียมจังหวัดเพชรบูรณ์ไว้เพื่อเป็นที่อพยพราษฎร โดยไม่แสดงเหตุผลที่แท้จริงให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทราบว่าเพื่อใช้จังหวัดเพชรบูรณ์เป็นฐานปฏิบัติการทางทหารในการขับไล่กองทัพญี่ปุ่น¹ เนื่องจากญี่ปุ่นมีท่าทีว่าจะแพ้สงคราม สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจึงได้กล่าวโจมตีรัฐบาลว่า จังหวัดเพชรบูรณ์เป็นพื้นที่ทุรกันดารไม่เหมาะสมสำหรับเป็นที่อยู่อาศัยจึงไม่ควรอนุมัติพระราชบัญญัตินี้ ส่วนกรณีพระราชกำหนดการจัดสร้างพุทธบรมิณฑล รัฐบาลอ้างว่าเป็นการสร้างแหล่งศักดิ์สิทธิ์แห่งพระพุทธศาสนา แต่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเห็นว่าเป็นการฟุ่มเฟือยโดยไม่จำเป็นสำหรับสถานการณ์บ้านเมืองในขณะนั้น ด้วยเหตุนี้ รัฐบาลจึงได้แพ้มติของสภาผู้แทนราษฎร จอมพล ป. พิบูลสงคราม จึงถวายบังคมลาออกจากตำแหน่ง ซึ่งนายปรีดี พนมยงค์ ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ในขณะนั้นได้อนุมัติไปลาออกและแต่งตั้งนายควง อภัยวงศ์ เป็นนายกรัฐมนตรีทันที

หลังจากที่นายควง อภัยวงศ์ ได้จัดตั้งรัฐบาลแล้ว งานสำคัญของรัฐบาลนอกเหนือจากการบริหารราชการแผ่นดินแล้วก็คือ การดำเนินการแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 ทั้งนี้โดยเริ่มตั้งแต่ นายปรีดี พนมยงค์ ซึ่งดำรงตำแหน่งผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ในขณะนั้นได้ปรารภกับนายควง อภัยวงศ์ นายกรัฐมนตรีว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับพุทธศักราช 2475 นั้น พระมหากษัตริย์ได้พระราชทานแก่ปวงชนชาว

¹ สรศักดิ์ งามขจรกุลกิจ, ขบวนการเสรีไทยกับความขัดแย้งทางการเมืองภายในประเทศ ระหว่าง พ.ศ. 2481-2492, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สถาบันเอเชียศึกษา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 103.

ไทยมาแล้วเป็นปีที่ 14 ถึงแม้ว่าการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีรัฐธรรมนูญเป็นหลักนี้จะไต่ยังความเจริญให้เกิดขึ้นแก่ประเทศชาตินับเป็นอนุเคราะห์ ทั้งประชาชนจะได้ซาบซึ้งถึงคุณประโยชน์ของการปกครองระบอบนี้เป็นอย่างดีแล้วก็จริง แต่เหตุการณ์ก็ได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นอันมาก ถึงเวลาแล้วที่จะได้พิจารณาแก้ไขปรับปรุงรัฐธรรมนูญฉบับที่ใช้อยู่เพื่อให้ทันกับเหตุการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป เป็นต้นว่า สมควรยกเลิกบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญที่ประกาศใช้อยู่หรือยังควรมีสภาเดี่ยวหรือสองสภา เป็นต้น เมื่อเป็นเช่นนี้ นายควง อภัยวงศ์ นายกรัฐมนตรีจึงนำความนี้ไปปรึกษาหารือกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรประเภทสอง พร้อมกับคณะผู้ก่อการขอพระราชทานรัฐธรรมนูญ โดยนำเรื่องเข้าที่ประชุมคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2487 เพื่อพิจารณายกร่างแก้ไขรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 ขึ้นเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรโดยรัฐบาลอ้างหลักการและเหตุว่า

“รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับพุทธศักราช 2475 นี้ พระมหากษัตริย์พระราชทานแก่ประชาชนชาวไทยมาตั้งแต่พุทธศักราช 2475 นับจากวันที่ได้พระราชทานรัฐธรรมนูญเป็นต้นมาจนถึงบัดนี้เป็นเวลาถึง 13 ปีเศษแล้ว เหตุการณ์บ้านเมืองได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นอันมาก และการปกครองระบอบประชาธิปไตยของไทยนี้ก็ได้นำความเจริญมาสู่ประเทศนับเป็นอนุเคราะห์ อย่างไรก็ดีตามมติที่รัฐบาลมีความรู้สึกว่าจะประชาชนชาวไทยได้ซาบซึ้งถึงคุณประโยชน์ในการปกครองระบอบรัฐธรรมนูญเป็นอย่างดี ดังจะเห็นได้จากการสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในสมัยหลังๆ นี้ ประชาชนได้มีความกระตือรือร้นขึ้นเป็นลำดับ ฉะนั้นรัฐบาลจึงเห็นสมควรที่จะได้มีการสังคายนารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับพุทธศักราช 2475 อีกสักครั้งหนึ่ง อาทิ จะถึงเวลาสมควรพิจารณายกเลิกบทเฉพาะกาลเมื่อใด ควรมีสองสภาหรือสภาเดี่ยว มาตราใดควรยกเลิกหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมเพื่อให้เหมาะสมกับสถานการณ์ในปัจจุบัน และเพื่อให้การปกครองระบอบประชาธิปไตยเป็นไปโดยสมบูรณ์เยี่ยงอารยะประเทศ”² รัฐบาลนำเรื่องนี้เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ 19 กรกฎาคม 2488 และให้ตั้งคณะกรรมการวิสามัญขึ้นคณะหนึ่ง มีจำนวน 27 คน ประกอบด้วยกรรมการฝ่ายรัฐบาลจำนวน 12 นาย และฝ่ายสภาผู้แทนราษฎร จำนวน 15 นาย³ เพื่อตรวจสอบว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 สมควรปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมอย่างไรหรือไม่ เพื่อให้การปกครองระบอบประชาธิปไตยสมบูรณ์ยิ่งขึ้น คณะกรรมการทำการพิจารณามาตลอดสมัยรัฐบาล นายควง อภัยวงศ์ นายทวี บุณยเกตุ จนกระทั่งถึงรัฐบาล ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช

² ดำรงค์ อิมวิเศษ, “การร่างรัฐธรรมนูญฉบับ พุทธศักราช 2489 และการเมืองภายหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชาการปกครอง บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2530), หน้า 54-55

³ สำนักงานเลขาธิการรัฐสภา, รายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 4/2488, วันที่ 19 กรกฎาคม 2488.

ซึ่งก่อนที่จะนำร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร รัฐบาล ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช ได้นำไปให้ประชาชนแสดงประชามติ (Referendum) ซึ่งปรากฏว่าบรรดา หนังสือพิมพ์และประชาชนต่างก็เห็นควรให้มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญ ในขณะที่คณะกรรมการกำลัง ยกร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่อยู่นั้น นายปรีดี พนมยงค์ ในฐานะรัฐบุรุษอาวุโส พยายามแสดงบทบาทมีส่วนร่วมด้วยการเสนอความเห็นเกี่ยวกับหลักการสำคัญเพื่อให้คณะกรรมการยึดเป็น แนวทางปฏิบัติดังต่อไปนี้⁴

1. ยกเลิกสมาชิกประเภทที่ 2 ซึ่งบัญญัติไว้ในบทเฉพาะกาล
2. ยกเลิกบทบัญญัติซึ่งให้พระบรมวงศ์อยู่เหนือการเมือง
3. สภานิติบัญญัติประกอบด้วย 2 สภา คือสภาอาวุโส และสภาผู้แทนราษฎร
4. สภาอาวุโสประกอบด้วย สมาชิกราษฎรเลือกตั้งทางอ้อม จากผู้มีความรู้ ความชำนาญโดยทั่วไป
5. สภาผู้แทนราษฎรประกอบด้วยสมาชิกซึ่งราษฎรเลือกตั้งโดยตรง
6. คณะรัฐมนตรีให้พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง โดยประธานสภาผู้แทนราษฎร และประธานสภาอาวุโสลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ บุคคลที่เป็นนายกรัฐมนตรีหรือ รัฐมนตรี ไม่จำเป็นต้องเป็นสมาชิกสภานิติบัญญัติโดยถือว่าเป็นผู้ซึ่งสมควรได้รับความไว้วางใจ จากสภา
7. รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกสภาอาวุโส จะเป็นข้าราชการประจำไม่ได้

อย่างไรก็ตามคณะกรรมการวิสามัญชุดนี้เพียงแต่แสดงความคิดเห็นเท่านั้น เพราะยังมีทันทีที่คณะกรรมการวิสามัญจะนำความคิดดังกล่าวไปยกร่างเพื่อเป็นแนวทางในการ แก้ไขหรือปรับปรุงรัฐธรรมนูญและเสนอต่อที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรในลำดับต่อไป คณะกรรมาธิการวิสามัญก็มีอันต้องสิ้นสุดลงโดยปริยาย ทั้งนี้เนื่องจากการประกาศพระราชกฤษฎีกายุบสภา ของรัฐบาล ชุด ม.ร.ว. เสนีย์ปราโมช อย่างไรก็ตาม รัฐบาลรักษาการก็ยังคงให้ความสำคัญต่อการ ดำเนินงานของคณะกรรมการวิสามัญที่ผ่านมา โดยได้ประกาศแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมา อีก คณะหนึ่งซึ่งมีจำนวนทั้งหมด 7 นาย ประกอบด้วย

- | | |
|----------------------------------|---------------|
| 1. พระยามานวราชเสวี | ประธานกรรมการ |
| 2. นายพิชาญ บุญยง | กรรมการ |
| 3. พระองค์เจ้าวรรณไวทยากร วรวรรณ | กรรมการ |
| 4. นายเดือน บุนนาค | กรรมการ |

⁴ ดำรงค์ อิมวิเศษ, "การร่างรัฐธรรมนูญฉบับ พุทธศักราช 2489 และการเมือง ภายหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ", หน้า 56-57.

- | | |
|--------------------------|------------------------|
| 5. พระยาอรรธการีย์นิพนธ์ | กรรมการ |
| 6. นายถวิล อุดล | กรรมการ |
| 7. นายไพโรจน์ ชัยนาม | เลขานุการ ⁵ |

ทั้งนี้เพื่อให้กรรมการชุดดังกล่าวรวบรวมความคิดเห็นและเรียบเรียงประเด็นสำคัญทั้ง 7 ประการ ที่กล่าวมาแล้ว ยกร่างขึ้นเป็นรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ทั้งฉบับ ซึ่งเมื่อคณะกรรมการได้ดำเนินการ เป็นที่เรียบร้อยแล้ว ก็ได้ส่งร่างรัฐธรรมนูญฉบับที่ยกร่างขึ้นใหม่นี้ไปให้ที่ประชุมคณะรัฐมนตรีเพื่อ พิจารณาและแก้ไขอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งปรากฏว่าที่ประชุมคณะรัฐมนตรีมีมติให้รับร่างรัฐธรรมนูญฉบับ ดังกล่าวโดยไม่มีการแก้ไข⁶

ร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้สภาผู้แทนราษฎรได้เริ่มพิจารณาเป็นครั้งแรกในการ ประชุมครั้งที่ 7/2489 วันพฤหัสบดีที่ 21 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2489 อันเป็นการพิจารณาในวาระรับ หลักการ และได้มีมติรับหลักการด้วยคะแนนเสียงเกินกว่า 3 ใน 4 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมด ใน การประชุมครั้งที่ 8/2489 เมื่อวันที่ 25 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2489 ในการนี้สภาได้ตั้งกรรมาธิการ วิสามัญขึ้นคณะหนึ่งรับเรื่องไปพิจารณามีจำนวน 15 นาย⁷ หลักจากสภาพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญ ที่คณะกรรมการวิสามัญพิจารณาแก้ไขในการประชุมครั้งที่ 21/2489 วันพฤหัสบดีที่ 11 เมษายน พ.ศ. 2489 ซึ่งเป็นการพิจารณารายมาตรา และได้ประชุมต่อไปอีกจำนวน 10 ครั้ง ในที่ สุดสภาถึงมติเห็นชอบให้นำร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ขึ้นทูลเกล้าถวายพระมหากษัตริย์ เพื่อทรงลง พระปรมาภิไธยในคราวประชุมครั้งที่ 32/2489 วันจันทร์ที่ 29 เมษายน พ.ศ. 2489 ด้วยคะแนน เสียงเห็นด้วย 165 เสียง ไม่เห็นด้วย 1 เสียง และงดออกเสียง 6 เสียง รวมมีการพิจารณาทั้งสิ้น 14 ครั้ง และต่อมาได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับที่ 3 เมื่อวันที่ 9 พฤษภาคม พ.ศ. 2489 ในสมัยรัฐบาลของนายปรีดี พนมยงค์⁸

เมื่อวิเคราะห์ดูเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญฉบับนี้แล้วจะเห็นได้ว่า ต้องการให้มีการ ปกครองในระบอบประชาธิปไตยอย่างสมบูรณ์ ทั้งนี้ สภาผู้แทนราษฎรมาจากการเลือกตั้งโดย ตรง ส่วนสมาชิกพฤฒสภาก็มาจากการเลือกตั้งทางอ้อม คณะรัฐมนตรีและสมาชิกสภาทั้งสอง ต้องไม่เป็นข้าราชการประจำ เป็นการแยกข้าราชการประจำออกจากการเมืองครั้งแรก นอกจากนี้

⁵ ดำรง อิมวิเศษ, "การร่างรัฐธรรมนูญฉบับ พุทธศักราช 2489 และการเมืองภาย หลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ", หน้า 57-58.

⁶ เรื่องเดิม, หน้า 58.

⁷ สำนักงานเลขาธิการรัฐสภา, รายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 7/2489 (สามัญ), วันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2489.

⁸ ไพโรจน์ ชัยนาม, รัฐธรรมนูญ บทกฎหมายและเอกสารสำคัญในทางการเมือง ของประเทศไทย, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2519), หน้า 122.

บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังระบุให้สิทธิเสรีภาพในการตั้งพรรคการเมืองไว้อย่างชัดเจน แต่อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญฉบับนี้ก็อำนวยความสะดวกประโยชน์ให้กับบุคคลสำคัญมีบทบาทในการร่างอยู่ไม่น้อย กล่าวคือในบทเฉพาะกาลระบุให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในขณะนั้นเป็นผู้เลือกตั้งสมาชิกพรรคสภา ซึ่งเปิดโอกาสให้สมาชิกที่สนับสนุนนายปรีดี พนมยงค์ เลือกสมัครพรรคพวกเป็นสมาชิกพรรคสภาเป็นจำนวนมาก นอกจากนี้ การห้ามข้าราชการประจำเกี่ยวกับการเมือง เป็นการกีดกันและสกัดกั้นอิทธิพลของทหาร ประจําการมิให้เข้ามามีบทบาททางการเมืองโดยตรง ดังนั้นจึงเป็นโอกาสให้อดีดพลพรรคเสรีไทยชั้นแนวหน้าที่เป็นพรรคพวกของนายปรีดี พนมยงค์ เข้ามาแสดงบทบาททางการเมืองโดยตรงเป็นจำนวนมาก ซึ่งจะกลายเป็นทรัพยากรทางการเมืองส่วนหนึ่งที่นายปรีดี ใช้อำนาจเสถียรภาพของรัฐบาลพลเรือน และใช้เป็นเครื่องมือพิทักษ์รัฐธรรมนูญให้อยู่ยาวนานที่สุดเท่าที่จะทำได้ แต่เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ประกาศใช้ในขณะที่บ้านเมืองอยู่ในสภาวะปั่นป่วนทางเศรษฐกิจ รัฐบาลไม่สามารถแก้ปัญหาได้สำเร็จ จึงทำให้รัฐธรรมนูญมีอายุเพียง 18 เดือน และหมดอายุไปพร้อมกับรัฐบาลพลเรือตรีถวัลย์ ธำรงนาวาสวัสดิ์ เมื่อเกิดรัฐประหาร 8 พฤศจิกายน 2490 โดยไม่มีการแก้ไขเพิ่มเติมแต่อย่างใด

ในส่วนของสถาบันพระมหากษัตริย์ โดยเหตุที่สมเด็จพระเจ้าอยู่หัวอานันทมหิดล มิได้ประทับอยู่ในราชอาณาจักร การแต่งตั้งผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ทุกครั้ง จึงกระทำโดยการอนุมัติของสภาผู้แทนราษฎร

3.2 แนวความคิดที่มีอิทธิพลต่อการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489

ในการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 มีแนวคิดในทางรัฐธรรมนูญที่สมควรที่ต้องพิจารณาใน 4 ประเด็นสำคัญ คือ

- (1) แนวความคิดเรื่องอำนาจในการก่อตั้งองค์กรทางการเมือง
- (2) แนวความคิดเรื่องความเป็นกฎหมายสูงสุด และการควบคุมมิให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ
- (3) แนวความคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ กับการปกครองระบบรัฐสภา
- (4) แนวความคิดเรื่องการรักษาสิทธิและเสรีภาพ ของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ

3.2.1 แนวความคิดเรื่องอำนาจในการก่อตั้งองค์กรทางการเมือง

อำนาจสูงสุดในการก่อตั้งองค์กรทางการเมืองหรืออำนาจจัดให้มีรัฐธรรมนูญ (pouvoir constituant) หมายถึง อำนาจทางการเมืองของคณะบุคคล หรือบุคคลที่อยู่ในฐานะ

บันดาลให้มีรัฐธรรมนูญขึ้นได้สำเร็จ โดยนัยนี้ ผู้มีอำนาจสูงสุดในการก่อตั้งองค์กรทางการเมือง หมายถึงรัฐธรรมนูญ⁹

ในการพิจารณาถึงอำนาจสูงสุดในการก่อตั้งองค์กรทางการเมืองว่าจะอยู่กับบุคคลใดนั้นต้องพิจารณาตามแต่ละสถานการณ์ ซึ่งอาจจำแนกสถานการณ์ต่าง ๆ ได้ดังนี้¹⁰

1. หลังการปฏิวัติโดยประชาชน ประชาชนจะเป็นเจ้าของอำนาจในการก่อตั้งองค์กรสูงสุดเอง เช่น การปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1789
2. หลังการปฏิวัติเอกราชด้วยตนเอง ประชาชนจะเป็นเจ้าของอำนาจในการก่อตั้งองค์กรสูงสุดทางการเมือง เช่นการประกาศเอกราชของสหรัฐอเมริกา
3. การปลดปล่อยเมืองขึ้นโดยเจ้าอาณานิคม เจ้าอาณานิคมจะเป็นผู้มีอำนาจสูงสุดในการก่อตั้งองค์กรทางการเมือง เช่นกรณีสหรัฐอเมริกาที่ให้รัฐธรรมนูญและเอกราชแก่ประเทศญี่ปุ่น
4. การปฏิวัติหรือรัฐประหารล้มล้างรัฐธรรมนูญเดิมผู้ก่อการปฏิวัติหรือรัฐประหารเป็นผู้มีอำนาจสูงสุดในการก่อตั้งองค์กรทางการเมือง

เมื่อพิจารณาอำนาจสูงสุดในการก่อตั้งองค์กรทางการเมืองตามที่มาของการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 จะพบว่าช่วงก่อนสิ้นสงครามโลกครั้งที่ 2 นายปรีดี พนมยงค์ ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ได้ปรารภกับนายควง อภัยวงศ์ นายกรัฐมนตรีว่าเห็นสมควรที่จะต้องมีการปรับปรุงแก้ไขรัฐธรรมนูญที่ใช้อยู่ ซึ่งได้ใช้มาเป็นเวลานานถึง 13 ปีเศษ เพื่อให้เหมาะสมและเป็นประชาธิปไตยโดยสมบูรณ์ เนื่องจากเหตุการณ์บ้านเมืองได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นอันมาก¹¹ นายควง อภัยวงศ์ จึงได้นำความขึ้นปรึกษาหารือกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรประเภทที่ 2 พร้อมกับคณะผู้ก่อการขอพระราชทานรัฐธรรมนูญ หลังจากนั้นรัฐบาลจึงได้เสนอญัตติต่อสภาผู้แทนราษฎรเป็นครั้งแรกเมื่อวันที่ 19 กรกฎาคม พ.ศ. 2488¹² โดยเสนอญัตติในรูปของให้ตั้งคณะกรรมการวิสามัญเพื่อพิจารณา คัดคว้าและตรวจสอบว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับที่ใช้อยู่ สมควรได้รับการปรับปรุง แก้ไข เพิ่มเติมหรือ

⁹ วิชาญ เครื่องงาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2530), หน้า 73 และบรรดักดิ์ อูวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี, (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2538), หน้า 19.

¹⁰ บรรดักดิ์ อูวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี, หน้า 21.

¹¹ รัฐบาล, "ญัตติให้ตั้งกรรมการวิสามัญเพื่อพิจารณาปรับปรุงแก้ไขรัฐธรรมนูญ," ลงวันที่ 19 กรกฎาคม 2488. (สำเนา)

¹² โปรดดูคำปรารภของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2489.

ตัดทอนมาตราใดอย่างไรบ้าง เช่นจะถึงเวลาเลิกบทเฉพาะกาลเมื่อใด ควรมีสองสภาหรือสภาเดียว ซึ่งคณะกรรมการวิสามัญชุดนี้ได้ดำเนินการตลอดสมัยรัฐบาลของนายควง ภัยวงศ์ (ครั้งที่ 1) รัฐบาลของนายทวี บุณยเกตุ และรัฐบาลของหม่อมราชวงศ์เสนีย์ ปราโมช และสิ้นสุดลงโดยผลของการยุบสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ 15 ตุลาคม พ.ศ. 2488¹³

หลังจากนั้นรัฐบาลรักษาการก็ได้ประกาศแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นอีกชุดหนึ่งมีจำนวน 7 นาย เพื่อพิจารณาแก้ไขรัฐธรรมนูญข้างต้น เมื่อคณะกรรมการได้ดำเนินการเรียบร้อยแล้ว ก็ได้ส่งร่างรัฐธรรมนูญฉบับที่ยก่างขึ้นใหม่ให้คณะรัฐมนตรีพิจารณา ซึ่งคณะรัฐมนตรีมีมติรับร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวโดยไม่มีการแก้ไข ต่อจากนั้นสมาชิกสภาประเภทที่ 2 ได้เสนอญัตติขอแก้ไขปรับปรุงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 ต่อสภาผู้แทนราษฎรเพื่อพิจารณาเมื่อวันที่ 15 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2489 และสภาผู้แทนราษฎรได้พิจารณาและประกาศใช้ในวันที่ 9 พฤษภาคม 2489

เมื่อพิจารณาในด้านที่มาของการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 โดยพิจารณาจากสภาพความเป็นจริงตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว พบว่าอำนาจสูงสุดในการก่อตั้งองค์กรทางการเมืองที่อยู่ที่พระมหากษัตริย์กับประชาชนโดยผ่านทางสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ดังจะเห็นได้จากกรณีที่การพิจารณาและประกาศใช้รัฐธรรมนูญนั้นจะต้องกระทำโดยความเห็นชอบของรัฐสภาซึ่งเป็นผู้แทนประชาชนแต่จะประกาศใช้ได้ต่อเมื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย แต่ถ้าพิจารณาในทางนิติศาสตร์แล้ว การจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 เป็นความต่อเนื่องของอำนาจสูงสุดตามกฎหมาย¹⁴ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 นั้นเอง ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 ผู้มีอำนาจก่อตั้งองค์กรทางการเมือง คือ พระมหากษัตริย์ เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 เป็นการโอนอำนาจอธิปไตยจากพระมหากษัตริย์ให้แก่ราษฎรโดยผลแห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นโดยพระราชอำนาจของพระองค์เอง¹⁵ เพราะพระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475 ไม่มีผู้ใดลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเลยผลจึงมีว่า พระมหากษัตริย์ในฐานะองค์อธิปัตย์แต่เดิม ทรงจำกัดพระราชอำนาจของพระองค์เองและอำนาจสูงสุดนั้นได้พระราชทานให้ตกอยู่กับราษฎร เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 เป็นความต่อเนื่องของอำนาจ

¹³ "ประกาศยุบสภาผู้แทนราษฎร," ราชกิจจานุเบกษา 62 (15 ตุลาคม 2488) : 601.

¹⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, คำอธิบายกฎหมายมหาชน เล่ม 2, พิมพ์ครั้งแรก (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2537), หน้า 246.

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 244.

สูงสุดตามกฎหมายของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 ผู้มีอำนาจก่อตั้งองค์ทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 คือ พระมหากษัตริย์นั่นเอง

3.2.2 แนวความคิดเรื่องความเป็นกฎหมายสูงสุดและการควบคุมมิให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญในสถานะเรื่องลำดับศักดิ์ของกฎหมายนั้น รัฐธรรมนูญมีฐานะเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ โดยเหตุที่ถือว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดที่มีหลายทฤษฎีอธิบายเหตุผลไว้ดังนี้¹⁶

1. คำอธิบายเชิงอุดมการณ์ทางการเมืองแบบเสรีนิยมประชาธิปไตย รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดเพราะรัฐธรรมนูญเป็นสัญญาประชาคม (SOCIAL CONTRACT)
2. คำอธิบายเชิงกระบวนการในการตรารัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดเพราะกระบวนการในการจัดทำรัฐธรรมนูญต่างไปจากกฎหมายทั่วไปที่ตราโดยรัฐสภา การจัดทำรัฐธรรมนูญจะมีกระบวนการพิเศษ
3. คำอธิบายเชิงที่มาของอำนาจในการจัดทำรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดเพราะอำนาจในการก่อตั้งองค์การทางการเมืองที่จัดให้มีรัฐธรรมนูญนั้นสูงสุด เป็นผู้สร้างรัฐธรรมนูญเมื่อรัฐธรรมนูญเกิดขึ้นรัฐธรรมนูญก็สร้างองค์การทางการเมืองให้อำนาจต่าง ๆ ดังนั้นรัฐธรรมนูญจึงเป็นกฎหมายสูงสุด
4. คำอธิบายเชิงเนื้อหาของรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด เพราะรัฐธรรมนูญมีเนื้อหาจัดตั้งองค์การทางการเมืองขึ้นและจัดแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตยอีกทั้งยังรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล

เมื่อรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดแล้วกฎหมายอื่นใดในระบบจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญมิได้ ถ้าขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ กฎหมายนั้นจะใช้บังคับไม่ได้ โดยองค์กรที่จะควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญนั้น อาจมีการมอบให้ศาลพิเศษเป็นผู้ชี้ขาด เช่น ศาลรัฐธรรมนูญ หรือจะมอบให้ศาลยุติธรรมเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดก็ได้

ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 ได้มีการรับรองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญไว้เช่นเดียวกัน โดยมีมาตรา 87 ได้กำหนดว่า "บท

¹⁶ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี, หน้า 18-22.

บัญญัติแห่งกฎหมายใดมีข้อความแย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญนี้บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้” โดยองค์กรที่ทำหน้าที่ชี้ขาดว่ากฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ คือตุลาการรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะกล่าวรายละเอียดในหัวข้อต่อไป

3.2.3 ตุลาการรัฐธรรมนูญ

นับตั้งแต่เปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 และมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 ได้มีการบัญญัติไว้ว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดไว้ และกำหนดไว้ว่ากฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ ย่อมเป็นกฎหมายที่ไม่สมบูรณ์และให้สภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้มีสิทธิเด็ดขาดในการตีความรัฐธรรมนูญ แต่รัฐธรรมนูญได้ทิ้งไว้เป็นปัญหาว่าใครเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในกรณีที่กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ ดังจะเห็นได้จากในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 456/2478 ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่า จำเลยซึ่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้เคยตั้งกระทู้ถามรัฐบาลในสภาเกี่ยวกับหนังสือเล่มหนึ่งที่ทางราชการสั่งเข้ามาใช้ในการเรียนของเด็ก โดยจำเลยเห็นว่าเป็นหนังสือสอนลัทธิคอมมิวนิสต์ และเห็นว่าตอบกระทู้ของรัฐบาลในสภาไม่เป็นที่พอใจของจำเลย ต่อมา มีผู้นำเอกสารชิ้นหนึ่งมาให้จำเลย โดยเอกสารนั้นมีความใส่ร้ายที่ได้เคยตั้งกระทู้รัฐบาลว่าดำเนินการปกครองไปทางระบบคอมมิวนิสต์และรัฐบาลหมดปัญหาจะแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจ และขอให้จำเลยช่วยเสนอญัตติไม่ไว้วางใจรัฐบาลต่อสภาผู้แทนราษฎรจึงร่างญัตติดังกล่าวขึ้นเพื่อนำเสนอสภาแต่มาถูกจับเสียก่อนในข้อหาตามมาตรา 104 แห่งกฎหมายลักษณะอาญา ฐานทำเอกสารใส่ร้ายรัฐบาลให้เกิดการดูหมิ่นเกลียดชังรัฐบาล การเปลี่ยนแปลงในรัฐบาลโดยใช้กำลัง เกิดการกระต้างกระเดื่องในหมู่คน และให้ประชาชนเสื่อมความนิยมในระบบรัฐธรรมนูญ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด ศาลอุทธรณ์พิพากษาว่าจำเลยมีเจตนาเพียงเสนอญัตติไม่ไว้วางใจคณะรัฐบาลตามระบอบวิธีแห่งรัฐธรรมนูญ และข้อความบางส่วนของมาตรา 104 แห่งกฎหมายลักษณะอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขกฎหมายลักษณะอาญา พ.ศ. 2470 นั้นขัดหรือแย้งกับวิถีแห่งรัฐธรรมนูญ ย่อมตกเป็นโมฆะตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมาตรา 61 จำเลยไม่ควรมีความผิด อย่างไรก็ดีตามศาลฎีกาพิพากษาว่า บทบัญญัติมาตรา 104 แห่งกฎหมายลักษณะอาญามีได้ขัดแย้งกับบทมาตราใดในรัฐธรรมนูญหาได้ตกเป็นโมฆะดังที่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัย¹⁷ แต่จำเลยไม่มีความผิดเพราะการฟังดูเสียงของประชาชนทั่วไปและการติดต่อกับราษฎรเพื่อให้ทราบความคิดเห็นเป็นการกระทำไปตามเอกสิทธิ์ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในการจะเสนอญัตติไม่ไว้วางใจรัฐบาล ในคดีนี้เริ่มเห็นทัศนะของศาลไทยได้ว่า ศาลเห็นว่าการพิพากษาว่ากฎหมายของรัฐสภาเป็นโมฆะนั้นเป็นอำนาจของศาลที่จะกระทำได้ แม้ว่ารัฐธรรมนูญจะกำหนดให้สภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้มีอำนาจ

¹⁷ คำพิพากษาที่ลงพิมพ์ในหนังสือธรรมสาร ไม่มีรายละเอียดว่าศาลอุทธรณ์ได้ยกเหตุผลใดในการพิพากษาว่ากฎหมายดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญ

ตีความรัฐธรรมนูญและขั้นตอนเชื่อมโยงจากศาลไปยังสภาผู้แทนราษฎรจะไม่มีอยู่เลยก็ตาม

ต่อมาในปี พ.ศ. 2489 ศาลฎีกาได้พิจารณาชี้ขาดกรณีที่กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญอีกครั้ง ปัญหาข้างต้นมีคำตอบในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1/2489 (คดีอาชญากรรมสงคราม) ซึ่งข้อเท็จจริงในคดีนี้มีว่า ในสงครามโลกครั้งที่ 2 ประเทศญี่ปุ่นได้ยกทัพเข้ารุกรานประเทศต่าง ๆ รวมทั้งประเทศไทย จอมพล ป. พิบูลสงคราม นายกรัฐมนตรีได้นำประเทศไทยเข้าทำสัญญาความร่วมมือกับฝ่ายญี่ปุ่น โดยประเทศไทยได้ประกาศสงครามกับอังกฤษและสหรัฐอเมริกาเมื่อวันที่ 25 มกราคม 2485 ต่อมาเมื่อสงครามโลกยุติลงก็ได้ประกาศพระบรมราชโองการประกาศสันติภาพ เมื่อวันที่ 16 สิงหาคม 2488 ว่าการประกาศสงครามที่ผ่านมาเป็นโมฆะเพราะขัดข้อต่อเจตนารมณ์แท้จริงของประชาชน และได้จัดตั้งรัฐบาลซึ่งมี ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช เป็นนายกรัฐมนตรี ก็ได้มีการตราพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ. 2488 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติให้การกระทำที่จะกล่าวต่อไปนี้ไม่ว่าจะได้อำนาจไว้ก่อน หรือหลังวันใช้กฎหมายนี้เป็นอาชญากรรมสงครามและมีความผิด กล่าวคือ

1. ทำการติดต่อ วางแผนการศึก เพื่อทำสงครามรุกรานหรือกระทำการโดยสมัครใจเข้าร่วมสงครามกับผู้ทำสงครามรุกราน หรือโฆษณาชักชวนให้บุคคลเห็นดีเห็นชอบในการกระทำของผู้ทำสงครามรุกราน
2. ละเมิดกฎหมายจารีตประเพณีในการทำสงคราม คือปฏิบัติมิชอบธรรมต่อทหารที่ตกเป็นเชลย จัดส่งพลเมืองไปเป็นทาส ฆ่าผู้ที่ถูกจับเป็นประกัน ทำลายบ้านเมืองโดยไม่จำเป็นสำหรับการทหาร
3. การทำการละเมิดต่อมนุษยธรรม คือ การข่มเหงในการเมือง ทางเศรษฐกิจ หรือศาสนา
4. การทำโดยสมัครใจเข้าร่วมมือกับผู้ทำสงครามรุกราน คือชี้ลู่ทางให้ทำการยึดหรือครอบครองทรัพย์สินของผู้อื่นโดยไม่ชอบธรรม หรือสืบ หรือให้ความลับ หรือความรู้อันเป็นอุปการะแก่การกระทำสงคราม ของผู้ทำสงครามรุกราน

โดยผู้กระทำผิดเป็นอาชญากรรมสงคราม ต้องระวางโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกไม่เกินยี่สิบปี ริบทรัพย์สินสมบัติส่วนตัว และให้ศาลพิพากษาเพิกถอนสิทธิออกเสียงตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งมีกำหนดสิบสองปีนับแต่วันพ้นโทษด้วย

หลังจากประกาศใช้พระราชบัญญัติอาชญากรรมสงครามแล้ว ได้มีการจับกุมบุคคลหลายคนแล้วฟ้องขอให้ศาลลงโทษพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ. 2488 กำหนดให้ศาลฎีกา เป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาชญากรรมสงครามโดยตรง โดยไม่ผ่านศาลชั้นต้นและให้คำพิพากษาของศาลฎีกาเป็นที่สุด ในคำพิพากษาเรื่องนี้เป็นกรณีที่เกิดขึ้นตามพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงครามเป็นโจทก์ ฟ้องบุคคลบางคนที่มีส่วนร่วมกับผู้ทำสงครามรุกราน ทั้ง

สืบเนื่องมาจากในสงครามโลกครั้งที่ 2 ประเทศญี่ปุ่นได้ยกทัพเข้ารุกรานประเทศต่าง ๆ รวมทั้งประเทศไทย จอมพลแปลก พิบูลสงคราม นายกรัฐมนตรีในขณะนั้น¹⁸ ได้นำไทยเข้าร่วมทำสัญญาร่วมกับฝ่ายญี่ปุ่น โดยไทยได้ประกาศสงครามกับอังกฤษและสหรัฐอเมริกาเมื่อวันที่ 25 มกราคม 2485 ต่อมาเมื่อสงครามโลกยุติลงก็ได้มีประกาศพระบรมราชโองการประกาศสันติภาพ เมื่อวันที่ 16 สิงหาคม 2488 ว่าการประกาศสงครามที่ผ่านมาเป็นโมฆะเพราะขัดต่อเจตนาแท้จริงของประชาชน และเมื่อได้จัดตั้งรัฐบาลซึ่งมี ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช เป็นนายกรัฐมนตรี ก็ได้มีการตราพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ.2488 ออกมาเอาโทษอาญาผู้ร่วมมือกับผู้ทำสงครามรุกรานทำนองเดียวกับการดำเนินคดีอาชญากรรมสงครามในเยอรมันนีและญี่ปุ่น โดยเป็นการกระทำที่เกิดขึ้นแล้วก่อนที่จะตรากฎหมายฉบับนี้ด้วย¹⁹ ในคดีนี้ศาลฎีกาเห็นว่าตามรัฐธรรมนูญนั้นบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการกระทำในเมื่อการกระทำนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด หากกฎหมายใดบัญญัติย้อนหลังลงโทษการกระทำที่แล้วมาก็อ้อมขัดกับรัฐธรรมนูญในเรื่องเสรีภาพของการกระทำความผิด ซึ่งบทบัญญัติบางส่วนของพระราชบัญญัติอาชญากรรมสงครามฯ ก็เป็นกฎหมายที่ย้อนหลังไปเอาโทษในสถานะเดียวกัน สำหรับอำนาจในการวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายรัฐธรรมนูญนั้นศาลฎีกาให้เหตุผลดังนี้²⁰

“...ก็เมื่อให้ศาลใช้กฎหมายแล้ว จะไม่ให้ศาลแปลความหมายของกฎหมายได้อย่างไร เพราะในการใช้หรือบังคับตามกฎหมาย ศาลก็ย่อมต้องแปลหรือตีความกฎหมายเป็นธรรมดา หากไม่ให้แปล ศาลก็ใช้กฎหมายนั้นไม่ได้ มาตรา 62 ไม่ได้บัญญัติเด็ดขาดว่าอำนาจตีความรัฐธรรมนูญเป็นของสภาผู้แทนราษฎรโดยเฉพาะเช่นที่ใช้ในมาตรา 58 เป็นแต่กล่าวว่าสภาผู้แทนราษฎรมีสิทธิเด็ดขาดในการตีความเท่านั้น จึงไม่ใช่ข้อบัญญัติที่ตัดอำนาจศาลไม่ให้ตีความ

...มาตรา 61 มีได้กล่าวว่า ใครจะเป็นผู้มีอำนาจแสดงว่ากฎหมายอันขัดกับรัฐธรรมนูญเป็นโมฆะได้ แต่ศาลฎีกาเห็นว่า ศาลมีอำนาจแสดงได้ด้วยเหตุผล 3 ประการ คือ ซึ่งศาลฎีกาวินิจฉัยไว้ว่า พระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ. 2488 เฉพาะที่บัญญัติลงโทษการ

¹⁸ จอมพลแปลกฯ ได้ถูกฟ้องในคำพิพากษาคดีอาชญากรรมสงครามที่ 2-4/2489

¹⁹ มาตรา 3 การกระทำใด ๆ อันบุคคลได้กระทำไม่ว่าในฐานะเป็นตัวการหรือผู้สมรู้ ต้องตามที่บัญญัติไว้ต่อไปนี้ ให้ถือเป็นอาชญากรรมสงคราม และผู้กระทำเป็นอาชญากรรมสงคราม ทั้งนี้ไม่ว่าการกระทำนั้นจะได้กระทำก่อนหรือหลังวันใช้พระราชบัญญัตินี้

มาตรา 9 ผู้ใดเป็นอาชญากรรมสงคราม ผู้นั้นมีความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกไม่เกินยี่สิบปี ทรัพย์สินสมบัติส่วนตัวของผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ริบเสียสิ้น และให้ศาลพิพากษาเพิกถอนสิทธิออกเสียงตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งมีกำหนดสิบสองปีนับแต่วันพ้นโทษด้วย

²⁰ โปรดดูรายละเอียดในภาคผนวก

กระทำก่อนวันใช้กฎหมายนี้ขัดต่อรัฐธรรมนูญ และเป็นโมฆะ โดยปรากฏเหตุผลในคดีนี้ว่า แม้รัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดว่าใครจะเป็นผู้มีอำนาจแสดงว่ากฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญเป็นโมฆะ แต่ศาลฎีกาเห็นว่าศาลมีอำนาจดังกล่าวด้วยเหตุผล 3 ประการดังนี้

ประการแรก ศาลเป็นผู้ใช้กฎหมายตามรัฐธรรมนูญมาตรา 58 ฉะนั้น การที่จะดูว่าอะไรเป็นกฎหมาย คือเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับได้หรือไม่ ย่อมเป็นอำนาจของศาล เพราะถ้าศาลไม่มีอำนาจพิจารณา ศาลก็ย่อมไม่รู้ว่าอะไรเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับได้หรือไม่ และศาลจะดำเนินการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีตามกฎหมายได้อย่างไร

ประการที่สอง การปกครองระบบรัฐธรรมนูญของเราแบ่งอำนาจเป็นสามประเภท คืออำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ แต่ละอำนาจย่อมมีอำนาจยับยั้งและกำกับควบคุมกันอยู่ซึ่งเป็นหลักประกันในความมั่นคง (CHECK AND BALANCE) เมื่อสภาผู้แทนราษฎรซึ่งมีอำนาจนิติบัญญัติออกกฎหมายมาแล้ว ศาลซึ่งมีอำนาจทางฝ่ายตุลาการต้องปฏิบัติตามแต่ในขณะเดียวกัน ถ้าสภาผู้แทนราษฎรออกกฎหมายที่ไม่ถูกต้องกับรัฐธรรมนูญหรือขัดกับรัฐธรรมนูญ ศาลก็มีอำนาจแสดงความเห็นในสิ่งที่ไม่ถูกต้องนั้นได้

ประการที่สาม เมื่อมีรัฐธรรมนูญมาตรา 61 ไว้แล้วเช่นนี้ ก็จำต้องมีองค์กรผู้มีอำนาจชี้ขาดว่ากฎหมายบทใดขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ มิฉะนั้นมาตรา 61 นี้ก็จะไม่มีผลกฎหมายนั้นสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ออกมาเองจะกลับไปให้สภาผู้แทนราษฎรชี้ขาดว่าเป็นกฎหมายหรือไม่ ได้อย่างไร หรือจะว่าทางฝ่ายบริหารมีอำนาจชี้ขาดไม่ได้ เพราะการวินิจฉัยกฎหมายไม่ใช่เรื่องของฝ่ายบริหาร เช่นนี้ใครเล่าจะมีอำนาจนอกจากศาล ศาลเป็นองค์กรที่ตั้งขึ้นไว้สำหรับให้ความยุติธรรมเป็นการบำบัดทุกข์ร้อนให้แก่ประชาชน บุคคลทั้งหลายย่อมคาดหวังในความยุติธรรมของศาลเป็นที่ตั้งและก็เมื่อมีบทกฎหมายอันออกมาตัดเสรีภาพ และขัดต่อรัฐธรรมนูญเช่นนี้จะไม่ให้ศาลมีอำนาจแสดงออกเพื่อให้และปกป้องความยุติธรรมให้แก่บุคคลผู้เกี่ยวข้อง หรือหากศาลไม่ประสงค์จะเข้าไปวินิจฉัยถึงกิจการของทางฝ่ายนิติบัญญัติ แต่ก็ไม่มีความเสี่ยงได้ในกรณีเช่นนี้

เหตุผลที่ศาลฎีกาให้ไว้ข้างต้นนี้ คล้ายคลึงกับเหตุผลที่ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาให้ไว้ในคดีระหว่างมาร์บิวรี และแมดิสัน (MARBURY V. MADISON) ซึ่งมีปัญหาเบื้องต้นคือรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา กำหนดว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด กฎหมายอื่นจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายรัฐธรรมนูญไม่ได้ แต่ไม่ได้บัญญัติว่าแล้วใครจะเป็นผู้วินิจฉัยว่ากฎหมายนั้น ๆ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ในที่สุดสหรัฐอเมริกา ก็วินิจฉัย ศาลควรจะเป็นผู้วินิจฉัย

ในคดีระหว่าง MARBURY V. MADISON มีข้อเท็จจริงว่า ในปี ค.ศ. 1801 (พ.ศ. 2344) ในคืนสุดท้ายที่จอห์น อัดัมส์ อยู่ในตำแหน่งประธานาธิบดีได้ลงนามแต่งตั้งสมาชิกจากพรรค FEDERALISTS จำนวน 42 นาย ซึ่งเป็นพรรคที่พ่ายแพ้ในการเลือกตั้งให้ดำรงตำแหน่งตุลาการ แต่หนังสือแต่งตั้งบางฉบับได้หายไปไม่ปรากฏว่าได้มีการประทับตราเพื่อให้ใช้บังคับได้ในบรรดาหนังสือแต่งตั้งที่ไม่มีการประทับตรา มีหนังสือที่แต่งตั้งให้วิลเลียม มาร์บิวรี เป็นตุลาการศาลประจำกรุงวอชิงตัน ดี.ซี. รวมอยู่ด้วย พรรครีพับลิกันของโธมัส เจฟเฟอร์สัน ซึ่งได้รับชัยชนะในการเลือกตั้งและได้เป็นประธานาธิบดีต่อจากอัดัมส์ แค้นเคืองการแต่งตั้งตุลาการเหล่านี้ของประธานาธิบดีอัดัมส์ยิ่งนัก เพราะเห็นว่าเป็นการฉวยโอกาสแต่งตั้งในคืนสุดท้ายแห่งการดำรงตำแหน่ง เมื่อตนเข้ารับตำแหน่งจึงไม่ยอมประทับตราเพื่อให้การแต่งตั้งที่อัดัมส์ ทำค้างไว้ไม่สมบูรณ์ ต่อมาวิลเลียม มาร์บิวรียื่นฟ้องต่อศาลสูงสุดสหรัฐ เพื่อให้ศาลออกหมายสั่งให้เจมส์ เมดิสัน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่างประเทศคนใหม่ส่งมอบตำแหน่งตุลาการที่ประธานาธิบดีคนก่อนได้แต่งตั้งตนไว้ จอห์นมาแชล ซึ่งเป็นประธานศาลสูงสุดตั้งประเด็นไว้ในคำพิพากษาเมื่อ ค.ศ. 1803 ว่า

1. มาร์บิวรีมีสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับตำแหน่งดังกล่าวหรือไม่ ซึ่งก็ได้วินิจฉัยว่ามีสิทธิ
2. คำสั่งศาลที่ให้มีการคืนตำแหน่งให้มาร์บิวรี มีผลบังคับตามสิทธิของเขาหรือไม่ ซึ่งวินิจฉัยว่า มี
3. ศาลมีอำนาจออกหมายบังคับให้คืนตำแหน่งดังว่านี้ได้หรือไม่ ศาลวินิจฉัยว่าไม่มี ทั้งนี้โดยการวินิจฉัย รัฐบัญญัติตุลาการ ค.ศ. 1789 ในส่วนที่บัญญัติให้อำนาจศาลในการออกหมายบังคับฝ่ายบริหารได้ว่าใช้บังคับไม่ได้ เนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของแผ่นดิน และเมื่อรัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติว่าองค์กรใดมีอำนาจวินิจฉัยศาลย่อมมีอำนาจวินิจฉัยด้วยเหตุผลที่ว่า

ประการแรก การวินิจฉัยเช่นนี้เป็นอำนาจตุลาการ

ประการที่สอง เมื่อการกระทำที่ศาลเห็นว่าขัดรัฐธรรมนูญดังกล่าวเป็นการกระทำของฝ่ายนิติบัญญัติหรือเป็นการกระทำของฝ่ายบริหารแล้ว จะส่งเรื่องนี้กลับไปให้ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารได้อย่างไร จึงต้องให้ฝ่ายตุลาการซึ่งเป็นกลาง เป็นผู้วินิจฉัย

ประการที่สาม ศาลมีหน้าที่ใช้กฎหมายจึงอยู่ในฐานะที่จะรู้ว่าสิ่งใดเป็นกฎหมายหรือไม่เป็นกฎหมายเมื่อกฎหมาย หรือการกระทำนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ สิ่งนั้นก็ไม่ใช่ชอบ

ด้วยกฎหมาย²¹

อนึ่ง คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1/2489 ในคดีอาชญากรรมสงคราม ได้ก่อให้เกิดการเคลื่อนไหวในหมู่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในขณะนั้น โดยต่างพากันเห็นว่าการที่ศาลฎีกาตัดสินว่ากฎหมายที่ผ่านการพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรเป็นโมฆะนั้น เป็นการปฏิบัติหน้าที่ไม่ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ เพราะถ้อยคำที่ว่าสภาผู้แทนราษฎรมีสิทธิเด็ดขาดในการตีความรัฐธรรมนูญชัดเจนในตัว และเป็นการล่วงล้ำหน้าที่ของสภาผู้แทนราษฎรซึ่งมีหน้าที่ว่าควรให้มีกฎหมายหรือไม่ จนทำให้ต้องมีการตั้งคณะกรรมการวิสามัญขึ้นคณะหนึ่งมีจำนวน 7 คน เพื่อพิจารณาญัตติของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรว่าศาลมีอำนาจวินิจฉัยความสมบูรณ์ของพระราชบัญญัติหรือไม่ และได้ผลการพิจารณาออกมาว่า เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและที่มาของมาตราต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องแล้วเห็นว่าอำนาจตีความรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดที่สภาผู้แทนราษฎร ศาลจะอ้างอำนาจอื่นใดมาโต้แย้งไม่ได้สวนคำพิพากษาของศาลฎีกาก็ถือว่าแล้วกันไป แต่สภาผู้แทนราษฎรต้องหาทางป้องกันมิให้เกิดปัญหานี้ขึ้นอีก²²

รายงานของคณะกรรมการวิสามัญดังกล่าวข้างต้นมีคุณค่าทางกฎหมายอย่างยิ่ง เพราะกรรมการที่ตั้งมาจำนวน 7 คน แต่มาปฏิบัติหน้าที่ได้เพียงจำนวน 5 คนนั้นต่างก็เป็นผู้เชี่ยวชาญทางนิติศาสตร์ คือ พระยาเทพวิฑูร, พระยาวิกรมรัตนสุภาฯ, พระยานลราชสุวัจน์, พระยานิติศาสตร์ไพศาล และนายพิชานู บุญยง (เรอเน กียอง) ผู้เขียนจึงขอคัดบางส่วนของรายงานดังกล่าวมาแสดงไว้ ณ ที่นี้ด้วย

".....ความคิดเห็นในรัฐธรรมนูญมาตรา 61-62 นั้น คงตีความได้ดังนี้ คือ บทบัญญัติแห่งกฎหมายใด ๆ จะมีความแย้งหรือขัดแก่รัฐธรรมนูญไม่ได้ เพราะจะต้องถือว่าเป็นโมฆะใช้บังคับไม่ได้ อย่างไรก็ตาม อาจมีกรณีที่บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมีข้อความขัดแย้งไม่มีข้อสงสัยอย่างไรแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งจะใช้กฎหมายนั้นอาจลงความเห็นได้ว่า บทกฎหมายนั้นเป็นโมฆะหรือไม่ตามบทมาตรา 61 แต่ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องตีความแห่งรัฐธรรมนูญแล้ว ในการที่จะวินิจฉัยว่าบทกฎหมายใดมีความแย้งหรือขัดแก่รัฐธรรมนูญบทนั้น ๆ พนักงาน

²¹ วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพ : นิติบรรณการ, 2530), หน้า 689-690.

²² เรื่องเดียวกัน, หน้า 702. และชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนาศานต์, "คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ : บทวิเคราะห์." ใน การรวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 80 ปี ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม, กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535), หน้า 37.

เจ้าหน้าที่ผู้ใช้กฎหมายย่อมจำต้องขอให้สภาผู้แทนราษฎรตีความแห่งรัฐธรรมนูญเสียก่อน ตาม มาตรา 62 เพราะเหตุว่า สภาผู้แทนราษฎรมีสิทธิเด็ดขาดในการตีความรัฐธรรมนูญ

คณะกรรมการนี้ทราบอยู่เหมือนกันว่า คำว่า “เด็ดขาด” ตามมาตรา 62 อาจมีความหมายได้เป็น 2 ประการคือ

(ก) บางคนมีความเห็นว่า คำว่า “เด็ดขาด” ในที่นี้มีความหมายว่าในกรณีที่มีข้อพิพาทโต้เถียงกันถึงความหมายแห่งบทบัญญัติใดในรัฐธรรมนูญแล้ว สภาผู้แทนราษฎรย่อมเป็นผู้มีอำนาจสูงสุดและในที่สุดจะตีความหมายนั้น ๆ เมื่อเกิดความจำเป็นขึ้น แต่สภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ชี้ขาดในที่สุดและเมื่อสภาผู้แทนราษฎรได้ชี้ขาดตีความเป็นประการใดแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่อื่นจำต้องปฏิบัติตาม

(ข) บางคนมีความเห็นว่า คำว่า “เด็ดขาด” หมายความว่า อำนาจตีความแห่งรัฐธรรมนูญ เป็นอำนาจเฉพาะโดยลำพังของสภาผู้แทนราษฎร ผลก็คือว่า ในทางบริหารกิติในทางตุลาการกิติ หรือในทางอื่นใดกิติ เมื่อเกิดความจำเป็นต้องตีความแห่งข้อความใดในรัฐธรรมนูญแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่อื่นใด (เช่น ศาลยุติธรรม เป็นต้น) ควรงดการพิจารณาคดีนั้นไว้แล้วขอให้สภาผู้แทนราษฎรตีความหมายเสียก่อน และควรปฏิบัติตามคำตีความของสภาผู้แทนราษฎรที่ให้มา

เราอาจกล่าวได้ว่า เบื้องแรกปัญหาในที่นี้เป็นปัญหาในภาษาคำพูดยิ่งกว่าปัญหาข้อกฎหมาย นักปราชญ์ในทางภาษาดูเหมือนจะพูดได้ดีกว่านักกฎหมายในความหมายอันถูกต้องของคำว่า “เด็ดขาด” ในภาษาไทยนี้

คณะกรรมการแม้จะเป็นเพียงนักกฎหมายก็ดี ก็ได้พยายามอย่างดีที่สุดตามความรู้ความชำนาญในถ้อยคำภาษาที่ใช้แล้ว และลงความเห็นเป็นเอกฉันท์ว่า ความหมายที่แท้จริงของคำว่า “เด็ดขาด” นั้นเป็นอย่างไรในข้อ (ข) กล่าวคือ เป็นอำนาจเฉพาะโดยลำพังของสภาผู้แทนราษฎรแต่ผู้เดียวที่จะตีความแห่งรัฐธรรมนูญ

ถ้อยคำภาษาทั้งหลายในโลกนี้ย่อมมีบางคำที่มีความหมายได้เป็นสองทางต่างกัน (คำซึ่งเข้าใจได้ 2 นัยหรือคำกำกวม) เมื่อเช่นนี้ก็จำต้องล้วงถึงความตั้งใจของผู้เขียนแห่งเอกสารนั้น ๆ เพื่อจะได้แลเห็นแสงแห่งความหมายที่ตั้งใจไว้

สำหรับมาตรา 62 นี้ คณะกรรมการได้พยายามค้นหาความตั้งใจของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ

โดยเหตุผลเหล่านี้คณะกรรมการวิชาการขอออกกล่าวหาความถึงคำกล่าวทักของนายอาร์. บี. สตีเวนส์ ที่ปรึกษากระทรวงการต่างประเทศ ลงวันที่ 24 กันยายน 2475 ในเอกสารนี้ นายสตีเวนส์ได้แนะนำให้เติมมาตรา 62 ลงในรัฐธรรมนูญ (ซึ่งร่างเดิมหาได้บัญญัติความข้อนี้ไว้ไม่) โดยชี้ให้เห็นว่า “บทมาตรานี้ (มาตรา 61) ก่อให้เกิดปัญหาอันสำคัญยิ่งว่าใครจะเป็นผู้มีอำนาจชี้ขาดว่าบทกฎหมายใดขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ตามรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรของสหรัฐอเมริกา นั้น เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลซึ่งผลในบางกรณีมีว่ากฎหมายบางฉบับที่สภาองเกรสเห็นว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญแล้ว แต่ศาลกลับวินิจฉัยชี้ขาดว่าเป็นกฎหมายที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยเหตุนี้ นายสตีเวนส์จึงแนะนำให้ตัดมาตรา 61 นั้นออกเสีย หรือมิฉะนั้นก็ควรบัญญัติให้ชัดเจนไปว่า รัฐสภาผู้เดียวเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดว่ากฎหมายฉบับหนึ่งฉบับใดขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่”

ซึ่งในที่สุดอนุกรรมการร่างรัฐธรรมนูญได้เติมมาตรา 62 ลงไป ตามที่ปรากฏอยู่ในร่างรัฐธรรมนูญ

ต่อมาเมื่อร่างรัฐธรรมนูญได้ถูกนำเสนอปรึกษาในสภาผู้แทนราษฎรนั้น มีคำแถลงการณ์ประกอบส่งมาด้วย มีความว่า ฯลฯ สิทธิในการตีความแห่งรัฐธรรมนูญนี้อยู่แก่สภาเป็นอันเด็ดขาดทั้งนี้เพราะเหตุว่าธรรมนูญการปกครองนั้นหาเหมือนกฎหมายอื่น ๆ ไม่ ต่างประเทศหลายประเทศเขาให้อำนาจนี้แก่สภาเหมือนกัน ฯลฯ

นอกจากนี้ คณะกรรมการวิชาการได้ค้นพบการอภิปรายร่างรัฐธรรมนูญ (มาตรา 62) ตามจดบันทึกไว้ในรายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎรลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2475 ปรากฏว่าประธานอนุกรรมการร่างรัฐธรรมนูญได้อภิปรายว่า “ปัญหาเรื่องการตีความรัฐธรรมนูญนี้ ในต่างประเทศเขาให้สภาเป็นผู้มีสิทธิเด็ดขาด เว้นแต่อเมริกา”

ตามที่กล่าวข้างบนนี้ได้ผลลัพธ์ว่า ผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้ตกลงเลือกนโยบายที่จะให้การตีความแห่งรัฐธรรมนูญตกแก่ฝ่ายนิติบัญญัติ (สภาผู้แทนราษฎร) เป็นเอกสิทธิ์อย่างเช่นรัฐธรรมนูญสวีเดน โปรตุเกส อูรุกวัย และฝรั่งเศส ฯลฯ

โดยเหตุผลดังกล่าวมานี้จะเห็นได้ว่า มีคณะกรรมการวินิจฉัยถึงคำว่า “เด็ดขาด” หมายความว่า เป็นอำนาจโดยเฉพาะสงวนไว้ให้แก่สภาผู้แทนราษฎรในการตีความแห่งรัฐธรรมนูญนั้น ได้รับความสนับสนุนจากนโยบายตามความตั้งใจของผู้ร่างรัฐธรรมนูญเองและซึ่งสภาผู้แทนราษฎรได้ตกลงตามร่างมาตรา 62 ที่ปรากฏอยู่

เหตุผลจากการตีความคำว่า “เด็ดขาด” นี้ จึงไม่มีความจำเป็นหรือมีคุณค่าอันใดที่จะโต้เถียงกันต่อไป และข้อสงสัยในทางกฎหมายที่จะทำให้การตีความแห่งรัฐธรรมนูญตกเป็นอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่อื่น (รวมทั้งศาลด้วย) จึงหมดไป การโต้เถียงใด ๆ ต่อไปย่อมฟังไม่ได้²³ จากเหตุดังกล่าวข้างต้นนี้เองในการยกร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 จึงได้เพิ่มเติมเรื่อง “คณะกรรมการตุลาการรัฐธรรมนูญ” เพื่อให้ทำหน้าที่ชี้ขาดว่ากฎหมายใดขัดรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 จึงเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่กำหนดให้มีการตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ตีความว่ากฎหมายใดขัดรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาถึงการกำเนิดของคณะกรรมการตุลาการรัฐธรรมนูญของประเทศไทยแล้วจะเห็นว่าน่าจะเป็นไปด้วยเหตุบังเอิญมากกว่าการที่เกิดขึ้นเพราะผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้มองเห็นประโยชน์จากการนำสถาบันตุลาการรัฐธรรมนูญมาใช้ในการพัฒนาระบบ - ประชาธิปไตย²⁴ อันต่างจากการกำเนิดของศาลรัฐธรรมนูญในต่างประเทศที่ต้องตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้นเพราะขาดความเชื่อถือในหลักความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภาและกลไกที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

3.2.4 แนวความคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจกับการปกครองระบบรัฐสภา

หลักการแบ่งแยกอำนาจ (separation of power) เป็นหลักการที่มุ่งคุ้มครองและให้หลักประกันสิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนโดยไม่ให้อำนาจอธิปไตยรวมอยู่ที่องค์กรใดองค์กรหนึ่ง เพราะอำนาจเป็นสิ่งที่ยั่วชวนใจ ผู้ใช้อำนาจอาจใช้อำนาจโดยมิชอบได้

หลักการแบ่งแยกอำนาจที่เรียกร้องว่า รัฐบาลที่ดีที่สุดจะต้องเป็นรัฐบาลที่อำนาจแต่ละอำนาจใช้โดยองค์กรแต่ละองค์กรที่ต่างกันเมื่อบุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวมีการรวม

²³ไพโรจน์ ชัยนาม, “ตุลาการรัฐธรรมนูญ” ใน รัฐธรรมนูญ. บทกฎหมายและเอกสารสำคัญในทางการเมืองของประเทศไทย, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2519), หน้า 68-70.

²⁴อมร จันทรสมบุรณ์, “ศาลรัฐธรรมนูญ (หรือตุลาการรัฐธรรมนูญ)”, ใน ครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิติ ติงศภัทย์, (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537), หน้า 168.

อำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารไว้ด้วยกัน เสรีภาพจะเกิดขึ้นไม่ได้และไม่มีเสรีภาพอีกเช่นกันถ้าอำนาจตัดสินคดีไม่ได้แยกออกจากอำนาจนิติบัญญัติหรือบริหาร

เมื่อพิจารณาการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 โดยพิจารณาจากการเสนอขอแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2475 จะพบว่าเป็นยุทธวิธีทางการเมืองอันหนึ่งของฝ่ายพลเรือนที่จะขจัดอิทธิพลของฝ่ายทหารออกจากวงการเมืองซึ่งกำลังคุกคามเสถียรภาพของรัฐบาลพลเรือนในขณะนั้น แม้ว่าอำนาจจะเป็นฐานอำนาจทางการเมืองที่สำคัญแก่รัฐบาลในอดีตที่ผ่านมา แต่จากความขัดแย้งระหว่างผู้นำฝ่ายทหารและฝ่ายพลเรือน การณ์จึงเป็นว่าไม่เพียงแต่รัฐบาลจะไม่สามารถดึงอำนาจทหารมาสนับสนุนตนได้เท่านั้น แต่อาจสิ้นกลิ่นเสถียรภาพของรัฐบาลและวงการเมืองได้ทุกขณะ ประเด็นนี้ทำให้รัฐบาลพลเรือนต้องทำลายล้างอำนาจและอิทธิพลของทหารให้พ้นวิญญูจักรทางการเมืองให้ได้โดยเด็ดขาด²⁵ ดังนั้นรัฐบาลพลเรือนซึ่งเป็นฝ่ายได้เปรียบในขณะนั้นจึงฉกฉวยความได้เปรียบด้วยการเสนอญัตติให้มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญ โดยวางหลักการและบทบัญญัติห้ามข้าราชการประจำดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกสภาอาวุโส²⁶ เพื่อกีดกันและขจัดอิทธิพลและบทบาทของทหารในทางการเมือง²⁷ ภายใต้หลักการข้อนี้จึงเป็นการเปลี่ยนแปลงฐานอำนาจของรัฐบาลใหม่ จากเดิมซึ่งเป็นกลุ่มของทหารและข้าราชการประจำมาสู่การสนับสนุนโดยมวลชนในระบอบประชาธิปไตยนั่นเอง อาจกล่าวได้ว่าแท้จริงแล้วรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 ก็คือเครื่องมือทางการเมืองของรัฐบาลพลเรือนในการทำลายอิทธิพลและจำกัดบทบาทของทหารทางการเมืองได้ ในหมวดสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้มีความแตกต่างจากหมวดสิทธิและเสรีภาพของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 ทั้งนี้อาจเป็นเพราะในการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 ที่มุ่งเป้าไปที่การทำให้ประเทศเป็นประชาธิปไตยอันแท้จริงโดยปรับเปลี่ยนระบบสภาเดียว มีสมาชิก 2 ประเภท อย่างมีประสิทธิภาพขณะเดียวกันก็เป็นเครื่องมือเสริมสร้างเสถียรภาพแก่ฝ่ายรัฐบาลได้อย่างมั่นคงเช่นกัน

²⁵วิเทศกรณ์ย์, ไทยกับสถานการณ์สงครามโลกครั้งที่ 2 (พระนคร : ศิลปาบรรณการ, 2511), หน้า 756.

²⁶ดูมาตรา 24 มาตรา 29 และมาตรา 66 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489.

²⁷เจษฎา อรุณีพัฒน์พงศ์, "ผลสะท้อนของการปฏิวัติ พ.ศ. 2475 ที่มีต่อกระบวนการเมืองในช่วงระยะเวลา พ.ศ. 2475 – พ.ศ. 2495" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารการปกครอง บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2517), หน้า 56.

3.2.5 แนวความคิดเรื่องการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ

หลักการพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่สำคัญประการหนึ่ง ก็คือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้ปลอดภัยจากการใช้อำนาจที่ไม่เป็นธรรมของรัฐ โดยการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญ

สำหรับในการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 นี้จากการค้นคว้าพบว่ามีได้มีการให้ความสำคัญกับแนวความคิดในเรื่องการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากนัก