

พระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญและร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม: พิศະระห์จาก ทฤษฎีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ และแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

อาภากร กองเพิ่มพูล*
นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

วันที่รับบทความ 13 กรกฎาคม 2566

วันที่แก้ไขบทความ 10 สิงหาคม 2566

วันที่ตอบรับบทความ 15 สิงหาคม 2566

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในการยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญและร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ผ่านการศึกษาทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญไทยและรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ ประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองของไทยและต่างประเทศ คำวินิจฉัยของศาลรวมถึงปรากฏการณ์การใช้พระราชอำนาจที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการจัดทำรัฐธรรมนูญ โดยผลการศึกษาพบว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยส่วนใหญ่มีการบัญญัติรับรองพระราชอำนาจดังกล่าวไว้ ทั้งโดยชัดแจ้งและไม่ชัดแจ้ง

แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จะไม่ได้บัญญัติรับรองพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมไว้โดยชัดแจ้ง แต่ในขณะเดียวกันก็ไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจรัฐสภาในการมีมติยืนยัน เพื่อให้นายกรัฐมนตรีนำไปประกาศในราชกิจจานุเบกษาใช้บังคับเป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เสมือนหนึ่งว่าพระมหากษัตริย์ได้ทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว เหมือนที่รัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ บัญญัติมาตลอดแต่อย่างใด

คำวินิจฉัยหนึ่งของศาลรัฐธรรมนูญระบุว่า ไม่มีการตรารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยครั้งที่สำเร็จสมบูรณ์ได้โดยปราศจากความยินยอมของพระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขของประเทศ ย่อมเท่ากับศาลรัฐธรรมนูญมีแนวโน้มที่จะมองว่าพระมหากษัตริย์เป็นผู้ทรงอำนาจในการตัดสินใจขั้นสุดท้ายว่าจะให้เอกสารทางการเมืองใดเป็นหรือไม่เป็นรัฐธรรมนูญ แม้ในบางคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะอ้างว่าอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเป็นของประชาชน แต่วัตถุประสงค์ก็เพื่อให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่กำลังเกิดอยู่ในขณะนั้นเป็นไปโดยยากขึ้น จึงเป็นการวินิจฉัยในบริบทของการรักษาไว้ซึ่งความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ โดยไม่ได้เป็นการปฏิเสธสถานะความเป็นผู้ทรงอำนาจตัดสินใจขั้นสุดท้ายดังกล่าวแต่อย่างใด สะท้อนปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในกระบวนการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันที่พระมหากษัตริย์ทรงเข้าไปมีส่วนร่วมในการกำหนดเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ และทรงยับยั้งแก้ไขร่างรัฐธรรมนูญซึ่งผ่านการออกเสียงประชามติได้ โดยประชาชนไม่มีช่องทางตามรัฐธรรมนูญที่จะยืนยันเจตนาให้ใช้ร่างเดิมในทางใดได้เลย

คำสำคัญ: พระมหากษัตริย์; พระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญ; พระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม

* ผู้รับผิดชอบบทความ: arpakornkongpermpool@hotmail.com DOI: 10.14456/tujournal.2024.19

The Royal Prerogative to Veto Draft Constitutions and Constitutional Amendments: An Analysis from the Perspective of the Constituent Power Theory and Thai Constitutional Court's Decisions

Arpakorn Kongpermpool*
Faculty of Law, Thammasat University

Received 13 July 2023

Received in revised 10 August 2023

Accepted 15 August 2023

Abstract

The article aims to study the monarch's royal prerogative to veto the draft constitutions and constitutional amendments. This prerogative was examined through related theories, constitutional provisions, and comparative constitutional history in the context of politics and government in Thailand and abroad, as well as court rulings. The goal was to better understand the use of royal powers in the constitutional process. The study indicates that most Thai constitutions have legislated to recognize such royal prerogative, both explicitly and implicitly.

Although the Constitution of the Kingdom of Thailand, Buddhist Era 2560 (2017), does not explicitly legislate the royal power to veto additional constitutional amendments, it also does not provide the legislature with the authority to confirm such amendments for the Prime Minister to proclaim in the Royal Gazette as the Constitution of the Kingdom of Thailand, as if the King had already given his Royal Assent as in previous constitutions.

The Constitutional Court, stating in its rulings that no constitution of the Kingdom of Thailand has ever been completed without the consent of the King, who is the Head of State, suggests that the Court tends to view the King as the final authority in deciding whether any political document becomes or does not become the constitution. While some rulings of the Constitutional Court refer to the constitutional founding power as belonging to the people, the aim is to make the amendment of the constitution more difficult, thus reflecting a judgement in the context of maintaining the constitution as the supreme law without denying the status of having the final decision-making authority. This reflects the phenomenon in the current constitution-making process where the King has participated in defining the content of the new constitution draft and has the power to veto amendments passed by referendum, without any constitutional means for the public to confirm the intention to use the original draft in any way.

Keywords: monarchy; royal veto against the constitutional draft; royal veto against draft constitutional amendment

* Corresponding Author: arpakornkongpermpool@hotmail.com DOI: 10.14456/tujournal.2024.19

บทนำ

ในการปกครองระบอบประชาธิปไตย กระบวนการบัญญัติกฎหมายไม่ควรเป็นอำนาจเด็ดขาดขององค์กรใดองค์กรหนึ่งโดยลำพัง เพราะจะไม่มีหลักประกันว่าองค์กรผู้ทรงอำนาจเด็ดขาดนั้นจะไม่ตรากฎหมายตามอำเภอใจ จึงควรมีองค์กรอื่นเข้าร่วมในการตัดสินใจด้วยเพื่อควบคุมตรวจสอบก่อนออกมาใช้บังคับกับประชาชน โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นบ่อเกิดของกฎหมายในลำดับขั้นที่สูงสุด อำนาจยั้งยั้งร่างรัฐธรรมนูญเป็นหนึ่งในวิธีควบคุมตรวจสอบดังกล่าว และเป็นกลไกที่มีไว้เพื่อพิทักษ์หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญในอีกทางหนึ่ง ด้วยเหตุที่รัฐธรรมนูญก่อตั้งองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตย ผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ ซึ่งคือผู้มีอำนาจสูงสุดในการตัดสินใจจะให้ร่างเอกสารใดสมบูรณเป็นรัฐธรรมนูญหรือไม่ ย่อมเป็นผู้ที่มีอำนาจสูงสุดในประเทศนั้น อำนาจอธิปไตยและอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญจึงมีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันอย่างยิ่ง

เนื่องด้วยการพิทักษ์รัฐธรรมนูญเป็นภารกิจหนึ่งของประมุขรัฐ พระมหากษัตริย์ในฐานะองค์พระประมุขของประเทศไทย จึงเข้ามามีส่วนร่วมในการยั้งยั้งร่างรัฐธรรมนูญและร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมด้วย โดยปรากฏการบัญญัติรับรองพระราชอำนาจไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยส่วนใหญ่ แต่ในทางวิชาการกลับไม่มีการวิพากษ์ถึงพระราชอำนาจดังกล่าวอย่างรอบด้านแต่อย่างใด มีเพียงการอธิบายไปตามโครงสร้างของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรเท่านั้น

บทความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงสถานะที่แท้จริงเกี่ยวกับพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในการยั้งยั้งร่างรัฐธรรมนูญและร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมในระบอบรัฐธรรมนูญไทย ผ่านการศึกษาทฤษฎีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในระบอบประชาธิปไตย รวบรวมข้อมูลรัฐธรรมนูญทุกฉบับที่ได้บัญญัติถึงพระราชอำนาจยั้งยั้งไว้ทั้งโดยชัดแจ้งและไม่ชัดแจ้ง ประวัติศาสตร์ความเป็นมาและปรากฏการณ์ที่เกี่ยวข้องในอดีตโดยเปรียบเทียบกับราชอาณาจักรประชาธิปไตยในต่างประเทศ รวมถึงบทบาทของพระมหากษัตริย์ในกระบวนการจัดทำรัฐธรรมนูญไทย ในรัชสมัยรัชกาลที่ 7 รัชกาลที่ 9 และรัชกาลที่ 10 และพิเคราะห์แนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อทำความเข้าใจพระราชอำนาจนี้ตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน

บทความนี้ใช้วิธีการวิจัยเชิงเอกสาร การศึกษาวิเคราะห์เชิงประวัติศาสตร์กฎหมาย โดยการค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากหนังสือ ตำราที่เกี่ยวข้อง คำวินิจฉัยของศาล บทความทางวิชาการ วิทยานิพนธ์ งานวิจัย รวมถึงสื่ออิเล็กทรอนิกส์ โดยนำมาประมวลเรียบเรียงเพื่อเป็นฐานในการวิเคราะห์ข้อเท็จจริงและตอบปัญหาทางกฎหมายต่อไป

ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ

Emmanuel Joseph Sieyès เป็นผู้ริเริ่มเสนอทฤษฎีอำนาจสถาปนาหรือก่อตั้งรัฐธรรมนูญขึ้น และเรียกอำนาจนี้ว่า *pouvoir constituant* มีนักวิชาการทั้งไทยและเทศให้คำนิยามไว้หลากหลาย โดยสรุปความหมายและคุณสมบัติได้ว่า อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเป็นอำนาจแห่งการริเริ่ม (*initiale*) ที่ผู้สถาปนาอยู่แต่เดิมโดยไม่ได้รับมาจากผู้ใด ด้วยเหตุที่ก่อนหน้าอำนาจนี้ไม่มีอำนาจทางกฎหมายหรือ

อำนาจทางข้อเท็จจริงดำรงอยู่เลย อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญถึงปรากฏและเริ่มก่อตั้งระบอบการเมือง และระบบกฎหมายใหม่ขึ้น ตามเจตนารมณ์อันเป็นอิสระ (autonomy) ไม่จำเป็นต้องประนีประนอม ขออนุญาต ขออนุมัติ หรือแม้แต่ขอความเห็นจากบุคคลอื่นใด และเนื่องจากเป็นอำนาจที่มีได้อยู่ภายใต้ อาณัติของผู้อื่น จึงเป็นอำนาจอันไร้เงื่อนไขข้อจำกัด (inconditionné) ไม่อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ใด ๆ ทั้ง ในทางรูปแบบหรือทางเนื้อหา ไม่จำเป็นต้องยึดโยงกับสิ่งที่เคยเป็นมาในระบอบการปกครองเดิมภายใต้ รัฐธรรมนูญฉบับเก่า ทั้งยังเป็นอำนาจหนึ่งเดียว ไม่ได้เกิดจากการรวมกันของอำนาจที่สามารถแบ่งออกเป็น อำนาจนิติบัญญัติ บริหาร หรือตุลาการ เหมือนการแบ่งอำนาจตามรัฐธรรมนูญตามหลัก separation of powers และเนื่องด้วยอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญนี้เป็นอำนาจตั้งต้นของอำนาจทั้งหมด บุคคลใด เป็นองค์รัฐอธิปัตย์ซึ่งมีอำนาจสูงสุดในรัฐขณะนั้น ย่อมมีอำนาจที่จะเป็นผู้สถาปนารัฐธรรมนูญได้ โดยที่อำนาจนี้ยังดำรงอยู่ไม่ได้สูญสลายไปเมื่อเกิดรัฐธรรมนูญขึ้นบังคับใช้ กล่าวคือ อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญย่อมมีอยู่เสมอ

จากนิยามข้างต้นจะเห็นได้ว่าอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญมีคุณสมบัติเป็นทวิลักษณ์ โดยมี ลักษณะในการรื้อถอนทำลายระบอบการเมืองหรือระบบกฎหมายเดิม ในขณะเดียวกันก็มีลักษณะ เป็นการก่อตั้งระบอบการเมืองหรือระบบกฎหมายใหม่ขึ้นด้วย อย่างไรก็ตาม มิใช่ว่าการกำเนิตรัฐธรรมนูญหรือการใช้อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญแต่ละครั้งจะมีอำนาจเท่ากัน เพราะอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญนั้นแบ่งออกเป็นสองลักษณะ ได้แก่

1) **อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญดั้งเดิม หรืออำนาจปฐมสถาปนา (pouvoir constituant originaire)** คืออำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญและก่อตั้งองค์กรทางการเมืองเริ่มแรกสุด ก่อนมีระบอบการเมือง และก่อนมีระบบกฎหมาย (ปิยบุตร แสงกนกกุล, 2557, น. 38) อำนาจปฐมสถาปนานี้จึงจะก่อให้เกิดรัฐธรรมนูญฉบับแรกของประเทศนั้น หรือระบอบใหม่ของประเทศนั้นก็ได้ จึงเป็นอำนาจสูงสุด อันเด็ดขาดเป็นล้นพ้นไม่มีข้อจำกัดใด ๆ ทั้งสิ้น เพราะเป็นอำนาจที่อยู่ในภาวะก่อนมีรัฐธรรมนูญ โดยปกติในรัฐหนึ่งอำนาจปฐมสถาปนามีได้ครั้งเดียว ประชาชนจะใช้อำนาจสถาปนาก่อตั้งรัฐธรรมนูญนี้ได้ก็ต่อเมื่อมีการปฏิวัติโค่นล้มระบอบการเมืองเดิมเสียก่อน เพื่อให้รัฐธรรมนูญถูกยกเลิกไปทั้งฉบับและกลายเป็นสภาวะก่อนมีรัฐธรรมนูญ แต่ในบางกรณีการกลับไปสู่อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญก็ยังสามารถเกิดขึ้นได้ในระบอบปัจจุบัน ผ่านกลไกการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่แก่นไปกระทบแก่นสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญเดิมหรืออำนาจอธิปไตยเดิม ก็จะถือว่าการแก้ไขรัฐธรรมนูญดังกล่าวพ้นไปจากแดนอำนาจแก้ไขรัฐธรรมนูญ เข้าไปสู่แดนอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญดั้งเดิมหรืออำนาจปฐมสถาปนาได้ (ปิยบุตร แสงกนกกุล, 2557, น. 44-45)

2) **อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญที่ได้รับมา (pouvoir constituant dérivé)** หรืออาจเรียกได้อีกอย่างหนึ่งว่าอำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ (pouvoir de révision) เป็นอำนาจที่ต่อเนื่องจากอำนาจสูงสุดในการก่อตั้งองค์กรทางการเมืองหรืออำนาจปฐมสถาปนา โดยถือเป็นอำนาจที่อยู่สูงกว่าอำนาจนิติบัญญัติ เพราะหากปล่อยให้อำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นอำนาจเดียวกับอำนาจนิติบัญญัติแล้ว ก็เท่ากับว่ายอมรับให้รัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรที่รัฐธรรมนูญตั้งขึ้นสามารถขยาย

อำนาจของตนเองเหนือองค์กรอื่นได้ (ชมพูนุช ตั้งถาวร, 2556, น. 54) อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญที่ได้รับมาจะใช้แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้ก็ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญฉบับเดิมกำหนด และใช้กระบวนการรัฐสภาอย่างพิเศษ (extraparlamentaire) ซึ่งจะยากกว่าการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายทั่วไป เช่น ต้องอาศัยการประชุมร่วมกันของรัฐสภา ต้องอาศัยเสียงข้างมากพิเศษเพื่อให้ความเห็นชอบหรือต้องให้ประชาชนออกเสียงประชามติ

แม้คุณสมบัติสำคัญหนึ่งของอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญคือการเป็นอำนาจอันไร้เงื่อนไขข้อจำกัด (inconditionné) แต่คุณสมบัตินี้ก็อาจไม่เป็นจริงเสมอไปในบางสถานการณ์ โดยเฉพาะกรณีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญที่ได้รับมาซึ่งจะต้องได้รับความชอบธรรมจากรัฐธรรมนูญฉบับเดิม ที่ย่อมไม่สามารถแก้ไขไปจนเกินขอบเขตจากที่รัฐธรรมนูญฉบับเดิมกำหนดไว้ได้ และรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่ก็มีบทบัญญัติบางส่วนอันเป็นหลักการหรือสาระสำคัญที่ห้ามหรือจำกัดการแก้ไข ส่วนอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญดั้งเดิมแม้ไม่ถูกจำกัดอยู่ภายใต้เงื่อนไขหรือกฎเกณฑ์ใด ๆ ไม่ว่าในทางรูปแบบหรือทางเนื้อหา แต่นักวิชาการบางส่วนเห็นว่าคุณสมบัตินี้ไม่อาจใช้ได้หากกฎเกณฑ์นั้นคือกฎหมายระหว่างประเทศ เนื่องจาก ณ ช่วงเวลาที่เกิดการปฏิวัติหรือรัฐประหารล้มล้างการปกครองจนทำให้อำนาจปฐมนิสถาปนาต้องแสดงตัวขึ้นเพื่อสถาปนารัฐธรรมนูญใหม่ การเปลี่ยนแปลงทางการเมืองดังกล่าวไม่ได้ทำให้รัฐล่มสลายไปด้วย แต่ดำรงอยู่ตามหลักความต่อเนื่องของรัฐ (principe de la continuité de l'état) ดังนั้น หากก่อนการล้มล้างการปกครองไม่ว่าจะเปลี่ยนระบอบหรือแค่เปลี่ยนรัฐธรรมนูญ รัฐเคยได้ไปตกลงผูกพันตนกับรัฐอื่นตามกฎหมายระหว่างประเทศไว้อย่างไร ย่อมไม่อาจสถาปนารัฐธรรมนูญที่ละเมิดต่อความผูกพันตามกฎหมายระหว่างประเทศนั้นได้ (วิชญ์ วรวิญญู, 2565, น. 208-209) และไม่เฉพาะกรณีสมัครงีกผูกพันเท่านั้น แต่ข้อจำกัดของอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญตามกฎหมายระหว่างประเทศที่สำคัญที่สุดและมีผลผูกพันบังคับทุกรัฐไม่ว่ารัฐนั้นจะยินยอมหรือไม่ คือหลักสิทธิมนุษยชนสากลซึ่งได้รับการยอมรับจากประชาคมโลก

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าความรับผิดชอบของรัฐอันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศเป็นเรื่องหนึ่ง แต่รัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายภายในนั้นเป็นเรื่องของอำนาจสูงสุดในทางข้อเท็จจริงที่ไม่มีข้อจำกัด จึงจำต้องยอมรับว่าผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญสามารถกำหนดเนื้อหารัฐธรรมนูญอย่างไรก็ได้โดยเสรี แต่หากมีเนื้อหาที่ขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนซึ่งหนึ่งในหลักการสำคัญคือสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเอง (right to self-determination) ย่อมนำมาสู่ความรับผิดชอบของรัฐในทางระหว่างประเทศ¹ ซึ่งรัฐไม่อาจอ้างกฎหมายภายในเพื่อยกเว้นความรับผิดชอบจากการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศได้ (สิริธร ราชเดิม, 2561, น. 40-42) มิฉะนั้นการสถาปนารัฐธรรมนูญชั่วคราว พ.ศ. 2557 ย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้เลย เนื่องจากมีเนื้อหามาตรา 44 ที่บัญญัติให้อำนาจพิเศษแก่หัวหน้าคณะรัฐประหาร คสช. ในการออกคำสั่งที่ละเมิดสิทธิมนุษยชนตามอำเภอใจได้อย่างกว้างขวาง

¹ หมายถึง หน้าที่ต้องชดเชยความเสียหายอันเกิดจากการกระทำ เหตุการณ์ หรือการงดเว้นการกระทำ หรือเป็นพันธกรณีที่ต้องชำระหนี้แก่ผู้อื่น หรือต้องลงล้างความยุ่งยากต่าง ๆ ที่เกิดจากการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมาย โดยการทำให้ปัญหาความยุ่งยากดังกล่าวหมดไป หรือชดใช้ค่าเสียหาย หรือกระทำการเยียวยาความเสียหายนั้น

มีผลบังคับทั้งในทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ โดยบัญญัติยกเว้นความผิดของตนตามกฎหมายภายในไว้โดยให้ถือว่าคำสั่งและการกระทำที่ละเมิดสิทธิมนุษยชนเหล่านั้น “ชอบด้วยกฎหมายและรัฐธรรมนูญ”

กรณีรัฐธรรมนูญของไทย กรอบเรื่องสถานะความเป็นรัฐเดี่ยวและการมีประมุขรัฐเป็นพระมหากษัตริย์ สองหลักการนี้ล้วนปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญทุกฉบับ ไม่ว่าจะเป็นรัฐธรรมนูญฉบับถาวรหรือฉบับชั่วคราว และไม่ว่าจะถูกสร้างขึ้นโดยผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญที่เป็นประชาธิปไตยหรือเผด็จการ จนกลายเป็นข้อจำกัดของอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญของไทยไปโดยปริยาย และกลายเป็นสิ่งที่ถูกให้คุณค่าเหนือหัวใจของระบอบการปกครองอย่างหลักการประชาธิปไตย ซึ่งถูกด้อยค่าอยู่เป็นระยะ (ณรงค์เดช สรุโฆษิต, 2564, น. 74-78)

สถานะของพระมหากษัตริย์กับการสถาปนารัฐธรรมนูญ ศึกษากรณีประเทศฝรั่งเศส

การก่อตั้งระบอบรัฐธรรมนูญและการปกครองในระบอบรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสเกิดจากวิธีปฏิวัติ (revolution) ล้มล้างอำนาจของพระมหากษัตริย์ซึ่งเป็นผู้ปกครองอยู่เดิม เป็นระบอบที่มีพระมหากษัตริย์อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญในระยะสั้น ๆ แต่ต่อมาเมื่อพระมหากษัตริย์ได้ปฏิบัติตนเป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญจึงถูกกำจัดลงอย่างเด็ดขาดและเปลี่ยนประเทศเป็นสาธารณรัฐ การเปลี่ยนแปลงการปกครองของฝรั่งเศสถือเป็นตัวอย่างของการที่ประชาชนได้ยืนยันอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญของตนต่อพระมหากษัตริย์อย่างถึงที่สุด

บทบาทของพระเจ้าหลุยส์ที่ 16 ในการให้กำเนิดรัฐธรรมนูญฉบับแรกของฝรั่งเศส ช่วงแรกคือการลงนามในมติให้สภานันตรเปลี่ยนเป็นสภาแห่งชาติ โดยแต่เดิมพระเจ้าหลุยส์ที่ 16 ไม่ยอมรับมติของสภานันตรที่สามในการเปลี่ยนสถานะของสภานันตรเป็นสภาแห่งชาติเพื่อการจัดทำรัฐธรรมนูญ โดยกล่าวว่าไม่มีร่างกฎหมายใดของสภาที่จะสามารถมีผลบังคับได้ หากปราศจากความเห็นชอบและพระปรมาภิไธยของพระองค์ ช่วงที่สอง คือการลงนามในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ซึ่งต่อมาเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญฉบับแรกและรัฐธรรมนูญทุกฉบับของฝรั่งเศสจนถึงปัจจุบัน (Élysée, 2022) และมีอิทธิพลสำคัญต่อกฎหมายของนานาอารยประเทศ ทั้งปัญญาสกล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ รวมถึงอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนด้วย (วิลเลียม ดอยล์, 2564, น. 43-44) และช่วงสุดท้าย คือการลงนามในรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1791 เมื่อรัฐธรรมนูญผ่านกระบวนการร่างโดยสมบูรณกัญญาขึ้นพลเกล้าฯ ซึ่งต่างจากสองครั้งแรกที่พระเจ้าหลุยส์ที่ 16 ทรงต่อต้านก่อนเสมอ แล้วสุดท้ายจึงยอมลงพระปรมาภิไธยเพราะแรงกดดันจากประชาชนและสภา แต่หลังจากถูกริบพระราชอำนาจโดยยังคงเหลือเพียงพระราชภาระหรือหน้าที่เอาไว้ ในครั้งนี้ทรงยอมลงพระปรมาภิไธยโดยดี และเสด็จไปยังสภาแห่งชาติเพื่อประกาศยอมรับและเฉลิมเกียรติคุณรัฐธรรมนูญด้วยพระองค์เอง ในวันที่ 14 กันยายน 1791 ถือว่าเป็นการยอมตนเข้าสู่ระบอบปรมิตตาญาสิทธิราชย์ (Limited Monarchy) ของพระมหากษัตริย์แห่งฝรั่งเศสเป็นครั้งแรก ทั้งนี้ ในการประชุมของคณะกรรมการการร่างรัฐธรรมนูญและสภาแห่งชาติ มีการอภิปรายกันในประเด็นสำคัญเกี่ยวกับอำนาจของพระมหากษัตริย์ในการลงนามประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ซึ่งเกี่ยวพันไปถึงปัญหารากฐานของการเมืองสมัยใหม่ล่าสุดท้ายแล้ว

ใครเป็นผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ โดยความเห็นที่ไหลเวียนอยู่ในช่วงเวลานั้นมี 3 แนวคิดได้แก่

1) **แนวคิดพระมหากษัตริย์มีมาก่อนรัฐธรรมนูญ และพระมหากษัตริย์เป็นองค์กรร่วมในการสถาปนารัฐธรรมนูญ** แนวคิดนี้เห็นว่าประเทศฝรั่งเศสมีสถาบันพระมหากษัตริย์ดำรงอยู่มาอย่างช้านานแล้ว ในยุคสมัยนั้นก็มีรัฐธรรมนูญที่กำหนดรูปแบบการปกครองไว้ให้เป็นระบบพระมหากษัตริย์ การที่พระเจ้าหลุยส์ที่ 16 ใช้อำนาจของตนที่มีตามรัฐธรรมนูญของระบบพระมหากษัตริย์เรียกประชุมสภานั้นตรานั้น จึงไม่ได้เป็นไปเพื่อให้สภานั้นตรมาจัดทำรัฐธรรมนูญใหม่ แต่เพื่อให้สภานั้นตรมาปรับปรุงรัฐธรรมนูญของระบบพระมหากษัตริย์ที่มีอยู่แล้ว องค์การที่รับมอบอำนาจมาจากพระมหากษัตริย์เช่นนี้จึงมีอำนาจจำกัด ไม่อาจเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญจนกระทบกับพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ได้ และหากไม่ให้พระมหากษัตริย์มีส่วนร่วมใด ๆ ในกระบวนการจัดทำรัฐธรรมนูญย่อมเกิดผลประหลาด แนวคิดนี้นำไปสู่ข้อสรุปที่ว่า รัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสหลังการปฏิวัติ ค.ศ. 1789 เป็นผลพวงมาจากสัญญาที่ตกลงกันระหว่างพระมหากษัตริย์และสภา โดยพระมหากษัตริย์และสภาต่างก็เป็นผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญร่วมกัน เมื่อสภาจัดทำรัฐธรรมนูญแล้วเสร็จ พระมหากษัตริย์ก็เป็นผู้ลงนามประกาศใช้ โดยพระมหากษัตริย์อาจเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบ หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงใด ๆ ก็ได้ ในนัยนี้ย่อมหมายความว่าพระมหากษัตริย์มีอำนาจในการยับยั้งการประกาศใช้รัฐธรรมนูญได้โดยเด็ดขาด (ปิยบุตร แสงกนกกุล, 2560)

2) **แนวคิดพระมหากษัตริย์มีมาก่อนรัฐธรรมนูญ แต่พระมหากษัตริย์ไม่ได้เป็นผู้สถาปนารัฐธรรมนูญ** แนวคิดนี้ในเบื้องต้นคล้ายกับแนวคิดแรก โดยเห็นว่าก่อนจะมีรัฐธรรมนูญประเทศฝรั่งเศสก็มีพระมหากษัตริย์และมีระบบการปกครองแบบพระมหากษัตริย์มาก่อน การที่สมาชิกสภาแห่งชาติได้มาประชุมกันอยู่นี้ก็เกิดจากการเรียกประชุมของพระเจ้าหลุยส์ที่ 16 แม้จะเรียกเพราะมีแรงกดดันบีบบังคับก็ตาม แต่ถ้าพระองค์ไม่ตกลงด้วยก็ไม่มีความจำเป็นที่จะมีการเลือกตั้งสมาชิกสภาและเปิดประชุมสภาได้ จึงไม่อาจปฏิเสธถึงการดำรงอยู่ของพระมหากษัตริย์และพระราชอำนาจของพระองค์ และสภาไม่อาจทำลายรูปแบบของรัฐแบบพระมหากษัตริย์ ทำได้เพียงจำกัดพระราชอำนาจเท่านั้น ในขณะเดียวกัน การที่สภาแห่งชาติจัดทำรัฐธรรมนูญเพื่อประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน พระมหากษัตริย์ก็เข้าไปมีส่วนร่วมได้แต่เพียงในลักษณะควบคุมดูแลการจัดทำรัฐธรรมนูญ ไม่ใช่ทำลายหรือขัดขวางการทำรัฐธรรมนูญ พระมหากษัตริย์จึงต้องลงนามในรัฐธรรมนูญและให้สัตยาบันยอมรับในรัฐธรรมนูญเสมอ (l'acceptation de la constitution) ตามแนวคิดนี้พระมหากษัตริย์จึงไม่มีทั้งอำนาจในการยับยั้งการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแบบเด็ดขาด (absolute veto) และไม่มีอำนาจในการทำให้รัฐธรรมนูญมีผลใช้บังคับด้วย โดยการลงนามของพระองค์จะเป็นแต่เพียงการยอมรับในรัฐธรรมนูญ (acceptation) ไม่ใช่การประกาศใช้ให้รัฐธรรมนูญมีผล (sanction) แต่เมื่อพระมหากษัตริย์มีหน้าที่ในการเป็นผู้พิทักษ์รักษาเจตจำนงของชาติ ดังนั้น หากรัฐธรรมนูญฉบับนั้นมีเนื้อหาที่ไม่สอดคล้องกับเจตจำนงของชาติ พระมหากษัตริย์ย่อมมีอำนาจในการไม่ยอมรับรัฐธรรมนูญ (ปิยบุตร แสงกนกกุล, 2560)

3) **แนวคิดรัฐธรรมนูญก่อตั้งพระมหากษัตริย์ และชาติเป็นผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ** แนวคิดนี้เห็นว่าสภาแห่งชาติทำหน้าที่เป็นสภาร่างรัฐธรรมนูญ โดยเป็นตัวแทนของชาติ อย่างแท้จริงไม่ใช่องค์กรที่รับมอบอำนาจมาจากพระมหากษัตริย์ ดังนั้น ในการจัดทำรัฐธรรมนูญ สภาแห่งชาติย่อมมีอำนาจอย่างไม่จำกัด รวมทั้งการยกร่างบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับพระมหากษัตริย์ ด้วย ตามแนวคิดนี้พระมหากษัตริย์จึงไม่ได้เป็นองค์กรผู้สถาปนารัฐธรรมนูญ แต่เป็นเพียงองค์กรที่รับ อำนาจจากรัฐธรรมนูญอีกทอดหนึ่ง และไม่ได้เป็นองค์กรที่มาก่อนหน้ารัฐธรรมนูญ แต่เป็นองค์กรที่ เกิดขึ้นและดำรงอยู่ได้เพราะรัฐธรรมนูญจัดตั้งขึ้นมา แม้ในความเป็นจริงประเทศฝรั่งเศสจะมีพระมหากษัตริย์ดำรงอยู่ก่อนแล้ว แต่พระมหากษัตริย์ในช่วงเวลานั้นมีสถานะที่ไม่เหมือนกับพระมหากษัตริย์ที่ รัฐธรรมนูญก่อตั้งขึ้นในภายหลัง

พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในระบอบการปกครองต่าง ๆ

พระมหากษัตริย์คือประมุขของรัฐที่มีการปกครองในรูปแบบราชาอาณาจักร ซึ่งมีจำนวนลดลง อย่างรวดเร็วในช่วง 2 ศตวรรษที่ผ่านมา (Wim Roobol, 2011, p. 272) โดยสามารถแบ่งลักษณะ การปกครองรูปแบบราชาอาณาจักรได้เป็น 4 ระบอบ ดังนี้

1) **ระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (absolute monarchy)** พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่ง พระราชอำนาจและพระบรมเดชานุภาพอย่างเด็ดขาด อย่างสิ้นพัน และไม่มีข้อจำกัด เป็นผู้ใช้อำนาจ สูงสุดในการบริหารประเทศในทุกด้าน ทรงใช้อำนาจบริหาร นิติบัญญัติ และตุลาการ ได้โดย ลำพังพระองค์เอง และการใช้อำนำนั้นเป็นที่สุด เด็ดขาด ทั้งกิจการภายในและภายนอกประเทศ (วิชญ์ เครืองาม และบวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2520, น. 150) ไม่มีกฎหมายหรือองค์กรอื่นใดสามารถจำกัด พระราชอำนาจเหล่านี้ได้ เนื่องด้วยตัวพระมหากษัตริย์เองคือที่มาของกฎหมายทั้งหมด พระมหากษัตริย์ ในฐานะองค์กรรัฐชาติจึงเป็นทั้งประมุขรัฐและผู้นำฝ่ายบริหาร

2) **ระบอบปรมาณาญาสิทธิราชย์ (limited monarchy)** พระมหากษัตริย์ยังทรงไว้ซึ่ง พระราชอำนาจต่าง ๆ อย่างเต็มที่เว้นแต่กรณีรัฐธรรมนูญได้บัญญัติจำกัดอำนาจไว้ กล่าวคือ หากไม่มี รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ในเรื่องใดย่อมถือว่าเรื่องนั้นเป็นพระราชอำนาจเด็ดขาด แต่หากรัฐธรรมนูญกำหนด หลักเกณฑ์ในเรื่องใดไว้พระราชอำนาจย่อมถูกจำกัดไว้ตามที่บัญญัติ และต้องทรงใช้อำนาจดังกล่าวโดย สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญเท่านั้น ซึ่งโดยปกติแล้วรัฐธรรมนูญมักจำกัดพระราชอำนาจแต่เพียงในเรื่อง สำคัญซึ่งกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน อันจำเป็นต้องกระทำไปโดยได้รับความร่วมมือและ ความเห็นชอบจากรัฐสภาเสียก่อน (กล่าวคือ ไม่ใช่พระราชอำนาจโดยแท้แต่ฝ่ายเดียว) เช่น การบัญญัติ กฎหมาย การอนุมัติงบประมาณ หรือการเก็บภาษีอากร ส่วนในเรื่องอื่น ๆ ทั่วไปพระมหากษัตริย์ยังคง ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจเต็มที่ที่สามารถกระทำได้โดยพระองค์เอง เช่น การตั้งนายกรัฐมนตรี และการประกาศสงคราม (หยุด แสงอุทัย, 2551, น. 78)

3) **ระบอบกษัตริย์ในระบอบรัฐสภา (parliamentary monarchy)** พระมหากษัตริย์มีฐานะเป็นประมุขของรัฐในทางพิธีการเท่านั้น ไม่ได้เป็นประมุขหรือผู้นำของฝ่ายบริหารด้วยแต่อย่างใด เพราะมีนายกรัฐมนตรีเป็นประมุขแห่งรัฐบาลและรับผิดชอบทางการเมืองเกี่ยวกับงานบริหาร (วิชฌุ เครื่องาม และบวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2520, น. 151) จึงทรงอยู่เหนือการเมืองและมีอำนาจเพียงเท่าที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ และการใช้พระราชอำนาจดังกล่าวต้องเป็นไปโดยสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญด้วย หากรัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติไว้ให้พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในเรื่องใดโดยชัดแจ้ง ย่อมเท่ากับรัฐธรรมนูญไม่ประสงค์ให้พระมหากษัตริย์มีพระราชอำนาจในเรื่องนั้น และหากกรณีมีข้อสงสัยว่าพระมหากษัตริย์ทรงมีพระราชอำนาจในเรื่องใดเรื่องหนึ่งหรือไม่ ต้องถือว่าเรื่องนั้นไม่ใช่พระราชอำนาจของพระองค์ (หยุด แสงอุทัย, 2551, น. 78) จะเห็นได้ว่าไม่เหมือนกับระบอบปรีตญาสิทธิราชย์ที่พระมหากษัตริย์มีพระราชอำนาจเต็มสมบูรณ์เว้นแต่กรณีรัฐธรรมนูญบัญญัติจำกัดไว้ หากเรื่องไหนไม่ได้กำหนดให้จำกัดแสดงว่าพระมหากษัตริย์มีพระราชอำนาจเด็ดขาดอยู่แล้ว โดยที่รัฐธรรมนูญไม่ต้องบัญญัติให้มีอีก และไม่ใช่อำนาจเป็นล้นพ้นโดยไม่จำกัดเหมือนระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ แม้ฝ่ายบริหาร นิติบัญญัติ และตุลาการ จะใช้อำนาจดำเนินการใดๆ ภายใต้พระนามของพระมหากษัตริย์ เช่น ตูลาการตัดสินอรรถคดีในพระปรมาภิไธย แต่พระมหากษัตริย์ก็ไม่อาจเข้าไปกำหนดผลแห่งคดีนั้นได้ โดยรัฐล่าสุดที่เปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองจากสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบอบกษัตริย์ในระบอบรัฐสภา คือ ราชอาณาจักรภูฏาน (พ.ศ. 2551) และรัฐล่าสุดที่เปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบกษัตริย์ในระบอบรัฐสภามาเป็นระบอบประชาธิปไตย (ที่ไม่มีกษัตริย์เป็นประมุขอีกต่อไป) คือ สาธารณรัฐบาร์เบโดส (พ.ศ. 2564)

4) **ระบอบกษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ (constitutional monarchy)** คือระบอบซึ่งพระมหากษัตริย์เป็นองค์อธิปัตย์ที่ทรงปกเกล้าแต่ไม่ปกครอง (A sovereign who reigns but does not rule) (Vernon Bogdanor, 1996, p. 407) หรือทรงราชย์แต่ไม่ทรงรัฐ² กล่าวคือทรงดำรงตำแหน่งประมุขของประเทศแต่มีได้วาระการแผ่นดินด้วยพระองค์เอง ทรงอยู่เหนือการเมือง และอยู่ในขอบเขตของรัฐธรรมนูญ แม้จะคล้ายคลึงกัน แต่ระบอบกษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญมีความแตกต่างกับระบอบกษัตริย์ในรัฐสภา โดยจุดจำแนกสำคัญอยู่ที่สถานะของสภา หากสภานั้นเป็นประชาธิปไตยที่แท้จริง มีที่มาจากการเลือกตั้งที่เสรี เป็นองค์กรที่จัดตั้งรัฐบาลและทำให้รัฐบาลสิ้นสุดลงได้ด้วยตนเอง เช่นนี้คือการปกครองระบอบกษัตริย์ในรัฐสภา แต่หากการจัดตั้งและสิ้นสุดของรัฐบาลต้องขึ้นอยู่กับทั้งรัฐสภาและพระมหากษัตริย์ประกอบกัน ไม่ว่าจะในแง่ความชอบธรรมหรืออำนาจปรีตตามข้อเท็จจริง เช่นนี้คือการปกครองด้วยระบอบกษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญ จุดสังเกตจึงได้แก่การพิจารณาว่าพระมหากษัตริย์มีอิทธิพลเหนือรัฐสภาในความเป็นจริงหรือไม่ ซึ่งการจะพัฒนาไปสู่ระบอบการปกครองที่มีความเป็นประชาธิปไตยมากขึ้นอย่างระบอบกษัตริย์ในระบอบรัฐสภานั้น จะต้องใช้ทั้งเวลาและแรงกดดันทาง

² คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 3/2562 ลงวันที่ 7 มีนาคม 2562 กรณียุบพรรคไทยรักษาชาติ กล่าวถึงหลักการนี้โดยใช้คำว่า “พระมหากษัตริย์ทรงราชย์ แต่ไม่ทรงปกครอง”

การเมือง เพื่อให้พระมหากษัตริย์ต้องเปลี่ยนแปลงหรือยอมรับการเปลี่ยนแปลงตามเจตนารมณ์ร่วมของประชาชน (Alfred Stepan, Juan J. Linz and Juli F. Minoves, 2014, p. 35-39)

กรณีประเทศไทย แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะบัญญัติไว้ว่าประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ซึ่งเป็นการเรียกรวมการปกครองระบอบกษัตริย์ในระบอบรัฐสภาและระบอบกษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญไว้ด้วยกัน แต่ในทางข้อเท็จจริงก็ปรากฏเหตุการณ์การใช้อำนาจที่ไม่เป็นไปตามหลักการที่กล่าวมาข้างต้น ทำให้เกิดกระแสวิจารณ์และโต้แย้งกันโดยเฉพาะช่วงหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ 2560 ว่าในปัจจุบันประเทศไทยยังถูกปกครองด้วยระบอบนี้จริงหรือไม่

พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

ในบริบทของการปกครองระบอบประชาธิปไตย คำว่า “พระราชอำนาจ” หมายถึง อำนาจและหน้าที่บางอย่างซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงมี โดยเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ (ไพโรจน์ ชัยนาม, 2495, น. 172-173) และพระมหากษัตริย์ไม่สามารถใช้พระราชอำนาจใด ๆ ที่มีอยู่นั้นได้เองโดยลำพัง แต่จะต้องใช้ผ่านทางคณะรัฐมนตรีหรือผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบด้วยเท่านั้น (ไพโรจน์ ชัยนาม, 2495, น. 186) มีบางกรณีที่รัฐธรรมนูญประสงค์ให้เป็นพระราชอำนาจส่วนพระองค์โดยแท้ หรือที่เรียกว่า “พระราชอำนาจเฉพาะ” (เจษฎา พรไชยา, 2546, น. 247) แต่ต้องเป็นกรณีที่ไม่ส่งผลต่อการเมือง เพราะหากให้พระมหากษัตริย์ใช้พระราชอำนาจที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ทางการเมืองได้โดยลำพัง ย่อมเสี่ยงจะกระทบต่อสถานะความเป็นกลางทางการเมืองของพระองค์ ทั้งนี้พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ไทย อาจจำแนกได้เป็น 4 ประเภท ดังนี้

1) **พระราชอำนาจตามรัฐธรรมนูญ** หนึ่งในนั้นคือพระราชอำนาจตรากฎหมาย หรือการลงพระปรมาภิไธยในกฎหมาย (promulgation) หมายถึง การลงพระนามของพระมหากษัตริย์ในฐานะที่ทรงเป็นประมุขของประเทศ เพื่อให้บรรดาบทกฎหมายต่าง ๆ มีผลบังคับใช้ ขั้นตอนหลังจากที่พระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว ต้องนำไปประกาศในราชกิจจานุเบกษา (คณิน บุญสุวรรณ, 2548, น. 818) ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 81 พระราชอำนาจด้านนี้ไม่ได้หมายความว่าพระมหากษัตริย์มีอำนาจที่จะเขียนกฎหมายขึ้นบังคับใช้เองอย่างไรก็ได้ แต่พระมหากษัตริย์เป็นเพียงผู้ประกาศใช้กฎหมายที่ผ่านการร่างและพิจารณาให้ความเห็นชอบโดยรัฐสภาแล้วเท่านั้น แม้รัฐธรรมนูญจะบัญญัติให้อำนาจในการลงพระปรมาภิไธยหรือการตรากฎหมายเป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ แต่ก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการลงหรือไม่ลงพระปรมาภิไธยนั้นไว้ด้วยเช่นกัน จึงไม่ใช่กรณีที่รัฐธรรมนูญถวายพระราชอำนาจในลักษณะเด็ดขาดในขั้นตอนการตรากฎหมายให้แก่พระมหากษัตริย์แต่อย่างใด

2) **พระราชอำนาจตามจารีตประเพณีหรือตามธรรมเนียมปฏิบัติทางรัฐธรรมนูญ** ระบอบพระมหากษัตริย์ภายใต้การปกครองแบบประชาธิปไตย มีเพียงรัฐธรรมนูญเท่านั้นที่เป็นฐานที่มาแห่งอำนาจของพระมหากษัตริย์ได้ จารีตประเพณีซึ่งไม่ใช่กฎหมายลายลักษณ์อักษรไม่อาจถูกอ้างขึ้นเพื่อเพิ่มหรือลดอำนาจของพระมหากษัตริย์ตามรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม มีพระราชอำนาจหรือสิทธิบาง

ประการที่แม้ไม่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแต่เป็นที่ยอมรับโดยพระราชฐานะความเป็นประมุขแห่งรัฐของพระมหากษัตริย์ว่าทรงมี ได้แก่ พระราชอำนาจที่จะทรงได้รับการปรึกษาหารือ พระราชอำนาจที่จะทรงสนับสนุนรัฐบาล และพระราชอำนาจที่จะทรงตักเตือนรัฐบาล (วิชฌุ เครืองาม และบวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2520, น. 165) ทั้งนี้ ทุกอย่างต้องทำการภายในระหว่างพระมหากษัตริย์และคณะรัฐมนตรี เพื่อไม่ให้เป็นที่วิพากษ์วิจารณ์อันจะกระทบต่อสถานะการดำรงตนอย่างเป็นทางการของพระมหากษัตริย์ หากจะเผยแพร่ออกสู่สาธารณะก็ต้องเป็นไปโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี (ปุนเทพ ศิริบุบผะ, 2557, น. 77) จึงเกิดแนวคิดห้ามพระมหากษัตริย์มีพระราชดำรัสต่อสาธารณะก่อนที่จะได้รับความเห็นชอบจากนายกรัฐมนตรี ซึ่งจะเป็นผู้รับผิดชอบในเนื้อหาและถ้อยคำนั้น

3) พระราชอำนาจส่วนพระองค์โดยแท้ พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ตามรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่เป็นพระราชอำนาจที่ต้องทรงกระทำภายใต้คำแนะนำและความยินยอมของนายกรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือรัฐสภาแล้วแต่กรณี โดยมีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้น อย่างไรก็ตาม มีพระราชอำนาจบางอย่างที่พระมหากษัตริย์สามารถริเริ่มกระทำการขึ้นได้ด้วยพระองค์เองตามพระราชอัธยาศัย อยู่บนพื้นฐานดุลพินิจส่วนพระองค์ ไม่ต้องปฏิบัติตามคำแนะนำหรืออาศัยความยินยอมของฝ่ายใด กล่าวคือ เป็นพระราชอำนาจส่วนพระองค์โดยแท้ และแม้ว่าจะมีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ แต่ผู้นั้นก็ไม่ได้มีอำนาจริเริ่มหรืออำนาจการตัดสินใจแต่อย่างใด โดยส่วนใหญ่เป็นพระราชอำนาจเกี่ยวกับเรื่องส่วนพระองค์ ได้แก่ การแต่งตั้งหรือถอดถอนองคมนตรี ข้าราชการในพระองค์ ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ และการแก้ไขกฎหมายเดิมตราว่าด้วยการสืบราชสันตติวงศ์ พระพุทธศักราช 2467 แต่มีพระราชอำนาจโดยแท้เรื่องหนึ่งที่ไม่ใช่เรื่องส่วนพระองค์คือ พระราชอำนาจยับยั้งร่างกฎหมาย ที่พระมหากษัตริย์สามารถริเริ่มใช้ได้ด้วยดุลพินิจของพระองค์เอง แต่ตามหลักการแล้วดุลพินิจดังกล่าวก็ไม่อาจใช้ได้โดยอำเภอใจตามพระราชอัธยาศัยอย่างไม่มีขอบเขต ไม่เหมือนกับพระราชอำนาจส่วนพระองค์โดยแท้ในเรื่องอื่น ๆ รัฐธรรมนูญกำหนดว่าการตราร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและร่างพระราชบัญญัตินั้นจะเกิดขึ้นได้ก็แต่โดยคำแนะนำและความยินยอมของรัฐสภา รัฐสภาหรือฝ่ายนิติบัญญัติจึงเป็นผู้ริเริ่มบัญญัติกฎหมาย และเป็นผู้พิจารณา ร่างกฎหมายว่าจะให้ความเห็นชอบหรือไม่ อย่างไรก็ตาม กระบวนการตรากฎหมายในประเทศไทยซึ่งปกครองโดยระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ไม่อาจสมบูรณ์ได้โดยสิ้นสุดแค่ขั้นรัฐสภาให้ความเห็นชอบ แต่มีขั้นตอนต่อไปคือการทูลเกล้าฯ ถวายร่างกฎหมายนั้น ๆ ให้พระมหากษัตริย์ได้พิจารณาอีกชั้นหนึ่งด้วย ทั้งรัฐสภาและพระมหากษัตริย์จึงเป็นองค์กรประกอบกันในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับในรัฐ (ณัฏฐพร สิงห์ประเสริฐ, 2552, น. 255-256) เมื่อการใช้พระราชอำนาจยับยั้งร่างกฎหมายนี้ไม่จำเป็นต้องมีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ หากเกิดการวิพากษ์วิจารณ์ใด ๆ ย่อมไม่มีบุคคลอื่นใดมารับผิดชอบทางการเมืองแทนตัวพระมหากษัตริย์เอง ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญบางฉบับได้บัญญัติรับรองให้พระมหากษัตริย์ใช้พระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมได้ โดยอนุโลมจากพระราชอำนาจยับยั้งร่างพระราชบัญญัติในทำนองเดียวกันด้วย

4) **พระราชอำนาจในสถานการณ์วิกฤต** ในสถานการณ์ปกติทั่วไป พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ย่อมทรงมีและทรงใช้ไปตามที่รัฐธรรมนูญได้วางหลักเกณฑ์ไว้เท่านั้น แต่ด้วยสถานะประมุขแห่งรัฐและการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรประชาธิปไตยส่วนใหญ่มักกำหนดให้พระองค์เป็นผู้ทรงอำนาจอธิปไตยของประชาชน จึงทรงมีพระราชอำนาจสำรองในสถานการณ์พิเศษที่มีการทำลายหรือโจมตีการดำรงอยู่ของระเบียบรัฐธรรมนูญ หรือกรณีที่เกิดทางตันเกี่ยวกับการดำเนินการของบรรดาองค์กรทางรัฐธรรมนูญ ก็ย่อมเป็นภารกิจและหน้าที่ของพระองค์ที่จะต้องพิทักษ์รัฐธรรมนูญและหาทางแก้ไขวิกฤตดังกล่าว เพราะอำนาจของประมุขรัฐคืออำนาจที่เป็นกลาง (pouvoir neutre หรือ neutral authority) แยกต่างหากจากอำนาจอธิปไตยสามฝ่ายซึ่งปกติจะต้องสอดประสานและทำงานร่วมกัน แต่เมื่อใดที่อำนาจสามฝ่ายนี้ทำลายล้างกันเองก็จะต้องถูกยับยั้งโดยอำนาจอื่น คืออำนาจที่เป็นกลางหรือชั่วคราวที่สี่ ซึ่งทำหน้าที่ประสานและควบคุมอำนาจหลักในการบริหารประเทศทั้งสาม เสมือนเป็น “ผู้ไกลเกลี่ยที่มองไม่เห็น” (Carl Schmitt, 2008, p. 312) แม้เป็นอำนาจที่อิสระไม่ต้องรับผิดชอบและไม่ต้องขึ้นกับอำนาจอื่น ๆ แต่ก็จะต้องใช้ไปในทางอำนวยหรือส่งเสริม กล่าวคือป้องกันหรือฟื้นฟูให้อำนาจอื่นดำรงอยู่และปฏิบัติการต่อไปได้ตามรัฐธรรมนูญ ไม่ใช่ใช้อำนาจไปในทางที่เป็นปฏิปักษ์ เพื่อทำลายล้างหรือขัดขวางไม่ให้อำนาจอื่น ๆ ดำรงอยู่หรือใช้บังคับได้ และต้องถูกใช้ในกรณียกเว้นอย่างยิ่งเท่านั้น เพราะโดยหลักแล้วพระมหากษัตริย์ต้องดำรงตนอยู่เหนือการเมืองอย่างแท้จริงตลอดสถานการณ์ปกติที่ทรงครองราชย์ และการแทรกแซงของอำนาจพิเศษนี้จะเป็นความชอบธรรมก็ต่อเมื่อกระทำไปเพื่อพิทักษ์ไว้ซึ่งรัฐธรรมนูญและหลักนิติรัฐตามระบอบประชาธิปไตย มิได้เป็นการย้อนกลับไปสู่สถานะที่พระมหากษัตริย์อยู่เหนือกฎหมายหรือกลับไปสู่การปกครองในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Benjamin Constant, 1988, pp. 183-193) เช่น กรณีราชอาณาจักรสเปนเมื่อ ค.ศ. 1981 ที่พระมหากษัตริย์ของสเปนได้ใช้อำนาจในฐานะจอมทัพขัดขวางเพื่อให้ความพยายามในการทำรัฐประหารไม่สำเร็จ และรัฐธรรมนูญของสเปนยังสามารถบังคับใช้ได้ต่อไปได้

พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์และอำนาจของประมุขรัฐในรูปแบบอื่น กับการจัดทำและแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในปัจจุบัน

รัฐธรรมนูญคือเอกสารทางการเมืองหรือกฎหมายสูงสุดที่กำหนดองค์กรและสถาบันทางการเมือง ตลอดจนการเข้าสู่อำนาจและขอบเขตการใช้อำนาจของผู้เข้ามาดำรงตำแหน่งนั้น รวมถึงตำแหน่งประมุขรัฐด้วย จึงเกิดข้อขัดแย้งกันในทางตรรกะแบบทวิบาทเหตุภาค³ (causality dilemma) หรือปัญหา “ไถ่กับไข่อะไรเกิดก่อนกัน” เพราะเมื่อรัฐธรรมนูญคือสิ่งที่กำหนดให้มีประมุขรัฐ หากประมุขรัฐมีอำนาจหรือมีส่วนร่วมในการจัดทำ เห็นชอบ หรือประกาศใช้รัฐธรรมนูญได้ ย่อมเท่ากับว่าประมุขรัฐนั้นเป็นผู้กำหนดให้มีรัฐธรรมนูญอีกต่อหนึ่งไม่รู้จบ จึงควรสำรวจข้อเท็จจริงว่าประมุขรัฐสมัยใหม่มีบทบาทเพียงใดในกระบวนการจัดทำและแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ดังนี้

³ กล่าวคือ สถานการณ์ซึ่งยังไม่เป็นที่กระจ่างว่าในระหว่างหลายเหตุการณ์นั้น เหตุการณ์ใดควรถือเป็นเหตุ และเหตุการณ์ใดควรถือเป็นผล

1) **กรณีประเทศที่เป็นราชอาณาจักร** กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญของประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ที่แสดงให้เห็นความสัมพันธ์ที่ลงตัวระหว่างพระมหากษัตริย์ซึ่งเป็นผู้ทรงอำนาจสูงสุดอยู่เดิม กับสถาบันทางการเมืองที่เป็นตัวแทนของประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจสูงสุดอันแท้จริง ไม่ขัดแย้งต่อทฤษฎีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญและหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตย คือกรณีของราชอาณาจักรสเปน โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสเปนฉบับปัจจุบัน (ค.ศ. 1978) กำหนดพระราชอำนาจให้ความเห็นชอบและประกาศใช้กฎหมายไว้ในหมวด 2 มาตรา 62 (a) โดยฉบับภาษาอังกฤษใช้ถ้อยคำว่า “*It is incumbent upon the King: ...*” ซึ่ง incumbent หมายความว่า “หน้าที่หรือภารกิจ” ดังนั้นหากกล่าวให้ตรงตามตัวบทนี้แล้ว พระมหากษัตริย์สเปนไม่ได้มีพระราชอำนาจ แต่มี “พระราชภาระ” ในการให้ความเห็นชอบและประกาศใช้กฎหมาย และเมื่อพิจารณามาตรา 91 ของรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยการมีผลของกฎหมายซึ่งบัญญัติว่า “*พระมหากษัตริย์จะทรงให้ความเห็นชอบร่างกฎหมายที่ผ่านกระบวนการตราของรัฐสภาแล้วภายในระยะเวลา 15 วัน ก่อนจะทรงให้นำไปประกาศใช้บังคับ*” เมื่อในรัฐธรรมนูญเรียกร้องแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญว่าร่างกฎหมาย (Bill) เช่นกัน ย่อมต้องนำมาตรา 91 มาใช้บังคับกับร่างรัฐธรรมนูญด้วยโดยปริยาย ดังนั้น รัฐธรรมนูญจึงถือเป็นกฎหมายตามมาตรา 62 (a) ที่พระมหากษัตริย์มีพระราชภาระในการลงพระปรมาภิไธยเห็นชอบและประกาศใช้ ประกอบกับมาตราอื่นๆ ของรัฐธรรมนูญก็ไม่มีบทบัญญัติใดที่แสดงว่าพระองค์มีพระราชอำนาจยับยั้งร่างกฎหมายเลย การลงพระปรมาภิไธยและประกาศใช้รัฐธรรมนูญของพระมหากษัตริย์สเปน จึงมีลักษณะเป็นแบบพิธีในฐานะประมุขรัฐแห่งราชอาณาจักรเท่านั้น โดยไม่มีพระราชอำนาจที่จะดำเนินการให้เป็นอื่นได้

อย่างไรก็ตาม ประเทศราชอาณาจักรอื่น ๆ ที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย พระมหากษัตริย์อาจดูคล้ายจะยังมีบทบาทในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญอยู่บ้าง เช่น กรณีราชอาณาจักรเบลเยียม ที่ราวกับว่าตัวบทรัฐธรรมนูญให้อำนาจพระมหากษัตริย์ริเริ่มแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ รวมถึงประกาศพระบรมราชโองการให้แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้ แต่เมื่อพิจารณามาตรา 106 ซึ่งบัญญัติว่า “*การกระทำใดของพระมหากษัตริย์ไม่อาจมีผล (ในทางรัฐธรรมนูญ) ได้ หากปราศจากการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการจากรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง*” ดังนั้น การกระทำของพระมหากษัตริย์ในรัฐธรรมนูญเบลเยียม จึงหมายถึงการกระทำหรือการดำเนินการของฝ่ายบริหาร ซึ่งมีลักษณะใกล้เคียงกับประเทศที่เป็นราชอาณาจักรอื่นในทวีปยุโรป เช่น เดนมาร์ก ที่ถือว่าพระมหากษัตริย์จะใช้อำนาจทางการเมืองผ่านทางคณะรัฐมนตรี

2) **กรณีประเทศที่เป็นสาธารณรัฐ** กรณีนี้ประมุขรัฐไม่ค่อยมีบทบาทในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเท่าใดนัก เนื่องจากประเทศที่เป็นสาธารณรัฐถือว่ารัฐสภาคือตัวแทนของประชาชน ดังนั้นเมื่อรัฐธรรมนูญผ่านกระบวนการตราหรือแก้ไขโดยรัฐสภา หรือผ่านประชามติของประชาชนแล้วย่อมประกาศใช้ได้ ตัวอย่างเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ที่แม้จะกำหนดให้ประธานาธิบดีเป็นผู้ลงนามประกาศใช้กฎหมาย และมีอำนาจยับยั้งร่างกฎหมาย (veto) ที่ผ่านกระบวนการตราของรัฐสภา (congress) แต่สำหรับกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญนั้น ผู้ริเริ่มแก้ไขรัฐธรรมนูญคือรัฐสภา ซึ่งจะต้อง

ประกอบด้วยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา จำนวนไม่น้อยกว่าสองในสามของแต่ละสภา หรือสภาแห่งมลรัฐที่ร่วมกันไม่น้อยกว่าสองในสามของมลรัฐทั้งหมดเรียกร้องขอให้แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ซึ่งร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญนี้จะมีผลบังคับใช้เป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐได้ก็ต่อเมื่อมีรัฐต่าง ๆ ไม่น้อยกว่าสามในสี่ของมลรัฐทั้งหมดให้สัตยาบัน โดยการตั้งสภาคอนเวนชันแห่งรัฐ (state conventions) หรือวิธีการอื่นใดที่รัฐสภากำหนด ดังนั้น การเสนอ การยกร่าง การพิจารณา และการให้มีผลใช้บังคับของรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา จึงเป็นกระบวนการทางรัฐสภา โดยแท้ที่ไม่มีประมุขรัฐเข้ามาเกี่ยวข้อง

แต่ในกรณีประเทศฝรั่งเศส ประมุขรัฐมีอำนาจในขั้นแรก โดยรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส มาตรา 89 กำหนดให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญมาจากการริเริ่มของฝ่ายบริหารโดยประธานาธิบดีเป็นผู้เสนอโครงการแก้ไขรัฐธรรมนูญภายใต้คำแนะนำของนายกรัฐมนตรี หรือมาจากการริเริ่มของฝ่ายนิติบัญญัติโดยสมาชิกรัฐสภาเป็นรายบุคคลเสนอญัตติขอแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญก็ได้ ไม่ว่าในกรณีใดเมื่อรัฐสภาพิจารณาเห็นชอบแล้ว โครงการหรือญัตติแก้ไขรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะถูกเรียกว่า “กฎหมาย (หรือรัฐบัญญัติ) รัฐธรรมนูญ” (La Loi constitutionnelle) และต้องนำไปทำประชามติก่อน หากประชาชนให้ความเห็นชอบจึงจะมีผลใช้บังคับได้ อย่างไรก็ตาม กรณีที่ริเริ่มโดยรัฐบาล ประธานาธิบดีอาจใช้วิธีนำมาให้รัฐสภาจัดประชุมร่วมกันทั้งสองสภา เพื่อให้ความเห็นชอบด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในห้าของสมาชิกทั้งหมดแทนการลงประชามติก็ได้ หรือวิธีลดขั้นตอนแบบที่ประธานาธิบดีชาร์ล เดอ โกล เคยใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญมาตรา 11 นำร่างรัฐบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญไปให้ประชาชนออกเสียงประชามติโดยตรง โดยไม่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภา ทั้งนี้แม้ประธานาธิบดีฝรั่งเศสจะมีอำนาจในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญมากกว่าประธานาธิบดีสหรัฐที่ไม่มีบทบาทใดเลย แต่อย่างมากที่สุดที่ประธานาธิบดีฝรั่งเศสสามารถกระทำได้ ก็คือการเสนอร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเท่านั้น โดยผู้ที่มีอำนาจในการตัดสินใจขั้นสุดท้ายว่าจะให้ร่างดังกล่าวมีผลบังคับใช้หรือไม่ คือประชาชนชาวฝรั่งเศสและผู้แทนโดยชอบธรรมของพวกเขาเหล่านั้น

จะเห็นได้ว่าประมุขรัฐในประเทศที่ปกครองโดยระบอบประชาธิปไตยที่แท้จริง ไม่ว่าจะเป็นพระมหากษัตริย์แห่งราชอาณาจักร หรือประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ แม้จะมีอำนาจในการยับยั้งร่างกฎหมาย แต่หากเป็นกรณีของรัฐธรรมนูญแล้ว ประมุขรัฐจะไม่มีอำนาจในขั้นตอนของการให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบเลย โดยจะมีบทบาทอย่างมากที่สุดเพียงขั้นตอนการเสนอหรือริเริ่มแก้ไขรัฐธรรมนูญ ซึ่งก็เป็นการกระทำในฐานะหัวหน้าฝ่ายบริหารมากกว่าในฐานะประมุขรัฐ หรือการกระทำในนามตามแบบพิธีเท่านั้น เนื่องจากหลักการสำคัญที่สุดที่ค้ำอยู่ คือสถานะความเป็นประมุขรัฐที่ได้รับการสถาปนาขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ จึงเป็นไปไม่ได้ที่จะใช้อำนาจที่ได้รับมาไปเปลี่ยนแปลงแก้ไขอำนาจที่ก่อตั้งอำนาจของตน ผู้ที่กระทำการเช่นนั้นได้ต้องเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยซึ่งสำหรับนานอารยประเทศคือประชาชนหรือรัฐสภาซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชน ภายใต้กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ อันเป็นการใช้อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญที่ได้รับมา

พระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญกับอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ

พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ต่อกระบวนการร่างขึ้นใหม่ทั้งฉบับหรือแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจะมีได้หรือไม่ มากน้อยเพียงใด ย่อมขึ้นอยู่กับว่าอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเป็นของใคร ทั้งนี้ เพราะรัฐธรรมนูญที่เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายสูงสุดนั้น คือผลอันเป็นรูปธรรมที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญในประเทศไทย คำอธิบายกระแสหลักคือทั้งพระมหากษัตริย์และประชาชนต่างเป็นเจ้าของอำนาจสูงสุดนี้ร่วมกัน โดยในกรณีที่มีการยกเลิกรัฐธรรมนูญเนื่องจากการทำรัฐประหาร ต้องถือว่า อำนาจอธิปไตยที่เคยพระราชทานให้ประชาชนนั้นกลับคืนมายังพระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นเจ้าของเดิมมาก่อนการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 และเมื่อคณะรัฐประหารจัดทำรัฐธรรมนูญใหม่เสร็จแล้ว ก็ต้องนำขึ้นทูลเกล้าฯ ถวาย เมื่อทรงลงพระปรมาภิไธยก็เท่ากับพระมหากษัตริย์สละอำนาจอธิปไตยนั้นกลับคืนมาที่ประชาชนอีก (บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2557, น. 204-205) ซึ่งคำอธิบายในท่อนหลังนี้ขัดแย้งในทางตรรกะกับบทสรุปที่ว่าพระมหากษัตริย์และประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยร่วมกัน เหตุเพราะนักกฎหมายฝ่ายจารีตนิยมยังไม่กล้าอธิบายไปสู่ทางถึงขนาดชี้ชัดว่าอำนาจสูงสุดเป็นของพระมหากษัตริย์แต่เพียงผู้เดียวโดยปราศจากประชาชน เนื่องจากคำอธิบายนี้มีความชอบธรรมน้อยในบริบทการปกครองในระบอบประชาธิปไตย จึงมีความพยายามอธิบายแนวคิดเรื่องอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญของพระมหากษัตริย์ให้ฟังดูสอดคล้องและเป็นประชาธิปไตยมากขึ้นเท่านั้น

ความพยายามข้างต้นรวมถึงการอธิบายว่า การปกครองของประเทศไทยมีรูปแบบพิเศษที่เป็นการใช้อำนาจร่วมกันระหว่างพระมหากษัตริย์และประชาชน ในลักษณะของ “อำนาจสถาปนาคู่” โดยอธิบายว่าศาลรัฐธรรมนูญได้รับรองหลักอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเป็นของประชาชน ไว้ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 18-22/2555 ความว่า “...อำนาจในการก่อตั้งองค์กรสูงสุดทางการเมืองหรืออำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเป็นอำนาจของประชาชน อันเป็นที่มาโดยตรงในการให้กำเนิดรัฐธรรมนูญ...” แม้ว่าคำวินิจฉัยนี้จะรับรองว่าประชาชนถือเป็นผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ ผ่านการลงประชามติให้ความเห็นชอบต่อร่างรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่ร่างรัฐธรรมนูญก็ยังคงเป็นเพียงร่างรัฐธรรมนูญที่ไม่อาจจะบริบูรณ์ไปได้ หากปราศจากความเห็นชอบของพระมหากษัตริย์ซึ่งทรงเป็นเจ้าของอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญร่วมกับประชาชน โดยหลักการนี้ถูกรับรองไว้ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2559 ความว่า “นับแต่ที่ประเทศไทยได้สถาปนาการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขขึ้นในปีพุทธศักราช 2475 มาจนถึงปัจจุบันเป็นเวลา 84 ปีเศษแล้ว ไม่ปรากฏว่ามีการตรารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยครั้งใดที่สำเร็จสมบูรณ์ได้โดยปราศจากความยินยอมของพระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขของประเทศ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกฉบับล้วนแต่ตราขึ้นและมีผลสมบูรณ์ใช้บังคับได้ต่อเมื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยและประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วทั้งสิ้น トラบใดที่พระมหากษัตริย์ยังมิได้ทรงลงพระปรมาภิไธยและประกาศในราชกิจจานุเบกษา ร่างรัฐธรรมนูญดังกล่าวก็ยังคงเป็นเพียงร่างรัฐธรรมนูญเท่านั้น หาได้สมบูรณ์เป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยไม่ ความข้อนี้จึงเป็นประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขประการหนึ่ง”

อย่างไรก็ตาม คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวเป็นการรับรองอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญของพระมหากษัตริย์เสียมากกว่า เนื่องจากแปลความได้ว่า ร่างรัฐธรรมนูญที่ผ่าน การออกเสียงลงประชามติของประชาชนมาแล้ว ยังเป็นแต่เพียงร่างรัฐธรรมนูญที่สามารถดำเนินการแก้ไข หรือปรับปรุงได้ และการที่ประชาชนเสนอร่างรัฐธรรมนูญนั้น ยังไม่ใช่การใช้อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ แต่เป็นเพียงขั้นตอนของการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญ หรือการยกร่าง (ตัวบท) รัฐธรรมนูญเท่านั้น ซึ่งผู้จัดทำร่างรัฐธรรมนูญจะเป็นใครก็ได้ แม้แต่ในประเทศที่ถือว่าประชาชนเป็นผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญโดยไม่ต้องสงสัยก็ตาม แต่ก็ไม่ใช่ว่าประชาชนหรือผู้แทนของปวงชนจะเป็นผู้ “ยกร่าง” (redaction) ตัวบทรัฐธรรมนูญจริง ๆ เพราะผู้ทำหน้าที่ดังกล่าวอาจจะเป็นคณะผู้เชี่ยวชาญทางกฎหมาย แต่ในที่สุดแล้วผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญจะเป็นผู้ตัดสินใจว่า จะให้ข้อความที่ยกร่างขึ้นนั้น มีผลสมบูรณ์เป็นรัฐธรรมนูญที่ใช้บังคับได้หรือไม่ ด้วยการตอบรับหรือปฏิเสธในการลงนาม อันเป็นการตอบรับหรือปฏิเสธเนื้อหาทั้งหมดของร่างรัฐธรรมนูญนั้นร้อยมาตราบนั้นด้วย (Pasquale Pasquino, 2008, p. 13-23) ดังนั้น อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญจึงเป็นของผู้ที่มีอำนาจตัดสินใจมากที่สุดในตอนท้าย (Raymond Carré de Malberg, 1962, p. 496) ซึ่งตามคำวินิจฉัยที่ 7/2559 แสดงให้เห็นว่า “ผู้นั้น” คือ พระมหากษัตริย์

ความเห็นข้างต้น สอดคล้องกับความเห็นส่วนตนในการวินิจฉัยคดีของตุลาการหลายคน เช่น วรวิทย์ กังคศิเทียม (2559) ที่มีความเห็นว่าพระมหากษัตริย์มีพระราชอำนาจในการยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญ รวมถึงพระราชอำนาจในการแก้ไขคำปรารภ และยืนยันการเป็นผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญของพระมหากษัตริย์ซึ่งถือเป็นประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข รวมถึงปัญหา อุดชาชน (2559) ที่อ้างอิงถึงข้อเท็จจริงทางการเมืองในช่วงการตราพระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พ.ศ. 2475 และการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราวภายหลังการรัฐประหารที่ต้องขอให้พระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยว่าถือเป็นข้อเท็จจริงที่ปฏิบัติสืบเนื่องกันมาโดยไม่ขาดสาย อันยืนยันว่าพระราชอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเป็นของพระมหากษัตริย์ นอกจากนี้ นครินทร์ เมฆไตรรัตน์ (2559) ก็ได้อาศัยข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการจัดทำคำปรารภของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พ.ศ. 2475 ที่รัชกาลที่ 7 เป็นผู้ยกร่างขึ้น และการปรับปรุงแก้ไขคำปรารภของร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2517 ตามพระราชกระแสของรัชกาลที่ 9 มาเป็นฐานในการวินิจฉัยว่า ตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขในทางรัฐธรรมนูญนั้น การวินิจฉัยเรื่องถ้อยคำในคำปรารภของร่างรัฐธรรมนูญ เป็นพระราชอำนาจขององค์พระมหากษัตริย์

ทั้งนี้ หากจะพิจารณาถึงมูลเหตุจูงใจของคำวินิจฉัยทั้งสองฉบับ จะเห็นได้ว่า คำวินิจฉัยที่ 18-22/2555 เป็นการวินิจฉัยเพื่อห้ามมิให้สภาผู้แทนราษฎรที่เป็นตัวแทนของประชาชน แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในลักษณะที่เป็นการยกเลิกรัฐธรรมนูญฉบับเดิม แล้วตั้งสภาร่างรัฐธรรมนูญขึ้นมาร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ เพื่อให้มีเหตุผลทางวิชาการสนับสนุนจึงทำให้ศาลรัฐธรรมนูญต้องยกเรื่อง “อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญดั้งเดิม” ที่มาจากการออกเสียงประชามติเห็นชอบรัฐธรรมนูญของประชาชน เพื่อ

ขีดเส้นแบ่งว่า “อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญที่ได้รับมา” จากสมาชิกรัฐสภาซึ่งเป็นผู้แทนของประชาชนนั้น ไม่สามารถแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในลักษณะดังกล่าวได้ แต่สำหรับคำวินิจฉัยที่ 7/2559 ศาลรัฐธรรมนูญพยายามหาทางออก เพื่อแก้ไขปัญหาทางรัฐธรรมนูญที่ไม่มีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่พระมหากษัตริย์พระองค์เดิมสวรรคตลงระหว่างกระบวนการลงพระปรมาภิไธยในรัฐธรรมนูญ ให้สามารถนำร่างรัฐธรรมนูญนั้นกลับมาแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อให้พระมหากษัตริย์พระองค์ใหม่พิจารณา ลงพระปรมาภิไธยได้ ด้วยเหตุนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องยืนยันความมีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญของพระมหากษัตริย์

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่มีประเด็นเกี่ยวกับอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญล่าสุด ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 4/2564 กรณีสมาชิกรัฐสภายื่นญัตติร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ที่มีหลักการและเหตุผลให้มีสภาร่างรัฐธรรมนูญเพื่อจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ ซึ่งไม่มีบทบัญญัติใดของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 ที่ให้อำนาจรัฐสภาในการจัดทำรัฐธรรมนูญใหม่ทั้งฉบับได้ มีเพียงอำนาจในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญตามมาตรา 156 (15) ประกอบมาตรา 256 เท่านั้น การจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ด้วยวิธีการร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมให้หมวด 15/1 ย่อมมีผลเป็นการยกเลิกรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 กรณีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่ารัฐสภามีอำนาจจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ได้ “แต่ต้องให้ประชาชนผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ” ออกเสียงประชามติก่อนว่ามีความประสงค์จะให้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่หรือไม่ หากประชามติผ่านถึงค่อยเริ่มร่าง และเมื่อร่างเสร็จก็ต้องนำมาให้ประชาชนออกเสียงประชามติอีกครั้ง ถ้าผ่านถึงนำขึ้นทูลเกล้าฯ ให้ลงพระปรมาภิไธยในท้ายที่สุด

เนื้อหาของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 ได้วางกลไกที่ทำให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นไปได้ อย่างยากยิ่ง ด้วยกระบวนการที่กำหนดไว้เป็นการเฉพาะแตกต่างจากการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายทั่วไป และแตกต่างจากการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ โดยต้องอาศัยเสียงข้างมากพิเศษของรัฐสภาในการให้ความเห็นชอบร่างรัฐธรรมนูญในวาระสาม ซึ่งต้องมีเสียงเห็นชอบจากรัฐสภาไม่น้อยกว่าครึ่งหนึ่ง และมีเสียงเห็นชอบจาก ส.ว. ไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามหรือ 84 คน และยังกำหนดกฎเกณฑ์เพิ่มอีกว่าในจำนวนนั้นต้องเป็นเสียงจาก ส.ส. พรรคที่ไม่มีสมาชิกเป็นรัฐมนตรี ประธานสภา และรองประธาน (กล่าวคือ เสียงจากฝ่ายค้าน) ไม่น้อยกว่าร้อยละ 20 อีกด้วย นอกจากกลไกทางฝ่ายนิติบัญญัติแล้ว ยังเป็นครั้งแรกในประวัติศาสตร์กฎหมายไทยที่รัฐธรรมนูญวางกลไกในฝ่ายตุลาการด้วยการบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจตรวจสอบกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญด้วย จากเดิมคำวินิจฉัยที่ 18-22/2555 ศาลรัฐธรรมนูญต้องอ้างมาตรา 68 เรื่องการใช้สิทธิพิทักษ์รัฐธรรมนูญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ไม่มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลในเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจน

จากรูปการณ์ข้างต้น จึงมีความเป็นไปได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นสถาบันทางรัฐธรรมนูญ อันมีหน้าที่ในการคุ้มครองรัฐธรรมนูญให้มีกฎหมายใดมาขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้น จำเป็นต้องอ้างเรื่องอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญของประชาชนขึ้น เพื่อให้เกิดขั้นตอนการดำเนินการอีกหลายชั้น (เช่น การออกเสียงประชามติ) เพิ่มขึ้นจากขั้นตอนของฝ่ายนิติบัญญัติที่มีอยู่แล้ว เพื่อให้ผู้ที่ประสงค์จะจัดให้มีรัฐธรรมนูญใหม่ต้องประสบกับอุปสรรคอีกหลายด่าน ก่อนที่รัฐธรรมนูญเดิมจะถูก

แก้ไขและยกเลิกสำเร็จ เป็นการวินิจฉัยโดยจงใจให้เกิดความยุ่งยากที่จำเป็น ในบริบทของการปกป้องไว้ซึ่งความเป็นกฎหมายสูงสุด หรือการรักษาสถานะเดิม (status quo) ของรัฐธรรมนูญ

การที่รัฐธรรมนูญฉบับเดิมกำหนดให้ดำเนินการกระบวนการใดกระบวนการหนึ่งเป็นพิเศษ แตกต่างจากการแก้ไขรัฐธรรมนูญรายมาตรา เพื่อให้มีการร่างรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่ทั้งฉบับ แม้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่จะมีที่มาเดียวกับการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่ได้รับมา แต่กระบวนการดังกล่าวก็กระทำด้วยวิธีการพิเศษที่กำหนดไว้โดยเฉพาะ ซึ่งยากกว่าการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญรายมาตรา และอาจจะกลับไปใกล้เคียงกับการใช้อำนาจปฐมสถาปนาได้ เช่น การกำหนดให้ต้องมีการออกเสียงประชามติ ดังที่ปรากฏ กรณีนี้แม้ว่าจะไม่ใช่อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญดั้งเดิมหรืออำนาจปฐมสถาปนาเนื่องจากอาศัยอำนาจจากรัฐธรรมนูญฉบับก่อนหน้า แต่ก็ต้องถือว่ามีความกว้างขวางกว่าอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญของประชาชนจะมีอยู่จริงก็ต่อเมื่อการออกเสียงประชามตินั้นต้องเป็นที่สุด กล่าวคือ หากผลออกมาว่าเสียงข้างมากของประชาชนเห็นชอบให้ร่างรัฐธรรมนูญที่เป็นวัตถุประสงค์แห่งการประชามตินั้นมีผลบังคับใช้เป็นรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ได้ ก็ต้องเป็นที่ยึดตามนั้น เนื่องจากเจ้าของอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญได้แสดงเจตนาของตน และเป็นการสลายรัฐธรรมนูญฉบับเดิมลงได้อย่างชอบธรรมแล้ว

อนึ่ง เมื่อพิจารณาบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 และคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2564 ทั้งหมดแล้วกลับไม่เป็นเช่นนั้น เพราะการออกเสียงประชามติของประชาชนไม่ใช่สิ่งชี้ขาดว่าร่างรัฐธรรมนูญมีผลสมบูรณ์ รัฐธรรมนูญใหม่ยังไม่ได้เกิดขึ้นและมีนิติฐานะในตัวเองแต่อย่างใด เนื่องจากยังมีขั้นตอนสุดท้ายที่นายกรัฐมนตรีต้องนำร่างรัฐธรรมนูญที่ผ่านการออกเสียงประชามติขึ้นทูลเกล้าฯ เพื่อให้พระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยและประกาศใช้เป็นรัฐธรรมนูญด้วย ซึ่งจากปรากฏการณ์ที่เคยเกิดขึ้นแสดงให้เห็นว่าพระองค์จะโปรดหรือไม่ จะกลับแก้หรือให้ยกเลิกอย่างไร ย่อมทรงกระทำได้ด้วยอำนาจตามความเป็นจริง การลงพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ไทย จึงไม่ใช่เพียงแบบพิธีหนึ่งของกระบวนการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ แต่กลับเป็นขั้นตอนที่สำคัญที่สุดในการชี้ชะตาว่าร่างรัฐธรรมนูญนั้นจะมีผลบังคับใช้หรือไม่ เพราะข้อเท็จจริงได้ปรากฏแล้วว่าพระมหากษัตริย์ทรงยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญที่ผ่านการออกเสียงประชามติได้ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2564 ข้างต้น จึงไม่ได้ปฏิเสธการเป็นผู้ทรงอำนาจตัดสินใจขั้นสุดท้ายของพระมหากษัตริย์แต่อย่างใด

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่รับรองพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญและร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม

รัฐธรรมนูญบางฉบับรับรองพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในการยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญทั้งฉบับไว้โดยชัดแจ้ง อันได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว)⁴ พุทธศักราช 2490 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 6) พุทธศักราช 2539 ที่ให้จัดทำรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับชั่วคราว พุทธศักราช

⁴ คงอักษระและวิธีการสะกดตามต้นฉบับ

2490 ที่ให้จัดทำรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2592 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับชั่วคราว พุทธศักราช 2557 ที่ให้จัดทำรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 ล้วนปรากฏข้อความในลักษณะเดียวกันโดยมีสาระสำคัญว่า ในกรณีที่พระมหากษัตริย์ไม่ทรงลงพระปรมาภิไธย ก็ให้ดำเนินการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญขึ้นมาใหม่ จนกว่าจะได้ฉบับที่พระมหากษัตริย์ยอมลงพระปรมาภิไธย

ส่วนการรับรองพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญทั้งฉบับไว้โดยไม่ขัดแย้ง มักจะปรากฏในรัฐธรรมนูญชั่วคราวที่เกิดขึ้นภายหลังการทำรัฐประหารและร่างรัฐธรรมนูญใหม่เพื่อกลับไปสู่ระบอบการเมืองที่มีการเลือกตั้ง ได้แก่ ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502 พ.ศ. 2515 พ.ศ. 2520 และ พ.ศ. 2534 รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2519 และรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2549 ก็ปรากฏความทำนองเดียวกันว่า เมื่อได้ร่างรัฐธรรมนูญแล้ว ในกระบวนการประกาศใช้ให้นำร่างรัฐธรรมนูญนั้นขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยประกาศใช้เป็นรัฐธรรมนูญต่อไป ซึ่งอาจแปลความได้ว่า หากพระมหากษัตริย์ไม่ทรงลงพระปรมาภิไธย การที่รัฐธรรมนูญจะได้ประกาศออกมามีผลใช้บังคับย่อมไม่เกิดขึ้น สอดคล้องกับหลัก “ประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข” ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้วางบรรทัดฐานไว้ในคำวินิจฉัยที่ 7/2559 ว่า หมายถึงหากพระมหากษัตริย์ไม่ลงพระปรมาภิไธยในร่างรัฐธรรมนูญแล้ว ร่างรัฐธรรมนูญนั้นก็ไม่สามารถเป็นรัฐธรรมนูญที่จะประกาศใช้ได้

กรณีพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมนั้น รัฐธรรมนูญฉบับถาวรส่วนใหญ่บัญญัติรับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยให้นำบทบัญญัติว่าด้วยพระราชอำนาจยับยั้งร่างพระราชบัญญัติมาใช้โดยอนุโลม ทำให้ในกรณีที่พระมหากษัตริย์ไม่ทรงลงพระปรมาภิไธย รัฐสภาสามารถมีมติยืนยันร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมนั้นได้ และเมื่อขึ้นทูลเกล้าฯ อีกครั้งหากยังไม่ทรงลงพระปรมาภิไธยอีก ให้นายกรัฐมนตรีนำไปประกาศในราชกิจจานุเบกษาใช้บังคับเป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ได้ เสมือนว่าทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว ที่ผ่านมาพระมหากษัตริย์จึงมีพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมแบบไม่เด็ดขาด โดยเป็นเพียงการหน่วงเวลาไว้ช่วงหนึ่งเพื่อให้เกิดการพิจารณาทบทวนร่างดังกล่าวให้ละเอียดรอบคอบอีกครั้งก่อน ทั้งนี้ มีรัฐธรรมนูญฉบับถาวรเพียงสองฉบับที่มีได้บัญญัติรับรองพระราชอำนาจดังกล่าวไว้ อันได้แก่ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2489 และรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 เนื่องจากไม่ได้อนุโลมให้นำหลักเกณฑ์การยับยั้งร่างพระราชบัญญัติมาใช้กับร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ส่วนกรณีธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรหรือรัฐธรรมนูญชั่วคราว โดยปกติจะไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติม จึงไม่ได้กล่าวถึงพระราชอำนาจในการยับยั้งร่างธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรแก้ไขเพิ่มเติม หรือร่างรัฐธรรมนูญชั่วคราวแก้ไขเพิ่มเติมด้วยโดยปริยาย

ปรากฏการณ์การใช้พระราชอำนาจในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 7

หลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง เมื่อคณะราษฎรนำร่างพระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามขึ้นทูลเกล้าฯ ในวันที่ 26 มิถุนายน พ.ศ. 2475 ปรากฏว่าเมื่อทรงลงพระปรมาภิไธยและคืนกลับมาในวันรุ่งขึ้น ทรงเดิมคำว่า “ชั่วคราว” ต่อท้ายชื่อพระราชบัญญัตินั้นไว้ด้วย การกระทำ

ดังกล่าวถือเป็นการที่พระองค์ใช้พระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญในรูปแบบหนึ่งหรือไม่ คำตอบขึ้นอยู่กับว่า ณ ช่วงเวลานั้น “ใคร” เป็นผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ

โดยฝ่ายหนึ่งเห็นว่าการเปลี่ยนแปลงการปกครองนั้น คณะราษฎรไม่ได้อ้างตนเป็นรัฐอธิปัตย์ มิฉะนั้นคณะราษฎรต้องสามารถประกาศใช้รัฐธรรมนูญได้เองโดยไม่ต้องขอพระราชทานจากพระมหากษัตริย์ และคณะราษฎรยังได้ออกพระราชบัญญัตินิรโทษกรรมให้แก่ตนเอง ทั้ง ๆ ที่ตามทฤษฎีรัฐอธิปัตย์ไม่มีทางทำผิดกฎหมายได้ ประกอบกับไม่มีใครลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเลย จึงเท่ากับว่าพระมหากษัตริย์ในฐานะองค์อธิปัตย์ (sovereign) แต่เดิม ทรงจำกัดพระราชอำนาจสูงสุดของพระองค์เอง และได้พระราชทานอำนาจสูงสุดนั้นแก่ราษฎรและองค์กรอื่น (บรรศักดิ์ อวรรณโณ, 2550, น. 231-232) ตามแนวคิดนี้ รัชกาลที่ 7 จึงเป็นผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว

ในขณะที่อีกฝ่ายหนึ่งแย้งว่า ในช่วงสามวันแรกของการเปลี่ยนแปลงการปกครอง อำนาจสูงสุดอยู่ที่คณะผู้รักษาพระนครฝ่ายทหารจากนั้นจึงสละแก่ประชาชน ดังที่ปรากฏในมาตรา 1 ของพระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามดังกล่าวว่า “อำนาจสูงสุดของประเทศนั้น เป็นของราษฎรทั้งหลาย” ในประกาศคณะราษฎรเองก็มีการยืนยันคำขาดไว้ให้รัชกาลที่ 7 ต้องอยู่ใต้กฎหมายธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน มิฉะนั้นประมุขของประเทศจะเป็นบุคคลสามัญไม่ใช่พระมหากษัตริย์อีกต่อไป ย่อมแสดงให้เห็นว่าอำนาจสูงสุดได้อยู่ในมือคณะราษฎรแล้ว โดยวรเจตน์ ภาคีรัตน์ อธิบายว่า เมื่อคณะราษฎรยึดอำนาจการปกครองแผ่นดินได้สำเร็จและได้จัดทำปฐมรัฐธรรมนูญ คือพระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามขึ้น โดยกำหนดให้อำนาจสูงสุดเป็นของราษฎรทั้งหลาย ย่อมต้องถือว่าอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญของประชาชนได้ปรากฏตัวขึ้นแล้วเป็นครั้งแรก (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2561, น. 144) ส่วนการที่รัชกาลที่ 7 ยอมลงนามในธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน ก็หมายความว่าพระมหากษัตริย์ยอมตามข้อเสนอที่จะเปลี่ยนสถานะของตน จากพระมหากษัตริย์ผู้มีอำนาจล้นพ้นมาเป็นพระมหากษัตริย์ใต้รัฐธรรมนูญ และยอมเปลี่ยนจากสถานะความเป็นองค์อธิปัตย์มาเป็นเพียงสถาบันทางการเมืองหนึ่งที่รัฐธรรมนูญอนุญาตให้มีเท่านั้น ส่วนการที่คณะราษฎรตราพระราชบัญญัตินิรโทษกรรมตนเองแล้วให้รัชกาลที่ 7 ลงนามก็เป็นเพียงวัฒนธรรมประเพณีไทยที่ผู้อาวุโสน้อยกว่าขอขมาต่อผู้อาวุโสสูงกว่าจากการที่ได้กล่าววาทะถกเถียงกันไปแล้วนั้น ไม่ได้สื่อความหมายว่าอำนาจสูงสุดอยู่ที่พระมหากษัตริย์แต่อย่างใด (ปิยบุตร แสงกนกกุล, 2559, น. 182-183) อย่างไรก็ตามการที่รัชกาลที่ 7 เติมนามว่า “ชั่วคราว” และคณะราษฎรก็ยอมใช้บังคับธรรมนูญการปกครองแผ่นดินฉบับดังกล่าวเพียงแค่ชั่วคราวและดำเนินการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่แทน ทั้ง ๆ ที่เดิมคณะราษฎรไม่ได้มีจุดประสงค์เช่นนั้นแต่อย่างใด จึงเป็นการที่ทั้งสองฝ่ายต่างเป็นผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญร่วมกัน ประกอบกับมีหลักฐานว่าในกระบวนการจัดทำมีการประนีประนอมกันตลอดเวลา ดังปรากฏในคำแถลงของประธานอนุกรรมการร่างรัฐธรรมนูญต่อสภาผู้แทนราษฎรว่า “...ในการร่างพระธรรมนูญนี้ อนุกรรมการได้ทำการติดต่อกับสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวตลอดเวลา จนถึงอาจจะกล่าวได้ว่าได้ร่วมมือกันทำข้อความตลอดในร่างที่เสนอมานี้ได้ทุกอย่าง ถวาย และทรงเห็นชอบด้วยทุกประการแล้ว และที่กล่าว

ได้ว่าทรงเห็นชอบนั้น ไม่ใช่แต่เพียงทรงเห็นชอบด้วย อย่างข้อความที่กราบบังคมทูลขึ้นไป ยิ่งกว่านั้นเป็นที่พอพระราชหฤทัยมาก...” (รายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎร, 2475)

โดยสรุป เมื่อพิจารณาจากความเป็นผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวร่วมกันระหว่างพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 7 และคณะราษฎร การเดิมคำว่า “ชั่วคราว” ต่อท้ายเข้าไปจึงไม่ใช่การใช้พระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด เป็นแต่เพียงการใช้อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญที่พระองค์มีในการกำหนดระยะเวลาบังคับใช้รัฐธรรมนูญดังกล่าว ซึ่งผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญจะกำหนดให้รัฐธรรมนูญมีเนื้อหา รูปแบบ กระบวนการจัดทำ หรือแม้แต่ระยะเวลาในการใช้บังคับอย่างไร ก็เป็นอำนาจที่สามารถกระทำได้อยู่แล้วทั้งสิ้น

ปรากฏการณ์การใช้พระราชอำนาจในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระชนกาธิเบศร มหาภูมิพลอดุลยเดชมหาราช บรมนาถบพิตร รัชกาลที่ 9

ในรัชสมัยของพระมหากษัตริย์รัชกาลที่ 9 ซึ่งยาวนานถึง 70 ปี กับอีก 179 วัน มีรัฐธรรมนูญไทย 16 ฉบับจากทั้งหมด 20 ฉบับ ที่เกิดขึ้นในรัชสมัยของพระองค์ และปรากฏเหตุการณ์การใช้พระราชอำนาจที่เกี่ยวข้องกับการจัดให้มีรัฐธรรมนูญ จำนวน 3 ฉบับ ได้แก่

1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2495 โดยที่ทรงมี “บันทึกพระราชวิจารณ์” ลงวันที่ 17 มกราคม 2495 (หยุด แสงอุทัย, 2495, น. 257-259) พระราชทานความเห็นเกี่ยวกับเนื้อหาของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวไว้หลายประการ เช่น ให้แก้ไขคำปรารภและบทบัญญัติบางมาตราที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้สอดคล้องต่อปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติที่ประเทศไทยรับรองแล้ว รวมทั้งให้เพิ่มเติมบทบัญญัติในการจัดตั้งสภาร่างรัฐธรรมนูญมาแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญให้มีสภาที่สอง (วุฒิสภา) สืบแทนเมื่ออายุสมาชิกประเภทที่สองที่พระมหากษัตริย์แต่งตั้งขึ้นสิ้นสุดลง และทรงแนะนำด้วยว่าควรยกร่างรัฐธรรมนูญนี้โดยประมวลขึ้นใหม่ทั้งฉบับ จะง่ายต่อการทำความเข้าใจของผู้อ่านและผู้ปฏิบัติมากกว่าการทำเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมเช่นนี้ เนื่องจากมีการแก้ไขเนื้อหาในรัฐธรรมนูญเป็นจำนวนมาก อนึ่ง บันทึกพระราชวิจารณ์นี้ เกิดขึ้นก่อนที่รัฐสภาจะพิจารณาให้ความเห็นชอบร่างรัฐธรรมนูญ จึงไม่มีผลประการใดต่อกระบวนการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ

2) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 โดยในวันเดียวกับที่สภานิติบัญญัติแห่งชาติมีมติเห็นชอบร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ในวาระสาม เมื่อวันที่ 5 ตุลาคม 2517 รัชกาลที่ 9 ได้พระราชทาน “บันทึกพระราชกระแส” ไปยังประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ โดยมีเนื้อหาว่าทรงให้แก้ไขคำปรารภ และแก้ไขการบัญญัติให้ประธานองคมนตรีเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ทั้งนี้ คำปรารภเป็นข้อความที่จะต้องเรียบเรียงขึ้นภายหลังจากที่รัฐสภาได้พิจารณาเห็นชอบ ก่อนนำรัฐธรรมนูญขึ้นทูลเกล้าฯ เพื่อลงพระปรมาภิไธยอยู่แล้ว เนื่องจากจะต้องมีการประกาศวัน เดือน ปี ในรัชกาลและฤกษ์ยามต่าง ๆ ตามประเพณี จึงสามารถแก้ไขให้เป็นไปตามบันทึกพระราชกระแสดังกล่าวได้ก่อนประกาศใช้รัฐธรรมนูญ แต่สำหรับข้อสังเกตเรื่องลงนามรับสนอง

พระบรมราชโองการแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา แม้ไม่ได้ถูกแก้ไขทันทีขณะนั้นแต่ รัชกาลที่ 9 ก็ทรงลงพระปรมาภิไธยประกาศใช้เป็นรัฐธรรมนูญเพียงสองวันหลังมีพระราชกระแส ภายหลังจากที่รัฐธรรมนูญมีผลใช้บังคับแล้วประมาณสองเดือนประเด็นดังกล่าวจึงถูกแก้ไข เกิดเป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2518 ทั้งนี้ ธงทอง จันทรางศุ (2548, น. 117) ให้ความเห็นว่า ยังไม่เคยปรากฏเลยสักครั้งเดียวที่พระมหากษัตริย์ รัชกาลที่ 9 ทรงใช้พระราชอำนาจยับยั้งโดยตรง แต่ก็ใช้ว่าจะทรงเห็นพ้องด้วยกับกฎหมายที่รัฐสภาทูลเกล้าฯ ถวายขึ้นมาทั้งหมด หากแต่ทรงเลือกใช้วิธีการที่ “นุ่มนวลกว่า” พระราชอำนาจในดับรัฐธรรมนูญ และเหตุการณ์ที่ผ่านมาก็ได้พิสูจน์แล้วว่าวิธีการที่ทรงใช้ได้ผลดี อย่างน้อยก็ไม่ด้อยกว่าการใช้พระราชอำนาจในการยับยั้งร่างกฎหมายโดยตรง

3) **รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550** เมื่อ พ.ศ. 2556 ในสมัยรัฐบาลของนางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร ได้มีความพยายามแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 เพื่อแก้เรื่องที่มาของวุฒิสภาและแก้หนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา ซึ่งรัฐสภาลงมติในวาระสามเห็นชอบร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมทั้งสองฉบับ และนายกรัฐมนตรีได้นำขึ้นทูลเกล้าฯ เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2556 (สำนักข่าวอิศรา, 2563) ซึ่งตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มาตรา 291 ประกอบมาตรา 251 กำหนดให้ระยะเวลาที่พระมหากษัตริย์จะพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมอยู่ที่ 90 วัน จึงจะครบกำหนดในวันที่ 30 ธันวาคม พ.ศ. 2556 ปรากฏว่าร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับดังกล่าว มิได้รับการลงพระปรมาภิไธยหรือพระราชทานคืนกลับมาจนถึงกลางเดือนพฤศจิกายน กระทั่งวันที่ 20 พฤศจิกายน พ.ศ. 2556 ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 15-18/2556 ว่าการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเรื่องที่มาของวุฒิสภามิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ นายกรัฐมนตรีจึงต้องกราบบังคมทูลฯ ขอพระบรมราชานุญาตถอนร่างกลับคืน ในวันที่ 2 ธันวาคม พ.ศ. 2556 พร้อมขอพระราชทานอภัยโทษหากการใดเป็นที่ระคายเคืองเบื้องพระยุคลบาท (ไทยรัฐ, 2563)

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่า ครั้งที่นายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ นายกรัฐมนตรีคนก่อนหน้า ได้แก้ไขรัฐธรรมนูญฉบับเดียวกันนี้ รัฐสภาได้ลงมติวาระสามเห็นชอบเมื่อวันที่ 11 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2554 และได้รับการลงพระปรมาภิไธยประกาศใช้ในเวลาไม่ถึงหนึ่งเดือนหลังจากนั้น คือวันที่ 3 มีนาคม พ.ศ. 2554 (ราชกิจจานุเบกษา, 2554) และกฎหมายที่ตราขึ้นในระยะเวลาใกล้เคียงกับการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในปี พ.ศ. 2556 ของยิ่งลักษณ์ ชินวัตร รวมถึงกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภาหลังจากนั้น เช่น พระราชบัญญัติศทท (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2556 ที่ผ่านการพิจารณาของวุฒิสภาและแจ้งต่อสภาผู้แทนราษฎร ในวันที่ 2 ตุลาคม พ.ศ. 2556 (หนังสือสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2556) ซึ่งเท่ากับร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้จะถูกนำขึ้นทูลเกล้าฯ อย่างเร็วที่สุดก็หลังจากนั้น แต่ได้รับการลงพระปรมาภิไธยเมื่อวันที่ 19 พฤศจิกายน พ.ศ. 2556 (ราชกิจจานุเบกษา, 2556) จะเห็นได้ว่าร่างกฎหมายข้างต้นทุกฉบับมีระยะเวลารอการลงพระปรมาภิไธยที่สั้นกว่าร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับนี้ทั้งสิ้น ทั้งนี้การพิจารณาของพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ไทยมิได้ตายตัวหรือเป็นเพียงขั้นตอนตามแบบพิธี จึงอาจจะมีระยะเวลามากน้อยขึ้นกับเนื้อหาและรายละเอียดของร่างกฎหมายนั้นด้วย อย่างไรก็ตาม นายกรัฐมนตรีอาจจะเลือกยืนยันต่อไปด้วยการไม่สนใจผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อแสดง

ให้เห็นว่าผู้แทนของประชาชนมีอำนาจเต็มที่โดยชอบธรรมในการจัดให้มีรัฐธรรมนูญใหม่ก็ได้ แต่การที่นายกรัฐมนตรีพลเอกถนอมร่างรัฐธรรมนูญออกมาพร้อมขอพระราชทานอภัยโทษ จึงเท่ากับว่า ไม่มีครั้งใดเลยที่ประชาชนหรือตัวแทนของประชาชนได้ยืนยันถึงอำนาจสูงสุดของตนในการสถาปนารัฐธรรมนูญ

ปรากฏการณ์การใช้พระราชอำนาจในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระวชิรเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 10

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีกระบวนการจัดทำตั้งแต่ พ.ศ. 2557 ถึงกลางปี พ.ศ. 2559 จึงเสร็จสิ้นกระบวนการทั้งหมดรวมถึงการออกเสียงประชามติด้วย การลงพระปรมาภิไธยในรัฐธรรมนูญดังกล่าวจึงผลักดันมาถึงรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระวชิรเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 10 (ก่อนพระราชพิธีบรมราชาภิเษก ในขณะที่ทรงครองราชย์เป็นสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวมหาวชิราลงกรณ์ บดินทรเทพยวรางกูร) โดยมีการทูลเกล้าฯ ในวันที่ 7 พฤศจิกายน พ.ศ. 2559 ซึ่งตามกรอบเวลาในรัฐธรรมนูญชั่วคราว พ.ศ. 2557 มาตรา 39/1 วรรคสี่บัตมีเวลาอยู่ที่ 90 วัน จึงจะครบกำหนดในวันที่ 5 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2560 แต่ในวันที่ 9 มกราคม พ.ศ. 2560 สำนักราชเลขาธิการได้ทำเรื่องมาถึงรัฐบาลว่า รัชกาลที่ 10 ทรงมีพระราชกระแสรับสั่งว่ามีความสำนึกเรื่องที่จะต้องแก้ไขให้เป็นไปตามพระราชอำนาจ โดยไม่ได้เปิดเผยว่าเป็นเรื่องใดบ้าง (ไอลอร์, 2563) จึงเป็นที่มาของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พุทธศักราช 2560 เพื่อเปิดช่องให้สามารถแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญตามข้อสังเกตพระราชทานก่อนแล้วจึงนำขึ้นทูลเกล้าฯ ไปใหม่

หลังจากนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จึงได้รับการลงพระปรมาภิไธยและประกาศใช้ในวันที่ 6 เมษายน 2560 โดยปรากฏว่ามีการแก้ไขเนื้อหาให้แตกต่างไปจากร่างรัฐธรรมนูญฉบับลงประชามติ ทั้งหมด 7 ประเด็น (ประชาไท, 2560) (ไม่นับประเด็นการแก้ไขเพิ่มเติมในบทเฉพาะกาล มาตรา 272 เพื่อให้สอดคล้องกับคำถามพ่วงในการลงประชามติ) ได้แก่ การตัดเรื่องการประชุมร่วมเพื่อวินิจฉัยในกรณีที่ไม่มีทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญบังคับแก่กรณี (มาตรา 5) การแก้ไขเรื่องคุณสมบัติของมนตรี (มาตรา 12) การแต่งตั้งและการให้ข้าราชการในพระองค์พ้นจากตำแหน่ง (มาตรา 15) การแต่งตั้งผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์เมื่อพระมหากษัตริย์จะไม่ประทับอยู่ในราชอาณาจักร หรือจะทรงบริหารพระราชภาระไม่ได้ (มาตรา 16) การให้องคมนตรีและรัฐสภาแต่งตั้งผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ (มาตรา 17) การปฏิญาณตนต่อรัฐสภาของผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ (มาตรา 19) และการรับสนองพระบรมราชโองการ (มาตรา 182)

การที่รัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 กำหนดว่าหากพระมหากษัตริย์ไม่ทรงเห็นชอบด้วยก็ให้ร่างรัฐธรรมนูญหรือร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมนั้นเป็นอันตกไป เท่ากับทรงมีพระราชอำนาจยับยั้งแบบเด็ดขาด โดยไม่มีบุคคลหรือองค์กรใดมีอำนาจกลับแก้การตัดสินใจของพระองค์ และการที่ร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 ซึ่งผ่านความเห็นชอบโดยการลงประชามติของประชาชนแล้ว ยังสามารถถูกแก้ไขเพิ่มเติมในภายหลังให้เป็นไปตามข้อสังเกตพระราชทานได้โดยไม่ต้องนำกลับไปให้ทำประชามติ

ใหม่อีกครั้ง แสดงให้เห็นว่าร่างรัฐธรรมนูญที่ประชาชนให้ความเห็นชอบมานั้น เป็นเพียงร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งไม่ได้สมบูรณ์หรือเป็นที่สุด เพราะพระมหากษัตริย์ยังทรงมีพระราชอำนาจให้แก้ไขเพิ่มเติมได้ตาม พระราชประสงค์ก่อนลงพระปรมาภิไธย คล้ายกรณีพระเจ้าหลุยส์ที่ 16 พระมหากษัตริย์ของฝรั่งเศส ในความพยายามยื้อกระบวนการร่างรัฐธรรมนูญของสภาแห่งชาติ แต่สิ่งที่แตกต่างไปคือสุดท้าย พระเจ้าหลุยส์ที่ 16 ทรงยอมลงพระปรมาภิไธยในร่างเดิมที่สภาเสนอแต่แรก โดยที่ไม่มีการปรับแก้ให้ เป็นไปตามพระราชประสงค์ใด ๆ ทั้งนี้ เนื่องจากประชาชนและสภาแห่งชาติยืนยันเจตนาและอำนาจ ของตนต่อพระองค์จนสำเร็จ

บทวิเคราะห์ว่าด้วยพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน

ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วว่า รัฐธรรมนูญฉบับถาวรส่วนใหญ่บัญญัติรับรองพระราชอำนาจยับยั้งร่าง รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมไว้โดยชัดแจ้ง แต่เมื่อปรากฏว่ารัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 บัญญัติไว้เพียงกรณี ที่พระมหากษัตริย์ทรงเห็นชอบและลงพระปรมาภิไธยในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมตามปกติเท่านั้น หากในอนาคตมีการทูลเกล้าฯ ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมที่พระมหากษัตริย์ไม่ทรงเห็นชอบด้วยและ ไม่ทรงลงพระปรมาภิไธย ย่อมเกิดปัญหาขึ้นว่าทรงมีพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ดังกล่าวได้หรือไม่ และรัฐสภาต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป

นักวิชาการฝ่ายหนึ่งเห็นว่าประเทศไทยมีการปกครองที่พระมหากษัตริย์อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ (constitutional monarchy) ในฐานะที่ทรงเป็นสถาบันทางรัฐธรรมนูญหนึ่งทีก่อตั้งโดยรัฐธรรมนูญ ย่อมมีพระราชอำนาจจำกัดเพียงเท่าที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ไม่ให้มีพระราชอำนาจทั้งปวงเว้นแต่ที่ รัฐธรรมนูญจำกัด ประกอบกับรัฐธรรมนูญวางกลไกใหม่ทั้งในฝ่ายนิติบัญญัติและตุลาการ ทำให้การแก้ไข เพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นไปได้ยากยิ่งกว่ารัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ โดยถูกออกแบบกลไกการป้องกันตัวเอง มาอย่างละเอียดรอบคอบจากเนติบริกรผู้เชี่ยวชาญซึ่งร่างรัฐธรรมนูญมาแล้วหลายฉบับ การไม่บัญญัติ ถึงเรื่องใด จึงไม่อาจถูกมองได้ว่าเป็นความผิดพลาดในการยกร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ แต่อาจเป็นเพราะ คณะผู้ร่างเล็งเห็นว่ามิกลไกอื่นในการตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญอย่างดียิ่งเทียบได้กับการ veto หลายชั้นแล้ว จึงเทิดทูนพระมหากษัตริย์ไว้เหนือการเมือง โดยไม่จำเป็นต้องให้พระองค์ลงมา ยุ่งเกี่ยวให้ระคายเคืองเบี่ยงพระยุคลบาท และเสี่ยงต่อสถานะความเป็นที่เคารพสักการะของพระองค์ ความเห็นฝ่ายแรกนี้จึงมองว่า ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 พระมหากษัตริย์ไม่มีพระราชอำนาจยับยั้งร่าง รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ยกเว้นเพียงกรณีร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมผ่านความเห็นชอบของรัฐสภา แล้ว แต่ในระหว่างที่พระมหากษัตริย์ยังไม่ลงพระปรมาภิไธย อายุของสภาผู้แทนราษฎรได้สิ้นสุดลงหรือ มีการยุบสภา เช่นนี้ พระมหากษัตริย์ย่อมทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม แบบเด็ดขาดตามมาตรา 147 อย่างไรก็ดีตาม ภายในหกสิบวันนับแต่วันเรียกประชุมรัฐสภาครั้งแรกหลัง การเลือกตั้งทั่วไป คณะรัฐมนตรีคณะใหม่อาจร้องขอต่อรัฐสภา เพื่อให้นำร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ที่ตกไปเพราะเหตุไม่มีสภาผู้แทนราษฎรนั้นมาพิจารณาต่อไปได้

อย่างไรก็ตาม นักวิชาการอีกฝ่ายหนึ่งมีทัศนะในทางตรงกันข้าม โดยเห็นว่าเมื่อรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 ไม่ได้บัญญัติให้รัฐสภาสามารถมีมติยืนยันร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้หากพระมหากษัตริย์ไม่ทรงลงพระปรมาภิไธย จากที่ปกติเคยบัญญัติไว้เสมอในรัฐธรรมนูญฉบับถาวรก่อนๆ และไม่มีกำหนดบทบัญญัติในส่วนอื่นว่าองค์กรหรือสถาบันทางรัฐธรรมนูญใดต้องดำเนินการต่อไปอย่างใดกับร่างแก้ไขเพิ่มเติมนั้น เมื่อไม่มีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้บังคับแก่กรณีดังกล่าว จึงต้องกระทำการหรือวินิจฉัยไปตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ตามมาตรา 5 วรยศสอง ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยแล้วว่า “ตราบใดที่พระมหากษัตริย์ยังมิได้ทรงลงพระปรมาภิไธยและประกาศในราชกิจจานุเบกษา ร่างรัฐธรรมนูญดังกล่าวก็ยังคงเป็นเพียงร่างรัฐธรรมนูญเท่านั้น หาได้สมบูรณ์เป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยไม่” ดังนั้น กรณีที่พระมหากษัตริย์ไม่ทรงลงพระปรมาภิไธยแล้วพระราชทานคืนมา ร่างรัฐธรรมนูญนั้นย่อมไม่มีผลบังคับใช้ จึงเห็นได้ว่าแม้จะไม่มีการบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน แต่ย่อมไม่อาจปฏิเสธถึงการมีอยู่จริงของพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมได้ ยิ่งไปกว่านั้น รัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติไว้ว่าการลงพระปรมาภิไธยจะต้องเกิดขึ้นภายในกรอบเวลาเท่าใด หากเกิดกรณีที่พระมหากษัตริย์ไม่ทรงลงพระปรมาภิไธย และไม่พระราชทานร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมคืนมาเลยไม่ว่าเวลาจะล่วงผ่านไปนานเพียงใด เท่ากับว่าพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมที่ทรงมีอยู่ไม่มีระยะเวลาสิ้นสุด กลายเป็นพระราชอำนาจยับยั้งแบบเด็ดขาดไปโดยปริยาย

ความเห็นข้างต้นสอดคล้องกับหลักที่ว่า ผู้ทรงอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญก็คือผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ (ฉันทพงษ์ สายวงศ์, 2560, น. 27) และสอดคล้องกับความเห็นส่วนตนในการวินิจฉัยคดีของวรวิทย์ กังคศิเทียม (2559) ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ว่าพระมหากษัตริย์ทรงพระราชอำนาจในการสถาปนารัฐธรรมนูญ และพระราชอำนาจในการยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญด้วย รวมถึงอาจเป็นสิ่งที่ชี้ให้เห็นว่าความเห็นนี้ตรงกับทัศนะหรือเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้เช่นกัน เพราะหากจัดทำเนื้อหาในร่างรัฐธรรมนูญด้วยอุดมการณ์ประชาธิปไตย บนพื้นฐานว่าอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญต้องเป็นของประชาชนอย่างแท้จริงแล้ว ผู้ร่างในฐานะปรมาจารย์ด้านกฎหมายมหาชน ซึ่งเคยร่างรัฐธรรมนูญฉบับอื่นที่รับรองถึงพระราชอำนาจนี้อย่างชัดเจนมาก่อน ย่อมเป็นไปได้ยากที่จะจงใจไม่กำหนดให้มีวิถีทางโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ที่ประชาชนหรือผู้แทนของประชาชนจะสามารถยืนยันความประสงค์ที่จะให้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับนั้น มีผลใช้บังคับเป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยด้วยวิธีใดวิธีหนึ่งได้

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับนี้ หากในอนาคตมีประเด็นปัญหาใดทางรัฐธรรมนูญที่จะต้องเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญตีความ เมื่อพิจารณาจากแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประกอบกับสภาวะการณ์ทางการเมืองปัจจุบัน ย่อมมีความเป็นไปได้สูงที่ศาลจะตีความไปในแนวทางว่า พระมหากษัตริย์ทรงมีพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมแบบเด็ดขาด เนื่องจากตุลาการมีความคิดเห็นว่า

อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเป็นของพระมหากษัตริย์ จึงทรงตัดสินใจให้เอกสารทางการเมืองฉบับใด เป็นหรือไม่เป็นรัฐธรรมนูญก็ได้ตามแต่พระบรมราชวินิจฉัย เพราะพระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งอำนาจ ที่สำคัญที่สุดในกระบวนการจัดทำรัฐธรรมนูญของไทย คืออำนาจตัดสินใจขั้นสุดท้าย และผู้เขียนมี ข้อสังเกตว่าแนวคิดนี้มีอิทธิพลครอบงำอยู่ในหมู่ผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการกำหนดความเป็นไปเกี่ยวกับ รัฐธรรมนูญเป็นส่วนใหญ่

การตีความแบบศาลรัฐธรรมนูญข้างต้น ไม่สนับสนุนทฤษฎีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเป็น ของประชาชน และมีผลเป็นการส่งเสริมพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ จนอาจเทียบเคียงได้กับ พระราชอำนาจอันล้นพ้นของพระมหากษัตริย์ในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ การปกครองภายใต้ รัฐธรรมนูญที่สถาปนาขึ้นในลักษณะนี้ย่อมเรียกว่าเป็นการปกครองในระบอบประชาธิปไตยได้ยาก เพราะขัดกับหลักอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยในยุคปัจจุบันและคุณค่าหลัก ประชาธิปไตยอันเป็นสากล แต่คล้ายระบอบราชาธิปไตยที่อนุญาตให้มีรัฐธรรมนูญ มีองค์กรทาง การเมือง มีสถาบันทางรัฐธรรมนูญ และมีการเลือกตั้งเป็นครั้งคราวเท่านั้น โดยที่อำนาจขององค์กร และสถาบันทั้งหลายย่อมอยู่ภายใต้พระมหากษัตริย์ที่มีอำนาจสูงสุดทั้งในทางรัฐธรรมนูญและในทาง ข้อเท็จจริงที่ถูกสร้างขึ้น ซึ่งหากยึดถือตามทฤษฎีที่ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ แล้ว ย่อมไม่ควรเป็นเช่นนั้น

กระนั้น ผลการตีความของศาลรัฐธรรมนูญแม้จะเป็นที่ยุติทางกฎหมาย แต่ใช้ว่าจะเป็นที่ ยุติทางวิชาการ และใช้ว่าจะจะเป็นความถูกต้องแท้จริงเพียงหนึ่งเดียวเท่านั้น เมื่ออำนาจสถาปนา รัฐธรรมนูญเป็นอำนาจตามข้อเท็จจริง ผู้ทรงอำนาจนั้นจึงเปลี่ยนแปลงได้เสมอตามแต่ละช่วงเวลา ไม่มีใครผูกขาดความเป็นเจ้าของอำนาจสถาปนาวอยู่ได้ตลอดไป แตกต่างจากหลักการประชาธิปไตย และสิทธิในการกำหนดเจตจำนงตนเองของประชาชนอันเป็นคุณค่าสากล ซึ่งคือสิ่งที่ควรเป็นเช่นนั้น ตลอดกาลตามทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน อย่างไรก็ตาม ผลสุดท้ายจะเป็นเช่นนั้นได้จริง หรือไม่ ย่อมขึ้นอยู่กับความเป็นจริงทางการเมืองและการยืนยันสิ่งที่ควรจะเป็นให้เป็นเช่นนั้น ผ่านการ แสดงออกของประชาชน

อนึ่ง การนำทฤษฎีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญมาใช้เป็นเครื่องมือในการตีความบทบัญญัติการ แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญมีข้อจำกัดที่พึงระวัง เพราะเมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงด้านหนึ่งอาจถูกตีความ ไปได้ว่าอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญเป็นของพระมหากษัตริย์ดังที่แสดงให้เห็นข้างต้น ซึ่งเป็นเรื่องที่เป็น ปัญหาอย่างยิ่ง เนื่องจากบรรทัดฐานทางรัฐธรรมนูญในปัจจุบันไม่ได้บ่งชี้เช่นนั้นอย่างชัดเจน ดังนั้น เพื่อ หลีกเลี่ยงการตีความที่อาจก่อให้เกิดปัญหาดังกล่าว ผู้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ควรกำหนดให้มีบทบัญญัติ ที่รับรองพระราชอำนาจยับยั้งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมของพระมหากษัตริย์อย่างชัดเจน และ มีบทบัญญัติให้อำนาจในการลงมติยืนยันร่างของรัฐสภาอย่างชัดเจนเช่นกัน เพื่อกำหนดขอบเขต พระราชอำนาจในเรื่องดังกล่าว ไม่ให้เสี่ยงต่อการตีความไปในลักษณะที่ไม่สอดคล้องกับหลักการ ประชาธิปไตย และกระทบต่อสถานะความเป็นกลางทางการเมืองของพระมหากษัตริย์

เอกสารอ้างอิง

ภาษาไทย

- คณิน บุญสุวรรณ. (2548). *ปทานุกรม ศัพท์รัฐสภาและการเมืองไทย ฉบับสมบูรณ์*. กรุงเทพฯ: สุขภาพใจ.
- เจษฎา พรไชยา. (2546). *พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ของประเทศไทยกับประเทศอังกฤษ*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ชมพูนุช ตั้งถาวร. (2556). *กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญและการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ*. กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า.
- ณัฐพงษ์ สายวงศ์. (2560). *การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ: ศึกษากรณีศาลสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกากับศาลรัฐธรรมนูญไทย*. [วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต]. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ณภัทรพร สิงห์ประเสริฐ. (2552). *พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในการยับยั้งร่างกฎหมาย*. [วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต]. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ณรงค์เดช สรุโฆสิต. (2564). ข้อพิจารณาบางประการเกี่ยวกับอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ. ใน *ณรงค์เดช สรุโฆสิต (บรรณาธิการ), รัฐ รัฐธรรมนูญ และสิทธิเสรีภาพ ทฤษฎีและปัญหาท้าทายในยุค 2021: รวมบทความทางวิชาการในโอกาสที่ ศาสตราจารย์ ดร.เกรียงไกร เจริญ ธนาวัฒน์ อายุครบ 60 ปี, (74-78)*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา
- ไทยรัฐ. (2556, 8 ธันวาคม). *นายกฯ ขอพระบรมราชานุญาต ถอนร่างแก้ไข รธน*. Thairath Online. <https://www.thairath.co.th/content/388028>
- นครินทร์ เมฆไตรรัตน์. (2559). *ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตัว ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2559)*. http://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/download/article/article_20170718154109.pdf
- บรรศักดิ์ อวรรณโณ และวิชญ์ เครืองาม. (2520). *พระราชฐานะของพระมหากษัตริย์ตามธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร*. *วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย*. 3(2), 148-183.
- บรรศักดิ์ อวรรณโณ. (2557). *คำอธิบายกฎหมายมหาชน เล่ม 2 การแบ่งแยกกฎหมายมหาชน – เอกชน และพัฒนาการกฎหมายมหาชนในประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- _____. (2550). *คำอธิบายกฎหมายมหาชน เล่ม 2 การแบ่งแยกกฎหมายมหาชน – เอกชน และพัฒนาการกฎหมายมหาชนในประเทศไทย*. (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ปัญญา อุดชาชน. (2559). *ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตัว ของ นายปัญญา อุดชาชน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2559)*. http://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/download/article/article_20170718154443.pdf
- ปุนเทพ ศิริบุบผะ. (2557). *พระราชอำนาจยับยั้งร่างพระราชบัญญัติ*. [วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต]. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

- ปิยบุตร แสงกนกกุล. (2557). *ราชบัลลังก์ บัลลังก์ ปฏิรูป*. กรุงเทพฯ: ไชน์ พับลิชชิง เฮ้าส์.
- _____. (2559). *รัฐธรรมนูญ ประวัติศาสตร์ข้อความคิด อำนาจสถาปนา และการเปลี่ยนผ่าน*. กรุงเทพฯ: ฟาเดียวกัน.
- พระราชบัญญัติยุติศทหาร (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2556. (2556, 20 พฤศจิกายน). ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 130 ตอนที่ 109 ก หน้า 5
- ไพโรจน์ ชัยนาม. (2495). *คำอธิบายกฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ (โดยสังเขป) เล่ม 2 ตอนที่ 1 กฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- มติชนสุดสัปดาห์. (2560, 22 ธันวาคม). ปิยบุตร แสงกนกกุล: ประวัติศาสตร์ภูมิปัญญาปฏิวัติฝรั่งเศส (พระมหากษัตริย์-รัฐธรรมนูญ-ตุลยาภพ). https://www.matichonweekly.com/column/article_71759
- มติชนสุดสัปดาห์. (2561, 4 มกราคม). ปิยบุตร แสงกนกกุล: ประวัติศาสตร์ภูมิปัญญาปฏิวัติฝรั่งเศส (กษัตริย์มีมาก่อนรัฐธรรมนูญ แต่ไม่ได้เป็นผู้สถาปนารัฐธรรมนูญ). https://www.matichonweekly.com/column/article_74012
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พุทธศักราช 2554. (2554, 4 มีนาคม). ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 128 ตอนที่ 13 ก หน้า 7
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2561). ข้อพิจารณาโดยสังเขปเกี่ยวกับการเกิดขึ้นของรัฐธรรมนูญ และรัฐธรรมนูญในบริบทของการเปลี่ยนแปลงการปกครอง 24 มิถุนายน 2475. ใน Ingwer Ebsen, Dirk Ehlers and Henning Glaser (บรรณาธิการ), *Democracy, Constitution and Human Rights รวมบทความทางวิชาการภาษาไทย อังกฤษ และเยอรมัน ในวาระ 70 ปี วรวิทย์ กนิษฐะเสน* (พิมพ์ครั้งที่ 2), (144). กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วรวิทย์ กังคศิเทียม. (2559). *ความเห็นในการวินิจฉัยคดีส่วนตน ของ นายวรวิทย์ กังคศิเทียม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7/2559)*. https://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/download/article/article_20170718154559.pdf
- วิลเลียม ดอยล์. (2564). *ปฏิวัติฝรั่งเศส: ความรู้ฉบับพกพา [The French revolution]* (ปริทัศน์ หงษ์สตัน, แปล). กรุงเทพฯ: บุ๊คสเคป. (ต้นฉบับพิมพ์ปี ค.ศ. 2019).
- วิชญ์ วรวิญญู. (2565). ข้อพิจารณาบางประการที่เกี่ยวกับอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญ. ใน สนิท สนิทธานนท์ และคณะ (บรรณาธิการ), *หนังสือที่ระลึกเนื่องในโอกาสเกษียณอายุราชการ ศาสตราจารย์พิเศษ ดร.ชาญชัย แสวงศักดิ์ ประธานศาลปกครองสูงสุด, (208-209)*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.
- สำนักข่าวอิสรา. (2556, 1 ตุลาคม). *ยังลักษณะยันเดินหน้านำร่างแก้ไขรัฐธรรมนูญ ส.ว. ขึ้นทูลเกล้าฯ*. <https://www.isranews.org/isranews-news/24125-yiyi.html>
- สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2475). *รายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 34/2475 วันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2475*. สภาผู้แทนราษฎร.

สิริธร ราชเดิม. (2561). *ความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายใน: ศึกษาทางปฏิบัติของตุลาการไทย*. [วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต]. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

หยุด แสงอุทัย. (2495). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2475-95*. กรุงเทพฯ: ชูสิน.

หยุด แสงอุทัย และวรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2551). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2511 และธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2515 ว่าด้วยพระมหากษัตริย์*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ไอลอว์. (2560, 6 เมษายน). *เส้นทางการร่างรัฐธรรมนูญคสช.: ผ่านประชามติ แก้เพิ่มอีก 4 ครั้ง*. iLaw. <https://ilaw.or.th/node/4473>

ภาษาอังกฤษ

Bogdanor, V. (1996). The Monarchy and the Constitution. *Parliamentary Affairs*, 49(3), 407-422.

Constant, B. (1998). *Constant Political Writings* (Biancamaria Fontana, tr). Cambridge: University Press. (ต้นฉบับพิมพ์ปี ค.ศ. 1988)

Élysée [สำนักงานทำเนียบประธานาธิบดีฝรั่งเศส]. (2022). La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen. <https://www.elysee.fr/la-presidence/la-declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen>

Kelsen, H. (1970). *Pure Theory of Law. Translation from the second revised and enlarged German edition*. (Max Knight, tr). Berkeley: University of California Press. (ต้นฉบับพิมพ์ปี ค.ศ. 1967)

Malberg, R. C. (1962). *Contribution à la théorie générale de de l'Etat*. Paris: Centre national de la recherche scientifique.

Pasquino, P. (2008). Constitution et pouvoir constituant: le double corps du people. in Salem, J. Denis, V. & Quiviger, P. Y. (Eds.) *Figures de Sieyès*. (p. 13-23). Paris: Sorbonne.

Roobol, W. (2011). Twilight of the European Monarchy. *European Constitutional Law Review*, 7(2), 272-286.

Schmitt, C. (2008). *Constitutional Theory* (Jeffrey Seitzer, tr). Duke: University Press. (ต้นฉบับพิมพ์ปี ค.ศ. 2008)

Stapan, A. Linz, J. J. & Minoves, J. F. (2014). Democratic Parliamentary Monarchies. *Journal of Democracy*, 25(2), 35-51.