

บทที่ 3

การใช้อำนาจรัฐที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐในรูปแบบการปกครองแบบต่างๆของไทย

หลังจากมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบบประชาธิปไตยในปี พ.ศ.2475 ระบบการเมืองการปกครองของไทยต้องประสบกับการล้มลุกคลุกคลานนับครั้งไม่ถ้วน กล่าวคือ รูปแบบการเมืองการปกครองนั้นขึ้นอยู่กับผู้มีอำนาจในการเมืองขณะนั้นหากผู้มีอำนาจในการปกครองมาจากการเลือกตั้งตามครรลองของระบบประชาธิปไตยการเมืองการปกครองในยุคนั้นย่อมที่จะมีบรรยากาศของความเป็นประชาธิปไตยตามไปด้วยผลที่ตามมาคือสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้รับการรับรองอย่างเต็มรูปแบบและไม่สามารถถูกจำกัดโดยฝ่ายบริหารนอกจากนั้นยังไม่มีการใช้อำนาจที่เป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนอีกด้วยแต่หากยุคใดผู้มีอำนาจมาจากการทำรัฐประหารจะพบว่าคณะรัฐประหารมักจะผันตัวเองจากผู้ทำรัฐประหารมาเป็นผู้บริหารอยู่เสมอและสิ่งที่ตามมาในยุคนี้อีกคือการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนนอกจากการจำกัดสิทธิเสรีภาพแล้วสิ่งที่เลวร้ายยิ่งกว่าคือการบัญญัติอำนาจพิเศษของนายกรัฐมนตรีไว้ในรัฐธรรมนูญทำให้หัวหน้าฝ่ายบริหารมีอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดสามารถสั่งการใดๆที่ตนเองพอใจก็ได้จึงทำให้ในยุคแห่งการปกครองของเผด็จการทหารนั้นมีการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนอยู่เสมอนอกจากนั้นยังไม่ได้ให้ความสำคัญกับหลักนิติรัฐซึ่งเป็นหลักสำคัญของระบบเสรีประชาธิปไตยหากแต่กลับกล่าวว่าเป็นประชาธิปไตยแบบไทยๆซึ่งประชาธิปไตยแบบไทยๆนี้ก่อให้เกิดรูปแบบการปกครองภายใต้รัฐธรรมนูญที่แตกต่างกันถึง 3 รูปแบบคือ 1.การปกครองในระบบเผด็จการ 2.การปกครองในระบบกึ่งประชาธิปไตย 3.การปกครองในระบบประชาธิปไตยซึ่งจะได้กล่าวในบทที่แล้ว

ในส่วนนี้จะได้กล่าวถึงการใช้อำนาจที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐในการเมืองการปกครองของไทยในอดีตนับตั้งแต่มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ

3.1 การใช้อำนาจรัฐที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐภายใต้ยุคเผด็จการ

3.1.1 รัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นการปกครองแบบเผด็จการและการใช้อำนาจที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐ

3.1.1.1 พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยาม พุทธศักราช 2475

ภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 ได้มีการประกาศรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนครั้งแรกในประกาศของคณะราษฎร แต่เมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475 กลับไม่มีบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน โดยที่พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยาม พุทธศักราช 2475 มีเพียง 39 มาตราเท่านั้น โดยที่พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยาม พุทธศักราช 2475 ไม่ได้กำหนดคกฏเกณฑ์ของการใช้อำนาจอไว้แต่อย่างใด ทำให้การใช้อำนาจในขณะที่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยาม พุทธศักราช 2475 ขึ้นอยู่กับฝ่ายบริหารเพียงฝ่ายเดียวซึ่งเท่ากับว่าฝ่ายบริหารสามารถใช้อำนาจได้อย่างไม่มีขอบเขตซึ่งไม่ตรงกับหลักนิติรัฐ

3.1.1.2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475

เมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 จึงได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ จำนวน 3 มาตรา คือ มาตรา 12 มาตรา 13 และมาตรา 14 โดยได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในเรื่องความเสมอภาคกันในกฎหมาย เสรีภาพในการนับถือศาสนาหรือลัทธิใด ๆ เสรีภาพในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การโฆษณา การศึกษาอบรม การประชุม โดยเปิดเผย การตั้งสมาคม การอาชีพ แต่เนื่องจากการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญเป็นการรับรองอย่างกว้าง ๆ “ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย” กล่าวคือ สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ เป็นผลให้ในระหว่างที่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้มีการออกกฎหมายหลายฉบับที่เป็นการขัดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน เช่น พระราชบัญญัติมอบอำนาจให้รัฐบาลในภาวะคับขัน พ.ศ. 2484 พระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ. 2488 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลพิเศษ พ.ศ. 2476 ซึ่งได้ตราขึ้นมาเพื่อพิจารณาคดีแก่ผู้ถูกจับในกรณีกบฏบวรเดช พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลพิเศษ พ.ศ. 2476 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2475 ได้ตราขึ้นมาเพื่อพิจารณาคดีกบฏนายสิบ และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลพิเศษ พ.ศ. 2481 ได้ตราขึ้นมาพิจารณาคดีกบฏพระยาทรงสุรเดช ซึ่งกฎหมายทั้งห้าฉบับนี้ตราขึ้นมานี้ต่างมีเนื้อหาที่ไม่เป็นธรรม ไม่เคารพสิทธิเสรีภาพของประชาชน ทำให้สิทธิเสรีภาพที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย จึงเป็นเพียงความคุ้มครองตามนามธรรมเท่านั้น และมีข้อที่น่าสังเกตว่ากฎหมายต่าง ๆ ที่ออกมาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนต่างเป็นไปเพื่อผลประโยชน์ทางการเมืองของผู้มีอำนาจในขณะนั้นเพื่อกำจัดผู้ที่มีความคิดเห็นทางการเมืองที่เป็นปรปักษ์กับตน อันทำให้เห็นถึงอิทธิพลของฝ่ายบริหารในการควบคุมฝ่ายนิติบัญญัติ และความร่วมมือของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารในการที่พยายามรักษาอำนาจทางการเมืองของพวกเขาไว้

3.1.1.3 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2490

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย(ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2490 โดยเนื้อหาแล้ว ยังรับรองการปกครองในระบอบประชาธิปไตยแบบรัฐสภาที่มีการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนแต่เป็นการรับรองแบบกว้างๆคือในมาตรา21-25¹ โดยที่การบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพที่ได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญจะต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายอื่นมารองรับเพื่อให้การรับรองเป็นไปอย่างมีรูปธรรมหากแต่ในขณะนั้นไม่มีกฎหมายใดๆที่มารับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนซึ่งเท่ากับว่าการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในยุคนี้ไม่ได้รับการรับรองโดยความเป็นจริง จึงทำให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถใช้อำนาจกระทำการใดๆก็ได้ที่เห็นว่าจำเป็นแม้จะเป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนก็ตามและได้มีการยกเลิกบทบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งพรรคการเมืองจึงทำให้ในยุคนี้ไม่มีการรับรองสิทธิเสรีภาพในการจัดตั้งพรรคการเมือง

ในยุคนี้มีการออกกฎหมายพิเศษเพื่อมอบอำนาจให้คณะรัฐประหารสามารถใช้ อำนาจพิเศษในการรักษาความสงบเรียบร้อยได้คือพระราชกำหนดคุ้มครองความสงบสุข เพื่อให้การ เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2490 โดยในกฎหมายฉบับนี้ได้มอบอำนาจให้แก่คณะ รัฐประหารในการดำเนินการใดๆที่เห็นว่าจำเป็นในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองและ รวมถึงการใช้กำลังทางทหารเพื่อป้องกันและปราบปรามผู้กระทำการต่อต้านการรัฐประหารซึ่งการ มอบอำนาจนี้เป็นไปอย่างกว้างขวางและไม่มีการขอบเขต ซึ่งทำให้คณะรัฐประหารสามารถใช้อำนาจ ได้ตามอำเภอใจ

ผลที่ตามมาของการประกาศใช้พระราชกำหนดคุ้มครองความสงบสุข เพื่อให้ การเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2490คือมีการจับกุมบุคคลที่ต้องสงสัยต่างๆจำนวน 36คนซึ่งส่วนมากเป็นอดีตสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสายนายปรีดี พนมยงค์ ทั้งสิ้น

¹ มาตรา21 บุคคลย่อมมีฐานะเสมอกันตามกฎหมาย ฐานันดรศักดิ์ โดยกำเนิดก็ดี โดยแต่งตั้งก็ดี หรือโดยประกาศอื่นก็ดี ไม่กระทำให้เกิดเอกสิทธิ์อย่างใดเลย

มาตรา22 บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการนับถือศาสนาหรือลัทธินิยมใดๆและย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติ พิธีกรรมตามความเชื่อของตนเมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมือง และไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

มาตรา23 บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา การศึกษาอบรม การชุมนุมสาธารณะ การตั้งสมาคม การอาชีพ ทั้งนี้ภายใต้บังคับแห่งตัวบทกฎหมาย

มาตรา24 บุคคลย่อมมีสิทธิเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ภายในเงื่อนไขและวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา25 บุคคลมีหน้าที่เคารพต่อกฎหมาย และมีหน้าที่ป้องกันประเทศ ช่วยเหลือราชการทางเสียดาภิ และอื่นๆ ภายในเงื่อนไข และโดยวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งต้องมีการศึกษาและการอาชีพ

การประกาศใช้พระราชกำหนดคุ้มครองความสงบสุข เพื่อให้การเป็นไปตาม รัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2490ก่อให้เกิดผลที่ตามมาอีกประการคือการจับกุม คุมขังหรือค้น ในเคหสถาน ไม่จำเป็นต้องกระทำตามขั้นตอนที่ได้กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาซึ่งถือว่าเป็นหลักประกันพื้นฐานของประชาชนที่จะไม่ถูกล่วงละเมิดจากการใช้อำนาจ รัฐในการจับกุมคุมขังหรือค้นในเคหสถานในกรณีที่ต้องใช้อำนาจเหล่านั้น²

3.1.1.4 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพ.ศ. 2475 แก้ไขเพิ่มเติม

พ.ศ. 2495

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2495 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในบางมาตรา แต่ในหลักการสำคัญยังคง คล้ายคลึงกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 คือ การกำหนดรูปแบบการ ปกครองในระบบรัฐสภาในรูปสภาเดียว³ อย่างไรก็ตามสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้นยังได้รับการ รับรองอยู่หากแต่มีบทบัญญัติว่าด้วยการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในมาตรา35⁴

² มาตรา 4 เพื่อประโยชน์ในอันที่จะคุ้มครองความสงบสุข เพื่อให้การดำเนินไปตาม รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ให้ทางราชการทหารใช้อำนาจดังต่อไปนี้ได้เฉพาะในกรณี que เห็นว่าจำเป็นจริงๆคือ

1. จับกุมและคุมขังบุคคลซึ่งมีเหตุผลอันสมควรว่าจะขัดขวางการดำเนินการตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ไว้ได้ เป็นเวลาไม่เกิน 7 วัน พ้นจากกำหนดเวลานี้แล้วต้องส่งปล่อยหรือส่งตัวให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
2. ยึดอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด เครื่องรบ เครื่องแบบทหารและตำรวจและทรัพย์สินอื่นๆอันสามารถใช้ เป็นประโยชน์แก่การขัดขวางการดำเนินการตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจากบุคคลใดๆที่มีเหตุผลสมควรสงสัยว่าจะทำการขัดขวางการดำเนินการตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน
3. ตรวจสอบอาคารและสถานที่ใดๆเพื่อดำเนินการตาม(1)และ(2) เพื่อสืบสวนค้นหาหลักฐานเกี่ยวกับการขัดขวาง การดำเนินการตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน
4. สั่งให้ผู้ครอบครองสิ่งต่างๆดังที่ได้ระบุไว้ใน(2) นำสิ่งเช่นว่านั้นมามอบให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งจะได้แต่งตั้ง เพื่อการนี้ในเมื่อมีเหตุควรสงสัยว่าจะใช้สิ่งเช่นว่านั้นขัดขวางการดำเนินการตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน
5. ปิดหรือห้ามการใช้ทางสาธารณะส่วนใดส่วนหนึ่ง หรือเข้าไปอยู่หรือเข้าไปคั้งสิ่งใดๆในทางสาธารณะได้เมื่อมี ความจำเป็นที่จะกระทำเช่นนั้นเพื่อป้องกันหรือต่อสู้การขัดขวางการดำเนินการตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน

มาตรา 5 การใช้อำนาจตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา4ห้ามมิให้ถือว่าเป็นการละเมิดอันก่อให้เกิดสิทธิเรียกค่าสินไหม ทดแทนในทางแพ่ง

³ การกำหนดให้มีสภาเพียงหนึ่งเดียวนั้นก่อให้เกิดการใช้อำนาจเบ็ดเสร็จในสภาอีกทั้งในระยะ เริ่มแรกสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมาจากการแต่งตั้งทั้งสิ้น(มาตรา115วรรค2) จึงเท่ากับว่าในสภามีแค่กลุ่มของ รัฐบาลหรือเป็นฝ่ายเดียวกับรัฐบาลแทบทั้งสิ้น

⁴ มาตรา 35 บุคคลจะใช้สิทธิเสรีภาพที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ ให้เป็นปฏิปักษ์ต่อ ชาติ ศาสนา พระมหากษัตริย์และรัฐธรรมนูญมิได้

นอกจากนี้ยังไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยการห้ามข้าราชการประจำเข้ามาเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งในจุดนี้เองที่ทำให้บรรดาข้าราชการประจำสามารถเข้ามามีบทบาททางการเมืองได้ โดยเฉพาะข้าราชการทหารของฝ่ายรัฐประหาร นอกจากนั้น โดยรัฐธรรมนูญเองก็ได้กำหนดให้ให้อำนาจแก่รัฐบาลในการใช้กำลังทหารเพื่อรักษาเอกราชและประโยชน์ของชาติจึงเปิดโอกาสให้จอมพล ป. นำมาใช้ประโยชน์ในการปราบปรามศัตรูทางการเมืองโดยการจับกุมผู้ที่มีความเห็นไม่ตรงกับรัฐบาลเป็นจำนวนมากด้วยข้อหาภักฎในวันที่ 10 พฤศจิกายน พ.ศ. 2495

แม้รัฐธรรมนูญจะมีบทบัญญัติว่าด้วยการให้อำนาจพิเศษแก่รัฐบาลเพียง มาตราเดียวแต่ในยุคนี้ก็ได้มีการออกกฎหมายที่สำคัญฉบับหนึ่งซึ่งเป็นหัวใจสำคัญของการใช้อำนาจที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐคือ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์และบ่อนทำลายชาติ พ.ศ. 2495 และพระราชบัญญัติสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 ซึ่งกฎหมายทั้งสองฉบับนี้เป็นฐานของการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐในการกีดกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน เนื่องจากหากเจ้าหน้าที่รัฐต้องการที่จะใช้อำนาจพิเศษมักจะอ้างกฎหมายทั้งสองฉบับนี้เป็นฐานของอำนาจเป็นต้น จึงทำให้ยุคนี้มีการใช้อำนาจที่ไปละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างกว้างขวาง โดยเฉพาะเจ้าหน้าที่ตำรวจ ซึ่งในบางครั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจก็ใช้อำนาจนี้เกินกว่าความจำเป็นไปมากและในบางครั้งการกระทำของเจ้าหน้าที่ก็ไม่ได้มีฐานกฎหมายใดๆเลยที่มารองรับการกระทำนั้นซึ่งก่อให้เกิดยุคแห่งความหวาดกลัวขึ้น

3.1.1.5 ธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน พ.ศ. 2502

ธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน พ.ศ.2502 เกิดขึ้นในสมัยที่ จอมพล สฤษดิ์ ธนะรัชต์ ก้าวเข้าสู่อำนาจเป็นนายกรัฐมนตรี โดยที่การปกครองของจอมพลสฤษดิ์นั้นมุ่งความสำคัญไปที่ความมีระเบียบวินัยของคนในชาติเป็นสำคัญซึ่งการจะทำให้คนมีระเบียบวินัยนั้นจะต้องใช้อำนาจที่เด็ดขาดเป็นการบังคับเพราะเหตุนี้จอมพลสฤษดิ์ จึงได้จัดตั้งระบบการปกครองที่เรียกว่าระบบปฏิวัติขึ้น และให้จัดทำธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน พ.ศ.2502 เพื่อเป็นฐานของอำนาจในการปกครอง

ธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน พ.ศ.2502มีทั้งสิ้น20มาตราโดยที่ทั้ง20 มาตราไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเลยแต่กลับมีมาตรา17ที่เป็นมาตราที่ให้อำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดแก่นายกรัฐมนตรีที่จะสั่งการใดๆก็ได้ที่เห็นว่าจำเป็นในการ

รักษาความสงบเรียบร้อยของประเทศจึงทำให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจทั้งนิติบัญญัติบริหารและตุลาการในเวลาเดียวกันซึ่งขัดต่อหลักแห่งการแบ่งแยกอำนาจอย่างชัดเจน

ในช่วงแห่งความเป็นสุญญากาศของรัฐธรรมนูญคณะปฏิวัติได้ออกประกาศคณะปฏิวัติมาใช้บังคับดั่งเช่นรัฐธรรมนูญในช่วงที่ยังไม่มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญหรือธรรมนูญการปกครองโดยที่ประกาศคณะปฏิวัติที่มีความสำคัญในยุคนี้มีดังต่อไปนี้

ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 12 เรื่องการให้การกระทำความผิดต่อพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์และบ่อนทำลายชาติ พ.ศ. 2495 ขึ้นศาลทหาร

ตามปกติคดีที่ต้องขึ้นศาลทหารนั้นจะต้องเป็นคดีที่กระทำความผิดเกี่ยวกับวินัยทหารและบุคคลที่จะต้องขึ้นศาลทหารนั้นก็จะต้องเป็นบุคคลที่อยู่ในบังคับของทหารซึ่งได้กำหนดไว้ใน พระราชบัญญัติ พระธรรมนูญศาลยุติธรรม แล้วว่าบุคคลใดบ้างอยู่ในบังคับของศาลทหาร และการที่จะให้พลเรือนมาขึ้นศาลทหารนั้นย่อมที่จะเป็นไปได้เพราะศาลทหารนั้นมีวิธีพิจารณาที่เฉพาะและเป็นรูปแบบของตัวเองซึ่งพลเรือนทั่วไปนั้นย่อมไม่อาจทราบได้เลยว่าพระธรรมนูญศาลทหารนั้นมีวิธีปฏิบัติอย่างไรซึ่งนับว่าเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพประการหนึ่ง

การที่กำหนดให้ความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์และบ่อนทำลายชาติ พ.ศ. 2495 นั้นต้องขึ้นศาลทหารนั้นนั้นเป็นเพราะรัฐบาลมุ่งที่จะต้องการกำจัดศัตรูทางการเมืองมากกว่าเพราะศาลทหารมีวิธีพิจารณาคดีที่รวบรัดและต้องไม่ลืมน่าบรรดาคณะรัฐบาล (คณะรัฐประหารนั้น) แทบจะทั้งหมดมีที่มาจากสถาบันทหารดังนั้นจึงไม่เป็นการยากเลยที่นายทหารที่ทำหน้าที่ตุลาการในศาลทหารนั้นจะถูกแทรกแซงจากบรรดาผู้ใหญ่ในคณะรัฐบาล

⁵ มาตรา 17 ในระหว่างที่ใช้ธรรมนูญนี้ ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีเห็นสมควรเพื่อประโยชน์ในการระงับหรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักรหรือราชบัลลังก์หรือการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลาย ก่อแค้นหรือถูกคุกคามความสงบที่เกิดขึ้นภายในหรือมาจากภายนอกราชอาณาจักร ให้นายกรัฐมนตรีโดยมติของรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการ หรือกระทำการใด ๆ ได้ และให้ถือว่าคำสั่งหรือการกระทำเช่นนั้น เป็นคำสั่งหรือการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อนายกรัฐมนตรีได้สั่งการหรือกระทำการใดไปตามความในวรรคก่อนแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีแจ้งให้สภาทราบ

จุดนี้เองที่ทำให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนมีอย่างจำกัดเนื่องจากไม่สามารถแสดงความคิดเห็นได้เพราะเกรงอำนาจคณะปฏิวัติว่าจะนำคนไปสู่การพิจารณาของศาลทหารในข้อหาคอมมิวนิสต์อันเป็นข้อหาขอลนิยมนในยุคนั้น

นอกจากนั้นประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้ยังได้มีการใช้อำนาจในการยกเลิกบทบัญญัติว่าด้วยระยะเวลาในการคุมขังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอาญาซึ่งทำให้ศาลทหารนั้นสามารถควบคุมบุคคลต้องสงสัยไว้ได้โดยไม่มีกำหนดระยะเวลาเรียกไว้ว่านำตัวไปขังลี้มก็ไม่น่าจะผิดเพี้ยนมากนัก

-ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 13 ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติพรรคการเมืองและห้ามมิว่าประชุมกันทางการเมืองตั้งแต่คนขึ้นไป ประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อทำการคุมกำเนิดพรรคการเมืองโดยยกเลิกกฎหมายว่าด้วยพรรคการเมืองทั้งนี้เพื่อเป็นการควบคุมไม่ให้มีการจัดตั้งพรรคการเมืองขึ้นเพื่อให้มาเป็นศัตรูของคนในวิถีทางของรัฐสภา นอกจากนั้นยังห้ามมิให้มีการรวมตัวกันในทางการเมืองเกินกว่าห้าคนซึ่งเรียกได้ว่าไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนมีสิทธิทางการเมืองเลยนับว่าเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพอีกประการหนึ่งที่สำคัญเพราะระบบรัฐสภาที่มาจากการเลือกตั้งนั้นถือเป็นหลักการพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยการที่จำกัดไว้ก็เท่ากับว่าไม่มีการเลือกตั้งตัวแทนเข้าไปในสภาทำให้ประเทศไทยยุคนั้นไม่ใช่การปกครองในระบอบประชาธิปไตยดังที่หัวหน้าคณะปฏิวัติได้กล่าวไว้

-ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 16 วางระเบียบให้หนังสือพิมพ์ปฏิบัติห้ามพิมพ์ข้อความอันเป็นการละเมิดต่อพระมหากษัตริย์พระราชินีและองค์รัชทายาท ข้อความกล่าวร้ายเสียดสีรัฐบาลไทย หรือกระทรวงทบวงกรม ข้อความซึ่งเป็นการส่งเสริมให้นิยมลัทธิคอมมิวนิสต์ ข้อความซึ่งเป็นการปลุกปั่นหรือยุยงข้อความที่ก่อให้เกิดความไม่สงบ หรือข้อความทำนายนในทางที่อาจก่อให้เกิดความวิตกกังวลแก่ประชาชนในโชคชะตาของบ้านเมือง

ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจค้นเดือนหรือยึดทำลายหนังสือนั้นหรือถอนใบอนุญาตผู้พิมพ์ ผู้โฆษณา บรรณาธิการหรือเจ้าของ

ประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้วางกรอบและแนวทางปฏิบัติให้แก่บรรดาสื่อมวลชนในการนำเสนอข้อความข่าวต่างๆ ซึ่งในวันถัดมาของการทำปฏิวัติโดยจอมพลสฤษดิ์นั้น ได้มีบรรดาหนังสือพิมพ์ต่างๆ ถูกสั่งปิดหรือกองบรรณาธิการถูกจับกุมเป็นอันมากเช่น ข่าวภาพ

รายวัน (ไทยรัฐ) เสถียรภาพ เสียงไทย เดลิแมต์ บางกอกเดลิแมต์ ตงจ้วน กงหอป้อ เศรษฐสาร ปิตุภูมิ สายธาร หลักเมือง เอกราชรายสัปดาห์ ฯลฯ

แสดงให้เห็นว่าในยุคนั้นเสรีภาพในการนำเสนอข้อมูลข่าวสารนั้นไม่มี เพราะหากการเสนอข่าวใดๆ ไปนั้นทำให้จอมพลสฤษดิ์ไม่พอใจก็สามารถใช้อำนาจตามประกาศ คณะปฏิวัติฉบับนี้ ซึ่งภาพความเป็นจริงนั้นขัดกับคำพูดของจอมพลสฤษดิ์อย่างร้ายแรงที่ว่า จะไม่มีการเซ็นเซอร์หนังสือพิมพ์ แต่อย่างไรก็ตามจอมพลสฤษดิ์ก็สามารถปฏิบัติตามคำกล่าวได้อย่างแข็งขัน เพราะไม่มีการเซ็นเซอร์เลยมีแต่การตั้งปิดก็อาจกล่าวได้ว่าจอมพลสฤษดิ์นั้นไม่ได้คิดคำพูดของตัวเอง

เมื่อสื่อไม่สามารถแสดงความคิดเห็นได้นั้นเท่ากับว่ารัฐบาลบริหารประเทศได้อย่างอิสระ โดยไม่มีองค์กรที่ทำหน้าที่นำเสนอการดำเนินการในทางที่ไม่ดีของรัฐบาลเลยจึงทำให้ผลที่ตามมาคือประชาชนไม่ได้รับรู้การทำงานของรัฐบาลอีกทั้งสื่อในช่วงนั้นยังต้องนำเสนอแต่ข่าวที่เป็นการสนับสนุนรัฐบาลอย่างเดียวจึงทำให้เกิดข้อมูลด้านเดียวแก่ประชาชน เพราะหากมามองกันในแง่ข้อเท็จจริงแล้วการทำหนังสือพิมพ์นั้นต้องใช้งบประมาณจำนวนมาก และก็คงไม่มีใครอยากโดนสั่งปิดโรงพิมพ์เป็นแน่ ดังนั้นข่าวที่นำเสนอจึงเป็นแต่ข่าวที่เชียร์รัฐบาลทั้งสิ้นเท่ากับว่าเสรีภาพของสื่อไม่มีอยู่จริงการนำเสนอข่าวนั้นไม่ได้เป็นไปด้วยความสมัครใจของสื่อมวลชนหากแต่เป็นการนำเสนอด้วยความจำใจและจำเป็นต่างหากจึงอาจกล่าวได้ว่า เสรีภาพในยุคนั้นนั้นเป็นเพียงคำพูดที่สวยหรูหากแต่ไม่มีใครสามารถจับต้องได้วันแต่จอมพล สฤษดิ์เท่านั้น

นอกจากประกาศคณะปฏิวัติแล้วรัฐบาลยังได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 17 แห่งรัฐธรรมนูญการปกครองแผ่นดินมาเป็นฐานแห่งการใช้อำนาจในการบริหารราชอีกด้วย

ภายใต้มาตรา 17 นี้ นายกรัฐมนตรีสามารถใช้อำนาจจับกุม จำคุก ยึดทรัพย์สิน หรือแม้กระทั่งประหารชีวิตบุคคลหลายคนที่ฝ่ายบริหารอ้างว่ามีพฤติกรรมที่บ่อนทำลายความมั่นคงได้ ซึ่งถือว่าการใช้อำนาจที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐอย่างชัดเจน

แต่ศาลฎีกาของไทยในขณะนั้นได้มีคำพิพากษาที่เกี่ยวกับการรับรอง มาตรา 17 ดังนี้คำพิพากษาฎีกาที่ 45/2496 วินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญชั่วคราวหรือรัฐธรรมนูญการปกครองฯ ที่คณะปฏิวัติหรือรัฐประหารจัดให้มีขึ้นภายหลังการปฏิวัติรัฐประหารจึงกลายเป็นกฎหมายสูงสุด แทนที่รัฐธรรมนูญเดิมที่ถูกยกเลิกไป ดังนั้น คำสั่งหรือการกระทำใดของนายกรัฐมนตรีที่ตั้งหรือกระทำตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญการปกครองฯ จึงไม่อาจถูกโต้แย้งได้เลยว่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย

แม้รัฐธรรมนูญการปกครองจะมีได้บัญญัติว่าให้เป็นการชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ส่วนคำพิพากษาฎีกาที่ 1792/2512 วินิจฉัยว่า “รัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรเป็นกฎหมายสูงสุด บทกฎหมายใดที่ขัดกับรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรย่อมจะนำมาใช้บังคับไม่ได้ คำสั่งของนายกรัฐมนตรีที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 17 แห่งรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ใดจะอ้างว่าคำสั่งดังกล่าวขัดต่อกฎหมายนั้นย่อมฟังไม่ได้” และในคำพิพากษาฎีกาที่ 2573/2519 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เมื่อรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรฯ ก็ได้บัญญัติว่า “ในเมื่อไม่มีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญการปกครองนี้บังคับแก่กรณีใด ให้วินิจฉัยกรณีนั้นไปตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตย ฯลฯ” “ฉะนั้นเมื่อคำสั่งของจำเลยที่ 1 ในฐานะนายกรัฐมนตรี โดยมติของคณะรัฐมนตรีออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 17 แห่งรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรฯ ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับเดียวกัน จึงไม่เป็นการขัดแย้ง เพราะไม่ใช่กรณีที่ไม่มีบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรฯ บังคับใช้อันจะต้องวินิจฉัยกรณีไปตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตย

อนึ่ง ศาลยุติธรรมซึ่งเป็นองค์กรที่จะสามารถตรวจสอบคำสั่งหรือการกระทำของนายกรัฐมนตรีตามบทบัญญัติดังกล่าวได้ตีความบทบัญญัตินั้นไปในลักษณะรับรองอำนาจ “ถ่านฟ้า” ของนายกรัฐมนตรี จนทำให้ดูเหมือนว่าศาลไม่กล้าก้าวล่วงเข้าไปจำกัดความกว้างของอำนาจดังกล่าวในคำพิพากษาฎีกาที่ 1792/2512 ข้างต้น ศาลฎีกากล่าวในอีกตอนหนึ่งว่า “การวินิจฉัยว่าคำสั่งหรือการกระทำชอบด้วยมาตรา 17 หรือไม่นั้น อยู่ที่ความเห็นของนายกรัฐมนตรี โดยมติคณะรัฐมนตรีว่าสมควรต้องมีคำสั่งหรือกระทำ มิได้อยู่ที่พฤติการณ์บ่อนทำลายจริงหรือไม่...” ต่อมาก็มีคำพิพากษาฎีกาที่ 2291/2519 และ 2573/2519 สนับสนุนอีกในคำพิพากษาฎีกาที่ 2573/2519 ศาลฎีกาได้อ้างคำพิพากษาฎีกา (ประชุมใหญ่) ที่ 494/2510 และกล่าวว่า “การวินิจฉัยว่าคำสั่งหรือการกระทำชอบด้วยมาตรา 17 หรือไม่อยู่ที่ความเห็นของจำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นนายกรัฐมนตรีในขณะนั้น โดยมติของคณะรัฐมนตรีว่าสมควรต้องมีคำสั่งหรือกระทำ มิได้อยู่ที่พฤติการณ์บ่อนทำลายหรือไม่ และมีได้ถือตามความเห็นของผู้อื่นหรือของโจทก์ ดังที่อ้างในฟ้อง

ด้วยเหตุนี้เอง นายกรัฐมนตรีโดยอาศัยอำนาจเช่น มาตรา 17 จึงสามารถใช้อำนาจนั้นอย่างไรก็ได้โดยไม่คำนึงว่าการใช้อำนาจดังกล่าวจะอยู่ในขอบเขต (Domaine) ของฝ่ายนิติบัญญัติ บริหาร หรือตุลาการ ศาลฎีกาในคำพิพากษาฎีกาที่ 1758/2513 ก็ได้ยอมรับโดยกล่าวว่า “ความที่ว่า” ให้นายกรัฐมนตรีโดยมติของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการใด ๆ “ในมาตรา 17 แห่งรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรนั้น รวมถึงการตั้งจำคุกด้วย...การใช้ดุลพินิจสั่งเช่นนี้ต้องถือว่ายุติเด็ดขาด ผู้ร้องจะมาร้องต่อศาล โต้แย้งว่าการกระทำของผู้ร้องเป็นเรื่องเล็กน้อยเท่านั้น หาได้ไม่”

ในสมัยจอมพล สฤษดิ์มีการใช้อำนาจตามมาตรา 17 ในการประหารชีวิตทั้งหมด 11 ครั้ง ซึ่งทั้ง 11 ครั้งนั้นผู้ที่ถูกตัดสินประหารชีวิตไม่มีสิทธิใดๆเลยในการนำคดีขึ้นสู่ศาล เพราะนายกรัฐมนตรีใช้อำนาจตามมาตรา 17 ซึ่งเป็นการตัดอำนาจศาลในการพิจารณาคดีไปซึ่งการใช้อำนาจตามมาตรา 17 ในการประหารชีวิตนั้นถือได้ว่าเป็นการละเมิดต่อหลักนิติรัฐและกระทบต่อสิทธิในชีวิตและร่างกายของประชาชนเป็นอย่างมาก

นอกจากจะอาศัยอำนาจตามมาตรา 17 แล้วยังมีกฎหมายพิเศษอีกหลายฉบับที่ให้อำนาจแก่นายกรัฐมนตรีในการใช้อำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดซึ่งการใช้อำนาจเหล่านั้นก็มักจะไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐ เช่น

สรุปได้ว่า “ระบอบปฏิวัติ” ภายใต้รัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรชั่วคราว พ.ศ. 2502 ได้จัดตั้งระบบอำนาจคู่ขนาน โดยมีคณะปฏิวัติในฐานะขององค์กรพรรคทำหน้าที่ควบคุมองค์กรของรัฐอันประกอบด้วยคณะรัฐมนตรี และสภาร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีฐานะเป็นรัฐสภาทำหน้าที่นิติบัญญัติ แต่อย่างไรข้อเท็จจริงปรากฏว่า ตัวบุคคลของคณะปฏิวัติกับคณะรัฐบาลก็เป็นกลุ่มบุคคลผู้นำชุดเดียวกัน ดังนั้น การที่จะกล่าวหาว่าไม่มีการก้าวถ่ายแย่งชิงอำนาจจากฝ่ายรัฐบาล ในกิจกรรมของสภาร่างรัฐธรรมนูญตามหลักการแบ่งแยกอำนาจไม่น่ารับฟังได้ เพราะภายใต้ระบอบปฏิวัติมีการเชื่อมโยงกันระหว่างรัฐบาลและคณะปฏิวัติ และเมื่อเปรียบรัฐบาลกับสภาร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นผลจากการจัดตั้งของคณะปฏิวัติแล้ว จึงไม่ต้องสงสัยว่าเจตนารมณ์ของคณะปฏิวัติย่อมเป็นใหญ่และเป็นอำนาจกำกับวิถีทางขององค์กรของรัฐทั้งสองโดยตลอดรวมทั้งการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ด้วย อาจกล่าวได้ว่าตั้งแต่เปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 การปกครองแบบประชาธิปไตยซึ่งอาจมีมากบ้างน้อยบ้าง จึงสิ้นสุดลงอย่างสิ้นเชิงในยุคการปกครองของจอมพล สฤษดิ์ ธนะรัชต์ ภายใต้รัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรไทยฉบับชั่วคราว พ.ศ. 2502 ซึ่งเห็นได้ชัดเจนว่ารัฐธรรมนูญการปกครองฉบับนี้ไม่มีบทบัญญัติวางหลักประกันรองรับสิทธิเสรีภาพของประชาชนแต่อย่างใด ไม่นอนุญาตให้ประชาชนมีสิทธิทางการเมืองและการมีส่วนร่วมทางการเมืองในทางตรงกันข้ามกลับมีบทบัญญัติให้อำนาจแก่คณะบุคคลที่ดำเนินการแบบฉบับให้แก่รัฐธรรมนูญของคณะปฏิวัติและรัฐประหารในฉบับต่อมา ซึ่งได้แก่บทบัญญัติมาตรา 17 ซึ่งเป็นมาตราที่มอบอำนาจเบ็ดเสร็จทั้งอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการให้แก่นายกรัฐมนตรี นับเป็นบทบัญญัติที่คุกคามสิทธิเสรีภาพของประชาชนในขณะนั้นเป็นอย่างมาก อาจกล่าวได้ว่ารัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2502 นี้ ถัดขณะเป็นเพียงเครื่องมือทางกฎหมายให้แก่รัฐบาลที่มีอำนาจในขณะนั้นแต่ฝ่ายเดียว เน้นอำนาจเบ็ดเสร็จของผู้ปกครองที่มาจากฝ่ายทหารทำให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนถูกกลืนครอน ไม่ปรากฏบทบัญญัติที่รองรับสิทธิเสรีภาพของประชาชนแต่อย่างใด สิทธิทางการเมืองและการมีส่วนร่วมทางการเมืองถูกกลืนครอนโดยสิ้นเชิง

3.1.1.6 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2511

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2511 รัฐธรรมนูญฉบับนี้เกิดขึ้นจากการร่างของสภาร่างรัฐธรรมนูญที่ทำหน้าที่เป็นสภานิติบัญญัติแห่งชาติด้วย จึงทำให้รัฐธรรมนูญฉบับนี้ค่อนข้างมีความเป็นประชาธิปไตยพอสมควร นอกจากนั้นยังมีบทบัญญัติว่าด้วยการรับรองสิทธิเสรีภาพด้วยแต่เป็นการรับรองแบบจำกัดกล่าวคือมีการรับรองสิทธิเสรีภาพในขณะเดียวกันก็มีการกำหนดเกณฑ์ในการจำกัดสิทธิเสรีภาพด้วยในตัว

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2511 ไม่เปิดโอกาสให้ฝ่ายบริหารเข้ามามีอำนาจเบ็ดเสร็จและสามารถแทรกแซงองค์กรอื่นเช่นเดียวกับธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน พ.ศ.2502 เพราะเป็นรัฐธรรมนูญที่เกิดจากการร่างโดยสภาร่างรัฐธรรมนูญ

จึงอาจกล่าวได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2511 เป็นรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นประชาธิปไตยที่อยู่ภายใต้การปกครองโดยระบบเผด็จการ

3.1.1.7 ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2515

ลักษณะที่สำคัญของธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2515 นั้นแทบไม่แตกต่างจากธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน พ.ศ.2502 เท่าไรนักอาจเรียกได้ว่าเป็นการลอกธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน พ.ศ.2502 มาทั้งฉบับก็ว่าได้ โดยที่ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2515 มีลักษณะที่สำคัญดังต่อไปนี้

1. มีสภาเดียวคือสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ทำหน้าที่พิจารณาร่างพระราชบัญญัติ มีสิทธิตั้งกระทู้ถามรัฐมนตรี แต่ไม่มีสิทธิเสนอร่างกฎหมาย⁶
2. ไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยการรับรองสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทย
3. มีบทบัญญัติมอบอำนาจให้แก่นายกรัฐมนตรีเช่นเดียวกับธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน พ.ศ.2502(มาตรา17)⁷

⁶ มาตรา6 ให้มีสภานิติบัญญัติแห่งชาติประกอบด้วยสมาชิกจำนวนสองร้อยเก้าสิบเก้าคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งจากผู้มีสัญชาติไทยโดยกำเนิดและมีอายุไม่ต่ำกว่าสามสิบห้าปีบริบูรณ์

⁷ มาตรา 17 ในระหว่างที่ใช้ธรรมนูญนี้ ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีเห็นสมควรเพื่อประโยชน์ในการระงับหรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักรหรือราชบัลลังก์ เศรษฐกิจของประเทศ หรือราชการแผ่นดินหรือการกระทำอันเป็นการ ก่อแค้นหรืออุกคูกคามความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือการกระทำอันเป็นการทำลายทรัพยากรของประเทศหรือเป็นการบั่นทอนสุขภาพของประชาชนทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการกระทำที่กระทำก่อนหรือหลังวันประกาศธรรมนูญการปกครองฉบับนี้

4. คณะรัฐมนตรีไม่ต้องมาจากการเลือกตั้งและไม่มีบทบัญญัติห้ามข้าราชการประจำมาเป็นข้าราชการการเมือง⁸

ในระหว่างที่ใช้ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2515นี้มีการใช้อำนาจตามมาตรา17ทั้งสิ้น82ครั้งแบ่งเป็นประหารชีวิต28ราย จำคุก53ราย และยึดทรัพย์อีก1ครั้ง

ในการใช้อำนาจตามมาตรา17ครั้งแรกนั้นนายกรัฐมนตรีได้ใช้อำนาจตามมาตรา17สั่งประหารข้าราชการ2คนที่ทำผิดวินัยร้ายแรงฐานกระทำตนเป็นโจรในเครื่องแบบ บ่อนทำลายราชการแผ่นดิน

การใช้อำนาจตามมาตรา17ในการสั่งประหารชีวิตบุคคลนั้นจะเห็นได้ว่าขัดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเพราะโทษประหารชีวิตเป็นโทษที่มีผลต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้รับโทษดังนั้นองค์การที่ควรเข้ามามีอำนาจตัดสินใจคือองค์กรตุลาการที่มีความเป็นกลางในการตัดสินคดีอีกทั้งการนำเรื่องขึ้นสู่ศาลยุติธรรมยังเป็นสิทธิมนุษยชนประเภทหนึ่งด้วย

การที่นายกรัฐมนตรีสามารถใช้อำนาจตามมาตรา17ประหารชีวิตบุคคลได้นั้นย่อมเป็นการละเมิดต่อหลักสิทธิมนุษยชนและเป็นการตัดองค์กรตุลาการออกจากการพิจารณาคดีอีกด้วย

การใช้อำนาจตามมาตรา17นั้นหากมองในแง่ของหลักนิติรัฐแล้วจะพบว่าอำนาจที่ใช้ไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐทั้งหลักในเรื่องของการรับรองสิทธิเสรีภาพและหลักว่าด้วยการแบ่งแยกอำนาจรวมถึงการควบคุมการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เพราะอำนาจเบ็ดเสร็จอยู่ที่บุคคลเพียงคนเดียวนอกจากนั้นอำนาจตามมาตรา17ยังไม่มีของเขตจำกัดในการใช้การใช้อำนาจตามมาตรา17ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของนายกรัฐมนตรีแต่เพียงผู้เดียวจึงทำให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนถูกจำกัดอย่างมากและที่สำคัญคือธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2515ไม่มี

และไม่ว่าจะเกิดขึ้นภายในหรือภายนอกราชอาณาจักร ให้นายกรัฐมนตรีโดยมติของรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการ หรือกระทำการใด ๆ ได้ และให้ถือว่าคำสั่งหรือการกระทำเช่นนั้น เป็นคำสั่งหรือการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อนายกรัฐมนตรีได้สั่งการหรือกระทำการใดไปตามความในวรรคก่อนแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีแจ้งให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติทราบ

⁸ มาตรา 6 ให้อำนาจสภานิติบัญญัติแห่งชาติประกอบด้วยสมาชิกจำนวนสองร้อยเก้าสิบเก้าคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งจากผู้มีสัญชาติไทยโดยกำเนิดและมีอายุไม่ต่ำกว่าสามสิบห้าปีบริบูรณ์

บทบัญญัติว่าด้วยการรับรองสิทธิเสรีภาพจึงอาจกล่าวได้ว่าประชาชนไม่มีสิทธิเสรีภาพตามกฎหมายภายใต้รัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2515

3.1.1.8 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2519

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2519มีบทบัญญัติทั้งสิ้น29มาตรา โดยที่มีบทบัญญัติว่าด้วยการรับรองสิทธิเสรีภาพเพียง1มาตราคือมาตรา8ที่ได้บัญญัติ “ว่าบุคคลมีสิทธิและเสรีภาพภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งกฎหมาย” แต่ปรากฏว่าในขณะที่มีการใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2519ไม่มีกฎหมายฉบับใดเลขที่ออกมาเพื่อเป็นการรับรองสิทธิเสรีภาพตามมาตรา8 ซึ่งเท่ากับว่าขณะนั้นสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ได้รับการรับรองตามกฎหมายและรัฐธรรมนูญ โดยที่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2519มีสาระสำคัญดังนี้

1.มีสภาเดียวคือสภาปฏิรูปการปกครองซึ่งทำหน้าที่เป็นฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งสมาชิกของสภาปฏิรูปการปกครองมาจากการแต่งตั้งทั้งหมด โดยการเสนอชื่อจากหัวหน้าคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดินนอกจากนั้นข้าราชการประจำยังสามารถเป็นสมาชิกสภาปฏิรูปการปกครองได้ซึ่งขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจโดยสภาปฏิรูปการปกครองแผ่นดินมีนายทหารประจำการได้รับแต่งตั้งเป็นสมาชิกถึง 141 คน คิดเป็น 41.47% และคณะผู้นำทหารยังดำรงตำแหน่งในสภาที่ปรึกษาของนายกรัฐมนตรีด้วย⁹

2.มีบทบัญญัติว่าด้วยการมอบอำนาจพิเศษให้นายกรัฐมนตรีเช่นเดียวกับธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน พ.ศ.2502 และธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2515¹⁰

⁹ มาตรา 10 ให้มีสภาปฏิรูปการปกครองแผ่นดินเพื่อทำหน้าที่นิติบัญญัติ ประกอบด้วยสมาชิกจำนวนไม่น้อยกว่าสามร้อยคนแต่ไม่เกินสี่ร้อยคนซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งและอยู่ในตำแหน่งสี่ปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง

¹⁰ มาตรา 21 ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีเห็นเป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการป้องกัน ระวัง หรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักร ราชบัลลังก์ เศรษฐกิจของประเทศ หรือราชการแผ่นดิน หรือการกระทำอันเป็นการก่อกวนหรือการกระทำอันเป็นการทำลายทรัพยากรของประเทศ หรือเป็นการบั่นทอนสุขภาพอนามัยของประชาชนทั้งนี้ไม่ว่าจะเกิดขึ้นก่อนหรือหลังวันใช้รัฐธรรมนูญนี้ และไม่ว่าจะเกิดขึ้นภายในหรือภายนอกราชอาณาจักร ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีและของสภาที่ปรึกษาของนายกรัฐมนตรี มีอำนาจสั่งการหรือกระทำการใดๆ ได้ และให้ถือว่าคำสั่งหรือการกระทำของนายกรัฐมนตรีรวมทั้งการปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว เป็นคำสั่งหรือการกระทำหรือการปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อนายกรัฐมนตรีได้สั่งการหรือกระทำการใดไปตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีแจ้งให้สภาปฏิรูปการปกครองแผ่นดินทราบ

3. มีบทบัญญัติให้อำนาจพิเศษแก่คณะปฏิรูปการปกครองขณะที่ยังไม่มี
รัฐบาลพลเรือน¹¹

4. ไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในเชิง
รูปธรรม¹²

ในระหว่างที่มีการใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2519 มีการใช้อำนาจตามมาตรา21เป็นจำนวนมากสืบเนื่องมาจากในช่วงเวลาขณะนั้นประเทศไทยหวาดกลัวภัยจากคอมมิวนิสต์และเชื่อในทฤษฎีโดมิโนที่ว่าลัทธิคอมมิวนิสต์จะลุกลามมายังทุกประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ดังนั้นการใช้อำนาจพิเศษตามมาตรา21จึงเป็นไปเพื่อจัดการกับบุคคลที่ต้องสงสัยว่าเป็นคอมมิวนิสต์โดยที่การใช้อำนาจตามมาตรา21นี้เป็นการตัดกระบวนการศาลยุติธรรมออกจากบุคคลที่ต้องสงสัยว่าเป็นคอมมิวนิสต์และหรือเป็นบ่อนทำลายความมั่นคงของรัฐนอกจากนี้มาตรา21ยังเป็นฐานอำนาจในการกำจัดศัตรูทางการเมืองของฝ่ายคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดินเพราะในขณะที่มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2519 ได้เกิดการกบฏขึ้น1ครั้งและนายกรัฐมนตรียังได้ใช้อำนาจตามมาตรา21สั่งประหารชีวิตผู้นำกบฏ คือพลเอก ฉลาด หิรัญศิริ เมื่อวันที่21 เมษายน 2520 ข้อหาเป็นกบฏและบ่อนทำลายชาติ

นอกจากการใช้อำนาจตามมาตรา21ประหารชีวิตผู้นำกบฏแล้วยังมีการใช้อำนาจตามมาตรา21ประหารชีวิตพ่อค้ายาเสพติดและฆาตกรฆ่าข่มขืนอีกด้วย

การตัดสินประหารชีวิตบุคคลใดๆนั้นควรที่จะเป็นอำนาจเฉพาะของศาล แต่การที่ฝ่ายบริหารเข้ามามีอำนาจแทนนั้นย่อมแสดงให้เห็นว่าภายใต้ยุคการปกครองแบบเผด็จการแนวคิดที่ว่าด้วยหลักนิติรัฐนั้นไม่ได้รับการนำมาใช้เลยทั้งในนามธรรมและรูปธรรม

¹¹ มาตรา 29 บรรดาการกระทำ ประกาศหรือคำสั่งของหัวหน้าคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน หรือการกระทำประกาศหรือคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ที่ได้กระทำประกาศหรือสั่งก่อนวันใช้รัฐธรรมนูญนี้ ทั้งนี้ที่เกี่ยวเนื่องกับการปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ไม่ว่าจะกระทำด้วยประการใดหรือเป็นในรูปใด และว่าจะกระทำ ประกาศหรือสั่งให้มีผลบังคับในทางนิติบัญญัติ ในทางบริหาร หรือในทางตุลาการ ให้ถือว่าการกระทำ ประกาศ หรือคำสั่ง ตลอดจนการกระทำของผู้ปฏิบัติตามประกาศหรือคำสั่งนั้น เป็นการกระทำ ประกาศ หรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

¹² มาตรา 8 บุคคลมีสิทธิและเสรีภาพภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

3.1.1.9 ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2520

ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2520 มีลักษณะที่พิเศษกว่าธรรมนูญการปกครองฉบับอื่นคือมีข้อระยะเวลาของการใช้ธรรมนูญฉบับนี้อย่างชัดเจนว่าให้มีผลบังคับใช้ภายในสิ้นเดือนเมษายน 2522 ซึ่งเมื่อมีการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่เสร็จเรียบร้อยและจัดการเลือกตั้งทั่วไปแล้วซึ่งธรรมนูญการปกครองฉบับอื่นนั้นไม่ได้มีการกำหนดระยะเวลาแห่งการบังคับใช้ไว้

สาระสำคัญทั่วไปของธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2520แทบจะไม่แตกต่างจากธรรมนูญการปกครองแผ่นดิน พ.ศ.2519เลยเพราะเป็นการร่างและจัดให้มีโดยบุคคลกลุ่มเดียวกันคือคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดินซึ่งได้แปลงสภาพมาเป็นคณะปฏิวัติ

ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2520มีเพียง32มาตราแต่ไม่มีบทบัญญัติใดเลยที่เป็นการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนหากแต่มีบทบัญญัติมอบอำนาจพิเศษให้แก่นายกรัฐมนตรีเช่นเดียวกับธรรมนูญการปกครองฉบับอื่นๆ

สาระสำคัญของธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2520

1.มีสภาเดียวคือสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ซึ่งไม่มีอำนาจควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน ไม่มีสิทธิอภิปรายไม่ไว้วางใจ ไม่มีสิทธิตั้งกระทู้ถามและที่สำคัญคือไม่มีสิทธิเสนอกฎหมาย¹³

2.นายกรัฐมนตรีมาจากการแต่งตั้งโดยหัวหน้าคณะปฏิวัติเป็นผู้เสนอชื่อ¹⁴

¹³ มาตรา 6 ให้มีสภานิติบัญญัติแห่งชาติมีหน้าที่จัดทำร่างรัฐธรรมนูญและพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ

มาตรา7 สภานิติบัญญัติแห่งชาติประกอบด้วยสมาชิกจำนวน ไม่น้อยกว่าสามร้อยคนแต่ไม่เกินสี่ร้อยคนซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งและอยู่ในตำแหน่งสี่ปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง ตามที่ประธานสภานโยบายแห่งชาตินำความกราบบังคมทูล

¹⁴ มาตรา 21 พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีคนหนึ่งตามคำกราบบังคมทูลของประธานสภานโยบายแห่งชาติและรัฐมนตรีตามจำนวนที่นายกรัฐมนตรีกราบบังคมทูลประกอบเป็นคณะรัฐมนตรีทำหน้าที่บริหารราชการแผ่นดิน

3. สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติมาจากการแต่งตั้งและไม่มีบทบัญญัติห้ามข้าราชการประจำมาเป็นข้าราชการการเมือง¹⁵

4. ไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

5. มีบทบัญญัติให้อำนาจพิเศษแก่นายกรัฐมนตรีในการสั่งการใดๆก็ได้ที่เห็นว่าจำเป็น¹⁶

การใช้อำนาจตามมาตรา 27 ของนายกรัฐมนตรีภายใต้รัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2520 นั้นจะพบว่าบางกรณีเป็นการใช้อำนาจสั่งจำคุกผู้ต้องสงสัยในคดีเล็กน้อยซึ่งตามปกติแล้วเป็นอำนาจของศาลนอกจากนั้นผู้ต้องสงสัยยังถูกตัดสินโดยไม่ผ่านกระบวนการพิจารณาทางอาญาซึ่งขัดต่อหลักกระบวนการยุติธรรมที่ให้สิทธิผู้ต้องสงสัยในการมีทนายความและสิทธิในการแก้ต่างของตนเองการที่มีการใช้อำนาจตามมาตรา 27 นั้นนับได้ว่าเป็นการใช้อำนาจที่ไม่เคารพต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนนอกจากนั้นยังไม่เคารพต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งเป็นสิทธิของประชาชนที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมและเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย

¹⁵ มาตรา 6 1 ให้มีสภานิติบัญญัติแห่งชาติมีหน้าที่จัดทำร่างรัฐธรรมนูญและพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ

มาตรา 7 สภานิติบัญญัติแห่งชาติประกอบด้วยสมาชิกจำนวน ไม่น้อยกว่าสามร้อยคนแต่ไม่เกินสี่ร้อยคนซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งและอยู่ในตำแหน่งสี่ปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง ตามที่ประธานสภานโยบายแห่งชาตินำความกราบบังคมทูล

¹⁶ มาตรา 27 ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีเห็นเป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการป้องกัน ระวัง หรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักร ราชบัลลังก์ เศรษฐกิจของประเทศ หรือราชการแผ่นดิน หรือการกระทำอันเป็นการก่อกวนหรือการกระทำอันเป็นการทำลายทรัพยากรของประเทศ หรือเป็นการบั่นทอนสุขภาพอนามัยของประชาชนทั้งนี้ไม่ว่าจะเกิดขึ้นก่อนหรือหลังวันใช้รัฐธรรมนูญนี้ และไม่ว่าจะเกิดขึ้นภายในหรือภายนอกราชอาณาจักร ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีและของสภานโยบายแห่งชาติ มีอำนาจสั่งการหรือทำการใดๆ ได้ และให้ถือว่าคำสั่งหรือการกระทำของนายกรัฐมนตรีรวมทั้งการปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว เป็นคำสั่งหรือการกระทำหรือการปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อนายกรัฐมนตรีได้สั่งการหรือทำการใดไปตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีแจ้งให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติทราบ

โดยการใช้อำนาจตามมาตรา 27 นี้มีทั้งการสั่งให้จำคุกบุคคลและรวมถึง การประหารชีวิต

การที่บัญญัติให้มีบทบัญญัติว่าด้วยอำนาจพิเศษของนายกรัฐมนตรีนั้นถือ ว่าเป็นบทบัญญัติที่มอบอำนาจอธิปไตยทั้งหมดให้แก่ฝ่ายบริหารซึ่งฝ่ายบริหารสามารถใช้อำนาจได้ ตามอำเภอใจจนก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนในที่สุดและการใช้อำนาจของฝ่าย บริหารยังปราศจากการควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรอื่นอีกด้วยซึ่งเท่ากับว่าการใช้อำนาจพิเศษนี้ เป็นการใช้อำนาจที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐอย่างแท้จริง

3.1.1.10 ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2534

ทหารได้เข้ามาบีบบทบาททางการเมืองและการจัดทำธรรมนูญการปกครอง ราชอาณาจักร พุทธศักราช 2534 เป็นอย่างมาก ดังจะเห็นได้จากคำปรารภซึ่งกล่าวอย่างชัดเจนว่า เพื่อให้การปกครองประเทศเป็นไปโดยราบรื่น และเพื่อป้องกันภัยอันตรายแก่ประเทศ คณะ รสช. จึง จำเป็นต้องกระทำการยึดและคุมอำนาจการปกครองเพื่อจัดทำธรรมนูญการปกครองและ รัฐธรรมนูญให้มีความเหมาะสมกับพื้นฐานทางเศรษฐกิจและสังคมต่อไป นอกจากนี้ ยังปรากฏ บทบัญญัติที่แสดงให้เห็นว่าทหารมีอำนาจควบคุมทางการเมืองอีกหลายมาตรา ดังต่อไปนี้

1. การเสนอชื่อสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เพื่อให้พระมหากษัตริย์ ทรงแต่งตั้ง¹⁷

2. การให้อำนาจประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ซึ่งก็คือ หัวหน้าคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (พลเอกสุนทร คงสมพงษ์) มีอำนาจเหนือกว่า นายกรัฐมนตรีในการบริหารราชการแผ่นดิน และการริเริ่มงานใด ๆ จะกระทำไม่ได้หากไม่ผ่าน ความเห็นชอบจากสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (มาตรา 27)¹⁸

¹⁷ มาตรา 6 ให้มีสภานิติบัญญัติแห่งชาติมีหน้าที่จัดทำรัฐธรรมนูญและพิจารณา ร่าง พระราชบัญญัติ

ในการจัดทำรัฐธรรมนูญให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติคำนึงถึงการเลือกตั้งทั่วไป ซึ่งจะมีขึ้นในปี พุทธศักราช 2534

¹⁸ มาตรา 27 ในกรณีที่ประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ หรือนายกรัฐมนตรีเห็น เป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการป้องกันระงับหรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลายความสงบ เรียบร้อยหรือความมั่นคงแห่งชาติ ราชบัลลังก์ เศรษฐกิจของประเทศ หรือราชการแผ่นดิน หรือการกระทำอันเป็น

3. อำนาจของประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติในการเสนอชื่อแต่งตั้งและถอดถอนนายกรัฐมนตรีต่อพระมหากษัตริย์ (มาตรา 21 และมาตรา 22)¹⁹

4. การกำหนดให้ประธานสภารักษาความสงบฯ หรือนายกรัฐมนตรี หรือบุคคลทั้งสองใช้อำนาจร่วมกันเกี่ยวกับการป้องกัน ระวังหรือปราบปรามการทำลายความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคง (มาตรา 27)

5. การกำหนดให้การกระทำ ประกาศหรือคำสั่งของคณะ รสช. ที่ได้ทำขึ้นก่อนการประกาศใช้รัฐธรรมนูญการปกครองฯ (9 มีนาคม 2534) ที่เกี่ยวกับการยึดและการควบคุมอำนาจการปกครองเมื่อวันที่ 23 กุมภาพันธ์ 2534 รวมทั้งการกระทำของผู้ปฏิบัติตามประกาศหรือคำสั่งนั้น ๆ เป็นการชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 32)

อย่างไรก็ตามเป็นที่น่าสังเกตว่าประธานคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติไม่เคยใช้อำนาจตามมาตรา 27 เฉพาะระหว่างที่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญการปกครองนี้ อาจเป็นเพราะมีบทเรียนจากรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆ ก็เป็นไปได้

การก่อวินาศกรรมหรือคุกคามความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือการกระทำอันเป็นการทำลายทรัพยากรของประเทศ หรือเป็นการบั่นทอนสุขภาพอนามัยของประชาชน ทั้งนี้ไม่ว่าจะเกิดขึ้นก่อนหรือหลังวันใช้รัฐธรรมนูญการปกครองนี้ และไม่ว่าจะเกิดขึ้นภายในหรือภายนอกราชอาณาจักรให้ประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติหรือนายกรัฐมนตรี หรือประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติและนายกรัฐมนตรี ด้วยความเห็นชอบของที่ประชุมร่วมระหว่างสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติกับนายกรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการหรือกระทำการใด ๆ ได้ และให้ถือว่าคำสั่งหรือการกระทำของประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติหรือนายกรัฐมนตรีหรือคำสั่งหรือการกระทำที่ได้สั่งหรือกระทำร่วมกัน รวมทั้งการปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งหรือการกระทำหรือการปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติหรือนายกรัฐมนตรีหรือประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติและนายกรัฐมนตรีได้สั่งการหรือกระทำการใดไปตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้รายงานประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติเพื่อแจ้งให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติทราบ

¹⁹ มาตรา 21 พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีคนหนึ่งตามคำกราบบังคมทูลของประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติและรัฐมนตรีตามจำนวนที่นายกรัฐมนตรีกราบบังคมทูลประกอบเป็นคณะรัฐมนตรี มีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดิน

มาตรา 22 พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจที่จะให้นายกรัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งตามที่ประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติถวายคำแนะนำ และให้รัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งตามที่นายกรัฐมนตรีถวายคำแนะนำ

3.1.1.11 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2549

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2549 เกิดขึ้นจากการทำรัฐประหารในวันที่ 19 กันยายน 2549 ซึ่งผลให้คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขออกประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขฉบับที่ 3 ให้ 1. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ถูกล้ม 2. วุฒิสภา สภาผู้แทนราษฎร คณะรัฐมนตรี และศาลรัฐธรรมนูญ ถูกล้มพร้อมกับรัฐธรรมนูญ 3. องคมนตรี คงดำรงตำแหน่งและปฏิบัติหน้าที่ต่อไป 4. ศาลทั้งหลาย นอกจากศาลรัฐธรรมนูญ คงมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีตามบทกฎหมายตามประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2549 มีทั้งสิ้น 39 มาตรา

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2549 ได้ให้อำนาจหัวหน้าคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ให้อำนาจกว้างขวางและรวมถึงการให้คณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขถอดถอนนายกรัฐมนตรีได้²⁰

แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2549 จะมีเพียง 39 มาตรา แต่ก็มีบทบัญญัติหลายมาตราที่เป็นการให้อำนาจแก่คณะมนตรีความมั่นคงแห่งชาติ ให้อำนาจหลากหลายไม่ว่าจะเป็นการถอดถอนนายกรัฐมนตรี และรวมถึงการออกประกาศคณะมนตรีความมั่นคงแห่งชาติเพื่อบังคับใช้ดังเช่นกฎหมายอีกด้วย²¹

²⁰ หลังจากประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับชั่วคราวแล้วคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขได้เปลี่ยนสภาพมาเป็นคณะมนตรีความมั่นคงแห่งชาติ

พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว โปรดเกล้าโปรดกระหม่อมพระราชทาน รัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว พ.ศ. 2549 ประกอบด้วย 39 มาตรา ให้มีสถานิติบัญญัติแห่งชาติ 250 คน คณะรัฐมนตรีรวมนายกฯ มี 36 คน ให้อำนาจประธานมนตรีความมั่นคงแห่งชาติถอดถอนนายกฯ ได้

²¹ มาตรา 36 บรรดาประกาศและคำสั่งของคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือ คำสั่งของหัวหน้าคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ที่ได้ประกาศ หรือสั่งไว้ ในระหว่างวันที่ 19 กันยายน พุทธศักราช 2549 จนถึงวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ไม่ว่าจะเป็นในรูปใด และไม่ว่าจะประกาศ หรือสั่ง ให้มีผลบังคับในทางนิติบัญญัติ ในทางบริหาร หรือในทางตุลาการ ให้มีผลใช้บังคับต่อไป และให้ถือว่า ประกาศหรือคำสั่ง ตลอดจนการปฏิบัติตามประกาศ หรือคำสั่งนั้น ไม่ว่าจะการปฏิบัติตามประกาศ หรือคำสั่งนั้น จะกระทำก่อน หรือหลัง วัน

ประกาศทั้งหลายของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งชาติหรือคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขมีสภาพเป็นกฎหมายมาจนถึงปัจจุบันซึ่งประกาศดังกล่าวมีทั้งสิ้น 23 ฉบับ โดยที่ประกาศแต่ละฉบับจะให้มีการจัดตั้งองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีภายใต้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 และนอกจากนั้นในประกาศแต่ละฉบับยังเป็นการให้อำนาจคณะมนตรีความมั่นคงแห่งชาติในการดำเนินการใดๆก็ได้ที่เห็นว่าจำเป็นในการรักษาความมั่นคงของประเทศโดยไม่ต้องคำนึงถึงหลักนิติรัฐตามแบบสากล

จึงอาจกล่าวได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2549 เป็นรัฐธรรมนูญที่ไม่ได้เคารพต่อหลักนิติรัฐแต่อย่างใดหากแต่เป็นการร่างมาเพื่อให้อำนาจแก่คณะหรือกลุ่มบุคคลเข้ามามีส่วนร่วมในการใช้อำนาจรัฐในการปกครองประเทศโดยที่ไม่ได้คำนึงถึงผู้อยู่ใต้ปกครอง

3.1.2 วิเคราะห์การใช้อำนาจรัฐและผลของการใช้อำนาจในการปกครองแบบเผด็จการ

รัฐธรรมนูญหลายฉบับที่ได้มีการประกาศใช้ภายหลังการปฏิวัติรัฐประหาร และกลายเป็นเครื่องมือของคณะปฏิวัติรัฐประหาร ในการรวมอำนาจเบ็ดเสร็จในการปกครองประเทศ และรักษาไว้ซึ่งอำนาจของคนที่มิอยู่ในขณะนั้นให้นานที่สุด โดยมีได้มีการวางหลักประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนและการวางมาตรการในการจำกัดการใช้อำนาจรัฐ อันเป็นหลักการพื้นฐานในการจัดทำรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยไว้ในรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญเหล่านี้มีจำนวน 9 ฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2490 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม 2495 ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2502 ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2515 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2519 ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2520 และธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2534 กล่าวโดยสรุปได้ดังนี้

ประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ เป็นประกาศหรือคำสั่ง หรือการปฏิบัติ ที่ชอบด้วยกฎหมาย และชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2475 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม 2495 กำหนดรูปแบบการปกครองเป็นแบบระบบสภาเดียว คือ สภาผู้แทนราษฎร ซึ่งประกอบด้วยสมาชิก 2 ประเภท ได้แก่ สมาชิกที่มาจากการเลือกตั้งโดยประชาชน และสมาชิกที่มาจากการแต่งตั้งโดยพระมหากษัตริย์ ซึ่งในการแต่งตั้งสมาชิกประเภทที่ 2 นั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2495 มิได้มีบทบัญญัติห้ามมิให้ข้าราชการประจำดำรงตำแหน่งทางการเมือง ทำให้คณะรัฐประหารสามารถแต่งตั้งพรรคพวกของตนเป็นสมาชิกประเภทที่ 2 ได้ทั้งหมด และโดยที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรประเภทที่ 2 มีจำนวนเท่ากับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรประเภทแรกที่มาจากการเลือกตั้ง คณะรัฐประหารจึงสามารถควบคุมอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติไว้ได้โดยสิ้นเชิง นอกจากนี้แล้วในช่วงระยะเวลาของการบังคับใช้รัฐธรรมนูญทั้งสามฉบับ พระมหากษัตริย์ทรงมิได้มีบทบาทในการแต่งตั้งคณะรัฐมนตรี โดยผู้มีบทบาทอย่างแท้จริงในการแต่งตั้งคณะรัฐมนตรี คือ คณะรัฐประหารส่งผลให้คณะรัฐประหารมีบทบาทสำคัญในการแต่งตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรประเภทที่ 2 และคณะรัฐมนตรี ทำให้ทั้งฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารกลายเป็นกลุ่มบุคคลกลุ่มเดียวกัน ระบบการตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจซึ่งใช้เป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ไม่อาจบังเกิดผลได้ในทางปฏิบัติ ส่งผลให้คณะรัฐประหารใช้อำนาจกระทำการอันเป็นการถิดรอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นจำนวนมาก เช่น ในสมัยจอมพล ป. พิบูลสงคราม ได้มีการอาศัยอำนาจตามมาตรา 39 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 แก้ไขเพิ่มเติม 2495 ซึ่งใช้อำนาจรัฐบาลในการใช้กำลังทหารเพื่อรักษาเอกราชและประโยชน์ของชาติ ตามกฎหมายเพื่อใช้ปราบปรามศัตรูทางการเมืองของรัฐบาล เป็นต้น

ต่อมาในปี พ.ศ. 2490 ความพยายามในการสร้างประชาธิปไตยของคณะราษฎรต้องสิ้นสุดลง เมื่อเกิดการรัฐประหารโดยคณะทหาร ทำให้สิทธิรัฐธรรมนูญสลายตัว เนื่องจากการใช้อำนาจกำลังเข้ายกเลิกรัฐธรรมนูญ เป็นการเปิดโอกาสให้ฝ่ายอนุรักษนิยมและพลังจากระบบเก่าฟื้นตัว และทหารบกได้เข้ามามีอำนาจสูงสุดทางการเมืองอันเป็นจุดเริ่มต้นของการสร้างระบบเผด็จการในเวลาต่อมา และเมื่อคณะรัฐประหารได้กระทำการรัฐประหารเสร็จเรียบร้อยแล้ว ได้มีการยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2489 และประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2490 รัฐธรรมนูญฉบับนี้จึงได้ถูกยกวางขึ้นโดยคณะรัฐประหาร เป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไปว่า “รัฐธรรมนูญฉบับได้คุ้ม” รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังคงรูปแบบการปกครองแบบรัฐสภา และได้ถวายอำนาจแก่พระมหากษัตริย์มากขึ้นกว่ารัฐธรรมนูญฉบับเดิม เน้นการเพิ่มอำนาจผู้ปกครองที่มาจากฝ่ายทหาร จึงได้ถิดรอนสิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมืองของประชาชน แม้จะมีบทบัญญัติรับรอง

สิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ แต่มีลักษณะรับรองไว้อย่างกว้างขวางและเป็นการรับรองไว้ “ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย” ดังนั้น สิทธิเสรีภาพของประชาชนจึงมีอยู่อย่างจำกัด รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังคงห้ามข้าราชการประจำมิให้เป็นรัฐมนตรีเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญฉบับเดิม แต่ข้าราชการประจำสามารถดำรงตำแหน่งวุฒิสมาชิกได้ ซึ่งแสดงว่าคณะรัฐประหารต้องการให้วุฒิสภาเป็นฐาน คำจูนอำนาจของคณะรัฐประหารต่อไป

นับตั้งแต่เปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 เป็นต้นมา ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญการปกครองประเทศหลายฉบับและรัฐธรรมนูญการปกครองฉบับต่าง ๆ ที่ผ่านมามีลักษณะเป็นเผด็จการและไม่มีแนวความคิดรัฐธรรมนูญนิยมที่นำไปสู่ระบอบประชาธิปไตย ซึ่งมีเจตนารมณ์และเนื้อหาสาระของหลักการในการปกครองประเทศในระยะชั่วคราวก่อนมีรัฐธรรมนูญฉบับถาวรเหมือนกัน จะมีข้อแตกต่างกันก็เฉพาะรายละเอียดบางประการเท่านั้น โดยได้แก่รัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502, 2515, 2520, 2534 ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2519 แม้จะเรียกว่า “รัฐธรรมนูญ” แต่มีเนื้อหาเป็นรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502, 2515, 2520, 2534 เช่นกัน จึงนำมาจัดกลุ่มรวมไว้ด้วยกัน ดังนั้น จึงมีลักษณะที่เหมือนกัน ดังต่อไปนี้

1. ไม่มีบทบัญญัติห้ามข้าราชการประจำเข้าดำรงตำแหน่งทางการเมืองในขณะเดียวกัน เมื่อไม่มีข้อห้ามทางกฎหมายระบุไว้อย่างแน่ชัด นายทหารประจำการ และข้าราชการประจำการจึงสามารถเข้าดำรงตำแหน่งในสภานิติบัญญัติในขณะเดียวกันได้โดยชอบกฎหมาย
2. รัฐธรรมนูญการปกครองดังกล่าว ไม่ได้กำหนดหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้อย่างแน่ชัดเหมือนรัฐธรรมนูญฉบับถาวร นอกจากจะเพียงรับรองอำนาจอิสระของศาลในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเท่านั้น ทั้งนี้ก็คงจะเนื่องจากคณะปฏิวัติเห็นว่าในระยะชั่วคราวนี้ประชาชนไม่ควรจะใช้สิทธิเสรีภาพ โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิเสรีภาพทางการเมือง นอกเหนือไปจากที่กฎหมายธรรมดารับรองไว้ ด้วยเหตุนี้ในระหว่างที่รัฐธรรมนูญการปกครองใช้บังคับอยู่ ประชาชนจึงไม่อาจใช้สิทธิเสรีภาพทางการเมืองได้โดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เว้นแต่จะมีกฎหมายออกมารับรองเป็นเรื่อง ๆ ไป
3. รัฐธรรมนูญการปกครองดังกล่าว ให้อำนาจพิเศษแก่หัวหน้าฝ่ายบริหารคือนายกรัฐมนตรีไว้อย่างมาก ดังนี้

- ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502 มีบทบัญญัติที่มอบอำนาจเบ็ดเสร็จทั้งอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร ตุลาการ ให้แก่นายกรัฐมนตรีที่จะสั่งการหรือดำเนินการใด ๆ อันจะเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน

- ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร 2515 เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจพิเศษแก่นายกรัฐมนตรี ซึ่งมีการขยายครอบคลุมการกระทำผิดต่าง ๆ อย่างกว้างขวาง และยังคงกำหนดให้การใช้อำนาจพิเศษนี้มีผลย้อนหลังถึงการกระทำที่เกิดขึ้นก่อนวันที่ประกาศใช้ธรรมนูญฉบับนี้เป็นครั้งแรกอีกด้วย

- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2519 เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจพิเศษแก่ฝ่ายบริหาร โดยนายกรัฐมนตรีมีอำนาจเด็ดขาดในการระงับหรือขจัดภัยพิบัติต่อความมั่นคงของชาติในทุกกรณี

- ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2520 ได้ให้อำนาจพิเศษแก่นายกรัฐมนตรีสามารถระทำการใด ๆ อันจะเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีและสภานโยบายแห่งชาติ

- ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2534 เป็นบทบัญญัติที่มอบอำนาจพิเศษให้แก่นายกรัฐมนตรีร่วมกับประธานสภาการศึกษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติมีอำนาจเบ็ดเสร็จทั้งอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร ตุลาการ

4. ธรรมนูญการปกครองได้กำหนดรูปแบบของรัฐสภาเป็นรูปสภาเดี่ยวและประกอบด้วยสมาชิกที่มาจาก การแต่งตั้งทั้งหมด โดยกำหนดให้ผู้นำของคณะปฏิบัติซึ่งกุมอำนาจการปกครองในขณะนั้น คือ หัวหน้าคณะปฏิวัติหรือนายกรัฐมนตรี เป็นผู้แต่งตั้งสมาชิกรับขึ้นทุกเกล้าฯ จึงมีลักษณะเผด็จการที่ใ้สภาดังกล่าวมีอำนาจเบ็ดเสร็จ

นอกจากนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2519 และธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2520 ที่ได้รับรองการกระทำ ประกาศ หรือคำสั่งของหัวหน้าคณะปฏิวัติหรือคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ก่อนวันประกาศใช้ธรรมนูญการปกครองฉบับนี้ให้ถือว่าเป็นการกระทำ ประกาศ หรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

3.1.3 วัฒนธรรมทางการเมืองภายใต้การปกครองในระบบเผด็จการ

วัฒนธรรมทางการเมืองเป็นปัจจัยหนึ่งซึ่งส่งผลต่อการใช้อำนาจในสังคมไทย โดยที่การปกครองในระบบเผด็จการมีวัฒนธรรมทางการเมืองที่เกี่ยวข้องดังนี้

3.1.3.1 ระบบศักดินา คือ การนำที่ดินมาใช้กำหนดยศถาบรรดาศักดิ์และสิทธิหน้าที่ของบุคคลในสังคม ซึ่งระบบนี้ทำให้เกิดความแตกต่างระหว่างชนชั้น โดยชนชั้นปกครองมักอาศัยอำนาจแสวงหาผลประโยชน์กับผู้อยู่ใต้การปกครอง จึงทำให้ผู้อยู่ใต้การปกครองเสียเปรียบ ดังนั้น ผลที่ตามมาของระบบศักดินา คือการยกย่องชนชั้นเจ้าขุนมูลนาย ซึ่งเป็นการทำให้เกิดความหวັงความเสมอภาคในสังคมและสิทธิเสรีภาพของประชาชน อย่างไรก็ตามสิทธิเสรีภาพนั้นจะยังคงมีอยู่อย่างเต็มที่ในชนชั้นของผู้ปกครอง แต่สำหรับประชาชนที่อยู่ใต้การปกครองจะไม่ได้มีส่วนร่วมในทางการเมืองการปกครองเลย เพราะเป็นเรื่องของผู้ปกครองเท่านั้น และการที่ประเทศจะพัฒนาไปได้หรือไม่ขึ้นอยู่กับผู้ปกครองว่าผู้ปกครองนั้นเป็นคนดีหรือไม่ที่จะปกครองประเทศด้วยความสุจริตและเป็นธรรมกับประชาชนในประเทศของตน

3.1.3.2 ระบบอุปถัมภ์ค้ำชู เป็นความสัมพันธ์ของสังคมไทยภายใต้ระบบเจ้าขุนมูลนายกับผู้อยู่ใต้การปกครอง โดยเมื่อผู้อยู่ใต้ปกครองหารายได้มาแล้ว ก็จะนำมาส่งถวายให้แก่เจ้านายของตน ในขณะที่เจ้านายก็จะเป็นผู้ให้ความคุ้มครองช่วยเหลือดูแลและเป็นผู้รับข้อพิพาทให้กับผู้อยู่ใต้ปกครองของตนเช่นกันซึ่งเป็นระบบที่มีความพึ่งพาอาศัยกันระหว่างบุคคลสองฐานะ ดังนั้น ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงเป็นที่มาของลักษณะการเห็นแก่พวกพ้องของตนเท่านั้น หรือการเล่นพรรคเล่นพวกกัน โดยไม่คำนึงถึงความรู้ความสามารถของบุคคล แต่จะคำนึงเฉพาะความสัมพันธ์ส่วนตัวเท่านั้น

3.1.3.3 ระบบอำนาจนิยม ซึ่งเป็นผลมาจากระบอบการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่มีมาแต่โบราณในประเทศไทย ซึ่งระบอบนี้เน้นถึงอำนาจของพระมหากษัตริย์และข้าราชการ จึงทำให้สัมพันธภาพเชิงอำนาจอยู่ระหว่างผู้ปกครองกับผู้ปกครองเท่านั้น โดยผู้ปกครองจะต้องการอำนาจให้อยู่กับคนตลอดเวลา เพราะเป็นที่มาของเกียรติยศศักดิ์ศรี เงินทอง จึงทำให้เกิดการแย่งอำนาจซึ่งกันและกันของผู้ปกครอง ประชาชนจึงไม่ได้มีส่วนร่วมในการปกครอง เพราะเป็นเรื่องของผู้ปกครองเท่านั้น ด้วยสาเหตุดังกล่าวนี้จึงทำให้ระบอบประชาธิปไตยที่แท้จริงซึ่งมีรากฐานมาจากมวลชน ไม่สามารถเกิดขึ้นได้ในประเทศไทย

3.1.3.4 ทัศนคติของผู้ปกครอง เป็นอุปสรรคสำคัญต่อการพัฒนาประชาธิปไตยระบอบประชาธิปไตยของไทยนั้นเป็นเพียงแต่ชื่อ แต่การปกครองจริง ๆ ของไทยเท่าที่ผ่านมาส่วนใหญ่จะอยู่ในรูปของเผด็จการ ดังนั้น การจะเป็นประชาธิปไตยได้มากน้อยเพียงใดจึงขึ้นอยู่กับความตั้งใจและความจริงใจของผู้นำประเทศ ถ้าหากผู้นำต้องการเป็นประชาธิปไตยก็สามารถจะกระทำได้โดยไม่มียาก เพราะสภาพการณ์ต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการเมือง เศรษฐกิจและสังคมย่อมดำเนินไปภายใต้การนำของรัฐบาล จึงไม่น่าจะเป็นข้ออ้างที่รัฐบาลจะนำมาอ้างถึงความ

ล้มเหลวของระบบประชาธิปไตยของไทย นอกจากนั้นอุดมการณ์ทางการเมืองของไทยไม่มีจุดหมายที่แน่นอน เพราะผู้ที่กำหนดระบอบการปกครองคือผู้นำในแต่ละยุค จึงทำให้อุดมการณ์ทางการเมืองในการปกครองประเทศเปลี่ยนไปอยู่ตลอดเวลาแล้วแต่ผู้นำรัฐบาลจะเป็นใคร แนวคิดเป็นอย่างไร ประชาธิปไตยในยุคนั้น ๆ คงเปลี่ยนไปตามลักษณะของผู้นำนั้นส่วนใหญ่ผู้นำทางการเมืองของไทยมักมีลักษณะอำนาจนิยมมากกว่าประชาธิปไตย

3.2 การใช้อำนาจรัฐที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐภายใต้ยุคกึ่งประชาธิปไตย

3.2.1 รัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นแบบกึ่งเผด็จการและการใช้อำนาจที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐ

3.2.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2521

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2521 มีบทบัญญัติว่าด้วยการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยถือว่าบุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน และมีเสรีภาพในการนับถือศาสนา เสรีภาพในร่างกาย ในเคหสถาน ในการพูด การเขียน การพิมพ์ และการโฆษณา การศึกษาอบรม การชุมนุมโดยสงบ และปราศจากอาวุธ การรวมกันเป็นสมาคม สหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ หรือหมู่คณะอื่น การจัดตั้งพรรคการเมือง การสื่อสาร การเดินทาง และเลือกถิ่นที่อยู่ รวมทั้งมีสิทธิในทรัพย์สินในครอบครัว การเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ และการฟ้องหน่วยราชการซึ่งเป็นนิติบุคคล ในกรณีนี้ได้กำหนดหน้าที่ไว้ด้วย และได้กำหนดแนวนโยบายแห่งรัฐที่จะต้องปฏิบัติ

ฝ่ายนิติบัญญัติประกอบด้วยวุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎร โดยประธานสภาผู้แทนราษฎรเป็นประธานรัฐสภา วุฒิสภาประกอบด้วยสมาชิกซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งมีจำนวนไม่เกิน 3 ใน 4 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดของสภาผู้แทนราษฎร โดยมีวาระคราวละ 6 ปี เมื่อครบ 2 ปีให้จับสลากออก 1 ใน 3 ส่วนสภาผู้แทนราษฎรประกอบด้วยสมาชิกซึ่งราษฎรเลือกตั้งมีจำนวนตามเกณฑ์

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2521 ไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยการให้อำนาจพิเศษแก่นายกรัฐมนตรีจึงทำให้การบริหารงานของแต่ละองค์กรเป็นไปอย่างอิสระไม่ก้าวก่ายกันกล่าวคือฝ่ายบริหารไม่มีอำนาจในการตัดสินใจลงโทษบุคคลดังเช่นรัฐธรรมนูญแบบเผด็จการ

อย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2521ยังมีบทบัญญัติว่าด้วยการสงวนอำนาจบางอย่างไว้เพื่อให้ฝ่ายบริหารใช้ยามจำเป็นคือบทเฉพาะกาล ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่

เห็นด้วยถึงความจำเป็นประชาธิปไตยโดยที่ บทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2521 มีประเด็นสาระสำคัญดังนี้²²

มาตรา 200²³ บัญญัติให้อำนาจนายกรัฐมนตรีตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 แห่งรัฐธรรมนูญการปกครองแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2520²⁴ ในช่วงที่บทเฉพาะกาลมีผลใช้บังคับอยู่ (พ.ศ. 2522 – 2526)

มาตรา 206 ได้บัญญัติให้คำสั่งของนายกรัฐมนตรีซึ่งได้สั่งการโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 21 แห่งรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2519 หรือตามความในมาตรา 27 แห่งรัฐธรรมนูญการปกครองฯ พ.ศ. 2520 ที่ยังใช้บังคับอยู่ในวันใช้รัฐธรรมนูญนี้ ให้คงมีผลใช้บังคับต่อไป

²² มนตรี รูปสุวรรณ, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2542), หน้า 247 – 248.

²³ มาตรา 200 นับแต่วันใช้รัฐธรรมนูญนี้จนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่ ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีเห็นเป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการป้องกัน ระวังหรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักร ราชบัลลังก์ เศรษฐกิจของประเทศ หรือราชการแผ่นดิน หรือการกระทำอันเป็นการก่อกวนหรือการกระทำอันเป็นการทำลายทรัพยากรของประเทศ หรือเป็นการบั่นทอนสุขภาพอนามัยของประชาชน ทั้งนี้ไม่ว่าจะเกิดขึ้นก่อนหรือหลังวันใช้รัฐธรรมนูญนี้ และไม่ว่าจะเกิดขึ้นภายในหรือภายนอกราชอาณาจักร ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีและของสภาที่นโยบายนแห่งชาติ มีอำนาจสั่งการหรือกระทำการใดๆ ได้ และให้ถือว่าคำสั่งหรือการกระทำของนายกรัฐมนตรีรวมทั้งการปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว เป็นคำสั่งหรือการกระทำหรือการปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อนายกรัฐมนตรีได้สั่งการหรือกระทำการใดไปตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีแจ้งให้รัฐสภาทราบ

²⁴ มาตรา 27 รัฐธรรมนูญการปกครองแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2520 ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีเห็นเป็นการจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการป้องกัน ระวังหรือปราบปรามการกระทำอันเป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของ

ราชอาณาจักร ราชบัลลังก์ เศรษฐกิจของประเทศ หรือราชการแผ่นดิน หรือการกระทำอันเป็นการก่อกวนหรือการกระทำอันเป็นการทำลายทรัพยากรของประเทศ หรือเป็นการบั่นทอนสุขภาพอนามัยของประชาชน ทั้งนี้ไม่ว่าจะเกิดขึ้นก่อนหรือหลังวันใช้รัฐธรรมนูญนี้ และไม่ว่าจะเกิดขึ้นภายในหรือภายนอกราชอาณาจักร ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีและของสภาที่นโยบายนแห่งชาติ มีอำนาจสั่งการหรือกระทำการใดๆ ได้ และให้ถือว่าคำสั่งหรือการกระทำของนายกรัฐมนตรีรวมทั้งการปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว เป็นคำสั่งหรือการกระทำหรือการปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อนายกรัฐมนตรีได้สั่งการหรือกระทำการใดไปตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีแจ้งให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติทราบ

ผลของบทเฉพาะกาลในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2521 นี้ เป็นสิ่งที่สะท้อนให้เห็นถึงการพยายามคงไว้ซึ่งอำนาจเผด็จการทหาร แต่ก็ไม้อาจที่จะเห็นขั้วรั้งความเป็นประชาธิปไตยไว้ได้ตลอดไป กลุ่มอำนาจฝ่ายผู้นำทหารจึงจำเป็นต้องให้มีการรวมขอมประนีประนอมอำนาจทางการเมืองการปกครองกับกลุ่มประชาธิปไตยฝ่ายพลเรือนชนชั้นปกครอง เพื่อให้ทั้งสองฝ่ายต่างที่จะได้ใช้อำนาจการปกครองประเทศร่วมกัน อันเป็นการถ่วงดุลอำนาจทางการเมืองมิให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีอำนาจทางการเมืองการปกครองเต็มรูปแบบได้

3.2.1.2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534²⁵

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 ถือได้ว่าใกล้เคียงกับรัฐธรรมนูญที่เป็นประชาธิปไตยมากที่สุดฉบับหนึ่งเพราะมีบทบัญญัติว่าด้วยการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างกว้างขวางนอกจากนั้นยังไม่มีการมอบอำนาจพิเศษให้แก่นายกรัฐมนตรีแต่อย่างไรก็ตามบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้แสดงให้เห็นว่า

รัฐบาลพลเรือนมีอำนาจในการบริหารประเทศอย่างเต็มที่หากแต่ในช่วงระยะเริ่มต้นของการใช้รัฐธรรมนูญนั้นมีบทเฉพาะกาลที่ทำให้รัฐธรรมนูญนี้ไม่เป็นประชาธิปไตยอย่างสมบูรณ์กล่าวคือ บทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญนี้ยังมีการกักอำนาจบางประการไว้ให้แก่คณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ และบางบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญนี้ยังไม่มีผลบังคับอย่างจริงจังดังจะเห็นได้จากบทเฉพาะกาลดังต่อไปนี้

(1) ให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติทำหน้าที่รัฐสภา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 212 “นับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญจนถึงวันเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา 218 ให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติตามรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2534 ทำหน้าที่รัฐสภาตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ แต่สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติจะเสนอร่างพระราชบัญญัติตามมาตรา 137 ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมตามมาตรา 211 ตั้งกระทู้ถามตามมาตรา 149 หรือเข้าชื่อเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายทั่วไปตามมาตรา 150 หรือมาตรา 151 มิได้

มิให้นำบทบัญญัติ มาตรา 96 และมาตรา 108 มาใช้บังคับแก่สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติตามวรรคหนึ่ง”

²⁵ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ประกาศใช้หลังจากสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ที่ได้ทำการยึดอำนาจการปกครองได้สำเร็จเมื่อวันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2534 ได้ลงมติเห็นชอบให้นำร่างรัฐธรรมนูญขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยให้ประกาศใช้เป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

(2) ให้คงการดำรงตำแหน่งของคณะรัฐมนตรี และการดำรงตำแหน่งของข้าราชการประจำที่ดำรงตำแหน่งการเมืองด้วย ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 215 “ให้คณะรัฐมนตรีที่บริหารราชการแผ่นดินอยู่ก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้เป็นคณะรัฐมนตรีตามรัฐธรรมนูญและมีให้บทบัญญัติมาตรา 126 และมาตรา 163 มาใช้บังคับแก่การดำรงตำแหน่งของรัฐมนตรี ตามมาตรานี้

เมื่อได้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา 218 แล้วให้คณะรัฐมนตรีตามวรรคหนึ่งพ้นจากตำแหน่ง แต่ต้องอยู่ในตำแหน่ง เพื่อปฏิบัติหน้าที่ไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่

มิให้นำบทบัญญัติมาตรา 183 และมาตรา 191 มาใช้บังคับแก่ข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งข้าราชการการเมืองอยู่ก่อนวันที่คณะรัฐมนตรีขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่”

(3) ให้คงสมาชิกสภานิติบัญญัติไว้จนกว่าจะมีการแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ซึ่งจะได้ทรงแต่งตั้งในวันเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร โดยประธานสภาปรึกษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ ตามมาตรา 216 217 และ 218 มาตรา 216 “เมื่อใช้รัฐธรรมนูญนี้แล้วให้บทบัญญัติมาตรา 7 ของธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2534 ยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปจนกว่าจะได้มีการแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภามาตรา 217 และให้บทบัญญัติ มาตรา 18 มาตรา 19 มาตรา 20 มาตรา 21 มาตรา 22 และมาตรา 23 ของธรรมนูญการปกครอง ราชอาณาจักร พุทธศักราช 2534 ยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปจนกว่าคณะรัฐมนตรีที่ตั้งขึ้นใหม่จะเข้ารับหน้าที่”

มาตรา 217 “ในวาระเริ่มแรก พระมหากษัตริย์จะได้ทรงแต่งตั้งบุคคล ผู้มีลักษณะตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 94 วรรคหนึ่ง จำนวนตามมาตรา 94 วรรคสอง เป็นสมาชิกวุฒิสภาในวันเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา 218

ให้ประธานสภาปรึกษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภามาตรา 217 วรรคหนึ่ง ให้สมาชิกวุฒิสภามาตรา 217 วรรคหนึ่ง มีวาระอยู่ในตำแหน่งสี่ปี และในระหว่างเวลาดังกล่าวให้นำมาตรา 98 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”



มาตรา 218 “ให้ดำเนินการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ให้เสร็จสิ้นภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวัน นับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้”

(4) การแต่งตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 220 “ในวาระเริ่มแรกให้วุฒิสภา และสภาผู้แทนราษฎรดำเนินการแต่งตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญตามมาตรา 200 ภายในสามสิบวัน นับแต่วันเปิดสมัยประชุมสามัญของรัฐสภาครั้งแรก ภายหลังจากเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา 218)

(5) กำหนดเวลาขกเลิกประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ เป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา และขกเลิกการประชุมร่วมกันตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 221 “เมื่อครบกำหนดสี่ปีนับแต่วันแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภาตามมาตรา 217 แล้ว ให้บทบัญญัติแห่งมาตรา 217 และมาตรา 219 เป็นอันยกเลิก”

(6) การให้การรับรองประกาศและคำสั่งของคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ หรือหัวหน้าคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติที่ออกใช้บังคับก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 222 “บรรดาประกาศหรือคำสั่งของคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ หรือหัวหน้าคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ หรือกฎหมายที่มีผลเป็นการแก้ไข หรือเพิ่มเติมประกาศหรือคำสั่งของคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ที่ออกใช้บังคับก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้หรือคำสั่งของนายกรัฐมนตรีหรือประธานสภารักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 27 แห่งธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2534 ทั้งนี้ ไม่ว่าจะมผลใช้บังคับในทางนิติบัญญัติ ทางบริหาร หรือทางตุลาการ บรรดาที่ยังมีผลใช้บังคับอยู่จนถึงวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ให้มีผลบังคับใช้โดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญนี้ต่อไป และถ้าประกาศหรือคำสั่งดังกล่าวมีผลบังคับในทางนิติบัญญัติ หรือในทางตุลาการ การขกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงการประกาศ หรือคำสั่งดังกล่าว ให้ตราเป็นพระราชบัญญัติการตราพระราชบัญญัติมาตรานี้ไม่มีผลกระทบกระเทือนต่อการปฏิบัติงานบุคคลหรือ คณะบุคคล ซึ่งได้กระทำไปตามประกาศหรือ คำสั่งดังกล่าวและให้บุคคลหรือคณะบุคคล นั้นได้รับความคุ้มครอง ผู้ใดจะนำไปเป็นเหตุฟ้องร้องในทางใดมิได้” ซึ่งมาตรา 222 นี้ ถือเป็นบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญที่ให้การรับรองอำนาจเผด็จการ โดยรัฐธรรมนูญ อันแสดงให้เห็นได้ว่าการสร้างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 โดยการนำของคณะทหารนั้นพยายามจะสืบทอดอำนาจทหารไว้ให้คงอยู่อันเป็นกระบวนการที่ทหารพยายามจะเหนี่ยวรั้งอำนาจทางการเมือง

การปกครองที่ฝ่ายประชาธิปไตยได้ไป ไม่ว่าจะมึระบบพรรคการเมืองที่พัฒนามีความเข้มแข็ง มันคงมีพลังประชาชนเป็นแนวร่วมก็ยังคงต้องขำเกรงอำนาจทหารต่อไป

3.2.2 วิเคราะห์การใช้อำนาจรัฐและผลในการปกครองแบบกึ่งประชาธิปไตย

ในการปกครองแบบกึ่งประชาธิปไตยนั้นคณะทหาร ได้ยินยอมลดบทบาทลงและเปิดโอกาสให้รัฐบาลพลเรือนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารประเทศมากขึ้น อย่างไรก็ตามการเปิดโอกาสให้รัฐบาลของพลเรือนเข้ามามีบทบาทนั้นก็ไม่ได้หมายความว่ารัฐบาลพลเรือนจะมีอิสระในการบริหารงานอย่างเต็มที่เพราะ โดยลักษณะเฉพาะตัวของระบบกึ่งประชาธิปไตยนี้เป็นลักษณะของการออมชอมกันระหว่างองค์กรคือทหารและพรรคการเมืองดังนั้นการบริหารงานต่างๆทั้ง 2 องค์กรจึงอยู่ในระบบพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันเพราะหากมีการปล่อยให้พลเรือนบริหารประเทศอย่างอิสระก็จะทำให้ผลประโยชน์ของทหารถูกระทบเมื่อผลประโยชน์ของทหารถูกระทบจะนำมาซึ่งการรัฐประหารซึ่งทางฝ่ายพลเรือนย่อมไม่ต้องการให้เป็นเช่นนั้นจึงต้องมีการออมชอมกันเพื่อประสานผลประโยชน์ระหว่างทั้ง 2 องค์กร

การที่รัฐบาลพลเรือนได้เข้ามาเป็นผู้บริหารประเทศนั้นก่อให้เกิดข้อดีประการหนึ่งคือไม่มีการใช้อำนาจที่มีลักษณะเป็นการกีดกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนและรัฐบาลพลเรือนก็ไม่มีการใช้อำนาจพิเศษเหมือนรัฐบาลของทหารดังนั้นการใช้อำนาจของรัฐบาลพลเรือนในระบบกึ่งประชาธิปไตยนี้จึงไม่ค่อยมีการใช้อำนาจที่เป็นการละเมิดต่อหลักนิติรัฐหากแต่เพื่อเป็นการสงวนไว้ซึ่งอำนาจของฝ่ายทหารในรัฐธรรมนูญจึงได้มีบทบัญญัติว่าด้วยอำนาจพิเศษของฝ่ายทหารที่สืบเนื่องมาจากรัฐธรรมนูญฉบับก่อนๆซึ่งการบัญญัติเรื่องอำนาจพิเศษนี้มีกระบวนการที่แยกขาดกล่าวคือนำบทบัญญัติว่าด้วยอำนาจพิเศษไปไว้ในบทเฉพาะกาลซึ่งบทเฉพาะกาลบางมาตรานั้นถึงกับให้วงวนการบังคับใช้รัฐธรรมนูญบางมาตราเลยเสียด้วย

ดังนั้นผลของการใช้อำนาจในระบบกึ่งประชาธิปไตยนี้จึงไม่ได้แสดงออกต่อประชาชนในเชิงของการจำกัดสิทธิเสรีภาพหรือการใช้อำนาจเพื่อก้าวล่วงไปในสิทธิเสรีภาพของประชาชน หากแต่เป็นการใช้อำนาจเพื่อตัดดวงผลประโยชน์ของทั้ง 2 องค์กรเสียมากกว่า

3.2.3 วัฒนธรรมทางการเมืองภายใต้การปกครองในระบบกึ่งเผด็จการ

วัฒนธรรมทางการเมืองภายใต้การปกครองในระบบกึ่งเผด็จการนั้นจะมีความคล้ายคลึงกับระบบเผด็จการหากแต่จะมีสิ่งทีเพิ่มเข้ามาคือการประสานประโยชน์กันระหว่างภาคเอกชนกับราชการดังจะเห็นได้จากวัฒนธรรมทางการเมืองต่อไปนี้

3.2.3.1 ระบบอำมาตยาธิปไตย อาจกล่าวได้ว่าสภาพทางการเมืองไทยเป็นอำนาจทางการเมืองที่ตกอยู่กับชนชั้นข้าราชการ เกือบตลอดนับแต่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 เป็นต้นมา ดังนั้น ระบบการเมืองไทยที่ผ่านมา จึงเป็นเรื่องของการก้าวเข้ามาสู่อำนาจทางการเมืองโดยอาศัยตำแหน่งหน้าที่ทางราชการมาก่อน ซึ่งตำแหน่งหน้าที่ราชการนี้รวมทั้งตำแหน่งราชการทหารทหารและพลเรือน แม้จะมีช่วงเวลาที่ประชาชนตื่นตัวทางการเมืองในเหตุการณ์ 14 ตุลาคม 2516 แต่กลุ่มข้าราชการก็ยังคงเป็นผู้กุมอำนาจการปกครองและมีอิทธิพลมากที่สุดของสังคมไทย ทำให้ระบบราชการกลายเป็นสิ่งกีดขวางการพัฒนาทางการเมือง ทั้งนี้เพราะคณะทหารและข้าราชการระดับสูงร่วมกันทำหน้าที่ทางการเมือง และดำรงตำแหน่งข้าราชการประจำพร้อม ๆ กันไป และในสภาพการเมืองแบบนี้ การเข้าร่วมทางการเมืองของประชาชนมีขอบเขตจำกัดมาก สถาบันทางการเมืองอื่น ๆ ก็ไม่มีความเข้มแข็ง เช่น ระบบพรรคการเมือง ก็ขาดพรรคการเมืองใหญ่ที่พอจะวางนโยบายโครงการให้มีการสนับสนุนต่อการปกครองในระบอบประชาธิปไตยได้ โดยพวกข้าราชการมักจะเข้ามาทำหน้าที่แทนหมด ด้วยเหตุดังกล่าวทำให้กระบวนการทางการเมืองก็ยังคงดำเนินอยู่แต่ในระดับเบื้องบน ประชาชนขาดโอกาสที่จะมีบทบาทเข้าร่วมทางการเมือง แม้จะเป็นรัฐบาลที่มาจาก การเลือกตั้งก็ยังคงไม่มีอำนาจอย่างแท้จริงในการปกครองประเทศ แต่อำนาจที่แท้จริงนั้นยังอยู่ที่คณะทหาร ซึ่งตามระบอบประชาธิปไตยจะต้องอยู่ภายใต้ฐานที่มาจากมวลชน แต่ก็ไม่ปรากฏว่าผู้แทนปวงชนจะสามารถควบคุมทหารไว้ได้

3.2.3.2 การมีส่วนร่วมของประชาชนในทางการเมืองการปกครองยังมีอยู่น้อยในสังคมไทย เนื่องมาจากระดับการศึกษาของประชาชนยังอยู่ในระดับที่ต่ำกว่ามาตรฐาน นอกจากนี้ประชาชนเองก็ยังไม่ค่อยสนใจหรือใส่ใจกับการเมืองการปกครอง เพราะเห็นว่าเป็นเรื่องผู้ปกครองเท่านั้น จึงทำให้ระบอบประชาธิปไตยไม่เกิดในสังคมไทยอย่างแท้จริง เนื่องจากระบอบประชาธิปไตยนั้นต้องมีที่มาจากฐานประชาชนภายในประเทศ แต่สำหรับประเทศไทยแล้ว ผู้ปกครองของประเทศเท่านั้นที่มีอำนาจในการปกครองประเทศ ทำให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนมักจะถูกกีดกันอยู่เสมอจากผู้ปกครองประเทศ

3.2.3.3 ระบบอุปถัมภ์ค้ำชู เป็นความสัมพันธ์ของสังคมไทยภายใต้ระบบเจ้าขุนมูลนายกับผู้อยู่ใต้การปกครอง โดยเมื่อผู้อยู่ใต้ปกครองหารายได้มาแล้ว ก็จะนำมาส่งส่วยให้แก่เจ้านายของตน ในขณะที่เจ้านายก็จะเป็นผู้ให้ความคุ้มครองช่วยเหลือดูแลและเป็นผู้รับข้อพิพาทให้กับผู้อยู่ใต้ปกครองของตนเช่นกันซึ่งเป็นระบบที่มีความพึ่งพาอาศัยกันระหว่างบุคคลสองฐานะ ดังนั้น ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงเป็นที่มาของลักษณะการเห็นแก่พวกพ้องของตนเท่านั้น หรือการเล่นพรรคเล่นพวกกัน โดยไม่คำนึงถึงความรู้ความสามารถของบุคคล แต่จะคำนึงเฉพาะความสัมพันธ์ส่วนตัวเท่านั้นในระบบกึ่งประชาธิปไตยนี้ระบบอุปถัมภ์เป็นหลักการที่ใช้กันมากที่สุดในที่

เอกชนมักจะเข้าหาข้าราชการชั้นผู้ใหญ่เพื่อขอให้อำนวยความสะดวกในการประกอบธุรกิจและรวมถึงการเข้าสู่แวดวงการเมืองด้วย

3.3 การใช้อำนาจรัฐที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐภายใต้ยุคประชาธิปไตย (ก่อน พ.ศ.2540)

ในยุคการปกครองที่รัฐธรรมนูญมีลักษณะเป็นประชาธิปไตยของไทยก่อน พ.ศ. 2540 นั้นจะพบว่ารัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นประชาธิปไตยในอดีตของไทยมีเพียง สามฉบับเท่านั้น คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2492 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2517 และ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534 แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 6 จะสังเกตได้ว่าการเมืองการปกครองไทยตั้งแต่หลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 นั้น อำนาจในการปกครองประเทศมักจะตกอยู่ในมือของรัฐบาลทหารเสียเป็นส่วนใหญ่จะเห็นได้จากรัฐธรรมนูญฉบับอื่นๆ ที่มีบทบัญญัติว่าด้วยการใช้อำนาจเด็ดขาดของรัฐบาลซึ่งแนวคิดของรัฐธรรมนูญแบบเผด็จการและกึ่งเผด็จการนั้นย่อมที่จะต้องมียุทธศาสตร์ที่แตกต่างไปจากรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นประชาธิปไตย กล่าวคือ ในรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นประชาธิปไตยนั้น จะต้องมีสาระสำคัญคือ มีการเคารพและรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน มีการแบ่งแยกอำนาจที่ค่อนข้างเด็ดขาดกล่าวคือ ฝ่ายบริหารจะไม่มีอำนาจพิเศษที่มีลักษณะเป็นการรวมอำนาจไว้แต่ฝ่ายเดียวดังเช่นรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นเผด็จการ ดังเช่นมาตรา 17 ของรัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ. 2502, รัฐธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พ.ศ.2515 เป็นต้น นอกจากนี้แนวคิดที่แตกต่างกันระหว่างรัฐธรรมนูญที่เป็นประชาธิปไตยกับรัฐธรรมนูญแบบอื่นคือหลักความเสมอภาคของบุคคล กล่าวคือบุคคลทุกคน จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน โดยไม่มีการคำนึงถึงเพศ วัยและฐานะของบุคคล

อย่างไรก็ตาม แม้ว่ารัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นประชาธิปไตยจะมีหลักประกันสิทธิเสรีภาพต่างๆของบุคคลไว้อย่างมากมาย แต่ก็ยังเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถใช้อำนาจตามกฎหมายลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ แต่ทั้งนี้ต้องเป็นการใช้อำนาจไปเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมเท่านั้น

3.3.1 รัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นประชาธิปไตยและการใช้อำนาจตามหลักนิติรัฐ

ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้นว่านับแต่การเปลี่ยนแปลงการปกครองใน พ.ศ.2475 ประเทศไทยมีรัฐธรรมนูญเพียงสามฉบับเท่านั้นที่เป็นรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นประชาธิปไตยซึ่งเมื่อเทียบเป็นสัดส่วนแล้วจะพบว่ารัฐธรรมนูญของประเทศไทยมักจะคล้อยไปในทางระบบการปกครองแบบเผด็จการเสียมากกว่า ซึ่งการกำหนดทิศทางของรัฐธรรมนูญนั้นมักจะขึ้นอยู่กับผู้มีอำนาจปกครองในเวลานั้นว่าผู้ปกครองนิยมการปกครองรูปแบบใด จะสังเกตได้ว่าหากผู้ปกครอง

ณ.เวลานั้นเป็นรัฐบาลทหารที่มาจากากรรัฐประหารยอมเป็นไปไม่ได้ที่รัฐธรรมนูญในช่วงเวลานั้นจะมีลักษณะเป็นประชาธิปไตย แต่หากผู้ปกครองหรือรัฐบาลใดมาจากการเลือกตั้งรัฐธรรมนูญในช่วงเวลานั้นก็ยอมที่จะเป็นไปตามครรลองแห่งระบบประชาธิปไตยตามไปด้วย

แม้ว่าในช่วงของรัฐธรรมนูญที่เป็นประชาธิปไตยจะมีการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและประกันความเสมอภาคก็ตามหากแต่ในบางยุคบางสมัยรัฐบาลหรือผู้ปกครองก็อาจใช้อำนาจบางประการที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐก็เป็นได้ดังจะกล่าวต่อไป

3.3.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2492

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2492 ได้วางหลักประกันสิทธิเสรีภาพของชาวไทยให้มั่นคงยิ่งขึ้น เพื่อมิให้ผู้บริหารละเมิดได้ง่ายเกินไป และได้พยายามสร้างดุลยภาพระหว่างอำนาจรัฐกับเสรีภาพของประชาชนขึ้น โดยสภาร่างรัฐธรรมนูญได้ขยายบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยให้กว้างขวางมากขึ้น ซึ่งหัวข้อสิทธิเสรีภาพที่เพิ่มขึ้น ได้แก่ การไม่รับโทษอาญาย้อนหลัง การสันนิษฐานว่าไม่มีความผิดอาญา สิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการขอประกันตัว การได้รับการเยี่ยม การไม่ถูกจับกุมคุมขังโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย การไม่ถูกเกณฑ์แรงงาน การรวมกันเป็นพรรคการเมือง การสื่อสาร การเลือก การเลือกถิ่นที่อยู่ สิทธิในครอบครัวและสิทธิในการฟ้องหน่วยราชการ และสิทธิออกเสียงประชามติ นอกจากนี้ยังได้แยกบทบัญญัติว่าด้วยหน้าที่ของชนชาวไทยออกมาเป็นอีกหมวดหนึ่งต่างหากเป็นครั้งแรกอีกด้วย ประกอบด้วยหน้าที่ป้องกันประเทศ หน้าที่รับราชการทหาร หน้าที่รักษาระบอบการปกครองตามรัฐธรรมนูญ หน้าที่เคารพกฎหมาย หน้าที่เลือกตั้ง หน้าที่เสียภาษีอากร หน้าที่ช่วยเหลือราชการและหน้าที่รับการศึกษาอบรม

โดยรัฐธรรมนูญนี้ยังได้กำหนดเน้นเพื่อให้หลักประกันแก่สิทธิเสรีภาพของประชาชนลงไป โดยการกำหนดให้รัฐสภาไม่มีอำนาจที่จะพิจารณาออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยได้ตามชอบใจ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้บัญญัติกำหนดลงไปชัดเจนให้ออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้สองวิธี กล่าวคือ

วิธีแรกยอมให้จำกัดสิทธิและเสรีภาพได้เฉพาะในบางกรณีที่เป็นจริง ๆ โดยกำหนดกรณีเช่นว่าไว้ชัดเจนแน่นอนในรัฐธรรมนูญ กรณีอื่นนอกจากนี้จะออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพมิได้ นอกจากจะกระทำโดยการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญมาตราหรือเรื่องที่ทำให้สิทธิและเสรีภาพนั้นเสียก่อน ซึ่งการแก้ไขยอมทำได้ยากกว่าพระราชบัญญัติธรรมดา และแม้กระนั้นพระมหากษัตริย์ยังทรงไว้ซึ่งทรงพระราชอำนาจที่จะขอให้ประชาชนทั่วประเทศออกเสียงเป็นประ

มติ ทั้งนี้ เพื่อให้ปรากฏแน่นอนว่าราษฎรได้เห็นชอบด้วยกับผู้แทนของเขาในการที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของเขาหรือไม่

วิธีที่สองรัฐธรรมนูญยอมให้ออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย เช่น ตามมาตรา 40 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสาร การตรวจ การกักหรือการเปิดเผยจดหมาย โทรเลข โทรศัพท์ หรือสิ่งสื่อสารอื่นใดที่บุคคลมีติดต่อกัน จะกระทำได้อีกแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เป็นต้น แต่วิธีที่สองนี้น่ามาใช้น้อย ฉะนั้น จึงถือได้ว่าการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2492 นี้เหมาะสมกับระบอบประชาธิปไตย ซึ่งประสงค์จะให้ราษฎรในฐานะเป็นเจ้าของอธิปไตยได้รับสิทธิและเสรีภาพโดยกว้างขวาง โดยได้บัญญัติหมวดสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทยไว้ในหมวด 3 แห่งรัฐธรรมนูญ และมีจำนวนมากถึง 20 มาตรา เพราะเห็นว่าหลักการประกันในรัฐธรรมนูญเดิมที่ได้ให้ไว้ในเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชนชาวไทยนั้น ไม่เป็นหลักประกันในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุด เพื่อมิให้มีการออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิได้ตามอำเภอใจ และหลักกฎหมายหลายหลักที่บัญญัติไว้ นั้นถึงแม้ว่าจะได้มีการบัญญัติไว้เป็นกฎหมายหลายฉบับแล้วก็ตามแต่เพื่อให้เป็นหลักสำคัญและแน่นอนชัดเจนยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องนำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับนี้

รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้อย่างกว้างขวาง ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

1. สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลโดยแท้

- 1.1 สิทธิในชีวิตและร่างกาย
- 1.2 สิทธิร้องทุกข์
- 1.3 สิทธิฟ้องร้องหน่วยงานราชการ
- 1.4 เสรีภาพที่เกี่ยวแก่ร่างกาย
- 1.5 เสรีภาพในการนับถือศาสนา
- 1.6 เสรีภาพในการพูด การเขียน การพิมพ์

2. สิทธิเสรีภาพในการเข้าไปมีส่วนร่วมทางการเมือง

- 2.1 การให้ประชาชนมีสิทธิออกเสียงแสดงประชามติ
- 2.2 เสรีภาพในการจัดตั้งพรรคการเมือง

การรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างมากมานี้ นับได้ว่าเป็นประวัติศาสตร์ของพัฒนาการการปกครองไทยเนื่องจากรัฐธรรมนูญที่ผ่านมาไม่เคยมีบทบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากถึงขนาดนี้ โดยเฉพาะบทบัญญัติว่าด้วยการใช้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการปกครองกล่าวคือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2492 ได้มีการนำเอา

ระบบการให้ประชาชนออกเสียงประชามติมาบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นครั้งแรก ในหมวดของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ มาตรา 174 กล่าวคือ ในกรณีที่พระมหากษัตริย์ทรงพระราชดำริเห็นว่าร่างรัฐธรรมนูญที่นำมาขึ้นทูลเกล้าฯ กระทั่งถึงประโยชน์ได้เสียสำคัญของประเทศหรือของประชาชนและทรงพระราชดำริเห็นว่าสมควรให้ประชาชนได้วินิจฉัย พระมหากษัตริย์ย่อมทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจที่จะให้ประชาชนทั่วประเทศออกเสียงเป็นประชามติว่าเห็นหรือไม่เห็นชอบในร่างรัฐธรรมนูญนั้น

มาตรา 175 ได้ระบุถึงผลของการออกเสียงประชามติไว้ กล่าวคือ ถ้ามีเสียงข้างมากเป็นประชามติเห็นชอบด้วยร่างรัฐธรรมนูญ พระมหากษัตริย์จะได้ทรงลงพระปรมาภิไธยภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ประกาศผลประชามติ และเมื่อได้ประกาศรัฐธรรมนูญนั้นในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับใช้

ถ้าไม่มีเสียงข้างมากเป็นประชามติเห็นชอบด้วยร่างรัฐธรรมนูญ ก็ให้ร่างรัฐธรรมนูญนั้นตกไป ดังนั้น จะเห็นได้ว่าเมื่อมีการทำประชามติเกิดขึ้น เสียงของประชาชนจะเป็นตัวกำหนดแนวทางของร่างรัฐธรรมนูญอย่างแท้จริงเนื่องจากกำหนดให้ผลของการทำประชามติเป็นไปตามความคิดเห็นของประชาชนส่วนมากในสังคมนั่นเอง

รัฐธรรมนูญฉบับนี้ยังได้ขยายสิทธิการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชนไว้ในส่วนของการให้เสรีภาพในการจัดตั้งพรรคการเมืองไว้ เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับก่อนหน้านี้มิได้มีการรับรองถึงเสรีภาพในการจัดตั้งการเมืองไว้ หรือมีการกำหนดรับรองไว้โดยชัดแจ้ง ทั้งนี้ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2489) ดังนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2492 จึงได้บัญญัติรับรองเสรีภาพในการจัดตั้งพรรคการเมืองไว้มั่นคงยิ่งกว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2489 กล่าวคือ จะออกกฎหมายจำกัดเสรีภาพนี้ไม่ได้ ถ้าหากพรรคการเมืองที่ตั้งขึ้นนั้น ตั้งขึ้นเพื่อดำเนินการทางการเมืองโดยวิถีทางประชาธิปไตยและไม่ขัดต่อระบอบการปกครองประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 39 ว่า

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการรวมกันเป็นพรรคการเมือง เพื่อดำเนินการในทางการเมือง โดยวิถีทางประชาธิปไตย และไม่ขัดต่อระบอบการปกครองตามรัฐธรรมนูญนี้

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับสมาคม จะนำมาใช้บังคับแก่พรรคการเมืองมิได้”

นอกจากการเพิ่มหลักการในการทำประชามติและการรับรองให้มีการจัดตั้งพรรคการเมืองภายในรัฐธรรมนูญแล้ว ในทางปฏิบัติยังเกิดการรวมกลุ่มเป็นขบวนการทางการเมือง

เมืองขึ้นหลายกลุ่ม ทั้งนี้ เนื่องจากการพัฒนาของสังคมได้แก่ให้เกิดอาชีพแยกย่อยและสลับซับซ้อนยิ่งขึ้น จึงก่อให้เกิดแนวการเคลื่อนไหวทางการเมืองที่เคลื่อนไหวตามแนวของกลุ่มดำรงชีพขึ้นหลายกลุ่ม และกลายเป็นพลังต่อต้านรัฐบาลที่มีความสำคัญไม่น้อย ในที่นี้จะขอกล่าวถึงกลุ่มที่มีลักษณะเช่นนี้ 3 กลุ่ม คือ ขบวนการกรรมกร ขบวนการศึกษา และบทบาทของฝ่ายหนังสือพิมพ์

ถึงแม้ว่ารัฐธรรมนูญจะให้ความสำคัญกับเสียงข้างมากแต่ก็ยังไม่ละเลยที่จะกล่าวถึงเสียงข้างน้อยด้วยเช่นกัน โดยหลักการนี้ได้ถูกนำมาใช้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2492 ซึ่งตัวอย่างที่เห็นได้ชัดเจนที่สุดคือ กรณีที่จอมพล ป.พิบูลสงครามเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีเป็นสมัยที่สองจำเป็นต้องดำเนินการตามระบบประชาธิปไตย เนื่องจากต้องการสร้างภาพจน์ของตนเองจากภาพลักษณ์ของอาชญากรสงครามเมื่อครั้งที่ตนเป็นนายกรัฐมนตรีในสมัยแรก เริ่มจากกรณีปัญหาของสภาที่รัฐบาลขาดเสียงสนับสนุนที่เพียงพอ ประกอบกับเป็นรวมตัวของพรรคการเมืองหลายพรรค รวมถึงกรณีที่รัฐบาลไม่สามารถคุมวุฒิสภาได้ แต่จอมพล ป.พิบูลสงครามก็ยังคงไม่ได้ทำการปฏิวัติแต่อย่างใด ในทางตรงข้ามกับพยายามดำเนินตามวิถีทางประชาธิปไตยให้ได้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ตามหลักการเคารพเสียงข้างน้อยนั้นเห็นได้ว่าจอมพล ป.พิบูลสงครามได้เคารพต่อหลักการนี้บ้างพอสมควร

“มาตรา 108 การลงมติวินิจฉัยข้อปรึกษา ให้ถือเอาเสียงข้างมากเป็น ประมาณ เว้นแต่เรื่องที่มีบัญญัติไว้เป็นพิเศษในรัฐธรรมนูญนี้

สมาชิกคนหนึ่งย่อมมีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน ถ้ามีคะแนนเสียงเท่ากัน ให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นได้อีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด”

จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพ.ศ.2492นั้น ไม่ได้มีบทบัญญัติในการหวงกันอำนาจของรัฐบาลไว้และไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยอำนาจพิเศษอีกด้วยจึงทำให้ไม่มีการใช้อำนาจที่ไม่เป็นไปตามหลักนิติรัฐในสมัยนี้

3.3.1.2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2517

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2517ขึ้นชื่อว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่เป็นประชาธิปไตยมากที่สุดฉบับหนึ่งของไทยโดยที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้มีการรับรองสิทธิเสรีภาพไว้อย่างกว้างขวางเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2492อย่างไรก็ตามการรับรองสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2517 นั้นยังเป็นการรับรองแบบสัมพัทธ์ กล่าวคือรัฐธรรมนูญฯ 2517 จึงมีบทบัญญัติส่วนใหญ่รับรองสิทธิเสรีภาพไว้อย่างกลาง ๆ เพื่อไม่ยอมให้รัฐสภาออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามใจชอบ โดยกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญว่า รัฐสภาจะออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพแต่ละประเภทได้เฉพาะกฎหมายเรื่องนั้นเรื่องนั้น หรือ

เฉพาะกฎหมายที่บัญญัติขึ้นในเวลานั้นเวลานี้ (เช่นเวลาฉุกเฉิน) หรือเฉพาะกฎหมายเพื่อประโยชน์สาธารณะประเภทใดเท่านั้น ทั้งนี้เป็นการป้องกันมิให้ฝ่ายข้างมากในรัฐสภาออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของราษฎรได้ตามอำเภอใจ นอกจากกรณีที่รัฐธรรมนูญยอมให้ทำได้ ดังนั้น ถ้าจะจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพใดนอกเหนือจากที่รัฐธรรมนูญอนุญาตไว้ต้องแก้ไขรัฐธรรมนูญเสียก่อน

ดังนั้น ในการร่างรัฐธรรมนูญฯ 2517 นอกจากที่จะออกแบบหมวดสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ให้ได้รับการรับรองคุ้มครองไม่ให้ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจแล้ว ก็ได้พยายามที่จะกำหนดขอบเขตในการบัญญัติกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติในเรื่องเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพให้มากขึ้นกว่าที่ผ่านมาด้วย

เนื้อหาสาระโดยรวมของรัฐธรรมนูญฉบับนี้มีความมุ่งหมายให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศเพื่อใช้ในการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐมิให้ลิดรอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชน รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้กำหนดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเพิ่มเติมมากกว่ารัฐธรรมนูญที่ผ่านมา โดยได้บัญญัติถึงสิทธิในทางแพ่งและทางการเมืองรวมทั้งสิทธิในทางเศรษฐกิจและสังคม (ส่วนใหญ่อยู่ในหมวดแฉกนโยบายแห่งรัฐ) นอกจากนี้รัฐธรรมนูญฯ 2517 ได้มีการออกแบบโครงสร้างและกลไกของสถาบันตามกฎหมายรัฐธรรมนูญต่าง ๆ ขึ้น ให้มีความทันสมัย โดยอาศัยแนวทางรัฐธรรมนูญนิยม (constitutionalism) กล่าวคือ มีการบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยเพิ่มการรับรองสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ซึ่งมีผลโดยตรงต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและเพื่อเป็นการเพิ่มหลักประกันในสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่จะไม่ถูกละเมิดสิทธิด้วยการแทรกแซงโดยมิชอบจากรัฐให้มั่นคงยิ่งขึ้น ซึ่งในการตรากฎหมายที่มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยรัฐสภา รัฐสภาจะตรากฎหมายดังกล่าวจนถึงขนาดฝ่ายฝืนเจตนารมณ์ของบทบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญไม่ได้ และยังมีการบัญญัติให้มีหมวดว่าด้วยการปกครองท้องถิ่นขึ้นเป็นเอกเทศ โดยบทบัญญัติให้มีการดำเนินการตราหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้มีการเลือกตั้งสภาท้องถิ่นภายในเวลา 2 ปี และแต่ละท้องถิ่นจะมีหลักประกันความอิสระในการกำหนดนโยบาย การภาษีอากรและการเงิน โดยไม่ตกอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาจากราชการส่วนอีกต่อไป

ด้วยเหตุที่ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2517มีความเป็นประชาธิปไตยมากที่สุดฉบับหนึ่งการมีบทบัญญัติว่าด้วยอำนาจพิเศษจึงเป็นเรื่องต้องห้ามของรัฐธรรมนูญดังนั้นในห้วงแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยโดยแท้จึงไม่มีการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารเข้ามาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเลยนั่นเอง

3.3.1.3 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534 (แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5,6)

ในส่วนเนื้อหาของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534 นั้นจะไม่ขอก้าวในส่วนนี้เพราะได้กล่าวไว้แล้วในที่ที่แล้ว ดังนั้นในส่วนนี้จะขอก้าวถึงเฉพาะการแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5,6

โดยการแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 นั้นมีการแก้ไขเพิ่มเติมดังนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 นี้มีบทบัญญัติใหม่เพิ่มขึ้นหลายประการ เช่น การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย การแก้ไขเพิ่มเติมจำนวนวาระ และอำนาจหน้าที่ของสมาชิกวุฒิสภา หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเลือกตั้ง ศาลปกครอง และการกระจายอำนาจการเงิน การคลังให้แก่ท้องถิ่น เป็นต้น ซึ่งบทบัญญัติใหม่เหล่านี้จำเป็นต้องมีการออกกฎหมาย และระเบียบข้อบังคับต่าง ๆ ขึ้นมารองรับในโอกาสต่อไป

สำหรับการแก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ 6 ถือได้ว่าเป็นประวัติศาสตร์ของชาติไทยที่ประชาชนเป็นจำนวนมากได้เข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขเพิ่มเติม ทำให้ได้รับรัฐธรรมนูญที่เป็นประชาธิปไตยและสอดคล้องกับความต้องการของประชาชน

ในส่วนของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 นั้นจะขอก้าวไปกล่าวในบทต่อไป

3.3.2 วิเคราะห์การใช้อำนาจรัฐและผลในการปกครองแบบประชาธิปไตย

การใช้อำนาจรัฐในการปกครองในระบอบประชาธิปไตยนั้นเรียกได้ว่าไม่มีการใช้อำนาจที่เป็นการขัดต่อหลักนิติรัฐเลยเพราะหลักนิติรัฐนั้นเป็นหลักการที่สำคัญในการปกครองระบอบประชาธิปไตยเมื่อมีการใช้อำนาจที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐนั้นย่อมที่จะทำให้การปกครองนั้นไม่ใช่ระบอบประชาธิปไตยอย่างแท้จริง

3.3.3 วัฒนธรรมทางการเมืองภายใต้การปกครองในระบอบประชาธิปไตย

ในยุคของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยวัฒนธรรมทางการเมืองที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจนิยม ระบบอุปถัมภ์หรือระบบอำมาตยาธิปไตยนั้นจำเป็นต้องถอยฉากออกไปจากสังคมเพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการปกครองมากขึ้นซึ่งทำให้วัฒนธรรมทางการเมืองในรูปแบบเดิมต้องปรับปรุงเพื่อความเป็นพลวัตรของสังคมเพราะการเปิด

โอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการปกครองประเทศนั้นถือเป็นหัวใจของระบอบประชาธิปไตย

หากแต่การที่วัฒนธรรมทางการเมืองเหล่านั้นถอยไปจากด้านหน้าของสังคมไทยไม่ได้หมายความว่าบทบาทของวัฒนธรรมทางการเมืองจะไม่มีผลต่อสังคมไทยเพราะถึงแม้ว่าการแสดงออกซึ่งวัฒนธรรมทางการเมืองแบบเดิมนั้นจะไม่ได้ถูกแสดงออกมาในรูปของกฎหมายแต่อิทธิพลของวัฒนธรรมทางการเมืองเหล่านั้นได้ฝังรากลึกไว้ในสังคมไทยแล้วซึ่งในบางครั้งวัฒนธรรมทางการเมืองอาจเป็นเหตุผลที่อยู่เหนือกว่ากฎหมายก็เป็นได้

ปัญหาที่ตามมาหลังจากที่วัฒนธรรมทางการเมืองปรับเปลี่ยนเพื่อให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการปกครองประเทศคือประชาชนส่วนมากของประเทศเป็นผู้คัดค้านการศึกษาจึงทำให้ไม่สามารถใช้โอกาสที่ได้รับมาอย่างเต็มที่ผลที่ตามมาคือประชาชนส่วนนั้นสามารถถูกชักจูงจากกลุ่มการเมืองได้ง่ายมากขึ้นซึ่งจะก่อให้เกิดผลที่ตามมาคือกลุ่มการเมืองใดมีกำลังทรัพยากรมากก็สามารถที่จะชักจูงประชาชนได้มากขึ้นตามลำดับและนำมาซึ่งการอ้างประชาชนจำนวนมากเป็นฐานเสียงในการสนับสนุนนโยบายต่างๆ

การชักจูงมวลชนโดยทรัพยากรนี้ไม่ก่อให้เกิดการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอย่างแท้จริงเพราะเป็นเพียงการอ้างประชาชนกลุ่มหนึ่งเพื่อสนับสนุนนโยบายของตนเองเท่านั้นโดยไม่ได้คำนึงถึงประชาชนส่วนในอื่นๆของประเทศ

สรุปได้ว่าในระยะเวลา64ปีแห่งการมีรัฐธรรมนูญ15ฉบับจะเห็นได้ว่ามีรัฐธรรมนูญที่เป็นประชาธิปไตยแท้ๆเพียง3ฉบับในทางกลับกันรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเผด็จการกลับมีมากถึง9ฉบับซึ่งเป็นสิ่งที่น่าแปลกใจสำหรับประเทศที่ปกครองด้วยระบบประชาธิปไตยนอกจากนี้ระยะเวลาแห่งการบังคับใช้รัฐธรรมนูญแบบประชาธิปไตยมีระยะเวลาที่สั้นมากเมื่อเทียบกับรัฐธรรมนูญแบบเผด็จการ

การที่ประเทศไทยมีระบบการปกครองแบบเผด็จการนั้นส่วนหนึ่งอาจเป็นเพราะเราไม่อาจปฏิเสธพลังของระบบราชการได้โดยเฉพาะราชการทหาร เพราะทหารเป็นผู้ที่มีทั้งกำลังพลและอาวุธจึงพร้อมเสมอในการทำรัฐประหารเมื่อใดก็ตามที่รัฐบาลพลเรือนเข้ามาปกครองประเทศตามครรลองแห่งประชาธิปไตยแล้วย่อมไม่แปลกที่จะทำให้ข้าราชการประจำบางพวกเสียประโยชน์ กล่าวคือบรรดาข้าราชการเหล่านั้นไม่สามารถเข้ามามีบทบาทในการเมืองการปกครองประเทศได้ผลที่ตามมาคือการสูญเสียประโยชน์เป็นจำนวนมากของระบบข้าราชการไทยจึงทำให้เกิด

การรัฐประหารขึ้นบ่อยครั้งในประวัติศาสตร์การเมืองการปกครองไทยซึ่งปัจจัยต่าง ๆ นั้นก็ขึ้นอยู่กับว่าใครเป็นผู้มีอำนาจ ณ เวลานั้น

ผลแห่งการที่ประเทศไทยมีการรัฐประหารบ่อยครั้งทำให้ประเทศไทยมีระบบการเมืองที่ไม่มั่นคงนอกเหนือจากนั้นยังส่งผลโดยตรงมาถึงประชาชนที่เป็นผู้อยู่ใต้การปกครองกล่าวคือทุกครั้งที่มีการรัฐประหารสิทธิเสรีภาพของประชาชนมักจะถูกถูกลิดรอน โดยคณะรัฐประหารซึ่งแสดงออกมาในรูปแบบของรัฐธรรมนูญ และรัฐธรรมนูญฉบับต่างๆ เหล่านั้นมักจะละเลยต่อหลักนิติรัฐ ซึ่งเป็นหลักสำคัญของระบบประชาธิปไตย หากแต่คณะรัฐประหารมักใช้คำว่าประชาธิปไตยเป็นไทยๆ เพื่อเป็นการกลบเกลื่อนการกระทำดังกล่าว ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าประชาธิปไตยแบบไทยเป็นอุปสรรคในการพัฒนาสิทธิเสรีภาพและเป็นตัวขัดขวางหลักนิติรัฐอีกด้วย