

การควบคุม และการตรวจสอบ การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ที่เหมาะสมกับประเทศไทย

อรอนงค์ ชุมพล*
รองศาสตราจารย์ ดร.วิระ โลจายะ**

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการควบคุม ตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ แนวคิดและที่มาขององค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ รวมถึงการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับขอบเขตการใช้อำนาจขององค์กรที่จะทำหน้าที่ตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ตลอดจนศึกษากระบวนการในการควบคุมการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ และศึกษาการกำหนดให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญของต่างประเทศและประเทศไทย อีกทั้งเพื่อศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุม ตรวจสอบของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นโดยกำหนดองค์กรที่จะทำหน้าที่ตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ตลอดจนการหาแนวทางในการกำหนดระยะเวลาเพื่อใช้ควบคุมกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ และการหาแนวทางเพื่อให้ประชาชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่เหมาะสมต่อไป

จากการศึกษา พบว่า ในอดีตระหว่างการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เกิดปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทยก่อนมีการประกาศใช้ที่ถูกร่างขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ เนื่องจากองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบมิได้ถูกกำหนดในบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงเกิดปัญหาการตีความว่า องค์กรใดจะมีอำนาจในการตรวจสอบร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว ส่งผลทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อีกทั้งยังเกิดปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เนื่องจาก การที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้มีการกำหนดระยะเวลาของกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นระยะเวลาเพียงสั้น ๆ ส่งผลทำให้เกิดปัญหาการวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างในการนำบทบัญญัติมาบังคับใช้

* นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

** ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

เพราะระยะเวลาที่กำหนดตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมีความสำคัญเป็นอย่างมาก เพราะจะทำให้เกิดการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติที่เป็นการแก้ไขรัฐธรรมนูญได้ง่าย มีผลทำให้เกิดการล้มล้างระบอบการปกครองอันมีผลกระทบโดยตรงต่อประเทศไทย ในบางกรณี เกิดปัญหาการขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ เนื่องจาก บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มิได้มีการบัญญัติถึงการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการของการตราร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ส่งผลโดยตรงต่อกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติว่าถูกต้องตามเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของประชาชนชาวไทยซึ่งถือว่าเป็นผู้ใช้อำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญหรือไม่ นั้นเอง

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ประเทศไทยจึงควรนำหลักการ แนวคิด และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญในประเทศตุรกีและประเทศโรมาเนียมาปรับใช้กับการแก้ไขปัญหาของประเทศไทย เนื่องจากในประเทศดังกล่าวมีการกำหนดบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ที่เกี่ยวกับองค์กรผู้ทำหน้าที่ตรวจสอบและอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน อีกทั้งประเทศไทยควรนำแนวคิด ทฤษฎี หลักการทางกฎหมาย และข้อกฎหมายของประเทศอิตาลีมาเป็นแบบอย่าง เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หากมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับถาวรที่จะมีขึ้นในอนาคต โดยรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ควรมีการกำหนดให้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับระยะเวลาในกระบวนการแก้ไขรัฐธรรมนูญ ตลอดจนประเทศไทยควรนำแนวคิดของประเทศฝรั่งเศสที่เกี่ยวกับหลักการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ โดยการลงประชามติของประชาชน มาปรับใช้ในประเทศไทยจะทำให้ประเทศไทยสามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดจากการขาดสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้อย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสมกับการปกครองของประเทศไทยซึ่งเป็นการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นพระประมุขได้อย่างยั่งยืนสืบต่อไป

1. บทนำ

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวยังมีได้มีการกำหนดกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญไว้อย่างสมบูรณ์ ทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการนำบทบัญญัติ มาตรา 291 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาบังคับใช้ในการยกร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม จากการศึกษาพบว่า เกิดปัญหาที่เกี่ยวกับการนำ มาตรา 291 ดังกล่าวมาบังคับใช้ในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พบว่า ในปัจจุบันเกิดปัญหาเกี่ยวกับการใช้อำนาจตรวจสอบร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมก่อนมีการประกาศใช้ เนื่องจากบทบัญญัติของ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 291 มิได้กำหนดองค์กรที่จะมีอำนาจและหน้าที่ในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมก่อนมีการประกาศใช้เพราะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 291 ที่เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ได้มีการกำหนดเพียงหลักเกณฑ์และวิธีการในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเท่านั้น ในทางกลับกันบทบัญญัติดังกล่าวมิได้กำหนดองค์กรที่จะทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ทั้งในส่วนของกระบวนการและเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งจากการไม่กำหนดองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบดังกล่าว จึงเกิดปัญหาเกี่ยวกับการตีความว่า องค์กรใดที่จะมีอำนาจในการตรวจสอบร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม รวมถึงเกิดปัญหาเกี่ยวกับการตีความเรื่องขอบเขตของการใช้อำนาจในการเข้าไปตรวจสอบร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยก่อนมีการประกาศใช้ เพราะเมื่อบทบัญญัติที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ไม่ได้กำหนดว่าองค์กรใดเป็นผู้มีอำนาจและหน้าที่ในการตรวจสอบ จึงส่งผลทำให้ไม่มีองค์กรใดที่จะตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายว่าร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัตินั้นมีกระบวนการ ตลอดจนขั้นตอนในการตราร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่มีองค์กรใดทำหน้าที่ตรวจสอบเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมนั้น มีเนื้อหาที่เป็นการขัดต่อบทบัญญัติและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นั้นเอง

2. ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พบว่า ปัญหาดังกล่าวเกิดจากการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 291 (5) ที่กำหนดบทบัญญัติว่า “เมื่อการพิจารณาในวาระที่สองเสร็จสิ้นให้รอไว้ 15 วัน เมื่อพ้นกำหนดนี้แล้ว ให้รัฐสภาพิจารณาในวาระที่สามต่อไป” เนื่องจากการกำหนดระยะเวลาให้รัฐสภาพิจารณาเพียง 15 วัน ส่งผลทำให้เกิดปัญหาการวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างในการนำบทบัญญัติดังกล่าวมาบังคับใช้ เพราะระยะเวลาที่กำหนดตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมีความสำคัญเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งระยะเวลาในกระบวนการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม เป็นการกำหนดเวลาให้ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถที่จะใช้ระยะเวลาที่กำหนดในการพิจารณาอย่างรอบคอบและเหมาะสมอันจะนำไปสู่การลงมติเห็นชอบร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม อีกทั้งระยะเวลาในกระบวนการแก้ไขรัฐธรรมนูญ ยังมีวัตถุประสงค์เพื่อให้สมาชิกรัฐสภาซึ่งเป็นฝ่ายนิติบัญญัติสามารถใช้อำนาจของตนที่ได้รับมาจากประชาชนสามารถทำหน้าที่กลั่นกรองกฎหมายเพื่อประโยชน์ของประชาชน ดังนั้น การที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้มีการกำหนดระยะเวลาของกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นระยะเวลาเพียงสั้น ๆ จึงก่อให้เกิดปัญหาทั้งเรื่องการตีความการนับระยะเวลา และปัญหาเรื่องการนับระยะเวลาเพื่อรวบรัดขั้นตอนการแก้ไขรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การกำหนดระยะเวลาที่เกี่ยวกับการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญของฝ่ายนิติบัญญัติ จึงเป็นการ

ขัดต่อทฤษฎีความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญและขัดต่อหลักทฤษฎีการแก้ไขเปลี่ยนแปลง รัฐธรรมนูญได้ยาก นั่นเอง

3. ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ จากปัญหาที่เกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ทั้งในเรื่องการควบคุม กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ หรือปัญหาเกี่ยวกับองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบ ของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในประเทศไทย ยังมีปัญหาที่มีความสำคัญอีกประการหนึ่ง คือ ปัญหาการขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ เนื่องจากบทบัญญัติ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มิได้มีการบัญญัติถึงการเข้ามามีส่วน ร่วมของประชาชนในกระบวนการของการตราร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม โดยเมื่อพิจารณาจาก บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 291 พบว่า ในขั้นตอน หลักเกณฑ์ และวิธีการ มิได้กำหนดให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการใด ๆ โดยปัญหาดังกล่าว ส่งผลทำให้เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญโดยอาศัยอำนาจสืบทอดของ ผู้สถาปนารัฐธรรมนูญ จะมีการกำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติแต่เพียงฝ่ายเดียวที่สามารถเป็นตัวแทน ของประชาชนเข้าไปแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นั้นเกิดจากกระบวนการที่ได้ผ่านการลงประชามติของประชาชนผู้เป็นเจ้าของ อำนาจอธิปไตย ดังนั้น ปัญหาที่เกี่ยวกับการขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนในการแก้ไขเพิ่มเติม รัฐธรรมนูญจึงเป็นปัญหาที่ขัดต่อหลักทฤษฎีการมีส่วนร่วมของประชาชนต่อรัฐธรรมนูญที่เป็น กฎหมายสูงสุดของประเทศ การไม่กำหนดให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขเพิ่มเติม รัฐธรรมนูญจึงก่อให้เกิดผลเสียโดยตรงต่อกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญและยังเกิดผล เสียเมื่อไม่มีการควบคุมและชี้ขาดว่า การประกาศใช้ร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่ตราโดยฝ่าย นิติบัญญัตินั้น ถูกต้องตามเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของประชาชนชาวไทยหรือไม่ นั่นเอง

2. แนวคิดทั่วไปและทฤษฎีเกี่ยวกับการสถาปนารัฐธรรมนูญ การยกร่างแก้ไข เพิ่มเติมรัฐธรรมนูญและแนวคิดการมีส่วนร่วมในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ โดยประมุขของรัฐ

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการสถาปนารัฐธรรมนูญ หมายถึง การจัดทำ ร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่เป็นอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติหรือสภาร่างรัฐธรรมนูญที่สามารถ จะกระทำได้ทั้งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและจารีตประเพณีที่ปฏิบัติกันสืบเนื่องต่อมาในการ จัดทำรัฐธรรมนูญหลายฉบับ แต่ทั้งนี้ต้องมีการเปิดโอกาสให้เกิดการมีส่วนร่วมอย่างกว้างขวาง จากทุกฝ่าย นับตั้งแต่การคัดเลือกบุคคลเข้ามาทำหน้าที่ ขั้นตอนในการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญ การรับฟังความคิดเห็น หลักอำนาจอธิปไตยของปวงชน ในขั้นตอนของการจะประกาศใช้ รัฐธรรมนูญต้องมีการลงประชามติจากประชาชน โดยในขั้นตอนนี้ต้องเปิดโอกาสให้มีการเผยแพร่

ร่างรัฐธรรมนูญ การโต้แย้ง การวิพากษ์วิจารณ์ได้อย่างกว้างขวางก่อนที่จะมีการลงประชามติเกิดขึ้น เพื่อให้เป็นประชามติที่ประชาชนได้ใช้ศักยภาพของตนเองอย่างเต็มที่ต่อไป

ความหมายของคำว่า “รัฐธรรมนูญ” นั้น มีผู้ให้ความหมายไว้หลายท่านด้วยกัน เช่น ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม ได้ให้ความหมายว่า “รัฐธรรมนูญ คือ ตัวยกกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรที่ตามปกติได้มีการประกาศใช้อย่างเป็นพิธีการมากบ้างน้อยบ้าง เป็นกฎหมายที่กำหนดองค์การทางการเมืองของรัฐ”

ศาสตราจารย์หยุด แสงอุทัย ได้ให้ความหมายของคำว่ารัฐธรรมนูญตามความหมายในทางกฎหมายว่าหมายถึง “กฎหมายที่กำหนดระเบียบแห่งอำนาจสูงสุดในรัฐและความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจเหล่านี้ต่อกันและกัน” และให้ความหมายของคำว่ารัฐธรรมนูญตามความหมายในทางการเมืองว่าหมายถึง “รัฐธรรมนูญแห่งระบอบประชาธิปไตย”

การอธิบายความหมายของคำว่า “รัฐธรรมนูญ” ดังกล่าว เป็นการบรรยายความหมายของรัฐธรรมนูญโดยทั่วไป ซึ่งอาจสรุปได้ว่า รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายชนิดหนึ่งที่บัญญัติถึงกฎเกณฑ์ทางปกครองประเทศทางการเมืองหรือสถาบันการเมืองในประเทศของตนว่ามีอะไรบ้าง และยังบัญญัติถึงความสัมพันธ์ของสถาบันการเมืองเหล่านี้ในประเทศของตนว่ามีอะไรบ้าง นอกจากนี้ยังบัญญัติถึงความสัมพันธ์ของสถาบันการเมืองเหล่านี้ ว่ามีความสัมพันธ์กันหรือไม่ ถ้ามีความสัมพันธ์กันจะมีความสัมพันธ์กันอย่างไรนั่นเอง

การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ หมายถึง การเปลี่ยนแปลงถ้อยคำ บทบัญญัติหรือเนื้อหาแห่งรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะโดยแก้ไขบทบัญญัติหรือเนื้อหาที่ปรากฏอยู่แล้ว หรือเป็นการเพิ่มเติมบทบัญญัติหรือเนื้อหาใหม่ที่ไม่ได้ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญมาก่อน ทั้งนี้วิธีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญนั้นย่อมเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังเช่นกรณีของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติวิธีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญไว้ในมาตรา 291

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากรัฐธรรมนูญมีวิธีการจัดทำแตกต่างจากกฎหมายธรรมดา และเนื้อหาหรือหลักการอันเป็นสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญ ก็มีความเกี่ยวพันกับความมั่นคงและความเจริญของประเทศ ผู้มีอำนาจจัดทำรัฐธรรมนูญจึงมักมีความหวงใยในการเปลี่ยนแปลงเนื้อหา หรือหลักการในรัฐธรรมนูญและพยายามป้องกันมิให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญกระทำได้ง่าย เหมือนกับการแก้ไขกฎหมายธรรมดา ทั้งนี้ เพื่อเป็นการควบคุมไม่ให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญอย่างพร่ำเพรื่อ จนรัฐธรรมนูญหมดความสำคัญในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศได้

ความเป็นกฎหมายสูงสุด (supremacy of law) หมายถึง ภาวะสูงสุดของกฎหมายซึ่งแสดงให้เห็นถึงสถานะของกฎหมายฉบับนั้น ๆ ว่าอยู่ในลำดับที่สูงกว่ากฎหมายฉบับอื่น หรือที่เรียกกันว่า ลำดับศักดิ์ของกฎหมาย ทั้งนี้ เนื่องจากว่าผู้ที่มีอำนาจในการตรากฎหมายมีความประสงค์จะให้กฎหมายแต่ละฉบับมีรูปแบบที่แตกต่างกัน เพราะเนื้อหาในกฎหมายแต่ละฉบับก็มี

ลักษณะที่ต่างกัน กฎหมายบางฉบับก็มีความสำคัญมากในขณะที่กฎหมายบางฉบับก็มีความสำคัญน้อย อีกทั้งหลักเกณฑ์และรูปแบบในการตรากฎหมายก็มีความแตกต่างกัน

การกำหนดให้รัฐธรรมนูญมีสถานะเป็นกฎหมายสูงสุดเพราะเหตุว่าหากพิจารณาในด้านของการจัดทำก็เห็นได้ว่าการจัดทำรัฐธรรมนูญย่อมมีความยุ่งยากและซับซ้อนมากกว่าการจัดทำกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ หรือกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหาร เช่น พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ หรือหากพิจารณาในด้านของเนื้อหาสาระแล้วก็จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่จัดตั้งสถาบันทางการเมืองโดยกำหนดโครงสร้างอำนาจหน้าที่ การใช้อำนาจและการควบคุมการใช้อำนาจของสถาบันการเมืองดังกล่าว อีกทั้งยังให้การรับรองและความคุ้มครองถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เพราะหากรัฐธรรมนูญไม่ให้การรับรองและคุ้มครองแล้ว สิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็จะถูกลิดรอนได้โดยง่าย ทั้งนี้ เพราะการจัดทำหรือการตรากฎหมายธรรมดาจะง่ายกว่าการจัดทำรัฐธรรมนูญ และที่สำคัญ หากไม่กำหนดให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดก็ต้องมีการกำหนดให้กฎหมายอื่นเป็นกฎหมายสูงสุด เพราะตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่ากฎหมายแต่ละฉบับต่างมีรูปแบบที่แตกต่างกัน ซึ่งที่สุดแล้วต้องมีกฎหมายที่มีรูปแบบหนึ่งที่อยู่สูงกว่ากฎหมายอื่น และเป็นจุดเริ่มต้นของกฎหมายอื่น

ประชามติเป็นคำนาม มีความหมายว่า มติของประชาชนส่วนใหญ่ในประเทศที่แสดงออกในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง หรือที่ใดที่หนึ่ง โดยมติของประชาชนนั้น รัฐให้สิทธิออกเสียงลงคะแนนรับรองร่างกฎหมายสำคัญที่ได้ผ่านสภานิติบัญญัติแล้ว หรือให้ตัดสินในปัญหาสำคัญในการบริหารประเทศ

ดังนั้น ความหมายของคำว่า “ประชามติ” นิยมใช้กันในความหมายหลัก ๆ อยู่ 2 ความหมายด้วยกัน กล่าวคือใช้ในคำว่า “referendum” ซึ่งหมายถึงการให้ประชาชนลงคะแนนรับรองร่างกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายธรรมดาเรื่องใดเรื่องหนึ่งทั้งฉบับ หรือเพียงหลักการบางอย่าง หรือรับรองร่างรัฐธรรมนูญทั้งฉบับ หรือเพียงหลักการบางส่วนของรัฐธรรมนูญ ซึ่งปกติแล้วจะเป็นการรับรองร่างกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาของสภานิติบัญญัติมาแล้ว แต่ในบางครั้งอาจจะมีการนำหลักการใหญ่ ๆ ของกฎหมายมาขอให้ประชาชนลงคะแนนเห็นชอบก่อนนำเข้าสู่การพิจารณาของสภาก็ได้ และนอกจากนั้นยังน่าจะหมายความรวมถึงการให้ประชาชนลงคะแนนรับรองเพื่อให้ออกกฎหมายธรรมดาเรื่องใดเรื่องหนึ่งทั้งฉบับ หรือเพียงหลักการบางอย่างรวมทั้งการรับรองการยกเลิกรัฐธรรมนูญด้วย

นอกจากนี้ อีกความหมายหนึ่งของประชามติใช้คำว่า “plebiscite” หมายถึง การให้ประชาชนลงคะแนนเพื่อต้องการทราบความเห็นชอบของประชาชนส่วนใหญ่ในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง อาจจะเป็นการลงคะแนนเพื่อรับรองตัวบุคคล หรือหลักการอย่างใดอย่างหนึ่งที่บุคคลนั้นเสนอขึ้น หรือบางครั้งอาจจะเป็นการลงคะแนนรับรองให้กับทั้งตัวบุคคล และหลักการของเขาไปพร้อม ๆ กัน รวมทั้งเป็นการขอความเห็นจากประชาชนส่วนใหญ่ในเรื่องอื่น ๆ เรื่องใดเรื่องหนึ่งทุกเรื่องที่ไม่เกี่ยวกับเรื่องกฎหมาย

3. กฎหมายที่เกี่ยวกับการควบคุม ตรวจสอบกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญของต่างประเทศและประเทศไทย

3.1 กฎหมายที่เกี่ยวกับการควบคุมและตรวจสอบกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญของต่างประเทศ

3.1.1 ประเทศที่มีการกำหนดองค์กรให้อำนาจวินิจฉัยเรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ

ประเทศตุรกี มีการกำหนดอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญให้อำนาจในการตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน ซึ่งปรากฏอยู่ใน มาตรา 148 (1) แห่งรัฐธรรมนูญตุรกี ฉบับปี ค.ศ. 1982 ที่ได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญโดยมีข้อจำกัดในการตรวจสอบไว้ว่า ให้กระทำเฉพาะความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในทางรูปแบบเท่านั้น โดยภายใต้บทบัญญัติดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญของประเทศตุรกีได้ใช้อำนาจหน้าที่ที่กำหนดตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ

ประเทศโรมาเนีย เป็นอีกประเทศหนึ่งที่ได้กำหนดบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งประเทศโรมาเนีย ค.ศ. 1991 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้ก่อนที่ร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจะประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมาย โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 146 (A) โดยบัญญัติว่า “ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้ โดยก่อนที่รัฐสภาจะประกาศใช้ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม อยู่ในบังคับต้องส่งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม นั้น ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเสียก่อน” ดังนั้น จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญประเทศโรมาเนีย ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน

3.1.2 ประเทศที่มีการกำหนดระยะเวลาในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ

ในปัจจุบันได้มีประเทศที่กำหนดเรื่องระยะเวลาในการควบคุมกระบวนการแก้ไขรัฐธรรมนูญ โดยบางประเทศได้กำหนดให้การใช้ระยะเวลาเพื่อควบคุมกระบวนการแก้ไขรัฐธรรมนูญ ต้องกระทำในระยะเวลานานพอสมควร ซึ่งสามารถแบ่งประเทศดังกล่าวได้เป็นสองลักษณะ ดังนี้

ลักษณะที่หนึ่ง ได้แก่ ประเทศเนเธอร์แลนด์ ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของประเทศเนเธอร์แลนด์ ซึ่งมีเนื้อหาใจความสำคัญว่า ในการแก้ไขรัฐธรรมนูญให้ยุบสภานิติบัญญัติซึ่งทำหน้าที่แก้ไขรัฐธรรมนูญเรียบร้อยแล้ว เมื่อราษฎรได้เลือกสมาชิกชุดใหม่ประกอบเป็นสภานิติบัญญัติแล้ว สภานิติบัญญัติใหม่จะต้องลงมติให้ความเห็นชอบแก้ไขรัฐธรรมนูญของสภานิติบัญญัติซึ่งถูกยุบไปแล้ว สภาใหม่จะแก้ไขประการใดมิได้

ประเทศเดนมาร์ก ได้มีบทบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของประเทศเดนมาร์ก ซึ่งมีเนื้อหาใจความสำคัญว่า ในการแก้ไขรัฐธรรมนูญจะยุบสภาเพื่อให้สภาใหม่ลงมติให้ความเห็นชอบหรือไม่ก็ได้

ลักษณะที่สอง ได้แก่ประเทศอิตาลี ได้มีบทบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของประเทศอิตาลี ซึ่งมีเนื้อหาใจความสำคัญว่า ให้การลงมติครั้งสุดท้ายต้องกระทำภายหลังจาก 3 เดือนของการลงมติครั้งที่สอง

3.1.3 ประเทศที่มีการกำหนดให้ประชาชนมีส่วนร่วมในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญโดยใช้อำนาจผ่านประมุขของรัฐ

ประเทศฝรั่งเศสได้มีการกำหนดการมีส่วนร่วมของประชาชนในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ โดยการมีส่วนร่วมดังกล่าวของประชาชนในประเทศฝรั่งเศสนั้นจะอาศัยอำนาจในการมีส่วนร่วมผ่านประมุขของรัฐ คือ ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส เพราะโดยส่วนใหญ่ในรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสจะกำหนดให้ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐมีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขรัฐธรรมนูญ คือ การลงนามในรัฐธรรมนูญที่ได้แก้ไขเพิ่มเติมโดยตรงดังนั้น ประเทศฝรั่งเศสจึงถือเป็นประเทศที่ได้ให้สิทธิแก่ประชาชนในการเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญผ่านสถาบันประมุขของประเทศฝรั่งเศส

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งประเทศฝรั่งเศส ได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ใน 2 ลักษณะซึ่งมีใจความสำคัญ ดังนี้

1. รัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสได้กำหนดให้สิทธิที่จะเสนอแก้ไขรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิของประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐตามคำแนะนำของนายกรัฐมนตรีและของสมาชิกรัฐสภาให้ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจลงนามในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมและหากประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐได้ลงนามรับร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมแล้วก็ให้มีการประกาศใช้ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมได้เลย

2. รัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสได้กำหนดให้สิทธิที่จะเสนอแก้ไขรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิของประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐตามคำแนะนำของนายกรัฐมนตรีและของสมาชิกรัฐสภา และหากประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐไม่ลงนามในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ให้ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจที่จะวินิจฉัยว่าสมควรให้ประชาชนลงคะแนนเสียงแสดงประชามติในร่างรัฐธรรมนูญที่แก้ไขแล้วหรือไม่ก็ได้ โดยแบ่งเป็น 2 กรณี คือ

ในกรณีแรก เป็นกรณีที่ไม่ให้ประชาชนแสดงประชามติ และประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐเห็นควรที่จะเสนอต่อรัฐสภาในการประชุมร่วมกันทั้งสองสภาเป็นสภาองเกรส ในกรณีนี้จะถือว่าร่างข้อเสนองแก้ไขรัฐธรรมนูญได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาได้ก็ต่อเมื่อมีสมาชิกรัฐสภา 3 ใน 5 ที่ออกเสียงเห็นชอบด้วย ในการนี้สำนักเลขาธิการแห่งสภาผู้แทนทำหน้าที่เป็นสำนักเลขาธิการของที่ประชุมร่วมกันของสภาองเกรสร่างรัฐธรรมนูญที่แก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวถึงมีผลบังคับใช้

ในกรณีที่สอง เป็นกรณีที่ให้ประชาชนแสดงประชามติ ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ มีสิทธิจัดให้มีการออกเสียงประชามติเกี่ยวกับร่างกฎหมายว่าด้วยการจัดระเบียบองค์กรของรัฐ การให้ความเห็นชอบแก่ข้อตกลงของประชาคม หรือการให้สัตยาบันแก่สนธิสัญญาซึ่งแม้จะไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่อาจกระทบกระเทือนถึงการปฏิบัติหน้าที่ของสถาบัน ในส่วนของญัตติหรือข้อเสนอให้แก้ไขรัฐธรรมนูญที่ได้รับความเห็นชอบจากทั้งสองสภาโดยมีข้อความเหมือนกันเกี่ยวกับบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจะใช้บังคับได้ก็ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบโดยการออกเสียงประชามติแล้ว และภายหลังมีผลการออกเสียงประชามติเป็นการอนุมัติให้ใช้ร่างกฎหมายนั้น ให้ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐประกาศใช้ร่างกฎหมายนั้นภายในระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ให้ประชาชนแสดงประชามติและภายหลังมีผลการออกเสียงประชามติว่าไม่มีการอนุมัติให้ใช้ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว จะมีผลเป็นอันตกไปตามผลการออกเสียงประชามติ นั้นเอง

3.2 กฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญและกระบวนการตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในประเทศไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 291 ได้กำหนดการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญให้กระทำได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการดังต่อไปนี้

(1) ญัตติขอแก้ไขเพิ่มเติมต้องมาจากคณะรัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร หรือจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภามีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา หรือจากประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคน ตามกฎหมายว่าด้วยการเข้าชื่อเสนอกฎหมาย และญัตติขอแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือเปลี่ยนแปลงรูปของรัฐ จะเสนอมิได้

(2) ญัตติขอแก้ไขเพิ่มเติมต้องเสนอเป็นร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมและให้รัฐสภาพิจารณาเป็นสามวาระ โดยการออกเสียงลงคะแนนในวาระที่หนึ่งขั้นรับหลักการ ให้ใช้วิธีเรียกชื่อและลงคะแนนโดยเปิดเผย และต้องมีคะแนนเสียงเห็นชอบด้วยในการแก้ไขเพิ่มเติม นั้น ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา อีกทั้งในการพิจารณาวาระที่สองขั้นพิจารณาเรียงลำดับมาตรา ต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่เข้าชื่อเสนอร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมด้วย และการออกเสียงลงคะแนนในวาระที่สองขั้นพิจารณาเรียงลำดับมาตรา ให้ถือเอาเสียงข้างมากเป็นประมาณ โดยเมื่อการพิจารณาวาระที่สองเสร็จสิ้นแล้ว ให้รอไว้สิบห้าวัน เมื่อพ้นกำหนดนี้แล้วให้รัฐสภาพิจารณาในวาระที่สามต่อไป ในการออกเสียงลงคะแนนในวาระที่สามขั้นสุดท้าย ให้ใช้วิธีเรียกชื่อและลงคะแนนโดยเปิดเผย และต้องมีคะแนนเสียงเห็นชอบด้วยในการที่จะให้ออกใช้เป็นรัฐธรรมนูญมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวน

สมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา และเมื่อการลงมติได้เป็นไปตามที่กล่าวแล้ว ให้นำร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวาย ตลอดจนให้นำบทบัญญัติมาตรา 150 และมาตรา 151 มาใช้บังคับโดยอนุโลมต่อไป

กระบวนการตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญภายใต้โครงสร้างระบบรัฐธรรมนูญไทยโดยศาลรัฐธรรมนูญ ได้กำหนดการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมาย รัฐธรรมนูญได้บัญญัติถ้อยคำที่มีลักษณะเฉพาะในกฎหมายแต่ละลักษณะ ดังนั้นเมื่อรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้งให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม และก็ไม่ได้กำหนดให้มีการอนุโลมนำบทบัญญัติว่าด้วยเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญเพื่ออนุญาตให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้ามาตรวจสอบร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมได้ จึงย่อมหมายความว่ารัฐธรรมนูญไม่ประสงค์ให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้ามาตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในชั้นของร่างรัฐธรรมนูญก่อนการประกาศใช้ที่ได้ผ่านความเห็นชอบของรัฐสภาแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่มีเขตอำนาจในการวินิจฉัยแต่อย่างใดว่าร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมมีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่

อีกทั้งเมื่อพิจารณาจากวัตถุประสงค์และจุดมุ่งหมายของการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายแล้ว การจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญมีขึ้นเพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจในการออกกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติว่าเป็นไปในขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดหรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งตรวจสอบการออกกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ให้ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ดังนั้นคำว่า “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” ในที่นี้ จึงต้องให้ความหมายโดยหมายถึงเฉพาะแต่บทบัญญัติของกฎหมายที่เรียกว่า “กฎหมายตามรูปแบบ” ซึ่งตราขึ้นโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติหรือรัฐสภาเท่านั้น อันหมายความว่าเฉพาะแต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ และพระราชกำหนดที่รัฐสภาอนุมัติแล้วซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งเช่นพระราชบัญญัติ

4. ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุม ตรวจสอบ ของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

1) ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ในระหว่างการบังคับใช้รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวจึงเกิดปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยก่อนมีการประกาศใช้ที่ถูกร่างขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ เนื่องจากองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบมิได้ถูกกำหนดในบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงเกิดปัญหาการตีความว่า องค์กรใดจะมีอำนาจในการตรวจสอบร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว โดยการตีความจากปัญหาที่เกิดขึ้น ตามหลักกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ที่เป็นที่ยอมรับจะกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจ

หน้าที่ในการตรวจสอบร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ทั้งในส่วนกระบวนการและเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ จากการศึกษาพบว่า ในประเทศไทยได้มีการตีความอำนาจหน้าที่ตามลำดับศักดิ์ของกฎหมายและบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ตามมาตรา 154 โดยศาลรัฐธรรมนูญของไทยได้ตีความว่ากฎหมายในประเทศไทยแบ่งเป็น 3 ประเภท ได้แก่ รัฐธรรมนูญ กฎหมาย กฎ (เป็นการตีความตามความหมายอย่างแคบ) เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติตามมาตรา 154 สามารถตีความได้ว่ารัฐธรรมนูญมิใช่กฎหมาย ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถใช้อำนาจตามมาตรา 154 ในส่วนการควบคุมการตรากฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้ เนื่องจากตามมาตรา 154 กำหนดอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญให้มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบเฉพาะกฎหมาย คือ พระราชบัญญัติ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ หรือพระราชกำหนด เท่านั้น เพื่อตรวจสอบความชอบทั้งกระบวนการและเนื้อหาของกฎหมายว่าชอบหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

นอกจากนี้ การที่รัฐธรรมนูญของประเทศไทยไม่ได้มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจโดยตรงกับศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบความชอบของร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ จึงส่งผลทำให้เกิดปัญหาต่าง ๆ ทั้งในเรื่องการตีความอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบและส่งผลต่อการใช้อำนาจจากมาตราอื่นมาตรวจสอบความชอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญก่อนมีการประกาศใช้ทั้งในเรื่องกระบวนการและเนื้อหาของร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ อีกทั้งปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับองค์กรในการทำหน้าที่ตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญก่อนการประกาศใช้มีผลต่อหลักการทางกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญ ความเชื่อมั่นของประชาชนต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่อาศัยหลักการที่เกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าว ตลอดจนปัญหาที่เกิดจากการตีความของศาลและปัญหาที่เกิดจากการใช้อำนาจโดยอ้อมในการตรวจสอบที่เกิดขึ้นในประเทศไทยจากที่เกิดจากการตีความของศาล ดังนั้น ปัญหาที่เกี่ยวกับองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจึงเป็นปัญหาที่สำคัญในระดับต้น ๆ ของประเทศไทยที่สมควรหาแนวทางการแก้ไขให้เกิดความชัดเจนเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญสามารถปฏิบัติหน้าที่ในการตรวจสอบได้อย่างถูกต้องตามหลักการของกฎหมายและตามวัตถุประสงค์ของการก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญ นั่นเอง

2) ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ในกรณีที่มีการยื่นแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญตามกระบวนการที่รัฐธรรมนูญกำหนด ฝ่ายนิติบัญญัติจะอาศัยอำนาจในการพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญตามมาตรา 291 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยการใช้อำนาจอ้างกล่าวว่าจะต้องกระทำตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ตามบทบัญญัติดังกล่าวอย่างชัดเจน ในระหว่างมีการบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ

โดยฝ่ายนิติบัญญัติแต่เกิดปัญหาจากการกำหนดระยะเวลาในการขอแปรญัตติ ตามข้อบังคับการประชุมของสภา ดังที่กล่าวมาข้างต้น ซึ่งเกิดปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดวันแปรญัตติของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม โดยปัญหาดังกล่าวพบว่าเป็นการขาดความชัดเจนในเรื่องระยะเวลาที่ถูกกำหนดตามข้อบังคับการประชุมของรัฐสภา เนื่องจากมิได้กำหนดการนับระยะเวลาอย่างชัดเจน จึงเกิดปัญหาจากการตีความในการกำหนดระยะเวลาของการแปรญัตติดังกล่าว ซึ่งเกิดจากการตีความอย่างกว้างของประธานรัฐสภานั้นเอง

จากที่กล่าวมาข้างต้น การกระทำที่อาจจะเกิดขึ้นของฝ่ายนิติบัญญัติโดยการอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญในเรื่องระยะเวลาเพื่อควบคุมกระบวนการแก้ไขรัฐธรรมนูญจึงเป็นปัญหาสำคัญอย่างยิ่งของประเทศไทย ที่ส่งผลเสียต่อความมั่นคงของรัฐธรรมนูญ ในบางกรณีอาจส่งผลเสียต่อการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เพราะการเกิดกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้ง่าย อาจจะทำให้เกิดการล้มล้างระบอบการปกครอง การเปลี่ยนรูปแบบของรัฐ รูปแบบประมุขของรัฐ อันมีผลโดยตรงต่อประเทศไทยและประชาชนชาวไทยที่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นั้นเอง

3) ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ

จากปัญหาที่เกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ทั้งในเรื่องการควบคุมกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ หรือปัญหาเกี่ยวกับองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในประเทศไทย ยังมีปัญหาที่มีความสำคัญอีกประการหนึ่ง คือ ปัญหาการขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ เนื่องจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มิได้มีการบัญญัติถึงการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการของการตราร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม โดยเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 291 พบว่า ในขั้นตอน หลักเกณฑ์ และวิธีการ มิได้กำหนดให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการใด ๆ โดยปัญหาดังกล่าวส่งผลทำให้ เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญโดยอาศัยอำนาจจากผู้สถาปนารัฐธรรมนูญ จะมีการกำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติแต่เพียงฝ่ายเดียวที่สามารถเป็นตัวแทนของประชาชนเข้าไปแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นั้นเกิดจากกระบวนการที่ได้ผ่านการลงประชามติของประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย ดังนั้น ประชาชนจึงถือเป็นผู้สถาปนารัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 291 จึงเกิดปัญหาจากกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญให้มีความวินิจฉัยว่า การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญทั้งฉบับขัดกับมาตรา 291 หรือไม่

ดังนั้น จากการศึกษาที่ประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติที่ให้สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในเรื่องการมีส่วนร่วมในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงส่งผลก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ที่ขัดต่อหลักการมีส่วนร่วมของประชาชน อีกทั้งการกระทำของฝ่ายนิติบัญญัติและการที่รัฐธรรมนูญมิได้กำหนดให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ จึงก่อให้เกิดผลเสียโดยตรงต่อกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ และยังเกิดผลเสียหลายเมื่อไม่มีการควบคุมและชี้ขาดว่า การประกาศใช้ร่างแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่ตราโดยฝ่ายนิติบัญญัตินั้น ถูกต้องตามเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของประชาชนชาวไทยหรือไม่ เพราะรัฐธรรมนูญถือเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศที่กำหนดระบอบการปกครอง รูปแบบรัฐ รูปแบบประมุข อีกทั้งยังกำหนดหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ที่สำคัญในประเทศไทย และที่สำคัญที่สุด คือ เป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองความเสมอภาค สิทธิเสรีภาพ ตลอดจนศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แก่ประชาชนชาวไทย ไม่ว่าจะกำเนิดที่ใด เพศใด หรือศาสนาใด ย่อมได้รับความคุ้มครองเสมอกันตามหลักนิติธรรม นั่นเอง

5. ข้อเสนอแนะ

สำหรับแนวทางการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุม ตรวจสอบของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในประเทศไทยนั้น ผู้เขียนจะขอเสนอแนะทางแก้ปัญหาดังกล่าว ดังนี้

5.2.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ผู้เขียนเห็นควรให้มีการกำหนดในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับถาวรที่จะมีขึ้นในอนาคตว่า “ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้ โดยก่อนที่รัฐสภาจะประกาศใช้ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม อยู่ในบังคับต้องส่งร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมนั้น ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเสียก่อน”

5.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ผู้เขียนเห็นควรว่า รัฐธรรมนูญฉบับถาวรที่จะมีขึ้นในอนาคต ควรมีการกำหนดให้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับระยะเวลาในการแก้ไขรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมว่า “หลังจากการลงมติในวาระที่สองของกระบวนการแก้ไขรัฐธรรมนูญ ให้กระทำได้ภายใน 3 เดือนของการลงมติวาระที่สอง เมื่อพ้นกำหนดถึงจะสามารถให้รัฐสภาพิจารณาในวาระที่สามได้”

5.2.3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ

ผู้เขียนเห็นควรว่า หากมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับถาวรที่จะมีขึ้นในอนาคต รัฐธรรมนูญฉบับใหม่ดังกล่าวควรมีบทบัญญัติที่กำหนดว่า

ในกรณีแรก ถ้าสภาทั้งสองให้ความเห็นชอบในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ร่างดังกล่าวจะต้องได้รับความเห็นชอบจากสภาทั้งสองด้วยคะแนนเสียงมากกว่าสามในห้าของสมาชิกรัฐสภา ในกรณีนี้ไม่ต้องนำร่างดังกล่าวมาให้ประชาชนออกเสียงประชามติ และให้นำร่างขึ้นทูลเกล้า เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยต่อไป

ในกรณีที่สอง ถ้าสภาทั้งสองให้ความเห็นชอบในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ไม่ได้รับความเห็นชอบจากสภาทั้งสองมากกว่าสามในห้า ในกรณีนี้ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม จะต้องนำมาให้ประชาชนออกเสียงประชามติ ถ้าการออกเสียงประชามติเป็นไปตามเสียงข้างมาก ก็ให้ถือว่าร่างดังกล่าวมีผลใช้บังคับได้และให้นำร่างดังกล่าวขึ้นทูลเกล้าเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยต่อไป

อย่างไรก็ตาม หากภายหลังมีผลการออกเสียงประชามติว่าไม่มีการอนุมัติให้ใช้ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวให้ถือว่าร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมเป็นอันตกไปตามผลการออกเสียงประชามติของประชาชน ซึ่งการกำหนดหลักการดังกล่าวในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับถาวรที่จะมีขึ้นในอนาคต จะทำให้ประเทศไทยสามารถแก้ไขปัญหาการขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนได้อย่างเหมาะสม ตลอดจนสามารถแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้ตรงตามเจตนารมณ์ของผู้สถาปนารัฐธรรมนูญคือประชาชนชาวไทยทุกคน

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2556). หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ชมพูนุท ตั้งถาวร. (2556). กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญและการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ. กรุงเทพฯ : สถาบันพระปกเกล้า.
- พรชัย เลื่อนฉวี. (2552). กฎหมายรัฐธรรมนูญและสถาบันการเมือง. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยบูรณกิจบัณฑิตย.
- สมภพ โทตระกิตย. (2512). คำสอนชั้นปริญญาตรี กฎหมายรัฐธรรมนูญ (ภาค 1). กรุงเทพฯ: นำเชียการพิมพ์.