

บทวิพากษ์ร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550

ศาสตราจารย์รังสรรค์ ชนะพรพันธุ์

ความเบื้องต้น

ผมอยากจะพูดเรื่องร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 อยู่ 4 ประเด็นใหญ่ ประเด็นแรก กล่าวถึงวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ประเด็นที่สอง พิจารณาร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ในจารีตรัฐธรรมนูญไทย ประเด็นที่สาม เสนอบทวิเคราะห์ผลกระทบที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการใช้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ประเด็นสุดท้าย ร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้จะผ่านประชามติหรือไม่นี้เป็น 4 ประเด็นใหญ่ที่ผมอยากจะกล่าวนำไปท้ายวันนี้

๑ ร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ เพื่ออะไร

รัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ร่างเพื่ออะไร? ผมคิดว่า มีเป้าหมายไม่ชัดเจน ร่างรัฐธรรมนูญที่เผยแพร่ในชั้นแรกไม่มีคำปรารภ ต่อมาเมื่อมีการจัดพิมพ์เป็นเล่ม ปรากฏว่าคำปรารภความตอนหนึ่งว่า

“ร่างรัฐธรรมนูญฉบับที่จัดทำใหม่นี้มีหลักสำคัญเพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้เป็นที่ประจักษ์ชัดเจนยิ่งขึ้น สนับสนุนให้ประชาชนมีบทบาทและมีส่วนร่วมในการปกครองและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐอย่างเป็นรูปธรรมและมีสัมฤทธิ์ผล กำหนดกลไกสถาบันการเมืองทุกส่วน โดยเฉพาะฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร ให้มีคุณภาพและประสิทธิภาพตามวิถีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขแบบรัฐสภา สร้างเสริมสถาบันศาลและองค์กรอิสระอื่นให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้โดยสุจริตเที่ยงธรรม และเหนือสิ่งอื่นใดคือ การเน้นย้ำคุณค่าและความสำคัญของคุณธรรม จริยธรรมและแนวทางการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีอันเป็นหลักจรรยาโลงชาติ”

คำปรารภดังกล่าวข้างต้นกล่าวถึงเป้าประสงค์ของร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ อย่างน้อย ๓ ประการ กล่าวคือ

ประการแรก เพื่อสร้างคุณภาพแห่งอำนาจในสังคมการเมือง

ประการที่สอง เพื่อให้ประชาชนมีสิทธิเสรีภาพและมีส่วนร่วมในการปกครอง

ประการที่สาม เพื่อให้สังคมการเมืองมีคุณธรรม จริยธรรม และแนวทางการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี

จากการติดตามข่าวการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญที่ดี หรือการประชุมคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญที่ดี เราจะไม่พบว่า บรรดาผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับกระบวนการร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ให้ความสนใจประเด็นวัตถุประสงค์ของการร่างรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ น่าเชื่อว่า คำปรารภของร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ เขียนขึ้นในภายหลัง

หากจะบอกว่ารัฐธรรมนูญฉบับนี้ร่างขึ้นเพื่อการปฏิรูปการเมือง คำถามพื้นฐานก็มีอยู่ว่า **ปฏิรูปการเมืองเพื่ออะไร?** ถ้าไม่มีคำตอบร่วมกันว่า จะปฏิรูปการเมืองเพื่ออะไร เราก็ไม่สามารถที่จะออกแบบรัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ได้ บรรดาผู้ซึ่งมีส่วนร่วมในกระบวนการร่างรัฐธรรมนูญจะต้องเห็นร่วมกันว่า วัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญนั้นอยู่ที่ไหน เพื่อที่จะออกแบบรัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดขึ้น อย่างไรก็ตาม ไม่ปรากฏว่ามีการถกอภิปรายอย่างจริงจังเกี่ยวกับประเด็นนี้

เมื่อพิจารณาวัตถุประสงค์ของร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ตามที่ปรากฏในคำปรารภดังที่กล่าวข้างต้น ไม่เป็นที่แน่ชัดว่า ร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ต้องการปฏิรูปการเมืองหรือไม่ และปฏิรูปการเมืองเพื่ออะไร ร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ก่อให้เกิดการถ่วงดุลอำนาจระหว่างอำนาจบริหาร อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจตุลาการมากขึ้นหรือไม่ เป็นประเด็นแห่งวิวาทะได้ ประชาชนจะมีสิทธิเสรีภาพและมีส่วนร่วมในการปกครองมากขึ้นหรือไม่ มิได้ขึ้นอยู่กับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเท่านั้น หากยังขึ้นอยู่กับการตรากฎหมายลูกและการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่บังคับใช้ อยู่ก่อนแล้วให้อนุวัติตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ในประการสำคัญขึ้นอยู่กับวัฒนธรรมการเมืองของชนชั้นปกครองเองด้วย ท้ายที่สุด สังคมการเมืองจะอุดมด้วยคุณธรรมและจริยธรรม มิใช่ด้วยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

ถ้าหากท่านติดตามข่าวการร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ผมคิดว่า เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญฉบับนี้มีอยู่ 2 ประการเป็นอย่างน้อย

ประการแรก ก็คือ **ป้องกันไม่ให้เกิดระบอบทักษิณอีก** อันนี้เป็นเรื่องซึ่งค่อนข้างชัดเจนรัฐธรรมนูญฉบับนี้ร่างขึ้นด้วยความกลัวระบอบทักษิณ ความกลัวระบอบทักษิณนี้สะท้อนให้เห็นจากการเลิกระบบปาร์ตี้ลิสต์ เพราะว่า พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร มักจะอ้างตัวเลขคะแนนเสียงเลือกตั้ง 16 ล้านคนบ้าง 19 ล้านคนบ้าง เป็นเหตุผลในการให้ความชอบธรรมกับอำนาจในการบริหารราชการแผ่นดิน การล้มเลิกระบบปาร์ตี้ลิสต์ ซึ่งเป็นนวัตกรรมของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 นับเป็นการเปลี่ยนแปลงพื้นฐานที่สำคัญของร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550

นอกจากประเด็นระบบปาร์ตี้ลิสต์แล้ว ยังมี เรื่อง Strong Executive รัฐธรรมนูญปี 2540 ต้องการสถาปนาฝ่ายบริหารที่เข้มแข็ง ต้องการให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจที่เข้มแข็งและค่อนข้างเด็ดขาด แต่ว่าสิ่งซึ่งเกิดขึ้นจากรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ก็คือ การผูกขาดอำนาจทางการเมืองที่มีมากขึ้น คณะรัฐประหารเดือนกันยายน 2549 เห็นความเลวร้ายของระบอบทักษิณ จึงได้ใช้กำลังใน

การทำรัฐประหาร ภายใต้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ความเข้มข้นของ Strong Executive ลดลงจากระดับที่เป็นอยู่ในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 อย่างค่อนข้างชัดเจน

ผมตีความว่า ร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 มีวัตถุประสงค์อย่างน้อย ๒ ด้าน ด้านหนึ่ง ร่างเพื่อป้องกันไม่ให้มีระบอบทักษิณอีกในอนาคต อีกด้านหนึ่งร่างเพื่อลดการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข

ทีนี้ ถ้าจะถามความเห็นส่วนตัวของผมว่า ถ้าจะร่างรัฐธรรมนูญเพื่อการปฏิรูปการเมืองอะไรควรจะเป็นเป้าหมายของการปฏิรูปการเมือง ผมเสนอว่า มีเป้าหมายอยู่ 2 เป้าที่สำคัญ

เป้าหมายแรกก็คือ การทำให้ตลาดการเมืองหรือสังคมนการเมืองมีการแข่งขันมากขึ้น ผมต้องการเห็นการแข่งขันทางการเมืองที่มีมากขึ้น เพราะผมเชื่อว่า การแข่งขันที่มีมากขึ้นนั้น จะเป็นประโยชน์ต่อสุขภาพของระบอบการเมืองการปกครอง อันนี้ตรงกันข้ามกับรัฐธรรมนูญปี 2540 รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ออกแบบเพื่อลดทอนการแข่งขันในสังคมนการเมือง เพื่อต้องการให้มี Strong Executive

เป้าหมายสำคัญประการที่สองในการปฏิรูปทางการเมือง ก็คือ การสถาปนาระบบสภาในสังคมนการเมือง

นี่คือสองเป้าหมายหลักตามความเห็นส่วนตัวของผมว่า ถ้าเราจะร่างรัฐธรรมนูญเพื่อปฏิรูปการเมือง การออกแบบรัฐธรรมนูญต้องเป็นไปในทางที่ส่งเสริมการแข่งขันทางการเมือง และส่งเสริมให้มีระบบสภาในระบอบการเมืองการปกครอง

แต่ผมคิดว่า พัฒนาการในช่วงเวลาที่ผ่านมามีหลังการรัฐประหารเดือนกันยายน 2549 เป็นไปในทางที่แสดงให้เห็นถึงความสับสนเกี่ยวกับบทบาทหน้าที่ของรัฐธรรมนูญ มีคนจำนวนมากในสังคมไทยที่มองรัฐธรรมนูญเป็นยาวิเศษ คนที่อยากจะเก็บภาษีมรดกก็พยายามที่จะดันให้ภาษีมรดกเข้าไปอยู่ในร่างรัฐธรรมนูญ โดยไม่ได้คำนึงถึงข้อเท็จจริงที่ว่า รัฐธรรมนูญเป็นเพียงกฎกติกาที่กำกับ ควบคุม ตรวจสอบสังคมนการเมือง ถ้าทุกคนต้องการให้มีอะไรเกิดขึ้นในสังคมไทย แล้วก็พยายามกดดันหรือผลักดันให้มีบทบัญญัติในเรื่องเหล่านั้น รัฐธรรมนูญก็จะกลายเป็นเอกสารทางการเมืองที่เบี่ยงเบนไปจากบทบาทหน้าที่พื้นฐานของตัวรัฐธรรมนูญเอง

๒ ร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ กับจารีตการเขียนรัฐธรรมนูญไทย

ประเด็นหลักที่สองที่ผมอยากจะพูดในบ่ายวันนี้ก็คือ การพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ในบริบทของจารีตรัฐธรรมนูญไทย

ในปาฐกถาป่วย อังภากรณ์เมื่อเดือนมีนาคม (2549) ที่ผ่านมา ผมได้เสนอบทวิเคราะห์ให้เห็นว่า สังคมการเมืองไทยมีจารีตการเขียนรัฐธรรมนูญ (Constitutional Convention) จารีตการเขียนรัฐธรรมนูญเป็นกฎกติกาที่ไม่มีลายลักษณ์อักษร และไม่มีผลบังคับตามกฎหมาย

ไม่มีบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ หรือ ไม่มีบทบัญญัติในกฎหมายใดๆ ที่กำหนดวิธีการเขียนรัฐธรรมนูญ แต่มีจารีตการเขียนรัฐธรรมนูญที่กลายมาเป็นกฎกติกาโดยไม่มีลายลักษณ์อักษร

ในปาฐกถานั้น ผมได้วิเคราะห์จารีตของการเขียนรัฐธรรมนูญไว้ 8 จารีตด้วยกัน ใน 8 จารีตนี้ มีจารีตที่ลงตัวหรือค่อนข้างลงตัวอยู่ 4 จารีต และมีจารีตที่ยังไม่ลงตัวอยู่อีก 4 จารีต จารีตที่ลงตัวหรือค่อนข้างลงตัวก็คือ จารีตที่ทุกครั้งที่มีการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ ไม่มีใครเอ่ยถึงเรื่องเหล่านั้นเลย เพียงแต่ลอกตามรัฐธรรมนูญฉบับเก่าก่อน ไม่มีใครหยิบยกขึ้นมาพิจารณาเป็นประเด็นสำคัญของารร่างรัฐธรรมนูญเลย ในขณะที่จารีตที่ยังไม่ลงตัวนั้นเป็นจารีตที่ทุกครั้งที่มีการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ จะเป็นประเด็นของการต่อสู้กันในทางความคิด และในทางการเมือง

จารีตที่ลงตัวแล้วนั้นมีอะไรบ้าง และจารีตที่ยังไม่ลงตัว มีอะไรบ้าง

จารีตที่ยังไม่ลงตัวมีอยู่ 4 จารีต

จารีตที่หนึ่ง ก็คือ การให้เอกสิทธิ์การเขียนรัฐธรรมนูญแก่ชนชั้นปกครอง ชนชั้นปกครองครอบงำการเขียนรัฐธรรมนูญ ประชาชนคนสามัญไม่มีบทบาท และไม่มีส่วนร่วมในการเขียนรัฐธรรมนูญ

จารีตที่สอง ก็คือ จารีตการเขียนรัฐธรรมนูญเพื่อสงวนและแบ่งปันอำนาจในหมู่ชนชั้นปกครอง เราจะไม่พบว่า มีการถกเถียงกันถึงเรื่องการเขียนรัฐธรรมนูญเพื่อให้ประชาชนมีความสุข แต่ประเด็นสำคัญในการเขียนรัฐธรรมนูญมักจะเป็นประเด็นเกี่ยวกับกระบวนการขึ้นสู่อำนาจ หรือกระบวนการที่จะเข้าไปยึดกุมอำนาจรัฐ ใครจะเป็นผู้ที่สามารถยึดกุมอำนาจรัฐได้

จารีตที่สาม ก็คือ จารีตการเขียนรัฐธรรมนูญเพื่อก้าวถ่างและลดทอนการถ่วงดุลอำนาจอภิปไตย

จารีตที่สี่ คือ จารีตการเขียนรัฐธรรมนูญเพื่อลดทอนอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ

จารีตการเขียนรัฐธรรมนูญทั้งสี่นี้ เป็นจารีตที่ยังไม่ลงตัว เหตุที่เป็นจารีตที่ยังไม่ลงตัวก็เพราะว่ายังมีการต่อสู้ทางการเมืองระหว่างกลุ่มพลังต่าง ๆ ในสังคมการเมืองไทย สังคมไทยหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี 2475 มีกลุ่มพลังสำคัญอยู่ 3 กลุ่ม คือ กลุ่มที่หนึ่งคือ กลุ่มอำมาตยาธิปไตย อันประกอบด้วยผู้นำขุนนางข้าราชการ ทั้งฝ่ายทหารและพลเรือน กลุ่มที่สอง เป็นกลุ่มนักการเมืองที่มาจากการเลือกตั้ง ซึ่งชาวบ้านเรียกว่าเป็น “กลุ่มสี่” และผมบัญญัติศัพท์ว่าเป็น “กลุ่มยียาธิปไตย” ระบอบยียาธิปไตยเป็นระบอบการเมืองการปกครองของพวกยี่ โดยยี่ และเพื่อยี่ กลุ่มที่สาม คือกลุ่มพลังประชาธิปไตย การต่อสู้ระหว่างกลุ่มพลัง 3 กลุ่มนี้ปรากฏตลอดเวลาหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 แนวรบของการต่อสู้ด้านหนึ่งก็คือ การเขียนรัฐธรรมนูญ แต่ละกลุ่มมีจารีตการเขียนรัฐธรรมนูญของตัวเอง การออกแบบและเนื้อหาของรัฐธรรมนูญในแต่ละ

ละยุคสมัยขึ้นอยู่กับพลังการต่อรองระหว่างกลุ่มต่างๆ โดยที่กลุ่มพลังอำนาจชาติปไตยต้องการชำระ
ระบอบอำนาจชาติปไตย กลุ่มขี้อยาชาติปไตยต้องการสถาปนาระบอบขี้อยาชาติปไตย และกลุ่มพลัง
ประชาธิปไตยต้องการลดทอนหลักการสิทธิเสรีภาพและการมีส่วนร่วมในการปกครองของ
ประชาชน จารีตการเขียนรัฐธรรมนูญที่ยังไม่ลงตัวนี้ ก็เป็นเพราะเหตุว่า กลุ่มพลังประชาธิปไตยยังมี
พลังในการต่อรอง และสามารถผลักดันให้มีการเปลี่ยนแปลงจารีตการเขียนรัฐธรรมนูญ

ส่วนจารีตการเขียนรัฐธรรมนูญที่ลงตัวแล้วหรือค่อนข้างลงตัวแล้ว มีอยู่ 4 จารีต

จารีตที่หนึ่ง ก็คือ **การเขียนรัฐธรรมนูญเพื่อชำระธรรมนูญการคลัง (Fiscal Constitution)**
และธรรมนูญการเงิน (Monetary Constitution)

จารีตที่สอง ก็คือ **จารีตการเขียนรัฐธรรมนูญเพื่อชำระหมวดแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ**

จารีตที่สาม ก็คือ **จารีตการยึดกุมกฎคะแนนเสียงข้างน้อย (Minority Voting Rule)**

จารีตที่สี่ ก็คือ **จารีตการใช้บริการเนติบริกรในการร่างรัฐธรรมนูญ**

ร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 สอดคล้องกับจารีตการเขียนรัฐธรรมนูญตามบทวิเคราะห์ที่
กล่าวข้างต้นนี้หรือไม่ ผมเกรงว่า ผมจะต้องบอกว่า บรรดาผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับ
กระบวนการร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 คงกลัวว่าผมจะให้คำทำนายผิด ดังนั้นจึงทำตามที่ผม
ทำนายไว้เกือบทั้งหมด

๒.๑ จารีตการเขียนรัฐธรรมนูญที่ยังไม่ลงตัว

จารีตที่หนึ่ง การให้เอกสิทธิ์ในการเขียนรัฐธรรมนูญแก่ชนชั้นปกครอง ชนชั้นปกครอง
เท่านั้นที่มีสิทธิในการเขียนรัฐธรรมนูญ

แม้แต่รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ในหมวดที่ว่าด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ก็ไม่ได้ให้
สิทธิแก่ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ผู้ที่สามารถเสนอให้มีการ
การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้มีแต่คณะรัฐมนตรีและสมาชิกวุฒิสภา แต่ดังที่ผมเรียนแล้วว่า
จารีตนี้ยังไม่ลงตัว เพราะยังมีการต่อสู้กันระหว่างกลุ่มพลังต่างๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ระหว่างกลุ่ม
พลังประชาธิปไตยกับกลุ่มพลังอำนาจชาติปไตยและกลุ่มพลังขี้อยาชาติปไตย ซึ่งเป็นพันธมิตรกันใน
ประเด็นนี้

ในร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 หมวด 15 มาตรา 282 ซึ่งเป็นหมวดว่าด้วยการแก้ไข
เพิ่มเติมรัฐธรรมนูญนั้น ร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ยอมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในกระบวนการแก้ไข
เพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ โดยประชาชนผู้มีสิทธิในการเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งแสนคนตาม
กฎหมายว่าด้วยการเข้าชื่อเสนอกฎหมาย หนึ่งแสนคนนะ! คุณจะไปรวบรวมคนอย่างไรตั้งหนึ่ง
แสน ก็หมายความว่า ถึงแม้ผู้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้ยอมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในกระบวนการ
แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ แต่ก็ทำให้ต้นทุนธุรกรรม (Transaction Cost) สูง สูงเพราะต้องไป

รวบรวมรายชื่อมาหนึ่งแสนคน และต้องมีเอกสาร เช่น มีสำเนาบัตรประจำตัวประชาชน มีสำเนาทะเบียนบ้าน หนึ่งแสนคน ซึ่งมีใช้เรื่องง่าย ถึงผู้ร่างรัฐธรรมนูญจะยอมให้มีส่วนร่วม แต่การมีส่วนร่วมนั้นไม่ง่าย

สิ่งที่ร่างรัฐธรรมนูญปี 2550 ต่างจากรัฐธรรมนูญปี 2540 ก็คือว่า ในรัฐธรรมนูญปี 2540 ถ้าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะเสนอเรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ จะต้องเป็นมติของพรรค เหมือนกับการเสนอร่างกฎหมาย การเสนอร่างกฎหมายหรือการเสนอการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ต้องเป็นมติของพรรค แต่ร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ตัดเงื่อนไขนี้ออกไป

กล่าวโดยสรุปก็คือ ร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 เริ่มยอมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ แต่การมีส่วนร่วมนั้น เป็นไปได้ด้วยความยากลำบากอย่างยิ่ง ปัญหาพื้นฐานก็คือ ใครจะเป็นเจ้าภาพในการรวบรวมรายชื่อหนึ่งแสนคน และใครจะเป็นผู้รับภาระต้นทุนการดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ

จารีตที่สอง การเขียนรัฐธรรมนูญเพื่อสงวนและแบ่งปันอำนาจในหมู่ชนชั้นปกครอง

ร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ สืบทอดจารีตนี้อย่างชัดเจน ประเด็นที่ถกเถียงกันก่อนที่ร่างรัฐธรรมนูญปี 2550 จะผลิตออกมา ก็คือ ประเด็นเรื่องนายกรัฐมนตรีจะต้องมาจากการเลือกตั้งหรือไม่ ร่างรัฐธรรมนูญฉบับนี้โดยพื้นฐานแล้วมีลักษณะเป็นรัฐธรรมนูญอำมาตยาธิปไตย สมาชิกวุฒิสภามาจากการแต่งตั้ง ถึงแม้จะใช้คำว่าสรรหาก็ตาม แต่ว่าสาระสำคัญก็คือมาจากการแต่งตั้ง โดยมีคณะกรรมการสรรหาสมาชิกวุฒิสภา ซึ่งประกอบด้วยประธานศาลรัฐธรรมนูญ, ประธาน กกต. (คณะกรรมการการเลือกตั้ง), ประธานผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภา, ประธาน ป.ป.ช. (คณะกรรมการปราบปรามทุจริตและคอร์รัปชันแห่งชาติ), ประธานคณะกรรมการผู้ตรวจเงินแผ่นดิน มีตัวแทนผู้พิพากษาศาลฎีกา และมีตัวแทนตุลาการศาลปกครองสูงสุด

จารีตที่สาม ก็คือ การเขียนรัฐธรรมนูญเพื่อก้าวถ่วงและลดทอนการถ่วงดุลอำนาจอธิปไตย

รัฐธรรมนูญไทยแม้จะมีแนวความคิดเรื่องการแยกอำนาจ (separation of powers) แต่โดยพื้นฐานแล้ว มิใช่การแยกอำนาจโดยเด็ดขาด มีการก้าวถ่วงอำนาจซึ่งกันและกัน เช่น ฝ่ายบริหารก้าวล่วงไปใช้อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ, ฝ่ายนิติบัญญัติก้าวล่วงไปใช้อำนาจฝ่ายบริหาร มี ส.ส. ไปดำรงตำแหน่งทางการเมืองในฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายบริหารก็มีอำนาจในการตรากฎหมาย

รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 มีการแยกตัวบุคคลของอำนาจอธิปไตยฝ่ายต่างๆออกจากกัน (physical separation of persons) โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ห้าม ส.ส. ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี แต่รัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องนี้ รัฐธรรมนูญที่ห้ามไม่ให้ ส.ส. ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีมีอยู่เพียง 2 ฉบับ คือรัฐธรรมนูญฉบับปี 2511 และรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540

แม้ร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ไม่มีบทบัญญัติแยกบุคคลผู้ใช้อำนาจอธิปไตยออกจากกัน แต่ก็มีบทบัญญัติให้มีการใช้อำนาจอธิปไตยก้าวล่วงกันมากยิ่งขึ้นกว่ารัฐธรรมนูญฉบับใดๆก่อนหน้านี้ ในประการสำคัญก็คือ การให้อำนาจตุลาการก้าวล่วงไปใช้อำนาจนิติบัญญัติ อันได้แก่ การเสนอร่างพระราชบัญญัติและร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ การให้อำนาจตุลาการก้าวล่วงไปใช้อำนาจบริหาร อันได้แก่ อำนาจในการป้องกันและแก้ไขภาวะวิกฤติ อีกทั้งมีอำนาจในการคัดสรรสมาชิกวุฒิสภา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน คณะกรรมการการเลือกตั้ง และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

จารีตที่ดี การเขียนรัฐธรรมนูญเพื่อลดรอนอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ

ในปาฐกถา ป่วย อังภากรณ์ ผมได้ลำดับพัฒนาการตั้งแต่รัฐธรรมนูญการปกครองชั่วคราวแห่งราชอาณาจักรสยาม พ.ศ.2475 เป็นต้นมา เพื่อให้เห็นว่า ฝ่ายนิติบัญญัติถูกลิดรอนอำนาจในรัฐธรรมนูญฉบับต่างๆตามลำดับอย่างไร ในร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 นี้ สถานะของฝ่ายนิติบัญญัติ มิได้ดีขึ้นไปกว่ารัฐธรรมนูญฉบับปี 2540

๒.๒ จารีตการเขียนรัฐธรรมนูญที่ลงตัวแล้วหรือค่อนข้างลงตัว

จารีตที่หนึ่ง การเขียนเพื่อธำรงรัฐธรรมนูญการคลังและรัฐธรรมนูญการเงิน

รัฐธรรมนูญการเงินไม่ค่อยมีในรัฐธรรมนูญไทย ส่วนใหญ่เป็นธรรมนูญการคลัง แนวความคิดว่าด้วย Fiscal Constitution หรือ Monetary Constitution เป็นแนวความคิดที่ต้องการจำกัดอำนาจฝ่ายบริหาร ถ้าเราศึกษาแนวคิดของสำนักเศรษฐศาสตร์ **Public Choice** หรือ Constitutional Political Economy สำนักเศรษฐศาสตร์ทั้งสองสำนักนี้ ซึ่งเกือบจะเรียกได้ว่าเป็นสำนักเดียวกัน มองว่า “รัฐนี้เป็นอสูร” รัฐเป็น Leviathan ดังนั้น จะต้องจำกัดอำนาจรัฐ ในสหรัฐอเมริกามีการระบอบการในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ที่พยายามผลักดันให้มี Balanced Budget Amendment ให้รัฐต้องใช้งบประมาณสมดุล เพราะว่าถ้าปล่อยให้รัฐสามารถใช้งบประมาณตามอำเภอใจ รัฐก็จะมึนขนาดใหญ่มากเกินไป แล้วก็ยากที่จะควบคุม แต่การผลักดันให้มีบทบัญญัติว่าด้วยงบประมาณสมดุลในรัฐธรรมนูญอเมริกันแม้จนบัดนี้ก็ยังไม่สำเร็จ ผลักดันมาแล้ว 20-30 ปี

ที่นี้ *Fiscal Constitution* ในรัฐธรรมนูญไทย ไม่ได้ต้องการจำกัดอำนาจฝ่ายบริหาร แต่กลับเป็นบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่จำกัดอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ

ร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 นั้น ด้วยความที่กลัวว่าผมจะให้คำทำนายผิด ก็ทำตามที่ผมทำนาย ก็คือ ธำรงจารีตการมีธรรมนูญการคลังและธรรมนูญการเงินในรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ

(๑) สงวนอำนาจในการออกกฎหมายเกี่ยวกับการเงินไว้กับฝ่ายบริหาร สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะเสนอร่างกฎหมายเกี่ยวกับการเงินได้ต้องมีลายเซ็นของนายกรัฐมนตรี (มาตรา 130)

(๒) ให้อำนาจฝ่ายบริหารในการออกพระราชกำหนดเกี่ยวกับภาษีและอากร (มาตรา 182) การให้อำนาจฝ่ายบริหารในการออกพระราชกำหนดนั้น เป็นการให้ฝ่ายบริหารก้าวล่วงไปใช้อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ

(๓) จำกัดอำนาจของ ส.ส. ในการแปรญัตติกฎหมายงบประมาณรายจ่าย ห้าม ส.ส. แปรญัตติเพิ่มเติมรายการ หรือเพิ่มเติมวงเงินงบประมาณ แต่แปรญัตติลดวงเงินงบประมาณได้ แต่จะไปแปรญัตติลดวงเงินงบประมาณที่รัฐบาลมีพันธะต้องจ่ายมิได้ (มาตรา 164 วรรค 5)

การชำระชนวนอนุญการคลังและชนวนอนุญการเงินในรัฐธรรมนูญเป็นจารีตที่ค่อนข้างลงตัว และร่างรัฐธรรมนูญปี 2550 บอกว่า “มันลงตัวแล้ว” ก็คือ คงมีชนวนอนุญการคลังและชนวนอนุญการเงินในรัฐธรรมนูญฉบับนี้

จารีตที่สอง การชำระหมวดแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ

หมวดว่าด้วยแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐเริ่มต้นตั้งแต่รัฐธรรมนูญฉบับปี 2492 ร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ เขียนหมวดนี้ได้ดีกว่ารัฐธรรมนูญทุกฉบับ เพราะมีการจัดหมวดหมู่แนวนโยบายอย่างชัดเจน (หมวด ๕ มาตรา ๗๔ ถึงมาตรา ๘๖)

คำถามพื้นฐานมีอยู่ว่า มีบทบัญญัติในหมวดนี้เพื่ออะไร ในเมื่อไม่มีมาตราหนึ่งมาตราใด ที่บังคับให้รัฐบาลต้องนำนโยบายในหมวดนี้ไปดำเนินการ เพียงแต่มีบทบัญญัติว่า รัฐบาลในเวลาแถลงนโยบายต่อรัฐสภา ต้องแถลงว่า นโยบายรัฐบาลข้อใดที่เป็นไปตามหมวดแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐตามรัฐธรรมนูญ รัฐบาลต้องจัดทำแผนการบริหารนโยบายที่อยู่ในหมวดแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ และจัดทำแผนการตรากฎหมายของนโยบายในหมวดแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ แต่ไม่มีบทบัญญัติว่า ถ้ารัฐบาลไม่ทำ รัฐบาลจะถูกลงโทษอย่างไรบ้าง ดังนั้น บังคับไม่ได้ แต่ใส่แนวนโยบายไว้เต็มไปหมด

เหล่านี้นโยบายที่อยู่ในหมวด 5 นี้เป็นนโยบายที่ดีหรือไม่ ถกเถียงกันได้ มีข้อกังขาได้ เพราะว่่านโยบายต่างๆ ชัดกันไปหมด คู่เคียงกับรัฐธรรมนูญปี 2540 พอพูดถึงนโยบายเศรษฐกิจด้านหนึ่งบอกว่า รัฐบาลต้องยึดนโยบายเศรษฐกิจเสรีนิยม อีกด้านหนึ่งบอกว่า รัฐบาลต้องจัดระบบรัฐสวัสดิการในเกือบทุกปริมณฑลของการดำรงชีวิต มีหน้าซ้ำ รัฐบาลยังต้องดำเนินนโยบายเศรษฐกิจพอเพียงอีกด้วย

บทบัญญัติเหล่านี้ขัดแย้งกันไปหมด และถ้าหากรัฐบาลบ้างเอาบทบัญญัติในหมวด 5 ไปทำทุกนโยบาย ขนาดของภาครัฐบาลจะต้องใหญ่โตมโหฬารมากๆ

ผมพูดหลายครั้ง เป็นเวลาหลายปีว่า การชำระหมวดแนวนโยบายแห่งรัฐเป็นจารีตการเขียนรัฐธรรมนูญที่ลงตัวแล้ว เวลาที่มีการร่างรัฐธรรมนูญใหม่ ผู้ร่างรัฐธรรมนูญไม่เคยตั้งข้อกังขาว่า

สมควรที่จะมีหมวดแนวนโยบายพื้นฐานของรัฐหรือไม่ มีแต่ทุกคนจะเอาแนวนโยบายใหม่ใส่เข้าไปในหมวดนี้

ทั้งที่ในหลักการของสังคมประชาธิปไตย นักการเมืองและพรรคการเมืองควรมีเสรีภาพในการเสนอแนวนโยบายให้ประชาชนเลือก และประชาชนควรมีเสรีภาพที่จะเลือกแนวนโยบายที่พรรคการเมืองต่างๆ เสนอให้

แต่รัฐธรรมนูญกลับกำหนดว่า รัฐบาลจะต้องเลือกแนวนโยบายที่กำหนดโดย สสร. และประชาชนที่มีสิทธิเลือกตั้งจะต้องเลือกแนวนโยบายที่กำหนดโดย สสร. ผมคิดว่า บทบัญญัติในเรื่องนี้ขัดต่อจิตวิญญาณประชาธิปไตย

จารีตที่สาม การยัดกุมกฎคะแนนเสียงข้างน้อย (Minority Voting Rule)

เราเข้าใจผิดกันเสมอว่า การลงมติในรัฐสภานั้นใช้กฎคะแนนเสียงข้างมาก แต่ที่จริงแล้วการใช้กฎคะแนนเสียงข้างมากนั้นมีเฉพาะกรณีพิเศษ การลงมติส่วนใหญ่ใช้กฎคะแนนเสียงข้างน้อย (minority voting rule) ในการพิจารณาการลงคะแนนเสียงในรัฐสภา เราจะต้องพิจารณาบทบัญญัติ 2 ส่วน ส่วนหนึ่งก็คือ บทบัญญัติว่าด้วยองค์ประชุม อีกส่วนหนึ่งก็คือ บทบัญญัติว่าด้วยมติ

บทบัญญัติว่าด้วยองค์ประชุมบอกว่า จะต้องมิสมาชิก ไม่ว่าจะเป็สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภา มาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง

บทบัญญัติว่าด้วยมติ ให้ถือเอาเสียงข้างมากเป็นประมาณ (มาตรา 121)

ด้วยเหตุดังนี้ มติของรัฐสภาจึงต้องการคะแนนเสียงเพียง ๒๕% บวกหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมด เพราะต้องมีคนมาประชุมไม่น้อยกว่า 50% หากมีผู้เข้าประชุมเพียง ๕๐% ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ โดยที่มติให้ถือเสียงข้างมากเป็นประมาณ คือ ต้องมากกว่า 25% ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ ดังนั้น ด้วยคะแนนเสียง 25% บวก 1 ของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาแล้วแต่กรณี กฎหมายก็ได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา กฎหมายที่ผ่านจากรัฐสภาไทยนี้ เป็นกฎหมายที่ผ่านด้วยการใช้กฎคะแนนเสียงข้างน้อย

กฎคะแนนเสียงข้างน้อยทำให้กลุ่มชนที่ได้เปรียบในสังคมรังแกประชาชนกลุ่มผู้เสียเปรียบในสังคมได้ เพราะสามารถใช้กฎคะแนนเสียงข้างน้อย ในการออกกฎหมายที่เกื้อกูลผลประโยชน์ของชนชั้นปกครองที่กุมอำนาจรัฐได้

กฎหมายเป็นจำนวนมากซึ่งมีผลต่อประชาชนที่เป็นผู้เสียเปรียบในสังคม ไม่ได้ถูกปกป้องโดย Voting Rule ที่ใช้ในรัฐสภา กฎหมายที่มีผลในการกระจายรายได้ กฎหมายที่มีผลในการทำให้คนต้องย้ายถิ่น หรือกฎหมายที่มีผลกระทบในทางลบต่อสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ กฎหมายเหล่านี้ ถ้าออกได้ง่าย ก็จะสร้างปัญหาให้แก่สังคมโดยรวม

จารีตที่สี่ การใช้บริการของเนติบริกร

การใช้บริการเนติบริกรในการเขียนรัฐธรรมนูญเป็นจารีตที่ค่อนข้างลงตัว トラบเท่าที่ประชาชนไม่มีสิทธิและส่วนร่วมในการเขียนและแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ในประวัติศาสตร์การเมืองไทย ทุกครั้งที่มีการรัฐประหารและฉีกรัฐธรรมนูญ ผู้นำฝ่ายทหารจะใช้บริการเนติบริกรในการร่างรัฐธรรมนูญ จนเนติบริกรมีสถานะเป็นอาชีพ ในการรัฐประหารเดือนกันยายน ๒๕๔๙ ผู้นำฝ่ายทหารได้ใช้บริการเนติบริกรในการร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย(ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. ๒๕๔๙ ร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ เป็นผลผลิตของสภาร่างรัฐธรรมนูญและคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งสมาชิกบางส่วนเคยมีประสบการณ์เป็นเนติบริกร เนติบริกรอาจคงอยู่ในสังคมการเมืองไทยยาวนานเท่านั้น

๓. ผลกระทบที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550

ผมอยากจะพูดถึงผลกระทบใน 4 ด้าน ด้านแรก ก็คือ โครงสร้างของชนชั้นปกครอง ด้านที่สอง ก็คือ ผลกระทบที่มีต่อตลาดการเมือง ด้านที่สาม ก็คือ ผลกระทบที่มีต่อพฤติกรรมทางการเมือง และด้านที่สี่ ก็คือ ผลกระทบที่มีต่อผลปฏิบัติการณ์ของสังคมการเมือง (performance)

๓.๑ โครงสร้างของชนชั้นปกครอง (Power Elite)

จากการศึกษาของ Fred W. Riggs พบว่า ระบอบการเมืองการปกครองไทยหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 เป็นระบอบอำมาตยาธิปไตย (Bureaucratic Polity) รัฐมนตรีในรัฐบาลชุดต่างๆจนถึงรัฐบาลจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ เกือบทั้งหมดมีภูมิหลังเป็นข้าราชการ การรับราชการเกือบจะเป็นหนทางเดียวของการไต่เต้าขึ้นสู่ชนชั้นปกครอง

หลังการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองในเดือนตุลาคม 2516 โครงสร้างชนชั้นปกครองเปลี่ยนแปลงไป เริ่มมีมนุษย์ต่างดาวซึ่งผ่านกระบวนการเลือกตั้ง ถีบตัวขึ้นมาเป็นชนชั้นปกครอง การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างชนชั้นปกครองนี้ มีผลต่อการเปลี่ยนแปลงการจัดสรรส่วนเกินที่ได้จากกระบวนการกำหนดและบริหารนโยบายเศรษฐกิจ ในยุคสมัยของระบอบอำมาตยาธิปไตย ส่วนเกินที่ได้มาจากกระบวนการกำหนดและบริหารนโยบายเศรษฐกิจ แบ่งปันกันในหมู่ผู้นำข้าราชการ ทั้งฝ่ายทหารและพลเรือน แต่หลังการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองเดือนตุลาคม 2516 เมื่อมีมนุษย์ต่างดาวที่มาจากเลือกตั้งถีบตัวขึ้นมาเป็นชนชั้นปกครอง ส่วนเกินทางเศรษฐกิจเหล่านี้เริ่มรั่วไหลออกนอกระบบราชการ เพราะถูกนักเลือกตั้งเผ่ายี่ขอแบ่งปัน ไปบ้าง การรัฐประหารในเดือนกุมภาพันธ์ 2534 เป็นความพยายามที่จะดึงเอาส่วนเกินทางเศรษฐกิจนี้กลับสู่กลุ่มพลังอำมาตยาธิปไตย เช่นเดียวกับการรัฐประหารเดือนกันยายน 2549

ดังที่ผมเรียนในตอนต้นว่า ร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 นี้ โดยพื้นฐานเป็นรัฐธรรมนูญอำมาตยาธิปไตย โครงสร้างชนชั้นปกครองซึ่งมีการเปลี่ยนแปลงไปในทางที่กลุ่มอำมาตยาธิปไตยมี

สัดส่วนลดลงหลังการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองเดือนตุลาคม 2516 หากร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 มีผลบังคับใช้ การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างของชนชั้นปกครอง ก็จะเป็นไปในทางที่กลุ่มพลังอำมาตยาธิปไตยมีพื้นที่ในโครงสร้างชนชั้นปกครองมากขึ้น ทั้งนี้เนื่องมาจากกระบวนการแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภา ระบอบการเมืองการปกครองซึ่งเป็นระบอบอำมาตยาธิปไตยใหม่อาจต้องเป็นระบอบอำมาตยาธิปไตยชนิดที่กลายพันธุ์ มิใช่ระบอบอำมาตยาธิปไตยพันธุ์แท้ เหมือนกับที่เป็นก่อนเดือนตุลาคม 2516

๓.๒ ผลกระทบที่มีต่อตลาดการเมือง

การเปลี่ยนแปลงในตลาดการเมืองมีประเด็นน่าสนใจอย่างน้อย 3 ประเด็น

ประเด็นแรกก็คือ ตลาดการเมืองมีการแข่งขัน (Political Competition) มากขึ้นหรือไม่ ผมไม่สามารถให้บทวิเคราะห์ที่ชัดเจนได้ เนื่องจากมีความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับกฎกติกาทางการเมืองหลายประเด็น กฎกติกาทางการเมืองจำนวนมากมีได้อยู่ในร่างรัฐธรรมนูญ 2550 หากแต่อยู่ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมืองและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งยังไม่ออก ดังนั้น จึงไม่สามารถที่จะให้บทวิเคราะห์ที่แน่นอนชัดเจนได้

แต่เท่าที่ดูบทบัญญัติเท่าที่มีอยู่ในร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ผมเชื่อว่า ตลาดการเมืองภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 แตกต่างไปจากรัฐธรรมนูญปี 2540 ไม่มาก ในตลาดนักการเมือง ส.ส. ยังคงต้องสังกัดพรรค การบังคับให้ ส.ส. ต้องสังกัดพรรค มีผลต่อ supply ของนักการเมือง เพราะเราพูดถึงตลาดนักการเมืองในฐานะที่เป็นตลาดแรงงาน supply ของตลาดนักการเมืองจะมีไม่มากเท่ากับกรณีที่ไม่บังคับสังกัดพรรค ก็หมายความว่า ตลาดนักการเมืองยังมีอุปสรรคกีดขวางการเข้าสู่ตลาด (Barriers to Entry)

สิ่งที่รัฐธรรมนูญปี 2550 ต่างกับรัฐธรรมนูญปี 2540 ก็คือ รัฐธรรมนูญ 2540 สถาปนาระบบอภิมหาอำมาตยาธิปไตย เพราะกำหนดให้ ส.ส. ต้องจบปริญญาตรี ร่างรัฐธรรมนูญ 2550 ไม่มีข้อกำหนดนี้ (มาตรา 95) แต่วุฒิสมาชิกต้องจบปริญญาตรี (มาตรา 110 (3)) ดังนั้นระบอบอภิมหาอำมาตยาธิปไตยไม่ได้หมดไป หมดไปสำหรับคนที่ต้องการเป็น ส.ส. แต่ยังไม่หมดไปสำหรับคนที่จะเป็นวุฒิสมาชิก ด้วยเหตุดังนี้ ตลาดนักการเมืองจึงเปลี่ยนแปลงไม่มาก ทำนบกีดขวางการเข้าสู่ตลาดยังคงดำรงอยู่

ตลาดพรรคการเมืองภายใต้รัฐธรรมนูญปี 2540 พรรคการเมืองตั้งง่าย แต่เมื่อถูกบังคับโดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2542 พรรคการเมืองดำรงอยู่ได้ยาก เพราะรัฐบาลที่ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมืองคือรัฐบาลประชาธิปัตย์ และพรรคประชาธิปัตย์บรรจุเงื่อนไขการดำรงอยู่ของพรรคการเมืองเต็มไปหมด เช่น เงื่อนไขจำนวนสมาชิกพรรคขั้นต่ำ/เงื่อนไขในการตั้งสาขาพรรคขั้นต่ำ เงื่อนไขเหล่านี้ทำให้พรรคการเมืองขนาดเล็กอยู่ได้ยาก อันมีผลให้ตลาดการเมืองมีการแข่งขันไม่มากเท่าที่ควร

หากเราต้องการให้ตลาดการเมืองมีการแข่งขันมากขึ้น กฎกติกาว่าด้วยพรรคการเมืองต้องเป็นไปในทางที่การตั้งพรรคการเมืองทำได้ง่าย และการดำรงอยู่ของพรรคการเมืองเป็นไปได้โดยง่ายโดยไม่มีอุปสรรค

เราต้องไม่ลืมว่า พรรคการเมืองที่มีอุดมการณ์ มักจะเป็นพรรคการเมืองขนาดเล็ก กฎกติกาของสภามการเมืองควรจะเกื้อกูลการดำรงอยู่ของพรรคการเมืองขนาดเล็ก แต่ว่ากฎกติกาเหล่านี้ไม่ได้อยู่ในตัวร่างรัฐธรรมนูญปี 2550 บอกว่าให้ไปอยู่ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง ซึ่งยังไม่ได้ร่าง เลยไม่รู้ว่าเป็นอย่างไร

ประเด็นที่สองที่ผมอยากจะเสนอทวิเคราะห์ ก็คือ ออกคิดว่าด้วยขนาดของพรรคการเมือง

รัฐธรรมนูญในอดีต รวมทั้งรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ยึดถือคิดว่า พรรคขนาดใหญ่ดีกว่า พรรคขนาดเล็ก มีบทบัญญัติที่เกื้อกูลให้ประโยชน์แก่พรรคการเมืองขนาดใหญ่ และมีบทบัญญัติลงโทษพรรคการเมืองขนาดเล็ก ออกตินี้ลดลงหรือไม่ในร่างรัฐธรรมนูญปี 2550

สิ่งที่ชัดเจนก็คือ พรรคการเมืองที่มี ส.ส. น้อยกว่า 20 คน มีสิทธิเสนอร่างกฎหมายได้ นับตั้งแต่รัฐธรรมนูญฉบับปี 2521 เป็นต้นมาจนกระทั่งถึงรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 มีบทบัญญัติว่าการเสนอร่างกฎหมายจะเสนอในนามปัจเจกชนมิได้ จะต้องเสนอในนามของพรรค จะต้องเป็นมติของพรรค แล้วจะต้องมี ส.ส. ร่วมพรรคเดียวกันลงนามรับรองไม่น้อยกว่า 20 คน บทบัญญัตินี้ลดทอนการกระทำหน้าที่นิติบัญญัติของพรรคการเมืองขนาดเล็ก คือพรรคการเมืองที่มี ส.ส. ต่ำกว่า 20 คน ในร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ไม่มีบทบัญญัติในข้อนี้

ประเด็นใหญ่อีกประเด็นหนึ่งที่จะบ่งชี้ว่า ออกคิดว่าด้วยขนาดของพรรคปรากฏอยู่หรือไม่ ก็คือ เรื่องระบบปาร์ตี้ลิสต์ ระบบปาร์ตี้ลิสต์ภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 เป็นระบบที่ให้คู่แข่งแก่พรรคการเมืองขนาดใหญ่ และลงโทษพรรคการเมืองขนาดเล็กอย่างรุนแรงมาก เพราะพรรคการเมืองที่มีคะแนนเสียงน้อยกว่า 5% ของผู้ใช้สิทธิเลือกตั้ง จะไม่มี ส.ส. ในระบบปาร์ตี้ลิสต์ กฎกติกาข้อนี้เป็นกฎกติกาที่ลงโทษพรรคการเมืองขนาดเล็ก แล้วก็ให้ประโยชน์แก่พรรคการเมืองขนาดใหญ่ เมื่อพรรคการเมืองขนาดเล็กไม่มี ส.ส. ในระบบปาร์ตี้ลิสต์ ส.ส. ในระบบปาร์ตี้ลิสต์ถูกเกลี้ยไปให้กับพรรคการเมืองขนาดใหญ่ ทำให้พรรคการเมืองขนาดใหญ่มี over representation และพรรคการเมืองขนาดเล็กมี under representation บทบัญญัตินี้สร้างสิ่งจูงใจในการที่ทำให้

พรรคการเมืองต้องขยายตัว เป็นพรรคการเมืองขนาดใหญ่ และสร้างสิ่งจูงใจให้พรรคการเมืองเลือก ยุทธวิธีการเติบโตจากภายนอก (External Growth) ด้วยการควบและครอบกลุ่มและพรรคการเมือง อื่น(Merger and Acquisition: M & A) ที่พรรคไทยรักไทยเลือกใช้ M&A เป็นยุทธวิธีการเติบโตที่ เป็นผลจากโครงสร้างสิ่งจูงใจที่มีอยู่ในรัฐธรรมนูญฉบับปี ๒๕๔๐

ร่างรัฐธรรมนูญ 2550 เลิกใช้ระบบปาร์ตี้ลิสต์ และหันไปใช้ระบบผู้แทนตามสัดส่วน (Proportional Representation) ดังนั้น น่าจะกล่าวสรุปเป็นเบื้องต้นได้ว่า ร่างรัฐธรรมนูญ 2550 พยายามขจัดอคติว่าด้วยขนาดของพรรค มิให้พรรคการเมืองขนาดใหญ่ได้รับการเกื้อกูลเกินกว่า สมควร

ประเด็นที่สาม ที่ผมอยากจะพูดถึงเรื่องผลกระทบที่มีต่อตลาดการเมือง ก็คือ ระบบการ เมืองไทยภายใต้รัฐธรรมนูญ 2550

ในขณะที่รัฐธรรมนูญปี 2540 มีแนวโน้มที่จะทำให้สังคมนการเมืองไทยเป็นระบบทวิพรรค (Bi-Party System) เพราะว่ามีสิ่งจูงใจที่จะทำให้มีพรรคการเมืองขนาดใหญ่ มีบทบัญญัติที่ให้ ประโยชน์แก่พรรคการเมืองขนาดใหญ่ มีบทบัญญัติที่ลงโทษพรรคการเมืองขนาดเล็ก ดังนั้น ภายใต้รัฐธรรมนูญปี 2540 ระบบการเมืองเปลี่ยนแปลงไประบบทวิพรรค พัฒนาการของระบบ การเมืองจนถึงเดือนกันยายน 2549 เป็นไปในแนวโน้มนี้

ร่างรัฐธรรมนูญ 2550 มีแนวโน้มที่จะเบี่ยงเบนจากระบบทวิพรรคกลับไปสู่ระบบพหุพรรค การเปลี่ยนแปลงนี้ ดีขึ้นหรือเลวลง ยากที่จะสรุปได้ ในวงวิชาการเศรษฐศาสตร์ บทสรุปในเรื่องนี้ ไม่ชัดเจน งานวิจัยเศรษฐศาสตร์ยังไม่ได้ข้อสรุปที่ชัดเจนว่า Performance ของประเทศที่มี Bi-Party System ดีกว่าหรือเลวกว่าประเทศที่มี Multi-Party System

สังคมนการเมืองไทยภายใต้ร่างรัฐธรรมนูญ 2550 กำลังจะเปลี่ยนไปสู่ Multi-Party System ก็ เพราะว่ ระบบการเลือกตั้งที่ร่างรัฐธรรมนูญนี้กำหนด เป็น “ระบบการเลือกตั้งแบบแบ่งเขตพวงใหญ่” ในขณะที่รัฐธรรมนูญปี 2540 กำหนดให้เป็นแบบเขตเดียว คนเดียว รัฐธรรมนูญปี 2550 เขตเดียว 3 คนเป็นมาตรฐาน ด้วยระบบการเลือกตั้งที่เลือกเช่นนี้ มีความเป็นไปได้ที่สังคมนการเมืองไทยจะ เบี่ยงเบนไปจาก Bi-Party System ซึ่งเป็นแนวโน้มของรัฐธรรมนูญปี 2540 ไปสู่ข้าง Multi-Party System

การที่ สสร. 2550 เลือก Multi-Party System ไม่ใช่เป็นเพราะว่าเชื่อว่า Multi-Party System ดีกว่า Bi-Party System แต่เป็นเพราะกลัวระบอบทักษิณ

ข้อสังเกตที่ผมอยากจะเสนออีกข้อหนึ่งก็คือ สมาชิกรัฐสภาภายใต้ร่างรัฐธรรมนูญ 2550 นี้ จะมีปัญหาเรื่องการเป็นผู้แทนของปวงชน(Representation) ส.ว. มีปัญหาเรื่อง representation ชัดเจน เพราะ ส.ว. มาจากการแต่งตั้ง ส.ส. มีปัญหาเรื่อง representation เพราะว่ระบบการเลือกตั้งที่ เลือกเป็นระบบการเลือกตั้งแบบแบ่งเขตพวงใหญ่ ส.ส. ที่ผ่านการเลือกตั้งอาจจะได้คะแนนเสียง เพียง 20% หรือ 30% ของผู้ใช้สิทธิเลือกตั้ง แล้วก็สามารเป็น ส.ส. ได้ ดังนั้น ที่พวก ส.ส.ชอบคุย

ไม่ว่าเป็นผู้แทนปวงชน เป็นผู้แทนประชาชน ต่อไปนี้อย่าไปเชื่อเขา เพราะอาจได้รับเลือกตั้งด้วยคะแนนเสียงมาเพียงประมาณร้อยละ ๓๐ ระบบการเลือกตั้งมิได้ใช้ Majority system แต่ใช้ Plurality system ใครเข้าเส้นชัยก่อน คนนั้นก็ได้รับการเลือกตั้ง เพราะฉะนั้น มีโอกาสสูงมากที่ผู้สมัครรับเลือกตั้งอาจได้คะแนนเสียงเลือกตั้งเพียง 20% - 30% แล้วก็ได้เป็น ส.ส. เพราะว่าเป็นการเลือกตั้งแบบแบ่งเขตพวงใหญ่

๓.๓ ผลที่มีต่อพฤติกรรมทางการเมือง (Conduct)

ผมไม่เชื่อว่า พฤติกรรมทางการเมืองจะเปลี่ยนแปลงไปมาก ไม่ว่าจะเป็พฤติกรรมการของผู้มีสิทธิเลือกตั้ง พฤติกรรมของนักการเมือง พฤติกรรมของพรรคการเมือง หรือพฤติกรรมการของรัฐบาล พฤติกรรมเป็นเรื่องของวัฒนธรรม รัฐธรรมนูญอาจมีโครงสร้างหรือสิ่งจูงใจบางอย่าง แต่ตราบิตที่วัฒนธรรมยังเป็นปัจจัยสำคัญในการกำหนดพฤติกรรม รัฐธรรมนูญจะมีผลในการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมได้ยากมาก

๓.๔ ผลกระทบที่มีต่อผลปฏิบัติกาของสัคมการเมือง (Performance)

ผมตั้งคำถามว่า ร่างรัฐธรรมนูญ 2550 จะก่อให้เกิด Good Governance หรือไม่ ผมมีข้อกังขา ไม่ว่าจะเป็ในเรื่องการมีส่วนร่วมในการปกครองประชาชน (participation) หรือประเด็นเรื่องความโปร่งใส (transparency) มิพักต้องกล่าวถึงประเด็นความรับผิดชอบ (Accountability) รัฐธรรมนูญมิได้เอ่ยถึงการออกกฎหมายเพื่อให้เกิดความโปร่งใส พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการปี 2540 ซึ่งมีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบันเป็นกฎหมายที่ปกปิดข้อมูลมากกว่าจะเป็นกฎหมายเปิดเผยข้อมูล กฎหมายฉบับนี้ออกมาก่อนการบังคับใช้รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 เวลาว่างมา 10 ปีแล้ว ก็ยังไม่มีการแก้กฎหมาย

๔. ร่างรัฐธรรมนูญปี 2550 จะผ่านประชามติหรือไม่

ผมไม่สามารถตอบคำถามนี้ เพราะมิได้เป็นหมอดู แต่เท่าที่ผมติดตามเหตุการณ์ดูขณะนี้ มีกลุ่มที่ไม่เอาร่างรัฐธรรมนูญปี 2550 อยู่ประมาณ 4 กลุ่ม กลุ่มที่หนึ่งก็คือ กลุ่มต่อต้านเผด็จการ กลุ่มที่สอง คือ กลุ่มที่เอาทักษิณ กลุ่มที่สาม คือ กลุ่มที่เห็นว่าร่างรัฐธรรมนูญปี 2550 เลวร้ายกว่ารัฐธรรมนูญปี 2540 กลุ่มที่สี่ ก็คือ กลุ่มที่ต้องการบทบัญญัติว่าด้วยพุทธศาสนาเป็นศาสนาประจำชาติ

จะผ่านประชามติหรือไม่ ก็ขึ้นอยู่กับกฎกติกาว่าด้วยประชามติ กฎหมายว่าด้วยประชามติก็ยังไม่ออก

กฎกติกาว่าด้วยประชามติ มี 2 ส่วนที่สำคัญ ก็คือ จะต้องมีคนมาใช้สิทธิกี่คน จึงจะถือว่าเป็นประชามติ แล้วก็ Voting Rule เป็นอย่างไร

เท่าที่ผมเข้าใจ กฎกติกาส่วนแรกจะไม่มีกำหนด ผู้มีสิทธิเลือกตั้งมาใช้สิทธิเท่าไร ก็ยึดเอาจำนวนเท่านั้น กฎกติกาส่วนที่สอง ก็คือ ให้เกินกึ่งหนึ่ง

กฎการออกเสียงประชามติที่เคยกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับเก่าๆ ถือเกณฑ์ผู้มาใช้สิทธิอย่างน้อย 20% ของจำนวนผู้มีสิทธิเลือกตั้ง และยึดกฎคะแนนเสียงเกินกว่ากึ่งหนึ่งของผู้มาใช้สิทธินี้ ดังนี้ จะเห็นได้ว่า กฎการออกเสียงประชามติรับรองร่างรัฐธรรมนูญ ๒๕๕๐ ก่อนข้างผ่อนปรนมากกว่ามาตรฐานรัฐธรรมนูญไทยแต่เก่าก่อน

ถ้าร่างรัฐธรรมนูญปี 2550 ไม่ผ่านประชามติ จะเกิดอะไร?

คมช. ร่วมกับนายกรัฐมนตรีสามารถเลือกใช้รัฐธรรมนูญในอดีตแล้วมาปรับแก้ ถ้ามองการณ์ในทางร้าย ก็เอารัฐธรรมนูญฉบับปี 2534 กลับมาใช้ ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญอำมาตยาธิปไตย ถ้ามองการณ์ในด้านร้ายน้อยลง ก็เอารัฐธรรมนูญฉบับปี 2521 มาใช้ คือรัฐธรรมนูญฉบับปี 2521 ดีกว่ารัฐธรรมนูญฉบับปี 2534 หรือถ้ามองการณ์ในด้านดี กลับไปใช้รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 แต่ผมคิดว่า คมช. มีข้อรังเกียจเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ก่อนข้างมาก อันนี้ก็เป็นความเป็นไปได้ที่จะเกิดขึ้น

หมายเหตุ: ปาฐกถาแสดงในการประชุมวิชาการ เรื่อง “รัฐธรรมนูญฉบับเนติบริกรและรัฐศาสตร์บริการกับอนาคตการเมืองไทย และชำแหละรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550” เมื่อวันอาทิตย์ที่ 29 เมษายน 2550 ณ คณะพาณิชยศาสตร์และการบัญชี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์