

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

การถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งในทางการเมืองเป็นแนวคิดที่เกิดจากความพยายามในการควบคุมการตรวจสอบการใช้อำนาจอธิปไตยโดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อป้องกันผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทำการแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบหรือกระทำการที่ขัดกันแห่งผลประโยชน์หรือใช้อำนาจรัฐจำเป็นต้องศึกษาถึงแนวคิดและทฤษฎีความเป็นมาที่เกี่ยวข้องกับบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้แก่ ความเป็นมา หลักการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ทฤษฎีในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย แนวคิดเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตย แนวความคิดการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจอธิปไตย แนวคิดเกี่ยวกับปัญหาการจัดสรรตำแหน่ง การใช้อำนาจของนักการเมือง หลักความสำคัญในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และบทบาทหน้าที่อำนาจของวุฒิสภา ดังต่อไปนี้

2.1 ความเป็นมาของหลักการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ในสมัยก่อนการใช้อำนาจอธิปไตยจะอยู่ที่คนๆ เดียวหรือเพียงกลุ่มหนึ่งเท่านั้น ที่มีอำนาจในการออกกฎหมายออกคำสั่งต่าง ๆ ได้เบ็ดเสร็จเด็ดขาดและไม่สามารถที่จะตรวจสอบการใช้อำนาจนั้น ๆ ได้จึงทำให้ประชาชนถูกกดขี่จากการใช้อำนาจปกครอง ฉะนั้นเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่จะทำให้ประชาชนไม่ต้องถูกกดขี่การใช้อำนาจของบุคคลดังกล่าว ในอันกระทบสิทธิของประชาชนอีกต่อไปจึงต้องหาแนวทางเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวซึ่งสามารถศึกษาถึงการถอดถอนในสมัยกรีกโบราณและหลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) ดังนี้

2.1.1 สมัยกรีกโบราณ

ประวัติศาสตร์ของกรีกเท่าที่สามารถค้นพบย้อนหลังไปได้ประมาณ 800 ปีก่อนคริสตกาล การปกครองของกรีกในสมัยนั้นเป็นแบบ นครรัฐ (City state)¹ หรือในภาษากรีกเรียกว่า Polis ซึ่งเป็นต้นกำเนิดของคำว่า politic ในปัจจุบันหมายถึงกลุ่มประชาคมที่อยู่ภายใต้การปกครองของเจ้าหน้าที่ปกครองและกฎหมายโดยนครรัฐที่มีชื่อเสียงมากที่สุดในยุคนั้นคือเอเธนส์และสปาร์ตา

¹ จักร์ พันธุ์เพชร. (2552). *รัฐศาสตร์* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: พับลิชซิ่ง. หน้า 32.

โดยเฉพาะนครรัฐเอเธนส์ซึ่งมีชื่อเสียงมากเพราะถือเป็นต้นกำเนิดประชาธิปไตยโบราณ และคำว่า Democracy ก็มีรากศัพท์มาจากคำว่า demokratia ในภาษากรีก ซึ่ง demos แปลว่า ประชาชน Krator แปลว่า ปกครอง หรือ อำนาจ ชาวกรีกใช้คำว่า Demokratia เพื่ออธิบายถึงการปกครองที่พลเมืองเป็นผู้สร้างกฎหมายและบริหารงานยุติธรรมด้วยตัวเองเช่นนี้ความหมายดั้งเดิมของคำว่าประชาธิปไตยจึงหมายถึง การปกครองอำนาจที่เป็นของประชาชนหรือการปกครองโดยประชาชน (Rule By The People)²

นักประวัติศาสตร์การเมืองได้ค้นพบว่า ต้นกำเนิดประชาธิปไตยในทางปฏิบัติเริ่มขึ้นเมื่อประมาณ 2500 ปีมาแล้วในนครรัฐเอเธนส์ซึ่งคาบสมุทรกรีกโดยการปกครองของกรีกในสมัยนั้นเป็นการปกครองแบบประชาธิปไตยโดยตรงซึ่งราษฎรไม่ได้เลือกผู้แทนขึ้นมาทำการออกเสียงลงคะแนนในนามหรือประโยชน์ของราษฎรแต่อย่างใดแต่ราษฎรเองต่างหากที่จะเป็นผู้ออกเสียงลงคะแนนเกี่ยวกับด้านงานกฎหมายหรือบริการบริหารด้วยตนเองโดยผู้ที่เข้ามามีส่วนร่วมทางการเมืองของนครรัฐเอเธนส์นั้นไม่ใช่พลเมืองทั้งหมดแต่เป็นราษฎรชายอายุ 20 ปีขึ้นไปและไม่ใช่ทำเท่านั้นที่เป็นผู้มีสิทธิและหน้าที่ทางการเมืองประกอบกรเป็นสภาสามัญหรือสภาราษฎรเป็นสถาบันทางการเมืองที่ถือว่ามีอำนาจสูงสุดในนครรัฐและสมาชิกสภานี้คือราษฎรชาวเอเธนส์ที่มีอายุครบ 20 ปีทุกคนซึ่งสภาสามัญหรือสภาราษฎรนี้จะมีการประชุมกันเสมอประมาณปีละ 10 ครั้งเป็นอย่างน้อยแต่ถ้ามีเรื่องด่วนอาจจะประชุมกันบ่อย ๆ ทุก 10 วันก็ได้ไม่มีกฎเกณฑ์ที่ตายตัวและเพราะสมาชิกมีจำนวนมากมาการประชุมกันจึงทำในที่แจ้ง

ตัวอย่างเช่น อาจจะเป็นสนามกีฬารูปครึ่งวงกลมและใช้วิธีนับคะแนนเสียงข้างมากเป็นใหญ่โดยมีการลงคะแนนโดยการยกมือตามหลักการแล้วสภานี้มีอำนาจสูงสุดในด้านบริหารและนิติบัญญัติกฎหมายทุกฉบับจะต้องได้รับความเห็นชอบจากสภานี้เสียก่อนอำนาจหน้าที่ที่สำคัญอีกประการหนึ่งของสภาสามัญหรือสภาราษฎรก็คือ อำนาจในการรักษาธรรมเนียมการปกครองของนครรัฐไว้เป็นอำนาจในการเนรเทศ เรียกว่า ostracism ซึ่งมาจากคำว่า ostraka คือ เปลือกหอยชนิดหนึ่ง ที่ใช้ในการลงคะแนนเสียงขับไล่ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดในทางการเมือง เช่น ผู้ที่มีความทะเยอทะยานจะยึดอำนาจเอาไว้ในมือของตนแต่ผู้เดียวโดยการเขียนชื่อบุคคลที่ต้องการจะเนรเทศลงไปหากมีผู้ลงคะแนนเสียงไม่ต่ำกว่า 6 พันคนบุคคลผู้นั้นก็ต้องถูกเนรเทศออกจากนครรัฐเป็นเวลา 10 ปีโดยไม่มีการรับทรัพย์สินแต่อย่างใด

จึงเห็นได้ว่า การปกครองแบบประชาธิปไตยโดยตรงที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่าระบบการออกเสียงประชามติมีมาตั้งแต่ยุคกรีกโบราณเพราะว่ามีการลงคะแนนเสียงของราษฎรต่อกิจการ

² ประภัสสร ทองอินดี. (2558). “ประชาธิปไตยแนวคิดและหลักการเบื้องต้น.” *วารสารวิชาการ*, มหาวิทยาลัยอีสเทิร์นเอเซียฉบับสังคมและมนุษยศาสตร์.

ต่าง ๆ ในรัฐ ไม่ว่าจะเป็นด้านการบริหารหรือนิติบัญญัติการที่นโยบายหรือกฎหมายใด ๆ จะออกมาจะมีผลใช้บังคับกับราษฎรได้จะต้องผ่านการลงคะแนนเสียงเห็นชอบของราษฎรก่อนจัดได้ว่าเป็นการออกเสียงประชามติที่เรียกว่า Referendum ในความหมายปัจจุบันนั่นเอง นอกจากนี้กระบวนการ ostracism ของชาวเอเธนส์ยังจัดได้ว่าเป็นการออกเสียงประชามติต่อตัวบุคคลที่เรียกว่า pelbiscite หรืออาจจะเป็นการถอดถอนผู้แทนที่เรียกว่า Recall ในความหมายปัจจุบันได้อีกด้วย

ตามประวัติศาสตร์ความเป็นมาของการออกเสียงประชามติในนครรัฐอื่นของกรีกไม่เพียงแต่เฉพาะในนครรัฐเอเธนส์เท่านั้นยังปรากฏว่ามีนครรัฐ (sparta) ซึ่งมีชื่อเสียงมากในด้านกำลังทหารที่แข็งแกร่งและก็มีประวัติความเป็นมาของการออกเสียงประชามติเช่นเดียวกัน กล่าวคือในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกโดย (Lycurgus) เป็นผู้นำสำคัญของนครรัฐซึ่งมีชีวิตอยู่ประมาณ 800 ปีก่อนคริสตกาลได้กล่าวถึงสมัชชาว่าประชาชนชายอายุ 30 ปีทุกคนมีสิทธิเข้าเป็นสมาชิกได้รวมทั้งหมดประมาณ 800 คนจากจำนวนประชากร 37,600 คนจะประชุมกันในวันจันทร์เต็มดวงมีสิทธิรับรองหรือคัดค้านกฎหมายมีการเลือกตั้งตำแหน่งสำคัญ คือ อีเฟอร์ 5 คนและคนที่จะมีอำนาจควบคุมอีเฟอร์ได้ก็ คือ ซีเนท (senates) ซึ่งการที่ประชาชนประชาชนมีสิทธิรับรองหรือคัดค้านกฎหมายได้นั้นคือการออกเสียงประชามตินั่นเอง

นักปราชญ์ที่สำคัญของกรีก เช่น อริสโตเติล³ (384-322 BC) เกิดที่เมืองสตากิรา (Stagira) ริมฝั่งทะเลเอเจียนทางตอนเหนือของกรีกและได้ถูกส่งมาศึกษาที่สำนักของเพลโตในนครรัฐเอเธนส์เมื่อเขาอายุได้ 17 ปี

อริสโตเติล เริ่มต้นการอธิบาย เรื่องการเมืองจากสมมติฐานเบื้องต้นที่ว่าการเมืองเป็นเรื่องธรรมชาติของมนุษย์เป็นกิจกรรมอย่างเดียวมมนุษย์จะสร้างความสุขและคุณงามความดี (moral virtue) ผ่านการเป็นพลเมืองการเมือง คือ ศาสตร์เอกแห่งศาสตร์ทั้งปวงเพราะสามารถสร้างศักยภาพที่ดีที่สุดให้มนุษย์ได้ในแง่นี้ อริสโตเติลจึงไม่ได้มองการเมืองในแง่ร้าย นอกจากนี้ อริสโตเติลยังส่งเสริมให้มนุษย์ใช้ความเป็นพลเมืองนี้ในนครรัฐเพราะนครรัฐเป็นรูปแบบการปกครองที่ดีที่สุดเพราะเป็นสถานที่ที่มนุษย์ในฐานะสัตว์การเมืองมาอยู่รวมกันเพื่อทำกิจกรรมร่วมกันเพื่อแก้ไขปัญหาทุกอย่างในทางการเมืองนครรัฐจึงเป็นทั้งหน่วยการเมืองที่ให้การศึกษาและอบรมมนุษย์ให้ถึงศักยภาพของตนเองออกมาได้ดีที่สุดการเมืองในความหมายของอริสโตเติลนี้สอดคล้องกับแนวคิดการเมืองภาคพลเมืองในปัจจุบันที่ต้องการให้ประชาชนทุกคน

³ อริสโตเติล (Aristotle) (384 ปีก่อนคริสตกาล – 7 มีนาคม 322 ปีก่อนคริสตกาล) เป็นนักปรัชญากรีกโบราณ เป็นลูกศิษย์ของเพลโต และเป็นอาจารย์ของอเล็กซานเดอร์มหาราช เขาและเพลโตได้รับยกย่องให้เป็นหนึ่งในนักปรัชญาที่มีอิทธิพลสูงที่สุดคนหนึ่งในโลกตะวันตก ด้วยผลงานเขียนหนังสือเกี่ยวกับฟิสิกส์ ตรรกศาสตร์ กวีนิพนธ์ สัตววิทยา การเมือง การปกครอง จริยศาสตร์ และชีววิทยา

มีส่วนร่วมในนโยบายสาธารณะซึ่งเป็นแนวคิดที่สำคัญของการเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตยโดยสาเหตุที่อริสโตเติลสนับสนุนให้พลเมืองมีบทบาททางการเมืองและมีส่วนร่วมทางการเมืองเพราะถือว่าการเมืองเป็นธรรมชาติของมนุษย์อยู่แล้วในแง่นี้อริสโตเติลมีความเห็นแตกต่างกับเพลโตที่มองว่าเฉพาะผู้นำหรือผู้ที่ได้รับการศึกษามาดีแล้วเท่านั้นจึงควรเป็นผู้ปกครอง

ด้วยเหตุนี้การเมืองคือกุญแจในการเข้าหาความสุข อริสโตเติลกล่าวว่า การเมืองคือศาสตร์และศิลป์ เป็นสิ่งที่มุ่งค้นหาสิ่งที่ดีที่สุดจากการที่อริสโตเติลให้ความหมายของคำว่า ความสุขไว้ว่า ความสุขไม่ใช่ความสุขเฉพาะหน้าแต่ความสุขเป็นการที่มนุษย์สามารถถึงความสามารถของตนมาใช้ให้เกิดประโยชน์มากที่สุดและการที่จะใช้ความสามารถของตนมาใช้ให้เกิดประโยชน์มากที่สุดได้นั้นทำได้ก็แต่การเข้ามามีส่วนร่วมทางการเมืองจึงเป็นสิ่งเดียวที่จะดึงศักยภาพที่ดีที่สุดของมนุษย์ให้ออกมาได้ผู้ที่มิบทบาททางการเมืองเท่านั้นจึงเป็นผู้ที่จะสามารถหาความสุขให้กับตนเองได้ในแง่นี้อริสโตเติลไม่ได้มองการเมืองในแง่ร้ายเหมือนนักปรัชญาการเมืองในยุคสมัยใหม่ เช่น รูสโซ ที่มองว่าการเมืองเป็นสิ่งที่พันนาการเสรีภาพของมนุษย์

ผู้ที่เข้ามามีบทบาททางการเมืองนั้นจะต้องผ่านกระบวนการอบรมทางคุณธรรมและสติปัญญาโดยคุณธรรมแบ่งออกเป็นสองประเภท ประเภทแรกคือคุณธรรมทางโลกได้แก่ คุณธรรมทางปัญญา คือ การเรียนรู้ การศึกษา การได้รับการฝึกอบรม ประการที่สองคือคุณธรรมทางศีลธรรม คือ การได้รับการฝึกอบรมให้มีศีลธรรมและความยุติธรรม สำหรับอริสโตเติล ความยุติธรรมเป็นศีลธรรมขั้นสูงสุด แปลว่า การมีปัญญาและความกล้าหาญอย่างพอเหมาะพอสมและต้องไม่ละเมิดผู้อื่นซึ่งคุณธรรมทางศีลธรรมที่เป็นคุณธรรมประเภทที่สองนี้เป็นเรื่องที่ยากในบุคคลทั่วไป

มักจะมีแค่คุณธรรมทางโลกที่เป็นคุณธรรมทางด้านปัญญาเท่านั้นผู้ที่จะมีความสุขที่แท้จริงจึงเป็นผู้ที่มีทั้งสองคุณธรรมนี้อย่างพอเหมาะและสมบูรณ์แบบสำหรับอริสโตเติล พลเมืองมิใช่เป็นเพียงคนที่อาศัยอยู่ในนครรัฐเท่านั้น แต่พลเมือง คือ ผู้ชายชาวกรีกที่มีศักยภาพมีเวลาและมีจิตใจสูง อริสโตเติลแบ่งแยกมนุษย์เป็น 3 ประเภท คือ⁴

ประเภทที่หนึ่งเป็นประเภทที่สนองความต้องการของรัฐประเภทที่สอง คือ ทหาร ผู้พิพากษา ลูกขุน และพระส่วนประเภทที่สาม คือ ผู้ผลิต กสิกร พ่อค้า และศิลปิน ซึ่งในแง่นี้ผู้ที่จะสามารถเป็นพลเมืองได้จึงเป็นมนุษย์ประเภทที่หนึ่งเท่านั้นเพราะถือว่ามีเวลามีศักยภาพและพร้อมที่จะทำงานเพื่อรัฐ ด้วยเหตุนี้ ทาสหรือผู้ที่ประกอบอาชีพและไม่มีเวลาจึงเป็นพลเมืองไม่ได้ ผู้หญิงก็เป็นพลเมืองไม่ได้เช่นกันเพราะผู้หญิงในความคิดของอริสโตเติลไม่มีความคิดเป็นอิสระ ต้องฟังพาดความคิดของผู้ชายเห็นได้ว่าแนวคิดเกี่ยวกับผู้หญิงของอริสโตเติลคล้ายคลึงกับแนวคิด

⁴ ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2560). *กฎหมายมหาชนวิวัฒนาการของกฎหมายมหาชนในต่างประเทศและในประเทศไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: วิทยุชน. หน้า 44-45.

ของเพลโตและอาจต่อมาถึงนักปรัชญาในสมัยหลังอีกหลายคนด้วยว่าผู้หญิงไม่มีศักยภาพในทาง การเมืองต้องเป็นสมบัติของผู้ชายซึ่งเป็นแนวคิดที่ขัดกับเสรีนิยมประชาธิปไตยในปัจจุบันที่ไม่ แบ่งแยกคนด้วยความแตกต่างทางชาติกำเนิด เพศ สีผิว และฐานะทางเศรษฐกิจ

2.1.2 ทฤษฎีสัญญาประชาคม

ทฤษฎีประชาคมที่มีอิทธิพลโดยตรงสำหรับแนวคิดการถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่ง คือ ทฤษฎีประชาคมของจอห์น ล็อก (John Locke)⁵ เจ้าของผลงานหนังสือชื่อ Two treatises of Government ทั้งนี้ ตามแนวคิดของจอห์น ล็อก อธิบายว่า โดยธรรมชาติของมนุษย์แล้วยังมีเหตุผล และจิตสำนึกในการแยกแยะความถูกต้องได้เพราะว่ามนุษย์ย่อมมีเสรีภาพอย่างสมบูรณ์ในการที่ จะจัดการกับชีวิตของตนเองโดยบุคคลอื่นจะแทรกแซงไม่ได้และยังมีอิสระหรือความเท่าเทียมกัน ในทุกชีวิตไม่มีใครมีอำนาจหรือขอบเขตอำนาจมากกว่ากันแต่ในขณะเดียวกันถึงแม้มนุษย์จะมี เสรีภาพและความเท่าเทียมกันแล้วแต่ก็ไม่ได้หมายความว่ามนุษย์ทุกคนมีเสรีภาพหรืออิสระเต็มที่ ในการที่จะกระทำการใด ๆ ได้ตามอำเภอใจ เช่นนี้ มนุษย์จะต้องไม่ทำอันตรายต่อชีวิตเสรีภาพและ ทรัพย์สินของผู้อื่น ซึ่งเป็นข้อห้ามตามกฎหมายธรรมชาติ

กฎหมายธรรมชาติในทัศนะของจอห์น ล็อก คือ เป็นภาวะที่มีเสรีภาพและสันติภาพเสมอ แต่อย่างไรก็ตาม หากมนุษย์ทำร้ายผู้อื่นก็อาจจะนำไปสู่ภาวะสงครามได้ ดังนั้น เพื่อป้องกันไม่ให้ เกิดภาวะสงครามมนุษย์จึงมีการรวมตัวกัน โดยทุกคนยอมที่จะสละภาวะธรรมชาติส่วนตัวของตน มาทำสัญญาประชาคมในการอยู่ร่วมกันและสร้างสังคมการเมืองขึ้นและสร้างรัฐบาลของชาว ประชา (Civil government) ขึ้นจากเจตจำนงร่วมกัน เพื่อทำหน้าที่ในการปกป้องชีวิต และทรัพย์สิน ของมนุษย์โดยมีฐานะเป็นรัฐองค์อธิปัตย์

ทั้งนี้ การอยู่ร่วมกันของมนุษย์ในการทำสัญญาประชาคมมนุษย์ทุกคนย่อมมีสิทธิขั้น พื้นฐานในการอยู่ร่วมกันของปัจเจกชนในสังคม คือ สิทธิในตัวเอง เช่น สิทธิในการรักษาชีวิตของ ตน สิทธิในทรัพย์สินมนุษย์ทุกคนย่อมมีสิทธิในการเข้าครอบครองใช้สอยทรัพย์สินได้อย่างอิสระ และในบางกรณีได้มีการยอมให้รัฐเป็นผู้ปกป้องคุ้มครองทรัพย์สินของตนเองและสิทธิในทางการเมือง เช่น สิทธิในการเข้าร่วมเพื่อจัดทำกฎหมายสิทธิในการเข้าร่วมกลุ่มเพื่อจัดตั้งพรรคการเมืองเป็นต้น สำหรับผู้ที่ใช้อำนาจอธิปไตยตามแนวคิดของจอห์น ล็อก คือ “รัฐ” โดยประชาชนเป็นผู้มอบอำนาจ อธิปไตยให้รัฐโดยการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐจะมีการแบ่งอำนาจออกเป็น 3 ฝ่าย ซึ่งอำนาจ ทั้ง 3 ฝ่ายดังกล่าว ถือว่าเป็นองค์ประกอบของความเป็นรัฐด้วย ได้แก่ อำนาจในการบัญญัติกฎหมาย

⁵ มณีนรัตน์ เฟื่องไชโย. (2559). *การถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง*. วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า 25-27.

(Legislative Power) อำนาจในการบังคับใช้กฎหมาย (Executive power) และอำนาจในกิจการต่างประเทศ (Federative power) โดยสามารถอธิบายได้ดังนี้

ประการแรก อำนาจในการบัญญัติกฎหมาย (Legislative Power) อำนาจในข้อนี้ จอห์น ล็อก อธิบายว่าเป็นอำนาจของประชาชนฝ่ายข้างมากในการกำหนดว่ารัฐจะใช้อำนาจอธิปไตยเพื่อกิจการใดและใช้ในลักษณะอย่างไรโดยเป็นองค์กรที่มีลักษณะเฉพาะกิจไม่ถาวรถูกจัดตั้งขึ้นโดยรัฐผ่านกระบวนการเลือกตั้งโดยประชาชนในรัฐนั้นเป็นผู้เลือกจากกลุ่มบุคคลที่มีความรู้ความสามารถในหลายด้านให้เป็น “ผู้แทน” ของประชาชนเพื่อทำหน้าที่ในการบัญญัติกฎหมายขึ้นมาภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ และเมื่อภายหลังที่สิ้นสุดการทำหน้าที่ดังกล่าวแล้ว กลุ่มบุคคลดังกล่าวย่อมผูกพันต่อกฎหมายที่ตนได้ร่วมตราขึ้นงานด้วยหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ อำนาจในการบัญญัติกฎหมาย คือ อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งมีอำนาจและหน้าที่โดยตรงในการตรากฎหมายขึ้นเพื่อมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารดำเนินการกิจการของรัฐ ดังนั้น การใช้อำนาจของฝ่ายบริหารจึงย่อมต้องเป็นไปตามเงื่อนไขในกฎหมายตามที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้ตราขึ้นไว้

ประการที่สอง อำนาจในการบังคับใช้กฎหมาย (Executive Power) อำนาจในข้อนี้ จอห์น ล็อก อธิบายว่า องค์กรผู้ใช้อำนาจดังกล่าวจะต้องมีลักษณะเป็นคนละองค์กรที่ใช้อำนาจในการบัญญัติกฎหมาย ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการใช้อำนาจไปในทางที่เอื้อประโยชน์ให้กับตนเองและพวกพ้องและเพื่อป้องกันการล่มสลายของรัฐ อย่างไรก็ตามถึงแม้ว่าการบัญญัติกฎหมายสามารถที่จะทำได้ในระยะเวลาสั้นๆ แต่ผลของการบังคับใช้กฎหมายจะต้องมีอยู่อย่างต่อเนื่องและถาวรจนกว่าจะมีการยกเลิกกฎหมายฉบับนั้น ดังนั้น องค์กรผู้ใช้อำนาจในการบังคับใช้กฎหมายจึงต้องมีลักษณะที่ดำรงอยู่อย่างถาวรและมีอำนาจหน้าที่อย่างต่อเนื่องซึ่งได้แก่องค์กรที่เรียกว่า “รัฐ”

ประการที่สาม อำนาจในกิจการต่างประเทศ (Federative Power) อำนาจในข้อนี้ จอห์น ล็อก อธิบายว่า “รัฐ” มีสถานะเป็นองค์กรหนึ่งที่ก่อตั้งขึ้นโดยมนุษย์ทุกคนที่ยอมมาทำสัญญาประชาคมในการอยู่ร่วมกันและด้วยสถานะในความเป็นรัฐดังกล่าวจึงมีหน้าที่ที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือ หน้าที่ในการติดต่อกับรัฐอื่น ๆ หรือภารกิจในกิจการต่างประเทศทั้งในการทำสงครามและการสร้างสันติภาพนอกเหนือจากอำนาจในการใช้กฎหมายเพื่อดำเนินกิจการของรัฐ

จากการแบ่งแยกอำนาจออกเป็น 3 ฝ่ายดังกล่าว อำนาจของ “รัฐ” ในความหมายของจอห์น ล็อก จึงมีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายและอำนาจในกิจการต่างประเทศส่วนอำนาจในการบัญญัติกฎหมายเป็นอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติในฐานะเป็นผู้แทนของประชาชนและเป็นอำนาจสูงสุดของรัฐตามหลักที่ว่า “ผู้ใดที่สามารถวางกฎเกณฑ์ให้ผู้อื่นปฏิบัติตามได้สถานะของผู้นั้นย่อมเหนือกว่าผู้ที่จะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎเกณฑ์ดังกล่าว

ดังนั้น ตามทัศนะของจอห์น ล็อก ยังได้อธิบายต่อว่า เมื่อรัฐเกิดจากสัญญาประชาคมที่มาจากข้อตกลงหรือความยินยอมของมนุษย์ทุกคนเพื่อใช้เป็นหลักประกันในการอยู่ร่วมกันเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในชีวิต ทรัพย์สิน สิทธิ และเสรีภาพต่าง ๆ แล้วองค์กรผู้ใช้อำนาจทั้ง 3 ฝ่ายดังกล่าวจะใช้อำนาจไปในทางที่ขัดหรือแย้งกับความวางใจไว้วางใจของประชาชนหรือเป็นอันตรายหรือละเมิดต่อชีวิต ทรัพย์สิน สิทธิ หรือเสรีภาพของประชาชนไม่ได้เด็ดขาดและถ้าหากมีการกระทำเช่นนั้นประชาชนย่อมมีอำนาจที่จะเอาบุคคลเหล่านั้นออกจากตำแหน่งได้โดยถือว่าเป็นอำนาจของประชาชนในการปกป้องตนเองซึ่งจอห์น ล็อก ถือว่าเป็นอำนาจสูงสุดอีกประการหนึ่ง

2.1.3 ระบบอิมพีชเมนต์ (Impeachment)

การใช้หลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) ซึ่งในประเทศอังกฤษเกิดขึ้นครั้งแรกในช่วงยุคกลางโดยในยุคสมัยดังกล่าวพระมหากษัตริย์ของอังกฤษเป็นผู้มีพระราชอำนาจแบบเบ็ดเสร็จเด็ดขาดในการปกครองประเทศและได้ใช้พระราชอำนาจดังกล่าวแต่งตั้งและถอดถอนบุคคลต่าง ๆ เป็นรัฐมนตรีหรือที่ปรึกษาส่วนพระองค์ตามอำเภอใจจนทำสมาชิกรัฐสภาเกิดความไม่พอใจในการกระทำของพระมหากษัตริย์และมีแนวคิดในการที่จำกัดและลดอำนาจของพระมหากษัตริย์จนนำไปสู่การต่อสู้ระหว่างพระมหากษัตริย์และรัฐสภาโดยตลอดและนำไปสู่เหตุการณ์สำเร็จโทษของพระเจ้าชาร์ลส์ที่ 1 และก่อตั้งเครือจักรภพแห่งอังกฤษโดยรัฐสภารัมพ์ (Rump Parliament) ในปี ค.ศ. 1649

ประเทศอังกฤษได้มีการใช้หลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment)⁶ อยู่บ่อยครั้ง เช่น ในสมัยพระเจ้าชาร์ลส์ที่ 1 ระหว่างปี ค.ศ. 1628 – 1648 มีการกล่าวหาบุคคลเพื่อถอดถอนตามหลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) จำนวนมากกว่า 100 ครั้งเป็นต้นจนมีผู้กล่าวว่าหลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) ในอังกฤษเป็นอาวุธที่สำคัญในการต่อสู้ทางการเมืองระหว่างพระมหากษัตริย์และรัฐสภาโดยตลอดจนกระทั่งในช่วงศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมาได้มีการสร้างหลักความรับผิดชอบของรัฐมนตรีและการแบ่งแยกอำนาจโดยกำหนดให้มีฝ่ายนิติบัญญัติทำหน้าที่ในการควบคุมและตรวจสอบการทำงานของฝ่ายบริหารจนทำให้เกิดหลักความรับผิดชอบทางการเมืองของรัฐสภาขึ้นกรณีดังกล่าวจึงทำให้อำนาจของพระมหากษัตริย์หมดลงไปและทำให้รัฐสภาใช้อำนาจเหนือกษัตริย์อย่างแท้จริงการใช้กระบวนการหลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) ที่ผ่านมาจึงไม่มีความจำเป็น

⁶ วรรัตน์ อติแพทย์. (2554). *กระบวนการถอดถอนนายสมชายวงศ์สวัสดิ์นายกรัฐมนตรีโดยวุฒิสภาภายใต้บริบทของหลักการบริหารจัดการบ้านเมืองที่ดี*. วิทยานิพนธ์รัฐศาสตรมหาบัณฑิต สาขารัฐศาสตร์, คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า 21.

ที่ต้องใช้บังคับในประเทศ อีกต่อไปอย่างไรก็ตาม ถึงแม้หลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) ในประเทศอังกฤษจะไม่ได้ได้รับความนิยมใช้ในปัจจุบันแล้วแต่แนวคิดในเรื่องการถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งหลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) ได้รับการแพร่หลายไปยังหลายประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศฝรั่งเศสซึ่งเป็นประเทศที่มีการพัฒนาหลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) ได้อย่างมีประสิทธิภาพจนในที่สุดกลายเป็นประเทศที่เป็นต้นแบบในการนำรูปแบบของหลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) มาปรับใช้ในอีกหลายประเทศ

หลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) ในทางกฎหมายเป็นกระบวนการ “กล่าวหา” หรือ “ฟ้องร้อง”เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือผู้ดำรงตำแหน่งสำคัญต่าง ๆ เท่านั้น ส่วน “รูปแบบ” ในกระบวนการพิจารณาตามข้อกล่าวหาในแต่ละประเทศมีรูปแบบที่มีความแตกต่างกัน

กระบวนการพิจารณาความผิดเพื่อนำไปสู่การถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งโดยองค์กรรัฐสภาเพียงองค์กรเดียวโดยมีประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นต้นแบบกระบวนการพิจารณาในระบบดังกล่าว

การบังคับใช้หลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) ตามรัฐธรรมนูญของหลายประเทศนั้นพบว่าโดยส่วนมากจะเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาในรูปแบบ “วิธีการพิเศษ” เป็นการเฉพาะ โดยจะไม่นำกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามปกติมาใช้บังคับโดยจะเป็นไปตามเจตนารมณ์ที่สำคัญของหลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) คือ เพื่อให้เกิดความแน่นอนในการดำเนินคดีต่อบุคคลผู้มีอำนาจในทางบริหารและเพื่อป้องกันไม่ให้ศาลยุติธรรมต้องเกี่ยวข้องกับประเด็นปัญหาในทางการเมือง อีกทั้ง เพื่อประโยชน์ของผู้ต้องหาในคดีในอันที่จะได้รับการพิจารณาและพิพากษาจากองค์กรที่สามารถพิจารณาปัญหาได้ทุกด้าน

การถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งหลักการอิมพีชเมนต์ (Impeachment) ของหลายประเทศถึงแม้จะมีรูปแบบและกระบวนการบังคับใช้ที่แตกต่างกันแต่ก็มีลักษณะพิเศษที่เหมือนกันคือ เป็นระบบการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ โดยเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งในฝ่ายบริหารเป็นหลัก เป็นการควบคุมฝ่ายบริหารในด้านตัวบุคคลโดยการถอดถอนออกจากตำแหน่งอันเนื่องมาจากการกระทำความคิดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงขณะดำรงตำแหน่งและเป็นกระบวนการควบคุมทางการเมืองแยกออกจากกระบวนการควบคุมทางศาลยุติธรรมทั้งมีองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นหลักประกันความ เป็นอิสระในการปฏิบัติงาน เป็นระบบที่มีบทบัญญัติกำหนดวิธีพิจารณาและกลไกไว้โดยชัดเจนเพื่อให้มีการดำเนินงานที่รวดเร็วและยืนยง ความถูกต้องของข้อมูลที่รัดกุมโดยมีองค์กรตรวจสอบจะต้องมีหน่วยงานบริหารที่มีความเป็นอิสระในการปฏิบัติงาน

2.2 คำนิยามของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หมายความว่า ได้แก่ นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมืองอื่นนอกจาก นายกรัฐมนตรี และ รัฐมนตรีตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมือง ข้าราชการรัฐสภาฝ่ายการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการรัฐสภาซึ่งสามารถอธิบายดังนี้

นายกรัฐมนตรี คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ยังได้บัญญัติบทเฉพาะกาล ในมาตรา 272 ว่า “ในช่วง 5 ปีแรก ให้สมาชิกวุฒิสภา (ส.ว.) มีอำนาจในการพิจารณาเลือกบุคคลเป็น นายกรัฐมนตรีได้แต่กำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ส.ส.) เป็นผู้ที่มีสิทธิเสนอชื่อบุคคลจะมาเป็น นายกรัฐมนตรีได้เท่านั้น เพราะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ส.ส.) เป็นผู้ที่ประชาชนเลือกมา ดังนั้น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ส.ส.) จึงต้องมีส่วนสำคัญในการเลือกคนไปทำ 17หน้าที่ฝ่ายบริหารสมาชิกวุฒิสภา (ส.ว.) จะมีหน้าที่ร่วมลงมติเลือกบุคคลเป็นนายกรัฐมนตรีเท่านั้น ในกรณีมีการเปิดประชุมรัฐสภาเพื่อเลือกนายกรัฐมนตรีจะต้องยื่นชื่อยื่นรายชื่อในบัญชีพรรคการเมืองที่เสนอตามมาตรา 88 และมาตรา 159 ตามหลักการเดิมแต่หากรัฐสภาไม่สามารถเลือกบุคคลใดได้ตามบัญชีของพรรคการเมืองจะเป็นหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ส.ส.) เท่านั้น

ในการปลดล็อกจะให้เลือกบุคคลนอกบัญชีรายชื่อ นายกรัฐมนตรีตามมาตรา 272 โดยต้องใช้เสียงสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ส.ส.) ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง หรือ 251 จาก 500 เสียง ขึ้นไปเพื่อยื่นเรื่องต่อประธานรัฐสภาโดยให้เรียกประชุมเพื่อหาเสียงสมาชิกรัฐสภา 2 ใน 3 เพียงแต่วันการเสนอชื่อนายกรัฐมนตรีในบัญชีได้ดังนั้นบทเฉพาะกาล มาตรา 272 ใช้สำหรับกรณีนำบุคคลนอกบัญชี มาเป็นนายกรัฐมนตรีนั้นจะทำได้ครั้งเดียวตามมาตรา 272 วรรคสอง ดังนั้น หากสภาชุดแรกหลังจากประกาศใช้รัฐธรรมนูญแล้วและเมื่อมีการประกาศยุบสภามาตรา 272 วรรคสองก็จะไม่มีผลบังคับใช้อีกต่อไป ฉะนั้น ในช่วง 5 ปีแรกสมาชิกวุฒิสภา (ส.ว.) จะมีสิทธิเห็นชอบบุคคลตามทที่พรรคการเมืองเสนอตามบัญชีรายชื่อเท่านั้น⁷

รัฐมนตรี คือ ผู้เป็นสมาชิกของคณะรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรีหรือที่นิยมเรียกกันว่ารัฐบาลคือคณะบุคคลซึ่งได้รับมอบหมายจากรัฐสภาให้ใช้อำนาจบริหารเพื่อกำหนดนโยบายและบริหารราชการแผ่นดินตามหลักความรับผิดชอบร่วมกันให้เป็นไปตามนโยบายที่แถลงไว้ต่อรัฐสภาเพื่อความผาสุกความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อยของประชาชนทั้งประเทศ

⁷ โชคสุข กรกิตติชัย. (2560). *นายกรัฐมนตริตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*.

(ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://library2.parliament.go.th/ebook/content-issue/2560/hi2560-040.pdf>

[2562, 12 มีนาคม].

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร คือ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดให้มีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 500 คน ประกอบด้วยสมาชิกซึ่งมาจากการเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้งจำนวน 350 คนและสมาชิกซึ่งมาจากบัญชีรายชื่อของพรรคการเมือง จำนวน 150 คน เฉพาะผู้ที่สมัครรับเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้งจำนวน 350 คนเท่านั้นส่วนผู้สมัครรับเลือกตั้งแบบบัญชีรายชื่อของพรรคการเมืองจำนวน 150 คน นั้น⁸

ผู้มีสิทธิเลือกตั้งไม่มีสิทธิเลือกตั้งแต่จะใช้การคำนวณหาสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบบัญชีรายชื่อของแต่ละพรรคการเมืองจากคะแนนที่ได้รับจากการเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้งสำหรับผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบแบ่งเขตเลือกตั้งต้องเป็นผู้ซึ่งพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกส่งสมัครรับเลือกตั้งและจะสมัครรับเลือกตั้งได้ไม่เกินหนึ่งเขตเลือกตั้งเมื่อมีการสมัครรับเลือกตั้งแล้วผู้สมัครรับเลือกตั้งหรือพรรคการเมืองจะถอนการสมัครรับเลือกตั้งหรือเปลี่ยนแปลงผู้สมัครรับเลือกตั้งได้เฉพาะกรณีที่ผู้สมัครรับเลือกตั้งตายหรือขาดคุณสมบัติ หรือมีลักษณะต้องห้ามและต้องกระทำก่อนปิดการรับสมัครเลือกตั้ง

สมาชิกวุฒิสภา คือ สมาชิกวุฒิสภาเป็นตัวแทนของประชาชนเหมือนกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร แต่ก็ยังมีข้อที่แตกต่างกันเช่น จำนวนที่มาการสังกัดพรรคการเมืองซึ่งในรัฐธรรมนูญแต่ละฉบับก็ได้กำหนดจำนวนและที่มาของสมาชิกวุฒิสภาไว้แตกต่างกันบ้างดังเช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้กำหนดให้วุฒิสภามาจากการเลือกตั้งทั้งหมดจำนวน 200 คน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดให้วุฒิสภามีจำนวน 150 คน โดยมาจากการเลือกตั้งในแต่ละจังหวัด จังหวัดละหนึ่งคนและมาจากการสรรหาเท่ากับจำนวนรวมข้างต้นหักด้วยจำนวนสมาชิกวุฒิสภาที่มาจากการเลือกตั้ง⁹

ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้กำหนดให้จำนวนและที่มาของวุฒิสภาไว้สองช่วงเวลา คือ ช่วงที่ 1 ซึ่งเป็นไปตามบทเฉพาะกาลที่กำหนดให้วุฒิสภามีจำนวน 250 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามบทที่ คณะรักษาความสงบแห่งชาติ (ค.ส.ช.) ถวายคำแนะนำโดยมาจากการดำเนินการจัดให้มีการเลือกสมาชิกวุฒิสภาของคณะกรรมการการเลือกตั้งจำนวน 50 คน และมาจากการคัดเลือกของคณะกรรมการสรรหาสมาชิกวุฒิสภาจำนวน 194 คน รวมกับผู้ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงกลาโหม ผู้บัญชาการทหารสูงสุด ผู้บัญชาการทหารบก ผู้บัญชาการทหารเรือ ผู้บัญชาการทหารอากาศ และผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติส่วนในช่วงที่ 2

⁸ เคนชัย ไชยวิเศษ. (2560). *เส้นทางสู่ตำแหน่งนายกรัฐมนตรี*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: https://library2.parliament.go.th/ejournal/e_acdfocus.html [2562, 12 มีนาคม].

⁹ เคนชัย ไชยวิเศษ. (2560) *สมาชิกวุฒิสภา 250 มาได้อย่างไร*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://library2.parliament.go.th/ebook/content-issue/2560/hi2560-071.pdf> [2562, 13 มีนาคม].

คือ เมื่อพ้นระยะเวลา 5 ปีนับแต่วันที่มีพระบรมราชโองการแต่งตั้งดังกล่าวแล้วให้วุฒิสภามีจำนวน 200 คน ซึ่งมาจากการเลือกกันเองของบุคคลซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญประสบการณ์อาชีพลักษณะ หรือประโยชน์ร่วมกันหรือทำงานหรือเคยทำงานด้านต่าง ๆ ที่หลากหลายของสังคมโดยในการแบ่งกลุ่มต้องแบ่งในลักษณะที่ทำให้ประชาชนซึ่งมีสิทธิสมัครรับเลือกทุกคนสามารถอยู่ในกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งได้

2.3 แนวคิดเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตย

คำว่า “อำนาจอธิปไตย” แปลมาจากคำว่า “Sovereignty” ในภาษาอังกฤษ คำ ๆ นี้มาจากภาษาลาตินว่า “Superanus” ส่วนในภาษาฝรั่งเศสใช้คำว่า “Souverainete” ซึ่งทั้ง 3 คำนี้แปลความหมายไว้อย่างเดียวกันทั้งสิ้นว่า “อำนาจสูงสุด” อำนาจสูงสุดไม่ว่าในทางการเมืองการปกครอง หมายถึง วิธีการใดก็ตามอำนาจอธิปไตยในทางกฎหมายมหาชน หมายถึง อำนาจสูงสุดในการปกครองรัฐ คือ อำนาจแสดงความเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย ซึ่งสิ่งอื่นใดที่จะมีอำนาจยิ่งกว่าหรือขัดต่ออำนาจอธิปไตยไม่ได้อำนาจอธิปไตยย่อมมีความแตกต่างกันไปแต่ละระบบการปกครอง เช่น ในระบอบประชาธิปไตยอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชนการที่ประชาชนเป็นผู้มีอำนาจอธิปไตยในการปกครองประเทศส่วนในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชอำนาจอธิปไตยเป็นของพระมหากษัตริย์ คือ กษัตริย์เป็นผู้มีอำนาจอธิปไตยในการปกครองประเทศเป็นต้นแบบที่สำคัญเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยในกฎหมายระหว่างประเทศ¹⁰

แนวคิดเรื่องอำนาจอธิปไตยมีหลากหลายแนวคิดสามารถนำมาวิเคราะห์สอดคล้องกับเนื้อหา ดังนี้

แนวคิดในเรื่องอำนาจอธิปไตยที่เก่าแก่ที่สุด คือ แนวคิดว่าด้วยอำนาจอธิปไตยเป็นของพระเจ้า (The Supremacy of God) เนื่องจากในสมัยก่อนมนุษย์ยังไม่ได้รับการศึกษาอีกทั้งวิทยาศาสตร์ยังไม่มีมีความก้าวหน้า หากเกิดเหตุการณ์ทางธรรมชาติ เช่น ฝนตก ฟ้าผ่า ทำให้มนุษย์เข้าใจว่าเกิดจากการกระทำของสิ่งศักดิ์สิทธิ์ ปีสาง เทวดา แนวคิดนี้ทำให้มนุษย์ต้องอยู่ภายใต้กฎของธรรมชาติอย่างเท่าเทียมกัน เมื่อได้มีการเลือกผู้ปกครองอำนาจเหนือธรรมชาติจึงเปลี่ยนมาเป็นผู้ปกครองเมื่ออำนาจอธิปไตยเป็นของพระเจ้า ผู้ปกครองที่ถูกเลือกนั้นย่อมเป็นตัวแทนของพระเจ้าด้วยดังนั้น เมื่ออำนาจเป็นของพระเจ้าแล้วทำให้ไปสู่การปกครองแบบเทวสิทธิ์ (Divine Right) ผู้ปกครองมีอำนาจสูงสุดเนื่องจากอำนาจนี้พระเจ้าได้รับมอบและรับรองผู้ใช้อำนาจจึงมีความชอบธรรมกระทำการใด ๆ ลงไปแล้วย่อมไม่ต้องรับผิดชอบประชาชนและสืบ

¹⁰ ชาญชัย แสงวงศ์. อังแล้วเชิงอรรถที่ 4. หน้า 245.

ทอดอำนาจโดยทางสายโลหิตหากประชาชนขัดขืนไม่ยอมรับก็เท่ากับปฏิเสธอำนาจสูงสุดของพระผู้เป็นเจ้านั่นเอง

ทั้งนี้ แนวคิดอำนาจอธิปไตยเป็นของกษัตริย์เกิดขึ้นตั้งแต่ปลายสมัยกลางของยุโรปเป็นต้นมา(ตั้งแต่ปี ค.ศ.1517) เมื่อแนวความคิดที่ว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของพระสันตะปาปาเสื่อมถอยลง (The Supremacy of the Pope) ไปประกอบกับความเจริญก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์ซึ่งสามารถพิสูจน์และหักล้างความเชื่อดั้งเดิมเกี่ยวกับโลกและจักรวาลทำให้ฝ่ายกษัตริย์ตั้งตนเป็นอิสระทำให้ศูนย์กลางมาสู่พระราชวังหรืออาณาจักรและในเวลาต่อมาจึงมีแนวคิดที่ว่าเพื่อลดอำนาจของพระสันตะปาปาและแสดงอำนาจของกษัตริย์ขึ้นมาแทนที่ซึ่งเป็นแนวความคิดของนักปราชญ์ชาวฝรั่งเศส

โดย ฌอง โบแดง (Jean Bodin)¹¹ เป็นนักปราชญ์คนแรกที่เสนอแนวคิดเรื่องอำนาจอธิปไตยเดิมเรียกว่า “ทฤษฎีว่าด้วยความมีอำนาจสูงสุดของกษัตริย์” (The Supremacy of King) แต่โบแดงกลับเรียกเสียใหม่ว่า “ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตย” (Theory of Sovereignty) ในปี ค.ศ.1576 ได้เรียบเรียงวรรณกรรมที่สำคัญชื่อ “วรรณกรรม 6 เล่มว่าด้วยรัฐ” (Six Books Concerning the State) โดยได้อธิบายว่า อำนาจอธิปไตยเป็นของรัฐ (Sovereignty belongs to the State) โบแดงอธิบายข้อนี้มาจากองค์ประกอบข้อหนึ่งของรัฐที่ว่ารัฐต้องมีอำนาจอธิปไตย โบแดง เห็นว่าอำนาจอธิปไตยยังต้องตกอยู่ภายใต้อำนาจของพระผู้เป็นเจ้าของซึ่งลักษณะสำคัญของประชาธิปไตย คือ อำนาจนิติบัญญัติ โดยในทางนิติบัญญัติย่อมไม่ถูกยับยั้งหรือจำกัดโดยกฎหมายใด ๆ และยังคงกล่าวต่อไปว่าการตรากฎหมายที่ใช้บังคับกับประชาชนแม้จะกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมแต่อย่างใดจากคำสอนดังกล่าวทำให้เกิดแนวคิดที่ถือว่ากฎหมายเป็นสิ่งที่มนุษย์บัญญัติขึ้นทำให้พัฒนาไปสู่หลักแนวคิดกฎหมายบ้านเมือง

โทมัส ฮอบส์ (Thomas Hobbes)¹² ค.ศ.1583-1645 นักปราชญ์ชาวอังกฤษได้ยืนยันแนวคิดเช่นนั้น โดยเห็นว่าพันธสัญญาที่ทุกคนในประชาคมนั้นต่างเข้ามาทำสัญญากันเองไม่ใช่เป็นพันธสัญญาที่ทำกับรัฐ ดังนั้นรัฐจึงมีอำนาจสูงสุด การมอบอำนาจให้รัฐโดยสมบูรณ์โดยมอบอำนาจให้เด็ดขาดนั้นจึงทำให้ส่งผลการใช้อำนาจรัฐนั้นไม่อาจตรวจสอบได้ทำให้ผู้ใช้อำนาจนั้นอาจใช้อำนาจตามอำเภอใจได้ ดังนั้น โองการของกษัตริย์ไม่อาจถูกจำกัดได้ไม่ว่าประการใด ๆ ถือว่ากษัตริย์มีอำนาจเด็ดขาดหรือที่กล่าวได้อีกอย่างว่าระบอบสมบูรณาญาสิทธิราช (Absolute Monarchy)

¹¹ ฌอง โบแดง (Jean Bodin) เป็นนักปรัชญาการเมืองของโลกตะวันตก ชาวฝรั่งเศส ในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 16 หรือประมาณ พ.ศ. 2100 คนแรกที่ริเริ่มใช้คำว่า อำนาจอธิปไตย

¹² โทมัส ฮอบส์ (Thomas Hobbes) 5 เมษายน พ.ศ. 2131 (ค.ศ. 1588) - 4 ธันวาคม พ.ศ. 2222 (ค.ศ. 1679) เป็นนักปรัชญาการเมือง ชาวอังกฤษ

ทอมัส ฮอบส์ (Thomas Hobbes) จอห์น ล็อก (John Locke) Two Treatises of Government (1689) และฌอง ฌากส์ รูโซ (Jean-Jacques Rousseau 8. L. 1712-1778)¹³ เป็นผู้ให้แนวคิดเรื่องสัญญาประชาคม (Social Contract) ในศตวรรษที่ 1718 จุดประสงค์เดิมเป็นการอธิบายที่มาของรัฐแต่ต่อมาเป็นพื้นฐานการอธิบายอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนสังคมการเมืองซึ่งเกิดจากการตกลงกันของประชาชนในสังคม ดังนั้นความชอบธรรมของรัฐบาลหรือผู้ปกครองจึงอยู่ที่การได้รับความยินยอมและยอมรับจากประชาชนดังนั้น เมื่อมนุษย์ทุกคนอยู่ร่วมกันในสังคมเพื่อยุติข้อขัดแย้งให้อยู่ร่วมกันอย่างสันติและสงบสุขประชาชนทุกคนจึงจำเป็นต้องมีการจำกัดเสรีภาพของตนบางส่วนให้กับผู้ปกครอง คือ ผู้ที่ประชาชนมอบหมายอำนาจอย่างเป็นทางการให้ปกครองรัฐบาลในทัศนะรูโซ มีฐานะเป็นเพียงคณะกรรมการของประชาชนผู้ทรงอำนาจอธิปไตย หมายความว่าแม้รัฐบาลที่มาจากประชาชนมีอำนาจในการปกครองประเทศแต่ต้องให้ประชาชนได้มีสิทธิเสรีภาพตามกฎหมายที่จะรับรองทั้งยังต้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วย

แนวคิดดังกล่าวของรูโซ¹⁴ มีผลต่อการปฏิวัติอเมริกาและฝรั่งเศสอันเนื่องมาจากแนวคิดที่ว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชนนั่นเอง ทำให้ส่งผลดังนี้ ทำให้การเลือกตั้งเป็นสิทธิและถือว่าประชาชนมีส่วนร่วมในทางการเมืองได้โดยตรง กล่าวคือ เมื่อตัวแทนที่ประชาชนเลือกไม่ทำตามนโยบาย หรือเห็นว่ากระทำการใด ๆ ที่ไม่ควรดำรงตำแหน่งประชาชนย่อมมีสิทธิถอดถอนได้ตลอดจนมีสิทธิในการเสนอกฎหมายมีสิทธิในการออกเสียงแสดงประชามติในเรื่องที่สำคัญ

ซีเยส์ (Sieyes)¹⁵ ค.ศ.1748-1836 โดยกล่าวว่า ชาดีมีอยู่ก่อนสิ่งใดและเป็นที่มาของทุกสิ่งเจตนารมณ์ของชาติจึงชอบด้วยกฎหมายผู้ที่จะใช้อำนาจอธิปไตยนั้นต้องเป็นผู้แทนของชาติโดยอาจจะมาจากการเลือกตั้งของประชาชนที่เลือกขึ้นมาความเป็นผู้แทนของชาติจึงมีความเป็นอิสระไม่ผูกมัดโดยสัญญาใด ๆ กับประชาชนผู้เลือก ซีเยส์ จึงเห็นว่า อำนาจอธิปไตยเป็นของชาติหรือของรัฐมิใช่เป็นของประชาชน รัฐอธิปไตย คือ ชาติ ประชาชนไม่ได้เป็นเจ้าของหนึ่งของอำนาจอธิปไตยซึ่งประชาชนใช้อำนาจดังกล่าวนี้ในฐานะที่เป็นสมาชิกของชาติเท่านั้นหลักการเรื่องอำนาจอธิปไตยเป็นของชาติ มาจากส่วนหนึ่งของ มาตรา 3 ของปฏิญญาดังกล่าว¹⁶

¹³ ฌ็อง-ฌัก รูโซ (ฝรั่งเศส: Jean-Jacques Rousseau; 28 มิถุนายน พ.ศ. 2255 - 2 กรกฎาคม พ.ศ. 2321) เป็นนักปรัชญา นักเขียน นักทฤษฎีการเมือง และนักประพันธ์เพลงที่ฝึกหัดด้วยตนเองแห่งยุคเรืองปัญญา

¹⁴ ชำนาญ จันทร์เรือง. (2558). *รูโซคือต้นแบบประชาธิปไตยในปัจจุบันจริงหรือ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.prachatai.com/node/10997/talk> [2562,12 มกราคม].

¹⁵ ซีเยส์ (Sieyes) ค.ศ.1748-1836 เป็นชาวฝรั่งเศส ผู้เสนอทฤษฎีว่าด้วยอำนาจอธิปไตยเป็นของชาติ

¹⁶ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2557). *ทฤษฎีองค์กรการเมืองและชาติ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.Pub-law.net/publaw/view.aspx?ID=417> [2562, 29 สิงหาคม].

ซึ่งบัญญัติว่า “. . .หลักเรื่องอำนาจอธิปไตยทั้งหมดดำรงอยู่กับชาติห้ามมิให้กลุ่มบุคคลหรือองค์กรหรือบุคคลใดใช้อำนาจซึ่งไม่ได้รับมอบอย่างชัดแจ้งจากชาติ แนวคิดของซีเยสส์ ทำให้เห็นว่าการเลือกตั้งเป็นหน้าที่ผู้แทนที่แม้จะมาจากการเลือกตั้งย่อมถือว่าเป็นตัวแทนของชาติไม่ใช่ประชาชนกลุ่มที่เลือกคนเท่านั้นอำนาจอธิปไตยจึงเป็นอำนาจซึ่งแสดงถึงความยิ่งใหญ่ความเป็นอิสระที่ไม่ขึ้นกับใครหรือต้องเชื่อฟังคำสั่งกำบังกับบัญชาของผู้ใดที่เหนือคนโดยปราศจากความยินยอมของตนอำนาจอธิปไตยนั้นปัจจุบันที่ยังคงเป็นที่ยอมรับในการอธิบายถึงอำนาจอธิปไตยมีเพียง 2 ทฤษฎี เท่านั้น คือ อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชนและอำนาจอธิปไตยเป็นของรัฐตามที่กล่าวไว้ข้างต้นข้อพิจารณาแนวคิดอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชนและอำนาจอธิปไตยเป็นของรัฐซึ่งเกี่ยวกับการถอดถอน

ดังนั้น เรื่องอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชนและเจตนาร่วมกันของประชาชนเป็นแนวคิดข้อเสนอของรูสโซในหนังสือสัญญาประชาคม (Social Contract) ปี ค.ศ.1762 โดยเห็นว่าสังคมเกิดจากความยินยอมพร้อมใจของมนุษย์เมื่อมาอยู่รวมกันในสังคมย่อมก่อให้เกิดสัญญาประชาคมขึ้นแนวคิดของรูสโซตามหลักการของประชาธิปไตยทางตรง (Direct Democracy) นำไปปรับใช้สนับสนุนการปกครองของประชาธิปไตยทั้งทางตรงหรือประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมปัจเจกชนมีแนวคิดอยู่บนพื้นฐานแต่ละคนรวมตัวกันเป็นสังคมและถือว่าแต่ละคนเป็นผู้ทรงสิทธิส่วนหนึ่งของอำนาจอธิปไตยการตัดสินใจเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยจะต้องมีการปรึกษาหารือกับพลเมืองของรัฐต่างผล ดังนี้

ประการแรก ประชาชนมีสิทธิเลือกผู้ปกครองโดยการเลือกตั้งซึ่งถือได้ว่าเป็นสิทธิไม่ใช่หน้าที่ของประชาชนโดยจำกัดมิได้

ประการที่สอง การมอบอำนาจของประชาชนให้ผู้แทนย่อมสามารถถอดถอนได้ซึ่งอาจถอดถอนได้โดยประชาชนนั่นเอง

หลักเกณฑ์ในเรื่องอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชนนั้นมีผลในหลักการเรื่องการถอดถอนคือ ผู้แทนราษฎรเป็นผู้แทนของประชาชน ประชาชนสามารถควบคุมผู้แทนราษฎรได้เมื่อประชาชนไม่พอใจผู้แทนราษฎรก็มีสิทธิเข้าชื่อถอดถอนออกจากตำแหน่งได้ นอกจากนี้การที่ประชาชนได้มอบอำนาจให้ผู้แทนราษฎรเป็นการมอบอำนาจในลักษณะที่ผู้แทนราษฎรต้องอยู่ภายใต้อำนาจติของประชาชนผู้เลือกตั้งผู้แทนราษฎรแต่ละคนไม่ถือว่าเป็นผู้แทนของราษฎรทั้งหมดแต่เป็นผู้แทนของราษฎรในเขตเลือกตั้งของตนผู้แทนของราษฎรต้องอยู่ใต้คำสั่งและการควบคุมจากผู้เลือกตั้ง

เรื่องอำนาจอธิปไตยเป็นของชาตินั้นผู้เสนอทฤษฎีนี้คือ ซีเยสส์ (Sieyes) ซึ่งมีความเห็นว่าอำนาจอธิปไตยเป็นอำนาจที่แบ่งแยกมิได้ดังนั้นประชาชนไม่ได้เป็นเจ้าของ ซึ่งอำนาจอธิปไตยเป็น

ของชาติเป็นเจตนารมณ์ของชาติจะแสดงออกได้ก็แต่โดยชาติประชาชนแต่ละคนมีสิทธิแต่เพียงเลือกตั้งตัวแทนของตนไปเมื่อผู้แทนที่ได้รับเลือกโดยประชาชนก็จะไม่ใช่ผู้แทนของราษฎรที่เลือกแต่เป็นผู้แทนของชาติจึงเป็นอิสระไม่ผูกมัดโดยสัญญาใด ๆ กับผู้ que เลือกตนเข้ามาเป็นผู้แทนซึ่งสามารถกระทำการใด ๆ ได้ทั้งปวงทำแทนชาติได้อย่างเต็มที่ เพราะเมื่ออำนาจอธิปไตยเป็นของชาติอำนาจอธิปไตยดังกล่าวย่อมไม่ใช่ของประชาชนนั่นเอง

หากถือหลักเกณฑ์ในเรื่องอำนาจอธิปไตยเป็นของชาตินั้นมีผลในหลักการเรื่องการถอดถอน คือ เมื่ออำนาจอธิปไตยเป็นของชาติไม่ใช่ของประชาชนชาติย่อมมีสภาพบุคคลต่างหากจากประชาชน ฉะนั้นประชาชนจะมีส่วนร่วมทางการเมืองไม่ว่าจะเป็นการเสนอร่างกฎหมายออกเสียงแสดงประชามติหรือการถอดถอนนั้นจะอ้างเป็นเจ้าของประเทศย่อมมิได้และที่สำคัญแม้ประชาชนจะได้เลือกผู้แทนราษฎรแล้ว ผู้แทนราษฎรนั้นเป็นของชาติการกระทำเช่น การออกกฎหมายก็ถือว่าเป็นของชาติผู้แทนจะไม่อยู่ในอาณาเขตของประชาชนหรือพรรคการเมืองใดและประชาชนไม่อาจถอดถอนผู้แทนนั้นได้

2.4 ทฤษฎีในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

การปกครองระบอบประชาธิปไตยในสังคมตะวันตกมีจุดเริ่มต้นที่เอเธนส์ใน ยุคกรีกโบราณเมื่อสองพันกว่าปีที่แล้วมาคำว่าประชาธิปไตยในภาษากรีก คือ (demokratia) แปลว่าการปกครองโดยประชาชน เพื่อให้เกิดความเข้าใจในเบื้องต้นซึ่งต้องกล่าวถึงแนวคิดพื้นฐานทางประชาธิปไตยในรูปแบบที่เกี่ยวข้องกับการปกครองของระบอบประชาธิปไตยเพื่อให้สอดคล้องถึงการใช้อำนาจอธิปไตยโดยผ่านทางองค์กรทางการเมืองทั้ง อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการตลอดจนลักษณะการใช้อำนาจผ่านผู้แทนซึ่งเป็นลักษณะที่สำคัญของทางปกครองในระบอบประชาธิปไตยอธิบายได้ดังนี้

ประชาธิปไตย¹⁷ หรือ (democracy) หมายถึง ระบอบการปกครองที่ยึดหลักที่ว่าด้วยอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศหรืออำนาจเป็นของประชาชนในประเทศทุกคนประชาชนย่อมมีสิทธิเสรีภาพและความเสมอภาคตามที่กฎหมายรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดกำหนดไว้ เช่นนี้การใช้อำนาจการปกครองของรัฐในความหมายของระบอบประชาธิปไตย

รูปแบบต่าง ๆ ของประชาธิปไตยการปกครองในระบอบประชาธิปไตยมีหลากหลายรูปแบบซึ่งปัจจุบันอาจจำแนกการปกครองในระบอบประชาธิปไตยได้ 3 รูปแบบ ได้แก่ ประชาธิปไตย

¹⁷ จิตร โชติ วีระสุข. (2561). รัฐศาสตร์ทั่วไป (Introduction to Political Science) (พิมพ์ครั้งที่4). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 275-276.

ทางตรง (Direct Democracy) ประชาธิปไตยแบบผู้แทน (Representative Democracy) และ ประชาธิปไตยแบบกึ่งทางตรง (Semi-Direct Democracy) ดังนี้คือ

ประชาธิปไตยทางตรง (Direct Democracy) หมายถึง การปกครองที่มีประชาชนมีสิทธิในการกำหนดนโยบายเพื่อบริหารประเทศโดยตรงและเป็นไปตามหลักอำนาจสูงสุดของประชาชน โดยเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนกำหนดหรือตัดสินใจในบทบาทต่าง ๆ ของสังคม เช่น ออกกฎหมายการบังคับใช้กฎหมายที่ไม่ต้องผ่านตัวแทนเมื่อก้าวถึงรูปแบบการปกครองในรูปแบบประชาธิปไตยทางตรง¹⁸

ประชาธิปไตยแบบผู้แทน (Representative Democracy) หมายถึง ประชาธิปไตยทางอ้อม (Indirect Democracy) ประชาธิปไตยแบบมีผู้แทนเป็นการปกครองในระบบการเมืองที่ประชาชนสามารถเลือกตัวแทนเข้ามาบริหารหรือการตัดสินใจแทนตนเองได้ซึ่งประชาชนได้ทำการมอบอำนาจอธิปไตยให้ตัวแทนเป็นผู้ใช้อำนาจแทนประชาชนตัวแทนที่ได้รับเลือกตั้งจะมีวาระในการดำรงตำแหน่ง เช่น อาจเป็นวาระในการดำรงตำแหน่ง 4 ปีหรือ 5 ปีเมื่อผู้แทนของประชาชนได้ดำรงตำแหน่งครบวาระตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ เพื่อหมุนเวียนเปลี่ยนให้ประชาชนลงคะแนนเสียงเลือกตั้งอีกครั้งหนึ่ง เช่นนี้ ประชาธิปไตยแบบผู้แทนอาจเกิดขึ้นภายใต้บริบทของสังคมที่มีการพัฒนาการที่สลับซับซ้อนทางด้านบริบททางเศรษฐกิจและสังคม เป็นต้น

ประชาธิปไตยแบบกึ่งทางตรง (Semi-Direct Democracy) ประชาธิปไตยแบบกึ่งทางตรงเป็นหลักการที่นำการมีส่วนร่วมในทางการเมืองในระบบประชาธิปไตยทางตรงควบคู่กับระบบประชาธิปไตยแบบตัวแทนที่ประชาชนได้มีส่วนร่วมทางการเมืองโดยตรงซึ่งรูปแบบนี้เป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยได้มีส่วนร่วมต่าง ๆ

2.5 แนวความคิดการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

แนวคิดของการวางรากฐานของการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐย่อมอยู่ในแนวคิดที่ไม่ต้องการให้อำนาจรวมอยู่ที่บุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวกันผูกขาดอำนาจไว้โดยไม่มีองค์กรใดมาตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจก็อาจเกิดการใช้อำนาจตามอำเภอใจซึ่งทำให้ผู้อยู่ใต้ปกครองถูกกดขี่ได้อันเป็นการขัดกับหลักประชาธิปไตย ทั้งนี้ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐจึงเป็นเหตุผลสำคัญเพื่อให้การตรวจสอบมีประสิทธิภาพจึงสามารถอธิบายได้ ดังนี้

¹⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2557). *เอกสารประกอบคำบรรยายประชาธิปไตย ระบบการเมือง และรูปแบบของรัฐบาล*. กรุงเทพฯ: สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์. หน้า 18.

2.5.1 แนวคิดหลักนิติรัฐ

คำว่า “นิติรัฐ” แปลมาจากคำในภาษาเยอรมันว่า “Rechtsstaat” โดยเกิดจากการนำคำสองคำรวมเข้ากันได้แก่ คำว่า “Rech” ที่แปลว่ากฎหมาย กับคำว่า “Staat” ที่แปลว่ารัฐ ดังนั้น หลักนิติรัฐจึงหมายถึงรัฐที่ปกครองโดยกฎหมายหรือการปกครองโดยกฎหมายไม่ใช่โดยมนุษย์ (government of law and not of men) ทั้งนี้ การปกครองโดยกฎหมายตามหลักนิติรัฐ หมายถึง กฎหมายจะต้องไม่เปิดโอกาสให้ผู้ปกครองใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจโดยภายใต้กฎหมายบุคคลทุกคนจะต้องเท่าเทียมกันรัฐต้องให้การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลให้มีประสิทธิภาพมากที่สุด ในขณะที่เดียวกันกฎหมายจะต้องมีความชัดเจนแน่นอนและเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย¹⁹

หลักนิติรัฐทำให้เกิดหลักการต่าง ๆ ในทางกฎหมายตามมามากมาย เช่น หลักไม่มีความผิดไม่มีโทษโดยปราศจากกฎหมาย (No crime, no punishment without a previous penal law) หลักการห้ามลงโทษซ้ำซ้อน หลักการห้ามตรากฎหมายย้อนหลังกำหนดโทษแก่บุคคลและหลักความพอสมควรแก่เหตุเป็นต้น รวมทั้งยังเป็นหลักการที่สำคัญที่กำหนดให้การใช้อำนาจรัฐต้องถูกจำกัดพร้อมทั้งถูกควบคุมและตรวจสอบโดยนิติวิธีทางกฎหมายมหาชน โดยมีกระบวนการถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งเป็นหนึ่งในนิติวิธีทางกฎหมายมหาชนที่สำคัญ อีกทั้งยังเป็นหลักประกันให้กับประชาชนว่ารัฐจะต้องทำการปกครองประเทศโดยยึดถือความผาสุกของประชาชนและผลประโยชน์สาธารณะเป็นที่ตั้งตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้และถ้าหากว่ารัฐดำเนินการไม่เป็นไปตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้หรือผิดวัตถุประสงค์ของกฎหมายหรือไม่เป็นไปตามขั้นตอนที่สำคัญหรือมีการทุจริตคอร์รัปชันก็เป็นสาเหตุแห่งการฟ้องเพื่อนำไปสู่การถอดถอนออกจากตำแหน่งได้

2.5.2 หลักการแบ่งแยกอำนาจ

การแบ่งแยกอำนาจนั้นมีพื้นฐานทางประวัติศาสตร์และทางปรัชญาและทางตรรกศาสตร์เป็นหลักในการจัดสรรอำนาจในรัฐเสรีนิยมแนวคิดดังกล่าวเป็นมากกว่าการแบ่งแยกหน้าที่ทางเทคนิคธรรมดาในกระบวนการกิจกรรมทางการเมืองแต่เปรียบเสมือนพันธกรณีที่หน้าที่แตกต่างกันของรัฐจะต้องได้รับการรับประกันโดยองค์กรที่มีความเป็นอิสระอย่างน้อยก็ต้องมีความเป็นอิสระในการแต่งตั้งภายในและการดำเนินกิจกรรมขององค์กร

รูปแบบการใช้การแบ่งแยกอำนาจ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับรัฐธรรมนูญบางระบบก่อสร้างแบ่งแยกอำนาจอย่างเด็ดขาดบางระบบก็เป็นการแบ่งแยกอำนาจอย่างไม่เด็ดขาดอันนี้ขึ้นอยู่กับรัฐธรรมนูญของประเทศนั้น ๆ แต่ในทางตรงกันข้ามในสังคมที่ไม่เป็นประชาธิปไตยก็จะปฏิเสธแนวคิดการแบ่งแยกอำนาจดังกล่าวความแตกต่างในเรื่องรูปแบบการแบ่งแยกอำนาจดังกล่าวตั้งอยู่บนพื้นฐาน

¹⁹ ฌูว์ลีน นานท์. (2562). *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น* (พิมพ์ครั้งที่2). เชียงราย: มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง. หน้า 50.

ของความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรที่แตกต่างตามรัฐธรรมนูญรูปแบบของความแตกต่างดังกล่าวมาจากระบบการแบ่งแยกเกณฑ์ของระบบการเมืองยิ่งไปกว่านั้นความไม่แน่นอนที่เพิ่มมากขึ้นและมากขึ้นของการแบ่งแยกอำนาจไม่ได้เป็นเพียงแต่รูปแบบอย่างหนึ่งที่ไม่มีเนื้อหาแต่ได้กลายเป็นพื้นฐานของความแตกต่างของอำนาจหน้าที่ในรัฐ²⁰

หลักการแบ่งแยกอำนาจจากแนวความคิดของ มอนเตสกีเออ (Montesquieu) ตามหนังสือว่าด้วยเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้น ได้มีการนิยาม ความหมายของการแบ่งแยกอำนาจเป็นครั้งแรกคือ ในทุกรัฐบาลมีอำนาจอยู่สามอำนาจคืออำนาจนิติบัญญัติ (legislative) เกี่ยวกับสิ่งที่ขึ้นอยู่กับกฎหมายของกฎหมายของธรรมชาติและอำนาจบริหาร (executive) เกี่ยวข้องกับเรื่องที่อยู่กับกฎหมายของประชาชน²¹ ซึ่งการกล่าวข้างต้นถึงแนวความคิด ที่จอห์น ล็อค ได้กล่าวถึงอำนาจบริหารที่รวมถึงอำนาจในการปกครองและพิจารณาคดีด้วยจึงถือเป็นการยอมรับในขณะนั้น

สาระสำคัญของหลักการแบ่งแยกอำนาจมอนเตสกีเออ (Montesquieu) ได้ยื่นหลักการแบ่งแยกอำนาจโดยกล่าวว่ารัฐมีการใช้อำนาจอยู่สามประการด้วยกัน คือ ประการแรก รัฐมีอำนาจออกกฎหมายบังคับการดำเนินชีวิตของประชาชนทั่วไปอำนาจในการออกกฎหมายแก้ไขกฎหมายและการยกเลิกกฎหมายนั้น คือ อำนาจนิติบัญญัติ

ประการที่สอง รัฐมีอำนาจในการดูแลความปลอดภัยภายในและภายนอกประเทศและใช้กำลังเพื่อประชาชนเคารพกฎหมายภารกิจนี้เป็นภารกิจที่เป็นประวัติกการปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมาย

ประการสุดท้าย จำเป็นต้องจัดให้มีการลงโทษบุคคลเมื่อมีการกระทำผิดกฎหมายและจัดให้มีการพิพากษาวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างเอกชนที่อยู่ใต้กฎหมาย

การทำให้อำนาจต่าง ๆ สมดุลกัน คือ การแบ่งแยกอำนาจอย่างเด็ดขาดนี้ไม่มีประเทศใดนำไปใช้อย่างเคร่งครัดซึ่งเห็นได้จากการประสานงานระหว่างองค์กรของผู้ใช้อำนาจต่าง ๆ ของรัฐให้เป็นไปในแนวทางเดียวกันและมีกลไกในการคานอำนาจคูลอำนาจเพื่อไม่ให้อำนาจหนึ่งอีกอำนาจหนึ่งจนเกินไปจนกลายเป็นเผด็จการได้ ดังนั้นในระบอบประชาธิปไตยยึดหลักแบบการแบ่งแยกอำนาจก็จะมีกระจายอำนาจไปอย่างองค์กรต่าง ๆ เพื่อไม่ให้องค์กรหนึ่งองค์กรใดหรือคณะบุคคลหนึ่งบุคคลใดมีอำนาจมากเกินไปการที่จะทำให้อำนาจต่าง ๆ สมดุลกันต้องให้อำนาจหนึ่งมีอำนาจถ่วงหรือยับยั้งอำนาจหนึ่งได้เพราะเหตุนี้จึงควรศึกษาหลักเกณฑ์ส่วนล่งถ่วงคูลอำนาจ

²⁰ เกียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2561). *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 268-273.

²¹ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2561). *หลักกฎหมายมหาชน หลักนิติธรรม นิติรัฐ ในฐานะ เกณฑ์ จำกัดอำนาจรัฐ* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 69.

และการอำนาจ²² ดังต่อไปนี้การถ่วงอำนาจทางนิติบัญญัติ หมายถึง เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้ อำนาจนิติบัญญัติมีมากเกินไปรัฐธรรมนูญประเทศได้มีวิธีการ คือ

การให้ฝ่ายบริหารยุบสภานิติบัญญัติได้ผลจากการยุบสภาทำให้ต้องมีการเลือกตั้งซึ่งอาจทำให้เกิดความเสียดกับสมาชิกรัฐสภาว่าจะไม่ได้รับการเลือกตั้งเข้ามาเป็นผู้แทนของปวงชนได้เช่นนี้ การยุบสภาโดยฝ่ายบริหารจึงเป็นการควบคุมสภานิติบัญญัติได้ในประเทศที่มีพรรคการเมืองเจริญ เป็นปีกแผ่นและพรรคการเมืองแยกออกเป็นฝ่ายรัฐบาลกับฝ่ายค้านการยุบสภาย่อมเป็นเครื่องมือ ของรัฐบาลที่จะทำให้สมาชิกในพรรคหรือสนับสนุนรัฐบาลสมัครสมานกันเพราะว่าการแตกต่าง แยกแยกย่อมหมายความว่าสมาชิกไม่ได้รับความสนับสนุนจากพรรคการเมืองที่ตนสังกัดอีกแม้ใน สมาชิกของพรรคฝ่ายค้านก็ยังเกรงการยุบสภาเพราะการยุบสภาและมีการเลือกตั้งใหม่ก็ย่อมทำให้ สมาชิกฝ่ายการมีการเสี่ยงในการที่จะไม่ได้รับการเลือกตั้งเข้ามาใหม่ เช่นเดียวกันแสดงให้เห็นถึง การยุบสภาเป็นอำนาจของราษฎรที่จะใช้การเลือกตั้งเป็นเครื่องมือฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร เป็นผู้ปฏิบัติภารกิจตรงกับเจตจำนงของประชาชน

ให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจร่างกฎหมายนิติบัญญัติลงมติให้ใช้เป็นกฎหมายแล้วให้ราษฎรออก เสียงลงประชามติได้ทั้งนี้เพื่อให้ราษฎรยืนยันหรือปฏิเสธร่างกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติและใน กรณีเช่นนี้อาจมีบทบัญญัติไว้ด้วยว่าด้วยว่า ถ้าราษฎรออกเสียงเป็นประชามติปฏิเสธร่างกฎหมาย ที่ฝ่ายนิติบัญญัติลงมติให้ใช้แล้วให้ถือว่าเป็นการยุบสภานิติบัญญัติไปแล้วในตัวแสดงว่าการลง ประชามติเป็นการให้อำนาจแก่ราษฎรที่จะใช้การเลือกตั้งเป็นเครื่องมือชี้ขาดว่าฝ่ายใดมีความเห็น ตรงกับเจตจำนงของประชาชนให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจเสนอกฎหมายต่อสภานิติบัญญัติได้เพื่อให้ ฝ่ายบริหารมีความร่วมมือในการบัญญัติกฎหมายและสามารถแสดงความประสงค์ของตนได้ว่าฝ่าย บริหารต้องการกฎหมายอย่างไร²³

ฝ่ายบริหารมีอำนาจเข้าร่วมประชุมกับฝ่ายนิติบัญญัติเพื่อจะได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดง ความคิดเห็นทั้งนี้เพราะฝ่ายบริหารย่อมอยู่ในฐานะที่ทราบข้อเท็จจริงได้ดีกว่าฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่าย บริหารบังคับบัญชาข้าราชการประจำซึ่งเป็นผู้ทราบข้อเท็จจริงอย่างดีการให้ฝ่ายบริหารสอดเข้า ชี้แจงข้อเท็จจริงในจังหวะอันเหมาะสมย่อมทำให้สภานิติบัญญัติดำเนินการได้ถูกต้องและตรงต่อความ จริงดีกว่าที่จะให้ฝ่ายนิติบัญญัติอภิปรายโดยอาศัยข้อเท็จจริงที่เข้าใจผิดพลาดเนื่องจากไม่ทราบ ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องทำให้การลงมติโดยอาศัยข้อเท็จจริงที่ไม่ถูกต้องย่อมจะไม่ถูกต้องเช่นกัน โดย เหตุนี้ข้อบังคับการประชุมสภาจึงให้รัฐบาลก็อธิบายได้ทุกโอกาส

²² สุวิทย์ ปัญญาวงศ์. (2561). *กฎหมายมหาชน* (พิมพ์ครั้งที่2). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 149.

²³ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 20. หน้า 290-293.

ให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจยับยั้งร่างกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการยับยั้งร่างกฎหมายอย่างเด็ดขาดหรือยับยั้งร่างกฎหมายโดยตรงโดยเวลาให้ล่าช้าเพราะเป็นการให้อำนาจนิติบัญญัติในการบัญญัติกฎหมายมีค่าน้อยลงประโยชน์ของการชำระร่างกฎหมายให้ล่าช้ามี 3 ข้อ คือ ข้อเป็นการป้องกันกฎหมายด้วยอารมณ์ที่ร้อนแรงหรือตามกระแสการเมืองสังคม ไม่คิดให้รอบคอบจึงควรมีการยับยั้งให้ช้าลงและส่งกลับไปพิจารณาใหม่ ข้อ 2 และระหว่างร่างกฎหมายถูกยับยั้งย่อมเป็นโอกาสให้ทราบถึงสาธารณชนเกี่ยวกับกฎหมายนั้น อาการที่ข้อ 3 เป็นการให้โอกาสแก่อำนาจนิติบัญญัติที่จะแก้ไขข้อผิดพลาดของตน

การถ่วงอำนาจบริหาร หมายถึง เพื่อเป็นการป้องกันฝ่ายบริหารไม่ให้มีอำนาจมากเกินไปรัฐธรรมนูญบางประเทศจึงมีวิธีการ²⁴ คือ

ให้แต่งตั้งผู้ที่เป็นฝ่ายบริหารต้องได้รับความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติโดยกำหนดให้ฝ่ายบริหารต้องแถลงนโยบายและได้รับความไว้วางใจจากฝ่ายนิติบัญญัติส่วนบริหารประเทศให้สมาชิกสภานิติบัญญัติมีสิทธิ์ตั้งกระทู้ถามเป็นการบังคับให้ฝ่ายบริหารต้องแถลงข้อเท็จจริงและความคิดเห็นในสภาโดยเปิดเผยทำให้ฝ่ายบริหารต้องระมัดระวังการบริหารให้เป็นที่โปร่งใสและเที่ยงธรรมเพราะจำต้องให้เหตุผลประกอบการกระทำของตนให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจบังคับให้ฝ่ายบริหารต้องออกจากตำแหน่งได้ทั้งนี้โดยการเปิดอภิปรายทั่วไปแล้วลงมติไม่ไว้วางใจให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจอนุมัติเงินงบประมาณเพื่อมิให้ฝ่ายบริหารใช้เงินตามใจชอบและนอกจากนั้นก็ให้ศาลหรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินสำหรับการตรวจสอบและรายงานฝ่ายนิติบัญญัติว่าได้มีการจ่ายเงินไปโดยถูกต้องกับงบประมาณให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจฟ้องฝ่ายบริหารต่อศาลสูงหรือสถานที่จัดตั้งขึ้น โดยเฉพาะเมื่อฝ่ายบริหารละเมิดบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการวิสามัญไปตรวจสอบการกระทำของฝ่ายบริหารว่าเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายหรือไม่การแต่งตั้งข้าราชการชั้นสูงจะต้องได้รับความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติเช่นการแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งอัครราชทูตเป็นต้น

ให้ศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองประกอบด้วยผู้พิพากษาที่เป็นอิสระวินิจฉัยการกระทำของฝ่ายบริหารในทางอาญาหรือในทางกฎหมายปกครองว่าด้วยการฝ่าฝืนกฎหมายหรือไม่ในทางอาญาได้เป็นเจ้าพนักงานของฝ่ายบริหารกระทำผิดก็ต้องรับโทษทางกฎหมายในทางปกครองศาลปกครองชี้ว่าการกระทำในทางปกครองขัดต่อกฎหมายหรือเป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดหรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ

²⁴ สุภากร ศิริยุทธวัฒนา. (2561). *หลักพื้นฐานแห่งกฎหมายรัฐธรรมนูญและระบอบประชาธิปไตย* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิทยุชน. หน้า 82-83.

การถ่วงดุลอำนาจตุลาการ หมายถึง การถ่วงดุลอำนาจตุลาการอาจมีอำนาจมากเกินไป โดยมีวิธีการถ่วงดุลอำนาจและการ²⁵คือ การจัดตั้งศาลและอำนาจศาลต้องเป็นไปตามกฎหมาย ซึ่งหมายความว่าต้องเป็นกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติเห็นสมควรว่าจะมีศาลใดบ้างและศาลนั้น ๆ ควรมีขอบอำนาจในการพิจารณาพิพากษาเพียงใดให้ศาลรัฐธรรมนูญซึ่งประกอบด้วย คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นผู้วินิจฉัยกฎหมายใดขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญและใช้บังคับไม่ได้ ซึ่งมีผลทำให้ศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจที่จะวินิจฉัยปัญหานี้ได้

จึงเห็นได้ว่า หลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นหลักสำคัญต่อการปกครองในระบอบ ประชาธิปไตยที่ย่อมหมายถึงองค์กรที่ใช้อำนาจ เช่น อำนาจของนิติบัญญัติอำนาจบริหารและอำนาจ ตุลาการ ต้องเป็นไปตามหลักของกฎหมาย ต้องมีความสัมพันธ์ตามกลไกของรัฐธรรมนูญที่วางหลัก การเพื่อให้อำนาจทั้ง 3 ฝ่ายมีการถ่วงดุลอำนาจโดยเท่าเทียมกันมีการตรวจสอบการใช้อำนาจของ บุคคลที่เข้ามารับตำแหน่งในทางการเมืองย่อมที่จะได้รับการตรวจสอบจากทางฝ่ายนิติบัญญัติฝ่าย บริหารหรือทางตุลาการก็ได้ ทั้งนี้ย่อมเห็นได้ว่าตามหลักประชาธิปไตยของหลักแบ่งแยกอำนาจ สามารถทำให้อำนาจทั้ง 3 ฝ่ายกองทุนกันอันเป็นผลดีต่อประเทศถ้าเกิดว่าอำนาจทั้ง 3 ฝ่ายนั้น สามารถนำมาใช้ได้จนเกิดเป็นรูปประธรรม

2.5.3 หลักการควบคุมและการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง

หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองหรือที่เรียกว่ารักความผูกพัน ต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครอง²⁶แบบนี้เป็นการเชื่อมโยงเกี่ยวกับความผูกพันต่อ กฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองเข้ากับหลักประชาธิปไตยโดยการที่ผู้แทน คือ การใช้ กฎหมายของฝ่ายตุลาการหรือการปกครองที่จะต้องผูกพันต่อบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกโดย องค์กรนิติบัญญัติอันเป็นองค์กรที่มีพื้นฐานมาจากผู้แทนของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง บทบัญญัติของกฎหมายที่เป็นการกระทบต่อสิทธิหรือการจำกัดสิทธิของประชาชนนั้นจะกระทำ ได้ เฉพาะภายใต้เงื่อนไขของรัฐธรรมนูญซึ่งเห็นชอบจากผู้แทนของประชาชนก่อนซึ่ง หลักการนี้จะมีผลบังคับได้จริงในทางปฏิบัติก็ต่อเมื่อมีระบบการควบคุมที่ชอบด้วยกฎหมาย ที่มีประสิทธิภาพได้แก่การคุ้มครองโดยองค์กรตุลาการ

หลักความชอบของการกระทำทางปกครองหมายความว่าองค์กรของฝ่ายปกครองจะกระทำ การใด ๆ ที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพหรือประโยชน์ที่อ่านเป็นความชอบธรรมของ เอกชนคนใดคนหนึ่งหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้และจะต้องกระทำการที่มี

²⁵ สุภากร ศิริยุทธวัฒนา. (2561). อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 24. หน้า 82-83.

²⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2552). *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 24.

ลักษณะดังกล่าวภายใต้ขอบเขตที่กฎหมายกำหนดโดยในกฎหมายจึงเป็นทั้งแหล่งที่มาและข้อจำกัดของอำนาจการกระทำต่าง ๆ ขององค์กรฝ่ายปกครองและการกระทำทางปกครองจึงเป็นเพียงการบังคับใช้ ให้การต่าง ๆ เป็นไปตามกฎหมายเท่านั้น²⁷

การใช้กฎหมายของฝ่ายตุลาการฝ่ายปกครองที่เป็นการจำกัดสิทธิของประชาชนจึงมีผลมาจากกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากผู้แทนของประชาชนแล้วซึ่งอาจแยกพิจารณาความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองได้ดังต่อไปนี้

ประการแรก ความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการหรือหลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการความผูกพันของฝ่ายตุลาการต่อการใช้กฎหมายเป็นไปตามหลักความเสมอภาคของการใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน โดยถือเป็นความเสมอภาคในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพรูปแบบของการใช้กฎหมายตามหลักเสมอภาคดังกล่าวมี 3 รูปแบบ

รูปแบบที่แรก ซึ่งหมายความว่าบุคคลย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้มีการใช้กฎหมายให้แตกต่างกันไปจากบทบัญญัติของกฎหมายที่เป็นบทบัญญัติในลักษณะของการบังคับในเรื่องนั้น ๆ ฝ่ายตุลาการจะต้องใช้กฎหมายให้เป็นไปตามองค์ประกอบและผลของกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ

รูปแบบที่สอง ฝ่ายตุลาการมีความผูกพันที่ต้องใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียม หมายถึง บุคคลย่อมมีสิทธิเรียกร้องอย่างเท่าเทียมกันในการที่จะให้ฝ่ายตุลาการใช้บทบัญญัติกฎหมายให้ตรงกับข้อเท็จจริงในกรณีของตนในกรณีนี้เป็นเพียงการเรียกร้องให้ปล่อยตัวและการยอมรับการผูกพันอย่างเคร่งครัดต่อกฎหมายไม่ว่ากฎหมายจะอนุญาตให้คำนึงถึงข้อเท็จจริงอันเป็นลักษณะพิเศษในกรณีใดกรณีหนึ่งก็ตาม

รูปแบบที่สาม การมีความผูกพันที่ต้องใช้ดุลพินิจในการปราศจากข้อบกพร่องในกรณีนี้คือ บุคคลย่อมมีสิทธิเรียกร้องอย่างเท่าเทียมการต่อฝ่ายตุลาการกล่าวคือในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้มีการใช้ดุลพินิจโดยเรียกร้องให้ฝ่ายตุลาการใช้ดุลพินิจปราศจากข้อบกพร่องใด ๆ ทั้งสิ้น

ประการที่สอง ความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายปกครองคือหลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองซึ่งเป็นเป็นหลักใหญ่ๆ ได้สองหลักคือหลักความมาก่อนของกฎหมายและเงื่อนไขของกฎหมาย

หลักความมาก่อนของกฎหมาย คือ ²⁸ การกระทำของรัฐที่ออกมาในรูปแบบบทบัญญัติของกฎหมายย่อมอยู่ในลำดับที่มาก่อนการกระทำต่าง ๆ ของรัฐทั้งหลายรวมทั้งไม่อาจขัดแย้งกับ

²⁷ ชาญชัย แสงศักดิ์. (2560). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 25). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 302.

²⁸ อมร พิกุลงาม โชติ. (2559). *ปัญหาการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับชั่วคราวพุทธศักราช 2557*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 19.

บทบัญญัติของกฎหมายได้หลักนี้เรียกร้องให้ทางปฏิเสฐว่าการกระทำของฝ่ายปกครองหรือ มาตรการอันใดอันหนึ่งของฝ่ายปกครองจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายทั้งหลายที่มีอยู่ไม่ได้ ดังนั้น หากการกระทำของฝ่ายปกครองหรือมาตรการอันใดอันหนึ่งของฝ่ายปกครองขัดหรือแย้งกับ กฎหมายการกระทำหรือมาตรการนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายเงื่อนไขของกฎหมายในขณะที่หลัก ความก่อนของกฎหมายเรียกร้องให้ทางปฏิเสฐให้ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจกระทำการอันใดที่เป็น การขัดแย้งกับกฎหมายที่มีอยู่แต่หลักเงื่อนไขของกฎหมายกับเรียกว่าฝ่ายปกครองจะมีอำนาจ กระทำการอันใดอันหนึ่งได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจโดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำของฝ่าย ปกครองที่เป็นการกระทบสิทธิปัจเจกบุคคลหากไม่มีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำ การดังกล่าว การกระทำของฝ่ายปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยหลักเงื่อนไขของกฎหมาย

จึงเห็นได้ว่า หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองหรือหลักความ ผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองเป็นการเชื่อมโยงหลักความผูกพันต่อกฎหมาย ของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองเข้ากับหลักประชาธิปไตยโดยทางผู้แทน กล่าวคือ การใช้กฎหมาย ของฝ่ายตุลาการที่ดีหรือ ฝ่ายปกครองที่ดีจะต้องผูกพันต่อบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกโดยองค์กร นิติบัญญัติอันเป็นองค์กรที่มีพื้นฐานมาจากผู้แทนของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งบทบัญญัติของ กฎหมายที่เป็นการกระทบต่อสิทธิหรือจำกัดสิทธิของประชาชนนั้นจะกระทำได้เฉพาะภายใต้ เงื่อนไขของรัฐธรรมนูญโดยผ่านความเห็นชอบจากผู้แทนของประชาชนก่อน เช่นนี้ การใช้กฎหมาย ของฝ่ายตุลาการหรือฝ่ายปกครองที่เป็นการจำกัดสิทธิของประชาชนจึงมีผลมาจากกฎหมายที่ได้รับ ความเห็นชอบจากผู้แทนของประชาชนแล้ว อีกทั้งยังเป็นความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการ ในหลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการและความผูกพันของตัวการต่อการใช้กฎหมาย เป็นไปตามหลักความเสมอภาคการใช้กฎหมายอย่างเท่าเทียม โดยถือหลักความเสมอภาค ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรูปแบบการใช้กฎหมายตามหลักเสมอภาค

2.5.4 หลักคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

หมายถึง ความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการพัฒนานุคลิกภาพในการพัฒนาของแต่ละ บุคคลและจึงต้องให้ความเคารพต่อขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพปัจเจกบุคคลการแทรกแซง ในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลโดยอำนาจและจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายซึ่งผ่านความ เห็นชอบจากผู้แทนของประชาชนตามหลักความชอบธรรมในทางประชาธิปไตยได้ให้ความ เห็นชอบแล้วเท่านั้นจึงจะสามารถกระทำได้เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคล

ย่อมมีผลในทางปฏิบัติอย่างแท้จริงดังนั้นจึงได้มีการนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาใช้เพื่อ ความมุ่งหมายจะให้อำนาจและแต่ละอำนาจควบคุมการตรวจสอบซึ่งกันและกันก็เพื่อสิทธิและ เสรีภาพของประชาชนได้รับความรับรองคุ้มครองนอกเหนือจากการแบ่งแยกอำนาจแล้วได้มี

การบัญญัติหลักการต่าง ๆ อีกหลายองค์การเพื่อให้หลักประกันแก่สิทธิและเสรีภาพปัจเจกบุคคลไม่ให้ถูกละเมิดจากรัฐอาทิการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงการกำหนดให้ระบอบบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพและการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพไม่ได้และหลักประกันที่สำคัญ คือ การประกันใช้สิทธิในทางศาลซึ่งถือว่าเป็นสาระสำคัญของการใช้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ปัจเจกบุคคลเพราะว่าการคุ้มครองหรือหลักประกันทั้งหลายจะปราศจากความหมายหากไม่ให้สิทธิแก่ปัจเจกบุคคลในการโต้แย้งการกระทำของรัฐหรือเพื่อให้องค์กรศาลซึ่งเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางเข้ามาควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ถูกต้องแจ้งว่าละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน²⁹

จึงเห็นได้ว่า หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนถือว่าเป็นพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ในรัฐเสรีประชาธิปไตยทั้งหลายยอมรับหลักความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองไปตามความประสงค์ของบุคคลนั้นเพื่อให้เห็นแก่ความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการพัฒนาบุคลิกภาพของตนเองให้เป็นไปตามความประสงค์ของบุคคลรัฐต้องให้ความเคารพและให้ขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลการแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล

โดยอำนาจของรัฐจะกระทำได้อีกเมื่อมีกฎหมายซึ่งผ่านความเห็นชอบของประชาชนตามหลักความชอบธรรมในทางประชาธิปไตยได้เพื่อให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้รับความรับรองคุ้มครองนอกเหนือจากการแบ่งแยกอำนาจแล้ว ได้มีการบัญญัติหลักการต่าง ๆ อีกหลายประการเพื่อเป็นการให้หลักประกันแก่สิทธิและเสรีภาพปัจเจกบุคคลไม่ให้ถูกละเมิดจากรัฐเช่นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับกรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจงการกำหนดให้ระบอบบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพไม่ได้และหลักประกันที่สำคัญคือหลักประกันการใช้สิทธิทางศาลซึ่งถือว่าเป็นการสำคัญและการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่บุคคลเพราะการคุ้มครองหรือหลักประกันทั้งหลายจะปราศจากความหมายหากไม่ได้ สิทธิแก่บุคคลในการโต้แย้งการกระทำของ

²⁹ ออมร สุวรรณโรจน์. (2555). *ปัญหาการพิจารณาถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในชั้นวุฒิสภา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 6.

รัฐเพื่อให้องค์กรสารซึ่งเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางเข้ามาควบคุมตรวจสอบเมฆกระทำของรัฐ ที่ถูกต้องแจ้งว่าละเมิดสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคล

2.6 แนวคิดเกี่ยวกับปัญหาการจัดสรรตำแหน่ง และการใช้อำนาจของนักการเมือง

การจัดสรรตำแหน่งและการใช้อำนาจของนักการเมืองตามแนวทางการปกครองในระบอบ ประชาธิปไตยเริ่มต้นมาจากแนวคิดที่คัดค้านการรวบอำนาจไว้ที่บุคคลคนเดียวหรือกลุ่มเดียวและมี ลักษณะการใช้อำนาจอย่างเด็ดขาดหรือเบ็ดเสร็จ ถ้วนทั่ว ผู้เสนอแนวคิดในการแบ่งแยกอำนาจ ต้องการให้ประชาชนที่เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยมีส่วนร่วมรับรู้และให้การยอมรับอำนาจทาง การเมืองภายใต้รัฐ เพราะการใช้อำนาจนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างความสงบสุขและความมั่นคงแก่ สังคมหรือคนส่วนใหญ่ที่อยู่ร่วมกันในสังคม

2.6.1 ความหมายปัญหาการจัดสรรตำแหน่ง และการใช้อำนาจของนักการเมือง

แมคเคียเวลลี (Niccolò Machiavelli) เป็นปรัชญาทางการเมืองคนหนึ่งที่สนับสนุนการมี และการใช้อำนาจของผู้ปกครองรัฐที่สามารถใช้อำนาจได้อย่างเด็ดขาดเพื่อรักษารัฐโดยใช้วิธีการ อื่นที่อาจไม่ถูกต้องชอบธรรมหรือดำเนินการสิ่งใดก็ได้ตามความจำเป็นเพื่อสร้างความมั่นคงให้รัฐ หรือการรักษาการณ์มีและใช้อำนาจของผู้ปกครองไว้ให้ได้³⁰

จอห์น ล็อก (John Locke) นักปรัชญาการเมืองคนแรกที่เสนอแนวคิดเชิงเสรีนิยมคัดค้าน เผด็จการนิยมเบ็ดเสร็จ โดยมีหลักการพื้นฐานว่ารัฐเกิดจากการสละสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ เพื่อรวมกันเป็นสังคมและจัดตั้งองค์คณะทางการเมืองขึ้นทุกคนภายในรัฐต้องยอมรับกฎเกณฑ์และ ข้อบังคับของสังคมเพื่อสร้างหลักประกันแห่งความสงบสุขมั่นคงขณะทีเสรีภาพและทรัพย์สินตาม ภาวะธรรมชาติยังคงมีอยู่สัญญาประชาคมที่ทุกคนร่วมกันจัดทำขึ้นจะทำให้เกิดอำนาจอธิปไตย การเมือง ส่วนสถาบันที่สำคัญที่สุดที่จะมาปกป้องคุ้มครองเสรีภาพก็ คือ การจัดแยกอำนาจ

โดยโครงสร้างอำนาจตามแนวคิดของ จอห์น ล็อก ประกอบด้วยองค์กรหลายลักษณะที่มี หน้าที่แตกต่างกันอันดับแรกคือการออกกฎหมายและการใช้กฎหมายโดยองค์การบริหารและ ตุลาการและอันดับที่ 2 คือ การดำเนินความสัมพันธ์ระหว่างประเทศโดยอำนาจสมพันธ์และอำนาจ ต่าง ๆ ต้องกระจายหรือแบ่งแยกออกไปไม่ให้รวมอยู่กับกลุ่มบุคคลกลุ่มเดียว คือ ต้องแยกอำนาจ ออก กฎหมายออกจากอำนาจบังคับใช้กฎหมายส่วนอำนาจสมพันธ์อำนาจนำไปรวมกับอำนาจ

³⁰ วรรณธรรม กาญจนสุวรรณ และเสนีย์ คำสุข และ ธวัชธร ผู้ทองคำ. (2553). *ปัญหาการเมืองไทยปัจจุบัน ฉบับปรับปรุงครั้งที่ 1* (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า 19-26.

บริหารก็ได้หรือลดให้เหลือเพียง 2 องค์กรได้ทั้งนี้อำนาจด้านนิติบัญญัติเป็นอำนาจสูงสุดและศักดิ์สิทธิ์กว่าอำนาจบริหารและจอห์น ล็อก ยังไงแนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจไว้ถือว่าเป็นภาระหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายให้กับผู้ปกครองเพื่อประโยชน์สุขของประชาชนถ้าผู้ปกครองไม่ว่าจะเป็นรัฐสภาหรือกษัตริย์ปฏิบัติไปในทางตรงกันข้ามกับจุดมุ่งหมายนี้หรือไม่ได้มุ่งทำเพื่อประโยชน์สาธารณะประชาชนก็จะยกเลิกความไว้วางใจและเอาอำนาจกลับคืนมาและอำนาจจะเมิดลิติตตามธรรมชาติโดยเฉพาะอย่างยิ่ง คือ เสรีภาพและทรัพย์สินของประชาชนผู้คนที่สามารถทำการต่อต้านอำนาจของผู้ปกครองได้

มงเตสกีเออ (Montesquieu) เสนอแนวคิดไว้ในหนังสือชื่อเจตนารมณ์ของกฎหมายโดยจำแนกรัฐบาลหรือการปกครองออกเป็น 3 รูปแบบตามธรรมชาติและหลักการที่แตกต่างกันคือระบอบกษัตริย์ระบอบทรราชและระบอบสาธารณรัฐ ระบอบกษัตริย์ คือ การปกครองของคนคนเดียวผู้ปกครองที่มาของอำนาจทั้งปวงส่วนพลังขับเคลื่อนสำคัญของระบบนี้ คือ ขุนนางและอภิสิทธิ์ชน ระบอบทรราชคนคนเดียวปกครองโดยปราศจากกฎหมายประชาชนอยู่ในสภาพหวาดกลัวและเชื่อฟังผู้ปกครองโดยเด็ดขาดระบบสาธารณรัฐแยกออกเป็น 2 รูปแบบ คือ

รูปแบบที่หนึ่ง ประชาธิปไตยที่อำนาจธิปไตยอยู่ที่องค์คณะประชาชนกฎหมายให้สิทธิในการออกเสียงแก่ประชาชนและถือเป็นกฎหมายพื้นฐานในการปกครองประชาชนจะทำการเลือกผู้ที่พวกเขาพอใจที่เข้ามามอบอำนาจบางส่วนไว้ในระบอบประชาธิปไตยพลังขับเคลื่อนสำคัญก็คือคุณธรรมหรือการเสียสละเพื่อรัฐและประโยชน์ส่วนรวมอยู่เสมอ

รูปแบบที่สอง อภิชนาธิปไตยอำนาจสูงสุดในการปกครองอยู่กับคนกลุ่มหนึ่งที่มีสถานภาพสูงทางสังคมโดยชาติกำเนิดการปกครองแบบนี้ถ้ามีจำนวนผู้ปกครองมากก็ยิ่งใกล้เคียงกับระบอบประชาธิปไตย³¹

มงเตสกีเออ (Montesquieu) ใ้แนวคิดที่ว่าอำนาจกระจายหรือต้องมีการแย่งอำนาจเพื่อป้องกันการลุกลำอำนาจเพื่อสร้างเสรีภาพการเมืองแก่ประชาชน กล่าวคือ อำนาจนิติบัญญัติอำนาจบริหารต้องแยกออกจากการรวมทั้งการแยกอำนาจตุลาการด้วย คือ ต้องไม่รวมอยู่ในองค์กรเดียวกันและควรมีคุณภาพ

2.6.2 สภาพปัญหา การจัดสรรตำแหน่งการใช้อำนาจทางการเมืองของไทย

หมายถึง การจัดสรรตำแหน่งการใช้อำนาจของนักการเมืองไทยตั้งแต่การเปลี่ยนแปลงการปกครองในปีพุทธศักราช 2475 เป็นต้นมามีลักษณะของปัญหาที่สำคัญ คือ การขาดความชอบธรรมทางการเมืองเพราะการจัดสรรตำแหน่งและการใช้อำนาจมักจะผูกขาดอยู่ในกลุ่มของชนชั้นนำทางการเมืองเป็นด้านหลักแม้ว่าจะดำเนินการอยู่ภายใต้กรอบหรือบทบัญญัติของกฎหมายทั้ง

³¹ วรรณธรรม กาญจนสุวรรณ และเสนีย์ คำสุข และ ธโรธร คุ้มทองคำ. อ่างแล้วเชิงอรธที่ 30. หน้า19-26.

รัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องเพราะประชาชนส่วนใหญ่ไม่ได้ให้ความยินยอมหรือเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการดังกล่าวด้วยความสมัครใจอย่างแท้จริงนอกจากนั้นยังมีลักษณะการใช้อำนาจไปเพื่อเอื้อประโยชน์ให้กับชนชั้นนำและพวกพ้องที่ใกล้ชิดมากกว่าการอำนวยความสะดวกต่อคนส่วนใหญ่ในสังคมอีกด้วย ดังนั้นสามารถพิจารณา ออกได้เป็น 2 ประการเพื่อให้เห็นถึงสาระสำคัญอย่างชัดเจน ดังนี้

ประการแรก ปัญหาการจัดสรรตำแหน่งทางการเมือง หมายถึง การที่มาจากพวกพ้องหรือบุคคลที่รู้จักใกล้ชิดกันเป็นการส่วนตัวและมีความสัมพันธ์ในเชิงอุปถัมภ์หรือระหว่างผู้ให้การอุปถัมภ์กับผู้อยู่ใต้อุปถัมภ์ที่มีผลประโยชน์แลกเปลี่ยนตอบแทนและลักษณะใดลักษณะหนึ่งดังนั้น การสื่อสารตำแหน่งทางการเมืองของนักการเมืองหรือผู้มีอำนาจทางการเมืองจึงดำเนินการอยู่กับบรรดาชนชั้นนำและพวกพ้องและจัดสรรตำแหน่งให้กับตนเองและพวกพ้องเป็นด้านหลักปัญหาการจัดสรรตำแหน่งทางการเมืองของนักการเมืองไทย จึงสามารถแยกลักษณะสำคัญ³²ได้ดังนี้

การตัดสินใจจัดสรรตำแหน่ง หมายถึง แจ่งกระทำโดยกลุ่มเล็ก ๆ หรือบางครั้งตัดสินใจขั้นสุดท้ายอาจกระทำโดยผู้นำสูงสุดของกลุ่มเพียงคนเดียวทำให้การตัดสินใจมีลักษณะ ไม่โปร่งใสและคับแคบทางความคิดซึ่งอาจส่งผลให้เกิดความผิดพลาดขึ้นได้

การจัดสรรตำแหน่งให้กับตนเองและพวกพ้อง หมายถึง บุคคลที่ใกล้ชิดและมีผลประโยชน์ตอบแทนกันในวงจรระบบอุปถัมภ์บุคคลที่ได้รับตำแหน่งทางการเมืองจึงมักเป็นผู้นำในกลุ่มชนชั้นนำซึ่งอาจมีกลุ่มย่อยหรือพวกพ้องที่ใกล้ชิดกันหลายกลุ่มรวมกันอยู่ในกลุ่มใหญ่และถ้ามีกลุ่มย่อยมากและมีจำนวนสมาชิกในกลุ่มมากน้อยต่างกันอย่างจะมีการจัดสรรตำแหน่งให้ตามระบบโควตาหรือตามลักษณะของกลุ่มย่อยและสมาชิกของแต่ละกลุ่มเช่น ในคณะราษฎรก็แยกกันเป็นสายหรือกลุ่มตามต้นสังกัดในระบบราชการคือสายทหารบกสายพลเรือนเป็นต้นยุคของผู้นำทหารและเข้าและข้าราชการที่มีบทบาททางการเมืองเด่นชัดในช่วงรัฐสภา พ.ศ. 2500 และ 2501 ก็แยกตามต้นสังกัดในระบบราชการและตามผู้นำของแต่ละกลุ่ม

ปัญหาการจัดสรรในตำแหน่งในลักษณะนี้ก็คือ การคัดเลือกบุคคลเพื่อเข้ารับตำแหน่งไม่ได้ยึดหลักการเหตุผลหรือความถูกต้องชอบธรรมทางการเมืองตามแนวทางประชาธิปไตยแต่จะเป็นการจัดสรรตำแหน่งตามแนวทางคณาธิปไตยหรือภายใต้กลุ่มชนชั้นนำทางการเมืองกลุ่มเล็ก ๆ จำนวนหนึ่งเท่านั้น

การที่ไม่สามารถคัดเลือกคนที่เหมาะสมกับตำแหน่งได้ หมายถึง เนื่องจากข้อจำกัดในการตัดสินใจเรื่องและจำนวนคนที่ถูกคัดเลือกดังกล่าวและการจัดสรรตำแหน่งตามลักษณะที่กล่าวมาจำนวนคนที่ถูกคัดเลือกไม่ได้ยึดหลักการการคัดเลือกจากคุณสมบัติของคนที่จะเข้าไปดำรง

³² วรรณธรรม กาญจนสุวรรณ และเสณีย์ คำสุข และ ธโรธร คุ้มทองคำ, อ่างแล้วเชิงอรธที่ 30, หน้า 19-26.

ตำแหน่งเป็นหลักคือการคัดเลือกคนให้เหมาะสมกับตำแหน่งตามหลักบริหารแต่เลือกคนจากเหตุผลของความเป็นผู้นำที่มีบารมีมีลูกน้องบริวารและคนในกลุ่มให้การยอมรับซึ่งเป็นคนละประเด็นกับการมีคุณสมบัติที่เหมาะสมกับตำแหน่งทางการเมืองที่ได้รับการจัดสรรให้³³

การต่อสู้แย่งชิงตำแหน่งการของบรรดาสมาชิกในกลุ่มชนชั้นนำ หมายถึง ตำแหน่งทางการเมืองมีจำนวนจำกัดทำให้คุณค่าของตำแหน่งมีสูงขึ้นและผู้ที่ต้องการตำแหน่งมีเป็นจำนวนมาก การต่อสู้แย่งชิงตำแหน่งการเป็นปัญหาทั้งในกลุ่มผู้นำคณะราษฎรในกลุ่มผู้นำทหารและข้าราชการที่ใช้กลไกรัฐทำรัฐประหารยึดอำนาจทางการเมืองและให้สมาชิกของชนชั้นนำพรรคการเมืองที่มาจากกรเลือกตั้งโดยมักเกิดปัญหาขึ้นทุกครั้งเมื่อต้องมีการจัดสรรตำแหน่งทางการเมืองทั้งในระดับเล็กน้อยจนถึงระดับรุนแรงโดยในทางปฏิบัตินั้นการต่อสู้แย่งชิงอำนาจก็มักจะมีความร่วมมือและการสร้างพันธมิตรในกลุ่มชนชั้นนำอยู่ด้วยเพียงแต่ว่าเป็นพันธมิตรที่ไม่ควรและจริงจัง

ประการที่สอง ปัญหาการใช้อำนาจของนักการเมือง หมายถึง การใช้อำนาจของนักการเมืองไทยสัมพันธ์กับลักษณะของการจัดสรรตำแหน่งทางการเมืองที่มักผูกขาดอยู่ในกลุ่มของชนชั้นนำทางการเมืองที่พยายามต่อสู้แย่งชิงแข่งขันกันและพยายามร่วมมือกันเพื่อเข้าไปมีอำนาจและรักษาอำนาจทางการเมืองไว้เมื่อลักษณะของการจัดสรรตำแหน่งมีปัญหาสำคัญหลายอย่างก็มักจะมีผลให้การใช้อำนาจประสบปัญหาด้วยโดยสามารถจัดแยกประเด็นปัญหาการใช้อำนาจของนักการเมืองไทยออกได้ดังต่อไปนี้ คือ

การใช้อำนาจไปเพื่อสร้างหรือแสวงหาผลประโยชน์ให้กับผู้ใช้อำนาจและพวกพ้องของนักการเมือง คือ หลังเหตุการณ์ 14 ตุลาคม 2516 อิทธิพลทางการเมืองของทหารและข้าราชการเริ่มลดลงบ้างและลดลงมากขึ้นหลังเหตุการณ์ 17-20 พฤษภาคม 2535 กลุ่มทุนและนักธุรกิจเอกชนได้มีโอกาสเข้าแทนที่ช่องว่างทางอำนาจผ่านทางพรรคการเมืองและกระบวนการการเลือกตั้งที่เริ่มมีขึ้นติดต่อกันนับตั้งแต่การเลือกตั้งทั่วไป พุทธศักราช 2522 เป็นต้นมาตัวแทนกลุ่มทุนและนักธุรกิจที่ผันบทบาทไปเป็นนักการเมืองและใช้เงินลงทุนจนสามารถเอาชนะการเลือกตั้งได้เป็นจำนวนมาก เหล่านี้ก็ได้รับการจัดสรรตำแหน่งทางการเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งตำแหน่งรัฐมนตรีเพิ่มขึ้นตามลำดับหลังจากนั้นหลายคนได้รับตำแหน่ง นายกรัฐมนตรี ตัวอย่างเช่น ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช และ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร เป็นต้น ได้ใช้อำนาจทางการเมืองภายในลักษณะคล้ายคลึงกับคณะราษฎรและผู้นำทหารและข้าราชการ คือ การที่เอื้อประโยชน์ให้กับตนเองและพวกพ้องแต่มีลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างการใช้อำนาจกับการสร้างและแสวงหาผลประโยชน์ต่าง ๆ ชับซ้อนมากขึ้นมีความเป็นระบบและกระบวนการมากขึ้นเพราะส่วนหนึ่งของผลประโยชน์มีความเกี่ยวข้องอย่าง

³³ วรรณธรรม กาญจนสุวรรณ และเสนีย์ คำสุข และ ธโรธร คุ้มทองคำ. อ่างแล้วเชิงอรธที่ 30. หน้า 19-26.

ใกล้ชิดโดยตรงกับกระบวนการทางการเมืองตามรูปแบบประชาธิปไตยคือพรรคการเมืองการเลือกตั้งและการจัดตั้งรัฐบาล

อย่างไรก็ดี ความสัมพันธ์ระหว่างการใช้อำนาจกับการเอื้อผลประโยชน์ให้กับผู้ใช้อำนาจและพวกพ้องในยุคที่กลุ่มทุนและนักธุรกิจเอกชนมีอิทธิพลทางการเมืองค่อนข้างมากยังคงเป็นการแบ่งปันหรือกระจายผลประโยชน์อยู่ในกลุ่มชนชั้นนำเป็นด้านหลัก โดยเฉพาะอย่างยิ่งชนชั้นนำจาก 3 ฝ่ายคือนักธุรกิจทหารและข้าราชการและนักการเมือง

ปัญหาการทุจริตต่อราษฎร์บังหลวงคือการคอร์รัปชัน หมายถึง การคอร์รัปชันปรากฏอยู่กับกระบวนการทางการเมืองไทยมานานแล้วเพราะเป็นทางการสมยอมกันทั้งสองฝ่ายหรือฝ่ายใช้ อำนาจ และฝ่ายที่ต้องรับผลจากการใช้อำนาจและต้องการพึ่งพาผู้ใช้อำนาจเป็นการจำยอมของฝ่ายที่รับผลจากการใช้อำนาจเพราะเกรงกลัวอิทธิพลของผู้ใช้อำนาจและยังเป็นความต้องการของฝ่ายที่รับผลจากการใช้อำนาจหรือฝ่ายที่ต้องการพึ่งพาผู้ใช้อำนาจเพราะต้องการได้ประโยชน์จากการใช้อำนาจนั้นยกตัวอย่างอาทิต้องการชนะการประมูลงานหรือต้องการได้รับสัมปทานจากภาครัฐเป็นต้น³⁴

การผูกขาดหรือพยายามผูกขาดการใช้อำนาจ หมายถึง ³⁵เป็นการใช้อำนาจตามตำแหน่งที่มีอยู่เพื่อให้ได้รับประโยชน์กับมาเป็นโดยตรงในลักษณะที่ไม่ต้องถูกหรือละเมิดกฎหมายและขัดต่อศีลธรรมอันดีงามของสังคมรวมทั้งการเรียกรับประโยชน์เปอร์เซ็นต์จากนักธุรกิจหรือผู้ประมูลงานหรือผู้รับสัมปทานจากรัฐการใช้อำนาจข่มขู่หรือบังคับให้ผู้ที่เข้าทำสัญญาต่าง ๆ กับรัฐต้องจ่ายเงินหรือทรัพย์สินให้กับผู้มีตำแหน่งและใช้อำนาจนอกเหนือจากที่ต้องจ่ายตามกฎหมายการซื้อขายตำแหน่งในหน่วยงานราชการและรัฐวิสาหกิจซึ่งเกี่ยวข้องกับพฤติกรรมคอร์รัปชันของผู้ใช้อำนาจทั้งสิ้น

เห็นได้ชัดเจนจากการจัดการเลือกตั้งพรรคการเมืองขึ้นและพยายามในเกือบทุกวิถีทางเพื่อให้พวกได้รับเลือกตั้งมี (ส.ส.) จำนวนมากพอสมควรเพื่อผลจะเข้าร่วมจัดตั้งรัฐบาลนักการเมืองที่มาจากการเลือกตั้งจึงถ่ายเทไปมาในภาคต่าง ๆ เพื่อหาโอกาสเข้าไปมีอำนาจในทางการเมืองให้ได้พรรคการเมืองที่มีนักธุรกิจนายทหารและอดีตข้าราชการเป็นผู้นำพรรคและเข้าร่วมในพรรคมากกว่าภาคอื่นก็จะกลายเป็นพรรคสำคัญและมีโอกาสได้เข้าร่วมรัฐบาลอยู่เสมอ นับตั้งแต่พรรคประชาธิปัตย์ก็จะสังคมนิยมสังคมนิยมไทยและสังคมนิยมในช่วงพ.ศ. 2518 ถึง 2519 มาจนถึงพรรคประชากรไทย พรรคประชาธิปไตยรวมไทยสหประชาชาติไทย กิจกรรมชาคมเอกภาพ

³⁴ วรรณธรรม กาญจนสุวรรณ และเสณีย์ คำสุข และ ธโรธร ตูทองคำ. อังแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า19-26.

³⁵ มติชนออนไลน์. (2560). *ผูกขาดการเมือง-สก.* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: https://www.matichon.co.th/po/lti/cs/news_1136450 [2562,20 มีนาคม].

สามัคคีธรรมความหวังใหม่ชาติพัฒนาในช่วงเวลาต่อมาและพรรคไทยรักไทยในช่วงการเลือกตั้ง พุทธศักราช 2544 พรรคเสรีธรรมและพรรคความหวังใหม่ได้ยุบรวมเข้ากับพรรคไทยรักไทยและ พรรคชาติไทยพัฒนาเข้าร่วมรัฐบาลทำให้พรรคไทยรักไทยมีส่วนผสมมากกว่า 270 คนและ ฝ่ายรัฐบาลมีสติ 370 คนจากทั้งหมด 50 คนซึ่งสะท้อนถึงการพยายามผูกขาดอำนาจของฝ่ายรัฐบาล

ความไม่โปร่งใสไม่มีการตรวจสอบอย่างแท้จริง หมายถึง การขาดความรับผิดชอบในการ ใช้อำนาจ ในทางในกระบวนการทางการเมืองของไทยในการเข้าสู่อำนาจและใช้อำนาจมักจำกัดอยู่ เฉพาะกลุ่มชนชั้นนำทางการเมืองเกือบตลอดเวลาโดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงที่เกิดจากการ รัฐประหารที่คณะรัฐประหารแต่ละชุดมักจะมีอำนาจมากและใช้อำนาจในลักษณะเด็ดขาดเพราะ สามารถรวมอำนาจทางนิติบัญญัติและบริหารตลอดจนบางส่วนของอำนาจตุลาการมาไว้ที่คณะ รัฐประหารได้

ความไม่ชอบธรรมของการใช้อำนาจ หมายถึง การไม่ได้รับความยินยอมจากประชาชน อย่างจริงจังและมีความสมัครใจเนื่องจากปัญหาการเข้าสู่อำนาจและการจัดสรรตำแหน่ง โดยไม่ถูกต้องชอบธรรมทำให้เกิดปัญหาความไม่ชอบธรรมของการใช้อำนาจถือได้ว่าเป็นปัญหา สำคัญอย่างยิ่งในกระบวนการทางการเมืองไทยเพราะอาจทำให้อำนาจทางการเมืองถูกผูกขาดใน วงจรกลุ่มชนชั้นนำและใช้อำนาจเพื่อเอื้ออำนวยผลประโยชน์ในการเกี่ยวข้องกับกลุ่มชนชั้นนำและ พวกพ้องเป็นด้านหลักและกลไกใหม่ของรัฐธรรมนูญพุทธศักราช 2540 รัฐธรรมนูญพุทธศักราช 2550 ก็ยังไม่สามารถตรวจสอบความถูกต้องในการใช้อำนาจทางการเมืองได้อย่างจริงจัง

จึงเห็นได้ว่าปัญหาในการใช้อำนาจของนักการเมืองไทยคือการใช้อำนาจในลักษณะเผด็จ การอำนาจนิยมหรือการใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้มีอำนาจหรือผู้มีตำแหน่งทางการเมืองส่วนทาง กับแนวทางประชาธิปไตยหรืออำนาจของคนส่วนใหญ่เพื่อคนส่วนใหญ่ในสังคมการใช้อำนาจนั้น จึงไม่เป็นการบริหารจัดการที่ดีเพราะเกิดความขัดแย้งในระหว่างผลประโยชน์ของผู้ใช้อำนาจและ อัตรประโยชน์ของผลประโยชน์ของส่วนรวมหรือรัฐประเสริฐหรือสาธารณะประโยชน์ โดยที่สังคมไม่มีส่วนร่วมอย่างจริงจังและไม่ได้ให้การยอมรับการใช้อำนาจการใช้อำนาจจึงมีระดับ ความชอบธรรมต่ำเพราะไม่สามารถสร้างความเป็นธรรมให้เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง

2.6.3 สาเหตุของปัญหาการจัดสรรตำแหน่งและการใช้อำนาจของนักการเมือง

นักการเมืองหลายประการใดเป็นสาเหตุที่มีรากฐานในลักษณะเดียวกันของทั้งปัญหาการ จัดสรรตำแหน่งและปัญหาการใช้อำนาจซึ่งอาจสามารถสรุปได้³⁶ ดังนี้

สาเหตุพื้นฐานการรวมกลุ่มกันของชนชั้นนำทางการเมือง หมายถึง การรวมกลุ่ม ในลักษณะนี้จะมีความเป็นกลุ่มก้อนต่อเนื่องไปได้ต้องขึ้นอยู่กับความสามารถของผู้นำในกลุ่ม

³⁶วรรณธรรม กาญจนสุวรรณ และเสนีย์ คำสุข และ ธโรธร ตู้อองคำ. อังแล้วเชิงอรธที่ 30. หน้า19-26.

ที่จะผลักดันให้กลุ่มเข้าไปมีอำนาจได้สามารถจัดสรรตำแหน่งให้กับสมาชิกในกลุ่มต่าง ๆ ได้อย่างทั่วถึงหรือเป็นที่พอใจของสมาชิกในกลุ่มและสามารถใช้อำนาจไปเพื่อเอื้อประโยชน์ให้กับตนและพวกพ้องที่ใกล้ชิดได้เป็นอย่างดีเพราะถ้าไม่สามารถกระทำกรต่าง ๆ ดังกล่าวนี้ได้หรือทำได้ไม่ดีพอกลุ่มก็อาจเกิดปัญหาและแตกแยกได้ เหตุนี้กลุ่มของชนชั้นนำทางการเมืองไทยที่สามารถผูกขาดอำนาจทางการเมืองไว้ได้ต่อเนื่องหลายปีตั้งแต่กลุ่มผู้นำคณะราษฎรจนถึงกลุ่มผู้นำทหารและข้าราชการและผู้นำของพรรคการเมืองที่มีโอกาสเข้าร่วมจัดตั้งรัฐบาลหลายครั้งจึงเป็นกลุ่มที่สามารถเลือกอำนวยการผลประโยชน์ภายในกลุ่มได้ดีรวมทั้งสามารถประสานผลประโยชน์กับชนชั้นนำกลุ่มอื่นได้และสามารถขัดขวางหรือทำลายกลุ่มชนชั้นนำกลุ่มอื่นที่เป็นศัตรูและทำทลายการมีอำนาจของกลุ่มตนได้ด้วย

สาเหตุจากฐานอำนาจทางการเมือง หมายถึง การที่ชนชั้นนำมีความได้เปรียบคนส่วนใหญ่ในชาติเพราะชนชั้นนำได้ผูกขาดฐานอำนาจไว้เกือบทั้งหมดในขณะที่คนส่วนใหญ่แทบไม่มีพื้นฐานทางอำนาจใด ๆ เลยพื้นฐานอำนาจเหล่านี้ก็ได้แก่กลไกรัฐทั้งกำลังคนอาวุธเงินงบประมาณแผ่นดินและสื่ออิเล็กทรอนิกส์การผูกขาดข้อมูลข่าวสารบางครั้งหน่วยงานของระบบราชการโดยเฉพาะอย่างยิ่งคือทหารและตำรวจยังมีความชอบธรรมในการใช้กำลังหรือความรุนแรงทางการเมืองโดยใช้อำนาจคุณธรรมชาติ คือ ความมั่นคงของชาติศาสนาและพระมหากษัตริย์นอกจากนี้พื้นฐานอำนาจของชนชั้นนำของไทยที่สำคัญ คือ เงินพื้นฐานทางเศรษฐกิจสถานภาพทางสังคมพันธมิตรในกลุ่มชนชั้นนำทั้งในและนอกประเทศกฎหมายและกระบวนการทางกฎหมายตลอดจนความสามารถในการกำหนดหรือควบคุมสถานการณ์ทางการเมืองเพื่อเอื้ออำนวยประโยชน์ในการเข้าสู่อำนาจหรือรักษาอำนาจของชนชั้นนำอีกด้วย

ผลประโยชน์จากการมีตำแหน่งและการใช้อำนาจและความขัดแย้งการจัดผลประโยชน์ในกลุ่มชนชั้นนำ หมายถึง ผลประโยชน์ดังกล่าวมักเป็นเรื่องเกี่ยวกับหน้าตาเกียรติยศชื่อเสียงความมั่งคั่งร่ำรวยอิทธิพลทางการเมืองและการได้รับโอกาสทางด้านต่าง ๆ เหนือกว่าคนส่วนใหญ่ในสังคมหรือการมีอภิสิทธิ์ทางสังคม กล่าวคือ ถ้าเป็นชนชั้นนำทางทหารและข้าราชการผลประโยชน์สำคัญก็คือการได้รับเลื่อนยศเลื่อนตำแหน่งและได้รับการจัดสรรงบประมาณแผ่นดินตามที่ต้องการไม่ต้องถูกตรวจสอบและวิพากษ์วิจารณ์จากสังคมตลอดจนการมีโอกาสที่จะได้รับประโยชน์ด้านอื่นจากตำแหน่งหน้าที่และการใช้อำนาจทางประโยชน์ทางการเงินเศรษฐกิจการสร้างเครือข่ายอุปถัมภ์หรือการมีพวกพ้องและลูกน้องบริวารมากส่วนชนชั้นนำจากพรรคการเมืองที่เข้าไปมีตำแหน่งและใช้อำนาจทางการเมืองผลประโยชน์ที่สำคัญของคนเหล่านี้ก็คือการมีตำแหน่งสูงส่งทางการเมืองการสร้างคลื่นเสียง เกียรติยศให้กับวงศ์ตระกูลการมีโอกาสได้รับเลือกตั้งอย่างต่อเนื่องและสามารถเข้าร่วมจัดตั้งรัฐบาลได้เสมอการมีโอกาสแสวงหาเงินทองและทรัพย์สินจากการมีตำแหน่งและ

การใช้อำนาจตลอดจนการได้รับประโยชน์ทางธุรกิจหรือด้านเศรษฐกิจจากธุรกิจของตนเองญาติพี่น้องและพวกพ้องที่ใกล้ชิดและมีผลประโยชน์ตอบแทนกัน³⁷

กระบวนการในการเข้าสู่อำนาจของชนชั้นนำ หมายถึง กลุ่มผู้นำคณะราษฎรและผู้นำทหารและข้าราชการล้วนเข้าสู่อำนาจโดยใช้อ้างว่ารัฐบาลเดิมไร้ความสามารถและสถานการณ์ต่าง ๆ ในชาติกำลังอยู่ในภาวะวิกฤตและ ต้องการสร้างความสงบสุขมั่นคงและความเจริญก้าวหน้าให้กับชาติบ้านเมืองส่วนผู้นำจากพรรคการเมืองก็มักใช้เงินในรวมตัวกันเป็นพรรคและเอาชนะการเลือกตั้งโดยวิธีการที่รู้จักกันแพร่หลายมาตั้งแต่การเลือกตั้งภายหลังเหตุการณ์ 14 ตุลาคม 2516 คือ การซื้อเสียงแต่โดยใช้อ้างว่าจะเข้าไปแก้ไขปัญหาของชาติและเมื่อได้รับการจัดสรรตำแหน่งและใช้อำนาจก็มักมีลักษณะของการสร้างและแสวงหาผลประโยชน์ให้กับตนเองและพวกพ้องอย่างชัดเจนกระบวนการเข้าสู่อำนาจดังกล่าวนี้จึงกลายเป็นสาเหตุของปัญหาการจัดสรรตำแหน่งและการใช้อำนาจของนักการเมืองโดยตรง

การขาดการมีส่วนร่วมและความไม่เอาใจใส่ทางการเมืองอย่างจริงจังของคนส่วนใหญ่ในสังคม หมายถึง การที่คนส่วนใหญ่ในสังคมไทยมีส่วนร่วมทางการเมืองน้อยและมักเกิดความสนใจในทางการเมืองก็เกิดมาจากได้หลายสาเหตุทั้งจากเหตุทางด้านประวัติศาสตร์ทางการเมืองไทย วัฒนธรรมทางการเมืองสภาพปัญหาทางสังคมเศรษฐกิจและการเมืองไทยเพราะชนชั้นนำได้ผูกขาดทางการเมืองมาโดยตลอดและใช้อำนาจเพื่อประโยชน์แก่ตนเองและพวกพ้องอย่างต่อเนื่องขณะเดียวกันก็พยายามกีดกันการปฏิรูปการเมืองไปสู่แนวทางระบอบประชาธิปไตยโดยหรือไม่มีความจริงใจหรือตั้งใจจริงที่จะส่งเสริมสร้างโอกาสให้กับคนส่วนใหญ่ในสังคมโดยเฉพาะอย่างยิ่งคือ การแก้ปัญหาคอขวดและปัญหาทางด้านการศึกษาของประชาชนซึ่งถือว่าเป็นการแก้ไขปัญหารากเหง้าของชาติบ้านเมือง

จะเห็นได้ว่า สาเหตุของปัญหาการจัดสรรตำแหน่งและการใช้อำนาจของนักการเมืองไทยเกิดมาจากความแตกต่างกันอย่างมาจนกลายเป็นช่องว่างทางสังคมเศรษฐกิจและการเมืองระหว่างชนชั้นจำนวนน้อยกับประชาชนเกือบทั้งหมดในชาติความได้เปรียบในเกือบทุกด้านของชนชั้นนำทำให้คนเหล่านี้เป็นฝ่ายเดียวที่เข้าไปมีส่วนร่วมในการจัดสรรตำแหน่งและใช้อำนาจขณะที่ประชาชนตกเป็นฝ่ายรับผลประโยชน์จากการใช้อำนาจและมักจะอ้างในการใช้อำนาจของนักการเมืองเพื่อสร้างความชอบธรรมให้กับบรรดานักการเมืองทั้งหลาย

2.6.4 ผลกระทบของปัญหาการจัดสรรตำแหน่งและการใช้อำนาจของนักการเมือง

ปัญหาการจัดสรรตำแหน่งทางการเมืองและการใช้อำนาจของนักการเมืองไทยดังกล่าวมีผลกระทบมากมายหลายมิติทั้งต่อกลุ่มคนจนถึงระดับสังคมและต่อสังคมภายนอกมีผลกระทบทั้ง

³⁷วรรณธรรม กาญจนสุวรรณ และเสนีย์ คำสุข และ ธโรธร ตู้อองคำ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 27.

ในแง่ผลบวกและลบและอาจเป็นผลลบมากกว่าต่อคนส่วนใหญ่ในสังคมและยังมีผลกระทบในระดับรุนแรงและลึกซึ้งในบางด้านเกินกว่าการคาดคิดของคนทั่วไปเพราะก่อให้เกิดภาวะขาดดุลยภาพอย่างกว้างขวางในสังคมไทยเพื่อให้สามารถเข้าใจถึงผลกระทบในเรื่องนี้อย่างชัดเจนและลอกด้านจึงแยกผลกระทบออกเป็นประเด็นต่าง ๆ ที่สำคัญดัง³⁸ต่อไปนี้

ประเด็นแรก ผลกระทบต่อกลุ่มชนชั้นนำทางการเมืองการผูกขาดตำแหน่งและอำนาจทางการเมือง คือ การแย่งชิงและต่อสู้กันในกลุ่มชนชั้นนำเพื่อจะเข้าไปมีและรักษาตำแหน่งและการใช้อำนาจซึ่งหลายครั้งก็เป็นไปอย่างรุนแรง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คือ การรัฐประหารการผูกขาดฐานอำนาจสำคัญในสังคมของกลุ่มชนชั้นนำ คือ ความขัดแย้งและการแข่งขันแย่งชิงและต่อสู้กันเพื่อการผูกขาดฐานอำนาจในกลุ่มชนชั้นนำ

การผูกขาดผลประโยชน์จากการมีตำแหน่งและการใช้อำนาจของชนชั้นนำทั้งผลประโยชน์จากระบบการเมืองและระบบราชการโดยตรง คือ ปัญหาความขัดแย้งกันในด้านผลประโยชน์ระหว่างชนชั้นนำกลุ่มต่าง ๆ

ประเด็นที่สอง ผลกระทบต่อระบบการเมืองปัญหาความไร้เสถียรภาพและความอ่อนแอของระบบการเมือง คือ ความไร้ประสิทธิภาพและปัญหาความชอบธรรมของสถาบันและกระบวนการทางการเมืองเกิดลักษณะเชิงซ้อนของทวีลักษณ์ในโครงสร้างทางอำนาจ คือ เกิดภาวะความมีเอกภาพและความขัดแย้งกันในกลุ่มชนชั้นนำอยู่ตลอดเวลา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกลุ่มผู้นำทางการเมืองและข้าราชการและโครงสร้างอำนาจตามหลักการที่กำหนดโดยรัฐธรรมนูญและกฎหมายกับโครงสร้างอำนาจอย่างไม่เป็นทางการในกลุ่มชนชั้นนำโดยในข้อเท็จจริงนั้น โครงสร้างอำนาจที่ไม่เป็นทางการหรือสภาพตามธรรมชาติในระบบการเมืองไทยและความขัดแย้งกันในกลุ่มชนชั้นนำ คือ ลักษณะเด่นของโครงสร้างทางอำนาจทวีลักษณ์เชิงซ้อนความอ่อนแอและไม่ศักดิ์สิทธิ์ของระบบกฎหมาย คือ กฎหมายถูกละเมิดอยู่ตลอดเวลา โดยเฉพาะในกลุ่มคนชั้นนำการออกกฎหมายและการใช้กฎหมายเพื่อประโยชน์ให้กับกลุ่มชนชั้นนำจนทำให้ระบบกฎหมายด้อยคุณค่าในสังคมและไม่อาจใช้เป็นกลไกเพื่อสร้างคามยุติธรรมและความสงบสุขในสังคมได้อย่างจริงจัง³⁹

การเกิดปัญหาการพัฒนากระบวนการเมืองไปสู่แนวทางประชาธิปไตย คือ การจัดสรรตำแหน่งและการใช้อำนาจของกลุ่มชนชั้นนำที่ผ่านมามีลักษณะเด่นเป็นประชาธิปไตยแบบข้าราชการถึงประชาธิปไตยและชนาธิปไตยหรือผสมผสานของลักษณะเด่นเหล่านี้หรือ

³⁸ วรรณธรรม กาญจนสุวรรณ และเสนีย์ คำสุข และ ธวัชพร ตูทองคำ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 29-32.

³⁹ วรรณธรรม กาญจนสุวรรณ และเสนีย์ คำสุข และ ธวัชพร ตูทองคำ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 29-32.

เป็นเผด็จการอำนาจนิยมของกลุ่มชนชั้นนำส่วนลักษณะของประชาธิปไตยที่นักวิชาการแต่ละคน บางกลุ่มพยายามผลักดันให้เกิดการเปลี่ยนแปลงและการปฏิรูปเป็นเพียงประชาธิปไตยเชิงรูปแบบ ไม่ใช่สาระหรือจิตวิญญาณของประชาธิปไตยที่มีเป้าหมายให้ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจและได้ประโยชน์จากการใช้อำนาจการพัฒนาปกครองระบอบประชาธิปไตยจึงเป็นปัญหาใหญ่และสำคัญมากในสังคมไทย

ประเด็นที่สาม ผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจความไม่มั่นคงของระบบเศรษฐกิจ คือ ปัจจัยภายในของระบบเศรษฐกิจไทยเองก็มีภาวะความไร้เสถียรภาพอยู่ตลอดเวลาแต่ปัญหาจากการจัดสรรตำแหน่งและการใช้อำนาจของนักการเมืองไทยก็นับเป็นปัจจัยภายนอกที่สำคัญที่ทำให้ปัญหาความไม่มั่นคงของระบบเศรษฐกิจมีมากยิ่งขึ้นเพราะเศรษฐกิจไทยมีลักษณะเป็นเศรษฐกิจส่วนรวมและอยู่ภายใต้การครอบงำของรัฐบาลอย่างมากและชนชั้นนำทางการเมืองอย่างนิยมใช้อำนาจทางการเมืองเพื่อแสวงหาผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจมาโดยตลอดและทวีความซับซ้อนในความเกี่ยวพันระหว่างการเมืองกับเศรษฐกิจเพิ่มมากขึ้นตามลำดับ

ความล่าช้าและด้อยพัฒนาของพื้นฐานทางเศรษฐกิจ คือ ภาคเกษตรกรรมที่เป็นรากฐานสำคัญของเศรษฐกิจไทยยังมีปัญหาด้านปัจจัยและกระบวนการในการผลิตเพราะยังคงผลิตโดยอาศัยธรรมชาติเป็นส่วนใหญ่เพิ่มปริมาณการผลิตจากการขยายพื้นที่เพาะปลูกไม่ใช่ด้วยการพัฒนาเทคโนโลยีสมัยใหม่ผลผลิตจึงมีปริมาณและคุณภาพต่ำและกำลังเริ่มประสบปัญหาด้านมลพิษเกี่ยวกับดินน้ำและอากาศและความเสื่อมโทรมของสภาพแวดล้อมมากขึ้นรวมทั้งปัญหาด้านการตลาดทั้งในและต่างประเทศ

ปัญหาการพัฒนาเศรษฐกิจทุนนิยมเสรี คือ กลไกตลาดทำงานได้อย่างแท้จริงโดยที่รัฐบาลเป็นฝ่ายกำกับดูแลและควบคุมให้เกิดความเป็นธรรมและมีมูลค่าเพิ่มในกระบวนการผลิตสินค้าและบริการเพราะนอกจากการกระจุกตัวของตนในชาติการพึ่งพาต่างประเทศในทุกด้านนะเงินทุนตลาดวัตถุดิบทางด้านอุตสาหกรรมและเทคโนโลยีแล้วการลงทุนภาครัฐอย่างเป็นทางการไปอย่างจำกัดจากปัญหาระบบภาษีและคอร์ปชั่นทางการเมือง

ระบบทุนนิยมของไทยจึงเป็นทุนหนุนนิยมเทียมหรือทุนนิยมผูกขาดและกึ่งผูกขาดโดยกลุ่มนายทุนบางกลุ่มทั้งระบบในระดับชาติและระดับนานาชาติโดยการใช้กลไกรัฐและอำนาจทางการเมืองเป็นปัจจัยเกื้อหนุนที่สำคัญ

ประเด็นที่สี่ ผลกระทบด้านสังคม หมายถึง การสูญเสียประโยชน์และสวัสดิโอกาสของคนส่วนใหญ่ในชาติ เพราะประชาชนมีพลังทางการเมืองน้อยขาดกลุ่มหรือองค์กรตัวแทนในการเจรจาต่อรองกับกลุ่มชนชั้นนำประชาชนส่วนใหญ่จึงกลายเป็นเพียงส่วนหนึ่งของปริมาณที่ด้อยคุณภาพและตกเป็นเวลานานจนชั้นนำห้ำหั่นความชอบตามาทุกยุคทุกสมัย เหตุเนื่องจากการได้รับ

การศึกษาน้อยความยากจนสถานภาพทางสังคมตามการมีหนี้สินมากมายทั้งในระบบและนอกระบบและการถูกรอรับจากผู้ให้การอุปถัมภ์ทั้งในภาครัฐและภาคเอกชนและลักษณะอื่นในทำนองเดียวกันนี้ถือเป็นลักษณะร่วมของคนไทยส่วนใหญ่และเป็นภาวะที่ค่อนข้างถาวรของคนกลุ่มนี้

ปัญหาความอ่อนแอและขาดความสมดุลในโครงสร้างทางสังคม คือคนส่วนใหญ่มีคุณภาพต่ำขณะที่ชนชั้นนำกลุ่มน้อยมีความเหนือกว่ามากมายในทุกด้านทำให้ช่องว่างทางสังคมขยายกว้างมากขึ้นและเกิดวันไหนเสริมดวงโคจรระยะภาพจึงเกิดความตึงเครียดมากขึ้นตามลำดับปัญหาโสเภณีแรงงานต่ำแรงงานต่างชาติดยาเสพติด โรคเอดส์อาชญากรรมและองค์กรอาชญากรรมปัญหาทพโภชนาการปัญหาของเชียนการพนันและอื่น ๆ จึงยากต่อการแก้ไขและกลายเป็นปัญหาเรื้อรังในสังคมและมีผลให้สังคมโดยรวมอ่อนแอและไม่สงบสุขอีกด้วย⁴⁰

จะเห็นได้ว่า การจัดสรรตำแหน่งของผู้ใช้อำนาจทางการเมืองนั้นเมื่อมีผลประโยชน์มีความเกี่ยวพันเกี่ยวกับพวกพ้องในเรื่องของอำนาจเข้ามาเกี่ยวข้องทำให้หนักการเมืองที่มาจาก การเลือกตั้งโดยประชาชน จะทำการที่ผิดต่อหน้าที่ของตนเองที่ให้สัดต่ประชาชนไว้โดยมีการเกิดการปัญหาเกี่ยวกับการทุจริตคอร์รัปชันจนทำให้ประเทศชาติเสียหายซึ่งถือว่าเป็นสิ่งที่ต้องแก้ไขและเป็นอันตรายอย่างยิ่งแก่ประเทศชาติเพราะทั้งหมดเหล่านี้ล้วนแต่เกิดผลกระทบทำให้ประเทศชาติมีความเสียหายหลายด้านหลายอย่างทั้งในเรื่องของสิทธิในอำนาจอธิปไตยของประชาชนก็ดีหรือในสิทธิทางผลประโยชน์ของประชาชนก็ดีถูกนำมาอ้างเพื่อใช้ปิดบังการกระทำของนักการเมืองที่ต้องการที่จะทำงานแต่ขาดความโปร่งใสขาดความชอบธรรมส่งผลให้ประเทศไม่เกิดการพัฒนาไม่เป็นประชาธิปไตยและประชาชนจะเกิดลำบากได้ในอนาคต

2.7 แนวความคิดเกี่ยวกับวุฒิสภา

วุฒิสภาเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรนิติบัญญัติซึ่งอยู่ในระบบรัฐสภาโดยมีบทบาทในอำนาจหน้าที่ที่แตกต่างกันไป ทั้งนี้ย่อมขึ้นอยู่กับรูปแบบของแต่ละประเทศด้วยข้อโครงสร้างของรัฐสภานั้นย่อมมีสภาพการเมืองและสังคมรวมถึงความเป็นมาและเหตุผลของการมีวุฒิสภาของแต่ละประเทศดังนั้นเมื่อจะกล่าวถึงบทบาทและอำนาจของวุฒิสภาจึงจำเป็นต้องทำความเข้าใจเกี่ยวกับ

⁴⁰วรรณธรรม กาญจนสุวรรณ และเสนีย์ คำสุข และ ธโรธร ตูทองคำ. อ่างแล้วเชิงอรธที่ 30. หน้า 29-32.

ระบบรัฐสภาโดยเริ่มต้นจากการมีวุฒิสภาจนถึงอำนาจและหน้าที่ของวุฒิสภาเพื่อให้เข้าใจเหตุผลและหลักการได้อย่างถูกต้อง

2.7.1 ระบบรัฐสภา

ระบบรัฐสภามีโครงสร้างและรูปแบบในฐานะองค์กรนิติบัญญัติโดยทั่วไปสามารถแบ่งออกเป็น 2 ระบบ คือ ระบบสภาเดี่ยว และระบบสภาคู่ ซึ่งรัฐสภาของแต่ละประเทศใดประเทศหนึ่งจะใช้รัฐระบบรัฐสภาแบบใดนั้นขึ้นอยู่กับเหตุผลและความจำเป็นของแต่ละประเทศ เพราะองค์ประกอบของโครงสร้างทางการเมืองหรือเศรษฐกิจของสังคมแต่ละประเทศจะมีความแตกต่างกัน

ระบบสภาเดี่ยว หมายถึง สมาชิกสภานิติบัญญัติมีฝ่ายเดียวหรือประเภทเดียว โดยที่มาประชุมพร้อมกันในเวลาและสถานที่เดียวกัน โดยมีอำนาจหน้าที่อย่างเดียวกันปกติแล้วควรจะมีที่มาอย่างเดียวกันเช่นการเลือกตั้งหรือการแต่งตั้งอย่างใดอย่างหนึ่งอาจเป็นรูปแบบสภาเดี่ยวโดยแบ่งสมาชิกออกเป็น 2 ประเภทตามที่มาของแต่ละประเทศของแต่ละประเภท คือ สมาชิก สภาประเภทหนึ่งมาจากการเลือกตั้งและสมาชิกประเภทสองมาจากการแต่งตั้ง⁴¹

ลักษณะของระบบสภาเดี่ยวตามระบอบประชาธิปไตยย่อมมีสภานิติบัญญัติซึ่งคือสภาผู้แทนราษฎรเป็นตัวแทนของประชาชนในรัฐเพียงองค์กรเดียวเหตุว่ายอมไม่มีวิธีใดแสดงถึงความสัมพันธ์ระหว่างผู้แทนกับประชาชนได้ดีไปกว่าการเลือกตั้งสภานิติบัญญัติโดยทั่วไปโดยสมาชิกนิติบัญญัติ ย่อมเป็นผู้แทนของประชาชนทั้งประเทศแต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากมีเพียงสภาเดี่ยวกระบวนการการเลือกตั้งดังกล่าวทำให้ได้สมาชิกไม่ใกล้เคียงกับการลงคะแนนเสียงของประชาชน คือ นำไปสู่การเกิดประดิษฐ์การรัฐสภาแล้วสามารถสร้างความเสียหายต่อรัฐอย่างมากมาย ดังนั้นรัฐที่ใช้ระบบสภาเดี่ยวจึงนิยมให้ใช้ระบบเลือกตั้งแบบผสมซึ่งได้แก่ระบบเลือกตั้งแบบเสียงข้างมากซึ่งเป็นระบบที่เข้าใจง่ายไม่ซับซ้อนและยังเป็นระบบเลือกตั้งที่มีความเป็นสัดส่วน ซึ่งนักวิชาการคิดค้นขึ้นมาเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องของระบบเสียงข้างมาก เช่น ประเทศสวีเดนประเทศเดนมาร์กประเทศฮังการี เป็นต้น

ระบบสภาเดี่ยวส่วนใหญ่จะอยู่ในประเทศที่มีขนาดเล็กเช่น ประเทศคอซตาริกาในอเมริกากลางนอร์เวย์ครั้งนี้ประเทศที่มีขนาดเล็กมักจะพบปัญหาเรื่องคุณภาพของอำนาจทางการเมืองภายในประเทศได้ง่ายกว่าประเทศใหญ่ๆระบบสภาเดี่ยวนั้นยอมเป็นระบบที่มีความสลับซับซ้อนน้อยการดำเนินการทางนิติบัญญัติสามารถทำได้รวดเร็วและสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายไม่มากแล้วเพื่อเป็น

⁴¹ กรมประชาสัมพันธ์. (2560). *ประชาธิปไตยแบบรัฐสภา*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: https://www.prd.go.th/ewt_news.php?nid=159650&filename=index [2560 17 กุมภาพันธ์].

การเปิดโอกาสให้สภาเดียวทำหน้าที่ในการวางแผนนโยบายของประเทศเหตุผลที่ประเทศนิยมระบบสภาเดียวมักจะกล่าวอ้างเพราะว่าสภาเดียวนั้นเป็นสภาผู้แทนของประชาชนที่แท้จริงและตรงไปตรงมาและเป็นสภาของประชาชนที่ไม่สมควรที่จะถูกควบคุมและถ่วงดุลโดยสภาอื่น

ระบบสภาคู่ หมายถึง สมาชิกสภานิติบัญญัติสามารถแบ่งออกเป็นสองฝ่ายหรือสองประเภท ประชุมแยกกันคนละเวลาและสถานที่ที่มีอำนาจหน้าที่มากน้อยต่างกันบางทีอาจมีวาระดำรงตำแหน่งต่างกันในระบบสภาคู่อาจมีกรณีพิเศษที่สภาทั้งสองประชุมร่วมกันหรือพร้อมกันก็ได้

รัฐสภาในระบบสภาคู่จะมีสภาที่หนึ่ง (First Chamber) และสภาที่สอง (second Chamber) หรือในบางกรณีอาจเรียกว่าสภาล่าง (Lower House) หรือสภาสูง (upper house) ก็สามารถใช้เรียกได้สภาที่หนึ่งและสภาที่สองในแต่ละรัฐหรือประเทศมีชื่อที่เรียกแตกต่างกันออกไป แต่ส่วนใหญ่พบว่าจะเรียกสภาที่หนึ่ง ว่าสภาผู้แทนราษฎรและสภาที่สองมักจะเรียกว่าวุฒิสภา โดยประเทศสหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย ฝรั่งเศส โรมานี อิตาลี สเปนและประเทศไทยก็ได้ชื่อดังกล่าวเรียกสภาทั้งสองของตนส่วนในด้านอื่นก็อาจจะมีชื่อเรียกต่างกันเช่น สหราชอาณาจักรเรียกว่าสภาสามัญ (House of commons) และสภาขุนนาง (House of Lord) อินเดีย เรียกว่า โลกสภา และราชสภา⁴² เป็นต้น

ระบบสภาคู่ หมายถึง เป็นการวิวัฒนาการที่เกิดขึ้นในประเทศอังกฤษเป็นครั้งแรกในปลายคริสต์ศตวรรษที่ 13 ซึ่งเริ่มแรกที่เดิยมีเพียงสภาที่ประกอบไปด้วยสมาชิกที่เป็นขุนนางเจ้าของนครและนักบวชต่อมาได้รวมอยู่ผู้ได้รับเลือกตั้งเข้าไปเป็นสมาชิกด้วยและได้แยกเป็นสองสภาคือ สภาขุนนางและสภาสามัญและในเวลาต่อมาประเทศอังกฤษมี สองสภาจนถึงทุกวันนี้ปัจจุบันสภาขุนนางของอังกฤษถูกถอนอำนาจลงมากโดยอำนาจส่วนใหญ่ตกอยู่แก่สภาสามัญซึ่งสมาชิกได้รับเลือกตั้งจากประชาชนอย่างไรก็ดี ระบบสภาคู่ในประเทศอังกฤษไม่อาจถือเป็นแบบฉบับของประเทศทั่วไปได้ในแง่ที่เกี่ยวกับการแบ่งแยกพวกขุนนางไว้สะพานหนึ่งและสมาชิกสภาที่ได้รับเลือกจากประชาชนว่าอีกสักพักหนึ่งทั้งนี้เพราะว่าในประเทศอื่นมีวิวัฒนาการทางประวัติศาสตร์ที่มีความแตกต่างและรายละเอียดแตกต่างกันออกไปจากประเทศอังกฤษและเหตุผลที่ประเทศต่าง ๆ มีระบบสองสภานั้นสามารถที่จะแยกหรือนำมาอภิปรายได้จากเหตุผลและความจำเป็นที่แตกต่างกันซึ่งแบ่งได้สองลักษณะสามารถอธิบายดังนี้

ลักษณะที่หนึ่งหมายถึง ประเทศที่เป็นสหพันธรัฐการมี 2 สภาของประเทศที่เป็นสหพันธรัฐเป็นการสะท้อนถึงลักษณะ โครงสร้างของรัฐที่มีสองระดับ คือ ระดับชาติและระดับมลรัฐจึงเป็นการยากที่จะหลีกเลี่ยงระบบสองสภา สภาแรก คือ สภาที่ประกอบไปด้วยสมาชิกที่มีที่มาจากกรเลือกตั้งจากปวงชนในประเทศสภาที่สอง เป็นสภาที่ประกอบด้วยสมาชิกที่มาจากกรเป็นตัวแทน

⁴² มานิตย์ จุมปา. (2556). *หลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 34-35.

ของมลรัฐซึ่งความเป็นมาทางประวัติศาสตร์แล้วนั้น เห็นได้ว่าระบบสองสภาของประเทศที่เป็นรัฐรวมหรือสหพันธรัฐเกิดจากการประนีประนอมของความคิด 2 ฝ่ายในการประชุมที่เมืองฟิลาเดลเฟีย (Philadelphia convention) ประเทศสหรัฐอเมริกา ในปี ค. ศ. 1787 เรื่องด้วยความเห็นว่าควรจะมีระบบสภาเดียว แต่ก็ไม่มีก็คัดค้านที่เกี่ยวกับจำนวนสมาชิกที่มาจากแต่ละรัฐซึ่งมีจำนวนประชากรไม่เท่ากันจะคิดจำนวนสมาชิกสภาจากการคำนวณเกณฑ์ของประชากรแล้วมีประชากรมากจะได้เปรียบ เนื่องจากมีจำนวนสมาชิกมากกว่าและถ้าหากให้แต่ละมลรัฐมีจำนวนสมาชิกเท่ากันก็จะเป็นการยุติธรรมสำหรับมลรัฐที่มีจำนวนประชากรมากกว่าและในที่สุดได้มีการประชุมเพื่อให้ความสมดุลขึ้นที่มลรัฐคอนเนคติกันคอมโพรไมซ์ ถือเป็นต้นกำเนิดของระบบสภาคู่ของประเทศที่เป็นรัฐรวม คือ การกำหนดให้แต่ละมลรัฐมีตัวแทนจำนวนที่เท่าเทียมกัน ไม่คำนึงถึงจำนวนประชากรซึ่งมลรัฐที่รวมกันเป็นสหพันธ์เรียกว่าสภาสูงและสภาล่าง

ลักษณะที่สอง ประเทศที่เป็นรัฐเดี่ยว (unitary State) หมายถึง⁴³ ระบบสภาคู่ในประเทศที่เป็นรัฐเดี่ยวโดยสะท้อนถึงเจตนารมณ์ 2 ประการคือประการแรกเพื่อเสริมกลไกภายในของรัฐสภาเพื่อการปฏิบัติหน้าที่อย่างมีความรอบคอบและมีการทบทวนหนึ่งในลักษณะของสภาที่เล็งซึ่งบางครั้งการพิจารณาของสภาอาจเป็นไปได้ด้วยความเร่งรีบหรือขาดความระมัดระวังไม่รอบคอบอาจจะทำให้เกิดความเสียหายต่อประเทศชาติได้ประการที่สองเพื่อเป็นการสร้างความสมดุลให้เกิดขึ้นระหว่างนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารการมีสภาเดี่ยวอาจทำให้เกิดปัญหาข้อขัดแย้งระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารอย่างรุนแรงได้ทั้งนี้ทางแก้ไขได้อีกหนึ่งทางนั่น คือ การมีสภาขึ้นมาสภาหนึ่งซึ่งสมาชิกของสภานี้จะมีขึ้นแตกต่างจากสภาแรกซึ่งอาจเป็นผู้ที่ฝ่ายบริหารมีส่วนในการคัดเลือกหรือแต่งตั้ง

อย่างไรก็ดี โดยทั่วไปรัฐสภาคู่ มักจะสมมุติฐานว่าการเมืองมีองค์กรนิติบัญญัติองค์กรเดียวย่อมไม่เพียงพอที่จะปฏิบัติภารกิจของรัฐที่มีประสิทธิภาพได้เพราะองค์กรนิติบัญญัติในระบบประชาธิปไตยถ้ามีโดยลำพังย่อมมีอำนาจมากและมีแนวโน้มที่จะใช้อำนาจไปในทางที่ไม่ชอบได้หากปราศจากการถ่วงดุลซึ่งเหตุนี้จึงเป็นเหตุผลที่จะต้องมืองค์กรนิติบัญญัติองค์กรหนึ่งทำหน้าที่ในลักษณะที่สนับสนุนและคานอำนาจกับสหพันธ์หนึ่งนั่นเอง สภาที่สองนี้ย่อมทำให้กระบวนการนิติบัญญัติและกระบวนการอื่น ๆ ซึ่งได้รวมไปเป็นอย่างรอบคอบมากขึ้นสภาที่สองอาจทำหน้าที่ให้คำปรึกษาหรือที่เป็นประโยชน์หรือระคับระคองในลักษณะเป็นสภาที่เล็งก็ได้ และสภาที่สองนี้เองยังมีอำนาจหน้าที่อื่น ๆ ที่สภายหนึ่งไม่อาจปฏิบัติได้เพราะเหตุผลที่ว่าสหพันธ์อาจตกอยู่

⁴³ ธนาวุฒิ สิริผดุงชัย. (2554). *ระบบสภาเดี่ยว : ทางเลือกของระบบรัฐสภาไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 8.

ภายใต้อิทธิพลของกลุ่มประโยชน์ต่าง ๆ มากจนเกินไป เช่น สามารถที่จะเป็นองค์กรกึ่งตุลาการให้ความเห็นชอบหรือแต่งตั้งบุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรต่าง ๆ เป็นต้น⁴⁴

วุฒิสภาในอดีตเป็นองค์กรของบุคคลชั้นสูงที่มีแนวความคิดอนุรักษนิยม โดยมีสมมติฐานว่าบุคคลกลุ่มดังกล่าวย่อมมีวุฒิภาวะมากกว่าประชาชนทั่วไปเพื่อที่จะให้บุคคลกลุ่มดังกล่าวใช้ความรู้และความสามารถที่ตนให้คำแนะนำแก่ผู้แทนราษฎรแนวความคิดจึงเป็นมรดกตกทอดมาจนถึงสมัยปัจจุบันจะเห็นได้ว่าคุณสมบัติของวุฒิสภาจึงมักได้รับการกำหนดให้เข้มงวดกว่าด้วยอาจกำหนดให้มีอายุหรือประสบการณ์ทำงานที่มากกว่าจำนวนสมาชิกของวุฒิสภาส่วนใหญ่แล้วน้อยกว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรโดยเฉลี่ยแล้ววุฒิสภาในรัฐหรือประเทศหนึ่งจะมีจำนวนสมาชิกเพียงร้อยละ 60 ของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเท่านั้น อย่างไรก็ตามก็ดีสภาขุนนางของประเทศอังกฤษ (House of Lord) ก็เป็นหนึ่งในผู้ที่สภาไม่กี่สภายที่มีสมาชิกมากกว่าส่วนใหญ่แล้วน้อยกว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร โดยเฉลี่ยแล้ววุฒิสภาในระดับหนึ่งหรือประเทศหนึ่งจะมีจำนวนสมาชิกเพียงร้อยละ 60 ของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเท่านั้น อย่างไรก็ตามก็ดีสภาขุนนางของประเทศอังกฤษ (House of lords) ก็เป็นหนึ่งในผู้ที่สภาไม่กี่สภายที่มีสมาชิกมากกว่าผู้แทนราษฎร

ระบบสภาคู่โดยทั่วไปในประเทศต่าง ๆ กำหนดให้มีสองสภาอาจจะเนื่องมาจากสภาพสังคมตั้งแต่เดิมมีประชาชนหลายชั้นหลายพวกเช่นในประเทศอังกฤษชั้นสูงที่เป็นขุนนางทั้งทางโลกและทางศาสนารวมกันขึ้นเป็นสภาสูงและบรรดาขุนนางผู้น้อยเช่นอัศวินและพระในคริสต์ศาสนาที่มีอาวุโสน้อยตลอดจนบรรดาผู้แทนของเมืองก็จะรวมอยู่ในสภาล่างส่วนในประเทศบางประเทศเริ่มจากการรวมตัวของแคว้นแคว้นหรือรัฐเล็ก ๆ ขึ้นเป็นประเทศใหญ่เช่นประเทศสหรัฐอเมริกา สวิตเซอร์แลนด์ นี้กำหนดให้สภาล่างทำหน้าที่เป็นตัวแทนเจตนาารมณ์และผลผลิตของชาติสภาสูงทำหน้าที่เป็นตัวแทนของผลประโยชน์และมลรัฐที่รวมกันเป็นประเทศ

2.7.2 บทบาทและหน้าที่ของวุฒิสภา

อำนาจของทั้งสองสภา ที่อยู่ในระบบสภาคู่ นั้นอารมณ์ล้ำต่างกันออกไปในแต่ละรัฐหรือแต่ละประเทศขณะที่โดยสภาผู้แทนราษฎรทำหน้าที่ในการออกกฎหมายและควบคุมฝ่ายบริหารวุฒิสภาโดยทั่วไปแล้วจะไม่มีสิทธิเสนอร่างกฎหมายแต่วุฒิสภาก็อาจเสนอร่างกฎหมายได้ในบางประการโดยสำหรับอำนาจการเสนอร่างกฎหมายเกี่ยวกับการเงินนั้นมักจะเป็นอำนาจของสภาผู้แทนราษฎรเสมอ⁴⁵

⁴⁴ ธนาวุฒิ สิริผดุงชัย. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 44. หน้า 8.

⁴⁵ สมยศ อักษร. (2559). “การปฏิรูปเพื่อให้ได้มาซึ่งสมาชิก รัฐสภาที่สุจริต และเป็นธรรมอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของนักการเมือง”. *วารสารรัฐศาสตร์*, 57(1), หน้า 28.

วัตถุประสงค์ของวุฒิสภามีความมุ่งหมายเพื่อให้มีการตรวจสอบการกรอกร่างกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาจากสภาผู้แทนราษฎรให้สมบูรณ์ซึ่งเป็นการถ่วงอำนาจระหว่างอำนาจนิติบัญญัติกับอำนาจบริหารให้มั่นคงยิ่งขึ้นหรือเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของสภานิติบัญญัติมีคุณค่ามากยิ่งขึ้น หมายถึงการจัดตั้งวุฒิสภาทำหน้าที่และแนะนำทั้ทั้งสภาผู้แทนราษฎรหรือในกรณีที่รัฐหรือประเทศเป็นแบบรัฐรวมการมีวุฒิสภาเพื่อคุ้มครองรักษาผลประโยชน์ของมลรัฐแต่ละมลรัฐ ดังนั้นวุฒิสภาก็มีอำนาจน้อยกว่าสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาในบางประเทศยังมีอำนาจเป็นพิเศษออกไป

อย่างไรก็ตาม ยังคงมีตัวอย่างของวุฒิสภาที่มีอำนาจเหนือสภาผู้แทนราษฎรอยู่บ้างหมายถึงวุฒิสภาของสหรัฐอเมริกาที่อยู่ในทางหลักการแล้วทั้งสภามีอำนาจเสมอภาคและการบัญญัติกฎหมายต่างผ่านการยินยอมของทั้งสองสภาถ้าว่าในทางปฏิบัติสมาชิกวุฒิสภามีศักดิ์ศรีกว่าสภาผู้แทนราษฎรเสียอีกโดยวุฒิสภาของสหรัฐอเมริกามีบทบาทที่สำคัญในการแต่งตั้งฝ่ายบริหารและการให้สัตยาบันแก่สนธิสัญญาที่กระทำกับต่างประเทศอีกด้วย

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ความมุ่งหมายของวุฒิสภาหรือสภาที่สองของแต่ละประเทศนั้นย่อมมีเหตุผลที่แตกต่างกันซึ่งจะเป็นตัวกำหนดบทบาทและหน้าที่ของวุฒิสภาของประเทศนั้น ๆ สามารถแบ่งรูปแบบลักษณะของอำนาจและบทบาทหน้าที่ของวุฒิสภาในปัจจุบันได้ คือ วุฒิสภาในลักษณะที่เป็นสภาชนชั้นซึ่งมีเหตุผลทางประวัติศาสตร์ได้แก่สภาขุนนาง (House of lords) ของประเทศอังกฤษซึ่งเกิดขึ้นเมื่อหลายร้อยปีโดยความมุ่งหมายเป็นผู้แทนชนชั้นขุนนางในยุคกลางโดยมีบทบาทในฐานะที่เป็นเจ้าศักดินาในฐานะสามัญในกระดาศที่สภาสามัญเป็นสภาที่มีชนชั้นเป็นสภาขุนนางของอังกฤษจึงนิยมประกอบมาจากการสืบสายโลหิตและการแต่งตั้งมีอำนาจเท่ากับสภาสามัญต่อเมื่อความสำคัญของขุนนางในระบบการเมืองลดลงอำนาจหน้าที่และบรรดาบทบาทของขุนนางก็ถูกลดลงในต้นศตวรรษที่ 20 และมาวันนี้ความสัมพันธ์ของขุนนางก็หมดไป

วุฒิสภาในลักษณะที่เป็นผู้แทนมลรัฐในระบบสหรัฐอเมริกาซึ่งมีเหตุผลในการก่อตั้งสภาให้เป็นผู้แทนมลรัฐในระบบสหรัฐและเพื่อการรักษาผลประโยชน์ของมลรัฐตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้นวุฒิสภาประเภทนี้จึงมีอำนาจหน้าที่เท่ากันหรือมากกว่าสภาผู้แทนราษฎรเช่น วุฒิสภาของสหรัฐอเมริกาวุฒิสภาในประเทศลาตินอเมริกาหรือวุฒิสภาของประเทศฟิลิปปินส์และเยอรมัน เป็นต้น

วุฒิสภาในลักษณะเป็นผู้ค้ำจุนเสถียรภาพของรัฐบาลซึ่งมีจุดมุ่งหมายในการจัดตั้งเพื่อคุ้มครองหรือค้ำจุนเสถียรภาพของผู้แต่งตั้งได้แก่ประเทศไทยที่มาจาก การแต่งตั้งของรัฐบาลรวมตลอดจนวุฒิสภาแคนาดา เป็นต้น วุฒิสภาในลักษณะเป็นเครื่องยึดเหนี่ยวรั้งการใช้อำนาจทางการเมืองซึ่งนอกจากจะเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติแล้ววุฒิสภาในลักษณะนี้ยังมีจุดมุ่งหมายและอำนาจ

หน้าที่ในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐบุคคลหรือองค์กรต่าง ๆ ด้วยเช่น วุฒิสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และวุฒิสภาคตามพระ รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

2.8 แนวความคิดเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิ

หมายถึง การปกครองในระบอบประชาธิปไตย⁴⁶ ซึ่งมีผู้ปกครองอยู่ภายใต้การปกครองใน รูปแบบของนิติรัฐต้องมีความเคารพต่อกฎเกณฑ์ที่กำหนดโดยรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของ การปกครองในระบอบประชาธิปไตยโดยวางกรอบการกระทำทั้งโครงสร้างรูปแบบเงื่อนไขรวมถึง เนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของประชาชนซึ่งต้องอยู่ภายใต้เกี่ยวกับการตรวจสอบขององค์กรที่มี สถานะพิเศษทางกฎหมายที่ต้องคอยสอดส่องดูแลไม่ให้ผู้ปกครองนั้นกระทำการละเมิดต่อ รัฐธรรมนูญและหลักนิติรัฐที่เป็นหลักที่มีความเกี่ยวพันซึ่งกันและกันหลักประชาธิปไตยเพื่อให้เกิด หลักนิติรัฐเป็นหลักที่ส่งเสริมและสนับสนุนหลักประชาธิปไตยเห็นได้ว่ารัฐเสรีประชาธิปไตยโดย ความหมายของประเทศตะวันตกไม่อาจสถาปนาความเป็นรัฐเสรีประชาธิปไตยขึ้นมาได้หากขาด หลักการใดหลักการหนึ่งของนิติรัฐ

อย่างไรก็ดี รัฐธรรมนูญที่ให้สิทธิและเสรีภาพแก่บุคคลนั้นหรือประชาชนหากบุคคลนั้น เดี่ยวประชาชนใช้สิทธิและเสรีภาพอย่างไม่มีขอบเขตจำกัดก็จะก่อให้เกิดสภาวะที่เรียกว่า อนาธิปไตย เช่นนั้นเราจึงมีความจำเป็นที่จะต้องตรากฎหมายเพื่อให้มีการจำกัดหรือให้อำนาจของ รัฐในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นในสังคมเพื่อไม่ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคล ใดบุคคลหนึ่งไปกระทบหรือละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอีกคนหนึ่ง ในสังคมหรือบุคคล อื่น อันเป็นการกระทำเพื่อผลประโยชน์ต่อสังคมและประเทศชาติ

2.8.1 ความสำคัญของหลักการจำกัดสิทธิ

หมายถึง หลักที่ว่าด้วยความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนซึ่งเป็นหลักการ เบื้องต้นเกี่ยวกับการปฏิบัติตามกฎหมายเพื่อกำจัดสิทธิของบุคคลที่ปรากฏอยู่ในระบบกฎหมาย สากต โดยมีความมุ่งหมายหรือจุดประสงค์ คือ ยกขึ้นใช้ในกรณีที่คำนึงถึงผลประโยชน์ส่วนรวม (Public interest) ของสังคมซึ่งย่อมมีความสำคัญมากกว่าผลประโยชน์ส่วนตัวหลักที่เกี่ยวกับสิทธิ ของบุคคลอื่นโดยขอบเขตของการใช้สิทธิ คือ สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นซึ่งไม่ว่าบุคคลใดก็ไม่ สามารถที่จะแทรกแซงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นได้

⁴⁶ ชาญชัย แสงศักดิ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่4 .หน้า 141.

โดยความเห็นของจอห์น ล็อก (John Locke) เห็นว่ามนุษย์กับสังคมแยกจากกัน ไม่ได้ เพราะสังคมเกิดจากมนุษย์สังคมจึงต้องมีการรักษาความสงบสุขของมนุษย์ผู้เป็นสมาชิกในสังคมแต่เดิมมนุษย์อยู่ในสภาวะที่มีเสรีภาพอย่างสมบูรณ์สามารถที่จะกระทำการได้ภายในขอบเขตของกฎธรรมชาติและมีสถานะเท่าเทียมกันทำให้ไม่มีบุคคลใดสามารถก่อความเสียหายแก่ชีวิตร่างกายทรัพย์สินและเสรีภาพของบุคคลอื่นได้ดังนั้นเมื่อเกิดรัฐขึ้นสิทธิของบุคคลอื่นจึงได้รับการรับรองโดยกฎหมายของรัฐและสิทธิของบุคคลอื่นนั้นจึงเป็นข้อจำกัดของสิทธิเสรีภาพที่แฝงอยู่ในตัวข้อบัญญัติของกฎหมายการจำกัดสิทธิของบุคคลซึ่งเป็นการจำเป็นเพื่อให้จุดประสงค์ในการคุ้มครองเป็นผลประโยชน์ของปัจเจกบุคคลหรือแก่สังคมของรัฐนั้น ๆ⁴⁷

หลักความมั่นคงแห่งรัฐ หมายถึง รากฐานของการทำหน้าที่ในการรักษาเกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยของรัฐ โดยเป็นพื้นฐานสำหรับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามทฤษฎีสัญญาประชาคมเป็นผลมาจากที่รัฐเข้ามาทำหน้าที่ในการควบคุมสิทธิปัจเจกบุคคล ดังนั้นตามแนวคิดนี้ความมั่นคงแห่งรัฐจึงเป็นผลอันชอบธรรมสำหรับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้

หลักการใช้สิทธิต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หมายถึงการใช้สิทธิและเสรีภาพที่ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญนั้นอาจจะพิจารณาจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้ในลักษณะที่เกี่ยวกับบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นบททั่วไปบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการต้องห้ามมิให้แก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงหรือบทบัญญัติที่มีลักษณะบังคับให้กระทำตามบทบัญญัติที่ไม่มีลักษณะเป็นการให้เลือกปฏิบัติได้ เป็นต้น

2.8.2 หลักประกันเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

การที่กฎหมาย จำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนทำให้มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปกฎหมายต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไปไม่มุ่งหมายบัญญัติแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงโดยลักษณะ โดยทั่วไปในแง่ของกฎหมายเกี่ยวกับผลบังคับใช้ตลอดไปกฎหมายย่อมมีผลบังคับใช้ตราบเท่าที่กฎหมายที่ออกมาภายหลังไม่ได้มีผลเป็นการยกเลิกกฎหมายดังกล่าว

ดังนั้น การยอมให้ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเพื่อใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งจึงเป็นการยอมรับให้ฝ่ายนิติบัญญัติเข้าไปแทรกแซงอำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองอันเป็นการขัดต่อหลักการเกี่ยวกับการแบ่งแยกอำนาจซึ่งเป็นการสำคัญหรือเป็นหลักการที่สำคัญในระบบประชาธิปไตย เช่นนี้ เพื่อป้องกันไม่ให้การเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมต่อปัจเจกบุคคลแต่ละคน โดยการตรากฎหมายเฉพาะกรณีขึ้นใช้บังคับอันเป็นการขัดต่อความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ

⁴⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2558). *หลักการพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 87.

การจำกัดสิทธิจากกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งจิตไม่ได้ หมายถึง การเรียกร้องการควบคุม กลุ่มการจำกัดสิทธิในกรณีสมบูรณ์ คือไม่ว่ากรณีใด ฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจออกกฎหมายที่ทำให้เกิดผลกระทบกระเทือนในสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ เช่นนี้ ได้โดยแม้ว่าองค์การของรัฐจะตรากฎหมายอันมีผลกระทบกระเทือนแก่ศิษย์ก็ตามแต่การกระทบกระเทือนแก่นของสิทธินั้นยังสอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุอยู่และกฎหมายนั้นมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อผลประโยชน์สาธารณะย่อมไม่อาจถือได้ว่ากฎหมายนั้นกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ

การจำกัดสิทธิจะต้องกระทำเท่าที่จำเป็นหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเท่าที่จำเป็นหรือหลักพอสมควรแก่เหตุหมายถึงเป็นหลักที่มีความสัมพันธ์สำคัญอย่างยิ่งในการนำมาใช้ในเกี่ยวกับการควบคุมการใช้อำนาจรัฐที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเช่น หลักสัมฤทธิ์ผล หลักความจำเป็น หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบและการจำกัดสิทธิต้องระบุบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่ใช้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ และการจำกัดสิทธิต้องระบุบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่ใช้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ สามารถอธิบายได้ ดังนี้

หลักความสัมฤทธิ์ผล คือ มาตรการที่เป็นมาตรการ ที่อาจทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ ถ้าหากว่ามาตรการอันใดอันหนึ่งจะเป็นมาตรการที่ไม่เหมาะสมหากมาตรการนั้นไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ได้หรือบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวนั้นเป็นไปด้วยความยากลำบาก

หลักความจำเป็น คือ วิธีการที่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดและยังเป็นมาตรการหรือวิธีการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุดเช่นนี้ หากมีมาตรการอื่นที่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์นั้นได้และมีผลกระทบน้อยกว่ามาตรการที่รัฐเรียกใช้ในกรณีนี้ย่อมถือได้ว่ามาตรการรัฐที่นำมาใช้ไม่เป็นไปตามหลักความจำเป็น

หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ⁴⁸ คือ เป็นการพิจารณาความสมดุลระหว่างสิทธิขั้นพื้นฐานที่ถูกกระทบกับผลประโยชน์ส่วนรวมที่เกิดจากการกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานซึ่งจะต้องอยู่ในสัดส่วนที่สมดุลกันแต่ถ้าหากกระทบสิทธิปัจเจกบุคคลมากเกินไปแต่ประโยชน์สาธารณะที่เกิดจากการกระทบสิทธิมีเพียงเล็กน้อยเท่านั้นย่อมถือได้ว่าไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนความหมายอย่างแคบ

การจำกัดสิทธิจะต้องระบุบัญญัติในรัฐธรรมนูญให้อำนาจในการตรากฎหมายการจำกัดคือหลักการจำกัดสิทธิต้องระบุบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิเพื่อไม่ให้ฝ่ายนิติบัญญัติเข้าไปแทรกแซงในขอบเขตแห่งสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับความคุ้มครอง

⁴⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 21. หน้า 143.

โดยไม่ได้ตั้งใจและโดยปราศจากการไตร่ตรองระหว่างผลดีและผลเสียของการแทรกแซง เช่นนี้ ฝ่ายนิติบัญญัติสมควรจะต้องไตร่ตรองอย่างรอบคอบและจะต้องตรวจสอบอย่างละเอียดถี่ถ้วน ถึงผลดังกล่าว เมื่อฝ่ายนิติบัญญัติได้ล่วงล้ำเข้าไปในเขตของสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับรอง โดยรัฐธรรมนูญ

จึงเห็นได้ว่า รัฐที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยประชาชนย่อมมีสิทธิและเสรีภาพเท่าที่ไม่มีกฎหมายมาจำกัดสิทธิในขณะเดียวกันที่มีหน้าที่ในการดำเนินการอันเกี่ยวกับการบริการสาธารณะให้บรรลุวัตถุประสงค์และจึงต้องมีอำนาจที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเพราะหากรัฐไม่มีอำนาจการดำเนินการภารกิจของรัฐอาจไม่อาจเป็นไปได้เพื่อสนองประโยชน์สาธารณะได้โดยอย่างไรก็ตามอำนาจของรัฐในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้นเป็นอำนาจภายใต้นิติรัฐซึ่งหมายความว่า เป็นอำนาจที่รัฐได้รับมาจากกฎหมายและกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน คือ กฎหมายที่มีที่มาจากประชาชน โดยผ่านผู้แทนของตนดังนั้นแท้จริงแล้วผู้ที่มีอำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน