

บทที่ 2

แนวคิดเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญนิยม

แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism) ถือเป็นหลักการสำคัญของการจัดทำรัฐธรรมนูญในรัฐสมัยใหม่ ที่ต้องการความชอบธรรม และควมมีประสิทธิภาพในการบริหารประเทศของผู้ปกครอง ทั้งนี้ เนื่องจากในปัจจุบันประเทศต่างๆ ได้ใช้รัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร เป็นเครื่องมือในการบริหารประเทศเกือบทั้งสิ้น แต่การที่รัฐธรรมนูญจะสามารถสนองตอบความต้องการ และสามารถคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้หรือไม่นั้น “รัฐธรรมนูญนิยม” จะเป็นตัวบ่งชี้สำคัญประการหนึ่ง กล่าวคือ หากรัฐธรรมนูญฉบับใดปรากฏแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ก็แสดงว่ารัฐธรรมนูญฉบับนั้นมีเนื้อหาที่มีหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน และมีการวางหลักเกณฑ์ในการใช้อำนาจของผู้ปกครอง แต่ในทางกลับกัน หากปรากฏว่ารัฐธรรมนูญฉบับใดปราศจากหลักรัฐธรรมนูญนิยม เป็นแนวคิดเบื้องหลังของรัฐธรรมนูญแล้ว ภาวะที่ผู้ปกครองใช้อำนาจโดยอำเภอใจ และรุกรานหรือแทรกแซงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ก็มักปรากฏอยู่เสมอ.

อย่างไรก็ตาม การจะเข้าใจความหมายหรือแนวคิดเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญนิยม ก็มีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาวิวัฒนาการทางประวัติศาสตร์ของแนวคิดดังกล่าว ซึ่งมีวิวัฒนาการทางประวัติศาสตร์ที่ยาวนาน โดยจะกล่าวถึงในรายละเอียดต่อไปนี้

2.1 รัฐธรรมนูญนิยมในฐานะที่เป็นหลักการพื้นฐาน ในการจัดทำรัฐธรรมนูญของรัฐสมัยใหม่

แม้ในปัจจุบัน ประเทศต่างๆ จะมีรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรเป็นกฎหมายสูงสุด ที่วางกฎเกณฑ์และวางโครงสร้างของรัฐในการบริหารประเทศเกือบทั้งสิ้น แต่ก็ปรากฏว่ามีรัฐธรรมนูญจำนวนมาก ที่มีเนื้อหาเพียงการวางโครงสร้างและระบบการปกครองโดยทั่วไป โดยไม่มีเนื้อหาที่มีลักษณะเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หรือการวางกลไกในการจำกัดอำนาจรัฐ หรือรัฐธรรมนูญบางฉบับ ก็กลับเป็นเพียงเครื่องมือในการบริหารประเทศของผู้ปกครองให้มีความสะดวกขึ้น และแม้ว่าในบางฉบับจะมีเนื้อหาที่คล้ายคลึง กับรัฐธรรมนูญของประเทศเสรีประชาธิปไตยทั้งหลาย แต่ในความเป็นจริงรัฐธรรมนูญกลับไม่มีสถานะเป็นกฎหมายสูงสุด และเป็นผลให้บทบัญญัติซึ่งดูเหมือนจะเป็นกลไกในการจำกัดอำนาจรัฐ และรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ไม่อาจใช้บังคับได้ในทางปฏิบัติ และสามารถแก้ไขได้ง่ายจากผู้มีอำนาจทางการเมือง.

อนึ่ง ในการจัดทำรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรของรัฐสมัยใหม่ นับแต่ศตวรรษที่ 18 และ 19 เป็นต้นมา แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ได้กลายเป็นหลักการสำคัญซึ่งประเทศต่างๆ ได้ยึดถือเป็นแนวทางในการร่างรัฐธรรมนูญเกือบทั้งสิ้น ทั้งนี้ โดยการใช้รัฐธรรมนูญ

ลายลักษณ์อักษร เป็นเครื่องมือในการจำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครอง และในขณะเดียวกันก็ใช้รัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

2.1.1 ความหมายของรัฐธรรมนุญนิยม

การจะให้คำนิยามของแนวคิดรัฐธรรมนุญนิยม (Constitutionalism) ในความหมายที่แน่นอนตายตัว เป็นสิ่งที่ทำได้ไม่ง่ายนัก เนื่องจากแนวคิดรัฐธรรมนุญนิยม มีวิวัฒนาการทางประวัติศาสตร์ที่ยาวนาน นับแต่สมัยกรีกโบราณจนกระทั่งถึงปัจจุบัน จึงก่อให้เกิดความสับสนและเข้าใจความหมายของแนวคิดดังกล่าวได้ยาก แต่อย่างไรก็ตาม นักวิชาการหลายท่านได้ให้ความหมายของรัฐธรรมนุญนิยมไว้หลายกรณี ดังต่อไปนี้

Carl J. Friedrich ศาสตราจารย์ที่มีชื่อเสียงทางด้านการศึกษาการปกครอง แห่งมหาวิทยาลัยฮาวาร์ด กล่าวว่า แนวคิดรัฐธรรมนุญนิยมมีวัตถุประสงค์ คือ "...การปกป้องปัจเจกชน ซึ่งเป็นสมาชิกของชุมชนทางการเมือง จากการแทรกแซงเข้าไปในขอบเขตโดยแท้ของบุคคล...วัตถุประสงค์พื้นฐานที่ต้องการปกป้องปัจเจกชน ซึ่งเป็นสมาชิกของชุมชนทางการเมือง คือ การจัดให้มีการคุ้มครองโดยการแบ่งแยกอำนาจทางการเมือง...เพื่อการจัดการที่มีประสิทธิภาพในการจำกัดอำนาจรัฐบาล..."¹

นอกจากนี้ ในหนังสือ Constitutional Government and Democracy Theory and Practice in Europe and America (1950) เขายังได้อธิบายความหมายของรัฐธรรมนุญนิยมไว้ว่า แนวคิดรัฐธรรมนุญนิยม คือ การวางกฎเกณฑ์ให้การใช้อำนาจเป็นไปโดยชอบกฎหมายและมีความชอบธรรม รัฐบาลจึงมีความรับผิดชอบที่จะต้องกระทำการตามกฎเกณฑ์ดังกล่าว ทั้งนี้ การแบ่งแยกอำนาจ จะก่อให้เกิดระบบของการจำกัดอำนาจรัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ.²

Charles Mcilwain กล่าวว่า " รัฐธรรมนุญนิยม คือ การจำกัดอำนาจของรัฐบาลโดยกฎหมาย คือสิ่งที่ตรงกันข้ามกับกฎเกณฑ์ของผู้ใช้อำนาจตามอำเภอใจ คือสิ่งที่ตรงกันข้ามกับผู้ทรงอำนาจเด็ดขาด..."³

¹ Carl Friedrich, "Constitution and Constitutionalism" in *International Encyclopedia of the Social Science*, reprint ed. (New York: The Macmillan Company & The Free Press, 1972), 3:319.

² Carl Friedrich, *Constitutional Government and Democracy Theory and Practice in Europe and America*, revised edition (New York: Ginn and Company, 1950), p.25.

³ Charles Mcilwain, *Constitutionalism Ancient and Modern* (New York: Cornell University Press, 1940), p.24.

Louis Henkin กล่าวว่า " รัฐธรรมนูญนิยม คือ การที่รัฐบาลที่ได้รับ การจัดตั้งขึ้น จะต้องอยู่ภายใต้บังคับของรัฐธรรมนูญ และจะต้องบริหารงานตามบทบัญญัติของ รัฐธรรมนูญเท่านั้น โดยจะต้องอยู่ภายใต้การจำกัดของรัฐธรรมนูญตามที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจ และตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดวัตถุประสงค์ไว้..."⁴

William Andrews กล่าวถึงความหมายของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมไว้ ว่า "...รัฐธรรมนูญนิยมอยู่บนพื้นฐานของความยินยอมร่วมกันของประชาชน หากมีการ พยายามที่จะอธิบายความหมายในแนวคิดที่สับสนนี้ ก็สามารถเรียกได้ว่า "รัฐบาลที่ถูกจำกัด อำนาจ" ทั้งนี้ ภายใต้รัฐธรรมนูญนิยมมีการจำกัดอำนาจ 2 ชนิดที่กระทบรัฐบาล ในกรณี แรก คือ การจำกัดการใช้อำนาจ ซึ่งหมายรวมถึงว่า การจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน จะต้อง มีความชัดเจนแน่นอน และรัฐถูกห้ามที่จะรุกล้ำในดินแดนที่เป็นส่วนตัวของประชาชน...ในกรณี ที่สอง คือ การกำหนดกฎเกณฑ์ในทางปฏิบัติโดยการวางโครงสร้าง การจัดตั้งสถาบัน การ กำหนดอำนาจหน้าที่ และความสัมพันธ์ระหว่างสถาบัน..."⁵

Gordon J. Schochet กล่าวว่า "การที่จะให้ความหมาย "รัฐธรรมนูญ นิยม" ก็คือ การกล่าวถึงรัฐเสรีประชาธิปไตย การเรียกร้องในสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล และ การรอดพ้นจากการปกครองแบบเผด็จการ ได้มีอยู่ในประวัติศาสตร์ยุโรปตะวันตก และสหรัฐ อเมริกา ตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 16 ทั้งนี้ หลักพื้นฐานของรัฐธรรมนูญนิยมในการจำกัดการใช้ อำนาจ และหลักนิติรัฐ (The Rule of Law) ได้ถือกำเนิดขึ้น ณ เวลาเดียวกันกับการเรียกร้องแนว คิดดังกล่าว..."⁶

Stephen Griffin กล่าวว่า "รัฐธรรมนูญนิยม คือ แนวคิดที่ต้องการจะ จำกัด และให้อำนาจแก่ปัจเจกชนภายใต้หลักนิติรัฐ ซึ่งก็คือ ความต้องการที่จะจำกัดและให้ อำนาจแก่รัฐนั่นเอง"⁷

Eric Barendt กล่าวถึง แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมว่า "การแบ่งแยก อำนาจเป็นศูนย์กลางทางความคิดของรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ โดยจะเห็นได้ชัดเจนจากคำ

⁴ Louis Henkin, *Constitutionalism, Democracy, and Foreign Affairs* (New York: Columbia University Press, 1990), p.6.

⁵ William G. Andrews, *Constitutions and Constitutionalism*, 2 ed. (New Jersey: D. Van Nostrand Company, Inc, 1963), p.13.

⁶ Gordon Schochet, "Introduction: Constitutionalism, Liberalism, and the study of politics" in *Constitutionalism*, ed. J. Roland and John W. Chapman (New York: New York University Press, 1979), p.1

⁷ Stephen Griffin, "Constitutionalism In the United States: From Theory to Politics." in *Oxford Journal of Legal Studies* 10(Spring 1990):201-220.

ประกาศสิทธิมนุษยชนของฝรั่งเศส ปี 1789 ในข้อ 16 ที่ว่า “ สังคมใดไม่มีการคุ้มครองสิทธิ และไม่มีการแบ่งแยกอำนาจ สังคมนั้นไม่มีรัฐธรรมนูญ...”⁸

ใน Dictionnaire Constitutionnel ได้ให้คำจำกัดความคำว่า “รัฐธรรมนูญนิยม” ไว้ดังนี้ “...รัฐธรรมนูญนิยมมีความหมายทั้งในทางกฎหมาย และทางการเมืองที่สะท้อนให้เห็นถึงความมีสถานะสูงสุดของรัฐธรรมนูญ เหนือกฎเกณฑ์อื่นๆ สำหรับในทางการเมือง รัฐธรรมนูญนิยมสะท้อนให้เห็นว่า รัฐธรรมนูญเป็นการแสดงออกของสัญญาประชาคมที่จัดทำขึ้นโดยทุกๆฝ่ายในประเทศ. ส่วนในทางกฎหมายนั้น รัฐธรรมนูญนิยมจะต้องมีหลักประกันในความสูงสุดของรัฐธรรมนูญ...”⁹

นอกจากนี้ แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ยังได้รับการกล่าวถึง โดย ศาสตราจารย์ ดร. อมร จันทรสุมบูรณ์ ว่า “... Constitutionalism เป็นการเขียนรัฐธรรมนูญ เพื่อจัดให้มีองค์กรทางการเมือง ด้วยจุดมุ่งหมายให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศ โดยมีการเลือกตั้ง (ในเขตเลือกตั้งต่างๆ) เพื่อที่จะเข้ามาใช้อำนาจทางการเมืองใน “องค์กรทางการเมือง” แต่ในขณะเดียวกัน Constitutionalism ก็เป็นการเขียนรัฐธรรมนูญที่กำหนดวิธีการจัดองค์กรของ “องค์กรทางการเมือง” เพื่อให้องค์กรทางการเมืองเป็นองค์กรที่บริหารประเทศอย่างมีประสิทธิภาพ และป้องกันการบิดเบือนการใช้อำนาจที่มาจากพฤติกรรมของ “นักการเมืองที่มาจากการเลือกตั้ง””¹⁰

ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้กล่าวถึง “รัฐธรรมนูญนิยม” ไว้ว่า “...ลัทธิรัฐธรรมนูญนิยมนี้ มีปัจจัยหลายประการ คือ การมีรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร ในฐานะกฎหมายสูงสุดที่เป็นสัญญาประชาคม การยอมรับการมีส่วนร่วมของประชาชนในการปกครองอย่างแท้จริง การมีกลไกควบคุมหรือตุลและคานอำนาจไม่ให้อำนาจเกินขอบเขต การยอมรับและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน”¹¹

จากการศึกษาความหมายของรัฐธรรมนูญนิยม จะพบว่า ในการอธิบายลักษณะของรัฐธรรมนูญนิยมที่มีความหลากหลายนี้ หลักการสำคัญที่มีอยู่ในทุกๆ คำจำกัดความ ก็คือ

⁸ Eric Barendt, “Separation of Powers and Constitutional Government.” in *Public Law* (Winter 1995): 599-619

⁹ “Constitutionnalisme,” *Dictionnaire Constitutionnel* (1992): 212-213

¹⁰ อมร จันทรสุมบูรณ์, การปฏิรูปการเมือง คอนสติติวชันแนลลิสม์ ทางออกของประเทศไทย (กรุงเทพฯ: บริษัทหลักทรัพย์ จัดการกองทุนรวม บัวหลวง จำกัด, 2539), หน้า 67.

¹¹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, คำอธิบายกฎหมายมหาชน (เล่ม 1) วิวัฒนาการทางปรัชญา และลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2536), หน้า 79

แนวคิดที่สร้างกลไกในการจำกัดอำนาจรัฐภายใต้กฎหมาย อาทิเช่น หลักแบ่งแยกอำนาจ (The Separation of Power) และการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ตลอดจนความตกลงร่วมกันของประชาชนที่จะอยู่ภายใต้กฎหมายดังกล่าว เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาการศึกษาแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม จะพบว่า ได้มีวิวัฒนาการทางประวัติศาสตร์มาอย่างต่อเนื่อง ตั้งแต่สมัยกรีกโบราณ สมัยกลาง และรัฐธรรมนูญนิยมทางตะวันตกสมัยใหม่ การศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญนิยมในอดีต จึงทำให้สามารถเข้าใจลักษณะของรัฐธรรมนูญนิยมได้ง่ายขึ้น ดังจะกล่าวถึงต่อไปนี้

2.1.2 พัฒนาการทางประวัติศาสตร์ของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม

แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม มีพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ที่ยาวนาน นับแต่สมัยปรัชญากรีกโบราณที่มนุษย์เริ่มรู้จักการวางกฎหมายในการปกครอง และการจำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครอง ทั้งนี้ ในการที่จะศึกษาจุดกำเนิดของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม การศึกษาในปรัชญากฎหมายธรรมชาติ อันเป็นรากฐานสำคัญที่ก่อให้เกิดแนวคิดดังกล่าว จึงเป็นสิ่งสำคัญที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ดังมีรายละเอียดในสาระสำคัญ ต่อไปนี้

2.1.2.1 แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ในสมัยกรีกโรมัน

ในสมัยกรีกโรมัน แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ได้เริ่มต้นขึ้นด้วยแนวคิดที่เกิดจากการให้ความสำคัญกับกฎหมาย ในฐานะที่เป็นกฎหมายที่กำหนดความประพฤติของผู้ปกครอง และกฎหมายที่ดีจะนำมาซึ่งผู้ปกครองที่ดี โดยมีเพลโต (Plato) นักปราชญ์ชาวกรีก เป็นเจ้าของแนวคิดดังกล่าว¹² ทั้งนี้ ดังปรากฏในหนังสือ The Laws ซึ่งเพลโต ได้เขียนขึ้นภายหลังที่ต้องผิดหวังจากหลักการที่ได้เขียนไว้ใน หนังสือ The Republic กล่าวคือ ใน The Republic นั้น เพลโตเห็นว่า รัฐที่ดีนั้นขึ้นอยู่กับมนุษย์ที่มีความดีมากกว่ากฎหมายใดๆ ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ผู้ปกครองที่เป็นคนดี ก็จะบริหารประเทศไปในทางที่ดีเสมอ โดยไม่ต้องมีกฎหมายใดมาควบคุมความประพฤติ¹³

นอกจากนี้ ด้วยแนวคิดทางการเมืองของเพลโต ซึ่งต่อมาได้รับการพัฒนาอีกครั้งในสมัยโรมัน ทฤษฎีสัญญาประชาคม (Social Contract) จึงได้เริ่มต้นขึ้นเป็นครั้งแรก

¹² ปรีดี เกษมทรัพย์, นิติปรัชญา ภาค 2 บทนำทางประวัติศาสตร์ เอกสารประกอบการศึกษาชั้นปริญญาตรี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (กรุงเทพฯ:มิตรนราการพิมพ์, 2526), หน้า 96.

¹³ Carl Friedrich, "Constitution and Constitutionalism" in *International Encyclopedia of the Social Science*, p.320.

ด้วยแนวคิดที่ว่า กฎหมาย ก็คือ สัญญาร่วมกันของสังคม และได้กลายเป็นส่วนประกอบที่สำคัญที่สุดของรัฐธรรมนุญนิยมตะวันตกในเวลาต่อมา¹⁴

อริสโตเติล (Aristotle) เป็นนักปราชญ์ชาวกรีกคนต่อมา ที่ได้กล่าวถึงรัฐธรรมนุญ ภายใต้แนวคิดที่มุ่งเน้นการปกครองภายใต้รัฐธรรมนุญ และการปกครองโดยกฎหมาย รวมทั้งแนวคิดที่ว่ารัฐธรรมนุญมิได้เป็นเพียงกฎเกณฑ์พื้นฐาน ในการกำหนดโครงสร้างการปกครองและการจัดสรรอำนาจเท่านั้น แต่ยังแสดงถึงแนวดำเนินชีวิตของราษฎรด้วย¹⁵ นอกจากนี้ ในหนังสือ Politics เล่มที่ 4 อริสโตเติล ได้อธิบายความหมายของรัฐธรรมนุญไว้ว่า “รัฐธรรมนุญ คือ การจัดองค์กรของอำนาจปกครองในนครที่กำหนดการจัดสรร และสภาพของอำนาจสูงสุดในรัฐ และในชีวิตของสังคม สังคมหนึ่ง”¹⁶ ซึ่งจะเห็นได้ว่า อริสโตเติล ได้กล่าวถึง รัฐธรรมนุญไว้ในฐานะที่เป็นเครื่องมือของรัฐ ในการวางกลไกในการบริหารประเทศ อันมีความคล้ายคลึงกับ “รัฐธรรมนุญ” ในความหมายปัจจุบันเป็นอย่างมาก

อนึ่ง จากสภาพทางการเมือง และสังคมของกรีก ในช่วงเวลาระหว่างศตวรรษที่ 5 ก่อนคริสตกาล ซึ่งมีการปกครองแบบทระราชย์และความยุติธรรมในสังคม ได้ก่อให้เกิดแนวคิดในการยกกฎเกณฑ์ธรรมชาติขึ้นเป็นเหตุผลในการต่อต้านการปกครองที่ไม่ชอบธรรม โดยนักปราชญ์ทั้งหลายในยุคนั้น ซึ่งแนวคิดดังกล่าวได้ตกทอดและได้รับการพัฒนาต่อมาโดยนักปราชญ์ชาวโรมัน ดังเช่น นักปราชญ์แห่งสำนักสโตอิกส์ (Stoics) และซีเซโร (Cicero)¹⁷

2.1.2.2 แนวคิดรัฐธรรมนุญนิยมในสมัยกลาง

แนวคิดรัฐธรรมนุญนิยม ในสมัยกลาง เกิดขึ้นจากแนวคิดที่ตกทอดจากสมัยกรีกโรมัน ในปรัชญากฎหมายธรรมชาติ ซึ่งถือว่ากฎหมายธรรมชาติมีสถานะสูงสุด และเป็นกฎเกณฑ์ทางศีลธรรมที่สามารถรู้ได้ด้วยเหตุผลที่ถูกต้อง ประกอบกับการเข้ามามีอิทธิพลของศาสนาคริสต์ในยุโรป จึงก่อให้เกิดสำนักความคิดที่นำปรัชญากฎหมายธรรมชาติ มาผสมผสานกับคำสอนของศาสนาคริสต์ ดังเช่น ปรัชญา Scholastic ซึ่งถือว่า กฎหมายธรรมชาติเป็นกฎเกณฑ์สูงสุดของสังคม และมีผลผูกพันผู้ปกครอง และผู้อยู่ใต้ปกครองโดยเสมอกัน รวมทั้งได้

¹⁴ Friedrich, “Constitution and Constitutionalism” in *International Encyclopedia of the Social Science*, pp.320-321.

¹⁵ เอ็ม. เจ. ฮาร์มอน, *ความคิดทางการเมืองจากเพลโตถึงปัจจุบัน* แปลโดย เสน่ห์ จามริก, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ:โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2519), หน้า 75.

¹⁶ *Politique*, เล่ม 4, 1., 10 อังโน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *คำอธิบายกฎหมายมหาชน* (เล่ม 1) *วิวัฒนาการทางปรัชญา และลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่าง ๆ*, หน้า 11.

¹⁷ ดับเบิลยู ไฟร์มัน, “ปรัชญากฎหมายธรรมชาติ” แปลโดย พันธ์ ทศนียานนท์ ใน *เอกสารประกอบการศึกษาระดับปริญญาโท คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง*, ไม่ปรากฏปีที่พิมพ์, หน้า 17.

วางรากฐานให้กับทฤษฎีสัญญาประชาคม ด้วยแนวคิดที่ว่า กฎหมายและรัฐบาลของฝ่ายมรวาสนั้น มีที่มาจากประชาชน ผู้ปกครองบ้านเมือง จึงไม่มีอำนาจปกครองเด็ดขาด อันจะใช้อำนาจตามอำเภอใจได้¹⁸ นอกจากนี้ ความเชื่อของศาสนาคริสต์ ในคุณค่าและศักดิ์ศรีของมนุษย์แต่ละคน ซึ่งถือเป็นสิ่งประเสริฐของพระเจ้า ที่มนุษย์หรือผู้ปกครองจะต้องเคารพสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์แต่ละคน ก็มีอิทธิพลสำคัญต่อแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมในยุคต่อมาด้วย¹⁹

สำหรับในประเทศอังกฤษ แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมในสมัยกลาง ได้เกิดขึ้นจากการต่อสู้ในระหว่างกษัตริย์ และขุนนาง โดยความพยายามที่จะจำกัดอำนาจกษัตริย์ของขุนนาง ทั้งนี้ เมื่อวันที่ 15 มิถุนายน ค.ศ. 1215 รัฐสภาได้บังคับให้พระเจ้าจอห์น ลงพระปรมาภิไธยในตราสารฉบับหนึ่ง ที่มีเนื้อหาเป็นการประกาศสิทธิเสรีภาพของอิสระชนที่จะไม่ถูกจับกุม คุมขัง ทำร้าย หรือได้รับการลงโทษใดๆ โดยมีได้ผ่านการพิจารณา และพิพากษาโดยศาลที่ได้ดำเนินการวินิจฉัยไปตามตัวบทกฎหมาย²⁰ ทั้งนี้ อาจจัดได้ว่าเอกสารดังกล่าวเป็นรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของโลก ที่เรียกว่า มหาบัตร (Magna Carta) และต่อมาประเทศอังกฤษก็ได้มีกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการจำกัดอำนาจกษัตริย์ ในลักษณะต่างๆ อีกหลายฉบับ เช่น การออก Bill of Rights ในเอกสารลงวันที่ 7 มิถุนายน ค.ศ. 1628 เพื่อจำกัดอำนาจกษัตริย์ในการออกภาษี เป็นต้น.

อย่างไรก็ตาม เป็นที่น่าสังเกตว่า จุดเริ่มต้นที่สำคัญของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมในสมัยกลาง ซึ่งมีอิทธิพลต่อการปฏิวัติฝรั่งเศส และการประกาศอิสรภาพในสหรัฐอเมริกา นั้น ได้เกิดขึ้นราวคริสต์ศตวรรษที่ 17 และ 18 โดยนักปราชญ์ที่เป็นผู้ริเริ่มแนวคิดดังกล่าว คือ จอห์น ล็อก (John Lock) โดยภายใต้แนวคิดดังกล่าว ก็ยังคงยึดในปรัชญากฎหมายธรรมชาติ ซึ่งถือว่ามีสถานะสูงสุด และในขณะเดียวกันก็ความสำคัญกับ "ปัจเจกชน" (individual) ซึ่งมีสิทธิตามธรรมชาติติดตัวมาตั้งแต่กำเนิด โดยไม่อาจจำหน่ายจ่ายโอน หรือถูกยกเลิกเพิกถอนไม่ว่าในกรณีใดๆ ทั้งนี้ แนวความคิดปัจเจกชนนิยมที่สนับสนุนเสรีภาพส่วนบุคคล ได้มีอิทธิพลอย่างที่สุดในการปฏิวัติอังกฤษ ในปี ค.ศ. 1688 การประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกา ในปี ค.ศ. 1776 และการปฏิวัติฝรั่งเศส ในปี ค.ศ. 1789 อันเป็นการแสดงให้เห็นถึงการผสมผสานระหว่างปรัชญากฎหมายธรรมชาติ และการคุ้มครองประโยชน์ของปัจเจกชนได้อย่างชัดเจน²¹

¹⁸ ดับเบิลยู ไพร์มัน, "ปรัชญากฎหมายธรรมชาติ" แปลโดย พนัส ทัศนียานนท์, หน้า 9-10.

¹⁹ Carl Friedrich, *Constitutional Government and Democracy Theory and Practice in Europe and America*, p.27.

²⁰ หลวงอรธเวทยวรุฒ, "ประวัติรัฐสภาอังกฤษ," บทบัณฑิตย์ 13(2484): 204.

²¹ ดับเบิลยู ไพร์มันน์, "ปรัชญากฎหมายธรรมชาติ" แปลโดย พนัส ทัศนียานนท์, หน้า 16 และ 26.

อนึ่ง ผลประการสำคัญที่เกิดขึ้น จากทฤษฎีปัจเจกชนนิยมของจอห์น ล็อก ก็คือ การก่อให้เกิดแรงผลักดันครั้งสำคัญ ในการจัดทำรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรของประเทศสหรัฐอเมริกาขึ้น เพื่อกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิเสรีภาพของประชาชน อันเป็นสิทธิตามธรรมชาติ กับการใช้อำนาจปกครองของผู้ใช้อำนาจรัฐ ทั้งนี้ วิวัฒนาการดังกล่าวถือได้ว่าเป็นการนำหลักกฎหมายธรรมชาติซึ่งถือว่า มีสถานะสูงสุด มาบัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรของฝ่ายบ้านเมือง เพื่อให้สิทธิตามธรรมชาติของประชาชนได้รับการรับรองอย่างชัดเจนนั่นเอง²²

อย่างไรก็ตาม บุคคลที่ถือว่าเป็นตัวเร่งให้แนวทฤษฎีปัจเจกชนนิยมของล็อก ได้มีผลอย่างจริงจังในการปฏิวัติฝรั่งเศส และการประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกา ได้แก่ จังจาคว็ส รูสโซ (Jean Jacques Rousseau) โดยรูสโซเห็นว่า สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล เป็นลักษณะตามธรรมชาติของมนุษย์ ดังนั้น เมื่อมนุษย์ได้สูญเสียเสรีภาพ และความเสมอภาคของตนไป จากการรวมตัวกันเป็นสังคม มนุษย์จึงต้องค้นหารูปแบบของการรวมตัวกันเป็นสังคม ที่สามารถให้หลักประกันอย่างเพียงพอแก่สิทธิและเสรีภาพ รวมถึงความเสมอภาคที่เป็นสิทธิตามธรรมชาติของตน เพราะฉะนั้น มนุษย์จึงต้องทำสัญญาประชาคมระหว่างกันขึ้น และ “รัฐ” จึงเป็นสิ่งจำเป็นที่ต้องมี เพื่อทำหน้าที่รับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ อันเป็นสิทธิตามกฎหมายที่ประชาชนทุกคน สามารถยกขึ้นใช้ยันรัฐได้อย่างเท่าเทียมกัน²³

นอกจากนี้ ในสมัยกลาง แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ยังได้รับการกล่าวถึง โดยนักปราชญ์คนสำคัญ ได้แก่ มองเตสกีเออ (Montesquieu) ซึ่งแม้จะเป็นผู้หนึ่งที่ไม่เห็นด้วยกับปรัชญากฎหมายธรรมชาติ แต่แนวคิดเกี่ยวกับการจำกัดอำนาจรัฐ ด้วยการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Power) ที่ว่ารัฐบาลที่ดี จะต้องเป็นรัฐบาลที่อำนาจใช้โดยองค์กรแต่ละองค์กรที่ต่างกัน หากมีการรวมอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการไว้ที่บุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียว เสรีภาพก็ไม่อาจมีขึ้นได้²⁴ ก็ปรากฏว่า ได้มีอิทธิพล และถูกนำไปบรรจุได้ในรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา และนานาประเทศทั่วโลกในเวลาต่อมา.

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ปรัชญากฎหมายธรรมชาติมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งต่อวิวัฒนาการของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ทั้งนี้ เพราะปรัชญากฎหมายธรรมชาติเป็นเรื่องของการใช้เหตุผลและการสร้างกฎหมายขึ้น เพื่อจำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครอง รวม

²² เรื่องเดียวกัน, หน้า 24.

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 26-27.

²⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, คำอธิบายกฎหมายมหาชน (เล่ม 1) วิวัฒนาการทางปรัชญา และลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่าง ๆ, หน้า 52.

ทั้งคุ้มครองสิทธิตามธรรมชาติที่ไม่อาจล้มล้างได้ของมนุษย์²⁵ และจากความเชื่อในความมีสถานะสูงสุด และอยู่เหนือจากอำนาจสูงสุดของมนุษย์ของกฎหมายธรรมชาติ อันเป็นผลให้การใช้อำนาจของผู้ปกครอง จะต้องสอดคล้องกับเหตุผลตามธรรมชาติ และจะละเมิดสิทธิที่มีอยู่ตามธรรมชาติของมนุษย์ไม่ได้²⁶ ต่อมา ยังเป็นรากฐานสำคัญของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ โดยเฉพาะในการจัดทำรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศต่างๆ ในเวลาต่อมา.

2.1.2.3 แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่

แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ เริ่มต้นขึ้นด้วยอิทธิพลของทฤษฎีปัจเจกชนนิยมและทฤษฎีสัญญาประชาคม ของนักคิดในระหว่างคริสต์ศตวรรษที่ 17 และ 18 ได้แก่ จอห์น ล็อก และ จัง จาคส์ รุโซ ซึ่งส่งผลโดยตรงต่อการประกาศอิสรภาพในปี ค.ศ. 1776 และการจัดทำรัฐธรรมนูญในปี ค.ศ. 1787 ของสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการจัดทำรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาในปี 1787 นั้น ถือได้ว่าเป็นจุดเริ่มต้นของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่อย่างแท้จริง เพราะในช่วงเวลาดังกล่าวได้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรขึ้น โดยถือว่ารัฐธรรมนูญซึ่งเป็นเอกสารฉบับเดียว มีสถานะสูงสุดเหนือกฎหมายใดๆ และเป็นเครื่องมือในการวางโครงสร้าง และจัดระเบียบการปกครองภายในประเทศ อาทิเช่น การสร้างระบบประธานาธิบดีขึ้น เป็นองค์กรบริหารโดยแยกออกอย่างเด็ดขาด จากฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ อันเป็นแนวคิดที่ได้รับอิทธิพลจากมองเตสกีเออ ในทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจ เพื่อการดุลและคานอำนาจในระหว่างองค์กรทั้งสาม ระบบถอดถอนหรือระบบ Impeachment ตลอดจนการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย ทั้งนี้ จึงอาจกล่าวได้ว่า จุดเริ่มต้นของรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ ก็คือ การจำกัดอำนาจรัฐ และรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้อย่างเป็นทางการ ในเอกสารที่เป็นลายลักษณ์อักษรและมีสถานะสูงสุดนั่นเอง

สำหรับประเทศฝรั่งเศส แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ ได้เริ่มต้นด้วยความพยายามที่จะจำกัดการใช้อำนาจรัฐ ในสมัยจักรพรรดิ นโปเลียนที่ 2 ทั้งนี้ ในความเป็นจริงแล้ว รัฐธรรมนูญนิยมในความหมายของการจำกัดอำนาจรัฐนั้น ดูเหมือนว่า จะเป็นที่รู้จักและได้รับการยอมรับในประเทศฝรั่งเศสมานานกว่าประเทศใดๆ ในภาคพื้นยุโรป แนวคิดที่ว่า รัฐ คือ ศัตรูของปัจเจกชน เป็นแนวคิดที่ได้รับการปลูกฝังในชาติฝรั่งเศสมาเป็นเวลานาน²⁷ จึงไม่น่าแปลกใจเลยว่า เพราะเหตุใด แนวคิดปัจเจกชนนิยมและเสรีนิยม อันเป็นแนวคิดที่ทำให้เกิด

²⁵ René David, *Les grands systèmes de droit contemporain* (Paris: Dalloz, 7e ed., 1978), p.49, p.66. อ้างใน เรื่องเดียวกัน, หน้า 45.

²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

²⁷ William G. Andrews, *Constitutions and Constitutionalism*, p.67.

การปฏิวัติฝรั่งเศส และนำไปสู่การจัดทำรัฐธรรมนูญในปี ค.ศ. 1789 นั้น จึงเป็นที่รู้จักอย่างมากในประเทศฝรั่งเศส

อนึ่ง เมื่อพิจารณาคำประกาศอิสรภาพและรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองและรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสแล้ว จะพบว่าเอกสารดังกล่าวได้สะท้อนให้เห็นอิทธิพลของแนวคิดปัจเจกชนนิยม เสรีนิยม และทฤษฎีสัญญาประชาคม อันเป็นแนวคิดที่ได้รับอิทธิพลมาจากปรัชญากฎหมายธรรมชาติ และทฤษฎีปัจเจกชน กล่าวคือ ในเอกสารดังกล่าวได้แสดงให้เห็นการยอมรับสิทธิตามธรรมชาติ หรือสิทธิขั้นมูลฐานของมนุษย์ หรือของพลเมืองแต่ละคน ที่จะได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ โดยผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้²⁸ ยกตัวอย่างเช่น ในคำประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกา ลงวันที่ 4 กรกฎาคม 1776 ที่ได้ยืนยัน และคุ้มครองสิทธิตามธรรมชาติบางประการของมนุษย์ ซึ่งไม่อาจจะทิ้งได้ โดยพระผู้เป็นเจ้า ได้ทรงประทานสิทธิดังกล่าวให้อย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งได้แก่ สิทธิในชีวิต เสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุขของชาวอเมริกัน หรือที่ชัดเจนที่สุด ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองของฝรั่งเศส ลงวันที่ 26 สิงหาคม 1789 ก็สามารถยืนยันอิทธิพลในแนวคิดปัจเจกชนนิยมได้เป็นอย่างดี และนอกจากนี้ เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับการคุ้มครองอย่างแท้จริง รัฐธรรมนูญของประเทศเหล่านี้ ยังได้จัดตั้งองค์กรที่เป็นหลักประกันความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญขึ้น เช่น การจัดตั้งศาลสูงสุด (Supreme Court) ของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือคณะกรรมการตุลาการรัฐธรรมนูญ (Conseil Constitutionnel) ในประเทศฝรั่งเศส เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณารายละเอียดในแง่เนื้อหาของรัฐธรรมนูญที่ ปรากฏแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมแล้ว จะพบว่าแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ได้มีพัฒนาการที่เปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือ ในระยะเริ่มแรก แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ ได้เน้นอยู่ที่การรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และการจำกัดอำนาจรัฐ โดยการจำกัดอำนาจรัฐก็มักจะเน้นอยู่ที่การจำกัดอำนาจ โดยการแบ่งแยกอำนาจเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม ได้ปรากฏว่าในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ประเทศทางตะวันตกที่มีการปกครองภายใต้รัฐธรรมนูญ ได้เริ่มมีการวางกลไกในการจำกัดอำนาจรัฐในรูปแบบใหม่ขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การจัดตั้งสถาบันซึ่งมีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านขึ้น ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้ใช้อำนาจรัฐ เช่น ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง และศาลตรวจเงินแผ่นดิน เป็นต้น²⁹ และในขณะเดียวกัน ประเทศเหล่านี้ ก็ยังได้สร้างพัฒนาการอีกระดับหนึ่งของการร่างรัฐธรรมนูญตามแนวคิดรัฐ

²⁸ ดับเบิลยู ไพรมันน์, "ปรัชญากฎหมายธรรมชาติ" แปลโดย พันัส ทศนิยานนท์, หน้า 41.

²⁹ อมร จันทรสุมบุรณ์, การปฏิรูปการเมือง คอนสติติวชันแนลลิสม์ ทางออกของประเทศไทย, หน้า 9.

ธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ ด้วยการใช้รัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการแก้ไขปัญหาของระบบการเมืองภายใน ดังจะได้อธิบายต่อไปในหัวข้อ 2.2

2.1.3 หลักการสำคัญของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม

เมื่อได้ศึกษาความหมาย และพัฒนาการของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม จะพบว่า แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม คือ แนวคิดในการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และการจำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองให้อยู่ภายในกรอบของกฎหมาย ทั้งนี้ ในการจำกัดอำนาจรัฐ การมีกลไกในการจำกัดอำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ นับวันจะมีความสำคัญขึ้นเรื่อยๆ อันเนื่องมาจากสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป การจำกัดอำนาจรัฐโดยการเลือกตั้งผู้แทนประชาชนเข้าไปใช้อำนาจสูงสุด เพื่อให้เกิดการดูแลและคานอำนาจในระหว่างผู้แทนประชาชน และเจ้าพนักงานของรัฐ ตลอดจนการควบคุมโดยสื่อมวลชน และประชาชนในการเลือกต่อผู้แทนของตน ดูเหมือนจะไม่เป็นการเพียงพอ ด้วยเหตุนี้ การจัดทำรัฐธรรมนูญตามแนวรัฐธรรมนูญนิยม จึงมีความจำเป็นอย่างที่สุด สำหรับรัฐสมัยใหม่ที่ต้องการคุ้มครองและรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ทั้งนี้ หากจะกล่าวโดยสรุป แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม มีองค์ประกอบสำคัญอันเป็นลักษณะร่วมของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ในทุกยุคสมัย ดังนี้

2.1.3.1 ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

แนวคิดเกี่ยวกับความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ (Supremacy of the constitution) ซึ่งกฎหมายใดจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญมิได้ มีแนวคิดอันเป็นรากฐานสำคัญของหลักการดังกล่าวอยู่หลายประการ แต่แนวคิดหนึ่งที่มีความสำคัญ ก็คือ แนวคิดที่ว่า รัฐธรรมนูญมีที่มาจากอำนาจสูงสุดในการก่อตั้งองค์กรทางการเมือง (pouvoir constituant) ทำให้รัฐธรรมนูญมีสถานะเป็นผู้ก่อตั้ง องค์กรทั้งหลายในการใช้อำนาจทางการเมืองการปกครอง และระบบกฎหมายทั้งระบบ รัฐธรรมนูญจึงเป็นกฎหมายสูงสุดที่อยู่เหนือกฎหมายหรือองค์กรใดๆ³⁰ และด้วยความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ จึงทำให้รัฐธรรมนูญจะต้องมีองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการปกป้องรักษาไม่ให้มีกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ตลอดจนการกำหนดให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ มีกระบวนการที่แตกต่างไปจากกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายธรรมดา เพราะมีฉะนั้นแล้ว หากปล่อยให้กฎหมายที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญยังคงมีผลใช้บังคับ หรือปล่อยให้การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ สามารถกระทำได้ตามอำเภอใจของผู้ปกครอง หรือสามารถกระทำได้ง่าย ดังเช่นกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายธรรมดา ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ในฐานะที่เป็นกฎเกณฑ์ในการ

³⁰ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, คำอธิบายกฎหมายมหาชน (เล่ม 3) ที่มาและนิติวิธี (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538), หน้า 20.

ปกครองประเทศ อันมีวัตถุประสงค์สำคัญในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้.

2.1.3.2 หลักนิติรัฐ หรือหลักนิติธรรม

ในรัฐเสรีประชาธิปไตย หลักการปกครองภายใต้กฎหมาย หรือหลักนิติรัฐ (The Rule of Law) ถือเป็นหลักการสำคัญอันเป็นพื้นฐานในการปกครองประเทศ ในฐานะที่เป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชน จากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายบริหาร หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ก็คือ การป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจ หรือการบิดเบือนการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารโดยกฎหมายนั่นเอง ทั้งนี้ ภายใต้หลักการที่ว่า การกระทำใดๆ ของพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐ ที่มีผลเป็นการรุกรานสิทธิเสรีภาพของประชาชน จะกระทำไม่ได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ และจะกระทำได้เฉพาะภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น³¹

2.1.3.3 หลักแบ่งแยกอำนาจ

หลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Power) เป็นแนวคิดในการแบ่งแยกองค์กรใช้อำนาจอิตโดย ซึ่งโดยหลักแล้ว จะแบ่งออกเป็น องค์กรบริหาร องค์กรนิติบัญญัติ และองค์กรตุลาการ โดยการให้แต่ละองค์กรต่างมีอิสระ และต่างดูแลและคานอำนาจซึ่งกันและกัน เพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้ปกครอง โดยมีให้อำนาจสูงสุดของประเทศตกอยู่ที่บุคคลคนเดียว หรือคณะฯ เดียว อันจะนำไปสู่การใช้อำนาจแบบเบ็ดเสร็จ ทั้งนี้ จากประวัติศาสตร์ทางการเมืองที่ผ่านมา ก็มีปรากฏอยู่เสมอว่าการรวมอำนาจอยู่ที่บุคคลคนเดียวหรือคณะฯ เดียว จะนำมาซึ่งการกดขี่ข่มเหงและจำกัดสิทธิเสรีภาพของราษฎรอย่างไม่มีขอบเขต อนึ่ง หลักการดังกล่าวนับเป็นหลักการสำคัญที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญของประเทศเสรีประชาธิปไตยปัจจุบัน ในฐานะที่เป็นหลักการพื้นฐานในจำกัดการใช้อำนาจรัฐ และเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน

2.1.3.4 ทฤษฎีสัญญาประชาคม

สัญญาประชาคม (Social Contract) คือ ความยินยอมร่วมกันของประชาชนที่จะก่อตั้งรัฐ และสร้างกฎเกณฑ์การปกครองภายในรัฐ อันนำมาซึ่งรูปแบบของรัฐธรรมนูญขึ้น และภายใต้รัฐธรรมนูญประชาชนได้อินยอมที่จะถูกปกครอง ในขณะที่เจ้าหน้าที่ของรัฐก็ได้ผูก

³¹ R. CARRE de MALBERG, Contribution à la théorie générale de l'Etat (Paris: Sirey), p.222, pp.488-489 อ้างใน วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. (กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2538), หน้า 40.

มัดตนเองที่จะเคารพทบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และการจำกัดอำนาจตามรัฐธรรมนูญนั้น³² หนึ่ง โดยที่ในปัจจุบัน ทฤษฎีสัญญาประชาคม ได้กลายเป็นพื้นฐานในการจัดทำรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยสมัยใหม่ การที่ทบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญจะต้องสะท้อนเจตนารมณ์ร่วมกันของประชาชนภายในประเทศ ได้เป็นผลประการสำคัญที่เกิดขึ้นภายใต้ทฤษฎีดังกล่าว

จากที่กล่าวมาข้างต้น ทำให้สามารถกล่าวได้ว่า รัฐธรรมนูญที่ปรากฏแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมนั้น มิใช่รัฐธรรมนูญในความหมายของการวางรูปแบบโครงสร้างของรัฐ และกฎเกณฑ์ในการปกครองประเทศเท่านั้น หากแต่รัฐธรรมนูญที่ปรากฏแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมจะต้องเป็นรัฐธรรมนูญที่จำกัดการใช้อำนาจรัฐ และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ตลอดจนจมองค้ประกอบดั่งที่ได้กล่าวมาแล้วด้วย.

2.2 แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมในต่างประเทศ

แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมในต่างประเทศ โดยเฉพาะแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมในรัฐสมัยใหม่ ได้เริ่มต้นขึ้นราวคริสต์ศตวรรษที่ 17 และ 18 โดยได้รับอิทธิพลโดยตรงจากแนวคิดปัจเจกชนนิยม แนวคิดเสรีนิยม และทฤษฎีสัญญาประชาคม ด้วยแนวคิดที่ว่ามนุษย์แต่ละคนมีสิทธิตามธรรมชาติที่ติดตัวมาตั้งแต่กำเนิด ซึ่งรัฐจะล่วงละเมิดมิได้ โดยมนุษย์ได้รวมตัวกันเป็นสังคมและจัดทำรัฐธรรมนูญขึ้น เป็นสัญญาประชาคมในระหว่างสมาชิกในสังคมทุกคนต่อกัน และระหว่างสมาชิกของสังคมในฐานะผู้ปกครองกับผู้ถูกปกครอง เพื่อทบทวนสัญญาประชาคมฉบับแรกที่กำเนิดขึ้นพร้อมๆ กับสังคมนั้น ด้วยเหตุนี้ รัฐธรรมนูญอันเป็นสัญญาประชาคมจึงต้องเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของสมาชิกในสังคมนั้นด้วย

หนึ่ง นับแต่ที่ได้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรของประเทศสหรัฐอเมริกา ในปี ค.ศ. 1787 เป็นต้นมา แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ในฐานะที่เป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน จึงได้ปรากฏในรูปแบบของกฎหมายลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจนและเป็นทางการ และส่งผลให้ประเทศเสรีประชาธิปไตยทั้งหลาย ต่างก็จัดทำรัฐธรรมนูญขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการจำกัดอำนาจรัฐ และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ทั้งนี้ เมื่อความสำคัญของรัฐธรรมนูญมีมากขึ้น กฎหมายลำดับรองจึงมีความจำเป็นและมีความสำคัญมากขึ้นตามไปด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายประเภทหนึ่งซึ่งเรียกว่า “กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ” (Organic Law) ในฐานะที่เป็นกฎหมายที่กำหนดสาระและวิธีการในรายละเอียด ซึ่งจะทำให้แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญสามารถบรรลุผลได้ ในหัวข้อที่จะได้กล่าวถึงต่อไปนี้ จึงขอกกล่าวถึงตัวอย่างของรัฐธรรมนูญ และกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ ที่ปรากฏแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ดังต่อไปนี้

2.2.1 การร่างรัฐธรรมนูญตามแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมในต่างประเทศ

³² Louis Henkin, *Constitutionalism, Democracy and Foreign Affairs*, p.5.

ในปัจจุบัน การจัดทำรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร กลายเป็นองค์ประกอบสำคัญของรัฐสมัยใหม่ ที่ใช้รัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการวางโครงสร้าง และจัดระเบียบการปกครองภายในประเทศ ตลอดจนเป็นเครื่องมือในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน รัฐธรรมนูญจึงเป็นสิ่งที่สะท้อนให้เห็นระบอบการปกครอง และทฤษฎีทางการเมืองของแต่ละประเทศ ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญที่ปรากฏแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ได้กลายเป็นสัญลักษณ์ของรัฐเสรีประชาธิปไตย ที่มุ่งเน้นการมีส่วนร่วมและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ในทางกลับกันรัฐธรรมนูญที่ไม่ปรากฏแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม ก็อาจเป็นรัฐธรรมนูญที่มุ่งเน้นการรองรับโครงสร้างของรูปแบบการปกครองของประเทศ เป็นสัญลักษณ์ของประเทศเกิดใหม่ซึ่งเพิ่งได้รับเอกราช หรืออาจเป็นเพียงเครื่องมือของผู้มีอำนาจปกครองประเทศ ให้สามารถใช้อำนาจรัฐได้โดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ “รัฐธรรมนูญนิยม” จึงเป็นหลักการสำคัญในการร่างรัฐธรรมนูญของประเทศเสรีประชาธิปไตยทั้งหลาย.

2.2.1.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

การจัดทำรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา เกิดขึ้นด้วยแนวคิดที่เชื่อในสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ว่า สิทธิตามธรรมชาตินั้นเกิดขึ้นก่อนรัฐธรรมนูญ สังคม และรัฐ โดยถือว่ารัฐธรรมนูญเป็นข้อต่อของสิทธิของปัจเจกชนและรัฐ ที่รัฐจะต้องระลึกว่ารัฐจะต้องเคารพสิทธิอันเป็นสิทธิตามธรรมชาติของปัจเจกชน ทั้งนี้ นับแต่การจัดทำรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา ในปี ค.ศ. 1787 เป็นต้นมา รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร ในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อจำกัดอำนาจรัฐ และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ได้มีอิทธิพลสำคัญในการจัดทำรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ ในเวลาต่อมา หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า การจัดทำรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรของประเทศสหรัฐอเมริกา คือ ต้นแบบของการนำแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม มาบัญญัติรับรองไว้ในเอกสารลายลักษณ์อักษรอย่างเป็นทางการนั่นเอง

แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมของสหรัฐอเมริกา ได้เริ่มต้นขึ้นด้วยความต้องการที่จะประกาศเอกราชของเหล่าประเทศอาณานิคม 13 อาณานิคม ซึ่งตกอยู่ภายใต้การปกครองของประเทศอังกฤษ ทั้งนี้ ภายหลังจากประกาศเอกราช เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ. 1776 ในแต่ละมลรัฐก็ได้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ หรือการแก้ไขกฎบัตรอาณานิคมขึ้น โดยในการจัดทำรัฐธรรมนูญได้มีการวางโครงสร้างรัฐธรรมนูญจากประสบการณ์ และปัญหาที่เกิดขึ้นในระหว่างที่อยู่ภายใต้การปกครองของประเทศอังกฤษ ประกอบกับอิทธิพลทางความคิดของนักปรัชญาที่มีชื่อเสียง ได้แก่ จอห์น ล็อก และมองเตสกีเออ หลักการแบ่งแยกอำนาจ และบทบัญญัติคุ้มครองและรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน จึงถูกบรรจุไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย ยกตัวอย่างเช่น ใน Article xxx ของรัฐธรรมนูญมลรัฐแมสซาชูเซต ปี ค.ศ. 1780 ได้บัญญัติไว้ในสาระสำคัญว่า ในมลรัฐดังกล่าว องค์กษัตริย์จะไม่ใช่อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ องค์การบริหาร จะไม่ใช่อำนาจตุลาการและอำนาจนิติบัญญัติ และองค์การตุลาการ จะไม่ใช่อำนาจ

บริหารและอำนาจนิติบัญญัติ ด้วยวัตถุประสงค์ที่จะเป็นรัฐของกฎหมาย ไม่ใช่รัฐของมนุษย์³³ หรือในรัฐธรรมนูญของมลรัฐเวอร์จิเนีย ซึ่งแม้ว่าจะมิได้บรรจุหลักการแบ่งแยกอำนาจ ตามทฤษฎีของมองเตสกีเออ ไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่ก็ถือว่าเป็นมลรัฐแรกที่มีการบรรจุคำประกาศสิทธิมนุษยชนไว้ในรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ หากได้ศึกษาประวัติศาสตร์ในช่วงระหว่างการปฏิวัติอเมริกาแล้ว จะพบว่าการจัดทำรัฐธรรมนูญของแต่ละมลรัฐ เป็นวัตถุประสงค์ของรัฐใหม่ในการที่จะประกาศอิสรภาพ และปฏิเสธสถานะของความเป็นอาณานิคมในลักษณะที่ชอบด้วยกฎหมาย และโดยความยินยอมของประชาชนของตน³⁴

อย่างไรก็ตาม ต่อมาได้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งสมาพันธ์รัฐ (The Articles of the Confederation) ขึ้น เพื่อใช้เป็นกฎเกณฑ์การปกครองสูงสุดของสมาพันธ์ แต่เนื่องจากการรวมตัวของมลรัฐทั้ง 13 มลรัฐนั้นเป็นการรวมตัวกันแบบหลวมๆ ภายใต้อาณัติไม่ไว้วางใจซึ่งกันและกัน จึงทำให้สภาองเกรส ซึ่งเป็นเพียงองค์กรนิติบัญญัติที่ทำหน้าที่เป็นองค์กรกลางแทบจะไม่มีอำนาจใดๆ ที่มีความสำคัญเลย โดยเฉพาะอำนาจในการเรียกเก็บภาษี อีกทั้งการที่ในแต่ละมลรัฐได้ขัดแย้งกันเอง ในเรื่องเกี่ยวกับผลประโยชน์ในทางการค้า จึงทำให้ในท้ายที่สุด ในปี ค.ศ. 1787 ต้องมีเรียกประชุมผู้แทนของมลรัฐอีกครั้งที่ เมืองฟิลาเดเฟีย ซึ่งที่ประชุมได้มีมติให้จัดตั้งสภาร่างรัฐธรรมนูญ (Constitutional Convention) ขึ้น ทำหน้าที่ในการยกร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ เพื่อแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นในช่วงเวลาดังกล่าว ทั้งนี้ สภาร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งที่ประชุมได้จัดตั้งขึ้นล้วนประกอบไปด้วยนักปรัชญา และนักการเมืองที่สำคัญๆ อาทิเช่น โทมัส เจฟเฟอร์สัน เจมส์ เมดิสัน และอเล็กซ์ซานเดอร์ แฮมิลตัน เป็นต้น

การจัดทำร่างรัฐธรรมนูญของสภาร่างรัฐธรรมนูญได้เสร็จสิ้น และประกาศใช้เมื่อวันที่ 17 กันยายน ค.ศ. 1787 โดยผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้รัฐธรรมนูญมีสถานะสูงสุด³⁵ ซึ่งวางโครงสร้างและรูปแบบการปกครองประเทศ โดยให้สหรัฐอเมริกาเป็นการปกครองในระบบประธานาธิบดี (Presidential System) และมีการปกครองในแบบสาธารณรัฐ (Republic) โดยมีการแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจสูงสุด หรืออำนาจอธิปไตย (Separation of Power) การตุลและคานอำนาจกันในระดับองค์กร เพื่อป้องกันการบิดเบือนและการใช้อำนาจโดยมิชอบ ตลอดจนการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ทั้งนี้ จะเห็นได้ว่าในรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้นำปรัชญาการเมืองของนักปรัชญาคนสำคัญๆ มาประยุกต์ใช้ให้เข้ากับสภาพทางสังคม และการเมืองของตนได้อย่างเหมาะสม และมีประสิทธิภาพ

³³ Carl Friedrich, "Separation of Powers," in *International Encyclopedia of the SOCIAL SCIENCES*, p.305.

³⁴ Cecelia M. Kenyon, "Constitutionalism in Revolutionary America," in *Constitutionalism*, p.92.

³⁵ *Constitution of the United State of America*, Article VI

ดังจะเห็นได้ชัดเจนว่า รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกายังคงอยู่ ภายใต้ระยะเวลา 200 กว่าปีที่ผ่านมา นับแต่วันที่มีการประกาศใช้ โดยมีการแก้ไขเพียงเล็กน้อยเท่านั้น

นอกจากนี้ การจัดทำรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1787 ภายใต้การจัดทำของสภาร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งถือเป็นองค์กรที่เป็นตัวแทนของประชาชน และภายใต้การให้ความเห็นชอบของประชาชน โดยผ่านการให้สัตยาบันโดยสภาของแต่ละมลรัฐ ได้สะท้อนให้เห็นถึงการมีส่วนร่วมของประชาชน ในการร่างกฎเกณฑ์สูงสุดขึ้นใช้ในการปกครองประเทศได้เป็นอย่างดี แม้การมีส่วนร่วมนั้นจะไม่ใช่การมีส่วนร่วมโดยตรงก็ตาม นักประวัติศาสตร์ที่มีชื่อเสียง R.R. Plamer ได้เรียกเหตุการณ์ดังกล่าวนี้ว่า “ประชาชนเป็นอำนาจจัดให้มีรัฐธรรมนูญ” โดยเปรียบสภาร่างรัฐธรรมนูญ เป็นเสมือนองค์กรที่เชื่อมต่อกับแนวคิดที่ว่า ประชาชนเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย³⁶ และอาจกล่าวได้ว่ารัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา คือสัญญา ระหว่างประชาชนและรัฐบาล ด้วยความยินยอมของประชาชนที่จะถูกปกครองตามรูปแบบ และภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดเพียงเพื่อวัตถุประสงค์ที่จะเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพในชีวิตทรัพย์สินและสิทธิอื่นๆ ในขณะที่รัฐก็มีข้อผูกมัดที่จะต้องเคารพข้อกำหนดและเงื่อนไขดังกล่าวด้วย³⁷

อนึ่ง ตามโครงสร้างของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้สหรัฐอเมริกาปกครองแบบสาธารณรัฐ ด้วยวัตถุประสงค์ที่จะแสดงลักษณะที่ตรงกันข้าม กับการปกครองในระบอบที่มีกษัตริย์เป็นประมุข และเพื่อแสดงความหมายที่ว่า ประชาชนคือ แหล่งกำเนิดของอำนาจ และอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศอยู่ที่ประชาชน การปกครองจึงถูกสร้างขึ้นโดยประชาชน และรับผิดชอบต่อประชาชน³⁸ ทั้งนี้ หากพิจารณาศึกษา โครงสร้างและเนื้อหาของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาแล้ว จะพบว่า สามารถแบ่งโครงสร้างของรัฐธรรมนูญออกเป็น 3 โครงสร้างใหญ่ๆ ดังนี้

2.2.1.1.1 การรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

หากพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1787 จะพบว่า บทบัญญัติในลักษณะที่เป็นการรับรอง และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น ได้มีอยู่ในจำนวนที่น้อยมาก ทั้งนี้ สาเหตุมาจากในขณะนั้น ผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้มุ่งเน้นที่จะวางโครงสร้างและรูปแบบการปกครองของประเทศ โดยเฉพาะการจัดระบบการแบ่งอำนาจระหว่าง สหรัฐ (federal) และมลรัฐ (state) อันเป็นปัญหาสำคัญที่นำมาสู่การจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวขึ้น ซึ่งด้วยเหตุนี้ เมื่อการจัดทำรัฐธรรมนูญเสร็จสิ้นลง ในระหว่างที่ได้มีการเสนอรัฐ

³⁶ Stephen Griffin, “Problem of the Constitutional Change,” in *Tulane Law Review* 70(June:1996), p.2123.

³⁷ Louis Henkin, *Constitutionalism, Democracy and Foreign Affairs*, pp.5-6.

³⁸ *Federalist Papers*, no.39.

ธรรมนูญ เพื่อขอให้มีการให้สัตยาบันในแต่ละมลรัฐ จึงได้มีการเรียกร้องให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ในส่วนของการเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน และในวันที่ 15 ธันวาคม ค.ศ. 1791 บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ 10 มาตรา (The First Ten Amendments) หรือบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิพลเมือง (Bill of Rights) จึงได้ถูกประกาศใช้ให้เป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา³⁹

อนึ่ง บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ 10 มาตรา เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยการรับรองสิทธิเสรีภาพของพลเมืองที่จะไม่ถูกรุกล้ำ จากการกระทำใดๆของฝ่ายบริหาร และการออกกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ ทั้งนี้ ศาลสูงสุดสหรัฐ (Supreme Court) เป็นผู้มีบทบาทสำคัญ ในการที่จะดูแลและพิทักษ์รักษามิให้มีการละเมิดบทบัญญัติดังกล่าวนี้ และที่ผ่านมาศาลสูงสุด ก็แสดงให้เห็นแล้วว่า หากกฎหมายของสภาองเกรสหรือคำสั่งใดๆ ของฝ่ายบริหาร ที่ศาลเห็นว่าขัดหรือแย้งบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ศาลก็จะพิพากษาให้กฎหมายหรือคำสั่งนั้นเป็นโมฆะ สิ่งเหล่านี้ล้วนเป็นสิ่งที่ชี้ให้เห็นถึงความสำคัญของการตรวจสอบ และควบคุมการดำเนินงานในระหว่งองค์กรที่ใช้อำนาจสูงสุดได้เป็นอย่างดี

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติซึ่งเป็นหลักประกันสิทธิ และเสรีภาพของประชาชน ที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญ และบทแก้ไขเพิ่มเติม 10 มาตราแล้ว จะพบว่า สามารถแบ่งกลุ่มของสิทธิและเสรีภาพตามเนื้อหาของสิทธิ ซึ่งรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาได้รับรองและคุ้มครองไว้ ได้ดังนี้

(1) สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล

แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล มาจากแนวคิดและประสบการณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ จากการเป็นอาณานิคมของอังกฤษด้วยความตั้งใจที่จะป้องกันมิให้รัฐบาลรุกรานสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยปราศจากเหตุผลและความจำเป็น⁴⁰ อาทิเช่น สิทธิเสรีภาพที่จะมีความปลอดภัยในตัวบุคคล, เคหสถาน, เอกสาร และทรัพย์สิน รวมทั้งปลอดภัยจากค้น และยึดโดยปราศจากเหตุผล (บทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4) สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของบุคคล และสิทธิในกระบวนการทางอาญาต่างๆ (มาตรา 3 ส่วนที่ 2 และบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 5 ที่ 6 และที่ 8) เป็นต้น

(2) สิทธิและเสรีภาพทางความคิด และการแสดงออกซึ่งความคิด

คิด

³⁹ กระมล ทองธรรมชาติ และสมบุรณ์ สุขสำราญ, เรื่องนำรัฐเกี่ยวกับการปกครองและรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา, หน้า 68.

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 94.

ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา สิทธิและเสรีภาพทางความคิด และการแสดงออกซึ่งความคิดซึ่งรัฐธรรมนูญ ให้การรับรองไว้ อาทิเช่น เสรีภาพในการนับถือ ศาสนา และสิทธิและเสรีภาพในการพูดและเสรีภาพในการพิมพ์ (บทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 1)

(3) สิทธิและเสรีภาพทางการเมือง

สิทธิและเสรีภาพทางการเมือง ซึ่งรัฐธรรมนูญให้การรับรอง และคุ้มครอง ได้แก่ สิทธิในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ และสิทธิในการร้องทุกข์ (บทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 1) และสิทธิของบุคคลที่มีอายุ 18 ปีบริบูรณ์ ในการเลือกตั้งทั้งในระดับ สหรัฐ และมลรัฐ (บทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 26)

(4) สิทธิและเสรีภาพทางเศรษฐกิจและสังคม

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาได้ให้ให้การรับรอง สิทธิและเสรีภาพ ทางเศรษฐกิจและสังคมไว้ ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับกระบวนการอันชอบธรรมของกฎหมาย (due process of law) ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล สิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนที่เป็นธรรม ในกรณีที่มีการเวนคืนทรัพย์สินส่วนบุคคลไป เพื่อประโยชน์สาธารณะ (บทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 5)

อนึ่ง แม้รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา และบทแก้ไขเพิ่มเติม 10 มาตรา จะบรรจุบทบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ ในจำนวนที่ไม่มากนักหากพิจารณา เปรียบเทียบกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญประเทศเสรีประชาธิปไตยอื่นๆ แต่ก็ปรากฏว่า ต่อ มาศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้มีบทบาทสำคัญในการใช้บทบัญญัติดังกล่าว ในการขยาย ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยเฉพาะจากการใช้และตีความบทบัญญัติดังกล่าวไปในทางที่เป็นประโยชน์ต่อประชาชนโดยรวม และเป็นผลให้บทบัญญัติที่มีอยู่จำนวนไม่ มากนั้น สามารถคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ดี ยิ่งกว่ารัฐธรรมนูญของบาง ประเทศ ที่บรรจุบทบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้ในจำนวนมาก หากแต่ไม่สามารถบังคับใช้ได้จริงในทางปฏิบัติ

2.2.1.1.2 การสร้างกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา การตรวจสอบและการ จำกัดการใช้อำนาจรัฐ ดูเหมือนจะเป็นหัวใจสำคัญของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ทั้งนี้ จาก ประสบการณ์ในการเป็นอาณานิคม ทำให้ผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้มองเห็นข้อบกพร่องของการปก ครอบในระบบรัฐสภา ซึ่งมีกษัตริย์เป็นประมุขของอังกฤษ การใช้อำนาจตามอำเภอใจของ กษัตริย์ และการใช้อำนาจสูงสุดที่มีอยู่ของรัฐสภาในการตรากฎหมายที่ไม่เป็นธรรม ตลอดจน ความต้องการของผู้ร่างรัฐธรรมนูญที่จะมีผู้นำและรัฐบาลที่เข้มแข็ง และในขณะเดียวกันก็

สามารถตรวจสอบได้ เหล่านี้จึงเป็นที่มาของการจัดระบบการปกครองแบบใหม่ ที่ไม่เคยเกิดขึ้น ณ ประเทศใดในโลก โดยมีกระบวนการจำกัดและตรวจสอบการใช้อำนาจอย่างเป็นระบบ โดยอาศัยรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรที่ได้จัดทำขึ้น เป็นเครื่องมือเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว ทั้งนี้ ด้วยการบรรจุหลักการ แนวคิด และประสบการณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังจะได้กล่าวถึง ต่อไปนี้

(1) หลักแบ่งแยกอำนาจ

ในการจัดทำรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา การจำกัดการใช้อำนาจรัฐ เป็นวัตถุประสงค์หลักประการหนึ่ง ที่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญให้ความสำคัญ ดังเห็นได้จากคำกล่าวของ เจมส์ เมดิสัน ที่ว่า

“...การที่กลไกดังกล่าวจำเป็นสำหรับการควบคุมการใช้อำนาจไปในทางมิชอบของรัฐบาลนั้น อาจจะเป็นการสะท้อนที่ยิ่งใหญ่ที่สุดให้เห็นถึงธรรมชาติของมนุษย์ ถ้ามนุษย์เป็นเทวดา ก็คงไม่จำเป็นต้องมีรัฐบาล หรือถ้าเทวดามาปกครองมนุษย์ ก็คงไม่จำเป็นต้องมีการควบคุมรัฐบาลจากทั้งภายในและภายนอก ในการสร้างรัฐบาลที่มนุษย์จะเป็นผู้ปกครองเหนือมนุษย์ด้วยกันนั้น ความยากลำบากอันใหญ่หลวงอยู่ที่ ในประการแรก ท่านจะต้องทำให้รัฐบาลสามารถควบคุมผู้ที่ได้ปกครองให้ได้เสียก่อน แล้วจึงค่อยบังคับให้รัฐบาลควบคุมตนเอง ไม่ต้องสงสัยเลยว่า รัฐบาลต้องพึ่งพาอาศัยประชาชนเป็นตัวควบคุมรัฐบาลในอันดับแรก แต่ประสบการณ์ได้สอนมนุษย์แล้วว่า ยังจำเป็นจะต้องมีมาตรการป้องกันไว้ล่วงหน้าอีก เพื่อป้องกันผลเสียหาย”⁴¹

ด้วยเหตุนี้ “หลักแบ่งแยกอำนาจ” (Separation of Power) จึงเป็นแนวคิดที่ทรงอิทธิพลอย่างยิ่งในการร่างรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ในฐานะที่เป็นหลักที่ว่าด้วยการแบ่งแยกองค์กรใช้อำนาจสูงสุด เพื่อป้องกันการรวมอำนาจสูงสุดไว้ที่องค์กรๆ เดียวหรือบุคคลคนเดียว อันจะนำมาซึ่งการใช้อำนาจโดยมิชอบหรือการบิดเบือนการใช้อำนาจ และจะส่งผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน ผู้อยู่ภายใต้การปกครองนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งผู้ปกครองอาจใช้อำนาจตามอำเภอใจ รุกล้ำสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้

อนึ่ง ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดให้มีการแบ่งแยกองค์กรใช้อำนาจอธิปไตย ออกเป็น 3 องค์กร ได้แก่ องค์กรบริหาร องค์กรนิติบัญญัติ และองค์กรตุลาการ โดยรัฐธรรมนูญได้มอบให้ สภาคองเกรส เป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ (มาตรา 1 ส่วนที่ 1) ประธานาธิบดี เป็นผู้ใช้อำนาจบริหาร (มาตรา 2 ส่วนที่ 1) องค์กรตุลาการหรือศาลสูงสุดศาลหนึ่ง และศาลอื่นๆ ที่รองลงมา ซึ่งสภาคองเกรส อาจ

⁴¹ Federalist Papers, No. 51

กำหนดและสถาปนาขึ้นเป็นครั้งแรก เป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการของสหรัฐอเมริกา (มาตรา 3 ส่วนที่ 1)

ทั้งนี้ เป็นที่น่าสังเกตว่า การแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกานั้น เป็นการแบ่งแยกอำนาจอย่างค่อนข้างจะเด็ดขาด โดยแต่ละองค์กรต่างก็มีอิสระและมีฐานอำนาจที่แยกจากกัน กล่าวคือ ประธานาธิบดีมาจากการเลือกตั้งของประชาชน มีวาระการดำรงตำแหน่ง 4 ปี สามารถแต่งตั้ง และถอดถอนรัฐมนตรีในคณะรัฐบาลของตน และสามารถดำเนินการใดๆ ได้ โดยไม่ต้องอยู่ภายใต้ความไว้วางใจของฝ่ายนิติบัญญัติ ในขณะที่ฝ่ายนิติบัญญัติ ก็มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนเช่นกัน ประกอบด้วย สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา ซึ่งมีวาระการดำรงตำแหน่ง 2 ปี และ 6 ปีตามลำดับ ทั้งนี้ สภาคองเกรส ไม่อาจถูกถอดได้ใดๆ จากฝ่ายบริหารด้วยการยุบสภา เหมือนเช่นการแบ่งแยกอำนาจในการปกครองระบบรัฐสภา.

(2) การดุลและคานอำนาจ

หลักการดุลและคานอำนาจ (Check and Balance) มาจากการคิดค้นของผู้ร่างรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ที่ต้องการจะให้มีการตรวจสอบและการควบคุมการใช้อำนาจ ในระหว่างองค์กรผู้ใช้อำนาจอียิปโดยทั้งสามองค์กร ซึ่งแม้จะถูกแบ่งแยกออกจากกันโดยเด็ดขาด เพื่อวัตถุประสงค์ในการจำกัดการใช้อำนาจแล้ว แต่ผลที่เกิดขึ้นอันทำให้แต่ละองค์กร ต่างมีอิสระและไม่ขึ้นอยู่กับองค์กรใดๆ ก็อาจนำไปสู่การบิดเบือนหรือการใช้อำนาจโดยมิชอบขึ้นภายในองค์กรได้ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ จึงกำหนดให้มีการดุลและคานอำนาจ ในระหว่างองค์กร โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

ก. การดุลและคานอำนาจในระหว่างองค์กร บริหาร และองค์กรนิติบัญญัติ

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ได้สร้างระบบตรวจสอบและถ่วงดุลในระหว่างอำนาจของประธานาธิบดี กับอำนาจของสภาคองเกรส ด้วยการกำหนดให้ประธานาธิบดีมีอำนาจในการยับยั้งร่างกฎหมายของสภาคองเกรส ทั้งนี้ หากรัฐสภายังคงต้องการให้ร่างกฎหมายที่ถูกยับยั้งประกาศใช้ได้ สภาคองเกรสจะต้องยืนยันด้วยคะแนนเสียงสองในสามในแต่ละสภา (มาตรา 1 ส่วนที่ 7)

สำหรับสภาคองเกรส ก็สามารถตรวจสอบ และถ่วงดุลการใช้อำนาจของประธานาธิบดีได้ ด้วยการพิจารณาและอนุมัติงบประมาณ การจัดตั้งคณะกรรมการสามัญและวิสามัญ เพื่อไต่สวนการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครอง และที่สำคัญที่สุดก็คือ สภาคองเกรส โดยการกล่าวหาของสภาผู้แทนราษฎร และการพิจารณาคัดสินโดยวุฒิสภามีอำนาจในการถอดถอนประธานาธิบดี และเจ้าหน้าที่ระดับสูงของรัฐ ในกรณีที่ทรยศต่อประเทศชาติ หรือกระทำผิดกฎหมายอาญาอย่างร้ายแรง (Impeachment) (มาตรา 1 ส่วนที่ 3)

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกายังกำหนดให้ วุฒิสภามีอำนาจในการถ่วงดุลการใช้อำนาจของประธานาธิบดี ในการแต่งตั้งเจ้าพนักงานของรัฐระดับสูง เช่น การแต่งตั้งผู้พิพากษาศาลสูงสุด การแต่งตั้งรัฐมนตรี ฯลฯ และการใช้อำนาจในการทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศ ด้วยการกำหนดให้การกระทำดังกล่าวของประธานาธิบดี จะต้องได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาด้วย (มาตรา 2 ส่วนที่ 2)

ข. การตุลและคานอำนาจในระหว่างองค์กร บริหาร และองค์กรตุลาการ

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดให้ ประธานาธิบดีมีอำนาจในการตุลและคานอำนาจองค์กรตุลาการ ด้วยการให้ประธานาธิบดีมีอำนาจในการคัดเลือกบุคคล ที่จะเข้าดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาศาลสูงสุดแห่งสหรัฐ และให้วุฒิสภามีอำนาจในการให้ความเห็นชอบบุคคลดังกล่าว (มาตรา 2 ส่วนที่ 2) ในขณะที่ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐ ก็มีอำนาจในการควบคุมคำสั่งใดๆ ของฝ่ายบริหาร มิให้ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ (มาตรา 3 ส่วนที่ 2)

ค. การตุลและคานอำนาจในระหว่างองค์กรนิติบัญญัติ และองค์กรตุลาการ

การตุลและคานอำนาจในระหว่าง องค์กรนิติบัญญัติ และองค์กรตุลาการนั้น เป็นไปโดยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ที่กำหนดให้ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐ มีอำนาจในการควบคุมกฎหมายที่ตราออกมาโดยสภาองเกรส มิให้ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ (มาตรา 3 ส่วนที่ 2) ในขณะที่ฝ่ายนิติบัญญัติ โดยวุฒิสภาก็มีอำนาจในการให้ความเห็นชอบบุคคลที่ประธานาธิบดี คัดเลือกเพื่อดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาศาลสูงสุดแห่งสหรัฐ (มาตรา 2 ส่วนที่ 2) นอกจากนี้ สภาองเกรสยังมีอำนาจในการพิจารณาถอดถอนผู้พิพากษาได้อีกด้วย หากปรากฏว่า ผู้พิพากษาทำนโตทรยศต่อชาติ หรือกระทำผิดกฎหมายอาญาอย่างร้ายแรง

(3) ระบบตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง

ในการจัดทำรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา การสร้างฝ่ายบริหารที่มีความรับผิดชอบ เข้มแข็งและสามารถตรวจสอบได้ คือ สิ่งที่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญคาดหวังจะให้เกิดขึ้นในระบอบการปกครองของสหรัฐอเมริกา ด้วยเหตุนี้ การปกครองในระบบประธานาธิบดี ที่ประกอบด้วยกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจจึงเกิดขึ้น เพื่อวัตถุประสงค์ที่ต้องการจะให้มีการตรวจสอบ และป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบของประธานาธิบดี ซึ่งมีอิสระและไม่ขึ้นอยู่กับองค์กรใด

ทั้งนี้ ระบบตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง หรือระบบ Impeachment ผู้ดำรงตำแหน่งประธานาธิบดี รองประธานาธิบดี และข้าราชการพลเรือนทั้งหมด ซึ่งหมายรวมถึง ผู้พิพากษา ข้าราชการทหาร สมาชิกสภาองเกรส และสมาชิก

วุฒิสภา สามารถถูกกล่าวหาและถูกฟ้องร้องคดีขอให้ถอดถอนออกจากตำแหน่งได้ ในกรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว ได้กระทำความผิดฐานทรยศต่อชาติ รับสินบน หรือกระทำความผิดอาญาชั้นสูง (มาตรา 2 ส่วนที่ 4) โดยมีรายละเอียดในสาระสำคัญ ดังนี้⁴²

ก. ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดให้องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการกล่าวหา และพิจารณาตัดสินคดีถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงนั้นแยกออกจากกัน โดยกำหนดให้สภาผู้แทนราษฎร มีอำนาจในการกล่าวหาฟ้องร้องให้ถอดถอนออกจากตำแหน่งแต่เพียงผู้เดียว (มาตรา 1 ส่วนที่ 2) ซึ่งภายหลังการกล่าวหา หากที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อกล่าวหาดังกล่าวเป็นข้อกล่าวหา ซึ่งเป็นความผิดตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ สภาผู้แทนราษฎรก็จะทำการฟ้องร้องไปยังวุฒิสภา เพื่อทำการพิจารณาตัดสินต่อไป ทั้งนี้ ตามรัฐธรรมนูญ บทที่ 1 มาตรา 3 ได้กำหนดให้วุฒิสภา เป็นองค์กรที่มีอำนาจในการพิจารณาตัดสินคดีขอให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง.

ข. กระบวนการพิจารณาคดีขอให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา สามารถแบ่งพิจารณาได้เป็น 2 ขั้นตอน ดังนี้

1) การกล่าวหา แม้ว่าบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญจะมีได้กำหนดขั้นตอนการดำเนินการ ภายหลังจากที่มีการกล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงไว้ แต่ในทางปฏิบัติ เมื่อสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรคนใดคนหนึ่ง ได้กล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงบุคคลใด ที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรก็มักจะมอบให้คณะกรรมการยุติธรรม (The Judiciary Committee) ทำการสอบสวน และรวบรวมข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย เพื่อรายงานต่อที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งหากคณะกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อกล่าวหาดังกล่าวเป็นความผิดตามรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการก็จะเสนอคำฟ้องเป็นข้อๆ เรียกว่า The Articles of Impeachment ต่อที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎร และหลังจากนั้น ที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรก็จะมีการลงมติ ภายหลังจากอภิปรายข้อกล่าวหาที่คณะกรรมการได้กล่าวหามา ทั้งนี้ ใน การลงมติ ดุลยพินิจโดยอิสระของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแต่ละคน ถือเป็นสิ่งสำคัญที่จะไม่ตกอยู่ภายใต้มติของพรรคการเมือง หรืออิทธิพลใดๆ

2) การพิจารณาตัดสินคดี ในการดำเนินการกระบวนการพิจารณาคดีตัดสินคดีของวุฒิสภา จะมีลักษณะเช่นเดียวกันกับกระบวนการพิจารณาของศาลทั่วไป โดยที่ประชุมวุฒิสภา จะมีการตั้งคณะกรรมการขึ้นหนึ่งชุด จำนวน 12 คน เพื่อทำหน้าที่ในการรับฟังพยานหลักฐานในชั้นพิจารณา และรายงานต่อที่ประชุมวุฒิสภา

ทั้งนี้ ในการลงมติของวุฒิสภา จะต้องเป็นไปโดยวิธีลับแยกตามแต่ละบทที่มีการกล่าวหา ผลของการลงมติที่ถือว่าการกระทำผิดนั้น จะต้อง

⁴² บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, ระบบการตรวจสอบทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง (กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2538), หน้า 40-46.

มีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของสมาชิกวุฒิสภาซึ่งอยู่ในที่ประชุม โดยวุฒิสภามีคำวินิจฉัยที่มากกว่าการถอดถอนออกจากตำแหน่งไม่ได้ (บทที่ 1 มาตรา 3) ทั้งนี้ ในกรณีที่ปรากฏว่าผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง ซึ่งถูกถอดถอนออกจากตำแหน่งมีความผิดทางอาญา บุคคลดังกล่าวก็สามารถถูกฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้อีก ภายหลังจากการถูกถอดถอน.

อย่างไรก็ตาม แม้ระบบตรวจสอบทุจริตผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา จะได้มีการบังคับใช้มาเป็นเวลา 200 กว่าปีแล้ว แต่หากพิจารณาข้อเท็จจริงทางประวัติศาสตร์ที่เกิดขึ้น จะพบว่าแม้บทบัญญัติดังกล่าวจะถูกนำไปใช้ในการกล่าวหามากกว่า 50 คดีแล้ว แต่สภาผู้แทนราษฎรได้มีมตินำขึ้นฟ้องร้องต่อวุฒิสภาเพียง 17 คดีเท่านั้น และภายใน 17 คดีนี้ ก็ยังไม่ปรากฏเลยว่า ประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกาคนใดได้เคยถูกถอดถอนออกจากตำแหน่ง

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า หลักแบ่งแยกอำนาจ คือหัวใจสำคัญของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมในสหรัฐอเมริกา และการจัดทำรัฐธรรมนูญในปี ค.ศ. 1787 ได้ทำให้ทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจสามารถเกิดขึ้นอย่างเป็นรูปธรรม โดยการผสมผสานกันระหว่างประสบการณ์ในการเป็นอาณานิคม กับแนวคิดของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งเห็นได้ว่าการจำกัดการใช้อำนาจรัฐ เป็นสิ่งจำเป็นและสำคัญที่สุด ทั้งนี้ ความสำเร็จจากบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าว ได้ส่งผลให้ประเทศเสรีประชาธิปไตยทั้งหลาย ได้ถือเป็นต้นแบบในการจัดทำรัฐธรรมนูญในเวลาต่อมา อย่างที่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญไม่อาจคาดเดาได้เลย

2.2.1.1.3 การสร้างกลไกในการทำให้ระบบรัฐบาลมีความเข้มแข็งและมีประสิทธิภาพ

จากประสบการณ์ในการเป็นอาณานิคม ได้ทำให้ผู้ร่างรัฐธรรมนูญตระหนักถึงความสำคัญของการจำกัดอำนาจรัฐ และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน แต่ในขณะเดียวกัน ผู้ร่างรัฐธรรมนูญก็ทราบดีว่าลำพังแต่เพียงการบรรจุหลักการดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญ ก็ไม่อาจทำให้การปกครองประเทศสามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งด้วยเหตุนี้ จึงเป็นผลให้นอกจากการบรรจุหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และกลไกการจำกัดการใช้อำนาจรัฐแล้ว ผู้ร่างรัฐธรรมนูญยังได้วางกลไกในการสร้างระบบรัฐบาลที่เข้มแข็งไว้ เป็นบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ โดยผ่านกลไกสำคัญในการแยกฝ่ายบริหาร ให้เป็นอิสระจากฝ่ายนิติบัญญัติโดยเด็ดขาด ดังกล่าวมีสาระสำคัญ ดังนี้

(1) การสร้างระบบการปกครองแบบประธานาธิบดี

ในการจัดทำรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา สิ่งหนึ่งที่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญและประชาชนชาวอเมริกันคาดหวังจะได้เห็น ก็คือ การหลุดพ้นจากการปกครองโดยกษัตริย์ และมีผู้นำประเทศที่มีความเข้มแข็งและเด็ดเดี่ยว ภายใต้การบริหารที่มีเสถียรภาพและประสิทธิภาพ ด้วยเหตุนี้ การปกครองในรูปแบบของระบบประธานาธิบดี จึงได้ถูกสร้างขึ้นไว้

เป็นครั้งแรก ทั้งนี้ โดยการทำหนดให้ประธานาธิบดี ซึ่งมีฐานะเป็นทั้งประมุขของรัฐ และหัวหน้าฝ่ายบริหาร ที่มีความอิสระในการดำเนินงาน หรือตัดสินใจใดๆ โดยไม่ต้องอยู่ภายใต้บังคับของใคร มีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ 4 ปี และมาจากการเลือกตั้งทางอ้อม โดยคณะผู้เลือกตั้ง (electoral college) ซึ่งมาจากการแต่งตั้งของแต่ละมลรัฐในทุกๆ 4 ปี (มาตรา 2 ส่วนที่ 1)

ด้วยเหตุนี้ แม้ผู้ดำรงตำแหน่งประธานาธิบดี จะมีได้มาจากการเลือกตั้งโดยตรง แต่ด้วยระบบเลือกตั้งดังกล่าวก็สามารถสะท้อนให้เห็นความต้องการ และความนิยมในตัวผู้สมัครรับเลือกตั้งที่ได้รับเลือกตั้ง ซึ่งได้เข้าสู่ตำแหน่งโดยโปร่งใสและเปิดเผยได้ อันจะเป็นผลสำคัญซึ่งทำให้ประธานาธิบดี สามารถปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นประมุขของรัฐ และหัวหน้าฝ่ายบริหารได้อย่างเต็มภาคภูมิ นอกจากนี้ ด้วยระบบการบริหารที่แตกต่างไปจากระบบคณะรัฐมนตรี ในการปกครองรูปแบบรัฐสภา จึงเป็นผลให้การบริหารราชการแผ่นดินของประธานาธิบดี ซึ่งมีสถานะสูงสุดในฝ่ายบริหารและมีรัฐมนตรีเป็นเพียงผู้ช่วย สามารถดำเนินไปได้อย่างรวดเร็ว และมีประสิทธิภาพ.⁴³

(2) การทำให้ฝ่ายบริหารสามารถทำงานได้อย่างต่อเนื่องจนครบวาระ

การที่รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ได้สร้างระบบการปกครองในรูปแบบประธานาธิบดี ซึ่งแยกฝ่ายบริหารให้เป็นอิสระจากฝ่ายนิติบัญญัติโดยสิ้นเชิง ด้วยการกำหนดให้ฝ่ายบริหารสามารถดำเนินการบริหารได้ โดยไม่ต้องขึ้นอยู่กับความไว้วางใจของฝ่ายนิติบัญญัติ เหมือนเช่นการปกครองในระบบรัฐสภา ได้เป็นผลให้การใช้อำนาจของประธานาธิบดี สามารถดำเนินไปได้อย่างต่อเนื่อง ตลอดระยะเวลาของการดำรงตำแหน่งและไม่ต้องคอยพะวักพะวน กับการอภิปรายไม่ไว้วางใจซึ่งอาจมีขึ้น ทั้งนี้ หากปรากฏว่าประธานาธิบดี ได้กระทำผิดฐานทรยศต่อชาติ รับสินบน หรือกระทำความผิดอาญาชั้นสูง ประธานาธิบดี ก็อาจถูกถอดถอนออกจากตำแหน่งได้ (มาตรา 2 ส่วนที่ 4) หากวุฒิสภามีมติตัดสินให้ถอดถอนจากตำแหน่ง ด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของสมาชิกทั้งหมด ซึ่งอยู่ในที่ประชุม (มาตรา 1 ส่วนที่ 3)

กล่าวโดยสรุป แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมในสหรัฐอเมริกา คือ การใช้รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร ซึ่งถือว่ามีสถานะเป็นกฎหมายสูงสุด เป็นเครื่องมือในการวางโครงสร้างและรูปแบบการปกครองภายในประเทศ ตลอดจนเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน ด้วยการจำกัดการใช้อำนาจรัฐ โดยผ่านกลไกทางกฎหมายและหลักการแบ่งแยกอำนาจ เพื่อป้องกันการรวมอำนาจ อันจะนำมาสู่การใช้อำนาจตามอำเภอใจ หรือที่เรียกว่า การปกครองภายใน

⁴³ ชาญชัย แสงศักดิ์, คำอธิบายปัญหาชั้นสูงในกฎหมายมหาชน ชั้นปริญญาโท คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ประจำปีการศึกษา 2529, หน้า 80.

ได้หลักกฎหมายเป็นใหญ่ (The Rule of Law) นั่นเอง นอกจากนี้ การมีสถาบันที่มีความเป็นอิสระ เช่น สถาบันตุลาการ ที่จะเป็นหลักประกันว่าผู้ใช้อำนาจรัฐจะไม่บิดเบือนการใช้ อำนาจ ให้ผิดไปจากบทบัญญัติที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ เพื่อป้องกันมิให้เกิดการรุกร้าสิทธิของ ปังเจกชน และการรวมอำนาจ ก็ถือเป็นลักษณะสำคัญอีกประการหนึ่งของแนวคิดรัฐธรรมนูญ นิยม ที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาด้วย⁴⁴

2.2.1.2 ประเทศฝรั่งเศส

แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมในประเทศฝรั่งเศส ได้เริ่มต้นขึ้นด้วยแนวคิดที่ว่า อำนาจสามารถเป็นทั้งสิ่งสูงสุด และสิ่งที่ถูกจำกัด⁴⁵ ทั้งนี้ จากข้อเท็จจริงทางประวัติศาสตร์ นอกเหนือจากอิทธิพลในทฤษฎีปังเจกชนนิยม และทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจ แนวคิดรัฐธรรมนูญ นิยม หรือแนวคิดในการจำกัดอำนาจรัฐ และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ได้มีการ พัฒนาอย่างต่อเนื่อง และเป็นที่ยอมรับในประเทศฝรั่งเศสอย่างกว้างขวางมาเป็นเวลานาน ภายใต้แนวคิดที่ว่า รัฐ คือ ศัตรูของปังเจกชน⁴⁶ รวมทั้งได้มีอิทธิพลสำคัญในคำประกาศสิทธิ มนุษยชนและพลเมือง และการจัดทำรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสในเวลาต่อมา ยกตัวอย่างเช่น ใน คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองของฝรั่งเศส ลงวันที่ 26 สิงหาคม 1789 ซึ่งประกาศรับ รองสิทธิ และเสรีภาพของพลเมืองชาวฝรั่งเศสแต่ละคน ตลอดจนให้ความสำคัญกับหลักแบ่ง แยกอำนาจ ในฐานะที่เป็นกลไกในการจำกัดอำนาจรัฐ ถึงขนาดที่มีการประกาศไว้ใน มาตรา 16 ว่า "สังคมใดไม่มีการให้หลักประกันในสิทธิเสรีภาพ หรือไม่มีการแบ่งแยกการใช้อำนาจ อธิปไตย สังคมนั้นไม่มีรัฐธรรมนูญ" หรือการจัดตั้ง "ศาลอาญาชั้นสูง" (La Haute Cour de Justice) โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1791 เพื่อเป็นองค์ กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาความผิดของนักการเมือง เป็นต้น

อนึ่ง การปฏิวัติฝรั่งเศส ในปี ค.ศ. 1789 ในตอนต้นเป็นผลมาจากความแตก ต่างทางชนชั้น อันนำมาสู่ความต้องการที่จะล้มล้างระบบศักดินา (feudalism) ของฐานันดรที่ 3 (tier Etat) แต่ต่อมาเมื่อความไม่พอใจสถาบันกษัตริย์มีมากขึ้น จึงนำมาสู่การปฏิวัติโดย ประชาชน ด้วยความพยายามที่จะจำกัดอำนาจกษัตริย์ ดังนั้น ภายหลังจากจัดทำคำประกาศ สิทธิมนุษยชน และพลเมืองของฝรั่งเศส รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ลงวันที่ 3 กันยายน 1791 จึง

⁴⁴ Louis Henkin, *Constitutionalism, Democracy and Foreign Affairs*, p.7.

⁴⁵ Nanerl O. Kehane, "Claude Seyssel and Sixteenth-Century Constitutionalism in France," in *Constitutionalism*, p. 48.

⁴⁶ William G. Andrews, *Constitutions and Constitutionalism*, p.29.

ได้จำกัดอำนาจกษัตริย์ให้อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ และด้วยเหตุนี้ การปฏิวัติฝรั่งเศสใน ปี 1789 จึงเป็นผลให้ประเทศฝรั่งเศส ได้เปลี่ยนแปลงระบอบการปกครอง จากระบอบ สมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Absolute Monarchy) มาสู่ระบอบการปกครองที่ให้กษัตริย์อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ (Constitutional Monarchy)

อย่างไรก็ตาม หากได้พิจารณาประวัติศาสตร์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสแล้ว จะพบว่า แม้จุดกำเนิดของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ของประเทศฝรั่งเศส จะเริ่มต้นขึ้นด้วยการปฏิวัติ ในปี ค.ศ. 1789 ซึ่งนำมาสู่การจัดทำรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 3 กันยายน ค.ศ. 1791 เพื่อวางโครงสร้างในการปกครองประเทศ และการจำกัดการใช้อำนาจของกษัตริย์ให้อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ แต่จากข้อเท็จจริงทางประวัติศาสตร์ รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวกลับใช้บังคับในระยะเวลาอันสั้น และในเวลาต่อมา ประเทศฝรั่งเศสก็ประสบปัญหาในความไม่มั่นคงทางรัฐธรรมนูญ โดยภายในระยะเวลาไม่ถึง 100 ปี ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1789 ถึงปี ค.ศ. 1870 ประเทศฝรั่งเศสมีรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น 13 ฉบับ และภายใต้รัฐธรรมนูญ 13 ฉบับ ประเทศฝรั่งเศสได้มีระบอบการปกครองในทุกรูปแบบ⁴⁷ จนกระทั่งเข้าสู่ยุคสาธารณรัฐที่ 3 ในปี ค.ศ. 1871 ซึ่งแม้ระบบรัฐสภาในสาธารณรัฐที่ 3 จะมีอายุยืนยาวถึง 69 ปี แต่กระนั้นก็ตาม ภายใต้การปกครองในระบบรัฐสภาแบบดั้งเดิม (Classical Parliamentary System) ที่ฝ่ายบริหารอยู่ใต้ด้วยความไว้วางใจของฝ่ายนิติบัญญัติ แต่ก็สามารถยุบสภาได้ เพื่อเป็นการดุลและคานอำนาจซึ่งกันและกัน โดยปราศจากกลไกพิเศษอื่นใด ในขณะที่รัฐบาลเป็นรัฐบาลผสม ซึ่งประกอบไปด้วยพรรคการเมืองหลายพรรคการเมือง ปัญหาความไร้เสถียรภาพของรัฐบาลจึงเกิดขึ้น และเป็นผลให้รัฐบาลไม่อาจบริหารประเทศ และตัดสินใจในเรื่องใดๆ ได้ อย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ ตั้งแต่ ปี ค.ศ. 1871 ถึงปี ค.ศ. 1940 ภายใต้สาธารณรัฐที่ 3 ฝรั่งเศสมีรัฐบาลทั้งสิ้น 104 ชุด⁴⁸

จากปัญหาความไร้เสถียรภาพและประสิทธิภาพของรัฐบาล ในสาธารณรัฐที่ 3 จึงนำมาซึ่งการยกเลิกรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่ 3 และเข้าสู่ยุคสาธารณรัฐที่ 4 ด้วยการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ขึ้น ในปี ค.ศ. 1946 แต่เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว เป็นผลมาจากการประนีประนอมระหว่างพรรคการเมือง และระบบการปกครองก็ยังคงเป็นระบบรัฐสภาแบบเดิมๆ ปัญหาที่เกิดขึ้นในยุคสาธารณรัฐที่ 3 จึงยังคงอยู่ อีกทั้งกลไกที่รัฐธรรมนูญจัดตั้งขึ้น เพื่อแก้ปัญหาของระบบการเมืองก็ใช้ไม่ได้ผล นอกจากนี้ วิกฤตการณ์อัลจีเรีย ก็เป็นปัญหาสำคัญในขณะนั้นซึ่งต้องได้รับการแก้ไขโดยเร็ว นายพล ชาร์ล เดอโกล จึงได้จัดตั้งรัฐบาลแห่งชาติขึ้น โดยการสนับสนุนของรัฐสภา ตลอดจนพรรคการเมืองต่างๆ และผู้นำประเทศในเวลา

⁴⁷ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, คำอธิบายกฎหมายมหาชน (เล่ม 1) วิวัฒนาการทางปรัชญา และลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ, หน้า 75.

⁴⁸ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และ ชาญชัย แสงศักดิ์, การปฏิรูปการเมืองฝรั่งเศส: ข้อคิดในการปฏิรูปการเมืองไทย (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2540), หน้า 5.

นั้น เพื่อให้มีการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ขึ้น และภายหลังการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญเสร็จสิ้นลง จึงได้มีการนำร่างรัฐธรรมนูญไปให้ประชาชนออกเสียงเป็นประชามติ และผลปรากฏว่า ประชาชนผู้มีสิทธิออกเสียงส่วนใหญ่ให้ความเห็นชอบกับร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว และประกาศใช้เป็นรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่ 5 เมื่อวันที่ 4 ตุลาคม ค.ศ. 1958⁴⁹

ในการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญ ผู้ร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งมี มิเชล เดอบเร (Michel Debre) เป็นประธานคณะทำงาน ได้จัดทำร่างรัฐธรรมนูญขึ้น ด้วยแนวคิดที่จะสร้างประสิทธิภาพ และเสถียรภาพให้กับรัฐบาล โดยการนำสภาพปัญหาของการปกครองในระบบรัฐสภาแบบดั้งเดิม ก่อนการร่างรัฐธรรมนูญเป็นตัวตั้ง ทั้งนี้ ตามรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ลงวันที่ 4 ตุลาคม ค.ศ. 1958 ประเทศฝรั่งเศสก็ยังคงมีการปกครองในระบบรัฐสภา แต่เป็นระบบรัฐสภาที่มีเหตุผลขึ้น หรือที่เรียกว่า rationalized parliamentary system ที่เน้นบทบาทในการเป็นผู้นำของประธานาธิบดี และสร้างกลไกต่างๆ ขึ้นไว้ในรัฐธรรมนูญ เพื่อสร้างเสถียรภาพ และประสิทธิภาพให้เกิดขึ้นกับฝ่ายบริหาร ตลอดจนการสร้างระบบตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้ดำรงตำแหน่งประธานาธิบดี แต่อย่างไรก็ตาม ภายหลังการออกเสียงลงประชามติ โดยความเห็นชอบจากประชาชน ในปี ค.ศ. 1962 ประธานาธิบดี เดอโกล จึงได้แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ให้ประธานาธิบดีมาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชน จากเดิมที่ประธานาธิบดีมาจากการเลือกตั้งโดยอ้อมจากคณะผู้เลือกตั้ง ซึ่งประกอบด้วย สมาชิกสภา สมาชิกสภาจังหวัด และสมาชิกสภาเทศบาล⁵⁰ ทั้งนี้ เพื่อให้การใช้อำนาจของประธานาธิบดีมีความชอบธรรม และมีอำนาจมากขึ้น อันเป็นสาเหตุของการเรียกระบบการปกครองของประเทศฝรั่งเศสว่า “ระบบกึ่งประธานาธิบดี” (semi-presidential system) ที่ประธานาธิบดีมีอำนาจเกือบเทียบเท่าประธานาธิบดีของสหรัฐอเมริกา แต่ในขณะเดียวกัน ระบอบการปกครองฝรั่งเศส ก็ยังคงมีการปกครองในระบบรัฐสภา ที่นายกรัฐมนตรีอยู่ใต้ด้วยความไว้วางใจของรัฐสภา และประธานาธิบดีสามารถในการใช้อำนาจบริหารบางส่วน ร่วมกับนายกรัฐมนตรีได้

อย่างไรก็ตาม ข้อสังเกตที่ควรพิจารณา ในระบบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ก็คือ เพราะเหตุใดรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่ 5 จึงสามารถใช้บังคับมาเป็นเวลากว่า 40 ปี โดยการแก้ไขเพิ่มเติมเพียงไม่กี่ครั้ง และเพราะเหตุใด บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว จึงสามารถแก้ไข้ปัญหาเรื้อรังของระบบการเมืองฝรั่งเศสได้ ด้วยเหตุนี้ โครงสร้างและกลไกของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ในฐานะที่เป็นเครื่องมือในการแก้ไข้จุดอ่อนของระบบการเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ระบบการเมืองในระบบรัฐสภา จึงเป็นตัวอย่างที่ควรค่าแก่การศึกษาสำหรับประเทศที่มีการปกครองในระบบรัฐสภาทั้งหลาย ในการแก้้ปัญหาของสภาพการเมืองภายในประเทศ

⁴⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 5-16.

⁵⁰ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 6

ทั้งนี้ หากพิจารณาบทบัญญัติ และเนื้อหาของรัฐธรรมนูญแล้ว สามารถแบ่งโครงสร้างของรัฐธรรมนูญได้เป็น 3 โครงสร้างใหญ่ๆ ดังนี้

2.2.1.2.1 การรับรองสิทธิและเสรีภาพ และการมีส่วนร่วมทางการเมืองการปกครองของประชาชน

หากพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ของประเทศฝรั่งเศส จะพบว่า บทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น ไม่ปรากฏอยู่ในหมวดใดของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวเลย จะมีก็แต่เพียงการรับรองสิทธิบางประการไว้เพียงเล็กน้อย และการระบอบรับสิทธิเสรีภาพของประชาชน ไว้ในคำปรารภของรัฐธรรมนูญว่า “พลเมืองชาวฝรั่งเศสยึดมั่นในหลักสิทธิมนุษยชน และหลักการว่าด้วยอำนาจอธิปไตยเป็นของชาติ ซึ่งได้ให้คำนิยามไว้ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองของฝรั่งเศส ปี 1789 ที่ได้รับการยืนยัน และขยายความโดยอารัมภบทของรัฐธรรมนูญ ปี 1946 ” ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะผู้ร่างรัฐธรรมนูญ ได้ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ด้วยการสร้างองค์การตามรัฐธรรมนูญที่มีความอิสระและเป็นกลาง ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้ครอบคลุมในทุกๆ ด้าน เช่น การจัดตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ศาลอาญาชั้นสูง ศาลปกครอง และศาลบัญชี รวมทั้งการเปิดโอกาสให้ประชาชน สามารถใช้สิทธิในการตรวจสอบด้วยองค์กรเหล่านี้ได้อย่างกว้างขวาง มากกว่าที่จะให้ความสำคัญกับการรับรองสิทธิเสรีภาพ ด้วยการบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างมากมาย แต่อาจจะไม่สามารถใช้บังคับได้จริงในทางปฏิบัติ⁵¹

อย่างไรก็ตาม แม้รัฐธรรมนูญจะไม่มีบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ ในหมวดใดหมวดหนึ่งของรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะเลยก็ตาม แต่ตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้นแล้วว่า ในคำปรารภของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ได้ให้การรับรองและยอมรับในคำประกาศสิทธิมนุษยชน และพลเมืองของฝรั่งเศส ปี 1789 และคำปรารภของรัฐธรรมนูญ ปี 1946 ดังนั้น จึงถือได้ว่าสิทธิ และเสรีภาพของชาวฝรั่งเศส ที่ได้รับการรับรองและยืนยันไว้ในเอกสารดังกล่าว ก็จะได้รับคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสฉบับปัจจุบันด้วย อาทิเช่น สิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่างๆ หรือสิทธิในการแสดงความคิดเห็น และการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นนั้น เป็นต้น

สำหรับการรับรองสิทธิในการมีส่วนร่วมของประชาชน ในระบบการเมืองการปกครองตามรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสนั้น รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้อย่างกว้างขวาง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การเปิดโอกาสให้ประชาชนชาวฝรั่งเศส มีสิทธิดังกล่าวทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่น โดยในระดับชาติ ประชาชนมีสิทธิในการเลือกตั้งผู้แทนของตน เพื่อที่จะเข้ามาใช้อำนาจในการบริหารและปกครองประเทศ ซึ่งได้แก่ การเลือกตั้ง

⁵¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 53-54.

ประธานาธิบดี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา ส่วนในระดับท้องถิ่น รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองตนเอง ด้วยการรับรองสถานะขององค์กรปกครองท้องถิ่น ที่จะมีสิทธิปกครองตนเองได้อย่างมีอิสระ โดยให้สภาท้องถิ่นมีที่มาจาก การเลือกตั้ง ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย และให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งหลายต้องอยู่ ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ⁵²

นอกจากนี้ สิทธิในการมีส่วนร่วมในระบบการเมืองการปกครองตาม รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ยังหมายรวมถึง การเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยผ่านองค์กรที่จัดตั้งขึ้น โดยอาศัยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และ องค์กรอิสระที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมาย เช่น การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ในกรณีที่มีข้อพิพาท กับเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองได้อย่างกว้างขวางพอควรด้วย อันเป็นผลประการสำคัญซึ่งทำให้ สิทธิและเสรีภาพของประชาชน ได้รับการคุ้มครองจากรัฐได้อย่างจริงจังและมีประสิทธิภาพ.

2.2.1.2.2 การสร้างกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

หากพิจารณาประวัติศาสตร์ทางการเมืองการปกครอง ของประเทศ ฝรั่งเศสแล้ว จะพบว่า ลักษณะสำคัญอันเป็นจุดเด่นประการหนึ่งของระบบการเมืองฝรั่งเศส ก็ คือ ระบบตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งมีวิวัฒนาการมาเป็นเวลานาน และได้ถูกทำให้ชัดเจนขึ้น จากการปฏิวัติฝรั่งเศสในปี 1789 และการจัดทำรัฐธรรมนูญในเวลาต่อมา ด้วยความต้องการที่จะให้การใช้อำนาจรัฐ เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น การเกิดขึ้น ของศาลปกครอง (Conseil d'Etat) ที่แม้จะไม่มีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ แต่แนวคิด ในการจัดตั้งศาลดังกล่าว ก็ได้กลายเป็นต้นแบบของประเทศต่างๆ ในการสร้างองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐที่มีประสิทธิภาพ

นอกจากนี้ การจัดตั้งองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยรัฐธรรมนูญ ฉบับปัจจุบันของประเทศฝรั่งเศส ก็ถือเป็นตัวอย่างสำคัญของการร่างรัฐธรรมนูญสมัยใหม่ ที่บรรจุกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ในรูปแบบของการจัดตั้งองค์กรที่มีความชำนาญ เฉพาะด้านไว้ในรัฐธรรมนูญ นอกเหนือจากการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจรัฐ ด้วยการบรรจุหลักการแบ่งแยกอำนาจ และหลักการตรวจสอบและถ่วงดุลในระหว่างองค์กรไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังเช่นที่ปรากฏทั่วไปในการจัดทำรัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ ในขณะนั้น ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 ได้กำหนดให้องค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ มีองค์ประกอบและอำนาจหน้าที่ อันมีสาระสำคัญ ดังนี้

⁵² รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1962 มาตรา 6 มาตรา 24 และมาตรา 72

(1) ศาลอาญาชั้นสูงและศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ⁵³

แนวความคิดในการจัดตั้งองค์กร และกระบวนการตรวจสอบ ทูจริตผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูงของประเทศฝรั่งเศส หรือแนวคิดในการจัดตั้ง “ศาลอาญาชั้นสูง” (Haute Cour de Justice) ขึ้นเป็นองค์กรตรวจสอบตามรัฐธรรมนูญ ได้ถือกำเนิดขึ้นเป็นครั้งแรกภายหลังการปฏิวัติฝรั่งเศส ในปี ค.ศ. 1789 โดยการจัดตั้งศาลอาญาชั้นสูงขึ้นเป็นการชั่วคราวที่เมืองออร์เลอองส์ (Orleans) ซึ่งต่อมารัฐธรรมนูญลงวันที่ 3 กันยายน ค.ศ. 1791 ประกอบกับรัฐบัญญัติลงวันที่ 10-15 มิถุนายน ค.ศ. 1791 จึงได้จัดตั้ง “ศาลอาญาชั้นสูงแห่งชาติ” (Haute Cour Nationale) ขึ้น เพื่อทำหน้าที่ในการพิจารณาความผิดของนักการเมือง และหลังจากนั้นเป็นต้นมา รัฐธรรมนูญฝรั่งเศสแทบทุกฉบับ ก็ได้มีการบัญญัติรับรองและจัดตั้ง “ศาลพิเศษ” ที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูง แต่จะมียุติวิธีประกอบและรายละเอียดในอำนาจหน้าที่ที่แตกต่างกันไปบ้างตามสภาพการณ์ภายในประเทศขณะที่มีการร่างรัฐธรรมนูญ.

ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 ได้จัดตั้ง “ศาลอาญาชั้นสูง” (Haute Cour de Justice) ขึ้น โดยกำหนดไว้ในมาตรา 67 และมาตรา 68 ให้ศาลอาญาชั้นสูง มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาความผิดของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง ซึ่งได้แก่ ประธานาธิบดีในความผิดฐานทรยศต่อชาติ (haute trahison) และรัฐมนตรี ซึ่งอยู่ในรัฐบาลในการกระทำผิดอุกฤษโทษ (crimes) และมิชฌิมโทษ (delits) หรือผู้ร่วมกระทำผิดที่เป็นบุคคลธรรมดา ที่กระทำผิดต่อความมั่นคงของชาติ ทั้งนี้ โดยการกำหนดวิธีการในรายละเอียดไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม ในทางข้อเท็จจริง แม้จะมีความพยายามในการกล่าวหานักการเมืองต่อศาลอาญาชั้นสูง แต่ก็ไม่ปรากฏว่าศาลอาญาชั้นสูงได้พิจารณาคดีเลย นับแต่ที่มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญในปี 1958 ด้วยเหตุนี้ จึงนำมาสู่การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ในปี ค.ศ. 1993 เพื่อแก้ไขสภาพปัญหาที่เกิดขึ้น โดยการจัดตั้ง “ศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ” ขึ้น ทำหน้าที่ในการพิจารณาความผิดทางอาญาของรัฐมนตรี แยกออกจากการพิจารณาความผิดของประธานาธิบดี ซึ่งจะกระทำโดย “ศาลอาญาชั้นสูง” ทั้งนี้ เพื่อให้การพิจารณาความผิดของนักการเมือง ดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น.

(2) คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

ภายหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ในปี ค.ศ. 1958 ได้มีการจัดตั้ง “คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ” (Conseil Constitutionnel) ขึ้นเป็นครั้งแรก เพื่อทำหน้าที่หลักในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญในประเทศฝรั่งเศส จะมีลักษณะสำคัญประการหนึ่งที่แตกต่างไป

⁵³ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, ระบบตรวจสอบทูจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง, หน้า 46-55.

จากการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญในประเทศอื่น ๆ ก็คือ ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 61 และมาตรา 62 คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ จะมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ ทั้งก่อนและหลังการประกาศใช้เป็นกฎหมาย แต่ในขณะที่ระบบการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญในประเทศอื่นในขณะนั้น จะจำกัดเพียงการควบคุมกฎหมาย ซึ่งมีการประกาศใช้แล้วมิให้ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญเท่านั้น ทั้งนี้ โดยอาจแยกเป็น 2 กรณี ดังนี้

ก. ตามมาตรา 61 วรรคแรกของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1974 ได้กำหนดบังคับให้ในกรณีที่ร่างพระราชบัญญัติใดเป็นร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือร่างข้อบังคับการประชุมของรัฐสภา จะต้องมีการส่งร่างกฎหมายดังกล่าวไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก่อนประกาศใช้ทุกครั้ง และในกรณีนี้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ จะมีอำนาจเพียงการควบคุมกฎหมายก่อนประกาศใช้เท่านั้น

ข. สำหรับกรณีที่ร่างกฎหมายนั้นเป็นร่างรัฐบัญญัติ บทบัญญัติมาตรา 61 วรรคท้ายของรัฐธรรมนูญไม่ได้บังคับให้ต้องส่งร่างรัฐบัญญัติ ไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญก่อนที่จะมีการประกาศใช้เป็นกฎหมาย แต่หากประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 60 คน หรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวน 60 คน ร้องขอให้มีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัติ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญก็มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัตินั้นก่อนการประกาศใช้

(3) ศาลบัญชี

การจัดตั้งศาลบัญชี (Cour des Comptes) ในประเทศฝรั่งเศส ได้รับการกล่าวถึงและรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นครั้งแรก ในรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่ 4 และได้รับการยืนยันโดยรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่ 5 ในเวลาต่อมา ด้วยการกำหนดให้ศาลบัญชี มีอำนาจหน้าที่ในการช่วยรัฐบาล และรัฐสภาในการควบคุมการใช้จ่ายเงินแผ่นดิน (มาตรา 47) ทั้งนี้ การกำหนดให้ศาลบัญชี มีสถานะเป็นองค์กรตรวจเงินแผ่นดินตามรัฐธรรมนูญนั้น ก็เพื่อเป็นการรับรองความเป็นอิสระในการปฏิบัติงานของศาลดังกล่าว ซึ่งเป็นไปตามหลักปฏิญญาสากลว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน⁵⁴

⁵⁴ เนตรทราย ตั้งขจรศักดิ์, “บทบาทและโครงสร้างของสถาบันตรวจเงินแผ่นดิน,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 73.

2.2.1.2.3 การสร้างกลไกในการทำให้ระบบรัฐบาล มีเสถียรภาพ

ประสิทธิภาพ

ภายใต้การปกครองในสมัยสาธารณรัฐที่ 3 และ สาธารณรัฐที่ 4 ประเทศฝรั่งเศสมีการปกครองในระบบรัฐสภา ที่ประกอบไปด้วยพรรคการเมืองหลายพรรคการเมือง รัฐบาลที่จัดตั้งขึ้นจึงเป็นรัฐบาลผสม ซึ่งอยู่ได้ด้วยความสามารถของพรรคการเมืองร่วมรัฐบาล แต่เนื่องจากตำแหน่งรัฐมนตรีในคณะรัฐบาลมีจำนวนจำกัด จึงส่งผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่สังกัดพรรคร่วมรัฐบาล ต่างแก่งแย่งกันเข้าดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี ด้วยการออกมาวิพากษ์วิจารณ์รัฐบาล หรือหาวิถีทางอื่นใดที่จะล้มรัฐบาล เพื่อให้ตนได้มีโอกาสในการดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี และในทางกลับกัน เมื่อรัฐมนตรีได้รับคำสั่งจากพรรคการเมืองที่ตนสังกัด ก็ จะออกมาวิพากษ์วิจารณ์รัฐบาล โดยไม่กลัวว่ารัฐบาลจะล้ม เพราะตนยังคงมีตำแหน่งสมาชิก รัฐสภาอยู่ หากพ้นจากการเป็นรัฐมนตรี อีกทั้งการที่รัฐธรรมนูญ ได้ให้อำนาจรัฐสภาในการ ควบคุมฝ่ายบริหารอย่างเต็มที่ ในขณะที่การยุบสภาโดยฝ่ายบริหารกระทำได้ยาก ปัญหา ความไร้เสถียรภาพและประสิทธิภาพ ในการบริหารประเทศของรัฐบาล จึงเกิดขึ้น โดยในสมัย สาธารณรัฐที่ 4 ภายในระยะเวลาเพียง 12 ปี คือ ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1946-1958 ประเทศฝรั่งเศส มีรัฐบาลทั้งสิ้นถึง 22 ชุด เฉลี่ยชุดละ 6 เดือน⁵⁵

อนึ่ง ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ได้มีการบรรจุกลไกในการสร้างเสถียรภาพให้เกิดขึ้นกับรัฐบาลไว้ ดังนี้⁵⁶

(1) การแยกฝ่ายบริหาร ให้เป็นอิสระจากฝ่ายนิติบัญญัติโดย กำหนดมาตรการและกลไกในมีสาระสำคัญไว้ ดังนี้

ก. การเพิ่มอำนาจ และความอิสระให้กับประธานาธิบดี โดยการกำหนดให้ประธานาธิบดีมาจากการเลือกตั้งทางอ้อม และขยายฐานเสียงให้กว้างขึ้น จากเดิมที่รัฐสภาเท่านั้นจะเป็นผู้เลือกประธานาธิบดี เพื่อสร้างความชอบธรรมในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่เพิ่มขึ้นตามรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1958 ทั้งนี้ ต่อมาในปี ค.ศ. 1962 จึง ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ให้ประธานาธิบดีมาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชน

ข. การรับรองบทบาทของนายกรัฐมนตรี ในฐานะหัวหน้ารัฐบาลไว้อย่างชัดเจน ยกตัวอย่างเช่น การกำหนดให้นายกรัฐมนตรี เป็นผู้กำหนดและ

⁵⁵ ไพโรจน์ ชัยนาม, คำอธิบายกฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ (โดยสังเขป) เล่ม 1, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์พานิชสุภผล, 2488), หน้า 293.

⁵⁶ อิศชา ร่มรื่นสุซารมย์, “ปัญหาเสถียรภาพของฝ่ายบริหารในระบบรัฐธรรมนูญไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533), หน้า 31-37.

ดำเนินการตามนโยบายของประเทศ ตลอดจนเป็นผู้เสนอรายชื่อรัฐมนตรีให้ประธานาธิบดี แต่งตั้งและลงนามรับรอง และเสนอให้ประธานาธิบดีปลดรัฐมนตรีออกจากตำแหน่ง เป็นต้น

ค. การห้ามรัฐมนตรีเป็นสมาชิกรัฐสภา ในขณะเดียวกัน (มาตรา 23) ทั้งนี้ เพื่อให้รัฐมนตรีพยายามที่จะให้รัฐบาลอยู่รอด โดยการไม่วิพากษ์วิจารณ์ รัฐบาล หรือลาออก เพื่อทำตามคำสั่งของพรรคการเมืองที่ตนสังกัด เพราะถ้าลาออก หรือถูกปลดแล้ว ก็ไม่อาจกลับไปดำรงตำแหน่งสมาชิกรัฐสภาตามเดิมได้ และต้องคอยไปจนกว่าจะมีการเลือกตั้งใหม่⁵⁷

(2) การกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายบริหาร และฝ่ายนิติบัญญัติให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น

ก. การลดอำนาจของรัฐสภา ที่มีมากเกินไปในสมัยสาธารณรัฐที่ 3 และสาธารณรัฐที่ 4 เพื่อให้ฝ่ายบริหารมีอิสระในการบริหารมากขึ้น อาทิเช่น การจำกัดสิทธิในการเสนอร่างกฎหมายของสมาชิกรัฐสภา ไม่ให้เสนอร่างกฎหมาย หรือการแปรญัตติที่จะมีผลเป็นการลดรายได้ หรือเพิ่มรายจ่ายของรัฐ (มาตรา 40) การให้อำนาจรัฐบาลในการคัดค้านร่างกฎหมาย หรือการแปรญัตติของสมาชิกรัฐสภาที่ไม่ได้อยู่ในเขตอำนาจในการตราบัญญัติของรัฐสภา (มาตรา 41) หรือการกำหนดให้ ในสมัยประชุมเดียวกัน สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จะเสนอให้มีการลงมติไม่ไว้วางใจเกิน 1 ครั้งไม่ได้ (มาตรา 49) เป็นต้น.

ข. การกำหนดให้การยุบสภาสามารถกระทำได้ง่ายขึ้น ทั้งนี้ เนื่องจากภายใต้การปกครองในสมัยสาธารณรัฐที่ 4 รัฐธรรมนูญได้กำหนดเงื่อนไขในการยุบสภาไว้มาก ทำให้ฝ่ายบริหารไม่อาจมีเครื่องมือในการถ่วงดุลการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ ดังนั้น เมื่อมีการขัดขวางการดำเนินงานของรัฐบาล จนรัฐบาลไม่อาจดำเนินการบริหารประเทศต่อไปได้ ทางเลือกทางเดียวที่ฝ่ายบริหารจะสามารถทำได้ ก็คือ การลาออกด้วยเหตุนี้ ในการร่างรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่ 5 ผู้ร่างรัฐธรรมนูญ จึงได้วางกลไกในการทำให้การยุบสภาโดยฝ่ายบริหาร สามารถกระทำได้ง่ายขึ้น โดยการกำหนดให้อำนาจยุบสภา เป็นอำนาจเฉพาะตัวของประธานาธิบดี ซึ่งสามารถกระทำได้โดยไม่ต้องมีผู้ลงนามรับรอง ทั้งนี้ จะมีเงื่อนไขก็แต่เพียงว่า ก่อนการยุบสภาประธานาธิบดีจะต้องปรึกษากับนายกรัฐมนตรี และประธานสภาทั้งสอง ซึ่งคำปรึกษานั้นไม่มีผลผูกพันใดๆ และการใช้อำนาจยุบสภานั้นจะกระทำภายในระยะเวลา 1 ปี นับจากวันที่มีการเลือกตั้งไม่ได้. (มาตรา 12)

⁵⁷ ชาญชัย แสงวงศ์ดี, คำอธิบายชั้นสูงในกฎหมายมหาชน ชั้นปริญญาโท คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 80.

ซึ่งต่อมา รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1995 ได้กำหนดให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแต่ละคน จะลงชื่อในญัตติเสนอขอเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจเกินกว่า 3 ครั้ง ในสมัยประชุมสามัญสมัยหนึ่ง และเกินกว่า 1 ครั้ง ในสมัยประชุมวิสามัญไม่ได้.

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า สาเหตุที่รัฐธรรมนูญสาธารณรัฐที่ 5 ของประเทศฝรั่งเศส มีความยืดหยุ่นโดยใช้บังคับมาเป็นเวลากว่า 40 ปีแล้ว ภายใต้การแก้ไขเพิ่มเติมเพียงไม่กี่ครั้ง และสามารถแก้ไขปัญหาของระบบการเมือง ที่ไร้เสถียรภาพและประสิทธิภาพ ที่เกิดขึ้นก่อนการร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวได้นั้น ก็เนื่องมาจากในการร่างรัฐธรรมนูญ ผู้ร่างรัฐธรรมนูญ ได้ทำการวิเคราะห์ และคำนึงถึงสภาพปัญหาทางการเมืองทั้งระบบ แล้วจึงคิดค้นมาตรการและกลไกในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว อันเป็นผลให้มาตรการและกลไกที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว สามารถแก้ปัญหาของระบบการเมืองฝรั่งเศสได้ดังปรากฏให้เห็นอย่างชัดเจน ภายหลังจากการประกาศใช้รัฐธรรมนูญเป็นต้นมา

กล่าวโดยสรุป แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ในประเทศฝรั่งเศส เริ่มต้นขึ้นด้วยอิทธิพลทางความคิดของทฤษฎีปัจเจกชนนิยม และหลักการแบ่งแยกอำนาจ ดังปรากฏในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองฝรั่งเศส ปี 1789 ที่จัดทำขึ้นภายหลังการปฏิวัติ และการจัดทำรัฐธรรมนูญในเวลาต่อมา แต่สิ่งสำคัญที่ ระบบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสได้สร้างขึ้น อันถือเป็นพัฒนาการอีกระดับหนึ่งของแนวคิดรัฐธรรมนูญสมัยใหม่ ก็คือ การร่างรัฐธรรมนูญ โดยใช้รัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการแก้ปัญหาของระบบการเมืองภายใน ด้วยการสร้างระบบรัฐสภาที่มีเหตุมีผลขึ้น หรือที่เรียกว่า การมีระบบรัฐสภาที่เกื้อหนุนต่อการดำเนินงานอย่างมีประสิทธิภาพขององค์กรทางการเมือง (rationalized parliamentary system)⁵⁸ รวมทั้งการจัดตั้งสถาบันเฉพาะด้าน ที่มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดวิธีการในรายละเอียดไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ (organic law) นอกเหนือจากการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และการจำกัดอำนาจรัฐด้วยวิธีการเดิมๆ ไว้ในรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม หากจะกล่าวถึงพัฒนาการของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ ในความหมายดังกล่าวแล้ว การกล่าวถึงการร่างรัฐธรรมนูญของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ในปี ค.ศ. 1949 ซึ่งถือเป็นต้นแบบของแนวคิดดังกล่าว จึงเป็นสิ่งสำคัญ และจำเป็นที่จะต้องได้รับกล่าวถึง ในหัวข้อต่อไปนี้

2.2.1.3 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

แนวคิดในการใช้รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร เป็นเครื่องมือในการจำกัดการใช้อำนาจรัฐ และรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ได้ถือกำเนิดขึ้นอย่างชัดเจนเป็นครั้งแรก ในการจัดทำรัฐธรรมนูญไวมาร์แห่งอาณาจักรไรช์เยอรมัน ค.ศ. 1919 ทั้งนี้ ภายใต้อำนาจรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว นอกเหนือจากการใช้รัฐธรรมนูญ

⁵⁸ Philippe Lauvaux, A Paper prepared for the Seminar on Foreign Experiences on Political Reform Royal Cliff Beach Hotel March 17-19 1997, p.1.

เป็นเครื่องมือในการแสดงให้เห็นถึงความเป็นปึกแผ่นของอาณาจักรไรช์เยอรมัน⁵⁰ ผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้จำกัดอำนาจกษัตริย์โดยเด็ดขาด ด้วยการกำหนดให้อาณาจักรเยอรมันมีการปกครองในระบอบสาธารณรัฐ จากเดิมที่มีการปกครองในระบอบกษัตริย์ และกำหนดให้มีการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นครั้งแรก อย่างไรก็ตาม การรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญไวมาร์ ต่อมาได้ถูกตีความให้กลายเป็นเพียงนโยบายของรัฐเท่านั้น กล่าวคือ การที่จะให้สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมีผลใช้บังคับได้ จะต้องมีการออกกฎหมายโดยฝ่ายนิติบัญญัติมาใช้บังคับ⁵¹ เพราะฉะนั้น ในช่วงเวลาดังกล่าว ประชาชนชาวเยอรมัน จึงยังไม่มีสิทธิเรียกร้องในหลักประกันสิทธิและเสรีภาพได้อย่างแท้จริง

จนกระทั่ง ในปี ค.ศ. 1933 ภายใต้การปกครองของ ฮอดอล์ฟ ฮิตเลอร์ คณะรัฐบาลของฮิตเลอร์ ได้ทำการเสนอร่างพระราชบัญญัติต่อสภา เพื่อโอนอำนาจนิติบัญญัติมาไว้กับคณะรัฐบาลของฮิตเลอร์ เพราะฉะนั้น ภายใต้กระบวนการที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติเพื่อกำจัดความทุกข์เข็ญของราษฎรและไรช์ (Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich) ลงวันที่ 24 มีนาคม 1933 จึงได้รวมอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารไว้ในองค์กรฯ เดียว ซึ่งก็คือ คณะรัฐบาลแห่งชาติของฮิตเลอร์ และนับแต่นั้นเป็นต้นมา การปกครองภายใต้รัฐธรรมนูญไวมาร์ก็สิ้นสุดลง และมีการสถาปนาระบอบการปกครองใหม่ ที่เรียกว่า “ระบอบการปกครองแบบเผด็จการนาซี” ซึ่งมีพรรคนาซีและรัฐบาลของฮิตเลอร์ เป็นผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหมดในการบริหารประเทศ และโดยที่ระบอบการปกครองดังกล่าว เป็นระบอบการปกครองที่มีการรวมอำนาจรัฐทั้งหมดไว้ในองค์กรฯ เดียว หรือบุคคลฯ เดียว ก็ย่อมเป็นที่คาดหมายได้ว่า สิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่อาจจะได้รับการรับรองและคุ้มครองได้เลย ซึ่งข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นก็เป็นเช่นนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในการปฏิบัติต่อชาวยิว และผู้ที่เป็นปฏิปักษ์ทางการเมืองต่อพรรคนาซี⁵² ทั้งนี้ หลังจากที่พรรคนาซีเข้ารวบอำนาจ และทำการบริหารประเทศได้ระยะเวลาหนึ่งแล้ว ฮิตเลอร์ก็ต้องการจะขยายอำนาจของตนออกไปจนนำประเทศเยอรมันเข้าสู่สงครามโลกครั้งที่สอง และต้องกลายเป็นประเทศผู้แพ้สงครามในเวลาต่อมา.

ในปี ค.ศ. 1945 ภายหลังจากต้องกลายเป็นประเทศผู้แพ้สงคราม ในสงครามโลกครั้งที่สอง ประเทศเยอรมันได้ถูกแบ่งแยกออกเป็นเยอรมันตะวันตก และเยอรมันตะวันออก ตลอดจนถูกบังคับให้มีการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ขึ้น โดยประเทศมหาอำนาจฝ่ายสัมพันธมิตร

⁵⁰ ประกอบ หุตะสิงห์, “การปกครองภายใต้รัฐธรรมนูญไวมาร์ของไรช์เยอรมัน,” บทบัณฑิตย 13(มีนาคม 2484): 1126.

⁵¹ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ: รัฐธรรมนูญเยอรมัน (กรุงเทพฯ: เรือนแก้วการพิมพ์, 2535), หน้า 53..

⁵² ประกอบ หุตะสิงห์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 1137-1138.

ซึ่งในการจัดทำรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการจัดทำรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมันตะวันตก หรือสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ได้มีการจัดตั้ง “สภาร่างรัฐธรรมนูญ” ซึ่งประกอบด้วยกลุ่มนักวิชาการที่มีความเชี่ยวชาญพิเศษ ขึ้นทำหน้าที่ในการยกร่างรัฐธรรมนูญ และในวันที่ 24 พฤษภาคม ค.ศ. 1949 ร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ก็ได้มีการประกาศใช้บังคับเป็นรัฐธรรมนูญแห่งประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน โดยใช้ชื่อว่า “กฎหมายพื้นฐาน” (Grundgesetz) ซึ่งนับแต่นั้นเป็นต้นมา ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ก็มีการปกครองภายใต้รัฐธรรมนูญ มาจนถึงปัจจุบัน ที่แม้จะมีการรวมเยอรมันตะวันตก และตะวันออกเข้าด้วยกันแล้ว ในปี ค.ศ. 1990 แต่รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวก็ยังคงใช้บังคับ โดยมีได้มีการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ขึ้น หรือทำการเปลี่ยนแปลงหลักการใดๆ ในสาระสำคัญ

อนึ่ง ในการร่างรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1949 ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ผู้ร่างรัฐธรรมนูญ ได้ทำการยกร่างรัฐธรรมนูญขึ้น โดยนำบทเรียนที่เกิดขึ้นจากสมัยรัฐธรรมนูญไวมาร์ และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง บทเรียนที่เกิดขึ้นในสมัยเผด็จการนาซี มาเป็นหลักสำคัญในการพิจารณา เพื่อคิดค้นหามาตรการ และกลไกในการแก้ปัญหาที่เคยเกิดขึ้น ในช่วงเวลาดังกล่าวมา กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ในสมัยรัฐธรรมนูญไวมาร์ เยอรมันต้องประสบกับปัญหาความไร้เสถียรภาพ และประสิทธิภาพของรัฐบาล “ตลอดจนปัญหาในผลบังคับการตามรัฐธรรมนูญ ในหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ไม่อาจใช้บังคับได้จริง และยิ่งไปกว่านั้น ในสมัยเผด็จการนาซี ที่นอกจากปัจเจกชนและประชาชนทั้งหลาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งชาวยิว จะไม่มีหลักประกันในสิทธิเสรีภาพใดๆ แล้ว เขาเหล่านั้นยังได้รับการปฏิบัติที่ โหดเหี้ยม ทารุณจากรัฐ หรือพรรคนาซีของฮิตเลอร์ ซึ่งเป็นผู้กุมอำนาจเบ็ดเสร็จในการใช้อำนาจรัฐ และได้เข้าสู่การใช้อำนาจรัฐด้วยวิถีทางที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ด้วยข้ออ้างแค่เพียงว่า เป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของชาวเยอรมัน

ด้วยเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้น ผู้ร่างรัฐธรรมนูญของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน จึงได้ให้ความสำคัญกับการให้หลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน ที่มีผลบังคับใช้ได้จริง และใช้บังคับได้โดยตรง ซึ่งรวมถึงการจัดตั้งองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ การให้ความสำคัญกับระบบ “พรรคการเมือง” และการจัดตั้ง “ศาลรัฐธรรมนูญ” ขึ้นเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ในการปฏิบัติการใดๆ ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ตลอดจนการกำหนดมาตรการ และกลไกในการทำให้ระบบรัฐบาลมีเสถียรภาพและประสิทธิภาพ ทั้งนี้ เห็นได้ชัดเจนจากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญสหพันธ์

“ ภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ปัญหาความไร้เสถียรภาพ และประสิทธิภาพในการบริหารประเทศของรัฐบาล ได้เกิดขึ้น โดยภายในระยะเวลา 11 ปี นับแต่มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ (ค.ศ. 1919-1930) ประเทศเยอรมันมีการเปลี่ยนรัฐบาลถึง 16 ชุด เฉลี่ยแล้วดำรงตำแหน่งชุดละ 8 เดือน เท่านั้น บุญศรี มิวงศ์อุโฆษ, “กฎหมายพรรคการเมืองเยอรมัน,” วารสารนิติศาสตร์ 19 (มิถุนายน 2532), หน้า 137.

สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1949 ซึ่งอาจแบ่งโครงสร้างรัฐธรรมนูญออกเป็น 3 โครงสร้างใหญ่ๆ อันมีสาระสำคัญ ดังนี้

2.2.1.3.1 การรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

รัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้อย่างกว้างขวาง จนอาจกล่าวได้ว่า บทบัญญัติในส่วนที่ว่าด้วยหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน เป็นลักษณะที่เด่นที่สุดของรัฐธรรมนูญเยอรมัน ทั้งนี้ จากบทเรียนทางประวัติศาสตร์ในสมัยรัฐธรรมนูญไวมาร์ ซึ่งการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชนตามรัฐธรรมนูญ ไม่อาจมีผลบังคับใช้ได้จริง และไม่มีการรับรองและคุ้มครองเลยในสมัยเผด็จการนาซี ได้เป็นสาเหตุสำคัญซึ่งทำให้ผู้ร่างรัฐธรรมนูญเยอรมัน ค.ศ. 1949 ได้บัญญัติหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ในประเด็นสำคัญไว้ ดังนี้

(1) การรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ได้บัญญัติรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ใน มาตรา 1 อนุมาตรา 1 ว่า “ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของปัจเจกชน จะล่วงละเมิดมิได้” ทั้งนี้ บทบัญญัติดังกล่าวมีที่มาจากการไม่เคารพในสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งของชาวยิว ด้วยการกระทำทารุณกรรมต่างๆ ในสมัยเผด็จการนาซี โดยการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เช่นนั้น จะเป็นหลักประกันให้กับบุคคลทุกคนที่อยู่ในประเทศเยอรมัน ไม่เฉพาะแต่ชาวเยอรมันเท่านั้น ที่จะได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ

(2) การกำหนดให้สิทธิขั้นพื้นฐานทั้งหลาย ผูกพันองค์กร

นิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการ

จากสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในสมัยรัฐธรรมนูญไวมาร์ ซึ่งถือว่าสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นกฎหมายธรรมดา ที่ไม่ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้อง และส่วนใหญ่จะถูกตีความให้การที่จะให้สิทธิขั้นพื้นฐานมีผลใช้บังคับได้ ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องออกกฎหมายมาใช้บังคับอีกทีหนึ่ง ด้วยเหตุนี้ บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของเยอรมัน มาตรา 1 อนุมาตรา 3 จึงกำหนดให้สิทธิขั้นพื้นฐาน มีผลเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับได้โดยตรง และก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องได้ในกรณีที่รัฐไม่ปฏิบัติตาม ตลอดจนผูกพันการใช้อำนาจขององค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการด้วย.⁶²

⁶² บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ, คำอธิบายกฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ: รัฐธรรมนูญเยอรมัน, หน้า 53.

(3) การบัญญัติรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานอื่น ๆ

นอกเหนือจากการรับรองสิทธิและเสรีภาพ ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว สามารถสรุปสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ที่รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ได้รับรองและให้ความคุ้มครอง โดยอาจแยกพิจารณาออก เป็นดังนี้

ก. สิทธิมนุษยชน

สิทธิมนุษยชน (human rights) ถือเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ติดตัวมาแต่เกิดของมนุษย์ เพราะฉะนั้น รัฐจึงไม่อาจพรากสิทธิดังกล่าวไปจากมนุษย์ได้ รวมทั้งจะต้องยอมรับและคุ้มครองให้กับมนุษย์ทุกคน โดยไม่จำกัดว่าบุคคลนั้นจะมีสัญชาติใด ทั้งนี้ ในกรณีที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเยอรมัน มีเจตนารมณ์ที่จะให้บทบัญญัตินั้นให้ความคุ้มครองในลักษณะที่เป็น “สิทธิมนุษยชน” ก็จะกำหนดไว้อย่างชัดเจนในแต่ละมาตรา โดยใช้คำว่า “บุคคล” ในมาตรานั้น⁸³ ยกตัวอย่างเช่น สิทธิที่จะได้รับความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย (มาตรา 3) เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในการพิมพ์ เสรีภาพในการเสนอข่าวทางวิทยุกระจายเสียงและทางภาพยนตร์ ที่จะไม่มีการตรวจก่อนการนำเสนอ สิทธิในการร้องทุกข์ (มาตรา 17) และสิทธิเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมทางศาล (มาตรา 101-104) อาทิเช่น สิทธิที่จะไม่ถูกจับกุมคุมขัง เว้นแต่จะมีกฎหมายให้อำนาจ โดยผู้พิพากษาเป็นผู้มีอำนาจออกหมายดังกล่าว ส่วนเจ้าพนักงานตำรวจจะมีอำนาจควบคุมตัวได้ก่อนสิ้นวันเดียวกันเท่านั้น และจะต้องนำตัวผู้ต้องหาไปสู่การพิจารณาของศาลในวันรุ่งขึ้น (มาตรา 104) เป็นต้น

ข. สิทธิของพลเมือง

สิทธิของพลเมือง (civil rights) เป็นสิทธิที่รัฐให้การรับรองและคุ้มครองเฉพาะคนในสัญชาติของตนเท่านั้น ที่จะเข้ามีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ ทั้งนี้ ตามรัฐธรรมนูญเยอรมัน ได้ให้การรับรองสิทธิของพลเมือง หรือสิทธิที่ใช้เฉพาะกับชาวเยอรมัน (Deucht) ไว้หลายประการ ยกตัวอย่างเช่น สิทธิเสรีภาพในการชุมนุมโดยปราศจากอาวุธ (มาตรา 8) สิทธิเสรีภาพในการรวมตัวเป็นสมาคม (มาตรา 9) สิทธิเสรีภาพในการเลือกที่อยู่อาศัย (มาตรา 11) และสิทธิเสรีภาพในทางการเมือง (มาตรา 33 และมาตรา 38) เป็นต้น

นอกจากนี้ ในการรับรองและคุ้มครองสิทธิทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญเยอรมัน องค์กรหนึ่งที่มีบทบาทสำคัญในระบบการเมืองเยอรมัน ในฐานะที่เป็นองค์กรที่มีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงของประชาชน ที่ควรจะได้รับการกล่าวถึง ณ ที่นี้ก็คือ “พรรคการเมือง” ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเยอรมัน ได้รับรองเสรีภาพในการจัดตั้งพรรคการเมืองไว้ ใน มาตรา 21 อนุมาตราแรก ระบุว่า “พรรคการเมืองมีส่วนร่วมในการสร้างเจตจำนงทางการเมืองของประชาชน การจัดตั้งพรรคการเมืองย่อมกระทำได้โดย

⁸³ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

เสรี...” ด้วยเหตุนี้ จึงเป็นผลให้การจัดตั้งพรรคการเมืองในประเทศเยอรมัน สามารถกระทำได้อย่างเสรี โดยมีต้องมีการขออนุญาตเป็นทางการก่อนการจัดตั้ง

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากบทเรียนทางประวัติศาสตร์ ก่อนสงครามโลกครั้งที่สอง ที่พรรคนาซีซึ่งเป็นพรรคการเมืองที่มีแนวคิดในทางเผด็จการ ได้กุมอำนาจเบ็ดเสร็จในการปกครองประเทศ ด้วยวิถีทางที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญจึงได้กำหนดมาตรการในการตรวจสอบและควบคุมพรรคการเมือง ด้วยกำหนดให้การจัดองค์กรและระเบียบข้อบังคับภายในพรรคการเมือง จะต้องสอดคล้องกับหลักประชาธิปไตย และในกรณีที่เมื่อพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของพรรคการเมือง หรือพฤติกรรมของสมาชิกพรรคการเมืองแล้ว ปรากฏว่าพรรคการเมืองใด มีความมุ่งหมายที่จะขัดขวางการปกครองในระบบอบเสรีประชาธิปไตย หรือเป็นภัยต่อการดำรงอยู่ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ก็จะต้องถือว่าพรรคการเมืองนั้น มีพฤติกรรมหรือวัตถุประสงค์ที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ โดยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ จะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาปัญหาการขัดรัฐธรรมนูญนั้น ซึ่งหากศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยแล้วเห็นว่า พรรคการเมืองใดขัดรัฐธรรมนูญ ก็จะเป็นผลให้พรรคการเมืองนั้นถูกยกเลิก (มาตรา 21 อนุมาตรา 1 ประโยคที่ 3 และอนุมาตรา 2)⁶⁴

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญยังได้กำหนดมาตรการในการตรวจสอบการเงินของพรรคการเมือง โดยกำหนดไว้ในมาตรา 21 อนุมาตรา 1 ประโยคที่ 4 ว่า พรรคการเมืองมีหน้าที่ จะต้องเปิดเผยแหล่งที่มาของรายได้แก่สาธารณชน ทั้งนี้ เพื่อให้การเงินพรรคการเมืองมีแหล่งที่มาของรายได้ที่มีความเหมาะสม โดยไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของกลุ่มบุคคลกลุ่มหนึ่งกลุ่มใด ภายใต้การตรวจสอบและควบคุมจากรัฐ ทั้งนี้ นอกเหนือจากที่มีการกำหนดหลักการใหญ่ๆ เกี่ยวกับ “พรรคการเมือง” ไว้เป็นบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแล้ว ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ก็ได้มีการกำหนดวิธีการในรายละเอียดไว้ในกฎหมายว่าด้วยพรรคการเมือง ซึ่งจะไม่ขอกล่าว ณ ที่นี้.

(4) การกำหนดให้การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

ในกรณีที่มีการเปิดโอกาสให้มีการตรากฎหมาย ที่มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ จะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ กล่าวคือ การจำกัดนั้นจะต้องมีลักษณะเป็นการทั่วไป และจะต้องมีการระบุเลขมาตราของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ ซึ่งกฎหมายนั้นต้องการจำกัดไว้ในตัวกฎหมายด้วย ทั้งนี้ การจำกัดสิทธิเสรีภาพตามกฎหมายดังกล่าว จะต้องไม่กระทบแก่นหรือสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพที่ถูกจำกัดนั้น. (มาตรา 19)

⁶⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า101-129.

(5) การจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้น ทำหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

รัฐธรรมนูญเยอรมัน ได้จัดตั้งองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิทักษ์รักษาสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ โดยการจัดตั้ง "ศาลรัฐธรรมนูญ" (Bundesverfassungsgericht) ขึ้น ทำหน้าที่หลักในการควบคุมกฎหมายให้ขัดรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ โดยที่สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ก็เป็นส่วนหนึ่งของบทบัญญัติ ซึ่งได้รับการรับรองและคุ้มครองไว้โดยรัฐธรรมนูญ "ศาลรัฐธรรมนูญ" จึงมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมกฎหมายใด ๆ มิให้ละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองไว้ด้วย. (มาตรา 93)

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่มีการใช้สิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญเยอรมันได้ให้การรับรองและคุ้มครองไว้ไปในทางมิชอบ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากการใช้สิทธิเสรีภาพนั้นเป็นการใช้สิทธิเสรีภาพที่มีวัตถุประสงค์ เพื่อที่จะล้มล้างการปกครองในระบอบเสรีประชาธิปไตย หรือรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญเยอรมันได้ถือว่าบุคคลเหล่านี้ ก็ไม่ควรที่จะได้รับการคุ้มครองในสิทธิเสรีภาพจากรัฐธรรมนูญอีกต่อไป (มาตรา 18) นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญยังให้สิทธิในการต่อสู้ขัดขวางแก่ชาวเยอรมันทุกคน ในกรณีที่บุคคลใดกระทำการล้มล้างระเบียบกฎหมายทางรัฐธรรมนูญ ในระบอบการปกครองของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (มาตรา 20 อนุมาตรา 4)

สำหรับสิทธิในการมีส่วนร่วมทางการเมืองการปกครองของประชาชนตามรัฐธรรมนูญเยอรมันนั้น รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้อย่างกว้างขวาง อาทิ เช่น สิทธิในการเลือกตั้งทั้งในระดับสหพันธ์และระดับมลรัฐ สิทธิในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เช่น สิทธิในการนำคดีขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง หรือศาลอื่นใด ในกรณีที่มีการก้าวล่วงในสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง รวมถึงสิทธิในการปกครองตนเอง ซึ่งรัฐธรรมนูญได้ให้หลักประกันไว้ในมาตรา 28 อนุมาตรา 2 ในการปกครองตนเองในรูปแบบของเมือง และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นๆ ทั้งนี้ เพื่อยืนยันถึงความมีอยู่ของสถาบันดังกล่าว เป็นต้น⁶⁵

2.2.1.3.2 การสร้างกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ได้วางกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐไว้อย่างรัดกุม ทั้งนี้ ภายใต้การปกครองในระบอบรัฐสภา รัฐธรรมนูญ

⁶⁵ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, คำอธิบายกฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ: รัฐธรรมนูญเยอรมัน, หน้า 191.

เยอรมัน ได้กำหนดให้มีการตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจ ในระหว่างองค์กรบริหาร องค์กรนิติบัญญัติ และองค์กรตุลาการ รวมทั้งได้จัดตั้งองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐขึ้น เป็นองค์กรตรวจสอบตามรัฐธรรมนูญ โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

(1) ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์

แนวคิดในการจัดตั้งองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ควบคุมกฎหมาย มิให้ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ได้มีวิวัฒนาการมาเป็นเวลานานและต่อเนื่อง จนกระทั่งภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ในการจัดทำรัฐธรรมนูญในปี ค.ศ. 1949 “ศาลรัฐธรรมนูญ” (Bundesverfassungsgericht) ซึ่งมีสถานะเป็นศาลสูงสุดใน องค์กรตุลาการ จึงได้ถูกจัดตั้งขึ้นเป็นครั้งแรก ในฐานะที่เป็นองค์กรตรวจสอบตามรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ นอกจากอำนาจหน้าที่หลักในการตรวจสอบ และควบคุมมิให้กฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ ยังมีอำนาจหน้าที่สำคัญในการตัดสินข้อพิพาทในทางการเมืองอื่น ๆ ในหลายประการด้วยกัน อาทิเช่น พิจารณาวินิจฉัยคำร้องทุกข์ว่ามีการละเมิด สิทธิขั้นพื้นฐาน (มาตรา 93) และพิจารณาวินิจฉัยว่าพรรคการเมืองหรือสมาชิกพรรคการเมืองใด มีวัตถุประสงค์หรือการกระทำ ที่ขัดขวางการปกครองในระบบประชาธิปไตย หรือเป็นภัยต่อการดำรงอยู่ของสหพันธ์หรือไม่ (มาตรา 21) หรือมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณา และวินิจฉัย ให้ประธานาธิบดีพ้นจากตำแหน่ง ในกรณีที่มักกล่าวหาว่าประธานาธิบดีกระทำการ อันละเมิดรัฐธรรมนูญ. (มาตรา 61) เป็นต้น

(2) ศาลปกครอง

การจัดตั้งศาลปกครอง (Verwaltungsgerichte) ขึ้นโดยมีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เป็นแนวคิดซึ่งถือกำเนิดขึ้นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญไวมาร์ และได้รับการยอมรับอีกครั้งจากรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของเยอรมัน ทั้งนี้ จากการตีความ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 19 อนุมาตรา 4 จะพบว่า การรับรองและคุ้มครองสิทธิ ของประชาชนในการฟ้องร้องคดียังศาลนั้น ได้รวมถึงการรับรองในสิทธิของประชาชนที่จะนำ คดีขึ้นสู่การพิจารณาของ “ศาลปกครอง” ซึ่งรัฐธรรมนูญให้มีการจัดตั้งขึ้นเป็นศาลพิเศษ ทำหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยคดีปกครอง ในกรณีบุคคลใดถูกกระหนาบสิทธิจากการกระทำของ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง โดยรัฐธรรมนูญได้ให้ความคุ้มครองกับประชาชน ที่จะฟ้องร้องคดี ปกครองยังศาลได้เสมอ⁶⁶ ทั้งนี้ หลักเกณฑ์และรายละเอียดเกี่ยวกับศาลปกครอง จะเป็นไป

⁶⁶ กมลชัย รัตนสกาวงศ์, “วิวัฒนาการและรูปแบบขององค์กรที่ทำหน้าที่ชี้ขาดข้อพิพาทในทางปกครอง,” ใน หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2537), หน้า 49 และ หน้า 53.

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในศาลปกครอง ซึ่งได้วางกฎเกณฑ์วิธีพิจารณาไว้ให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั่วประเทศ.

(3) สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน

ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเยอรมัน มาตรา 114 ได้กำหนดให้สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน (Der Bundesrechnungshof) ซึ่งประกอบด้วย เจ้าหน้าที่ที่มีความอิสระเช่นเดียวกับผู้พิพากษา มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้จ่ายเงินแผ่นดินของฝ่ายบริหาร ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ได้ยื่นเสนอบัญชีแสดงรายได้ และการใช้จ่ายเงินงบประมาณในปีงบประมาณ ให้สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ตรวจสอบก่อนเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร และสภาที่ปรึกษาแห่งสหพันธ์ ทั้งนี้ การตรวจสอบบัญชีอื่นของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน จะเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ.

2.2.1.3.3 การสร้างกลไกในการทำให้รัฐบาลมีเสถียรภาพ และประสิทธิภาพ

ภายใต้การปกครองในระบบรัฐสภา ซึ่งรัฐบาลต้องประสบปัญหาความไร้เสถียรภาพ และประสิทธิภาพในการบริหารในสมัยรัฐธรรมนูญไวมาร์ อันมีสาเหตุมาจากระบบเลือกตั้งแบบสัดส่วน ที่เปิดโอกาสให้อย่างเต็มที่แก่พรรคการเมืองพรรคเล็ก ในการที่จะมีที่นั่งในสภา โดยไม่มีข้อจำกัด รัฐสภาจึงประกอบไปด้วยพรรคการเมืองหลายพรรค และรัฐบาลที่เกิดขึ้นจึงต้องเป็นรัฐบาลผสม ที่ประกอบด้วยพรรคการเมืองพรรคเล็กพรรคน้อยไปโดยปริยาย นอกจากนี้ การที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้การอภิปรายไม่ไว้วางใจรัฐบาล สามารถกระทำได้ง่าย ในขณะที่ฝ่ายค้านก็ต้องการที่จะเข้าเป็นรัฐบาล การกระทำทุกวิถีทางที่จะทำให้รัฐบาลล้มจึงเกิดขึ้น อีกทั้ง เมื่อรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้นายกรัฐมนตรี ในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจน้อย แต่ประธานาธิบดี ซึ่งเป็นประมุขของรัฐในทางพิธีการ กลับมีอำนาจอย่างกว้างขวาง นายกรัฐมนตรีจึงขาดภาวะความเป็นผู้นำ โดยนอกจากจะมีอำนาจน้อยแล้ว การตัดสินใจใดๆ ยังต้องฟังพรรคการเมืองร่วมรัฐบาลด้วย ดังนั้น การบริหารประเทศที่ไม่มีประสิทธิภาพ จึงเป็นผลที่เกิดขึ้น.

ด้วยเหตุนี้ ในการร่างรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1949 ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ผู้ร่างรัฐธรรมนูญจึงได้วางกลไกในการแก้ปัญหาที่เกิดขึ้น ด้วยการสร้างระบบรัฐสภาที่มีเหตุมีผลขึ้น โดยกำหนดมาตรการและกลไกในการทำให้ระบบรัฐบาลมีเสถียรภาพ และประสิทธิภาพไว้ในรัฐธรรมนูญ และกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญอื่นที่เกี่ยวข้อง อันมีสาระสำคัญ ดังนี้

(1) การปรับปรุงระบบเลือกตั้ง

หากพิจารณาบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน จะพบว่า รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ หลักเกณฑ์และวิธีการในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแห่งสหพันธ์ เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง (มาตรา 38) ทั้งนี้ ในกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง (Bundeswahlgesetz) ภายหลังจากที่มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1949 จึงได้กำหนดให้ระบบเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแห่งสหพันธ์ ยังคงมีระบบเลือกตั้งแบบสัดส่วนแบบผสม แต่ให้อยู่ภายใต้ข้อจำกัดบางประการ กล่าวคือ ในการลงคะแนนเสียงเลือกตั้ง ผู้มีสิทธิออกเสียงเลือกตั้งแต่ละคน จะมีสิทธิลงคะแนนเสียงได้ 2 ประเภท โดยคะแนนเสียงประเภทแรก จะเป็นการลงคะแนนเสียงในระบบเขตเดียวคนเดียว ด้วยการนับคะแนนเสียงข้างมากสูงสุด ส่วนในคะแนนเสียงประเภทที่สอง จะเป็นการลงคะแนนเสียงเลือกพรรคการเมือง ในระบบบัญชีรายชื่อ ทั้งนี้ ในการคิดจำนวนที่นั่งที่พรรคการเมืองได้รับ จะคำนวณจากสัดส่วนของคะแนนเสียงที่แต่ละพรรคการเมืองได้รับ จากการออกเสียงลงคะแนนของประชาชน และด้วยระบบการเลือกตั้งแบบสัดส่วน ก็จะเป็นผลให้คะแนนเสียงของประชาชนทุกคน มีผลต่อการจัดสรรที่นั่งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร แต่ทั้งนี้ เพื่อให้รัฐสภาประกอบไปด้วยพรรคการเมืองพรรคเล็กพรรคน้อย จนนำไปสู่ความไร้เสถียรภาพ และประสิทธิภาพของรัฐสภาและรัฐบาล กฎหมายเลือกตั้งฉบับดังกล่าว จึงได้กำหนดให้พรรคการเมืองที่ได้รับคะแนนเสียงเป็นสัดส่วน ร้อยละ 5 ขึ้นไป หรือจะต้องได้รับชัยชนะในเขตเลือกตั้งอย่างน้อยที่สุด 3 เขตเลือกตั้งเท่านั้น จึงจะมีที่นั่งในสภาผู้แทนราษฎรได้.⁶⁷

(2) การเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจเชิงสร้างสรรค์.

ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเยอรมัน ได้กำหนดให้การเสนอญัตติ เพื่ออภิปรายไม่ไว้วางใจนายกรัฐมนตรี จะกระทำได้อีกต่อเมื่อญัตติดังกล่าว ได้มีการเสนอบุคคลอื่นที่จะดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีคนต่อไปมาด้วย โดยจะต้องมีเสียงสนับสนุนด้วยคะแนนเสียงข้างมาก จากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 67) หรือเรียกว่า “การเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจเชิงสร้างสรรค์” (konstruktives Misstrauensvotum) ทั้งนี้ มาตรการดังกล่าวจะทำให้การเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจนายกรัฐมนตรี กระทำได้ยากขึ้น รัฐบาลจึงสามารถทำการบริหารประเทศได้อย่างต่อเนื่อง และมีประสิทธิภาพ โดยมีต้องคอยพะวงอยู่กับการอภิปรายไม่ไว้วางใจของฝ่ายค้าน.

(3) การสร้างภาวะความเป็นผู้นำให้กับนายกรัฐมนตรี

⁶⁷ กมลชัย รัตนสกาววงศ์, “รัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน: 4 ประเด็นสำคัญ,” ใน เอกสารประกอบการสัมมนา ประสพการณ์ต่างประเทศในการปฏิรูปการเมือง, หน้า 2.

รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ได้กำหนด
มาตรการในการสร้างภาวะความเป็นผู้นำให้กับนายกรัฐมนตรี ด้วยการกำหนดให้

ก. การเข้าสู่ตำแหน่ง และการแต่งตั้งนายกรัฐมนตรี
เป็นไปอย่างโปร่งใส ทั้งนี้ นายกรัฐมนตรี จะมาจากการเลือกตั้งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร
ของสหพันธ์ ด้วยคะแนนเสียงข้างมาก โดยการเสนอชื่อ และแต่งตั้งโดยประธานาธิบดี (มาตรา
63 และมาตรา 64)

ข. การกำหนดให้นายกรัฐมนตรีในฐานะที่เป็นหัวหน้า
ฝ่ายบริหาร เป็นผู้วางนโยบายและรับผิดชอบในนโยบายทางการเมืองที่ตนได้วางเอาไว้
(มาตรา 65) ทั้งนี้ รัฐมนตรีร่วมรัฐบาล จะมาจากการแต่งตั้งโดยประธานาธิบดี ด้วยคำแนะนำ
ของนายกรัฐมนตรี และรับผิดชอบต่อสภาผู้แทนราษฎรแห่งสหพันธ์ผ่านทางนายกรัฐมนตรี
สภาผู้แทนราษฎร จึงไม่อาจเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีแห่งสหพันธ์ได้ ทั้งนี้ รัฐมนตรี
อาจถูกถอดถอนจากตำแหน่งได้ ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีให้คำแนะนำแก่ประธานาธิบดีให้ถอด
ถอนบุคคลใดจากตำแหน่ง.(มาตรา 64)

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า แนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมในประเทศสหพันธ์
สาธารณรัฐเยอรมัน ได้มีพัฒนาการมาอย่างต่อเนื่อง ดังเห็นได้ชัดเจนในรัฐธรรมนูญไวมา
ที่มีการเริ่มรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้เป็นบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ แต่แนวคิด
ดังกล่าวได้สะดุดหยุดลง เมื่อมีการสถาปนาระบบการปกครองแบบเผด็จการนาซี ซึ่งมีอดอล์ฟ
ฮิตเลอร์ หัวหน้าพรรคนาซี เป็นผู้กุมอำนาจเด็ดขาดในการปกครองประเทศแต่เพียงผู้เดียว
โดยปราศจากการจำกัดหรือควบคุมการใช้อำนาจใดๆ การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน
จึงไม่อาจเกิดขึ้น และด้วยเหตุนี้ ภายหลังจากที่ระบอบการปกครองดังกล่าวได้ล่มสลายลง เมื่อ
เยอรมันตกเป็นประเทศผู้แพ้สงครามในสงครามโลกครั้งที่ 2 และมีการจัดทำรัฐธรรมนูญ เพื่อ
สถาปนาระบบการปกครองใหม่ขึ้น ผู้ร่างรัฐธรรมนูญในขณะนั้น จึงได้ทำการร่างรัฐ
ธรรมนูญ โดยการนำสภาพปัญหา และบทเรียนทางประวัติศาสตร์ที่เกิดขึ้นก่อนการจัดทำรัฐ
ธรรมนูญ มาเป็นหลักในการพิจารณา ทั้งนี้ เพื่อวางมาตรการและกลไกในการแก้ไข และ
ป้องกันมิให้ปัญหาที่เกิดขึ้นแล้วๆ มาต้องเกิดขึ้นอีก และโดยที่รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์
สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1949 ได้ให้การรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้อย่างกว้าง
ขวาง และสามารถบังคับใช้ได้โดยตรง รวมทั้งมีมาตรการและกลไกในการจำกัดการใช้อำนาจ
รัฐ ไว้อย่างครอบคลุม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การจัดตั้ง “ศาลรัฐธรรมนูญ” และองค์กรตรวจ
สอบการใช้อำนาจรัฐอื่น ไว้เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ จึงอาจกล่าวได้ว่า แนวคิดรัฐ
ธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ ได้ถือกำเนิดขึ้นในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน นับแต่ที่ได้มีการ
ประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวเป็นต้นมา ทั้งนี้ มาตรการและกลไกที่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญ
ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้กลายเป็นต้นแบบอันทรงคุณค่าในทางวิชาการ ในการร่างรัฐ
ธรรมนูญสมัยใหม่ ของประเทศเสรีประชาธิปไตยต่างๆ ในเวลาต่อมา.

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าหัวใจสำคัญของการร่างรัฐธรรมนูญสมัยใหม่ จะอยู่ที่การ บรรจุมตรการและกลไกต่างๆ เพื่อเป็นหลักประกันในสิทธิเสรีภาพของประชาชน และการ จำกัดการใช้อำนาจรัฐ ตลอดจนเพื่อแก้ไข้ปัญหาของระบบการเมืองภายใน หรือที่เรียกว่า “รัฐ ธรรมนูญที่ปรากฏแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism)” ก็ตาม แต่เนื่องจากการที่ มาตรการหรือกลไกที่รัฐธรรมนูญได้วางไว้ จะสามารถบรรลุเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของ รัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น การมีกฎหมายที่ออกมารองรับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ซึ่งวาง กลไกหรือมาตรการต่างๆ เพื่อกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับองค์กร หรือการดำเนินงานของ องค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ หรือที่เรียกว่า “กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ” (organic law)⁶⁸ ได้กลายเป็นองค์ประกอบสำคัญของการร่างรัฐธรรมนูญสมัยใหม่ ในการที่จะทำให้ มาตรการและกลไกที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ สามารถดำเนินไปได้ ซึ่งในปัจจุบัน “กฎหมาย ประกอบรัฐธรรมนูญ” ก็ยิ่งทวีความสำคัญขึ้น เมื่อได้มีความพยายามในการแก้ไข้ระบบการ เมืองภายในประเทศ หรือการปฏิรูปการเมือง (political reform) ด้วยการจัดทำและแก้ไข้ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ตามแนวทางของรัฐธรรมนูญนิยม (constitutionalism) ใน ประเทศเกาหลีใต้ และประเทศญี่ปุ่น⁶⁹ ดังจะได้กล่าวถึงในหัวข้อต่อไปนี้.

2.2.2 การจัดทำและการแก้ไข้เพิ่มเติมกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ตามแนวคิดรัฐ ธรรมนูญนิยมในต่างประเทศ

ในการที่จะบังคับใช้รัฐธรรมนูญ ให้เกิดผลบังคับใช้ได้จริง และมีประสิทธิภาพ นั้น เป็นความจำเป็นอยู่เองที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ จะต้องกำหนดวิธีการในรายละเอียด เกี่ยวกับองค์กร หรือกระบวนการที่รัฐธรรมนูญจัดตั้งขึ้น แต่การกำหนดไว้เช่นนั้นก็ย่อมทำให้ รัฐธรรมนูญ ประกอบด้วยบทบัญญัติจำนวนมากและมีความยาวเกินไป ซึ่งนี่คือสาเหตุหนึ่ง ที่ นักวิชาการสมัยใหม่ได้สร้างกฎหมายชนิดหนึ่ง ที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับองค์กรหรือการดำเนิน งานขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ หรือที่เรียกว่า “กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ” (organic law) ขึ้น แยกต่างหากจากรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เพื่อให้กลไกและมาตรการที่รัฐ ธรรมนูญกำหนดไว้ สามารถดำเนินไปได้⁷⁰

⁶⁸ สมคิด เลิศไพฑูรย์, พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ, รายงานการวิจัย เสนอ คณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (คพป.), หน้า 10.

⁶⁹ อมร จันทรสุมบูรณ์, การปฏิรูปการเมือง คอนสติติวชันแนลลิสม์ ทางออกของ ประเทศไทย, หน้า 27.

⁷⁰ อย่างไรก็ตาม นักวิชาการอีกกลุ่มหนึ่ง ได้กล่าวถึงสถานะของ “กฎหมายประกอบ รัฐธรรมนูญ” ไว้ว่า กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ จะต้องมิมีสถานะที่สูงกว่ากฎหมายธรรมดา โดยมีกระบวนการตราหรือการแก้ไข้เพิ่มเติม ที่แตกต่างไปจากกฎหมายธรรมดา ซึ่งจะเป็นไป

ด้วยเหตุนี้ “กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ” จึงกลายเป็นหัวใจสำคัญของแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมสมัยใหม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จากการใช้รัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการแก้ไขระบบการเมืองภายในประเทศ โดยการวางมาตรการและกลไกต่างๆไว้ในรัฐธรรมนูญ นอกเหนือไปจากการวางหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน และการจำกัดการใช้อำนาจรัฐ ดังตัวอย่างที่เห็นได้อย่างชัดเจน ในประเทศทั้งหลายที่อยู่ภายใต้ระบอบรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะประเทศในภาคพื้นยุโรป เช่น ประเทศฝรั่งเศส ประเทศอิตาลี และประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน เป็นต้น ทั้งนี้ นอกจากความสำคัญในฐานะที่เป็นกฎหมาย ซึ่งกำหนดวิธีการในรายละเอียดขององค์กรตามรัฐธรรมนูญแล้ว “กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ” ยังก่อให้เกิดประโยชน์ในแง่ของการแก้ไขเพิ่มเติมด้วย กล่าวคือ ในกรณีที่สภาพทางการเมืองทางการเมืองของประเทศมีการเปลี่ยนแปลง หรือมีปัญหาใดที่จะต้องได้รับการแก้ไข การแก้ไขกฎหมายในรายละเอียดในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เพื่อวางมาตรการในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นย่อมกระทำได้สะดวก และรวดเร็วกว่าการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ซึ่งตามปกติแล้วกระทำได้ยาก⁷¹

อนึ่ง ในปัจจุบัน จึงได้มีความพยายามที่จะใช้ “กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ” เป็นเครื่องมือในการแก้ไขปัญหาของระบบการเมืองภายใน หรือที่เรียกว่า “การปฏิรูปการเมือง” (Political Reform) โดยผ่านการจัดทำและแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะเห็นได้ จากการจัดทำและการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับวิธีการเข้าสู่การใช้อำนาจรัฐ ในการปกครองระบบรัฐสภาของประเทศญี่ปุ่น และประเทศเกาหลีใต้ ในปี ค.ศ. 1994 ดังจะกล่าวถึงรายละเอียดในสาระสำคัญ ในหัวข้อต่อไปนี้.

2.2.2.1 ประเทศญี่ปุ่น

จากปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันทางการเมือง ซึ่งถูกเปิดเผยขึ้นครั้งแล้วครั้งเล่า โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีการรับสินบนจากบริษัทริครูด (Recruit) ในปี ค.ศ. 1988 ของพรรคเสรีประชาธิปไตย (LDP.) ซึ่งเป็นพรรคการเมือง ที่เป็นแกนนำในการจัดตั้งรัฐบาลมาเป็นเวลานาน นับแต่ปี ค.ศ. 1955 จึงนำมาสู่การเรียกร้องให้มีการปฏิรูปการเมือง โดยผ่านการจัดทำและการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญขึ้น ในประเทศญี่ปุ่น ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้การปฏิรูปการเมือง สร้างระบบการเมืองที่มีความสุจริต และปราศจากการใช้เงินโดยมิชอบ ซึ่งเป็นปัญหาสำคัญที่เกิดขึ้นในระบบการเมืองญี่ปุ่นในขณะนั้น.

ตามที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้ง. โปรดดูรายละเอียดใน สมคิด เลิศไพฑูรย์, พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ, หน้า 10-14.

⁷¹ ไพโรจน์ ชัยนาม, สถาบันการเมืองและกฎหมายรัฐธรรมนูญ ภาค 1 ความน่าท้อไป (กรุงเทพฯ: สารศึกษาการพิมพ์, 2524), หน้า 128.

ความพยายามในการปฏิรูปการเมือง โดยผ่านการจัดทำ และการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ในประเทศญี่ปุ่น ได้เกิดขึ้นเป็นครั้งแรกจากการผลักดันของอดีตนายกรัฐมนตรีทาเคชิตะ โคฟู (ค.ศ. 1989-1991) แต่ก็ได้รับการคัดค้านจากสมาชิกรัฐสภาจำนวนหนึ่ง จนกระทั่งมาประสบความสำเร็จ ในปี ค.ศ. 1994 ภายหลังจากล้มเหลวอย่างใหญ่หลวงในการเลือกตั้งของพรรคเสรีประชาธิปไตย (LDP.) อันสืบเนื่องมาจากความไม่พอใจของประชาชน จากการบริหารประเทศที่เต็มไปด้วยการทุจริตคอร์รัปชันของพรรคการเมืองดังกล่าว ด้วยเหตุนี้ ในเดือนมีนาคม ค.ศ. 1994 ภายใต้งานนำของนายกรัฐมนตรีโมริฮิโร โฮซากาวา จากพรรคใหม่แห่งญี่ปุ่น (JNP.) การปฏิรูปการเมืองในประเทศญี่ปุ่น จึงได้เกิดขึ้นโดยการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ 4 ฉบับ ซึ่งได้แก่พระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้ง ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม, พระราชบัญญัติว่าด้วยการควบคุมการบริจาคเงินทางการเมือง ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม, พระราชบัญญัติว่าด้วยเงินอุดหนุนพรรคการเมือง และพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งคณะกรรมการปรับเขตเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร⁷² ทั้งนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ที่มีสาระของสำคัญในการทำให้มีการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองขึ้น อย่างชัดเจน มีดังนี้

2.2.2.1.1 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้ง ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1994

แนวความคิดในการแก้ไขเพิ่มเติม กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้ง (The Public Offices Election Law) ในประเทศญี่ปุ่น ได้ถือกำเนิดขึ้นด้วยความต้องการที่จะปรับปรุงระบบเลือกตั้ง และป้องกันการทุจริตการเลือกตั้ง ซึ่งเป็นสาเหตุสำคัญอันนำไปสู่ปัญหาทางการเมืองของญี่ปุ่นในขณะนั้น ทั้งนี้ ภายใต้งานนำของระบบเลือกตั้งแบบที่เลือกได้เพียงคนเดียว และถ่ายโอนเสียงให้แก่กันไม่ได้ (Single Non-Transferable Vote หรือ SNTV.) ซึ่งเป็นระบบเลือกตั้งที่ใช้ในประเทศญี่ปุ่น ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1925-1993 นั้น ได้ทำให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์ว่าระบบเลือกตั้งดังกล่าว เป็นสาเหตุที่นำมาสู่การปกครองที่อยู่ในความครอบงำ โดยพรรคการเมืองเดียว คือ พรรคเสรีประชาธิปไตย (LDP.) ซึ่งทำให้เกิดปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันทางการเมือง อันเนื่องมาจากการปราศจากการตรวจสอบโดยพรรคการเมืองอื่นใด รวมทั้งทำให้ผู้สมัครรับเลือกตั้ง ซึ่งรวมถึงผู้สมัครรับเลือกตั้งภายในพรรคการเมืองเดียวกัน จะต้องทำการแข่งขันกันในทุกวิถีทาง โดยมีได้คำนึงถึงจุดยืนทางนโยบาย เพื่อที่จะได้มาซึ่งชัยชนะในการเลือกตั้ง จนเป็นผลให้ “เงิน” เป็นปัจจัยสำคัญในระบบเลือกตั้ง และมีอิทธิพลโดยตรงต่อการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ได้รับเลือกตั้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้ได้รับเลือก

⁷² ประเสริฐ จิตติวัฒนพงศ์, ญี่ปุ่นปฏิรูปการเมือง (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ดอกหญ้า, 2538), หน้า 119-121.

ตั้งซึ่งมีตำแหน่งสำคัญในรัฐบาล ในการที่จะตัดสินใจใดๆ ที่จะต้องเป็นประโยชน์แก่ผู้ที่ได้ให้การสนับสนุนตนในระหว่างการเลือกตั้ง.⁷³

ด้วยเหตุนี้ เพื่อวัตถุประสงค์ที่จะให้ระบบการเมืองญี่ปุ่น เป็นระบบการเมืองที่สุจริต โดยปราศจากการใช้เงินโดยมิชอบทางการเมือง และเพื่อให้ระบบพรรคการเมืองมีความเข้มแข็ง และมีจุดยืนทางนโยบายที่มีความแตกต่างกันในการเลือกตั้งแต่ละครั้ง ภายใต้การผลักดันของอดีตนายกรัฐมนตรีโฮซากาวา กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1994 จึงมีสาระสำคัญดังนี้

(1) การปรับปรุงระบบเลือกตั้ง

ตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1994 ได้กำหนดให้ระบบเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในประเทศญี่ปุ่น เป็นระบบเลือกตั้งแบบผสม ระหว่างระบบเขตเดียวคนเดียว (single member district) ซึ่งจะมีจำนวนที่นั่งในสภาผู้แทนราษฎร จำนวน 300 คน กับระบบสัดส่วนตามบัญชีรายชื่อ (proportional representation) ซึ่งจะมีจำนวนที่นั่งในสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 200 คน โดยคำนวณจากคะแนนเสียงที่แต่ละพรรคการเมืองได้รับจาก 11 ภาค รวมจำนวนที่นั่งที่จะมีได้ในสภาผู้แทนราษฎรทั้งสิ้น 500 คน เพราะฉะนั้น ผู้มีสิทธิออกเสียงเลือกตั้งจึงสามารถลงคะแนนเสียงเลือกตั้ง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ในระบบเขตเดียวคนเดียวภายในเขตเลือกตั้งของตนได้ 1 เสียง และลงคะแนนเสียงให้กับพรรคการเมืองในภาคที่ตนอาศัยอยู่ได้อีก 1 เสียง.

ทั้งนี้ หากได้สังเกตระบบเลือกตั้งใหม่ของญี่ปุ่น จะพบว่าระบบเลือกตั้งดังกล่าวมีลักษณะที่คล้ายคลึง กับระบบเลือกตั้งของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันเป็นอย่างมาก แต่ในระบบเลือกตั้งเยอรมัน จำนวนที่นั่งในสภาผู้แทนราษฎรที่แต่ละพรรคการเมืองได้รับ จะเป็นสัดส่วนกับคะแนนเสียงที่พรรคการเมืองได้รับในระบบสัดส่วนเสมอ เพราะมีระบบเลือกตั้ง ที่มีการคิดคะแนนเสียงแบบสัดส่วนเป็นหลักในการคำนวณหาจำนวนที่นั่งในสภาผู้แทนราษฎรของแต่ละพรรคการเมือง แต่ในขณะที่ในระบบเลือกตั้งญี่ปุ่น จำนวนที่นั่งในสภาผู้แทนราษฎรที่แต่ละพรรคการเมืองจะพึงมี อาจจะไม่เป็นไปตามสัดส่วนกับคะแนนเสียงที่แต่ละพรรคการเมืองได้รับ ในระบบเลือกตั้งแบบสัดส่วนก็ได้ กล่าวคือ ในระบบเลือกตั้งแบบญี่ปุ่น ซึ่งมีวิธีการคิดคะแนนเสียงในแต่ละระบบเลือกตั้งแยกออกจากกันโดยสิ้นเชิง กรณีอาจ

⁷³ Foreign Press Center, About Japan series 13 (Tokyo: Foreign Press Center, 1995), p. 74-75.; เจอร์ลด์ แอล. เคอร์ติส, การเมืองแบบญี่ปุ่น แปลโดย ประเสริฐ จิตติวัฒน์พงศ์ และไชยวัฒน์ คำชู (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), หน้า 12-13.

เป็นไปได้ว่าในระบบเลือกตั้งแบบเขตเดียวคนเดียว พรรคการเมืองหนึ่งอาจจะได้รับเสียงข้างมากในสภา ในขณะที่อีกพรรคการเมืองหนึ่ง ได้รับเสียงข้างมากในระบบเลือกตั้งแบบสัดส่วน.⁷⁴

(2) มาตรการในการป้องกันการทุจริตการเลือกตั้ง

ก่อนการปฏิรูปการเมืองใน ปี ค.ศ. 1994 ประเทศญี่ปุ่นเองก็ต้องประสบกับปัญหาในการทุจริตการเลือกตั้ง ซึ่งเป็นสาเหตุสำคัญที่นำไปสู่การทุจริตคอร์ปชั่นในระบบการเมือง โดยในการเลือกตั้งในปี ค.ศ. 1993 ประเทศญี่ปุ่นมีจำนวนคดีฐานกระทำผิดกฎหมายเลือกตั้งถึง 3,021 คดี จากจำนวนผู้กระทำผิด 5,835 คน⁷⁵ ด้วยเหตุนี้ในกฎหมายเลือกตั้ง ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1994 จึงได้วางหลักเกณฑ์และข้อจำกัดในการรณรงค์หาเสียงเลือกตั้งไว้จำนวนมาก อาทิเช่น การกำหนดระยะเวลาในการหาเสียงเลือกตั้ง การกำหนดวิธีการในการหาเสียงเลือกตั้ง และที่สำคัญที่สุด ก็คือ การขยายบทลงโทษของผู้กระทำผิดกฎหมายเลือกตั้ง ให้รวมถึงบุคคลอื่นนอกจากผู้สมัครรับเลือกตั้งด้วย กล่าวคือ ภายใต้กฎหมายฉบับดังกล่าว หากมีการกระทำผิดกฎหมายเลือกตั้ง โดยคณะทำงาน ผู้ที่มีความเกี่ยวข้อง ผู้จัดการทั่วไปในการหาเสียงเลือกตั้ง เจ้าหน้าที่ทางการเงิน ญาติ หรือเลขานุการส่วนตัวของผู้สมัครรับเลือกตั้ง บุคคลเหล่านี้จะต้องร่วมรับผิดชอบกับผู้สมัครรับเลือกตั้งในความผิดที่ได้กระทำไปด้วย ทั้งนี้ บทลงโทษที่กฎหมายกำหนดไว้ นั้น จะรวมถึงการกำหนดให้การเลือกตั้งที่ผู้สมัครรับเลือกตั้งได้รับชัยชนะ อันเนื่องมาจากการกระทำผิด เป็นโมฆะ และตัดสิทธิในการเลือกตั้ง และสิทธิที่จะเข้ารับเลือกตั้งของบุคคลดังกล่าว ที่มีส่วนเกี่ยวข้องทั้งหมดข้างต้น เป็นเวลา 5 ปี นอกเหนือจากโทษปรับหรือจำคุก⁷⁶

2.2.2.1.2 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการควบคุมการบริจาคเงินทางการเงินทางการเมือง ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1994

การแก้ไขเพิ่มเติม กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการควบคุมการบริจาคเงินทางการเงินเมือง (The Political Fund Regulation Law) ได้มีขึ้น ด้วยวัตถุประสงค์ ดังนี้

ก. การควบคุมการรับบริจาคเงิน ของนักการเมืองแต่ละคน จากบริษัท สหภาพแรงงาน หรือองค์การใดๆ

⁷⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 15-16.

⁷⁵ Police White Paper 1995 อ้างใน ประเสริฐ จิตติวัฒน์พงศ์, ศึกษาการป้องกันปัญหาการซื้อเสียงจากญี่ปุ่น, มติชน (21 ตุลาคม 2540): 17.

⁷⁶ Sadafumi Kawato, *Political Reform In Japan*, A paper prepared for the Seminar on Foreign Experiences on Political Reform Royal Cliff Beach Hotel March 17-19 1997, p.8.

ข. การแก้ไขวงเงินขั้นต่ำของจำนวนเงินที่มีการรับบริจาค ซึ่งจะต้องมีการเปิดเผยต่อสาธารณะ

ทั้งนี้ ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายควบคุมการบริจาคเงินทางการเมือง ในปี ค.ศ. 1994 การใช้เงินในทางการเมือง ได้กลายเป็นปัญหาสำคัญที่นำมาสู่การทุจริตคอร์รัปชันในประเทศญี่ปุ่น ตามกฎหมายฉบับเก่า นักการเมืองแต่ละคนสามารถที่จะจัดตั้งองค์การทางการเมือง เพื่อรับบริจาคเงินได้อย่างไม่มีข้อจำกัด หากว่าการรับบริจาคนั้นมีจำนวนไม่เกิน 1,000,000 เยน การบริจาคเงินขององค์การ หรือบริษัทธุรกิจ ก็สามารถทำได้โดยปราศจากการควบคุม ดังนั้น นักการเมืองแต่ละคน จึงสามารถรับบริจาคเงินจากบริษัทธุรกิจ หรือองค์การใดๆ ได้อย่างไม่จำกัดจำนวนเงิน ด้วยวิธีการจัดตั้งองค์การเพื่อรับบริจาคเงินไว้จำนวนมาก เพื่อแบ่งจำนวนเงินในการรับบริจาคในแต่ละองค์การให้มีจำนวนไม่เกิน 1,000,000 เยน ทั้งนี้ เพื่อหลีกเลี่ยงการที่จะต้องรายงานการรับบริจาค์นั้น.⁷⁷

ด้วยเหตุนี้ เมื่อบริษัท หรือองค์การอื่นใด ได้มีอิทธิพลในระบบการใช้อำนาจสูงสุดของประเทศ โดยผ่านทาง การบริจาค “เงิน” ให้กับนักการเมืองแต่ละคน กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการควบคุมการรับบริจาคเงินทางการเมือง ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 1994 จึงได้วางหลักเกณฑ์ในการรับบริจาคเงินทางการเมืองไว้ดังนี้⁷⁸

ก. การกำหนดให้การจัดตั้งองค์การในการรับบริจาคเงินทางการเมืองของนักการเมือง จะต้องรายงานต่อคณะกรรมการการเลือกตั้ง และจะจัดตั้งได้เพียงองค์การเดียวเท่านั้น

ข. การกำหนดให้การรับบริจาคเงิน ที่มีจำนวนตั้งแต่ 500,000 เยน ขึ้นไป จะต้องรายงานต่อคณะกรรมการการเลือกตั้ง

ค. การกำหนดวงเงินในการรับบริจาคเงินจากบริษัท หรือสหภาพแรงงาน หรือองค์การอื่นใด โดยจะต้องไม่เกิน 500,000 เยน ต่อปี แต่มาตรการดังกล่าวจะมีการทบทวนอีกครั้ง ภายหลังจากที่มีการประกาศใช้กฎหมายเป็นเวลา 5 ปี เพื่อพิจารณาว่าการรับบริจาคเงินจากบริษัท หรือองค์การอื่นใด ควรจะมีอยู่หรือไม่

ง. การกำหนดให้พรรคการเมือง จะต้องจัดทำรายงานแสดงรายรับรายจ่ายในแต่ละปี. โดยในกรณีที่พรรคการเมือง ได้รับการบริจาคเงินจากองค์การใดๆ เดี่ยว ซึ่งจำนวนเงินดังกล่าวเกินวงเงินขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนด พรรคการเมืองจะต้องแสดงรายชื่อของผู้บริจาคเงินไว้ในรายงานประจำปีด้วย

⁷⁷ Ibid., p.6.

⁷⁸ ประเสริฐ จิตติวัฒนพงศ์, ญี่ปุ่นปฏิรูปการเมือง, หน้า 146; Jichi Sogo Center, Election System in Japan (Tokyo: Jichi Sogo Center Press, 1996), pp. 98-99.

ทั้งนี้ เพื่อส่งเสริมให้พรรคการเมือง มีบทบาทในการรับบริจาคเงินเพิ่มขึ้น และการบริจาคเงินเป็นไปโดยบุคคลธรรมดา ไม่ใช่บริษัทธุรกิจ หรือองค์การอื่นใดที่จะมีศักยภาพในการสร้างอิทธิพลในระบบการเมืองได้.

2.2.2.1.3 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยเงินอุดหนุนพรรคการเมือง

ด้วยจุดมุ่งหมายที่จะทำให้สถาบัน “พรรคการเมือง” มีบทบาทในการเสริมสร้างความเป็นประชาธิปไตย และเป็นจุดศูนย์กลางในการกำหนดนโยบายที่เด่นชัดในแต่ละพรรคการเมือง ในระบบเลือกตั้งแบบใหม่ ภายใต้กิจกรรมทางการเมืองที่มีความชอบธรรม และชอบด้วยกฎหมาย จึงได้มีการจัดทำกฎหมายว่าด้วยเงินอุดหนุนพรรคการเมือง (The Law for the Government Subsidies for Political Parties) ขึ้นเป็นครั้งแรก ด้วยการกำหนดให้รัฐจะต้องจัดสรรเงินอุดหนุนให้กับพรรคการเมือง ในแต่ละปีเป็นจำนวนเงินประมาณ 30.9 พันล้านบาท เพื่อช่วยเหลือ และสนับสนุนการดำเนินกิจกรรมทางการเมืองของพรรคการเมือง ทั้งนี้ ภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขอันมีสาระสำคัญ ดังนี้⁷⁹

(1) การกำหนดให้พรรคการเมืองที่จะได้รับเงินอุดหนุนจากรัฐ จะต้องต้องมีจำนวนสมาชิกรัฐสภาอย่างน้อย 5 คน หรือจะต้องได้รับคะแนนเสียงในระบบเลือกตั้งแบบสัดส่วน อย่างน้อยร้อยละ 2 ของผู้มีสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งครั้งล่าสุด

(2) การกำหนดให้พรรคการเมืองจะต้องจัดทำรายงานการใช้จ่ายที่มีจำนวนมากกว่า 50,000 บาท พร้อมกับรายงานบัญชีรายรับรายจ่ายที่จัดเตรียม โดยเจ้าหน้าที่ทางบัญชีของรัฐ ทั้งนี้ หากพรรคการเมืองใดไม่จัดทำรายงานดังกล่าว ก็จะเป็นผลให้พรรคการเมืองนั้น ไม่ได้รับเงินอุดหนุนจากรัฐ

(3) การกำหนดให้จำนวนเงินอุดหนุนที่แต่ละพรรค จะได้รับจากรัฐในแต่ละปี จะต้องไม่เกินสองในสามของรายได้ ทั้งหมดในปีก่อนของพรรคการเมือง แต่เนื่องจากจำนวนเงินที่แต่ละพรรคการเมืองได้รับมีจำนวนเงินไม่มากนัก ต่อมาในปี ค.ศ. 1995 จึงได้มีการยกเลิกการกำหนดวงเงินดังกล่าว

อนึ่ง จากผลการเลือกตั้งที่ได้มีขึ้น ในปี ค.ศ. 1996 ภายหลังจากประกาศใช้กฎหมายเลือกตั้ง กฎหมายควบคุมการเงินของพรรคการเมือง และกฎหมายว่าด้วยเงินอุดหนุนพรรคการเมือง ซึ่งแม้จะต้องใช้ระยะเวลาที่มากกว่านี้ ในการที่จะมองเห็นภาพอย่างชัดเจนในผลของการปฏิรูปการเมืองด้วยวิธีการดังกล่าว แต่สิ่งหนึ่งที่ได้ปรากฏอย่างเป็นรูปธรรมจากผลการเลือกตั้งครั้งล่าสุด ก็คือ ปริมาณการทุจริตชื่อเสียงในการเลือกตั้งได้ลดลงอย่างมาก ดังเห็นได้จาก จำนวนคดีฐานทุจริตการเลือกตั้ง ในการเลือกตั้งปี ค.ศ. 1996 ซึ่ง

⁷⁹ Ibid., pp. 103-106.

มีจำนวนลดน้อยลงเหลือเพียง 1 ใน 3 ของจำนวนคดีฐานทุจริตการเลือกตั้งในปี ค.ศ. 1993⁸⁰

ทั้งนี้ จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าการจัดทำและการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ตามแนวทางรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism) ในประเทศญี่ปุ่น ได้เป็นตัวอย่างหนึ่ง que แสดงให้เห็นอย่างชัดเจน ถึงความสำคัญของ “กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ” ในฐานะที่เป็นกฎหมาย ซึ่งกำหนดรายละเอียดของมาตรการและกลไกที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ในการแก้ไขปัญหาของระบบการเมือง ซึ่งเป็นระบบการใช้อำนาจสูงสุดของรัฐ ด้วยการจัดทำและการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ทางการเมืองภายในประเทศในขณะนั้น ซึ่งในช่วงเวลาเดียวกันนั้นเอง ประเทศเกาหลีใต้ ก็ได้มีการปฏิรูประบบการเมืองของตน ด้วยวิธีการดังกล่าวเช่นกัน. ดังจะได้กล่าวถึงในหัวข้อต่อไปนี้.

2.2.2.2 ประเทศเกาหลีใต้

หากพิจารณาประวัติศาสตร์ทางรัฐธรรมนูญของประเทศเกาหลีใต้ จะพบว่า แนวคิดในการใช้รัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือ ในการวางกลไกในการจำกัดอำนาจรัฐ และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หรือแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism) ในประเทศเกาหลีใต้นั้น ได้ถือกำเนิดและปรากฏขึ้นอย่างชัดเจน ในปี ค.ศ. 1987 ซึ่งมีการร่างและประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ที่ยังคงมีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ทั้งนี้ ภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้วางหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน (มาตรา 10-39) รวมถึงได้สร้างมาตรการและกลไกในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การสร้างองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านไว้ เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ อาทิเช่น การจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ (มาตรา 111-113) คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (มาตรา 97-100) และคณะกรรมการการเลือกตั้ง (มาตรา 114-116) เป็นต้น ด้วยเหตุนี้ ประเทศเกาหลีใต้ จึงอยู่ภายในระบอบการปกครอง ภายใต้รัฐธรรมนูญที่ปรากฏแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism) นับแต่นั้นเป็นต้นมา.

อย่างไรก็ตาม ภายหลังจากการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ในปี ค.ศ. 1987 และการประกาศใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ซึ่งกำหนดวิธีการในรายละเอียดเกี่ยวกับองค์กรและกระบวนการต่าง ๆ ที่ตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญ ประเทศเกาหลีใต้ก็ต้องประสบกับปัญหาทางการเมือง อันเนื่องมาจากการขาดระบบตรวจสอบที่รัดกุม ทำให้การทุจริตคอร์รัปชันเกิดขึ้นอย่างกว้างขวาง ปัญหาความไม่โปร่งใสทางการเงินของพรรคการเมือง ตลอดจนปัญหาในการทุจริตการเลือกตั้งที่เกิดขึ้นอย่างรุนแรง ด้วยเหตุนี้ ภายหลังจากเข้าดำรงตำแหน่ง ในปี ค.ศ. 1993 ประธานาธิบดี คิม ยัง ซัม จึงได้เริ่มดำเนินการแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้น ด้วย

⁸⁰ ประเสริฐ จิตติวัฒนพงศ์, ศึกษาการป้องปรามการชื่อเสียงจากญี่ปุ่น, มติชน (21 ตุลาคม 2540) : 17.

การแก้ไข “พระราชบัญญัติจริยธรรมเจ้าหน้าที่สาธารณะ” (Public Officials Ethics Act) ซึ่งกำหนดให้เจ้าหน้าที่ระดับสูงของรัฐทุกคน จะต้องเปิดเผยทรัพย์สินต่อสาธารณะ โดยภายหลังที่มีการประกาศใช้กฎหมายดังกล่าว ปรากฏว่าได้มีการปลดเจ้าหน้าที่ออกในข้อหาประพฤติทุจริต และให้ออกจากราชการเป็นจำนวนมาก⁸¹

นอกจากนี้ ในเดือนมีนาคม ค.ศ. 1994 ภายใต้การนำของประธานาธิบดี คิม ยัง ชัม จึงได้มีการดำเนินการปฏิรูปการเมืองขึ้น โดยการผลักดันให้รัฐสภาเกาหลีใต้ จัดทำและแก้ไขกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่มีความเกี่ยวข้อง โดยกฎหมายดังกล่าวมีสาระสำคัญดังนี้⁸²

2.2.2.2.1 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการเงินของพรรคการเมือง ค.ศ. 1994

ด้วยเหตุที่สภาพการเมืองภายในประเทศ ก่อนปี ค.ศ. 1994 ซึ่งเกาหลีใต้ต้องประสบกับปัญหาของความไม่โปร่งใสในการรับบริจาคเงิน หรือผลประโยชน์ใดๆ ของพรรคการเมือง อันเป็นผลให้กลุ่มธุรกิจ หรือกลุ่มผลประโยชน์ต่างๆ ได้มีอิทธิพลเหนือการตัดสินใจใดๆ ของพรรคการเมือง โดยเฉพาะพรรคการเมืองร่วมรัฐบาล ซึ่งมีบทบาทสำคัญต่อการตัดสินใจ ในทางบริหารของรัฐมนตรีที่อยู่ในสังกัดพรรค หรือที่เรียกว่า money politics ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1994 ภายใต้การผลักดันของประธานาธิบดี คิม ยัง ชัม รัฐสภาเกาหลีใต้ จึงได้ทำการแก้ไข กฎหมายเกี่ยวกับการเงินของพรรคการเมือง (Political Funds Act) เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการรับบริจาคเงินของพรรคการเมือง ตลอดจนการให้เงินอุดหนุนพรรคการเมืองโดยรัฐ ทั้งนี้ โดยมีจุดมุ่งหมายให้การเงินของพรรคการเมือง มีความโปร่งใส เปิดเผย และสามารถตรวจสอบได้ โดยกฎหมายดังกล่าวมีสาระสำคัญ ดังนี้⁸³

(1) การจำกัดวงเงิน ในการรับบริจาคเงินของพรรคการเมือง โดยให้กระทำได้ภายในวงเงินที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ การรับบริจาค่นั้น จะเป็นการบริจาคเป็นเงินสดหรือหลักทรัพย์ โดยบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลใดก็ได้

(2) การกำหนดหลักเกณฑ์ และวิธีการ ในการให้เงินอุดหนุนพรรคการเมืองโดยรัฐ. โดยรัฐจะให้เงินสนับสนุนพรรคการเมืองในแต่ละปี เป็นจำนวนเงิน 800

⁸¹ ประเสริฐ จิตติวัฒนพงศ์, การกระจายอำนาจ และการปฏิรูปการเมืองในเกาหลี (กรุงเทพ; สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540), หน้า 52.

⁸² เรื่องเดียวกัน, หน้า 53-54 และหน้า 73-74; อมร จันทรสมบูรณ์, การปฏิรูปการเมือง คอนสติติวชันแนลลิสม์ ทางออกของประเทศไทย, หน้า 31.

⁸³ ประเสริฐ จิตติวัฒนพงศ์, การกระจายอำนาจและการปฏิรูปการเมืองในเกาหลี, หน้า 73-74.

วอน คุณด้วยจำนวนประชากรที่มีสิทธิเลือกตั้ง แล้วบวกด้วยเงินจำนวนเดียวกันถ้าปีนั้นมีการเลือกตั้งระดับชาติอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งเงินอุดหนุนที่แต่ละพรรคการเมืองจะได้รับ จะเป็นดังนี้

ก. ร้อยละ 40 ของทั้งหมด ให้กับพรรคการเมือง ที่มีฐานะกลุ่มเจรจาต่อรองในรัฐสภาอย่างเท่าเทียมกัน

ข. ร้อยละ 5 ให้กับแต่ละพรรคการเมืองที่มีสมาชิกรัฐสภา 5 คนขึ้นไป และร้อยละ 2 สำหรับพรรคการเมืองแต่ละพรรคการเมืองที่มีสมาชิกรัฐสภาต่ำกว่า 5 คน

ค. ส่วนที่เหลือ ครึ่งหนึ่งจ่ายให้กับพรรคการเมืองที่มีสมาชิกรัฐสภาในขณะที่มีการจ่ายเงินอุดหนุน โดยถือเกณฑ์จำนวนที่นั่งสมาชิกรัฐสภาที่พรรคการเมืองนั้นมีอยู่

ง. ส่วนที่เหลือสุดท้าย ให้กับพรรคการเมืองที่ได้คะแนนเสียงในการเลือกตั้งครั้งหลังสุด โดยเกณฑ์ตามจำนวนคะแนนเสียงที่แต่ละพรรคการเมืองได้รับ

2.2.2.2 กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้ง และการป้องกันการทุจริตการเลือกตั้ง ค.ศ. 1994

การจัดทำกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง และการป้องกันการทุจริตการเลือกตั้ง (Act for Electing Public Officials and Preventing Electoral Irregularities) มีขึ้นด้วยวัตถุประสงค์ที่จะป้องกันการทุจริตการเลือกตั้ง ซึ่งเป็นปัญหาสำคัญที่เกิดขึ้นในประเทศเกาหลีใต้ในขณะนั้น ทั้งนี้ ภายใต้กฎหมายฉบับดังกล่าว จึงได้มีการวางบทลงโทษผู้ทำการทุจริตการเลือกตั้งขั้นรุนแรงไว้ เช่น การกำหนดให้ผู้สมัครรับเลือกตั้ง ซึ่งถูกศาลพิพากษาว่าได้กระทำการทุจริตการเลือกตั้ง ถูกตัดสิทธิในการสมัครรับเลือกตั้งเป็นเวลา 10 ปี และในกรณีที่บุคคลดังกล่าวได้รับชัยชนะในการเลือกตั้ง ก็จะต้องถือว่า การเลือกตั้งนั้นเป็นโมฆะ⁸⁴ รวมถึงการควบคุมวิธีการใช้จ่ายเงินในการหาเสียงเลือกตั้ง โดยการกำหนดให้ผู้สมัครรับเลือกตั้ง จะต้องฝากเงินที่จะใช้จ่ายในการหาเสียงเลือกตั้งไว้กับธนาคาร ทั้งนี้ เพื่อให้การใช้จ่ายเงินในช่วงเวลาดังกล่าวสามารถตรวจสอบได้โดยง่าย.

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ความพยายามในการแก้ไขปัญหาของระบบการเมืองภายในของประเทศเกาหลีใต้ และประเทศญี่ปุ่น โดยผ่านการจัดทำและการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ได้แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนถึงบทบาทของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ต่อการวางเกณฑ์การเข้าสู่และการใช้อำนาจของระบบการเมือง ในฐานะที่เป็นกฎหมายที่กำหนดวิธีการในรายละเอียดของรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้ การที่รัฐธรรมนูญจะสามารถบรรลุเจตนารมณ์ และเป้าหมายของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญได้หรือไม่ นั้น กฎหมาย

⁸⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 53.

ประกอบรัฐธรรมนูญ จึงเป็นปัจจัยสำคัญที่สมควรจะต้องได้รับการพิจารณา แม้ว่ารัฐธรรมนูญ อันเป็นกฎหมายหลักที่มีสถานะสูงสุด จะปรากฏแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมมากเพียงใดก็ตาม.

กล่าวโดยสรุป ในการปกครองของรัฐสมัยใหม่ที่ต้องการความชอบธรรม และประสิทธิภาพในการบริหารประเทศ รัฐจำเป็นที่จะต้องวางกฎเกณฑ์ในการปกครอง ด้วยการกำหนดโครงสร้าง และรูปแบบของการปกครองไว้ในเอกสารลายลักษณ์อักษรฉบับหนึ่ง ที่มีสถานะเป็นกฎหมายสูงสุด หรือที่เรียกว่า "รัฐธรรมนูญ" แต่รัฐธรรมนูญที่มีสถานะสูงสุดนั้น จะมีความศักดิ์สิทธิ์ และสามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนโดยทั่วไปได้อย่างแท้จริงหรือไม่นั้น เนื้อหาแห่งรัฐธรรมนูญนั่นเองจะเป็นตัวบ่งชี้ที่สำคัญ กล่าวคือ หากรัฐธรรมนูญฉบับใดมีเนื้อหาที่มีหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน และวางหลักเกณฑ์ในการจำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองแล้ว รัฐธรรมนูญฉบับนั้นย่อมเป็นรัฐธรรมนูญที่ปรากฏแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism) ซึ่งจะส่งผลให้ประชาชนผู้อยู่ใต้ปกครอง ได้รับหลักประกันจากรัฐโดยปริยายว่า การปกครองภายใต้ระบอบรัฐธรรมนูญของรัฐนั้น จะไม่เป็นระบอบการปกครองที่จะมีการใช้อำนาจตามอำเภอใจ ในการแทรกแซงและรุกรานสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล ดังเช่น รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน เป็นต้น. ในทางกลับกัน หากรัฐธรรมนูญฉบับใด มีเนื้อหาเพียงเพื่อวางโครงสร้าง และรูปแบบการปกครองโดยทั่วไป หรือเป็นเพียงเครื่องมือในการบริหารของผู้ปกครองประเทศ ให้มีความสะดวกขึ้นเท่านั้น โดยปราศจากการให้หลักประกันในสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน และกลไกในการจำกัดอำนาจรัฐเลย ก็ย่อมเป็นที่คาดหมายได้ว่า สถานะของการกดขี่และการแทรกแซงสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยปราศจากกฎเกณฑ์และเหตุผล. จะต้องเกิดขึ้นในระบอบการปกครองภายใต้รัฐธรรมนูญของประเทศนั้น.

นอกจากนี้ ในปัจจุบัน การร่างรัฐธรรมนูญตามแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยมของรัฐสมัยใหม่ ยังหมายรวมถึงการใช้รัฐธรรมนูญ เป็นเครื่องมือในการแก้ไขปัญหาของระบบการเมืองภายใน ด้วยการวางมาตรการและกลไกในการแก้ปัญหาดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย ซึ่งแนวคิดดังกล่าวได้แสดงให้เห็นอย่างชัดเจน จากการจัดทำรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ในปี ค.ศ. 1949 และการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐที่ 5 ของประเทศฝรั่งเศส ในปี ค.ศ. 1958 ทั้งนี้ ในขณะที่ "รัฐธรรมนูญ" ได้ทวีความสำคัญขึ้น ในฐานะที่เป็นกฎเกณฑ์สูงสุด ที่บรรจุด้วยมาตรการและกลไกในการทำให้การบริหารประเทศ เป็นไปด้วยความมีประสิทธิภาพและความชอบธรรม "กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ" ในฐานะที่เป็นกฎหมาย ซึ่งกำหนดวิธีการในรายละเอียดของมาตรการ และกลไกที่รัฐธรรมนูญวางไว้ อย่างกว้างๆ จึงมีความสำคัญยิ่งขึ้นตามไปด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในการจัดทำ และการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ตามแนวทางของรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism) เพื่อแก้ไขสภาพปัญหาของระบบการเมืองที่เกิดขึ้น ในประเทศญี่ปุ่น และเกาหลีใต้ ในปี ค.ศ. 1994 ก็เป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนถึงความสำคัญของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ดังที่ได้เคยกล่าวมาแล้วข้างต้น.