



หลักการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภา (ฝ่ายนิติบัญญัติ)
และรัฐมนตรี (ฝ่ายบริหาร) ในระบอบประชาธิปไตย

ที่มาของการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ กับฝ่ายบริหาร

ฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร เป็นสถาบันหลักที่มีความสำคัญในการจัดระเบียบ การปกครองระบอบประชาธิปไตยในปัจจุบัน มีที่มาจากประวัติศาสตร์ยาวนานควบคู่กับ ความเป็นรัฐที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ในฐานะที่เป็นสถาบันที่ใช้อำนาจรัฐ หรืออำนาจอธิปไตย (Sovereignty) หรือเคยเรียกกันว่า อำนาจสูงสุด (Supremacy) ภายในดินแดนของรัฐแทนพลเมืองในรัฐ ตามกฎเกณฑ์ในระบอบประชาธิปไตย

อำนาจรัฐ หรืออำนาจอธิปไตยเป็นอำนาจสูงสุดในรัฐ สามารถบังคับแก่พลเมือง ภายในรัฐได้โดยไม่ต้องอาศัยความสมัครใจ ผู้ใดได้เป็นเจ้าของย่อมมีความชอบธรรมใน การใช้อำนาจ จึงมีผู้พยายามช่วงชิงให้ได้มาด้วยการใช้พลังกาย พลังทางวัตถุต่าง ๆ เข้า ช่วย แต่การบังคับด้วยวิธีดังกล่าว ไม่เป็นรากฐานเพียงพอในการสร้างความมั่นคงแห่ง อำนาจแก่ผู้ใช้อำนาจ หากยังต้องอาศัยความรู้สึกนึกคิดยอมรับถึงความถูกต้องชอบธรรมใน การใช้อำนาจดังกล่าวของผู้ปกครองจากผู้อยู่ใต้ปกครองด้วย¹ จึงมีผู้อ้างสิทธิ์ต่าง ๆ มา ตั้งแต่อดีตเพื่อสร้างการยอมรับในการใช้อำนาจอธิปไตยของสถาบันนั้น ดังนี้²

ในสมัยแรก ก่อนจะมีการไข่มหัทธ (Magna Carta) ในอังกฤษย้อนขึ้นไปมี ความคิดตั้งแต่สมัยโบราณตั้งแต่มนุญย์เริ่มรู้จักการนับถือผีสูงเทวดา (theism) ว่าเป็นสิ่ง สูงสุดสิ่งหนึ่งได้ลึขิตความเป็นไปของมนุญย์ มนุญย์อยู่ใต้ลึขิตของสิ่งนั้น พลเมืองเชื่อฟังและ

¹รุจิรา เตชางกูร และสุรพันธ์ ทับสุวรรณ, หลักรัฐธรรมนูญและสถาบันการเมือง, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2533), หน้า 13.

²ฝ่ายวิจัยจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, "รายงานผลการวิจัยวิวัฒนาการของกฎหมาย ไทยในรอบ 200 ปี : ภาค 2 ภาคกฎหมายมหาชน," ธันวาคม 2525. หน้า 40-41.

ยอมรับผู้ปกครอง เพราะผู้ปกครองได้รับมอบอำนาจ หรืออำนาจมาจากสวรรค์ จึงเป็นผู้มีความชอบธรรมตามลัทธิเทวสิทธิ์³

ต่อมา ตอนต้นสมัยกลางเมื่อศาสนาคริสต์นิกายโรมันคาทอลิกเจริญรุ่งเรืองขึ้น มีการอ้างอิงว่ากฎหมายธรรมชาติเป็นอันหนึ่งอันเดียวกับพระเจ้า เป็นที่เชื่อถือกว้างขวางในสมัยนั้น ซึ่งเรียกว่าทฤษฎีว่าด้วยความมีอำนาจสูงสุดของพระเจ้าเป็นผู้เป็นเจ้าของ และได้มีการอ้างถึงอำนาจของพระสันตปาปาในฐานะเป็นสาวกคนสำคัญของพระเจ้าใช้อำนาจแทนพระเจ้า จึงเป็นใหญ่เหนือกว่าสิ่งทั้งปวงรวมทั้งกษัตริย์ในเวลาถัดมา ซึ่งเรียกว่าทฤษฎีว่าด้วยความมีอำนาจสูงสุดของพระสันตปาปา จนกระทั่งนับแต่ปลายสมัยกลางเป็นต้นมา ฝ่ายอาณาจักรแข็งแรงแสดงขึ้นมาที่มีการอ้างอำนาจสูงสุดเป็นของกษัตริย์ ซึ่งเรียกว่าทฤษฎีอำนาจสูงสุดเป็นของกษัตริย์⁴

ในยุคสมัยนี้ อำนาจอธิปไตยเด็ดขาดย่อมเป็นของสถาบันผู้มีอำนาจ อย่างเด็ดขาด กว้างขวางโดยไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับกฎเกณฑ์การปกครองประเทศ หรือจำกัดอำนาจของสถาบันผู้ใช้อำนาจ โดยเฉพาะกษัตริย์ซึ่งเป็นสถาบันซึ่งใช้อำนาจปกครองมายาวนานได้ใช้อำนาจตามพระราชอัธยาศัย การทรงไว้ซึ่งคุณธรรมเป็นเรื่องของการยับยั้งชั่งใจ (Self-restrain) ของกษัตริย์องค์นั้นเอง⁵ ในลักษณะของราชาธิปไตย (Monarchy) ซึ่งในระยะแรกยังไม่ก่อปัญหาตามมาเท่าใดนัก จนกระทั่งเมื่อกษัตริย์ไม่ทรงตั้งอยู่ในธรรม และกษัตริย์เข้มแข็งมากขึ้น นักปรัชญาเมธีต่างพากันคิดสร้างหลักการใหม่ขึ้นมาเพื่อคานหรือถ่วงอำนาจกษัตริย์

สมัยที่สอง เริ่มนับแต่มีการประกาศใช้มหาบัตร (Magna Carta) ในอังกฤษในปี 1215 เป็นต้นมา จนถึงสมัยประกาศอิสรภาพในสหรัฐอเมริกาในปี 1776 มีแนวความคิดในการวางขอบเขตอำนาจของกษัตริย์เอาไว้ว่ามีแค่ไหนเพียงไร

เช่น มหาบัตร (Magna Carta) จำกัดอำนาจในการเก็บภาษีอากรของกษัตริย์ โดยจะกระทำไม่ได้ถ้าราษฎรไม่มีผู้แทนมาประชุมอนุมัติ (no taxation without

³ จีรา เดฆางกูร และสุรพันธ์ ทับสุวรรณ, หลักรัฐธรรมนูญและสถาบันการเมือง, หน้า 14.

⁴ วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์สุทธิแสงการพิมพ์, 2530), หน้า 214-215.

⁵ วิษณุ เครืองาม, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน เล่ม 1 หน่วยที่ 1-7, พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์อักษรไทย, 2533), หน้า 108.

representation)⁶ จำกัดอำนาจในการจับกุม เนรเทศหรือคุมขังราษฎร ให้ต้องเป็นไปโดยคำพิพากษาของศาลซึ่งตัดสินตามกฎหมายที่มีอยู่⁷

ในสมัยนี้การปกครองมีลักษณะเป็นอภิชนาธิปไตย (Oligachy) หรือมีฉะนั้นก็เริ่มจะเป็นประชาธิปไตยบ้าง เริ่มมีแนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจธิปไตยเป็นของประชาชนเกิดขึ้นบ้าง

สมัยที่สาม เริ่มนับตั้งแต่มีการประกาศอิสรภาพในสหรัฐอเมริกา ในปี 1776 เป็นต้นมา จนถึงสมัยสิ้นสุดสงครามโลกครั้งที่สอง ในปี 1945 ในช่วงเวลานี้มีเหตุการณ์สำคัญเกี่ยวกับการปกครองเกิดขึ้นหลายครั้ง

เริ่มด้วยการประกาศอิสรภาพในสหรัฐอเมริกา ในปี 1776 และการจัดทำรัฐธรรมนูญต่อมาในปี 1789 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญที่วางเกณฑ์การปกครองประเทศ และอำนาจหน้าที่ขององค์กร หรือสถาบันการปกครองต่าง ๆ ในประเทศเป็นระเบียบอย่างที่ไม่เคยปรากฏมาก่อน เช่น มีการแยกองค์กรหรือสถาบันการปกครองที่เคยเป็นเอกภาพออกเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ ดังที่เรียกกันว่า "แบ่งแยกอำนาจ"⁸

นอกจากฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายบริหารเริ่มเกิดขึ้นตั้งแต่นั้นแล้ว ยังมีแนวความคิดว่ากฎการปกครองประเทศนั้นจะมีขึ้นได้ก็แต่โดยความสมัครใจของราษฎร (Consent of the governed) และจำเป็นต้องมีการจัดระเบียบการปกครองประเทศออกเป็นสัดส่วน มีการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of power) และมีบทคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของราษฎร (Bill of rights) อันเป็นหลักการสำคัญในระบอบประชาธิปไตยด้วย

คำประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ. 1776 ตอนหนึ่งประกาศว่า "เราถือความจริงนี้ให้ปรากฏชัดแจ้งในตัวเองว่า...ผู้ปกครองหรือรัฐบาลที่จะตั้งขึ้นได้ในหมู่ราษฎรก็แต่โดยอาศัยอำนาจอันชอบธรรม ซึ่งมาจากความเห็นชอบของราษฎรผู้ถูกปกครอง"

แนวความคิดดังกล่าว เป็นผลมาจากปรัชญาทางกฎหมายและการเมืองของนักคิดนักปรัชญาสมัยนั้นหลายคน เช่น มงเตสกีเออ (Montesquieu) จอห์นล๊อค (John Locke)

⁶ดิเรก ชัยนาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญและเลือกตั้งพิศดาร, (พระนคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2494), หน้า 20.

⁷ศักดิ์ ไทยวัฒน์, กฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายเลือกตั้ง, (พระนคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2497), หน้า 3.

⁸วิชญ์ เครื่องงาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 33.

และจิ้ง จีาค รูส์โซ (Jean Jaque Rousseau) เป็นต้น แนวความคิดนี้ได้ขยายออกไปส่งอิทธิพลต่อปรัชญาการเมืองในศตวรรษที่ 18⁹ จนกลายเป็นสิ่งที่ยอมรับกันทั่วไปในยุโรป ขณะนั้น โดยจะปรากฏเป็นหลักการสำคัญในการร่างรัฐธรรมนูญ ความคิดเรื่องรัฐธรรมนูญกับความคิดเรื่องประชาธิปไตยเป็นความคิดที่ใกล้เคียงกันมาก จนถึงขนาดกล่าวหาทฤษฎีการเมืองการปกครองที่ไม่สอดคล้องกับแนวความคิดดังกล่าวว่าไม่ใช่รัฐธรรมนูญ ความคิดเช่นนี้เองที่เรียกกันในเวลาต่อมาว่าเป็นทฤษฎีรัฐธรรมนูญนิยม (constitutionalism)¹⁰

เจม แมดิสัน (James Madison) และโทมัส เจฟเฟอร์สัน (Thomas Jefferson) สองผู้ร่างรัฐธรรมนูญคนสำคัญของสหรัฐอเมริกาในครั้งนั้นได้กล่าวว่า "การไม่ยอมรับการแบ่งแยกอำนาจ ก็คือคำจำกัดความที่ตรงเป่าที่สุดของ คำว่าทรราชย์ หรือ เพด็จการ" (the absence of separation of power is the very definition of tyranny)¹¹

นอกจากนั้น ปฏิญญาสิทธิมนุษยย์และพลเมืองของฝรั่งเศส (The French Declaration of Rights of Men and Citizen, 1789) ซึ่งสมัชชาแห่งชาติได้ลงมติเมื่อวันที่ 27 สิงหาคม 1799 ข้อ 16 ได้พูดถึงเรื่องการแบ่งแยกอำนาจว่า¹² "สังคมใดไม่ยอมรับการแบ่งแยกอำนาจ สังคมนั้นไม่มีรัฐธรรมนูญ"

ในยุคนั้น หลักการแบ่งแยกอำนาจมีความสำคัญชัดเจน ในฐานะเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของราษฎรและได้ถูกนำมาใช้ในความหมายเดียวกับคำว่าประชาธิปไตย ถือว่าการแบ่งแยกอำนาจเป็นหัวใจของรัฐธรรมนูญ และระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย

⁹E.C.S. Wade and A.W. Bradley, Constitutional law, 8th ed. (London: Ballantyne & Co.Ltd., 1970), p. 228.

¹⁰วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 35.

¹¹Dell G. Hitchner and William H. Harbold, Modern Government (New York: Dodd, Mead and Co, 1966), p. 170. อ้างใน ฝ่ายวิจัยจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, "รายงานผลการวิจัยวิวัฒนาการของกฎหมายไทยในรอบ 200 ปี : ภาค 2 ภาคกฎหมายมหาชน," หน้า 41.

¹²สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2535), หน้า 146.

*Any society in which the separation of powers not determined, has no constitution at all.

รัฐธรรมนูญในหลายประเทศได้บัญญัติแบ่งองค์กร หรือสถาบันออกเป็น องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ องค์กรฝ่ายบริหาร และองค์กรฝ่ายตุลาการ ตามแนวความคิดดังกล่าว

สมัยที่สี่ เริ่มตั้งแต่เมื่อสงครามโลกครั้งที่สองสิ้นสุดลงจนถึงปัจจุบัน มีการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองครั้งใหญ่ ทั้งในระดับภายในประเทศและระดับระหว่างประเทศ อาทิเช่น เกิดองค์การสหประชาชาติ มีการแยกตัวออกเป็นหลายรัฐ รัฐอาณานิคมได้รับเอกราช ประเทศที่ผูกพันในระบอบการปกครองต่างกัน สามารถเข้ามาร่วมกิจกรรมระหว่างประเทศได้เท่าเทียมกัน หลักการแบ่งแยกอำนาจได้รับการขยายความ และปรับปรุงนำไปใช้สุดแท้แต่รูปแบบการปกครองของแต่ละประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกาอาจนิยมการแบ่งแยกอำนาจอย่างเคร่งครัด ตามหลักรัฐบาลระบบประธานาธิบดี (Presidential System) อังกฤษอาจนิยมหลักการแบ่งแยกอำนาจแบบไม่เคร่งครัด ตามหลักรัฐบาลระบบรัฐสภา (Parliamentary System) โขเวียตอาจนิยมการแบ่งแยกอำนาจที่ไม่เคร่งครัด หย่อนลงมาอีก และมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับความหมายของหลักการแบ่งแยกอำนาจที่เคยเป็นมาในอดีตที่ตั้งจะได้อีกต่อไป

จึงสรุปได้ว่าที่มาของฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายบริหารนั้น เป็นผลมาจากหลักการแบ่งแยกอำนาจโดยตรง เกิดขึ้นเนื่องจากความพยายามที่จะป้องกันการใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้องชอบธรรมของผู้มีอำนาจปกครองในยุคนั้น โดยเฉพาะกษัตริย์ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจสูงสุด เด็ดขาด ใช้อำนาจได้อย่างไร้ขอบเขตจนกระทั่งกระทบกระทั่งต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ด้วยการเรียกร้องและบีบบังคับให้กษัตริย์ยอมรับข้อจำกัดในการใช้อำนาจบางอย่าง ที่ไม่อาจใช้ได้ตามลำพัง แต่จะทำได้ด้วยความเห็นชอบของตัวแทนของประชาชน ประกอบกับ แนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยเป็นของกษัตริย์ ก็ได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นอำนาจอธิปไตยของประชาชน ทำให้ต้องมีการจัดแบ่งองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยเสียใหม่ ให้เหมาะสมกับรูปแบบการปกครองระบอบประชาธิปไตย โดยแบ่งออกเป็นฝ่ายต่าง ๆ เพื่อให้ใช้อำนาจอธิปไตยตามความเหมาะสม ไม่ให้อำนาจอธิปไตยอยู่ในมือผู้ใดผู้หนึ่งดังเช่นในอดีตที่ผ่านมา



ความหมายของหลักการแบ่งแยกอำนาจ

เมื่อกล่าวถึงการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) ในทางตำรา จะอ้างอิงถึงมงเตสกีเออ* (Montesquieu) ว่าเป็นผู้ต้นคิดหลักการแบ่งแยกอำนาจ¹³ จากหนังสือเรื่องเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย¹⁴ (L'Esprit des lois) ที่เขาได้เขียนขึ้น ในปีค.ศ. 1784 ในเล่มที่ 11 บทที่ 6 ซึ่งว่าด้วยโครงสร้างการปกครองของอังกฤษ ตอนหนึ่งได้กล่าวไว้ว่า¹⁵

"ในแต่ละรัฐมีอำนาจอยู่สามชนิด คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารสิ่งต่าง ๆ ซึ่งขึ้นอยู่กับกฏนานาชาติ และอำนาจบริหารซึ่งขึ้นอยู่กับกฏสำหรับพลเมือง

*มงเตสกีเออ มีชื่อเต็มว่า Charles de Secondat, baron de Montesquieu ปรัชญาเมธีชาวฝรั่งเศส และประธานศาลฎีกาเมืองบอร์โดส์

¹³ความจริงก่อนมงเตสกีเออ ก็ได้มีนักคิดอื่นเขียนถึงการแบ่งแยกอำนาจของรัฐไว้หลายท่าน แต่เป็นการจำแนกออกให้เห็นว่าอำนาจของรัฐจัดแบ่งออกไปอย่างไร ส่วนมงเตสกีเออคิดได้ไกลกว่านักคิดทั้งหลายอีกชั้นหนึ่ง กล่าวคือ นอกจากจะได้อธิบายว่าอำนาจในรัฐมีการจัดแบ่งออกไปอย่างไรแล้ว มงเตสกีเออยังได้เรียกร้องให้มีการจัดแบ่งอำนาจและแยกบุคคลผู้ใช้อำนาจแต่ละอำนาจนี้เป็นคนละส่วนอีกด้วย สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2535), หน้า 146.

¹⁴เป็นหนังสือที่บรรยายถึงกฏข้อบังคับที่ใช้อยู่ในโลกนี้โดยทั่ว ๆ ไป ทั้งในอดีตและปัจจุบัน และได้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับการแก้ไขเหตุการณ์ในอนาคตโดยเฉพาะ มงเตสกีเออเขียนหนังสือเล่มนี้ขึ้นภายหลังที่ได้ท่องเที่ยวประเทศต่าง ๆ ในยุโรปและพำนักอยู่ที่ประเทศอังกฤษเป็นเวลาสองปีเพื่อศึกษาถึงสถาบันการเมืองต่างๆ ของประเทศอังกฤษ ในบทที่ 11 ของ L'Esprit des lois มงเตสกีเอออธิบายถึงการแบ่งแยกอำนาจ อธิปไตยออกเป็นอำนาจต่าง ๆ ไว้อย่างละเอียด หนังสือเล่มนี้มีความหนากว่า 700 หน้า สมภพ โหตระกิตย์, คำสอนชั้นปริญญาตรี กฎหมายรัฐธรรมนูญ (ภาค 1-2), (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มงคลการพิมพ์, 2518, หน้า 105.

¹⁵มงเตสกีเออ, เจตนารมณ์แห่งกฎหมาย, แปลโดย วิภาวรรณ ตูยานนท์ (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2528), หน้า 187-196.

โดยอาศัยอำนาจแรก เจ้าผู้ครองหรือผู้บริหารเป็นผู้ออกกฎหมายใช้ชั่วคราวเวลาหนึ่งหรือตลอดกาล โดยอาศัยอำนาจที่สองที่เขาจะทำให้เกิดความสงบหรือทำสงคราม ส่งหรือรับทูตานุทูต ให้ความปลอดภัย เตรียมรับการบุกรุก ด้วยอำนาจที่สาม เขาจะเป็นผู้ลงโทษอาชญากรรม หรือตัดสินข้อพิพาทของบุคคล อำนาจที่สามนี้เราเรียกว่าอำนาจในการตัดสิน และอีกอำนาจหนึ่งเรียกง่าย ๆ ว่าอำนาจบริหารรัฐ

เสรีภาพการเมืองของราษฎรก็คือ ความสงบสุขทางความนึกคิดซึ่งมาจากความเห็นของแต่ละคนในเรื่องความปลอดภัยของตน และเพื่อที่คนจะมีความปลอดภัยนี้ได้รับการปกครองจะต้องเป็นไปในลักษณะที่ว่า ราษฎรคนหนึ่งไม่ต้องเกรงกลัวอำนาจราษฎรอีกคนหนึ่ง

ยามที่อำนาจนิติบัญญัติถูกนำมารวมอยู่กับอำนาจบริหารในตัวคน ๆ เดียว หรือในคณะผู้บริหารคนเดียว เสรีภาพย่อมจะไม่มีเพราะเราอาจหวังได้ว่ากษัตริย์องค์นั้นเอง หรือสถาบันเองจะออกกฎหมายพระราชย์เพื่อบังคับใช้แบบพระราชย์

เสรีภาพจะไม่มีเช่นกัน หากอำนาจในการตัดสินมิได้แยกจากอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหาร หากอำนาจนั้นไปรวมกับอำนาจนิติบัญญัติแล้วไซ้ อำนาจเหนือชีวิตและเสรีภาพของราษฎรย่อมจะเป็นอำนาจผลการ เพราะผู้พิพากษาจะเป็นผู้บัญญัติกฎหมาย หากอำนาจนั้นไปรวมกับอำนาจบริหาร ผู้พิพากษาย่อมจะมีพลังของผู้กดขี่

ทุกสิ่งจะถึงหายนะหากคน ๆ เดียวกัน หรือคณะบุคคลสำคัญคณะเดียวกัน หรือคณะขุนนาง คณะประชาชนเดียวกันมีอำนาจทั้งสาม คือ อำนาจออกกฎหมาย อำนาจนามติของประชาชนไปปฏิบัติ และอำนาจตัดสินอาชญากรรม หรือกรณีพิพาทของบุคคล"

จากแนวความคิดของมงเตสกีเอดังกล่าว ได้ก่อให้เกิดความเข้าใจในระยะแรก
ว่า¹⁶

ก. ทุกประเทศมีอำนาจอยู่ 3 อย่าง กล่าวคือ

(1) อำนาจนิติบัญญัติ (Puissance législative)

(2) อำนาจปฏิบัติกรต่าง ๆ ซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายมหาชน (Puissance exécutive du droit des gens) อันได้แก่ อำนาจที่พระมหากษัตริย์ หรือข้าราชการทำสัญญาสันติภาพ หรือประกาศสงคราม ส่งหรือรับทูต หรือรักษาความสงบเรียบร้อย หรือป้องกันมิให้ถูกรุกราน (ซึ่งเป็นอำนาจบริหาร)

¹⁶ หุค แสงอุทัย, คำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไป, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เจริญวิทย์การพิมพ์, 2521), หน้า 62-63.

(3) อำนาจที่จะปฏิบัติกิจการต่าง ๆ ซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายเอกชน (Puissance exécutrice de celles qui dependent du droit civil) ซึ่งเป็นอำนาจพิพาทภาคี

ข. อำนาจทั้ง 3 อย่างดังกล่าวนั้น อำนาจแต่ละอย่างต้องแยกกัน

ค. มีผู้ใช้อำนาจต่างกัน และต่างเป็นอิสระ ไม่ขึ้นต่อใคร¹⁷

ทั้งนี้เพราะมงเตสกีเออเห็นว่า เป็นธรรมดาที่เมื่อบุคคลมีอำนาจ บุคคลมักใช้อำนาจเกินเลยไปเสมอ ๆ ฉะนั้น จึงต้องจำกัดอำนาจหนึ่งหยุดยั้งอีกอำนาจหนึ่ง (Le pouvoir arrête le pouvoir) บุคคลจึงจะมีเสรีภาพได้¹⁸

ความจริงก่อนที่มงเตสกีเออเขียนหนังสือดังกล่าว ได้มีนักนิติศาสตร์หลายท่านได้กล่าวถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจ เช่น อริสโตเติล (Aristotle) ฌอง โบแต็ง (Jean Bodin) ปุฟเฟนดอร์ฟ (Pufendorf) และจอห์น ล็อกค (John Locke)

อริสโตเติล นักปราชญ์ชาวกรีก (384-322 ก่อนคริสตกาล) อาจเป็นนักปรัชญาการเมืองคนแรก ที่ได้พยายามจัดแบ่งองค์กรของรัฐบาลโดยได้เขียนไว้ในหนังสือ "Politics" ของเขาว่า รัฐทุกรัฐมีองค์ประกอบ 3 ประการ คือ (1) องค์กรประกอบที่ดำเนินกิจการสาธารณะ (2) องค์กรประกอบที่เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ (ซึ่งอริสโตเติลเรียกว่า "magistrates") และ (3) องค์กรประกอบที่เกี่ยวกับอำนาจตุลาการ

สำหรับองค์ประกอบที่ดำเนินกิจการสาธารณะนั้น อริสโตเติลเห็นว่า เป็นองค์ประกอบที่สำคัญที่สุด และอยู่เหนือองค์ประกอบอีก 2 ประการ องค์กรประกอบแรกนี้ ได้แก่ อำนาจหน้าที่ในเรื่องเกี่ยวกับสงคราม สันติภาพ การผูกสัมพันธไมตรี การออกกฎหมาย และการตรวจตราดูแลการใช้จ่ายสาธารณะ

ส่วนองค์ประกอบที่สองนั้น อริสโตเติลอธิบายว่า เป็นอำนาจที่เกี่ยวกับการเจ้าหน้าที่และการแบ่งแยกหน่วยงาน ซึ่งรวมถึงการจัดตั้งหน่วยงานของรัฐ การกำหนดอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ และการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ อำนาจนี้เป็นอำนาจในการกำหนดนโยบายและออกคำสั่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับการจัดเก็บภาษี และการป้องกันประเทศ

ส่วนองค์ประกอบที่สามนั้น เป็นอำนาจเกี่ยวกับการแต่งตั้งพิพาทภาคี และการกำหนดเขตอำนาจของศาล

¹⁷สมภพ โทตระกิตย์, คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายรัฐธรรมนูญ (ภาค 1-2), หน้า 106.

¹⁸สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป, หน้า 146.

ฌอง โบแต็ง ชาวฝรั่งเศส (ค.ศ. 1530-1694) ได้เขียนไว้ในหนังสือ "De la Republique" ของเขาว่า อำนาจอธิปไตยนั้นแบ่งแยกออกได้เป็นหลายอำนาจ แต่ไม่ได้กล่าวไว้แน่ชัดโดยละเอียดว่า อำนาจอธิปไตยแบ่งแยกออกเป็นกี่อำนาจอะไรบ้าง

ปฟเฟนดอร์ฟ ชาวเยอรมัน (ค.ศ. 1632-1694) ได้กล่าวไว้ในหนังสือ "De Jure naturae et Gentium" ว่า อำนาจอธิปไตยแบ่งออกเป็น 7 อำนาจ คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจที่จะลงโทษเพราะฝ่าฝืนกฎหมาย อำนาจที่จะทำสงครามและสงบศึก อำนาจในการทำสนธิสัญญา อำนาจแต่งตั้งข้าราชการ อำนาจเก็บภาษี และอำนาจจัดการศึกษา

จอห์น ล็อก ชาวอังกฤษ (ค.ศ. 1632-1704) ได้กล่าวไว้ในหนังสือ "Socond Treatise of Civil Government" ว่า อำนาจอธิปไตยแยกออกได้เป็น 3 อำนาจ คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจเกี่ยวกับการทำสงคราม การทำสนธิสัญญาและการแลกเปลี่ยนทูต จากการแบ่งแยกอำนาจของจอห์น ล็อก ได้แยกอำนาจเกี่ยวกับการต่างประเทศ คืออำนาจเกี่ยวกับการทำสงคราม ฯลฯ ออกมาเป็นอีกอำนาจหนึ่งต่างหาก จอห์น ล็อก เห็นว่าอำนาจที่สำคัญที่สุด คือ อำนาจนิติบัญญัติ ซึ่งเป็นอำนาจที่กำหนดหลักเกณฑ์และขอบเขตของสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ อันได้แก่ ชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน ส่วนอำนาจบริหารซึ่งหมายถึงอำนาจบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายโดยการลงโทษผู้ฝ่าฝืนนั้น จอห์น ล็อก ถือว่าเป็นอำนาจที่มีความสำคัญน้อยกว่าอำนาจนิติบัญญัติแต่ก็เป็นอำนาจที่ขาดเสียมิได้ การที่จอห์น ล็อก มีความเห็นเช่นนั้น ได้มีผู้อธิบายว่าเป็นเพราะว่าจอห์น ล็อก ได้พิจารณาสถานการณ์ของอังกฤษในช่วงคริสต์ศตวรรษ ที่ 17 และต้องการจะเพิ่มอำนาจให้แก่สมาชิกสภานิติบัญญัติ

แต่เนื่องจากมงเตสกีเออ เขียนหนังสือได้ดีกว่า มีสำนวนโวหารดีและมีความชัดเจนกว่าคนอื่น ๆ ดังนั้น มงเตสกีเออ จึงได้ชื่อว่าเป็นผู้วางหลักการแบ่งแยกอำนาจ¹⁹

ความเห็นของมงเตสกีเออ ได้มีอิทธิพลต่อแนวความคิดทางการเมืองของผู้ซึ่งถูกกดขี่โดยระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ในประเทศฝรั่งเศสและประเทศอื่น ๆ ในยุโรป ตลอดจนผู้ซึ่งไปตั้งรกรากอยู่ในรัฐต่าง ๆ ในทวีปอเมริกา (ซึ่งในขณะนั้นยังเป็นอาณานิคมของอังกฤษอยู่) เป็นอย่างมาก โดยบุคคลเหล่านั้นเข้าใจหรือตีความว่า ตามความเห็นของมงเตสกีเออนั้นจะต้องแบ่งแยกอำนาจเป็น 3 อำนาจ คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจ

¹⁹อมร จันทรสมบูรณ์, กฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, พ.ศ. 2525), หน้า 60-62.

บริหาร และอำนาจตุลาการ และจะต้องมีการแบ่งแยกองค์กรที่ใช้อำนาจด้วย โดยให้
รัฐสภาหรือฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ ให้รัฐบาลหรือฝ่ายบริหารเป็นผู้ใช้อำนาจ
บริหาร และให้ศาลหรือฝ่ายตุลาการเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการ

ความเข้าใจ เช่นนี้ในสมัยนั้นย่อมชักนำไปสู่ระบบการเมืองที่มีการแบ่งแยกอำนาจ
โดยเด็ดขาด (la séparation rigid des pouvoirs) โดยองค์กรผู้ใช้อำนาจแต่ละ
อำนาจดังกล่าวนั้น จะต้องไม่มีความสัมพันธ์ต่อกันและไม่เข้าไปก้าวก่ายในการใช้อำนาจ
ของกันและกัน

ความเข้าใจความคิดของมงเตสกิเอดังกล่าว ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญที่เป็น
ลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของโลก คือ รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1787 และ
รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ฉบับลงวันที่ 3 กันยายน ค.ศ. 1791 ซึ่งจัดตั้งระบบการเมืองแบบที่มี
การแบ่งแยกอำนาจกันอย่างเด็ดขาด โดยเฉพาะในระหว่างฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ
ซึ่งเท่ากับว่าความคิดของมงเตสกิเอดังกล่าวตามความเข้าใจ หรือการตีความของผู้ร่างรัฐธรรมนูญ
ของสหรัฐอเมริกานั้น ได้มีอิทธิพลต่อการจัดตั้งระบบการเมืองแบบที่เรียกว่า "ระบบ
ประธานาธิบดี" (le régime présidentiel) ขึ้นในสหรัฐอเมริกาเป็นครั้งแรกในโลก
 และได้มีอิทธิพลต่อแนวความคิดทางการเมืองของชาวฝรั่งเศสในสมัยนั้นเป็นอันมาก เพราะ
ขณะนั้นประเทศฝรั่งเศสยังอยู่ภายใต้ระบอบการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ซึ่งกษัตริย์
ทรงเป็นผู้ใช้อำนาจดังกล่าวทั้งหมดและมีสวนกระตุ้นให้เกิดการปฏิวัติขึ้นในประเทศฝรั่งเศส
ในค.ศ. 1789

การที่มงเตสกิเอดังกล่าวไว้ ในหนังสือ "L'Esprit des lois" ว่า
ประเทศอังกฤษมีการแบ่งแยกอำนาจที่ดีที่สุดในนั้น ได้ถูกโต้แย้งโดยศาสตราจารย์การ์เนอร์
(Garner) แห่งมหาวิทยาลัยนอตติงแฮมว่า เป็นความเข้าใจผิดอย่างยิ่งของมงเตสกิเอดังกล่าว
เพราะในประเทศอังกฤษนั้นไม่มีการแบ่งแยกอำนาจแต่อย่างใด (In England, there
is no such sharing out of the powers of Government) อำนาจนิติบัญญัติ
อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการมีอยู่จริง แต่อำนาจดังกล่าวแต่ละอำนาจนั้นมีลักษณะ
เฉพาะของตน ในประเทศอังกฤษ สถาบันของรัฐสถาบันหนึ่งมิได้มีหน้าที่ของตนโดยเฉพาะ
แต่ต่างฝ่ายต่างใช้อำนาจได้หลายอำนาจและต่าง ๆ กัน เป็นต้นว่า ผู้ดำรงตำแหน่ง "Lord
Chancellor" นั้น มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับทั้ง 3 อำนาจ กล่าวคือ เป็นทั้งประธาน
House of Lords ในฐานะที่เป็นศาลฎีกาของอังกฤษ เป็นทั้งประธาน House of



Lords ในฐานะที่เป็นวุฒิสภา* และเป็นรัฐมนตรีด้วยอีกตำแหน่งหนึ่ง ส่วนผู้พิพากษาของอังกฤษซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการนั้นก็ใช้อำนาจในการบริหารด้วย ในบางกรณี เช่น เป็นผู้ออกใบอนุญาตการค้าสุราและยังเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติในบางเรื่องด้วย เช่น ในเรื่องวิธีพิจารณาความนั้น ศาลสูงอังกฤษเป็นผู้กำหนดขึ้นด้วยตนเองในรูปของ "Rules of the Supreme Court" โดยมีได้กำหนดไว้ในรูปของพระราชบัญญัติ หรือประมวลกฎหมายเหมือนอย่างของไทยแต่อย่างใด ส่วนรัฐมนตรีของอังกฤษนั้น นอกจากจะเป็นฝ่ายบริหารแล้ว ยังเป็นสมาชิกของสภาผู้แทนราษฎร หรือสภาขุนนางซึ่งเป็นฝ่ายนิติบัญญัติอีกด้วย นอกจากนี้ รัฐมนตรียังมีอำนาจในการออกกฎหมายของฝ่ายบริหาร (เช่น กฎกระทรวง หรือประกาศกระทรวง) ด้วยและมีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทต่าง ๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้

ศาสตราจารย์การ์เนอร์ได้สรุปว่า การแบ่งแยกอำนาจของอังกฤษตามความคิดของมงเตสกิเอนั้น ไม่เคยมีอยู่ในประเทศอังกฤษเลย และก็ไม่ใช่เป็นการสมควรที่จะให้มีการแบ่งแยกอำนาจในทำนองนั้นด้วย เพราะเป็นการยากที่จะชี้ชัดลงไปได้ว่าในเรื่องใดเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจใด นอกจากนี้ การพยายาม ที่จะแบ่งแยกลักษณะของอำนาจยังเป็นสิ่งที่ไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใด

หลักการแบ่งแยกถูกโต้แย้งตั้งแต่สมัยแรก ๆ โดยนักเขียนที่มีชื่อในระบายนั้น คือ Jean Jacques Rousseau (1712-1718) ในหนังสือ "le contrat social" (1762) ว่าอธิปไตยอยู่กับชาติหรือหน่วยของชุมชนซึ่งประกอบด้วยประชาชนทั้งหมด อธิปไตยนี้ไม่สามารถแบ่งแยกได้ อธิปไตยจึงต้องเป็นอำนาจเพียงอำนาจเดียวโดยไม่แบ่งแยก การเลือกตั้งผู้แทนที่ดี หรือการมีคณะรัฐบาลที่ดี เป็นเพียงแค่เครื่องมือของการใช้อำนาจอธิปไตยเท่านั้น สมาชิกผู้แทนย่อมต้องปฏิบัติตามประสงค์ของประชาชนผู้เลือกตั้ง และรัฐบาลจะเป็นผู้ดำเนินการ

อธิปไตยตามความเข้าใจของรุสโซว์ ไม่สามารถโอนได้และไม่สามารถแบ่งแยกได้ การเลือกตั้งผู้แทนมิใช่เป็นการมอบอำนาจของประชาชนให้แก่ผู้แทน และการที่ต้องมีคณะรัฐบาลมาปฏิบัติภารกิจ มิใช่เป็นการแบ่งแยกอำนาจ²⁰

* House of Lords หรือสภาขุนนางของอังกฤษทำหน้าที่เป็นทั้งศาลฎีกา และวุฒิสภา แต่ในฐานะที่เป็นประธานศาลฎีกา จะมีองค์ประกอบที่แตกต่างไปจากในฐานะที่เป็นวุฒิสภา กล่าวคือ จะประกอบด้วย Lord Chancellor เป็นประธาน Law Lords 11 คน และขุนนางซึ่งดำรง หรือเคยดำรงตำแหน่งตุลาการ

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 64-71.

หลักการแบ่งแยกอำนาจตามความคิดของมงเตสกีเอ นอกจากจะถูกโต้แย้งโดยนักปราชญ์ร่วมสมัยอย่างรุสโซแล้ว ยังถูกโต้แย้งและวิจารณ์โดยนักกฎหมายในยุคปัจจุบันอีกด้วย

ปีแยร์ ก็อตต์ (Pierre Cot) นักการเมืองชาวฝรั่งเศสได้กล่าวว่า หลักการแบ่งแยกอำนาจตามความคิดของมงเตสกีเอนั้นเป็นสิ่งล้าสมัยไปแล้ว เพราะเป็นหลักการที่มงเตสกีเอนำมาเผยแพร่ในสมัยนั้น เพื่อที่จะได้ใช้เป็นเหตุในการลดอำนาจของกษัตริย์ในสมัยนั้นให้น้อยลง โดยตัดอำนาจในการออกกฎหมายของกษัตริย์ออกไป และให้กษัตริย์เหลืออยู่แต่เพียงอำนาจบริหาร คือ อำนาจปฏิบัติการตามกฎหมายเท่านั้น แต่ในปัจจุบันนี้บทบาทของหลักการแบ่งแยกอำนาจได้หมดสิ้นลงแล้ว

ศาสตราจารย์ฟรองซิส-ปอล เบนัวต์ (Francies-Paul Benoit) แห่งมหาวิทยาลัยแรนส์ (Rennes) ประเทศฝรั่งเศส ได้วิเคราะห์และวิจารณ์แนวความคิดของมงเตสกีเอได้อย่างดีที่สุด โดยกล่าวว่าแนวความคิดของมงเตสกีเอเกี่ยวกับการแบ่งแยกอำนาจ (la séparation des pouvoirs) และการแบ่งแยกหน้าที่ (la séparation des fonctions) ดังที่ปรากฏอยู่ในบทที่ 6 ของหมวดที่ 11 ของหนังสือ "L'Esprit des Lois" นั้น มีข้อเท็จจริงที่เป็นระบบซึ่งคิดค้นขึ้นตามหลักตรรกวิทยาอย่างเคร่งครัด แต่เป็นเพียงวรรณกรรมทางอักษรศาสตร์และการเมือง ซึ่งผู้ประพันธ์คิดไปเขียนไป (เข้าทำนอง "ปากกาพาไป") ยิ่งเขียนไปแนวความคิดของผู้ประพันธ์ค่อย ๆ ชัดเจนขึ้นตามลำดับ และบางครั้งแนวความคิดในตอนหลังก็เปลี่ยนแปลงไปจากแนวความคิดในตอนต้นเป็นอย่างมาก แต่มงเตสกีเอจะไม่ย้อนกลับมาแก้ไขในส่วนที่ตนได้เขียนเสร็จแล้วในตอนต้น โดยปล่อยให้มันเป็นหน้าที่ของผู้อ่านที่จะต้องติดตามและทำความเข้าใจในแนวความคิดของตนซึ่งเปลี่ยนแปลงไปเรื่อย ๆ

ตัวอย่างเช่น ในตอนต้นบทที่ 6 ของหมวดที่ 11 มงเตสกีเอได้กล่าวว่า รัฐมีอำนาจอยู่ 3 อำนาจ คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี แต่พอถึงตอนกลางของบทที่ 6 มงเตสกีเอกลับกล่าวว่า ที่จริงแล้วในบรรดาอำนาจทั้งสามดังกล่าวแล้วข้างต้น อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีนั้นไม่มีอยู่จริง ("...des trois puissances dont nous avons parlé, celle de juger est en quelque sorte nulle.") และสรุปว่าความจริงแล้วมีเพียง 2 อำนาจเท่านั้น

ศาสตราจารย์เบนัวต์ ได้กล่าวต่อไปว่า "เมื่อปากกาพาไปแล้ว แนวความคิดของมงเตสกีเอก็เปลี่ยนแปลงไปเรื่อย ๆ" กรณีจึงมีปัญหาว่า ความคิดของมงเตสกีเอในตอนต้นบทที่ 6 กับตอนกลางบทที่ 6 ชัดแย้งกันหรือไม่ ซึ่งศาสตราจารย์เบนัวต์เห็นว่า มิได้ชัดแย้งกัน เพียงแต่เป็นกรณีของความไม่ชัดเจนในแนวความคิด และโดยเฉพาะในการใช้

ถ้อยคำ กล่าวคือ ในตอนต้นบทที่ 6 ที่มิงเตสกีเอากล่าวว่ามี "อำนาจ" (pouvoirs) 3 อำนาจนั้น ความจริงแล้ว มิงเตสกีเออมุ่งหมายถึงมี "หน้าที่" (fonctions) 3 หน้าที่มากกว่า มิงเตสกีเออมิได้ใช้ถ้อยคำทั้งสองในความหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ด้วยเหตุนี้เอง ในตอนกลางของบทที่ 6 เมื่อมิงเตสกีเออใช้คำว่า "อำนาจ" (pouvoirs) ในความหมายปัจจุบัน มิงเตสกีเออจึงกล่าวว่ามีอำนาจเพียง 2 อำนาจเท่านั้น (คืออำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจบริหาร)

ศาสตราจารย์เบนัวต์สรุปว่า ที่จริงแล้วสิ่งที่มิงเตสกีเออคิดค้นขึ้นมา ก็คือ การวิเคราะห์หน้าที่ทั้งสาม (หน้าที่ในการออกกฎหมาย หน้าที่ในการบริหาร และหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดี) ซึ่งจะต้องแยกต่างหากจากกัน โดยมิงเตสกีเออได้เสนอแนะว่าเป็นการสมควรแล้วที่จะจัดให้อำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารแยกต่างหากจากกัน ซึ่งเมื่อคำนึงถึงสถานการณ์ทางการเมืองในคริสต์ศตวรรษที่ 18 แล้ว ก็ต้องยอมรับว่าแนวความคิดของมิงเตสกีเออได้มีความสำคัญทางการเมืองมาก แต่แนวความคิดของมิงเตสกีเออมิใช่เป็นหลักการกฎหมาย แต่เป็นเพียงศิลปทางการเมือง หรืออุดมการณ์ทางการเมืองที่มิงเตสกีเออได้ค้นถึงเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม มิงเตสกีเออก็ได้รับการยกย่องจากนักกฎหมายในปัจจุบันบางท่านว่าเป็นผู้ก่อตั้งกฎหมายมหาชนสมัยใหม่ เพราะได้มีอิทธิพลต่อความคิดของนักปฏิวัติอเมริกันที่ได้แยกตัวออกเป็นเอกราชจากอังกฤษและจัดตั้งระบบประธานาธิบดีขึ้น จนระบบนี้ได้กลายเป็นระบบการเมืองที่เป็น "แม่แบบ" ที่สำคัญที่สุด เป็นระบบต่าง ๆ ที่พยายามลอกเลียนแบบเอาไปใช้ในหลายประเทศ และเป็นระบบที่ได้มีอิทธิพลต่อนักปฏิวัติฝรั่งเศส ในค.ศ. 1789 เป็นอย่างมาก²¹

วูดโรว์ วิลสัน (Woodrow Wilson) ได้คัดค้านการแยกอำนาจในสหรัฐอเมริกาโดยกล่าวไว้ในหนังสือชื่อ Congressional Government, A study in American Politics ว่า "การแยกอำนาจเป็นชั้นน้อยนี้ เป็นวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญอเมริกา แขนงงานต่าง ๆ ของรัฐบาลแต่ละแขนงมีความรับผิดชอบเฉพาะแบ่งออกไปแขนงละเล็กน้อย ย่อมทำให้เกิดการหลีกเลี่ยงหนีความรับผิดชอบได้อย่างมาก ผู้กระทำผิดเมื่อมีผู้สงสัยอาจโยนความรับผิดชอบไปให้ผู้อื่นที่อยู่ใกล้ได้ จะปฏิเสธว่าการแยกอำนาจและ

²¹ชาลส์ สแวงค็อกกี, "ความเป็นมาและปรัชญาของกฎหมายมหาชน," วารสารกฎหมายปกครอง 4 (ธันวาคม 2528) : 549-550.

การแบ่งความรับผิดชอบนี้ได้จัดทำขึ้นเพื่อให้รัฐบาลอยู่ในสภาพอัมพาตอย่างแรง (คือทำอะไรไม่ได้เลย) ในเวลาที่เกิดวิกฤตการณ์ขึ้นแล้วนั้นหาได้ไม่ นับว่าเป็นข้อบกพร่องอย่างแท้จริงของระบบสหรัฐ ซึ่งแยกอำนาจและจำกัดความรับผิดชอบไว้เช่นนั้น" ข้อตำหนิของ วูดโรว์ วิลสัน นี้มุ่งต่อการแยกอำนาจโดยเด็ดขาด ความจริงผู้ที่เห็นควรให้มีการแยกอำนาจ แม้มกเตสกีเอเองก็มีใจจะเห็นว่าต้องแยกให้เด็ดขาด ความเกี่ยวพันระหว่างอำนาจที่แยกกันนั้นต้องมีการกระทำของอำนาจต่าง ๆ ต้องประสานซึ่งกันและกัน ไม่ใช่จะทำกันไปคนละทิศละทาง²²

ความหมายของหลักการแบ่งแยกอำนาจได้ผ่อนคลายลงในระยะหลัง โดยหมายถึง การแบ่งแยกองค์กรใช้อำนาจอธิปไตย ไม่ให้การใช้อำนาจอธิปไตยไปรวมศูนย์ (Concentration) อยู่ที่องค์กรใดองค์กรหนึ่ง และดังนั้น คำว่า "อำนาจ" ในวลีไทยที่ว่า "การแบ่งแยกอำนาจ" และ "Powers" ในวลีอังกฤษที่ว่า "Separation of Powers) จึงหมายถึง "องค์กร" หรือ "Organs" ใช้อำนาจอธิปไตย²³

ในสมัยนี้มีผู้กล่าวว่าหลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นหลักการที่ล้าสมัย จึงนิยมเรียกเสียใหม่ว่าการแบ่งแยกหน้าที่ (Separation of Functions)²⁴ และเมื่อพูดถึงหลักการไม่ว่าจะทำหน้าที่ใดก็ตามต่างก็ใช้อำนาจอย่างเดียวกัน คืออำนาจอธิปไตย อันเป็นอำนาจหนึ่งเดียวของประชาชน องค์กรรัฐใช้อำนาจดังกล่าวจะมีองค์กรก็ตามต่างแยกกันทำ

²² เดือน บุนนาค, "การแยกอำนาจ," วารสารนิติศาสตร์ 3 (กันยายน 2521) : 23-24.

²³ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, "ศาลปกครองกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ," วารสารนิติศาสตร์ 24 (กันยายน 2537) : 574.

²⁴ นักกฎหมายในบางประเทศถือว่า ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจไม่ใช่หลักกฎหมาย แต่เป็นเพียงหลักปกครอง ฉะนั้น การประยุกต์ใช้ควรให้น้ำหนักกับเหตุผลมากกว่าหลักการ เพราะหลักการอาจล้าสมัยหรืออาจเหมาะสมกับบางประเทศเท่านั้นก็ได้ ด้วยเหตุนี้จึงควรปรับปรุงหลักการของมกเตสกีเอใหม่ให้เข้ากับสภาพการเมือง เศรษฐกิจและสังคม โดยเรียกว่าเป็นทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจใหม่ (modern theory of separation of power) บ้าง หลักการแบ่งแยกหน้าที่ (separation of function) บ้าง หลักการแยกองค์กร (separation of organization) บ้าง หลักการระคนปนกันแห่งอำนาจ (fusion of power) บ้าง วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 238.

หน้าที่ของตน แต่ต้องพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันมากบ้างน้อยบ้าง แล้วแต่จะกำหนดตามความเหมาะสม²⁵ แต่มิได้หมายความว่า จะปฏิเสธเหตุผลพื้นฐานของหลักการแบ่งแยกอำนาจหรือเรียกร้องให้ใช้ระบบเผด็จการรวมอำนาจแบบเบ็ดเสร็จ (totalitarianism) หากแต่มีความหมายว่าหลักนี้มีความเคลือบคลุม ขวนให้ตีความได้หลายนัย จึงควรสืบหลักการแบ่งแยกอำนาจตามแนวของมงเตสกีเออเสีย พุดถึงกันแต่การแบ่งแยกหน้าที่หรือแบ่งแยกองค์กร ซึ่งจะมีที่องค์กรก็ได้ โดยไม่ผูกมัดอำนาจทั้งสาม และพุดถึงความ เป็นจริงในทางการเมืองดีกว่า กล่าวคือ อำนาจทางการเมืองอันสูงสุดในรัฐนั้น แท้จริงแล้วมีแค่อำนาจในการผลักดันให้มีกิจกรรมหรือการเข้าร่วมกิจกรรมทางการเมือง และอำนาจในการควบคุมกิจกรรมทางการเมืองเท่านั้น²⁶

ความหมายของหลักการแบ่งแยกอำนาจในปัจจุบันจึงได้แก่²⁷

ก. การแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจหน้าที่ในการปกครองประเทศ (อำนาจอธิปไตย) ออกจากกันเป็นสามองค์กร คือ องค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการ ซึ่งได้แก่ หลักการแบ่งแยกองค์กร (Separation of organization)

ข. การให้องค์กรแต่ละองค์กรมีหน้าที่หลักที่เชี่ยวชาญเฉพาะ หนึ่งหรือสองหน้าที่ แต่มีหน้าที่รองได้ตามหลัก Specialization of functions

ค. การให้แต่ละองค์กรมีอิสระต่อกันไม่ให้องค์กรหนึ่งครอบงำอีกองค์กรหนึ่งเกินไป แต่ให้แต่ละองค์กรมีอำนาจและเอกสิทธิ์ที่จะตอบโต้กันได้เสมอกัน ตามหลักความเป็นอิสระ (independence)

ความหมายของหลักการแบ่งแยกอำนาจ ยังมีปัญหาต้องพิจารณาอยู่ 3 ประการคือ²⁸

²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 233-234.

²⁶ โภคิน พลกุล, "บัณฑิตสัมมนากฎหมายมหาชน," คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ไม่ปรากฏปีที่พิมพ์. (อัสสัมชัญ)

²⁷ บรรณรักษ์ อรรถธรรม, กฎหมายกับทางเลือกของสังคมไทย, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2537), หน้า 235.

²⁸ สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป, หน้า 147-148.

- (1) ควรแบ่งอำนาจออกเป็นกี่ประเภท
- (2) ควรแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจแต่ละประเภทออกไปอย่างเด็ดขาด หรือยอมให้เข้ามาเกี่ยวข้องซึ่งกันและกันบ้าง
- (3) บุคคลที่ดำรงตำแหน่งในแต่ละองค์กรจะซ้ำกันได้หรือไม่

ปัญหาประการที่ 1 รัฐธรรมนูญส่วนมากแยกอำนาจเป็น 3 ประเภท คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ ทำนองเดียวกับความเห็นของมงเตสกีเออ แต่มีบางที่สเน เห็นว่าควรแบ่งออกเป็น 2 อำนาจเท่านั้น คือ อำนาจที่จะบัญญัติกฎหมายและอำนาจที่จะปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมาย ทั้งนี้โดยเห็นว่าอำนาจตุลาการความจริงเป็นสาขาหนึ่งของการปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมายนั่นเอง

ปัญหาเรื่องอำนาจอธิปไตยแบ่งออกเป็น 3 อำนาจคืออำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการเท่านั้น เป็นความเข้าใจในหลักการแบ่งแยกอำนาจที่ผิดพลาดก่อให้เกิดอุปสรรคในการศึกษาและการปรับปรุงกลไกของรัฐอย่างมาก โดยเฉพาะในส่วนการแบ่งแยกองค์กรทางการเมืองที่เกี่ยวกับ "ศาล" ซึ่งหลักการแบ่งแยกอำนาจได้ถูกยกขึ้นอ้างเป็นการผูกมัดว่า "อำนาจตุลาการ" คือ "ศาลยุติธรรม" ได้แก่ผู้พิพากษากลุ่มหนึ่งซึ่งเป็นผู้พิพากษาโดยอาชีพด้วยการผ่านการสอบขั้นความรู้ เกี่ยวกับกฎหมายแพ่ง กฎหมายอาญาและกฎหมายวิธีพิจารณาความ ฯลฯ การวินิจฉัยข้อพิพาทไม่ว่าเรื่องใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องทางการเมือง คือ อำนาจวินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรือเรื่องของกฎหมายมหาชนไม่ว่าจะเป็นกฎหมายปกครอง กฎหมายแรงงาน หรือกฎหมายสังคมเหล่านี้ ควรจะเป็นส่วนอำนาจเด็ดขาดของผู้พิพากษาโดยอาชีพทั้งสิ้น

ความจริงแล้ว การแบ่งแยกอำนาจไม่จำเป็นต้องแบ่งเป็น 3 อำนาจ รัฐธรรมนูญของจีน 1948 ก็ได้ดัดแปลงหลักการแบ่งแยกอำนาจโดยแบ่งออกเป็น 5 อำนาจ คืออำนาจบริหาร (Executive Yuan) อำนาจนิติบัญญัติ (Legislative Yuan) อำนาจตุลาการ (Judicial Yuan) อำนาจควบคุมข้าราชการ (Examination Yuan) และอำนาจตรวจสอบ (Control Yuan)²⁹

อย่างไรก็ดี ปัญหาที่ไม่ใช่อยู่ที่ทางทฤษฎีที่ว่าอำนาจจะมีกี่อำนาจ แต่อยู่ที่ทางปฏิบัติที่ว่าสมควรจะให้มีผู้ใช้อำนาจเป็นอิสระจากกันหรือไม่

²⁹อมร จันทรสมบูรณ์, กฎหมายปกครอง, หน้า 55-69.

ปัญหาที่ 2 ปัญหาที่ว่าจะควรแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจออกไปเด็ดขาดหรือไม่ นั้น เกี่ยวพันกับแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจ ซึ่งมีวิธีการแบ่งแยกองค์กร เป็น 2 รูปแบบ คือ

ก. องค์กรเดียวเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย ในรูปแบบองค์กรเดียวเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย แยกได้เป็น

(1) กรณีฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ ใช้อำนาจโดยองค์กรเดียวกัน คือ องค์กรเดียวเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งทั้งสามอำนาจรวมอยู่ด้วยกัน โดยมีได้มีการแยกการใช้อำนาจ ผลที่จะได้รับคือประชาชนซึ่งเป็นผู้ถูกปกครองอาจได้รับภัยพิบัติอย่างมหันต์ โดยจะไม่มีสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล ซึ่งเป็นสิทธิเสรีภาพพื้นฐานอันมนุษย์พึงมีได้ และเป็นสิ่งที่รัฐควรจะรับรอง หากการที่รัฐหรือผู้ปกครองของรัฐรวมอำนาจไว้ด้วยกันแล้ว จะมีอำนาจยิ่งใหญ่จนไม่อาจมีอำนาจใดมาต่อรองได้ เป็นสิ่งที่ควรยอมรับว่า หากผู้ใดมีอำนาจมากนั้นมักจะใช้อำนาจนั้นเกินขอบเขต ซึ่งมุงเตสกีเออได้ให้เหตุผลที่กล่าวไว้เช่นนี้ว่า "เป็นที่รักกันอยู่ชั่ววันรันดร์แล้วว่า คนเราทุกคนที่มีอำนาจชอบใช้อำนาจเกินกว่าที่ควรจนกว่าจะประสบอุปสรรคใดขวางจึงจะหยุดยั้ง อย่าวว่าแต่อะไรเลย แม้คุณธรรมยังต้องมีขอบเขตจำกัด"

การที่ผู้ใช้อำนาจทั้งสามอำนาจ ใช้อำนาจอย่างไม่ถูกต้องและเกินขอบเขตแล้ว ในที่สุดก็จะกลายเป็นเผด็จการ ซึ่งในระบอบเผด็จการนั้น ผู้ที่ใช้อำนาจเผด็จการก็จะใช้อำนาจทุกวิถีทาง ไม่ว่าจะ เป็นสิ่งที่ถูกต้องหรือไม่ชอบธรรม เพื่อให้บรรลุถึงจุดมุ่งหมายหรือสิ่งที่ตนปรารถนา และผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนมากที่สุด ก็คือประชาชนที่ถูกปกครองนั่นเอง เพราะในระบอบเผด็จการผู้ใช้อำนาจเผด็จการคือผู้ที่มีอำนาจบงการ ประชาชนเป็นเพียงผู้รับคำสั่งและต้องปฏิบัติตามเท่านั้น ประชาชนมีฐานะเป็นเพียงเครื่องมือของรัฐเท่านั้น รัฐมีฐานะอยู่เหนือประชาชน หน้าที่ของประชาชนก็คือ เชื่อฟังและปฏิบัติตามระเบียบวินัยที่รัฐได้กำหนดหรือวางหลักเกณฑ์ไว้ ถ้าประชาชนฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามก็จะได้รับโทษอย่างรุนแรง ผู้ใช้อำนาจเผด็จการมักจะใช้ความรุนแรงปราบปรามผู้ที่ไม่เห็นด้วย หรือฝ่ายตรงข้าม

(2) กรณีฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารใช้อำนาจโดยองค์กรเดียวกัน กรณีมีการใช้อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจบริหารร่วมกันใช้โดยบุคคลเดียวกัน หรือกลุ่มเดียวกัน ผู้ที่จะได้รับความเดือดร้อนก็คือ ประชาชน เพราะว่าฝ่ายบริหารซึ่งมีหน้าที่ที่จะต้องกระทำตามกฎหมาย หรือปฏิบัติการตามกฎหมายซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติได้ออกมาใช้อย่างบังคับ ก็จะมีอำนาจมากขึ้น กล่าวคือ ฝ่ายบริหารก็จะเสนอกฎหมายตามแต่ที่ตนต้องการตามความพอใจ เพราะเมื่อเสนอไปที่ฝ่ายนิติบัญญัติแล้ว ฝ่ายนิติบัญญัติก็ต้องปฏิบัติตามที่ฝ่ายบริหารเสนอมาทันที เนื่องจากผู้ใช้อำนาจบริหารและนิติบัญญัติเป็นบุคคลเดียวกัน หรือกลุ่มเดียวกัน

เป็นที่แน่นอนว่ากฎหมายที่ออกมาลักษณะ เช่นนี้ เป็นกฎหมายตามความพอใจของฝ่ายบริหาร ไม่ว่ากฎหมายที่ออกมาจะถูกต้องหรือไม่ จัดต่อสิทธิเสรีภาพ หรือขัดต่อขนบธรรมเนียม ศีลธรรมอันดีงามของประชาชนหรือไม่ ฝ่ายนิติบัญญัติก็ต้องยอมให้กฎหมายออกมาใช้บังคับกับประชาชน โดยมีความเห็นพ้องกับฝ่ายบริหารว่าเป็นกฎหมายที่ถูกต้อง โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาอย่างเป็นธรรม ว่ากฎหมายนั้นจะสมควรและเป็นไปตามหลักกฎหมายหรือไม่เพียงไร

(3) กรณีฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการใช้อำนาจโดยองค์กรเดียวกัน ในกรณีที่ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการใช้อำนาจโดยบุคคลเดียวกันหรือกลุ่มเดียวกัน ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนย่อมต้องเป็นประชาชนอยู่นั่นเอง เพราะไม่ว่าฝ่ายบริหารจะกระทำการสิ่งใดไม่ว่าจะถูกต้อง หรือผิดไปจากตัวบทกฎหมายที่บัญญัติไว้ ฝ่ายตุลาการซึ่งมีหน้าที่ตัดสินจะชี้ขาดว่าฝ่ายบริหารทำสิ่งที่ถูกต้องทุกครั้งไป ฝ่ายที่จะชี้ขาดความยุติธรรมในรัฐก็จะไม่มี

ข. องค์กรมากกว่าหนึ่งองค์กรเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย แยกได้เป็น 2 กรณีคือ

(1) กรณีแบ่งแยกองค์กรซึ่งทำหน้าที่ต่าง ๆ ออกจากกันอย่างเกือบเด็ดขาด เมื่อการใช้อำนาจเกินกว่าหนึ่งอำนาจในองค์กร หรือบุคคลเดียวไม่เป็นที่ไม่พึงปรารถนา ก็ได้มีความพยายามที่จะจัดให้มีการแบ่งแยกองค์กรซึ่งทำหน้าที่นิติบัญญัติ บริหารและตุลาการ ออกจากกันเกือบเด็ดขาด หรือให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ บางครั้งก็เรียกว่าเป็นการแบ่งแยกอำนาจ เกือบเด็ดขาด

รูปแบบการแบ่งแยกอำนาจเกือบเด็ดขาดที่ใช้อยู่ในเวลานี้ จัดให้ประชาชนเป็นผู้เลือกฝ่ายบริหารเอง (ตำแหน่งประธานาธิบดี) และเลือกฝ่ายนิติบัญญัติ (ตำแหน่งสมาชิกสภา) ควบคู่ไปด้วย โดยอาจจัดให้เลือกฝ่ายตุลาการด้วยก็ได้ โดยนับฝ่ายนิติบัญญัติบริหาร (และอาจเป็นฝ่ายตุลาการด้วย) ก็จะแยกออกจากกัน ต่างรับผิดชอบโดยตรงต่อประชาชนในฐานะผู้เลือกขึ้นมา ระหว่างฝ่ายบริหาร และฝ่ายนิติบัญญัติไม่มีฝ่ายใดมีอำนาจมากกว่ากัน ต่างฝ่ายต่างแยกกันทำหน้าที่ เป็นต้นว่าฝ่ายนิติบัญญัติทำหน้าที่ออกกฎหมายอย่างเดียวโดยไม่มีหน้าที่ในการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหาร ส่วนฝ่ายบริหารก็ทำหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินอย่างเดียว ไม่จำเป็นต้องไปตอบกระทู้ของฝ่ายนิติบัญญัติ แต่ขณะเดียวกัน ฝ่ายบริหารจะยุบสภาไม่ได้ และแม้แต่จะเสนอร่างกฎหมายเข้าสภาก็ไม่ได้

อย่างไรก็ตาม มีมาตรการบางประการที่ผู้ใช้อำนาจอธิปไตยแต่ละฝ่ายอาจคอยเหนี่ยวรั้งกัน มาตรการนี้เรียกว่าระบบการคานและดุลแห่งอำนาจ (System of Checks and Balances) ซึ่งจัดให้ฝ่ายนิติบัญญัติ บริหาร (และอาจรวมถึงฝ่ายตุลาการด้วย) ได้ตรวจสอบถ่วงดุลกันเอง เพื่อให้ทุกฝ่ายอยู่ในดุลแห่งความเสมอภาคแห่งอำนาจ ไม่ให้ฝ่าย

ไว้ใช้อำนาจออกนอกกลุ่มนอกทาง รัฐธรรมนูญของประเทศที่ยอมรับการแบ่งแยกอำนาจเกือบ
เด็ดขาดนี้คือรัฐธรรมนูญของประเทศในระบอบประธานาธิบดี

ระบบการคานและดุลแห่งอำนาจนี้เอง ที่ทำให้ระบบการแบ่งแยกอำนาจเกือบ
เด็ดขาดสามารถใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับที่มิงเตสกีเอากล่าวว่า "จำต้อง
หาวิธีให้อำนาจคอยเห็นวรั้งอำนาจไว้"

(2) กรณีแบ่งแยกองค์กรซึ่งทำหน้าที่ต่าง ๆ ออกจากกัน แต่ให้เกี่ยวข้อกัน
ได้มากขึ้น รูปแบบการแบ่งแยกอำนาจประเภทนี้จัดให้ ฝ่ายนิติบัญญัติ บริหารและตุลาการ
มีการตรวจสอบกันหนักไปกว่ารูปแบบแรก เพราะการตรวจสอบไม่ได้เป็นไปเพื่อถ่วงดุล
เท่านั้น หากเขาจริงเขาจริงถึงขนาดเอาอีกฝ่ายหนึ่งออกจากตำแหน่งได้ รูปแบบนี้มีใช้อยู่
ในประเทศที่ใช้ระบบรัฐสภา เช่น อังกฤษ ญี่ปุ่น มาเลเซีย ไทย

ในรูปแบบนี้ ฝ่ายนิติบัญญัติจะมีอำนาจมากกว่าฝ่ายบริหาร ดังที่เห็นได้ชัดว่าใน
เบื้องต้นก็ไม่ได้อยู่ในดุลแห่งอำนาจกันเสียแล้ว เหตุที่จัดให้ฝ่ายนิติบัญญัติอยู่ในฐานะเหนือ
กว่าฝ่ายอื่น เพราะฝ่ายนิติบัญญัติโดยเฉพาะอย่างยิ่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ได้รับเลือกตั้ง
จากราษฎรโดยตรง และเพียงฝ่ายเดียว ส่วนฝ่ายบริหารคือคณะรัฐมนตรีนั้น ไม่ได้มาจาก
ประชาชน หากแต่มาจากความไว้วางใจของฝ่ายนิติบัญญัติ กล่าวคือ ฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้
มอบความไว้วางใจให้จัดตั้งรัฐบาล ในที่สุดก็เป็นที่ไปตามหลักที่ว่าผู้ใดมีอำนาจสถาปนา ผู้นั้น
มีอำนาจล้มเลิก เมื่อฝ่ายนิติบัญญัติถอนความไว้วางใจฝ่ายบริหารก็ต้องพ้นจากหน้าที่ อำนาจ
ของฝ่ายนิติบัญญัติในรูปแบบนี้จึงมิใช่เป็นการคานและดุล แต่เป็นการควบคุมการทำงานซึ่ง
เรียกว่าการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน³⁰

อย่างไรก็ตามความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรใช้อำนาจแต่ละประเภท จะต้องไม่
ทำลายสาระสำคัญของหลักการแบ่งแยกอำนาจ กล่าวคือจะต้องพิจารณาว่า การก้าวก้าว
หรือความสัมพันธ์นั้นทำให้องค์กรอื่นยังคงทำหน้าที่ของตนต่อไปได้หรือไม่ ซึ่งมีหลักเกณฑ์
ในการพิจารณา ดังนี้

- 1) การกระทำขององค์กรนั้น มีเจตนาถ่วงถ่วงจะขัดขวางการใช้อำนาจ
ขององค์กรอื่นหรือไม่
- 2) การกระทำขององค์กรนั้น ต้องไม่ส่งผลถึงขนาดให้องค์กรอื่นปฏิบัติหน้าที่ไม่ได้
- 3) การกระทำขององค์กรนั้น จะต้องไม่ก้าวก้าวการใช้อำนาจขององค์กรอื่น
บ่อยครั้งจนเกินไป กล่าวคือ กระทำได้ในลักษณะเป็นข้อยกเว้นเท่านั้น

³⁰ วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 241-244.

ปัญหาที่ 3 เป็นปัญหาว่าบุคคลธรรมดา จะดำรงตำแหน่งในแต่ละองค์กรซึ่งกัน
ได้หรือไม่ ถ้าถือตามหลักแยกตัวบุคคลอย่างเด็ดขาดก็อาจกล่าวได้ว่าบุคคลจะดำรงตำแหน่ง
ในหลายองค์กรมิได้ หลักการนี้ไม่เคร่งครัดในระบบรัฐสภาเพราะยอมให้สมาชิกสภานิติบัญญัติ
ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีในขณะเดียวกันได้ แต่ในระบบประธานาธิบดีแยกกันอย่างเด็ดขาด
ระหว่างผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรบริหารและองค์กรนิติบัญญัติ อย่างไรก็ตามกรณีนี้เป็นปัญหา
เฉพาะองค์กรบริหารและองค์กรนิติบัญญัติเท่านั้น สำหรับองค์กรตุลาการ หรือศาลทุกระบบ
ถือหลักการเคร่งครัดในเรื่องแยกตัวบุคคล

ในปัญหานี้ มีนักนิติศาสตร์ที่มีชื่อเสียง ให้ความเห็นว่าการห้ามมิให้บุคคลดำรงตำแหน่ง
ทั้งฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติในขณะเดียวกัน เป็นการแยกตัวบุคคล หรือเจ้าหน้าที่
(*separation des autorités*) ไม่ใช่เป็นการแยกอำนาจ³¹ ดังจะได้กล่าวถึงต่อไป

ความสำคัญของหลักการแบ่งแยกอำนาจ

Mr. Berlia นักนิติศาสตร์ชาวฝรั่งเศส ได้กล่าวถึงจุดหมายของการแบ่งแยก
อำนาจไว้ว่า "อธิปไตยย่อมมีเพียงหนึ่งและเป็นของชาติเท่านั้น ชาติได้มอบ "อำนาจ"
ต่าง ๆ แก่องค์กร โดยให้มืองค์กรแยกกันใช้...หลักการแบ่งแยกอำนาจมีความสำคัญ คือ
ทำให้ชาติซึ่งเป็นสิ่งสมมติและไม่อาจมองเห็นได้สามารถมีตัวตนอยู่ได้ (*la nation est
a la fois invisible et présente*) ชาติเป็นสิ่งสมมติมองไม่เห็น เพราะชาติใช้
อำนาจนั้นโดยทางอ้อม และชาติสามารถมีตัวตนอยู่ได้โดยอาศัยการมอบหมายให้มีการใช้
อำนาจโดยองค์กรต่าง ๆ และมีการดำเนินการตามอำนาจเหล่านี้ไปโดยองค์กรซึ่งกระทำการ
แทนชาติ...จุดมุ่งหมายที่แท้จริงของหลักการแบ่งแยกอำนาจ ก็คือ ป้องกันมิให้การใช้อำนาจ
ซึ่งเป็นอธิปไตยของชาติตกไปอยู่กับองค์กรใดองค์กรหนึ่งไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม³²

ดร.เด็อน บุนนาค กล่าวว่า เหตุผลของการแยกอำนาจยังคงป้องกันมิให้เกิด
สมบูรณาญาสิทธิราชย์ขึ้น และยังอำนวยเสรีภาพของราษฎรให้ดำรงอยู่ได้³³

³¹อมร จันทรสมบูรณ์, กฎหมายปกครอง, หน้า 78.

³²เรื่องเดียวกัน, หน้า 66-67.

³³เด็อน บุนนาค, "การแยกอำนาจ," หน้า 25.

หลักการแบ่งแยกอำนาจ มิได้มีความสำคัญในแง่ที่จะแบ่งแยกอำนาจออกเป็น 3 อำนาจหรือกี่อำนาจ นอกไปเสียจากในแง่ของการคานและดุลแห่งอำนาจซึ่งมีความสำคัญในด้านการป้องกันการบิดเบือนอำนาจอันยิ่งใหญ่ที่อยู่เหนือของผู้ปกครอง³⁴

ในรัฐธรรมนูญปัจจุบันเกือบทุกประเทศแม้แต่ในประเทศสังคมนิยม ก็มักจะบัญญัติเอาหลักการแบ่งแยกอำนาจไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย ในฐานะเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยเห็นกันว่าการประกันสิทธิเสรีภาพนั้น ถ้าบัญญัติเอาไว้ในรัฐธรรมนูญได้ ก็เป็นของดี แต่กระนั้น แม้ไม่บัญญัติเอาไว้ก็ไม่สู้จะเสียหายร้ายแรงนักเพราะอาจปรากฏอยู่ในกฎหมายอื่นก็ได้ เนื่องจากในที่สุดแม้จะเขียนเอาไว้ในรัฐธรรมนูญก็อาจเป็นการเขียนสักแต่ว่าได้เขียนลงไปแล้วเท่านั้น ในทางปฏิบัติรัฐอาจดำเนินการแทรกแซงสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้อยู่แล้ว³⁵

เช่น การบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพไว้ในรัฐธรรมนูญไว้มากมาย แต่ให้รัฐสภาสามารถออกกฎหมายมาจำกัดตัดทอนได้ โดยการบัญญัติไว้กว้าง ๆ แต่เพียงว่า "ให้เป็นไปตามกฎหมาย" "การใช้สิทธิให้อยู่ในขอบเขตของกฎหมาย" "การจำกัดสิทธิให้เป็นไปโดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย" ซึ่งในที่รัฐสภาที่ออกกฎหมายใดมาจำกัดสิทธิเสรีภาพก็ได้³⁶

และย่อมขัดต่อจุดมุ่งหมายของหลักการแบ่งแยกอำนาจ ดังนั้น หลักการแบ่งแยกอำนาจจึงไม่ได้มีความสำคัญเพียงว่ามีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ หากแต่เกิดขึ้นด้วยเหตุผล และเจตนารมณ์ หรือวัตถุประสงค์ ดังนี้³⁷

เหตุผล

(1) ไม่ต้องการให้อำนาจอันยิ่งใหญ่และมีผลเหนือดินแดนและประชาชนทั้งหลายรวมอยู่ที่บุคคล องค์กรหรือสถาบันเดียว เพราะจะเป็นช่องทางให้บุคคล องค์กรหรือสถาบันนั้นหลงระเห็จ ใช้อำนาจผิดทำนองคลองธรรมได้ ตามธรรมชาติของมนุษย์ผู้ถืออำนาจในมือ

³⁴E.C.S. Wade and A.W. Bradeley, Constitutional law, p. 23.

³⁵ฝ่ายวิจัยจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, "รายงานผลการวิจัยวิวัฒนาการของกฎหมายไทยในรอบ 200 ปี : ภาค 2 ภาคกฎหมายมหาชน," หน้า 44.

³⁶วิชญ์ เครื่องงาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 648.

³⁷เรื่องเดียวกัน, หน้า 235-237.

(2) ผู้ถืออำนาจคนเดียวอาจเฉลี่ยฉลาดหรืออาจรังเกียจได้ อาจกลัวหาญ หรือ อาจอ่อนแอก็ได้ อาจเป็นธรรมหรือข่มเหงประชาชนก็ได้ การรวมอำนาจมาไว้ที่เดียวกัน ทำให้เสี่ยงต่อ "ความดี" และ "ความไม่ดี" ถ้าแบ่งแยกเสียแล้วแทนที่จะเสี่ยงครั้งต่อ ครั้งก็จะกลายเป็นเสี่ยงน้อยลง เพราะแม้ฝ่ายหนึ่งรัง อ่อนแอหรือไม่เป็นธรรม ก็ยังพอจะมี ความหวังจากฝ่ายอื่น ๆ หลงเหลืออยู่ได้

(3) การแบ่งแยกอำนาจจึงเป็นหลักประกันอย่างดีที่สุดสำหรับประชาชนทั้งหลายว่า จะไม่อยู่ใต้การปกครองแบบเผด็จการหรือทรราชย์

จากเหตุผลนี้เอง นำมาสู่หลักการ ดังนี้

หลักการ

(1) แบ่งแยกอำนาจอธิปไตยออกเป็นหลายอำนาจ ซึ่งมณฑลสิทธิเอเอสเอโนแฉใน ตอนต้นว่ามี 3 อำนาจ

(2) เมื่อแบ่งแยกอำนาจแล้วก็ให้แบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจด้วย อำนาจแต่ละ อำนาจจะอยู่ที่บุคคล องค์กรหรือสถาบันแยกจากกัน

(3) บุคคล องค์กรหรือสถาบันแต่ละหน่วยแต่ละฝ่ายต้องไม่ก้าวก่ายกัน ต้อง แยกกันทำงาน การก้าวก่ายกัน การให้บุคคล องค์กรหรือสถาบันหนึ่งไปเข้าบุคลากรหรือทำ หน้าที่เดียวกับที่จะจัดสรรให้แก่บุคคล องค์กรหรืออีกสถาบันหนึ่ง เป็นการขัดต่อหลักการ แบ่งแยกอำนาจ ซึ่งมณฑลสิทธิเอเอสเอโนแฉกล่าวว่าจะนำไปสู่ความเป็นเผด็จการหรือทรราชย์

ฉะนั้น ถ้าจะว่าตามทฤษฎีของมณฑลสิทธิเอเอสเอโนแฉโดยเคร่งครัดแล้ว มีผู้ตีความว่าการ ให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นรัฐมนตรีได้ในเวลาเดียวกัน การให้รัฐบาลเสนอร่างกฎหมาย ได้ การให้รัฐบาลออกพระราชกำหนดในยามฉุกเฉินได้ การให้รัฐสภาตั้งกระทู้ถามรัฐมนตรี หรือการเปิดอภิปรายเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจรัฐบาลได้ การให้รัฐบาลขอความไว้วางใจจาก รัฐสภาก่อนเข้ารับบริหารราชการแผ่นดิน การให้ฝ่ายบริหารเสนอยุบสภาผู้แทนราษฎรได้ การให้ฝ่ายบริหารยับยั้งร่างกฎหมายได้ การให้ศาลมีอำนาจวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ หรือไม่ การให้ศาลตรวจสอบการกระทำของฝ่ายบริหารได้ ฯลฯ สิ่งเหล่านี้ ขัดต่อ หลักการแบ่งแยกอำนาจทั้งสิ้น แต่วิธปฏิบัติเหล่านี้ก็มีให้เห็นอยู่ในประเทศทั้งหลาย ชำร่วย กว่านั้นกลับมีการเสนอวิธปฏิบัติดังกล่าว ในขณะที่อ้างทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจก็มี เช่น ขณะที่มีมณฑลสิทธิเอเอสเอโนแฉให้สมาชิกรัฐสภา (ฝ่ายนิติบัญญัติ) เป็นรัฐมนตรี (ฝ่ายบริหาร) ในเวลาเดียวกันเพราะขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ และประณามว่าการกระทำเช่นนั้น นำไปสู่ความเป็นเผด็จการ ในบางประเทศกลับต้องการกำหนดให้นายกรัฐมนตรี และ รัฐมนตรีมาจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ทั้ง ๆ ที่อ้างว่าตนยอมรับหลักการแบ่งแยกอำนาจ และประณามว่า ถ้าไม่ทำเช่นนั้นจะเป็นเผด็จการเพราะรัฐมนตรีอาจมาจาก "หอคอยงาช้าง"

ไม่รู้จักความต้องการของประชาชน ไม่เคยให้ประชาชนยินยอมมอบความไว้วางใจโดยผ่านกระบวนการเลือกตั้ง

แต่กระนั้น ในทางปฏิบัติก็ไม่มีประเทศใดในโลกสามารถนำเอาหลักการแบ่งแยกอำนาจอย่างเด็ดขาด กล่าวคือ ไม่ให้อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการเข้าเกี่ยวข้องกันเลยมาใช้บังคับได้ แม้กระทั่งประเทศต่าง ๆ ที่นำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาใช้ค่อนข้างเด็ดขาด อย่างเช่น สหรัฐอเมริกา นั้น ก็จำเป็นต้องหาวิถีทางเพื่อจะได้มีการประสานระหว่างผู้ใช้อำนาจต่าง ๆ ของรัฐธรรมนูญ เช่น ใช้พรรคการเมืองเป็นสื่อกลางบ้าง ใช้วิธีจัดตั้งคณะกรรมการรัฐสภาโดยแบ่งหน้าที่ให้ตรงกับกระทรวงของฝ่ายบริหาร เพื่อให้ฝ่ายบริหารเข้ามาเกี่ยวข้องกับฝ่ายนิติบัญญัติ โดยทางคณะกรรมการของรัฐสภาบ้าง โดยเหตุนี้จึงมีปัญหาเพียงว่าจะให้อำนาจต่าง ๆ เกี่ยวข้องกันมากหรือน้อยเท่านั้น

ในระบอบประชาธิปไตยนั้น อำนาจควรจะกระจายไปยังองค์กรต่าง ๆ เพื่อมิให้องค์กรหนึ่งองค์กรใด คณะบุคคลหนึ่งบุคคลใดมีอำนาจมากเกินไป การที่จะให้อำนาจต่าง ๆ สมดุลกันนั้นต้องให้อำนาจหนึ่งมีอำนาจถ่วงหรือยับยั้งอำนาจหนึ่งได้ สำหรับประเทศที่ราษฎรเลือกตั้งประธานาธิบดีเองนั้น อำนาจของประธานาธิบดีอาจเสมอหรือใกล้เคียงกับอำนาจนิติบัญญัติได้บ้าง ส่วนในประเทศอังกฤษ ฝ่ายบริหารโดยเฉพาะอย่างยิ่งนายกรัฐมนตรีย่อมมีอำนาจเหนือผู้แทนราษฎร แต่อำนาจของนายกรัฐมนตรีนี้เป็นอำนาจในทางข้อเท็จจริงเนื่องด้วยนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีเป็นหัวหน้า และบุคคลชั้นหัวหน้าของพรรคการเมืองที่เป็นฝ่ายข้างมากในสภาและประเทศอังกฤษมีพรรคการเมืองใหญ่ ๆ เพียงสองพรรค โดยเหตุนี้หัวหน้า และบุคคลชั้นหัวหน้าพรรคการเมือง จึงอยู่ในฐานะอันแท้จริงที่จะควบคุมเสียงของสภาผู้แทนราษฎรได้ แต่การที่จะให้การดำเนินการตามรัฐธรรมนูญเป็นไปด้วยความเรียบร้อย โดยให้วิธีการแก้ไขในทางข้อเท็จจริงเช่น โดยมีพรรคการเมืองเป็นสื่อกลางนั้นย่อมไม่เป็นของแน่นอน เช่น ในสหรัฐอเมริกาถ้าประธานาธิบดีและฝ่ายข้างมากในรัฐสภาเป็นคณะพรรคก็เกิดความขัดข้องขึ้นได้ ดังนั้นรัฐธรรมนูญของประเทศต่าง ๆ จึงมีบทบัญญัติที่ทำให้อำนาจต่าง ๆ สมดุลกันเพื่อมิให้อำนาจหนึ่งเหนืออีกอำนาจหนึ่งจนเกินไป จนกลายเป็นเผด็จการได้ ซึ่งเรียกว่าการถ่วงอำนาจ ในส่วนของการถ่วงอำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจตุลาการ มีหลักเกณฑ์ ดังต่อไปนี้ 38

38 สมยศ เชื้อไทย, เรื่องเดียวกัน, หน้า 149-151.

1. การถ่วงอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ เพื่อปกป้องมิให้อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจมากเกินไป ซึ่งรัฐธรรมนูญบางประเทศได้มีวิธีการ ดังนี้

(1) ให้อำนาจการบริหารสถานนิติบัญญัติได้ โดยปกติสมาชิกสภานิติบัญญัติย่อมไม่ยากให้มีการยุบสภา เพราะเมื่อมีการยุบสภาก็ต้องมีการเลือกตั้งกันใหม่ และเมื่อมีการเลือกตั้งกันใหม่ก็เป็นการเสี่ยงภัยแก่สมาชิก เพราะไม่แน่ว่าสมาชิกนั้นจะได้รับการเลือกตั้งซ้ำอีกหรือไม่ ฉะนั้น การยุบสภาจึงเป็นเครื่องมือของรัฐบาลที่จะให้สมาชิกในพรรคที่สนับสนุนรัฐบาลสมัครสมานสามัคคีกัน เพราะการแตกแยกย่อมหาความหมายว่า สมาชิกจะไม่ได้รับการสนับสนุนจากพรรคการเมืองที่ตนสังกัดอีก แม้แต่สมาชิกของพรรคฝ่ายค้านก็ยังเกรงการยุบสภา เพราะการยุบสภาและการเลือกตั้งใหม่ในจังหวะที่ไม่เหมาะสม ย่อมทำให้สมาชิกฝ่ายค้านเสี่ยงภัยในการเลือกตั้งเช่นเดียวกัน กล่าวคืออาจไม่ได้รับการเลือกตั้งซ้ำอีก

วิธีการยุบสภาดังกล่าวในข้อ 1 จะเห็นได้ว่าเป็นอำนาจของราษฎรที่จะใช้การเลือกตั้งเป็นเครื่องมือชี้ขาดว่าฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่ายบริหาร เป็นผู้ปฏิบัติกิจการตรงต่อเจตจำนงของราษฎร

(2) ให้อำนาจบริหารมีอำนาจนำร่างกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติลงมติให้ใช้ เป็นกฎหมายแล้วไปให้ราษฎรออกเสียงลงประชามติได้ ทั้งนี้ เพื่อให้ราษฎรยืนยันหรือปฏิเสธร่างกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ และในกรณีเช่นนี้อาจมีบทบัญญัติไว้ด้วยว่า ถ้าราษฎรออกเสียงเป็นประชามติปฏิเสธร่างกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติลงมติให้ใช้แล้ว ให้ถือว่าเป็นการยุบสถานนิติบัญญัติไปในตัว

(3) ให้อำนาจบริหารมีอำนาจเสนอกฎหมายต่อสภานิติบัญญัติได้ เช่นเดียวกับกับสมาชิกของสภานิติบัญญัติเอง ทั้งนี้เพื่อให้ฝ่ายบริหารมีทางร่วมมือในการบัญญัติกฎหมายและสามารถแสดงความประสงค์ของตนได้ว่าฝ่ายบริหารต้องการกฎหมายอย่างใด

(4) ฝ่ายบริหารมีอำนาจเข้าร่วมประชุมกับฝ่ายนิติบัญญัติ เพื่อจะได้ชี้แจง และแสดงความคิดเห็นได้ ทั้งนี้เพราะฝ่ายบริหารย่อมอยู่ในฐานะที่ทราบข้อเท็จจริงได้ดีกว่าฝ่ายนิติบัญญัติ เพราะฝ่ายบริหารบังคับบัญชาข้าราชการประจำซึ่งเป็นผู้ทราบข้อเท็จจริงอย่างดี การที่ยอมให้ฝ่ายบริหารเข้าชี้แจงข้อเท็จจริงในจังหวะอันเหมาะสม ย่อมแก้ปัญหาสภานิติบัญญัติอภิปรายโดยอาศัยข้อเท็จจริงที่เข้าใจผิดพลาด เนื่องจากไม่ทราบข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง เพราะเมื่อข้อเท็จจริงไม่ถูกต้องแล้วการลงมติโดยอาศัยข้อเท็จจริงไม่ถูกต้องย่อมจะถูกต้องไม่ได้เช่นเดียวกัน โดยเหตุนี้ข้อบังคับการประชุมสภาจึงให้รัฐบาลขออภิปรายได้ทุกโอกาส

(5) ให้อำนาจบริหารมีอำนาจยับยั้งร่างกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการยับยั้งร่างกฎหมายอย่างเด็ดขาด หรือการยับยั้งร่างกฎหมายโดยถ่วงเวลาให้ล่าช้า เพราะการกระทำ

เช่นนั้นเป็นการทำให้อำนาจนิติบัญญัติในการบัญญัติกฎหมายนั้นน้อยลง ประโยชน์ของการยับยั้งร่างกฎหมายให้ล่าช้ามี 3 ประการ คือ (1) ป้องกันการออกกฎหมายด้วยอารมณ์อันร้อนแรง หุนหันพลันแล่น โดยไม่คิดให้รอบคอบ ถ้ามีการยับยั้งให้ล่าช้าแล้วส่งกลับไปพิจารณาใหม่ ร่างกฎหมายนั้นก็ได้รับการพิจารณาในบรรยากาศอันสงบ (2) ในระหว่างที่ร่างกฎหมายถูกยับยั้ง ย่อมจะเป็นโอกาสได้หยั่งทราบสาธารณมติเกี่ยวกับกฎหมายนั้น ๆ และ (3) เป็นการให้โอกาสแก่อำนาจนิติบัญญัติที่จะแก้ไขข้อผิดพลาด หรือขาดตกบกพร่องของตนเอง

(2) การถ่วงอำนาจฝ่ายบริหาร เพื่อป้องกันมิให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจมากเกินไป รัฐธรรมนูญของบางประเทศได้มีวิธีการ ดังต่อไปนี้

(1) ให้การแต่งตั้งผู้เป็นฝ่ายบริหาร ต้องได้รับความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติ โดยกำหนดให้ฝ่ายบริหารต้องแถลงนโยบายและได้รับความไว้วางใจจากฝ่ายนิติบัญญัติเสียก่อนจึงจะบริหารราชการแผ่นดินตามนโยบายนั้นได้

(2) ให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจบังคับให้ฝ่ายบริหารต้องออกจากตำแหน่งได้ ทั้งนี้ โดยการเปิดอภิปรายทั่วไปแล้วลงมติไม่ไว้วางใจฝ่ายบริหารได้

(3) ให้สมาชิกสภานิติบัญญัติมีสิทธิตั้งกระทู้ถาม ซึ่งเป็นการบังคับให้ฝ่ายบริหารต้องแถลงข้อเท็จจริงและแสดงความคิดเห็นในสภาโดยเปิดเผย ทำให้ฝ่ายบริหารต้องระมัดระวังตัวไม่บริหารราชการแผ่นดินฝ่าฝืนกฎหมาย หรือปฏิบัติราชการโดยไม่เที่ยงธรรม เพราะจำต้องให้เหตุผลประกอบการกระทำของตนหรือของข้าราชการภายใต้บังคับบัญชาชั้นรอง ๆ ลงมาในสภา ภายใต้การวิจารณ์ของประชาชน

(4) ให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจอนุมัติเงินงบประมาณ เพื่อมิให้ฝ่ายบริหารใช้จ่ายเงินแผ่นดินตามชอบใจ และนอกจากนั้นก็ให้มีศาลหรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินสำหรับตรวจสอบและรายงานฝ่ายนิติบัญญัติว่า ได้มีการใช้จ่ายเงินไปโดยถูกต้องกับงบประมาณ

(5) ให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจฟ้องฝ่ายบริหารต่อสภาสูง หรือศาลซึ่งจัดตั้งขึ้นโดยเฉพาะในเมื่อฝ่ายบริหารละเมิดบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

(6) ให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจตั้งคณะกรรมการวิสามัญไปตรวจสอบการกระทำของฝ่ายบริหาร ว่าเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายหรือไม่

(7) การแต่งตั้งข้าราชการชั้นสูง จะต้องได้รับความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น การแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งเอกอัครราชทูต เป็นต้น

(8) ให้ศาลยุติธรรมหรือศาลปกครอง ซึ่งประกอบด้วยผู้พิพากษาที่เป็นอิสระ วินิจฉัยการกระทำของฝ่ายบริหารในทางอาญาหรือในทางปกครองว่าเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายหรือไม่ ในทางอาญาถ้าเป็นเจ้าพนักงานของฝ่ายบริหารกระทำผิดต้องรับโทษตามกฎหมาย

ในทางปกครอง ศาลปกครองอาจชี้ว่าการกระทำในทางปกครองขัดต่อกฎหมาย หรือเป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายให้ หรือนำเอากฎหมายไปใช้ในทางที่ผิด หรือใช้ดุลพินิจนอกเหนือเหนือเกิน ซึ่งจะทำให้การกระทำในทางปกครองใช้บังคับไม่ได้

ความเกี่ยวพันของหลักการแบ่งแยกอำนาจกับองค์กรนิติบัญญัติและบริหาร

ภายหลังจากที่มิ่งเตสกีเออ ได้เสนอแนวความคิดทางการปกครองในเรื่องหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยเสนอให้แบ่งองค์กรใช้อำนาจการปกครองออกเป็น 3 ฝ่าย ได้แก่ ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการแล้ว เกือบทุกประเทศในโลกที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตย ได้อาศัยแนวความคิดทางทฤษฎีดังกล่าว เป็นแนวทางในการจัดแบ่งองค์กรการปกครองในประเทศ เพียงแต่ว่าในการนำไปใช้อาจจะมีความแตกต่างกันบ้างตามความเหมาะสมของแต่ละประเทศ

หลักการแบ่งแยกอำนาจ ได้ถูกนำมาใช้เป็นตัวกำหนดสถานะ อำนาจหน้าที่ และความเกี่ยวพันระหว่างอำนาจหน้าที่ขององค์กรที่ใช้อำนาจปกครอง ตั้งแต่เริ่มแรก และแม้กระนั้น ก็เกี่ยวกับหลักการแบ่งแยกอำนาจเองก็ได้ก่อให้เกิดปัญหาข้อโต้แย้งต่าง ๆ ดังที่กล่าวมาแล้ว

ความเกี่ยวพันระหว่างหลักการแบ่งแยกอำนาจ กับองค์กรนิติบัญญัติและบริหารจะเกี่ยวพันกันถึงที่มาขององค์กรนิติบัญญัติ และองค์กรบริหารในปัจจุบัน ซึ่งมีที่มาจาก การต่อสู้ช่วงชิงอำนาจปกครองตนเองมาจากผู้ใช้อำนาจปกครองในอดีต ซึ่งเป็นองค์กรเดี่ยวใช้อธิปไตยในทุกด้าน สร้างความไม่พอใจ ความเดือดร้อนแก่คนจำนวนมากที่อยู่ใต้ปกครอง และเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดเหตุการณ์ดังกล่าวขึ้นซ้ำอีกในปัจจุบัน จึงได้จัดวางระเบียบขององค์กรใช้อำนาจดังกล่าว ซึ่งเรียกว่า หลักการแบ่งแยกอำนาจ และจัดองค์กร ให้อำนาจหน้าที่สอดคล้องกับหลักการดังกล่าว โดยจะคำนึงถึงสิ่งต่อไปนี้

(1) องค์กร หรือบุคคลผู้ใช้อำนาจ เป็นที่ยอมรับกันว่าไม่อาจให้บุคคลมีอำนาจอธิปไตยทุกด้านในบุคคลเดียวจึงต้องมีการจัดแบ่งองค์กร หรือบุคคลผู้ใช้อำนาจมากกว่าหนึ่งองค์กร หรือหนึ่งคนขึ้นไป

เนื่องจากหากให้องค์กร หรือบุคคลเดียวกันเป็นผู้ใช้อำนาจ องค์กรหรือบุคคลนั้น อาจจะใช้อำนาจนั้น เกินเลยจนกระทั่งกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพดังเช่นที่ผ่านมาในอดีต

ส่วนรูปแบบวิธีการได้มาซึ่งบุคคลที่จะมาทำหน้าที่ดูแลการใช้อำนาจของผู้มีอำนาจปกครองนั้น เนื่องจากอำนาจการปกครองของกษัตริย์แต่เดิมนั้นลดน้อยถอยลง จนถึงขนาด

หมดความสำคัญในบางประเทศ จึงต้องหาวิธีการได้มาต่างกันไป เช่น อาจมาจากการเลือกตั้งโดยตรงอย่างประเทศฝรั่งเศส

ด้วยการคำนึงถึงองค์กร หรือบุคคลผู้ใช้อำนาจจึงเกิดเป็นองค์กรนิติบัญญัติ และองค์กรบริหาร (และตุลาการ) หรือ เรียกว่าหลักการแบ่งแยกองค์กร หรือหลักการแบ่งแยกตัวบุคคล ไม่ให้องค์กร หรือบุคคลผู้ใช้อำนาจเป็นองค์กร หรือบุคคลเดียวกัน

ดังนั้น การให้บุคคลดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และรัฐมนตรีในขณะเดียวกัน จึงขัดต่อหลักการแบ่งแยกองค์กร หรือหลักการแบ่งแยกตัวบุคคล เพราะอาจมีปัญหาว່ว่าบุคคลนั้นอาจใช้อำนาจหน้าที่ในทางที่สร้างความเดือดร้อนแก่ประชาชนได้

(2) วิธีการใช้อำนาจ เพื่อให้การใช้อำนาจเป็นไปด้วยความชอบธรรม การใช้อำนาจจึงต้องเป็นไปอย่างมีเหตุผล การจะให้รู้ว่าการใช้อำนาจเป็นไปอย่างมีเหตุมีผลหรือไม่ จะต้องมีการตรวจสอบ องค์กรที่ใช้อำนาจแต่ละองค์กรจึงจะต้องถูกตรวจสอบได้ และวิธีการตรวจสอบต้องเป็นการตรวจสอบกันโดยองค์กรอื่น โดยเฉพาะองค์กรที่มีความสำคัญเทียบเท่ากัน จึงมีการกำหนดหน้าที่ให้องค์กรนิติบัญญัติ และองค์กรบริหารมีอำนาจหน้าที่แตกต่างกันและสามารถตรวจสอบการทำงานกันได้

ด้วยการคำนึงถึงวิธีการใช้อำนาจ จึงมีการแบ่งแยกอำนาจให้แต่ละองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยจะต้องถูกตรวจสอบ และถ่วงดุลจากอีกองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยอีกองค์กรหนึ่งตามหลักการแบ่งแยกอำนาจได้แบ่งแยกองค์กรออกเป็น 3 องค์กร โดยให้แต่ละองค์กรมีหน้าที่หลัก คือ

องค์กรนิติบัญญัติมีอำนาจหน้าที่ทางด้านนิติบัญญัติ

องค์กรบริหารมีอำนาจหน้าที่ทางด้านบริหารประเทศ

องค์กรตุลาการมีอำนาจหน้าที่ทางด้านตุลาการ

องค์กรเหล่านี้แต่ละองค์กรจะทำหน้าที่ตรวจสอบ คานและดุลกันตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ คือ

องค์กรนิติบัญญัติตรวจสอบองค์กรฝ่ายบริหาร

องค์กรบริหารตรวจสอบองค์กรนิติบัญญัติ

องค์กรนิติบัญญัติตรวจสอบองค์กรตุลาการ

องค์กรตุลาการตรวจสอบองค์กรฝ่ายบริหาร

องค์กรบริหารตรวจสอบองค์กรตุลาการ

องค์กรตุลาการตรวจสอบองค์กรนิติบัญญัติ

ดังนั้น การที่บุคคลเดียวหรือองค์กรเดียว ใช้อำนาจเกินกว่าหนึ่งอำนาจ เป็นต้นว่า เป็นทั้งองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหาร องค์กรนั้นก็จะไม่ถูกตรวจสอบการใช้



อำนาจจากอีกองค์กรหนึ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรนิติบัญญัติและองค์กรบริหารซึ่งเป็นองค์กรที่เป็นฝ่ายกำหนดกฎเกณฑ์และใช้กฎเกณฑ์ตามลำดับ หากองค์กรเดียวใช้อำนาจทั้งสององค์กรนั้นก็จะมีอำนาจมาก

การที่สมาชิกรัฐสภาซึ่งเป็นฝ่ายนิติบัญญัติสามารถดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี หรือฝ่ายบริหาร และใช้อำนาจนิติบัญญัติ กับอำนาจบริหารในขณะเดียวกัน จึงเป็นการขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจในส่วนของ การตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างกัน ฝ่ายนิติบัญญัติจึงไม่อาจถูกควบคุมตรวจสอบโดยฝ่ายบริหาร และฝ่ายบริหารย่อมไม่ถูกควบคุมตรวจสอบโดยฝ่ายนิติบัญญัติ เพราะฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ คือฝ่ายเดียวกัน การควบคุมตรวจสอบย่อมเกิดขึ้นไม่ได้

อำนาจและหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภาในระบอบประชาธิปไตย

โดยหลักการของระบอบประชาธิปไตย อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน แต่การที่จะให้ราษฎรทุกคนใช้อำนาจโดยตรงนั้นย่อมเป็นไปไม่ได้ ราษฎรจึงต้องเลือกตั้งผู้แทนเป็นผู้ทำหน้าที่หรือใช้อำนาจนั้นแทนตน ดังนั้น จุดมุ่งหมายของการมีสมาชิกรัฐสภาในระบอบประชาธิปไตยก็เพื่อให้มีการเลือกตั้งบุคคลเพื่อเข้าไปเป็นตัวแทนของราษฎร และผู้ที่ได้รับเลือกตั้งย่อมเป็นผู้แทนของปวงชนทั่วประเทศ ไม่ว่าจะได้รับเลือกตั้งมาจากเขตการเลือกตั้งที่มีจำนวนประชากรมากหรือน้อยเพียงไร³⁹

ทั้งนี้ แม้ว่าในแต่ละประเทศจะมีความแตกต่างกันในการจัดวางรูปแบบของรัฐสภา โดยแบ่งออกเป็นรัฐสภาในระบบประธานาธิบดีซึ่งประกอบด้วย วุฒิสภา (The Senate) และ สภาผู้แทนราษฎร (The House of Representatives) มีที่มาจากการเลือกตั้งทั้งสองสภา ระบบกึ่งรัฐสภา กึ่งประธานาธิบดี วุฒิสภามาจากการเลือกตั้งโดยอ้อม และรัฐสภาในระบบรัฐสภา ซึ่งแยกเป็นระบบรัฐสภาแบบสภาคู่ หรือระบบสองสภา และระบบรัฐสภาแบบสภาเดี่ยว ซึ่งสภาใดสภาหนึ่ง หรือทั้งสองสภาอาจมีที่มาจากการตกทอดมรดก

³⁹ดูรายละเอียดเพิ่มเติมใน บุรีรักษ์ นามวัฒน์, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน เล่ม 1 หน่วยที่ 1-7, พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์อักษรไทย, 2533), หน้า 319-320.

จากการแต่งตั้งของผู้มีอำนาจ จากกลุ่มเศรษฐกิจและสังคม หรือจากการเลือกตั้งโดยวิธีต่าง ๆ แตกต่างกันไปในแต่ละประเทศก็ตาม ขึ้นอยู่กับสถานการณ์ ความเหมาะสมกับสภาพทางการเมือง ตลอดจนเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ถือว่าเป็นเพียงแตกต่างกันในระบบการเมืองและที่มาของตัวแทนราษฎรเท่านั้น โดยจุดมุ่งหมายหลักยังคงเดิม คือเพื่อให้ได้มาซึ่งผู้แทนปวงชนทั่วประเทศนั้น ๆ

รัฐสภาในฐานะเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ (legislature) เป็นฝ่ายย่อย (subdivision) ในหลาย ๆ ฝ่าย ที่ประกอบขึ้นเป็นระบบ (system) ของการปกครองประเทศหนึ่ง ๆ ดังนั้นอำนาจและหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติประเทศหนึ่ง จึงแตกต่างกับอีกประเทศหนึ่งตามรูปแบบการปกครองการจัดรูปแบบขององค์กรดังกล่าว ให้มีอำนาจและหน้าที่เพียงใดนั้นจึงเป็นการแสดงออกซึ่งเจตนารมณ์ของรัฐในอันที่จะบรรลุให้ถึงจุดหมายปลายทาง หรืออุดมการณ์ของรัฐ ในระบบการเมืองหนึ่ง ๆ นั้น อำนาจและหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ อาจจัดได้ว่ามีอยู่ 10 ประการ⁴⁰ คือ

1. การให้ความเห็นชอบ
2. การช่วยลดความตึงเครียดทางการเมือง
3. การช่วยเป็นแหล่งแสวงหานักการเมือง
4. การให้ความรู้และอบรมการศึกษาทางการเมือง
5. การฝึกฝนอบรม
6. การออกกฎหมาย
7. การแสดงออกซึ่งความต้องการและผลประโยชน์ของกลุ่มต่าง ๆ
8. การควบคุมฝ่ายบริหาร
9. การให้ความอุปถัมภ์
10. การปฏิบัติงานโดยทั่ว ๆ ไป

⁴⁰Robert A. Packenham, "Legislatures and Political development, in allen Kornserg and LLOYD D. Musolf (eds.), Legislatures in Developmental Perspective; (Durham, N.C. : Duke University Press, 1970), pp. 521-582. อ้างใน ชาญวุฒิ วัชรพุกก์และคนอื่น ๆ, กระบวนการฝ่ายนิติบัญญัติ, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2519), หน้า 10.

William J. Reeve และ Morris S. Ogul ได้กล่าวอย่างกว้าง ๆ ถึงหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติว่ามีอยู่ 3 แบบ คือ⁴¹

(1) หน้าที่ในการออกกฎหมาย

(2) หน้าที่หลักใหญ่อันเป็นแกนกลาง (Central Functions) ได้แก่ หน้าที่การตรวจสอบและควบคุมฝ่ายบริหาร และหน้าที่ให้ความรู้ทางการเมืองแก่สาธารณชน

(3) หน้าที่หลักย่อย (Minor Functions) ได้แก่ หน้าที่ทางตุลาการ (ในกรณีที่มีบางประเทศให้อำนาจในการลงโทษ ถอดถอนข้าราชการออกจากตำแหน่งได้ และหน้าที่ในการเลือกตั้งผู้นำ

ชยอนันต์ สมุทวณิช จำแนกอำนาจและหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติออกเป็น⁴²

(1) หน้าที่เกี่ยวกับการออกพระราชบัญญัติต่าง ๆ ด้วยการริเริ่มเสนอร่างกฎหมายขึ้นมาเอง หรืออาจรับรองร่างกฎหมายตามที่ฝ่ายบริหารเสนอมา

(2) หน้าที่ตรวจตราการปฏิบัติงานของฝ่ายบริหาร (Inspecting Function)

(3) หน้าที่ในการแสดงประชามติ ได้แก่ การชักพอก ตั้งกระทู้ถาม และวิจารณ์กิจกรรมต่าง ๆ ที่รัฐบาลกระทำ หรือทำหน้าที่เป็นตัวแทนของประชาชนนั่นเอง

อมร รักษาสัตย์ ได้แบ่งแยกภาระหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไว้ ดังนี้⁴³

(1) ภาระหน้าที่โดยตรง ได้แก่

ก. หน้าที่ตัวแทนราษฎรในการใช้อำนาจอธิปไตย ด้วยการควบคุมดูแลองค์กรใช้อำนาจอธิปไตยฝ่ายต่าง ๆ

ข. หน้าที่พิทักษ์รักษารัฐธรรมนูญและระบอบประชาธิปไตย ด้วยวิธีทางประชาธิปไตย

ค. หน้าที่สอดส่องความเป็นอยู่ และสดับตรับฟังความคิดเห็นของประชาชนที่ตนเป็นผู้แทน

⁴¹William J. Keefe And Morris S. Ogul, The American Legislative Process : Congress And The State, (New Jersey: Prentice - Hall, 1968), pp. 11-28. อ้างในเรื่องเดียวกัน. หน้า 11.

⁴²ชยอนันต์ สมุทวณิช, การพัฒนาองค์การของฝ่ายนิติบัญญัติ, (กรุงเทพฯ: คณะรัฐประศาสนศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2513), หน้า 5-6.

⁴³อมร รักษาสัตย์, ประชาธิปไตยในเมื่อมาร, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ธรรมนิติ, 2535), หน้า 254-264.

- ง. หน้าที่ติดต่อกับส่วนราชการ เพื่อแก้ไขความเดือดร้อนของประชาชน
- จ. หน้าที่ทางนิติบัญญัติในรัฐสภา และในสภาผู้แทนราษฎร ได้แก่ งานออกกฎหมาย งานในกรมการ งานแปรญัตติ อันเป็นหน้าที่โดยตรงในสภา
- ฉ. หน้าที่ในการควบคุมรัฐบาล ได้แก่ การจัดตั้งรัฐบาล การเขียนและอภิปรายนโยบาย การอภิปรายการทำงานของรัฐบาล การลงมติไม่ผ่านร่างกฎหมาย และการตั้งกระทู้

(2) ภาระหน้าที่โดยอ้อม ได้แก่

- ก. เป็นผู้แทนประชาชนในงานสังคมและพิธีการต่าง ๆ
- ข. เป็นที่พึ่งของประชาชน กรณีปัญหาเกี่ยวกับทางราชการ
- ค. เป็นสมาชิกพรรคการเมือง
- ง. ช่วยเหลืองานการเมืองของฝ่ายบริหาร
- จ. หน้าที่ช่วยรักษาศักดิ์ศรีของสถาบันรัฐสภา
- ฉ. หน้าที่ศึกษาค้นคว้านโยบายและกฎหมายต่าง ๆ
- ช. ช่วยบริหารกิจการของสภาในด้านต่าง ๆ

อำนาจและหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภาในฐานะที่เป็นองค์ประกอบของรัฐสภา หรืออีกนัยหนึ่งก็คือฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งบางประเทศอาจมีเพียงสภาเดียว บางประเทศอาจมีมากกว่าหนึ่งสภา และได้กำหนดบทบาทอำนาจหน้าที่ของแต่ละสภาไว้แตกต่างกันบ้าง แต่อย่างไรก็ดีโดยทั่วไป อาจแยกอำนาจและหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภา ออกได้เป็น 2 กรณี หลัก ๆ คือ

1. อำนาจและหน้าที่ในสภา

สมาชิกรัฐสภาในฐานะผู้แทนปวงชนทั่วประเทศ เป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยแทนราษฎรทุกคน ซึ่งพอแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภาในสภา ออกเป็นประเภทใหญ่ ๆ ได้ 3 ประการ ดังนี้ คือ⁴⁴

1.1 อำนาจหน้าที่ในการจัดทำกฎหมาย (Powers and Functions in the Area of law - making) ได้แก่ การออกพระราชบัญญัติ การอนุมัติพระราชกำหนด รวมถึงตลอดถึงการออกกฎหมายเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกกฎหมายเดิมด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้ก้าวทันกับความเปลี่ยนแปลง การพัฒนาในสังคมด้วยเสมอ

⁴⁴มนตรี รูปสุวรรณ, กฎหมายรัฐสภา, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2529), หน้า 49-141.

การออกกฎหมายนั้น จะต้องพิจารณาถึงผลประโยชน์และความต้องการของประชาชน จึงจะถือได้ว่าเจตนารมณ์ของประชาชนในการเลือกตั้งผู้แทนเข้ามาทำหน้าที่แทนได้รับการบรรจุไว้ในกฎหมายโดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ทำหน้าที่เป็นตัวแทนของประชาชน ซึ่งเท่ากับได้แสดงให้เห็นว่ากฎหมายที่ออกมานั้น เป็นเครื่องซึ่งถึงความสมบูรณ์ของระบบการเป็นตัวแทน (representative system) ที่ใช้ผ่านกระบวนการของสภาผู้แทน โดยมี 4 ขั้นตอน คือ

(1) เสนอร่างกฎหมาย ถือว่าเป็นภารกิจหลักของรัฐสภาในการทำหน้าที่จัดทำกฎหมาย เริ่มตั้งแต่ขั้นเสนอร่างกฎหมายเข้าสู่การพิจารณาของสภา รัฐธรรมนูญทุกประเทศบัญญัติให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีสิทธิเสนอร่างกฎหมายได้ โดยคำนึงถึงหลักการที่ว่า สมาชิกสภาผู้แทนของปวงชน ย่อมอยู่ในฐานะที่ทราบได้ดีกว่าประชาชนต้องการกฎหมายอะไร*

แต่กระนั้น ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พุทธศักราช 2538 มาตรา 143⁴⁵ กำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติเสนอร่างพระราชบัญญัติได้ เฉพาะแต่ร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงินเท่านั้น และยังคงเสนอโดยความเห็นชอบของพรรคการเมืองที่สังกัด พรรคการเมืองที่มีโอกาสเสนอร่างพระราชบัญญัติได้ต้องมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในพรรคไม่น้อยกว่า 20 คนขึ้นไปเท่านั้น

"มาตรา 143 ร่างพระราชบัญญัติจะเสนอได้ก็แต่โดยคณะรัฐมนตรี หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร แต่ร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงิน สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะเสนอได้ก็ต่อเมื่อมีคำรับรองของนายกรัฐมนตรี

การเสนอร่างพระราชบัญญัติของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะกระทำได้เมื่อพรรคการเมืองที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นสังกัด มีมติให้เสนอได้และต้องมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรคการเมืองนั้นไม่น้อยกว่า 20 คนรับรอง

ร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงิน หมายความว่า ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อความข้อใดข้อหนึ่ง ดังนี้

(1) การตั้งขึ้นหรือยกเลิกหรือลดหรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือผ่อน หรือวางระเบียบการบังคับอันเกี่ยวกับภาษีหรืออากร

*อาจจำแนกประเภท ผู้มีสิทธิเสนอร่างกฎหมายให้รัฐสภาพิจารณาได้ 5 ประเภท คือ 1. ประมุขของรัฐ 2. คณะรัฐมนตรี 3. สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร 4. คณะกรรมการ 5. ประชาชน

⁴⁵ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 112 ตอนที่ 7 ก 10 กุมภาพันธ์ 2538.

(2) การจัดสรร รั้ง รักษาหรือจ่ายเงินแผ่นดิน หรือการโอนงบประมาณรายจ่ายของแผ่นดิน

(3) การจัดตั้งหน่วยงานอันมีผลให้ต้องมีงบประมาณรายจ่ายของแผ่นดินเพิ่มขึ้น

(4) การกู้เงิน หรือการค้ำประกัน หรือการใช้เงินกู้

(5) เงินตรา

ในกรณีที่เป็นที่สงสัยว่าร่างพระราชบัญญัติใดเป็นร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงินที่จะต้องมีการรับรองของนายกรัฐมนตรีหรือไม่ ให้เป็นอำนาจของประธานสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้วินิจฉัย"

ด้วยเหตุนี้ ฝ่ายนิติบัญญัติจึงไม่มีบทบาทในการเสนอร่างกฎหมายตามความเป็นจริง หากแต่เป็นการริเริ่มเสนอโดยฝ่ายบริหาร ฝ่ายบริหารยังมีอำนาจในการออกพระราชกฤษฎีกา ซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องสำคัญ ร่างพระราชบัญญัติที่เสนอโดยสมาชิกสภา มีโอกาสได้รับการพิจารณาและอนุมัติน้อยกว่าร่างของรัฐบาลมาก และไม่ใช้เป็นร่างพระราชบัญญัติที่มีผลต่อการเปลี่ยนแปลงทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม⁴⁶

การเสนอร่างกฎหมาย ในกรณีที่มี 2 สภา คือสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ในบางครั้งอาจให้อำนาจแก่วุฒิสภาซึ่งเป็นสภาที่มาจากการแต่งตั้งในการเสนอร่างพระราชบัญญัติได้ด้วย*

(2) พิจารณาร่างกฎหมาย ตามกระบวนการพิจารณา แสดงถึงการทำหน้าที่นิติบัญญัติของสภา และยังเป็น การแสดงถึงการใช้อำนาจของสมาชิกสภาในฐานะเป็นตัวแทนของประชาชนในการพิจารณาร่างกฎหมาย เพื่อจะนำกฎหมายนั้นไปใช้เป็นหลัก หรือกฎเกณฑ์แก่ประชาชนต่อไป ซึ่งปัจจุบันมีระบบการพิจารณาอยู่ 3 ระบบ คือ⁴⁶

(2.1) พิจารณาโดยคณะกรรมการ ก่อนจะส่งไปให้สภาพิจารณา คณะกรรมการมีอำนาจกว้างขวางมากอาจขอแก้ไขร่างกฎหมายอย่างไรก็ได้ ใช้ในประเทศสหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส สวิสเซอร์แลนด์ ญี่ปุ่น

⁴⁶ดูชัยอนันต์ สมุทวณิช, "ความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารของไทย ศึกษาเฉพาะกรณีสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2512," รายงานการวิจัยเสนอต่อคณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ, (อัสสัมชัญ).

* เป็นต้นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2490, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2511

⁴⁷วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 481-482.

(2.2) พิจารณาโดยสภาก่อนที่จะส่งไปให้คณะกรรมการพิจารณา สภาจะพิจารณาร่างกฎหมาย และลงมติก่อนว่าสมควรรับหลักการหรือไม่ จึงจะส่งไปให้คณะกรรมการพิจารณาในรายละเอียด โดยมีเงื่อนไขว่าต้องแก้ไขให้อยู่ในกรอบหลักการที่สภาลงมติไปแล้ว คณะกรรมการมีอำนาจน้อย ใช้ในประเทศเยอรมันตะวันตก ออสเตรเลีย อังกฤษ และไทย

(2.3) ใช้ทั้งสองระบบผสมกัน ขึ้นอยู่กับประเภทของร่างกฎหมายนั้น ๆ ประเทศที่ใช้ คือ รัสเซีย ฮังการี รัสเซีย ออสเตรเลีย

(3) การตรากฎหมาย เมื่อรัฐสภาได้พิจารณา และลงมติให้ร่างกฎหมายนั้นใช้บังคับเป็นกฎหมายได้ ก็จะต้องผ่านขั้นตอนให้ประมุขของรัฐนั้นลงนาม หรือตราเป็นกฎหมาย และนำลงพิมพ์ประกาศให้ประชาชนได้ทราบต่อไป และปกติประมุขของรัฐย่อมมีอำนาจที่ยับยั้ง (Veto) ในกรณีที่ไม่เห็นชอบด้วยกับร่างกฎหมายนั้นได้ ในกรณีเช่นนี้รัฐธรรมนูญอาจบัญญัติให้สภายินยอมมติอีกครั้งก็ได้โดยมติพิเศษ หรือมติธรรมดา ในกรณีดังกล่าวถือว่าร่างกฎหมายได้รับการยืนยันให้ใช้ เป็นกฎหมายได้โดยไม่ต้องผ่านขั้นตอนให้ประมุขนั้นลงนามอีกแต่อย่างใด

(4) การประกาศใช้กฎหมาย กฎหมายที่ผ่านขั้นตอนทั้งสามแล้ว จะต้องได้รับการประกาศ โดยการลงพิมพ์ในหนังสือราชการให้ประชาชนได้ทราบด้วยเสมอทุกครั้ง

1.2 อำนาจหน้าที่ในการควบคุมฝ่ายบริหาร

อำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติในการควบคุมฝ่ายบริหาร เป็นส่วนหนึ่งของระบบความสัมพันธ์ทางอำนาจระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารที่มีความสำคัญมากที่สุด โดยมีจุดมุ่งหมายที่จะตรวจสอบและคานการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร (check and balance) ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ และแม้ว่าการควบคุมฝ่ายบริหารในฐานะที่เป็นรัฐบาลทำได้ยาก แต่ก็มีความจำเป็น จะเรียกว่าเป็นหัวใจสำคัญของกติกากการ เมืองในระบบรัฐสภา (parliamentary system) ก็ว่าได้⁴⁸ ในระบบกฎหมายไทยเรียกว่า "การควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน"

การควบคุมฝ่ายบริหารโดยฝ่ายนิติบัญญัติ จำแนกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ

1.2.1 การควบคุมในรัฐสภา

1.2.2 การควบคุมนอกรัฐสภา

⁴⁸ เรื่องเดียวกัน, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 499.

1.2.1 การควบคุมในรัฐสภา มีวิธีการควบคุมอาจทำได้ 4 วิธี คือ

(1) การตั้งกระทู้ถามของสมาชิกรัฐสภา (question หรือ interpellation)

เป็นการตั้งคำถามหรือข้อสงสัยในข้อเท็จจริง หรืออธิบายซึ่ง รัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีจะต้องตอบ โดยอาจตอบในที่ประชุมสภา หรืออาจตอบเป็น ลายลักษณ์อักษรในราชกิจจานุเบกษา และแยกเป็นกระทู้ถามธรรมดาและกระทู้ถามเร่งด่วน

การตั้งกระทู้ถาม เป็นการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินสถานเบาที่สุด เป็น ไปตามหลักที่ว่า เมื่อมีข้อสงสัยก็ซักถามขอคำตอบหรือความเห็นได้ จึงไม่ใช่เรื่องรุนแรงหรือ กระทบกระทั่งกันแต่อย่างใด ปกติมักถามในสภา และรัฐมนตรีมักจะตอบคำถามในสภาด้วย เสมอ แต่ทั้งนี้ หากไม่สามารถอธิบายได้แจ่มแจ้งได้ก็อาจนำไปสู่การเข้ามาตรการควบคุม อย่างอื่นที่รุนแรงได้

การตั้งกระทู้ถามส่วนมากของสมาชิกรัฐสภา เป็นเรื่องเกี่ยวกับการปฏิบัติงาน ของข้าราชการ ร่องลงมาเป็นเรื่องเกี่ยวกับความเป็นอยู่ของประชาชน

(2) การเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายทั่วไปไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีเป็นรายบุคคล หรือทั้งคณะ

เป็นการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินที่สำคัญ และให้ผลที่ เด็ดขาดตรงกับความหมายและความประสงค์ของการควบคุมฝ่ายบริหารที่สุด เป็นการนำเอา หัวใจหรือแก่นสำคัญของระบบรัฐสภาอันได้แก่ หลักการที่ว่าคณะรัฐมนตรีบริหารราชการแผ่นดิน อยู่ได้ก็ด้วยความไว้วางใจของสภามาใช้ เมื่อสภาสิ้นสุดความไว้วางใจคณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี ผู้นั้นก็ไม่สามารถบริหารราชการแผ่นดินต่อไปได้ ถือเป็นมาตรการถ่วงดุลอำนาจที่รุนแรงที่สุดที่ ฝ่ายนิติบัญญัติมีต่อฝ่ายบริหาร

(3) การตั้งคณะกรรมาธิการ

เป็นการตั้งคณะทำงานสอดส่องสอบสวนการปฏิบัติงานของฝ่ายบริหาร หรือกระทำกิจการใดตามที่สภามอบหมายแทนสภา แล้วรายงานสภาทราบ

(4) การควบคุมการใช้จ่ายเงิน

โดยการไม่อนุมัติงบประมาณตามที่ฝ่ายบริหารเสนอ ซึ่งก็เท่ากับว่า สภาไม่ไว้วางใจรัฐบาล ซึ่งในระบบรัฐสภาถือว่าเป็นธรรมเนียมการปฏิบัติทางการเมืองที่ คณะรัฐมนตรีจะต้องลาออก

1.2.2 การควบคุมภายนอกสภา อันได้แก่

(1) การควบคุมโดยพรรคการเมืองโดยการเสนอญัตติผ่านพรรคการเมือง ให้พรรคการเมืองทำหน้าที่ประสานการแก้ไขปัญหาไปยังรัฐบาล และพรรคการเมืองคอยตรวจสอบ

การทำงานของหน่วยราชการ และรัฐบาล

(2) การควบคุมโดยคณะกรรมการประสานงานสภาผู้แทนราษฎร เพื่อ
กลั่นกรองงานในสภาเกี่ยวกับการเสนอญัตติหรือกฎหมายต่าง ๆ เพื่อแสดงความคิดเห็น หรือ
คัดค้านการเสนอญัตติหรือกฎหมายของฝ่ายรัฐบาล ให้เกิดเป็นมติเบื้องต้นเพื่อหาแนวทางการ
ลงมติแก่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

1.3 อำนาจและหน้าที่ในการให้ความเห็นชอบและอื่น ๆ ที่กฎหมายกำหนด
เป็นต้นว่า

(1) อำนาจและหน้าที่ในการให้ความเห็นชอบ ที่เกี่ยวข้องกับสถาบัน
ประมุขของประเทศ อันได้แก่

ก. การให้ความเห็นชอบในการตั้งผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์

ข. การให้ความเห็นชอบในการสืบสันตติวงศ์

(2) อำนาจและหน้าที่ ในการให้ความเห็นชอบต่อสนธิสัญญาที่ทำกับ
ประเทศอื่น

(3) อำนาจและหน้าที่ให้ความเห็นชอบในการประกาศสงคราม

(4) อำนาจและหน้าที่ให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งคณะกรรมการชุด
ต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด

(5) การตีความรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของสภา

(6) การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ

(7) การแต่งตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญ

(8) อำนาจและหน้าที่อื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด

2. อำนาจและหน้าที่นอกสภา⁴⁹

เป็นบทบาทที่สำคัญ โดยเฉพาะของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งต้องมาจากการ
เลือกตั้งของประชาชน จะไม่พบในสมาชิกวุฒิสภาซึ่งมาจากการแต่งตั้ง ทั้งนี้ มีวัตถุประสงค์
เพื่อสร้างความพึงพอใจแก่ประชาชนผู้ออกเสียงเลือกตั้ง โดยหวังว่าจะได้รับการเลือกตั้ง
กลับเข้ามาในสภาอีกครั้งหนึ่ง

⁴⁹ กนก วงศ์ตระหง่าน, การเมืองในสภาผู้แทนราษฎร (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2530), หน้า 290 - 335.

อำนาจและหน้าที่นอกสภาฯ ไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจหรือกำหนดหน้าที่ และความจริงแล้วไม่ควรเรียกว่าอำนาจ หากแต่ควรเรียกว่าบทบาทและภาระหน้าที่มากกว่า เพราะเป็นบทบาทและภาระหน้าที่ในฐานะเป็นสมาชิกรัฐสภาในทางข้อเท็จจริง เพื่อช่วยเหลือประชาชน โดยการออกเยี่ยมราษฎรในพื้นที่เลือกตั้งซึ่งมีความสำคัญ คือ

(1) เป็นการแสดงว่าเห็นความสำคัญและสนใจในสภาพความเป็นอยู่ของประชาชน สร้างความรู้สึกเป็นเพื่อน หรือการเป็นพวกเดียวกัน สร้างความผูกพันระหว่างบุคคล ทำให้โอกาสที่จะได้รับการเลือกตั้งกลับเข้ามาอีกมีมาก

(2) มีโอกาสจะได้รับทราบปัญหาโดยตรงจากประชาชน ทำหน้าที่เป็นตัวกลางของสภาและรัฐบาล หรือเจ้าหน้าที่กับประชาชน เมื่อรับทราบปัญหาสมาชิกสภาจะเป็นผู้นำเอาความเดือดร้อนของประชาชนไปแจ้งต่อรัฐบาล หรือเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ

(3) เพื่อรับทราบข้อมูลข่าวสารโดยตรงจากประชาชนในเขตเลือกตั้ง เพื่อเป็นข้อมูลพื้นฐานในการควบคุมการทำงานของรัฐบาล และเป็นการตรวจสอบข้อมูลทางราชการอีกทางหนึ่ง แทนที่จะปล่อยให้ข้าราชการประจำเป็นผู้ผูกขาดข้อมูลและข่าวสารแต่เพียงฝ่ายเดียว เพราะโดยปกติสมาชิกรัฐสภาก็จะอาศัยข้อมูลข้าราชการประจำเช่นเดียวกับรัฐบาล ทำให้การควบคุมการบริหารไม่ถูกรอบงำโดยฝ่ายรัฐบาลฝ่ายเดียว

เมื่อได้ออกเยี่ยมราษฎรในพื้นที่รับทราบปัญหา ข้อมูลต่าง ๆ แล้ว การทำหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภานอกสภาจะกระทำในรูปแบบ ดังนี้

(1) ทำหนังสือถึงรัฐมนตรีที่รับผิดชอบปัญหานั้น ในกรณีนี้มักจะมีหนังสือตอบจากทางราชการด้วยเสมอ ซึ่งจะ เป็นผลดีแก่สมาชิกรัฐสภาในอันที่จะนำไปใช้เป็นหลักฐานในการหาเสียง

(2) การพาประชาชนไปพบกับเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ เพื่อขอความช่วยเหลือวิธีนี้จะทำให้ประชาชนประทับใจ และเกิดความเลื่อมใสในตัวสมาชิกสภาว่าให้ความสำคัญ อีกทั้งมีความสามารถในการช่วยเหลือประชาชนได้สูง

(3) การให้ความช่วยเหลือตามกำลังความสามารถและความพร้อมของตนเอง ในกรณีที่เป็นปัญหาเล็กน้อยส่วนตัวของประชาชน เป็นต้นว่า การให้ความช่วยเหลือทางการเงิน การช่วยเหลือทางด้านคดีความ การฝากบุตรเข้าโรงเรียน และงานบุญต่าง ๆ

การทำหน้าที่นอกสภาของสมาชิกสภาฯ แม้อาจจะดูเป็นเรื่องเล็กน้อยแต่มีความสำคัญอย่างมากในประเทศไทย เป็นบทบาทที่จะเสริมสร้างคะแนนนิยมแก่สมาชิกสภาฯ นั้น จากประชาชนในพื้นที่เลือกตั้งและนอกจากนี้ บทบาทที่มีประโยชน์มากที่สุดก็คือการเข้าไปรับรู้ปัญหาต่าง ๆ ของราษฎรโดยตรงย่อมส่งผลให้การปฏิบัติหน้าที่ในฐานะสมาชิกรัฐสภามีประสิทธิภาพ

ยิ่งขึ้นไม่ว่าจะเป็นด้านการออกกฎหมาย หรือด้านการควบคุมการทำงานของรัฐบาล ซึ่งเป็นหน้าที่โดยตรงของสมาชิกวุฒิสภาที่พึงปฏิบัติในสภา

อำนาจและหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีในระบอบประชาธิปไตย

คณะรัฐมนตรีในฐานะฝ่ายบริหาร มีอำนาจหน้าที่ซึ่งไม่มีในองค์กรอื่น ๆ คือ การบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย (to execute the law, to enforce the law) ซึ่งเป็นอำนาจที่กว้างขวางมาก อำนาจของฝ่ายบริหารมีความสำคัญมาก ไม่ว่าประเทศจะอยู่ในสภาวะเช่นไร แต่จะไร้อำนาจบริหารไม่ได้ ดังจะเห็นได้ว่าเมื่อคณะรัฐมนตรีสิ้นสุดลง คณะรัฐมนตรีชุดนั้นยังคงต้องรักษาการอยู่ต่อไปจนกว่าจะมีคณะรัฐมนตรีชุดใหม่ ที่เรียกว่า คณะรัฐมนตรีรักษาการ (Caretaker Government) เข้ามารับหน้าที่แทน โดยถือว่ารัฐไม่อาจอยู่ได้โดยปราศจากอำนาจรัฐ ตำแหน่งรัฐมนตรีจึงเป็นที่ปรารถนาของนักการเมืองทั่วไป อำนาจหน้าที่ดังกล่าว ก็คืออำนาจในการปกครองประเทศหรือบริหารราชการแผ่นดิน หรือที่เรียกว่าอำนาจบริหาร (Executive Power) ซึ่งได้แก่

1. อำนาจและหน้าที่ในการบริหารประเทศ อันประกอบด้วยอำนาจในการกำหนดนโยบายในการปกครองประเทศ อำนาจในการดำเนินการตามนโยบายที่กำหนดไว้ และอำนาจบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย นอกจากนี้ ยังมีอำนาจและหน้าที่ในการบริหารประเทศซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีโดยเฉพาะ อันได้แก่

- (1) อำนาจในการประกาศใช้และเลิกใช้กฎอัยการศึก
- (2) อำนาจในการประกาศสงคราม
- (3) อำนาจในการทำสนธิสัญญา
- (4) อำนาจในการแต่งตั้งข้าราชการ

2. อำนาจและหน้าที่ในด้านนิติบัญญัติ ปกติเป็นอำนาจของสมาชิกวุฒิสภาโดยตรง แต่เนื่องจากความจำเป็นตามสภาพของสังคมปัจจุบัน จำเป็นต้องให้อำนาจ (delegation of power) รัฐมนตรีในการออกกฎหมายมาใช้บังคับได้ ตามที่กฎหมายหลักให้อำนาจไว้ ได้แก่

- (1) อำนาจในการออกพระราชกำหนด
- (2) อำนาจในการออกพระราชกฤษฎีกา

3. อำนาจและหน้าที่ในทางการเมือง โดยการเสนอให้ประมุขของรัฐ ทำการยุบสภา เพื่อแก้ไขข้อขัดแย้งระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหาร โดยการรับฟัง

ความเห็นของประชาชนที่เรียกว่าทฤษฎีการอุทธรณ์ต่อประชาชน (appeal to the public) เพื่อให้มีการเลือกตั้งทั่วไป (general election) ใหม่

4. อำนาจและหน้าที่ในยามฉุกเฉิน เนื่องจากเป็นผู้ใช้อำนาจที่ใกล้ชิดกับประชาชนที่สุด และทราบเหตุการณ์ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นภายในประเทศมากที่สุด อีกทั้งเป็นผู้มีหน้าที่โดยตรงในการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนภายในประเทศ จึงจำเป็นต้องให้มีอำนาจและหน้าที่ในยามฉุกเฉิน เพื่อปกป้องอำนาจอธิปไตยของประเทศชาติ อำนาจและหน้าที่ในยามฉุกเฉิน แบ่งออกเป็น

- (1) ภาวะไม่ปกติอันเนื่องมาจากเหตุการณ์ภายในประเทศ
- (2) ภาวะไม่ปกติอันเนื่องมาจากเหตุการณ์ภายนอกประเทศ

ความเกี่ยวพันระหว่างอำนาจและหน้าที่ของรัฐมนตรีและสมาชิกรัฐสภา

ดังได้กล่าวมาแล้วว่า ในปัจจุบันไม่มีประเทศใดสามารถแบ่งแยกการใช้อำนาจโดยให้แต่ละฝ่ายเป็นอิสระจนไม่อาจเกี่ยวข้องกันได้ ในทางตรงข้ามแต่ละฝ่ายจำเป็นต้องมีความเกี่ยวพันกันในการใช้อำนาจ ทั้งในด้านการส่งเสริมการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งกันและกัน และการขัดแย้งกันในการปฏิบัติหน้าที่ของแต่ละฝ่าย มากน้อยอาจจะมี ความแตกต่างกัน ความเกี่ยวพันระหว่างอำนาจและหน้าที่ของรัฐมนตรี และสมาชิกรัฐสภา มีดังนี้

1. การส่งเสริมการปฏิบัติหน้าที่ ความเกี่ยวพันในข้อนี้ ทำให้ฝ่ายบริหาร คือ คณะรัฐมนตรีมีอำนาจในการออกกฎหมายบางอย่าง ซึ่งเป็นหน้าที่หลักของฝ่ายนิติบัญญัติ และต้องมีการประชุมร่วมกันของทั้งสองฝ่าย เพื่อการชี้แจงทำความเข้าใจระหว่างกัน ให้ทราบว่าฝ่ายบริหารต้องการอะไร ทำให้ในการปฏิบัติหน้าที่ของแต่ละฝ่ายมีประสิทธิภาพมากขึ้น เพื่อประโยชน์ของบ้านเมือง ซึ่งความเกี่ยวพันในด้านนี้ไม่เป็นปัญหาอะไรมากนัก

2. การควบคุมซึ่งกันและกัน หรือยับยั้งการใช้อำนาจของอีกฝ่ายหนึ่ง เป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจที่ประสงค์ให้อำนาจถ่วงรั้งกันเอง เพื่อให้มีการตรวจสอบไม่ให้อำนาจหนึ่งมีอำนาจมากเกินไป จนกระทั่งกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน จึงกำหนดให้อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจในการตั้งกระทู้ถาม การเปิดอภิปรายเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจ อันเป็นผลให้รัฐมนตรี หรือฝ่ายบริหารต้องชี้แจงการกระทำ หรือต้องสิ้นสภาพการเป็นรัฐมนตรีแล้วแต่กรณี ขณะเดียวกันฝ่ายบริหารก็มีอำนาจในการยุบสภา หรือการให้ลงประชามติในเรื่องที่สำคัญบางประการ ทำให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องสิ้นสภาพ หรือต้องทบทวนการกระทำบางอย่างแล้วแต่กรณี

ความเกี่ยวพันของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารในด้านการควบคุมซึ่งกันและกัน นี้ ถือเป็นภาระไม่อาจไปด้วยกันได้โดยสภาพแห่งอำนาจหน้าที่ กล่าวคือ ไม่อาจให้องค์กรที่ถูกควบคุมตรวจสอบ เป็นองค์กรเดียวกับองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบได้ เนื่องจากผิดหลักการควบคุมตรวจสอบที่ต้องให้องค์กรอื่นเป็นองค์กรที่ตรวจสอบเสมอจึงจะมีเหตุผลน่าเชื่อว่าการควบคุมตรวจสอบเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ เช่น ในกรณีมีการเปิดอภิปรายว่านายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีคอร์รัปชัน แต่เมื่อลงมติฝ่ายรัฐบาลจะชนะ เพราะมีเสียงข้างมากในสภา ทั้งผู้ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีที่เป็นสมาชิกรัฐสภาอยู่ด้วยก็จะยกมือลงคะแนนให้รัฐบาล การชนะโหวตในสภาตามความเป็นจริงจึงไม่ใช่การพิสูจน์ความจริง แต่เป็นการใช้อำนาจเสียงข้างมากในสภาจึงมีแต่ฝ่ายรัฐบาลกับฝ่ายที่ร่อร่วมรัฐบาล หรือรอเสียง ไม่มีระบบที่ตรวจสอบคานอำนาจกันอย่างจริงจัง⁵⁰ และเป็นเหตุผลการเสียงข้างมาก

ในทางกลับกัน เมื่อรัฐบาลเป็นฝ่ายนิติบัญญัติเสียเอง โอกาสที่จะใช้อำนาจยุบสภาย่อมเกิดขึ้นได้ยาก เพราะย่อมกระทบต่อรัฐบาลเองด้วย การควบคุมตรวจสอบฝ่ายนิติบัญญัติที่แท้จริงจึงไม่มี ทำให้สภาใช้อำนาจหน้าที่ในทางที่ไม่ถูกไม่ควร เช่น การก่อกวนการทำงานของรัฐบาลเพื่อหวังให้รัฐบาลล้ม หรือให้มีการปรับคณะรัฐมนตรี เพื่อจะได้มีโอกาสในการดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี

การห้ามมิให้สมาชิกรัฐสภาดำรงตำแหน่งเป็นรัฐมนตรีควบคู่ไปด้วยในขณะเดียวกันมุ่งหมายไปที่ การห้ามใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารในส่วนที่ขัดแย้งกันดังกล่าวมิได้หมายความว่า รัฐมนตรีจะมีที่มาจกสมาชิกรัฐสภาไม่ได้ แต่เมื่อจะดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีจะต้องลาออกจากสมาชิกภาพการเป็นสมาชิกรัฐสภาเสียก่อน เพื่อให้รัฐสภาสามารถทำหน้าที่ในการตรวจสอบการทำงานของรัฐบาลได้อย่างมีเหตุผลมากขึ้น

อย่างไรก็ดี ในปัจจุบันรัฐสภาเป็นฝ่ายตั้งรัฐบาล อีกทั้งรัฐสภาและรัฐบาลต่างอยู่ภายใต้พรรคการเมือง หรือกลุ่มของพรรคการเมือง การตรวจสอบการทำงานของรัฐสภาและรัฐบาลอย่างเป็นทางการเป็นอิสระแท้จริงจึงไม่อาจเกิดขึ้นได้ลำพังเฉพาะแต่การห้ามสมาชิกรัฐสภาดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีอย่างเดียวนั้น ยังจะต้องมีมาตรการอื่นเข้ามาช่วยในการตรวจสอบดังกล่าวด้วย โดยเฉพาะการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบดังกล่าวให้มากขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

⁵⁰ประเวศ วะสี, การปฏิรูปทางการเมือง ทางออกของประเทศไทย

(กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2537), หน้า 7.