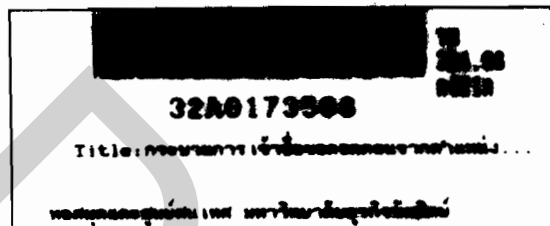




กระบวนการเข้าชื่อขอถอดถอนจากตำแหน่งที่กระทบต่อความเป็นอิสระ
ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษากรณีการขอให้ถอดถอน
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ



กาญจน์ วรกุล

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. ๒๕๔๗

ISBN ๙๗๔ - ๙๗๔๕ - ๐๘ - ๖

**The Naming Process to Remove from Position Affects the
Independence of the Judges : A Case Study on the
Removal from Position the Judges of
the Constitutional Court**

Karn Worakul

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Graduate School Dhurakijpundit University

2004

ISBN 974 - 9745 - 08 - 6

เลขทะเบียน.....	0173568
วันลงทะเบียน.....	27 ส.ค. 2548
เลขเรียกหนังสือ.....	๑๑๔.๖๘
	กม๑๓
	๕๑๕๔๖

A1



ใบรับรองวิทยานิพนธ์
บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต
ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

ชื่อวิทยานิพนธ์ กระบวนการเข้าชื่อขอลดถอนจากตำแหน่งกระทบต่อความเป็นอิสระของ
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษากรณีการขอให้ลดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

เสนอโดย นาย กาญจน์ วรกุล
สาขาวิชา นิติศาสตร์ หมวดวิชา กฎหมายมหาชน
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ นาย ปรีชา เจริญมณีชัย
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ผศ.ดร.พรชัย เลื่อนจวี
ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

.....ประธานกรรมการ
(ศ.ดร.อิสสระ นิตินันท์ประกาศ)

.....กรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์
(นาย ปรีชา เจริญมณีชัย)

.....กรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม
(ผศ.ดร.พรชัย เลื่อนจวี)

.....กรรมการ
(ศ.ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล)

.....กรรมการ
(ดร.พีรพันธุ์ พาลุสุข)

บัณฑิตวิทยาลัยรับรองแล้ว

..... คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย
(ดร.พีรพันธุ์ พาลุสุข)

วันที่ ๒๙ เดือน พ.ย. พ.ศ. ๒๕๔๗

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยดี ด้วยความกรุณาจากคณาจารย์และผู้ที่เกี่ยวข้องหลายท่าน โดยเฉพาะอย่างยิ่งท่านอาจารย์ ปรีชา เฉลิมวณิชย์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ที่กรุณาได้รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา แม้ว่าท่านจะมีภารกิจมากมายแต่ก็ได้สละเวลาอันมีค่า พร้อมนี้ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. พรชัย เลื่อนฉวี เป็นอาจารย์ที่ปรึกษาร่วม กรุณาชี้แนะแนวการเขียน ตลอดจนแก้ไขข้อบกพร่องต่างๆ อย่างดียิ่ง จนกระทั่งสามารถเข้าสอบวิทยานิพนธ์ได้ ผู้วิจัยรู้สึกซาบซึ้งในความกรุณาของท่านจึงขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ ดร.อิสสระ นิตินันท์ประกาศ อดีตประธานศาลรัฐธรรมนูญ ที่กรุณาได้รับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์และขอกราบขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร. ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล และ ดร. พิรพันธุ์ พาลุสุข ที่กรุณาได้รับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และได้กรุณาตรวจแก้ไขให้ข้อคิดเห็นในการปรับปรุงเนื้อหาวิทยานิพนธ์ จนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยดี

นอกจากนี้ ผู้วิจัยใคร่ขอกราบขอบพระคุณมารดา /xon้อมระลึกถึงพระคุณบิดา ผู้วายชนม์ ผู้บังคับบัญชา และเพื่อนทุกท่านที่ให้คำแนะนำ ช่วยเหลือและให้กำลังใจ โดยเฉพาะคุณ อภิชาติ อบอุ่นสกุล เจ้าหน้าที่วิเคราะห์ ๘ ว. สำนักงานสภาพความมั่นคงแห่งชาติ ที่กรุณาแปลตรวจ/ทาน แก้ไขภาษาอังกฤษ ในบทความย่อ และคุณรัชดา วรกุล ภรรยา /เด็กหญิง สานิตา วรกุล บุตรี ที่ช่วยสนับสนุนให้กำลังใจในทุกๆ ด้าน

คุณประโยชน์อันพึงมีจากวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ขอมอบให้บุคคลดังกล่าวข้างต้นทั้งหมด อีกทั้งผู้ที่มาศึกษาวิทยานิพนธ์เล่มนี้ต่อไป ส่วนจุดบกพร่องหรือจุดอ่อนของวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ผู้เขียนขอน้อมรับด้วยความเต็มใจ

กาญจน์ วรกุล

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่ ๑	
บทนำ.....	๑
๑. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	๑
๒. สมมุติฐาน.....	๕
๓. วัตถุประสงค์.....	๕
๔. ขอบเขตของการศึกษา.....	๕
๕. วิธีการศึกษา.....	๖
๖. ประโยชน์ของการศึกษา.....	๖
บทที่ ๒	
แนวคิดและทฤษฎีว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษา.....	๘
๑. ทฤษฎีว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษา.....	๘
๒. ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐ ฯ.....	๑๖
๑. การคัดเลือกผู้พิพากษาของรัฐบาลกลาง.....	๑๖
๒. การคัดเลือกผู้พิพากษาของมลรัฐ.....	๑๗
๓. ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศไทย.....	๒๘
๓.๑ ทฤษฎีและแนวคิดเรื่องความเป็นอิสระของผู้พิพากษา.....	๒๘
๓.๒ ประวัติความเป็นมาของอำนาจตุลาการและความเป็น อิสระของผู้พิพากษา.....	๓๒
๓.๓ ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา.....	๓๖
๔. แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการควบคุมและตรวจสอบการใช้ อำนาจรัฐ.....	๓๕
๔.๑ หลักการและแนวคิดทฤษฎีกฎหมายมหาชน.....	๔๐

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

	๔.๒ การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐด้วยวิธีการที่ กฎหมายกำหนดไว้เป็นการทั่วไป.....	๔๔
บทที่ ๓	อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ.....	๕๓
	๑. พัฒนาการของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ.....	๕๓
	๒. ศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน.....	๖๐
	๓. ความเป็นอิสระของศาลรัฐธรรมนูญ.....	๖๓
	๔. อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ.....	๖๗
	๔.๑ อำนาจในการควบคุมกฎหมายหรือร่างกฎหมายมิให้ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ.....	๖๗
	๔.๒ ประชาชนกับการใช้สิทธิต่อศาลรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช ๒๕๔๐.....	๖๘
	๔.๓ อำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยสถานภาพของ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง.....	๘๓
	๔.๔ อำนาจหน้าที่อื่น ตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมาย ประกอบรัฐธรรมนูญกำหนด.....	๘๔
	๔.๕ การควบคุมการใช้อำนาจรัฐด้วยวิธีการตรวจสอบ ทรัพย์สินและหนี้สิน.....	๘๕
บทที่ ๔	กรณีศึกษาการขอให้ถอดถอนจากตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ.....	๘๗
	๑. คำเนิการขอให้ถอดถอนจากตำแหน่งโดย พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์.....	๘๗
	๒. กรณีศึกษากระบวนการเข้าชื่อขอถอดถอนจากตำแหน่งกระทบต่อ ความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษากรณีการขอให้ ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ.....	๑๐๑

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
๒.๑ ปัญหากระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชน.....	๑๐๑
๒.๒ แนวทางแก้ไขกระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชน.....	๑๐๕
๒.๓ ปัญหาข้อกล่าวหาในคำร้องขอถอดถอนจากตำแหน่ง.....	๑๑๐
๒.๔ แนวทางแก้ไขกระบวนการพิจารณาการถอดถอนจากตำแหน่ง ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ.....	๑๒๗
บทที่ ๕	
บทสรุปและข้อเสนอแนะ	๑๓๓
บทสรุป.....	๑๓๓
ข้อเสนอแนะ.....	๑๓๖
บรรณานุกรม	๑๓๘
ประวัติผู้เขียน	๑๔๕

หัวข้อวิทยานิพนธ์	กระบวนการเข้าชื่อขอถอดถอนจากตำแหน่งกระทบต่อความเป็นอิสระ ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษากรณีการขอให้ถอดถอนตุลาการ ศาลรัฐธรรมนูญ
ชื่อนักศึกษา	กาญจน์ วรรณกุล
อาจารย์ที่ปรึกษา	ปรีชา เฉลิมวิชัย
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	ผศ. ดร. พรชัย เกื้อนลวิ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	๒๕๔๖

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์นี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาถึงกระบวนการเข้าชื่อขอถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง โดยผู้ร้องขอถอดถอนมิได้ระบุพฤติการณ์ที่เป็นเหตุในการขอถอดถอนอย่างแจ่มชัดตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๓๐๓ ที่บัญญัติให้ต้องระบุข้อเท็จจริงอย่างอื่นประกอบว่า ร่ำรวยผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย เป็นข้อกล่าวหาที่ย่อมมีผลกระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

การที่ประธานวุฒิสภาส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนคำร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนออกจากตำแหน่งโดยมิได้ดำเนินการตามกระบวนการให้ถูกต้องครบถ้วนตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ก็มีผลกระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญด้วย

การศึกษาเรื่องนี้ใช้วิธีวิจัยเอกสารในการศึกษา โดยวิเคราะห์จากคำร้องขอถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเป็นหลัก

ผลการศึกษาพบว่า ข้อกล่าวหาที่ว่าการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนส่อว่าจงใจขัดต่อกฎหมายนั้น เป็นเรื่องตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนได้ใช้อำนาจตุลาการตามรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดคำร้องที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดกรณีที่ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบโดยจงใจปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ จึงเป็นกรณีที่ตุลาการทั้งสี่คนได้ใช้อำนาจตุลาการตามรัฐธรรมนูญวินิจฉัยคดีโดยมิใช่เป็นการใช้อำนาจหลุดออกนอกกรอบหรือขอบเขตอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายหรือรัฐธรรมนูญและมิได้ใช้อำนาจตาม

บทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่นใดวินิจฉัยคดี ดังนั้น กรณีที่ผู้ร้องกล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งสี่คนมีพฤติการณ์ล่วงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อกฎหมายจึงเป็นไปได้เช่นเดียวกัน

จากการศึกษาพบว่า กระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชนซึ่งเข้าชื่อกันจำนวน ไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนเพื่อถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ นั้น น่าจะมีได้ดำเนินการตรวจสอบและพิจารณาว่าคำร้องถูกต้องและครบถ้วนตาม บทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม การทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ ประกอบ มาตรา ๖๓

ดังนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงไม่มีอำนาจดำเนินการไต่สวนคำร้องดังกล่าว ที่ผู้ร้องกับคณะที่ส่งไปยังประธานวุฒิสภาและประธานวุฒิสภาก็ไม่มีอำนาจส่งไปให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ มาตรา ๓๐๕

วิเคราะห์แล้วเห็นว่า ทั้งกระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชนซึ่งเข้าชื่อกัน จำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนเพื่อถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง และ ข้อกล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คน มีพฤติการณ์ล่วงใจได้กระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือล่วงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อ บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนั้นมีผลกระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีผลกระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

วิทยานิพนธ์นี้จึงเสนอว่า ควรคงกระบวนการถอดถอนจากตำแหน่งในส่วนที่ ๓ ของรัฐธรรมนูญไว้ เฉพาะส่วนตรวจสอบว่า ร่ำรวยผิดปกติ พฤติการณ์ล่วงใจได้กระทำผิดต่อ ตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ทั้งนี้การตรวจสอบ รายชื่อว่าครบถ้วนตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติหรือไม่นั้นจะต้องปฏิบัติก่อนที่จะดำเนินการ กระบวนการ ยื่นคำร้องขอถอดถอนต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช.

Thesis Title The Naming Process to Remove from Position Affects the Independence of the Judges : A Case Study on the Removal from Position the Judges of the Constitutional Court

Name Karn Worakul

Thesis Advisor Preecha Chalernwanich

Co. Thesis Advisor Assoc. Prof.Dr.Pornchai Luernshavee

Department Law

Academic Year 2003

Abstract

This Thesis has laid emphasis on the studies of naming process to remove the Constitutional Court Judges from office with unclear behavior charges which affected the independence of the Constitutional Court judges. The Constitution Section 303 constitutes that other facts on charges must be identified such as being under the circumstances of unusual wealthiness indicative of the Commission of Corruption, malfeasance in office, malfeasance in judicial office or an intentional exercise of power contrary to the provisions of the Constitution or law.

The President of the Senate submitted the case to the National Counter Corruption Commission for investigation the request for the removal of 4 judges of the Constitutional Court from office without considering on completion of process as provided by the Constitution.

The main Method to study in this case is the analytical method for investigating and analyzing from the removal of the Constitutional Court Judges.

The results were as follows : As for the accusation on the 4 judges performing duties against the law, the 4 judges of the Constitutional Court exercised their judicial power in accordance with section 295 of the Constitution to make a ruling as to request of the National Counter Corruption Commission (NCCC.) in the case where Police Lieutenant Colonel Thaksin Shinawatra intentionally submitted an account showing particular of assets and liabilities and

supporting documents which contained false statements or concealed facts which should have been disclosed. It should be noted that the 4 judges of the Constitutional Courts exercised the judicial power in the frame of law and never use the power in other means outside the provisions of law to rule the case. Therefore, in the case where the petitioner accused 4 judges of the Constitutional Court of intending to exercise the power against the law such an accusation is unacceptable.

According to the studies, it is found that the process of naming eligible voters of not less than 50,000 names to remove judges of the Constitutional Court from office as stipulated in the Constitution Section 304, is unlikely to scrutinize and consider on the basis of the completion and correctness of the petition as provided by section 61 read in conjunction with section 63 of the Organic Act on Counter Corruption B.E.2542.

Therefore, The National Counter Corruption Commission (NCCC.) has no power to investigate the request of the petitioner who submitted to The President of the Senate and The President of the Senate has no power to submit to the National Counter Corruption Commission (NCCC.) to investigate such request in accordance with Section 304 Section 305 of the Constitution.

From analysis, it has been found that the process of checking names of voters of not less than 50,000 names for the removal from office and the accusation on 4 judges of the Constitutional Court having committed malfeasance in office, malfeasance in judicial office or the intentional exercise of power contrary to the provisions of the Constitution or law have affected the independence of judges of the Constitutional Court as the laid assumption.

Thus, the writer of this Thesis suggests that the procedure for the removal of Constitutional Court Judges from office as to the circumstances of unusual wealthiness indicative of the commission of corruption, malfeasance in office, malfeasance in judicial office should remain checking process of eligible voters' names list should be completed prior to the procedure of the removal of Constitutional Court judges from the National Counter Corruption Commission (NCCC.)

บทที่ ๑

บทนำ

๑. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ด้วยสภาพที่อำนาจรัฐมีมากการควบคุมการใช้อำนาจรัฐไม่ครบถ้วนและไม่มีประสิทธิภาพ ทำให้การแข่งขันการเลือกตั้งและการเข้าสู่ตำแหน่งเพื่อใช้อำนาจรัฐมีความรุนแรงมากขึ้น รวมทั้งเมื่อเข้าสู่ตำแหน่งแล้วก็อาจใช้อำนาจรัฐเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีชอบ^๑ ดังนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐^๒ จึงได้วางกลไกและกระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตั้งแต่ก่อนเข้าสู่ตำแหน่ง ระหว่างการดำรงตำแหน่ง (การใช้อำนาจหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ) และเมื่อพ้นจากตำแหน่งด้วย ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันในความเป็นธรรมรัฐของประเทศ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง การควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐได้ถูกยกระดับมากำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับนี้เป็นครั้งแรก โดยได้บัญญัติเกี่ยวกับการควบคุมและการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในระหว่างการดำรงตำแหน่ง และการพ้นจากตำแหน่งไว้ดังนี้

๑) กำหนดให้มีการแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

๒) กำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ได้สวนข้อเท็จจริงและทำความเข้าใจในกรณีที่มีการขอให้ถอดถอนเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งดำรงตำแหน่งในระดับสูงออกจากตำแหน่ง หรือดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ และได้สวนวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายวผิดปกติ ทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่

^๑ คณะกรรมการการประชาสัมพันธ์ (สภาร่างรัฐธรรมนูญ). กรอบเบื้องต้นร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน กรุงเทพมหานคร : สำนักงานเลขาธิการสภาร่างรัฐธรรมนูญ. ๒๕๕๐. หน้า ๒๔.

^๒ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ หมวด ๖ ส่วนที่ ๔ มาตรา ๑๓๖-๑๔๔ ส่วนที่ ๕ มาตรา ๑๔๒-๑๕๒ ส่วนที่ ๖ มาตรา ๑๕๖-๑๕๘ ส่วนที่ ๗ มาตรา ๑๕๙-๒๐๐ หมวด ๘ ส่วนที่ ๒ มาตรา ๒๕๕-๒๖๐ ส่วนที่ ๓ มาตรา ๒๖๑-๒๖๕ ส่วนที่ ๔ มาตรา ๒๖๖-๒๘๐ หมวด ๑๐ มาตรา ๒๘๑-๓๑๑ และหมวด ๑๑ มาตรา ๓๑๒.

๓) กำหนดให้มีการถอดถอนและให้พ้นจากตำแหน่ง

๔) กำหนดให้มีแผนกคดียาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองในศาลฎีกามีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และผู้ดำรงตำแหน่งอื่นตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด ถูกกล่าวหาว่าร้ายวญผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น รวมทั้งบุคคลอื่นที่เป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนในการกระทำผิดทางอาญาดังกล่าวด้วย

ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรอิสระองค์กรหนึ่งที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจัดตั้งขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อ “ตรวจสอบ” การใช้อำนาจในทางมิชอบของฝ่ายบริหาร” การตรวจสอบดังกล่าว ได้แก่ การพิจารณาวินิจฉัยว่า “ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ” ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่นตามมาตรา ๒๕๒ หรือนับแต่วันที่ตรวจพบว่าการกระทำดังกล่าวแล้วแต่กรณี และผู้นั้นต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองใดๆ เป็นเวลาห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

เมื่อมีกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญชี้ขาดต่อไป และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดแล้ว ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๘๗ มาใช้บังคับโดยอนุโลม “ ซึ่งจากการดำเนินงานของศาลรัฐธรรมนูญในระยะ ที่ผ่านมามีคดีหรือคำร้องที่ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว จำนวน ๒๑ คดี (สิงหาคม ๒๕๕๖) และมีแนวโน้มที่จะเพิ่มมากขึ้นในอนาคตหากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้เพิ่มขึ้นถึงเกณฑ์ที่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนดให้ผู้บริหารและสมาชิกสภา องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นๆ เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามที่กฎหมายกำหนด”^๕

^๓ นันทวัฒน์ บรมานันท์. องค์กรตามรัฐธรรมนูญกับการทบทวนรัฐธรรมนูญ. รวมบทความกฎหมายมหาชน จากเว็บไซต์ WWW.Pub.Law.net (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. ๒๕๕๕) หน้า ๑๕.

^๔ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐. มาตรา ๒๕๕.

^๕ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้กำหนดให้ผู้บริหารและสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีรายได้ต่อไปนี้ คือ องค์กรบริหารส่วนตำบลที่มีรายได้ไม่ต่ำกว่า ๕๐ ล้านบาท องค์กรบริหารส่วนจังหวัดที่มีรายได้ไม่ต่ำกว่า ๑๐๐ ล้านบาท เทศบาลตำบล เทศบาลเมือง และเมืองพัทยาที่มีรายได้ไม่ต่ำกว่า ๒๐๐ ล้านบาท เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และมีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามมาตรา ๔ (๕) และมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๒.

ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่ตัดสินคำร้องที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ส่งคำร้องตามที่เห็นว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐกรณีตรวจสอบพบ หรือถูกกล่าวหาว่าร้ายวผิดปกติ ทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดในหมวด ๑๐ มาตรา ๒๕๑-๓๑๑ ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงเป็นองค์กรหนึ่งที่ต้องมีความเป็นอิสระของตุลาการซึ่งเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ อย่างยิ่งต่อการปกครองในระบอบประชาธิปไตย เนื่องจากในการปกครองระบอบประชาธิปไตยนั้น รัฐมีหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง ซึ่งมีหน้าที่ในการชี้ขาดข้อพิพาท ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ความชอบในคำสั่งทางปกครอง รวมทั้งตัดสินบรรทัดฐานให้เป็นไปตามกฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีหรือคำร้องสำคัญๆ ซึ่งตุลาการฯ มีบทบาทสำคัญในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น บรรดาศาลต่างๆ รวมทั้งศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งเปรียบเสมือนเสาหลักในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ

เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญ ได้มีคำวินิจฉัยที่ ๓๑/๒๕๔๓ วันที่ ๑๐ สิงหาคม พ.ศ.๒๕๔๓ เรื่อง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ กรณีพลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ ซึ่งต่อมาศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า พยานหลักฐานที่ฝ่ายผู้ถูกร้องนำสืบทั้ง ๓ ประเด็น ไม่มีน้ำหนัก ไม่น่าเชื่อถือ และรับฟังไม่ได้ โดยเฉพาะเชื่อไม่ได้ว่าผู้ถูกร้องมีหนี้สินเงินกู้จำนวน ๔๕ ล้านบาทจริง เชื่อไม่ได้ว่าผู้ถูกร้องนำเงินกู้จำนวน ๔๕ ล้านบาทไปซื้อหุ้นบริษัท รอยัลลานนา ทาวเวอร์จำกัดจริง และเชื่อไม่ได้ว่า มีการโอนหนี้ของผู้ถูกร้องจำนวน ๔๕ ล้านบาทจากเจ้าหน้าที่เป็นกรรมการ ๔ คนไปเป็นของบริษัท เอ เอ เอส ออโต้ ซอร์วิส จำกัดจริง

ศาลรัฐธรรมนูญลงมติด้วยคะแนนเสียงเป็นเอกฉันท์ (องค์คณะตุลาการฯ จำนวน ๑๑ คน) ชี้ขาดว่า พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ ผู้ถูกร้องจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ เป็นเหตุให้ต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีกำหนดเวลา ๕ ปี ตามผลบังคับของมาตรา ๒๕๕ ดังกล่าว

ต่อมา ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๒๐/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๓ สิงหาคม พ.ศ.๒๕๔๔ เรื่อง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติขอให้วินิจฉัยชี้ขาด

ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ กรณี พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ

องค์คณะศาลรัฐธรรมนูญทั้งสิบห้านายได้ลงมติวินิจฉัยว่า ศาลรัฐธรรมนูญโดยเสียงข้างมากมีมติ ๘ ต่อ ๗ ว่า ผู้ถูกร้องไม่มีความผิดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ “ให้ยกคำร้อง”

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างมากแปดคน วินิจฉัยชี้ขาดแบ่งออกเป็นสองกลุ่ม กลุ่มแรก วินิจฉัยว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ไม่จงใจฯ โดยอาศัยปัญหาข้อเท็จจริงเป็นหลัก คือ พลโท จุล อติเรก นายปรีชา เฉลิมวิรัชย์ นายสุจินดา ยงสุนทร และ นายอนันต์ เกตุวงศ์ กลุ่มที่สอง วินิจฉัยในปัญหาข้อกฎหมาย คือ นายกระมล ทองธรรมชาติ นายจุมพล ณ สงขลา นายผัน จันทรปาน และ นายศักดิ์ เตชะชาญ วินิจฉัยว่าบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ ไม่อาจนำมาใช้บังคับกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่พ้นจากตำแหน่งแล้วก่อนครบกำหนดยื่นแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สินครั้งแรกกรณีเข้ารับตำแหน่งได้ ซึ่งเป็นความเห็นที่ขัดแย้งกับมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. และแย้งกับมติรับไว้พิจารณาวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในคราวแรก

พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของตุลาการเสียงข้างมากดังกล่าว โดย พลตรี สนั่นฯ กับคณะ (ผู้ก่อการจำนวน ๕๘ คน) ได้รวบรวมรายชื่อประชาชน ผู้มีสิทธิเลือกตั้งได้ไปแสดงตนต่อประธานวุฒิสภาพร้อมกับยื่นคำร้องขอให้วุฒิสภาดูดถอนผู้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คน คือ นายกระมล ทองธรรมชาติ นายจุมพล ณ สงขลา นายผัน จันทรปาน และ นายศักดิ์ เตชะชาญ ออกจากตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒

ข้อกล่าวหาของพลตรี สนั่นฯ กับคณะต่อตุลาการทั้งสี่คนว่า มีพฤติการณ์สื่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและสื่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งในการยุติธรรม หรือสื่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ แต่ไม่ปรากฏว่ามีข้อความบรรยายให้แจ้งชัดว่าตุลาการทั้งสี่มีพฤติการณ์อย่างไร เป็นเพียงกล่าวโดยสรุปว่าเป็นข้อหาพร้อมของตุลาการทั้งสี่คน นอกจากนี้ กระบวนการตรวจสอบรายชื่อประชาชนซึ่งเข้าชื่อกันจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคน น่าจะมีได้ดำเนินการตรวจสอบและพิจารณาว่าคำร้องขอถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติของ

รัฐธรรมนูญ และตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ ประกอบ มาตรา ๖๓

๒. สมมติฐาน

กระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชนซึ่งเข้าชื่อกันจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคน เพื่อถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง น่าจะมีได้ดำเนินการตรวจสอบและพิจารณาว่าคำร้องถูกต้องครบถ้วนหรือไม่ และปัญหาข้อกล่าวหาว่าส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือ ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย นั้น กระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว

๓. วัตถุประสงค์

๑. เพื่อศึกษาหลักการ ทฤษฎี ขอบเขตและมาตรการการควบคุมการใช้อำนาจรัฐด้วยวิธีการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๐
๒. เพื่อศึกษาหลักการและแนวคิดเกี่ยวกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕
๓. เพื่อศึกษากระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญกรณีตามมาตรา ๒๕๕ ว่า แท้จริงแล้วกระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
๔. เพื่อให้ทราบถึงแนวความคิดและขั้นตอนของวิวัฒนาการและความเป็นมาของความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศไทยและต่างประเทศ
๕. เพื่อให้ทราบถึงมาตรการในการคุ้มครองความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทย ตลอดจนการวิเคราะห์ปัญหาที่เกิดขึ้นพร้อมทั้ง เสนอแนะ

๔. ขอบเขตการศึกษา

การศึกษาในครั้งนี้ กำหนดขอบเขตการศึกษาไว้ดังนี้

๑. กระบวนการพิจารณาการถอดถอนจากตำแหน่งของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีผู้กล่าวหาชี้ว่าส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายว่ากระทบกระเทือนความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

เนื่องจากประเด็นข้อกล่าวหาของพลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ เมื่อตรวจสอบแล้วไม่ตรงกับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ประกอบ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ และ มาตรา ๖๓

๒. กระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชนซึ่งเข้าชื่อกันจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนเพื่อถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่งนั้น น่าจะมีได้ดำเนินการตรวจสอบและพิจารณาว่าคำร้องถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ ประกอบ มาตรา ๖๓

๕. วิธีการศึกษา

การศึกษาในครั้งนี้ ใช้วิธีการศึกษาแบบการวิจัยเอกสาร กล่าวคือ ศึกษาข้อมูลจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ กฎหมาย เอกสาร ตำรา วารสาร บทความทางวิชาการ รายงานการวิจัย รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ กรอบเบื้องต้นร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ รายงานประจำปีของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ประกาศ ระเบียบ ข้อบังคับ และสิ่งพิมพ์ต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

๖. ประโยชน์ของการศึกษา

๑. ทำให้ทราบหลักการทฤษฎีขอบเขตและมาตรการการควบคุมการใช้อำนาจรัฐด้วยวิธีการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๐
๒. ทำให้ทราบหลักการและแนวคิดเกี่ยวกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕
๓. ทำให้ทราบหลักการหรือพฤติกรรมที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ใช้เป็นกรอบในการวินิจฉัยส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดตาม มาตรา ๒๕๕
๔. กระบวนการพิจารณาถอดถอนจากตำแหน่งฯ ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติและประธานวุฒิสภาต่อศาลรัฐธรรมนูญ นั้น มีผลกระทบกระเทือนต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

๕. ผลการศึกษาอาจใช้เป็นแนวทางในการดำเนินงานของผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง และอาจใช้เป็นแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้มีความเหมาะสมและรัดกุมยิ่งขึ้น

D
P
U

บทที่ ๒

แนวคิดและทฤษฎีว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษา

๑. ทฤษฎีว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษา^๑ (The Theory of Judicial Independence)

เมื่อพิจารณาตามประวัติศาสตร์อำนาจตุลาการเป็นอำนาจที่มีมานานแล้ว ในสมัยเดิมเมื่อมีการวางกฎข้อบังคับที่ใช้ในชุมชนขึ้นแล้ว การพิจารณาการตัดสินข้อพิพาท และผู้ที่ใช้อำนาจตุลาการนี้ก็จัดเป็นพิเศษ ได้แก่ผู้ที่เป็นที่เคารพนับถือของผู้พิพากษา หรือผู้ที่เป็นที่เคารพนับถือของบุคคลทั่วไปในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราช กษัตริย์ก็ทรงกังวลในการเลือกเฟ้นผู้ที่จะแต่งตั้งให้เป็นผู้พิพากษา ตุลาการ และจัดให้มีการเคารพต่อคำพิพากษา อำนาจตุลาการจึงมีอยู่ตั้งแต่ดั้งเดิมและเป็นอำนาจที่ยกย่องให้เป็นที่เคารพนับถือมากกว่าอำนาจใด ๆ^๒ ในการศึกษาถึงความ เป็นอิสระของผู้พิพากษานั้นเป็นการยากที่จะเลี่ยงไม่กล่าวถึงประวัติและความเป็นมาของอำนาจตุลาการและความเป็นอิสระของผู้พิพากษาซึ่งมีมาแต่โบราณ โดยจะขอเริ่มกล่าวจากยุโรป ในยุโรปนั้นมีวัฒนธรรมที่แตกต่างจากวัฒนธรรมอื่น คือ วัฒนธรรมยุโรปยกย่องนักกฎหมาย ดังนั้น วิชานิติศาสตร์จึงเป็นวิชาที่สำคัญมาก” ดังมีคำกล่าวของท่านผู้พิพากษา Robert N. Wilkin แห่งสหรัฐอเมริกา ได้กล่าวไว้ในหนังสือว่า “The Law is the gift of Rome to the world” (กฎหมายเป็นของขวัญที่โรมให้แก่โลก)^๔ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า กรุงโรมเป็นบ่อเกิดของกฎหมายแห่งหนึ่งของโลก ในกรุงโรมก็มีศาลซึ่งมีหลักว่าต้องให้ความยุติธรรมแก่ประชาชน อันเป็นจุดประสงค์ที่สำคัญของกฎหมาย ดังนั้น เมื่อประเทศต่าง ๆ ได้รับอิทธิพลของกฎหมายโรมันตลอดจนข้อความคิดต่าง ๆ จนกระทั่งมีวิวัฒนาการก้าวหน้ามาจนปัจจุบันนี้ล้วนได้รับอิทธิพลจากกฎหมายโรมันทั้งสิ้น แทบไม่ต้องสงสัยเลยว่า ถ้ากฎหมายโรมันไม่มี Papinian และ Ulpian, Paul, กฎหมายเอกชนสมัยใหม่ไม่มี Batolus, กฎหมายระหว่างประเทศไม่มี Grotius กฎหมายฝรั่งเศสไม่มี Pothier

^๑ อภิศักดิ์ พรหมสวาสดี. *ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา*. พ.ศ. ๒๕๓๕. หน้า ๕.

^๒ เดือน บุญนาค. “การแยกอำนาจ (La Separation des pouvoirs)” *วารสารนิติศาสตร์*. ปีที่ ๕. ฉบับที่ ๓. ๒๕๒๐. หน้า ๑๕.

^๓ ปรีดี เกษมทรัพย์. “หลักวิชาพินักกฎหมายภาคพื้นยุโรป” ในรวมคำบรรยายหลักวิชาพินักกฎหมาย. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ๒๕๓๑. หน้า ๒๘.

^๔ Robert N. Wilkin. *The Spirit of the legal Profession*. New Haven : Yale University Press. 1938. p. 2.

กฎหมายเยอรมันไม่มี Savigny, กฎหมาย Common Law ไม่มี Coke หรือรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาไม่มี Marshall ประวัติศาสตร์กฎหมายก็จะไม่เป็นดังเช่นปัจจุบันนี้ ซึ่งเป็นคำกล่าวของ Roscoe Pound ในหนังสือ The Spirit of the Common Law และนักกฎหมายที่ยิ่งใหญ่เหล่านี้เป็นผู้ที่มีอิทธิพลและมีบทบาทสำคัญต่อประวัติศาสตร์กฎหมายเป็นอย่างยิ่งจนได้รับการยอมรับมาถึงปัจจุบันนี้^๕ ดังนั้น ในการศึกษาถึงความเป็นอิสระของผู้พิพากษาจึงต้องเข้าใจในข้อความคิดของท่านเหล่านี้ก่อน

ในการพิจารณาพิพากษาคดีตลอดจนการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษานั้นจะต้องมีหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา เพื่อให้การวินิจฉัยตัดสินคดีเป็นไปด้วยความเที่ยงธรรม เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน อีกทั้งเสริมความเชื่อมั่นให้ผู้พิพากษามีต้องหวั่นเกรงต่ออิทธิพลใด ๆ เมื่อได้ปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริต

หลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษานั้นมีมาแต่โบราณแล้ว^๖ ทั้งนี้ได้มีหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาให้พ้นจากอิทธิพลของพระมหากษัตริย์ซึ่งได้เกิดขึ้นในประเทศอังกฤษก่อน คือ ตั้งแต่รัชสมัยของพระเจ้า Edward ที่ ๑ เป็นต้นมา และในรัชสมัยของพระเจ้า Henry ที่ ๑ ผู้พิพากษาได้ปฏิเสธไม่ยอมกราบทูลว่าคดีนั้นจะพิพากษาอย่างไรต่อมาในรัชสมัยพระเจ้า James ที่ ๑ ท่าน Sir. Edward Coke ได้แสดงความเห็นว่าพระมหากษัตริย์ไม่มีสิทธิพิพากษาคดีเพราะพระองค์ไม่รู้จักกฎหมาย^๗ อันเป็นการแสดงถึงความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและความบริสุทธิ์ของสถาบันศาลของประเทศอังกฤษ ซึ่งหลักการและแนวความคิดนี้มีผลต่อการวิวัฒนาการของความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอื่น ๆ ทั่วโลก^๘

ประวัติความเป็นมาของอำนาจตุลาการและความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศอังกฤษ

^๕ Roscoe Pound. *The Spirit of The Common Law*. Boston. Marshall Jones, 1921, p.33.

^๖ H.G.Hambury. *English Court of Law*. 4th ed New York Toronto : Oxford University Press, p. 1.

^๗ หยุด แสงอุทัย. คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. ๒๕๑๑) เรียงมาตราและคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไป โดยย่อ พระนคร : กรุงเทพมหานครพิมพ์, ๒๕๑๑. หน้า ๑๐๓๕ - ๑๐๔๐.

^๘ A.H. Manchester. *A Modern Legal History of England and Wales 1750 - 1950*. London Butter Worths. 1980, p. 82.

ในอดีตแม้ว่าผู้พิพากษาจะมีใช้เป็นผู้ที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง แต่ก็นับเป็นระยะเวลาอันยาวนานที่ต้องเคารพเชื่อฟังพระมหากษัตริย์ โดยพระมหากษัตริย์ได้ทรงใช้ศาลเป็นเครื่องมือในการบริหารบ้านเมืองและในการอำนวยความสะดวกพระมหากษัตริย์ พระมหากษัตริย์จึงเป็นผู้ที่มีบทบาทสูงสุดโดยศาลหรือผู้พิพากษานั้นต้องมีความเคารพต่อพระมหากษัตริย์

ดังนั้น ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาจึงมิได้รับการประกันมานานนับศตวรรษ^๕ ทำให้มีการต่อสู้ของผู้พิพากษาลดลงมาหลายชั่วอายุคน และการต่อสู้นั้นจะไม่สิ้นสุดจนกว่าจะมีผู้ที่มาลบล้างความคิดของพระมหากษัตริย์ว่า ศาลหรือผู้พิพากษามีใช้เป็นเครื่องมือของพระมหากษัตริย์

ในรัชสมัยของพระเจ้า Henry ที่ ๓ นั้น ท่านผู้พิพากษา Henry Bracton (1200 – 1268) ได้เขียนหนังสือเล่มหนึ่งที่มีความสำคัญต่อจิตใจของมนุษย์เป็นอย่างมากคือ The Laws and Customs of England ซึ่งในหนังสือนี้มีประโยคที่สำคัญและเป็นคำพูดที่ถูกนำมากล่าวครั้งแล้วครั้งเล่า นั่นคือ

“Quord Rex non debet esse sub homine, sed sub Deo et Lege” (That the King should not be under man, but under god and the Law.)

ข้อความนี้มีความว่า พระมหากษัตริย์จะทรงดำรงอยู่เหนือคนทั้งปวงแต่ทรงอยู่ภายใต้พระผู้เป็นเจ้าและกฎหมาย^๖

จากถ้อยคำดังกล่าวแสดงให้เห็นได้ว่า แม้พระมหากษัตริย์จะได้ถูกยกย่องให้ปกครองประชาชน โดยได้รับอำนาจจากพระผู้เป็นเจ้า (God) ให้ทรงเป็นผู้ปกครองประเทศซึ่งพระองค์มีอำนาจเด็ดขาดอยู่เหนือคนทั่วไป เพราะพระผู้เป็นเจ้า (God) ทรงประทานอำนาจให้ก็ตาม (divine right) แต่พระองค์ก็ยังทรงอยู่ภายใต้อำนาจของพระผู้เป็นเจ้าและกฎหมาย^๖

ต่อมาในรัชสมัยของพระเจ้าเจมส์ที่ ๑ (King Jame I) ในปี ค.ศ. ๑๖๐๓ แห่งราชวงศ์สจิวต์ (The Stuart King) ซึ่งอ้างสิทธิในการปกครองประชาชนโดยได้รับอำนาจจากพระผู้เป็นเจ้า (God) ท่าน Sir Edward Coke ได้เป็น Chief Justice of the King's Bench. หรือประธานศาล

^๕ Keith J. Edey. *The English Legal System*. 4th ed London : Sweet & Maxwell. 1987, pp. 14-15.

^{๖๐} อภิสักดิ์ พรหมสวัสดิ์. เรื่องเดียวกัน.

^{๖๑} Denning. *What Next in the Law*. London : Butter Worths. 1982, pp. 5-6.

สูง ท่าน Coke ได้อุทิศชีวิตของท่านศึกษาอย่างจริงจังเพื่อเสรีภาพของชาวอังกฤษ ด้วยความเฉลียวฉลาดและความมีระเบียบวินัย ทำให้ท่านประสบความสำเร็จในการต่อสู้เพื่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาจากประโยคที่ว่า^{๑๒} เป็นจุดสำคัญที่สุดในสมัยของ Sir. Edward Coke ได้แสดงความกล้าหาญ รักษาสิทธิและพิทักษ์ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา (Independence of the Judges)

แต่ท่าน Sir Edward Coke ได้กล่าวว่าพระมหากษัตริย์ไม่มีอำนาจที่จะกระทำเช่นนั้น และคดีทุกคดีต้องถูกพิจารณาพิพากษาโดยศาลยุติธรรม (Court of Justice)

ดังนั้น พระเจ้าเจมส์ที่ ๑ ทรงตรัสว่า “ท่านผู้พิพากษา, ข้าพเจ้าคิดอยู่ตลอดเวลาและได้ยินถึงการอวดอ้างกฎหมายของท่านว่าตั้งอยู่บนรากฐานของเหตุผล ถ้าเช่นนั้นเหตุใดข้าพเจ้าจึงจะมีการใช้เหตุผลต่าง ๆ ในการตัดสินเหมือนกับท่านไม่ได้”

ท่าน Sir Edward Coke ตอบว่า “ขอเดชะพระอาณามิพินเกล้า เป็นความจริงที่พระเจ้าผู้เป็นเจ้าทรงประสิทธิประสาทให้พระองค์ทรงพระปรีชาในศาสตร์ต่าง ๆ อย่างดีเลิศเป็นเสมือนพรสวรรค์ แต่พระองค์จะทรงอนุญาตให้ข้าพระพุทธเจ้ากล่าวความจริงอย่างเปิดเผยได้หรือไม่ว่าพระองค์มิได้ทรงเรียนรู้ในกฎหมายต่าง ๆ ของประเทศอังกฤษซึ่งต้องใช้ระยะเวลาในการศึกษาเล่าเรียนยาวนานตลอดจนประสบการณ์ต่าง ๆ จึงจะสามารถบรรลุถึงความเข้าใจในกฎหมายได้ กฎหมายจะคอยพิทักษ์และพิจารณาคดีให้พระองค์โดยพระองค์จะทรงปลอดภัยและมีสันติสุขโดยกฎหมาย”

พระเจ้าเจมส์ที่ ๑ ทรงตรัสด้วยความพิโรธว่า “ดังนั้น ข้าพเจ้าก็อยู่ภายใต้กฎหมายของพวกท่าน”

ท่าน Sir Edward Coke กล่าวตอบว่า “จากคำของท่าน Bracton ว่าพระมหากษัตริย์อยู่เหนือทุกคน แต่อยู่ภายใต้พระเจ้าผู้เป็นเจ้าและกฎหมาย (Thus wrote Bracton, “The King is under no man, but under God and the Law)”

นอกจากนั้นการแสดงความกล้าหาญของ Sir. Edward Coke ที่ปกป้องรักษาความเป็นอิสระของผู้พิพากษาไว้โดยที่ท่านได้คัดค้านต่อพระเจ้าเจมส์ที่ ๑ ใน Commended Case^{๑๓} ซึ่งคดีนี้พระเจ้าเจมส์ที่ ๑ ได้ทรงรับสั่งแก่ผู้พิพากษาว่าห้ามมิให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ

^{๑๒} Robert N. Wilkin, op. cit., footnote 4. new Heaven : Yale University Press, 1938, pp. 47-64.

^{๑๓} (John colt and Giover.V. Bishop of Coventry and Lichfield)

จนกว่าจะได้ปรึกษากับพระองค์ก่อน ซึ่ง Sir Edward Coke ได้ปฏิเสธว่า "Obedience to His Majesty's command to stay proceedings would have been a delay of justice, contrary to oaths of the Judges" หมายความว่า การเชื่อฟังคำสั่งของพระมหากษัตริย์เป็นการหน่วงความยุติธรรมและเป็นการขัดแย้งต่อกฎหมายและคำปฏิญาณของผู้พิพากษา^{๑๔}

จากการปฏิบัติหน้าที่อย่างเข้มแข็งและกล้าหาญของท่าน Sir Edward Coke ทำให้ท่านผดุงไว้ซึ่งความเป็นอิสระของผู้พิพากษาได้ดียิ่ง ซึ่งเป็นผลทำให้ท่านมีศรัทธาในศาล King's Bench และเป็นเหตุให้พระมหากษัตริย์ทรงถือเป็นเหตุปลดท่านออก ท่าน Sir Edward Coke ได้รับการยอมรับนับถืออย่างท่วมท้นจากประชาชนชาวอังกฤษ และท่านได้กล่าวถ้อยคำซึ่งยืนยันถึงเจตจำนงเดิมของท่านว่า "I will not do what the King asks. A Judge ought not to delay a case at the request of the King" หมายความว่า "ข้าพเจ้าจะไม่ยอมปฏิบัติตามที่พระมหากษัตริย์ร้องขอ ผู้พิพากษาจะต้องไม่หน่วงความยุติธรรมตามคำขอของพระมหากษัตริย์"^{๑๕} ต่อมาท่าน Sir. Edward Coke ได้ถึงแก่กรรมลงในปี ค.ศ. ๑๖๓๔ เมื่ออายุ ๘๓ ปี และจากผลงานของท่านได้ก่อให้เกิดแรงบันดาลใจของนักกฎหมายแองโกลอเมริกัน (Anglo – American) สืบต่อมา^{๑๖}

จึงพอสรุปได้ว่า ประเทศอังกฤษในสมัยพระเจ้าเจมส์ที่ ๑ (King James I) อำนาจสูงสุดของตุลาการก็ยังคงอยู่บนรากฐานอำนาจที่ได้รับมาจากพระเจ้าเป็นเจ้า (God) ซึ่งบัญญัติไว้ในคัมภีร์ (The word of God in the Scriptures)^{๑๗} จากประสบการณ์ของประเทศอังกฤษเกี่ยวกับความเป็นอิสระของผู้พิพากษาจึงตั้งอยู่บนหลักว่า "Happy is the nation which has just judges and souls so willing to obey the law" ซึ่งหมายถึง "ความสงบสุขของชาติอยู่ที่มีผู้พิพากษาที่มีความยุติธรรม และประชาชนที่มีความเคารพในกฎหมาย"

แม้ว่าประเทศอังกฤษจะมีกลุ่มนักกฎหมาย Anglo – Saxon ซึ่งเข้ามามีอิทธิพลในโลกอย่างมาก แต่สิ่งหนึ่งซึ่งนักประวัติศาสตร์อ้างถึงชาวอังกฤษคือ "marked of sturdy sense of

^{๑๔} Denning, op.cit., footnote 11, p.9.

^{๑๕} Ibid., p. 10.

^{๑๖} Robert N. Wilkin, op. cit., footnote 4, p. 71.

^{๑๗} อภิสิทธิ์ พรหมสวัสดิ์. เรื่องเดียวกัน.

right" จิตใจที่รักความยุติธรรมอย่างมั่นคง และกฎเกณฑ์ของชาวอังกฤษก็ได้รับการยอมรับไปทั่วโลกเพราะผู้พิพากษาของอังกฤษได้เข้าใจความเป็นสากลของกฎหมาย (the universality of the law) และสามารถนำมาใช้โดยการอุทธรณ์ชีวิตของตนเพื่อความถูกต้อง

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าชาวอังกฤษซึ่งมีประสบการณ์ในเรื่องของการใช้อำนาจและการปกครองตนได้ชื่อว่าเป็นประเทศแม่แบบแห่งรัฐธรรมนูญนั้น มีประวัติศาสตร์อันยาวนานในเรื่องการต่อสู้เพื่อให้ได้มาซึ่งความเป็นอิสระของผู้พิพากษา

โดยในสมัยก่อนนั้นประเทศอังกฤษประสบกับปัญหาในเรื่องการปกครองดังที่ท่าน Lord Acton นักประวัติศาสตร์ได้กล่าวว่า "Power tends to corrupt, and absolute power corrupts absolutely"^{๑๘} ซึ่งหมายถึงเมื่ออำนาจอยู่ในมือของบุคคลใดแล้ว บุคคลนั้นมักจะใช้อำนาจอย่างเต็มที่แล้ว ยิ่งถ้ามีอำนาจอยู่ในมือของบุคคล ๆ เดียวก็อาจจะใช้เงินเกินขอบอำนาจ

ในทุกระบอบการปกครอง การใช้อำนาจสูงสุดอยู่ที่พระมหากษัตริย์หรือผู้นำประเทศ บางประเทศก็มีประธานาธิบดี หรือนายกรัฐมนตรี หรือกลุ่มคณะผู้ปกครอง ส่วนระดับถัดลงมา ก็จะมีผู้ใช้อำนาจแบ่งแยกออกไป ซึ่งบางครั้งก็มีการใช้อำนาจในทางมิชอบหรือใช้อำนาจในทางที่ผิด (abused or misused) โดยพวกก่อการกบฏซึ่งมักจะตัดสินปัญหาในทางที่ผิด

ปัจจุบันยังมีผู้นิยมการปฏิวัติ คอยหาโอกาส หรือสถานการณ์ที่เหมาะสมเพื่อเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญ วิธีการหนึ่งที่ใช้เข้ามาเยียวแค้นใจและได้รับการยอมรับในปัจจุบันได้แก่การแก้ไขโดยกฎหมาย ทั้งนี้ต้องมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะเยียวแค้นใจในการใช้อำนาจให้เป็นไปโดยถูกต้องไม่ว่าอำนาจนั้นจะเป็นอำนาจของรัฐบาล ในการปกครองระดับชาติหรือท้องถิ่น ไม่ว่าจะเป็นสหภาพแรงงาน (trade union) เป็นหนังสือพิมพ์ หรือผู้จัดการหรือกรรมกรก็ตามจะไม่มีใครมีอำนาจเหนือกฎหมาย ดังนั้น ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาจึงเป็นสิ่งสำคัญ

ผู้พิพากษาต้องมีความเป็นอิสระจากอิทธิพลต่างๆ (Free from any influence by those who wield power)^{๑๙} มิฉะนั้น ก็ไม่สามารถตัดสินชี้ขาดลงไปได้ว่าอำนาจนั้นถูกใช้โดยชอบหรือไม่

ในประเทศอังกฤษมีแนวความคิดเกี่ยวกับ ทฤษฎีว่าด้วยความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ๔ ประการ^{๒๐}

^{๑๘} Denning, op. cit., footnote 11, p. 309.

^{๑๙} Ibid., p. 310.

^{๒๐} H.G. Hambury, op. cit., footnote 6, pp. 124 -129.

๑. ผู้พิพากษาต้องปราศจากอคติทางการเมือง (Judges must be kept clear of political bias) ดังที่ได้บัญญัติไว้ใน Act of Settlement 1701

ในประเทศอังกฤษผู้พิพากษาจะได้รับ ความคุ้มครองมิให้ต้องหวั่นไหวจากอำนาจภายนอก เช่น สภานิติบัญญัติจะไม่สามารถมีอิทธิพลเหนือผู้พิพากษาได้ เพราะมี The Act of Settlement 1701 บัญญัติรับรองคุ้มครองไว้

๒. ผู้พิพากษาจะต้องปราศจากความกดดันทางการเมือง (A Judges must be kept free from political pressure)

ในประเทศอังกฤษ ผู้พิพากษาจะได้รับการประกันความมั่นคงในตำแหน่งหน้าที่รวมทั้งเงินเดือนของผู้พิพากษาโดยกล่าวได้ว่าการเข้าสู่ตำแหน่ง การดำรงตำแหน่ง และการสิ้นสุดของตำแหน่งของผู้พิพากษาจะได้รับการประกันอย่างยิ่ง^{๒๐}

การแต่งตั้งผู้พิพากษานั้นจะเลือกผู้พิพากษาโดยคำนึงถึงคุณสมบัติ เพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ โดยบุคคลที่ถูกคัดเลือกจะได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาจากพระมหากษัตริย์ โดยมี Lord Chancellor เป็นผู้ถวายคำแนะนำ และเมื่อได้รับการแต่งตั้งแล้ว ตำแหน่งของผู้พิพากษาก็ได้รับการประกันตลอดระยะเวลาที่ดำรงตำแหน่ง (a judge should have a guarantee security of tenure) และนอกจากนี้ ยังมีกฎหมาย the Act of Settlement 1701 ได้บัญญัติคุ้มครองผู้พิพากษาจากการก้าวท้าวของฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ โดยการถอดถอนผู้พิพากษาออกจากตำแหน่งจะกระทำไม่ได้โดยพระมหากษัตริย์และทรงปลดหรือถอดถอนโดยความเห็นชอบพร้อมกันของรัฐสภาทั้ง ๒ รัฐสภา ร้องขอมายังพระมหากษัตริย์^{๒๑}

หลังความเป็นอิสระของผู้พิพากษาที่จะต้องปราศจากความกดดันทางการเมืองนี้ได้นำเอาหลักการแบ่งแยกอำนาจ (the principle of the separation of powers) มาใช้ โดยถือว่าอำนาจตุลาการเป็นอำนาจหนึ่งที่สำคัญเช่นกัน และท่าน Lord Chancellor เป็นประธานศาลสูงสุด^{๒๒}

^{๒๐} แอล คูปลาดอร์. กฎหมายของประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมาย. (การศาลในประเทศฝรั่งเศส ๑ คำสอนปริญญาโททางนิติศาสตร์ พ.ศ. ๒๔๗๘.

^{๒๑} พระยานิติศาสตร์ไพศาลย์. "ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา" บทบัญญัติ. เล่มที่ ๒๑ : ๑๖.

^{๒๒} วิญญู เกรืองาม. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์. ๒๕๒๓. หน้า ๒๕๔.

๓. ผู้พิพากษาจะต้องมีความอิสระในการพูดอย่างกล้าหาญในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษา (A Judge must be free to speak boldly in his judicial capacity)

การปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาจะต้องไม่เอนเอียง หรือหวาดกลัวต่อข้อหาความผิดฐานหมิ่นประมาทในการพิจารณาคดี และการกล่าวโดยสิทธิพิเศษนี้จะต้องใช้อย่างเหมาะสม หากใช้ในทางที่ผิดหรือมิชอบย่อมอาจจะเป็นความผิดได้

๔. ผู้พิพากษามีความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีอย่างเป็นธรรม

ในประเทศอังกฤษหลายศตวรรษที่ผ่านมา ผู้พิพากษามีความเป็นอิสระในการตัดสินคดีระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่ายด้วยความเป็นธรรม มิได้ตัดสินคดีโดยปราศจากเหตุผลหรือโดยอิทธิพลจากฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายอื่น ๆ (to give decision only as between litigants of flesh and blood, and not on hypothetical cases put to them by the executive or anyone else)

จากหลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษาทั้ง ๔ ประการดังกล่าวข้างต้น เป็นหลักที่มั่นคงและสอดคล้องกับหลักกฎหมาย ที่จะทำให้ประชาชนมีความมั่นใจและไว้วางใจในความยุติธรรมของศาล นอกจากนี้ต้องมีกฎเกณฑ์อีก ๓ ข้อ มาประกอบ ซึ่งจะทำให้ประชาชนเกิดความเลื่อมใสในกระบวนการยุติธรรม คือ^{๒๔}

๑. ผู้พิพากษาจะไม่พิจารณาคดีใด ๆ ซึ่งตนมีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง (a Judge cannot try any case in which he is personally interested)

๒. ผู้พิพากษาจะต้องให้เหตุผลในการตัดสินคดีเสมอ (A Judge must give reasons for his decision)

๓. ผู้พิพากษาหรือศาลจะต้องเปิดโอกาสให้สาธารณชนเข้าตรวจสอบโดยมีสิทธิเข้าฟังการพิจารณาคดีในศาล (The public have a right to be admitted to any court) นอกเสียจากจะถูกจำกัดโดยขนาดของห้องพิจารณาเท่านั้น

๒. ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐฯ

ในการพิจารณาถึงหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งทำให้ศาลของสหรัฐอเมริกาคงความเป็นอิสระมาจนกระทั่งถึงทุกวันนี้ ประการแรกควร

^{๒๔} H.G. Hanbury, op. cit., footnote 6, pp. 129-130.

พิจารณาถึงการเข้าสู่ตำแหน่งของผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐอเมริกา ก่อน เพราะเป็นปัจจัยหนึ่งที่อาจส่งผลกระทบต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาได้ เนื่องจากโดยธรรมเนียมการคัดเลือกผู้พิพากษาแล้ว มีการใช้อิทธิพลทางการเมืองเสมอ ทั้งในการคัดเลือกผู้พิพากษาของรัฐบาลกลางและมลรัฐต่าง ๆ^{๒๕}

การเข้าสู่ตำแหน่งและการถอดถอนผู้พิพากษาในสหรัฐอเมริกา

การคัดเลือกผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐอเมริกามี ๒ ระดับ คือ^{๒๖}

๑. การคัดเลือกผู้พิพากษาของรัฐบาลกลาง (Federal judges)

๒. การคัดเลือกผู้พิพากษาของมลรัฐ (State judges)

๑. การคัดเลือกผู้พิพากษาของรัฐบาลกลาง (Federal judges) เป็นอำนาจของประธานาธิบดีในการแต่งตั้งผู้พิพากษาศาลสูง ทั้งนี้โดยคำแนะนำและยินยอมของวุฒิสมาชิกดั่งบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ^{๒๗} และการแต่งตั้งผู้พิพากษาอื่น ๆ ก็เช่นกัน ประธานาธิบดีเป็นผู้แต่งตั้งผู้พิพากษาประจำเขต ดั่งบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติตุลาการ 1789 (Judiciary Act 1789)

เนื่องจากรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกามีได้กำหนดคุณสมบัติของบุคคลที่จะดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาศาลสูงไว้ ประธานาธิบดีจึงมีอำนาจเสนอบุคคลที่ตนเห็นว่ามีคุณสมบัติเหมาะสม โดยเฉพาะตำแหน่งผู้พิพากษาของศาลสูงเป็นตำแหน่งที่มีความสำคัญต่อนโยบายบริหารประเทศของประธานาธิบดีและมีอำนาจพิพากษาว่ากฎหมายใดของฝ่ายบริหารขัดต่อรัฐธรรมนูญ

แม้การแต่งตั้งผู้พิพากษาของรัฐบาลกลางจะต้องได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาทำให้ผู้พิพากษาจำนวนไม่น้อยต้องตกเป็นหนี้บุญคุณนักการเมือง อย่างไรก็ตามมิได้หมายความว่าผู้พิพากษาจะต้องตกอยู่ใต้อิทธิพลของนักการเมืองเสมอไป เพราะสิ่งที่มีอิทธิพลต่อผู้พิพากษาได้แก่ ธรรมเนียมประเพณีของศาล ทศนะส่วนบุคคล คุณค่าของวิชาชีพ ตลอดจนระยะเวลาที่กฎหมายรัฐธรรมนูญกำหนดให้ผู้พิพากษาศาลสูงดำรงตำแหน่งตลอดชีวิต^{๒๘} และมีกฎหมายให้ความคุ้มครองผู้พิพากษาจากอิทธิพลทางการเมือง

^{๒๕} Gerald D Robin. *Introduction to the Criminal Justice System*. 3rd ed, New York : Harper & Row, 1987, p. 200.

^{๒๖} Paul B. Weston and Kenneth M. Wells. *The Administration of Justice*. 4th ed, Eaglewood Cliffs, New Jersey : Prentice Hall, inc. 1981, pp. 124.

^{๒๗} Lawrence Baum. *The Supreme Court*. 2nd ed, Washington, D.C. : A division of Congressional Quarterly Inc., 1985, pp. 27 – 30.

^{๒๘} Alpheus Thomas Mason and Donald Grier Stephenson, JR. *American Constitution Law*. Eaglewood Cliffs, New Jersey : Prentice – Hall, Inc., 1987, p. 35.

ตลอดระยะเวลาที่ผ่านมากว่า ๔๐ ปี ไม่ปรากฏว่ามีผู้พิพากษาคนใดถูกกล่าวโทษว่าได้กระทำความผิดโดยถูก impeachment เลข^{๒๘} อย่างไรก็ตามได้มีรายงานข่าวจากเมืองนิวยอร์กถึงประเทศสหรัฐอเมริกาว่า เมื่อวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๓๔ คณะลูกขุนของกระทรวงยุติธรรมของสหรัฐฯ ได้ลงโทษผู้พิพากษาโรเบิร์ตคอลลินด์ วัย ๖๐ ปี ฐานรับเงินสินบนเพื่อลดหย่อนโทษให้แก่นายจอห์น รอสส์ นักค้ายาเสพติด โดยผู้พิพากษาโรเบิร์ตถูกจำคุกเป็นเวลา ๒๕ ปี และถูกปรับเป็นเงิน ๗๕๐,๐๐๐ ดอลลาร์สหรัฐหรือประมาณ ๑๘.๗๕ ล้านบาท นับเป็นผู้พิพากษารายแรกของสหรัฐฯ ที่ถูกดำเนินคดีในข้อหารับสินบน อนึ่ง ผู้พิพากษา โรเบิร์ตผู้นี้ได้รับการแต่งตั้งจากอดีตประธานาธิบดี จิมมี่ คาร์เตอร์ แห่งสหรัฐฯ ให้ดำรงตำแหน่ง ผู้พิพากษา^{๒๙}

๒. การคัดเลือกผู้พิพากษาของมลรัฐ (State Judges) ซึ่งแตกต่างกันไปในแต่ละมลรัฐ โดยวิธีการคัดเลือกที่ใช้อยู่ในปัจจุบันมี ๔ วิธี คือ

(๑) วิธีการแต่งตั้ง (Appointment) โดยผู้ว่าการมลรัฐหรือสภานิติบัญญัติของมลรัฐ เป็นผู้มีอำนาจในการแต่งตั้งบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งผู้พิพากษา

(๒) วิธีการเลือกตั้ง (Election) เป็นวิธีการเช่นเดียวกับการเลือกตั้งสมาชิกรัฐบัญญัติอาจเป็นการเลือกผู้พิพากษาที่เกี่ยวข้องกับพรรคการเมือง (Partisan election) ซึ่งทำให้ผู้ที่ได้รับการเลือกตั้งตกเป็นเครื่องมือและอยู่ภายใต้อิทธิพลของนักการเมืองไม่สามารถพิจารณาพิพากษาคดีอย่างเป็นอิสระ หรืออาจเป็นการเลือกผู้พิพากษาที่ไม่เกี่ยวข้องกับพรรคการเมือง (Non-partisan election) ก็ได้

(๓) วิธีการมิสซูรี (Missouri Plan) เป็นวิธีการแต่งตั้งและเลือกตั้งประกอบกันเพื่อมุ่งแก้ไขมิให้ผู้พิพากษาต้องตกอยู่ใต้อิทธิพลทางการเมืองและสรรหาบุคคลที่มีความสามารถเข้าดำรงตำแหน่งผู้พิพากษา โดยวิธีการนี้ผู้ว่าการมลรัฐจะพิจารณาแต่งตั้งบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาจากบัญชีรายชื่อที่ได้รับการเสนอจากคณะกรรมการคัดเลือก และเมื่อผู้พิพากษานั้นได้ดำรงตำแหน่งครบ ๑ ปี จะต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนลงมติว่าสมควรจะให้ดำรงตำแหน่งต่อไปหรือไม่^{๓๐}

^{๒๘} Gerald D. Robin, op. cit., footnote 62, p. 200.

^{๓๐} “จำคุกผู้พิพากษา ฐานรับสินบน” หนังสือพิมพ์เดลินิวส์, ฉบับวันที่ ๑ ก.ค. ๒๕๓๔, หน้า ๒.

^{๓๑} Henry J. Abraham, *The Judiciary*, 5th ed. Boston : Allyn and Bacon Inc, 1973, pp. 148 – 150.

(๔) วิธีการแคลิฟอร์เนีย (California Plan) เป็นวิธีการผสมระหว่างการแต่งตั้งและเลือกตั้ง

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าการเข้าสู่ตำแหน่งของผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐ ฯ นั้น มีความแตกต่างจากประเทศอังกฤษและประเทศอื่น ๆ โดยวิธีการเข้าสู่ตำแหน่งทั้งสี่วิธีดังกล่าวนี้ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะป็นวิธีใดบุคคลที่ได้รับการคัดเลือกส่วนใหญ่หรือโดยปกติแล้ว ต้องเป็นผู้สำเร็จวิชากฎหมายโดยเฉพาะวิธีการมิสซูรี (Missouri Plan) ซึ่งเป็นวิธีการยกระดับมาตรฐานของผู้พิพากษาและป้องกันการถูกควบคุมโดยวิธีทางการเมืองได้เป็นอย่างดี^{๑๖}

เนื่องจากการเลือกตั้งบางวิธีทำให้การเมืองเข้าไปมีอิทธิพลมากในหมู่ผู้พิพากษา โดยเฉพาะผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น การเลือกตั้งทำให้ผู้พิพากษาคาดความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีและตกอยู่ใต้อิทธิพลของนักการเมืองทำให้ในปัจจุบันความนิยมให้มีการเลือกตั้งผู้พิพากษา จึงเสื่อมลงไปเป็นอันมากและนอกจากนี้คุณวุฒิของผู้พิพากษายังเป็นสิ่งสำคัญในการได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาในบางมลรัฐ^{๑๗}

และแม้ว่าในประเทศสหรัฐ ฯ การเข้าสู่ตำแหน่งของผู้พิพากษาจะมีอิทธิพลทางการเมืองเข้ามาเกี่ยวข้องก็ตาม ผู้พิพากษาของสหรัฐ ฯ ก็มีความเป็นอิสระอย่างมาก เพราะเมื่อได้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาแล้ว จะมีหลักประกันอย่างมั่นคง ปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ อันทำให้ผู้พิพากษาของสหรัฐ ฯ มีความมั่นใจในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อความมั่นคงของชาติและความสงบสุขของประชาชนนั่นเอง

ประเทศสหรัฐ ฯ เป็นประเทศหนึ่งซึ่งผู้พิพากษามีความเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซงของอำนาจต่าง ๆ โดยสืบเนื่องมาจากแนวความคิดของท่าน John Marshall ซึ่งวางหลักในเรื่องความเป็นอิสระของผู้พิพากษาจนกลายเป็นธรรมเนียมศาลของประเทศสหรัฐ ฯ สืบต่อมาจนถึงปัจจุบันนี้^{๑๘} จนท่านได้รับสมญานามจากผู้พิพากษาทั้งหลายว่าเป็นประธานศาลผู้ยิ่งใหญ่ (the great Chief Justice)^{๑๙}

^{๑๖} David M. Walker, *The Oxford Companion to Law*. Oxford : Clarendon Press, 1980, p. 670.

^{๑๗} P.S. Atiyah and Robert S. Summers. *From and Substance in Anglo – American Law*. Oxford : Clarendon Press., 1987, pp. 342 – 344.

^{๑๘} G. Edward White. *The American Judicial Tradition*. New York : Oxford University Press, 1976, p. 9.

^{๑๙} The Foundation of The Federal Bar Association. *Equal Justice Under Law*. New York, N.Y. : Grosset & Dunlap, 1965, p. 15.

หลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐ ฯ ได้มีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญสหรัฐ ฯ^{๓๖} ซึ่งมีรากฐานมาจาก Act of Settlement ของประเทศอังกฤษที่ร่างขึ้นในปี ค.ศ. 1701 โดยรัฐสภาอังกฤษเพื่อจำกัดอำนาจโดยทั่วไปของพระมหากษัตริย์ และได้บัญญัติให้ผู้พิพากษาามีความเป็นอิสระ ปราศจากการแทรกแซงใด ๆ โดยใน Act of Settlement 1701 ได้บัญญัติคุ้มครองความเป็นอิสระไว้ กล่าวคือ ผู้พิพากษาจะได้รับประกันความเป็นอิสระจากรัฐในการดำรงตำแหน่ง จะไม่มีการกระทำใด ๆ อันเป็นการก้าวล่วงแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาในประการต่าง ๆ ดังนั้น กฎหมายดังกล่าวจึงได้บัญญัติคุ้มครองในประการต่อไปนี้

(๑) ผู้พิพากษาสามารถอยู่ในตำแหน่งตราบทเท่าที่ประพฤติดี (the judges should hold office during good behavior) และ

(๒) ผู้พิพากษาจะถูกถอดถอนโดยความยินยอมของสภาทั้งสองเท่านั้น (and be removable only by action of both Houses of parliament)

จากบทบัญญัติคุ้มครองความเป็นอิสระของผู้พิพากษาใน Act of Settlement 1701 ของประเทศอังกฤษนี้ ได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งประเทศสหรัฐ ฯ ซึ่งได้มีการวิวัฒนาการก้าวหน้าขึ้นและมีอิทธิพลต่อประชาชนในประเทศสหรัฐ ฯ ในเวลาต่อมาอย่างมาก^{๓๗} นอกจากนี้ในรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐ ฯ ยังได้บัญญัติเพิ่มหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาเข้าไปในหลักการที่จะรักษาคุณภาพของผู้พิพากษาที่ดีไว้ โดยให้ค่าตอบแทนอย่างคุ้มค่า เช่น การขึ้นเงินเดือนให้ผู้พิพากษา เป็นต้น เพื่อเป็นหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในทางส่วนตัว มิให้กังวล ต่อภาระค่าครองชีพอันเป็นสิ่งสำคัญในการดำรงไว้ซึ่งเกียรติยศ หลักการนี้นับว่าเป็นการเพิ่มเติมเข้าไปใหม่จากกฎหมาย Act of Settlement ๑๖๐๑ ของอังกฤษ โดยประเทศสหรัฐ ฯ ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ^{๓๘} ว่าผู้พิพากษาสามารถอยู่ในตำแหน่งตราบทเท่าที่ประพฤติดี และรับเงินเดือน ซึ่งจะลดน้อยถอยลงด้วยเหตุหนึ่งเหตุใดในขณะที่ดำรงตำแหน่งอยู่มิได้

จากหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาดังกล่าวทำให้ผู้พิพากษาของศาลสหรัฐ ฯ (Federal Judges) และผู้พิพากษาศาลสูงของมลรัฐ (The justices of the higher state courts)

^{๓๖} Robert N. Wilkin. *The Spirit of The Legal Profession*. New Heaven : Yale University Press. 1938. pp. 113 – 125.

^{๓๗} Paul B. Weston and Kenneth M. Wells. *The Administration of Justice*. 4th ed, Eaglewood Cliffs, New Jersey : Prentice Hall, Inc. 1981. pp. 125 – 130.

^{๓๘} The United States Constitution Article III Section 1.

ต่างมีความเชื่อมั่นในหลักประกันดังกล่าว ทำให้มีความเชื่อมั่นในการปฏิบัติหน้าที่ว่า หากตราใบไต่สวนที่ยังดำรงตำแหน่งอยู่ โดยไม่มีการประพฤติมิชอบ (misbehavior) หรือถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดโดยวิธี Impeachment หรือถูกถอดถอนออกจากตำแหน่งแล้ว ย่อมจะมีความมั่นคงในตำแหน่งอย่างสูง และในสังคมชาวสหรัฐ ฯ นั้นยอมรับว่า อัตราเงินเดือนของผู้พิพากษานั้นจะต้องเปลี่ยนแปลงไปตามค่าครองชีพในปัจจุบัน เช่น ถ้าภาวะค่าครองชีพในปัจจุบันสูงขึ้น อัตราเงินเดือนของผู้พิพากษาก็จะสูงขึ้นตามค่าครองชีพ ดังนั้น จึงต้องมีการเปรียบเทียบกันระหว่างเงินเดือนของผู้พิพากษาและภาวะค่าครองชีพ เพื่อให้เกิดความเหมาะสม^{๓๕}

หลักประกันของผู้พิพากษาในศาลสูงสุดของสหรัฐ ฯ ดังที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมีดังนี้

(๑) ระยะเวลาดำรงตำแหน่ง (Tenure of Judges) เมื่อผู้พิพากษาได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประจำศาลสูงสุด^{๓๖} ผู้พิพากษาศาลสูงสุดจะอยู่ในตำแหน่งตลอดชีวิต^{๓๗} ไม่มีการโยกย้ายหรือเกษียณอายุ^{๓๘} ซึ่งทำให้ผู้พิพากษาศาลสูงสุดไม่ต้องห่วงไหวจากอิทธิพลใด ๆ ดังนั้นแม้ผู้พิพากษาศาลสูงสุดจะมาจากพรรคการเมืองใด ก็จะไม่มีการเมืองใดสามารถให้คุณให้โทษได้อีก อันเป็นหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในทางส่วนตัวเพื่อช่วยเสริมความเป็นอิสระในเนื้อหาให้ดียิ่งขึ้น

(๒) เงินประจำตำแหน่ง (Salary) รัฐธรรมนูญบัญญัติให้เงินประจำตำแหน่งของผู้พิพากษาจะลดน้อยลงเพราะเหตุหนึ่งใดมิได้^{๓๙} ตลอดระยะเวลาที่ดำรงตำแหน่งและเงินประจำตำแหน่งนี้จะเหมาะสม เพียงพอต่อค่าครองชีพ^{๔๐} ซึ่งเป็นหลักประกันทำให้ผู้พิพากษามีความเป็นอิสระในทางส่วนตัวไม่ต้องกังวลต่อการทำมหาเถียงชีพเพื่อความเป็นอิสระในเนื้อหาให้ดียิ่งขึ้น

(๓) สวัสดิการ ผู้พิพากษาศาลสูงสุดของสหรัฐ ฯ มีสวัสดิการและความเป็นอยู่ที่ดีที่สุดในโลก มีความสะดวกสบายในสำนักงานที่ดี

^{๓๕} Paul B. Waston and Kenneth M. Wells, op., cit. footnote 84, pp. 124 – 130.

^{๓๖} The United States Constitution Article III, Section 2 Clause 2.

^{๓๗} The United States Constitution Article III, Section 1.

^{๓๘} Jerome A. Barron & C. Thomas Dienes, *Constitutional Law*, 2 th ed, St. Paul Minn : Black Letter Series, West Publishing Co., 1987, p. 66.

^{๓๙} The United States Constitution Article III, Section 1.

^{๔๐} Henry J. Abraham, op. cit., footnote 73, p. 40.

(๔) สิทธิในการทำคำพิพากษาอิสระ ผู้พิพากษาศาลสูงสุดแต่ละคนมีสิทธิในการทำคำพิพากษาอิสระของตน ซึ่งต้องอ่านประกอบคำพิพากษาหลักอันถือเป็นคำพิพากษาของศาลสูงสุดอย่างแท้จริง

(๕) สิทธิในการทำความเห็นแย้ง ความเป็นอิสระของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐ ฯ มีหลักประกันในการแสดงความคิดเห็นภายในที่ประชุมแห่งศาลสูงสุด และสามารถแสดงออกต่อสาธารณชนได้

จากหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาที่กล่าวมาข้างต้นนี้ เป็นหลักสำคัญที่ทำให้ผู้พิพากษาของสหรัฐ ฯ ดำรงความเป็นอิสระไว้ตราบนานนับพันปี

การตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐ ฯ

ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาที่มีความเป็นอิสระนั้น มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการควบคุมตรวจสอบ เนื่องจากแนวความคิดที่ว่าอำนาจเมื่ออยู่ในมือของบุคคลใด บุคคลนั้น มักจะใช้อำนาจเกินขอบเขตเสมอ ดังนั้น จึงมีการวางหลักการควบคุมตรวจสอบกันไว้ในแต่ละอำนาจเพื่อให้มีการดุล และคานซึ่งกันและกัน โดยที่อำนาจตุลาการมีอำนาจในการควบคุมตรวจสอบอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหาร ได้ก็อาจถูกควบคุมตรวจสอบโดยอำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจบริหารได้เช่นกัน จึงมีการกำหนดให้ผู้พิพากษาต้องถูกควบคุมตรวจสอบด้วยเช่นกัน เพราะผู้พิพากษาเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการนั่นเอง

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นประเทศที่ผู้พิพากษานั้นมีความเป็นอิสระมากที่สุดประเทศหนึ่งในโลก เนื่องจากมีหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและชาวอเมริกันนั้นก็มีความเคารพในรัฐธรรมนูญและแม้ผู้พิพากษาในสหรัฐอเมริกาก็มีความเป็นอิสระแต่ก็มีได้หมายความว่า ผู้พิพากษามีอิสระขาดลอยจากการควบคุมตรวจสอบจากองค์กรใด ๆ ทั้งนี้ ก็เนื่องจากมีจารีตประเพณีตลอดจนขนบธรรมเนียมและวัฒนธรรมทางการศาลกำหนดเป็นแนวทางในการปฏิบัติตนของผู้พิพากษา โดยมีองค์กรควบคุมการประกอบวิชาชีพในทางกฎหมายและการควบคุมตรวจสอบโดยรัฐสภา ดังจะได้กล่าวต่อไปนี้

การตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาโดยเนติบัณฑิตยสภา (American Bar Association (ABA))

ในสหรัฐอเมริกานั้น เนติบัณฑิตยสภาเริ่มก่อตั้งในปี ค.ศ. ๑๘๗๘ เป็นองค์การรวมทั่วประเทศซึ่งทำหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพในทาง

กฎหมาย มีสมาชิกส่วนใหญ่เป็นนักกฎหมาย ABA นั้นจะกำหนดหลักมรรยาทในการประกอบวิชาชีพของนักกฎหมายในสาขาอาชีพต่าง ๆ เช่น ทนายความ อัยการ ผู้พิพากษา หรือที่เรียกว่าประมวลจริยธรรมของนักกฎหมาย (Canons of Legal Ethics) วางหลักมรรยาทในการประกอบวิชาชีพเพื่อเป็นหลักประกันแก่ประชาชนจากการประกอบวิชาชีพในทางกฎหมาย และ ABA นั้นรัฐให้การสนับสนุนและส่งเสริมโดยให้ความช่วยเหลือในด้านต่าง ๆ เพื่อให้ดำเนินงานในการกำหนดแนวทางตลอดจนวางกฎข้อบังคับในการประกอบวิชาชีพทางกฎหมายเป็นไปด้วยความราบรื่น^{๔๕}

ในส่วนของผู้พิพากษานั้น ABA ก็เป็นหลักประกันแก่ประชาชนว่า แม้ผู้พิพากษาจะมีความเป็นอิสระก็จำเป็นต้องมีการควบคุมตรวจสอบโดย ABA เพื่อที่จะแสดงข้อที่ว่าประชาชนมีสิทธิในการคาดหมายเอาจากผู้พิพากษาทั้งหลาย^{๔๖} โดย ABA ได้กำหนดประมวลจริยธรรมของผู้พิพากษา (American Bar Association Code of Judicial Conduct) ซึ่งร่างขึ้นในปี ค.ศ. ๑๙๑๒ เหตุที่ ABA สามารถควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาได้ก็เนื่องจากผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐอเมริกาส่วนใหญ่จะเป็นนักกฎหมายที่เป็นสมาชิกของ ABA ซึ่ง ABA ทำหน้าที่ในการควบคุมพิจารณารรยาทของสมาชิก เมื่อสมาชิกของ ABA ประพฤติตนไม่เหมาะสมตามข้อบังคับที่ ABA ได้วางไว้ก็อาจถูก ABA พิจารณาลงโทษได้ โดยที่รัฐธรรมนูญสหรัฐ ฯ บัญญัติให้ผู้พิพากษาเมื่อได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง ก็สามารถอยู่ในตำแหน่งตราบเท่าที่ประพฤตินี้^{๔๗} ดังนั้น ความประพฤติที่ดีของผู้พิพากษา จึงเป็นเงื่อนไขในการดำรงตำแหน่งของผู้พิพากษา หากสิ่งนี้สูญสิ้นไปหรือถูกทำลายลง กล่าวคือ ผู้พิพากษาประพฤติตนไม่เหมาะสมแล้ว ผู้พิพากษาย่อมไม่อาจดำรงตำแหน่งอยู่ต่อไปได้ ซึ่งการที่จะกลั่นกรองและวางมาตรการในการกำหนดความประพฤติของผู้พิพากษา ก็จะกระทำได้โดยการวางมาตรฐานจริยธรรมไว้ให้สูง เพื่อให้การดำเนินงานของกระบวนการยุติธรรมเป็นไปด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม ตัวอย่างเช่น การกำหนดให้ผู้พิพากษาจะต้องยึดมั่นในความเป็นอิสระแห่งตน ประพฤติปฏิบัติตนให้เหมาะสม หลีกเลี่ยงการ

^{๔๕} Geoffrey C. Hazard, JR. and Deborah L. Rhode, *The Legal Profession : Responsibility and Regulation*. New York : The Foundation Press, Inc. 1985, pp. 90 – 94.

^{๔๖} จิตติ ดิงศภัทย์. *หลักวิชาชีพนักกฎหมาย*. พิมพ์ครั้งที่ ๖ (แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ๒๕๓๓. หน้า ๓๔.

^{๔๗} The United States Constitution Article III, Section 1.

ประพัตติตนไปในทางที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตำแหน่งหน้าที่ราชการ ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความสุจริตปราศจากอคติ และความลำเอียงใด ๆ ผู้พิพากษาอาจเข้ามีส่วนร่วมในการปรับปรุงกฎหมายและระบบกฎหมาย ตลอดจนการบริหารกระบวนการยุติธรรม นอกจากนี้ผู้พิพากษาจะต้องไม่เข้าร่วมในกิจกรรมทางการเมืองซึ่งไม่เหมาะสมกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษา^{๔๘} ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ABA เป็นองค์กรที่สำคัญองค์กรหนึ่งในการวางหลัก และกำหนดแนวทางในการประพัตติปฏิบัติตนของผู้พิพากษาดังกล่าว ตลอดจนควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐ ฯ อันเป็นการควบคุมตรวจสอบ ซึ่งมีผลต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐ ฯ ที่สำคัญประการหนึ่ง

การตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาโดยวิธี Impeachment

การตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาโดยวิธี Impeachment เป็นการควบคุมตรวจสอบแบบมีรูปแบบ (Formal Checks) ซึ่งต่างจากการควบคุมตรวจสอบแบบอื่น ๆ วิธีการ Impeachment เป็นการกล่าวหาว่าเจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำความผิดอาญาอย่างร้ายแรง รวมตลอดไปถึงความผิดอาญาต่าง ๆ การใช้อำนาจโดยมิชอบและเจ้าพนักงานรับสินบนด้วย ซึ่งประเทศสหรัฐ ฯ ได้นำเอาวิธี Impeachment ตามแบบอย่างของประเทศอังกฤษมาใช้ในการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษา นอกเหนือไปจากวิธีการควบคุมโดยเนติบัณฑิตยสภา หรือ ABA

เนื่องจากผู้พิพากษาในประเทศสหรัฐ ฯ มีความเป็นอิสระและมีอำนาจอย่างมากในการสร้างหลักกฎหมายและวินิจฉัยว่าการกระทำหรือกฎหมายฉบับใดของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือไม่^{๔๙} ตลอดจนมีหลักประกันความเป็นอิสระในตำแหน่งหน้าที่อย่างมั่นคง เช่น แม้ฝ่ายบริหารมีอำนาจในการแต่งตั้งผู้พิพากษาแต่ก็ไม่สามารถถอดถอนผู้พิพากษาออกจากตำแหน่งได้และผู้พิพากษาเมื่อได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งก็จะอยู่ในตำแหน่งตลอดชีวิต (Lifetime tenure) สำหรับผู้พิพากษาของรัฐบาลกลาง (Federal judges)^{๕๐} ดังนั้น จึงต้องกำหนดให้มีการควบคุมตรวจสอบโดยรัฐสภา เนื่องจากในรัฐธรรมนูญของสหรัฐ ฯ ได้บัญญัติให้การถอดถอนผู้พิพากษาออกจากตำแหน่งนั้นจะกระทำได้อต่อเมื่อได้รับความยินยอม

^{๔๘} Selected Statutes. Rules And Standards on The Legal Profession. St. Paul, Minnesota : West Publishing Co, 1987. pp. 345 – 360.

^{๔๙} The United States Constitution Article III, Section II.

^{๕๐} The United States Constitution Article III, Section I.

จากสภาทั้งสอง ดังนั้น จึงกำหนดวิธี Impeachment ขึ้น เพื่อควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษา ซึ่งเป็นวิธีการเดียวกับของประเทศอังกฤษ โดยผู้พิพากษาของรัฐบาลกลาง จะถูกถอดถอนเมื่อกระทำผิดอาญาอย่างร้ายแรง วิธีการ Impeachment กระทำโดยเสียงข้างมากในสภาผู้แทนราษฎร (The House of Representatives) ออกเสียง ๒ ใน ๓ ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทั้งหมด โดยปราศจากความกดดันใด ๆ จากรัฐบาลซึ่งในอดีตก็เคยมีการ Impeachment ผู้พิพากษา ๘ ครั้ง และมีเพียง ๔ ครั้ง ที่ผู้พิพากษาถูกปลด เนื่องจากการกระทำความผิด เช่น การรับสินบน เป็นต้น และเหตุที่ต้องให้มีการออกเสียงโดยโหวตเสียงส่วนใหญ่ก็เพื่อเป็นการป้องกันการเข้าแทรกแซงจากฝ่ายต่าง ๆ ในการพิจารณาถอดถอนผู้พิพากษาออกจากตำแหน่ง^{๕๐} ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันความเป็นอิสระแก่ผู้พิพากษาและเพื่อให้ผู้พิพากษาต้องมีความรับผิดชอบต่อสภานั้นเอง

ในส่วนของ การควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาในรัฐต่าง ๆ นอกเหนือไปจากผู้พิพากษาของรัฐบาลกลางนั้น การพิจารณาโดยวิธี Impeachment จะไม่ถูกนำมาใช้เนื่องจากไม่ได้ผลดีเท่าที่ควร แต่จะใช้วิธีพิจารณาจากความประพฤติ และการปฏิบัติตนของผู้พิพากษาว่ามีความเหมาะสมเพียงใด โดยจะมีตัวแทนจากเนติบัณฑิตยสภาของแต่ละรัฐ (the state bar association) จะเข้าร่วมฟังการสอบสวนและพิจารณา ตลอดจนทำรายงานไปยังศาลสูงของรัฐ (State Supreme Court) หรือรัฐบาล ซึ่งการกระทำที่บ่งชี้ถึงความประพฤติของผู้พิพากษา โดยเริ่มพิจารณาตั้งแต่ในที่ทำงานเลยว่ามีประพฤติเช่นไร และมีเจตนาประพฤติดัง

จึงเห็นว่า ผู้พิพากษาในสหรัฐ ฯ แม้จะมีความเป็นอิสระอย่างมาก แต่ก็ต้องมีความรับผิดชอบต่อสภา และประชาชนจะดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยไม่ต้องมีความรับผิดชอบต่อผู้ใด ไม่ได้ เพราะมีการควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ที่มีประสิทธิภาพ และมีผลต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาอย่างมากนั่นเอง

ระบบอิมพีชเมนต์ Impeachment ในประเทศสหรัฐอเมริกา ระบบอิมพีชเมนต์ (impeachment System) ได้ถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับที่มีการประกาศใช้ ค.ศ. ๑๗๘๗ เป็นฉบับแรก และเป็นเพียงวิธีเดียวที่รัฐสภาสามารถควบคุมฝ่ายบริหารโดยการปลดจากตำแหน่ง แม้ว่าเท่าที่ผ่านมาในทางปฏิบัติแล้ว สหรัฐอเมริกาไม่มีการถอดเจ้าหน้าที่ของรัฐออกจากตำแหน่ง

^{๕๐} Paul B. Weston & Kenneth M. Wells. *The Administration of Justice* 4th ed. Eaglewood Cliffs, New Jersey : Prentice Hall, Inc. 1981. pp. 125 - 130.

โดยวิธีการอิมพีชเมนต์ (impeachment) ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติกลไกไว้มากเท่าไรนัก แต่ยังคงบังคับใช้จนถึงปัจจุบัน

การบัญญัติกระบวนการอิมพีชเมนต์ในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา นั้น คณะผู้ร่างรัฐธรรมนูญ (The Framers) มิได้คิดค้นระบบดังกล่าวขึ้นมาเอง หากแต่ได้รับแนวความคิดของการบังคับใช้วิธีการอิมพีชเมนต์ (impeachment) มาจากประเทศอังกฤษเป็นแบบอย่าง และนำมาอภิปรายในระหว่างการประชุมร่างรัฐธรรมนูญที่เมืองฟิลาเดลเฟีย (Philadelphia) ค.ศ. ๑๗๘๗ แต่การนำมาบัญญัติใช้ของสหรัฐอเมริกา มิได้มีขอบเขตอำนาจการตัดสินและลงโทษกว้างขวางเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ โดยที่คณะผู้ร่างรัฐธรรมนูญมีความเห็นว่า การได้สวนฟ้องร้องเพื่อถอดออกจากตำแหน่งตามกระบวนการอิมพีชเมนต์เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นจากการกระทำอันมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือกล่าวได้ว่าเกิดจากการใช้อำนาจในทางที่มิชอบด้วยกฎหมาย (abuse of power) หรือฝ่าฝืนขอบเขตที่ได้รับมอบหมายจากมหาชน ดังนั้น กระบวนการอิมพีชเมนต์จึงเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องในทางการเมือง (political)^{๔๒} ไม่ใช่เรื่องทางตุลาการ เนื่องจากความเสียหายส่วนใหญ่เกิดกับสังคมโดยตรง และผลของคำตัดสินลงโทษจำกัดเพียงถอดออกจากตำแหน่งและรวมถึง คดีสิทธิประโยชน์อันพึงได้รับเท่านั้น มิใช่เป็นการลงโทษอาญา ซึ่งฐานความผิดที่กล่าวหาโดยรัฐสภานั้นไม่จำเป็นต้องเป็นความผิดทางอาญาเสมอไป

องค์กรและอำนาจหน้าที่ตามวิธีการอิมพีชเมนต์ของสหรัฐอเมริกา แบ่งแยกไว้ดังนี้

๑. ผู้ถูกกล่าวหา
๒. องค์กรผู้กล่าวหา
๓. องค์กรผู้พิจารณาและตัดสิน

ผู้ถูกกล่าวหา ตามรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ค.ศ. ๑๗๘๗ บทที่ ๒ มาตรา ๔ บัญญัติว่า “ประธานาธิบดี รองประธานาธิบดีและข้าราชการพลเรือนของสหรัฐทุกคน จะถูกกล่าวหาฟ้องร้องถอดออกจากตำแหน่งในความผิดฐานทรยศต่อประเทศ รับสินบนหรือความผิดอาญาชั้นสูงอื่นๆ” จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว ผู้ถูกกล่าวหาจึงจำกัดเฉพาะ ผู้ดำรงตำแหน่งประธานาธิบดี (president), รองประธานาธิบดี (vice president) และข้าราชการพลเรือนของรัฐ ทั้งหมด (all civil officers) แม้ว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ลาออกจากตำแหน่งก่อนที่จะมี

^{๔๒} Alexander Hamilton, James Madison and John Jay, The Federalist Papers, p. 426.

การกล่าวหาฟ้องร้อง รัฐสภาอาจจะดำเนินการกล่าวหาฟ้องร้อง (Impeach) ภายหลังจากที่ลาออก จากตำแหน่งได้ หากปรากฏว่ามีความผิดจริง จึงมีคำสั่งไล่ออกและตัดสิทธิในผลประโยชน์ที่จะ ได้รับ^{๕๓} ขณะเดียวกันผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าวไม่สามารถได้รับการลดหย่อนผ่อนโทษ (reprieve) และอภัยโทษ (pardon) ในกรณีถูกฟ้องขับออกจากตำแหน่ง (impeachment) จาก ประธานาธิบดีแต่ประการใด เพราะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญสหรัฐบทที่ ๒ มาตรา ๒ ที่ว่า "...ให้ ประธานาธิบดีมีอำนาจลดหย่อนผ่อนโทษหรืออภัยโทษแก่การกระทำผิดต่อรัฐ ยกเว้นในกรณีการ ถูกขับออกจากตำแหน่ง"

ในทางปฏิบัติ ได้มีการตีความขอบเขตของการบังคับใช้วิธีการอิมพีชเมนต์กับบุคคล ผู้ถูกกล่าวหาออกไปอย่างกว้างขวาง ทั้งนี้รวมถึง ผู้พิพากษา (judge) ก็อาจถูกฟ้องร้องในคดีนี้ ปรากฏว่ามีผู้พิพากษาหลายคนที่ถูกรัฐสภากล่าวหาฟ้องร้องและขับออกจากตำแหน่ง ในข้อหา "ประพฤติตนเสียหาย (misbehavior)"^{๕๔} แต่ทั้งนี้ ไม่หมายความรวมถึง สมาชิกสภาองเกรส, ข้าราชการทหาร (ทั้งทหารบก (military) และทหารเรือ (naval) และสมาชิกวุฒิสภา ดังปรากฏ ในคดีวุฒิสมาชิก William Blount ค.ศ. ๑๗๙๗ ซึ่งถูกกล่าวหาฟ้องร้องและขับออกจากตำแหน่ง แต่ตัดสินว่าพ้นผิดเพราะไม่ใช่ "ข้าราชการพลเรือนฝ่ายบริหาร" แต่ในโอกาสต่อมาวุฒิสมาชิก Daniel Webster ก็ถูกกล่าวหาอีก ในที่สุจริตสภาจึงมีมติว่า วุฒิสภาไม่อาจถูกกล่าวหาโดย รัฐสภาในคดีอิมพีชเมนต์ได้ ทั้งนี้เพราะสมาชิกรัฐสภาสามารถถูกถอดด้วยวิธีการเฉพาะที่ รัฐธรรมนูญบทที่ ๑ มาตรา ๕ กำหนดไว้ว่า "...ให้แต่ละสภา ... ลงโทษสมาชิกที่ก่อความ สงบเรียบร้อยและลงมติด้วยคะแนนเสียงสองในสามไล่ออกสมาชิกได้" ทำนองเดียวกัน รัฐสภา ไม่มีอำนาจฟ้องร้องข้าราชการ ฝ่ายทหารทั้งทหารบก (military) และทหารเรือ (naval) เพื่อปลด จากตำแหน่งตามกระบวนการอิมพีชเมนต์ได้

องค์กรผู้กล่าวหา การดำเนินกระบวนการพิจารณาตามวิธีการอิมพีชเมนต์ ที่ประชุมร่วม รัฐธรรมนูญมีความเห็นว่า อำนาจการกล่าวหาฟ้องร้องและพิจารณาตัดสินของรัฐสภา ควรที่จะมี

^{๕๓} Firmange & Mangrum, "Removal of The President : Resignation and The Procedural Law of Impeachment," *Duke Law Journal* 1023 (1974) : 1091-1092, quoted in Michael J. Gerhardt, "The Constitutional Limits to Impeachment and Its Alternatives," *Texas Law Review* 68 (November 1989) : 95.

^{๕๔} Many L. Volcansek, "British Antecedents For U.S. Impeachment Practices : Continuity and Change," *The Justice System Journal* 14 (1990) : 57.; Laurence H. Tribe, *American Constitutional Law*, New York : The Foundation Press, Inc. 1978, P. 216

การแบ่งสรรอำนาจระหว่างสภาทั้งสองของฝ่ายนิติบัญญัติ โดยการกำหนดให้องค์กรหนึ่งมีสิทธิที่จะกล่าวโทษ (right of accusing) และอีกองค์กรหนึ่งมีสิทธิที่จะพิจารณาและตัดสิน (right of judging) เพื่อที่จะหลีกเลี่ยงจากการให้คณะบุคคลเดิมทำหน้าที่ทั้งผู้กล่าวโทษ (accusers) และผู้ตัดสิน (judges) อันเนื่องมาจากความรู้สึกแบ่งแยกเป็นกลุ่มเป็นเหล่าที่มีอยู่มากมายในทั้งสองสภา^{๕๕} อาจเกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหาได้และเพื่อเป็นหลักประกันในการพิจารณาพยานหลักฐานว่าได้รับการพิจารณาโดยองค์กรมากกว่า ๑ องค์กร ทำหน้าที่พิจารณาและกลั่นกรองพยานหลักฐาน^{๕๖} ดังนั้น จึงจำเป็นต้องแยกองค์กรผู้ถูกกล่าวหาออกจากองค์กรพิจารณาและตัดสิน (มีลักษณะเช่นเดียวกับกระบวนการอิมพีชเมนต์ของอังกฤษได้กำหนดให้สภาสามัญ (House of Commons) เป็นองค์กรผู้กล่าวหาและสภายุนนาง (House of Lords) เป็นองค์กรผู้พิจารณาและตัดสิน)

บทบัญญัติรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ค.ศ. ๑๗๘๗ บทที่ ๑ มาตรา ๒ บัญญัติว่า "...ให้สภาผู้แทนราษฎรมีอำนาจที่จะฟ้องจับจากตำแหน่งได้แต่เพียงผู้เดียว" บทบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้สภาผู้แทนราษฎร (The House of Representatives) มีอำนาจที่จะฟ้องจับจากตำแหน่ง (Impeachment) แต่เพียงผู้เดียวสภาผู้แทนราษฎรจะดำเนินกระบวนการพิจารณาและตัดสินคดีดังกล่าวมิได้ เพราะรัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นเพียงองค์กรที่ทำหน้าที่ได้สวนข้อเท็จจริงที่อ้างเป็นพยานหลักฐานในขั้นต้นว่า มีมูลความผิดตามฐานความผิดที่รัฐธรรมนูญกำหนดหรือไม่ หากสภาผู้แทนราษฎรพบว่ามีความผิดตามฐานความผิดที่รัฐธรรมนูญกำหนด ก็จะต้องทำการกล่าวหาฟ้องร้องไปยังวุฒิสภาในชั้นพิจารณาต่อไป

องค์กรผู้พิจารณาและตัดสิน รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทที่ ๑ มาตรา ๓ บัญญัติว่า "วุฒิสภามีอำนาจพิจารณาคดีฟ้องจับจากตำแหน่งแต่เพียงผู้เดียว ... และบุคคลใดจะถูกตัดสินว่ากระทำผิดโดยคะแนนเสียงต่ำกว่าสองในสามของสมาชิกที่มาประชุมไม่ได้" ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาดังกล่าว กำหนดให้วุฒิสภาเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาและ

^{๕๕} Alexander Hamilton, James Madison and John Jay *The Federalist Papers*, p. 431.

^{๕๖} Charles L. Black. *Impeachment : A handbook*. New Haven and London : Yales University Press, 1974, pp. 5-6.

ตัดสินคดีอิมพีชเมนต์ (impeachment) แต่เพียงองค์กรเดียว ตามที่สภาผู้แทนราษฎรกล่าวหาฟ้องร้องว่ากระทำความผิดที่รัฐธรรมนูญกำหนด^{๕๗}

๓. ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศไทย

๓.๑ ทฤษฎีและแนวคิดเรื่องความเป็นอิสระของผู้พิพากษา

เมื่อพิจารณาจากประวัติศาสตร์อันยาวนานเกี่ยวกับความเป็นมาของอำนาจตุลาการและความเป็นอิสระของผู้พิพากษาแล้ว จะเห็นได้ว่าหลักเรื่องความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศไทยนั้น มีมาแต่โบราณแล้วมิใช่เป็นของใหม่หรือเพิ่งเกิดขึ้นในวงการของศาลไทย เมื่อสมัยรัฐธรรมนูญประชาธิปไตยในเมืองไทยมิใช่เพิ่งจะมีขึ้นหลังจาก Montesquieu ได้กล่าวไว้อันเป็นมูลที่มาของการแบ่งแยกอำนาจของประเทศต่าง ๆ ในยุโรป เมื่อประมาณ ๒๐๐ กว่าปีมานี้ หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษานี้มีอยู่ชัดเจนแล้วในบท “พระธรรมศาสตร์” อันเป็นกฎหมายเก่าดั้งเดิม บทบัญญัติในพระธรรมศาสตร์ได้กล่าวถึงลักษณะ “ตระลาการ” ไว้ว่า “อันว่าเหตุแห่งตระลาการทั้งหลาย ๒๔ ประการ อันมโนสตราจารย์ลำแดงไว้ดังนี้ ๗๗ คือ ตระลาการตั้งเป็นอิสรภาพ ๑ คือ เอาตัวใจทักจำเลย เป็นอิสรภาพในคดี ๑ คือ ฟังเอาแต่ถ้อยคำสำนวนโจทก์จำเลยเป็นอิสรภาพในคดี”^{๕๘} ซึ่งหมายถึงว่าให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการตั้งตนให้เป็นอิสรภาพหรือวางตัวเป็นกลางไม่เข้ากับคู่ความฝ่ายใด โดยให้รับฟังแต่เฉพาะที่มีปรากฏอยู่ในสำนวนความเท่านั้น อันแสดงให้เห็นว่าความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในประเทศไทยมีหลักการอันเป็นสากลนิยมมาแต่โบราณกาล นับว่าเป็นวัฒนธรรมทางการศาลอันน่าภาคภูมิใจ ในความเป็นอิสระของผู้พิพากษาจะเป็นหลักสำคัญแก่ประชาชนตลอดมาทุกยุคทุกสมัย นอกจากนี้ ยังได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับต่าง ๆ ดังเช่น มาตรา ๑๕๐ บัญญัติไว้ว่า “ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามกฎหมาย”^{๕๙} เป็นที่ทราบกันอยู่โดยทั่วไปแล้ว และในอดีตที่ผ่านมาผู้พิพากษาก็มีความเป็นอิสระอย่างมากในการพิจารณาอรรถคดีกรณีเช่น

ตัวอย่างที่ ๑ ในสมัยกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ได้ทรงปรับปรุงรากฐานการศาลยุติธรรม พระองค์ทรงเล็งเห็นถึงความสำคัญของผู้พิพากษาว่าเป็นผู้ที่มีฐานะและเกียรติศักดิ์ศรี

^{๕๗} อภิศักดิ์ พรหมสวัสดิ์, เรื่องเดียวกัน.

^{๕๘} กฎหมายตราสามดวง ฉบับมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ๗ จัดพิมพ์ โดยร. แลงการ์ด เล่ม ๑, หน้า ๑๗. คัดตรงตามตัวอักษร

^{๕๙} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๓๔.

อย่างสูง มีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ ไม่มีความหวั่นเกรงต่ออิทธิพลใด ๆ แม้เป็นสมัย สมบูรณาญาสิทธิราช เจ้าเหนือหัว เจ้านาย เจ้ากระทรวงไม่เคยใช้อิทธิพลครอบงำมาปฏิบัติหน้าที่ ของศาล ครั้งหนึ่งเสด็จในกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ เสนาบดีกระทรวงยุติธรรมทรงลาออก เพราะไม่พอพระทัยบางอย่าง ผู้พิพากษาจำนวนมากได้ลาออกตาม ในหลวงทรงเรียกผู้พิพากษาไป สอบถามและเกลี้ยกล่อมให้กลับเข้ารับราชการ มีผู้พิพากษาท่านหนึ่งชื่อขุนหลวงพระยาไกรสิทธิ์ เมื่อในหลวงทรงสอบถามว่า “แสร้งใหม่ว่าเป็นคนตั้งแก” ขุนหลวงพระยาไกรสิทธิ์ ตอบว่า “ใครตั้งคนนั้นก็รู้อเอง” นอกจากนี้เมื่อทรงสอบถามผู้พิพากษาท่านอื่น ๆ แต่ละท่านก็ตอบด้วยการม คมคาย ไม่หวั่นไหว ในที่สุดก็ทรงเกลี้ยกล่อมให้กลับเข้ารับราชการ นับเป็นประวัติศาสตร์การณ ์ครั้งแรกของเมืองไทยที่มีข้าราชการกระทำการทำนองประท้วง^{๖๐} เพราะถือว่าผู้พิพากษาที่มีความเป็น อิสระอย่างเต็มที่นั่นเอง ซึ่งก็คล้ายกับที่ท่าน Sir Edward Coke ผู้พิพากษาของประเทศอังกฤษ ผู้ซึ่งต่อสู้ เพื่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาได้กล่าวกับพระเจ้าเจมส์ที่ ๑ โดยมีได้มีความ หวั่นไหวต่ออำนาจของกษัตริย์แต่อย่างใด

ตัวอย่างที่ ๒ พระยาเผด็จคุณยบตี ๗ อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเรียกพระยา ลพนรินทร์เรื่องศักดิ์ ไปพูด แต่พระยาลพนรินทร์เรื่องศักดิ์ กล่าวว่า “ผมไม่ได้กินเงินเดือนของ ได้เท่า ผมกินเงินเดือนของหลวง” พระยาเผด็จคุณยบตี ๗ เลยต้องนั่ง แสดงให้เห็นว่าผู้พิพากษามี เกียรติและศักดิ์ศรี ตลอดจนมีความเป็นอิสระไม่เกรงกลัวต่ออำนาจใด ๆ นั่นเอง

ตัวอย่างที่ ๓ ในสมัยของพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ ๖ มี เสือป่าคนหนึ่งถูกฆ่าตาย พระองค์ทรงสั่งให้จับคนร้ายให้ได้ใน ๓ วัน ทางการจับตัวมาได้ คนหนึ่งหาว่าเป็นคนร้ายและส่งให้อัยการฟ้อง ในที่สุดศาลพิพากษายกฟ้องปล่อยตัวพ้นข้อหาไป รัชกาลที่ ๖ ทรงกริ้วมาก แต่ก็ไม่รู้ว่าจะทำอะไรกับศาลได้ พระองค์จึงทรงเขียนเรื่องคดี อาร์มสตรอง เป็นทำนองให้ศาลรู้ว่าในคดีฆ่าคนตายนั้น ไม่จำเป็นต้องอาศัยประจักษ์พยานรู้เห็น เพียงแต่มี พยานแวดล้อมก็ลงโทษได้^{๖๑} แสดงให้เห็นว่าพระเจ้าแผ่นดินก็ยังทรงยอมรับถึงความเป็นอิสระของ ศาล

ตัวอย่างที่ ๔ พระยานนทิสเสน ๗ เป็นคนใกล้ชิดของรัชกาลที่ ๖ ได้กระทำการ ทุจริต รัชกาลที่ ๖ จึงทรงสั่งให้ทำการสอบสวนเมื่อมีการสอบสวนฟ้องร้องและลงโทษพระยา

^{๖๐} จากหนังสือพิมพ์ ชาวไทย ฉบับวันที่ ๒๑ กันยายน พ.ศ. ๒๕๑๐.

^{๖๑} จากหนังสือพิมพ์ชาวไทย ฉบับวันที่ ๒๒ กันยายน พ.ศ. ๒๕๑๐.

นนทิสาน ๙ ว่าทจริต โดยศาลมีความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลได้พิพากษาจำคุกพระยานนนทิสาน ๙ ตามโทษานุโทษ โดยรัชกาลที่ ๖ ทรงมิได้เกี่ยวข้องกับ^{๖๒} อันเป็นการแสดงว่าพระมหากษัตริย์ทรงไม่เข้ามาก้าวก่ายการปฏิบัติหน้าที่ของศาลแต่อย่างใด

ตัวอย่างที่ ๕ ในสมัยพระยาอภัยราชา ๙ เป็นเสนาบดีกระทรวงยุติธรรม พระยาปริदानฤเบศร์ ซึ่งบรรดาศักดิ์ในสมัยนั้นเป็นพระสุชุมวินิจฉัยเป็นผู้พิพากษาอยู่ในศาลต่างประเทศวันหนึ่ง เจ้าพระยาอภัยราชา ๙ มาพบพระสุชุมวินิจฉัยที่ศาล ถามถึงเหตุที่ศาลไปยึดทรัพย์ที่ห้างแบคแมน ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ รัชกาลที่ ๖ ในคำซื้อสิ่งของ แต่ห้างดังกล่าวก็เป็นหนี้คนอื่นจนต้องถูกยึดทรัพย์ ดังนั้น พระสุชุมวินิจฉัยที่ตัวท่านเองแล้วกล่าวว่า “นี่ศาล” และชี้ไปที่ประตูเจ้าพระยาอภัยราชา ๙ ก็ไม่พูดอะไร คงเดินออกไป การที่พระสุชุมวินิจฉัย ๙ ได้ปฏิบัติหน้าที่โดยอิสระไม่เกรงกลัวต่อเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมย่อมแสดงให้เห็นความเป็นอิสระของศาล

ตัวอย่างที่ ๖ ในสมัยพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ ๗ มีคดีเจ้าพระยาสุรศักดิ์มนตรีเป็นโจทก์ฟ้องกรมพระสวัสดิ์ ๙ พระราชสัสสุริยบริดี ในหลวงรัชกาลที่ ๗ เป็นจำเลยต่อศาลแพ่ง รัชกาลที่ ๗ ท่านก็ไม่เข้ามาแต่ต้องกับศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีจนในคดีนั้น ศาลทั้ง ๓ ศาล ได้พิพากษาให้เจ้าพระยาสุรศักดิ์มนตรีชนะคดี การที่รัชกาลที่ ๗ ทรงไม่เข้ามาแต่ต้องกับศาลในการพิจารณาพิพากษาคดี แม้กรมพระสวัสดิ์ ๙ จะมีความผูกพันกับพระองค์ พระองค์ก็ไม่ทรงใช้พระราชอำนาจในการพิจารณาคดีของศาล เพราะศาลมีความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษานั้นเอง

ตัวอย่างที่ ๗ ในสมัยที่พระยามโนปกรณนิติธาดาเป็นอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ ได้มีผู้พิพากษาในศาลอุทธรณ์คนหนึ่งเอาสำนวนมาคืนแก่ท่าน โดยอ้างว่ามีผู้วิ่งเต้นคดี ท่านจึงกล่าวต่อผู้พิพากษาศาลท่านนั้นว่า ถ้าเช่นนั้น อธิบดี ต้องทำสำนวนเองหมด “อย่ารำนำบท” ก็แล้วกัน^{๖๓} แสดงว่าศาลนั้นจะต้องมีความมั่นคงไม่เอนเอียงเพราะอคติต่าง ๆ และคำว่า “อย่ารำนำบท” หมายความว่า อย่าชักจูงหรือกระทำด้วยประการใด ๆ ให้ผู้พิพากษาต้องคล้อยตาม ซึ่งเป็นการแสดงถึงความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในการพิจารณาคดีอีกกรณีหนึ่ง

ตัวอย่างที่ ๘ ในคดีที่นายลี บุญตา ถูกฟ้องฐานพยายามฆ่าจอมพล ป. พิบูลสงคราม คดีถึงศาลอุทธรณ์ ศาลได้พิพากษาลงโทษนายลี บุญตา คงมีแต่พระยาวิเศษธรรมดา มีความเห็น

^{๖๒} เรื่องเดียวกัน.

^{๖๓} จากหนังสือพิมพ์ชาวไทย ฉบับวันที่ ๒๓ กันยายน พ.ศ. ๒๕๑๐.

ว่าควรยกฟ้องคดีนี้^{๖๔} โดยที่ท่านมิได้มีความหวั่นเกรงอิทธิพลใด ๆ ของฝ่ายผู้มีอำนาจในขณะนั้นเลย ซึ่งแสดงให้เห็นว่าศาลในอดีตก็มีความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดี

ตัวอย่างที่ ๕ ในสมัยพระสุทธอรรณณมุนตร์ เป็นอธิบดีผู้พิพากษาศาลแพ่งได้เป็นผู้พิจารณาคดีพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ ๗ ก่อนที่ท่านจะถูกย้ายไปเป็นผู้พิพากษาศาลฎีกา และถูกสั่งให้ออกจากราชการฐานรับราชการมานาน ตั้งแต่วันที่ ๑ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๔๘๔ โดยไม่ปรากฏข้อความผิดแต่อย่างใด แต่เป็นที่ทราบกันว่า เนื่องจากคดีสมเด็จพระปกเกล้าฯ ต่อมา รัฐบาล (นายควง อภัยวงศ์ เป็นนายกรัฐมนตรี) เห็นว่าผู้พิพากษาท่านนี้ถูกออกจากราชการโดยไม่มี ความผิดและเป็นผู้มีความสามารถ และซื้อสัตย์ต่อหน้าที่เพื่อเป็นตัวอย่างอันดีแก่ข้าราชการตุลาการ ให้กระทรวงยุติธรรมดำเนินการบรรจุพระสุทธอรรณณมุนตร์เข้ารับราชการ และเสนอเรื่องขอความเห็นชอบต่อ ก.ต. เมื่อ ก.ต. เห็นว่าเหมาะสมที่รับบรรจุได้ และได้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้า แต่งตั้งให้พระสุทธอรรณณมุนตร์ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาศาลฎีกาต่อไป^{๖๕}

จากตัวอย่างต่าง ๆ ดังกล่าวในเบื้องต้น จะเห็นได้ว่าผู้พิพากษาของไทยเรามีความเป็นอิสระของผู้พิพากษาหรือศาลนั้นมีความมั่นคง ปราศจากอคติใด ๆ และไม่ตกอยู่ภายใต้ความกลัวจากอิทธิพลต่าง ๆ คงรักษาไว้ซึ่งความเที่ยงธรรมตลอดมา และเป็นที่น่าสังเกตว่าผู้พิพากษามีอำนาจก็ไม่สอดแทรกก้าวเข้ามาในกิจการของศาลเลย จึงทำให้ศาลคงไว้ซึ่งความยุติธรรมมาจนกระทั่งทุกวันนี้

๓.๒ ประวัติความเป็นมาของอำนาจตุลาการและความเป็นอิสระของผู้พิพากษา

ในสมัยสุโขทัย สมัยอยุธยา ตลอดจนถึงสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ รวมอยู่ในองค์พระมหากษัตริย์ ซึ่งถือว่าเป็น “สมมุติเทพ” และโดยที่อำนาจตุลาการเป็นอำนาจส่วนหนึ่งของพระมหากษัตริย์^{๖๖} การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีระงับกรณีพิพาทนั้น พระมหากษัตริย์ทรงพระราชวินิจฉัยด้วยพระองค์เองทั้งสิ้น^{๖๗} ดังมีปรากฏตามประวัติศาสตร์กฎหมายว่าด้วยลักษณะตุลาการ^{๖๘}

^{๖๔} เรื่องเดียวกัน.

^{๖๕} จากหนังสือพิมพ์ชาวไทย, ฉบับวันที่ ๒๗ กันยายน พ.ศ. ๒๕๑๐.

^{๖๖} จิตติ ดิงศภัทย์, บทบาทของนักกฎหมายกับ “เทศบาลบ้านเมือง”, รวมบทความในโอกาสครบรอบ ๖๐ ปี คร. ปรีดี เกษมทรัพย์, กรุงเทพฯ : ที. เค. พรินต์ติ้งเฮาส์, ๒๕๓๕, หน้า ๑๑.

^{๖๗} สัจฉัย สัจจวานิช, “อิสระของตุลาการ” วารสารนิติศาสตร์, เล่มที่ ๑, ตอนที่ ๔, มีนาคม, หน้า ๘ - ๑๑.

^{๖๘} หลวงสุทธิวาทนฤพุมิ, ประวัติศาสตร์กฎหมาย, เนื่องในงานพระราชทานเพลิงศพ กรุงเทพฯ : ศรีสมบัติการพิมพ์, ๒๕๒๕ หน้า ๑๔๖ - ๑๕๒.

ตามหลักพระธรรมศาสตร์และตามหลักการปกครองแบบพ่อปกครองลูกในสมัยสุโขทัย หน้าที่ที่สำคัญประการหนึ่ง^{๖๕} ปรากฏชัดตามหลักศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงมหาราชตอนหนึ่งว่า “ไพร่ฟ้าลูกเจ้าลูกขุน ผิดแลผิดแพก แสกว้างกัน สวนดูแลิ่งจึ่งแล่งความแก่ข้าด้วยชื่อ” ฯลฯ ซึ่งเป็นข้อบัญญัติถึงคุณสมบัติของผู้พิพากษาดุลาการในสมัยสุโขทัยต้องพิจารณาพิพากษาอรรถคดีไปด้วยความซื่อสัตย์ยุติธรรม โดยพระมหากษัตริย์ได้ใช้อำนาจตุลาการตัดสินคดีความต่าง ๆ แก่ราษฎรด้วยพระองค์เอง และพระองค์ก็ได้ทรงหวงอำนาจตุลาการเอาไว้สำหรับพระองค์เองเท่านั้น ยังได้ทรงพระราชทานอำนาจตุลาการให้แก่ขุนนาง เพื่อใช้ในการพิจารณาตัดสินคดีความด้วย

ในการชำระการตัดสินความราษฎรซึ่งมีจำนวนมากนั้น พระมหากษัตริย์ไม่อาจกระทำด้วยพระองค์เองทุกเรื่องราว จึงทรงมอบให้ปุโรหิต หรือมโนสารอำมาตย์เป็นผู้ที่พิจารณาแทน ดังปรากฏในคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ว่า “พระยาสมมุติราช ทรงตั้งให้เป็นใหญ่ในหน้าที่บังคับบัญชา กิจคดีทั้งปวง” และปุโรหิตมีผู้ช่วยหลายคนเป็นที่ปรึกษา เช่น ตำแหน่งพระมหาราชครู พระราชครูปลัด^{๖๖} ส่วนที่ปรากฏตามศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงที่ว่าประตู่พระราชวังมีกระดิ่งแขวนไว้สำหรับผู้มีความเดือดร้อนมาสนักร้องทุกข์ และเมื่อนั้นพระองค์จะเสด็จออกประทับเหนือแผ่นดิน พระแท่นมั่งคศิลาภายใต้ไม้ตาล รับและวินิจฉัยฎีกานั้น น่าจะเป็นเรื่องที่ราษฎรคนใดไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการพิจารณาพิพากษาของตุลาการเช่นเดียวกับการตั้งกลองวินิจฉัยเสรี ไว้ที่ข้างกรมวังสมัยรัชกาลที่ ๓ แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ ^{๖๗} ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าอำนาจตุลาการในสมัยสุโขทัยเป็นอำนาจที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้โดยพระองค์เอง และมอบให้เหล่าข้าราชการ ชั้นผู้ใหญ่ที่ทรงวางพระราชหฤทัยพิจารณาความและตัดสินคดีแทนพระองค์ โดยพระมหากษัตริย์ยังทรงพระราชอำนาจในการรับและวินิจฉัยฎีกาในคดีที่ราษฎรไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการพิจารณาของตุลาการ

ต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยา ข้อปฏิบัติและหน้าที่ของผู้พิพากษาดังมีปรากฏตามกฎหมายลักษณะตุลาการ ตามคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ คัมภีร์อินทภาษ ซึ่งตามคัมภีร์พระธรรมศาสตร์กล่าวไว้ดังต่อไปนี้ “บุคคลผู้ใดผู้เป็นตุลาการล่วงเสียดุติธรรมด้วยอคติ

^{๖๕} จรัส เหมะจาร์ ประธานศาลฎีกา. “พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดชกับอำนาจตุลาการ” เอกสารกระทรวงยุติธรรม.

^{๖๖} สันยุช สัจจวานิช. “อิสระตุลาการ”. *บทบัญญัติ*. ๒๕ ตุลาคม - ธันวาคม ๒๕๑๕. หน้า ๕๕๐.

^{๖๗} เสนอ บุญญเกียรติ. “ประวัติความเป็นมาของศาลยุติธรรมไทย” *บทบัญญัติ*. ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๑๒. หน้า ๑๕.

๔ ประการ คือ รัก โกรธ กลัว หลง แล้วพิจารณาความผิดจากพระธรรมศาสตร์และลำเอียงเข้า ด้วย ฝ่ายโจทก์ ฝ่ายจำเลย อันว่าเกียรติยศและ โภคศิริสวัสดิ์แห่งตุลาการนั้นก็ถอยเสื่อมสูญไป ประคูลพระจันทร์ในวันกาพย์กษ จะถึงซึ่งเดือคร้อนเป็นอันมาก อันว่าบุคคลผู้ใดเป็นตุลาการมิได้ ล่วงเสียซึ่งความยุติธรรมด้วยอคติ ๔ ประการดังกล่าวแล้ว และประกอบด้วยศีลสัตย์ และ พิจารณาข้อคดีแห่งราษฎรทั้งปวงถูกต้องตาม พระธรรมศาสตร์กล่าวไว้ว่านั้น อันว่าเกียรติยศและ โภคศิริสวัสดิ์มงคลแห่งตุลาการผู้นั้นจะจำเริญขึ้น ทุกวันดูพระจันทร์ในวันศุกร์กษ" โดยใน สมัยกรุงศรีอยุธยาแม้พระมหากษัตริย์ยังทรงมีพระราชอำนาจอัน ล้นพ้นในการวินิจฉัยชี้ขาดอรรถ คติ แต่ก็ทรงมอบภาระหน้าที่ส่วนนี้ให้แก่บรรดาอุทธรณ์และตุลาการช่วยปฏิบัติหน้าที่แทนแต่การ วินิจฉัยในขั้นสุดท้ายเป็นของพระองค์

ในสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น พระมหากษัตริย์ทรงมอบภาระหน้าที่ในการพิจารณา พิพากษาคดีให้เป็นงานของขุนนางข้าราชการตามตำแหน่งและพระมหากษัตริย์ก็ยังควบคุมดูแล อย่างใกล้ชิดและใช้พระราชอำนาจโดยตรงในงานด้านตุลาการอยู่หลายประการ กล่าวคือ การเปิด โอกาสให้มีการถวายฎีกาต่อองค์พระมหากษัตริย์ในกรณีที่ไม่พอใจในการพิจารณาของศาล ชั้นต้น ๆ ทำให้พระองค์ดำรงอยู่ในฐานะตุลาการสูงสุดและเนื่องจากมีพระราชอำนาจสูงสุดตาม ประเพณีของการปกครองระบอบราชาธิปไตย พระมหากษัตริย์อาจทรงตัดสินคดีโดยเปลี่ยนแปลง หลักการของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่เป็นการเฉพาะคดี หรือเป็นการแก้ไขพระราชกำหนดกฎหมาย เดิมเสียก็ได้^{๑๒} ข้อสังเกตเมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่าหน้าที่ของพระมหากษัตริย์ในการใช้อำนาจ ตุลาการได้เปลี่ยนแปลงไปจากสมัยสุโขทัยและสมัยอยุธยา จากหลักกรรมเรื่องเทวราชที่ ยกองค์ พระมหากษัตริย์ไว้เหนือราษฎรและราษฎรจะเข้าถึงมิได้อันเป็นการเปลี่ยนแปลงความสัมพันธ์ ระหว่างพระมหากษัตริย์และสามัญชน ในด้านวิธีการปกครองเพื่อทรงเป็นผู้ปกป้องคุ้มครอง ราษฎรอย่างแท้จริง เมื่อพิจารณาถึงการให้ราษฎรไปอยู่ใต้อารักขาของขุนนางในสองสามรัชกาล แรกของสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น ได้ถูกเปลี่ยนแปลงให้ราษฎรเข้าเฝ้าและทรงรับฟังเรื่องราวร้อง ทุกข์ของราษฎรโดยพระองค์เองในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทำให้

^{๑๒} อากม พัลลิตะและนิธิ เอียวศรีวงศ์. "ศรีธรรมเทพนคร" ศิลปวัฒนธรรมฉบับพิเศษ, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์ศิลปวัฒนธรรม,

ความสัมพันธ์ระหว่างพระมหากษัตริย์และสามัญชนเกิดเป็นการต่อต้านการใช้อำนาจอย่าง ผิด ๆ ของขุนนางขึ้น^{๑๓}

ต่อมาในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ ๕ แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ได้มีการปฏิรูปการปกครองครั้งใหญ่^{๑๔} โปรดให้รวบรวมศาลต่าง ๆ ซึ่งกระจัดกระจายให้อยู่ในสังกัดกระทรวงยุติธรรม^{๑๕}

เนื่องจากในครั้งนั้นไม่มีกรม กระทรวงใดมีหน้าที่และพิจารณาตัดสินคดีความเพียงอย่างเดียว ผู้พิจารณาคดีความกับกรมที่มีอำนาจเกี่ยวกับศาลกระจายอยู่ในกระทรวงต่าง ๆ^{๑๖} คือแต่ละกรมมีอำนาจทั้งในทางบริหารและตุลาการทำการชำระคดีความเกี่ยวข้องกับกิจการที่ตนเป็นผู้บริหารการแบ่งแยกอำนาจยังไม่เป็นที่รู้จักกัน^{๑๗}

การกระจายงานด้านตุลาการไปให้ "ศาล" ที่สังกัดกรมต่าง ๆ และสังกัดมุลนาย จึงทำให้เกิดกรณีสับสนในอำนาจของศาลต่าง ๆ มูลเหตุจูงใจที่ทำให้มีการผิดโรงผิดศาลนั้น นอกจากก่อให้เกิดความยุ่งยากเกี่ยวกับอำนาจศาลแล้ว ยังก่อให้เกิดปัญหาการใช้อำนาจตุลาการโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น จึงต้องมีการรวบรวมศาลมาสังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรมให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีทั้งหลายเป็นอำนาจของศาล โดยเฉพาะต้องดำเนินการตามกฎหมายและในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ ดังมีจารึกในหิรัญบัฏ^{๑๘} อันเป็นการแบ่งแยกอำนาจของศาลในการพิจารณาอรรถคดีคือออกเป็นอิสระจากอำนาจบริหารอื่น ๆ ด้วยเหตุนี้จึงทรงประกาศตั้งกระทรวงยุติธรรมขึ้นเมื่อวันที่ ๒๕ มีนาคม ร.ศ. ๑๑๐ (พ.ศ. ๒๕๓๔)

นอกจากนี้ในสมัยรัชกาลที่ ๕ ได้มีการยกเลิกวิธีพิจารณาความกฎหมายเก่าแล้วรวบรวมอำนาจหน้าที่ของตระลาการ และผู้พิพากษาเดิมเข้ามาอยู่ในมือของเจ้าพนักงานประเภท

^{๑๓} สมเด็จพระมหาสมณเจ้าพรหมมุนี ญาณสังวรญาณมุนี (ทิม) วัดบวรนิเวศราชวรวิหาร. ความทรงจำ. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์คลังวิทยา. ๒๕๑๗. หน้า ๑๒๕ - ๑๒๖.

^{๑๔} หนังสือปกนํ้าเงิน "พระบรมราชาวาทและพระราชดำรัสของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดช พ.ศ. ๒๕๒๗" หน้า ๒๕.

^{๑๕} ทวี กสิขพงศ์. "เรื่องเก่าเล่าใหม่เกี่ยวกับตุลาการและศาลไทย" วารสารกฎหมายปีที่ ๑, ฉบับที่ ๑. ๑ มกราคม ๒๕๑๗. หน้า ๑๔.

^{๑๖} จรัส อิศระ. คำอธิบายพระธรรมนูญศาลยุติธรรมและระบบตุลาการ. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ๒๕๑๕. หน้า ๗.

^{๑๗} วัฒนา ชิดวาริ. กระบวนการยุติธรรมและระบบการศาลไทย. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง. ๒๕๒๘. หน้า ๑.

^{๑๘} พระราชดำรัสในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว พระบรมราชาธิบายแก้ไขการปกครองแผ่นดิน. พระนคร : กรมสรรพสามิต. พ.ศ. ๒๕๑๐. หน้า ๗๓.

หนึ่ง เรียกว่า ตุลาการหรือผู้พิพากษา^{๗๕} และให้รวมหน้าที่พิจารณาชี้ขาดตัดสินและปรับบทมาอยู่กับคนเดียวรวมสังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรม เมื่อตำแหน่งหน้าที่ของตุลาการซึ่งทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีเรียกว่า ผู้พิพากษา ดังนั้น คำว่าตุลาการจึงได้หายไปไม่มีการใช้ในวงราชการศาลไทยอีก ^{๗๖}

ระบบศาลยุติธรรมของไทยจึงมีลักษณะเป็นเอกเทศแต่นั้นมาในการพิจารณาเพื่อความ เป็นธรรมแก่ราษฎร โดยไม่ต้องอยู่ภายใต้อำนาจของฝ่ายบริหาร เสนาบดีว่าการกระทรวง แต่ ต่อมาพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงแต่งตั้งข้าหลวงพิเศษขึ้นคณะหนึ่ง มีกรม หลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ (พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์) เป็นสถานายก ทำการแก้ไขปรับปรุงศาลในหัว เมืองให้เป็นเช่นศาลในกรุงเทพฯ ๗ และให้มีอำนาจในทางตุลาการด้วย หลังจากนั้นได้ทรงแต่งตั้ง ให้กรมหลวงราชบุรี ๗ ดำรงตำแหน่งเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมแทนพระเจ้าน้องยาเธอกรมหลวง พิชิตปรีชากร ซึ่งลาออกและขณะเดียวกันยังทรงหน้าที่ในตำแหน่งสถานายกในกองข้าหลวงพิเศษ ด้วย จึงเท่ากับว่า อำนาจตุลาการกับอำนาจบริหารปะปนกันในทางปฏิบัติ เสนาบดีกระทรวงมี อำนาจหน้าที่ทั้งในฝ่ายบริหารและตุลาการ จนในสมัยรัชกาลที่ ๖ พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้า เจ้าอยู่หัวจึงได้ทรงโปรดให้แยกออกจากกัน ด้วยทรงเห็นว่า "การที่คนผู้เดียวจะดำรงและบังคับ บัญชาราชการทั้ง ๒ ประเภทนั้นให้ตลอดไปได้โดยเรียบร้อยย่อมเป็นการยาก สมควรจะแยก หน้าที่ให้มีฝ่ายธุรการส่วนหนึ่ง" อำนาจในการพิจารณาอรรถคดีจึงแยกออกจากอำนาจบริหารเป็น เอกเทศอีกวาระหนึ่ง

หลังจากการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. ๒๔๗๕ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร ไทยได้มีบทบัญญัติให้แยกอำนาจตุลาการออกมาเป็นสัดส่วนจากอำนาจบริหารเพื่อให้ผู้ใช้อำนาจ ตุลาการ คือ ศาลซึ่งแม้จะสังกัดกระทรวงยุติธรรมได้ มีความเป็นอิสระในการทำหน้าที่ โดย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมไม่มีอำนาจเข้าไปแทรกแซงอันทำให้ประชาชน ได้มีหลักประกัน ในความเป็นธรรม กรณีที่เกิดคดีความขึ้นมา ส่วนรัฐมนตรีเป็นผู้รับผิดชอบในงานธุรการของศาล ทั้งหลายที่อยู่ในสังกัด ให้ดำเนินไปโดยเรียบร้อย แต่การดำเนินการพิจารณาคดีรวมตลอดถึงการที่ จะมีคำสั่งหรือคำพิพากษาบังคับคดีให้เสร็จเด็ดขาดไปนั้นให้อยู่ในดุลพินิจของศาลโดยเฉพาะ

^{๗๕} กระทรวงยุติธรรม. การปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว พระปิย มหาราช (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์สำนักทำเนียบนายกรัฐมนตรี, พ.ศ. ๒๕๑๑). หน้า ๑๑๑.

^{๗๖} สุจริต ถาวรสุข. วิทยาทูลการ. กรุงเทพฯ : แสงทองการพิมพ์. พ.ศ. ๒๕๒๑. หน้า ๒.

หมายความว่าอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีที่เกี่ยวกับงานราชการของศาลนั้นต้องไม่กระทบกระทั่งถึงความอิสระของผู้พิพากษา ซึ่งดำเนินการตามกฎหมายและในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ซึ่งได้เป็นหลักที่ยึดถือกันมาจนกระทั่งในปัจจุบันนี้

๒.๓.๓ ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา

เมื่อได้พิจารณาถึงประวัติความเป็นมาของอำนาจตุลาการและความเป็นอิสระของผู้พิพากษาดลอดจนทฤษฎีและแนวคิดเรื่องความเป็นอิสระของผู้พิพากษาคืออะไร โดยในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงความหมายของความเป็นอิสระของผู้พิพากษา เพื่อที่จะนำไปวิเคราะห์ถึงความ เป็นอิสระของผู้พิพากษาไทย ในปัจจุบันว่ามีความเป็นอิสระอย่างแท้จริงหรือไม่ ปัญหาที่ว่าฝ่ายบริหารเข้ามาก้าวล่วงฝ่ายตุลาการในการแต่งตั้งผู้พิพากษา หรือสถาบันตุลาการเพียงใด รวมทั้งจะกล่าวถึงหลักพื้นฐานของความเป็นอิสระของผู้พิพากษา เพื่อใช้เป็นแนวทางในการพิจารณากรณีศึกษาในบทต่อไป

เมื่อกล่าวถึงความ เป็นอิสระของผู้พิพากษา นักนิติศาสตร์ของไทยได้ให้ความหมายแตกต่างกันไปหลายนัย โดยหลวงจักรปาณิศรศีลวิสุทธิท่านได้แสดงความเห็นในเรื่องความเป็นอิสระของผู้พิพากษาว่า อำนาจวินิจฉัยอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลโดยเฉพาะ ผู้ใช้อำนาจบริหารจะแย่งเอาอำนาจนี้ไปจากศาลยุติธรรมไม่ได้ และผู้พิพากษาต้องมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามกฎหมาย โดยในการปฏิบัติหน้าที่นั้น ผู้พิพากษามีสิทธิที่จะออกความคิดเห็นได้โดยไม่ถูกรบกวนจากอำนาจอื่น อีกทั้งได้รับความคุ้มครอง ไม่ต้องมีความรับผิดชอบเป็นส่วนตัว ถ้าผู้พิพากษาไม่มีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ ราษฎรก็จะไม่มีโอกาสได้รับความยุติธรรมอย่างเต็มที่และอาจถูกเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารกดขี่ข่มเหงโดยไม่มีทางแก้ไข^{๕๑}

พระยานิติศาสตร์ไพศาลย์ แสดงความเห็น ว่า ความเป็นอิสระของผู้พิพากษามีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ บัญญัติถึงความ เป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีอันเป็นความประสงค์ของรัฐธรรมนูญที่จะให้เป็นหลักประกันเสรีภาพของบุคคล และเป็นหลักประกันที่แน่นอนว่า พระมหากษัตริย์หรือรัฐบาลจะตั้งศาลเตี้ยชำระความไม่ได้ ศาลใด ๆ จะตั้งขึ้นก็แต่โดยพระราชบัญญัติและเมื่อคดีมาสู่ศาลแล้ว ผู้พิพากษาย่อมมีความเป็นอิสระในการวินิจฉัยนั้น ๆ

^{๕๑} หลวงจักรปาณิศรศีลวิสุทธิ. "หลักประกันอันสุดท้ายของประชาชน" นิตยสารกระทรวงยุติธรรม. ปีที่ ๒. เล่ม ๓.

ได้^{๔๒} นอกจากนั้น ท่านยังได้แสดงความเห็นต่อไปอีกว่า รัฐธรรมนูญบัญญัติให้การแต่งตั้งโยกย้ายและถอดถอนผู้พิพากษาจะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการตุลาการก่อนนั้นเป็นหลักประกันอย่างดีของผู้พิพากษาที่จะพิจารณาคดีให้เป็นอิสระเต็มที่ เพราะไม่เกรงกลัวอิทธิพลใด ๆ จากฝ่ายบริหารมีรัฐมนตรียุติธรรม เป็นต้น เพราะการแต่งตั้งโยกย้ายและถอดถอนผู้พิพากษารวมทั้งการเลื่อนตำแหน่งกับการเลื่อนเงินเดือนก็เช่นกัน ถ้าอยู่ในมือฝ่ายบริหารเด็ดขาดแล้ว ฝ่ายบริหารย่อมใช้อิทธิพลเหนือผู้พิพากษาได้ และความเป็นอิสระของผู้พิพากษาจะดำรงอยู่ได้ก็จะต้องแบ่งแยกหน้าที่ตุลาการให้เสร็จเด็ดขาดไปจากฝ่ายบริหารมิให้ฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติเข้ามาก้าวก่ายใช้อำนาจเหนือฝ่ายตุลาการโดยตรงหรือโดยปริยายได้

พระยาอรรถการีย์นิพนธ์ มีความเห็นว่า ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา คือหลักประกันของประชาชนในความยุติธรรม จึงต้องดำเนินการทุกประการเพื่อให้ผู้พิพากษาทั้งหลายมีความแน่ใจว่า ตนมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีอย่างแท้จริง มิใช่เพียงที่กล่าวไว้ในกฎหมาย เท่านั้น และต้องปิดป้องหรือจัดเหตุหรือพฤติกรรมใด ๆ อันจะเกิดผลตรงกันข้ามนั้นโดยเคร่งครัด^{๔๓}

ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์ เห็นว่า เรื่องความเป็นอิสระของผู้พิพากษานั้น หมายความว่า ไม่มีความลำเอียงเพราะการแทรกแซงโดยเฉพาะอย่างยิ่งทางการเมือง ซึ่งเป็นหลักรัฐธรรมนูญทุกฉบับว่า ผู้พิพากษามีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามกฎหมาย ซึ่งมีความสำคัญ ๒ ประการ คือ ผู้พิพากษามีอิสระในการอื่นนอกจากการพิจารณาพิพากษาคดี และมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีตามใจชอบไม่มีขอบเขตจำกัด แต่พิจารณาพิพากษาให้เป็นไปตามกฎหมาย^{๔๔} ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์ ได้อธิบายว่า การที่กล่าวว่า ผู้พิพากษามีความเป็นอิสระนั้น มิใช่ว่าผู้พิพากษาจะมีความเป็นอิสระไปหมดทุกเรื่อง แต่มีความเป็นอิสระโดยจำกัดเฉพาะในการพิจารณาพิพากษาคดี เท่านั้น ถ้ามิใช่เป็นการพิจารณาพิพากษาคดี ก็ไม่อยู่ในความหมายนี้ประการหนึ่ง และอีกประการหนึ่ง คือ แม้ผู้พิพากษาจะมีความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดีก็ตาม ก็จะต้องพิจารณาพิพากษาคดีตามตัวบทกฎหมาย

^{๔๒} พระยานิติศาสตร์ไพศาลย์. "ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา" บทบัญญัติ. เล่มที่ ๒๗. ตอนที่ ๑. ๒๕๑๓. : หน้า ๑๘-๑๕.

^{๔๓} พระยาอรรถการีย์นิพนธ์. "ผลงานของรัฐบาล" พระนคร : สหกรณ์ขายส่งแห่งประเทศไทยจำกัดสินใจ แผนกการพิมพ์ : พ.ศ. ๒๕๑๑. หน้า ๓๐๑.

^{๔๔} จิตติ ดิงศภัทย์. หลักวิชาชั้นนักกฎหมาย. พิมพ์ครั้งที่ ๖. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. ๒๕๓๓. หน้า ๑๒๕ - ๑๒๕.

จะพิจารณาคดีตามใจชอบไม่ได้ ยกตัวอย่างเช่น ศาลพิจารณาพิพากษาคดีโดยรับฟังพยานหลักฐานนอกสำนวนไม่ได้ เป็นต้น

ศาสตราจารย์ ดร. หยุต แสงอุทัย กล่าวว่า ตามรัฐธรรมนูญนั้น ผู้พิพากษามี ๒ ฐานะ คือ ฐานะเป็นข้าราชการต้องอยู่ในระเบียบวินัยตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการและกระทรวงยุติธรรมซึ่งเป็นฝ่ายบริหารย่อมมีอำนาจสั่งงานธุรการได้ ส่วนอีกฐานะหนึ่งนั้น ผู้พิพากษามีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามกฎหมาย ซึ่งมีผลทำให้ พระมหากษัตริย์ คณะรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม และคณะกรรมการตุลาการจะมีคำสั่งไปยังผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดี เช่น จะสั่งให้เลื่อนคดี สั่งให้สืบพยานหรือสั่งให้พิพากษายกฟ้อง หรือลงโทษจำเลยไม่ได้ นอกจากนี้ บุคคลผู้หนึ่งผู้ใดจะฟ้องผู้พิพากษาเกี่ยวกับการ พิจารณาพิพากษาอรรถคดี จะลงโทษทางวินัย โดยอ้างว่าผู้พิพากษาไม่รู้กฎหมาย พิจารณาคดีไม่เป็นธรรมไม่ได้ การที่รัฐธรรมนูญให้ผู้พิพากษามีอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดี ผู้พิพากษาคือต้องพิจารณาคดีให้เป็นไปตามกฎหมายจะพิจารณาคดีนอกเหนือกฎหมายไม่ได้^{๔๕}

ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ณ นคร ให้ความเห็นเห็นความเป็นอิสระของผู้พิพากษาแบ่งออกได้เป็น ๒ ประการ คือ ^{๔๖ ๔๗}

๑. ความเป็นอิสระในเนื้อหา กล่าวคือ ในการทำหน้าที่ในทางอรรถคดีของผู้พิพากษานั้น ผู้พิพากษาไม่อยู่ในอาณัติของบุคคลหรือองค์กรใด คำสั่งและคำแนะนำต่างๆ เป็นสิ่งที่ต้องห้ามโดยสิ้นเชิง

๒. ความเป็นอิสระในทางส่วนตัว กล่าวคือในการทำหน้าที่ผู้พิพากษานั้น ผู้พิพากษาจะต้องกระทำได้โดยปราศจากความกลัวว่าจะได้รับผลร้าย หรือถูกกลั่นแกล้งภายหลัง และความอิสระในทางส่วนตัวนี้ ย่อมเป็นข้อเสริมความสมบูรณ์ของความเป็นอิสระในเนื้อหาของผู้พิพากษา ซึ่งหลักประกันความเป็นอิสระในทางส่วนตัวได้มีบัญญัติไว้ในกฎหมาย^{๔๘}

^{๔๕} หยุต แสงอุทัย. คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. ๒๕๑๑) เรียงมาตราและคำอธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไป โดยย่อ. พระนคร: กรุงเทพมหานครการพิมพ์. พ.ศ. ๒๕๑๑. หน้า ๑๐๕๐ - ๑๐๕๒.

^{๔๖} คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ ๑. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์เนติธรรม. ๒๕๒๘. หน้า ๑๓.

^{๔๗} คณิต ณ นคร. "ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา" วารสารที่ ๒๑ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ๒๕๒๑. หน้า ๒๘-๒๙.

^{๔๘} พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ พ.ศ. ๒๕๒๑.

ดร.จิรนิติ หะวานนท์ ให้ความเห็นว่า ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาคือเงื่อนไขของความยุติธรรม ซึ่งอธิบายว่า ความยุติธรรมจะบังเกิดขึ้นต่อเมื่อมีผู้พิพากษาที่มีความเป็นอิสระอย่างแท้จริงในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อปกป้องคุ้มครองประชาชน โดยในขั้นต้นควรจะต้องสร้างจิตสำนึกที่ดีในเรื่องความยุติธรรมให้บังเกิดขึ้นในสังคมก่อนเพื่อที่ต่อไปประชาชนจะได้เข้ามามีส่วนร่วมในการควบคุมกระบวนการยุติธรรม (Public Control) ได้ดังเช่น ในต่างประเทศซึ่งจะส่งผลให้กระบวนการยุติธรรมมีระบบที่ดียิ่งขึ้น

นายทวิ ประจวบลาภ ให้ความเห็นว่า ผู้พิพากษาจะมีความเป็นอิสระได้ต่อเมื่อไม่ถูกแทรกแซงโดยฝ่ายบริหารทั้งทางตรงและทางอ้อม เช่น ในเรื่องการแต่งตั้งผู้พิพากษา ฯลฯ นอกจากนี้ผู้พิพากษาคงจะมีรายได้ที่เพียงพอ และเหมาะสมเพื่อให้คงความเป็นอิสระอยู่ได้

๔. แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

การใช้อำนาจของผู้ปฏิบัติทางการเมือง อำนาจเป็นเสมือนดาบสองคม ซึ่งอาจจะใช้ให้เป็นประโยชน์ต่อสังคมก็ได้หรือให้เกิดความเสียหายต่อสังคมก็ได้ ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีมาตรการป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจอย่างผิดๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการหลงอำนาจ หรือลุแก่อำนาจ ด้วยเหตุดังกล่าวจึงมีข้อเสนอว่าจะต้องให้บุคลากรทางการเมืองการปกครองทั้งหลายประกาศทรัพย์สินต่อสาธารณะเพื่อสามารถจะตรวจสอบได้ว่าคงไว้ซึ่งความซื่อสัตย์สุจริตในขณะดำรงตำแหน่งมากน้อยเพียงใด เสนอให้มีการออกกฎหมายเรื่องผลประโยชน์ขัดกัน เพื่อป้องกันมิให้ใช้อำนาจเพื่อผลประโยชน์ส่วนตัว นอกเหนือจากนั้นก็ยังเสนอให้มีการตั้งศาลคดีทางการเมือง การปลด ส.ส. ก่อนครบกำหนดวาระการดำรงตำแหน่งโดยประชาชนตามกฎหมายกติกาที่จะได้กำหนดขึ้น เป็นต้น^{๔๕} และโดยที่ "รัฐ" เป็นนิติบุคคล รัฐจึงไม่สามารถกระทำการใดๆ ด้วยตนเองได้ การกระทำทั้งหลายของรัฐจึงต้องกระทำการโดยผ่านบุคคลธรรมดาทั้งหลายที่ดำรงตำแหน่งเป็นบุคคลของรัฐทั้งสิ้น เพียงแต่กฎหมายให้ถือว่าการกระทำของบุคคลธรรมดาเหล่านั้นหากได้กระทำภายในขอบเขตและเงื่อนไขหรือวิธีที่กฎหมายกำหนดแล้ว ให้ถือว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำของรัฐ ซึ่งหมายความว่า หากการกระทำนั้นก่อให้เกิดสิทธิใดๆ สิทธิดังกล่าวนั้นย่อมตกได้แก่รัฐ และใน

^{๔๕} คณะอนุกรรมการจัดทำแผนพัฒนาการเมือง คณะกรรมการปฏิรูปการเมือง แผนพัฒนาการเมือง พฤษภาคม ๒๕๓๕. หน้า ๓-๕. คณะกรรมการปฏิรูปการเมือง. ทิศทางปฏิรูปการเมือง (กรุงเทพมหานคร : กราฟฟิค แอดเวอร์ไทซิง ๒๕๓๕.). ที่ริเริ่มเบื้องต้นโดยคณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สาขารัฐศาสตร์และรัฐประศาสนศาสตร์ในปี ๒๕๓๔ ซึ่งมีศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ เป็นประธาน

ขณะเดียวกันหากการกระทำนั้นก่อให้เกิดสิทธิใดๆ สิทธิดังกล่าวนั้นย่อมตกได้แก่รัฐ และในขณะเดียวกันหากการกระทำนั้นก่อให้เกิดหน้าที่บางประการ หน้าที่ดังกล่าวมานั้นก็ตกเป็นหน้าที่ของรัฐมิใช่หน้าที่เป็นการส่วนตัวของบุคคลผู้กระทำการแทนรัฐ การกระทำที่จะถือว่าเป็นการกระทำของรัฐต้องมีองค์ประกอบสำคัญ ๓ ประการ คือ ต้องเป็นการกระทำของบุคคลธรรมดาซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นองค์กรของรัฐ ต้องเป็นการกระทำของบุคคลธรรมดาซึ่งดำรงตำแหน่งหน้าที่เป็นองค์กรของรัฐอันได้ทำลงในฐานะที่เป็นองค์กรของรัฐ กล่าวคือ เป็นการกระทำที่เกี่ยวเนื่องกับตำแหน่งหน้าที่ที่ตนดำรงอยู่ และการกระทำที่เกี่ยวเนื่องกับหน้าที่นั้นจะต้องกระทำลงเพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ส่วนรวม โดยที่การกระทำของรัฐหรือการใช้อำนาจของรัฐเป็นการใช้อำนาจมหาชนโดยผ่านบุคคลธรรมดา ด้วยเหตุนี้เองการใช้อำนาจรัฐดังกล่าวจึงอาจมิได้กระทำอยู่ภายในขอบเขต เงื่อนไข หรือวิธีการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือการใช้อำนาจรัฐโดยผ่านบุคคลธรรมดานั้น อาจจะทำโดยมีเจตนาที่จะทุจริตต่อหน้าที่ หรือมีมูลเหตุจูงใจในการกระทำที่ไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย หรือพยายามบิดเบือนการใช้อำนาจรัฐเพื่อตนเองหรือกลุ่มของตนเอง การใช้อำนาจรัฐในลักษณะดังกล่าวล้วนแต่เป็นการกระทำที่มีความบกพร่องทั้งสิ้น ด้วยเหตุนี้ จึงจำเป็นต้องมีการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในแง่หนึ่งเพื่อควบคุมให้การใช้อำนาจรัฐดำเนินไปเพื่อบรรลุภารกิจของรัฐทั้งหลาย และในอีกแง่หนึ่งก็เพื่อป้องกันการใช้อำนาจอย่างบิดเบือนการใช้อำนาจตามอำเภอใจ ทั้งนี้ ก็เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจรัฐดังกล่าว^{๕๐} ซึ่งขอเสนอวิธีการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

๔.๑ หลักการและแนวคิดทฤษฎีกฎหมายมหาชน

หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของรัฐที่ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตย มี ๒ หลักการที่สำคัญคือ หลักประชาธิปไตยและหลักนิติรัฐซึ่งมีความเกี่ยวกันซึ่งกันและกัน กล่าวคือ หลักประชาธิปไตยเป็นหลักที่เอื้อให้เกิดหลักนิติรัฐ ขณะเดียวกับหลักนิติรัฐก็ส่งเสริมสนับสนุนต่อหลักประชาธิปไตย หลักนิติรัฐเป็นหลักใหญ่และเป็นหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งกำหนดหลักการเกี่ยวกับการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและประเภทของการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐไว้ดังนี้

^{๕๐} บรรเจิด สิงคะเนติ. "การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ" รวมบทความกฎหมายมหาชนจากเว็บไซต์ WWW.Pub.Law.net. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. ๒๕๔๕. หน้า ๓๔๑-๓๔๒.

(๑) การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ หลักการควบคุมและตรวจสอบการใช้
อำนาจรัฐแบ่งเป็น

- หลักการแบ่งแยกอำนาจ เป็นพื้นฐานที่สำคัญของหลักนิติรัฐ เพราะหลักนิติรัฐ
ไม่สามารถจะสถาปนาขึ้นมาได้ในระบบการปกครองที่ไม่มี การแบ่งแยกอำนาจไม่มีการควบคุม
ตรวจสอบซึ่งกันและระหว่างอำนาจภายใต้หลักการแบ่งแยกอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและ
ฝ่ายตุลาการ โดยหลักการแล้วต้องสามารถควบคุม ตรวจสอบและยับยั้งซึ่งกันและกันได้ ทั้งนี้
เพราะอำนาจทั้งสามมิได้แบ่งแยกออกจากกันโดยเด็ดขาดหากแต่มีการถ่วงดุลกัน (check and
balance) เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับความคุ้มครอง ด้วยเหตุนี้ จะต้องไม่มี
อำนาจใดอำนาจหนึ่งมีอำนาจเหนืออีกอำนาจหนึ่งอย่างเด็ดขาด หรือจะต้องมีอำนาจใดอำนาจหนึ่ง
ที่รับภาระหน้าที่ของรัฐทั้งหมด และดำเนินการเพื่อให้บรรลุภารกิจดังกล่าวแต่เพียงฝ่ายเดียว
ดังนั้นหลักการแบ่งแยกอำนาจจึงเป็นหลักที่แสดงให้เห็นถึงการอยู่ร่วมกันของการแบ่งแยกอำนาจ
การตรวจสอบอำนาจและการถ่วงดุลอำนาจ

- หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองและฝ่ายตุลาการ หรือเรียกว่า
หลักการผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครอง กล่าวคือ การใช้กฎหมายของฝ่าย
ตุลาการก็ดี หรือฝ่ายปกครองก็ดี จะต้องผูกพันต่อบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกโดยองค์กร
นิติบัญญัติที่มีพื้นฐานมาจากตัวแทนของประชาชน

- หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน สิทธิในเสรีภาพของบุคคล
และสิทธิในความเสมอภาคเป็นพื้นฐานของ "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์" รัฐเสรีประชาธิปไตยของ
ไทยรับหลักความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนไปตามความ
ประสงค์ของบุคคลนั้น รัฐจึงต้องให้ความเคารพต่อขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล
โดยอำนาจรัฐจะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น การนำหลักการแบ่งแยกอำนาจ
มาใช้ก็เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับความคุ้มครอง โดยอำนาจแต่ละอำนาจจะ
ควบคุมตรวจสอบซึ่งกันและกัน นอกจากนี้ยังกำหนดหลักประกันที่สำคัญในการคุ้มครองสิทธิและ
เสรีภาพของปัจเจกบุคคลไว้อีกประการหนึ่ง คือ หลักประกันการใช้สิทธิในทางศาล ซึ่งถือว่าเป็น
สาระสำคัญของการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ปัจเจกบุคคลในการโต้แย้งการกระทำของ
รัฐ เพื่อให้องค์กรศาลเข้ามา ควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ถูกละเมิดต่อสิทธิและ
เสรีภาพของปัจเจกบุคคล

(๒) ประเภทของการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐสิ่งที่มีงที่ที่จะควบคุม มี ๒ ลักษณะ คือ การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายและการควบคุมความชอบด้วยวัตถุประสงค์ และการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจในแง่ของการทุจริตต่อหน้าที่หรือการกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ซึ่งสามารถแบ่งประเภทของการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามลักษณะดังกล่าวได้เป็น ๒ ประเภท คือ

- การควบคุมและการตรวจสอบภายในองค์กร การควบคุมภายในองค์กรเฉพาะองค์กรฝ่ายปกครองเท่านั้นที่มีการควบคุมทั้ง ๒ ลักษณะ กล่าวคือ การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายและความชอบด้วยวัตถุประสงค์กับการควบคุมในแง่ของการทุจริตหรือการกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ ส่วนองค์กรนิติบัญญัติก็ดี หรือองค์กรตุลาการก็ดี การควบคุมภายในองค์กรนั้นจะมีการควบคุมเฉพาะการควบคุมในแง่ของการทุจริตหรือการกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่

- การควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก ประกอบด้วย การควบคุมและตรวจสอบโดยทางการเมือง การควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรอิสระต่างๆ และการควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ

๑) การควบคุมและตรวจสอบโดยทางการเมือง ได้แก่

- การตรวจสอบทางการเมืองที่เปิดโอกาสให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรเข้าชื่อเพื่อเปิดอภิปรายทั่วไป เพื่อลงมติไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีเป็นรายบุคคลหรือทั้งคณะ^{๕๑}

- การตรวจสอบทางการเมืองที่เปิดโอกาสให้สมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรอภิปรายทั่วไปในที่ประชุมรัฐสภาโดยไม่มีการลงมติ^{๕๒}

- การตรวจสอบทางการเมืองด้วยการให้สมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตั้งกระทู้ถามรัฐมนตรี^{๕๓}

- การตรวจสอบทางการเมืองโดยกรรมการสามัญและวิสามัญของวุฒิสภาหรือสภาผู้แทนราษฎร ที่มีอำนาจพิจารณาสอบสวนหรือศึกษาเรื่องใดๆ ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของตนแล้วรายงานต่อสภา^{๕๔}

^{๕๑} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ มาตรา ๑๕๖.

^{๕๒} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ มาตรา ๑๗๑.

^{๕๓} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ มาตรา ๑๕๕.

^{๕๔} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ มาตรา ๑๕๗.

- การให้สมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพ้นจากสมาชิกภาพด้วยสมาชิกสภาด้วยกันเอง ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ บัญญัติไว้ในมาตรา ๘๘ ว่า "ในกรณีที่สมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้ใดกระทำการหรือมีพฤติการณ์อันเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือเป็นการเสื่อมเสียแก่เกียรติศักดิ์ของการเป็นสมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแล้วแก่กรณี จำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภามีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกเพื่อให้วุฒิสภาหรือสภาผู้แทนราษฎรวินิจฉัยให้สมาชิกผู้นั้นพ้นจากสมาชิกภาพได้"

มติของวุฒิสภาหรือสภาผู้แทนราษฎรให้สมาชิกพ้นจากสมาชิกภาพตามวรรคหนึ่ง ต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา"

- การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (ป.ป.ป.) ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ข้าราชการการเมือง (นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี เลขาธิการรัฐมนตรี ฯลฯ) สมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต้องยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สิน^{๕๕}

๒) การควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรอิสระต่างๆ เป็นการมอบหมายให้องค์กรอิสระดังกล่าวมีอำนาจในการควบคุมและตรวจสอบภายในขอบเขตอำนาจขององค์กรนั้น ๆ เช่น ผู้ตรวจการแผ่นดินก็จะมีอำนาจในการควบคุมและตรวจสอบเรื่องการเงินการคลังของหน่วยงานของรัฐต่างๆ หรือกรณีของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะมีอำนาจในการตรวจสอบการกระทำขององค์กรทั้งหลาย ส่วนขอบเขตอำนาจของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจะมีอำนาจมากน้อยเพียงใด ย่อมขึ้นอยู่กับข้อกำหนดให้องค์กรนั้น ๆ มีอำนาจเพียงใด ตัวอย่างขององค์กรอิสระที่สร้างขึ้นเพื่อควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เช่น Control Yuan หรืออำนาจควบคุมตามรัฐธรรมนูญของไต้หวัน ผู้ตรวจการแผ่นดิน (Auditor General) และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (Ombudsman) เป็นต้น

๓) การควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ เป็นการควบคุมและตรวจสอบที่สำคัญที่สุด เพราะเป็นระบบการควบคุมและตรวจสอบที่ให้หลักประกันกับประชาชน

^{๕๕} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ มาตรา ๘๕ และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. ๒๕๑๘ มาตรา ๒๓.

มากที่สุด ด้วยเหตุนี้ จึงมีการกล่าวกันว่ารัฐใดรัฐหนึ่งไม่อาจถือได้ว่าเป็น "นิติรัฐ" หากรัฐนั้นปราศจากการควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ ทั้งนี้ เพราะองค์กรตุลาการมีการประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา นอกจากนี้ องค์กรตุลาการยังมีวิธีพิจารณาเพื่อเป็นการคุ้มครองความเป็นธรรมในการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ การควบคุมและตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการนั้นอาจแยกออกได้ ๒ ระบบ คือ ระบบศาลเดี่ยวและระบบศาลคู่ นอกจากการแยกเป็นระบบศาลเดี่ยวและศาลคู่แล้ว ในบางประเทศยังกำหนดให้มีศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลพิเศษ ซึ่งนอกจากศาลรัฐธรรมนูญจะมีภาวะหน้าที่หลักในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังอาจมี บทบาทสำคัญในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐขององค์กรต่าง ๆ

อาจกล่าวได้ว่า หลักการแม่บทในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของรัฐเสรีประชาธิปไตยตามแนวคิดและทฤษฎีกฎหมายมหาชน ก็คือ การแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยของรัฐออกเป็นอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ โดยแต่ละอำนาจมีความเป็นอิสระต่อกัน มีการถ่วงดุลและยับยั้งซึ่งกันและกันไม่ให้อำนาจใดอำนาจหนึ่งมีอำนาจเหนืออำนาจหนึ่งอย่างเด็ดขาด หลักการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐที่สำคัญในประการต่อมา ก็คือ หลักความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองและฝ่ายตุลาการ กล่าวคือ การใช้กฎหมายของฝ่ายปกครองก็ดี ของฝ่ายตุลาการก็ดีจะต้องผูกพันต่อบทบัญญัติของกฎหมาย และหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งทั้งสามหลักการดังกล่าวเป็นพื้นฐานในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐในทุกบริบท

วิธีการในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจในทางปฏิบัติอาจแบ่งออกเป็นการควบคุมและตรวจสอบด้วยวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการทั่วไปและการควบคุมและตรวจสอบด้วยวิธีการพิเศษ โดยแต่ละวิธีการมีสาระสำคัญในการควบคุมและตรวจสอบ ดังนี้

๔.๒ การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐด้วยวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการทั่วไป

(๑) การตรวจสอบโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ประมวลกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายหลักที่บัญญัติถึงการกระทำอันเป็นความผิดและกำหนดโทษที่ผู้กระทำความผิดพึงได้รับมีขึ้นเพื่อ คุ้มครองความบริสุทธิ์แห่งอำนาจรัฐหรือตำแหน่งหน้าที่ กล่าวคือ ไม่ต้องการให้บุคคลที่ดำรงตำแหน่งหน้าที่โดยกฎหมายให้เป็นผู้กระทำการแทนรัฐใช้ตำแหน่งหน้าที่ และอำนาจที่ตนมี

เพื่อไปแสวงหาผลประโยชน์หรือใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ย่อมเป็นสิ่งต้องห้าม เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ฝ่าฝืนจึงสมควรถูกลงโทษ สำหรับการตรวจสอบโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ได้แก่ กรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่โดยชอบหรือมิชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ไปในทางแสวงหาผลประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นย่อมมีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๗ - ๑๖๖ อย่างไรก็ตามกระบวนการตรวจสอบด้วยวิธีการทางอาญามักไม่ค่อยได้ผลเท่าใดนัก ทั้งนี้เนื่องจาก

- บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตมักจะไม่นิยมให้ความร่วมมือในการร้องเรียน ฟ้องร้องหรือเป็นพยาน เพราะต่างก็เป็นผู้ผิดด้วยกันทั้งสิ้น กรณีที่เกิดการลงโทษผู้กระทำผิดได้อาจเนื่องมาจากการที่ฝ่ายผู้ให้สินบนให้ไปแล้ว แต่ผู้รับไม่ดำเนินการให้ จึงกล่าวหาผู้รับสินบน ดังกรณีข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๖๔๘/๒๕๑๐ ที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ ฟ้องพลเอก สุรจิต จารุเสถียร กับพวก เป็นจำเลยว่ามีความผิดตามมาตรา ๑๔๕ ของประมวลกฎหมายอาญา

- หลักการในรัฐธรรมนูญ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ถือว่าการ พิสูจน์ความผิด เป็นหน้าที่ของโจทก์ ซึ่งได้แก่พนักงานอัยการหรือผู้เสียหายที่จะพิสูจน์ว่าจำเลย กระทำผิดจริง โดยนำพยานหลักฐานมาสืบให้ศาลฟังเป็นที่ปราศจากข้อสงสัย หากมีข้อสงสัย กฎหมายให้ยกประโยชน์ให้จำเลย ดังนั้น ในคดีทุจริตที่ส่วนมากผู้เสียหายเองก็ยอมทำผิดอยู่ และหาพยานหลักฐานยาก การดำเนินคดีอาญาตามกระบวนการปกติ จึงมักปรากฏว่าได้พยานหลักฐานไม่เพียงพอจะเอาผิดต่อผู้กระทำผิด

- การดำเนินการเอาผิดต่อผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น ทำได้ยากเนื่องจาก บุคคลเหล่านี้มักมีอิทธิพลสูง โดยเฉพาะตำแหน่งนายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีมีอำนาจให้คุณให้โทษโดยตรงต่อข้าราชการ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ

- การกระทำบางอย่างของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นการรับทรัพย์สินหรือ ประโยชน์ตอบแทนจากการที่ได้ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยชอบ ที่เรียกว่า "สินน้ำใจ" หรือ "กิน ตามน้ำ" การกระทำเช่นนี้ ไม่มีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติให้เป็นความผิด เพราะ มิใช่เป็นการรับสินบน นอกจากผู้กระทำต้องมีเจตนาธรรมดาแล้ว ยังต้องมีเจตนาพิเศษ คือ เรียก รับหรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดเพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดใน

ตำแหน่งไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่อีกด้วย แต่การรับ “สินน้ำใจ” หรือ “กินตามน้ำ” ขาดเจตนาพิเศษดังกล่าว เพราะในขณะที่กระทำการตามหน้าที่ได้กระทำการไปด้วยความสุจริตใจมิได้หวังสิ่งตอบแทนดังกล่าวแต่ประการใด

การใช้กระบวนการทางอาญาในกรณีปกติ เพื่อเอาผิดต่อผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ทุจริต จึงมีตัวอย่างให้เห็นน้อยมาก ยกเว้นกรณีตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๔๘/๒๕๑๐ ดังกล่าวนอกจากนั้น ได้มีผู้ทำการศึกษาสถิติคดีอาญาประเภททุจริตที่เข้าสู่การพิจารณาของศาลตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๐๐ – ๒๕๓๓ แล้วพบว่า มีเพียงปีละไม่เกิน ๕ คดีในศาลฎีกา ส่วนศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ ปีละไม่เกิน ๒๐ คดี และสัดส่วนในการพิพากษายกฟ้องมีประมาณ ๕๐ % ของจำนวนคดีทั้งหมด ข้อเท็จจริงเหล่านี้แสดงให้เห็นเด่นชัดว่า กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในกรณีปกติไม่อาจนำมาใช้ป้องกันหรือปราบปรามการทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้อย่างมีประสิทธิภาพ”

(๒) การตรวจสอบโดยคณะกรรมการ ป.ป.ป. การพยายามปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบด้วยกระบวนการพิเศษเริ่มมีแนวคิดมาตั้งแต่พระราชบัญญัติกำหนดวิธีพิจารณาข้าราชการและพนักงานเทศบาลผู้ประพฤติผิดวินัยหรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. ๒๔๘๘ และพระราชบัญญัติกำหนดวิธีพิจารณาลงโทษข้าราชการและพนักงานเทศบาลผู้กระทำผิดหน้าที่หรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. ๒๔๕๐ ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับแรกที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่ร้ายชัดปกติและไม่สามารถแสดงได้ว่าได้ร้ายขึ้นโดยทางที่ชอบ อาจถูกพนักงานอัยการยื่นฟ้องขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินนั้น ตกเป็นของแผ่นดิน อนึ่ง กฎหมายฉบับหลังนี้ใช้กับข้าราชการการเมืองด้วย แต่ก็มีข้อสังเกตว่ากฎหมายดังกล่าวมีผลใช้เพียงปีเศษเท่านั้น

การจัดตั้งคณะกรรมการตรวจและติดตามผลการปฏิบัติราชการ (ก.ต.ป.) ได้มีการออกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๓๒๔ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๑๕ จัดตั้งคณะกรรมการตรวจและติดตามผลการปฏิบัติราชการ (ก.ต.ป.) มีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานและกรรมการอื่นอีก ๕ คน ที่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งกับเลขาธิการ ก.ต.ป.เป็นเลขานุการ มีอำนาจหน้าที่หลายประการที่สำคัญก็คือ การกำหนดหลักเกณฑ์การตรวจสอบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ของรัฐว่าได้กระทำไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ระเบียบแบบแผนก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมหรือเดือดร้อนแก่ประชาชนหรือไม่ ทั้งยังสามารถกำหนดมาตรการป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดเกี่ยวกับภาษีอากรและ

รายได้อื่นด้วย ทั้งยังให้อำนาจคณะกรรมการ ก.ต.ป. และเจ้าหน้าที่ตรวจค้น จับกุม สอบสวน ผู้ต้องสงสัยอย่างกว้างขวางเป็นเหตุให้เป็นที่วิพากษ์วิจารณ์ว่า ก.ต.ป.เป็นผู้ใช้อำนาจมิชอบเสียเอง

การจัดตั้งองค์กรตรวจสอบเพื่อทำหน้าที่โดยตรง โดยเป็นองค์กรฝ่ายบริหารรัฐบาลซึ่ง มีนายสัญญา ธรรมศักดิ์ เป็นนายกรัฐมนตรีได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม การทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการขึ้นเป็นคณะกรรมการในฝ่ายบริหาร โดยมี นายกรัฐมนตรีเป็นประธาน และได้ดำเนินการได้ผลดีพอสมควร จึงมีการตราพระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. ๒๕๑๘ ขึ้น ซึ่งมีการ แก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้ง อย่างไรก็ตาม กระบวนการปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบใน วงราชการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายดังกล่าวก็ยังไม่มีประสิทธิภาพที่จะป้องกันและปราบปรามการ ทุจริตและประพฤติมิชอบของผู้ดำรงตำแหน่งการเมืองและข้าราชการประจำระดับสูงได้เท่าที่ ควร^{๕๖} ดังจะเห็นได้ว่ายังไม่เคยปรากฏว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองคนใดต้องถูกระบวนการ ตามกฎหมายดังกล่าวซึ่งขาดว่าเป็นผู้ทุจริตหรือประพฤติมิชอบหรือร้ายวผิดปกติแต่อย่างใด ที่เป็น เช่นนี้อาจเนื่องมาจากสาเหตุหลายประการที่สำคัญ คือ

- ความเป็นอิสระของคณะกรรมการ ป.ป.ป.และสำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ป. ในฐานะหน่วยตรวจสอบควบคุมการทุจริตประพฤติมิชอบและร้ายวผิดปกตินั้น ยังอยู่ภายใต้การ ควบคุมของฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะอย่างยิ่งนายกรัฐมนตรี และคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้คัดเลือก ประธานกรรมการ ๑ คน และกรรมการอื่นอีกไม่น้อยกว่า ๕ คน แต่ไม่เกิน ๙ คน เสนอต่อ รัฐสภาให้ความเป็นชอบและบุคคลดังกล่าวมีวาระสั้นเพียง ๒ ปี และดำรงตำแหน่งเกิน ๒ วาระ ติดต่อกันไม่ได้ การกำหนดระยะเวลาไว้สั้นและให้ได้รับแต่งตั้งใหม่ได้เช่นนี้ ย่อมมีผลโดยตรงต่อ การดำเนินงานของคณะกรรมการ ทำให้ต้องคำนึงถึงผู้เสนอแต่งตั้งตน และไม่กล้าดำเนินการ ตรวจสอบทุจริตจริงจัง เพราะอาจกลัวว่าเมื่อพ้นตำแหน่งก็จะถูกผู้ที่ถูกตรวจสอบหาทางกลั่น แก่ล้างได้ นอกจากนี้ยังให้ประธานและกรรมการพ้นตำแหน่งด้วยความเห็นชอบของรัฐสภาได้ โดยไม่ได้กำหนดเหตุที่ให้พ้นตำแหน่งไว้อย่างชัดเจน

ข้าราชการในสำนักงานคณะกรรมการ ป.ป.ป. ซึ่งเป็นข้าราชการพลเรือนในสังกัด สำนักนายกรัฐมนตรีเองก็ขาดความเป็นอิสระ กล่าวคือ เลขาธิการคณะกรรมการ ป.ป.ป.ซึ่งเป็น

^{๕๖} สมใจ เกษตรศิริเจริญ. “การสืบสวนสอบสวนของ ป.ป.ป. กรณีทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ” วิทยานิพนธ์ ปริญญาตรีศึกษาศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. ๒๕๓๑. หน้า ๒๑-๒๓.

ข้าราชการพลเรือนระดับสูงสุด ผู้บังคับบัญชาสำนักงานก็อยู่ในอำนาจบังคับบัญชาของ นายกรัฐมนตรีในฐานะเจ้ากระทรวงสำนักนายกรัฐมนตรี แม้กฎหมายจะกำหนดให้การแต่งตั้ง เลขาธิการต้องขอความเห็นชอบจากรัฐสภา ก็หาไม่ผลทำให้เลขาธิการเป็นอิสระจากฝ่ายบริหารไม่ ที่สำคัญก็คือการกำหนดให้เลขาธิการดำรงตำแหน่งติดต่อกันไม่เกิน ๔ ปี เว้นแต่จะมีการขยาย เวลาออกไปอีก ๑ ครั้ง ด้วยวิธีการเดียวกันกับการแต่งตั้งนั้น ยิ่งเห็นได้ชัดว่าอาจทำให้เลขาธิการ ขาดอิสระในการทำงานได้ แม้คณะอนุกรรมการ ป.ป.ป. ที่แต่งตั้งมาจากข้าราชการระดับสูงของ ส่วนราชการต่างๆ ก็มีปัญหาเรื่องความเป็นอิสระจากส่วนราชการที่ตนสังกัดอยู่เช่นกัน^{๕๗}

ดังนั้น เมื่อต้องมาพิจารณาว่าข้าราชการ โดยเฉพาะ นายกรัฐมนตรี หรือ รัฐมนตรีหรือข้าราชการประจำระดับสูงเป็นผู้ทุจริตแล้วยังไม่เคยปรากฏว่าคณะกรรมการ ป.ป.ป. เคยมีมติว่าบุคคลดังกล่าว โดยเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งการเมืองระดับสูงทุจริต ประพฤติมิชอบหรือ ร่ำรวยผิดปกติแต่ อย่างไร

- กระบวนการสืบสวน สอบสวน และวินิจฉัยความผิดของคณะกรรมการ ป.ป.ป.ใช้กระบวนการเดียวกันในการสอบสวนการทุจริต ประพฤติมิชอบ หรือร่ำรวยผิดปกติของ ข้าราชการชั้นผู้น้อยไปจนถึงข้าราชการชั้นผู้ใหญ่และรัฐมนตรี ทั้งนี้โดยไม่คำนึงถึงสถานะอิทธิพล และอำนาจของผู้ถูกสอบสวนว่ามีต่างกันมาก^{๕๘} ผลสุดท้ายก็คือ กระบวนการที่พิจารณาสอบสวน เจ้าหน้าที่ของรัฐกรณีถูกกล่าวหาหรือเรียนว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. ๒๕๓๐ ใช้สอบสวนนี้ไม่สามารถเอาตัวข้าราชการการเมือง หรือข้าราชการประจำระดับสูง มาลงโทษได้เพราะบุคคลดังกล่าวมีทั้งอิทธิพล อำนาจ สายสัมพันธ์ และบารมีมากเกินไป กระบวนการธรรมดาตามปกติจะค้นพบความผิดได้

- กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวง ราชการเอง ก็มีช่องโหว่อยู่หลายประการ อาทิ ความหมาย "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" ตามกฎหมายว่า ด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ มีความหมายรวมถึง ข้าราชการการเมือง ไม่ว่านายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี หรือข้าราชการการเมืองตำแหน่งอื่น ตาม

^{๕๗} สำนักงาน ป.ป.ป. รายงานผลการปฏิบัติราชการของคณะกรรมการ ป.ป.ป. ประจำปี ๒๕๒๗. ม.ป.ศ. ม.ป.ป.. หน้า ๒๔. และอุดม รัฐอมฤต. เรื่องเดียวกัน. หน้า ๖๔-๖๕.

^{๕๘} ระเบียบคณะกรรมการ ป.ป.ป. ว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการ และระยะเวลาในการพิจารณาสอบสวนเจ้าหน้าที่ของรัฐกรณีถูก กล่าวหาหรือเรียนว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. ๒๕๓๐.

กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมือง แต่ไม่รวมถึงสมาชิกวุฒิสภา^{๕๕} การสืบสวนและสอบสวนความผิดของ ข้าราชการและผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่พ้นตำแหน่งเกิน ๑ ปี มิได้^{๕๖}

นอกจากนั้นมาตรการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐแสดงสินทรัพย์และหนี้สินเพื่อให้ประกอบการตรวจสอบความร้ายวผิดปกติของเจ้าหน้าที่ของรัฐยังไม่มีบทบัญญัติให้คณะกรรมการ ป.ป.ป. ตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินได้ และไม่มีบทบัญญัติให้ต้องตรวจสอบบัญชีดังกล่าวขณะดำรงตำแหน่งกับขณะพ้นจากตำแหน่งทุกกรณีไปเหมือนในต่างประเทศ ตรงกันข้ามกลับถือว่าบัญชีดังกล่าวเป็นความลับจนกว่าจะมีพฤติการณ์ปรากฏแก่คณะกรรมการ ป.ป.ป. หรือมีการกล่าวหาหรือเรียนว่า ผู้ที่นำรายผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ และคณะกรรมการต้องวินิจฉัยในเบื้องต้นว่าพฤติการณ์หรือข้อกล่าววานั้นมีมูลเสียก่อน จึงจะดำเนินการเปิดเผยรายการแสดงทรัพย์สินและหนี้สิน และเมื่อสืบสวนและผู้ยื่นไม่อาจชี้แจงได้ว่าตนได้ทรัพย์สินมาโดยชอบ คณะกรรมการต้องลงคะแนนเสียงถึงสองในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมดจึงจะดำเนินการขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน เมื่อเป็นเช่นนี้กระบวนการตรวจสอบเจ้าหน้าที่ที่ร้ายวผิดปกติโดยเฉพาะผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับสูงจึงไม่เคยปรากฏว่าการดำเนินการดังกล่าวนำไปสู่การสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินได้จริง

อนึ่ง แม้จากสถิติของสำนักงาน ป.ป.ป.เอง การดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวก็ปรากฏว่าการชี้มูลความผิดมีจำนวนน้อยมากเมื่อเทียบกับการยุติหรือไม่พิจารณาเรื่องอื่กทั้งการชี้มูลความผิดเองก็มีได้หมายความว่าผู้ถูกชี้มูลความผิดจะต้องรับผิดชอบเสมอไปเพราะกระบวนการทางอาญาก็ดี ทางวินัยก็ดี หรือแม้การร้ายวผิดปกติก็ตัดสินแล้วแต่เป็นอำนาจของอื่กอื่นทั้งสิ้นที่สำคัญก็คือ ในบรรดาเรื่องชี้มูลความผิดนี้ไม่ปรากฏว่ามีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองระดับรัฐมนตรีขึ้นไปเลย^{๕๗}

(๓) การควบคุมโดยการกำหนดให้สมาชิกวุฒิสภาแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน พระราชบัญญัติการแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้กำหนดให้สมาชิกวุฒิสภายื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินต่อประธาน

^{๕๕} พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. ๒๕๑๘ มาตรา ๓.

^{๕๖} พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. ๒๕๑๘ และ ฉบับที่ ๒ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๒๑ จัตวา.

^{๕๗} บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๘-๒๒.

วุฒิสภา และให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ตามแบบแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ประธานแต่ละสภาประกาศกำหนด โดยให้ยื่นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่เข้ารับหน้าที่ หรือภายในระยะเวลาที่ประธานวุฒิสภา หรือประธานสภาผู้แทนราษฎร แล้วแต่กรณีขยายให้แต่ต้องไม่เกินหกสิบวัน^{๑๐๒}

การยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินให้แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่มีอยู่ในวันที่ยื่นโดยใส่ซองปิดผนึกและลงลายมือชื่อของผู้ยื่นกำกับไว้บนรอยผนึกของซอง เมื่อประธานวุฒิสภาหรือประธานสภาผู้แทนราษฎรได้รับซองที่ยื่นก็จะลงลายมือชื่อกำกับไว้ที่หน้าซองและเก็บรักษาไว้ที่สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา หรือสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร แล้วแต่กรณี การเปิดผนึกซองหรือเปิดเผยรายการทรัพย์สินและหนี้สินจะกระทำไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากประธานและเป็นไปตามระเบียบที่ประธานแต่ละสภากำหนด โดยความเห็นชอบของวุฒิสภา หรือสภาผู้แทนราษฎรแล้วแต่กรณี^{๑๐๓}

สำหรับบทกำหนดโทษตามพระราชบัญญัตินี้ กำหนดไว้ว่า หากสมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้ใดไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินหรือจงใจยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินด้วยข้อความเท็จ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ^{๑๐๔}

การกำหนดให้สมาชิกรัฐสภาต้องยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินตามที่กำหนดไว้โดยกฎหมายดังกล่าวข้างต้น แม้จะมีบทกำหนดโทษทางอาญาไว้ในกรณีที่สมาชิกรัฐสภาไม่ยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินหรือจงใจยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินด้วยข้อความอันเป็นเท็จก็ตาม แต่มาตรการดังกล่าวก็ยังมีข้อบกพร่องอยู่หลายประการ กล่าวคือ

- สมาชิกรัฐสภาจะยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินเฉพาะของตนเท่านั้น ไม่ครอบคลุมถึงครอบครัวผู้ยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินแต่ประการใด ดังนั้น การยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินจึงแสดงเพียงทรัพย์สินส่วนตัว สินสมรสที่อยู่ในความครอบครองดูแลดำเนินการของผู้ยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินเท่านั้น

^{๑๐๒} พระราชบัญญัติการแสดงทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๓.

^{๑๐๓} พระราชบัญญัติการแสดงทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔ มาตรา ๗.

^{๑๐๔} พระราชบัญญัติการแสดงทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๘.

- บัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินที่สมาชิกรัฐสภายื่นต่อประธานสภาที่ตนเป็นสมาชิคนั้น ประธานของแต่ละสภาไม่มีอำนาจที่จะตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของบัญชีดังกล่าว นอกจากนั้นยังให้ยื่นภายในหกสิบวันนับแต่วันเข้ารับตำแหน่ง แต่ไม่ได้กำหนดให้ยื่นภายหลังพ้นจากตำแหน่งแล้ว

- บัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินนั้นถือเป็นความลับ จะเปิดเผยข้อความในบัญชีดังกล่าวไม่ได้ เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากประธานภายใต้หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่ประธานแต่ละสภากำหนดโดยความเห็นชอบของวุฒิสภา หรือสภาผู้แทนราษฎรแล้วแต่กรณี ซึ่งวุฒิสภาได้ออกระเบียบในการอนุญาตเปิดผนึกซองและเปิดเผยรายการทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภา แต่สภาผู้แทนราษฎรไม่ได้ดำเนินการในเรื่องนี้ ซึ่งระเบียบดังกล่าวมีสาระสำคัญ คือ การเปิดผนึกซองและการเปิดเผยรายการทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภาผู้ใดจะกระทำได้เมื่อได้รับอนุญาตจากประธานวุฒิสภา เฉพาะกรณีที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภาภายใต้หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข ดังนี้

๑) เมื่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญร้องขอ เพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาผู้นั้นสิ้นสุดลงหรือไม่ ตามมาตรา ๘๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๕) พุทธศักราช ๒๕๓๘

๒) เมื่อวุฒิสภาร้องขอ ในกรณีที่วุฒิสภาจะพิจารณาวินิจฉัยให้สมาชิกวุฒิสภาผู้นั้นพ้นจากสมาชิกภาพ ตามมาตรา ๘๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๕) พุทธศักราช ๒๕๓๘ หรือ

๓) เมื่อมีคำสั่งของศาล ในกรณีที่สมาชิกวุฒิสภาผู้นั้นถูกฟ้องร้องเฉพาะในคดีร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ

การเปิดผนึกซองและการเปิดเผยรายการทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภาให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ วุฒิสภา หรือศาล แล้วแต่กรณี ทำการเปิดเผยรายการทรัพย์สินและหนี้สินทั้งหมด หรือเป็นบางส่วนได้เท่าที่จำเป็นต่อการพิจารณาและให้ประธานวุฒิสภาแจ้งไปด้วยว่าในการดำเนินการพิจารณานั้น ขอให้กระทำเป็นการลับ เมื่อได้มีการเปิด ผนึกซองและเปิดเผยรายงานทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภาผู้ใดตามวรรคสองแล้ว ให้นำบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินของผู้นั้นเข้าบรรจุซองปิดผนึกพร้อมทั้งลงวันเดือนปีที่ได้เปิดและปิดผนึกซอง และให้

เลขที่การวุฒิสถาบันที่กหลักฐานในการนี้ไว้ในแบบที่ปรากฏบนหน้าซองและลงลายมือชื่อกำกับไว้บนรอยผนึกของซองนั้น^{๑๑๕}

นอกจากนั้น หากผู้ใดเปิดผนึกซองหรือเปิดเผยรายงานทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่เก็บรักษาไว้ โดยไม่มีอำนาจจะกระทำได้อถือว่าเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาด้วย^{๑๑๖}

^{๑๑๕} ระเบียบว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการอนุญาตการเปิดผนึกซองและการเปิดเผยรายงานทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๐.

^{๑๑๖} พระราชบัญญัติการแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของสมาชิกวุฒิสภา และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๘.

บทที่ ๓

อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

๑. พัฒนาการของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

นับแต่มีการบัญญัติให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ จนถึงช่วงระยะเวลาก่อนมีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มีรัฐธรรมนูญอีกหกฉบับที่ได้บัญญัติให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ คือ รัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ. ๒๔๘๒ พ.ศ. ๒๔๘๕ พ.ศ. ๒๕๑๑ พ.ศ. ๒๕๑๗ พ.ศ. ๒๕๒๑ และ พ.ศ. ๒๕๓๔

ในกรณีที่มีการยึดอำนาจโดยการปฏิวัติรัฐประหารทุกครั้งคือ ใน พ.ศ. ๒๔๘๐ พ.ศ. ๒๕๐๒ พ.ศ. ๒๕๑๕ และ พ.ศ. ๒๕๓๔ รัฐธรรมนูญหรือธรรมนูญการปกครองที่ประกาศใช้บังคับในช่วงนั้นจะไม่บัญญัติเรื่องคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้ ที่เป็นเช่นนี้น่าจะเกิดจากความจำเป็นในการจัดการปกครองภายในระยะเวลาที่จำกัด

องค์ประกอบของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในประเทศไทย^๑

องค์กรผู้ที่มีอำนาจแต่งตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ในจำนวนรัฐธรรมนูญ ๖ ฉบับที่บัญญัติถึงคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้นั้น สามารถแยกพิจารณาได้ ๒ กลุ่มด้วยกันคือ

กลุ่มที่หนึ่ง รัฐธรรมนูญกำหนดให้รัฐสภาเป็นผู้แต่งตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

การแต่งตั้งในระบบนี้เป็นระบบที่นำมาใช้มากที่สุดในประเทศ คือ มีรัฐธรรมนูญ ถึง ๖ ฉบับ (พ.ศ. ๒๔๘๕ พ.ศ. ๒๔๘๒ พ.ศ. ๒๔๘๕ พ.ศ. ๒๕๑๑ พ.ศ. ๒๕๒๑ พ.ศ. ๒๕๓๔) ที่บัญญัติรับรองเรื่องนี้ไว้ อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตเกี่ยวกับการแต่งตั้งเช่นนี้ว่า

- ในจำนวนรัฐธรรมนูญ ๖ ฉบับนั้น รัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ. ๒๔๘๕ เป็นรัฐธรรมนูญเพียงฉบับเดียวที่มอบอำนาจให้ “สภาผู้แทนราษฎร” เป็นผู้ทำหน้าที่แต่งตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแทน “รัฐสภา” เหมือนกับรัฐธรรมนูญฉบับอื่นๆ

^๑ สมคิด เลิศไพฑูรย์, “ตุลาการรัฐธรรมนูญ” สำนักพิมพ์นิติธรรม, มิถุนายน ๒๕๓๖, หน้า ๓๑-๓๓.

- ในจำนวนรัฐธรรมนูญ ๖ ฉบับนั้น รัฐธรรมนูญปี พ.ศ.๒๔๘๕ เป็นรัฐธรรมนูญเพียงฉบับเดียวที่มีได้กำหนดให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ “โดยตำแหน่ง” (เช่น ประธานรัฐสภา ประธานศาลฎีกา ฯลฯ) ไว้ อำนาจของรัฐสภาในการแต่งตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้จึงนับว่ากว้างขวางกว่ารัฐธรรมนูญอีก ๕ ฉบับที่เหลือ

กลุ่มที่สอง รัฐธรรมนูญกำหนดให้องค์กรหลายองค์กรร่วมกันเป็นผู้แต่งตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

กรณีนี้ได้แก่รัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ.๒๕๑๗ ที่กำหนดให้รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และคณะกรรมการตุลาการเป็นผู้เลือกคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจากผู้ทรงคุณวุฒิ มีจำนวนฝ่ายละสามคน มาตรา ๒๑๘ ของรัฐธรรมนูญฉบับเดียวกันนี้ยังบัญญัติเพิ่มเติมว่า ให้คณะกรรมการตุลาการเลือกตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นลำดับแรก แล้วแจ้งผลการเลือกต่อรัฐสภาและคณะรัฐมนตรี หลังจากนั้นให้รัฐสภาเป็นผู้เลือกแล้ว ให้แจ้งผลการเลือกต่อคณะรัฐมนตรี และคณะรัฐมนตรีเป็นผู้เลือกลำดับสุดท้าย

มีข้อน่าสังเกตว่าการแต่งตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. ๒๕๑๗ นี้มีลักษณะที่คล้ายคลึงกับการแต่งตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศส ตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน^๒ ข้อแตกต่างของ ๒ ระบบคงมีอยู่ว่า ระบบของประเทศไทยนั้นให้ “องค์กร” เป็นผู้ทำหน้าที่แต่งตั้ง แต่ระบบของประเทศฝรั่งเศสใช้ “บุคคล” เป็นผู้แต่งตั้ง

พัฒนาการในเรื่ององค์ประกอบและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีดังต่อไปนี้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่มีบัญญัติให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญประกอบด้วยบุคคลผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสิบห้าคนประกอบด้วยประธานตุลาการรัฐธรรมนูญคนหนึ่ง และตุลาการรัฐธรรมนูญอีกสิบสี่คน ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยรัฐสภา (มาตรา ๘๕ วรรคหนึ่ง) ด้วยการประชุมร่วมกันระหว่างพฤฒิสภากับสภาผู้แทน (มาตรา ๖๒ (๑๑))

ในขณะนั้นเห็นกันว่า การตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้นนั้นเป็นการแต่งตั้งให้มีอำนาจตีความแทนรัฐสภา รัฐธรรมนูญจึงกำหนดให้แต่งตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่

^๒ ไพโรจน์ ชัยนาม. คณะตุลาการรัฐธรรมนูญในประเทศไทยและในบางประเทศ. คณะผู้จัดทำหนังสือพิมพ์รัฐสภาสาร. หน้า ๓๘.

ทุกครั้งที่มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนเพราะเหตุที่สภาผู้แทนหมดอายุ หรือถูกยุบ (มาตรา ๘๕ วรรคท้าย) คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจึงมีอายุตามสภาผู้แทนโดยอัตโนมัติ^๗

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้มีอำนาจวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีข้อความแย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่ศาลเห็นว่าบทกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีมีข้อความแย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญ ศาลจะต้องรอการพิจารณาคดีนั้นไว้ชั่วคราว แล้วรายงานความเห็นไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย (มาตรา ๘๘) บทบัญญัติของกฎหมายซึ่งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามีข้อความแย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญบทบัญญัติดังกล่าวเป็นอันใช้บังคับมิได้ (มาตรา ๘๗) และคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญถือเป็นเด็ดขาดและให้ศาลปฏิบัติตามนั้น (มาตรา ๘๘ วรรคสอง)

อย่างไรก็ตาม ในการตีความรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้บัญญัติให้รัฐสภาทรงไว้ซึ่งสิทธิเด็ดขาดในการตีความรัฐธรรมนูญโดยอยู่ภายใต้บังคับมาตรา ๘๘ และจะต้องมีเสียงไม่ต่ำกว่ากึ่งจำนวนของสมาชิกทั้งสองสภา (มาตรา ๘๖)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๒ บัญญัติให้จัดตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นครั้งที่สอง โดยได้แยกองค์ประกอบของตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นสามฝ่าย (มาตรา ๑๖๘) คือ ฝ่ายการเมือง ได้แก่ ประธานวุฒิสภาและประธานสภาผู้แทน ฝ่ายผู้พิพากษาศาลยุติธรรมและอัยการ ได้แก่ ประธานศาลฎีกา อธิบดีศาลอุทธรณ์และอธิบดีกรมอัยการ และฝ่ายผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมาย จำนวนสี่คนซึ่งรัฐสภาเป็นผู้แต่งตั้งโดยการประจําความร่วมมือระหว่างวุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา ๑๓๗ (๕)) รวมตุลาการรัฐธรรมนูญทั้งหมดเก้าคน ประธานตุลาการรัฐธรรมนูญ ได้แก่ ประธานวุฒิสภา (ซึ่งเป็นประธานรัฐสภาตามมาตรา ๑๔) วาระการดำรงตำแหน่งของตุลาการรัฐธรรมนูญก็ยังคงให้สิ้นสุดไปตามสภาผู้แทน (มาตรา ๑๗๐)

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้มีอำนาจหน้าที่สองประการ คือ

(๑) อำนาจวินิจฉัยว่ากฎหมายใดมีข้อความแย้งหรือขัดกับรัฐธรรมนูญ เมื่อศาลได้รายงานความเห็นมายังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช ๒๕๕๕ (มาตรา ๑๗๕) บทบัญญัติของกฎหมายที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามีข้อความแย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญเป็นอันใช้บังคับมิได้ (มาตรา ๑๗๖) และคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

^๗ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสนต์. "คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ : บทวิเคราะห์." หนังสือรวมบทความเนื่องในโอกาสครบรอบ ๘๐ ปี ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ๒๕๓๕. หน้า ๑๘.

ให้ถือเป็นเด็ดขาดและให้ใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบกระทั่งคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว (มาตรา ๑๗๕ วรรคสอง)

นอกจากนั้น รัฐสภายังคงมีอำนาจในการตีความรัฐธรรมนูญในปัญหาที่อยู่ในวงงานของวุฒิสภา สภาผู้แทน หรือที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาโดยการตีความของรัฐสภานั้นต้องมีสมาชิกประชุมไม่ต่ำกว่ากึ่งจำนวนของสมาชิกทั้งหมดของทั้งสองสภาจึงจะเป็นองค์ประชุม (มาตรา ๑๗๗)

(๒) อำนาจวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนสิ้นสุดลงตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ หากมีการร้องขอจากสมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทน ไม่น้อยกว่าห้าคน (มาตรา ๘๑)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๕ แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช ๒๕๖๕ ได้บัญญัติให้จัดตั้งคณะกรรมการรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นครั้งที่สาม ซึ่งมีการเปลี่ยนแปลงองค์ประกอบของตุลาการรัฐธรรมนูญตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช ๒๕๖๒ โดยตัดตุลาการรัฐธรรมนูญฝ่ายการเมืองออก และลดจำนวนตุลาการรัฐธรรมนูญเหลือหกคน ตุลาการรัฐธรรมนูญจึงมีองค์ประกอบ คือ ฝ่ายโดยตำแหน่ง จำนวนสามคน ได้แก่ ประธานศาลฎีกา อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ และอธิบดีกรมอัยการ และฝ่ายผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวนสามคน ซึ่งได้รับการ แต่งตั้งโดยสภาผู้แทนราษฎร^๔ โดยกำหนดให้ประธานศาลฎีกาเป็นประธานตุลาการรัฐธรรมนูญ วาระการดำรงตำแหน่งของตุลาการรัฐธรรมนูญยังคงขึ้นอยู่กับความมียู่ของสภาผู้แทนราษฎรดังที่เป็นมา (มาตรา ๑๐๘)

อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้เหมือนกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญพุทธศักราช ๒๕๖๕ กล่าวคือ มีอำนาจเพียงวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีข้อความแย้งหรือขัดกับรัฐธรรมนูญ เมื่อศาลส่งความเห็นมาให้คณะกรรมการรัฐธรรมนูญวินิจฉัย (มาตรา ๑๑๔ วรรคหนึ่ง) ส่วนผลของคำวินิจฉัยเป็นไปเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช ๒๕๖๒ คือ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการรัฐธรรมนูญเป็นเด็ดขาดและให้ใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบกระทั่งคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว (มาตรา ๑๑๔ วรรคสอง)

^๔ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๕ แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช ๒๕๖๕ ได้บัญญัติให้มีสภาผู้แทนราษฎรเพียงสภาเดียว ซึ่งประกอบด้วยสมาชิกที่มาจากการเลือกตั้งของราษฎร (มาตรา ๔๕).

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๑ เป็นรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้จัดตั้งคณะกรรมการรัฐธรรมนูญเป็นครั้งที่สี่ โดยได้บัญญัติถึงองค์ประกอบและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการรัฐธรรมนูญไว้เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญ ฉบับ พุทธศักราช ๒๔๘๒ ทุกประการ (มาตรา ๑๖๔ ถึง มาตรา ๑๖๘)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๗ ได้บัญญัติให้จัดตั้งคณะกรรมการรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นครั้งที่ห้า ซึ่งได้บัญญัติถึงองค์ประกอบของตุลาการรัฐธรรมนูญไว้เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๘๘ ประกอบด้วย ประเภทผู้ทรงคุณวุฒิเท่านั้นจำนวนเก้าคน (มาตรา ๒๑๘) แต่ได้กำหนดให้มีองค์กรผู้แต่งตั้งสามฝ่าย คือ รัฐสภา (วุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎรประชุมร่วมกันตามมาตรา ๑๖๕ (๑๕)) คณะรัฐมนตรี และคณะกรรมการตุลาการ แต่ละฝ่ายเลือกผู้ทรงคุณวุฒิขึ้นมาฝ่ายละสามคน ประธานตุลาการรัฐธรรมนูญจะมาจากการเลือกในระหว่างตุลาการรัฐธรรมนูญด้วยกันเอง วาระการดำรงตำแหน่งของตุลาการรัฐธรรมนูญยังคงยึดติดกับสภาผู้แทนราษฎร ตุลาการรัฐธรรมนูญต้องพ้นตำแหน่งไปตามสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา ๒๒๒)

รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้บัญญัติเพิ่มเติมอำนาจหน้าที่ให้แก่คณะกรรมการรัฐธรรมนูญจากเดิมหลายประการ ได้แก่

(๑) อำนาจในการวินิจฉัยร่างพระราชบัญญัติหรือบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดแย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญ โดยได้กำหนดวิธีการในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไว้สองกรณีคือ

- การควบคุมก่อนประกาศใช้กฎหมาย สมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรรวมกันหรือแยกกันจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของสมาชิกทั้งหมดของทั้งสองสภา หรือนายกรัฐมนตรีมีสิทธิส่งร่างพระราชบัญญัติซึ่งตนเห็นว่ามีความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไปให้คณะกรรมการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ (มาตรา ๒๒๔)

- การควบคุมภายหลังที่กฎหมายได้ใช้บังคับแล้ว คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่ศาลส่งความเห็นมา เมื่อศาลเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีใดมีข้อความขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๒๕) คำวินิจฉัยของคณะกรรมการรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยว่าบทบัญญัติของ

กฎหมายใดขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ใช้ได้ในคดีทั้งปวงเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๔๕๒

(๒) อำนาจพิจารณาว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภา และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สิ้นสุดลงหรือไม่ หากมีการเข้าชื่อร้องขอจากสมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวน ไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดของสภานั้น (มาตรา ๑๐๕)

(๓) อำนาจวินิจฉัยการสิ้นสุดของความเป็นรัฐมนตรี เมื่อมีการเข้าชื่อร้องขอจาก สมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวน ไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิก ทั้งหมดของสภานั้น (มาตรา ๑๘๘ วรรคท้าย)

(๔) อำนาจวินิจฉัยปัญหาเขตอำนาจระหว่างศาลยุติธรรมกับศาลอื่นหรือระหว่างศาล อื่นด้วยกันเอง (มาตรา ๒๑๓)

(๕) อำนาจวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติมีหลักการเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการ ของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้ เพราะวุฒิสภาไม่เห็นชอบกับสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา ๑๕๑)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๒๑ บัญญัติให้มีคณะตุลาการ รัฐธรรมนูญเป็นครั้งที่หก โดยมีการเปลี่ยนแปลงองค์ประกอบอีกครั้ง รัฐธรรมนูญฉบับนี้ ไม่ยอมรับแนวคิดที่ให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิเพียงฝ่ายเดียว โดย บัญญัติให้ตุลาการรัฐธรรมนูญประกอบด้วยบุคคลสามฝ่าย มีจำนวนทั้งหมดเจ็ดคน (มาตรา ๑๘๔) คือ ฝ่ายผู้ดำรงตำแหน่งการเมือง ได้แก่ ประธานรัฐสภา (คือประธานวุฒิสภา) ฝ่ายผู้ดำรง ตำแหน่งผู้พิพากษาศาลยุติธรรมและอัยการ ได้แก่ ประธานศาลฎีกาและอธิบดีกรมอัยการ และ ฝ่ายผู้ทรงคุณวุฒิที่รัฐสภาแต่งตั้งขึ้นอีกจำนวนสี่คน (โดยการประชุมร่วมกันระหว่างวุฒิสภาและ สภาผู้แทนราษฎร ตามมาตรา ๑๔๓ (๑๓)) โดยมีประธานรัฐสภา (คือประธานวุฒิสภา) เป็น ประธานตุลาการรัฐธรรมนูญ วาระการดำรงตำแหน่งของตุลาการรัฐธรรมนูญยังคงขึ้นอยู่กับอายุ ของสภาผู้แทนราษฎรเช่นเดิม (มาตรา ๑๘๗)

อำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้บัญญัติไว้ เช่นเดียวกับอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๗

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๔ ได้บัญญัติให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นครั้งที่เจ็ด โดยกำหนดให้ตุลาการรัฐธรรมนูญประกอบด้วยบุคคลสามฝ่าย มีจำนวนทั้งสิ้นสิบคน (มาตรา ๒๐๐) คือ ฝ่ายดำรงตำแหน่งการเมือง ได้แก่ ประธานรัฐสภาและประธานวุฒิสภา ฝ่ายผู้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาศาลยุติธรรมและอัยการ ได้แก่ ประธานศาลฎีกาและอัยการสูงสุด และฝ่ายผู้ทรงคุณวุฒิ สาขานิติศาสตร์ หรือสาขารัฐศาสตร์ ซึ่งวุฒิสภาแต่งตั้งจำนวนสามคน และสภาผู้แทนราษฎรแต่งตั้งจำนวนสามคนรวมหกคน โดยมีประธานรัฐสภาเป็นประธานตุลาการรัฐธรรมนูญ^๕ วาระการดำรงตำแหน่งมิได้ขึ้นอยู่กับความมียู่ของสภาผู้แทนราษฎรแต่รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้กำหนดให้ตุลาการรัฐธรรมนูญมีวาระการดำรงตำแหน่งอย่างเป็นเอกเทศคราวละสี่ปี (มาตรา ๒๐๒) และให้ปฏิบัติหน้าที่ไปจนกว่าจะมีการแต่งตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้นมาปฏิบัติหน้าที่ต่อไป

รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้บัญญัติอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้ โดยมีอำนาจหน้าที่ห้าประการที่เหมือนกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๑ นอกจากนั้นยังได้เพิ่มอำนาจให้แก่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญอีก ดังนี้

(๑) อำนาจตีความว่าพระราชกำหนดเป็นไปตามมาตรา ๑๖๕ วรรคหนึ่ง ว่าด้วยการกำหนดขอบเขตวัตถุประสงค์ในการตราพระราชกำหนดเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยสาธารณะ หรือความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือ ป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ โดยมาตรา ๑๖๖ วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติให้สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภามีสิทธิขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

(๒) อำนาจในการตีความข้อบังคับของวุฒิสภา หรือข้อบังคับของสภาผู้แทนราษฎรที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เมื่อสมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภานั้นๆ ร้องขอ (มาตรา ๑๕๕ ทวิ)

(๓) อำนาจตีความรัฐธรรมนูญทุกๆ ปัญหาเมื่อคณะรัฐมนตรี รัฐสภา วุฒิสภา หรือสภาผู้แทนราษฎรส่งเรื่องให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย

^๕ ประธานรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญฯ ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติม คือ ประธานวุฒิสภา แต่หลังเหตุการณ์เดือนพฤษภาคม พ.ศ.๒๕๖๕ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๔ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๑) พุทธศักราช ๒๕๖๕ ได้กำหนดให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรเป็นประธานรัฐสภา.

สำหรับอำนาจในการวินิจฉัยการสิ้นสุดความเป็นรัฐมนตรี เมื่อนายกรัฐมนตรีร้องขอ ตามมาตรา ๑๗๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ ๕ (พ.ศ.๒๕๓๘) นั้นได้ยกเลิกไปในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งนี้

เหตุผลสำคัญที่ทำให้มีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ

นับแต่ปี พ.ศ.๒๔๘๘ เป็นต้นมา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้บัญญัติให้มี คณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้รวมทั้งสิ้น ๗ ฉบับ ดังกล่าวข้างต้น แต่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญของไทยมิได้ มีแนวความคิดที่จะจัดตั้งองค์กรศาลรัฐธรรมนูญตามแบบอย่างของประเทศที่มีการพัฒนาระบบ กระบวนการยุติธรรมทางกฎหมายมหาชน บทบัญญัติที่ว่าด้วยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญใน รัฐธรรมนูญฉบับหลังๆ เป็นการบัญญัติในลักษณะที่คล้ายคลึงหรือคัดลอกมาจากรัฐธรรมนูญฉบับ ก่อนๆ และปรับปรุงเปลี่ยนแปลงไปตามความคิดเห็นเฉพาะกาลซึ่งวางอยู่บนพื้นฐานของกลุ่ม ผลประโยชน์^๖ ดังจะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. ๒๔๘๘ และฉบับ พ.ศ. ๒๕๑๗ ตุลาการ รัฐธรรมนูญจะมีคุณลักษณะเป็นประเภทผู้ทรงคุณวุฒิเท่านั้น รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. ๒๔๙๕ มี ผู้ทรงคุณวุฒิและผู้ดำรงตำแหน่งโดยมาจากฝ่ายตุลาการและอัยการ แต่ไม่มีฝ่ายการเมือง แต่ รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. ๒๔๙๓ ฉบับ พ.ศ. ๒๕๑๑ ฉบับ พ.ศ. ๒๕๒๑ และฉบับ พ.ศ. ๒๕๓๔ กำหนดคุณลักษณะของตุลาการรัฐธรรมนูญประกอบด้วยตุลาการรัฐธรรมนูญโดยตำแหน่ง และ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิรวม ๑๐ คน ดังนี้

(๑) ตุลาการรัฐธรรมนูญโดยตำแหน่ง ๔ คน ได้แก่ ประธานรัฐสภา (ประธานสภา ผู้แทนราษฎร) ประธานวุฒิสภา ซึ่งทั้งสองตำแหน่งนี้เป็นตำแหน่งทางการเมือง ส่วนอีกสอง ตำแหน่ง คือ ประธานศาลฎีกา และอัยการสูงสุด เป็นตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่หลักของตนที่ สำคัญอยู่แล้ว และไม่ใช่ว่าเป็นหลักประกันถึงความเชี่ยวชาญทางกฎหมาย ประกอบกับ บทบาทและอำนาจหน้าที่ในหลายๆ กรณีที่อาจจะขัดกันได้

(๒) ตุลาการรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิ สาขานิติศาสตร์หรือสาขารัฐศาสตร์อีก ๖ คน ซึ่งสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาแต่งตั้งสภาละ ๓ คน รวม ๖ คน แต่วิธีการคัดเลือกและสรรหา

^๖ อมร จันทรมบูรณ์. "ศาลรัฐธรรมนูญ : รายงานคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาศึกษาแนวทางแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔" หน้า ๑๗๓.

ตัวบุคคลที่จะมาเป็นตุลาการรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒินั้น ยังมีได้มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือในกฎหมายอื่น

เมื่อพิจารณาองค์ประกอบของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในประเทศไทย พบว่ามีปัญหาสำคัญ ๒ ปัญหา คือ

๑. ปัญหาเกี่ยวกับตุลาการรัฐธรรมนูญ “โดยตำแหน่ง”

(๑) ในจำนวนรัฐธรรมนูญ ๗ ฉบับที่กำหนดให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้นมีรัฐธรรมนูญถึง ๕ ฉบับ (พ.ศ. ๒๔๘๒ พ.ศ. ๒๔๘๕ พ.ศ. ๒๕๑๑ พ.ศ. ๒๕๒๑ และ พ.ศ. ๒๕๓๔) ที่บัญญัติให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีตุลาการรัฐธรรมนูญ “โดยตำแหน่ง” ด้วย ตุลาการรัฐธรรมนูญโดยตำแหน่งนั้นมักจะประกอบด้วยบุคคล ๓ ฝ่าย ได้แก่ ฝ่ายสภาซึ่งได้แก่ ประธานสภา ประธานวุฒิสภาหรือประธานสภาผู้แทนราษฎร ฝ่ายศาลซึ่งได้แก่ ประธานศาลฎีกา อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์และฝ่ายบริหาร ซึ่งได้แก่ อธิบดีกรมอัยการ ท่านศาสตราจารย์ หยุต แสงอุทัย ได้อธิบายเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้ว่า “ถ้าพิจารณาจากผู้ดำรงตำแหน่งจะเห็นได้ว่ามุ่งหมายจะให้ทั้งผู้แทนฝ่ายศาลยุติธรรม คือ ประธานศาลฎีกาและอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ และผู้แทนฝ่ายสภาซึ่งได้แก่ ประธานวุฒิสภาและประธานสภาผู้แทน นอกจากนี้ก็มีคนกลางเพื่อจะได้แสดงทัศนะของศาลยุติธรรมว่าทำไมจึงเห็นว่าบทบัญญัติของกฎหมายแย้งหรือขัดกับรัฐธรรมนูญและทัศนะของฝ่ายสภาเพราะการที่รัฐสภาผ่านกฎหมายมาก็เพราะเห็นว่าไม่มีบทบัญญัติใดแย้งหรือขัดกับรัฐธรรมนูญ”

(๒) การกำหนดให้มีตุลาการรัฐธรรมนูญโดยตำแหน่งนับว่าขัดแย้งกับหลัก “ความเป็นอิสระ” ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นอย่างมาก^๕ เพราะการที่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญบัญญัติให้มี ตัวแทนฝ่ายสภาเพื่อชี้แจงเหตุผลของฝ่ายสภาและตัวแทนฝ่ายศาลต่างก็มี “จุดยืน” ที่แน่นอนของตนแล้วในการเข้าร่วมประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ความเป็นอิสระจึงไม่มี นับตั้งแต่แรก เมื่อต่างฝ่ายต่างมีความเห็นที่ “แน่นอน” ของตนเช่นนี้อยู่ การที่จะรับฟังความคิดเห็นหรือทรรศนะของ อีกฝ่ายจึงเป็นไปได้ยาก

ในเรื่องนี้ รศ.ดร.บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ ได้แสดงทัศนะไว้ว่า “การที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้มีการดำรงตำแหน่งตุลาการรัฐธรรมนูญได้โดยตำแหน่ง...มีลักษณะเป็นการคาน

^๕ หยุต แสงอุทัย. คำบรรยายกฎหมายรัฐธรรมนูญ. พระนคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ๒๕๑๕. หน้า ๒๘๕.

^๖ กนิษฐา เชี่ยววิทย์. “การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรนิติบัญญัติโดยองค์กรตุลาการ” หน้า ๑๗-๒๑

ผลประโยชน์ระหว่างอำนาจทั้งสามยิ่งกว่าจะผดุงไว้ซึ่งความยุติธรรม”^๕ ดร.ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้แสดงความเห็นไว้ว่า “สำหรับตุลาการรัฐธรรมนูญผู้เป็นโดยตำแหน่ง เช่น ประธานสภา ประธานศาลฎีกา ฯลฯ นั้นก็เช่นกัน เมื่อตำแหน่งประจำมีอยู่ความเป็นกลางแท้จริงก็อาจมีผู้ยกขึ้น เป็นปัญหาได้ ในต่างประเทศจะมีข้อห้ามมิให้ตุลาการรัฐธรรมนูญดำรงตำแหน่งอื่นใน ขณะเดียวกันไว้เสมอ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของไทยจึงไม่มั่นคงเท่าที่ควร และผู้ทราบถึง ความสำคัญนี้ยังมีน้อยอยู่”^๖ ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม ได้แสดงความเห็นเพิ่มเติมเช่นกันว่า “...เมื่อพิจารณาถึงลักษณะของ วิธีการแต่งตั้งและอำนาจหน้าที่แล้วก็เห็นว่ามีใช่เป็นศาลธรรมดา แต่เป็นศาลทางการเมือง...ที่นำเอาประธานศาลฎีกา อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์เข้าร่วมเป็น ตุลาการรัฐธรรมนูญด้วยกันไม่ทำให้เปลี่ยนรูปความมุ่งหมายในทางการเมืองไปตรงกันข้ามกลับเป็น การนำศาลเข้าไปพัวพันกับการเมืองด้วย”^๗

ในเรื่องนี้ได้มีกรรมาธิการร่างรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๒๑ บางท่านเสนอความเห็น เพิ่มเติมว่า^๘ “หน้าที่สำคัญประการหนึ่งของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ คือ การวินิจฉัยว่ากฎหมาย ใดขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งผู้ที่จะมาทำหน้าที่ควรต้องมีอิสระในการวินิจฉัยและไม่อยู่ใต้อิทธิพลทางการเมือง จึงไม่สมควรที่จะให้ประธานสภาเข้ามาทำหน้าที่นี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็น ประธานตุลาการรัฐธรรมนูญ เพราะตำแหน่งประธานสภาผู้แทนราษฎรมาจากเสียงสนับสนุน ทางด้านพรรคการเมือง มิใช่เพราะเหตุที่เป็นผู้มีความเที่ยงธรรมและอีกประการหนึ่ง ประธานสภาเกี่ยวข้องอยู่กับการพิจารณาออกกฎหมายถ้าเข้าร่วมเป็นตุลาการรัฐธรรมนูญ และมี หน้าที่ที่จะต้องวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญหรือไม่ ก็เท่ากับว่าให้ผู้มีส่วนร่วมในการออก กฎหมายนั้นมาเป็นผู้วินิจฉัยซึ่งไม่เหมาะสมอย่างยิ่ง ฉะนั้นจึงควรตัดประธานสภาทั้ง ๒ ซึ่งเป็น ตัวแทนทางฝ่ายนิติบัญญัติออก แต่ให้อำนาจ รัฐสภาเฉพาะเลือกและแต่งตั้งบุคคลอื่นเข้ามาทำ หน้าที่เท่านั้น”

^๕ บุญศรี มิวังศ์โฆษ. “การใช้และการตีความรัฐธรรมนูญ” วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ ๑๘, ฉบับที่ ๑, มีนาคม ๒๕๓๒: หน้า ๒๘.

^๖ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. “การแบ่งแยกอำนาจกับการตีความรัฐธรรมนูญ” วารสารกฎหมายปกครอง, เล่ม ๑, ตอน ๑, สิงหาคม ๒๕๒๕: หน้า ๔๐๘.

^๗ ไพโรจน์ ชัยนาม. “ตุลาการรัฐธรรมนูญ” รัฐศาสตร์นิเทศ, ปีที่ ๑, ฉบับที่ ๓, กรกฎาคม ๒๕๑๕: หน้า ๑๘.

^๘ สวัสดิการสำนักงานเลขาธิการรัฐสภา. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๒๑ พร้อมด้วยการพิจารณา ของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ, ๒๕๓๑). หน้า ๓๕๐.

ยิ่งในกรณีที่กำหนดให้อธิบดีกรมอัยการ (อัยการสูงสุด ปัจจุบัน) เป็นตุลาการรัฐธรรมนูญโดยตำแหน่งแล้วก็ยิ่งไปกันใหญ่ ความเป็นอิสระของอธิบดีกรมอัยการยังมีน้อยกว่าประธานศาลฎีกาหรืออธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์เสียอีก เพราะในอดีตที่ผ่านมาอธิบดีกรมอัยการอยู่ภายใต้ “อำนาจบังคับบัญชา” ของรัฐบาลโดยผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยนั่นเอง ในกรณีที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญซึ่งมีอธิบดีกรมอัยการนั่งอยู่ด้วยทำหน้าที่วินิจฉัยว่าความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยสิ้นสุดลงหรือไม่ อธิบดีกรมอัยการในฐานะตุลาการรัฐธรรมนูญคนหนึ่งคงไม่สามารถพูดอย่างหนักแน่นได้ว่าตนเองมีอิสระอย่างแท้จริงในการทำหน้าที่

องค์ประกอบของตุลาการรัฐธรรมนูญที่มีคณะผู้ที่มีตุลาการรัฐธรรมนูญโดยตำแหน่งจึงควรได้รับการพิจารณายกเลิกเสีย

๒. ปัญหาเกี่ยวกับ “ผู้ทรงคุณวุฒิ” ในคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

(๑) นับตั้งแต่มีการริเริ่มก่อตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในประเทศไทยในปี พ.ศ. ๒๔๘๘ เป็นต้นมา การแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิเพื่อเข้าไปดำรงตำแหน่งเป็นตุลาการรัฐธรรมนูญนั้นมักจะแต่งตั้งจากนักกฎหมายหรือนักนิติศาสตร์เสมอ

- นายพิชาญ บุญยง ได้กล่าวยืนยันในเรื่องนี้ไว้ว่า “...รัฐธรรมนูญ ปี พ.ศ. ๒๔๘๘... ได้ปล่อยให้รัฐสภาเลือกสรรบุคคล ๑๕ คน ซึ่งประกอบเป็นคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้เต็มตามที่เห็นควร อาจเชื่อได้ว่าการชี้ช่องไว้เป็นพิเศษเกี่ยวกับการนี้ ซึ่งมีกล่าวอยู่ในรัฐธรรมนูญสเปนอาจจะเป็นผลลัดใจรัฐสภาในการเลือกได้ เพื่อสามารถรวบรวมตัวตุลาการวงการนิติศาสตร์ที่มีความชำนาญและเป็นอิสระ”^{๑๑}

ดังนั้น แม้ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้กำหนดคุณสมบัติของตุลาการรัฐธรรมนูญไว้ว่า จะต้องเป็นนักกฎหมาย รัฐสภาก็มีแนวโน้มจะแต่งตั้งบุคคลที่เป็นนักกฎหมาย เป็นตุลาการรัฐธรรมนูญเสมอ ดังนั้นในบางกรณีเราจึงพบว่าคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นตุลาการรัฐธรรมนูญเสมอ ดังนั้นในบางกรณีเราจึงพบว่าคณะตุลาการรัฐธรรมนูญของไทยเป็นนักกฎหมายทั้งหมดทุกคน เช่น ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๒๑ ซึ่งกำหนดให้มีประธานรัฐสภา ประธานศาลฎีกา อธิบดี กรมอัยการ และผู้ทรงคุณวุฒิที่รัฐสภาแต่งตั้งขึ้นจำนวน ๔ คนนั้น เราพบว่าประธาน

^{๑๑} พิศาญ บุญยง. “คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ” แปลโดย นายศิริ พงศาทัต. ในนิติสาส์น. มกราคม-มีนาคม ๒๔๙๐.

รัฐสภาเป็นทนายความ (ดร.อุกฤษ มงคลนาวิน) ประธานศาลฎีกา (นายภิญโญ ชีรนิติ) อธิบดีกรมอัยการ (นายสุจินต์ ทิมสุวรรณ) ผู้ทรงคุณวุฒิ ๔ ท่าน ได้แก่ อธิบดีอัยการกรมอัยการ (นายกมลวรรณประภา) อธิบดีประธานศาลฎีกา (นายวิกรม เมลาตานนท์) อธิบดีรองประธานศาลฎีกา (นายสัจชัย สัจจวานิชย์) และอดีตเจ้ากรมพระธรรมนูญทหาร (พลโทสมิง ไตรลึงคะ)

ในกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ผู้ทรงคุณวุฒิจะต้องเป็นนักกฎหมาย เช่น รัฐธรรมนูญปี พ.ศ. ๒๕๕๒ ด้วยแล้ว ยังไม่เป็นที่สงสัยเลยว่าคณะตุลาการรัฐธรรมนูญของไทยจะประกอบไปด้วย ผู้ทรงความรู้ทางกฎหมายทั้งหมดหรือเกือบทั้งหมด

(๒) การที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของไทยประกอบไปด้วยนักกฎหมายส่วนใหญ่หรือทั้งหมดนั้นถ้าพิจารณาอย่างผิวเผิน อาจสรุปว่าเป็นเรื่องที่ดี เพราะได้ “คนที่รู้ดีมาทำงานตรงกับเรื่องที่ดี” แต่ถ้าพิจารณาอย่างลึกซึ้งแล้วจะพบว่า คณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้นมิใช่ศาลธรรมดา แต่เป็นศาลการเมือง นักกฎหมายที่รู้แต่กฎหมายแพ่ง กฎหมายอาญา จึงทำหน้าที่ในฐานะตุลาการรัฐธรรมนูญให้สมบูรณ์ได้ยาก กรณีตีความในรัฐธรรมนูญจะไม่เกิดขึ้นบ่อยครั้งนัก แต่โดยทั่วไปเป็นกรณีที่ละเอียดอ่อน และจำต้องอาศัยความรอบรู้อย่างกว้างขวางในทางกฎหมายรัฐธรรมนูญ และกฎหมายทั่วไปของประเทศ^{๙๔} หน้าที่ของตุลาการรัฐธรรมนูญมิได้มีแต่เฉพาะวินิจฉัยการขัดกันของกฎหมายเท่านั้น แต่มีหน้าที่อื่นๆ เช่น ปัญหาระหว่างอำนาจศาลต่างๆ และการวินิจฉัยการขาดคุณสมบัติของสมาชิกสภา เป็นต้น จึงควรให้ผู้มีความรู้ทางรัฐศาสตร์ และการเมืองเข้าร่วมด้วยมิใช่ใช้แต่เฉพาะกฎหมาย^{๙๕} นอกจากนี้ยังต้องมีสายตากว้างไกลเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่จะเกิดขึ้นจากการตีความนั้นด้วย^{๙๖} Cappelletti ผู้ศึกษาปัญหานี้มามากเห็นว่าการพิจารณาเกี่ยวกับข้อกฎหมายรัฐธรรมนูญนี้ ต้องเข้าใจนโยบายของสังคมในการใช้กฎหมาย กรณีต่างจากการพิจารณาคดีในศาลตามปกติมาก รัฐธรรมนูญมักเขียนไว้แต่กว้างๆ การจะตีความว่ารัฐธรรมนูญส่วนใดว่าไว้อย่างไร จึงเป็นภาระหนักและจำต้องให้ดุลพินิจในการตีความสูงกว่าตีความกฎหมายปกติมาก Jean Rivera นักกฎหมายมหาชนผู้มีชื่อเสียงชาวฝรั่งเศสเสนอว่า การมีนักกฎหมายในคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้นมักก่อให้เกิดปัญหาอยู่เนืองๆ ทั้งนี้เพราะนักกฎหมายนั้นมักคำนึงถึงแต่กฎหมายเพียงด้านเดียวโดยมิได้คำนึงถึงเรื่องอื่นๆ และในทางกลับกัน การมีนักการเมืองในคณะตุลาการ

^{๙๔} พิชญา บุญยง. เรื่องเดียวกัน. หน้า ๒๐๐.

^{๙๕} สวัสดิการสำนักงานเลขาธิการรัฐสภา. หน้า ๑๕๐.

^{๙๖} ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. เรื่องเดียวกัน. หน้า ๔๐๐.

รัฐธรรมนูญนั้นไม่ถือว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้อง เพราะนักการเมืองนั้นมักจะมีประสบการณ์มากซึ่งเป็นผลดีต่อการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องต่างๆ ในคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

ข้อน่าสังเกตเพิ่มเติมว่ารัฐธรรมนูญฉบับต่างๆ ของไทยมักมีข้อห้ามมิให้มีการแต่งตั้งข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำเป็นตุลาการรัฐธรรมนูญด้วย^{๑๑} นักวิชาการที่เป็นอาจารย์ทั้งหลายจึงไม่สามารถดำรงตำแหน่งตุลาการรัฐธรรมนูญดังเช่นประเทศที่เจริญแล้วอื่นๆ ถือปฏิบัติได้

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ^{๑๒} คือ คณะบุคคลที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นตุลาการเพื่อทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยปัญหาต่างๆ ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งองค์ประกอบหรือตัวบุคคลที่จะประกอบกันขึ้นเป็นตุลาการรัฐธรรมนูญนั้น ในรัฐธรรมนูญฉบับต่างๆ จะกำหนดให้มีจำนวนและที่มาตลอดจนอำนาจหน้าที่แตกต่างกันไปตามแต่ยุคสมัย เช่น รัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๔๘๘ ซึ่งถือได้ว่าเป็น รัฐธรรมนูญฉบับแรกของไทยที่ได้เริ่มกำหนดบทบาทของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้โดยในรัฐธรรมนูญฉบับนั้นได้กำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่เพียงอย่างเดียว คือ “พิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีข้อความแย้งหรือขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่” ส่วนในเรื่ององค์ประกอบและที่มาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในขณะนั้น รัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๔๘๘ ได้กำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีจำนวน ๑๕ คน ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งรัฐสภาแต่งตั้งให้เป็นประธานตุลาการรัฐธรรมนูญคนหนึ่งและตุลาการรัฐธรรมนูญอื่นอีกสิบสี่คนและรัฐธรรมนูญฉบับถาวรของไทยทุกฉบับ ต่อมาก็มีบทบัญญัติเกี่ยวกับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญพร้อมทั้งได้มีการวิวัฒนาการในเรื่ององค์ประกอบ ที่มาและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเรื่อยมาจนกระทั่งถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๕) พุทธศักราช ๒๕๓๘ ก็มีบทบัญญัติเกี่ยวกับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเช่นกัน

นับแต่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้กำหนดเรื่ององค์ประกอบและที่มา ตลอดจนอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้ในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๔๘๘ เป็นต้นมาจนถึง

^{๑๑} มาตรา ๑๘๕ ของรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. ๒๕๒๑ บัญญัติว่า “ตุลาการซึ่งรัฐสภาแต่งตั้งจะเป็นสมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น ข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ พนักงานรัฐวิสาหกิจหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นมิได้”

^{๑๒} ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล. สรุปประเด็นความเห็นและความเห็นแย้งในการพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ฝ่ายงานตุลาการรัฐธรรมนูญ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร หน้า ๒๕.

รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. ๒๕๓๔ นั้น มีเพียงรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๔๘๕ และรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๔๗๕ แก้ไขเพิ่มเติมปี พ.ศ. ๒๔๘๕ เท่านั้นที่กำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่กรณีเดียว

ส่วนรัฐธรรมนูญฉบับอื่นๆ ได้กำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่เพิ่มมากขึ้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับต่างๆ แล้ว ปรากฏว่ารัฐธรรมนูญฯ ได้กำหนดกระบวนการพิจารณาวินิจฉัยปัญหาตามอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้ ๒ ลักษณะ คือ

๑. กระบวนการพิจารณาวินิจฉัยปัญหาที่มีคู่ความสองฝ่าย คือ ผู้ร้องและผู้ถูกร้อง เช่น การวินิจฉัยสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือการวินิจฉัยความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลง ซึ่งเรียกกระบวนการพิจารณาวินิจฉัยปัญหาลักษณะนี้ว่า “คำร้อง”

๒. กระบวนการพิจารณาวินิจฉัยปัญหาที่ไม่มีคู่ความ คือ มีแต่ผู้เสนอความเห็น เช่น การวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติที่คณะรัฐมนตรีหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเสนอ มีหลักการเหมือนกันหรือคล้ายกันกับร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้หรือการวินิจฉัยว่าข้อบังคับการประชุมของวุฒิสภา ข้อบังคับการประชุมของสภาผู้แทนราษฎร ข้อบังคับการประชุมของรัฐสภา ในเรื่องใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ ฯลฯ ซึ่งเรียกกระบวนการพิจารณาวินิจฉัยปัญหาลักษณะนี้ว่า “ความเห็น”

“คำร้อง” หรือ “ความเห็น” ที่ได้เสนอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ตั้งแต่อดีตจนถึงรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งผู้มีสิทธิเสนอได้ส่งให้พิจารณาวินิจฉัยแล้วทั้งสิ้น ๑๗ เรื่อง โดยแบ่งเป็น “คำร้อง” ๗ เรื่อง และ “ความเห็น” ๑๐ เรื่อง

พื้นฐานแนวความคิดด้านการปกครองของไทย

การปกครองของไทยตั้งแต่อดีตยึดถือกันว่ากษัตริย์จะต้องตั้งอยู่ใน “ทศพิธราชธรรม” อันเป็นธรรมะของพระเจ้าแผ่นดินดังที่ปรากฏในพระปฐมบรมราชโองการของพระมหากษัตริย์พระองค์ต่างๆ ในพระราชพิธีพระบรมราชาภิเษกว่าพระองค์จะทรงปกครองแผ่นดินโดยธรรมดังกล่าว^{๑๕} ส่วนที่มาดั้งเดิมนั้นหลักธรรมนี้ปรากฏตามพระบาลีที่พระพุทธเจ้าตรัสเล่าถึงเหตุการณ์

^{๑๕} ปรีดี พนมยงค์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง (พ.ศ. ๒๔๗๔ แก้ไขปรับปรุง พ.ศ. ๒๕๑๓ พิมพ์ซ้ำในประชุมกฎหมายมหาชนและเอกชนของปรีดี พนมยงค์. (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. ๒๕๒๖)) หน้า ๑๗๒-๑๗๓.

เมื่อครั้งพระโพธิสัตว์กำเนิดเป็นหงส์ทองมีชื่อว่า “ชตวรรษ” และได้สนทนากับพระเจ้ากรุงพาราณสีว่า กษัตริย์ที่ดีต้องตั้งอยู่ในธรรม ๑๐ ประการ ดังปรากฏใน “มหาหังสชาดก” ในขุททกนิกายชาดกของพระสุตตันตปิฎก^{๒๐} ซึ่งการปกครองโดยธรรมนี้ คือ ๑. ทาน ๒. ศีล ๓. ปรีชาคะ (การบริจาคทางจิตใจโดยไม่ต้องมีผู้รับ) ๔. อาชชวะ (ความซื่อตรง) ๕. มัททวะ (ความอ่อนโยน) ๖. ตปะ (ความพากเพียร) ๗. อักโก (ไม่โกรธ) ๘. อวิหิงสา (ไม่เบียดเบียน) ๙. จันติ (ความอดทนรอได้) ๑๐. อวิโรธนะ (ไม่ผิดไปจากแนวทางที่ถูกต้อง ความเที่ยงธรรม) ซึ่ง “อวิโรธนะ” นี้ คือไม่ทรงประพฤติดิจจากราชธรรมจรยานวัตรนิติศาสตร์ราชศาสตร์ หรือไม่ทรงประพฤติกให้คลาดไปจากความยุติธรรม^{๒๑} ซึ่งหลักการอันนี้แพร่หลายเข้ามาถึงปฏิบัติในประเทศไทยมาเป็นเวลานานแล้ว ดังจะเห็นได้จาก “ไตรภูมิพระร่วง” ที่พญาลิไทยแห่งกรุงสุโขทัยทรงนิพนธ์ไว้ว่ามีเทพดาจำพวกหนึ่งที่เกิดจากกษัตริย์ผู้มีทศพิชราช ธรรม^{๒๒} หรือในอารัมภบทกำเนิดคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ที่มโนสารถาญีต้องการให้กษัตริย์มี “ทศพิชราชธรรม” จึงเหาะไปยังกำแพงจักรวาลและจดจำข้อความคัมภีร์บาลีมาแต่งเป็น “พระธรรมศาสตร์”^{๒๓} หลักเรื่อง “อวิโรธนะ” ยังมีได้แยกกฎหมายและกษัตริย์ออกจากกันคงสรุปกว้างๆ เพียงว่าการปกครองจะต้องดำเนินไปโดยธรรมเท่านั้น แต่ใน “พระธรรมศาสตร์” ของไทยเริ่มแยกกฎหมายออกจากกษัตริย์ โดยเฉพาะในส่วนของพระธรรมศาสตร์ ซึ่งถือว่ามี ความคงอยู่ตลอดไปและกษัตริย์จะถือปฏิบัติตามพระธรรมศาสตร์ด้วย เช่น ข้อความที่ว่า “พระเจ้ามหาสมมุติราชก็ตั้งอยู่ในราชธรรม ๑๐ ประการ ... แล้วทรงพระอุสาหะมะนะสิการะซึ่งคัมภีร์พระธรรมสาตราเป็นนิจกาล”^{๒๔} และในการที่กษัตริย์ทรงออกกฎหมายต่างๆ ต่อมา คือ พระราชกำหนดกฎทพระอายุการแลพระราชบัญญัติ ซึ่งจัดเป็นราชศาสตร์” นั้น จะต้องคำนึงถึงหลักในพระธรรมศาสตร์ประกอบด้วย ดังข้อความที่ว่า “ทรงพระอุตสาหะพิจารณาคำนึงตามคัมภีร์พระธรรมสาตราภิเศกเขยเณ แล้วมีพระราชบัญญัติคัดแปลงแต่งตั้งเป็นพระราชกำหนดกฎทพระอายุการไว้ โดยมาตราเป็นอันมากทุกทุกลำดับกระษัตริ

^{๒๐} พระไตรปิฎกภาษาไทยฉบับหลวง เล่ม ๒๘ หน้า ๖๗-๖๘ (พ.ศ.๒๕๑๔)

^{๒๑} สมเด็จพระญาณสังวร. ทศปราชญ์ทศพิชราชธรรม ๒๔๓ (พ.ศ.๒๕๓๒)

^{๒๒} เรื่องพระร่วง เทียวเมืองพระร่วง คำอ่านและคำแปลจารึกสุโขทัย สุภานิตพระร่วงไตรภูมิพระร่วง ๖๑๔ (ฉบับหอสมุดแห่งชาติ. ศิลปะบรรณการ จัดพิมพ์ พ.ศ. ๒๕๕๘)

^{๒๓} ประมวลกฎหมายรัชกาลที่ ๑ จุลศักราช ๑๑๖ หน้า ๑๓-๑๔ (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ จัดพิมพ์. พ.ศ.๒๕๘๑)

^{๒๔} เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๔.

มาตราเท่าทุกวันนี้”^{๒๕} แต่พระธรรมศาสตร์จะเป็นแม่บทของพระราชศาสตร์จริงหรือไม่นั้น ร.แสงกาด์ เห็นว่าพระธรรมศาสตร์มีฐานะสูงกว่า แต่ก็ยอมรับว่ากษัตริย์อาจกำหนดไว้ในทางขัดกับพระธรรมศาสตร์ได้ แต่เป็นการใช้บังคับโดยกำลังมิใช่ในเชิงบทกฎหมาย^{๒๖} แต่บางท่านเห็นว่าการสัมพันธ์ระหว่างพระธรรมศาสตร์และพระราชศาสตร์เป็นไปในเชิงรูปแบบมากกว่าโดยมิได้มีความสัมพันธ์ในเชิงเนื้อหาจริงจั่ง กฎหมายบางกรณีก็ออกโดยไม่อ้างที่มาว่าได้คำนึงถึงพระธรรมศาสตร์ สภาพจึงไม่แน่ว่าพระธรรมศาสตร์จะเหนือกว่าราชศาสตร์ตามความเป็นจริง^{๒๗} เห็นว่าโดยหลักความชอบธรรมแม้จะมักอ้างถึงพระธรรมศาสตร์ในเชิงรูปแบบ แต่จากคำอารัมภบทถึงสาขาคดีต่างๆ ที่ว่า “ตระลาการผู้พิจารณาตัดสินข้อคดีทั้งปวงพึงมีอุตสาหดูตามพระราชบัญญัติแห่งบูรณราชกระบัตร์ซึ่งตั้งไว้ โดยมาตราเป็นอันมากนั้นเถิด” นั้น ระบุชัดเจนให้บรรดาตุลาการตัดสินคดีความตามพระธรรมศาสตร์และพระราชศาสตร์กรณีแม้จะเป็นของกษัตริย์ที่ล่วงมาก็ตาม พระราชศาสตร์จึงมิใช่ใช้บังคับ โดยกำลังดังที่ ร.แสงกาด์ กล่าว แต่มีผลสืบเนื่องต่อไปอย่างแท้จริงตามบทบัญญัติดังกล่าวในกฎหมายตราสามดวงนั่นเอง อย่างไรก็ตามอาจสรุปได้ว่าในราชนิติประเพณีการปกครองของไทยโบราณแม้หลักการจะมีการยึดถือความเป็นธรรมและมีการใช้กฎหมายในการปกครองก็ตาม แต่เป็นลักษณะกว้างๆ ของธรรมาธิปไตยที่มีกษัตริย์และกฎหมายอยู่คู่กัน โดยกฎหมายนั้นจะต้องตราออกมาด้วยความเป็นธรรมด้วย เพราะจะคำนึงถึงหลักในพระธรรมศาสตร์เสมอ แต่ยังไม่ชัดเจนถึงขนาดว่ารัฐบาลจะอยู่ภายใต้กฎหมาย ทั้งนี้เพราะยังเป็นการปกครองในระบบ สมบูรณาญาธิราชย์ที่กษัตริย์เป็นอธิปัตย์และมีอำนาจตรากฎหมายได้เอง

หลักนิติธรรม (Rule of Law)^{๒๘}

รัฐและสิทธิเสรีภาพของเอกชน “รัฐ” เป็นการรวมตัวของกลุ่มคนซึ่งเป็นราษฎรโดยจัดตั้งเป็นเมืองที่มีเอกราชและร่วมดำเนินการเมือง^{๒๙} กันเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่พวกตนตาม

^{๒๕} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๓๐-๓๑.

^{๒๖} ร. แสงกาด์. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม ๑. พิมพ์ครั้งที่ ๓ พิมพ์ซ้ำโดยมูลนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์. ๒๕๒๖. หน้า ๔๔-๔๕.

^{๒๗} จริญญา โฆษณานันท์. ปรัชญากฎหมายไทย พ.ศ.๒๕๓๖. หน้า ๒๐๘-๒๐๙.

^{๒๘} ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. “กม.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” ๒๕๔๐.

^{๒๙} “เมือง” ตรงกับภาษากรีกว่า polis ดังนั้น คำว่า politics ที่มีผู้ให้คำแปลว่า “การเมือง” จึงมีความเหมาะสมอย่างยิ่งเพราะเป็นการดำเนินกิจกรรมต่างๆ ในการปกครองหรือจัดการเมืองนั่นเอง (แต่บางครั้งมีผู้นำไปใช้ในความหมายที่แคบถึงการกระทำของนักการเมือง)

เจตนารมณ์อันร่วมกัน การรวมตัวกันจัดตั้งเป็นรัฐเป็นมาโดยปริยายตั้งแต่โบราณและสืบเนื่องตลอดมา โดยมีการจัดการภายในรัฐเปลี่ยนแปลงมาหลายระบบ ตั้งแต่ระบบผู้นำคนเดียว ระบบผู้นำเป็นกลุ่ม ระบบกษัตริย์แบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ และในปัจจุบันคือระบบประชาธิปไตย ซึ่งในสังคมประชาธิปไตย (democratic society) นั้นเป็นที่ยอมรับกันในหลักการว่า คนทุกคนมีเสรีภาพ (liberalism) ที่จะ “คิด” และ “กระทำ” ตามที่ตนตัดสินใจแล้วว่าเหมาะสมแก่ตน (self-determination) เสรีภาพดังกล่าวก่อให้เกิดสิ่งที่คุณคคลอื่นต้องให้การยอมรับไม่ล่วงละเมิด ดังนั้นบรรดาสิทธิ (rights) ชนิดต่างๆ จึงเกิดตามมาไม่ว่าจะเป็นสิทธิในการแสดงความคิดเห็น สิทธิในทางการเมือง สิทธิในความเป็นบุคคล สิทธิในทรัพย์สิน ฯลฯ อย่างไรก็ตามในสังคมนั้นประกอบด้วยคนหลายคน การใช้สิทธิเสรีภาพของคนหนึ่งจึงย่อมกระทบกระเทือนถึงสิทธิเสรีภาพของคนอื่นด้วยเสมอไม่มากก็น้อย ขณะเดียวกันก็มีประโยชน์บางอย่างที่เป็นประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะ (public interests) ของกลุ่มสมาชิกอยู่ด้วยซึ่งแต่ละคนจะใช้สิทธิเสรีภาพของตนให้เสียหายแก่ประโยชน์ส่วนรวมนั้นไม่ได้เช่นกัน กรอบหรือข้อจำกัดของการใช้สิทธิและเสรีภาพจึงต้องมีอยู่เสมอเพื่อประโยชน์อันร่วมกันของสมาชิกในสังคม ดังที่ซอคราตีส (Socrates) เคยกล่าวว่า “ที่ใดที่บุคคลทุกคนใช้สิทธิเสรีภาพกันมากเกินไป ที่นั่นก็จะเปลี่ยนเป็นไม่มีเสรีภาพ และทุกคนจะตกเป็นทาสของผู้ใช้อำนาจตามอำเภอใจ”^{๑๐} แต่กรอบของการใช้สิทธิเสรีภาพเป็นที่ยอมรับในสังคมประชาธิปไตยว่าจะจำกัดลงได้แต่โดย “กฎหมาย” เท่านั้น^{๑๑} การจำกัดสิทธิโดยกฎหมายนี้อาจมีได้ ๒ ลักษณะ คือ (๑) ออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิโดยตรง หรือ (๒) กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการทางปกครองจำกัดสิทธิต่างๆ ได้ ซึ่งในสังคมรัฐสมัยใหม่ การจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยลักษณะที่สองจะมีมากขึ้นเพราะเป็นไปได้ที่รัฐจะกำหนดกฎเพื่อใช้บังคับกับกรณีต่างๆ ได้ทั้งหมด การเฝ้ฝ้นของ อัลเบิร์ต เว็นน์ ไคซี (Albert Venn Dicey) นักกฎหมายชาวอังกฤษใน ค.ศ.๑๘๘๕^{๑๒} และฟรีดริช เอ. ฮาเย็ก (Friedrich A. Hayek) นักรัฐศาสตร์ชาวออสเตรีย ในปี ค.ศ.๑๙๔๔^{๑๓} ที่คิดว่าจะตัดดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ไปทั้งหมดด้วย

^{๑๐} Plato. *The Republic*. Book VIII, Trans. W.H.D.Rouse, A mentor Book, 1956. pp. 563Z-564D.

^{๑๑} แต่มีสิทธิบางประการที่ถือว่าเป็นสิทธิพื้นฐานที่จะฝ่าฝืนไม่ได้เลย และจะออกกฎหมายมาจำกัดก็ไม่ได้ เช่น เสรีภาพในความคิด ความเชื่อทางศาสนาหรือปรัชญา แต่เสรีภาพในการกระทำไม่ว่าโดยวาจาหรือกาย ย่อมมีขอบเขตที่กระทบต่อผู้อื่นได้ ข้อจำกัดจึงมีอยู่แต่จะมากหรือน้อยขึ้นกับแต่ละเรื่องไป

^{๑๒} Albert Venn Dicey. *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* 188. 10th ed., 1959.

^{๑๓} Friedrich A. Hayek. *The Road to Serfdom* 62. 1944. Routledge paperback 1962.

การวางกฎไว้ใช้ล่วงหน้าจึงเป็นความฝืดตันที่เป็นไปไม่ได้^{๓๔} คงเป็นไปได้เพียงจำกัดขอบเขตของดุลพินิจและควบคุมมิให้เกิดดุลพินิจที่ไม่เหมาะสมเท่านั้น ในทางตรงกันข้ามการให้เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจในการใช้มาตรการทางปกครองกลับเป็นการพิเคราะห์ถึงสถานการณ์เฉพาะเรื่องและอาจให้เกิดความเป็นธรรมเฉพาะกรณีได้ การให้ใช้ดุลพินิจได้ในบางกรณีจึงจะเป็นทางที่ถูกต้องเหมาะสมยิ่งกว่า บางท่านจึงกล่าวว่าดุลพินิจเป็นสิ่งอันตรายแต่เป็นสิ่งอันตรายที่จำเป็นที่ช่วยเสริมการใช้บังคับกฎหมายให้ถูกต้องกับความเป็นธรรมเฉพาะกรณี (individualization of justice)^{๓๕} อย่างไรก็ตาม โดยหลักแล้วอาจกล่าวได้ว่าการใช้อำนาจทางปกครองต้องมีฐานตามกฎหมาย และการใช้อำนาจตามที่กฎหมายให้ไว้จะต้องเป็นไปโดยถูกต้องตามหลักกฎหมายปกครองอีกด้วย

๒. ศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน^{๓๖} (พ.ศ. ๒๕๕๐)

ในประเทศที่มีระบบ “รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร” และมีการสถาปนาให้รัฐธรรมนูญเป็น “กฎหมายสูงสุด” มีความจำเป็นอยู่เองที่ต้องจัดสร้างกลไกในการรักษาไว้ซึ่งความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ กลไกดังกล่าวนี้ นอกจากรัฐธรรมนูญจะมีบทบัญญัติมิให้ขัดแย้งกับกฎหมายหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มีบทบัญญัติให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญทำได้ยากกว่ากฎหมายธรรมดา และ/หรือ มีการกำหนดหลักการแบ่งแยกอำนาจไว้ในรัฐธรรมนูญแล้ว กลไกอีกประการหนึ่งซึ่งรัฐธรรมนูญจำเป็นต้องจัดไว้ก็คือ การกำหนดให้มีองค์กรที่ทำหน้าที่วินิจฉัย โดยเฉพาะอย่างยิ่งว่าบทบัญญัติของกฎหมายใดขัดหรือไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ

ตามวิวัฒนาการทางการเมืองของสมัยใหม่ (Modern State) ในยุโรป แม้ช่วงแรกจะยอมรับกันว่าอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศจะเป็นของตัวบุคคล คือ “พระมหากษัตริย์” โดยต่อมาเมื่อมีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอำนาจดังกล่าวจะเป็นของ “ประชาชน” หรือของ “ชาติ” และต่อจากนั้น เมื่อมีระบบรัฐสภาที่ถือว่าสภาคือองค์กรสูงสุดแทนประชาชน อำนาจสูงสุดจะกลับกลายเป็นของ “รัฐสภา” หากทว่าเมื่อประชาชนได้รับประสบการณ์ในทางที่ไม่ดีกับผู้แทนของตนรวมไปถึงพรรคการเมืองอันยังผลให้ขาดความเชื่อถือในระบบรัฐสภาตามไป ประชาชนจึงหันมายอมรับแนวความคิดทางการเมืองที่ว่ารัฐหรือผู้ใช้อำนาจรัฐ เช่น รัฐสภา ก็ต้องตกอยู่ภายใน

^{๓๔} Harry W. Jones. "The Rule of Law and the Welfare State," 58 Columbia Law Review 1958, pp. 150-152.

^{๓๕} Kenneth Culp Davis. Discretionary Justice 17-20 and 25-26 (1971) อนึ่ง การให้ความเป็นธรรมเป็นรายกรณี มีแนวความคิดตั้งแต่สมัยอริสโตเติล Aristotle. Politics 1282b (Trans. Jowett. 1926).

^{๓๖} นพดล เสงเจริญ. "ศาลรัฐธรรมนูญไทย" หน้า ๒๓-๒๗.

บังคับของกฎหมายโดยเฉพาะ “รัฐธรรมนูญ” ด้วย ผลจากการนี้ ส่วนหนึ่งจึงเป็นเหตุให้มี “ศาลรัฐธรรมนูญ” เกิดขึ้น สำหรับใช้ถ่วงดุลการใช้อำนาจของพรรคการเมืองที่เป็นฝ่ายข้างมากในรัฐสภา^{๓๑}

การจัดตั้ง “ศาลรัฐธรรมนูญ” เพื่อตรวจสอบควบคุมกฎหมายมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญ เป็นแนวความคิดของนักปรัชญากฎหมายออสเตรีย คือ ฮันส์ เคลเสน (Hans Kelsen) เคลเสน เห็นว่าการจัดตั้ง “ระบบคณะกรรมการ” ของฝรั่งเศส เพื่อทำหน้าที่ควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญนั้นมีวัตถุประสงค์ทางการเมืองมากเกินไป^{๓๒} ส่วนในสหรัฐอเมริกา การให้ “ศาลยุติธรรม” ทำหน้าที่เช่นนั้นโดยระบบผู้พิพากษาอาชีพ ก็มีปัญหาเรื่องความคิดอ่านคับแคบไม่ทันกับความต้องการของสังคม ทั้งยังเป็นการขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ ประกอบกับเมื่อพิจารณาถึงว่าอำนาจในการวินิจฉัยว่ากฎหมายใดใช้บังคับมิได้เพราะขัดรัฐธรรมนูญ ถือเป็นการใช้อำนาจนิติบัญญัติในทางลบเพราะมีผลเป็นการล้มล้างกฎหมายนั้น ด้วยเหตุเหล่านี้ เคลเสน จึงเสนอว่าองค์กรที่จะทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายควรต้องให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีส่วนในการแต่งตั้ง^{๓๓} อย่างไรก็ตาม เพื่อมิให้ถูกแทรกแซงกดดันทางการเมืองและเพื่อให้มีความเป็นอิสระในการทำงานก็ต้องจัดรูปองค์กรให้มีฐานะเป็นองค์กร “ศาล” ยิ่งกว่านั้น เพื่อให้เกิดความรอบคอบต่อการปฏิบัติหน้าที่และทันกับเหตุการณ์ของสังคม ผู้จะมาทำหน้าที่ในองค์กรนี้ก็จำเป็นต้องมีที่มาจากทั้งผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมาย การเมืองและเศรษฐศาสตร์ประกอบกัน โดยจัดโครงสร้างองค์กรให้มีเพียงองค์กรเดียวและคำวินิจฉัยก็ให้มีผลเป็นการทั่วไป

แนวความคิดดังกล่าวของเคลเสนได้รับการยอมรับในประเทศออสเตรีย รัฐธรรมนูญของออสเตรีย ค.ศ.๑๙๒๐ จึงได้สถาปนาสถาบัน “ศาลรัฐธรรมนูญ” เพื่อตรวจสอบความชอบด้วย รัฐธรรมนูญของกฎหมายขึ้นเป็นครั้งแรก และเป็นแบบอย่างให้กับประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน อิตาลี โปรตุเกส เบลเยียม แอฟริกาใต้ และเกาหลีใต้ ฯลฯ สำหรับไปจัดตั้งสถาบันศาลรัฐธรรมนูญเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายในประเทศในระยะเวลาต่อมา

^{๓๑} ออมร จันทรสุมบุรณ์. “ศาลรัฐธรรมนูญ” ในรายงานคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาศึกษาแนวทางแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ สภาผู้แทนราษฎร เล่ม ๒. มิถุนายน ๒๕๓๖. หน้า ๒๕๕.

^{๓๒} วิษณุ เครืองาม. “กฎหมายรัฐธรรมนูญ” พิมพ์ครั้งที่ ๓. กรุงเทพมหานคร : แสงสุทธิการพิมพ์. ๒๕๓๐. หน้า ๖๖๕.

^{๓๓} บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. “ศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.๒๕๔๐” วารสารรัฐศาสตร์. ปีที่ ๔๑. ฉบับที่ ๒. เมษายน-มิถุนายน ๒๕๔๒. หน้า ๒๔.

ในประเทศไทย ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ขององค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ปรากฏอย่างเป็นรูปธรรมครั้งแรกในปี พ.ศ. ๒๔๘๕ เมื่อ “ศาลยุติธรรม” ได้สถาปนาตนเองโดยอาศัยคำพิพากษาฎีกาที่ ๑/๒๔๘๕ ยืนยันถึงอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายของตน^{๔๐} สามเดือนหลังจากนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ ก็จัดตั้ง “คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ” ขึ้นเป็นสถาบันใหม่ เพื่อให้ทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายแทนศาลยุติธรรม โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยอีกหลายฉบับก็บัญญัติยืนยันถึงอำนาจเช่นว่านั้นของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ^{๔๑}

อย่างไรก็ตาม เมื่อผ่านมาระยะเวลาหนึ่ง หลายฝ่ายเริ่มเห็นว่าการทำงานที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในเรื่องดังกล่าวนี้มีปัญหา ทั้งนี้เพราะการจัดวางสถานะของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญให้มีลักษณะเป็น “องค์กรทางการเมือง” โดยกำหนดให้ส่วนหนึ่งของตุลาการรัฐธรรมนูญประกอบด้วยตุลาการโดยตำแหน่ง เช่น “ประธานรัฐสภา” “ประธานวุฒิสภา” (ซึ่งเป็นตำแหน่งทางการเมือง) “ประธานศาลฎีกา” และ “อัยการสูงสุด” (ซึ่งเป็นตำแหน่งประจำ) นอกจากจะทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับประสิทธิภาพของการทำงาน เพราะไม่ได้รับขีดขอบงานในหน้าที่อย่างเป็นทางการหลัก ก็ยังทำให้มีปัญหากับการขัดกันตำแหน่งหน้าที่เพราะมีบทบาทที่ต้องทำในเวลาเดียวกันซึ่งขัดแย้งกันด้วย^{๔๒} ยิ่งกว่านั้นสำหรับตุลาการรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิ เมื่อมีการเปิดช่องให้ตุลาการฯ คนเดิมสามารถดำรงตำแหน่งในวาระใหม่ได้อีกการจัดโครงสร้างองค์กรเช่นนี้ ปฏิเสธมิได้ว่าอาจทำให้ตุลาการรัฐธรรมนูญตกอยู่ภายใต้อิทธิพลกดดันของสมาชิกสภาซึ่งเป็นสถาบันทางการเมืองโดยอ้อม ซึ่งย่อมส่งผลให้เกิดความไม่เป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่^{๔๓}

^{๔๐} และศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาว่า พระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม พ.ศ. ๒๔๘๘ มาตรา ๓ ที่บัญญัติว่า “การกระทำใดๆ อันบุคคลได้กระทำ ไม่ว่าในฐานะเป็นตัวการหรือผู้สมรู้ต้องตามที่บัญญัติไว้ต่อไปนี้ ให้ถือว่าเป็นอาชญากรรมสงครามและผู้กระทำเป็นอาชญากรรมสงคราม ทั้งนี้ไม่ว่าการกระทำนั้นจะได้กระทำก่อนหรือหลังวันใช้พระราชบัญญัตินี้...” เฉพาะที่บัญญัติลงโทษการกระทำก่อนใช้พระราชบัญญัตินี้ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๔๘๖ มาตรา ๑๔ เป็นโมฆะ

^{๔๑} โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปี พ.ศ. ๒๔๘๒, พ.ศ. ๒๔๘๕, พ.ศ. ๒๕๑๑, พ.ศ. ๒๕๑๖, พ.ศ. ๒๕๒๑ และ ฉบับปี พ.ศ. ๒๕๓๔

^{๔๒} บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “ศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๔๐” วารสารรัฐสภาวิจัย ปีที่ ๔๑, ฉบับที่ ๒, เมษายน-มิถุนายน ๒๕๔๒, หน้า ๑๗.

^{๔๓} กมลชัย รัดนาทวงศ์, “ศาลรัฐธรรมนูญและวิวิธนาการคดีรัฐธรรมนูญ” รายงานการวิจัยเสนอต่อคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย, ๒๕๓๔, หน้า ๑๕.

จากปัญหาความไม่เหมาะสมเกี่ยวกับโครงสร้างของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตามที่กล่าวนี้ เมื่อมีการยกร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ สภาร่างรัฐธรรมนูญจึงตัดสินใจจัดวางแนวทางในการปรับเปลี่ยนโครงสร้าง องค์ประกอบ อำนาจหน้าที่ ตลอดจนวิธีพิจารณาขององค์กรที่ทำหน้าที่ประกันสถานะความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญเสียใหม่โดยให้อยู่ในรูปแบบ “ศาล” เรียกว่า “ศาลรัฐธรรมนูญ” เพื่อให้เป็นองค์กรที่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยคดีในลักษณะที่เป็นศาลตามกระบวนการยุติธรรมในสาขากฎหมายมหาชน โดยไม่มีลักษณะเป็นองค์กรทางการเมืองที่ปัจจัยทางการเมืองมีอิทธิพลเหนือคำวินิจฉัยในบางเรื่อง จากการจัดตั้งของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับนี้ “ศาลรัฐธรรมนูญ” จึงถือกำเนิดขึ้นเป็นครั้งแรกในประเทศไทย เพื่อเป็นหลักประกันสถานะความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ แทนที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญซึ่งทำหน้าที่นี้มาแต่เดิม

๓. ความเป็นอิสระของศาลรัฐธรรมนูญ^{๔๔}

องค์กรที่มีอำนาจตีความรัฐธรรมนูญและพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทตามรัฐธรรมนูญ ก่อนการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ อาจแบ่งได้เป็นสามระยะ ดังนี้^{๔๕}

ระยะแรก เป็นระยะที่อำนาจในการตีความรัฐธรรมนูญอยู่ที่รัฐสภา ประเทศไทยยึดหลักความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติให้องค์กรใดมีอำนาจในการตีความรัฐธรรมนูญ ช่วงระยะเวลานี้อยู่ในช่วงที่มีการใช้พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช ๒๔๗๕ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช ๒๔๗๕ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๔๙๐

พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช ๒๔๗๕ มิได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าอำนาจในการตีความรัฐธรรมนูญเป็นของสภาผู้แทนราษฎร แต่รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้บัญญัติให้สภาผู้แทนราษฎรมีอำนาจสูงสุดในหลายๆ เรื่อง เช่น มีอำนาจในการถอดถอนกรรมการราษฎร (หมายถึงรัฐมนตรี) หรือพนักงานรัฐบาล (หมายถึงข้าราชการ

^{๔๔} กมลชัย รัตนสากวณย์. “ศาลรัฐธรรมนูญไทย” หนังสือที่ระลึกเนื่องในพิธีเปิดอาคารที่ทำการศาลรัฐธรรมนูญ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๓.

^{๔๕} อมร จันทรมบูรณ์. “ศาลรัฐธรรมนูญ (หรือตุลาการรัฐธรรมนูญ)” หนังสือครบรอบ ๘๔ ปี ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์. คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า ๑๖๕-๑๖๘.

ประจำ) ได้ (มาตรา ๕) มีอำนาจในการเลือกตั้งสมาชิกในสภาเป็นกรรมการและมีอำนาจเชิญ กรรมการของสภาให้ออกจากหน้าที่เมื่อเห็นว่ากรรมการมิได้ดำเนินการตามรัฐประศาสนโยบาย ของสภา (มาตรา ๓๓)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช ๒๔๗๕ บัญญัติโดยชัดแจ้งให้ สภา ผู้แทนราษฎรเป็นผู้ทรงไว้ซึ่งสิทธิเด็ดขาดในการตีความแห่งรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๖๒) และ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๔๙๐ ซึ่งยกร่างขึ้นโดย คณะรัฐประหารได้ร่างรัฐธรรมนูญขึ้น โดยให้รัฐสภาทรงไว้ซึ่งสิทธิเด็ดขาดในการตีความแห่ง รัฐธรรมนูญ (มาตรา ๕๔ วรรคแรก)

ระยะที่สอง เป็นช่วงที่อำนาจในการตีความรัฐธรรมนูญอยู่ที่รัฐสภาและ คณะกรรมการตุลาการรัฐธรรมนูญ ซึ่งถือเป็นช่วงที่กำเนิดตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นครั้งแรกนั้น มีสององค์กรเริ่มตั้งแต่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๕ ซึ่งเป็น รัฐธรรมนูญฉบับแรกที่บัญญัติให้มีตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้น โดยให้มีอำนาจตีความรัฐธรรมนูญเคียง คู่กันไปกับรัฐสภา และหลังจากนั้นรัฐธรรมนูญทุกฉบับ (ยกเว้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร ไทย พุทธศักราช ๒๔๙๐) ซึ่งได้บัญญัติให้มีการจัดตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๕ บัญญัติให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจจำกัดเฉพาะ กรณีการตีความกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามที่ศาลยุติธรรมส่งเรื่องมาให้คณะตุลาการ รัฐธรรมนูญวินิจฉัย (มาตรา ๙๘) โดยบัญญัติให้รัฐสภามีสิทธิเด็ดขาดในการตีความรัฐธรรมนูญ ภายใต้มตรา ๙๘ ดังนั้นรัฐสภาจึงมีอำนาจตีความรัฐธรรมนูญได้ทุกกรณีรวมทั้งการตีความ กฎหมายว่ามีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญด้วย เว้นแต่ ศาลยุติธรรมได้ส่งเรื่องมาให้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้วตามมาตรา ๙๘ เท่านั้นที่รัฐสภาจะไม่มีอำนาจตีความ

รัฐธรรมนูญฉบับต่อๆ มา คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๒ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๙๕ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๑ ได้จำกัดอำนาจของรัฐสภาในการตีความรัฐธรรมนูญ โดยบัญญัติให้รัฐสภามี อำนาจในการตีความรัฐธรรมนูญได้เฉพาะปัญหาอันอยู่ใน “วงงาน” ของรัฐสภาเท่านั้นและ รัฐธรรมนูญอีกสองฉบับ คือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๖ และ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๒๑ ก็ได้จำกัดอำนาจการตีความรัฐธรรมนูญ

ของรัฐสภาไว้เช่นเดียวกัน แต่ได้เปลี่ยนถ้อยคำจากเฉพาะในปัญหาอันอยู่ใน “วงงาน” ของรัฐสภา เป็นเฉพาะในปัญหาที่เกี่ยวกับ “อำนาจหน้าที่” ของรัฐสภาเท่านั้น

อนึ่ง เป็นที่น่าสังเกตว่าการจัดตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญขึ้นเพื่อตีความรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้ มิได้เกิดขึ้นเพราะผู้ร่างรัฐธรรมนูญมีแนวความคิดที่จะแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในระบบรัฐสภาเช่นเดียวกับแนวคิดในประเทศแถบยุโรป สาเหตุที่ประเทศในยุโรปนำศาลรัฐธรรมนูญมาใช้เพราะเห็นว่าการปกครองในระบบรัฐสภาอาจทำให้เกิด “เผด็จการของรัฐสภา” ได้ เพราะในระบบรัฐสภาที่มีสมาชิกควบคุมเสียงข้างมากในสภาและเป็นพรรคการเมืองที่เป็นรัฐบาลด้วยนั้น พรรคการเมืองเหล่านั้นจะแสวงหาอำนาจและบิดเบือนการใช้อำนาจ ทำให้เกิดความเสื่อมในการบริหารประเทศ และเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดสงครามโลกครั้งที่สอง ดังนั้นหลังสงครามโลกครั้งที่สอง นักวิชาการและนักการเมืองที่มีวิสัยทัศน์จึงได้ปรับปรุงรัฐธรรมนูญ โดยให้รัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ถ่วงดุลการใช้อำนาจของพรรคการเมืองฝ่ายข้างมากในรัฐสภา

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ นั้นเกิดขึ้นเพราะเหตุที่ศาลยุติธรรมได้ก้าวล่วงเข้ามาตีความและชี้ขาดคดีรัฐธรรมนูญในช่วงที่ประเทศไทยใช้รัฐธรรมนูญที่ยึดหลักความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา ศาลฎีกาได้พิพากษาคดีอาชญากรสงครามที่ ๑/๒๔๘๕ และ ๒-๔/๒๔๘๕ โดยมีข้อเท็จจริงว่า รัฐสภาได้ตราพระราชบัญญัติอาชญากรสงคราม พ.ศ.๒๔๘๘ โดยมีเนื้อหาบางตอนกำหนดความผิดและโทษย้อนหลังไปใช้กับการกระทำที่เป็นอาชญากรสงครามที่เกิดขึ้นก่อนวันประกาศใช้กฎหมาย และหลังจากนั้นมีการจับกุมบุคคลที่กระทำการดังกล่าวก่อนกฎหมายประกาศใช้และมีการฟ้องให้ลงโทษตามกฎหมายฉบับนี้ ศาลฎีกามีคำพิพากษาว่า “...รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ มาตรา ๖๒ ที่บัญญัติว่า สภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ทรงไว้ซึ่งสิทธิเด็ดขาดในการตีความแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ไม่เป็นบทบัญญัติตัดอำนาจศาลที่จะตีความรัฐธรรมนูญและเห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ มาตรา ๑๔ ได้บัญญัติรับรองเสรีภาพในร่างกาย ซึ่งมีความหมายถึงเสรีภาพในการกระทำด้วยและคำว่ากฎหมายนั้นต้องหมายถึงกฎหมายในเวลากระทำ ซึ่งก่อนมีรัฐธรรมนูญกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา ๗ บัญญัติว่า “บุคคลควรรับโทษอาญาต่อเมื่อมันได้กระทำการอันกฎหมายซึ่งใช้อยู่ในเวลาที่ทำนั้นบัญญัติว่าเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้” และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔ เป็นบทบัญญัติรับรองกฎหมายลักษณะอาญา

มาตรา ๗ อีกชั้นหนึ่ง มาตรา ๖๑ แห่งรัฐธรรมนูญกำหนดว่า กฎหมายใดแย้งหรือขัดแก่รัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นโมฆะ ฉะนั้น พระราชบัญญัติอาชญากรรมสงคราม เฉพาะที่บัญญัติย้อนหลังจึงขัดกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔ และเป็นโมฆะตามมาตรา ๖๑...”^{๖๖}

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต่างเห็นว่า การที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่ากฎหมายที่ผ่านการพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรเป็นโมฆะนั้น เป็นการปฏิบัติหน้าที่ไม่ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ และเป็นการล่วงล้ำหน้าที่ของสภาผู้แทนราษฎร จึงมีการตั้งคณะกรรมการวิสามัญขึ้นเพื่อพิจารณาญัตติของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรว่า ศาลมีอำนาจวินิจฉัยความสมบูรณ์ของรัฐธรรมนูญหรือไม่ คณะกรรมการมีความเห็นว่า ถ้อยคำตามมาตรา ๖๒ ของรัฐธรรมนูญที่ว่า “ท่านว่าสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้ทรงไว้ซึ่งสิทธิเด็ดขาดในการตีความแห่งรัฐธรรมนูญนี้” เป็นถ้อยคำที่ชัดเจน ในกรณีที่ถ้อยคำในรัฐธรรมนูญมีความชัดเจน ผู้ใช้กฎหมายอาจพิจารณาถึงความเห็นได้ว่า กฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ แต่ในกรณีที่ถ้อยคำในรัฐธรรมนูญไม่ชัดเจน จะเป็นอำนาจของสภาผู้แทนราษฎรแต่ผู้เดียว และมีความเห็นว่า คำพิพากษาของศาลฎีกาดังกล่าวถึงที่สุดแล้ว ไม่ควรกระทำการใดให้กระทบกระเทือนต่อคำพิพากษาดังกล่าว เพื่อยุติข้อขัดแย้งระหว่างศาลและสภาผู้แทนราษฎรที่เกิดขึ้นดังกล่าวข้างต้น ผู้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. ๒๔๘๕ จึงกำหนดให้มีองค์กรพิเศษทำหน้าที่วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีข้อความขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ นั่นคือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ^{๖๗}

ระยะที่สาม เป็นช่วงที่อำนาจในการตีความและพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทตามรัฐธรรมนูญอยู่ที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพียงองค์กรเดียว คือ ตุลาการรัฐธรรมนูญ ระยะนี้คือช่วงที่ใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ รัฐธรรมนูญฉบับนี้บัญญัติให้อำนาจแก่ตุลาการรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๐๖) ตีความรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๐๗) พิจารณาว่าร่างพระราชบัญญัติขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย

^{๖๖} น่าสังเกตว่า การที่ศาลฎีกาคัดสินว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญเป็นอำนาจของศาลยุติธรรมในการใช้กฎหมายปรับกับคดีนั้น เป็นการขัดหลักการเดียวกับที่ศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาวางบรรทัดฐานไว้เมื่อปี ค.ศ. ๑๘๐๓ ในคดี Marbury V. Madison ดูรายละเอียดใน วิษณุ เครืองาม, *กฎหมายรัฐธรรมนูญ พิมพ์ครั้งที่ ๓* กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ, ๒๕๓๐. หน้า ๖๘๘-๖๘๙.

^{๖๗} หยุต แสงอุทัย, *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ๒๕๑๑*. เรียงมาตรา. พระนคร : กรุงเทพมหานครพิมพ์, ๒๕๑๑. หน้า ๑๐๗๕.

(มาตรา ๒๐๕) รวมทั้งกรณีการตีความในปัญหาที่เกี่ยวกับ หรืออยู่ในอำนาจหน้าที่รัฐสภา (มาตรา ๑๕๕ ทวิ) โดยไม่มีบทบัญญัติใดที่บัญญัติให้อำนาจรัฐสภาในการตีความรัฐธรรมนูญ

ปัจจุบัน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้บัญญัติถึงความ เป็นอิสระของศาลรัฐธรรมนูญ โดยการกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการ ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย มาตรา ๒๕๕ บัญญัติให้ ศาลรัฐธรรมนูญ ประกอบด้วยประธานศาลรัฐธรรมนูญคนหนึ่งและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอื่นอีกสิบสี่คน นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญยังให้หลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษาและตุลาการให้เป็นไปตาม รัฐธรรมนูญและกฎหมาย (มาตรา ๒๔๕) ข้อห้ามมิให้ผู้พิพากษาและตุลาการจะเป็นข้าราชการ เมืองหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมิได้ ลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งประธานศาล รัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๕๐, มาตรา ๒๕๘) หลักประกันในการ แต่งตั้งและการให้พ้นจากตำแหน่งผู้พิพากษาและตุลาการ (มาตรา ๒๕๑, มาตรา ๒๖๐) กำหนดให้ผู้พิพากษาและตุลาการมีเงินเดือน เงินประจำตำแหน่งและผลประโยชน์ตอบแทนอื่น (มาตรา ๒๕๓) วาระการดำรงตำแหน่งของประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ๕ ปี (มาตรา ๒๕๕) ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๖๘) วิธีพิจารณาของศาล รัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๖๕)

๔. อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหลักในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ยังมีอำนาจหน้าที่อื่นๆ ตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นๆ บัญญัติให้อำนาจไว้ ซึ่ง พอดีจะจำแนกตามลักษณะแห่งเรื่องคดีได้ดังต่อไปนี้

๔.๑. อำนาจในการควบคุมกฎหมายหรือร่างกฎหมายมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

เป็นอำนาจหลักประการสำคัญของศาลรัฐธรรมนูญ การควบคุมกฎหมายหรือร่างกฎหมายที่จะมา บังคับใช้นั้น มิให้มีข้อความซึ่งขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ การควบคุมนี้ทำได้ทั้งก่อนกฎหมายจะ ใช้บังคับ คือตั้งแต่ในขั้นตอนกระบวนการร่างและจัดทำกฎหมายโดยนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร หรือการควบคุมภายหลังจากที่กฎหมายใช้บังคับแล้ว

- การควบคุมก่อนที่กฎหมายจะใช้บังคับ (pre-publication control) เป็นการ ควบคุมตั้งแต่ขั้นตอนการร่างก่อนที่จะประกาศใช้กฎหมาย มิได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) พิจารณาวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใด ที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว แต่นายกรัฐมนตรียังไม่นำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายพระมหากษัตริย์เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา ๒๖๒)

(๒) พิจารณาวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ คณะรัฐมนตรี หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเสนอใหม่ มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติ หรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ต้องขยับยั้งไว้หรือไม่ (มาตรา ๑๗๗)

(๓) พิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดที่คณะรัฐมนตรีเสนอไม่เป็นไปตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง กล่าวคือ มิได้เป็นกรณีเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ (มาตรา ๒๑๕)

(๔) พิจารณาวินิจฉัยว่า ร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา และร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภา ที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือรัฐสภาแล้วแต่กรณี ให้ความเห็นชอบแล้วแต่ยังมีได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา ๒๖๓)

- การควบคุมหลังจากกฎหมายใช้บังคับ (post-publication control) แม้กฎหมายนั้นจะผ่านกระบวนการนิติบัญญัติและประกาศใช้เป็นกฎหมายแล้ว หากปรากฏว่ากฎหมายนั้นยังมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ก็ยังสามารถนำเข้ามาสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้ มีได้ในกรณีต่อไปนี้ คือ

(๑) พิจารณาวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับกับคดีใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา ๒๖๔)

(๒) พิจารณาวินิจฉัยตามที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๑๕๘)

๔.๒ ประชาชนกับการใช้สิทธิต่อศาลรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช ๒๕๔๐

เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีเขตอำนาจเฉพาะ ดังนั้นประชาชน นิติบุคคล ตลอดจนองค์กรทั่วไปจึงไม่สามารถส่งคดีเข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง แต่ประชาชนสามารถใช้สิทธิของตนต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยทางอ้อม กล่าวคือ

(๑) ใช้สิทธิผ่านศาลตามมาตรา ๒๖๔ หากพิจารณาจากมาตรา ๒๖๔ แล้ว จะเห็นว่า แม้ประชาชนจะไม่สามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงได้ก็ตาม แต่มาตราดังกล่าวก็เปิดช่องให้ประชาชนสามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้ทางอ้อมได้แก่ การโต้แย้งต่อศาลว่ากฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีนั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ดังนั้นการที่บุคคลจะใช้สิทธิต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ จะต้องมิดีเกิดขึ้นในศาลใด ๆ อันได้แก่ ศาลยุติธรรม (ศาลแพ่ง ศาลอาญา หรือศาลชั้นอุทธรณ์พิเศษ เช่น ศาลเยาวชนและครอบครัว ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ฯลฯ ในชั้นศาลใด (ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา)) ก็ได้ทั้งสิ้น หรือในศาลปกครอง ศาลทหารเสียก่อน โดยคู่ความในคดีที่มีปัญหานั้น เห็นว่ากฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดี น่าจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ก็สามารถร้องต่อศาลขอให้ส่งกรณีดังกล่าวมาให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้ โดยศาลนั้นจะต้องรอการพิจารณาคดีที่มีการโต้แย้งนั้นไว้ก่อนเป็นการชั่วคราว เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายที่เป็นปัญหานั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่

อย่างไรก็ตาม พึงระลึกว่ากฎหมายที่จะใช้บังคับแห่งคดีนั้นต้องเป็นกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ หรือกฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติเท่านั้น จึงจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะรับไว้พิจารณาได้ หรือกรณีการโต้แย้งการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ก็ไม่อยู่ในอำนาจที่ศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาได้ตามมาตรานี้ รวมทั้งที่เป็นกรณีของการโต้แย้งกระบวนการพิจารณาของศาลอื่นด้วย

(๒) ใช้สิทธิผ่านทางผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตามมาตรา ๑๕๘ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเป็นองค์กรผู้รับเรื่องราวร้องเรียนจากประชาชนเกี่ยวกับหน่วยราชการต่างๆ ในกรณีที่หน่วยราชการหรือหน่วยงานของรัฐกระทำการหรือละเว้นการกระทำอันเป็นเหตุให้ประชาชนได้รับความเสียหาย ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยอำนาจหน้าที่ รวมทั้งการกระทำที่เจ้าหน้าที่นั้นได้กระทำไปโดยไม่มีอำนาจด้วย

มาตรา ๑๕๘ ได้กำหนดให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสามารถส่งกรณีปัญหาเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใด มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาสามารถเสนอเรื่องเข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้ตามแต่กรณี ดังนั้น จึงสามารถใช้เป็นช่องทางของประชาชนในการเสนอปัญหาเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใด

ของบุคคลต่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพื่อให้เข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้

(๓) ผู้มีสิทธินำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญจะเริ่มดำเนินการพิจารณาคดีต่างๆ เองไม่ได้ จะต้องเป็นผู้เสนอคำร้องให้พิจารณา ซึ่งตามรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้องค์กรและบุคคลต่อไปนี้เป็นผู้มีสิทธิเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

๑) ศาล (ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร ศาลอื่นๆ) ในกรณีที่ศาลเห็นเอง หรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีนั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๖๔)

๒) ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา มีสองกรณี ได้แก่

- ในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภาเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว แต่นายกรัฐมนตรียังไม่ได้นำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายพระมหากษัตริย์เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๖๒)

- ในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่า ๒๐ คน เห็นว่า ร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภาหรือร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภา ที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือรัฐสภา แล้วแต่กรณี ได้ให้ความเห็นชอบแล้ว แต่ยังมีได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๖๓)

๓) ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภา มีสามกรณี ได้แก่

- กรณีที่เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่คณะรัฐมนตรีหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเสนอใหม่ มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติ หรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ต้องยับยั้ง (มาตรา ๑๗๗)

- กรณีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา เข้าชื่อร้องต่อประธานสภาที่ตนเป็นสมาชิก เพราะเห็นว่าความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีคนหนึ่งคนใดสิ้นสุดลง (มาตรา ๒๑๖ วรรคสอง) หรือสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาคนหนึ่งสิ้นสุดลง (มาตรา ๕๖)

- กรณีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา เข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานสภาที่ตนเป็นสมาชิกก่อนพระราชกำหนดไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ หรือป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ (มาตรา ๒๑๕)

๔) **ประธานรัฐสภา** ในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาเข้าชื่อร้องขอต่อประธานรัฐสภาเพราะเห็นว่า กรรมการการเลือกตั้งคนใดคนหนึ่งขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๓๗ หรือกระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา ๑๓๕ (มาตรา ๑๔๒)

๕) **ประธานรัฐสภา หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ** ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๖๖)

๖) **สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร กรรมการบริหารของพรรคการเมือง หรือสมาชิกพรรคการเมือง** ในกรณีที่เห็นว่ามติหรือข้อบังคับในเรื่องใดของพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกอยู่จะขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญ หรือขัดหรือแย้งต่อหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (มาตรา ๔๗ วรรคสาม)

๗) **สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา** ในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา จำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา เห็นว่าในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม และร่างพระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่ายของสภาผู้แทนราษฎร หรือของคณะกรรมการการเสนอการแปรญัตติ หรือการกระทำใดๆ มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการมีส่วนไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่าย (มาตรา ๑๘๐)

๘) **สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร** กรณีพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกมีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของที่ประชุมร่วมของคณะกรรมการบริหารของพรรคการเมืองและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่สังกัดพรรคการเมืองนั้น ให้พ้นจากความเป็นสมาชิกพรรคการเมือง แต่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นได้อุทธรณ์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่พรรคการเมืองมีมติคัดค้านว่ามติดังกล่าวมีลักษณะขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญ หรือขัดหรือแย้งกับหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (มาตรา ๑๑๘(๘))

๙) **นายกรัฐมนตรี** ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว แต่ยังไม่ได้นำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายพระมหากษัตริย์เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๖๒)

๑๐) **อัยการสูงสุด** มีสองกรณีคือ

- ในกรณียื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยสั่งการให้บุคคล หรือพรรคการเมืองซึ่งใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญ หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการ ซึ่งมีได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ให้เลิกการกระทำดังกล่าว (มาตรา ๖๓)

- เมื่อนายทะเบียนพรรคการเมืองแจ้งต่ออัยการสูงสุดว่าพรรคการเมืองใดกระทำการตามมาตรา ๖๖ ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๑ และอัยการสูงสุดเห็นสมควรให้ยื่นคำร้องเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญ มีคำสั่งยุบพรรคการเมือง

๑๑) **คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ** ได้แก่ กรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใด จงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบ ตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ (มาตรา ๒๕๕)

๑๒) **ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา** ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของข้าราชการ พนักงาน หรือ

ลูกจ้างของหน่วยราชการหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (มาตรา ๑๕๘)

๑๓) คณะกรรมการการเลือกตั้ง ในฐานะนายทะเบียนพรรคการเมืองมีสองกรณี คือ

- ในกรณีหัวหน้าพรรคการเมือง คณะกรรมการบริหารพรรคการเมือง กระทำการใดๆ ผ่าฝืนนโยบายพรรคการเมืองหรือข้อบังคับพรรคการเมือง อันอาจเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐ หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และนายทะเบียนมีคำสั่งเตือนเป็นหนังสือแล้ว แต่ไม่ปฏิบัติตามคำเตือนของนายทะเบียน ให้นายทะเบียนมีอำนาจยื่นคำร้องเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้ระงับหรือจัดการแก้ไขการกระทำดังกล่าว หรือให้หัวหน้าพรรคการเมืองหรือกรรมการบริหารพรรคการเมืองทั้งคณะ หรือบางคนออกจากตำแหน่งได้ (มาตรา ๒๗ ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๑)

- เมื่อพรรคการเมืองมีเหตุต้องเลิกหรือยุบตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๖๕ มาตรา ๗๒ มาตรา ๗๓ ให้นายทะเบียนพรรคการเมืองยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งให้ยุบพรรคการเมือง

๑๔) ผู้ขอจัดตั้งพรรคการเมือง ในกรณีที่ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งไม่รับจดทะเบียนการจัดตั้งพรรคการเมืองของนายทะเบียนพรรคการเมือง (มาตรา ๑๗) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๑)

๔.๓ อำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยสถานภาพของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง นอกจากอำนาจหน้าที่ในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมายแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยสถานภาพของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตามที่มีผู้ร้องเข้ามาด้วย

ในกรณีที่มีข้อสงสัยว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใด จะต้องพ้นจากตำแหน่งทางการเมืองนั้นหรือไม่ ทั้งนี้ไม่ว่าจะโดยมีคุณสมบัติไม่ถูกต้องตรงตามรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญจะเป็นองค์กรผู้วินิจฉัยว่าสถานภาพของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่เป็นปัญหาสิ้นสุดลงหรือไม่

ตำแหน่งทางการเมืองที่รัฐธรรมนูญมีบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณา วินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวกับสถานภาพ ได้แก่ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา รัฐมนตรี และกรรมการการเลือกตั้ง

(๑) พิจารณาวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา คนใดคนหนึ่ง สิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๑๘ (๓)(๔)(๕)(๖)(๗)(๘)(๙)(๑๐) หรือ (๑๑) หรือ มาตรา ๑๓๓(๓)(๔)(๕)(๖)(๗)(๘) หรือ (๑๐) หรือไม่ (มาตรา ๘๖)

(๒) พิจารณาวินิจฉัยว่า ความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีคนหนึ่งสิ้นสุดลงตามมาตรา ๒๑๖ (๒)(๓)(๔) หรือ (๖) หรือไม่ (มาตรา ๒๑๖ ประกอบมาตรา ๘๖)

(๓) พิจารณาวินิจฉัยว่า กรรมการการเลือกตั้งคนใดคนหนึ่งขาดคุณสมบัติหรือมี ลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๓๗ หรือกระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา ๑๓๘ หรือไม่ (มาตรา ๑๔๒)

(๔) พิจารณาวินิจฉัยว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดง รายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือจงใจยื่น บัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิด ข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ อันเป็นเหตุให้ต้องพ้นจากการดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้น หรือไม่ (มาตรา ๒๕๕)

๔.๔ อำนาจหน้าที่อื่น ตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกำหนด นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังคงมีอำนาจหน้าที่อื่นๆ ตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบ รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ด้วย ได้แก่

(๑) พิจารณาวินิจฉัยกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตาม รัฐธรรมนูญ (มาตรา ๒๖๖)

(๒) พิจารณาวินิจฉัยว่า บุคคลหรือพรรคการเมืองใด กระทำการโดยใช้สิทธิและ เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรง เป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญนี้ หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่ง มิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา ๑๕๘)

(๓) พิจารณาวินิจฉัยว่า มติหรือข้อบังคับในเรื่องใดของพรรคการเมืองที่ตนเป็น สมาชิกอยู่นั้น จะขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญ

นี้ หรือขัดแย้งกับหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข หรือไม่ (มาตรา ๔๗ วรรคสาม)

(๔) พิจารณาอุทธรณ์ของสมาชิกพรรคการเมืองที่ร้องขอให้วินิจฉัย เพราะเหตุว่าพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกนั้น มีมติให้ตนพ้นจากการเป็นสมาชิกภาพ (มาตรา ๑๑๘ (๘))

(๕) พิจารณาวินิจฉัยว่า การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม และร่างพระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่ายของสภาผู้แทนราษฎร หรือของคณะกรรมการธิการ การเสนอการแปรญัตติหรือการกระทำด้วยประการใดๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการมี ส่วนไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่ายหรือไม่ (มาตรา ๑๘๐)

(๖) อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญตามบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญในระยะเริ่มต้น เช่น การพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของระเบียบอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามมาตรา ๓๒๑ วรรคสอง (ปัจจุบันไม่ใช่ระเบียบนี้แล้ว เนื่องจากมีการตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๒ ขึ้นใช้บังคับ)

๔.๕ การควบคุมการใช้อำนาจรัฐด้วยวิธีการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน

การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ เป็นอีกบทบัญญัติหนึ่งที่น่ามากำหนดไว้เป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ซึ่งถือว่าเป็นการปฏิรูปการเมืองครั้งสำคัญของประเทศไทย ด้วยเหตุผลที่เห็นว่ามิใช่ผู้ใช้อำนาจรัฐส่วนใหญ่แสวงหาผลประโยชน์จากอำนาจไปในทางที่มิชอบประกอบกับการทุจริตคอร์รัปชันกันมากขึ้น ดังนั้น เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว จึงได้สร้างมาตรการเพื่อมาควบคุมดูแลและตรวจสอบบุคคลที่ดำรงตำแหน่งสำคัญๆ ไม่ว่าจะเป็นด้านการเมืองหรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจรัฐให้ทำงานด้วยความซื่อสัตย์สุจริต โปร่งใสและสามารถ ตรวจสอบการทำงานได้ โดยกำหนดบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐไว้ดังนี้ คือ ให้มีการแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สิน มาตรา ๒๕๑-๒๕๖ ให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ใ้มีส่วนร่วมเท็จจริงและทำความเข้าใจในกรณีที่มีการร้องขอให้ถอดถอนเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งดำรงตำแหน่งในระดับสูงออกจากตำแหน่ง หรือดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ใ้มีส่วนร่วม

ข้อเท็จจริงและทำความเข้าใจในกรณีที่มีการร้องขอให้ถอดถอนเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งดำรงตำแหน่งในระดับสูงออกจากตำแหน่ง หรือดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐและได้สวนวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร่ำรวยผิดปกติ ทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ มาตรา ๒๕๗ ถึง ๓๐๒ ให้มีการถอดถอนและให้พ้นจากตำแหน่งได้ มาตรา ๓๐๓ ถึง ๓๐๖ เป็นต้น

บทที่ ๔

กรณีศึกษาการขอให้ถอดถอนจากตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

๑. ดำเนินการขอให้ถอดถอนจากตำแหน่งโดยพลตรี สนั่น ขจรประศาสน์

- วันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๔ คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน ๑๕ นาย ได้เป็นองค์คณะร่วมกันพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดคดี ตามคำวินิจฉัยที่ ๒๐/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๔ เรื่อง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ขอให้วินิจฉัยชี้ขาดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ กรณีพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ซึ่งเป็นคดีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) เป็นผู้เสนอคำร้อง เมื่อวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๔๔ ต่อศาลรัฐธรรมนูญ ให้พิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา ๒๕๕ และพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร เป็นผู้ถูกร้อง

องค์คณะศาลรัฐธรรมนูญทั้งสิบห้า นาย ได้ลงมติวินิจฉัยว่า “ศาลรัฐธรรมนูญโดยเสียงข้างมากมีมติ ๘ ต่อ ๗ ว่า ผู้ถูกร้องไม่มีความผิดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ โดยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างมาก ๘ คน คือ นายกระมล ทองธรรมชาติ นายจุมพล ณ สงขลา พลโทจูล อติเรก นายปรีชา เฉลิมวณิชย์ นายผัน จันทรปาน นายศักดิ์ เตชะชาญ นายสุจินดา ยงสุนทร และนายอนันต์ เกตุวงศ์ วินิจฉัยว่า ผู้ถูกร้องไม่มีความผิดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ ส่วนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างน้อย ๗ คน คือ นายประเสริฐ นาสกุล นายมงคล สระฐาน นายสุจิต บุญบงการ นายสุวิทย์ ธีรพงษ์ นายอมร รักษาสัตย์ นายอิสสระ นิตินันท์ประภาส และนายอุระ หวังอ้อมกลาง วินิจฉัยว่า ผู้ถูกร้องมีความผิดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยชี้ขาดโดยเสียงข้างมากว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ผู้ถูกร้องไม่มีความผิดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ “ให้ยกคำร้อง”

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างมากแปดคน วินิจฉัยชี้ขาดแบ่งออกเป็นสองกลุ่ม กลุ่มแรก วินิจฉัยว่า พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ไม่จงใจฯ โดยอาศัยปัญหาข้อเท็จจริงเป็นหลัก คือ พลโท จูล อติเรก นายปรีชา เฉลิมวณิชย์ นายสุจินดา ยงสุนทร และนายอนันต์ เกตุวงศ์

กลุ่มที่สอง วินิจฉัยในปัญหาข้อกฎหมาย^๑ คือ นายกระมล ทองธรรมชาติ นายจุมพล ณ สงขลา นายผัน จันทรปาน และนายศักดิ์ เตชะชาญ วินิจฉัยว่าบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ ไม่อาจนำมาใช้บังคับกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่พ้นจากตำแหน่งแล้วก่อนครบกำหนด ขึ้นแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สินครั้งแรกกรณีเข้ารับตำแหน่งได้ ซึ่งเป็นความเห็นที่ขัดแย้งกับมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. และแย้งกับมติรับไว้พิจารณาวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในคราวแรก

- ต่อมาเมื่อวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ กับพวก (ผู้ก่อการจำนวน ๕๕ คน) ได้ยื่นคำร้องเป็นหนังสือต่อประธานวุฒิสภา (พลตรี มนูญกฤต รูปขจร) ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๓๐๓ มาตรา ๓๐๔ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๘ มาตรา ๕๙ มาตรา ๖๐ กล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งสี่ ได้ใช้อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีดังกล่าวฝ่าฝืนต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๘ ขอให้วุฒิสภามีมติถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ถึง มาตรา ๓๐๗

- วันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ ผู้ร้องและผู้ริเริ่ม จำนวน ๕๕ คน ได้นำรายชื่อประชาชนซึ่งเข้าชื่อกัน จำนวน ๖๐,๐๐๐ คน ไปยื่นต่อประธานวุฒิสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๓๐๔ เพื่อให้วุฒิสภามีมติตาม มาตรา ๓๐๗ ให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวนสี่คนออกจากตำแหน่ง ตามมาตรา ๓๐๓ ตามคำร้องที่ยื่นไว้ก่อนแล้ว เมื่อวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔

กรณีของผู้ร้องจึงเป็นเรื่องการร้องขอให้ถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๓๐๓ โดยอาศัยสิทธิของประชาชน ผู้มีสิทธิเลือกตั้งไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๙ ซึ่งตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบ

^๑ รายงานการพิจารณา คราวตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาว่าจะรับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาหรือไม่ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีมติเป็นเอกฉันท์ให้รับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญฯ ข้อ ๑๐ และรับไว้พิจารณาวินิจฉัยตาม มาตรา ๒๕๕

รัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้บัญญัติ ขั้นตอนการดำเนินการยื่นคำร้อง การตรวจสอบคำร้อง เพื่อส่งคำร้องไปให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวน ดังต่อไปนี้

(๑) กรณีประชาชนร้องขอให้ถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งออกจากตำแหน่ง ต้องมี ผู้ริเริ่มรวบรวมรายชื่อจำนวนไม่เกินหนึ่งร้อยคนเพื่ดำเนินการจัดทำคำร้อง และรับรองลายมือชื่อ ของประชาชนที่เข้าชื่อจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคน

(๒) ประชาชนผู้เข้าชื่อร้องขอให้ถอดถอนต้องเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่า ห้าหมื่นคนและต้องยื่นคำร้องต่อประธานวุฒิสภา

(๓) หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการที่ประชาชนจะเข้าชื่อร้องขอ ให้เป็นไป ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต มาตรา ๖๑ กล่าวคือ

๑) การร้องขอให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง ต้องทำเป็นหนังสือระบุชื่อ อายุ ที่อยู่ หมายเลขประจำตัวประชาชนพร้อมสำเนาบัตรประจำตัวประชาชน บัตรประจำตัวประชาชน ที่หมดอายุ หรือบัตรหรือหลักฐานอื่นใดของทางราชการที่มีรูปถ่ายสามารถแสดงตนได้ลงลายมือ ชื่อของผู้ร้องขอ โดยระบุวัน เดือน ปี ที่ลงลายมือชื่อให้ชัดเจน

๒) คำร้องของประชาชนที่เข้าชื่อขอให้ถอดถอนต้องระบุพฤติการณ์ที่กล่าวหา ผู้ดำรงตำแหน่ง เป็นข้อๆ อย่างชัดเจนว่ามีพฤติการณ์ร้ายผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือ ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายใดและต้องระบุ พยานหลักฐานหรือเบาะแสตามสมควรและเพียงพอที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะดำเนินการ ได้สวนข้อเท็จจริงต่อไปได้

๓) ให้ยื่นคำร้องขอดังกล่าวต่อประธานวุฒิสภาภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่ วันที่ผู้ริเริ่มรวบรวมรายชื่อไปแสดงตนต่อประธานวุฒิสภา

๔) เมื่อประธานวุฒิสภาได้รับคำร้องขอแล้ว ให้ประธานวุฒิสภาดำเนินการ ตรวจสอบและพิจารณาว่าคำร้องขอถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และตาม มาตรา ๖๑ ระบุไว้หรือไม่

๕) หากเห็นว่าถูกต้องและครบถ้วนแล้วให้ประธานวุฒิสภาส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อดำเนินการตามหมวด ๔ การไต่สวนข้อเท็จจริง โดยเร็ว หากเห็นว่าคำร้องขอไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน ให้ประธานวุฒิสภาแจ้งให้ผู้ร้องขอหรือผู้ริเริ่มทราบเพื่อดำเนินการให้ถูกต้องต่อไป

ให้ผู้ร้องขอหรือผู้ริเริ่มดำเนินการตามวรรคหนึ่งให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งจากประธานวุฒิสภา

(๔) ระหว่างวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ ถึง วันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๔๕ วันเวลาใดไม่ปรากฏชัด พลตรี มนูญกฤต รูปขจร ประธานวุฒิสภา ได้ปฏิบัติหน้าที่โดยเชื่อว่ามีได้ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ดังต่อไปนี้

(๑) วันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ พลตรี มนูญกฤต รูปขจร ประธานวุฒิสภา ได้รับรายชื่อประชาชนผู้เข้าชื่อยื่นคำร้องจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคน จากพลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ ผู้ร้องแล้ว พลตรี มนูญกฤตฯ มิได้ดำเนินการตรวจสอบและพิจารณาว่า คำร้องขอถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ ซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ของประธานวุฒิสภาตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ บัญญัติไว้ โดยพลตรี มนูญกฤตฯ ส่งคำร้องขอถอดถอนตุลาการจำนวนสี่คน ลงวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ พร้อมแบบรับรองลายมือชื่อประชาชนผู้เข้าชื่อยื่นคำร้องขอให้ถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไปให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการต่อไป ตามหนังสือวุฒิสภาที่ สว ๐๐๘/๑๐๔๗ ลงวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๔๕ โดยวันที่ ๑๖-๑๗ ตรงกับวันเสาร์และอาทิตย์ ซึ่งเป็นวันหยุดราชการ

(๒) เชื่อว่าพลตรี มนูญกฤตฯ มิได้ใช้อำนาจหน้าที่ดำเนินการตรวจสอบและพิจารณาว่าคำร้องขอถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและกฎหมาย กล่าวคือ

๑) พลตรี มนูญกฤตฯ มิได้ดำเนินการตรวจสอบว่าประชาชนจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนเข้าชื่อยื่นคำร้องเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้ง หรือต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๑๐๕ มาตรา ๑๐๖ หรือไม่

๒) พลตรี มนูญกฤตฯ มิได้ดำเนินการตรวจสอบว่าประชาชนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนผู้เข้าชื่อยื่นคำร้องเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้ง แต่ไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้งเป็นเหตุให้เสียสิทธิเข้าชื่อร้องขอเพื่อให้วุฒิสภามีมติถอดถอนบุคคลตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๒๓ (๗) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้ง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒

๓) พลตรี มนูญกฤตฯ มิได้ดำเนินการตรวจสอบว่าประชาชนจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนผู้เข้าชื่อยื่นคำร้องได้ระบุชื่อ อายุ ที่อยู่ หมายเลขประจำตัวประชาชน พร้อมสำเนาบัตรประจำตัวประชาชน บัตรประจำตัวประชาชนที่หมดอายุ หรือบัตรหรือหลักฐานอื่นใดของทางราชการที่มีรูปถ่ายสามารถแสดงตนได้ และลงลายมือชื่อของผู้ร้องขอ โดยระบุวัน เดือน ปี ที่ลงลายมือชื่อให้ชัดเจนถูกต้องตามความเป็นจริง หรือไม่

อนึ่ง การตรวจสอบตาม (๒) ข้อ ๑) ข้อ ๒) ข้อ ๓) วุฒิสภาไม่มีฐานข้อมูลดังกล่าว จึงไม่อาจตรวจสอบได้โดยลำพัง ต้องส่งให้องค์กรอื่นที่มีฐานข้อมูลเป็นผู้ตรวจสอบ กล่าวคือ คณะกรรมการการเลือกตั้ง และสำนักงานทะเบียน กระทรวงมหาดไทย แต่ไม่ปรากฏว่า พลตรี มนูญกฤตฯ ได้ดำเนินการให้มีการตรวจสอบโดยองค์กรและส่วนราชการดังกล่าวแต่ประการใด

๔) ตามแบบพิมพ์ แบบผู้เข้าชื่อร้องขอให้ถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่งที่ พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ ผู้ร้องและผู้ริเริ่มใช้เป็นแบบพิมพ์เพื่อให้ประชาชนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนกรอกรายการ ไม่ปรากฏว่า มีข้อความที่ระบุพฤติการณ์ที่กล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่ง เป็นข้อๆ อย่างชัดเจนว่ามีพฤติการณ์ร้ายวณผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายใด ดังนั้น คำร้องของประชาชนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนที่ พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ นำมายื่นต่อพลตรี มนูญกฤตฯ ประธานวุฒิสภา เมื่อวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ จึงขาดข้อความที่มาตรา ๖๑ ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ระบุไว้ว่าต้องมีคำร้องเป็นหนังสือดังกล่าวจึงมิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งพลตรี มนูญกฤตฯ มิได้ดำเนินการตรวจสอบคำร้องดังกล่าวให้มีความถูกต้องครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดไว้

การที่พลตรี มนูญกฤตฯ มิได้ดำเนินการตรวจสอบคำร้องของประชาชนจำนวน ไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนที่ พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ นำมายื่นต่อพลตรี มนูญกฤตฯ เมื่อวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ ตาม (๑) (๒) (๓) (๔) ดังกล่าว แต่พลตรี มนูญกฤตฯ ส่งคำร้องของ ประชาชนจำนวนดังกล่าวและเอกสารที่เกี่ยวข้องไปให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อดำเนินการต่อไป ตามข้อ ๔.๑ จึงเป็นการที่พลตรี มนูญกฤตฯ มีเจตนาปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ด้วยกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ซึ่งเป็นหน้าที่ทางราชการที่กฎหมายรัฐธรรมนูญและ กฎหมายบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของพลตรี มนูญกฤตฯ ต้องปฏิบัติ

พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ ได้มีข้อหาอื่นๆ นอกจากที่ผู้ทำวิจัยได้ตั้งไว้เป็น สมมุติฐาน ซึ่งขอนำเสนอ ดังนี้

ข้อกล่าวหาร่วมข้อ ๒ ที่ว่า ตุลาการทั้งสี่คนมิได้ทำคำวินิจฉัยในส่วนตัวนให้เสร็จก่อน การแถลงด้วยวาจาและลงมติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๗ วรรคสอง ผู้ทำวิจัยขอกกล่าวโดยสังเขปดังต่อไปนี้

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๗ อาจแยกขั้นตอนการทำ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญออกได้ ๔ ขั้นตอนได้แก่

- | | |
|--------------|--|
| ขั้นตอนที่ ๑ | การทำคำวินิจฉัยในส่วนของตนเพื่อแถลงด้วยวาจา |
| ขั้นตอนที่ ๒ | การทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยกลาง) |
| ขั้นตอนที่ ๓ | การทำคำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ |
| ขั้นตอนที่ ๔ | การประกาศในราชกิจจานุเบกษา |

ในที่นี้จะขอกกล่าวแต่เฉพาะขั้นตอนที่ ๑ ตามข้อกล่าวหาในคำร้อง

ขั้นตอนที่ ๑ การทำคำวินิจฉัยในส่วนของตนเพื่อแถลงด้วยวาจา ตามบทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ วรรคสอง บัญญัติถึงขั้นตอนนี้ไว้แต่เพียงว่า ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนจะต้องทำคำวินิจฉัยในส่วนตัวนพร้อมแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมก่อนลงมติ บทบัญญัติดังกล่าวถือได้ว่าเป็นขั้นตอนแรกของกระบวนการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและจะ เห็นได้ว่ากระบวนการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวแตกต่างกับการทำคำพิพากษาหรือ คำสั่งของศาลยุติธรรมอย่างเห็นได้ชัด โดยอาจพิจารณาเปรียบเทียบกับระบบการทำคำพิพากษาหรือ คำสั่งของศาลยุติธรรม ได้แก่

๑. คติแพ่ง ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๕๐ ที่บัญญัติว่า “การทำคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล ให้ดำเนินการตามข้อบังคับดังต่อไปนี้

(๑) ศาลจะต้องประกอบครบถ้วนตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยเขตอำนาจศาล และอำนาจผู้พิพากษา

(๒) ภายใต้บังคับบทบัญญัติ มาตรา ๑๓ ถ้าคำพิพากษาหรือคำสั่งจะต้องทำโดยผู้พิพากษามากกว่าหนึ่งคน คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นจะต้องบังคับตามความเห็นของฝ่ายข้างมาก จำนวนผู้พิพากษาฝ่ายข้างมากนั้น ในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ต้องไม่น้อยกว่าสองคนและในศาลฎีกาไม่น้อยกว่าสามคนในศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ ถ้าผู้พิพากษาคงใดมีความเห็นแย้งก็ให้ผู้พิพากษาคงนั้นเขียนใจความแห่งความเห็นแย้งของตนลงไว้ในส่วนวน และจะแสดงเหตุผลแห่งข้อแย้งไว้ด้วยก็ได้

ในศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา ถ้าอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์หรือประธานศาลฎีกาแล้วแต่กรณี เห็นสมควรจะให้มีการวินิจฉัยปัญหาใดในคดีเรื่องใดโดยที่ประชุมใหญ่ก็ได้ หรือถ้ามีกฎหมายกำหนดให้วินิจฉัยปัญหาใดหรือคดีเรื่องใดโดยที่ประชุมใหญ่ก็ให้วินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่

ภายใต้บังคับแห่ง มาตรา ๑๓ ที่ประชุมใหญ่นั้น สำหรับศาลอุทธรณ์ให้ประกอบด้วยอย่างน้อยผู้พิพากษาหัวหน้าคณะไม่น้อยกว่า ๑๐ คน สำหรับศาลฎีกาให้ประกอบด้วยผู้พิพากษาทุกคนซึ่งอยู่ปฏิบัติหน้าที่แต่ต้องไม่น้อยกว่ากึ่งจำนวนผู้พิพากษาแห่งศาลนั้น และให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์หรือประธานศาลฎีกาแล้วแต่กรณีหรือผู้ทำการแทนเป็นประธาน

คำวินิจฉัยของที่ประชุมใหญ่ให้เป็นไปตามเสียงข้างมาก และถ้ามีคะแนนเสียงเท่ากัน ให้ประธานแห่งที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

ในคดีซึ่งที่ประชุมใหญ่ได้วินิจฉัยปัญหาแล้ว คำพิพากษาหรือคำสั่งต้องเป็นไปตามคำวินิจฉัยของที่ประชุมใหญ่ และต้องระบุไว้ด้วยว่าปัญหาข้อใดได้วินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่ ผู้พิพากษาที่เข้าประชุมแม้มิใช่เป็นผู้นั่งพิจารณา ก็ให้มีอำนาจพิพากษาหรือทำคำสั่งในคดีนั้นได้ และเฉพาะในศาลอุทธรณ์ให้ทำความเห็นแย้งได้ด้วย.....”

๒. คติอาญาตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๘๔ ที่บัญญัติว่า “ในการประชุมปรึกษาเพื่อมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้อธิบดีผู้พิพากษาข้าหลวงยุติธรรม หัวหน้าผู้พิพากษาในศาลนั้นหรือเจ้าของสำนวนเป็นประธาน ถามผู้พิพากษาที่

นั่งพิจารณาทีละคนให้ออกความเห็นทุกประเด็นที่จะวินิจฉัยให้ประธานออกความเห็นสุดท้าย การวินิจฉัยให้ถือตามเสียงข้างมาก ถ้าในปัญหาใดมีความเห็นแย้งกันเป็นสองฝ่ายหรือเกินกว่าสองฝ่ายขึ้นไปจะหาเสียงข้างมากมิได้ ให้ผู้พิพากษาซึ่งมีความเห็นเป็นผลร้ายแก่จำเลยมากยอมเห็นด้วย ผู้พิพากษาซึ่งมีความเห็นผลร้ายแก่จำเลยน้อยกว่า”

และมาตรา ๒๐๘ ทวิ ที่บัญญัติว่า “ถ้าอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์เห็นสมควรจะให้มีการวินิจฉัยปัญหาใดในคดีเรื่องใดโดยที่ประชุมใหญ่ก็ได้

ที่ประชุมใหญ่ให้ประกอบด้วยผู้พิพากษาทุกคนซึ่งอยู่ปฏิบัติหน้าที่ แต่ต้องไม่น้อยกว่ากึ่งจำนวนผู้พิพากษาแห่งศาลนั้น และให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์เป็นประธาน

การวินิจฉัยในที่ประชุมใหญ่ให้ถือเสียงข้างมาก ถ้าในปัญหาใดมีความเห็นแย้งกันเป็นสองฝ่ายหรือเกินสองฝ่ายขึ้นไปจะหาเสียงข้างมากมิได้ ให้ผู้พิพากษาซึ่งมีความเห็นเป็นผลร้ายแก่จำเลยมากยอมเห็นด้วยผู้พิพากษาซึ่งมีความเห็นเป็นผลร้ายแก่จำเลยน้อยกว่า

ในคดีซึ่งที่ประชุมใหญ่ได้วินิจฉัยปัญหาแล้ว คำพิพากษาหรือคำสั่งต้องเป็นไปตามคำวินิจฉัยของที่ประชุมใหญ่ และต้องระบุไว้ด้วยว่าปัญหาข้อใดได้วินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่ ผู้พิพากษาที่เข้าประชุมแม้มิใช่เป็นผู้นั่งพิจารณา ก็ให้มีอำนาจพิพากษา ทำคำสั่งหรือทำความเห็นแย้งในคดีนั้นได้”

กรณีจะเห็นได้ว่า กฎหมายบัญญัติวิธีการหรือการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลยุติธรรมในคดีแพ่งและคดีอาญาแตกต่างกัน แม้แต่ในคดีแพ่งหรือคดีอาญาในคนละเขตอำนาจศาล เช่น ศาลจังหวัด ศาลแขวง หรือศาลชำนาญพิเศษของศาลยุติธรรม เป็นต้น ก็ยังมีหลักการและรายละเอียดแตกต่างกันไปอีกด้วย จึงต้องถือว่าศาลยุติธรรมจะมีกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีที่มีความหลากหลายมากที่สุด ซึ่งแม้ในศาลเดียวกันก็อาจมีวิธีพิจารณาพิพากษาคดีที่แตกต่างกันนับสิบแบบ มีความยุ่งยากและซับซ้อนกว่าศาลพิเศษ ดังเช่น ศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครอง มากนักแต่หากนับเป็นหลักการตามอำนาจตุลาการแล้ว ในระบบศาลก็จะมีแก่นหรือพื้นฐานของวิธีพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดคดีอย่างเดียวกัน ดังเช่น การพิจารณาคดีโดยเปิดเผย การคัดค้านผู้พิพากษา การพิจารณาพิพากษาคดีโดยองค์คณะผู้พิพากษา คำพิพากษาหรือคำสั่งในทุกประเด็น ข้อพิพาทและไม่เกินคำขอ การให้เหตุผลแห่งคำวินิจฉัยทั้งปวง เป็นต้น

ในการพิจารณาวิธีการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีที่เป็นศาลก็ย่อมต้องมีแก่นหรือพื้นฐานวิธีพิจารณาวินิจฉัยคดีอย่างเดียวกันกับระบบศาลยุติธรรม ดังจะเห็นได้

จากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๕ วรรคสอง ที่ว่าวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตาม วรรคหนึ่ง อย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย การให้โอกาส คู่กรณีแสดงความเห็นของตนก่อนการวินิจฉัยคดี การให้สิทธิคู่กรณีขอตรวจเอกสารเกี่ยวกับตน การเปิดโอกาสให้มีการคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และการให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยหรือ คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญด้วย

ดังนั้นการศึกษาทำความเข้าใจในระบบหรือวิธีการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ จึงต้องอาศัยวิเคราะห์จากระบบหรือวิธีหรือการทำคำวินิจฉัยคดีของศาลยุติธรรมเป็นต้นแบบย่อม เป็นแนวทางที่ดีที่สุด เพราะอย่างน้อยก็จะได้ทราบข้อแตกต่างกับระบบศาลยุติธรรมที่นักกฎหมาย หรือประชาชนทั่วไปคุ้นเคยกัน ซึ่งบางครั้งความคุ้นเคยดังกล่าวก็ทำให้เกิดปัญหาได้เหมือนกัน โดยบางคนนำเอาหลักการหรือวิธีการที่ใช้กันอยู่ในศาลยุติธรรมมาใช้ในการศึกษาวิเคราะห์วิธี พิจารณาและการทำคำวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งที่ความจริงแล้วหลักการหรือวิธีการของ ศาลยุติธรรมดังกล่าวหาได้มีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายให้นำไปใช้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญด้วย ทำให้เกิดผลกระทบตามมาได้แก่สร้างความสับสนแก่ประชาชนหรือจนกระทั่ง เกิดความเข้าใจเลยเถิดไปว่า ศาลรัฐธรรมนูญหรือตุลาการศาลรัฐธรรมนูญใช้วิธีพิจารณาหรือ วิธีการทำคำวินิจฉัยคดีโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือถือว่าดำเนินกระบวนการพิจารณาวินิจฉัยคดีที่ ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ เท่ากับเป็นการกล่าวหาศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการ วินิจฉัยการกระทำหรือละเว้นการกระทำหรือกรณีหรือปัญหาใดเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือฝ่าฝืนหรือไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ เป็นผู้กระทำการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่พิจารณา วินิจฉัยของตนขัดต่อรัฐธรรมนูญอันเป็นเรื่องแปลกประหลาดไม่น่าเกิดขึ้นได้ในสังคมปกติหรือใน ประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ปกครองด้วยหลักการแห่งนิติธรรมหรือนิติรัฐ อย่างแท้จริง

แนวทางในการศึกษาวิเคราะห์หลักการหรือระบบหรือวิธีการทำคำวินิจฉัยของศาล รัฐธรรมนูญทั่วไป ขอกกล่าวโดยสังเขปตามลำดับดังต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง ลักษณะทั่วไปของหลักการหรือวิธีการทำคำวินิจฉัยของศาล รัฐธรรมนูญ วิธีหรือการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีลักษณะแตกต่างกับการทำคำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลยุติธรรม โดยการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลยุติธรรมมี ๒ ลักษณะใหญ่ ๆ ได้แก่

- ลักษณะที่ ๑ การทำคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยองค์คณะผู้พิพากษา
- ลักษณะที่ ๒ การทำคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยที่ประชุมใหญ่

ตามลักษณะที่ ๑ เป็นลักษณะการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งแบบปกติของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ส่วนลักษณะที่ ๒ เป็นลักษณะการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งแบบพิเศษใช้ได้เฉพาะในศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาเท่านั้น ซึ่งกฎหมายให้อำนาจแก่ประธานศาลอุทธรณ์ (อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์) และประธานศาลฎีกาที่จะให้มีการวินิจฉัยปัญหาใดในคดีเรื่องใดโดยที่ประชุมใหญ่ได้ตามที่เห็นสมควร โดยปกติแล้วก็เป็นปัญหาหรือเรื่องใหญ่หรือมีความสำคัญหรือมีความจำเป็นที่กระทบต่อการอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชนค่อนข้างรุนแรงในการวินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่แบบนี้เป็นลักษณะของการทำงานแบบที่ประชุม ที่ประกอบด้วยสมาชิกค่อนข้างมาก ไม่ใช่รูปองค์คณะของผู้พิพากษามาปกติ ในคดีแพ่งจึงมีบทบัญญัติในกรณีมีคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานแห่งที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด ส่วนคดีอาญาใช้ในระบบคดีอาญาคือให้ผู้พิพากษาซึ่งมีความเห็นเป็นผลร้ายแก่จำเลยมาขอมเห็นด้วยผู้พิพากษาซึ่งเป็นผลร้ายแก่จำเลยน้อยกว่า

เมื่อนำลักษณะดังกล่าวเปรียบเทียบกับการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว ในการทำคำวินิจฉัยในส่วนตนเพื่อแถลงด้วยวาจาและลงมติ นั้น ศาลรัฐธรรมนูญใช้ลักษณะผสมกันทั้งสองลักษณะของการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลยุติธรรม กล่าวคือเป็นการทำคำวินิจฉัยโดยองค์คณะผู้พิพากษา มิใช่เป็นการทำคำวินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่ตามแบบศาลยุติธรรม เพราะศาลรัฐธรรมนูญมิได้มีระบบที่ประชุมใหญ่ แต่ใช้ระบบองค์คณะในการนั่งพิจารณาเท่านั้นที่จะเป็นองค์คณะในการทำคำวินิจฉัยได้ และคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ถือเสียงข้างมาก มิได้ใช้เสียงชี้ขาดหรือมีระบบแก้ปัญหามติเสียงเท่ากันไว้ จึงต้องใช้ระบบเสียงเท่ากันอย่างลักษณะองค์คณะผู้พิพากษาในคดีแพ่งมีเสียงเท่ากันก็คือทำอย่างไรก็ได้จนกว่าจะได้เสียงข้างมาก

ในขณะเดียวกัน การลงมติเพื่อทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัย กลาง) กลับใช้ระบบที่ประชุมลักษณะเดียวกับที่ประชุมใหญ่ของศาลยุติธรรม กล่าวคือตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต้องเตรียมคำวินิจฉัยในส่วนตนมาให้พร้อมเพื่อแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุม คำวินิจฉัยในส่วนของตนดังกล่าวเป็นคนละคำวินิจฉัยกับคำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคนที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษา การทำคำวินิจฉัยในส่วนของตนเพื่อแถลงด้วยวาจา ดังกล่าว ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอาจจะต้องเตรียมรวบรวมข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ค้นคว้า สอบถาม

ผู้รู้ผู้เชี่ยวชาญ และอาจให้บุคคลอื่นช่วยเหลือในการรวบรวมข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย ความคิดเห็นต่าง ๆ รวมทั้งอาจมีการประชุมปรึกษาหารือกันก่อน เพื่อให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคนทำคำวินิจฉัยในส่วนของคุณดังกล่าวที่ดีที่สุดเพื่อแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมก่อนการลงมติ

เมื่อตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกคนทำคำวินิจฉัยในส่วนของคุณพร้อมแถลงด้วยวาจาแล้ว จึงจะมีการเรียกประชุมเพื่อลงมติด้วยวิธีการทำคำวินิจฉัยในส่วนของคุณเพื่อแถลงด้วยวาจาดังกล่าวเป็นเรื่องที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต่างคนต่างทำเท่าที่ตนมีความรู้ความสามารถเท่าที่ตนเห็นว่าเป็นแนวทางที่ถูกต้องและดีที่สุดแล้ว ย่อมมีแนวทางและความคิดเห็นที่หลากหลายไปตามพื้นฐานความรู้ความเชี่ยวชาญในกฎหมายและการใช้กฎหมายและที่มาของแต่ละคน และลักษณะการทำคำวินิจฉัยคดีด้วยที่ประชุมและการลงมติดังกล่าว หาใช้ลักษณะของการระดมสมองหรือการถกเถียงกันด้วยเหตุผลเพื่อหาข้อยุติที่ถูกต้องแน่นอนในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอย่างในลักษณะการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลยุติธรรมที่จะได้บทสรุปทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่ลึกซึ้งและถูกต้องแน่นอนกว่า ในขณะที่เดียวกันการทำคำวินิจฉัยคดีด้วยที่ประชุมและการลงมติของศาลรัฐธรรมนูญก็เช่นเดียวกับการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยที่ประชุมใหญ่ของศาลยุติธรรมคือยากที่จะบอกได้ว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคนจะมีความเห็นหรือคำวินิจฉัยในส่วนของคุณและลงมติเช่นใดจนกว่าจะลงมติ ได้แก่ศาลกาลกันไปเท่านั้น

คำวินิจฉัยในส่วนคุณเพื่อแถลงด้วยวาจาของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคนดังกล่าว ไม่มีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญว่าจะต้องทำเป็นหนังสือและต้องประกอบด้วยอะไรบ้าง บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ วรรคสี่ ที่บัญญัติว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอย่างน้อยต้องประกอบด้วยความเป็นมาหรือคำกล่าวหา สรุปข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการพิจารณาเหตุผลในการวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายและบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่จะยกขึ้นอ้างอิง และแน่นอนว่าเป็นคนละคำวินิจฉัยกับคำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคนที่จะประกาศในราชกิจจานุเบกษา คำวินิจฉัยในส่วนของคุณเพื่อแถลงด้วยวาจาก่อนลงมติจึงไม่ต้องทำเป็นหนังสือและไม่ต้องมีองค์ประกอบแห่งคำวินิจฉัยตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ วรรคสี่ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญย่อมอาจมีแต่ผลแห่งคำวินิจฉัยของคุณหรือแถลงแต่ผลแห่งคำวินิจฉัยของคุณเท่านั้นก็ได้ อย่างไรก็ตามคำวินิจฉัยในส่วนคุณก็เป็น

กระบวนการแสดงความคิดเห็นและการให้เหตุผลเหมือนเช่นคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลทั่วไป จึงน่าจะต้องมีเหตุผลแห่งคำวินิจฉัยของตนด้วย

การแถลงคำวินิจฉัยในส่วนของตนด้วยวาจาต่อที่ประชุมตุลาการศาลรัฐธรรมนูญก่อนการลงมติก็เช่นเดียวกับการแถลงแสดงความคิดเห็นของผู้พิพากษาศาลยุติธรรมในที่ประชุมใหญ่ของศาลยุติธรรมเป็นการแถลงด้วยวาจา ย่อมมีความหมายว่าไม่ใช่เป็นหนังสือหรือไม่มีการบันทึกเป็นหนังสือหรือไม่ถือว่าต้องมีบันทึกไว้โดยละเอียด ถือว่าเป็นคำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้นั้น หรือตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้นั้น ไม่อาจเขียนคำวินิจฉัยที่ขัดแย้งต่อสิ่งที่ตนแถลงในที่ประชุม ดังจะเห็นได้ว่า ที่ประชุมใหญ่ของศาลยุติธรรมอาจให้ผู้พิพากษาที่มีความเห็นไม่ตรงกับมติที่ประชุมใหญ่เป็นองค์คณะหรือผู้ทำคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นก็ได้ และความเห็นที่แถลงที่ประชุมใหญ่ของผู้พิพากษาศาลยุติธรรมก็มีใช่เป็นเรื่องเปิดเผย ไม่ว่าจะป็นคู่ความหรือประชาชนไม่มีสิทธิที่จะขอรับรู้ความเห็นและรายละเอียดของการประชุมใหญ่ของศาลยุติธรรมดังกล่าวได้

สรุปหลักการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๗ วรรคสอง ที่กล่าวข้างต้นโดยเปรียบเทียบกับการทำคำวินิจฉัยของศาลยุติธรรม จึงกล่าวได้ว่าคำวินิจฉัยในส่วนของตนของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ต้องนำมาแถลงด้วยวาจาก่อนลงมติ จึงไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือให้แล้วเสร็จโดยสมบูรณ์เพื่อนำลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาเพราะเป็นคนละขั้นตอนกับการทำคำวินิจฉัยส่วนตนของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเพื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษา พร้อมด้วยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ดังนั้นตามข้อกล่าวหาพร้อม จึงไม่อาจกล่าวได้ว่า ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่ใช้อำนาจหน้าที่โดยส่อว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญตามข้อกล่าวหาดังกล่าวข้างต้น

ส่วนข้อกล่าวหาแยกสำหรับตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ๒ คน คือ

๑. กล่าวหาว่านายกระมล ทองธรรมชาติ รีบร้อนออกมาแถลงมติของที่ประชุมในคดีของพันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร เมื่อวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๔ ต่อผู้สื่อข่าว โดยประธานศาลรัฐธรรมนูญยังมิได้แถลงมติดังกล่าวเป็นทางการ

เห็นว่าข้อกล่าวหาดังกล่าว เป็นข้อเท็จจริงที่ไม่อาจปรับเข้าเป็นการกระทำผิดที่อาจถูกถอดถอนจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓

๒. กล่าวหาว่านายศักดิ์ เตชะชาญ เพิ่งได้รับพระบรมราชโองการโปรดเกล้า ฯ ให้เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในภายหลัง จึงไม่ได้ออกนั่งพิจารณาคดีของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร มาตั้งแต่ต้นเพ็งมานั่งพิจารณาคดีฟังคำแถลงด้วยวาจาของคู่กรณีในนัดสุดท้าย แต่ได้ร่วมลงมติวินิจฉัยในฐานะเป็นองค์คณะด้วยจึงไม่ชอบด้วย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๗ ประกอบมาตรา ๒๖๓

มาตรา ๒๖๗ บัญญัติว่า “องค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการนั่งพิจารณา และในการทำคำวินิจฉัย...” มีการใช้คำว่า “และ” ระหว่างถ้อยคำว่า “ในการนั่งพิจารณา” กับ “ในการทำคำวินิจฉัย” หมายความว่า องค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการทำคำวินิจฉัย ต้องเป็นองค์คณะเดียวกับองค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการนั่งพิจารณา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ที่จะทำคำวินิจฉัยในคดีนั้น ได้ต้องเป็นองค์คณะในการนั่งพิจารณาคดีนั้นด้วย ซึ่งจะสอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ ที่ว่า “การนั่งพิจารณาคดีของศาลต้องมีผู้พิพากษาหรือตุลาการครบองค์คณะ และผู้พิพากษาหรือตุลาการซึ่งไม่ได้ นั่งพิจารณาคดีใดจะทำคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยคดีนั้นไม่ได้ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอันอันมิอาจก้าวล่วงได้ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ความหมายของบทบัญญัติดังกล่าวนำมาใช้แก่กรณีศาลรัฐธรรมนูญ ก็คือตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจะต้องมีตุลาการอย่างน้อย ๕ คน จึงจะนั่งพิจารณาคดีได้ หากไม่ครบก็ย่อมไม่อาจนั่งพิจารณาคดี และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่นั่งพิจารณาคดีเท่านั้นที่จะเป็นองค์คณะในการทำคำวินิจฉัยได้ กรณีนี้ก็จะเกิดเหตุผลหนึ่งคือตอนที่นายศักดิ์ เตชะชาญ เข้ามาเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญใหม่ ๆ โดยคดีนายประยุทธ์ มหากิจศิริ นายศักดิ์ฯ ไม่ได้นั่งพิจารณาเพราะจบขั้นตอนในการนั่งพิจารณาคดีไปแล้ว คงเหลือขั้นตอนในการทำคำวินิจฉัยเท่านั้น นายศักดิ์ฯ ย่อมไม่อาจเป็นองค์คณะในการทำคำวินิจฉัย แตกต่างกับ คดีของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ที่ยังอยู่ในระหว่างการนั่งพิจารณา จึงเป็นปัญหาว่านายศักดิ์ เตชะชาญ จะเป็นองค์คณะในการนั่งพิจารณาและในการทำคำวินิจฉัยคดีของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ได้หรือไม่

ส่วนถ้อยคำตอนท้ายของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖ ที่ว่า “เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอันอันมิอาจก้าวล่วงได้ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” เป็นเรื่องข้อยกเว้นที่ให้กฎหมายบัญญัติได้ แต่นำมาใช้แก่บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ ไม่ได้ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้บัญญัติให้ออกกฎหมายเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

จึงหมายความว่าองค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต้องมีไม่น้อยกว่า ๕ คนเสมอ เหตุสุควิสัยหรือเหตุจำเป็นอื่นมีอาจก้าวล่วงได้นั้นจะนำมาใช้อ้างแก้ศาลรัฐธรรมนูญได้

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ มีข้อห้ามไว้กรณีเดียวคือ องค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการทำคำวินิจฉัย ต้องเป็นองค์คณะเดียวกับองค์คณะในการนั่งพิจารณาเท่านั้นดังนั้นกรณีดังกล่าวมาข้างต้นย่อมไม่ถือว่าเป็นข้อต้องห้ามตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญย่อมทำได้โดยไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กรณีจะอ้างหลักการในระบบศาลยุติธรรมมาใช้บังคับแก่กรณีการลงมติและการทำคำวินิจฉัยมิได้ เพราะระบบของศาลรัฐธรรมนูญยังมีรายละเอียดในกฎหมายเกี่ยวกับการทำคำวินิจฉัยแตกต่างออกไปจากศาลยุติธรรม

ถ้อยคำว่า “การนั่งพิจารณา” ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ วรรคหนึ่ง หรือมาตรา ๒๗๖ นั้น ในที่นี้คงไม่อาจใช้ในความหมายเดียวกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑ (๕) ที่ว่า “การนั่งพิจารณา” หมายความว่า การที่ศาลออกนั่งเกี่ยวกับการพิจารณาคดี เช่น ชั่งสองสถาน หรือสืบพยานทำการไต่สวนฟังคำขอต่าง ๆ และฟังคำแถลงการณ์ด้วยวาจา เพราะกระบวนการพิจารณาเหล่านี้ไม่ใช่กระบวนการพิจารณาคดีปกติของระบบศาลรัฐธรรมนูญไทย บางคดีศาลรัฐธรรมนูญอาจพิจารณาวินิจฉัยคดีไปโดยไม่มี การนั่งพิจารณาในความหมายเช่นนี้เลย ดังเช่นในคดีที่ศาลยุติธรรมส่งปัญหาในคดีของศาลนั้น ๆ ว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๒๖๔ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ หรือกรณีมีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๒๖๖ เป็นต้น

ความหมายของถ้อยคำว่า “การนั่งพิจารณา” จึงน่าจะตรงกับความหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งตาม มาตรา ๑ (๘) ที่ว่า “การพิจารณา” หมายความว่า กระบวนการพิจารณาทั้งหมดในศาลใดศาลหนึ่ง ก่อนศาลนั้นชี้ขาดตัดสินหรือจำหน่ายคดีโดยคำพิพากษาหรือคำสั่ง และ มาตรา ๑ (๙) ที่ว่า “กระบวนการพิจารณา” หมายความว่า การกระทำใด ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้อันเกี่ยวข้องกับคดีซึ่งได้กระทำไปโดยคู่ความในคดีนั้นหรือโดยศาลหรือตามคำสั่งศาลไม่ว่าการนั้นจะเป็นโดยคู่ความฝ่ายใดทำต่อศาลหรือต่อคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง หรือศาลหรือทำต่อคู่ความใดฝ่ายหนึ่งหรือทุกฝ่าย และรวมถึงการส่งคำคู่ความและเอกสารอื่น ๆ ตามที่

บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้ ความหมายดังกล่าวถือเป็นความหมายของระบบศาลไทยและ
 เป็นไปตามหลักสากลที่ประเทศต่าง ๆ เขาใช้ในความหมายทำนองเดียวกันในทุกระบบศาล

การที่ผู้พิพากษาหรือตุลาการเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาใดกระบวนการพิจารณา
 หนึ่งย่อมถือว่าผู้พิพากษาหรือตุลาการนั้นเป็นองค์คณะในการพิจารณาคดีนั้นแล้ว หากไม่มี
 บทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือรัฐธรรมนูญบัญญัติว่าต้องเป็นองค์คณะในการพิจารณาทั้งหมด
 ของคดีนั้นแล้วจึงจะเป็นองค์คณะในการทำคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาได้ เช่นนี้เพียงผู้พิพากษาหรือ
 ตุลาการนั้นเข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาเพียงครั้งหนึ่งก็ย่อมถือว่าเป็นองค์คณะในการ
 พิจารณา ย่อมเป็นองค์คณะในการทำคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาได้

แนวทางการใช้กฎหมายตามวรรคก่อนเป็นแนวทางที่ศาลยุติธรรมของไทยยึดถือมาโดย
 ตลอดและเป็นหลักเกณฑ์ที่ถือปฏิบัติเป็นหลักสากลเช่นกัน เพราะมิฉะนั้นหากมีการเปลี่ยนแปลง
 องค์คณะผู้พิพากษาทุกครั้งก็ต้องพิจารณาสืบพยานกันใหม่หมด ถ้าเป็นเช่นนั้นคดี หนึ่ง ๆ อาจต้อง
 สืบพยานกันใหม่นับสิบนับร้อยครั้ง หรือหากคดีใกล้จบ จำเลยรู้ชะตากรรมของตนก็อาจใช้วิธีการ
 ใดวิธีการหนึ่งให้ผู้พิพากษาหรือตุลาการคนใดคนหนึ่งขาดจากการเป็นองค์คณะไปเพื่อจะได้เริ่ม
 สืบพยานกันใหม่ หรือผู้พิพากษาหรือตุลาการคนใดคนหนึ่งปฏิบัติหน้าที่ไม่ได้คดีก็ต้องเลื่อน
 ออกไปหรือต้องเริ่มต้นพิจารณาคดีใหม่ คดีย่อมไม่มีวันเสร็จสิ้นกันเสียที การตีความเช่นนี้ ย่อม
 เห็นได้ว่าเป็นการตีความไปในทางทำให้กฎหมายใช้บังคับไม่ได้หรือทำให้กฎหมายมีปัญหาในการ
 บังคับใช้ ในทางปฏิบัติของทุกระบบศาลของโลกจึงไม่มีใครทำกัน

ดังนั้น การที่มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญคนใดเข้าร่วมในการพิจารณาคดีบ้างแม้ไม่
 ตลอดการพิจารณาคดีก็ตาม ก็ต้องถือว่าเป็นองค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการพิจารณา
 คดีนั้นแล้ว จึงเป็นองค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการทำคำวินิจฉัยนั้นได้ ดังนั้น
 ข้อกล่าวหาแยกข้อ ๒ ของนายศักดิ์ เตชะชาญ จึงไม่มีน้ำหนัก

๒. กรณีศึกษากระบวนการเข้าชื่อขอถอดถอนจากตำแหน่งกระทบต่อความเป็นอิสระของ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ : ศึกษากรณีการขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

๒.๑ ปัญหากระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชน ซึ่งเข้าชื่อกันจำนวนไม่
 น้อยกว่าห้าหมื่นคนเพื่อถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่งนั้น น่าจะมีได้
 ดำเนินการตรวจสอบและพิจารณาว่าคำร้องถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ ประกอบ มาตรา ๖๓

จำนวนผู้ที่เข้าชื่อร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจากตำแหน่งจำนวนกว่า ห้าหมื่นรายชื่อ ประธานวุฒิสภาได้มีการตรวจรายชื่อผู้ร้องว่าครบจำนวนหรือไม่

หลังจากที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ ๒๐/๒๕๔๔ เมื่อวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๔ เรื่อง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) ขอให้วินิจฉัยชี้ขาดกรณี พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ และศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยชี้ขาดโดยการ ลงมติในองค์คณะปรากฏว่ามีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ๘ เสียง และเป็นเสียงข้างมาก เห็นว่าพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ไม่มีความผิดตามมาตรา ๒๕๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

ในวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ กับพวกซึ่งเป็น ผู้ริเริ่มจำนวน ๕๕ คน ได้ยื่นคำร้องเป็นหนังสือต่อ พลตรี มนูญกฤต รูปขจร ประธานวุฒิสภา กล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่ คือ นายกระมล ทองธรรมชาติ นายผัน จันทรปาน นายศักดิ์ เตชะชาญ และนายจุมพล ณ สงขลา ซึ่งเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างมากว่า ได้ใช้อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีดังกล่าว โดยมีพฤติการณ์ที่ระบอบเผด็จการหรือส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและในการยุติธรรม รวมทั้งขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายซึ่งเป็นการฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ และมาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ขอให้วุฒิสภามีมติถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่ออกจากตำแหน่ง โดยในคำร้องขอลดถอนมิได้ระบุพฤติการณ์ที่ร้ายชัดปกปิด หรือส่อไปในทางทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือในการยุติธรรม หรือจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายใด และมีได้ระบุพยานหลักฐานหรือเบาะแสตามสมควรและเพียงพอที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะได้ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงต่อไปได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ และมาตรา ๖๑ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ แต่ พลตรี มนูญกฤต รูปขจร ประธานวุฒิสภา ไม่ได้ตรวจสอบเรื่องดังกล่าวและไม่ได้เห็นว่าคำร้องขอลดถอนไม่ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด

ต่อมา เมื่อวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ และผู้ริเริ่มได้นำคำร้องแบบรับรองลายมือชื่อประชาชนผู้เข้าชื่อซึ่งอ้างว่ามีจำนวน ๖๐,๐๐๐ คน ไปยื่นต่อพลตรี มนูญกฤต รูปขจร ประธานวุฒิสภา ซึ่งมีได้ระบุพฤติการณ์หรือพยานหลักฐานหรือเบาะแสตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ และมาตรา ๖๑ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ แต่ พลตรี มนูญกฤต รูปขจร ก็มีได้ตรวจสอบความถูกต้องด้วยเช่นกัน

กรณีการยื่นคำร้องขอถอดถอนดังกล่าว พลตรี มนูญกฤต รูปขจร ประธานวุฒิสภา มีหน้าที่ตามมาตรา ๖๑ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ในวันที่จะดำเนินการตรวจสอบและพิจารณาว่า คำร้องขอถอดถอนถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และมาตรา ๖๐ และมาตรา ๖๑ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่ หากเห็นว่าถูกต้องและครบถ้วนแล้ว จึงมีอำนาจหน้าที่ส่งเรื่องไปให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงตามหมวด ๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยเร็ว พลตรี มนูญกฤต รูปขจร มิได้ทำการตรวจสอบให้ครบถ้วนและถูกต้องตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แต่อย่างใด แต่กลับมีหนังสือที่ สว ๐๐๐๘/๑๐๔๗ ลงวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๔๕ ส่งเรื่องไปให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการตามขั้นตอนต่อไปทันที ทั้งที่วันที่ ๑๖ และ ๑๗ มีนาคม ๒๕๔๕ เป็นวันเสาร์และอาทิตย์ ซึ่งเป็นวันหยุดราชการ กับทั้งไม่เคยเปิดเผยหรือแจ้งผลการตรวจสอบให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทราบ ซึ่งไม่เป็นธรรมและตัดสิทธิในการโต้แย้งชั้นพื้นฐานของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ถูกดำเนินการถอดถอนได้มอบหมายให้ทนายความยื่นหนังสือคัดค้านต่อ พลตรี มนูญกฤต รูปขจร และประธานคณะกรรมการการยุติธรรมและสิทธิมนุษยชนเมื่อวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๔๕ และได้ยื่นหนังสือคัดค้านเพิ่มเติมต่อประธานคณะกรรมการดังกล่าวและนายโอกาส อรุณินท์ ประธานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ แต่ พลตรี มนูญกฤตฯ อ้างว่าได้ส่งหนังสือขอให้ถอดถอนพร้อมทั้งรายชื่อผู้ริเริ่มและผู้เข้าชื่อถอดถอนไปให้ประธาน ป.ป.ช.แล้ว โดยได้รับหนังสือประมาณวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ ซึ่งถือได้ว่าประธาน ป.ป.ช. ได้รู้หรือควรจะรู้ว่า พลตรี มนูญกฤต รูปขจร มิได้ตรวจสอบคำร้องให้เป็นไป

ตามที่กฎหมายกำหนดเนื่องจากระยะเวลาสั้นมากและทนายความผู้รับมอบอำนาจของคณะตุลาการฯ ที่ถูกถอดถอนได้ยื่นหนังสือคัดค้านต่อ นายโอภาส อรุณินท์ ไว้ด้วย ซึ่ง นายโอภาสฯ เมื่อเห็นว่า พลตรี มนูญกฤตฯ กระทำผิดขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนด ก็ต้องยื่นคำร้องขอถอดถอนพร้อมเอกสารประกอบให้พลตรี มนูญกฤตฯ เพื่อให้ พลตรี มนูญกฤตฯ ดำเนินการให้ครบถ้วนถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด แต่ นายโอภาสฯ หาได้ทำเช่นนั้นไม่ กลับมอบหมายให้นายประสิทธิ์ คำรังชัย ซึ่งเป็นกรรมการ ป.ป.ช.อีกคนหนึ่งพิจารณาคำร้องขอถอดถอนต่อไป และนำเรื่องนี้เสนอต่อที่ประชุมคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อให้พิจารณาเรื่องถอดถอนของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น เมื่อวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๔๕ ด้วย ซึ่งก่อนหน้านั้น พลตรี มนูญกฤตฯ ได้มีหนังสือจากสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ที่ สว ๐๐๐๘/๑๓๐๗ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๔๕ แจ้งให้ทนายความผู้รับมอบอำนาจของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทราบและยืนยันว่าได้ปฏิบัติตามมาตรา ๖๑ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ส่วนการตรวจสอบรายชื่อผู้เข้าชื่อถอดถอนเป็นหน้าที่ของสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาตามมาตรา ๖๓ แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว

ต่อมา ทนายความผู้รับมอบอำนาจของตุลาการฯ ได้มีหนังสือไปยัง พลตรี มนูญกฤตฯ เพื่อให้ขอเรื่องและคำร้องขอถอดถอนคืนมาจากประธานคณะกรรมการ ป.ป.ช. แล้วให้ พลตรี มนูญกฤตฯ ดำเนินการตามกฎหมายให้ครบและถูกต้องภายในวันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๕ และมีหนังสือไปยังประธานคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อให้คืนเรื่องและคำร้องขอถอดถอนพร้อมเอกสารประกอบกลับไปยัง พลตรี มนูญกฤตฯ เพื่อให้ พลตรี มนูญกฤตฯ ดำเนินการตามกฎหมายให้ครบถ้วนและถูกต้องภายในวันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๕ แต่ พลตรี มนูญกฤตฯ และ ประธานคณะกรรมการ ป.ป.ช. หาได้ปฏิบัติเช่นนั้นไม่

ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ วรรคสาม บัญญัติว่า “หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการที่ประชาชนจะเข้าชื่อร้องขอตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต” ปรากฏว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ บัญญัติว่า “การร้องขอให้ถอดถอนออกจากตำแหน่งตามมาตรา ๕๕ และมาตรา ๖๐ ต้องทำเป็นหนังสือระบุชื่อ อายุ ที่อยู่ หมายเลขประจำตัวประชาชนพร้อมสำเนาบัตรประจำตัวประชาชน บัตรประจำตัวประชาชนที่หมดอายุ หรือบัตรหรือหลักฐานอื่นใดของทางราชการที่มีรูปถ่ายสามารถแสดงตนได้

และลงลายมือชื่อของผู้ร้องขอ โดยระบุนวัน เดือน ปี ที่ลงลายมือชื่อให้ชัดเจน และต้องระบุ
 พฤติการณ์ที่กล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๕๘ เป็นข้อๆ อย่างชัดเจนว่ามีพฤติการณ์ร้าย
 ผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิด
 ต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่ง
 รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายใดและต้องระบุพยานหลักฐานหรือเบาะแสตามสมควรและเพียงพอที่
 คณะกรรมการ ป.ป.ช.จะดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงต่อไปได้ และยื่นคำร้องดังกล่าวต่อประธาน
 วุฒิสภาภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ ผู้ริเริ่มรวบรวมรายชื่อไปแสดงตนต่อประธาน
 วุฒิสภา” และไม่ปรากฏว่ามีหน่วยงานใดเป็นผู้ตรวจสอบจำนวนประชาชนที่เข้าชื่อร้องขอให้
 ถอดถอนตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๓๐๔ แต่อย่างใด คงมีเพียงให้ยื่นคำร้องต่อประธานวุฒิสภา
 เท่านั้น

ปัญหาต่อมาคือ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ถูกถอดถอนจากตำแหน่งต่อสู่ว่าจำนวน
 ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคน ที่มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อประธานวุฒิสภา
 เพื่อให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง มีจำนวนไม่ครบห้าหมื่นคน เนื่องจากได้ตรวจสอบจากสำนัก
 ทะเบียนราษฎรฯ และสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งแล้ว พบว่ามีจำนวนผู้เสียสิทธิจากการ
 เลือกตั้งประกอบกับรายชื่อที่ยื่นถอดถอนนั้นเมื่อตรวจสอบแล้วพบว่า เป็นผู้เสียชีวิตแล้ว จึงร้องต่อ
 พลตรี มนูญกฤตฯ เพื่อให้ตรวจสอบคำร้องขอถอดถอนและตรวจสอบผู้เข้าชื่อและคุณสมบัติของ
 ผู้เข้าชื่อจำนวนประมาณ ๖๐,๐๐๐ รายนั้นให้ครบถ้วนและถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งการ
 กระทำดังกล่าวเป็นการถัดชั้นตอนหรือผิดชั้นตอนที่กฎหมายกำหนด และประธานคณะกรรมการ
 ป.ป.ช. ไม่คืนเรื่องถอดถอนให้กับ พลตรี มนูญกฤตฯ ภายในวันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๕ ซึ่ง
 ทนายความผู้รับมอบอำนาจของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ถูกร้องถอดถอน มีหนังสือโต้แย้งคัดค้าน
 ไปแล้วหลายฉบับ

โดยที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ถึง มาตรา ๓๐๗ มีบทบัญญัติในเรื่องการถอดถอน
 ผู้ดำรงตำแหน่งต่างๆ ทั้งผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตลอดจน ผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงออกจาก
 ตำแหน่งไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งรวมถึงตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ตามเงื่อนไข หลักเกณฑ์และวิธีการ
 ในการถอดถอน ตลอดจนได้บัญญัติตัวผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการเพื่อถอดถอนบุคคลออก
 จากตำแหน่ง โดยให้เป็นอำนาจของประธานวุฒิสภา กระบวนการในการถอดถอนออกจาก
 ตำแหน่ง โดยให้เป็นประธานวุฒิสภา กระบวนการในการถอดถอนออกจากตำแหน่งดังกล่าวตาม

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ จึงถือได้ว่าเป็นกระบวนการที่มีกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ เป็นการ เฉพาะ นอกจากนี้ บทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หมวด ๕ การถอดถอนจากตำแหน่งตั้งแต่มาตรา ๕๘ ถึง มาตรา ๖๕ ก็ได้มีการนำเอาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญในส่วนที่เป็นอำนาจหน้าที่ของประธานวุฒิสภาที่ อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก็ดี ในเรื่องเดียวกันนั้นมาบัญญัติไว้โดยมีบทบัญญัติกำหนดขั้นตอนและรายละเอียดในการดำเนินการเพิ่มเติม กล่าวคือ

ในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของประธานวุฒิสภาในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งต่างๆ นั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๕ วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติไว้ว่า เมื่อได้รับคำร้องขอตามมาตรา ๓๐๔ แล้ว ประธานวุฒิสภาส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช.ดำเนินการไต่สวนโดยเร็ว และมาตรา ๖๓ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้บัญญัติว่า เมื่อประธานวุฒิสภาได้รับคำร้องขอแล้ว ให้ประธานวุฒิสภาคำเนินการตรวจสอบและพิจารณาว่าคำร้องขอถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และตามมาตรา ๖๑ หรือมาตรา ๖๒ หรือไม่ หากเห็นว่าถูกต้องและครบถ้วนแล้วให้ประธานวุฒิสภาส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อดำเนินการตามหมวด ๔ การไต่สวนข้อเท็จจริงโดยเร็ว หากเห็นว่าคำร้องขอไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน ให้ประธานวุฒิสภาแจ้งผู้ร้องขอหรือผู้ริเริ่มทราบเพื่อดำเนินการให้ถูกต้องต่อไป เห็นได้ว่า เป็นการนำเอาอำนาจหน้าที่ของประธานวุฒิสภาในเรื่องดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๕ มาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒

สำหรับในส่วนที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งต่างๆ ออกจากตำแหน่งในส่วนที่ ๓ การถอดถอนจากตำแหน่งตามมาตรา ๓๐๕ และมาตรา ๓๐๖ ของรัฐธรรมนูญ ก็ได้นำมาบัญญัติไว้ในมาตรา ๖๓ และมาตรา ๖๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยมีบทบัญญัติเพิ่มเติมรายละเอียดและขั้นตอนการดำเนินงานขึ้นมาเช่นกัน จึงเป็นกรณีที่ต้องกระทำตามรัฐธรรมนูญดำเนินการตามกระบวนการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ในการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งต่างๆ ตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง ดังนั้น พลตรี มนูญกฤตย์ และคณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงกระทำการในฐานะที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญในกระบวนการ

ถอดถอนบุคคลจากตำแหน่งตามมาตรา ๓๐๓ ถึง มาตรา ๓๐๗ ของรัฐธรรมนูญ ประกอบกับ มาตรา ๕๘ ถึงมาตรา ๖๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดไว้ การที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ถูกถอดถอนกล่าวอ้างนั้นเป็นการเฉพาะส่วนที่จะต้องมีการตรวจสอบรายชื่อและคุณสมบัติผู้เข้าชื่อประมาณ ๖๐,๐๐๐ รายนั้น ยังไม่ได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามกฎหมาย โดย พลตรี มนูญกฤตฯ และเมื่อประธานคณะกรรมการ ป.ป.ช. และ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้รับทราบแล้วยังไม่คืนเรื่องให้ พลตรี มนูญกฤตฯ เพื่อดำเนินการให้ถูกต้อง แต่กลับดำเนินการเสนอเรื่องต่อที่ประชุมคณะกรรมการ ป.ป.ช. จนที่ประชุมคณะกรรมการมีมติให้รับ คำร้องขอถอดถอนตุลาการฯ ไว้พิจารณา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ถูกร้องขอถอดถอนจากตำแหน่ง มิได้ต่อสู้ว่ากระบวนการถอดถอนทั้งหมด ดำเนินการไปโดยมิชอบหรือต่อสู้ขอให้เพิกถอนมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. แต่ได้ต่อสู้ว่าพลตรี มนูญกฤตฯ ที่ใช้อำนาจทางปกครองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๓ ซึ่งเป็นไปตามมาตรา ๓๐๔ วรรคท้ายและ มาตรา ๓๐๕ ของรัฐธรรมนูญ ถือเป็นการปฏิบัติหน้าที่ทั้งตามรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒

เมื่อ ประธานคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไม่คืนคำร้องให้ พลตรี มนูญกฤตฯ เมื่อเห็นว่า ยังไม่มีการตรวจสอบรายชื่อและตรวจสอบคุณสมบัติของประชาชน ๖๐,๐๐๐ ราย แต่กลับมอบให้นายประสิทธิ์ ดำรงชัย ซึ่งเป็นกรรมการ ป.ป.ช. อีกคนหนึ่งพิจารณาเรื่องแล้วเสนอต่อที่ประชุม คณะกรรมการ ป.ป.ช. และได้มีมติรับเรื่องขอถอดถอนผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาเมื่อวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๔๕

การที่ มาตรา ๖๓ ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดให้ประธานวุฒิสภามีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบและพิจารณาว่า คำร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่งนั้น เป็นคำร้องที่ถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ มาตรา ๓๐๔ และ มาตรา ๓๐๕ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ หรือไม่ หากเห็นว่าถูกต้องและครบถ้วนแล้วให้ประธานวุฒิสภาส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อดำเนินการได้สวนข้อเท็จจริงโดยเร็ว แต่ถ้าเห็นว่าคำร้องขอไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน ให้ประธานวุฒิสภาแจ้งให้ผู้ร้องขอหรือผู้ริเริ่มทราบเพื่อดำเนินการให้ถูกต้อง

ต่อไป ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ วรรคสาม ได้บัญญัติว่า “หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการที่ประชาชนจะเข้าชื่อร้องขอต่อประธานวุฒิสภา เพื่อให้วุฒิสภามีมติถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่งให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต” ดังนั้น ประธานวุฒิสภาจึงมีหน้าที่ในการตรวจสอบและพิจารณาคำร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญว่าถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวมาหรือไม่ หากเห็นว่าถูกต้องและครบถ้วนแล้วจึงจะส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการต่อไป อันเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ซึ่งจะเป็นหลักประกันและให้ความเป็นธรรมแก่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ถูกขอลดถอนจากตำแหน่ง

ปรากฏผลการตรวจสอบรายการบุคคลผู้เข้าชื่อร้องขอถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ^๒ ออกจากตำแหน่ง สำนักทะเบียนกลางได้ดำเนินการตรวจสอบข้อมูลของบุคคล ผู้เข้าชื่อร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง ซึ่งผลรายการบุคคลในฐานะข้อมูลทะเบียนราษฎร จำนวน ๕๔,๓๕๒ ราย โดยใช้เลขประจำตัวประชาชนตรวจสอบกับฐานข้อมูล ผู้เสียสิทธิตามมาตรา ๖๘ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ณ วันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๕) แล้ว ปรากฏว่า

๑. พบรายการบุคคลในฐานะข้อมูลผู้เสียสิทธิ จำนวน ๕,๒๘๘ ราย

๒. ไม่พบรายการบุคคลในฐานะข้อมูลผู้เสียสิทธิ จำนวน ๔๘,๐๖๔ ราย

ดังนั้น จึงเห็นว่าจำนวนผู้ที่เข้าชื่อร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าว มีจำนวนทั้งสิ้น ๔๘,๐๖๔ ราย ซึ่งเท่ากับมีชื่อผู้ร้องขอให้ถอดถอนไม่ครบ ๕๐,๐๐๐ ราย ตามรัฐธรรมนูญ

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่ามีจำนวนผู้ที่เข้าชื่อร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ มีจำนวนทั้งสิ้น เพียง ๔๘,๐๖๔ ราย จึงมีปัญหว่าหากประธานวุฒิสภาไม่ตรวจรายชื่อผู้ร้องขอว่าครบจำนวนหรือไม่ ก็จะทำให้เกิดปัญหาว่าฟ้องที่ส่งไปให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติชอบหรือไม่ โดยในความเห็นของผู้เขียนเห็นว่าฟ้องดังกล่าว “ไม่ชอบ” ประกอบกับข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลของทางราชการ จึงมีน้ำหนักเชื่อถือได้

^๒ การตรวจสอบรายการบุคคลผู้เข้าชื่อร้องขอถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ที่ มท ๐๓๐๕.๕/๑๖๖ ลงวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๕๖ ลงนามโดยนายสุรชัย ศรีสารคาม รองผู้อำนวยการทะเบียนกลาง ปฏิบัติราชการแทนผู้อำนวยการทะเบียนกลาง ถึง นายณกฤษ เสวคนันท์ ในฐานะทนายความผู้รับมอบอำนาจจากตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ถูกร้องขอให้ถอดถอน.

จึงวิเคราะห์ว่า การที่ประธานวุฒิสภาไม่ยอมตรวจรายชื่อ หรือตรวจแต่ไม่ได้พิสูจน์ให้ครบว่าจำนวนรายชื่อดังกล่าว มีอยู่จริงหรือไม่ หรือเป็นผู้เสียสิทธิหรือไม่ ประกอบกับมีหลักฐานทางราชการเชื่อถือได้ว่าจำนวนรายชื่อที่ผ่านการตรวจสอบแล้วมีจำนวนไม่ครบห้าหมื่นรายชื่อตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด เนื่องจากยังมีได้มีการตรวจสอบให้แน่ชัดก่อนดำเนินการตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด การกระทำดังกล่าวย่อมกระทบกระเทือนต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

๒.๒ แนวทางแก้ไขกระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชน ซึ่งเข้าชื่อกันจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนเพื่อถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่งนั้น น่าจะมีได้ดำเนินการตรวจสอบและพิจารณาว่าคำร้องถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ ประกอบ มาตรา ๖๓

การตรวจสอบความถูกต้องและครบถ้วนของคำร้องขอให้ถอดถอนจากตำแหน่งนั้น จะต้องตรวจสอบทั้งความเป็นผู้มีสิทธิเข้าชื่อและจำนวนผู้เข้าชื่อในคำร้องขอ โดยในส่วนของความเป็นผู้มีสิทธิเข้าชื่อนั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ บัญญัติให้ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคน มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อประธานวุฒิสภาเพื่อให้วุฒิสภามีมติตามมาตรา ๓๐๓ ถอดถอนบุคคลตามมาตรา ๓๐๓ ออกจากตำแหน่งได้ โดยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการที่ประชาชนจะเข้าชื่อร้องขอให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ขณะนี้ คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งในส่วนที่บัญญัติเกี่ยวกับความเป็นผู้มีสิทธิเข้าชื่อเสนอคำร้องขอของประชาชนไว้ในมาตรา ๖๐ ว่า ต้องเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้งตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภานั้น คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๑ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒ และ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับผู้มีสิทธิเลือกตั้งไว้ในหมวด ๑ ส่วนที่ ๔ มาตรา ๒๐ ถึง มาตรา ๒๓ ประกอบกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ บัญญัติให้บุคคลมีหน้าที่ไปใช้สิทธิเลือกตั้ง หากไม่ไปเลือกตั้งโดยไม่แจ้งเหตุอันสมควรที่ไม่อาจไปเลือกตั้งได้ ย่อมเสียสิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งกฎหมายที่บัญญัติเรื่องการเสียสิทธิของบุคคลที่ไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้ง ก็คือ พระราชบัญญัติ

ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๑ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒ และ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๓ โดยบัญญัติไว้ใน มาตรา ๒๓ วรรคหนึ่ง ว่าต้องเสียสิทธิบางประการ และในอนุมาตรา (๗) คือ เสียสิทธิเข้าชื่อ ร้องขอเพื่อให้วุฒิสภามีมติถอดถอนบุคคลตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ดังนั้น การพิจารณาถึงความเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อ ประธานวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ จึงต้องพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่ไม่ได้ เสียสิทธิเข้าชื่อ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา มาตรา ๒๓ วรรคหนึ่ง (๗) จากการไม่ไปปฏิบัติหน้าที่เลือกตั้งตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ วรรคสอง ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๑ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒ และ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๓ วรรคหนึ่ง (๗) ด้วย

๒.๓ ปัญหาข้อกล่าวหาในคำร้องขอถอดถอนจากตำแหน่ง ว่าสื่อว่ากระทำผิดต่อ ตำแหน่งหน้าที่ราชการ สื่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม สื่อว่าจงใจใช้อำนาจ หน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายชอบหรือไม่ ประกอบกับรัฐธรรมนูญให้ อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ช.เป็นผู้ตรวจสอบชี้มูลฯ นั้นกระทบกระเทือนต่อความเป็นอิสระของ ศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๔๕ มาตรา ๓๖๗ และมาตรา ๒๖๘ กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และเป็นลักษณะ หนึ่งของอำนาจตุลาการที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้วรัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นที่สุด ไม่ว่าบุคคล ใดหรือคณะบุคคลหรือองค์กรใดก็ตามย่อมไม่อาจจะอ้างเอาการปฏิบัติหน้าที่เช่นนั้นว่า สื่อว่า กระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ สื่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือสื่อว่า จงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย ย่อมกระทำมิได้ เพราะการ ปฏิบัติหน้าที่หรือการกระทำหรือการใช้ดุลพินิจตามขั้นตอนหรือกระบวนการตามมาตราต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นของรัฐธรรมนูญ เป็นอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญโดยสมบูรณ์ของรัฐธรรมนูญ และตุลาการรัฐธรรมนูญ จะอ้างเอาว่าเป็นระบบการตรวจสอบและถ่วงดุลหรือคานอำนาจ (Checks and Balances) มาใช้แก้กรณีเช่นนี้มิได้

กรณีดังกล่าวเป็นลักษณะทั่วไปของอำนาจตุลาการอย่างหนึ่งที่เป็นไปไม่ได้ที่จะให้มีการตรวจสอบและถ่วงดุลหรือคานอำนาจในลักษณะให้บุคคลหรือคณะบุคคลหรือองค์กรอื่นเข้าไปวินิจฉัยหักล้างการปฏิบัติหน้าที่หรือหักล้างการกระทำหรือการใช้ดุลพินิจของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการอันเป็นการทำลายความเป็นอำนาจอธิปไตยอย่างหนึ่งของอำนาจตุลาการแล้วยิ่งเท่ากับเป็นการให้อำนาจแก่องค์กรอื่นมีสถานะเหนือกว่าฝ่ายตุลาการหรือศาล องค์กรหรืออำนาจทำนองนี้ย่อมมีไม่ได้ในการปกครองระบอบประชาธิปไตย^๓

ระบบการตรวจสอบการถ่วงดุลหรือคานอำนาจของศาลหรืออำนาจตุลาการที่เป็นที่ยอมรับในหลักการสากลของหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) หรือ การปกครองในระบอบประชาธิปไตยคือ อำนาจในการออกกฎหมายให้ศาลปฏิบัติตามของฝ่ายนิติบัญญัติและอำนาจในการอภัยโทษของฝ่ายบริหาร ซึ่งถือเป็นอำนาจที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ให้แก่ฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารเท่านั้น โดยการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขของประเทศไทยถือว่าเป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ในการพระราชทานอภัยโทษ โดยการเสนอของคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร ดังบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๕

ดังนั้น อำนาจที่จะวินิจฉัยว่าการกระทำหรือการละเว้นการกระทำใดเป็นการส่อว่ากระทำต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายหรือไม่ ไม่อาจนำมาใช้แก่การปฏิบัติหน้าที่หรือการใช้ดุลพินิจตามรัฐธรรมนูญหรือตามกฎหมายของผู้พิพากษาหรือตุลาการได้ โดยเฉพาะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญก็เช่นเดียวกัน บุคคลหรือคณะบุคคลใดหรือองค์กรใดก็ตามย่อมไม่อาจจะอ้างความชอบธรรมหรือชอบด้วยรัฐธรรมนูญที่จะดำเนินการดังกล่าวแก่ผู้พิพากษาหรือตุลาการได้เช่นกัน หากไม่ถือตามหลักการดังกล่าวก็ต้องถือว่ามีการใช้อำนาจขององค์กรอีกองค์กรหนึ่งหรือบุคคลอีกคณะหนึ่งเข้าไปหักล้างทำลายหรือแทรกแซงอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญหรือตุลาการของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีเช่นนี้ได้

เพื่อให้การใช้อำนาจดังกล่าวเป็นไปตามหลักการข้างต้น ในการปกครองระบอบประชาธิปไตย จึงจำเป็นที่จะต้องให้ความคุ้มครองหรือรับรองแก่ศาลและผู้พิพากษาหรือตุลาการ

^๓ ปรีชา เฉลิมวิชัย, ความเรียงเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วย “การวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญ”

เท่านั้น แต่เพื่อให้การคุ้มครองหรือรับรองดังกล่าวเป็นรูปธรรมและมีผลในทางปฏิบัติหรือมีสภาพบังคับ จึงมีการกำหนดเครื่องมือหรือมาตรการให้ศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการได้ปกป้องคุ้มครองหรือตอบโต้การกระทำหรือละเว้นการกระทำที่เป็นการก้าวก่ายแทรกแซงกดดันครอบงำการใช้อำนาจตุลาการเพื่อรักษาความเป็นอิสระและเป็นกลางของผู้พิพากษาหรือตุลาการ หรือรักษาความยุติธรรมในการต่อสู้คดี หรือรักษาความเป็นอำนาจอธิปไตยหรืออำนาจสูงสุดอย่างหนึ่งของประเทศไว้ ซึ่งเป็นกรณีเช่นนี้อำนาจอื่นคืออำนาจบริหารและอำนาจนิติบัญญัติย่อมไม่มี

เหตุที่มีการให้อำนาจนี้แก่ฝ่ายตุลาการเพียงฝ่ายเดียวเป็นเพราะฝ่ายตุลาการหรือศาลมีสถานะแห่งอำนาจเปราะบางกว่าฝ่ายอื่นมาก (ตัดสินเฉพาะคำขอ) เพราะธรรมชาติของอำนาจตุลาการหรือฝ่ายตุลาการ เป็นอำนาจและฝ่ายที่เปราะบางที่สุดในบรรดาอำนาจทั้งสาม เป็นอำนาจที่ใช้ได้จำกัดเฉพาะบุคคลเฉพาะกรณีเป็นส่วนหนึ่ง เป็นอำนาจที่จะต้องใช้โดยผู้พิพากษาที่มีคุณธรรม จริยธรรม มีคุณสมบัติและความรู้ความสามารถพิเศษเกี่ยวกับกฎหมายอีกประการหนึ่ง เป็นอำนาจยับยั้งหรือความสามารถในการหยุดยั้งหรืออำนาจในเชิงลบหรือนิเสธโดยแท้ โดยเป็นอำนาจที่ใช้ได้ต่อเมื่อมีการฟ้องร้องหรือร้องขอ ใช้กระบวนการพิจารณาหรือวิธีพิจารณาที่มีรายละเอียดทุกขั้นตอนและใช้หรือพิพากษาหรือมีคำสั่งเกินกว่าที่ร้องขอไม่ได้ จึงไม่มีลักษณะเป็นอำนาจออกคำสั่งหรือความสามารถในการออกคำสั่งหรืออำนาจในเชิงบวกหรือปฏิฐานเลย อีกประการหนึ่ง ย่อมไม่ใช่ผู้กระทำการหรือสามารถใช้อำนาจลูกล้าเข้าไปทำลายสิทธิและเสรีภาพของประชาชนทั้งเฉพาะบุคคลหรือโดยรวม สิ่งเหล่านี้เป็นข้อจำกัดตามธรรมชาติของอำนาจตุลาการหรือฝ่ายตุลาการที่จะรักษาความบริสุทธิ์ของอำนาจตุลาการหรือฝ่ายตุลาการไว้ให้เป็นอำนาจและองค์กรคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างเป็นรูปธรรมที่สุด รักษาความเป็นธรรมแก่ประชาชนและสังคม เป็นที่พึ่งหรือเยียวยาความทุกข์ความเดือดร้อนที่ประชาชนได้รับการกระทำของบุคคลอื่นหรือของรัฐ เป็นอำนาจที่จะทำให้เกิดความสงบสุข ดับทุกข์เข็ญของประชาชนจากภัยที่เกิดจากการกระทำของบุคคล ที่กล่าวมาคืออำนาจด้านดีของตุลาการ หากไม่มีระบบหรือมาตรการป้องกันที่ดีพอก็อาจจะสูญเสียความเป็นอิสระและถูกก้าวก่ายแทรกแซงกดดันครอบงำได้โดยง่าย อันจะกระทบต่อหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพและการให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชนหรือการเป็นที่พึ่งสุดท้ายของประชาชนต้องเสียไป บ้านเมืองก็จะเสียหลักความยุติธรรมหรือไร้คุณธรรมในการปกครองประเทศ “

“ ปรีชา เถลิงมณีชัย. เรื่องเดียวกัน.

เครื่องมือหรือมาตรการเหล่านี้อาจกล่าวโดยสังเขปได้ดังต่อไปนี้

(๑) หลักการคุ้มครองโดยรวม คือความผิดฐานเป็นกบฏดังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามหวมด ๒ ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายในราชอาณาจักร มาตรา ๑๑๓ “ผู้ใดใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายเพื่อ

๑. ล้มล้างหรือเปลี่ยนแปลงรัฐธรรมนูญ

๒. ล้มล้างอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร หรืออำนาจตุลาการแห่งรัฐธรรมนูญ หรือให้ใช้อำนาจดังกล่าวแล้วไม่ได้ หรือ...”

มาตรา ๑๑๖ ผู้ใดกระทำให้ปรากฏแก่ประชาชนด้วยวาจา หนังสือ หรือวิธีอื่นใดอันมิใช่เป็นการกระทำภายในความมุ่งหมายแห่งรัฐธรรมนูญหรือมิใช่เพื่อแสดงความคิดเห็น หรือติชมโดยสุจริต

๑. เพื่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในกฎหมายแผ่นดินหรือรัฐบาล โดยใช้กำลังข่มขืนใจ หรือใช้กำลังประทุษร้าย

๒. เพื่อให้เกิดความปั่นป่วนหรือกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชนถึงขนาดที่จะก่อความไม่สงบขึ้นในราชอาณาจักร หรือ

๓. เพื่อให้ประชาชนล่วงละเมิดกฎหมายแผ่นดิน.... และ

ความผิดในลักษณะ ๑ ว่า ด้วยความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรทั้งหมด ได้แก่หมวด ๑ ว่าด้วยความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ หมวด ๒ ว่าด้วยความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายในราชอาณาจักร และหมวด ๔ ว่าด้วยความผิดต่อสัมพันธ์ไมตรีกับต่างประเทศ

การคุ้มครองดังกล่าวถือว่าเป็นอำนาจโดยสมบูรณ์ของศาลยุติธรรมที่จะใช้ปกป้องคุ้มครองรักษาอำนาจตุลาการของศาล รวมทั้งปกป้องคุ้มครองราชอาณาจักร ระบอบการปกครอง รัฐธรรมนูญ สถาบันหลักของประเทศ และอำนาจฝ่ายอื่นอันได้แก่อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร ด้วย

(๒) หลักการคุ้มครองโดยเฉพาะ คือความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลดังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีความแห่งไว้ในมาตรา ๓๑ มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ โดยแสดงหลักการสำคัญที่ปรากฏในมาตรา ๓๒ (๒) ว่า “... ได้กล่าวหรือแสดงไม่ว่าโดยวิธีใดๆ ในระหว่างการพิจารณาแห่งคดีไปจนมีการพิพากษาเป็นที่สุด ซึ่งข้อความหรือความเห็นโดยประสงคจะให้มี

อิทธิพลเหนือความรู้สึกของประชาชน หรือเหนือศาล หรือเหนือคู่ความหรือเหนือพยานแห่งคดี ซึ่งพอจะเห็นได้ว่าจะทำให้การพิจารณาคดีเสียความยุติธรรมไป...” การคุ้มครองดังกล่าวถือว่าเป็นอำนาจโดยอิสระของศาลยุติธรรมที่ใช้ปกป้องคุ้มครองรักษาอำนาจตุลาการของศาลยุติธรรม

(๓) หลักการคุ้มครองในสถานะบุคคล ดังเช่นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘ “ผู้ใดคูหิ้นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีหรือกระทำการขัดขวางการพิจารณาพิพากษาของศาล...” ซึ่ง “ศาล” เทียบเคียงกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑(๑) ย่อมหมายรวมถึงผู้พิพากษาหรือตุลาการด้วย

(๔) หลักการคุ้มครองในการปฏิบัติงานหรือปฏิบัติหน้าที่ ดังเช่นความผิดฐานให้ขอให้หรือรับว่าจะให้ หรือให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ ความผิดฐานขัดขืนหมายหรือคำสั่งของศาล ความผิดฐานฟ้องเท็จหรือเบิกความเท็จ ความผิดฐานขัดขวางการพิจารณาพิพากษาของศาลตามมาตรา ๑๕๘ เป็นต้น

หลักการคุ้มครองที่กล่าวมาพอสังเขป ศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้รับความคุ้มครองดังกล่าวจากศาลยุติธรรม ซึ่งอยู่ในระบบศาลหรืออำนาจตุลาการด้วยกันตามควรแก่กรณีด้วย ยกเว้นอำนาจเกี่ยวกับความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลตามหลักการ ข้อ (๒) ที่มีได้มีบทบัญญัติไว้ชัดเจนว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจดังกล่าวนี้หรือไม่ กล่าวกันว่าโดยทั่วไปอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวข้องกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ มิใช่เป็นการเกี่ยวข้องระหว่างบุคคลธรรมดาทั่วไป ยกเว้นที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของบุคคล คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอาจมีผลกระทบถึงประชาชนทั่วไปด้วย เพื่อให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมโดยสุจริต ประชาชนย่อมมีสิทธิแสดงความคิดเห็นได้โดยสุจริต และอยู่ในหลักเหตุผลและความเคารพซึ่งกันและกัน ไม่ถึงกับเป็นการเข้าไปก้าวก่ายแทรกแซงกดดันครอบงำการปฏิบัติหน้าที่หรือการใช้ดุลพินิจของศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการกล่าวหาศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญโดยผิดกฎหมายและไม่เป็นการขัดขวางการพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ตาม แม้ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการละเมิดอำนาจศาลไว้โดยตรงก็ตามแต่บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญก็มีการให้เครื่องมือหรือมาตรการทดแทนแก่ศาลรัฐธรรมนูญโดยให้เป็นอำนาจโดยสมบูรณ์เด็ดขาดแก่ศาลรัฐธรรมนูญ คือบทบัญญัติของ

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๓ ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลจะใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญนี้หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งไม่ได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้มิได้”

ในกรณีที่บุคคลหรือพรรคการเมืองใดกระทำการตามวรรคหนึ่ง ผู้รู้เห็นการกระทำดังกล่าวย่อมมีสิทธิเสนอเรื่องให้อัยการสูงสุดตรวจสอบข้อเท็จจริงและยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเพื่อสั่งการให้เลิกการกระทำดังกล่าว แต่ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือนการดำเนินคดีอาญาต่อผู้กระทำการดังกล่าว

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยคดีสั่งการให้พรรคการเมืองใดเลิกกระทำการตามวรรคสอง ศาลรัฐธรรมนูญอาจสั่งยุบพรรคการเมืองดังกล่าวได้”

อำนาจในการใช้บทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรานี้ การตีความ หรือการวินิจฉัยว่าการกระทำใดเป็นการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญนี้ หรือเป็นการได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการอื่นซึ่งไม่ได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ เป็นอำนาจโดยสมบูรณ์เด็ดขาดของศาลรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติรัฐธรรมนูญดังกล่าวบัญญัติให้ใช้ได้แก่กรณีที่บุคคลนั้นมีสิทธิและเสรีภาพที่จะใช้ได้ตามรัฐธรรมนูญด้วย กล่าวคือแม้ว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญที่ใช้ได้ก็ตาม ก็ไม่อาจใช้อย่างหรือยกเป็นข้อต่อสู้หรือยกเป็นข้อยกเว้นความรับผิดชอบในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าเป็นการกระทำเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญนี้หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งไม่ได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ได้

บทบัญญัติมาตรา ๖๓ ดังกล่าว จึงเป็นการให้อำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญอย่างกว้างขวางและเด็ดขาดเสียยิ่งกว่าความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล และเป็นหลักการหนึ่งของอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาด (Absolute Power) ตามระบบการจัดอำนาจและองค์กรตามรัฐธรรมนูญตามหลักการแบ่งแยกหน้าที่ (Separation of Functions) ซึ่งเป็นรากฐานหนึ่งที่ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญสถานะแห่งอำนาจเหนือกว่าองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่นในหลักการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ด้วยกัน ทั้งนี้ แม้บทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้ให้อำนาจลงโทษทางอาญาก็ตาม แต่เมื่อนำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรานี้ไปประกอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๖๘ ที่ว่า

เบ็ดเสร็จเด็ดขาด (Absolute Power) ตามระบบการจัดอำนาจและองค์กรตามรัฐธรรมนูญตามหลักการแบ่งแยกหน้าที่ (Separation of Functions) ซึ่งเป็นรากฐานหนึ่งที่ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญสถานะแห่งอำนาจเหนือกว่าองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่นในหลักการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ด้วยกัน ทั้งนี้ แม้บทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้ให้อำนาจลงโทษทางอาญาก็ตาม แต่เมื่อนำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรานี้ไปประกอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๗ มาตรา ๒๖๘ ที่ว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาดมีผลผูกพันศาลในการตีความกฎหมายทั้งปวงแล้ว กับความผิดฐานเป็นกบฏหรือความผิดฐานก่อการวุ่นวายขึ้นในบ้านเมืองตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๓ หรือมาตรา ๑๑๖ ที่กล่าวมาข้างต้น และบทบัญญัติแห่งมาตรา ๖๓ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญที่ว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่กระทบกระเทือนการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว จะเห็นได้ว่าจะเกิดสถานะอำนาจในอำนาจหรืออำนาจซ้อนอำนาจ กล่าวคือ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะมีผลเป็นโทษอาญาตามมาด้วย ซึ่งเป็นโทษที่รุนแรงมากกว่าโทษอาญาในความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลยิ่งนัก^๔

หลักการทำงานและสถานะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแตกต่างจากหลักการทำงานและสถานะของผู้พิพากษาศาลยุติธรรมซึ่งไม่เป็นไปอย่างที่ทุกคนเข้าใจ โดยสถานะและวิธีการทำงานของผู้พิพากษาศาลยุติธรรมเป็นการปฏิบัติไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ การทำงานของศาลยุติธรรมเป็นการตีความกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ดังนั้นพื้นฐานของคำพิพากษาหรือคำสั่งอยู่ที่กฎหมายและการให้เหตุผลว่าเหตุใดจึงเข้าหรือไม่เข้าบทกฎหมายใด แต่ศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่ต้องตีความตามรัฐธรรมนูญที่อ้างเหตุผลจากรัฐธรรมนูญหลักกฎหมายทั่วไปไม่ว่าจะเป็นหลักกฎหมายอาญา หลักกฎหมายทางแพ่ง หลักกฎหมายทางพาณิชย์ กฎหมายเอกชน กฎหมายมหาชน ฯลฯ เป็นต้น ที่เป็นที่ยอมรับของประเทศและในระบบสากลและหลักสิทธิมนุษยชนที่เป็นหลักสากลและประเทศไทยยอมรับ ขณะเดียวกันยังต้องยอมรับความคิดเห็นและเหตุผลจากบุคคลรอบด้านอาทิเช่น สื่อมวลชน และแนวความคิดหรือทฤษฎีหรือคำอธิบายของผู้ทรงคุณวุฒิทางตำรา รวมทั้งศึกษาผลกระทบที่ตามมาของคำวินิจฉัย ซึ่งหลักการเหล่านี้ศาลยุติธรรมไม่อยู่ในฐานะที่จะทำได้เพราะข้อผูกมัดตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ ดังกล่าว โดยเฉพาะศาลยุติธรรมไม่อาจรับฟังความคิดเห็นจากบุคคลรอบด้านที่ไม่ใช่คู่ความได้ และไม่ต้องคำนึงถึงผลกระทบอันเกิดจากคำพิพากษาต่อสังคมโดยรวม เพราะมี

^๔ ปรีชา เฉลิมวณิช. ความเรียงเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วย “การทำคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญ” เอกสารโรเนียว.

ศาลรัฐธรรมนูญวรรคหนึ่ง อย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย การให้โอกาสคู่กรณีแสดงความคิดเห็นของตนก่อนการพิจารณาคดี การให้สิทธิคู่กรณีตรวจดูเอกสารเกี่ยวกับตน การเปิดโอกาสให้มีการคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และการให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญด้วย” ดังนั้น ประชาชนจึงมีสิทธิออกความคิดเห็นพร้อมชี้แจงแสดงเหตุผลได้แตกต่างจากศาลยุติธรรม ที่ถือว่าศาลยุติธรรมจะรับฟังเพราะข้อเท็จจริงในสำนวนความเท่านั้น จะรับฟังข้อเท็จจริงนอกสำนวนความไม่ได้ และบุคคลภายนอกจะออกความคิดเห็นหรือแสดงเหตุผลวิพากษ์วิจารณ์คดีที่อยู่ระหว่างพิจารณาของศาลยุติธรรมไม่ได้ จะถือว่าเป็นการกีดกันศาลอันเข้าข่ายละเมิดอำนาจศาลได้ ขณะเดียวกันจะถือตามหลักวิธีการทำงานของศาลยุติธรรมที่ว่าศาลยุติธรรมจะออกความคิดเห็นและเหตุผลของตนก่อนไม่ได้เพราะจะทำให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบในการต่อสู้คดีของคู่ความ แต่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ คู่ความคือประชาชนทั้งหลาย ประชาชนมีส่วนได้เสียทั้งหมด การแสดงความคิดเห็นและเหตุผลของประชาชนเป็นส่วนสำคัญ แต่ประชาชนไม่ได้เข้ามาเป็นคู่ความอย่างแท้จริงอย่างการพิจารณาของศาลยุติธรรม การตรวจสอบการทำงานของศาลรัฐธรรมนูญจะทำได้โดยง่ายหากตุลาการศาลรัฐธรรมนูญสามารถแสดงความคิดเห็นและเหตุผลเพื่อให้ประชาชนหรือผู้รู้ให้วิพากษ์วิจารณ์ด้วยความเคารพความคิดเห็นซึ่งกันและกันอันเป็นหลักการปกครองประชาธิปไตย เพื่อจะได้เหตุผลที่ดีพร้อมสำหรับประชาชนโดยรวม

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยคดีไปในทิศทางใด ยังต้องคำนึงถึงผลกระทบอันเกิดจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแตกต่างกับศาลยุติธรรม เพราะคำพิพากษาของศาลยุติธรรมผูกพันเฉพาะคู่ความเท่านั้นไม่เกิดผลกระทบต่อประชาชนโดยรวม แต่หากเกิดผลกระทบต่อประชาชนหรือสังคมโดยรวมก็อาจเยียวยาแก้ไขได้โดยรัฐสภาออกกฎหมายมา หลักคำเนิ่งของศาลสถิตยุติธรรมจึงอยู่ที่คู่ความไม่ใช่ประชาชนโดยรวมแต่ต้องใช้กฎหมายเพื่อประชาชนด้วยเท่านั้น และคำพิพากษาของศาลยุติธรรมอาจตรวจสอบโดยคู่ความไม่ว่าโดยการอุทธรณ์ ฎีกา หรือไม่ผูกมัดหากเป็นคดีใหม่ ซึ่งเป็นหลักการทั่วไปของศาลที่ถูกต้องและเป็นสากล เท่ากับคำพิพากษาของศาลยุติธรรมไม่เด็ดขาด ไม่ผูกพันมิให้รัฐสภาออกกฎหมายมาแก้ไข ไม่ผูกพันเป็นกฎหมายให้ฝ่ายบริหารต้องปฏิบัติตาม

บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖๘ บัญญัติให้ “คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นเด็ดขาดมีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงใน

การตรากฎหมาย การใช้กฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง” อันเป็นบทบัญญัติที่เป็นผลให้ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้แย้งไม่ได้ ทำให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นบรรทัดฐาน ให้ทุกองค์กรปฏิบัติตาม ไม่ว่าองค์กรนั้นจะเป็นรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรประเภท อื่นของรัฐ ทำให้ทุกองค์กรมีส่วนได้เสียทั้งสิ้นที่จะต้องรับไปปฏิบัติตามและนำไปใช้กับประชาชน อีกทีหนึ่ง ทำให้องค์กรอื่นและประชาชนที่มีได้เป็นคู่กรณีต้องได้รับผลกระทบจากคำวินิจฉัยโดย ถ้วนหน้าไม่ว่าจะเห็นด้วยหรือไม่ก็ตาม เช่น คำวินิจฉัยในคดีของนายเนวิน ชิดชอบ ตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๖ (๔) ไม่ใช่ผูกพันเฉพาะนายเนวิน ชิดชอบ แต่ผูกพันนายชวน หลีกภัย และพลเอก ชวลิต ยงใจยุทธ ฯลฯ ทุกคนโดยศาลยุติธรรมก็จะตีความให้ผิดไปจากคำวินิจฉัยของ ศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ รัฐสภาจะออกกฎหมายมาขัดแย้งกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก็ไม่ได้ เป็นคำวินิจฉัยที่ส่งผลกระทบต่อประชาชนโดยรวม หลักการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญจึง แตกต่างกับหลักการพิจารณาของศาลยุติธรรม ที่ไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงผลเช่นนี้

ความเด็ดขาดตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญยังมีความหมายมากกว่าที่ว่าได้แย้งหรือ คัดค้านในคำวินิจฉัยไม่ได้เท่านั้น ยังมีสภาพบังคับให้ทุกคนต้องปฏิบัติตามเหมือนเป็นกฎหมาย โดยศาลรัฐธรรมนูญเป็นทั้งผู้พิจารณา และเป็นทั้งผู้มีอำนาจใช้บังคับรวมอยู่ในองค์กรเดียวกัน ซึ่ง ได้แก่บทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๓ ดังกล่าวข้างต้น ที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่ศาล รัฐธรรมนูญวินิจฉัยสั่งการให้พรรคการเมืองใดเลิกการกระทำดังกล่าวตามวรรคหนึ่ง ศาล รัฐธรรมนูญอาจสั่งยุบพรรคการเมืองดังกล่าวได้”

บทบัญญัติดังกล่าวทำให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจจัดการบุคคลหรือกลุ่มบุคคลใดหรือ พรรคการเมืองใดที่ออกมาต่อต้านศาลรัฐธรรมนูญหรือคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยอาศัย บุคคลผู้ร้องเห็นเพียงคนเดียวไปเสนอเรื่องให้อัยการสูงสุดตรวจสอบข้อเท็จจริงและยื่นคำร้องให้ ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเป็นอำนาจที่แม้แต่ศาลยุติธรรมก็ไม่มีและศาลใดในโลกก็ไม่มีอำนาจเช่นนี้ แต่เป็นอำนาจที่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญมอบอำนาจให้ศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง

หลักการใน มาตรา ๖๓ ดังกล่าว จึงเป็นบทบัญญัติคุ้มครองป้องกันมิให้บุคคลใดหรือ คณะบุคคลใดทำลายการใช้อำนาจตุลาการของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าว ซึ่งถือได้ว่าเป็นการล้มล้าง การปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

คำร้องขอถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คน ซึ่งพลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ กับคณะ ทำขึ้นแจกจ่ายแก่สาธารณชนเมื่อวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ พร้อมกับหนังสือถึง

ประธานวุฒิสภาลงวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ เรื่องขอให้วุฒิสภาคัดถอนผู้ดำรงตำแหน่ง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ คือ นายกระมล ทองธรรมชาติ นายผัน จันทรปาน นายศักดิ์ เตชะชาญ และ นายจุมพล ณ สงขลา ออกจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ เพื่อขอนำบุคคลคณะหนึ่ง มาแสดงตนเพื่อยื่นคำร้องขอถอดถอนตุลาการทั้งสี่คน

หนังสือวันที่ ๑๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ ของพลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ ถึงประธาน วุฒิสภาย่อหน้าสุดท้ายมีข้อความว่า ขออนุญาตให้พานักแคลกลุ่มหนึ่งมาแสดงตนเพื่อยื่น คำร้องขอ ถอดถอนตุลาการทั้งสี่คน โดยกล่าวหาว่า ตุลาการทั้งสี่คนมีพฤติการณ์ที่ถือว่ากระทำผิดต่อหน้าที่ ราชการ ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมและส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัด ต่อรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายซึ่งมีรายละเอียดแห่งข้อกล่าวหาตุลาการแต่ละคนว่า มีพฤติการณ์ส่อ ว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งในการยุติธรรม หรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ อย่างไร กล่าวโดยสรุปได้ว่าเป็น ข้อหาพร้อมของตุลาการทั้งสี่คน สองข้อหาคือ

๑. ตุลาการทั้งสี่คนวินิจฉัยคดีว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ ไม่อาจนำมาใช้กับ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ผู้ถูกร้องได้ เพราะ พันตำรวจโททักษิณฯ พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว อันเป็นคำวินิจฉัยที่ผิดเพี้ยนไปจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญหรือคำวินิจฉัยกลางในคดีอื่นๆ เรื่องเดียวกัน และไม่เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและคำวินิจฉัยส่วนตนในคดีเรื่อง อื่นที่ตนเคยวินิจฉัยเกี่ยวกับผู้ถูกร้องรายอื่นมาก่อน

๒. ตุลาการทั้งสี่คนมิได้ทำคำวินิจฉัยในส่วนตนที่อยู่ในลักษณะพร้อมแถลงด้วยวาจา ต่อที่ประชุมก่อนลงมติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๖ วรรคสอง

ส่วนข้อหาอื่นๆ ที่แยกกันกล่าวหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ๒ คน คือ

๑. ข้อกล่าวหาว่านายกระมล ทองธรรมชาติ ออกมาให้สัมภาษณ์ผู้สื่อข่าวแสดง อาการลุกลี้ลุกรนแถลงผลการลงมติก่อนประธานศาลรัฐธรรมนูญจะแถลงเป็นทางการ

๒. ข้อกล่าวหาว่านายศักดิ์ เตชะชาญ เพิ่งได้รับพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในภายหลัง จึงไม่ได้ออกนั่งพิจารณาคดีของ พันตำรวจโท ทักษิณฯ มาตั้งแต่ต้น เพิ่งมาออกนั่งพิจารณาคดีดังกล่าวเป็นครั้งแรกในวันนัดฟังคำแถลงการณ์ปิดคดีของ นายกล้าณรงค์ จันทิก เลขานุการคณะกรรมการ ป.ป.ช.และ พันตำรวจโท ทักษิณฯ ผู้ถูกร้อง

ในนัดสุดท้าย แต่ได้ร่วมลงมติวินิจฉัยในฐานะเป็นองค์คณะด้วย ซึ่งไม่มีสิทธิเป็นองค์คณะในการลงมติวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๖

และได้สรุปรวบรวมข้อสงสัยข้อหาว่าตุลาการทั้งสี่คน มีพฤติการณ์ส่อว่าได้กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นการสรุปข้อเท็จจริงปรับเข้าบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่เป็นการกระทำความผิดให้ถูกถอดถอนได้ในลักษณะรวบรวมข้อโดยไม่แยกแยะให้ชัดเจนว่าข้อหาใดเข้าบทบัญญัติอันเป็นความผิดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ในข้อใด

หากพิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ซึ่งบัญญัติถึงเหตุที่บุคคลผู้ดำรงตำแหน่งสำคัญจะถูกถอดถอนได้มีหลายประการด้วยกันได้แก่

๑. มีพฤติการณ์ร้ายแรงผิดปกติ
๒. ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่
๓. ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ
๔. ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือ
๕. ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย

ฐานความผิดทั้งห้าประการที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้เพื่อการถอดถอนจากตำแหน่งนั้นมีสภาพและลักษณะตลอดจนเนื้อหาแห่งการกระทำความผิดแตกต่างกันโดยสิ้นเชิง แต่ตามคำร้องถอดถอนจากตำแหน่งของบุคคลคณะนี้กล่าวอ้างข้อเท็จจริงแห่งการกระทำของ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนที่มีลักษณะเป็นข้อหาร่วม ๒ ข้อหาและแยกเป็นรายคนอีก ๒ คน คนละ ๑ ข้อ แล้วกล่าวสรุปรวบรวมอย่างง่าย ๆ ว่าเป็นการกระทำความผิดตามข้อ ๓ ข้อ ๔ และข้อ ๕ มารวม ๆ กันโดยมิได้แยกแยะว่าการกระทำแต่ละข้อหาเข้าเงื่อนไขการกระทำความผิดข้อใดตามรัฐธรรมนูญที่เป็นเหตุให้ถูกถอดถอนได้ คำร้องขอให้ถอดถอนตุลาการจากตำแหน่งนี้จึงถือได้ว่ามิได้ระบุพฤติการณ์ที่กล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งได้กระทำความผิดเป็นข้อๆ ให้ชัดเจนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔

ข้อกล่าวหาในคำร้องขอให้ถอดถอนจากตำแหน่งมิได้กล่าวหาว่า ตุลาการทั้งสี่คนได้กระทำความผิดในข้อหาว่ามีพฤติการณ์ร้ายแรงผิดปกติและส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ซึ่งเป็นการกระทำความผิดที่เป็นรูปธรรมอย่างชัดเจนทั้งสองข้อหา และเป็นการกระทำที่ผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ทุกตำแหน่ง รวมทั้งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญด้วย อาจถูกร้องขอให้ถอดถอนได้ เพราะเป็นการกระทำที่มีได้เกี่ยวเนื่องกับการใช้อำนาจตุลาการในการพิจารณาวินิจฉัย

ซึ่งขาดคดี แต่เป็นการกระทำที่เป็นการทุจริตต่อหน้าที่เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบ ด้วยกฎหมายและอำนาจหน้าที่ซึ่งมีโทษทางอาญา ส่วนการกระทำข้ออื่นตามมาตรา ๓๐๓ อีกสาม ข้อนั้น สำหรับการกระทำตามข้อ ๓ ข้อ ๔ รัฐธรรมนูญได้บัญญัติถึงการกระทำผิดโดยใช้ถ้อยคำ เช่นเดียวกับการกระทำผิดในลักษณะ ๒ หมวด ๒ ว่าด้วยความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและความผิดในลักษณะ ๓ หมวด ๒ ว่าด้วยความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมแห่งประมวลกฎหมายอาญาตามลำดับ จึงพอถือได้ว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ได้นำหลักเกณฑ์การกระทำผิดตามมาตราต่างๆ ในลักษณะ ๒ หมวด ๒ และลักษณะ ๓ หมวด ๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมาตราดังกล่าว

ดังนั้นเหตุที่ผู้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๓๐๓ จะถูกถอดถอนได้ตามข้อ ๓ และข้อ ๔ จึงต้องพิจารณาตามองค์ประกอบความผิดในมาตราต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในทั้งสองหมวดแห่งประมวลกฎหมายอาญาเป็นหลัก มิฉะนั้นการพิจารณาการถอดถอนโดยอ้างว่ามีการกระทำผิดในข้อ ๓ ข้อ ๔ ก็จะไปปราศจากหลักเกณฑ์กฎหมายและอาจเป็นการกล่าวหาอย่างคลุมเครือหรือลอยๆ เช่นการกล่าวหาว่า ตูลาการฯ ทั้งสี่คนในคดีนี้ได้กระทำความผิดตามข้อ ๓ ข้อ ๔ ของมาตรา ๓๐๓ ที่บัญญัติว่า ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ทั้งๆ ที่ข้อเท็จจริงที่เป็นข้อหาร่วมของตุลาการฯ ทั้งสี่และข้อหาแยกกันของตุลาการ ๒ คน ที่กล่าวมาในคำร้องไม่ใช่ข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบความผิดในประมวลกฎหมายอาญาหมวดที่ว่าความความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมแต่ประการใด แต่ผู้ร้องก็สามารถเขียนคำร้องโดยโยงข้อเท็จจริงที่กล่าวหาตุลาการฯ ทั้งสี่คนว่าเป็นการกระทำผิดตามความผิดทั้งสองหมวดในประมวลกฎหมายอาญาได้โดยไม่ต้องมีข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายอาญา

ข้อเท็จจริงตามคำร้องที่ได้กล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนได้กระทำความผิดในข้อหาร่วมและข้อหาแยกของแต่ละคนดังกล่าวข้างต้น จึงไม่เข้าหลักเกณฑ์การกระทำผิดที่อาจถูกถอดถอนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ข้อ ๓ และข้อ ๔ แต่ประการใด

ข้อหาร่วมและข้อหาแยกของตุลาการทั้งสี่คนตามคำร้องสามารถปรับเข้ากับการกระทำผิดตามมาตรา ๓๐๓ ข้อ ๕ ที่บัญญัติว่า “ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย” หรือไม่

เห็นว่า ข้อกล่าวหาที่อ้างว่าตุลาการฯ ทั้งสี่ต่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งหมายถึงรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันนั้น เห็นว่าผู้ถูกถอดถอนทั้งสี่เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมีฐานะเป็นตุลาการและศาลตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ หมวด ๘ ว่าด้วยศาล โดยมาตรา ๒๓๓ ได้บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมายและในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” อันเป็นบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่รับรองอำนาจหน้าที่ของศาลและตุลาการ ซึ่งรวมทั้งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญด้วย ดังนั้นข้อกล่าวหาว่าต่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญจึงน่าจะมีความหมายว่า จงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญใน หมวด ๘ ว่าด้วยศาล มิใช่ต่อว่าจงใจว่าใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญในหมวดอื่น ๆ เช่นหมวดที่ว่าด้วยรัฐสภาและคณะรัฐมนตรี

จึงมีปัญหาที่จะต้องพิจารณาต่อไปว่าตามรัฐธรรมนูญอำนาจนิติบัญญัติ (อำนาจหน้าที่ของรัฐสภา) และอำนาจบริหาร (คณะรัฐมนตรี) ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมีความเกี่ยวข้องกับอำนาจศาล (อำนาจตุลาการ) อย่างไร ซึ่งมีข้อควรพิจารณาดังนี้

ถ้อยคำว่า “อำนาจตุลาการ” หรือ “อำนาจนิติบัญญัติ” และ “อำนาจบริหาร” ถือว่าเป็นเนื้อหาหรือลักษณะหนึ่งของอำนาจอธิปไตยของประเทศ ซึ่งเป็นอำนาจสูงสุดของประเทศที่จะพึงมีได้ และแสดงออกมาได้ ๓ ลักษณะที่มีเนื้อหาแตกต่างกัน โดยแต่ละลักษณะจะมีสถานะสูงสุดไม่ด้อยกว่ากัน แต่ละลักษณะจึงไม่อาจแสดงความเหนือกว่าด้วยการก้าวก่ายแทรกแซงกีดกันครอบงำสิ่งที่เป็นเนื้อหาหรือลักษณะสำคัญของอำนาจอีกฝ่ายหนึ่ง อันแสดงความเหนือกว่าอีกฝ่ายหนึ่งได้

เมื่อเป็นเพียง “อำนาจ” อย่างเดียวย่อมเป็นเพียงนามธรรมไม่อาจนำมาใช้เป็นประโยชน์โดยลักษณะแห่งความเป็นนามธรรม จึงต้องให้มีการคลี่คลายออกมาเป็นรูปธรรม ก็คือการมีองค์กรที่จะแสดงออกและวิธีการหรือกระบวนการที่จะแสดงออกซึ่งอำนาจนั้น ๆ รวมทั้งระบบหรือกลไกและมาตรการที่จะปกป้องคุ้มครองให้องค์กรนั้น ๆ สามารถใช้อำนาจที่ถือเป็นอำนาจสูงสุดของประเทศและสร้างระบบเชื่อมโยงการใช้อำนาจขององค์กรที่ใช้อำนาจดังกล่าวเข้าสู่ความเป็นอำนาจอธิปไตยของประเทศเพียงอำนาจเดียวนั้นคือที่มาขององค์กรแห่งอำนาจอธิปไตยหรือองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยทั้งสามฝ่าย ได้แก่ รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล กับระบบหรือมาตรการปกป้องคุ้มครองรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล และระบบตรวจสอบและถ่วงดุลหรือกานอำนาจ

ปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไปมีว่า สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภามีอำนาจตรวจสอบและถ่วงดุลหรือคานอำนาจการใช้อำนาจตุลาการหรือตรวจสอบหรือวิพากษ์วิจารณ์การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลได้หรือไม่ นั้น ต้องไปพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญก่อนว่ามีบทบัญญัติรับรองอำนาจหน้าที่เช่นนี้หรือไม่ จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญหรือกฎหมายไม่มีบทบัญญัติรับรองให้รัฐสภาหรือสมาชิกแห่งสภานั้น ๆ สามารถเข้าไปตรวจสอบและถ่วงดุลไว้โดยตรงหรือไม่ ได้ให้อำนาจตรวจสอบหรือวิพากษ์วิจารณ์การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการไว้ รวมทั้งไม่มีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายใดบัญญัติรับรองให้สมาชิกแห่งรัฐสภาสามารถวิพากษ์วิจารณ์การปฏิบัติหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการฯ นอกการประชุมสภา อันจะถือว่าไม่เป็นการดูหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการฯ หรือถือว่าการกระทำนั้นไม่เป็นการขัดขวางการพิจารณาหรือพิพากษาของศาลตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘

ระบบตรวจสอบและถ่วงดุลของรัฐสภาที่จะมีต่อศาล จึงมีเพียงผ่านกระบวนการร่างกฎหมายตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๒ หรือที่ไม่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของศาลก็ เช่นการพิจารณาอนุมัติงบประมาณเท่านั้น ส่วนอำนาจในการถอดถอนจากตำแหน่งของวุฒิสภาของไทยไม่ถือว่าอยู่ในระบบการตรวจสอบและถ่วงดุลตามปกติของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยตามหลักสากล และอำนาจเหล่านี้ไม่ใช่บทบัญญัติให้สิทธิหรือก่อให้เกิดข้อยกเว้นให้สามารถเข้าไปก้าวก่ายแทรกแซงกดดันครอบงำการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการหรืออ้างเป็นเหตุให้มีสิทธิตรวจสอบหรือวิพากษ์วิจารณ์การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการเป็นการทั่วไป หากจะอ้างเป็นอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการออกกฎหมาย การพิจารณางบประมาณ หรือการถอดถอนจากตำแหน่ง ก็ต้องใช้ให้อยู่ในกรอบหรือระหว่างกระบวนการออกกฎหมาย การพิจารณางบประมาณ หรือกระบวนการถอดถอนออกจากตำแหน่ง คือต้องเข้าไปสู่กระบวนการเช่นนั้นเสียก่อนจึงจะอาจพออ้างได้^๖

หากการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรแห่งอำนาจอธิปไตยหลุดออกนอกรอบหรือขอบเขตของรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งเป็นสิ่งที่ทุกประเทศต่างต้องตระหนักและระมัดระวัง และเป็นหลักการสำคัญของประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่จะต้องมีกลไกหรือมาตรการควบคุมโดยเด็ดขาดและเคร่งครัดเพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาเช่นนี้ ซึ่งโดย

^๖ ปรีชา เฉลิมวณิชย์. เรื่องเดียวกัน.

ปกติให้เป็นอำนาจของศาล เพราะความเสียหายร้ายแรงที่เกิดขึ้นมิใช่กระทบต่อระบบ ระบบอบ หรือโครงสร้างการปกครองประเทศเท่านั้น แต่มีผลกระทบทั้งระยะสั้นและระยะยาวแก่ ประเทศชาติและประชาชนด้วย

กรณีการวิพากษ์วิจารณ์การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลหรือวิพากษ์วิจารณ์ ผู้พิพากษาหรือตุลาการหรือการกล่าวหาตุลาการว่า سوءว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญถือเป็นอำนาจหน้าที่ทั่วไปของสภาผู้แทนราษฎร หรือวุฒิสภา หรือสมาชิกแห่งสภาทั้งสองหรือไม่ ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจหรือหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตยหรือหลักการแห่งนิติธรรมหรือนิติรัฐแล้วรัฐสภาหรือสมาชิกรัฐสภาที่มีอำนาจหน้าที่หลักเกี่ยวกับการออกกฎหมาย ตรวจสอบและอนุมัติในการใช้งบประมาณและในระบอบประธานาธิบดีเช่น สหรัฐอเมริกา รัฐสภายังมีอำนาจอิมพีชเมนต์ (Impeachment) ประธานาธิบดีซึ่งเป็นฝ่ายบริหารตามคำร้องของประธานรัฐสภา ในระบบรัฐสภาที่รัฐสภาที่มีอำนาจตรวจสอบและถ่วงดุลการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหาร หรือที่บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๒ เรียกว่า “มีอำนาจควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน” ซึ่งได้แก่ สิทธิเกี่ยวกับนโยบายทั่วไปของคณะรัฐมนตรี สิทธิตั้งกระทู้ถามรัฐมนตรีตาม มาตรา ๑๘๓ มาตรา ๑๘๔ สิทธิเข้าชื่อเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายทั่วไปเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจตาม มาตรา ๑๘๕ มาตรา ๑๘๖ สิทธิเข้าชื่อขอเปิดอภิปรายทั่วไปในวุฒิสภากตาม มาตรา ๑๘๗ เป็นต้น

“การบริหารราชการแผ่นดิน” เป็นอำนาจบริหารประเภทหนึ่งของคณะรัฐมนตรี ซึ่งไม่รวมส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจตุลาการของศาลเข้าไปด้วย กล่าวคือ การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการที่อยู่นอกเหนือการบริหารราชการแผ่นดินหรืออยู่นอกเหนืออำนาจบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลของนายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีหรือรัฐบาลหรืออยู่นอกเหนือนโยบายโดยตรงของคณะรัฐมนตรีจะมีก็แต่หน้าที่หรือความรับผิดชอบที่จะต้องสนับสนุนการปฏิบัติหน้าที่ของศาลตาม มาตรา ๑๕ และมาตรา ๑๖ เป็นต้น การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล จึงไม่ใช่ในนโยบายทั่วไปที่จะต้อง แกล้งต่อรัฐสภาหรือรับผิดชอบต่อสภาผู้แทนราษฎรหรือรัฐสภาตามมาตรา ๒๑๑ มาตรา ๒๑๒ มาตรา ๒๑๓

การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการ จึงไม่ต้อง รับผิดชอบต่อสภาผู้แทนราษฎรหรือรัฐสภา เป็นอำนาจของศาลที่จะต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ตาม มาตรา ๒๓๓ เท่านั้น

แต่ไม่ใช่ผู้พิพากษาหรือตุลาการจะมีอิสระทำอะไรก็ได้ ผู้พิพากษาหรือตุลาการต่างต้องรับผิดชอบที่จะต้องใช้อำนาจหน้าที่หรือใช้ดุลพินิจหรือปฏิบัติหน้าที่ให้อยู่ในกรอบหรือขอบเขตของกฎหมาย มิฉะนั้นอาจมีความผิดต้องรับโทษทางวินัย (ยกเว้นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่มีโทษทางวินัย) หรือโทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๑ มาตรา ๒๐๒ เป็นต้น ซึ่งเป็นการกำหนดกรอบหรือขอบเขตความรับผิดชอบต่อการปฏิบัติหน้าที่ของตนและโทษที่จะได้รับรุนแรงและชัดเจนกว่าความผิดของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารที่ใช้ระบบความรับผิดชอบทางการเมืองอันเป็นความรับผิดชอบคนละประเภทกัน สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบที่แตกต่างกัน

ดังนั้น เมื่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาไม่มีอำนาจควบคุมการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการ เหมือนการมีอำนาจควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหารตามมาตรา ๑๘๒ และการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการไม่ใช่นโยบายที่ต้องแถลงต่อรัฐสภาหรือต้องรับผิดชอบต่อสภาผู้แทนราษฎรในหน้าที่ของตน หรือต้องรับผิดชอบร่วมกันต่อรัฐสภาเหมือนกับคณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีต้องปฏิบัติหรือดำเนินการตาม มาตรา ๒๑๑ มาตรา ๒๑๒ รัฐสภาหรือสมาชิกรัฐสภาจึงไม่น่าจะอ้างได้ว่ามีอำนาจหน้าที่ทั่วไปหรือมีสิทธิวิพากษ์วิจารณ์การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการ หรือมีอำนาจที่กล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้ปฏิบัติหน้าที่ต่อว่าจงใจขัดต่อรัฐธรรมนูญ

ส่วนประชาชนย่อมมีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา การและสื่อความหมายโดยวิธีอื่น ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๕ และนักวิชาการย่อมมีเสรีภาพในทางวิชาการ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๒ เพียงแต่ระมัดระวังมิให้เป็นการกระทำที่เข้าข่ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๘ คือ คุกหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาคดีหรือทำการขัดขวางการพิจารณาหรือพิพากษาของศาลหรือตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๖ ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำให้ปรากฏแก่ประชาชนด้วยวาจา หนังสือหรือวิธีอื่นใดอันมิใช่เป็นการกระทำภายในความมุ่งหมายแห่งรัฐธรรมนูญ หรือมิใช่เพื่อแสดงความคิดเห็น หรือติชมโดยสุจริต

๑. เพื่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในกฎหมายแผ่นดินหรือรัฐบาล โดยใช้กำลังข่มขืนใจ หรือใช้กำลังประทุษร้าย

๒. เพื่อให้เกิดความปั่นป่วนหรือกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชนถึงขนาดที่จะก่อความไม่สงบขึ้นในราชอาณาจักร หรือ

๓. เพื่อให้ประชาชนล่วงละเมิดกฎหมายแผ่นดิน”

หรือล่วงละเมิดระบบหรือมาตรการปกป้องคุ้มครองหรือกฎหมายอื่นก็น่าจะเป็นการเพียงพอแล้ว

ด้วยเหตุผลดังกล่าวมาทั้งหมด ไม่ว่าจะบุคคลผู้ใดหรือองค์กรใด จึงไม่อาจกล่าวหาผู้พิพากษาหรือตุลาการว่ามีพฤติการณ์ส่อว่าเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพราะตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ การใช้อำนาจตุลาการของศาลหรือตุลาการมีบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๔๘ บัญญัติว่า “ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของผู้พิพากษาและตุลาการไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาตามลำดับชั้น

.....”

และการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลหรือตุลาการจึงไม่ใช่นโยบายในการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหาร อันต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การกล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่มีพฤติการณ์ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจึงไม่อาจกระทำได้

ส่วนข้อกล่าวหาที่ว่าการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนส่อว่า จงใจขัดต่อกฎหมายนั้น ผู้ทำวิจัยเห็นว่า คดีนี้เป็นเรื่องตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนได้ใช้อำนาจตุลาการตามรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดกรณีที่ พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบโดยจงใจปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ จึงเป็นกรณีที่ตุลาการทั้งสี่คนได้ใช้อำนาจตุลาการตามรัฐธรรมนูญวินิจฉัยคดีโดยมิใช่เป็นการใช้อำนาจหลุดออกนอกกรอบหรือขอบเขตอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายหรือรัฐธรรมนูญและมีได้ใช้อำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่นใดวินิจฉัยคดี ดังนั้น กรณีที่ผู้ร้องกล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนมีพฤติการณ์ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อกฎหมายจึงเป็นไปไม่ได้เช่นเดียวกัน

ดังนั้น ข้อกล่าวหา ที่ว่าส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญและกฎหมาย โดยอาศัยข้อกล่าวหาตามข้อเท็จจริงที่เป็นข้อกล่าวหาร่วมและข้อกล่าวหาแยกตามคำร้องจึงขัดกับ หลักการในรัฐธรรมนูญดังกล่าวที่วิเคราะห์ข้างต้น

๒.๔ แนวทางแก้ไขกระบวนการพิจารณาการถอดถอนจากตำแหน่งของตุลาการศาล รัฐธรรมนูญ ที่มีผู้กล่าวหาซึ่งว่าส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายว่ากระทบกระเทือนความเป็นอิสระของตุลาการศาล รัฐธรรมนูญ เนื่องจากประเด็นข้อกล่าวหาของพลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ เมื่อตรวจสอบแล้วไม่ตรงกับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ประกอบ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ และมาตรา ๖๓

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ วรรคสาม บัญญัติว่า “หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการที่ประชาชนจะเข้าชื่อร้องขอตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต” ปรากฏว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ บัญญัติว่า “การร้องขอให้ถอดถอนออกจากตำแหน่งตามมาตรา ๕๘ และมาตรา ๖๐ ต้องทำเป็นหนังสือระบุชื่อ อายุ ที่อยู่ หมายเลขประจำตัวประชาชนพร้อมสำเนาบัตรประจำตัวประชาชน บัตรประจำตัวประชาชนที่หมดอายุ หรือบัตรหรือหลักฐานอื่นใดของทางราชการที่มีรูปถ่ายสามารถแสดงตนได้ และลงลายมือชื่อของผู้ร้องขอ โดยระบุวัน เดือน ปี ที่ลงลายมือชื่อให้ชัดเจน และต้องระบุพฤติการณ์ที่กล่าวหาผู้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๕๘ เป็นข้อๆ อย่างชัดเจนว่ามีพฤติการณ์ร้ายผิดปกติ ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายใดและต้องระบุพยานหลักฐานหรือเบาะแสตามสมควรและเพียงพอที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงต่อไปได้ และยื่นคำร้องดังกล่าวต่อประธานวุฒิสภภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ ผู้ริเริ่มรวบรวมรายชื่อไปแสดงตนต่อประธานวุฒิสภา” และไม่ปรากฏว่าให้มีหน่วยงานใดเป็นผู้ตรวจสอบจำนวนประชาชนที่เข้าชื่อร้องขอให้ถอดถอนตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๓๐๔ แต่อย่างไร คงมีเพียงให้ยื่นคำร้องต่อประธานวุฒิสภาเท่านั้น

หากพิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ซึ่งบัญญัติถึงเหตุที่บุคคลผู้ดำรงตำแหน่งสำคัญจะถูกถอดถอนได้มีหลายประการด้วยกันได้แก่

๑. มีพฤติการณ์ร้ายวผิดปกติ
๒. ส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่
๓. ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ
๔. ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือ
๕. ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย

ฐานความผิดทั้งห้าประการที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้เพื่อการถอดถอนจากตำแหน่งนั้นมีสภาพและลักษณะตลอดจนเนื้อหาแห่งการกระทำผิดแตกต่างกันโดยสิ้นเชิง แต่ตามคำร้องถอดถอนจากตำแหน่งของบุคคลขณะนี้กล่าวอ้างข้อเท็จจริงแห่งการกระทำของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนที่มีลักษณะเป็นข้อหาร่วม ๒ ข้อหาและแยกเป็นรายคนอีก ๒ คน คนละ ๑ ข้อ แล้วกล่าวสรุปขอยกตัวเองง่าย ๆ ว่าเป็นการกระทำผิดตามข้อ ๓ ข้อ ๔ และข้อ ๕ มารวม ๆ กันโดยมิได้แยกแยะว่าการกระทำแต่ละข้อหาเข้าเงื่อนไขการกระทำผิดข้อใดตามรัฐธรรมนูญที่เป็นเหตุให้ถูกถอดถอนได้ คำร้องขอให้ถอดถอนตุลาการจากตำแหน่งนี้จึงถือได้ว่ามิได้ระบุพฤติการณ์ที่กล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งได้กระทำความผิดเป็นข้อ ๆ ให้ชัดเจนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔

ข้อกล่าวหาในคำร้องขอให้ถอดถอนจากตำแหน่งมิได้กล่าวหาว่า ตุลาการทั้งสี่คนได้กระทำผิดในข้อหาว่ามีพฤติการณ์ร้ายวผิดปกติและส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ซึ่งเป็นการกระทำผิดที่เป็นรูปธรรมอย่างชัดเจนทั้งสองข้อหา และเป็นการกระทำที่ผู้ดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ทุกตำแหน่ง รวมทั้งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญด้วย อาจถูกร้องขอให้ถอดถอนได้ เพราะเป็นการกระทำที่มีได้เกี่ยวเนื่องกับการใช้อำนาจตุลาการในการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดคดี แต่เป็นการกระทำที่เป็นการทุจริตต่อหน้าที่เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายและอำนาจหน้าที่ซึ่งมีโทษทางอาญา ส่วนการกระทำข้ออื่นตามมาตรา ๓๐๓ อีกสามข้อนั้น สำหรับการกระทำตามข้อ ๓ ข้อ ๔ รัฐธรรมนูญได้บัญญัติถึงการกระทำผิดโดยใช้ถ้อยคำเช่นเดียวกับการกระทำผิดในลักษณะ ๒ หมวด ๒ ว่าด้วยความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและความผิดในลักษณะ ๓ หมวด ๒ ว่าด้วยความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมแห่งประมวลกฎหมายอาญาตามลำดับ จึงพอถือได้ว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ได้นำหลักเกณฑ์การกระทำผิด

ตามมาตราต่างๆ ในลักษณะ ๒ หมวด ๒ และลักษณะ ๓ หมวด ๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญา มาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมาตราดังกล่าว

ดังนั้นเหตุที่ผู้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๓๐๓ จะถูกถอดถอนได้ตามข้อ ๓ และข้อ ๔ จึงต้องพิจารณาตามองค์ประกอบความผิดในมาตราต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในทั้งสองหมวดแห่งประมวลกฎหมายอาญาเป็นหลัก มิฉะนั้นการพิจารณาการถอดถอนโดยอ้างว่ามีการกระทำผิดในข้อ ๓ ข้อ ๔ ก็จะไปปราศจากหลักเกณฑ์กฎหมายและอาจเป็นการกล่าวหาอย่างคลุมเครือหรือลอยๆ เช่นการกล่าวหาว่า ตูลาการฯ ทั้งสี่คนในคดีนี้ได้กระทำความผิดตามข้อ ๓ ข้อ ๔ ของมาตรา ๓๐๓ ที่บัญญัติว่า ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ทั้งๆ ที่ข้อเท็จจริงที่เป็นข้อหาร่วมของตุลาการฯ ทั้งสี่และข้อหาแยกกันของตุลาการ ๒ คน ที่กล่าวมาในคำร้องไม่ใช่ข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบความผิดในประมวลกฎหมายอาญา หมวดที่ว่าความความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการและความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม แต่ประการใด แต่ผู้ร้องก็สามารถเขียนคำร้องโดยโยงข้อเท็จจริงที่กล่าวหาตุลาการฯ ทั้งสี่คนว่าเป็นการกระทำความผิดตามความผิดทั้งสองหมวดในประมวลกฎหมายอาญาได้โดยไม่ต้องมีข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายอาญา

ข้อเท็จจริงตามคำร้องที่ได้กล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนได้กระทำความผิดในข้อหาร่วมและข้อหาแยกของแต่ละคนดังกล่าวข้างต้น จึงไม่เข้าหลักเกณฑ์การกระทำความผิดที่อาจถูกถอดถอนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ข้อ ๓ และข้อ ๔ แต่ประการใด

ดังนั้น ข้อกล่าวหาในคำร้องขอให้ถอดถอนจากตำแหน่ง จึงต้องบรรยายถึงเหตุที่บุคคลผู้ดำรงตำแหน่งสำคัญจะถูกถอดถอนให้กระจางชัดทั้งห้าฐานความผิด หรือเลือกชี้ข้อกล่าวหาใดที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้เพื่อการถอดถอนจากตำแหน่งมีสภาพและลักษณะตลอดจนเนื้อหาแห่งการกระทำความผิดให้กระจางชัด

อย่างไรก็ตาม ควรคงกระบวนการถอดถอนจากตำแหน่งในส่วนที่ ๓ ของรัฐธรรมนูญว่าด้วย การถอดถอนจากตำแหน่ง มาตรา ๓๐๓ ถึง มาตรา ๓๐๗ นี้ไว้ แต่จะต้องผ่านการตรวจสอบรายชื่อว่าผู้ร่วมเข้าชื่อขอถอดถอนจากตำแหน่งก่อนว่าครบถ้วนตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้หรือไม่ ประกอบกับต้องพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่ไม่ได้เสียสิทธิเข้าชื่อฯ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาฯ มาตรา ๒๓ วรรคหนึ่ง (๗) จากการไม่ไปปฏิบัติหน้าที่เลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา

๖๘ วรรคสอง ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๑ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒ และ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๓ วรรคหนึ่ง (๗) ด้วย ก่อนที่จะดำเนินกระบวนการยื่นคำร้องขอถอดถอนต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. และให้คงไว้แต่การตรวจสอบว่า ร่ำรวยผิดปกติ พฤติการณ์ส่อว่าได้กระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เท่านั้น เนื่องจากประเด็นส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย นั้น สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาไม่มีอำนาจควบคุมการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการ อันมีลักษณะคุ้มครองความเป็นอิสระของผู้พิพากษาหรือตุลาการ

ข้อกล่าวหาของพลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ กับคณะ มีสาเหตุสืบเนื่องมาจากการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร รองนายกรัฐมนตรีในรัฐบาลของพลเอก ชวลิต ยงใจยุทธ ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าเป็นการกระทำฝ่าฝืนบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ และยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญให้พิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๒๐/๒๕๔๔ วันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๔ ให้ยกคำร้องของคณะกรรมการ ป.ป.ช. โดยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คน วินิจฉัยว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ ไม่อาจนำมาใช้บังคับกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่พ้นจากตำแหน่งแล้วก่อนครบกำหนดยื่นแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สินครั้งแรกกรณีเข้ารับตำแหน่งได้ ซึ่งเป็นความเห็นที่ขัดแย้งกับมติคณะกรรมการ ป.ป.ช. พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ กับคณะ จึงได้ยื่นคำร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนต่อประธานวุฒิสภา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ โดยกล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนมีการกระทำที่ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

ดังนั้นการที่ประธานวุฒิสภาส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนคำร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คน ออกจากตำแหน่งว่ามีมูลตามข้อกล่าวหาของพลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ กับคณะ หรือไม่นั้น จึงเป็นการก้าวล่วงในเนื้อหาคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอันเป็นที่ยุติเสร็จเด็ดขาดแล้ว ซึ่งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๒๕ ประกอบกับเมื่อพิจารณาคำร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนของ

พลตรี สนั่น ฯ กับคณะมีปัญหาสำคัญว่า ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนบางคนเคยมีคำวินิจฉัยว่ากรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่พ้นจากตำแหน่งแล้วสามารถนำบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ มาใช้บังคับได้ แต่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนมีความเห็นแตกต่างกันไปจากแนวคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญเดิม โดยเห็นว่าบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ นำมาใช้บังคับไม่ได้กับกรณีของพันตำรวจโท ทักษิณ ฯ ซึ่งพ้นจากตำแหน่งไปก่อนครบกำหนดที่จะต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินครั้งแรก

ปัญหาที่ว่าศาลรัฐธรรมนูญจะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยที่ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้วได้หรือไม่เพียงใด ย่อมเป็นที่ยุติว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมถือเป็นยุติเด็ดขาด ผูกพันองค์กรทุกองค์กรตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ แต่คำวินิจฉัยดังกล่าวย่อมไม่ผูกพันศาลรัฐธรรมนูญเอง กล่าวคือหากศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่าคำวินิจฉัยที่ได้เคยวินิจฉัยไว้ไม่ถูกต้องหรือไม่เหมาะสมหรือไม่มีเหตุผล ศาลรัฐธรรมนูญย่อมเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำวินิจฉัยได้ ดังเช่นที่ศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยที่ ๕๘-๖๒/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ ว่าองค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหารส่วนตำบล และเทศบาลมิใช่องค์กรตามรัฐธรรมนูญ อันเป็นการกลับคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๔๑ ลงวันที่ ๑๖ กรกฎาคม ๒๕๔๑ วินิจฉัยว่า เทศบาลเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งอาจเทียบเคียงได้กับศาลยุติธรรม ในกรณีที่ศาลฎีกาเคยมีคำพิพากษากลับคำพิพากษาของศาลฎีกาในบางเรื่องประกอบกับการตีความรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ นั้น มีผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมายหลายท่านได้แสดงความเห็นเกี่ยวกับผลการบังคับใช้ที่แตกต่างกัน กล่าวคือบางท่านมีความเห็นว่า มาตรา ๒๕๕ ใช้บังคับกับกรณีของพันตำรวจโททักษิณ ฯ ได้ เพราะเป็นมาตรการบังคับสำหรับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ไม่ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๑ มาตรา ๒๕๒ ส่วนบางท่านเห็นว่า มาตรา ๒๕๕ ไม่ใช้บังคับกับกรณีของพันตำรวจโททักษิณ ฯ เพราะได้พ้นจากตำแหน่งทางการเมืองไปแล้ว การที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนพิจารณาวินิจฉัยว่ากรณีที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ก่อนครบกำหนดที่จะต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินครั้งแรกไม่อาจนำมาตรา ๒๕๕ มาใช้บังคับได้ จึงเป็นการวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายอันเป็นปกติวิสัยของนักกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญนั้นย่อมได้รับการคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๕ ที่มีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย จึงไม่น่าที่จะถือได้ว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ทั้งนี้ หากพิจารณาบทบัญญัติ

พิจารณาวินิจฉัยว่ากรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่พ้นจากตำแหน่งไปแล้ว ก่อนครบกำหนดที่ จะต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินครั้งแรกไม่อาจนำมาตรา ๒๕๕ มาใช้บังคับได้ จึงเป็นการวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายอันเป็นปกติวิสัยของนักกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญนั้นย่อมได้รับการคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๕ ที่มีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย จึงไม่น่าที่จะถือได้ว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ทั้งนี้ หากพิจารณาบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมซึ่งต้องมีเจตนาพิเศษ อาทิ เจตนาทุจริตแล้วย่อมเห็นได้ว่า กรณีเช่นนี้ไม่น่าจะต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ แต่อย่างใด^๑

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น จึงวิเคราะห์ว่า

กระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชนซึ่งเข้าชื่อกันจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนเพื่อถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง ไม่ได้มีการตรวจสอบรายชื่อผู้มีสิทธิออกเสียงเลือกตั้ง ตลอดจนบุคคลผู้เสียสิทธิเนื่องจากไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้ง นั้น ย่อมกระทบต่อความเป็นอิสระของศาลรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ตาม การร่วมกันลงลายมือชื่อจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนเพื่อถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ นั้น หากได้ดำเนินการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแล้ว ย่อมไม่กระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ส่วนปัญหาข้อกล่าวหาว่าสื่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ สื่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ สื่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือสื่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย นั้น เห็นว่าผู้กล่าวหาต้องบรรยายให้แจ้งชัดให้เข้าหลักเกณฑ์การกระทำผิดที่อาจถูกถอดถอนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓

ดังนั้น ทั้งสองข้อกล่าวหาดังกล่าว ผู้ดำเนินการก่อการ สามารถนำเรื่องดังกล่าวกลับไปดำเนินการใหม่ได้ ภายใต้เจตนารมณ์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๓๐๓ ถึง มาตรา ๓๐๗

^๑ ปรีชา เฉลิมวิชัย. คำสัมภาษณ์ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ. พร้อมเอกสารโรเนียวประกอบ.

บทที่ ๕

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

หลังจากศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๒๐/๒๕๔๔ วันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๕ ให้ยกคำร้องของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ด้วยคะแนน ๘:๖ เสียง โดยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างมากสี่คน ประกอบด้วย นายกระมล ทองธรรมชาติ นายจุมพล ณ สงขลา นายผัน จันทรปาน และนายศักดิ์ เตชะชาญ วินิจฉัยว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ ไม่อาจนำมาใช้บังคับกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่พ้นจากตำแหน่งแล้วก่อนครบกำหนดขึ้นแสดงบัญชีรายการทรัพย์สินและหนี้สินครั้งแรกกรณีเข้ารับตำแหน่งได้ ซึ่งเป็นความเห็นที่ขัดแย้งกับมติคณะกรรมการ ป.ป.ช.

พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ กับคณะจึงได้ยื่นคำร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนต่อประธานวุฒิสภาดำรงตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ ๓๐๓ โดยกล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนมีการกระทำที่ถือว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กล่าวคือกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือถือว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

การที่ประธานวุฒิสภาส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ไล่สวนคำร้องขอให้ถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คน ออกจากตำแหน่งว่ามีมูลตามข้อกล่าวหาของ พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ กับคณะหรือไม่นั้น เป็นการก้าวล่วงในเนื้อหาคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอันเป็นที่ยุติเสร็จเด็ดขาดแล้ว

ดังนั้น ข้อเท็จจริงตามคำร้องที่ได้กล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนได้กระทำผิดในข้อหาร่วมดังกล่าว จึงไม่เข้าหลักเกณฑ์การกระทำผิดที่อาจถูกถอดถอนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ว่าด้วยการ กล่าวหาว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ กล่าวคือกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมแต่ประการใด

ส่วนข้อกล่าวหาที่ว่าการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนถือว่าจงใจขัดต่อกฎหมายนั้น เป็นเรื่องตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนได้ใช้อำนาจตุลาการตามรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดคำร้องที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดกรณีพิพาทตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบโดยจงใจปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ จึงเป็นกรณีที่ตุลาการทั้งสี่คนได้ใช้อำนาจ

ตุลาการตามรัฐธรรมนูญวินิจฉัยคดีโดยมิใช่เป็นการใช้อำนาจหลุดออกนอกกรอบหรือขอบเขตอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายหรือรัฐธรรมนูญและมิได้ใช้อำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่นใดวินิจฉัยคดี ดังนั้น กรณีที่ผู้ร้องกล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คนมีพฤติการณ์ส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อกฎหมายจึงเป็นไปไม่ได้เช่นเดียวกัน

จากการศึกษาพบว่า กระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชนซึ่งเข้าชื่อกันจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนเพื่อถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ นั้น น่าจะมีได้ดำเนินการตรวจสอบและพิจารณาว่าคำร้องถูกต้องและครบถ้วนตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖๑ ประกอบ มาตรา ๖๓

การตรวจสอบความถูกต้องและครบถ้วนของคำร้องขอให้ถอดถอนจากตำแหน่งนั้นจะต้องตรวจสอบทั้งความเป็นผู้มีสิทธิเข้าชื่อและจำนวนผู้เข้าชื่อในคำร้องขอ โดยในส่วนของความเป็นผู้มีสิทธิเข้าชื่อนั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ บัญญัติให้ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคน มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อประธานวุฒิสภาเพื่อให้วุฒิสภามีมติตามมาตรา ๓๐๗ ถอดถอนบุคคลตามมาตรา ๓๐๓ ออกจากตำแหน่งได้ โดยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการที่ประชาชนจะเข้าชื่อร้องขอให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ขณะนี้ คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งในส่วนที่บัญญัติเกี่ยวกับความเป็นผู้มีสิทธิเข้าชื่อเสนอคำร้องขอของประชาชนไว้ในมาตรา ๖๐ ว่า ต้องเป็นผู้นิติเลือกตั้งตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาขณะนี้ คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๑ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒ และ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับผู้มีสิทธิเลือกตั้งไว้ในหมวด ๑ ส่วนที่ ๔ มาตรา ๒๐ ถึง มาตรา ๒๓ ประกอบกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ บัญญัติให้บุคคลมีหน้าที่ไปใช้สิทธิเลือกตั้ง หากไม่ไปเลือกตั้งโดยไม่แจ้งเหตุอันสมควรที่ไม่อาจไปเลือกตั้งได้ ย่อมเสียสิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งกฎหมายที่บัญญัติเรื่องการเสียสิทธิของบุคคลที่ไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้ง ก็คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๑ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒ และ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๓ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา ๒๓ วรรคหนึ่ง ว่าต้องเสียสิทธิบางประการ และในอนุมาตรา (๗) คือ เสียสิทธิเข้าชื่อ

ร้องขอเพื่อให้วุฒิสภามีมติถอดถอนบุคคลตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ดังนั้น การพิจารณาถึงความเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่มีสิทธิเข้าชื่อร้องขอต่อประธานวุฒิสภามาตรฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ จึงต้องพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่ไม่ได้เสียสิทธิเข้าชื่อฯ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาฯ มาตรา ๒๓ วรรคหนึ่ง (๗) จากการไม่ไปปฏิบัติหน้าที่เลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ วรรคสอง ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๑ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๒ และ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๒๓ วรรคหนึ่ง (๗) ด้วย

ดังนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงไม่มีอำนาจดำเนินการไต่สวนคำร้องดังกล่าว ที่พลตรีสนั่น ขจรประศาสน์ กับคณะที่ส่งไปยังประธานวุฒิสภาและประธานวุฒิสภาก็ไม่อำนาจส่งไปให้คณะกรรมการ ป.ป.ช.ไต่สวนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ มาตรา ๓๐๕

วิเคราะห์แล้วเห็นว่า ทั้งกระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชนซึ่งเข้าชื่อกันจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนเพื่อถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง และข้อกล่าวหาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คน มีพฤติการณ์ส่อว่าได้กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมหรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการกระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นไปตามสมมุติฐานที่ตั้งไว้

อย่างไรก็ตาม กระบวนการตรวจสอบรายชื่อของประชาชนซึ่งเข้าชื่อกันจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนเพื่อถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง ไม่ได้มีการตรวจสอบรายชื่อผู้มีสิทธิออกเสียงเลือกตั้ง ตลอดจนบุคคลผู้เสียสิทธิเนื่องจากไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้ง นั้น ย่อมกระทบต่อความเป็นอิสระของศาลรัฐธรรมนูญ

การร่วมกันลงลายมือชื่อจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นคนเพื่อถอดถอน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกจากตำแหน่ง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๔ นั้น หากได้ดำเนินการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแล้ว ย่อมไม่กระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ส่วนปัญหาข้อกล่าวหาว่าส่อไปในทางทุจริตต่อหน้าที่ ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อ

บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย นั้น เห็นว่าผู้กล่าวหาต้องบรรยายให้แจ้งชัดให้เข้าหลักเกณฑ์การกระทำผิดที่อาจถูกลดถอนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓

ดังนั้น จากข้อกล่าวหาดังกล่าวตามสมมุติฐานที่ พลตรี สนั่น ขจรประศาสน์ และผู้ร่วมก่อการเสนอต่อประธานวุฒิสภานั้น สามารถนำเรื่องดังกล่าวกลับไปดำเนินการใหม่ได้ ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๓๐๓ ถึง มาตรา ๓๐๗ ซึ่งบัญญัติไว้ได้

ข้อเสนอแนะ

๑. ควรคงกระบวนการลดถอนจากตำแหน่งในส่วนที่ ๓ ของรัฐธรรมนูญว่าด้วยการลดถอนจากตำแหน่ง มาตรา ๓๐๓ ถึง มาตรา ๓๐๗ นี้ไว้ แต่จะต้องผ่านการตรวจสอบรายชื่อว่าผู้ร่วมเข้าชื่อขอลดถอนจากตำแหน่งก่อนว่าครบถ้วนตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้หรือไม่ ประกอบกับต้องพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่ไม่ได้เสียสิทธิเข้าชื่อฯ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาฯ มาตรา ๒๓ วรรคหนึ่ง (๗) จากการไม่ไปปฏิบัติหน้าที่เลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ วรรคสอง ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๒ และ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๓ วรรคหนึ่ง (๗) ด้วย ก่อนที่จะดำเนินการยกย่องขึ้นดำรงตำแหน่งต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. และให้คงไว้แต่การตรวจสอบว่า ร่ำรวยผิดปกติ พฤติการณ์ส่อว่าได้กระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ส่อว่ากระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม เท่านั้น เนื่องจาก ประเด็นส่อว่าจงใจใช้อำนาจหน้าที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย นั้น สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาไม่มีอำนาจควบคุมการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลหรือผู้พิพากษาหรือตุลาการ อันมีลักษณะคุ้มครองความเป็นอิสระของผู้พิพากษาหรือตุลาการ ทั้งนี้ กระบวนการลดถอนที่ไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญย่อมกระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ในทางกลับกัน หากกระบวนการเข้าชื่อขอลดถอนจากตำแหน่งฯ ได้ดำเนินการตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ถึง มาตรา ๓๐๗ แล้ว ย่อมไม่กระทบต่อความเป็นอิสระของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ เช่นกัน

๒. การตรวจสอบว่าบุคคลใดเป็นผู้เสียสิทธิทางการเมืองหรือไม่ รัฐน่าจะเป็นผู้รับผิดชอบในค่าใช้จ่ายส่วนนี้ เนื่องจากในประเด็นกรณีศึกษาดังกล่าว ตุลาการฯ ผู้ถูกร้องถอดถอนต้องเสียทรัพย์สินส่วนตัว เพื่อตรวจสอบรายชื่อผู้มีสิทธิร้องขอถอดถอนจากตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ถึง มาตรา ๓๐๗ เพื่อชี้ให้เห็นว่าจำนวนผู้เข้าชื่อร้องขอถอดถอนฯ มีจำนวนไม่ครบห้าหมื่นรายชื่อหรือไม่

๓. จากการที่มีผู้ใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐๓ ถึง มาตรา ๓๐๗ นั้นกระทบต่อความเป็นอิสระในการพิจารณาวินิจฉัย กล่าวคือ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ต้องพิจารณาวินิจฉัยขึ้นตามคำวินิจฉัยเดิมที่ตนได้วินิจฉัยไว้ ไม่สามารถมีอิสระในการพิจารณาวินิจฉัยไปในทางอื่นได้ ทั้งที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๕ ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยโดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงซึ่งมีความต่างกันในแต่ละคำร้อง ประกอบกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด ผูกพันทุกองค์กร (มาตรา ๒๖๘) แต่ไม่ผูกพันตนเอง

DRPU

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

กนิษฐา เชี่ยววิทย์. การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ตราขึ้นโดย
องค์การนิติบัญญัติโดยองค์การตุลาการ. กรุงเทพฯ : ๒๕๓๔

เข้มชัย ชุตินวงศ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ. ๒๕๔๓
คณะกรรมการการประชาสัมพันธ์ (สภาร่างรัฐธรรมนูญ). กรอบเบื้องต้นร่างรัฐธรรมนูญฉบับ

ปัจจุบัน. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานเลขาธิการสภาร่างรัฐธรรมนูญ. ๒๕๔๐

คณะกรรมการจัดทำแผนพัฒนาการเมืองคณะกรรมการปฏิรูปการเมือง. “แผนพัฒนาการเมือง
พฤษภาคม ๒๕๓๕” ทิศทางปฏิรูปการเมือง. กรุงเทพมหานคร : กราฟฟิค
แอดเวอร์ไทซิง

คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ ๑. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์เนติธรรม,
๒๕๒๘

จรัญ โฆษณานันท์. ปรัชญากฎหมายไทย. กรุงเทพฯ : ๒๕๓๖

จรัล อิศระ. คำอธิบายพระธรรมนูญศาลยุติธรรมและระบบตุลาการ. กรุงเทพฯ :
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ๒๕๑๕

จิตติ ดิงศักดิ์. หลักวิชาชั้นนักกฎหมาย. พิมพ์ครั้งที่ ๖ (แก้ไขเพิ่มเติม) กรุงเทพฯ :
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๓๓

_____ . “บทบาทของนักกฎหมายกับ เทศกาลบ้านเมือง” รวมบทความในโอกาสครบรอบ
๖๐ ปี ดร. ปรีดี เกษมทรัพย์. กรุงเทพฯ : ที. เค. พรินต์ติ้งเฮาส์, ๒๕๓๕

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. กรุงเทพฯ. ๒๕๔๐

_____ . “คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ : บทวิเคราะห์” หนังสือรวมบทความเนื่อง
ในโอกาสครบรอบ ๘๐ ปี ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม. กรุงเทพฯ:
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๓๕

เดือน บุญนาค. การแยกอำนาจ. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ๒๕๘๗

นพดล เสงเจริญ. ศาลรัฐธรรมนูญไทย. กรุงเทพฯ : ศาลรัฐธรรมนูญ, ม.ป.ป.

- นันทวัฒน์ บรมานันท์. “องค์การตามรัฐธรรมนูญกับการทบทวนรัฐธรรมนูญ “ รวมบทความ
กฎหมายมหาชน . กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ๒๕๔๕
- _____ . “ การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ” รวมบทความกฎหมาย
มหาชน. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ๒๕๔๕
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. ระบบการควบคุมตรวจสอบการทุจริตของผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง.
กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) ๒๕๓๘
- ประยูทธ สิทธิพันธ์. จดหมายเหตุ พระราชนิพนธ์ พระราชหัตถเลขา พระราชปรารภ พระราช
คำรัส พระบรมราโชวาทของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว. กรุงเทพฯ :
กรุงสยามการพิมพ์, ๒๕๒๗
- ปรีดี เกษมทรัพย์. “หลักวิชาชีพนักกฎหมายภาคพื้นยุโรป.” ในรวมคำบรรยายหลักวิชาชีพนัก
กฎหมาย . กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๓๑
- _____ . นิติปรัชญา. พิมพ์ครั้งที่ ๒ (แก้ไขเพิ่มเติม) กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรม
ศาสตร์, ๒๕๓๑
- ปรีดี พนมยงค์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง ๑๗๒-๑๗๓ .(พ.ศ. ๒๔๗๔ แก้ไขปรับปรุง
พ.ศ.๒๕๑๓ พิมพ์ซ้ำในประชุมกฎหมายมหาชนและเอกชนของปรีดี พนมยงค์)
กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๒๖
- พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดช. หนังสือปกน้ำเงิน พระบรมราโชวาทและพระราช
คำรัสของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดช . กรุงเทพฯ : ๒๕๒๗
- พระมนูเวทย์วิมลนาท. ธรรมนูญศาลยุติธรรม. พระนคร : โรงพิมพ์อักษรนิติ, ๒๔๗๗
- พระยาอรรถการีย์นิพนธ์. ผลงานของรัฐบาล. พระนคร : สหกรณ์ขายส่งแห่งประเทศไทยจำกัดสิน
ใช้ แผนกการพิมพ์, ๒๕๑๑
- มานิตย์ จุมปา. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ ๒๕๔๐. กรุงเทพฯ : นิติธรรม, ๒๕๔๑
- ร. แลงกาด์. กฎหมายตราสามดวง เล่ม ๑. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๑๔
- _____ . ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม ๑ . พิมพ์ครั้งที่ ๓. พิมพ์ซ้ำโดย มูลนิธิโครงการ
ตำราสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, พ.ศ. ๒๕๒๖
- วัฒนา ชิตวารี. กระบวนการยุติธรรมและระบบการศาลไทย. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยราม
คำแหง, ๒๕๒๘

- วิษณุ เครืองาม. **กฎหมายรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, ๒๕๒๓
- _____ . **กฎหมายรัฐธรรมนูญ** . พิมพ์ครั้งที่ ๓ . กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แสงสุทธิ, ๒๕๓๐
- _____ . **กฎหมายรัฐธรรมนูญ** . พิมพ์ครั้งที่ ๓ . กรุงเทพฯ : นิติบรรณาการ, ๒๕๓๐
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. **ตุลาการรัฐธรรมนูญ** . กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, ๒๕๓๖
- สมเด็จพระยาดำรงราชานุภาพ. **ความทรงจำ**. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์คลังวิทยา, ๒๕๑๗
- สมเด็จพระญาณสังวร. **ทศบารมีทศพิชราชธรรม ๒๔๓** . กรุงเทพฯ : ๒๕๓๒
- สวัสดิการสำนักงานเลขาธิการรัฐสภา. **รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๒๑** :
 การพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ . กรุงเทพฯ : นิติบรรณาการ, ๒๕๓๑
- สุขุม นวลสกุล. **ทฤษฎีการเมืองนวมัย**. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง, ๒๕๑๕
- สุจริต ถาวรสุข. **วิทยาตุลาการ**. กรุงเทพฯ : แสงทองการพิมพ์, ๒๕๒๑.
- หยุด แสงอุทัย. **คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๑๑** . เรียงมาตราและคำ
 อธิบายรัฐธรรมนูญทั่วไปโดยย่อ. พระนคร : พระนครกรุงสยามการพิมพ์, ๒๕๑๑
- _____ . **คำบรรยายกฎหมายรัฐธรรมนูญ** . พระนคร : มหาวิทยาลัยธรรม
 ศาสตร์, ๒๕๑๕
- หลวงประเจิดอักษรลักษณ์. **กฎหมายรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์อักษรนิติ, ๒๔๗๗
- หลวงสุทธิวาหนฤพุฒิ. **ประวัติศาสตร์กฎหมาย** . เนื่องในงานพระราชทานเพลิงศพ . กรุงเทพฯ : ศรี
 สมบัติการพิมพ์, ๒๕๒๕
- หอสมุดแห่งชาติ . “ พระร่วง เที้ยวเมืองพระร่วง : คำอ่านและคำแปลจารึกสุโขทัย ” **สุภาษิต
 พระร่วงไตรภูมิพระร่วง ๖๗๔** .ฉบับหอสมุดแห่งชาติ. กรุงเทพฯ : ศิลปาบรรณาการ,
 ๒๔๕๘
- อภิศักดิ์ พรหมสวัสดิ์. **ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา**. กรุงเทพฯ : ม.บ.ส., ๒๕๓๕
- อมร จันทร์สมบุรณ์. “**ศาลรัฐธรรมนูญ (หรือตุลาการรัฐธรรมนูญ)**” **หนังสือครบรอบ ๘๔ ปี
 ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์**. คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. กรุงเทพฯ .
- อศิน รพีพัฒน์, ม.ร.ว. **สังคมไทยในสมัยรัตนโกสินทร์ พ.ศ. ๒๓๒๕ - ๒๔๖๖**. กรุงเทพฯ :
 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๒๗
- อาคม พัชมิยะ และนิธิ เอียวศรีวงศ์. “**ศรีรามเทพนคร**” **ศิลปวัฒนธรรมฉบับพิเศษ**, กรุงเทพฯ :
 สำนักพิมพ์ศิลปวัฒนธรรม, ๒๕๒๗

แอล คูปลาตร์. “กฎหมายของประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมาย.” การศาลในประเทศฝรั่งเศส ๗
พ.ศ. ๒๔๗๘ .ใน คำสอนปริญญาโททางนิติศาสตร์. ๒๔๗๘

วารสาร

คณิต ฌ นกร “ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา.” วารสารพี . ๒๕๒๑

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ “การแบ่งแยกอำนาจกับการตีความรัฐธรรมนูญ”. วารสารกฎหมายปก
ครอง. เล่ม ๑, ตอน ๑. สิงหาคม ๒๕๒๕

เดือน บุนนาค “การแยกอำนาจ” วารสารนิติศาสตร์ . ๕ (๓)

_____ . “การแยกอำนาจ (La Separation des pouvoirs)” วารสารนิติศาสตร์. ๕(๓) ๒๕๒๐
ทวี กสิยพงศ์. “เรื่องเก่าเล่าใหม่เกี่ยวกับตุลาการและศาลไทย” วารสารกฎหมาย. ๑.๑. ๑ มกราคม
๒๕๑๗

เชียร เจริญวัฒนา. “ลูกขุนและตุลาการ” บทบัญญัติ. ๓๒. มกราคม – มีนาคม ๒๕๑๘

บรรเจิด สิงคะเนติ. “วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยเปรียบเทียบกับศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์
สาธารณรัฐเยอรมัน” วารสารธรรมศาสตร์ . ๒๔, ๒. พฤษภาคม-สิงหาคม ๒๕๔๑

_____ . “เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ”. วารสารศาลรัฐธรรมนูญ. ๑,๑ มกราคม-เมษายน
๒๕๔๒

_____ . “ศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.๒๕๔๐”. วารสาร
รัฐสารสิทธิ์. ๔๑, ๒ เมษายน-มิถุนายน ๒๕๔๒

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. “การใช้และการตีความรัฐธรรมนูญ”วารสารนิติศาสตร์ . ๑๕ ,๑. มีนาคม
๒๕๓๒

พระยานิติศาสตร์ไพศาลย์. “ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ตอน ๑”. บทบัญญัติ. ๒๗ ,๒๗
๒๕๑๑

พิชาญ บุญยง. คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. แปลโดย นายศิริ พงศาทัต ในนิติสาส์น.มกราคม-
มีนาคม ๒๔๕๐

ไพโรจน์ ชัยนาม. “ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญในประเทศไทยและในบางประเทศ” . รัฐสภาสาร.
หน้า ๓๘.

_____ “ตุลาการรัฐธรรมนูญ” รัฐศาสตร์นิเทศ. ๗, ๓. กรกฎาคม ๒๕๑๕

สัญญา สัจจวานิช. “อิสระของตุลาการ”. วารสารนิติศาสตร์. เล่มที่ ๑. ตอนที่ ๔, มีนาคม

_____ “อิสระของตุลาการ” บทบัญญัติ .๒๕. ตุลาคม – ธันวาคม ๒๕๑๕

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. “ท่านถาม สำนักงานตอบ : คำถามเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ” วารสาร ศาลรัฐธรรมนูญ . ๒ , ๕. พฤษภาคม – สิงหาคม ๒๕๔๓

เสนอ บุญญเกียรติ. “ประวัติความเป็นมาของศาลยุติธรรมไทย” บทบัญญัติ. ๒๖. พฤษภาคม ๒๕๑๒

หลวงจักรปาณีศรีศิริวิสุทธิ. “หลักประกันอันสุดท้ายของประชาชน” นิตยสารกระทรวงยุติธรรม . ๒ , ๓ ธันวาคม พ.ศ. ๒๔๙๖

อมร จันทรมบูรณ์. “ศาลรัฐธรรมนูญ : รายงานคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาศึกษาแนวทางแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔.” สถาผู้แทนราษฎร . เล่ม ๒. มิถุนายน ๒๕๓๖

เอกสารอื่นๆ

กมลชัย รัตนสกาวงค์. “ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ.” รายงานการวิจัยเสนอต่อคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย. กรุงเทพมหานคร. ๒๕๓๔

_____ . “ศาลรัฐธรรมนูญไทย” หนังสือที่ระลึกเนื่องในพิธีเปิดอาคารที่ทำการศาลรัฐธรรมนูญ. ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๓.

กระทรวงยุติธรรม. การปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลในรัฐสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว พระปิยมหาราช . กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์สำนักทำเนียบนายกรัฐมนตรี. ๒๕๑๑

กาญจน์ วรกุล. รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง การขยายเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญด้วยการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ : ศึกษากรณี มาตรา ๕๓(๓) มาตรา ๖๕(๔)(๕) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. ๒๕๔๑

ข่าวศาล. ๑๔(๓) : หน้า ๑๑๕.

ศาลรัฐธรรมนูญ . “สรุปคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ควรรู้.” จดหมายข่าวสารรัฐธรรมนูญ.
หน้า ๑๕-๑๗.

จรัส เหมะจารุ. “พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดชกับอำนาจตุลาการ.” เอกสาร
กระทรวงยุติธรรม. กรุงเทพฯ .

ปรีชา เฉลิมวณิชย์. คำสัมภาษณ์ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ . พร้อมเอกสารโรเนียวประกอบ.

_____ . ความเรียงเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วย “การทำคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐ
ธรรมนูญ” เอกสารโรเนียว.

พระราชดำรัสในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว พระบรมราชธิบายแก้ไขการปกครอง
แผ่นดิน. พระนคร : โรงพิมพ์กรมสรรพสามิต, ๒๕๑๐

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ พ.ศ. ๒๕๒๑. กรุงเทพฯ.

_____ . กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ :มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง, ๒๕๘๒
ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล. สรุปประเด็น ความเห็นและความเห็นแย้งในการพิจารณาของคณะตุลาการรัฐ
ธรรมนูญ. ฝ่ายงานตุลาการรัฐธรรมนูญ. สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.
กรุงเทพฯ . หน้า ๒๕.

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ . ประมวลกฎหมายรัชกาลที่ ๑ จุลศักราช ๑๑๖๖ . ๒๕๘๑. หน้า ๑๓-๑๔.

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๒ . วันจันทร์ที่ ๒๕ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๓

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๔. วันจันทร์ที่ ๘ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๔

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๖ . วันจันทร์ที่ ๒๕ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๔

รายงานการประชุม คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๗ . วันเสาร์ที่ ๑๒ พฤษภาคม ๒๕๕๔

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ . วันพฤหัสบดีที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๐๑

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๑. วันพุธที่ ๑๖ เมษายน ๒๕๐๑

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๑. วันจันทร์ที่ ๘ ตุลาคม ๒๕๑๒

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ . ครั้งที่ ๓. วันจันทร์ที่ ๕ มกราคม ๒๕๑๓

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๘. วันพุธที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๒๓

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๒๐. วันพฤหัสบดีที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๒๓

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ . ครั้งที่ ๓. วันศุกร์ที่ ๑๐ ตุลาคม ๒๕๒๕

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๑. วันพุธที่ ๒๗ พฤษภาคม ๒๕๓๕

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๒/๒๕๓๕. วันพุธที่ ๓ มิถุนายน ๒๕๓๕

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๑. วันพุธที่ ๑๗ มิถุนายน ๒๕๓๕
 รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๔. วันพฤหัสบดีที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๓๕
 รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๗. วันอังคารที่ ๓ พฤศจิกายน
 ๒๕๓๕

รายงานการประชุมคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ. ครั้งที่ ๑. วันพฤหัสบดีที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๓๘
 อภิสักดิ์ พรหมสวัสดิ์. ความเป็นอิสระของผู้พิพากษา. กรุงเทพฯ : ม.ป.ศ., ๒๕๓๕

วิทยานิพนธ์

อุดม สิทธิวิรัชธรรม, เรือโท. “การดำเนินคดีในศาลยุติธรรมซึ่งเป็นศาลทหาร” วิทยานิพนธ์ปริญญา
 นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๒๓

กฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๔๘๒

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๔๘๕

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๑๑

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๑๗

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๒๑

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๓๔

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๔๐

ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม ๑๑๕ ตอน ๔๑ ก. (วันที่ ๑๐ กรกฎาคม ๒๕๔๑) : หน้า ๘.

ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ ๑๑๖ ตอนที่ ๑๑๔ ก. (วันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๒) : หน้า ๒.

ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ ๑๑๖ ตอนพิเศษ ๕๘ ง. (วันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๒) : หน้า ๔๕.

ภาษาอังกฤษ

Books

- Abraham, Henry J. **The Judicial Process**. 4th ed. New York : Oxford University Press. 1980.
- _____ . **The Judiciary**. 5th ed., Boston : Allyn and Bacon Inc .1973.
- Aristotle. **Politics** . 1282b .Trans. Jowett. 1962.
- Atiyah ,P.S. and Robert S. Summers. **From and Substance in Anglo – American Law**. Oxford : Clarendon Press.1987.
- Barron, Jerome A. and C. Thomas Dienes. **Constitutional Law**. 2 th ed., St. Paul Minn : Black Letter Series, West Publishing Co. 1987.
- Baum, Lawrence. **The Supreme Court**. 2nd ed, Washington, D.C. : A division of Congressional Quarterly Inc.1985.
- Campbell, Dennis and Winifred Hepperle. **The U.S. Legal System** : A Practice Handbook, The Hage Netherland : Martinus Nijhoff Publishers. 1983.
- “ Diet Law Article. 126” . **Judicial Impeachment Law**. Article 3 ff.
- Dando, Shigemitsu. **Japanese Criminal Procedure**, South Hackensack, N.J. : by Fred B. Rothman & Co.1965.
- Davis, Kenneth Culp. **Discretionary Justice 17-20 and 25-26** .1971.
- Denning, Lord . **What Next in the Law**. London : Butter Worths. 1982.
- Dicey, A.V. **Introduction to the Study of the law of the Constitution**. 10th ed. London : Macmillan. 1959.
- Dicey, Albert Venn Dicey. **Introduction to the Study of the Law of the Constitution 188** . 10th ed. 1959
- Edey, Keith J. **The English Legal System**. 4th ed ., London : Sweet & Maxwell.1987.
- Hambury, H.G. **English Court of Law**. 4th ed .New York Toronto : Oxford University Press.
- Hayek ,Friedrich A. **The Road to Serfdom** .1944. Routledge paperback . 1962 .

Hazard,Geoffery C. JR. and Deborah L. Rhode. **The Legal Profession: Responsibility and Regulation.** New York : The Foundation Press, Inc. 1985.

Jewell,R.E.C. Jewell,. **British Constitution**, London : Cox & Wyman.1975.

John colt and Giover.V. Bishop of Coventry and Lichfield.

Jones,Harry W. "the Rule of Law and the Welfare State." 1958.

Judicial Impeachment Law. Article. 15. For example, see decisions of the Court of Impeachment of April 6, 1956, 74, Hanreijiho 1967.

Judicial Impeachment Law. Article. 38. For example, see decisions of the Court of Impeachment of April 6, 1956, 74, Hanreijiho 1967.

Judicial Impeachment Law. Article. 39. For example, see decisions of the Court of Impeachment of April 6, 1956, 74, Hanreijiho 1967.

Koshi,George M. **The Japanese Legal Advisor Crime and punishment.** Tokyo : Charls E. Tuttle. 1970.

Manchester, A.H. Manchester. **A Modern Legal History of England and Wales 1750 – 1950.** London Butter Worths. 1980.

Marshall, Geoffrey . **Constitution Theory.** New York: Oxford University Press. 1980.

_____. **Constitutional Conventions: The Rules and Forms of Political Accountability,** New York : Clarendon press Oxford. 1984.

Mason, Alpheus Thomas, and Donald Grier Stephenson, JR. **American Constitution Law.** Englewood Cliffs, New Jersey : Prentice – Hall, Inc. 1987.

Montesquieu.**The spirit of the Laws.** vol I, Book II, 6.1750.

Plato,. **The Republic.** Book VIII, 563Z-564 D ,Trans, W.H.D.Rouse: A mentor Book.1956.

Pound,Roscoe . **The Spirit of The Common Law** .Boston, Marshall Jones.1921.

Robin, Gerald D. **Introduction to the Criminal Justice System.** 3rd ed, .New York : Harper & Row. 1987.

Rodell, Fred. **Nine Men** . New York : Vintagebook. 1955.

“Selected Statutes.” **Rules And Standards on The Legal Profession.** St. Paul. Minnesota : West Publishing Co.1987.

Tanaka, Hideo. **The Japanese Legal System.** 4th ed, .Tokyo : University of Tokyo Press. 1979.

Walker,David M. **The Oxford Companion to law.** Oxford : Clarendon Press. 1980.

Weston,Paul B. and Kenneth M. Wells. **The Administration of Justice.** 4th ed, Eaglewood Cliffs, New Jersey : Prentice Hall, Inc.1981.

White,G. Edward. **The American Judicial Tradition.** New York : Oxford University Press. 1976.

Wilkin, Robert N. **The Spirit of the legal Profession.** New Heaven : Yale University Press. 1938.

Winters,Glenn R. and Robert E. Allard. **Judicial Selection and Tenure in the United States.**

Law

The Constitution of Japan. Article. 6 (2).

The Constitution of Japan. (1946). Article. 76 (1-3).

The Constitution of Japan. Article. 78.

The Constitution of Japan. Article. 79 (1-6).

The Constitution of Japan. Article. 80 (1-2).

The Constitution of Japan .(1946). Article. 81.

The Court Organization Law. Article. 4.

The Court Organization Law. Article. 39 (1-2).

The Court Organization Law. Article. 40 (1-3).

The Court Organization Law. Article. 41.

The Court Organization Law. Article. 48.

The Court Organization Law. Article. 49.

The Court Organization Law. Articles. 50.

The Court Organization Law. Article. 51.

The Court Organization Law. Articles. 52.

The Court Organization Law. Article. 81.

The Foundation of The Federal Bar Association. (1965) . **Equal Justice Under Law**, New York,
N.Y. : Grossest & Dunlap.

The Judicial Impeachment Law. Article. 39.

The United States Constitution .Article III, Section 1 and 2.

D
P
U

ประวัติผู้เขียน

นาย กาญจน์ วรกุล เกิดเมื่อวันที่ ๑๕ มกราคม พ.ศ. ๒๕๐๑ กรุงเทพมหานคร สำเร็จการศึกษาปริญญานิติศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยกรุงเทพ เมื่อ พ.ศ. ๒๕๓๘

ประวัติการทำงาน รับราชการครั้งแรก ณ สำนักงานสภาพความมั่นคงแห่งชาติ ทำเนียบรัฐบาล และเข้าศึกษาในระดับปริญญาตรีศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ สาขากฎหมายมหาชน ปัจจุบันทำงานในตำแหน่งเจ้าหน้าที่ศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ