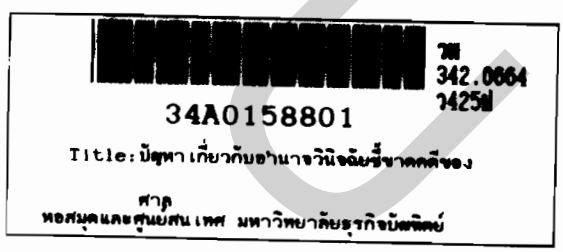
ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ

วันเฉลิม ว่องสนั่นศิลป์

DPU



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
พ.ศ. 2546

ISBN 974–281–835-5

The Problems of Authority in Deciding Cases in the Constitutional Court

WANCHLEARM WONGSANANSILP

DPU

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws
Department of Law
Graduate School, Dhurakijpundit University
2003

ISBN 974–281–835-5

เลขทะเบียน 0158801
วันลงทะเบียน 22 ก.ค. 2546
เลขเรียกหนังสือ

ใบรับรองวิทยานิพนธ์

บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

ชื่อวิทยานิพนธ์ ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ

เสนอโดย นายวันเฉลิม ว่องสนั่นศิลป์

สาขาวิชา นิติศาสตร์ (กฎหมายมหาชน)

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ รศ.ดร.วีระ โลจายะ

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม

ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

.....ประธานกรรมการ

(ศ.ดร.คณิต ณ นคร)

..... กรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

(รศ.ดร.วีระ โลจายะ)

..... กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ

(ดร.เชาวนะ ไตรมาศ)

..... กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ

(ดร.พีรพันธุ์ พาลุสุข)

..... กรรมการผู้แทนทบวงมหาวิทยาลัย

(รศ.ดร.บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ)

บัณฑิตวิทยาลัยรับรองแล้ว

..... คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

(รศ.ดร.สมพงษ์ อรพินท์)

วันที่ ๒๔ เดือน ๔๓ พ.ศ. ๒๕๔๖

DPU

กิตติกรรมประกาศ

ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนวิทยานิพนธ์ขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงต่อบรรดาท่านอาจารย์ทั้งหลาย ดังต่อไปนี้

ท่านรองศาสตราจารย์ ดร.วีระ โลจายะ ที่ท่านได้เมตตารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และได้กรุณาสละเวลาอันมีค่าเพื่อให้คำปรึกษาแนะนำ ตักเตือน ให้ข้อคิด ข้อวิจารณ์ ช่วยเหลือในการค้นคว้าหาข้อมูลและแก้ไขข้อบกพร่อง จนทำให้วิทยานิพนธ์สำเร็จลงได้ด้วยดี

ท่าน ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ณ นคร ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ท่าน ดร.เชาวนะ ไตรมาศ กรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม ท่านดร.พีรพันธุ์ พาลุสุข กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ และ ท่าน รศ.ดร.บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ กรรมการผู้แทนทบวงมหาวิทยาลัย ที่กรุณาเมตตาให้คำแนะนำทางวิชาการ เพื่อให้วิทยานิพนธ์สำเร็จลงได้ด้วยดี

พี่วิชัย และพี่ๆที่บัณฑิตวิทยาลัยทุกท่านที่ให้การแนะนำ ช่วยเหลือ ทำให้งานดำเนินไปได้สะดวก จนทำให้วิทยานิพนธ์สำเร็จลงได้ด้วยดี

คุณประโยชน์และความดีของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอเทอดบูชาพระคุณของบิดามารดาและคณาจารย์ผู้ประสิทธิ์ประสาทวิชา

วันเฉลิม ว่องสนั่นศิลป์

DPU

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย ฆ

บทคัดย่อภาษาอังกฤษ ง

กิตติกรรมประกาศ จ

บทที่

1. บทนำ 1

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา 1

1.2 สมมติฐานของการวิจัย 3

1.3 วัตถุประสงค์ของการวิจัย 4

1.4 ขอบเขตของการวิจัย 4

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย 4

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ 5

2. วิธีพิจารณาโดยทั่วไปที่ใช้ในระบบศาลต่าง ๆ

2.1 ความเป็นมาพื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความของศาลต่างๆ 6

2.2.1 ความหมายของวิธีพิจารณาความ 6

2.2.2 ความสำคัญของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความ 7

2.2 การดำเนินกระบวนวิธีพิจารณาความในระบบของศาลยุติธรรม 9

2.3 เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดี 18

2.4 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีคำพิพากษาและคำสั่ง 21

2.5 รูปแบบวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ 27

3. อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ 32

3.1 ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน 33

3.1.1 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน 36

3.1.2 ผู้มีสิทธิเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน 39

DPU

สารบัญ (ต่อ)

บทที่		หน้า
	3.1.3 วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน	41
	3.1.4 การวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน	50
	3.1.4.1 การลงมติวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน	51
	3.1.4.2 การทำคำวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐเยอรมัน	52
	3.1.5 สรุปสาระสำคัญของวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน	53
	3.1.5.1 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน	53
	3.1.5.2 วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน	59
	3.2 ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส	64
	3.2.1 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส	68
	3.2.2 ผู้มีสิทธิเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส	72
	3.2.3 วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส	74
	3.2.4 การวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส	77
	3.2.4.1 การลงมติวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส	77
	3.2.4.2 การทำคำวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส	80
	3.2.5 สรุปสาระสำคัญของวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส	82
	3.2.5.1 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส	82
	3.2.5.2 วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส	88
4.	**ศาลรัฐธรรมนูญไทย**	94
	4.1 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย	94
	4.1.1 ผู้มีสิทธิเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญไทย	111
	4.1.2 วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย	114
	4.1.3 การวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย	126

DPU

สารบัญ (ต่อ)

บทที่		หน้า
	4.1.3.1 การลงมติและการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย	130
	4.1.3.2 ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย	133
	4.1.3.3 บทวิเคราะห์คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยที่เกี่ยวข้องกับปัญหาตามมาตรา 295 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ในกรณีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2544 และคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญบางฉบับ	137
	4.2 วิเคราะห์อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีและวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย	142
	4.2.1 วิเคราะห์อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย	145
	4.2.1.1 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย	154
	4.2.1.2 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับสมาชิกภาพของสมาชิกรัฐสภา	159
	4.2.1.3 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับพรรคการเมือง	163
	4.2.1.4 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง	164
	4.2.2 วิเคราะห์วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย	169
	4.2.2.1 ข้อบกพร่องด้านวิธีสบัญญัติของศาลรัฐธรรมนูญไทย	174
	(1) วิธีพิจารณาทั่วไป	175
	(2) วิธีพิจารณาเฉพาะคดี	184
	4.2.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย	186
	4.3 ผลกระทบต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยบางฉบับ	192
5.	**บทสรุปและข้อเสนอแนะ**	197
	5.1 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	
บรรณานุกรม		208
ประวัติผู้เขียน		215

DPU

ชื่อวิทยานิพนธ์ **ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ**
ชื่อนักศึกษา วันเฉลิม ว่องสนั่นศิลป์
อาจารย์ที่ปรึกษา รศ.ดร. วีระ โลจายะ
สาขาวิชา นิติศาสตร์ (กฎหมายมหาชน)
ปีการศึกษา 2545

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์นี้มุ่งศึกษาถึงปัญหาที่เกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย ตามที่วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และในข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ว่าเกิดผลกระทบอย่างไรบ้างต่อคำวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญ อันมีสาเหตุมาจากการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และจากการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช2540 มาตรา269ได้กำหนดให้วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเป็นไปตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดซึ่งต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ผลจากการศึกษาพบว่า ศาลรัฐธรรมนูญนั้นเป็นองค์กรใหม่ที่ได้รับการจัดตั้งขึ้นมาจากแนวความคิดใหม่ที่ประสงค์จะปฏิรูประบบการเมืองของประเทศ แต่จากการที่ศาลรัฐธรรมนูญของไทยยังมีพัฒนาการที่ไม่ยาวนาน เมื่อเปรียบเทียบกับองค์กรวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายของต่างประเทศ ด้วยเหตุดังกล่าวจึงทำให้วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญขาดสาระและหลักเกณฑ์สำคัญบางประการ โดยเฉพาะในเรื่องการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยต่อคดีตามประเภทและลักษณะคดีที่เข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ และการที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเป็นไปตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญโดยมิได้ผ่านองค์กรนิติบัญญัติ อันเป็นองค์กรกลั่นกรองกฎหมาย ทำให้เกิดปัญหาบางประการ เช่น ปัญหาอันเกี่ยวกับเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการรับเรื่องเข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ปัญหาอันเกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในคดีวินิจฉัยสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ปัญหาอันเกี่ยวกับการตีความอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 266 ของรัฐธรรมนูญปัญหาอันเกี่ยวกับผู้มีสิทธิในคดีที่จะเข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวโดยสรุปปัญหาที่สำคัญที่สุดก็คือ ปัญหาอันเกี่ยวกับอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีของ

ศาลรัฐธรรมนูญ เพราะศาลรัฐธรรมนูญยังขาดหลักเกณฑ์ทางวิธีสบัญญัติที่ชัดเจนเพื่อนำมากลั่นกรองคดีก่อนที่จะรับเรื่องเข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

จากปัญหาที่ได้เกิดขึ้นดังกล่าวนี้ ผู้เขียนจึงได้เสนอแนะให้มีการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ โดยผ่านองค์กรนิติบัญญัติเพื่อให้มีการกลั่นกรองกฎหมายและเพิ่มหลักวิธีพิจารณาเกี่ยวกับการส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาตามมาตรา 198 ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และแก้ไขปัญหาอันเกี่ยวกับการตีความอำนาจ หน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 266 ของรัฐธรรมนูญ ตลอดจนแก้ไขปัญหาอันเกี่ยวกับอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นบรรทัดฐานที่ดี และมีประสิทธิภาพคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้อย่างมีคุณภาพต่อไป

DPU

Thesis Title The Problems of Authority in Deciding Cases in the Constitutional Court

Name Wanchlearm Wongsanansilp

Thesis Advisor Assoc.Prof. Vira Lochaya

Department Law

Academic Year 2002

Abstract

This thesis aims at studying the problems of authority in deciding cases in the Constitutional Court. The judgement process is specified in the Constitution of the Kingdom of Thailand , B.E. 2540, and in the regulations of the Constitutional Court regarding how to decide cases of the Constitutional Court of B.E. 2541 The study is conducted to analyze their impact on the decisions of the Constitutional Court, resulting from using the authority of the Constitutional Court justices. It is also the result of the fact that Section 29 of the Constitution of the Kingdom of Thailand specifies that the consideration process of the Constitutional Court should be in accordance with the Constitution, which provides that the decision of the Constitutional Court justices should be unanimous.

From the study, it is found that the Constitutional Court is a new organization established when there was a new idea to improve the political system of the country. However, compared with other countries' constitutional courts or organizations,it was only established a short period of time after the establishment of the Thai Constitutional Court. Accordingly, the process of hearings of the Constitutional Court of Thailand lacks some important criteria and guidelines, especially those regarding authority in deciding each individual case. Moreover, the Constitution also specifies that the hearing processes shall conform to the regulations stated in the Constitution with the unanimous decision of the justices, without being approved by any legislative organization to check if the laws applied are correct. This will cause some problems, such as the scope of the authority of the Constitution Court in accepting cases to be considered. Other problems are the authority of the Constitutional Court justices in deciding the membership of the members of the House of Representatives and the rendering of the definition of authority of the governmental agencies,

as stated in Section 266 of the Constitution regarding the problems of the right of those who are entitled to be considered by the Constitutional Court.

In brief, the most important problem is the authority of the justices of the Constitutional Court as it lacks clear guidelines and criteria to sieve cases coming into the Constitutional Court. After studying the problems, the writer proposes an amendment to law regarding the hearings of the Constitutional Court by the legislative body to improve the laws and add guidelines in submitting cases by the Inspector General of the House of Parliament to the Constitutional Court, as stated in Section 198 of the Constitution of the Kingdom of Thailand, B.E.2540. The current writer also proposes improvement of the problem of deciding the authority and duties of governmental organizations as stipulated in Section 266 of the Constitution .

Finally, the writer suggests removing the problems of authority in deciding cases of the Constitutional Court so that decisions will be standardized and used as models for other cases to follow and be effective in protecting the rights of the Thai people.

DPU

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับ พุทธศักราช 2540 ซึ่งบังคับใช้อยู่ในปัจจุบันกำหนดหลักการปกครองประเทศในระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข เฉกเช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญฉบับอื่น ๆ ที่ประเทศไทยเคยมีมา กล่าวคือ พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขของประเทศ และทรงเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตย ซึ่งมาจากปวงชนชาวไทย โดยทรงใช้อำนาจนิติบัญญัติทางรัฐสภา อำนาจบริหารทางคณะรัฐมนตรี และอำนาจตุลาการทางศาลนั้นรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันกำหนดให้มีศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ตุลาการ เพื่อวินิจฉัยชี้ขาดคดีต่าง ๆ ที่คาบเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้มีรูปแบบขององค์กรศาลในกระบวนการยุติธรรม ในสาขากฎหมายมหาชน กล่าวคือ เป็นองค์กรที่ประกอบด้วยตุลาการที่มีความเชี่ยวชาญพิเศษ มีความเป็นอิสระในการพิจารณาพิพากษาคดี หรือทำคำสั่งโดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจกำหนดวิธีพิจารณาความได้โดยลำพัง

ศาลรัฐธรรมนูญที่จัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 นี้ ได้ทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยคดีอันเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญที่มาสู่ศาลรัฐธรรมนูญ นับตั้งแต่มีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญจนถึงปัจจุบัน ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยคดีต่าง ๆ ที่มาสู่ศาลรัฐธรรมนูญแต่ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ บางคำวินิจฉัยได้ก่อให้เกิดปัญหาต่าง ๆ เช่น ปัญหาอันเกี่ยวกับเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการรับเรื่องเข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ปัญหาอันเกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในคดีวินิจฉัยสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ปัญหาอันเกี่ยวกับการตีความอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา266 ของรัฐธรรมนูญปัญหาอันเกี่ยวกับผู้มีสิทธิในคดีที่จะเข้าสู่กระบวนวิธิพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวโดยสรุปปัญหาที่สำคัญที่สุดก็คือ ปัญหาอันเกี่ยวกับอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ เพราะศาลรัฐธรรมนูญยังขาดหลักเกณฑ์ทางวิธีสบัญญัติที่ชัดเจน เพื่อนำมากลั่นกรองคดีก่อนที่จะรับเรื่องเข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

ดังจะขอยกตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่พิจารณาแล้ว เห็นว่าได้เกิดมีความไม่ชัดเจนและมีความคลุมเครือเกิดขึ้นในกระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ อันเกี่ยวด้วยในเรื่องอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ เช่นในกรณีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ ในคดีวินิจฉัยสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของ นายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ อดีตสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดนครนายก พรรคประชาธิปปัตย์ ที่เพิ่งลาออกจากตำแหน่งและสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไปแล้ว แต่ยังคงเป็นที่ถกเถียงกันอย่างกว้างขวางว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจที่จะวินิจฉัยคดีต่อไปได้หรือไม่

นอกจากนี้แล้ว ในประเด็นปัญหาอันเกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญที่สามารถนำมาเป็นตัวอย่างได้เป็นอย่างดี และเป็นคดีที่ได้รับความสนใจจากประชาชนเป็นจำนวนมาก นั่นก็คือคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2544 กรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจหรือไม่จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบ ตามมาตรา 295 ของรัฐธรรมนูญโดยคือคดีของท่าน พันตำรวจโท ดร. ทักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรี โดยคำวินิจฉัยที่ออกมานั้นโดยภาพรวมคำวินิจฉัยมุ่งไปในประเด็น 8 ต่อ 7 มีปัญหาเกี่ยวกับวิธีพิจารณาเหมือนกันว่าการที่บอกไม่ผิดมาตรา295 โดยเอาคะแนนของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยว่าไม่เข้ามาตรา 295 จำนวน 4 คน ไปบวกกับคะแนนของคนที่บอกว่าไม่จงใจ 4 คน เป็น 8 คน แล้ววินิจฉัยว่าไม่ผิดตามมาตรา 295 จึงเกิดปัญหาเหมือนกันว่าทางวิธีพิจารณาค่อนข้างจะขาดความชัดเจนโดยในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูยได้เคยใช้มาแล้วในคดีของ นายเนวิน ชิดชอบ โดยการเอา 2 เรื่องมารวมกันแล้วบอกว่านายเนวิน ชิดชอบ ไม่ผิด ตรงนี้จึงเป็นปัญหาว่าวิธีพิจารณาไม่ชัดเจน เพราะข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 มีแค่เพียง 32 ข้อ จึงไม่ครอบคลุมกับลักษณะคดีที่เข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้

ฉะนั้นจากปัญหาอันเกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้เสนอมาเป็นตัวอย่างในข้างต้นแล้วจะเห็นได้ว่าสาเหตุที่ทำให้เกิดปัญหาเหล่านี้ก็คือ การที่รัฐธรรมนูญมาตรา 269 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถกำหนดวิธีพิจารณาของตนเองได้ โดยให้ใช้มติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

"ดังนั้นเมื่อรัฐธรรมนูญมาตรา269 ได้บัญญัติไว้เช่นนี้จึงถือว่าการให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจกำหนดวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ การดำเนินกระบวนพิจารณาและการบังคับคดีย่อมเป็นการให้อำนาจอย่างกว้างขวางเกินควร โดยไม่จำเป็นต้องผ่านความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งถือว่าเป็นตัวแทนของประชาชน และศาลรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจเปลี่ยนแปลงกระบวนวิธีพิจารณานั้นได้ตลอดเวลาโดยไม่มีข้อจำกัด ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลเสียตามมาได้" และผลเสียที่ได้ตามมาก็คือ กรณีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้ยกตัวอย่างให้เห็นในข้างต้นแล้ว

ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าสาเหตุที่แท้จริงของประเด็นปัญหาเหล่านี้ก็คือ สาเหตุที่มาจากการที่ศาลรัฐธรรมนูญมีวิธีพิจารณาที่ไม่มีความชัดเจนและแน่นอน และยังมีความคลุมเครือในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ และข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 มีเพียง 32 ข้อ ซึ่งถือว่าไม่มีความละเอียดและขาดหลักเกณฑ์ที่เพียงพอสำหรับใช้กับลักษณะคดีประเภทต่าง ๆ ที่จะขึ้นสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

ด้วยเหตุดังนี้ จึงเห็นเป็นการสมควรที่จะศึกษาหลักเกณฑ์และวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญที่ทำให้เกิดปัญหาขึ้น รวมทั้งแนวทางในการแก้ไขปัญหา และเพื่อศึกษาระบบและวิธีพิจารณาขององค์กรดังกล่าวมาใช้ในการปรับปรุงแก้ไขข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทยให้เหมาะสมกับสภาพปัญหาที่ได้เกิดขึ้นในประเทศไทย เพื่อให้บรรลุถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาอันเป็นกลไกในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และเพื่อเป็นหลักประกันในการคุ้มครองและรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้สอดคล้องกับหลักกฎหมายที่ได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

1.2 สมมติฐานของปัญหา

ปัญหาของการวิจัยครั้งนี้ คือเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีออกมาแล้วผลจากการวินิจฉัยคดียังขาดความชัดเจนและมีความคลุมเครือ ในผลแห่งคำวินิจฉัยนั้น โดยมีสาเหตุมาจากข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ยังขาดหลักเกณฑ์ที่มีความละเอียดและมีความชัดเจนเพียงพอที่จะนำมาใช้กับลักษณะคดีที่จะเข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ส่อให้เห็นถึงกระบวนวิธีพิจารณาที่ไม่มีประสิทธิภาพในการดำเนินคดีความเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ โดยกระบวนวิธีพิจารณาที่เป็นปัญหาก็คือ กระบวนวิธีพิจารณาในเรื่องอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ เนื่องจากอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญยังขาดความชัดเจนในทางวิธีสบัญญัติที่จะใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกสำหรับการพิจารณาที่จะใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีก่อนจะเข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณากับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่ได้เข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ฉะนั้นหากศาลรัฐธรรมนูญมีหลักเกณฑ์ในเรื่องวิธีสบัญญัติที่ชัดเจน สำหรับใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีความรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงน่าจะมีความชัดเจนยิ่งขึ้นกว่าคำวินิจฉัยที่ผ่านมา และเพื่อเป็นการพิสูจน์ว่าวิธีพิจารณาของศาล

รัฐธรรมนูญเป็นสาเหตุที่แท้จริงของปัญหาหรือไม่ จึงสมควรทำการศึกษาในเรื่องอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ รวมทั้งเปรียบเทียบกับการวินิจฉัยความของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในต่างประเทศเพื่อเป็นแนวทางในการนำมาประยุกต์ใช้ในประเทศไทยต่อไป

ดังนั้น สมมติฐานของการวิจัยครั้งนี้ คือ

1. คำวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทยยังขาดบรรทัดฐาน ในเรื่องนิติวิธีในการให้เหตุผลในการทำคำวินิจฉัย

2. อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทยยังขาดบรรทัดฐานในเรื่องวิธีสบัญญัติ

3. คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดียังขาดความชัดเจน

1.3 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

ผู้เขียนมีวัตถุประสงค์ในการศึกษาวิจัยนี้ เพื่อทราบถึงปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ปัญหาที่เกี่ยวกับอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีในคดีต่างๆ ที่เป็นปัญหาในอดีตและที่จะเป็นปัญหาต่อไปในอนาคต เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงหรือเยียวยาปัญหาดังกล่าว อันจะยังผลให้ศาลรัฐธรรมนูญของไทยมีคำวินิจฉัยที่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลสมตามเจตนารมย์ของรัฐธรรมนูญที่ก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้นมา

1.4 ขอบเขตของการวิจัย

เพื่อศึกษาและวิเคราะห์อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญพ.ศ.2541 ว่ามีหลักเกณฑ์หรือขั้นตอนที่เหมาะสมเพียงพอหรือไม่อย่างไร ที่จะทำให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นมีประสิทธิภาพสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญในการที่จะดำเนินงาน ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่โดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองและหลักประกันต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการวิจัยเอกสาร Documentary research โดยวิธีการค้นคว้าและรวบรวมตำราและเอกสารต่างๆ ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศเพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญให้มีรูปแบบที่เหมาะสมต่อๆ ไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. เพื่อเป็นแนวทางในการจัดรูปแบบหรือกำหนดกฎเกณฑ์หรือขั้นตอนในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในโอกาสต่อไป

2. เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ปัญหาจากสมมติฐานที่อาจเกิดขึ้นในวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

3. เพื่อวิเคราะห์คำวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทยในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดี

DPU

บทที่ 2
วิธีพิจารณาโดยทั่วไปที่ใช้ในระบบของศาลต่าง ๆ

2.1 ความเป็นมาพื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความของศาลต่าง ๆ

2.1.1 ความหมายของวิธีพิจารณาความ

วิธีพิจารณาความนั้นจะเริ่มตั้งแต่คู่กรณีมีความต้องการที่จะใช้อำนาจศาลเป็นที่พึ่งโดยให้ศาลใช้อำนาจในการวินิจฉัยพิจารณาคดีโดยต้องมีการยื่นฟ้องคดีเพื่อให้คดีเข้าสู่อำนาจของศาล และจะไปจบที่การพิจารณาชี้ขาดของศาล โดยระหว่างตั้งแต่มีการยื่นฟ้องคดีไปจนถึงศาลมีคำพิพากษาจะเรียกว่ากระบวนพิจารณาดังเช่น ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 1 (7) กระบวนพิจารณา หมายความว่า การกระทำใดๆ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้ อันเกี่ยวด้วยคดี ซึ่งได้กระทำไปโดยคู่ความในคดีนั้น หรือโดยศาล หรือตามคำสั่งของศาลไม่ว่าการนั้นจะเป็นโดยคู่ความฝ่ายใด ทำต่อศาลหรือต่อคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือศาลทำต่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทุกฝ่าย และรวมถึงการส่งคำคู่ความและเอกสารอื่นๆ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้ ส่วนการพิจารณา[1] หมายความว่า กระบวนพิจารณาทั้งหมดในศาลใดศาลหนึ่ง ก่อนศาลนั้นชี้ขาดตัดสินหรือจำหน่ายคดีโดยคำพิพากษาหรือคำสั่ง และวิธีพิจารณาความยังหมายถึง กระบวนพิจารณาที่กำหนดขั้นตอนการดำเนินงานต่างๆ เพื่อให้บรรลุจุดประสงค์ที่ดีของวิธีพิจารณาความอันได้แก่ ความยุติธรรมและความรวดเร็วหรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นกฎหมายที่ประกอบด้วยกฎเกณฑ์ที่บังคับหรืออนุญาตให้คู่ความและศาลปฏิบัติตามเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหาของคดี[2]

โดยในระหว่างกระบวนพิจารณาความนั้นอาจมีเหตุต่างๆ ที่ทำให้กระบวนพิจารณาต้องสิ้นสุดก่อนที่ศาลจะตัดสินได้ในช่วงระยะเวลาดังกล่าวได้ก่อให้เกิดผลผูกพันทางกฎหมาย

---

[1] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 1 (7).

[2] วรรณชัย บุญบำรุง. "หลักทั่วไปของการดำเนินกระบวนพิจารณาคดีแพ่งของฝรั่งเศส". **วารสารนิติศาสตร์ 30** ฉบับที่ 1. มีนาคม 2543, หน้า 81.

ระหว่างคู่ความซึ่งเรียกว่า "ความสัมพันธ์ทางคดี"[3] อันถือว่าเป็นคนละส่วนกับความสัมพันธ์ทางกฎหมายที่มาของคดี สำหรับกฎหมายวิธีพิจารณาความนั้นส่วนใหญ่จะอยู่ในประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่ง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และรวมถึงกฎหมายวิธีพิจารณาสำหรับศาลพิเศษต่างๆ ด้วยเช่น กฎหมายวิธีพิจารณาความในศาลเยาวชนและครอบครัว กฎหมายวิธีพิจารณาความในศาลแรงงาน กฎหมายวิธีพิจารณาความในศาลภาษีอากรเป็นต้น[4]

2.1.2 ความสำคัญของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความ

วิธีพิจารณาความนั้นมิใช่เป็นแค่เพียงการกำหนดวิธีการที่บุคคลภายนอกจะเสนอคดีหรือเรื่องของตนต่อศาลหรือต่อองค์กรชี้ขาด หรือกำหนดว่าผู้ใดบ้างจะเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือ เป็นผู้เสียหายที่มีอำนาจฟ้องต่อศาลหรือกำหนดว่าในระหว่างดำเนินคดีคู่ความจะอ้างพยานหรือเบิกความได้อย่างไรจะยื่นอุทธรณ์ฎีกาได้ภายในกำหนดเวลาเท่าใด อันเป็นการพิจารณาความสำคัญของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความในด้านหนึ่งเท่านั้น การกำหนดวิธีการที่บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือความสัมพันธ์กับศาลหรือองค์กรชี้ขาด และการกำหนดให้อำนาจแก่ศาลหรือแก่ผู้พิพากษาในการสั่งหรือชี้ขาด[5]

แต่กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความนั้นมีความสำคัญยิ่งไปกว่านั้น และถือว่าเป็นบทบาทที่แท้จริงของกฎหมาย ว่าด้วยวิธีพิจารณาความคือ เป็นเครื่องควบคุมการใช้ดุลยพินิจของผู้พิพากษาเช่น การที่กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความที่บัญญัติให้การพิจารณาคดี ต้องมีลูกขุนย่อมหมายความว่าในการพิจารณาคดีนั้น ผู้พิจารณาจะถูกตัดอำนาจในการชี้ขาดข้อเท็จจริงและผู้พิพากษามีอำนาจชี้ขาดเพียงข้อกฎหมายเท่านั้น ทั้งนี้เพราะการถ่วงดุลอำนาจของผู้พิพากษาเป็นสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะรักษาไว้

ความสำคัญของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความนั้นยังบ่งบอกถึงความเป็นเอกลักษณ์ของการเป็นองค์กรตุลาการส่วนหนึ่ง โดยความเป็นองค์กรตุลาการนั้นไม่ได้ใช้ชื่อว่า

---

[3] เรื่องเดียวกัน.

[4] โสภณ รัตนากร. **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน**. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2544, หน้า 13.

[5] อมร จันทรสมบูรณ์. **ศาลรัฐธรรมนูญ (หรือตุลาการรัฐธรรมนูญ)**. ในครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทิย์. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537, หน้า 197.

ตุลาการหรือศาลเพียงแค่นั้น แต่ยังต้องเป็นองค์กรที่มีลักษณะที่เป็นสาระสำคัญขององค์กรตุลาการครบถ้วนด้วย โดยมีลักษณะดังนี้[6]

(1) ต้องเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ หรืออีกนัยหนึ่งก็คือใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทในกรณีที่มีการกล่าวหาว่ามีการกระทำละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมายเกิดขึ้นทั้งในระหว่างเอกชนระหว่างองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ และระหว่างเอกชนกับองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งในกรณีหลังนี้ก็คือ การพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำต่างๆ ขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐเมื่อมีการกล่าวหาว่าการกระทำที่ก่อให้เกิดผลกระทบกับสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนนั้นเป็นการกระทำที่ล่วงละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่ว่านี้ก็คือ อำนาจในอันที่จะประเมินข้อเท็จจริงเฉพาะคดีในแต่ละคดีที่เกิดขึ้นแล้วนำเอาตัวบทกฎหมายที่มีอยู่มาปรับใช้กับข้อเท็จจริงที่ประเมินได้ว่าเมื่อมีข้อเท็จจริงเช่นนั้นเกิดขึ้นจะมีผลในทางกฎหมายเช่นใด

(2) คำวินิจฉัยจะต้องถึงที่สุดเด็ดขาด และไม่อาจจะถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือ เพิกถอนได้ โดยองค์กรเจ้าหน้าที่องค์กรใดอีก (rest judicator) ซึ่งหมายความว่า เมื่อองค์กรเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจพิจารณาชี้ขาดข้อพิพาทได้ทำคำวินิจฉัยชี้ขาดแล้ว คำวินิจฉัยนั้นจะต้องอยู่ในสถานะที่จะไม่ถูกกลับหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นได้อีก ทั้งนี้ไม่ว่าจะโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำวินิจฉัยนั้นเองหรือโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐองค์กรอื่นใด เว้นแต่โดยองค์กรตุลาการซึ่งอยู่ในลำดับสูงขึ้นในลำดับสูงสุดแล้ว คำวินิจฉัยขององค์กรนั้นจะต้องถือเป็นที่สุดไม่อาจโต้แย้งต่อไปได้แม้จะมีความไม่เหมาะสมอย่างไรก็ตาม

(3) กระบวนพิจารณาทำคำวินิจฉัยชี้ขาดจะต้องเป็นกระบวนการที่เปิดเผยต่อสาธารณชนเปิดโอกาสให้ประชาชนทั่วไปเข้าฟังได้ การพิจารณาลับจะกระทำได้ก็แต่เฉพาะที่มีเหตุผลสมควรเพื่อประโยชน์ของส่วนรวมทั่วไปหรือการพิจารณาโดยเปิดเผยจะไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะเท่านั้น และจะต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีสามารถนำพยานหลักฐานมาสืบเพื่อปกป้องสิทธิประโยชน์ส่วนได้เสียของตนได้อย่างเต็มที่ ทั้งในกรณีที่เป็นการสนับสนุนข้ออ้างของตนเองและ ในกรณีที่เป็นการหักล้างข้อกล่าวหาของฝ่ายตรงกันข้าม

(4) องค์กรนั้นจะต้องทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทอย่างเป็นอิสระกล่าวคือ ในการทำคำวินิจฉัยขององค์กรดังกล่าวจะต้องไม่ตกอยู่ใต้อิทธิพลหรืออำนาจบังคับบัญชาจากองค์กรหนึ่งองค์กรใดทั้งทางตรงและทางอ้อม ไม่ว่าจะเป็นตามลำดับชั้น (Hierarchical control) อย่างที่ใช้อยู่ใน

---

[6] สมยศ เชื้อไทย. **คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป**. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2535, หน้า 50-51.

องค์กรของฝ่ายบริหารจึงไม่อาจนำมาใช้กับระบบงานขององค์กรตุลาการได้ เพราะในระบบซึ่งผู้บังคับบัญชา มีอำนาจที่จะให้คุณให้โทษแก่ผู้ใต้บังคับบัญชาได้เช่นนั้น ย่อมไม่อาจกล่าวได้ว่าผู้ใต้บังคับบัญชาจะทำงานได้อย่างอิสระอย่างแท้จริงโดยไม่คำนึงถึงสถานภาพหรือตำแหน่งหน้าที่ของตนที่อาจจะถูกสั่นคลอนได้โดยผู้บังคับบัญชาที่อยู่ในลำดับหน้าที่ขึ้นไป

องค์กรใดก็ตามที่มีคุณสมบัติครบทั้ง 4 ประการดังกล่าวนั้นย่อมถือได้ว่าเป็นองค์กรที่มีลักษณะเป็นองค์กรตุลาการแล้ว

จะเห็นได้ว่าวิธีพิจารณาความนั้นเป็นส่วนหนึ่งของความเป็นองค์กรตุลาการ ซึ่งโดยสภาพแล้วศาลไม่ใช่องค์กรที่จะสามารถหยิบยกเรื่องขึ้นมาพิจารณาเองได้จึงต้องมีการกำหนดบุคคลที่เป็นผู้เสียหายขึ้นมาความสำคัญของวิธีพิจารณาความนั้นเป็นการประกันสิทธิของคู่ความ และเป็นหลักประกันความเป็นอิสระของศาล และเนื่องจากศาลเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางจึงต้องมีวิธีพิจารณาที่มีความเหมาะสมกับคดีที่มีความหลากหลายของประเภทคดี

2.2 การดำเนินกระบวนวิธีพิจารณาความในระบบของศาลยุติธรรม

ระบบกฎหมายที่ทั่วโลกใช้กันอยู่ทั่วไปมีหลายระบบ แต่มีระบบที่สำคัญที่ประเทศเสรีประชาธิปไตยนิยมใช้อยู่ 2 ระบบ คือ ระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) และระบบซีวิลลอร์ (Civil Law) ทั้ง 2 ระบบกฎหมายมีกระบวนพิจารณาความที่ต้องการมีความแตกต่างกันโดยสำหรับระบบคอมมอนลอร์ ใช้ระบบที่เรียกว่า ระบบกล่าวหา (accusatory system) ส่วนระบบซีวิลลอร์ ใช้ระบบที่เรียกว่า ระบบไต่สวน (inquisitorial system)

1. ระบบกล่าวหา[7]

ในอังกฤษเรียกว่า Accusatorial ส่วนในสหรัฐอเมริกาเรียกว่า Adversary[8] ระบบกล่าวหานั้นเป็นระบบการพิจารณาคดีของประเทศที่ใช้กฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งมีแหล่งกำเนิดจากประเทศอังกฤษเป็นประเทศแรก ต่อมาจึงมีการพัฒนานำไปใช้ในประเทศอาณานิคมของอังกฤษ ปัจจุบันกฎหมายระบบนี้ยังเป็นที่นิยมอยู่ในประเทศต่างๆ เช่น สหรัฐอเมริกา คานาดา ออสเตรีย นิวซีแลนด์ มาเลเซีย และสิงคโปร์ เป็นต้น

---

[7] โสภณ รัตนากร. เรื่องเดียวกัน, หน้า 1-4.

[8] พรเพชร วิชิตชลชัย. **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน**. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แกมโกรว, หน้า 5.

ดังนั้น การพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่างๆ ในระบบกล่าวหาจึงเป็นหน้าที่ของคู่ความกระบวนวิธีพิจารณาแบบกล่าวหาจะมีความสัมพันธ์กับ "หลักความประสงค์ของคู่ความ" โดยกระบวนพิจารณาลักษณะนี้เน้นเรื่องบทบาทและสิทธิของคู่ความในการดำเนินกระบวนพิจารณาเป็นสำคัญ คู่ความไม่เพียงแต่เป็นฝ่ายกำหนดขอบเขตของข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายในการดำเนินกระบวนพิจารณา แต่ยังมีบทบาทสำคัญในการดำเนินกระบวนพิจารณา รวมทั้งการรวบรวมพยานหลักฐานอีกด้วย และมักจะมีลักษณะเป็นกระบวนพิจารณาด้วยวาจาโดยเปิดเผย ระบบกล่าวหาถือว่าเป็นวิธีการที่พัฒนาขึ้นมาใช้แทนการแก้แค้นกันเป็นส่วนตัว โดยให้ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีได้เองในฐานะเป็นผู้กล่าวหา อำนาจนี้ต่อมาได้ขยายไปถึงญาติของผู้เสียหายด้วย ผู้ตัดสินคดีไม่มีอำนาจกล่าวหายกประเด็นแห่งคดี หรือนำสืบพยาน เรื่องดังกล่าวอยู่ในอำนาจของผู้กล่าวหา และผู้ถูกกล่าวหา ผู้พิพากษาจะเป็นคนกลางพิจารณาคดีโดยเปิดเผยและด้วยวาจา[9]

ซึ่งห้ามไม่ให้ศาลตัดสินตามความเชื่อของศาล ฉะนั้นในระบบนี้จึงถือว่าเป็นหน้าที่ของคู่ความในแต่ละฝ่ายจะต้องเสนอพยานหลักฐานของตน และศาลจะพิจารณาเฉพาะพยานหลักฐานที่ตนคิดว่าดีที่สุด ซึ่งจะเป็นการส่งเสริมให้คู่ความเสนอพยานหลักฐานได้เต็มที่ แม้ตามความเป็นจริงในบางคดีไม่ได้เสนอพยานหลักฐานโดยครบถ้วน ไม่ว่าโดยคู่ความจงใจหรือพลั้งเผลอก็ตาม โดยทั่วไปศาลจะไม่เรียกพยานหลักฐานมาเอง เว้นแต่ในกรณีที่มีความจำเป็นและในคดีแพ่งนั้น ศาลจะเรียกพยานมาสืบเองได้ก็โดยความยินยอมของคู่ความนั้น

แต่อย่างไรก็ตามได้มีการเรียกร้องเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ ว่า ศาลควรจะเข้าไปแทรกแซงโดยวิธีจัดการเกี่ยวกับการดำเนินคดี ทั้งก่อนพิจารณาและระหว่างการพิจารณาให้มากยิ่งขึ้น สาเหตุหนึ่งที่มีการเรียกร้องนี้เนื่องจากค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีสูงขึ้นมาก[10] ลอร์ด Denning อดีตอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ถึงกับกล่าวในการตัดสินคดีหนึ่งว่า แม้ในอังกฤษผู้พิพากษามิใช่เป็นเพียงผู้รักษากฎเกณฑ์ (umpire) คอยตอบคำถามเท่านั้น แต่มีหน้าที่ค้นบทความจริงและอำนวยความยุติธรรมตามกฎหมายด้วย[11]

2. **ระบบไต่สวน** (Inquisitorial system)

ระบบไต่สวนเป็นการพัฒนาต่อจากการแก้แค้นเป็นส่วนตัวโดยได้ยกเลิกวิธีการให้ผู้เสียหายเป็นผู้กล่าวหาเอง และให้เจ้าหน้าที่ของรัฐทำหน้าที่แทน ผู้พิพากษาเปลี่ยนสถานะจากการ

---

[9] วรรณชัย บุญบำรุง. เรื่องเดียวกัน, หน้า 87.

[10] Cross & Tapper. P. 5. อ้างในพรเพชร วิชิตชลชัย. เรื่องเดียวกัน, หน้า 5.

[11] John V.National Coal Board [1957] 2 QB.55 at 63 อ้างใน Cross & Tapper p. 281. อ้างในเรื่องเดียวกัน.

เป็นคนกลางมาเป็นผู้ทำการไต่สวน มีอำนาจสืบพยานและควบคุมการไต่สวนเอง การพิจารณาคดี มิใช่เป็นการต่อสู้ระหว่างผู้กล่าวหาและผู้ถูกกล่าวหา แต่เป็นการต่อสู้ระหว่างจำเลยกับรัฐ เป็นการพิจารณามิได้ทำโดยเปิดเผยและพิจารณาด้วยเอกสารมากกว่าการเบิกความ

ศาลในระบบนี้จะมีบทบาทในการค้นหาความจริงมาก ในคดีอาญาบางกรณีศาลเข้าไปมีส่วนร่วมตั้งแต่ในชั้นสอบสวน การดำเนินคดีในศาลไม่ว่าจะเป็นการสืบพยาน การซักถามพยาน ศาลจะเป็นผู้ดำเนินการเองโดยตลอด ผู้อื่นจะถามพยานจะต้องได้รับอนุญาตจากศาลก่อน

ผู้พิพากษาในประเทศภาคพื้นยุโรปจึงมีบทบาทมากกว่าผู้พิพากษาในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาในเรื่องต่างๆ เช่น การปรับปรุงข้อเรียกร้องหรือฉบับต่อสู้การจำหน่ายคดีสำหรับคู่ความบางฝ่าย การเรียกให้บางฝ่ายเข้ามาในคดี ตลอดจนการดำเนินคดี ผู้พิพากษามักจะให้พยานเบิกความโดยเล่าเรื่องได้อย่างกว้างขวาง เสร็จแล้วผู้พิพากษาจึงถามเพิ่มเติมในตอนหลัง ดังนั้นผู้พิพากษาจึงมีบทบาทในคดีอาญามากกว่าในคดีแพ่ง

ฉะนั้นโดยสรุปแล้วระบบไต่สวนนั้นถือว่าหน้าที่ในการค้นหาข้อเท็จจริงเป็นของศาล ศาลมีบทบาทสำคัญในการที่จะสืบพยานหรืองดสืบพยานใดก็ได้ ถึงแม้คู่ความจะมีสิทธินำเสนอพยานหลักฐานต่อศาล แต่ศาลก็สามารถสั่งให้มีการสืบพยานเพิ่มเติมได้อีก วิธีการปฏิบัติในการถามพยานก็จะให้ศาลเป็นผู้ซักถามก่อนแล้วคู่ความค่อยซักถามภายหลัง ดังนั้นกระบวนการพิจารณาในแบบนี้มักจะมีลักษณะเป็นกระบวนพิจารณาด้วยเอกสารโดยลับ และไม่ค่อยจะมีการดำเนินการโต้แย้งต่อสู้คดีกันระหว่างคู่ความ และนอกจากการรับฟังพยานหลักฐานโดยกว้างขวางแล้ว ศาลยังมีดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานอย่างเต็มที่ อาจกล่าวได้ว่าในระบบไต่สวนนั้น ศาลมีหน้าที่ค้นหาข้อเท็จจริงเพื่อที่จะรับฟังเป็นข้อยุติ คู่ความมีหน้าที่นำเสนอพยานหลักฐานต่อศาลเป็นการช่วยเหลือศาลให้ทำหน้าที่ได้อย่างสมบูรณ์และถูกต้อง[12] ในระบบนี้ศาลมีอำนาจกว้างกว้างขวางที่จะใช้ดุลยพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานที่เสนอมาโดยคู่ความและดุลพินิจนี้มักถูกโต้แย้งไม่ได้ (unbelievable) นอกจากการรับฟังพยานหลักฐานโดยกว้างขวางแล้ว ศาลยังมีดุลยพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานอย่างเต็มที่ กระบวนพิจารณาในระบบนี้จึงขึ้นอยู่กับความเชื่อถือของศาลเป็นสำคัญ และเป็นกระบวนพิจารณาที่คำนึงถึงประโยชน์ของรัฐหรือความสงบเรียบร้อยของสังคมเป็นหลัก แต่ถึงอย่างไร กระบวนพิจารณาในระบบนี้แม้ว่าจะช่วยให้การดำรงกระบวนพิจารณาดำเนินไปอย่างรวดเร็ว และคู่ความไม่มีโอกาสเอารัดเอาเปรียบ อันเนื่องจากศาลมีบทบาทมากในการดำเนินกระบวนพิจารณาแต่ศาลก็ต้องระมัดระวังในเรื่องของการวางตัวเป็นกลาง และในเรื่องของสิทธิต่อสู้

---

[12] John V.National Coal Board [1957] 2 QB.55 at 63 อ้างใน Cross & Tapper p. 281. อ้างในวรรณชัย บุญบำรุง. เรื่องเดียวกัน,หน้า 6.

คดีของคู่ความ โดยศาลจะต้องคำนึงอยู่เสมอว่าเป้าหมายในการพิจารณาแบบไต่สวนนั้นจะต้องให้ได้ความจริงที่สมบูรณ์หรือที่พึงประสงค์ (Objective truth) ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าศาลจะต้องเข้าไปทำหน้าที่แทนคู่ความในการค้นหาความจริงอย่างเต็มตัว แต่เป็นการเข้าไปช่วยเหลือคู่ความในการค้นหาความจริงเท่านั้น[13]

หลักการดำเนินกระบวนพิจารณาในระบบของศาลต่างๆ โดยทั่วไปนั้นได้รับอิทธิพลมาจากหลักทฤษฎีต่างๆ กัน เช่น ในคดีอาญา คดีแพ่ง และคดีปกครอง ดังจะยกตัวอย่างประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ฉบับปี ค.ศ. 1806 ซึ่งไม่มีการกล่าวถึงหลักทางกฎหมายไว้แต่อย่างใด แต่ได้เกิดมีการพิจารณาหลักกฎหมายที่แฝงอยู่ตามบทบัญญัติต่างๆ รวมทั้งยึดแนวคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานด้วย ต่อมาในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1975 ก็ได้มีการบัญญัติหลักกฎหมายทั่วไปอย่างชัดเจน[14] ไว้ในมาตรา1 ถึง มาตรา21 ของหมวดที่1 (Chaptered) เรื่อง "Les Principe's directors due process" ซึ่งสามารถแปลได้ว่า "หลักที่บังคับหรือควบคุมการดำเนินกระบวนพิจารณา" หลักดังกล่าวนี้ประกอบด้วยหลักย่อยต่างๆ ได้แก่ หลักแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลและคู่ความ หลักคัดค้านต่อสู้คดี หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่างๆ อันเนื่องกับเรื่องพยานและความเป็นอิสระในการสู้คดี โดยสามารถแยกเป็นหลักต่างๆ ดังนี้

1. **หลักการเปิดเผย**

หลักเปิดเผยมีความหมายว่า ในการพิจารณาพิพากษาคดีนั้น แม้บุคคลที่ไม่มีส่วนได้เสียก็เข้าฟังการพิจารณาคดีในศาลได้ อันถือว่าเป็นสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่กำหนดขึ้นมาเพื่อใช้ในการป้องกันการพิจารณาคดีที่กระทำเป็นการลับ (Secret trial) ซึ่งเกิดขึ้นในการดำเนินคดีอาญาในระบบไต่สวน

โดยในการพิจารณาคดีตามหลักฐานเปิดเผยต้องคำนึงถึงความพอดีเป็นหลักสำคัญ คือ โดยพื้นฐานกระทำเพื่อให้สาธารณชนควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของศาล และเป็นหลักประกันความยุติธรรมให้แก่ผู้ถูกกล่าวหา[15] แต่ในขณะเดียวกันก็จะต้องคำนึงถึงสิทธิส่วนบุคคล อันหมายถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้กล่าวหาด้วย

---

[13] Mauro Cappellett แปลโดย วรรณชัย บุญบำรุง.

[14] วรรณชัย บุญบำรุง. เรื่องเดียวกัน , หน้า 87.

[15] คณิต ณ นคร. **ฐานะของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา**. บทบัณฑิตย์ เล่ม 42 ตอน 2 ,มิถุนายน 2529, หน้า 18.

ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม บทที่ 6 ของสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติว่า "ในการดำเนินคดีอาญาทุกคดี ผู้ถูกกล่าวหามีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย หรือในประเทศไทยก็เช่น ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 172 บัญญัติให้การพิจารณาและสืบพยานในศาลให้กระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย และกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลของเยอรมัน มาตรา 169 บัญญัติว่า "การพิจารณาต่อหน้าศาล พิจารณารวมตลอดถึงการอ่านคำพิพากษาและคำสั่งต้องกระทำโดยเปิดเผย และการบันทึกเสียงและภาพโทรทัศน์ก็ดี การบันทึกเสียงของวิทยุกระจายเสียงก็ดี รวมทั้งการบันทึกเสียงและการเผยแพร่อันได้กระทำเพื่อเสนอต่อสาธารณชน หรือเพื่อเปิดเผยเนื้อหานั้น เป็นสิ่งที่ต้องห้าม[16]

ส่วนในศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกายังได้วางหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยว่า "สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยนี้ เป็นสิทธิของจำเลยไม่ใช่สิทธิของช่างโทรทัศน์ ช่างถ่ายภาพหรือผู้รายงานข่าวหนังสือพิมพ์แต่อย่างใด การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต้องการที่จะให้ประชาชนโดยทั่วไปและสื่อมวลชนได้มีโอกาสที่จะเข้าฟังการพิจารณาคดีและรายงานข่าวได้เท่านั้น สื่อมวลชนไม่มีสิทธิที่จะได้รับอนุญาตให้ทำการแพร่ภาพ หรือบันทึกเทปการพิจารณาได้ และบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมบทที่ 1 ซึ่งรับรองเสรีภาพในการเสนอข่าวของสื่อมวลชนนั้นก็มิได้กินความถึงเสรีภาพในการถ่ายทอดการพิจารณาคดีในศาลด้วย"[17]

2. **หลักด้วยวาจา**

หลักนี้มีอยู่ในการพิจารณาคดีอาญา โดยจะเห็นว่าการดำเนินคดีอาญานั้นจะต้องอาศัยการกระทำโดยทางวาจา กล่าวคือ ศาลมีหน้าที่ต้องอ่านฟ้องให้จำเลยฟัง จำเลยต้องให้การด้วยวาจาและการสืบพยานก็ต้องทำด้วยวาจา ซึ่งเป็นหลักที่ตรงกันข้ามกับหลักการทำเป็นลายลักษณ์อักษร (Granddads deer Schniflichkcit)[18] การพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยนั้นจะใช้หลักการที่จะต้องอาศัยการกระทำทางวาจาเสมอ ตัวอย่างเช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 11 มีสาระสำคัญคือ เจ้าพนักงานหรือศาลอ่านบันทึกหรือถ้อยคำสำนวนให้ผู้ให้ถ้อยคำฟัง มาตรา 172 ให้ศาลอ่านและอธิบายฟังให้จำเลยฟัง และถามคำให้การจำเลย และในมาตรา 237 ให้ศาลอ่านคำพยานให้ฟังต่อหน้าจำเลย ส่วนกรณีการพิจารณาคดีในศาลอุทธรณ์และศาลฎีกานั้น มีหลักที่สำคัญคือ การทำเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ได้

---

[16] คณิต ณ นคร. เรื่องเดียวกัน , หน้า 17.

[17] Nixon V. Warner Communications. 435 US. 589 (1978) อ้างใน เรื่องเดียวกัน .

[18] หยุด แสงอุทัย. **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา : ศึกษาทางคำพิพากษาศาลฎีกา** พระนคร : โรงพิมพ์อักษร, 2511, หน้า 16.

ยอมให้คู่ความแถลงด้วยวาจา ประกอบคำฟ้อง อุทธรณ์ ฎีกา หรือคำแก้อุทธรณ์ฎีกา ถึงอย่างไรก็ตามหลักวาจานี้ก็ใช้เฉพาะกรณีที่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงในการพิจารณาคดีในส่วนของผู้กระทำผิดความผิดและในส่วนของสภาพบังคับเท่านั้น ไม่ใช้ในการวินิจฉัยเกี่ยวกับเงื่อนไขที่จะดำเนินกระบวนพิจารณาเช่น ในเรื่องเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีหรือเงื่อนไขระงับคดี[19]

ในส่วนหลักการของการพิจารณาของศาลปกครองนั้น ศาลปกครองจะต้องวินิจฉัยคดีโดยอาศัยข้อเท็จจริงที่ได้มาบนพื้นฐานของการพิจารณาด้วยวาจา ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ดังนั้น ศาลปกครองจึงต้องจัดให้มีการนั่งพิจารณาอย่างน้อยหนึ่งครั้ง เพื่อการที่คู่ความมาแถลงด้วยวาจาต่อหน้าศาล โดยหลักของการพิจารณาแล้วศาลปกครองจะต้องพยายามดำเนินการพิจารณาให้เสร็จสิ้นในคราวเดียวเท่าที่สามารถจะทำได้ จึงแสดงว่าการจัดเตรียมคดีเป็นสาระสำคัญประการหนึ่งในการพิจารณาคดีปกครอง แต่การพิจารณาคดีจะไม่มีความจำเป็นในกรณีที่คู่ความตกลงกันให้ศาลวินิจฉัยข้อกฎหมายหรือเพราะเหตุว่าโจทก์หรือคู่ความขาดนัด

3. **หลักการพิจารณาให้เป็นไปอย่างรวดเร็ว**

เหตุผลประการสำคัญอันเป็นที่มาของหลักการนี้ก็คือ เพื่อใช้เป็นมาตรการป้องกันมิให้ผู้ถูกกล่าวหา ถูกควบคุมไว้เป็นระยะเวลานาน โดยไม่มีการพิจารณาและเป็นสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่เริ่มตั้งแต่เวลาที่ถูกฟ้องเป็นจำเลยจนถึงเวลาที่มีการพิจารณา

ยกตัวอย่างก็ดัง เช่น บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม บทที่ 6 ได้บัญญัติ ไว้ว่า "ในการดำเนินคดีอาญาทุกคดีผู้ต้องหามีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยรวดเร็ว

ในต่างประเทศก็ดังเช่น ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้วางหลักไว้ว่า "สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยรวดเร็วนี้เป็นเครื่องป้องกันการคุมขังที่กดขี่และเกินสมควรก่อนการพิจารณาคดี และจะช่วยบรรเทาความวิตกกังวล และภาระของผู้ถูกกล่าวหาในบทให้น้อยที่สุด รวมทั้งยังได้จำกัดความเป็นไปได้ในการที่จะเลื่อนการพิจารณาให้ช้าออกไป ซึ่งจะทำให้ความสามารถในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหาเสียไป[20]

---

[19] คณิต ณ นคร. **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา**. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542, หน้า 9.

[20] United States V. Ewell, 383 US. 116 (1966) อ้างใน วรรณชัย บุญบำรุง. เรื่องเดียวกัน , หน้า 105.

อย่างไรก็ตาม ผู้ถูกกล่าวหาทุกคนมิได้ต้องการให้มีการพิจารณาโดยรวดเร็วเสมอไป บางกรณีการพิจารณาอย่างล่าช้าอาจเป็นกลยุทธในการต่อสู้คดีของผู้กล่าวหา และอาจเป็นประโยชน์ต่อผู้ถูกกล่าวหาก็ได้[21]

อย่างไรก็ตาม ผู้ถูกกล่าวหาทุกคนมิได้ต้องการให้มีการพิจารณาโดยรวดเร็วเสมอไป บางกรณีการพิจารณาอย่างล่าช้าอาจเป็นกลยุทธในการต่อสู้คดีของผู้กล่าวหา และอาจเป็นประโยชน์ต่อผู้ถูกกล่าวหาก็ได้

ในกรณีของประเทศไทยนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามิได้กล่าวไว้โดยเฉพาะเจาะจงในที่ใด แต่อาจพิจารณาได้จากบทบัญญัติในมาตรา 130, 179, 182, 188[22]

4. **หลักฟังความทุกฝ่าย**

ในการดำเนินคดีอาญาตามระบบกล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี ผู้ถูกกล่าวหาจึงมีสิทธิต่าง ๆ ในอันที่จะต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประการสำคัญ ผู้ถูกกล่าวหาควรจะได้ทราบว่าเขาถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องอย่างไร เพื่อจะได้แก้ข้อกล่าวหาหรือแก้ข้อหาในฟ้องนั้นได้ถูกต้อง

ตัวอย่าง เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 บัญญัติให้ต้องมีการสอบสวนผู้ต้องการก่อนฟ้องเสมอ มาตรา134 กำหนดให้เจ้าพนักงานต้องแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบเพื่อให้เขามีโอกาสโต้แย้งยิ่งไปกว่านั้น มาตรา138 ยังกำหนดให้พนักงานสอบสวนต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบข้อความทุกข้อที่ได้มา เพราะพนักงานสอบสวนอาจบันทึกสิ่งที่ไม่ใช่ของเขามา จึงต้องให้โอกาสเขาโต้แย้ง

ในการฟ้องคดีมาตรา 158 กำหนดให้โจทก์ต้องบรรยายให้ผู้ถูกกล่าวหาเข้าใจข้อหาได้ดี และในการพิจารณาคดีมาตรา 172 กำหนดให้จำเลยต้องอยู่ร่วมกัน ซึ่งทั้งสิ่งกรณีนี้สืบเนื่องมาจากหลักฟังความทุกฝ่ายนี้เอง

---

[21] Leonard w. levy and others, Encyclopedia of the American constitution. Volume 4 (New York : Macmillan Publishing (Company, 1986). Pp. 1717-1717. อ้างในวรรณชัย บุญบำรุง, เรื่องเดียวกัน, หน้า 106.

[22] มาตรา 130 บัญญัติว่า "ให้เริ่มทำการสอบสวนโดยมิชักช้า". มาตรา 179 บัญญัติว่า "...ศาลจะดำเนินการพิจารณาตลอดจนเสร็จโดยไม่เลื่อนก็ได้" มาตรา 182 กำหนดระยะเวลาจำกัดในการอ่านคำพิพากษาหรือคำสั่ง มาตรา 188 บัญญัติว่า คำพิพากษาหรือคำสั่งมีผลตั้งแต่วันที่ได้อ่านในศาลโดยเปิดเผยเป็นต้นไป.

5. **หลักว่าด้วยการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย**

เมื่อศาลถือปฏิบัติตามหลักว่าด้วยการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยย่อมหมายถึงว่าในการดำเนินกระบวนพิจารณาในศาลนั้นได้เปิดให้ประชาชนทั่วไปมีสิทธิเข้าฟังได้ อันทำให้ข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่ปรากฏขึ้นในศาลอาจมีการถ่ายทอดหรือเผยแพร่ต่อไปยังบุคคลอื่น นอกจากผู้พิพากษาและคู่ความที่เกี่ยวข้องได้หลักกฎหมายนี้จึงให้หลักประกันความเที่ยงธรรมในการดำเนินกระบวนพิจารณา เพราะเมื่อการกระทำทุกอย่างของศาลเปิดให้ทุกฝ่ายตรวจสอบได้ คู่ความย่อมได้รับหลักประกันว่าศาลจะต้องพิจารณาคดีโดยไม่เห็นแก่ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด ในขณะเดียวกันการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยย่อมทำให้คำพิพากษาของศาลเป็นที่ยอมรับของประชาชนทั่วไปยิ่งกว่าการที่ศาลจะดำเนินการพิจารณาอย่างลับ ๆ

การอภิปรายปัญหาว่าด้วยการเปิดเผยในการดำเนินคดีอาญาในฝรั่งเศสนั้นอาจพิจารณาได้ใน 2 ขอบเขต คือ การเปิดเผยในการดำเนินคดีอาญา (publicities internee due process penal) ประการหนึ่ง และการเปิดเผยภายนอก (publicities extreme) ที่กระทำผ่านสื่อมวลชนอีกประการหนึ่ง[23]

ในขอบเขตแรก คือ ปัญหาการเปิดโอกาสหรือจำกัดโอกาสที่ประชาชนทั่วไปจะ เข้าร่วมฟังการพิจารณาในศาล หลักว่าด้วยการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยย่อมอยู่ภายใต้หลักการที่มีค่าเหนือกว่าในเรื่องความสงบเรียบร้อย ในการดำเนินกระบวนพิจารณาของศาล รวมทั้งศาลจะต้องคำนึงถึงผลกระทบที่มีต่อจิตใจของประชาชน หรือต่อประโยชน์ของสังคมโดยส่วนรวม ดังนั้นหลักทั่วไปที่ต้องมีการพิจารณาโดยเปิดเผยจึงอาจมีข้อยกเว้นได้

ส่วนปัญหาในขอบเขตที่สองยังเป็นที่ถกเถียงกันอยู่มากในข้อที่ว่า กระบวนการ ยุติธรรมควรตอบสนองความต้องการข่าวสารของประชาชนมากน้อยเพียงใด โดยที่การพัฒนาของเทคโนโลยีสมัยใหม่ทางการสื่อสารและวิทยุโทรทัศน์ ได้ทำให้สื่อมวลชนสามารถให้ข่าวสารแก่ประชาชนได้แพร่หลายและรวดเร็วกว่าในอดีต จึงมีเสียงเรียกร้องให้มีกฎหมายที่ยอมรับการใช้อุปกรณ์ถ่ายทอดวิทยุโทรทัศน์ เพื่อให้ประชาชนรับรู้ข้อเท็จจริงในศาลในระหว่างการพิจารณาคดีสำคัญ ๆ ให้มากขึ้น

การพิจารณาคดีในศาลจะต้องกระทำโดยเปิดเผยให้สาธารณชนเข้าฟังการพิจารณาได้ ซึ่งเป็นมาตรการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่จำเป็นอย่างยิ่งยวด การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยอาจมีข้อยกเว้นบ้างในกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้ว่าให้ใช้การพิจารณาลับ

---

[23] อุดม รัฐอมฤต. "การพิจารณาคดีโดยเปิดเผย: หลักการและข้อยกเว้นตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญารั่งเศส". **วารสารนิติศาสตร์** 20 ฉบับที่ 1, มีนาคม 2533, หน้า 73.

การพิจารณาคดีจะต้องกระทำโดยเปิดเผยการพิจารณาคดีปกครองเช่นเดียวกับการพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญาในศาลยุติธรรม ซึ่งหมายความว่า ในการพิจารณาคดีนั้นผู้ที่ไม่เกี่ยวข้องในคดีนั้นก็ชอบที่จะอยู่ในการพิจารณาคดีได้ด้วย ซึ่งเป็นเรื่องสำคัญเรื่องหนึ่งในประเทศที่เป็นนิติรัฐยึดแนวความคิดเสรีนิยม โดยให้มีการควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายตุลาการโดยประชาชนทั่วไปแต่ก็อาจจะมีข้อจำกัดบ้างในบางกรณี เช่น การคุ้มครองเรื่องส่วนตัว หรือกรณีการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยอาจมีผลกระทบต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษา สำหรับในคดีที่ประชาชนโต้แย้งการใช้มาตรการของรัฐที่มีผลกระทบต่อประชาชนเป็นจำนวนมาก การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยยิ่งเป็นเรื่องสำคัญมากยิ่งขึ้น ซึ่งทำให้ศาลปกครองอาจไม่ใช้ดุลพินิจดำเนินกระบวนพิจารณาโดยลับได้ อย่างไรก็ตาม คู่ความมีสิทธิที่จะอยู่ร่วมในการนั่งพิจารณาคดีปกครองของศาลได้เสมอ

6. **หลักโต้แย้งหรือคัดค้านต่อสู้คดี**[24]

หลักนี้เป็นหลักการทั่วไปของกฎหมายวิธีพิจารณาความอย่างหนึ่ง โดยมีเหตุผลอยู่ว่าเนื่องจากคำพิพากษาในคดีมีข้อพิพาทนั้น เป็นผลที่เกิดขึ้นจากการเผชิญหน้ากันของคู่ความในคดีโดยวิธีนำข้ออ้างหรือข้อต่อสู้ตลอดจนพยานหลักฐานต่าง ๆ มาแสดงต่อหน้าศาลโดยอิสระ กรณีจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่คู่ความทุกฝ่ายจะต้องมีโอกาสได้ทราบข้ออ้างหรือข้อต่อสู้ตลอดจนพยานหลักฐานต่าง ๆ ของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง และมีโอกาสได้โต้แย้งต่อสู้ทุกประเด็นของคดีที่ได้มีการพิจารณากัน ซึ่งสิทธิต่าง ๆ ดังกล่าวนี้อาจเรียกได้ว่า "หลักการต่อสู้คดีโดยอิสระ" หลักนี้จึงนับว่าเป็นหลักประกันขั้นพื้นฐานของกระบวนการยุติธรรมที่เท่าเทียมและเป็นระเบียบเรียบร้อย โดยเมื่อมีคดีพิพาทเกิดขึ้นจะมีผลทำให้คู่ความแต่ละฝ่ายมีสิทธิและหน้าที่ในการดำเนินคดีซึ่งกันและกัน ส่วนศาลมีหน้าที่เป็นผู้ควบคุมคู่ความใช้สิทธิและปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามหลักดังกล่าว ซึ่งการถกเถียงโต้แย้งซึ่งกันและกันระหว่างคู่ความนี้ นอกจากจะช่วยให้คู่ความแต่ละฝ่ายและศาลสามารถเข้าใจเรื่องราวของคดีแล้ว ยังเป็นการช่วยป้องกันไม่ให้คู่ความดำเนินกระบวนพิจารณาในลักษณะที่ทำให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งไม่มีโอกาสที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่อีกด้วย

ความเป็นมาและความสำคัญของหลักนี้ ได้เริ่มปรากฏขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1828 โดยศาลสูงสุดของฝรั่งเศสได้วินิจฉัยรับรองว่า "การต่อสู้คดีเป็นหลักกฎหมายธรรมชาติ" อย่างหนึ่ง บุคคลทุกคนไม่ควรถูกพิพากษาโดยไม่ถูกซักถามหรือไม่มีโอกาสต่อสู้คดี คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดฝรั่งเศส ลงวันที่ 12 ตุลาคม ค.ศ. 1979 ก็ได้รับรองหลักดังกล่าวไว้อย่างชัดเจนว่าเป็น หลักกฎหมายทั่วไปหลักหนึ่ง และแม้กระทั่งตามอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนฯ ก็ยังได้กำหนด

---

[24] วรรณชัย บุญบำรุง. เรื่องเดียวกัน, หน้า 105.

รองรับหลักการนี้เอาไว้ด้วยเช่นกัน สำหรับในส่วนของบทบัญญัติของกฎหมายฝรั่งเศสได้เริ่มบัญญัติถึงหลักการนี้เป็นครั้งแรกในรัฐกฤษฎีกา 71-740 ลงวันที่ 9 กันยายน ค.ศ. 1971 ซึ่งต่อมาได้ถูกกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับใหม่โดยกำหนดไว้ในมาตรา 14 ถึงมาตรา 17 และถูกแก้ไขอีกหลายครั้ง ครั้งสุดท้ายเมื่อ ปี ค.ศ. 1981 บทบัญญัติดังกล่าวเป็นหลักทั่วไปที่ใช้บังคับทุกลำดับชั้นศาล ทั้งในคดีแพ่งและพาณิชย์ สังคมและแรงงาน โดยในมาตรา 14 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับใหม่ได้ให้คำจำกัดความของหลักนี้เอาไว้ว่า "Null parfie ne peut etre jugee sans avoir ete entendue ou applee" ซึ่งพอจะแปลความได้ว่า "บุคคลทุกคนที่ถูกศาลพิพากษาจะต้องมีโอกาสได้ถูกรับฟังหรือถูกเรียกมาชี้แจง" บทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่ากระบวนพิจารณาที่ดีนั้น จะต้องมีการรับฟังคำชี้แจงของคู่ความทั้งสองฝ่าย ซึ่งความจริงแล้วการได้ฟังคำชี้แจงจากคู่ความหรือไม่ ไม่ใช่เป็นภาระสำคัญ สิ่งที่สำคัญกว่าคือคู่ความจะต้องได้รับโอกาสถูกเรียกมาอธิบายชี้แจงข้อเท็จจริงต่างๆ เพื่อสนับสนุนข้อต่อสู้ของตนหรือเพื่อหักล้างคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง นอกจากนี้กระบวนพิจารณาจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ แต่ขึ้นอยู่กับว่าได้มีการให้โอกาสแก่คู่ความในการที่จะมาศาล หรือให้โอกาสที่จะดำเนินกระบวนพิจารณาต่างๆ หรือไม่ ซึ่งเมื่อได้มีการให้โอกาสดังกล่าวแล้ว หากคู่ความฝ่ายใดละเลยไม่ดำเนินการก็ไม่สามารถคัดค้านว่าศาลละเมิดหลักการนี้ได้

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าวิธีพิจารณานั้นสาระสำคัญก็คือมีขึ้นเพื่อทำให้กฎหมายสารบัญญัติมีสภาพบังคับในความเป็นจริง โดยระบบวิธีพิจารณาความจะเป็นสิ่งที่กำหนดกรอบและ หลักเกณฑ์ต่างๆ ในส่วนรายละเอียดต่างๆ ในวิธีพิจารณาความของศาลโดยจะอยู่ในรูปของประมวลกฎหมาย พระราชบัญญัติ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ กฎกระทรวง หรือระเบียบที่กำหนดขึ้นโดยองค์กรนั้นๆ โดยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญอาจมีได้ทั้งในรูปแบบการพิจารณาดังเช่นในศาลยุติธรรมที่มีการรับฟังด้วยการสืบพยานหลักฐานในห้องพิจารณาที่ไม่จำต้องมีกระบวนพิจารณาคดีที่ต้องกระทำในห้องพิจารณาความโดยจะต้องบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญให้ครอบคลุมถึงคดีทุกประเภทตามลักษณะของคดีรัฐธรรมนูญ เพื่อจะได้มีกระบวนวิธีพิจารณาที่จะปรับใช้ให้เหมาะสมกับคดีรัฐธรรมนูญในทุกกรณีได้

2.3 เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดี

การที่ศาลใดจะดำเนินคดีอะไรได้นั้น ศาลนั้นจะต้องมีอำนาจดำเนินคดีนั้นโดยคำว่า "อำนาจดำเนินคดี" ในที่นี้ไม่ได้หมายความถึงเรื่องอำนาจหน้าที่ของศาลตามความหมายของประมวลกฎหมายวิธี

พิจารณาความอาญามาตรา 16[25] แต่จะมีความหมายถึงอำนาจในการที่จะดำเนินคดีใดได้โดยเฉพาะ กล่าวคือ หมายถึงอำนาจที่จะใช้ในการเริ่มคดี ที่จะดำเนินคดีหรือที่จะดำเนินคดีนั้นต่อไปตามอำนาจของศาล ดังนั้นในการที่ศาลใดจะเริ่มคดีใดจะดำเนินคดีใดหรือจะดำเนินคดีนั้นต่อไปได้จะต้องมีหรือไม่มีข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ใด ๆ ที่ให้หรือตัดอำนาจดำเนินคดีของศาลนั้น ดังเช่น การที่ศาลจะดำเนินคดีใดได้คดีนั้นจะต้องเป็นคดีใหม่ คดีที่ได้มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดในความผิดที่ได้ฟ้องแล้วศาลจะดำเนินคดีนั้นอีกไม่ได้ ฉะนั้นสภาพการเป็นคดีใหม่จึงเป็น "เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดี" (Prozessvoraussetzung)

ดังนั้นเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีจะประกอบ ไปด้วยหลักเกณฑ์ที่สำคัญดังต่อไปนี้[26]

1. **เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีกับเงื่อนไขระงับคดี**

เจ้าพนักงานหรือศาลจะดำเนินคดีได้เจ้าพนักงานหรือศาลจะต้องมีอำนาจดำเนินคดีนั้น คำว่า "อำนาจดำเนินคดี" ในที่นี้หมายถึง

(1) อำนาจของเจ้าพนักงานโดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจของพนักงานอัยการและอำนาจศาลและ

(2) อำนาจที่จะดำเนินคดีโดยเฉพาะ คำว่า "อำนาจของเจ้าพนักงาน" และ "อำนาจศาล" เป็นถ้อยคำของกฎหมาย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 16 ว่าให้เป็นไปตามกฎหมายและข้อบังคับ กฎหมายว่าด้วยอำนาจศาลโดยเฉพาะก็คือกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลและกฎหมายว่าด้วยอำนาจของพนักงานอัยการที่มีพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 เป็นต้น

คำว่า "อำนาจที่จะดำเนินคดีใดโดยเฉพาะ" ไม่ใช่ถ้อยคำในกฎหมาย ปัญหาจึงมีว่าอำนาจที่จะดำเนินคดีใดโดยเฉพาะนี้หมายถึงอำนาจอะไร ข้อนี้พออธิบายได้ดังนี้

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 วรรคสอง บัญญัติว่า "คดีความผิดต่อส่วนตัวห้ามมิให้ทำการสอบสวน เว้นแต่จะมีคำร้องทุกข์ตามระเบียบ" บทบัญญัตินี้หมาย

---

[25] มาตรา 16 อำนาจศาล อำนาจผู้พิพากษา อำนาจพนักงานอัยการ และอำนาจพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจใน การที่จะปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ต้องเป็นไปตามกฎหมาย และข้อบังคับทั้งหลายอันว่าด้วย การจัดตั้งศาลยุติธรรม และระบุอำนาจและหน้าที่ของผู้พิพากษา หรือซึ่งว่าด้วยอำนาจและหน้าที่ของพนักงานอัยการหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจนั้น ๆ .

[26] คณิต ณ นคร. "เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีกับทางปฏิบัติของพนักงานอัยการและศาล". **วารสารอัยการ** ประจำเดือนพฤษภาคม 2521, หน้า 42-46.

ความว่าคำร้องทุกข์เป็นเงื่อนไขให้ "เริ่มคดี" ได้ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (2) บัญญัติความว่า "ในคดีความผิดต่อส่วนตัวสิทธินำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไปเมื่อได้ถอนคำร้องทุกข์" ดังนี้แสดงว่า ตราบใดที่คำร้องทุกข์ยังคงอยู่ตราบนั้น "การดำเนินคดีนั้น" หรือ "การดำเนินคดีนั้นต่อไป" ย่อมกระทำไปได้หรืออำนาจดำเนินคดีของเจ้าพนักงานหรือศาลแล้วแต่กรณียังคงมีอยู่ตราบนั้น โดยนัยดังกล่าวมานี้คำร้องทุกข์จึงเป็น "เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดี"

ในทางกลับกัน เมื่อคำร้องทุกข์ได้ถูกถอนไปเสียแล้วย่อมทำให้อำนาจดำเนินคดีนั้นหรืออำนาจดำเนินคดีนั้นต่อไปของเจ้าพนักงานหรือศาลแล้วแต่กรณีระงับหรือหมดสิ้นไปฉะนั้น โดยนัยกลับกันดังกล่าวมานี้ "การตกไปของคำร้องทุกข์" จึงเป็น "เงื่อนไขระงับคดี" (Prozesshindernis)

ดังกล่าวมาแล้วจะเห็นได้ว่า "เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดี"เงื่อนไขระงับคดี" ไม่ใช่เป็นเรื่องตรงกันข้ามกัน หากแต่เป็นเรื่องเดียวกัน กล่าวคือว่าเงื่อนไขอันหนึ่งเมื่อพิจารณาทางบวก (positive) ก็เป็นอันหนึ่ง และเมื่อพิจารณาทางลบ (negative) ก็จะเป็นอีกอันหนึ่ง

"เงื่อนไขระงับคดี" หมายความว่า "เหตุการณ์ใด ๆ ที่สกัดกั้นการชี้ขาดเนื้อหาคดีและทันทีที่เกิดเหตุการณ์นั้น ๆ ขึ้นการดำเนินการในคดีที่มีเป้าหมายเพื่อการชี้ขาดเนื้อหาคดีจะกระทำมิได้"[27] ในทางกลับกัน การที่ดำเนินคดีทั้งหมดหรือเฉพาะบางขั้นตอนต้องขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ใด ๆ เหตุการณ์นั้น ๆ ก็คือ "เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดี" นั่นเอง

ดังกล่าวมาแล้วจึงสรุปได้ว่า อำนาจดำเนินคดีใดโดยเฉพาะก็คืออำนาจที่จะดำเนินคดีใดอำนาจที่จะดำเนินคดีนั้นหรืออำนาจที่จะดำเนินคดีนั้นต่อไป

2. เงื่อนไขระงับคดีเกิดขึ้นในชั้นศาล

หลังจากยื่นฟ้องคดีใดแล้วคดีนั้นอยู่ระหว่างพิจารณา การเป็นคดีอยู่ระหว่างพิจารณานั้นหมายความว่าอำนาจเหนือคดีนั้นได้เปลี่ยนจากอัยการไปอยู่ที่ศาล ซึ่งในขั้นแรกศาลก็ต้องพิจารณาทำนองเดียวกับชั้นเจ้าพนักงาน คือ

(1) ศาลจะต้องตรวจสอบเบื้องต้นก่อนว่าคดีนั้นมีเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีหรือไม่ ถ้ามีเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีศาลก็ดำเนินการต่อไปได้ แต่ถ้าไม่มีเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีหรือมีเงื่อนไขระงับคดีศาลก็จะสั่งไม่รับคดีนั้นไว้พิจารณา และถ้าศาลรับคดีนั้นไว้พิจารณาแล้วแต่ภายหลังศาลได้พิจารณาแล้วเห็นว่าคดีมีเงื่อนไขระงับคดีศาลก็จะต้องสั่งจำหน่ายคดีนั้นไป

(2) ในกรณีที่มีเงื่อนไขระงับคดีเกิดขึ้นระหว่างคดี ศาลก็ต้องสั่งจำหน่ายคดีเช่นเดียวกัน

---

[27] คณิต ณ นคร. "การสั่งคดีและคำสั่งคดีของพนักงานอัยการ". **วารสารอัยการ** ประจำเดือนกุมภาพันธ์ 2521, หน้า 25.

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าการวินิจฉัยสั่งคดีของศาลนั้นอาจแบ่งออกได้เป็น 2 ขั้นตอนตามลักษณะของเรื่องที่เกี่ยวข้อง คือ การวินิจฉัยสั่งคดีในทางพิจารณาคดี (Prozessurteil) ขั้นตอนหนึ่งกับการวินิจฉัยสั่งคดีในเนื้อหาคดี (Sachurteil) อีกขั้นตอนหนึ่งโดยการวินิจฉัยสั่งคดีในทางพิจารณาคดีคือการวินิจฉัยเรื่องเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีนั้นเอง ซึ่งถ้าได้ผลในทางลบศาลก็ต้องสั่งระงับคดีหรือสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งที่มีผลอย่างเดียวกัน เช่น สั่งจำหน่ายคดีตามที่ศาลฎีกาวางแนวเฉพาะกรณีคดีขาดอายุความกรณีเดียวเท่านั้นที่กฎหมาย (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 185) ให้พิพากษายกฟ้อง แต่ทั้งนี้มิได้หมายความว่า กรณีศาลพิพากษายกฟ้องเพราะคดีขาดอายุความศาลต้องพิพากษาชี้ขาดเนื้อหาคดี

2.4 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีคำพิพากษาและคำสั่ง

ในการดำเนินคดีประเภทต่าง ๆ นั้น ศาลมีอำนาจวินิจฉัยสั่งการโดยคำสั่งในหลายกรณี โดยความจำเป็นดังกล่าวอาจเกิดขึ้นจากการที่ศาลเห็นเองโดยพลการ หรือจากการที่ผู้เกี่ยวข้องในคดีร้องขอให้ศาลสั่ง คำสั่งของศาลจึงมีอยู่หลายประเภทโดยประเภทของคำสั่งของศาลนั้น ในการดำเนินคดีศาลมีความจำเป็นที่จะต้องมีมาตรการเพื่อให้การดำเนินคดีสามารถกระทำไปได้ ดังนั้น คำสั่งของศาลในประเภทแรกจึงเป็น "คำสั่งที่เป็นมาตรการ" และนอกจากนี้ในระหว่างการดำเนินกระบวนพิจารณาศาลอาจต้องวินิจฉัยข้อพิพาทบางเรื่องด้วย คำสั่งของศาลอีกประเภทหนึ่งจึงเป็น "คำสั่งระหว่างพิจารณา"[28]

ความหมายของคำสั่งที่เป็นมาตรการนั้นก็คือ คำวินิจฉัยและการสั่งของศาล เช่น คำสั่งกำหนดวันพิจารณาคดี คำสั่งให้แยกฟ้อง คำสั่งให้เลื่อนคดี คำสั่งเรียกพยานหลักฐานมาเองเพื่อประกอบการวินิจฉัยทำคำสั่งชั้นไต่สวนมูลฟ้อง และให้รอคดีเพื่อฟังพยานหลักฐานนั้น คำสั่งให้รอการไต่สวนมูลฟ้องเพื่อฟังผลคดีอื่นและให้จำหน่ายคดีชั่วคราว คำสั่งไม่อนุญาตให้ขังผู้ต้องหาในระหว่างสอบสวนต่อไป คำสั่งกำหนดวันอ่านคำพิพากษา เป็นต้น คำสั่งประเภทนี้ไม่มีแบบโดยปกติศาลจะทำเป็นถ้อยคำสำนวน โดยการอุทธรณ์คำสั่งประเภทนี้กระทำมิได้แต่อาจขอให้ศาลทบทวนคำสั่งได้

ในส่วนคำสั่งระหว่างพิจารณานั้นมีความหมายว่า เป็นคำสั่งที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี ซึ่งอาจเป็นข้อพิพาทในเนื้อหาหรือข้อพิพาทในวิธีพิจารณาก็ได้

---

[28] คณิต ณ นคร. เรื่องเดียวกัน , หน้า 281.

โดยในการออกคำสั่งระหว่างพิจารณาถ้ากฎหมายมิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ เช่น คำสั่งในการประทับฟ้องหรือคำสั่งในการชันสูตรพลิกศพก็ย่อมเป็นอำนาจของศาลที่จะสั่ง ซึ่งเมื่อเป็นศาลก็จะต้องประกอบด้วยองค์คณะที่ถูกต้องตามกฎหมาย

คำสั่งระหว่างพิจารณานั้นมีหลายรูปแบบ กล่าวคือ กฎหมายระบุว่าอย่างน้อยต้องมี วัน เดือน ปี เหตุผลตามกฎหมายในการสั่งคำสั่ง และลงลายมือชื่อผู้พิพากษาที่สั่ง "เหตุผลตามกฎหมายในการสั่ง" จะต้องประกอบไปด้วยเหตุผลทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย

คำว่า "คำสั่ง" นั้นมีความหมายว่า คำชี้ขาดของศาล ซึ่งคำชี้ขาดจะเป็นอย่างไรก็ย่อมขึ้นอยู่กับเรื่องที่จะต้องชี้ขาดนั้นเป็นเรื่อง ๆ ไป

โดยคำสั่งระหว่างพิจารณาอาจเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ทำให้คดีเสร็จสำนวนซึ่งอาจเป็นกรณีเสร็จไปในเนื้อหา เช่น คำสั่งไม่ประทับฟ้อง เพราะคดีไม่มีมูลหรืออาจเป็นกรณีเสร็จไปในวิธีพิจารณา เช่น คำสั่งไม่รับอุทธรณ์เพราะเป็นกรณีต้องห้ามอุทธรณ์ นอกจากนี้คำสั่งระหว่างพิจารณาอาจเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน ซึ่งอาจเป็นกรณีไม่เสร็จไปในเนื้อหา เช่น คำสั่งประทับฟ้องหรืออาจเป็นกรณีไม่เสร็จไปในวิธีพิจารณา เช่น คำสั่งเกี่ยวกับการคัดค้านผู้พิพากษาคำสั่งไม่อนุญาตให้เลื่อนคดีโดยที่คำสั่งระหว่างพิจารณาเป็นคำสั่งที่วินิจฉัยข้อพิพาท ฉะนั้นถ้ากฎหมายมิได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นก็ย่อมอุทธรณ์ได้ แต่จะอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวนยังไม่ได้จนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญ และมีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นด้วย

สำหรับคำพิพากษานั้นมีความหมายว่าเป็นคำชี้ขาดของศาลที่ผูกมัดด้วยรูปแบบและมีผลทางกฎหมายเป็นพิเศษ คำพิพากษาของศาลเป็นคำสั่งชี้ขาดที่ได้ออกโดยผลของการพิจารณาและเป็นคำชี้ขาดที่ทำให้คดีเสร็จไปจากศาล ในคดีอาญานั้นจะแตกต่างกับคดีแพ่งในแง่หนึ่งที่ว่า ในคดีอาญามีแต่ "คำพิพากษาสุดท้าย" (Endurteil) แต่ในคดีแพ่งอาจมีการชี้ขาดโดยคำพิพากษาในประเด็นต่าง ๆ ในคดีได้โดยยังไม่มีการชี้ขาดประเด็นที่เป็นเนื้อหาแท้ ๆ ของคดี คำพิพากษาที่ชี้ขาดประเด็นต่าง ๆ นั้นเรียกว่า "คำพิพากษาระหว่างคดี" (Zwischenurtei)[29] โดยถ้าพิจารณาจากเนื้อหาของคำพิพากษาแล้วคำพิพากษาในคดีอาญาอาจเป็น "การชี้ขาดเนื้อหาคดี" (Sachentscheidung) หรือ "การชี้ขาดเกี่ยวกับ วิธีพิจารณา" (Prozessentscheidung) อย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้

ในคำพิพากษาชี้ขาดเนื้อหาคดีจะเป็นการพิพากษาเกี่ยวกับการกระทำของจำเลย โดยดังจะพิจารณาได้จากถ้อยคำของกฎหมายที่ว่า "ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยมิได้กระทำผิดก็ดี การกระทำของ

---

[29] คณิต ณ นคร. เรื่องเดียวกัน, หน้า 284.

จำเลยไม่เป็นความผิดก็ดี หรือมีเหตุตามกฎหมายที่จำเลยไม่ควรต้องรับโทษให้ศาลยกฟ้อง ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำผิดและไม่มีการยกเว้นโทษตามกฎหมายให้ศาลลงโทษแก่จำเลย"[30]

ในคำพิพากษาเกี่ยวกับวิธีพิจารณานั้นจะเป็นการพิพากษาโดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดี ดังจะเห็นได้จากถ้อยคำในกฎหมายที่ว่า "ถ้าศาลเห็นว่าคดีขาดอายุความแล้ว ให้ศาลยกฟ้อง[31]

คำพิพากษาจะมีผลทางกฎหมายออกไปภายนอกที่กว้างไกล กล่าวคือ[32]

- จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ก็โดยศาลที่สูงกว่า และ
- มีผลในเชิงเป็นบรรทัดฐาน และมีความมั่นคงแน่นอน

กฎหมายได้กำหนดเกี่ยวกับแบบและเนื้อหาของคำพิพากษาไว้ชัด และต้องเป็นไปตามนั้นในการชี้ขาดโดยคำพิพากษานั้น คำพิพากษาอาจเป็นการชี้ขาดโดยให้ยกฟ้องหรือให้ลงโทษ หรือให้ใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยแล้วแต่กรณี โดยคำพิพากษาให้ยกฟ้อง (ยกเว้นกรณีขาดอายุความ) ให้ลงโทษหรือให้ใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัย เป็นคำชี้ขาดในเนื้อหาคดี ส่วนการที่จะพิพากษาให้ยกฟ้องเกี่ยวกับวิธีพิจารณานั้น จะกระทำก็ต่อเมื่อมีเหตุที่ทำให้การดำเนินคดีในเนื้อหาทำไม่ได้ เหตุการณ์ที่เกิดขึ้น และสมบูรณ์ในตัวเองก็อาจมีการพิพากษาได้ครั้งเดียวเช่นกัน กรณีใดเป็นกรณีเหตุการณ์อันเดียวกันหรือไม่ ไม่ได้กำหนดโดยคำฟ้องหรือคำสั่งประทับฟ้อง แต่กำหนดโดยผลของการพิจารณาคดีนั้นว่าข้อเท็จจริงได้ความว่าอย่างไรดังนั้นข้อเท็จจริงที่พิจารณาได้ความ จึงเป็นข้อเท็จจริงที่จะต้องพิพากษาเหตุนี้จึงอาจเป็นไปได้ว่าในคำพิพากษาฉบับเดียวกันมีทั้งพิพากษาให้ลงโทษและให้ยกฟ้อง ถึงแม้ว่าในการประทับฟ้องจะเห็นกันว่าเป็นกรณีกรรมเดียวกัน

สำหรับในส่วนของศาลรัฐธรรมนูญนั้นสามารถจัดประเภทของคำวินิจฉัยของศาลได้ดังนี้[33]

การจำแนกประเภทคำวินิจฉัยของศาลนั้นอาจจำแนกออกได้หลายประเภท ซึ่งในที่นี้จะขอจำแนกออกเป็น 3 ประเภท กล่าวคือ

(1.1) การแบ่งประเภทของคำวินิจฉัยโดยพิจารณาว่าเป็นคำวินิจฉัยในทางเนื้อหาแห่งคดี (Schentscheidungen) หรือเป็นคำวินิจฉัยในส่วนของวิธีพิจารณาคดี (ProzeBentscheidungen)

---

[30] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 185 วรรคหนึ่ง และวรรคสอง.

[31] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 185 วรรคหนึ่ง.

[32] คณิต ณ นคร. เรื่องเดียวกัน, หน้า 285.

[33] รายงานผลการศึกษาฉบับสมบูรณ์ "**ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติพันธกิจตามรัฐธรรมนูญ**". เสนอต่อสถาบันพระปกเกล้า คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พฤศจิกายน 2544. หน้า 246.

(1.2)การแบ่งประเภทคำวินิจฉัยโดยพิจารณาว่าเป็นคำวินิจฉัยระหว่างคดี (Zwischenentscheidung) กับคำวินิจฉัยที่ทำให้เสร็จสิ้นคดี (Endentscheidung) และ

(1.3)การแบ่งประเภทของคำวินิจฉัยโดยพิจารณาเนื้อหาของคำวินิจฉัยนั้นๆว่าเป็นคำวินิจฉัยที่พิสูจน์สิทธิ (Feststellungsentscheidung) หรือเป็นคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsentscheidung)

(1) การแบ่งประเภทของคำวินิจฉัยโดยพิจารณาว่าเป็นคำวินิจฉัยในส่วนของวิธีพิจารณาคดี(ProzeBentscheidung)หรือเป็นคำวินิจฉัยในทางเนื้อหาแห่งคดี(Sachentscheidung)[34]

ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของสหพันธ์ (Goet zuber des Bundesverfassungsgericht-BVerfGG) ของเยอรมัน ได้ให้ความแตกต่างระหว่างคำวินิจฉัยในส่วนของวิธีพิจารณา (ProzeBentscheidung) กับคำวินิจฉัยในทางเนื้อหาแห่งคดี Sachentscheidung)

(1.1) คำวินิจฉัยในส่วนของวิธีพิจารณา (ProzeBentscheidung)

คำวินิจฉัยในส่วนของวิธีพิจารณาเป็นการวินิจฉัยในกรณีที่คดีในเรื่องนั้นขาดเงื่อนไขในการวินิจฉัยในทางเนื้อหา (eine Sachentscheidungsvoraussetzung) ซึ่งศาลไม่อาจเข้าไปพิจารณาในเนื้อหาแห่งคดีได้ ในกรณีนี้โดยทั่วไปแล้วศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยให้ยกคำร้องดังกล่าว หรือในกรณีที่เป็นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวก็จะปฏิเสธคำร้องดังกล่าว ในกรณีที่มีเงื่อนไขในการวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดี (Sachentscheidungsvoraussetzung) อยู่ครบถ้วน ในกรณีนี้ศาลจึงสามารถทำคำวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดีได้ สำหรับปัญหาว่า คำวินิจฉัยในส่วนของวิธีพิจารณา (ProzeBentscheidung) จะทำเป็นคำพิพากษา (Urteil) หรือต้องทำเป็นคำสั่ง (BeschluB) นั้น ย่อมขึ้นอยู่กับว่าได้มีการพิจารณาโดยทางวาจา (eine mundliche Verhandlung) หรือไม่ ทั้งนี้ เป็นไป

---

[34] Christian Pestalozza, VerfassungsprozeBrecht, 3. Aufl., Munchen 1991, S. 217. อ้างใน บรรเจิด สิงคะเนติ **ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544, หน้า 283.

ตามมาตรา 25 วรรคสอง BVerfGG[35] หลักดังกล่าวให้นำมาใช้กับคำวินิจฉัยในทางเนื้อหาแห่งคดีด้วย[36]

(1.2) คำวินิจฉัยในทางเนื้อหาแห่งคดี (Sachentscheidung)

คำวินิจฉัยในทางเนื้อหาแห่งคดีเป็นการวินิจฉัยในทางเนื้อหาของคำร้องหรือคำฟ้องที่ได้ยื่นต่อศาล คำวินิจฉัยดังกล่าวหากพิจารณาจากผู้ยื่นคำร้องอาจเป็นไปในทางที่เป็นคุณหรือไม่เป็นคุณต่อผู้ยื่นคำร้องก็ได้ ในกรณีที่ไม่เป็นคุณก็โดยการยกคำร้องเกี่ยวกับการพิสูจน์สิทธิ (Feststellungsentscheidung) หรือเป็นกรณีที่เป็นคำวินิจฉัยปฏิเสธคำร้องโดยตรง โดยศาลวินิจฉัยว่าเงื่อนไขในทางเนื้อหาที่ปรากฏในคำร้องนั้นไม่มีอยู่ กรณีจึงเท่ากับเป็นการไม่รับรองสิทธิของผู้ร้องในเรื่องนั้น ๆ

คำวินิจฉัยที่เป็นไปในทิศทางที่เป็นคุณแก่ผู้ร้องหรือผู้ฟ้องอาจจะเป็นคำวินิจฉัยที่เกี่ยวกับการรับรองสิทธิ (Feststellungsentscheidung) หรือคำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ (Leistungsentscheidung) หรือเป็นคำวินิจฉัยในการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsentscheidung) ก็ได้[37]

(2) การแบ่งประเภทคำวินิจฉัยโดยพิจารณาว่าเป็นคำวินิจฉัยระหว่างคดี (Zwischenentscheidung) กับคำวินิจฉัยที่ทำให้เสร็จสิ้นคดี (Endentscheidung)

ตามความหมายของคำวินิจฉัยที่ทำให้คดีเสร็จสิ้นไปนั้น อาจแยกเป็นความแตกต่างระหว่างคำวินิจฉัยระหว่างคดี (Zwischenentscheidung) กับคำวินิจฉัยเมื่อเสร็จสิ้นการพิจารณา (Endentscheidung) แล้ว นอกจากนี้ คำวินิจฉัยเพียงบางส่วน (Teilentscheidung) ถือว่าเป็นประเภทหนึ่งของคำวินิจฉัยระหว่างคดี

(2.1) คำวินิจฉัยระหว่างคดี (Zwischenentscheidungen)

การวินิจฉัยระหว่างคดี หมายถึง กรณีที่ข้อพิพาทของคดีดังกล่าวอาจทำการวินิจฉัยได้โดยไม่จำเป็นต้องดำเนินการพิจารณาจนสิ้นสุดกระบวนพิจารณา ตัวอย่างเช่น กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Zivilprozessordnung-ZPO) มาตรา 304 ได้กำหนดให้ศาลอาจวินิจฉัยเกี่ยวกับพื้นฐานของการใช้สิทธิเรียกร้องในระหว่างคดีได้ หากสิทธิเรียกร้องดังกล่าวเป็นพื้นฐานของคดีในเรื่องนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง

---

[35] มาตรา 25 วรรค 2. การวินิจฉัยให้อยู่บนพื้นฐานของการพิจารณาโดยทางวาจา (eine mundliche Verhandlung) ในกรณีนี้ให้ทำคำวินิจฉัยเป็นคำพิพากษา (Urteil) ส่วนคำวินิจฉัยที่ปราศจากการพิจารณาโดยทางวาจาให้ทำเป็นคำสั่ง (BeschluB)".

[36] Benda/Klein, Lehrbuch des VerfassungsprozeBrechts, Heidelberg 1991, S. 481. อ้างใน บรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 284.

[37] Benda/Klein, อ้างแล้ว. S. 482. อ้างใน บรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 285.

(Verwal-tungsgerichtsordnung-VwGO)[38] ศาลอาจทำการวินิจฉัยเกี่ยวกับเงื่อนไขการฟ้อง (มาตรา 109 VwGO) เป็นการวินิจฉัยระหว่างคดีได้ นอกจากนี้ ศาลยังอาจทำการวินิจฉัยระหว่างคดีได้หาก เป็นกรณีที่เกี่ยวกับการฟ้องให้กระทำการ (Leistungsklage) และข้อพิพาทนั้นเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับพื้นฐานของสิทธิเรียกร้องนั้นหรือเกี่ยวกับจำนวนค่าเสียหาย (มาตรา 111[39] VwGO)

เงื่อนไขการฟ้องคดี (ProzeBvoraussetzungen) อาจเป็นประเด็นข้อพิพาทที่ได้รับการวินิจฉัยระหว่างคดีได้ สำหรับศาลรัฐธรรมนูญนั้นเงื่อนไขในการฟ้องคดีก็สามารถได้รับการวินิจฉัยระหว่างคดีได้ กล่าวโดยสรุป การวินิจฉัยระหว่างคดีเป็นการวินิจฉัยข้อพิพาทเบื้องต้นก่อนที่จะทำการวินิจฉัยในประเด็นหลักของคดี ปัญหาข้อพิพาทเบื้องต้นของคดีย่อมรวมถึงปัญหาเรื่องการมีอยู่ของเงื่อนไขในการฟ้องคดีด้วย[40]

(2.2) คำวินิจฉัยที่ทำให้เสร็จสิ้นคดี (Endentscheidungen)

คำวินิจฉัยซึ่งไม่ใช่คำวินิจฉัยระหว่างคดีย่อมเป็นคำวินิจฉัยที่ทำให้เสร็จสิ้นคดี คำวินิจฉัยที่ทำให้เสร็จสิ้น คือ คำวินิจฉัยในทางเนื้อหาแห่งคดี (Sachentscheidung) หรืออาจเป็นคำวินิจฉัยส่วนที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณา (ProzeBentscheidung) ก็ได้ คำวินิจฉัยที่ทำให้เสร็จสิ้นคดีทำให้ข้อพิพาทแห่งคดีเป็นอันได้ข้อยุติทั้งหมดหรืออย่างน้อยที่สุดบางส่วนของข้อพิพาทแห่งคดีได้ข้อยุติตัวอย่างเช่น กรณีของบทบัญญัติของกฎหมายหลายฉบับไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวมิได้มีส่วนเกี่ยวพันกัน ในกรณีที่อาจแยกวินิจฉัยกันได้ไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยไปพร้อมกัน

(3) การแบ่งประเภทของคำวินิจฉัยโดยพิจารณาเนื้อหาของคำวินิจฉัยนั้น ๆ ว่าเป็นคำวินิจฉัยที่วินิจฉัยพิสูจน์สิทธิ (Feststellungsentscheidung) คำวินิจฉัยที่วินิจฉัยให้กระทำการ (Leistungsentscheidung) หรือคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsentscheidung)

คำวินิจฉัยที่พิสูจน์สิทธิ (Feststellungsentscheidung) เป็นคำวินิจฉัยที่พิจารณาถึงสภาพพื้นฐานแห่งสิทธินั้นๆคำวินิจฉัยที่วินิจฉัยให้กระทำการ(Leistungsentscheidung) เป็นการ

---

[38] มาตรา 109 (คำพิพากษาระหว่างพิจารณาคดี). "ในส่วนที่เกี่ยวกับการพิจารณารับฟ้องนั้นอาจทำการวินิจฉัยเป็นคำพิพากษาระหว่างคดีได้".

[39] มาตรา 111 (การพิพากษาระหว่างคดีเกี่ยวกับพื้นฐานของสิทธิ) "ในกรณีที่มีการฟ้องเพื่อให้กระทำการหากสิทธิเรียกร้องนั้นมีปัญหาข้อพิพาทเกี่ยวกับข้อพิพาทเกี่ยวกับพื้นฐานของสิทธิและจำนวนของค่าเสียหาย ในกรณีนี้ศาลอาจทำการวินิจฉัยคดีในเบื้องต้น โดยทำเป็นคำพิพากษา ระหว่างคดีในส่วนที่เกี่ยวกับพื้นฐานของสิทธิได้ ในกรณีที่เห็นได้ว่าสิทธิเรียกร้องนั้นมีพื้นฐานในทางกฎหมาย ศาลอาจสั่งให้พิจารณาถึงจำนวนค่าเสียหายได้".

[40] Benda/Kein, Lehrbuch des Verfassungsproze Brechts, Heidelberg 1991 หน้า 110 อ้างใน บรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 286.

วินิจฉัยเพื่อให้ผู้ถูกฟ้องกระทำการ ส่วนคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิเป็นการวินิจฉัยที่ก่อให้เกิดสิทธิขึ้นโดยตรง คำวินิจฉัยที่วินิจฉัยให้กระทำการ (Leistungsentscheidung) ก็ดี คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsentscheidung) ก็ดี ล้วนมีสาระสำคัญจากการวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิก่อนทั้งสิ้นในกรณีที่คำร้องเรื่องใดถูกรับฟ้อง ย่อมแสดงนัยได้ว่าอย่างน้อยที่สุดจะต้องมีการวินิจฉัยเกี่ยวกับสภาพพื้นฐานของสิทธิในเรื่องนั้น ๆ และจากสภาพพื้นฐานแห่งสิทธิในเรื่องนั้น ๆ ย่อมนำไปสู่การวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการหรือเป็นการวินิจฉัยเพื่อก่อตั้งสิทธิในเรื่องนั้น ๆ ในกรณีที่คำฟ้องเรื่องใดถูกไม่รับฟ้อง คำฟ้องนั้นย่อมไม่ถูกวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ หรือไม่ก่อให้เกิดการก่อตั้งสิทธิแต่อย่างใด

2.5 รูปแบบวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 269 วรรคสอง ได้กำหนดให้วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ อย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยการให้โอกาสคู่กรณี แสดงความเห็นของตนก่อนการวินิจฉัยคดี การให้สิทธิคู่กรณีขอตรวจดูเอกสารที่เกี่ยวกับตน การเปิดโอกาสให้มีการคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และการให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัย หรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ โดยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว รัฐธรรมนูญมาตรา 269 วรรคหนึ่ง ได้ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการกำหนดวิธีพิจารณาได้เองโดยต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและให้ประกาศ ในราชกิจจานุเบกษา

ปัจจุบันศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญข้างต้นแล้วทั้งนี้ตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ซึ่งได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาฉบับประกาศทั่วไป เล่ม 115 ตอนพิเศษ 47 ง ลงวันที่ 12 มิถุนายน 2541 แบ่งเป็น 6 หมวด สรุปสาระได้ว่า[41]

หมวดที่ 1 การยื่นและถอนคำร้อง ได้กำหนดหลักเกณฑ์การยื่นและถอนคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ อาทิ คำร้องต้องทำเป็นหนังสือ ระบุชื่อของผู้ร้อง มาตรการของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับเหตุที่ร้อง เรื่องอันเป็นเหตุให้ต้องใช้สิทธิ คำร้องที่ประสงค์จะให้ศาลดำเนินการอย่างใด พร้อมเหตุผลและลงลายมือชื่อผู้ร้อง เป็นต้น

---

[41] ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2541.

หมวดที่ 2 การคัดค้านตุลาการ ระบุเหตุที่จะคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ อาทิ มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องในเรื่องที่ขอให้วินิจฉัย เป็นผู้แทนทนายความของผู้ร้องฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมาก่อน เป็นผู้พิพากษา กรรมการร่างกฎหมาย กรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ หรืออนุญาโตตุลาการ ซึ่งพิจารณาคำร้องเรื่องเดียวกันนั้นมาก่อน เป็นต้น

หมวดที่ 3 การพิจารณากำหนดกระบวนพิจารณาของศาล เช่น เมื่อได้รับคำร้องให้ศาลตรวจและมีคำสั่งว่า สมควรจะได้รับไว้ดำเนินการหรือไม่ภายใน 7 วัน นับแต่ได้รับคำร้องเมื่อศาลมีคำสั่งรับคำร้องแล้ว จะต้องส่งสำเนาคำร้องแก่ผู้ถูกร้องตามที่ศาลเห็นสมควร เพื่อให้ทำคำชี้แจงยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ ภายใน 15 วัน การพิจารณาคดีของศาลให้กระทำโดยเปิดเผยเมื่อมีการออกนั่งพิจารณาสืบพยาน การให้คู่กรณีแสดงความคิดเห็นหรือฟังคำแถลงของคู่กรณี ทั้งนี้ ในการออกนั่งพิจารณาของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบุคคลภายนอกจะเข้าฟังการพิจารณาคดีของศาลได้ แต่จะต้องปฏิบัติตามระเบียบของศาล เพื่อการรักษาระเบียบและความเรียบร้อย

หมวดที่ 4 คำวินิจฉัยหรือคำสั่ง กำหนดว่าการทำคำวินิจฉัยหรือคำสั่งต้องประกอบด้วยความเป็นมาหรือคำกล่าวหา สรุปข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการพิจารณา เหตุผลในการวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย บทบัญญัติรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง

หมวดที่ 5 แบบพิมพ์ ให้ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดว่าจะมีแบบพิมพ์ใช้เพื่อการใด "คำร้องต้องยื่นพร้อมสำเนาคำร้องและเอกสารประกอบโดยข้อความถูกต้องเป็นอย่างเดียวกันจำนวนยี่สิบชุด"

หมวดที่ 6 บทสุดท้าย ว่าด้วยการรักษาความสงบเรียบร้อยในการพิจารณา รวมทั้งการวางข้อกำหนดเพิ่มเติม เพื่อให้ดำเนินกระบวนพิจารณาของศาลเป็นไปโดยเรียบร้อย

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่าในระบบวิธีพิจารณาขององค์กรตุลาการหรือศาลจะมีอยู่ 2 ระบบใหญ่ ๆ[42] คือ ระบบไต่สวน (Inquisitorial System) และระบบกล่าวหา (Accusatory System)

โดยในส่วนระบบไต่สวนนั้นบทบาทที่สำคัญส่วนใหญ่จะเกี่ยวกับกฎหมายมหาชน (Public Law) ดังเช่น ในคดีปกครอง ซึ่งเป็นคดีระหว่างองค์กรฝ่ายปกครองฝ่ายหนึ่งและเอกชนอีกฝ่ายหนึ่ง โดยในแต่ละฝ่ายมีฐานะและศักยภาพในการต่อสู้คดีได้เปรียบและเสียเปรียบกันอยู่ เพราะแต่ละฝ่ายนั้นมีฐานะไม่เท่าเทียมกัน โดยในการดำเนินคดีปกครองนั้นสิ่งที่เป็นพยานหลักฐานที่จะนำมาแสดงและถูกใช้ในการพิจารณาคดีส่วนมากมักจะเป็นพยานเอกสารหรือหนังสือราชการซึ่งพยานหลักฐานเหล่านี้ องค์กรฝ่ายปกครองเป็นผู้มีอำนาจเก็บรักษาไว้ ฉะนั้น องค์กรฝ่ายปกครองจึงมีความ

---

[42] จดหมายข่าวว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ, ปีที่ 2 ฉบับที่ 7 ประจำเดือนกันยายน-ตุลาคม 2542.

ได้เปรียบในทางคดีมากกว่าฝ่ายเอกชน เพราะองค์กรฝ่ายปกครองต้องทำหน้าที่และปฏิบัติภารกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะตามที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ โดยหากใช้การพิจารณาคดีแบบระบบกล่าวหา ผู้ที่ตกเป็นฝ่ายเสียเปรียบในการต่อสู้คดีก็คือฝ่ายเอกชน เพราะฝ่ายเอกชนมีฐานะต่ำกว่า ดังนั้น โอกาสในการค้นหาพยานหลักฐานมาสนับสนุนข้ออ้างของตนจึงเป็นไปได้โดยไม่มีความสะดวก

ดังนั้น ข้อดีของการพิจารณาคดีในระบบไต่สวนจึงได้เปิดโอกาสให้ศาลเป็นฝ่ายมีบทบาทสำคัญที่จะแสวงหาข้อเท็จจริง รวมทั้งพยานหลักฐานต่างๆ ทั้งจากหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องและจากคู่ความโดยศาลเองได้ โดยไม่ต้องอาศัยฟังแต่ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่คู่ความได้เสนอมา ฉะนั้นบทบาทของศาลในคดีนี้จะมีบทบาทเป็นผู้มีส่วนร่วมของคดีและจะมีฐานะเป็นคนกลางด้วย

ส่วนในระบบกล่าวหานั้นส่วนใหญ่จะใช้ในการพิจารณาคดีแพ่งโดยเฉพาะ โดยเป็นกรณีการใช้สิทธิโต้แย้งระหว่างคู่ความเพราะได้เกิดนิติสัมพันธ์ต่อกันขึ้นมาแล้วโดยความยินยอมของคู่ความที่มีฐานะเป็นเอกชนซึ่งมีฐานะเท่าเทียมกัน โดยหลักที่สำคัญที่ใช้ในการดำเนินการพิจารณาในระบบกล่าวหาคือหลักที่ว่า ผู้ใดกล่าวอ้างถึงข้อเท็จจริงใด ผู้นั้นมีหน้าที่นำสืบถึงความมีอยู่ของข้อเท็จจริงนั้น โดยการใช้ระบบกล่าวหาในการดำเนินการพิจารณาคดีนี้ ทำให้ศาลในระบบนี้มีหน้าที่บทบาท ฐานเป็นเพียงคนกลางในการนำพยานหลักฐานต่างๆ ที่คู่ความแต่ละฝ่ายยกขึ้นกล่าวอ้างนำมาชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานและเมื่อคู่ความแต่ละฝ่ายพิสูจน์ให้ศาลเห็นจนเป็นที่พอใจแล้ว ศาลจึงจะพิพากษาคดีให้สอดคล้องและเป็นไปตามข้อเท็จจริงที่คู่ความได้เสนอในระหว่างกระบวนพิจารณาคดีของศาล

สำหรับระบบการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้น หากได้มีการพิจารณาแล้วจะพบว่าระบบการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 265 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติว่า "ในการปฏิบัติหน้าที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ ตลอดจนขอให้ศาล พนักงานสอบสวน หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ดำเนินการใดเพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณา" และข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ข้อ20 วรรคท้าย มีบัญญัติว่า "ในการแถลงการณ์ด้วยวาจาของแต่ละฝ่ายตุลาการจะซักถามข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แถลงในระหว่างการแถลงหรือภายหลังการแถลงก็ได้"และข้อ 24 บัญญัติว่า "ศาลมีอำนาจในอันที่จะดำเนินกระบวนพิจารณาและวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานใด ๆ ที่ได้มาหรือมีอยู่หรือที่คู่กรณีนำมาสืบนั้นเป็นอันเพียงพอให้เป็นยุติได้หรือไม่

จากบทบัญญัติดังกล่าวทำให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่าในการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้น ได้มีการบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานต่าง ๆ เพิ่มเติมได้นอกเหนือจากพยานหลักฐานต่างๆที่ผู้ร้องหรือผู้ถูกร้องได้เสนอต่อศาล

ด้วยตนเองจึงเป็นการพิจารณาคดีที่ถือได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญของไทยนั้นใช้ระบบพิจารณาคดีในระบบไต่สวนตามที่ได้กล่าวมาข้างต้น

สำหรับหลักทั่วไปที่จะใช้ในกระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้กำหนดกระบวนวิธีพิจารณาอันเป็นหลักทั่วไปไว้ในมาตรา 269 แล้ว โดยได้บัญญัติว่า "วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามวรรคหนึ่งอย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย การให้สิทธิคู่กรณีขอตรวจดูเอกสารที่เกี่ยวกับตน การเปิดโอกาสให้มีการคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและการให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญด้วย"

และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญโดยออกเป็นข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541

ศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆ ที่สำคัญตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญไว้ด้วย ดังเช่น ในเรื่องการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยนั้น ได้กำหนดไว้ในข้อกำหนดข้อ 15 คือ การพิจารณาคดีของศาลให้กระทำโดยเปิดเผย เมื่อมีการออกนั่งพิจารณาในการสืบพยาน การให้คู่กรณีแสดงความเห็นแย้งหรือการฟังคำแถลงของคู่กรณี

หลักการให้โอกาสคู่ความมีสิทธิขอตรวจดูเอกสารที่เกี่ยวกับตนก็กำหนดไว้ในข้อกำหนดข้อ 17 คือ ผู้ร้องและผู้คัดค้านมีสิทธิเข้าฟังการนั่งพิจารณาคดีของศาลตลอดจนสามารถอ้างตนเองและพยานหลักฐานอื่นเป็นพยานได้ตามที่ศาลเห็นสมควรเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาคดี และมีสิทธิขอตรวจดูเอกสารที่เกี่ยวกับตน ณ ที่ทำการศาลในเวลาทำการได้ตามที่ศาลกำหนด

หลักการพิจารณาด้วยวาจาในข้อกำหนดข้อ 18 คือ พยานจะเบิกความด้วยวาจาหรือให้การเป็นหนังสือก็ได้ ในกรณีที่พยานให้การเป็นหนังสือศาลจะสั่งให้พยานมาศาลเพื่อเบิกความประกอบก็ได้

จะเห็นได้ว่าลักษณะคดีและประเภทของคดีที่ขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญนั้นมีความหลากหลาย โดยคดีประเภทหนึ่งอาจต้องใช้ระบบการพิจารณาแบบไต่สวนเพื่อให้ศาลมีหน้าที่และบทบาทในการค้นหาความจริง ในกรณีที่คู่ความในคดีมีฐานะไม่เท่าเทียมกัน เพื่ออำนวยประโยชน์แห่งความยุติธรรมได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ ส่วนบางคดีอาจใช้การพิจารณาในระบบกล่าวหาเมื่อคู่ความในคดีมีฐานะเท่าเทียมกันเพื่อที่จะเปิดโอกาสให้คู่ความในคดีสามารถต่อสู้คดีกันได้อย่างเต็มที่

แต่ถึงอย่างไร แม้ว่าคดีที่ขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคดีจะมีความหลากหลายในประเภทและลักษณะของคดี แต่ในกระบวนวิธีพิจารณาแต่ละคดีนั้นศาลรัฐธรรมนูญยังคงใช้หลักกระบวนวิธีพิจารณาอันเป็นการทั่วไปตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ คือ หลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยการให้โอกาสคู่กรณีแสดงความคิดเห็นของตนก่อนการวินิจฉัยคดีการให้สิทธิคู่กรณีขอตรวจเอกสารที่เกี่ยวกับตน การเปิดโอกาสให้มีการคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและการให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ

DPU

บทที่ 3
อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ

ในทุกประเทศที่นำหลักนิติรัฐมาเป็นแบบในการยึดถือในการใช้หรือปฏิบัติภายในประเทศ มักจะมีองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดคดีรัฐธรรมนูญ โดยองค์กรนี้ ก็จะมีชื่อว่าศาลรัฐธรรมนูญหรือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญโดยเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการควบคุมมิให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ โดยในประเทศที่มีองค์กรที่ ควบคุมกฎหมายไม่ให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้นไม่ใช่จะใช้ระบบศาลรัฐธรรมนูญหรือคณะตุลาการ รัฐธรรมนูญระบบเดียวเพราะในระบบการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญนั้นจำแนกได้เป็นสองระบบใหญ่ ๆ คือ ระบบรวมอำนาจในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ โดยจะมีการจัดตั้งองค์กรพิเศษขึ้นมาสำหรับทำหน้าที่พิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ ส่วนอีกระบบหนึ่งคือ ระบบกระจายอำนาจในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ โดยองค์กรศาลยุติธรรมจะมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ ดังเช่น ในสหรัฐอเมริกาจะมอบให้ศาลยุติธรรมทุกศาลเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการทำหน้าที่นี้ โดยจะไม่มีการจัดตั้งองค์กรพิเศษขึ้นมาควบคุมตรวจสอบความชอบด้วย รัฐธรรมนูญของกฎหมายแต่อย่างใด โดยการที่ได้มอบหมายให้ศาลยุติธรรมทุกศาล รวมทั้งศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกามีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือมีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีความรัฐธรรมนูญ โดยระบบนี้จะเรียกว่า ระบบกระจายอำนาจ ถึงแม้ว่าในแต่ละประเทศจะมีระบบในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญที่มีความแตกต่างกัน แต่ทุกระบบเหล่านั้นต่างก็มีวัตถุประสงค์ที่เป็นหลักที่เหมือนกัน คือ เพื่อทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายที่องค์กรนิติบัญญัติหรือองค์กรบริหารใช้อำนาจออกกฎหมายตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้อำนาจไว้ เพื่อไม่ให้องค์กรนิติบัญญัติและองค์กรบริหารใช้อำนาจที่มีอยู่อย่างกว้างขวางจนเกินควร ทำให้เกิดการปกครองที่เกินขอบเขตอำนาจที่ตนได้มา และเพื่อที่ประชาชนจะได้รับความคุ้มครองในสิทธิเสรีภาพอันพึงมีตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้ เพื่อมิให้ถูกกระทบกระเทือนจากการใช้อำนาจโดยมิชอบขององค์กรดังกล่าว

สำหรับประเทศที่ได้จัดตั้งองค์กรพิเศษขึ้นมาเพื่อใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีรัฐธรรมนูญนั้น ก็ได้แก่ประเทศสหพันธรัฐเยอรมันและประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยในการศึกษาถึงระบบการ

0158801

ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีรัฐธรรมนูญของประเทศสหพันธรัฐเยอรมันนั้น เป็นการศึกษาถึงองค์กรที่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีรัฐธรรมนูญในรูปแบบศาลส่วนประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น เป็นการศึกษาถึงองค์กรที่ได้จัดรูปแบบขององค์กรที่มีหน้าที่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีรัฐธรรมนูญในรูปของคณะกรรมการอันมีรูปแบบคล้ายกับองค์กรที่ทำหน้าที่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีรัฐธรรมนูญในอดีตของไทยนั้นคือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ แต่สำหรับองค์กรที่ทำหน้าที่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีรัฐธรรมนูญในปัจจุบันของไทยนั้นก็คือ ศาลรัฐธรรมนูญ

3.1 ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน

ในการศึกษาเปรียบเทียบเรื่องที่เกี่ยวกับการปฏิบัติพันธกิจตามที่รัฐธรรมนูญได้ให้อำนาจไว้ของศาลรัฐธรรมนูญหรือการจัดรูปแบบองค์กรของศาลรัฐธรรมนูญ หรือวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้น ศาลรัฐธรรมนูญของสหพันธรัฐเยอรมันมักจะเป็นที่นิยมหยิบยกขึ้นมาใช้ศึกษาเปรียบเทียบอยู่เสมอ เพราะศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันนั้นมีประวัติศาสตร์ความเป็นมาอันยาวนานจนเป็นที่ยอมรับกันโดยเฉพาะในประเทศสหพันธรัฐเยอรมันเอง ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันเองมีบทบาทและเป็นที่ยอมรับกันมากภายในประเทศ[1] เพราะศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันมีจุดเด่นหลายประการ โดยแรกเมื่อเริ่มนั้นเดิมในปี ค.ศ. 1338 ได้เกิดการจัดตั้งศาลพิเศษขึ้น อันมีสถานภาพที่ใกล้เคียงกับศาลรัฐธรรมนูญ สหพันธรัฐเยอรมัน โดยศาลดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาคดีระหว่างขุนนาง โดยมีผู้พิพากษาที่มีศักดิ์เท่าเทียมกับคู่ความเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีโดยคดีสืบราชสมบัติ เป็นต้น ต่อมาในปี 1815 สภาแห่งสมาพันธ์จะเป็นผู้ทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างรัฐต่างๆในสหพันธรัฐเยอรมัน โดยหากการไกล่เกลี่ยดังกล่าวนั้นไม่เป็นผลก็จะเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลพิเศษดังกล่าวข้างต้น[2] จุดเด่นของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันนั้นประการหนึ่งก็คือ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันนั้นเกิดจากการศึกษาประสบการณ์อันผิดพลาดในการจัดโครงสร้างของรัฐในยุคที่ผ่านมาหลายๆยุค โดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงที่ยังใช้รัฐธรรมนูญฉบับไวมาร์ (ค.ศ. 1919) ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญที่ฮิตเลอร์ใช้เป็นบันได

---

[1] กมลชัย รัตนสกาววงศ์. **ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ**. รายงานการวิจัยเพื่อจัดทำข้อเสนอ การปฏิรูปการเมืองไทยเสนอต่อคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (คพป.), กันยายน 2538, หน้า 16.

[2] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. **คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ : รัฐธรรมนูญเยอรมัน**. พิมพ์ครั้งที่ 1 มกราคม 2535 จัดพิมพ์โดยโครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 64.

ศูนย์วิทยทรัพยากร
มหาวิทยาลัยธรกิจบัณฑิตย์

นำทางไปสู่อำนาจเผด็จการอย่างเบ็ดเสร็จ[3] ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันมีรากเหง้าที่สำคัญอันถือว่าเป็นพื้นฐานของศาลรัฐธรรมนูญคือร่างรัฐธรรมนูญฉบับ ฟรังเฟริท ค.ศ. 1849 โดยแม้จะมิได้ประกาศให้ใช้บังคับ แต่ก็มีแนวความคิดในการตรวจสอบทางรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจนว่า "ร่างกฎหมายที่ผ่านสภา(Diet)จะถูกตรวจสอบว่าขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่และที่สำคัญรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ให้ประชาชนชาวเยอรมันมีสิทธิที่สามารถนำคดีมาฟ้องยังศาลอาณาจักร[4] (Reich Sgericht) ได้ในกรณีที่บุคคลนั้นถูกละเมิดสิทธิตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ได้รับความคุ้มครอง โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 126 ของรัฐธรรมนูญดังนั้นจึงถือได้ว่ารัฐธรรมนูญฉบับฟรังเฟริท ค.ศ.1849เป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกที่ได้บัญญัติให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิร้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ แต่การที่ประชาชนจะสามารถใช้สิทธิร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้อย่างเต็มที่และแท้จริงนั้นต้องใช้ระยะเวลายาวนานถึง100 ปี จนหลังจากนั้นในเวลาต่อมาในสมัยรัฐธรรมนูญฉบับไวมาร์ค.ศ.1919 (Waimarer Verfassung 1919) ได้มีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ[5](Staatsgericht shof) เพื่อให้ทำหน้าที่เป็นองค์กรศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาข้อพิพาทในทางรัฐธรรมนูญอันเป็นปัญหาภายในมลรัฐ ประการที่สองพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่มีการฟ้องร้องให้ตรวจสอบฝ่ายบริหารการฟ้องประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีของสหพันธ์ และประการที่สาม พิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างมลรัฐกับสหพันธรัฐการกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับไวมาร์มีอำนาจในการพิจารณาข้อพิพาทในทางรัฐธรรมนูญของมลรัฐ และปัญหา ข้อพิพาทระหว่างสหพันธรัฐกับมลรัฐนั้นถือได้ว่าเป็นการขยายอำนาจให้แก่ศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งอำนาจของศาลในการพิจารณาเรื่องดังกล่าวแต่เดิมนั้นเป็นอำนาจสภาสูง (Bundesrat) แต่สำหรับอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนั้น รัฐธรรมนูญไวมาร์ มิได้กำหนดให้เป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด การจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันนั้นมีปัญหาพื้นฐานที่แนวความคิด 2 แนวความคิด[6] แนวความคิดแรกเห็นว่าการวินิจฉัยในเรื่องทางการเมืองนั้นเป็นเรื่องขององค์กรศาล

---

[3] นันทวัฒน์ บรมานันท์. **ศาลรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ.** รายงานการวิจัยเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2541 หน้า 48.

[4] กมลชัย รัตนสกาวงศ์. **ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ.** เรื่องเดียวกัน, หน้า 77.

[5]Scheuher, Die Ueberlieferumg der deutschen Staatsherichtsbarkeit in 19 and 20 Jahrhundert, in : Festgabe aus Anlass des 25 Jaehrigen Bestehens des Bundersverfassungsgerichts, Band I, Tuebingen 1976, s. 44. อ้างใน นันทวัฒน์ บรมานันท์, **ศาลรัธรรมนูญเปรียบเทียบ.** เรื่องเดียวกัน, หน้า 49.

[6] A.Wagner, Die Entstehung, Organisation and Kompetenzen des undesverfassungsgerichts, in DRIZ 1961, s. 280. อ้างใน นันทวัฒน์ บรมานันท์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 52.

ส่วนอีกแนวความคิดหนึ่งเห็นว่า ปัญหาในทางรัฐธรรมนูญนั้นก็เป็นปัญหาในทางกฎหมายเช่นกัน เพราะฉะนั้น ปัญหาดังกล่าวย่อมเป็นปัญหาที่อาจได้รับการวินิจฉัยโดยองค์กรศาลได้ ตามแนวความคิดนี้เห็นว่าควรจะขยายอำนาจให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ (รัฐบาลของสหพันธ์ องค์กรนิติบัญญัติ เป็นต้น) และให้มีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายด้วย และยังเห็นว่าปัญหาในทางรัฐธรรมนูญควรได้รับการพิจารณาโดยองค์กรศาล ซึ่งเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางเพื่อทำให้การตีความและการคุ้มครองรัฐธรรมนูญมีความเป็นกลาง การขยายอำนาจให้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์มีอำนาจอย่างกว้างขวางนั้น มีความมุ่งหมายเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยบรรดาข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือระหว่างองค์กรในระดับสหพันธ์และระหว่างมลรัฐต่างๆ ด้วยกัน นอกจากนี้ก็เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รักษาความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจรัฐกับประชาชนให้อยู่ในลักษณะของประชาธิปไตยแบบนิติรัฐ และประการสำคัญเพื่อทำให้เกิดความมั่นใจว่าอำนาจใดอำนาจหนึ่งนั้นจะไม่ครอบงำอำนาจอื่นอย่างเบ็ดเสร็จ ด้วยเหตุนี้ผู้ร่างรัฐธรรมนูญจึงได้บัญญัติหลักการให้มีการตรวจสอบการวินิจฉัยขององค์กรนิติบัญญัติกับความชอบตามรัฐธรรมนูญโดยองค์กรตุลาการได้ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งให้องค์กรตุลาการเข้าไปควบคุมตรวจสอบได้ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิปัจเจกบุคคลโดยอำนาจมหาชน

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้บัญญัติเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ไว้ในมาตรา 93 และ มาตรา 94 ในมาตรา 93 ได้บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ ส่วนมาตรา 94 ได้บัญญัติเกี่ยวกับองค์ประกอบกระบวนการในการแต่งตั้งผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญ และในมาตรา 94 วรรคสอง ได้บัญญัติให้มีการออกกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ ส่วนมาตรา 94 วรรคสอง ได้บัญญัติให้มีการออกกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เพื่อกำหนดวิธีพิจารณาศาลรัฐธรรมนูญ หลังจากที่ "กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์" ใช้บังคับแล้ว โดยใช้บังคับ เมื่อวันที่ 17 เมษายน ค.ศ. 1957 และได้มีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เมื่อวันที่ 8 กันยายน ค.ศ. 1951 ที่เมือง Karlsruhe

ในปัจจุบันศาลรัฐธรรมนูญของสหพันธรัฐเยอรมันจะมีลักษณะอันประกอบไปด้วย 2 องค์คณะ เรียกว่าเป็นศาลที่มีองค์คณะฝาแฝด[8] (a twin court) โดยประกอบไปด้วยตุลาการ

---

[7]H. Simon, Verfassungsgerichtsbarkeit, in : Benda/Naihofer/Vogel, Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 2 Aufl, 1994, S1642. อ้างใน เรื่องเดียวกัน, หน้า 53.

[8] กมลชัย รัตนสกาววงศ์. **ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ**. เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.

รัฐธรรมนูญ 8 คน ซึ่งในแต่ละองค์คณะจะมีอำนาจหน้าที่ที่แตกต่างกันไปตามเขตอำนาจของแต่ละองค์คณะ อันได้ถูกกำหนดไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐ (Gesetz ueber das Bundes Verfassungsgericht 1951 (BverfGG) ตามมาตรา 14 คือ องค์คณะแรก จะมีเขตอำนาจในเรื่องการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ เรื่องละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ คำร้องเกี่ยวกับการเลือกตั้ง คำฟ้องเกี่ยวกับกับการกระทำความผิดของประธานาธิบดีและผู้พิพากษาทั้งหลาย และข้อพิพาทระหว่างองค์กรของรัฐตามรัฐธรรมนูญ โดยลักษณะดังกล่าวจะมีความใกล้เคียงกับประเทศสเปนและโปรตุเกส โดยศาลรัฐธรรมนูญสเปนประกอบด้วยตุลาการ 6 คน ในแต่ละองค์คณะ และจะมีองค์คณะหนึ่งทำหน้าที่เฉพาะในการกลั่นกรองในการรับเรื่องร้องทุกข์จากประชาชน ส่วนในประเทศโปรตุเกส ถึงแม้จะได้มีการแบ่งเป็นสององค์คณะ แต่ก็ไม่ได้มีการกำหนดองค์คณะในการกลั่นกรองเรื่องร้องทุกข์จากประชาชนไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด หากแต่ให้องค์คณะหนึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาเกี่ยวกับการควบคุมความชอบของกฎหมายทั้งแบบนามธรรมและรูปธรรม ส่วนอีกองค์คณะหนึ่งจะมีอำนาจในเรื่องอื่น ๆ[9]

3.1.1 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน

สำหรับอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันได้บัญญัติไว้ในกฎหมายพื้นฐาน(Grurdgesetz-GG)และได้นำมาบัญญัติไว้อีกในกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐ (Gesetzurber Bundesverfassungsgericht-Bverf-GG) โดยเป็นการบัญญัติรวบรวมอำนาจ หน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่กระจัดกระจายตามมาตราต่างๆ นำมาบัญญัติรวมไว้ในมาตราเดียว เพื่อความสะดวกในการใช้โดยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐมีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยเรื่องต่างๆ ดังต่อไปนี้[10]

1. วินิจฉัยคดีที่มีข้อพิพาทขัดแย้งกันขององค์กรของรัฐ

1.1 ในระบอบสหพันธรัฐอันประกอบไปด้วยมลรัฐต่าง ๆ ถึง 16 มลรัฐในปัจจุบัน ข้อพิพาทระหว่างสหพันธรัฐกับมลรัฐต่าง ๆ หรือระหว่างมลรัฐด้วยกันมีดังนี้

- ข้อพิพาทระหว่างสหพันธรัฐและมลรัฐต่าง ๆ เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการจัดระเบียบทางกฎหมายของสหพันธรัฐ โดยเฉพาะกฎหมายที่มลรัฐเป็นผู้ดำเนินการในนามของสหพันธรัฐ และได้ถูกควบคุม โดยสหพันธรัฐ (Burdesaufsicht) โดยการยื่นคำร้องในกรณีที่มี

---

[9] กมลชัย รัตนสกาววงศ์. เรื่องเดียวกัน.

[10] บรรเจิด สิงคะเนติ. **ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2544, หน้า 55.

ความคิดเห็นแตกต่างกันในเรื่องของสิทธิและหน้าที่ระหว่างสหพันธรัฐและมลรัฐจะเป็นรัฐบาลสหพันธรัฐและรัฐบาลของมลรัฐเท่านั้น (มาตรา 931 Nr.3,84 IV Satz 2 GG และมาตรา 13 Nr.7,66 ff.BverfGG)

- ข้อพิพาทระหว่างสหพันธรัฐและมลรัฐต่าง ๆ หรือระหว่างมลรัฐต่าง ๆ ด้วยกัน หรือภายในมลรัฐเดียวกันในกรณีที่ไม่อาจใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาลอื่นได้นั้น (มาตรา 931 Nr.4,GG และมาตรา 13 Nr.8,71 ff.BverfGG)

- ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญภายในมลรัฐเดียวกันในกรณีที่กฎหมายของมลรัฐกำหนดไว้ให้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐมีอำนาจพิจารณาพิพากษา นั้น (มาตรา 99 GG และมาตรา 13 Nr.10 ff.BverfGG)

1.2 ข้อพิพาทระหว่างองค์กรต่าง ๆ ในระดับสหพันธรัฐด้วยกัน ในกรณีที่ องค์กรต่าง ๆ ในระดับสหพันธรัฐตามรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอื่น ที่ก่อตั้งโดยองค์กรรัฐธรรมนูญมีข้อพิพาทกันเรื่องสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ โดยองค์กรต่างๆ เหล่านี้อาจขอให้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐตีความรัฐธรรมนูญได้ นั้น (มาตรา 19 Nr. 1G; มาตรา 13 Nr. 5,63 ff.BverfGG)

2. ตรวจสอบผลบังคับของกฎหมายต่าง ๆ (Rechtsonrm) ว่าขัดกับรัฐธรรมนูญ หรือไม่ หรือที่เรียกกันว่าการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ

2.1 ขั้นตอนที่มาของการใช้อำนาจตรวจสอบการมีผลบังคับของกฎหมายต่าง ๆ

- เป็นการควบคุมแบบนามธรรมโดยรัฐบาลสหพันธรัฐ รัฐบาลมลรัฐต่าง ๆ หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสหพันธรัฐจำนวนหนึ่งในสาม มีคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเมื่อมีความเห็นแตกต่างหรือมีข้อสงสัยในกฎหมายของสหพันธรัฐและมลรัฐว่าสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรือกฎหมายของมลรัฐสอดคล้องกับกฎหมายสหพันธรัฐหรือไม่นั้น (มาตรา 93 Nr. 2 GG และมาตรา 13 Nr.6,76 ff.BverfGG)

- เป็นการควบคุมแบบรูปธรรมโดยในกรณีที่ศาลต่างๆ เห็นว่ากฎหมายที่ตนพิจารณาปรับใช้อยู่นั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐ ศาลนั้นต้องหยุดการพิจารณาคดีดังกล่าว แล้วส่งปัญหานั้นไปให้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐพิจารณาวินิจฉัย นั้น (มาตรา 100 L GG และมาตรา 13 Nr.11,80 ff.BverfGG)

2.2 หากศาลรัฐธรรมนูญมลรัฐต่างๆ จะตีความกฎหมายรัฐธรรมนูญให้แตกต่างๆ ไปจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่ง สหพันธรัฐและมลรัฐอื่น ศาลรัฐธรรมนูญของมลรัฐนั้นต้องยื่นคำร้อง ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐเป็นผู้พิจารณา นั้น (มาตรา 100 LLL GG และมาตรา 13 Nr.13,85 ff.BverfGG)

2.3 เป็นรูปแบบของการควบคุมกฎหมายในเชิงป้องกันโดยการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีสภาผู้แทนราษฎรและสภาที่ปรึกษาสหพันธรัฐประชุมร่วมกันจะทำได้โดยต้องได้รับความเห็นจากศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐ

2.4 คำร้องทุกข์โต้แย้งคำวินิจฉัยของสภาผู้แทนราษฎรสหพันธรัฐในเรื่องความสมบูรณ์ของการเลือกตั้ง การได้มาหรือการสิ้นสุดซึ่งสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 41 LL GG และมาตรา 13 Nr.3, 48 ff.BverfGG)

3. ทำการไต่สวนในเรื่องที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายรัฐธรรมนูญของพรรคการเมืองในกรณีที่มีข้อสงสัยว่า พรรคการเมืองใดมีวัตถุประสงค์และดำเนินการภายในขอบเขตแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่เป็นอันตรายต่อความดำรงอยู่ของสหพันธรัฐหรือไม่นั้น (มาตรา 21 LL GG และมาตรา 13 Nr.2,43 ff.BverfGG)

4. คำวินิจฉัยคำร้องต่างๆ เกี่ยวกับสถานะของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิพากษาถึงการเสียสิทธิต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญโดยได้แก่

4.1 กรณีประธานาธิบดีสหพันธรัฐกระทำการโดยเจตนาละเมิดรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐหรือกฎหมายอื่นๆ ของสหพันธรัฐ สมาชิกของแต่ละสภาจำนวนหนึ่งในสี่เข้าชื่อกันเสนอคำร้องต่อสภาผู้แทนราษฎรสหพันธรัฐ หรือสภาที่ปรึกษาสหพันธรัฐให้พิจารณาแล้วเสนอเรื่อง ต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเพื่อวินิจฉัยต่อไป นั้น (มาตรา 61 GG และมาตรา 13 Nr.4,49 ff.BverfGG)

4.2 กรณีที่ผู้พิพากษาศาลระดับสหพันธรัฐประพฤติปฏิบัติฝ่าฝืนหลักกฎหมายในรัฐธรรมนูญ หากสภาผู้แทนราษฎรสหพันธรัฐมีมติด้วยคะแนนเสียงไม่ต่ำกว่าสองในสามของสมาชิกทั้งหมด สามารถเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยให้ผู้พิพากษาศาลระดับสหพันธรัฐนั้นพ้นจากตำแหน่งได้ นั้น (มาตรา 93LL V GG และมาตรา 13 Nr.9,58 ff.BverfGG)

4.3 บุคคลใดใช้สิทธิขั้นพื้นฐานโดยมิชอบ อาทิเช่น เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในการสอน การสื่อสาร การใช้กรรมสิทธิ์ หรือสิทธิในการลี้ภัย โดยนำมา ต่อสู้ กับระเบียบพื้นฐานของการปกครองประเทศในระบอบเสรีประชาธิปไตย สิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวของผู้นั้นจะสูญสิ้นไปตามมาตรา 18 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐ โดยสภาผู้แทนราษฎรสหพันธรัฐ อาจยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐให้มีส่วนและพิจารณา ถึงมาตรการที่จะใช้กับบุคคลนั้น (มาตรา 18 GG และมาตรา 13 Nr.1,36 ff.BverfGG)

5. วินิจฉัยคำร้องทุกข์โต้แย้งการกระทำของรัฐ ประชาชน หรือองค์การปกครองตนเองที่เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน อาจยื่นคำร้องทุกข์โดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อให้

พิจารณาวินิจฉัยว่า การกระทำของรัฐไปกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานของเขานั้น (มาตรา 1 - มาตรา 19 GG)

ดังนั้นในประเทศสหพันธรัฐเยอรมันจะไม่มีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายก่อนที่ร่างกฎหมายจะมีผลใช้บังคับ การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญของประเทศสหพันธรัฐเยอรมันจึงมีได้ในกรณีที่บทบัญญัตินั้น ๆ มีผลใช้บังคับแล้วเท่านั้น ในส่วนการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายแบบนามธรรมหลังจากที่ได้มีการประกาศใช้แล้วนั้น เป็นกรณีที่มีความขัดแย้งหรือมีข้อสงสัยอันเกี่ยวกับกระบวนการออกกฎหมายว่าเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ หรือเกี่ยวกับเนื้อหาของกฎหมายของสหพันธรัฐหรือมลรัฐสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรือหากเป็นกฎหมายของมลรัฐต้องตรวจสอบว่าสอดคล้องกับกฎหมายของสหพันธรัฐหรือไม่ ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องเพื่อให้มีการตรวจสอบดังกล่าวคือรัฐบาลแห่งสหพันธรัฐ รัฐบาลแห่งมลรัฐ หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 3 กฎหมายที่อาจได้รับการควบคุมตรวจสอบนั้นหมายความรวมถึงสัญญาระหว่างประเทศ สัญญาระหว่างมลรัฐกฎหมาย งบประมาณ รวมทั้งกฤษฎีกาต่าง ๆ ของสหพันธรัฐด้วย

3.1.2 ผู้มีสิทธิในการเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน

ในการพิจารณาถึงบุคคลผู้มีสิทธิในการส่งเรื่องที่เป็นกรณีพิพาทขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันนั้น อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนนี้ได้ถูกรวบรวมไว้ในกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน โดยได้รวบรวมไว้ทั้งสิ้น 16 อนุมาตรา โดยในการพิจารณาเกี่ยวกับผู้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน จะต้องพิจารณาประกอบจากประเภทของลักษณะคดี ดังนั้น ในส่วนนี้จะขอยกตัวอย่างผู้ที่มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันในกรณีการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายแบบรูปธรรม และการวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน โดยสามารถจำแนกได้ดังต่อไปนี้

(1) ผู้มีสิทธิในการเสนอเรื่องขึ้นสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน ตามมาตรา 100 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ

ในการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ ในกรณีของการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายแบบรูปธรรม (die konkrete Normenkontrolle) นั้น ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์จะมีอำนาจในการวินิจฉัยต่อเมื่อผู้เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์วินิจฉัย เป็นผู้มีสิทธิที่จะยื่นเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ได้หรือในกรณีนี้เรียกว่า"การเสนอเรื่องโดยผู้พิพากษา"(Richtervorlage) เพราะฉะนั้น ผู้มีสิทธิยื่นเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาในกรณีนี้จึงมิใช่คู่ความในคดี (Verfahrensbeteiligte) และมิใช่หน่วยงานอื่น ๆ ที่พิจารณาการใช้กฎหมายในประเด็นเรื่องดังกล่าว

โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีของฝ่ายปกครองซึ่งมีปัญหาในเรื่องการใช้กฎหมายในเรื่องนั้นๆ เหตุผลที่ไม่อนุญาตให้ฝ่ายปกครองยื่นเรื่องปัญหาดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เพื่อวินิจฉัยเหตุผลประการแรกเพราะตามโครงสร้างในทางบังคับบัญชาของฝ่ายปกครอง ฝ่ายปกครองอาจเสนอให้รัฐมนตรีเป็นผู้เสนอเรื่องดังกล่าวได้อยู่แล้ว และนอกจากนี้รัฐบาลเองยังเป็นผู้มีอำนาจที่จะยื่นเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญในลักษณะของการควบคุมแบบนามธรรม (ein abstraktes Normenkontrollverfahren) (มาตรา 93 วรรคหนึ่ง Nr. 2 GG) ได้อยู่แล้ว อย่างไรก็ตาม หากฝ่ายปกครองยังคงใช้กฎหมายที่ขัดกับรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้บุคคลที่ได้รับผลกระทบในเรื่องดังกล่าวก็อาจเสนอเรื่องขึ้นสู่การพิจารณาของศาลได้ และหากศาลที่พิจารณาเรื่องนั้นเห็นว่ากฎหมายนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญก็อาจส่งเรื่องนั้นให้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์พิจารณาต่อไป[11]

(1.1) ความหมายของคำว่า "ศาล" (Gerichtsbegriff)

ผู้มีสิทธิยื่นเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์วินิจฉัยตามมาตรา 100 GG นั้น โดยหลักการแล้วคือบรรดาศาลทั้งหลาย "ศาล" คือ องค์กรวินิจฉัยอันเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระซึ่งกฎหมายได้มอบหมายภาระหน้าที่ในทางวินิจฉัยอรรถคดีให้แก่องค์กรดังกล่าว และเป็นองค์กรที่เรียกว่า "ศาล"[12] ดังนั้น องค์กร "ศาล" ในที่นี้จึงหมายถึงศาลทั้งหมดของสหพันธ์ (Bundesgerichte) และศาลของมลรัฐ (Landesgerichte) และหมายรวมถึงศาลทุกสาขา (ศาลสังคม, ศาลภาษี, ศาลยุติธรรม และศาลแรงงาน) นอกจากนี้ยังหมายรวมถึงศาลรัฐธรรมนูญของมลรัฐด้วย อย่างไรก็ตามศาลในที่นี้ไม่หมายรวมถึงศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เอง ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์จึงเป็นศาลเดียวที่สามารถวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญได้เองในกรณีที่เกิดปัญหาดังกล่าวขึ้นในระหว่างการดำเนินกระบวนพิจารณา[13]

จากความหมายของคำว่า "ศาล" ดังกล่าวจึงเห็นได้ว่า องค์กรในทางบริหารของศาล มิใช่เป็นส่วนที่รับภาระหน้าที่ในทางตุลาการหรือในการพิพากษาอรรถคดี แต่หากผู้พิพากษานั้นมาทำหน้าที่ในทางฝ่ายบริหารขององค์กรศาล ผู้พิพากษานั้นก็ไม่อาจอาศัยฐานะดังกล่าวเสนอ เรื่องมายังศาลรัฐธรรมนูญได้

---

[11] Benda/Klein, Lehrbuch des VerfassungspozBrechts, Heidelberg 1991, S. 303. อ้างในบรรเจิด สิงคะเนติ . เรื่องเดียวกัน, หน้า 188.

[12] Benda/Klein เพิ่งอ้าง, น. 304 ; BverfGE 6, 55 S (63) ; 30, 170 (171). อ้างใน เรื่องเดียวกัน,

[13] Ulsamer, in : VerfGG-Kommentar, § 80. Udnr. 171. อ้างในเรื่องเดียวกัน, หน้า 185.

ในทางตรงกันข้าม โดยปราศจากข้อสงสัยถึงศาลในทางศาสนา (Kirchengerichte)ศาลในทางศาสนานั้นไม่มีสิทธิที่จะยื่นเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์วินิจฉัยได้[14] เพราะศาลในทางศาสนานั้นไม่ถือว่าอยู่ในส่วนของการจัดองค์กรของรัฐ ทั้งนี้ โดยไม่ต้องพิจารณาว่าการวินิจฉัยในภาคของเอกชนต่างๆ ก็ไม่ถือว่าเป็นศาลในความหมายของมาตรา 100 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ

(1.2) ศาลที่ยื่นเรื่อง (Vorlegendes Gericht) ไปยังศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีที่เป็นรูปธรรม ในกรณีใดกรณีหนึ่งศาลที่มีสิทธิยื่นเรื่องไปยังศาล รัฐธรรมนูญสหพันธ์ได้จะต้องเป็นศาลที่จะต้องวินิจฉัยปัญหาเรื่องใดเรื่องหนึ่งและการวินิจฉัยคดีในศาลขึ้นอยู่กับบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งศาลเห็นว่าบทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวขัดกับรัฐธรรมนูญ เมื่อเข้าเงื่อนไขเช่นนี้กรณีจึงไม่มีความสำคัญว่าปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นในชั้นใดของศาล ปัญหาดังกล่าวอาจจะเกิดขึ้นในศาลชั้นต้น ชั้นอุทธรณ์ หรือศาลสูงสุดก็ได้ การยื่นนั้นให้ศาลนั้น ๆ ยื่นโดยตรงไปยังศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ โดยไม่จำเป็นต้องยื่นไปยังศาลสูงสุดของสาขาศาลนั้น ๆ หรือไม่จำเป็นต้องยื่นผ่านฝ่ายบริหารของศาล

3.1.3 วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน[15]

3.1.3.1 โครงสร้างของกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐของเยอรมัน (Gesetz ueber Bundesverfassungsgericht)

หมวด 1 สถานะองค์ประกอบ และอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

หมวด 2 วิธีพิจารณาทั่วไป

หมวด 3 วิธีพิจารณาเฉพาะคดี

3.1 วิธีพิจารณาคดีตัดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล

3.2 วิธีพิจารณาคดีเกี่ยวกับพรรคการเมือง

3.3 วิธีพิจารณาตรวจสอบการเลือกตั้ง

3.4 วิธีพิจารณาคดีฟ้องประธานาธิบดี

3.5 วิธีพิจารณาคดีฟ้องผู้พิพากษาศาลสหพันธรัฐ

3.6 วิธีพิจารณาข้อพิพาทเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญระหว่างองค์กรสูงสุดตามรัฐธรรมนูญ

---

[14] Lechner ; § 13 Nr. 11, Anm, 2 ; Ulsamer, in : BverfGG-Kommentar, § 80 Rdnr. 187. อ้างในบรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 189.

[15] เรื่องเดียวกัน, หน้า 258.

3.7 วิธีพิจารณาข้อพิพาทระหว่างสหพันธรัฐกับมลรัฐหรือระหว่างมลรัฐด้วยกัน

3.8 กระบวนการควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญแบบนามธรรม

3.9 กระบวนการควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญแบบรูปธรรม

3.10 วิธีพิจารณาว่ากฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศมีผลบังคับเป็นกฎหมายภายในหรือไม่

3.11 วิธีพิจารณาว่ากฎหมายที่ประกาศก่อนรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมีผลบังคับใช้ต่อไปหรือไม่

3.12 วิธีพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ

หมวด 4 บทสุดท้าย

นอกเหนือจากโครงสร้างของกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐของเยอรมันแล้ว หากพิจารณาโครงสร้างกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของประเทศอื่นๆในยุโรปเช่น กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของออสเตรีย (Verfassungsgerichtshofgesetz 1953) ; วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของอิตาลี (gesetz Nr. 8721953 vom 11 Maerz 1953) ; วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญสเปน (Organgesetz 2979 vom 3 Oktober ueber das Verfassungsgericht) ; กฎหมายว่าด้วยการจัดองค์กร อำนาจหน้าที่ และวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของโปรตุเกส (Gesetz Nr. 28/82, Organisation, Taetigkeit und Verfahren des Verfassungsgericht) ; วิธีพิจารณาของตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส (Verordnung Nr. 58-1076 vom 7 November 1958) ; กฎหมายว่าด้วยการจัดองค์กรและอำนาจหน้าที่ของศาลสูงสุดของเบลเยี่ยม ลงวันที่ 28 มิถุนายน 1983 และวิธีพิจารณาของศาลสูงสุดของกรีซตามกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญและศาลสูงสุดของประเทศที่กล่าวมาทั้งหมดนั้นล้วนแต่ได้แยกหมวดวิธีพิจารณาทั่วไปออกจากหมวดวิธีพิจารณาเฉพาะคดี และหมวดวิธีพิจารณาเฉพาะคดีได้แยกไปตามคดีแต่ละประเภท การจัดโครงสร้างของกฎหมาย วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเช่นนี้ ถือได้ว่าเป็นการจัดระบบกฎหมายวิธีพิจารณาที่เหมาะสมและเป็นการสะดวกต่อการใช้ในทางปฏิบัติ[16]

---

[16] บรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 260.

สำหรับกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมันดังที่ได้กล่าวมาแล้ว แบ่งออกเป็นหมวดใหญ่ 3 หมวด คือ หมวดที่เกี่ยวกับการจัดองค์กรและอำนาจหน้าที่ หมวดวิธีพิจารณาทั่วไป และหมวดวิธีพิจารณาเฉพาะคดี ซึ่งจะได้กล่าวรายละเอียดต่อไป[17]

ก. หมวดที่เกี่ยวกับการจัดองค์กรและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมันบัญญัติไว้ในหมวด 1 เกี่ยวกับการกำหนดรายละเอียดเรื่องสถานที่ตั้ง คุณสมบัติ ระยะเวลาในการดำรงตำแหน่ง กระบวนการเลือกตุลาการ การแต่งตั้งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ รวมทั้งอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้รับการบัญญัติรวมไว้อีกครั้งในหมวดนี้ และองค์ประชุมของศาล ซึ่งเรื่องต่าง ๆ เหล่านี้รัฐธรรมนูญของเยอรมันได้บัญญัติไว้แต่เพียงหลักการกว้าง ๆ ไว้ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมากำหนดรายละเอียดไว้ในกฎหมายอีกครั้งหนึ่ง

ข. หมวดวิธีพิจารณาทั่วไป

ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมันนั้น ได้แยกวิธีพิจารณาไว้อย่างชัดเจนระหว่างวิธีพิจารณาทั่วไปนั้นเป็นกฎเกณฑ์ที่ใช้กับคดีทุกประเภท ส่วนวิธีพิจารณาเฉพาะใช้กับคดีในเรื่องนั้นๆเท่านั้น หลักที่ได้บัญญัติไว้ในกระบวนพิจารณาทั่วไปตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐประกอบด้วยหลักดังต่อไปนี้

(1) การคัดค้านผู้พิพากษาเนื่องเพราะมีความสัมพันธ์ในทางเครือญาติ หรือเพราะเคยมีส่วนเกี่ยวข้องเนื่องจากหน้าที่การงาน (Ausschliessung eines Richters)

(2) การคัดค้านผู้พิพากษาเนื่องจากขาดความเป็นกลาง (Ablehnung eines Richters wegen Besorgnis der Befangenheit)

(3) สิทธิในการตรวจเอกสารของผู้มีส่วนร่วมในคดี

(4) การเป็นตัวแทนในคดี

(5) การยื่นคำร้อง

(6) การปฏิเสธคำร้อง

(7) หลักพิจารณาโดยวาจา การบันทึก รวมทั้งการบันทึกเสียง

(8) การสืบพยาน พยานผู้เชี่ยวชาญพิเศษ การกำหนดวันสืบพยาน

(9) คำพิพากษาและการอ่านคำพิพากษา

(10) วิธีการชั่วคราว

(11) กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับคดี

---

[17] เรื่องเดียวกัน.

บทบัญญัติเหล่านี้ใช้บังคับกับคดีทุกประเภท เว้นแต่ในกรณีที่วิธีพิจารณาเฉพาะคดีได้บัญญัติเรื่องนั้น ๆ ไว้เป็นการเฉพาะก็ให้ใช้บทบัญญัตินั้น

ค. หมวดวิธีพิจารณาเฉพาะคดี

ปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไป คือ วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญจำเป็นที่จะต้องมีวิธีพิจารณาเฉพาะสำหรับคดีแต่ละประเภทหรือไม่ เพราะศาลรัฐธรรมนูญอาจเห็นว่ารัฐธรรมนูญเองได้กำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ไว้แล้ว จึงไม่จำเป็นต้องมาบัญญัติไว้ซ้ำอีก แต่อย่างไรก็ตามการบัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นอาจไม่ครอบคลุมรายละเอียดทั้งหมด ในคดีบางประเภทยังจำเป็นที่จะต้องมาบัญญัติรายละเอียดไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาอีกชั้นหนึ่ง ดังตัวอย่างเช่น การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญแบบนามธรรมนั้นตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ (Grungesetz) ของเยอรมันเองก็ได้บัญญัติไว้แล้วในมาตรา 93 (1) ข้อ 2 โดยได้บัญญัติว่าในกรณีที่รัฐบาลสหพันธ์ก็ดี รัฐบาลแห่งมลรัฐก็ดี หรือสมาชิกหนึ่งในสามของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรก็ดี มีความเห็นแตกต่างกันหรือมีข้อสงสัยว่า กฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญ องค์กรตามที่กล่าวมาแล้วอาจยื่นคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญได้ หากยึดถือตามแนวทางดังกล่าว ก็ไม่จำต้องนำเรื่องนั้นมาบัญญัติไว้ในกฎหมายอีก แต่ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมันได้บัญญัติไว้อีกครั้งหนึ่ง โดยมาตรา 76 BverfGG ได้บัญญัติไว้ มีสาระสำคัญคล้ายกับที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแต่มีรายละเอียดมากกว่า เช่น กรณีที่ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องดังกล่าวมีความเห็นว่า กฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งมีผลบังคับใช้ได้ แต่ในขณะที่ศาลก็ดี เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ดี หรือองค์กรระดับสหพันธรัฐ หรือระดับมลรัฐก็ดี เห็นว่ากฎหมายฉบับนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญหรือขัดกับกฎหมายของสหพันธรัฐในกรณีเช่นนี้องค์กรผู้มีสิทธิก็อาจจะยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้

มาตรา 77 BverfGG ได้บัญญัติเกี่ยวกับการเปิดโอกาสให้ผู้เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าวมีสิทธิที่จะเสนอความคิดในกระบวนการได้ มาตรา 78 ได้บัญญัติเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาล โดยได้บัญญัติว่า ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ากฎหมายของสหพันธรัฐขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญ ให้ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับนั้นเป็นโมฆะ และถ้ามีบทบัญญัติอื่นๆ ของกฎหมายเดียวกัน จากเหตุผลเดียวกันขัดกับรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญอาจวินิจฉัยให้กฎหมายนั้นๆ เป็นโมฆะในโอกาสเดียวกันนี้ได้

มาตรา 79 BverfGG ได้บัญญัติเกี่ยวกับผลของคำพิพากษา ตาม (1) โดยบัญญัติเกี่ยวกับการคัดค้านคำพิพากษาในคดีอาญาซึ่งบทบัญญัติที่ใช้วินิจฉัยในคดีอาญานั้น ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่าขัดกับรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้บุคคลนั้นอาจขอให้มีการรื้อฟื้นคดีอาญาได้

หรืออีกอย่างหนึ่ง เช่น การควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญอย่างเป็นรูปธรรมในกฎหมายเยอรมันได้บัญญัติไว้แล้วในมาตรา 100 ของรัฐธรรมนูญ แต่ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐ

ธรรมนูญก็ยังได้กำหนดกระบวนพิจารณาไว้เป็นการเฉพาะ โดยในหมวดนี้เริ่มจากมาตรา 80 เรื่องการยื่นคำร้องของศาลที่พิจารณาคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยได้กำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมขึ้นมากกว่ารัฐธรรมนูญ

มาตรา 80 BverfGG ได้บัญญัติว่า การวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ให้วินิจฉัยเฉพาะกรณีปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น

มาตรา 81 a BverfGG ได้บัญญัติเกี่ยวกับการปฏิเสธคำร้องโดยเสียงเห็นด้วยเป็นเอกฉันท์ขององค์คณะที่ทำหน้าที่ในการกลั่นกรอง แต่อย่างไรก็ตาม หากคำร้องที่ได้รับการเสนอโดยศาลรัฐธรรมนูญของมลรัฐ หรือศาลสูงสุดของสหพันธรัฐได้รับการปฏิเสธ ในกรณีนี้ให้อยู่ในเงื่อนไขที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเต็มองค์คณะอีกครั้งหนึ่ง

มาตรา 82 BverfGG ได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในการแสดงความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง รวมทั้งให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการวินิจฉัยและผลของการวินิจฉัยของการควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญแบบนามธรรมมาใช้บังคับกรณีนี้ด้วย

จากกรณีตัวอย่างที่ยกมาข้างต้น 2 กรณีนั้น จะเห็นได้ว่า ในกระบวนการพิจารณาคดีแต่ละประเภทนั้น ยังมีรายละเอียดที่จะต้องกำหนดเพิ่มเติมในกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลการกำหนดไว้แล้วในรัฐธรรมนูญนั้นอาจไม่เพียงพอ

ในส่วนหลักวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันนั้นมีหลักวิธีพิจารณาที่มีความสำคัญหลายหลักการดังจะกล่าวต่อไปนี้[18]

1) หลักการยื่นคำร้อง (Antragsprinzip)

ตามมาตรา 23 กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐของเยอรมัน (BverfGG) ได้รับรองหลักการยื่นคำร้องไว้ โดยให้ถือว่าการยื่นคำร้องเป็นการเริ่มต้นของกระบวนพิจารณา โดยคำร้องนั้นให้ทำเป็นหนังสือยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และคำร้องจะต้องให้เหตุผล ประกอบ รวมทั้งข้อเท็จจริงอันเป็นที่มาของคำร้องและความประสงค์ของผู้ยื่นคำร้อง

หลักการยื่นคำร้องของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันนั้นได้บัญญัติไว้ในหมวดวิธีพิจารณาทั่วไป ดังนั้น ให้นำมาใช้กับคดีทุกประเภทด้วย

2) การคัดค้านตุลาการ

---

[18] ดู Klaus Schlaich, Das Bundesverfassungsgericht. หน้า 39 ff., Benda/Klein, Lehrbuch des Verfassungsprozessrechts, หน้า 59 ff. ใน นันทวัฒน์ บรมานันท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 53.

การคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันได้แยกการคัดค้านตุลาการไว้ 2 กรณี คือ

(1) การคัดค้านตุลาการโดยผลของกฎหมาย (Ausschliessung eines Richters) การคัดค้านตุลาการออกจากกระบวนพิจารณาในกรณีนี้เป็นผลมาจากกฎหมาย ตามมาตรา 18 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 และ ข้อ 2 BverfGG ในกรณีตามมาตรา 18 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 นั้น เป็นกรณีที่ตุลาการนั้นเป็นญาติหรือคู่สมรส หรือมีความสัมพันธ์ในทางเครือญาติกับคู่สมรสของคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

ส่วนกรณีตามมาตรา 18 วรรคหนึ่ง ข้อ 2 นั้น เป็นกรณีที่ตุลาการ คนใดคนหนึ่งได้เคยมีส่วนร่วมในการปฏิบัติงานในฐานะฐานะหนึ่งต่อเรื่องที่เสนอมายังศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งกรณีนี้อาจแยกพิจารณาได้ดังนี้[20]

- เคยทำหน้าที่เป็นตัวแทนของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในเรื่องนั้นมาแล้ว
- เคยทำหน้าที่เป็นตุลาการในการวินิจฉัยคดีในเรื่องที่กำลังพิจารณาอยู่ในศาลรัฐธรรมนูญ
- เคยทำหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่ในกระบวนการสอบสวนในทางอาญาหรือกระบวนการในทางปกครองในเรื่องที่กำลังพิจารณาอยู่ในศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีนี้เป็นการคัดค้านตุลาการเนื่องจากผลของกฎหมาย หากปรากฏว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญคนใดคนหนึ่งเข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด ตุลาการคนนั้นจะต้องถูกตัดออกจากการพิจารณาในคดีนั้น

(2) การคัดค้านตุลาการเนื่องจากขาดความเป็นกลาง (Ablehnung eines Richters wegen Besorgnis der Befangenhet)

การคัดค้านตุลาการในกรณีนี้อาจเกิดขึ้นได้ 2 กรณี คือ กรณีที่คู่ความในคดีเห็นว่าตุลาการคนใดคนหนึ่งอาจจะพิจารณาหรือวินิจฉัยคดีโดยขาดความเป็นกลางโดย คู่ความได้พิจารณาสภาวะการณ์และได้พินิจพิเคราะห์จากพฤติการณ์แวดล้อมอย่างมีเหตุผลแล้ว เห็นว่าตุลาการคนใดคนหนึ่งที่พิจารณาในคดีนั้นไม่เหมาะสมที่จะนั่งพิจารณาต่อไป เพราะตุลาการคนนั้นอาจไม่เป็นกลางในการวินิจฉัยคดีได้คู่ความฝ่ายนั้นอาจร้องคัดค้านตุลาการคนนั้นได้

---

[20] ดู Benda/Klien, Lehrbuch des Verfassungsprozessrechts, หน้า 101. อ้างใน นันทวัฒน์ บรมานันท์ . เรื่องเดียวกัน, หน้า 94.

ส่วนอีกกรณีหนึ่งเกิดจากการที่ตุลาการคนใดคนหนึ่งขอถอนตัวเองออกจากกระบวนพิจารณา เพราะเห็นว่าตนไม่เหมาะสมที่จะนั่งพิจารณาเรื่องใดเรื่องหนึ่งเพราะตนเองอาจขาดความเป็นกลางในการวินิจฉัยชี้ขาดในคดีนั้นก็อาจขอถอนตนเองออกจากการพิจารณาได้[21]

3) หลักเปิดเผยต่อผู้มีส่วนร่วมในคดี (Der Grundsatz der Parteioeffentlichkeit)

ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของสหพันธรัฐเยอรมันได้รับรองหลักเปิดเผยต่อผู้มีส่วนร่วมในคดี โดยบัญญัติไว้ในหมวดวิธีพิจารณาทั่วไป ซึ่งหมายความว่าให้นำไปใช้บังคับกับคดีทุกประเภท หลักเปิดเผยต่อผู้มีส่วนร่วมในคดีตามกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันนั้น ประกอบด้วยสิทธิในการตรวจดูเอกสารตามมาตรา 20 BverfGG สิทธิของผู้มีส่วนร่วมในคดีในการเข้าฟังการสืบพยาน รวมทั้งสิทธิในการตั้งคำถาม ตามมาตรา 29 BverfGG และสิทธิในการแสดงข้อคิดเห็นของตนต่อศาลตามหลักการฟังความ (Der Grundsatz des rechtlichen Gehoers) อันเป็นหลักที่บัญญัติรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา 103 (1)

4) หลักพิจารณาโดยเปิดเผย (Oeffentlichkeitsgrundsatz)

ตามมาตรา 25 (1) BverfGG ของเยอรมัน ได้กำหนดให้การวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเท่าที่ไม่มีกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นโดยให้ศาลวินิจฉัยโดยอาศัยการพิจารณาโดยวาจา ถึงแม้ว่าจะมีการกำหนดไว้เป็นหลักว่า การวินิจฉัยของศาลให้ทำโดยอาศัยการพิจารณาโดยวาจาเป็นพื้นฐาน แต่ในทางปฏิบัติแล้วการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญสวนใหญ่กระทำโดยการพิจารณาในทางเอกสาร แต่อย่างไรก็ตาม การพิจารณาโดยวาจานั้นเป็นการเสริมการพิจารณาโดยทางเอกสารในกรณีที่คดีนั้นๆ มีความซับซ้อน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่มีความขัดแย้งพื้นฐานเกี่ยวกับการประเมินข้อเท็จจริง

ตามมาตรา 25 BverffGG เองได้กำหนดไว้เกี่ยวกับเรื่องการพิจารณาโดยวาจานั้นอาจกำหนดเป็นอย่างอื่นได้ ถ้าหากผู้มีส่วนร่วมในคดีเห็นว่าไม่จำเป็นจะต้องพิจารณาคดีโดยวาจา แต่หากมีการพิจารณาโดยวาจาการพิจารณานั้นจะต้องกระทำโดยเปิดเผย

5) หลักปฏิเสธคำร้องในชั้นต้น (Abweisunt a limine)

ตามมาตรา 24 BverffGG ของเยอรมันได้ให้อำนาจศาลที่จะไม่รับคำร้องโดยใช้กระบวนพิจารณาอย่างง่ายๆ ในกรณีที่คำร้องนั้นปรากฏอย่างชัดเจนว่า คำร้องนั้นไม่เข้าเงื่อนไขในการดำเนินกระบวนพิจารณา หรือจากเหตุผลในทางเนื้อหาคำร้องนั้นเป็นคำร้องที่ปราศจากเหตุผลในทางเนื้อหา หรือคำร้องนั้นเป็นคำร้องที่ปราศจากเหตุผลในทางกฎหมายอย่าง ชัดแจ้ง ศาลอาจ

---

[21] มาตรา 19 (3) BverfGG. อ้างใน นันทวัฒน์ บรมานันท์ . เรื่องเดียวกัน, หน้า 95.

จะปฏิเสธคำร้องได้เนื่องจากเหตุผลดังต่อไปนี้ เช่น คำร้องที่ยื่นต่อศาลนั้นไม่ได้ยื่นภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ หรือกรณีที่ปรากฏชัดว่าผู้ที่ยื่นคำร้องนั้นไม่มีสิทธิในการยื่นคำร้องในกรณีเหล่านี้ศาลไม่จำเป็นต้องฟังคำชี้แจงจากผู้มีส่วนร่วมในคดีก่อน แต่เพื่อเป็นหลักประกันต่อผู้ยื่นคำร้องกฎหมายจึงได้กำหนดให้การไม่รับคำร้องของศาลนั้นจะต้องมีเสียงเป็นเอกฉันท์ การวินิจฉัยของศาลให้ถือว่าเป็นที่สุด และโดยเหตุที่เรื่องได้บัญญัติไว้ในหมวดทั่วไปของกระบวนพิจารณาจึงใช้กับกระบวนพิจารณาทุกประเภทตามกฎหมาย BverfGG

6) หลักค้นหาความจริง (Untersuchungsgrundsata หรือ Inquisitions-maxime)

กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมันได้บัญญัติไว้ในมาตรา 26 วรรคหนึ่ง โดยกำหนดให้ใช้หลักค้นหาความจริง ซึ่งกำหนดให้เป็นภาระหน้าที่ของศาลที่จะต้องค้นหาให้ได้มาซึ่งความจริงที่จำเป็นสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดคดี โดยไม่ถูกผูกมัดจากคำร้อง หรือการสืบพยานของผู้มีส่วนร่วมในคดี การวินิจฉัยของศาลนั้นจะต้องเกิดจากพื้นฐานการประเมิน คำร้องและข้อเท็จจริงอื่น ๆ โดยอิสระ หลักค้นหาความจริงนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ศาลได้รับข้อเท็จจริงหรือหลักฐานที่ครบถ้วนและจำเป็นสำหรับการวินิจฉัยของศาล

7) หลักกำหนดกระบวนพิจารณาโดยคู่ความ (Dispositionsgrundsatz)

หลักกำหนดกระบวนพิจารณาโดยคู่ความเป็นหลักที่ตอบคำถามว่าใครเป็นผู้มีอำนาจที่จะกำหนดการดำเนินไปหรือทิศทางของคดี หลักกำหนดกระบวนพิจารณาโดยคู่ความนั้น มีความหมายว่าคู่ความในคดีมีอำนาจที่จะกำหนดเนื้อหาของข้อพิพาทและการดำเนินกระบวนพิจารณาทั้งหมด เช่น หากคู่ความในคดีประสงค์จะถอนคดีก็เป็นอำนาจของคู่ความที่จะกระทำได้ ศาลไม่อาจขัดความประสงค์ของคู่ความในคดีได้ หลัก Dispositionsgrundsatz นี้เป็นหลักที่ใช้ในคดีแพ่ง ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงความอิสระของบุคคลอันเป็นพื้นฐานของหลักกฎหมายเอกชน ตรงกันข้ามกับหลักในการดำเนินคดีในทางอาญาซึ่งถือหลักกำหนดกระบวนพิจารณาโดยศาล (Offizialmaxime) โดยได้กำหนดให้เป็นอำนาจของรัฐในการกำหนดการดำเนินการในทางคดีอาญา สำหรับข้อพิพาทในศาลรัฐธรรมนูญนั้นจะใช้หลัก Dispositionsgrundsatz หรือ Offizialmaxime มาใช้ในคดีของศาลรัฐธรรมนูญแค่ไหนเพียงใดนั้น อาจแยกพิจารณาได้ 3 กรณี

ก. การเริ่มต้นกระบวนพิจารณาในกรณีนี้ให้ใช้หลัก Dispositions grundsatz สำหรับทุกคดีประเภทดังที่ได้กล่าวมาแล้วตอนต้น การเริ่มกระบวนพิจารณาของศาลนั้นจำเป็นจะต้องมีการยื่นคำร้องก่อนเสมอ ตามหลักการยื่นคำร้อง (Antragsprinzip)

ข. การกำหนดเนื้อหาของคดี ตามหลักแล้วผู้ยื่นคำร้องจะเป็นผู้กำหนดเนื้อหาของคดี แต่อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีก็มีการกำหนดข้อยกเว้นไว้ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสห

พันธรัฐ (BverfGG) ที่ยอมให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถที่จะวินิจฉัยคดีนอกเหนือไปจากที่ผู้ยื่นคำร้องได้เสนอไว้ ในกรณีที่ศาลเห็นว่าเรื่องนั้นเกี่ยวพันกับผลประโยชน์ทั่วไป ในกรณีนี้ก็จะไม่นำหลักที่ว่าไม่ให้ศาลวินิจฉัยเกินคำขอหรือคำร้องมาใช้ เช่น กรณีการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ขององค์กรตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 67 BverfGG หรือกรณีที่ศาลพิจารณาว่าบทกฎหมายใดกฎหมายหนึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญ และหากศาลเห็นว่ามีบทกฎหมายอื่น ที่มีเนื้อความอย่างเดียวกันขัดกับรัฐธรรมนูญเช่นกัน ศาลอาจพิพากษาว่ากฎหมายนั้น ๆ ขัดกับรัฐธรรมนูญได้ตามมาตรา 78 ถึงแม้ผู้ร้องจะมิได้เสนอประเด็นนั้นมายังศาล

ค. การสิ้นสุดของคดี ปัญหาส่วนใหญ่ของหลักกำหนดกระบวนพิจารณาคดีโดยคู่ความนั้น เป็นปัญหาเกี่ยวกับการขอถอนคำร้องตามกฎหมาย BverfGG ได้กำหนดไว้ชัดเจนว่าการถอนฟ้องคดีเกี่ยวกับประธานาธิบดี (มาตรา 52) และคดีฟ้องผู้พิพากษา (มาตรา 58) นั้นให้ขึ้นอยู่กับคู่ความในคดี ส่วนในกรณีอื่น ๆ นั้นการจะถอนคำร้องนั้นจะต้องพิจารณาเงื่อนไขในด้านผลประโยชน์มหาชนในคดีนั้น ๆ หรือไม่ เพียงใด ซึ่งในกรณีนี้จะต้องได้รับความยินยอมจากศาลรัฐธรรมนูญด้วย โดยแยกพิจารณาได้ดังนี้

ในส่วนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน การอ่านและการเปิดเผยจะเป็นดังนี้[22]

ตามกฎหมาย BverfGG ของเยอรมัน มาตรา 30 ได้กำหนดไว้ว่า คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องประกาศให้สาธารณชนทราบถึงเหตุผลอันเป็นสาระสำคัญของคำวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าว การอ่านคำพิพากษาของศาลจะต้องไม่ช้ากว่า 3 เดือน หลังจากการพิจารณาโดยวาจาเสร็จสิ้น แต่ศาลอาจขอเลื่อนได้ในกรณีจำเป็นในการวินิจฉัยของศาลหากมีตุลาการคนใดคนหนึ่งมีความเห็นแย้ง ตุลาการคนนั้นอาจจะแนบความเห็นแย้งของตนด้วยก็ได้ และในกรณีนี้ประธานศาลรัฐธรรมนูญจะต้องแจ้งให้ทราบว่า มีความเห็นแย้งพร้อมทั้งแจ้งสาระสำคัญของความเห็นแย้งนั้นด้วย (ตามข้อ 56 วรรคสาม ตามระเบียบของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐ หรือ GO-BverfGG) เฉพาะบางคำวินิจฉัยเท่านั้นที่กฎหมายได้กำหนดไม่ว่า จะต้องเผยแพร่โดยการประกาศในราชกิจจานุเบกษา ในกรณีนี้ได้แก่ คำวินิจฉัยเกี่ยวกับกระบวนการควบคุมกฎหมาย โดยให้คำวินิจฉัยของศาลมีผลบังคับเป็นการทั่วไปเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาตามมาตรา 31 BverfGG

ส่วนผลของคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน จะมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญดังต่อไปนี้

---

[22] นันทวัฒน์ บรมานันท์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 99.

คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์อยู่ภายใต้ความผูกพันในทางรูปแบบ (die formelle Rechtskraft) และความผูกพันในทางเนื้อหา (die materiellen Rechtsdraff) ความผูกพันในทางรูปแบบนั้น เกิดขึ้นเมื่อคำวินิจฉัยของศาลมิได้ถูกอุทธรณ์หรือฎีกาโต้แย้งไปยังศาลสูงกว่า ในทางตรงกันข้ามการมีความผูกพันในทางเนื้อหา (die materielle Rechtskraft) นั้น มีขอบเขตจำกัดในด้านภาวะวิสัย (objektiv) อัตวิสัย (subjektiv) และข้อจำกัดในเรื่องเวลา (zeitlich) ศาลที่มีคำพิพากษาเองย่อมผูกพันกับคำวินิจฉัยของตนเองด้วย

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ย่อมผูกพันองค์กรตาม รัฐธรรมนูญ (Verfassungrorgan) ของสหพันธ์ (Bundes) และมลรัฐ (Lander) องค์กรศาลทั้งหมดและเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่าที่คำวินิจฉัยและเหตุผลจากคำวินิจฉัยนั้นมีผลต่อองค์กรเหล่านั้น ทั้งนี้ เป็นไปตามมาตรา 31 ของกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (Gesetz ueber Bundesvetrfassungsgericht)

"มาตรา 31 (ความผูกพันต่อคำพิพากษา)

(1) คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ผูกพันองค์กรตามรัฐธรรมนูญของสหพันธ์และของมลรัฐ รวมทั้งผูกพันศาลทุกศาลและเจ้าหน้าที่ของรัฐ

(2) ในกรณีตามมาตรา 13 ข้อ 4 ข้อ 11 ข้อ 12 และข้อ 14 ให้คำพิพากษาของศาลมีผลบังคับเป็นกฎหมาย และให้ใช้ในกรณีของมาตรา 13 ข้อ 8a ด้วย หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งขัดหรือไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญหรือวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับใดเป็นโมฆะ ในกรณีที่กฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือกับกฎหมายสหพันธ์หรือขัดกับรัฐธรรมนูญ คำพิพากษาของศาลนี้จะต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมของสหพันธ์ด้วย และในกรณีนี้ให้ใช้บังคับกับคำพิพากษาของศาลในกรณีตามมาตรา 13 ข้อ 12 และ ข้อ 14 ด้วย

3.1.4 การวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน

ในการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐนั้น นอกจากศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐจะมีหน้าที่หลักในการพิจารณาวินิจฉัยคดีกฎหมายขัดรัฐธรรมนูญแล้ว ยังมีหน้าที่ในการค้นหากฎเกณฑ์ ของกฎหมายด้วย แต่ก็ต้องขึ้นอยู่กับข้อมูลหรือข้อเท็จจริงในคดีด้วย โดยทั่วไปแล้วศาลจะยึดหลักในรัฐธรรมนูญและหลักกฎหมายต่าง ๆ ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งอาจจะแฝงอยู่ในกฎหมายต่าง ๆ ของสหพันธรัฐ รัฐธรรมนูญของมลรัฐต่าง ๆ และหลักทั่วไปของกฎหมายระหว่างประเทศในการพิจารณาตรวจสอบว่ากฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรือคำร้องทุกข์ของประชาชนเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานของตนถูกละเมิดศาลรัฐธรรมนูญมักจะพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายเป็นมาตรฐานในการตรวจสอบ โดยหลักแล้วจะเป็นการตีความและค้นหากฎเกณฑ์

แห่งกฎหมายว่าสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรือคำร้องทุกข์ของประชาชนเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานของตนถูกละเมิดศาลรัฐธรรมนูญมักจะพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมาย เป็นมาตรฐานในการตรวจสอบโดยหลักแล้วจะเป็นการตีความ และค้นหากฎเกณฑ์แห่งกฎหมายว่าสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ วิธีพิจารณาตรวจสอบจะแตกต่างกันไปตามแต่ลักษณะคดี ในบางกรณีจะต้องตรวจสอบว่าได้มีการใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือไม่ (Willkuerverbot)

อย่างไรก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่ก้าวล่วงเข้าไปวินิจฉัยในประเด็น "ดุลยพินิจในการออกกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ" หรืออาจจะเรียกว่า นโยบายในการออกกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ[23] โดยมิชอบด้วยเขตอำนาจและขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่เท่านั้น การตรวจสอบในทางสารบัญญัติศาลรัฐธรรมนูญจะตรวจสอบว่ากฎหมายนั้นออกมากระทบสิทธิมนุษยชนของประชาชนและออกมาโดยชอบด้วยหลักนิติรัฐหรือไม่ การตรวจสอบในทางวิธีสบัญญัติก็จะตรวจสอบว่ากฎหมายนั้นออกโดยถูกต้องตามขั้นตอน และอยู่ภายในเขตอำนาจตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ ดุลพินิจของฝ่ายนิติบัญญัติในการออกกฎหมายจะต้องเป็นที่พอใจว่าได้ดำเนินการภายในขอบเขตและข้อเรียกร้องของหลักนิติรัฐ โดยคำนึงถึงสิทธิมนุษยชนที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีภาระหน้าที่จะไปพิเคราะห์ตรวจสอบดุลพินิจของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารว่า "เหมาะสม" หรือไม่ แต่หากฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารใช้อำนาจดุลพินิจของตนโดยมิชอบหรือตามอำเภอใจและมีการฟ้องร้องคดีมายังศาลรัฐธรรมนูญก็อาจมีการแก้ไขให้ถูกต้องได้ หากเป็นการละเมิดรัฐธรรมนูญ ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวนี้ นับว่าเป็นมาตรฐานที่ใช้ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยทั่ว ๆ ไป

3.1.4.1 การลงมติวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน

ผู้พิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐจะได้รับการเลือกสรรให้ดำรงตำแหน่งในแต่ละองค์คณะเป็นการเฉพาะเจาะจง และไม่สามารถทำหน้าที่แทนกันหรือข้ามองค์คณะได้ และจะได้มีการย้ายเปลี่ยนองค์คณะกันไม่ได้ด้วย เดิมทีเดียวแต่ละองค์คณะนั้นประกอบด้วยผู้พิพากษาจำนวน 12 คน ตั้งแต่วันที่ 1 กันยายน ค.ศ. 1956 ได้มีการลดจำนวนผู้พิพากษาลงเหลือ 10 คน และนับตั้งแต่วันที่ 1 กันยายน ค.ศ. 1963 เป็นต้นมาจนถึงปัจจุบัน จำนวนผู้พิพากษาแต่ละองค์คณะก็ได้ถูกลดลงมาเหลือเพียง8 คน ตามมาตรา 2 แห่งกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐ) ทั้งที่ภารกิจของศาลก็มิได้ลดลงแต่ประการใด ประธานศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐและรองประธานนี้

---

[23] กมลชัย รัตนสกาววงศ์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 54.

จะทำหน้าที่เป็นหัวหน้าของแต่ละองค์คณะซึ่งตนได้รับการเลือกสรรเข้ามา (ตามมาตรา 9, 15 อนุมาตรา 1 แห่งกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐ[24]

ในการลงมติวินิจฉัยปัญหาใดๆ ของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องมีผู้พิพากษามาประชุมในแต่ละองค์คณะอย่างน้อย 6 ท่าน จึงจะเป็นองค์ประชุม แต่ละองค์คณะประกอบด้วยผู้พิพากษา 8 ท่าน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 15 อนุมาตรา 2 แห่งกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐ[25]

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าในการลงมติวินิจฉัยคดีของ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันนั้น ถือเอาจำนวนสมาชิกของที่ประชุมเป็นหลักจึงจะถือว่าเป็นการครบองค์ประชุม ซึ่งก็นับว่าเป็นการถือเอาเสียงข้างมากเป็นเครื่องชี้ขาดนั่นเอง

3.1.4.2 **การทำคำวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน**

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐมีจำนวนสมาชิกเข้าร่วมประชุมจนครบเป็นองค์ประชุมแล้ว จึงจะเริ่มทำการพิจารณาวินิจฉัยปัญหากฎหมายที่ถูกเสนอขึ้นมาเพื่อให้พิจารณานั้น และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญดำเนินการพิจารณาวินิจฉัยจนหาข้อยุติในปัญหาดังกล่าวได้แล้วจึงจะทำเป็นคำวินิจฉัยออกมา การทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐมีหลักเกณฑ์ในการทำคำวินิจฉัย ดังนี้ คือ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐจะปรึกษาคดีโดยลับ และมีอิสระในการรับฟังพยานหลักฐาน คำวินิจฉัยทำให้เป็นหนังสือและจะต้องให้เหตุผลมาประกอบคำวินิจฉัยนั้น ผู้พิพากษาทุกท่านจะต้องลงชื่อในคำวินิจฉัย และจะต้องทำคำวินิจฉัยให้เสร็จภายในกำหนดระยะเวลา 3 เดือน นับแต่วันที่การพิจารณาด้วยวาจาสิ้นสุดลง หากมีการวินิจฉัยด้วยวาจาเหตุผลของคำวินิจฉัยจะต้องประกาศโดยเปิดเผยระยะเวลาดังกล่าวอาจเลื่อนออกไปอีกได้แต่ไม่เกิน 3 เดือน โดยคำสั่งอนุญาตของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐสำหรับผู้พิพากษาที่ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยที่ตนได้ลงนามอาจทำความเห็นแย้งในคำวินิจฉัยนั้นได้ และในคำพิพากษาอาจจะแจ้งถึงมติคะแนนเสียงของคำวินิจฉัยนั้นได้ ทั้งนี้ให้เป็นไปตามระเบียบวิธีพิจารณาของที่ประชุมร่วมของทั้งสององค์คณะของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐคำวินิจฉัยต่าง ๆ จะต้องแจ้งให้คู่ความและผู้ที่เกี่ยวข้องในการพิจารณาคดีนั้นทราบ (ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 30 แห่งกฎหมาย ว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐ)[26]

ในการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐยังมีข้อสังเกตอีกประการหนึ่ง คือ คำวินิจฉัยที่เป็นผลมาจากการพิจารณาคดีด้วยวาจา ให้ทำในรูปของคำพิพากษา (Urteil) ส่วนคำ

---

[24] ณรงค์ มีงค์คุโรษ. **องค์กรศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ของเยอรมัน.** ในรวมบทความทางวิชาการเพื่อเป็น อนุสรณ์แด่ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน. 2538, หน้า 61-62.

[25] เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.

[26] กมลชัย รัตนสกาววงศ์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 45.

วินิจฉัยที่เป็นผลมาจากการพิจารณาโดยไม่มีการพิจารณาด้วยวาจาให้ทำในรูปของคำสั่ง (beschluss) ในระหว่างการพิจารณาคดีจะทำคำวินิจฉัยในระหว่างการพิจารณาก็ได้ เรียกว่า Teil und Zwischenentscheidung และคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐให้ทำในนามของประชาชน (im Namen des Volkes) เพราะประเทศเยอรมันเป็นสาธารณรัฐ (ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 25 แห่งกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐ[27]

ในส่วนผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันนั้น กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน (Gesetz ueber das Bundesverfas sungsgericht) ได้บัญญัติถึงผลแห่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้[28] ซึ่งบัญญัติถึงผลของคำวินิจฉัยว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐผูกพันองค์กรต่าง ๆ ในรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐและรัฐธรรมนูญของมลรัฐต่าง ๆ ตลอดจนบรรดาศาลทั้งหลายและเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทั้งปวง คำวินิจฉัยที่ควบคุมกฎหมายมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญไม่ว่าจะเป็นการควบคุมอย่างนามธรรมหรืออย่างรูปธรรมก็ตาม คำวินิจฉัยว่ากฎหมายระหว่างประเทศเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายสหพันธรัฐหรือไม่ และคำวินิจฉัยว่ากฎหมายที่ได้ประกาศใช้ก่อนการสถาปนาสหพันธรัฐเยอรมันมีสภาพบังคับเป็นกฎหมายของสหพันธรัฐต่อไปหรือไม่ ให้คำวินิจฉัยเหล่านี้มีสภาพบังคับเป็นกฎหมาย(Gesetzeskraft)และให้ใช้กับคดีหรือประชาชนหรือองค์การปกครองตนเองร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญที่เรียกว่า (Verfassungsbeschwerds) ในกรณีที่เป็นคำวินิจฉัยเกี่ยวกับตัวบทกฎหมายว่าสอดคล้องหรือไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือเป็นโมฆะด้วยคำวินิจฉัยที่มีสภาพบังคับเป็นกฎหมายดังกล่าวนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมของสหพันธรัฐ จะต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา (Bundesgesetzblatt)

สำหรับในการบังคับคดีนั้น ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐมีอำนาจกำหนดกฎเกณฑ์ในการบังคับคดีไว้ในคำวินิจฉัยว่า องค์กรใดจะเป็นผู้บังคับคดีตามคำพิพากษานั้น ซึ่งอาจกำหนดวิธีการในรายการว่าจะต้องบังคับคดีกันอย่างไร[29]

3.1.5 สรุปสาระสำคัญของวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน

3.1.5.1 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน

ตามกฎหมายของเยอรมันได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างองค์กรของรัฐไว้ในมาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 ของรัฐธรรมนูญโดยบัญญัติ

---

[27]เรื่องเดียวกัน, หน้า 49.

[28]เรื่องเดียวกัน, หน้า 50.

[29] เรื่องเดียวกัน, หน้า 52.

ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจเกี่ยวกับการตีความรัฐธรรมนูญอันเนื่องมาจากข้อพิพาทเกี่ยวกับขอบเขตของสิทธิและหน้าที่ขององค์กรสูงสุดของสหพันธ์หรือขององค์กรอื่น ๆ ซึ่งรัฐธรรมนูญนี้หรือตามข้อบังคับขององค์กรสูงสุดของสหพันธ์ได้กำหนดให้บุคคลนั้นมีสิทธิของตนเองดังนี้[30]

(1) **วัตถุประสงค์ของคดี** (Verfahrenszweck)

ลักษณะข้อพิพาทในเรื่องสิทธิหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญของเยอรมันเป็นไปตามมาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 GG เป็นลักษณะข้อพิพาทเกี่ยวกับ "ความสัมพันธ์ในทางกฎหมายรัฐธรรมนูญ" (Verfassungsrechtsbeziehung) ถึงแม้ว่ามาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 GG และมาตรา 63 มาตรา 64 วรรคหนึ่ง BVerfGG จะใช้คำว่าข้อพิพาทเกี่ยวกับ "สิทธิหรือหน้าที่" ก็ตาม แต่โดยแท้จริงแล้ว ข้อพิพาทดังกล่าวนั้นเป็นเรื่องของ "อำนาจหน้าที่" (Kompetenz) ซึ่งความสัมพันธ์ในทางกฎหมายระหว่างองค์กร และการทำให้ "ข้อพิพาทระหว่างองค์กร" มีลักษณะเฉพาะของข้อพิพาทประเภทหนึ่งนั้น มีความมุ่งหมายเพื่อเป็นการรักษาขอบเขตอำนาจในเชิงโครงสร้างโดยรวมของรัฐและเพื่อเป็นการคุ้มครองการทำหน้าที่ในทางกระบวนการทางการเมือง ความมุ่งหมายทั้งสองประการนี้จะทำให้หลักการพื้นฐานของเสรีภาพมีความมั่นคงมากขึ้น ดังนั้น วัตถุประสงค์ของคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรจึงมีลักษณะเป็นภาวะวิสัย (objektive Natur) ศาลรัฐธรรมนูญเข้ามามีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างองค์กรถือว่าเป็นพัฒนาการอันสำคัญที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเข้ามามีอำนาจในการวินิจฉัยปัญหาดังกล่าว ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความมีเสถียรภาพในทางกฎหมายต่อโครงสร้างโดยรวมของรัฐ

การทำความเข้าใจวัตถุประสงค์แห่งคดีของคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรของเยอรมันจะมีความชัดเจนมากขึ้น หากได้ศึกษาพัฒนาการของการชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรในระดับรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่ยิ่งระหว่างมลรัฐกับมลรัฐและระหว่างมลรัฐกับสหพันธรัฐซึ่งปัญหาเรื่ององค์กรในการชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรดังกล่าวตามพัฒนาการแนวความคิดของเยอรมันถือว่าเป็นปัญหาขององค์กรทางการเมือง องค์กรที่จะวินิจฉัยชี้ขาดจะต้องเป็นองค์กรทางการเมืองเท่านั้น องค์กรศาลไม่ควรจะเข้ามาวินิจฉัยเรื่องที่เป็นปัญหาในทางการเมือง พัฒนาการในการกำหนดให้องค์กรศาลเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยปัญหาข้อพิพาทระหว่างองค์กรทางการเมือง พัฒนาการในการกำหนดให้องค์กรศาลเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยปัญหาข้อพิพาทระหว่างองค์กรในเยอรมันใช้เวลาในการพัฒนาค่อนข้างยาวนาน ซึ่งในที่สุดตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของเยอรมันได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับปัญหาข้อพิพาทระหว่างองค์กร

(2) **วัตถุแห่งข้อพิพาท** (Verfahrensgegenstand)

---

[30] บรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 228-240.

มาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 GG ได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการตีความรัฐธรรมนูญอันเนื่องมาจากข้อพิพาทเกี่ยวกับขอบเขตของสิทธิและหน้าที่ขององค์กรสูงสุดของสหพันธ์หรือของคู่กรณีอื่นๆ ซึ่งรัฐธรรมนูญหรือระเบียบข้อบังคับขององค์กรสูงสุดของสหพันธ์ได้กำหนดให้บุคคลนั้นมีสิทธิของตนเองในการเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 13 ข้อ 5 และมาตรา 63 ถึงมาตรา 67 BVerfGG ได้กำหนดรายละเอียดในเรื่องดังกล่าว

คดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรเป็นคดีข้อพิพาทระหว่างคู่ความสองฝ่าย แม้ว่ารัฐธรรมนูญจะพูดถึงสิทธิและหน้าที่ของคู่กรณี แต่แท้จริงแล้วในคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรนั้นเป็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรดังกล่าว การกำหนดรายละเอียดของมาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 GG หรือมาตรา 64 และมาตรา 67 BVerfGG ได้กำหนดวัตถุแห่งคดีอันเป็นกรณีที่มีการละเมิดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ได้บัญญัติเป็นการทั่วไปเกี่ยวกับการตีความรัฐธรรมนูญอันเนื่องจากข้อพิพาท

ศาลรัฐธรรมนูญได้ให้ความหมายของคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรว่าเป็นคดีประเภท "ข้อพิพาทตามรัฐธรรมนูญ" ความสัมพันธ์ในทางกฎหมายสารบัญญัติอันเป็นพื้นฐานของข้อพิพาทนั้นจะต้องเป็นความสัมพันธ์ในทางกฎหมายรัฐธรรมนูญ โดยความสัมพันธ์นั้นเป็นองค์ประกอบสำคัญของการดำรงอยู่ของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น วัตถุแห่งคดีภายในขอบเขตของมาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 GG จึงมิได้หมายถึง "สิทธิ" และ "หน้าที่" แต่เพียงอย่างเดียว แต่จำเป็นที่จะต้องกำหนดให้หมายถึง สิทธิหรือหน้าที่ที่เป็นส่วนหนึ่งขององค์ประกอบในการดำรงอยู่ของรัฐธรรมนูญด้วย และภายใต้องค์ประกอบต่าง ๆ ดังกล่าวนี้การพิจารณาวินิจฉัย เกี่ยวกับปัญหาดังกล่าวจึงจะอยู่ภายใต้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 GG

(3) **องค์กรที่อาจเข้ามาเป็นคู่กรณี** (Parteitfahigkeit)

ปัญหาเรื่องการเข้ามาเป็นคู่ความในคดี หมายถึง ความสามารถในการเป็นผู้ร้อง (Antragsteller) หรือผู้ถูกร้อง (Antragsgegner) ในคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรการกำหนดคุณลักษณะของ "ข้อพิพาทระหว่างองค์กร" (Organsstreit) เป็น "ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ" (Verfassungsstreit) อันเป็นข้อพิพาทที่ยังไม่มีการให้คำนิยามไว้อย่างชัดแจ้ง ในที่นี้จะเกี่ยวกับองค์ประกอบของการดำรงอยู่ของรัฐธรรมนูญและคู่กรณีของข้อพิพาทระหว่างองค์กรนั้นได้พิจารณา "องค์กร" ที่อาจจะเป็น "คู่กรณี" ในคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรได้โดยมีข้อพิพาท ดังนี้

(3.1) **องค์กรสูงสุดของสหพันธ์** (oberste Bundesorgane)

มาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 GG ได้มีการกำหนดถึง "องค์กรสูงสุดของสหพันธ์" จำเป็นจะต้องมีการกำหนดอย่างชัดแจ้งว่าหมายถึงองค์กรใดบ้าง "องค์กรสูงสุด" นั่นย่อมมีความหมายว่าไม่มีองค์กรอื่นใดที่อยู่ในฐานะที่สูงกว่าองค์กรดังกล่าวอีก และเป็นองค์กรที่เข้าไปมีส่วนใน

การใช้อำนาจสูงสุดของรัฐ หากพิจารณาความเป็นมาในการบัญญัติมาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 GG ทำให้เกิดความชัดเจนว่าขอบเขตขององค์กรซึ่งสามารถจะยื่นข้อพิพาทในทางกฎหมายรัฐธรรมนูญต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ ควรจะกำหนดให้แคบเท่าที่จะเป็นได้

ความหมายและวัตถุประสงค์ของมาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 1 GG เป็นเครื่องมือสำคัญสำหรับการทำให้เกิดความมั่นคง และทำให้เกิดการปกป้องรักษาโครงสร้างอำนาจตามหลักการแบ่งแยกอำนาจในระดับสหพันธรัฐ และท้ายที่สุดเพื่อเป็นการปกป้องรัฐธรรมนูญในลักษณะภาวะวิสัยเฉพาะความสัมพันธ์ขององค์กรสูงสุดเท่านั้นที่จำเป็นจะต้องทำให้ข้อพิพาทขององค์กรดังกล่าวได้รับการวินิจฉัยโดยศาลรัฐธรรมนูญ เพราะไม่มีองค์กรอื่นใดที่มีความเหมาะสมที่จะทำการวินิจฉัยปัญหาข้อพิพาทขององค์กรดังกล่าว นอกจากคำว่า "องค์กรสูงสุดของสหพันธ์" แล้วมักจะใช้คำว่า "องค์กรตามรัฐธรรมนูญ" แทนคำว่า "องค์กรสูงสุดของสหพันธ์" ซึ่งคำว่า "องค์กรตามรัฐธรรมนูญ" มีความหมายว่า "องค์กรดังกล่าวเป็นองค์กรที่รัฐธรรมนูญได้ก่อตั้งอันเป็นการรับรองสถานะโดยรัฐธรรมนูญ และรัฐธรรมนูญได้บัญญัติถึงอำนาจหน้าที่ที่สำคัญขององค์กรดังกล่าว และการทำภาระหน้าที่ขององค์กรดังกล่าวในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการใช้อำนาจสูงสุดของรัฐ ความหมายของคำว่า "องค์กรตามรัฐธรรมนูญ" หรือที่ภาษาเยอรมันเรียกว่า "Verfassungsorgan" ทฤษฎีเรื่องความเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้นได้อาศัยความคิดพื้นฐานของ Gierke และ Jellinek โดยได้แบ่งสาระสำคัญขององค์กรตามรัฐธรรมนูญออกเป็น 2 ประการ คือ องค์กรนั้นจะต้องได้รับการก่อตั้งขึ้นโดยตรงจากรัฐธรรมนูญและองค์กรนั้นจะต้องมีความเป็นอิสระจากองค์กรอื่นๆ จากพื้นฐานดังกล่าวนี้เอง Leibholz ได้ให้ความหมายของคำว่า "องค์กรตามรัฐธรรมนูญ" ว่าหมายถึง องค์กรที่ได้รับมอบหมายในการดำเนินการภารกิจของรัฐที่มีอำนาจในลักษณะพิเศษ ด้วยเหตุนี้การดำรงอยู่และการดำเนินภาระหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญขององค์กรดังกล่าวจักก่อให้ภารกิจของรัฐบรรลุเป้าหมายและจะให้เกิดความมั่นคงในความเป็นเอกภาพของรัฐ คุณสมบัติของความเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญจึงขึ้นอยู่กับสถานะขององค์กรดังกล่าวที่ได้รับการบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ องค์กรตามรัฐธรรมนูญจึงเป็นองค์กรที่มีสถานะที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาขององค์กรอื่น

สรุปได้ว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญโดยสถานะเท่าเทียมกับสภาผู้แทนราษฎรแห่งสหพันธ์ สภาสูงแห่งสหพันธ์ ประธานาธิบดี และรัฐบาลแห่งสหพันธ์ ส่วนรัฐมนตรีกระทรวงต่าง ๆ นั้นถือว่าเป็นส่วนประกอบขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ

(3.2) **ส่วนขององค์กรสูงสุดของสหพันธ์** (Teile der Bundesorgane)

คู่กรณีอื่นที่อาจเป็นคู่ความในคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรได้นั้นจะต้องเป็นองค์กรที่มีความสำคัญต่อการดำรงอยู่ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะต้องมีสถานะและอำนาจหน้าที่ในระดับเดียว

กับองค์กรสูงสุดของสหพันธ์ เกณฑ์สำคัญในการพิจารณาถึงสถานะที่เท่าเทียมกันคือการเป็นองค์กรที่มีสิทธิของตนในการดำเนินการเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญในคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กร และเพื่อมิให้การขยายขอบเขตของคู่กรณีอื่น ๆ ในคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรกว้างขวางจนปราศจากขอบเขต จึงจำเป็นต้องกำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมว่า องค์กรที่ได้สิทธิของตนในการเสนอเรื่องนั้นจะต้องมีการกำหนดสิทธิดังกล่าวจากรัฐธรรมนูญหรือจากข้อบังคับขององค์กรสูงสุดของสหพันธ์

(3.3) **คู่กรณีอื่น** ๆ (sonstige andere Beteiligte)

ก. ตามคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้ทำการวินิจฉัยมาโดยตลอด อันเป็นกรณีที่มีความสำคัญในทางปฏิบัติอย่างยิ่ง นั่นคือความสามารถในการเป็นคู่ของกรณีของ "พรรคการเมือง" ในคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กร พรรคการเมืองมีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญตราบเท่าที่การใช้สิทธิของพรรคการเมืองนั้นมีผลมาจากสถานะพิเศษในทางรัฐธรรมนูญตามมาตรา 21 GG แต่ในทางตรงกันข้าม หากพรรคการเมืองถูกละเมิดสิทธิ เช่น โดยสถานีโทรทัศน์อันเป็นองค์กรนิติบุคคลมหาชนในการจัดสรรเวลาสำหรับการหาเสียง กรณีนี้พรรคการเมืองไม่ถือว่าเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ การโต้แย้งในกรณีนี้จะต้องใช้วิธีการร้องทุกข์ต่อศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsbeschwerde)

ข. ฝ่ายข้างมากและฝ่ายข้างน้อยในสภาผู้แทนราษฎรสหพันธ์ฝ่ายข้างมากและฝ่ายข้างน้อยในสภาไม่อาจเป็นคู่กรณีในคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรได้ ในกรณีที่เกี่ยวกับการออกเสียงลงคะแนนในสภาผู้แทนราษฎรแห่งสหพันธ์หรือในสภาสูงสหพันธ์ แต่หากรัฐธรรมนูญหรือข้อบังคับขององค์กรรัฐธรรมนูญได้ กำหนดรับรองสถานะของฝ่ายข้างน้อยไว้เป็นพิเศษ ในกรณีนี้ฝ่ายข้างน้อยย่อมมีสถานะที่จะเป็นคู่กรณีในคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรได้

(4) **อำนาจในการเสนอเรื่อง** (Antragsbefugnits)

ในกรณีที่มีข้อพิพาทในทางกฎหมายรัฐธรรมนูญ ในกรณีเช่นนี้ อำนาจในการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ย่อมมีอยู่ และหากผู้ร้องและผู้ถูกร้องเป็นบุคคลที่สามารถเป็นคู่กรณีพิพาทระหว่างองค์กรได้ ประเด็นที่จำเป็นต้องตรวจสอบต่อไปคือ ผู้ร้องได้ใช้สิทธิของตนเองหรือขององค์กรที่ถูกละเมิดจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำของผู้ถูกร้องอันก่อนให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ (มาตรา 64 BVerfGG) ดังนั้น เงื่อนไขตามมาตรา 64

BVerfGG จึงเป็นเงื่อนไขในการวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดี ในการพิจารณาอำนาจในการเสนอเรื่องมายังศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์นั้นมีสาระสำคัญอยู่ 2 ประการ คือ

- อำนาจในการใช้สิทธิในทางคดีนั้นมีผลมาจากสิทธิ ที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ซึ่งเป็นสิทธิของผู้ร้องเองหรือสิทธิองค์กรที่บุคคลนั้นเป็นสมาชิกอยู่

- การใช้สิทธิในเรื่องนั้นเกิดมาจากกระทำละเมิดสิทธิโดยการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งหรือการละเว้นการกระทำของผู้ถูกร้อง การเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญวางอยู่บนเงื่อนไข ซึ่งผู้เสนอเรื่องจะต้องกล่าวอ้างอย่างมีเหตุว่า ผู้ร้องและผู้ถูกร้องเป็นผู้มีส่วนร่วมในความสัมพันธ์ทางกฎหมายตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ และผู้ถูกร้องได้ละเมิดสิทธิของผู้ร้องโดยการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่หรือเป็นกรณีที่ก่อให้เกิดภยันตรายโดยตรงต่อสิทธิของผู้ร้อง การละเมิดหรือการก่อให้เกิดภยันตรายต่อสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ร้องจะสอดคล้องกับทฤษฎีความเป็นไปได้ (Moglichkeitstheorie) ซึ่งหมายความว่าทั้งในทางข้อเท็จจริงและในทาง ข้อกฎหมายเรื่องนั้นมีความเป็นไปได้ตามที่ผู้ร้องกล่าวอ้าง

(5) **ผู้ถูกร้อง** (Antragsgegner)

ผู้ถูกร้องในคดีข้อพิพาทระหว่างองค์กรมีความหมายเฉพาะองค์กรตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 93 วรรคหนึ่ง GG และมาตรา 63 BVerfGG รวมทั้งผู้มีส่วนร่วมอื่น ๆ ตามที่ได้กล่าวแล้ว

(6) **ความจำเป็นที่จะต้องได้ความคุ้มครองสิทธิ** (Rechtsschutzbedurfnis)

ผู้ร้องจะต้องมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับความคุ้มครองสิทธิ ซึ่งความจำเป็นที่จะต้องได้รับความคุ้มครองแสดงให้เห็นได้จากคำร้องของผู้ร้อง กรณีจะเป็นการขาดความจำเป็นที่จะต้องได้รับความคุ้มครองสิทธิ หากผู้ร้องสามารถที่จะดำเนินการใด ๆ โดยอาศัยการกระทำในทางการเมืองของตนเอง ขัดขวางการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิของตนเองได้

(7) **เงื่อนไขเวลา** (Frist) **ในการเสนอคำร้อง**

ตามมาตรา 64 วรรคสาม ได้บัญญัติว่า ผู้ร้องจะต้องยื่นคำร้องภายใน 6 เดือน หลังจากที่ผู้ยื่นคำร้องได้ทราบถึงการกระทำหรือการละเว้นการกระทำดังกล่าว การนับระยะเวลาดังกล่าวให้เริ่มนับตั้งแต่วันที่ผู้ร้องได้ทราบการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่เป็นเหตุแห่งคดีดังกล่าว กฎหมายได้กำหนดระยะเวลาของการใช้สิทธิดังกล่าวเป็นระยะเวลาสิ้นสุด กล่าวคือหากไม่มีการใช้สิทธิภายในระยะเวลาดังกล่าว เมื่อระยะเวลาผ่านพ้นไปแล้วผู้ร้องก็ไม่อาจจะใช้สิทธิดังกล่าวได้อีกต่อไป ทั้งนี้ ประสงค์จะให้มีการใช้สิทธิต่อการกระทำหรือการละเว้นการกระทำภายในระยะเวลาที่กำหนดเพื่อผลประโยชน์ของความมั่นคงในทางกฎหมาย หรือเพื่อการดำเนินกระบวนการทางการเมือง จะได้ปราศจากข้อพิพาทที่อาจจะเกิดขึ้นตามมา

3.1.5.2 **วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมัน**

วิธีพิจารณาความนั้น ถือว่าเป็นหลักประกันความยุติธรรมและความอิสระให้กับประชาชนผู้ได้รับความเสียหายในคดีรัฐธรรมนูญและเป็นหลักประกันความมั่นคงให้กับผู้พิพากษา ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันจึงมีขอบเขตอันเกี่ยวกับวิธีพิจารณา ในเรื่องที่จะมีการเสนอคดีเป็นกระบวนพิจารณาคดีโดยละเอียด ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีขอบเขต ซึ่งขอบเขตนี้อาจมีกำหนดไว้อยู่แล้วหรือศาลกำหนดขึ้นเองก็ได้ดังจะพิจารณาจากประเด็นต่อไปนี้[31]

ด้วยฐานะความเป็นศาล ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญแตกต่างไปจากกระบวนการทางการเมืองอื่น ๆ และนับเป็นข้อจำกัดข้อหนึ่งของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ไม่อาจริเริ่มดำเนินการใด ๆ ไปได้เองและยังต้องมีการกำหนดเขตอำนาจศาลไว้อย่างชัดแจ้งว่า มีอำนาจพิจารณาเรื่องใดได้บ้าง ศาลต้องคอยให้ฝ่ายอื่น ๆ เป็นผู้เริ่มกระบวนการพิจารณาก่อน ด้วยการฟ้องร้องเป็นคดีขึ้นสู่ศาล จากนั้นศาลจึงจะสามารถดำเนินการพิจารณากำหนดนัดหมายเวลาต่าง ๆ และตัดสินคดีไปได้ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ของเยอรมันเอง ก็ได้ประกาศย้ำจุดยืนของตนว่าศาลต้องดำเนินการไปตามเขตอำนาจที่กำหนดไว้แล้ว โดยไม่ก้าวล่วงเข้าไปพิจารณาในประเด็นที่ว่ากฎหมายหรือมาตรการอื่นๆ ของรัฐมีความเหมาะสมตามนโยบายของรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพราะมิฉะนั้นแล้วจะกลายเป็นว่าปัญหาทั้งสองของชาติจะต้องผ่านการตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญเสียก่อน อันจะเป็นการเรียกร้องจากศาลรัฐธรรมนูญมากเกินกว่าที่ศาลรัฐธรรมนูญเองจะให้ได้ ในบางคดีแม้จะเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ เช่น หน้าที่ของสหพันธ์ที่จะต้องแบ่งอาณาเขตของสหพันธ์ออกเป็นมลรัฐต่าง ๆ เสียใหม่ตามรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ มาตรา 118 แต่ศาลก็ไม่อาจตัดสินได้ โดยศาลเลือกทางออกที่ว่ายังมีหงมีหน้าตามรัฐธรรมนูญที่สำคัญ ๆ ที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจที่จะตรวจสอบได้ว่า มีการปฏิบัติตามหรือไม่ทั้งนี้เพราะในเรื่องนั้น ๆ ไม่มีผู้ใดมีอำนาจฟ้องได้เลย

หลักที่ว่าผู้มีอำนาจหน้าที่ทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญ ย่อมมีสิทธิดีกว่าในคดีที่แม้จะอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ แต่หากผู้มีอำนาจทางการเมือง เช่นรัฐมนตรีได้ตัดสินใจไปแล้ว ศาลก็มักจะใช้วิจารณญาณ ที่จะไม่เข้าไปก้าวก่ายอำนาจหน้าที่ทางการเมืองตามรัฐธรรมนูญนั้น แต่อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่าศาลรัฐธรรมนูญจะวางมือจากกรณีดังกล่าวโดยสิ้นเชิง ศาลยังคง

---

[31] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. **ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ของเยอรมันในส่วนที่เกี่ยวกับการเมือง.** ในรวมบทความวิชาการ 10 ปี ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2535, หน้า 137-143.

สงวนอำนาจในการพิจารณาไว้ เพียงแต่ลดความเข้มงวดของการพิจารณาลงไป ซึ่งตัวอย่างในกรณีเหล่านี้ได้แก่ ปัญหาความจำเป็นของสหพันธ์ที่จะต้องวางกฎเกณฑ์ให้มลรัฐปฏิบัติเป็นแนวเดียวกัน ซึ่งมีข้อยกเว้นสำหรับหลักสหพันธ์ตามมาตรา 72 อนุมาตรา 2 ของกฎหมายพื้นฐานเยอรมันและกรณีที่เกี่ยวกับความเป็นอิสระของฝ่ายนิติบัญญัติ ในการตัดสินใจเกี่ยวกับนโยบายทางเศรษฐกิจ

นอกจากนี้แล้วศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ยังถือหลักว่า จะไม่เรียกร้องจากฝ่ายนิติบัญญัติหรือองค์กรรัฐอื่น ๆ ว่าจะต้องตรงตามรัฐธรรมนูญทุกกรณี หากในขณะนั้นเมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงตามท้องเรื่อง แล้วยังไม่อาจแก้ปัญหาให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญได้ร้อยเปอร์เซนต์ยังติดขัด โดยเงื่อนไขที่ควบคุมไม่ได้เพราะในกรณีเหล่านี้ก็คงจะไม่มีใครทำได้ดีกว่าฝ่ายนิติบัญญัติเป็นแน่แท้ เช่น บทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้รัฐบาลพยายามให้เยอรมันซึ่งถูกแบ่งหลังสงครามโลกครั้งที่สอง ได้รวมตัวเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันอีกครั้งหนึ่งนั้น ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ มีความเห็นว่าจะต้องปล่อยให้เป็นเรื่องของรัฐบาล ว่าจะเลือกวิธีการใด ศาลระวังที่จะไม่เข้าไปก้าวก่ายในกรณีที่เกี่ยวกับนโยบายต่างประเทศและการอภัยโทษ แม้ว่าการต่างประเทศจะเป็นเรื่องที่กฎหมายพื้นฐาน (รัฐธรรมนูญ) ของเยอรมันกำหนดขอบเขตเอาไว้ เช่นเดียวกับอำนาจทางการเมืองอื่น ๆ แต่ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐก็ไม่ประสงค์ที่จะเล่นการเมืองเสียเอง โดยปล่อยให้เป็นหน้าที่ขององค์กรทางการเมืองที่จะดำเนินการไปภายในกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้แล้ว เรื่องนี้มีตัวอย่างคือคดีที่มีการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับกรณีที่รัฐบาลเยอรมันภายใต้การนำของ Willy Brandt ได้ตกลงทำสนธิสัญญามอสโค และสนธิสัญญาวอร์ซอ กับประเทศสหภาพโซเวียต และประเทศโปแลนด์ ซึ่งเป็นนโยบายของรัฐบาลที่ประสงค์จะบรรเทาความตึงเครียดอันเป็นผลเนื่องมาจากสงครามเย็นให้ลดน้อยลง แต่เป็นนโยบายที่สร้างความไม่พอใจให้แก่ฝ่ายค้านในขณะนั้นเป็นอันมาก เพราะฝ่ายค้านเกรงว่าจะทำให้เยอรมันเป็นฝ่ายเสียเปรียบในบั้นปลาย จึงฟ้องเป็นคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ โดยอ้างฐานทางกฎหมายว่าการตกลงทำสัญญาดังกล่าว เป็นการละเมิดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของตน

ในคดีนี้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ตัดสินว่าสนธิสัญญาดังกล่าวมิได้ก่อให้เกิดหน้าที่โดยตรงต่อปัจเจกชน ในอันที่จะต้องกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งแต่ประการใด และไม่ทำให้สถานะตามสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ใดได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ต้องได้รับความกระทบกระเทือนไปแต่อย่างใด ข้อตำหนิที่อาจจะมีได้ก็เป็นเรื่องของการละเว้นไม่พิจารณาบางประเด็น ในขณะที่ทำสัญญาเท่านั้น แต่เนื่องจากขอบเขตอำนาจการใช้ดุลยพินิจทางการเมืองในกิจการระหว่างประเทศจะต้องกว้างขวางพอสมควร และในการตกลงทางการเมืองระหว่างประเทศนั้นผลของการตกลงจะเป็นไปได้เพียงใด ก็ขึ้นอยู่กับข้อต่อรองที่เป็นไปได้ในทางการเมืองที่คู่ต่อรองต้อง

ยอมรับได้ด้วย ศาลเห็นว่าการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ[32] แห่งสหพันธ์ของเยอรมันนั้นมิได้มีไว้เพื่อให้ผลประโยชน์ของปัจเจกบุคคลหรือผลประโยชน์ของกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งขึ้นมาอยู่เหนือผลประโยชน์ของส่วนรวม นอกจากนี้แล้วหากพิจารณาตามเหตุผลของเรื่องแล้วการตัดสินใจทางการเมืองดังกล่าวไม่อยู่ในขอบข่ายแห่งดุลยพินิจของศาล ศาลจึงตัดสินยกฟ้อง

ในกรณีวิธีพิจารณาที่เกี่ยวข้องด้วยฝ่ายนิติบัญญัติศาลรัฐธรรมนูญแห่ง สหพันธ์ก็ถือหลักดังนี้

หลักอิสระของฝ่ายนิติบัญญัติในการออกกฎหมาย

เมื่อถึงคราวที่จะต้องมีการพิจารณาเกี่ยวกับกฎหมาย ที่ฝ่ายนิติบัญญัติออกมาแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ จะยิ่งจำกัดตนเองเป็นพิเศษ เป็นต้นว่า ในการตีความว่ากฎหมายขัดต่อหลักความเสมอภาคใน มาตรา 3 อนุมาตรา 1 แห่งกฎหมายพื้นฐานหรือไม่ ศาลก็จะใช้เกณฑ์ในการพิจารณาเพียงว่าไปแล้ว มีบ่อยครั้งที่ศาลไม่สั่งให้กฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งกฎหมายพื้นฐานหรือไม่ ศาลก็จะใช้เกณฑ์ในการพิจารณาเพียงว่ามีการใช้อำเภอใจในการออกกฎหมายหรือไม่เท่านั้น

เมื่อต้องพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับกฎหมายทางด้านนโยบายทางเศรษฐกิจด้วยแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์จะยิ่งมีความอดกลั้นเป็นพิเศษดังที่ได้กล่าวไปแล้ว มีบ่อยครั้งที่ศาลไม่สั่งให้กฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญมีผลเป็นโมฆะ โดยให้เหตุผลว่าหากสั่งให้เป็นโมฆะ จะเป็นการขัดต่อหลักอิสระของฝ่ายนิติบัญญัติในการบัญญัติกฎหมาย

หลักการตีความกฎหมายให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญนี้ ความจริงแล้วมิใช่เป็นวิธีการตีความรัฐธรรมนูญที่เป็นเอกเทศ เพียงแต่เป็นหลักที่ใช้ในการเลือกวิธีการตีความว่าจะต้องเลือกใช้วิธีการตีความ ที่เมื่อตีความไปแล้วได้ผลลัพธ์ที่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มิให้เลือกวิธีการที่ใช้แล้วได้ผลออกมาขัดต่อรัฐธรรมนูญ

นอกจากนี้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ยังวางแนวไว้ด้วยว่า การเลือกใช้วิธีการตีความที่ได้ผลออกมาสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญเป็นหน้าที่ของศาลทุกศาล[33]

ส่วนผลการวินิจฉัยคดีนั้นในเยอรมันและอิตาลีจะมีแนวไปในทางกลาง ๆ โดยไม่หนักไปทั้งย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังเพียงอย่างเดียว โดยปกติถือว่ากฎหมายนั้นโมฆะเสียเปล่าแต่ในแง่ของคดีอาญานั้นกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมัน มาตรา 79 ให้โอกาสผู้ถูกลงโทษที่จะรื้อ

---

[32] บุญศรี มีวงษ์อุโฆษ. "การใช้และการตีความรัฐธรรมนูญ". **วารสารนิติศาสตร์** 15, มีนาคม 2532, หน้า 20.

[33] บุญศรี มีวงศ์อุษโฆษ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 137-143.

พื้นคดีขึ้นมาพิจารณาใหม่ขอให้ปล่อยได้ ในกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของอิตาลีก็บัญญัติว่า การลงโทษคดีอาญาที่ดำเนินอยู่ต้องระงับลงทันที แต่ในคดีอื่นๆ นั้นตามกฎหมายเยอรมัน หากไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดเป็นอย่างอื่น คำพิพากษาอันถึงที่สุดไปแล้วจะไม่ถูกกระทบกระเทือน แต่การจะบังคับตามคำพิพากษานั้นต่อไปไม่ได้ การเรียกร้องประโยชน์ใด ๆ จากเหตุนี้ก็จะกระทำมิได้เช่นกัน แต่จะมีการเยียวยาแก่บุคคลต่างๆ ตามกฎหมายเฉพาะ ที่จะออกตามมาเพื่อให้ความเป็นธรรมเป็นรายกรณี ซึ่งในทางปฏิบัติเวลาศาลรัฐธรรมนูญมีคำพิพากษาออกมาศาลมักจะให้ข้อสังเกตในคำพิพากษาด้วยเสมอ ซึ่งปรากฏว่าเป็นประโยชน์ต่อรัฐสภาที่จะแก้ไขกฎหมายใหม่ให้เกิดความเป็นธรรมและไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ

โดยกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐเยอรมัน (Gesetz ueber das Bundesverfassungsgericht 1951) มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาทั่วไปที่ใช้กับการพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญทุกประเภทที่เรียกว่า (Allgemeiner Verfahrensvorschriften) และมีบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีพิจารณาเฉพาะสำหรับคำร้องต่าง ๆ ที่เรียกว่า (Besondere Verfahrensvorschriften) ซึ่งวิธีพิจารณาทั้งสองหมวดดังกล่าว มีบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยและหลักการพิจารณาคดีด้วยวาจาของคู่ความไว้อย่างชัดเจนดังนี้[1]

1) หมวดบทบัญญัติที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาทั่วไปที่ใช้กับการพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญทุกประเภท (Allgemeiner Verfahrensvorschriften) มีการบัญญัติถึงหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหลักคู่ความ (Parteioeffentlichkeit) ไว้ในมาตรา 17 แห่งกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐให้มีการพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญทุกประเภทโดยเปิดเผยต่อหน้าคู่ความ และภาษาที่ใช้ในการพิจารณาคดีให้ใช้ภาษาราชการ และมีการบัญญัติถึงหลักการพิจารณาคดีด้วยวาจา (Muendliche Verhandlung) ไว้ในมาตรา 25 แห่งกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐ ซึ่งวางหลักว่า การพิจารณาคดีในศาลรัฐธรรมนูญโดยหลักแล้วจะต้องพิจารณาด้วยวาจา เว้นแต่จะมีบทบัญญัติกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น หรือคู่ความทุกฝ่ายสละสิทธิในการดำเนินคดีด้วยวาจาอย่างชัดแจ้ง คำวินิจฉัยที่เป็นผลมาจากการพิจารณาคดีด้วยวาจาทำให้ในรูปของคำพิพากษา (Urteil) ส่วนคำวินิจฉัยที่เป็นผลจากการพิจารณาโดยไม่มีการพิจารณาด้วยวาจาทำให้ในรูปของสั่ง (Beschluss) ในระหว่างการพิจารณาคดีจะทำคำวินิจฉัยในระหว่างการพิจารณาก็ได้ เรียกว่า Teil-und Zwischenentscheidung) และคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐให้ทำในนามของประชาชน

---

[1] กมลชัย รัตนสกาววงศ์. "ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ". **รายงานการวิจัย** เสนอต่อ คณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (ค.พ.ป.) สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (ส.ก.ว.) กรุงเทพมหานคร, กันยายน 2538. หน้า 46-48.

(Im Namen des Volkes) เพราะประเทศเยอรมันเป็นเป็นสาธารณรัฐ และในการดำเนินการพิจารณาคดีด้วยวาจานั้น คู่ความแต่ละฝ่ายอาจตั้งผู้แทน ทนายความหรืออาจารย์ในมหาวิทยาลัยเข้าแถลงคดีได้ องค์กรส่วนราชการที่เป็นนิติบุคคลที่มีสมาชิก (Koerperschaft) อาจให้สมาชิกขององค์กรเข้ามาแถลงคดีได้สหพันธ์ มลรัฐ หรือองค์กรในรัฐธรรมนูญอาจมอบหมายให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมีคุณสมบัติเป็นผู้พิพากษาได้ (Assessor) หรือเป็นเจ้าหน้าที่ระดับสูงเข้ามาแถลงคดีได้ นอกจากนี้แล้วศาลรัฐธรรมนูญอาจอนุญาตให้บุคคลอื่นเข้ามาให้ความช่วยเหลือคู่ความได้ การมอบอำนาจนี้ต้องทำเป็นหนังสือและระบุการพิจารณาในครั้งใดครั้งนั้นให้ชัดแจ้งและในกรณีที่มีการตั้งผู้รับมอบอำนาจที่มีอำนาจเต็ม (Bevollmaechtigter) กระบวนพิจารณาต่าง ๆ ของศาลรัฐธรรมนูญให้แจ้งต่อผู้นั้นตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 22 แห่งกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐ

2) หมวดบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีพิจารณาเฉพาะสำหรับคำร้องต่าง ๆ (Besondere Verfahrensvorchriften) โดยเป็นบทบัญญัติไว้ในมาตรา 13 แห่งกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐ โดยเป็นบทบัญญัติที่วางหลักเกณฑ์เฉพาะของแต่ละคำร้อง ลักษณะของวิธีพิจารณาเฉพาะจะสอดคล้องกับเนื้อหากฎหมายสารบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิต่าง ๆ และสอดคล้องกับประเภทของคดี ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวนี้ ก็ได้บัญญัติถึงหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าคู่ความ (Parteioeffentlichkeit) และหลักการพิจารณาคดีด้วยวาจาซึ่งเป็นหลักทั่วไปนั้นคดีบางประเภทจะบังคับให้มีการพิจารณาคดีด้วยวาจา (Muendliche Verhandlung) คดีบางประเภทก็เป็นดุพินิจของศาล และสำหรับคดีที่มีผู้เข้าร่วมในการพิจารณาคดีจะยึดหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าคู่ความ (Parteioeffentlichkeit) ส่วนการพิจารณาโดยเปิดเผยแก่ประชาชน (Oeffentlichkeit) ก็ต่อเมื่อมีการพิจารณาคดีด้วยวาจา

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันเกี่ยวกับกระบวนวิธีพิจารณาความดังกล่าวนี้ จะเห็นได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันมีกระบวนวิธีพิจารณาความที่เป็นไปตามหลักวิธีพิจารณาความของศาลแทบทุกอย่าง เพราะเป็นการให้สิทธิแก่คู่ความหรือผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในคดีให้สามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และได้รับความเสมอภาคทั้งสองฝ่าย และยังเปิดโอกาสให้ประชาชนทั่วไปมีความสนใจคดีพิพาทให้สามารถเข้ารับฟังการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญได้อย่างเปิดเผย และสำหรับในคดีที่มีการพิจารณาคดีด้วยวาจา ก็ทำให้สามารถพิสูจน์พยานที่มีความเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดีได้โดยตรง จึงเห็นได้ว่าวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันเป็นไปตามหลักการของวิธีพิจารณาคดีที่มีมาตรฐานเพื่อป้องกันการบิดเบือนการใช้อำนาจ หรือการใช้อดุลพินิจ โดยมิชอบหรือไม่สุจริตของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

3.2 ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสในอดีตที่ผ่านมานั้น เป็นประเทศที่ไม่มีระบบศาลรัฐธรรมนูญที่มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ โดยมีเหตุผลเนื่องมาจากกฎหมาย (loi) อันได้แก่ การแสดงออกซึ่งเจตนารมณ์ร่วมกันของปวงชน (l'expression de la volonte'g'ene'rale) ฉะนั้น จึงไม่สามารถทำการควบคุมกฎหมาย ที่จัดทำขึ้นโดยผู้แทนของปวงชนได้ในเวลาต่อมา รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คือ ฉบับปี ค.ศ. 1958 ก็ได้บัญญัติให้จัดตั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Conseil constitutionel) ขึ้นเพื่อทำการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายบางประเภท โดยองค์กรที่ทำหน้าที่ "ศาลรัฐธรรมนูญ" นั้นจะต้องเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระและมีหน้าที่รับผิดชอบในการควบคุมการกระทำทางการเมือง และกฎหมายต่าง ๆ มิให้ขัดรัฐธรรมนูญนั้น จึงมีได้ก็เฉพาะในประเทศที่มีรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษรและมีการนำระบบ "การแบ่งแยกอำนาจ" (separation des pouvoirs) มาใช้ในระบบการปกครองของประเทศ[34]

ต่อมาภายหลังจากที่ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชมาเป็นระบอบประชาธิปไตยในปี ค.ศ. 1789 สาธารณรัฐฝรั่งเศสก็ได้จัดให้มีการบัญญัติรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรขึ้นในปี ค.ศ. 1791 เป็นฉบับแรก จากนั้นก็ได้มีรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศตลอดมาจนถึงปัจจุบัน โดยระบบการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสจัดเป็นระบบการควบคุมแบบป้องกัน(preventive systeme) กล่าวคือ[35] เป็นระบบที่มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีการใช้อำนาจควบคุมร่างกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ ก่อนที่จะมีการประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมาย (prepublication control) วิธีการควบคุมดังกล่าวเป็นการให้อำนาจแก่องค์กรตุลาการรัฐธรรมนูญที่จะเข้าไปควบคุมตรวจสอบสิ่งที่กำลังจะเป็นกฎหมายซึ่งเป็นการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญด้วย วิธีนี้มีจุดมุ่งหมายที่จะให้องค์กรนิติบัญญัติปฏิบัติหน้าที่อยู่ในขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ การควบคุมดังกล่าวเป็นการควบคุมร่างกฎหมายที่รัฐสภาได้ลงมติแล้ว และก่อนที่จะมีการประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมายร่างกฎหมายฉบับนั้น จะยังออกใช้บังคับยังไม่ได้ จนกว่าจะได้มีการวินิจฉัยถึงความถูกต้องด้วยรัฐธรรมนูญ การตรวจสอบความชอบด้วย รัฐธรรมนูญของกฎหมายนั้นมาตรา 61 วรรคสองของรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้

---

[34] นันทวัฒน์ บรมานันท์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 3.

[35] สุชาย จอกแก้ว. "วิธีพิจารณาความของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไทยในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ". วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิตสาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2539, หน้า 67-68.

กำหนดไว้ว่า[36] "...ก่อนที่จะมีการประกาศใช้รัฐบัญญัติประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐหรือนายกรัฐมนตรีหรือประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนหกสิบคน อาจร้องขอต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ เพื่อให้วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายนั้นก่อนได้" โดยบทบัญญัติดังกล่าวนี้เป็นกลไกที่นำมาใช้ในการรักษาขอบเขตระหว่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกับกฎหมายธรรมดา โดยการที่ผู้มีอำนาจตามรัฐธรรมนูญบัญญัติสามารถร้องขอต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ตรวจสอบว่าร่างรัฐบัญญัตินั้นก้าวล่วงเข้ามาบัญญัติเนื้อหาที่ควรจะเป็น กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญหรือไม่ ในการพิจารณานั้นคณะตุลาการรัฐธรรมนูญก็จะพิจารณาถึงระบบการแบ่งอำนาจในการตรากฎหมายธรรมดากับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญก่อน โดยพิจารณาจากเนื้อหาที่รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นสำคัญ กล่าวคือ[37] ในเรื่องใดที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ว่า ต้องตราเป็นกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เรื่องดังกล่าวแม้จะเป็นเพียงส่วนใดส่วนหนึ่งก็ตาม ก็ไม่สามารถบรรจุอยู่ในร่างกฎหมายธรรมดาได้ และเมื่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตรวจพบว่ามีการตรากฎหมายไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ก็จะมีผลทำให้บทบัญญัตินั้นไม่สามารถประกาศใช้เป็นกฎหมายได้

อันถือว่าเป็นวิธีการป้องกันแบบล่วงหน้าเพื่อมิให้กฎหมายที่องค์กรนิติบัญญัติตราขึ้นนั้นขัดหรือแย้งกับกฎหมายที่รัฐธรรมนูญบัญญัติขึ้นก่อนที่จะมีการนำกฎหมายนั้นไปประกาศเพื่อบังคับใช้เป็นกฎหมายภายในประเทศต่อไป

แนวความคิดที่จะให้มีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสนั้น[38] เริ่มมีภายหายหลังปฏิวัติฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1789 ต่อมาได้มีนักการเมืองชื่อดังในขณะนั้น คือ Emmanuel Joseph SIEYES (1748-1836) ได้อธิบายไว้ในรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1789 (constitution du Fructidor an) ที่เสนอให้มีลูกขุนรัฐธรรมนูญในการทำหน้าที่ในการพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญโดยองค์กรพิเศษเป็นผู้มีอำนาจตัดสินชี้ขาดคดีที่เกิดจากการปฏิบัติการตามรัฐธรรมนูญ ด้วยแนวความคิดของ Sieyes ดังกล่าวนี้ ได้เป็นที่ยอมรับเมื่อนายพลนโปเลียน โบนาปาร์ต ทำการปฏิวัติรัฐประหาร และได้มีการจัด

---

[36] นันทวัฒน์ บรมานันท์. **กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส : ข้อคิดเพื่อการปรับปรุงกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไทย**. กรุงเทพฯ : สถาบันนโยบายศึกษา, 2541, หน้า 54-55.

[37] นันทวัฒน์ บรมานันท์. **กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ข้อคิดเพื่อการปรับปรุงกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไทย**. กรุงเทพฯ : สถาบันนโยบายศึกษา, 2541, หน้า 58.

[38] เรื่องเดียวกัน, หน้า 4 - 6.

ตั้งองค์กรที่เรียกว่า "สภาซีเนตหรือสภาสูง" (senat conservateur) ทำหน้าที่ยกเลิกการกระทำใด ๆ ที่เสนอมาโดยศาลหรือรัฐบาล โดยเห็นว่าขัดรัฐธรรมนูญซึ่งต่อมาก็ได้วิวัฒนาการจนเป็นองค์กรที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านเต็มรูปแบบคณะกรรมการรัฐธรรมนูญ (Conseil Constitutionel) โดยจะประกอบไปด้วย ประธานาธิบดีทำหน้าที่ประธาน ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานสภาแห่งสาธารณรัฐ รวมทั้งกรรมการ 7 คน จากสภาผู้แทนราษฎร และอีก 3 คน จากสภาแห่งสาธารณรัฐ ทำหน้าที่ตรวจสอบว่า ร่างกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภามีผลเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยหากพบว่ามีบทบัญญัติที่เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญก็จะต้องทำการส่งกลับไปให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาใหม่ แต่ในทางปฏิบัติปรากฏว่าตลอดระยะเวลาในการใช้รัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1946 นี้ มีเพียงครั้งเดียวที่คณะกรรมการรัฐธรรมนูญส่งร่างกฎหมายกลับไปให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาใหม่

ในเวลาต่อมารัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันนั้นคือ รัฐธรรมนูญ ปี ค.ศ. 1958 ก็ได้เกิดปัญหาขึ้นมา เพราะรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้เกิดขึ้นมาจากความล้มเหลวในระบบการเมืองการปกครองและระบบเศรษฐกิจของสาธารณรัฐฝรั่งเศสรัฐสภาในขณะนั้นจึงได้ตรากฎหมายขึ้นมาฉบับหนึ่ง คือ กฎหมายลงวันที่ 3 มิถุนายน ค.ศ. 1958 มอบอำนาจในการบริหารประเทศให้แก่นายพล Charles de GAULLE พร้อมทั้งได้มอบอำนาจในการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่เพื่อใช้แก้ปัญหาของประเทศ รัฐบาลจึงได้ตั้งคณะทำงานประกอบไปด้วยนักวิชาการและข้าราชการจากสภารัฐ (Conseil d'Etat) เพื่อร่างรัฐธรรมนูญ จนมีการประกาศใช้บังคับรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ในวันที่ 4 ตุลาคม ค.ศ. 1958

สำหรับแนวความคิดในการให้มีการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญนั้น[39]แม้ผู้ร่างรัฐธรรมนูญจะเห็นด้วยกับหลักที่กล่าวในเบื้องต้นว่า เนื่องจากกฎหมายคือการแสดงออกซึ่งเจตนารมย์ร่วมกันของปวงชน จึงไม่สามารถควบคุมกฎหมายที่จัดทำขึ้นโดยผู้แทนปวงชนได้ ในการควบคุม"ร่างกฎหมาย"ที่ยังไม่มีการลงนามโดยประมุขของรัฐและยังไม่ประกาศใช้มิให้ขัดรัฐธรรมนูญนั้น สามารถกระทำได้โดยไม่ขัดกับหลักที่กล่าวมาแล้ว ฉะนั้นจึงมีการบัญญัติถึงเรื่องคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้เป็นหมวดพิเศษ คือ หมวด 7 มาตรา 56 ถึง มาตรา 63 และนอกจากนี้ เนื่องจากมาตรา 63 แห่งรัฐธรรมนูญบัญญัติถึงรายละเอียดในเรื่องดังกล่าว

---

[39] บวรศักดิ์ อุวรรณโน. **กฎหมายมหาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี**. สำนักพิมพ์นิติธรรม พ.ศ. 2538, หน้า 152.

การพิจารณาถึงโครงสร้างของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฝรั่งเศส[40]แม้จะได้รับการยอมรับเสมือนเป็นศาลรัฐธรรมนูญ และเป็นองค์กรหนึ่งที่ใช้อำนาจตุลาการ โครงสร้างของคณะกรรมการนั้นจะมีคณะกรรมการอยู่ 2 ประเภท คือ ประเภทแรก คณะกรรมการโดยตำแหน่งซึ่งจะประกอบด้วยประธานาธิบดีและอดีตประธานาธิบดี และประเภทที่ 2 คือ คณะกรรมการโดยการเสนอชื่อซึ่งจะมีทั้งหมด 9 คน โดยภายใน 9 คนนี้ 3 คน มาจากการเสนอชื่อของประธานสภาผู้แทนราษฎร ส่วนอีก 3 คนสุดท้ายมาจากการเสนอชื่อของประธานวุฒิสภา และเมื่อกรรมการโดยเสนอชื่ออยู่ครบ 3 ปี ต้องมีการให้กรรมการประเภทนี้ออกจากตำแหน่งหนึ่งในสามเพื่อให้มีการเสนอชื่อใหม่และกรรมการจะดำรงตำแหน่งซ้ำอีกไม่ได้

ในการแต่งตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญหรือผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญในหลายประเทศที่ได้รับการยอมรับ สามารถแยกได้เป็น 3 ระบบ คือ[41]

1. ระบบที่ให้บุคคลคนเพียงคนเดียว หรือหลายคนเป็นผู้แต่งตั้ง
2. ระบบที่ให้องค์กรเป็นผู้แต่งตั้ง
3. ระบบผสม

โดยในกรณีของฝรั่งเศสนั้นเป็นกรณีที่บุคคลหลายคนเป็นผู้แต่งตั้งนั้นโดยมอบอำนาจให้ประธานาธิบดี ประธานสภาผู้แทนราษฎร และประธานวุฒิสภาเป็นผู้มีอำนาจซึ่งในระบบนี้แม้จะเป็นการแต่งตั้งในลักษณะการคานอำนาจกันระหว่างอำนาจบริหารและนิติบัญญัติก็ตาม แต่มีข้อสังเกตว่าในระบบของฝรั่งเศส ถ้าพรรคการเมืองฝ่ายเสียงข้างมากในสภาผู้แทนราษฎรต้องการบุคคลใดมาเป็นตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีโอกาสค่อนข้างมาก ประเด็นที่น่าสนใจในระบบของฝรั่งเศสนี้คือ[42] เหตุใดในรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสและกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของตุลาการรัฐธรรมนูญที่กฎหมายบัญญัติอยู่ในรูปของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ (loi organique) จึงมิได้กำหนดถึงคุณสมบัติของผู้ที่จะมาดำรงตำแหน่งตุลาการรัฐธรรมนูญไว้เหมือนอย่าง ในประเทศสหพันธรัฐเยอรมัน หรือประเทศออสเตรีย ที่เป็นเช่นนี้น่าจะเป็นเพราะต้องการให้ระบบสรรหาตุลาการรัฐธรรมนูญหรือผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญเป็นระบบเปิด ซึ่งในทางปฏิบัติในประเทศที่มิได้กำหนดคุณสมบัติของตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญไว้ ประธานาธิบดี และผู้

---

[40] พิสิฐ ธรรมกุล. "การควบคุมประกาศหรือคำสั่งของคณะปฏิวัติรัฐประหารมิให้ขัดรัฐธรรมนูญโดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญและศาลยุติธรรม". วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540, หน้า 71.

[41] สมคิด เลิศไพฑูรย์ . **ตุลาการรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ มิถุนายน 2536, หน้า 4.

[42] **เรื่องเดียวกัน**, หน้า 6 - 7.

มีอำนาจเสนอชื่อมักจะสอบถามนักกฎหมายต่างๆ ก่อนโดยมักจะแต่งตั้งจากทนายที่มีชื่อเสียง ผู้พิพากษาระดับสูงหรือศาสตราจารย์ทางกฎหมาย โดยเฉพาะองค์ประกอบของตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือศาลรัฐธรรมนูญในประเทศฝรั่งเศส มักจะประกอบด้วยนักปฏิบัติ เช่น ผู้พิพากษาอาชีพและทนายความ ศาสตราจารย์ทางกฎหมาย และนักการเมือง และอดีตนักการเมืองส่วนใหญ่มักจะเป็นรัฐมนตรีควบคู่กันไป

ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส เป็นระบบการควบคุมแบบป้องกัน[43](preventive) คือ เป็นระบบการควบคุมกฎหมายในขณะร่างและก่อนที่จะนำไปประกาศใช้จึงเป็นการควบคุมที่มีลักษณะนามธรรม ซึ่งหมายถึงการควบคุมที่เริ่มต้นจากบุคคลหรือองค์กรผู้มีอำนาจทางการเมืองในลักษณะที่ไม่ต้องมีคดีพิพาท

3.2.1 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส

อำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศสสามารถจำแนกได้ออกเป็น 4 ประเภทใหญ่ได้ดังนี้

1. อำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาปัญหาว่าการดำรงตำแหน่งที่ได้มาจากการเลือกตั้งในระดับต่าง ๆ นั้น ดังเช่น ตำแหน่งวุฒิสมาชิก หรือตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรขัดกับเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญหรือไม่นอกจากนั้นยังมีอำนาจในการพิจารณาว่าประธานาธิบดีขาดเงื่อนไขตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่

2. อำนาจหน้าที่ในการที่จะทำการตัดสินว่า การเลือกตั้งทั้งในระดับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ระดับวุฒิสมาชิกและระดับการเลือกตั้งตำแหน่งประธานาธิบดีตลอดจนการหยั่งเสียงประชามติ (Re'fe'rendum) ดำเนินการไปอย่างถูกต้องหรือไม่ โดยกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสจะทำหน้าที่เป็นเสมือนผู้ดูแลความเป็นระเบียบเรียบร้อยตลอดจนความถูกต้องในเรื่องเกี่ยวกับการเลือกตั้งที่มีความสำคัญ

3. อำนาจหน้าที่ในการควบคุมกฎหมาย หรือระเบียบของรัฐสภาว่ามีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ กล่าวอีกนัยหนึ่งว่า ตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสทำหน้าที่เช่นเดียวกับตุลาการรัฐธรรมนูญในประเทศอื่น ในอันที่จะเป็นหลักประกันให้กับรัฐธรรมนูญ ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ

---

[43] Andree Martin-Pannetier, Institutions et Vie politique franccaises de 1789 a nos jours, L.G.D.J.20, P. 170. อ้างใน เรื่องเดียวกัน, หน้า 7.

4.อำนาจที่จะออกความเห็นในเรื่องที่เกี่ยวกับมาตรการใช้อำนาจในภาวะฉุกเฉินของประธานาธิบดีตามมาตรา 16 ของรัฐธรรมนูญ แต่ถึงอย่างไร อำนาจในส่วนนี้ถือเป็นอำนาจในการออกความเห็นมิใช่อำนาจผูกพัน ดังนั้นประธานาธิบดีจะฟังหรือไม่ฟังก็ได้

โดยในระบบการเมืองในปัจจุบันของสาธารณรัฐฝรั่งเศส คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ควบคุมการเลือกตั้งประธานาธิบดี แต่จะไม่เข้าไปแทรกแซงระบบบริหารของประธานาธิบดี เว้นแต่ในกรณีที่ประธานาธิบดีไม่อยู่[44] หรือเกิดกรณี empechement[45] และคะแนนเสียงประชามติ ตลอดจนทำหน้าที่ในการประกาศผลดังกล่าวด้วย[46] โดยในรัฐกำหนดฉบับที่ 58-1067 ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน 1958 ได้ระบุว่า รัฐบาลต้องปรึกษากับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในทุกกรณีที่เกี่ยวกับการลงคะแนนเสียงแสดงประชามติและยังมีหน้าที่ในการให้ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับองค์กรที่จะเผยแพร่ขั้นตอน ตลอดจนวิธีการในการลงคะแนนเสียงแสดงประชามติด้วย

ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้นมีความกว้างขวางมาก โดยมิใช่จะมีแต่การควบคุมมิให้กฎหมายใด ๆ มาขัด หรือไม่มีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญเท่านั้น แต่ยังได้รวมถึงอำนาจหน้าที่ต่าง ๆ อีกเป็นจำนวนมาก

โดยในการควบคุมกฎหมายและกฎระเบียบอื่น ๆ ให้มีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญนั้น สามารถจำแนกแนวทางในการควบคุมได้เป็น 2 แนวทางดังนี้

แนวทางแรก คือ เป็นการควบคุมแบบไม่บังคับ (facultative control) โดยตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศสอาจมีสิทธิ (ในการควบคุม) ได้มีการร้องเรียนในความถูกต้องในความชอบของกฎหมายว่ามีความขัดหรือแย้งหรือสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งในการร้องเรียนเพื่อให้ตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาถึงความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญนั้นสามารถทำได้ 4 กรณี คือ

กรณีที่หนึ่ง รัฐบาลสามารถร้องเรียนต่อตุลาการรัฐธรรมนูญ เพื่อที่จะให้มีการพิจารณาว่ากฎหมายที่ออกโดยสภามีเนื้อหาก้าวก่ายอำนาจในการออกทฤษฎีตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้กับฝ่ายบริหารหรือไม่ ซึ่งตุลาการรัฐธรรมนูญจะเป็นผู้ชี้ขาดประเด็นดังกล่าว

กรณีที่สอง ประธานาธิบดี หรือนายกรัฐมนตรี หรือประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนหกสิบคน หรือวุฒิสภาสมาชิกจำนวน

---

[44] เช่น ถูกลักพาตัว หายสาปสูญ ป่วยด้วยโรคที่รักษาไม่ได้ หรือเป็นบ้า.

[45] ในภาษาอังกฤษใช้คำว่า "Impeachment" คือ กรณีที่รัฐสภาได้กล่าวหาประธานาธิบดีว่ากระทำผิดในการปฏิบัติหน้าที่ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจสั่งให้ประธานาธิบดีพ้นจากตำแหน่งได้ โดยหากเห็นว่ามีเหตุอันควรสงสัย ก็สามารถร้องต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ภายใน 48 ชั่วโมง นับตั้งแต่การประกาศผลเพื่อขอคัดค้านกระบวนการเลือกตั้งทั้งหมด.

[46] มาตรา 60 ของรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส ฉบับปี 1958.

หกสิบคนต่างก็สามารถที่จะร้องเรียนต่อตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อให้พิจารณาว่ากฎหมายที่ได้ผ่านความเห็นชอบจากรัฐสภา ก่อนการประกาศใช้มีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่

กรณีที่สาม ตุลาการรัฐธรรมนูญในอดีตนั้น เคยได้รับการร้องเรียนจากประธานวุฒิสภาในการพิจารณาตัดสินว่ากฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งประธานาธิบดีโดยตรงที่ผ่านขั้นตอนการหยั่งเสียงประชามติ (Re'fe'rendum) ในปี ค.ศ. 1962 ขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งปรากฏว่า ตุลาการรัฐธรรมนูญสมัยนั้นได้ประกาศว่าไม่มีอำนาจในการพิจารณาประเด็นดังกล่าว เพราะไม่มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม ภายหลังจากการออกกฎหมาย ฉบับวันที่ 4 สิงหาคม ค.ศ. 1995 ซึ่งขยายอำนาจในการออกกฎหมายด้วยขั้นตอนการออกเสียงประชามติ (Refe'rendum) ทำให้นักกฎหมายรัฐธรรมนูญมีความเห็นว่าตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสมีสิทธิที่จะได้รับการร้องเรียนเพื่อพิจารณาตัดสินว่ากฎหมายที่ผ่านกระบวนการหยั่งเสียงประชามติ(Re'fe'rendum)ขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่

กรณีที่สี่ ตามมาตรา 54 ของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ได้กำหนดไว้ว่า ประธานาธิบดี หรือนายกรัฐมนตรี หรือประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 60 คน หรือวุฒิสมาชิก จำนวน 60 คน สามารถที่จะร้องเรียนให้ตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาว่าสนธิสัญญาระหว่างประเทศ หรือข้อตกลงระหว่างประเทศที่ลงนามโดยฝ่ายบริหารขัดกับเนื้อหาของรัฐธรรมนูญหรือไม่ ก่อนที่จะไปสู่การให้สัตยาบัน ดังจะเห็นได้ว่าในปี ค.ศ. 1992 ประธานาธิบดีได้นำสนธิสัญญามาสทริกส์ (Maastricht) ซึ่งก่อตั้งสหภาพยุโรป เพื่อให้ตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาว่าสนธิสัญญาดังกล่าวนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสหรือไม่ ซึ่งปรากฏว่าตุลาการรัฐธรรมนูญมีความเห็นว่า หลายส่วนของสนธิสัญญาขัดกับรัฐธรรมนูญและส่งผลให้ต้องมีการแก้ไขรัฐธรรมนูญก่อนที่จะให้มีการลงสัตยาบันกับสนธิสัญญาดังกล่าว[47]

ส่วนแนวทางที่สองเป็นการควบคุมแบบบังคับ (Obligator control) กล่าวคือ มาตรา 61 ของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส[48] กำหนดไว้ว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ (Organic law) ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้งของประธานาธิบดี หรือในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการทำงานของรัฐสภา จะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญก่อนที่จะประกาศใช้มาตรา61วรรคแรกของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้บัญญัติถึงการที่จะต้องมีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญก่อนที่จะมีการประกาศใช้ การตรวจสอบนี้เป็นลักษณะพิเศษที่สำคัญ

---

[47] สมชาย ภคภาสน์วิวัฒน์. "ตุลาการรัฐธรรมนูญ. (4)." **เนชั่นสุดสัปดาห์** 16-22, พฤษภาคม 2540, หน้า 20.

[48] รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส

อีกประการหนึ่งของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่แตกต่างจากกฎหมายธรรมดา เพราะรัฐธรรมนูญได้ "บังคับ" เอาไว้ว่า กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ "ต้อง" ได้รับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก่อนประกาศใช้ ในขณะที่กฎหมายธรรมดา "อาจ" ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก่อนประกาศใช้

รัฐธรรมนูญมาตรา 61 ได้บัญญัติถึง "ลักษณะบังคับ" (caracte're obligatoire) ของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไว้ว่าจะต้องส่งไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญก่อนการประกาศใช้ ดังนั้น กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญทุกฉบับที่ผ่านกระบวนการตราตามปกติ คือ มาตรา 46 จะต้องส่งไปให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตรวจสอบก่อน โดยมีรายละเอียดในการดำเนินการดังนี้[49]

1. รูปแบบในการตรวจสอบ รูปแบบในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ในรัฐกำหนด ประกอบด้วยรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 58 - 1067 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน ค.ศ. 1958 เรื่องคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

1.1 การบังคับให้ต้องตรวจสอบก่อนประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้ให้ความสำคัญของกระบวนการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายประกอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยได้บัญญัติไว้ในมาตราที่เกี่ยวข้องถึง 2 มาตรา คือ ในมาตรา 61 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติถึงรายชื่อกฎหมายที่ "ต้อง" ส่งให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก่อนที่จะมีการประกาศใช้"กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญจะประกาศใช้บังคับภายหลังจากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญประกาศว่าร่างกฎหมายนั้นสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ"

1.2 การส่งให้ตรวจสอบ มาตรา 17 แห่งรัฐกำหนดประกอบรัฐธรรมนูญที่ 58-1067 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน ค.ศ. 1958 ได้บัญญัติไว้ให้นายกรัฐมนตรีเป็นผู้นำร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภาส่งไปยังคณะตุลาการ และหากกรณีเป็นเรื่องเร่งด่วน (urgence) ก็ให้ระบุไว้ในหนังสือนำส่ง (la lettre de transmission) ด้วย

1.3 ระยะเวลาในการส่ง ไม่มีบทบัญญัติใดระบุไว้ชัดเจนว่านายกรัฐมนตรีจะต้องส่งร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเมื่อใด แต่ในทางทางปฏิบัติ เนื่องจากโดยปกติกฎหมายจะต้องประกาศใช้ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่รัฐบาลได้รับร่างกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภา[50] ดังนั้น จึงทำให้นายกรัฐมนตรีต้องส่งร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไปยัง

---

[49] นันทวัฒน์ บรมานันท์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 104-112.

[50] รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส มาตรา 10 ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐเป็นผู้ประกาศใช้กฎหมายภายในสิบห้าวัน นับจากวันที่รัฐบาลได้ร่างกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภาแล้ว

ก่อนพ้นกำหนดเวลาดังกล่าว ประธานาธิบดีสามารถขอให้รัฐสภาพิจารณาร่างกฎหมายนั้นใหม่ทั้งหมดหรือเพียงบางมาตราก็ได้ รัฐสภาจะไม่พิจารณาคำขอของประธานาธิบดีไม่ได้.

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ โดยเร็วภายในกรอบเวลาดังกล่าว และระยะเวลาดังกล่าวในการประกาศใช้กฎหมายตามมาตรา 10 ก็จะหยุดลงจนกว่าคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยถึงผลการตรวจสอบร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว

1 4 ระยะเวลาในการตรวจสอบ มาตรา 61 วรรคสาม บัญญัติไว้ให้คณะกรรมการรัฐธรรมนูญต้องตรวจสอบร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญให้แล้วเสร็จภายในกำหนดระยะเวลาหนึ่งเดือน แต่ถ้าหากเป็นกรณีเร่งด่วนตามที่รัฐบาลร้องขอ ก็จะต้องทำการตรวจสอบให้แล้วเสร็จภายในแปดวัน

2. ขอบเขตในการตรวจสอบ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่าร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญทุกฉบับจะ "ต้อง" ส่งให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตรวจสอบก่อนใช้ ดังนั้น จึงสมควรพิจารณาถึง "ขอบเขต" ในการตรวจสอบร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าจะมีอยู่อย่างไร

มาตรา 61 วรรคแรก มิได้บัญญัติถึงขอบเขตในการตรวจสอบกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญโดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเอาไว้เพียงแต่กล่าวถึงการ "วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ" (conformite a la Constitution) เอาไว้ ซึ่งก็เป็นเช่นเดียวกับในมาตรา 61 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติถึงการที่บุคคลสามารถร้องขอต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อให้วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัติก่อนประกาศใช้ได้

เมื่อตรวจสอบเสร็จ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญก็จะจัดทำคำวินิจฉัย(decision)โดยหากร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่ขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญ คณะตุลาการ รัฐธรรมนูญก็จะกล่าวไว้ในคำวินิจฉัยร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวสอดคล้อง(conforme)กับรัฐธรรมนูญ ส่วนในกรณีที่ร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญมีบางส่วนที่ไม่สอดคล้อง(non conforme)กับรัฐธรรมนูญ

กล่าวโดยสรุปก็คือ เนื่องจากรัฐธรรมนูญได้กำหนดลักษณะบังคับของการตรวจสอบกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไว้เป็นพิเศษแตกต่างจากกฎหมายธรรมดา ดังนั้น เมื่อกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญผ่านการพิจารณาจากรัฐสภาแล้ว นายกรัฐมนตรีจะต้อง "รีบ" ส่งร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญนั้นก่อนประกาศใช้ โดยในการตรวจสอบนั้น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะตรวจสอบทั้ง "รูปแบบ" และ "เนื้อหา" ว่าเป็นไปตามเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญบัญญัติหรือไม่

นอกจากนั้น ระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการทำงานของรัฐสภา ก็จะต้องได้รับความเห็นชอบจากตุลาการรัฐธรรมนูญเสียก่อนที่จะมีการประกาศใช้

3.2.2 ผู้มีสิทธิเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ด้วยเหตุที่ระบบการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสเป็นระบบป้องกัน (preventive system) คือ เป็นระบบที่มีการใช้อำนาจควบคุมร่างกายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ

ก่อนที่จะมีการประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมาย (pre-publication control) คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสนั้นจัดรูปแบบองค์กรในรูปของคณะกรรมการ มีอำนาจวินิจฉัยคดีโดยไม่ต้องมีคดีพิพาทเกิดขึ้นก่อน เป็นการควบคุมที่ต่างจากระบบกระจายอำนาจในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญโดยองค์กรศาลรัฐธรรมนูญ เช่น ศาลรัฐธรรมนูญของสหพันธ์รัฐเยอรมัน อันเป็นการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญแบบระบบแก้ไข (amend system) ซึ่งเป็นการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ ภายหลังจากที่กฎหมายประกาศใช้แล้ว ซึ่งต้องมีคดีพิพาทกันขึ้นสู่ศาลก่อน ศาลยุติธรรมหรือศาลรัฐธรรมนูญจึงจะมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยได้เนื่องด้วยเหตุผลดังกล่าวระบบการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสจึงมีการจำกัดจำนวนผู้มีสิทธิเสนอปัญหาต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1958 หมวด 7 หมวด 7 มาตรา 61 ตามบทบัญญัติในมาตรา 61 ตาม รัฐธรรมนูญแห่งสาธาณรัฐฝรั่งเศสดังกล่าวจะเห็นได้ว่ามีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการเสนอร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญหรือร่างข้อบังคับต่าง ๆ ของรัฐสภาต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ และมีการจำกัดจำนวนตัวบุคคล ผู้มีสิทธิในการเสนอปัญหากฎหมายโดยทั่วไปต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้อย่างเคร่งครัด ซึ่งประเภทของผู้มีสิทธิเสนอปัญหาต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1958 ในที่นี้จะกล่าวเฉพาะผู้มีสิทธิเสนอปัญหาว่ากฎหมายต่าง ๆ ที่องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติใช้อำนาจตราขึ้นมาใช้บังคับนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญเท่านั้นซึ่งได้แก่

1. ประมุขของรัฐ โดยรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1958 มาตรา 61 วรรคสอง ได้วางหลักเกณฑ์ในการใช้สิทธิเสนอปัญหาสำหรับประธานาธิบดีไว้ว่าหลังจากที่ร่างกฎหมายทั่ว ๆ ไป ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้วและกำลังรอการประกาศใช้ถ้าประธานาธิบดีมีเหตุอันควรสงสัยว่าร่างกฎหมายทั่วๆ ไป นั้นจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ประธานาธิบดีสามารถร้องขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยร่างกฎหมายดังกล่าวว่าขัดแย้งหรือต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ และมาตรา 54 ได้ให้สิทธิในการเสนอปัญหาแก่ประธานาธิบดีในปัญหาว่าร่างพันธะกรณีระหว่างประเทศ (engagenments internationaux) มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ต่อ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญก่อนที่จะมีการให้การภาคยานุวัติใช้บังคับต่อไป

2. ฝ่ายนิติบัญญัติ มาตรา 61 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1958 ได้บัญญัติให้สิทธิในการเสนอปัญหาว่าบรรดาร่างกฎหมายทั่ว ๆ ไป (loi ordinaires) ขัดต่อรัฐธรรมนูญต่อคณะกรรมการตุลาการรัฐธรรมนูญแก่ประธานวุฒิสภา ประธานสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาไม่น้อยกว่า 60 ท่าน และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไม่น้อยกว่า 60 ท่าน โดยมีหลักว่าหลังจากที่ร่างกฎหมายได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาแล้ว และกำลังรอการประกาศใช้ ถ้าบุคคลเหล่านี้มีเหตุอันควรสงสัยว่าร่างกฎหมายนั้นจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ก็สามารถร้องขอให้คณะ

ตุลาการรัฐธรรมนูญ พิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ และรวมทั้งพันธะกรณีระหว่างประเทศ (engagements internationnaux) ว่ามีข้อขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญก่อนที่จะมีการให้การภาคยานุวัติประกาศบังคับใช้

3. ฝ่ายบริหาร รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1958 มาตรา 61 วรรคสอง มีบทบัญญัติให้สิทธิแก่นายกรัฐมนตรีในการเสนอปัญหาต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อให้พิจารณาวินิจฉัยว่า บรรดาร่างกฎหมายทั่ว ๆ ไป (lois ordinaires) มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งได้วางหลักว่าหลังจากที่ร่างกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้วและกำลังรอการประกาศใช้ ถ้านายกรัฐมนตรีมีเหตุอันควรสงสัยว่าร่างกฎหมายนั้นจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ นายกรัฐมนตรีก็มีสิทธิที่จะร้องขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าวว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ในกรณีของพันธะกรณีระหว่างประเทศ (engagements internationnaux) หากเห็นว่าพันธะกรณีดังกล่าวมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ก่อนที่จะมีการให้การภาคยานุวัติออกใช้บังคับร่างพันธะกรณีระหว่างประเทศนั้น

3.2.3 วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสไม่มีกฎหมายเฉพาะที่กล่าวถึงวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเอาไว้ แต่มีบทบัญญัติของกฎหมายและระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณาของคณะตุลาการ ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสอยู่ 4 ประเภท คือ[51]

1. บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56 ถึง มาตรา 63 โดยเฉพาะอย่างยิ่งในมาตรา 61 ที่เป็นการกล่าวถึงวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญและร่างข้อบังคับรัฐสภาก่อนบังคับรัฐสภา

2. กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ เนื่องจากมาตรา 63 แห่งรัฐธรรมนูญบัญญัติให้มีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดองค์กรและการดำเนินการของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญรวมทั้งกระบวนพิจารณาและการกำหนดระยะเวลาในการเสนอข้อขัดแย้งต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ จึงได้มีการทำกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวออกมา คือ รัฐกำหนดประกอบรัฐธรรมนูญที่ 58-1067 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน ค.ศ. 1958 ซึ่งผ่านการแก้ไขเพิ่มเติมไปแล้วอีก 4 ครั้ง กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ดังกล่าวแบ่งเป็น 3 หมวด คือ องค์ประกอบการดำเนินงานและบทบัญญัติอื่น ๆ เฉพาะหมวด 2 เท่านั้น ที่จะกล่าวถึงวิธีพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของรัฐธรรมนูญ

---

[51] นันทวัฒน์ บรมานันท์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 26-33.

3. กฎเกณฑ์ของฝ่ายบริหารรัฐกฤษฎีกา (decret) ที่ 59-1293 ลงวันที่ 13 พฤศจิกายน ค.ศ. 1959 ซึ่งออกตามความในมาตรา 15 แห่งรัฐกำหนดประกอบรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน ค.ศ. 1958 เป็นเรื่องราวเกี่ยวกับการดำเนินงานของสำนักงานคณะกรรมการตุลาการมีการกำหนดถึงการรับเรื่องของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเอาไว้ด้วย

4. กฎเกณฑ์ภายใน ไม่ปรากฏว่ามีกฎเกณฑ์ภายในเกี่ยวกับกระบวนวิธีพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของรัฐธรรมนูญเอาไว้ มีเพียงกฎเกณฑ์ภายในเกี่ยวกับกระบวนพิจารณาเกี่ยวกับความถูกต้องของการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาสมาชิกเท่านั้น[52]

วิธีพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของรัฐธรรมนูญแบ่งได้ดังนี้

1.วิธีพิจารณาของการควบคุมขอบเขตการใช้อำนาจนิติบัญญัติระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหาร

1.1 กระบวนการตามมาตรา 37 แห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 34 แห่งรัฐธรรมนูญกำหนดขอบเขตอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติในการจัดทำกฎหมาย ในขณะที่มาตรา 37 บัญญัติในเรื่องอื่นๆ ที่ไม่อยู่ในอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติถือว่าอยู่ในอำนาจของฝ่ายบริหารที่จะจัดเป็นกฎหมาย

เมื่อพิจารณาจากมาตรา 37 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า "รัฐบาลซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ที่อยู่ในอำนาจการจัดทำกฎหมายของฝ่ายบริการอาจแก้ไขเพิ่มเติมได้ภายหลังจากที่ได้รับความเห็นจากสภาแห่งรัฐแล้ว รัฐบัญญัติซึ่งมีลักษณะดังกล่าวที่ใช้บังคับภายหลังจากวันที่รัฐธรรมนูญนี้ใช้บัญญัติบังคับแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐกฤษฎีกาได้ต่อเมื่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ได้ประกาศว่ารัฐบัญญัตินั้นกำหนดหลักเกณฑ์ที่อยู่อำนาจตรากฎหมายของฝ่ายบริหาร ตามความในวรรคก่อน

กระบวนการในมาตรา 37 นี้ ไม่ถือว่าเป็นการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายมีเนื้อหาขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ แต่ถือว่าเป็นการ "ชี้ขาด" ถึงขอบเขตของกฎหมายว่ากฎหมายนั้นอยู่ในอำนาจการจัดทำของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร

มาตรา 37 มิได้กำหนดวิธีพิจารณาเรื่องดังกล่าวเอาไว้ แต่เมื่อพิจารณาจากรัฐกำหนดประกอบรัฐธรรมนูญที่ 58-1067 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน ค.ศ. 1958 เรื่องคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแล้ว ในมาตรา 24 ได้บัญญัติไว้ให้นายกรัฐมนตรีเป็นผู้มีอำนาจในการส่งเรื่องดังกล่าวให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาซึ่งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 1 เดือน

---

[52] กฎเกณฑ์ดังกล่าวที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อ 31 พฤษภาคม ค.ศ. 1959 และได้รับการแก้ไขอีกหลายครั้ง โดยที่มาจากคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ เช่น การแก้ไขในปี ค.ศ. 1986, 1987, 1991 และ 1995.

ในกรณีปกติหรือภายใน 8 วัน สำหรับกรณีที่รัฐบาลขอให้ดำเนินการเป็นกรณีฉุกเฉินดังที่บัญญัติใน มาตรา 25 แห่งรัฐกำหนดประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว

มาตรา 26 แห่งรัฐกำหนดประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวยังได้กำหนดรูปแบบคำวินิจฉัย ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้ว่าคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้นเป็นกฎหมายที่อยู่ใน อำนาจการจัดทำของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร จากนั้นคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องแจ้งผล การวินิจฉัยให้นายกรัฐมนตรีทราบและต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา (journal officiel) ด้วย

1.2 กระบวนการตามมาตรา 41 แห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 41แห่งรัฐธรรมนูญบัญญัติว่า

"มาตรา 41" ในระหว่างการพิจารณาร่างกฎหมาย หากปรากฏว่าร่างรัฐธรรมนูญที่ เสนอใหม่หรือร่างแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายของสมาชิกรัฐสภาไม่อยู่ในเขตอำนาจการตรารัฐบัญญัติหรือ ขัดกับการมอบอำนาจให้ตรารัฐบัญญัติหรือขัดกับการมอบอำนาจให้ตรารัฐกำหนดตามความใน มาตรา 38 รัฐบาลอาจเสนอไม่ให้สภารับร่างดังกล่าวไว้พิจารณาได้

ในกรณีที่เกิดความเห็นขัดแย้งกันระหว่างรัฐบาลกับประธานสภาที่เกี่ยวข้องในเรื่อง ดังกล่าว หากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องทำการวินิจฉัยชี้ขาดภายในแปด วัน

บทบัญญัติในมาตรา 41 นับได้ว่าเป็นอีกบทบัญญัติหนึ่งซึ่งมีขึ้นเพื่อรักษาขอบเขต ของการจัดทำกฎหมายระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหาร โดยมีการขยายความถึงขั้นตอนการ ดำเนินการในมาตรา 41 ไว้ในรัฐกำหนดประกอบรัฐธรรมนูญที่ 58-1067 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน 1958 เรื่อง คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 ถึง มาตรา 29

เนื้อหาสาระของมาตรา 41 จะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการยุติข้อขัดแย้งระหว่างรัฐบาลกับ รัฐสภา กรณีที่เกี่ยวกับขอบเขตอำนาจในการจัดทำกฎหมาย โดยกำหนดวิธีดำเนินการได้ 3 ขั้นตอน ด้วยกัน คือ

ก. รัฐบาลเท่านั้นที่จะยกประเด็นร่างกฎหมายซึ่งสภาใดสภาหนึ่งกำลังพิจารณาอยู่นั้น ว่าไม่อยู่ในอำนาจการจัดทำของสภา แต่อยู่ในอำนาจการจัดทำของฝ่ายบริหาร โดยรัฐบาลสามารถ ยกประเด็นได้ตลอดเวลาที่ร่างกฎหมายนั้นอยู่ในระหว่างการพิจารณาของสภาใดสภาหนึ่ง

ข. ประธานสภาซึ่งกำลังพิจารณาร่างกฎหมายนั้นอยู่และรัฐสภาได้ยกประเด็นขึ้นมาจะ ต้องพิจารณาว่าเป็นไปตามความเห็นของรัฐบาลหรือไม่ หากประธานสภาเห็นด้วยกับรัฐบาลว่าร่าง กฎหมายนั้นอยู่ในอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติที่จะจัดทำ แต่ถ้าหากประธานสภาไม่เห็นด้วยกับรัฐ บาลประธานสภาจะสั่งระงับการพิจารณาร่างกฎหมายนั้นไว้ก่อนและส่งเรื่องไปให้ตุลาการรัฐธรรม นูญพิจารณาโดยผู้ส่งอาจเป็นประธานสภาหรือนายกรัฐมนตรีก็ได้

ค. คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาเรื่องดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายใน 8 วัน นับแต่วันที่ได้รับเรื่อง จากนั้นจะต้องแจ้งผลการวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ โดยจะชี้ว่าร่างกฎหมายนั้นอยู่ในขอบอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารที่จะจัดทำ

3.2.4 การวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส

3.2.4.1 การลงมติวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ในการวินิจฉัยปัญหาทั้งหลายขององค์กร คณะกรรมการรัฐธรรมนูญ จะต้องมีสมาชิกมาประชุมอย่างน้อย 7 ท่าน จึงจะเป็นองค์ประชุม[53] (จากจำนวนสมาชิกของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญทั้งสองประเภท)[54] ในกรณีที่มีคะแนนเสียงเท่ากัน ประธานตุลาการรัฐธรรมนูญจะเป็นผู้มีสิทธิออกเสียงชี้ขาด[55] เว้นแต่ในกรณีการพิจารณาความเป็นคนไร้ความสามารถของประธานาธิบดีจึงจะต้องมีเสียงเป็นเอกฉันท์[56]

โดยในการทำคำวินิจฉัยและผลของคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือศาลรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสนั้น เนื่องจากองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสนั้น จัดอยู่ในรูปของการรวมอำนาจไว้ที่องค์กรพิเศษเพียงองค์กรเดียว ดังนั้น จึงเป็นการควบคุมตรวจสอบโดยผ่านกระบวนการควบคุมแบบ abstract controle และ concrete controle คือ ผลของคำวินิจฉัยนอกจากจะผูกพันองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ และบุคคลผู้มีส่วนได้เสียแล้วผลของคำวินิจฉัยยังมีผลครอบคลุมไปยังองค์กรเจ้าหน้าที่อื่น ๆ และปัจเจกชนอื่นให้ต้องถือตาม คำวินิจฉัยด้วย โดยเฉพาะในกรณีที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดหรือไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ อันจะมีผลเป็นการเพิกถอนผลบังคับทางกฎหมายของกฎหมายฉบับนั้น ๆ ด้วยใน

---

[53] Prelot marcel, Institutions Politiques et Droit Constitutionnel. (Paris : Dalloz, 1963), p. 793. อ้างใน นันทวัฒน์ บรมานันท์. **กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส : ข้อคิดเพื่อการปรับปรุงกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไทย**. เรื่องเดียวกัน, หน้า 110.

[54] องค์ประกอบคณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส ประกอบด้วยสมาชิก 2 ประเภท คือ สมาชิกประเภทแต่งตั้งโดยประธานาธิบดีแห่งรัฐ ประธานวุฒิสภา และประธานสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งแต่ละท่านจะให้มีสิทธิแต่งตั้งสมาชิกได้ 3 ท่าน รวมเป็นสมาชิกทั้งหมดที่ได้รับการแต่งตั้ง 9 ท่าน (ตามมาตรา 56 ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 1958) และสมาชิกประเภทโดยตำแหน่ง คือ อดีตประธานาธิบดีทุกท่านเป็นสมาชิกตลอดชีพของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (ตามมาตรา 56 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญฉบับปี 1958).

[55] มาตรา 56 วรรคสามของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 1958.

[56] H.J. Abraham, op.cit., p. 314-315. อ้างใน นันทวัฒน์ บรมานันท์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 110.

ตัวเองโดยไม่ต้องให้องค์กรนิติบัญญัติตรากฎหมายขึ้นมายกเลิกบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวซ้ำซ้อนกับคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญอีก

การวินิจฉัยชี้ขาดและผลของคำวินิจฉัยในกรณีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนั้น สามารถแบ่งได้เป็น

1. การวินิจฉัยชี้ขาดและผลของคำวินิจฉัย กรณีการควบคุมขอบเขตการใช้อำนาจนิติบัญญัติระหว่างฝ่ายบริหาร เมื่อมีปัญหาว่ากฎหมายที่จะประกาศใช้บังคับมีบทบัญญัติใดที่อยู่ในขอบเขตอำนาจของฝ่ายบริหารคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องทำการวินิจฉัยชี้ขาดว่าเรื่อง ดังกล่าวเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 26 แห่งรัฐกำหนดประกอบรัฐธรรมนูญที่ 58-1067 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน ค.ศ. 1958 ซึ่งคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันทั้งฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 62 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส

2. การวินิจฉัยชี้ขาดและผลของคำวินิจฉัยกรณีการควบคุมที่รัฐธรรมนูญบังคับไว้ให้ต้องทำคือ

ก. ข้อบังคับสภาในกรณีที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าข้อบังคับสภาที่ตรวจสอบ "สอดคล้อง" กับรัฐธรรมนูญ สภาซึ่งเป็นเจ้าของข้อบังคับนั้นก็สามารถนำมาใช้บังคับได้ทันที แต่ถ้าหากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเห็นว่าข้อบังคับสภาไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญก็จะส่งข้อบังคับนั้น กลับไปให้สภาเจ้าของข้อบังคับพิจารณาใหม่

ข. คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในกรณีนี้มีผลผูกพันสภา เจ้าของข้อบังคับให้ต้องปฏิบัติตาม

ค. ในส่วนของกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ(loi organiques) คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยได้ 3 กรณี คือ[57]

1.วินิจฉัยว่าร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญซึ่งเมื่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแล้วก็จัดให้มีการประกาศใช้บังคับกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญนั้น ซึ่งในกรณีนี้ประธานาธิบดีอาจใช้สิทธิตามมาตรา 10 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ขอให้รัฐสภาพิจารณาร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญนั้นใหม่ก็ได้ ซึ่งการขอพิจารณาครั้งใหม่นี้ เมื่อรัฐสภาพิจารณาครั้งใหม่แล้วเสร็จ ก็จะต้องส่งให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญนั้นใหม่อีก

---

[57] นันทวัฒน์ บรมานันท์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 110-112.

2. วินิจฉัยว่าร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ซึ่งการวินิจฉัยว่าร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญมี 2 กรณี คือ

2.1 วินิจฉัยว่าร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งเป็นส่วนที่ไม่สามารถแยกออกจากร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญนั้นได้ เมื่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้ตรวจสอบร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญแล้วพบว่าร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญนั้น มีเนื้อหาสาระไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญทั้งฉบับหรือมีบทบัญญัติบางมาตราที่มีเนื้อหาไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติดังกล่าวเป็นส่วนสำคัญ ซึ่งไม่สามารถแยกออกจากร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้ ร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ก็ไม่สามารถใช้บังคับได้ ซึ่งประธานาธิบดีสามารถใช้กระบวนการตามมาตรา 10 วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสขอให้รัฐสภาพิจารณาร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญนั้นใหม่ได้

2.2 วินิจฉัยว่าร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ แต่มีบางมาตราที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญซึ่งสามารถแยกออกจากกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้ มาตรา 23 แห่งรัฐกำหนดประกอบรัฐธรรมนูญที่ 58-1067 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน ค.ศ. 1958 กำหนดให้ประธานาธิบดีเลือกดำเนินการด้วยวิธีใดวิธีหนึ่งดังต่อไปนี้ คือ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า ร่างกฎหมายนั้นสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ แต่มีบางมาตราที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ซึ่งสามารถแยกออกจากร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้ ประธานาธิบดีสามารถดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งคือ

ก. โดยยกเว้นบทบัญญัติส่วนที่คณะตุลาการ รัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ และจัดให้มีการดำเนินการร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฉบับใหม่เฉพาะบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ

ข. ใช้สิทธิตามมาตรา 10 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสขอให้รัฐสภาพิจารณาใหม่

ในส่วนผลของคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้นมาตรา 62 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณร.Uรณรัฐฝศสได้บัญญัติไว้ว่า[58] "บทบัญญัติใดที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ ย่อมไม่อาจใช้เป็นกฎหมายและไม่อาจมีผลบังคับได้

คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญย่อมเป็นที่สุดและมีผลผูกพันสถาบันการเมืองแห่งรัฐตลอดจนองค์กรเจ้าหน้าที่ทั้งในทางบริหารและตุลาการ"

---

[58] นันทวัฒน์ บรมานันท์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 112-113.

บทบัญญัติดังกล่าวได้แสดงให้เห็นถึงสถานะของคำวินิจฉัยว่า

ก.คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญถือเป็นที่สุดและเด็ดขาดไม่สามารถนำไปร้องเรียนหรือขอให้องค์กรอื่นทบทวนได้

ข. คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีผลผูกพัน องค์กรของรัฐทั้งฝ่ายบริหารและตุลาการ

3. การวินิจฉัยชี้ขาดและผลของคำวินิจฉัยกรณีความชอบด้วย รัฐธรรมนูญของกฎหมายทั่ว ๆ ไป (lois ordinaires) มีผลเช่นเดียวกับการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวมาข้างต้น

และการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญนี้ ใช้เฉพาะร่างกฎหมายที่ผ่านรัฐสภาเท่านั้น ไม่รวมถึงกฎหมายที่ผ่านความเห็นชอบของประชาชนโดยการลงคะแนนเสียงประชามติ (Referendum) ซึ่งถือได้ว่ามาจากความต้องการที่แท้จริงของประชาชน

4. การวินิจฉัยชี้ขาดและผลของคำวินิจฉัยกรณีการตรวจสอบ ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพันธะกรณีระหว่างประเทศ (engagements internationalaux) ร่างพันธะกรณีระหว่างประเทศจะต้องผ่านการพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญก่อนที่จะมีการให้การภาคยานุวัติ ซึ่งเป็นการควบคุมที่มีลักษณะพิเศษ กล่าวคือ หากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพันธะกรณีระหว่างประเทศดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแล้ว ต้องมีการแก้ไขรัฐธรรมนูญ หรือขอให้ประเทศคู่สัญญาทบทวนพันธะกรณีนั้นให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญก่อนรัฐสภาจึงสามารถจัดทำรัฐบัญญัติให้สัตยาบันในพันธะกรณีนั้นได้

ร่างพันธะกรณีระหว่างประเทศที่ต้องผ่านการพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนี้หมายรวมถึงสนธิสัญญา (traites) และข้อตกลง (accord) ระหว่างประเทศด้วย

3.2.4.2 การทำคำวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส

เมื่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีสมาชิกเข้าร่วมประชุมจนครบองค์ประชุมแล้ว ก็จะเริ่มทำการพิจารณาวินิจฉัยร่างกฎหมายที่ถูกเสนอขึ้นมาเพื่อให้พิจารณานั้น และเมื่อดำเนินการพิจารณาวินิจฉัยจนหาข้อยุติในปัญหาดังกล่าวได้แล้ว จึงจะทำเป็นคำวินิจฉัยออกมา คำวินิจฉัยขององค์คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องทำเป็นหนังสือเพื่อแสดงถึงผลของคำวินิจฉัยที่ได้พิจารณาวินิจฉัยนั้น

อย่างไรก็ตาม การทำคำวินิจฉัยขององค์คณะตุลาการรัฐธรรมนูญนี้ ยังไม่เป็นที่พอใจต่อบรรดานักวิชาการกฎหมายฝรั่งเศสเท่าไรนัก มีการวิพากษ์วิจารณ์กันเป็นอย่างมากและได้มีการเสนอให้มีการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการทำคำวินิจฉัยขององค์คณะตุลาการรัฐธรรมนูญนี้เป็นไป

โดยเปิดเผยต่อสาธารณชน กล่าวโดยเฉพาะคือ การทำคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในแต่ละครั้งนั้น ต้องให้มีการแสดงถึงรายละเอียดพร้อมกับเหตุผลของตุลาการรัฐธรรมนูญแต่ละท่านว่าได้กระทำสิ่งใดไปบ้างในระหว่างการพิจารณาวินิจฉัยแต่ละคราวนั้น เช่น การประกาศรายชื่อของตุลาการรัฐธรรมนูญผู้เสนอเหตุผลในการวินิจฉัยให้ปรากฏ (Publication du nomm du rapporteur) การรายงานผลอภิปรายโต้เถียง (des debats) และที่สำคัญถ้าเป็นไปได้ก็คือ การให้ตุลาการรัฐธรรมนูญผู้ที่ไม่เห็นชอบด้วยกับคำวินิจฉัยที่มีสิทธิทำความเห็นแย้ง (des opinions dessidentes)[59] เพื่อประกอบคำวินิจฉัยได้ เป็นต้น ส่วนผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น รัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1958 มาตรา 62 ได้บัญญัติถึงขอบเขตของการพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับ ผลคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญว่า "บทบัญญัติใดที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ วินิจฉัยว่า ขัดต่อรัฐธรรมนูญแล้วประกาศใช้และจะนำบทบัญญัตินั้นมาใช้บังคับไม่ได้

คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไม่อาจนำมาพิจารณาตามที่มีการเรียกร้องขึ้นมาได้อีก คำวินิจฉัยชี้ขาดดังกล่าวย่อมมีผลบังคับกับองค์กรของรัฐ (pouvoirs publics) และกับอำนาจบริหาร (sutorites administratives) และกับอำนาจตุลาการ (juridictionnelles) ซึ่งจะต้องปฏิบัติตาม[60]

ความในมาตรา 62 นี้ ชี้ให้เห็นเด่นชัดในเรื่องขอบเขตของผลการพิจารณาวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ และอำนาจกระทำการที่ได้รับการยอมรับจากอำนาจทั้งหลายที่มอบหมายให้

ในเรื่องขอบเขตของผลการพิจารณาวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (la portee des decisions du conseil constitutionel) นี้ เป็นเรื่องที่น่าสนใจ กล่าวคือ เมื่อมีบทบัญญัติในร่างกฎหมายใดที่ต้องมีคำวินิจฉัยชี้ขาดว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ (inconstitutinnelle) ซึ่งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมักจะใช้คำว่า "ตรงข้าม" (contraire) หรือ "ไม่สอดคล้อง" (non conforme) กับรัฐธรรมนูญบทบัญญัตินั้นย่อมไม่สามารถนำออกมาประกาศใช้บังคับได้ แต่ในบางกรณีถ้าบทบัญญัตินั้นขัดกับรัฐธรรมนูญแต่เพียงบางส่วน คณะตุลาการรัฐธรรมนูญก็จะต้องค้นหาดูว่า บทบัญญัติเช่นนั้นว่าสามารถแยกออกมาจากบทบัญญัติทั้งหมดของกฎหมายฉบับนั้นได้หรือไม่ ถ้าหากเป็นไปได้ก็จะถือว่า "เป็นการขัดรัฐธรรมนูญแต่เพียงบางส่วน" (invalidation partielle) และบทบัญญัติในส่วนที่เหลือก็จะสามารถนำออกมาประกาศได้เป็นส่วนหนึ่งต่างหาก ก็ถือว่ากฎหมายฉบับ

---

[59] Simon-Louis Formery, op.clt., p. 122. อ้างใน นันทวัฒน์ บรมานันท์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 113.

[60] Ibid., p. 120. อ้างใน เรื่องเดียวกัน, หน้า 120.

นั้นทั้งหมดเป็นอันใช้บังคับไม่ได้ (est rejetee) แต่อย่างไรก็ดี บ่อยครั้งที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยออกไป ตามเทคนิคที่เรียกกันว่า "การตีความอย่างเป็นกลาง" (l'interpretation neutralisante) นอกจากนี้แล้วในบางครั้งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญยังได้แสดงเจตนาออกมาเป็น "ข้อสงวนสิทธิในการตีความอย่างเคร่งครัด (strictes reserrves d' interpretation) ซึ่งในทางปฏิบัติก็จะส่งปัญหากฎหมายนั้นไปให้รัฐบาลและผู้พิพากษาทั้งหลายซึ่งจะเป็นผู้ใช้กฎหมายนั้นตีความ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะใช้เทคนิคนี้ในส่วนที่เกี่ยวกับการควบคุมกฎหมายปลีกย่อยที่รัฐบาลไม่มีอำนาจออกมาใช้ได้ (lois d' habilitation) ซึ่งทำให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอิทธิพลต่อเนื้อหาสาระด้านกฎหมายในรูปของกฎหมายปลีกย่อยที่ออกใช้โดยฝ่ายรัฐบาล

3.2.5 สรุปสาระสำคัญของวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส

3.2.5.1 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส

บทบาทและอำนาจของตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสในกรอบของระบบการเมืองการปกครองของฝรั่งเศสในปัจจุบัน ซึ่งเรียกว่าระบบสาธารณรัฐที่ 5 ซึ่งได้เริ่มใช้ตั้งแต่ ค.ศ. 1958 เป็นต้นมา อำนาจและบทบาทของตุลาการรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสมิใช่ว่ามีลักษณะเป็นหนึ่งเดียวมาตั้งแต่ต้น แต่ได้มีการพัฒนาและขยายขอบข่ายอำนาจในช่วงระยะเวลาที่เปลี่ยนแปลงไปโดยอาจจะกล่าวได้ว่าในช่วงยุคแรก ๆ คือ ระหว่างปี ค.ศ. 1958-1974 นั้น อำนาจและหน้าที่ของตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสนั้น มีอยู่ในขอบเขตที่ค่อนข้างจะจำกัด และทำหน้าที่ในการตีความกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญยังไม่เต็มที่ อย่างไรก็ตาม นับตั้งแต่มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญในช่วงก่อนปี ค.ศ. 1974 นั้น บทบาทอันจำกัดของตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสผูกพันกับข้อเท็จจริงที่ว่าผู้ที่จะมีส่วนเรียกร้องให้ตีความรัฐธรรมนูญในการพิจารณากฎหมายว่าเป็นไปตามรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น จะจำกัดอยู่เฉพาะประธานาธิบดีหรือนายกรัฐมนตรี หรือประธานรัฐสภาอันหมายถึงประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา ซึ่งล้วนแต่เป็นองค์กรซึ่งอยู่ในฝ่ายบริหาร แม้ว่าในกรณีของรัฐสภาจะเป็นฝ่ายนิติบัญญัตินั้น ข้อเท็จจริงที่ว่าฝ่ายบริหารคุมเสียงข้างมากในสภา ย่อมเป็นตัวชี้ว่าผู้ที่จะสามารถเรียกร้องให้ตีความกฎหมายว่าสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ในความเป็นจริงย่อมเป็นไปได้ยากที่ฝ่ายบริหารจะยอมให้ตุลาการรัฐธรรมนูญมาพิจารณากฎหมายที่ตนเองบัญญัติหรือเสนอแนะ ในปี ค.ศ. 1974 ในยุคที่นายจิสกา เดสแตง เป็นประธานาธิบดี ได้มีการปฏิรูปและแก้ไขอำนาจของตุลาการรัฐธรรมนูญด้วยกฎหมาย ฉบับวันที่ 29 ตุลาคม ค.ศ. 1974 ซึ่งเปิดโอกาสให้กลุ่มต่าง ๆ ทั้งในสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ในอันที่จะเรียกร้องให้ตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาว่ากฎหมายนั้นเป็นไปตามรัฐธรรมนูญหรือไม่

จากการแก้ไขดังกล่าว จะเห็นได้ว่าตุลาการรัฐธรรมนูญมีโอกาสในการพิจารณาความถูกต้องของกฎหมายว่าสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ได้มากขึ้น และในการพิจารณาดังกล่าวนี้นอกจากได้ทำหน้าที่ในการปกป้องและขยายอำนาจของตนในการรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของรัฐธรรมนูญแล้วยังได้ขยายขอบข่ายการตีความรัฐธรรมนูญในด้านต่าง ๆ โดยเฉพาะในด้านที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพต่างๆ ด้วย ในการพิจารณาและตีความของตุลาการรัฐธรรมนูญ ในกรอบของสาธารณรัฐที่ 5 นี้ เนื้อหาในการตีความหรือข้อสรุปนั้น อาจแบ่งออกเป็น 4 ประเภท คือ[61]

ประเภทแรก เป็นการตีความว่ากฎหมายนั้นถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ

ประเภทที่สอง เป็นการตีความว่ากฎหมายนั้นถูกต้องหรือสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญโดยมีข้อสงวนหรือเงื่อนไขในการตีความโดยเฉพาะ เป็นการประกาศว่า กฎหมายดังกล่าวนั้นมีสาระและเนื้อหาสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม การที่จะให้เป็นไปตามความสอดคล้องนั้น จะต้องมีการตีความตามที่ตุลาการรัฐธรรมนูญมีการเสนอความเห็นออกมา

ประเภทที่สาม เป็นการตีความว่ากฎหมายนั้นไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ตาม ในกรณีนี้อาจมีการให้ข้อเสนอแนะว่าควรมีการปรับปรุงกฎหมาย ดังกล่าวอย่างไรบ้าง เพื่อทำให้เกิดความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ดังจะเห็นได้จากข้อสรุปของตุลาการรัฐธรรมนูญ เมื่อวันที่ 16 มกราคม ค.ศ. 1982 ซึ่งตุลาการรัฐธรรมนูญได้ประกาศกฎหมายที่ว่าด้วยการโอนกิจการของรัฐนั้นไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะในประเด็นของการจ่ายค่าเสียหายคืนแก่ผู้ถือหุ้นเดิมของบริษัท ซึ่งคำตัดสินดังกล่าวของตุลาการรัฐธรรมนูญได้เสนอแนะว่าจะต้องมีการปรับเงื่อนไขในการชดเชยให้กับผู้ถือหุ้นอย่างไร จึงจะทำให้กฎหมายรัฐธรรมนูญดังกล่าวนั้นเป็นไปในลักษณะสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ

ประเภทที่สี่ เป็นการประกาศว่ากฎหมายที่นำมาพิจารณานั้นไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญโดยไม่มีข้อสงวนหรือเงื่อนไขใด ๆ

ในช่วงตั้งแต่ปี ค.ศ. 1974 จนถึงปัจจุบัน อาจกล่าวได้ว่า จากการที่มี บทบาทในการตีความและพิจารณาว่ากฎหมายสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้นปรากฏว่าตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสได้พยายามตีความในลักษณะการขยายอำนาจและแนวความคิดและสาระของรัฐธรรมนูญเพื่อให้มีการครอบคลุมการปกป้องสิทธิเสรีภาพของปวงชนและสิทธิเสรีภาพด้านการ ต่าง ๆ ให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้

---

[61] สมชาย ภคภาสน์วิวัฒน์. "ตุลาการรัฐธรรมนูญ (5)". **เนชั่นสุดสัปดาห์** 23-24 พฤษภาคม 2540 หน้า 23.

การตีความเพื่อขยายการรักษาหรือปกป้องสิทธิและเสรีภาพนั้น เรียกว่า กรอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (Bloc de constitutionalité) กลุ่มของกฎหมายต่าง ๆ ที่เน้นในเรื่องของการพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพโดยรวมประกอบด้วย ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของประชาชน ปี ค.ศ. 1789 อารัมภบทของรัฐธรรมนูญ ปี 1946 ซึ่งได้เน้นถึงสิทธิและเสรีภาพด้วยหลักการที่ค่อนข้างทันสมัยตลอดจนหลักการพื้นฐานที่พัฒนามาตั้งแต่ในอดีตในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายว่าด้วยการปกป้องสิทธิและเสรีภาพของสาธารณรัฐ

ลักษณะพิเศษของระบบการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศส ก็คือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ มีอำนาจตรวจสอบและควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ เฉพาะกฎหมายที่ยังมิได้บังคับใช้เท่านั้นหรือคือการควบคุมร่างกฎหมายก่อนจะมีผลใช้บังคับและไม่มีอำนาจก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบ และวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับที่ประกาศใช้แล้วขัดรัฐธรรมนูญ[62]

ส่วนการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญภายหลังที่ได้มีการประกาศใช้แล้วนั้น โดยหลักแล้วตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสจะไม่ควบคุมกฎหมายที่ได้ประกาศใช้แล้ว โดยศาลรัฐธรรมนูญพิพากษาว่าปัญหาว่ากฎหมายสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ไม่ใช่ปัญหาที่สามารถโต้แย้งในตุลาการรัฐธรรมนูญได้ หรือ "ไม่มีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญให้อำนาจตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาว่ากฎหมายสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญหรือไม่" และชัดเจนที่สุดในคำพิพากษา ลงวันที่ 27 กรกฎาคม 1978 โดยตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินว่า "ความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญของกฎหมายนี้ไม่สามารถตั้งเป็นประเด็นต่อตุลาการรัฐธรรมนูญได้ ไม่ว่าจะด้วยวิธีการต่อสู้ป้องกันในศาลธรรมดา (par voie d'exception) เพราะตุลาการรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจจำกัดเฉพาะกรณีก่อนที่กฎหมายฉบับนั้นจะประกาศใช้[63]

แม้ตุลาการรัฐธรรมนูญจะจำกัดอำนาจในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญของตนเองก็ตาม แต่การควบคุมมิให้ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายเข้าไปในขอบเขตของฝ่ายบริหาร ตามมาตรา 37 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญก็ถือว่าเป็นข้อยกเว้นที่ตุลาการรัฐธรรมนูญจะพิจารณาได้

อย่างไรก็ตาม มาตรา 37 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญก็มิได้บัญญัติถึงกระบวนการตรวจสอบของตุลาการรัฐธรรมนูญประการใด ดังนั้น จึงต้องพิจารณาจากพระราชกำหนดลงวันที่ 7 พฤศจิกายน1958 ซึ่งมีสถานะเป็นกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับตุลาการ

---

[62] Andree Martin-Mannetier. **Institutions et vie politique francaises de 1789 a nos jours**, p. 172-173. อ้างใน สมชาย ภคภาสน์วิวัฒน์. "ตุลาการรัฐธรรมนูญ (5)". เรื่องเดียวกัน, หน้า 23.

[63] สมคิด เลิศไพฑูรย์ และบรรเจิด สิงคะเนติ. **เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญไทย ตามมาตรา 264 และมาตรา 266.** รายงานวิจัยเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2543, หน้า 87-89.

รัฐธรรมนูญ โดยหมวด 3 ของกฎหมายฉบับนี้ มาตรา 24 - 26 บัญญัติถึงการควบคุมบทบัญญัติในรูปแบบนิติบัญญัติไว้

มาตรา 24 บัญญัติให้เฉพาะนายกรัฐมนตรีเท่านั้นที่มีอำนาจส่งเรื่องให้ ตุลาการพิจารณา รัฐมนตรีอื่น ๆ ไม่มีอำนาจแต่ประการใด ซึ่งทำให้มีความเป็นเอกภาพ โดยกฎหมายที่นายกรัฐมนตรีส่งให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณานั้นจะไม่มีผู้คอยปกป้อง เพราะในทางปฏิบัติ ตุลาการรัฐธรรมนูญจะไม่เรียกฝ่ายนิติบัญญัติมาชี้แจงแต่ประการใด นายกรัฐมนตรีไม่ถูกจำกัดด้วยเงื่อนไขเวลาใดๆ เพราะไม่มีกฎหมายกำหนดให้นายกรัฐมนตรีต้องส่งเรื่องให้ตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาเมื่อใด ในทางปฏิบัติกลับพบว่าในบางกรณีนายกรัฐมนตรีส่งเรื่องให้ตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาช้ามาก เช่น พระราชกำหนดหลายฉบับในปี พ.ศ. 1959 ถูกนำขึ้นสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเมื่อปี ค.ศ.1975อย่างไรก็ตาม มีกฎหมายที่ประกาศใช้ไม่เกิน 1 ปี เป็นจำนวนมากที่ศาลรัฐธรรมนูญรับพิจารณาเช่นกันแต่กฎหมายว่าด้วยตุลาการรัฐธรรมนูญ(มาตรา25)กำหนดให้ตุลาการรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 1 เดือน และอาจลดเหลือ 8 วัน ในกรณีที่รัฐบาลประกาศว่าเป็นเรื่องเร่งด่วน

เมื่อได้รับเรื่องจากนายกรัฐมนตรี ตุลาการรัฐธรรมนูญจะมอบเรื่องให้พนักงานผู้รับผิดชอบสำนวน (le repporteur) จัดทำรายงานอย่างอิสระขึ้น โดยพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนจะพิจารณาจากรายละเอียดของเอกสารที่สำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรี (le secretariat General du Gouvernement) ส่งมาให้ แม้กฎหมายจะมิได้บัญญัติให้รัฐบาลติดต่อสื่อสารกับ ตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นประจำสม่ำเสมอก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติรัฐบาลก็จะแจ้งถึงรายละเอียดของกฎหมาย (decret) ที่รัฐบาลจะตราขึ้นแทนกฎหมายของรัฐสภา (loi) ที่ขัดกับรัฐธรรมนูญ

เมื่อได้พิจารณารายงานของพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนแล้ว ตุลาการรัฐธรรมนูญก็จะมีคำวินิจฉัยว่ากฎหมายของรัฐสภานั้นอยู่ในขอบเขตของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร ไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วน และจะกำหนดเงื่อนไขไว้ด้วยก็ได้ ในกรณีที่ตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายของรัฐสภาอยู่ในขอบเขตของฝ่ายนิติบัญญัติแล้ว กฎหมายนั้นก็จะมีผลบังคับต่อไปและอาจถูกแก้ไขเพิ่มเติมได้ก็แต่โดยกฎหมายของรัฐสภาด้วยกันเองเท่านั้น แต่ในกรณีที่ตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติกฎหมายของรัฐสภาดังกล่าวอยู่ในขอบเขตการตรากฎหมายของฝ่ายบริหาร บทบัญญัติดังกล่าว จะใช้ไม่ได้อีกต่อไป (declasse) และจะแก้ไขได้ก็แต่โดยรัฐกฤษฎีกาที่ผ่านความเห็นชอบของสภาแห่งรัฐ (le decret en Conseil d'Etat)

ดังนั้นจึงสรุปได้ว่า[64]

---

[64] บรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 240-244.

คำว่า "องค์กรตามรัฐธรรมนูญ" ในประเทศฝรั่งเศสนั้นไม่ได้มีนิยามหรือเอ่ยถึงในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันปี พ.ศ. 1958 โดยตรง อย่างไรก็ตามในมาตรา11ของรัฐธรรมนูญก็ได้กล่าวถึงสถาบันแห่งอำนาจมหาชน (l' organisation des pouvoirs publics) ไว้เช่นเดียวกับมาตรา 16 ที่บัญญัติถึงสถาบันแห่ง "อำนาจมหาชนตามรัฐธรรมนูญ" (Pouvoirs publics constitutionnels) ไว้ ซึ่งคำหลังเป็นคำที่มีความหมายแคบกว่าคำคำแรก ที่โดยคำแรกก็มีความหมายไม่ชัดเจน (ambigue) และกว้างมาก (large) โดยรวมถึงกองทัพ (larmee) และศาลปกครองทั้งหลาย (les juridictions de l' ordre administratif) ด้วย ฯลฯ

สถาบันแห่งอำนาจมหาชนตามรัฐธรรมนูญ (หรือจะเรียกว่าองค์กรตามรัฐธรรมนูญ) หมายถึง สถาบันหรือองค์กรที่รัฐธรรมนูญเอ่ยถึง ซึ่งได้แก่ประธานาธิบดี รัฐบาล, รัฐสภา, ตุลาการรัฐธรรมนูญ, ศาลยุติธรรม และศาลอาญาชั้นสูง

ในส่วนที่เกี่ยวกับการวินิจฉัยปัญหาการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ (le repartition des competences) ขององค์กรรัฐธรรมนูญ ตุลาการรัฐธรรมนูญไม่ได้มีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนี้โดยตรง ดังเช่นกรณีของประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมันหรือประเทศไทย

สาเหตุที่ในประเทศฝรั่งเศสตุลาการรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจในเรื่องนี้โดยตรงก็เพราะว่าตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสเพิ่งจะได้รับการจัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ค.ศ. 1958 เท่านั้น ซึ่งถือว่าใหม่มากเมื่อเปรียบเทียบกับหลายๆ ประเทศในยุโรป หรือหากจะเปรียบเทียบกับประเทศไทยที่ตุลาการรัฐธรรมนูญได้รับการจัดตั้งปี ค.ศ. 1946 (พ.ศ. 2489) ซึ่งก็คือก่อนประเทศฝรั่งเศสถึง 12 ปี การเป็นองค์กรใหม่จึงทำให้องค์กรดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่อย่างจำกัด ซึ่งหากจะเปรียบเทียบกับประเทศไทยก็จะพบว่าเดิมทีตุลาการรัฐธรรมนูญของไทยก็มีอำนาจหน้าที่เพียงประการเดียวเท่านั้น แต่เมื่อเวลาผ่านไปก็มีการเพิ่มอำนาจหน้าที่ให้มากขึ้นกว่าเดิม จนปัจจุบันมีอำนาจหน้าที่ถึง 16 ประการ ตามเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญนั้นตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ได้รับการจัดตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์พิเศษที่แตกต่างไปจากศาลรัฐธรรมนูญประเทศอื่น เพราะวัตถุประสงค์หลักในการจัดตั้งก็เพื่อให้เป็นองค์กรในการรักษาดุลยภาพระหว่างรัฐสภาและรัฐบาล และหลีกเลี่ยงการกลับไปสู่การมีอำนาจมากของรัฐสภา แต่ตุลาการรัฐธรรมนูญจะเป็นองค์กรที่โน้มไปทางฝ่ายรัฐบาลมากกว่า เมื่อผู้ร่างรัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์เช่นนั้นจึงมิได้บัญญัติให้ตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจชี้ขาดในเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญอย่างกว้างขวาง เช่นเดียวกับประเทศเยอรมันหรือประเทศไทย แต่เน้นหนักในเรื่องความขัดแย้งระหว่างรัฐสภาและรัฐบาลเท่านั้น สาเหตุอีกประการหนึ่งอาจเป็นไปได้ว่าองค์กรตามรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสนั้นมีอยู่อย่างจำกัดมาก ซึ่งแตกต่างจากของประเทศไทย อีกทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญเหล่านั้นก็มีวิวัฒนาการมาอย่างต่อเนื่องยาวนาน จึงน่าจะเข้าใจบทบาทอำนาจหน้าที่ของตนได้เป็นอย่างดี แตกต่างจากของประเทศไทยที่เกือบทุกองค์กรเป็น

องค์กรใหม่ทั้งสิ้น อย่างไรก็ตามตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสก็ได้ทำหน้าที่วินิจฉัยปัญหาอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญโดยอ้อม 2 ประการด้วยกัน คือ

(1) การวินิจฉัยอำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารตามมาตรา37วรรคสอง ตุลาการรัฐธรรมนูญจะทำหน้าที่ วินิจฉัยชี้ขาดกรณีที่นายกรัฐมนตรีส่งเรื่องให้ตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดว่ากฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นนั้นไม่อยู่ในขอบเขตของมาตรา 34 ซึ่งเป็นอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ แต่เข้ามาก้าวก่ายขอบเขตการตรากฎหมาย ซึ่งเป็นอำนาจของฝ่ายบริหาร

(2) การวินิจฉัยอำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารตามมาตรา 41

มาตรา 41 ของรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1958 บัญญัติว่า

"ในระหว่างการพิจารณาร่างกฎหมาย หากปรากฏว่าร่างกฎหมายที่เสนอใหม่หรือร่างแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายของสมาชิกรัฐสภามิได้อยู่ในเขตอำนาจการตรารัฐบัญญัติหรือขัดกับการมอบอำนาจให้ตรารัฐกำหนดตามความในมาตรา 38 รัฐบาลอาจเสนอไม่ให้สภารับร่างดังกล่าวไว้พิจารณาได้

ในกรณีที่เกิดความเห็นขัดแย้งกันระหว่างรัฐบาลและประธานาธิบดีสภาที่เกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าว หากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องทำการวินิจฉัยชี้ขาดภายในแปดวัน"

บทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นเปิดช่องให้รัฐบาลหรือประธานสภาแล้วแต่กรณีส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดภายใน 8 วัน โดยเรื่องนี้จะส่งได้นั้นจะต้องเป็นเรื่องที่

ประการแรก ร่างกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติมิได้อยู่ในเขตอำนาจในการตรากฎหมายของตนก็ตาม แต่เป็นเรื่องที่รัฐสภาได้อนุญาตให้ฝ่ายบริหารตรารัฐกำหนดได้ ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ เมื่อระยะเวลาดังกล่าวยังไม่สิ้นสุดฝ่ายนิติบัญญัติจึงไม่สามารถตรากฎหมายในเรื่องดังกล่าวได้

ประการที่สอง ร่างกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัตินั้นแม้จะอยู่ในเขตอำนาจในการตรากฎหมายของตนก็ตาม แต่เป็นเรื่องที่รัฐสภาได้อนุญาตให้ฝ่ายบริหารตรารัฐกำหนดได้ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ เมื่อระยะเวลาดังกล่าวยังไม่สิ้นสุดฝ่ายนิติบัญญัติจึงไม่สามารถตรากฎหมายในเรื่องดังกล่าวได้

(3) การวินิจฉัยอำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารตามมาตรา 61 วรรค 1 และ 2

DPU

มาตรา 61 รัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1958 บัญญัติว่า

"ก่อนที่จะมีการประกาศใช้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญและก่อนที่จะมีการบังคับใช้ข้อบังคับการประชุมรัฐสภา ให้ส่งร่างกฎหมายและร่างข้อบังคับดังกล่าวไปยังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายและร่างข้อบังคับดังกล่าวเสียก่อน

เพื่อความมุ่งหมายเดียวกัน ก่อนที่จะมีการประกาศใช้รัฐบัญญัติประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ หรือนายกรัฐมนตรี หรือประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภาหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนหกสิบคน หรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนหกสิบคนอาจร้องขอต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อให้วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัตินั้นก่อนได้

ในกรณีตามที่บัญญัติไว้ในสองวรรคก่อน คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องวินิจฉัยภายในกำหนดระยะเวลาหนึ่งเดือนแต่ในกรณีเร่งด่วนตามที่รัฐบาลร้องขอให้วินิจฉัยภายในเวลาแปดวัน

ในกรณีดังกล่าวข้างต้น การร้องขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยย่อมทำให้การนับระยะเวลาที่กำหนดสำหรับการประกาศใช้กฎหมายหยุดลง"

การวินิจฉัยอำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารมาตรา 61 นี้แยกเป็น 2 กรณี

กรณีแรก เป็นเรื่องร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญและร่างข้อบังคับการประชุมสภาที่ยังไม่ได้ประกาศใช้หรือยังไม่ได้บังคับใช้ รัฐธรรมนูญบังคับให้ต้องส่งตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพื่อตรวจสอบว่าเป็นการก้าวก่ายเข้าไปในเขตอำนาจการตรากฎหมายของฝ่ายบริหารหรือไม่

กรณีที่สอง เป็นเรื่องร่างกฎหมายธรรมดาซึ่งรัฐธรรมนูญไม่ได้บังคับว่าต้องส่งทุกครั้ง แต่เป็นดุลยพินิจของประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวน 60 คน ที่จะโต้แย้งว่า ร่างกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ในประเด็นที่ก้าวก่ายเข้าไปในเขตอำนาจการตรากฎหมายของฝ่ายบริหาร

โดยสรุปจะเห็นได้ว่าประเทศฝรั่งเศสไม่มีระบบการวินิจฉัยปัญหาอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกันกับประเทศไทยหรือสหพันธ์รัฐเยอรมัน แต่ฝรั่งเศสใช้กระบวนการตรวจสอบการตรากฎหมายของรัฐสภา เป็นกระบวนการในการวินิจฉัยปัญหาอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐสภาและฝ่ายบริหารเท่านั้น

3.2.5.2 วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส

คดีรัฐธรรมนูญนั้นมีหลากหลายประเภท วิธีพิจารณาของคดีรัฐธรรมนูญ จึงมีลักษณะแตกต่างกันไปตามลักษณะคดี แต่บางคดีก็อาจที่จะมีวิธีพิจารณาที่เหมือนกันก็ได้ โดยรูปแบบของวิธีพิจารณานั้นได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่ขั้นตอนในการกำหนดรายละเอียดนั้น รัฐธรรมนูญจะไม่ได้กำหนด แต่จะให้นำมากำหนดไว้ในพระราชบัญญัติหรือข้อบังคับต่อไป

โดยรูปแบบในการบัญญัติเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญอาจแยกได้เป็นสองรูปแบบ คือ

1. รัฐธรรมนูญได้ให้อำนาจในการกำหนดเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในรูปแบบของพระราชบัญญัติโดยมิได้กำหนดรายละเอียดต่าง ๆ เช่น ในการดำเนินการส่งเรื่องสู่ศาลรัฐธรรมนูญ การรับเรื่องไว้พิจารณา การวินิจฉัย การทำคำพิพากษา พระราชบัญญัติจะเป็นกฎหมายแม่บท ซึ่งให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญออกมาเป็นข้อกำหนดในภายหลัง

2. รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ออกข้อกำหนดเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเอง ซึ่งในกรณีนี้การที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ออกข้อกำหนดได้เองนั้น แสดงถึงความเป็นอิสระของศาลรัฐธรรมนูญที่จะไม่ถูกแทรกแซงโดยองค์กรอื่น ๆ อย่างหนึ่งด้วย[65]

ส่วนในกรณีเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะกรรมการตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส กรณีที่ได้มีการกำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษรนั้นมีเพียงกรณีเดียว คือ วิธีพิจารณาในส่วนของการควบคุมเกี่ยวกับการเลือกสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาเท่านั้น โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 56 ของรัฐกำหนดประกอบรัฐธรรมนูญที่ 58-1067 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน ค.ศ. 1958 ส่วนในกรณีอื่น ๆ นั้นมิได้มีการกำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่เป็นไปตามแนวปฏิบัติที่ได้มีการปฏิบัติกันมาเป็นเวลานาน ซึ่งกล่าวกันว่าเป็นกฎหมายจารีตประเพณีไปแล้ว แต่อย่างไรก็ดีในกระบวนวิธีพิจารณาของคดีอื่น ๆ นั้น บางครั้งก็ได้มีการหยิบยืมวิธีพิจารณาของการควบคุมการเลือกสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาด้วย ซึ่งนั่นมิได้หมายความว่าหลักของวิธีพิจารณาความคดีต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการเปิดโอกาสให้มีการโต้แย้ง หลักการพิจารณาด้วยวาจาจะไม่ได้มีในวิธี

---

[65] ปาริชาติ วิเชียรบุตร. "วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540". วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543, หน้า 43

[66] Louis Favoran, Ratricl Gaia, Richard Ghevontian, Jean-Louis Mestre Andre Roux Droit constitutional, (DALLOZ 1998) p. 323. อ้างใน นันทวัฒน์ บรมานันท์. **กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส : ข้อคิดเพื่อการปรับปรุงกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไทย**. กรุงเทพฯ : สถาบันนโยบายศึกษา, พ.ศ. 2541, หน้า 113.

พิจารณาของคณะกรรมการตุลาการรัฐธรรมนูญในกรณีอื่น ๆ เพียงแต่มิได้มีการกำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น[67]

เนื่องจากองค์กรที่ควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสซึ่งเป็นระบบรวมอำนาจนั้นมิได้จัดอยู่ในรูปแบบศาล ดังเช่นองค์กรที่ทำหน้าที่ในการควบคุมให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญในระบบกระจายอำนาจซึ่งอยู่ในรูปแบบศาล หรือระบบรวมอำนาจ ซึ่งจัดองค์กรควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญในรูปแบบศาล เช่น ศาลรัฐธรรมนูญของสหพันธรัฐเยอรมัน ฉะนั้น ในการดำเนินการพิจารณาวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจึงมีวิธีพิจารณาความที่แตกต่างไปจากการจัดตั้งองค์กรควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ ในรูปองค์กรศาลซึ่งมี ขั้นตอนและวิธีการพิจารณาความเป็นการเฉพาะ โดยองค์กรที่ควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญที่อยู่ในรูปองค์กรศาลนั้นต่างก็มีกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความเป็นการเฉพาะที่ให้สิทธิแก่คู่ความและผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในคดีสามารถใช้สิทธิต่อสู้ได้อย่างเต็มที่ เมื่อพิสูจน์ถึงความถูกต้องบริสุทธิ์ยุติธรรมในคดีพิพาท และเพื่อให้ศาลยุติธรรมหรือศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดถึงความชอบด้วยกฎหมายที่บังคับในคดีของตนว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่

ในขณะที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสนั้นจัดรูปแบบขององค์กรในรูปแบบคณะกรรมการ ซึ่งมิได้มีบทบัญญัติถึงหลักของวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้โดยเฉพาะ ซึ่งการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสนั้นเป็นการควบคุมร่างกฎหมายทั้งหลายก่อนที่จะนำออกไปประกาศใช้บังคับ และจำกัดจำนวนของผู้มีสิทธิในการเสนอปัญหาต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ การพิจารณาวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสจึงเป็นการพิจารณาวินิจฉัยคดีฝ่ายเดียวมิได้ให้สิทธิแก่คู่กรณีหรือผู้ที่เกี่ยวข้องในการเข้าชี้แจงข้อกล่าวหาหรือเข้ารับฟังการพิจารณา หรือสิทธิในการอ้างพยานหลักฐาน ดังเช่น วิธีพิจารณาความของระบบที่ใช้องค์กรศาลในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด[68] ดังนั้น จะเห็นได้ว่าในส่วนนี้มิใช่ว่า ตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสจะมีหน้าที่ดังเช่นศาลที่จะชี้ว่าบทบัญญัติใดถูกต้องหรือไม่ถูกต้อง แต่เป็นเพียง "มาตรการ" ในการป้องกันมิให้กฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเท่านั้น

---

[68] Simon-Louis Fromery, La Constitution Commentee Article par Article (Paris : I.M.E. 1994) p. 122. อ้างใน นันทวัฒน์ บรมานันท์. **กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส : ข้อคิดเพื่อการปรับปรุงกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไทย**. เรื่องเดียวกัน, หน้า 113.

สำหรับในการพิจารณาความของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (le procedure suivie devant le conseil) ในการควบคุมร่างกฎหมายทั้งหลายมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้น[69] มิได้บัญญัติกฎหมายว่าด้วยวิธีการพิจารณาความของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้เป็นการเฉพาะ แต่ได้มีการบัญญัติวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับระยะเวลาในการพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไว้ในมาตรา 61 วรรคสาม และวรรคสี่ ตามรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศสฉบับปัจจุบัน ปี ค.ศ. 1958 ซึ่งมีความว่า "ในการพิจารณาร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ (lois organiques) ก็ดี ร่างข้อบังคับต่าง ๆ ของรัฐสภา (règlement des assemblées parlementaires) ก็ดี หรือร่างกฎหมายทั่ว ๆ ไป (lois ordinaires) ก็ดี คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องทำการพิจารณาให้แล้วเสร็จ ภายในระยะเวลา 1 เดือน เว้นแต่ถ้ามีเหตุฉุกเฉินรีบด่วน รัฐบาลสามารถร้องขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 8 วันได้

ในระหว่างที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญกำลังพิจารณาวินิจฉัยนั้น ร่างกฎหมายหรือร่างข้อบังคับดังกล่าวจะถูกระงับการดำเนินการเพื่อประกาศใช้ จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแล้ว"

ตามหลักกฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ดังกล่าวสามารถแบ่งแยกอธิบายเพื่อทำความเข้าใจในการพิจารณาร่างกฎหมายในแต่ละประเภท ดังนี้[70]

1) การพิจารณาร่างกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ (lois organiques) คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องทำการพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาไม่เกิน 1 เดือน เว้นแต่รัฐบาลร้องขอเป็นการฉุกเฉินซึ่งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องทำการพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 8 วัน และ ในระหว่างที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยนั้น ร่างกฎหมายซึ่งเกี่ยวข้องกับสถาบันทางการเมืองจะถูกระงับการดำเนินการเพื่อประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมายจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแล้ว

2) การพิจารณาร่างข้อบังคับต่างๆของรัฐสภา (règlement des assemblées parlementaires) คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องทำการพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาไม่เกิน 1 เดือน เว้นแต่รัฐบาลร้องขอเป็นการฉุกเฉิน ซึ่งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องทำการพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 8 วัน และในระหว่างที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยนั้น ร่างข้อบังคับ

---

[69] นันทวัฒน์ บรมานันท์. **ศาลรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ**. รายงายวิจัยเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ, กรุงเทพฯ :สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, กันยายน, 2542, หน้า 26.

[70] สุชาย จอกแก้ว. เรื่องเดียวกัน, หน้า 90.

ต่าง ๆ ของรัฐสภาจะถูกระงับการดำเนินการเพื่อประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมายจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแล้ว

3) การพิจารณาร่างกฎหมายทั่วๆ ไป (lois ordinaires) คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องทำการพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาไม่เกิน 1 เดือน เว้นแต่รัฐบาลร้องขอเป็นการฉุกเฉิน ซึ่งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องทำการพิจารณาให้แล้วภายใน 8 วัน และในระหว่างที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยนั้น ร่างกฎหมายทั่ว ๆ ไป จะถูกระงับการดำเนินการ เพื่อประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมายจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแล้ว

ส่วนขั้นตอนในการดำเนินการพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้น ได้มีการกำหนดขั้นตอนของวิธีพิจารณาในทางปฏิบัติโดยย่อดังนี้ คือ เมื่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องที่เสนอขึ้นมาเพื่อให้พิจารณาว่าร่างกฎหมายทั้งหลายนั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแล้ว ก็จะต้องรีบดำเนินการพิจารณาร่างกฎหมายนั้นให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ และสำหรับการพิจารณาร่างกฎหมายในแต่ละประเภทที่เสนอมาซึ่งระยะเวลาที่กำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาส่วนใหญ่มักจะกำหนดให้ใช้เวลาในการพิจารณาไม่เกิน 1 เดือน เว้นแต่มีเหตุฉุกเฉินให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 8 วัน[71] (ตามมาตรา 61 วรรคสามของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958) ในการพิจารณาปัญหาร่างกฎหมายว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะทำการพิจารณาโดยวิธีลับไม่เปิดเผยต่อสาธารณะ[72] ทางปฏิบัติคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจึงทำการพิจารณาถกเถียงกันในระหว่างคณะตุลาการรัฐธรรมนูญด้วยกันเอง และอาจมีการประสานงานกับทางสำนักงานเลขาธิการของรัฐบาล (Le Secretrariat general du gouvernment) อยู่บ้าง ซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบปกป้องร่างกฎหมายที่เสนอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาดังกล่าว แต่อย่างไรก็ดี วิธีการพิจารณาในทางปฏิบัติของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญดังกล่าวมานี้ เป็นวิธีการที่ยังไม่เป็นทางการเท่าไรนัก จึงเป็นที่วิพากษ์วิจารณ์กันในหมู่นักวิชาการกฎหมายของฝรั่งเศสเป็นอย่างมาก และก็ได้มีการเสนอให้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับวิธีการพิจารณาความของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ โดยให้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักการพิจารณาโดยเปิดเผย (open) ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ และมีวิธีการพิจารณาความด้วยวาจา (procedure orale) เพื่อให้คู่กรณีและผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในปัญหาที่พิจารณานั้น สามารถมีสิทธิเข้ามาแถลงข้อเท็จจริงในปัญหาที่เกี่ยวข้องกับร่างกฎหมายที่กำลังพิจารณา

---

[71] Simon Louis Fromery, p. 116. อ้างใน นันทวัฒน์ บรมานันท์. "คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศส." วารสารกฎหมาย 12, ตุลาคม 2531, หน้า 65.

[72] H.H. Abraham, The Judicial Process. (n.p. (1980)), p. 312. อ้างในเรื่องเดียวกันหน้า 65.

อยู่ และสามารถแสดงเหตุผลที่จำเป็นที่ต้องร่างกฎหมายดังกล่าวออกมาใช้บังคับ ซึ่งจะทำให้การพิจารณาวินิจฉัยในปัญหาว่าร่างกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นไปด้วยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และเป็นมาตรการในการควบคุมการใช้ดุลพินิจของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมิให้มีการบิดเบือนการใช้อำนาจหรือใช้อำนาจในทางที่มิชอบหรือโดยไม่สุจริต อันจะเป็นเหตุให้ไม่เกิดความยุติธรรมหรือไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญนั้นเอง

DPU

บทที่ 4
ศาลรัฐธรรมนูญไทย

4.1 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติให้มีศาลรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นครั้งแรกและได้บัญญัติให้อำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญอย่างกว้างขวาง แต่โดยที่ประเทศไทยยัง ไม่เคยมีประสบการณ์ในการวินิจฉัยคดีในทางรัฐธรรมนูญอย่างแท้จริงถึงแม้ประเทศไทยจะมีคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมาตั้งแต่ปี 2489 แล้วก็ตาม แต่หากพิจารณาในแง่ของพัฒนาการในทางเนื้อหาในทางรัฐธรรมนูญแล้วจะเห็นได้ว่า คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีคุณค่าต่อวิชาการ ในทางรัฐธรรมนูญค่อนข้างน้อยมาก ด้วยเหตุนี้ เมื่อรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้บัญญัติให้มีศาลรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นครั้งแรก ประกอบกับการบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจอย่างกว้างขวางด้วยแล้ว โอกาสที่จะเกิดปัญหาจากการใช้บทบัญญัติดังกล่าวจึงมีความเป็นไปได้อย่างสูง ปัญหาเหล่านี้จะค่อย ๆ คลี่คลายเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีประสบการณ์ในการใช้บทบัญญัติดังกล่าวมากขึ้น สำหรับในการพิจารณาปัญหาในเรื่องอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้นสามารถพิจารณาได้ดังต่อไปนี้ คือ

เรื่องที่ศาลจะมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดนั้นจะต้องเป็นกรณีที่มีข้อพิพาทโดยประเด็นที่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญจากรัฐธรรมนูญฉบับเดิม ๆ คือ รูปแบบขององค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่าน ๆ มาได้กำหนดให้ "ตุลาการรัฐธรรมนูญ" เป็นองค์กรผู้มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดตามที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า "คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ" ของไทยนั้น ไม่อาจถือได้ว่าเป็น "องค์กรตุลาการ" ประเด็นที่เป็นปัญหาสำคัญที่สุดของ "คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ" จากการพิจารณา หลักเกณฑ์ของความเป็นองค์กรตุลาการคือ เรื่อง "ความเป็นอิสระ" อันเป็นสาระสำคัญของ องค์กรตุลาการ [1] จากหลักเกณฑ์ดังกล่าวสถานะของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจึงมีสถานะเป็นเพียง "องค์กรกึ่งตุลา

---

[1] Banjerd Singkaneti, Das thailandische Verfassungstribunal im Vergleich mit der deutschen Verfassungsgerichtsbarkeit, Europalsche Hochschulschriften, Peter Lang, 1998, S.63.อ้างใน **บรรเจิด สิงคะเนติ. ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2544, หน้า 163.

การ" เนื่องจากปัญหาพื้นฐานดังกล่าวนี้เอง รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจึงได้เปลี่ยนสถานะองค์กรที่วินิจฉัยชี้ขาดจากองค์กรในลักษณะของ "องค์กรกึ่งตุลาการ" ของ "คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ" มาเป็นองค์กรในลักษณะ "องค์กรตุลาการ" ของ "ศาลรัฐธรรมนูญ" จากการเปลี่ยนสถานะขององค์กรดังกล่าวนี้ทำให้ขอบเขตอำนาจในการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญย่อมเป็นไปตามลักษณะของ "องค์กรตุลาการ"

โดยสามารถแยกพิจารณา "องค์กรตุลาการ" ออกเป็น 2 ลักษณะ คือ [2] องค์กรตุลาการในทางรูปแบบ (Rechtsprechung im formellen Sinne) และองค์กรตุลาการในทางเนื้อหา (Rechtsprechung im materiellen Sinne)

ก. องค์กรตุลาการในทางรูปแบบ (Rechtsprechung im formellen Sinne)

องค์กรตุลาการในทางรูปแบบ หมายถึง องค์กรศาลที่ได้รับการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยให้เป็นองค์กรที่มีความอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี หากพิจารณาองค์กรตุลาการในทางรูปแบบของไทยจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญในหมวด 8 ที่ว่าด้วย "ศาล" ย่อมหมายถึง ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร และศาลรัฐธรรมนูญ

ข. องค์กรตุลาการในทางเนื้อหา (Rechtsprechung im materiellen Sinne)

ความหมายของ "องค์กรตุลาการในทางเนื้อหา" หมายถึง "องค์กรของรัฐที่มีความเป็นกลางที่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทโดยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายโดยการดำเนินการตามกระบวนพิจารณาที่ได้กำหนดไว้เพื่อเป็นการยุติข้อพิพาทดังกล่าว[3] จากการให้คำนิยาม "องค์กรตุลาการในทางเนื้อหา" ดังกล่าว จึงอาจแบ่งสาระสำคัญในทางเนื้อหาขององค์กรตุลาการออกได้ ดังนี้

1) องค์กรนั้นจะต้องเป็นองค์กรที่วินิจฉัย "ข้อพิพาท" ระหว่างคู่กรณี กรณีที่จะเป็นข้อพิพาทนั้นได้แก่ กรณีที่มีการกล่าวอ้างว่ามีการละเมิดบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งองค์กรตุลาการจะต้องตรวจสอบว่าข้อเท็จจริงที่เป็นกรณีข้อพิพาทนั้นว่าเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายหรือไม่ หากเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดไว้องค์กรตุลาการจะต้องวินิจฉัยกรณี ดังกล่าวให้เป็นไปตามผลของกฎหมายที่กำหนดไว้

---

[2] บรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 164.

[3] เรื่องเดียวกัน.

2) ผลของการวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าวจะต้องมีผลเป็นที่สุดหรือมีลักษณะที่เรียกว่า "res judicata" ถึงแม้ว่าศาลชั้นต้นวินิจฉัยแล้ว บุคคลนั้นอาจอุทธรณ์ฎีกาไปยังศาลสูงได้ก็ตาม แต่หากไม่มีการอุทธรณ์ฎีกาหรือกรณีที่ศาลสูงสุดวินิจฉัยชี้ขาดแล้ว กรณีนี้ย่อมมีผลทำให้คำวินิจฉัยของศาลนั้น ๆ มีผลเป็นที่สุด มิอาจจะแก้ไขเปลี่ยนแปลงใด ๆ ได้

3) องค์กรดังกล่าวจะต้องมีวิธีพิจารณาที่เปิดโอกาสให้คู่กรณีได้มีโอกาสในการเสนอข้อโต้แย้งหรือเสนอพยานหลักฐานเพื่อสนับสนุนข้ออ้างหรือข้อคัดค้านของตนและโดยเฉพาะอย่างยิ่งกระบวนวิธีพิจารณาขององค์กรนั้นจะต้องเป็นไปอย่างเปิดเผย อันเป็นหลักประกันในการคุ้มครองคู่กรณีในการดำเนินกระบวนพิจารณาของศาล

4) สมาชิกขององค์กรที่วินิจฉัยปัญหาข้อพิพาทนั้นจะต้องมีหลักประกันความอิสระให้แก่สมาชิกขององค์กรหลักประกันความเป็นอิสระถือว่าเป็นสาระสำคัญขององค์กรตุลากร ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันแก่ผู้ที่เสนอข้อพิพาทให้แก่องค์กรนั้นพิจารณาว่าตนจะได้รับการพิจารณาจากองค์กรที่มีความเป็นกลาง ที่มีความยุติธรรมในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อ

ผลของการเป็นองค์กรตุลาการนั้นย่อมก่อให้เกิดผลในการดำเนินกระบวนพิจารณาอย่างน้อย 2 กรณี ดังนี้

ก. ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น องค์กรตุลากรจะต้องเป็นองค์กรที่วินิจฉัยปัญหาข้อพิพาท แต่อย่างไรก็ตาม การที่องค์กรนั้น ๆ จะวินิจฉัยข้อพิพาทได้นั้นจะต้องมีการริเริ่มมาจากผู้ที่มีสิทธิในเรื่องนั้น ๆ ถึงแม้จะมีข้อพิพาทเกิดขึ้นแต่หากผู้ที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทนั้นไม่เสนอเรื่องมายังศาลที่มีอำนาจให้พิจารณาเรื่องดังกล่าวศาลก็ไม่อาจที่จะหยิบยกเรื่องดังกล่าวขึ้นมาพิจารณาได้ หรือที่เรียกว่า "หลักการยื่นคำร้อง"[4] (Antragsprinzip) ซึ่งหมายความว่า การเริ่มต้นพิจารณา คดีใดคดีหนึ่งนั้นจะต้องริเริ่มการเสนอเรื่องต่อศาลจากบุคคลหรือองค์กรภายนอกที่มีสิทธิเสนอเรื่องนั้นต่อศาล

ข. เมื่อเป็นองค์กรศาลแล้ว โดยหลักแล้วการพิจารณาวินิจฉัยคดีจะต้องผูกพันอยู่กับคำร้องหรือคำขอของผู้ที่เกี่ยวข้องในคดี แต่อย่างไรก็ตาม หลักดังกล่าวมีข้อยกเว้นในการเอามาใช้กับศาลรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับการพิจารณาเรื่องที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ของส่วนรวม เช่น การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น

ดังนั้นในการศึกษาเกี่ยวกับเรื่องอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้น จะต้องรู้และทำความเข้าใจในเรื่องข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญด้วยเพราะก่อนที่คดีจะเข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณา

---

[4] บรรเจิด สิงคะเนติ. "วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยเปรียบเทียบกับศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน". **วารสารธรรมศาสตร์** ปีที่ 24 ฉบับที่ 2 (พ.ค. – ส.ค. 2541), หน้า 56.

ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้น คดีนั้นจะต้องเป็นข้อพิพาทที่สามารถเข้าสู่กระบวนการของศาลรัฐธรรมนูญได้ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และบทบัญญัติของกฎหมายอื่นได้กำหนดไว้โดยในการนำเสนอเรื่องข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญนี้สามารถแบ่งออกเป็น 2 หัวข้อ ดังนี้ (1) สาระสำคัญของข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ (2) ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญตามกฎหมายไทย[5]

1. สาระสำคัญของข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ

ข้อพิพาทในทางรัฐธรรมนูญ หมายถึง ข้อพิพาทระหว่างผู้ที่มีสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมโดยตรงในทางรัฐธรรมนูญ โดยเรื่องที่เข้าไปมีส่วนร่วมในทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะต้องเกี่ยวกับนิติสัมพันธ์ที่มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเท่านั้นหรือที่เรียกกันว่า "ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญโดยแท้" (sog. Echte Verfassungsstreitigkeiten) ข้อเรียกร้องของการเป็นข้อพิพาทในทางรัฐธรรมนูญโดยแท้นั้น เรียกร้องความเกี่ยวข้องโดยตรงในทางรัฐธรรมนูญ 2 ประการ หรือที่เรียกว่า sog.dopplte Verfassungsunmittelbarkeit ซึ่งหลักการดังกล่าวใช้เป็นเกณฑ์ในการแบ่งแยกระหว่างข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญกับข้อพิพาททางปกครองได้ "หลักความเกี่ยวข้องโดยตรงในทางรัฐธรรมนูญ" มีข้อเรียกร้อง 2 ประการ กล่าวคือ ความเกี่ยวข้องโดยตรงประการแรกของข้อพิพาทในทางรัฐธรรมนูญ คือ ข้อพิพาทในเรื่องดังกล่าวจะต้องเป็นข้อพิพาทอันเกิดจากการใช้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไม่ว่าจะเป็นปัญหาเกี่ยวกับเนื้อหาของรัฐธรรมนูญก็ดี ปัญหาการตีความรัฐธรรมนูญก็ดี หรือปัญหาการใช้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญก็ดี และความเกี่ยวข้องโดยตรงประการที่สองคือคู่กรณีของข้อพิพาทดังกล่าวจะต้องเป็นองค์กรที่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงต่อรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญโดยแท้จึงเกิดจากคู่กรณีที่มีสถานะเท่าเทียมกัน ตามรัฐธรรมนูญของเยอรมันบุคคลที่จะเป็นคู่กรณีในคดีข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ เช่น สภาผู้แทนราษฎรสหพันธ์ (Bundestag) สภาสูงสหพันธ์ (Bundesrat) ประธานาธิบดีสหพันธ์ (Bundespraesident) รัฐบาลสหพันธ์ (Bundesregierung) สภามลรัฐ (Landtag) หรือรัฐบาลของมลรัฐ (Landesregierung) เป็นต้น ตัวอย่างของข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ เช่น มาตรา 41 วรรค 2 ของรัฐธรรมนูญเยอรมัน เรื่อง การตรวจสอบการเลือกตั้งของสภาผู้แทนราษฎรของสหพันธ์ การวินิจฉัยเกี่ยวกับการเสียสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของสหพันธ์ การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพรรคการเมืองตามมาตรา 21 วรรค 2 ของรัฐธรรมนูญเยอรมัน การฟ้อง

---

[5] บรรเจิด สิงคะเนติ. "รวมบทความกฎหมายมหาชน จากเว็บไซต์ www.pub-law.net". กรุงเทพฯ : บริษัท พี.เพรส จำกัด, 2545, หน้า 27 – 33.

ประธานาธิบดีตามมาตรา 61 และกรณีของข้อพิพาทขององค์กรตามรัฐธรรมนูญตามมาตรา 93 วรรค 1 ข้อ 3 ของรัฐธรรมนูญเยอรมัน เป็นต้น

ข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ไม่ถือว่าเป็นข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ ถึงแม้บุคคลที่กระทำการดังกล่าวจะกระทำโดยองค์กรตามรัฐธรรมนูญก็ตาม เพราะในกรณีดังกล่าวสิทธิหรือหน้าที่ของคู่กรณีมิได้รับการบัญญัติไว้โดยรัฐธรรมนูญ หากถือว่าการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญทุกกรณีเป็นการกระทำในทางรัฐธรรมนูญ กรณีจะต้องถือว่าข้อพิพาทเกือบทุกข้อพิพาทเป็นข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ เพราะท้ายที่สุดแล้วการกระทำของรัฐทั้งหลายย่อมมีพื้นฐานมาจากรัฐธรรมนูญทั้งสิ้นและด้วยเหตุนี้ ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับปัจเจกบุคคลโดย ทั่วไปแล้วไม่ถือว่าเป็นข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ ตัวอย่างเช่น ข้อพิพาทเกี่ยวกับการให้เงินสนับสนุนพรรคการเมืองในการหาเสียงเลือกตั้งถือว่าเป็นเรื่องของกฎหมายปกครองเพราะประธานาธิบดีแห่งสหพันธ์ได้กระทำการในกรณีดังกล่าวเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและมิได้กระทำการในฐานะที่เป็น "องค์กรตามรัฐธรรมนูญ" และการกระทำของประธานาธิบดีในเรื่อง ดังกล่าวมิได้มีพื้นฐานจากรัฐธรรมนูญ หากแต่มีพื้นฐานมาจากกฎหมายพรรคการเมือง

โดยทั่วไปแล้ว การกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นเป็นไปตามหลักที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจเฉพาะเท่าที่กฎหมายกำหนดให้ หรือที่เรียกว่า "Enumerationsprinzip" จากการที่กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่เฉพาะตามที่กำหนดไว้มีผลทำให้มีคดีข้อพิพาทตามรัฐธรรมนูญบางกรณีที่เป็นข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญดังกล่าวมิได้กำหนดให้อยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลรัฐธรรมนูญ และขณะเดียวกันกรณีที่เป็นข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญย่อมไม่อยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลปกครองเช่นกัน ตัวอย่างของข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญและไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองในขณะเดียวกันตามกฎหมายของเยอรมัน เช่น กรณีที่ผู้ฟ้องเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งในเขตเลือกตั้งหนึ่งผู้ฟ้องได้ฟ้องขอให้พิจารณาว่าปัญหาเกี่ยวกับการแบ่งเขตเลือกตั้ง ซึ่งปัญหาในเรื่องดังกล่าวเป็นปัญหาที่มีลักษณะเป็นข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้เองข้อพิพาทในเรื่องดังกล่าวจึงไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง ข้อพิจารณาประการสำคัญสำหรับข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญนั้นพิจารณาลักษณะของข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญในทางเนื้อหาโดยไม่ต้องคำนึงว่าเรื่องนั้นจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ โดยทั่วไปแล้วการเลือกตัวแทนของประชาชนเป็นปัญหา ในทางรัฐธรรมนูญ ปัญหาการแบ่งเขตการเลือกตั้งจึงอาจใช้วิธีการโต้แย้งได้ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง

2. ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญตามกฎหมายไทย

หากพิจารณาข้อพิพาทรัฐธรรมนูญตามกฎหมายไทยโดยอาศัยหลักทั่วไปดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ก็อาจแบ่งข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญออกได้เป็น 2 กลุ่ม คือ ก. ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ และ ข. ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญที่ไม่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

ก. ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญยังอาจแบ่งออกได้เป็น 2 ส่วน คือ ก.1) ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญที่กำหนดโดยรัฐธรรมนูญ และ ก.2) ข้อพิพาทที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญที่กำหนดโดยกฎหมายอื่น

ก.1)ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญที่อยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญที่กำหนดโดยรัฐธรรมนูญ

(1) การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและร่างกฎหมาย

(1.1) การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายแบบนามธรรมตามมาตรา 198

(1.2) การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายแบบรูปธรรมตามมาตรา 264

(1.3) พิจารณาวินิจฉัยว่าพระราชกำหนดที่คณะรัฐมนตรีเสนอเป็นไปตามมาตรา 218 วรรคหนึ่ง หรือไม่

(1.4) พิจารณาว่าร่างพระราชบัญญัติมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือไม่ตามมาตรา 262

(2)การตรวจสอบการดำเนินการภายในวงงานของรัฐสภาพิจารณาว่าร่างพระราชบัญญัติที่เสนอใหม่มีหลักการอย่างเดียวหรือคล้ายกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ถูกยับยั้งไว้ตามมาตรา 177

(2.2) พิจารณาว่าร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนฯ วุฒิสภารัฐสภามีข้อความหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ตามมาตรา 263

(3) วินิจฉัยเกี่ยวกับสมาชิกภาพ

(3.1) พิจารณาวินิจฉัยสมาชิกภาพของสภาผู้แทนหรือสมาชิกวุฒิสภาคนใดคนหนึ่งสิ้นสุดลงตามมาตรา 118 (3) (4) (5) (6) (7) (8) (9) (11) หรือ (12) หรือตามมาตรา 133 (3) (4) (5) (6) (7) (9) หรือ (10) (มาตรา 96)

(3.2)พิจารณาวินิจฉัยว่ากรรมการการเลือกตั้งคนใดคนหนึ่งขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 137 หรือกระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา 139 หรือไม่ (มาตรา 142)

(3.3) พิจารณาวินิจฉัยว่าความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่งสิ้นสุดลง

ตามมาตรา 216 (2) (3) (4) หรือ (6) หรือไม่ (มาตรา 216 ประกอบมาตรา 96)

(4) พิจารณาวินิจฉัยในเรื่องเกี่ยวกับพรรคการเมือง

(4.1) พิจารณาวินิจฉัยว่ามติข้อบังคับของพรรคการเมืองขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของ ส.ส. ตามรัฐธรรมนูญนี้ หรือขัดหรือแย้งกับหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข (มาตรา 47 วรรคสาม)

(4.2) พิจารณาวินิจฉัยว่าบุคคลหรือพรรคการเมืองกระทำการอันขัดต่อรัฐธรรมนูญตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 63 หรือไม่

(4.3) พิจารณาอุทธรณ์ของสมาชิกพรรคการเมืองที่ร้องขอให้วินิจฉัยเพราะเหตุว่าพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกนั้นมีมติให้ตนพ้นจากการเป็นสมาชิกตามมาตรา 118 (8)

(5) พิจารณาวินิจฉัยกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์การต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญตามมาตรา 266

(6) พิจารณาวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบหรือไม่ ตามมาตรา 295

ก.2) ข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญที่กำหนดโดยกฎหมายอื่น

ในปัจจุบันนี้มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ.2540 ได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) กรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับการสั่งรับหรือไม่รับจดแจ้งการจัดตั้งพรรคการเมืองตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 (มาตรา 17)

(2) การมีมติให้สมาชิกภาพของสมาชิกพรรคการเมืองสิ้นสุดลง (มาตรา 22)

(3) การสั่งให้หัวหน้าพรรคการเมือง คณะกรรมการบริหารพรรคการเมือง หรือกรรมการบริหารพรรคการเมืองกระทำการหรือสั่งให้ออกจากตำแหน่ง (มาตรา 27)

(4) การวินิจฉัยว่ามติหรือข้อบังคับของพรรคการเมืองขัดต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา 28)

(5) การตอบรับการเปลี่ยนแปลงนโยบายพรรค ข้อบังคับพรรคหรือรายการเกี่ยวกับชื่อ อาชีพ ที่อยู่ และลายมือชื่อของคณะกรรมการบริหารพรรคหรือการจัดตั้งสาขาพรรค (มาตรา 33)

(6) การยุบพรรคการเมือง (มาตรา 45 มาตรา 67 มาตรา 72 และมาตรา 73)

(6) การสั่งให้พรรคการเมืองระงับการดำเนินการของพรรคการเมืองไว้เป็นการชั่ว

คราว (มาตรา 67)

ข. ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญที่ไม่อยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาแล้วข้อพิพาทใดเป็นข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญคงนำหลักทั่วไปที่ได้กล่าวแล้วข้างต้นมาพิจารณา โดยจะต้องพิจารณาถึงคู่กรณีว่าจะต้องเป็นองค์กรที่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงต่อรัฐธรรมนูญ และข้อพิพาทในเรื่องดังกล่าวจะต้องเป็นข้อพิพาทอันเกิดจากการใช้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไม่ว่าจะเป็นปัญหาเกี่ยวกับเนื้อหาของรัฐธรรมนูญก็ดี ปัญหาการตีความรัฐธรรมนูญก็ดี หรือปัญหาการใช้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญก็ดี ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญในทางเนื้อหาดังกล่าวย่อมอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

ดังนั้นการศึกษาถึงอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้นสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กลุ่มดังนี้ กลุ่มแรก คือ อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ กลุ่มที่สองคือ อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามบทบัญญัติกฎหมายอื่น โดยในการศึกษาเกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน จะแยกพิจารณาออกเป็น (1) อำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของปทัสถานทางกฎหมาย (2) อำนาจในการวินิจฉัย ชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ (3) อำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ของพรรคการเมือง (4) อำนาจในการตรวจสอบการดำเนินงานภายในวงงานของรัฐสภา (5) อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดความสมบูรณ์ในการดำรงตำแหน่งของสมาชิกรัฐสภา รัฐมนตรี และกรรมการการเลือกตั้ง และ (6) อำนาจหน้าที่อื่น ๆ ทั้งนี้ โดยจะได้นำเสนออำนาจหน้าที่ในกรณีต่าง ๆ เหล่านี้เป็นลำดับไป ดังนี้[6]

1. อำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของปทัสถานทางกฎหมาย

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องข้างต้นจะแยกกล่าวถึงการตรวจสอบ "ร่างกฎหมายก่อนจะมีผลใช้บังคับ" ส่วนหนึ่ง และการตรวจสอบ "กฎหมายที่มีผลใช้บังคับแล้ว" อีกส่วนหนึ่ง

(1) การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "ร่างกฎหมายก่อนจะมีผลใช้บังคับ"

---

[6] รายงานผลการศึกษาฉบับสมบูรณ์. **ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติพันธกิจตามรัฐธรรมนูญ** เสนอต่อสถาบันพระปกเกล้า คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พฤศจิกายน 2544, หน้า 73-86.

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนี้ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญมาตรา 262 ซึ่งบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรพิจารณาวินิจฉัยว่า "ร่างพระราชบัญญัติ" หรือ "ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ" มีข้อความที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดย ไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือไม่ ตามรัฐธรรมนูญมาตราดังกล่าว ผู้สามารถร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

กรณี "ร่างพระราชบัญญัติ" ผู้สามารถเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบได้แก่ "สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา" โดยเสนอผ่านประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี เพื่อเสนอต่อไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย

กรณี "ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ" ผู้สามารถเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบได้แก่ "สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่า 20 คน" โดยวิธีการทำนองเดียวกันคือต้องเสนอผ่านประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี เพื่อเสนอต่อไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณา

อนึ่ง สำหรับ "นายกรัฐมนตรี" ก็สามารถร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "ร่างพระราชบัญญัติ" และ "ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ" ได้ด้วยเช่นกัน โดยสามารถร้องขอต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง

สำหรับระยะเวลาในการร้องขอ ผู้ร้องขอจะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติและร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญได้เฉพาะเมื่อรัฐสภาได้ให้ความเห็นชอบตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 93 หรือลงมติยืนยันตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 94 ในร่างกฎหมายดังกล่าวแล้วเท่านั้น และต้องอยู่ในระยะเวลาก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างกฎหมายนั้นขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย

อนึ่ง ในระหว่างการดำเนินกระบวนพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ นายกรัฐมนตรีจะต้องระงับการดำเนินการเพื่อประกาศใช้ร่างกฎหมายดังกล่าวไว้ก่อน จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติของมาตรา 262 วรรคสอง

(2) การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "กฎหมายที่มีผลใช้บังคับแล้ว"

(2.1) การตรวจสอบในลักษณะนามธรรม (abstract)

DPU

การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายในลักษณะที่เป็นนามธรรม คือการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่เป็นการ ทั่วไปโดยมิใช่เป็นกฎหมายที่ศาลกำลังจะใช้บังคับแก่คดีหนึ่งคดีใดซึ่งอยู่ในระหว่างกระบวนพิจารณาของศาล

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญกรณีนี้ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 ที่บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "บทบัญญัติแห่งกฎหมาย" ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นมาเพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา โดยในกรณีดังกล่าวมีข้อน่าสังเกตว่า หากผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นมาแล้วรัฐธรรมนูญได้บัญญัติเงื่อนเวลาเร่งรัดให้ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวโดยไม่ชักช้า

นอกจากที่กล่าวมาข้างต้น อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะเช่นนี้ยังปรากฏอยู่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 219 ซึ่งบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "พระราชกำหนด" ที่พระมหากษัตริย์ได้ตราขึ้นตามรัฐธรรมนูญมาตรา 218 วรรคหนึ่งด้วย

ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนด ผู้สามารถร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบได้แก่ "สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 5 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา" โดยเสนอผ่านประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิก เพื่อเสนอต่อไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชกำหนด นั้น ๆ มิได้เป็นไปเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษา "ความปลอดภัยของประเทศ" "ความปลอดภัยสาธารณะ" "ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ" หรือ "ป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ" อนึ่งสำหรับระยะเวลาในการร้องขอ ผู้ร้องขอจะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบได้ก็เฉพาะก่อนที่สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาตามแต่กรณีจะได้อนุมัติพระราชกำหนดนั้นตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 218 วรรคสาม

(2.2) การตรวจสอบในลักษณะรูปธรรม (concrete)

การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายในลักษณะที่เป็นรูปธรรม คือการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ศาลกำลังจะใช้บังคับแก่คดีในคดีที่อยู่ในระหว่างการดำเนินกระบวนพิจารณาของศาล

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญกรณีดังกล่าว ปรากฏตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 264 วรรคแรกที่บัญญัติว่า "ในการที่ศาลใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา 6 และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นว่านั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย"

ตามรัฐธรรมนูญมาตราข้างต้น ผู้สามารถร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบ ถึงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีคือ "ศาล" และ "คู่ความในคดี"

กรณีของ "ศาล" ได้แก่ "องค์กรของรัฐที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายได้ให้ชื่อว่าศาล" ทั้งนี้ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่มีผลใช้บังคับในปัจจุบัน คำว่า "ศาล" ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 264 วรรคแรก ก็คือ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร และหมายรวมถึงศาลอื่นที่อาจมีการจัดตั้งขึ้นในอนาคตด้วย อนึ่ง แม้ศาลบางศาลจะมีอยู่หลายชั้นศาล เช่น ศาลยุติธรรม จะมีศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ส่วนศาลปกครองก็มีศาลปกครองชั้นต้น และศาลปกครองสูงสุด แต่โดยที่ทุกชั้นศาลต่างก็ต้องใช้กฎหมายบังคับแก่คดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของตนทั้งสิ้น ดังนั้น คำว่า "ศาล" ที่สามารถร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบจึงย่อมหมายถึงศาลทุกลำดับชั้นในทุกระบบศาล

สำหรับ "คู่ความในคดี" รัฐธรรมนูญไม่มีบทนิยามไว้เป็นการเฉพาะ แต่หากแปลความตามกฎหมายวิธีพิจารณาความของศาลต่าง ๆ แล้ว จะเห็นว่าในคดีแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 1 (11) ประกอบกับ มาตรา 57 ได้มีบทนิยมถึงคำว่า "คู่ความ" ไว้ว่าหมายถึง "บุคคลผู้ยื่นคำฟ้องหรือถูกฟ้องต่อศาล" "บุคคลผู้มีสิทธิกระทำการแทนบุคคลนั้น ๆ ตามกฎหมายหรือในฐานะทนายความ" หรือ "ผู้ร้องสอด" ในคดีอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 1 (15) มีบทนิยามถึงคำว่า "คู่ความ" ว่าหมายถึง "โจทก์" หรือ "จำเลย" หรือในคดีปกครอง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ มาตรา 3 วรรคหก ก็มีบทนิยามคำว่า "คู่กรณี" ว่าหมายความว่า "ผู้ฟ้องคดี" "ผู้ถูกฟ้องคดี" "ผู้ร้องสอด" และ "ผู้มีสิทธิกระทำการแทนบุคคลข้างต้น" ดังนั้น คำว่า "คู่ความในคดี" ที่สามารถร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับกับคดี จึงย่อมหมายถึงบุคคลที่กล่าวมาทั้งหมดนี้นั่นเอง

แม้ทั้งศาลและคู่ความในคดีจะสามารถร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับกับคดี แต่ในการร้องขอดังกล่าวจะต้องปรากฏข้อเท็จจริงด้วยว่าจะต้องยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้นมาก่อน เมื่อ

ศาลได้ส่งคำโต้แย้งของตนหรือคำโต้แย้งของคู่ความในคดีไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว ศาลจะต้องรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้เป็นการชั่วคราว

2. อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆตามรัฐธรรมนูญ

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 266 ซึ่งบัญญัติว่า "ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญให้องค์กรนั้นหรือประธานรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย"

เป็นที่ยอมรับกันว่ารัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้บัญญัติรับรององค์กรของรัฐที่มีมาแต่เดิมและที่ไม่มีการจัดตั้งขึ้นใหม่ไว้ค่อนข้างมาก องค์กรของรัฐเหล่านี้ บางกรณีรัฐธรรมนูญก็กำหนดอำนาจหน้าที่ให้ใช้ร่วมกัน บางกรณีก็กำหนดอำนาจหน้าที่ให้ต่างแยกกันใช้ และโดยที่ ย่อมเป็นไปได้ยากที่จะแบ่งขอบเขตการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรของรัฐเหล่านี้อย่างชัดเจนแน่นอนทุกกรณี บางครั้งจึงเป็นไปได้ที่อาจมีปัญหาว่าการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรของรัฐองค์กรใดเป็นไปอย่างสอดคล้องถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือไม่ ในทำนองเดียวกันเมื่อกล่าวสำหรับ "องค์กรตามรัฐธรรมนูญ" ผู้ร่างรัฐธรรมนูญคงเล็งเห็นเช่นกันว่าการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญอาจมีปัญหาหรือข้อขัดข้องต่าง ๆ ในเรื่องขอบเขตอำนาจหน้าที่อาจมีการทับซ้อนกันเกิดขึ้นได้เมื่อได้มีการจัดตั้งองค์กรเหล่านี้ขึ้นโดยครบถ้วน ด้วยเหตุนี้ เพื่อแก้ไข และคลี่คลายสถานการณ์ดังกล่าว รัฐธรรมนูญจึงได้สร้างกลไกแก้ไขปัญหาเหล่านี้ขึ้นไว้โดยกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมาเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาด

องค์กรตามรัฐธรรมนูญตามบทบัญญัติมาตรา 266 นี้ คือ "องค์กรที่รัฐธรรมนูญจัดตั้งขึ้นและบัญญัติอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญ ส่วนลักษณะของปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ อาจแยกออกได้เป็นสองประการด้วยกันคือ เมื่อเกิดปัญหาสงสัยในอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญว่าองค์กรนั้น ๆ มีอำนาจกระทำการหรือต้องไม่กระทำการในเรื่องไหนเพียงใด กรณีนี้ย่อมเห็นได้ว่าได้มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญองค์กรนั้นแล้ว นอกจากนั้นในอีกกรณีหนึ่ง เมื่อองค์กรตามรัฐธรรมนูญตั้งแต่สององค์กรขึ้นไปมีปัญหาขัดแย้งกันว่าองค์กรตามรัฐธรรมนูญองค์กรหนึ่งใช้อำนาจหน้าที่ล่วงล้ำเข้าไปในอำนาจ หน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญอีกองค์กรหนึ่ง หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญองค์กรหนึ่งใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ผ่านความเห็นชอบขององค์กรตามรัฐธรรมนูญอีกองค์กรหนึ่งซึ่งโดยปกติจะต้องได้รับความเห็นชอบเช่น

นั้นเสียก่อน ดังนี้ ก็กล่าวได้ว่ามีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญเกิดขึ้นเช่นกัน

อนึ่ง แม้จะมีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ แต่ผู้สามารถเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยมิใช่ว่าจะเป็นบุคคลใดก็ได้ หากทว่าจะต้องเป็น "องค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่" หรือ "ประธานรัฐสภา" เท่านั้น

3. อำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ของพรรคการเมือง

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญส่วนนี้ปรากฏตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 47 วรรคสามซึ่งบัญญัติว่า "สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นสมาชิกของพรรคการเมือง กรรมการบริหารของพรรคการเมือง หรือสมาชิกพรรคการเมืองตามจำนวนที่กำหนดในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง ซึ่งเห็นว่ามติหรือข้อบังคับในเรื่องใดของพรรคการเมืองที่ตน เป็นสมาชิกอยู่นั้นจะขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญนี้ หรือขัดหรือแย้งกับหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขมีสิทธิร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย"

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน แม้จะมีบทบัญญัติที่รองรับความสำคัญของพรรคการเมืองและประสงค์และสร้างความเข้มแข็งให้กับระบบพรรคการเมือง แต่เมื่อมิให้พรรคการเมืองเป็นสมบัติส่วนตัวของคนหนึ่งคนใดหรือกลุ่มหนึ่งกลุ่มใด รัฐธรรมนูญก็จำเป็นต้องจัดวางระบบให้การจัดองค์กรภายในการดำเนินกิจการต่าง ๆ และข้อบังคับของพรรคการเมืองต้องสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ทั้งจะต้องมิให้มติของพรรคการเมือง ไปขัดหรือแย้งกับสถานะและการปฏิบัติหน้าที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญ เพื่อเป็นหลักประกันให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้แทนปวงชนชาวไทยได้อย่างอิสระโดยไม่จำเป็นต้องกังวลกับผลประโยชน์ของพรรค ในกรณีที่พรรคการเมืองโดยที่ประชุมร่วมของคณะกรรมการบริหารของพรรคการเมืองและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่สังกัดพรรคการเมืองนั้นได้มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า 3 ใน 4 ขับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรคออกจากพรรค หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นเห็นว่า มติดังกล่าวแย้งกับหลักการพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ก็ย่อมสามารถอุทธรณ์ต่อศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยได้

อนึ่ง นอกจากที่กล่าวมาแล้ว สำหรับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในการดำเนินกิจกรรมต่างๆ ของพรรคการเมือง เมื่อมีคำร้องของอัยการสูงสุด ศาลรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจ

วินิจฉัยด้วยว่าพรรคการเมืองใดได้ใช้สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้หรือไม่อีกด้วย ซึ่งหากกรณีเป็นไปเช่นนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะสั่งการให้พรรคการเมืองนั้นเลิกระทำการดังกล่าว หรือสั่งยุบพรรคการเมืองนั้นด้วยก็ได้

4. อำนาจในการตรวจสอบการดำเนินงานภายในวงงานของรัฐสภา

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการตรวจสอบการดำเนินงานภายในวงงานของรัฐสภา อาจแยกพิจารณาออกได้เป็น 3 กรณีด้วยกัน คือ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 177 มาตรา 180 และมาตรา 263

กรณีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 177 ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่คณะรัฐมนตรีหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้เสนอ เป็นร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่มีหลักการเดียวกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ต้องยับยั้งไว้หรือไม่

โดยกระบวนการของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติและร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญในขั้นตอนของฝ่ายนิติบัญญัติจะเริ่มที่สภาผู้แทนราษฎรก่อน จากนั้นจะเสนอต่อไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณาอีกครั้ง ในการพิจารณาของวุฒิสภา เมื่อวุฒิสภาพิจารณาเสร็จแล้ว หากไม่เห็นชอบด้วยกับสภาผู้แทนราษฎร ร่างกฎหมายดังกล่าวจะถูกยับยั้งไว้ก่อนจะถูกส่งคืนไปให้สภาผู้แทนราษฎรกรณีวุฒิสภาเห็นชอบด้วยกับสภาผู้แทนราษฎรแต่ได้แก้ไขเพิ่มเติม เมื่อได้ส่งคืนไปให้สภาผู้แทนราษฎรให้ความเห็นชอบ หากสภาผู้แทนราษฎรไม่ให้ความเห็นชอบก็จะต้องมีการตั้งคณะกรรมาธิการร่วมกันมาพิจารณา ถ้ากรณีปรากฏว่าสภาหนึ่งสภาใดไม่เห็นด้วยกับร่างกฎหมายนั้น ๆ ที่คณะกรรมาธิการร่วมกันได้พิจารณา ร่างกฎหมายดังกล่าวก็ถูกยับยั้งไว้เช่นกัน มีข้อควรสังเกตว่า เมื่อร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญถูกยับยั้ง ถ้าเป็นการยับยั้งเนื่องจากวุฒิสภาไม่เห็นชอบด้วย สภาผู้แทนราษฎรจะยกขึ้นพิจารณาใหม่ได้ต่อเมื่อระยะเวลาได้ล่วงพ้นไปแล้ว 180 วัน นับแต่วันที่วุฒิสภาส่งร่างกฎหมายนั้นคืนไปยังสภาผู้แทนราษฎร แต่หากการยับยั้งนั้นเกิดขึ้นเนื่องจากวุฒิสภาได้แก้ไขเพิ่มเติมดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ถ้าสภาผู้แทนราษฎรลงมติยืนยันร่างเดิมของตนหรือร่างที่คณะกรรมาธิการร่วมกันได้พิจารณาด้วยคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทั้งหมดเท่าที่มีอยู่จะถือว่าร่างกฎหมายดังกล่าวเป็นอันได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา

อนึ่ง ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ถ้าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ต้องยับยั้งไว้เป็นร่างกฎหมายเกี่ยวด้วยการเงิน สภาผู้แทนราษฎรอาจยกร่างกฎหมายนั้นขึ้นพิจารณาใหม่ได้ทันที ในกรณีเช่นนี้ หากสภาผู้แทนราษฎรลงมติยืนยันร่างเดิมของตนหรือร่างที่คณะกรรมาธิการร่วมกันได้พิจารณาด้วยคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎร ก็ถือว่าร่างกฎหมายดังกล่าวเป็นอันได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาเช่นกัน

จากที่กล่าวมาข้างต้น ด้วยเหตุที่มุ่งจะป้องกันมิให้มีการเสนอร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญซ้ำซ้อนอันจะทำให้เสียเวลาการพิจารณาและเป็นการไร้ประโยชน์ เมื่อร่างกฎหมายดังกล่าวอยู่ในระหว่างถูกยับยั้งอยู่ รัฐธรรมนูญจึงห้ามมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือคณะรัฐมนตรีเสนอร่างกฎหมายที่มีหลักการเดียวกันหรือคล้ายกันกับร่างกฎหมายที่อยู่ในระหว่างถูกยับยั้ง ในกรณีที่สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาเห็นว่าร่างกฎหมายที่เสนอหรือส่งให้พิจารณามีหลักการเดียวกันหรือคล้ายกันกับร่างกฎหมายที่ถูกยับยั้งอยู่ ก็สามารถเสนอให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภาส่งร่างกฎหมายนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยได้ และหากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าเป็นเช่นนั้น ก็ให้ร่างกฎหมายดังกล่าวเป็นตกไป

สำหรับกรณีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 180 ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยว่าการแปรญัตติหรือการกระทำใด ๆ ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม หรือร่างพระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่ายของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือคณะกรรมาธิการ มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมาธิการมีส่วนไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่ายหรือไม่

เห็นกันว่าในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี ฯลฯ นั้น ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการนี้ โดยเฉพาะคณะกรรมาธิการที่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมักจะอาศัยความเป็นกรรมาธิการไปสร้างเครือข่ายความสัมพันธ์ในลักษณะที่มีผลประโยชน์ต่างตอบแทนกับบุคคลต่าง ๆ หรือข้าราชการที่เป็นผู้เสนอหรือขอให้มีการแปรญัตติเพิ่มเติมงบประมาณ ยิ่งไปกว่านั้นโดยอาศัยตำแหน่งดังกล่าว คณะกรรมาธิการก็สามารถสร้างผลงานในเขตเลือกตั้งของตนเพื่อสร้างคะแนนนิยมทางการเมืองสำหรับการเลือกตั้งในครั้งต่อไปได้ง่ายกว่าบุคคลอื่น[7] ผลจากการนี้ ทำให้การพิจารณาร่างกฎหมายงบประมาณแทนที่จะเป็นไปเพื่อกระจายรายจ่ายภาครัฐให้เป็นไปอย่าง

---

[7] รังสรรค์ ธนะพรพันธุ์. **อนิจฉักษณะของการเมืองไทย : เศรษฐศาสตร์วิเคราะห์ว่าด้วยการเมือง**. กรุงเทพฯ : นำอักษรการพิมพ์, 2536 , หน้า 146-147.

เสมอภาคสอดคล้องกับความเหมาะสมและความจำเป็นตามแก่กรณี กลับกลายเป็นเวทีที่ แสวงหาประโยชน์ส่วนตัวของผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง

เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจึงบัญญัติว่าในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม หรือร่างพระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่าย สภาผู้แทนราษฎร หรือคณะกรรมาธิการจะเสนอแปรญัตติหรือกระทำการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมาธิการมีส่วนไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่ายมิได้ และหากมีการฝ่าฝืน สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา ย่อมสามารถเสนอความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยได้ และหากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามีการกระทำการฝ่าฝืนในเรื่องดังกล่าวจริง การเสนอแปรญัตติหรือการกระทำนั้น ๆ จะถือว่าเป็นอันสิ้นผลไป

ท้ายที่สุด ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 263 หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภา รวมกันไม่น้อยกว่า 20 คน ร้องขอผ่านประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภาแล้วแต่กรณี ศาลรัฐธรรมนูญก็มีอำนาจวินิจฉัยด้วยว่าร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา และร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภา ที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือรัฐสภาแล้วแต่กรณี ได้ให้ความเห็นชอบแล้วแต่ยังมิได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษานั้น มีข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือไม่ อีกด้วย

5. อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดความสมบูรณ์ในการดำรงตำแหน่งของสมาชิกรัฐสภา รัฐมนตรี และกรรมการการเลือกตั้ง

กรณีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดความสมบูรณ์ ในการดำรงตำแหน่งของสมาชิกรัฐสภา รัฐธรรมนูญ มาตรา 96 วรรคแรกบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาผู้ใดได้สิ้นสุดสมาชิกภาพความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาหรือไม่ ทั้งนี้ หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา ได้เข้าชื่อร้องขอผ่านประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกไปเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

สำหรับอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดความสมบูรณ์ ในการดำรงตำแหน่งของรัฐมนตรี รัฐธรรมนูญมาตรา 216 วรรคสองประกอบกับมาตรา 96 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยว่ารัฐมนตรีผู้ใดได้สิ้นสุดความเป็นรัฐมนตรีหรือไม่ ทั้งนี้ หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิ

สภาจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภาได้เข้าชื่อร้องขอผ่านประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้วินิจฉัย

ส่วนอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดความสมบูรณ์ในการดำรงตำแหน่งของกรรมการการเลือกตั้ง รัฐธรรมนูญ มาตรา 142 ได้บัญญัติอำนาจหน้าที่เรื่องนี้ให้กับศาลรัฐธรรมนูญด้วย หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา ได้เข้าชื่อร้องขอต่อศาลรัฐธรรมนูญผ่านประธานรัฐสภาเพื่อให้วินิจฉัยว่ากรรมการการเลือกตั้งผู้ใดขาดคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 137 หรืออำนาจการอันต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 139 หรือไม่

6. อำนาจหน้าที่อื่นภายในกรอบอำนาจหน้าที่อื่น อันมิใช่กรณีที่ได้พิจารณามาแล้วข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่อีกสองประการ ได้แก่

(1) อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินฯ

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้กำหนดกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐไว้หลายประการ ประการหนึ่งคือ การบัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจำเป็นต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินฯ อนึ่ง เพื่อให้กลไกดังกล่าวเกิดผลสัมฤทธิ์จริงในทางปฏิบัติ หากผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินฯ เมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติวินิจฉัยว่าเป็นเช่นนั้น และเมื่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดในชั้นท้ายสุด โดยหากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยยืนตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้นั้นจะต้องพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องยื่นบัญชี หรือนับแต่วันที่ตรวจพบว่ามีการกระทำดังกล่าวแล้วแต่กรณี และจะไม่สามารถดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้เป็นเวลาห้าปี นับแต่วันดังกล่าว

(2) อำนาจในการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของระเบียบอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

อำนาจหน้าที่ดังกล่าวของศาลรัฐธรรมนูญปรากฏตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 321 วรรคสองในส่วนบทเฉพาะกาล ซึ่งบัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ (ป.ป.ป.) ที่มีหน้าที่ต้องกำหนดระเบียบอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ตามรัฐธรรมนูญก่อนที่จะมี

การแต่งตั้งคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขึ้น จะต้องนำระเบียบดังกล่าวส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก่อนประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ในส่วนอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามบทบัญญัติกฎหมายอื่นจะเป็นดังนี้[8]

ขณะนี้มีเพียงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2540 เท่านั้นที่ได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยปัญหาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว โดยมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) กรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับการสั่งรับหรือไม่รับจดแจ้งการจัดตั้งพรรคการเมืองตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 (มาตรา 17)

(2) การมีมติให้สมาชิกภาพของสมาชิกพรรคการเมืองสิ้นสุดลง ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 22

(3) การสั่งให้หัวหน้าพรรคการเมือง คณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองหรือกรรมการบริหารพรรคการเมืองกระทำการหรือสั่งให้ออกจากตำแหน่ง (มาตรา 27)

(4) การวินิจฉัยว่ามติหรือข้อบังคับของพรรคการเมืองขัดต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา 28)

(5) การตอบรับการเปลี่ยนแปลงนโยบายพรรค ข้อบังคับพรรคหรือรายการที่เกี่ยวกับชื่อ อาชีพ ที่อยู่ และลายมือชื่อของคณะกรรมการบริหารพรรคหรือการจัดตั้งสาขาพรรค (มาตรา 33)

(6) การยุบพรรคการเมืองตามมาตรา 67 มาตรา 72 และมาตรา 73

(6) การสั่งให้พรรคการเมืองระงับการดำเนินการของพรรคการเมืองไว้เป็นการชั่วคราว (มาตรา 67)

4.1.1 ผู้มีสิทธิเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญไทย

ในหลักการพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะเริ่มดำเนินการเองไม่ได้จะต้องมีผู้เสนอคำร้องให้พิจารณา ซึ่งหากพิจารณาถึงบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแล้วได้กำหนดให้องค์กรและบุคคลต่อไปนี้เป็นผู้มีสิทธิเสนอคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

1. ศาล (ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร ศาลอื่น ๆ มาตรา 264)

- ในกรณีที่ศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

---

[8] บรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 159.

2. ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานวุฒิสภา

- ในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกของทั้งสองสภาเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว แต่นายกรัฐมนตรียังไม่นำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายพระมหากษัตริย์เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ (มาตรา 262)

- ในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่ายี่สิบคน เห็นว่าร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎรร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา หรือร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภาที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภาหรือรัฐสภาแล้วแต่กรณี ได้ให้ความเห็นชอบแล้ว แต่ยังมิได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา มีข้อความ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ (มาตรา 263)

3. ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภา

- กรณีที่เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่คณะรัฐมนตรีหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเสนอใหม่ มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของพระราชบัญญัติ หรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ต้องยับยั้ง (มาตรา 177)

- กรณีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม้น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่สภาเข้าชื่อร้องต่อประธานสภาที่ตนเป็นสมาชิกเพราะเห็นว่าความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีคนหนึ่งคนใดสิ้นสุดลง (มาตรา 216 วรรคสอง) หรือสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาคนใดคนหนึ่งสิ้นสุดลง (มาตรา 96)

- กรณีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภาเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานสภาที่ตนเป็นสมาชิกก่อนที่สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาจะได้อนุมัติพระราชกำหนดว่า พระราชกำหนดไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ (มาตรา 219)

4. ประธานรัฐสภา (มาตรา 142)

- ในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ทั้งสองสภาเข้าชื่อร้องขอต่อประธานรัฐสภาเพราะเห็นว่ากรรมการเลือกตั้งคนใดคนหนึ่งขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 137 หรือกระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา 139

5. ประธานรัฐสภา หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา 266)

- ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ของรัฐธรรมนูญ

6. สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร กรรมาธิการบริหารของพรรคการเมือง หรือสมาชิกพรรคการเมือง (มาตรา 47 วรรคสาม)

- ในกรณีที่เห็นว่ามติหรือข้อบังคับในเรื่องใดของพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกอยู่จะขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญหรือขัดหรือแย้งต่อหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

7. สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา (มาตรา 180)

- ในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา เห็นว่าในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม และร่าง พระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่ายของสภาผู้แทนราษฎร หรือคณะกรรมาธิการการเสนอการแปรญัตติด้วยประการใด ๆ มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมาธิการมีส่วนไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่าย

8. สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 118 (8))

- กรณีพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกมีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของในที่ประชุมร่วมของคณะกรรมการบริหารของพรรคการเมือง และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่สังกัดพรรคการเมืองนั้นให้พ้นจากความเป็นสมาชิกพรรคการเมือง แต่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นได้อุทธรณ์ต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 30 วัน นับแต่วันที่พรรคการเมืองมีมติคัดค้านว่ามติดังกล่าวมีลักษณะขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ตามรัฐธรรมนูญหรือขัดหรือแย้งกับหลักการแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

9. นายกรัฐมนตรี (มาตรา 262)

- ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว แต่ยังไม่ได้นำขึ้นทูลเกล้ากระหม่อมถวาย พระมหากษัตริย์เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

10. อัยการสูงสุด (มาตรา 63)

- ในกรณียื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยสั่งการให้บุคคลหรือพรรคการเมืองซึ่งใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมี

พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญหรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ให้เลิกการกระทำดังกล่าว

11. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

- กรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใด จงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ (มาตรา 295)

- กรณีเสนอให้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญต่อระเบียบอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ก่อนประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 321 วรรคสอง)

12. ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา (มาตรา 198)

- ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎข้อบังคับ หรือการกระทำใดของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

13. คณะกรรมการการเลือกตั้ง

- กรณีขอให้พิจารณา ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญต่อระเบียบที่กำหนดขึ้นเพื่อใช้แทนบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่ขัดหรือแย้งหรือไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญนี้ก่อนประเทศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 325 วรรคห้า (2))

- กรณีขอให้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญต่อระบบอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งก่อนประกาศในราชกิจจานุเบกษา(มาตรา319 วรรคสาม)

- กรณีขอให้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญต่อระเบียบอันจำเป็นขึ้นใช้แทนบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งขัดหรือแย้ง หรือไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญนี้ก่อนประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 324 วรรคหนึ่ง (2))

4.1.2 วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญได้กำหนดหลักสำคัญของวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไว้ ดังนี้[9]

---

[9] นันทวัฒน์ บรมานันท์. **ศาลรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ**. รายงานการวิจัยเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ . กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2541, หน้า 160-162.

(1) ในการปฏิบัติหน้าที่ ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ ตลอดจนขอให้ศาล พนักงานสอบสวนหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ดำเนินการใดเพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณาได้ (มาตรา 265 วรรคแรก)

(2) ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่มอบหมาย (มาตรา 265 วรรคสอง)

(3) องค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการนั่งพิจารณา และในการทำคำวินิจฉัยต้องประกอบด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่น้อยกว่า 9 คน คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ถือเสียงข้างมาก เว้นแต่จะมีบัญญัติเป็นอย่างอื่นในรัฐธรรมนูญ (มาตรา 267 วรรคแรก)

(4) ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนจะต้องทำคำวินิจฉัยในส่วนของตนพร้อมแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมก่อนการลงมติ (มาตรา 267 วรรคสอง)

(5) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและคำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกคนให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 267 วรรคสาม)

(6) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอย่างน้อยต้องประกอบด้วยความเป็นมา หรือคำกล่าวหา สรุปข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการพิจารณา เหตุผลในการวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง (มาตรา 267 วรรคท้าย)

(7) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาดมีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ (มาตรา 268)

(8) วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดซึ่งต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 269 วรรคแรก) โดยวิธีพิจารณาดังกล่าวอย่างน้อยต้องมีหลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องดังต่อไปนี้ (มาตรา 269 วรรคสอง)

1) การพิจารณาคดีโดยเปิดเผย
2) การให้โอกาสคู่กรณีแสดงความเห็นของตนก่อนการวินิจฉัยคดี
3) การให้สิทธิคู่กรณีขอตรวจดูเอกสารที่เกี่ยวกับตน
4) การเปิดโอกาสให้มีการคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และ
5) การให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ

การที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดวิธีพิจารณาของตนเองนี้ เป็นเพราะศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่ตรวจสอบการกระทำขององค์กรต่าง ๆ ในรัฐธรรมนูญการที่จะให้รัฐสภาตรากฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเหมือนกับกรณีวิธีพิจารณาของศาลอื่นก็ดูไม่เหมาะสมเพราะรัฐสภาเองก็ถูกศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบ อีกทั้งรัฐสภาอาจตรากฎหมายวิธีพิจารณาความของศาลรัฐธรรมนูญมาจำกัดอิสระของศาลรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้นสภาร่างรัฐธรรมนูญจึงให้ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดวิธีพิจารณาของตนเอง แต่อย่างไรก็ตาม เพื่อป้องกันไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจเกินขอบเขตหรือกำหนดวิธีพิจารณาที่ไม่ชอบธรรมหรือเปลี่ยนแปลงวิธีพิจารณากลางคันทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบ รัฐธรรมนูญจึงวางมาตรการป้องกันไว้โดยกำหนดว่าวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญนั้นต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพร้อมทั้งกำหนดเงื่อนไขบางประการสำหรับวิธีพิจารณาดังกล่าวไว้ด้วย (ดูมาตรา 269 วรรคสอง)

อนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 (ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 115 ตอนพิเศษ 47 ง ลงวันที่ 12 มิถุนายน 2541) โดยมีการกำหนดรายละเอียดไว้ 6 หมวดดังนี้

(1) หมวด 1 การยื่นและถอนคำร้อง

(2) หมวด 2 การคัดค้านตุลาการ

(3) หมวด 3 การพิจารณา

(4) หมวด 4 คำวินิจฉัยหรือคำสั่ง

(5) หมวด 5 แบบพิมพ์

(6) หมวด 6 บทสุดท้าย

สำหรับวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเมื่อได้พิจารณาอย่างละเอียดแล้วก็สามารถนำเสนอเป็นประเด็นพิจารณาได้สองประเด็นด้วยกันคือ 1. การนำเสนอหลักการทั่วไปของวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาที่ปรากฏในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และ 2. วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541[10]

---

[10] รายงานผลการศึกษาฉบับสมบูรณ์. **ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติพันธกิจตามรัฐธรรมนูญ.** หน้า 91-102.

1. หลักการทั่วไปของวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ และวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญที่ปรากฏในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

1.1.1 องค์คณะในการพิจารณาวินิจฉัย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วยตุลาการจำนวน 15 คน โดยไม่มีการแยกองค์คณะในการพิจารณาพิพากษาออกเป็นหลายองค์คณะเหมือนกับศาลรัฐธรรมนูญของบางประเทศ ในการนั่งพิจารณาและทำคำวินิจฉัย รัฐธรรมนูญฯ กำหนดให้ต้องมีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญนั่งพิจารณาและทำคำวินิจฉัยไม่น้อยกว่า 9 คน จำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 9 คนดังกล่าวจึงเป็นจำนวนตุลาการขั้นต่ำที่จะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญมีความสามารถในการพิจารณาและวินิจฉัย การนั่งพิจารณาและการทำคำวินิจฉัยครั้งใดที่กระทำลงโดยมีจำนวนตุลาการนั่งพิจารณาและวินิจฉัยน้อยกว่า 9 คน จึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

1.1.2 การดำเนินกระบวนวิธีพิจารณา

รัฐธรรมนูญฯ ไม่ได้กำหนดการดำเนินกระบวนวิธีพิจารณาไว้ แต่โดยหลักทั่วไปแล้วศาลจะเริ่มกระบวนพิจารณาได้ก็แต่โดยมีคำฟ้องหรือคำร้อง ทั้งนี้ตามหลักที่ว่า "ไม่มีผู้พิพากษา ถ้าไม่มีคำฟ้อง" รัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติข้อยกเว้นให้ศาลรัฐธรรมนูญเริ่มคดีเองได้ หลักการดังกล่าวเป็นหลักที่สำคัญในการแบ่งแยกการใช้อำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญตลอดจนส่งเสริมให้ศาลรัฐธรรมนูญมีความเป็นกลาง

คำร้องที่ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้มีผลในทางกฎหมายเป็นแต่เพียงการเริ่มกระบวนพิจารณาเท่านั้น แต่เนื้อความที่ปรากฏในคำร้องมีผลในแง่ของประเภทของกระบวนพิจารณาในศาลรัฐธรรมนูญอีกด้วยว่าศาลรัฐธรรมนูญจะดำเนินกระบวนพิจารณาในลักษณะใด เช่น การดำเนินกระบวนพิจารณากรณีกฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ หรือ การดำเนินกระบวนพิจารณากรณีองค์กรตามรัฐธรรมนูญใช้อำนาจขัดกัน อย่างไรก็ดีระบบกฎหมายไทยปัจจุบันยังไม่ได้ให้ความสำคัญกับการแยกประเภทของกระบวนพิจารณาในศาลรัฐธรรมนูญตามประเภทของ ข้อพิพาทหรือคำร้องที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญมากนัก ทั้ง ๆ ที่ในรายละเอียดการดำเนินกระบวนพิจารณาในศาลรัฐธรรมนูญของคำร้องประเภทต่าง ๆ อาจมีลักษณะเฉพาะแตกต่างกันไป และอาจส่งผลให้กฎเกณฑ์ในศาลรัฐธรรมนูญของคำร้องประเภทต่าง ๆ อาจมีลักษณะเฉพาะแตกต่างกันไป และอาจส่งผลให้กฎเกณฑ์บางอย่างแตกต่างกันไปด้วย เช่น การถอนคำร้องในกรณีที่ยื่นคำร้องว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดรัฐธรรมนูญอาจมีผลแตกต่างจากการถอนคำร้องในกรณีที่ยื่นคำร้องว่าองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่นใช้อำนาจก้าวล่วงเข้ามาในเขตอำนาจของผู้ร้อง เป็นต้น

ในการดำเนินกระบวนพิจารณานั้น หลักการสำคัญประการหนึ่งสำหรับศาลรัฐธรรมนูญ คือ หลักไต่สวน (Untersuchungsgrundsatz) รัฐธรรมนูญฯ ฉบับปัจจุบันได้บัญญัติรับรองหลักการดังกล่าวไว้ กล่าวคือศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ รวมทั้งการขอให้ศาล พนักงานสอบสวน หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ดำเนินการใดเพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณาได้ด้วย การบัญญัติหลักเกณฑ์ดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญย่อมแสดงให้เห็นว่าในการดำเนินกระบวนพิจารณา ศาลรัฐธรรมนูญมีบทบาทอย่างสำคัญในการค้นหาความจริงแห่งข้อพิพาทหรือคดี ไม่ผูกพันเฉพาะกับพยานหลักฐานที่คู่ความหรือผู้ร้องหรือผู้ถูกร้องนำมาแสดงต่อศาลเท่านั้น แต่สามารถค้นหาพยานหลักฐานต่าง ๆ เพิ่มเติมได้เองด้วย เช่น ในการพิจารณาว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดรัฐธรรมนูญหรือไม่ ศาลย่อมสามารถค้นหาข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุแห่งการร่างกฎหมายดังกล่าวตลอดจนมูลเหตุชักจูงใจขององค์กรนิติบัญญัติได้เอง โดยไม่จำเป็นต้องให้ผู้ยื่นคำร้องเป็น ผู้นำพยานหลักฐานมาสืบเสมอไป

ในการดำเนินกระบวนพิจารณานั้น โดยหลักแล้วศาลรัฐธรรมนูญย่อมต้อง ผูกพันกับประเด็นต่าง ๆ ที่พิพาทกันหรือประเด็นที่ผู้ร้องต้องแสดงไว้ในคำร้อง หลักการที่ถือว่าคู่ความมีอำนาจเหนือวัตถุแห่งคดีนี้ (Verfugungsgrundsatz) แม้จะเป็นหลักการพื้นฐานในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแต่ก็อาจจะนำมาใช้บังคับกับข้อพิพาทในทางมหาชนไม่ว่าจะเป็นข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญหรือข้อพิพาททางปกครองได้ด้วย หากถือตามหลักการนี้ศาลรัฐธรรมนูญย่อมไม่อาจพิจารณาเกินคำขอในประเด็นที่โต้แย้งกันได้ อย่างไรก็ตามเนื่องจากข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญหรือคำร้องทางรัฐธรรมนูญเป็นเรื่องในทางมหาชน จึงอาจมีกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญจำเป็นต้องก้าวล่วงเข้าไปพิพากษาในประเด็นที่ไม่ได้พิพาทกันโดยตรงหรือประเด็นที่ไม่ได้ตั้งไว้ในคำร้อง แต่ประเด็นดังกล่าวเป็นประเด็นที่เกี่ยวพันกับผลประโยชน์สาธารณะด้วย ตัวอย่างเช่นนี้ปรากฏในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์รัฐเยอรมันที่อนุญาตให้ศาลรัฐธรรมนูญพิพากษาให้บทบัญญัติอื่นในกฎหมายฉบับที่ผู้ร้องยื่นขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญใช้บังคับไม่ได้ไปพร้อมกับบทบัญญัติอันเป็นประเด็นโดยตรงแห่งคดีด้วย ทั้งนี้ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าเหตุแห่งความชอบไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายฉบับเดียวกันที่ไม่เป็นประเด็นในคดีนั้นจะต้องเป็นเหตุเดียวกันกับความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติที่เป็นประเด็นแห่งคดี จะอาศัยเหตุอื่นไม่ได้

1.1.3 การวินิจฉัยและองค์มติในการวินิจฉัยชี้ขาด

(1) การแถลงด้วยวาจาของตุลาการก่อนลงมติ

ในการทำคำวินิจฉัย รัฐธรรมนูญกำหนดหน้าที่สำหรับตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นองค์คณะเอาไว้ 2 ประการ คือ 1) การทำคำวินิจฉัยตน และ 2) การแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุม ซึ่งการกระทำทั้ง 2 ประการดังกล่าวรัฐธรรมนูญฯ บัญญัติให้กระทำก่อนการลงมติ

(2) องค์มติในการวินิจฉัยชี้ขาด

องค์มติในการวินิจฉัยชี้ขาดมีอยู่ 2 กรณี คือ องค์มติทั่วไป และองค์มติพิเศษ

ในส่วนขององค์มติทั่วไปนั้น รัฐธรรมนูญฯ บัญญัติให้ถือตามเสียงข้างมากขององค์คณะในการนั่งพิจารณาและทำคำวินิจฉัย

สำหรับองค์มติพิเศษที่รัฐธรรมนูญฯบัญญัติไว้เช่นคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยว่าพระราชกำหนดใดไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 218 วรรคหนึ่ง คือ ไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ ต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดจะเห็นได้ว่ากรณีนี้องค์มติในการวินิจฉัยชี้ขาดไม่ได้ยึดโยงอยู่กับองค์คณะในการนั่งพิจารณาและทำคำวินิจฉัยแต่ยึดโยงอยู่กับองค์ประกอบของศาลรัฐธรรมนูญ

ในการแถลงด้วยวาจาและลงมตินั้น ศาลรัฐธรรมนูญต้องปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 236 ด้วย กล่าวคือนอกจากการแถลงด้วยวาจาและลงมติในกรณีทั่วไปที่จะต้องมีตุลาการไม่น้อยกว่าเก้าคนเป็นองค์คณะแล้ว ตุลาการที่ไม่ได้นั่งพิจารณาคดีมาตั้งแต่ต้น ย่อมไม่อาจแถลงด้วยวาจาและลงมติวินิจฉัยได้

ในเรื่ององค์มตินั้นรัฐธรรมนูญฯ ไม่ได้กำหนดว่าในกรณีที่มติออกมาเท่ากันผลจะเป็นอย่างไร ในกรณีเช่นนี้รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของบางประเทศจะกำหนดเอาไว้อย่างชัดเจน เช่น รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของออสเตรียกำหนดให้มติทั่วไปต้องได้คะแนนเสียงข้างมาก ทั้งนี้โดยที่ประธานในที่ประชุมไม่มีสิทธิออกเสียงลงคะแนน ในกรณีที่คะแนนเสียงเท่ากัน ให้เป็นหน้าที่ของประธานในที่ประชุมที่จะต้องออกเสียงชี้ขาดในบางกรณี รัฐบัญญัติฯ กำหนดให้มติของที่ประชุมตุลาการต้องเป็นมติเอกฉันท์ เช่น การยกคำร้องเพราะเหตุว่าตามคำร้องเห็นประจักษ์ชัดว่าศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจวินิจฉัย หรือ เป็นกรณีที่ผู้ยื่นคำร้องยื่นคำร้องล่วงเลยเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือ การยื่นคำร้องกระทำผิดรูปแบบอันไม่อาจแก้ไขได้ หรือ เป็นคำร้องที่ศาลรัฐธรรมนูญเคยวินิจฉัยเสร็จเด็ดขาดไปแล้ว เป็นต้น ในเยอรมันรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ได้บัญญัติเกี่ยวกับการลงมติว่าหากเป็นมติที่วินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพรรคการเมือง การถอดถอนประธานาธิบดีหรือผู้พิพากษา ศาลจะวินิจฉัยให้เป็นผลร้ายแก่ผู้ถูกร้องก็โดยคะแนนเสียงสองในสามของตุลาการทั้งหมดในองค์คณะ ในกรณีที่เป็นเรื่องการควบคุมตรวจสอบ

กฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ หากคะแนนเสียงออกมาเท่ากันศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยว่ากฎหมายนั้นขัดรัฐธรรมนูญไม่ได้

1.1.4 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาฯ และในคำวินิจฉัยนั้นรัฐธรรมนูญฯ บัญญัติให้ต้องประกอบด้วยความเป็นมาหรือคำกล่าวหา สรุปข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการพิจารณา เหตุผลในการวินิจฉัยทั้งในส่วนของปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายตลอดจนบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง

นอกจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เรียกกันว่า "คำวินิจฉัยกลาง" แล้ว ยังมีคำวินิจฉัยส่วนตนของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกคนที่เป็นองค์คณะวินิจฉัย ซึ่งรัฐธรรมนูญฯ บัญญัติให้ต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาด้วย คำวินิจฉัยส่วนตนของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่ถือว่าเป็นคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่มีผลผูกพันบุคคล หรือองค์กรใด ๆ

2. วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541

2.2.1 ข้อความทั่วไป

รัฐธรรมนูญมาตรา 269 ได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ การกำหนดวิธีพิจารณาดังกล่าวให้กระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและให้ประกาศข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา ในการบัญญัติให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญออกข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญฯ ได้กำหนดเนื้อหาขั้นต่ำที่จะต้องมีในข้อกำหนด 5 ประการ คือ

1) หลักประกันขั้นพื้นฐานเรื่องการพิจารณาโดยเปิดเผย
2) การให้โอกาสคู่กรณีแสดงความเห็นของตนก่อนการวินิจฉัยคดี
3) การให้สิทธิคู่กรณีขอตรวจดูเอกสารที่เกี่ยวกับตน
4) การเปิดโอกาสให้มีการคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
5) การให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ

คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้ออกข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ข้อกำหนดดังกล่าวประกอบด้วยหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น 32 ข้อ แบ่งออกเป็น 6 หมวด คือ การยื่นและถอน

คำร้อง การคัดค้านตุลาการ การพิจารณา คำวินิจฉัย หรือคำสั่ง แบบพิมพ์ และบทสุดท้าย ทั้งนี้ โดยบัญญัติหลักเกณฑ์ในส่วนที่รัฐธรรมนูญฯ กำหนดไว้ข้างต้นทั้ง 5 ประการด้วย

หลักประกันในเรื่องการพิจารณาโดยเปิดเผยถือเป็นหลักสากลในการดำเนินกระบวนพิจารณาในชั้นศาล หลักการดังกล่าวนี้หมายความถึงการเปิดโอกาสให้บุคคลใด ๆ สามารถเข้าฟังการพิจารณาในศาล ได้การรับรองหลักการดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญมีความหมายในแง่ที่ว่าศาลรัฐธรรมนูญจะออกข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาปฏิเสธการพิจารณาโดยเปิดเผยในทุกขั้นตอนของกระบวนพิจารณาไม่ได้ การพิจารณาโดยเปิดเผยโดยศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลเป็นการส่งเสริมให้เกิดความโปร่งใสในกระบวนพิจารณาอันเป็นการสนับสนุนการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อย่างไรก็ตามในการนำเอาหลักการพิจารณาโดยเปิดเผยมาใช้บังคับนั้น จะต้องคำนึงถึงการคุ้มครองประโยชน์ของบุคคลที่ร่วมอยู่ในกระบวนพิจารณาด้วย หลักการพิจารณาโดยเปิดเผยจึงไม่ใช่หลักการที่บังคับใช้โดยไม่มีข้อยกเว้นใด ๆ แต่ย่อมเป็นหน้าที่ของผู้มีอำนาจกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีพิจารณา ซึ่งในระบบของไทยคือคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่จะต้องชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์สาธารณะในการรับรู้กระบวนพิจารณากับประโยชน์ประการอื่นของประเทศและประโยชน์ของบุคคลที่อยู่ในกระบวนพิจารณาให้มีดุลยภาพ ข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญฯ ข้อ 15 แม้จะได้กำหนดไปในทิศทางที่กล่าว มานี้ กล่าวคือ กำหนดให้การพิจารณาคดีของศาลให้กระทำโดยเปิดเผยเมื่อมีการออกนั่งพิจารณาในการสืบพยาน การให้คู่กรณีแสดงความคิดเห็น หรือการฟังคำแถลงของคู่กรณี เว้นแต่เพื่อความมั่นคงของประเทศ ศาลมีอำนาจกำหนดบุคคลที่มีสิทธิอยู่ในห้องพิจารณาได้ แต่ก็จะเห็นได้ว่ายังไม่มีการกำหนดข้อยกเว้นในการคุ้มครองประโยชน์ของปัจเจกชนเอาไว้แต่อย่างใด

ในส่วนที่เกี่ยวกับการเปิดโอกาสให้คู่กรณีแสดงความคิดเห็นของตนก่อนการวินิจฉัยคดีนั้น แท้ที่จริงแล้วคือหลักการฟังความทุกฝ่ายซึ่งถือเป็นรากฐานสำคัญในการดำเนินกระบวนพิจารณาในชั้นศาล ข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาฯ ได้บัญญัติรับรองเรื่องนี้เอาไว้ ทั้งในข้อ 15 เองและในข้อ 20 ที่เปิดโอกาสให้ผู้ร้องและผู้คัดค้านทำคำแถลงการณ์เป็นหนังสือสรุปความเห็นต่อศาลได้

สำหรับการให้สิทธิคู่กรณีตรวจดูเอกสารที่เกี่ยวกับตนนั้น ได้มีการบัญญัติไว้ในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาฯ ข้อ 17 โดยให้สิทธิผู้ร้องและผู้คัดค้านขอตรวจดูเอกสารที่เกี่ยวกับตนได้ในเวลาทำการตามที่ศาลกำหนด

ในส่วนที่เกี่ยวกับการคัดค้านตุลาการนั้น ได้มีการบัญญัติไว้เป็นหมวด 2 ในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาฯ ดังที่จะได้กล่าวต่อไป

สำหรับการให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยหรือคำสั่ง มีการบัญญัติเอาไว้ในหมวด 4 ของข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาฯ มีข้อสังเกตว่าทั้งในรัฐธรรมนูญฯ และในข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญฯ ไม่ได้มีการบัญญัติยกเว้นหลักการให้เหตุผลในคำวินิจฉัยหรือคำสั่งเอาไว้ ดังนั้นคำวินิจฉัยหรือคำสั่งศาลจึงต้องประกอบด้วยความเป็นมาของเรื่อง สรุปข้อเท็จจริง เหตุผลในการวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ในเยอรมัน แม้กฎหมายจะกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญต้องให้เหตุผลในคำพิพากษาหรือคำสั่งก็ตาม แต่ก็มีข้อยกเว้นเอาไว้กล่าวคือในกรณีที่ศาลยกคำร้องด้วยมติเอกฉันท์เพราะเหตุที่คำร้องที่ส่งมานั้นเป็นคำร้องที่ไม่อาจส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้หรือเป็นคำร้องที่เป็นประจักษ์ชัดว่าไม่มีเหตุผลอย่างสิ้นเชิงและศาลได้ชี้ให้ผู้ยื่นคำร้องเห็นถึงเหตุผลดังกล่าวแล้วศาลย่อมไม่จำเป็นต้องให้เหตุผลในคำพิพากษาซึ่งทำในรูป คำสั่ง (Beschluβ) นั้น

2.2.2 การยื่นและถอนคำร้อง

ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาฯ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการยื่นคำร้องและการถอนคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญไว้ กล่าวคือในส่วนของการยื่นคำร้องนั้นมีการบัญญัติเฉพาะรูปแบบของคำร้องว่าต้องมีรูปแบบอย่างไร สำหรับการถอนคำร้องนั้นมีการบัญญัติอนุญาตให้ผู้ยื่นคำร้องถอนคำร้องในเวลาใดก่อนที่ศาลจะมีคำวินิจฉัยหรือมีคำสั่ง ก็ได้ และเมื่อมีการถอนคำร้องแล้ว ให้ศาลจำหน่ายคำร้องนั้น คือ เมื่อมีกรณีที่ผู้ร้องไม่ดำเนินการตามคำสั่งศาลในเวลาที่กำหนดให้ถือว่าเป็นการทิ้งคำร้องที่ศาลต้องสั่งจำหน่ายคำร้อง

การกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยื่นคำร้องและการถอนคำร้องดังกล่าว นอกจากจะยังขาดความสมบูรณ์อยู่มากแล้ว ยังมีข้อพิจารณาเชิงหลักการอีกด้วยว่าเหมาะสมกับสภาพของการพิจารณาเรื่องในทางรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพียงใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอนุญาตให้ ผู้ยื่นคำร้องถอนคำร้องในเวลาใด ๆ ก็ได้ก่อนศาลมีคำวินิจฉัยหรือคำสั่งโดยที่ศาลไม่มีดุลพินิจว่าจะอนุญาตให้ถอนคำร้องได้หรือไม่ หากพิจารณาประเภทของคำร้องและประภทของกระบวนพิจารณาแล้วจะพบว่ากระบวนพิจารณาในศาลรัฐธรรมนูญนั้นมีความหลากหลาย ดังนั้นการกำหนดกฎเกณฑ์ในการถอนคำร้องจึงควรคำนึงถึงธรรมชาติของกระบวนพิจารณาแต่ละประเภทด้วยว่าการถอนคำร้องจะกระทบกระเทือนกับประโยชน์สาธารณะหรือไม่

การถอนคำร้องที่น่าจะมีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ คือ การถอนคำร้องขอให้ตรวจสอบว่ากฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ไม่ว่าการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้นจะเป็นการขอให้ตรวจสอบในกรณีที่ยังไม่เป็นคดีในศาล แต่เป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาส่งมาตามมาตรา 198 หรือจะเป็นกรณีที่เกิดเป็นคดีในศาลในศาลหนึ่งแล้วศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่ากฎหมายที่จะต้องใช้บังคับแก่คดีขัดรัฐธรรมนูญตามมาตรา 264 ก็

ตาม ทั้งนี้เนื่องจากการวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ได้มีผลเป็นการคุ้มครองผู้ร้องหรือมีผลกระทบต่อผู้ร้องเท่านั้น แต่มีผลเป็นการใช้อำนาจนิติบัญญัติในเชิงปฏิเสธอันจะทำให้บทกฎหมายที่เป็นวัตถุแห่งคดีนั้นสิ้นผลลงไปหรือมีลักษณะเป็นการประกาศการใช้บังคับไม่ได้ของบทกฎหมายนั้น ด้วยเหตุดังกล่าวเมื่อมีการยื่นคำร้องและศาลมีมติรับคำร้องไว้วินิจฉัยแล้วจึงไม่สมควรให้ผู้ยื่นคำร้องมีอำนาจกำหนดให้กระบวนพิจารณาสิ้นสุดลงได้โดยการถอนคำร้องตามอำเภอใจ กล่าวอีกนัยหนึ่งเมื่อมีความสงสัยในความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในบ้านเมืองเกิดขึ้นแล้วและมีกระบวนพิจารณาเรื่องดังกล่าวแล้วในศาลรัฐธรรมนูญ ก็สมควรที่จะให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดเสียเพื่อความชัดเจนแน่นอนในระบบกฎหมาย สำหรับการยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ บทกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีตามรัฐธรรมนูญมาตรา 264 นั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่าแม้คดีที่เป็นเหตุแห่งการนำคำร้องมาสู่ศาลรัฐธรรมนูญจะสิ้นสุดลงด้วยเหตุใดก็ตาม เช่น โจทก์ถอนฟ้องหรือทิ้งฟ้อง ก็ย่อมไม่ตัดอำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยคำร้องดังกล่าวต่อไป

สำหรับการถอนคำร้องในกรณีอื่น เช่น การที่ผู้ร้องถอนคำร้องที่กล่าวอ้างว่าองค์กรตามรัฐธรรมนูญองค์กรอื่นใช้อำนาจหน้าที่ก้าวล่วงเข้ามาในเขตอำนาจของตนตามมาตรา 266 นั้น เห็นว่ากรณีนี้เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญมุ่งคุ้มครององค์กรตามรัฐธรรมนูญเป็นสำคัญหากองค์กรที่เป็นผู้ร้องไม่ติดใจในการก้าวล่วงอำนาจนั้นแล้วก็ไม่มีเหตุที่ศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาวินิจฉัยต่อไป และศาลย่อมสั่งอนุญาตให้ถอนคำร้องได้

ส่วนการวินิจฉัยชี้ขาดความสมบูรณ์ในการดำรงตำแหน่งของสมาชิกรัฐสภา (รัฐธรรมนูญมาตรา 96) รัฐมนตรี (รัฐธรรมนูญฯ มาตรา 216 วรรค 2 ประกอบมาตรา 96) กรรมการการเลือกตั้ง (รัฐธรรมนูญฯ มาตรา 142) และการพิจารณาวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่ง ทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินหรือยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินด้วยข้อความอันเป็นเท็จ (รัฐธรรมนูญฯ มาตรา 295) ตลอดจนการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในการดำเนินกิจการต่าง ๆ ของพรรคการเมือง (รัฐธรรมนูญฯ มาตรา 47 และมาตรา 63) นั้น เนื่องจากกระบวนพิจารณาดังกล่าวกระทบผู้ถูกร้อง ประโยชน์ของผู้ถูกร้องจึงต้องได้รับการพิจารณา ผู้เขียนเห็นว่าการถอนคำร้องในกรณีนี้ไม่ควรกระทำได้โดยการแสดงเจตนาของผู้ร้องฝ่ายเดียว แต่สมควรที่จะสอบถามความยินยอมของผู้ถูกร้องด้วยโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่การดำเนินกระบวนพิจารณาใกล้จะสิ้นสุดลงแล้วหรือควรเปิดโอกาสให้ผู้ถูกร้องยื่นคัดค้านการถอนคำร้องได้ด้วย

สำหรับการถอนคำร้องในส่วนที่เกี่ยวกับตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมาย (รัฐธรรมนูญฯ มาตรา 198) การตรวจสอบการดำเนินงานภายในวงงานของสภา (รัฐธรรมนูญฯ มาตรา180มาตรา177และมาตรา263) รวมถึงการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ของระเบียบอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (รัฐธรรมนูญฯ มาตรา 321) นั้น เห็นว่าเป็นเรื่องภายในที่เกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ขององค์กรนั้น จึงสามารถถอนคำร้องได้ แต่กรณีที่ผู้ร้องเป็นองค์กรกลุ่มควรจะต้องกำหนดจำนวนสมาชิกขององค์กรที่จะมีมติให้ถอนคำร้องได้เอาไว้อย่างชัดเจนด้วย

2.2.3 การมีมติรับหรือไม่รับคำร้อง

ตามข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาฯ เมื่อศาลได้รับ คำร้องให้วินิจฉัยเรื่องใดตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฯ แล้วให้ศาลตรวจและมีคำสั่งว่าสมควรรับไว้ดำเนินการหรือไม่ภายในเจ็ดวันนับแต่วันได้รับคำร้อง ระยะเวลาดังกล่าวนี้ศาลอาจขยายได้ตามความจำเป็น ในกรณีที่ศาลมีมติให้รับคำร้องไว้ดำเนินการ ให้ศาลส่งสำเนาคำร้องให้แก่ผู้ถูกร้อง เมื่อผู้ถูกร้องได้รับสำเนาคำร้องและยื่นคำชี้แจงแล้วหรือไม่ยื่นคำชี้แจงภายในสิบห้าวัน นับแต่ได้รับสำเนาคำร้อง หรือไม่มารับสำเนาคำร้องและหนังสือกำหนดเวลาให้ชี้แจงให้ศาลกำหนดวันนัดพิจารณาครั้งแรกภายในเจ็ดวันนับแต่วันสิ้นสุดระยะเวลาดังกล่าว

ในทางปฏิบัติศาลรัฐธรรมนูญจะแยกพิจารณาขั้นตอนการรับคำร้องออกเป็นสองขั้นตอน กล่าวคือในกรณีที่เห็นประจักษ์ชัดว่าผู้ยื่นคำร้องเป็นผู้ไม่มีสิทธิเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ ศาลรัฐธรรมนูญจะปฏิเสธโดยไม่รับคำร้องนั้นเข้าในสารบบคดี ในกรณี เช่นนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะมีมติและทำเป็นคำสั่งโดยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่ต้องทำคำวินิจฉัยส่วนตน ในกรณีอื่นศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องเข้าไว้ในสารบบคดี และจะวินิจฉัยต่อไปว่าสมควรที่จะรับคำร้องไว้พิจารณาดำเนินการต่อไปหรือไม่ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเคยมีมติไม่รับคำร้องไว้พิจารณาต่อไปด้วยเหตุผลแตกต่างกันไป เช่น เพราะผู้ร้องไม่มีอำนาจร้อง (คำวินิจฉัยที่ 8/2543) เพราะคำร้องของผู้ร้องไม่เป็นสาระอันควรวินิจฉัย (คำวินิจฉัยที่ 8/2541) หรือ เพราะศาลรัฐธรรมนูญไม่มีเขตอำนาจ (คำวินิจฉัยที่ 4/2542, 9/2542 เป็นต้น) การไม่รับคำร้องไว้ดำเนินการพิจารณาต่อไปในกรณีที่รับเรื่องเอาไว้ในสารบบคดีแล้วนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะทำเป็นคำวินิจฉัย

2.2.4 การคัดค้านตุลาการ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอาจถูกคัดค้านได้หากมีเหตุตามข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาฯ คือ

1) มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องในเรื่องที่ขอให้วินิจฉัย

2) เป็นหรือเคยเป็นสามีหรือภริยา หรือญาติของผู้ร้องหรือผู้คัดค้านฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง คือ เป็นบุพการี หรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงสามชั้น หรือเป็นญาติทางการสมรสนับได้เพียงสองชั้น

3) เคยถูกอ้างเป็นพยาน โดยที่ได้รู้เห็นเหตุการณ์ เว้นแต่เคยมีส่วนร่วมในวิธีพิจารณาตามกระบวนการทางนิติบัญญัติ หรือเคยแสดงความเห็นในฐานะเป็นผู้เชี่ยวชาญมีความรู้เป็นพิเศษในปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวข้องกับคำร้องนั้น

4) เป็นผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้แทน หรือทนายความของผู้ร้องฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมาก่อน

5) เป็นผู้พิพากษา ตุลาการในศาลอื่น กรรมการร่างกฎหมาย กรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ หรือเป็นอนุญาโตตุลาการ ซึ่งพิจารณาคำร้องในเรื่องเดียวกันนั้นมาก่อน

6) มีคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาที่ตุลาการนั้นเองเป็น สามี ภริยา หรือญาติสืบสายโลหิตตรงขึ้นไปหรือลงมาของตุลาการนั้นฝ่ายหนึ่ง พิพาทกับผู้ร้องหรือผู้คัดค้านอีกฝ่ายหนึ่งเป็น สามี ภริยา หรือญาติสืบสายโลหิตตรงขึ้นไปหรือลงมาของผู้ร้องหรือผู้คัดค้านอีกฝ่ายหนึ่ง

กรณีที่ปรากฏเหตุดังกล่าวข้างต้น ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่มีเหตุคัดค้านจะถอนตัวออกจากการพิจารณาก็ได้ ในกรณีที่มีการคัดค้านและตุลาการที่ถูกคัดค้านไม่ถอนตัว ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาสั่งตามสมควร ในกรณีที่จะต้องมีการพิจารณาและลงมติในเรื่อง ดังกล่าว ตุลาการที่ถูกคัดค้านจะร่วมพิจารณาและลงมติไม่ได้

2.2.5 การพิจารณา

ในส่วนที่เกี่ยวกับการพิจารณานั้น ข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาฯ ได้บัญญัติเอาไว้ละเอียดกว่าเรื่องอื่นๆ โดยกำหนดว่าการพิจารณาคดีของศาลให้กระทำโดยเปิดเผย ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีแสดงความเห็น ในกรณีที่ผู้ร้องต้องการแก้ไขเพิ่มเติมคำร้องก็ให้ทำได้ แต่ต้องเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมในสาระสำคัญและต้องกระทำก่อนวันนั่งพิจารณาครั้งแรก ในการออกนั่งพิจารณาของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ บุคคลภายนอกจะเข้าฟังการพิจารณาคดีของศาลก็ได้แต่จะต้องปฏิบัติตามระเบียบของศาล หลักการสำคัญประการที่ปรากฏในวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญก็คือ การที่ศาลจะให้ผู้ร้อง ผู้คัดค้าน หรือพยาน ให้ข้อเท็จจริงหรือความเห็นแล้วแต่กรณีเป็นหนังสือเป็นประการสำคัญ หลักการดังกล่าวนี้แสดงให้เห็นว่าวิธีพิจารณาในศาลรัฐธรรมนูญไทยเน้นหลัก "เอกสาร" ยิ่งกว่าหลัก "วาจา" หลักการนี้ตรงกับทางปฏิบัติในสหพันธ์รัฐเยอรมันที่ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์จะเน้นการพิจารณาคดีจากเอกสารยิ่งกว่าการออกนั่งพิจารณา ทั้ง ๆ ที่ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ฯ มาตรา 25 กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาพิพากษาโดยอาศัยการดำเนินกระบวนพิจารณาด้วยวาจาเป็นหลัก

2.2.6 คำวินิจฉัยหรือคำสั่ง

บทบัญญัติในข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาฯ ในส่วนที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยหรือคำสั่ง ไม่ได้ให้รายละเอียดแต่ประการใด แต่เป็นการนำเอาบทบัญญัติมาตรา 269 วรรค 2 แห่งรัฐธรรมนูญฯ มาบัญญัติซ้ำ โดยหลักแล้วจะต้องกำหนดเอาไว้ในข้อกำหนดหรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลว่ากรณีใดที่ศาลจะทำเป็นคำสั่ง กรณีใดที่ศาลจะทำเป็นคำวินิจฉัย

4.1.3 การวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญมาตรา 269 ที่กำหนดว่า วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

โดยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญอย่างน้อยต้องมีหลักประกันพื้นฐานในเรื่องการพิจารณา คดีโดยเปิดเผย การให้โอกาสคู่กรณีขอตรวจดูเอกสารที่เกี่ยวกับตน การเปิดโอกาสให้มีการคัดค้านตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และการให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ

ดังนั้นเมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดวิธีพิจารณาของตนเองตามที่มาตรา 269 ของรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้อำนาจไว้แล้วดังนั้น เมื่อเกิดคดีขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญในชั้นนี้จะมีประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องทำการวินิจฉัยเสียก่อนคือ

1. คดีนั้นผู้ร้องเป็นผู้สามารถร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่และผู้ร้องได้ร้องมาโดยชอบด้วยกระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้หรือไม่และคดีนั้นอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะสามารถรับไว้พิจารณาหรือไม่

2. ประเด็นที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด ซึ่งประเด็นพิจารณาที่เป็นปัญหาหลักแห่งคดีจะมีมากหรือน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่จะกำหนดประเด็นไว้ในการพิจารณาวินิจฉัย

ดังนั้นในทางปฏิบัตินั้นจะเห็นได้ว่าคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจะทำการพิจารณาก่อนว่าผู้ร้องได้ร้องมาโดยอาศัยสิทธิใดและผู้ร้องได้ร้องมาโดยชอบด้วย กระบวนวิธีพิจารณาตามที่บัญญัติไว้ ในรัฐธรรมนูญหรือไม่และคดีเรื่องนี้อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่สามารถรับไว้พิจารณาวินิจฉัยหรือไม่ หากเสียงข้างมากของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า

ผู้ร้องได้ร้องเข้ามาโดยมิชอบหรือไม่เป็นไปตามกระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ หรือคดีเรื่องนี้มิได้อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะรับไว้พิจารณา ศาลรัฐธรรมนูญก็จะออกคำสั่งให้ยกคำร้องนั้นเสีย แต่ถ้าหากคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญโดยเสียงข้างมาก พิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ร้องได้ร้องเข้ามาอันมีสิทธิโดยชอบและร้องเข้ามาถูกขั้นตอนที่กำหนดว่าในกระบวนการวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ และคดีเรื่องนี้อยู่ในเขตอำนาจในอันที่ศาลรัฐธรรมนูญจะสามารถทำการพิจารณาวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญก็จะมีมติให้รับเรื่องไว้เพื่อเข้าสู่การดำเนินกระบวนวิธีพิจารณาต่อไป โดยหลังจากนั้นก็จะทำการดำเนินกระบวนวิธีพิจารณาในประเด็นที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยต่อไป

โดยเมื่อผู้มีสิทธิได้ยื่นคำร้องเข้าสู่ศาลรัฐธรรมนูญแล้ว ต่อไปเรื่องที่ร้องก็จะเข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญซึ่งจะเป็นไปตามลำดับดังต่อไปนี้[11]

1. การรับคำร้อง

คำร้องที่ได้ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญจะได้รับไว้ในสมุดลงรับหนังสือที่กลุ่มอำนวยการบริหาร และจะได้จัดส่งมายังกลุ่มงานวิเคราะห์กฎหมายและคดีเพื่อดำเนินการลงไป

2. สำนักงานทำความเห็นเบื้องต้นเสนอประธานศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อนำเสนอที่ประชุมตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ว่าสมควรรับคำร้องไว้ดำเนินการหรือไม่ ภายใน 3 วันทำการ

เมื่อกลุ่มวิเคราะห์กฎหมายและคดี ได้รับคำร้องแล้วก็จะได้จดบันทึกสรุปสำนวนซึ่งเป็นการสรุปเนื้อหาของคำร้องทั้งข้อเท็จจริง และข้อกฎหมาย ประเด็นที่ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย วันเวลาที่รับคำร้อง และความเห็นของสำนักงานว่า จะสมควรรับคำร้องไว้ดำเนินการหรือไม่ ซึ่งจะดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 3 วันทำการ แล้วนำเสนอต่อประธานศาลรัฐธรรมนูญเพื่อนำเสนอที่ประชุมตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาว่าสมควรรับคำร้องไว้ดำเนินการหรือไม่

3. คณะตุลาการฯ ตรวจและมีคำสั่งที่จะรับคำร้องไว้ดำเนินการหรือไม่ ภายใน 7 วันทำการ

เมื่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญทำความเห็นเสนอคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแล้วก็จะมีการนัดประชุมคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาคำร้อง โดยที่ประชุมคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจะได้ทำการตรวจและมีคำสั่งว่า จะสมควรรับคำร้องไว้ดำเนินการต่อไปหรือไม่ ซึ่งต้องกระทำภายใน 7 วันทำการ หลังจากสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้รับ คำ

---

[11] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. **ข้อควรรู้เกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ,** กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, ตุลาคม 2543.

ร้องแล้วทั้งนี้ ตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ข้อ 10 ระยะเวลาพิจารณาคำร้องนี้ คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอาจสั่งขยายเวลาได้ตามความจำเป็น เนื่องจากบางครั้งมีคำร้องเข้ามามาก หรือคำร้องมีเนื้อหาสาระมีเอกสารประกอบมาก ต้องใช้ระยะเวลาในการพิจารณาคำร้องอย่างละเอียดถี่ถ้วน จึงต้องขยายเวลาออกไปตามความจำเป็นนั้น ทั้งนี้ตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ข้อ 14

4. กรณีไม่รับคำร้องไว้ดำเนินการ

คำร้องที่ไม่รับไว้ดำเนินการ เช่น คำร้องไม่มีสาระ ไม่ลงชื่อผู้ร้อง ไม่เข้า หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญ และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ เป็นต้น โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญ เป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นใหม่ ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ประชาชนอาจยังไม่เข้าใจถึงขอบเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ จึงได้ยื่นคำร้องที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับไว้พิจารณาได้

5. สำนักงานร่างหนังสือตอบผู้ร้องให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ได้รับมอบหมายตรวจแก้ไข

แม้จะเป็นคำร้องที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับไว้ดำเนินการได้ แต่ก็ต้องผ่านการพิจารณาของที่ประชุมคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จากนั้นสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ โดยกลุ่มงานวิเคราะห์กฎหมายและคดี ก็จะได้จัดทำหนังสือตอบไปยังผู้ร้อง โดยให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ได้รับมอบหมายจากที่ประชุมคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ พิจารณาตรวจแก้ไขเสียก่อน

6. เลขาธิการแจ้งผู้ร้อง

เลขาธิการสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญจะลงนามในหนังสือแจ้งผู้ร้อง กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับคำร้องไว้ดำเนินการ โดยหนังสือจะจัดส่งทางไปรษณีย์ถึงผู้ร้องตามชื่อและที่อยู่คำร้อง

7. กรณีรับคำร้องไว้ดำเนินการและลงสารบบคดี

หากคำร้องมีสาระและได้ยื่นมาถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ที่ประชุมตุลาการศาลรัฐธรรมนูญก็จะมีมติให้รับคำร้องไว้พิจารณาดำเนินการต่อไป โดยจะมีการลงสารบบคดี และออกหมายเลขคดีไว้เป็นหลักฐาน ว่าคำร้องนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้รับไว้พิจารณาแล้ว

8. คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญนัดพิจารณา / ประชุมปรึกษา

การประชุมของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จะดำเนินการตามวาระการประชุมโดยปกติจะมีการประชุมคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกวันอังคาร และวันพฤหัสบดีของสัปดาห์ โดยมี

วาระการประชุมประกอบด้วยเรื่องที่ประธานแจ้งต่อที่ประชุม / เรื่องพิจารณา / เรื่องค้างพิจารณาและจะกำหนดให้มีเรื่องพิจารณาครั้งละ 1 – 2 เรื่อง โดยสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญโดยกลุ่มงานวิเคราะห์กฎหมายและคดีจะเป็นผู้จัดทำวาระการประชุม

สำหรับองค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการออกนั่งพิจารณาหรือในการประชุมปรึกษาจะต้องมีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมาอย่างน้อย 9 ท่าน จึงจะครบองค์คณะ และอาจมีการคัดค้านหรือขอถอนตัวตุลาการฯ บางท่าน หรือมีการลาการประชุม เพราะมีเหตุอันจำเป็นหรือเหตุสุดวิสัย โดยประธานศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้แจ้งให้ที่ประชุมทราบ

การพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ ประกอบด้วย

(1) การออกนั่งพิจารณาในกรณีมีการสืบพยาน หรือในกรณีการให้คู่กรณีแสดงความเห็นหรือในการฟังคำแถลงของคู่กรณี

(2) การประชุมปรึกษาของศาลรัฐธรรมนูญเพื่อทำคำวินิจฉัย หรือคำสั่งดำเนินการโดย

ก. การประชุมอภิปราย เพื่อทราบประเด็นและแนวทางวินิจฉัย

ข. ประธานศาลรัฐธรรมนูญจะกำหนด วัน เวลา การประชุมปรึกษาในการแถลงด้วยวาจาก่อนการลงมติ

9. ผลการพิจารณาคำร้องของคณะตุลาการ ศาลรัฐธรรมนูญ

ผลการพิจารณาคำร้องของคณะตุลาการฯ จะมี 2 กรณี คือ

1. กรณีคณะตุลาการฯ ไม่รับคำร้องไว้พิจารณา (ยกคำร้อง) ซึ่งเป็นได้หลายกรณี เช่น คำร้องยื่นมาไม่ถูกต้องตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญฯ ข้อ 5 คำร้องไม่มีสาระควรแก่การรับไว้พิจารณาหรือผู้ยื่นคำร้องไม่มีสิทธิที่จะยื่นคำร้องตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ อาทิ กรณีตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 264 หากคู่ความยื่นคำร้องมายังศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง โดย ศาลอื่น (ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร) ไม่ได้เป็นผู้ส่งคำร้องมาในกรณีเช่นนี้ ศาลรัฐธรรมนูญก็ไม่อาจรับคำร้องไว้พิจารณาได้ เป็นต้น

2. กรณีคณะตุลาการฯ รับคำร้องไว้พิจารณา เป็นกรณีคำร้องได้ยื่นมาไม่ถูกต้องตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ศาลรัฐธรรมนูญโดยคณะกรรมการฯ ก็จะดำเนินกระบวนการพิจารณาตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญฯ ต่อไป

10. แจ้งผู้ร้องทราบและศาลกำหนดในการส่งสำเนาร้องแก่ผู้ถูกร้อง

11. การออกนั่งพิจารณา

DPU

การออกนั่งพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ มีวัตถุประสงค์เพื่อรับฟังข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานเพิ่มเติมจากคู่กรณี หรือรับฟังคำแถลงการณ์จากคู่กรณี หลังจากที่ศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องไว้ดำเนินการตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ข้อ 10 แล้ว

การออกนั่งพิจารณาไม่จำเป็นต้องกระทำในทุกกรณี หากคดีใดที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ามีข้อเท็จจริงเพียงพอที่จะวินิจฉัยได้แล้ว หรือเป็นกรณีปัญหาข้อกฎหมายที่สามารถวินิจฉัยได้โดยไม่ต้องรับฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติม ก็อาจมีเพียงการประชุมที่ปรึกษา โดยไม่ต้องมีการออกนั่งพิจารณาก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีแสดงความเห็นของตนก่อนการ วินิจฉัยคดี

12. ตุลาการฯ จัดทำคำวินิจฉัยในส่วนของตน แถลงด้วยวาจาเมื่อแถลงเสร็จสิ้นจึงลงมติ

ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา 267 ตุลาการฯ ที่เป็นองค์คณะทุกคนต้อง

(1) จัดทำคำวินิจฉัยในส่วนของตน

(2) แถลงด้วยวาจา

(3) ลงมติ

13. สำนักงานยกร่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ/ตุลาการ ที่ได้รับมอบหมายตรวจแก้ไข

14. คณะตุลาการฯ ลงมติ / ตรวจและลงนามในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

15. แจ้งคำวินิจฉัยไปยังผู้ร้อง

ประธานศาลรัฐธรรมนูญจะได้ลงนามในหนังสือแจ้งคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไปยังผู้เกี่ยวข้องอันได้แก่ผู้ร้อง ผู้ถูกร้อง และเลขาธิการฯ จะแจ้งไปยังองค์กรที่เกี่ยวข้อง เป็นต้น

16. ตุลาการฯ จัดส่งคำวินิจฉัยในส่วนของตนที่สมบูรณ์ ภายใน 3 วันทำการนับแต่วันที่คณะตุลาการฯ ประชุมตรวจคำวินิจฉัยแล้ว

17. สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบรูปแบบตรวจทานความถูกต้องของข้อกฎหมาย ข้อเท็จจริงของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และคำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญก่อนส่งลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา

18. เลขาธิการส่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและคำวินิจฉัยของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา

4.1.3.1 การลงมติและทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ก่อนที่จะเข้าสู่การลงมติในการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ควรจะมาทำความเข้าใจก่อนเกี่ยวกับองค์มติในเรื่องต่าง ๆ ของศาลรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติไว้อย่างไรบ้าง

DPU

รัฐธรรมนูญได้กำหนดเกี่ยวกับเรื่ององค์มติในเรื่องต่าง ๆ ของศาลรัฐธรรมนูญไว้ดังนี้ คือ

1. บทบัญญัติที่ให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต้องเป็นมติที่ใช้คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมด

โดยในกรณีนี้ก็คือบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญมาตรา 218 วรรคหนึ่ง ในกรณีมีปัญหาว่าพระราชกำหนดฉบับใดฉบับหนึ่งเป็นไปตามมาตรานี้หรือไม่ โดยหากจะชี้ว่าพระราชกำหนดฉบับนั้นฯ ไม่ได้เป็นไปตามกรณี อันมีผลให้ไม่มีผลบังคับมาตั้งแต่ต้น รัฐธรรมนูญก็ได้กำหนดไว้ในมาตรา 219 วรรคสี่ โดยกำหนดให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต้องเป็นมติที่ใช้คะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนตุลาการทั้งหมด

2. บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่ต้องให้กระทำโดยใช้เสียงข้างมากขององค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่นั่งพิจารณาและทำคำวินิจฉัยโดยองค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจะต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าเก้าคนตามที่มาตรา 267 วรรคหนึ่งได้บัญญัติไว้

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรานี้ จะเกี่ยวด้วยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีรัฐธรรมนูญทั่วไป โดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่ว่าจะชี้ไปทางใด รัฐธรรมนูญก็ได้บัญญัติให้กระทำโดยใช้เสียงข้างมากขององค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่นั่งพิจารณาและทำความวินิจฉัย

3. บทบัญญัติที่ต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 269 วรรคหนึ่ง

โดยที่เป็นบทบัญญัติอันเกี่ยวด้วยในการกำหนดวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ดังนั้นจะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันได้กำหนดหลักเกณฑ์สำหรับวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไว้บางส่วนแล้วในรัฐธรรมนูญและยังได้มีบทบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในอันที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญด้วยตนเองได้โดยอาศัยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

โดยการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญจะมีสองลักษณะคือการประชุมปรึกษาซึ่งเป็นกระบวนการพิจารณาลับ กับการออกนั่งพิจารณาซึ่งเป็นการพิจารณาแบบเปิดเผย สำหรับการออกนั่งพิจารณานั้นได้กำหนดไว้ในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ข้อ15 ซึ่งได้กำหนดไว้ว่า “ข้อ 15 การพิจารณาของศาลได้ทำโดยเปิดเผยเมื่อมีการออกนั่งพิจารณาในการสืบพยานการให้คู่กรณีแสดงความเห็นหรือการฟังคำแถลงของคู่กรณี

เมื่อศาลเห็นเป็นการสมควร เพื่อประโยชน์เกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ ศาลมีอำนาจกำหนดบุคคลที่มีสิทธิอยู่ในห้องพิจารณาได้" การออกนั่งพิจารณาของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญนั้น แม้มิได้มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า คดีใดบ้างที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องออกนั่งพิจารณาเพื่อรับฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติม อย่างไรก็ดีในคดีรัฐธรรมนูญที่มีคู่ความทั้งฝ่ายผู้ร้องและฝ่ายผู้ถูกร้อง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมักจะให้มีการออกนั่งพิจารณาเป็นส่วนใหญ่ เว้นแต่ในบางคดีที่มีข้อเท็จจริงรับฟังได้เพียงพอแล้ว โดยฝ่ายผู้ร้องและผู้ถูกร้องส่งเอกสารมาชี้แจงแล้ว หรือในบางคดีแม้เป็นคดีที่มีเฉพาะผู้ร้องแต่ถ้าคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเห็นสมควรให้เป็นไปเพื่อประโยชน์ในการพิจารณา ก็อาจจะให้มีการออกนั่งพิจารณาเพื่อให้ผู้เกี่ยวข้องฝ่ายต่าง ๆ มาชี้แจงด้วยวาจา

เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาก็อาจจะให้มีการออกนั่งพิจารณาเพื่อให้ผู้เกี่ยวข้องฝ่ายต่าง ๆ มาชี้แจงด้วยวาจาต่อศาลรัฐธรรมนูญก็ได้ ซึ่งในคดียื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ตามมาตรา 295 ศาลรัฐธรรมนูญจะออกนั่งพิจารณาเพื่อให้ผู้ร้องและ ผู้ถูกร้องได้ชี้แจงและยื่นเอกสารหลักฐานเสมอ

สำหรับในส่วนของการลงมติและการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น เมื่อมีการพิจารณาคดีแล้วโดยการออกนั่งพิจารณาในการสืบพยาน การให้คู่กรณีแสดงความเห็นหรือการฟังคำแถลงของคู่กรณี เมื่อเสร็จสิ้นลงในขั้นตอนพิจารณานี้แล้วต่อไปก็จะเป็นการประชุมปรึกษาของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเพื่อทำคำวินิจฉัยหรือคำสั่งโดยจะดำเนินการดังนี้ คือ

ประธานศาลรัฐธรรมนูญจะกำหนด วัน เวลา การประชุมปรึกษา ด้วยการแถลงด้วยวาจาก่อนการลงมติ และกำหนดให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นองค์คณะทุกคนต้องทำคำวินิจฉัยในส่วนของตน พร้อมแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมก่อนการลงมติเมื่อแถลงการณ์ด้วยวาจาจนครบทุกคนแล้ว คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจะทำการลงมติในคดีดังกล่าวว่าผลการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดเป็นอย่างไร ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 267 ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นองค์คณะทุกคนต้องจัดทำคำวินิจฉัยส่วนของตน แถลงด้วยวาจาและลงมติ การจัดทำคำวินิจฉัยส่วนของตนก็เพื่อแสดงให้สาธารณชนทราบได้ว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละท่านมีดุลพินิจในการพิจารณาวินิจฉัยคดีอย่างไร

ถ้าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นองค์คณะมาประชุมเพื่อแถลงด้วยวาจายังไม่ครบจะไม่เลื่อนการลงมติหรือไม่ ให้พิจารณาเป็นเรื่อง ๆ ไป ในการลงมติให้ประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกคนลงคะแนนเสียงตามที่มติทุกครั้ง โดยการงดออกเสียงในประเด็นที่เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาจะกระทำไม่ได้

เมื่อมีการลงมติชี้ขาดแล้ว สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญจะได้ดำเนินการยกร่าง คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อเสนอให้คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมต่อไป

โดยการยกร่างนี้จะยึดถือตามแนวคำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคน เมื่อยกร่างคำวินิจฉัยแล้วจะได้ส่งให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ได้รับมอบหมายตรวจแก้ไข ก่อนที่จะนำเสนอต่อที่ประชุมตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาเห็นชอบต่อไป

คำวินิจฉัยที่ตรวจแก้ไขแล้วจะนำมาเสนอต่อตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเพื่อลงนามต่อไป จากนั้นจะได้ทำการแจ้งผลการวินิจฉัยไปยังผู้ร้องและผู้ถูกร้องและเลขาธิการศาลรัฐธรรมนูญจะได้แจ้งไปยังองค์กรและผู้เกี่ยวข้องต่อไป หลังจากนั้นคำวินิจฉัยทั้งคำวินิจฉัยกลางและคำวินิจฉัยส่วนตัวจะถูกส่งไปตีพิมพ์ลงในราชกิจจานุเบกษา[12]

4.1.3.2 ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอาจแยกออกเป็นผลทั่วไปและผลเฉพาะลักษณะคดีตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติไว้

ก. ผลทั่วไป

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นเด็ดขาดมีผลผูกพันธ์รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ (มาตรา 268)

คำว่า "เด็ดขาด" คือ ไม่อาจโต้แย้งคัดค้านได้อีกต่อไป

ข. ผลเฉพาะลักษณะคดี

เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจหลายประการ ในแต่ละประการคำวินิจฉัยของศาลย่อมมีผลแตกต่าง ดังนี้

(1) กรณีวินิจฉัยว่ามติหรือข้อบังคับของพรรคการเมืองขัดรัฐธรรมนูญ

กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามติหรือข้อบังคับขัดหรือแย้งกับหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข มติหรือข้อบังคับนั้นเป็นอันยกเลิกไป (มาตรา 47 วรรคท้าย)

(2) กรณีวินิจฉัยสั่งการให้เลิกการกระทำที่เป็นการล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข

---

[12] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. **รายงานศาลรัฐธรรมนูญประจำปี 2542**. กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2543, หน้า 61-65.

กรณีนี้ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลให้ผู้กระทำการต้องการเลิกการกระทำการดังกล่าว และในกรณีเป็นการกระทำของพรรคการเมือง ศาลรัฐธรรมนูญอาจสั่งยุบพรรคการเมืองด้วยก็ได้ (มาตรา 63 วรรคสอง)

(3) กรณีวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาสิ้นสุดลง คำวินิจฉัยนี้จะไม่กระทบกระเทือนกิจการที่สมาชิกผู้นั้นได้กระทำไปในหน้าที่สมาชิก รวมทั้งการได้รับเงินประจำตำแหน่งหรือประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นก่อนที่ประธานแห่งสภาที่ผู้นั้นเป็นสมาชิก ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เว้นแต่ในกรณีที่ออกจากตำแหน่งเพราะเหตุที่ผู้นั้นได้รับเลือกตั้งมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา ต้องคืนเงินประจำตำแหน่งและประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นที่ผู้นั้นได้รับมาเนื่องจากดำรงตำแหน่งดังกล่าว (มาตรา 97)

(4) กรณีวินิจฉัยว่ากรรมการการเลือกตั้งพ้นจากตำแหน่ง

กรณีนี้ผลคำวินิจฉัยเป็นเช่นเดียวกับข้อ (3) ข้างต้น (มาตรา 142 วรรคท้าย)

(5) กรณีวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติที่เสนอมีหลักเดียวกันหรือคล้ายคลึงกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่วุฒิสภายับยั้ง

กรณีนี้ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่เสนอในภายหลังนั้นเป็นอันตกไป (มาตรา 177 วรรคสอง)

(6) กรณีวินิจฉัยว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมีส่วนโดยตรงหรือโดยอ้อมในการใช้งบประมาณ

กรณีนี้การเสนอ การแปรบัญญัติ หรือการกระทำด้วยประการใดที่มีผลให้สมาชิกสภามีส่วนร่วมไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่าย สิ้นผลไป (มาตรา 180 วรรคท้าย)

(7) กรณีวินิจฉัยว่าพระราชกำหนดขัดรัฐธรรมนูญ

กรณีที่พระราชกำหนดนั้นไม่มีผลบังคับมาแต่ต้น (มาตรา 219 วรรคสาม)

(8) กรณีวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภามีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในการควบคุมร่างพระราชบัญญัติและร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ จำแนกได้ 3 ประการ คือ

1) ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และข้อความดังกล่าวเป็นสาระสำคัญของร่าง

พระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ร่างดังกล่าวนั้นเป็นอันตกไปทั้งฉบับ (มาตรา 262 วรรคสาม)

2) ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และข้อความนั้นมิใช่เป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ เฉพาะข้อความที่ขัดหรือแย้งนั้นเป็นอันตกไป (มาตรา 262 วรรคท้าย)

3) ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญในสาระสำคัญร่างนั้นตกไปทั้งฉบับ (มาตรา 262 วรรคสาม)

(9) กรณีวินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดต่อรัฐธรรมนูญตามที่ศาลส่งความเห็นมา

กรณีนี้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ในคดีทั้งปวงซึ่งหมายความถึงคดีที่ค้างอยู่ที่พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการและศาลอื่นด้วย แต่ไม่มีผลย้อนหลังไปกระทบกระเทือนคำพิพากษาถึงที่สุด ซึ่งต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญาโดยถือเสมือนบทกฎหมายนั้นถูกยกเลิกไป (มาตรา 264 วรรคท้าย)

(10) กรณีวินิจฉัยว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน

กรณีนี้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้นต้องพ้นจากตำแหน่งและต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองใด ๆ เป็นเวลา 5 ปี นับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

ดังนั้นเมื่อได้ทำการศึกษาและพิจารณาอย่างละเอียดแล้วผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นสามารถจำแนกได้ดังต่อไปนี้[13]

1. ผลบังคับในทางกฎหมาย (Rechtskraft) ของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลผูกพันองค์กรของรัฐ ขณะเดียวกันคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมผูกพันศาลรัฐธรรมนูญเองด้วย กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญจะยกเลิกคำวินิจฉัยดังกล่าวไม่ได้ (Unwiderruflichkeit) ศาลรัฐธรรมนูญต้องผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเอง เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยในเรื่องนั้น ๆ ไว้เป็นประการใดแล้ว ในคดีเดียวกันนั้นศาลไม่อาจเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยได้อีกต่อไป และผลในทางกฎหมายจาก

---

[13] รายงานผลการศึกษาฉบับสมบูรณ์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 251-255.

คำวินิจฉัยของเรื่องดังกล่าวย่อมมีผลเป็นพื้นฐานในการวินิจฉัยคดีต่อ ๆ ไปของศาล นอกจากนี้ คำวินิจฉัยของศาลย่อมมีผลบังคับในทางกฎหมาย ซึ่งอาจแบ่งผลบังคับในทางกฎหมายออกเป็นผลบังคับในทางกฎหมายในแง่รูปแบบ (formelle Rechtskraft) กับผลบังคับในทางกฎหมายในแง่ของเนื้อหา (materielle Rechtskraft)

(1) ผลบังคับในทางกฎหมายในแง่ของรูปแบบ(formelle echtskraft)

ผลบังคับในกฎหมายในแง่ของรูปแบบ หมายถึง กรณีที่มีคำวินิจฉัยของศาลเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ซึ่งไม่อาจถูกโต้แย้งด้วยกระบวนการในทางกฎหมายได้อีกต่อไป การโต้แย้งด้วยกระบวนการในทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่งทำให้เกิดผลเป็นการเปลี่ยนผ่านอำนาจในการวินิจฉัย (Devolutiveffekt) และจะมีผลเป็นการชะลอการบังคับ การโต้แย้งคำวินิจฉัยของศาลต่อศาลสูง มีผลทำให้คำวินิจฉัยของศาลที่ถูกโต้แย้งนั้นไม่อาจบังคับให้เป็นไปตาม คำวินิจฉัยได้ สำหรับการโต้แย้งคำวินิจฉัยของศาลล่างซึ่งยังอาจใช้สิทธิโต้แย้งได้อีกนั้น กรณีนี้คำวินิจฉัยของศาลจะมีผลบังคับในทางกฎหมายในแง่ของรูปแบบต่อเมื่อระยะเวลาที่ได้กำหนดให้ใช้สิทธิในทางกฎหมายได้ผ่านพ้นไปแล้ว หรือเป็นกรณีที่บุคคลนั้นได้สละสิทธิในการใช้สิทธิโต้แย้งดังกล่าว

สำหรับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น เนื่องจากไม่มีศาลใดที่จะอยู่เหนือกว่าศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ไม่มีศาลอื่นใดที่จะควบคุมตรวจสอบศาลรัฐธรรมนูญได้อีกต่อไป ดังนั้น การใช้สิทธิโต้แย้งต่าง ๆ จึงไม่มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงผ่านอำนาจในการวินิจฉัย (Devolutieffekt) จากเหตุผลดังกล่าวนี้เอง ในกรณีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงมีประเด็นแต่เพียงว่า เมื่อใดคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงจะมีผลบังคับในทางกฎหมายในแง่ของรูปแบบ ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะมีผลบังคับในทางกฎหมายในแง่ของรูปแบบต่อเมื่อได้มีการอ่านคำวินิจฉัย หรือเมื่อได้มีการส่งคำวินิจฉัยนั้นให้คู่กรณีทราบ

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีหลายองค์คณะ คำวินิจฉัยขององค์คณะใดองค์คณะหนึ่งไม่อาจถูกโต้แย้งต่ออีกองค์คณะหนึ่งได้หรือไม่อาจถูกโต้แย้งต่อที่ประชุมใหญ่ของศาลได้การไม่อาจถูกโต้แย้งได้อีกต่อไปของคำวินิจฉัยของศาล หรือที่เรียกว่า "ผลบังคับในทางกฎหมายในแง่ของรูปแบบ" (formelle Rechtskraft) นั้น มิได้หมายความว่า คำวินิจฉัยนั้น ไม่อาจถูกยกเลิกหรือไม่อาจถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้

(2) ผลบังคับในทางกฎหมายในแง่ของเนื้อหา(materielle Rechtskraft)

สำหรับการไม่อาจโต้แย้งได้อีกต่อไปซึ่งคำวินิจฉัยของศาลนั้น มิได้มีข้อจำกัดว่าในคดีต่อมาคู่ความไม่อาจจะยกประเด็นปัญหาดังกล่าวขึ้นเป็นประเด็นปัญหาได้อีก ในกรณีเช่นนี้ก็จะก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องของความมั่นคงในทางกฎหมายและจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความสันติในทางกฎหมาย (Rechtsfriede) ด้วยเหตุนี้เอง ผลบังคับในทางกฎหมายในแง่ของเนื้อหามีความมุ่ง

หมายเพื่อคุ้มครองในเรื่องดังกล่าว ผลบังคับในทางเนื้อหามีผลผูกพันคู่ความในคดีและผู้สืบสิทธิของคู่ความในคดีตามกำหนดระยะเวลาที่คำวินิจฉัยนั้นมีผลบังคับในทางรูปแบบ และในกรณีนี้ย่อมไม่อนุญาตให้ศาลทำการวินิจฉัยเรื่องดังกล่าวได้ใหม่ ดังนั้นผลบังคับในทางเนื้อหาจึงเป็นเงื่อนไขในการวินิจฉัยในทางปฏิเสธ (eine negative Sachentscheidungsvoraussetzung)

2. คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหลังการประกาศใช้กฎหมาย คำวินิจฉัยของศาลในกรณีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายภายหลังการประกาศใช้นั้น ผลผูกพันนั้นมี 2 รูปแบบ คือ ความผูกพันอำนาจมหาชนทั้งหมดกับผลผูกพันเป็นการทั่วไป (erga omnes) ซึ่งหมายรวมถึงผูกพันปัจเจกบุคคลด้วย นอกจากนี้ยังมีข้อพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องการเริ่มมีผลของคำวินิจฉัยว่าจะมีผลมาตั้งแต่เมื่อใด

ผลของคำวินิจฉัยที่เกี่ยวกับการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหลังกฎหมายประกาศใช้ ที่มีผลผูกพันเป็นการทั่วไปนั้น เป็นหลักที่ใช้ในเยอรมัน สเปน สำหรับในเบลเยี่ยมและกรีกใช้หลักดังกล่าวในบางกรณี แต่การให้มีผลผูกพันเป็นการทั่วไปนี้ ไม่นำมาใช้ในอิตาลีในกรณีที่เป็นการควบคุมแบบรูปธรรม

4.1.3.3 บทวิเคราะห์คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยที่เกี่ยวกับปัญหาตามมาตรา 295 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ในกรณีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2544 และวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญบางฉบับ

ประเด็นหลักสำคัญที่ทำให้ผู้เขียนได้ตัดสินใจที่จะเขียนวิทยานิพนธ์เรื่องนี้ขึ้นมาก็เนื่องมาจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2544 คือ เรื่องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติขอให้วินิจฉัยชี้ขาดตามรัฐธรรมนูญมาตรา 295 กรณีพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ เพราะคำวินิจฉัยนี้ถือเป็นคดีประวัติศาสตร์อันมีความสำคัญที่มีผลกระทบต่อกระบวนการศาลรัฐธรรมนูญของไทยเป็นอย่างมากในเรื่องของอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดี สาเหตุก็มาจากการที่ผลแห่งคำวินิจฉัยนี้ยังขาดความชัดเจนในการให้เหตุผลในทางนิติวิธี และอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทยยังขาดบรรทัดฐานในเรื่องวิธีสบัญญัติอันถือว่าเป็นวิธีพิจารณาที่สำคัญ ที่จะใช้ในการตัดสินคดีที่เข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

โดยผู้เขียนจะยกประเด็นหลัก ๆ อันสามารถทำให้เห็นปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างชัดเจนขึ้นมาเพื่อวิเคราะห์ให้เห็นถึงปัญหาที่ได้เกิดขึ้นแล้วจากอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญและ

อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในคดีวินิจฉัยสมาชิกภาพของสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งจะทำให้เข้าใจและเห็นถึงปัญหาที่ได้เกิดขึ้นอย่างชัดเจน

ในกรณีเรื่องอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้น[14] ประชาชนสงสัยมานานแล้วส่วนใหญ่ก็จะเกิดขึ้นตอนที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยคดีดัง มาถึงคดีของท่านนายกฯ ทักษิณ เรื่องลักษณะเดียวกันก็เกิดขึ้นอีก เพราะในคดีนี้มี ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ร่วมวินิจฉัยจำนวน 15 ท่าน ซึ่งเท่ากับตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกท่านที่มีอยู่ ร่วมวินิจฉัยคดีทั้งหมด มติของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยออกมาว่า ท่านนายกฯ ทักษิณ ไม่ผิด ตามมาตรา 295 ด้วยคะแนนเสียง 8 ต่อ 7 ซึ่งถือว่าเป็นเสียงข้างมาก แต่ในเสียงข้างมากจำนวน 8 เสียงนี้ ปรากฏว่า 4 เสียงเห็นว่ากรณีของท่านนายกฯ ทักษิณ ไม่เข้าข่ายมาตรา 295 ท่านนายกฯ ทักษิณจึงไม่มีความผิดตามมาตรานี้ ส่วนอีก 4 เสียงเห็นว่าท่านนายกฯ ทักษิณ ไม่ได้จงใจยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินอันเป็นเท็จ ท่านนายกฯ ทักษิณจึงไม่มีความผิดตามมาตรานี้เช่นเดียวกัน แต่ในคำวินิจฉัยกลางของคดีนี้เขียนว่านายกฯ ทักษิณ ไม่มีความผิดเพราะไม่ได้จงใจยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินอันเป็นเท็จ คดีนี้ทำให้ประชาชนฉงนมากกว่าคดีของนายเนวินฯ เพราะว่าเสียงข้างมาก 8 เสียงนั้น เสียงที่เห็นว่ากรณีของท่านนายกฯ ทักษิณไม่เข้าข่ายมาตรา 295 มีเท่า ๆ กับเสียงที่เห็นว่าท่านนายกฯ ทักษิณไม่จงใจยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินอันเป็นเท็จ แล้วทำไม คำวินิจฉัยกลางถึงได้เขียนออกมาว่าท่านไม่จงใจ เลยทำให้ประชาชนสงสัยว่าศาลรัฐธรรมนูญ นับคะแนนเสียงกันอย่างไร ความไม่ชัดเจนในการนับคะแนนเสียงของศาลรัฐธรรมนูญเป็นอีกกรณีหนึ่ง ที่ทำให้ประชาชนขาดความเชื่อมั่นในวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

เกี่ยวกับเรื่องมติของศาลรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา 267 วรรคหนึ่ง บัญญัติไว้ว่า *"องค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการนั่งพิจารณาและในการทำคำวินิจฉัย ต้องประกอบด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่น้อยกว่าเก้าคน คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ถือเสียงข้างมาก เว้นแต่จะมีบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นในรัฐธรรมนูญนี้"* ที่ว่า "คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ถือเสียงข้างมาก" นั้น คำว่า "คำวินิจฉัย" ในที่นี้หมายถึง "คำตัดสิน" ไม่ใช่คำวินิจฉัยเหตุและผลของการตัดสินแต่ละประเด็น และ "เสียงข้างมาก" ก็เป็นที่รู้ ๆ กันอยู่ว่าต้องเป็นเสียงที่เหมือนกันข้างหนึ่งที่มีจำนวนมากกว่าอีกข้างหนึ่ง

---

[14] ชำนาญ พิเชษฐพันธ์, พิชัย ศรีสรานุกรม, วีระศักดิ์ สมหา. **ศาลรัฐธรรมนูญ คดี พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร**. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์เจ้าอภัย, 2544, หน้า 115.

ในการวิเคราะห์การลงมติวินิจฉัยคดีของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญนั้น ต้องพิจารณาดูถึงมติของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้มีการลงมติออกมาโดยจะพิจารณาจากมติแรกคือ นายกฯ ทักษิณ ผิดตามมาตรา 295 หรือไม่

เกี่ยวกับมตินี้ มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 8 ท่านเห็นว่า ท่านนายกฯ ทักษิณ ไม่ผิด ส่วนอีก 7 ท่านเห็นว่าผิด เพราะฉะนั้นต้องถือว่าเสียงข้างมากจำนวน 8 ท่านที่เห็นว่าท่านนายกฯ ทักษิณ ไม่ผิด เป็นมติของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

มติที่สอง คือ ท่านนายกฯ ทักษิณ "จงใจ" ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงอันควรแจ้งให้ทราบ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 295 หรือไม่

มตินี้มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 7 ท่าน เห็นว่า ท่านนายกฯ ทักษิณ จงใจ 4 ท่านเห็นว่า ไม่จงใจ ส่วนอีก 4 ท่านที่เหลือ เมื่อเห็นว่ากรณีของท่านนายกฯ ทักษิณ ไม่เข้าข่ายมาตรา 295 แล้ว ก็ไม่ได้วินิจฉัยว่า ท่านนายกฯ ทักษิณ จงใจหรือไม่ เพราะฉะนั้น ก็สรุปได้ว่ามี 7 เสียงเห็นว่าท่านนายกฯ ทักษิณ จงใจ แล้วก็มี 4 เสียง เห็นว่าท่านนายกฯ ทักษิณไม่ จงใจ เสียงข้างมากจึงเป็น 7 เสียง ที่เห็นว่า ท่านนายกฯทักษิณ จงใจ ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินอันเป็นเท็จ เมื่อเสียงที่ว่า จงใจ มีมากกว่าเสียงที่ว่า ไม่จงใจ การที่จะเอาประเด็นที่ว่า ไม่จงใจ มาใช้เป็นหลักในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าท่านนายกฯ ทักษิณ ไม่ได้จงใจยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินอันเป็นเท็จ ก็ไม่น่าจะถูกต้อง เพราะไม่ใช่เสียงข้างมากที่แท้จริง การที่คำวินิจฉัยกลางของศาลรัฐธรรมนูญอ้างเอาความไม่จงใจ มาเป็นหลักในการวินิจฉัยคดีของท่านนายกฯ ทักษิณ จึงไม่น่าจะสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 267 เพราะไม่ใช่มติของเสียงข้างมาก

มติที่สาม คือ กรณีของท่านนายกฯ ทักษิณ เข้าข่าย มาตรา 295 ของรัฐธรรมนูญหรือไม่

มตินี้มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 4 ท่าน เห็นว่า กรณีของท่านนายกฯ ทักษิณไม่เข้าข่ายมาตรา 295 แต่มีตุลาการเสียงข้างน้อยจำนวน 7 ท่านเห็นว่าเข้าข่าย แล้วก็มีตุลาการเสียงข้างมากอีก 4 ท่านที่เหลือ เห็นว่าเข้าข่ายเหมือนกัน เพราะฉะนั้นเมื่อนับรวมกันแล้ว ก็จะมีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 11 ท่านเห็นว่าเข้าข่าย มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ เพียง 4 ท่านเท่านั้นที่เห็นว่าไม่เข้าข่าย มติของศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องเป็นว่ากรณีของท่านนายกฯ ทักษิณ เข้าข่ายบังคับของมาตรา 295

เมื่อสรุปมติทั้งสามดังกล่าวข้างต้นเพื่อทำเป็นคำวินิจฉัยกลางแล้วคำวินิจฉัยกลางของศาลรัฐธรรมนูญก็ต้องมีแต่เพียงว่า ท่านนายกฯ ทักษิณไม่ผิด ตามมาตรา 295 แต่จะนำเหตุผลของเสียงข้างมากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือเสียงข้างมากในเสียงข้างมาก (A majority within the majority)ที่ไม่ใช่เสียงข้างมากของตุลาการในองค์คณะทั้งหมดที่แท้จริงมาเป็นหลักหรือบรรทัดฐานคงจะ ไม่ได้

เพราะเสียงข้างมากแตกเป็น 2 กรณี ซึ่งเหตุผลของทั้งสองกรณีนั้น มีจำนวนไม่เพียงพอที่จะเรียกว่าเป็นเสียงข้างมากของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้ง 15 ท่านได้

เมื่อพิจารณาการลงมติวินิจฉัยคดีของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในคดีของนายกฯ ทักษิณแล้วจะเห็นได้ว่า คำวินิจฉัยที่ออกมานั้นโดยภาพรวมคำวินิจฉัยมุ่งไปในประเด็น 8 ต่อ 7 จึงทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคือการที่บอกว่าไม่ผิดมาตรา 295 โดยเอาคะแนนของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยว่าไม่เข้ามาตรา 295 จำนวน 4 คน ไปบวกกับคะแนนของคนที่บอกไม่จงใจ 4 คน เป็น 8 คน แล้วบอกไม่ผิดตามมาตรา 295 มันจึงเป็นปัญหาว่าในทางวิธีพิจารณามันค่อนข้างจะไม่ชัดเจน[15] รวมทั้งในคดีของนายเนวินฯ ก็ได้นำเอา 2 เรื่องมารวมกัน แล้วบอกว่านายเนวินฯ ไม่ผิด ตรงนี้จึงทำให้เห็นได้ว่าวิธีพิจารณาในเรื่องการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญยังขาดความชัดเจนตลอดทั้งในเรื่องอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในคดีวินิจฉัยสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในกรณีของนายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ อดีตสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จังหวัดนครนายก พรรคประชาธิปัตย์ ที่เพิ่งลาออกจากตำแหน่งและสิ้นสุดสมาชิกภาพ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไปแล้ว แต่ยังคงเป็นที่ถกเถียงกันอย่างกว้างขวางว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจที่จะวินิจฉัยคดีต่อไปได้หรือไม่ เพราะศาลรัฐธรรมนูญยังคงยืนยันที่จะวินิจฉัยสถานภาพสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของนายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ต่อไปดังนั้นจึงยังคงเป็นปมปัญหาทางกฎหมายว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจที่จะวินิจฉัยต่อไปหรือไม่ เพราะโดยปกติแล้วศาลรัฐธรรมนูญจะต้องตัดสินคดีและโดยเฉพาะในคดีที่มีผู้ร้องว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรคนหนึ่งสิ้นสุดสมาชิกภาพของความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร แล้วเนื่องจากขาดคุณสมบัติในเรื่องคุณวุฒิการศึกษาตามมาตรา 96 ประกอบกับมาตรา 118 (4) และมาตรา 107 (3) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 ดังนั้นศาลรัฐธรรมนูญจะต้องวินิจฉัยว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นสิ้นสุดสมาชิกภาพแล้วหรือไม่ถ้าเห็นว่าสิ้นสุดสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นก็ต้องพ้นจากความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ถ้าศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ายังไม่สิ้นสุดผู้นั้นก็ยังคงมีสถานภาพเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต่อไป

โดยเหตุดังกล่าว ในคดีประเภทนี้ความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องจึงเป็นสาระสำคัญของคดี เพราะหากผู้ถูกร้องไม่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเสียแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญย่อมไม่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาด เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจหยิบยกประเด็นปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติทางการศึกษาของบุคคลหนึ่งบุคคลใดขึ้นพิจารณาได้ แม้ว่าบุคคลดังกล่าวอาจจะสมัครรับเลือกตั้งในคราวต่อไป หรือจากที่ได้ลาออกจากการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแล้วและอาจเกิด

---

[15] มนตรี รูปสุวรรณ. มันยังเป็นคำวินิจฉัยที่มีปัญหาเชิงหลักการ. **สยามรัฐ** สัปดาห์วิจารณ์ ฉบับที่ 13 กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์สยามรัฐ, 2544, หน้า 12.

ปัญหาทำนองเดียวกันขึ้นใหม่ภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปคราวหน้าก็ตาม ทั้งนี้เพราะบุคคลนั้นไม่ใช่บุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว ในคดีวินิจฉัยสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเช่นนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องวินิจฉัยชี้ขาดแต่เพียงว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ถูกร้องขาดคุณสมบัติหรือไม่ เพื่อที่จะนำไปสู่ประเด็นวินิจฉัยว่า สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นต้องพ้นจากสมาชิกภาพสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือไม่เท่านั้น ดังนั้น เมื่อผู้ถูกร้อง พ้นจากความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแล้วด้วยการลาออกก็ไม่มีประเด็นของคดีที่ศาลจะต้องจะต้องวินิจฉัยอีก หากศาลยังคงยืนยันจะวินิจฉัยประเด็นเกี่ยวกับคุณวุฒิการศึกษาของบุคคลผู้ถูกร้องซึ่งไม่มีสถานภาพสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแล้วต่อไปก็ย่อมเป็นการวินิจฉัยที่ทำไปโดยปราศจากอำนาจที่จะวินิจฉัยชี้ขาดโดยที่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจวินิจฉัยไว้ โดยถ้าหากได้เกิดมีขึ้นก็จะมีสภาพเป็นเพียงความเห็นทางกฎหมายของคณะบุคคลที่ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น หาใช่คำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญแต่อย่างใดไม่ หลักการทางกฎหมายที่เป็นพื้นฐานของคำอธิบายเช่นนี้ ก็คือการที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดที่มีเขตอำนาจจำกัดเฉพาะคดีความรัฐธรรมนูญหาใช่ศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไปไม่ ดังนั้นศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจพิจารณาคดีได้เฉพาะในเรื่องที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่านั้น หากเรื่องใดไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ต้องถือว่าศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องเหล่านั้น [16]

ฉะนั้นจากปัญหาอันเกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้เสนอมาเป็นตัวอย่างในข้างต้นแล้วจะเห็นได้ว่าสาเหตุที่ทำให้เกิดปัญหาเหล่านี้ก็คือการที่รัฐธรรมนูญมาตรา 269 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถกำหนดวิธีพิจารณาของตนเองได้ โดยใช้มติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ดังนั้นเมื่อรัฐธรรมนูญมาตรา 269 ได้บัญญัติไว้เช่นนี้ จึงถือว่าการให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจกำหนดวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ การดำเนินกระบวนพิจารณาและการบังคับคดีย่อมเป็นการให้อำนาจอย่างกว้างขวางเกินควร โดยไม่จำเป็นต้องผ่านความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งถือว่าเป็นตัวแทนของประชาชน และศาลรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจเปลี่ยนแปลงกระบวนวิธีพิจารณานั้นได้ตลอดเวลา โดยไม่มีข้อจำกัด ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลเสียหายตามมาได้ และผลเสียที่ได้ตามมาก็คือ กรณีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้ยกตัวอย่างให้เห็นในข้างต้นแล้ว

---

[16] สุรพล นิติไกรพจน์." มุมมอง 'นักกฎหมาย' อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในคดีวินิจฉัยสมาชิกภาพของ ส.ส.." **หนังสือพิมพ์มติชนรายวัน** ฉบับวันที่ 3 ตุลาคม 2542.

ดังนั้น เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าสาเหตุที่แท้จริงของประเด็นปัญหาเหล่านี้ก็คือสาเหตุที่มาจากการที่ศาลรัฐธรรมนูญมีวิธีพิจารณาที่ไม่มีความชัดเจนและแน่นอน และยังมีความคลุมเครือในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ และข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 มีเพียง 32 ข้อ ซึ่งถือว่าไม่มีความละเอียดและขาดหลักเกณฑ์ที่เพียงพอ สำหรับใช้กับลักษณะคดีประเภทต่าง ๆ ที่จะขึ้นสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น จึงเห็นว่ากระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้เกิดปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้ขึ้น โดยกระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นสาเหตุของปัญหา คือ กระบวนการพิจารณาในชั้นของอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดี เพราะองค์กรตุลาการทุกองค์กรจำเป็นต้องมีกฎหมายที่รองรับอำนาจการที่จะไปพิพากษาตัดสินองค์กรอื่นๆ จะต้องมีกฎเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีพิจารณาของศาลไว้โดยแจ้งชัด วิธีพิจารณาขององค์กรตุลาการนั้นเองที่จะเป็นหลักประกันให้บุคคลที่เกี่ยวข้องไว้วางใจในความสุจริตและเคารพในคำวินิจฉัยของศาล นอกจากนั้นวิธีพิจารณายังเป็นกลไกสำคัญในการคุ้มครององค์กรตุลาการนั้นเองจากข้อครหา หรือความข้องใจของผู้ที่เกี่ยวข้องอีกด้วย หากองค์กรตุลาการได้ดำเนินกระบวนพิจารณาไป โดยถูกต้องตามหลักเกณฑ์แล้ว จะทำให้ดุลยพินิจในการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรดังกล่าว เป็นสิ่งที่ผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายจะต้องยอมรับและให้ความเคารพ และไม่อาจนำไปกล่าวหาฟ้องร้องในทางใด ๆ ได้อีก

ตรงกันข้ามหากองค์ตุลาการดำเนินกระบวนพิจารณาไปโดยไม่มีกฎหมายรับรองให้กระทำได้และการกระทำเช่นนั้นไปกระทบสิทธิของบุคคลอื่น การกระทำซึ่งมิได้อยู่ในอำนาจขององค์กรตุลาการดังกล่าวก็อาจจะถูกโต้แย้งกล่าวหาหรือฟ้องร้องโดยผู้มีส่วนได้เสียได้ ดังนั้น โดยเหตุผลดังกล่าวจึงต้องยืนยันอีกครั้งหนึ่งว่า หลักการสำคัญของการเป็นองค์กรตุลาการคือต้องมีกฎหมายกำหนดอำนาจในการดำเนินกระบวนพิจารณาของศาลไว้โดยแจ้งชัด ศาลจึงมีอำนาจพิจารณาพิพากษา หาใช่หลักที่มีผู้ยกขึ้นกล่าวโดยสำคัญผิดว่าเมื่อไม่มีกฎหมายห้ามดำเนินกระบวนพิจารณา ศาลย่อมมีอำนาจดำเนินกระบวนพิจารณาในเรื่องนั้นต่อไปได้แต่อย่างใดไม่

ดังนั้นในหัวข้อต่อไปผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์ถึงปัญหาที่เกิดขึ้นจากอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญตลอดจนวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญรวมตลอดถึงข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ที่เป็นสาเหตุทำให้เกิดปัญหาตลอดจนหา แนวทางแก้ไขเพื่อปรับปรุงการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญให้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลในการอำนวยความยุติธรรมในคดีความรัฐธรรมนูญให้แก่ประชาชนได้อย่างสมบูรณ์

4.2 วิเคราะห์อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีและวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย

เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีอำนาจมาก เพราะนอกจากจะเป็นศาลที่พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายต่าง ๆ และคดีรัฐธรรมนูญอื่น ๆ แล้ว ผลของคำวินิจฉัยของศาล

รัฐธรรมนูญยังเป็นเด็ดขาดผูกพันและบังคับต่อทุกองค์กร ไม่ว่าจะเป็นรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ[17] เขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องถูกกำหนดไว้โดยชัดแจ้งตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญจะขยายเขตอำนาจดังกล่าวโดยทางใดมิได้ แม้โดยกระบวนการตีความเพื่อให้ขยายเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการพิจารณาคดีเพียงเพราะคดีนั้นเป็นคดีตามรัฐธรรมนูญ[18]

คดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญนั้น นอกจากการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมายแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่น ๆ และคดีที่พิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสถานภาพของบุคคลและพรรคการเมืองตามที่ผู้มีสิทธิได้ร้องขึ้นสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ รวมทั้งยังมีอำนาจหน้าที่ในการชี้ขาดตามที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญได้ยื่นเรื่องขึ้นมาด้วย ได้แก่การชี้ขาดกรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบ หรือยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จ

คดีที่พิจารณาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและร่างกฎหมายนั้น การวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นจะเกี่ยวข้องเพียงเฉพาะปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น เว้นแต่บางคดีอาจจะมีปัญหาข้อเท็จจริงประกอบการวินิจฉัยบ้าง แต่ในคดีประเภทอื่น ๆ ศาลรัฐธรรมนูญยังมีประเด็นปัญหาข้อเท็จจริงที่จะต้องพิจารณาด้วย

โดยศาลรัฐธรรมนูญซึ่งถือได้ว่าเป็นองค์กรใหม่ในรูปแบบของศาล ซึ่งมิได้เป็นเพียงคณะตุลาการรัฐธรรมนูญดังที่ผ่านมา เมื่อได้มีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญแล้วสิ่งที่จำเป็นอย่างยิ่งสำหรับองค์กรศาลก็คือ วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 269 กำหนดให้วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเป็นไปตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และเมื่อเดือนมิถุนายน 2541 ก็ได้มีการประกาศข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 รวมข้อกำหนดทั้งสิ้น 32 ข้อ และโดยเหตุที่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่เกิดขึ้นครั้งแรกในประเทศไทยในรูปแบบศาล อีกทั้งรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจอย่างกว้างและข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ให้กระทำเป็นข้อกำหนดตามมติของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมิ

---

[17] มาตรา 268 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540.

[18] สมคิด เลิศไพฑูรย์ และบรรเจิด สิงคะเนติ. **เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญไทยตามมาตรา 264 และมาตรา 266**. รายงานวิจัยเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญฯ, 2543, หน้า 5-6.

ได้กระทำโดยผ่านกระบวนการนิติบัญญัติดังเช่นกฎหมายทั่ว ๆ ไปซึ่งเมื่อพิจารณาสถานะของข้อกำหนดของกฎหมายที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของแต่ละประเทศว่ามีสถานะเป็นเพียงข้อกำหนดของศาลหรือมีสถานะเป็นกฎหมาย ดังนี้[19]

- ศาลรัฐธรรมนูญของออสเตรียเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (legge 11 marzo 1953, n 89)

- ศาลรัฐธรรมนูญสเปนเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (ley Organica 2/1979, de 3 de octubre del Tribunal Constitucional)

- ศาลรัฐธรรมนูญโปรตุเกสเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการจัดการองค์กรอำนาจหน้าที่และวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ (lei n 28/82, organiza, Funciomanentoe processo de Tribunal Constructional de 15 de Novembru 1982)

- ศาลรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสเป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยตุลาการรัฐธรรมนูญ (Ordonnance No. 58-1067 du 7 November 1958)

- ศาลเบลเยี่ยม เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการจัดการองค์กรและอำนาจหน้าที่ของศาล (loiportant l' organisation, la compètence et le fontionnement de la Cour d' arbitrage และศาลสูงสุดศาลกรีกเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยศาลสูงสุด (Gesetz 345/1976 ueber die Ratitizierung des Gesetzes, betreffend den obersten Sondergerichtshof) ตามกฎหมายเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลสูงสุดรวมทั้งวิธีพิจารณาของศาลของแต่ละประเทศข้างต้นล้วนแต่บัญญัติออกมาในรูปกฎหมายทั้งสิ้นโดยโครงสร้างกฎหมายดังกล่าวจะมีการแยกวิธีพิจารณาคดีที่มีลักษณะทั่วไป ซึ่งใช้สำหรับคดีทุกประเภท และวิธีพิจารณาคดีเฉพาะเรื่องซึ่งวิธีพิจารณาคดีในส่วนนี้ก็ขึ้นอยู่กับลักษณะของคดีแต่ละประเภทการจัดโครงสร้างกฎหมายวิธีพิจารณาตามมาตรา 269 ได้บัญญัติให้วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเป็นไปตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนด ซึ่งต้องทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและให้ประกาศให้ราชกิจจานุเบกษา และต่อมาศาลรัฐธรรมนูญได้ออกข้อกำหนดดังกล่าว ซึ่งการที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถกำหนดวิธีพิจารณาของตนเองได้นั้น ก็เพราะศาลรัฐธรรมนูญถูกกำหนดให้เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการกระทำขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การที่จะให้รัฐสภาตรากฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเหมือนศาลอื่นก็ดูไม่เหมาะสม เพราะรัฐสภาเองก็อาจถูกตรวจสอบโดยศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น จึงมีการกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญสร้างวิธีพิจารณาของตนเอง แต่อย่างไร

---

[19] บรรเจิด สิงคะเนติ. "ศาลรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ". **วารสารกฎหมายปกครอง** ฉบับที่ 17, 1 เมษายน 2541, หน้า 33.

ก็ตาม เพื่อเป็นการป้องกันมิให้ศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจเกิดขอบเขต หรือกำหนดวิธีพิจารณาที่ไม่ชอบธรรมหรือเปลี่ยนแปลงวิธีพิจารณากลางคันทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบ รัฐธรรมนูญจึงได้วางมาตรการป้องกันเอาไว้โดยกำหนดว่าการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญนั้นต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

4.2.1 วิเคราะห์อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ในส่วนของอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้นสามารถพิจารณาได้จากบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญในการพิจารณาวินิจฉัยคดีรัฐธรรมนูญโดยได้พิจารณาจากเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ โดยสามารถแยกอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีรัฐธรรมนูญได้ 6 ประเภท คือ[20]

1. อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

- พิจารณาวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่คณะรัฐมนตรีหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเสนอใหม่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ต้องยับยั้งไว้หรือไม่ (มาตรา 177)

- พิจารณาวินิจฉัยว่าการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม และร่างพระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่ายของสภาผู้แทนราษฎรหรือของคณะกรรมาธิการ การเสนอ การแปรญัตติ หรือการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมาธิการมีส่วนไม่ว่าโดยตรงหรืออ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่ายหรือไม่ (มาตรา 180)

- พิจารณาวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา 197 (1) มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (มาตรา 198)

- พิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชกำหนดที่คณะรัฐมนตรีเสนอ เป็นไปตามมาตรา 218 วรรคหนึ่ง หรือไม่ (มาตรา 219)

- พิจารณาวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้วแต่นายกรัฐมนตรียังไม่ได้นำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายพระมหากษัตริย์เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา 262)

---

[20] สมคิด เลิศไพฑูรย์ และบรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 5-6.

- พิจารณาวินิจฉัยว่า ร่างข้อบังคับการประชุมผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา และร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภา ที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือรัฐสภาแล้วแต่กรณีให้ความเห็นชอบแล้ว แต่ยังมิได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 263)

- พิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งจะใช้บังคับแก่คดีใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา 264)

- อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญตามบทเฉพาะกาลของรัฐธรรมนูญ เช่น การพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของระเบียบอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก่อนการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้น

2. อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในการตรวจสอบการดำเนินการภายในวงงานของรัฐสภา โดยสามารถแยกอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนี้ได้ 2 ลักษณะดังนี้

- พิจารณาว่าร่างพระราชบัญญัติที่เสนอใหม่มีหลักการอย่างเดียวหรือคล้ายกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ถูกยับยั้งไว้หรือไม่ (มาตรา 177)

- พิจารณาว่าร่างข้อบังคับกับการปรับปรุงสภาผู้แทนราษฎรหรือรัฐสภามี ข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 263

3. อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับสมาชิกภาพของสมาชิกรัฐสภา ซึ่งอาจแยกพิจารณาดังนี้

- พิจารณาวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาคนใดคนหนึ่งสิ้นสุดลงตามมาตรา 118 (3) (4) (5) (6) (7) (8) (9) (11) หรือ (12) หรือ มาตรา 133 (3) (4) (5) (6) (7) (9) หรือ (10) (มาตรา 96)

- พิจารณาอุทธรณ์ของสมาชิกพรรคการเมืองที่ร้องขอให้วินิจฉัยเพราะเหตุว่าพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกนั้น มีมติให้ตนพ้นจากการเป็นสมาชิก (มาตรา 118 (8))

- พิจารณาวินิจฉัยว่ากรรมการการเลือกตั้งคนใดคนหนึ่งขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 137 หรือกระทำการอันต้องห้ามตามมาตรา 139 หรือไม่ (มาตรา 142)

- พิจารณาวินิจฉัยความสิ้นสุดลงของรัฐมนตรี (มาตรา 216)

4. อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับพรรคการเมือง โดยอาจแบ่งอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องดังกล่าวดังต่อไปนี้

- พิจารณาวินิจฉัย มติหรือข้อบังคับในเรื่องใดของพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกอยู่นั้นจะขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญนี้ หรือขัดหรือแย้งกับหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขหรือไม่ (มาตรา 47 วรรคสาม)

- พิจารณาวินิจฉัยว่าบุคคลหรือพรรคการเมืองใดกระทำการโดยใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญนี้หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา 63)

- พิจารณาอุทธรณ์ของสมาชิกพรรคการเมืองที่ร้องขอให้วินิจฉัยเพราะเหตุว่าพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกนั้นมีมติให้ตนพ้นจากการเป็นสมาชิกตามมาตรา 118 (8) หรือไม่

5. อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดตามรัฐธรรมนูญมาตรา 266

- พิจารณาวินิจฉัยกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา 266)

6. อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามรัฐธรรมนูญในกรณีอื่น ๆ ซึ่งอาจแบ่งออกได้ ดังต่อไปนี้

- พิจารณาวินิจฉัยว่าการพิจารณารับพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่าย ประจำปีงบประมาณ ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม และร่างพระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่ายของสภาผู้แทนราษฎรหรือของคณะกรรมาธิการ การเสนอการแปรญัตติหรือการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือกรรมาธิการมีส่วนไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่ายหรือไม่ (มาตรา 180)

- พิจารณาว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบหรือไม่ (มาตรา 295)

ตามที่ได้แบ่งแยกคดีออกไปต่าง ๆ ตามที่ได้กล่าวไว้ข้างต้นนั้นเป็นเพราะคดีแต่ละคดีจะมีลักษณะของคดีแตกต่างกัน มีวัตถุแห่งคดีต่างกัน โดย

กลุ่มแรกนั้นจัดกลุ่มโดยอาศัยเกณฑ์ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเป็นหลักในการพิจารณาวัตถุแห่งคดี คือการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญจึงได้จัดนำเอาการพิจารณาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญมารวมไว้ในกลุ่มเดียวกัน

กลุ่มที่สองจะเป็นการใช้อำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่เกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติที่ได้รับการเสนอใหม่ว่ามีหลักการอย่างเดียวกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ถูกยับยั้งไว้หรือไม่ และพิจารณาวินิจฉัยว่าร่างข้อบังคับกับการปรับปรุงสภาผู้แทนราษฎรหรือรัฐสภามี ข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่

กลุ่มที่สามเป็นการพิจารณาเกี่ยวกับสมาชิกภาพ ในกรณีนี้วัตถุแห่งคดีคือการพิจารณาเกี่ยวกับสมาชิกภาพของบุคคล ดังนั้น ไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาเกี่ยวกับสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือการพ้นจากตำแหน่งของคณะกรรมการการเลือกตั้ง รัฐมนตรี เหล่านี้ก็คือการพิจารณาว่าบุคคลดังกล่าวนี้ยังคงมีสมาชิกภาพเดิมอยู่หรือไม่ สิ้นสุดลง หรือเปล่า

กลุ่มที่สี่คือการพิจารณาเกี่ยวกับพรรคการเมือง โดยพิจารณาเกี่ยวกับมติของพรรคข้อบังคับในเรื่องใด หรือการกระทำใดของพรรคการเมืองหรือบุคคลขัดหรือแย้งกับหลักการพื้นฐานแห่งการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือทำการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตย หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิธีการที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

กลุ่มที่ห้าและกลุ่มที่หกนั้น เป็นการพิจารณาวินิจฉัยคดีอื่น ๆ จากที่ได้นำมารวมไว้กับกลุ่มอื่น ๆ คือการพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ

และการพิจารณาผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินหรือหนี้สินหรือจงใจยื่นด้วยข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ

ซึ่งในแต่ละคดีนั้นมีลักษณะของคดีต่างกัน กระบวนการในการพิจารณาวินิจฉัยก็มีแตกต่างกันไป การที่จะกำหนดให้ทุกคดีมีกระบวนการพิจารณาคดีที่เหมือนกันไปหมดทุกคดีนั้น อาจทำให้คำพิพากษาหรือคำสั่งที่ออกมานั้นไม่อาจที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ ประชาชนได้อย่างสมบูรณ์

ดังนั้นเมื่อในแต่ละคดีมีลักษณะของคดีต่างกัน จึงทำให้กระบวนในการพิจารณาวินิจฉัยก็มีความแตกต่างกันไป ฉะนั้น พฤติการณ์ของลักษณะคดีที่ไม่เหมือนกันจึงเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดปัญหาขึ้น สำหรับการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

จากอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญดังที่กล่าวมาข้างต้นจะขอวิเคราะห์โดยเน้นถึงความเหมาะสมของจำนวนหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญประการหนึ่งและความซอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่ศาลรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมไปจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังนี้

(1) อำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกับความเหมาะสมตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดปัญหาต่าง ๆ นั้นการที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ดังกล่าวว่ามีความเหมาะสมกับสภาพของเรื่องที่ล้วนแล้วแต่เป็นกรณีที่มีความสำคัญ เกี่ยวพันกับองค์กรของรัฐที่ใช้และมีความสัมพันธ์กับอำนาจอธิปไตยและควรจะให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาด

อย่างไรก็ตาม มีบางกรณีที่รัฐธรรมนูญบัญญัติเรื่องอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญไว้ค่อนข้างกว้างและคลุมเครือโดยใช้ถ้อยคำที่อาจตีความหมายไว้เป็นหลายนัย ซึ่งแม้โดยหลักและโดยเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญประสงค์จะให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีอำนาจหน้าที่เฉพาะมิใช่เป็นศาลที่มีอำนาจทั่วไป[21] แต่ในทางปฏิบัติ โดยอาศัยคำวินิจฉัยหลายกรณีศาลรัฐธรรมนูญก็ได้ตีความรัฐธรรมนูญขยายขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตนออกไปเป็นอย่างมาก

ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 266 ซึ่งบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับปัญหาอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่ว่า "ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ" มีลักษณะเช่นใด ศาลรัฐธรรมนูญก็มีคำวินิจฉัยแปลความรัฐธรรมนูญให้ตนทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดทั้งในกรณีที่ "องค์กรตามรัฐธรรมนูญขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่ในระหว่างองค์กรด้วยกัน" หรือ "องค์กรตามรัฐธรรมนูญขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่กับองค์กรอื่นของรัฐ หรือ "องค์กรตามรัฐธรรมนูญไม่ได้ขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่กับองค์กรของรัฐใดแต่มีปัญหาในการใช้อำนาจหน้าที่ของตน" ซึ่งการแปลความรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญเช่นนี้ มีผลให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญได้อย่างกว้างขวาง ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่ทรงอำนาจที่สุดเหนือองค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้งปวงจนดุลยภาพแห่งอำนาจระหว่างองค์กรรัฐด้วยกันอาจต้องเสียความสมดุลไปได้

นอกเหนือจากนั้น ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 198 ซึ่งบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองแล้วแต่กรณีมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ และการกระทำใดของบุคคลใดตามรัฐธรรมนูญมาตรา 197 (1) เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาได้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นมา ในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยในคดีหนึ่งว่าตนมีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "กฎ" ซึ่งได้แก่ ระเบียบของคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ได้ด้วย[22] มิใช่แต่เฉพาะการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ผลจากการนี้ นอกจากทำให้เห็นว่าการตีความรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญจะไม่สอดคล้องกับความเป็นศาลเฉพาะที่ต้องตีความรัฐธรรมนูญจำกัดขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตนโดยเคร่งครัดแล้ว กรณียังอาจก้าวล่วงเข้าไป

---

[21] รัฐธรรมนูญ มาตรา 271 บัญญัติว่า "ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจศาลอื่น" ซึ่งหมายความว่าเฉพาะศาลยุติธรรมเหล่านั้นที่เป็นศาลทั่วไป ส่วนศาลอื่นเป็นศาลที่มีอำนาจเฉพาะในคดีบางเรื่องแล้วแต่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายจะบัญญัติให้อำนาจ

[22] คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543.

กระทบอำนาจหน้าที่ของศาลปกครอง ที่โดยหลักจะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎซึ่งเป็นอนุบัญญัติต่าง ๆ อีกด้วย

ด้วยเหตุข้างต้น เพื่อแก้ไขสภาพการณ์ดังกล่าว จึงสมควรแก้ไขบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรา 266 ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ เฉพาะกรณีเมื่อมีปัญหาความขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญตั้งแต่สององค์กรขึ้นไปเท่านั้น นอกจากนั้น ยังอาจมีความจำเป็นต้องแก้ไขบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 198 ให้เกิดความชัดเจนด้วยว่า ศาลรัฐธรรมนูญ จะมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามมาตรานี้เฉพาะการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "บทบัญญัติแห่งกฎหมาย" เท่านั้น ส่วนการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "กฎ" "ข้อบังคับ" หรือ "การกระทำของบุคคลใดตามรัฐธรรมนูญมาตรา 197 (1)" ให้เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองในการที่จะพิจารณาพิพากษาไปตามอำนาจหน้าที่ที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองบัญญัติไว้

(2) อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญที่เพิ่มเติมไปจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

นอกจากอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญจะถูกกำหนดขึ้นตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแล้ว พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2541 ก็ยังบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ในการยุบพรรคการเมือง จากเหตุหลายประการด้วยกัน อาทิ เมื่อมีเหตุต้องเลิกตามข้อบังคับพรรคการเมือง ที่มีจำนวนสมาชิกเหลือไม่ถึงสิบห้าคน มีการยุบพรรคการเมืองไปรวมกับพรรคการเมืองอื่น หรือเมื่อพรรคการเมืองไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรา 25 มาตรา 26 มาตรา 29 มาตรา 35 หรือมาตตรา 62[23] ซึ่งการที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2541 มีบทบัญญัติเช่นนี้ ยังมีประเด็นที่พึงพิจารณาอยู่ว่าจะมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเนื่องจากเป็นการบัญญัติให้อำนาจหน้าที่ศาลรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมไปจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือไม่

ตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 6/2541 เรื่องนายทะเบียนพรรคการเมืองสั่งให้ยุบพรรคมวลชน ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยตอนหนึ่งว่า "...ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจสั่งยุบพรรคการเมืองตามรัฐธรรมนูญมาตรา 63 อยู่แล้ว ฉะนั้น การที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจสั่งยุบพรรคการเมืองในกรณีอื่นด้วยนั้น ซึ่งมิใช่เป็นการให้อำนาจ นอกเหนือไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดแต่อย่างใด เพราะเป็นเรื่องการสั่งยุบพรรคการเมืองโดยเฉพาะ จึง

---

[23] พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2541 มาตรา 62.

วินิจฉัยว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคำร้องของนายทะเบียนพรรคการเมืองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2541 กรณีขอให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งยุบพรรคการเมืองได้" จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญยืนยันว่าแม้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญจะให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจสั่งยุบพรรคการเมืองในกรณีอื่นนอกเหนือจากกรณีที่ปรากฏชัดเจนอยู่ในรัฐธรรมนูญมาตรา 63 คือ กรณี "เมื่อพรรคการเมืองได้ใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ" อยู่แล้ว แต่เมื่อยังเป็นเรื่องของ "การยุบพรรคการเมือง" จึงมิใช่เป็นเรื่องที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้บัญญัติอำนาจหน้าที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญนอกเหนือไปจากรัฐธรรมนูญ และดังนั้น อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายดังกล่าวจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ความจริงแล้วเหตุผลตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องข้างต้นเป็นกรณีที่อาจรับฟังได้โดยชอบด้วยตรรกะและหลักของเหตุและผล อย่างไรก็ดี ยังมีเหตุให้สมควรกังวลอยู่ว่าหากต่อไปรัฐสภาได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญ มีอำนาจหน้าที่อย่างอื่นนอกเหนือไปจากที่กำหนดไว้รัฐธรรมนูญโดยไม่มีความเกี่ยวพันกับอำนาจหน้าที่ต่าง ๆ ของศาลรัฐธรรมนูญที่มีอยู่แต่เดิมเลย กรณีจะมีผลทางกฎหมายเป็นเช่นใด

หากเทียบเคียงกับหลักทั่วไปในเรื่องการตีความกฎหมายประกอบกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่มุ่งจะให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลเป็นที่มีอำนาจหน้าที่เฉพาะตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้อำนาจไว้ดังได้กล่าวมาแล้ว ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้มีบทบัญญัติเปิดช่องให้รัฐสภามีอำนาจในรัฐธรรมนูญโดยชัดแจ้ง เห็นว่ารัฐสภาย่อมไม่สามารถตรากฎหมายเพิ่มเติมอำนาจหน้าที่ให้กับศาลรัฐธรรมนูญได้ทั้งนี้ ก็เนื่องจากว่าโดยสถานะของศาลรัฐธรรมนูญนั้น เมื่อรัฐธรรมนูญบัญญัติบทบาทให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "พระราชบัญญัติ" หรือ "พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ" ซึ่งเป็นผลผลิตจากการใช้อำนาจของรัฐสภา ในฐานะที่เป็น "ผู้ตรวจสอบ" ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีสถานะเหนือกว่ารัฐสภาซึ่งมีฐานะเป็นเพียง "ผู้ถูกตรวจสอบ" และดังนั้นเมื่อศาลรัฐธรรมนูญอยู่ในสถานะที่เหนือกว่า โดยเหตุผลของเรื่องแล้ว อำนาจหน้าที่เพิ่มเติมของศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่เกิดควรเกิดขึ้นเพียงเพราะการที่รัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรที่มีสถานะต่ำกว่าได้ตรากฎหมายกำหนดอาจหน้าที่ให้ อนึ่ง นอกจากที่กล่าวข้างต้นหากจะยอมรับให้รัฐสภามีอำนาจเช่นว่านั้น ในท้ายที่สุดในฐานะที่เป็นองค์กรซึ่งสามารถตรากฎหมายสถาปนาอำนาจให้ศาลรัฐธรรมนูญ ผลในทางตรรกะของกฎหมายที่จะเกิดตามมาคือรัฐสภาย่อมมีอำนาจตรากฎหมายเพื่อลบล้างอำนาจหน้าที่ที่ตนได้ให้กับศาลรัฐธรรมนูญได้ดุจกัน ซึ่งเหตุดังกล่าวย่อมจะทำให้การจำกัด

ระบบความสัมพันธ์ระหว่างศาลรัฐธรรมนูญกับรัฐสภาตามสถานะขององค์กร กลายเป็นความสัมพันธ์อันสับสนไม่สอดรับกับระบบที่ควรเป็น

อย่างไรก็ดี เหตุผลที่กล่าวมาข้างต้นก็มิใช่เป็นหลักการที่กำหนดเคร่งครัดถึงขนาดที่ว่ารัฐสภาจะไม่มีอำนาจอย่างใดในการตรากฎหมายสถาปนาอำนาจให้กับศาลรัฐธรรมนูญได้ เพราะในกรณีที่มีความจำเป็นรัฐสภาก็อาจสามารถมีอำนาจกระทำการดังกล่าวได้ แต่ทั้งนี้ก็ควรจะเป็นไปในกรณีเฉพาะที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติยินยอมให้รัฐสภามีอำนาจกระทำการเช่นนั้น โดยมีบทบัญญัติที่แจ้งชัดให้รัฐสภามีอำนาจตรากฎหมายสถาปนาอำนาจให้กับศาลรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมไปจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเท่านั้น

จากเหตุผลนี้ เพื่อให้เกิดความยืดหยุ่นกับสถานการณ์ที่อาจเปลี่ยนไปในอนาคต ผู้เขียนมีความเห็นว่าสมควรจะต้องมีการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่ระบุให้รัฐสภามีอำนาจที่จะตรากฎหมายเพื่อสถาปนาอำนาจหน้าที่เพิ่มเติมให้กับศาลรัฐธรรมนูญได้ เมื่อปัจจุบันยังไม่มีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตราใดที่ระบุไว้อย่างแจ้งชัดให้รัฐสภามีอำนาจเช่นว่านั้น จึงสมควรแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมให้อำนาจรัฐสภาในการที่จะตรากฎหมายอำนาจหน้าที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมไปจากที่ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญได้ด้วย ทั้งนี้ ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ว่าอำนาจหน้าที่ที่จะบัญญัติขึ้นนั้นจะต้องมีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่เดิมของศาลรัฐธรรมนูญ

โดยปกติในการร่างกฎหมายจัดตั้งองค์กรขึ้นมานั้นจะมีการพิจารณาถึงอำนาจหน้าที่ขององค์กรที่จะจัดตั้งขึ้นมาก่อน หลังจากนั้นจึงจะไปกำหนดโครงสร้างขององค์กรที่จัดตั้งขึ้น ดังนั้นอำนาจหน้าที่ขององค์กรจึงเป็นเรื่องสำคัญ

ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรในการบังคับใช้กฎหมายที่มีสภาพสูงสุดในบรรดากฎหมายทั้งหมด เพราะมีอำนาจวินิจฉัยคดีรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุด ดังนั้นการนำคดีรัฐธรรมนูญไปฟ้องยังศาลรัฐธรรมนูญนั้น ไม่ใช่ว่าปัญหาทุกกรณีที่เกี่ยวกับรัฐธรรมนูญจะนำไปสู่ศาลรัฐธรรมนูญได้เป็นการทั่วไปเหมือนกับคดีที่ขึ้นศาลยุติธรรม ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลเฉพาะ ดังนั้นเฉพาะประเภทของคดีที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและ ในกฎหมายอื่นอย่างชัดแจ้งว่าให้นำคดีไปสู่ศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้นที่จะเป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ นอกจากนั้นแล้วกฎหมายยังจะต้องกำหนดไว้ด้วยว่าใครจะเป็นผู้นำคดีไปฟ้องหรือร้องยังศาลรัฐธรรมนูญ[24]

---

[24] กมลชัย รัตนสกาวงศ์. **ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ**, รายงานวิจัยเพื่อจัดทำข้อเสนอ การปฏิรูปการเมืองไทยต่อคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (คพป.). กรุงเทพฯ : สกว, 2538, หน้า 31.

อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญนั้นในแต่ละประเทศไม่เหมือนกัน[25] แต่อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่สำคัญของศาลรัฐธรรมนูญก็คือการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ ซึ่งอาจจะเป็นการควบคุมร่างกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาเห็นชอบของรัฐสภาก่อนการประกาศใช้ หรือการควบคุมกฎหมายที่ประกาศใช้บังคับแล้ว ยกตัวอย่างเช่นอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในประเทศสหพันธ์เยอรมันได้บัญญัติไว้ในกฎหมายพื้นฐาน (Grundgesetz-GG) และยังได้นำมาบัญญัติซ้ำไว้อีกในกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (Gesetz ueber Bundesverfassungsgericht-BverfGG) ทั้งนี้เพื่อเป็นการบัญญัติรวมอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญที่กระจัดกระจายตามมาตราต่าง ๆ นำมาบัญญัติรวมไว้ในมาตราเดียวเพื่อความสะดวกในการใช้[26]

ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐเยอรมันมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับ

(1) การกำจัดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล

(2) คดีที่เกี่ยวกับพรรคการเมือง

(3) การตรวจสอบการเลือกตั้ง

(4) คดีฟ้องประธานาธิบดีสหพันธ์

(5) คดีข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ

(6) การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายแบบนามธรรม

(7) คดีข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ระหว่างมลรัฐกับสหพันธ์รัฐในเฉพาะเกี่ยวกับการปฏิบัติตามกฎหมาย

(8) คดีข้อพิพาทตามกฎหมายมหาชนอื่น ๆ ระหว่างสหพันธ์รัฐกับมลรัฐหรือระหว่างมลรัฐด้วยกันเท่าที่ศาลอื่นไม่ได้กำหนดเขตอำนาจในเรื่องนั้น

(9) การร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญของประชาชน

(10) คดีฟ้องผู้พิพากษาของสหพันธ์หรือของมลรัฐ

(11) คดีข้อพิพาทตามรัฐธรรมนูญของมลรัฐ ในกรณีที่กฎหมายของมลรัฐได้กำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

(12) การควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญแบบรูปธรรม

---

[25] ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. **คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ : บทวิเคราะห์**. รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 80 ปี ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535, หน้า 46.

[26] นันทวัฒน์ บรมานันท์. **ศาลรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ**. รายงานการวิจัย เสนอต่อสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, กันยายน 2542, หน้า 79-80.

(13) การตรวจสอบกฎเกณฑ์ทั่วไป ของกฎหมายระหว่างประเทศว่าเป็นกฎหมายภายในหรือไม่

(14) การควบคุมเพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพในการตีความรัฐธรรมนูญ

(15) การวินิจฉัยว่ากฎหมายที่ออกใช้บังคับก่อนรัฐธรรมนูญปัจจุบันยังมีผลบังคับต่อไปหรือไม่

(16) ในกรณีอื่น ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายสหพันธ์

สำหรับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีแก่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นจำนวนมากซึ่งจากการศึกษาวิเคราะห์อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทยตามที่ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้นในบทนี้จะได้พิจารณาวิเคราะห์จากคำวินิจฉัยชี้ขาดในกรณีต่าง ๆ ที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยไว้และแสดงให้เห็นปัญหาที่เกิดจากอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญได้อย่างชัดเจน โดยสามารถแยกพิจารณาอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีออกเป็นคดีประเภทต่าง ๆ รวม 4 กรณีด้วยกัน อันได้แก่ ประเภทที่หนึ่ง : อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ประเภทที่สอง : อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับสมาชิกภาพของสมาชิกรัฐสภา ประเภทที่สาม : อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับพรรคการเมือง ประเภทที่สี่ : อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

4.2.1.1 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

ในประเด็นนี้จะได้แบ่งหัวข้อสำหรับการศึกษาออกเป็น 2 หัวข้อ ดังนี้

1. การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายก่อนกฎหมายมีผลบังคับใช้

2. การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายภายหลังกฎหมายมีผลบังคับใช้

1. การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายก่อนกฎหมายมีผลบังคับใช้

1.1 หลักเกณฑ์ในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายตามมาตรา 262

บทบัญญัติมาตรา 262 ของรัฐธรรมนูญได้บัญญัติเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายไว้ว่าเฉพาะกรณีของร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบหลักเท่านั้นที่อาจจะเป็นร่างกฎหมายที่จะเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ และต้องเป็นร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้วเท่านั้น โดยศาลรัฐธรรมนูญมีขอบเขตในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายก่อนที่กฎหมายจะมีผลใช้บังคับนั้น ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการตรวจสอบดังนี้ คือ การตรวจสอบกระบวนการของการตรากฎหมาย ดังกล่าวหรืออาจเรียกว่าการตรวจสอบในทางรูปแบบ โดยตรวจสอบดูว่ากระบวนการของการตรากฎหมายดังกล่าวได้เป็นไปโดยถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนี้หรือไม่และการตรวจสอบเนื้อหาของร่างกฎหมายดังกล่าวว่ามีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรืออาจเรียกว่าเป็นการตรวจสอบในทางเนื้อหาของร่างกฎหมายโดยการตรวจสอบในกรณีนี้ถือเป็นการตรวจสอบในลักษณะเดียวกับการตรวจสอบเนื้อหาของกฎหมายตามมาตรา 264 ของรัฐธรรมนูญ

1.2 แนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายก่อนการใช้บังคับตามมาตรา 262 นั้น สามารถสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

(1) การตรวจสอบกระบวนการของการตรากฎหมายหรือการตรวจสอบในทางรูปแบบ เช่น คำวินิจฉัยที่ 13-14/2541 การที่สภาผู้แทนราษฎรดำเนินการเพิ่มบทบัญญัติ มาตรา 4 ของร่างกฎหมายที่เสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาภายหลังที่ลงมติยืนยันร่างเดิมของสภาผู้แทนราษฎรแล้ว เป็นการตรากฎหมายที่ไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมาตรา 176 ประกอบด้วยมาตรา 53 มาตรา 92 และมาตรา 90 ร่างกฎหมายดังกล่าวจึงตกไปทั้งฉบับตามบทบัญญัติมาตรา 262 วรรคสาม

(2) การตรวจสอบเนื้อหาของร่างกฎหมายว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ หรือเป็นการตรวจสอบในทางเนื้อหาของกฎหมาย เช่น คำวินิจฉัยที่ 21/2543 ร่างพระราชบัญญัติระเบียบบริหารศาลยุติธรรม พ.ศ. ...ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีผู้ร้องให้วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติมาตรา 6 ประกอบมาตรา 36 ที่บัญญัติให้สำนักงานศาลยุติธรรมมีอำนาจหน้าที่เป็นหน่วยงานธุรการของศาลยุติธรรม งานส่งเสริมงานตุลาการและงานวิชาการ โดยไม่มีบทบัญญัติให้สำนักงานศาลยุติธรรมมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับงานบังคับคดี งานคุมประพฤติและงานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนนั้นศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวเป็นร่างพระราชบัญญัติที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อมาตรา 275 ของรัฐธรรมนูญ

2. การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายภายหลังกฎหมายมีผลใช้บังคับ

สำหรับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายภายหลังกฎหมายมีผลใช้บังคับ สามารถแยกออกเป็นสองกรณีคือ 2.1 กรณีการตรวจสอบความชอบด้วย รัฐธรรมนูญของกฎหมายแบบนามธรรม ตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญ และ 2.2 กรณีการ ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแบบรูปธรรมตามมาตรา 264 ของรัฐธรรมนูญ

2.1 กรณีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายแบบนามธรรมตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญ

ตามมาตรา 198 ได้บัญญัติว่า ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา 197 (1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัยทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลปกครองแล้วแต่กรณี

(1) หลักเกณฑ์ตามมาตรา 198 ของรัฐธรรมนูญจึงมีข้อพิจารณาดังนี้ คือ ผู้มีสิทธิเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในกรณีนี้ ได้แก่ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาตรวจสอบคือตามมาตรา 198 ได้กำหนดให้เฉพาะกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเท่านั้นที่อาจเสนอเรื่องไปให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยได้ ดังนั้นในกรณีของกฎหมายลำดับรองก็ดี หรือการกระทำใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ที่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย (พระราชบัญญัติหรือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ) ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาไม่อาจเสนอเรื่องตามมาตรา 198 ได้

(2) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 198 ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญมาตรา 198 ไว้แล้วในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 24/2543 เรื่อง ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ก่อนประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2543 ว่าระเบียบดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญ

ดังนั้นจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญฉบับนี้ สามารถทำการศึกษา ต่อไปได้ว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องดังกล่าวนั้น ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องระเบียบ กกต. ดังกล่าวว่ามีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งหากพิจารณาคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543 แล้ว อาจสรุปประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้นที่มีอำนาจพิจารณาเรื่องนี้โดยศาลปกครองไม่มีอำนาจในการ ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของระเบียบ กกต. ด้วยเหตุผลว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นองค์กรที่มี

ขึ้นตามรัฐธรรมนูญ มิใช่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชา หรือในกำกับดูแลของรัฐบาล ดังนั้นระเบียบ กกต. ซึ่งออกโดย กกต. จึงไม่อยู่ในอำนาจการพิจารณาวินิจฉัยของศาลปกครอง

ดังนั้นการที่จะพิจารณาว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องเรื่องหนึ่งหรือไม่ จะต้องพิจารณาว่าบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องนั้น ๆ หรือไม่ เพราะการพิจารณาเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจจะใช้วิธีพิจารณาในทางปฏิเสธดังเช่น เขตอำนาจขององค์กรอื่นกล่าวคือ ไม่อาจจะใช้วิธีพิจารณาว่าเรื่องดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองหรือไม่ เพราะมิได้มีความหมายเสมอไปว่าเรื่องที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองจะตกอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้เพราะการกำหนดเขตอำนาจศาลตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้กำหนดลักษณะของเขตอำนาจศาลไว้ดังนี้ คือ

ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่นทั้งนี้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา271[27]ของรัฐธรรมนูญ

ศาลปกครองมีอำนาจในการพิพากษาคดีปกครองทั้งหลาย เว้นแต่เป็นกรณีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลอื่นและ

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด

ดังนั้น ในการตรวจสอบเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องตรวจสอบอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะ Positive มิใช่ตรวจสอบอำนาจของตนโดยอาศัยการตรวจสอบอำนาจของศาลอื่นในลักษณะ Negative ทั้งนี้เพราะศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีอำนาจเฉพาะเท่าที่กฎหมายได้บัญญัติให้อำนาจไว้เท่านั้น ซึ่งเป็นไปตามหลัก "Enumenationsprinzip"[28] หรือหลักการกำหนดเขตอำนาจที่ลักษณะเฉพาะเจาะจง หรือการระบุให้มีอำนาจเฉพาะเท่าที่กำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งหลักดังกล่าวแตกต่างจากหลัก "Gerneralklausel" อันเป็นหลักการกำหนดเขตอำนาจที่มีลักษณะทั่วไปดังเช่นกรณีตามมาตรา 271 ของรัฐธรรมนูญที่ได้กำหนดเขตอำนาจทั่วไปโดยระบุให้ศาลยุติธรรมมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวงเว้นแต่กฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น หรือกรณีของศาลปกครองให้มีเขตอำนาจในคดี ข้อพิพาทในทางปกครองทั้งปวงเว้นแต่ที่กฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น เป็นต้น

ผลจากการศึกษาโดยเหตุที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีเขตอำนาจเท่าที่กฎหมายระบุไว้เท่านั้น หลักการดังกล่าวจึงก่อให้เกิดผล ดังนี้ คือ

---

[27] รัฐธรรมนูญ มาตรา 271. "ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น".

[28] รายงานผลการศึกษาฉบับสมบูรณ์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 133.

การตีความบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องตีความโดยเคร่งครัดไม่อาจจะตีความกฎหมายเพื่อขยายเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่อาจจะใช้การเทียบเคียงกฎหมายเพื่อเป็นการขยายอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญได้ และการตีความหรือคำวินิจฉัยเรื่องใดเรื่องหนึ่งว่าไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น เช่น ศาลปกครองย่อมมิได้มีความหมายในทางตรงกันข้ามว่าเรื่องดังกล่าวจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญเสมอไป เพราะหากพิจารณาตามระบบกฎหมายไทยหากเรื่องใดเรื่องหนึ่งซึ่งไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองเรื่องดังกล่าวมิได้หมายความเสมอไปว่าจะตกอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ แต่เรื่องดังกล่าวอาจอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรมก็ได้ เพราะรัฐธรรมนูญกำหนดให้ศาลยุติธรรมเป็นศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไป ดังนั้นถ้าเรื่องใดไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาล รัฐธรรมนูญ ศาลปกครองเรื่องดังกล่าวย่อมอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม

2.2 กรณีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแบบรูปธรรมตามมาตรา 264 ของรัฐธรรมนูญ

เมื่อได้ทำการพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 264 ของรัฐธรรมนูญแล้วจะเห็นได้ว่ามาตรา 264 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้แต่เฉพาะ “เนื้อหา” ของกฎหมายหรือสามารถพิจารณาตรวจสอบ “กระบวนการ” ในการตรากฎหมายได้ด้วย โดยข้อพิจารณาในเรื่องนี้ก็คือศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจแต่เฉพาะกรณีแรกเท่านั้น[29] โดยมีเหตุผล 2 ประการ ดังนี้ ประการแรกหากพิจารณาเฉพาะมาตรา 264 ที่บัญญัติถึง “บทบัญญัติแห่งกฎหมาย” โดยถ้อยคำแล้วก็มีความหมายเฉพาะ “เนื้อหา” เท่านั้น ไม่รวมถึง “รูปแบบ” หรือ “กระบวนการ” แต่ประการใดประการที่สองหากพิจารณาเปรียบเทียบกับมาตรา 262 (1) (2) และ (3) ที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยว่าร่างกฎหมายฉบับใด “มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ” หรือ “ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ” ก็จะทำให้เห็นภาพชัดเจนว่า กรณีตามมาตรา 262 รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาได้ทั้ง “เนื้อหา” และ “กระบวนการ” ในขณะที่มาตรา 264 ไม่กล่าวถึง “กระบวนการ” แต่อย่างใด ศาลรัฐธรรมนูญจึงพิจารณาได้แค่เฉพาะ “เนื้อหา” เท่านั้น

และประเด็นสำคัญก็คือประเด็นที่เสนอมายังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยจะต้องเป็น “บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บังคับแก่คดี” โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นจะต้องมีความสำคัญต่อผลการพิจารณาในคดีเรื่องนั้นหากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ส่งมาให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา

---

[29] จรัญ ภักดีธนากุล. “ศาลรัฐธรรมนูญกับอำนาจวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ”. **วารสารศาลรัฐธรรมนูญ** ปีที่ 1 เล่ม 2, พฤษภาคม – สิงหาคม 2542, หน้า 80.

วินิจฉัยขึ้นไม่มีผลต่อการพิจารณาวินิจฉัยของศาลในคดีนั้น เช่น เป็นเพียงแต่ศาลเห็นว่าเป็นประเด็นที่มีความสำคัญที่ศาลรัฐธรรมนูญควรวินิจฉัยไว้เป็นแนวทางแต่อาจไม่ใช่ประเด็นสำคัญของคดีนั้น เป็นต้น กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำต้องพิจารณาตามที่ศาลได้เสนอมาและโดยหลักแล้วศาลรัฐธรรมนูญไม่ผูกพันต่อหลักเกณฑ์หรือเหตุผลที่เสนอมายังศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญอาจหยิบยกเนื้อหาหรือหลักเกณฑ์ของรัฐธรรมนูญมาวินิจฉัยว่า บทบัญญัติของกฎหมายนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญก็ได้ นอกจากนี้ถ้ากฎหมายฉบับเดียวกันนั้นมีเนื้อหาที่ขัดกับรัฐธรรมนูญในลักษณะเดียวกัน ศาลรัฐธรรมนูญอาจทำการวินิจฉัยได้ในโอกาสเดียวกัน

ในส่วนของมาตรา 264 วรรคสองที่วางหลักไว้ว่าถ้าศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำโต้แย้งของคู่ความไม่เป็นสาระอันสมควรได้รับการวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจะไม่รับเรื่องดังกล่าวไว้พิจารณาก็ได้นั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะมีกระบวนการพิจารณาวินิจฉัยที่แตกต่างไปจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 267 ของรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งหากพิจารณาจากข้อกำหนดวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญจะพบว่าในข้อกำหนดก็ไม่มีรายละเอียดในเรื่องดังกล่าว ซึ่งในทางปฏิบัติตามแนวทางที่ปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น ถึงแม้ศาลจะปฏิเสธไม่พิจารณาเรื่องดังกล่าวแต่ศาลก็ดำเนินกระบวนการพิจารณาวินิจฉัยไปตามปกติตามบทบัญญัติมาตรา 267 ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งในอนาคตแนวทางเช่นนี้อาจจะก่อให้เกิดปัญหากับการดำเนินงานของศาลรัฐธรรมนูญได้เพราะจะมีคดีล้นศาลในที่สุด

สาเหตุเนื่องมาจากการที่มาตรา 264 ได้บัญญัติให้คู่ความอาจโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญได้ และศาลที่พิจารณานั้นไม่มีดุลพินิจที่จะพิจารณาว่าสมควรจะส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยหรือไม่ กรณีย่อมเป็นสาเหตุให้เรื่องต่าง ๆ เข้าสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเป็นจำนวนมาก จากบทบัญญัติของมาตรา 264 วรรคสอง ศาลรัฐธรรมนูญควรจะนำหลักการให้มีองค์คณะกลั่นกรองเรื่องขึ้นมาคณะหนึ่งหรือหลายคณะ เพื่อทำการพิจารณาเบื้องต้นเฉพาะกรณีที่คู่ความได้โต้แย้งว่า บทบัญญัติของกฎหมายใดขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ และองค์คณะกลั่นกรองมีความเห็นเป็นเอกฉันท์ว่าเรื่องนั้นเป็นไปตามมาตรา 264 วรรคสอง กรณีก็ไม่มีความจำเป็นต้องให้องค์คณะสมบูรณ์เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยอีก กรณีเช่นนี้ย่อมจะเป็นการแบ่งเบาภาระงานของศาลรัฐธรรมนูญลง แต่อย่างไรก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องกำหนดแนวทางไว้ในวิธีพิจารณาของตนด้วยว่าเรื่องเช่นใดที่ไม่เป็นสาระอันควรได้รับการวินิจฉัย เพราะหากมีองค์คณะกลั่นกรองหลายองค์คณะขึ้นตามข้อเสนอนี้ก็จะได้มีแนวทางปฏิบัติที่เป็นเอกภาพในระหว่างองค์คณะกลั่นกรองด้วยกัน

4.2.1.2 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับสมาชิกภาพของสมาชิกรัฐสภา

ในส่วนนี้จะขอยกตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องเกี่ยวกับการตรวจสอบสมาชิกภาพของรัฐมนตรีและสมาชิกรัฐสภารวม 2 เรื่อง ดังนี้ คือ

เรื่องแรก คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการสิ้นสุดสถานภาพของการเป็นรัฐมนตรีตามรัฐธรรมนูญมาตรา 216 (4) (คำวินิจฉัยที่ 36/2542) และเรื่องที่สอง คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เนื่องจากขาดคุณสมบัติตามรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 107 (3) (คำวินิจฉัยที่ 49/2542)

ดังนั้นจากคำวินิจฉัยข้างต้นดังกล่าวสามารถสรุปในประเด็นอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ว่าการวินิจฉัยเกี่ยวกับการสิ้นสุดสถานภาพของการเป็นรัฐมนตรีและการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรอันถือได้ว่าเป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่บัญญัติเอาไว้อย่างชัดเจน โดยมีข้อเท็จจริงดังนี้คือ โดยในคำร้องดังกล่าวในคดีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเข้าชื่อกันร้องว่าความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวิน ชิดชอบ รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 216 (4) ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญมาตรา 216 วรรค 2 ประกอบกับมาตรา 96 นั้น ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีมติรับคำร้องของผู้ร้องไว้พิจารณาอย่างเอกฉันท์ (13 ต่อ 0) ในขณะที่คำร้องขอให้วินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของนายชายชัย อิสระเสนารักษ์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดนครนายกสิ้นสุดลงหรือไม่ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 96 นั้น ศาลรัฐธรรมนูญมีมติรับคำร้องไว้พิจารณาโดยเห็นว่าคำร้องดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญด้วยคะแนนเสียง 11 ต่อ 2 โดยมีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 2 ท่านที่เห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจวินิจฉัยคำร้องดังกล่าว ไม่ได้ปฏิเสธอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเหนือคำร้องลักษณะนี้เพียงแต่จำกัดอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ อันเนื่องมาจากข้อเท็จจริงในคดีนี้กล่าวคือตุลาการศาลรัฐธรรมนูญท่านหนึ่งเห็นว่าตามคำร้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องร้องว่าสมาชิกภาพ ของนายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ สิ้นสุดลงตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พุทธศักราช 2538 ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยเนื่องจากไม่ต้องด้วยมาตรา 96 ของรัฐธรรมนูญฯ ฉบับปัจจุบัน[30] ส่วนตุลาการอีกท่านหนึ่งเห็นว่าแม้ศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรว่าสิ้นสุดลงหรือไม่ แต่เห็นต่อไปว่าการวินิจฉัยชี้ขาดกรณีดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญจะสามารถทำได้ เมื่อเป็นการวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น ศาลรัฐธรรมนูญไม่อยู่ในฐานะที่จะพิจารณาวินิจฉัยพยานหลักฐานซึ่งเป็นปัญหา

---

[30] ดู คำวินิจฉัยส่วนตน ของนายอิสระ นิติทัณฑ์ประภาส. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 116 ตอนที่ 111 ก. หน้า 185.

ข้อเท็จจริงได้เมื่อกรณีนี้เป็นกรณีที่จะต้องวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงเบื้องแรก ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่มีอำนาจวินิจฉัย[31]

และในระหว่างการพิจารณาเกี่ยวกับสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้ถูกร้องขาดคุณสมบัติอันจะยังผลให้ความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงนั้น แม้ผู้ถูกร้องลาออกจากการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ศาลรัฐธรรมนูญก็วินิจฉัยคำร้องนั้นต่อไปได้ เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญยุติการวินิจฉัยประกอบกับผู้ร้องมิได้ถอนคำร้อง (คำวินิจฉัยที่ 49/2542) อย่างไรก็ตามในประเด็นนี้มีตุลาการบางท่านไม่เห็นด้วย โดยเห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญต้องสั่งจำหน่ายคดี เพราะสมาชิกภาพของผู้ร้องสิ้นสุดลงโดยการลาออกแล้ว กรณีจึงไม่มีประโยชน์ที่จะพิจารณาคำร้องต่อไป ดังนั้นเมื่อทำการศึกษาวิเคราะห์คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญทั้ง 2 เรื่องดังกล่าวแล้วสามารถทำการวิเคราะห์เนื้อหาของคำวินิจฉัยทั้ง 2 เรื่องได้ดังนี้ คือ ในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 36/2542 เรื่องคุณสมบัติของรัฐมนตรีโดยศึกษาการสิ้นสุดความเป็นรัฐมนตรี

โดยประเด็นที่สำคัญที่มีการอภิปรายถกเถียงกันอย่างกว้างขวางคือการมีความหมายของคำว่า "ต้องคำพิพากษาให้จำคุก" ว่ามีความหมายอย่างไร การที่ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจำเลย แต่โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ ซึ่งเท่ากับไม่มีการจำคุกจริง จะถือว่าผู้ถูกร้องต้องคำพิพากษาให้จำคุกหรือไม่ หรือการที่คำพิพากษาดังกล่าวเป็นเพียงคำพิพากษาศาลชั้นต้นและคดียังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ กล่าวอีกนัยหนึ่งเป็นกรณีที่คดียังไม่ถึงที่สุดจะถือได้หรือไม่ว่าเป็นกรณีที่ "ต้องคำพิพากษาให้จำคุก" ซึ่งถือว่าเป็นปัญหาการตีความรัฐธรรมนูญในทางเนื้อหาส่วนในการวินิจฉัยในข้อกฎหมายนั้น จะเห็นได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้ตั้งประเด็นในการวินิจฉัยข้อกฎหมายให้ชัดเจน เนื่องจากตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเสียงข้างมาก 7 คน มีความเห็นเกี่ยวกับการตีความความหมายของคำว่า "ต้องคำพิพากษาให้จำคุก" แตกต่างกันดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ดังนั้นในการตีความข้อกฎหมายเช่นนี้ศาลรัฐธรรมนูญต้องตั้งประเด็นข้อกฎหมายเรียงประเด็นและวินิจฉัยทีละประเด็น

สำหรับประเด็นที่ว่าคำพิพากษาศาลที่ลงโทษจำคุกรัฐมนตรีต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุดหรือไม่นั้น กระบวนการตีความย่อมเป็นเช่นเดียวกัน

ในส่วนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 49/2542 อันเป็นเรื่องที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับสมาชิกภาพของนายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรว่าสิ้นสุดลงหรือไม่

---

[31] ดูคำวินิจฉัยส่วนตน ของนายอุระ หวังอ้อมกลาง. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 116 ตอนที่ 111 ก, หน้า 192-193.

โดยในคดีนี้มีปัญหาข้อเท็จจริงที่จะต้องวินิจฉัยในเบื้องต้นว่าวุฒิการศึกษาที่นายชายชัยฯ ใช้สำหรับสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นเป็นวุฒิการศึกษาที่ถูกต้องสมบูรณ์หรือไม่ ซึ่งมีตุลาการท่านหนึ่งในคำวินิจฉัยส่วนตน[32] เห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยข้อเท็จจริงที่ยังไม่ยุติ และอยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลยุติธรรม ถึงแม้ว่าข้อเท็จจริงนั้นจะนำไปสู่การพิจารณาวินิจฉัยปัญหาตามคำร้องอันอยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญก็ตาม โดยเมื่อพิจารณาจากอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว ย่อมจะเห็นได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญมีภารกิจหลักในการคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญจึงเป็นอำนาจหน้าที่ที่กี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบกฎหมายมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญไม่ว่าจะเป็นกรณีที่กฎหมายนั้นได้ประกาศใช้เป็นกฎหมายแล้วหรือเพียงแต่ผ่านขั้นตอนการพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาแล้วและอยู่ในช่วงก่อนที่จะนำขึ้นทูลเกล้าฯ ให้พระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย หรือไม่ว่าจะเป็นกรณีที่เกิดข้อโต้แย้งว่ากฎหมายที่จะใช้บังคับกับคดีขัดรัฐธรรมนูญหรือเพียงแต่มีผู้เห็นว่ากฎหมายฉบับนั้นขัดรัฐธรรมนูญโดยที่ยังไม่มีคดีในศาล การวินิจฉัยปัญหากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญที่กล่าวมานี้เป็นการวินิจฉัยในประเด็นข้อกฎหมาย อย่างไรก็ตามไม่พึงเข้าใจเลยต่อไปว่าศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริง กล่าวอีกนัยหนึ่งเมื่อศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท หากลักษณะของคดีที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญเป็นคดีที่จำเป็นต้องวินิจฉัยข้อเท็จจริงในปัญหาเบื้องต้น เพื่อจะนำไปสู่การวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายในประเด็นหลักของคดีแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญก็ย่อมมีอำนาจสืบพยานเพื่อค้นหาความจริงซึ่งเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงนั้นและชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานสรุปข้อเท็จจริงได้ เว้นแต่จะมีกรณีที่รัฐธรรมนูญบัญญัติชัดแจ้งให้ศาลรัฐธรรมนูญผูกพันต่อข้อเท็จจริงที่องค์กรวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นได้วินิจฉัยไว้และกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญตีความข้อกฎหมายและปรับบทกฎหมายเท่านั้น มีปัญหาเกิดขึ้นต่อไปอีกว่าหากข้อเท็จจริงที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องใช้เป็นฐานในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีนั้น เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในศาลอื่นเช่นกัน ศาลรัฐธรรมนูญสมควรทำอย่างไร เนื่องจากหากดำเนินการสืบข้อเท็จจริงต่อไป การสรุปข้อเท็จจริงอาจไม่ตรงกับการสรุปข้อเท็จจริงในเรื่องเดียวกันของศาลอื่น กรณีนี้เห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีดุลพินิจในการระงับกระบวนพิจารณาชั่วคราวเพื่อรอฟังการสรุปข้อเท็จจริงในศาลอื่นนั้นซึ่งจะปรากฏในคำพิพากษาของศาลดังกล่าวได้[33]

---

[32] ดู คำวินิจฉัยส่วนตนของนายอุระ หวังอ้อมกลาง. เรื่องเดียวกัน, หน้า 118-193.

[33] รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ก็มีบทบัญญัติทำนองนี้ see Article 33 Law on the Federal Constitutional Court "(1) The Federal Constitutional Court may say proceedings until a case

4.2.1.3 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับพรรคการเมือง

นับตั้งแต่ศาลรัฐธรรมนูญได้เข้าปฏิบัติหน้าที่มาจนถึงปัจจุบันได้มี คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับพรรคการเมืองโดยอาจแยกได้ 2 กรณี คือ กรณีแรก คำวินิจฉัยชี้ขาดกรณีนายทะเบียนพรรคการเมืองขอให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งยุบพรรคการเมือง และกรณีที่สองคำวินิจฉัยชี้ขาดกรณีมติหรือข้อบังคับของพรรคการเมืองขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญหรือขัดหรือแย้งกับหลักการพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุขหรือไม่

โดยผู้เขียนจะได้ยกตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับกรณีดังกล่าวซึ่งสมควรนำมาวิเคราะห์ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 1/2542 เรื่อง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิบสองคนได้ยื่นคำร้องอุทธรณ์ต่อศาลรัฐธรรมนูญคัดค้านว่ามติของพรรคประชากรไทยมีลักษณะตามมาตรา 47 วรรคสามของรัฐธรรมนูญ โดยสามารถวิเคราะห์ได้ดังนี้ คือ

ในประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยนั้น เห็นว่าพรรคการเมืองในสถาบันทางการเมืองที่มีความหมายและความสำคัญอย่างมากทั้งนี้เพราะจากพรรคการเมืองจะทำให้การเลือกตั้งบรรลุความมุ่งหมายกล่าวคือ ได้ผู้แทนไปทำหน้าที่ในองค์กรผู้ถืออำนาจทางการเมืองแล้ว พรรคการเมืองยังเป็นองค์กรโฆษณาแนวความคิดและวิธีการในการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ของสังคม จากความสำคัญดังกล่าวนี้ในระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยจึงถือกันว่าพรรคการเมืองเป็นพลังทางการเมืองอันสำคัญที่จะขาดเสียมิได้ จนถึงขนาดกล่าวกันว่ารัฐที่ใช้การปกครองแบบประชาธิปไตยอยู่ในลักษณะที่เป็น "รัฐพรรคการเมือง"[34] รัฐธรรมนูญจึงได้กำหนดให้การจัดองค์กรภายในของพรรคการเมือง การดำเนินการของพรรคการเมือง และข้อบังคับหรือมติของพรรคการเมืองจะต้องสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของการปกครองระบบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ทั้งมติหรือข้อบังคับในเรื่องต่าง ๆ ของพรรคการเมืองจะขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกพรรคที่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญนี้มิได้ ดังนั้นคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2542 ที่วินิจฉัยให้มติของพรรค ประชากรไทยที่ลบชื่อนายวัฒนา อัศวเหม

---

pending before another court is terminated if the findings or the decision of such court might be of relevance to its own decision". อ้างในรายงานผลการศึกษาฉบับสมบูรณ์. **ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติพันธกิจตามรัฐธรรมนูญ**. , หน้า 198.

[34] สมยศ เชื้อไทย และ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. "แนวความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญและประชาธิปไตย". **วารสารนิติศาสตร์** 3, 2527, หน้า 52.

กับคณะรวมสิบสองคนที่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรค เป็นมติที่ขัดหรือแย้งต่อหลักการพื้นฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ทั้งยังขัดหรือแย้งต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญนั้น

เมื่อพิจารณาในแง่ของการให้เหตุผลของศาลรัฐธรรมนูญแล้วที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า "...รัฐธรรมนูญมาตรา 149 บัญญัติให้ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทยและต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของปวงชนชาวไทย ดังนั้นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญจึงมีสถานะเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย มีหน้าที่ต้องปฏิบัติเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของปวงชนชาวไทย เช่น การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินฯลฯ การที่พรรคประชากรไทยมีมติลบชื่อผู้ร้องออกจากทะเบียนสมาชิกพรรคประชากรไทย ผลที่เกิดขึ้นตามรัฐธรรมนูญมาตรา 118 (8) คือ สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต้องสิ้นสุดลงนับแต่วันที่พรรคการเมืองมีมติ ซึ่งเท่ากับความเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทยสิ้นสุดลงด้วย และไม่อาจปฏิบัติหน้าที่เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของปวงชนชาวไทยได้ มติเช่นนี้จึงขัดต่อสถานะและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรโดยชัดแจ้ง..." การให้เหตุผลของศาลรัฐธรรมนูญเช่นนี้ ย่อมให้ความหมายเป็นว่าในที่สุดพรรคการเมืองย่อมไม่อาจขับสมาชิกที่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรออกจากพรรคได้ในทุกกรณี เพราะจะทำให้ความเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทยต้องสิ้นสุดลงและไม่อาจปฏิบัติหน้าที่เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของปวงชนชาวไทยต่อไปได้

ดังนั้น ข้อความที่ปรากฏตามคำวินิจฉัยจะแสดงให้เห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญน่าจะยังมีปัญหาเกี่ยวกับ "การให้เหตุผลในคดีอย่างสมเหตุสมผล" ซึ่งหากตรวจดูคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีอื่น ๆ ประกอบกันไปก็จะพบว่าจะปรากฏปัญหาในลักษณะเช่นนี้อยู่เสมอ กล่าวคือขาดการให้เหตุผลที่เป็นหลักการอันแน่ชัดเป็นที่ยุติสำหรับคดีนั้น ๆ และสามารถนำไปใช้กับคดีอื่น ๆ ได้ และอยู่บนพื้นฐานของการให้เหตุผลทางนิติวิธีที่ถูกต้องในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

4.2.1.4 อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

สำหรับในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษาวิเคราะห์เนื้อหาตลอดจนระบบวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในคำวินิจฉัยที่เกี่ยวกับการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่จะสะท้อนให้เห็นถึงปัญหาที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญได้อย่างชัดเจน โดยสามารถนำเสนอโดยพิจารณาจากลำดับคำวินิจฉัยเพื่อบ่งชี้ให้เห็นถึงมาตรฐานการวินิจฉัยตลอดจนความสม่ำเสมอในการวินิจฉัยคดีของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในคดีประเภทนี้โดยจะเป็นการสรุปและวิเคราะห์แนวทางของศาลรัฐธรรมนูญที่นำมาใช้พิจารณาตัดสินคดีในทางวิธีสบัญญัติโดยสามารถยกตัวอย่างจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 10/2543,

11/2543, 12/2543, 23/2543, 27/2543, 28/2543, 31/2543 และ 5/2544 โดยรวมทั้งสิ้น 8 คำวินิจฉัยดังมีข้อพิจารณารายละเอียดดังต่อไปนี้อันดับแรกผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์ถึงการกำหนดประเด็นพิจารณาในคดียื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินฯ ตามที่รัฐธรรมนูญมาตรา 295 ได้บัญญัติไว้ ซึ่งสามารถแยกประเด็นพิจารณาออกได้เป็น 2 ประเด็น ประเด็นแรกก็คือการพิจารณาว่าผู้ถูกร้องเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอันมีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินฯ หรือไม่ โดยประเด็นนี้มีความสำคัญเพราะถ้าปรากฏว่าผู้ถูกร้องมิได้เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอันจะต้องมีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินฯ แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญก็ไม่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในประเด็นปัญหาอื่น ๆ ต่อไป โดยใน 8 คำวินิจฉัยนี้ปรากฏว่าศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยชี้ขาดว่าผู้ถูกร้องเป็นผู้มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินทั้งสิ้น

ประเด็นต่อมาคือ ประเด็นที่ว่าเมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในประเด็นแรกแล้ว ผลปรากฏว่าผู้ถูกร้องเป็นผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินฯ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมาวินิจฉัยในประเด็นที่ว่าผู้ถูกร้องจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินฯ หรือจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินอันประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบหรือไม่

เมื่อมาทำการวิเคราะห์การกำหนดประเด็นของศาลรัฐธรรมนูญทั้ง 8 คำวินิจฉัยแล้ว สามารถแบ่งประเภทการกำหนดประเด็นพิจารณาออกเป็น 3 รูปแบบคือ

รูปแบบที่หนึ่งมีการกำหนดประเด็นวินิจฉัยในทั้ง 2 ประเด็นไว้โดยชัดเจนโดยในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะกำหนดประเด็นเรียงตามลำดับตามประเด็นทั้งสองประเด็นอย่างชัดแจ้งดังที่ปรากฏในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 10/2543, 12/2543 และ 27/2543

รูปแบบที่สองมีการกำหนดประเด็นที่สองไว้อย่างชัดเจนแต่ประเด็นที่หนึ่งมิได้กำหนดไว้โดยชัดเจน แต่ได้มีการวินิจฉัยชี้ขาดรวมกันไปกับการวินิจฉัยชี้ขาดในประเด็นที่สองอันปรากฏในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2543, 23/2543, 28/2543 และ 31/2543

รูปแบบที่สามมีการกำหนดประเด็นพิจารณาไว้ในประเด็นที่สองเพียงประเด็นเดียวอันปรากฏในคำวินิจฉัยที่ 5/2544

ดังนั้นเมื่อได้ทำการพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าการกำหนดประเด็นการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญใน 8 คำวินิจฉัยนั้น ไม่มีความสม่ำเสมอในการกำหนดประเด็นวินิจฉัย ทั้งนี้โดยในกรณีที่มีการกำหนดประเด็นวินิจฉัยทั้ง 2 ประเด็นไว้อย่างชัดเจนนั้นมีเพียง 3 คำวินิจฉัยเท่านั้น ในขณะที่อีก 4 คำวินิจฉัยนั้น ไม่มีการกำหนดประเด็นที่หนึ่งได้อย่างชัดแจ้ง และเมื่อถึงกรณีคำวินิจฉัยที่ 5/2544 ก็ได้ปรากฏความไม่สม่ำเสมอให้เห็นมากที่สุด เพราะมิได้มีการวินิจฉัยประเด็นที่หนึ่งไว้เลย ดังนั้นเมื่อพิเคราะห์แล้วเห็นว่าการที่ศาลรัฐธรรมนูญขาดความสม่ำเสมอในการกำหนดประเด็นพิจารณาวินิจฉัย กรณีอาจนำไปสู่ความสับสนในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดี

ตลอดจนการลงมติซึ่งขั้นตอนเหล่านี้จะต้องอาศัยการกำหนดประเด็นพิจารณาวินิจฉัยไว้อย่างแจ้งชัดเพื่อสะดวกในการจัดลำดับการลงมติซึ่งมีผลกระทบไปถึงความชัดแจ้งและปราศจากความคลุมเครือของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

ประการต่อมาผู้เขียนจะทำการพิจารณาในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 19/2544 และ 20/2544

โดยในคำวินิจฉัยที่ 20/2544 ศาลรัฐธรรมนูญยังใช้แนวบรรทัดฐานเดิมวินิจฉัยตัดสินว่ารองนายกรัฐมนตรีเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินตามรัฐธรรมนูญมาตรา 291 โดยในจุดนี้มีความต่างกันไปจากแนวคิดวินิจฉัยกลางโดยได้ปรากฏอยู่ในความเห็นของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบางท่านที่ปรากฏจากคำแถลงในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 4 ท่านในจำนวน 8 ท่านที่ตัดสินให้รองนายกรัฐมนตรีพ้นข้อกล่าวหาในการจงใจยื่นบัญชีฯ อันประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จโดยได้ให้เหตุผลว่ากรณีที่รองนายกรัฐมนตรียื่นบัญชีฯ อันประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบนั้นไม่ตกอยู่ภายใต้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรา 295 เพราะคำว่า "ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง" ในรัฐธรรมนูญมาตรา 295 นั้น มีความหมายว่าผู้ที่กำลังดำรงตำแหน่งอยู่จริง ๆ ดังนั้นกรณีนี้รองนายกรัฐมนตรีผู้ถูกร้องได้พ้นตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรีมาแล้ว ดังนั้นศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในกรณีนี้ได้ อันนับว่าเป็นการวินิจฉัยที่ต่างไปจากแนวบรรทัดฐานเดิมที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วางไว้อย่างชัดเจนอันจะพิจารณาได้จากกรณีของตุลาการท่านหนึ่งคือท่าน จุมพล ณ สงขลา ซึ่งถือว่าเป็นตุลาการฯ ศาลรัฐธรรมนูญที่มี ความเห็นในคำวินิจฉัยส่วนตนในประเด็นนี้เหมือนกับแนวคำวินิจฉัยกลางมาโดยตลอด[35] กลับเปลี่ยนแปลงความเห็นของตนไปจากแนวทางการวินิจฉัยที่ตนมีส่วนสร้างขึ้นมา โดยอาจพิจารณาได้จากการเปรียบเทียบคำวินิจฉัยในเรื่องนี้กับคำวินิจฉัยส่วนตนที่วินิจฉัยในคดีที่มีประเด็นแห่งคดีลักษณะเดียวกันคือในคำวินิจฉัยที่ 27/2543 กรณีนายโกศล ศรีสังข์ จงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินฯ ในกรณีที่ตนพ้นจากตำแหน่งที่ปรึกษารัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการมาแล้ว โดยศาลรัฐธรรมนูญอันมีนายจุมพล ณ สงขลา รวมอยู่ด้วยได้วินิจฉัยว่า นายโกศล ศรีสังข์ เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอันมีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินฯ แม้ว่านายโกศลจะ พ้นจากตำแหน่งแล้วก็ตาม

ประการต่อมาจะเป็นปัญหาในเรื่องการกำหนดประเด็นพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ดังที่กล่าวถึงข้างต้นแล้วจะพบว่าศาลรัฐธรรมนูญยังมีความไม่สม่ำเสมอในการกำหนดประเด็นพิจารณาและยังคงมีปัญหาเหล่านี้อยู่ดังเช่นปรากฏในคำวินิจฉัยที่ 19/2544 กรณี นายประยุทธ

---

[35] ดู คำวินิจฉัยส่วนตน นายจุมพล ณ สงขลา ที่ 10/2543, 11/2543, 12/2543, 27/2543 และ 28/2543.

มหากิจศิริ จงใจยื่นบัญชีทรัพย์สินฯ อันประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดประเด็นวินิจฉัยในทั้ง 2 ประเด็น ประเด็นแรกคือผู้ถูกร้องอยู่ในบังคับของบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตราดังกล่าวหรือไม่ และประเด็นที่สองคือผู้ถูกร้องจงใจดำเนินการดังกล่าวหรือไม่ โดยศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดทั้งสองประเด็นนี้ไว้อย่างมีความชัดเจน แต่ปรากฏว่าในคำวินิจฉัยที่ 20/2544 กลับปรากฏความสับสนของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการกำหนดประเด็นที่จะใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีว่ามีประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดคดีกี่ประเด็น

โดยสามารถพิจารณาได้จาก ในวันที่ 3 สิงหาคม พ.ศ. 2544 ศาลรัฐธรรมนูญได้อ่านและเผยแพร่แถลงการณ์วินิจฉัยคดี พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ผู้ถูกร้องเป็นลายลักษณ์อักษรต่อสาธารณะ โดยในคำแถลงดังกล่าวได้กำหนด 2 ประเด็นวินิจฉัยชี้ขาดเพียงประเด็นเดียว คือประเด็นที่ว่าผู้ถูกร้องจงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินฯ อันประกอบด้วย ข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบหรือไม่ โดยศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดประเด็นที่ว่านายกรัฐมนตรีเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 291 อันมีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 295 หรือไม่ ดังนั้นผลก็คือทำให้การวินิจฉัยชี้ขาดคดีนี้เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดในคำแถลงการณ์นั้นแล้วกลับปรากฏว่ามีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 4 ท่าน ตามที่ได้นำเสนอไปแล้วได้นำประเด็นที่ว่าผู้ถูกร้องไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับของรัฐธรรมนูญมาตรา 295 หรือไม่ มาใช้เป็นเหตุผลในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของตนในประเด็นพิจารณาที่ตั้งไว้เพียงประเด็นเดียวนั้น ดังนั้นโดยการใช้เหตุผลในเรื่องการอยู่ในบังคับของมาตรา 295 มาวินิจฉัยชี้ขาดคดีในประเด็นพิจารณาที่กำหนดไว้เพียงว่าผู้ถูกร้องมีความจงใจหรือไม่นั้นการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีดังกล่าวไม่มีความเชื่อมโยงในการใช้เหตุผลในทางนิติวิธีทางกฎหมายแต่อย่างใด แต่เมื่อวันที่ 21 สิงหาคม พ.ศ. 2544 ปรากฏว่าในคำวินิจฉัยกลางกลับมีการตั้งประเด็นพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดคดีถึง 2 ประเด็น โดยมีทั้งในประเด็นที่ว่าผู้ถูกร้องต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของรัฐธรรมนูญมาตรา 295 หรือไม่ รวมทั้งประเด็นที่ว่าผู้ถูกร้องจงใจยื่นบัญชีฯ อันประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือไม่ และในวันที่ 23 สิงหาคม พ.ศ. 2544 สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้ออกแถลงการณ์เป็นลายลักษณ์อักษร โดยมีเนื้อหาระบุว่าในวันที่มีการแถลงการณ์ด้วยวาจาก่อนลงมติและลงมติตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 267 นั้น หลังจากที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคนแถลงด้วยวาจาเสร็จสิ้นแล้ว คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดประเด็นวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเพียงประเด็นเดียวว่า ผู้ถูกร้องมีความผิดตามรัฐธรรมนูญมาตรา 295 หรือไม่ ดังนั้น การกำหนดประเด็นพิพาทในลักษณะที่มีความแตกต่างกันเช่นนี้ ได้สร้างความสับสนและขาดความชัดแจ้งว่าแท้จริงแล้วศาลรัฐธรรมนูญได้ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีพิจารณาวินิจฉัยคดีนี้อย่างไร มีการกำหนดประเด็นพิพาทที่

ประเด็น ดังนั้น ในกรณีนี้เห็นควรที่จะยึดถือ ประเด็นพิจารณาที่ปรากฏในคำวินิจฉัยกลางของศาลรัฐธรรมนูญเป็นหลักด้วยเหตุนี้จึงทำให้เห็นว่าได้เกิดปัญหาขึ้น จากระเบียบวิธีพิจารณาของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการใช้อำนาจวินิจฉัย ชี้ขาดคดีโดยมีกรณีปัญหาเกิดขึ้นดังต่อไปนี้คือ การที่คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่มีการกำหนดประเด็นพิจารณาไว้อย่างชัดแจ้งและการที่คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่มีการจัดลำดับการลงมติในประเด็นต่างๆ อย่างเป็นระบบ ฉะนั้น ในการแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นการกำหนดประเด็นพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญควรจะต้องมีหลักเกณฑ์ที่มีความละเอียดชัดเจนและแน่นอน และควรจะให้มีการจัดลำดับการลงมติเรียงประเด็นตามแนวทางการวินิจฉัยชี้ขาดคดี

โดยศาสตราจารย์ ดร. คณิต ณ นคร ได้ให้ข้อสังเกตเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาในขั้นตอนทั้งในชั้นคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และ ศาลรัฐธรรมนูญไว้ โดยเสนอความเห็นว่าในบรรดาคดีทั้งหลายที่ขึ้นไปสู่ศาลรัฐธรรมนูญของไทยนั้นอาจแบ่งเป็น 2 ประเภท ประเภทหนึ่งเป็นคดีที่เริ่มต้นที่ศาลรัฐธรรมนูญอย่างแท้จริง ส่วนประเภทที่สอง เป็นคดีที่ได้มีการวินิจฉัยชี้ขาดโดยองค์กรอิสระอื่นตามรัฐธรรมนูญมาก่อนแล้ว และขึ้นมาสู่ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดต่อไป โดยคดีประเภทที่สองนั้นมีอยู่กรณีเดียวก็คือกรณีข้อพิพาทตามรัฐธรรมนูญมาตรา 295

ในวงการกฎหมายไทยนั้นนักกฎหมายทั้งหลายมักคุ้นเคยกับ "ศาลพิจารณา" (Trial Court) ซึ่งเป็นศาลที่พิจารณาทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย นักกฎหมายมักไม่ เข้าใจเกี่ยวกับศาลพิจารณาพิพากษาเฉพาะข้อกฎหมาย (Review Court) เพราะศาลยุติธรรมโดยเฉพาะอย่างยิ่งศาลสูง ก็พิจารณาทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ทั้งๆ ที่ผู้พิพากษาศาลสูงมิได้สัมผัสกับพยานหลักฐาน การที่ศาลสูงมิได้สัมผัสกับพยานหลักฐานด้วยตนเอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งพยานบุคคลแล้วศาลสูงได้พิจารณาพิพากษาในข้อเท็จจริงนั้นเป็นการพิจารณาพิพากษาที่ผิดหลักเกณฑ์การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นอย่างยิ่ง เพราะความน่าเชื่อถือของพยานบุคคลและความสามารถในการจดจำของพยานบุคคลถูกมองข้ามไปโดยสิ้นเชิง กรณีจึงเป็นการวินิจฉัยข้อเท็จจริงที่ผิดหลักตรรกศาสตร์[36]

สำหรับในกรณีคดียื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของนักการเมืองเป็นคดีที่องค์กรวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญคือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้วินิจฉัยชี้ขาดมาแล้วนั้น ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ณ นคร เห็นว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ

---

[36] คณิต ณ นคร. **ศาลรัฐธรรมนูญกับคดียื่นบัญชีทรัพย์สิน**. รพีสาร, มกราคม-เมษายน 2544, หน้า 25-27.

ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ต้องมีผลเป็นคำชี้ขาดในระดับหนึ่งและมีสถานะเป็น องค์กรวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงมาแล้วและศาลรัฐธรรมนูญต้องทำหน้าที่ "ศาลพิจารณาพิพากษาเฉพาะปัญหาข้อกฎหมาย" (Review Court) เท่านั้นแต่วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในปัจจุบันกลับเป็นไปในลักษณะ "ศาลพิจารณา" (Trial Court) คือพิจารณาทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญในคดียื่นบัญชีทรัพย์สินในหลักการต้องเป็น "ศาลพิจารณาพิพากษาเฉพาะปัญหาข้อกฎหมาย" คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก็ย่อมไม่ใช่อัยการตามที่เข้าใจกัน แต่เป็นองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดตามรัฐธรรมนูญ คำชี้ขาดของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจึงมีผลทางกฎหมายทำนองเดียวกับคำพิพากษาของศาลด้วยแม้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะไม่ใช่ศาล แต่การกระทำของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ในคดียื่นบัญชีทรัพย์สินก็เป็นการกระทำในทำนองเดียวกับศาล และนอกจากนี้ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ณ นคร ได้ให้ความเห็นกรณีที่มี ข้อเสนอให้กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติไปเป็นพยานในศาลรัฐธรรมนูญในคดีที่มีการวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับการจงใจยื่นบัญชีทรัพย์สินเป็นเท็จหรือปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรแจ้งให้ทราบด้วยว่า เมื่อผู้พิพากษาไม่อาจเป็นพยานในคดีที่ตนได้พิพากษาไปแล้วในศาลสูงได้ฉันใด กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก็ย่อมไม่อาจเป็นพยานในคดีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้วินิจฉัยชี้ขาดไปแล้วในศาลรัฐธรรมนูญได้ฉันนั้น

4.2.2 วิเคราะห์วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์และเสนอแนะแนวทางแก้ไขปรับปรุงกฎเกณฑ์ว่าด้วยวิธีสบัญญัติของศาลรัฐธรรมนูญไทยตลอดจนชี้ให้เห็นถึงปัญหาที่เกิดขึ้นจากวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ โดยผลจากการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญไทยกับศาลรัฐธรรมนูญของต่างประเทศจะพบว่านอกเหนือจากโครงสร้างของกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐของเยอรมันแล้วหากพิจารณาโครงสร้างกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของประเทศอื่น ๆ ในยุโรป เช่น กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของออสเตรีย (verfassungsgerichtshofegesetz 1993) วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของอิตาลี (Gesetz Nr. 8721953 vom 11 Maerz 1953) วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญสเปน (Organgesetz 2979 vom 3 October veber das Verfassungsgericht) กฎหมายว่าด้วยการจัดองค์กร อำนาจหน้าที่และวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของโปรตุเกส (Gesetz Nr. 28/82, Organisation, Taetigkeit ud Verfahern des Verfassungsgericht) วิธีพิจารณาของตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส (verordnung Nr. 58-1076 vom 7 November 1958) กฎหมายว่าด้วยการจัดองค์กรและอำนาจ

หน้าที่ของศาลสูงสุดของเบลเยี่ยม ลงวันที่ 28 มิถุนายน 1983 และวิธีพิจารณาของศาลสูงสุดของกรีซ

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญและศาลสูงสุดของประเทศที่กล่าวมาทั้งหมดนั้น ล้วนแต่ได้แยกวิธีพิจารณาทั่วไปออกจากหมวดวิธีพิจารณาเฉพาะคดี และหมวดวิธีพิจารณาเฉพาะคดีได้แยกไปตามคดีแต่ละประเภท การจัดโครงสร้างของกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเช่นนี้ถือได้ว่าเป็นการจัดระบบกฎหมายวิธีพิจารณาที่เหมาะสม และเป็นการสะดวกต่อการใช้ในทางปฏิบัติ

ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมันทั้งหมดได้แยกวิธีพิจารณาไว้อย่างชัดเจนระหว่างวิธีพิจารณาทั่วไปอันเป็นกฎเกณฑ์ที่ใช้กับคดีทุกประเภท ส่วนวิธีพิจารณาเฉพาะใช้กับคดีในเรื่องนั้น ๆ เท่านั้น โดยหลักที่ได้บัญญัติไว้ในกระบวนพิจารณาทั่วไปตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐ ประกอบด้วยหลัก

1. การคัดค้านผู้พิพากษาเนื่อง เพราะมีความสัมพันธ์ในทางเครือญาติหรือเพราะเคยมีส่วนเกี่ยวข้อง เนื่องจากหน้าที่การงาน (Ausschliessung eines Richters)

2. การคัดค้านผู้พิพากษาเนื่องจากขาดความเป็นกลาง (Ablehnung eines Richters wegen Besorgnis der Befangenheit)

3. สิทธิในการตรวจเอกสารของผู้มีส่วนร่วมในคดี

4. การเป็นตัวแทนในคดี

5. การยื่นคำร้อง

6. การปฏิเสธคำร้อง

7. หลักพิจารณาโดยวาจา การบันทึก รวมทั้งการบันทึกเสียง

8. การสืบพยาน พยานผู้เชี่ยวชาญพิเศษ การกำหนดวันสืบพยาน

9. คำพิพากษาและการอ่านคำพิพากษา

10. วิธีการชั่วคราว

11. กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับคดี

หมวดวิธีพิจารณาเฉพาะคดี

ในการพิจารณาต่อมา คือวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญจำเป็นที่จะต้องมีวิธีพิจารณาเฉพาะคดีแต่ละประเภทหรือไม่ เพราะศาลรัฐธรรมนูญอาจเห็นว่ารัฐธรรมนูญเองได้กำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ไว้แล้ว จึงไม่จำเป็นต้องมาบัญญัติไว้ซ้ำอีก แต่อย่างไรก็ตาม การบัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นอาจไม่ครอบคลุมรายละเอียดทั้งหมด ในคดีบางประเภทยังจำเป็นที่จะ

ต้องมาบัญญัติรายละเอียดไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาอีกชั้นหนึ่ง เช่น การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญแบบนามธรรมนั้นตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ (Crungesetz) ของเยอรมันเองก็ได้บัญญัติไว้แล้วในมาตรา 93 (1) ข้อ 2 โดยได้บัญญัติว่าในกรณีที่รัฐบาลสหพันธ์ก็ดี รัฐบาลแห่งมลรัฐก็ดีหรือสมาชิกหนึ่งในสามของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรก็ดี มีความเห็นแตกต่างกันหรือมีข้อสงสัยว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญ องค์กรตามที่กล่าวมาแล้วอาจยื่นคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญได้ หากยึดถือตามแนวทางดังกล่าวก็ไม่จำต้องนำเรื่องนั้นมาบัญญัติไว้ในกฎหมายอีก แต่ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมันได้นำมาบัญญัติไว้อีกครั้งหนึ่ง โดยมาตรา 76 Bvefec ได้บัญญัติไว้มีสาระสำคัญคล้ายกับที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่มีรายละเอียดมากกว่า เช่น กรณีที่ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องดังกล่าวมีความเห็นว่า กฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งมีผลบังคับใช้ได้แต่ในขณะที่ศาลก็ดี เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ดี หรือองค์กรระดับสหพันธรัฐ หรือระดับมลรัฐก็ดี เห็นว่ากฎหมายฉบับนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญหรือขัดกับกฎหมายของสหพันธรัฐในกรณีเช่นนี้องค์กรผู้มีสิทธิก็อาจจะยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้

มาตรา 77 Bverfcc ได้บัญญัติเกี่ยวกับการเปิดโอกาสให้ผู้เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าวมีสิทธิที่จะเสนอความคิดในกระบวนพิจารณาได้ มาตรา 78 ได้บัญญัติเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลโดยได้บัญญัติว่าในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า กฎหมายของสหพันธรัฐขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญให้ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับนั้นเป็นโมฆะและถ้ามีบทบัญญัติอื่น ๆ ของกฎหมายเดียวกัน จากเหตุผลเดียวกันกับรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญอาจวินิจฉัยให้กฎหมายนั้น ๆ เป็นโมฆะในโอกาสเดียวกันนี้ได้[37]

จากการศึกษาวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของสหพันธ์รัฐเยอรมันแม้ว่าแต่ละคดีนั้นได้มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแล้วก็ตาม แต่ก็ได้มีการนำมากำหนดไว้อีกในกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญ

หากพิจารณาวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของไทยแล้ว อาจกล่าวได้ว่าข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยยังขาดหมวดที่ว่าด้วยกระบวนพิจารณาเฉพาะคดีซึ่งอาจมีการคิดว่าจำเป็นที่จะต้องมีการกำหนดกระบวนพิจารณาพิเศษสำหรับคดีใดคดีหนึ่งหรือไม่โดยศาลรัฐธรรมนูญอาจเห็นว่าในรัฐธรรมนูญนั้นได้กำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ไว้แล้ว จึงไม่ต้องมีการนำมาบัญญัติไว้ซ้ำอีก ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเรื่องที่ได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นอาจจะยังไม่เพียงพอหรือครอบคลุมรายละเอียดทั้งหมดสำหรับคดีบางประเภท ซึ่งหากเปรียบเทียบกับวิธีพิจารณาของศาล

---

[37] บรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 82-85.

รัฐธรรมนูญของสหพันธ์รัฐเยอรมันแล้วได้มีการกำหนดวิธีพิจารณาคดีเฉพาะไว้ในวิธีพิจารณาคดีบางประเภท เช่น

การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดกับรัฐธรรมนูญแบบนามธรรมนั้น[38]ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ (Crundgesetz) ของเยอรมันได้บัญญัติไว้ในมาตรา 93 (1) ข้อ 2 โดยได้บัญญัติว่าในกรณีที่รัฐบาลสหพันธ์ก็ดี รัฐบาลแห่งมลรัฐก็ดี หรือสมาชิกหนึ่งในสามของสมาชิกสภาผู้แทนก็ดี มีความแตกต่างทางความคิดหรือมีข้อสงสัยว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญ องค์กรตามที่กล่าวมาแล้วอาจยื่นคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญได้ หากยึดถือตามแนวทางของวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยก็ไม่จำเป็นต้องนำเรื่องนั้นมาบัญญัติไว้ซ้ำอีก

แต่กฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมันได้นำมาบัญญัติไว้อีกครั้งหนึ่ง โดยมาตรา 76 Bverfcc ได้บัญญัติไว้มีสาระสำคัญคล้ายกับที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่มีรายละเอียดมากกว่า เช่น กรณีผู้ที่มีสิทธิยื่นคำร้องดังกล่าวมีความเห็นว่า กฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งมีผลบังคับใช้ได้ แต่ในขณะที่ศาลก็ดี เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ดี หรือองค์กรระดับสหพันธรัฐ หรือระดับมลรัฐก็ดีเห็นว่ากฎหมายฉบับนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญ หรือขัดกับกฎหมายของสหพันธรัฐ มาตรา 77 Bverfcc ได้บัญญัติเกี่ยวกับการเปิดโอกาสให้ผู้เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าวมีสิทธิที่จะเสนอความคิดในกระบวนพิจารณาได้ มาตรา 78 ได้บัญญัติเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลโดยได้บัญญัติว่าในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ากฎหมายของสหพันธรัฐขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญ ให้ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับนั้นเป็นโมฆะ และถ้ามีบทบัญญัติอื่น ๆ ของกฎหมายเดียวกัน จากเหตุผลเดียวกันขัดกับรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญอาจวินิจฉัยให้กฎหมายนั้นเป็นโมฆะในโอกาสเดียวกันนี้ได้ มาตรา 79 Bverfgg ได้บัญญัติเกี่ยวกับผลของคำพิพากษาตาม (1) ได้บัญญัติเกี่ยวกับการคัดค้านคำพิพากษาในคดีอาญาซึ่งบทบัญญัติที่ใช้วินิจฉัยในคดีอาญานั้นศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่าขัดกับรัฐธรรมนูญในกรณีนี้บุคคลนั้นอาจมีการรื้อฟื้นคดีอาญาได้ หรืออีกตัวอย่างหนึ่ง เช่น การควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญอย่างเป็นรูปธรรมของกฎหมายเยอรมันได้บัญญัติไว้แล้วในมาตรา 100 ของรัฐธรรมนูญ แต่ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญก็ยังได้กำหนดกระบวนพิจารณาคดีไว้เป็นกรณีเฉพาะ โดยในหมวดนี้เริ่มจากมาตรา 80 เรื่องการยื่นคดีของศาลต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมขึ้นมากกว่ารัฐธรรมนูญ

มาตรา 81 Bverfgg บัญญัติว่า การวินิจฉัยของศาลในกรณีนี้ ให้วินิจฉัยเฉพาะกรณีปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น

---

[38] บรรเจิด สิงคเนติ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 86.

มาตรา 81 a Bverfgg ได้บัญญัติเกี่ยวกับการปฏิเสธคำร้องโดยเสียงเป็นเอกฉันท์ขององค์คณะที่ทำหน้าที่ในการกลั่นกรองแต่อย่างไรก็ตาม หากคำร้องที่ได้รับการเสนอโดยศาลรัฐธรรมนูญของมลรัฐ หรือศาลสูงสุดของสหพันธรัฐได้รับการปฏิเสธ ในกรณีนี้ให้อยู่ในเงื่อนไขที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเต็มองค์คณะอีกครั้งหนึ่ง

มาตรา 82 Bverfgg ได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในการแสดงความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องรวมทั้งให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการวินิจฉัยและผลของการวินิจฉัยของการควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญแบบนามธรรมมาใช้บังคับกับกรณีนี้ด้วย

จากกรณีตัวอย่างดังกล่าวนี้จะเห็นได้ว่า ในกระบวนพิจารณาคดีแต่ละประเภทนั้นยังมีรายละเอียดที่จะต้องไปกำหนดเพิ่มเติมในกฎหมายวิธีพิจารณาของศาล ซึ่งอาจจะเห็นว่าการกำหนดหลักการต่าง ๆ ไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นบางครั้งอาจเป็นการไม่เพียงพอ ซึ่งตามรัฐธรรมนูญไทยนั้นหากยกตัวอย่าง คือ มาตรา 266 ของรัฐธรรมนูญฯ ที่บัญญัติไว้ว่า "ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ ให้องค์กรหรือประธานรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย" ซึ่งในกรณีนี้มิได้มีการบัญญัติไว้ในวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ จึงต้องมีการมาพิจารณาเกี่ยวกับความหมายขององค์กรอื่น ตามรัฐธรรมนูญว่ามีความหมายเพียงใด ศาลชั้นต้น ศาลแขวง องค์กรปกครองท้องถิ่น เช่น สภาตำบล เทศบาล จะถือว่าเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ รัฐธรรมนูญหรือไม่ หรือในกรณีที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน เช่น สภาผู้แทนราษฎร ผู้แทนราษฎรเป็นรายบุคคล จะมีสิทธิเสนอเรื่องตามมาตรานี้ได้หรือไม่

หรือมาตรา 268 บัญญัติว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอื่นของรัฐ เพียงเท่านี้เพียงพอหรือไม่ หากจะไม่มีการบัญญัติไว้เพิ่มเติมจะเป็นการเพียงพอหรือไม่ เช่น คำว่า "คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็น เด็ดขาด" นั้นมีข้อยกเว้นหรือไม่ หรือใช้กับทุกกรณีโดยปราศจากข้อยกเว้น หรือการบัญญัติให้คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐนั้น เป็นการเพียงพอหรือไม่ ซึ่งในกรณีนี้ตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมันได้บัญญัติไว้ชัดเจน คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญนอกเหนือจากผูกพันองค์กรตามรัฐธรรมนูญแบบนามธรรมและแบบรูปธรรม การวินิจฉัยว่ากฎหมายระหว่างประเทศมีผลบังคับภายในหรือไม่ รวมทั้งการวินิจฉัยกรณีร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญที่มีประเด็นว่า กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ในกรณีนี้ให้คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญมีผลบังคับเช่นกฎหมาย เมื่อได้ประกาศคำพิพากษาดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา ดังนั้นจากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันยังไม่มีความละเอียดที่ชัดเจนดีพอทั้งยังมีความคลุมเครือ

สำหรับจะใช้กับประเภทของลักษณะคดีต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในหลายประเด็น ดังนั้นจึงสมควรได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมให้สมบูรณ์และมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยสามารถนำเอาแบบอย่างที่ ปรากฏในระบบกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันมาเป็นแนวทาง คือ ควรแยกวิธีพิจารณาทั่วไปที่จะใช้กับวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญทุกประเภท และวิธีพิจารณาทั่วไปนั้น ศาลรัฐธรรมนูญควรที่จะได้กำหนดวิธีการรับหรือไม่รับคำร้องให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่ไม่รับคำร้องไว้ในสารบบคดีของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งทำเป็นคำสั่งนั้น และไม่มีคำวินิจฉัยส่วนตน ควรจะได้พิจารณาว่าจะต้องแก้ไขข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญหรือรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพราะรัฐธรรมนูญกำหนดให้ตุลาการทุกคนต้องทำความเห็นส่วนตน นอกจากนี้ในส่วนของวิธีพิจารณาทั่วไปสมควรกำหนดให้ชัดเจนในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าตุลาการที่ไม่ได้นั่งพิจารณาคดีตั้งแต่ต้นจะนั่งเป็นองค์คณะแถลงด้วยวาจาและลงมติวินิจฉัยไม่ได้ เป็นต้น สำหรับวิธีพิจารณาเฉพาะเรื่องนั้น ควรกำหนดขั้นตอนในการดำเนินคดีให้สอดคล้องกับลักษณะพิเศษของกระบวนวิธีพิจารณาแต่ละเรื่อง เช่น การถอนคำฟ้องหรือคำร้อง ศาลควรมีดุลพินิจว่าจะอนุญาตให้ถอนคำฟ้องหรือคำร้องในกรณีใดได้บ้าง และในกรณีใดที่ศาลจะต้องจำหน่ายคดี หรือมีดุลพินิจว่าจะจำหน่ายคดีหรือไม่ โดยสามารถแยกอธิบายได้เป็นดังนี้

4.2.2.1 ข้อบกพร่องด้านวิธีสบัญญัติของศาลรัฐธรรมนูญไทย

จากการพิจารณาเปรียบเทียบอำนาจหน้าที่รวมทั้งกฎหมายวิธีพิจารณาของศาล รัฐธรรมนูญของไทยและของเยอรมันแล้วจะเห็นได้ชัดเจนว่า วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยนั้น ยังขาดความสมบูรณ์ตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาคดีทั่วไปไม่ว่าจะเป็นวิธีพิจารณาคดีทั่วไปที่ยังขาดสาระสำคัญบางประการ และหมวดวิธีพิจารณาเฉพาะคดีนั้นข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของไทยไม่ได้กำหนดไว้เลย ซึ่งเป็นผลอาจทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ เพราะถึงแม้รัฐธรรมนูญจะบัญญัติเรื่องเหล่านี้ไว้แล้วก็ตามแต่ก็ยังขาดรายละเอียดบางประการที่จำเป็นต้องนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญและข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญนั้นไม่สอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของการใช้อำนาจของรัฐอันจะนำไปสู่ปัญหาอื่น ๆ เกี่ยวกับสถานะของข้อกำหนด ดังนั้นผลจากการศึกษาผู้เขียนมีความ เห็นว่าการแยกวิธีพิจารณาในระบบศาลรัฐธรรมนูญของประเทศสหพันธรัฐเยอรมันเป็นสิ่งที่มีความน่าสนใจมากและสมควรนำมาเป็นแบบอย่างในการอธิบายและสามารถนำมาประยุกต์ใช้สำหรับศาลรัฐธรรมนูญไทย ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความชัดเจน คล่องตัวในการทำงานและมีความสอดคล้องกับประเภทของหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ และเพื่อเป็นการชี้ให้เห็นถึงปัญหาได้อย่าง ชัดเจนในวิธีสบัญญัติของศาลรัฐธรรมนูญไทย ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นสมควรที่จะแยกวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยออก

เป็น 2 ส่วนในส่วนแรกจะเรียกว่าเป็นวิธีพิจารณาทั่วไปและในส่วนที่สองจะเป็นวิธีพิจารณาเฉพาะคดี อันถือว่าเป็นวิธีสบัญญัติที่ศาลรัฐธรรมนูญจะใช้ในการดำเนินกระบวนพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ ดังนี้

(1) วิธีพิจารณาทั่วไป

อันได้แก่กฎเกณฑ์ที่ใช้กับคดีทุกประเภท เช่น การยื่นคำร้อง การถอน คำร้อง การคัดค้านตุลาการเนื่องจากความสัมพันธ์ทางเครือญาติหรือมีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องในเรื่องที่ขอให้วินิจฉัยและเรื่องอื่น ๆ ขั้นตอนในการรับคำร้องไว้ดำเนินการ การชี้แจงโดยผู้ร้องและผู้ถูกร้อง พยาน และการสืบพยานบุคคลและพยานเอกสารต่าง ๆ รวมทั้งการกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาคดี ซึ่งจะต้องกระทำด้วยความรวดเร็วและต่อเนื่องจนกว่าจะเสร็จขั้นตอนต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดีของศาลที่จะต้องกระทำโดยเปิดเผย เมื่อมีการออกนั่งพิจารณาในการสืบพยาน การให้คู่กรณีแสดงความเห็นหรือการฟังคำตอบของคู่กรณีรวมทั้งการรักษาระเบียบและความเรียบร้อยในส่วนที่เกี่ยวกับการเข้ามาในศาลหรือบริเวณศาลหรือการเข้าฟังการพิจารณาคดีของศาล การวินิจฉัย การอ่าน และการเปิดเผยคำวินิจฉัยโดยสามารถแยกอธิบายเป็นเรื่องได้ดังต่อไปนี้

1. การเริ่มกระบวนพิจารณาคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ

ในปัญหาเกี่ยวกับผู้ร้องในคดีรัฐธรรมนูญนี้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดไว้ในการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญซึ่งหลักในการพิจารณาวินิจฉัยคดีรัฐธรรมนูญนั้นศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถที่จะริเริ่มคดีเองได้ จะต้องมีผู้เสนอคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ

โดยในข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญนั้นได้กำหนดคำว่าผู้ร้องว่าหมายความถึง ผู้ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อพิจารณาวินิจฉัย หากพิจารณาคำว่าผู้ร้องตามข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวแล้ว คำว่าผู้ร้องนั้นก็จะหมายถึง "ผู้ยื่นคำร้อง" เช่น ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 264 ความว่า "ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด..." คำว่า ผู้ร้องในกรณีนี้จึงหมายถึง ศาล ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลทหาร แต่ในความเป็นจริงแล้วผู้ที่เป็นผู้ร้องที่แท้จริงนั้น คือ ผู้ที่ส่งเรื่องให้กับองค์กรต่าง ๆ เหล่านี้ต่างหาก คือ ผู้ร้อง (หรืออีกนัยคือผู้เสียหายที่แท้จริง) เช่น ในกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา... ตามมาตรา 262 (1) หรือหากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่ายี่สิบคน เห็นว่า

ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีข้อความขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้...ตามมาตรา 262 (2)

ซึ่งตามบทบัญญัติต่าง ๆ นี้ได้กำหนดให้ส่งเรื่องให้กับประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภาแล้วแต่กรณี และเมื่อพิจารณาแล้ว ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา หรือศาลตามมาตรา 264 เหล่านี้ล้วนแต่ถือว่าเป็นผู้ร้อง ตามคำนิยามของคำว่า "ผู้ร้อง" ในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 จะเห็นได้ว่าการส่งเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญนั้นประชาชนธรรมดามิอาจส่งเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้เอง ดังเช่นในกรณีของสหพันธ์รัฐเยอรมันที่ประชาชนมีสิทธิที่จะเสนอคำร้องของตนต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ได้เอง ดังนั้น คู่ความในคดีของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์จึงรวมถึงประชาชนทั่วไปด้วยแต่ในกรณีของประเทศไทยนั้นมิได้ให้ประชาชนทั่วไปมีสิทธิที่จะเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญได้โดยตรง ซึ่งในกรณีนี้ทำให้ผู้เสียหายที่แท้จริงจึงมิอาจที่จะเป็นผู้ร้องในคดีได้ ฉะนั้นจะพบว่าข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนี้ยังมีความบกพร่องอยู่ดังนี้จึงสมควรให้การเริ่มกระบวนพิจารณาในศาลรัฐธรรมนูญนั้น ให้ผู้มีสิทธิเริ่มกระบวนพิจารณาทำคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร ทั้งนี้สมควรกำหนดให้ผู้ยื่นคำร้องอ้างอิงบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญหรือบทบัญญัติในกฎหมายอื่นใดที่แสดงให้เห็นว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจในการวินิจฉัยคำร้องที่ยื่นนั้น ผู้ยื่นคำร้องจะต้องบรรยายข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุแห่งการยื่นคำร้องตลอดจนคำขอที่ชัดเจนว่าต้องการให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยอย่างไร รวมทั้งพยานหลักฐานที่จำเป็นซึ่งสนับสนุนคำร้องด้วย

2. การคัดค้านตุลาการและการห้ามตุลาการเข้าเป็นองค์คณะ

สำหรับในประเด็นปัญหาที่เกิดจากการที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบางท่านได้ออกมาวิพากษ์วิจารณ์เรื่องที่กำลังอยู่ในระหว่างการพิจารณาหรือเรื่องดังกล่าวนั้นกำลังจะเข้ามาสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งประเด็นนี้เมื่อพิจารณาแล้ว ในการพิจารณาคดีของตุลาการ ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม หรือศาลปกครอง หรือศาลรัฐธรรมนูญ ก็ตามต้องตัดสินด้วยความเป็นกลางปราศจากอคติ ดังนั้นในการพิจารณาคดีของตุลาการที่ต้องให้ตุลาการมีความเป็นอิสระ ก็เพื่อต้องการที่จะให้การตัดสินนั้นมีความเป็นกลาง

หลักความอิสระของผู้พิพากษา (Unabhaengingkeit der Richter)[39]

---

[39] บรรเจิด สิงคะเนติ. **หลักพื้นฐานของสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่**. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน 2543, หน้า 30-32.

หลักความอิสระของผู้พิพากษาหมายความว่า ผู้พิพากษาสามารถทำภาระหน้าที่ในทางตุลาการโดยปราศจากการแทรกแซงใด ๆ โดยผู้พิพากษามีความผูกพันเฉพาะต่อกฎหมาย และทำการพิจารณาพิพากษาภายใต้มโนธรรมของตนเท่านั้น หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษาเป็นหลักสำคัญหลักหนึ่งของหลักนิติรัฐ ความมุ่งหมายของหลักดังกล่าวมุ่งการคุ้มครองอำนาจตุลาการต่อการแทรกแซง โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากอำนาจบริหารและอำนาจนิติบัญญัติ

โดยความเป็นอิสระของผู้พิพากษาวางอยู่บนพื้นฐานของความอิสระจาก 3 ประการกล่าวคือ ความอิสระจากคู่ความ (Darteienunabhaengingkeit) ความอิสระจากรัฐ (Staatsunabhaengigkeit) และ ความเป็นอิสระจากสังคม (Gesellschafsunabhaengigkeit) ความไม่เป็นอิสระจากทั้งสามประการดังกล่าวจะก่อให้เกิดอันตรายต่อความเป็นกลางของผู้พิพากษา ความอิสระของผู้พิพากษาที่ปรากฏในรูปแบบต่าง ๆ ล้วนมีวัตถุประสงค์เพื่อก่อให้เกิดความมั่นคงต่อความเป็นกลางของผู้พิพากษา

หลักความอิสระของผู้พิพากษาอาจแบ่งออกได้เป็น 3 ประการ คือ ความอิสระของการทำหน้าที่ในทางตุลาการ (die sachliche Unabbaengigkeit) ความอิสระในทางองค์กร (die organisatorische Unabhaengigkeit) และความอิสระในทางส่วนบุคคล (die persoenliche Unbhaengigkeit)

1) ความอิสระของการทำหน้าที่ในทางตุลาการ (die sachliche Unabbaengigkeit) เป็นการคุ้มครองการทำภาระหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีของผู้พิพากษาจากอิทธิพลภายนอกทั้งหลายหลักความอิสระในการทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษามิได้คุ้มครองผู้พิพากษาเฉพาะต่อการแทรกแซงจากองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐองค์กรอื่นเท่านั้น หากแต่ยังคุ้มครอง ผู้พิพากษาจากการแทรกแซงโดยทางอ้อม ซึ่งอาจมีผลต่อการทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีของผู้พิพากษา ทั้งนี้ เพราะผู้พิพากษาย่อมผูกพันตนเองเฉพาะภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น

2) ความอิสระในทางองค์กร (die organisatorische Unabhaengigkeit) หรือความเป็นอิสระในการจัดองค์กรของศาล (die organisatorische Selbstandigkeit der Gerichte) ความอิสระขององค์กรตุลาการมีผลมาจากหลักการแบ่งแยกอำนาจ ความอิสระในทางองค์กร มีความหมายว่า อำนาจตุลาการก็ดี ศาลก็ดี หรือผู้พิพากษาก็ดีจะต้องไม่อยู่ในลักษณะของความสัมพันธ์ที่อยู่ใต้อำนาจขององค์กรอื่นไม่ว่าจะโดยในข้อเท็จจริงหรือในทางกฎหมายก็ตาม

3) ความอิสระในทางส่วนบุคคล (die persoenliche Unbhaengigkeit) หมายความว่า โดยหลักแล้ว การถอดถอนและการโยกย้ายผู้พิพากษาไม่อาจกระทำได้หากเป็นการขัดกับความประสงค์ของผู้พิพากษา เว้นแต่กระทำโดยคำพิพากษาของศาล ความอิสระในทางส่วนบุคคลดัง

กล่าวมีความมุ่งหมายเพื่อให้เกิดความมั่นคงต่อความอิสระของการทำหน้าที่ในทางตุลาการ (die sachliche Unabhaengigkeit) ของผู้พิพากษา ซึ่งการก่อให้เกิดผลกระทบต่อความอิสระของผู้พิพากษานั้นมิใช่เกิดขึ้นเฉพาะกรณีที่มีการสั่งต่อผู้พิพากษาเท่านั้น หากแต่กรณีอาจเป็นการกระทบต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาเช่นกัน หากผู้พิพากษาที่วินิจฉัยตัดสินคดีนั้นกลัวว่าจะเกิดผลกระทบต่อสถานะในทางตำแหน่งของผู้พิพากษา ดังนั้น ด้วยเหตุนี้จึงจำเป็นต้องให้หลักประกันแก่ผู้พิพากษาในการอยู่ในตำแหน่งของผู้พิพากษา

ดังนั้น หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษามีขึ้นเพื่อต้องการให้การพิจารณานั้นเป็นไปด้วยความเป็นกลาง ดังนั้น การพิจารณาคดีใดก็ตามที่ผู้พิพากษาขาดความเป็นกลางซึ่งการขาดความเป็นกลางนี้ยังรวมถึงการที่ผู้พิพากษาท่านใดท่านหนึ่งมีส่วนได้เสียหรือมีส่วนเกี่ยวข้องในคดีนั้นก็อาจทำให้ผู้พิพากษาท่านนั้นถูกคัดค้านได้ เช่น ในประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมันในกรณีการพิจารณากฎหมายการให้สัญชาติของคนต่างด้าว และในการพิจารณาคดีนั้นได้มีตุลาการท่านหนึ่งเป็นนาซีมีทัศนคติที่ไม่ดีต่อคนต่างด้าว ทำให้เป็นข้อพิจารณาได้ว่าตุลาการ ท่านนี้อาจจะถูกคัดค้านได้

ดังนั้น ในการพิจารณาอรรถคดีไม่ว่าจะเป็นตุลาการของศาลใดก็ตาม การพิจารณาคดีต้องพิจารณาโดยปราศจากความเป็นอคติ ในการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญการที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกมาแสดงความเห็นนั้น การแสดงความเห็นแบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ

1. การแสดงความเห็นทางวิชาการ และ
2. การแสดงความเห็นที่มีผลกระทบต่อผลแห่งคดีนั้น

หากเป็นการแสดงความเห็นทางวิชาการนั้น ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญหรือบุคคลภายนอกก็สามารถที่จะแสดงความเห็นได้ แต่หากการที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้มาแสดงความเห็นของตนแก่คดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาหรือกำลังจะมาสู่การพิจารณานั้น เป็นการที่ตุลาการคนนั้น ๆ จะต้องผูกพันกับความเห็นของตนในการพิจารณาคดีก็ต้องตัดสินตามที่ตนได้ให้ความเห็นไว้ ซึ่งแสดงให้เห็นได้ว่าตุลาการคนนั้นขาดความเป็นกลางในการพิจารณา การแสดงความคิดเห็นของตุลาการถือเป็นความอิสระของตุลาการเพื่อนำไปสู่ความเป็นกลาง ดังนั้น การแสดงความคิดเห็นในคดีทำให้ตุลาการคนนั้นขาดความเป็นกลาง ซึ่งกรณีนี้ทำให้ตุลาการคนนั้น อาจถูกคัดค้านได้ โดยการคัดค้านตุลาการนั้นอาจคัดค้านได้ 2 กรณี คือ

1. เมื่อมีเหตุที่ตนอาจถูกคัดค้านได้ตามผลของกฎหมาย

การที่ผู้พิพากษานั่งพิจารณาคดีอาจถูกคัดค้านนั้น เป็นอิสระของคู่ความที่จะคัดค้าน และตามกฎหมายผู้พิพากษาที่ถูกคัดค้านก็มีสิทธิที่จะไม่ยอมถอนตัวออกจากการพิจารณาคดีนั้นได้แต่โดยจริยธรรมแล้ว ผู้พิพากษาผู้นั้นพึงถอนตัวแต่ถ้าตนเองเห็นว่าข้อคัดค้าน

นั้นไม่มีมูลหรือไม่มีเหตุอันควร เป็นต้นว่า คู่ความคัดค้านเพื่อหาเหตุผลประวิงคดีหรือกลั่นแกล้งหรือมีเหตุอันไม่สุจริตใจประการอื่น

2. อีกกรณีคือการถูกคัดค้านโดยพฤติการณ์แห่งคดี

ในกรณีนี้มิได้มีกฎหมายกำหนดไว้แต่มีพฤติการณ์เกิดขึ้นแล้วเห็นว่าการที่ตุลาการคนนั้นจะพิจารณาคดีต่อไป อาจทำให้เสียความยุติธรรมได้

ในกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมันนั้นได้บัญญัติการคัดค้านตุลาการไว้ในหมวดวิธีพิจารณาทั่วไป ซึ่งประกอบไปด้วย 1) การคัดค้านผู้พิพากษาเนื่องเพราะมีความสัมพันธ์ทางเครือญาติ หรือเพราะเคยมีส่วนเกี่ยวข้องเนื่องจากหน้าที่การงาน (Ausschliessung eines Richters) 2) การคัดค้านผู้พิพากษาเนื่องจากขาดความเป็นกลาง (Ablehnung eines Richters wegen Besorgnis der Befangenheit)

1) การคัดค้านตุลาการโดยผลของกฎหมาย (Ausschliessung eines Richters)

การคัดค้านตุลาการออกจากกระบวนพิจารณาในกรณีนี้เป็นผลมาจากกฎหมายตามมาตรา 18 วรรค 1 ข้อ 1 และข้อ Bverfcc ซึ่งตามมาตรา 18 วรรคหนึ่ง 1 ข้อ 1 นั้นเป็นกรณีที่ตุลาการนั้นเป็นญาติหรือคู่สมรสหรือมีความสัมพันธ์ในทางเครือญาติกับคู่สมรสกับคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

ส่วนกรณีตามมาตรา 18 วรรค 1 ข้อ 2 เป็นกรณีที่ตุลาการคนใดคนหนึ่งได้เคยมีส่วนร่วมในการปฏิบัติงานในฐานะใดฐานะหนึ่งต่อเรื่องที่เสนอมายังศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งกรณีอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้ คือ

- เคยทำหน้าที่เป็นตัวแทนของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในเรื่องนั้นมาแล้ว
- เคยทำหน้าที่เป็นตุลาการในการวินิจฉัยคดีในเรื่องที่กำลังพิจารณาอยู่ในศาลรัฐธรรมนูญ
- เคยทำหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่ในกระบวนการสอบสวนในทางอาญาหรือกระบวนการในทางปกครองในเรื่องที่กำลังพิจารณาอยู่ในศาลรัฐธรรมนูญ

ในกรณีนี้เป็นการคัดค้านตุลาการเนื่องจากผลของกฎหมาย หากปรากฏว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญคนใดคนหนึ่งเข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด ตุลาการคนนั้นจะต้องถูกตัดออกจากการพิจารณาในคดีนั้น

2) การคัดค้านตุลาการเรื่องการขาดความเป็นกลาง (Ablehnung eines Richters wegen Besorgnis der Befangenheit)

การคัดค้านตุลาการเนื่องจากคู่ความในคดีเห็นว่าตุลาการคนใดคนหนึ่งขาดความเป็นกลางโดยได้กำหนดไว้ในมาตรา 19 (1) Bverfcc กฎเกณฑ์ตามมาตรา 19 (2) จะนำมาใช้ก็ต่อเมื่อไม่เข้าเงื่อนไขการคัดค้านตุลาการออกจากกระบวนพิจารณามาตรา 18

การคัดค้านตุลาการในกรณีนี้อาจเกิดขึ้นได้ 2 กรณี คือ กรณีที่คู่ความในคดีเห็นว่าตุลาการคนใดคนหนึ่งอาจจะพิจารณาหรือวินิจฉัยคดีโดยขาดความเป็นกลาง โดยคู่ความได้พิจารณาจากสภาวะการณ์และได้พินิจพิเคราะห์จากพฤติการณ์แวดล้อมอย่างมีเหตุผลแล้ว เห็นว่าตุลาการคนใดคนหนึ่งที่พิจารณาในคดีนั้นไม่เหมาะสมที่จะนั่งพิจารณาต่อไป เพราะตุลาการคนนั้นอาจไม่เป็นกลางในการวินิจฉัยคดีได้ คู่ความฝ่ายนั้นอาจร้องคัดค้านตุลาการได้

และอีกกรณีหนึ่งเกิดจากการที่ตุลาการคนใดคนหนึ่งขอถอนตัวออกจากกระบวนพิจารณา เพราะเห็นว่าตนไม่เหมาะสมที่จะนั่งพิจารณาเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เพราะตนเองอาจขาดความเป็นกลางในการวินิจฉัยชี้ขาดในคดีนั้นก็อาจจะขอถอนตนเองออกจากการพิจารณาได้

ดังนั้น หากได้มีการพิจารณาแก้ไขปรับปรุงเกี่ยวกับการคัดค้านตุลาการ ของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว โดยได้มีการแก้ไขให้เขียนครอบคลุมเกี่ยวกับการคัดค้านในกรณีพฤติการณ์พิเศษหรือการกำหนดเกี่ยวกับการคัดค้านตุลาการเนื่องจากขาดความเป็นกลางในการตัดสินปัญหาให้ชัดเจนจะทำให้กระบวนพิจารณาและคำพิพากษาเป็นไปด้วยความยุติธรรมโดยในกรณีที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญคนใดมีเหตุที่อาจถูกคัดค้านหรือห้ามไม่ให้เข้าร่วมเป็นองค์คณะศาลรัฐธรรมนูญอาจหยิบยกประเด็นดังกล่าวขึ้นมาหารือและมีมติได้โดยไม่จำเป็นต้องรอให้มีคำคัดค้านโดยในการหารือและมีมตินั้น ห้ามมิให้ตุลาการที่ถูกคัดค้านนั้นอยู่ในที่ประชุม ในกรณีที่คะแนนเสียงมีจำนวนเท่ากันตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้นั้นย่อมไม่อาจเป็นองค์คณะต่อไปได้ และการวินิจฉัยชี้ขาดการคัดค้านตุลาการให้กระทำโดยลับ

3. อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการค้นหาความจริงแห่งคดี

ดังจะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญมาตรา 265 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติว่าในการปฏิบัติหน้าที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใดหรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำตลอดจนขอให้ศาล พนักงานสอบสวน หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ดำเนินการใดเพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณาได้

และในข้อ 20 ของข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญวรรคท้าย มีบทบัญญัติว่า "ในการแถลงการณ์ด้วยวาจาของแต่ละฝ่ายตุลาการจะซักถามข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แถลงในระหว่างการแถลงหรือภายหลังการแถลงก็ได้" และข้อ 24 ก็มีบทบัญญัติว่า "ศาลมีอำนาจในอันที่จะดำเนินกระบวนพิจารณาและวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานใด ๆ ที่ได้มาหรือมีอยู่หรือที่คู่กรณีนำมาสืบนั้นเป็นอันเพียงพอให้เป็นยุติได้หรือไม่"

เมื่อวิธีพิจารณาของศาลที่ใช้ระบบไต่สวนจะมีพื้นฐานที่มาเพื่อแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับสถานะที่ไม่เท่าเทียมกันระหว่างคู่ความในคดีและแม้คดีรัฐธรรมนูญในหลาย ๆ คดีที่อาจมีทั้งผู้ร้องและผู้ถูกร้อง อย่างเช่น คดีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญว่าพรรคการเมืองใดได้ใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขหรือไม่ ฯลฯ จะไม่สามารถกล่าวอ้างได้ว่า คู่ความแห่งคดีนั้นมีฐานะที่ไม่เท่าเทียม แต่อย่างไรก็ตาม ด้วยเหตุผลที่สภาพของคดีรัฐธรรมนูญบางคดีเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ สิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นจำนวนมากและบางคดีก็เกี่ยวพันกับการจัดระบบความสัมพันธ์ในการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรของรัฐระดับสูงด้วยเหตุนี้เมื่อรัฐธรรมนูญมีบทบัญญัติให้การวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญเป็นระบบไต่สวน ซึ่งตามคดีรัฐธรรมนูญบางคดีจำเป็นต้องมีการแสวงหาหลักฐานมาเพิ่มเติม และต้องให้ศาลเข้าไปมีบทบาทในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในประเด็นได้โดยไม่จำเป็นที่จะต้องอาศัยเฉพาะแต่พยานหลักฐานเฉพาะแต่เพียงมีการเสนอจากคู่ความเท่านั้น หากคู่ความเสนอพยาน หลักฐานขาดตกบกพร่องซึ่งศาลรัฐธรรมนูญก็ต้องวินิจฉัยไปตามข้อเท็จจริงที่คู่ความได้เสนอมา ซึ่งอาจคาดหมายได้ว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับประโยชน์สาธารณะและสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนก็คงจะไม่สมกับวัตถุประสงค์ของศาลรัฐธรรมนูญอย่างแน่แท้

ดังนั้นโดยเหตุที่วิธีพิจารณาในศาลรัฐธรรมนูญเป็นวิธีพิจารณาในระบบไต่สวน ซึ่งศาลไม่ได้ทำหน้าที่เป็นเพียงคนกลางชี้ขาดข้อพิพาทโดยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานที่คู่ความนำมาแสดงต่อศาลเท่านั้น แต่ศาลย่อมมีหน้าที่โดยตรงในการค้นหาความจริงของเรื่องที่พิพาท ดังนั้นจึงสมควรกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจมอบหมายให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญคนใดคนหนึ่งมีอำนาจในการค้นหาพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดีได้ แม้ว่าการจะค้นหาพยานหลักฐานนั้นจะไม่ได้กระทำหรือสั่งให้กระทำในระหว่างการออกนั่งพิจารณาด้วยวาจาก็ตาม นอกจากนี้ศาลรัฐธรรมนูญสมควรมีอำนาจร้องขอให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ ตลอดจนศาลอื่นส่งพยานหลักฐานที่จำเป็นแก่การพิจารณามาให้ศาลรัฐธรรมนูญได้ด้วย

4. ปัญหาเกี่ยวกับวิธีการคุ้มครองชั่วคราวของศาลรัฐธรรมนูญ

เนื่องจากข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 มิได้กำหนดวิธีการคุ้มครองชั่วคราวไว้ ซึ่งหากกรณีมีปัญหาว่าการกระทำใดขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งหากการกระทำนั้นยังมิได้รับการวินิจฉัยการกระทำนั้นก็ยังคงดำเนินอยู่ต่อไป เพราะมิได้มีบทบัญญัติให้หยุดการกระทำนั้นไว้ชั่วคราวก่อนซึ่งส่งผลถึงความ เสียหายที่จะเกิดขึ้น เช่น การที่มีการส่งเรื่องถึงศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรบางคนได้สิ้นสุดลงแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังมิได้มีคำวินิจฉัยออกมา ในระหว่างนั้นหากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่ง

อาจดำรงตำแหน่งสำคัญอยู่กระทำการใดไป จะมีการแก้ไขเยียวยาตรงจุดนี้อย่างไรหากไม่ได้มีวิธีการชั่วคราวเพื่อระงับการกระทำเช่นนั้นก่อน ดังนั้น เมื่อพิจารณาแล้วหากกรณีใดที่มีความจำเป็นเร่งด่วนเพื่อป้องกันความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อ ขัดขวางภยันตรายที่จะเกิดขึ้นหรือจากเหตุผลที่สำคัญประการอื่นใดในอันที่จะปกป้องผลประโยชน์สาธารณะ ในกรณีเช่นนี้สมควรอย่างยิ่งที่จะได้กำหนดวิธีการชั่วคราวไว้ในวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

สำหรับวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมันเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวนั้น ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เยอรมันได้กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐ (BverfGG) มาตรา 32 อันเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาทั่วไปที่ใช้กับการพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญทุกประเภทที่เรียกว่า Allgemeiner Verfahrens vorschriften โดยให้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐมีอำนาจออกข้อกำหนดวิธีการชั่วคราวได้ ดังนี้[40]

(ก) ในกรณีที่มีข้อพิพาท ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐอาจออกข้อกำหนดคุ้มครองสถานการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งเป็นการชั่วคราว เพื่อป้องกันผลเสียหายอย่างร้ายแรงที่อาจเกิดขึ้นได้หรือเพื่อป้องกันการข่มขู่ด้วยกำลังหรือเหตุผลอย่างอื่นในการคุ้มครองความสงบสุขของสังคม

(ข) ข้อกำหนดวิธีการชั่วคราวนี้อาจออกได้โดยไม่จำต้องมีการพิจารณาด้วยวาจาในกรณีที่มีความจำเป็นอย่างเร่งด่วน อาจไม่ต้องรับฟัง หรือไม่ต้องให้โอกาสแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องแสดงความคิดเห็นของตนได้

(ค) ในกรณีที่มีการออกข้อกำหนดวิธีการชั่วคราว หรือปฏิเสธที่จะออกข้อกำหนดวิธีการชั่วคราวผู้มีส่วนได้เสียอาจโต้แย้งคัดค้านได้ เว้นแต่ผู้ร้องในคดีที่เกี่ยวกับการร้องทุกข์โต้แย้งคัดค้านการกระทำของรัฐ (Verfassungsbesch werde) ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐจะวินิจฉัยคำโต้แย้งคัดค้านดังกล่าวหลังจากที่ได้ทำการไต่สวนด้วยวาจาแล้ว ซึ่งจะต้องเริ่มภายใน 2 สัปดาห์ เมื่อคำร้องโต้แย้งคัดค้านนั้นได้มีเหตุผลของการโต้แย้งคัดค้านแล้ว

(ง) คำร้องโต้แย้งคัดค้านไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐอาจยกเลิกข้อกำหนดวิธีการชั่วคราวดังกล่าวได้

(จ) ข้อกำหนดวิธีการชั่วคราวมีผลบังคับได้เพียง 3 เดือน แต่อาจใช้บังคับต่อไปได้ด้วยคะแนนเสียงไม่ต่ำกว่า 2/3 ขององค์คณะนั้น

(ฉ) ในกรณีที่องค์คณะที่รับพิจารณาวินิจฉัยนั้นไม่ครบองค์ประชุมองค์คณะนั้นก็อาจออกข้อกำหนดวิธีการชั่วคราวได้ ถ้ามีผู้พิพากษาอยู่ร่วม 3 คนที่ให้เป็นเอกฉันท์ให้

---

[40] กมลชัย รัตนสกาววงศ์. เรื่องเดียวกัน, หน้า 79.

ออกข้อกำหนดดังกล่าวในกรณีที่มีความจำเป็นอย่างเร่งด่วน แต่ข้อกำหนดนี้จะมีผลใช้บังคับได้เพียง 1 เดือน ถ้าองค์คณะได้ยื่นต่อมาภายหลังว่าเห็นด้วยกับการออกข้อกำหนดดังกล่าว ข้อกำหนดนั้นก็จะมีผลใช้บังคับ 3 เดือน นับแต่วันที่ออกข้อกำหนดนั้น

สำหรับบทบัญญัติที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาเฉพาะสำหรับคำร้องต่าง ๆ ที่เรียกว่า Besondere Veffahrensvorschriften นั้นได้กำหนดเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ของคู่ความ ศาลอาจออกคำสั่งดังกล่าวได้เอง[41] ซึ่งโดยปกติแล้วศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐจะดำเนินกระบวนพิจารณาคดีได้ก็ต่อเมื่อมีคำร้องหรือคำฟ้องเสนอขึ้นมา

ในกรณีการคุ้มครองชั่วคราวของประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมันนั้น ยกตัวอย่างเช่นกรณีของการออกเสียงประชามติหรือการสอบถามประชาชนตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญลงวันที่ 27 พฤษภาคม 1958 ได้วินิจฉัยให้ยุติการดำเนินการในการที่จะสอบถามความเห็นของประชาชนตามกฎหมายของมลรัฐ Hamburg โดยให้ยุติกระบวนการดังกล่าวจนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะได้วินิจฉัยในประเด็นแห่งคดี คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ BvefGE 8, 104 เป็นวิธีการชั่วคราวที่ขอให้เลื่อนการซักถามความเห็นของประชาชนออกไปก่อน

ดังนั้นการพิจารณาว่าต้องมีการคุ้มครองชั่วคราวหรือไม่ต้องพิจารณาในหลักการว่าเรื่องดังกล่าวสมควรที่จะต้องมีการคุ้มครองชั่วคราวหรือไม่ แต่ในหลักการสำคัญแล้ววิธีพิจารณาความควรจะต้องมีบทบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองชั่วคราวเพื่อให้ความคุ้มครองกับสิทธิของบุคคลที่ได้รับการกระทบกระเทือนและไม่อาจย้อนหลังไปแก้ไขได้

และเมื่อได้พิจารณาจากข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 นั้น มิได้กำหนดเรื่องเกี่ยวกับวิธีการคุ้มครองชั่วคราวไว้ ในคดีที่เกี่ยวกับข้อพิพาทตามกฎหมายรัฐธรรมนูญนั้น ในบางกรณีศาลอาจจำเป็นต้องใช้อำนาจเป็นการเร่งด่วนเพื่อป้องกันความเสียหายอย่างร้ายแรงหรือเพื่อขัดขวางภยันตรายที่จะเกิดขึ้น หรือจากเหตุผลที่สำคัญประการอื่นในอันที่จะปกป้องผลประโยชน์สาธารณะ ในกรณีเช่นนี้ศาลรัฐธรรมนูญอาจมีคำสั่งให้ใช้วิธีการชั่วคราวได้ ซึ่งจากที่ได้พิจารณาวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมัน ดังนั้นจึงเห็นสมควรที่จะกำหนดวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยให้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราว

โดยควรกำหนดวิธีการชั่วคราวดังนี้

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของคู่ความในคดีเพื่อป้องปัดภยันตรายอันอาจเกิดแก่ประโยชน์สาธารณะ สมควรที่จะบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจกำหนด

---

[41] กมลชัย รัตนสกาวงค์ . เรื่องเดียวกัน, หน้า 81

วิธีการชั่วคราวก่อนมีคำวินิจฉัยได้ การกำหนดวิธีการคุ้มครองชั่วคราวควรที่จะให้ศาลกำหนดโดยมีระยะเวลาตามที่ศาลเห็นสมควร โดยการกำหนดวิธีการคุ้มครองชั่วคราวนี้ศาลอาจจะกำหนดเองหรือ กำหนดเมื่อคู่ความในคดีร้องขอก็ได้ แต่หากเป็นกรณีที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอให้ศาลเปิดโอกาสให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งคัดค้านก่อนที่ศาลจะมีคำสั่ง

(2) วิธีพิจารณาเฉพาะคดี

ได้แก่ กฎเกณฑ์ที่ใช้เฉพาะกับแต่ละประเภทของคดี และมิได้เป็นเรื่องที่อยู่ในส่วนที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาทั่วไป เช่น วิธีพิจารณาวินิจฉัยกรณีกฎหมายขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ วิธีพิจารณากรณีขาดสมาชิกภาพของสมาชิกรัฐสภาและการพ้นจากตำแหน่งของกรรมการการเลือกตั้ง วิธีพิจารณากรณีผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และวิธีพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

โดยเนื้อหาสาระที่จะอยู่ในวิธีพิจารณาเฉพาะคดีจะต้องเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องเฉพาะกับการพิจารณาคดีนั้น ๆ ยกตัวอย่าง เช่น หากเป็นวิธีพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 266 แห่งรัฐธรรมนูญก็จะบัญญัติถึงหลักเกณฑ์เฉพาะเรื่องดังกล่าว เช่น องค์กรใดบ้างเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญในความหมายของมาตรา 266 แห่งรัฐธรรมนูญ กำหนดระยะเวลาการยื่นคำร้อง หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้อง คำวินิจฉัย เป็นต้น

โดยวิธีพิจารณาความนั้นมีหน้าที่เพื่อทำให้กฎหมายสารบัญญัตินั้นมีสภาพบังคับในความเป็นจริง[42] เมื่อคดีรัฐธรรมนูญนั้นมีประเภทคดีหลากหลาย ซึ่งวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญนั้นอาจมีได้ทั้งรูปแบบการพิจารณาทำนองเดียวกับศาลยุติธรรมที่มีการรับฟังการสืบพยานหลักฐานในห้องพิจารณาที่ไม่จำเป็นต้องมีกระบวนพิจารณาที่จะต้องกระทำในห้องพิจารณาความ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญไว้หลายประเภท

ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า โดยเหตุที่คดีรัฐธรรมนูญมีหลายประเภท แต่ละประเภทอาจจะมีลักษณะเฉพาะแตกต่างกัน การกำหนดแต่เพียงเฉพาะวิธีพิจารณาทั่วไปเท่านั้น อาจไม่ เพียงพอและไม่เหมาะสมกับคดีบางประเภทได้ ดังนั้นจึงมีความจำเป็นจะต้องกำหนดวิธีพิจารณาเฉพาะเรื่องโดยคำนึงถึงลักษณะของคดีแต่ละประเภทเป็นหลัก หากพิจารณาจากข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญฯ แล้ว จะเห็นได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดวิธีพิจารณา

---

[42] กมลชัย รัตนสกาววงศ์. "การให้ข้อคิดเห็นเรื่องการจัดตั้งศาลปกครอง". **วารสารกฎหมายปกครอง** เล่ม 13, สิงหาคม 2537 ตอน 2, หน้า 136.

เฉพาะคดีไว้ ดังนั้นเพื่อความเหมาะสมในการแก้ไขวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย ดังนั้นเห็นควรให้ในการกำหนดวิธีพิจารณาเฉพาะคดีในคดีแต่ละประเภท สมควรกำหนดโครงสร้างหลักโดยพิจารณาจากการทำการศึกษาและวิเคราะห์คดีรัฐธรรมนูญผลที่ได้ปรากฏออกมาว่าสำหรับผู้ร้องหรือผู้มีสิทธิเริ่มคดีในคดีแต่ละประเภทสามารถพิจารณาได้จากการที่รัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมาย ได้กำหนดให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีแก่ศาลรัฐธรรมนูญโดยจะเป็นดังนี้ เช่น คดีเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ผู้มีสิทธิเริ่มคดี ได้แก่ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือสมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรรวมกันตามจำนวนที่ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ นายกรัฐมนตรีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา เป็นต้น คดีเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ได้แก่ องค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือประธานรัฐสภา คดีเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ของพรรคการเมือง ได้แก่ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นสมาชิกของ พรรคการเมือง กรรมการบริหารพรรคการเมือง หรือสมาชิกพรรคการเมืองตามจำนวนที่กำหนดในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง หรืออัยการสูงสุด ฯลฯ

โดยการกำหนดให้ผู้ร้องหรือผู้มีสิทธิเริ่มคดีได้รับการจัดให้เป็นหมวดหมู่ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญอันจะทำให้เกิดความชัดเจนในการเริ่มคดีที่ศาลรัฐธรรมนูญมากยิ่งขึ้น

คดีรัฐธรรมนูญที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หากพิจารณาจากคู่ความในคดีแล้วอาจแยกออกได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ คือ คดีที่มีทั้งผู้ร้องและ ผู้ถูกร้อง เช่น คดีเกี่ยวกับการวินิจฉัยชี้ขาดว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินฯ เป็นคดีที่มีทั้งผู้ร้องและผู้ถูกร้อง ผู้ร้องหรือผู้มีสิทธิเริ่มคดีในกรณีนี้ คือ “คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ” ส่วนผู้ถูกร้อง คือ “ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” คดีประเภทนี้อาจเทียบเคียงได้กับคดีมีข้อพิพาท ส่วนคดีรัฐธรรมนูญบางประเภท เช่น คดีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชบัญญัตินั้น เป็นคดีที่ไม่มีผู้ถูกร้อง การแยกคดีทั้งสองประเภทนี้ออกจากกันให้ชัดเจนย่อมจะเป็นประโยชน์ในการพัฒนาหลักเกณฑ์อื่น ๆ เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนพิจารณาโดยศาลต่อไป

ดังนั้นเมื่อคดีรัฐธรรมนูญมีลักษณะของคดีที่จะเข้าสู่กระบวนพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญหลากหลายประเภทดังนี้จึงมีเหตุอันสมควรให้มีการกำหนดเงื่อนไขในการรับคำร้องไว้พิจารณาเพื่อจะได้แบ่งแยกประเภทลักษณะคดีได้อย่างชัดเจนเพื่อความสะดวกในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญและปราศจากความสับสนที่จะตามมาภายหลัง

ดังเช่นกรณีคดีที่ศาลส่งคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายที่ศาลจะต้องใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามคำโต้แย้งของคู่ความในคดี (รัฐธรรมนูญฯ มาตรา 264) ซึ่งการโต้แย้งดังกล่าวในหลายกรณีมีลักษณะเป็นการประวิงคดีในคดีที่พิพาทกันในศาลที่ส่งคำร้องนั้น หากยังไม่มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญฯ ในเรื่องดังกล่าว ก็สมควรที่จะได้กำหนดเงื่อนไขในการรับคำร้องประเภทนี้ไว้พิจารณา ทั้งนี้โดยอาจจะกำหนดให้มีองค์คณะกลั่นกรองเรื่องดังกล่าวโดยเฉพาะอันเป็นการกลั่นกรองในเบื้องต้นว่าจะรับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาหรือไม่ โดยที่องค์คณะดังกล่าวมีความเห็นเป็นเอกฉันท์ว่าศาลรัฐธรรมนูญเคยมีคำวินิจฉัยทำนองเดียวกันไว้แล้วในเรื่องที่ศาลส่งมาให้องค์คณะปฏิเสธไม่รับคำร้องไว้พิจารณาโดยทำเป็นคำสั่ง

สำหรับในเรื่องเนื้อหาในคำวินิจฉัยและผลของคำวินิจฉัยนั้นจะเห็นได้ว่าเนื่องจากวัตถุแห่งคดีตลอดจนประเด็นที่พิพาทในคดีรัฐธรรมนูญแต่ละประเภทแตกต่างกัน เนื้อหาในคำวินิจฉัยของคดีแต่ละประเภทจึงอาจจะแตกต่างกันไปด้วย คดีประเภทใดมีลักษณะพิเศษก็สมควรที่จะกำหนดในกฎเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาให้ชัดเจนว่าเนื้อหาในคำวินิจฉัยจะต้องประกอบด้วยข้อความใดบ้าง เช่น กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดจงใจไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินฯ ก็ให้ศาลสั่งห้ามบุคคลดังกล่าวมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองโดยกำหนดระยะเวลาที่ต้องห้ามให้ชัดเจนในคำวินิจฉัย

ทั้งนี้เพื่อประโยชน์สำหรับการดำเนินการของศาลรัฐธรรมนูญในการปรับปรุงวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญให้สอดคล้องกับหลักการและเนื้อหาของคดีแต่ละประเภท

4.3.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย

จากการทำการศึกษาวิเคราะห์การใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดี ของศาลรัฐธรรมนูญ โดยอาศัยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 ที่ได้ให้อำนาจไว้ สามารถพิจารณาจากคำวินิจฉัยที่ผ่านมาของศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยจะนำเสนอปัญหาที่ปรากฏจากการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีดังกล่าว ซึ่งประมวลผลมาจากผลคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้นำเสนอมาแล้ว ดังนั้นผลสรุปประเด็นปัญหาจากการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญจึงเป็นดังนี้ คือ

1. ปัญหาที่เกิดจากมาตรา 269 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ตราข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญขึ้นเอง โดยการตราข้อกำหนดดังกล่าวจะต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฯ โดยในปัญหานี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า การที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติมาตรา 269 ไว้เช่นนี้ จึงทำให้วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญขาดความชัดเจนที่จะใช้กำหนดไว้ในข้อกำหนด

เกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดี เพราะการจะกำหนดวิธีพิจารณาคดีที่ดีได้นั้นข้อกำหนดเกี่ยวกับวิธีพิจารณานั้นต้องสอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงและปัญหาที่เกิดขึ้นเพราะข้อกำหนดนี้จะต้องมีวิธีพิจารณาที่ละเอียดครบถ้วนและมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในกระบวนวิธีพิจารณาที่เหมาะสม โดยจะต้องได้รับความเห็นชอบอย่างเป็นเอกฉันท์ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกคนในทุกเรื่องที่มีการกำหนดขึ้นไว้ แต่ผลจากการศึกษาปรากฏว่าข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ได้ถูกกำหนดไว้อย่างกว้าง ๆ และขาดรายละเอียดอย่างชัดแจ้งที่จะใช้สำหรับวิธีพิจารณาคดีประเภทหนึ่งประเภทใดโดยเฉพาะ จึงไม่สามารถปรับใช้กับลักษณะของคดีที่จะเข้าสู่กระบวนพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้อย่างสมบูรณ์

2. ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบปัญหาที่เกี่ยวกับเรื่องการเมือง

อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในการตรวจสอบปัญหาที่เกี่ยวกับเรื่องทางการเมืองโดยหลักทั่วไปแล้วถือได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับเรื่องทางการเมือง ทั้งนี้ เพราะปัญหาในทางรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่เป็นปัญหาที่ส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ และที่เห็นได้อย่างชัดเจนก็คืออำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติ โดยศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดว่ากฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติเป็นโมฆะได้ ฉะนั้นจะเห็นได้ว่าเมื่อพิจารณาอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญแล้วจะพบว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจค่อนข้างมากในการปฏิเสธกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติหรือที่เรียกว่า "อำนาจนิติบัญญัติในทางปฏิเสธ[43]" โดยเหตุนี้ เรื่องขอบเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญจึงมีความสำคัญอย่างยิ่งเพราะหากศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของตนผิดพลาดโอกาสที่จะก่อให้เกิดผลเสียทางการเมืองย่อมจะเป็นไปได้ ฉะนั้นปัญหาในเรื่องดังกล่าวเป็นปัญหาที่ได้ผ่านการถกเถียงในทางวิชาการของประเทศตะวันตกมาพอสมควร และโดยเฉพาะในประเทศสหพันธรัฐเยอรมัน ปัญหาดังกล่าวเพิ่งมาได้ข้อยุติเมื่อมีการร่างรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน โดยได้ยุติในปี ค.ศ. 1948 โดยมีประเด็นที่เป็นข้อถกเถียงในทางวิชาการคือปัญหาระหว่าง "กฎหมาย" กับ "การเมือง" โดยต่างยอมรับกันว่าในลักษณะของข้อพิพาทในทางรัฐธรรมนูญย่อมมีลักษณะเป็นเรื่องทางการเมือง แต่ถึงศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องที่เกี่ยวกับการเมืองศาลรัฐธรรมนูญจะต้องจำกัดขอบเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดของตนในการเข้าไป

---

[43] บรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 169.

วินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวซึ่งกรณีนี้มีนักนิติศาสตร์ชาวเยอรมันได้ให้ความเห็นไว้ว่า[44] ขอบเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องที่เกี่ยวกับการเมืองนั้น มีขอบเขตอยู่ที่เรื่องใดก็ตามที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจอาศัยหลักเกณฑ์ทางรัฐธรรมนูญมาวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวได้ ณ จุดนั้นเป็นจุดสิ้นสุดอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องดังกล่าว

ดังจะขอยกตัวอย่างในเรื่องนี้คือ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2541 เรื่องที่ประธานสภาผู้แทนราษฎรขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าพระราชกำหนดไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ โดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้เข้าชื่อเสนอต่อประธานสภาผู้แทนราษฎรว่า พระราชกำหนด จำนวน 4 ฉบับคือ พระราชกำหนดให้กระทรวงการคลังกู้เงินจากต่างประเทศ เพื่อฟื้นฟูเศรษฐกิจ พ.ศ. 2541 พระราชกำหนดให้อำนาจกระทรวงการคลังกู้เงินและจัดการเงินกู้เพื่อช่วยเหลือกองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงิน พ.ศ. 2541 พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พุทธศักราช 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2540 พ.ศ. 2541 และพระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 มิใช่กฎหมายอันเป็นกรณีเร่งด่วนที่จะส่งมายังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามมาตรา 219 ขอรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

โดยปัญหาที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดว่ากรณีดังกล่าว "มิใช่กฎหมายอันเป็นกรณีเร่งด่วน" นั้น ในกรณีนี้ย่อมถือได้ว่าเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่ควรเข้าไปใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาด เพราะว่าปัญหาในเรื่องการออกพระราชกำหนดดังกล่าวเป็นกรณีเร่งด่วนหรือไม่นั้นเป็นเรื่องที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้เป็นอำนาจโดยอิสระขององค์กรผู้เสนอพระราชกำหนดที่จะประเมินเรื่องดังกล่าว และอีกเหตุผลหนึ่ง คือการพิจารณาเรื่องดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญก็ไม่สามารถหาหลักเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญมาวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องดังกล่าวได้ ดังนั้นในกรณีนี้จึงสมควรปล่อยให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ใช้ดุลพินิจแต่อย่างไรก็ตามปัญหาไม่ได้ยุติอยู่เพียงตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 218 วรรค 2 เพราะถ้าหากได้พิจารณามาตรา 218 วรรคแรกที่ได้บัญญัติว่า "ในกรณีเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศความปลอดภัยสาธารณะความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ..." กรณีนี้จึงเห็นได้ว่า ถ้อยคำที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 218 วรรคแรกนั้น เป็นถ้อยคำ ในทางกฎหมายที่ขาดความชัดเจนในตัวเอง

---

[44] E. Kaufmann, Die Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit, in : Verfassungsgerichtbarkeit, Hrsg. Von Haberle, 1976, S.146. E. Friesenhahn, AuFgabe und Funktion des Bundesverfassungsgerichts, Beilage Zur Wochenzeitung des. Paliaments, B.6/65, S.14 D. Merten Rechtsstaat und Verfassungsgerichtsbarkeit, DVBl. 1980, S.777 อ้างใน บรรเจิด สิงคะเนติ. **ความรู้ ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, หน้า 170.

โดยในกรณีนี้การที่จะประเมินว่าพระราชกำหนดนั้นเป็นไปเพื่อรักษาความปลอดภัยทางสาธารณะหรือไม่ ฝ่ายบริหารย่อมมีขอบเขตอิสระในการประเมินข้อเท็จจริงในเรื่องนั้นๆ ดังนั้นในกรณีเช่นนี้การเข้ามาควบคุมและตรวจสอบโดยศาลรัฐธรรมนูญจะต้องเคารพขอบเขตอิสระของฝ่ายนิติบัญญัติด้วย ดังนั้นกรณีนี้ฝ่ายบริหารย่อมมีขอบเขตอิสระในการประเมินเรื่องดังกล่าวโดยที่การควบคุมตรวจสอบของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องควบคุมตรวจสอบภายใต้หลักเกณฑ์ตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้อำนาจไว้ หากเรื่องใดปราศจากบทบัญญัติที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้สำหรับใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องนั้น ศาลรัฐธรรมนูญ ก็จะต้องเคารพต่อการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติในเรื่องดังกล่าว

3. ปัญหาเกี่ยวกับการที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจะต้องทำหน้าที่ในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเมื่อคดีนั้นศาลรัฐธรรมนูญได้มีมติรับเรื่องเข้าสู่กระบวนการวินิจฉัยชี้ขาดคดีโดยเห็นว่าคดีได้อยู่ในขอบเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว สาเหตุของปัญหานี้ก็คือการที่มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบางท่านในหลายคดีมีความเห็นในเบื้องต้นว่าคดีดังกล่าวไม่อยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญแต่เมื่อมีการลงมติกันก็แพ้มติในการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาข้อกฎหมายเบื้องต้นดังกล่าว และต่อมาเมื่อมติเสียงส่วนใหญ่ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้มีมติรับคดีเข้าสู่กระบวนพิจารณาแล้ว แต่เมื่อจะต้องใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในประเด็นหลักที่เป็นเนื้อหาแห่งคดี ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญฝ่ายเสียงข้างน้อยเหล่านี้ก็ยังคงยืนยันความเห็นเดิมโดยได้วินิจฉัยชี้ขาดคดีในประเด็นหลักแห่งคดีในทำนองที่เห็นว่าคดีไม่อยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดที่ศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาได้อยู่เช่นเดิม โดยในกรณีนี้ได้มีมติคะแนนเสียงข้างมากให้รับคดีดังกล่าวให้เข้าสู่กระบวนพิจารณาแล้วตั้งแต่ต้น ดังนั้นเมื่อการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีลักษณะเช่นนี้ผลที่เกิดขึ้นตามมาก็คือการได้มาซึ่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ขาดเหตุผลในทางนิติวิธีที่มีความสมเหตุสมผลกับลักษณะคดีที่เข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญและทำให้ขาดความชัดเจนในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น โดยหลักแล้วการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเช่นนี้จะต้องไม่มีปรากฏขึ้นในองค์กรที่มีลักษณะเป็นองค์กรตุลาการทั้งหลาย เพราะอาจถือได้ว่าเป็นการปฏิเสธการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดี ซึ่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่ที่จะต้องผูกพันในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ตามที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และผลจากพฤติการณ์เช่นนี้จะมีผลเป็นปัญหาต่อเนื่องไปในการนับคะแนนหรือการลงมติในประเด็นปัญหาหลักของคดีได้ ดังนั้นผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าปัญหานี้เป็นประเด็นสำคัญสำหรับการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญสมควรที่จะต้องมีการปรับปรุงแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยต้องกำหนดให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกคนมีหน้าที่ผูกพันที่จะต้องใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในประเด็น หลักแห่งคดี เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้มีมติ

รับเรื่องดังกล่าวเข้ามาสู่อำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญโดยมติเสียงข้างมากแล้ว

4. ปัญหาในกรณีที่กฎหมายอื่นได้กำหนดอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีให้ศาลรัฐธรรมนูญเกินกว่าที่รัฐธรรมนูญกำหนด

โดยหลักทั่วไปแล้วอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้นเป็นอำนาจที่มีลักษณะเป็นการเฉพาะตามที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ ซึ่งกรณีดังกล่าวจะมีลักษณะที่ตรงกันข้ามกับการบัญญัติให้มีอำนาจในลักษณะทั่วไปดังเช่นที่บัญญัติไว้ในมาตรา 271 ว่า "ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญนั้นหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น" ส่วนในการบัญญัติให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้นเป็นกรณีที่มีกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐธรรมนูญจะต้องบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งถึงอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนั้นๆ หรือเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญอาจมอบอำนาจให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในเรื่องใดเรื่องหนึ่งได้นอกเหนือจากที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยสำหรับกรณีที่เป็นปัญหาของศาลรัฐธรรมนูญก็คือมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่าการบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้นั้นเป็นการจำกัดขอบเขตอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติในการออกกฎหมายเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องใดเรื่องหนึ่งหรือไม่ ดังจะเห็นได้จากได้มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมากล่าวคือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2541 ได้บัญญัติให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีแก่ศาลรัฐธรรมนูญนอกเหนือจากที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหลายมาตรา เช่น ในเรื่องการวินิจฉัยชี้ขาดคำสั่งไม่รับจดแจ้งการจัดตั้งพรรคการเมืองของนายทะเบียน (มาตรา 7) นอกจากนี้ยังมีกรณีตามมาตรา 27 มาตรา 28 และในหมวดของการยกเลิกหรือยุบพรรคการเมือง ตามมาตรา 65 มาตรา 66 และมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2541

ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าต่อไปอาจจะเกิดปัญหาขึ้นได้ หากมีการยกประเด็นว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2541 ในส่วนที่บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีนอกเหนือไปจากที่ได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ว่าเป็นการไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ประสงค์จะกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่เฉพาะที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเท่านั้น ฉะนั้นเมื่อเป็นเช่นนี้จึงจำเป็นต้องหาข้อยุติในปัญหาดังกล่าวโดยสามารถพิจารณาได้จากหลัก Enumerationsprinzip[45] กล่าวคือ เป็นหลักการกำหนดอำนาจวินิจฉัยชี้ขาด

---

[45] บรรเจิด สิงคะเนติ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 176.

คดีของศาลโดยเฉพาะเจาะจง โดยอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญเป็นอำนาจที่จะต้องบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้ง โดยกรณีที่บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งนั้นจะให้รวมถึงการที่รัฐธรรมนูญบัญญัติว่าให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามกฎหมายอื่นๆ ด้วยหรือไม่ ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าการบัญญัติให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญโดยกฎหมายอื่นนั้นเป็นการไม่สอดคล้องกับเจตนารมย์ของรัฐธรรมนูญด้วยเหตุผลดังนี้คือ

(1.) การตีความหลัก Enumerationsprinzip นั้น จะต้องตีความอย่างเคร่งครัดว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้เท่านั้น ดังนั้นการที่จะให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ด้วยนั้นจะต้องเป็นกรณีที่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดแจ้ง ฉะนั้นเมื่อรัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามที่กฎหมายบัญญัติด้วย กรณีนี้จึงต้องถือว่ารัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเท่าที่ได้บัญญัติไว้

(2.) การค้นหาเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญนั้นอาจค้นหาได้จากการตีความอย่างเป็นระบบ โดยการเทียบเคียงกับองค์กรอื่น ๆ เช่น

- คณะกรรมการการเลือกตั้ง ตามมาตรา 145 ได้บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งและ (6) ได้บัญญัติให้ "ดำเนินการตามที่กฎหมายอื่นบัญญัติ"

- ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

มาตรา 197 "ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณี (ค) กรณีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ..."

- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

มาตรา 200 "คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(6) อำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติ..."

โดยสาเหตุดังนี้ หากตีความกฎหมายอย่างเป็นระบบ (die systematische Auslegung) และหลักความสอดคล้องกันของกฎหมาย (Folgerichtigkeit) แล้ว การที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีอื่น ๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติด้วย ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่จำกัดเท่าที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่านั้น

(3.) อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญมีความแตกต่างจากอำนาจขององค์กรอื่น ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคมสูง เช่น หากวินิจฉัยชี้ขาดว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญ กฎหมายนั้นย่อมไม่มีผลใช้บังคับ หรือที่เรียกว่าอำนาจนิติบัญญัติในทางปฏิเสธ ดังนั้นด้วยเหตุผลดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญอันถือได้ว่าเป็นองค์กร

ตุลาการที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีมากเช่นนี้ จะต้องตีความขอบเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญอย่างจำกัดโดยไม่ควรตีความขยายขอบเขต อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญให้กว้างขึ้นเกินกว่าเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

5. ปัญหาในการที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่แยกประเภทวิธีพิจารณาให้เหมาะสมกับประเภทของลักษณะคดีต่าง ๆ ที่เข้าสู่กระบวนการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ โดยที่รัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมายอื่นได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่ลักษณะคดีและประเภทของคดีมีความแตกต่างกัน ดังนั้นเนื่องจาก สาเหตุดังกล่าวจึงสมควรให้ศาลรัฐธรรมนูญควรมีวิธีพิจารณาที่แยกต่างหากจากกันสำหรับที่จะปรับใช้ในแต่ละกรณีด้วย โดยเมื่อได้พิจารณาข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 แล้ว พบว่ามีเนื้อหาสาระที่จำกัดขอบเขตของการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ โดยข้อกำหนดดังกล่าวไม่ได้มีการแยกแยะความแตกต่าง และกระบวนพิจารณาสำหรับที่จะสามารถใช้กับลักษณะคดีประเภทต่าง ๆ ออกจากกัน โดยเหตุผลในเรื่องนี้สามารถพิจารณาได้จากการที่สภาพของเรื่องจุดประสงค์ในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดี รวมตลอดไปถึงประโยชน์ของผู้ที่เข้ามามีส่วนร่วมเกี่ยวข้องในลักษณะคดีประเภทต่าง ๆ พบว่ามีความต่างกันอย่างชัดเจนในเนื้อหาที่รัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมายอื่นได้กำหนดเพื่อให้บรรลุจุดมุ่งหมายตามเจตนารมณ์ของกฎหมายฉะนั้นเมื่อวิธีพิจารณาที่เป็นอยู่ของศาลรัฐธรรมนูญมีขอบเขตที่จำกัดและทำให้เกิดปัญหาการไม่สามารถปรับใช้กับเหตุในประเภทของลักษณะคดีที่มีความแตกต่างกันตามที่กฎหมายได้กำหนดให้อำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญไว้ ด้วยเหตุดังกล่าวนี้ ผู้เขียนจึงเห็นสมควรให้มีการยกร่างหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญขึ้นมาใหม่ โดยอาจกระทำได้โดยการให้องค์กรนิติบัญญัติทำการตรากฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญออกมาในรูปของพระราชบัญญัติ ดังเช่น พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่ได้กระทำมาในรูปของพระราชบัญญัติมาโดยตลอด โดยกำหนดให้แยกหลักทั่วไปร่วมกันของวิธีพิจารณาคดีทุกประเภทออกไว้เป็นส่วนหนึ่งต่างหาก โดยจะต้องมีบทบัญญัติเฉพาะว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีแต่ละประเภทตามที่รัฐธรรมนูญและบทบัญญัติกฎหมายอื่นได้กำหนดให้อำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีแยกไว้เป็นอีกส่วนหนึ่งสำหรับบังคับใช้แก่คดีเป็นการเฉพาะ

4.3 ผลกระทบต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยบางฉบับ

ผลจากการศึกษานอกจากปัญหาที่เกิดจากวิธีพิจารณาและ อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญแล้วยังเกิดผลกระทบต่อมาจากปัญหาดังกล่าวก็คือ ผลกระทบต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยจะมีผลกระทบดังต่อไปนี้

1. ผลกระทบอันเกี่ยวด้วยในเรื่องคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีการมีผลของคำวินิจฉัยชี้ขาดคดี

เมื่อได้พิจารณาแล้วจะพบว่าคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญหรือที่เรียกว่า "คำวินิจฉัยกลางนั้น" ความหมายอันแท้จริงแล้วจะมีผลผูกพันบังคับใช้เป็นคำพิพากษานับจากระยะเวลาใด โดยในระหว่างวันที่คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้ประชุมองค์คณะและมีมติในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดี กับวันที่ได้เขียนคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีโดยครบถ้วน และได้ประกาศคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษาโดยสาเหตุดังกล่าวเกิดจากการขาดความชัดเจนในเรื่องการมีผลทางกฎหมายที่มาจากพฤติการณ์ในการแถลงผลการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เพราะโดยปกติจะมีการประกาศมติของศาลรัฐธรรมนูญในคดีเรื่องหนึ่งเรื่องใดภายหลังการประชุมวินิจฉัยคดีโดยยังไม่มีคำวินิจฉัยกลาง และต่อมาภายหลังจากนั้นในระยะเวลาหนึ่งจึงได้ประกาศคำวินิจฉัยกลางที่เขียนและลงนามครบถ้วนแล้วตามมา พฤติการณ์เช่นนี้จึงถือได้ว่าเป็นสาเหตุทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายในรายละเอียดของการให้เหตุผลทางนิติวิธีของกฎหมายเพราะจะถือว่าวันใดในระหว่างสองเหตุการณ์นี้เป็นวันที่มีคำพิพากษาซึ่งหมายถึงการที่จะมีความผูกพันทางกฎหมายของคำพิพากษาต่อไปว่าเป็นวันที่คำพิพากษามีผลบังคับใช้เพราะตามหลักของกระบวนการทางกฎหมายแล้ว วันที่พิพากษาหรือวันที่คำพิพากษามีผลใช้บังคับถือได้ว่าเป็นวันที่มีความสำคัญในวันที่จะกำหนดสถานะทางกฎหมายตามคำพิพากษานั้น ๆ อาทิเช่นในกรณีของการวินิจฉัยชี้ขาดว่ากฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ ผลก็คือทำให้กฎหมายดังกล่าวสิ้นผลบังคับไปตั้งแต่วันที่คำพิพากษามีผลหรือมีการวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี คำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญในอันที่จะนำไปสู่การพ้นจากตำแหน่งเช่นนี้ย่อมต้องอาศัยความชัดแจ้งและมีความชัดเจนที่แน่นอนว่าจะเริ่มต้นมีผลตั้งแต่ระยะเวลาใด ด้วยเหตุดังกล่าวพฤติการณ์ในการมีคำวินิจฉัยสองพฤติการณ์คือมีการประกาศคำวินิจฉัยด้วยวาจาโดยการแถลงผลของการลงมติวินิจฉัย ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญกับคำวินิจฉัยที่เป็นลายลักษณ์อักษรที่มีขึ้นโดยสมบูรณ์ในวันที่เขียนคำวินิจฉัยกลางเสร็จและมีการลงนามโดยครบถ้วน จึงถือได้ว่าเป็นปัญหาทางนิติวิธีของกฎหมายที่สำคัญ และจะมีผลกระทบต่อสถานะและสิทธิทางกฎหมายของสมาชิกของสถาบันการเมืองที่สำคัญตามรัฐธรรมนูญเป็นอย่างมาก ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีการแก้ไขปัญหาในเรื่องนี้ให้เกิดความชัดเจน โดยผู้เขียนมีความเห็นว่าศาลรัฐธรรมนูญอันได้ชื่อว่ามีสถานะความเป็นองค์กรตุลาการจะต้องให้ความสำคัญกับสถานะอันนี้โดยจะต้องมีคำวินิจฉัยชี้ขาดเป็นลายลักษณ์อักษรตลอดจนจะต้องใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในทุกประเด็นที่พิพากษาและจะต้องให้เหตุผลที่มีความชัดเจนถูกต้องในทางนิติวิธีของกฎหมายด้วยและศาลรัฐธรรมนูญไม่มีความจำเป็นตลอดจนไม่อาจแถลงผลของการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีก่อนที่คำพิพากษาจะได้จัดทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษร

เป็นที่เรียบร้อยพร้อมที่จะเปิดเผยต่อสาธารณะชนซึ่งวิธีการเหล่านี้ถือว่าเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีขององค์กรที่มีสถานะเป็นองค์กรตุลาการนั่นเอง

2. ผลกระทบของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจวินิจฉัย ชี้ขาดในเรื่องการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

สำหรับเรื่องนี้จะขอยกตัวอย่างของการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามมาตรา 198 ในกรณีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543 โดยจากคำวินิจฉัยดังกล่าวนี้ก่อให้เกิดผลกระทบอย่างน้อย 2 ประการด้วยกัน คือ

1. ส่งผลกระทบต่อองค์กรอิสระตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ไม่อยู่ในเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครอง

2. ทำให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีอันเกี่ยวกับข้อพิพาททางปกครองอยู่ภายใต้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครอง ดังจะพิจารณาได้ดังนี้

1. ส่งผลกระทบต่อองค์กรอิสระตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ไม่อยู่ในเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครอง

ทั้งนี้เพราะศาลรัฐธรรมนูญได้ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีว่าหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครอง หมายความเฉพาะหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือใบกำกับดูแลของรัฐบาลเท่านั้น ฉะนั้นหากได้พิจารณาถึงองค์กรอิสระตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้สามารถแบ่งประเภทขององค์กรอิสระได้เป็น 4 กลุ่ม คือ กลุ่มที่หนึ่งสำนักงานศาลและสำนักงานขององค์กรอิสระต่างๆ กลุ่มที่สองคือองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐ กลุ่มที่สาม องค์กรควบคุมตรวจสอบการเลือกตั้งและกลุ่มที่สี่องค์กรอิสระอื่น ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

โดยกลุ่มแรกนั้นจะเป็นสำนักงานศาลและสำนักงานขององค์กรอิสระต่าง ๆ ตามที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ให้มีสำนักงานศาลและสำนักงานขององค์กรอิสระต่าง ๆ โดยให้สำนักงานดังกล่าวเป็นอิสระในการบริหารงานบุคคลการงบประมาณและการดำเนินการอื่นๆ ซึ่งสามารถแบ่งองค์กรดังกล่าวได้ 5 องค์กร คือ องค์กรที่หนึ่งสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ องค์กรที่สองสำนักงานศาลยุติธรรม องค์กรที่สามสำนักงานศาลปกครอง องค์กรที่สี่สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) และองค์กรที่ห้า สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

กลุ่มที่สอง องค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ โดยเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐซึ่งเป็นองค์กรอิสระตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้สามารถแบ่ง

ออกเป็น 3 องค์กร ดังนี้ องค์กรที่หนึ่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) องค์กรที่สองคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน และองค์กรที่สามผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

กลุ่มที่สาม องค์กรควบคุมตรวจสอบการเลือกตั้ง (กกต.)

กลุ่มที่สี่ องค์กรอิสระอื่น ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยสามารถแบ่งได้เป็น 2 องค์กร ดังนี้ องค์กรที่หนึ่งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ องค์กรที่สององค์กรจัดสรรคลื่นความถี่

ด้วยสาเหตุจากผลของการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญจึงมีผลให้องค์กรอิสระที่กล่าวแล้วข้างต้นย่อมไม่อยู่ในเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครอง จึงทำให้เกิดผลประการต่อมา คือ

2. ทำให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีอันเกี่ยวกับข้อพิพาททางปกครองอยู่ภายใต้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครอง

ดังจากผลกระทบที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้วว่าจะทำให้องค์กรอิสระเป็นอย่างน้อย 4 กลุ่ม ที่ไม่อยู่ภายใต้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครอง ทั้งที่โดยแท้จริงแล้ว องค์กรอิสระดังกล่าวต่างใช้อำนาจในทางปกครองด้วยอย่างน้อยที่สุดก็ใช้อำนาจในการบริหารงานบุคคลขององค์กรนั้นๆ เช่น การแต่งตั้ง ถอนถอน เจ้าหน้าที่ขององค์กรนั้นๆ หรือการลงโทษทางวินัยต่อเจ้าหน้าที่ขององค์กรนั้นๆ โดยในกรณีดังกล่าวหากเกิดมีข้อพิพาทโต้แย้งขึ้นย่อมถือได้ว่าเป็นข้อพิพาทในทางคดีปกครอง ทั้งนี้ ยังไม่ต้องพิจารณาถึงการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของ องค์กรดังกล่าวที่ส่งผลกระทบต่อบุคคลภายนอก ด้วยเหตุดังกล่าวปัญหาที่จะต้องทำการพิจารณาประการต่อมาคือหากมีข้อพิพาทที่มีลักษณะเป็นข้อพิพาทในทางปกครองดังกล่าว และบุคคลผู้ที่ได้รับผลกระทบประสงค์จะทำการฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาลในกรณีนี้บุคคลดังกล่าวจะทำการฟ้องคดีต่อศาลใด ในเมื่อองค์กรดังกล่าวไม่อยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครอง ทั้งนี้ด้วย เหตุผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543 และเมื่อข้อพิพาทอันเกิดจากองค์กรดังกล่าว ไม่อยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครองหากได้พิจารณาตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรา 271 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น” เมื่อได้พิจารณาตามบทบัญญัติของมาตรา 271 ของรัฐธรรมนูญ ข้อพิพาทกรณีดังกล่าวย่อมอยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลยุติธรรม ทั้งนี้เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะในข้อพิพาทอันเกิดจากองค์กรดังกล่าวว่าจะอยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลใด ด้วยเหตุนี้คดีข้อพิพาทอันเกิดจากองค์กรดังกล่าวย่อมตกอยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลยุติธรรม ซึ่งเป็นศาลที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีทั่วไป

และยังมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาต่อไปคือรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ซึ่งได้บัญญัติให้จัดตั้งศาลปกครองนั้นมีเจตนามรณ์ให้แยกคดีปกครองออกเป็น 2 กลุ่ม กลุ่มแรกให้อยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครอง ส่วนกลุ่มที่สองให้อยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลยุติธรรม รัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์เช่นนั้นจริง ๆ หรือการก่อให้เกิดผลเช่นนี้เกิดจากผลกระทบจากการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญที่ทำให้เกิดคำวินิจฉัยที่ไม่ได้คาดหมายว่าจะทำให้เกิดผลเช่นนี้ ทั้งนี้หากได้พิจารณาจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ตามที่บัญญัติในมาตรา 9 วรรคสอง[46] ซึ่งได้บัญญัติในข้อยกเว้นของคดีปกครองที่ไม่อยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครองไว้อย่างชัดเจนแล้วว่าศาลปกครองเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทในทางปกครองเป็นการทั่วไปและเฉพาะที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะว่าให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น กรณีดังกล่าวจึงไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง ดังนั้น หากข้อพิพาทใดเป็นข้อพิพาทในทางปกครอง และ ไม่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่นเท่านั้น กรณีจึงไม่อาจพิจารณาเป็นอื่นไปได้ นอกจากจะทำให้ข้อพิพาทในทางปกครองดังกล่าวอยู่ภายใต้การใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครอง

ด้วยเหตุดังกล่าวเพื่อแก้ไขปรับปรุงปัญหาการเกิดผลกระทบจากการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีอันเกี่ยวด้วยการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในเรื่องการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่จะเกิดประเด็นปัญหาขึ้นอีกในอนาคตเพราะบรรทัดฐานจากคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543 ผู้เขียนจึงเห็นควรให้แก้ไขรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ในมาตรา 198 ให้เกิดความชัดเจนระหว่างอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครองเพราะรัฐธรรมนูญได้เปิดช่องให้แก้ไขรัฐธรรมนูญได้เมื่อครบกำหนด 5 ปี นับแต่มีการใช้รัฐธรรมนูญ

---

[46] มาตรา 9 วรรคสอง บัญญัติว่า เรื่องดังต่อไปนี้ไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง

(1) การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

(2) การดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ

(3) คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลล้มละลาย หรือศาลชำนัญพิเศษอื่น

บทที่ 5
บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ผลจากการศึกษาวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ จะพบว่าวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญนี้มิใช่เป็นข้อกำหนดเรื่องอันเป็นการภายในของศาลรัฐธรรมนูญ หากแต่เป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติที่เกี่ยวโยงกับการใช้สิทธิของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับข้อพิพาทที่อยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ โดยหาได้เกี่ยวข้องแต่เฉพาะองค์กรของรัฐเท่านั้น หากแต่ยังมีความสอดคล้องและมีผลเกี่ยวพันไปถึงองค์กรอื่น ๆ ด้วย เช่น กรณีการสั่งให้ยุบพรรคการเมืองโดยศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้นหากถือว่าพรรคการเมืองคือจุดร่วมกันระหว่างประชาชนและรัฐในกรณีนี้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญก็ย่อมมีผลกระทบต่อประชาชนด้วย อย่างน้อยที่สุดก็ต่อสมาชิกของพรรคการเมืองนั้น และทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่รัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมายได้กำหนดให้อำนาจไว้อีกมาก เช่น อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีที่พิจารณาว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ รวมตลอดถึงอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีอื่น ๆ ที่มีผลกระทบต่อสังคม และองค์กรของรัฐองค์กรอื่นค่อนข้างสูงด้วยสาเหตุที่อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญมีความสำคัญมาก ดังนั้นจึงเห็นควรให้มีการเรียกร้องให้วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญควรผ่านกระบวนการตราในรูปของพระราชบัญญัติ ดังเช่นวิธีพิจารณาคดีของศาลอื่น ๆ เพราะสถานะพิเศษของศาลรัฐธรรมนูญนั้นได้แสดงให้เห็นจากอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีแต่มิใช่จากการให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญ กำหนดวิธีพิจารณาของตนเองเป็นการถาวรตลอดไป เพราะการตรากฎหมายโดยกระบวนการนิติบัญญัติตามปกตินั้นเป็นการเปิด ซึ่งทำให้การตรากฎหมายที่มีความสำคัญเช่นนี้ได้ผ่านการพิจารณาอย่างรอบคอบจากองค์กรที่มีอำนาจ ดังกล่าว อันจะนำไปสู่การทำให้สิทธิขององค์กรหรือบุคคลที่ได้รับการรับรอง จากรัฐธรรมนูญเกิดหลักประกันต่อการใช้สิทธิในทางศาลรัฐธรรมนูญได้อย่างสมบูรณ์

ดังนั้นผลจากการศึกษาเปรียบเทียบอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีรวมทั้งกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญของไทยและของสหพันธรัฐเยอรมันตลอดจนของสาธารณรัฐฝรั่งเศสแล้วจะเห็นได้อย่างชัดเจนว่าวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยนั้นยังขาดความสมบูรณ์ตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาทั่วไปโดยไม่ว่าจะเป็นวิธีพิจารณาคดีทั่วไปที่ยังขาดหลักเกณฑ์อันถือได้ว่าเป็นสาระสำคัญ

บางประการ และสำหรับหมวดวิธีพิจารณาเฉพาะคดีนั้นข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยไม่ได้กำหนดไว้เลยซึ่งเป็นผลทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ เพราะถึงแม้รัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมายจะได้บัญญัติเรื่องเหล่านี้ไว้แล้วก็ตาม แต่ก็ยังขาดความชัดเจนในรายละเอียดบางประการ ที่มีความจำเป็นจะต้องนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญตลอดจนข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญนั้นไม่มีความสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของการใช้อำนาจของรัฐอันจะนำไปสู่ปัญหาอื่น ๆ

สรุปจากการศึกษาในปัญหาเกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญตามสมมุติฐานที่ได้กำหนดไว้ 3 ประการ คือ

1. คำวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทยยังขาดบรรทัดฐานในเรื่องนิติวิธีในการให้เหตุผลในการทำคำวินิจฉัย

2. อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทยยังขาดบรรทัดฐานในเรื่องวิธีสบัญญัติ

3. คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดียังขาดความชัดเจน

ดังนั้นจึงสามารถวิเคราะห์ผลที่ได้ดังนี้ คือ

1. ผลจากการศึกษาพบว่า คำวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทยยังขาดบรรทัดฐานในเรื่องนิติวิธีในการให้เหตุผลในการทำคำวินิจฉัย เพราะสามารถพิจารณาได้จากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 20/2544 คือ เรื่องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติขอให้วินิจฉัยชี้ขาดตามรัฐธรรมนูญมาตรา 295 กรณีพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร จงใจยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินและเอกสารประกอบด้วยข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงที่ควรแจ้งให้ทราบ อันได้เกิดปัญหาขึ้นแล้ว ในการให้เหตุผลในเรื่องนิติวิธีทางกฎหมายอันพิจารณาได้จากผลของคำวินิจฉัยที่ปรากฏออกมานั้นเมื่อคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้ทำการลงมติวินิจฉัยคดี ผลที่ออกมาสะท้อนให้เห็นถึงการขาดความชัดเจนในการให้เหตุผลในการทำคำวินิจฉัยโดยผลที่ออกมานั้นหากมองโดยภาพรวมแล้วจะพบว่าคำวินิจฉัยคดีนี้มุ่งลงไปในประเด็นมติ 8 ต่อ 7 อันทำให้เห็นปัญหาที่เกิดขึ้นในวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญคือเมื่อลงมติว่าไม่ผิดมาตรา 295 โดยเอาคะแนนของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยว่าไม่เข้ามาตรา 295 จำนวน 4 คน ไปรวมกับคะแนนของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญฝ่ายที่วินิจฉัยว่าไม่จงใจ 4 คน แล้วผลปรากฏออกมาว่าไม่ผิดตามมาตรา 295 ดังนั้นจึงสะท้อนให้เห็นถึงปัญหาในทางวิธีพิจารณาว่าค่อนข้างจะไม่ชัดเจนเพราะไม่มีนิติวิธีในการให้เหตุผลในทางกฎหมายที่มีความแจ้งชัดในประเด็นที่เป็นหลักแห่งการวินิจฉัยคดี โดยพิจารณาได้จากการที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจะต้องปฏิบัติหน้าที่ในการใช้อำนาจวินิจฉัยเมื่อคดีนั้นศาลรัฐธรรมนูญได้มีมติรับเรื่องเข้าสู่กระบวนการวินิจฉัยชี้ขาดคดีโดยเห็น

ว่าคดีอยู่ในขอบเขต อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว สาเหตุของปัญหานี้ก็คือการที่มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบางท่านมีความเห็นในเบื้องต้นว่าคดีดังกล่าวไม่อยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ แต่เมื่อมีการลงมติกันก็แพ้มติในการใช้อำนาจวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายเบื้องต้นดังกล่าว และต่อมาเมื่อมติเสียงส่วนใหญ่ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้มีมติรับคดีเข้าสู่กระบวนพิจารณาแล้ว แต่เมื่อจะต้องใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในประเด็นหลักที่เป็นเนื้อหาแห่งคดี ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญฝ่ายเสียงข้างน้อยเหล่านี้ก็ยังคงยืนยันความเห็นเดิมโดยได้วินิจฉัยคดีในประเด็นหลักแห่งคดีทำนองที่เห็นว่าคดีไม่อยู่ในอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดที่ศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาได้อยู่เช่นเดิม โดยในกรณีนี้ได้มีมติคะแนนเสียงข้างมากให้รับคดีดังกล่าวให้เข้าสู่กระบวนพิจารณาแล้วตั้งแต่ต้น ดังนั้นเมื่อการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีลักษณะเช่นนี้ ผลที่เกิดขึ้นตามมาก็คือการได้มาซึ่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ขาดเหตุผลในทางนิติวิธีที่มีความสมเหตุสมผลกับลักษณะคดีที่เข้าสู่กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญและทำให้ขาดความชัดเจนในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้นผลคำวินิจฉัยที่ออกมาจากการขาดหลักเกณฑ์ในการให้เหตุผลในการตัดสินคดีเช่นนี้ คำวินิจฉัยชี้ขาดคดีของรัฐธรรมนูญไทยจึงยังขาดบรรทัดฐานในเรื่องนิติวิธี ในการให้เหตุผลในการทำคำวินิจฉัย

ด้วยเหตุดังกล่าวเพื่อให้คำวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย ตั้งอยู่บนบรรทัดฐานทางนิติวิธี จึงเห็นควรให้แก้ไขในเรื่องการลงมติให้รับหรือไม่รับคำร้องไว้สำหรับเข้าสู่การใช้กระบวนวิธีพิจารณาโดยเมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 267 การวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ถือเสียงข้างมากเว้นแต่รัฐธรรมนูญจะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น การมีมติรับหรือไม่รับคำร้องไว้ดำเนินการต่อไปภายหลังจากที่รับเรื่องเข้าสารบบคดีแล้วรัฐธรรมนูญฯ ไม่ได้บัญญัติไว้เป็นกรณีพิเศษมติรับหรือไม่รับคำร้องดังกล่าวจึงใช้เสียงข้างมากธรรมดาโดยคิดจากฐานองค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าเก้าคน) ในทางปฏิบัติมักเกิดขึ้นเสมอที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีความเห็นต่างกันว่าเรื่องที่ผู้ร้องมานั้นเป็นเรื่องที่ศาลรัฐธรรมนูญรับไว้วินิจฉัยได้หรือไม่ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบางท่านอาจมีความเห็นว่าเรื่องที่ผู้ร้องร้องมานั้นไม่อยู่ในเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ แต่ตุลาการเสียงข้างมากเห็นว่าอยู่ในเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญและได้มีมติรับคำร้องและดำเนินกระบวนพิจารณาในเรื่องดังกล่าวไปจนกระทั่งมีการวินิจฉัย ตุลาการเสียงข้างน้อยที่วินิจฉัยตั้งแต่ต้นว่าเรื่องที่ร้องไม่อยู่ในเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งนั่งเป็นองค์คณะอยู่ด้วย มักจะออกเสียงไม่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในประเด็นที่เป็นปัญหาหลักของคดีและจึงเกิดเป็นคำถามและข้อสงสัยอยู่เสมอว่าศาลรัฐธรรมนูญได้ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีโดยเสียงข้างมากหรือไม่ ด้วยเหตุดังกล่าวควรจะให้มีการกำหนดเอาไว้ให้ชัดเจนว่าในกรณีที่มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดไม่รับคำร้องไว้เข้าสู่การพิจารณา เนื่อง

จากมีความเห็นว่าคำร้องที่ผู้ร้องยื่นมานั้นไม่อยู่ในเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้นั้น จะต้องอยู่ในกระบวนพิจารณาคำร้องดังกล่าวต่อไปในฐานะเป็นส่วนหนึ่งขององค์คณะหรือไม่ และมีสิทธิที่จะไม่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในปัญหาหลักของคดีได้หรือไม่ ในกรณีนี้สมควรให้เมื่อตุลาการศาลรัฐธรรมนูญโดยเสียงข้างมากมีมติให้รับคำร้องไว้พิจารณาแล้ว มตินั้นย่อมผูกพันตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในองค์คณะทุกคนให้ต้องมีหน้าที่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในประเด็นหลักของคดี ถึงแม้ว่าจะมีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบางท่านเห็นว่าคำร้องนั้นไม่ควรรับไว้พิจารณาไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใดก็ตามเพราะขั้นตอนการรับคำร้องไว้พิจารณาตามข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเป็นขั้นตอนที่แยกออกจากขั้นตอนการแถลงการณ์ด้วยวาจาและการลงมติพิพากษาได้ ด้วยเหตุดังกล่าวตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจะไม่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีหรืองดออกเสียงในกรณีนี้มิได้

และเพื่อให้สามารถมีการตรวจสอบการให้เหตุผลในทางนิติวิธีของกฎหมายในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้ในเรื่องการจัดทำคำวินิจฉัยและการประกาศผลการวินิจฉัยควรจะต้องให้มีการกำหนดรับรองไว้โดยชัดเจนในหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีพิจารณาว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกคนจะต้องมีคำวินิจฉัยส่วนตนในวันที่มีการวินิจฉัยชี้ขาดคดี และควรจะต้องกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญแถลงผลของคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีในวันที่มีคำวินิจฉัยกลางเสร็จสิ้นและลงนามเรียบร้อยและ พร้อมที่จะเปิดเผยผลคำวินิจฉัยที่เป็นลายลักษณ์อักษรนั้นต่อสาธารณชนในวันดังกล่าว เพื่อให้สามารถพิสูจน์ถึงความชัดแจ้งและเห็นถึงความชัดเจนแน่นอนของการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดี

2. ผลจากการศึกษาพบว่าอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทยยังขาดบรรทัด-ฐานในเรื่องวิธีสบัญญัติ โดยพิจารณาได้จากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจากคำวินิจฉัยที่ผ่านมาของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีประเด็นที่ทำให้เกิดปัญหาดังนี้ คือ เมื่อมาตรา 269 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบันได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ตราข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญขึ้นเอง โดยการตราข้อกำหนดดังกล่าวจะต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ การที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติมาตรา 269 ไว้เช่นนี้ จึงทำให้วิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญยังขาดความชัดเจนที่จะใช้กำหนดไว้ในข้อกำหนดเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดี เพราะการจะกำหนดวิธีพิจารณาคดีที่ดีได้นั้นข้อกำหนดเกี่ยวกับวิธีพิจารณานั้นต้องมีความสอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงและปัญหาที่เกิดขึ้นเพราะข้อกำหนดนี้จะต้องมีวิธีพิจารณาที่ละเอียดครบถ้วนและมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในกระบวนวิธีพิจารณาที่เหมาะสม โดยจะต้องได้รับความเห็นชอบอย่างเป็นเอกฉันท์ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกคนในทุกเรื่องที่มีการกำหนดขึ้นไว้ แต่ผลจากการศึกษา ปรากฏว่าข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 ได้ถูกกำหนดไว้

อย่างกว้าง ๆ และขาดรายละเอียดอย่างชัดแจ้งที่จะใช้สำหรับวิธีพิจารณาคดีประเภทหนึ่งประเภทใดโดยเฉพาะจึงไม่สามารถปรับใช้กับลักษณะของคดีที่จะเข้าสู่กระบวนพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญได้อย่างสมบูรณ์

อันมีสาเหตุจากการที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่แยกประเภทวิธีพิจารณาให้เหมาะสมกับประเภทของลักษณะคดีต่าง ๆ ที่เข้าสู่กระบวนการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญ โดยที่รัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมายอื่นได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่ลักษณะคดีและประเภทของคดีมีความแตกต่างกัน โดยเมื่อพิจารณาข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2541 แล้ว พบว่ามีเนื้อหาสาระที่จำกัดขอบเขตของการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญโดยข้อกำหนดดังกล่าวไม่ได้มีการแยกแยะความแตกต่างและกระบวนพิจารณาสำหรับที่จะสามารถใช้กับลักษณะคดีประเภทต่าง ๆ ออกจากกัน โดยเหตุผลในเรื่องนี้สามารถพิจารณาได้จากการที่สภาพของเรื่องจุดประสงค์ในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีรวม ตลอดไปถึงประโยชน์ของผู้ที่เข้ามามีส่วนร่วมเกี่ยวข้องในลักษณะคดีประเภทต่าง ๆ พบว่ามีความแตกต่างกันอย่างชัดเจนในเนื้อหาที่รัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมายอื่นได้กำหนด ดังนั้นวิธีพิจารณาที่เป็นอยู่ของศาลรัฐธรรมนูญมีขอบเขตที่จำกัดและทำให้เกิดปัญหาการไม่สามารถปรับใช้กับเหตุในประเภทของลักษณะคดีที่มีความแตกต่างกันตามที่กฎหมายได้กำหนดให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีแก่ศาลรัฐธรรมนูญไว้

ด้วยเหตุดังกล่าวเพื่อให้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทยมีบรรทัดฐานในเรื่องวิธีสบัญญัติที่ชัดเจน สามารถปรับใช้ได้กับทุกลักษณะคดีที่เข้าสู่กระบวนพิจารณาได้จึงเห็นควรให้มีการปรับปรุงแก้ไขวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญดังต่อไปนี้

ดังจะเห็นได้ว่าอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้นรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมายได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีสำหรับคดีรัฐธรรมนูญหลากหลายประเภทซึ่งเป็นไปตามเนื้อหาของลักษณะคดีแต่ละประเภทนั้น ๆ ดังนั้น การกำหนดวิธีพิจารณาคดีนั้น จำเป็นต้องบัญญัติให้สอดคล้องกับคดีประเภทต่าง ๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งคำวินิจฉัยที่มีความยุติธรรม การที่จะกำหนดให้ทุกคดีมีกระบวนพิจารณาคดีที่เหมือนกันไปหมดทุกคดีนั้นอาจทำให้ได้คำวินิจฉัยหรือคำสั่งที่ออกมานั้นไม่อาจที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้อย่างเต็มที่ โดยในกระบวนการพิจารณานั้นย่อมมีทั้งกระบวนการพิจารณาคดีทั่วไป เช่น การยื่นคำร้อง การคัดค้านตุลาการ การบันทึกคำวินิจฉัยและอ่านคำวินิจฉัย ซึ่งบทบัญญัติเหล่านี้สามารถใช้ได้กับคดีทุกประเภท แต่โดยที่เนื่องจากคดีแต่ละประเภทได้มีความแตกต่างกันไปตามลักษณะคดี ฉะนั้นการที่กำหนดให้มีวิธีพิจารณาคดีแต่ละคดีเป็นการเฉพาะจะเป็นการช่วยในการนำไปปฏิบัติและเป็นการที่ทำให้คำวินิจฉัยที่ออกมานั้นมีความบริสุทธิ์ยุติธรรมยิ่งขึ้น

เมื่อได้พิจารณาข้อกำหนดว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยแล้ว พบว่ามิได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการแยกกระบวนพิจารณาคดีทั่วไปกับกระบวนพิจารณาคดีเฉพาะ ดังนั้นการที่จะกำหนดวิธีพิจารณาคดีไว้เป็นการเฉพาะเจาะจง โดยให้มีความสอดคล้องกับคดีแต่ละประเภทดังนั้นควรที่จะต้องกำหนดให้มีวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญได้แยกออกเป็นสองลักษณะคือวิธีพิจารณาคดีทั่วไปโดยจะต้องบัญญัติให้ครอบคลุมการดำเนินการทั่วไปของศาลรัฐธรรมนูญในคดีทุกประเภทที่จะต้องดำเนินการในลักษณะเดียวกันกับวิธีพิจารณาเฉพาะคดีตามลักษณะของอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่รัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมายได้กำหนดไว้ให้แก่ศาลรัฐธรรมนูญอันจะต้องวางหลักเกณฑ์ของการดำเนินกระบวนพิจารณาสำหรับคดีแต่ละประเภทที่มีลักษณะคดีที่ต่างกันออกไปตามสภาพข้อเท็จจริงและลักษณะของคดีแต่ละกรณี

สำหรับการแก้ไขปัญหาที่กล่าวมาข้างต้น อาจกระทำได้โดยการให้องค์กรนิติบัญญัติทำการตรากฎหมายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญออกมาในรูปของพระราชบัญญัติ ดังเช่นพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่ได้กระทำมาในรูปของพระราชบัญญัติมาโดยตลอดโดยได้ออกเป็นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

โดยให้ทำการแก้ไขบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญโดยระบุให้รัฐสภามีอำนาจที่จะตรากฎหมายเพื่อกำหนดอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเพิ่มเติมให้แก่ศาลรัฐธรรมนูญได้ ในเมื่อในปัจจุบันยังไม่มีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตราใดที่ระบุไว้อย่างชัดเจนให้รัฐสภามีอำนาจเช่นนั้น จึงสมควรแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติให้รัฐธรรมนูญเพิ่มเติมให้อำนาจรัฐสภาในการที่จะตรากฎหมายกำหนดอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีให้แก่ศาลรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมไปจากที่กำหนดในรัฐธรรมนูญได้ด้วย ทั้งนี้ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ว่าอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่จะบัญญัติขึ้นนั้นจะต้องมีความสอดคล้องกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดของศาลรัฐธรรมนูญที่มีอยู่เดิม

3. ผลจากการศึกษาพบว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดียังขาดความชัดเจน โดยสามารถพิจารณาได้จากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 49/2542 ในกรณีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เนื่องจากขาดคุณสมบัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 107 (3) อันเป็นกรณีของ นายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ อดีตสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดนครนายกพรรคประชาธิปัตย์ ที่ได้ลาออกจากตำแหน่งและถือว่าสิ้นสุดสมาชิกภาพสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรไปแล้ว แต่ยังคงเกิดคำถามขึ้นมาว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจที่จะวินิจฉัยชี้ขาดคดีต่อไปได้หรือไม่ เพราะศาลรัฐธรรมนูญยังคงยืนยันที่จะวินิจฉัยสถานภาพสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของนายชาญชัย อิสระเสนารักษ์ ต่อไปฉะนั้นจึงได้เกิดปัญหาทางกฎหมายขึ้นมาว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีต่อไปได้หรือไม่ เพราะตามปกติแล้วศาลรัฐธรรมนูญจะทำการตัดสินคดีใน

กรณีที่มีผู้ร้องว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรคนหนึ่งสิ้นสุดสมาชิกภาพของความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแล้วเนื่องจากขาดคุณสมบัติในเรื่องคุณวุฒิการศึกษาตามมาตรา 96 ประกอบกับมาตรา 118 (4) และมาตรา 107 (3) ของรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุดังนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นสิ้นสุดสมาชิกภาพแล้วหรือไม่เมื่อเห็นว่าสิ้นสุดสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นก็มีอันพ้นจากความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร แต่ถ้าศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ายังไม่สิ้นสุดผู้นั้นก็ยังคงมีสถานภาพเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต่อไป

โดยเหตุดังกล่าวในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีประเภทนี้ ความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของผู้ถูกร้องจึงเป็นสาระสำคัญแก่คดี เพราะหากผู้ถูกร้องไม่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเสียแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญย่อมไม่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดี เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจหยิบยกประเด็นปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติทางการศึกษาของบุคคลหนึ่งบุคคลใดขึ้นพิจารณาได้ แม้ว่าบุคคลดังกล่าวอาจจะสมัครรับเลือกตั้งในคราวต่อไป หรือจากที่ได้ลาออกจากการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแล้วและอาจเกิดปัญหาทำนองเดียวกันขึ้นใหม่ภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปคราวหน้าก็ตาม ทั้งนี้ เพราะบุคคลนั้นไม่ใช่บุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลธรรมนูญแล้ว ด้วยเหตุดังกล่าวในคดีวินิจฉัยสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเช่นนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีแต่เพียงว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ถูกร้องขาดคุณสมบัติหรือไม่ เพื่อที่จะนำไปสู่ประเด็นวินิจฉัยว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นต้องพ้นจากสมาชิกภาพสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือไม่เท่านั้น ดังนั้น เมื่อผู้ถูกร้องพ้นจากความเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแล้วด้วยการลาออกก็ไม่มีประเด็นของคดีที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีอีก หากศาลรัฐธรรมนูญยังคงยืนยันที่จะใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีในประเด็นเกี่ยวกับคุณวุฒิการศึกษาของบุคคลผู้ถูกร้องซึ่งไม่มีสถานภาพสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแล้วต่อไปก็ย่อมเป็นการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่ทำไปโดยปราศจากอำนาจที่จะวินิจฉัยชี้ขาดอันไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจวินิจฉัยไว้เพราะหลักการทางกฎหมายที่เป็นพื้นฐานของคำอธิบายเช่นนี้ก็คือการที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดที่มีเขตอำนาจจำกัดเฉพาะคดีความรัฐธรรมนูญหาใช่ศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไปไม่ ดังนั้นศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจพิจารณาคดีได้เฉพาะในเรื่องที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้เท่านั้น หากเรื่องใดไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลตามที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ต้องถือว่าศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดคดีในเรื่องเหล่านั้น

และในบางคดีพบว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยในส่วนของอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดียังขาดความชัดเจนในความสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังจะยกตัวอย่างจากคดีของ นายเนวิน ชิดชอบ ตอนนั้นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ร่วมวินิจฉัยมีทั้งหมด 13 ท่าน เนื่องจากตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่จะมาจากศาลปกครองจำนวน 2 ท่านยังไม่มีมา ในคดีของนายเนวินฯ

ตุลาการจำนวน 6 ท่านเห็นว่าความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวินฯ สิ้นสุดลงแล้ว เพราะ "ต้องคำพิพากษาให้จำคุก" แล้ว เมื่อศาลจังหวัดบุรีรัมย์พิพากษาจำคุกและปรับ แต่โทษจำคุกให้รอไว้ และตอนนั้นคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ส่วนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอีก 7 ท่านเห็นว่าความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวินฯ ยังไม่สิ้นสุดลง ในจำนวน 7 ท่านนี้ มี 4 ท่านเห็นว่าคำว่า "ต้องคำพิพากษาให้จำคุก" หมายความว่า "ต้องมีการจำคุกจริง" อีก 3 ท่านเห็นว่า คำว่า "ต้องคำพิพากษาให้จำคุก" หมาย ความว่า "คำพิพากษานั้นต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุด" แล้วคำวินิจฉัยกลางของศาลรัฐธรรมนูญก็เขียนออกมาว่าคำว่า "ต้องคำพิพากษาให้จำคุก" หมายความว่า "ต้องจำคุกจริง" ตามความเห็นของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 4 ท่าน ประชาชนก็เลยสงสัย สงสัยว่าในจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 13 ท่านั้น มีเพียง 4 ท่านเท่านั้นที่เห็นว่า "ต้องจำคุกจริง" เพราะฉะนั้นจะถือได้อย่างไรว่า 4 ท่าน เป็นเสียงข้างมากของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 13 ท่าน

หากจะย้อนกลับไปดูมติของศาลรัฐธรรมนูญในคดีของ นายเนวิน ชิดชอบ ดูบ้าง ก็จะสามารถแบ่งมติได้เป็น 3 มติ

มติแรก คือ ความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวินฯ สิ้นสุดลงแล้วหรือไม่

มตินี้ มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 6 ท่านใน 13 ท่านเห็นว่า ความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวินฯ สิ้นสุดลงแล้ว แต่มีจำนวน 7 ท่านเห็นว่า ไม่สิ้นสุด เพราะฉะนั้นเสียงข้างมากคือเสียงของ 7 ท่าน มติของศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องเป็นความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวินฯ ยังไม่สิ้นสุด

มติที่สอง คือ คำว่า "ต้องคำพิพากษาให้จำคุก" ตามมาตรา 216 (4) ของรัฐธรรมนูญนั้น หมายความว่า "ต้องจำคุกจริง" หรือไม่

มตินี้ มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญฝ่ายเสียงข้างมาก 4 เสียงเห็นว่าต้องจำคุกจริง แต่ก็มีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญฝ่ายเสียงข้างมากอีก 3 เสียงเห็นว่า ไม่ต้องจำคุกจริง เมื่อบวกกับตุลาการศาลรัฐธรรมนูญฝ่ายเสียงข้างน้อยอีก 6 เสียงที่เห็นว่าไม่ต้องจำคุกจริง เสียงข้างมากจึงเป็น 9 เสียงต่อเสียงข้างน้อย 4 เสียงที่ว่าคำว่า "ต้องคำพิพากษาให้จำคุก" นั้น ไม่ได้หมายความว่าต้องจำคุกจริง แต่คำวินิจฉัยกลางปรากฏว่าวางบรรทัดฐานว่า ต้องจำคุกจริง บรรทัดฐานที่วางไว้จึงไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ เพราะโดยแท้จริงแล้วเสียงข้างมากเห็นว่าไม่ต้องจำคุกจริง

มติที่สาม คือ คำว่า "ต้องคำพิพากษาให้จำคุก" หมายความว่า "ต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุด" หรือไม่

มตินี้ ปรากฏว่ามีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญฝ่ายเสียงข้างมากจำนวน 3 ท่านเห็นว่าต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุด ส่วนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญฝ่ายเสียงข้างมากอีก 4 เสียงเห็นเหมือนกับตุลาการศาลรัฐธรรมนูญฝ่ายเสียงข้างน้อยอีก 6 เสียงว่า ไม่ต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุด เพราะฉะนั้น

ก็เท่ากับว่าตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 10 ท่านเห็นว่า ไม่ต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุด แต่มีเพียง 3 เสียงเท่านั้นที่เห็นว่าต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุด เพราะฉะนั้นเสียงข้างมาก คือ ไม่ต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุด

ดังนั้นคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกรณีนายเนวินฯ ก็ต้องมีแต่เพียงว่าความเป็นรัฐมนตรีของนายเนวินฯ ไม่สิ้นสุดลง แต่จะเอาความหมายของคำว่า "ต้องคำพิพากษาให้จำคุก" มาให้ความหมายเป็นบรรทัดฐานว่า "ต้องจำคุกจริง" หรือ "ต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุด" ไม่ได้ทั้งสองกรณี จึงจะถูกต้อง

กรณีต่อมาสำหรับในเรื่องอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญกับความเหมาะสมตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาต่างๆ นั้น การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีดังกล่าวถือว่ามีความเหมาะสมกับสภาพของเรื่องที่ล้วนแต่เป็นกรณีที่มีความสัมพันธ์กับอำนาจอธิปไตย แต่มีบางกรณีที่รัฐธรรมนูญบัญญัติเรื่องอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญไว้อย่างกว้างขวางขาดความชัดเจนโดยมีถ้อยคำที่อาจตีความหมายได้หลายนัย ถึงแม้โดยเจตนารมย์ของรัฐธรรมนูญจะประสงค์ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีอำนาจหน้าที่เฉพาะ มิใช่เป็นศาลที่มีอำนาจทั่วไป แต่ในทางปฏิบัติพิจารณาจากคำวินิจฉัยที่ผ่านมาหลายกรณีศาลรัฐธรรมนูญได้ตีความรัฐธรรมนูญขยายขอบเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของตนออกไปเป็นอย่างมาก

ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 266 ที่ได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับปัญหาอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญในกรณีที่ว่า "ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ" มีลักษณะเช่นใดศาลรัฐธรรมนูญก็มีคำวินิจฉัยแปลความรัฐธรรมนูญให้ตนใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีทั้งในกรณีที่ "องค์กรตามรัฐธรรมนูญขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่ในระหว่างองค์กรด้วยกัน" หรือ "องค์กรตามรัฐธรรมนูญขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่กับองค์กรอื่นของรัฐ" หรือ "องค์กรตามรัฐธรรมนูญไม่ได้ขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่กับองค์กรของรัฐใด แต่มีปัญหาในการใช้อำนาจหน้าที่ของตน" เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้แปลความรัฐธรรมนูญเช่นนี้ ผลจึงทำให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญได้อย่างกว้างขวาง ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่ทรงอำนาจที่สุดเหนือองค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้งปวงจนดุลยภาพแห่งอำนาจระหว่างองค์กรรัฐด้วยกันอาจต้องเสียความสมดุลไปได้

นอกเหนือจากนั้นรัฐธรรมนูญมาตรา 198 ซึ่งบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองแล้วแต่กรณีมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับและการกระทำใดของบุคคลใดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 197 (1) เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ได้เสนอเรื่องพร้อมความเห็นมา ในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยในคดีหนึ่งว่าตนมีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "กฎ" ซึ่งได้แก่ ระเบียบของคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ในกรณีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/25436 และมิใช่แต่เฉพาะการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ผลจากคำวินิจฉัยนี้นอกจากทำให้เห็นว่าการใช้อำนาจวินิจฉัยตีความรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญจะไม่มีความสอดคล้องกับความเป็นศาลเฉพาะที่ต้องตีความรัฐธรรมนูญจำกัดขอบเขต อำนาจหน้าที่ของตนโดยเคร่งครัดแล้ว กรณียังอาจก้าวล่วงเข้าไปกระทบอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองที่โดยหลักจะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎซึ่งเป็นอนุบัญญัติต่าง ๆ อีกด้วย

ด้วยเหตุดังกล่าวเพื่อให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีมีความชัดเจนและเพื่อป้องกันการเกิดปัญหาจากการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญในอนาคตอันมีผลจากการยึดถือบรรทัดฐานในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในอดีตที่ผ่านมา จึงเห็นควรให้มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ในมาตราดังต่อไปนี้

(1) แก้ไขมาตรา 266 โดยให้บัญญัติให้ชัดเจนว่าอะไรคือปัญหาอันเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญที่สามารถส่งมายังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดี และโดยให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ เฉพาะกรณีเมื่อมีปัญหาความขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญตั้งแต่สององค์กรขึ้นไปเท่านั้น

(2) แก้ไขมาตรา 198 เพื่อให้เกิดความชัดเจนระหว่างการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญและการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครอง โดยให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีตามมาตรานี้เฉพาะการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "บทบัญญัติแห่งกฎหมาย" เท่านั้น ส่วนการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ "กฎ" "ข้อบังคับ" หรือ "การกระทำของบุคคลใดตามรัฐธรรมนูญมาตรา 197 (1) "ให้เป็นอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลปกครองในการที่จะพิจารณาพิพากษาไปตามอำนาจหน้าที่ที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองได้บัญญัติไว้และเห็นสมควรที่จะต้องกำหนดให้มีความชัดเจนในเรื่ององค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีแต่ละคดี โดยให้มีการประกาศองค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ สำหรับแต่ละคดีตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนวิธีพิจารณาคดี เพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอน และควรจะต้องมีการกำหนดองค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพิเศษขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีโดยเฉพาะเรื่องที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติกฎเกณฑ์ไว้เป็นพิเศษต่างหากจากเรื่องอื่น ๆ

บรรณานุกรม

DPU

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

กมลชัย รัตนสกาวงศ์. **ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ**. รายงานการวิจัยเพื่อจัดทำข้อเสนอการปฏิรูปการเมืองไทยเสนอต่อคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย(คพป.), 2538.

คณิต ณ นคร. **กฎหมายวิธีการพิจารณาความอาญา**. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542.

คณึง ฤาไชย. **คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1**. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร :โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538.

ชำนาญ พิเชษฐพันธ์, พิชัย ศรีสรานุกรม, วีระศักดิ์ สมหา. **ศาลรัญธรรมนูญคดี พ.ตท. ทักษิณ ชินวัตร**. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์เจ้าอภัย, 2544.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. **กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส : ข้อคิดเพื่อการปรับปรุงกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไทย**. กรุงเทพฯ : สถาบันนโยบายศึกษา, 2541.

_____. **ศาลรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ**. รายงานการวิจัยเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2541.

_____. **ศาลรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ**. รายงานการวิจัยเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ 4. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2541.

DPU

บรรเจิด สิงคะเนติ. **ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2544.

_____. **รวมบทความกฎหมายมหาชน จากเว็บไซต์ www.pub-law.net**. กรุงเทพมหานคร : บริษัท พี.เพรช จำกัด, 2545.

_____. **หลักพื้นฐานของสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่**. กรุงเทพมหานคร : บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2543.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. **คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ : รัฐธรรมนูญเยอรมัน**. พิมพ์ครั้งที่ 1 มกราคม 2535. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. **กฎหมายมหาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี**. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538.

พรเพชร วิชิตชลชัย. **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน**. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แกมโกรว, 2542.

รังสรรค์ ธนะพรพันธุ์. **อนิจลักษณะของการเมืองไทย : เศรษฐศาสตร์วิเคราะห์ว่าด้วยการเมือง**. กรุงเทพมหานคร : นำอักษรการพิมพ์, 2536.

รายงานผลการศึกษาฉบับสมบูรณ์. **ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติพันธกิจตามรัฐธรรมนูญ**. เสนอต่อสถาบันพระปกเกล้า คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พฤศจิกายน 2544.

รายงานวิจัยเพื่อจัดทำข้อเสนอการปฏิรูปการเมืองไทย เสนอต่อคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (คพป.), กันยายน 2538.

สมคิด เลิศไพฑูรย์ และบรรเจิด สิงคะเนติ. **เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญไทย ตามมาตรา 264 และมาตรา 266.** รายงานวิจัยเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2543.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. **ตุลาการรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2536.

สมยศ เชื้อไทย. **คำอธิบายหลักรัฐธรรมนูญทั่วไป**. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2535.

โสภณ รัตนากร. **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน**. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2544.

หยุด แสงอุทัย. **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา : ศึกษาทางคำพิพากษาศาลฎีกา**. พระนคร : โรงพิมพ์อักษร, 2511.

อมร จันทรสมบูรณ์. **ศาลรัฐธรรมนูญ (หรือตุลาการรัฐธรรมนูญ)**. ในครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิตติ ติงคภัทิย์. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537.

วารสาร

กมลชัย รัตนสกาววงศ์. "การให้ข้อคิดเห็นเรื่องการจัดตั้งศาลปกครอง". **วารสารกฎหมายปกครอง** เล่ม 13 ตอน 2, สิงหาคม 2537.

คณิต ณ นคร. "เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีกับทางปฏิบัติของพนักงานอัยการและศาล". **วารสารอัยการ**, พฤษภาคม 2521.

_____. "ศาลรัฐธรรมนูญกับคดียื่นบัญชีทรัพย์สิน". **รพีสาร**, มกราคม-เมษายน 2544.

_____. "การใช้และการตีความรัฐธรรมนูญ". **วารสารนิติศาสตร์** 15, มีนาคม 2532.

DPU

จรัญ ภักดีธนากุล. "ศาลรัฐธรรมนูญกับอำนาจวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ". **วารสารศาลรัฐธรรมนูญ** ปีที่ 1 เล่ม 2, พฤษภาคม – สิงหาคม 2542.

บรรเจิด สิงคะเนติ. "วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยเปรียบเทียบกับศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน. **วารสารธรรมศาสตร์** ปีที่ 24 ฉบับที่ 2, พฤษภาคม - สิงหาคม 2541

_____. "ศาลรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ". **วารสารกฎหมายปกครอง** ฉบับที่ 17, เมษายน 2541.

สมยศ เชื้อไทย และ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. "แนวความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญและประชาธิปไตย". **วารสารนิติศาสตร์** 3, 2527.

วรรณชัย บุญบำรุง. "หลักทั่วไปของการดำเนินกระบวนพิจารณาคดีแพ่งของฝรั่งเศส". **วารสารนิติศาสตร์** 30 ฉบับที่ 1, มีนาคม 2543.

อุดม รัฐอมฤต. "การพิจารณาคดีโดยเปิดเผย : หลักการและข้อยกเว้นตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส". **วารสารนิติศาสตร์** 20 ฉบับที่ 1, มีนาคม 2533.

วิทยานิพนธ์

ปาริชาติ วิเชียรบุตร. "วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540". วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543.

พิสิฐ ธรรมกุล. "การควบคุมประกาศหรือคำสั่งของคณะปฏิวัติรัฐประหารมิให้ขัดรัฐธรรมนูญโดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญและศาลยุติธรรม". วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540.

DPU

สุชาย จอกแก้ว. "วิธีการพิจารณาความของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญไทยในการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ". วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2539.

กฎหมาย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 1(7).

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 185

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2541 มาตรา 62.

มาตรา 19 (3) BverfGG.

มาตรา 60 ของรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส ฉบับปี 1958.

มาตรา 56 วรรคสามของรัฐธรรมนูญ ฉบับปี 1958.

มาตรา 268 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540.

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส.

บทความและเอกสารอื่น ๆ

คณิต ณ นคร. "ฐานะของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา". **บทบัณฑิตย์**. เล่ม 42 ตอน 2, มิถุนายน 2529.

จดหมายข่าวว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ. ปีที่ 2 ฉบับที่ 7. กันยายน-ตุลาคม, 2542.

คำวินิจฉัยส่วนตน ของนายอิสระ นิติทัณฑ์ประภาส. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 116 ตอนที่ 111 ก.

คำวินิจฉัยส่วนตน ของนายอุระ หวังห้อมกลาง. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 116 ตอนที่ 111 ก.

คำวินิจฉัยส่วนตน ของนายจุมพล ณ สงขลา ที่ 10/2543, 11/2543, 12/2543, 27/2543 และ 28/2543.

DPU

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543.

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. "คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ : บทวิเคราะห์". **รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 80 ปี ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม**. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. "องค์กรศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ของเยอรมัน". ใน**รวมบทความทางวิชาการเพื่อเป็นอนุสรณ์แด่ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม**. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2538.

_____. "ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ของเยอรมันในส่วนที่เกี่ยวกับการเมือง". ใน**รวมบทความวิชาการ 10 ปี ศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม**. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2535.

มนตรี รูปสุวรรณ. "มันยังเป็นคำวินิจฉัยที่มีปัญหาเชิงหลักการ". **สยามรัฐ สัปดาห์วิจารณ์** ฉบับที่ 13.กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์สยามรัฐ, 2544.

วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2541.

สมชาย ภคภาสน์วิวัฒน์. "ตุลาการรัฐธรรมนูญ (4)". **เนชั่นสุดสัปดาห์** 16-22, พฤษภาคม 2540.

สุรพล นิติไกรพจน์. "มุมมอง 'นักกฎหมาย' อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในคดีวินิจฉัยสมาชิกภาพของ ส.ส.". **หนังสือพิมพ์มติชนรายวัน,** ฉบับวันที่ 3 ตุลาคม 2542.

ภาษาต่างประเทศ

Books

Andree Martin-Panneritier. **Institutions et Vie politique franccaises de 1789 a nos jours**. L.G.D.J.20.

A. Wagner, Die Entstehung. **Organisation and kompetenzen des undesverfassungsgericht**. DRIZ, 1961.

Banjerd Singkanet. **Dad thailandische Verfassungstribuиal im Vergleich mit der deutsche Verfassungsgerichtsbarkeit**. Europalshce Hoschschulschriften. Perter Lang, 1998.

Benda/Kein. **Lehrbuch des Verfassungsproze Brechts**. Heidelberg, 1991.

Christian Pestalozza. **VerfassungsprozeBrecht**. 3. Aufl., Munchen 1991.

E. Kaufmann, Die Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit, in : Verfassungsgerichtbarkeit, Hrsg.Von Haberle, 1976, S.146. E. Friesenhahn, AuFgabe und Funktion des Bundesverfassungsgerichts, Beilage Zur Wochenzeitung des. Paliaments, B.6/65, S.14 D. Merten Rechtsstaat und Verfassungsgerichtsbarkeit, DVBI, 1980

Leonard W. Levy and Other. **Encyclopedia of the American constitution**. Volume 4. New York : Macmillan Publishing Company, 1986.

Louis Favoran, Ratricl Gaia, Richard Ghevontian, Jean-Louis Mestre Ander Roux Droit. **Constitutional**, DALLOZ 1998.

H.H. Abrahan. **The Judicial Process**. n.p., 1980.

Prelot marcle. **Institutions Politiques et Droit Constitutionne**. Paris : Dalloz, 1963.

Scheuher, Die Ueberlieferumg der deutschen Staatsherichtsbarkeit in 19 and 20 Jahrhundert, in : Festgabe aus anlass des 25 Jaehrigen Bestehens des Bundersverfassungsgerichts, Band.

Simon-Louis Fromery. **La Constitution Commentee Article par Article**. Paris : I.M.E., 1994.

DPU

ประวัติผู้เขียน

ผู้เขียนมีถิ่นกำเนิดอยู่ที่ จังหวัดตรัง บิดา นายสันทัต ว่องสนั่นศิลป์ มารดา นางนิภา ว่องสนั่นศิลป์ มีพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันจำนวน 4 คน ผู้เขียนเป็นบุตรคนที่ 1 เรียนจบมัธยมปลายจากโรงเรียนวิเชียรมาตุ จบปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ปัจจุบันมีอาชีพเป็นทนายความ

DPU