รายงานการศึกษาวิจัยเรื่อง

สภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45

เสนอ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

โดย ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ หัวหน้าโครงการและคณะ

สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

รายงานการศึกษาวิจัย

“สภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45”

เสนอ

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

โดย

สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ หัวหน้าโครงการและคณะ

ข้อมูลทางบรรณานุกรมของสำนักหอสมุดแห่งชาติ

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
สภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45.-- กรุงเทพฯ : สำนักงาน, 2568.
404 หน้า.

1. การพิจารณาและตัดสินคดี. 2. ศาลรัฐธรรมนูญ -- ไทย. I. ชื่อเรื่อง.

342.5930269
ISBN 978-616-8344-26-2

ชื่อหนังสือ สภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45

ปีที่พิมพ์ พฤษภาคม 2568

จำนวน 500 เล่ม

เจ้าของ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ
อาคารราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ
80 พรรษา 5 ธันวาคม 2550
เลขที่ 120 หมู่ 3 ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง
เขตหลักสี่ กรุงเทพฯ 10210
โทรศัพท์ 0-2141-7777 โทรสาร 0-2143-9515
www.constitutionalcourt.or.th

ดำเนินการจัดทำโดย กลุ่มงานวิจัยและพัฒนากฎหมายรัฐธรรมนูญ
สถาบันรัฐธรรมนูญศึกษา
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

พิมพ์ที่ บริษัท แอคทีฟพริ้นท์ จำกัด
โทรศัพท์ 0-2530-4114 โทรสาร 0-2108-8951

คำนำ

รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง “สภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45”

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้รับความร่วมมือจากสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ เป็นผู้ศึกษาวิจัย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการศึกษาวิเคราะห์หลักเกณฑ์ วิธีการ และรูปแบบและมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่เกี่ยวกับสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45 โดยศึกษาสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่เกี่ยวข้อง ซึ่งกฎหมายวิธีพิจารณาคดีของศาลจะต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาล อันจะทำให้เกิดความเชื่อถือและเชื่อมั่นต่อกระบวนการยุติธรรมของศาล โดยศึกษาเปรียบเทียบสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศ 7 ประเทศ ใน 3 ทวีป ได้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธรัฐเยอรมณี ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐออสเตรเลีย คณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐเกาหลี ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกา และศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐชิลี รวมกรณีศึกษา (Case Study) ของประเทศเหล่านั้น เพื่อนำมาพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต่อไป สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญหวังเป็นอย่างยิ่งว่ารายงานการศึกษาวิจัยฉบับนี้จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการเพิ่มพูนองค์ความรู้และการอ้างอิงในทางวิชาการรวมถึงเป็นประโยชน์ต่อผู้อ่านและหน่วยงานต่าง ๆ สามารถนำข้อค้นพบที่ได้จากการศึกษาไปใช้ประโยชน์ทางวิชาการต่อไป

(นายสุทธิรักษ์ ทรงศิวิไล)
เลขาธิการสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

บทคัดย่อ

การศึกษาวิจัยเรื่อง สภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45 นี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาวิเคราะห์หลักเกณฑ์ วิธีการ รูปแบบ และมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่เกี่ยวกับสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และเปรียบเทียบสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยศึกษาเปรียบเทียบกรณีของไทยกับต่างประเทศ 7 ประเทศใน 3 ทวีป อันนำมาสู่ข้อเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45

จากการศึกษาพบว่า คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัยทุกประเภท เฉพาะคำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการเท่านั้นที่จะต้องมีการดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ หากผู้ผูกพันตามคำวินิจฉัยไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยต้องมีมาตรการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย ส่วนคำวินิจฉัยประเภทขอให้พิสูจน์สิทธิ โดยทั่วไปแล้วย่อมไม่จำเป็นต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยแต่อย่างใด เว้นแต่จะมีผลข้างเคียงจากคำวินิจฉัยที่อาจจำเป็นที่จะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ส่วนคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิอาจมีกรณีที่จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยได้

จากการศึกษาคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญของไทยซึ่งมีประเด็นการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยทั้งหมด 11 คำวินิจฉัย พบว่าบางคำวินิจฉัยศาลวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยมีผลในอนาคต เพื่อไม่ให้มีผลกระทบต่อการบังคับใช้กฎหมาย และมีข้อแนะนำในประเด็นที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน บางคำวินิจฉัยก็วินิจฉัยว่า กฎหมายที่ร้องมานั้นไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่มีข้อแนะนำว่ารัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิและหน้าที่ของบุคคลอย่างเหมาะสม

ต่อไป บางคำวินิจฉัยศาลวินิจฉัยว่าหน่วยงานของรัฐปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญแล้ว แต่มีข้อแนะนำให้ดำเนินการให้เหมาะสมต่อไป อนึ่ง คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญส่วนที่จะนำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้หมายเฉพาะส่วนที่มีผลผูกพันเท่านั้น ดังนั้น ส่วนของคำแนะนำและคำเตือนย่อมไม่มีผลผูกพันและย่อมไม่สามารถนำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้

ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะกรณีการทำคำวินิจฉัยในคดีที่วินิจฉัยว่ากฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญต้องคำนึงถึงการปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ได้รับผลกระทบจากความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนั้น ๆ ก่อนเสมอ ส่วนประเด็นการบังคับให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องดำเนินการแก้ไขกฎหมายให้สอดคล้องเหมาะสมต่อไปนั้นเป็นอีกส่วนหนึ่งซึ่งอาจจะกำหนดหรือไม่ก็ได้ และเห็นควรให้ศาลใช้อำนาจกำหนดกรอบระยะเวลาในการแก้ไขกฎหมายฉบับนั้น และวางกฎเกณฑ์ให้มีผลเป็นการชั่วคราวระหว่างที่กฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติยังแก้ไขไม่เสร็จ เพื่อให้มีสภาพบังคับที่เป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อยู่ในบังคับของกฎหมายภายในกรอบเวลาที่ศาลกำหนด แต่หากพ้นกำหนดระยะเวลานั้นแล้วฝ่ายนิติบัญญัติยังคงแก้ไขกฎหมายไม่เสร็จกฎหมายนั้นก็จะสิ้นผลไปโดยผลคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ

คำสำคัญ : สภาพบังคับ, ผลผูกพัน, คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ, สิทธิเสรีภาพ

บทสรุปสำหรับผู้บริหาร

จากการศึกษา**ข้อความคิดทั่วไปว่าด้วยการมีสภาพบังคับของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ** สรุปได้ว่า คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญนั้นไม่จำเป็นต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัยทุกประเภท หากมีการแบ่งประเภทคำวินิจฉัยโดยพิจารณาเนื้อหาของคำวินิจฉัยถึงการมีผลต่อคู่ความในคดีหรือผู้ร้องจะแบ่งออกเป็น (1) คำวินิจฉัยที่เป็นการยืนยันสิทธิ (Feststellungsentscheidungen) (2) คำวินิจฉัยที่ให้กระทำการ (Leistungsentscheidungen) และ (3) คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltung sentscheidungen) ซึ่งการแยกพิจารณาคำวินิจฉัยในลักษณะนี้จะมีความเชื่อมโยงกับการบังคับคดี

ดังนั้น โดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยที่เป็นการยืนยันสิทธิไม่มีประเด็นที่จะต้องมีการบังคับคดีแต่อย่างใด กรณีที่ต้องมีการบังคับคดีจะมีในกรณีของคำวินิจฉัยที่ให้กระทำการ และคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ ตัวอย่างของคำวินิจฉัยที่ให้กระทำการ เช่น กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยให้มีการยุบพรรคการเมืองที่กระทำการเป็นปฏิปักษ์ต่อหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญ กรณีเช่นนี้จำเป็นจะต้องมีการดำเนินการที่อาจนำไปสู่การบังคับคดี เช่น การจัดการกับทรัพย์สินของพรรคการเมือง รวมทั้งสาขาของพรรคการเมืองนั้น สำหรับคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ เช่น กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้ผู้พำนักอาศัยที่ถูกหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งให้เดินทางออกนอกประเทศมีสิทธิพำนักอาศัยอยู่ในประเทศต่อไปซึ่งเป็นการก่อตั้งสิทธิให้แก่ชาวต่างประเทศ การที่บุคคลนั้นจะมีสิทธิพำนักอาศัยได้จำเป็นต้องมีหนังสืออนุญาต หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจึงมีหน้าที่ต้องดำเนินการบางประการเพื่อให้บุคคลนั้นมีสิทธิพำนักอาศัยต่อไป และหากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ อาจต้องอาศัยมาตรการในการบังคับคดีให้เป็นตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากการศึกษาสภาพบังคับของศาลรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ ได้แก่ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐออสเตรีย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐเกาหลี สาธารณรัฐอินโดนีเซีย และสาธารณรัฐชิลี พอสรุปได้ ดังนี้ สำหรับ**ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี** โดยทั่วไปแล้วศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีดุลพินิจในการพิจารณาว่าจะออกคำสั่งให้มีการบังคับคดีหรือไม่ การยื่นคำร้องของคู่ความในคดีนั้นมิได้มีข้อห้ามแต่อย่างใด และกรณีย่อมอนุญาตให้ยื่นคำร้องได้หากเป็นกรณีที่เข้าเงื่อนไขในการออกคำสั่งให้บังคับคดี สำหรับมาตรการใด

เป็นมาตรการที่จะใช้ในการบังคับคดีนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับเนื้อหาของการบังคับคดีและขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์ในคดีนั้น ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคำวินิจฉัยของศาลเป็นเรื่องที่มุ่งหมายต่อตัวบุคคลหรือองค์กร มาตรการที่เป็นไปได้ เช่น คำสั่งให้มีผลบังคับต่อไปของบทบัญญัติของกฎหมาย การอนุญาตให้เดินทางเข้ามาในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ การให้ยุติการดำเนินมาตรการบังคับของเจ้าหน้าที่ หรือคำสั่งให้กำหนดระยะเวลาในการออกเสียงลงคะแนน เป็นต้น ด้านความรับผิดชอบในการบังคับคดีนั้น ศาลรัฐธรรมนูญอาจมอบหมายให้หน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งเป็นผู้ดำเนินการบังคับคดีก็ได้ โดยศาลรัฐธรรมนูญจะเลือกเนื้อหาแห่งคดีในเรื่องนั้น ๆ ว่าใครสมควรเป็นผู้บังคับคดี ในกรณีเช่นนี้ องค์กรดังกล่าวย่อมเป็นตัวแทนของศาลรัฐธรรมนูญ และด้วยเหตุนี้ถือว่ามีความชอบด้วยกฎหมายในระดับสหพันธ์ แม้ว่าคำสั่งให้บังคับคดีจะไม่อาจโต้แย้งได้ แต่สามารถโต้แย้งมาตรการในการบังคับคดีได้โดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เท่านั้น ทั้งนี้มีข้อจำกัดในการบังคับคดี 3 กรณี ได้แก่ ข้อพิพาทในคดีได้เสร็จสิ้นไปในคดีหลัก กรณีผู้ร้องทุกข์ตาย และการถอนคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

สำหรับ**ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรีย** มาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอาจแบ่งออกเป็น 3 กรณี ได้แก่ (1) กรณีที่มีบทบัญญัติกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ เป็นไปตามมาตรา 146 วรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญ ที่กำหนดให้เป็นหน้าที่ของศาลยุติธรรมในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (2) กรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ เป็นไปตามมาตรา 146 วรรคสอง รัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐออสเตรียกำหนดให้เป็นหน้าที่ของประธานาธิบดี ให้ดำเนินโดยหน่วยงานของสหพันธรัฐหรือหน่วยงานของมลรัฐ รวมทั้งกองทัพของสหพันธรัฐด้วย และ (3) กรณีที่บัญญัติไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 36 ได้แก่ การบังคับซึ่งต้องดำเนินการตามมาตรา 126a หรือมาตรา 137 รัฐธรรมนูญให้กำหนดในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ดำเนินการบังคับ ข้อจำกัดของการบังคับคดีคือ แม้จะมีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งแล้วก็ตาม แต่แท้จริงแล้วการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในสาธารณรัฐออสเตรียได้อาศัยหลักจารีตในทางปฏิบัติมากกว่าที่จะอาศัยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการบังคับคดี จึงมีความจำเป็นที่การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องมีกฎหมายมากำหนดรายละเอียดดังเช่นกรณีของกฎหมายว่าด้วยการบังคับคดี (Exekutionsordnung - EO) ที่ใช้บังคับกับศาลยุติธรรม

ส่วน**คณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส** เมื่อมีคำตัดสินและประกาศเป็นทางการแล้ว บรรดาคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะถูกแจ้งไปยังผู้ร้องหรือผู้เสนอเรื่องเข้ามายังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ แต่หากเป็นการร้องขอให้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ก็มีการแจ้งไปยังประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือไปยังสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสมาชิกที่เป็นผู้ร้องขอให้พิจารณา อย่างไรก็ตาม ไม่มีมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่ชัดเจน ในกรณีหากมีการไม่ดำเนินการตามคำตัดสินหรือคำบังคับของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ คงมีแต่บทบัญญัติในภาพรวมของการควบคุมและกำกับดูแลให้มีการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญนั้น เป็นอำนาจหน้าที่ของประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ ทั้งนี้ โดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐต้องคอยดูแลให้มีการเคารพและปฏิบัติตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ (มาตรา 5 วรรคแรก)

ด้านการบังคับตามคำวินิจฉัยของ**ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐอินโดนีเซีย** ปรากฏในมาตรา 57 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 (แก้ไขเพิ่มเติม ปี ค.ศ. 2020) โดยแยกเป็นประเภทคดี ได้แก่ (1) คำวินิจฉัยว่ากฎหมายหรือร่างกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญจะถูกส่งต่อสภาผู้แทนราษฎร สภาผู้แทนภูมิภาค ประธานาธิบดี และศาลฎีกาเพื่อให้บังคับตามคำวินิจฉัย (2) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีคำสั่งว่าผู้ถูกร้องไม่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการในประเด็นแห่งข้อพิพาท ผู้ถูกร้องมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยดังกล่าวภายในเจ็ดวันทำการนับแต่เวลาที่ได้รับคำวินิจฉัย และหากผู้ถูกร้องไม่ได้ดำเนินการอย่างถูกต้องครบถ้วนภายในระยะเวลาตามที่กำหนดไว้นั้น ถือว่าการกระทำนั้นเป็นโมฆะ (3) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง จะมีผลโดยการเพิกถอนทะเบียนพรรคการเมือง โดยจะต้องประกาศในรัฐกิจจานุเบกษาอย่างเป็นทางการของสาธารณรัฐอินโดนีเซียภายในสิบสี่วันนับจากเวลาที่ได้รับคำวินิจฉัย ซึ่งส่งผลเป็นการยุบพรรคการเมืองและการเลิกการดำเนินกิจการในฐานะพรรคการเมือง (4) คำวินิจฉัยกรณีข้อพิพาทเกี่ยวกับผลการเลือกตั้งทั่วไปสำหรับตำแหน่งประธานาธิบดีและรองประธานาธิบดีจะถูกส่งไปยังองค์กรต่อไปนี้ สภาที่ปรึกษาประชาชน สมาชิกสภาผู้แทนภูมิภาค ประธานาธิบดี/รัฐบาล คณะกรรมการการเลือกตั้งทั่วไป (กกต.) พรรคการเมืองหรือแนวร่วมพรรคการเมืองที่เสนอตัวผู้สมัครรับเลือกตั้งและคู่แข่งของผู้สมัครที่แข่งขันกันในการเลือกตั้งทั่วไป (5) คำวินิจฉัยกรณีความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรระดับภูมิภาค (DPD) เกี่ยวกับข้อกล่าวหาต่อประธานาธิบดี

หรือรองประธานาธิบดี จะต้องส่งไปยัง DPR และประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดี

สำหรับ**สหรัฐอเมริกา** เมื่อศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยแล้วว่ากฎหมายฉบับหนึ่งฉบับใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลเพียงประกาศความเป็นโมฆะของกฎหมายฉบับนั้นและไม่นำกฎหมายฉบับนั้นมาใช้บังคับแก่คดี แต่จะไม่เพิกถอนผลบังคับใช้ของกฎหมายที่เห็นว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากตามหลักแนวคิดที่ว่ากฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญถือเป็นโมฆะและการใช้บังคับไม่สามารถกระทำได้ตั้งแต่วันที่กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับ ซึ่งการจะยกเลิกหรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติระดับสหพันธ์หรือมลรัฐแล้วแต่กรณี ดังนั้น สภาพบังคับของคำพิพากษาของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาก็จะมีผลผูกพันเฉพาะคู่กรณีในคดีเท่านั้น ไม่ว่าจะมีผลเป็นการก่อตั้งหรือให้ดำเนินการ หรือยืนยันสิทธิ และการบังคับคดีตามกระบวนการทั่วไปของการบังคับคดีตามคำพิพากษา

ส่วน**ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐชิลี** แม้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของชิลีมิได้บัญญัติถึงกลไกการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้อย่างชัดแจ้งก็ตาม แต่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญก็บัญญัติไว้ในมาตรา 37 ถึงอำนาจของศาลที่อาจกำหนดมาตรการที่เหมาะสมในคดีซึ่งมุ่งแสวงหาหลักฐาน นอกจากนี้ ยังอาจร้องขอข้อมูลที่เห็นว่าจำเป็นจากหน่วยงานของรัฐ องค์กร กลุ่มเคลื่อนไหวหรือพรรคการเมืองตามความเหมาะสม ซึ่งองค์กรเหล่านั้นจะส่งข้อมูลให้ศาลรัฐธรรมนูญโดยไม่ชักช้า

สำหรับ**ศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทย** การกำหนดคำบังคับในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญถือได้ว่าเป็นการกำหนดขึ้นเป็นครั้งแรกในพระราชบัญญัติประกอบศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และกำหนดรายละเอียดวิธีการปฏิบัติตามคำบังคับในเบื้องต้นไว้ในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45 มีเจตนารมณ์และความมุ่งหมายเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเครื่องมือหรือมาตรการในการบังคับคดี โดยให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรผู้มีอำนาจเหนือในการกำหนดคำบังคับและให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ริเริ่มกำหนดให้มีมาตรการบังคับหรือไม่ รวมทั้งการกำหนดมาตรการบังคับอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อบรรลุความมุ่งหมายของการบังคับคดีนั้น ๆ และเพื่อให้ศาลรัฐธรรมเป็นผู้ควบคุมกระบวนการบังคับคดีจนบรรลุความมุ่งหมายตามที่กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ตาม การพิจารณาว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกรณีใดบ้างที่ต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น ควรพิจารณาจากประเภทของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญโดยพิจารณาจากเนื้อหาของคำวินิจฉัยว่าคำวินิจฉัยนั้นเป็นคำวินิจฉัยเพื่อพิสูจน์สิทธิ คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ หรือเป็นคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ เมื่อพิจารณาจากประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า โดยทั่วไปคำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการย่อมเป็นคำวินิจฉัยที่จะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ หากผู้ที่ผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กรณีต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ส่วนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทอื่น ๆ เช่น คำวินิจฉัยเพื่อขอให้พิสูจน์สิทธิ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทนี้ โดยทั่วไปแล้วย่อมไม่จำเป็นต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด เว้นแต่จะมีผลข้างเคียงจากคำวินิจฉัยที่อาจจำเป็นที่จะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ส่วนคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทนี้อาจมีกรณีที่จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

สำหรับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญนับแต่มีการใช้บังคับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับหลายคำวินิจฉัย เช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 ซึ่งวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 แต่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลในส่วนที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้มีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย และสมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 13/2563 แม้ศาลพิจารณากรณีพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ในส่วนที่บัญญัติคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งก็ตาม แต่มาตรา 12 (11) บัญญัติการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายอื่นอีกหลายฉบับอันมีลักษณะทำนองเดียวกันกับการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งที่

ศาลวินิจฉัยแล้ว สมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา 12 (11) ทั้งอนุมาตราให้มีความเหมาะสมกับการกระทำ และความหนักเบาแห่งสภาพบังคับ ตลอดจนสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน โดยมีทั้งคำบังคับที่กำหนดให้ปฏิบัติภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดและคำบังคับที่มิได้กำหนดระยะเวลาในการปฏิบัติ อันส่งผลให้เกิดความชัดเจนว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้มีอำนาจในการกำหนดผู้มีหน้าที่ในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยที่ศาลรัฐธรรมนูญแนะนำให้เกิดความเป็นอิสระของศาลรัฐธรรมนูญ ในการที่จะพิจารณาวินิจฉัยและสั่งการเกี่ยวกับองค์กรที่จะเข้ามาทำหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยหรือมาตรการที่จะใช้ในการบังคับแก่กรณีนั้น ๆ

จากการศึกษาคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่มีประเด็นการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยทั้งหมด 11 คำวินิจฉัย พบว่าบางคำวินิจฉัยศาลกำหนดคำบังคับให้สภาผู้แทนราษฎรดำเนินการให้ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเฉพาะในวาระที่สอง วาระที่สาม และข้อสังเกตของคณะกรรมาธิการ ตลอดจนให้เสนอร่างพระราชบัญญัติที่แก้ไขให้ถูกต้องดังกล่าวต่อวุฒิสภาเพื่อดำเนินการต่อไปตามรัฐธรรมนูญ พร้อมทั้งให้สภาผู้แทนราษฎรรายงานผลการปฏิบัติตามคำบังคับดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย บางคำวินิจฉัยศาลวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยมีผลในอนาคต เพื่อไม่ให้มีผลกระทบต่อการบังคับใช้กฎหมาย และมีข้อแนะนำในประเด็นที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน บางคำวินิจฉัยก็วินิจฉัยว่ากฎหมายที่ร้องมานั้นไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแต่มีข้อแนะนำว่ารัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิและหน้าที่ของบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอย่างเหมาะสมต่อไป

จากที่กล่าวมาข้างต้น ผู้วิจัยได้วิเคราะห์ประเด็นปัญหาที่เกี่ยวกับสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย 7 ประเด็น ดังนี้

(1) ความมุ่งหมายและเจตนารมณ์ของการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากการศึกษาพบว่า (1.1) กระบวนการในการพิจารณามาตราดังกล่าวของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญมีข้อจำกัดอย่างน้อย 2 ประการ คือ ก) ข้อจำกัดใน

มิติของการศึกษาเปรียบเทียบ (comparative) ของกระบวนการยกร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ข) ข้อจำกัดเกี่ยวกับความเข้าใจในทางเนื้อหาที่เกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ (1.2) เจตนารมณ์และความมุ่งหมายของบทบัญญัติมาตรา 74 คือ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเครื่องมือหรือมาตรการในการบังคับคดีโดยให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรผู้มีอำนาจเหนือในการกำหนดคำบังคับและให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ริเริ่มในการที่กำหนดให้มีมาตรการบังคับหรือไม่ รวมทั้งการกำหนดมาตรการบังคับอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อบรรลุความมุ่งหมายของการบังคับคดีนั้น ๆ และเป็นผู้ควบคุมกระบวนการในการบังคับคดีจนบรรลุความมุ่งหมายตามที่กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 จึงได้กำหนดให้มีมาตรการเพิ่มเติม 2 ประการ คือ ประการแรก มาตรการในการไต่สวนกรณีที่ยังไม่มีการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญตามข้อ 44 และประการที่สอง มาตรการในการรายงานต่อผู้บังคับบัญชาตามข้อ 45 ทั้งนี้ ก็เพื่อให้มีการดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยเร็วนั่นเอง

(2) การมีผลผูกพันและการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เงื่อนไขในการกำหนดคำบังคับจะต้องมีลักษณะดังนี้ (2.1) คำบังคับเป็นเครื่องมือที่เป็นมาตรการในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคำวินิจฉัยที่กำหนดหน้าที่ให้ต้องดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามผลผูกพันในคำวินิจฉัย ซึ่งได้แก่คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ และคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (2.2) ลักษณะของคำวินิจฉัยมีสถานะที่บังคับได้และมีผลผูกพันให้ต้องปฏิบัติตามซึ่งไม่ใช่คำวินิจฉัยที่มีสภาพเป็นการให้คำแนะนำหรือมีลักษณะเป็นคำเตือน (2.3) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการริเริ่มให้มีการกำหนดมาตรการในการบังคับ โดยศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัย หรืออาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด (2.4) คำบังคับที่กำหนดจะต้องพิจารณาตามความจำเป็นหรือสมควรตามความเป็นธรรม ซึ่งเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนของการใช้อำนาจรัฐ

(3) ประเภทคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกับการกำหนดสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาคำวินิจฉัยที่ศึกษาในส่วนของศาลรัฐธรรมนูญไทย ผู้วิจัยมีข้อวิเคราะห์โดยจำแนกคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญได้ออกเป็น 2 กลุ่มใหญ่ คือ คำวินิจฉัย

ที่มีการกำหนดคำบังคับและคำวินิจฉัยที่ไม่มีการกำหนดคำบังคับแต่กำหนดข้อแนะนำ (3.1) คำวินิจฉัยที่มีการกำหนดคำบังคับ แบ่งได้เป็น (3.1.1) คำบังคับที่สอดคล้องกับลักษณะของคำวินิจฉัย กล่าวคือ เป็นคำวินิจฉัยให้กระทำการ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 19/2564 หรือเป็นคำวินิจฉัยที่เป็นการพิสูจน์สิทธิ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 2-3/2563 และคำวินิจฉัยที่ 4/2564 (3.1.2) คำบังคับที่ไม่สอดคล้องกับลักษณะของคำวินิจฉัย กลุ่มนี้ได้แก่ คำวินิจฉัยที่มีการกำหนดคำบังคับให้มีผลในอนาคต คำวินิจฉัยที่ 4/2563 คำวินิจฉัยที่ 7-8/2565 และคำวินิจฉัยที่ 22/2565 ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า เป็นคำวินิจฉัยที่ขัดต่อหลักการมีผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เพราะในกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแล้วย่อมต้องมีผล “ทันที” (3.2) คำวินิจฉัยที่ไม่มีการกำหนดคำบังคับแต่กำหนดข้อแนะนำ คำวินิจฉัยในกลุ่มนี้ได้แก่ กลุ่มที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่กำหนดให้คำวินิจฉัยมีผลเมื่อพ้น 360 หรือ 365 วันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย และมีข้อแนะนำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนั้น ๆ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 4/2563 คำวินิจฉัยที่ 7-8/2565 และคำวินิจฉัยที่ 22/2565 กลุ่มที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยไม่ได้กำหนดคำบังคับแต่มีข้อแนะนำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนั้น ๆ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 13/2563 และคำวินิจฉัยที่ 8/2564 รวมถึงกลุ่มที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่มีข้อแนะนำให้รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิอย่างเหมาะสมต่อไป ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 20/2564 และคำวินิจฉัยที่ 21/2564 อีกทั้งคดีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าหน่วยงานของรัฐปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญแล้ว แต่มีข้อแนะนำให้คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (กพช.) และคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน (กกพ.) ดำเนินการให้เหมาะสมต่อไป ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 1/2566

(4) สภาพบังคับกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำแนะนำหรือคำเตือน

(4.1) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นการวางหลักกฎหมาย สถานะของหลักกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวางหลักไว้ในกรณีนี้ย่อมมีผล 2 ประการ คือ ก. มีผลเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาวินิจฉัยว่าการกระทำที่เป็น “วัตถุแห่งคดี” ในกรณีนี้เป็นการกระทำที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่ ข. มีผลเป็นการวางหลักกฎหมายซึ่งย่อมมีผลผูกพันต่อรัฐสภาที่จะดำเนินการจัดให้มีรัฐธรรมนูญใหม่ทั้งฉบับ

(4.2) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำแนะนำ โดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะมีส่วนที่เรียกว่า “ส่วนของเหตุผลหลักทางกฎหมาย” ถือว่าเป็นสาระสำคัญที่สุดของคำวินิจฉัย หรืออาจเรียกว่า “หัวใจของคำวินิจฉัย” และหมายรวมถึงส่วนที่เป็นสาระสำคัญของการให้เหตุผลทางกฎหมาย ซึ่งประกอบด้วย ก. ข้อเท็จจริง (Tatbestand) และ ข. ข้อพิจารณาทางกฎหมายด้วย ผู้วิจัยได้วิเคราะห์คำวินิจฉัยที่ 4/2563 คำวินิจฉัยที่ 13/2563 คำวินิจฉัยที่ 8/2564 และคำวินิจฉัยที่ 20/2564 ว่าคำวินิจฉัยในส่วนใดที่มีผลผูกพัน และส่วนใดที่ไม่มีผลผูกพัน ส่วนที่จะนำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้หมายเฉพาะส่วนที่มีผลผูกพันเท่านั้น ดังนั้น ส่วนของคำแนะนำของศาลรัฐธรรมนูญย่อมเป็นส่วนที่ไม่มีผลผูกพันแต่อย่างใด ดังนั้น เมื่อไม่มีผลผูกพันแล้ว กรณีย่อมไม่สามารถนำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้

(4.3) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำเตือน ผู้วิจัยได้วิเคราะห์คำวินิจฉัยที่ 1/2566 ว่า ส่วนที่มีผลผูกพันคือส่วนที่วินิจฉัยว่าการให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ แต่ส่วนที่เป็นคำเตือนนั้นย่อมไม่มีผลผูกพันต่อองค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เมื่อไม่มีผลผูกพันแล้วจึงไม่อาจเป็นพื้นฐานที่นำมาสู่การกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

(5) แนวทางในการกำหนดองค์กรที่ดำเนินการตามคำบังคับในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา 213) หรือที่ในทางวิชาการเรียกว่า “คดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ” เป็นคดีที่มีลักษณะแตกต่างไปจากคดีอื่น ๆ คดีลักษณะนี้อาจต้องมีการออก “คำสั่งคุ้มครองชั่วคราว” และคดีเหล่านี้โดยทั่วไปแล้วจะต้องมีการกำหนดคำบังคับ เนื่องจากรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ไม่ได้กำหนดขอบเขต หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการสั่งคุ้มครองชั่วคราวไว้จึงต้องเทียบเคียงเงื่อนไขของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศ ในประเด็น (5.1) ลักษณะของข้อพิพาทจะต้องเป็นข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ (5.2) การเริ่มต้นกระบวนการในการออกคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า เรื่องการออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวนั้นเป็นเรื่องของศาล กล่าวคือ ศาลสามารถริเริ่มกระบวนการเองได้ (5.3) บุคคลที่จะมีสิทธิยื่นคำร้องเพื่อให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวได้นั้น อาจเป็นคู่ความฝ่ายที่จะยื่นฟ้องต่อศาล

หรือบุคคลที่จะถูกฟ้องต่อศาลก็ได้ (5.4) อำนาจในการยื่นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราว ผู้ยื่นคำร้องจะต้องกล่าวอ้างถึงสิทธิเรียกร้องของผู้ยื่นคำร้องด้วย (5.5) องค์คณะที่มีอำนาจในการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวจะมีองค์คณะในการกลั่นกรองเรื่องที่จะเข้าสู่องค์คณะใหญ่ โดยองค์คณะกลั่นกรองเรื่องมีอำนาจที่จะปฏิเสธไม่รับเรื่องร้องทุกข์จากประชาชนได้ กรณีย่อมถือว่าองค์คณะในการกลั่นกรองเรื่องย่อมมีอำนาจพิจารณาเกี่ยวกับคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวด้วย (5.6) ในระหว่างการพิจารณาคดีข้อพิพาทตราบเท่าที่ข้อพิพาทนั้นอยู่ในระหว่างการพิจารณาโดยหลักแล้วการขอให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวย่อมเป็นไปได้เสมอ แต่หากประเด็นแห่งคดีพร้อมที่จะได้รับการวินิจฉัยแล้วก็ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิ (5.7) ความจำเป็นที่จะได้รับการคุ้มครองสิทธิ ในกรณีที่คดีที่ยื่นให้ศาลพิจารณานั้นอาจได้รับการปฏิเสธจากศาล ในกรณีนี้คำร้องขอให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวย่อมได้รับการปฏิเสธเนื่องจากจะไม่มีการวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดี กรณีที่จะมีการวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดีและกรณีมีความจำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิโดยทันที เนื่องจากการรอวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดีอาจล่าช้า ทำให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิของผู้ร้องได้

(6) การโต้แย้งการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

กรณีที่องค์กร หน่วยงานของรัฐหรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับได้ดำเนินการโดยไม่ถูกต้อง หรือไม่ครบถ้วนตามคำบังคับ ส่งผลให้กระทบสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เป็นกรณีที่ไม่อยู่ในเงื่อนไขของผลผูกพันของคำวินิจฉัยข้างต้น เนื่องจากเป็นการดำเนินการนอกขอบเขตของคำวินิจฉัย กรณีนี้องค์กร หน่วยงานหรือบุคคลที่ได้รับผลกระทบจึงมีสิทธิในการโต้แย้งการดำเนินการตามคำบังคับได้ และโต้แย้งไปยังศาลที่มีอำนาจในเรื่องนั้น

(7) ปัญหากรณีที่มีการฝ่าฝืนสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากกรณีศึกษาพบว่าแทบทุกประเทศที่เป็นกรณีศึกษาข้างต้นไม่มีมาตรการหรือบทกำหนดโทษอื่น ๆ ที่ชัดเจนหากมีการไม่ดำเนินการตามคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญหรือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือศาลสูงสุด แล้วแต่กรณี แต่สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นค่อนข้างมีมาตรการที่จะนำไปสู่การบังคับการตามคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญที่มีประสิทธิภาพ เนื่องจากมีการกำหนดในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ (BVerfGG) ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจนโดยให้มีอำนาจในการกำหนดว่าจะให้องค์กรใดหรือบุคคลใดมีหน้าที่ดำเนินการ

บังคับคดีหรือให้มีการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และบางประเทศให้เป็นอำนาจของประมุขของรัฐในการกำกับดูแลให้องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ

จากประเด็นที่ได้มีการศึกษาวิเคราะห์มาแล้ว ทั้ง 7 ประเด็น ผู้วิจัยเห็นควรมีข้อเสนอแนะเพื่อให้การดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและเป็นไปตามหลักว่าด้วยการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนี้

(1) เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการทำความเข้าใจและ**ความมุ่งหมายของเรื่องการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ**นั้น มีความมุ่งหมาย 5 ประการ คือ

(ก) เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเครื่องมือที่เป็นมาตรการในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

(ข) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจเหนือในการกำหนดมาตรการเงื่อนไขและองค์กรในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

(ค) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการริเริ่มให้มีการกำหนดมาตรการในการบังคับ

(ง) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดได้ตามความจำเป็นเพื่อการดำเนินการให้บรรลุความมุ่งหมาย และ

(จ) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่ควบคุมกระบวนการในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายทั้ง 5 ประการดังกล่าวจะทำให้เข้าใจความมุ่งหมายของมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ชัดเจนยิ่งขึ้น

(2) **“ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ” กับ “สภาพบังคับ”** เป็นคนละประเด็นกัน ในประเด็นนี้มีข้อพิจารณาดังนี้ (1) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันตามคำวินิจฉัยและมีผลผูกพันทุกองค์กร (2) คดีรัฐธรรมนูญบางประเภทหากศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้ และ (3) การบังคับย่อมมีพื้นฐานมาจากความผูกพัน แต่การผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นที่จะต้องมีการบังคับในทุกกรณี

(3) ใน**กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยในประเด็นหลักแล้วยังมีคำแนะนำหรือมีคำเตือน** ในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญไม่ควรกำหนดคำบังคับที่มีพื้นฐานมาจากคำแนะนำหรือคำเตือน เพราะคำวินิจฉัยส่วนที่เป็นคำแนะนำหรือคำเตือนนั้น เป็นส่วนที่ไม่มีผลผูกพันอันจะไปสู่การกำหนดคำบังคับได้ คำแนะนำหรือคำเตือนดังกล่าวคงมีผลที่จะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยกรณีใดกรณีหนึ่งตามเหตุผลที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำแนะนำหรือคำเตือน หากมีกรณีที่เป็นข้อพิพาทให้ศาลรัฐธรรมนูญต้องวินิจฉัยในเรื่องลักษณะดังกล่าว ดังนั้น คำแนะนำและคำเตือนจึงไม่อาจนำไปสู่การกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

ดังนั้น เมื่อโดยหลักแล้วการใช้อำนาจกำหนดคำเตือนหรือข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญไปยังฝ่ายนิติบัญญัตินั้นอาจขัดหรือแย้งต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจได้ และเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญควรจำกัดอำนาจตนเองแล้ว จึงไม่ควรกำหนดให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะมีผลผูกพันไว้เป็นการชัดแจ้งในมาตรา 211 วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และควรปล่อยให้เรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่ต้องสร้างวัฒนธรรมทางการเมืองร่วมกันระหว่างรัฐสภา ศาลรัฐธรรมนูญ และองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่น ๆ ว่าจะปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะที่เป็นคำเตือนหรือข้อเสนอแนะหรือไม่ ทั้งนี้เพราะหากมีการแก้ไขบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเพื่อกำหนดให้คำเตือนหรือคำแนะนำของศาลรัฐธรรมนูญให้ฝ่ายนิติบัญญัติตราหรือแก้ไขกฎหมายมีผลผูกพันเป็นการทั่วไปด้วยแล้ว ย่อมทำให้ระบบการปกครองประเทศพัฒนาไปเป็นระบบการปกครองที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจสูงสุดเด็ดขาดอย่างแท้จริง

(4) กรณีที่มี**การยื่นเรื่องมาจากศาลยุติธรรมก็ดีหรือศาลปกครองก็ดี** ว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับในคดีนั้นมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและศาลนั้น ๆ ได้ส่งเรื่องเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย เช่น กรณีของศาลปกครองมีการโต้แย้งว่าคำสั่งทางปกครองในเรื่องใดเรื่องหนึ่งไม่ชอบด้วยกฎหมายและคู่ความโต้แย้งว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีพื้นฐานมาจากบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการออกคำสั่งดังกล่าวและเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ มีบางกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายในเรื่องนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่ศาลรัฐธรรมนูญกลับกำหนดสภาพบังคับว่าให้มีผลบังคับเมื่อพ้นกำหนด 1 ปีไปแล้วนับตั้งแต่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย ในกรณีนี้ผู้ฟ้องคดี

ในศาลปกครองที่เป็นผู้โต้แย้งเพื่อให้ศาลปกครองส่งเรื่องมายังศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมไม่ได้ประโยชน์ใด ๆ จากการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่จะต้องรอกำหนดระยะเวลา 1 ปีให้ผ่านพ้นไปก่อน คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจะมีผลบังคับใช้ในกรณีเช่นนี้ควรจะต้องแยกระหว่างการมีผลคุ้มครองในคดีที่ดำเนินการในชั้นศาลจนมาถึงศาลรัฐธรรมนูญแล้ว กับการแก้ไขกฎหมายในอนาคต ทั้งนี้ การที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดสภาพบังคับให้มีผลเมื่อพ้น 1 ปี ย่อมไม่มีผลใด ๆ เพราะผู้รับผิดชอบย่อมไม่สามารถแก้ไขกฎหมายดังกล่าวได้ทันภายในระยะเวลาที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนด ดังนั้น ในกรณีนี้คำวินิจฉัยว่ากฎหมายนั้น ๆ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญควรจะมีผลทันทีที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัย ส่วนการกำหนดระยะเวลานั้นควรกระทำเป็นข้อแนะนำ ซึ่งการที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดสภาพบังคับให้กฎหมายมีผลเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเมื่อพ้นกำหนด 1 ปี เพื่อความมุ่งหมายอันใด เพราะท้ายที่สุดแล้ว เมื่อพ้นระยะเวลา 1 ปีแล้วไม่มีการแก้ไขกฎหมายนั้น คำถามที่ตามมาคือ จะมีสภาพบังคับอย่างใดอย่างหนึ่งได้หรือไม่ ซึ่งในกรณีเช่นนี้ไม่สามารถกำหนดสภาพบังคับใด ๆ ต่อรัฐสภาได้

ด้วยเหตุนี้จึงมีข้อเสนอแนะว่า **ประการแรก** ในการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีที่วินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ต้องคำนึงถึงการปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ได้รับผลกระทบจากความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนั้น ๆ ก่อนเสมอ ส่วนประเด็นการบังคับให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องดำเนินการแก้ไขกฎหมายให้สอดคล้องเหมาะสมต่อไปนั้นเป็นอีกส่วนหนึ่งซึ่งอาจจะกำหนดหรือไม่ก็ได้ **ประการที่สอง** เห็นควรให้ศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจกำหนดกรอบระยะเวลาในการแก้ไขกฎหมายฉบับนั้น และวางกฎเกณฑ์ให้มีผลเป็นการชั่วคราวระหว่างที่กฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติยังแก้ไขไม่เสร็จ เพื่อให้มีสภาพบังคับที่เป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อยู่ในบังคับของกฎหมายภายในกรอบเวลาที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนด แต่หากพ้นกำหนดระยะเวลานั้นแล้วฝ่ายนิติบัญญัติยังคงแก้ไขกฎหมายไม่เสร็จกฎหมายนั้นก็จะสิ้นผลไปโดยผลคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ เช่นนี้จะเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อยู่ในบังคับของกฎหมายอย่างแท้จริง

(5) กรณีประเด็น**การโต้แย้งคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ**นั้น เนื่องจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นที่สุดและผูกพันทุกองค์กร และการกำหนดคำบังคับไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีวัตถุประสงค์เพื่อให้คำวินิจฉัยของ

ศาลรัฐธรรมนูญในคดีรัฐธรรมนูญบางประเภทที่มีลักษณะก่อให้เกิดหน้าที่แก่หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลใดในการที่จะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ ในประเด็นนี้ กรณีที่องค์กรที่ศาลกำหนดคำบังคับให้ไปดำเนินการแล้วและองค์กรนั้นได้ดำเนินการไปตามคำบังคับอย่างถูกต้อง ครบถ้วนสมบูรณ์แล้วนั้น กรณีนี้จึงไม่อาจโต้แย้งได้อันเกิดจากความเป็นที่สุดของคำวินิจฉัย แต่อย่างไรก็ดี กรณีที่องค์กรที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยให้ดำเนินการแต่ได้ดำเนินการเกินขอบเขตของคำวินิจฉัยหรือไม่ครบถ้วนตามคำวินิจฉัย กรณีนี้สามารถโต้แย้งไปยังศาลที่มีอำนาจ ดังนั้น กล่าวโดยสรุปในส่วนของการโต้แย้งคำวินิจฉัยมีข้อเสนอแนะในหลักการดังนี้

(ก) คำวินิจฉัยเป็นที่สุดและผูกพันทุกองค์กรมิอาจโต้แย้งได้ในกรณีที่มีการดำเนินการถูกต้อง ครบถ้วนตามคำวินิจฉัย

(ข) กรณีที่องค์กรที่มีหน้าที่ดำเนินการตามคำวินิจฉัยไม่ดำเนินการตามคำวินิจฉัยและก่อให้เกิดความเสียหาย สามารถโต้แย้งไปยังศาลที่มีอำนาจในเรื่องนั้น ตามวิธีพิจารณาความของศาลนั้น

(6) สำหรับ**แนวทางในการกำหนดองค์กรที่ดำเนินการตามคำบังคับในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ**นั้น เห็นว่าระบบที่ให้ประธานาธิบดีเป็นผู้รับผิดชอบในการบังคับย่อมมีข้อดีในแง่ของการที่จะลดความขัดแย้งระหว่างศาลรัฐธรรมนูญกับองค์กรอื่น ๆ แต่ก็อาจมีปัญหาในแง่ประสิทธิภาพในการดำเนินการที่บรรลุความมุ่งหมายปกป้องรัฐธรรมนูญ แต่สำหรับระบบที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดองค์กรในการวินิจฉัยนั้น มีข้อดีเพราะศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดองค์กร มาตรการและแนวทางในการบังคับได้ ซึ่งย่อมเป็นหลักประกันได้ว่า การบังคับคดีจะสามารถบรรลุความมุ่งหมายตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดได้ และหากมีปัญหาประการใดก็ย่อมอยู่ในอำนาจศาลรัฐธรรมนูญที่กำหนดมาตรการหรือแนวทางเพิ่มเติมเพื่อบรรลุความมุ่งหมายของการบังคับในเรื่องนั้น จึงมีข้อเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจกำหนดองค์กรดำเนินการตามคำบังคับ โดยกำหนดไว้ในคำวินิจฉัยกรณีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นเอง

นอกจากนี้ ในทำนองเดียวกับประเด็นก่อนหน้า กล่าวคือ หัวใจสำคัญในการวินิจฉัยคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญคือ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องซึ่งถูกละเมิดจะต้องมีการบังคับอย่างทันท่วงทีโดยการใช้มาตรการคุ้มครองชั่วคราว ดังได้กล่าวไว้ ว่าการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยใน

คดีรัฐธรรมนูญนั้น ถือเป็นมาตรการที่สำคัญอย่างหนึ่ง อันจะทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมีผลในทางปฏิบัติเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญจำเป็นต้องมีการใช้มาตรการคุ้มครองชั่วคราวด้วยเสมอจึงจะเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ยื่นคำร้องทุกข์อย่างแท้จริง ซึ่งเป็นคนละส่วนกับการบังคับคดีตามคำวินิจฉัย จึงมีข้อเสนอแนะให้ศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจโดยอิสระจากการยื่นคำร้องหรือการดำเนินการใด ๆ ของคู่ความในคดีในการออกคำสั่งใด ๆ ที่จำเป็นเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ อีกทั้งศาลรัฐธรรมนูญยังสามารถวางกฎเกณฑ์ในการบังคับคดีได้ภายหลังจากที่ได้มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว

(7) ในประเด็นกรณีที่มี**การฝ่าฝืนสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ**นั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องกำหนดหน่วยงานที่จะทำหน้าที่ในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย โดยหน่วยงานดังกล่าวมีอำนาจกำหนดมาตรการวิธีการบังคับ และหากมีการฝ่าฝืนก็ให้เป็นอำนาจของหน่วยงานนั้นที่ดำเนินการบังคับ

สารบัญ

หน้า

คำนำ ....(1)
บทคัดย่อ ....(2)
บทสรุปสำหรับผู้บริหาร ....(4)
สารบัญ .... (19)

บทที่ 1
บทนำ 1
1.1 หลักการและเหตุผล 1
1.2 วัตถุประสงค์ 5
1.3 ขอบเขตการดำเนินงาน 6
1.4 ข้อเสนอด้านการดำเนินงาน 7
1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย 8
1.6 ผลสัมฤทธิ์ของงานที่คาดว่าจะได้รับ 9
1.7 แผนการปฏิบัติงาน 10
1.8 การส่งมอบงาน 13
1.9 รายชื่อคณะผู้วิจัย 15

บทที่ 2 ข้อความคิดทั่วไปว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ และการมีสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 16
2.1 แนวคิดทั่วไปเกี่ยวกับระบบการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล 16
2.1.1 การบังคับคดีเป็นเครื่องมือขององค์กรตุลาการ 16
2.1.2 การบังคับคดีตามประเภทของคดี 17
2.1.2.1 คดีแพ่ง 17
2.1.2.2 คดีปกครอง 17
2.1.2.3 คดีอาญา 18
2.2 บทบาทอำนาจหน้าที่และภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญ 18
2.2.1 ลักษณะทั่วไปของศาลรัฐธรรมนูญ 18
2.2.1.1 ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นองค์กร ตามรัฐธรรมนูญ 18

หน้า

2.2.1.2 ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็น
องค์กรตุลาการ Laufer 19
2.2.1.3 ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่วินิจฉัยข้อพิพาท
เกี่ยวกับเรื่องการเมือง..... 19
2.2.2 ลักษณะอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ 19
2.2.2.1 การควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย..... 20
2.2.2.2 การพิจารณาข้อพิพาทระหว่างองค์กรของรัฐ..... 20
2.2.2.3 อำนาจหน้าที่อื่น ๆ..... 20
2.2.2.4 เรื่องการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ
เพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน..... 20
2.2.3 ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะผู้มีบทบาทหลักในการคุ้มครอง
หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ
และหลักการพื้นฐานของรัฐเสรีประชาธิปไตย 20
2.3 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและสภาพบังคับตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ..... 21
2.3.1 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 21
2.3.1.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 21
2.3.1.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ..... 24
2.3.1.3 องค์ประกอบของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 27
2.3.2 รูปแบบการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 29
2.3.2.1 กลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ..... 29
2.3.2.2 ความแตกต่างของกลไกในการบังคับ
ตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญกับศาลอื่น ๆ..... 33
2.3.3 ความแตกต่างของการบังคับตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญกับศาลอื่น ๆ..... 34
2.3.3.1 มาตรการในการบังคับคดี 34
2.3.3.2 องค์กรในการบังคับคดี..... 34
2.3.3.3 บุคคลที่อยู่ในบังคับของการบังคับคดี 34
2.3.3.4 การฝ่าฝืนมาตรการในการบังคับคดี..... 35

2.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 36
2.4.1 ลักษณะของสภาพบังคับตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ 37
2.4.1.1 เนื้อหาและขอบเขตอำนาจในการบังคับคดี.....37
2.4.1.2 สภาพบังคับตามประเภทของคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ.....38
2.4.2 มาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ 39
2.4.3 กระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ 39
2.4.4 ข้อจำกัดของการบังคับคดีตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ 40
2.4.5 การไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการบังคับ
ตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 43
2.4.5.1 กรณีของบุคคลทั่วไป
หรือกรณีของหน่วยงานของรัฐ 43
2.4.5.2 กรณีขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ.....43

บทที่ 3 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ..... 48

3.1 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ
สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี 46
3.1.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ 46
3.1.1.1 โครงสร้างของศาลรัฐธรรมนูญ.....46
3.1.1.2 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ.....47
3.1.2 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 48
3.1.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ...49
1) การยกเลิกหรือลบล้างไม่ได้ของคำตัดสิน
(Unwiderruflichkeit der Entscheidung).....49
2) สภาพบังคับในทางรูปแบบ
(formelle Rechtskraft) 49

หน้า

3) สภาพบังคับในทางเนื้อหา
(materielle Rechtskraft) 50
4) สภาพบังคับเป็นกฎหมาย
(Gesetzeskraft) 50
3.1.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....51
1) คำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติ
หรือกฎหมายวิธีสบัญญัติ
(Sach- undProzessentscheidungen).....51
2) คำตัดสินระหว่างการพิจารณาคดี
และคำตัดสินเมื่อเสร็จสิ้นคดี
(Zwischen- und Endentscheidungen).....52
3) คำตัดสินที่เป็นการยืนยันสิทธิ คำตัดสินที่ให้
กระทำการ และคำตัดสินที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ
(Feststellungs-, Leistungs-
Gestaltungsentscheidungen) 53
4) คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญ (Urteil)
และคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ(Beschluss).....54
3.1.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 54
3.1.3.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับผลผูกพัน (Bindungswirkung)
ของศาลรัฐธรรมนูญ.....55
3.1.3.2 วัตถุแห่งความผูกพันและขอบเขตของผลผูกพัน 56
3.1.3.3 ผู้ที่ถูกผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 58
3.1.3.4 กรณีที่ผลผูกพันมีผลเสมือนกฎหมาย.....59
3.1.3.5 การละเมิดผลผูกพัน 60
3.1.4 ลักษณะของสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ....61
3.1.4.1 ข้อความทั่วไป.....61
3.1.4.2 เนื้อหาและขอบเขตอำนาจในการบังคับคดี.....63
3.1.4.3 สภาพบังคับตามประเภทของคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ.....67

1) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย.....67
2) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ.....68
3) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง.....69
4) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....70
3.1.4.4 สภาพการณ์ของการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....71
3.1.5 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....73
3.1.5.1 มาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....73
3.1.5.2 กรณีของคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวกับการบังคับคดีของศาลรัฐธรรมนูญ.....74
3.1.5.3 กระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....75
1) กระบวนการในการบังคับคดี.....77
2) การโต้แย้งมาตรการในการบังคับคดี.....78
3.1.5.4 ข้อจำกัดของการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....78
1) ข้อพิพาทในคดีได้เสร็จสิ้นไปในคดีหลัก.....78
2) กรณีผู้ร้องทุกข์ตาย.....79
3) การถอนคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ.....79
3.2 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรีย.....79
3.2.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ.....79
3.2.2 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....83
3.2.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....83
3.2.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....85

หน้า

3.2.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....86
3.2.3.1 ลักษณะของการมีผลผูกพัน 86
3.2.3.2 ข้อพิจารณาทั่วไปของการมีผลผูกพัน 87
1) ขอบเขตของการมีผลผูกพัน 87
2) การเริ่มต้นมีผลผูกพัน 90
3.2.4 ลักษณะของสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ...91
3.2.4.1 ข้อพิจารณาเบื้องต้นเกี่ยวกับสภาพบังคับ
ตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....91
3.2.4.2 สภาพบังคับตามประเภทของคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ.....92
3.2.5 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....95
3.2.5.1 มาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ.....95
3.2.5.2 กระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ.....101
3.2.5.3 ข้อจำกัดของการบังคับคดีตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ.....101
3.2.5.4 การไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการบังคับ
ตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....105
3.3 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ
สาธารณรัฐฝรั่งเศส 106
3.3.1 โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ 107
3.3.1.1 โครงสร้างของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ.....107
1) องค์ประกอบและการเข้าสู่ตำแหน่ง 107
2) ข้อห้ามการดำรงตำแหน่งอื่นที่ขัดกัน
(L'incompabilités) 109
3) การพ้นจากตำแหน่งของตุลาการรัฐธรรมนูญ ...110
3.3.1.2 อำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ 111
1) ตรวจสอบและควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
ของกฎหมาย.....112

2) ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของข้อผูกพันระหว่างประเทศ (Engagement international)..114
3) ชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญเรื่องอำนาจการตรากฎหมายตามรัฐธรรมนูญ ..115
4) ตรวจสอบและควบคุมการเลือกตั้ง.....116
5) ตรวจสอบและควบคุมการออกเสียงประชามติ (Référendum).....118
6) ตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินของประธานาธิบดี.....119
3.3.2 คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ.....119
3.3.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ.....120
1) กระบวนการในการทำคำวินิจฉัย 120
2) การจัดทำคำวินิจฉัย.....121
3.3.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ 122
3.3.3 ผลผูกพันของคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ.....126
3.3.3.1 ข้อพิจารณาทั่วไปของการมีผลผูกพันของคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ 127
3.3.3.2 การมีผลผูกพันของคำวินิจฉัยตามประเภทอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ 128
3.3.4 สภาพบังคับและการบังคับตามคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส.....132
3.4 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐอินโดนีเซีย.....133
3.4.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ 133
3.4.1.1 องค์ประกอบ การได้มาและการพ้นจากตำแหน่ง..134
3.4.1.2 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ.....136
3.4.2 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 136
3.4.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ...137

1) การประชุมลงมติเพื่อทำคำวินิจฉัย.....137
2) รายละเอียดของคำวินิจฉัย.....138
3.4.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....139
3.4.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....139
3.4.3.1 คำวินิจฉัยว่ากฎหมายหรือร่างกฎหมาย
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ.....140
3.4.3.2 คำวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กร
ตามรัฐธรรมนูญ.....140
3.4.3.3 คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง.....141
3.4.3.4 คำวินิจฉัยกรณีข้อพิพาทเกี่ยวกับ
ผลการเลือกตั้งทั่วไป.....142
3.4.3.5 คำวินิจฉัยกรณีความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร
ระดับภูมิภาค (DPD) เกี่ยวกับข้อกล่าวหา
ต่อประธานาธิบดีหรือรองประธานาธิบดี 145
3.4.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....145
3.5 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐเกาหลี...148
3.5.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ 148
3.5.1.1 องค์ประกอบ การได้มาและการพ้นจากตำแหน่ง..148
3.5.1.2 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ.....149
1) การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
ของกฎหมาย.....149
2) การวินิจฉัยคดีเพื่อการถอดถอนออกจากตำแหน่ง
ของผู้ดำรงตำแหน่งบริหารระดับสูง 150
3) การวินิจฉัยยุบพรรคการเมือง 151
4) การวินิจฉัยความขัดแย้งระหว่างองค์กรของรัฐ... 151
5) การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
ของการใช้อำนาจรัฐ.....151
3.5.2 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....152
3.5.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....152

3.5.3.1 คำวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
ของกฎหมาย 152
3.5.3.2 คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการถอดถอนออกจากตำแหน่ง
ของผู้ดำรงตำแหน่งบริหารระดับสูงของรัฐ
ในการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ 154
3.5.3.3 คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง.....154
3.5.3.4 คำวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ
ของการใช้อำนาจรัฐ.....154
3.5.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....155
3.6 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา.....155
3.6.1 โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา....156
3.6.1.1 โครงสร้างของศาลสูงสุด 156
3.6.1.2 อำนาจหน้าที่ของศาลสูงสุด 158
3.6.2 คำวินิจฉัยของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา 160
3.6.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลสูงสุด.....161
3.6.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลสูงสุด 164
3.6.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา.....168
3.6.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของสูงสุดสหรัฐอเมริกา 169
3.7 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ
สาธารณรัฐชิลี 171
3.7.1 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ 172
3.7.2 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....175
3.7.3 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....177

บทที่ 4 สภาพบังคับตามคำพิพากษาของคำวินิจฉัยของศาลในประเทศไทย ... 179

4.1 หลักเกณฑ์การบังคับตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรม
และศาลปกครองในประเทศไทย.....181
4.1.1 การบังคับตามคำพิพากษาศาลยุติธรรม 181
4.1.1.1 วิธีการบังคับคดีกรณีที่ศาลพิพากษาให้ชำระเงิน...182
1) หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความแพ่ง 182

2) การบังคับคดีกรณีที่ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองชำระเงิน 185
4.1.1.2 วิธีการบังคับคดีกรณีที่ศาลพิพากษาให้กระทำการหรือให้งดเว้นกระทำการ.....188
1) หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง 188
2) การบังคับคดีกรณีที่ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือให้งดเว้นกระทำการ 191
4.1.2 การบังคับตามคำพิพากษาศาลปกครอง.....193
4.1.2.1 ผลบังคับของคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง.....193
4.1.2.2 การบังคับคดีปกครอง.....194
1) ข้อความคิดว่าด้วยการบังคับคดี.....194
2) การบังคับคดีปกครองตามกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง 196
4.2 ศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 199
4.2.1 โครงสร้างของศาลรัฐธรรมนูญ 199
4.2.2 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ 200
4.2.2.1 การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายและกฎหมาย 200
4.2.2.2 การพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรีหรือองค์กรอิสระ.....207
4.2.2.3 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน.....208
4.2.2.4 การพิทักษ์รัฐธรรมนูญ ระบอบการปกครองและความมั่นคงแห่งรัฐ 210
4.2.2.5 การวินิจฉัยหนังสือสัญญาใดต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาก่อนหรือไม่ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 178)..212

4.2.2.6 การพิจารณาวินิจฉัยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม
ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง.....213
4.2.2.7 การพิจารณาวินิจฉัยกรณีอื่นที่กฎหมายประกอบ
รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นกำหนด
ให้อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ.....216
4.2.3 กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ.....222
4.2.3.1 การยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ.....222
4.2.3.2 การพิจารณารับคำร้อง.....224
4.2.3.3 การแจ้งผู้ร้องและส่งสำเนาคำร้องให้แก่ผู้ถูกร้อง ..224
4.2.3.4 องค์คณะและการพิจารณาคดี 224
4.2.3.5 มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัย.....228
4.2.3.6 การทำคำวินิจฉัยหรือคำสั่ง.....230
4.3 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและผลผูกพันตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ.....232
4.3.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....232
4.3.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 235
4.3.2.1 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....235
4.3.2.2 คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ.....237
4.3.3 หลักทั่วไปเกี่ยวกับผลผูกพันของศาลรัฐธรรมนูญ 238
4.3.3.1 ข้อพิจารณาทั่วไปเกี่ยวกับการมีผลของคำตัดสิน ...239
4.3.3.2 ข้อพิจารณาทั่วไปของการมีผลผูกพัน 240
4.3.3.3 การมีผลผูกพันของคำตัดสิน
ตามประเภทคดีรัฐธรรมนูญ.....244
4.3.4 วัตถุแห่งความผูกพันและขอบเขตของผลผูกพัน.....248
4.3.4.1 ข้อความที่ปรากฏในเหตุผล 249
4.3.4.2 ประเด็นเบื้องต้นหรือประเด็นรอง.....250
4.3.4.3 ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำวินิจฉัย 251
4.3.5 ผู้ที่ถูกผูกพันต่อคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ.....252
4.3.5.1 ผลผูกพันต่อคู่ความในคดี
หรือผู้สืบสิทธิของคู่ความในคดี 253

4.3.5.2 ผลผูกพันต่อองค์กรอื่นของรัฐที่มิใช่คู่ความในคดี ..253
4.3.5.3 ผลผูกพันต่อเอกชนซึ่งเป็นบุคคลภายนอกคดี 255
4.3.5.4 ผลผูกพันต่อศาลรัฐธรรมนูญเอง 255
4.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 257
4.4.1 กรณีที่ต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ...258
4.4.1.1 คำวินิจฉัยที่เป็นการพิสูจน์สิทธิ.....258
4.4.1.2 คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ 259
4.4.1.3 คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ.....259
4.4.2 กระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัย
ของศาลรัฐธรรมนูญ 260
4.4.2.1 การรายงานการปฏิบัติตามคำบังคับของศาล
และกรณีคู่กรณีไม่ปฏิบัติตามคำบังคับ
หรือมีข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับ 260
4.4.2.2 กรณีองค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใด
ที่มีหน้าที่ในการบังคับ ไม่ปฏิบัติตามคำบังคับ
หรือปฏิบัติล่าช้าเกินควร.....261
4.4.3 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับ
การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย.....261
4.4.3.1 คำวินิจฉัยที่ 2 - 3/2563 261
4.4.3.2 คำวินิจฉัยที่ 4/2563.....267
4.4.3.3 คำวินิจฉัยที่ 13/2563 270
4.4.3.4 คำวินิจฉัยที่ 4/2564.....272
4.4.3.5 คำวินิจฉัยที่ 8/2564.....273
4.4.3.6 คำวินิจฉัยที่ 19/2564 275
4.4.3.7 คำวินิจฉัยที่ 20/2564 276
4.4.3.8 คำวินิจฉัยที่ 21/2564 278
4.4.3.9 คำวินิจฉัยที่ 7-8/2565 279
4.4.3.10 คำวินิจฉัยที่ 22/2565 280
4.4.3.11 คำวินิจฉัยที่ 1/2566.....281

บทที่ 5 บทวิเคราะห์สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 287

5.1 ความมุ่งหมายและเจตนารมณ์ของการกำหนดสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 287

5.1.1 บทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 287

5.1.1.1 ความเป็นมาของบทบัญญัติดังกล่าว 287

5.1.1.2 เจตนารมณ์และความมุ่งหมายของมาตรา 74.....293

5.1.2 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการบังคับคดีตามข้อ 44 และข้อ 45 ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562.....297

5.1.2.1 มาตรการในการไต่สวนกรณีที่ยังไม่มีการปฏิบัติตามคำบังคับของศาล ตามข้อ 44 ของข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562.....297

5.1.2.2 มาตรการในการรายงานต่อผู้บังคับบัญชาตามข้อ 45 ของข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 298

5.2 การมีผลผูกพันและการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....299

5.2.1 ความหมายขอบเขตของการมีผลผูกพันซึ่งเป็นพื้นฐานของการกำหนดคำบังคับ 299

5.2.2 เงื่อนไขของการกำหนดคำบังคับ 301

5.3 ประเภทคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกับการกำหนดสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 302

5.3.1 คำวินิจฉัยที่มีการกำหนดคำบังคับ.....306

5.3.1.1 คำบังคับที่สอดคล้องกับลักษณะของคำวินิจฉัย 306

5.3.1.2 คำบังคับที่ไม่สอดคล้องกับลักษณะของคำวินิจฉัย ...306

5.3.2 คำวินิจฉัยที่ไม่มีการกำหนดคำบังคับแต่กำหนดข้อแนะนำ ...307

5.4 สภาพบังคับกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำแนะนำหรือคำเตือน.....309
5.4.1 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นการวางหลักกฎหมาย 309
5.4.2 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำแนะนำ...313
5.4.3 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำเตือน.....319
5.5 แนวทางในการกำหนดองค์กรที่ดำเนินการตามคำบังคับในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ 322
5.6 การโต้แย้งการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....332
5.7 ปัญหากรณีที่มีการฝ่าฝืนสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.....333

บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....337
6.1 บทสรุป.....337
6.2 ข้อเสนอแนะ.....347

บรรณานุกรม **352**
1) ศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย.....352
2) ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี 356
3) ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรีย.....357
4) คณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส 359
5) ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐอินโดนีเซีย.....361
6) ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐเกาหลี 362
7) ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา 363
8) ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐชิลี 366

บทที่ 1
บทนำ

1.1 หลักการและเหตุผล

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติให้มีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญรวมถึงกำหนดอำนาจหน้าที่และกำหนดให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพัน รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ ต่อมาเมื่อมีการใช้บังคับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หลักการดังกล่าวยังคงได้รับการบัญญัติไว้ จวบจนถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ก็ยังคงมีการบัญญัติหลักการดังกล่าวไว้เช่นเดิม โดยปรากฏในมาตรา 211 วรรคสี่ ว่า

“คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ” แต่เพื่อให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีสภาพบังคับที่สอดคล้องตามความจำเป็นหรือสมควรตามความเป็นธรรมแห่งกรณี จึงได้มีการบัญญัติหลักการที่ว่าด้วยสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 ว่า “ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาล หากมีความจำเป็นจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย ให้ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลไว้ในคำวินิจฉัยนั้น โดยศาลอาจกำหนดให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัย หรืออาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ทั้งนี้ ตามความจำเป็นหรือสมควรตามความเป็นธรรมแห่งกรณี และให้องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับรายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัยหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์วิธีการ และประเภทคดีที่กำหนดในข้อกำหนดของศาล”

สำหรับสภาพบังคับหรือการกำหนดคำบังคับดังกล่าว คือ การให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการกำหนดกระบวนการหรือเงื่อนไขที่จะทำให้การนำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไปบังคับและบังเกิดผลได้จริง นอกจากนี้ ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 ได้กำหนดว่า “ในกรณีที่ศาลกำหนดคำบังคับไว้ในคำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา 74 เมื่อความปรากฏแก่ศาล หรือคู่กรณียื่นคำขอ หรือองค์กร หรือหน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใด

ที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานต่อศาลว่า คู่กรณียังไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาล หรือมีข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาล ให้ศาลมีอำนาจพิจารณาหรือไต่สวน และมีคำสั่งกำหนดวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย หรือมีคำสั่งใด ๆ เพื่อให้การบังคับคดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็ว" และข้อ 45 กำหนดว่า "เมื่อปรากฏว่าองค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับมิได้ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลให้ถูกต้องครบถ้วน หรือปฏิบัติล่าช้าเกินสมควร ให้ศาลไต่สวนหรือแสวงหาข้อเท็จจริง ถ้าศาลไต่สวนแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงเพียงพอให้ฟังได้ว่าการที่มิได้ปฏิบัติตามคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลให้ถูกต้องครบถ้วนหรือปฏิบัติล่าช้าเป็นไปโดยไม่มีเหตุอันสมควร ศาลอาจแจ้งให้นายกรัฐมนตรี ประธานรัฐสภา ประธานองค์กรอิสระ นายทะเบียนพรรคการเมือง ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุม ตามความจำเป็นและสมควรแก่ประเภทคดี เพื่อดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล และแจ้งผลให้ศาลทราบโดยเร็ว"

เห็นได้ว่า เจตนารมณ์ของบทบัญญัติดังกล่าวเนื่องมาจากรัฐธรรมนูญ มาตรา 5 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า "รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัตินั้นหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้" ซึ่งในกรณีของการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหลังประกาศใช้ หากศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นจะเป็นอันใช้บังคับมิได้นับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย ประกอบกับที่ผ่านมาทั้งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. 2550 ต่างก็ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดเกี่ยวกับการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งที่โดยทั่วไปแล้วกฎหมายวิธีพิจารณาคดีของศาลทั้งหลายจำต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการบังคับเพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาล อันจะทำให้เกิดความเชื่อถือและเชื่อมั่นต่อกระบวนการยุติธรรมของศาลนั้น

ในขณะที่ศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของต่างประเทศจะมีการกำหนดผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยอยู่ 2 รูปแบบ ได้แก่

รูปแบบที่หนึ่ง คือ การกำหนดให้ประมุขของรัฐเป็นองค์กรที่รับผิดชอบในการบังคับให้องค์กรหรือบุคคลดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คือ สาธารณรัฐออสเตรียและสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยประธานาธิบดีจะเข้ามามีบทบาท

ในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อให้เกิดผลในทางปฏิบัติ

รูปแบบที่สอง คือ การกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้มีอำนาจในการกำหนดว่าจะให้องค์กรใดหรือบุคคลใดมีหน้าที่ในการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ รวมทั้งกำหนดวิธีการในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำบังคับ ซึ่งรูปแบบนี้เป็นรูปแบบที่ได้กำหนดไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ภายหลังจากที่มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ก็พบว่า ศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดคำบังคับเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลไว้หลายคำวินิจฉัย โดยมีทั้งกำหนดให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัย เช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 ลงวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2563 เรื่อง นางสาวศรีสมัย เชื้อชาติ (ผู้ร้อง) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยสรุปได้ว่า “โดยที่ประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลา 60 ปีแล้ว ก่อให้เกิดปัญหาการทำแท้งเถื่อนในสังคมที่ทำให้เกิดอันตรายต่อชีวิตร่างกายของหญิงจำนวนมาก และทำให้เกิดปัญหาสังคมจากความไม่พร้อมของหญิงและเด็กที่เกิดมาอีกมากมาย ในขณะที่ปัจจุบันวิทยาการทางการแพทย์ได้พัฒนาขึ้นมากสามารถให้บริการดูแลรักษารองรับการตัดสินใจใช้สิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิงในช่วงเวลาที่เหมาะสมได้อย่างสะดวกปลอดภัยแล้ว ประกอบกับยังไม่ได้มีมาตรการคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานทางการแพทย์ที่ครอบคลุมและเหมาะสม ประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน โดยให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว และวินิจฉัยว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 แต่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลในส่วนที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้มีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 และสมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน”

นอกจากนี้ในกรณีบางคำวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญก็ได้กำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 13/2563 ลงวันที่ 2 กันยายน 2563 เรื่อง พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 หรือไม่ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวกับคำบังคับ สรุปได้ว่า “แม้ศาลพิจารณากรณีพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ในส่วนที่บัญญัติคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งก็ตาม แต่มาตรา 12 (11) บัญญัติการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายอื่นอีกหลายฉบับอันมีลักษณะทำนองเดียวกันกับการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งที่ศาลวินิจฉัยแล้ว สมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา 12 (11) ทั้งอนุมาตราให้มีความเหมาะสมกับการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับ ตลอดจนสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน” โดยมีทั้งคำบังคับที่กำหนดให้ปฏิบัติภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดและคำบังคับที่มิได้กำหนดระยะเวลาในการปฏิบัติ อันส่งผลให้เกิดความชัดเจนว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้มีอำนาจในการกำหนดผู้มีหน้าที่ในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยที่ศาลรัฐธรรมนูญแนะนำให้เกิดความเป็นอิสระของศาลรัฐธรรมนูญ ในการที่จะพิจารณาวินิจฉัยและสั่งการเกี่ยวกับองค์กรที่จะเข้ามาทำหน้าที่ในการบังคับการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยหรือมาตรการที่จะใช้ในการบังคับแก่กรณีนั้น ๆ

อย่างไรก็ตาม จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ผ่านมาพบว่า จำนวนคดีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยโดยกำหนดสภาพบังคับมีจำนวนไม่มากและสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45 มิได้มีบทกำหนดโทษใดที่นอกเหนือไปจากกรณีฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลหรือปฏิบัติล่าช้าโดยไม่มีเหตุอันสมควร และให้ศาลรัฐธรรมนูญแจ้งนายกรัฐมนตรี ประธานรัฐสภา ประธานองค์กรอิสระ นายทะเบียนพรรคการเมือง ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุม เพื่อดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลเท่านั้น อีกทั้งปัญหาเกี่ยวกับประเภทของคดีที่ศาลรัฐธรรมนูญจะกำหนดคำบังคับ ประเด็นแห่งคดี

ที่เป็นฐานในการกำหนดคำบังคับ ขอบเขตและเงื่อนไขหรือเงื่อนเวลาในการกำหนดคำบังคับยังไม่ชัดเจน ดังนั้น จึงควรที่จะทำการศึกษาวิจัยเรื่อง **"สภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45"** เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และรูปแบบที่ศาลรัฐธรรมนูญสามารถนำมาบังคับใช้ที่เหมาะสมและมีกระบวนการกำหนดให้บุคคลหรือองค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้องซึ่งต้องผูกพันโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นๆ ที่ชัดเจน รวมทั้งมีมาตรการหรือบทกำหนดโทษอื่นในการที่จะบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนั้น ๆ ที่สอดคล้องตามหลักนิติธรรม

1.2 วัตถุประสงค์

1.2.1 เพื่อศึกษาวิเคราะห์หลักเกณฑ์ วิธีการ รูปแบบและมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่เกี่ยวกับสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45

1.2.2 เพื่อศึกษาเปรียบเทียบสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยศึกษาเปรียบเทียบกรณีของไทยกับต่างประเทศ 7 ประเทศใน 3 ทวีป ได้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรีย คณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐเกาหลี ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา และศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐชิลี

1.2.3 เพื่อเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้ายวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45

1.3 ขอบเขตการดำเนินงาน

การศึกษาวิจัยนี้ได้ดำเนินการตามสัญญาจ้างผู้เชี่ยวชาญรายบุคคลหรือการจ้างที่ปรึกษา ตามสัญญาเลขที่ 13/2566 ลงวันที่ 20 ธันวาคม 2565 มีระยะเวลาในการดำเนินการตามสัญญาตั้งแต่วันที่ 21 ธันวาคม 2565 ถึงวันที่ 20 ธันวาคม 2566 และมีรายละเอียดขอบเขตการดำเนินงานดังนี้

1.3.1 ศึกษาวิเคราะห์หลักเกณฑ์ วิธีการ รูปแบบ และมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่เกี่ยวกับสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45 โดยศึกษาให้เห็นถึงเจตนารมณ์และความมุ่งหมายของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งแนวคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ ที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ รูปแบบ และมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่เกี่ยวกับสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

1.3.2 ศึกษาเปรียบเทียบสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีของไทยกับต่างประเทศ โดยที่ปรึกษาจะต้องเลือกศึกษาศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญกลุ่มประเทศในภูมิภาคยุโรป ได้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรีย และคณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส กลุ่มประเทศในภูมิภาคเอเชีย ได้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐอินโดนีเซีย และศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐเกาหลี และกลุ่มประเทศในภูมิภาคอเมริกาเหนือ อเมริกากลาง และอเมริกาใต้ ได้แก่ ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา และศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐชิลี พร้อมทั้งยกตัวอย่างคำวินิจฉัยที่เห็นว่าน่าสนใจและสามารถนำมาศึกษาเปรียบเทียบกับศาลรัฐธรรมนูญไทยได้

1.3.3 ให้ที่ปรึกษานำผลการศึกษาที่ได้มาจัดทำเป็นข้อเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และ ข้อ 45 ให้มีความชัดเจนและบังเกิดผลในทางปฏิบัติ

1.3.4 จัดให้มีการประชุมหรือสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นและให้ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับผลการศึกษาและให้นำข้อเสนอแนะที่ได้รับจากการประชุมหรือสัมมนามาปรับปรุงผลการศึกษาให้สมบูรณ์ โดยให้เชิญผู้ทรงคุณวุฒิหรือผู้เชี่ยวชาญในสาขาที่เกี่ยวข้อง รวมถึงส่วนราชการที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนภาคประชาชนเข้าร่วมในการประชุมหรือสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นและให้ข้อเสนอแนะต่อผลการศึกษาวิจัย

1.3.5 จัดหาผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ หรือรัฐประศาสนศาสตร์เป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นต่อร่างรายงานการศึกษาที่ผ่านการประชุมหรือสัมมนาตามข้อ 1.3.4 โดยผู้ทรงคุณวุฒิดังกล่าวจะต้องเป็นผู้ที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญเห็นชอบ ทั้งนี้ ให้นำความเห็นดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาแก้ไขปรับปรุงร่างรายงานการศึกษาก่อนเสนอให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตรวจรับ

1.4 ข้อเสนอด้านการดำเนินงาน

ที่ปรึกษาดำเนินการศึกษาตามขอบเขตการดำเนินงานที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญกำหนดและนำเสนอความก้าวหน้าและผลการศึกษารายงานการศึกษาวิจัย ดังนี้

1.4.1 รายงานการศึกษาขั้นต้น (Inception report) จำนวน 8 ชุด ภายใน 1 เดือน นับจากวันที่ลงนามในสัญญาจ้าง โดยสาระสำคัญจะต้องประกอบด้วยร่างเค้าโครงรายบทที่มีรายละเอียดของบทนำที่แสดงให้เห็นถึงความรู้ความเข้าใจของที่ปรึกษาในประเด็นที่ศึกษา เนื้อหาของกรอบแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง แผนการดำเนินงานโครงการ กระบวนการและขั้นตอนการดำเนินงาน ตลอดจนระเบียบวิธีวิจัยที่ชัดเจน

1.4.2 รายงานการศึกษาขั้นกลาง (Interim report) จำนวน 8 ชุด ภายใน 6 เดือน นับจากวันที่ลงนามในสัญญาจ้าง โดยสาระสำคัญจะต้องประกอบด้วย เนื้อหาที่แสดงให้เห็นถึงความคืบหน้าของการศึกษา ตลอดจนเนื้อหาที่เป็นบทวิเคราะห์และผลการศึกษาหรือข้อค้นพบที่ได้จากการศึกษาในเบื้องต้น พร้อมทั้งจะต้องนำข้อสังเกตของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญที่มีต่อรายงานการศึกษาขั้นต้น (Inception report) ตามข้อ 1.4.1 มาปรับปรุงเป็นรายงานการศึกษาขั้นกลางด้วย

1.4.3 ร่างรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ (Draft Final report) จำนวน 8 ชุด ภายใน 8 เดือนนับจากวันที่ลงนามในสัญญาจ้าง โดยสาระสำคัญจะต้องมีเนื้อหาครอบคลุมตั้งแต่บทนำ แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง ระเบียบวิธีที่ใช้ในการศึกษา บทวิเคราะห์ผลการศึกษา และข้อเสนอแนะ และการส่งร่างรายงานการศึกษา

ฉบับสมบูรณ์ต้องดำเนินการก่อนการจัดประชุมหรือสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นและให้ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับผลการศึกษา พร้อมทั้งต้องนำข้อสังเกตของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญที่มีต่อรายงานการศึกษาขั้นกลาง (Inception report) ตามข้อ 1.4.2 มาปรับปรุงเป็นร่างรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ด้วย

1.4.4 จัดการประชุม/สัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นจากผู้ทรงคุณวุฒิทางนิติศาสตร์ หรือทางรัฐศาสตร์ หรือรัฐประศาสนศาสตร์ จากสถาบันการศึกษา องค์กรภาคประชาชน ส่วนราชการที่เกี่ยวข้อง และนักวิชาการอิสระในสาขาที่เกี่ยวข้อง ภายใน 10 เดือนนับจากวันที่ลงนามในสัญญาจ้าง และต้องนำข้อเสนอแนะที่ได้รับจากการประชุม/สัมมนา พร้อมทั้งข้อสังเกตของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญที่มีต่อร่างรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ (Draft Final report) ตามข้อ 1.4.3 มาปรับปรุงเป็นรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์

1.4.5 นำเสนอผลการศึกษาวิจัยภายหลังจากที่ได้แก้ไขปรับปรุงตามความเห็นและข้อสังเกตจากการประชุม/สัมมนาตามข้อ 1.4.4 ต่อคณะกรรมการนโยบายการศึกษาวิจัยของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ก่อนดำเนินการจัดส่งรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา พร้อมทั้งนำข้อสังเกตที่ได้จากคณะกรรมการนโยบายการศึกษาวิจัยของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญมาปรับปรุงเป็นรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ด้วย

1.4.6 รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ (Final report) จำนวน 8 ชุด ภายใน 12 เดือน นับจากวันที่ลงนามในสัญญาจ้าง โดยต้องนำข้อเสนอแนะจากการประชุม/สัมมนา ตามข้อ 1.4.4 และจากการนำเสนอผลการศึกษา ตามข้อ 1.4.5 มาปรับปรุงเป็นรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์

1.4.7 หลังจากที่คณะกรรมการตรวจรับพัสดุให้ความเห็นชอบรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ตามข้อ 1.4.6 เรียบร้อยแล้ว ที่ปรึกษาจะต้องส่งรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ จำนวน 8 ชุด พร้อมแผ่นซีดีบันทึกข้อมูลต้นฉบับรายงานการศึกษาในรูปแบบไฟล์เอกสารเวิร์ด (Word) และรูปแบบไฟล์ PDF ให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ภายใน 1 เดือน นับจากวันที่ได้รับแจ้งผลการให้ความเห็นชอบรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์

1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย

การวิจัยฉบับนี้เป็นการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลัก โดยศึกษาวิเคราะห์จากเอกสารปฐมภูมิ (Primary Document) ได้แก่ รัฐธรรมนูญ

กฎหมาย คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ คำพิพากษาศาลปกครอง ตลอดจนเอกสารทุติยภูมิ (Secondary Document) ได้แก่ ตำรา รายงานการวิจัย บทความทางวิชาการ และวิทยานิพนธ์ทั้งที่ตีพิมพ์เผยแพร่ในรูปแบบของเอกสารและสื่ออิเล็กทรอนิกส์สารสนเทศ (Internet) ที่มีเนื้อหาสาระเกี่ยวข้องกับประเด็นของการศึกษาวิจัยนี้ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศแล้วนำมาวิเคราะห์ เพื่อประมวลเป็นข้อเสนอแนะต่อไป

นอกจากนี้ เมื่อได้ข้อเสนอแนะในเบื้องต้นแล้วคณะผู้วิจัยจะดำเนินการจัดให้มีการประชุมเพื่อรับฟังความคิดเห็นต่อร่างรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ โดยเชิญผู้ทรงคุณวุฒิทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ หรือผู้เชี่ยวชาญในสาขาที่เกี่ยวข้อง รวมถึงส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง อาทิ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลปกครอง สำนักงานศาลยุติธรรม องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานอัยการสูงสุด ผู้ทรงคุณวุฒิในสาขาที่เกี่ยวข้องจากมหาวิทยาลัยของรัฐหรือเอกชน นักวิชาการอิสระด้านรัฐธรรมนูญและกระบวนการยุติธรรม ตลอดจนภาคประชาชนเข้าร่วมการประชุมหรือสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นและให้ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการศึกษาวิจัย จำนวนรวมกันไม่น้อยกว่า 50 คน และประชาสัมพันธ์ให้ตัวแทนเครือข่ายจากภาคประชาชนและบุคคลผู้สนใจ ตลอดจนนิสิตนักศึกษาเข้ามีส่วนร่วมในการประชุมเพื่อนำความคิดเห็นและข้อเสนอแนะที่ได้มาปรับปรุงผลการศึกษาวิจัยต่อไป

จากนั้นนำเสนอผลการศึกษาวิจัยภายหลังจากที่ได้แก้ไขปรับปรุงตามความเห็นและข้อสังเกตจากการประชุม/สัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นต่อคณะกรรมการนโยบายการศึกษาวิจัยของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ และนำข้อสังเกตที่ได้จากคณะกรรมการนโยบายการศึกษาวิจัยของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญมาปรับปรุงเป็นรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์

ทั้งนี้ ภายหลังงานวิจัยดำเนินการเสร็จสมบูรณ์ คณะผู้วิจัยจะดำเนินการจัดพิมพ์เอกสารสรุปผลการวิจัย เพื่อเผยแพร่ไปยังหน่วยงานที่มีหน้าที่และอำนาจที่เกี่ยวข้องต่อไป ทั้งนี้ ในส่วนของเนื้อหาในการเผยแพร่ประชาสัมพันธ์จะดำเนินการภายใต้ความเห็นชอบของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

1.6 ผลสัมฤทธิ์ของงานที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญสามารถนำผลการศึกษาดังกล่าวเสนอให้คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเพื่อใช้เป็นประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่และสามารถ

นำข้อเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45 ให้มีความชัดเจนและบังเกิดผลในทางปฏิบัติ

1.6.2 ประชาชนทั่วไป หน่วยงานของรัฐและเอกชน สถาบันการศึกษาและชุมชนมีความรู้ ความเข้าใจที่ถูกต้องเกี่ยวกับสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45

1.6.3 ทุกภาคส่วนสามารถนำผลการศึกษาวิจัยไปใช้เป็นแนวทางในการศึกษาต่อยอดทางวิชาการหรือใช้เป็นฐานข้อมูลในการค้นคว้าและอ้างอิงสำหรับการศึกษาต่อยอดในอนาคต

1.7 แผนการปฏิบัติงาน

การศึกษาวิจัยเรื่อง “สภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45” นี้มีระยะเวลาดำเนินการทั้งสิ้น 12 เดือน นับจากวันที่ลงนามในสัญญาจ้าง (20 ธันวาคม 2565) โดยคณะผู้วิจัยมีการกำหนดแผนการดำเนินงานเพื่อให้เป็นไปวัตถุประสงค์ในการศึกษา และเป็นไปตามกรอบระยะเวลาการศึกษาวิจัย โดยมีรายละเอียดดังนี้

ระยะเวลาลักษณะของงาน	เดือนที่											
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12
1. ศึกษากรอบแนวความคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง แผนการดำเนินงานโครงการ กระบวนการและขั้นตอนการดำเนินงาน ระเบียบวิธีวิจัย รวบรวมและศึกษาข้อมูลตามที่กำหนดในขอบเขตการศึกษา และจัดทำเค้าโครงการศึกษาอย่างละเอียดพร้อมรายละเอียดเบื้องต้น	◄►											
2. **ส่งรายงานการศึกษาขั้นต้น (Inception report)** ภายใน 1 เดือนนับจากวันที่ลงนามในสัญญาจ้าง	●											
3. ศึกษาแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และนำข้อสังเกตของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญมาปรับปรุงรายงาน		◄►	◄►									
4. ศึกษาเปรียบเทียบสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยและต่างประเทศ 7 ประเทศ		◄►	◄►	◄►								
5. ศึกษาเปรียบเทียบให้เห็นถึงสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทย จัดทำบทวิเคราะห์และผลการศึกษา/ข้อค้นพบที่ได้จากการศึกษาในเบื้องต้น												
6. นำข้อสังเกตของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญและผลการศึกษาในข้อ 3-5 มาจัดทำ **รายงานการศึกษาขั้นกลาง (Interim Report)**												
7. วิเคราะห์รายงานการศึกษาขั้นกลางและดำเนินการศึกษาวิจัยตามกรอบการศึกษาเพิ่มเติม จัดทำบทสรุปและข้อเสนอแนะและนำข้อสังเกตของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญมาปรับปรุงให้รายงานมีความสมบูรณ์							◄►	◄►				
8. ส่ง**ร่างรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ (Draft Final Report)**								●				
9. นำข้อสังเกตของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญที่มีต่อร่างรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์มาปรับปรุงและส่งเล่มรายงานการศึกษาไปยังผู้ทรงคุณวุฒิเพื่อวิพากษ์งานวิจัย									◄►			
10. จัดประชุมหรือสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นจากผู้ทรงคุณวุฒิ 50 คน เพื่อนำข้อเสนอแนะในร่างรายงานการศึกษามาปรับปรุงให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น											●	
11. นำเสนอผลการศึกษาวิจัยภายหลังจากที่ได้แก้ไขปรับปรุงตามความเห็นจากการประชุม/สัมมนาต่อคณะกรรมการนโยบายการศึกษาวิจัยของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ											◄►	

ระยะเวลาลักษณะของงาน	เดือนที่											
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12
12. ประมวลข้อเสนอแนะจากผู้ทรงคุณวุฒิตามข้อ 10 และข้อ 11 มาปรับปรุงให้รายงานมีความสมบูรณ์											◄	►
13. ส่ง**รายงานผลการศึกษาฉบับสมบูรณ์ (Final Report)** และแก้ไขรายงานภายใน 1 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งผลการให้ความเห็นชอบรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์												●
14 หลังจากที่คณะกรรมการตรวจรับพัสดุให้ความเห็นชอบรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ส่งรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ จำนวน 8 ชุด พร้อมแผ่นซีดีบันทึกข้อมูล												●

จากการกำหนดแผนการปฏิบัติงานข้างต้น เพื่อให้การศึกษาวิจัยเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของโครงการ คณะผู้วิจัยได้กำหนดแผนการศึกษาข้อมูลโดยมีขอบเขตการศึกษาและรายละเอียดเป็น 4 ขั้นตอนหลัก ดังนี้

ขั้นตอนที่ 1 การวางแผน

(1) คณะผู้วิจัยจัดประชุมปรึกษาหารือเพื่อกำหนดกรอบและวิธีการทำงานให้สอดคล้องกับเป้าหมายและวัตถุประสงค์ของโครงการ

(2) แบ่งภาระหน้าที่ของคณะผู้วิจัยตามความเชี่ยวชาญและประสบการณ์

(3) กำหนดระยะเวลาแต่ละขั้นตอนของงานให้ชัดเจน

ขั้นตอนที่ 2 การดำเนินงาน

(1) เริ่มดำเนินงานตามภารกิจที่จัดสรรระหว่างคณะผู้วิจัยตามระยะเวลาที่กำหนดในแผน

(2) จัดให้มีการประชุมคณะผู้วิจัยอย่างสม่ำเสมอเป็นระยะเพื่อทบทวนความก้าวหน้าของงานที่มอบหมาย อีกทั้งเพื่อปรึกษาหารือและเสนอแนะซึ่งกันและกัน

(3) กำหนดให้มีการรายงานผลการดำเนินงานอย่างสม่ำเสมอ

ขั้นตอนที่ 3 การศึกษาวิเคราะห์

(1) ศึกษาและรวบรวมองค์ความรู้ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ รวมทั้งเจตนารมณ์และความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและกฎหมายที่เกี่ยวข้องที่กำหนดเกี่ยวกับสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

(2) วิเคราะห์เปรียบเทียบสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยศึกษาเปรียบเทียบกรณีของไทยกับต่างประเทศ 7 ประเทศใน 3 ทวีป ได้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรีย คณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส (ทวีปยุโรป) ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐเกาหลี (ทวีปเอเชีย) ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา และศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐชิลี (ทวีปอเมริกาเหนือและอเมริกาใต้)

ขั้นตอนที่ 4 การเสนอแนวทางและผลการศึกษา

(1) นำข้อมูลที่ได้จากการศึกษาวิเคราะห์กรอบความคิดทฤษฎี และคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทยและต่างประเทศเกี่ยวกับผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญทั้งในรูปแบบของคำวินิจฉัยและคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญมาวิเคราะห์และจัดทำข้อเสนอแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือแนวปฏิบัติที่เกี่ยวข้องกับสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45 เพื่อให้สอดคล้องและเป็นไปตามเจตนารมณ์และความมุ่งหมายกฎหมายและข้อกำหนดต่อไป

(2) จัดให้มีการสัมมนาระดมความคิดเห็นข้อเสนอแนะและความคิดเห็นที่เป็นประโยชน์โดยผู้ทรงคุณวุฒิในสาขาที่เกี่ยวข้อง รวมถึงหน่วยงานและส่วนราชการต่าง ๆ

(3) นำข้อเสนอแนะต่าง ๆ ตามข้อ (2) ที่เป็นประโยชน์มาใช้ประกอบการแก้ไขปรับปรุงบทสรุปและข้อเสนอแนะในการจัดทำรายงานฉบับสมบูรณ์

(4) นำผลการวิจัยเผยแพร่ในวารสารวิชาการและสื่ออิเล็กทรอนิกส์

1.8 การส่งมอบงาน

การศึกษาวิจัยนี้มีระยะเวลาการดำเนินงานรวมทั้งสิ้น 12 เดือน นับจากวันที่ลงนามในสัญญาจ้าง (ตามสัญญาเลขที่ 13/2566 ลงวันที่ 20 ธันวาคม 2565) ทั้งนี้ให้รวมเวลาที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญใช้ในการตรวจรับรายงานการศึกษาวิจัยในแต่ละขั้นตอน และระยะเวลาที่ที่ปรึกษาใช้ในการแก้ไขเพิ่มเติม รวมเป็นระยะเวลาของที่ปรึกษาด้วย โดยมีรายละเอียดในการส่งมอบงานตามงวดงาน ดังต่อไปนี้

งวดงาน	ระยะเวลา	รายการ
1	ภายใน 1 เดือน นับถัดจาก วันลงนามในสัญญา	**รายงานการศึกษาขั้นต้น (Inception report)** จำนวน 8 ชุด ประกอบด้วย 1. ร่างเค้าโครงรายบทที่มีรายละเอียดของบทนำที่แสดงให้เห็นถึงความรู้ความเข้าใจของที่ปรึกษาในประเด็นที่ศึกษา 2. เนื้อหาของกรอบแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง 3. แผนการดำเนินงานโครงการ กระบวนการ และขั้นตอนการดำเนินงาน 4. ระเบียบวิธีวิจัยที่ชัดเจน
2	ภายใน 6 เดือน นับถัดจาก วันลงนามในสัญญา	**รายงานการศึกษาขั้นกลาง (Interim report)** จำนวน 8 ชุด ประกอบด้วย 1. เนื้อหาที่แสดงให้เห็นถึงความคืบหน้าของการศึกษา 2. ข้อมูลทั้งหมดที่ใช้ในการศึกษาวิเคราะห์ 3. เนื้อหาที่เป็นบทวิเคราะห์และผลการศึกษาหรือข้อค้นพบที่ได้จากการศึกษาในเบื้องต้น 4. นำข้อสังเกตของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญที่มีต่อรายงานการศึกษาขั้นต้น (Inception report) มาปรับปรุงเป็นรายงานการศึกษาขั้นกลาง
3	ภายใน 8 เดือน นับถัดจาก วันลงนามในสัญญา	**ร่างรายงานผลการศึกษาฉบับสมบูรณ์ (Draft Final Report)** จำนวน 8 ชุด ประกอบด้วย 1. เนื้อหาครอบคลุมตั้งแต่บทนำ แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง ระเบียบวิธีที่ใช้ในการศึกษา บทวิเคราะห์ ผลการศึกษา และข้อเสนอแนะ 2. การส่งร่างรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ต้องดำเนินการก่อนการจัดประชุมเพื่อรับฟังความคิดเห็นและให้ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับผลการศึกษา 3. นำข้อสังเกตของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญที่มีต่อรายงานการศึกษาขั้นกลาง (Interim report) มาปรับปรุงเป็นร่างรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์
4	ภายใน 10 เดือน นับถัดจาก วันลงนามในสัญญา	1. จัดให้มีการประชุมเพื่อรับฟังความคิดเห็นต่อร่างรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ โดยเชิญผู้ทรงคุณวุฒิทางนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ หรือผู้เชี่ยวชาญในสาขาที่เกี่ยวข้อง รวมถึงส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง อาทิ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลปกครอง สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานอัยการสูงสุด ผู้ทรงคุณวุฒิในสาขาที่เกี่ยวข้องจากมหาวิทยาลัยของรัฐหรือเอกชน นักวิชาการอิสระด้านรัฐธรรมนูญและกระบวนการยุติธรรม เข้าร่วมการประชุมหรือสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นและให้ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการศึกษาวิจัย จำนวนรวมกันไม่น้อยกว่า 50 คน โดยจัดขึ้นภายใน 10 เดือนนับจากวันที่ลงในสัญญาจ้าง

งวดงาน	ระยะเวลา	รายการ
		2. นำข้อเสนอแนะที่ได้รับจากการประชุมเพื่อรับฟังความคิดเห็น พร้อมทั้งข้อสังเกตของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญที่มีต่อร่างรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ (Draft Final report) มาปรับปรุงเป็นรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์
5	ภายหลังจากแก้ไขปรับปรุงตามข้อสังเกตจากการประชุม/สัมมนา (ภายใน 11 เดือน)	นำเสนอผลการศึกษาวิจัยภายหลังจากที่ได้แก้ไขปรับปรุงตามความเห็นและข้อสังเกตจากการประชุม/สัมมนา ต่อคณะกรรมการนโยบายการศึกษาวิจัยของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญก่อนดำเนินการจัดส่งรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาและนำข้อสังเกตที่ได้มาปรับปรุงเป็นรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์
6	ภายใน 12 เดือน นับถัดจากวันลงนามในสัญญา	**จัดส่งรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ (Final Report)** จำนวน 8 ชุด โดยต้องนำข้อเสนอแนะจากการประชุมรับฟังความคิดเห็น พร้อมทั้งข้อสังเกตของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญมาปรับปรุงเป็นรายงานการศึกษาสมบูรณ์
7	ภายใน 1 เดือน หลังจากวันแจ้งผลการให้ความเห็นชอบรายงานฉบับสมบูรณ์	**แก้ไขรายงานและจัดส่งรายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ (Final Report)** จำนวน 8 ชุด พร้อมแผ่นซีดีบันทึกข้อมูลต้นฉบับรายงานการศึกษาในรูปแบบเวิร์ด (word) และรูปแบบไฟล์ PDF ให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

1.9 รายชื่อคณะผู้วิจัย

คณะผู้วิจัยประกอบด้วย

1. ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ หัวหน้าโครงการ
   คณะนิติศาสตร์
   สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์
2. รองศาสตราจารย์ ดร.อมรรัตน์ กุลสุจริต นักวิจัยหลัก
   คณะนิติศาสตร์
   สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์
3. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พัชรวรรณ นุชประยูร นักวิจัยหลัก
   คณะนิติศาสตร์
   สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์
4. อาจารย์ ดร.ณานิทธิ์ สันตะพันธุ์ นักวิจัยหลัก
   คณะนิติศาสตร์
   สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

บทที่ 2
ข้อความคิดทั่วไปว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ และการมีสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในบทนี้จะได้กล่าวถึง 2.1 แนวคิดทั่วไปเกี่ยวกับระบบการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล 2.2 บทบาทอำนาจหน้าที่และภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญ 2.3 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 2.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

2.1 แนวคิดทั่วไปเกี่ยวกับระบบการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 2 หัวข้อย่อย ดังนี้ 2.1.1 การบังคับคดีเป็นเครื่องมือขององค์กรตุลาการ และ 2.1.2 การบังคับคดีตามประเภทของคดี

2.1.1 การบังคับคดีเป็นเครื่องมือขององค์กรตุลาการ

อำนาจตุลาการเป็นอำนาจที่มีลักษณะเป็น passive กล่าวคือ เป็นอำนาจที่ไม่มีอำนาจริเริ่มโดยตนเองได้ การที่องค์กรตุลาการจะมีอำนาจได้จะต้องเกิดจากการฟ้องหรือการร้องจากผู้มีอำนาจฟ้องหรืออำนาจร้อง จึงจะทำให้ศาลมีอำนาจที่จะพิจารณาเรื่องดังกล่าวได้ แต่อย่างไรก็ตาม ในเรื่องที่อยู่ในอำนาจของศาลเมื่อศาลได้พิจารณาแล้วมีคำพิพากษาในกรณีใดกรณีหนึ่งแล้วคำพิพากษาของศาลย่อมผูกพันคู่ความในคดีจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล และหากคู่ความในคดีไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล ศาลที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งย่อมมีอำนาจที่จะใช้กระบวนการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลได้ ทั้งนี้ก็เพื่อให้คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลนั้นบรรลุความมุ่งหมายซึ่งแท้จริงแล้วคือการพิพากษาให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายนั่นเอง ย่อมหมายความว่าบรรลุความมุ่งหมายของคู่ความในคดีโดยดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ดังนั้น อำนาจในการบังคับคดีจึงเป็นอำนาจรัฐที่สะท้อนให้เห็นถึงความศักดิ์สิทธิ์เด็ดขาดของกฎหมายบ้านเมือง อำนาจในการบังคับคดีจึงเป็นเครื่องมือสำคัญของอำนาจรัฐที่จะคงไว้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์ของระบบกฎหมายและอำนาจตุลาการ หากคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปราศจากเครื่องมือที่จะดำเนินการหรือบังคับการให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้วย่อมส่งผลกระทบต่อระบบกฎหมายและระบบศาลโดยรวมของรัฐนั้น ๆ

2.1.2 การบังคับคดีตามประเภทของคดี

วัตถุแห่งการบังคับคดีย่อมมีความแตกต่างกันตามประเภทคดีแต่ละประเภท โดยอาจแบ่งลักษณะของการบังคับตามประเภทคดีได้ ดังนี้

2.1.2.1 คดีแพ่ง

คดีแพ่งเป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชนเป็นเรื่องความสัมพันธ์ในทางแพ่งตั้งแต่เรื่องนิติกรรมสัญญาไปจนถึงเรื่องครอบครัวและมรดก โดยทั่วไปแล้วคำพิพากษาในคดีแพ่งอาจแบ่งออกเป็น (ก) คำพิพากษาหรือคำสั่งที่เกี่ยวกับหนี้หรือทรัพย์สิน (ข) คำพิพากษาหรือคำสั่งให้กระทำการหรือไม่ให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง และ (ค) คำพิพากษาที่แสดงถึงการมีอยู่ของสิทธิหรือหน้าที่ คำพิพากษาหรือคำสั่งที่จะต้องมีการบังคับ กรณีที่คู่ความในคดีไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งในคดีแพ่ง คือ กรณีของคำพิพากษาหรือคำสั่งที่เกี่ยวกับหนี้หรือทรัพย์สินและคำพิพากษาหรือคำสั่งให้กระทำการหรือไม่ให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น กรณีของคำพิพากษาหรือคำสั่งที่เกี่ยวกับหนี้หรือทรัพย์สินหากไม่มีการดำเนินการตามคำพิพากษาหรือคำสั่งมาตรการในการบังคับคือการยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเพื่อนำไปขายทอดตลาดแล้วนำเงินมาชำระหนี้ตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง กล่าวโดยสรุป การบังคับคดีในคดีแพ่งเป็นมาตรการของรัฐที่กระทำต่อคู่ความในคดี ส่วนมาตรการบังคับจะใช้มาตรการใดย่อมขึ้นอยู่กับหนี้ที่จะต้องกระทำตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นเป็นเรื่องทรัพย์สิน หรือเป็นเรื่องที่จะต้องกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง

2.1.2.2 คดีปกครอง

คดีปกครองเป็นคดีข้อพิพาทระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชนหรือระหว่างฝ่ายปกครองกับฝ่ายปกครองด้วยกัน อันเนื่องมาจากการกระทำทางปกครอง

วัตถุแห่งการกระทำในคดีปกครองโดยทั่วไปแล้วแบ่งออกเป็น (ก) การให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครอง (ข) การให้ฝ่ายปกครองกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือ (ค) การให้การรับรองสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ดังนั้น โดยทั่วไปแล้วการบังคับในคดีปกครองจะเป็นการบังคับกับหน่วยงานของรัฐ โดยทั่วไปแล้วจึงไม่สามารถนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่ใช้บังคับระหว่างเอกชนกับเอกชนมาใช้กับหน่วยงานของรัฐได้ ด้วยเหตุนี้ กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองจึงต้องมีมาตรการในการบังคับที่มีลักษณะเฉพาะในทางคดีปกครอง เช่น กรณีที่หน่วยงาน

ของรัฐต้องรับผิดทางละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี ศาลไม่อาจออกคำบังคับโดยการยึดทรัพย์สินของหน่วยงานของรัฐได้ กรณีเช่นนี้มาตรการบังคับจึงต้องใช้มาตรการบังคับที่เป็นการกำหนดโทษทางปกครองเป็นรายวันจนกว่าหน่วยงานจะดำเนินการชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดี ด้วยเหตุนี้ มาตรการบังคับในคดีปกครองจึงแตกต่างไปจากมาตรการบังคับในคดีแพ่ง เหตุผลประการสำคัญเพราะในคดีปกครองผู้ที่จะถูกบังคับตามคำพิพากษาโดยทั่วไปแล้วคือหน่วยงานของรัฐนั่นเอง การบังคับคดีจึงไม่สามารถใช้มาตรการที่ใช้ในคดีแพ่งมาใช้กับคดีปกครองได้

2.1.2.3 คดีอาญา

โดยทั่วไปแล้วเป็นเรื่องข้อพิพาทระหว่างรัฐกับจำเลยในเรื่องทางอาญาหรือในเรื่องที่เกี่ยวกับโทษทางอาญา ดังนั้น บุคคลที่จะถูกบังคับในคดีอาญาจึงหมายถึงบุคคลทั่วไปที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ดังนั้น ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในคดีอาญาจึงเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับโทษทางอาญา เช่น ศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกจำเลยเป็นเวลา 1 ปี การบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาคือการนำตัวจำเลยไปขังไว้ในเรือนจำเป็นเวลา 1 ปี ตามที่ศาลได้มีคำพิพากษา โดยทั่วไปแล้วหน่วยงานที่บังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลในคดีอาญา คือกรมราชทัณฑ์นั่นเอง

2.2 บทบาทอำนาจหน้าที่และภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาถึง 2.2.1 ลักษณะทั่วไปของศาลรัฐธรรมนูญ 2.2.2 ลักษณะอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ และ 2.2.3 ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะผู้มีบทบาทหลักในการคุ้มครองหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญและหลักการพื้นฐานของรัฐเสรีประชาธิปไตย โดยมีรายละเอียด ดังนี้

2.2.1 ลักษณะทั่วไปของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่แตกต่างไปจากศาลทั่วไป 3 ประการ ดังต่อไปนี้

2.2.1.1 ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

จากการศึกษาของ Laufer ว่า ศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมันนั้นเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพราะนอกจากศาลรัฐธรรมนูญจะเข้าเกณฑ์ในทางรูปแบบ (Formelle Kriterien) แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังเข้าเกณฑ์ในทางเนื้อหา (substantielle Kriterien) ของความเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

2.2.1.2 ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นองค์กรตุลาการ Laufer

Laufer ได้ทำการศึกษาเกณฑ์ในการพิจารณาความเป็นองค์กรตุลาการว่ามีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างไรบ้าง ซึ่งจากงานศึกษาของ Laufer เห็นว่าเกณฑ์ดังต่อไปนี้เป็นเกณฑ์ที่สำคัญในการพิจารณาความเป็นองค์กรตุลาการของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนี้[1] ก. เกณฑ์จากความในทางกฎหมาย (das Kriterium der ratio legis) ข. เกณฑ์ของความเป็นอิสระของผู้พิพากษา (das Kriterium der richterlichen Unabhängigkeit) ค. เกณฑ์ของความผูกพันต่อกฎหมาย (das Kriterium der rechtlichen Bindung) และ ง. เกณฑ์ในการจำกัดตนเองของศาล (das Kriterium der Selbstbeschränkung) ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงเข้าเกณฑ์ของการเป็นองค์กรตุลาการ

2.2.1.3 ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่วินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับเรื่องการเมือง

สำหรับประเด็นเรื่องศาลกับเรื่องการเมืองนั้น ในทัศนะของ Hans Kelsen เห็นว่า โดยลักษณะขององค์กรตุลาการนั้นเป็นกระบวนการในการวินิจฉัยข้อพิพาทของความขัดแย้งในผลประโยชน์ที่แตกต่างหลากหลาย ดังนั้น กฎหมายจึงเป็นเจตจำนงของสังคมที่แสดงออกถึงความขัดแย้งของอำนาจทางการเมืองและเป็นภาพสะท้อนของผลประโยชน์ที่มีความหลากหลาย ในลักษณะนี้กฎหมายและการเมืองไม่สามารถแยกออกจากกันได้โดยเด็ดขาด ซึ่งอาจกล่าวได้ว่ากฎหมายบัญญัติรวมถึงรัฐธรรมนูญย่อมขึ้นอยู่กับเงื่อนไขของอำนาจทางการเมือง จากลักษณะดังกล่าวจึงนำมาสู่ข้อสรุปในทัศนะของ Hans Kelsen ว่า ความขัดแย้งทางกฎหมายแท้จริงแล้วเป็นความขัดแย้งทางผลประโยชน์หรือความขัดแย้งทางอำนาจ เพราะฉะนั้นข้อพิพาททางกฎหมายจึงถือเป็นข้อพิพาททางการเมือง และบรรดาข้อพาทซึ่งขัดแย้งทางประโยชน์หรือขัดแย้งทางการเมืองย่อมสามารถถูกวินิจฉัยเป็นข้อพิพาททางกฎหมายได้[2]

2.2.2 ลักษณะอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

อำนาจหน้าที่ที่สำคัญของศาลรัฐธรรมนูญอาจจำแนกออกได้ ดังนี้[3]

---

1 Heinz Laufer, “Typus und Status des Bundesverfassungsgerichts,” in *Festschrift für Leibholz,* ed, 283.

2 H. Kelsen, “Wer soll Hüter der Verfassung sein?,” *Die Justiz* 6 (1930/31): 67.

3 บรรเจิด สิงคะเนติ, *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ,* พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพ: วิญญูชน, 2563), 71.

2.2.2.1 การควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย

การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายอาจแบ่งออกเป็นการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายก่อนการประกาศใช้ และการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายหลังการประกาศใช้ ซึ่งยังแบ่งออกเป็นการควบคุมแบบนามธรรมและการควบคุมแบบรูปธรรม

2.2.2.2 การพิจารณาข้อพิพาทระหว่างองค์กรของรัฐ

แบ่งออกเป็น ก. ข้อพิพาทระหว่างสหพันธรัฐกับมลรัฐ หรือระหว่างมลรัฐต่าง ๆ หรือหน่วยการปกครองอิสระอื่น ๆ และ ข. ระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญของรัฐนั้น ๆ

2.2.2.3 อำนาจหน้าที่อื่น ๆ

เกี่ยวกับกระบวนการเลือกตั้งและการลงประชามติหรือเกี่ยวกับการคุ้มครองรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ก. การควบคุมตรวจสอบเกี่ยวกับการเลือกตั้ง เช่น การเลือกตั้งประธานาธิบดีหรือการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภา ข. ตรวจสอบเกี่ยวกับการลงประชามติตามรัฐธรรมนูญ และ ค. คดีเกี่ยวกับการคุ้มครองรัฐธรรมนูญ เช่น การฟ้องประธานาธิบดี ผู้พิพากษา หรือนายกรัฐมนตรีที่กระทำการขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ หรือตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพรรคการเมือง

2.2.2.4 เรื่องการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญเพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน

เป็นคดีที่ให้สิทธิแก่ประชาชนในการฟ้องตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ และได้มีการดำเนินการตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้

2.2.3 ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะผู้มีบทบาทหลักในการคุ้มครองหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญและหลักการพื้นฐานของรัฐเสรีประชาธิปไตย

ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีบทบาทในการปกป้องคุ้มครองหลักการของรัฐเสรีประชาธิปไตย ศาลรัฐธรรมนูญมีบทบาทที่สำคัญ ดังนี้[4] (1) ศาลรัฐธรรมนูญทำการคุ้มครองต่อสิทธิในทางการเมืองและโดยเฉพาะอย่างยิ่งคุ้มครองต่อสิทธิมนุษยชนในทางส่วนบุคคลเพื่อโต้แย้งการแทรกแซงที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจากองค์กรทางการเมืองโดยอาศัยเสียงข้างมากเป็นพื้นฐานในการกระทำดังกล่าว (2) ศาลรัฐธรรมนูญ

[4] Alexander von Brünneck, *Verfassungsgerichtsbarkeit in den westlichen Demokratien* (1992), 141.

ทำหน้าที่ปกป้องคุ้มครองการจัดองค์กรในการดำเนินภารกิจของรัฐที่สัมพันธ์กับหลักนิติรัฐและหลักการแบ่งแยกอำนาจ ศาลรัฐธรรมนูญสามารถที่จะคุ้มครองหลักของการจัดองค์กรของรัฐเพื่อคัดค้านการละเมิดหลักการที่มีผลมาจากฝ่ายการเมืองซึ่งอาศัยหลักเสียงข้างมาก และ (3) ศาลรัฐธรรมนูญทำให้เกิดความมั่นคงต่อการทำให้เกิดความโปร่งใสของกระบวนการในการสร้างเจตจำนงในทางประชาธิปไตยโดยคัดค้านความลำเอียงของเสียงข้างมากที่จะเข้ามาครอบงำและผูกขาดอำนาจทางการเมืองซึ่งจะทำให้เกิดผลกระทบหลักความเท่าเทียมกันของฝ่ายเสียงข้างน้อย

2.3 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาถึง 2.3.1 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 2.3.2 รูปแบบการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 2.3.3 ความแตกต่างของการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกับศาลอื่น ๆ

2.3.1 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น (1) ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (2) ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ (3) องค์ประกอบของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

2.3.1.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญมีลักษณะที่สำคัญดังนี้[5] (ก) การยกเลิกหรือลบล้างไม่ได้ของคำตัดสิน (Unwiderruflichkeit der Entscheidung) (ข) สภาพบังคับในทางรูปแบบ (formelle Rechtskraft) (ค) สภาพบังคับในทางเนื้อหา (materielle Rechts-kraft) และ (ง) สภาพบังคับเป็นกฎหมาย (Gesetzeskraft) โดยมีรายละเอียด ดังนี้

(ก) การยกเลิกหรือลบล้างไม่ได้ของคำตัดสิน (Unwiderruflichkeit der Entscheidung)

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญย่อมถูกผูกพันตามคำตัดสินนั้นและศาลไม่อาจเปลี่ยนแปลงคำตัดสินใด ๆ ได้อีกต่อไปในคดีเดียวกันนั้น และจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามผลทางกฎหมายที่มาจากคำตัดสินในคดีนั้น การไม่สามารถยกเลิกหรือลบล้างได้ของคำตัดสินที่ได้ออกมาแล้วนั้นย่อมมีผลก่อนที่การสิ้นสุดของกระบวนการพิจารณาของศาล แต่อย่างไรก็ตาม

[5] Ernst Benda and Eckart Klein, *Verfassungsprozessrecht* (Müller Jur.Vlg.C.F., 1991), 500.

คำตัดสินนั้นมีความเป็นไปได้ที่จะมีการแก้ไขหรือความเป็นไปได้ของการทำให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น ซึ่งลักษณะของการกระทำดังกล่าวอาจมีผลกระทบต่อส่วนที่เป็นข้อเท็จจริง (Tatbestand) หรืออาจจะกระทบส่วนที่เป็นเนื้อหาของคำตัดสิน (Entscheidungsformel)

(ข) สภาพบังคับในทางรูปแบบ (formelle Rechtskraft)

การที่คำตัดสินมีสภาพบังคับในทางรูปแบบ หมายถึง กรณีที่มีคำตัดสินของศาลเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ไม่อาจถูกโต้แย้งด้วยกระบวนการในทางกฎหมายได้อีกต่อไป การโต้แย้งด้วยกระบวนการในทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่งทำให้เกิดผลเป็นการเปลี่ยนผ่านอำนาจในการวินิจฉัย (Devolutiveffekt) และจะมีผลเป็นการชะลอการบังคับตามคำตัดสิน การโต้แย้งคำตัดสินของศาลต่อศาลสูงย่อมมีผลทำให้คำตัดสินของศาลที่ถูกโต้แย้งนั้นไม่อาจบังคับให้เป็นไปตามคำตัดสินของศาลได้[6]

สำหรับคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญนั้น เนื่องจากไม่มีศาลใดที่จะอยู่เหนือกว่าศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ไม่มีศาลอื่นใดที่จะควบคุมตรวจสอบศาลรัฐธรรมนูญได้อีกต่อไป ดังนั้น การใช้สิทธิโต้แย้งต่าง ๆ จึงไม่มีผลเป็นการเปลี่ยนผ่านอำนาจในการวินิจฉัย (Devolutiveffekt) จากเหตุผลดังกล่าวนี้เอง ในกรณีคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญจึงมีประเด็นแต่เพียงว่า เมื่อใดคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญจึงจะมีสภาพบังคับในทางรูปแบบ ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญจะมีสภาพบังคับในทางรูปแบบต่อเมื่อได้มีการอ่านคำตัดสินหรือเมื่อได้มีการส่งคำตัดสินนั้นให้คู่กรณีทราบ

(ค) สภาพบังคับในทางเนื้อหา (materielle Rechtskraft)

สำหรับคำตัดสินของศาลที่ไม่อาจโต้แย้งได้อีกต่อไปนั้น ย่อมนำมาสู่ข้อจำกัดว่าในคดีต่อมาคู่ความไม่อาจจะยกประเด็นปัญหาดังกล่าวขึ้นเป็นประเด็นปัญหาได้อีก ทั้งนี้เพื่อมิให้กระทบกับหลักความมั่นคงทางกฎหมายและจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อหลักความมีสันติในทางกฎหมาย (Rechtsfriede) ด้วยเหตุนี้เอง สภาพบังคับในทางเนื้อหามีความมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองในเรื่องดังกล่าว สภาพบังคับในทางเนื้อหามีผลผูกพันคู่ความในคดีและผู้สืบสิทธิของคู่ความในคดีตามกำหนดระยะเวลาที่คำตัดสินนั้นมีสภาพบังคับในทางรูปแบบ และในกรณีนี้ย่อมไม่อนุญาตให้ศาลวินิจฉัยเรื่องดังกล่าวได้ใหม่ ดังนั้น สภาพบังคับในทางเนื้อหาจึงเป็นเงื่อนไขในการ

---

[6] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht,* 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991), 299.

วินิจฉัยในทางปฏิเสธ (eine negative Sachentscheidungsvoraussetzung) สำหรับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีสภาพบังคับในทางรูปแบบ (formelle Rechtskraft) แล้วย่อมมีสภาพบังคับในทางเนื้อหา (materielle Rechtskraft) ทั้งสิ้น รวมทั้งคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายก็ไม่มีข้อยกเว้นในเรื่องดังกล่าว เพราะในเรื่องดังกล่าวก็มีสภาพบังคับในเนื้อหาของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ สภาพบังคับดังกล่าวปรากฏอยู่ในการปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับข้อกฎหมาย (Subsumption) ซึ่งการปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับบทบัญญัติของพระราชบัญญัติต่าง ๆ ดังกล่าวจะต้องให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญด้วย

(ง) สภาพบังคับเป็นกฎหมาย (Gesetzeskraft)

คำตัดสินของศาลซึ่งวินิจฉัยยืนยันความถูกต้องของกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งก็ดี หรือวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญตกเป็นโมฆะก็ดี คำตัดสินดังกล่าวย่อมมีสภาพบังคับต่อกฎหมายฉบับนั้น และด้วยเหตุนี้จึงมีความเห็นกันว่า คำตัดสินดังกล่าวจึงอยู่ในลำดับชั้นเดียวกับกฎหมายฉบับดังกล่าว ซึ่งย่อมหมายความว่า ศาลรัฐธรรมนูญย่อมอยู่ในสถานะที่เท่าเทียมกับองค์กรนิติบัญญัติด้วย ความเห็นดังกล่าวไม่น่าจะถูกต้อง[7] ซึ่งโดยแท้จริงแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความเป็นโมฆะของกฎหมายที่เกิดขึ้นนั้น โดยผลของกฎหมาย (ipso jure) การที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความเป็นโมฆะของกฎหมายที่มีอยู่ตั้งแต่เริ่มต้นนั้นเพื่อเห็นแก่ความแน่นอนชัดเจนในทางกฎหมาย (Rechtsklarheit) มิใช่เพื่อให้คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญมีสภาพบังคับเป็นกฎหมายแต่อย่างใด ดังนั้น คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวจึงต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งเป็นโมฆะ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมิได้ทำหน้าที่เป็นองค์กรนิติบัญญัติในทางปฏิเสธ (ein negativer Gesetzgeber)[8] แต่อย่างใด

ความหมายของ “สภาพบังคับเป็นกฎหมาย” (Gesetzeskraft) นั้นย่อมมีความหมายว่า ผลของคำตัดสินดังกล่าวมีผลบังคับต่อทุกคนเป็นการทั่วไป มิได้มีผลบังคับเฉพาะกับคู่ความในคดี (inter partes) เท่านั้น หากแต่มีผลต่อบุคคลภายนอก (inter omnes) ด้วยเช่นเดียวกับการที่บุคคลทั่วไปจะต้องผูกพันกับกฎหมายนั่นเอง

---

[7] Klaus Schlaich, *Das Bundesverfassungsgericht*, 2. Aufl. (München, 1991), 259.

[8] Klaus Schlaich, Ibid, 259

2.3.1.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในการแบ่งประเภทคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญอาจแบ่งออกได้ 4 ประเภท ดังนี้[9] (ก) คำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติหรือกฎหมายวิธีสบัญญัติ (Sach- und Prozessentscheidungen) (ข) คำตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีและคำตัดสินเมื่อเสร็จสิ้นคดี (Zwischen- und Endentscheidungen) (ค) คำตัดสินที่เป็นการยืนยันสิทธิ คำตัดสินที่ให้กระทำการ และคำตัดสินที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Feststellungs-, Leistungs- Gestaltungsentscheidungen) และ (ง) คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญ (Urteil) และคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ (Beschluss) โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

(ก) คำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติหรือกฎหมายวิธีสบัญญัติ (Sach-und Prozessentscheidungen) การแบ่งคำตัดสินประเภทนี้เป็นการแบ่งคำตัดสินโดยอยู่บนพื้นฐานว่าคดีนั้นตัดสินบนพื้นฐานของสารบัญญัติหรือเนื้อหาแห่งคดี (Sachentscheidungen) หรือตัดสินคดีบนพื้นฐานของเงื่อนไขของกฎหมายวิธีพิจารณาความหรือบนพื้นฐานของวิธีสบัญญัติ (Prozessentscheidungen) โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

(ก.1) คำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติ (Sachentscheidung) คำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติเป็นการวินิจฉัยในทางเนื้อหาของคำร้องหรือคำฟ้องที่ได้ยื่นต่อศาล คำตัดสินดังกล่าวหากพิจารณาจากผู้ยื่นคำร้องอาจเป็นไปในทางที่เป็นคุณหรือไม่เป็นคุณต่อผู้ยื่นคำร้องก็ได้ ในกรณีที่ไม่เป็นคุณก็โดยการยกคำร้องของผู้ร้อง กรณีของการวินิจฉัยที่ไม่เป็นคุณแก่ผู้ยื่นคำร้องมักจะเป็นกรณีของการวินิจฉัยเกี่ยวกับการพิสูจน์สิทธิ (Feststellungsentscheidung) หรือเป็นกรณีที่เป็นคำวินิจฉัยปฏิเสธคำร้องโดยตรง โดยศาลวินิจฉัยว่าเงื่อนไขในทางเนื้อหาที่ปรากฏในคำร้องนั้นไม่มีอยู่ กรณีจึงเท่ากับเป็นการไม่รับรองสิทธิของผู้ร้องในเรื่องนั้น ๆ คำตัดสินที่เป็นไปในทิศทางที่เป็นคุณแก่ผู้ร้องหรือผู้ฟ้องอาจจะเป็นคำตัดสินที่เกี่ยวกับการรับรองสิทธิ (Feststellungsentscheidung) หรือคำตัดสินเพื่อให้กระทำการ (Leistungsent-scheidung) หรือเป็นคำตัดสินในการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsentscheidung) ก็ได้[10] หรืออาจกล่าวได้ว่าคำตัดสินของศาลประเภทนี้เป็นคำตัดสินที่ได้วินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดีนั้น ๆ

---

[9] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht,* 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991), 271.

[10] Ernst Benda and Eckart Klein, Ibid, p. 482.

(ก.2) คำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายวิธีสบัญญัติ (Prozeßentscheidung) คำตัดสินประเภทนี้เป็นการตัดสินในส่วนของกฎหมายวิธีพิจารณาความเป็นการวินิจฉัยในกรณีที่คดีในเรื่องนั้นขาดเงื่อนไขในการวินิจฉัยในทางเนื้อหา (eine Sachentscheidungsvoraussetzung) ซึ่งศาลไม่อาจเข้าไปพิจารณาในเนื้อหาแห่งคดีได้ ในกรณีนี้โดยทั่วไปแล้วศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยให้ยกคำร้องดังกล่าว หรือในกรณีที่เป็นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวก็จะปฏิเสธคำร้องดังกล่าว ในกรณีที่มีเงื่อนไขในการวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดี (Sachentscheidungs-voraussetzung) อยู่ครบถ้วน ในกรณีนี้ศาลจึงสามารถทำคำวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดีได้ สำหรับปัญหาว่าคำตัดสินในส่วนของกฎหมายวิธีพิจารณาความ (Prozeßentscheidung) จะทำเป็นคำพิพากษา (Urteil) หรือต้องทำเป็นคำสั่ง (Beschluß) นั้น ย่อมขึ้นอยู่กับว่าได้มีการพิจารณาโดยทางวาจา (eine mündliche Verhandlung) หรือไม่ หลักดังกล่าวให้นำมาใช้กับคำตัดสินในทางเนื้อหาแห่งคดีด้วย

(ข) คำตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีและคำตัดสินเมื่อเสร็จสิ้นคดี (Zwischen-und Endentscheidungen) การแบ่งประเภทคำตัดสินของศาลในกรณีนี้เป็นการพิจารณาบนพื้นฐานของกระบวนพิจารณาคดีว่ากระบวนพิจารณาเสร็จสิ้นแล้วหรือไม่ หากกระบวนการพิจารณาคดียังไม่เสร็จสิ้นแต่ศาลสามารถทำคำตัดสินคดีได้ คำตัดสินประเภทนี้จึงเรียกว่า คำตัดสินระหว่างการพิจารณาคดี (Zwischenent-scheidungen) แต่หากการตัดสินของศาลทำให้ประเด็นแห่งคดีนั้นเสร็จสิ้นลง คำตัดสินประเภทนี้จึงเป็นคำตัดสินที่ทำให้ประเด็นแห่งคดีเสร็จสิ้นลง (Endentscheidungen) โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

(ข.1) คำตัดสินระหว่างการพิจารณาคดี (Zwischenentscheidungen) คำตัดสินระหว่างการพิจารณาคดี หมายถึง กรณีที่ข้อพิพาทของคดีดังกล่าวอาจทำการวินิจฉัยได้โดยไม่จำเป็นต้องดำเนินการพิจารณาจนสิ้นสุดกระบวนพิจารณา ตัวอย่างเช่น กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้กำหนดให้ศาลอาจวินิจฉัยเกี่ยวกับพื้นฐานของการใช้สิทธิเรียกร้องในระหว่างคดีได้ หากสิทธิเรียกร้องดังกล่าวเป็นพื้นฐานของคดีในเรื่องนั้น ในคดีปกครอง ศาลอาจวินิจฉัยเกี่ยวกับเงื่อนไขการฟ้องเป็นการวินิจฉัยระหว่างคดีได้

นอกจากนี้ ศาลยังอาจวินิจฉัยระหว่างคดีได้ หากเป็นกรณีที่เกี่ยวกับการฟ้องให้กระทำการ (Leistungsklage) และข้อพิพาทนั้นเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับพื้นฐานของสิทธิเรียกร้องนั้นหรือเกี่ยวกับจำนวนค่าเสียหาย เงื่อนไขการฟ้องคดี

(Prozeßvoraussetzungen) อาจเป็นประเด็นข้อพิพาทที่ได้รับการตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีได้ สำหรับศาลรัฐธรรมนูญนั้นเงื่อนไขในการฟ้องคดีก็สามารถได้รับการวินิจฉัยระหว่างการพิจารณาคดีได้ กล่าวโดยสรุป การตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีเป็นการวินิจฉัยข้อพิพาทเบื้องต้นก่อนที่จะทำการวินิจฉัยในประเด็นหลักของคดี ปัญหาข้อพิพาทเบื้องต้นของคดีย่อมรวมถึงปัญหาเรื่องการมีอยู่ของเงื่อนไขการฟ้องคดีด้วย[11] ดังนั้น การตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีย่อมทำให้คดีนั้น ๆ เสร็จสิ้นไปจากศาลแต่มิได้เป็นการวินิจฉัยบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติ หากแต่เป็นการวินิจฉัยบนพื้นฐานของกฎหมายวิธีสบัญญัติ หรืออาจกล่าวได้ว่าการตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีก็คือคำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายวิธีสบัญญัติ (Prozeßentscheidung) นั่นเอง

(ข.2) คำตัดสินที่ทำให้ประเด็นแห่งคดีเสร็จสิ้นลง (Endentscheidungen) คำตัดสินของศาลซึ่งไม่ใช่คำตัดสินในระหว่างการพิจารณาคดีย่อมเป็นคำตัดสินในประเด็นหลักแห่งคดี โดยคำตัดสินประเภทนี้อาจเป็นคำตัดสินเพียงบางส่วนของคดี (Teilentscheidungen) ก็ได้

คำตัดสินประเภทนี้จึงเป็นคำตัดสินในประเด็นข้อพิพาทแห่งคดี (Streitgegenstand) และทำให้บางส่วนของข้อพิพาทเสร็จสิ้นลงก่อนก็ได้

(ค) คำตัดสินที่เป็นการยืนยันสิทธิ คำตัดสินที่ให้กระทำการ และคำตัดสินที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Feststellungs-, Leistungs- Gestaltungsentscheidungen)[12] การแบ่งประเภทคำตัดสินในลักษณะนี้เป็นการพิจารณาถึงเนื้อหาของคำตัดสินว่าคำตัดสินนั้น ๆ มีผลต่อคู่ความในคดีหรือผู้ร้องอย่างไร การแยกพิจารณาคำตัดสินในลักษณะนี้จะมีความเชื่อมโยงกับการบังคับคดี คำตัดสินที่เป็นการพิสูจน์สิทธิ (Feststellungsentscheidung) เป็นคำวินิจฉัยที่พิจารณาถึงสภาพพื้นฐานแห่งสิทธินั้น ๆ คำวินิจฉัยที่วินิจฉัยให้กระทำการ (Leistungsentscheidung) เป็นการวินิจฉัยเพื่อให้ผู้ถูกฟ้องกระทำการ ส่วนคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิเป็นการวินิจฉัยที่ก่อให้เกิดสิทธิขึ้นโดยตรง คำวินิจฉัยที่วินิจฉัยให้กระทำการ (Leistungs-entscheidung) ก็ดี คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsentscheidung) ก็ดี ล้วนมีสาระสำคัญจากการวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิก่อนทั้งสิ้น ในกรณีที่คำฟ้องเรื่องใดถูกรับฟ้อง ย่อมแสดงนัยได้ว่า อย่างน้อยที่สุดจะต้องมีการวินิจฉัยเกี่ยวกับสภาพพื้นฐานของสิทธิในเรื่องนั้น ๆ

---

[11] Ernst Benda and Eckart Klein, Ibid, p. 110

[12] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht*, 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991), 273.

และจากสภาพพื้นฐานแห่งสิทธิในเรื่องนั้น ๆ ย่อมนำไปสู่การวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการหรือเป็นการวินิจฉัยเพื่อก่อตั้งสิทธิในเรื่องนั้น ๆ ในกรณีที่คำฟ้องไม่รับฟ้อง คำฟ้องนั้นย่อมไม่ถูกวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ หรือไม่ก่อให้เกิดการก่อตั้งสิทธิแต่อย่างใด

(ง) คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญ (Urteil) และคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ (Beschluss) การทำคำตัดสินของศาล หากการพิจารณาของศาลเป็นการพิจารณาบนพื้นฐานของหลักการพิจารณาด้วยวาจา (muendliche Verhandlung) หรือการออกนั่งพิจารณาคดีโดยมีคู่ความเข้าร่วมในการดำเนินกระบวนพิจารณาด้วย คำตัดสินของศาลในกรณีนี้เรียกว่า “คำพิพากษา” (Urteil) แต่หากการดำเนินกระบวนพิจารณาคดีของศาลในคดีนั้น ๆ มิได้ดำเนินกระบวนพิจารณาโดยหลักการพิจารณาด้วยวาจา (muendliche Verhandlung) การทำคำตัดสินในกรณีนี้ให้ทำเป็น “คำสั่ง” (Beschluss) เฉพาะกรณีของคำพิพากษานั้นจะต้องมีการประกาศให้สาธารณชนทราบถึงเหตุผลที่สำคัญของคำตัดสินนั้นด้วย[13]

2.3.1.3 องค์ประกอบของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ[14]

โดยที่คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันต่อคู่ความในคดีและองค์กรของรัฐทั้งหลาย ในหัวข้อนี้จึงได้ศึกษาถึงองค์ประกอบของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าประกอบด้วยส่วนต่าง ๆ ดังนี้[15] (ก) ส่วนที่เป็นรูปแบบภายนอกของคำวินิจฉัย (ข) ส่วนที่เป็นเนื้อหาของคำวินิจฉัย และ (ค) ส่วนที่เป็นการให้เหตุผลทางกฎหมาย โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

(ก) ส่วนที่เป็นรูปแบบภายนอกของคำวินิจฉัย

หากพิจารณาโดยรวมของคำวินิจฉัยแล้วจะประกอบด้วยส่วนต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

ก. เครื่องหมายของศาล

ข. หัวเรื่องที่แสดงให้เห็นว่าการตัดสินของศาลกระทำในนามของใคร เช่น “ในนามของประชาชน”

ค. องค์คณะที่ตัดสินคดี

---

[13] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht,* 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991), 281.

[14] รายละเอียดโปรดดู บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ, รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง “ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ” (กรุงเทพ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2566).

[15] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht,* 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991), 281

ง. ส่วนที่เป็นชื่อคู่ความและประเภทของคดี
จ. วัน/เดือน/ปี ที่ตัดสินคดี
ฉ. ส่วนที่เป็นเนื้อหา (Tenor) เป็นส่วนที่ประกอบด้วยข้อเท็จจริงและกระบวนการพิจารณาของศาล (Entscheidungsformel)
ช. ส่วนที่เป็นการให้เหตุผลของศาล (Gruende)
ซ. มติขององค์คณะ กล่าวคือเป็นมติที่เป็นเสียงข้างมากหรือเอกฉันท์ และ
ฌ. ลายมือชื่อของตุลาการ

(ข) ส่วนที่เป็นเนื้อหาของคำวินิจฉัย (Entscheidungsformel) ประกอบด้วย

ก. ส่วนที่เป็นคำฟ้องหรือคำร้อง
ข. วัตถุแห่งคดี และ
ค. กระบวนพิจารณาจนสิ้นสุด

ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมันได้กล่าวถึงเฉพาะส่วนที่เป็นเนื้อหาของคำวินิจฉัย (Entscheidungsformel) เท่านั้นที่จะต้องเผยแพร่ในราชกิจจานุเบกษา[16] ซึ่งย่อมหมายความคำวินิจฉัยในบางส่วนย่อมมีสภาพบังคับเป็นกฎหมาย (Gesetzeskraft) ดังนั้น ในความหมายนี้คำวินิจฉัย ที่คำบังคับเป็นกฎหมายจึงหมายเฉพาะบางส่วนของคำวินิจฉัยเท่านั้น เนื่องจากคำวินิจฉัยมีผลผูกพันต่อองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ศาลและเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ (BVerfGG) ของเยอรมันได้บัญญัติไว้ในมาตรา 31 (1) ในขณะที่มาตรา 25 รัฐบัญญัติดังกล่าวกล่าวถึงคำวินิจฉัย (Entscheidungen) ย่อมหมายถึงคำวินิจฉัยทั้งฉบับ ด้วยเหตุนี้เองความหมายของ “คำวินิจฉัย” (Entscheidungen) จึงอาจมีความหมายอย่างแคบที่หมายถึง เฉพาะส่วนที่เป็นหัวใจของคำวินิจฉัย (Tenor) เท่านั้น หรือคำวินิจฉัยอาจหมายความถึงคำวินิจฉัยทั้งฉบับก็ได้

(ค) ส่วนที่เป็นการให้เหตุผลทางกฎหมาย (die Rechtsgruende) ในส่วนของการให้เหตุผลทางกฎหมายแบ่งออกเป็นส่วนประกอบของการให้เหตุผลทางกฎหมาย (nebensaechliche) ส่วนของเหตุผลหลักทางกฎหมาย (tragende) และส่วนของเหตุผลในทางกฎหมายที่มีผลผูกพัน (bindende) โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

[16] มาตรา 31 (2) 3, 4 BverfGG

ก. ส่วนประกอบของการให้เหตุผลทางกฎหมาย (nebensaechliche) หรือที่เรียกว่า “obiter dicta” หรืออาจจะเรียกว่า “เหตุผลประกอบ” ซึ่ง “เหตุผลประกอบ” นั้นอาจแบ่งออกเป็นหลายลักษณะ ดังนี้[17] 1) เหตุผลประกอบที่เป็นการให้คำแนะนำ (beratende Nebengruende) 2) เหตุผลประกอบที่เป็นการเตือน (warnende Nebengruende) หรือ 3) เหตุผลประกอบตามที่บันทึกไว้ในเอกสาร (dokumentierende Nebengruende)

ข. ส่วนของเหตุผลหลักทางกฎหมาย (tragende) ส่วนนี้ถือว่าเป็นส่วนที่เป็นสาระสำคัญของการให้เหตุผลทางกฎหมาย (die targenden Rechtsgruende) หากปราศจากสาระสำคัญของส่วนนี้คำตัดสินของศาลไม่อาจให้เหตุผลได้

ในส่วนของการให้เหตุผลของคำวินิจฉัยที่แท้จริงแบ่งออกเป็นการให้เหตุผลในทางกฎหมายที่เกี่ยวกับเงื่อนไขในทางวิธีสบัญญัติ (Zulassigkeit) และส่วนที่ว่าด้วยเงื่อนไขในทางสารบัญญัติ (Begrundetheit) ความหมายของการให้เหตุผลก็คือการทำให้เกิดสันติสุขภายใต้กฎหมาย (Rechtsfrieden) และการทำให้เกิดความมั่นคงภายใต้กฎหมาย (Rechtssicherheit) คำตัดสินจะต้องเป็นคำวินิจฉัยที่ทำให้เกิดความเข้าใจในทางเนื้อหาและได้รับการยอมรับ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องเป็นคำตัดสินที่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยนั้นได้

2.3.2 รูปแบบการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

หัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 2 หัวข้อย่อย ดังนี้ (1) กลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (2) ความแตกต่างของกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญกับศาลอื่น ๆ

2.3.2.1 กลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

กลไกหรือเครื่องมือในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอาจแบ่งรูปแบบของการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ 4 รูปแบบ คือ ก. รูปแบบที่กฎหมายเฉพาะในแต่ละเรื่องได้กำหนดให้มีกลไกในการดำเนินการตามกฎหมายไว้แล้ว ข. รูปแบบที่กำหนดให้ประธานาธิบดีเป็นกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ ค. รูปแบบที่กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการกำหนดการให้องค์กรใดองค์กรหนึ่งเป็นองค์กรที่บังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ง. รูปแบบที่กำหนดในลักษณะผสม กล่าวคือ บางเรื่อง

---

[17] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht,* 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991), 288.

กำหนดให้ดำเนินการบังคับคดีโดยศาลอื่น คดีอื่น ๆ ให้อยู่ในภายใต้การบังคับของประธานาธิบดี

(ก) รูปแบบที่กฎหมายเฉพาะในแต่ละเรื่องได้กำหนดให้มีกลไกในการดำเนินการตามกฎหมายไว้แล้ว รูปแบบนี้เป็นลักษณะทั่วไปของคดีข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ โดยกฎหมายได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับเรื่องนั้น ๆ อยู่แล้ว เช่น กรณีของพรรคการเมืองที่กระทำการที่เป็นปรปักษ์ต่อระบบการปกครองซึ่งถือว่าเป็นหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญ และกฎหมายบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยว่าพรรคการเมืองนั้น ๆ กระทำการอันเป็นปรปักษ์ต่อการปกครองตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือไม่ หากเข้าเงื่อนไขที่จะยุบพรรคการเมืองนั้น ศาลจะมีคำวินิจฉัยให้ยุบพรรคการเมืองดังกล่าว เมื่อยุบพรรคการเมืองแล้ว หากมีกรณีที่จะต้องดำเนินการหลังจากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว กรณีเช่นนี้หน่วยงานที่รับผิดชอบในเรื่องการยุบพรรคการเมืองจะเป็นองค์กรที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เช่น หากประเทศนั้น ๆ กำหนดให้กระทรวงมหาดไทยเป็นองค์กรให้เป็นไปตามกฎหมาย ในกรณีหากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้ยุบพรรคการเมืองดังกล่าวแล้วและมีประเด็นที่จะต้องมีการบังคับคดี โดยทั่วไปแล้วกรณีนี้ย่อมเป็นกระทรวงมหาดไทยที่มีหน้าที่ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

กล่าวโดยสรุป รูปแบบนี้จึงเป็นรูปแบบพื้นฐานของกลไกในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง กฎหมายจะกำหนดให้มีองค์กรใดองค์กรหนึ่งที่จะรับผิดชอบการดำเนินการในคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ เช่น กระทรวงมหาดไทยในเรื่องคดียุบพรรคการเมืองหรือคดีเกี่ยวกับการเลือกตั้งให้คณะกรรมการการเลือกตั้งรับผิดชอบ เป็นต้น ดังนั้น หากมีกรณีต้องมีการบังคับในคดีดังกล่าวตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยทั่วไปแล้วองค์กรดังกล่าวย่อมมีหน้าที่ในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

(ข) รูปแบบที่กำหนดให้ประธานาธิบดีเป็นกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ รูปแบบนี้เป็นแนวทางที่ใช้กับในฝรั่งเศสด้วยเช่นกัน ในฝรั่งเศสประธานาธิบดีเป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ โดยใช้อำนาจประกาศใช้บังคับกฎหมาย หรือไม่ประกาศใช้บังคับกฎหมาย หรือการขอให้รัฐสภาพิจารณาร่างกฎหมายใหม่อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งบทบาทดังกล่าวสอดคล้องกับสถานะ “ผู้พิทักษ์รัฐธรรมนูญ” (gardien

de la Constitution) ของประธานาธิบดีที่กำหนดไว้ในมาตรา 5 ของรัฐธรรมนูญ[18] จากแนวทางดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการใช้กลไกของประธานาธิบดีที่เป็นผู้รับผิดชอบในการบังคับใช้กฎหมายเป็นกลไกหลัก ข้อดีของการกำหนดกลไกในลักษณะนี้คือทำให้ศาลรัฐธรรมนูญไม่ต้องเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับมาตรการในการบังคับปล่อยให้เป็นภาระหน้าที่ของประธานาธิบดี ซึ่งหากจะมีความขัดแย้งก็เป็นเรื่องของกลไกฝ่ายบริหารเอง รูปแบบนี้เป็นแนวทางที่หลีกเลี่ยงการเผชิญหน้าระหว่างศาลรัฐธรรมนูญกับองค์กรอื่นโดยไม่จำเป็น

(ค) รูปแบบที่กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการกำหนดการให้องค์กรใดองค์กรหนึ่งเป็นองค์กรที่บังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

รูปแบบนี้เป็นแนวทางที่ใช้ในประเทศเยอรมัน โดยมีการกำหนดไว้ในมาตรา 35 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (Gesetz ueber das Bundesverfassungsgericht - BverfGG) โดยบัญญัติว่า *"ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์อาจกำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของตนก็ได้ว่า หน่วยงานใดมีหน้าที่บังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ยังอาจกำหนดวิธีการและมาตรการในการบังคับคดีด้วยก็ได้"*

รูปแบบนี้ถือว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจเหนือในการที่กำหนดองค์กร วิธีการและมาตรการในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเอง โดยทั่วไปแล้วการกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญก็จะอาศัยรูปแบบตามข้อ ก. ที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้นมาเป็นฐานในการกำหนดองค์กรในการบังคับคดี กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาว่าองค์กรใดมีหน้าที่รับผิดชอบตามที่กฎหมายกำหนด โดยทั่วไปแล้วก็จะกำหนดให้องค์กรนั้นทำหน้าที่ในการบังคับคดี แต่กรณีที่เรื่องนั้นไม่มีกฎหมายกำหนด ศาลรัฐธรรมนูญก็จะพิจารณาว่าเรื่องนั้น ๆ อยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรใด ก็จะกำหนดให้องค์กรนั้นมีหน้าที่ในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

การใช้รูปแบบนี้ในการกำหนดองค์กรที่ทำหน้าที่ในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีข้อดีหลายประการ กล่าวคือ

---

[18] มาตรา 5 "ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐต้องดูแลให้มีการเคารพในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และจะต้องใช้อำนาจที่มีอยู่ดูแลการดำเนินการของสถาบันการเมืองแห่งรัฐให้เป็นไปโดยปกติและให้มีความต่อเนื่องของรัฐ ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐเป็นผู้ประกันความเป็นเอกราชของชาติ บูรณภาพแห่งดินแดนและการเคารพต่อสนธิสัญญาต่าง ๆ" (คำแปลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 โดย ศ.ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์, สำนักพิมพ์วิญญูชน, กรุงเทพ, สิงหาคม 2548, หน้า 22)

ประการที่หนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญมีความยืดหยุ่นที่จะกำหนดให้องค์กรใดมีหน้าที่ รวมทั้งวิธีการ และมาตรการในการบังคับ ทั้งนี้ โดยพิจารณาจากความมุ่งหมายของการบังคับคดีในเรื่องนั้น ๆ

ประการที่สอง คดีบางประเภทไม่ปรากฏหน่วยงานที่รับผิดชอบที่ชัดเจน เช่น คดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ คดีประเภทนี้ไม่สามารถกำหนดหน่วยงานในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ตายตัวได้ เพราะ “วัตถุแห่งคดี” ของคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญมีความแตกต่างหลากหลายมาก

ประการที่สาม แม้จะมีหน่วยงานที่รับผิดชอบตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังอาจกำหนดเพิ่มเติมถึงองค์กร วิธีการ และมาตรการในการบังคับคดีได้ทั้งนี้ เพื่อให้การดำเนินการบังคับคดีนั้นบรรลุความมุ่งหมายอย่างมีประสิทธิภาพ

(ง) รูปแบบที่กำหนดในลักษณะผสม กล่าวคือ บางเรื่องกำหนดให้ดำเนินการบังคับคดีโดยศาลอื่น ส่วนคดีอื่น ๆ ให้อยู่ในภายใต้การบังคับของประธานาธิบดี ศาลรัฐธรรมนูญของออสเตรียใช้รูปแบบผสมดังกล่าวในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญมาตรา 146 ได้กำหนดหลักการดังกล่าวไว้ โดยคดีตามมาตรา 146 วรรคหนึ่ง กำหนดให้ศาลยุติธรรมเป็นองค์กรในการบังคับคดี ส่วนคดีตามมาตรา 146 วรรคสอง กำหนดให้เป็นหน้าที่ของประธานาธิบดีเป็นผู้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่จะต้องดำเนินการบังคับโดยประธานาธิบดีถือว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยประการใดแล้ว การดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย กรณีที่จะต้องมีการบังคับจึงกำหนดให้เป็นอำนาจของฝ่ายบริหารและกำหนดให้เป็นความรับผิดชอบของประธานาธิบดีที่จะต้องรับผิดชอบในเรื่องดังกล่าว โดยการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ดำเนินการบังคับโดยหน่วยงานของสหพันธรัฐหรือหน่วยงานของมลรัฐ รวมทั้งกองทัพของสหพันธรัฐด้วย[19]

กล่าวโดยสรุป รูปแบบการบังคับคดีทั้ง 4 รูปแบบ มีลักษณะที่ร่วมกันคือ ศาลรัฐธรรมนูญเองมิใช่เป็นองค์กรที่จะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเอง หากแต่เป็นองค์กรอื่น ซึ่งอาจกำหนดไว้แล้วโดยกฎหมาย (วิธีที่ 1)

---

[19] มาตรา 146 วรรคสอง รัฐธรรมนูญออสเตรีย “การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีอื่น ๆ ให้เป็นภาระหน้าที่ของประธานาธิบดี โดยให้หน่วยงานของสหพันธรัฐหรือหน่วยงานของมลรัฐ หรือกองทัพของสหพันธรัฐเป็นหน่วยงานที่ดำเนินการบังคับตามคำสั่งของประธานาธิบดีที่จะสั่งให้หน่วยใดเป็นผู้บังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คำร้องเพื่อให้มีการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ยื่นคำร้องไปยังประธานาธิบดี ...”

หรือโดยมอบหมายให้ประธานาธิบดีเป็นผู้กำหนด (วิธีที่ 2) หรือโดยให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของตน (วิธีที่ 3) หรือกำหนดในลักษณะผสม (วิธีที่ 4) ซึ่งทั้ง 4 วิธีนั้นเป็นแนวทางที่หลีกเลี่ยงมิให้ศาลรัฐธรรมนูญต้องไปเผชิญหน้ากับองค์กรที่อยู่ในบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เช่น คณะรัฐมนตรี รัฐสภา ศาล หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่น ๆ ซึ่งอาจนำไปสู่ความขัดแย้งขององค์กรที่ใช้อำนาจรัฐด้วยกันได้

2.3.2.2 ความแตกต่างของกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญกับศาลอื่น ๆ

ความแตกต่างของกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกับศาลอื่น ๆ มีความแตกต่างในประเด็นสำคัญ คือ โดยทั่วไปแล้ว การบังคับคดีแพ่งก็ดี หรือการบังคับคดีอาญาก็ดี กลไกในการบังคับล้วนเป็นกลไกที่เป็นองค์กรที่อยู่ภายใต้การบังคับของศาลนั้น ๆ เช่น ในคดีแพ่งองค์กรในการบังคับคดี คือ กรมบังคับคดี ซึ่งเป็นกลไกที่อยู่ภายใต้ศาลแพ่ง หรือกรณีของคดีอาญาในการบังคับโทษทางอาญาอยู่ภายใต้กรมราชทัณฑ์ ซึ่งอาจเป็นหน่วยงานภายใต้ศาลหรืออาจเป็นหน่วยงานที่อยู่ภายใต้ฝ่ายบริหาร หรือในคดีปกครองกลไกในการบังคับก็มีลักษณะเดียวกับของศาลยุติธรรม แต่สำหรับกลไกในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น จะเห็นได้ชัดเจนว่า กลไกในการบังคับคดีไม่ใช่กลไกในองคาพยพของศาลรัฐธรรมนูญหรือมิใช่กลไกที่อยู่ภายใต้บังคับของศาลรัฐธรรมนูญ

เหตุที่มิได้กำหนดให้กลไกในการบังคับเป็นกลไกของศาลรัฐธรรมนูญหรืออยู่ภายใต้บังคับของศาลรัฐธรรมนูญ ก็เพื่อหลีกเลี่ยงความมีอำนาจสูงสุดไปรวมอยู่ที่ศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ก. ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ ข. คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญผูกพันองค์กรของรัฐทั้งหลาย ดังนั้นหากให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของตนโดยกลไกของศาลรัฐธรรมนูญเองหรือโดยองค์กรที่อยู่ภายใต้บังคับของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมเป็นโอกาสที่จะนำไปสู่ความขัดแย้งระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะระหว่างศาลรัฐธรรมนูญกับรัฐบาล หรือระหว่างศาลรัฐธรรมนูญกับรัฐสภา หรือระหว่างศาลรัฐธรรมนูญกับศาลอื่น ๆ ด้วยเหตุนี้ การออกแบบกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงมีความสำคัญในลักษณะของการป้องกันไม่ให้เกิดความขัดแย้งระหว่างองค์กรที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญด้วยกันนั่นเอง

2.3.3 ความแตกต่างของการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกับศาลอื่น ๆ

มีความแตกต่างอย่างน้อย 4 ประการ ดังนี้ (1) มาตรการในการบังคับคดี (2) องค์กรในการบังคับคดี (3) บุคคลที่อยู่ในบังคับของการบังคับคดี และ (4) การฝ่าฝืนมาตรการในการบังคับคดี โดยมีรายละเอียด ดังนี้

2.3.3.1 มาตรการในการบังคับคดี

โดยทั่วไปแล้วมาตรการในการบังคับคดีจะกำหนดไว้ในวิธีพิจารณาคดีของศาลนั้น เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งจะบัญญัติถึงวิธีการและมาตรการในการบังคับคดีแพ่งไว้ เช่น การบังคับให้กระทำการหรือมิให้กระทำการหรือการบังคับกับทรัพย์สินโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน เป็นต้น กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองจะกำหนดมาตรการในการบังคับคดีปกครอง เช่น มาตรการในการกำหนดโทษปรับทางปกครอง มาตรการในการยึดทรัพย์สิน มาตรการในการเข้าดำเนินการเองของฝ่ายปกครอง เป็นต้น หรือการบังคับโทษทางอาญาได้กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น กรณีของโทษทางอาญาปรับ ริบทรัพย์สิน จำคุก จะดำเนินการบังคับโทษอย่างไร เป็นต้น แต่สำหรับมาตรการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นไม่มีการกำหนดมาตรการบังคับเป็นการเฉพาะไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความของศาลรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด เหตุผลที่มิได้มีการกำหนดมาตรการบังคับไว้นั้น เหตุผลประการหนึ่งเพราะมาตรการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญล้วนเป็นการบังคับกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น ดังนั้น การกำหนดมาตรการบังคับให้แน่นอนตายตัวอาจเป็นการไม่สอดคล้องเหมาะสมกับลักษณะของคดีข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ

2.3.3.2 องค์กรในการบังคับคดี

ดังได้กล่าวไว้แล้วข้างต้นสำหรับองค์กรในการบังคับคดีแพ่งก็ดี คดีอาญาก็ดี หรือคดีปกครองก็ดี องค์กรในการบังคับคดีดังกล่าวมักเป็นองค์กรของศาลหรือองค์กรที่อยู่ภายใต้อำนาจของศาล แต่สำหรับกรณีขององค์กรในการบังคับคดีรัฐธรรมนูญนั้น ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีกลไกหรือองค์กรที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ หากแต่ต้องอาศัยกลไกของฝ่ายบริหารเป็นหลักในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

2.3.3.3 บุคคลที่อยู่ในบังคับของการบังคับคดี

สำหรับในคดีแพ่งและคดีอาญา โดยทั่วไปแล้วบุคคลที่จะอยู่ในบังคับของการบังคับคดีย่อมเป็นบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคล และหากเป็นคดีปกครองบุคคลที่จะอยู่ในบังคับของการบังคับคดีปกครอง คือ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานทางปกครอง ดังนั้น กลไกหรือองค์กรในการบังคับคดีย่อมเป็นองค์กรของรัฐที่บังคับต่อบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ในลักษณะเช่นนี้โดยทั่วไปแล้วบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลจึงไม่อาจแข็งขืนต่ออำนาจรัฐได้

สำหรับคดีปกครองบุคคลที่จะอยู่ในบังคับของการบังคับคดีปกครองคือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานทางปกครอง ในกรณีเช่นนี้แม้จะเป็นหน่วยงานของรัฐด้วยกันแต่ก็ถือว่าเป็นส่วนงานของฝ่ายประจำเป็นหลัก โดยทั่วไปแล้ว การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองฝ่าฝืนไม่ดำเนินการตามคำพิพากษาของศาล ในกรณีนี้ยังมีกลไกอื่น ๆ ที่จะเข้ามาตรวจสอบเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอีกมากมาย เช่น ผู้บังคับบัญชาที่เหนือชั้นขึ้นไป องค์กรจากส่วนกลาง กระทรวงที่หน่วยงานนั้นสังกัดอยู่ รวมทั้งคณะกรรมาธิการของรัฐสภา องค์กรเหล่านี้ย่อมสามารถตรวจสอบติดตามการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ ดังนั้น แม้การบังคับคดีปกครองจะบังคับกับหน่วยงานของรัฐก็ตาม โดยทั่วไปแล้วก็ไม่มีปัญหาความขัดแย้งแต่อย่างใด แต่สำหรับบุคคลที่จะอยู่ในบังคับของการบังคับคดีทางรัฐธรรมนูญนั้น โดยทั่วไปแล้วย่อมหมายถึงองค์กรตามรัฐธรรมและศาลต่าง ๆ องค์กรตามรัฐธรรมนูญ เช่น รัฐบาล รัฐสภา สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือประเทศที่เป็นสหพันธรัฐย่อมหมายรวมถึงองค์กรในระดับมลรัฐทั้งหลาย ดังนั้น การบังคับคดีทางรัฐธรรมนูญ หากวางมาตรการและกลไกไม่ดีแล้วอาจนำไปสู่ความขัดแย้งระหว่างศาลรัฐธรรมนูญกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญต่าง ๆ ดังกล่าวได้

2.3.3.4 การฝ่าฝืนมาตรการในการบังคับคดี

สำหรับการฝ่าฝืนมาตรการในการบังคับไม่ว่าจะเป็น คดีแพ่ง คดีอาญา หรือคดีปกครอง ล้วนมีมาตรการในการลงโทษเพื่อให้บรรลุความมุ่งหมายตามคำบังคับทั้งสิ้น เช่น ในคดีแพ่งหากเป็นกรณีที่ลูกหนี้ซึ่งอยู่ในบังคับของการบังคับต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยตนเอง และหากบุคคลนั้นไม่ยอมกระทำตามคำบังคับ มาตรการในการบังคับคือสามารถนำบุคคลนั้นมาคุมขังเพื่อให้บุคคลนั้นยอมกระทำการตามคำบังคับได้ สำหรับในคดีปกครองซึ่งต้องบังคับกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เช่น ต้องดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองตามคำพิพากษาของศาลปกครอง หากเจ้าหน้าที่

ฝ่ายปกครองนั้นไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครอง กรณีนี้ย่อมไม่สามารถนำเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมาคุมขังได้ดังเช่นลูกหนี้ตามคำพิพากษาในคดีแพ่ง แต่ต้องหามาตรการบังคับให้สอดคล้องเหมาะสมกับลักษณะของคดีแต่ละประเภท ดังนั้น ในคดีปกครองจึงกำหนดมาตรการที่เรียกว่า “โทษปรับทางปกครอง” ซึ่งหมายความว่า หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครอง ศาลอาจกำหนด “โทษปรับทางปกครอง” เป็นรายวันไปจนกว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครอง

สำหรับคดีทางรัฐธรรมนูญนั้นไม่มีการกำหนดการใช้มาตรการในกรณีที่มีการฝ่าฝืนมาตรการในการบังคับคดี เหตุผลประการหนึ่งอาจเป็นเพราะผู้อยู่ในบังคับของการบังคับคดีทางรัฐธรรมนูญก็คือบรรดาองค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้งหลาย ดังนั้น การกำหนดมาตรการบังคับต่อองค์กรเหล่านี้อาจนำไปสู่ความขัดแย้งระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญด้วยกัน แต่อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่าการไม่ดำเนินการตามคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะปราศจากเกณฑ์ที่จะบังคับได้ กล่าวคือ โดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมผูกพันองค์กรของรัฐทั้งหลาย ซึ่งแน่นอนย่อมผูกพันคู่ความหรือองค์กรของรัฐที่เป็นคู่ความในคดีนั้นด้วย การที่องค์กรของรัฐไม่ดำเนินการให้เป็นตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมเป็นการละเมิดหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ซึ่งในที่นี้ย่อมหมายความรวมถึงหลักความผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การละเมิดหลักความผูกพันดังกล่าวจึงอาจเป็นเงื่อนไขที่จะนำไปสู่การตรวจสอบองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้นต่อไป เช่น หากเป็นประธานาธิบดีไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญย่อมอาจถูกถอดถอนจากตำแหน่ง เนื่องจากมีการกระทำอันเป็นการละเมิดบทบัญญัติรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้น ในกรณีของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแม้ไม่มีมาตรการกรณีที่มีการฝ่าฝืนไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำบังคับก็ตาม แต่ก็มีแนวทางในการดำเนินการเพื่อบรรลุความมุ่งหมายตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

2.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 2.4.1 ลักษณะของสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 2.4.2 มาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 2.4.3 กระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 2.4.4 ข้อจำกัดของการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 2.4.5 การไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

2.4.1 ลักษณะของสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น (1) เนื้อหาและขอบเขตอำนาจในการบังคับคดี และ (2) สภาพบังคับตามประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียดดังนี้

2.4.1.1 เนื้อหาและขอบเขตอำนาจในการบังคับคดี

ในกรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการบังคับคดี ในกรณีเช่นนี้ถือว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการกำหนดการบังคับคดีได้ โดยถือว่าศาลรัฐธรรมนูญมีสถานะเป็นองค์กรสูงสุดในการจัดระเบียบของรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้กฎหมายจึงให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญตามความจำเป็นในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ตาม ในด้านหนึ่งย่อมขึ้นอยู่กับเนื้อหาของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าจะมีวิธีการและขอบเขตของการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเพียงใด ส่วนอีกด้านหนึ่งย่อมขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์ในทางรูปธรรมในกรณีใดกรณีหนึ่งซึ่งตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีความมุ่งหมายต่อการกระทำนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มุ่งหมายต่อการกระทำของบุคคล องค์กรของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญกล่าวโดยสรุป เนื้อหาและขอบเขตอำนาจในการบังคับคดี นั้น เป็นเรื่องที่กฎหมายนั้น ๆ จะบัญญัติไว้ เช่น กรณีที่เกี่ยวกับปัญหาของการเลือกตั้ง หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับการเลือกตั้งแล้ว หากกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งนั้นได้กำหนดให้องค์กรใดมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง องค์กรที่จะมีหน้าที่ดำเนินการให้เป็นตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งกำหนด ส่วนขอบเขตในการบังคับคดีย่อมขึ้นอยู่กับประเด็นข้อพิพาทในเรื่องนั้นว่าจะต้องดำเนินการอย่างไรเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

กล่าวโดยทั่วไปแล้วเนื้อหาและขอบเขตอำนาจในการบังคับคดีที่เกี่ยวกับข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญมีปัญหาน้อย เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรศาลที่มีอำนาจเฉพาะเรื่อง ซึ่งหมายความว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องใดจะต้องมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะการที่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะดังกล่าวนี้เองที่ทำให้เห็นขอบเขตและเนื้อหาของเรื่องที่จะบังคับคดีได้ กล่าวโดยสรุป เนื้อหาและขอบเขตย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติในเรื่องนั้นเป็นพื้นฐานของการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ตามอาจมีข้อพิจารณาเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายซึ่งมีเนื้อหาและขอบเขตของการบังคับคดีได้เพียงใด ซึ่งจะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป

2.4.1.2 สภาพบังคับตามประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ดังที่ได้กล่าวแล้วข้างต้นว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นมิได้หมายความว่าคำวินิจฉัยทุกคำวินิจฉัยจะต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัย ซึ่งหากมีการแบ่งประเภทคำวินิจฉัยออกเป็นคำวินิจฉัยที่เป็นการยืนยันสิทธิ (Feststellungsentscheidungen), คำวินิจฉัยที่ให้ที่ให้กระทำการ (Leistungsentscheidungen) และคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestal-tungsentscheidungen) คำวินิจฉัยที่ให้กระทำการและคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Feststellungs-, Leistungs-Gestaltungsentscheidungen)[20] การแบ่งประเภทคำวินิจฉัยในลักษณะนี้เป็นการพิจารณาถึงเนื้อหาของคำวินิจฉัยว่าคำวินิจฉัยนั้น ๆ มีผลต่อคู่ความในคดีหรือผู้ร้องอย่างไร การแยกพิจารณาคำวินิจฉัยในลักษณะนี้จะมีความเชื่อมโยงกับการบังคับคดี ดังนั้น โดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยที่เป็นการยืนยันสิทธิ (Feststel-lungsentscheidungen) ไม่มีประเด็นที่จะต้องมีการบังคับคดีแต่อย่างใด กรณีที่ต้องมีการบังคับคดีจะมีในกรณีของคำวินิจฉัยที่ให้กระทำการ (Leistungsentscheidungen) และคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsentscheidungen) ตัวอย่างของคำวินิจฉัยที่ให้ที่ให้กระทำการ (Leistungsentscheidungen) เช่น กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยให้มีการยุบพรรคการเมืองที่กระทำการเป็นปฏิปักษ์ต่อหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญ กรณีเช่นนี้จำเป็นจะต้องมีการดำเนินการที่อาจนำไปสู่การบังคับคดี เช่น การจัดการกับทรัพย์สินของพรรคการเมืองนั้น รวมทั้งสาขาของพรรคการเมืองนั้น

สำหรับคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsentscheidungen) เช่น กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้ผู้พำนักอาศัยที่ถูกทางหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งให้เดินทางออกนอกประเทศนั้น คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะนี้เป็นการก่อตั้งสิทธิให้แก่ชาวต่างประเทศดังกล่าวได้มีสิทธิในการพำนักอาศัยอยู่ในประเทศต่อไป การที่บุคคลนั้นจะมีสิทธิพำนักอาศัยได้ต่อไปจึงจำเป็นต้องมีหนังสืออนุญาตให้บุคคลนั้นมีสิทธิในการพำนักอาศัย ดังนั้น หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้นจึงต้องมีหน้าที่ดำเนินการบางประการเพื่อให้บุคคลนั้นมีสิทธิในการพำนักอาศัยต่อไป และหากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีเช่นนี้ก็อาจต้องอาศัยมาตรการในการบังคับคดีให้เป็นตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต่อไป

---

[20] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht,* 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991), 273.

2.4.2 มาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

สำหรับมาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า ศาลรัฐธรรมนูญเป็นเพียงศาลเดียวที่ไม่มีกลไกของตนเองในการบังคับคดี ซึ่งแตกต่างจากศาลยุติธรรมและศาลปกครองที่มีหน่วยงานในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรมหรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณี ด้วยเหตุนี้จึงมีการกำหนดกลไกในการบังคับของศาลรัฐธรรมนูญโดยกำหนดให้ประธานาธิบดีเป็นองค์กรในการบังคับ หรือมิเช่นนั้นให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดองค์กรในการบังคับคดีไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนั้นโดยศาลรัฐธรรมนูญเอง สำหรับมาตรการบังคับโดยทั่วไปแล้วประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งก็ดี กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองก็ดี นอกจากมีองค์กรในการบังคับตามคำพิพากษาแล้ว ยังมีการกำหนดมาตรการในการบังคับว่าหากคู่ความในคดีมิได้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา กฎหมายได้กำหนดมาตรการในการบังคับอย่างไร เช่น ในคดีปกครอง หากศาลปกครองมีคำพิพากษาให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ผู้ฟ้องคดี หากฝ่ายปกครองที่แพ้คดีนั้นไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองแล้ว ศาลปกครองอาจอาศัยมาตรการบังคับให้ฝ่ายปกครองดำเนินการออกคำสั่งทางปกครอง เช่น การกำหนดค่าปรับทางปกครองรายวันจนกว่าฝ่ายปกครองจะกระทำการตามที่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาไว้ เครื่องมือที่เป็นมาตรการบังคับตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญมิได้มีการกำหนดไว้แต่อย่างใด ดังนั้น มาตรการบังคับของศาลรัฐธรรมนูญจึงขึ้นกับระบบของการบังคับคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้น ๆ เช่น หากใช้ระบบที่ให้ประธานาธิบดีเป็นผู้บังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ มาตรการบังคับก็เป็นเรื่องที่ต้องอาศัยอำนาจของประธานาธิบดีซึ่งถือว่าเป็นผู้บริหารสูงสุดเป็นผู้ใช้อำนาจในการบังคับ หรือหากใช้ระบบที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดองค์กรในการบังคับ ศาลนอกเหนือจากจะกำหนดองค์กรในการบังคับแล้ว ในกรณีจำเป็นศาลรัฐธรรมนูญอาจจำเป็นต้องกำหนดมาตรการบังคับไปด้วยก็ได้

2.4.3 กระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ประเด็นในเรื่องกระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมขึ้นอยู่กับระบบของการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ หากเป็นระบบการบังคับโดยประธานาธิบดีเช่นที่ใช้ในประเทศออสเตรีย ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องไปยังประธานาธิบดี เพื่อประธานาธิบดีจะมีคำสั่งให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการบังคับคดี ไม่ว่าจะเป็นการบังคับกับหน่วยงานของรัฐ

ในระดับสหพันธ์หรือหน่วยของรัฐอื่น ๆ ดังนั้น ระบบนี้การมีคำร้องของศาลรัฐธรรมนูญไปยังประธานาธิบดีจึงเป็นเรื่องที่เป็นสาระสำคัญของการเริ่มต้นกระบวนการในการบังคับคดี สำหรับประเทศที่ใช้ระบบให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่กำหนดในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าจะให้องค์กรใดเป็นองค์กรในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนั้น โดยทั่วไปแล้วศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจ (โดยอิสระจากการยื่นคำร้องหรือการดำเนินการใด ๆ ของคู่ความในคดี) ที่จะออกคำสั่งใด ๆ ที่จำเป็นเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญยังสามารถวางกฎเกณฑ์ในการบังคับคดีได้ภายหลังจากที่ได้มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว เช่น กรณีของประเทศเยอรมัน กฎหมายมีความมุ่งหมายที่จะปล่อยให้เป็นอิสระของศาลในการที่จะกำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ได้เอง โดยมีหลักในการกำหนดด้วยวิธีการที่เป็นธรรม รวดเร็ว เป็นไปตามวัตถุประสงค์ วิธีการที่เรียบง่ายและสามารถบรรลุผลได้ การบังคับคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ในการคุ้มครองรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่าสภาพการณ์ที่เป็นข้อเรียกร้องจากคำวินิจฉัยของศาลสามารถเลือกมาตรการบังคับที่สอดคล้องเหมาะสมกับเรื่องนั้น ๆ

จากกระบวนการในการบังคับตามคำวินิจฉัยทั้งสองระบบดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า ระบบที่ให้ประธานาธิบดีเป็นผู้รับผิดชอบในการบังคับย่อมมีข้อดีในแง่ของการที่จะทำให้ลดความแย้งระหว่างศาลรัฐธรรมนูญกับองค์กรอื่น ๆ แต่ก็อาจมีปัญหาถึงประสิทธิภาพในการดำเนินการที่บรรลุความมุ่งหมายในการที่จะทำหน้าที่ในการปกป้องรัฐธรรมนูญ แต่สำหรับระบบที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดองค์กรในการวินิจฉัยนั้น ระบบนี้มีข้อดีเพราะศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดองค์กร มาตรการและแนวทางในการบังคับได้ ซึ่งย่อมเป็นหลักประกันได้ว่า การบังคับคดีนั้นจะสามารถบรรลุความมุ่งหมายตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดได้ และหากมีปัญหาประการใดก็ย่อมอยู่ในอำนาจศาลรัฐธรรมนูญที่กำหนดมาตรการหรือแนวทางเพิ่มเติมเพื่อบรรลุความมุ่งหมายของการบังคับในเรื่องนั้น

2.4.4 ข้อจำกัดของการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ข้อจำกัดของการบังคับหรือบางกรณีอาจจะเป็นเหตุให้การบังคับคดีต้องยุติลง ข้อจำกัดของการบังคับคดีอาจมีเหตุปัจจัยมาจาก ก. วัตถุแห่งคดี ข. คู่ความในคดี กรณีเหตุจากวัตถุแห่งคดีในคดีข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญก็เช่นเดียวกับคดีอื่น ๆ ถ้าวัตถุแห่งคดีในเรื่องนั้น ๆ หมดสิ้นไปไม่ว่าด้วยเหตุใด ๆ ก็ตาม ย่อมมีผลทำให้คดีนั้น

ต้องยุติลง เพราะปราศจากวัตถุแห่งคดีที่จะพิจารณาต่อไปได้ เช่น ในระหว่างที่พิจารณาเรื่องสิทธิพำนักอาศัยอยู่ในประเทศของชาวต่างชาติคนหนึ่ง ในระหว่างการพิจารณาคดีปรากฏว่าบุคคลนั้นได้สัญชาติโดยการสมรส ซึ่งย่อมมีผลทำให้บุคคลนั้นย่อมมีสิทธิพำนักอาศัยอยู่ในประเทศได้ต่อไป กรณีเช่นนี้จะเห็นได้ว่าวัตถุในการพิจารณาในเรื่องนี้เป็นอันจบสิ้นไปไม่มีวัตถุแห่งคดีให้ต้องพิจารณาต่อไป แต่สำหรับประเด็นปัญหาที่สำคัญของศาลรัฐธรรมนูญที่อาจเป็นข้อจำกัดของการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญคือประเด็นที่เกี่ยวกับคู่ความในคดีเพราะคู่ความในคดีของศาลรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่แล้วเป็น “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” เช่น คณะรัฐมนตรีหรือรัฐสภา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบังคับกับรัฐสภา

ในเรื่องที่เกี่ยวกับการตรากฎหมาย เช่น ศาลรัฐธรรมนูญของไทยมีประเด็นพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับพระราชบัญญัติลักษณะการปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 หรือไม่ โดยศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า การกำหนดลักษณะเป็นผู้ห้ามที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านโดยไม่จำแนกประเภทการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับให้เหมาะสมแก่ลักษณะและพฤติการณ์แห่งการกระทำ และไม่ได้กำหนดระยะเวลาในกรณีที่ผู้นั้นถูกต้องห้ามสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไว้ เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่ได้สัดส่วนกัน ขัดต่อหลักนิติธรรม จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลเมื่อพ้น 365 วันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย และให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติดังกล่าว มาตรา 12 (11) ทั้งอนุมาตราให้เหมาะสมกับประเภทการกระทำและความหนักเบาตามสภาพแห่งข้อหาตลอดจนสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน[21] ประเด็นสำคัญคือ ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลเมื่อพ้น 365 วันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยและให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติดังกล่าว มาตรา 12 (11) ทั้งอนุมาตรา หรือกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมัน เคยมีคำวินิจฉัยว่า มาตรา 7 วรรคสาม ประกอบกับมาตรา 6 วรรคสี่ ของกฎหมายเลือกตั้งของสหพันธ์ขัดกับหลักความเสมอภาคและหลักการมีผลโดยตรงของการเลือกตั้ง เท่าที่การเพิ่มขึ้นของคะแนนปาร์ตี้ลิสต์อาจนำไปสู่การสูญเสียที่นั่งในบัญชีรายชื่อ

[21] คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 7 - 8/2565 เรื่อง พระราชบัญญัติลักษณะการปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 หรือไม่

หรือการสูญเสียคะแนนที่สองอาจนำไปสู่การเพิ่มที่นั่งในบัญชีรายชื่อ องค์กรที่มีอำนาจในการแก้ไขรัฐธรรมนูญย่อมมีหน้าที่ในการแก้ไขรัฐธรรมนูญให้สอดคล้องกับหลักดังกล่าวอย่างช้าที่สุดภายในวันที่ 30 มิถุนายน 2011 (BVerfGE 121, 266) โดยศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยคดีนี้เมื่อวันที่ 3 มิถุนายน 2008

จากคดีทั้งสองดังกล่าวข้างต้นก่อให้เกิดคำถามว่า ในกรณีของศาลรัฐธรรมนูญไทย หากผู้รับผิดชอบไม่ดำเนินการให้แล้วเสร็จจนระยะเวลาล่วงเลยมาพอสมควร หรือในกรณีของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมัน หากพ้นกำหนดวันที่ 30 มิถุนายน 2011 แล้ว รัฐสภาไม่สามารถแก้ไขกฎหมายให้แล้วเสร็จได้จะสามารถมีมาตรการในการบังคับได้หรือไม่ หากบังคับได้จะบังคับอย่างไร กรณีเช่นนี้อาจนำมาสู่ข้อจำกัดในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยมีเหตุผลที่เป็นข้อจำกัดอย่างน้อย 2 ประการ คือ

(1) มาตรการในการบังคับโดยทั่วไปแล้วเป็นมาตรการที่จะนำมาใช้บังคับกับกรณีของบุคคลทั่วไปหรือองค์กรฝ่ายปกครอง ในกรณีของบุคคลทั่วไปย่อมใช้อำนาจรัฐในการบังคับ ในกรณีของหน่วยงานทางปกครองอาจใช้มาตรการของอำนาจบังคับบัญชาหรือมาตรการตามที่กฎหมายกำหนดในการบังคับได้ แต่การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นเป็นการบังคับกับ “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” เช่น คณะรัฐมนตรี รัฐสภา โดยเฉพาะกรณีของรัฐสภานั้น รัฐสภาหรือองค์กรนิติบัญญัติถือว่าเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยองค์กรหนึ่ง ซึ่งโดยทั่วไปแล้วรัฐสภาย่อมถูกผูกพันตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ แต่สำหรับการจะใช้อำนาจบังคับรัฐสภาเพื่อให้รัฐสภากระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งจึงอาจเป็นข้อจำกัดบางประการของมาตรการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

(2) โดยที่คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้รัฐสภาตรากฎหมายเพื่อแก้ปัญหากฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือดำเนินการตรากฎหมายภายในระยะเวลาที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดนั้น กรณีเหล่านี้เป็นเรื่องที่รัฐสภาจะต้องดำเนินการตามกระบวนการตรากฎหมายตามที่บัญญัติกระบวนการไว้ในรัฐธรรมนูญ การมีผลบังคับเป็นกฎหมายจึงมิอาจอาศัยเจตจำนงขององค์กรอื่นใดกระทำการแทนได้ หรือไม่สามารถใช้เจตจำนงของศาลรัฐธรรมนูญแทนบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกโดยรัฐสภาได้ เพราะรัฐสภาย่อมมีความอิสระในการตรากฎหมายเพียงแต่รัฐสภาย่อมต้องผูกพันกับรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การที่รัฐสภาไม่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้จึงมีข้อจำกัดในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ด้วยเหตุผลดังที่กล่าวมาข้างต้น หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า กฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งมีเนื้อหาขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กฎหมายในส่วนนั้นย่อมใช้บังคับไม่ได้ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลผูกพันเสมือนเป็นกฎหมาย ปัญหาการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่มีประเด็นที่จะต้องบังคับแต่อย่างใด แต่หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ให้กฎหมายมีผลใช้บังคับจนกว่าจะมีการแก้ไขหรือให้แก้ไขภายในระยะเวลาที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนด กรณีเช่นนี้จะมีประเด็นเกี่ยวกับการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดซึ่งนำมาสู่ข้อจำกัดที่ได้กล่าวมาแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม การที่รัฐสภาไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะมีผลในทางกฎหมายอย่างไร ซึ่งจะได้พิจารณาในหัวข้อต่อไป

2.4.5 การไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

การไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งอาจแยกออกได้เป็น 2 กรณี ได้แก่

2.4.5.1 กรณีของบุคคลทั่วไปหรือกรณีของหน่วยงานของรัฐ

การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก็อาศัยกลไกอำนาจรัฐ ซึ่งขึ้นอยู่กับรูปแบบของการกำหนดการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ โดยการอาศัยอำนาจของประธานาธิบดีหรือโดยการที่ศาลรัฐธรรมนูญจะกำหนดองค์กรที่มีอำนาจบังคับไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก็ตาม

2.4.5.2 กรณีขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ

เช่น กรณีของคณะรัฐมนตรีหรือรัฐสภา ในกรณีการบังคับอาจมีข้อจำกัดตามที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อที่ผ่านมา ซึ่งมีประเด็นที่อาจไปกระทบต่อ “หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ” กล่าวคือ “หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ” ตามความเห็นของ Franz-Joseph Peine เห็นว่า การที่จะทำให้การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญบรรลุความมุ่งหมายได้นั้นจะประกอบไปด้วย 6 เงื่อนไข ดังต่อไปนี้[22] (1) รัฐธรรมนูญต้องเป็นหลักเกณฑ์สำหรับการตรากฎหมาย (2) กรณีอาจมีการละเมิดต่อรัฐธรรมนูญโดยองค์กรนิติบัญญัติเกิดขึ้นได้ (3) การมีลำดับชั้นของกฎหมายและรัฐธรรมนูญอยู่ใน

[22] Franz-Joseph Peine, “Normenkontroll und Konstitutionelles System,” Der Staat 22 (1983): 529.

ลำดับชั้นที่สูงสุด (4) ระบบกฎหมายจะต้องแบ่งแยกระหว่างองค์กรในการจัดให้มีรัฐธรรมนูญกับองค์กรในการแก้ไขรัฐธรรมนูญ (5) ระบบกฎหมายนั้นจะต้องมีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย และ (6) ระบบกฎหมายนั้นจะต้องยอมรับให้คำวินิจฉัยขององค์กรตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายผูกพันองค์กรของรัฐทั้งหลาย ซึ่งย่อมหมายความว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยนั้นย่อมมีผลผูกพันต่อองค์กรของรัฐทั้งหลาย หากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่มีผลผูกพันองค์กรของรัฐทั้งหลาย ในกรณีนี้ การมอบหมายให้ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่ในการคุ้มครองรัฐธรรมนูญก็ไม่มีความหมายแต่อย่างใด เพราะอำนาจศาลรัฐธรรมนูญก็จะไม่มีผลในทางปฏิบัติแต่อย่างใด

จากหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญดังกล่าวข้างต้นย่อมเรียกร้องให้องค์กรของรัฐทั้งหลายผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การที่องค์กรใดองค์กรหนึ่งไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ในกรณีเช่นนี้ย่อมถือว่าส่งผลกระทบโดยตรงต่อหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญ เช่น คณะรัฐมนตรีหรือรัฐสภาไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งอาจมีข้อจำกัดบางประการในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่กรณีย่อมถือว่าการที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยปราศจากเหตุผลที่รับฟังได้นั้น ถือว่าเป็นการดำเนินการที่ขัดกับหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญหรือในบางประเทศอาจเป็นการกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญโดยตรง เพราะหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญเรียกร้องให้องค์กรของรัฐทั้งหลายผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งย่อมหมายความว่าจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้วินิจฉัยไว้ในเรื่องดังกล่าว

บทที่ 3
สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ

ในบทนี้คณะผู้วิจัยจะศึกษาถึงหลักกฎหมายเกี่ยวกับสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ โดยเลือกประเทศที่ศึกษาทั้งหมด 7 ประเทศ จาก 3 ภูมิภาค ประกอบด้วย ภูมิภาคยุโรป ได้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐออสเตรีย คณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส กลุ่มประเทศในภูมิภาคเอเชีย ได้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐเกาหลี และกลุ่มประเทศในภูมิภาคอเมริกาเหนือ อเมริกากลาง และอเมริกาใต้ ได้แก่ ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา และศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐชิลี

3.1 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 4 หัวข้อ ดังนี้ 3.1.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ 3.1.2 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 3.1.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 3.1.4 ลักษณะของสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.1.5 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.1.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 3.1.1.1 โครงสร้างของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.1.1.2 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

3.1.1.1 โครงสร้างของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญของเยอรมันได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เป็นส่วนหนึ่งของอำนาจตุลาการ (die Rechtsprechung) โดยบัญญัติไว้ในหมวด 9 รวม 2 มาตรา เกี่ยวกับเรื่องอำนาจหน้าที่ (มาตรา 93) และเกี่ยวกับเรื่ององค์ประกอบและการเลือกผู้พิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญ (มาตรา 94)

มาตรา 94 (ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์และองค์ประกอบของศาล)

“(1) ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ประกอบด้วยผู้พิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์และผู้พิพากษาอื่น ๆ ผู้พิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ครึ่งหนึ่งได้รับเลือกจากสภาผู้แทนราษฎรแห่งสหพันธ์ (Bundestag) และอีกครึ่งหนึ่งได้รับเลือกจาก

สภาสูงแห่งสหพันธ์ (Bundesrat) ผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์จะเป็นสมาชิกของสภาผู้แทนราษฎรแห่งสหพันธ์ สภาสูงแห่งสหพันธ์ รัฐบาลแห่งสหพันธ์ และองค์กรในลักษณะเดียวกันของมลรัฐไม่ได้

(2) ให้ออกกฎหมายของสหพันธ์กำหนดเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ และให้กำหนดว่าในกรณีใดที่คำพิพากษาของศาลมีผลบังคับเป็นกฎหมาย นอกจากนี้ กฎหมายดังกล่าวอาจกำหนดเงื่อนไขให้มีการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญได้ในกรณีที่มีการดำเนินการใดศาลต่าง ๆ จนถึงที่สุดแล้ว และอาจกำหนดขั้นตอนการรับเรื่องร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญเป็นกรณีเฉพาะได้”

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมิได้กำหนดว่า ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ควรจะประกอบด้วยองค์คณะกี่องค์คณะ และองค์คณะหนึ่ง ๆ ควรจะประกอบด้วยผู้พิพากษากี่คน ซึ่งมาตรา 94 วรรคสอง ได้มอบให้ผู้ออกกฎหมายในระดับสหพันธ์เป็นผู้พิจารณาความเหมาะสมในเรื่องดังกล่าว รายละเอียดเกี่ยวกับโครงสร้างของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์จึงขึ้นอยู่กับกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (Gesetz über Bundesverfassungs-gericht - BVerfGG) การพิจารณาเกี่ยวกับองค์คณะของผู้พิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์จึงอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้ องค์ประกอบของศาลรัฐธรรมนูญ การเลือกผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ คุณสมบัติของผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ และวาระการดำรงตำแหน่งและการสิ้นสุดของการดำรงตำแหน่งตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ ได้กำหนดให้มีองค์คณะ 2 องค์คณะ ซึ่งในช่วงเริ่มต้นนั้นได้กำหนดให้แต่ละองค์คณะมีผู้พิพากษา 12 คน ในระยะต่อ ๆ มา จำนวนผู้พิพากษาก็มิได้เพิ่มขึ้นแม้ว่าภาระงานของศาลรัฐธรรมนูญจะเพิ่มมากขึ้นก็ตาม โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับเรื่องที่ประชาชนร้องทุกข์มายังศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ แต่ในทางตรงกันข้ามได้มีการแก้ไขกฎหมายเพื่อลดจำนวนของผู้พิพากษาลงในปี ค.ศ. 1956 ให้เหลือองค์คณะละ 10 คน และตั้งแต่ปี ค.ศ. 1963 ให้เหลือองค์คณะละ 8 คน (มาตรา 2 BVerfGG) โดยเห็นว่าจำนวนผู้พิพากษาทั้งหมด 16 คน น่าจะเป็นจำนวนที่เหมาะสมไม่มากเกินไป องค์คณะของผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ในแต่ละองค์คณะนั้น ตามกฎหมาย BVerfGG ได้กำหนดให้ในแต่ละองค์คณะนั้นจะต้องประกอบด้วยผู้พิพากษาจากศาลสูงสุดของสหพันธ์ 3 คน และผู้ที่ได้รับเลือกจากศาลสูงสุดของสหพันธ์นั้นจะต้องอยู่ในตำแหน่งดังกล่าวมาไม่น้อยกว่า 3 ปี (มาตรา 2 BVerfGG) ความมุ่งหมายของมาตรานี้ก็เพื่อให้องค์คณะของศาลในแต่ละองค์คณะ

ประกอบด้วยผู้พิพากษาอาชีพ ซึ่งได้ผ่านประสบการณ์ การฝึกฝนในการเขียนคำพิพากษา รวมทั้งการให้เหตุผลในคำพิพากษารวมอยู่ในแต่ละองค์คณะด้วย อันจะเป็นการช่วยทำให้แต่ละองค์คณะประกอบด้วยผู้พิพากษาที่มีความรู้ ความสามารถและประสบการณ์ที่แตกต่างหลากหลายกันตามที่กฎหมาย BVerfGG ได้แบ่งแยกองค์คณะออกเป็น 2 องค์คณะนั้น กฎหมายยังได้กำหนดให้องค์คณะแต่ละองค์คณะมีอำนาจหน้าที่ที่แน่นอนชัดเจน

3.1.1.2 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันได้บัญญัติไว้ในกฎหมายพื้นฐาน (Grundgesetz-GG) และยังได้นำมาบัญญัติซ้ำไว้อีกในกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (Gesetz über Bundes-verfassungsgericht- BVerfGG) ทั้งนี้ เพื่อเป็นการบัญญัติรวมอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่กระจัดกระจายตามมาตราต่าง ๆ นำมาบัญญัติรวมไว้ในมาตราเดียวเพื่อความสะดวกในการใช้ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เยอรมันมีอำนาจวินิจฉัยเกี่ยวกับ

(1) การจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล (มาตรา 13 ข้อ 1 BVerfGG)

(2) คดีที่เกี่ยวกับพรรคการเมือง (มาตรา 8 GG และมาตรา 13 ข้อ 1 BVerfGG)

(3) การตรวจสอบการเลือกตั้ง (มาตรา 41 วรรคสอง GG และมาตรา 13 ข้อ 3 BVerfGG)

(4) คดีฟ้องประธานาธิบดีสหพันธ์ (มาตรา 61 วรรคสอง GG และมาตรา 13 ข้อ 4 BVerfGG)

(5) คดีข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา 93 ข้อ 1 GG และมาตรา 13 ข้อ 5 BVerfGG)

(6) การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายแบบนามธรรม (มาตรา 93 วรรค 1 ข้อ 2 GG และมาตรา 13 ข้อ 6 BVerfGG)

(7) คดีข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ระหว่างมลรัฐกับสหพันธรัฐ (มาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 4 GG และมาตรา 13 ข้อ 7 BVerfGG) และคดีข้อพิพาทตามกฎหมายมหาชนอื่น ๆ ระหว่างสหพันธรัฐกับมลรัฐหรือระหว่างมลรัฐด้วยกัน (มาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 4 GG และมาตรา 13 ข้อ 8 BVerfGG)

(8) การร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญของประชาชน (มาตรา 93 วรรคหนึ่ง ข้อ 4 a และ 4b และมาตรา 13 ข้อ 8a BVerfGG)

(9) คดีฟ้องผู้พิพากษาของสหพันธ์หรือของมลรัฐ (มาตรา 98 วรรคสอง และวรรคห้า GG และมาตรา 13 ข้อ 9 BVerfGG)

(10) การควบคุมมิให้กฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญแบบรูปธรรม (มาตรา 100 วรรคหนึ่ง GG และมาตรา 13 ข้อ 11 BVerfGG)

(11) การตรวจสอบกฎเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมายระหว่างประเทศ ว่าเป็นกฎหมายภายในหรือไม่ (มาตรา 100 วรรคสอง GG และมาตรา 13 ข้อ 12 BVerfGG)

(12) การควบคุมเพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพในการตีความคดีรัฐธรรมนูญ (มาตรา 100 วรรคสาม GG และมาตรา 13 ข้อ 13 BVerfGG)

(13) วินิจฉัยว่ากฎหมายที่ออกใช้บังคับก่อนรัฐธรรมนูญปัจจุบันยังมีผลบังคับต่อไปหรือไม่ (มาตรา 136 GG และมาตรา 13 ข้อ 15 BVerfGG)

(14) ในกรณีอื่น ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายสหพันธ์ (มาตรา 100 วรรคสาม GG และมาตรา 13 ข้อ 13 BVerfGG)

เมื่อพิจารณาทั้งจากกฎหมายพื้นฐาน (Grundgesetz) ประกอบกับรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG) แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์มีอำนาจในการควบคุมตรวจสอบองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยทั้งสามองค์กร ได้แก่ อำนาจในการตรวจสอบฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ รวมทั้งอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ และอำนาจอื่น ๆ ที่รัฐธรรมนูญเยอรมันและรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG) ยังได้กำหนดมอบหมายหน้าที่อื่น ๆ ให้แก่ศาลรัฐธรรมนูญนอกเหนือไปจากอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย (Normenkontrolle) คดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (Verfassungsbeschwerde) การชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ (Organsstreit) อำนาจหน้าที่อื่น ๆ เช่นว่านี้โดยส่วนใหญ่เป็นหน้าที่ที่รัฐธรรมนูญมอบหมายให้แก่ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อทำหน้าที่พิทักษ์หรือปกป้องรัฐธรรมนูญ (Verfassungsschutz) เช่น การพิจารณาคำร้องว่าประธานาธิบดีละเมิดกฎหมายพื้นฐานหรือกฎหมายระดับสหพันธ์ (Präsidentenanklage) คดีพิจารณาคำร้องขอให้ยุบพรรคการเมือง (Parteiverbotsverfahren) และคดีตรวจสอบผลการเลือกตั้ง (Wahlprüfungsverfah-ren) เป็นต้น

3.1.2 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 3.1.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.1.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.1.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญมีลักษณะที่สำคัญดังนี้[23] (1) การยกเลิกหรือลบล้างไม่ได้ของคำตัดสิน (Unwiderruflichkeit der Entscheidung) (2) สภาพบังคับในทางรูปแบบ (formelle Rechtskraft) (3) สภาพบังคับในทางเนื้อหา (materielle Rechtskraft) และ (4) สภาพบังคับเป็นกฎหมาย (Gesetzeskraft) โดยมีรายละเอียด ดังนี้

1) การยกเลิกหรือลบล้างไม่ได้ของคำตัดสิน (Unwiderruflichkeit der Entscheidung)

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญย่อมถูกผูกพันตามคำตัดสินนั้นและศาลไม่อาจเปลี่ยนแปลงคำตัดสินใด ๆ ได้อีกต่อไปในคดีเดียวกันนั้น และจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามผลทางกฎหมายที่มาจากคำตัดสินในคดีนั้น การไม่สามารถยกเลิกหรือลบล้างได้ของคำตัดสินที่ได้ออกมาแล้วนั้นย่อมมีผลก่อนที่การสิ้นสุดของกระบวนการพิจารณาของศาล แต่อย่างไรก็ตาม คำตัดสินนั้นมีความเป็นไปได้ที่จะมีการแก้ไขหรือความเป็นไปได้ของการทำให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น ซึ่งลักษณะของการกระทำดังกล่าวอาจมีผลกระทบต่อส่วนที่เป็นข้อเท็จจริง (Tatbestand) หรืออาจจะกระทบส่วนที่เป็นเนื้อหาของคำตัดสิน (Entscheidungsformel)

2) สภาพบังคับในทางรูปแบบ (formelle Rechtskraft)

การที่คำตัดสินมีสภาพบังคับในทางรูปแบบ หมายถึง กรณีที่มีคำตัดสินของศาลเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ไม่อาจถูกโต้แย้งด้วยกระบวนการในทางกฎหมายได้อีกต่อไป การโต้แย้งด้วยกระบวนการในทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่งทำให้เกิดผลเป็นการเปลี่ยนผ่านอำนาจในการวินิจฉัย (Devolutiveffekt) และจะมีผลเป็นการชะลอการบังคับตามคำตัดสิน การโต้แย้งคำตัดสินของศาลต่อศาลสูงย่อมมีผลทำให้คำตัดสินของศาลที่ถูกโต้แย้งนั้นไม่อาจบังคับให้เป็นไปตามคำตัดสินของศาลได้[24] สำหรับคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญนั้น เนื่องจากไม่มีศาลใดที่จะอยู่เหนือกว่าศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ไม่มีศาลอื่นใดที่จะควบคุมตรวจสอบศาลรัฐธรรมนูญได้อีกต่อไป ดังนั้น การใช้สิทธิโต้แย้งต่าง ๆ จึงไม่มีผลเป็นการเปลี่ยนผ่านอำนาจในการวินิจฉัย (Devolutiveffekt) จากเหตุผลดังกล่าวนี้เอง ในกรณีคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ

---

[23] Ernst Benda and Eckart Klein, Verfassungsprozessrecht (Müller Jur.Vlg.C.F., 1991), 500.

[24] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht,* 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991), 299.

จึงมีประเด็นแต่เพียงว่า เมื่อใดคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญจึงจะมีสภาพบังคับในทางรูปแบบ ซึ่งโดยทั่วไปแล้วคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญจะมีสภาพบังคับในทางรูปแบบต่อเมื่อได้มีการอ่านคำตัดสินหรือเมื่อได้มีการส่งคำตัดสินนั้นให้คู่กรณีทราบ

3) สภาพบังคับในทางเนื้อหา (materielle Rechtskraft)

สำหรับคำตัดสินของศาลที่ไม่อาจโต้แย้งได้อีกต่อไปนั้น ย่อมนำมาสู่ข้อจำกัดว่าในคดีต่อมาคู่ความไม่อาจจะยกประเด็นปัญหาดังกล่าวขึ้นเป็นประเด็นปัญหาได้อีก ทั้งนี้ เพื่อมิให้กระทบกับหลักความมั่นคงทางกฎหมายและจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อหลักความมีสันติในทางกฎหมาย (Rechtsfriede) ด้วยเหตุนี้เอง สภาพบังคับในทางเนื้อหามีความมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองในเรื่องดังกล่าว

สภาพบังคับในทางเนื้อหามีผลผูกพันคู่ความในคดีและผู้สืบสิทธิของคู่ความในคดีตามกำหนดระยะเวลาที่คำตัดสินนั้นมีสภาพบังคับในทางรูปแบบ และในกรณีนี้ย่อมไม่อนุญาตให้ศาลวินิจฉัยเรื่องดังกล่าวได้ใหม่ ดังนั้น สภาพบังคับในทางเนื้อหาจึงเป็นเงื่อนไขในการวินิจฉัยในทางปฏิเสธ (eine negative Sachentscheidungsvoraussetzung) สำหรับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีสภาพบังคับในทางรูปแบบ (formelle Rechtskraft) แล้ว ย่อมมีสภาพบังคับในทางเนื้อหา (materielle Rechtskraft) ทั้งสิ้น รวมทั้งคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายก็ไม่มีข้อยกเว้นในเรื่องดังกล่าว เพราะในเรื่องดังกล่าวก็มีสภาพบังคับในเนื้อหาของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ โดยสภาพบังคับดังกล่าวปรากฏอยู่ในการปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับข้อกฎหมาย (Subsumption) ซึ่งการปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับบทบัญญัติของพระราชบัญญัติต่าง ๆ ดังกล่าวจะต้องให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญด้วย

4) สภาพบังคับเป็นกฎหมาย (Gesetzeskraft)

คำตัดสินของศาลซึ่งวินิจฉัยยืนยันความถูกต้องของกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งก็ดี หรือวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญตกเป็นโมฆะก็ดี คำตัดสินดังกล่าวย่อมมีสภาพบังคับต่อกฎหมายฉบับนั้น และด้วยเหตุนี้จึงมีความเห็นกันว่า คำตัดสินดังกล่าวจึงอยู่ในลำดับชั้นเดียวกับกฎหมายฉบับดังกล่าว ซึ่งย่อมหมายความว่า[25] ศาลรัฐธรรมนูญย่อมอยู่ในสถานะที่เท่าเทียมกับองค์กรนิติบัญญัติด้วย ความเห็นดังกล่าวไม่น่าจะถูกต้อง ซึ่งโดยแท้จริงแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความเป็นโมฆะของกฎหมายที่เกิดขึ้นนั้น โดยผลของกฎหมาย (ipso jure) การที่

[25] Klaus Schlaich, Ibid, p. 259

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความเป็นโมฆะของกฎหมายที่มีอยู่ตั้งแต่เริ่มต้นนั้น เพื่อเห็นแก่ความแน่นอนชัดเจนในทางกฎหมาย (Rechtsklarheit) มิใช่เพื่อให้คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญมีสภาพบังคับเป็นกฎหมายแต่อย่างใด ดังนั้น คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวจึงต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งเป็นโมฆะ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมิได้ทำหน้าที่เป็นองค์กรนิติบัญญัติในทางปฏิเสธ (ein negativer Gesetzgeber)[26] แต่อย่างใด ความหมายของ “สภาพบังคับเป็นกฎหมาย” (Gesetzeskraft) นั้นย่อมมีความหมายว่า ผลของคำตัดสินดังกล่าวมีผลบังคับต่อทุกคนเป็นการทั่วไป มิได้มีผลบังคับเฉพาะกับคู่ความในคดี (inter partes) เท่านั้น หากแต่มีผลต่อบุคคลภายนอก (inter omnes) ด้วย เช่นเดียวกับการที่บุคคลทั่วไปจะต้องผูกพันกับกฎหมายนั่นเอง

3.1.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในการแบ่งประเภทคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญอาจแบ่งออกได้ 4 ประเภท ดังนี้[27] (1) คำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติหรือกฎหมายวิธีสบัญญัติ (Sach- und Prozessentscheidungen) (2) คำตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีและคำตัดสินเมื่อเสร็จสิ้นคดี (Zwischen- und Endentscheidungen) (3) คำตัดสินที่เป็นการยืนยันสิทธิ คำตัดสินที่ให้กระทำการ และคำตัดสินที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Feststellungs-, Leistungs- Gestaltungsentscheidungen) และ (4) คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญ (Urteil) และคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ (Beschluss) โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

1) คำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติหรือกฎหมายวิธีสบัญญัติ (Sach-und Prozessentscheidungen)

การแบ่งคำตัดสินประเภทนี้เป็นการแบ่งคำตัดสินโดยอยู่บนพื้นฐานว่าคดีนั้นตัดสินบนพื้นฐานของสารบัญญัติหรือเนื้อหาแห่งคดี (Sachentscheidungen) หรือตัดสินคดีบนพื้นฐานของเงื่อนไขของกฎหมายวิธีพิจารณาความหรือบนพื้นฐานของวิธีสบัญญัติ (Prozessentscheidungen) โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

ก) คำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติ (Sachentscheidung)

คำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติเป็นการวินิจฉัยในทางเนื้อหาของคำร้องหรือคำฟ้องที่ได้ยื่นต่อศาล คำตัดสินดังกล่าวหากพิจารณาจากผู้ยื่นคำร้องอาจเป็นไป

---

[26] Klaus Schlaich, Ibid, p. 259

[27] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht,* 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991), 271

ในทางที่เป็นคุณหรือไม่เป็นคุณต่อผู้ยื่นคำร้องก็ได้ ในกรณีที่ไม่เป็นคุณก็โดยการยกคำร้องของผู้ร้อง กรณีของการวินิจฉัยที่ไม่เป็นคุณแก่ผู้ยื่นคำร้องมักจะเป็นกรณีของการวินิจฉัยเกี่ยวกับการพิสูจน์สิทธิ (Feststellungsentscheidung) หรือเป็นกรณีที่เป็นคำวินิจฉัยปฏิเสธคำร้องโดยตรง โดยศาลวินิจฉัยว่าเงื่อนไขในทางเนื้อหาที่ปรากฏในคำร้องนั้นไม่มีอยู่ กรณีจึงเท่ากับเป็นการไม่รับรองสิทธิของผู้ร้องในเรื่องนั้น ๆ คำตัดสินที่เป็นไปในทิศทางที่เป็นคุณแก่ผู้ร้องหรือผู้ฟ้องอาจจะเป็นคำตัดสินที่เกี่ยวกับการรับรองสิทธิ (Feststellungsentscheidung) หรือคำตัดสินเพื่อให้กระทำการ (Leistungsent-scheidung) หรือเป็นคำตัดสินในการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsentscheidung) ก็ได้[28] หรืออาจกล่าวได้ว่าคำตัดสินของศาลประเภทนี้เป็นคำตัดสินที่ได้วินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดีนั้น ๆ

ข) คำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายวิธีสบัญญัติ (Prozeßentscheidung) คำตัดสินประเภทนี้เป็นการตัดสินในส่วนของกฎหมายวิธีพิจารณาความเป็นการวินิจฉัยในกรณีที่คดีในเรื่องนั้นขาดเงื่อนไขในการวินิจฉัยในทางเนื้อหา (eine Sachentscheidungsvoraussetzung) ซึ่งศาลไม่อาจเข้าไปพิจารณาในเนื้อหาแห่งคดีได้ ในกรณีนี้โดยทั่วไปแล้วศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยให้ยกคำร้องดังกล่าว หรือในกรณีที่เป็นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวก็จะปฏิเสธคำร้องดังกล่าว ในกรณีที่มีเงื่อนไขในการวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดี (Sachentscheidungs-voraussetzung) อยู่ครบถ้วน ในกรณีนี้ศาลจึงสามารถทำคำวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดีได้ สำหรับปัญหาว่าคำตัดสินในส่วนของกฎหมายวิธีพิจารณาความ (Prozeßentscheidung) จะทำเป็นคำพิพากษา (Urteil) หรือต้องทำเป็นคำสั่ง (Beschluß) นั้น ย่อมขึ้นอยู่กับว่าได้มีการพิจารณาโดยทางวาจา (eine mündliche Verhandlung) หรือไม่ หลักดังกล่าวให้นำมาใช้กับคำตัดสินในทางเนื้อหาแห่งคดีด้วย

2) คำตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีและคำตัดสินเมื่อเสร็จสิ้นคดี (Zwischen-und Endentscheidungen)

การแบ่งประเภทคำตัดสินของศาลในกรณีนี้เป็นการพิจารณาบนพื้นฐานของกระบวนพิจารณาคดีว่ากระบวนพิจารณาเสร็จสิ้นแล้วหรือไม่ หากกระบวนการพิจารณาคดียังไม่เสร็จสิ้นแต่ศาลสามารถทำคำตัดสินคดีได้ คำตัดสินประเภทนี้จึงเรียกว่า คำตัดสินระหว่างการพิจารณาคดี (Zwischenent-scheidungen) แต่หากการตัดสินของศาลทำให้ประเด็นแห่งคดีนั้นเสร็จสิ้นลง คำตัดสินประเภทนี้จึงเป็น

[28] Ernst Benda and Eckart Klein, Ibid, p. 482

คำตัดสินที่ทำให้ประเด็นแห่งคดีเสร็จสิ้นลง (Endentscheidungen) โดยมีข้อพิจารณาดังนี้

(ก) คำตัดสินระหว่างการพิจารณาคดี (Zwischenentscheidungen) คำตัดสินระหว่างการพิจารณาคดี หมายถึง กรณีที่ข้อพิพาทของคดีดังกล่าวอาจทำการวินิจฉัยได้โดยไม่จำเป็นต้องดำเนินการพิจารณาจนสิ้นสุดกระบวนพิจารณา ตัวอย่างเช่น กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้กำหนดให้ศาลอาจวินิจฉัยเกี่ยวกับพื้นฐานของการใช้สิทธิเรียกร้องในระหว่างคดีได้ หากสิทธิเรียกร้องดังกล่าวเป็นพื้นฐานของคดีในเรื่องนั้น ในคดีปกครอง ศาลอาจวินิจฉัยเกี่ยวกับเงื่อนไขการฟ้องเป็นการวินิจฉัยระหว่างคดีได้ นอกจากนี้ ศาลยังอาจวินิจฉัยระหว่างคดีได้ หากเป็นกรณีที่เกี่ยวกับการฟ้องให้กระทำการ (Leistungsklage) และข้อพิพาทนั้นเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับพื้นฐานของสิทธิเรียกร้องนั้นหรือเกี่ยวกับจำนวนค่าเสียหาย เงื่อนไขการฟ้องคดี (Prozeßvoraussetzungen) อาจเป็นประเด็นข้อพิพาทที่ได้รับการตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีได้ สำหรับศาลรัฐธรรมนูญนั้นเงื่อนไขในการฟ้องคดีก็สามารถได้รับการวินิจฉัยระหว่างการพิจารณาคดีได้ กล่าวโดยสรุป การตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีเป็นการวินิจฉัยข้อพิพาทเบื้องต้นก่อนที่จะทำการวินิจฉัยในประเด็นหลักของคดี ปัญหาข้อพิพาทเบื้องต้นของคดีย่อมรวมถึงปัญหาเรื่องการมีอยู่ของเงื่อนไขการฟ้องคดีด้วย[29] ดังนั้น การตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีย่อมทำให้คดีนั้น ๆ เสร็จสิ้นไปจากศาล แต่มิได้เป็นการวินิจฉัยบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติ หากแต่เป็นการวินิจฉัยบนพื้นฐานของกฎหมายวิธีสบัญญัติ หรืออาจกล่าวได้ว่าการตัดสินระหว่างการพิจารณาคดีก็คือคำตัดสินบนพื้นฐานของกฎหมายวิธีสบัญญัติ (Prozeßentscheidung) นั่นเอง

(ข) คำตัดสินที่ทำให้ประเด็นแห่งคดีเสร็จสิ้นลง (Endentscheidungen) คำตัดสินของศาลซึ่งไม่ใช่คำตัดสินในระหว่างการพิจารณาคดีย่อมเป็นคำตัดสินในประเด็นหลักแห่งคดี โดยคำตัดสินประเภทนี้อาจเป็นคำตัดสินเพียงบางส่วนของคดี (Teilentscheidungen) ก็ได้ คำตัดสินประเภทนี้จึงเป็นคำตัดสินในประเด็นข้อพิพาทแห่งคดี (Streitgegenstand) และทำให้บางส่วนของข้อพิพาทเสร็จสิ้นลงก่อนก็ได้

3) คำตัดสินที่เป็นการยืนยันสิทธิ คำตัดสินที่ให้กระทำการ และคำตัดสินที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Feststellungs-, Leistungs- Gestaltungsentscheidungen)[30]

---

[29] Ernst Benda and Eckart Klein, Ibid, p. 110

[30] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht,* 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991), 273

การแบ่งประเภทคำตัดสินในลักษณะนี้เป็นการพิจารณาถึงเนื้อหาของคำตัดสินว่าคำตัดสินนั้น ๆ มีผลต่อคู่ความในคดีหรือผู้ร้องอย่างไร การแยกพิจารณาคำตัดสินในลักษณะนี้จะมีความเชื่อมโยงกับการบังคับคดี คำตัดสินที่เป็นการพิสูจน์สิทธิ (Feststellungsentscheidung) เป็นคำวินิจฉัยที่พิจารณาถึงสภาพพื้นฐานแห่งสิทธินั้น ๆ คำวินิจฉัยที่วินิจฉัยให้กระทำการ (Leistungsentscheidung) เป็นการวินิจฉัยเพื่อให้ผู้ถูกฟ้องกระทำการ ส่วนคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิเป็นการวินิจฉัยก่อให้เกิดสิทธิขึ้นโดยตรง คำวินิจฉัยที่วินิจฉัยให้กระทำการ (Leistungs-entscheidung) ก็ดี คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsentscheidung) ก็ดี ล้วนมีสาระสำคัญจากการวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิก่อนทั้งสิ้น ในกรณีที่คำฟ้องเรื่องใดถูกรับฟ้อง ย่อมแสดงนัยได้ว่า อย่างน้อยที่สุดจะต้องมีการวินิจฉัยเกี่ยวกับสภาพพื้นฐานของสิทธิในเรื่องนั้น ๆ และจากสภาพพื้นฐานแห่งสิทธิในเรื่องนั้น ๆ ย่อมนำไปสู่การวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการหรือเป็นการวินิจฉัยเพื่อก่อตั้งสิทธิในเรื่องนั้น ๆ ในกรณีที่คำฟ้องไม่รับฟ้อง คำฟ้องนั้นย่อมไม่ถูกวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ หรือไม่ก่อให้เกิดการก่อตั้งสิทธิแต่อย่างใด

4) คำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญ (Urteil) และคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ (Beschluss)

การทำคำตัดสินของศาล หากการพิจารณาของศาลเป็นการพิจารณาบนพื้นฐานของหลักการพิจารณาด้วยวาจา (muendliche Verhandlung) หรือการออกนั่งพิจารณาคดีโดยมีคู่ความเข้าร่วมในการดำเนินกระบวนพิจารณาด้วย คำตัดสินของศาลในกรณีนี้เรียกว่า “คำพิพากษา” (Urteil) แต่หากการดำเนินกระบวนพิจารณาคดีของศาลในคดีนั้น ๆ มิได้ดำเนินกระบวนพิจารณาโดยหลักการพิจารณาด้วยวาจา (muendliche Verhand-lung) การทำคำตัดสินในกรณีนี้ให้ทำเป็น “คำสั่ง” (Bescluss) เฉพาะกรณีของคำพิพากษานั้นจะต้องมีการประกาศให้สาธารณชนทราบถึงเหตุผลที่สำคัญของคำตัดสินนั้นด้วย[31]

3.1.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ข้อพิจารณาทั่วไปของการมีผลผูกพัน[32] (Bindungswirkung) แบ่งหัวข้อในการศึกษา ดังนี้ 3.1.3.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับผลผูกพัน (Bindungswirkung) ของศาลรัฐธรรมนูญ 3.1.3.2 วัตถุแห่งความผูกพันและขอบเขตของผลผูกพัน 3.1.3.3

---

[31] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht,* 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991), 281.

[32] รายละเอียดโปรดดู บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. (2566), รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง “ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ”, สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, หน้า 64

ผู้ที่ถูกผูกพันต่อคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ 3.1.3.4 กรณีที่ผลผูกพันมีผลเสมือนกฎหมาย และ 3.1.3.5 การละเมิดผลผูกพัน

3.1.3.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับผลผูกพัน (Bindungswirkung) ของศาลรัฐธรรมนูญ

มาตรา 31 วรรคหนึ่งของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG) ได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะถึง “ผลผูกพัน” (Bindungswirkung) ของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญเอาไว้ว่า “คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ผูกพันองค์กรตามรัฐธรรมนูญของสหพันธ์และมลรัฐ ตลอดจนผูกพันศาลทุกศาลและหน่วยงานของรัฐทั้งหลาย” การที่มาตรา 31 ดังกล่าวได้บัญญัติถึงผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นการเฉพาะอีกครั้ง ทำให้เกิดคำถามสำคัญขึ้นมาว่าฝ่ายนิติบัญญัติที่ตรากฎหมายดังกล่าวต้องการให้เรื่อง “ผลผูกพัน” ตามมาตรา 31 นี้แตกต่างจากทฤษฎีเรื่อง “สภาพบังคับทางกฎหมาย” (Rechtskraft) ที่มีการอธิบายไว้แล้วก่อนหน้านั้นอย่างไร ในเรื่องดังกล่าวมีข้อสังเกตว่า เรื่อง “ผลผูกพันของคำตัดสิน” (Bindungswirkung) กับเรื่อง “สภาพบังคับทางกฎหมาย” (Rechtskraft) นั้น มีลักษณะที่คล้ายคลึงกันเป็นอย่างมาก เพราะเป็นการอธิบายถึงปัญหาว่าคำตัดสินหรือคำพิพากษาควรมีผลบังคับอย่างไร หรือผูกพันในลักษณะใดบ้าง อย่างไรก็ตาม การที่ผู้ร่างมาตรา 31 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์มีเจตนาตราเรื่อง “ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ” ขึ้นเป็นการเฉพาะอีกครั้งนั้น ย่อมแสดงให้เห็นความต้องการที่จะให้เรื่อง “ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ” นั้นมีลักษณะแตกต่างออกไปจากทฤษฎีเรื่อง “สภาพบังคับทางกฎหมาย” ที่มีการอธิบายไว้ก่อนหน้านั้นแล้ว ดังนั้น จึงเป็นการที่รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ต้องการสร้างหลักเกี่ยวกับกระบวนพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญขึ้นเป็นพิเศษ[33] ทั้งนี้เมื่อกล่าวถึง “สภาพบังคับทางกฎหมาย” (Rechtskraft) ในทางทฤษฎีแล้วย่อมหมายถึงสภาพบังคับทางกฎหมายที่ผูกพันเฉพาะ “คู่กรณี” (Prozessparteien) และเฉพาะกรณีพิพาทในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเท่านั้น ทั้งนี้เพื่อให้ข้อพิพาทระหว่างคู่กรณีนั้นยุติลง เกิดความสงบเรียบร้อยในทางกฎหมาย (Rechtsfrieden) และเป็นการรักษาสถานะของคำพิพากษาและศาลที่ตัดสินคดีนั้น ๆ ด้วย แต่ในกรณีของศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsgericht) นั้น มาตรา 31 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญต้องการให้คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญมีสภาพบังคับที่

[33] Norbert Wischermann, *Rechtskraft und Bindungswirkung verfassungsgerichtlicher Entscheidungen: Zu den funktionsrechtlichen Auswirkungen der extensiven Auslegung des § 31 Abs.* 1 BVerfGG (Berlin: 1979), 38.

แตกต่างกันออกไป กล่าวคือต้องการให้ผลของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญขยายออกไปนอกเหนือจากสภาพบังคับทางกฎหมายที่ผูกพันคู่ความ ไปผูกพันองค์กรของรัฐทั้งหลายให้ต้องให้ความเคารพต่อคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญด้วยเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติที่ตราเรื่อง “ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ” ดังกล่าวนั้น ได้แก่ ความพยายามในการสนับสนุนบทบาทในการทำหน้าที่พิทักษ์รัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ และเพื่อให้มีการคุ้มครองและรักษาหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญอย่างแท้จริง

3.1.3.2 วัตถุแห่งความผูกพันและขอบเขตของผลผูกพัน

เมื่อทราบเจตนารมณ์ในการตรามาตรา 31 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว ปัญหาสำคัญประการต่อมาได้แก่คำถามว่า อะไรคือวัตถุแห่งความผูกพัน (Gegenstand) และขอบเขตของความผูกพันของการใช้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งปัญหาดังกล่าวถือว่าเป็นหัวใจที่มีความสำคัญที่สุดในเรื่องผลผูกพัน (Bindungswirkung) ของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญเลยทีเดียว ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาจากมาตรา 31 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งบัญญัติว่า “คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ผูกพันองค์กรตามรัฐธรรมนูญของสหพันธ์และมลรัฐ ตลอดจนผูกพันศาลทุกศาลและหน่วยงานของรัฐทั้งหลาย” จะพบว่า วัตถุแห่งความผูกพัน (Gegestand) ตามมาตรา 31 นั้น ได้แก่ “คำตัดสิน” (Entscheidung) ของศาลรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม เกิดคำถามประการสำคัญต่อมาว่า ภายใต้คำว่า “คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ” นี้ มีขอบเขตเพียงใดจะหมายความแต่เพียงคำตัดสินในประเด็นหลักของคดี (Tenor) หรือจะหมายความรวมถึง “คำสั่งระหว่างการพิจารณา”(Prozessentscheidungen) ด้วย ในเรื่องดังกล่าวนั้น ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์[34] เคยวางหลักการเอาไว้ว่า คำว่า “คำตัดสิน” (Entscheidung) ของศาลรัฐธรรมนูญที่มีผลผูกพันตามมาตรา 31 นั้น หมายถึง คำตัดสินชี้ขาดในประเด็นหลักแห่งคดีและผลทางกฎหมายของประเด็นหลักแห่งคดี (Sachentscheidung) เท่านั้น ทั้งนี้ ไม่รวมถึงบรรดา “คำสั่งระหว่างการพิจารณา” หรือ “คำสั่งในกระบวนพิจารณา” ทั้งหลาย (Prozessentscheidunge) ด้วย[35]

---

[34] BVerfGE 15.6.1988, 1 BvR 1301/86.

[35] Tristan Barczak, *BVerfGG-Mitarbeiterkommentar zum Bundesverfassungsgericht* (Berlin/Boston: (2018), § 31 Rn. 25.

ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีตามมาตรา 16 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่องค์คณะใดองค์คณะหนึ่งที่พิจารณาคดีเรื่องใดเรื่องหนึ่งอยู่นั้น ต้องการที่จะมีความเห็นในคำตัดสินของตนแตกต่างไปจากความเห็นที่ปรากฏในคดีขององค์คณะอื่น ๆ นั้น ให้ที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (Plenum) เป็นผู้ชี้ขาด” การตัดสินชี้ขาดในเรื่องดังกล่าวของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญนั้นไม่ตกอยู่ภายใต้คำว่า “คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ” (Entscheidung) ตามมาตรา 31 รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (BVerfGG) ในประการต่อมามีปัญหาให้พิจารณาว่าส่วนใดของคำตัดสิน (Entscheidung) ของศาลรัฐธรรมนูญที่มีผลผูกพันตามมาตรา 31 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (BVerfGG) ทั้งหากพิจารณาจากโครงสร้างหรือองค์ประกอบของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นที่เข้าใจกันโดยทั่วไปนั้น คำตัดสินจะแบ่งโครงสร้างที่สำคัญออกเป็น 3 ส่วน ได้แก่ 1) ส่วนที่เป็นเนื้อหาหลักหรือประเด็นหลักที่ศาลวินิจฉัย (Tenor; Entscheidungsformel) 2) สรุปข้อเท็จจริงแห่งคดี (Tatbestand) และ 3) เหตุผลประกอบตามคำพิพากษา (Entscheidungsgründe) ซึ่งเป็นการกำหนดโครงสร้างและองค์ประกอบที่ชัดเจนมาก ทำให้ผู้อ่านคำพิพากษาสามารถเข้าใจได้โดยง่ายว่า ศาลตัดสินหรือชี้ขาดว่าอย่างไรตั้งแต่เบื้องต้น และสามารถตรวจสอบได้โดยง่ายเช่นเดียวกันว่า ศาลให้เหตุผลไปตามคำตัดสินของตนเองถูกต้องครบถ้วนในทุกประเด็นหรือไม่ การกำหนดโครงสร้างหรือองค์ประกอบของคำตัดสินในลักษณะดังกล่าวจึงเป็นการบังคับให้ศาลรัฐธรรมนูญต้องให้เหตุผลประกอบที่มีความชัดเจนในทุกประเด็นที่ตนเองได้ตัดสินหรือชี้ขาดไว้ ความเห็นส่วนใหญ่ในทางตำราเห็นไปในทางเดียวกันว่า โดยพื้นฐานแล้วส่วนของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญที่มีผลผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กร ได้แก่ ส่วนที่เป็นประเด็นหลักแห่งคำวินิจฉัย (Tenor) อันเกิดจากการที่ศาลจงใจปรับข้อเท็จจริงเข้ากับหลักกฎหมาย และสรุปผลทางกฎหมายออกมาเป็นข้อ ๆ ที่ปรากฏอยู่ในส่วนต้นของคำตัดสิน อย่างไรก็ตามเกิดคำถามตามมาว่า ส่วนที่เป็นการให้เหตุผลประกอบคำตัดสิน (Gründe) นั้นมีผลผูกพันหรือไม่ และหากมีผลผูกพันจะมีผลผูกพันในระดับใด ซึ่งปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาที่ยังคงเป็นที่วิพากษ์วิจารณ์ถกเถียงกันอย่างมากในวงการวิชาการรัฐธรรมนูญเยอรมัน ในทางวิชาการได้แยกอธิบายเหตุผลประกอบคำตัดสินออกเป็น 2 ประเภทด้วยกัน คือ 1) เหตุผลประกอบคำตัดสินที่ศาลใช้เป็นหลักในการทำคำตัดสินหรือชี้ขาด และ 2) เหตุผลอื่น ๆ ที่ศาลกล่าวไว้ในคำตัดสิน แต่ไม่เกี่ยวข้องโดยตรงกับ

คำตัดสินในประเด็นหลักของคดี (Obiter Dicta) ในกรณีดังกล่าว วรรณกรรมส่วนใหญ่[36] รวมถึงแนวคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญเห็นไปในทำนองที่ว่า ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันตามมาตรา 31 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (BVerfGG) นั้น ไม่ได้จำกัดอยู่เพียงผลผูกพันของคำตัดสินที่เป็นประเด็นหลักแห่งคดี (Tenor) เท่านั้น แต่เหตุผลตามคำพิพากษา (Gründe) ก็อาจมีผลผูกพันตามมาตรา 31 ได้ หากว่าเหตุผลในคำตัดสินดังกล่าวเป็นเหตุผลที่ศาลใช้โดยตรงในการทำคำพิพากษาในประเด็นหลัก หรือเป็นเหตุผลโดยตรงที่สนับสนุนข้อสรุปผลทางกฎหมายที่อยู่ในประเด็นหลัก (Tenor)[37] กล่าวอีกนัยหนึ่ง ระบบกฎหมายย่อมไม่ยอมรับให้คำพูดทุกอย่างของศาลรัฐธรรมนูญที่ปรากฏในคำตัดสินมีผลผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กรตามมาตรา 31[38] อย่างไรก็ตาม เป็นเรื่องที่มีความยุ่งยากในทางปฏิบัติอย่างมากที่จะแยกว่าเหตุผลตามคำพิพากษาในส่วนใด เป็นส่วนที่ใช้เป็นเหตุผลหลักการในตัดสินคดี (Tragende Gründe) และเหตุผลใดที่ปรากฏในคำตัดสินแต่ไม่เกี่ยวข้องกับคำตัดสิน (Obiter Dicta)[39]

3.1.3.3 ผู้ที่ถูกผูกพันต่อคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ

ตามมาตรา 31 รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (BverfGG) คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญผูกพันองค์กรตามรัฐธรรมนูญระดับสหพันธ์และระดับมลรัฐทุกองค์กร รวมถึงผูกพันศาลและฝ่ายปกครองทั้งหลาย ดังนั้น จึงสรุปผู้ที่มีหน้าที่ผูกพันต่อคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญได้ดังต่อไปนี้

(ก) องค์กรตามรัฐธรรมนูญระดับสหพันธ์ (Verfassungsorgane des Bundes) ซึ่งได้แก่ ประธานาธิบดี (Bundespräsident) รัฐบาลสหพันธ์ (Bundesregierung) สภาผู้แทนราษฎรระดับสหพันธ์ (Bundestag) และวุฒิสภาระดับสหพันธ์ (Bundesrat) แต่ไม่หมายความรวมถึง ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (Bundesverfassungsgericht) เอง ซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญระดับสหพันธ์ด้วยองค์กรหนึ่ง

---

[36] Gerhard Leibholz and Reinhard Rupprecht, *Bundesverfassungsgerichtsgesetz: Rechtsprechungskommentar* (Köln, 1968), 98., Kai-Oliver Knops, "Erste Stimme im Konzert: Bundesverfassungsgericht und die Bindungskraft seiner Entscheidungen," *Kritische Vierteljahrschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* 80, no. 1 (1997): 41.

[37] BVerfGE 1, 14, 37

[38] Ursula Kölbl, "Obiter Dicta, Ansätze einer Rechtsfertigung," JZ 31 (1976): 752.

[39] Tristan Barczak, *BVerfGG-Mitarbeiterkommentar zum Bundesverfassungsgericht,* (Berlin/Boston 2018), § 31 Rn. 25

(ข) องค์กรตามรัฐธรรมนูญระดับมลรัฐ (Verfassungsorgane der Lände) ซึ่งจะถูกกำหนดเอาไว้ในรัฐธรรมนูญของแต่ละมลรัฐว่า องค์กรใดบ้างที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม ตามรัฐธรรมนูญมลรัฐส่วนใหญ่แล้ว ได้แก่ รัฐบาลมลรัฐ และรัฐสภาของแต่ละมลรัฐ

(ค) ศาลทั้งหลาย ซึ่งได้แก่ ศาลเฉพาะด้านต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร และศาลสังคม รวมถึงที่ประชุมใหญ่ของประธานศาลสูงสุดของแต่ละสาขาก็ต้องผูกพันต่อคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 31 รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG) ด้วย อย่างไรก็ตาม ศาลในที่นี้ไม่หมายความรวมถึงศาลรัฐธรรมนูญของแต่ละมลรัฐด้วย ทั้งนี้ เพราะศาลรัฐธรรมนูญของแต่ละมลรัฐมีสถานะพิเศษตามรัฐธรรมนูญในระดับเดียวกับศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ด้วย[40]

(ง) ฝ่ายปกครอง ซึ่งได้แก่ ฝ่ายปกครองในระดับสหพันธ์และในระดับมลรัฐ รวมถึง ฝ่ายปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การมหาชน รวมถึงมูลนิธิในทางกฎหมายมหาชนด้วย

3.1.3.4 กรณีที่ผลมีผูกพันมีผลเสมือนกฎหมาย

ในกรณีตามมาตรา 31 วรรคสอง ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ กำหนดให้คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญในบางกรณีมีผลผูกพันเสมือนกฎหมาย (Gesetzeskraft) ผลจากการที่มาตรา 31 วรรคสอง กำหนดผลเสมือนกฎหมายของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญในหลายกรณีนี้ ทำให้คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีเหล่านี้มีผลผูกพันเป็นการทั่วไปอย่างแท้จริง (Vollständige Wirkung erga omnes) ซึ่งหมายถึง การมีผลเป็นการทั่วไปแก่บุคคลทุกคนเสมือนดังเช่นกฎหมาย และไม่ได้ผูกพันเฉพาะผู้ที่เกี่ยวข้องกับคดีเท่านั้น[41] อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า มาตรา 31 วรรคสอง ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญนี้เพียงแต่กำหนดให้คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญในบางกรณีมีผล “เสมือนเป็นกฎหมาย” หรือ “มีผลดังเช่นกฎหมาย” เท่านั้น แต่ไม่ได้บัญญัติให้คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้เป็นกฎหมายในความหมายที่แท้จริง เพราะหากเป็นเช่นนั้น คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญในกรณี

---

[40] Kai-Oliver Knops and Erste Stimme im Konzert: Bundesverfassungsgericht und die Bindungskraft seiner Entscheidungen, Kritische Vierteljahrschrift für Gesezgebung und Rechtswissenschaft, 1997, Vol. 80, No. 1 (1997), p. 55

[41] Tristan Barczak, BVerfGG-Mitarbeiterkommentar zum Bundesverfassungsgericht, Berlin/Boston 2018, § 31 Rn. 25

ตามมาตรา 31 วรรคสอง นี้ย่อมอาจเป็นวัตถุแห่งคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ (Verfassungsbeschwerde) ต่อไปอีกได้[42]

ความหมายของ “ผลเสมือนกฎหมาย” (Gesetzeskraft) หมายความว่า คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้มีผลผูกพันเฉพาะองค์กรตามรัฐธรรมนูญระดับสหพันธ์ องค์กรตามรัฐธรรมนูญระดับมลรัฐ ศาล และฝ่ายปกครอง ตามมาตรา 31 วรรคหนึ่ง เท่านั้น แต่ยังผูกพันบุคคลเป็นการทั่วไป (Privatpersonen) ด้วย ทั้งนี้ กรณีที่รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์กำหนดให้คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญมีผลเสมือนเป็นกฎหมาย เช่น คดีตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายทั้งแบบนามธรรมและแบบรูปธรรม ซึ่งได้แก่กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญตัดสินว่ากฎหมายเป็นโมฆะ นอกจากนั้น ผลเสมือนกฎหมายนี้ยังใช้กับกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญตัดสินว่ากฎหมายสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญและไม่ตกเป็นโมฆะด้วย หรือในกรณีคดีร้องทุกข์ในทางรัฐธรรมนูญที่ศาลรัฐธรรมนูญตัดสินว่ากฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญและประกาศความเป็นโมฆะของกฎหมายนั้น คำตัดสินนั้นย่อมมีผลเสมือนเป็นกฎหมายด้วย ข้อสังเกตสำคัญประการสุดท้ายมีอยู่ว่า “ผลผูกพันเสมือนเป็นกฎหมาย” (Gesetzeskraft) ของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีตามมาตรา 31 วรรคสอง นี้หมายความเฉพาะถึงคำตัดสินที่เป็นประเด็นหลักแห่งคดี (Tenor; Entscheidungsformel) เท่านั้น ไม่รวมถึงเหตุผลประกอบตัดสินด้วย[43]

3.1.3.5 การละเมิดผลผูกพัน

การที่มาตรา 31 วรรคหนึ่ง ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG) บัญญัติให้คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญผูกพันองค์กรตามรัฐธรรมนูญระดับสหพันธ์ องค์กรตามรัฐธรรมนูญระดับมลรัฐ ศาลและฝ่ายปกครองนั้น ย่อมทำให้เห็นภาพล่วงหน้าได้อย่างชัดเจนว่า คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญน่าจะก่อให้เกิดปัญหาเรื่องอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่น ๆ ซึ่งต่างมีความชอบธรรมในระบอบประชาธิปไตยเช่นเดียวกัน ทั้งนี้ เป็นที่น่าสังเกตว่าหากมีการละเมิดผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ หรือเกิดกรณีที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะเป็นรัฐสภาหรือรัฐบาลก็ตามไม่ปฏิบัติตามคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญรวมถึงรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์กลับไม่ได้บัญญัติวิธีการบังคับให้เป็นไปตามคำตัดสิน (Zwangsmittel) แต่อย่างใด ซึ่งในเรื่อง

---

[42] BVerfGE 1, 89, 90

[43] Gerhard Leibholz and Reinhard Rupprecht, *Bundesverfassungsgerichtsgesetz: Rechtsprechungskommentar* (Köln, 1968), 102.

ดังกล่าวแสดงให้เห็นอย่างชัดแจ้งว่า มาตรา 31 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG) กำหนดให้ผู้มีหน้าที่ผูกพันตามคำตัดสินจะต้องตัดสินใจเอาเองว่าจะปฏิบัติให้เป็นไปตามคำตัดสินหรือไม่ ซึ่งหากเกิดกรณีดังกล่าวย่อมทำให้ศาลรัฐธรรมนูญสูญเสียสถานะของตนเองในระบบรัฐธรรมนูญและในระบบการเมืองลงในทันที อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติที่ผ่านมา เมื่อต้องคำนึงถึงทั้งหลักนิติรัฐและหลักการแบ่งแยกอำนาจ รวมถึงจารีตประเพณีในทางรัฐธรรมนูญแล้ว องค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้งหลายมักจะปฏิบัติให้เป็นไปตามคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญเสมอ[44] เสมือนกับว่าหน้าที่ดังกล่าวเป็น “ความตกลงพื้นฐาน” (Grundkonsent) ตั้งแต่มีการตรากฎหมายพื้นฐานและมีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้นในระบบกฎหมายเยอรมัน

3.1.4 ลักษณะของสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 3.1.4.1 ข้อความทั่วไป 3.1.4.2 เนื้อหาและขอบเขตอำนาจในการบังคับคดี 3.1.4.3 สภาพบังคับตามประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.1.4.4 สภาพการณ์ของการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

3.1.4.1 ข้อความทั่วไป

มาตรา 35 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดมาตรการในการบังคับได้ คำว่า “มาตรการในการบังคับ” ย่อมมีความหมายว่า “มาตรการทั้งหลายที่มีความจำเป็นเพื่อสามารถดำเนินการกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคดีนั้น ๆ ได้ ทั้งนี้ เพื่อทำให้บรรลุความมุ่งหมายที่จำเป็นตามที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัย การให้อำนาจอย่างกว้างขวางตามมาตรา 35 เป็นการให้เหตุผลจากสถานะพิเศษของศาลรัฐธรรมนูญที่มีสถานะเป็นองค์กรสูงสุดตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ในการใช้อำนาจของศาลจากการมอบอำนาจดังกล่าวศาลจึงต้องใช้ด้วยความระมัดระวัง และใช้ออกคำสั่งบังคับคดีเฉพาะกรณีที่เป็นการสอดคล้องกับบทบัญญัติที่ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเท่านั้น คำสั่งบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นไม่อาจเปลี่ยนแปลงแก้ไข เพิ่มเติมได้ Pestalozza ได้แสดงให้เห็นถึงแนวทางการออกคำสั่งบังคับคดีโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีทางเลือกดังต่อไปนี้[45]

---

[44] Kai-Oliver Knops, “Erste Stimme im Konzert: Bundesverfassungsgericht und die Bindungskraft seiner Entscheidungen,” *Kritische Vierteljahrschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* 80, no. 1 (1997): 57.

[45] Maunz u.a., *Bundesverfassungsgerichtsgesetz: Kommentar,* 14. Ergänzungslieferung (München: (1995), Artikel 35, Rn. 2.

(1) BVerfGE 1, 14 (20f., 65): กฎหมายได้กำหนดให้มีการออกเสียงลงคะแนนในวันที่ 9 กันยายน โดยมีการออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวตามมาตรา 32 BVerfGG โดยศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย ในวันที่ 23 ตุลาคม ศาลรัฐธรรมนูญได้เลือกมาตรการในคำวินิจฉัยหลักของศาลรัฐธรรมนูญ โดยได้มอบอำนาจตามมาตรา 35 BVerfGG ให้กับรัฐมนตรีมหาดไทยในการกำหนดวันออกเสียงลงคะแนนไม่เกินวันที่ 16 ธันวาคม

(2) BVerfGE 2, 1 (2f., 77-79): ศาลรัฐธรรมนูญออกคำสั่งห้ามพรรค Sozialistische Reichpartei - SRP โดยอาศัยมาตรา 35 BVerfGG ออกคำสั่งว่าตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรค SRP เป็นอันสิ้นสุดลงโดยไม่มีการทดแทน (ซึ่งในขณะนั้นยังไม่มีกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่กำหนดเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว) มอบอำนาจในการยุบพรรค SRP ให้แก่รัฐมนตรีมหาดไทยของมลรัฐ มอบอำนาจให้รัฐมนตรีมหาดไทยของสหพันธ์ในการดำเนินการยึดทรัพย์สินของพรรค SRP

(3) BVerfGE 8, 42 (43, 47): อาศัยอำนาจตามมาตรา 32 BVerfGG และศาลรัฐธรรมนูญได้ยกเลิกการออกเสียงประชามติในเขตเทศบาลของมลรัฐเฮสเซนเกี่ยวกับประเด็นเรื่องอาวุธนิวเคลียร์จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคดีหลัก (ข้อพิพาทระหว่างสหพันธ์กับมลรัฐ : BVerfGE 8, 112ff.) ในขอบเขตของการบังคับคดี ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งว่า มาตรการที่จำเป็นสำหรับการบรรลุความมุ่งหมายของคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวในเรื่องดังกล่าวให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีมหาดไทยของมลรัฐเฮสเซนที่จะเลือกมาตรการเพื่อการดังกล่าวได้

(4) BVerfGE 19, 349: ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งให้มีผลบังคับทันทีสำหรับคำสั่งที่ห้ามมิให้พำนักอาศัยอยู่ในประเทศจนกว่าศาลรัฐธรรมนูญของมลรัฐจะมีคำวินิจฉัยใหม่ โดยศาลรัฐธรรมนูญได้ยกเลิกคำสั่งในเรื่องดังกล่าว

(5) BVerfGE 29, 312 (317 f.): ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว ตามมาตรา 32 BVerfGG ในเรื่องการลงโทษทางอาญา ต่อมาในการวินิจฉัยในคดีหลักของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งของศาลสูงของมลรัฐและเพิกถอนคำพิพากษาของศาลสูงของมลรัฐในเรื่องดังกล่าว เกี่ยวกับการบังคับคดีในเรื่องนี้ศาลได้ออกคำสั่งให้ยุติการลงโทษตามคำพิพากษาของศาลสูงของมลรัฐ

(6) BVerfGE 35, 382 (383, 408): ศาลรัฐธรรมนูญได้ปฏิเสธการดำเนินการตามคำสั่งให้เนรเทศบุคคลออกจากเยอรมนี และได้มีคำสั่งอนุญาต

โดยอาศัยมาตรา 35 BVerfGG ให้ผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นชาวต่างประเทศเดินทางเข้ามาในเยอรมันได้

(7) BVerfGE 39, 1 (68): เพื่อประโยชน์แห่งความชัดเจนของกฎหมาย ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งหลังจากที่ได้วินิจฉัยว่ากฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่ใช้บังคับนั้นเป็นโมฆะ โดยศาลได้กำหนดให้มีกฎเกณฑ์ที่มีลักษณะกึ่งเป็นกฎหมายโดยให้มีผลใช้บังคับชั่วคราวจนกว่ารัฐสภาจะออกกฎหมายใหม่มาใช้บังคับในเรื่องนั้น

(8) BVerfGE 43, 47 (48): ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวตามมาตรา 32 BVerfGG โดยให้ใช้บังคับในขอบเขตของกฎหมายว่าด้วยมหาวิทยาลัย และได้ออกคำสั่งบังคับตามมาตรา 35 BVerfGG ให้ขยายระยะเวลาในการลงทะเบียนออกไป

(9) BVerfGE 48, 127 (130 f., 184): เพื่อแก้ไขปัญหาความยุ่งยากในช่วงของการเปลี่ยนผ่าน ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งบังคับตามมาตรา 35 BVerfGG หลังจากที่ได้วินิจฉัยว่า กฎหมายว่าด้วยการรับราชการทหารตกเป็นโมฆะ ทั้งนี้ มิให้มีผลกระทบต่อคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวที่ได้ออกมาเมื่อ 4 เดือนที่แล้ว (ระหว่างวันที่ 1 สิงหาคม ถึง 15 ธันวาคม 1977)

กรณีดังกล่าวข้างต้นนั้นย่อมเป็นที่ชัดเจนว่า คงไม่ใช่หน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะไปดำเนินการกับองค์กรของรัฐที่ไม่ทำตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้มอบอำนาจให้องค์กรของรัฐองค์กรใดองค์หนึ่งใช้มาตรการที่นอกเหนือไปจากรัฐธรรมนูญ เพราะจะนำไปสู่สถานการณ์ของความขัดแย้งและจะขัดแย้งกับภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญที่มีภารกิจเพื่อทำให้เกิดการอยู่ร่วมกันอย่างสันติ

3.1.4.2 เนื้อหาและขอบเขตอำนาจในการบังคับคดี

รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (Gesetz ueber Bundesverfassungsgericht- BVerfGG) มาตรา 35 บัญญัติว่า “ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์อาจกำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลให้หน่วยงานใดมีหน้าที่บังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์อาจกำหนดวิธีการและมาตรการในการบังคับคดีด้วยก็ได้” จากบทบัญญัติดังกล่าวสรุปสาระสำคัญ[46] ดังนี้

[46] บรรเจิด สิงคะเนติ, *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ*, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2563), 280.

(1) ศาลเป็นผู้มีอำนาจเหนือในการบังคับคดี ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 35 BVerfGG เป็นบทบัญญัติที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้มีอำนาจเหนือในการบังคับคดี รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ได้บัญญัติให้อำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อดำเนินการให้บรรลุความมุ่งหมายตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ นัยดังกล่าวนี้เองเป็นนัยที่มีความสำคัญของมาตรา 35 BVerfGG อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนี้เป็นเรื่องที่ศาลอาจริเริ่มได้เองถือว่าเป็นการกระทำโดยทางการในนามของศาลรัฐธรรมนูญที่จะออกคำสั่งใด ๆ ที่จำเป็นเพื่อทำให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญบรรลุความมุ่งหมายได้ การออกคำสั่งของศาลย่อมขึ้นอยู่กับเนื้อหาของคำวินิจฉัยของศาลว่าจะออกคำสั่งให้บังคับอย่างไร

(2) เนื้อหาของกฎหมายและขอบเขตของกฎหมาย เนื้อหาของคำสั่งบังคับตามมาตรา 35 BVerfGG ได้ปล่อยให้เป็นอิสระของศาลรัฐธรรมนูญที่จะกำหนดลักษณะและวิธีการของการบังคับ ดังนั้น เนื้อหาของการบังคับจึงขึ้นอยู่กับเนื้อหาของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่จะต้องการการบังคับคดี ในอีกด้านหนึ่งย่อมขึ้นอยู่กับลักษณะของความสัมพันธ์ที่เป็นรูปธรรมของคดีนั้น ๆ โดยการบังคับคดีจะต้องสอดคล้องกับลักษณะเชิงเนื้อหาของคดีนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบังคับคดีที่มีความมุ่งหมายต่อบุคคล องค์กร หน่วยงานทางปกครอง หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 20 วรรคสาม รัฐธรรมนูญของเยอรมัน ย่อมก่อให้เกิดหน้าที่ที่ชัดเจนสำหรับองค์กรนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารที่จะดำเนินการตามมาตรการที่ได้รับการวินิจฉัยจากศาลรัฐธรรมนูญว่าขัดกับรัฐธรรมนูญโดยทันที ข้อยกเว้นมีเพียงกรณีที่ไม่สามารถเป็นไปได้หรือกรณีที่ปราศจากเหตุผลที่ชัดแจ้งทางการคลัง ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้นว่า การบังคับย่อมหมายความรวมถึง มาตรการทั้งหลายที่จำเป็นในการดำเนินการใด ๆ เพื่อทำให้บรรลุความมุ่งหมายตามที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยไว้

ในขอบเขตของเรื่องนี้ศาลรัฐธรรมนูญไม่เพียงสามารถออกคำสั่งที่มีลักษณะเป็นนามธรรม-ทั่วไปสำหรับการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ หรือมิเช่นนั้นศาลสามารถออกคำสั่งบังคับที่มีลักษณะเป็นรูปธรรมเพื่อใช้กับกรณีใดกรณีหนึ่งก็ได้ ในขณะเดียวกันจากพื้นฐานของการมอบอำนาจทั่วไปของกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ศาลสามารถที่จะกำหนดว่าใครจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล ยกเว้นกรณีปัญหาที่เกี่ยวกับข้อจำกัดของอำนาจตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้บทบัญญัติของกฎหมายจะกำหนดว่าองค์กรใดจะเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการบังคับ โดยกฎเกณฑ์ดังกล่าวจะกำหนดว่า เฉพาะองค์กรใดที่เป็นองค์กร

ที่ใช้อำนาจมหาชนที่จะได้รับมอบหมายให้ดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้โดยไม่ต้องคำนึงว่าในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลนั้นจะต้องดำเนินการโดยองค์กรในระดับสหพันธ์ เช่น เพราะเรื่องนั้นเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับกระทรวงยุติธรรมของสหพันธ์ ศาลรัฐธรรมนูญสามารถที่จะมอบหมายให้กับองค์กรในระดับมลรัฐให้ดำเนินการก็ได้ ดังเช่น กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มอบหมายให้บรรดารัฐมนตรีของมลรัฐต่าง ๆ ดำเนินการบังคับตามคำวินิจฉัยในคดีของพรรค SRP และการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลในคดีของพรรค KPD ในกรณีในลักษณะดังกล่าวหรือในกรณีที่คล้ายคลึงกันการกระทำของรัฐมนตรีของมลรัฐในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมิได้เป็นหน้าที่ที่มาจากรัฐธรรมนูญของมลรัฐแต่อย่างใด หากแต่เป็นผลมาจากความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายในระดับสหพันธ์ เพราะรัฐมนตรีของมลรัฐได้รับการกำหนดจากศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 35 BVerfGG เพื่อให้ดำเนินการบังคับคดีดังกล่าว[47]

ตามถ้อยคำของบทบัญญัติของกฎหมายมาตรา 35 BVerfGG เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่จะต้องมีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเท่านั้น เพราะคำวินิจฉัยที่เป็นการพิสูจน์สิทธิก็ดีหรือคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิก็ดีย่อมไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการบังคับแต่อย่างใด ดังนั้น ย่อมทำให้เกิดความเข้าใจได้ว่า คำวินิจฉัยในลักษณะดังกล่าวย่อมไม่นำเรื่องการบังคับไปใช้กับกรณีนั้น ๆ แต่อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อทำให้คำวินิจฉัยในกรณีดังกล่าวข้างต้นสามารถดำเนินให้เป็นจริงได้อาจต้องใช้มาตรการบังคับได้ในบางกรณี

นอกจากนี้การบังคับในกรณีต่อไปนี้เป็นกรณีที่ไม่จำเป็นต้องมีการบังคับกล่าวคือ กรณีที่ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ไว้แล้ว ดังเช่นกรณีของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีพรรค KPD ไม่จำเป็นต้องมีการบังคับ ซึ่งการสูญเสียสมาชิกภาพเป็นผลมาจากการวินิจฉัยว่าขัดกับรัฐธรรมนูญของพรรค KPD เพราะพรรค KPD มีสมาชิกเฉพาะในสภาของมลรัฐเท่านั้น ซึ่งการสูญเสียสมาชิกภาพของการเป็นสมาชิกสภานั้นเป็นผลมาจากบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติไว้แล้ว กรณีนี้จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยแต่อย่างใด โดยมีข้อพิจารณาที่เกี่ยวกับการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนี้

(ก) ขอบเขตของอำนาจในการบังคับคดี ขอบเขตของอำนาจในการบังคับคดีของศาลย่อมมีผลมาจากบทบัญญัติเฉพาะในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (BVerfGG) กล่าวคือ

---

[47] Maunz u.a., *Bundesverfassungsgerichtsgesetz: Kommentar,* 14. Ergänzungslieferung (München: (1995), Artikel 35, Rn. 11

(ก.1) มาตร 34 วรรคสี่, วรรคห้า BVerfGG ซึ่งเกี่ยวกับการเก็บค่าธรรมเนียมและคำสั่งให้จ่ายค่าธรรมเนียมล่วงหน้า ซึ่งในกรณีนี้อาจมองว่าเป็นกฎเกณฑ์ว่าด้วยการบังคับคดีได้ ซึ่งมาตร 34 วรรคห้า BVerfGG ได้อ้างถึงมาตรา 59 กฎหมายว่าด้วยงบประมาณแห่งสหพันธ์ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับการเก็บค่าธรรมเนียม (มาตร 34 วรรคสอง BVerfGG)

(ก.2) มาตรา 59 วรรคสาม BVerfGG ได้กำหนดลักษณะเฉพาะของปัญหาเกี่ยวกับบังคับคดี ในกรณีที่ศาลวินิจฉัยในคดีที่มีการฟ้องคดีต่อผู้พิพากษาของศาลสหพันธ์โดยให้ย้ายไปอยู่ในตำแหน่งอื่นหรือให้พ้นจากตำแหน่ง ในกรณีนี้ให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการปลดผู้พิพากษาของศาลสหพันธ์นั้น ในกรณีนี้ให้นำมาใช้บังคับโดยอนุโลมในกรณีของผู้พิพากษาของศาลในระดับมลรัฐตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 62 BVerfGG

(ข) สำหรับเหตุผลอื่น ๆ ของมาตรา 35 BVerfGG มีสาระสำคัญเกี่ยวกับเนื้อหาและขอบเขต ดังนี้[48]

(ข.1) กรณีของการบังคับในกรณีใดที่มีบทบัญญัติเฉพาะย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติในเรื่องนั้น แต่กรณีที่ไม่มีบทบัญญัติเฉพาะเรื่องและเป็นกรณีที่ต้องมีการบังคับกรณีนี้จึงเข้าเงื่อนไขตามมาตรา 35 BVerfGG ซึ่งตามมาตรา 35 BVerfGG กล่าวถึงคำว่า “บังคับคดี” กรณีจึงมีข้อพิจารณาว่า คำวินิจฉัยของศาลกรณีใดที่จะต้องบังคับคดีและคำวินิจฉัยของศาลกับการบังคับคดีมีความสัมพันธ์กันอย่างไร คำวินิจฉัยของศาลที่จะต้องบังคับคดี ได้แก่ คำวินิจฉัยของศาลที่วินิจฉัยให้กระทำการ (Leistungs-Entschei-dung) แต่กรณีไม่จำเป็นต้องมีการบังคับในกรณีที่เป็นการวินิจฉัยเพื่อพิสูจน์สิทธิ (Feststellungs-Entschei-dung) หรือกรณีของคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestlatungs-Entscheidung) รวมทั้ง คำวินิจฉัยที่เป็นการปฏิเสธคำฟ้อง คำวินิจฉัยของศาลที่เป็นการปฏิเสธคำฟ้องย่อมไม่จำเป็นต้องบังคับคดีแต่อย่างใด คำวินิจฉัยของศาลที่เป็นการพิสูจน์สิทธิและคำวินิจฉัยที่เป็นการปฏิเสธคำฟ้อง คำวินิจฉัยเหล่านี้เป็นการวินิจฉัยเกี่ยวกับพื้นฐานในทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่ง สำหรับคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ การวินิจฉัยของศาลเป็นการก่อตั้งสิทธิใหม่กรณีต่าง ๆ ดังกล่าวจึงไม่จำเป็นต้องบังคับคดีแต่อย่างใด ในทางตรงกันข้ามกับคำวินิจฉัยให้กระทำการ (Leistungs-Entscheidung) คำวินิจฉัยเหล่านี้จะต้องกำหนดให้ผู้แพ้คดี

[48] Christian Pestalozza, Ibid, p. 264

กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งอาจทำให้บรรลุความมุ่งหมายดังกล่าวได้ด้วยวิธีการบังคับ ซึ่งก็คือการบังคับคดีนั้นเอง

(ข.2) มาตรา 35 BVerfGG บัญญัติว่าศาลอาจกำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลให้หน่วยงานใดเป็นผู้บังคับคดี ซึ่งหมายความว่า หน่วยงานที่จะเป็นผู้บังคับคดีนั้นเป็นเพียงส่วนแนบท้ายคำวินิจฉัยของศาลเท่านั้น และคำว่า ศาล “สามารถ” นั้น มิได้หมายความว่า ศาลอาจออกคำสั่งดังกล่าวนอกเหนือจากคำวินิจฉัยของตนได้ ดังนั้น ศาลจะต้องกำหนดภาระหน้าที่ในการบังคับคดีให้สมบูรณ์ในคำวินิจฉัยนั้น ๆ

(3) ขอบเขตของรัฐธรรมนูญในการออกคำสั่งบังคับคดี มาตรา 35 BVerfGG เป็นเพียงมาตราเดียวที่บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจในการบังคับคดีของศาลรัฐธรรมนูญ การบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องของกฎหมายระดับรัฐบัญญัติด้วยเหตุนี้เองเรื่องการบังคับคดีของศาลจึงต้องอยู่ภายในขอบเขตที่เป็นข้อจำกัดของรัฐธรรมนูญด้วยเช่นกัน ดังนั้น เนื้อหาของมาตรา 35 BVerfGG จึงถูกจำกัดให้อยู่เพียงในขอบเขตดังกล่าวตามที่บัญญัติไว้

3.1.4.3 สภาพบังคับตามประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

หากแบ่งลักษณะของการบังคับตามประเภทคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอาจแบ่งสภาพบังคับตามประเภทคำวินิจฉัยได้ ดังนี้

1) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

คำวินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย อาจมีการออกคำบังคับได้ในกรณี ดังต่อไปนี้

(ก) คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 21.6.1974 ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งให้ยุติการใช้มาตรา 218 ประมวลกฎหมายอาญา (Strafgesetz - StGB) ไว้เป็นการชั่วคราวและกำหนดให้มีบทเฉพาะกาล รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมแห่งสหพันธ์ได้ประกาศคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญในราชกิจจานุเบกษา การประกาศให้มีการขยายการใช้บังคับของคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญถึง 3 ครั้ง จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยหลักของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องดังกล่าว การดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวเป็นการอาศัยอำนาจตามมาตรา 35 BVerfGG[49]

(ข) คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 25.2.1975 ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้มาตรา 218 a ประมวลกฎหมายอาญา (Strafgesetz-StGB) ตกเป็นโมฆะ

[49] BVerfGE 37, 324

บางส่วน และศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งเพื่อให้เกิดความชัดเจนในการใช้กฎหมาย โดยให้มีบทเฉพาะกาลใช้เป็นการชั่วคราวจนกว่ากฎหมายใหม่จะมีผลใช้บังคับ และศาลรัฐธรรมนูญได้ขยายการคุ้มครองชั่วคราวที่ได้ออกไว้ก่อนที่จะวินิจฉัยคดี[50]

(ค) คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 13.4.1978 ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่ากฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการรับราชการทหาร (das Gesetz zur Aenderung des Wehrpflicht-gesetzes) และกฎหมายว่าด้วยการทำหน้าที่ในกิจการพลเรือน (Zivildienstgesetz) ฉบับลงวันที่ 13.7.1972 ตกเป็นโมฆะ และศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดกฎเกณฑ์อันเป็นบทเฉพาะกาลที่ออกโดยคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวตามมาตรา 32 BVerfGG ก่อนที่จะมีคำวินิจฉัย เพื่อคุ้มครองกรณีของข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นระหว่างวันที่ 1 สิงหาคม 1977 - 15 ธันวาคม 1977[51]

(ง) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 13.10.1976 ได้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวตามมาตรา 32 BVerfGG ให้ยุติการใช้บทบัญญัติว่าด้วยการศึกษาในระดับอุดมศึกษาไว้เป็นการชั่วคราว และได้อาศัยมาตรา 35 BVerfGG เพื่อให้ขยายระยะเวลาในการลงทะเบียนในภาคฤดูหนาว 1976/1977[52]

จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะเห็นได้ว่าแม้เป็นการวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ในบางกรณีศาลรัฐธรรมนูญอาจต้องกำหนดมาตรการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองสิทธิบางประการ และกรณีเหล่านี้อาจต้องมีการกำหนดคำบังคับได้

2) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญอาจออกคำบังคับได้ ในลักษณะดังต่อไปนี้

(ก) คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 23.6.1958 ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 32 BVerfGG และศาลรัฐธรรมนูญได้ยกเลิกการออกเสียงประชามติในเขตเทศบาลของมลรัฐเฮสเซนเกี่ยวกับประเด็นเรื่องอาวุธนิวเคลียร์จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคดีหลัก (ข้อพิพาทระหว่างสหพันธ์กับมลรัฐ : BVerfGE 8, 112ff) ในขอบเขตของการบังคับคดีศาลรัฐธรรมนูญออกคำสั่งว่า มาตรการที่จำเป็นสำหรับการบรรลุความมุ่งหมายของคำสั่งคุ้มครอง

[50] BVerfGE 39, 1
[51] BVerfGE 46, 337
[52] BVerfGE 43, 47

ชั่วคราวในเรื่องดังกล่าวให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีมหาดไทยของมลรัฐเฮสเซนที่จะเลือกมาตรการเพื่อการดังกล่าวได้และให้รายงานเรื่องดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษรภายในวันที่ 27.6.1958 (BVerfGE 8, 42)

(ข) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 23.10.1951[53] ได้มอบอำนาจให้รัฐมนตรีมหาดไทยกำหนดวันในการออกเสียงลงคะแนนใหม่ ทั้งนี้ ตามกฎหมายว่าด้วยการแบ่งเขตแดนใหม่ (โดยไม่ให้เกินวันที่ 16.12.1951) หลังจากนั้นจึงได้มีการออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวก่อนที่จะถึงระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด

3) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง

ศาลรัฐธรรมนูญอาจออกคำบังคับได้ ในลักษณะดังต่อไปนี้

(ก) ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่าพรรค Sozialistische Reichpartei - SRP เป็นพรรคการเมืองที่ขัดกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 21 วรรคสอง[54] และศาลรัฐธรรมนูญได้อาศัยมาตรา 35 BVerfGG ออกคำสั่งให้ยกเลิกตำแหน่งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสหพันธ์และของมลรัฐที่ได้รับเลือกในนามของพรรค SRP นอกจากนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้อาศัยมาตรา 35 BVerfGG มอบหมายให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยดำเนินการยุบพรรค SRP และห้ามมิให้มีการจัดองค์กรรับรองพรรคการเมืองดังกล่าวและให้โอนอำนาจในการยึดทรัพย์สินให้กับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยของสหพันธ์ ปัจจุบันกฎหมายว่าด้วยพรรคการเมือง (Parteiengesetz - PartG) ได้บัญญัติเรื่องการบังคับคดีในลักษณะดังกล่าวไว้ในมาตรา 32 วรรคหนึ่ง, สอง, ห้า ParG โดยมาตรา 32 วรรคสาม ParG ได้ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญสามารถใช้มาตรา 35 BVerfGG ให้แตกต่างไปจากมาตรา 32 วรรคหนึ่ง, สอง ParG ได้

(ข) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 17.8.1956 ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พรรคคอมมิวนิสต์เยอรมัน (Kommunistische Partei Deutschland - KPD) เป็นพรรคการเมืองที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญและศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งให้บังคับคดีในลักษณะเดียวกับพรรค SRP สำหรับการสูญเสียที่นั่งในสภาผู้แทนฯ ในระดับสหพันธรัฐ ซึ่งอาศัยมาตรา 35 BVerfGG นั้น ไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยแต่อย่างใด เพราะพรรค KPD มีสมาชิกสภาเฉพาะในมลรัฐ Bremen และ Niedersachsen เท่านั้น และมลรัฐดังกล่าวได้บัญญัติเรื่องการสูญเสียที่นั่งในสภาผู้แทนฯไว้ในกฎหมายแล้ว[55]

---

[53] BVerfGE 1,14 (20 f., 65 f.)

[54] BVerfGE 2, 1 (2 f.)

[55] BVerfGE 5, 85

(ค) คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 21.3.1957 ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งโดยอาศัยมาตรา 35 BVerfGG โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยของมลรัฐ Saarland ดำเนินการยุบองค์กรเครือข่ายของพรรค KPD และเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวให้รัฐมนตรีมีอำนาจในการออกคำสั่งโดยตรงต่อหน่วยงานของตำรวจทั้งหลาย คำสั่งฉบับนี้ถือเป็นคำสั่งฉบับแรกที่ออกตามมาตรา 35 BVerfGG ที่ศาลมิได้กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งมาตรา 35 BVerfGG มิได้ครอบคลุมถึงการสั่งในลักษณะดังกล่าว กล่าวคือเป็นคำสั่งอีกฉบับหนึ่งที่แยกออกมาจากคำวินิจของศาลรัฐธรรมนูญ[56]

4) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

เรื่องการบังคับคดีกับคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้น[57] ย่อมขึ้นอยู่กับลักษณะ ขอบเขต และเนื้อหาของคำสั่งในการบังคับคดี กล่าวคือในด้านหนึ่งย่อมเกี่ยวกับประเด็นในเนื้อหาแห่งคดีที่จะถูกดำเนินการบังคับคดี ในอีกด้านหนึ่งขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในทางรูปธรรมของคดีนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบังคับคดีนั้นมุ่งหมายต่อบุคคล องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ การบังคับคดีในความหมายของมาตรา 35 BVerfGG มิได้หมายเฉพาะในคดีที่พิพากษาให้กระทำการและคดีที่ละเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง (Leistungs- und Duldungsurteile) เท่านั้น แต่ยังหมายรวมถึงคดีฟ้องขอให้พิสูจน์ (Feststellungsurteile) ด้วย

มาตรา 35 BVerfGG วางอยู่บนพื้นฐานว่า การดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องมีการกำหนดไว้ในคำวินิจฉัยนั้น ๆ โดยถือว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้มีอำนาจเหนือในการดำเนินการในการบังคับคดี และในกรณีที่จะเป็นอาจมีคำสั่งในการบังคับคดีแยกออกจากคำวินิจฉัยก็ย่อมได้ ศาลรัฐธรรมนูญอาจออกคำบังคับได้ ในลักษณะดังต่อไปนี้

(ก) คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 1.3.1966 ศาลรัฐธรรมนูญได้ยกเลิกคำสั่งของศาลปกครองที่ได้มีคำสั่งปฏิเสธคำร้องของชาวต่างชาติที่ร้องขอให้ทุเลาการบังคับคดีอีกครั้ง สืบเนื่องมาจากคำสั่งของเจ้าหน้าที่ที่ห้ามมิให้ผู้ร้องพำนักอาศัยอยู่ในประเทศเยอรมนี โดยศาลรัฐธรรมนูญได้อาศัยมาตรา 35 BVerfGG โดยให้ยุติการดำเนินการตามคำสั่งดังกล่าวจนกว่าศาลปกครองจะมีคำวินิจฉัยใหม่[58]

---

[56] BVerfGE 6, 300

[57] Zuck, Das Recht der Verfassungsbeschwerde, 2. Aufl. (München, 1988), 348.

[58] BVerfGE 19, 394

(ข) คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 27.10.1970 ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวให้ขยายเวลาการทุเลาการบังคับให้นำตัวชาวต่างชาติมาคุมขังในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลในมลรัฐ Karlruhe[59]

(ค) คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 18.7.1973 ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งศาลปกครองของมลรัฐบาวาเรียที่ปฏิเสธการทุเลาการบังคับตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ และศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งโดยอาศัยมาตรา 35 BVerfGG ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่อันมีผลทำให้บุคคลที่ได้รับผลกระทบในคดีสามารถเดินทางเข้ามาในประเทศเยอรมันได้ และได้กำหนดเงื่อนไขให้เจ้าหน้าที่ต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ[60]

(ง) คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 16.7.1974 ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งยกเลิกคำสั่งของศาลปกครองของมลรัฐบาวาเรีย และของศาลปกครองเมือง Ansbach ซึ่งเป็นคำสั่งที่ปฏิเสธการขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ และศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งตามมาตรา 35 BVerfGG โดยอนุญาตให้ชาวต่างชาติเดินทางเข้าประเทศเยอรมันได้อีกครั้ง จนกว่าจะสิ้นสุดการพิจารณาคดีปกครองตามมาตรา 80 วรรคห้า VwGO[61]

(จ) คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 5.11.1986 ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งโดยอาศัยมาตรา 32 วรรคหนึ่ง และมาตรา 35 BVerfGG โดยให้คำสั่งมีผลจนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคดีเสร็จสิ้น โดยคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญได้สั่งให้มีการส่งมอบเอกสารเกี่ยวกับเรื่อง “มาตุภูมิใหม่” ของเจ้าหน้าที่ตรวจสอบที่ได้ยึดมาโดยส่งมอบให้แก่คณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงกรณี “มาตุภูมิใหม่” ของสภาผู้แทนราษฎรแห่งสหพันธ์ตามคำสั่งของศาลมลรัฐ Frankfurt ประกอบกับคำสั่งให้พิสูจน์พยานหลักฐานนั้น ถือว่าเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการพิสูจน์พยานหลักฐานดังกล่าว นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งเพื่อให้มีการรักษาความลับในเรื่องนี้[62]

3.1.4.4 สภาพการณ์ของการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เท่าที่มีการใช้มาตรา 35 BVerfGG นั้น ยังไม่เคยมีการใช้เพื่อจะดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีที่องค์กรของรัฐไม่ดำเนินการ

---

[59] BVerfGE 29, 312
[60] BVerfGE 35, 382
[61] BVerfGE 38, 52
[62] BVerfGE 74, 7

ให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งในที่นี้อาจแบ่งลักษณะของการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ 4 กลุ่ม[63] ดังนี้

(1) การหามาตรการช่วยคำสั่งบังคับคดี โดยศาลรัฐธรรมนูญได้ดำเนินการหากผู้ร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญที่มีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายในกรณีที่มีคำสั่งให้ยุติการพำนักอาศัยในเยอรมัน ในกรณีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำพิพากษาของศาลปกครองที่ยืนยันคำสั่งดังกล่าวโดยให้มีผลบังคับโดยทันที

(2) ในคดีที่เกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง ในคดีประเภทนี้ได้มีการอุดช่องว่างของกฎหมายซึ่งไม่มีกฎเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าว กล่าวคือ จะมีผลอย่างไรกับจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่มีอยู่ภายหลังจากการยุบพรรคการเมืองไปแล้ว สำหรับบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัตินั้นปัญหาดังกล่าวยังคงดำรงอยู่ ด้วยเหตุนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งให้สมาชิกสภาฯของพรรคการเมืองที่ถูกยุบนั้นสิ้นสุดลงโดยไม่มีการทดแทนใด ๆ โดยมีข้อสังเกตว่า การมีผลในทางกฎหมายของคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญนั้นได้คำนึงถึงจำนวนขั้นต่ำของจำนวนสมาชิกสภาทั้งหมดแล้ว

(3) ศาลรัฐธรรมนูญได้พยายามอาศัยมาตรการตามมาตรา 35 BVerfGG ในการแก้ปัญหายุ่งยากในลักษณะของมาตรการเฉพาะกาล ในคดีที่เกี่ยวกับการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแบบรูปธรรม ซึ่งก่อให้เกิดสภาพการณ์ทางกฎหมายที่ยุ่งยากตามมา เช่น ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีกฎหมายทำแท้งเสรี (BVerfGE 39, 1) โดยศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการไม่มีกำหนดเวลาในการทำแท้งนั้นเป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญและวินิจฉัยว่า มาตรา 218 a StGB ตามบทบัญญัติของการปฏิรูปกฎหมายอาญา ฉบับที่ 5 ค.ศ. 1974 ตกเป็นโมฆะ ในประเด็นนี้ทำให้ศาลรัฐธรรมนูญตกอยู่ในสถานการณ์ที่ยุ่งยาก เมื่อกรณีเป็นที่ชัดแจ้งว่าข้อพิจารณาในทางรัฐธรรมนูญสำหรับการกระทำที่ผ่านมาซึ่งมีผลต่อเนื่องจนกว่าฝ่ายนิติบัญญัติจะมีบทบัญญัติใหม่มาใช้บังคับ ด้วยเหตุนี้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงได้มีคำสั่งที่กำหนดรายละเอียดโดยอาศัยพื้นฐานมาจากมาตรา 35 BVerfGG โดยวินิจฉัยว่า “...จนกว่าบทบัญญัติของกฎหมายใหม่มีผลใช้บังคับ” โดยปราศจากข้อสงสัยใด ๆ การทำหน้าที่ของศาลในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่เป็นองค์กรนิติบัญญัติเสริม (Ersatzgesetzgeber) ซึ่งประเด็นในเรื่องนี้เป็นเรื่องที่ขึ้นอยู่กับความเข้าใจมาตรา 35 BVerfGG เพียงลำพัง การให้เหตุผลในทางกฎหมายในกรณีนี้แท้จริงแล้วมีพื้นฐานมาจากความรับผิดชอบจากคำวินิจฉัย

[63] Ernst Benda and Eckart Klein, Ibid, p. 524

ของศาลรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นการทำให้เกิดความชัดเจนในปัญหาข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะทำให้เกิดความชัดเจนในพื้นฐานทางรัฐธรรมนูญ ดังนั้น กฎเกณฑ์หรือมาตรการชั่วคราวเพื่อให้ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจหน้าที่ในกรอบเวลาตามที่กำหนด สิ่งเหล่านี้ถือว่าเป็นบทบาทสำคัญของศาลรัฐธรรมนูญ สิ่งเหล่านี้จึงเป็นการให้เหตุผลทางกฎหมายที่สนับสนุนการกระทำของศาลรัฐธรรมนูญโดยถือว่าเป็นอำนาจสุดท้ายและเป็นความรับผิดชอบสุดท้าย มาตรา 35 BVerfGG จึงมิได้แสดงถึงการมีอำนาจเท่านั้น หากแต่ในขณะเดียวกันนั้นยังแสดงถึงความรับผิดชอบว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลให้เกิดความชัดเจนในความเป็นจริงทางสังคมและทำให้เกิดความมั่นคงในทางกฎหมายและก่อให้เกิดสันติในทางกฎหมาย

(4) ท้ายที่สุดคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้นำมาตรา 35 BVerfGG มาใช้ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของกฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่ศาลได้กำหนดให้บทบัญญัตินั้นยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปได้ การให้เหตุผลในกรณีนี้ย่อมมาจากความรับผิดชอบของศาลรัฐธรรมนูญ

3.1.5 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 3.1.5.1 มาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 3.1.5.2 กรณีของคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวกับการบังคับคดีของศาลรัฐธรรมนูญ 3.1.5.3 กระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.1.5.4 ข้อจำกัดของการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.1.5.1 มาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

โดยทั่วไปแล้วศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีดุลพินิจในการที่จะพิจารณาว่าจะออกคำสั่งให้มีการบังคับคดีหรือไม่ การยื่นคำร้องของคู่ความในคดีนั้นมิได้มีข้อห้ามแต่อย่างใด และกรณีย่อมอนุญาตให้ยื่นคำร้องได้ หากเป็นกรณีที่เข้าเงื่อนไขในการออกคำสั่งให้บังคับคดี สำหรับมาตรการใดเป็นมาตรการที่จะใช้ในการบังคับคดีนั้นย่อมขึ้นอยู่กับเนื้อหาของการบังคับคดีและขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์ในคดีนั้น ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคำวินิจฉัยของศาลเป็นเรื่องที่มุ่งหมายต่อตัวบุคคลหรือองค์กร มาตรการที่เป็นไปได้ เช่น คำสั่งให้มีผลบังคับต่อไปของบทบัญญัติของกฎหมาย การอนุญาตให้เดินทางเข้ามาในประเทศเยอรมันได้ การให้ยุติการดำเนินการมาตรการบังคับของเจ้าหน้าที่ หรือคำสั่งให้กำหนดระยะเวลาในการออกเสียงลงคะแนน[64] เป็นต้น

[64] Ernst Benda and Eckart Klein, ibid, p. 526

ความรับผิดชอบในการบังคับคดีนั้น ศาลรัฐธรรมนูญอาจมอบหมายให้หน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งเป็นผู้ดำเนินการบังคับคดีก็ได้ โดยศาลจะเลือกเนื้อหาแห่งคดีในเรื่องนั้น ๆ ว่าใครสมควรเป็นผู้บังคับคดี ในกรณีเช่นนี้องค์กรดังกล่าวย่อมเป็นตัวแทนของศาลรัฐธรรมนูญและด้วยเหตุนี้ถือว่ามีความชอบด้วยกฎหมายในระดับสหพันธ์

3.1.5.2 กรณีของคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวกับการบังคับคดีของศาลรัฐธรรมนูญ

กรณีของคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว (Einstweilige Anordnung) และการบังคับคดี ในบางกรณีศาลรัฐธรรมนูญมิได้รักษาขอบเขตของการบังคับคดีในขอบเขตที่ได้กล่าวแล้วข้างต้น ทั้งนี้ เพื่อให้คำสั่งคุ้มครองชั่วคราวตามคำวินิจฉัยหลักสามารถมีผลใช้บังคับต่อไปได้ โดยมีกรณีตัวอย่าง ดังต่อไปนี้[65]

(1) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 23. 10.1951[66] ได้มอบอำนาจให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยกำหนดวันใหม่ในการออกเสียงลงคะแนนตามกฎหมายว่าด้วยการแบ่งเขตแดนใหม่ (โดยไม่ให้เกินวันที่ 16.12.1951) หลังจากนั้นจึงได้มีการออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวก่อนที่จะถึงระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด

(2) ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า พรรค Sozialistische Reichpartei - SRP เป็นพรรคการเมืองที่ขัดกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 21 วรรคสอง[67] และศาลรัฐธรรมนูญได้อาศัยมาตรา 35 BVerfGG ออกคำสั่งให้ยกเลิกตำแหน่งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสหพันธ์และของมลรัฐที่ได้รับเลือกในนามของพรรค SRP นอกจากนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้อาศัยมาตรา 35 BVerfGG มอบหมายให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยดำเนินการยุบพรรค SRP และห้ามมิให้มีการจัดองค์กรรับรองพรรคการเมืองดังกล่าวและให้โอนอำนาจในการยึดทรัพย์สินให้กับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยของสหพันธ์ อนึ่ง ปัจจุบันกฎหมายว่าด้วยพรรคการเมือง (Parteiengesetz - PartG) ได้บัญญัติเรื่องการบังคับคดีในลักษณะดังกล่าวไว้ในมาตรา 32 วรรคหนึ่ง, สอง, ห้า ParG โดยมาตรา 32 วรรคสาม ParG ได้ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญสามารถใช้มาตรา 35 BVerfGG ให้แตกต่างไปจากมาตรา 32 วรรคหนึ่ง, สอง ParG ได้

(3) คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 23.6.1958 ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 32 BVerfGG และ

---

[65] Christian Pestalozza, *Verfassungsprozessrecht,* 3. Aufl. (München: Verlag C.H. Beck, 1991),267

[66] BVerfGE 1,14 (20 f., 65 f.)

[67] BVerfGE 2, 1 (2 f.)

ศาลรัฐธรรมนูญได้ยกเลิกการออกเสียงประชามติในเขตเทศบาลของมลรัฐเฮสเซนเกี่ยวกับประเด็นเรื่องอาวุธนิวเคลียร์จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยคดีหลัก (ข้อพิพาทระหว่างสหพันธ์กับมลรัฐ : BVerfGE 8, 112ff.) ในขอบเขตของการบังคับคดี ศาลรัฐธรรมนูญได้ออกคำสั่งว่า มาตรการที่จำเป็นสำหรับการบรรลุความมุ่งหมายของคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวในเรื่องดังกล่าวให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีมหาดไทยของมลรัฐเฮสเซนที่จะเลือกมาตรการเพื่อการดังกล่าวได้และให้รายงานเรื่องดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษรภายในวันที่ 27.6.1958 (BVerfGE 8, 42)

(4) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ฉบับลงวันที่ 13.10.1976 ได้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวตามมาตรา 32 BVerfGG ให้ยุติการใช้บทบัญญัติว่าด้วยการศึกษาในระดับอุดมศึกษาไว้เป็นการชั่วคราวและได้อาศัยมาตรา 35 BVerfGG เพื่อให้ขยายระยะเวลาในการลงทะเบียนในภาคฤดูหนาว 1976/1977[68]

(5) คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญฉบับลงวันที่ 13.4.1978 ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่ากฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการรับราชการทหาร (das Gesetz zur Aenderung des Wehrpflichtgesetzes) และกฎหมายว่าด้วยการทำหน้าที่ในกิจการพลเรือน (Zivildienstgesetz) ฉบับลงวันที่ 13.7.1972 ตกเป็นโมฆะ และศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดกฎเกณฑ์อันเป็นบทเฉพาะกาลที่ออกโดยคำสั่งให้คุ้มครองชั่วครองตามมาตรา 32 BVerfGG ก่อนที่จะมีคำวินิจฉัย เพื่อคุ้มครองกรณีของข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นระหว่างวันที่ 1 สิงหาคม 1977 - 15 ธันวาคม 1977[69]

3.1.5.3 กระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ตามร่างกฎหมายของรัฐบาลของกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (BVerfGG) เรื่องการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ดำเนินการโดยประธานาธิบดี แต่หากตามร่างกฎหมายดังกล่าวมีความเห็นแย้งต่อข้อเสนอดังกล่าว เนื่องจากสถานะตามรัฐธรรมนูญของประธานาธิบดี จากเหตุผลดังกล่าวกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (BVerfGG) ฉบับที่ใช้อยู่ในปัจจุบันจึงได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้มีอำนาจเหนือในการการบังคับให้เป็นตามคำวินิจฉัยของศาลตามมาตรา 35 BVerfGG ศาลรัฐธรรมนูญจึงเป็นผู้กำหนดว่าบุคคลหรือองค์กรใด โดยวิธีการเช่นใดที่จะบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

---

[68] BVerfGE 43, 47

[69] BVerfGE 46, 337

จากพื้นฐานของอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 35 BVerfGG ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจ (โดยอิสระจากการยื่นคำร้องหรือการดำเนินการใด ๆ ของคู่ความในคดี) ที่จะออกคำสั่งใด ๆ ที่จำเป็นเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และศาลรัฐธรรมนูญยังสามารถวางกฎเกณฑ์ในการบังคับคดีได้ภายหลังจากที่ได้มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว

สำหรับการพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับการบังคับคดีตามมาตรา 35 BVerfGG นั้น กฎหมายมีความมุ่งหมายที่จะปล่อยให้เป็นอิสระของศาลในการที่จะกำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ได้เอง โดยมีหลักในการกำหนดด้วยวิธีการที่เป็นธรรม รวดเร็ว เป็นไปตามวัตถุประสงค์ วิธีการที่เรียบง่ายและสามารถบรรลุผลได้ การบังคับคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลสูงสุดที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ในการคุ้มครองรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันว่า สภาพการณ์ที่เป็นข้อเรียกร้องจากคำวินิจฉัยของศาลสามารถเลือกมาตรการบังคับที่สอดคล้องเหมาะสมกับเรื่องนั้น ๆ การบังคับคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญทำให้เกิดความมั่นใจได้ว่า การให้อำนาจที่กว้างขวางของมาตรา 35 BVerfGG นั้นจะไม่ถูกนำไปใช้ในทางที่ผิด แม้ว่าการจะใช้มาตรการบังคับเป็นอำนาจของศาลที่เป็นอิสระจากผลประโยชน์หรือความต้องการของคู่ความฝ่ายต่าง ๆ ก็ตาม

จากลักษณะของมาตรา 35 BVerfGG มีผลทำให้คำบังคับดังกล่าวนั้นโดยทั่วไปแล้วสามารถออกได้โดยไม่จำเป็นต้องรับฟังบุคคลที่เกี่ยวข้องที่จะได้รับผลกระทบจากมาตรการบังคับของศาลก่อน และไม่ต้องรับฟังหน่วยงานหรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่จะต้องดำเนินการบังคับตามคำสั่งของศาลแต่อย่างใด เพราะคำสั่งในการบังคับคดีของศาลนั้นในทางเนื้อหาแล้วไม่สามารถเปลี่ยนแปลงเนื้อหาของคำตัดสินที่จะต้องมีการบังคับคดีได้ ด้วยเหตุเช่นนี้ จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องรับฟังความผู้ที่เกี่ยวข้องก่อน หลักการรับฟังความผู้ที่เกี่ยวข้องจึงเป็นหลักที่นำไปใช้กับการพิจารณาวินิจฉัยของคดีหลักไม่ใช่นำมาใช้กับเรื่องของการบังคับคดี[70]

กรณีเป็นที่ชัดแจ้งว่าคำวินิจฉัยของศาลที่เกี่ยวกับเนื้อหาและรูปแบบของการบังคับคดีสามารถที่จะดำเนินการตรวจสอบได้หรือไม่ เกี่ยวกับประเด็นดังกล่าวกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (BVerfGG) มิได้กำหนดให้มีกระบวนการใด ๆ ไว้แต่อย่างใด ซึ่งกรณีนี้ไม่จำเป็นต้องมีหลักเกณฑ์เหล่านี้ เพราะการคุ้มครองของศาลจะมีความจำเป็นเมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยในคดีหลักได้กำหนดหลักเกณฑ์รายละเอียด

[70] Maunz u.a., *Bundesverfassungsgerichtsgesetz: Kommentar,* 14. Ergänzungslieferung (München: (1995), Artikel 35, Rn. 6

เกี่ยวกับการบังคับคดีไว้ กรณีที่จำเป็นจึงมีการตรวจสอบและอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบสุดท้ายของศาล แต่อย่างไรก็ตาม อาจจะมีกรณีภายใต้สภาพการณ์พิเศษในกระบวนการบังคับคดีศาลอาจให้โอกาสแก่คู่ความในการแสดงความเห็นได้

มาตรา 35 BVerfGG วางอยู่บนพื้นฐานว่า คำสั่งที่จำเป็นเพื่อทำให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญบรรลุความมุ่งหมายโดยศาลสามารถกำหนดได้เองในคำวินิจฉัยของศาล จากเนื้อหาที่กว้างขวางของบทบัญญัติดังกล่าวทำให้ศาลมีอำนาจเหนือในเรื่องการกำหนดคำบังคับ แต่ย่อมก่อให้เกิดผลว่า คำสั่งของศาลดังกล่าวศาลย่อมออกคำสั่งแยกออกมาเป็นคำสั่งอีกฉบับหนึ่งได้ หากในภายหลังศาลเห็นว่ามีความจำเป็นต้องมีคำสั่งดังกล่าว โดยไม่จำเป็นว่าจะต้องมีการดำเนินการใด ๆ เพื่อให้ศาลมีอำนาจกระทำการ ถ้าศาลได้ออกคำสั่งในกรณีใดกรณีหนึ่งเพื่อการบังคับคดี การกระทำที่เป็นการบังคับคดีเพื่อบรรลุความมุ่งหมายตามคำวินิจฉัยของศาลนั้นสามารถโต้แย้งโดยตรงไปที่ศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่นั้น หรือประเด็นอื่น ๆ ซึ่งหมายถึง การกระทำที่เป็นการบังคับคดีที่ไม่อยู่ในขอบเขตของคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญเรื่องใดเรื่องหนึ่งนั้นอาจถูกโต้แย้งได้ในการใช้ช่องทางของกฎหมายที่มีอยู่[71]

สำหรับกระบวนการในการบังคับคดีและการวินิจฉัยของศาล มีประเด็นที่เป็นข้อพิจารณาที่สำคัญ ดังต่อไปนี้

1) กระบวนการในการบังคับคดี

การออกคำสั่งในการบังคับคดีเป็นเรื่องของทางการในนามของศาล หากศาลเห็นว่าเป็นกรณีจำเป็นที่จะต้องมีการบังคับคดี การยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้บังคับคดีนั้นเป็นเพียงการกระตุ้นเตือนศาลเพื่อให้ออกคำสั่งดังกล่าวเท่านั้น แม้ว่ามาตรา 35 BVerfGG จะบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้ง ให้ศาลมีคำสั่งให้บังคับคดีไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญกลับเห็นว่าศาลสามารถอาจออกคำสั่งให้บังคับคดีเป็นคำสั่งที่แยกออกจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ ซึ่งตามความเข้าใจทั่วไปไม่น่าจะถูกต้อง ดังนั้นหลังจากการวินิจฉัยคดีหลักของศาลแล้ว ศาลอาจกำหนดให้มีคำสั่งให้บังคับคดีได้ โดยการสั่งของศาลหลังจากวินิจฉัยคดีแล้วนี้อาจเป็นการยกเลิกคำวินิจฉัยที่เกี่ยวกับการบังคับคดีที่ได้เคยมีการวินิจฉัยระหว่างการพิจารณาคดีในเรื่องนั้น หรือขยายระยะเวลาการบังคับคดี หรืออาจเปลี่ยนแปลงการขอให้บังคับคดีได้ ซึ่งในกรณีเหล่านี้มิได้มีการกำหนดคำสั่งให้บังคับคดีไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่เป็นการเชื่อมโยงกับคำสั่งที่ได้เคยสั่งไว้แล้ว

---

[71] Maunz u.a., *Bundesverfassungsgerichtsgesetz: Kommentar,* 14. Ergänzungslieferung (München: (1995), Artikel 35, Rn. 9

2) การโต้แย้งมาตรการในการบังคับคดี

คำสั่งให้บังคับคดีของศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีลักษณะเช่นเดียวกับคำสั่งหรือคำวินิจฉัยอื่น ๆ ของศาลรัฐธรรมนูญที่ไม่อาจโต้แย้งได้และมีผลผูกพันตามมาตรา 31 วรรคหนึ่ง BVerfGG ศาลรัฐธรรมนูญได้อธิบายการโต้แย้งมาตรการในการบังคับคดีไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่า การจะใช้มาตรการในทางกฎหมายใดเพื่อโต้แย้งมาตรการในการบังคับคดี ซึ่งดำเนินการโดยองค์กรของรัฐที่ได้รับมอบหมายจากรัฐธรรมนูญสหพันธ์ ซึ่งหากศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ได้มอบอำนาจเพื่อให้องค์กรใดองค์กรหนึ่งบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้องค์กรที่ทำหน้าที่ในการบังคับคดีอาจจะได้รับการขยายอำนาจเท่าที่ตามขอบเขตอำนาจเดิมขององค์กรนั้นไม่ครอบคลุมกับเรื่องที่จะต้องบังคับคดีในเรื่องนั้น แต่การดำเนินการบังคับคดีโดยวิธีใดให้สำเร็จลุล่วงไปนั้น กรณีนี้ย่อมอยู่ในดุลพินิจขององค์กรนั้น ๆ เองว่าจะใช้มาตรการใดในการบังคับคดี ดังนั้น มาตรการต่าง ๆ ที่องค์กรนั้นนำมาใช้ในการบังคับคดีจึงสามารถถูกโต้แย้งได้ตามหลักการโต้แย้งทั่วไป แต่หากเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าให้ใช้มาตรการใดมาตรการหนึ่งเพื่อการบังคับในกรณีนั้น ๆ ในกรณีเช่นนี้องค์กรที่ได้รับมอบหมายให้บังคับคดี จึงเป็นองค์กรที่บังคับตามที่ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์มอบหมาย ในกรณีเช่นนี้หากจะโต้แย้งมาตรการในการบังคับคดีให้โต้แย้งโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์และไม่อาจโต้แย้งต่อองค์กรอื่น ๆ ได้อีก[72]

3.1.5.4 ข้อจำกัดของการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ข้อจำกัดของการบังคับคดีอาจเกิดขึ้นได้อย่างน้อย 3 กรณี[73] ดังนี้

1) ข้อพิพาทในคดีได้เสร็จสิ้นไปในคดีหลัก

ในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญเองมิได้กำหนดกรณีที่ข้อพิพาทแห่งคดีได้เสร็จสิ้นไปในคดีหลัก ดังเช่นกรณีมาตรา 91a ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีแพ่ง (ZPO) ดังนั้น หากนำมาตรา 91a ZPO มาใช้โดยอนุโลม ในกรณีนี้ย่อมเป็นไปตามหลักทั่วไปที่ว่าคำร้องทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวย่อมปราศจากวัตถุแห่งคดีที่จะเป็นพื้นฐานของการบังคับคดีต่อไป ดังนั้น หากไม่มีการถอนคำร้องวัตถุแห่งคดีนี้ก็ไม่สามารถบรรลุความมุ่งหมายได้ เว้นแต่จะมีกรณีที่สามารถคุ้มครองผลประโยชน์ตามคำวินิจฉัยของศาลต่อไปได้

---

[72] Maunz u.a., *Bundesverfassungsgerichtsgesetz: Kommentar,* 14. Ergänzungslieferung (München: (1995), Artikel 35, Rn. 15

[73] Zuck, *Das Recht der Verfassungsbeschwerde,* 2. Aufl. (München, 1988), 351

2) กรณีผู้ร้องทุกข์ตาย

กรณีผู้ร้องทุกข์ตาย การดำเนินกระบวนพิจารณาจะดำเนินต่อไปหรือไม่ขึ้นอยู่กับความมุ่งหมายของคดีที่มุ่งหมายต่อการกระทำของรัฐ ความตายของผู้ร้องทุกข์ย่อมมีผลที่แตกต่างกันไปกับความมุ่งหมายของคดีร้องทุกข์ กล่าวคือ ถ้าการใช้สิทธิในการร้องทุกข์นั้นมีความมุ่งหมายเพื่อเรียกร้องสิทธิในทางการเงิน ในกรณีนี้สิทธิดังกล่าวย่อมตกเป็นมรดกการดำเนินคดีย่อมสามารถดำเนินต่อไปได้ แต่หากสิทธิในเรื่องนั้นเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้ร้องทุกข์ โดยหลักทั่วไปแล้วความตายของผู้ร้องทุกข์ย่อมทำให้คดีเสร็จสิ้นลง แต่หากคดีร้องทุกข์นั้นมีความมุ่งหมายต่อคำพิพากษาให้ลงโทษทางอาญา ในกรณีนี้คดีร้องทุกข์[74] สามารถดำเนินการต่อไปได้ เท่าที่สามารถนำหลักกฎหมายตามมาตรา 249 วรรคสาม[75] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ได้

3) การถอนคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

โดยทั่วไปแล้วจะมีการถอนคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญประมาณ 5 - 7 % ของคดีร้องทุกข์ทั้งหมด แนวทางปฏิบัติขององค์คณะของศาลรัฐธรรมนูญทั้งสององค์คณะให้เป็นอันสิ้นสุด คดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญจากการถอนคำร้อง ในกรณีนี้จะจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

3.2 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐออสเตรีย

ในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาถึง 3.2.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ 3.2.2 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 3.2.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 3.2.4 ลักษณะของสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.2.5 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.2.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญของออสเตรียประกอบด้วยประธาน 1 คน รองประธาน 1 คน และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอีก 12 คน รวมทั้งตุลาการสำรองอีก 6 คน[76] ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมด 14 คน รวมทั้งตุลาการสำรองอีก 6 คน ได้รับการแต่งตั้งจาก

---

[74] Zuck, ibid, 254

[75] มาตรา 249 วรรคสาม “การสะดุดหยุดลงของคดีที่เกิดขึ้นภายหลังจากสิ้นสุดการพิจารณาด้วยวาจาแล้ว ไม่เป็นข้อจำกัดในการอ่านคำพิพากษาที่มีฐานมาจากการพิจารณาด้วยวาจาดังกล่าว”

[76] มาตรา 147 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญสหพันธ์.

ประธานาธิบดี ประธานศาลรัฐธรรมนูญ รองประธานศาลรัฐธรรมนูญ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 6 คน ตุลาการสำรอง 3 คน ให้ประธานาธิบดีแต่งตั้งตามข้อเสนอของรัฐบาลสหพันธ์ (Bundesregierung) กลุ่มบุคคลที่ได้รับการเสนอจากรัฐบาลสหพันธ์อยู่ในกลุ่มของบุคคลผู้เป็นผู้พิพากษา เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง และศาสตราจารย์ทางด้านกฎหมาย ส่วนการแต่งตั้งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญส่วนที่เหลือ คือตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 6 คน และตุลาการสำรอง 3 คน ให้ประธานาธิบดีแต่งตั้งจากการเสนอของสภาแห่งชาติ (Nationsrat) โดยให้เสนอให้แต่งตั้งสำหรับตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 3 คน และตุลาการสำรอง 2 คน ส่วนสภาแห่งสหพันธ์ (Bundesrat) ให้เสนอเพื่อแต่งตั้งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 3 คน และตุลาการสำรอง 1 คน[77]

ศาลรัฐธรรมนูญออสเตรียมีบทบาทหน้าที่ที่สำคัญ ดังนี้[78] (1) การควบคุมกฎหมายไม่ให้ขัดกับรัฐธรรมนูญ (die Normenkontrolle) (2) การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน (der Grundrechtsschutz) (3) วินิจฉัยกรณีที่อำนาจหน้าที่ระหว่างศาลขัดแย้งกัน (die Kompetenzgerichtsbarkeit) (4) การทำหน้าที่เป็นศาลเลือกตั้ง (die Wahlgerichtsbarkeit) (5) การทำหน้าที่เป็นศาลแห่งรัฐกรณีที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญขัดแย้งกันในอำนาจหน้าที่ (die Staatsgerichtsbarkeit) (6) การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและความชอบด้วยกฎหมายของสัญญาของรัฐ (die Komtrolle der Staatsvertaege auf Verfassungs- und Gesetzmaes-sigkeit) (7) การวินิจฉัยสิทธิเรียกร้องในทางทรัพย์สินระหว่างสหพันธรัฐกับนิติบุคคลในทางกฎหมายมหาชน (eine generelle Kompetenz fuer vermoegensrechtlichrn Ansprueche gegen den Bund und andere Gebietskoerperschaften)

สำหรับ**อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ** ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (VerfGG) มีดังนี้[79]

(1) เรื่องเกี่ยวกับสิทธิในทางทรัพย์สินของสหพันธ์หรือของมลรัฐ หรือขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อันเป็นกรณีที่ไม่อาจใช้สิทธิไปยังศาลยุติธรรมได้หรือไม่อาจดำเนินการได้โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (มาตรา 137 B-VG) คดีประเภทนี้เป็นกรณีที่มีการฟ้องร้องสหพันธ์ มลรัฐ องค์กรปกครองตามหลักการกระจายอำนาจ

---

[77] มาตรา 147 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (-VG).

[78] Rudolf Machacek, *Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof und vor dem Verwaltungsgerichtshof,* 5. Aufl. (Wien, 2004), 15.

[79] บรรเจิด สิงคะเนติ, *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ,* พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2563), 83.

ในประเด็นที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับทรัพย์สิน (vermögensrechtliche Ansprüche) ในกรณีที่ไม่อาจระงับข้อพิพาทได้โดยการดำเนินคดีในศาลยุติธรรมหรือโดยอาศัยอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ กรณีนี้จึงเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ในลำดับรองเท่านั้น (subsidiäre Zuständigkeit) (มาตรา 137 ของรัฐธรรมนูญ)

(2) ข้อพิพาทเกี่ยวกับเรื่องอำนาจหน้าที่อันเป็นข้อพิพาทระหว่างศาลกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง หรือระหว่างศาลปกครองและศาลอื่น ๆ รวมทั้งข้อพิพาทระหว่างสหพันธ์กับมลรัฐ หรือระหว่างมลรัฐกับมลรัฐ (มาตรา 138 วรรคหนึ่ง B-VG) กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับความขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กร โดยอาจจะเป็นความขัดแย้งระหว่างองค์กรตุลาการกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง หรือระหว่างศาลยุติธรรมกับศาลปกครอง หรือกับศาลปกครองสูงสุด หรือระหว่างศาลรัฐธรรมนูญเองกับศาลอื่น ๆ หรือเป็นความขัดแย้งระหว่างสหพันธ์กับมลรัฐ หรือระหว่างมลรัฐด้วยกันเอง

(3) วินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติหรือของฝ่ายบริหารนั้นเป็นอำนาจของสหพันธ์หรือของมลรัฐ ตามมาตรา 138 วรรคสอง รัฐธรรมนูญออสเตรีย มาตรา 138 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยเพื่อยืนยัน (Feststellung) ว่าการกระทำทางนิติบัญญัติหรือการกระทำทางบริหารที่เป็นปัญหานั้นอยู่ในอำนาจของสหพันธ์หรือมลรัฐ กรณีนี้วัตถุแห่งคดีที่ศาลจะพิจารณาก็คือร่างกฎหมาย ซึ่งมาตรา 56 วรรคสี่ ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้ศาลต้องวินิจฉัยยืนยันในรูปของบทบัญญัติกฎหมาย (Rechtssatz) และนายกรัฐมนตรีต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษาโดยทันที (มาตรา 56 วรรคสี่ ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ)

(4) วินิจฉัยเกี่ยวกับความขัดแย้งระหว่างองค์กรผู้ตรวจสอบบัญชีกับองค์กรสูงสุดของฝ่ายปกครอง มาตรา 126a และมาตรา 148 รัฐธรรมนูญออสเตรีย ในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยเกี่ยวกับการตีความบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งมีความเห็นแตกต่างกันระหว่างองค์กรผู้ตรวจสอบบัญชีกับองค์กรสูงสุดของฝ่ายปกครอง ซึ่งได้กำหนดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรผู้ตรวจสอบบัญชี มาตรา 126a และมาตรา 148 รัฐธรรมนูญออสเตรีย

(5) ข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาในสหพันธรัฐ ตามมาตรา 138a รัฐธรรมนูญออสเตรีย ในกรณีนี้ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อพิพาทในเรื่องที่เกี่ยวกับ

สัญญาในสหพันธรัฐ ในกรณีที่เป็นสัญญาระหว่างสหพันธ์กับมลรัฐไม่ว่ากรณีใด ๆ ย่อมเป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่เป็นข้อตกลงระหว่างมลรัฐด้วยกัน กรณีนี้จะอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญต่อเมื่อได้มีการกำหนดไว้ในข้อตกลงดังกล่าว อำนาจในการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในข้อพิพาทประเภทนี้จำกัดเฉพาะการวินิจฉัยว่าข้อตกลงดังกล่าวอยู่ในความหมายของมาตรา 15 ของรัฐธรรมนูญหรือไม่ และภาระหน้าที่ตามข้อตกลงดังกล่าวได้ถูกดำเนินการเสร็จสิ้นแล้วหรือไม่ หากข้อตกลงดังกล่าวเป็นข้อตกลงที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องในทางทรัพย์สิน ข้อพิพาทในกรณีนี้จะต้องใช้สิทธิตามมาตรา 137 รัฐธรรมนูญ[80]

(6) การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย มาตรา 140 ของรัฐธรรมนูญออสเตรีย กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจตรวจสอบว่ากฎหมายขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายในระดับสหพันธ์หรือกฎหมายของมลรัฐ โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญสามารถตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายทั้งในเชิงนามธรรม (abstrakte Normenkontrolle) และรูปธรรม (konkrete Normenkontrolle)

(7) ตรวจสอบเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของการเลือกตั้ง การวินิจฉัยเกี่ยวกับสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และการวินิจฉัยเกี่ยวกับการโต้แย้งผลการลงประชามติ ตามมาตรา 141 ของรัฐธรรมนูญ มาตรา 141 ของรัฐธรรมนูญออสเตรีย ได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการตรวจสอบการเลือกตั้งประธานาธิบดี การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร การเลือกตั้งสมาชิกสภามลรัฐ การเลือกตั้งสมาชิกรัฐสภายุโรป รวมถึงการเลือกตั้งสมาชิกองค์กรวิชาชีพ (Wahlen zu den satzungsgebenden Organen (Vertretungskörpern) der gesetzlichen beruflichen Vertretungen) หากพบว่าการเลือกตั้งเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและความไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวมีอิทธิพลต่อผลการเลือกตั้ง ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการยกเลิกการเลือกตั้งทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้ (มาตรา 70 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ)

(8) วินิจฉัยเกี่ยวกับการฟ้ององค์กรของรัฐของสหพันธ์หรือของมลรัฐให้รับผิดตามรัฐธรรมนูญอันเนื่องมาจากการละเมิดกฎหมาย มาตรา 142 และมาตรา 143 ตามรัฐธรรมนูญออสเตรีย มาตรา 142 ของรัฐธรรมนูญออสเตรีย ได้กำหนดให้

[80] Ludwig K. Adamovich et al., *Österreichisches Staatsrecht,* Band 2: Staatliche Organisation (Wien-New York: Springer, 1998), 308.

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการพิจารณาที่มีการฟ้องร้องประธานาธิบดีว่ากระทำการฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญ หรือฟ้องร้องสมาชิกรัฐบาลกระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะมีผลอย่างไรในกรณีนี้ขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำ โดยอาจมีผลถึงขั้นสิ้นสมาชิกภาพหรือหลุดพ้นจากตำแหน่งได้ ในกรณีที่ไม่ร้ายแรง ศาลรัฐธรรมนูญอาจจะวินิจฉัยว่ามีการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายเพียงเท่านั้นก็ได้ (มาตรา 142 วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญออสเตรีย) นอกจากนี้ ในกรณีที่การกระทำที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องร้องตามมาตรา 142 เป็นการกระทำความผิดอาญาที่เกี่ยวข้องกับการทำงานตามตำแหน่งหน้าที่ ศาลรัฐธรรมนูญจะเป็นศาลเดียวที่มีอำนาจในการพิจารณา หากมีการดำเนินคดีอาญาในศาลอื่นอยู่แล้วให้โอนคดีมายังศาลรัฐธรรมนูญ และในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถใช้บทบัญญัติกฎหมายอาญาในการพิจารณาคดีได้ (มาตรา 143 ของรัฐธรรมนูญออสเตรีย)

(9) ทำหน้าที่เป็นศาลปกครองพิเศษ มาตรา 144 รัฐธรรมนูญออสเตรีย ศาลรัฐธรรมนูญออสเตรียมีอำนาจในการวินิจฉัยในกรณีที่มีการร้องทุกข์เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลปกครองซึ่งผู้ร้องกล่าวอ้างว่าละเมิดสิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองของตน อันเนื่องมาจากการใช้กฎที่ขัดต่อรัฐบัญญัติหรือกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้เฉพาะในกรณีที่คำวินิจฉัยหรือคำตัดสินใจของศาลปกครองไม่สามารถอุทธรณ์ได้เท่านั้น (มาตรา 144 ของรัฐธรรมนูญออสเตรีย) อย่างไรก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญอาจปฏิเสธไม่รับคำร้องไว้พิจารณาก็ได้หากคำร้องไม่มีโอกาสที่จะประสบความสำเร็จหรือคำร้องดังกล่าวไม่ได้นำไปสู่การสร้างความกระจ่างชัดในประเด็นทางกฎหมายรัฐธรรมนูญ (มาตรา 144 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญออสเตรีย)

3.2.2 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 3.2.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.2.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.2.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ[81]

โดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งออสเตรียจะแบ่งได้เป็น 2 รูปแบบ[82] คือ

---

[81] รายละเอียดโปรดดู บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ, *รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง "ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ"* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2566).

[82] Johan Josef Hagen, *Allgemeine Verfahrenslehre und verfassungsgerichtliche Verfahren* (München/Salzburg: Wilhelm Fink Verlag, 1971), 130-131.

(ก) คำสั่ง (Beschlüsse) เป็นการวินิจฉัยในประเด็นเชิงกระบวนการหรือบนพื้นฐานของกฎหมายวิธีสบัญญัติ ซึ่งยังไม่ได้มีการวินิจฉัยในประเด็นเนื้อหาแห่งคดี

(ข) คำวินิจฉัย (Erkenntnisse) เป็นการวินิจฉัยในประเด็นเชิงเนื้อหาหรือบนพื้นฐานของกฎหมายสารบัญญัติ ซึ่งเป็นประเด็นเนื้อหาแห่งคดี

มาตรา 19 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญต้องทำ “คำวินิจฉัย” ภายหลังจากที่ได้มีการพิจารณาด้วยวาจาแล้ว ยกเว้นคำวินิจฉัยที่เกี่ยวกับการถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 10 การวินิจฉัยที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (Rechnungshof) ตามมาตรา 36d และการวินิจฉัยเกี่ยวกับการตีความบทบัญญัติที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดินของสหพันธ์หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของมลรัฐ ตามมาตรา 92 และ 93 ซึ่งไม่ต้องมีการพิจารณาด้วยวาจา อย่างไรก็ตาม ในหลายกรณีรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญก็กำหนดให้การตัดสินในเนื้อหาของคดีสามารถทำได้ในรูปแบบของ “คำสั่ง” และไม่จำต้องมีการพิจารณาคดีด้วยวาจาก็ได้[83] โดยมาตรา 19 วรรคสาม ได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญทำคำตัดสินในรูปของ “คำสั่ง” (Beschluss) โดยไม่จำเป็นต้องมีการพิจารณาคดีด้วยวาจา แต่เป็นการประชุมโดยลับโดยการเสนอของตุลาการเจ้าของสำนวน (Referent) กล่าวคือการไม่รับพิจารณาคำร้องหรือคำร้องทุกข์ในกรณีมีปัญหาว่ากฎขัดกับกฎหมายหรือไม่ (Gesetzwidrigkeit von Verordnungen) โดยศาลเห็นว่าคำร้องดังกล่าวไม่มีโอกาสจะชนะคดี (มาตรา 139 Abs. 1b ของรัฐธรรมนูญ) หรือในกรณีมีปัญหาว่ากฎหมายขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ (Verfassungswidrigkeit von Gesetzen) โดยศาลเห็นว่าคำร้องดังกล่าวไม่มีโอกาสจะชนะคดี (มาตรา 140 Abs. 1b ของรัฐธรรมนูญ) หรือในกรณีโต้แย้งคำพิพากษาของศาลปกครองว่าละเมิดสิทธิที่ได้รับการรับรองในรัฐธรรมนูญหรืออยู่บนพื้นฐานของกฎที่ขัดต่อกฎหมายหรือบนพื้นฐานของกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ โดยศาลเห็นว่าคำร้องดังกล่าวไม่มีโอกาสจะชนะคดี หรือไม่อาจคาดหมายความชัดเจนในปัญหาทางรัฐธรรมนูญได้จากคำตัดสินของศาล (มาตรา 144 Abs. 2 ของรัฐธรรมนูญ)

ก. การยกคำร้องหรือคำร้องทุกข์ เนื่องจาก 1) ไม่ได้อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน หรือ 2) การยื่นคำร้องล่วงเลยระยะเวลาที่กฎหมาย

---

[83] Johan Josef Hagen, *Allgemeine Verfahrenslehre und verfassungsgerichtliche Verfahren* (München/Salzburg: Wilhelm Fink Verlag, 1971), 130-131.

กำหนด หรือ 3) มีข้อบกพร่องในเชิงรูปแบบที่ไม่ได้รับการแก้ไข หรือ 4) เป็นคำร้องที่ให้ศาลวินิจฉัยในประเด็นทางเนื้อหาที่ได้วินิจฉัยจนมีผลผูกพันแล้ว (rechts-kräftig entschiedene Sache) หรือ 5) คำร้องขาดความชอบธรรม (Mangels der Legitimation) มีการหยุดกระบวนการพิจารณาเนื่องจากมีการถอนคำร้อง หรือเนื่องจากคำร้องไม่มีประเด็นในเชิงเนื้อหาให้ต้องพิจารณาแล้ว เช่น เหตุแห่งการยื่นคำร้องได้หมดสิ้นหรือได้รับการแก้ไขแล้ว

ข. การตัดสินคดีในประเด็นข้อกฎหมายมีความชัดเจนเพียงพอแล้วจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในอดีตจนถึงปัจจุบัน นอกจากนี้ มาตรา 86a ยังกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถที่จะพิพากษาในรูปแบบ “คำสั่ง” ได้ ในกรณีที่มีคำร้องทุกข์ตามมาตรา 144 ของรัฐธรรมนูญแห่งออสเตรียขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นจำนวนมาก ซึ่งมีประเด็นแห่งคดีเหมือนกัน หรือมีเหตุผลเพียงพอที่จะคาดหมายได้ว่าจะมีการยื่นคำร้องทุกข์เป็นจำนวนมาก

3.2.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ[84]

ประเภทของคำวินิจฉัยสินของศาลรัฐธรรมนูญแห่งออสเตรียสามารถแบ่งได้ 4 ประเภท[85] ดังนี้

(1) คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิหน้าที่ (Rechtsgestaltungsentscheidung) เช่น คำวินิจฉัยให้ยกเลิกกฎเนื่องจากขัดต่อกฎหมาย คำวินิจฉัยให้ยกเลิกกฎหมายเนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยให้ยกเลิกการกระทำทางปกครองเนื่องจากละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรอง หรือคำวินิจฉัยให้ยกเลิกการเลือกตั้งเนื่องจากฝ่าฝืนต่อกฎหมาย

(2) คำวินิจฉัยที่เป็นการยืนยันสิทธิหรือยืนยันอำนาจหน้าที่ (Feststellungsentscheidung) เช่น การวินิจฉัยในกรณีที่เกิดความขัดแย้งระหว่างอำนาจหน้าที่ของสหพันธ์กับมลรัฐ โดยการยืนยันว่าอำนาจในการตรากฎหมายหรืออำนาจในการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายเป็นอำนาจของสหพันธ์หรือมลรัฐ หรือการวินิจฉัยยืนยันอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน หรือการวินิจฉัยยืนยันการขัดแย้งต่อกฎหมายหรือรัฐธรรมนูญของสนธิสัญญา

---

[84] บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ, *รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง “ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ”* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2566), 100.

[85] Johan Josef Hagen, *Allgemeine Verfahrenslehre und verfassungsgerichtliche Verfahren* (München/Salzburg: Wilhelm Fink Verlag, 1971), S.132.

(3) คำวินิจฉัยที่เป็นการยืนยันสิทธิหรือยืนยันอำนาจหน้าที่ และก่อตั้งสิทธิหน้าที่ไปพร้อมกันด้วย (Feststellungs- und Rechtsgestaltungsentscheidung) เช่น ในกรณีที่เกิดความขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง หรือระหว่างศาลด้วยกัน เมื่อศาลวินิจฉัยยืนยันอำนาจหน้าที่ขององค์กรหนึ่งแล้ว ก็อาจจำต้องวินิจฉัยยกเลิกการกระทำขององค์กรหนึ่งซึ่งศาลวินิจฉัยให้ไม่อยู่ในอำนาจขององค์กรดังกล่าว

(4) คำวินิจฉัยที่ให้กระทำการ (Leistungsentscheidung) เช่น คำวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับทรัพย์สิน (Kausalgerichtsbarkeit) ซึ่งเป็นกรณีที่มีการฟ้องร้องสหพันธ์ มลรัฐ องค์กรปกครองตามหลักการกระจายอำนาจ ในประเด็นที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับทรัพย์สิน (vermögens-rechtliche Ansprüche) ในกรณีที่ไม่อาจระงับข้อพิพาทได้โดยการดำเนินคดีในศาลยุติธรรมหรือโดยอาศัยอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้

3.2.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อแบ่งการศึกษาออกเป็น 2 หัวข้อ 3.2.3.1 ลักษณะของการมีผลผูกพัน และ 3.2.3.2 ข้อพิจารณาทั่วไปของการมีผลผูกพัน โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.2.3.1 ลักษณะของการมีผลผูกพัน

คำวินิจฉัยของศาลมีหน้าที่สำคัญในการยุติข้อพิพาทในทางกฎหมายระหว่างคู่กรณี เพื่อให้คำวินิจฉัยของศาลสามารถทำหน้าที่ดังกล่าวได้จำเป็นที่จะต้องให้คำวินิจฉัยมีผลผูกพันที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ การไม่สามารถเปลี่ยนแปลงได้ (Unabänderlichkeit) ของคำวินิจฉัยนี้เรียกว่า “สภาพบังคับ” (Rechtskraft)[86] ซึ่งสามารถแบ่งสภาพบังคับของคำพิพากษาได้เป็น 2 ลักษณะคือ[87]

(1) สภาพบังคับในทางรูปแบบ (formelle Rechtskraft) หมายถึง กรณีที่คำวินิจฉัยของศาลไม่อาจถูกโต้แย้งได้ด้วยกลไกในทางกฎหมายอื่นเพื่อเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกเพิกถอนคำวินิจฉัยได้อีก[88] ซึ่งเป็นการพิจารณาในเชิงรูปแบบ เช่น ระยะเวลา

---

[86] Magdalena Pöschl, “Die Rechtkraft von Normprüfungserkenntnissen,” in *Das Verfassungsgerichtliche Verfahren in Steuersachen,* ed. Michael Holoubek and Michael Lang (Wien: Linde Verlag, 1998), 115.

[87] บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ, *รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง “ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ”* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2566), 100.

[88] Magdalena Pöschl, Magdalena Pöschl, “Die Rechtkraft von Normprüfungserkenntnissen,” in *Das Verfassungsgerichtliche Verfahren in Steuersachen,* ed. Michael Holoubek and Michael Lang (Wien: Linde Verlag, 1998), 115

การอุทธรณ์ การมีศาลที่สูงกว่าที่สามารถตรวจสอบคำวินิจฉัยของศาลล่างได้หรือไม่ เป็นต้น

(2) สภาพบังคับในทางเนื้อหา (materielle Rechtskraft) เนื่องจากสภาพบังคับในทางรูปแบบนั้นอาจจะไม่สามารถป้องกันการนำ “ประเด็นแห่งคดีในทางเนื้อหา” เสนอต่อศาลเพื่อพิจารณาอีกครั้งได้ด้วยความหวังว่าจะได้รับผลของคำวินิจฉัยที่เป็นประโยชน์มากยิ่งขึ้น ซึ่งหากสามารถนำประเด็นในเชิงเนื้อหาขึ้นมาพิจารณาได้อีกครั้งก็จะทำให้ไม่สามารถยุติข้อพิพาทได้ สภาพบังคับในทางเนื้อหาจึงเป็นเงื่อนไขสำคัญของการมีผลผูกพันของสภาพบังคับในทางรูปแบบ ต่อเมื่อคำตัดสินคดีไม่อาจถูกยกเลิกเพิกถอนได้ จึงจะทำให้การตัดสินในทางเนื้อหาอีกครั้งไม่อาจเป็นไปได้[89] การห้ามมิให้นำคดีขึ้นมาพิจารณาอีกครั้ง (Prozeßwieder-holungsverbot) จึงจำเป็นที่ต้องทำให้คำวินิจฉัยของศาลมีสภาพบังคับในทางเนื้อหาด้วยนอกเหนือจากสภาพบังคับในทางรูปแบบ โดยการกำหนดห้ามมิให้ศาลวินิจฉัยในประเด็นแห่งคดี (entschiedene Rechtssache) ที่ได้ตัดสินไปแล้วอีก[90]

การกำหนดสภาพบังคับของคำวินิจฉัยที่เข้มงวดก็เพื่อให้เกิดความสันติสุขในระบบกฎหมาย (Rechtsfriede) เฉพาะแต่วิธีการนี้เท่านั้นที่จะทำให้เกิดความมั่นคงทางกฎหมาย (Rechtssicherheit) และความไว้วางใจที่มีต่อกระบวนการยุติธรรม (Vertrauen in die Rechtspflege) อีกทั้งยังเป็นการไม่สร้างภาระให้กับองค์กรตุลาการมากเกินไปจนทำให้องค์กรตุลาการไม่อาจทำหน้าที่ได้ สภาพบังคับของคำตัดสินจึงไม่ได้ทำหน้าที่เพียงแต่คุ้มครองคู่กรณีเท่านั้น หากแต่ยังคุ้มครองประโยชน์สาธารณะในการมีระบบยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพด้วย[91]

3.2.3.2 ข้อพิจารณาทั่วไปของการมีผลผูกพัน

1) ขอบเขตของการมีผลผูกพัน

มาตรา 19 วรรคสาม 2 d) ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้อำนาจศาลในการไม่รับคำร้องในกรณีที่เนื้อหาแห่งคดีมีการตัดสินที่มีผลผูกพันแล้ว (rechtskräftig entschiedene Sache) นอกเหนือจากบทบัญญัติดังกล่าวและบทบัญญัติที่กำหนดผลทางกฎหมายของแต่ละประเภทคดีแล้ว รัฐบัญญัติฉบับนี้ก็ไม่ได้กล่าวถึงรายละเอียดของผลผูกพันอีกเลย และแม้ว่ารัฐบัญญัตินี้จะกำหนดให้นำ

---

[89] Magdalena Pöschl, Ibid, 138-139

[90] Magdalena Pöschl, Ibid, 115-116

[91] Magdalena Pöschl, Ibid, 116

บทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ศาลรัฐธรรมนูญก็วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานมาตลอดว่าการนำบทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ต้องเป็นไปด้วยความระมัดระวังเป็นอย่างยิ่ง ไม่ได้หมายความว่าเมื่อไม่มีบทบัญญัติของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญกำหนดในเรื่องใดไว้แล้วจะสามารถนำบทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ได้ในทุกกรณี เฉพาะแต่ในกรณีที่มีเงื่อนไขในเชิงเนื้อหาที่สอดคล้องกันเท่านั้นจึงจะสามารถนำมาใช้ได้[92] ด้วยเหตุนี้ในกรณีที่มีประเด็นจะต้องวินิจฉัยเกี่ยวกับปัญหา “สภาพบังคับ” ของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่เคยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในการวินิจฉัยปัญหาดังกล่าวเลย[93] ในกรณีนี้จะเห็นได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญอาจจะมีฐานในทางกฎหมายที่จะใช้อ้างไม่มากนัก แต่ศาลรัฐธรรมนูญก็มีอิสระค่อนข้างมากในการกำหนดสภาพบังคับของคำตัดสินของตนเอง ในทางวิชาการจึงมีความจำเป็นต้องกำหนดขอบเขตของผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ[94]

ในส่วนนี้จะได้พิจารณาขอบเขตของผลผูกพันใน 3 ลักษณะ[95] คือ (ก) ผลผูกพันในแง่บุคคล (subjektive Hinsicht) (ข) ผลผูกพันในแง่ประเด็นแห่งคดี (objektive Hinsicht) และ (ค) ผลผูกพันในแง่เวลา (zeitliche Hinsicht)

(ก) ผลผูกพันในแง่บุคคล (subjektive Hinsicht)[96] ในแง่บุคคลสามารถแบ่งประเภทของผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญได้ ดังนี้

(ก.1) คำวินิจฉัยที่มีผลผูกพันเฉพาะคู่กรณี (Inter partes) โดยทั่วไปคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลผูกพันคู่กรณีทั้งสิ้น ไม่ว่าจะเป็นคำวินิจฉัย คำสั่งที่ทำให้คดีเสร็จสิ้นไปหรือคำสั่งระหว่างพิจารณา

(ก.2) คำวินิจฉัยที่มีผลผูกพันบุคคลอื่นนอกเหนือจากคู่กรณี กรณีดังกล่าวนี้ต้องพิจารณาประเภทคดีของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งจะกำหนดการมีผลผูกพันที่แตกต่างกันไป โดยอาจกำหนดให้มีผลผูกพันเกินกว่าคู่กรณีได้ แต่ไม่ได้มีผลผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กรอย่างในกรณีของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมัน เช่น คดีเกี่ยวกับ

---

[92] โปรดดูคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญที่ VfSlg 2614/1953.

[93] Magdalena Pöschl, Magdalena Pöschl, “Die Rechtkraft von Normprüfungserkenntnissen,” in *Das Verfassungsgerichtliche Verfahren in Steuersachen,* ed. Michael Holoubek and Michael Lang (Wien: Linde Verlag, 1998), 117

[94] Magdalena Pöschl, Ibid, 117

[95] Magdalena Pöschl, Ibid, S.116

[96] Magdalena Pöschl, Ibid, S.117-119

การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือความชอบด้วยกฎหมายของกฎ คำวินิจฉัยในคดีดังกล่าวจะมีผลผูกพันองค์กรศาลทุกองค์กรและเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทั้งหมด แต่ไม่มีผลผูกพันฝ่ายนิติบัญญัติ หรือคดีเกี่ยวกับการเลือกตั้งที่นอกจากจะมีผลผูกพันคู่กรณีแล้วยังมีผลผูกพันเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งที่ต้องดำเนินการภายหลังจากศาลมีคำตัดสินซึ่งต้องผูกพันทั้งข้อเท็จจริงและการตีความกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ตัดสินไปแล้วด้วย

(ก.3) คำวินิจฉัยที่มีผลผูกพันเป็นการทั่วไป (erga omnes) กรณีดังกล่าวไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันเป็นการทั่วไป อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับประเด็นความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย รัฐธรรมนูญจะกำหนดให้ต้องมีการกระทำของอีกองค์กรหนึ่งต่างหากเพื่อประกาศการสิ้นผลใช้บังคับของกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ กล่าวโดยเฉพาะคือกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับใดขัดรัฐธรรมนูญนั้น นายกรัฐมนตรีแห่งสหพันธ์ (Der Bundeskanzler) หรือนายกรัฐมนตรีของรัฐสมาชิกที่เกี่ยวข้อง (Der Landeshauptmann) มีหน้าที่ต้องประกาศการยกเลิกกฎหมายดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา และจะมีผลเป็นการยกเลิกในวันถัดไป เว้นแต่ศาลรัฐธรรมนูญจะกำหนดการสิ้นผลบังคับใช้ของกฎหมายเป็นอย่างอื่น ซึ่งจะมีผลทำให้การสิ้นผลใช้บังคับของกฎหมายที่ขัดกับรัฐธรรมนูญนั้นมีผลเป็นการทั่วไปผูกพันบุคคลทุกคน อย่างไรก็ตาม การสิ้นผลใช้บังคับของกฎหมายไม่ได้เกิดขึ้นพร้อมกับการมีผลผูกพันของคำตัดสินของศาล หากแต่มีผลเมื่อได้มีการกระทำที่เป็นการประกาศการสิ้นผลใช้บังคับโดยองค์กรที่กำหนด เว้นแต่ศาลรัฐธรรมนูญจะกำหนดเป็นอย่างอื่น

(ข) ผลผูกพันในแง่ประเด็นแห่งคดี (objektive Hinsicht) ส่วนสำคัญในเรื่องผลผูกพันของคำวินิจฉัยนั้น ไม่ใช่เรื่องที่ว่าคำตัดสินผูกพันบุคคลใดบ้าง หากแต่เป็นเรื่องปัญหาว่า “ประเด็นแห่งคดี” (Bedenken) ใดที่ศาลไม่อาจพิจารณาคดีได้อีก สำหรับในประเด็นนี้ Ludwig Adamovich ได้มีความเห็นตั้งแต่ในช่วงเริ่มต้นก่อตั้งศาลรัฐธรรมนูญที่มีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภาในปี ค.ศ. 1920 โดยเห็นว่าบทบัญญัติใดได้รับการตรวจสอบโดยศาลรัฐธรรมนูญและศาลเห็นว่ากฎหมายดังกล่าวไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติดังกล่าวจะไม่สามารถถูกยกเลิกเพิกถอนโดยศาลรัฐธรรมนูญโดยอาศัยเหตุอย่างเดียวกันได้ (aus denselben Gründen) เพราะเป็นกรณีที่ศาลได้มีคำตัดสินที่มีผลเป็น

res judicata ที่ตัดสินในเนื้อหาที่มีผลผูกพันแล้ว (rechtskräftig entschiedene Sache)[97] ดังนั้น ตามความเห็นของ Adamovich แล้ว คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะมีสภาพบังคับเฉพาะต่อประเด็นแห่งคดีที่ได้รับการตรวจสอบโดยศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ หากมีการยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบบทบัญญัติกฎหมายเดิม แต่ประเด็นแห่งคดีที่ให้ศาลตรวจสอบนั้นแตกต่างจากคดีที่ศาลเคยตัดสินในอดีต ก็ไม่เป็นการต้องห้ามแต่อย่างใด

(ค) ผลผูกพันในแง่เวลา (zeitliche Hinsicht) โดยหลักทั่วไปของกฎหมายวิธีพิจารณาความนั้นเป็นที่ยอมรับกันว่าหากมีการเปลี่ยนแปลงข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบของบทบัญญัติกฎหมายก็สามารถนำไปสู่การตัดสินคดีที่แตกต่างออกไปได้[98] ดังนั้น ในกรณีที่บทบัญญัติกฎหมายมีการเปลี่ยนแปลง ย่อมทำให้เกิดคำถามเกี่ยวกับความสอดคล้องของบทบัญญัติดังกล่าวกับบทบัญญัติในลำดับศักดิ์ของกฎหมายที่สูงกว่า ทั้งนี้ เนื่องจากบทบัญญัติในลำดับศักดิ์ที่สูงกว่าย่อมเป็นมาตรวัดสำหรับการตรวจสอบว่ากฎเกณฑ์ในลำดับศักดิ์ที่ต่ำกว่ามีความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายหรือไม่ ด้วยเหตุนี้การเปลี่ยนแปลงของข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบของบทบัญญัติกฎหมายก็อาจทำให้ขอบเขตของการมีผลผูกพันเปลี่ยนแปลงได้เมื่อเวลาผ่านไป บทบัญญัติกฎหมายที่กล่าวอ้างว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญอาจจะเปลี่ยนแปลงไปและย่อมมีผลต่อสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในอดีตที่เคยวินิจฉัยเกี่ยวกับบทบัญญัติดังกล่าวได้

2) การเริ่มต้นมีผลผูกพัน

มาตรา 26 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้ในกรณีที่มีการพิจารณคดีด้วยวาจาและวินิจฉัยในทันทีภายหลังสิ้นสุดการพิจารณาคดี คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะมีสภาพบังคับในทางรูปแบบเมื่อมีการอ่านคำวินิจฉัย แต่หากไม่มีคำวินิจฉัยทันทีภายหลังสิ้นสุดการพิจารณาคดีด้วยวาจา คำวินิจฉัยของ

---

[97] สอดคล้องกับมาตรา 19 วรรคสาม 2 d) ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญในปัจจุบัน; โปรดดู Ludwig Adamovich, *Die Prüfung der Gesetze und Verordnungen durch den österreichischen Verfassungsgerichtshof* (Wien, 1924), 288, อ้างถึงใน Magdalena Pöschl, "Die Rechtkraft von Normprüfungserkenntnissen," in *Das Verfassungsgerichtliche Verfahren in Steuersachen,* ed. Michael Holoubek and Michael Lang (Wien: Linde Verlag, 1998), 119.

[98] Magdalena Pöschl, Magdalena Pöschl, "Die Rechtkraft von Normprüfungserkenntnissen," in *Das Verfassungsgerichtliche Verfahren in Steuersachen,* ed. Michael Holoubek and Michael Lang (Wien: Linde Verlag, 1998), S.131

ศาลรัฐธรรมนูญจะมีผลเมื่อได้ส่งสำเนาคำวินิจฉัยให้กับคู่กรณี[99] เมื่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีสภาพบังคับในทางรูปแบบแล้วก็จะไม่สามารถอุทธรณ์ได้อีก ในขณะที่การมีสภาพบังคับในทางเนื้อหาจะเกิดขึ้นภายหลังจากการมีผลของสภาพบังคับในทางรูปแบบและจะมีผลต่อการยื่นคำร้องเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาในกรณีเดิมในภายหลังทั้งหมด ซึ่งจะทำให้ศาลต้องยกคำร้องที่ยื่นมาในภายหลังและไม่อาจตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายได้อีก อย่างไรก็ตาม สภาพบังคับในทางเนื้อหาอาจจะมีผลย้อนหลังไปถึงช่วงเวลาก่อนมีคำวินิจฉัยก็ได้ ในกรณีที่มีการยื่นคำร้องในเรื่องเดียวกันหลายกรณีซึ่งโดยปกติแล้วศาลสามารถสั่งรวมการพิจารณาได้ แต่หากคำร้องยื่นมาในขณะที่การพิจารณาอีกคำร้องหนึ่งนั้นรุดหน้าไปมากแล้วก็อาจทำให้ศาลไม่อาจพิจารณาคำร้องทั้งหมดรวมกันได้เมื่อศาลมีคำวินิจฉัยสำหรับคำร้องใดแล้วก็ย่อมมีผลต่อคำร้องที่ยื่นมาก่อนหน้าที่จะมีคำวินิจฉัยด้วย โดยศาลจะวินิจฉัยยกคำร้องเนื่องจากมีการตัดสินในทางเนื้อหาที่มีผลผูกพันทางกฎหมายแล้ว กรณีนี้จึงทำให้สภาพบังคับในทางเนื้อหาอาจมีผลย้อนหลังได้[100]

3.2.4 ลักษณะของสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 3.2.4.1 ข้อพิจารณาเบื้องต้นเกี่ยวกับสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.2.4.2 สภาพบังคับตามประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.2.4.1 ข้อพิจารณาเบื้องต้นเกี่ยวกับสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ มีประเด็นที่เป็นข้อพิจารณา ดังนี้[101]

(1) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเช่นใดที่จำเป็นต้องมีการบังคับเป็นประเด็นที่มีข้อถกเถียง โดยมีข้อพิจารณาคดีหลายประเภทไม่จำเป็นต้องมีการบังคับคดี เช่น ในกรณีของการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่ตาม

---

99 Johan Josef Hagen, *Allgemeine Verfahrenslehre und verfassungsgerichtliche Verfahren* (München/Salzburg: Wilhelm Fink Verlag, 1971), 134.

100 Magdalena Pöschl, Magdalena Pöschl, "Die Rechtkraft von Normprüfungserkenntnissen," in *Das Verfassungsgerichtliche Verfahren in Steuersachen,* ed. Michael Holoubek and Michael Lang (Wien: Linde Verlag, 1998), 13.

101 บรรเจิด สิงคะเนติ, *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ,* พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2563), 283.

มาตรา 138 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ กรณีเช่นนี้ไม่อาจใช้มาตรการบังคับได้เพราะปัญหาความขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่นั้นถือว่าได้รับการแก้ไขปัญหาเมื่อมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ สำหรับการกระทำที่ขัดต่ออำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ย่อมอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบตามกระบวนการปกติที่กำหนดไว้

(2) สำหรับการดำเนินการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญสหพันธ์ของออสเตรียได้กำหนดไว้ 2 ลักษณะ กรณีแรกให้อยู่ในการบังคับของศาลอื่น และกรณีที่สองให้อยู่ในอำนาจของประธานาธิบดีสหพันธ์โดยสมบูรณ์ หากประธานาธิบดีต้องดำเนินการบังคับคดีต่อสหพันธรัฐก็ดี หรือต่อหน่วยงานของสหพันธรัฐก็ดี กรณีเหล่านี้ไม่จำเป็นต้องมีผู้ลงนามรับสนองคำสั่งของประธานาธิบดีแต่อย่างใด

(3) คำร้องขอให้บังคับคดี ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องต่อประธานาธิบดี คำร้องขอให้บังคับคดีมิได้อยู่ในดุลพินิจของศาลรัฐธรรมนูญ หากแต่เป็นหน้าที่ตามกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญ หากการบังคับคดีเป็นความจำเป็นที่จะทำให้เกิดผลอย่างแท้จริงตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

3.2.4.2 สภาพบังคับตามประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

โดยมีข้อพิจารณาเกี่ยวกับสภาพบังคับ ดังนี้

(1) ในกรณีของการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 138 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ กรณีเช่นนี้ไม่จำต้องใช้มาตรการบังคับ เพราะปัญหาความขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่นั้นถือว่าได้รับการแก้ไขปัญหาเมื่อมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ สำหรับการกระทำที่ขัดต่ออำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ย่อมอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบตามกระบวนการปกติที่กำหนดไว้

(2) ในกรณีที่มีการวินิจฉัยที่เป็นการพิสูจน์ถึงอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 126a ของรัฐธรรมนูญนั้น กรณีการวินิจฉัยในเรื่องนี้เป็นเพียงการตีความตัวบทกฎหมายเท่านั้น กรณีจึงไม่มีความจำเป็นต้องมีการบังคับคดีแต่อย่างใด แต่อย่างไรก็ตาม กรณีนี้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsgeichtshofgesetz 1953 - VerfGG)[102]

[102] มาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsgeichtshofgesetz 1953 - VerfGG) บัญญัติว่า “สำหรับการบังคับซึ่งต้องดำเนินการตามมาตรา 126a หรือมาตรา 137 รัฐธรรมนูญ (B-VG) ให้กำหนดในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ดำเนินการบังคับ”

(3) ในกรณีตามมาตรา 138 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นการวินิจฉัยตามคำร้องขอของรัฐบาลสหพันธ์หรือรัฐบาลมลรัฐว่าการกระทำที่เกี่ยวกับอำนาจในทางนิติบัญญัติหรืออำนาจในทางบริหารนั้น ๆ เป็นอำนาจหน้าที่ของสหพันธ์หรือของมลรัฐ กรณีนี้จึงเป็นการพิสูจน์ถึงอำนาจหน้าที่ ย่อมไม่มีความจำเป็นต้องบังคับตามคำวินิจฉัยแต่อย่างใด

(4) สำหรับกรณีการวินิจฉัยให้ยกเลิกกฎหมายก็ดี สัญญาของรัฐก็ดี หรือรัฐกฤษฎีกาก็ดี โดยหลักแล้วคำวินิจฉัยเหล่านี้ไม่จำเป็นต้องมีการบังคับคดีเพราะคำวินิจฉัยให้เป็นการยกเลิกนั้นย่อมมีผลโดยตรงเป็นการยกเลิกโดยผ่านการประกาศให้ทราบเป็นการทั่วไป เช่น

ก. คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ G 181/2022-11, G 203/2021-10, G 232/2022-4 ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า ถ้อยคำตามมาตรา 31 วรรคสอง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยเงินในการดูแลเด็กเป็นบทบัญญัติที่ขัดกับหลักความเสมอภาคตามมาตรา 7 รัฐธรรมนูญ ให้สำนักนายกรัฐมนตรีดำเนินการประกาศในราชกิจจานุเบกษาถึงการมีผลยกเลิกกฎหมายดังกล่าวโดยทันที และสิทธิเรียกร้องที่เกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวให้ดำเนินการตามมาตรา 140 วรรคห้า ของรัฐธรรมนูญ และมาตรา 64 วรรคสอง ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ

ข. คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ G 53/2022-17 ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติมาตรา 173 วรรคหก ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาขัดกับมาตรา 1 วรรคสาม และมาตรา 2 วรรคหนึ่ง กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเสรีภาพของบุคคล (PersFrSchG) จึงเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดกับรัฐธรรมนูญ ให้สำนักนายกรัฐมนตรีดำเนินการประกาศในราชกิจจานุเบกษาถึงการการมีผลยกเลิกกฎหมายดังกล่าวโดยทันที และสิทธิเรียกร้องที่เกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวให้ดำเนินการตามมาตรา 140 วรรคห้า ของรัฐธรรมนูญ และมาตรา 64 วรรคสอง ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ

ค. คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ V3/2022-19 ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ข้อ 6 วรรคหนึ่ง, สอง และสาม ประกาศกระทรวงสังคม สุขภาพ และการคุ้มครองผู้บริโภคกับมาตรการคุ้มครองพิเศษเพื่อป้องกันการแพร่ระบาดของ COVID-19 เป็นประกาศที่ขัดต่อกฎหมาย ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสังคม สุขภาพ และการคุ้มครองผู้บริโภคมีหน้าที่ประกาศราชกิจจานุเบกษาให้ทราบถึงสิทธิดังกล่าวโดยทันที ให้สพันธรัฐโดยกระทรวงสังคม สุขภาพ และการคุ้มครองผู้บริโภคมีหน้าที่ที่จะต้องจ่ายค่าทดแทนให้กับผู้ยื่นคำร้องจำนวน 2,856 ยูโร เป็นค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี โดยให้ชำระภายใน 14 วัน

(5) ในการตรวจสอบการเลือกตั้งตามมาตรา 141 ของรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ การโต้แย้งการเลือกตั้งประธานาธิบดี การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร การเลือกตั้งสมาชิกสภายุโรป การเลือกตั้งรัฐบาลในมลรัฐ ฯลฯ การบังคับคดีโดยทั่วไปแล้วไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใด เพราะคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีเหล่านี้ย่อมมีผลโดยตรงอยู่แล้ว

(6) ในกรณีที่เป็นการวินิจฉัยตามมาตรา 142 ของรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับสมาชิกภาพและการตัดสิทธิในทางการเมืองนั้น กรณีนี้ไม่จำเป็นต้องมีการบังคับ แต่ในกรณีที่มีการกำหนดโทษทางอาญาหรือมีการให้ชำระค่าทดแทนความเสียหาย กรณีเหล่านี้ การบังคับคดีย่อมสามารถกระทำได้

(7) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 144 ของรัฐธรรมนูญเป็นกรณีการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญเพื่อโต้แย้งคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นกรณีที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเพื่อยกเลิกคำสั่งที่ถูกโต้แย้ง หรือให้ศาลรัฐธรรมนูญพิสูจน์ถึงความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กรณีเหล่านี้ย่อมไม่มีความจำเป็นต้องบังคับคดีแต่อย่างใด ทั้งนี้ เพราะโดยเนื้อหาของคำวินิจฉัยของศาลไม่มีเรื่องต้องให้บังคับคดีแต่อย่างใด

(8) กรณีของการวินิจฉัยให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 52 และมาตรา 88 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ กรณีนี้ย่อมเป็นกรณีที่จะต้องมีการบังคับคดี

(9) ตามมาตรา 146 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญออสเตรีย บัญญัติว่า “การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 137 ของรัฐธรรมนูญให้ดำเนินการโดยศาลยุติธรรม”

บทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 137[103] ของรัฐธรรมนูญออสเตรียให้เป็นหน้าที่ของศาลยุติธรรม นอกจากนี้ยังมีการบัญญัติไว้ในมาตรา 36[104] แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsgeichtshofgesetz 1953 - VerfGG) เพื่อเป็นการอุดช่องว่างในกรณีที่มีปัญหาการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้

---

[103] มาตรา 137 “ให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องในทางทรัพย์ที่มีต่อสหพันธรัฐ มลรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กรณีที่เป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม และไม่อยู่ในขอบอำนาจของเจ้าหน้าที่ของฝ่ายปกครอง”

[104] มาตรา 36 “สำหรับการบังคับซึ่งต้องดำเนินการตามมาตรา 126a หรือมาตรา 137 รัฐธรรมนูญ (B-VG) ให้กำหนดในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ดำเนินการบังคับ”

(10) การบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีอื่นๆ กล่าวคือ กรณีที่ไม่ใช่การใช้สิทธิเรียกร้องตามมาตรา 137 ของรัฐธรรมนูญ หรือตามมาตรา 146 วรรคสอง[105] ของรัฐธรรมนูญ ได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของประธานาธิบดี โดยการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ดำเนินการโดยหน่วยงานของสหพันธรัฐหรือหน่วยงานของมลรัฐ รวมทั้งกองทัพของสหพันธ์ด้วย ทั้งนี้ตามคำสั่งของประธานาธิบดี คำร้องขอให้บังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องไปยังประธานาธิบดี คำสั่งของประธานาธิบดีที่ขอให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการบังคับคดีในกรณีที่เป็นการบังคับกับสหพันธรัฐก็ดี หรือหน่วยงานของสหพันธรัฐก็ดี ไม่จำต้องมีผู้ลงนามรับสนองคำสั่งดังกล่าวแต่อย่างใด

3.2.5 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในการศึกษาหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 3.2.5.1 มาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 3.2.5.2 กระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 3.2.5.3 ข้อจำกัดของการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.2.5.4 การไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.2.5.1 มาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

สำหรับมาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอาจแบ่งออกเป็น 3 กรณี คือ (1) กรณีที่มีบทบัญญัติเฉพาะกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ (2) กรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ และ (3) กรณีที่บัญญัติไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

(1) กรณีที่มีบทบัญญัติเฉพาะกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งหมายความบทบัญญัติของกฎหมายได้กำหนดมาตรการในการบังคับในเรื่องใดเรื่องไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งการดำเนินการมาตรการบังคับในเรื่องนั้นย่อมเป็นไปตามที่กฎหมาย

---

[105] มาตรา 146 วรรคสอง “การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีอื่น ๆ ให้เป็นภาระหน้าที่ของประธานาธิบดี โดยให้หน่วยงานของสหพันธ์หรือหน่วยงานของมลรัฐ หรือกองทัพของสหพันธ์เป็นหน่วยงานที่ดำเนินการบังคับคดีตามคำสั่งของประธานาธิบดีที่จะสั่งให้หน่วยงานใดเป็นผู้บังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คำร้องเพื่อให้มีการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ยื่นคำร้องไปยังประธานาธิบดี คำสั่งของประธานาธิบดีที่สั่งให้หน่วยงานใดเป็นผู้บังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่จำเป็นต้องมีผู้ลงนามรับสนองตามคำสั่งตามมาตรา 67 ของรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด ในกรณีที่เป็นการบังคับคดีต่อสหพันธรัฐหรือหน่วยงานของสหพันธรัฐ”

เฉพาะบัญญัติไว้ เช่น มาตรา 146 วรรคหนึ่ง[106] รัฐธรรมนูญของออสเตรีย (B-VG) ได้กำหนดให้การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 137[107] รัฐธรรมนูญของออสเตรีย (B-VG) ให้เป็นหน้าที่ของศาลยุติธรรม

(2) กรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ สำหรับการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีอื่น ๆ หมายถึง กรณีที่ไม่ใช่กรณีตามมาตรา 137 รัฐธรรมนูญของออสเตรีย (B-VG) มาตรา 146 วรรคสอง[108] รัฐธรรมนูญของออสเตรีย (B-VG) กำหนดให้เป็นหน้าที่ของประธานาธิบดี โดยการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ดำเนินโดยหน่วยงานของสหพันธรัฐหรือหน่วยงานของมลรัฐ รวมทั้งกองทัพของสหพันธรัฐด้วย

ตัวอย่างคดีสำคัญที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ทำคำร้องถึงประธานาธิบดีเพื่อให้มีการบังคับคดีและเป็นคดีแรกของออสเตรียคือ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลของกระทรวงการคลัง คดีนี้เริ่มจากคำร้องขอให้เปิดเผยข้อมูลของฝ่ายข้างน้อยในคณะกรรมาธิการของสภาผู้แทนราษฎรซึ่งได้รับการปฏิเสธ ศาลรัฐธรรมนูญได้ยื่นคำร้องถึงประธานาธิบดี Alexander Van der Bellen ให้ประธานาธิบดีบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งได้วินิจฉัยไปเมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2021 โดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2021 ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีหน้าที่เปิดเผยอีเมลและข้อมูลที่มีการเก็บไว้ในระบบข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวกับบุคคลตามที่กำหนดไว้ให้แก่คณะกรรมาธิการของสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมิได้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ต่อมาสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

---

[106] มาตรา 146 วรรคหนึ่ง “การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 137 ของรัฐธรรมนูญให้ดำเนินการบังคับโดยศาลยุติธรรม”

[107] มาตรา 137 “ให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องในทางทรัพย์ที่มีต่อสหพันธรัฐ มลรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กรณีที่เป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม และไม่อยู่ในขอบอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง”

[108] มาตรา 146 วรรคสอง “การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีอื่น ๆ ให้เป็นภาระหน้าที่ของประธานาธิบดี โดยให้หน่วยงานของสหพันธ์หรือหน่วยงานของมลรัฐ หรือกองทัพของสหพันธ์เป็นหน่วยงานที่ดำเนินการบังคับคดีตามคำสั่งของประธานาธิบดีที่จะสั่งให้หน่วยงานใดเป็นผู้บังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คำร้องเพื่อให้มีการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ยื่นคำร้องไปยังประธานาธิบดี คำสั่งของประธานาธิบดีที่สั่งให้หน่วยงานใดเป็นผู้บังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่จำเป็นต้องมีผู้ลงนามรับสนองตามคำสั่งตามมาตรา 67 ของรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด ในกรณีที่เป็นการบังคับคดีต่อสหพันธรัฐหรือหน่วยงานของสหพันธรัฐ”

ของพรรค SPO, FPO และ NEOS ได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ประธานาธิบดีดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งในกรณีนี้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญฉบับวันที่ 3 มีนาคม 2021 ได้วินิจฉัยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีหน้าที่ต้องกระทำการ จากหน้าที่ดังกล่าวจะต้องมีการกระทำการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 146 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ (B-VG) กำหนดให้การบังคับคดีเป็นไปตามคำสั่งของประธานาธิบดีโดยการมอบหมายให้องค์กรของรัฐในระดับสหพันธรัฐหรือมลรัฐ หรือกองทัพของสหพันธ์ดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งของประธานาธิบดี และคำสั่งของประธานาธิบดีไม่จำต้องมีการลงนามรับรองโดยนายกรัฐมนตรีแต่อย่างใด ในกรณีที่เป็นการบังคับต่อองค์กรของรัฐในระดับสหพันธ์ คำร้องของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรค SPO, FPO และ NEOS ที่ได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้เปิดเผยข้อมูลดังกล่าวซึ่งได้ถูกยกคำร้องโดยศาลรัฐธรรมนูญเพราะผู้ร้องในกรณีนี้ไม่มีผลประโยชน์ที่เกี่ยวข้องที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายแต่อย่างใด[109] ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยเรื่องนี้ว่า พรรคการเมืองที่มีความเห็นแตกต่างเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลต่อคณะกรรมาธิการของสภาผู้แทนราษฎรนั้นไม่มีสิทธิที่จะให้เปิดเผยข้อมูลดังกล่าว เพราะสิทธิในการขอให้เปิดเผยข้อมูลดังกล่าวได้เป็นประเด็นพิพาทแล้ว ว่าจะต้องมีการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวให้คณะกรรมาธิการหรือไม่ ดังนั้นคำร้องของพรรคการเมืองทั้งสามในเรื่องดังกล่าวจะได้รับการพิจารณาจากศาลรัฐธรรมนูญในสัปดาห์หน้า ด้วยเหตุนี้ คำร้องของพรรคการเมืองทั้งสามจึงเป็นหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีที่จะต้องดำเนินการเปิดเผยข้อมูลให้กับคณะกรรมาธิการต่อไป[110]

ประเด็นปัญหาดังกล่าวได้กลายเป็นประเด็นปัญหาสำคัญที่เกี่ยวกับการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ซึ่งต่อมาเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2021 ประธานาธิบดี Alexander Van der Bellen ต้องออกมาแถลงต่อสาธารณะถึงปัญหาดังกล่าวความว่า

"... วันนี้ฉัน (ประธานาธิบดี) ต้องการให้ข้อมูลกับประชาชนว่ามีบางเรื่องได้เกิดขึ้นซึ่งเป็นเรื่องที่ไม่เคยเกิดในแผ่นดินนี้มาก่อน ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับ

---

[109] คำร้องนี้เป็นอีกคำร้องหนึ่งมิใช่เรื่องที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยเมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2021 ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยคำร้องในส่วนนี้

[110] *VfGH beantragt beim Bundespräsidenten Exekution einer Entscheidung betreffend Dateien des BMF, Verfassungsgerichtshof,* https://www.vfgh.gv.at/medien/Exekution_BMF.php (เข้าถึงเมื่อวันที่ 19 มิถุนายน 2566).

คณะกรรมาธิการของสภาผู้แทนราษฎรกับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง โดยคณะกรรมาธิการได้ยื่นคำร้องขอให้รัฐมนตรีเปิดเผยข้อมูลบางประการเพื่อการดำเนินการไต่สวนของคณะกรรมาธิการ ซึ่งรัฐมนตรีไม่ดำเนินการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวจนกระทั่งถึงปัจจุบันนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้รับเรื่องนี้และได้พิจารณาว่ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีหน้าที่ต้องเปิดเผยข้อมูลดังกล่าว คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้เผยแพร่ต่อสาธารณะเมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2021 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมิได้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจนถึงปัจจุบันนี้

จากเหตุผลดังกล่าว วันนี้ศาลรัฐธรรมนูญ (ตามมติของศาลลงวันที่ 6 มิถุนายน 2021) ได้ทำคำร้องถึงประธานาธิบดีเพื่อขอให้ประธานาธิบดีบังคับคดีดังกล่าว โดยคำร้องของศาลรัฐธรรมนูญในวันนี้ได้มาถึงสำนักเลขาธิการประธานาธิบดีแล้ว สถานการณ์เช่นนี้ทำให้เกิดความประหลาดใจ แต่ไม่ใช่สำหรับรัฐธรรมนูญของเรา เพราะจากข้อเท็จจริงในกรณีนี้ได้มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้ง ซึ่งตามมาตรา 146 วรรคสอง ได้บัญญัติไว้ว่า “การบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีอื่น ๆ ให้เป็นหน้าที่ของประธานาธิบดี โดยประธานาธิบดีมีดุลพินิจที่จะมีคำสั่งให้องค์กรในระดับสหพันธ์หรือระดับมลรัฐ หรือกองทัพของสหพันธ์ดำเนินการในการบังคับคดีคำร้องในการขอให้บังคับให้ศาลรัฐธรรมนูญยื่นคำร้องต่อประธานาธิบดี” ฉันในนามของประธานาธิบดีมีความรักเคารพต่อรัฐธรรมนูญจะดำเนินการให้เป็นไปตามหน้าที่ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งหลังจากที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำร้องดังกล่าว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังได้ให้คำมั่นกับประธานาธิบดีเป็นการส่วนตัวว่าจะดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยโดยเร็ว รัฐธรรมนูญของเราวางอยู่บนพื้นฐานของหลักประชาธิปไตยและหลักนิติรัฐเป็นเสาหลักของการอยู่ร่วมกัน รัฐธรรมนูญกำหนดให้มีหลักการแบ่งแยกอำนาจ รัฐธรรมนูญกำหนดว่าใครจะต้องรับผิดชอบในการทำภารกิจหน้าที่ของรัฐ รัฐธรรมนูญได้กำหนดถึงการอาศัยอยู่ร่วมกันของพวกเรา ซึ่งกฎเกณฑ์เหล่านี้เป็นหน้าที่ของพวกเราทุกคนที่จะต้องช่วยกันรักษาไว้[111]

---

[111] Stellungnahme anlässlich eines Antrages des VfGH auf Exekution eines Erkenntnisses, Bundespräsident der Republik Österreich, https://www.bundespraesident.at/aktuelles/detail/stellungnahme-von-bundespraesident-alexander-van-der-bellen-anlaesslich-eines-antrages-des-vfgh-auf-exekution-eines-erkenntnisses (เข้าถึงเมื่อวันที่ 19 มิถุนายน 2566).

จากข้อเท็จจริงตามประเด็นปัญหาดังกล่าว แสดงให้เห็นได้ว่า แม้มาตรา 146 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ว่า “การบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีอื่น ๆ ให้เป็นหน้าที่ของประธานาธิบดี โดยประธานาธิบดีมีดุลพินิจที่จะมีคำสั่งให้องค์กรในระดับสหพันธ์หรือระดับมลรัฐ หรือกองทัพของสหพันธ์ดำเนินการในการบังคับคดี คำร้องในการขอให้บังคับให้ศาลรัฐธรรมนูญยื่นคำร้องต่อประธานาธิบดี” แม้จะมีการบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งในเรื่องดังกล่าว แต่ในทางปฏิบัติแล้วก็มิได้มีการใช้บทบัญญัติตามมาตรา 146 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ เพราะประธานาธิบดี Alexander Van der Bellen ได้กล่าวในถ้อยแถลงของประธานาธิบดีเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2021 ว่า *“...วันนี้ฉัน (ประธานาธิบดี) ต้องการให้ข้อมูลกับประชาชนว่ามีบางเรื่องได้เกิดขึ้นซึ่งเป็นเรื่องที่ไม่เคยเกิดในแผ่นดินนี้มาก่อน...”* ซึ่งหมายความว่า เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยประการใดแล้วบุคคลผู้มีหน้าที่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก็จะดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยไม่เคยมีกรณีนี้ที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องทำคำร้องถึงประธานาธิบดีเพื่อขอให้ประธานาธิบดีดำเนินการบังคับคดี ดังนั้นคดีนี้จึงอาจเป็นเรื่องแรกตามรัฐธรรมนูญของออสเตรียที่มีการทำคำร้องของศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 146 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญถึงประธานาธิบดี เพื่อขอให้ประธานาธิบดีดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญฉบับลงวันที่ 3 มีนาคม 2021

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น แสดงให้เห็นได้ว่า ออสเตรียได้อาศัยรากฐานของวัฒนธรรมตามหลักนิติรัฐในการดำเนินการมากกว่าที่จะอาศัยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยประการใดแล้ว หากเป็นกรณีที่จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คู่ความหรือองค์กรที่มีหน้าที่ที่ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก็จะดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยไม่จำเป็นต้องใช้มาตรการบังคับหรือการบังคับคดีแต่อย่างใด นี่คือวัฒนธรรมแบบยึดถือหลักนิติรัฐเป็นสำคัญ แต่อย่างไรก็ตามกรณีแรกที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องยื่นคำร้องได้กลายเป็นประเด็นปัญหาสำคัญของออสเตรียตามที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น

(3) กรณีที่บัญญัติไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsgeichtshofgesetz 1953 - VerfGG) บัญญัติว่า “สำหรับการบังคับซึ่งต้องดำเนินการตามมาตรา 126a หรือมาตรา 137 รัฐธรรมนูญ (B-VG) ให้กำหนดในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ดำเนินการบังคับ” ลักษณะการบังคับตามกรณีนี้ได้แก่

ก. มาตรา 126a รัฐธรรมนูญ (B-VG) ได้กำหนดไว้ว่า กรณีที่มีความเห็นแตกต่างระหว่างองค์กรตรวจเงินแผ่นดินกับสหพันธรัฐ มลรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เกี่ยวกับการตีความบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งได้กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรตรวจเงินแผ่นดิน ในกรณีนี้ให้รัฐบาลสหพันธ์ รัฐบาลของมลรัฐ หรือองค์กรตรวจเงินแผ่นดินยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ ให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทั้งหมดมีหน้าที่ดำเนินการให้เป็นตามที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในเรื่องที่เกี่ยวกับการตรวจสอบขององค์กรตรวจเงินแผ่นดิน[112]

ข. มาตรา 137 รัฐธรรมนูญ (B-VG) ให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องในทางทรัพย์สินที่มีต่อสหพันธรัฐ มลรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กรณีที่เป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม และไม่อยู่ในขอบอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

ในกรณีที่มาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsgeichtshofgesetz 1953 - VerfGG) ได้บัญญัติถึงมาตรา 137 ด้วยนั้น ทั้งที่การบังคับตามมาตรา 137 รัฐธรรมนูญ (B-VG) ถือว่าเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะแล้ว กล่าวคือตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 146 วรรคหนึ่ง รัฐธรรมนูญ (B-VG) ซึ่งกำหนดให้การบังคับเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลยุติธรรมนั้น แต่มาตรา 36 ดังกล่าวยังได้บัญญัติซ้ำถึงการบังคับตามมาตรา 137 ซ้ำอีก กรณีจึงเป็นไปได้ว่า การให้ศาลยุติธรรมทำหน้าที่ในการบังคับคดีอาจมีข้อจำกัดบางประการมาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungs-geichts-hofgesetz 1953 - VerfGG) จึงได้บัญญัติเพื่อเป็นการอุดช่องว่าง โดยการให้ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

สำหรับมาตรการในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของออสเตรียได้กำหนดไว้ 3 รูปแบบ คือ (1) กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ (2) กรณี

---

[112] มาตรา 126a B-VG “Entstehen zwischen dem Rechnungshof und einem Rechtsträger (Art. 121 Abs. 1) Meinungsverschiedenheiten über die Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen, die die Zuständigkeit des Rechnungshofes regeln, so entscheidet auf Antrag der Bundesregierung oder einer Landesregierung oder des Rechnungshofes der Verfassungsgerichtshof. Alle Rechtsträger sind verpflichtet, entsprechend der Rechtsanschauung des Verfassungsgerichtshofes eine Überprüfung durch den Rechnungshof zu ermöglichen.”

ที่ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะให้เป็นอำนาจหน้าที่ของประธานาธิบดี และ (3) กรณีที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้บังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

3.2.5.2 กระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

สำหรับกระบวนการในการบังคับคดีย่อมขึ้นอยู่กับลักษณะของการบังคับคดีในเรื่องนั้นว่ากฎหมายกำหนดให้ใครเป็นองค์กรในการบังคับคดี กระบวนการในการบังคับคดีจึงเป็นไปตามลักษณะการบังคับคดีในเรื่องนั้น ๆ โดยแบ่งออกเป็น 3 รูปแบบ คือ

(1) กรณีที่มีบทบัญญัติเฉพาะกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ กรณีนี้เป็นไปตามมาตรา 146 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ ที่กำหนดให้เป็นหน้าที่ของศาลยุติธรรมในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 137[113] รัฐธรรมนูญของออสเตรีย (B-VG) และหากเป็นกรณีที่จะต้องมีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องแจ้งให้ศาลยุติธรรมที่เกี่ยวข้องที่ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนั้นดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

(2) กรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ กรณีนี้เป็นไปตามมาตรา 146 วรรคสอง[114] รัฐธรรมนูญของออสเตรีย (B-VG) กำหนดให้เป็นหน้าที่ของประธานาธิบดี โดยการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ดำเนินโดยหน่วยงานของสหพันธรัฐหรือหน่วยงานของมลรัฐ รวมทั้งกองทัพของสหพันธรัฐด้วย ในกรณีนี้ มาตรา 146 วรรคสอง หากมีกรณีที่จะต้องมีการบังคับ

---

113 มาตรา 137 “ให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องในทางทรัพย์ที่มีต่อสหพันธรัฐ มลรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กรณีที่เป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม และไม่อยู่ในขอบอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง”

114 มาตรา 146 วรรคสอง “การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีอื่น ๆ ให้เป็นภาระหน้าที่ของประธานาธิบดี โดยให้หน่วยงานของสหพันธ์รัฐหรือหน่วยงานของมลรัฐ หรือกองทัพของสหพันธ์เป็นหน่วยงานที่ดำเนินการบังคับคดีตามคำสั่งของประธานาธิบดีที่จะสั่งให้หน่วยงานใดเป็นผู้บังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คำร้องเพื่อให้มีการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ยื่นคำร้องไปยังประธานาธิบดี คำสั่งของประธานาธิบดีที่สั่งให้หน่วยงานใดเป็นผู้บังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่จำเป็นต้องมีผู้ลงนามรับสนองคำสั่งตามมาตรา 67 ของรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด ในกรณีที่เป็นการบังคับคดีต่อสหพันธรัฐหรือหน่วยงานของสหพันธรัฐ”

ให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ให้ศาลรัฐธรรมนูญต้องทำคำร้องไปยังประธานาธิบดี และประธานาธิบดีย่อมมีหน้าที่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ คำร้องขอให้บังคับมิได้อยู่ในดุลพินิจของศาลรัฐธรรมนูญ หากแต่เป็นหน้าที่ตามกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญ หากการบังคับคดีเป็นความจำเป็นที่จะทำให้เกิดผลตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอย่างแท้จริง ในกรณีเช่นนี้การบังคับคดีจึงไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ และเมื่อได้ยื่นคำร้องต่อประธานาธิบดีแล้ว ประธานาธิบดีก็จักต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยเร็ว

(3) กรณีที่บัญญัติไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsgeichtshofgesetz 1953 - VerfGG) ในกรณีนี้ได้แก่การบังคับซึ่งต้องดำเนินการตามมาตรา 126a หรือมาตรา 137 รัฐธรรมนูญ (B-VG) ให้กำหนดในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ดำเนินการบังคับ โดยแบ่งข้อพิจารณา ดังนี้

ก. กรณีตามมาตรา 126a รัฐธรรมนูญ (B-VG) ซึ่งในกรณีที่มีความเห็นแตกต่างระหว่างองค์กรตรวจเงินแผ่นดินกับสหพันธรัฐ มลรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เกี่ยวกับการตีความบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งได้กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรตรวจเงินแผ่นดิน โดยทั่วไปแล้ว การที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ นั้น ไม่จำเป็นที่จะต้องมีการบังคับคดีแต่อย่างใด แต่อย่างไรก็ตาม โดยที่มาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsgeichts-hofgesetz 1953 - VerfGG) ก็เพื่อเป็นการอุดช่องแห่งกฎหมายไว้ ซึ่งหมายความว่า หากมีกรณีที่จะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้กฎหมายบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยให้ฝ่ายบริหารตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดเป็นผู้บังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น กระบวนการบังคับในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการแจ้งเรื่องให้ฝ่ายบริหารที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้มีหน้าที่ในการบังคับคดีในคดีนั้นได้ทราบเรื่อง เพื่อจะได้ดำเนินการบังคับคดีต่อไป

ข. กรณีตามมาตรา 137 รัฐธรรมนูญ (B-VG) กรณีนี้โดยทั่วไปแล้วย่อมอยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรมที่จะดำเนินการบังคับคดีตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 146 วรรคหนึ่ง รัฐธรรมนูญ (B-VG) แต่กรณีอาจมีปัญหาเกี่ยวกับการบังคับคดีในกรณีนี้ มาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungs-geicht-shofgesetz 1953 - VerfGG) จึงได้บัญญัติเพิ่มเติมเพื่อเป็นการอุดช่องว่างในการบังคับ

ให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ดำเนินการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้น หากเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจตามมาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsgeichtshofgesetz 1953 - VerfGG) ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องมีหนังสือแจ้งให้ฝ่ายบริหารที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้มีหน้าที่ในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญได้ทราบ เพื่อจะได้ดำเนินการต่อไปได้

อนึ่ง “ฝ่ายบริหาร” ตามมาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungs geichtshofgesetz 1953 - VerfGG) นั้นแตกต่างจาก “ประธานาธิบดี” ตามมาตรา 146 วรรค 2 รัฐธรรมนูญ (B-VG) เพราะหากมาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (VerfGG) ต้องการจะกำหนดให้เป็นหน้าที่ของ “ประธานาธิบดี” คงจะบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า “ประธานาธิบดี” แต่โดยที่มาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (VerfGG) บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า “ฝ่ายบริหาร” จึงคงมุ่งหมายให้แตกต่างกันเพื่อความคล่องตัวของศาลรัฐธรรมนูญในการกำหนดให้ฝ่ายบริหารที่เกี่ยวข้องโดยตรงเป็นองค์กรในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนั้น หลักการตามมาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (VerfGG) จึงเป็นหลักการเดียวกับที่บัญญัติไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของเยอรมันที่กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าจะให้องค์กรใดเป็นองค์กรบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

3.2.5.3 ข้อจำกัดของการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2021 ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีหน้าที่เปิดเผยอีเมลและข้อมูลที่มีการเก็บไว้ในระบบข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวกับบุคคลตามที่กำหนดไว้ให้แก่คณะกรรมาธิการของสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมิได้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังที่กล่าวไปแล้วข้างต้น จากปัญหาดังกล่าว Raphel Ulbing เป็นนักวิชาการของสถาบันกฎหมายมหาชนและรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัย Graz ของออสเตรีย ได้เขียนบทความเรื่อง “อำนาจตุลาการกับอำนาจบริหาร” (Judikative versus Exekutive)[115] โดยบทความดังกล่าว

[115] *Judikative versus Exekutive,* Verfassungsblog, https://verfassungsblog.de/judikative-versus-exekutive/ (เข้าถึงเมื่อวันที่ 19 มิถุนายน 2566).

ได้กล่าวถึงการที่ประธานาธิบดีได้แถลงต่อสาธารณะในคดีดังกล่าวเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2021 โดยเห็นว่ากรณีที่เป็นปัญหาในคดีนี้แสดงให้เห็นว่ามีความเป็นไปได้ที่จะเกิดความขัดแย้งระหว่างอำนาจต่าง ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ หลักการตรวจสอบและถ่วงดุลควรเป็นหลักการที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อทำให้เกิดความมั่นคงว่าอำนาจแต่ละอำนาจสามารถควบคุมตรวจสอบซึ่งกันและกันได้ นอกจากนี้ยังได้กล่าวว่า อำนาจตุลาการโดยพื้นฐานที่ต้องอาศัยอำนาจฝ่ายบริหารในการบังคับคดี จึงเป็นอำนาจที่มีบทบาทเข้มแข็งน้อยที่สุดในบรรดาอำนาจรัฐทั้งหลาย ซึ่งประเด็นนี้ Hamilton ได้เคยกล่าวไว้ในปี ค.ศ. 1788 ในเอกสาร Federalist N 78 ดังนั้นคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงจำเป็นต้องได้รับการสนับสนุนจากอำนาจบริหารเพื่อจะสามารถดำเนินการกับองค์กรฝ่ายบริหารทั้งหลายได้ หรือในบางกรณีอาจจะต้องดำเนินการบังคับกับอำนาจบริหาร (คณะรัฐมนตรี) เองด้วย ในกรณีที่เกิดความขัดแย้งระหว่างหลักความภักดีกับหลักความชอบธรรม รัฐธรรมนูญของออสเตรียได้แสดงให้เห็นว่าประธานาธิบดีมาจากการเลือกโดยตรงของประชาชน ดังนั้นประธานาธิบดีย่อมมีความชอบธรรมในทางประชาธิปไตยและมีอิสระอย่างกว้างขวางเท่าที่เกี่ยวกับการทำหน้าที่ในบทบาทของประธานาธิบดีและแน่นอนย่อมเป็นอิสระจากพรรคการเมืองทั้งหลายจากกรณีความขัดแย้งที่เกิดขึ้นเพื่อไม่ให้เกิดประเด็นปัญหาตามมาจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งโดยความเห็นพ้องต้องกันว่า ในกรณีที่เกี่ยวกับหลักนิติรัฐ/ประชาธิปไตยแล้วพรรคการเมืองและองค์กรของรัฐทั้งหลายจะต้องเคารพในคำตัดสินขององค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นคำวินิจฉัยชี้ขาดสุดท้าย การให้ความเคารพต่อหลักดังกล่าวถือว่าเป็นพื้นฐานสำคัญที่กำหนดไว้ในมาตรา 146 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งยังมิได้ถูกนำมาใช้บังคับ[116] จากบทความของ Raphel Ulbing ย่อมสะท้อนให้เห็นประเด็นปัญหาในภาคปฏิบัติของการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้เป็นอย่างดี แม้จะมีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งแล้วก็ตาม แต่แท้จริงแล้ว การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในออสเตรียได้อาศัยหลักจารีตในทางปฏิบัติมากกว่าที่จะอาศัยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการบังคับคดี

อย่างไรก็ตามในประเด็นปัญหาดังกล่าว Peter Bussjäger และ Hubertus Schumacher ได้เขียนบทความเรื่อง “การบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

116 *Ibid*

ต้องการกฎหมายใหม่"[117] โดยสรุปได้ว่า ในเรื่องการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีการบัญญัติหลักไว้เพียงกว้าง ๆ ขาดกฎหมายที่มากำหนดรายละเอียด ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายว่าด้วยการบังคับคดี (Exekutionsordnung - EO) ซึ่งใช้กับการบังคับของศาลยุติธรรม ในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีที่เป็นปัญหาในคดีการเปิดเผยข้อมูลตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญฉบับลงวันที่ 3 มีนาคม 2021 นั้น เพราะขาดความแน่นอนชัดเจนที่จำเป็นสำหรับการบังคับคดี หากนำมาตรา 7 วรรคหนึ่ง กฎหมายว่าด้วยการบังคับคดี(Exekutions-ordnung - EO)ซึ่งกำหนดว่าการบังคับให้กระทำได้เฉพาะกรณีที่มีการกระทำซึ่งจะต้องมีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา หากกล่าวจากข้อเท็จจริงของคดีนี้หน้าที่ในการส่งมอบข้อมูลอีเมลและข้อมูลที่มีการจัดเก็บไว้ในระบบคอมพิวเตอร์ โดยการส่งมอบข้อมูลไม่สามารถให้ข้อมูลที่เป็นข้อมูลส่วนบุคคลได้ ทั้งนี้ไม่สามารถเปิดเผยให้กระทบสิทธิของบุคคลที่สามได้ ดังนั้น ความแน่นอนชัดเจนในเรื่องดังกล่าวจะต้องปรากฏในการบังคับคดี แต่ใครจะเป็นผู้วินิจฉัยประเด็นปัญหาดังกล่าวว่าอะไรคือข้อมูลส่วนบุคคลโดยแท้ที่ไม่สามารถเปิดเผยได้ ข้อมูลใดอยู่ในขอบเขตของการบังคับคดี ประเด็นปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้จึงยังขาดความชัดเจนเกี่ยวกับการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งกรณีนี้มีความจำเป็นที่การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องมีกฎหมายมากำหนดรายละเอียดดังเช่นกรณีของกฎหมายว่าด้วยการบังคับดดี (Exekutionsordnung - EO) ที่ใช้บังคับกับศาลยุติธรรม

3.2.5.4 การไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากการศึกษาบทบัญญัติรัฐธรรมนูญและรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsgeichtshofgesetz 1953 - VerfGG) มิได้มีการบัญญัติถึงกรณีที่มิได้มีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้อย่างชัดแจ้ง ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่ารูปแบบการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นแบ่งออกเป็น 3 รูปแบบ การไม่ดำเนินการตามคำวินิจฉัยตามรูปแบบที่ 1 กรณีที่มีบทบัญญัติเฉพาะกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ กรณีนี้เป็นไปตามมาตรา 146 วรรคหนึ่ง

---

[117] *Exekution von VfGH-Erkenntnissen: Es braucht neue Gesetze, Die Presse,* https://www.diepresse.com/6006699/exekution-von-vfgh-erkenntnissen-es-braucht-neue-gesetze (เข้าถึงเมื่อวันที่ 19 มิถุนายน 2566).

รัฐธรรมนูญ (B-VG) และรูปแบบที่ 2 กรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ กรณีนี้เป็นไปตามมาตรา 146 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ (B-VG) กรณีนี้เท่ากับเป็นการกระทำที่เป็นการละเมิดบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญประการหนึ่ง เพราะมาตรการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้เป็นกรณีที่บัญญัติไว้โดยรัฐธรรมนูญเอง สำหรับรูปแบบที่ 3 เป็นกรณีที่บัญญัติไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 36 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Verfassungsgeichtshofgesetz 1953 - VerfGG) ซึ่งกรณีนี้แม้จะไม่เป็นการละเมิดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแต่ก็ย่อมกระทบต่อหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญได้ แต่สำหรับมาตรการบังคับตามที่กำหนดให้ประธานาธิบดีมีหน้าที่ในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น กรณีที่หน่วยงานนั้น ๆ ไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามที่ประธานาธิบดีกำหนดย่อมเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งของประธานาธิบดี ซึ่งเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหารอีกประการหนึ่งด้วย

3.3 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส

รัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1958 ฉบับปัจจุบันของฝรั่งเศสกำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Le Conseil constitutionnel) มีอำนาจหน้าที่หลักในการควบคุมและตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญซึ่งคล้ายกับศาลรัฐธรรมนูญในหลาย ๆ ประเทศ ได้แก่ การตรวจสอบและควบคุมมิให้ร่างกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งในกรณีร่างรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ร่างรัฐบัญญัติ ร่างข้อบังคับการประชุมของสภาผู้แทนราษฎรและของวุฒิสภา อีกทั้งอำนาจตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทที่อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลในกรณีที่มีการอ้างว่าบทบัญญัติกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีนั้นละเมิดหรือทำลายซึ่งสิทธิและเสรีภาพที่รับรองโดยรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญยังกำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของข้อตกลงระหว่างประเทศ การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญ การควบคุมการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และประธานาธิบดี การควบคุมการออกเสียงประชามติ และการควบคุมการใช้อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินของประธานาธิบดี

อำนาจในการตัดสินชี้ขาดของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญกำหนดให้คำวินิจฉัยหรือคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นเด็ดขาดและมีผล

ผูกพันบรรดาองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐ ตลอดจนบรรดาองค์กรฝ่ายปกครองและศาล[118] ทั้งนี้ คำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะถูกประกาศในเอกสารทางการที่ใช้ในการประกาศกฎหมาย (Journal officiel) และทางเว็บไซต์ทางการของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญด้วย ทั้งนี้ ประเภทของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะมีการแยกเป็นกรณี ๆ ตามอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ อันนำไปสู่สภาพบังคับที่แตกต่างกันไปตามประเภทของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การทำความเข้าใจเรื่องสภาพบังคับของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส (L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel) สามารถแยกพิจารณาศึกษาได้ดังนี้

3.3.1 โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญฉบับสาธารณรัฐที่ 5 ที่ประกาศใช้เมื่อวันที่ 4 ตุลาคม ค.ศ. 1958 (พ.ศ. 2501) มีอำนาจสำคัญในการควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของบรรดาองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐในหลายกรณีตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด ตลอดจนอำนาจสำคัญในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและการกระทำขององค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐ[119] สำหรับโครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแยกพิจารณาได้ดังนี้[120]

3.3.1.1 โครงสร้างของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

โครงสร้างของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแยกพิจารณาเป็นองค์ประกอบและการเข้าสู่ตำแหน่ง ข้อห้ามการดำรงตำแหน่งอื่นที่ขัดกัน และการพ้นจากตำแหน่งของตุลาการรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

1) องค์ประกอบและการเข้าสู่ตำแหน่ง

คณะตุลาการรัฐธรรมนูญประกอบด้วยสมาชิก 2 ประเภท ประเภทแรกสมาชิกที่มาจากการแต่งตั้ง และประเภทที่สอง สมาชิกโดยตำแหน่ง มีสาระสำคัญสรุปได้ดังนี้

---

[118] L'article 62, alinéa 3 de la Constitution du 4 octobre 1958

« Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles. »

[119] รายละเอียดเพิ่มเติมเรื่องแนวคิดพื้นฐานเรื่องการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสและประวัติความเป็นมาของการคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสได้ที่ บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. (2566), รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง "ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ", สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, หน้า 126-128.

[120] ดูรายละเอียดเพิ่มเติมเรื่องโครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสได้ที่เรื่องเดียวกัน หน้า 128-140.

1) ตุลาการรัฐธรรมนูญที่มาจากการแต่งตั้ง (membres nommés) มีจำนวน 9 คน ซึ่ง 3 คน มาจากการแต่งตั้งโดยประธานาธิบดี อีก 3 คน แต่งตั้งโดยประธานสภาผู้แทนราษฎร และที่เหลืออีก 3 คน แต่งตั้งโดยประธานวุฒิสภา ตุลาการรัฐธรรมนูญที่มาจากการแต่งตั้งมีวาระการดำรงตำแหน่ง 9 ปี และดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญกำหนดให้มีการเปลี่ยนตุลาการรัฐธรรมนูญจำนวน 1 ใน 3 ทุก ๆ 3 ปี[121] ทั้งนี้ ในตอนเริ่มต้นใช้วิธีการให้ตุลาการรัฐธรรมนูญที่มาจากการแต่งตั้งชุดแรกมีวาระที่ต่างกัน โดย 3 คน มีวาระการดำรงตำแหน่ง 3 ปี อีก 3 คน มีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปี ที่เหลืออีก 3 คน มีวาระการดำรงตำแหน่ง 9 ปี เพื่อให้เกิดการเปลี่ยน 1 ใน 3 ทุก ๆ 3 ปี (มาตรา 3 แห่งรัฐกำหนด เลขที่ 58-1067 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน ค.ศ. 1958 ว่าด้วยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ)[122] ในกรณีที่มีตุลาการรัฐธรรมนูญเสียชีวิตหรือลาออก ให้ผู้มีอำนาจแต่งตั้งแล้วแต่กรณีแต่งตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญใหม่ทำหน้าที่ตามวาระเท่าที่เหลืออยู่ อย่างไรก็ตามตุลาการรัฐธรรมนูญผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทนตุลาการรัฐธรรมนูญผู้ที่เสียชีวิตหรือลาออกไปนั้น หากระยะเวลาที่ดำรงตำแหน่งแทนนั้นน้อยกว่า 3 ปี ก็จะไม่ถูกตัดสิทธิในการจะได้รับการแต่งตั้งให้เป็นตุลาการรัฐธรรมนูญอีกครั้งและสามารถดำรงตำแหน่งเป็นเวลา 9 ปี[123]

กรณีการแต่งตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญมีข้อน่าสังเกตว่า ในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ เมื่อ ค.ศ. 2008 ได้จำกัดอำนาจของประธานาธิบดีในการแต่งตั้งบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งตุลาการรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดให้มีกระบวนการยับยั้งถ่วงดุลอำนาจประธานาธิบดีโดยคณะกรรมาธิการถาวรของสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภา (Veto parlementaire) ได้ด้วยคะแนนเสียง 3 ใน 5 ของจำนวนกรรมาธิการร่วมของทั้งสองสภา ซึ่งมีผลต่อการแต่งตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญในสัดส่วนอำนาจของประธานาธิบดีเท่ากับว่าหากรัฐสภาใช้อำนาจยับยั้งดังกล่าว จะส่งผลให้ประธานาธิบดีไม่สามารถแต่งตั้งบุคคลที่รัฐสภาไม่เห็นชอบเป็นตุลาการรัฐธรรมนูญได้ และเช่นเดียวกันกรณีการแต่งตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญในสัดส่วนของแต่ละสภาก็ต้องได้รับความเห็นชอบ

---

121 Article 56, alinéa 1 de la Constitution du 4 octobre 1958.

122 Article 3 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

123 Article 12 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

จากคณะกรรมาธิการถาวรของแต่ละสภาด้วยเช่นกัน[124]

2) ตุลาการโดยตำแหน่ง (membres de droit) ได้แก่ อดีตประธานาธิบดี (Les anciens Président de la République) ทุกคน โดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้อดีตประธานาธิบดีสามารถเป็นตุลาการรัฐธรรมนูญโดยตำแหน่ง และมีวาระการดำรงตำแหน่งตลอดชีวิต ทั้งนี้ตามความสมัครใจ[125]

สำหรับผู้ดำรงตำแหน่งประธานของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญกำหนดให้แต่งตั้งโดยประธานาธิบดี[126] เป็นดุลพินิจของประธานาธิบดีในการแต่งตั้งโดยเลือกจากบรรดาตุลาการรัฐธรรมนูญทั้งที่มาจากการแต่งตั้งหรือโดยตำแหน่ง[127] ซึ่งในทางปฏิบัติแล้ว ประธานาธิบดีจะเลือกประธานจากตุลาการรัฐธรรมนูญที่มาจากการแต่งตั้ง และส่วนใหญ่มักจะเลือกจาก 1 ใน 3 คนที่ประธานาธิบดีแต่งตั้ง[128]

ในการเข้าสู่ตำแหน่งของตุลาการรัฐธรรมนูญนั้น โดยปกติตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้มีการเปลี่ยนตุลาการรัฐธรรมนูญบางส่วนทุก ๆ 3 ปี ยกเว้นในกรณีการเข้าดำรงตำแหน่งแทนที่ตุลาการรัฐธรรมนูญผู้ที่เสียชีวิตหรือลาออก ผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องสาบานตนเพื่อเข้ารับตำแหน่งต่อประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ ในการที่จะปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต เป็นกลาง รักษาความลับของการพิจารณาและการลงมติของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ไม่ดำรงตำแหน่งในองค์กรรัฐอื่น ๆ ตลอดจนไม่ให้คำปรึกษาในประเด็นปัญหาที่เป็นเรื่องที่อยู่ในการพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ[129] อย่างไรก็ตาม ตุลาการรัฐธรรมนูญโดยตำแหน่งซึ่งเป็นอดีตประธานาธิบดีนั้น ได้รับการยกเว้นไม่ต้องสาบานตนในการเข้าสู่ตำแหน่งตุลาการรัฐธรรมนูญ

2) ข้อห้ามการดำรงตำแหน่งอื่นที่ขัดกัน (L'incompabilités)

รัฐธรรมนูญบัญญัติว่าตำแหน่งตุลาการรัฐธรรมนูญนั้นขัดกับตำแหน่ง

---

[124] Article 56, alinéa 1 et article 13, alinéa 5 de la Constitution du 4 octobre 1958.

[125] Article 56, alinéa 2 de la Constitution du 4 octobre 1958.

[126] L'article 56, alinéa 3 de la Constitution du 4 octobre 1958.

[127] Article 1 ; alinéa 2 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

[128] ดูรายละเอียดได้ที่ Les membres depuis 1959, Conseil Constitutionnel, https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-membres-depuis-1959 (เข้าถึงเมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม 2023).

[129] Article 3 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

รัฐมนตรี หรือสมาชิกรัฐสภา หรือตำแหน่งอื่น ๆ ที่กำหนดโดยรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ[130] สำหรับตำแหน่งต่าง ๆ ที่เป็นการขัดต่อการดำรงตำแหน่งตุลาการรัฐธรรมนูญ อาทิ สมาชิกคณะรัฐมนตรี สมาชิกสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจ สังคม และสิ่งแวดล้อม ผู้พิทักษ์สิทธิ (Le Défenseur des droits) ตลอดจนตำแหน่งต่าง ๆ ที่มาจากการเลือกตั้งทั้งหมด (tout mandat électoral) อีกทั้งให้ถือว่าการประกอบวิชาชีพที่ขัดต่อการดำรงตำแหน่งสมาชิกรัฐสภานั้นขัดต่อการดำรงตำแหน่งตุลาการรัฐธรรมนูญด้วย ดังเช่น ข้าราชการ (ยกเว้นตำแหน่งอาจารย์มหาวิทยาลัย) เจ้าหน้าที่ของรัฐ ตำแหน่งระดับสูงในรัฐวิสาหกิจ ในสถาบันการเงิน ในบริษัทต่าง ๆ ที่ทำงานให้รัฐหรือหน่วยงานของรัฐ ทนายความ เป็นต้น[131] ทั้งนี้ ผู้ที่มีตำแหน่งดังข้างต้นต้องเลือกตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่ง หากเลือกรับตำแหน่งตุลาการรัฐธรรมนูญ ก็จะต้องลาออกจากตำแหน่งอื่นที่ขัดต่อการดำรงตำแหน่งตุลาการรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ ตุลาการรัฐธรรมนูญยังมีหน้าที่ในการที่จะต้องละเว้นการกระทำการในสิ่งที่จะส่งผลกระทบหรือทำลายการปฏิบัติหน้าที่อย่างเป็นอิสระหรือกระทบต่อศักดิ์ศรีในการทำหน้าที่ในฐานะตุลาการรัฐธรรมนูญ เกี่ยวกับเรื่องนี้มีการบัญญัติในรัฐกฤษฎีกา เลขที่ 59-1292 วันที่ 13 พฤศจิกายน ค.ศ.1959 ว่าด้วยหน้าที่ของตุลาการรัฐธรรมนูญ (Décret n° 59-1292 du 13 novembre 1959 sur les obligations des membres du Conseil constitutionnel)

3) การพ้นจากตำแหน่งของตุลาการรัฐธรรมนูญ

การพ้นจากตำแหน่งของตุลาการรัฐธรรมนูญได้แก่กรณีดังนี้

1. ตามวาระที่รัฐธรรมนูญกำหนดคือ 9 ปี สำหรับตุลาการที่มาจากการแต่งตั้งและวาระตลอดชีวิตสำหรับตุลาการโดยตำแหน่ง ได้แก่ อดีตประธานาธิบดี

2. ตาย

3. ลาออก ตุลาการรัฐธรรมนูญสามารถลาออกจากตำแหน่งก่อนครบวาระได้ โดยทำหนังสือเป็นลายลักษณ์อักษรยื่นต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ และการลาออกจะมีผลเมื่อมีการแต่งตั้งตุลาการรัฐธรรมนูญแทนที่ที่ว่างลงให้แล้วเสร็จใน 1 เดือน[132]

---

[130] L'article 57 de la Constitution du 4 octobre 1958.

[131] Article 4 et article 5 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

[132] Article 9 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

4. คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีมติให้พ้นจากตำแหน่ง กรณีไปดำรงตำแหน่งอื่นที่ถือว่าเป็นการขัดต่อการดำรงตำแหน่งตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือตกเป็นผู้ถูกถอนสิทธิพลเมือง (droits civils) หรือสิทธิทางการเมือง (droits politiques)[133]

3.3.1.2 อำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับเรื่องการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย (Le Contrôle de constitutionalité des lois) ของประเทศฝรั่งเศสนั้นเริ่มจากแนวคิดที่ว่ากฎหมาย (Loi) คือ การแสดงออกซึ่งเจตจำนงร่วมกันของปวงชน (L'expression de la volonté générale) โดยผ่านทางผู้แทนราษฎร ดังนั้นจึงไม่มีองค์กรใดมีอำนาจเพิกถอนหรือลบล้างกฎหมายที่จัดทำขึ้นโดยผู้แทนปวงชนได้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ ค.ศ.1958 ในยุคแรกถูกกำหนดให้ทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญเฉพาะ "ร่างกฎหมาย" จึงเป็นการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญก่อนที่กฎหมายจะมีการประกาศบังคับใช้ (Le contrôle a priori) ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้ขัดต่อหลักการอันเป็นแนวคิดพื้นฐานที่ว่ากฎหมายคือเจตจำนงร่วมกันของปวงชนดังกล่าวข้างต้น เพราะร่างกฎหมายยังไม่ได้ผ่านการลงนามโดยประมุขของรัฐและยังไม่ได้ประกาศในเอกสารทางการ (Le Journal officiel) เพื่อให้เกิดผลการบังคับใช้ ดังนั้น การควบคุมและตรวจสอบโดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตั้งแต่ยังเป็นร่างกฎหมายจึงกระทำได้โดยไม่ขัดต่อแนวคิดพื้นฐานดังกล่าว ต่อมาใน ค.ศ. 2008 มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญโดยเพิ่มมาตรา 61-1 และมาตรา 62 วรรคสอง กำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ประกาศบังคับใช้แล้วได้ อันแสดงถึงการที่ประเทศฝรั่งเศสยินยอมให้ใช้ระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญภายหลังที่กฎหมายจะมีการประกาศบังคับใช้แล้ว (Le contrôle a posteriori) ซึ่งเป็นการผ่อนคลายแนวคิดพื้นฐานดั้งเดิมที่ยึดถืออย่างเคร่งครัดในเรื่องกฎหมายคือเจตจำนงร่วมกันของปวงชนที่จะถูกเพิกถอนโดยองค์กรอื่นนอกเหนือจากการเพิกถอนโดยรัฐสภาซึ่งเป็นผู้แทนราษฎรไม่ได้ โดยการยินยอมให้แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในเรื่องดังกล่าว แต่ทั้งนี้โดยต้องเข้าเงื่อนไขว่าต้องเป็นการร้องขอให้ตรวจสอบและชี้ขาดกรณีบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้

---

[133] Article 10 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel et article 8 du décret n° 59-1292 du 13 novembre 1959 sur les obligations des membres du Conseil constitutionnel.

นอกจากอำนาจหน้าที่หลักในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายแล้ว คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ที่ถูกกำหนดตามรัฐธรรมนูญอีกหลายประการ ได้แก่ ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของข้อผูกพันระหว่างประเทศ ชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญเรื่องอำนาจการตรากฎหมายตามรัฐธรรมนูญ ตรวจสอบและควบคุมการเลือกตั้ง ตรวจสอบและควบคุมการออกเสียงประชามติ และตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินของประธานาธิบดี ซึ่งมีสาระสำคัญแยกพิจารณาได้ดังนี้

1) ตรวจสอบและควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

อำนาจตรวจสอบและควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแยกพิจารณาเป็นการควบคุมก่อนและหลังการประกาศบังคับใช้กฎหมาย ดังนี้

1) ก่อนการประกาศบังคับใช้กฎหมาย แยกพิจารณาได้ดังนี้

(ก) การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ (Projet/ Proposition de loi organique) รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นการควบคุมแบบบังคับ โดยกำหนดว่ารัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ (Loi organique) จะประกาศใช้ได้ก็ต่อเมื่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้พิจารณาและประกาศว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญแล้ว[134] ดังนั้น ก่อนที่จะประกาศบังคับใช้รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ นายกรัฐมนตรีต้องเสนอต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญก่อน[135]

(ข) การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัติ (Projet/ proposition de loi) รัฐธรรมนูญกำหนดให้การควบคุมมีทั้งแบบบังคับและแบบไม่บังคับดังนี้

(ข.1) การควบคุมแบบบังคับ ได้แก่ กรณีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัติที่เสนอให้มีการลงประชามติที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับการจัดระเบียบสถาบันการเมืองแห่งรัฐ การเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับนโยบายทางด้านเศรษฐกิจ สังคม หรือสิ่งแวดล้อมของชาติ และต่อบริการสาธารณะเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว หรือเพื่ออนุญาตให้มีการให้ความเห็นชอบสนธิสัญญาที่แม้จะไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแต่ก็อาจมีผลกระทบต่อการปฏิบัติงานของสถาบันต่าง ๆ ได้ ดังนั้น หลังจากที่มีการเสนอ

[134] L'article 46, alinéa 5 de la Constitution du 4 octobre 1958.
[135] L'article 61 alinéa 1 de la Constitution du 4 octobre 1958.

ร่างรัฐบัญญัติในลักษณะนี้ต่อที่ประชุมสภาใดสภาหนึ่งแล้ว ประธานของสภาที่รับร่างรัฐบัญญัติดังกล่าวจะต้องส่งร่างรัฐบัญญัตินั้นไปให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญโดยไม่ชักช้าเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องประกาศผลการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญภายในหนึ่งเดือนนับแต่ได้รับเรื่องไว้พิจารณา[136] นอกจากนี้ ยังมีกรณีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัติที่เสนอโดยสมาชิกรัฐสภา (proposition de loi) และหากทั้งสองสภาพิจารณาไม่แล้วเสร็จตามระยะเวลาที่รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญกำหนดไว้ รัฐธรรมนูญกำหนดให้ประธานาธิบดีนำร่างรัฐบัญญัติดังกล่าวที่พิจารณาไม่แล้วเสร็จดังกล่าวไปให้ประชาชนลงประชามติ[137] ทั้งนี้ โดยก่อนที่จะนำร่างรัฐบัญญัติที่เข้าเงื่อนไขดังกล่าวข้างต้นไปให้ประชาชนลงประชามติ ต้องเสนอต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัติดังกล่าวเสียก่อน[138]

(ข.2) การควบคุมแบบไม่บังคับ ได้แก่กรณีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัติที่เสนอโดยรัฐบาลผ่านนายกรัฐมนตรี (projet de loi) หรือโดยสมาชิกรัฐสภา และร่างรัฐบัญญัติที่ผ่านการพิจารณาจากทั้งสองสภาแล้ว ประธานาธิบดี หรือนายกรัฐมนตรี หรือประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 60 คน หรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวน 60 คน อาจขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัติใดที่เห็นว่าอาจขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้[139]

(ค) การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับของรัฐสภา (Règlements des assemblées parlementaires) กรณีนี้รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นการควบคุมแบบบังคับ ก่อนที่จะประกาศใช้ข้อบังคับของรัฐสภาต้องเสนอต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ

---

136 Article 11, alinéa 3 de la Constitution du 4 octobre 1958 (révisé par article 4 n°2, alinéa 1 et 2 de la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République) et article 2 de la loi organique n° 2013-1114 du 6 décembre 2013 portant application de l'article 11 de la Constitution.

137 Article 11, alinéa 5 de la Constitution du 4 octobre 1958 (révisé par article 4 n°2, alinéa 3 de la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République).

138 Article 61, alinéa 1 de la Constitution du 4 octobre 1958 (révisé par article 28 de la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République).

139 Article 61, alinéa 2 de la Constitution du 4 octobre 1958.

ร่างข้อบังคับของรัฐสภาดังกล่าวเสียก่อน[140]

สำหรับการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายต่าง ๆ ก่อนการประกาศบังคับใช้นั้น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาและตัดสินชี้ขาดภายในระยะเวลา 1 เดือนนับแต่ได้รับเรื่อง แต่หากมีการร้องขอจากคณะรัฐมนตรีว่าเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วน ให้ลดระยะเวลาในการพิจารณาลงเหลือ 8 วัน[141]

2) ภายหลังการประกาศบังคับใช้กฎหมาย

ดังที่กล่าวข้างต้นแล้วว่า ใน ค.ศ. 2008 มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญกำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ประกาศบังคับใช้แล้วได้ หากมีการโต้แย้งของคู่กรณีในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลว่าบทบัญญัติกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีนั้นละเมิดหรือทำลายซึ่งสิทธิและเสรีภาพที่รับรองโดยรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้โดยให้เป็นกระบวนการที่ต้องผ่านการกลั่นกรองของศาลสูงหรือศาลปกครองสูงสุดแล้วแต่กรณี และส่งเรื่องขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินชี้ขาดความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติกฎหมายที่ถูกยกขึ้นโต้แย้งดังกล่าวก่อนที่จะมีการพิจารณาคดีในศาลตามกระบวนการปกติต่อไป[142] ซึ่งเรียกกระบวนการนี้ว่า «Question prioritaire de constitutionalité (QPC)» อันเป็นการควบคุมแบบไม่บังคับ ต้องมีการร้องขอมา คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจึงจะเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่มีการร้องขอให้ตรวจสอบดังกล่าว โดยหลักเกณฑ์ของกระบวนการ QPC จะกำหนดโดยรัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ 2009-1523 วันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 2009

2) ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของข้อผูกพันระหว่างประเทศ (Engagement international)

รัฐธรรมนูญกำหนดให้การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของ

---

140 L'article 61 alinéa 1 de la Constitution du 4 octobre 1958.

141 L'article 61 alinéa 3 et 4 de la Constitution du 4 octobre 1958.

142 Article 61-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 (révisé par article 29 de la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République).

« Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé.

Une loi organique détermine les conditions d'application du présent article. »

ข้อผูกพันระหว่างประเทศเป็นการควบคุมแบบไม่บังคับ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจตัดสินชี้ขาดในเรื่องความชอบรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ก็ต่อเมื่อมีการร้องขอจากประธานาธิบดี หรือนายกรัฐมนตรี หรือประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 60 คน หรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวน 60 คน และถ้าหากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินชี้ขาดว่า ข้อผูกพันระหว่างประเทศใดมีข้อกำหนดที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ การจะดำเนินการให้มีการให้สัตยาบันหรือให้ความเห็นชอบข้อผูกพันระหว่างประเทศดังกล่าวจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแล้ว[143]

3) ชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญเรื่องอำนาจการตรากฎหมายตามรัฐธรรมนูญ

อำนาจชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญเรื่องอำนาจการตรากฎหมายตามรัฐธรรมนูญของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแยกพิจารณาเป็นกรณีการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติและการตรากฎของฝ่ายบริหาร รวมถึงการตรารัฐกำหนดของคณะรัฐมนตรี ดังนี้

1) การพิจารณาชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับอำนาจในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติและการตรากฎของฝ่ายบริหาร

จากการที่รัฐธรรมนูญกำหนดขอบเขตการตรารัฐบัญญัติซึ่งเป็นอำนาจของรัฐสภาไว้อย่างชัดเจน[144] และให้เรื่องอื่น ๆ นอกเหนือจากอำนาจของรัฐสภานั้น ฝ่ายบริหารมีอำนาจที่จะออกเป็นกฎในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง (un caractère réglementaire) ได้ และหากเกิดข้อพิพาทว่ารัฐบัญญัติใดที่รัฐสภาตราขึ้นเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจการออกกฎของฝ่ายบริหาร นายกรัฐมนตรีอาจร้องขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาชี้ขาดในเรื่องนี้ภายในระยะเวลา 1 เดือน แต่หากรัฐบาลเห็นว่าเรื่องที่ต้องชี้ขาดดังกล่าวเป็นเรื่องเร่งด่วน ให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินชี้ขาดให้แล้วเสร็จภายใน 8 วัน ทั้งนี้ คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีดังกล่าวต้องแสดงเหตุผลประกอบการตัดสินให้ชัดเจนถึงลักษณะของความเป็นกฎหมายหรือกฎของบทบัญญัติที่ได้ส่งมาให้ชี้ขาดนั้น[145]

---

[143] Article 54 de la Constitution du 4 octobre 1958.

[144] Article 34 de la Constitution du 4 octobre 1958.

[145] Article 25 et Article 26 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

2) การพิจารณาชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างคณะรัฐมนตรีกับประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภาในเรื่องอำนาจการตรารัฐกำหนดของคณะรัฐมนตรี

กรณีหากปรากฏในระหว่างกระบวนการนิติบัญญัติว่าร่างรัฐบัญญัติหรือคำแปรญัตติที่เสนอโดยสมาชิกรัฐสภาไม่ได้อยู่ในขอบเขตอำนาจการตรากฎหมายของรัฐสภาตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดในมาตรา 34 หรือขัดแย้งกับการมอบอำนาจให้คณะรัฐมนตรีออกรัฐกำหนดตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดในมาตรา 38 คณะรัฐมนตรีอาจคัดค้านไม่ให้มีการรับร่างรัฐบัญญัติหรือคำแปรญัตติดังกล่าวไว้พิจารณา กรณีที่คณะรัฐมนตรีและประธานสภาที่เกี่ยวข้องมีความเห็นไม่สอดคล้องกัน ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีสิทธิร้องขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินชี้ขาดภายใน 8 วัน[146] ทั้งนี้ ให้สภาระงับการอภิปรายเกี่ยวกับการเสนอกฎหมายหรือการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายซึ่งคณะรัฐมนตรีมีความเห็นคัดค้านไว้ก่อน และให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญประกาศคำตัดสินพร้อมด้วยเหตุผลภายใน 8 วัน อีกทั้งให้แจ้งผลการตัดสินไปยังนายกรัฐมนตรีและสภาที่เกี่ยวข้อง[147]

4) ตรวจสอบและควบคุมการเลือกตั้ง

อำนาจตรวจสอบและควบคุมการเลือกตั้งของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแยกพิจารณาเป็นการควบคุมการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาและการควบคุมการเลือกตั้งประธานาธิบดี ดังนี้

1) การควบคุมการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา

รัฐธรรมนูญกำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในการควบคุมเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาดังนี้

(ก) การควบคุมผลการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภารัฐธรรมนูญกำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินชี้ขาดความถูกต้องของการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาในกรณีที่มีการคัดค้านผลการเลือกตั้ง[148] โดยประชาชนผู้ที่ได้ลงทะเบียนในบัญชีผู้มีสิทธิเลือกตั้งและผู้สมัครรับเลือกตั้งมีสิทธิยื่นเรื่องให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตรวจสอบ การโต้แย้งคัดค้าน

---

[146] Article 41 de la Constitution du 4 octobre 1958.

[147] Article 27, 28 et 29 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

[148] Article 59 de la Constitution du 4 octobre 1958.

การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาให้กระทำภายใน 10 วันนับแต่วันประกาศผลการเลือกตั้ง และคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญย่อมมีผลในทางกฎหมายเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการร้องคัดค้านโต้แย้งผลการเลือกตั้งเท่านั้น[149]

(ข) การควบคุมคุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้งและการประกอบอาชีพอื่นที่ขัดกับการดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยดังนี้[150]

(ข.1) กรณีมีการคัดค้านคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งห้ามการลงสมัครรับเลือกตั้งของผู้ที่ศาลปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่าขาดคุณสมบัติและขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้การเลือกตั้งเป็นโมฆะ

(ข.2) กรณีมีผู้ขาดคุณสมบัติได้รับเลือกตั้ง ผู้สมัครรับเลือกตั้งอื่นหรือผู้ได้รับเลือกตั้งอื่นอาจร้องคัดค้านการเลือกตั้งต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้ภายใน 10 วันนับแต่วันประกาศผลเลือกตั้ง หรือหากพ้น 10 วันดังกล่าวไปแล้ว ผู้มีสิทธิร้องขอหากมีกรณีดังข้างต้น คือ สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภา หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม

ทั้ง 2 กรณีดังกล่าวข้างต้นคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดให้การเลือกตั้งเป็นโมฆะ หากกรณีมีการขาดคุณสมบัติจริง

(ข.3) การควบคุมการประกอบอาชีพอื่นที่ขัดกับการดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา หากเกิดกรณีดังกล่าวภายหลังการประกาศผลการเลือกตั้งแล้ว สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภา หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม มีสิทธิร้องขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาตัดสินชี้ขาดและหากข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ได้รับเลือกตั้งประกอบอาชีพอื่นที่ต้องห้ามจริง ผู้นั้นก็จะถูกปลดจากตำแหน่ง

ทั้งนี้ กรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งหรือผู้แทนสำรองเป็นผู้ที่ไม่อาจสมัครรับเลือกตั้งได้ (inéligibilité) ให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินชี้ขาดความชอบด้วยกฎหมายของการเลือกตั้ง ตลอดจนความชอบด้วยกฎหมายในตำแหน่งของผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งหรือผู้แทนสำรอง

---

[149] Article 33, alinéa 1 et article 44 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

[150] Articles 32 - 45 de l'Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

(ค) การควบคุมกรณีเกี่ยวกับการที่สมาชิกรัฐสภาฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ทางการเงิน/ภาษี (Obligations fiscales) ที่เป็นหน้าที่ตามกฎหมายเลือกตั้ง (Code electoral) ทั้งนี้หากเป็นกรณีละเลยอย่างจงใจและร้ายแรง คณะตุลาการรัฐธรรมนูญอาจตัดสิทธิเลือกตั้งและให้สมาชิกรัฐสภาที่ฝ่าฝืนนั้นพ้นจากตำแหน่งได้

2) การควบคุมการเลือกตั้งประธานาธิบดี

รัฐธรรมนูญกำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นผู้ดูแลตรวจสอบความถูกต้องของการเลือกตั้งประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ โดยเป็นผู้ตรวจสอบข้อร้องเรียน และเป็นผู้ประกาศผลการเลือกตั้งประธานาธิบดี[151] โดยประชาชนผู้ที่ได้ลงทะเบียนในบัญชีผู้มีสิทธิเลือกตั้งและผู้สมัครรับเลือกตั้งมีสิทธิยื่นเรื่องให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตรวจสอบ สำหรับการเลือกตั้งประธานาธิบดีนั้น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะมีบทบาทอย่างมากในการควบคุมและตรวจสอบ ทั้งในช่วงเตรียมการเลือกตั้งและการประกาศผลการเลือกตั้ง ตลอดจนพิจารณาตัดสินชี้ขาดปัญหาต่าง ๆ เพื่อให้การเลือกตั้งประธานาธิบดีแล้วเสร็จ[152]

5) ตรวจสอบและควบคุมการออกเสียงประชามติ (Référendum)

รัฐธรรมนูญกำหนดให้ประชาชนสามารถออกเสียงประชามติได้ใน 3 กรณีหลัก ได้แก่ การออกเสียงประชามติต่อการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ[153] การออกเสียงประชามติต่อร่างกฎหมายที่ประธานาธิบดีเสนอให้ประชาชนออกเสียงประชามติ[154] และการออกเสียงประชามติต่อร่างรัฐบัญญัติที่อนุญาตการให้สัตยาบันสนธิสัญญาเกี่ยวกับการเข้าร่วมของรัฐใดรัฐหนึ่งในสหภาพยุโรปและในประชาคมยุโรป[155]

ในเรื่องประชามตินั้น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีหน้าที่ตรวจสอบความถูกต้องของการลงคะแนนเสียงแสดงประชามติ และทำหน้าที่ประกาศผลดังกล่าวด้วย[156] ซึ่งรัฐบาลจะต้องปรึกษากับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในการจัดให้มีการขอประชามติ นอกจากนี้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญยังมีหน้าที่หลายประการในกระบวนการประชามติ เช่น ตรวจสอบการโฆษณาสาธารณะ ควบคุมการนับคะแนน

---

[151] Article 58 de la Constitution du 4 octobre 1958.
[152] Article 7 de la Constitution du 4 octobre 1958.
[153] Article 89 de la Constitution du 4 octobre 1958.
[154] Article 11 de la Constitution du 4 octobre 1958.
[155] Titre XV De L'union Européenne, Constitution du 4 octobre 1958.
[156] Article 60 de la Constitution du 4 octobre 1958.

ทั่วไป และตัดสินชี้ขาดคำร้องทั้งหลาย เป็นต้น[157]

6) ตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินของประธานาธิบดี

สำหรับการใช้อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินของประธานาธิบดีตามรัฐธรรมนูญนั้น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีบทบาทในการเป็นที่ปรึกษาให้กับประธานาธิบดี ร่วมกับนายกรัฐมนตรี และประธานสภาทั้งสองสภา ในกรณีที่ประธานาธิบดีจะใช้อำนาจสั่งมาตรการจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินกรณีที่สถาบันแห่งสาธารณรัฐ หรือความเป็นเอกราชของชาติ หรือหลักบูรณภาพของดินแดน หรือการปฏิบัติตามพันธะกรณีระหว่างประเทศ ถูกคุกคามอย่างร้ายแรงและปัจจุบันทันด่วน[158]

โดยที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบสถานการณ์ 30 วันหลังจากที่มีการใช้อำนาจฉุกเฉินของประธานาธิบดี หากกรณีมีการร้องขอจากประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 60 คน หรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวน 60 คน ให้ตรวจสอบว่าเงื่อนไขที่ใช้เป็นเหตุผลในการใช้อำนาจฉุกเฉินของประธานาธิบดียังคงมีอยู่หรือไม่ โดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องประชุมทันทีและประกาศการตัดสินชี้ขาดต่อสาธารณะโดยเร็ว[159] นอกจากนี้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญยังสามารถตรวจสอบกรณีดังกล่าวได้อีกเมื่อครบ 60 วันหลังจากที่มีการใช้อำนาจฉุกเฉินของประธานาธิบดีโดยการร้องขอจากบุคคลหรือกลุ่มบุคคลดังกล่าวข้างต้นตามเงื่อนไขเดิม[160]

3.3.2 คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

สำหรับกรณีของประเทศไทย คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องจะแยกเป็น “คำวินิจฉัย” และ “คำสั่ง” ซึ่งกำหนดให้มีสาระสำคัญที่ต่างกัน ทั้งนี้ คำวินิจฉัยเป็นเสมือนคำตัดสินในเรื่องที่พิจารณา และจะมีการทำเป็นคำสั่งในกรณีที่เกี่ยวกับการพิจารณาคดีและ

---

157 Articles 46 - 51 de l’Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

158 Article 16, alinéa 1 de la Constitution du 4 octobre 1958.

159 Articles 52 et 53 de l’Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

160 Article 16, alinéa 6 de la Constitution du 4 octobre 1958 (révisé par article 6 de la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République).

ที่ไม่เกี่ยวกับการพิจารณาคดี หรือคำสั่งแก้ไขเพิ่มเติมข้อผิดพลาดหรือผิดหลงเล็กน้อยของคำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ เป็นต้น ซึ่งแตกต่างจากคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสที่การตัดสินใจร่วมกันทุกเรื่องของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะออกมาเป็น « décision » กล่าวคือ จะใช้คำศัพท์นี้ทั้งหมดในการเรียกคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ แม้ว่ามติของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสบางกรณีจะมีสภาพหรือลักษณะเป็นความเห็น อาทิ ความเห็นในการใช้อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินของประธานาธิบดีตามรัฐธรรมนูญ หรือความเห็นอื่น ๆ ที่ให้เผยแพร่ในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง หรือคำประกาศรับรองผลการเลือกตั้งของบุคคลที่ดำรงตำแหน่งประธานาธิบดีของสาธารณรัฐ หรือคำสั่งต่าง ๆ เกี่ยวกับการทำงานภายในทั้งหมดนี้จะเรียกในชื่อเดียวกันว่า “คำตัดสิน” หรือ « décision »[161] ทั้งนี้ คำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแยกพิจารณาเป็นลักษณะทั่วไปในการทำคำตัดสิน ประเภทคำตัดสิน และองค์ประกอบของคำตัดสิน มีสาระสำคัญได้ดังนี้[162]

3.3.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

ลักษณะทั่วไปของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแยกพิจารณาเป็นกระบวนการในการทำคำตัดสิน และการจัดทำคำตัดสินดังนี้

1) กระบวนการในการทำคำตัดสิน

หลักเกณฑ์และขั้นตอนวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญถูกกำหนดไว้ในรัฐกำหนด เลขที่ 58-1067 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน ค.ศ. 1958 ว่าด้วยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ แก้ไขเพิ่มเติมจนถึงปี ค.ศ. 2013[163] ซึ่งการประชุมเพื่อพิจารณาตัดสินชี้ขาดเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญก่อนทำคำตัดสินมีขั้นตอนวิธีพิจารณาทั่วไปสรุปได้ดังนี้

1) ใช้การประชุมและทำงานในรูปแบบองค์กรกลุ่ม (Organisation collégiale)

2) ใช้ระบบไต่สวน (La procédure inquisitoire) ในการพิจารณาตัดสินเรื่องต่าง ๆ ที่อยู่ในอำนาจหน้าที่

---

[161] บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ, *รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง “ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ”* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2566), 146.

[162] ดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้ที่ เรื่องเดียวกัน, หน้า140-145.

[163] Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

3) ใช้การพิจารณาคดีแบบลับ (huis clos) มักใช้ในทางปฏิบัติของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เคยมีการอนุญาตให้ตีพิมพ์เผยแพร่คำร้องที่เสนอต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณา อย่างไรก็ตาม ในส่วนของข้อสรุปผู้แถลงคดีหรือผลคะแนนในการลงมติจะไม่เปิดเผย คำตัดสินจะเป็นลักษณะ “ผลของการลงมติเห็นว่า...”

4) ในการพิจารณาข้อพิพาทแบบมีข้อโต้แย้ง ในทางปฏิบัติคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะรับฟังตัวแทนของแต่ละฝ่ายที่เกี่ยวข้องมาให้ข้อมูลเพื่อการพิจารณาตัดสินชี้ขาด

5) คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีอำนาจตราเพิ่มเติมซึ่งระเบียบหรือข้อกำหนดภายในหรือกฎเกณฑ์เกี่ยวกับกระบวนพิจารณาภายในคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้ อาทิ ระเบียบภายในของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญว่าด้วยเรื่องวิธีพิจารณาคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในกรณี QPC[164]

2) การจัดทำคำตัดสิน

การจัดทำคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญว่า การทำคำตัดสินหรือความเห็นของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องกระทำโดยตุลาการรัฐธรรมนูญอย่างน้อย 7 คน ยกเว้นกรณีมีเหตุสุดวิสัย ซึ่งต้องบันทึกเหตุไว้ในรายงานการจัดทำคำตัดสิน[165] และการออกเสียงลงมติของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญโดยทั่วไปจะต้องเป็นไปตามเสียงข้างมาก ยกเว้นการลงมติในกรณีให้ประธานาธิบดีไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ตามมาตรา 7 วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญต้องเป็นมติเอกฉันท์[166] การทำคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะมีรูปแบบคล้ายกับของสภาแห่งรัฐหรือศาลปกครองสูงสุด (Conseil d’État) ประกอบด้วยสาระสำคัญ อาทิ ข้อเท็จจริง กฎหมายที่ใช้ปรับกับเรื่องที่วินิจฉัยชี้ขาด บทวิเคราะห์ การวินิจฉัยแบ่งตามมาตราหรือประเด็นในข้อเท็จจริงที่ได้มีการพิจารณา ทั้งนี้ คำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะถูกประกาศในรัฐกิจจานุเบกษา (Journal officiel)[167]

---

[164] Règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité (Modifié par les décisions du Conseil constitutionnel des 24 juin 2010(2), 21 juin 2011(3) et 22 novembre 2013).

[165] Articles 14 de l’Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

[166] Articles 31 de l’Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

[167] Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel.

3.3.2.2 ประเภทของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

ประเภทของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะมีการแยกเป็นกรณีตามอำนาจหน้าที่ดังที่กล่าวไปแล้วข้างต้น โดยจะมีการระบุอักษรย่อของประเภทคดีหลังหมายเลขเรื่องและปีที่รับเรื่องไว้พิจารณา ทั้งนี้ ในอำนาจหน้าที่หนึ่งอาจแยกเป็นหลายประเภทคดี ดังนั้น จึงมีการแยกย่อยประเภทคำตัดสินเป็น 17 ประเภท ตามตัวย่อดังนี้[168]

1. QPC หมายถึง คำตัดสินกรณีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ประกาศใช้บังคับแล้วในกระบวนการ Question prioritaire de constitutionnalité

2. DC หมายถึง คำตัดสินกรณีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (décision de conformité) ก่อนประกาศใช้บังคับซึ่งกฎหมาย (lois ordinaires) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ (lois organiques) ข้อผูกพันหรือสนธิสัญญาระหว่างประเทศ (traités) และข้อบังคับสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา (การควบคุมก่อน : Le contrôle a priori)

3. LP หมายถึง คำตัดสินกรณีเกี่ยวกับกฎหมายของดินแดน Nouvelle-Calédonie[169] (Loi du pays de Nouvelle-Calédonie) ดินแดนดังกล่าวถูกรับรองไว้ในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1958 หมวด 13 บทเฉพาะกาลเกี่ยวกับดินแดน Nouvelle-Calédonie (Titre XIII - Dispositions transitoires relatives à la Nouvelle-Calédonie)

4. LOM หมายถึง คำตัดสินกรณีเกี่ยวกับอำนาจระหว่างรัฐกับประชาคมโพ้นทะเล (Collectivités d'outre-mer)

5. PDR หมายถึง คำตัดสินกรณีพิพาทเกี่ยวกับการเลือกตั้งประธานาธิบดีตลอดจนการประกาศรับรองผลการเลือกตั้งประธานาธิบดี (Élection présidentielle)

6. AN หมายถึง คำตัดสินกรณีการคัดค้านผลเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (Élections à l'Assemblée nationale) และ SEN หมายถึง คำตัดสินกรณีการคัดค้านผลเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา (Élections au Sénat)

---

168 *Décisions par type,* Conseil Constitutionnel, https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-decisions/decisions-par-type (เข้าถึงเมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม 2023).

169 ดินแดน Nouvelle-Calédonie หรือ New Caledonia ในภาษาอังกฤษ เป็นดินแดนโพ้นทะเลในปกครองของฝรั่งเศส ตั้งอยู่ที่ทิศตะวันตกเฉียงใต้ของมหาสมุทรแปซิฟิก.

7. L หมายถึง คำตัดสินกรณีพิพาทเรื่องอำนาจในการตรากฎหมายของรัฐสภาและอำนาจในการตรากฎของฝ่ายบริหาร ซึ่งเป็นการตัดสินชี้ขาดตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 37 กรณีที่ให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภาด้วยการออกเป็นรัฐกฤษฎีกา (décret) ได้หากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินชี้ขาดว่ากฎหมายดังกล่าวมีลักษณะเป็นกฎที่อยู่ในอำนาจการตราของฝ่ายบริหาร เท่ากับเป็นการลดลำดับชั้นของรัฐบัญญัติ (Déclassement législatif)

8. D หมายถึง คำตัดสินกรณีพิพาทเกี่ยวกับคุณสมบัติของสมาชิกรัฐสภา ได้แก่กรณีที่มีการประกาศผลเลือกตั้งไปแล้ว และต่อมาภายหลังพบว่าสมาชิกรัฐสภาคนใดขาดคุณคุณสมบัติเป็นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งและมีการร้องขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญชี้ขาด หากพบว่าขาดคุณสมบัติจริง สมาชิกรัฐสภาผู้นั้นก็จะพ้นจากตำแหน่งไป (Déchéance)

9. I หมายถึง คำตัดสินกรณีการที่บุคคลที่จะเข้าสู่ตำแหน่งใดที่รัฐธรรมนูญกำหนดห้ามไม่ให้ไปดำรงตำแหน่งที่ขัดกับตำแหน่งดังกล่าวในเวลาเดียวกัน (Incompatibilité) ได้แก่ ตำแหน่งที่ขัดกับตำแหน่งสมาชิกรัฐสภาหรือตำแหน่งที่มาจากการเลือกตั้ง

10. OF หมายถึง คำตัดสินกรณีเกี่ยวกับการที่สมาชิกรัฐสภาฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ทางการเงิน/ภาษี (Obligations fiscales)[170] ทั้งนี้หากเป็นกรณีละเลยอย่างจงใจและร้ายแรง คณะตุลาการรัฐธรรมนูญอาจตัดสิทธิเลือกตั้ง (inéligible) และให้พ้นจากตำแหน่งได้

11. ELEC หมายถึง คำตัดสินกรณีพิพาทเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ทั้งนี้เป็นกรณีที่ไม่ได้ส่งผลให้เป็นการยกเลิกเพิกถอนการเลือกตั้งแต่ประการใด เป็นเพียงการตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับการเลือกตั้งของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Divers élections) แต่ก็ถูกรวบรวมและจัดพิมพ์ในเอกสารรวมคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ[171]

12. FNR หมายถึง คำตัดสินกรณีพิพาทระหว่างคณะรัฐมนตรีกับประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภาในเรื่องอำนาจการตรารัฐกำหนดของคณะรัฐมนตรี (Fin de non-recevoir)

---

[170] หน้าที่ทางการเงิน/ภาษี (Obligations fiscales) ของสมาชิกรัฐสภานั้นเป็นหน้าที่ตามกฎหมายเลือกตั้ง (paragraphe IV de l'article L.O. 136-4 du code électoral)

[171] ข้อสังเกตเกี่ยวกับการเลือกตั้งของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Divers élections) ที่ถูกตีพิมพ์ในเอกสารรวมคำตัดสิน (Recueil des décisions) อาทิ ในการเลือกตั้งประธานาธิบดีเมื่อ ค.ศ. 1974 และข้อสังเกตการเลือกตั้งทั่วไปในปี ค.ศ. 1995 และ 1997 หรือในการให้ความเห็นเกี่ยวกับการเลือกตั้งทั่วไปเมื่อปี

13. REF หมายถึง คำตัดสินที่เป็นการประกาศผลประชามติ เนื่องจากรัฐธรรมนูญกำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นดูแลตรวจสอบความถูกต้องของกระบวนการออกเสียงประชามติและเป็นผู้ประกาศผลการออกเสียงประชามติ (Référendum) ที่จะมีการรายงานผลการนับคะแนน และเอกสารแนบต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการลงประชามติ

14. RIP หมายถึง คำตัดสินที่เป็นการประกาศผลการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐบัญญัติก่อนนำไปลงประชามติ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 11 วรรคสาม ที่สมาชิกรัฐสภาร่วมกับประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งริเริ่มเสนอร่วมกัน (Référendum d'initiative partagée)

15. ART16 หมายถึง คำตัดสินที่เป็นการให้ความเห็นในการใช้อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินของประธานาธิบดีตามรัฐธรรมนูญ (Avis de l'article 16)

16. ORGA หมายถึง คำตัดสินที่สำคัญในเรื่องเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Décisions intéressant le fonctionnement du Conseil constitutionnel) อาทิ การมอบอำนาจลงนาม การแต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งในหน่วยงานธุรการ มติในการแก้ไขเพิ่มเติมหรือปรับปรุงระเบียบภายในเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ฯลฯ

17. AUTR หมายถึง คำตัดสินที่มีลักษณะเป็นความเห็นของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่มีการเผยแพร่ในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ที่ไม่ได้จัดอยู่ในกลุ่มใด ๆ ในข้อ 1) - 16) (Autres textes et décisions)[172]

(3) องค์ประกอบของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

เกี่ยวกับเรื่องคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้น ได้มีมติของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเมื่อวันที่ 11 มีนาคม ค.ศ. 2022 (พ.ศ. 2565) ในการกำหนด

ค.ศ. 1988 ก็ถูกตีพิมพ์ในรวมคำตัดสิน (ค.ศ. 1989 หน้า 19) และข้อสังเกตของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการเลือกตั้งเมื่อปี ค.ศ. 1993 ที่ตีพิมพ์ในวารสาร La revue Pouvoirs, n° 72, 1995, p. 163. อ้างถึงใน ELEC - Divers élections. Retrieved 15 May 2023 from https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-decisions/decisions-par-type

[172] ดังเช่น คำตัดสิน ที่ 2019-2 วันที่ 24 ตุลาคม 2019 เป็นกรณีที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินเกี่ยวกับการที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรยื่นเรื่องต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญให้ประกาศความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของมติที่ประชุมประธานสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ 10 กันยายน ค.ศ.2019 เรื่องการจัดสรรแบ่งเวลาอภิปรายร่างกฎหมายของรัฐบาลเกี่ยวกับจริยธรรมทางชีวภาพ ซึ่งคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินยกคำร้องในเรื่องนี้ โดยให้เหตุผลว่าการใช้อำนาจของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญถูกจำกัดอย่างเคร่งครัดตามรัฐธรรมนูญ กรณีนี้รัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญไม่ได้ให้อำนาจแก่คณะตุลาการรั

ระเบียบภายในเกี่ยวกับขั้นตอนการพิจารณาของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในการประกาศความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีการกำหนดให้ระเบียบดังกล่าวมีผลใช้บังคับตั้งแต่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 2022 (พ.ศ. 2565)[173] โดยกำหนดว่าคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องประกอบด้วย[174]

1. ชื่อนามสกุลและสถานะของผู้ยื่นคำร้องต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

2. เรื่องที่ร้องขอ

3. บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการใช้พิจารณาตัดสินในเรื่องที่รับไว้พิจารณา

4. ข้อสังเกตต่าง ๆ ที่ได้รับฟังประกอบการพิจารณา รวมถึงขั้นตอนการพิจารณา

5. เหตุผลประกอบการตัดสิน (Les motifs du jugement) โดยจัดทำเป็นการวิเคราะห์แต่ละเรื่องเป็นรายข้อไปพร้อมหลักการที่ใช้ในการให้เหตุผลในเรื่องนั้น ทั้งนี้โดยมุ่งตอบตามประเด็นในคำร้องที่เสนอให้พิจารณา

6. คำตัดสิน (Dispositif du jugement) ที่จัดทำเป็นมาตรา (Article) เรียงตามลำดับไป ซึ่งมีลักษณะเป็นข้อสรุปสั้น ๆ ชัดเจนว่าตัดสินอย่างไร โดยในมาตราปิดท้ายจะเป็นการบัญญัติในเรื่องการให้ประกาศคำตัดสินดังกล่าวในเอกสารทางการ (Le Journal officiel) ที่ใช้ประกาศกฎหมาย

7. ส่วนท้ายของคำตัดสินจะระบุชื่อตุลาการรัฐธรรมนูญที่นั่งพิจารณาและมีคำตัดสินดังกล่าว คำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องลงนามโดยประธานคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ตุลาการรัฐธรรมนูญเจ้าของสำนวน (le rapporteur) และ

ฐธรรมนูญในการพิจารณาตัดสินตามคำขอของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในเรื่องที่ร้องขอเข้ามาดังกล่าว. ดูรายละเอียดได้ที่ Décision n° 2019-2 AUTR du 24 octobre 2019. Retrieved 20 May 2023 from https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/ 2019/20192AUTR.htm

173 Décision n° 2022-152 ORGA du 11 mars 2022, Décision portant règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les déclarations de conformité à la Constitution.

174 Article 16, alinéa 1 du règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les déclarations de conformité à la Constitution (Décision n° 2022-152 ORGA du 11 mars 2022), https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-conseil-constitutionnel /presentation-generale

ดูตัวอย่างคำตัดสินได้ที่ https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-decisions/decisions-par-annee (แยกตามปี) และ https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-decisions/decisions-par-annee (แยกตามประเภทคดี). (Retrieved 20 May 2023).

เลขาธิการสำนักงานคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ โดยประกาศในเอกสารทางการ[175] อีกทั้งให้ประกาศคำตัดสินและข้อสังเกตของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญทางเว็บไซต์ทางการของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญด้วย[176] นอกจากนี้ บรรดาคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะถูกแจ้งไปยังประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือถ้าจำเป็นอาจแจ้งไปยังสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสมาชิกที่เป็นผู้ร้องต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ[177]

3.3.3 ผลผูกพันของคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญได้กำหนดอำนาจในการตัดสินวินิจฉัยชี้ขาดของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญให้มีลักษณะเสร็จเด็ดขาด (res judicata) เช่นเดียวกับอำนาจชี้ขาดขององค์กรตุลาการหรือศาลทั่วไป อีกทั้งกำหนดให้คำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันเป็นการทั่วไป (erga omnes) ไม่ใช่แต่เฉพาะคู่กรณีเหมือนดังกรณีปกติทั่วไปของคำตัดสินหรือคำพิพากษาของศาล โดยรัฐธรรมนูญบัญญัติชัดเจนให้คำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้นเป็นเด็ดขาดและมีผลผูกพันบรรดาองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐตลอดจนบรรดาองค์กรฝ่ายปกครองและศาล[178] ทั้งนี้ ดังที่กล่าวข้างต้นแล้วการวินิจฉัยชี้ขาดโดยผ่านเป็นมติของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะมีลักษณะเป็นคำวินิจฉัย (ตามคำที่ใช้ในรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญไทย) หรือคำสั่งหรือคำแนะนำ หรือการให้ความเห็น ตามกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ทั้งหมดเรียกว่า “คำตัดสิน” ผลผูกพันของคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแยกพิจารณาได้ดังนี้[179]

---

[175] Article 16, alinéa 2 du règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les déclarations de conformité à la Constitution (Décision n° 2022-152 ORGA du 11 mars 2022).

[176] Article 17 du règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les déclarations de conformité à la Constitution (Décision n° 2022-152 ORGA du 11 mars 2022).

[177] Article 16, alinéa 3 du règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les déclarations de conformité à la Constitution (Décision n° 2022-152 ORGA du 11 mars 2022).

[178] Article 62, alinéa 3 de la Constitution du 4 octobre 1958

« Les décisions du Conseil constitutionnel ne sont susceptibles d’aucun recours. Elles s’imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles. »

[179] ดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้ที่ บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ, *รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง “ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ”* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2566), 146.

3.3.3.1 ข้อพิจารณาทั่วไปของการมีผลผูกพันของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

หากเราพิจารณาจากโครงสร้างหรือองค์ประกอบของคำตัดสิน ส่วนที่จะมีผลผูกพันหรือมีสภาพบังคับ (l'autorité des décisions) คือ ส่วนที่เรียกว่า « Dispositif du jugement » คือ สรุปคำตัดสินที่จัดทำเป็น มาตรา (Article) เรียงตามลำดับซึ่งมีลักษณะเป็นข้อสรุปสั้น ๆ ชัดเจนว่าตัดสินอย่างไร คำตัดสินหลักส่วนใหญ่คือ « Conformité à la Constitution » หมายถึง "ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ" และ « Non-conformité à la Constitution » หมายถึง "ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ" อันมาจากอำนาจหน้าที่หลักของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และในมาตราปิดท้ายของส่วนที่เป็นคำตัดสินก็จะเป็นการระบุให้ประกาศคำตัดสินดังกล่าวในเอกสารทางการ จะเห็นได้ว่าส่วนที่เรียกว่า « Les motifs du jugement » คือ เหตุผลประกอบการตัดสินนั้น จะแยกจากส่วนของคำตัดสิน (Dispositif) อย่างชัดเจน จะเป็นส่วนที่อยู่ก่อนส่วนของคำตัดสิน (ดูเรื่ององค์ประกอบของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญที่กล่าวแล้วข้างต้น)

โดยหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของฝรั่งเศสกำหนดให้คำตัดสินหรือคำสั่งของศาลยุติธรรม (Dispositif du jugement) เท่านั้นที่มีสภาพบังคับ (autorité de la chose jugée) แต่เหตุผลประกอบคำพิพากษา (Les motifs du jugement) ไม่มีผลผูกพันหรือไม่มีสภาพบังคับ อย่างไรก็ตาม มีข้อยกเว้นตามแนวคำพิพากษาศาลสูง (La Cour de cassation) ของฝรั่งเศสว่า หากเหตุผลประกอบคำพิพากษานั้นมีลักษณะที่ไม่สามารถแยกออกจากคำตัดสินของศาลได้ (Motifs décisifs) เหตุผลประกอบคำพิพากษาที่มีลักษณะดังกล่าวนี้จะมีผลผูกพันและมีสภาพบังคับได้ หลักการดังกล่าวนี้ได้รับการยอมรับในศาลปกครองและในคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแห่งฝรั่งเศสด้วยเช่นกัน[180] เกี่ยวกับเรื่องนี้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีการยืนยันในฐานข้อมูลที่เผยแพร่ในเว็บไซต์คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเช่นกันว่าคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันบรรดาองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐตลอดจนผูกพันบรรดาองค์กรฝ่ายปกครองและศาล เป็นเสร็จเด็ดขาดอุทธรณ์ไม่ได้ อีกทั้งส่วนที่มีสภาพบังคับไม่ใช่แต่เฉพาะส่วนที่เป็นคำตัดสิน (dispositif) แต่ยังรวม

---

[180] ดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้ที่ วรรณชัย บุญบำรุง, "ผลผูกพันของคำพิพากษา: กรณีคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 18-22/2555," *วารสารกฎหมายปกครอง* 32, ตอน 2 (2562): 58-82.

ไปถึงส่วนที่เป็นเหตุผลประกอบ (motifs) ที่เป็นส่วนประกอบที่สำคัญ[181]

3.3.3.2 การมีผลผูกพันของคำตัดสินตามประเภทอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

ปัจจุบันคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะจัดทำแยกย่อยเป็น 17 ประเภท ตามขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (ดูหัวข้อข้างต้นเรื่องประเภทของคำตัดสิน) และเมื่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีคำตัดสินแล้วจะประกาศเผยแพร่ในเอกสารและเว็บไซต์ทางการของรัฐ ตลอดจนเอกสารทางการและเว็บไซต์ของสำนักงานคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ รวมถึงฝ่ายธุรการของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะดำเนินการแจ้งคำตัดสินไปยังประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือแจ้งต่อสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสมาชิกที่เป็นผู้ร้องเรื่องเข้ามายังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือกรณีคดี QPC ที่ประชาชนเป็นคู่กรณีร้องให้ตรวจสอบ สำหรับการมีผลผูกพันของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญในแง่บุคคลที่ได้รับผลกระทบจากคำตัดสินสามารถแยกพิจารณาตามขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้ดังนี้

(1) ผลผูกพันของคำตัดสินกรณีการชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายหรือกฎหมาย หรือร่างข้อบังคับรัฐสภา

ตามที่กล่าวในเบื้องต้นแล้วว่ารัฐธรรมนูญกำหนดให้คำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีผลทั่วไป ได้แก่ ผูกพันบุคคลทั่วไปและองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทุกองค์กร ตลอดจนบรรดาองค์กรฝ่ายปกครองและศาล โดยเฉพาะในการชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ได้แก่กรณีร่างกฎหมาย กฎหมายที่ใช้บังคับแล้วตามกระบวนการ QPC และร่างข้อบังคับรัฐสภา กล่าวคือ หากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินว่าร่างกฎหมายใดไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (Non-conformité à la Constitution) ตามกระบวนการนิติบัญญัติ ปกตินายกรัฐมนตรีมีหน้าที่เสนอร่างกฎหมายที่ผ่านความเห็นชอบจากรัฐสภาแล้วต่อประธานาธิบดี

---

[181] *Effets juridiques des décisions: les décisions s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles. Elles ne sont susceptibles d'aucun recours. L'autorité de la chose jugée ne s'attache pas seulement au dispositif mais aussi aux motifs qui en sont le soutien nécessaire.,* Conseil Constitutionnel, https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-conseil-constitutionnel/presentation-generale (เข้าถึงเมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม 2023).

เพื่อลงนามประกาศบังคับใช้ กรณีนี้นายกรัฐมนตรีก็จะไม่เสนอตามขั้นตอนโดยปกติดังกล่าว หรือกรณีที่มีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายตามกระบวนการ QPC หากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญชี้ขาดว่าบทบัญญัติกฎหมายที่ส่งเรื่องมาให้ชี้ขาดนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญก็จะส่งผลให้บทบัญญัติกฎหมายนั้นใช้บังคับไม่ได้ในทุกกรณีและมีผลผูกพันทั้งคู่กรณีในคดี ศาลที่พิจารณาคดี และทุกองค์กรทุกหน่วยงานของรัฐที่ไม่สามารถนำบทบัญญัติกฎหมายที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญชี้ว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญไปใช้บังคับได้ แต่กรณีนี้ก็มีข้อพิจารณาหลายประการ กล่าวคือ เนื่องจากรัฐธรรมนูญกำหนดให้อำนาจแก่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญในการกำหนดระยะเวลาให้คำตัดสินมีผลบังคับในภายหลังได้ และอาจกำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมในกรณีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ประกาศใช้บังคับแล้ว โดยมีสาระสำคัญที่กำหนดเกี่ยวกับเรื่องนี้ว่าบทบัญญัติใดที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญตามกระบวนการ QPC (มาตรา 61-1) บทบัญญัตินั้นจะถูกยกเลิกนับแต่วันประกาศผลคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือในภายหลังตามวันที่กำหนดโดยคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญอาจกำหนดเงื่อนไขและข้อจำกัดใดในกรณีที่เห็นว่าผลกระทบที่เกิดจากบทบัญญัติดังกล่าวอาจถูกยกขึ้นเป็นปัญหาและอาจถูกร้องกลับมายังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญอีก[182]

ในกรณีที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินว่าร่างกฎหมายหรือบทบัญญัติกฎหมายใดที่ถูกส่งเข้ามาให้ตรวจสอบหรือต้องควบคุมตรวจสอบแบบบังคับแล้วแต่กรณีนั้น ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (Conformité à la Constitution) หากเป็นร่างกฎหมายนายกรัฐมนตรีก็จะเสนอร่างกฎหมายดังกล่าวต่อประธานาธิบดีเพื่อลงนามประกาศบังคับใช้ต่อไป หรือบทบัญญัติกฎหมายใดที่ถูกยื่นเรื่องเพื่อให้ชี้ขาดตามกระบวนการ QPC หากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินว่าชอบด้วยรัฐธรรมนูญแล้ว บทบัญญัติกฎหมายนั้นสามารถใช้บังคับกับคู่กรณีในคดีพิพาทได้ ศาลที่พิจารณาคดีสามารถใช้กฎหมายดังกล่าวตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทได้ และทุกองค์กรทุกหน่วยงานของรัฐสามารถนำบทบัญญัติกฎหมายที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญชี้ว่าไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญไปใช้บังคับได้เช่นกัน

---

[182] ดูรายละเอียดเพิ่มเติมเรื่อง ปัญหาบางประการในเรื่องผลผูกพันของคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ได้ที่ บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ, *รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง "ผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ"* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2566), 147-150.

สำหรับกรณีร่างข้อบังคับรัฐสภานั้นเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นการควบคุมแบบบังคับ ดังนั้นก่อนที่จะประกาศใช้ข้อบังคับของรัฐสภาต้องเสนอต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับของรัฐสภาดังกล่าวเสียก่อน หากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินว่าร่างข้อบังคับรัฐสภาชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก็จะนำไปสู่การบังคับใช้ได้ ในทางกลับกันหากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินว่าร่างข้อบังคับรัฐสภาไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ รัฐสภาต้องมีการทบทวนแก้ไขในส่วนที่ถูกชี้ว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญเสียก่อน จึงจะนำไปสู่การประกาศบังคับใช้ข้อบังคับรัฐสภาได้

(2) ผลผูกพันของคำตัดสินกรณีการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของข้อผูกพันระหว่างประเทศ

การควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญกรณีนี้เป็นการริเริ่มร้องขอให้ตรวจสอบโดยประธานาธิบดี หรือนายกรัฐมนตรี หรือประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด และถ้าหากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินชี้ขาดว่าข้อผูกพันระหว่างประเทศมีข้อกำหนดที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ การจะดำเนินการให้มีการให้สัตยาบันหรือให้ความเห็นชอบข้อผูกพันระหว่างประเทศดังกล่าวจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแล้ว กล่าวคือ ผูกพันต่อฝ่ายการเมืองเป็นหลักที่จะต้องไปดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเสียก่อนเป็นลำดับแรก เพื่อการผลักดันให้ข้อผูกพันระหว่างประเทศมีผลบังคับและสามารถปฏิบัติได้โดยการให้สัตยาบันหรือให้ความเห็นชอบ แต่หากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินชี้ขาดว่าข้อผูกพันระหว่างประเทศไม่มีข้อกำหนดที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ การให้สัตยาบันหรือให้ความเห็นชอบข้อผูกพันระหว่างประเทศดังกล่าวสามารถดำเนินการได้ ซึ่งในกรณีนี้คำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันต่อฝ่ายบริหารและรัฐสภาเป็นหลัก

(3) ผลผูกพันของคำตัดสินกรณีการชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญเรื่องอำนาจการตรากฎหมายตามรัฐธรรมนูญ

กรณีที่เกิดข้อพิพาทว่ารัฐบัญญัติใดที่รัฐสภาตราขึ้นเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจการออกกฎของฝ่ายบริหารตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ กรณีนี้นายกรัฐมนตรีอาจร้องขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญพิจารณาชี้ขาด หรือข้อพิพาทว่าร่างรัฐบัญญัติหรือคำแปรญัตติที่เสนอโดยสมาชิกรัฐสภาไม่ได้อยู่ในขอบเขตอำนาจการตรากฎหมายของรัฐสภาหรือขัดแย้งกับการมอบอำนาจให้คณะรัฐมนตรีออกรัฐกำหนดตามที่รัฐธรรมนูญ

กำหนดไว้ กรณีนี้คณะรัฐมนตรีหรือประธานสภาที่เกี่ยวข้อง ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีสิทธิร้องขอให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตัดสินชี้ขาดได้ ซึ่งในกรณีนี้คำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันต่อคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี และรัฐสภาที่เป็นผู้ริเริ่มเรื่องขอให้ตรวจสอบ คำชี้ขาดของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญก็จะเป็นข้อยุติให้ฝ่ายการเมืองดังกล่าวไปดำเนินการต่อไปในเรื่องการตรากฎหมาย กฎ และรัฐกำหนดที่อยู่ในอำนาจของแต่ละฝ่ายต่อไป

(4) ผลผูกพันของคำตัดสินกรณีตรวจสอบและควบคุมการเลือกตั้ง

รัฐธรรมนูญกำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญตรวจสอบและควบคุมการเลือกตั้งในหลายกรณี ได้แก่ ตัดสินชี้ขาดความถูกต้องของการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาในกรณีที่มีการร้องคัดค้านผลการเลือกตั้งว่าไม่ถูกต้อง หรือการร้องโต้แย้งเรื่องการขาดคุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา หรือมีการร้องให้ตรวจสอบการประกอบอาชีพอื่นที่ขัดกับการดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา หรือมีการร้องกรณีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ทางการเงินหรือภาษีอันเป็นหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภาตามกฎหมายเลือกตั้ง หรือการร้องให้ตรวจสอบความถูกต้องของการเลือกตั้งประธานาธิบดี ซึ่งกรณีการร้องให้มีการตรวจสอบและควบคุมการเลือกตั้ง ทั้งหลายที่กล่าวมานี้ ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้ง ผู้สมัครรับเลือกตั้ง สมาชิกสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมมีสิทธิริเริ่มในการร้องคัดค้านเพื่อส่งเรื่องให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาด ดังนั้น หากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีคำตัดสินชี้ขาดแล้ว คำตัดสินมีผลผูกพันต่อสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา หรือผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา หรือผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นประธานาธิบดี อันจะเป็นข้อยุติให้ผลการเลือกตั้งเป็นไปอย่างถูกต้องตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายเลือกตั้งต่อไป

(5) ผลผูกพันของคำตัดสินกรณีตรวจสอบและควบคุมการออกเสียงประชามติ

ในการขอประชามตินั้น รัฐธรรมนูญกำหนดให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญเป็นผู้ดูแลและตรวจสอบความถูกต้องของกระบวนการออกเสียงประชามติ โดยมีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบความถูกต้องของการลงคะแนนเสียงแสดงประชามติ ตรวจสอบการประกาศโฆษณาสาธารณะ ควบคุมการนับคะแนนทั่วไป และตัดสินชี้ขาดคำร้อง

คัดค้านต่าง ๆ ในเรื่องการทำประชามติ รวมถึงมีหน้าที่ประกาศผลประชามติที่ได้มีการตรวจสอบความถูกต้องแล้ว ซึ่งในกรณีนี้คำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันต่อประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรี รัฐสภา ที่เกี่ยวข้องในการริเริ่มจัดให้มีการขอประชามติจากประชาชน

(6) ผลผูกพันของคำตัดสินกรณีตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินของประธานาธิบดี

อำนาจพิเศษในสถานการณ์ฉุกเฉินกรณีเกิดภัยคุกคามอย่างร้ายแรงและปัจจุบันทันด่วนต่อสถาบันแห่งรัฐ หรือความเป็นเอกราชของชาติ หรือหลักบูรณภาพของดินแดน หรือการปฏิบัติตามพันธะกรณีระหว่างประเทศ รัฐธรรมนูญกำหนดให้ประธานาธิบดีมีอำนาจสั่งมาตรการจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยปรึกษาคณะตุลาการ นายกรัฐมนตรี และประธานสภาทั้งสองสภา ในกรณีที่ประธานาธิบดีจะใช้อำนาจสั่งมาตรการจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินกรณีที่สถาบันแห่งสาธารณรัฐ หรือความเป็นเอกราชของชาติ หรือหลักบูรณภาพของดินแดน หรือการปฏิบัติตามพันธะกรณีระหว่างประเทศ ถูกคุกคามอย่างร้ายแรงและปัจจุบันทันด่วน

อย่างไรก็ตาม กรณีข้างต้นคณะตุลาการรัฐธรรมนูญยังมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบสถานการณ์ 30 วันหลังจากที่มีการใช้อำนาจฉุกเฉินของประธานาธิบดี หากกรณีมีการร้องขอจากประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภา หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด ให้ตรวจสอบว่าเงื่อนไขที่ใช้เป็นเหตุผลในการใช้อำนาจฉุกเฉินของประธานาธิบดียังคงมีอยู่หรือไม่ อีกทั้ง คณะตุลาการรัฐธรรมนูญยังสามารถตรวจสอบกรณีดังกล่าวได้อีกเมื่อครบ 60 วันหลังจากที่มีการใช้อำนาจฉุกเฉินของประธานาธิบดี โดยการร้องขอจากบุคคลหรือกลุ่มบุคคลดังกล่าวข้างต้นตามเงื่อนไขเดิม ทั้งนี้ หากมีการร้องขอให้ตรวจสอบดังกล่าว คณะตุลาการรัฐธรรมนูญต้องประชุมทันทีและประกาศการตัดสินชี้ขาดต่อสาธารณะโดยเร็ว ซึ่งในกรณีนี้คำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันต่อประธานาธิบดี

3.3.4 สภาพบังคับและการบังคับตามคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส

สภาพบังคับและการบังคับตามคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญนั้น เมื่อมีคำตัดสิน (Décision) ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญแล้ว คำตัดสินจะลงนามโดยประธานคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ตุลาการรัฐธรรมนูญเจ้าของสำนวน (le rapporteur) และเลขาธิการสำนักงานคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ โดยคำตัดสินจะถูกประกาศใน

เอกสารทางการ «Journal officiel» และทางเว็บไซต์ของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ โดยทั่วไปแล้วบรรดาคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะถูกแจ้งไปยังผู้ร้องหรือผู้เสนอเรื่องเข้ามายังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ แต่หากเป็นการร้องขอให้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ข้อบังคับการประชุมของสภาผู้แทนราษฎรและของวุฒิสภา และข้อตกลงระหว่างประเทศ จะถูกแจ้งไปยังประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือถ้าจำเป็นอาจแจ้งไปยังสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสมาชิกที่เป็นผู้ร้องต่อคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ[183] ซึ่งกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญและระเบียบภายในของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญก็ไม่ได้บัญญัติชัดเจนให้คณะตุลาการรัฐธรรมนูญกำหนดว่าองค์กรใดหรือบุคคลใดเป็นผู้มีหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ตาม ไม่มีมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่ชัดเจน ในกรณีหากมีการไม่ดำเนินการตามคำตัดสินหรือคำบังคับของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ คงมีแต่บทบัญญัติในภาพรวมของการควบคุมและกำกับดูแลให้มีการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญนั้น เป็นอำนาจหน้าที่ของประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ ทั้งนี้โดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐต้องคอยดูแลให้มีการเคารพและปฏิบัติตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ (มาตรา 5 วรรคแรก ของรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1958)[184]

3.4 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

ในส่วนนี้จะได้กล่าวถึง 3.4.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ 3.4.2 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 3.4.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.4.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.4.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

ในส่วนนี้จะได้กล่าวถึงองค์ประกอบ การได้มาและการพ้นจากตำแหน่งของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (3.4.1.1) และอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญอินโดนีเซีย (3.4.1.2)

---

[183] Article 16 et 17 du règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les déclarations de conformité à la Constitution (Décision n° 2022-152 ORGA du 11 mars 2022).

[184] L'article 5 alinéa 1 de la Constitution du 4 octobre 1958.

«Le Président de la République veille au respect de la Constitution. Il assure, par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'État. »

3.4.1.1 องค์ประกอบ การได้มาและการพ้นจากตำแหน่ง

ศาลรัฐธรรมนูญอินโดนีเซียประกอบด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 9 คน โดยประธานาธิบดีเป็นผู้เห็นชอบแต่งตั้งโดยการสรรหาตุลาการ 9 คน มีที่มาจากการสรรหาโดยฝ่ายนิติบัญญัติ (รัฐสภา) จำนวน 3 คน จากการสรรหาโดยฝ่ายบริหาร (ประธานาธิบดี) จำนวน 3 คน และจากการสรรหาโดยฝ่ายตุลาการ (ศาลฎีกา) จำนวน 3 คน โดยประธานศาลรัฐธรรมนูญและรองประธานศาลรัฐธรรมนูญได้รับเลือกจากตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ การแต่งตั้งและถอดถอนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ วิธีพิจารณาคดีของศาลและบทบัญญัติอื่นที่เกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามกฎหมาย

การกำหนดที่มาของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญโดยกระบวนการสรรหาจากองค์กรสามฝ่ายนี้สืบเนื่องมาจากความพยายามในการสร้างกลไกการตรวจสอบถ่วงดุล (checks and balances) ในกระบวนการสรรหาจากอำนาจทั้งสามฝ่ายตามหลักการแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจ อย่างไรก็ดี แม้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจะได้รับการสรรหามาจากอำนาจที่ต่างกัน (สามขา) ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญยังคงความเป็นอิสระต่อการแทรกแซงใด ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นอิสระจากองค์กรที่สรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และกำหนดให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีวาระในการดำรงตำแหน่งคราวละ 5 ปี และสามารถต่อวาระการดำรงตำแหน่งอีก 1 วาระ รวม 10 ปี

สำหรับคุณสมบัติของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้ถูกกำหนดไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 (แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 2020) (Law Number 7 of 2020 on the Third Amendment to Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court)[185] ได้แก่ การมีสัญชาติชาวอินโดนีเซีย มีอายุสี่สิบปีขึ้นไป มีประสบการณ์ด้านกฎหมายและการบริหารรัฐกิจ หรือเกี่ยวกับการพิจารณาคดีและพิพากษาคดีรัฐธรรมนูญ มีวุฒิการศึกษาด้านกฎหมาย ไม่เคยถูกลงโทษทางอาญาจำคุกเป็นเวลาห้าปีตามคำวินิจฉัยของศาลถึงที่สุด ไม่ถูกประกาศให้เป็นบุคคลล้มละลาย มีประสบการณ์วิชาชีพในด้านกฎหมายอย่างน้อยสิบปี และเพื่อการปฏิบัติหน้าที่อย่างเป็นอิสระและมีความเป็นกลาง ตุลาการรัฐธรรมนูญจึงไม่ได้รับอนุญาตให้ดำรงตำแหน่ง

---

[185] *Law Number 7 of 2020 on the Third Amendment to Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court*, accessed January 10, 2024, https://en.mkri.id/download/constitution/constitution_3_1625426560_c247b005cca7d9978af9.pdf and https://en.mkri.id/download/constitution/constitution_2_162 542

อื่น ๆ พร้อมกันในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐ สมาชิกพรรคการเมือง ผู้ประกอบการ ทนายความ หรือข้าราชการ

อนึ่งในส่วนที่ 2 ของกฎหมายฉบับดังกล่าว ได้กำหนดเหตุแห่งการพ้นจากตำแหน่งของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในมาตรา 23[186] ไว้ 2 กรณี ได้แก่

กรณีแรก การพ้นจากตำแหน่ง (อย่างมีเกียรติ)[187] ใน 5 กรณีต่อไปนี้ ได้แก่ เสียชีวิต การลาออกตามคำร้องขอของตนเองที่ยื่นต่อประธานศาลรัฐธรรมนูญ, อายุครบ 70 ปีบริบูรณ์, ดำรงตำแหน่งครบวาระ หรือเจ็บป่วยทางกายหรือทางใจติดต่อกันเป็นเวลาสามเดือนและแพทย์ได้ให้ความเห็นว่าไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้

กรณีที่สอง กรณีที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีโทษไล่ออก (อย่างไร้เกียรติ)[188] ในกรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้ 1) ได้รับคำตัดสินของศาลที่มีอำนาจตามกฎหมายถึงที่สุดให้จำคุกสำหรับความผิดทางอาญาที่มีโทษจำคุก 2) กระทำความผิดในฐานประพฤติมิชอบต่อตำแหน่งหน้าที่ 3) การไม่เข้าร่วมการพิจารณาคดีซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของหน้าที่ติดต่อกัน 5 ครั้ง โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร 4) การละเมิดคำสาบานหรือคำปฏิญาณ 5) จงใจประวิงเวลาไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยภายในเวลาที่กำหนดโดยมาตรา 7B วรรค (4) ของรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1945[189] ซึ่งบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่ตรวจสอบพิจารณาคดีและตัดสินความเห็นของสภาผู้แทนราษฎร (DPR) อย่างเที่ยงธรรมภายในเก้าสิบวันหลังจากศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องของ DPR ของสาธารณรัฐอินโดนีเซีย 6) ฝ่าฝืนข้อห้ามในการประกอบอาชีพตามที่กำหนดไว้ในข้อ 17[190] 7) ขาดคุณสมบัติการเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และ 8) ละเมิดจรรยาบรรณของตุลาการตามรัฐธรรมนูญ

ทั้งนี้ ในกรณีที่ 2) - 8) ไล่ออกได้ภายหลังจากที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องได้รับโอกาสอย่างเพียงพอให้แก้ต่างต่อหน้าองค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

---

186 Law Number 7 of 2020 on the Third Amendment to Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

187 มาตรา 23 (1), Law Number 7 of 2020 on the Third Amendment to Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

188 มาตรา 23 (2), Law Number 7 of 2020 on the Third Amendment to Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

189 The *1945 Constitution of the Republic of Indonesia,* accessed January 10, 2024, https://en.mkri.id/download/constitution/constitution_1_1625426222_4c1e13f466840d7ed721.pdf.

190 ข้อ 17 Law No.24 of 2003 on the Constitutional Court ห้ามมิให้ตุลาการรัฐธรรมนูญดำรงตำแหน่งดังต่อไปนี้ 1) เจ้าหน้าที่ซึ่งดำรงตำแหน่งราชการในสถาบันอื่นของรัฐ 2) เป็นสมาชิกของพรรคการเมือง 3) ผู้ประกอบการ 4) ทนายความ 5) ข้าราชการพลเรือน

นอกจากนี้ การถอดถอนตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องตราเป็นพระกฤษฎีกาของประธานาธิบดีตามคำแนะนำของประธานศาลรัฐธรรมนูญภายในระยะเวลาไม่เกินสิบสี่วันทำการนับจากวันที่ประธานาธิบดียอมรับคำร้องขอให้เลิกจ้าง

3.4.1.2 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

สำหรับอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญอินโดนีเซียนั้น มาตรา 24C (1) และ (2) ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ค.ศ. 1945 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญอินโดนีเซียมีอำนาจเป็นศาลแรกและศาลสุดท้าย โดยมีอำนาจหน้าที่ 5 ประการ กล่าวคือ[191]

1. การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย (Constitutional Review of Primary Legislation) โดยให้ถือว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นที่สุดสำหรับกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจหมายความเฉพาะกฎหมายที่ประกาศใช้โดยฝ่ายนิติบัญญัติ (DPR) เท่านั้น

2. วินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ได้แก่ ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร หรือองค์กรอื่น ๆ ตามรัฐธรรมนูญตั้งแต่ 2 องค์กรขึ้นไป

3. คำร้องเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง

4. ข้อพิพาทเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ซึ่งเดิมกฎหมายให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าวเฉพาะกรณีการเลือกตั้งทั่วไป แต่มีการแก้ไขให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการเลือกตั้งครอบคลุมถึงการเลือกตั้งในระดับจังหวัดและในระดับท้องถิ่น (Bupati)

5. ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการทำคำวินิจฉัยตามความเห็นของสภาผู้แทนราษฎร (DPR) กรณีการพิจารณาว่าประธานาธิบดี หรือรองประธานาธิบดีมีข้อสงสัยว่ากระทำการในเรื่องที่เกี่ยวกับการละเมิดกฎหมายในรูปแบบการทรยศต่อรัฐ การทุจริต การติดสินบน ความผิดอื่น ๆ ความบกพร่องทางศีลธรรมอย่างร้ายแรง และการไม่มีคุณสมบัติเป็นประธานาธิบดี และ/หรือรองประธานาธิบดี ตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย

3.4.2 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 3.4.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.4.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

---

[191] *Constitutional Court, Standing, Authority and Obligation,* accessed January 10, 2024, https://en.mkri.id/profile/standing.

3.4.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญอินโดนีเซียเพื่อนำไปสู่กลไกในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างมีประสิทธิภาพนั้น รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 ได้กำหนดรายละเอียดของหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการพิจารณาคดีไว้ ศาลรัฐธรรมนูญอินโดนีเซียใช้ระบบไต่สวน กระทำโดยเปิดเผย ศาลรัฐธรรมนูญจะเปิดโอกาสให้ผู้ร้องหรือตัวแทนของผู้ร้องให้การในกระบวนการไต่สวน และสามารถเรียกคำให้การจากประธานาธิบดี สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือคู่กรณีที่เกี่ยวข้องกับคดีเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น โดยผู้ร้องอาจยื่นพยานหลักฐานเป็นลายลักษณ์อักษรตลอดจนพยานผู้รู้เห็นเหตุการณ์หรือพยานผู้เชี่ยวชาญเข้ามารับฟังการให้การของตนในชั้นไต่สวน เพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่กล่าวอ้างมาในคำร้อง โดยระหว่างกระบวนการไต่สวนและศาลรัฐธรรมนูญยังไม่จัดทำคำวินิจฉัย บุคคลอื่นที่ได้รับผลกระทบจากกฎหมายอาจร้องสอดเข้ามาเพื่อขอให้ตนเองเข้ามาเป็นคู่กรณีรวมในคดีได้ (โดยรายละเอียดของวิธีพิจารณาในศาลรัฐธรรมนูญจะไม่ได้กล่าวในรายงานฉบับนี้)

ทั้งนี้ รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003[192] ได้กำหนดหลักการที่สำคัญในการทำคำวินิจฉัยไว้ในส่วนที่ 7 “คำวินิจฉัย” ในมาตรา 45 ถึงมาตรา 49 โดยมีรายละเอียดดังนี้

1) การประชุมลงมติเพื่อทำคำวินิจฉัย

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจะทำคำวินิจฉัยโดยการประชุมลับ โดยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคนให้ความเห็นทางกฎหมายและร่วมอภิปรายในการทำคำวินิจฉัยนั้น ๆ โดยในมาตรา 45 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 กำหนดให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เห็นชอบให้อุทธรณ์ต้องขึ้นอยู่กับพยานหลักฐานอย่างน้อย 2 ชิ้น[193] คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต้องปรากฏข้อเท็จจริงที่ค้นพบระหว่างการพิจารณาคดีและข้อพิจารณาทางกฎหมายที่ศาลนำมาทำคำวินิจฉัย[194]

โดยขั้นตอนแรกของการทำคำวินิจฉัยนั้นจะต้องได้รับฉันทามติในที่ประชุมใหญ่ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ[195] ในกรณีที่การพิจารณาของที่ประชุมใหญ่

---

[192] ส่วนนี้ไม่ได้แก้ไขเพิ่มเติมโดย Law Number 7 of 2020 on the Third Amendment to Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

[193] มาตรา 45 (2) Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

[194] มาตรา 45 (3) Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

[195] มาตรา 45 (4) Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถตัดสินได้ การพิจารณาจะถูกเลื่อนออกไปเป็นการประชุมใหญ่ของการพิจารณาของตุลาการรัฐธรรมนูญในครั้งต่อไป[196] และในกรณีการประชุมครั้งที่สองยังไม่สามารถบรรลุฉันทามติที่เป็นเอกฉันท์ได้ การทำคำวินิจฉัยจะมีการลงคะแนนเสียงและถือเสียงข้างมาก[197] และในกรณีที่มีคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานในที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ออกเสียงชี้ขาด[198]

ทั้งนี้ ในกรณีที่การทำคำวินิจฉัยในกรณีใด ตุลาการนายใดมีความเห็นซึ่งแตกต่างจากเสียงส่วนใหญ่ ให้แสดงเหตุผลของตนในคำวินิจฉัยชี้ขาดเป็นกรณีพิเศษ สำหรับความเห็นที่ตรงกันหรือไม่เห็นด้วยได้ อย่างไรก็ตาม ภายหลังจากมีการตัดสินแล้ว ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจะไม่ได้รับอนุญาตให้มีส่วนร่วมในการอภิปรายเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ รวมทั้งตุลาการที่มีความเห็นด้วยกับคำวินิจฉัยหรือที่ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัย นอกจากนี้ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญห้ามอภิปรายในเรื่องที่เกี่ยวกับคดีไม่ว่าจะเป็นในที่ทำการของศาลรัฐธรรมนูญหรือที่อื่นใดโดยเด็ดขาด การอภิปรายเกี่ยวกับคดีจะกระทำได้แต่เฉพาะในห้องพิจารณาคดีและโดยวัตถุประสงค์เพื่อการพิจารณาคดีเท่านั้น ซึ่งหลักเกณฑ์นี้ไม่เพียงใช้ในศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้นแต่ก็ใช้แพร่หลายในศาลอื่น ๆ ในประเทศอินโดนีเซียด้วย

อนึ่ง ในกรณีที่คำวินิจฉัยไม่ได้เป็นไปโดยฉันทามติเป็นเอกฉันท์ให้นำความเห็นแย้งของสมาชิกตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมารวมไว้ในคำวินิจฉัยด้วย[199]

2) รายละเอียดของคำวินิจฉัย

มาตรา 48 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 ได้กำหนดรายละเอียดในคำวินิจฉัยไว้ว่าจะต้องประกอบไปด้วยข้อเท็จจริงที่ค้นพบระหว่างการพิจารณาคดีและข้อพิจารณาทางกฎหมายที่อยู่ภายใต้คำวินิจฉัย โดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกระทำในนามของพระเจ้าผู้ทรงฤทธานุภาพ[200] และประกอบด้วยรายละเอียดดังนี้

1. ส่วนต้นของคำวินิจฉัยขึ้นต้นด้วย “ในนามของความยุติธรรมขึ้นอยู่กับพระเจ้าผู้ทรงฤทธานุภาพ” (In The Name Of Justice Based On God The Almighty)

---

196 มาตรา 45 (6) Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

197 มาตรา 45 (7) Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

198 มาตรา 45 (8) Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

199 มาตรา 45 (10) Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

200 (1) The Constitutional Court passes its decisions in the name of Justice based on “God the Almighty”.

2. ชื่อของคู่ความ

3. บทสรุปของคำร้อง

4. ข้อเท็จจริงในชั้นพิจารณา

5. ข้อกฎหมายที่เป็นฐานของการทำคำวินิจฉัย

6. รายละเอียดของคำวินิจฉัย; และ

7. วันที่วินิจฉัย รายชื่อตุลาการรัฐธรรมนูญ และชื่อของเสมียนศาล

3.4.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยดังนี้

1) คำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญ[201] 2 กรณี

1.1 การไต่สวนคำร้องที่เกี่ยวข้องไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ โดยในกรณีนี้ศาลจะต้องระบุว่า “ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคำร้องของผู้ร้อง”

1.2 ผู้ร้องถอนคำร้องตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 35 วรรค (1a) ซึ่งบัญญัติให้ผู้ร้องอาจถอนคำร้องก่อนหรือระหว่างการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญก็ได้ และศาลจะออกคำสั่งยกเลิกการลงทะเบียนคำร้องและแจ้งให้ผู้ร้องทราบพร้อมกับส่งสำนวนคำร้องคืนและไม่สามารถยื่นคำร้องในกรณีดังกล่าวได้อีก ในกรณีนี้ศาลจะต้องระบุในคำวินิจฉัยว่า “คำร้องของผู้ร้องถูกถอนโดยผู้ร้องแล้ว”

2) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในส่วนของการทำคำวินิจฉัยของศาลจะต้องประกอบด้วยรายละเอียดตามที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 3.4.2.1 และจะได้กล่าวต่อไป

3.4.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

มาตรา 24C(1) ของรัฐธรรมนูญ และมาตรา 10 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 บัญญัติว่า

“คำวินิจฉัยของศาลถือเป็น “ที่สิ้นสุด” ซึ่งหมายความว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันนับตั้งแต่มีการประกาศ และไม่มีช่องทางใดที่จะโต้แย้งคำวินิจฉัยของศาล”

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญปรากฏในมาตรา 57 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 (แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 2020) ในกรณีดังต่อไปนี้

---

[201] มาตรา 48 (1), (2) และ (3) Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

3.4.3.1 คำวินิจฉัยว่ากฎหมายหรือร่างกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

มาตรา 57 (1) และ (2) ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 (แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 2020) บัญญัติให้

(1) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีคำสั่งระบุว่าเนื้อหาของวรรค มาตราและ/หรือหมวดของกฎหมายขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ค.ศ. 1945 เนื้อหาของวรรค มาตราและ/หรือหมวดของกฎหมายดังกล่าว “ย่อมไม่ผูกพันทางกฎหมาย”[202]

(2) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีคำสั่งระบุว่าการร่างกฎหมายไม่เป็นไปตามบทบัญญัติการร่างกฎหมายภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ค.ศ. 1945 “ร่างกฎหมายดังกล่าวจะไม่มีผลผูกพัน”

อย่างไรก็ดี ในระหว่างที่ศาลรัฐธรรมนูญอินโดนีเซียอยู่ในระหว่างการพิจารณากฎหมายใด ๆ ว่าขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น กฎหมายนั้นยังคงมีสภาพบังคับจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยว่ากฎหมายที่เกี่ยวข้องขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งรัฐอินโดนีเซีย ค.ศ. 1945

โดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะตีพิมพ์ในรัฐกิจจานุเบกษาอย่างเป็นทางการของสาธารณรัฐอินโดนีเซียภายในระยะเวลาไม่เกินสามสิบวันทำการนับจากวันที่มีคำวินิจฉัย คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะถูกส่งต่อสภาผู้แทนราษฎร สภาผู้แทนภูมิภาค ประธานาธิบดี และศาลฎีกา[203] ในกรณีที่ศาลมีคำวินิจฉัยแล้วห้ามมิให้ยื่นคำร้องอีกเพื่อให้ทบทวนเนื้อหาของวรรค มาตรา และ/หรือ หมวดของกฎหมายว่าขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ค.ศ. 1945 เว้นแต่กรณีที่รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ค.ศ. 1945 มีสาระสำคัญในเรื่องนั้นเปลี่ยนแปลงไป[204]

3.4.3.2 คำวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ

ตามที่ได้กล่าวไปข้างต้นถึงอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญในการพิจารณาข้อพิพาทเกี่ยวด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น ในส่วนที่ 9 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 นั้นกำหนดให้ผู้ยื่นคำร้องจะต้องเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ค.ศ. 1945 ซึ่งมีส่วนได้เสียโดยตรง

---

[202] ในมาตรา 57 ใช้คำว่า “the law shall have no binding legal power”

[203] มาตรา 59, Law Number 7 of 2020 on the Third Amendment to Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

[204] มาตรา 60, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

ในเรื่องอำนาจหน้าที่ที่เป็นข้อโต้แย้ง และมีหน้าที่ในการแถลงต่อศาลถึงหน่วยงานพิพาทและประเด็นข้อโต้แย้ง และศาลรัฐธรรมนูญจะส่งคำร้องที่ได้บันทึกไว้ในสารบบคดีรัฐธรรมนูญให้แก่ผู้ถูกร้องภายในเจ็ดวันทำการนับแต่เวลาที่บันทึกคำร้องไว้ในสารบบความ ทั้งนี้ ในระหว่างการพิจารณาคดีนั้น ศาลรัฐธรรมนูญอาจออกคำสั่งให้ผู้ร้องและ/หรือผู้ถูกร้องระงับการใช้อำนาจหน้าที่ซึ่งเป็นประเด็นโต้แย้งไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก็ได้[205]

สำหรับการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีข้อพิพาทเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการทำวินิจฉัยดังนี้[206]

(1) ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าผู้ยื่นคำร้องและ/หรือคำร้องไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามความในมาตรา 61 ให้ทำคำวินิจฉัยเป็น “คำสั่งไม่รับคำร้อง”

(2) ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำร้องมีมูล ให้ทำคำวินิจฉัยเป็น “คำสั่งรับคำร้อง”

(3) ในกรณีที่ศาลรับคำร้องไว้พิจารณา ศาลจะพิจารณาในเนื้อหาของข้อพิพาทและมีคำวินิจฉัยในเรื่องอำนาจหน้าที่ แต่หากกรณีที่คำร้องไม่มีมูลศาลจะมีคำวินิจฉัย “ยกคำร้อง”

โดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับข้อพิพาทเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่จะถูกส่งต่อไปยัง DPR สภาผู้แทนระดับภูมิภาค (DPD) และประธานาธิบดี[207]

เมื่อศาลได้วินิจฉัยในเนื้อหาของคดีแล้ว ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีคำสั่งว่าผู้ถูกร้องไม่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการในประเด็นแห่งข้อพิพาท ผู้ถูกร้องมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยดังกล่าวภายในเจ็ดวันทำการนับแต่เวลาที่ได้รับคำวินิจฉัย และหากผู้ถูกร้องไม่ได้ดำเนินการอย่างถูกต้องครบถ้วนภายในระยะเวลาตามที่กำหนดไว้นั้น ถือว่าการกระทำนั้นเป็นโมฆะ[208]

3.4.3.3 คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง

ในการยื่นคำร้องยุบพรรคการเมืองนั้น ในส่วนที่ 10 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 ได้กำหนดเงื่อนไขในการยื่นคำร้องในกรณียุบพรรคการเมืองโดยผู้ร้องจะต้องเป็นรัฐบาล และมีหน้าที่ต้องบรรยายคำร้องอย่างชัดเจนในคำร้องถึง

[205] มาตรา 63, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court
[206] มาตรา 64, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court
[207] มาตรา 67, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court
[208] มาตรา 66, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

อุดมการณ์ หลักการ วัตถุประสงค์ โครงการ และกิจกรรมของพรรคการเมืองที่เกี่ยวข้อง ซึ่งถือว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ค.ศ. 1945[209] และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องแล้ว ต้องส่งคำร้องที่ได้บันทึกในสารบบคดีรัฐธรรมนูญไปยังพรรคการเมืองที่เกี่ยวข้องภายในเจ็ดวันทำการนับแต่เวลาที่บันทึกคำร้องไว้ในสารบบความ

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องเกี่ยวกับคำร้องให้ยุบพรรคการเมืองจะต้องวินิจฉัยภายในหกสิบวันทำการนับแต่เวลาที่บันทึกคำร้องไว้ในสารบบความ[210]

สำหรับการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณียุบพรรคการเมือง ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการทำวินิจฉัย ดังนี้[211]

(1) ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำร้องไม่เข้าเงื่อนไขในการยื่นคำร้องตามความในมาตรา 68 ให้ทำคำวินิจฉัยเป็น “คำสั่งไม่รับคำร้อง”

(2) ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำร้องมีมูล ให้ทำคำวินิจฉัยเป็น “คำสั่งรับคำร้อง”

(3) ในกรณีที่ศาลรับคำร้องไว้พิจารณา ศาลจะพิจารณาในเนื้อหาของข้อพิพาทและมีคำวินิจฉัย แต่หากกรณีที่คำร้องไม่มีมูลศาลจะมีคำวินิจฉัย “ยกคำร้อง”

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมืองให้แจ้งไปยังพรรคการเมืองที่เกี่ยวข้อง[212]

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาในเนื้อหาของคดีและมีคำวินิจฉัยว่า “ยุบพรรคการเมือง” จะมีผลเป็นการเพิกถอนทะเบียนพรรคการเมือง โดยจะต้องประกาศในรัฐกิจจานุเบกษาอย่างเป็นทางการของสาธารณรัฐอินโดนีเซียภายในสิบสี่วันนับจากเวลาที่ได้รับคำวินิจฉัย[213] ซึ่งส่งผลเป็นการยุบพรรคการเมืองและการเลิกการดำเนินกิจการในฐานะพรรคการเมือง

3.4.3.4 คำวินิจฉัยกรณีข้อพิพาทเกี่ยวกับผลการเลือกตั้งทั่วไป

กรณีข้อพิพาทเกี่ยวกับผลการเลือกตั้งทั่วไปนั้น ในส่วนที่ 11 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 กำหนดให้ผู้ยื่นคำร้องต้องมีลักษณะดังนี้ 1) บุคคลธรรมดาที่เป็นพลเมืองอินโดนีเซียที่ลงสมัครเลือกตั้งทั่วไปในฐานะผู้สมัครรับเลือกตั้ง

---

[209] มาตรา 68, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court
[210] มาตรา 71, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court
[211] มาตรา 70, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court
[212] มาตรา 72, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court
[213] มาตรา 73, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

สมาชิกสภาผู้แทนภูมิภาค (*Dewan Perwakilan Daerah* หรือ The Regional Representatives Council หรือ DPD) 2) คู่ชิงตำแหน่งประธานาธิบดีและรองประธานาธิบดีที่แข่งขันกันในการเลือกตั้งทั่วไปสำหรับตำแหน่งประธานาธิบดีและรองประธานาธิบดี และ 3) พรรคการเมืองที่ลงแข่งขันในการเลือกตั้งทั่วไป โดยการยื่นคำร้องจะกระทำเพื่อโต้แย้งการตัดสินผลการเลือกตั้งทั่วไปในระดับประเทศที่ดำเนินการโดยคณะกรรมการเลือกตั้งทั่วไป (Komisi Pemilihan Umum หรือ KPU) ซึ่งมีผลกระทบต่อการเลือกตั้งผู้สมัครเป็นสมาชิกสภาผู้แทนภูมิภาค (DPD) การกำหนดคู่ของผู้สมัครแข่งขันในรอบที่สองของการเลือกตั้งประธานาธิบดีและรองประธานาธิบดีและคู่ของผู้สมัครที่ได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งประธานาธิบดีและรองประธานาธิบดีและจำนวนที่นั่งที่ชนะในเขตการเลือกตั้งโดยพรรคการเมืองที่แข่งขันกันในการเลือกตั้งทั่วไป และผู้มีสิทธิยื่นคำร้องสามารถยื่นคำร้องได้ภายในระยะเวลา 3 X 24 (สามเท่ายี่สิบสี่) ชั่วโมงนับจากที่คณะกรรมการการเลือกตั้งประกาศกำหนดผลการเลือกตั้งทั่วไปทั่วประเทศ[214]

โดยผู้ยื่นคำร้องจะต้องบรรยายรายละเอียดในคำร้องให้ชัดเจนถึงข้อผิดพลาดในการนับคะแนนตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งประกาศ และผลที่ผู้ร้องเชื่อว่าเป็นผลที่ถูกต้อง และคำร้องขอให้เพิกถอนการนับคะแนนตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งประกาศและเพื่อให้ทราบผลการนับคะแนนที่ผู้ร้องเห็นว่าถูกต้อง[215] ภายหลังจากที่ได้รับคำร้องแล้วศาลรัฐธรรมนูญจะต้องส่งคำร้องซึ่งได้ลงสารบบคดีรัฐธรรมนูญไปยังคณะกรรมการการเลือกตั้งภายในสามวันทำการนับแต่เวลาที่บันทึกคำร้องไว้ในสารบบคดี[216]

ภายหลังจากที่ศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องแล้วให้ศาลทำคำวินิจฉัยเกี่ยวกับคำร้องกรณีพิพาทผลการเลือกตั้งทั่วไปให้กระทำภายในระยะเวลาสิบสี่วันทำการนับจากเวลาที่บันทึกคำร้องในสารบบคดีรัฐธรรมนูญในกรณีของการเลือกตั้งประธานาธิบดีและรองประธานาธิบดี และสามสิบวันทำการนับจากเวลาที่บันทึกคำร้องในสำนักทะเบียนคดีรัฐธรรมนูญในกรณีของการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สภาผู้แทนภูมิภาค (DPD) และสภานิติบัญญัติประชาชนในภูมิภาค (DPRD)[217]

---

[214] หมายถึงกรณีการนับระยะเวลาจะนับระยะเวลาเป็นรอบ 24 ชั่วโมง

[215] มาตรา 75, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

[216] มาตรา 76, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

[217] มาตรา 78, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

สำหรับการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีข้อพิพาทเกี่ยวกับผลการเลือกตั้งทั่วไป ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการทำวินิจฉัย ดังนี้[218]

(1) ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าผู้ยื่นคำร้องและ/หรือคำร้องไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามความในมาตรา 74 ให้ทำคำวินิจฉัยเป็น “คำสั่งไม่รับคำร้อง”

(2) ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าคำร้องมีมูล ให้ทำคำวินิจฉัยเป็น “คำสั่งรับคำร้อง”

(3) ในกรณีที่ศาลรับคำร้องไว้พิจารณา ศาลจะพิจารณาในเนื้อหาของข้อพิพาทและมีคำวินิจฉัย “ประกาศเพิกถอนการนับคะแนนตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งประกาศ และกำหนดนับคะแนนให้ถูกต้อง” แต่หากกรณีที่คำร้องไม่มีมูล ศาลจะมีคำวินิจฉัย “ยกคำร้อง”

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อพิพาทเกี่ยวกับผลการเลือกตั้งทั่วไปสำหรับตำแหน่งประธานาธิบดีและรองประธานาธิบดีจะถูกส่งไปยังองค์กรต่อไปนี้

1. สภาที่ปรึกษาประชาชน (*Majelis Permusyawaratan Rakyat* หรือ MPR)[219]

2. สมาชิกสภาผู้แทนภูมิภาค (*Dewan Perwakilan Daerah* หรือ DPD)[220]

3. ประธานาธิบดี/รัฐบาล

4. คณะกรรมการการเลือกตั้งทั่วไป (กกต.)

5. พรรคการเมืองหรือแนวร่วมพรรคการเมืองที่เสนอตัวผู้สมัครรับเลือกตั้ง และ

6. คู่แข่งของผู้สมัครที่แข่งขันกันในการเลือกตั้งทั่วไป

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับข้อพิพาทเกี่ยวกับผลการเลือกตั้งทั่วไปสำหรับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรระดับภูมิภาค (DPD) และสภานิติบัญญัติประชาชนระดับภูมิภาค (DPRD) จะถูกส่งไปยังประธานาธิบดี ผู้ร้อง และคณะกรรมการการเลือกตั้ง (กกต.)

ทั้งนี้ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับข้อพิพาทเกี่ยวกับผลการเลือกตั้งทั่วไปถือเป็นที่สิ้นสุดและมีผลผูกพัน

---

[218] มาตรา 77, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

[219] People’s Consultative Assembly เป็นองค์กรนิติบัญญัติสูงสุด ทำหน้าที่รัฐสภาของอินโดนีเซีย

[220] Regional Representatives Council

3.4.3.5 คำวินิจฉัยกรณีความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรระดับภูมิภาค (DPD) เกี่ยวกับข้อกล่าวหาต่อประธานาธิบดีหรือรองประธานาธิบดี

กรณีความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรระดับภูมิภาค (DPD) เกี่ยวกับข้อกล่าวหาเรื่องการละเมิดที่ประธานาธิบดีและรองประธานาธิบดีนั้น ในส่วนที่ 12 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 กำหนดให้ผู้ยื่นคำร้องต้องมีลักษณะดังนี้[221] 1) ผู้ร้องจะต้องเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรระดับภูมิภาค (DPD) 2) ผู้ยื่นคำร้องมีหน้าที่ต้องบรรยายคำร้องของตนอย่างชัดเจนถึงข้อกล่าวหาใด ๆ เกี่ยวกับกรณีดังต่อไปนี้

(1) การละเมิดกฎหมายที่กระทำโดยประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดีในรูปแบบของการทรยศต่อรัฐ การทุจริต การติดสินบน อาชญากรรมร้ายแรงอื่น ๆ หรือการประพฤติมิชอบ และ/หรือ

(2) การที่ประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดีไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดสำหรับประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดีอีกต่อไปโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ค.ศ. 1945 การยื่นคำร้องกรณีนี้ผู้ร้องจะต้องรวมมติของ DPR และกระบวนการตัดสินใจเกี่ยวกับความเห็นของ DPR ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 7B วรรค (3) ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซีย ค.ศ. 1945 หลักฐานในการดำเนินคดี และ/หรือรายงานการประชุม DPR พร้อมด้วยหลักฐานสนับสนุนข้อกล่าวหาตามที่ระบุในคำร้อง

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องในกรณีนี้แล้วจะต้องมีคำวินิจฉัยในกรณีคำร้องเกี่ยวกับความเห็นของ DPR ข้อกล่าวหาเรื่องการละเมิดตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 80 ซึ่งจะต้องดำเนินการภายในเก้าสิบวันนับจากเวลาที่บันทึกคำร้องไว้ในสารบบคดีรัฐธรรมนูญ[222]

ภายหลังจากที่ศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องก็จะส่งคำร้องที่ได้รับการบันทึกไว้ในสารบบคดีรัฐธรรมนูญให้ประธานาธิบดีทราบภายในเจ็ดวันทำการนับจากเวลาที่บันทึกคำร้องในสารบบคดี[223] ในกรณีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดีลาออกจากตำแหน่งให้ระงับกระบวนการตรวจสอบ และศาลรัฐธรรมนูญจะถือว่าคำร้องนั้นเป็นโมฆะ

---

[221] มาตรา 80, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

[222] มาตรา 84, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

[223] มาตรา 81, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

สำหรับการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีข้อกล่าวหาต่อประธานาธิบดีหรือรองประธานาธิบดี ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการทำวินิจฉัย ดังนี้[224]

(1) ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่าผู้ยื่นคำร้องและ/หรือคำร้องไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามความในมาตรา 80 ให้ทำคำวินิจฉัยเป็น “คำสั่งไม่รับคำร้อง”

(2) ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดีได้รับการพิสูจน์ว่ากระทำผิดกฎหมายในลักษณะกบฏต่อรัฐ ทุจริต ติดสินบน ก่ออาชญากรรมร้ายแรงอื่น ๆ ประพฤติมิชอบ และ/หรือประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดีได้รับการพิสูจน์แล้วว่าไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในฐานะประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดีอีกต่อไป ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย “ยืนยันความเห็นของ DPR”

(3) ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดีไม่ได้รับการพิสูจน์ว่ากระทำผิดกฎหมายในลักษณะกบฏต่อรัฐ ทุจริต ติดสินบน ก่ออาชญากรรมร้ายแรงอย่างอื่น หรือการประพฤติมิชอบ ประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดีไม่ได้รับการพิสูจน์ว่าไม่ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ในกรณีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย “ยกคำร้อง”

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับความเห็นของ DPR จะต้องส่งไปยัง DPR และประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดี[225]

3.4.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ภายหลังจากมีคำวินิจฉัยแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญอินโดนีเซียไม่มีอำนาจโดยชัดแจ้งในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลหรือกำหนดบทลงโทษสำหรับการไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยดังกล่าว อย่างไรก็ดี มาตรา 24C(1) ของรัฐธรรมนูญ และมาตรา 10 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 บัญญัติว่า

“คำวินิจฉัยของศาลถือเป็น “ที่สิ้นสุด” ซึ่งหมายความว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันนับตั้งแต่มีการประกาศ และไม่มีช่องทางใดที่จะโต้แย้งคำวินิจฉัยของศาล”

เช่นเดียวกับมาตรา 47 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 ระบุว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันหลังจากประกาศในศาลต่อสาธารณะแล้ว

---

[224] มาตรา 83, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

[225] มาตรา 85, Law No. 24 of 2003 on Constitutional Court

ศาลรัฐธรรมนูญอินโดนีเซียไม่มีอำนาจโดยชัดแจ้งในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลหรือกำหนดบทลงโทษสำหรับการไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยดังกล่าว อย่างไรก็ดี มาตรา 24C(1) ของรัฐธรรมนูญ และมาตรา 10 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 บัญญัติว่าคำวินิจฉัยของศาลถือเป็น “ที่สิ้นสุด” ซึ่งหมายความว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันนับตั้งแต่มีการประกาศและไม่มีช่องทางใดที่จะโต้แย้งคำวินิจฉัยของศาล เช่นเดียวกับมาตรา 47 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 ระบุว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันหลังจากประกาศในศาลต่อสาธารณะแล้ว

แม้ทั้งรัฐธรรมนูญและรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 ไม่ได้ระบุว่ารัฐบาลต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยชัดแจ้งก็ตาม แต่รัฐธรรมนูญก็ได้กำหนดให้มีการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยปริยาย โดยกำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารต้องปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ ในมาตรา 4 ของรัฐธรรมนูญระบุว่าประธานาธิบดีใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้คำสาบานของประธานาธิบดีในมาตรา 9 ของรัฐธรรมนูญกำหนดให้ประธานาธิบดีสาบานว่าจะรักษารัฐธรรมนูญอีกด้วย

ทั้งนี้ เนื่องจากรัฐธรรมนูญเองให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบกฎเกณฑ์เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ เนื่องจากการตัดสินใจ “บังคับใช้” รัฐธรรมนูญและมีผลผูกพัน รัฐบาลจึงต้องปฏิบัติตามซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของหน้าที่ในการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ ในการกำหนดคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญมีข้อพิจารณาทางวิชาการที่น่าสนใจถึงกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีการวินิจฉัยขยายเขตอำนาจศาล 2 กรณี ดังนี้

ประการแรก ศาลได้ตรวจสอบประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินชั่วคราวที่ออกโดยประธานาธิบดี แม้จะไม่มีอำนาจตามรัฐธรรมนูญที่ชัดเจนในการทำเช่นนั้น

ประการที่สอง ได้พิจารณาวินิจฉัยถึงสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่ไม่ได้ระบุไว้อย่างชัดแจ้งในรัฐธรรมนูญ ในประเด็นนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้ให้เหตุผลว่า สิทธิเหล่านี้เป็นสิทธิที่เป็นรายละเอียดของสิทธิขั้นพื้นฐานของหลักการสำคัญที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้แก่ “หลักนิติธรรม” (negara hukum) และ “อำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน” (kedaulatan rakyat)

นอกจาก 2 กรณีข้างต้น ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยกำหนดคำบังคับในลักษณะที่เป็น “คำสั่ง” ให้แก่ฝ่ายนิติบัญญัติ ในกรณีนี้ นอกจากศาลได้ตัดสินว่าบทบัญญัตินั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญแล้ว ศาลก็ยังได้ขอให้รัฐบาลพยายามปฏิบัติตามผลของคำวินิจฉัย

หรือกำหนดระยะเวลาที่รัฐบาลจะต้องบัญญัติกฎหมายหรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 ในปี ค.ศ. 2011 แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 57(2a) ว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องไม่มีข้อความดังนี้

ก. คำวินิจฉัยอื่นที่นอกจากที่อ้างถึงในมาตรา (1) และมาตรา (2)

ข. คำสั่งที่กำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องปฏิบัติ

ค. การกำหนดบรรทัดฐานแทนบรรทัดฐานของกฎหมายที่ประกาศว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐอินโดนีเซียแห่งปี ค.ศ. 1945

จะเห็นได้ว่า การกำหนดคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญอินโดนีเซียมีข้อจำกัดในเรื่องอำนาจของศาลที่จะบังคับในสิ่งซึ่งเป็นอำนาจโดยชัดแจ้งตามสภาพบังคับในคำวินิจฉัยของตนเท่านั้น จะไม่ก้าวล่วงไปยังอำนาจขององค์กรอื่น แม้จะมีความเกี่ยวพันในการตราหรือยกเลิกกฎหมาย เช่นกรณีกำหนดสิ่งที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องดำเนินการในตรากฎหมาย เพื่อให้คงหลักการแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจขององค์กรต่าง ๆ ไว้ตามรัฐธรรมนูญ

3.5 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐเกาหลี

ในส่วนนี้จะได้กล่าวถึง 3.5.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ 3.5.2 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 3.5.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 3.5.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.5.1 ศาลรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

ในส่วนนี้จะได้กล่าวถึงองค์ประกอบ การได้มาและการพ้นจากตำแหน่งของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (3.5.1.1) และอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญเกาหลี (3.5.1.2)

3.5.1.1 องค์ประกอบ การได้มาและการพ้นจากตำแหน่ง

มาตรา 113 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลี ได้กำหนดให้มีการตรา “รัฐบัญญัติจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1988”[226] (Constitutional Court Act 1988) บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีประกอบไปด้วย องค์คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 9 คน มาจากการเสนอชื่อและคัดสรรค์ผู้ทรงคุณวุฒิที่มีอายุมากกว่า 40 ปี และทำงานด้านกฎหมายนั้น ๆ มามากกว่า 15 ปี อันได้แก่

[226] The Constitutional Court Act 1988.

(1) ผู้พิพากษา อัยการ หรือทนายความ (2) ตัวแทนรัฐบาลที่ทำหน้าที่ผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมาย (3) นักวิชาการที่มีตำแหน่งตั้งแต่ผู้ช่วยศาสตราจารย์ขึ้นไป โดยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีวาระในการดำรงตำแหน่งคราวละ 6 ปี และสามารถดำรงตำแหน่งได้มากกว่า 1 ครั้ง แต่ตุลาการต้องมีอายุไม่มากกว่า 65 ปี เว้นแต่ในตำแหน่งประธานตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่มีอายุได้ถึง 70 ปี การวินิจฉัยชี้ขาดคดีจะต้องได้รับเสียงข้างมากตั้งแต่ 6 เสียงขึ้นไป[227]

นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังประกอบด้วยสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งถือเป็นองค์กรที่บริหารเรื่องทั่วไปอันเป็นไปตามรัฐบัญญัติจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ ซึ่งประกอบไปด้วยหน่วยงานย่อย เช่น เจ้าหน้าที่ศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่เป็นผู้ช่วยสนับสนุนการทำงานของคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญยังประกอบด้วยคณะกรรมการตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (Council of Justice) ผู้ช่วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในทางคดีประกอบด้วย พนักงานวิจัย (Constitution Research Officers) ผู้ช่วยวิจัย (Assistant Constitution Research Officers) และ ผู้วิจัยอาวุโส (Senior Researchers and Academic Advisors) ทำหน้าที่เป็นผู้ช่วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ร่วมประชุม ให้คำปรึกษา และร่วมทำการสอบสวนเสนอความคิดเห็น

3.5.1.2 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีมาตรา 111 บัญญัติอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีประกอบกับมาตรา 2 ของรัฐบัญญัติจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ[228] กำหนดประเภทคดีไว้ 5 ประเภทดังต่อไปนี้

1) การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยการร้องขอของศาล (The constitutionality of a law upon the request of the courts) กล่าวคือ เป็นอำนาจในการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ประกาศใช้บังคับแล้วมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยศาลยุติธรรมจะทำการเสนอเรื่องเพื่อการวินิจฉัย โดยรัฐบัญญัติจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 41[229] บัญญัติให้ศาลยุติธรรมและศาลทหารสามารถส่งประเด็นปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญให้

---

[227] *Constitutional Court of Korea*, accessed January 10, 2024, https://english.ccourt.go.kr/site/eng/main.do.

[228] This Article Wholly Amended by Act No. 10546, Apr. 5, 2011

[229] หมวด 1 การพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย (Adjudication on Constitutionality of Statutes) มาตรา 41, The Constitutional Court Act

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ หรือตามที่คู่ความในคดีร้องขอให้นำเรื่องขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณา โดยทำคำร้องเป็นลายลักษณ์อักษรโดยระบุเรื่องตามที่อ้างถึงในมาตรา 43[230] ไปยังศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาเพื่อส่งคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญ และศาลนั้นจะต้องส่งคำร้องไปยังศาลสูงสุดเพื่อพิจารณาส่งคำร้องไปยังศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ การตรวจสอบคำร้องไม่มีการกำหนดไว้เป็นการเฉพาะจึงใช้รูปแบบเดียวกันกับวิธีพิจารณาความแพ่ง อนึ่ง คำสั่งส่งคำร้องหรือไม่ส่งคำร้องถือเป็นที่สุด ไม่อาจอุทธรณ์คำสั่งได้

นอกจากนี้ มาตรา 68 (2) ยังเปิดโอกาสให้สิทธิแก่บุคคลธรรมดายื่นเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญเองได้อีกกรณีหนึ่งด้วย ซึ่งการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ประกาศใช้บังคับแล้วนี้ถือเป็นหนึ่งในหัวใจของระบบการตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติให้เป็นไปอย่างสมควรและถูกต้องตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ โดยการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนั้นอาจเป็นการหยิบยกมาพิจารณาและวินิจฉัยเพียงบางมาตราหรือทั้งฉบับก็ได้ ซึ่งกรณีการวินิจฉัยบางมาตราขัดต่อรัฐธรรมนูญ โดยกระทบต่อการบังคับใช้ทั้งฉบับศาลรัฐธรรมนูญอาจมีคำวินิจฉัยให้กฎหมายทั้งฉบับนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญได้

2) การวินิจฉัยคดีเพื่อการถอดถอนออกจากตำแหน่งของผู้ดำรงตำแหน่งบริหารระดับสูง

ในการวินิจฉัยคดีเพื่อการถอดถอนออกจากตำแหน่งของผู้ดำรงตำแหน่งบริหารระดับสูงของรัฐในการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ (Impeachment of High Public Officials) นี้รัฐบัญญัติจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ กำหนดว่ากรณีประธานาธิบดี รัฐมนตรี ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้พิพากษา และข้าราชการระดับสูงปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นใด สภาแห่งชาติจะทำหน้าที่ในการกล่าวโทษ และศาลรัฐธรรมนูญจะเป็นฝ่ายวินิจฉัยความผิดดังกล่าว โดยผลของการวินิจฉัยจะมีผลเป็นการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งนั้น ๆ ออกจากตำแหน่งทันที

---

[230] มาตรา 43, The Constitutional Court Act

เมื่อศาลร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเรื่องความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ต้องส่งคำขอเป็นลายลักษณ์อักษรโดยปรากฏรายละเอียดดังต่อไปนี้

1. ข้อมูลเกี่ยวกับศาลที่ร้องขอ
2. ข้อมูลเกี่ยวกับคดีและคู่กรณี
3. รัฐบัญญัติหรือบทบัญญัติใด ๆ ของกฎหมายที่ถูกตีความว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ
4. เหตุผลที่กฎหมายถูกตีความว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ และ
5. เรื่องอื่น ๆ ที่จำเป็น

3) การวินิจฉัยยุบพรรคการเมือง

การวินิจฉัยยุบพรรคการเมือง (Dissolution of a political party) เป็นการวินิจฉัยข้อบังคับ มติ หรือกิจกรรมใด ๆ ของพรรคการเมืองกรณีขัดต่อหลักการในวิถีแห่งระบอบประชาธิปไตย โดยจะส่งผลให้พรรคการเมืองนั้นถูกยุบลงทันที

4) การวินิจฉัยความขัดแย้งระหว่างองค์กรของรัฐ

การวินิจฉัยความขัดแย้งระหว่างองค์กรรัฐบาล ระหว่างองค์กรรัฐบาลและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Competence disputes between State agencies, between State agencies and local governments, and between local governments) กรณีนี้เป็นการวินิจฉัยกรณีความขัดแย้งระหว่างองค์กรถึงอำนาจหน้าที่ของแต่ละองค์กร เพราะความขัดแย้งที่เกิดขึ้นไม่เพียงแต่จะส่งผลกระทบต่อหลักการตรวจสอบและถ่วงดุลของอำนาจรัฐ แต่ยังเป็นการทำให้การทำงานขององค์กรฝ่ายบริหารหยุดชะงักลงอย่างไม่จำเป็น และอาจจะส่งผลกระทบต่อการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้ จึงเป็นหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะเข้ามาทำหน้าที่วินิจฉัยความขัดแย้งระหว่างองค์กรของรัฐ

5) การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการใช้อำนาจรัฐ

การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการใช้อำนาจรัฐ (Constitutional complaint as prescribed by Act) เป็นกรณีที่ได้พัฒนาอย่างต่อเนื่องโดยนำแนวความคิดประเทศตะวันตกอย่างประเทศเยอรมันมาใช้ โดยประชาชนสามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้โดยตรง ในกรณีที่ถูกกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน (Basic Right) โดยการกระทำการหรืองดเว้นกระทำการของการใช้อำนาจรัฐ (infringed by the exercise or non-exercise of the governmental power) กล่าวอีกนัยหนึ่งคือเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญของฝ่ายบริหารนั่นเอง

นอกจากนี้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลียังมีหน้าที่ให้คำปรึกษาและให้คำแนะนำที่เกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญ แม้ว่าจะมิได้มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด และถึงแม้ว่าการวินิจฉัยการเลือกตั้ง (Election Dispute) จะมิได้อยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งปัจจุบันอำนาจดังกล่าวเป็นของศาลสูงสุด (Supreme Court) อย่างไรก็ดีด้วยกระแสของการปกครองระบอบประชาธิปไตย จึงได้มีการริเริ่มเสนอให้อำนาจวินิจฉัยการเลือกตั้งแก่ศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยว่าการเลือกตั้งนั้นเป็นไปตามวิถีแห่งระบอบประชาธิปไตยหรือไม่ด้วย

3.5.2 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

มาตรา 38 แห่งรัฐบัญญัติจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยชี้ขาดภายใน 180 วัน นับแต่วันที่ได้รับคดี โดยมีเงื่อนไขว่าหากตุลาการเจ็ดคนไม่สามารถเข้าร่วมได้เนื่องจากมีตำแหน่งตุลาการว่างลงจะไม่นับระยะเวลาว่างดังกล่าวในการพิจารณาพิพากษาคดี

เมื่อมีการทำคำวินิจฉัย ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต้องจัดทำและลงนามในคำวินิจฉัยเป็นลายลักษณ์อักษรและประทับตราโดยผู้พิพากษาทุกคนที่มีส่วนร่วมในการตัดสินโดยระบุประเด็นต่อไปนี้[231]

1. หมายเลขและชื่อเรื่องของคดี
2. ข้อมูลเกี่ยวกับคู่กรณีและบุคคลที่เข้ามาในสำนวนคดี หรือที่ปรึกษา
3. การถือครอง
4. เหตุผล และ
5. วันที่ทำคำวินิจฉัย

โดยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่มีส่วนร่วมในการตัดสินต้องทำคำวินิจฉัยส่วนตนเป็นลายลักษณ์อักษร

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้มีการเผยแพร่ต่อสาธารณะโดยประกาศในรัฐกิจจานุเบกษาหรือโดยวิธีอื่นที่กำหนดในระเบียบศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้ส่งสำเนาคำวินิจฉัยที่เป็นลายลักษณ์อักษรฉบับจริงให้แก่คู่กรณีในทันที และสำหรับการพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติ ให้ส่งคำวินิจฉัยไปยังศาลที่ร้องขอภายใน 14 วันหลังจากมีคำวินิจฉัย

3.5.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีรายละเอียดในกรณีดังต่อไปนี้

3.5.3.1 คำวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายโดยการร้องขอของศาล (The constitutionality of a law upon the request of the courts)[232] นั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยว่ากฎหมายที่ร้องขอหรือบทบัญญัติใด ๆ ของกฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญเมื่อได้พิจารณาคำร้องในเนื้อหาในประเด็นแห่งคดีอย่างมีเหตุผลว่ากฎหมายนั้นมีลักษณะที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ

---

[231] มาตรา 36, The Constitutional Court Act

[232] The Constitution of the Republic of Korea Article 111 Section 1

อย่างไรก็ตาม หากเห็นว่าบทบัญญัติมาตราทั้งหมดไม่สามารถบังคับใช้ได้ เนื่องจากบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องขัดต่อรัฐธรรมนูญ หรือศาลรัฐธรรมนูญอาจตัดสินคดีว่าไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ขัดต่อรัฐธรรมนูญบางส่วน ในกรณีคำวินิจฉัยของศาลในเรื่องความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญจะผูกพันศาล หน่วยงานของรัฐอื่น ๆ และรัฐบาลท้องถิ่น

โดยบทบัญญัติของกฎหมายที่ศาลตัดสินว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญนั้น จะสิ้นผลตั้งแต่วันที่มีคำวินิจฉัย อย่างไรก็ตาม กฎเกณฑ์หรือบทบัญญัติเกี่ยวกับโทษทางอาญาจะสิ้นผลย้อนหลังไป ถ้ากฎเกณฑ์หรือบทบัญญัตินั้นเคยชอบด้วยรัฐธรรมนูญมาก่อน กฎเกณฑ์หรือบทบัญญัติเหล่านั้นก็เป็นอันสิ้นผลไปตั้งแต่วันหลังจากที่มีคำวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ รวมทั้งส่งผลให้มีการพิจารณาคดีใหม่อาจได้รับอนุญาตในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีโทษทางอาญาซึ่งได้รับการตัดสินว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้ให้ใช้รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญามาบังคับใช้โดยอนุโลม

นอกจากนี้ อำนาจวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลีมิได้ถูกตีกรอบว่าจะต้องวินิจฉัยอย่างไร คำวินิจฉัยมี 6 รูปแบบด้วยกัน[233] คือ

1) วินิจฉัยว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญ (Unconstitutional) ผลของการวินิจฉัยจะทำให้กฎหมายมาตรานั้นหรือทั้งฉบับนั้นแล้วแต่กรณีมีอันสิ้นผลไป

2) วินิจฉัยว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญแต่ให้ฝ่ายนิติบัญญัติแก้ไขได้ตามระยะเวลาที่กำหนด (Unconformable to Constitution) กฎหมายเดิมจะมีผลบังคับใช้ต่อไปในระหว่างการแก้ไข

3) วินิจฉัยว่ากฎหมายชอบด้วยรัฐธรรมนูญบางกรณี (Constitutional in Certain Context)

4) วินิจฉัยว่ากฎหมายไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญบางกรณี (Unconstitutional in Certain Context)

5) วินิจฉัยว่ากฎหมายนั้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (Constitutional) ซึ่งส่งผลให้บทบัญญัติของกฎหมายนั้นมีผลบังคับใช้ต่อไปได้

6) วินิจฉัยให้กฎหมายเป็นโมฆะ (Annul)

---

[233] โปรดดูรายละเอียดเพิ่มเติม Dong-Heub Lee, *Introduction to the Constitutional Court of Korea and Its Role in Control of Government Power* (Constitutional Court of Korea, ebook).

3.5.3.2 คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการถอดถอนออกจากตำแหน่งของผู้ดำรงตำแหน่งบริหารระดับสูงของรัฐในการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ

คดีเพื่อการถอดถอนออกจากตำแหน่งของผู้ดำรงตำแหน่งบริหารระดับสูงของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ (Impeachment of High Public Officials)[234] นั้น รัฐบัญญัติจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญกำหนดว่ากรณีประธานาธิบดี รัฐมนตรี ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ผู้พิพากษา และข้าราชการระดับสูงปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นใด สภาแห่งชาติจะทำหน้าที่ในการกล่าวโทษ และศาลรัฐธรรมนูญจะเป็นฝ่ายวินิจฉัยความผิดดังกล่าว โดยผลของการวินิจฉัยจะมีผลเป็นการถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งนั้น ๆ ออกจากตำแหน่งทันที[235]

3.5.3.3 คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง

การวินิจฉัยยุบพรรคการเมือง[236] (Dissolution of a political party) เป็นการวินิจฉัยข้อบังคับ มติ หรือกิจกรรมใด ๆ ของพรรคการเมืองกรณีขัดต่อหลักการในวิถีแห่งระบอบประชาธิปไตย โดยจะส่งผลให้พรรคการเมืองนั้นถูกยุบลงทันที

3.5.3.4 คำวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการใช้อำนาจรัฐ[237]

การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการใช้อำนาจรัฐ (Constitutional complaint as prescribed by Act) เป็นกรณีที่ได้พัฒนาอย่างต่อเนื่องโดยนำแนวความคิดประเทศตะวันตกอย่างประเทศเยอรมันมาใช้ โดยประชาชนสามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้โดยตรง ในกรณีที่ถูกกระทบสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน (Basic Right) โดยการกระทำการหรืองดเว้นกระทำการของการใช้อำนาจรัฐ[238] (infringed by the exercise or non-exercise of the governmental power) กล่าวอีกนัยหนึ่งคือเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญของฝ่ายบริหารนั่นเอง

นอกจากนี้ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเกาหลียังมีหน้าที่ให้คำปรึกษาและให้คำแนะนำที่เกี่ยวข้องกับรัฐธรรมนูญ แม้ว่าจะมิได้มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด และถึงแม้ว่าการวินิจฉัยการเลือกตั้ง (Election Dispute) จะมิได้อยู่ในเขต

---

[234] The Constitution of the Republic of Korea Article 111 section 2

[235] The Constitutional Court Act Article 53 (1)

[236] The Constitution of the Republic of Korea Article 111 section 3

[237] The Constitution of the Republic of Korea Article 111 section 5

[238] The Constitution of the Republic of Korea Article 111 and The Constitution of the Republic of Korea Article 68 (1)

อำนาจศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งปัจจุบันอำนาจดังกล่าวเป็นของศาลสูงสุด (Supreme Court) อย่างไรก็ดีด้วยกระแสของการปกครองระบอบประชาธิปไตย จึงได้มีการริเริ่มเสนอให้อำนาจวินิจฉัยการเลือกตั้งแก่ศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยว่าการเลือกตั้งนั้นเป็นไปตามวิถีแห่งระบอบประชาธิปไตยหรือไม่ด้วย[239]

3.5.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเกาหลี มีความสอดคล้องกับแต่ละกรณีของคำวินิจฉัย ได้แก่ การวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายสำหรับผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกรณีที่มีคำวินิจฉัยว่ากฎหมายมาตราใดหรือฉบับใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ แบ่งได้เป็นสองกรณี คือ

1) กรณีกฎหมายขัดรัฐธรรมนูญทั่วไป ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะทำให้กฎหมายมาตราหรือฉบับนั้น ๆ สิ้นผลทันทีในวันที่ศาลมีคำวินิจฉัย

2) กรณีที่กฎหมายที่เสนอสู่ศาลรัฐธรรมนูญนั้นมีบทลงโทษในทางอาญาเข้ามาเกี่ยวข้อง คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอันมีผลให้กฎหมายนั้นมีอันสิ้นผลไปสามารถย้อนหลังเป็นคุณได้ นอกจากนี้ อาจมีการร้องขอให้พิจารณาคดีใหม่ได้ในคดีที่ตัดสินไปแล้วและได้ใช้กฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ[240] อย่างไรก็ดี กรณีที่กล่าวมานี้ต่างกับกรณีของประเทศไทย กล่าวคือผลของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญจะไม่มีผลย้อนหลังต่อคดีที่ได้ตัดสินไปแล้วไม่ว่ากรณีใด ๆ ทั้งสิ้น

คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการถอดถอนออกจากตำแหน่งของผู้ดำรงตำแหน่งบริหารระดับสูงของรัฐในการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมืองเป็นคำวินิจฉัยที่ไม่ก่อให้เกิดการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดขององค์กรที่เกี่ยวข้องเนื่องจากผลของคำวินิจฉัยมีสภาพผูกพันและบังคับโดยคำวินิจฉัยนั้นเองโดยสมบูรณ์

3.6 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา

โครงสร้างศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาใช้ระบบศาลคู่ในรูปแบบการมีศาลรัฐบาลกลาง (Federal Courts) และศาลมลรัฐ (State Courts) ซึ่งศาลรัฐบาลกลางประกอบด้วยศาล 3 ระดับ ได้แก่ ศาลเขตที่มีเขตอำนาจทั่วไป (District Courts) ศาลอุทธรณ์ (Courts of Appeals/ Circuit Courts) และศาลสูงสุดของสหรัฐ

---

[239] *Dong-Heub Lee, Introduction to the Constitutional Court of Korea and Its Role in Control of Government Power* (Constitutional Court of Korea, ebook).

[240] The Constitutional Court Act Article 47.

(Supreme Court of the United States) ส่วนศาลมลรัฐประกอบด้วยประกอบด้วยศาล 3 ระดับเช่นกัน ได้แก่ ศาลพิจารณาคดีแห่งมลรัฐ (State Trial Courts) ที่แยกเป็นศาลชำนัญพิเศษและศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไป ศาลอุทธรณ์แห่งมลรัฐ (State Appellate Courts) และศาลสูงแห่งมลรัฐ (State Supreme Court) ทั้งนี้ แม้จะมีระบบศาลคู่ขนานแยกกันไปในระดับสหรัฐและมลรัฐ แต่คดีที่ผ่านกระบวนการพิจารณาของศาลระดับมลรัฐแล้ว อาจไปสู่การพิจารณาของศาลสูงสุดของสหรัฐได้ โดยเฉพาะคดีที่มีการร้องว่ากฎหมายมลรัฐขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา[241] สำหรับศาลสูงสุดของสหรัฐ (Supreme Court of the United States) จัดตั้งขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1787 (The Constitution of the United States of American Article III Section 1) ซึ่งระบุว่าอำนาจตุลาการเป็นของศาลสูงสุดหนึ่งศาลและศาลลำดับรองที่รัฐสภา (Congress) จะจัดตั้งขึ้น โดยศาลสูงสุดของสหรัฐมีบทบาทสำคัญ ประการแรก ในฐานะของศาลกลางสูงสุดของสหพันธ์ จึงเป็นที่พึ่งสุดท้ายสำหรับประชาชนที่แสวงหาความยุติธรรม ประการที่สอง จากการเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ จึงมีบทบาทสำคัญในการถ่วงดุลองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐอื่น ๆ ประการที่สาม ปกป้องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยไม่นำกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาใช้พิจารณาพิพากษาคดี และประการสุดท้าย เป็นหลักประกันในการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่ว่ารัฐสภากลาง (Congress) หรือสภาของมลรัฐต่าง ๆ ที่สมาชิกมาจากการเลือกตั้งของประชาชนนั้นจะผ่านกฎหมายที่กระทบหรือทำลายสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของชาวอเมริกันไม่ได้

3.6.1 โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา

3.6.1.1 โครงสร้างของศาลสูงสุด

สำหรับองค์ประกอบของศาลสูงสุดนั้น มีจำนวนไม่แน่นอนและสามารถเปลี่ยนแปลงได้ เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาไม่ได้กำหนดจำนวนองค์คณะผู้พิพากษาศาลสูงสุดไว้ แต่ให้อำนาจรัฐสภา (Congress) ในการกำหนดจำนวน

---

[241] โปรดดูรายละเอียดเพิ่มเติม *Court Role and Structure*, สืบค้นจาก https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/court-role-and-structure (เข้าถึงวันที่ 9 สิงหาคม 2566). Introduction to the American Legal System, สืบค้นจาก https://www.lexisnexis.com/en-us/lawschool/pre-law/intro-to-american-legal-system.page (เข้าถึงวันที่ 9 สิงหาคม 2566). และ สุพจน์ สุโรจน์, *ประมวลสาระชุดวิชา การบริหารงานยุติธรรมเปรียบเทียบชั้นสูง*, หน่วยที่ 9 กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกา, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2559), 9-43–9-49.

ผู้พิพากษาศาลสูงสุด โดยรัฐสภาได้ตรากฎหมายตุลาการฉบับแรกเมื่อปี ค.ศ. 1789 (Judiciary Act of 1789) ซึ่งขณะนั้นได้กำหนดจำนวนผู้พิพากษาศาลสูงสุดไว้ที่จำนวน 6 คน และต่อมาเมื่อได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว ได้มีการกำหนดให้สามารถปรับเพิ่มหรือปรับลดจำนวนผู้พิพากษาได้ตามความเหมาะสม โดยที่ผ่านมา มีผู้พิพากษาศาลสูงสุดจำนวนต่ำสุด 5 คน และสูงสุด 10 คน จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1869 รัฐสภาได้ตรากฎหมายตุลาการฉบับปี ค.ศ. 1869 (Judiciary Act of 1869) ซึ่งกำหนดจำนวนองค์คณะผู้พิพากษาศาลสูงสุด จำนวน 9 คน และยังคงจำนวนผู้พิพากษาศาลสูงสุดดังกล่าวจนถึงปัจจุบัน[242]

องค์คณะผู้พิพากษาศาลสูงสุดประกอบด้วยประธานศาลสูงสุด (Chief Justice) 1 คน และผู้พิพากษา (Associate Justice) อีก 8 คน ซึ่งประธานาธิบดีเป็นผู้เสนอชื่อและวุฒิสภาเป็นผู้ให้การรับรอง ทั้งนี้ เมื่อได้รับการแต่งตั้งแล้ว รัฐธรรมนูญกำหนดให้ผู้พิพากษามีระยะเวลาการดำรงตำแหน่งตราบเท่าที่มีความประพฤติดี ซึ่งหมายความว่า ผู้พิพากษาสามารถดำรงตำแหน่งได้จนกว่าจะเสียชีวิต สมัครใจลาออก หรือถูกถอดถอน (impeachment)[243] โดยบทบัญญัติดังกล่าวกำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ของศาลให้เป็นไปโดยอิสระและยุติธรรม ปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายนิติบัญญัติ

แม้ว่าการกำหนดให้ผู้พิพากษามีวาระการดำรงตำแหน่งตลอดชีวิตหรือจนกว่าจะสมัครใจลาออกจะช่วยให้การทำหน้าที่ของศาลสูงสุดมีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ อย่างไรก็ตาม ฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติอาจแทรกแซงการทำหน้าที่ของศาลผ่านการตรากฎหมายเพื่อปรับปรุงจำนวนผู้พิพากษาและการแต่งตั้งผู้พิพากษา เนื่องจากการวินิจฉัยคดีของศาลนั้น นอกจากต้องอาศัยหลักการทางกฎหมายแล้ว ยังขึ้นอยู่กับทัศนคติและอุดมการณ์ด้านการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมของผู้พิพากษาแต่ละราย ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดคือในสมัยประธานาธิบดี Franklin D. Roosevelt (ค.ศ. 1933 - 1945) ซึ่งเป็นช่วงที่สหรัฐอเมริกาประสบปัญหาวิกฤติเศรษฐกิจ (The Great Depression) มีธุรกิจล้มละลายและแรงงานตกงานเป็นจำนวนมาก เสริมด้วยวิกฤต Bank Run ในภาคการเงินและปัญหาการกระจาย

---

242 *The Supreme Court of the United States,* Frequently Asked Questions - General Information, สืบค้นจาก https://www.supremecourt.gov/about/faq_general.aspx (เข้าถึงวันที่ 9 สิงหาคม 2566).

243 *Article III Section 1, Constitution of the United States,* สืบค้นจาก https://www.constitutioncenter.org/ (เข้าถึงวันที่ 9 สิงหาคม 2566).

รายได้ที่ไม่เท่าเทียมกันโดยคนส่วนน้อยมีความมั่นคั่งขณะที่คนส่วนใหญ่ยากจนขึ้น ทำให้ประธานาธิบดี Roosevelt แก้ปัญหาโดยการดำเนินนโยบาย New Deal ซึ่งเป็นการปฏิรูปโครงสร้างเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ รวมทั้งแนวคิดการจัดตั้งสวัสดิการเพื่อให้ความคุ้มครองแก่แรงงาน อย่างไรก็ตาม การออกกฎหมายตามนโยบาย New Deal ในช่วงแรกมักถูกศาลสูงสุดวินิจฉัยว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากศาลขณะนั้นมีมุมมองว่ากฎหมายที่รัฐออกมามีลักษณะเป็นการละเมิดสิทธิในการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจของบุคคลและเอกชนอย่างเสรี โดยรัฐไม่ควรเข้าไปควบคุมการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจ จนเป็นสาเหตุให้ประธานาธิบดี Roosevelt มีความพยายามที่จะออกกฎหมายเพื่อเพิ่มจำนวนผู้พิพากษาที่มีแนวคิดเสรีนิยมเข้ามาเป็นองค์คณะผู้พิพากษา เพื่อช่วยผลักดันนโยบาย New Deal แต่สุดท้ายกฎหมายดังกล่าวไม่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภา แต่เป็นช่วงเวลาเดียวกันที่ศาลสูงสุดเริ่มเปลี่ยนแปลงทิศทางคำพิพากษาไปในแนวทางที่สนับสนุนนโยบาย New Deal มากขึ้น[244]

3.6.1.2 อำนาจหน้าที่ของศาลสูงสุด

ศาลสูงสุดของสหรัฐไม่ได้มีเขตอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดเฉพาะคดีเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญเหมือนศาลรัฐธรรมนูญในประเทศต่าง ๆ เท่านั้น แต่ยังมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีเกี่ยวกับกฎหมายอื่น ๆ โดยเขตอำนาจของศาลสูงสุดมีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา (Article III Section 2) แบ่งเป็น 2 ประเภท คือ[245]

1. อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีในชั้นต้น (Original Jurisdiction) กล่าวคือ ศาลสูงสุดทำหน้าที่เป็นศาลชั้นต้น ได้แก่ คดีข้อพิพาทระหว่างมลรัฐ คดีข้อพิพาทระหว่างพลเรือนต่างมลรัฐ คดีข้อพิพาทระหว่างมลรัฐกับรัฐบาลสหรัฐ คดีที่เกี่ยวพันกับเจ้าหน้าที่ทางการทูต ซึ่งโดยส่วนใหญ่แล้วมักเป็นคดีข้อพิพาทเกี่ยวกับเขตแดน ปัญหาการใช้ทรัพยากรสาธารณะ

2. อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีในชั้นอุทธรณ์ (Appellate Jurisdiction) เป็นอำนาจในฐานะศาลอุทธรณ์ชั้นสูงสุด ซึ่งแบ่งเป็นคดีที่กฎหมายบังคับให้ศาลสูงสุดต้องรับไว้พิจารณา และคดีที่อยู่ในดุลพินิจของศาลสูงสุดในการรับไว้พิจารณาตามที่รัฐสภาได้วางหลักเกณฑ์ภายใต้รัฐธรรมนูญ

---

[244] *The Supreme Court in Operation,* สืบค้นจาก https://www.cliffsnotes.com/study-guides/american-government/the-judiciary/the-supreme-court-in-operation (เข้าถึงวันที่ 9 สิงหาคม 2566).

[245] Constitution Annotated. Retrieved 5 June 2023 from https://constitution.congress.gov/

คดีที่อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีในชั้นอุทธรณ์ ได้แก่ คดีที่ศาลในระบบศาลสหรัฐได้วินิจฉัยว่าการกระทำของวุฒิสภาขัดต่อบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ คดีที่ศาลมลรัฐร้องขอให้ศาลสูงสุดของสหรัฐตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายของมลรัฐ คดีที่ศาลในระบบศาลสหรัฐได้วินิจฉัยว่ากฎหมายของมลรัฐขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายของสหรัฐ คดีที่มีการฎีกาคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์สหรัฐ และคดีที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายที่ตราขึ้นโดยรัฐสภาสหรัฐ[246]

สำหรับอำนาจหน้าที่ของศาลสูงสุดในการพิพากษาว่ากฎหมายใดหรือการกระทำใดของรัฐขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1787 (Article 6 Clause 2) บัญญัติรับรองหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ (The Supremacy of Constitution) ซึ่งมีสาระสำคัญว่า รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศและผูกพันบรรดาผู้พิพากษาทุกมลรัฐ แต่เป็นที่น่าสังเกตว่าแท้ที่จริงแล้วบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาไม่ได้มีเนื้อหาที่บัญญัติชัดเจนว่าให้ศาลสูงสุดมีหน้าที่ในการประกาศว่ากฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่ในทางประวัติศาสตร์รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ศาลสูงสุดเป็นผู้กำหนดหลักการนี้ขึ้นเองในคำพิพากษาคดี Marbury v. Madison (1803) เมื่อปี ค.ศ. 1803 คดีนี้เกิดขึ้นในช่วงการเปลี่ยนผ่านการบริหารประเทศจากประธานาธิบดี John Adams เป็นประธานาธิบดี Thomas Jefferson ซึ่งก่อนที่ประธานาธิบดี Jefferson จะเข้ารับตำแหน่ง John Adams ซึ่งเป็นประธานาธิบดีอยู่ในเวลานั้นได้ลงนามในคำสั่งแต่งตั้งผู้พิพากษาหลายคนอย่างรีบด่วนโดยหนึ่งในนั้นคือ William Marbury แต่ไม่สามารถส่งคำสั่งแต่งตั้งประทับตรา (commission) ได้ทันก่อนที่ Thomas Jefferson จะเข้ารับตำแหน่งประธานาธิบดี ทำให้การแต่งตั้ง Marbury เป็นผู้พิพากษาไม่สมบูรณ์ ซึ่งต่อมา James Madison รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมในรัฐบาลของประธานาธิบดี Thomas Jefferson ก็ปฏิเสธการส่งมอบคำสั่งแต่งตั้ง ทำให้ Marbury ยื่นฟ้องต่อศาลสูงสุดเพื่อขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับให้ Madison ส่งมอบคำสั่งแต่งตั้งประทับตรา ซึ่งศาลสูงสุดจะต้องตัดสินว่า Marbury มีสิทธิในคำสั่งแต่งตั้งหรือไม่ และหากมีสิทธิศาลมีอำนาจในการออกคำสั่ง (Writ of Mandamus) บังคับให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมส่งมอบคำสั่งแต่งตั้งหรือไม่ โดยต่อมา ศาลสูงสุดได้วินิจฉัยว่า Marbury มีสิทธิ

---

[246] อุดม รัฐอมฤต และคณะ, *สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2549), 86-87.

ในคำสั่งแต่งตั้งและการปฏิเสธการส่งมอบคำสั่งแต่งตั้งเป็นการละเมิดสิทธิของบุคคลตามกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ศาลไม่สามารถออกคำสั่งบังคับให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมส่งมอบคำสั่งแต่งตั้งให้แก่ Marbury ได้ แม้ว่ากฎหมาย Judiciary Act of 1789 จะให้อำนาจศาลในการออกคำสั่งบังคับเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐ แต่กฎหมายนี้ขัดต่อรัฐธรรมนูญเนื่องจากกฎหมายดังกล่าวได้ขยายขอบเขตอำนาจของศาลเกินกว่าที่กำหนดโดยรัฐธรรมนูญ ซึ่งอำนาจของศาลสูงสุดตามรัฐธรรมนูญมีเพียง 2 ประการ คือ ในฐานะศาลชั้นต้นสำหรับคดีที่เป็น original jurisdiction และในฐานะศาลอุทธรณ์สำหรับคดีอื่น ๆ ซึ่งรวมถึงคดีเกี่ยวกับการตีความรัฐธรรมนูญ[247]

John Marshall ประธานศาลสูงสุดในขณะนั้นเป็นผู้ให้เหตุผลว่า เมื่อรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศแล้ว หากกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ กฎหมายนั้นต้องเป็นโมฆะ และโดยที่ศาลสูงสุดมีหน้าที่นำกฎหมายมาใช้ในการตัดสินคดี ดังนั้น ศาลสูงสุดจึงต้องมีอำนาจในการวินิจฉัยว่ากฎหมายใดที่ศาลสามารถนำมาใช้ตัดสินคดีได้[248] ซึ่งหลักการดังกล่าวได้ยืนยันสถานะการเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญและบทบาทของศาลในการเป็นองค์กรผู้มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดว่ากฎหมายหรือการกระทำใดเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ ถือเป็นบรรทัดฐานมาตั้งแต่บัดนั้น และเป็นที่มาของระบบการควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา

3.6.2 คำวินิจฉัยของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา

สำหรับคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกานั้น การจัดทำคำพิพากษาจะมีลักษณะของการอธิบายรายละเอียดการให้ความเห็นประกอบในประเด็นพิพาทที่มีเนื้อหาจำนวนมาก โดยเฉพาะคดีสำคัญ ๆ ที่มีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องเป็นจำนวนมากและซับซ้อน ก็จะมีการอธิบายความเห็นประกอบคำวินิจฉัยที่ค่อนข้างละเอียด โดยมีการเรียกคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาของศาลสูงสุดว่า “Opinion of the Court” อีกทั้ง มีการทำความเห็นส่วนตนของผู้พิพากษาศาลสูงสุดอีกด้วย

---

247 Marbury v. Madison. Retrieved 11 July 2023 from https://supreme.justia.com/cases/federal/us/5/137/

248 *The Supreme Court of the United States,* The Court and Constitutional Interpretation, สืบค้นจาก https://www.supremecourt.gov/about/constitutional.aspx (เข้าถึงวันที่ 9 สิงหาคม 2566).

3.6.2.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลสูงสุด

สำหรับลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลสูงสุดนั้นแยกพิจารณาได้ดังนี้

(1) กระบวนการในการทำคำวินิจฉัยของศาลสูงสุด

ในการพิจารณาพิพากษาคดี เมื่อคู่ความได้นำคดีขึ้นสู่ศาลสูงสุดของสหรัฐ ศาลสูงสุดมีแนวทางการจัดการคดีได้ 3 วิธี[249] ได้แก่

วิธีที่ 1 การปฏิเสธไม่รับพิจารณาคดี โดยศาลสูงสุดจะพิจารณาคำร้องขอให้พิจารณาคดี และลงมติเพื่อรับคดีไว้พิจารณาหรือไม่ ซึ่งแนวปฏิบัติภายในของศาลสูงสุดกำหนดให้ต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อย 4 ราย จาก 9 ราย เห็นชอบให้รับคดีไว้พิจารณา คดีนั้นจึงจะเข้าสู่การพิจารณาของศาลสูงสุดตามหลักการ Rule of Four[250] ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าจะรับคดีใดคดีหนึ่งไว้พิจารณาหรือไม่นั้นเป็นไปตามข้อบังคับของศาลสูงสุดสหรัฐ (Rules of the Supreme Court of the United States)[251] ซึ่งกำหนดหลักการกว้าง ๆ เช่น ต้องคำนึงถึงปัญหาข้อกฎหมายที่ศาลสูงสุดยังไม่เคยวินิจฉัยเป็นบรรทัดฐาน หรือปัญหาข้อกฎหมายที่ศาลต่าง ๆ ในระบบสหรัฐวินิจฉัยไว้แตกต่างกัน

วิธีที่ 2 การรับพิจารณาคดีอย่างไม่เต็มรูปแบบ (per curium) โดยศาลสูงสุดอาจรับพิจารณาคดีโดยไม่รับฟังคำแถลงด้วยวาจาของคู่ความ การวินิจฉัยคดีจะทำด้วยความรวบรัด ซึ่งส่วนใหญ่เป็นคดีที่ไม่มีความซับซ้อนหรือได้มีแนววินิจฉัยของศาลสูงสุดเป็นบรรทัดฐานไว้แล้ว

วิธีที่ 3 การรับพิจารณาคดีอย่างเต็มรูปแบบ (full treatment) ซึ่งศาลสูงสุดจะพิจารณาคดีโดยรับฟังคำแถลงของคู่ความด้วยวาจา เพิ่มเติมจากคำแถลงที่ยื่นเป็นลายลักษณ์อักษร และจะวินิจฉัยประเด็นแห่งการโต้แย้งโดยอ้างหลักเหตุผลประกอบคำวินิจฉัย ทั้งนี้ จากสถิติที่ผ่านมาพบว่า ศาลสูงสุดได้รับคำร้องขอให้พิจารณาคดีในแต่ละปีประมาณ 7,000 - 8,000 คำร้อง คดีส่วนใหญ่ถูกปฏิเสธไม่รับไว้พิจารณาและมีเพียง

---

249 เรื่องเดียวกัน หน้า 87-88.

250 *United States Courts, Supreme Court Procedures,* สืบค้นจาก https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/educational-resources/about-educational-outreach/activity-resources/supreme-1 (เข้าถึงวันที่ 9 สิงหาคม 2566).

251 นับแต่ฉบับแรกในปี ค.ศ.1803 แก้ไขเพิ่มเติมจนถึงปัจจุบันเป็นฉบับปี 1 มกราคม ค.ศ. 2023 (Adopted December 5, 2022 and effective January 1, 2023). *The Supreme Court of the United States, Rules of the Supreme Court of the United States,* สืบค้นจาก https://www.supremecourt.gov/filingandrules/rules_guidance.aspx (เข้าถึงวันที่ 9 มิถุนายน 2566).

ประมาณ 80 คดีที่ศาลสูงสุดรับพิจารณาเต็มรูปแบบ โดยศาลสูงสุดจะเลือกพิจารณาเฉพาะคดีที่มีนัยสำคัญต่อประเทศชาติ[252]

กระบวนการพิจารณาคดีเมื่อศาลสูงสุดสหรัฐรับคดีไว้พิจารณาแบบเต็มรูปแบบแล้ว คู่ความฝ่ายหนึ่งจะยื่นคำฟ้องเป็นหนังสือต่อศาล และคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งจะยื่นคำให้การเพื่อแก้ต่างคดี ศาลจะอนุญาตให้คู่ความทั้ง 2 ฝ่ายอภิปรายด้วยวาจาเป็นระยะเวลา 30 นาทีหรือตามระยะเวลาที่ศาลสูงสุดกำหนด เพื่อให้คู่ความได้อธิบายประเด็นสำคัญของตน และเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลได้ซักถามในประเด็นแห่งคดี โดยการอภิปรายด้วยวาจาจะจัดขึ้นในห้องพิจารณาคดีที่เปิดให้สาธารณะชนหรือสื่อมวลชนเข้าร่วมฟังการอภิปรายได้ เมื่อการแถลงสิ้นสุดลง ศาลจะจัดให้มีการประชุมภายในขึ้นเพื่ออภิปรายหารือเกี่ยวกับคดีและลงมติเบื้องต้น โดยธรรมเนียมประธานศาลสูงสุดจะกล่าวอภิปรายและแสดงความเห็นเป็นลำดับแรก ต่อจากนั้นผู้พิพากษาท่านอื่นจะอภิปรายตามลำดับอาวุโส ในการลงมติตัดสินคดีว่าจะเป็นแนวทางใด แม้ในรัฐธรรมนูญหรือข้อบังคับของศาลสูงสุดสหรัฐไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์การลงมติไว้ชัดเจน แต่เป็นธรรมเนียมปฏิบัติที่ใช้การลงมติด้วยคะแนนเสียงข้างมาก[253] โดยผู้พิพากษาแต่ละนายมีเสียง 1 เสียงในการลงคะแนน ซึ่งในการลงมตินั้นจะเริ่มจากผู้พิพากษาที่มีอาวุโสน้อยที่สุดเป็นผู้ลงมติก่อนเพื่อมิให้ความเห็นของผู้พิพากษาอาวุโสชักจูงความเห็นของผู้พิพากษาอาวุโสน้อย[254]

(2) การจัดทำคำวินิจฉัยของศาลสูงสุด

การจัดทำคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาของศาลสูงสุด (Court Opinion) มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากหลักการและเหตุผลที่ศาลสูงสุดได้วางไว้จะผูกพันและใช้เป็นหลักในการพิจารณาวินิจฉัยคดีอื่น ๆ ของศาลในลำดับต่ำกว่าหรือแม้กระทั่งการวินิจฉัยของศาลสูงสุดเองในคดีที่พิจารณาภายหลังจากที่มีการวางบรรทัดฐานไว้แล้วด้วย เพราะเป็นไปตามหลัก *stare decisis* ที่ตกทอดเป็นหลักกฎหมายในระบบ Common Law ที่มีอิทธิต่อระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกา โดยหลัก *stare*

---

252 *The Supreme Court of the United States, Frequently Asked Questions - General Information,* สืบค้นจาก https://www.supremecourt.gov/about/faq_general.aspx (เข้าถึงวันที่ 5 มิถุนายน 2566).

253 David Orentlicher, "Judicial Consensus: Why the Supreme Court Should Decide its Cases Unanimously," Connecticut Law Review 54 (2022): 305.

254 อุดม รัฐอมฤต และคณะ, *สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2549), 90.

decisis[255] เป็นหลักคำสอนที่กำหนดให้ศาลต้องปฏิบัติตามการตัดสินของศาลในคดีที่ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้ว ซึ่งมีลักษณะที่มีข้อเท็จจริงแห่งคดีหรือประเด็นที่คล้ายคลึงกัน สำหรับกระบวนการจัดทำคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาของศาลสูงสุด ในการตัดสินคดีที่ศาลสูงสุดรับไว้พิจารณานั้น หากกรณีที่ประธานศาลสูงสุดมีความเห็นไปในทางฝ่ายเสียงข้างมาก ประธานศาลสูงสุดจะเป็นผู้มอบหมายให้ผู้พิพากษาคนใดคนหนึ่งในฝ่ายเสียงข้างมากเป็นผู้ร่างคำพิพากษาแทนองค์คณะผู้พิพากษา หากประธานศาลสูงสุดอยู่ในฝ่ายเสียงข้างน้อย ผู้พิพากษาที่มีอาวุโสสูงสุดในฝ่ายเสียงข้างมากจะเป็นผู้กำหนดผู้พิพากษาที่จะเป็นผู้ร่างคำพิพากษา ผู้พิพากษาที่ร่างคำพิพากษามีหน้าที่ส่งร่างคำพิพากษาให้แก่ผู้พิพากษานายอื่น ๆ พิจารณา ซึ่งระหว่างนี้ ผู้พิพากษาศาลสูงที่ไม่ได้เป็นผู้ร่างคำพิพากษานั้นสามารถเสนอแก้ไขร่างคำพิพากษาได้ หรืออาจเขียนความเห็นพ้อง (concurring opinion) ซึ่งเป็นความเห็นที่เขียนโดยผู้พิพากษาที่เห็นด้วยกับแนวคำพิพากษาเสียงข้างมาก แต่มีแนวเหตุผลในการวินิจฉัยคดีที่แตกต่างออกไป ทั้งนี้ ผู้พิพากษาที่มีความเห็นแย้งมีสิทธิร่างความเห็นแย้ง (dissenting opinion) ประกอบด้วยก็ได้[256] กระบวนการจัดทำคำพิพากษาแล้วเสร็จเมื่อผู้พิพากษาลงนามในคำพิพากษาอย่างเป็นทางการ และมีการเผยแพร่คำพิพากษาในศาลซึ่งทำการพิจารณาเป็นการเปิดเผยหรือเมื่อเผยแพร่ต่อสาธารณะ[257]

โดยปกติแล้ว รูปแบบคำพิพากษาของศาลสูงสุดประกอบด้วยความเป็นมา ข้อเท็จจริงแห่งคดี อำนาจในการฟ้องคดี กฎหมายที่ใช้กับเรื่องที่วินิจฉัย คำวินิจฉัย การวิเคราะห์และเหตุผลประกอบคำวินิจฉัยของศาลสูงสุด รวมทั้งความเห็นพ้องและความเห็นแย้งของผู้พิพากษา[258]

---

[255] *Stare Decisis, Black's Law Dictionary 1626* (10th ed. 2014) (defining "stare decisis" as "the doctrine of precedent, under which a court must follow earlier judicial decisions when the same points arise again in litigation"); id. at 1366 (defining "precedent" as "a decided case that furnishes a basis for determining later cases involving similar facts or issues").

[256] อุดม รัฐอมฤต และคณะ, *สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2549), 91.

[257] *United States Courts, Supreme Court Procedures*, สืบค้นจาก https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/educational-resources/about-educational-outreach/activity-resources/supreme-1 (เข้าถึงวันที่ 9 มิถุนายน 2566).

[258] *How to Read a US Supreme Court Opinion, Insights on Law & Society* 13, no. 1 (Fall 2012): 10–11. 2012 American Bar Association.

3.6.2.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลสูงสุด

ในการพิจารณาประเภทของคำวินิจฉัยของศาลสูงสุด ดังที่ได้กล่าวถึงแล้วข้างต้นเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่หรือเขตอำนาจของศาลสูงสหรัฐไม่ได้พิจารณาคดีรัฐธรรมนูญอย่างเดียว แต่มีอำนาจในคดีอื่น ๆ ด้วย ซึ่งคล้ายกับศาลฎีกาของประเทศไทยที่เป็นศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาชี้ขาดคดีที่มีการอุทธรณ์มานั่นเอง แต่ในอีกทางมีความแตกต่างจากศาลฎีกาของประเทศไทย กล่าวคือ มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีในชั้นต้น ทั้งนี้เนื่องจากสหรัฐอเมริกามีรูปแบบเป็นรัฐรวม จึงมีกรณีที่ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาต้องพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายมลรัฐและรัฐบาลมลรัฐในประเด็นพิพาทบางกรณีตามที่กฎหมายกำหนดอีกด้วย ซึ่งคดีที่เกี่ยวกับรัฐธรรมนูญที่เข้าสู่การพิจารณาของศาลสูงสุดส่วนใหญ่เป็นคดีที่ประชาชนฟ้ององค์กรของรัฐหรือมลรัฐว่ากระทำการหรือออกกฎหมายก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ และมีบางส่วนเป็นคดีพิพาทระหว่างองค์กรของรัฐ หรือระหว่างมลรัฐ หรือระหว่างรัฐบาลกลางกับมลรัฐ เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในทางรัฐธรรมนูญ ซึ่งแยกเป็นคดีแต่ละประเภทและมีตัวอย่างคดีดังนี้

(1) คดีที่ประชาชนฟ้ององค์กรของรัฐหรือมลรัฐว่ากระทำการหรือออกกฎหมายก้าวล่วงสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มีคดีที่สำคัญ[259] ได้แก่

1. คดี Lochner v. New York (1905)

ในปี ค.ศ. 1899 นาย Joseph Lochner ซึ่งเป็นเจ้าของร้าน Bakery ถูกฟ้องและตัดสินในข้อหาว่าเขาละเมิดกฎหมายของมลรัฐนิวยอร์กที่กำหนดมาตรฐานสุขอนามัยในร้านเบเกอรี่และห้ามมิให้พนักงานทำงานในร้านเบเกอรี่เกิน 10 ชั่วโมงต่อวันหรือ 60 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ ซึ่งต่อมานาย Lochner ได้อุทธรณ์ต่อศาลสูงสุด โดยศาลสูงสุดวินิจฉัยว่า กฎหมายมลรัฐนิวยอร์กที่กำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับเวลาทำงานและเงื่อนไขการทำงานอบขนมปังเป็นกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญเนื่องจากขัดต่อเสรีภาพในการทำสัญญาของเอกชน ส่งผลให้กฎหมายของมลรัฐนิวยอร์กไม่สามารถนำมาใช้บังคับกับคู่ความในคดีได้

2. คดี Muller v. Oregon (1908)

นาย Muller ซึ่งเป็นเจ้าของร้านซักอบรีดถูกตัดสินในข้อหาละเมิดกฎหมายของมลรัฐโอเรกอนที่กำหนดให้ลูกจ้างหญิงทำงานไม่เกิน 10 ชั่วโมงต่อวัน

---

[259] *American Bar Association, Landmark United States Supreme Court Cases,* สืบค้นจาก https://www.americanbar.org/groups/public_education/programs/constitution_day/landmark-cases/ (เข้าถึงวันที่ 9 มิถุนายน 2566).

ต่อมานาย Muller ได้อุทธรณ์ต่อศาลของมลรัฐและศาลสูงสุดของสหรัฐว่ากฎหมายดังกล่าวขัดต่อเสรีภาพในการทำสัญญาตามรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม ศาลสูงสุดของสหรัฐได้วินิจฉัยว่ากฎหมายของมลรัฐโอเรกอนที่จำกัดเวลาการทำงานของสตรีเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพของลูกจ้างหญิงในการทำงานไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ ส่งผลให้มลรัฐต่าง ๆ มีการออกกฎหมายกำหนดสภาพการทำงาน ชั่วโมงการทำงาน และค่าจ้างในเวลาต่อมา

3. คดี Brown v. Board of Education (1954)

คดีนี้เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1951 เมื่อลูกสาวของนาย Oliver Brown ซึ่งเป็นคนผิวดำถูกปฏิเสธการเข้าเรียนในโรงเรียนที่อยู่ใกล้กับบ้านมากที่สุด โดยให้เรียนที่โรงเรียนสำหรับคนผิวดำที่อยู่ห่างออกไป ตามข้อกำหนดของคณะกรรมการศึกษาของเมืองโทพีกาในมลรัฐแคนซัส สร้างความยากลำบากและความไม่ปลอดภัยในสวัสดิการแก่ลูกสาวของเขา ทำให้นาย Brown ฟ้องร้องต่อศาล ซึ่งศาลชั้นต้น (District Court) ได้ตัดสินว่าข้อกำหนดของคณะกรรมการการศึกษาไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญตามหลักการแบ่งแยกแต่เท่าเทียม (separate but equal) ที่ศาลสูงสุดสหรัฐได้เคยพิพากษาไว้ในคดี Plessy v. Ferguson (1986) อย่างไรก็ตาม เมื่อเข้าสู่การพิจารณาของศาลสูงสุด ศาลสูงสุดได้กลับแนวคำพิพากษาเดิม และวินิจฉัยด้วยมติเอกฉันท์ว่าสิ่งอำนวยความสะดวกของระบบการศึกษาที่แยกออกจากกันนั้นไม่มีความเท่าเทียมกันโดยตัวมันเอง ดังนั้นกฎหมายของมลรัฐซึ่งกำหนดให้มีการแบ่งแยกเชื้อชาติในโรงเรียนจึงขัดต่อหลักความเสมอภาคและความเท่าเทียมกันตามรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม คำพิพากษาของศาลสูงสุดไม่ได้ระบุแนวทางการบูรณาการระบบการศึกษาที่รวมคนผิวขาวและผิวดำว่าควรต้องทำอย่างไร รวมทั้งไม่ได้กำหนดกรอบระยะเวลาในการบูรณาการไว้ด้วย ทำให้โรงเรียนในหลายมลรัฐไม่ได้มีการบูรณาการระบบการศึกษาในทางปฏิบัติ และก่อให้เกิดคดีพิพาทและการประท้วงในวงกว้างทั้งจากคนผิวดำที่เห็นว่าต้องบูรณาการโดยทันทีตามคำตัดสินของศาล คนผิวขาวที่ไม่ยอมรับให้คนผิวดำเข้าเรียนด้วย และมลรัฐต่าง ๆ ที่อ้างว่าการบูรณาการไม่ใช่เรื่องง่ายและต้องใช้ระยะเวลาในการดำเนินการ ในปีถัดมาศาลสูงสุดจึงได้มีคำพิพากษาที่สองหรือที่เรียกว่า Brown v. Board of Education II สั่งให้มลรัฐต่าง ๆ ริเริ่มความพยายามในการปฏิบัติตามคำตัดสินของศาลสูงสุดในคดี Brown v. Board of Education และริเริ่มแผนงานการบูรณาการระบบการศึกษาด้วยความรวดเร็วอย่างรอบคอบ (with all deliberate speed) รวมทั้งกำหนดให้ส่งฟ้องคดีที่เกี่ยวกับการแบ่งแยกระบบการศึกษาในอนาคต

ไปยังศาลชั้นต้นของสหรัฐเพื่อพิจารณาตัดสิน[260]

(2) คดีพิพาทที่องค์กรของรัฐ หรือมลรัฐ หรือรัฐบาลกับมลรัฐฟ้องร้องกันเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้หลายเรื่องเป็นคดีที่กฎหมายทับซ้อนกันหรือการออกกฎหมายขององค์กรหนึ่งก่อให้เกิดความเสียหายแก่อีกองค์กรหนึ่ง ซึ่งต้องพิจารณาว่าการดำเนินการขัดหรือแย้งกับกฎหมายของรัฐบาลกลางหรือไม่ เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกามีบทบัญญัติที่เรียกกันว่า หลักของกฎหมายสูงสุด (Supremacy Clause) ซึ่งกำหนดว่ารัฐธรรมนูญและกฎหมายของรัฐบาลกลางที่จะออกภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับนี้เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ โดยผู้พิพากษาในทุก ๆ มลรัฐจะต้องยึดถือกฎหมายเหล่านี้ ซึ่งเป็นการกำหนดลำดับศักดิ์ของกฎหมาย โดยกฎหมายของมลรัฐจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญและกฎหมายของรัฐบาลกลางมิได้ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันไม่ให้มลรัฐแทรกแซงหรือควบคุมการดำเนินงานของรัฐบาลกลาง โดยมีคดีที่สำคัญ ได้แก่

1. คดี United States v. Washington (2022)

เริ่มจากมีการรั่วไหลของสารกัมมันตภาพรังสีจากโรงงาน Hanford ในมลรัฐวอชิงตัน ซึ่งเคยเป็นแหล่งผลิตนิวเคลียร์ของรัฐบาลสหรัฐในช่วงปี ค.ศ. 1944 - 1989 ส่งผลให้โรงงานถูกปิดลง และกระทรวงพลังงานของสหรัฐเข้ามาดำเนินโครงการดูแลทำความสะอาดพื้นที่ดังกล่าวตั้งแต่ปี ค.ศ. 1989 โดยได้มีการจัดจ้างผู้รับเหมาเอกชนเข้ามาดำเนินการบางส่วน และลูกจ้างผู้รับเหมาภายในโครงการดังกล่าวได้รับความคุ้มครองภายใต้กฎหมายเงินทดแทนของรัฐบาลกลาง (Federal Employees' Compensation Act: FECA) อย่างไรก็ตาม ลูกจ้างหลายรายถูกปฏิเสธในการจ่ายค่าชดเชยการเจ็บป่วยเนื่องจากกฎหมาย FECA กำหนดให้จ่ายค่าชดเชยการเจ็บป่วยแก่พนักงานเฉพาะกรณีที่พิสูจน์ได้ว่าการเจ็บป่วยเป็นผลอันเนื่องมาจากการทำงานนั้น ๆ เท่านั้น ทำให้เกิดการเรียกร้องของลูกจ้าง ต่อมาในปี ค.ศ. 2018 มลรัฐวอชิงตันจึงได้แก้ไขกฎหมายเงินชดเชยสำหรับแรงงานในภาคอุตสาหกรรมของรัฐ (Washington Industrial Insurance Act: WIIA) โดยยอมให้โรคมะเร็งและปัญหาสุขภาพบางประเภทเป็นการเจ็บป่วยอันเนื่องมาจากการทำงาน เป็นกรณีพิเศษสำหรับคนงานในพื้นที่ Hanford แต่เงินชดเชยยังคงจ่ายโดยกระทรวงพลังงานของสหรัฐเนื่องจากเป็นโครงการของรัฐบาล ทำให้รัฐบาลกลางต้องแบกรับงบประมาณสูงขึ้น รัฐบาลสหรัฐ

[260] *History Channel*, "Brown v. Board of Education," สืบค้นจาก https://www.history.com/topics/black-history/brown-v-board-of-education-of-topeka/ (เข้าถึงวันที่ 9 มิถุนายน 2566).

โดยกระทรวงพลังงานจึงฟ้องมลรัฐวอชิงตันในข้อหาที่กฎหมายที่ออกโดยมลรัฐวอชิงตันสร้างภาระงบประมาณแก่รัฐบาลกลางอย่างไม่ถูกต้อง โดยศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ได้พิพากษาเอื้อประโยชน์ต่อมลรัฐ ต่อมากระทรวงพลังงานจึงยื่นคำร้องต่อศาลสูงสุดสหรัฐให้ทบทวนคำพิพากษาของศาลลำดับล่าง โดยขอให้พิจารณาว่ามลรัฐสามารถออกกฎหมายเงินทดแทนสำหรับการทำงานในโครงการของรัฐบาลกลางได้หรือไม่ ซึ่งศาลสูงสุดได้มีคำตัดสินในปี ค.ศ. 2022 ว่ากฎหมายของมลรัฐวอชิงตันขัดต่อหลักการ Supremacy Clause ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งห้ามมิให้มลรัฐแทรกแซงหรือควบคุมการดำเนินงานของรัฐบาลกลาง

2. คดี Arizona v. United States (2012)

คดีนี้มีลักษณะข้อพิพาทคล้ายกันกล่าวคือ มลรัฐแอริโซนาได้ออกกฎหมายของมลรัฐว่าด้วยการเข้าเมือง ซึ่งมีสาระสำคัญเป็นการเพิ่มอำนาจแก่เจ้าหน้าที่ท้องถิ่นในการบังคับใช้กฎหมายตรวจคนเข้าเมืองของรัฐบาลกลาง (federal immigration laws) รวมถึงการตรวจสอบสถานะของคนต่างด้าวหรือผู้ที่มีความน่าสงสัยว่าเข้าประเทศโดยผิดกฎหมาย ส่งผลให้เกิดการประท้วงเป็นวงกว้างต่อร่างกฎหมายที่อาจละเมิดสิทธิของพลเมืองตามรัฐธรรมนูญ รัฐบาลสหรัฐโดยกระทรวงยุติธรรม (Justice Department) จึงได้ฟ้องร้องต่อศาลสูงสุดขอให้พิจารณาว่ากฎหมายของมลรัฐแอริโซนาเป็นการแย่งชิงอำนาจในการกำกับดูแลกฎหมายการเข้าเมืองของรัฐบาลกลางหรือไม่ โดยศาลสูงสุดได้วินิจฉัยว่ากฎหมายการเข้าเมืองของมลรัฐแอริโซน่ามีบทบัญญัติบางข้อขัดกับกฎหมายคนเข้าเมืองของรัฐบาลกลาง และโดยที่หลัก Supremacy Clause ซึ่งกำหนดให้กฎหมายของรัฐบาลกลางมีผลบังคับเมื่อกฎหมายของมลรัฐและกฎหมายของรัฐบาลกลางขัดกัน ดังนั้นกฎหมายการเข้าเมืองของมลรัฐแอริโซน่าบางข้อจึงถูกระงับโดยกฎหมายของรัฐบาลกลาง

ในการจำแนกประเภทของคำพิพากษาของศาลสูงสุด อาจนำหลักการทั่วไปของประเภทของคำพิพากษามาเป็นเกณฑ์ ซึ่งแบ่งประเภทของคำพิพากษาเป็น 3 ประเภทหลัก ได้แก่ (1) คำพิพากษาก่อตั้งสิทธิ เป็นคำพิพากษาที่กำหนดสภาพการณ์ในทางกฎหมาย โดยคำพิพากษาก่อตั้งสิทธิเป็นคำพิพากษาที่ไม่จำเป็นต้องมีการบังคับคดีเนื่องจากผลทางกฎหมายจะเกิดขึ้นเมื่อศาลมีคำพิพากษา เช่น คำพิพากษาให้ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยาสิ้นสุดลง คำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (2) คำพิพากษาให้ดำเนินการ เป็นคำพิพากษาที่ศาลให้คู่ความในคดีดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งจะต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษา เช่น คำพิพากษาให้ลูกหนี้

ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ และ (3) คำพิพากษายืนยันสิทธิ เป็นคำพิพากษาที่ยืนยันการดำรงอยู่ของสิทธิ หน้าที่ หรือนิติสัมพันธ์ โดยคำพิพากษาประเภทนี้ไม่จำเป็นต้องมีการบังคับคดี เช่น คำพิพากษาว่าบุคคลหนึ่งมีสัญชาติไทย คำพิพากษาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

หากพิจารณาผลของคำพิพากษาแล้ว อาจกล่าวได้ว่าคำพิพากษาของศาลสูงสุดมีลักษณะเป็นการยืนยันสิทธิว่าการดำเนินการของภาครัฐหรือการออกกฎหมายฉบับหนึ่งฉบับใดสามารถกระทำได้โดยไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ และในกรณีที่ศาลสูงสุดวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับใดขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ กฎหมายฉบับนั้นจะเป็นโมฆะทั้งฉบับหรือเฉพาะส่วนที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญเท่านั้น โดยไม่สามารถนำมาใช้บังคับกับคู่กรณีในคดีพิพาทได้ นอกจากนี้เมื่อศาลสูงสุดได้วินิจฉัยแล้วว่ากฎหมายฉบับหนึ่งฉบับใดขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ศาลเพียงประกาศความเป็นโมฆะของกฎหมายฉบับนั้น ซึ่งการจะยกเลิกหรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ ได้แก่ รัฐสภาระดับสหพันธ์หรือสภาแห่งมลรัฐแล้วแต่กรณีว่าเป็นกฎหมายระดับใด

3.6.3 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกา

คำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกานั้นมีผลผูกพันต่อคู่กรณีที่พิพาทในคดีเท่านั้น ดังนั้น กรณีหากเป็นคำพิพากษาของศาลสูงสุดเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ยกขึ้นเป็นข้อพิพาทในคดี หากศาลสูงมีคำพิพากษาว่ากฎหมายใดที่จะใช้บังคับกับคู่กรณีในคดีพิพาทดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแล้ว กฎหมายนั้นก็จะไม่ถูกนำมาใช้บังคับกับคู่กรณีในคดีพิพาทดังกล่าว

เนื่องจากระบบการปกครองของสหรัฐอเมริกาเป็นแบบสหพันธรัฐซึ่งมีการแบ่งแยกอำนาจการปกครองเป็นการปกครองโดยรัฐบาลกลาง และการปกครองโดยรัฐบาลมลรัฐ โดยทั้งรัฐบาลกลางและมลรัฐต่างมีระบบศาลของตนเองเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายต่าง ๆ และมีอำนาจวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับใดขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ เว้นแต่รัฐธรรมนูญจะกำหนดไว้ให้เป็นอำนาจของศาลสูงสุด ซึ่งวิธีการพิจารณาคดีที่เกี่ยวกับรัฐธรรมนูญจึงเป็นไปตามหลักการพื้นฐานในการพิจารณาคดีทั่วไปที่ผู้พิพากษาจะไม่ก้าวล่วงเกินกว่าการพิจารณาคดีที่ได้ยื่นฟ้องมายังตน ดังนั้น คำวินิจฉัยของศาลสูงสุดในเรื่องว่ากฎหมายฉบับหนึ่งฉบับใดขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ จึงมีผลผูกพันเฉพาะกับคู่ความในคดี โดยมิได้มีผลผูกพันบุคคลภายนอกเป็นการทั่วไป

เมื่อศาลสูงสุดได้วินิจฉัยแล้วว่ากฎหมายฉบับหนึ่งฉบับใดขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ศาลเพียงประกาศความเป็นโมฆะของกฎหมายฉบับนั้นและไม่นำกฎหมายฉบับนั้นมาใช้บังคับแก่คดี แต่จะไม่เพิกถอนผลบังคับใช้ของกฎหมายที่เห็นว่าขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ เนื่องจากตามหลักแนวคิดที่ว่ากฎหมายที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญถือเป็นโมฆะและการใช้บังคับไม่สามารถกระทำได้ได้ตั้งแต่วันที่กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับ[261]

3.6.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของสูงสุดสหรัฐอเมริกา

คำพิพากษาของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาดังที่กล่าวข้างต้นนั้นมีผลผูกพันเฉพาะคู่กรณีในคดีเท่านั้น ซึ่งการจะยกเลิกหรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ เกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวศาลสูงสุดเองยังได้เคยวินิจฉัยในคดี Marbury v. Madison (1803) ว่าศาลสูงสุดไม่สามารถออกคำสั่งบังคับเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐ (Writ of Mandamus) ในคดีที่ขึ้นมาสู่ศาลโดยการอุทธรณ์ (Appellate Jurisdiction)[262] ซึ่งการจะยกเลิกหรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ ได้แก่ รัฐสภาระดับสหพันธ์หรือสภาแห่งมลรัฐแล้วแต่กรณีว่าเป็นกฎหมายระดับใด จึงกล่าวได้ว่า ศาลสูงสุดไม่มีเครื่องมือในการดำเนินการและการบังคับตามคำตัดสินของตน แต่ต้องอาศัยฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติในการดำเนินการยกเลิกกฎหมาย แก้ไขกฎหมาย หรือไม่นำกฎหมายดังกล่าวมาบังคับใช้[263] ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา (หมวด 6 วรรคสาม) ก็ได้กำหนดให้สมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร รวมทั้งสมาชิกฝ่ายนิติบัญญัติของมลรัฐต่าง ๆ และเจ้าหน้าที่รัฐฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการทั้งของสหรัฐและมลรัฐต่าง ๆ ต้องให้การปฏิญาณตนว่าจะสนับสนุนและดำรงรักษารัฐธรรมนูญไว้อย่างเคร่งครัด[264] โดยทั่วไปฝ่ายบริหาร

---

[261] อุดม รัฐอมฤต และคณะ, *สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2549), 91-92.

[262] *United States Courts,* "About the Supreme Court," สืบค้นจาก https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/educational-resources/about-educational-outreach/activity-resources/about (เข้าถึงวันที่ 7 สิงหาคม 2566).

[263] *CliffNotes,* "The Supreme Court in Operation," สืบค้นจาก https://www.cliffsnotes.com/study-guides/american-government/the-judiciary/the-supreme-court-in-operation (เข้าถึงวันที่ 7 สิงหาคม 2566).

[264] The Constitution of the United States of American
Article 6

(...) The Senators and Representatives before mentioned, and the Members of the several State Legislatures, and all executive and judicial Officers, both of the United

หรือฝ่ายนิติบัญญัติจะไม่เพิกเฉยต่อคำตัดสินของศาลสูงสุดโดยสิ้นเชิง แต่มีบางกรณีที่มีการต่อต้านหรือชะลอการปฏิบัติตามคำตัดสินของศาล ตัวอย่างเช่น คดี Brown v. Board of Education (1954) ซึ่งศาลสูงสุดได้ตัดสินแล้วว่าการแบ่งแยกเชื้อชาติในโรงเรียนขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่ก็ต้องใช้เวลานานหลายปีกว่าที่มลรัฐต่าง ๆ จะยกเลิกการแบ่งแยกเชื้อชาติในโรงเรียน

แม้ศาลสูงสุดจะมีอำนาจจำกัดในการบังคับการเพื่อให้มีผลตามคำพิพากษาในคดีเกี่ยวกับการตีความรัฐธรรมนูญ แต่คำตัดสินของศาลสูงสุดเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายมักเป็นการปูทางไปสู่การผลักดันนโยบายที่นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจและสังคมในเวลาต่อมา เช่น กรณีคดี Muller v. Oregon (1908) และคดี West Coast Hotel Co. v. Parrish (1937) โดยศาลสูงสุดได้วินิจฉัยว่ากฎหมายว่าด้วยการจำกัดเวลาการทำงานเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพของแรงงาน และการกำหนดค่าจ้างขั้นต่ำไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นการกลับแนวคำพิพากษาของศาลในคดี Lochner v. New York (1905) ส่งผลให้มีการออกกฎหมายเพื่อกำหนดกฎเกณฑ์สภาพการทำงานและการประกันสังคมในเวลาต่อมา และกรณีคดี Brown v. Board of Education (1954) โดยศาลสูงสุดได้พิพากษาว่ากฎหมายที่กำหนดการแบ่งแยกสีผิวในโรงเรียนขัดกับรัฐธรรมนูญ เนื่องจากกฎหมายการแบ่งแยกโรงเรียนคนผิวดำและผิวขาวนี้เป็นสิ่งที่ไม่เท่าเทียมกันโดยธรรมชาติ (inherently unequal) ซึ่งเป็นการกลับแนวคำพิพากษาในคดี Plessy v. Ferguson (1986) ที่ศาลได้พิพากษาว่ากฎหมายที่กำหนดให้การรถไฟแยกโบกี้สำหรับผู้โดยสารผิวขาวและผิวดำออกจากกัน สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญเพราะเห็นว่าการแบ่งแยกนั้นทำได้ แต่ต้องทำให้เท่าเทียม (separate but equal) ในขณะที่คำตัดสินในคดี Brown v. Board of Education (1954) ระบุไว้ชัดเจนว่าการแบ่งแยกในตัวมันเองคือความไม่เท่าเทียม ส่งผลให้หลักการ separate but equal สิ้นสุดลง[265] และก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวเรื่องสิทธิของคนผิวดำมากขึ้น ตลอดจนการผลักดันให้มีการออกกฎหมาย Civil Rights Act of 1964

States and of the several States, shall be bound by Oath or Affirmation, to support this Constitution; but no religious Test shall ever be required as a Qualification to any Office or public Trust under the United States.

[265] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *การเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัย และผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ศึกษากรณีศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาและศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550), 32–33.

อย่างไรก็ตาม ศาลสูงสุดยังมีบทบาทสำคัญเป็นผู้มีอำนาจขั้นสุดท้ายสำหรับความเห็นทางกฎหมายที่มีผลผูกพันรัฐบาลกลาง ดังเช่น กรณีที่เกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับความถูกต้องตามกฎหมายของการนับคะแนนในมลรัฐ ๆ หนึ่ง ในการเลือกตั้งประธานาธิบดี ศาลสูงสุดเป็นผู้ตัดสินชี้ขาดสำหรับการนับคะแนนเสียงเลือกตั้งที่เป็นปัญหา ผลในทางปฏิบัติภายหลังที่ศาลสูงสุดชี้ขาด ทุกฝ่ายก็เคารพและปฏิบัติตามการตัดสินชี้ขาดอันเป็นที่สุดของศาลสูงสุด อีกทั้ง เป็นที่น่าสังเกตว่า คดีที่ศาลสูงสุดพิพากษาวางหลัก หรือแม้กระทั่งที่กลับหลักคำพิพากษาของศาลสูงสุดที่เคยมีมาก่อนในอดีต[266] ที่มักเป็นคดีสำคัญ ๆ ระดับประเทศ (Landmark case) โดยเฉพาะในคดีเกี่ยวกับการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ซึ่งเมื่อศาลสูงสุดได้มีคำพิพากษาแล้ว ในทางปฏิบัติศาลทุกศาลในระดับต่ำกว่า รวมถึงศาลสูงสุดเองผูกพันจะต้องพิพากษาหรือตัดสินตามที่ศาลสูงสุดได้พิพากษาวางหลักเอาไว้ ตามหลัก stare decisis ที่ตกทอดเป็นหลักกฎหมายในระบบ Common Law ที่มีอิทธิต่อระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกาหลักดังกล่าวเท่ากับทำให้สถานะของคำพิพากษาของศาลสูงในคดี Landmarks มีสถานะเป็นกฎหมายผูกพันบรรดาศาลทุกระดับในสหรัฐอเมริกา ดังนั้น คำพิพากษาของศาลสูงสุดเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญจะถูกนำไปใช้กับศาลระดับสหรัฐและระดับมลรัฐทั้งหมด

3.7 สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐชิลี

ศาลรัฐธรรมนูญชิลีในปัจจุบัน บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐชิลี ฉบับปี ค.ศ. 1980 แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 2005 หมวด 8 ศาลรัฐธรรมนูญ (CHAPTER VIII CONSTITUTIONAL TRIBUNAL) รวมถึงในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ *(Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, No. 17,997)*

รัฐธรรมนูญ มาตรา 92 ได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วยตุลาการจำนวน 10 คน ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากบุคคลดังต่อไปนี้

---

[266] ตัวอย่างเช่นคดีเกี่ยวกับกฎหมายห้ามทำแท้ง เดิมศาลสูงสุดแห่งสหรัฐในคดี Roe v. Wade (1973) เคยวางหลักว่า กฎหมายห้ามทำแท้งของมลรัฐถือว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากบุคคลมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายอันถือเป็นสิทธิมนุษยชน ต่อมาเมื่อเดือนมิถุนายน ค.ศ. 2022 (พ.ศ. 2565) ที่ผ่านมา ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐพิพากษากลับหลักเดิมที่เคยตัดสินไว้ โดยพิพากษาว่ากฎหมายห้ามทำแท้งของมลรัฐไม่ถือว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ (U.S. Supreme Court overturning Roe v. Wade abortion landmark) ซึ่งทำให้เกิดการประท้วงของสตรีอย่างกว้างขวางในหลายมลรัฐในสหรัฐอเมริกา

(ก) ตุลาการ 3 คนซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยประธานาธิบดี

(ข) ตุลาการ 4 คนซึ่งได้รับเลือกจากรัฐสภา โดยมาจากการเลือกโดยตรงของวุฒิสภา 2 คน และจากสภาผู้แทนราษฎรโดยความเห็นชอบของวุฒิสภาอีก 2 คน

(ค) ตุลาการ 3 คน ซึ่งได้รับเลือกจากผู้พิพากษาศาลฎีกา

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีวาระดำรงตำแหน่ง 9 ปี และมีการแต่งตั้งแทนตุลาการบางส่วนที่ต้องพ้นจากตำแหน่งเมื่อครบ 3 ปี คุณสมบัติของผู้ที่จะดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต้องประกอบวิชาชีพทางกฎหมายมาแล้วไม่น้อยกว่า 15 ปี มีผลงานที่โดดเด่นในวิชาชีพ ในกิจการมหาวิทยาลัยหรือในการบริหารงานแผ่นดิน ต้องไม่มีอุปสรรคใด ๆ อันขัดขวางต่อการปฏิบัติหน้าที่ตุลาการ ไม่ดำรงตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ตุลาการศาลคดีเลือกตั้ง หรือตำแหน่งอื่นใดที่รับค่าตอบแทนจากรัฐ เทศบาล องค์กรอิสระ องค์กรกึ่งสาธารณะหรือรัฐวิสาหกิจ เว้นแต่งานที่เกี่ยวข้องกับการสอนในระดับมัธยมและอุดมศึกษา

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญมีโครงสร้าง อัตรากำลัง และอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ[267]

3.7.1 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญ มาตรา 93[268] ได้บัญญัติถึงอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญไว้ 16 ประการ ดังนี้

---

[267] ณานิทธิ์ สันตะพันธุ์, “บทที่ 8 ศาลรัฐธรรมนูญชิลี,” ใน *ศาลรัฐธรรมนูญในรัฐเสรีประชาธิปไตยในศตวรรษที่ 21* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2566), 310–312.

[268] Article 93 The powers of the Constitutional Tribunal are:

1. To control the constitutionality of laws interpreting a provision of the Constitution, of constitutional organic laws and of treaty rules relating to matters governed by them [the Constitution and the constitutional organic laws] before their promulgation;

2. To decide on constitutional issues raised by judicial decisions issued by the Supreme Court, the Court of Appeals and the Elections Tribunal;

3. To resolve the issues about constitutionality which arise during the discussion of legislative or constitutional reform bills or of the treaties submitted for approval to Congress;

4. To resolve the issues which arise in respect of the constitutionality of a decree having the force of law;

5. To resolve the issues which arise in respect of the constitutionality of the decision to hold a plebiscite, without prejudice to the competences of the Elections Tribunal;

6. To decide, with the majority of its members in office, on the inapplicability of a legal provision whose application in proceedings before an ordinary or special tribunal would result in a violation of the Constitution;

(1) ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ตีความรัฐธรรมนูญ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ สนธิสัญญาที่มีผลต่อรัฐธรรมนูญและกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญก่อนการประกาศใช้

(2) วินิจฉัยประเด็นปัญหาทางรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยของศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลเลือกตั้ง

---

7. To decide, with the majority of four-fifths (4/5) of its members in office, on the unconstitutionality of a legal provision which has been declared inapplicable in accordance with the preceding numeral;

8. To decide on the complaints in the cases where the President of the Republic does not promulgate a law when he/she is obligated to do so or promulgates a text different from the one which, under the Constitution, he/she ought to promulgate;

9. To decide on the constitutionality of a decree or a decision of the President of the Republic to which the Office of Comptroller-General has objected because it deems it to be unconstitutional, upon request of the President in conformity with Article 99;

10. To declare the unconstitutionality of the organizations and movements or political parties, as well as the liability of the persons which have taken part in the events which gave rise to the declaration of unconstitutionality, in accordance with the provisions of the sixth, seventh and eighth paragraph of numeral 15 of Article 19 of this Constitution. However, if the person concerned is the President of the Republic or the President-elect, the above-mentioned declaration shall, in addition, require the approval of the Senate voted by the majority of its members in office;

11. To inform the Senate in the cases referred to in numeral 7 of Article 53 of this Constitution;

12. To decide on the conflicts of jurisdiction arising between political or administrative authorities and the courts of justice which do not fall within the competence of the Senate;

13. To decide on the constitutional or legal ineligibilities which affect the capacity of a person to be appointed as Minister of State, to remain in that function or to discharge simultaneously other functions;

14. To decide on the ineligibilities, incompatibilities and grounds for resignation concerning the functions of the parliamentarians;

15. To assess the ineligibility invoked by a parliamentarian under the terms of the final paragraph of Article 60 and to decide on the renunciation of his/her functions; and

16. To decide on the constitutionality of the supreme decrees, regardless of the defects invoked, including those which have been issued in the exercise of the autonomous regulatory powers of the President of the Republic, provided that they relate to matters which may be reserved for statutory legislation under the mandate of Article 63.

(3) วินิจฉัยปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญที่อาจเกิดขึ้นระหว่างกระบวนการนิติบัญญัติหรือการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญและการให้สัตยาบันต่อสนธิสัญญาของรัฐสภา

(4) วินิจฉัยปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของรัฐกฤษฎีกาที่มีผลใช้บังคับเป็นกฎหมาย

(5) วินิจฉัยปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในการลงประชามติโดยไม่กระทบต่ออำนาจศาลคดีเลือกตั้ง

(6) วินิจฉัยโดยเสียงข้างมากว่าบทบัญญัติกฎหมายซึ่งใช้ในการพิจารณาคดีในศาลทั่วไปหรือศาลพิเศษนั้นไม่สามารถใช้บังคับได้เนื่องจากละเมิดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

(7) วินิจฉัยด้วยเสียงข้างมาก 4 ใน 5 ต่อความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งถูกวินิจฉัยตาม (6)

(8) วินิจฉัยข้อร้องเรียนในกรณีที่ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐมิได้ประกาศใช้กฎหมายที่มีหน้าที่ต้องประกาศ หรือประกาศใช้กฎหมายซึ่งมีข้อความแตกต่างจากที่มีหน้าที่ต้องประกาศภายใต้รัฐธรรมนูญ

(9) วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของรัฐกฤษฎีกาหรือความเห็นของประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐซึ่งสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินคัดค้านเพราะเห็นว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญตามที่ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐร้องขอตามมาตรา 99

(10) วินิจฉัยความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญขององค์การและขบวนการหรือพรรคการเมืองรวมถึงความรับผิดของบุคคลที่มีส่วนร่วมในเหตุการณ์ที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามมาตรา 19 (15) วรรคหก วรรคเจ็ดและวรรคแปดของรัฐธรรมนูญนี้ อย่างไรก็ตาม หากบุคคลดังกล่าวคือประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐหรือตำแหน่งประธานที่มาจากการเลือกตั้ง คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต้องได้รับความเห็นชอบจากเสียงข้างมากของวุฒิสภาด้วย

(11) รายงานต่อวุฒิสภาในกรณีตามมาตรา 53 (7) ของรัฐธรรมนูญนี้

(12) วินิจฉัยความขัดแย้งในเขตอำนาจระหว่างองค์กรทางการเมืองหรือองค์กรฝ่ายปกครองกับศาลยุติธรรมซึ่งไม่อยู่ในอำนาจของวุฒิสภา

(13) วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือความชอบด้วยกฎหมายของคุณสมบัติของบุคคลซึ่งได้รับแต่งตั้งเป็นรัฐมนตรี

(14) วินิจฉัยการขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามอันทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกรัฐสภาสิ้นสุดลง

(15) ประเมินความเหมาะสมของการร้องขอจากสมาชิกรัฐสภาตามมาตรา 60 วรรคท้ายและวินิจฉัยการพ้นจากตำแหน่งของสมาชิกผู้นั้น

(16) วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของรัฐกฤษฎีกาของประธานาธิบดี รวมถึงการใช้อำนาจออกกฎของประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐว่าสอดคล้องกับเงื่อนไขในการตรากฎหมายซึ่งสงวนไว้ในมาตรา 63[269]

3.7.2 ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ทั้งในรูปแบบองค์คณะใหญ่ (Plenum) ประกอบด้วยตุลาการ (Justices) อย่างน้อย 8 คน ซึ่งใช้กับการวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย หรืออาจนั่งพิจารณาโดยแยกเป็นองค์คณะย่อย (Chambers) ประกอบด้วยตุลาการอย่างน้อย 4 คนซึ่งจะใช้ในการพิจารณารับหรือไม่รับคำร้องไว้วินิจฉัย

คำวินิจฉัยของศาลจะตัดสินโดยใช้เสียงข้างมากธรรมดาตามหลักทั่วไปและตามกฎหมาย โดยองค์คณะย่อยจะวินิจฉัยว่าจะยอมรับให้มีการเยียวยาในกรณีที่กฎหมายไม่สามารถบังคับใช้ในคดีนั้น ๆ ได้ รวมถึงให้ใช้บังคับได้กับเฉพาะในกระบวนการอุทธรณ์ของการเยียวยานั้น ๆ[270]

รัฐบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, No. 17,997) ได้บัญญัติถึงวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไว้ในหมวด 2 วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ โดยแบ่งเป็น 2 ลักษณะ ได้แก่ หลักการทั่วไปของวิธีพิจารณา บัญญัติอยู่ในมาตรา 33 - มาตรา 47 และหลักการเฉพาะของวิธีพิจารณา บัญญัติไว้ในมาตรา 48 - มาตรา 5 ในที่นี้จะขอสรุปเฉพาะหลักการทั่วไปที่สำคัญของวิธีพิจารณาในศาลรัฐธรรมนูญชิลี ดังนี้[271]

บทบัญญัติของหมวดนี้ใช้บังคับแก่การดำเนินคดีในศาลและการพิสูจน์ในศาล (มาตรา 33) กระบวนพิจารณาในศาลต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร คำร้องที่ยื่นต่อศาลและการดำเนินการอื่นที่เกี่ยวข้องต้องทำเป็นเอกสาร (มาตรา 34) ศาลอาจสั่งให้รวมคดีซึ่งเกี่ยวข้องกันในการดำเนินคดีและการวินิจฉัย (มาตรา 35) ศาลต้องวินิจฉัยคดี

---

[269] ฌานิทธิ์ สันตะพันธุ์, “บทที่ 8 ศาลรัฐธรรมนูญชิลี,” ใน *ศาลรัฐธรรมนูญในรัฐเสรีประชาธิปไตยในศตวรรษที่ 21* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2566), 313-315.

[270] *Tribunal Constitucional de Chile, Organization and Procedures.* สืบค้นจาก https://www.tribunalconstitucional.cl/atribuciones-english-version/atribuciones-english-version (เข้าถึงวันที่ 9 มิถุนายน 2566).

[271] *Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Ley Chile.* สืบค้นจาก https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1016103&idVersion= (เข้าถึงวันที่ 9 มิถุนายน 2566).

ซึ่งรับมาไปตามพยานหลักฐานโดยปราศจากความลำเอียง มีเหตุผลอันสมควร และผ่านการลงมติโดยชอบ (มาตรา 36) ศาลอาจกำหนดมาตรการตามที่เห็นสมควรในคดีซึ่งมุ่งหาหลักฐานและการลงมติของกรณีก่อนหน้านั้น นอกจากนี้ ยังอาจร้องขอข้อมูลที่เห็นว่าจำเป็นจากหน่วยงานของรัฐ องค์กร กลุ่มเคลื่อนไหว หรือพรรคการเมืองตามความเหมาะสม และศาลต้องให้ข้อมูลดังกล่าวในเวลาที่เหมาะสม (มาตรา 37) คำตัดสินของศาลต้องเป็นไปตาม มาตรา 70 (1)-(6) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ตุลาการซึ่งไม่เห็นด้วยกับเสียงข้างมากขององค์คณะที่ตัดสินต้องแสดงความเห็นแย้งไว้ในคำตัดสินด้วย (มาตรา 39) คำตัดสินฉบับเต็มของศาลจะประกาศบนเว็บไซต์ของศาลหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นที่มีลักษณะคล้ายกัน โดยไม่กระทบต่อสิ่งพิมพ์ที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายกำหนดให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา การลงพิมพ์เผยแพร่ทั้งสองช่องทางจะต้องทำพร้อมกัน คำตัดสินในประเด็นความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา 93 (2), (4), (7) และ (16) ของรัฐธรรมนูญจะเผยแพร่ในราชกิจจานุเบกษาฉบับพิเศษ โดยอย่างน้อยที่สุดต้องประกอบด้วยรายละเอียดของมติที่ชี้ขาดหรือมีผลให้สิ้นสุดกระบวนพิจารณา รายการคดีที่รับและวันที่รับคดี องค์คณะ ตุลาการเจ้าของสำนวน รวมถึงรายงานบันทึกการดำเนินกระบวนพิจารณาและมติของที่ประชุมใหญ่ต้องได้รับการเผยแพร่บนเว็บไซต์ของศาล อนึ่ง ต้องมีการประกาศในราชกิจจานุเบกษาภายในสามวันนับแต่วันที่อ่านคำตัดสิน (มาตรา 40) คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจอุทธรณ์ต่อไปได้อีก แต่ศาลอาจแก้ไขมติของตนโดยศาลเห็นเองหรือคู่ความร้องขอเฉพาะเมื่อมีข้อผิดพลาดเกิดขึ้นในข้อเท็จจริงของคำร้อง ทั้งนี้ ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่แจ้งมตินั้น (มาตรา 4) ให้นำบทบัญญัติในลักษณะ 2, 4 และ 7 (Titles II, V and VII) ของภาค แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้กับการดำเนินคดีในศาลรัฐธรรมนูญเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายนี้ (มาตรา 45)[272]

ในส่วนของผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญชิลีพบว่า คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญมีทั้งผลผูกพันในแนวราบและแนวดิ่งซึ่งปรากฏอยู่ในส่วนที่เป็นเหตุผลจูงใจ (motivation) และข้อพิจารณาของคำวินิจฉัยซึ่งเป็นหลักการที่ไม่อาจแยกออกได้จากส่วนที่มีผลผูกพันของคำวินิจฉัย *(ratio decidendi)* การที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจรับพิจารณาปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ได้เคยวินิจฉัยไปแล้ว

[272] ฌานิทธิ์ สันตะพันธุ์, “บทที่ 8 ศาลรัฐธรรมนูญชิลี,” ใน *ศาลรัฐธรรมนูญในรัฐเสรีประชาธิปไตยในศตวรรษที่ 21* (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2566), 316-317.

ว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญเป็นการยืนยันถึงความเป็นที่สุดทางกฎหมาย *(res judicata)* ของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ผลของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญก็คือ ความเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ผลผูกพันของคำวินิจฉัยจึงหมายถึงการปรับเปลี่ยนในระบบกฎหมาย รวมถึงผลผูกพันต่อทุกองค์กรของรัฐรวมถึงศาลยุติธรรม[273]

3.7.3 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

แม้ว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของชิลีมิได้บัญญัติถึงกลไกการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้อย่างชัดแจ้งก็ตาม แต่ก็มิได้หมายความว่าศาลไม่มีอำนาจนั้น แท้จริงแล้ว มาตรา 6 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐชิลีได้บัญญัติรับรองผลผูกพันและความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญว่า กฎเกณฑ์และการกระทำขององค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญมีผลผูกพันต่อทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมถึงพลเมือง สถาบันหรือกลุ่มบุคคลใด ๆ การละเมิดต่อรัฐธรรมนูญย่อมมีความผิดและโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ องค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้งหลายซึ่งใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญอาจถูกวินิจฉัยเพิกถอนการกระทำที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญได้ ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญชิลีมีรากฐานมาจากหลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและการเคารพต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แม้จะไม่มีบทบัญญัติที่เฉพาะเจาะจงเกี่ยวกับอำนาจในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญก็บัญญัติไว้ในมาตรา 37 ถึงอำนาจของศาลที่อาจกำหนดมาตรการที่เหมาะสมในคดีซึ่งมุ่งแสวงหาหลักฐาน นอกจากนี้ ยังอาจร้องขอข้อมูลที่เห็นว่าจำเป็นจากหน่วยงานของรัฐ องค์กร กลุ่มเคลื่อนไหวหรือพรรคการเมืองตามความเหมาะสม ซึ่งองค์กรเหล่านั้นต่อส่งข้อมูลให้ศาลโดยไม่ชักช้า

นอกจากนี้ มีความเป็นไปได้ที่ที่ประชุมใหญ่ของศาลรัฐธรรมนูญยังไม่ได้มีมติให้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลซึ่งเป็นกลไกตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 29 ซึ่งให้อำนาจที่ประชุมใหญ่ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอาจวางหลักเกณฑ์เพิ่มเติมที่ยังไม่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่และการบริหารงานของศาล ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าแม้จะไม่มีบทบัญญัติถึงกลไกในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยอย่างชัดเจน แต่ใน

---

[273] Humberto Nogueira Alcalá, “La sentencia constitucional en Chile: aspectos fundamentales sobre su fuerza vinculante,” *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional* no. 12 (Madrid, 2008): 299.

ระบบของศาลรัฐธรรมนูญก็ยังคงมีกลไกที่บัญญัติให้หน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญอยู่นั่นเอง[274]

การดำเนินการตามคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญอาจหมายความถึงการกระทำใด ๆ ก็ตามแล้วแต่กรณีที่มีการกำหนดเป็นคำบังคับในคำพิพากษา ตัวอย่างของมาตรการจำเป็นที่ศาลอาจกำหนดให้ต้องมีการบังคับ เช่น

(1) การแก้ไขกฎหมาย กล่าวคือ หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลสามารถสั่งให้รัฐสภาแห่งชาติหรือหน่วยงานด้านกฎหมายที่เกี่ยวข้องแก้ไขหรือยกเลิกบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อให้กฎหมายสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญได้

(2) การเพิกถอนการกระทำทางปกครอง กล่าวคือ หากมีการตัดสินว่าการกระทำทางปกครองขัดต่อรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญอาจสั่งเพิกถอนและกำหนดให้ผู้มีอำนาจใช้มาตรการที่จำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์

(3) การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน กล่าวคือ ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามีการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน ศาลสามารถสั่งให้มีมาตรการเยียวยาหรือชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบได้

(4) ข้อกำหนดอื่น ๆ กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดเป็นอย่างอื่นหรือข้อกำหนดเฉพาะขึ้นอยู่กับกรณี เช่น การงดใช้กฎเกณฑ์หรือการกระทำบางอย่าง การจัดให้มีการปรึกษาหารือของประชาชน หรือการใช้มาตรการป้องกันไว้ก่อน

สิ่งสำคัญคือต้องคำนึงว่าการดำเนินการตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในชิลีนั้นเกี่ยวข้องกับความร่วมมือและการปฏิบัติตามอำนาจมหาชน รวมถึงหน่วยงานที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ[275]

---

[274] Manuel Puccio Wulkau, Seminario sobre *"La ejecución de sentencias y otras resoluciones constitucionales"*, Antigua, Guatemala, 20 a 22 de junio de 2016, pp. 2-3. [Online] (2022). สืบค้นจาก https://www.cijc.org/es/seminarios/2016-Antigua/Documentos%20CIJC/Respuesta-Chile.pdf (เข้าถึงวันที่ 9 มิถุนายน 2566)

[275] *Ibid.*

บทที่ 4
สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในประเทศไทย

ในระบบกฎหมายไทยมีการกำหนดสภาพบังคับของคำพิพากษาศาลไว้ทั้งระบบศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลรัฐธรรมนูญ โดยศาลยุติธรรมซึ่งก่อตั้งขึ้นในปี พ.ศ. 2451 (ร.ศ. 127) ได้บัญญัติไว้ในพระธรรมนูญศาลยุติธรรมและพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความแพ่ง ร.ศ.127 ต่อมาประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2477 ก็ได้บัญญัติให้ศาลกำหนด “คำบังคับ” อันถือเป็นหลักการสำคัญของวิธีพิจารณาความแพ่งโดยศาลยุติธรรม ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของหลักความตกลงยินยอมระหว่างคู่กรณี ดังนั้น การบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือการบังคับคดีสำหรับคดีแพ่งจึงอาจเกิดขึ้นหรือไม่ก็ได้ หากคู่ความฝ่ายชนะคดีไม่ประสงค์[276] นอกจากนี้ การบังคับคดีมีส่วนสัมพันธ์กับคำพิพากษาหรือคำสั่ง กล่าวคือ การบังคับคดีต้องอาศัยคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเป็นฐานที่มาแห่งการดำเนินการ จะบังคับคดีนอกเหนือหรือผิดไปจากข้อความที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาหรือคำสั่งไม่ได้ (มาตรา 271 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง)

กรณีของศาลปกครองซึ่งก่อตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติให้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นและมีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยคดีปกครองที่เป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือระหว่างหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำบังคับโดยศาลปกครองจะพิจารณาจากผู้ที่มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง คือ ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อน หรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้นต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 (มาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542)

---

[276] มนตรี กนกวารี, *ปัญหาการกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ* (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, 2562), 92.

การทำคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองต้องระบุคำบังคับ (ถ้ามี) โดยให้ระบุหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องปฏิบัติตามคำบังคับไว้ด้วย (มาตรา 69 วรรคหนึ่ง (7) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542) ดังนั้น ในการพิพากษาคดีศาลปกครองจะต้องกำหนดคำบังคับเสมอและต้องระบุไว้ในคำพิพากษาด้วย

ในขณะที่ศาลรัฐธรรมนูญซึ่งได้รับการสถาปนาขึ้นโดยรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 เช่นกัน กลับไม่พบบทบัญญัติถึงสภาพบังคับหรือกลไกการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่ว่าจะเป็นในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 หรือข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2546 แม้ต่อมาในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาและการทำคำวินิจฉัย พ.ศ. 2550 ก็มิได้บัญญัติไว้เช่นกัน กระทั่งการกำหนดสภาพบังคับของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญได้บัญญัติขึ้นเป็นครั้งแรกตาม **พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74** ซึ่งได้บัญญัติไว้ในกรณีหากมีความจำเป็นจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยให้ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลไว้ในคำวินิจฉัย โดยสามารถกำหนดคำบังคับให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัย หรืออาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด โดยให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาตามความจำเป็นหรือสมควรตามความเป็นธรรมแห่งกรณี รวมทั้งให้องค์กร หน่วยงานของรัฐหรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับรายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัยหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 ยังได้กำหนดให้ศาลมีอำนาจพิจารณาหรือไต่สวนและมีคำสั่งกำหนดวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย หรือมีคำสั่งใด ๆ เพื่อให้การบังคับคดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็ว และข้อกำหนดฯ ข้อ 45 ยังได้กำหนดให้ศาลไต่สวนหรือแสวงหาข้อเท็จจริงกรณีการที่มิได้ปฏิบัติตามคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลให้ถูกต้องครบถ้วนหรือปฏิบัติล่าช้าเป็นไปโดยไม่มีเหตุอันสมควร ศาลอาจแจ้งให้นายกรัฐมนตรี ประธานรัฐสภา ประธานองค์กรอิสระ นายทะเบียนพรรคการเมือง ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุม ตามความจำเป็นและสมควรแก่ประเภทคดี เพื่อดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล และแจ้งผลให้ศาลทราบโดยเร็วได้

ดังนั้น ในบทนี้ผู้วิจัยจะได้แบ่งหัวข้อการนำเสนอตามลำดับ ดังนี้ (4.1) หลักเกณฑ์การบังคับตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรมและศาลปกครองในประเทศไทย (4.2) ศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 (4.3) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (4.4) การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

4.1 หลักเกณฑ์การบังคับตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรมและศาลปกครองในประเทศไทย

ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะนำเสนอถึงหลักเกณฑ์การบังคับตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรมและศาลปกครองในประเทศไทย เพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับสภาพบังคับ การออกคำบังคับและการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

4.1.1 การบังคับตามคำพิพากษาศาลยุติธรรม[277]

วันที่ศาลนัดฟังคำพิพากษาถ้าคู่ความฝ่ายที่แพ้คดี (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) มาฟังคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องลงนามรับทราบคำบังคับของศาล[278] ศาลจะบันทึกคำพิพากษาไว้ที่หน้าปกสำนวนมีใจความว่าให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาปฏิบัติตามคำบังคับของศาลภายในเวลาที่ศาลกำหนด มิฉะนั้น อาจถูกยึดทรัพย์ แต่ถ้าลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ได้มาฟังคำพิพากษา ศาลจะยังไม่ออกคำบังคับ เป็นหน้าที่ของคู่ความฝ่ายที่ชนะคดีจะต้องยื่นคำแถลงต่อศาลขอให้ออกคำพิพากษาและส่งคำบังคับไปให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาทราบ เมื่อศาลออกคำบังคับแล้ว คู่ความฝ่ายที่ชนะคดีจะต้องนำส่งคำบังคับผ่านทางเจ้าพนักงานศาลไปให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาทราบ ถ้าพ้นกำหนดเวลาที่ให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาปฏิบัติตามคำบังคับของศาลแล้ว หากลูกหนี้ตามคำพิพากษามิได้ปฏิบัติตามคำบังคับก็จะต้องดำเนินการบังคับคดีต่อไป โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 274

---

[277] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, **การคุ้มครองชั่วคราวและการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ** (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548), หน้า 180-196.

[278] คำบังคับ คือ คำสั่งของศาลที่สั่งแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาโดยกำหนดวิธีที่จะปฏิบัติไว้ รวมทั้งระบุระยะเวลา และเงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่จำเป็น และกำหนดวิธีการบังคับไว้ในตอนท้ายว่าถ้าผู้ต้องคำบังคับไม่ปฏิบัติตาม ผู้นั้นจะต้องถูกยึดทรัพย์หรือถูกจับและจำขังตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4 ลักษณะ 2 หมวด 2

บัญญัติให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นผู้มีอำนาจขอให้มีการบังคับคดีตามคำพิพากษาได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษา[279]

ในกรณีที่ลักษณะของคำพิพากษาเปิดโอกาสให้บังคับคดีเอากับทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจำเป็นต้องยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลเพื่อให้ศาลออกหมายบังคับคดี (คำสั่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีพร้อมข้อกำหนดวิธีการบังคับคดี) เนื่องจากหากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่ยื่นคำขอดังกล่าว ศาลจะไม่ดำเนินการออกหมายบังคับคดีให้โดยพลการ ซึ่งกระบวนการนี้แตกต่างจากการออกคำบังคับที่ถือเป็นหน้าที่โดยตรงของศาล เมื่อมีการพิพากษา หรือคำสั่งต่อหน้าฝ่ายแพ้คดีที่มาศาล ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 272 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง สำหรับคำขอออกหมายบังคับคดีนั้น กฎหมายกำหนดให้ระบุรายการอย่างชัดเจน ได้แก่ รายละเอียดคำพิพากษา หรือคำสั่งที่ขอบังคับ หลักทรัพย์ หรือจำนวนเงินที่ยังไม่ได้รับชำระตามคำพิพากษา หรือคำสั่ง และวิธีการบังคับคดีที่ต้องการให้ดำเนินการ (มาตรา 275 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง) เมื่อศาลพิจารณาคำขอดังกล่าวและเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งออกหมายบังคับคดีตามที่ร้องขอ ในระบบการบังคับคดีแพ่งของไทย แบ่งได้ 2 วิธี ได้แก่ การบังคับคดีกรณีที่ศาลพิพากษาให้ชำระเงิน (4.1.1.1) และวิธีการบังคับคดีกรณีที่ศาลพิพากษาให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ (4.1.1.2)

4.1.1.1 วิธีการบังคับคดีกรณีที่ศาลพิพากษาให้ชำระเงิน

ในหัวข้อนี้จะแบ่งเป็น 2 หัวข้อ ได้แก่ หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (1) และการบังคับคดีกรณีที่ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองชำระเงิน (2)

(1) หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

กรณีที่คำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลได้กำหนดให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาชำระเงินจำนวนหนึ่งนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง **มาตรา 296** กำหนดวิธีการบังคับคดีว่าให้ทำได้โดยวิธีการยึด หรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อนำออกขายทอดตลาด โดยมีรายละเอียดดังนี้

(ก) การยึดทรัพย์ คือการเอาทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษามาไว้ในความดูแลของเจ้าพนักงานบังคับคดี เพื่อดำเนินการตามกฎหมายให้บรรลุผล

---

[279] เจ้าหนี้ตามคำพิพากษานั้นอาจไม่ใช่โจทก์ก็ได้ อาจจะเป็นจำเลยหรือบุคคลภายนอกที่ร้องสอดเข้ามาในคดีหรือถูกศาลสั่งเรียกเข้ามาในคดีและเป็นฝ่ายชนะคดีโจทก์หรือจำเลยในคดีเดิมก็อาจเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้

ตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล ซึ่งเป็นวิธีการหนึ่งในการบังคับคดีที่ศาลพิพากษาให้ชำระเงิน เจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีหน้าที่สืบหาทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาว่ามีอยู่ที่ใด เจ้าพนักงานบังคับคดี กรมบังคับคดี และศาล ตลอดจนเจ้าพนักงานศาลไม่มีหน้าที่สืบหาทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาแทนเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแต่อย่างใด เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องนำเจ้าพนักงานบังคับคดีไปยึดทรัพย์หรือทำใบมอบอำนาจให้ผู้อื่นนำยึดทรัพย์แทนแสดงต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีก่อนการนำยึดทรัพย์เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องวางเงินประกันการยึดทรัพย์ตามที่เจ้าพนักงานบังคับคดีกำหนดและนัดหมายวันเวลาที่จะนำเจ้าพนักงานบังคับคดีไปยึดทรัพย์

เจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องทำการยึดทรัพย์ในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตกในวันทำการงานปกติ เว้นแต่ในกรณีฉุกเฉินซึ่งได้รับอนุญาตจากศาลเจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจเข้าไปในบ้าน เคหสถาน ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา และมีอำนาจหน้าที่เท่าที่จำเป็นในการยึด ตรวจสมุดบัญชีใด ๆ ของลูกหนี้ รวมทั้งเปิดตู้นิรภัยของลูกหนี้ตามคำพิพากษาให้รวมถึงการจะยึดทรัพย์สินใด ๆ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา เจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องยึดทรัพย์แต่เพียงประมาณราคาที่ควรจะขายทอดตลาดได้พอชำระหนี้ตามคำพิพากษา (มาตรา 281 วรรคหนึ่ง) เมื่อทำการยึดทรัพย์แล้วจะต้องทำรายงานการยึดทรัพย์ให้ศาลทราบ (มาตรา 298 วรรคท้าย)

(ข) การอายัดทรัพย์สิน คือ การสั่งบุคคลภายนอกมิให้ทำการโอนหรือชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา แต่ให้ชำระแก่เจ้าพนักงานบังคับคดี การอายัดทรัพย์สินเป็นวิธีการบังคับคดีที่ศาลสั่งให้ชำระเงินอีกวิธีการหนึ่ง เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอาจร้องขอให้ดำเนินการบังคับคดีโดยการอายัดทรัพย์สินและเงินที่ลูกหนี้มีสิทธิได้รับจากบุคคลภายนอก ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 296 เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจอายัดทรัพย์และสิทธิดังต่อไปนี้

- สังหาริมทรัพย์อันมีรูปร่างหรืออสังหาริมทรัพย์รวมทั้งสิทธิทั้งปวงอันมีอยู่ในทรัพย์เหล่านั้น เนื่องจากทรัพย์ดังกล่าวเป็นทรัพย์ซึ่งบุคคลภายนอกจะต้องส่งมอบหรือโอนมายังลูกหนี้ตามคำพิพากษาในภายหลัง เมื่อบุคคลภายนอกส่งมอบหรือโอนทรัพย์นั้นแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีมีสิทธิเอาทรัพย์นั้นออกขายทอดตลาด

- เงินที่บุคคลภายนอกจะต้องชำระให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาในภายหลังโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจสั่งอายัดมิให้บุคคลภายนอกชำระเงินนั้นให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา เจ้าพนักงานบังคับคดีจะแจ้งคำสั่งอายัดไปยังบุคคลภายนอกว่า ห้ามมิให้จ่ายเงินนั้นแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา และเมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระก็ให้เงินนั้นต่อเจ้าพนักงานบังคับคดี

(ค) ทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ทรัพย์สินและสิทธิเรียกร้องบางประเภทไม่อยู่ในข่ายความรับผิดแห่งการบังคับคดี ซึ่งหมายความว่า เจ้าพนักงานบังคับคดีจะยึดทรัพย์นั้นหรืออายัดทรัพย์หรือสิทธินั้นไม่ได้ ทรัพย์สินและสิทธิเรียกร้องดังกล่าวมีดังนี้

1) ทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 301 ได้แก่ ทรัพย์สินดังต่อไปนี้

1.1) เครื่องนุ่งห่มหลับนอน หรือเครื่องใช้ในครัวเรือน โดยประมาณรวมกันราคาไม่เกินสองหมื่นบาท ในกรณีที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นสมควร เจ้าพนักงานบังคับคดีจะกำหนดทรัพย์สินดังกล่าวที่มีราคาเกินสองหมื่นบาทให้เป็นทรัพย์สินที่ไม่ต้องอยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดีก็ได้ ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความจำเป็นตามฐานะของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

1.2) สัตว์ สิ่งของ เครื่องมือ เครื่องใช้ที่จำเป็นในการเลี้ยงชีพหรือประกอบวิชาชีพโดยประมาณรวมกันราคาไม่เกินหนึ่งแสนบาท แต่ถ้าลูกหนี้ตามคำพิพากษามีคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีขออนุญาตยึดหน่วงและใช้เครื่องมือหรือเครื่องใช้อันจำเป็นเพื่อการดำเนินการเลี้ยงชีพหรือการประกอบวิชาชีพอันมีราคาเกินกว่าจำนวนราคาดังกล่าวแล้ว ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจอนุญาตหรือไม่อนุญาต ภายในบังคับแห่งเงื่อนไขตามที่ศาลเป็นสมควร

1.3) สัตว์ สิ่งของ เครื่องใช้ และอุปกรณ์ที่จำเป็นต้องใช้ทำหน้าที่แทนหรือช่วยอวัยวะของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

1.4) ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาอันมีลักษณะเป็นของส่วนตัวโดยแท้ เช่น หนังสือสำหรับวงศ์ตระกูลโดยเฉพาะ จดหมาย หรือสมุดบัญชีต่าง ๆ อย่างไรก็ตาม เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจยึดมาตรวจดูเพื่อประโยชน์แห่งการบังคับคดีได้ถ้าจำเป็น แต่จะนำออกขายทอดตลาดไม่ได้

1.5) ทรัพย์สินอย่างใดที่โอนกันไม่ได้ตามกฎหมาย หรือตามกฎหมายย่อมไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี ซึ่งรวมถึงทรัพย์สินของแผ่นดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1307

1.6) ทรัพย์สินตามข้อ 1.1) - 1.5) มีความหมายรวมถึงทรัพย์สินอันเป็นของคู่สมรสของลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือของบุคคลอื่น ซึ่งทรัพย์สินเช่นว่านี้ตามกฎหมายอาจถือได้ว่าเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือเป็นทรัพย์สินที่อาจบังคับเอาชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้

2) ทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 302 ได้แก่ ทรัพย์สินและสิทธิ ดังนี้

2.1) เบี้ยเลี้ยงชีพ ซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ และเงินรายได้เป็นคราว ๆ อันบุคคลภายนอกได้ยกให้เพื่อเลี้ยงชีพเป็นจำนวนตามที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นสมควร

2.2) เงินเดือน คำจ้าง บำนาญ บำเหน็จ และเบี้ยหวัด ของข้าราชการหรือลูกจ้างของรัฐบาล และเงินสงเคราะห์หรือบำนาญที่รัฐบาลได้จ่ายให้แก่คู่สมรสหรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้น

2.3) เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ ค่าชดใช้ เงินสงเคราะห์ หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของพนักงาน ลูกจ้าง หรือคนงาน นอกจากที่กล่าวไว้ในข้อ 2.2) ที่นายจ้างจ่ายให้แก่บุคคลเหล่านั้นหรือคู่สมรส หรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านี้เป็นจำนวนตามที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นสมควร

2.4) บำเหน็จ หรือค่าชดเชย หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของบุคคลตาม 2.3) เป็นจำนวนตามที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นสมควร

2.5) เงินฌาปนกิจสงเคราะห์ที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้รับอันเนื่องมาแต่ความตายของบุคคลอื่น เป็นจำนวนตามที่จำเป็นในการดำเนินการฌาปนกิจศพตามฐานะของผู้ตายที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นสมควร

(2) การบังคับคดีกรณีที่ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองชำระเงิน

คดีที่ศาลยุติธรรมสั่งให้ส่วนราชการชำระเงินแก่เอกชน เช่น คดีที่เอกชนฟ้องให้ฝ่ายปกครองชำระเงินชดเชยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ หรือคดีที่เอกชนฟ้องส่วนราชการให้ชำระเงินค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง คดีประเภทนี้เมื่อหน่วยงานทางปกครองได้รับทราบคำสั่งของศาล หากเป็นหนี้เงินจำนวนเล็กน้อย ก็จะนำเงินจากงบประมาณสำหรับ

ค่าใช้จ่ายของหน่วยงานมาชำระหนี้ แต่ถ้าเป็นหนี้เงินจำนวนมากเกินกว่างบประมาณที่มีก็จะดำเนินการตั้งงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม คดีเหล่านี้ส่วนใหญ่ไม่ค่อยปรากฏว่าหน่วยงานทางปกครองปฏิเสธไม่ยอมที่จะปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล แต่อาจมีปัญหาเกี่ยวกับความล่าช้าในการเบิกจ่ายและการตั้งงบประมาณการจ่ายเงินตามคำพิพากษาให้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ตัวอย่างเช่น ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำพิพากษาศาลอุทธรณ์คดีหมายเลขแดงที่ 1387/2541 ลงวันที่ 8 มีนาคม 2541

คดีนี้โจทก์ฟ้องเรียกให้จำเลยทั้งสี่ (คือ กรมการศึกษานอกโรงเรียน จำเลยที่ 1 นายรุ่ง แก้วแดง อธิบดีกรมการศึกษานอกโรงเรียน จำเลยที่ 2 กระทรวงศึกษาธิการ จำเลยที่ 3 นายสัมพันธ์ ทองสมัคร รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการ จำเลยที่ 4) ให้ร่วมกันชำระเงินค่าทดแทนที่ดินของโจทที่ถูกเวนคืน ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้น ซึ่งพิพากษาว่า “...ให้จำเลยทั้งสี่ร่วมกันชำระเงินจำนวน 8,033,300 บาท พร้อมทั้งดอกเบี้ยในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภทประจำของธนาคารออมสิน แต่ไม่เกินอัตราร้อยละ 10 ต่อปี นับแต่วันที่ 7 ธันวาคม 2536 จนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์ ...”

ข้อเท็จจริงปรากฏต่อมาว่าเมื่อศาลมีคำพิพากษาและส่งคำบังคับแล้ว กองนิติการ สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ได้มีบันทึกข้อความ ปกปิด ที่ ศ6 0204/8728 ลงวันที่ 22 กันยายน 2541 แจ้งให้กรมการศึกษานอกโรงเรียนเป็นผู้ชำระหนี้ตามคำพิพากษาให้โจทก์ แต่ปรากฏว่าจนถึงวันที่ 29 กันยายน 2541 โจทก์ยังไม่ได้รับเงินตามคำพิพากษาแต่ประการใด โจทก์จึงมีหนังสือแจ้งให้กระทรวงศึกษาธิการปฏิบัติตามคำบังคับของศาล กองนิติการ สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการจึงได้มีบันทึกข้อความ ปกปิด ที่ ศธ 0204/10523 ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2541 เร่งรัดให้กรมการศึกษานอกโรงเรียนดำเนินการชำระหนี้ตามคำพิพากษาให้แก่โจทก์ กรมการศึกษานอกโรงเรียนจึงได้มีหนังสือตอบกลับตามบันทึกข้อความ กรมการศึกษานอกโรงเรียน ที่ ศ6 0403/5258 ลงวันที่ 16 ธันวาคม 2541 ว่า กรมการศึกษานอกโรงเรียนได้มีหนังสือแจ้งสำนักงบประมาณเพื่อขออนุมัติเงินงบประมาณ จำนวน 8,033,300 บาท เมื่อวันที่ 3 พฤศจิกายน 2541 แล้ว แต่ยังไม่ได้รับแจ้งผลการพิจารณาจากสำนักงบประมาณแต่อย่างใด

ต่อมา โจทก์จึงขอให้ศาลเรียกจำเลยมาศาลเพื่อสอบถามว่าเหตุใดจึงไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษา “ศาลจึงออกหมายนัด ในวันที่ 26 มกราคม 2542 และมีคำสั่งให้นัดพร้อมวันที่ 12 มีนาคม 2542 เพื่อสอบถามจำเลยทั้งสี่ว่า เหตุใด

จึงไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษา หากถึงวันนัดจำเลยไม่มาศาล ศาลอาจพิจารณาออกหมายเรียกจำเลยมาศาล เพื่อจะได้ออกหมายจับจำเลยต่อไป" ปรากฏว่าเมื่อวันนัดพร้อมจำเลยที่ 1 ได้แถลงว่า จำเลยที่ 1 ให้มีหนังสือถึงศาลแพ่งลงวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2542 ว่า ได้ชำระหนี้ตามคำพิพากษาให้โจทก์แล้วจำนวน 8,033.300 บาท ส่วนดอกเบี้ยยังขาดอยู่จำนวนเท่าใดจำเลยที่ 1 ขอให้ศาลแพ่งคำนวณให้ถึงวันที่ 31 มีนาคม 2542

ปัญหาที่เกิดขึ้นตามข้อเท็จจริงนี้คือ การปฏิบัติการชำระหนี้เงินตามคำพิพากษา นับระยะเวลาตั้งแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาจนถึงวันชำระเสร็จประมาณ 1 ปี เพราะต้องรอการอนุมัติงบประมาณจากสำนักงบประมาณ ซึ่งความล่าช้านี้ทำให้รัฐต้องสูญเสียดอกเบี้ยอันเนื่องมาจากการชำระหนี้ล่าช้าเป็นจำนวนมาก

หากพิจารณาหลักเกณฑ์ในการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแล้ว อาจกล่าวได้ว่า หากส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐไม่ยอมปฏิบัติการชำระหนี้ตามคำพิพากษาของศาล เจ้าพนักงานบังคับคดีจะดำเนินการยึดอายัดทรัพย์สินใด ๆ ที่เป็นทรัพย์สินของแผ่นดินไม่ได้ เนื่องจากเป็นทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในข่ายความรับผิดแห่งการบังคับคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 301 (5) และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1307 ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ศาลจะช่วยเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในระหว่างที่ยังไม่มีการชำระเงินได้อย่างมากก็เพียงแต่พิพากษาให้คิดดอกเบี้ยให้เท่านั้น[280]

ทรัพย์สินของหน่วยงานทางปกครองที่เป็นราชการส่วนท้องถิ่น เช่น กรุงเทพมหานคร ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 เมืองพัทยา ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2521 เทศบาลตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ทรัพย์สินของราชการส่วนท้องถิ่นเหล่านี้เป็นทรัพย์สินที่ไม่อยู่ภายในข่ายความรับผิดแห่งการบังคับคดีด้วยเช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งอสังหาริมทรัพย์ซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่อยู่ภายในเขตกรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา หรือเทศบาล เป็นหน้าที่ของหน่วยงานเหล่านั้นที่จะดูแลรักษา ที่ดินเหล่านั้นก็ไม่อยู่ในข่ายของการบังคับคดีเช่นกัน ฉะนั้นหากราชการส่วนท้องถิ่นเป็นฝ่ายแพ้คดีและจะต้องชำระเงินตามคำพิพากษาก็จะดำเนินการตั้งงบประมาณรายจ่ายประจำปีเช่นเดียวกับกรณีของส่วนราชการ

---

[280] ประยูร กาญจนดุล, **คำอธิบายกฎหมายปกครอง** (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 50.

แต่ถ้าหน่วยงานเหล่านี้ไม่ยอมปฏิบัติการชำระหนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดีก็จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินใด ๆ ไม่ได้เพราะทรัพย์สินของหน่วยงานดังกล่าวเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินจึงไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี

ส่วนทรัพย์สินของรัฐที่เป็นรัฐวิสาหกิจจะสามารถบังคับคดีโดยการยึดทรัพย์ได้หรือไม่ต้องพิจารณาจากพระราชบัญญัติจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ ว่าให้ความคุ้มครองทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจไว้เพียงใด จากการศึกษาพบว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งรัฐวิสาหกิจได้บัญญัติคุ้มครองทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจไว้ 2 รูปแบบ ได้แก่

1) กำหนดให้ทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจทั้งหมดไม่อยู่ในข่ายความรับผิดแห่งการบังคับคดี เช่น พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 มาตรา 12 บัญญัติว่า “ทรัพย์สินของ กฟผ. ไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี”

นอกจากนี้ ยังมีพระราชบัญญัติการท่าอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 มาตรา 12 พระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2494 มาตรา 13 พระราชบัญญัติการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2521 มาตรา 14 พระราชบัญญัติการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 มาตรา 14 พระราชบัญญัติการกีฬาแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2528 มาตรา 14 ก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกัน

2) กำหนดให้ทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจเฉพาะบางส่วนไม่ต้องอยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี เช่น พระราชบัญญัติองค์การเภสัชกรรม พ.ศ. 2509 มาตรา 12 บัญญัติว่า “ทรัพย์สินขององค์การเภสัชกรรมไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี”

พระราชบัญญัติการประปาส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2522 มาตรา 11 บัญญัติว่า *“ทรัพย์สินของ กปภ. ซึ่งใช้หรือจะใช้ในการดำเนินการเพื่อประสิทธิภาพแห่งระบบการประปาไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี”*

พระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2497 มาตรา 15 บัญญัติว่า *“ทรัพย์สินขององค์การโทรศัพท์ซึ่งใช้เพื่อดำเนินกิจการและเพื่อประสิทธิภาพแห่งการโทรศัพท์และการคมนาคมสาธารณะไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี”*

ดังนั้น ทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจเฉพาะที่พระราชบัญญัติจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ กำหนดไม่ให้อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดีเท่านั้นที่ไม่สามารถบังคับคดีได้ ส่วนทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจประเภทอื่น เจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถดำเนินการยึดอายัดทรัพย์สินเพื่อนำออกขายทอดตลาดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้

4.1.1.2 วิธีการบังคับคดีกรณีที่ศาลพิพากษาให้กระทำการหรือให้งดเว้นกระทำการ

ในหัวข้อนี้จะแบ่งเป็น 2 หัวข้อ ได้แก่ หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (1) และการบังคับคดีกรณีที่ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือให้งดเว้นกระทำการ (2)

(1) หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

กรณีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำบังคับที่ให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ เช่น ให้จำเลยขายที่ดินตามสัญญา ซื้อขายให้แก่โจทก์ ให้เปิดทางเดิน เป็นต้น กรณีเช่นนี้ไม่มีความจำเป็นต้องตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดี เพราะเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการบังคับคดี ทางเจ้าพนักงานบังคับคดีจึงไม่จำเป็นต้องออกหมายบังคับคดี[281] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 276 ได้กำหนดให้ศาลระบุเงื่อนไขแห่งการบังคับตามมาตรา 213 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่าที่สภาพแห่งการบังคับคดีจะเปิดช่องให้ทำได้โดยทางศาลหรือโดยทางเจ้าพนักงานของศาล ในการบังคับคดีที่ศาลสั่งให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการสามารถจึงสามารถกระทำได้โดย

1. ขอให้ศาลสั่งบังคับให้บุคคลภายนอกกระทำการโดยให้ลูกหนี้เป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 358 ประกอบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 213 วรรคสองตอนต้น ซึ่งบัญญัติว่า *“เมื่อสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้บังคับชำระหนี้ได้ ถ้าวัตถุแห่งหนี้เป็นการให้กระทำการอันหนึ่งอันใด เจ้าหนี้จะร้องขอต่อศาลให้สั่งบังคับให้บุคคลภายนอกกระทำการอันนั้นโดยให้ลูกหนี้เสียค่าใช้จ่ายก็ได้”* ... ตัวอย่างเช่น ลูกหนี้ทำสัญญาจะสร้างตึกให้เจ้าหนี้แต่ไม่สร้าง สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้บังคับกับตัวลูกหนี้ให้มาทำการก่อสร้างเองได้ เจ้าหนี้จะขอให้ศาลสั่งให้ตนจ้างช่างอื่นมาทำการก่อสร้างตึกนั้นแทนก็ได้โดยให้ลูกหนี้เสียค่าใช้จ่าย หรือลูกหนี้ปลูกสร้างโรงเรือนรุกล้ำเข้ามาในที่ดินของเจ้าหนี้โดยไม่สุจริต มีหน้าที่ต้องรื้อถอนไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1311 ถ้าบังคับตัวลูกหนี้ไม่ได้ก็ขอให้ศาลสั่งเพื่อให้คนอื่นมารื้อถอนไปแทนได้[282]

---

[281] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 425/2491, 3275/2528.

[282] เสนีย์ ปรางโมช, **ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2** (กรุงเทพฯ : ไทยวัฒนาพาณิชย์, 2527), หน้า 630.

2. ขอให้ศาลสั่งให้ถือเอาคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาของลูกหนี้ กรณีที่ใช้วิธีการนี้เป็นเรื่องที่โจทก์ฟ้องขอให้จำเลยทำนิติกรรมอย่างใดอย่างหนึ่ง ถ้าศาลพิพากษาให้จำเลยไปทำนิติกรรมตามที่โจทก์ขอ แต่จำเลยไม่ไปทำ ถ้าไม่มีวิธีการที่จะบังคับจำเลยได้แล้วคำพิพากษาของศาลก็จะไม่บรรลุผล กฎหมายจึงกำหนดวิธีการไว้โดยให้ศาลสั่งให้ถือเอาคำพิพากษานั้นแทนการแสดงเจตนา ดังที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 213 วรรคสองตอนท้าย บัญญัติว่า *"...ถ้าวัตถุแห่งหนี้เป็นอันให้กระทำนิติกรรมอย่างใดอย่างหนึ่งไซร้ ศาลจะสั่งให้ถือเอาตามคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาของลูกหนี้ก็ได้"* เช่น โจทก์ฟ้องจำเลยให้โอนที่ดินให้ตามสัญญาซื้อขาย ศาลพิพากษาให้จำเลยโอนที่ดินขายให้โจทก์ ถ้าไม่โอนภายในกำหนด ให้ถือเอาคำพิพากษาเป็นการแสดงเจตนาโอนที่ดินของจำเลย ในกรณีที่จำเลยไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา โจทก์สามารถขอคัดสำเนาคำพิพากษาไปแสดงต่อเจ้าพนักงานที่ดิน เพื่อโอนที่ดินของจำเลยเป็นของโจทก์ตามคำพิพากษาได้ กรณีเช่นนี้โจทก์จะขอให้จับกุมและกักขังจำเลยไม่ได้ เพราะมีวิธีการบังคับอย่างอื่น คือ โจทก์สามารถขอให้ถือเอาคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาของจำเลยได้

3. ในกรณีที่สภาพแห่งการบังคับคดีไม่เปิดช่องให้บังคับกับทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา และไม่มีวิธีการบังคับคดีโดยวิธีอื่น เมื่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ทราบคำบังคับแล้ว แต่ไม่ปฏิบัติตามคำบังคับจนพ้นระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำบังคับ และไม่ใช่กรณีที่ต้องดำเนินการทางเจ้าพนักงานบังคับคดี และไม่ใช่กรณีที่จะถือเอาคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 213 เช่น กรณีที่ศาลมีคำพิพากษาขับไล่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาและบริวารออกจากอสังหาริมทรัพย์ แต่ลูกหนี้และบริวารไม่ยอมออกไปจากอสังหาริมทรัพย์ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาชอบที่จะร้องขอต่อศาลขอให้จับกุมและกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 361 ซึ่งจะเกิดขึ้นได้ใน 2 กรณี ต่อไปนี้

กรณีแรก ลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำบังคับ เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งและลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ทราบคำบังคับของศาลโดยชอบแล้ว แต่ไม่ยอมปฏิบัติตามคำบังคับจนพ้นระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำบังคับ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้มีหมายจับตัวลูกหนี้ตามคำพิพากษามาศาล โดยเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องแสดงเหตุผลในคำร้องว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาจงใจไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาล ทั้งนี้ เป็นไปตามประมวลกฎหมาย

วิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 361 เมื่อศาลได้รับคำขอแล้ว ศาลจะยังไม่ออกหมายจับตัวลูกหนี้ในทันที แต่จะออกหมายเรียกลูกหนี้ตามคำพิพากษามาศาล ถ้าลูกหนี้ตามคำพิพากษาขัดขืนไม่มาศาลและมิได้แจ้งเหตุอันควรถึงข้อขัดข้องที่มาศาลไม่ได้ให้ศาลทราบ และศาลเห็นว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้รับหมายเรียกโดยชอบแล้ว ศาลจะออกหมายจับกุมและกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษาทันที หรือตั้งแต่วันที่ศาลเห็นสมควร ถ้าลูกหนี้ได้รับหมายเรียกและได้มาศาลแสดงเหตุผลถึงการที่ไม่ปฏิบัติตามคำบังคับ ถ้าศาลเห็นว่ามีเหตุผลอันควร ศาลก็จะไม่ออกหมายกักขังลูกหนี้ แต่ถ้าศาลเห็นว่าลูกหนี้จงใจไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ศาลก็จะออกหมายกักขังลูกหนี้นั้น ศาลจะไม่ยอมออกหมายจับลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือออกหมายจับแต่ไม่ออกหมายกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษา หากเห็นว่ายังมีวิธีการบังคับคดีแบบอื่นที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะพึงใช้บังคับได้

กรณีที่สอง สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้บังคับ กรณีที่สภาพแห่งการบังคับคดีเป็นเรื่องซึ่งวัตถุแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้บังคับแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ เช่น คดีฟ้องขับไล่ให้จำเลยและบริวารออกจากบ้านหรือที่ดิน เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอาจยื่นคำขอฝ่ายเดียว โดยทำเป็นคำร้องขอให้ศาลออกหมายจับจำเลยมาศาลเพื่อบังคับให้จำเลยปฏิบัติตามคำพิพากษาซึ่งกรณีไม่จำเป็นต้องตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดียึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ เพราะเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการบังคับคดี ทางเจ้าพนักงานบังคับคดีจึงไม่จำเป็นต้องยื่นคำขอออกหมายบังคับคดี

อนึ่ง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 363 ลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ถูกจับกุมโดยเหตุจงใจขัดขืนคำบังคับจะต้องถูกกักขังไว้จนกว่าจะมีประกัน หรือประกันและหลักประกันตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร โดยมีข้อสัญญาว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษายินยอมที่จะปฏิบัติตามคำบังคับทุกประการ แต่ศาลจะกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษาแต่ละครั้งเกินกว่าหกเดือนนับแต่วันที่จับหรือกักขังแล้วแต่กรณีไม่ได้

(2) การบังคับคดีกรณีที่ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือให้งดเว้นกระทำการ

กรณีที่ศาลได้มีคำพิพากษาให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง จากบทสัมภาษณ์ผู้พิพากษาศาลยุติธรรม ปรากฏว่ามักจะไม่มีปัญหาและไม่เคยปรากฏว่าศาลต้องออกหมายบังคับคดี แม้ว่าประมวลกฎหมาย

วิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 276 จะบัญญัติให้ออกหมายบังคับคดีได้ก็ตาม[283] แต่ถ้าพิจารณาวิธีการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่า ถ้าฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาที่ศาลสั่งให้กระทำการ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาสามารถใช้วิธีการบังคับคดีกับฝ่ายปกครองได้ โดยการขอให้ศาลสั่งบุคคลภายนอกให้กระทำการแทนฝ่ายปกครอง โดยให้ฝ่ายปกครองเป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย เช่น ศาลมีคำพิพากษาให้ฝ่ายปกครองรื้อถอนสะพานลอยส่วนที่ก่อสร้างปิดกั้นทางเข้าบ้านโจทก์ ถ้าฝ่ายปกครองไม่ยอมรื้อถอน ศาลอาจสั่งให้บุคคลอื่นเป็นผู้รื้อถอนได้ โดยให้ฝ่ายปกครองเป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย อย่างไรก็ตาม วิธีการบังคับคดีเช่นนี้น่าจะใช้บังคับได้เฉพาะกรณีที่ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการที่โดยสภาพไม่ได้อาศัยความรู้ความชำนาญเฉพาะตัวของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง หรือการกระทำที่มิได้ใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง และมิใช่การกระทำที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นอำนาจโดยเฉพาะของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง หากเป็นการกระทำดังกล่าวมานี้ ผู้วิจัยเห็นว่าศาลไม่อาจสั่งให้บุคคลอื่นกระทำการแทนฝ่ายปกครองได้ เพราะถ้าเป็นเรื่องที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะให้การกระทำดังกล่าวเป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง หากศาลสั่งให้บุคคลภายนอกกระทำการแทน ผลทางกฎหมายก็จะไม่เกิด เช่น อำนาจในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมอสังหาริมทรัพย์เป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่ดิน ศาลจะสั่งให้บุคคลภายนอกกระทำการแทนเจ้าพนักงานที่ดินไม่ได้ นอกจากนั้น ในกรณีที่ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองออกนิติกรรมทางปกครองซึ่งเป็นกรณีที่ต้องอาศัยอำนาจโดยเฉพาะของฝ่ายปกครอง กรณีนี้จะใช้วิธีการบังคับคดีโดยให้ถือเอาคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ไม่ได้ เพราะเป็นเรื่องที่ต้องอาศัยการกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองโดยเฉพาะ เช่น ศาลสั่งให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองรับจดทะเบียนสมรสให้ผู้ร้อง ถ้าฝ่ายปกครองไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษา ศาลจะสั่งให้ถือเอาคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาจดทะเบียนสมรสของฝ่ายปกครองไม่ได้ เพราะกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะพิจารณารับจดทะเบียนภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ส่วนวิธีการบังคับคดีโดยการให้ศาลมีหมายจับกุมและกักขัง

---

[283] จิรนิติ หะวานนท์, เลขานุการศาลฎีกา, **สัมภาษณ์**, 17 พฤษภาคม 2542; พันธาวุธ ปาณิกบุตร, ผู้พิพากษาศาลฎีกา, สัมภาษณ์, 22 พฤษภาคม 2543; ไพโรจน์ วายุภาพ, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลแพ่ง, **สัมภาษณ์**, 8 พฤษภาคม 2543 อ้างถึงในสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, **การคุ้มครองชั่วคราวและการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ**, หน้า 195.

เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการปฏิบัติตามคำพิพากษานั้น ผู้วิจัยเห็นว่าไม่น่าจะนำมาใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ฝ่าฝืนคำพิพากษาที่ศาลสั่งให้กระทำการได้ ทั้งนี้ เพราะถ้าศาลจับกุมและกักขังเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแล้วจะส่งผลกระทบต่อการปฏิบัติงานทั่วไปของฝ่ายปกครองได้ นอกจากนั้นยังอาจพิจารณาได้ว่าศาลเข้าไปก้าวก่ายการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองซึ่งจะขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ

อย่างไรก็ตาม แม้ในทางข้อกฎหมายจะติดปัญหา เรื่องการบังคับคดีในกรณีที่ศาลพิพากษาให้ฝ่ายปกครองกระทำการ แต่ในทางปฏิบัติมักจะไม่เกิดปัญหาในการบังคับคดี ผู้วิจัยเห็นว่าสาเหตุที่มักจะไม่เกิดปัญหาว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษาเป็นเพราะเกรงว่าจะถูกฟ้องเป็นคดีอาญาฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ซึ่งการฟ้องคดีอาญากับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำพิพากษา แต่เจตนาที่จะไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาจะส่งผลกระทบต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้ กล่าวคือ ถ้าข้าราชการถูกฟ้องเป็นคดีอาญาจะไม่ให้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนประจำปี ตามกฎ ก.พ.ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2519) ข้อ 9 และข้อ 12

4.1.2 การบังคับตามคำพิพากษาศาลปกครอง

ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะนำเสนอเป็น 2 หัวข้อ ได้แก่ ผลบังคับของคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง (4.1.2.1) และการบังคับคดีปกครอง (4.1.2.2)

4.1.2.1 ผลบังคับของคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง

คำพิพากษาศาลปกครองให้ผูกพันคู่กรณีที่จะต้องปฏิบัติตามคำบังคับนับแต่วันที่กำหนดในคำพิพากษาจนถึงวันที่คำพิพากษานั้นถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขกลับหรืองดเสีย (พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 70 วรรคหนึ่ง) ตามหลักดังกล่าวเป็นหลักทั่วไปของคำพิพากษาซึ่งย่อมผูกพันคู่กรณีในคดี (inter partes) แต่อย่างไรก็ตาม ในคดีปกครองมีข้อยกเว้นอยู่ 2 ประการ[284] คือ

ก. คำพิพากษาให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ย่อมมีผลผูกพันบุคคลเป็นการทั่วไป (*erga* omnes)

---

[284] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง** (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2544), หน้า 216.

ข. คำพิพากษาหรือคำสั่งใด ๆ ในกรณีต่อไปนี้ ให้มีผลผูกพันบุคคลภายนอกได้ (มาตรา 71 พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม)

(1) ในคำพิพากษาให้บุคคลใดออกจากสถานที่ใดให้ใช้บังคับตลอดไปถึงบริวารของผู้นั้นที่อยู่ในสถานที่นั้นด้วย เว้นแต่ผู้นั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนมีสิทธิพิเศษอื่น

(2) ถ้าบุคคลใดได้เข้าเป็นผู้ค้ำประกันในศาลเพื่อการดำเนินการใด ๆ ตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง ให้คำพิพากษาหรือคำสั่งใช้บังคับแก่การประกันนั้นได้โดยไม่ต้องฟ้องผู้ค้ำประกันใหม่

(3) คำพิพากษาหรือคำสั่งเกี่ยวกับสถานะหรือความสามารถของบุคคลหรือนิติบุคคล บุคคลภายนอกจะยกขึ้นอ้างอิงหรือใช้ยันกับบุคคลภายนอกก็ได้ เว้นแต่บุคคลภายนอกจะมีสิทธิดีกว่า

(4) คำพิพากษาหรือคำสั่งที่เกี่ยวกับสิทธิแห่งทรัพย์สินใด ๆ คู่กรณีที่เกี่ยวข้อง อาจอ้างอิงกับบุคคลภายนอกได้ เว้นแต่บุคคลภายนอกจะมีสิทธิดีกว่า

4.1.2.2 การบังคับคดีปกครอง

ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยได้แยกการศึกษาออกเป็น 2 หัวข้อ ได้แก่ ข้อความคิดว่าด้วยการบังคับคดี (1) และการบังคับคดีปกครองตามกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (2)

(1) ข้อความคิดว่าด้วยการบังคับคดี

การดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายหรือตามคำพิพากษาของศาลซึ่งได้วินิจฉัยให้คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นฝ่ายชนะคดี และการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลถือได้ว่าเป็นส่วนสำคัญของกฎหมาย เพราะหากมิอาจบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายได้ “กฎหมาย” ย่อมสูญเสียภาระหน้าที่ในลักษณะที่เป็นการกำหนดกฎเกณฑ์และจะทำให้กฎหมายไม่มีผลในทางปฏิบัติแต่อย่างใด ดังนั้นการทำให้เกิดผลในทางกฎหมาย จึงจำเป็นต้องใช้วิธีการบังคับโดยรัฐเพื่อให้มีการดำเนินการตามกฎหมายและตามคำพิพากษาของศาล ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความมั่นคงในทางกฎหมายนั่นเอง การทำให้บรรลุความมุ่งหมายในทางกฎหมายอาจดำเนินการได้ 2 วิธี[285] กล่าวคือ *วิธีแรก* คือการกำหนดโทษทางอาญา หรือการกำหนดโทษปรับทางปกครอง ในกรณีนี้จะทำให้บุคคลซึ่งเกรงกลัวต่อการกำหนดโทษของรัฐจะยอมรับ

---

[285] Thomas Würtenberger, **Verwaltungsprozeßrecht**, München : Beck, 1998, S. 329 อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ, **หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2563), หน้า 421.

ต่อการปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมาย *วิธีที่สอง* การจะทำให้กฎหมายมีผลอย่างแท้จริงในทางปฏิบัติก็โดยอาศัยเครื่องมือหรือกลไกของรัฐในการทำให้บรรลุความมุ่งหมายด้วยการบังคับนั่นเอง

เงื่อนไขสำคัญสำหรับการทำให้บรรลุความมุ่งหมายตามกฎหมายโดยมาตรการบังคับ คือ การทำให้ผลของคำพิพากษาก่อให้เกิดความผูกพันโดยบทบัญญัติของกฎหมายได้กำหนดเรื่องความผูกพันดังกล่าวไว้ ผลผูกพันจะเกิดขึ้นภายหลังจากสิ้นสุดกระบวนพิจารณาของศาลแล้ว หรือในกรณีที่เป็นการวินิจฉัยโดยฝ่ายปกครอง การมีผลผูกพันจะเกิดขึ้นภายหลังสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาทางปกครองแล้ว หากผู้ที่ถูกผูกพันตามคำพิพากษาหรือผู้ที่จะถูกบังคับตามคำสั่งทางปกครองมิได้ดำเนินการตามที่ศาลได้พิพากษาหรือผู้ที่จะถูกบังคับตามคำสั่งทางปกครองมิได้ดำเนินตามคำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง การทำให้บรรลุความมุ่งหมายตามคำพิพากษาหรือตามคำสั่งทางปกครองในกรณีนี้ อาจกระทำโดยวิธีการบังคับให้เป็นไปตามความผูกพันดังกล่าว

ระหว่างกระบวนการบังคับคดีตามกฎหมายเอกชนกับกระบวนการบังคับคดีตามกฎหมายมหาชนมีความแตกต่างกันในทางพื้นฐาน ในการบังคับคดีตามกฎหมายเอกชนในเบื้องต้น เจ้าหนี้อาจจะต้องได้รับการรับรองสิทธิโดยกระบวนการพิจารณาของศาลก่อน และหลังจากนั้นจึงจะให้องค์กรที่มีอำนาจในการบังคับคดีดำเนินการบังคับคดี เมื่อมีคำพิพากษาหรือคำสั่งอื่น ๆ ของศาลที่อาจบังคับคดีได้ หลังจากนั้นจึงดำเนินการเพื่อขอให้ออกคำบังคับคดี และต่อจากนั้นจึงส่งไปให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หากลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ดำเนินการตามคำพิพากษา จึงจะดำเนินการบังคับคดีได้

ในทางตรงกันข้ามกับกฎหมายมหาชนมีการบังคับคดีอยู่ 2 ประเภท ได้แก่ *ประเภทแรก* คือ การบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลปกครอง ส่วนอีก *ประเภทหนึ่ง*เป็นการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง[286] ซึ่งการบังคับตามคำพิพากษาของศาลปกครองโดยทั่วไปแล้วบุคคลที่จะถูกบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษามักจะเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น มาตรการบังคับที่ใช้ในคดีแพ่งกล่าวคือ มาตรการในการยึดทรัพย์และขายทอดตลาดก็ดี หรือมาตรการในการจับกุมและกักขังลูกหนี้ก็ดี ไม่สามารถนำมาใช้บังคับกับหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่

[286] รายละเอียดโปรดดู บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน** (กรุงเทพฯ : โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547), หน้า 165.

ของรัฐได้ ด้วยเหตุนี้เอง มาตรการในการบังคับคดีปกครองที่สำคัญคือมาตรการในการกำหนดค่าปรับบังคับการ ซึ่งหมายความว่า หากหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ศาลปกครองอาจกำหนดมาตรการบังคับโดยการให้หน่วยงานทางปกครองชำระค่าปรับบังคับการหรืออาจจะกำหนดให้มีค่าปรับบังคับการรายวันจนกว่าจะมีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองได้ มาตรการเช่นนี้จึงเป็นเครื่องมือที่ศาลปกครองจะนำมาใช้บังคับเพื่อให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครอง ซึ่งจะเห็นได้ว่าแตกต่างจากมาตรการบังคับคดีในทางแพ่ง ซึ่งโดยทั่วไปแล้วเป็นการบังคับกับฝ่ายเอกชน ดังนั้น ศาลในฐานะที่ทำหน้าที่ของรัฐจึงสามารถใช้อำนาจรัฐดำเนินการบังคับให้เอกชนดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลได้เองโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีของศาลนั้น ๆ

(2) การบังคับคดีปกครองตามกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติฉบับแรกที่ออกมาใช้บังคับและนำไปสู่การจัดตั้งศาลปกครองและดำเนินกระบวนพิจารณาคดีปกครอง ซึ่งตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ฉบับแรกมิได้บัญญัติเกี่ยวกับการบังคับคดีไว้อย่างชัดเจน เพียงแต่กำหนดไว้ในมาตรา 72 วรรคสอง - วรรคสี่ ดังนี้

“ในการมีคำบังคับตามวรรคหนึ่ง (1) ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดว่าจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลไปในอนาคตถึงขณะใดขณะหนึ่งก็ได้ หรือจะกำหนดให้มีเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ ทั้งนี้ตามความเป็นธรรมแห่งกรณี

ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนกฎ ให้มีการประกาศผลแห่งคำพิพากษาดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา และให้การประกาศผลดังกล่าวมีผลเป็นการ

ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำบังคับให้ผู้ใดชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินตามคำพิพากษา ถ้าผู้นั้นไม่ชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินศาลปกครองอาจมีคำสั่งให้มีการบังคับคดี

ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำบังคับตามวรรคหนึ่ง (5) หรือตามวรรคสี่ ให้นำพบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม”

จากบทบัญญัติของมาตรา 72 วรรคสอง - วรรคห้า ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า ได้กล่าวถึงการดำเนินการตามคำพิพากษาไว้ 3 กรณี ได้แก่

ก. กรณีที่เป็นการเพิกถอนกฎกำหนดให้มีการประกาศผลแห่งคำพิพากษาดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา และให้การประกาศดังกล่าวมีผลเป็นการเพิกถอนกฎนั้น

ข. กรณีที่ศาลปกครองมีคำบังคับให้ผู้ใดชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินตามคำพิพากษา ถ้าผู้นั้นไม่ชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินศาลปกครองอาจมีคำสั่งให้มีการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของบุคคลนั้นได้

ค. กรณีที่ศาลปกครองมีคำบังคับให้บุคคลกระทำหรือละเว้นกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมาย

ในกรณีของการบังคับให้เป็นไปตามข้อ ก. หรือข้อ ข. มาตรา 72 วรรคสี่ ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งหากพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4 การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง (มาตรา 271 -มาตรา 323) ซึ่งได้กำหนดมาตรการในการบังคับไว้ ดังนี้

ก. วิธีการบังคับคดีกรณีให้ชำระเงิน (มาตรา 282) คือ วิธียึดและขายทอดตลาดสังหาริมทรัพย์อันมีรูปร่างและอสังหาริมทรัพย์, วิธีอายัดสังหาริมทรัพย์อันไม่มีรูปร่าง, วิธีอายัดเงิน ฯลฯ

ข. การบังคับคดีกรณีขับไล่หรือต้องออกไปหรือต้องรื้อถอน (มาตรา 296 ทวิ)

ค. การจับกุมและกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษา (มาตรา 297)

การนำมาตรการการบังคับคดีในทางแพ่งมาใช้กับคดีปกครองมีข้อจำกัดหลายประการ ไม่สามารถใช้มาตรการดังกล่าวกับหน่วยงานทางปกครองได้ กล่าวคือ ในกรณีที่มีคำพิพากษาให้หน่วยงานของรัฐชำระเงิน มาตรการบังคับคดีในทางแพ่ง คือ การยึดและขายทอดตลาด ซึ่งกรณีที่เป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน ท่านห้ามมิให้ยึดทรัพย์สินของแผ่นดินไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1307) ดังนั้น การนำมาตรการบังคับในคดีแพ่งมาใช้กับคดีปกครองจึงไม่สามารถกระทำได้ไม่ว่าจะเป็นกรณีพิพากษาให้ชำระเงินหรือคำพิพากษาให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ด้วยเหตุนี้เองพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2559

จึงได้แก้ไขเพิ่มเติมเพื่อกำหนดมาตรการบังคับในคดีปกครอง โดยบัญญัติเพิ่มมาตรา 75/1 -มาตรา 75/4 ซึ่งประกอบด้วย

(1) ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งและบทบัญญัติว่าด้วยค่าฤชาธรรมเนียมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานบังคับคดีท้ายประมวลกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับโดยอนุโลมกับการบังคับคดีปกครอง เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ และหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยคดีปกครอง (มาตรา 75/1)

(2) ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีซึ่งศาลปกครองแต่งตั้งจากข้าราชการฝ่ายศาลปกครองที่มีคุณสมบัติตามที่ ก.ศป. กำหนดมีหน้าที่ปฏิบัติตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ และระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลปกครอง การบังคับคดีดังกล่าว เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจมอบหมายให้เอกชนหรือบุคคลอื่นปฏิบัติการแทนภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าพนักงานบังคับคดีก็ได้ ทั้งนี้ตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด (มาตรา 75/2)

(3) เมื่อความปรากฏแก่ศาลปกครอง หรือคู่กรณียื่นคำขอ หรือเจ้าพนักงานบังคับคดีรายงานต่อศาลปกครองว่า คู่กรณียังไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครอง หรือมีข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครอง ให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาหรือไต่สวนและมีคำสั่งกำหนดวิธีการให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งหรือมีคำสั่งใดๆ เพื่อให้การบังคับคดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็ว (มาตรา 72/3)

(4) เมื่อปรากฏว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมิได้ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครองให้ถูกต้องครบถ้วนหรือปฏิบัติล่าช้าเกินสมควร ให้ศาลปกครองไต่สวนหรือแสวงหาข้อเท็จจริง ถ้าศาลปกครองไต่สวนแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงเพียงพอที่จะรับฟังได้ว่า การที่ไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครองให้ถูกต้องครบถ้วนหรือปฏิบัติล่าช้าเป็นไปโดยไม่มีเหตุอันสมควร ศาลปกครองอาจมีคำสั่ง ดังนี้ (มาตรา 72/4)

ก. ให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ปฏิบัติตามคำบังคับชำระค่าปรับต่อศาลปกครองตามจำนวนที่สมควร ครั้งละไม่เกิน 50,000 บาท ทั้งนี้ ศาลปกครองอาจแจ้งผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล ผู้ควบคุม หรือนายกรัฐมนตรีเพื่อดำเนินการให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่หรือสั่งการหรือลงโทษทางวินัยต่อไปก็ได้ และแจ้งผลให้ศาลปกครองทราบ

ข. ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ให้ชำระค่าปรับตามข้อ ก. ศาลปกครองอาจมีคำสั่งให้มีการบังคับแก่ทรัพย์สินของบุคคลนั้นได้

จากบทบัญญัติกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองที่แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 8 พ.ศ. 2559 ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า มาตรการบังคับทางปกครองประการสำคัญที่แก้ไขเพิ่มเติมในครั้งนี้คือ โทษปรับทางปกครองและหากเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ให้ชำระค่าปรับดังกล่าว ศาลปกครองอาจมีคำสั่งให้มีการบังคับแก่ทรัพย์สินของบุคคลนั้นได้ มาตรการในการบังคับเอากับทรัพย์สินของบุคคลนั้นถือว่าเป็นมาตรการบังคับในกรณีที่ไม่ชำระตามโทษปรับทางปกครอง[287]

4.2 ศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

ในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยจะนำเสนอถึงโครงสร้างของศาลรัฐธรรมนูญ (4.2.1) อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ (4.2.2) และกระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ (4.2.3)

4.2.1 โครงสร้างของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 200 กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญ ประกอบด้วย ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 9 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งจากบุคคล ดังต่อไปนี้

(1) ผู้พิพากษาในศาลฎีกา ซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลฎีกามาแล้วไม่น้อยกว่า 3 ปี ซึ่งได้รับคัดเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา จำนวน 3 คน

(2) ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าตุลาการศาลปกครองสูงสุดมาแล้ว ไม่น้อยกว่า 5 ปี ซึ่งได้รับคัดเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด จำนวน 2 คน

(3) ผู้ทรงคุณวุฒิสาขานิติศาสตร์ ซึ่งได้รับการสรรหาจากผู้ดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์ของมหาวิทยาลัยในประเทศไทยมาแล้วเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 5 ปี และยังมีผลงานทางวิชาการเป็นที่ประจักษ์จำนวน 1 คน

(4) ผู้ทรงคุณวุฒิสาขารัฐศาสตร์หรือรัฐประศาสนศาสตร์ ซึ่งได้รับการสรรหาจากผู้ดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งศาสตราจารย์ของมหาวิทยาลัย

---

[287] บรรเจิด สิงคะเนติ, **หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2563), หน้า 421-425.

ในประเทศไทยมาแล้วเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 5 ปี และยังมีผลงานทางวิชาการเป็นที่ประจักษ์ จำนวน 1 คน

(5) ผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งได้รับการสรรหาจากผู้รับหรือเคยรับราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดี หรือหัวหน้าส่วนราชการที่เทียบเท่า หรือตำแหน่งไม่ต่ำกว่ารองอัยการสูงสุดมาแล้วไม่น้อยกว่า 5 ปี จำนวน 2 คน

ในกรณีไม่อาจเลือกผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลฎีกาตาม (1) ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาจะเลือกบุคคลจากผู้ซึ่งเคยดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาในศาลฎีกามาแล้วไม่น้อยกว่า 3 ปี ก็ได้

การนับระยะเวลาตาม (1) ถึง (5) ให้นับถึงวันที่ได้รับการคัดเลือกหรือวันสมัครเข้ารับการสรรหา แล้วแต่กรณี ในกรณีจำเป็นอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ คณะกรรมการสรรหาจะประกาศลดระยะเวลาการดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งของบุคคลข้างต้นลงก็ได้ แต่จะลดลงเหลือน้อยกว่า 2 ปี มิได้[288]

4.2.2 อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 210 ได้บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่และอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมาย พิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ และหน้าที่และอำนาจตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ ยังมีการบัญญัติหน้าที่และอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เมื่อพิจารณาประกอบกันแล้ว อาจแบ่งหน้าที่และอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญได้เป็น 7 กลุ่ม ดังนี้

(1) การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายและกฎหมาย

(2) การพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรีหรือองค์กรอิสระ

(3) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

(4) การพิทักษ์รัฐธรรมนูญ ระบอบการปกครอง และความมั่นคงแห่งรัฐ

---

[288] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ*, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563), 1-2.

(5) การพิจารณาวินิจฉัยหนังสือสัญญาระหว่างประเทศต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาก่อนหรือไม่

(6) การพิจารณาวินิจฉัยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

(7) การพิจารณาวินิจฉัยกรณีอื่นที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่นกำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

4.2.2.1 การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายและกฎหมาย

ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะแบ่งการนำเสนอออกเป็น 8 กรณี ดังนี้[289]

(1) การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 132 ประกอบมาตรา 148)

ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 132 ได้บัญญัติให้กระทำเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติ และให้รัฐสภาส่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไปยังศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ความเห็นภายใน 15 วัน นับแต่วันที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ซึ่งหากศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้อง แล้วแต่กรณี ไม่มีข้อทักท้วงภายใน 10 วันนับแต่วันที่ได้รับร่างดังกล่าว ก็ให้รัฐสภาดำเนินการต่อไป แต่หากศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้องเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบดังกล่าว มีข้อความใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือทำให้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ให้ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ก็ให้เสนอความเห็นนั้นไปยังรัฐสภาและให้รัฐสภาประชุมร่วมกันเพื่อพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมตามข้อเสนอของศาลฎีกา ศาลรัฐธรรมนูญ หรือองค์กรอิสระที่เกี่ยวข้องตามที่เห็นสมควรได้ โดยให้แล้วเสร็จภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับความเห็นดังกล่าว และเมื่อดำเนินการเสร็จแล้ว ให้รัฐสภาดำเนินการต่อไป

อย่างไรก็ดี รัฐธรรมนูญ มาตรา 132 ประกอบมาตรา 148 บัญญัติว่า ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดขึ้นทูลเกล้า

---

[289] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563), 5-18; บรรเจิด สิงคะเนติ, *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ,* พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2563), 179-227.

ทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ให้เสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี แล้วให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นดังกล่าวส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย และแจ้งให้นายกรัฐมนตรีทราบโดยไม่ชักช้า หรือในกรณีที่นายกรัฐมนตรี เห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญก็ให้ส่งความเห็นเช่นว่านั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยและแจ้งให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรและประธานวุฒิสภาทราบโดยไม่ชักช้า

(2) การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 148)

ร่างพระราชบัญญัติใดที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย ถ้า

1) สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกัน มีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา เห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญให้เสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี แล้วให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นดังกล่าวส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย และแจ้งให้นายกรัฐมนตรีทราบโดยไม่ชักช้า

2) นายกรัฐมนตรีเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญให้ส่งความเห็นเช่นว่านั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย และแจ้งให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรและประธานวุฒิสภาทราบโดยไม่ชักช้าในระหว่างการพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยมิได้ ถ้าศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้น

โดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ และข้อความดังกล่าวเป็นสาระสำคัญให้ร่างพระราชบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป

ถ้าศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแต่ไม่เป็นสาระสำคัญ ให้ข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้นเป็นอันตกไป และร่างพระราชบัญญัตินั้นยังคงสามารถประกาศใช้บังคับได้

(3) การพิจารณาวินิจฉัยร่างข้อบังคับการประชุมของฝ่ายนิติบัญญัติไม่ให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 149)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 149 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความชอบรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภาและร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภาที่สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือรัฐสภาได้ให้ความเห็นชอบแล้วแต่ยังมิได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ว่ามีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญโดยผู้มีสิทธิเข้าชื่อเสนอความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ได้แก่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันมีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาเสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี แล้วให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นดังกล่าวส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย

(4) การพิจารณาวินิจฉัยร่างพระราชบัญญัติที่เสนอต่อรัฐสภามีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้หรือไม่ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 139)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้บัญญัติกระบวนการตราพระราชบัญญัติว่าต้องเริ่มต้นเสนอให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาก่อน เมื่อสภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว ให้เสนอร่างพระราชบัญญัตินั้นต่อไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ อย่างไรก็ดี ในขั้นตอนการพิจารณาของวุฒิสภา หากวุฒิสภาไม่เห็นชอบด้วยกับสภาผู้แทนราษฎรให้ถือว่าวุฒิสภาได้ยับยั้งร่างพระราชบัญญัตินั้นไว้ก่อน และส่งร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวคืนไปยังสภาผู้แทนราษฎร หรือหากวุฒิสภาแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัตินั้นแต่สภาผู้แทนราษฎรไม่เห็นด้วยกับการแก้ไขและต่อมาได้มีการตั้งคณะกรรมาธิการร่วมกันเพื่อพิจารณาแล้ว แต่สภาใดสภาหนึ่งไม่เห็นชอบด้วยกับร่างของคณะกรรมาธิการร่วมกัน ในกรณีนี้ก็ถือว่ามีการยับยั้งร่างพระราชบัญญัติไว้ก่อนเช่นกัน และระหว่างที่มีการยับยั้งร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวสภาผู้แทนราษฎร

จะยกขึ้นพิจารณาได้ก็ต่อเมื่อพ้นระยะเวลา 180 วัน เว้นแต่จะเป็นร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงิน สภาผู้แทนราษฎรสามารถยกขึ้นพิจารณาใหม่ได้ก็ต่อเมื่อพ้นระยะเวลา 10 วัน ดังนั้น ในระหว่างที่มีการยับยั้งร่างพระราชบัญญัติ ห้ามมิให้คณะรัฐมนตรีหรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้

กรณีที่สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติที่เสนอหรือส่งให้พิจารณานั้น เป็นร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้ ให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภาส่งร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ถ้าศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าเป็นร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้ ให้ร่างพระราชบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป

(5) การพิจารณาวินิจฉัยว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมาธิการ กระทำการใดเพื่อให้ตนมีส่วนโดยตรงหรือโดยอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่ายหรือไม่ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 144)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 144 ได้บัญญัติมาตรการเพื่อตรวจสอบกระบวนการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม และร่างพระราชบัญญัติโอนงบประมาณรายจ่ายว่ามีการเสนอ การแปรญัตติ หรือการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมาธิการมีส่วนไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่ายหรือไม่ โดยให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา มีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา สามารถเสนอความเห็นเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามีการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว ให้การเสนอ การแปรญัตติ หรือการกระทำดังกล่าวเป็นอันสิ้นผล และถ้าผู้กระทำการดังกล่าวเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา ให้ผู้กระทำการนั้นสิ้นสุดสมาชิกภาพและให้เพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้นั้นนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย แต่ถ้าผู้กระทำการดังกล่าวเป็นคณะรัฐมนตรี หรือคณะรัฐมนตรีอนุมัติให้กระทำการ หรือรู้ว่ามีการกระทำดังกล่าวแล้วแต่มิได้สั่งยับยั้งให้คณะรัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งทั้งคณะ และให้เพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของ

รัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่งนั้นนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย และให้ผู้กระทำการดังกล่าวต้องรับผิดชดใช้เงินนั้นคืนพร้อมด้วยดอกเบี้ย

นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดจัดทำโครงการ หรืออนุมัติโครงการหรือจัดสรรเงินงบประมาณ โดยรู้ว่ามีการดำเนินการอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว ถ้าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นได้บันทึกข้อโต้แย้งไว้เป็นหนังสือ หรือมีหนังสือแจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นพ้นจากความรับผิด

ในกรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติได้รับแจ้งเป็นหนังสือจากเจ้าหน้าที่ของรัฐที่รู้ว่ามีการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการสอบสวนในทางลับโดยพลัน และเมื่อสอบสวนแล้วเห็นว่ามีมูล ให้เสนอความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยเร็ว และให้ศาลรัฐธรรมนูญดำเนินการต่อไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกันกับกรณีที่สมาชิกของแต่ละสภาเข้าชื่อเสนอความเห็นข้างต้น กล่าวคือ ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามีการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติรัฐธรรมนูญดังกล่าว ให้ผู้กระทำการฝ่าฝืนสิ้นสุดสมาชิกภาพและให้เพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้นั้น กรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา ถ้าผู้กระทำการดังกล่าวเป็นคณะรัฐมนตรี หรือคณะรัฐมนตรีอนุมัติให้กระทำการ หรือรู้ว่ามีการกระทำดังกล่าวแล้วแต่มิได้สั่งยับยั้ง ให้คณะรัฐมนตรีพ้นจากตำแหน่งทั้งคณะ และให้เพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของรัฐมนตรีที่พ้นจากตำแหน่งและให้ผู้กระทำการดังกล่าวต้องรับผิดชดใช้เงินนั้นคืนพร้อมด้วยดอกเบี้ยโดยการเรียกเงินคืนดังกล่าวให้กระทำภายใน 20 ปี นับแต่วันที่มีการจัดสรรงบประมาณนั้น

(6) การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของเงื่อนไขการตราพระราชกำหนด (รัฐธรรมนูญ มาตรา 173)

การตราพระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัตินั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 172 ได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ว่าจะต้องเป็นการตราขึ้นเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ

อย่างไรก็ดี การตราพระราชกำหนดให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นว่าเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้

เมื่อพระราชกำหนดมีผลใช้บังคับแล้ว รัฐธรรมนูญบัญญัติให้คณะรัฐมนตรีจะต้องเสนอพระราชกำหนดนั้นต่อรัฐสภา เพื่อให้รัฐสภาอนุมัติหรือไม่อนุมัติพระราชกำหนดนั้นต่อไป และในระหว่างที่สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภายังไม่ได้อนุมัติพระราชกำหนดนั้น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภา จำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภามีสิทธิเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าพระราชกำหนดนั้นไม่เป็นไปตามเงื่อนไขว่าเป็นการตราขึ้นเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องปัดภัยพิบัติสาธารณะ และให้ประธานสภานั้นส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญภายใน 3 วัน นับแต่วันที่ได้รับความเห็นเพื่อพิจารณาวินิจฉัย และให้รอการพิจารณาพระราชกำหนดนั้นไว้ก่อนจนกว่าจะได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญต้องมีคำวินิจฉัยภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับเรื่อง และให้แจ้งคำวินิจฉัยนั้นไปยังประธานแห่งสภาที่ส่งความเห็นนั้นมา ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าพระราชกำหนดใดไม่เป็นไปตามเงื่อนไขดังกล่าว ให้พระราชกำหนดนั้นไม่มีผลใช้บังคับมาแต่ต้น

(7) การพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 212)

การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดี หรือที่ในทางตำราเรียกว่า “การควบคุมแบบรูปธรรม” ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 212 บัญญัติไว้ จะต้องเป็นกรณีที่มีคดีเกิดขึ้นในศาลก่อน ไม่ว่าจะเกิดขึ้นในศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร และไม่ว่าคดีนั้นจะอยู่ระหว่างการพิจารณาในศาลใดก็ตาม หากศาลเห็นเองหรือคู่ความ (โจทก์หรือจำเลย) หรือคู่กรณี (ผู้ฟ้องคดีหรือผู้ถูกฟ้องคดี) ในคดีนั้นโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็นหรือคำโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผล ดังกล่าวผ่านทางสำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานศาลปกครอง หรือกรมพระธรรมนูญ แล้วแต่กรณี เพื่อส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ซึ่งกรณีนี้ศาลที่ส่งความเห็นไปให้ศาลรัฐธรรมนูญยังสามารถพิจารณาคดีต่อไปได้แต่ต้องให้รอการพิพากษาคดีไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

นอกจากนี้ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว เว้นแต่ในคดีอาญาให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เป็นผู้ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าว หรือถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่ทั้งนี้ไม่ก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายใด ๆ

สำหรับบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย หมายถึงกฎหมายระดับพระราชบัญญัติซึ่งตราขึ้นโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติหรือรัฐสภา หรือกฎหมายที่ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติ เช่น พระราชกำหนดที่ได้รับการพิจารณาอนุมัติจากรัฐสภาแล้ว เป็นต้น

(8) การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้เสนอ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1))

การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญโดยผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้เสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1) ไม่จำเป็นต้องเป็นคดีในศาลก่อน ตามที่ในทางตำราเรียกว่า “การควบคุมแบบรูปธรรม” อย่างไรก็ดี การเสนอเรื่องเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยผู้ตรวจการแผ่นดินจะเป็นกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ วิธีการในการดำเนินการดังกล่าวเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

สำหรับบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณานั้นก็เช่นเดียวกับกรณีของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีตามมาตรา 212 กล่าวคือ หมายถึง กฎหมายในระดับพระราชบัญญัติซึ่งตราขึ้นโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติหรือรัฐสภา หรือกฎหมายที่ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติ เช่น พระราชกำหนดที่ได้รับการพิจารณาอนุมัติจากรัฐสภาแล้ว เป็นต้น

4.2.2.2 การพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ *(รัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2))*

นอกจากหน้าที่และอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมายแล้ว รัฐธรรมนูญยังบัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่และอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระด้วย ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 หมวด 12 ได้บัญญัติให้มี “องค์กรอิสระ” ซึ่งเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นให้มีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริต เที่ยงธรรม ปราศจากอคติในการใช้ดุลพินิจ และเป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ได้แก่ คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

ปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจดังกล่าวจะต้องเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นแล้ว และกรณีที่ปัญหานั้นเกิดขึ้นกับองค์กรใดก็ให้องค์กรนั้นเป็นผู้มีสิทธิยื่นหนังสือขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย แต่ถ้าเป็นกรณีที่เป็นปัญหาโต้แย้งระหว่างองค์กรก็ให้องค์กรที่เกี่ยวข้องมีสิทธิยื่นหนังสือเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

4.2.2.3 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้บัญญัติหน้าที่และอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ จำแนกได้ 2 กลุ่ม คือ การพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ (มาตรา 51) และการพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ ที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 213)

(1) การพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ (มาตรา 51)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ได้บัญญัติให้รัฐมีหน้าที่ต้องดำเนินการเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชน และยังให้สิทธิประชาชนและชุมชนในการติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมทั้งมีสิทธิฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติโดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 45 บัญญัติให้บุคคลหรือชุมชนซึ่งเป็นผู้ได้รับประโยชน์โดยตรงจากการทำหน้าที่ของรัฐดังกล่าว และได้รับความเสียหายจากการไม่ปฏิบัติหน้าที่ของรัฐ หรือการปฏิบัติหน้าที่ไม่ถูกต้องครบถ้วน

หรือล่าช้าเกินสมควร ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ดังต่อไปนี้

1) บุคคลหรือชุมชนดังกล่าวได้ร้องขอให้หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องดำเนินการ และหน่วยงานของรัฐปฏิเสธที่จะดำเนินการ หรือไม่ดำเนินการภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ได้รับการร้องขอหรือปฏิบัติหน้าที่ไม่ถูกต้อง และบุคคลหรือชุมชนดังกล่าวได้โต้แย้งการดำเนินการหรือไม่ดำเนินการเป็นหนังสือต่อหน่วยงานนั้นภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ทราบหรือวันที่ได้รับแจ้งหรือถือว่าได้รับแจ้ง และ

2) บุคคลหรือชุมชนดังกล่าวได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินว่าหน่วยงานของรัฐมิได้ปฏิบัติหน้าที่ให้ถูกต้องครบถ้วน ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มีหนังสือโต้แย้งการดำเนินการหรือไม่ดำเนินการในกรณีนี้ ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจพิจารณาเห็นว่าหน่วยงานดังกล่าวได้ปฏิบัติตามหน้าที่แล้ว ก็ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งให้บุคคลหรือชุมชน และหน่วยงานของรัฐทราบ แต่หากผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าหน่วยงานของรัฐยังมิได้ปฏิบัติหน้าที่ให้ถูกต้องครบถ้วน ก็ให้แจ้งให้คณะรัฐมนตรีทราบ

3) ให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดินและสั่งการตามที่เห็นสมควรเมื่อคณะรัฐมนตรีสั่งการเป็นประการใด ให้แจ้งบุคคลหรือชุมชนดังกล่าวทราบ ถ้าบุคคลหรือชุมชนเห็นว่าข้อสั่งการของคณะรัฐมนตรียังมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ อาจยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

(2) การพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 213)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 ได้บัญญัติให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ถึงมาตรา 48 โดยการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมิใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

1) การกระทำของรัฐบาล

2) รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

3) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่นหรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว

5) การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจระหว่างศาล ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192

6) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

ทั้งนี้ บุคคลดังกล่าวจะต้องเป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น โดยจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน ภายใน 90 วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าว เว้นแต่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ก็ให้ยื่นคำร้องได้ตราบที่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ โดยคำร้องต้องระบุการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของตนโดยตรงให้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำใดและละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของตนอย่างไร และเมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินได้รับคำร้องดังกล่าวแล้ว ให้พิจารณายื่นคำร้องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง และแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบภายใน 10 วัน นับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในกรณีผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ (ยุติเรื่อง) หรือไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในกำหนดเวลา ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยผู้ร้องจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือเมื่อพ้นกำหนดเวลา 60 วัน ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญนับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 ยังบัญญัติให้ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพ

ที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ถ้าผู้นั้นเห็นว่า การละเมิดนั้นเป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ก็ให้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และให้ผู้ตรวจการแผ่นดินยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญพร้อมด้วยความเห็นภายใน 60 วัน นับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้อง และให้แจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบภายใน 10 วัน นับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้อง หรือไม่ยื่นคำร้องภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง ผู้ถูกละเมิดมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยคำร้องต้องระบุการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของตนโดยตรงให้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำใด และละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของตนอย่างไร

4.2.2.4 การพิทักษ์รัฐธรรมนูญ ระบอบการปกครอง และความมั่นคงแห่งรัฐ

อำนาจหน้าที่กลุ่มนี้ถือเป็นอีกกลไกหนึ่งที่มีความสำคัญยิ่งต่อการดำรงไว้ซึ่งการปกครองระบอบประชาธิปไตยและรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร โดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่และอำนาจในการพิทักษ์รัฐธรรมนูญ ระบอบการปกครองและความมั่นคงแห่งรัฐ 2 ประการ ได้แก่ การพิจารณาวินิจฉัยการร้องขอให้เลิกการกระทำอันเป็นการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (รัฐธรรมนูญ มาตรา 49) และการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม (รัฐธรรมนูญ มาตรา 256 (9))

(1) การพิจารณาวินิจฉัยการร้องขอให้เลิกการกระทำอันเป็นการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข (รัฐธรรมนูญ มาตรา 49)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้บัญญัติไว้ในหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา 49 ว่าบุคคลใดจะใช้สิทธิหรือเสรีภาพเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระกษัตริย์ทรงเป็นประมุขมิได้ และหากผู้ใดทราบว่ามีการกระทำดังกล่าว ย่อมมีสิทธิร้องต่ออัยการสูงสุดเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยสั่งการให้เลิกการกระทำดังกล่าวได้ อย่างไรก็ดี หากอัยการสูงสุดมีคำสั่งไม่รับดำเนินการตามที่ร้องขอ หรือไม่ดำเนินการภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้อง ผู้ร้องจะยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญก็ได้ ทั้งนี้ การดำเนินการดังกล่าวไม่กระทบต่อการดำเนินคดีอาญาต่อผู้กระทำการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

(2) การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม (รัฐธรรมนูญ มาตรา 256 (9))

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 255 ได้บัญญัติให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่เป็นการเปลี่ยนแปลงการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข หรือเปลี่ยนแปลงรูปแบบของรัฐ จะกระทำมิได้ นอกจากนี้ มาตรา 256 ได้บัญญัติไว้ด้วยว่า ในกรณีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมหมวด 1 บททั่วไป หมวด 2 พระมหากษัตริย์ หรือหมวด 15 การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ หรือเรื่องที่เกี่ยวกับคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ หรือเรื่องที่เกี่ยวกับหน้าที่หรืออำนาจของศาลหรือองค์กรอิสระหรือเรื่องที่ทำให้ศาลหรือองค์กรอิสระไม่อาจปฏิบัติหน้าที่หรืออำนาจได้ ก่อนดำเนินการนำร่างรัฐธรรมนูญที่แก้ไขเพิ่มเติมขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายพระมหากษัตริย์เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย จะต้องจัดให้มีการออกเสียงประชามติตามกฎหมายว่าด้วยการออกเสียงประชามติเสียก่อน ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญยังได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญไว้อย่างชัดเจนด้วย

อย่างไรก็ดี ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำความกราบบังคมทูลเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมที่ได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกัน มีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา หรือของทั้งสองสภารวมกันแล้วแต่กรณี มีสิทธิเข้าชื่อกันเสนอความเห็นต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกหรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณีว่าร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมที่ได้รับการลงมติเห็นชอบแล้วเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมที่เป็นการเปลี่ยนแปลงการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขหรือเปลี่ยนแปลงรูปแบบของรัฐ หรือมีลักษณะที่เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมหมวด 1 บททั่วไป หมวด 2 พระมหากษัตริย์ หรือหมวด 15 การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ หรือเรื่องที่เกี่ยวกับคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญหรือเรื่องที่เกี่ยวกับหน้าที่หรืออำนาจของศาลหรือองค์กรอิสระ หรือเรื่องที่ทำให้ศาลหรือองค์กรอิสระไม่อาจปฏิบัติหน้าที่หรืออำนาจได้และให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับเรื่องดังกล่าวส่งความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย และให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับเรื่อง โดยในระหว่างการพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ นายกรัฐมนตรีจะนำร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยมิได้

4.2.2.5 การวินิจฉัยหนังสือสัญญาใดต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาก่อนหรือไม่ *(รัฐธรรมนูญ มาตรา 178)*

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 178 ได้บัญญัติให้หนังสือสัญญาใดที่ประเทศไทยทำกับนานาประเทศหรือกับองค์การระหว่างประเทศต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา โดยหนังสือสัญญาดังกล่าว ได้แก่

(1) หนังสือสัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย

(2) หนังสือสัญญาที่มีบทเปลี่ยนแปลงเขตพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่งประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตยหรือมีเขตอำนาจตามหนังสือสัญญาหรือกฎหมายระหว่างประเทศ

(3) หนังสือสัญญาที่จะต้องออกพระราชบัญญัติเพื่อให้การเป็นไปตามหนังสือสัญญา

(4) หนังสือสัญญาอื่นที่อาจมีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจสังคม หรือการค้า หรือการลงทุนของประเทศอย่างกว้างขวางอันได้แก่ หนังสือสัญญาเกี่ยวกับการค้าเสรี เขตศุลกากรร่วม หรือการให้ใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทำให้ประเทศต้องสูญเสียสิทธิในทรัพยากรธรรมชาติทั้งหมดหรือบางส่วน หรือหนังสือสัญญาอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในกรณีที่มีปัญหาว่าหนังสือสัญญาใดต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาก่อนหรือไม่ คณะรัฐมนตรีจะขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยก็ได้โดยศาลรัฐธรรมนูญต้องวินิจฉัยให้แล้วเสร็จภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำขอดังกล่าว

4.2.2.6 การพิจารณาวินิจฉัยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

หน้าที่และอำนาจในกลุ่มนี้มี 2 กรณี ได้แก่

(1) การพิจารณาวินิจฉัยการสิ้นสุดสมาชิกภาพหรือคุณสมบัติของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา (รัฐธรรมนูญ มาตรา 82) แบ่งเป็น 2 กรณี ได้แก่

1) กรณีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 82 ได้บัญญัติให้มีการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรคนใดคนหนึ่งสิ้นสุดลงด้วยเหตุ ดังต่อไปนี้

(ก) ลาออก (มาตรา 101 (3))

(ข) ขาดคุณสมบัติของการมีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 97)

(ค) มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 98)

(ง) กระทำการอันเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ (มาตรา 184 หรือมาตรา 185)

(จ) ลาออกจากพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิก (มาตรา 101 (8))

(ฉ) พ้นจากการเป็นสมาชิกของพรรคการเมืองที่ตนเป็นสมาชิกตามมติของพรรคการเมืองนั้น ด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของที่ประชุมร่วมของคณะกรรมการบริหารของพรรคการเมืองและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่สังกัดพรรคการเมืองนั้น ในกรณีเช่นนี้ ถ้าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นมิได้เข้าเป็นสมาชิกของพรรคการเมืองอื่นภายใน 30 วัน นับแต่วันที่พรรคการเมืองมีมติ ให้ถือว่าสิ้นสุดสมาชิกภาพนับแต่วันที่พ้น 30 วันดังกล่าว (มาตรา 101 (9))

(ช) ขาดจากการเป็นสมาชิกของพรรคการเมือง แต่ในกรณีที่ขาดจากการเป็นสมาชิกของพรรคการเมืองเพราะมีคำสั่งยุบพรรคการเมืองที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นเป็นสมาชิก และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นไม่อาจเข้าเป็นสมาชิกของพรรคการเมืองอื่นได้ภายใน 60 วัน นับแต่วันที่มีคำสั่งยุบพรรคการเมือง ในกรณีเช่นนี้ให้ถือว่าสิ้นสุดสมาชิกภาพนับแต่วันถัดจากวันที่ครบกำหนด 60 วันนั้น (มาตรา 101 (10))

(ซ) ขาดประชุมเกินจำนวนหนึ่งในสี่ของจำนวนวันประชุมในสมัยประชุมที่มีกำหนดเวลาไม่น้อยกว่า 120 วัน โดยไม่ได้รับอนุญาตจากประธานสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 101 (12))

2) กรณีสมาชิกวุฒิสภา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 82 ได้บัญญัติให้มีการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาคนใดคนหนึ่งสิ้นสุดลงด้วยเหตุดังต่อไปนี้

(ก) ลาออก (มาตรา 111 (3))

(ข) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามของการเป็นสมาชิกวุฒิสภา (มาตรา 108)

(ค) ขาดประชุมเกินจำนวนหนึ่งในสี่ของจำนวนวันประชุมในสมัยประชุมที่มีกำหนดเวลาไม่น้อยกว่า 120 วัน โดยไม่ได้รับอนุญาตจากประธานวุฒิสภา (มาตรา 111 (5))

(ง) กระทำการอันเป็นการฝักใฝ่หรือยอมตนอยู่ใต้อาณัติของพรรคการเมืองใดๆ (มาตรา 113) หรือกระทำการอันเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ (มาตรา 184 หรือ มาตรา 185)

ในกรณีดังกล่าวข้างต้น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา จำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภา มีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาคนใดคนหนึ่งแห่งสภานั้นสิ้นสุดลงด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น และให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องส่งคำร้องนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกผู้นั้นสิ้นสุดลงหรือไม่ (มาตรา 82 วรรคหนึ่ง) เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้รับเรื่องไว้พิจารณา หากปรากฏเหตุอันควรสงสัยว่าสมาชิกผู้ถูกร้องมีกรณีตามที่ถูกร้อง ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้สมาชิกผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้วให้ศาลรัฐธรรมนูญแจ้งคำวินิจฉัยนั้นไปยังประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องว่าสมาชิกภาพของสมาชิกผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่หยุดปฏิบัติหน้าที่ แต่ไม่กระทบต่อกิจการที่ผู้นั้นได้กระทำไปก่อนพ้นจากตำแหน่งและมิให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาซึ่งหยุดปฏิบัติหน้าที่เป็นจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภา (มาตรา 82 วรรคสองและวรรคสาม)

นอกจากนี้ กรณีคณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่า สมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาคนใดคนหนึ่งสิ้นสุดลงเพราะเหตุดังกล่าว ให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยได้ด้วย (มาตรา 82 วรรคสี่)

(2) การพิจารณาวินิจฉัยความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงหรือไม่ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 170)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 170 ได้บัญญัติเหตุที่ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัวไว้ ดังต่อไปนี้

1) ตาย (มาตรา 170 (1))

2) ลาออก (มาตรา 170 (2))

3) สภาผู้แทนราษฎรมีมติไม่ไว้วางใจ (มาตรา 170 (3))

4) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี (มาตรา 160)

5) กระทำการอันเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์ (มาตรา 186) หรือกระทำการต้องห้ามในการเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้น หรือคงไว้ซึ่งความเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทต่อไปไม่เป็นไปตามจำนวนที่กฎหมายบัญญัติและเป็นลูกจ้างของบุคคลใด (มาตรา 187)

6) มีพระบรมราชโองการให้พ้นจากความเป็นรัฐมนตรี (มาตรา 171)

นอกจากเหตุที่ทำให้ความเป็นรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเฉพาะตัวด้วยเหตุข้างต้นแล้ว ความเป็นรัฐมนตรีของนายกรัฐมนตรีสิ้นสุดลงเนื่องจากดำรงตำแหน่งรวมกันแล้วเกิน 8 ปี อีกด้วย (มาตรา 170 วรรคสอง ประกอบมาตรา 158 วรรคสี่)

ในกรณีตาม 2) 4) 5) หรือกรณีนายกรัฐมนตรีดำรงตำแหน่งรวมกันแล้วเกิน 8 ปี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภามีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่งสิ้นสุดลงด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น และให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับคำร้องส่งคำร้องนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยว่าความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีผู้นั้นสิ้นสุดลงหรือไม่ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญ มาตรา 170 วรรคสาม ยังบัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งสามารถส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยกรณีความเป็นรัฐมนตรีของรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่งสิ้นสุดลงหรือไม่ได้ด้วย และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้รับเรื่องไว้พิจารณา หากปรากฏเหตุอันควรสงสัยว่า รัฐมนตรีผู้ถูกร้องมีกรณีตามที่ถูกร้อง ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้รัฐมนตรีผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย

4.2.2.7 การพิจารณาวินิจฉัยกรณีอื่นที่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นกำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

นอกเหนือจากรัฐธรรมนูญแล้ว ในระบบกฎหมายไทยยังมีการกำหนดเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมในกฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ เมื่อตรวจสอบพบว่าในปัจจุบันมีกฎหมาย 2 ฉบับที่บัญญัติหน้าที่และอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญไว้ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 และพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560

(1) การพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับคำร้องคัดค้านมติ คำสั่ง และประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้งและการยุบพรรคการเมืองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 พบว่ามีการบัญญัติเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญเพิ่มเติมจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญรวม 6 ประการ ได้แก่

1) การพิจารณาวินิจฉัยคำร้องคัดค้านมติของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ไม่รับจดทะเบียนจัดตั้งพรรคการเมืองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 17 วรรคสองและวรรคสี่

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 บัญญัติให้ผู้ที่ได้รับเลือกให้เป็นหัวหน้าพรรคการเมือง เป็นผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนจัดตั้งพรรคการเมืองต่อนายทะเบียนพรรคการเมือง โดยคำขอจดทะเบียนจัดตั้งพรรคการเมืองจะต้องประกอบด้วยเอกสารและหลักฐานตามที่กฎหมายกำหนด อย่างไรก็ดี ภายหลังจากการยื่นคำขอจดทะเบียนจัดตั้งพรรคการเมืองแล้ว หากนายทะเบียนพรรคการเมืองเห็นว่า คำขอจดทะเบียนจัดตั้งพรรคการเมืองไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดให้นายทะเบียนพรรคการเมืองโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการการเลือกตั้งมีหนังสือแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนจัดตั้งพรรคการเมืองทราบพร้อมด้วยเหตุผลเพื่อแก้ไขให้แล้วเสร็จภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือนั้น และเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้วไม่มีการแก้ไขให้ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน ให้นายทะเบียนพรรคการเมืองรายงานคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อพิจารณาและมีมติไม่รับจดทะเบียนจัดตั้งพรรคการเมือง และให้นายทะเบียนพรรคการเมืองแจ้งมติดังกล่าวให้ผู้ยื่นคำขอจัดตั้งพรรคการเมืองทราบภายใน 7 วัน นับแต่วันที่คณะกรรมการมีมติ

ภายหลังจากที่รับทราบมติไม่รับจดทะเบียนจัดตั้งพรรคการเมืองแล้ว ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนจัดตั้งพรรคการเมือง มีสิทธิยื่นคำร้องคัดค้านมติของคณะกรรมการการเลือกตั้งต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งมติของคณะกรรมการการเลือกตั้ง

2) การวินิจฉัยคำร้องคัดค้านมติของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่มีมติให้เพิกถอนข้อบังคับของพรรคการเมืองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 17 วรรคสามและวรรคสี่

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 บัญญัติให้ข้อบังคับพรรคการเมืองนอกจากจะต้องมีรายการตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว จะต้องมีลักษณะที่ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและต้องไม่เปลี่ยนแปลงรูปแบบของรัฐ ไม่ขัดต่อ

ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ไม่ก่อให้เกิดความแตกแยกระหว่างคนในชาติ และไม่ครอบงำหรือเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่โดยอิสระของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ตาม หากปรากฏภายหลังว่า ข้อบังคับของพรรคการเมืองที่ได้ยื่นต่อนายทะเบียนพรรคการเมือง ไม่มีรายการตามที่กฎหมายกำหนดหรือมีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย ให้นายทะเบียนพรรคการเมืองรายงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง เพื่อพิจารณาและมีมติให้เพิกถอนข้อบังคับนั้นและให้แจ้งมติของคณะกรรมการการเลือกตั้งให้คณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองทราบภายใน 7 วัน นับแต่วันที่มีมติ ในการนี้ คณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองต้องดำเนินการแก้ไขข้อบังคับให้ถูกต้องหรือครบถ้วนภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้ง และเมื่อพ้นระยะเวลาดังกล่าวแล้ว หากไม่มีการแก้ไขหรือยังแก้ไขไม่ถูกต้องหรือครบถ้วน ให้พรรคการเมืองนั้นสิ้นสภาพความเป็นพรรคการเมือง

ภายหลังจากที่รับทราบมติดังกล่าวแล้ว หัวหน้าพรรคการเมืองนั้นมีสิทธิยื่นคำร้องคัดค้านมติให้เพิกถอนข้อบังคับพรรคการเมืองของคณะกรรมการการเลือกตั้งต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งมติของคณะกรรมการการเลือกตั้ง

3) การวินิจฉัยคำร้องคัดค้านคำสั่งของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ให้คณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองพ้นจากตำแหน่งทั้งคณะตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 22 วรรคห้า

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 บัญญัติให้คณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองและกรรมการบริหารพรรคการเมืองมีหน้าที่ควบคุมและกำกับดูแลไม่ให้สมาชิกกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญ กฎหมาย ข้อบังคับ รวมทั้งระเบียบ ประกาศ และคำสั่งของคณะกรรมการการเลือกตั้ง และเมื่อมีพระราชกฤษฎีกาให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือให้มีการเลือกสมาชิกวุฒิสภา คณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองและกรรมการบริหารพรรคการเมืองมีหน้าที่ควบคุมและกำกับดูแลมิให้สมาชิกหรือผู้ดำรงตำแหน่งในพรรคการเมืองกระทำการในลักษณะที่อาจทำให้การเลือกตั้งหรือการเลือกไม่ได้เป็นไปโดยสุจริตหรือเที่ยงธรรม ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรืออาจเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่บุคคลใดซึ่งสมัครเข้ารับเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภา ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

หากความปรากฏต่อคณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองหรือกรรมการบริหารพรรคการเมือง หรือเมื่อคณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองได้รับแจ้งจากนายทะเบียนพรรคการเมืองว่าสมาชิกของพรรคการเมืองกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนดังกล่าวข้างต้น ให้คณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองมีมติหรือสั่งการให้สมาชิกผู้นั้นยุติการกระทำโดยพลัน และกำหนดมาตรการหรือวิธีการที่จำเป็นเพื่อมิให้เกิดการกระทำดังกล่าวอีก แล้วแจ้งให้นายทะเบียนพรรคการเมืองทราบภายใน 7 วัน นับแต่วันที่มีมติ อย่างไรก็ดี หากความปรากฏต่อนายทะเบียนพรรคการเมืองว่าคณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองมิได้มีมติหรือสั่งการให้สมาชิกยุติการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนตามที่กฎหมายกำหนด ให้นายทะเบียนพรรคการเมืองเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อพิจารณามีคำสั่งให้คณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองนั้นพ้นจากตำแหน่งทั้งคณะ และห้ามมิให้กรรมการบริหารพรรคการเมืองซึ่งพ้นจากตำแหน่งเพราะเหตุดังกล่าวดำรงตำแหน่งในพรรคการเมืองจนกว่าจะพ้นเวลา 20 ปี นับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

ทั้งนี้ กรรมการบริหารพรรคการเมืองที่พ้นจากตำแหน่งโดยคำสั่งของคณะกรรมการการเลือกตั้ง มีสิทธิยื่นคำร้องคัดค้านคำสั่งดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งคำสั่งดังกล่าว

4) การวินิจฉัยคำร้องคัดค้านประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ให้พรรคการเมืองสิ้นสภาพความเป็นพรรคการเมืองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 91 วรรคสาม

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 ได้บัญญัติเกี่ยวกับเหตุแห่งการสิ้นสภาพของพรรคการเมืองไว้หลายประการ อาทิ พรรคการเมืองไม่แก้ไขข้อบังคับให้ถูกต้องหรือครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือมีจำนวนสมาชิกเหลือไม่ถึงตามจำนวนที่กำหนดไว้ ภายหลังจากที่ได้รับการจดทะเบียนพรรคการเมือง หรือไม่มีการประชุมใหญ่หรือไม่มีการดำเนินกิจกรรมทางการเมืองเป็นระยะเวลาติดต่อกันหนึ่งปีโดยไม่มีเหตุอันจะอ้างได้ตามกฎหมาย หรือพรรคการเมืองเลิกตามข้อบังคับ เป็นต้น ซึ่งเมื่อปรากฏต่อนายทะเบียนพรรคการเมืองหรือมีผู้แจ้งต่อนายทะเบียนพรรคการเมืองว่าพรรคการเมืองใดสิ้นสภาพด้วยเหตุดังกล่าว ให้นายทะเบียนพรรคการเมืองตรวจสอบข้อเท็จจริง ถ้าเห็นว่ามีกรณีที่เป็นเหตุให้พรรคการเมืองสิ้นสภาพ ให้นายทะเบียนพรรคการเมืองเสนอคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อพิจารณา ถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่ามีกรณีดังกล่าวเกิดขึ้นก็ให้ประกาศ

การสิ้นสภาพของพรรคการเมืองในราชกิจจานุเบกษา และให้พรรคการเมืองนั้นสิ้นสภาพตั้งแต่วันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษา นอกจากนี้ ให้ถือว่าการสิ้นสภาพของพรรคการเมืองดังกล่าวเป็นการถูกยุบพรรคการเมืองด้วย

อย่างไรก็ตาม หากหัวหน้าพรรคการเมืองที่ถูกประกาศสิ้นสภาพไม่เห็นด้วยกับการประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ให้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

5) การวินิจฉัยขอให้ยุบพรรคการเมืองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 92

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 92 ได้บัญญัติเหตุแห่งการยุบพรรคการเมืองในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าพรรคการเมืองใดกระทำการอันเป็นการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขหรือกระทำการเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกระทำการอันอาจเป็นปฏิปักษ์ต่อการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขหรือพรรคการเมืองกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย หรือมีเหตุอันจะต้องยุบพรรคการเมืองตามที่กฎหมายกำหนด คณะกรรมการการเลือกตั้งสามารถยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้มีคำสั่งยุบพรรคการเมืองนั้นได้ และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญดำเนินการไต่สวนแล้วมีหลักฐานว่าพรรคการเมืองได้กระทำการตามเหตุดังกล่าว ให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งยุบพรรคการเมืองและเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของคณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองนั้น

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 93 กำหนดว่า เมื่อความปรากฏต่อนายทะเบียนพรรคการเมืองว่าพรรคการเมืองใดกระทำการอันเป็นเหตุแห่งการยุบพรรคการเมืองตามมาตรา 92 คณะกรรมการการเลือกตั้งจะยื่นคำร้องเอง หรือจะมอบหมายให้นายทะเบียนพรรคการเมืองเป็นผู้ยื่นคำร้องและดำเนินคดีแทนก็ได้และเพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีนายทะเบียนพรรคการเมืองโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการการเลือกตั้งจะขอให้อัยการสูงสุดช่วยเหลือดำเนินการในชั้นการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญจนกว่าจะเสร็จสิ้นก็ได้

6) การวินิจฉัยกรณีพรรคการเมืองไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งเกี่ยวกับการดำเนินการในเรื่องที่บัญญัติไว้ในบทเฉพาะกาลตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 141

บทเฉพาะกาลของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 140 ได้บัญญัติให้พรรคการเมืองที่จัดตั้งหรือเป็นพรรคการเมืองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2550 และยังดำรงอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 ใช้บังคับ เป็นพรรคการเมืองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 และให้คณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองที่ดำรงตำแหน่งอยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 ใช้บังคับ ยังคงเป็นคณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองเพื่อดำเนินการตามมาตรา 141 ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 โดยให้ถือว่าพรรคการเมืองดังกล่าวมีสมาชิกตามที่ปรากฏในทะเบียนสมาชิกพรรคการเมืองตามที่ปรากฏในทะเบียนสมาชิกพรรคการเมืองที่สำนักงานจัดให้มีขึ้นตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2550

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 141 ได้กำหนดให้พรรคการเมืองต้องดำเนินการในเรื่องและภายในระยะเวลาที่กำหนด เช่น การแจ้งเปลี่ยนแปลงสมาชิกที่แตกต่างไปจากที่ปรากฏในทะเบียนสมาชิกพรรคการเมืองให้นายทะเบียนพรรคการเมืองทราบ หรือดำเนินการให้มีสมาชิกให้ครบห้าร้อยคน หรือจัดให้มีทุนประเดิมจำนวนหนึ่งล้านบาท และแจ้งให้นายทะเบียนพรรคการเมืองทราบ หรือจัดให้มีการประชุมใหญ่เพื่อแก้ไขข้อบังคับและจัดทำคำประกาศอุดมการณ์ทางการเมืองของพรรคการเมืองและนโยบายของพรรคการเมืองให้ถูกต้องและเลือกคณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองตามข้อบังคับของพรรคการเมืองที่แก้ไขใหม่ เป็นต้น

การวินิจฉัยเรื่องใด ๆ ดังกล่าวที่มีผลกระทบต่อพรรคการเมือง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 บัญญัติให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่จะวินิจฉัย ในกรณีที่พรรคการเมืองไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ให้พรรคการเมืองยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยได้ภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับทราบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้ง

(2) การพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับมติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560

พระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 29 บัญญัติให้ในระหว่างอายุของวุฒิสภาซึ่งมีกำหนด 5 ปี นับแต่วันที่มีพระบรมราชโองการแต่งตั้งตามมาตรา 269 (4) ของรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่การดำเนินการของหน่วยงานของรัฐไม่สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ชาติหรือแผนแม่บท อันเป็นผลมาจากมติคณะรัฐมนตรีหรือเป็นการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีโดยตรงให้คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติแจ้งให้คณะกรรมการยุทธศาสตร์ชาติและวุฒิสภาทราบ และให้วุฒิสภาดำเนินการติดตาม เสนอแนะ และเร่งรัดการปฏิรูปประเทศ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และการจัดทำและดำเนินการตามแผนการปฏิรูปประเทศ

ในกรณีที่วุฒิสภาเห็นว่า กรณีเป็นปัญหาว่ามติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ให้วุฒิสภามีมติเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยโดยเร็วซึ่งหากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้คณะกรรมการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจโดยเร็ว ทั้งนี้ ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในการพิจารณาของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้รับฟังตามที่ปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ[290]

4.2.3 กระบวนวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ[291]

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 27 วรรคหนึ่ง กำหนดให้การพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ระบบไต่สวน โดยให้ศาลมีอำนาจค้นหาความจริงไม่ว่าจะเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ และในการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานได้ทุกประเภท เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติห้ามรับฟังไว้โดยเฉพาะ ไม่ว่าการไต่สวนพยานหลักฐานนั้นจะมีข้อผิดพลาดคลาดเคลื่อนไปจากขั้นตอน วิธีการ หรือกรอบเวลา

---

290 ผู้สนใจสามารถศึกษาเพิ่มเติมได้ใน สถาบันรัฐธรรมนูญศึกษา สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *รายงานการศึกษาวิจัยเรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของมติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีตามพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 29* (กรุงเทพฯ: กลุ่มงานวิจัยและพัฒนากฎหมายรัฐธรรมนูญ, สถาบันรัฐธรรมนูญศึกษา สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2564).

291 สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ*, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563), 54–72.

ที่กฎหมายกำหนดไว้ ถ้าศาลได้ให้โอกาสแก่คู่กรณีฝ่ายอื่นในการนำสืบพยานหลักฐานหักล้างแล้ว ก็ให้ศาลรับฟังได้ ทั้งนี้เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องตรงตามความจริงที่เกิดขึ้นในคดีนั้น

นอกจากนี้ยังกำหนดให้การพิจารณาของศาลจะต้องเป็นไปโดยความรวดเร็วตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ และในการปฏิบัติหน้าที่ศาลมีอำนาจเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใดหรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ ตลอดจนขอให้หน่วยงานของรัฐ หรือพนักงานสอบสวน ดำเนินการใดเพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณาได้

4.2.3.1 การยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 กำหนดให้การที่จะขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีสามารถกระทำได้ 2 กรณี คือ (ก) กรณีจัดทำเป็นคำร้อง โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 42 กำหนดให้คำร้องต้องทำเป็นหนังสือใช้ถ้อยคำสุภาพ มีรายการครบถ้วนตามแบบที่กำหนดในข้อกำหนดของศาล ซึ่งอย่างน้อยต้องระบุ (1) ชื่อและที่อยู่ของผู้ร้อง (2) เรื่องหรือการกระทำทั้งหลายอันเป็นเหตุให้ต้องขอให้ศาลมีคำวินิจฉัยพร้อมทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้อง (3) มาตราของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในคำร้อง (4) คำขอที่ระบุความประสงค์จะให้ศาลดำเนินการอย่างใดพร้อมทั้งเหตุผลสนับสนุนโดยชัดแจ้ง กรณีถัดมาคือ (ข) กรณีจัดทำเป็นหนังสือราชการ โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 41 วรรคสอง กำหนดให้การขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีดังต่อไปนี้ จะต้องทำเป็นหนังสือ

(1) ประธานรัฐสภา ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกแห่งสภานั้น ๆ หรือนายกรัฐมนตรีขอให้ศาลพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมาย

(2) ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง หรือศาลทหาร ขอให้ศาลพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

(3) ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภาขอให้ศาลพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนด

(4) สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจ

(5) ประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภาขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับการเสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้

(6) ประธานรัฐสภา ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกแห่งสภานั้น ๆ ขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา และร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภา

(7) คณะรัฐมนตรีขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับหนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา

(8) ประธานรัฐสภา ประธานสภาผู้แทนราษฎร หรือประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกแห่งสภานั้น ๆ ขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม

(9) การขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยตามมาตรา 7 (13) ที่ข้อกำหนดของศาลกำหนดให้ทำเป็นหนังสือ

4.2.3.2 การพิจารณารับคำร้อง

เมื่อมีผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัย ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 49 กำหนดให้การพิจารณาว่าจะรับคำร้องไว้พิจารณาหรือไม่ ศาลจะแต่งตั้งตุลาการไม่น้อยกว่า 3 คน เป็นผู้พิจารณาก็ได้ และเมื่อมีผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัย ให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญส่งเรื่องให้คณะตุลาการดังกล่าวภายใน 2 วัน นับแต่วันที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้องตามข้อกำหนดของศาล และให้คณะตุลาการดังกล่าวมีอำนาจตรวจและมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยภายใน 5 วัน นับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ คำสั่งดังกล่าวให้ถือว่าเป็นคำสั่งของศาล

ในกรณีที่คณะตุลาการมีความเห็นไม่รับคำร้องไว้พิจารณา ให้เสนอศาลพิจารณาภายใน 5 วันดังกล่าว และให้ศาลพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 5 วัน นับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะตุลาการดังกล่าว หากศาลเห็นพ้องด้วยให้จัดทำเป็นคำสั่งของศาล หากศาลไม่เห็นพ้องด้วยกับความเห็นของคณะตุลาการให้ดำเนินการตามความเห็นของศาล คำสั่งของคณะตุลาการที่สั่งรับหรือไม่รับคำร้องให้ถือเสียงข้างมาก

ในกรณีที่ไม่มีการแต่งตั้งคณะตุลาการ ให้ศาลพิจารณาและมีคำสั่งว่าจะรับคำร้องไว้พิจารณาหรือไม่ ภายใน 5 วัน นับแต่วันที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำร้อง

4.2.3.3 การแจ้งผู้ร้องและส่งสำเนาคำร้องให้แก่ผู้ถูกร้อง

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งรับคำร้องที่มีคู่กรณีไว้พิจารณาวินิจฉัยแล้ว ให้ส่งสำเนาคำร้องแก่ผู้ถูกร้อง หรือมีคำสั่งแจ้งให้ผู้ถูกร้องมารับสำเนาคำร้องภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด เมื่อผู้ถูกร้องได้รับสำเนาคำร้อง ให้ยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำร้อง หรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด และให้นำความในมาตรา 42 เกี่ยวกับรายละเอียดของคำร้องมาใช้บังคับโดยอนุโลม กรณีผู้ถูกร้องไม่ยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำร้อง หรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด หรือไม่มารับสำเนาคำร้องภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ให้ถือว่าผู้ถูกร้องไม่ติดใจที่จะยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา และให้ศาลดำเนินกระบวนพิจารณาต่อไป ทั้งนี้ เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 54

4.2.3.4 องค์คณะและการพิจารณาคดี

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 4 ได้นิยามความหมายของคำว่า “การพิจารณาคดี” คือ *“การดำเนินกระบวนพิจารณาใด ๆ รวมถึงการไต่สวน การประชุมปรึกษาเพื่อพิจารณาและวินิจฉัยหรือการนั่งพิจารณา”* ในขณะที่คำว่า “กระบวนพิจารณา” หมายความว่า *“การกระทำใด ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้เกี่ยวกับคดี ซึ่งกระทำโดยคู่กรณี หรือโดยศาล หรือตามคำสั่งศาล ไม่ว่าการนั้นจะเป็นโดยคู่กรณีฝ่ายหนึ่งกระทำต่อศาล หรือต่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือศาลกระทำต่อคู่กรณีฝ่ายหนึ่งหรือทุกฝ่าย รวมถึงการส่งคำร้องและเอกสารอื่น ๆ การพิจารณาคดี และการลงมติตลอดจนการปฏิบัติตามหน้าที่และอำนาจตามรัฐธรรมนูญ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ และกฎหมายอื่น”* และคำว่า “การนั่งพิจารณา” หมายความว่า *“การที่ศาลออกนั่งเกี่ยวกับการพิจารณาคดีโดยคู่กรณีมีสิทธิมาอยู่ต่อหน้าศาล”* นอกจากนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ยังได้กำหนดรายละเอียดที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดีของศาลไว้ ดังนี้

(ก) การพิจารณาคดีโดยเปิดเผย พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 59 กำหนดให้การนั่งพิจารณาของศาลให้กระทำโดยเปิดเผย เว้นแต่ศาลเห็นเป็นการสมควรเพื่อรักษาความเรียบร้อย

ในบริเวณที่ทำการศาล หรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ศาลมีอำนาจกำหนดบุคคลที่จะอยู่ในห้องพิจารณาคดีได้ และเมื่อศาลประกาศกำหนดวันนัดไต่สวนครั้งแรก ให้ส่งสำเนาประกาศแก่คู่กรณีไม่น้อยกว่า 15 วัน ก่อนวันนัด ส่วนกำหนดวันนัดไต่สวนครั้งต่อไป ให้เป็นไปตามที่ศาลกำหนด และให้ปิดประกาศกำหนดนัดดังกล่าวไว้ ณ ที่ทำการศาลด้วย

(ข) การให้โอกาสคู่กรณีแสดงพยานหลักฐาน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 60 และมาตรา 61 กำหนดให้คู่กรณีจะอ้างตนเอง บุคคล และหลักฐานอื่นเป็นพยานหลักฐานได้ และมีสิทธิขอตรวจพยานหลักฐานและขอสำเนาพยานหลักฐานของตนเองหรือของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งในเวลาทำการได้ และเพื่อให้การพิจารณาคดีเป็นไปด้วยความรวดเร็วและเป็นธรรม ศาลอาจกำหนดให้มีการตรวจพยานหลักฐานก่อนก็ได้ แต่ต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 15 วัน ก่อนวันนัดตรวจพยานหลักฐาน อย่างไรก็ดี ในการอ้างพยานหลักฐานนั้น ให้คู่กรณียื่นบัญชีระบุพยานหลักฐาน และวิธีการที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานดังกล่าว โดยอาจยื่นบัญชีระบุพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ แต่ต้องยื่นเสียก่อนวันที่ศาลกำหนดว่าจะมีคำวินิจฉัยไม่น้อยกว่า 7 วัน

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 62 กำหนดให้ในการไต่สวนพยานบุคคล ไม่ว่าจะเป็นพยานที่ฝ่ายใดอ้างหรือที่ศาลเรียกมาเอง ให้ศาลมีอำนาจสอบถามพยานบุคคลเอง แล้วให้พยานเบิกความในข้อนั้นโดยวิธีแถลงด้วยตนเองหรือตอบคำถามศาล ศาลอาจถามพยานเกี่ยวกับข้อเท็จจริงใด ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับคดี แม้จะไม่มีฝ่ายใดยกขึ้นอ้างก็ตาม และเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ศาลอาจอนุญาตให้คู่กรณีซักถามพยานเพิ่มเติมตามประเด็นและข้อเท็จจริงที่ศาลกำหนดไว้ก็ได้ โดยให้ฝ่ายที่อ้างพยานเป็นผู้ซักถามก่อน หลังจากคู่กรณีถามพยานแล้ว ห้ามมิให้คู่กรณีฝ่ายใดถามพยานอีก เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาล

(ค) การให้โอกาสคู่กรณีสืบพยานที่อยู่นอกที่ทำการศาลนอกเหนือจากการไต่สวนพยานหลักฐานภายในศาลแล้ว พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 63 กำหนดให้ศาลอาจอนุญาตให้มีการไต่สวนพยานที่อยู่นอกที่ทำการศาลตามที่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายร้องขอ โดยอาจใช้ระบบการประชุมทางจอภาพตามข้อกำหนดของศาลได้ และให้ถือว่ากระทำในห้องพิจารณาของศาล โดยให้ฝ่ายที่ร้องขอเป็นผู้ดำเนินการเพื่อจัดให้มีระบบดังกล่าวและเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายทั้งหมด

ในกรณีที่ศาลเห็นสมควร หรือในกรณีที่คู่กรณีฝ่ายที่อ้างพยานนั้นร้องขอและศาลอนุญาต ศาลอาจกำหนดให้พยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่ต้องมาเบิกความเสนอบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงหรือความเห็นล่วงหน้าต่อศาลตามประเด็นที่ศาลกำหนดหรือที่ศาลอนุญาตให้คู่กรณีฝ่ายที่ร้องขอกำหนด โดยให้ส่งต้นฉบับบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงหรือความเห็นล่วงหน้าต่อศาล และสำเนาแก่คู่กรณีฝ่ายอื่นทราบก่อนวันนัดสืบพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญนั้นไม่น้อยกว่า 7 วัน อย่างไรก็ดี หากคู่กรณีที่ติดใจคัดค้านข้อเท็จจริงในบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงหรือความเห็นล่วงหน้าดังกล่าวในประเด็นใด ให้ทำคำคัดค้านเป็นหนังสือยื่นต่อศาลก่อนวันนัดสืบพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญนั้นไม่น้อยกว่า 3 วัน มิฉะนั้นให้ถือว่าไม่ติดใจคัดค้าน

ในวันไต่สวนพยาน ให้พยานรับรองบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงหรือความเห็นล่วงหน้าแล้วตอบข้อซักถามเพิ่มเติมของศาลและคู่กรณีฝ่ายอื่นตามประเด็นที่เสนอต่อศาล และศาลอนุญาต หากพยานไม่มาศาล หรือมาศาลแต่ไม่ยอมตอบข้อซักถาม ให้ศาลปฏิเสธที่จะรับฟังบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงหรือความเห็นล่วงหน้าของพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญนั้นเป็นพยานหลักฐานในคดี เว้นแต่มีเหตุจำเป็นหรือสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ศาลจะรับฟังบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงหรือความเห็นล่วงหน้าของพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญนั้นประกอบพยานหลักฐานอื่นก็ได้ พยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญใดยื่นบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงหรือความเห็นล่วงหน้าต่อศาลแล้วจะขอถอนบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงหรือความเห็นล่วงหน้านั้นมิได้ และเมื่อพยานรับรองบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงหรือความเห็นล่วงหน้าแล้ว ให้ถือว่าบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงหรือความเห็นล่วงหน้านั้นเป็นส่วนหนึ่งของการให้ถ้อยคำของพยาน ทั้งนี้ เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 64

ในระหว่างการไต่สวนของศาล ให้ศาลบันทึกรายงานการพิจารณาคดีรวมไว้ในสำนวน และจัดให้คู่กรณีและพยานลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐาน หากคู่กรณีหรือพยานลงลายมือชื่อไม่ได้ หรือไม่ยอมลงลายมือชื่อ ให้ศาลทำรายงานจดแจ้งเหตุที่ไม่มีลายมือชื่อเช่นนั้นแทนการลงลายมือชื่อ และให้ศาลบันทึกการให้ถ้อยคำของพยานในการไต่สวนรวมไว้ในสำนวนด้วย โดยใช้อุปกรณ์บันทึกเสียงหรืออุปกรณ์บันทึกภาพและเสียง หรือวิธีการอื่นใดตามข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เป็นไปตาม

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 66

(ง) การให้โอกาสคู่กรณีร้องขอให้มีการแถลงการณ์เปิดคดีหรือปิดคดี คู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดหรือทั้งสองฝ่ายมีสิทธิร้องขอให้มีการแถลงการณ์เปิดคดีหรือปิดคดีของตนได้ตามที่ศาลเห็นสมควรและภายในเวลาที่ศาลกำหนด การแถลงการณ์เปิดคดีหรือปิดคดีของคู่กรณีต้องทำเป็นหนังสือ เว้นแต่ศาลเห็นสมควรให้กระทำด้วยวาจา โดยหลักเกณฑ์ วิธีการ และระยะเวลาในการแถลงการณ์เปิดคดีหรือปิดคดีให้เป็นไปตามข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้คู่กรณี พยานในส่วนที่เกี่ยวกับคำเบิกความของตน หรือบุคคลภายนอก ซึ่งมีส่วนได้เสียโดยชอบหรือมีเหตุผลอันสมควรก็ดี มีสิทธิขอตรวจดู ขอคัดสำเนา หรือขอสำเนาที่มีคำรับรองความถูกต้องของเอกสารในสำนวนได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ โดยจะกำหนดให้ต้องเสียค่าธรรมเนียมด้วยก็ได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 67 และมาตรา 68

4.2.3.5 มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัย

การกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยในคดีรัฐธรรมนูญนั้น ถือเป็นมาตรการที่สำคัญอย่างหนึ่งอันจะทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมีผลในทางปฏิบัติเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่รัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดวิธีการคุ้มครองชั่วคราวไว้ เจตนารมณ์ของการกำหนดวิธีการคุ้มครองชั่วคราวนั้นเพื่อต้องการที่จะให้มีการชะลอหรือระงับการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องไว้เป็นการชั่วคราวหรือคุ้มครองประโยชน์ของคู่กรณีฝ่ายที่ร้องขอในระหว่างการพิจารณาคดี อันจะมีผลเป็นการคุ้มครอง ป้องกัน และยับยั้งความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลัง หากยังคงปล่อยให้องค์กรตามรัฐธรรมนูญ หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือผู้ซึ่งใช้อำนาจรัฐหรือคู่กรณีในคดีรัฐธรรมนูญยังคงกระทำการหรือดำเนินการหรือพิจารณาในเรื่องเหล่านั้นต่อไป ซึ่งหากต่อมาศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการกระทำหรือการดำเนินการหรือการพิจารณาของหน่วยงานหรือบุคคลดังกล่าวไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก็อาจจะเกิดความเสียหายมากขึ้นกว่าเดิม ทั้งยังเป็นการยากแก่การแก้ไขเยียวยาความเสียหายที่จะเกิดขึ้นดังกล่าวจนเป็นเหตุทำให้มีการใช้สิทธิเรียกร้องหรือฟ้องร้องให้หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่

ของรัฐ หรือบุคคลผู้ซึ่งใช้อำนาจรัฐหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น หรืออาจเกิดความเสียหายแก่สาธารณะหรือประเทศชาติอย่างรุนแรงจนไม่อาจบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลได้ รัฐอาจจำต้องเข้ามาชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ประชาชนแทน และอาจเป็นที่กล่าวได้ว่า “ความยุติธรรมของศาลในการที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้นมาไม่ทันเวลา” ดังนั้น มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยในคดีรัฐธรรมนูญจึงมีความจำเป็นและสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าประเด็นอื่นหรือผลของคำวินิจฉัยในคดีรัฐธรรมนูญเท่านั้น

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 71 วรรคหนึ่ง จึงได้บัญญัติหลักการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยไว้ว่า “เพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลัง หรือเพื่อป้องกันความรุนแรงอันใกล้จะถึงและคำร้องของผู้ร้องมีเหตุอันมีน้ำหนักที่ศาลจะวินิจฉัยให้เป็นไปตามคำร้อง เมื่อศาลเห็นสมควรหรือคู่กรณีได้ยื่นคำขอ ให้ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยและออกคำสั่งไปยังหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องให้ปฏิบัติได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และประเภทคดีที่กำหนดในข้อกำหนดของศาล” และวรรคสอง บัญญัติว่า “มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยตามวรรคหนึ่ง ให้มีผลใช้บังคับได้ไม่เกินหกสิบวัน นับแต่วันที่ศาลกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวนั้น”

อนึ่ง **ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562** ข้อ 37[292] ได้วางหลักเกี่ยวกับมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยไว้ว่า คู่กรณีอาจมีคำขอให้ศาลมีมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยได้ หรือแม้ไม่มีคำขอมาในคำร้องแต่พฤติการณ์แห่งคดีมีความจำเป็นรีบด่วน ศาลอาจ

---

[292] ข้อ 37 คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจขอมาในคำร้องหรือคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา หรืออาจยื่นคำขอในเวลาใด ๆ ก่อนศาลวินิจฉัยคดี เพื่อให้ศาลมีมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัย อันจะมีผลเป็นการชะลอหรือระงับการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องไว้เป็นการชั่วคราว หรือมีมาตรการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของคู่กรณีฝ่ายที่ร้องขอไว้ในระหว่างการพิจารณาคดี หรือเพื่อประโยชน์แก่การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลในภายหลัง

คำขอตามวรรคหนึ่ง ต้องแสดงให้เห็นอย่างชัดแจ้งว่าประสงค์ให้ศาลกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวอย่างใด เพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอย่างร้ายแรงยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลังประการใด หรือเพื่อป้องกันความรุนแรงอันใกล้จะถึงอย่างไร

ในกรณีที่ไม่มีคำขอตามวรรคหนึ่งแต่พฤติการณ์แห่งคดีมีความจำเป็นรีบด่วน ศาลอาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยได้ตามความจำเป็นและสมควรแก่กรณี

กำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยได้ตามความจำเป็นและสมควรแก่กรณี นอกจากนี้ ในข้อ 39[293] ยังกำหนดว่าศาลสามารถกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวในกรณีที่มีเหตุจำเป็นรีบด่วนและจำเป็นได้โดยไม่ต้องไต่สวนและรับฟังความคิดเห็นของคู่กรณีก็ได้

นอกจากนี้ มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยไม่สามารถใช้กับคดีทุกประเภท หากแต่มีเพียง 8 ประเภทคดีเท่านั้น ตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 40 ได้แก่

(ก) คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (1)

(ข) คดีเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2)

(ค) คดีเกี่ยวกับการร้องขอให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 49

(ง) คดีที่ประชาชนหรือชุมชนยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 51 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 45

(จ) คดีเกี่ยวกับหนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 178

(ฉ) คดีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213

(ช) คดีที่ขอให้พิจารณาวินิจฉัยว่ามติของคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 29

---

[293] ข้อ 39 เมื่อศาลหรือคณะตุลาการมีคำสั่งรับคำขอตามข้อ 37 วรรคหนึ่ง และส่งสำเนาคำขอให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งทำคำคัดค้านคำขอนั้นแล้ว ให้ศาลนัดไต่สวนคำขอโดยเร็วเพื่อให้คู่กรณีนำพยานหลักฐานมาแสดงต่อศาลตามข้ออ้างหรือข้อคัดค้านของแต่ละฝ่าย และให้ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวโดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินรีบด่วนเป็นกรณีพิเศษและมีเหตุจำเป็นที่จะต้องกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัย ศาลอาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยตามที่เห็นสมควรแก่กรณีได้โดยไม่ต้องต่สวนและไม่ต้องรับฟังความเห็นของคู่กรณีหรือผู้เกี่ยวข้องก่อนก็ได้

(ซ) คดีที่ขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมืองพ.ศ. 2560 และกฎหมายอื่น

การมีคำสั่งแบบนี้ต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นและพอสมควรแก่กรณี และต้องเป็นไปเพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลัง หรือเพื่อป้องกันความรุนแรงอันใกล้จะถึง การมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยให้เป็นที่สุดและให้มีผลใช้บังคับได้ไม่เกินหกสิบวัน นับแต่วันที่ศาลกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวนั้น

4.2.3.6 การทำคำวินิจฉัยหรือคำสั่ง

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 75 กำหนดให้ในการวินิจฉัยคดี ตุลาการซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนต้องทำความเห็นส่วนตนเป็นหนังสือ พร้อมทั้งแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุม และให้ที่ประชุมปรึกษาหารือร่วมกันก่อนแล้วจึงลงมติ ดังนั้น จึงถือเป็นหน้าที่ของตุลาการทุกคนที่จะต้องร่วมนั่งพิจารณาและร่วมทำคำวินิจฉัย เว้นแต่มีเหตุถูกคัดค้านหรือมีเหตุจำเป็นอื่นอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ นอกจากนี้ความเห็นส่วนตนของตุลาการให้ทำโดยสังเขปและต้องเผยแพร่ต่อสาธารณะตามข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 52 กำหนดให้องค์คณะของศาลในการนั่งพิจารณาและในการทำคำวินิจฉัย ต้องประกอบด้วยตุลาการไม่น้อยกว่า 7 คน และตุลาการซึ่งมิได้ร่วมในการพิจารณาในเนื้อหาคดีใด ย่อมไม่มีอำนาจในการทำคำวินิจฉัยนั้น หากมีปัญหาว่าตุลาการคนใดร่วมในการพิจารณาในเนื้อหาคดีนั้นหรือไม่ ให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยก่อนที่จะดำเนินกระบวนพิจารณาต่อไป เว้นแต่การไม่ร่วมทำคำวินิจฉัยจะทำให้มีองค์คณะเหลือไม่ถึง 7 คน

ในการทำคำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 75 วรรคสาม กำหนดให้องค์คณะอาจมอบหมายให้ตุลาการคนหนึ่งคนใดเป็นผู้จัดทำคำวินิจฉัยตามมติของศาลก็ได้ และคำวินิจฉัยของศาลให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มีคำวินิจฉัย

ในส่วนของผลของคำวินิจฉัย พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 76 กำหนดให้ คำวินิจฉัยของศาลให้มีผลในวันอ่าน และในกรณีที่ศาลมีคำวินิจฉัยที่มีคู่กรณี ถ้าคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

หรือทั้งสองฝ่าย แล้วแต่กรณี ทราบนัดโดยชอบแล้วไม่มา ให้ศาลบันทึกไว้และให้ถือว่าคำวินิจฉัยนั้นได้อ่านโดยชอบแล้ว หรือในกรณีที่ศาลมีคำวินิจฉัยคดีที่ไม่มีผู้ถูกร้องให้ศาลแจ้งคำวินิจฉัยของศาลแก่ผู้ร้องหรือผู้มีหนังสือขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัย และให้ถือว่าวันที่ศาลลงมติซึ่งเป็นวันที่ปรากฏในคำวินิจฉัยเป็นวันอ่าน

ในกรณีที่ศาลมีคำวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของเงื่อนไขการตราพระราชกำหนด (รัฐธรรมนูญ มาตรา 173) การพิจารณาวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 212) การพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 213) หรือการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นผู้เสนอ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 231 (1)) ให้หน่วยงานที่รับผิดชอบงานธุรการของศาลจัดทำประกาศผลแห่งคำวินิจฉัยของศาลส่งไปประกาศในราชกิจจานุเบกษาโดยเร็ว ส่วนการแจ้งให้คู่กรณีมาฟังคำวินิจฉัยและการอ่านคำวินิจฉัยของศาลและการแจ้งคำวินิจฉัย ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ

นอกจากนี้ ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยและจำหน่ายคดี คำสั่งดังกล่าวต้องประกอบด้วยความเป็นมาโดยย่อของคดี เหตุผลในการมีคำสั่ง ความเห็นประกอบ และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง และเมื่อจัดทำคำสั่งเสร็จแล้ว ให้แจ้งคู่กรณีทราบ พร้อมปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการศาลไม่น้อยกว่า 15 วัน ทั้งนี้ คำสั่งของศาลดังกล่าวให้มีผลในวันที่ศาลลงมติซึ่งเป็นวันที่ปรากฏในคำสั่ง โดยเป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 77[294]

4.3 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้ ผู้วิจัยจะศึกษาถึง ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (4.3.1) ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (4.3.2) หลักทั่วไปเกี่ยวกับผลผูกพันของศาลรัฐธรรมนูญ (4.3.3) วัตถุแห่งความผูกพันและขอบเขตของผลผูกพัน (4.4.4) และผู้ที่ถูกผูกพันต่อคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ (4.4.5)

---

[294] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ*, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563), 70-72

4.3.1 ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

โดยเหตุที่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรตุลาการ การทำคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญจึงต้องปฏิบัติตามหลักทั่วไปเหมือนกับศาลอื่นในระบบกฎหมายไทย กล่าวคือ การทำคำวินิจฉัยนั้นจะต้องกระทำในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ แต่ถ้าเป็นประเทศที่ไม่มีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ศาลรัฐธรรมนูญย่อมทำคำวินิจฉัยในนามของประชาชนหรือในนามของสาธารณรัฐ กล่าวคือ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันจะกระทำในนามของประชาชน ส่วนศาลรัฐธรรมนูญออสเตรียจะทำคำวินิจฉัยในนามของสาธารณรัฐ เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญมีเพียงศาลเดียว คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงมักมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากคำพิพากษาของศาลอื่น กล่าวคือ เมื่อได้มีการชี้ขาดคดีแล้วคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญย่อมเป็นที่สุด คู่ความในคดีไม่อาจอุทธรณ์โต้แย้งต่อศาลใดได้อีก[295]

ในระบบกฎหมายไทยไม่ปรากฏข้อความคิดซึ่งเป็น “หลักเกณฑ์ทั่วไป” ว่าด้วยคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งประกอบด้วยทั้งคำวินิจฉัยและคำสั่ง แต่จะปรากฏหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสถานะและผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญโดยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ตาม หลักการสากลเกี่ยวกับคำตัดสินของศาลที่ได้รับการยอมรับในระบบวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไทย คือ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะเกิดขึ้นจากการประชุมปรึกษาและการลงมติในองค์คณะ ผู้พิพากษาหรือตุลาการนายเดียวไม่สามารถทำคำวินิจฉัยได้ ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องประกาศคำวินิจฉัยต่อสาธารณะโดยการอ่านให้คู่ความในคดีฟัง โดยจะต้องกำหนดเวลาในการประกาศคำวินิจฉัยไว้ล่วงหน้าเป็นที่สังเกตว่าในกรณีของศาลรัฐธรรมนูญไทย ศาลรัฐธรรมนูญจะประกาศผลของคดีทันทีหลังจากที่ได้มีการลงมติโดยหลังจากลงมติแล้วจะมีการสรุปมติให้สื่อมวลชนได้ทราบและหลังจากนั้นจึงจะทำคำวินิจฉัยเป็นลายลักษณ์อักษร แนวทางปฏิบัติในเรื่องนี้ศาลรัฐธรรมนูญไทยไม่ได้เป็นไปตามแบบอย่างของสากล จึงมีปัญหาอย่างยิ่งในเรื่องของการเริ่มต้นนับวันที่คำวินิจฉัยมีผลบังคับในระบบกฎหมาย[296]

---

[295] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *การเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัย และผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ: ศึกษากรณีศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาและศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2545), 16.

[296] เรื่องเดียวกัน, หน้า 16.

โดยเหตุที่คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญมีลักษณะเป็นการทำให้ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญยุติลง ดังนั้น แม้จะได้มีการลงมติในประเด็นแห่งคดีแล้ว ตามหลักสากลก็ยังถือไม่ได้ว่าศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยในเรื่องนั้น เพราะมติดังกล่าวเป็นเพียงขั้นตอนภายในก่อนการประกาศคำวินิจฉัยออกไปสู่ภายนอก ด้วยเหตุนี้ หลังจากลงมติในประเด็นของคดีแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญอาจจัดให้มีการประชุมเพื่อทบทวนการลงมติได้ แต่หากกระบวนการได้ดำเนินไปจนถึงขั้นการประกาศคำวินิจฉัยแล้ว กรณีย่อมถือว่าอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่มีอยู่เหนือกระบวนพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญย่อมสิ้นสุดลง และศาลรัฐธรรมนูญย่อมไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยได้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ได้กำหนดหลักเกณฑ์สำคัญเกี่ยวกับคำวินิจฉัยและผลของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไว้ ดังนี้[297]

1) องค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการนั่งพิจารณาและในการทำคำวินิจฉัยต้องประกอบด้วยตุลาการไม่น้อยกว่า 7 คน (รัฐธรรมนูญ มาตรา 211 วรรคหนึ่ง)

2) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ให้ถือเสียงข้างมาก เว้นแต่จะมีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญกำหนดข้อยกเว้นไว้เป็นอย่างอื่น (รัฐธรรมนูญ มาตรา 211 วรรคสอง) ยกเว้นกรณีการวินิจฉัยว่าพระราชกำหนดใดไม่เป็นไปตามมาตรา 172 วรรคหนึ่ง จะต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 173)

3) รัฐธรรมนูญกำหนดให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนจะต้องทำความเห็นในการวินิจฉัยในส่วนของตน พร้อมแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมแล้วให้ที่ประชุมปรึกษาหารือร่วมกันก่อนแล้วจึงลงมติ ความเห็นส่วนตนให้ทำโดยสังเขปตามข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ โดยการทำวินิจฉัยดังกล่าว องค์คณะอาจมอบหมายให้ตุลาการคนหนึ่งคนใดเป็นผู้จัดทำคำวินิจฉัยตามมติของศาลก็ได้ คำวินิจฉัยของศาลให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มีคำวินิจฉัย (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 75)

4) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 211 วรรคสี่)

---

[297] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ*, หน้า 52-53.

5) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบต่อคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว เว้นแต่ในคดีอาญาให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยมาตรา 5 นั้น เป็นผู้ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าว หรือถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่ทั้งนี้ไม่ก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายใด ๆ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 212)

6) สาระสำคัญของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอย่างน้อยต้องประกอบด้วยข้ออ้างและคำขอในคำร้องหรือหนังสือขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัย ข้อโต้แย้งในคำชี้แจง ข้อกล่าวหา ประเด็นแห่งคดี สรุปข้อเท็จจริงที่ได้จากการพิจารณา เหตุผลในการวินิจฉัยในแต่ละประเด็น และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง รวมทั้งผลแห่งคำวินิจฉัย นอกจากนี้คำวินิจฉัยของศาลต้องลงลายมือชื่อของตุลาการที่วินิจฉัย ถ้าตุลาการคนใดมีเหตุจำเป็นอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ ให้องค์คณะนั้นมอบหมายให้ตุลาการคนใดคนหนึ่งที่เป็นองค์คณะจดแจ้งเหตุดังกล่าวแล้วติดรวมไว้กับคำวินิจฉัย (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 73)

4.3.2 ประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560[298] พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561[299] ตลอดจนข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562[300] แล้วพบว่า มีการบัญญัติถึงคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญไว้ 2 ประเภท ได้แก่ คำวินิจฉัยและคำสั่ง

4.3.2.1 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ดังที่ได้กล่าวถึงลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไปข้างต้นว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต้องมาจากการประชุมปรึกษาและการลงมติในองค์คณะ ตุลาการเพียงท่านเดียวไม่สามารถทำคำวินิจฉัยได้ ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 211 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

*“**มาตรา 211** องค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการนั่งพิจารณาและในการทำคำวินิจฉัยต้องประกอบด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่น้อยกว่าเจ็ดคน*

---

298 โปรดดู มาตรา 211 และมาตรา 212.

299 โปรดดู หมวด 4 การทำคำวินิจฉัยหรือคำสั่ง.

300 โปรดดู หมวด 3 การทำคำวินิจฉัยหรือคำสั่งและการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย.

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ถือเสียงข้างมาก เว้นแต่รัฐธรรมนูญจะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญรับเรื่องใดไว้พิจารณาแล้ว ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ใดจะปฏิเสธไม่วินิจฉัยโดยอ้างว่าเรื่องนั้นไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญมิได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระและหน่วยงานของรัฐ"

เช่นเดียวกันกับในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งบัญญัติถึงลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไว้ว่า

*"**มาตรา 72** คำวินิจฉัยของศาลให้ถือเสียงข้างมาก เว้นแต่รัฐธรรมนูญจะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ในกรณีที่คะแนนเสียงเท่ากัน ให้ศาลปรึกษาหารือกันจนกว่าจะได้ข้อยุติ*

ตุลาการซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนจะงดออกเสียงในประเด็นใดประเด็นหนึ่งตามที่ศาลได้กำหนดไว้มิได้ เว้นแต่มีเหตุตามมาตรา 52 วรรคสาม"

*"**มาตรา 75** ในการวินิจฉัยคดี ตุลาการซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนต้องทำความเห็นส่วนตน เป็นหนังสือ พร้อมทั้งแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุม และให้ที่ประชุมปรึกษาหารือร่วมกันก่อนแล้วจึงลงมติ*

ความเห็นส่วนตนตามวรรคหนึ่ง ให้ทำโดยสังเขปและต้องเผยแพร่ต่อสาธารณะตามข้อกำหนดของศาล

การทำคำวินิจฉัยของศาล องค์คณะอาจมอบหมายให้ตุลาการคนหนึ่งคนใดเป็นผู้จัดทำคำวินิจฉัยตามมติของศาลก็ได้

คำวินิจฉัยของศาล ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีคำวินิจฉัย"

ส่วนข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันว่า

*"**ข้อ 41** ในการวินิจฉัยคดี ตุลาการซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนต้องทำความเห็นส่วนตนเป็นหนังสือพร้อมทั้งแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุม และให้ที่ประชุมปรึกษาหารือร่วมกันก่อนแล้วจึงลงมติ*

ความเห็นส่วนตนตามวรรคหนึ่ง ให้ทำโดยสังเขปและต้องเผยแพร่ต่อสาธารณะ โดยเผยแพร่ผ่านทางระบบเทคโนโลยีสารสนเทศและปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการศาล ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีคำวินิจฉัย

การทำคำวินิจฉัยของศาล องค์คณะอาจมอบหมายให้ตุลาการคนหนึ่งคนใดเป็นผู้จัดทำคำวินิจฉัยตามมติของศาลก็ได้

คำวินิจฉัยของศาล ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีคำวินิจฉัย"

จากบทบัญญัติทั้งสามฉบับข้างต้นพอสรุปได้ว่า ในระบบกฎหมายไทยมีการบัญญัติรับรองหลักการทำคำพิพากษาโดยองค์คณะ นอกจากนี้ ตั้งแต่จัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้นในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งได้วางหลักให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต้องจัดทำคำวินิจฉัยส่วนตนนอกเหนือจากคำวินิจฉัยกลาง ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 และฉบับปี พ.ศ. 2560 ได้ปรับลดลงเหลือเพียงจัดทำความเห็นส่วนตนเป็นหนังสือเพื่อแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมองค์คณะ เนื่องจากในคำวินิจฉัยส่วนตนมีส่วนที่เป็นข้อเท็จจริงซึ่งย่อมตรงกันในคำวินิจฉัยส่วนตนทุกฉบับ

4.3.2.2 คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ

คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญอีกประเภทหนึ่งคือ "คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ" ซึ่งมีการบัญญัติปรากฏอยู่ในกฎหมายลายลักษณ์อักษรของไทย ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ดังนี้

*"**มาตรา 77** คำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยหรือจำหน่ายคดีต้องประกอบด้วย ความเป็นมาโดยย่อของคดี เหตุผลในการมีคำสั่ง ความเห็นประกอบและบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง*

ให้นำความในมาตรา 75 วรรคสาม มาใช้บังคับแก่การทำคำสั่งด้วยโดยอนุโลม เมื่อจัดทำคำสั่งเสร็จแล้วให้แจ้งคู่กรณีทราบ พร้อมปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการศาลไม่น้อยกว่าสิบห้าวัน

คำสั่งของศาลตามวรรคหนึ่งและวรรคสองให้มีผลในวันที่ศาลลงมติซึ่งเป็นวันที่ปรากฏในคำสั่ง

*"**มาตรา 78** ในกรณีที่คำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลมีข้อผิดพลาดหรือผิดหลงเล็กน้อย เมื่อศาลเห็นเอง หรือเมื่อคู่กรณีร้องขอและศาลเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งแก้ไขเพิ่มเติมข้อผิดพลาดหรือผิดหลงเล็กน้อยเช่นว่านั้นให้ถูกต้องก็ได้*

การทำคำสั่งแก้ไขเพิ่มเติมตามวรรคหนึ่งจะต้องไม่เป็นการกลับหรือแก้ผลในคำวินิจฉัยหรือ คำสั่งเดิม เมื่อได้ทำคำสั่งเช่นว่านั้นแล้ว ให้แจ้งคู่กรณีทราบ และให้นำความในมาตรา 75 วรรคสามและวรรคสี่ มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม

หลักเกณฑ์และวิธีดำเนินการจัดทำคำสั่งตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้เป็นไปตามข้อกำหนดของศาล”

ส่วนข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 บัญญัติถึงการจัดทำคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ ไว้เพียงข้อเดียว ได้แก่

*“**ข้อ 43** ในกรณีที่คำวินิจฉัยหรือคำสั่งของศาลมีข้อผิดพลาดหรือผิดหลงเล็กน้อย เมื่อศาลเห็นเองหรือเมื่อคู่กรณีร้องขอและศาลเห็นสมควร ศาลจะมีคำสั่งแก้ไขเพิ่มเติมข้อผิดพลาดหรือผิดหลงเล็กน้อยเช่นว่านั้นให้ถูกต้องก็ได้*

การทำคำสั่งแก้ไขเพิ่มเติมตามวรรคหนึ่งจะต้องไม่เป็นการกลับหรือแก้ผลในคำวินิจฉัยหรือคำสั่งเดิม เมื่อได้ทำคำสั่งเช่นว่านั้นแล้ว ให้แจ้งคู่กรณีทราบและให้นำความในข้อ 41 วรรคสามและวรรคสี่ มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม

เมื่อได้ทำคำสั่งเช่นว่านั้นแล้ว ห้ามมิให้คัดสำเนาคำวินิจฉัยหรือคำสั่งเดิม เว้นแต่จะได้คัดสำเนาคำสั่งเพิ่มเติมนั้นรวมไปด้วย”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของคำวินิจฉัยและคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งเป็นกฎหมายหลักแล้วพอสรุปได้ว่า กฎหมายฉบับนี้มีเจตนารมณ์จะใช้เกณฑ์ลักษณะของอำนาจที่ศาลใช้ในการทำคำตัดสินเป็นเกณฑ์ในการแยกประเภทของคำตัดสินออกเป็นคำวินิจฉัยและคำสั่ง กล่าวคือ หากในการตัดสินนั้นศาลใช้อำนาจโดยพิจารณาจากเงื่อนไขตามกฎหมายสารบัญญัติย่อมถือเป็น “คำวินิจฉัย” แต่หากในการตัดสินนั้นศาลใช้อำนาจโดยพิจารณาจากเงื่อนไขตามกฎหมายวิธีสบัญญัติถือเป็น “คำสั่ง” ซึ่งการจำแนกในลักษณะนี้คณะผู้วิจัยเห็นว่ามีปัญหาในทางหลักการและส่งผลให้เกิดความไม่ชัดเจนของผลผูกพันของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะอย่างยิ่งคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญว่ามีผลผูกพันทุกองค์กรหรือไม่อย่างไร เนื่องจากรัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติรับรองผลผูกพันแต่เฉพาะกรณีของคำวินิจฉัยเท่านั้น มิได้กล่าวถึงผลผูกพันของคำสั่งแต่อย่างใด

4.3.3 หลักทั่วไปเกี่ยวกับผลผูกพันของศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นการการวางบรรทัดฐานและทำให้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเป็นรูปธรรมโดยการตีความรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะการวินิจฉัยว่ากฎหมายหรือบทบัญญัติแห่งกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลผูกพันบุคคลหรือองค์กรของรัฐเป็นการทั่วไปให้ต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และการตีความรัฐธรรมนูญของ

ศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวอาจเป็นการขยายถ้อยคำในรัฐธรรมนูญให้กว้างขึ้นหรือแคบลง จนกระทั่งการสร้างหลักขึ้นใหม่ที่ไม่ปรากฏในรัฐธรรมนูญเองหรือที่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญไม่อาจคาดถึงในขณะร่างว่าจะมีหลักการดังกล่าวจึงไม่ได้กำหนดลงไปในรัฐธรรมนูญ หรือที่เรียกว่า การอุดช่องว่างของรัฐธรรมนูญ[301]

ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะนำเสนอถึงข้อพิจารณาทั่วไปเกี่ยวกับการมีผลของคำตัดสิน (4.3.3.1) จากนั้นจะกล่าวถึงข้อพิจารณาทั่วไปของการมีผลผูกพัน (4.3.3.2) และการมีผลผูกพันของคำตัดสินตามประเภทคดีรัฐธรรมนูญ (4.3.3.3)

4.3.3.1 ข้อพิจารณาทั่วไปเกี่ยวกับการมีผลของคำตัดสิน

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีที่วินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีผลให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นใช้บังคับไม่ได้ ย่อมเป็นการใช้อำนาจนิติบัญญัติในทางปฏิเสธ และมีผลให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องไปดำเนินการบัญญัติกฎหมายหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ

นอกจากนี้ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมมีผลเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามแนวความคิดของรัฐธรรมนูญในระบอบเสรีประชาธิปไตย คือ สิทธิและเสรีภาพซึ่งได้รับการบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญย่อมไม่มีความหมาย หากขาดกลไกการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพโดยองค์กรตุลาการ เมื่อมีการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน

ยิ่งไปกว่านั้น คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญช่วยให้ไม่ต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญโดยไม่จำเป็น ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติหรือบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไม่ชัดเจน เมื่อมีการเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา ศาลรัฐธรรมนูญก็สามารถวางหลักการในเรื่องดังกล่าวได้ด้วยการตีความบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญโดยไม่ต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญในส่วนดังกล่าว และท้ายที่สุดคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมเป็นการคุ้มครองความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญตามเจตนารมณ์ในการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญนั่นเอง[302]

---

[301] วิษณุ เครืองาม, *การบรรยายพิเศษ เรื่อง "วิเคราะห์ผลกระทบตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ" ตามโครงการเสริมสร้างและพัฒนาองค์ความรู้ในภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อวันที่ 7 ตุลาคม 2548* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2549), 31.

[302] กฤฎิฎีกา ทองเพ็ชร, *ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ* (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), 54-55.

บทบัญญัติเกี่ยวกับการมีผลของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 211 ซึ่งบัญญัติว่า

“องค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการนั่งพิจารณาและในการทำคำวินิจฉัยต้องประกอบด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่น้อยกว่าเจ็ดคน

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ถือเสียงข้างมาก เว้นแต่รัฐธรรมนูญจะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญรับเรื่องใดไว้พิจารณาแล้ว ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ใดจะปฏิเสธไม่วินิจฉัยโดยอ้างว่าเรื่องนั้นไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญมิได้

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระและหน่วยงานของรัฐ”

บทบัญญัติมาตรานี้ เป็นบทบัญญัติที่เพิ่มขึ้นใหม่ โดยเพิ่มจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในองค์คณะเป็น 7 คน ในการพิจารณาคดีและการทำคำวินิจฉัย เพื่อเป็นการเพิ่มหลักประกันให้เกิดความยุติธรรม และกำหนดให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในทุกประเด็นเมื่อรับพิจารณาแล้ว โดยให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันทุกองค์กรและศาล รวมทั้งหน่วยงานของรัฐ โดยคำว่า “ศาล” ในที่นี้หมายถึง ศาลทุกศาล ได้แก่ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร รวมทั้งศาลรัฐธรรมนูญด้วย คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อผูกพันองค์กรอื่น ๆ ทุกองค์กรแล้ว องค์กรอื่น ๆ ต้องสามารถมั่นใจได้ว่าการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะไม่กลายเป็นการกระทำฝ่าฝืนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในอนาคตเพราะเหตุที่ศาลรัฐธรรมนูญมิได้ผูกพันต่อคำวินิจฉัยของตน จนเป็นเหตุให้เกิดความไม่แน่นอนในคำวินิจฉัย แต่การเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยเพราะเหตุที่บริบทหรือวิวัฒนาการหรือข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปและศาลรัฐธรรมนูญมีเหตุผลที่ชี้แจงได้ย่อมอยู่ในวิสัยที่อาจเกิดขึ้นได้[303]

จากบทบัญญัติดังกล่าวมีข้อพิจารณาเบื้องต้นว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้บัญญัติถึงการมีผลของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไว้ในวรรคสี่ของมาตรา 211 (โดยมิได้บัญญัติถึงผลของคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญไว้

---

[303] สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, *ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560* (กรุงเทพฯ: สำนักการพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2562), 363.

อย่างชัดเจน) แต่บัญญัติผลของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไว้ 2 ส่วน ได้แก่ ความเป็นที่สุด เด็ดขาดของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญและผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะได้กล่าวถึงรายละเอียดในหัวข้อต่อไป

อนึ่ง ในระบบกฎหมายไทยยังขาดคำอธิบายเกี่ยวกับข้อความคิดว่าด้วยคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการมีผลของคำตัดสินว่าคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญแต่ละประเภท อันได้แก่ คำวินิจฉัยและคำสั่งนั้นมีผลผูกพันอย่างไรและในขอบเขตใด

4.3.3.2 ข้อพิจารณาทั่วไปของการมีผลผูกพัน

จากการพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ในส่วนที่เกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญพบว่า รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองหลักเกณฑ์เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้ 2 ส่วน คือ (1) หลักเกณฑ์เรื่องความเป็นที่สุดเด็ดขาดของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญหรือผลบังคับในทางกฎหมายของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ (2) ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในประเด็นเรื่องผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ส่วนผลของคำวินิจฉัยในประเด็นเรื่องการไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติรับรองหลักการดังกล่าวไว้แต่อย่างใด

กล่าวสำหรับความเป็นที่สุดเด็ดขาดของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญมีเพียงศาลเดียวไม่มีลำดับชั้นของศาลเหมือนกับศาลยุติธรรม ซึ่งมี 3 ชั้นศาล คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา หรือศาลปกครองที่อย่างน้อยมี 2 ชั้นศาล คือ ศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองสูงสุด ดังนั้น เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องหนึ่งเรื่องใดแล้ว คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมเป็นที่สุดเด็ดขาดหรือมีผลบังคับในทางกฎหมายทั้งในทางรูปแบบและในทางเนื้อหาตั้งแต่วันที่ได้มีการอ่านคำวินิจฉัยหรือส่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้คู่กรณีทราบ และส่งผลให้คู่ความในคดีหรือผู้สืบสิทธิของคู่ความในคดีหรือองค์กรที่ถูกผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถอุทธรณ์โต้แย้งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นที่สุดเด็ดขาดแล้วไปยังองค์กรอื่นใดได้อีก ในขณะเดียวกันศาลรัฐธรรมนูญเองก็ไม่สามารถแก้ไขเพิ่มเติมคำวินิจฉัยหรือหยิบยกเรื่องที่ได้ทำการวินิจฉัยชี้ขาดไปแล้วขึ้นมาทำการวินิจฉัยใหม่ได้อีก ตามหลักทั่วไปของการทำคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล ดังนั้น คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นที่สุดเด็ดขาดนั้นจึงเป็นมาตรที่แน่นอนในการชี้สิทธิหน้าที่หรือนิติสัมพันธ์ในทางกฎหมายรัฐธรรมนูญระหว่างคู่ความในคดีว่าดำรงอยู่

อย่างไร และต้องถูกผูกพันและปฏิบัติตามคำวินิจฉัยดังกล่าว[304]

ส่วนหลักความมีผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ก็ได้บัญญัติรับรองหลักเกณฑ์เรื่องผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้เป็นการทั่วไป ดังปรากฏอยู่ในหลายมาตรา นอกเหนือจากมาตรา 268 แล้วก็ได้แก่ มาตรา 27 ซึ่งบัญญัติว่า *"สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง"* และมาตรา 264 วรรคสาม ซึ่งบัญญัติว่า "คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว" ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ก็ยังคงบัญญัติรับรองหลักการทั้ง 2 ประการนี้ไว้โดยไม่มีการเปลี่ยนแปลง ดังปรากฏในมาตรา 216 วรรคห้า ซึ่งบัญญัติว่า *"คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ"* สำหรับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ยังคงบัญญัติไว้ในมาตรา 211 วรรคสี่ *"คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ"* ทั้งนี้คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญอธิบายว่า คำว่า *"ศาล"* ในที่นี้มุ่งหมายถึงองค์กรที่มีฐานะเป็นศาลทุกองค์กรรวมทั้งศาลรัฐธรรมนูญด้วย คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเมื่อผูกพันองค์กรอื่น ๆ ทุกองค์กรแล้ว องค์กรอื่น ๆ ต้องสามารถมั่นใจได้ว่าการทำตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นจะไม่กลายเป็นการกระทำฝ่าฝืนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในอนาคตเพราะเหตุที่ศาลรัฐธรรมนูญมิได้ผูกพันต่อคำวินิจฉัยของตน จนเป็นเหตุให้เกิดความไม่แน่นอนในคำวินิจฉัย แต่การเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยเพราะเหตุที่บริบทหรือวิวัฒนาการหรือข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปและศาลรัฐธรรมนูญมีเหตุผลที่ชี้แจงได้ย่อมอยู่ในวิสัยที่อาจเกิดขึ้นได้[305]

สอดคล้องกับที่ศาสตราจารย์กิตติคุณ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ อธิบายไว้ว่า ในส่วนที่เกี่ยวกับศาลนี้ ไม่ได้ใช้คำว่า "ศาลอื่น" จึงต้องผูกพันศาลรัฐธรรมนูญเองด้วย โดยเฉพาะข้อวินิจฉัยในปัญหาข้อกฎหมาย แต่ก็ผูกพันเฉพาะประเด็นโดยตรง

---

[304] กฤฎิฎีกา ทองเพ็ชร, *ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ* (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), 187-188.

[305] คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ, *ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560* (กรุงเทพฯ: คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ, 2562), 363.

ในคดี ดังนั้น การเปลี่ยนบรรทัดฐานข้อกฎหมายไม่ควรทำได้โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร กล่าวคือ เมื่อวินิจฉัยเรื่องใดอย่างไรแล้วต้องผูกพันศาลเอง ดังที่ปรากฏในศาลสภาขุนนางของอังกฤษหรือศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกา เมื่อเกิดคดีใหม่จะเปลี่ยนบรรทัดฐานไม่ได้ แต่สามารถพิจารณาสภาพข้อเท็จจริงได้ว่าต่างจากบรรทัดฐานเดิมอย่างไร หากจะไม่ใช่บรรทัดฐานเดิมต้องแสดงสิ่งที่เป็นเหตุผลพิเศษเพียงพอที่จะกลับบรรทัดฐานนั้น เช่น ในคดีก่อนศาลวินิจฉัยคดีผิดพลาด คำวินิจฉัยเดิมนั้นไม่อาจปฏิบัติได้จริง หรือในทางทฤษฎีคำวินิจฉัยนี้พ้นสมัยไปแล้ว หรือข้อเท็จจริงในคดีใหม่นั้นแตกต่างจากคดีเดิมเพียงพอที่ศาลจะไม่เดินตามแนวคำวินิจฉัยเดิม

ในอดีตศาลรัฐธรรมนูญไทยเคยเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัยของตนในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 58-62/2543 เรื่ององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2541 และที่ 10/2541 อีกต่อไป และการรับวินิจฉัยระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งซึ่งศาลรัฐธรรมนูญปฏิเสธไม่รับไว้พิจารณาในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 25/2543 แต่รับไว้พิจารณาในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 24/2543[306]

นอกจากนี้ โดยหลักคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญจะมีผลตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ เช่น กรณีวินิจฉัยว่ากฎหมายใดมีบทบัญญัติขัดรัฐธรรมนูญ บทบัญญัตินั้นก็จะใช้บังคับมิได้ตามมาตรา 5 หรือกรณีวินิจฉัยการพ้นสมาชิกภาพของ ส.ส. หรือ ส.ว. ก็จะทำให้ ส.ส. หรือ ส.ว. พ้นตำแหน่งตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 82 แต่กรณีจะมีปัญหาเมื่อศาลรัฐธรรมนูญรับเรื่องบางเรื่องที่ไม่ใช่เรื่องอำนาจหน้าที่โดยแท้ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา 266 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 หรือมาตรา 214 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 หรือมาตรา 210 (2) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560) แต่เป็นกระบวนการได้มาเมื่อวินิจฉัยว่า กระบวนการได้มามิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่ไม่อาจวินิจฉัยต่อไปว่าให้ผู้ได้รับการสรรหาที่มิชอบนั้นพ้นจากตำแหน่ง เพราะรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดเหตุแห่งการสรรหามิชอบนั้นว่าเป็นเหตุให้ผู้ที่ได้รับการสรรหามิชอบต้องพ้นจากตำแหน่งไว้แต่อย่างใด คำวินิจฉัยจึงระบุเพียงว่า *"...ในกระบวนการสรรหาให้ได้มาซึ่งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินนั้นมีการใช้อำนาจหน้าที่ที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ..."* ดังปรากฏในคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 47/2547 และไม่ได้กล่าวต่อไปว่าจะทำให้ผู้ว่าการ

---

306 บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 4* (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2563), 527-528.

ตรวจเงินแผ่นดินพ้นจากตำแหน่งไปหรือไม่ แต่ในกรณีการสรรหากรรมการการเลือกตั้งมิชอบนั้น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 38/2547 ตัดสินว่าเมื่อการสรรหาไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแล้ว *"ก็ต้องถือว่าผู้ได้รับการสรรหาไม่เป็นผู้ได้รับการสรรหาแม้ว่าผู้นั้นจะได้รับเลือกจากวุฒิสภาให้เป็นกรรมการการเลือกตั้ง การได้รับเลือกนั้นก็ต้องไม่สมบูรณ์อันมีผลให้ต้องมีการสรรหากรรมการการเลือกตั้งใหม่"* ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้วินิจฉัยให้ผู้ได้รับเลือกพ้นจากตำแหน่ง เนื่องจากจะเกินเหตุแห่งการพ้นจากตำแหน่งที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้[307]

ส่วนผลผูกพันของคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญนั้น เนื่องจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติไว้เฉพาะความเป็นที่สุดและผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญในรัฐธรรมนูญ มาตรา 211 แต่ไม่มีบทบัญญัติกำหนดผลผูกพันของคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญไว้อย่างชัดเจน ส่งผลให้เกิดปัญหาความเข้าใจของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องถึงผลผูกพันของคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญในกรณีคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญที่ 35/2562 ซึ่งผู้ร้องได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ว่า การที่พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีถวายสัตย์ปฏิญาณต่อพระมหากษัตริย์ไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญมาตรา 161 เป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องเรียนหรือไม่ ซึ่งผลการพิจารณาวินิจฉัยตามคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้นำไปสู่ข้อถกเถียงอย่างกว้างขวางในสภาผู้แทนราษฎร โดยมีความเห็นแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย โดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรฝ่ายหนึ่งเห็นว่าคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีผลผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กรเช่นเดียวกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 211 วรรคสี่ ขณะที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า คำสั่งศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นคำวินิจฉัยตามนัยของมาตรา 211 วรรคสี่ ดังนั้น จึงไม่มีผลผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กร โดยฝ่ายนี้มีความเห็นว่าการที่ศาลรัฐธรรมนูญทำการวินิจฉัยสิ่งใดจะต้องทำเป็นคำวินิจฉัย การเผยแพร่ผลการวินิจฉัยดังกล่าวเป็นเพียงเอกสารข่าวเท่านั้น จึงไม่ได้อยู่ในความหมายของ "คำวินิจฉัย" ดังนั้นจึงไม่มีผลผูกพันสภาผู้แทนราษฎร โดยรายละเอียดจะได้กล่าวถึงโดยละเอียดต่อไปในบทวิเคราะห์

[307] เรื่องเดียวกัน, หน้า 529.

4.3.3.3 การมีผลผูกพันของคำตัดสินตามประเภทคดีรัฐธรรมนูญ

ดังได้กล่าวไปแล้วข้างต้นว่า คำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยของศาลจะมีผลบังคับให้ผูกพันต้องกระทำตามเฉพาะคู่ความในคดีเท่านั้น *(inter partes)* ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้คำพิพากษาของศาลเป็นคำพิพากษาที่มีผลเป็นการทั่วไปคล้ายกฎหมาย *(arrêt de règlement)* ซึ่งจะไปก้าวก่ายและซ้ำซ้อนกับอำนาจนิติบัญญัติ หลักการนี้ยังใช้อยู่ในประเทศที่มีระบบกระจายอำนาจการวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญให้ศาลยุติธรรมทุกศาล ไม่ว่าจะเป็นศาลชั้นต้นหรือศาลสูงซึ่งพิจารณาคดีใดคดีหนึ่งแล้วมีปัญหาขึ้นว่ากฎหมายที่จะนำมาใช้บังคับแก่คดีนั้นขัดรัฐธรรมนูญหรือไม่ อันเป็นการควบคุมแบบรูปธรรม เช่น สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น ในสองประเทศนี้คำพิพากษาว่ากฎหมายใดขัดรัฐธรรมนูญจะมีผลเฉพาะคู่ความในคดี *(inter partes)* กล่าวคือศาลเพียงแต่ไม่นำกฎหมายที่ขัดรัฐธรรมนูญนั้นมาใช้บังคับแก่คดีนั้นเท่านั้น แต่ไม่ทำให้กฎหมายนั้นสิ้นผลไป[308] อย่างไรก็ตาม ในสหรัฐอเมริกายังมีหลักการยึดถือบรรทัดฐานคำพิพากษาอยู่โดยเฉพาะบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลสูงสุดบังคับให้ศาลล่างต้องถือตาม (principle of *stare decisis* หรือ doctrine of precedent) จึงทำให้มีผลคล้ายกับการทำให้กฎหมายสิ้นผลไป

สำหรับประเทศไทยใช้ระบบรวมศูนย์การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดรัฐธรรมนูญ โดยการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรอื่นที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ มักถือหลักว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันทั่วไป *(erga omnes)* สำหรับทุกฝ่าย แม้จะไม่ใช่คู่ความในคดีก็ตาม ดังนั้น ในระบบนี้คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญจะมีผลเท่ากับยกเลิกกฎหมายในส่วนที่วินิจฉัยว่าขัดรัฐธรรมนูญให้ใช้บังคับมิได้กับทุกกรณีในอนาคต ดังที่ Hans Kelsen วิเคราะห์ไว้ว่าอำนาจวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดรัฐธรรมนูญและใช้บังคับมิได้ก็คืออำนาจนิติบัญญัติในทางลบนั่นเอง ประเทศที่ใช้หลักการนี้คือ ออสเตรีย เยอรมัน อิตาลี ฝรั่งเศส และไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 211 วรรคสี่ บัญญัติว่า *“คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ”* หมายความว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่อาจอุทธรณ์ฎีกาต่อไปอีกได้ เพราะศาลรัฐธรรมนูญมีชั้นเดียว

---

308 Mauro Cappelletti and William Cohen, Comparative Constitutional Law (New York: The Bobbs-Merrill Company Inc., 1979), 96, อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ,* พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2563), 526.

ส่วนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ หมายความว่า คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้มีผลเฉพาะคู่ความในคดี โดยเฉพาะคำวินิจฉัยที่ว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ผลของมาตรา 211 วรรคสี่ นี้เองทำให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีลักษณะคล้ายกฎหมาย คือ มีผลทั่วไป เป็นข้อยกเว้นของคำพิพากษาซึ่งโดยหลักผูกพันเฉพาะคู่ความ

ด้วยเหตุนี้ผู้ร่างรัฐธรรมนูญจึงบัญญัติอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญไว้จำกัดเพียงเท่าที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญกำหนด เพราะถ้าไม่มีการจำกัด คำวินิจฉัยก็จะมีผลคล้ายกฎหมายไปเสียทุกเรื่อง อันอาจทำให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้ง 9 คน สามารถใช้อำนาจได้คล้าย ๆ อำนาจในการบัญญัติกฎหมาย ได้โดยไม่แก้ไขถ้อยคำในกฎหมาย และเพราะเหตุที่คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญมีผลเช่นนี้ รัฐธรรมนูญจึงกำหนดให้ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ได้รับการสรรหาต้องผ่านความเห็นชอบขององค์กรนิติบัญญัติเป็นขั้นตอนสุดท้าย[309]

(1) คดีตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

คดีชนิดนี้สามารถแยกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายก่อนประกาศ (ก) ใช้กับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหลังประกาศใช้บังคับ (ข)

(ก) ก่อนการประกาศใช้

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมายแล้ว หากพบว่า “เนื้อหา” ของร่างกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยเนื้อหาดังกล่าวไม่ได้เป็นสาระสำคัญ ก็เฉพาะแต่เนื้อหาเท่านั้นที่เป็นอันตกไป แต่หากเนื้อหาของร่างกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นสาระสำคัญ ร่างกฎหมายฉบับนั้นก็จะตกไปทั้งฉบับ สำหรับ “กระบวนการตรา” นั้น หากพบว่าร่างกฎหมายใดถูกตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ร่างกฎหมายฉบับนั้นก็เป็นอันตกไปทั้งฉบับ[310]

(ข) ภายหลังการประกาศใช้

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่มีผลใช้บังคับแล้ว หากพบว่าบทบัญญัติใดของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

---

[309] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ*, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2563), 526-527.

[310] ธีระ สุธีวรางกูร, *ระบบศาลและการพิจารณาคดีของศาลในทางกฎหมายมหาชน* (กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์), 91.

หรือมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผลก็คือ บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวย่อมเป็นอัน “ใช้บังคับไม่ได้” (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 5) ซึ่งหมายความว่า องค์กรของรัฐทุกองค์กรที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจะนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นไปใช้บังคับกับกรณีต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของตนไม่ได้ เช่น หากบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นเป็นฐานในการพิจารณาคดีของศาล ศาลก็จะนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นไปพิจารณาพิพากษาคดีไม่ได้อีกต่อไป หรือหากบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นเป็นฐานในการออกกฎหรือคำสั่งต่าง ๆ ขององค์กรฝ่ายปกครอง องค์กรฝ่ายปกครองจะนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นใช้เป็นฐานในการออกกฎหรือคำสั่งต่าง ๆ ไม่ได้อีกต่อไปเช่นกัน

กล่าวโดยสรุป หากเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลทั่วไป (erga omnes) กล่าวคือ มีผลผูกพันเป็นกฎหมาย แม้จะมิใช่คู่ความในคดี บุคคลที่สามทั้งที่เป็นบุคคลทั่วไปหรือองค์กรของรัฐย่อมถูกผูกพันต่อคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้ด้วย

มีข้อสังเกตว่า ตามรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ๆ หากองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายไม่ว่าจะเป็นคณะตุลาการรัฐธรรมนูญหรือศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แม้คำวินิจฉัยขององค์กรดังกล่าวจะใช้ได้ในคดีทั้งปวง แต่จะไม่กระทบกระเทือนถึงคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดแล้ว อย่างไรก็ตาม สำหรับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน แม้โดยทั่วไปจะยังคงยืนยันหลักการเดิม แต่มีข้อยกเว้นเพิ่มเติมใหม่ว่า หากคำพิพากษาของศาลอันถึงที่สุดนั้นเป็นคำพิพากษาในคดีอาญาให้ถือว่าผู้ซึ่งเคยถูกคำพิพากษาว่าทำผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เป็นผู้ที่ไม่เคยกระทำความผิดดังกล่าว หรือถ้าผู้นั้นยังรับโทษอยู่ให้ปล่อยตัวไป แต่จะไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยหรือค่าเสียหายใด ๆ[311]

(2) คดีเกี่ยวกับความขัดแย้งในเรื่องอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระต่าง ๆ แล้ว ก็จะมีคำวินิจฉัย “ประกาศ” ถึงผลการตรวจสอบตามประเด็นแห่งคดี แต่ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจขององค์กรเป็นปัญหาโต้แย้งระหว่าง 2 องค์กรขึ้นไป

311 เรื่องเดียวกัน, 92.

หากองค์กรใดมีคำขอให้ศาลออกคำบังคับให้อีกองค์กรหนึ่งกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว[312]

ผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญในคดีประเภทนี้ผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐตามรัฐธรรมนูญมาตรา 211 วรรคสี่

(3) คดีเกี่ยวกับการร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า การกระทำตามคำร้องซึ่งละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ร้องขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ การกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 5 วรรคหนึ่ง และหากผู้ร้องได้รับความเสียหายจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยการกระทำนั้น ย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาหรือช่วยเหลือจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 25 วรรคสี่)

ผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญในคดีประเภทนี้ย่อมผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐตามรัฐธรรมนูญมาตรา 211 วรรคสี่ เช่นเดียวกับกรณีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ

(4) คดีเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง

คดีเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมืองมีความแตกต่างจากคดีประเภทอื่น ๆ กล่าวคือ เป็นเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญที่มิได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 92 ซึ่งได้บัญญัติเหตุแห่งการยุบพรรคการเมืองในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าพรรคการเมืองใดกระทำการอันเป็นการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขหรือกระทำการเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือกระทำการอันอาจเป็นปฏิปักษ์ต่อการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขหรือพรรคการเมืองกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย หรือมีเหตุอันจะต้องยุบพรรคการเมืองตามที่กฎหมายกำหนด คณะกรรมการการเลือกตั้งสามารถยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้มีคำสั่งยุบพรรคการเมืองนั้นได้ และเมื่อศาลรัฐธรรมนูญดำเนินการไต่สวนแล้วมีหลักฐานว่าพรรคการเมืองได้กระทำการ

[312] เรื่องเดียวกัน, 105.

ตามเหตุดังกล่าว ให้ศาลรัฐธรรมนูญสั่งยุบพรรคการเมืองและเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของคณะกรรมการบริหารพรรคการเมืองนั้น (พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2561 มาตรา 132)

ผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญในกลุ่มนี้จะผูกพันเฉพาะคู่ความกล่าวคือ บุคคลผู้เป็นคู่กรณีในเรื่องที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัย ตามหลักทั่วไปของการมีผลผูกพันของคำพิพากษาของศาล คือ คำพิพากษาของศาลย่อมมีผลผูกพันบุคคลผู้เป็นคู่ความในคดี ได้แก่ บุคคลหรือองค์กรผู้มีสิทธิเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญและบุคคลหรือองค์กรผู้ถูกร้องหรือได้รับผลกระทบจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

4.3.4 วัตถุแห่งความผูกพันและขอบเขตของผลผูกพัน[313]

ในหัวข้อนี้จะนำเสนอถึงวัตถุแห่งความผูกพันและขอบเขตของผลผูกพัน ซึ่งประกอบด้วย ข้อความที่ปรากฏในเหตุผล (4.3.4.1) ประเด็นเบื้องต้นหรือประเด็นรอง (4.3.4.2) และข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำวินิจฉัย (4.3.4.3)

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีเรื่องใดเรื่องหนึ่งแล้ว คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมเป็นที่สุดเด็ดขาด และมีผลผูกพันบุคคลหรือองค์กรของรัฐทุกองค์กรให้ต้องเคารพและปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแต่เนื่องจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ มีส่วนประกอบหลายส่วนด้วยกันตั้งแต่ข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย เหตุผลต่างๆ ที่ศาลรัฐธรรมนูญหยิบยกขึ้นมาวินิจฉัยตลอดจนผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ปรากฏในตอนท้ายของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กรณีจึงมีปัญหาว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญส่วนใดที่มีผลผูกพันบุคคลหรือองค์กรของรัฐ บุคคลหรือองค์กรของรัฐต้องถูกผูกพันต่อข้อความที่ปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมดหรือถูกผูกพันแต่เพียงบางส่วนเท่านั้น ปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาเรื่องขอบเขตของการมีผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ การทราบถึงขอบเขตของการมีผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีความสำคัญต่อบุคคลหรือองค์กรของรัฐที่ถูกผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เพราะบุคคลหรือองค์กรของรัฐเหล่านั้นจะได้ทราบว่าตนจะต้องถูกผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญส่วนไหนอย่างไร เพื่อจะได้ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้อย่างถูกต้อง

---

313 สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนา โครงการสัมมนาประเด็นรัฐธรรมนูญระหว่างที่ปรึกษาและผู้เชี่ยวชาญประจำคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ เรื่อง ผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ* ระหว่างวันที่ 20-22 เมษายน 2566 ณ โรงแรมเอส ศรีราชา โฮเทล แอนด์ เรสซิเดนซ์ อำเภอศรีราชา จังหวัดชลบุรี (กรุงเทพฯ: ศาลรัฐธรรมนูญ, 2566), 64-77.

4.3.4.1 ข้อความที่ปรากฏในเหตุผล

เหตุผลแห่งคำวินิจฉัยในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วยส่วนประกอบหลายส่วน ไม่ว่าจะเป็นรายละเอียดที่มาของคำร้อง ข้อเท็จจริงในสำนวน ประเด็นแห่งคดีที่ศาลตั้ง ทั้งประเด็นหลัก และประเด็นเบื้องต้นหรือประเด็นรอง คำวินิจฉัย เหตุผลประกอบคำวินิจฉัย รวมทั้งเหตุผลแวดล้อมที่ประกอบอยู่ในคำวินิจฉัย การพิจารณาขอบเขตการมีผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น นอกจากขอบเขตของผลผูกพันจะเป็นคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงแล้ว ผู้ที่ถูกผูกพันยังจะต้องผูกพันต่อเหตุผลที่ใช้ประกอบคำวินิจฉัยอันเป็นสาระสำคัญ (tragend) สำหรับคำวินิจฉัยในเรื่องนั้น และเท่าที่เหตุผลดังกล่าวนั้นมีลักษณะของกฎหมายรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ มิใช่เป็นเพียงการตีความตัวบทกฎหมายในลำดับที่ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญเท่านั้น แต่ต้องเป็นการตีความบทบัญญัติในระดับรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น ขอบเขตของผลผูกพันคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นมิได้จำกัดอยู่แต่เพียงส่วนที่เป็นคำวินิจฉัยเท่านั้น หากแต่รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระและหน่วยงานของรัฐ ต้องให้ความเคารพกับความเห็นในทางกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญอันเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญด้วย

4.3.4.2 ประเด็นเบื้องต้นหรือประเด็นรอง

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประกอบไปด้วยส่วนประกอบทั้งในส่วนข้อเท็จจริง ประเด็นแห่งคดีที่ศาลตั้ง ทั้งประเด็นหลักและประเด็นเบื้องต้นหรือประเด็นรอง ข้อกฎหมาย ตลอดจนเหตุผลประกอบคำวินิจฉัย การพิจารณาขอบเขตการมีผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น นอกจากผู้ที่ถูกผูกพันจะต้องผูกพันต่อเหตุผลที่ใช้ประกอบคำวินิจฉัยอันเป็นสาระสำคัญสำหรับคำวินิจฉัยในเรื่องนั้น และข้อความที่ปรากฏในเหตุผลแล้ว ยังมีประเด็นพิจารณาว่าจะต้องผูกพันต่อประเด็นเบื้องต้นหรือประเด็นรองแห่งคดีด้วยหรือไม่ เพียงใด คำวินิจฉัยในประเด็นเบื้องต้นหรือประเด็นรองแห่งคดีในกระบวนพิจารณาขององค์กรตุลาการโดยทั่วไปนั้น ในการพิจารณาศาลจะมีการกำหนดประเด็นแห่งคดีที่จะต้องวินิจฉัยก่อน แล้วจึงทำการรวบรวมเอกสารพยานหลักฐานที่ถูกนำเสนอโดยคู่ความ หรือที่ศาลได้เรียกเข้ามาในคดีเอง จากนั้นในการทำคำวินิจฉัยจึงจะมีการวินิจฉัยไปทีละประเด็นเรียงตามลำดับ โดยในการพิจารณาวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญก็มีการกำหนดประเด็นสำหรับการพิจารณาวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญไว้อย่างน้อยสองประเด็น คือ

(1) ประเด็นเบื้องต้น เป็นประเด็นที่จะต้องมีการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดให้เสร็จสิ้นก่อนจะไปวินิจฉัยในประเด็นปัญหาหลักของคดี โดยศาลรัฐธรรมนูญจะมีการตั้งประเด็นเบื้องต้นของคดีเป็นประเด็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลและอำนาจที่ศาลรัฐธรรมนูญจะรับคดีเข้าสู่กระบวนพิจารณาว่าวัตถุแห่งการพิจารณาและกระบวนการขั้นตอนในการนำเสนอคดีนั้นเป็นไปตามเขตอำนาจและกระบวนการที่รัฐธรรมนูญบัญญัติให้อำนาจไว้หรือไม่ ถ้าศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่าคดีดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจรับเข้าสู่กระบวนพิจารณาไม่ว่าด้วยสาเหตุใดก็ตามศาลรัฐธรรมนูญก็จะมีคำสั่งจำหน่ายคดี โดยไม่เข้าไปวินิจฉัยในเนื้อหาสาระของคดีในประเด็นหลัก แต่ถ้าศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในประเด็นเบื้องต้นว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคดีดังกล่าวเข้าสู่กระบวนพิจารณา ศาลจึงจะทำการเข้าไปวินิจฉัยในเนื้อหาสาระอันเป็นประเด็นหลักแห่งคดี

(2) ประเด็นหลักแห่งคดี เป็นส่วนที่เป็นเนื้อหาของคำวินิจฉัยหรือประเด็นหลักของคำวินิจฉัยจะปรากฏในส่วนต้นของคำวินิจฉัยซึ่งศาลจะสรุปเอาไว้เป็นข้อ ๆ อย่างชัดเจน ก่อนที่ศาลจะได้สรุปข้อเท็จจริงจากการไต่สวน และให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัย เป็นส่วนที่แสดงให้เห็นเจตนาของศาลอย่างชัดแจ้งว่าต้องการให้ข้อพิพาทหรือปัญหาทางกฎหมายนั้นยุติลงอย่างไร และมีผลทางกฎหมายอย่างไร

กรณีเช่นนี้จะเห็นได้ว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะประกอบด้วยสองส่วน กล่าวคือเป็นคำวินิจฉัยในส่วนประเด็นเบื้องต้นของคดีเกี่ยวกับอำนาจในการรับคดีเข้าสู่กระบวนพิจารณา และคำวินิจฉัยในส่วนประเด็นหลักที่เกี่ยวกับเนื้อหาแห่งคดีโดยตรง

4.3.4.3 ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำวินิจฉัย

รัฐธรรมนูญ มาตรา 211 วรรคสี่ บัญญัติไว้อย่างชัดเจนให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระและหน่วยงานของรัฐ โดยให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันต่อองค์กรต่าง ๆ ของรัฐแม้ตนจะไม่ได้เข้าไปมีส่วนร่วมในคดีในฐานะคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งก็ตาม ซึ่งโดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีผลผูกพันหน่วยงานหรือองค์กรต่าง ๆ นั้น เป็นคำวินิจฉัยในส่วนที่เป็นประเด็นแห่งคดี สำหรับในส่วนของข้อเท็จจริงนั้นมิได้มีให้หน่วยงานหรือองค์กรต่าง ๆ ต้องผูกพันต่อข้อเท็จจริงที่ศาลรัฐธรรมนูญรับฟังเป็นที่ยุติ เว้นแต่เฉพาะในกรณีการพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับมติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ตามพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 29 ซึ่งได้บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติรับฟังข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในการพิจารณาตามที่ปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแต่อย่างไรก็ดี ในการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลรัฐธรรมนูญนั้นในบางกรณีอาจมีเนื้อหาของคดีและการดำเนินกระบวนพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญบางส่วนไปซ้อนทับหรือมีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับการดำเนินกระบวนพิจารณาในคดีอาญา หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า ศาลยุติธรรมและศาลรัฐธรรมนูญซึ่งแม้ว่าจะมีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีแตกต่างกัน แต่อาจมีกรณีที่จะต้องวินิจฉัยข้อเท็จจริงในเรื่องใดเรื่องหนึ่งที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของศาลรัฐธรรมนูญและศาลอาญา เช่น มีกรณีที่มาตรา 91 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 โดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของแต่ละสภามีสิทธิเข้าชื่อร้องต่อประธานแห่งสภาที่ตนเป็นสมาชิกว่าสมาชิกภาพของสมาชิกคนใดคนหนึ่งแห่งสภานั้นสิ้นสุดลงเนื่องด้วยเหตุที่ว่าได้มีการยื่นเอกสารรับรองการสำเร็จการศึกษาเป็นเท็จทำให้สมาชิกภาพสิ้นสุดลง เนื่องจากขาดคุณสมบัติตามมาตรา 115 (3) ในกรณีนี้การที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยได้นั้นจำเป็นที่จะต้องทำการดำเนินกระบวนพิจารณาว่าเอกสารที่สมาชิกรัฐสภาในฐานะผู้ถูกร้องได้ยื่นเพื่อรับรองคุณสมบัติในการลงสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาแล้วแต่กรณีนั้นเป็นการยื่นและใช้เอกสารอันเป็นเท็จหรือไม่ หากพิจารณาในประเด็นเกี่ยวกับกฎหมายอาญาสมาชิกรัฐสภาผู้ถูกร้องอาจถูกดำเนินคดีตามประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับความผิดว่าด้วยการปลอมเอกสารและใช้เอกสารปลอม ซึ่งจะเห็นได้ว่า ในประเด็นเกี่ยวกับเรื่องการปลอมแปลงเอกสารและการนำเอกสารปลอมไปใช้นี้เป็นประเด็นที่มีความสำคัญอย่างยิ่งทั้งในกระบวนพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญและกระบวนพิจารณาของศาลอาญา นอกจากนี้ยังปรากฏว่ามีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีต่าง ๆ ซึ่งมีข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับคดีอาญา ทั้งในส่วนที่ข้อเท็จจริงที่เป็นที่ยุติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นผลร้ายต่อจำเลยในคดีอาญา หรือในกรณีที่ข้อเท็จจริงเป็นคุณต่อจำเลยในคดีอาญา

กล่าวโดยสรุป ขอบเขตของผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วย

1. ข้อความที่ปรากฏในเหตุผล นอกจากขอบเขตของผลผูกพันจะเป็นคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงแล้ว ผู้ที่ถูกผูกพันยังจะต้องผูกพันต่อเหตุผล

ที่ใช้ประกอบคำวินิจฉัยอันเป็นสาระสำคัญสำหรับคำวินิจฉัยในเรื่องนั้นด้วยหรือไม่ เพียงใด

2. ประเด็นเบื้องต้นหรือประเด็นรอง ผู้ที่ถูกผูกพันจะต้องผูกพันต่อประเด็นเบื้องต้นหรือประเด็นรองแห่งคดีด้วยหรือไม่ เพียงใด

3. ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำวินิจฉัย ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นที่ยุติตามที่ปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น ข้อเท็จจริงในคดีจะมีผลผูกพันต่อการใช้อำนาจดำเนินกระบวนพิจารณาและคำพิพากษาขององค์กรอื่นหรือศาลอื่น หรือไม่ เพียงใด และสามารถนำข้อเท็จจริงที่ยุติแล้วในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมารับฟังในคดีของตนเพื่อเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่จำเลยในคดีได้หรือไม่ เพียงใด องค์กรอื่นจะต้องผูกพันและรับฟังข้อเท็จจริงที่ยุติแล้วในคำวินิจฉัยคดีของศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพียงใด

4.3.5 ผู้ที่ถูกผูกพันต่อคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ[314]

ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะแบ่งการนำเสนอออกเป็น 4 หัวข้อ ได้แก่ ผลผูกพันต่อคู่ความในคดีหรือผู้สืบสิทธิของคู่ความในคดี (4.3.5.1) ผลผูกพันต่อองค์กรอื่นของรัฐที่มิใช่คู่ความในคดี (4.3.5.2) ผลผูกพันต่อเอกชนซึ่งเป็นบุคคลภายนอกคดี (4.3.5.3) และผลผูกพันต่อศาลรัฐธรรมนูญเอง (4.3.5.4)

4.3.5.1 ผลผูกพันต่อคู่ความในคดีหรือผู้สืบสิทธิของคู่ความในคดี

ผลผูกพันทางกฎหมายของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมต้องมีผลผูกพันต่อคู่ความในคดี (inter partes) หรือผู้สืบสิทธิของคู่ความในคดีดังกล่าวเหล่านั้นโดยตรง เนื่องจากคดีพิพาทต่าง ๆ ที่ขึ้นสู่กระบวนพิจารณาขององค์กรตุลาการในทุก ๆ ระบบนั้น ในการดำเนินกระบวนพิจารณาย่อมเป็นการต่อสู้กันระหว่างคู่ความแต่ละฝ่ายในคดี โดยคู่ความแต่ละฝ่ายในคดีย่อมทำการพิสูจน์พยานหลักฐานที่ตนมีในการแสดงต่อผู้พิพากษาหรือตุลาการ โดยมุ่งหวังให้ข้อพิพาทในคดีนั้นถูกศาลวินิจฉัยให้เกิดผลดีแก่ฝ่ายตนเอง เมื่อคู่ความแต่ละฝ่ายในคดีได้เข้าสู่กระบวนพิจารณา และทำการสู้คดีกันอย่างเต็มที่แล้วผลของการวินิจฉัยคดีโดยองค์กรตุลาการย่อมต้องผูกพันคู่ความในคดี

---

[314] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนา โครงการสัมมนาประเด็นรัฐธรรมนูญระหว่างที่ปรึกษาและผู้เชี่ยวชาญประจำคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ เรื่อง ผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ* ระหว่างวันที่ 20-22 เมษายน 2566 ณ โรงแรมเอส ศรีราชา โฮเทล แอนด์ เรสซิเดนซ์ อำเภอศรีราชา จังหวัดชลบุรี (กรุงเทพฯ: ศาลรัฐธรรมนูญ, 2566), 77-81.

ผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต่อคู่ความในคดีหรือผู้สืบสิทธิของคู่ความในคดีจึงเป็นหลักทั่วไปและเป็นลักษณะที่เป็นเช่นเดียวกันกับศาลหรือองค์กรตุลาการในทุก ๆ ระบบ และเมื่อองค์กรตุลาการมีคำวินิจฉัยในคดีข้อพิพาทแล้ว ข้อพิพาททางกฎหมายในเรื่องนั้นจะต้องเป็นที่ยุติลงไปและก่อให้เกิดความมั่นคงแน่นอนในสภาพการณ์ทางกฎหมายขึ้น โดยผลของคำวินิจฉัยของศาลย่อมทำให้สิทธิและหน้าที่ของคู่ความในคดีพิพาทนั้นเป็นที่ยุติเป็นรูปธรรมตามที่ศาลได้มีคำวินิจฉัย

4.3.5.2 ผลผูกพันต่อองค์กรอื่นของรัฐที่มิใช่คู่ความในคดี

รัฐธรรมนูญ มาตรา 211 วรรคสี่ บัญญัติว่า *"คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ"* โดยปกติแล้วองค์กรตามรัฐธรรมนูญมักจะเข้ามามีบทบาทในคดีรัฐธรรมนูญในฐานะคู่ความในคดีอยู่บ่อยครั้ง การเข้ามามีส่วนร่วมในลักษณะของการเป็นคู่ความในคดีดังกล่าวย่อมมีผลผูกพันโดยตรงกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในฐานะคู่ความในคดีหรือผู้สืบสิทธิของคู่ความในคดีโดยตรง

การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนี้มีความเกี่ยวพันอย่างใกล้ชิดกับผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่ทั้งสองกรณีก็ไม่ใช่เรื่องเดียวกัน กล่าวคือ การบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นเป็นเรื่องที่จะต้องดำเนินการกับบุคคลหรือองค์กรที่เกี่ยวข้องในฐานะคู่ความในคดีนั้น โดยจะต้องดำเนินการตามที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัย ผู้ที่อยู่ภายใต้สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมจะต้องถูกผูกพันกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น ส่วนเรื่องผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นย่อมมีผลต่อการกระทำที่จะกระทำภายหลังที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยไปแล้ว ผู้ที่ถูกผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่จำเป็นที่จะต้องเป็นผู้ที่อยู่ภายใต้สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงก็ได้ ในทางกลับกันแม้บุคคลหรือองค์กรของรัฐที่ไม่ได้เป็นคู่ความในคดีและต้องถูกผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่องค์กรของรัฐดังกล่าวก็ไม่ต้องถูกบังคับให้ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เพราะองค์กรของรัฐดังกล่าวมิได้เป็นคู่ความในคดี เช่น หากมีพรรคการเมืองหนึ่งใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญหรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจในการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและมีบุคคลไปร้องต่ออัยการสูงสุดเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริง

และอัยการสูงสุดได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยสั่งการให้เลิกการกระทำดังกล่าว ตามมาตรา 68 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 หลังจากที่ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณารับเรื่องเข้าสู่กระบวนพิจารณาแล้วท้ายที่สุดปรากฏว่าศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยให้ยุบพรรคการเมืองผู้ถูกร้องดังกล่าว ในกรณีเช่นนี้เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้วผู้ที่จะต้องอยู่ภายใต้สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงรวมทั้งผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญคือพรรคการเมืองผู้ถูกร้องซึ่งศาลมีคำวินิจฉัยให้ยุบพรรค องค์กรของรัฐอื่น ๆ ที่ไม่ได้เข้าร่วมเป็นคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในคดีก็ย่อมไม่อยู่ภายใต้สภาพบังคับทางกฎหมายดังกล่าว แต่อย่างไรก็ดี องค์กรต่าง ๆ ของรัฐก็ย่อมจะต้องมีความผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ พรรคการเมืองผู้ถูกร้องดังกล่าวจะต้องสิ้นสภาพไปหลังจากที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้ยุบพรรคการเมืองโดยที่องค์กรที่เกี่ยวข้องกับพรรคการเมืองดังกล่าวก็จะต้องยึดถือสภาพการณ์ทางกฎหมายหรือนิติฐานะของพรรคการเมืองดังกล่าวให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เช่น นายทะเบียนพรรคการเมืองต้องคัดชื่อพรรคการเมืองนั้นออกจากการเป็นพรรคการเมืองและจะต้องไม่รับรองการจดทะเบียนพรรคการเมืองพรรคใหม่ที่ใช้ชื่อหรือสัญลักษณ์ของพรรคการเมืองเหมือนหรือคล้ายคลึงกับพรรคการเมืองผู้ถูกร้องที่ถูกยุบไปได้ เป็นต้น

4.3.5.3 ผลผูกพันต่อเอกชนซึ่งเป็นบุคคลภายนอกคดี

โดยปกติแล้วคู่ความในคดีหรือผู้สืบสิทธิของคู่ความในคดีย่อมมีความผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยตรงในฐานะคู่ความในคดีซึ่งจะต้องยอมรับผลแห่งคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ รวมทั้งจะต้องตกอยู่ภายใต้สภาพบังคับทางกฎหมายของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในฐานะคู่ความในคดีอีกด้วย แต่สำหรับเอกชนซึ่งเป็นบุคคลภายนอกคดีแล้ว ในกรณีบุคคลเหล่านั้นมิได้มีฐานะคู่ความในคดีรัฐธรรมนูญ บุคคลภายนอกก็ย่อมที่จะไม่ตกอยู่ภายใต้สภาพบังคับทางกฎหมายของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยตรง อย่างไรก็ตาม แม้บุคคลภายนอกคดีจะไม่ตกอยู่ภายใต้สภาพบังคับทางกฎหมายของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่บุคคลดังกล่าวอาจจะต้องถูกผูกพันกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับปัญหาเรื่องความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย วัตถุแห่งการวินิจฉัยคือบทบัญญัติของกฎหมายนั้นมีลักษณะเป็นวัตถุซึ่งก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายแบบนามธรรม และมีผลทางกฎหมายเป็นการทั่วไป เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยใด ๆ ผลของคำวินิจฉัยนั้นก็ควรที่จะมีคุณลักษณะในทางกฎหมาย

แบบนามธรรมและมีผลเป็นการทั่วไปด้วยเช่นเดียวกัน อีกทั้งจะเห็นได้ว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นคำวินิจฉัยในคดีควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนั้น รัฐธรรมนูญบัญญัติให้กฎหมายฉบับ ดังกล่าวที่ถูกศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญบังคับใช้มิได้อีกต่อไปและให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญใช้ได้ในคดีทั้งปวง ย่อมหมายถึงในคดีควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลผูกพันต่อเอกชนซึ่งเป็นบุคคลที่สามที่อยู่ภายนอกคดีอีกด้วย ดังนั้น แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 211 วรรคสี่ บัญญัติไว้เพียงว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ โดยไม่ได้กำหนดอย่างชัดเจนว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะมีผลผูกพันบุคคลภายนอกก็ตาม แต่หากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวเป็นกรณีการวินิจฉัยคดีควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือที่เรียกว่าคำวินิจฉัยที่มีผลบังคับเป็นกฎหมาย คำวินิจฉัยดังกล่าวย่อมมีผลผูกพันบุคคลภายนอกเป็นการทั่วไปด้วย

4.3.5.4 ผลผูกพันต่อศาลรัฐธรรมนูญเอง

แบ่งเป็นผลผูกพันต่อคำวินิจฉัยตนเอง (1) และผลผูกพันต่อแนวคำวินิจฉัยของตนในอดีต (2)

(1) ผลผูกพันต่อคำวินิจฉัยตนเอง

ตามหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยกฎหมายวิธีพิจารณาความในกระบวนพิจารณาขององค์กรตุลาการทุกองค์กร เมื่อได้มีการพิพากษาคดีไปแล้ว แม้แต่ศาลที่เป็นผู้ดำเนินกระบวนพิจารณาคดีนั้นก็ต้องถูกผูกพันตามคำพิพากษาที่ตนได้พิพากษาไป โดยจะไม่มีองค์กรใดที่จะสามารถมีอำนาจในการแก้ไขคำพิพากษาที่ได้กระทำไปอย่างเสร็จสิ้นเด็ดขาดแล้ว เว้นแต่จะเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงโดยศาลในลำดับชั้นที่สูงกว่า นอกจากนั้นศาลยังจะต้องผูกพันกับผลในทางกฎหมายของคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดที่ตนได้พิจารณาไปแล้วด้วย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าเมื่อศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดในคดีแล้ว คำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวย่อมดำรงคงอยู่อย่างเป็นอิสระจากตัวผู้พิพากษาหรือตุลาการที่ทำคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดนั้น[315] การที่คำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยที่เสร็จสิ้นสมบูรณ์แล้วและดำรงอยู่

[315] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “หลักเกณฑ์สำคัญเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญในสาธารณรัฐเยอรมัน,” *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ* ปีที่ 4, เล่มที่ 12, (กันยายน - ธันวาคม 2545): 70.

อย่างเป็นอิสระจากตัวผู้พิพากษาหรือตุลาการดังกล่าวนั้น หมายถึง ศาลที่วินิจฉัยคดีนั้นเป็นอันหมดอำนาจเหนือคำวินิจฉัยนั้นอีกต่อไป[316] การแก้ไขคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีนั้นจะสามารถทำได้ก็แต่โดยอำนาจตุลาการที่อยู่ในระดับที่สูงกว่าเท่านั้น เว้นแต่เป็นการแก้ไขข้อผิดพลาดหรือผิดหลงเพียงเล็กน้อยเท่านั้น

ในกรณีที่คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดในคดีนั้นถึงที่สุดแล้วย่อมเกิดสภาพเสร็จเด็ดขาดในทางกฎหมายขึ้น หมายความว่า ในทางรูปแบบ คู่ความไม่อาจที่จะอุทธรณ์โต้แย้งคำพิพากษานั้นได้อีกต่อไป คดีนั้นจะเป็นอันยุติจบสิ้นลง ส่วนในทางเนื้อหานั้น ผลแห่งคำพิพากษานั้นย่อมผูกพันคู่ความในคดีและผูกพันศาลเป็นที่ยุติเด็ดขาด การรื้อคดีที่ถึงที่สุดและเกิดสภาพเสร็จเด็ดขาดในทางกฎหมายไปแล้วมาฟ้องใหม่ย่อมไม่อาจกระทำได้ เพราะหากยอมให้ทำเช่นนั้นสันติสุขแห่งกฎหมายและความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะย่อมไม่สามารถเกิดขึ้นได้[317]

นอกจากความผูกพันของศาลที่ต้องมีต่อคำพิพากษาหรือคำสั่งของตนเองแล้ว โดยหลักทั่วไปของการดำเนินกระบวนพิจารณาขององค์กรตุลาการย่อมมีข้อห้ามมิให้ศาลหรือผู้พิพากษาอื่นกระทำการดำเนินกระบวนพิจารณาในประเด็นใดประเด็นหนึ่งเป็นครั้งที่สองไม่ว่าคดีดังกล่าวนั้นจะถึงที่สุดลงแล้วหรือไม่ก็ตาม เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีออกมาเสร็จสมบูรณ์แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญเองจะทำการยกเลิกคำวินิจฉัยดังกล่าวมิได้ โดยศาลรัฐธรรมนูญจะต้องผูกพันกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเองไม่อาจเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยนั้นได้อีกต่อไป[318] แต่อย่างไรก็ดี ความผูกพันดังกล่าวนี้เป็นเพียงความผูกพันเฉพาะคดีเท่านั้น ไม่ได้หมายความว่าหากมีคดีใหม่เกิดขึ้นในอนาคต ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องผูกพันให้มีคำวินิจฉัยชี้ขาดเป็นเช่นเดิมเสมอไป[319]

(2) ผลผูกพันต่อแนวคำวินิจฉัยของตนในอดีต

รัฐธรรมนูญ มาตรา 211 วรรคสี่ บัญญัติว่า *“คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ”* หมายความว่า นอกจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะผูกพันกับคู่ความ

---

316 เรื่องเดียวกัน, 76.

317 เรื่องเดียวกัน, 75.

318 สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *สภาพบังคับของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550), 52.

319 วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “หลักเกณฑ์สำคัญเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญในสาธารณรัฐเยอรมัน,” *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ* ปีที่ 4, เล่มที่ 12, (กันยายน - ธันวาคม 2545): 110.

ในคดีตามหลักทั่วไปของการทำคำพิพากษาโดยอำนาจตุลาการแล้ว รัฐธรรมนูญยังกำหนดให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญขยายผลผูกพันในคดีดังกล่าวนั้นไปยังรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ซึ่งตามหนังสือความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตรา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 211 ว่า "*... โดยให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันทุกองค์กรและศาล รวมทั้งหน่วยงานของรัฐ โดยคำว่า **"ศาล"** ในที่นี้มุ่งหมายถึงองค์กรที่มีฐานะเป็นศาลทุกองค์กร รวมทั้งศาลรัฐธรรมนูญด้วย* ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญย่อมผูกพันต่อคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เคยวินิจฉัยไว้แล้วด้วย แต่อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญสามารถที่จะเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัยได้ตามสภาพสังคม ข้อเท็จจริงหรือสภาพข้อกฎหมายที่มีการเปลี่ยนแปลงไปมากตามบริบทของสังคมและเวลา หากพิจารณาดุลยภาพระหว่างความมั่นคงและความเชื่อถือที่สาธารณชนมีต่อศาลรัฐธรรมนูญกับผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดำรงอยู่โดยไม่อาจตรวจสอบได้

4.4 การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 ได้กำหนดหลักการเกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับหรือการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลไว้ว่า *"ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาล หากมีความจำเป็นจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย ให้ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลไว้ในคำวินิจฉัยนั้น โดยศาลอาจกำหนดให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัย หรืออาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ทั้งนี้ ตามความจำเป็นหรือสมควรตามความเป็นธรรมแห่งกรณี และให้องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัยหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และประเภทคดีที่กำหนดในข้อกำหนดของศาล"*

ดังนั้น ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะนำเสนอหลักเกณฑ์การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยตามรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2560 ดังนี้

4.4.1 กรณีที่ต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

การพิจารณาว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกรณีใดบ้างที่ต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น ผู้วิจัยเห็นว่า ควรพิจารณาจากประเภทของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญโดยพิจารณาจากเนื้อหาของคำวินิจฉัยว่าคำวินิจฉัยนั้นเป็นคำวินิจฉัยเพื่อพิสูจน์สิทธิ คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ หรือเป็นคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ[320] กล่าวคือ

4.4.1.1 คำวินิจฉัยที่เป็นการพิสูจน์สิทธิ

คำวินิจฉัยประเภทนี้เป็นคำวินิจฉัยที่พิจารณาถึงสภาพพื้นฐานแห่งสิทธินั้น ๆ ว่าสิทธิตามข้อพิพาทในเรื่องนั้น ๆ เป็นสิทธิของบุคคลใด คำวินิจฉัยที่เป็นการพิสูจน์สิทธิเป็นการทำให้เกิดความชัดแจ้งเกี่ยวกับสถานะแห่งสิทธิที่ก่อให้เกิดข้อพิพาท ดังนั้น คำวินิจฉัยประเภทนี้จึงไม่อาจบังคับคดีได้หรือไม่มีความจำเป็นต้องบังคับคดีแต่อย่างใด เพราะคำวินิจฉัยประเภทนี้มิได้มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงสิทธิ หากแต่มีผลทำให้เกิดความชัดเจนในทางกฎหมายเท่านั้น ลักษณะของคำวินิจฉัยประเภทนี้จึงเป็นคำวินิจฉัยที่ทำให้เกิดความชัดเจนในเรื่องของสิทธิ เนื้อหาของคำวินิจฉัยประเภทนี้จึงเป็นการรับรองสิทธิหรือเป็นการประกาศให้ทราบถึงสภาพการณ์ในทางกฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเท่านั้น คำวินิจฉัยประเภทนี้เป็นคำวินิจฉัยส่วนใหญ่ของศาลรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นการพิสูจน์สิทธิพิจารณาจากอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ ได้แก่ คำวินิจฉัยเกี่ยวกับเรื่องดังต่อไปนี้

(1) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบรรทัดฐานทางกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 132, มาตรา 148, มาตรา 139, มาตรา 144, มาตรา 173, มาตรา 212, มาตรา 231 (1)

(2) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2)

(3) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของมติหรือข้อบังคับของพรรคการเมืองตามพระราชบัญญัติของศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560

---

320 สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *การคุ้มครองชั่วคราวและการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548), 256-259. สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *สภาพบังคับของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550), 225-227.

(4) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการตรวจสอบการดำเนินงานภายในวงงานของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 149

4.4.1.2 คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทนี้เป็นการวินิจฉัยที่มีความมุ่งหมายเพื่อให้มีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น

(1) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการสั่งให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 49

(2) คำวินิจฉัยที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 51

(3) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการเสนอ การแปรญัตติหรือการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมาธิการมีส่วนไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่ายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 144

4.4.1.3 คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ

คำวินิจฉัยประเภทนี้เป็นการวินิจฉัยที่มีลักษณะเป็นการก่อตั้งสิทธิขึ้นมาใหม่หรือโดยผลของคำวินิจฉัยทำให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมีสิทธิหรือไม่มีสิทธิในเรื่องนั้น ๆ ตัวอย่าง เช่น

(1) คำวินิจฉัยให้ยุบพรรคการเมืองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560 มาตรา 92 และมาตรา 101 วรรคสอง

(2) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการวินิจฉัยชี้ขาดความสมบูรณ์ในการดำรงตำแหน่งของสมาชิกรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 82 และการดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 170

เมื่อพิจารณาจากประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า โดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการย่อมเป็นคำวินิจฉัยที่จะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ หากผู้ที่ผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กรณีต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ส่วนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทอื่น ๆ เช่น คำวินิจฉัยเพื่อขอให้พิสูจน์สิทธิ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทนี้ โดยทั่วไปแล้วย่อมไม่จำเป็นต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด เว้นแต่จะมีผลข้างเคียงจาก

คำวินิจฉัยที่อาจจำเป็นที่จะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ส่วนคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทนี้อาจมีกรณีที่จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ การจำแนกประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามอำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นถึงกรณีที่จะต้องมีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

4.4.2 กระบวนการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 หมวด 3 การทำคำวินิจฉัยหรือคำสั่งและการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย ข้อ 44 และข้อ 45 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และประเภทคดีเกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับไว้ในคำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 ไว้ดังนี้

4.4.2.1 การรายงานการปฏิบัติตามคำบังคับของศาล และกรณีคู่กรณีไม่ปฏิบัติตามคำบังคับหรือมีข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับ

ในกรณีที่ศาลกำหนดคำบังคับไว้ในคำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 เมื่อความปรากฏแก่ศาล หรือคู่กรณียื่นคำขอ หรือองค์กร หรือหน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานต่อศาลว่า คู่กรณียังไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลหรือมีข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาล ให้ศาลมีอำนาจพิจารณาหรือไต่สวนและมีคำสั่งกำหนดวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย หรือมีคำสั่งใดๆ เพื่อให้การบังคับคดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็ว (ข้อ 44)

4.4.2.2 กรณีองค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ ไม่ปฏิบัติตามคำบังคับหรือปฏิบัติล่าช้าเกินควร

เมื่อปรากฏว่าองค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ มิได้ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลให้ถูกต้องครบถ้วน หรือปฏิบัติล่าช้าเกินสมควร ให้ศาลไต่สวนหรือแสวงหาข้อเท็จจริง ถ้าศาลไต่สวนแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงเพียงพอให้ฟังได้ว่าการที่มิได้ปฏิบัติตามคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลให้ถูกต้องครบถ้วนหรือปฏิบัติล่าช้าเป็นไปโดยไม่มีเหตุอันสมควร ศาลอาจแจ้งให้นายกรัฐมนตรี ประธานรัฐสภา ประธานองค์กรอิสระ นายทะเบียนพรรคการเมือง ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุม ตามความจำเป็นและสมควรแก่ประเภทคดี เพื่อดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล และแจ้งผลให้ศาลทราบโดยเร็ว (ข้อ 45)

4.4.3 คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย

ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยได้คัดเลือกคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญบางฉบับที่กำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยมีผลในอนาคต ทั้งยังมีข้อแนะนำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่ให้เหมาะสม โดยรวบรวมมาทั้งสิ้น 11 คำวินิจฉัย ดังต่อไปนี้

4.4.3.1 คำวินิจฉัยที่ 2-3/2563

คำวินิจฉัยที่ 2-3/2563 วันที่ 7 กุมภาพันธ์ พุทธศักราช 2563 เรื่อง ประธานสภาผู้แทนราษฎรส่งความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 148 วรรคหนึ่ง (1) ว่าร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่าประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้องส่งความเห็นของสมาชิกสภา ผู้แทนราษฎร เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 148 วรรคหนึ่ง (1) รวม 2 คำร้อง ข้อเท็จจริงตามคำร้องทั้งสองคำร้องเพิ่มเติม และเอกสารประกอบ สรุปได้ดังนี้

คำร้องที่หนึ่ง (เรื่องพิจารณาที่ 2/2563) ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ปรากฏเหตุการณ์ที่มีผู้ใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์แสดงตนและลงมติ นายฉลอง เทอดวีระพงศ์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดพัทลุง พรรคภูมิใจไทย ไปลงมติเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว ในขณะที่นายฉลอง เทอดวีระพงศ์ไม่ได้อยู่ในที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎร อาจทำให้กระบวนการตราร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ไม่ชอบด้วยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือไม่ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน 109 คน จึงเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อผู้ร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 148 วรรคหนึ่ง (1) ประกอบข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2562 ข้อ 139 เพื่อส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย

คำร้องที่สอง (เรื่องพิจารณาที่ 3/2563) ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 เมื่อวันที่ 11 มกราคม 2563 ปรากฏว่ามีการใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์แสดงตนและลงมติแทนผู้อื่น ในวาระที่สอง ตั้งแต่มาตรา 31 ถึงมาตรา 55 ในวาระที่สาม ขั้นการพิจารณา ให้ความเห็นชอบของ

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และในข้อสังเกตของคณะกรรมาธิการ ได้ปรากฏชื่อของนายฉลอง เทอดวีระพงศ์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จังหวัดพัทลุง พรรคภูมิใจไทย ลงมติเห็นด้วย ทั้งที่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าในระหว่างเวลาดังกล่าว นายฉลอง เทอดวีระพงศ์ ไม่ได้เข้าประชุมสภาผู้แทนราษฎร แต่อยู่ในพื้นที่จังหวัดพัทลุง แม้ยังไม่ชัดเจนว่าบุคคลใดเป็นผู้ลงมติแทน แต่การที่มีชื่อนายฉลอง เทอดวีระพงศ์ ลงมติเห็นด้วยกับร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวนั้น แสดงว่ามีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรคนอื่นได้นำบัตรอิเล็กทรอนิกส์แสดงตนและลงมติของนายฉลอง เทอดวีระพงศ์ ไปลงคะแนนแทน นอกจากนี้ ยังปรากฏข้อเท็จจริงว่า ในการลงคะแนนในวาระที่สองดังกล่าว มีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรคพลังประชารัฐ และพรรคภูมิใจไทยคนเดียวได้ใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์ 2 ใบ อันส่อให้เห็นพฤติกรรมว่ามีการลงคะแนนแทนบุคคลอื่นด้วย กระบวนการออกเสียงลงคะแนนในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 จึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และถือได้ว่ามติของสภาผู้แทนราษฎรในกระบวนการตราร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวเป็นมติที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มีผลทำให้ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำวินิจฉัยกรณีทำนองเดียวกันนี้ไว้แล้วตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 3-4/2557 ลงวันที่ 12 มีนาคม 2557 สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน 84 คน จึงเข้าชื่อเสนอความเห็นต่อผู้ร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 148 วรรคหนึ่ง (1) เพื่อส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย

ต่อมา ผู้ร้องส่งคำร้องเพิ่มเติมข้อเท็จจริงสรุปได้ว่า ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่าย ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ในวาระที่สอง มาตรา 49 ปรากฏชื่อนางนาที รัชกิจประการ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคภูมิใจไทย ลงมติเห็นด้วย ทั้งที่ช่วงเวลาดังกล่าว นางนาที รัชกิจประการ อยู่ระหว่างการเดินทางไปต่างประเทศ แสดงให้เห็นว่ามีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์แสดงตน และลงมติแทน

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องทั้งสองนี้ไว้วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 148 วรรคหนึ่ง (1) หรือไม่ พิจารณาแล้วเห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องทั้งสอง คำร้องเพิ่มเติม และเอกสารประกอบเป็นกรณีที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน 109 คน (เรื่องพิจารณาที่ 2/2563) และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน 84 คน (เรื่องพิจารณาที่ 3/2563) ซึ่งเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิก

ทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาเข้าชื่อขอให้ส่งความเห็นดังกล่าวไปยังศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 148 วรรคหนึ่ง (1) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 7 (1) ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีคำสั่งรับคำร้องทั้งสองไว้วินิจฉัย และให้ผู้เกี่ยวข้องได้แก่ เลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร นายฉลอง เทอดวีระพงศ์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร นางสาวภริม พูลเจริญ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และนายสมบูรณ์ ซารัมย์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ยื่นคำชี้แจงเป็นหนังสือพร้อมข้อมูลที่เกี่ยวข้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า **ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือไม่**

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 148 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติได้ทั้งในส่วนของกระบวนการตราและในส่วนของเนื้อหาว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือร่างพระราชบัญญัตินั้น มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ คดีนี้ไม่มีประเด็นให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับข้อความหรือเนื้อหาสาระของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้แต่อย่างใด ทั้งไม่มีประเด็นเกี่ยวกับความผิดทางอาญา หรือทางจริยธรรมของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรคนใด คงมีประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาวินิจฉัยเฉพาะเรื่องกระบวนการตราร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้เท่านั้น ส่วนบุคคลใดจะต้องรับผิดรับโทษอย่างไร หรือไม่ เป็นเรื่องที่ต้องไปดำเนินการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องต่อไป

ข้อเท็จจริงในคำร้องทั้งสองปรากฏว่า ในการประชุมสภาผู้แทนราษฎรในวาระที่สอง วาระที่สาม และข้อสังเกตของคณะกรรมาธิการ เมื่อวันที่ 10 มกราคม 2563 เวลาประมาณ 19.30 นาฬิกา ถึงวันที่ 11 มกราคม 2563 มีการใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์แสดงตนและลงมติให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 แทนนายฉลอง เทอดวีระพงศ์ การใช้สิทธิออกเสียงลงมติแทนผู้ที่ไม่ได้อยู่ร่วมประชุมด้วยนั้นเป็นการกระทำโดยไม่สุจริต อันเป็นการละเมิดหลักการพื้นฐานของการเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่ต้องปฏิบัติหน้าที่โดยไม่อยู่ในอาณัติมอบหมายของผู้ใด และต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต เพื่อประโยชน์ส่วนรวม

ของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม โดยปราศจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 114 และขัดต่อหลักความซื่อสัตย์สุจริตที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้ปฏิญาณตนไว้ก่อนเข้ารับหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 115 ทั้งสมาชิกคนหนึ่งย่อมมีเสียงหนึ่งในการออกเสียงลงคะแนนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 120 วรรคสาม และการออกเสียงลงคะแนนจะกระทำแทนกันมิได้ ตามข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2562 ข้อ 80 วรรคสาม การที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมิได้อยู่ในห้องประชุม แต่ปรากฏว่ามีการใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์แสดงตนและลงมติแทนย่อมมีผลเป็นการออกเสียงลงคะแนนที่ไม่สุจริต ทำให้ผลการลงมติร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ในวันและเวลาดังกล่าวไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมและไม่ชอบด้วยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ดังนั้นร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

ปัญหาว่า ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ตกไปทั้งฉบับเช่นเดียวกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 15-18/2556 และคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 3-4/2557 หรือไม่ เห็นว่า ประเด็นข้อวินิจฉัย พฤติการณ์แห่งคดี และบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งสองฉบับดังกล่าวแตกต่างจากคดีนี้อย่างมีนัยสำคัญ กล่าวคือ คดีนี้ไม่มีประเด็นเกี่ยวกับข้อความอันเป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด คงมีปัญหาที่กระบวนการตราร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้เท่านั้น ทั้งข้อเท็จจริงในคดีนี้ก็ปรากฏชัดว่าการพิจารณาออกเสียงลงมติของสภาผู้แทนราษฎรในวาระที่หนึ่งขั้นรับหลักการ และการพิจารณาของคณะกรรมาธิการก่อนเสนอให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาเรียงตามลำดับมาตรา ในวาระที่สองได้ดำเนินการไปโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญทุกประการ ถือได้ว่าเป็นขั้นตอนที่เสร็จสิ้นไปโดยสมบูรณ์ก่อนแล้ว นอกจากนี้ ยังมีเหตุจำเป็นเร่งด่วน ที่ประเทศชาติจะต้องใช้กฎหมายฉบับนี้ไปช่วยแก้ปัญหาความล่าช้าและอุปสรรคในการเบิกจ่ายงบประมาณแผ่นดิน อีกด้วย ประกอบกับในปัจจุบันมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 บัญญัติให้ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดคำบังคับไว้ในคำวินิจฉัยได้ด้วย ดังนั้นแม้ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 จะตราขึ้นโดยไม่ถูกต้อง ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ แต่มีผลให้ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวตกไปเฉพาะการพิจารณาลงมติในวาระที่สอง วาระที่สาม และข้อสังเกตของ

คณะกรรมาธิการ รวมทั้งการพิจารณาให้ความเห็นชอบของวุฒิสภาเท่านั้น ส่วนการพิจารณาออกเสียงลงมติของสภาผู้แทนราษฎรในวาระที่หนึ่ง ขั้นรับหลักการ และการพิจารณา ของคณะกรรมาธิการก่อนเสนอให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาเรียงตามลำดับมาตราในวาระที่สองได้ดำเนินการเสร็จสิ้นไปก่อนแล้วโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญทุกประการ จึงไม่เสียไป กรณีจึงมีเหตุจำเป็นและสมควรที่จะต้องกำหนด คำบังคับให้สภาผู้แทนราษฎรดำเนินการพิจารณาลงมติในวาระที่สอง วาระที่สาม และข้อสังเกตของคณะกรรมาธิการ ให้ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ แล้วเสนอให้วุฒิสภาให้ความเห็นชอบเพื่อดำเนินการตามรัฐธรรมนูญต่อไป พร้อมทั้งให้สภาผู้แทนราษฎรรายงานผลการปฏิบัติตามคำบังคับต่อศาลรัฐธรรมนูญ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74

ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเฉพาะการพิจารณาลงมติในวาระที่สอง วาระที่สาม และข้อสังเกตของคณะกรรมาธิการเท่านั้น โดยกำหนดคำบังคับให้สภาผู้แทนราษฎรดำเนินการให้ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเฉพาะในวาระที่สอง วาระที่สาม และข้อสังเกตของคณะกรรมาธิการ และให้เสนอร่างพระราชบัญญัติที่แก้ไขให้ถูกต้องดังกล่าวต่อวุฒิสภาเพื่อดำเนินการต่อไปตามรัฐธรรมนูญ พร้อมทั้งให้สภาผู้แทนราษฎรรายงานผลการปฏิบัติตามคำบังคับดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74[321]

ข้อสังเกต ในคดีดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญได้ตั้งประเด็นในการวินิจฉัยทั้งในเรื่องของกระบวนการตราและเนื้อหาของร่างพระราชบัญญัติ โดยมีการกำหนดคำบังคับให้กับรัฐสภาไปดำเนินการ ดังนี้

1. คำบังคับให้รัฐสภาดำเนินการ คำวินิจฉัยดังกล่าวเมื่อพิจารณาถึงคำวินิจฉัย โดยประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ รวมจำนวน

[321] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง “การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ” ระหว่างวันที่ 20-22 เมษายน 2566 ณ โรงแรมเอส ศรีราชา โฮเทล แอนด์ เรสซิเดนซ์ อำเภอศรีราชา จังหวัดชลบุรี (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2566), 29-30.

5 ท่าน[322] เห็นว่ากระบวนการตราร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่าย ประจำปี 2563 ไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน 4 ท่าน เห็นว่า กระบวนการตราร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่มีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยถือหลักว่าการลงคะแนนเห็นชอบของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนหนึ่งที่ไม่ถูกต้องไม่กระทบต่อการลงมติของสภาผู้แทนราษฎรแต่อย่างใด โดยเหตุผลของการลงคะแนนที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญนั้นไม่มีนัยสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงผลการลงมติในพระราชบัญญัติดังกล่าวหรือทำให้กระบวนการลงมติดังกล่าวของเสียข้างมากต้องเสียไป[323] แต่ในคำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทั้ง 5 ท่าน ที่เห็นว่ากระบวนการตราร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ได้กำหนดให้มีคำบังคับให้ฝ่ายนิติบัญญัติไปดำเนินการ ซึ่งระบุคำบังคับโดยให้สภาผู้แทนราษฎรไปพิจารณาให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติในวาระที่สองและวาระที่สามรวมถึงข้อสังเกตของคณะกรรมาธิการต่อไป[324] และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจำนวน 3 ท่าน ได้กำหนดคำบังคับโดยให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาลงมติให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติในวาระที่สองและวาระที่สาม รวมทั้งข้อ สังเกตของคณะกรรมาธิการและส่งให้วุฒิสภาให้ความเห็นชอบต่อไป พร้อมทั้งให้รายงานผลการปฏิบัติตามคำบังคับดังกล่าวต่อศาลภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย[325] และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ 1 นาย ได้กำหนดคำบังคับให้สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาดำเนินการและการรายงานผลการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญแล้วยังกำหนดให้นายกรัฐมนตรีดำเนินการต่อไปด้วย[326]

---

[322] นายนุรักษ์ มาประณีต ประธานศาลรัฐธรรมนูญ นายจรัญ ภักดีธนากุล นายบุญส่ง กุลบุปผา นายปัญญา อุดชาชน นายวรวิทย์ กังศศิเทียม เห็นว่า กระบวนการตราร่างพระราชบัญญัติไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญในการลงคะแนนในวาระสองและวาระสาม โดยกำหนดให้ไปลงมติใหม่

นายจรัญ ภักดีธนากุล นายบุญส่ง กุลบุปผา นายปัญญา อุดชาชน นายวรวิทย์ กังศศิเทียม ได้กำหนดรายงานผลต่อศาลรัฐธรรมนูญใน 30 วัน

[323] ความเห็นส่วนตนของนายชัช ชลวร นายทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และนายอุดมศักดิ์ นิติมนตรี และนายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์

[324] ความเห็นส่วนตนของนายนุรักษ์ มาประณีต ซึ่งกำหนดให้สภาผู้แทนราษฎรดำเนินการแต่ไม่ได้อ้างถึงการกำหนดคำบังคับตามมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561.

[325] ความเห็นส่วนตนของนายจรัญ ภักดีธนากุล นายบุญส่ง กุลบุปผา และนายวรวิทย์ กังศศิเทียม

[326] ความเห็นส่วนตนของนายปัญญา อุดชาชน

2. คำบังคับที่กำหนดระยะเวลาดำเนินการ ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดระยะเวลาให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องรายงานผลการดำเนินการต่อศาลภายในระยะเวลา 30 วัน โดยอาศัยการกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการเพื่อให้ฝ่ายนิติบัญญัติไปดำเนินการกระบวนการการตรากฎหมายให้ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และกำหนดเรื่องการรายงานผลภายในระยะเวลา 30 วัน และเมื่อพิจารณาการดำเนินการของรัฐสภาภายหลังจากที่ได้มีคำวินิจฉัยและคำบังคับดังกล่าว รัฐสภาก็ได้ดำเนินการในกระบวนการของเรื่องดังกล่าวโดยใช้ระยะเวลาเพียง 2 วัน[327]

4.4.3.2 คำวินิจฉัยที่ 4/2563

คำวินิจฉัยที่ 4/2563 วันที่ 19 กุมภาพันธ์ พุทธศักราช 2563 เรื่อง นางสาวศรีสมัย เชื้อชาติ (ผู้ร้อง) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า ผู้ร้องเคยเป็นผู้อำนวยการโรงพยาบาลกุยบุรีและเป็นแพทย์ในเครือข่ายแพทย์อาสาเพื่อยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ตามกฎหมาย และข้อบังคับแพทยสภา ให้กับวัยรุ่นและสตรีที่ท้องไม่พร้อม และเป็นคณะกรรมการจัดระบบส่งต่อเพื่อยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย ตามคำสั่งกรมอนามัยที่ 207/2560 ลงวันที่ 8 มีนาคม 2560 ถูกเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมและกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานทำให้หญิงแท้งลูกโดยหญิงนั้นยินยอมตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 302 ทั้งที่แพทย์มีอำนาจกระทำได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 นำไปสู่การจับกุมและแจ้งข้อกล่าวหาผู้เข้ารับบริการเพื่อยุติการตั้งครรภ์ที่ท้องไม่พร้อมตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ต่อมาถูกย้ายให้ไปปฏิบัติราชการที่ศูนย์สุขภาพชุมชนโรงพยาบาลหัวหิน 5 ผู้ร้องจึงกล่าวอ้างว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 และมาตรา 305 มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 จึงได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดินและผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 และมาตรา 302 แม้จะปรากฏว่ามีปัญหาในทางปฏิบัติแต่ยังไม่ถือเป็นปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 มาตรา 23 (1) ได้ ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213 ดังนี้

---

[327] มนตรี กนกวารี, *ปัญหาการกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ*, 133-134.

(1) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และมาตรา 28

(2) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77

(3) ให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลใช้บังคับในอีก 540 วัน หลังจากอ่านคำวินิจฉัย โดยกำหนดเงื่อนไขให้องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและรายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 360 วัน และ 500 วัน นับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยประเด็นที่ต้องพิจารณารวมสามประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และมาตรา 28 หรือไม่

ศาลเห็นว่า มาตรา 301 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความผิดฐานทำให้แท้งลูก การยุติการตั้งครรภ์เป็นปัญหาทั้งทางสังคม ทางการแพทย์ ทางกฎหมายที่มีความละเอียดอ่อน และเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมและศีลธรรม **การคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ให้เกิดความสมดุลกันอาจต้องนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา** การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนเวลาที่เหมาะสมดังเช่นประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 เป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพโดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิง และต้องเข้าไปดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกกระทบสิทธิในการมีชีวิตเช่นเดียวกัน บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา **มาตรา 301 จึงกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงเกินความจำเป็นไม่เป็นไปตามหลักแห่งความได้สัดส่วน และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28**

ส่วนการกำหนดให้หญิงต้องรับโทษทางอาญาเป็นกรณีเกิดขึ้นอันเนื่องจากธรรมชาติของหญิงเท่านั้น ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27

ประเด็นที่สอง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 หรือไม่

ศาลเห็นว่า เหตุยกเว้นการกระทำความผิดของหญิงตั้งครรภ์ซึ่งทำให้ตนแท้งลูก และนายแพทย์ที่ได้กระทำให้หญิงแท้งลูก อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 และมาตรา 302 เพื่อคุ้มครองหญิงตั้งครรภ์ กรณีมีเหตุจำเป็นเนื่องจากสุขภาพของหญิง หรือหญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดอาญาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 276 มาตรา 277 มาตรา 282 มาตรา 283 หรือมาตรา 284 อันเป็นการคำนึงถึงสิทธิในชีวิตและร่างกายของหญิงและสิทธิในการกำหนดเจตจำนงเกี่ยวกับอนามัยเจริญพันธุ์ของตนเอง และเพื่อความปลอดภัยในชีวิตของหญิงซึ่งอาจได้รับอันตรายจากการยุติการตั้งครรภ์ **รัฐจึงกำหนดให้การยุติการตั้งครรภ์อยู่ภายใต้การปฏิบัติของนายแพทย์ และเพื่อมิให้เกิดปัญหาทางสุขภาพและปัญหาสังคมอันจะกระทบต่อประโยชน์ของสาธารณะในภายหลัง จึงเป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองทั้งคุณธรรมในทางกฎหมายและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในร่างกายของหญิงที่ตั้งครรภ์อย่างเป็นธรรม เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่กรณีและมุ่งคุ้มครองประโยชน์ของสังคมและประโยชน์สาธารณะได้อย่างเหมาะสม ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และไม่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงตั้งครรภ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และมาตรา 28 แต่อย่างใด** ส่วนกรณีรัฐธรรมนูญ มาตรา 77 เป็นเพียงแนวนโยบายให้รัฐพึงใช้เป็นแนวทางดำเนินการตรากฎหมาย จึงไม่ใช่กรณีที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 77

ประเด็นที่สาม ไม่ว่ากรณีที่ขัดหรือไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ก็ตาม สมควรมีมาตรการปรับปรุงกฎหมาย หรือไม่ อย่างไร

ศาลเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลา 60 ปีแล้ว ก่อให้เกิดปัญหาการทำแท้งเถื่อนในสังคมที่ทำให้เกิดอันตรายต่อชีวิตร่างกายของหญิงจำนวนมาก และทำให้เกิดปัญหาสังคมจากความไม่พร้อมของหญิงและเด็กที่เกิดมาอีกมากมาย ในขณะที่ปัจจุบันวิทยาการทางการแพทย์ได้พัฒนาขึ้นมากสามารถให้บริการดูแลรักษารองรับการตัดสินใจใช้สิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิงในช่วงเวลาที่เหมาะสมได้อย่างสะดวกปลอดภัยแล้ว ประกอบกับยังไม่ได้มีมาตรการคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานทางการแพทย์ที่ครอบคลุมและเหมาะสม **ศาลรัฐธรรมนูญจึงให้ข้อเสนอแนะว่าประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้ง**

สมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน โดยให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว

ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 แต่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 **โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลในส่วนที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้มีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย**

ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 และ**สมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน**

ข้อสังเกต จะเห็นได้ว่า คดีนี้เป็นกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยมีผลในอนาคต เพื่อไม่ให้มีผลกระทบต่อการบังคับใช้กฎหมาย และมีข้อแนะนำในประเด็นที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ[328]

4.4.3.3 คำวินิจฉัยที่ 13/2563

คำวินิจฉัยที่ 13/2563 วันที่ 2 กันยายน พุทธศักราช 2563 เรื่อง พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า ศาลปกครองนครราชสีมาส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย กรณีที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องนายอำเภอเกษตรสมบูรณ์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และผู้ว่าราชการจังหวัดชัยภูมิ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ต่อศาลปกครองนครราชสีมาว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านหมู่ที่ 1 ตำบลบ้านบัว อำเภอเกษตรสมบูรณ์ จังหวัดชัยภูมิ ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน เนื่องจากปรากฏข้อเท็จจริงตามคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลจังหวัดชัยภูมิว่าผู้ฟ้องคดีไม่ยื่นบัญชีรายรับและรายจ่ายในการเลือกตั้งตามที่กฎหมายบัญญัติจึงมีความผิดตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีขาดคุณสมบัติและมีลักษณะ

---

[328] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง "การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ"* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2023), 29-30.

ต้องห้ามดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11)

ศาลเห็นว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านในส่วนที่ว่า **"ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง"** โดยมิได้ระบุไว้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งฐานใด **ย่อมหมายความว่ากระทำผิดในทุกฐานความผิด** รวมทั้งไม่ได้กำหนดกรอบระยะเวลาในกรณีที่ผู้นั้นถูกต้องห้ามรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไว้ด้วย ทำให้ผู้กระทำผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง **ในทุกกรณีถูกจำกัดสิทธิการได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดชีวิต** โดย**ไม่มีการจำแนกประเภทการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับตามลักษณะและพฤติการณ์** แห่งการกระทำนั้น อันเป็นการ**เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ** ซึ่งไม่ได้สัดส่วนกัน ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 วรรคหนึ่ง

อนึ่ง ศาลรัฐธรรมนูญมีข้อแนะนำว่า มาตรา 12 (11) บัญญัติการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายอื่นอีกหลายฉบับอันมีลักษณะทำนองเดียวกันกับการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งที่ศาลวินิจฉัยแล้ว **สมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา 12 (11)** ทั้งอนุมาตราให้มีความเหมาะสมกับการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับ ตลอดจนสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน

ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญโดยเสียงข้างมาก (6 : 2) วินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 วรรคหนึ่ง

มีข้อสังเกตว่า คดีนี้เป็นกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยมีข้อแนะนำในช่วงเนื้อหาของคำวินิจฉัยหรือก่อนผลคำวินิจฉัยของศาล[329]

---

[329] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง "การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ"* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2023), 33-34.

4.4.3.4 คำวินิจฉัยที่ 4/2564

คำวินิจฉัยที่ 4/2564 วันที่ 11 มีนาคม พุทธศักราช 2564 เรื่อง ประธานรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) กรณีมีปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของรัฐสภาในการเสนอร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมของสมาชิกรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 256 (1)

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า ในคราวประชุมร่วมกันของรัฐสภา ครั้งที่ 3 (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2564 ที่ประชุมพิจารณาญัตติด่วน กรณีสมาชิกรัฐสภายื่นญัตติร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม จำนวน 2 ฉบับ ขอให้รัฐสภามีมติขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) ว่าญัตติร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 256 และเพิ่มหมวด 15/1) มีหลักการและเหตุผลให้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ และมีเนื้อหาสาระในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมโดยบัญญัติให้มีหมวด 15/1 การจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ และมาตรา 256/1 ให้มีสภาร่างรัฐธรรมนูญทำหน้าที่จัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ ซึ่งไม่มีบทบัญญัติใดของรัฐธรรมนูญให้อำนาจรัฐสภาในการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ได้ รัฐสภาจึงไม่มีอำนาจจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ คงมีเพียงอำนาจเฉพาะที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 256 คือ อำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเท่านั้น

ศาลเห็นว่า หลักการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญกำหนดข้อห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 255 มิให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญโดยเด็ดขาด ส่วนหลักเกณฑ์และวิธีการในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญต้องเป็นไปตามมาตรา 256 (1) ถึง (9) และการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญสามารถกระทำได้โดยที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาตามมาตรา 156 (15) มุ่งประสงค์ให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นการใช้อำนาจของรัฐสภาโดยเฉพาะ โดยมีหลักเกณฑ์และวิธีการซึ่งมีลักษณะแตกต่างจากการทำหน้าที่ในกระบวนนิติบัญญัติทั่วไป เพื่อปกป้องความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญและรักษาความต่อเนื่องของรัฐธรรมนูญเป็นสำคัญ การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจึงต้องอยู่ในเงื่อนไขที่มีความผูกพันกับรัฐธรรมนูญฉบับเดิม ยึดโยงกับหลักการพื้นฐานและให้เหมาะสมและสอดคล้องกับมติมหาชน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวด 15 เพียงบัญญัติให้สามารถแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้เท่านั้น ไม่มีบทบัญญัติให้จัดทำขึ้นใหม่ทั้งฉบับ การจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ด้วยวิธีการร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมให้มีหมวด 15/1 ย่อมมีผลเป็นการ

ยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 อันเป็นการแก้ไขหลักการสำคัญที่ผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญดั้งเดิมต้องการปกป้องคุ้มครองไว้ **หากรัฐสภาต้องการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ต้องจัดให้ประชาชนผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญออกเสียงประชามติเสียก่อนว่าสมควรมีรัฐธรรมนูญฉบับใหม่หรือไม่** ถ้าผลการออกเสียงประชามติเห็นชอบด้วย จึงดำเนินการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ต่อไป เมื่อเสร็จแล้วต้องจัดให้มีการออกเสียงประชามติว่าเห็นชอบหรือไม่กับร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งเป็นการให้ประชาชนพิจารณาเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ แล้วจึงนำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย เมื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว จึงนำประกาศใช้เป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยต่อไป อันเป็นกระบวนการจัดทำรัฐธรรมนูญตามครรลองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า รัฐสภามีหน้าที่และอำนาจจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ได้ **โดยต้องให้ประชาชนผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญได้ลงประชามติเสียก่อนว่าประชาชนประสงค์จะให้มีรัฐธรรมนูญฉบับใหม่หรือไม่ และเมื่อจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่เสร็จแล้ว ต้องให้ประชาชนลงประชามติเห็นชอบหรือไม่กับร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่อีกครั้งหนึ่ง**[330]

4.4.3.5 คำวินิจฉัยที่ 8/2564

คำวินิจฉัยที่ 8/2564 วันที่ 2 มิถุนายน พุทธศักราช 2564 เรื่อง ประมวลรัษฎากร มาตรา 37 ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 มาตรา 27 วรรคหนึ่งและวรรคสาม มาตรา 29 วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า ศาลแพ่งส่งคำโต้แย้งของผู้คัดค้านที่ 1 ถึงที่ 9 และผู้คัดค้านที่ 13 ถึงที่ 25 เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่าประมวลรัษฎากร มาตรา 37 ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 มาตรา 27 มาตรา 29 และมาตรา 37 กรณีประมวลรัษฎากร มาตรา 37 ตรี กำหนดให้ความผิดตามมาตรา 37 มาตรา 37 ทวิ หรือมาตรา 90/4 ถือว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

---

[330] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง "การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ"* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2023), 134-140.

ศาลเห็นว่า ประมวลรัษฎากร มาตรา 37 ตรี กำหนดให้ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 37 มาตรา 37 ทวิ และมาตรา 90/4 ที่หลีกเลี่ยงหรือฉ้อโกงภาษีอากรตั้งแต่สิบล้านบาทต่อปีภาษีขึ้นไป หรือขอคืนภาษีอากรโดยความเท็จตั้งแต่สองล้านบาทต่อปีภาษีขึ้นไป ซึ่งได้กระทำในลักษณะที่เป็นกระบวนการหรือเป็นเครือข่ายโดยสร้างธุรกรรมอันเป็นเท็จหรือปกปิดเงินได้ และมีพฤติกรรมปกปิดหรือซ่อนเร้นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดให้ถือว่าความผิดดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เมื่ออธิบดีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการพิจารณากลั่นกรองความผิดทางภาษีอากรที่เข้าข่ายความผิดมูลฐานส่งข้อมูลที่เกี่ยวข้องให้สำนักงาน ปปง. แล้ว ให้ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินต่อไป แต่ความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 แห่งกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ให้ใช้บังคับแก่การกระทำความผิดร้ายแรงและมิได้ให้รวมถึงความผิดตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นด้วย อีกทั้งประมวลรัษฎากรมีมาตรการทางกฎหมาย

ในการดำเนินการกรณีการหลีกเลี่ยงภาษีอากรหรือผู้ค้างชำระภาษีอากรที่มีความเหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำความผิดในแต่ละกรณีแล้ว จึงไม่มีความจำเป็นต้องใช้มาตรการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 37 ตรี นอกจากนี้มาตรา 37 ตรี ยังเป็นบทบัญญัติให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้ดุลพินิจในการพิจารณาวินิจฉัยรวบรวมทรัพย์สินเพื่อให้ได้จำนวนเงินครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งอาจรวมไปถึงผู้เกี่ยวข้องอื่นที่กระทำโดยสุจริตต้องตกอยู่ภายใต้มาตรการที่มีความร้ายแรงตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจนกว่าจะได้พิสูจน์ในศาลอีกด้วย บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการเพิ่มภาระและจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน ขัดต่อหลักนิติธรรม จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 และมาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง

ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ประมวลรัษฎากร มาตรา 37 ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 และมาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง

อนึ่ง หากรัฐมีความจำเป็นที่ต้องผูกพันปฏิบัติตามข้อแนะนำของ FATF ในการกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับภาษีอากรที่มีลักษณะร้ายแรง (Serious Tax Crime) เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

ควรบัญญัติให้เป็น “ความผิดมูลฐาน” ไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 อันเป็นกฎหมายหลักสำหรับการดำเนินการเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายที่มีความพิเศษโดยเฉพาะ โดยมีพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะ มีกระบวนการขั้นตอนในการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจแต่ละฝ่าย เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีความชัดเจนเป็นระบบ ไม่ซ้ำซ้อน อันเป็นหลักการพื้นฐานในการตรากฎหมายและหลักความจำเป็นในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับ[331]

4.4.3.6 คำวินิจฉัยที่ 19/2564

คำวินิจฉัยที่ 19/2564 วันที่ 10 เดือน พฤศจิกายน พุทธศักราช 2564 เรื่อง คำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 49

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า ผู้ร้องกล่าวอ้างว่า คณะบุคคลประกอบด้วยกลุ่มกิจกรรมของนักศึกษามหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ร่วมกับสหภาพนักเรียนนิสิตนักศึกษาแห่งประเทศไทย กลุ่มแนวร่วมนิสิตมหาสารคามเพื่อประชาธิปไตย และกลุ่มเสรีเทยพลัส ได้ใช้สถานที่ต่าง ๆ ในการจัดเวทีชุมนุม เรียกร้องให้มีการแก้ไขปัญหาว่าด้วยสถาบันกษัตริย์ 10 ประการ อันเป็นการกระทำความผิดตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 6 ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 มาตรา 116 และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ละเมิดต่อสถาบันพระมหากษัตริย์อันเป็นที่เคารพรักของปวงชนชาวไทย เป็นการกระทำที่เป็นการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และก่อให้เกิดความแปลกแยก ปั่นป่วน หรือกระด้างกระเดื่องในหมู่ประชาชน โดยเฉพาะบุคคลที่ปราศรัยเกี่ยวกับสถาบันพระมหากษัตริย์ และกลุ่มแนวร่วมธรรมศาสตร์และการชุมนุม

ศาลเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 49 มีเจตนารมณ์ปกป้องคุ้มครองการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และมุ่งหมายให้ปวงชนชาวไทยทุกคนมีส่วนร่วมในการปกป้องคุ้มครองพิทักษ์รักษารัฐธรรมนูญ เพื่อมิให้บุคคลหรือกลุ่มคนใช้สิทธิหรือเสรีภาพที่อาจนำไปสู่การล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ผู้ถูกร้องทั้งสามปราศรัยในที่สาธารณะหลายครั้ง หลายสถานที่ โดยเฉพาะเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2563

---

[331] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง “การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ”* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2023), 35-36.

ได้เรียกร้องให้แก้ไขรัฐธรรมนูญว่าด้วยพระราชสถานะของพระมหากษัตริย์ที่ทรงอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญและอยู่เหนือความรับผิดชอบทางการเมือง และให้มีการยกเลิกกฎหมายที่ห้ามผู้ใดล่วงละเมิด หมิ่นประมาท หมิ่นพระบรมเดชานุภาพสถาบันพระมหากษัตริย์ โดยมีข้อเรียกร้อง 10 ประการ ซึ่งเป็นการอ้างสิทธิหรือเสรีภาพเพียงอย่างเดียว โดยไม่คำนึงถึงหลักความเสมอภาค และภราดรภาพ อันเป็นการเซาะกร่อนบ่อนทำลายการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข การกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสามมีการดำเนินงานอย่างต่อเนื่องเป็นขบวนการ มีการจัดตั้งกลุ่มองค์กรเครือข่ายกระทำการในลักษณะแสดงให้เห็นว่าเป็นการใช้สิทธิหรือเสรีภาพที่มีเจตนาซ่อนเร้น แสดงความคิดเห็นโดยไม่สุจริต ละเมิดกฎหมาย มีมูลเหตุจูงใจเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ไม่ใช่การปฏิรูป หากยังคงให้ผู้ถูกร้องทั้งสามรวมทั้งกลุ่มองค์กรเครือข่ายกระทำการดังกล่าวต่อไป ย่อมจะนำไปสู่การล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ดังนั้น การกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสามเป็นการใช้สิทธิหรือเสรีภาพเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 49 วรรคหนึ่ง และให้ผู้ถูกร้องทั้งสาม รวมทั้งกลุ่มองค์กรเครือข่ายเลิกกระทำการดังกล่าวที่จะเกิดขึ้นต่อไปในอนาคตด้วยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 49 วรรคสอง

ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า การกระทำของผู้ถูกร้องที่ 1 ที่ 2 และที่ 3 เป็นการใช้สิทธิหรือเสรีภาพเพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 49 วรรคหนึ่ง และสั่งการให้ผู้ถูกร้องที่ 1 ที่ 2 และที่ 3 รวมทั้งกลุ่มองค์กรเครือข่ายเลิกกระทำการดังกล่าวที่จะเกิดขึ้นต่อไปในอนาคตด้วยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 49 วรรคสอง[332]

4.4.3.7 คำวินิจฉัยที่ 20/2564

คำวินิจฉัยที่ 20/2564 วันที่ 17 พฤศจิกายน พุทธศักราช 2564 เรื่อง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1448 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 25 มาตรา 26 และมาตรา 27 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม หรือไม่

---

[332] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง "การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ"* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2023), 36-37.

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า ศาลเยาวชนและครอบครัวกลางส่งคำโต้แย้งของผู้ร้องเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 กรณีผู้ร้องทั้งสองยื่นคำขอจดทะเบียนสมรสที่สำนักงานเขตบางกอกใหญ่ กรุงเทพมหานคร แต่นายทะเบียนเขตบางกอกใหญ่แจ้งให้ทราบว่าผู้ร้องทั้งสองเป็นบุคคลที่มีเพศกำเนิดเหมือนกันจึงไม่สามารถจดทะเบียนสมรสได้ เนื่องจากระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการจดทะเบียนครอบครัว พ.ศ. 2541 กำหนดให้การสมรสต้องเป็นบุคคลเพศชายกับเพศหญิงโดยกำเนิดเท่านั้น ทำให้ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ไม่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญให้เสมอกันในทางกฎหมาย ถูกเลือกปฏิบัติและไม่ได้รับความเป็นธรรมเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1448 จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 4 มาตรา 5 มาตรา 25 มาตรา 26 และมาตรา 27

ศาลเห็นว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1448 กำหนดให้การสมรสกระทำได้ระหว่างชายและหญิงเท่านั้น เป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับสภาพธรรมชาติและจารีตประเพณี โดยวัตถุประสงค์ของการสมรส คือการที่ชายและหญิงอยู่กินฉันสามีภริยาเพื่อสร้างสถาบันครอบครัว มีบุตร และดำรงเผ่าพันธุ์ตามธรรมชาติ แม้จะดูเหมือนเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล แต่เป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาสาระสอดคล้องกับสภาพธรรมชาติ ขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีของสังคมไทยที่บัญญัติขึ้นบนพื้นฐานของหลักเหตุและผล มิได้เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิของผู้มีความหลากหลายทางเพศ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม และไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ

ส่วนสิทธิในฐานะคู่สมรสนั้นมิได้เกิดจากสถานภาพการสมรสโดยตรง แต่เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตามที่กฎหมายบัญญัติ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1448 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 25 มาตรา 26 และมาตรา 27 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม

ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1448 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 25 มาตรา 26 และมาตรา 27 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม แต่มีข้อแนะนำว่ารัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานของรัฐ

ที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิและหน้าที่ของบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอย่างเหมาะสมต่อไป[333]

4.4.3.8 คำวินิจฉัยที่ 21/2564

คำวินิจฉัยที่ 21/2564 วันที่ 24 พฤศจิกายน พุทธศักราช 2564 เรื่อง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า ศาลปกครองสูงสุดส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดี เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 ว่า กำหนดระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา 68 วรรคหนึ่ง

ศาลเห็นว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 เป็นบทบัญญัติที่เปิดโอกาสให้คู่กรณีโต้แย้งคำสั่งทางปกครองต่อผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ เพื่อขอให้ฝ่ายปกครองได้ทบทวนคำสั่งทางปกครอง เป็นการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครองโดยกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งภายในฝ่ายปกครองก่อนที่จะใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง นำมาบังคับใช้ในฐานะที่เป็นบทบัญญัติทั่วไปในกรณีที่ไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้ เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง ช่วยลดจำนวนคดีพิพาทที่จะไปสู่ศาลปกครอง และเป็นการกลั่นกรองประเด็นข้อพิพาทที่เป็นประโยชน์แก่การพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง เมื่อคำสั่งของฝ่ายปกครองเป็นที่ยุติแล้ว หากประชาชนยังไม่พอใจย่อมมีสิทธิยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ดังนั้น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 ไม่เกี่ยวข้องกันและเป็นคนละกรณีกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินและการสืบมรดกตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวมิได้รับรองและคุ้มครองสิทธิเกี่ยวกับระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้โดยตรง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง

ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

---

[333] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง "การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ"* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2023), 37-38.

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง โดยมีข้อแนะนำว่าหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาแก้ไขปรับปรุงกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครองอย่างเหมาะสมต่อไป[334]

4.4.3.9 คำวินิจฉัยที่ 7-8/2565

คำวินิจฉัยที่ 7-8/2565 วันที่ 15 มิถุนายน พุทธศักราช 2565 เรื่อง พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) (ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยยาเสพติด) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า ศาลปกครองกลางส่งคำโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีรวม 2 คำร้อง เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 ว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านในส่วนที่ว่า “ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยยาเสพติด” โดยมิได้ระบุชัดเจนว่าเป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดฐานใด รวมทั้งไม่ได้กำหนดระยะเวลาในกรณีที่ผู้นั้นถูกต้องห้ามสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไว้ ย่อมทำให้บุคคลที่เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดทุกฐานความผิดจะมีลักษณะต้องห้ามมิให้สมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดชีวิต ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26

ศาลเห็นว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านในส่วนที่ว่า *“ต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยยาเสพติด”* โดยมิได้ระบุชัดเจนว่าเป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดฐานใด รวมทั้งไม่ได้กำหนดระยะเวลาในกรณีที่ผู้นั้นถูกต้องห้ามสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไว้ ย่อมทำให้บุคคลที่เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดทุกฐานความผิดจะมีลักษณะ

---

[334] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง “การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ”* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2023), 38-39.

ต้องห้ามมิให้สมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านตลอดชีวิต การไม่จำแนกประเภทการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับให้เหมาะสมแก่ลักษณะและพฤติการณ์แห่งการกระทำ และไม่กำหนดระยะเวลาในกรณีที่ผู้นั้นถูกต้องห้ามสมัครรับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านไว้ เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่ได้สัดส่วนกัน ขัดต่อหลักนิติธรรม และไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน บทบัญญัติมาตรา 12 (11) จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26

ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยยาเสพติด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบห้าวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย และสมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ทั้งอนุมาตรา ให้มีความเหมาะสมกับประเภทของการกระทำและความหนักเบาตามสภาพแห่งข้อหา ตลอดจนสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน

ข้อสังเกต จะเห็นได้ว่า คดีนี้เป็นกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยมีผลในอนาคต ทั้งยังมีข้อแนะนำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เหมาะสมอย่างไร[335]

4.4.3.10 คำวินิจฉัยที่ 22/2565

คำวินิจฉัยที่ 22/2565 วันที่ 14 ธันวาคม พุทธศักราช 2565 เรื่อง พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. 2559 มาตรา 46 วรรคสี่ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 วรรคหนึ่ง หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของจำเลยเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 212 ว่าพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. 2559 มาตรา 46 วรรคสี่ ที่บัญญัติให้อัยการสูงสุด

---

[335] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง "การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ"* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2023), 39-40.

ลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาของพนักงานอัยการว่ามีเหตุอันควรที่ศาลฎีกาจะได้วินิจฉัยให้ถือว่าเป็นปัญหาสำคัญ และให้ศาลฎีการับฎีกา เป็นกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อจำเลยที่ 1 ทำให้ไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย เท่าเทียมกับพนักงานอัยการโจทก์ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 5 และมาตรา 27

ศาลเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 218 ถึงมาตรา 221 ใช้ระบบสิทธิฎีกา กล่าวคือ ในคดีที่ต้องห้ามฎีกาให้อธิบดีกรมอัยการลงลายมือชื่อรับรองในฎีกา และจำเลยมีสิทธิที่จะขอให้ผู้พิพากษาที่ลงลายมือชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิจารณาอนุญาตฎีกาได้ ซึ่งนับว่าคู่ความทั้งสองฝ่ายมีสิทธิฎีกาเท่าเทียมกัน ส่วนพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. 2559 หมวด 5 ฎีกา มาตรา 44 ถึงมาตรา 48 นำระบบอนุญาตฎีกามาใช้บังคับ โดยให้ผู้ฎีกายื่นคำร้องแสดงเหตุผลที่ศาลฎีกาควรรับฎีกาไว้พิจารณา และให้ศาลฎีกามีอำนาจรับฎีกาไว้พิจารณาได้เมื่อเห็นว่าเป็นปัญหาสำคัญ แต่มีข้อยกเว้นการขออนุญาตฎีกา โดยมาตรา 46 วรรคสี่ กำหนดให้กรณีที่อัยการสูงสุดลงลายมือชื่อรับรองในฎีกาของพนักงานอัยการว่ามีเหตุอันควรที่ศาลฎีกาจะได้วินิจฉัย ให้ถือว่าเป็นปัญหาสำคัญและให้ศาลฎีการับฎีกา เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ในการฎีกาคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ระหว่างพนักงานอัยการกับจำเลยไว้แตกต่างกัน และกำหนดให้ศาลฎีการับฎีกา โดยไม่สามารถใช้ดุลพินิจสั่งเป็นประการอื่นได้ ส่งผลให้หลักประกันสิทธิในการฎีกาของคู่ความในคดีทุจริต และประพฤติมิชอบระหว่างพนักงานอัยการกับจำเลยได้รับการคุ้มครองแตกต่างกัน ไม่เสมอภาคกันในกฎหมาย ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลด้วยเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องสถานะของบุคคล และขัดต่อหลักความเสมอภาค จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 วรรคหนึ่ง

ผลคำวินิจฉัยของศาล

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. 2459 มาตรา 46 วรรคสี่ **ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ** มาตรา 27 วรรคหนึ่ง และกำหนดคำบังคับให้**คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย**[336]

---

[336] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง “การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ”* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2023), 40-41.

4.4.3.11 คำวินิจฉัยที่ 1/2566

คำวินิจฉัยที่ 1/2566 วันที่ 9 มกราคม พุทธศักราช 2566 เรื่อง นายสุทธิพร ปทุมเทวาภิบาล (ผู้ร้อง) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 51

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนในฐานะประชาชนที่ได้รับความเสียหายจากการไม่ปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ไม่ถูกต้องครบถ้วนหรือล่าช้าเกินสมควรของกระทรวงพลังงาน (ผู้ถูกร้องที่ 1) ทำให้ผู้ร้องได้รับผลกระทบจากการใช้ไฟฟ้าในราคาที่สูงเกินจริง เนื่องจากผู้ถูกร้องที่ 1 กำหนดยุทธศาสตร์กระทรวงพลังงาน (พ.ศ. 2559-2563) และแผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้าของประเทศไทย พ.ศ. 2558-2579 (แผน PDP 2015) ซึ่งต่อมาปรับแผนใหม่เป็นแผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้าของประเทศไทย พ.ศ. 2561-2580 (แผน PDP 2018) โดยกำหนดให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้าอย่างต่อเนื่อง ทำให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) ต้องลดกำลังผลิตไฟฟ้าลง ส่งผลให้สัดส่วนกำลังผลิตไฟฟ้าของรัฐซึ่งเป็นโครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนหรือเพื่อความมั่นคงของรัฐลดลงต่ำกว่าร้อยละห้าสิบเอ็ด โดยในปี 2563 และปี 2564 สัดส่วนกำลังผลิตไฟฟ้าของ กฟผ. ลดลงเหลือเพียงร้อยละ 32 ของกำลังผลิตไฟฟ้าทั้งหมด การเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมเป็นเจ้าของโรงไฟฟ้าและมีบทบาทผลิตไฟฟ้ามากขึ้นดังกล่าว ทำให้ผู้ร้องต้องจ่ายค่าไฟฟ้าสูงขึ้นอย่างไม่เป็นธรรม และประชาชนต้องรับภาระค่าไฟฟ้าสูงเกินกว่าความเป็นจริง เป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 56 ประกอบมาตรา 3 วรรคสอง

ศาลเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 56 วรรคสอง เป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของรัฐหรือความเป็นเจ้าของของรัฐที่มีอยู่เดิมในโครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานดังกล่าว แต่ไม่ได้ห้ามเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดหรือดำเนินการให้มีสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน การให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้าเป็นกรณีที่รัฐดำเนินการให้มีพลังงานไฟฟ้าที่เป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอย่างเพียงพอและทั่วถึงอันสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา 56 แม้เอกชนผู้ผลิตไฟฟ้าจะมีสัดส่วนหรือกำลังผลิตไฟฟ้าเกินกว่าร้อยละห้าสิบเอ็ด แต่สัดส่วนหรือกำลังผลิตไฟฟ้าดังกล่าวมิใช่โครงสร้างหรือโครงข่ายพื้นฐานของกิจการไฟฟ้าที่เป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐตามรัฐธรรมนูญ

มาตรา 56 วรรคสอง จึงไม่ทำให้สัดส่วนความเป็นเจ้าของในโครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐลดน้อยลง การกระทำของผู้ถูกร้องที่ให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้า เป็นการปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 56 วรรคสอง ประกอบมาตรา 3 วรรคสอง และจากข้อมูลความสัมพันธ์ระหว่างกำลังผลิตไฟฟ้าสำรอง ค่าไฟฟ้า และราคาก๊าซธรรมชาติ อัตราค่าไฟฟ้าที่เรียกเก็บจากประชาชนไม่ได้แปรผันโดยตรงกับการเปิดโอกาสให้เอกชนมีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้าและขายให้แก่รัฐ การกระทำของผู้ถูกร้องจึงมิได้มีลักษณะก่อให้เกิดการเรียกเก็บค่าไฟฟ้าจนเป็นภาระแก่ประชาชนเกินสมควร

อย่างไรก็ดี **ศาลรัฐธรรมนูญมีข้อแนะนำว่า** รัฐโดยคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (กพช.) และคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน (กกพ.) ต้องดำเนินการกำหนดกรอบหรือเพดานของสัดส่วนการผลิตไฟฟ้าของเอกชนในระบบผลิตไฟฟ้าของประเทศ และกำหนดปริมาณไฟฟ้าสำรองอันเกี่ยวกับสัดส่วนการผลิตไฟฟ้าของเอกชนอันส่งผลต่ออัตราค่าไฟฟ้าที่เรียกเก็บจากประชาชนให้สอดคล้องและใกล้เคียงกับความเป็นจริงตามความต้องการใช้ไฟฟ้าของทั้งประเทศในแต่ละช่วงเวลา หากกำหนดกำลังผลิตไฟฟ้าสำรองสูงเกินสมควร และก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะอาจถูกดำเนินการโดยองค์กรอื่นหรือศาลอื่นได้

ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า การกระทำของผู้ถูกร้องที่ 1 และผู้ถูกร้องที่ 2 ที่ให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 56 วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ ประกอบมาตรา 3 วรรคสอง **มีข้อสังเกตว่า คดีนี้เป็นกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าผู้ถูกร้องปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ โดยมีข้อแนะนำในช่วงเนื้อหาของคำวินิจฉัยหรือก่อนผลคำวินิจฉัยของศาลลักษณะเช่นเดียวกับคำวินิจฉัยที่ 13/2563** ซึ่งต่างจากคดีอื่นศาลที่จะมีข้อแนะนำต่อจากผลของคำวินิจฉัยของศาลหรือมีคำบังคับแล้ว อีกทั้ง**คดีนี้ถือเป็นคดีแรกที่ศาลรัฐธรรมนูญรับคำร้องไว้พิจารณาและมีคำวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ มาตรา 51 ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 45 ที่มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 3 มีนาคม 2561 เป็นต้นมา**[337]

---

[337] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง "การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ"*, หน้า 41-42.

กล่าวโดยสรุป การกำหนดคำบังคับในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญถือได้ว่าเป็นการกำหนดขึ้นเป็นครั้งแรกในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และกำหนดรายละเอียดวิธีการปฏิบัติตามคำบังคับในเบื้องต้นไว้ในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45 อย่างไรก็ตาม การพิจารณาว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกรณีใดบ้างที่ต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น ควรพิจารณาจากประเภทของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ โดยพิจารณาจากเนื้อหาของคำวินิจฉัยว่าคำวินิจฉัยนั้น เป็นคำวินิจฉัยเพื่อพิสูจน์สิทธิ คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ หรือเป็นคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ

เมื่อพิจารณาจากประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า โดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการย่อมเป็นคำวินิจฉัยที่จะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ หากผู้ที่ผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กรณีต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ส่วนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทอื่น ๆ เช่น คำวินิจฉัยเพื่อขอให้พิสูจน์สิทธิ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทนี้ โดยทั่วไปแล้วย่อมไม่จำเป็นต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด เว้นแต่จะมีผลข้างเคียงจากคำวินิจฉัยที่อาจจำเป็นที่จะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ส่วนคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทนี้อาจมีกรณีที่จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

สำหรับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญนับแต่มีการใช้บังคับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับหลายคำวินิจฉัย เช่น บางคำวินิจฉัยศาลกำหนดคำบังคับให้สภาผู้แทนราษฎรดำเนินการให้ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ เฉพาะในวาระที่สอง วาระที่สาม และข้อสังเกตของคณะกรรมาธิการ ตลอดจนให้เสนอร่างพระราชบัญญัติที่แก้ไขให้ถูกต้องดังกล่าวต่อวุฒิสภาเพื่อดำเนินการต่อไปตามรัฐธรรมนูญ พร้อมทั้งให้สภาผู้แทนราษฎรรายงานผลการปฏิบัติตามคำบังคับดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย บางคำวินิจฉัยศาลวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยมีผลในอนาคต เพื่อไม่ให้มีผลกระทบต่อการบังคับใช้

กฎหมาย และมีข้อแนะนำในประเด็นที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน บางคำวินิจฉัยก็วินิจฉัยว่ากฎหมายที่ร้องมานั้นไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแต่มีข้อแนะนำว่ารัฐสภา คณะรัฐมนตรีและหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิและหน้าที่ของบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอย่างเหมาะสมต่อไป

บทที่ 5
บทวิเคราะห์สภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในบทวิเคราะห์มีการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาที่เกี่ยวกับสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย โดยมีประเด็นในการวิเคราะห์ 7 ประเด็น ดังนี้ 5.1 ความมุ่งหมายและเจตนารมณ์ของการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 5.2 การมีผลผูกพันและการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 5.3 ประเภทคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกับการกำหนดสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ 5.4 สภาพบังคับกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำแนะนำหรือคำเตือน 5.5 แนวทางในการกำหนดองค์กรที่ดำเนินการตามคำบังคับในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ 5.6 การโต้แย้งการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และ 5.7 ปัญหากรณีที่มีการฝ่าฝืนสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

5.1 ความมุ่งหมายและเจตนารมณ์ของการกำหนดสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้แบ่งประเด็นในการศึกษาออกเป็น 2 ประเด็น ดังนี้ บทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 (5.1.1) และหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการบังคับคดีตามข้อ 44 และข้อ 45 ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 (5.1.2) โดยมีรายละเอียด ดังนี้

5.1.1 บทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561

ในหัวข้อนี้แบ่งการศึกษาออกเป็น 2 ประเด็น ดังนี้ ความเป็นของบทบัญญัติดังกล่าว (5.1.1.1) และเจตนารมณ์และความมุ่งหมายของมาตรา 74 (5.1.1.2) โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

5.1.1.1 ความเป็นมาของบทบัญญัติดังกล่าว

บทบัญญัติมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 บัญญัติว่า

“ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาล หากมีความจำเป็นจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย ให้ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับ

ให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลไว้ในคำวินิจฉัยนั้น โดยศาลอาจกำหนดให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัย หรืออาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ทั้งนี้ ตามความจำเป็นหรือสมควรตามความเป็นธรรมแห่งกรณี และให้องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัยหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และประเภทคดีที่กำหนดในข้อกำหนดของศาล"

โดยร่างมาตราดังกล่าวมีความเป็นมาโดยแบ่งชั้นการพิจารณาออกเป็น 4 ชั้น คือ ชั้นการพิจารณาของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ชั้นการพิจารณาของคณะกรรมาธิการวิสามัญร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. .... และชั้นการพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ โดยมีรายละเอียด ดังนี้[338]

ก. ชั้นการพิจารณาของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. .... ของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญที่คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญให้ความเห็นชอบและส่งไปให้คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ (กรธ.) เพื่อพิจารณาประกอบการยกร่างตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 267 วรรคหนึ่ง (5) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเฉพาะที่เกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับเป็นดังนี้

*"ร่าง**มาตรา 86** "คำวินิจฉัยของศาล หากมีความจำเป็นจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยให้ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล โดยอาจมีเงื่อนไขหรือมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด และให้องค์กรหน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัยหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด"*

ข. ชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ในการประชุมคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญมีมติเห็นชอบให้มีการยกร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. .... ทั้งฉบับโดยยึดหลักการ

---

338 รายละเอียดโปรดดู สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง "การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ"* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2023), 4

ตามที่บัญญัติไว้ในร่างฉบับที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญเสนอต่อคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ สำหรับประเด็นที่เกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับอยู่ในร่างมาตรา 86 และมีเนื้อความเดียวกันกับร่างที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญเสนอต่อคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งในประเด็นนี้ที่ประชุมคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเห็นว่า ในกรณีของศาลรัฐธรรมนูญหากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของสภานิติบัญญัติแห่งชาติไม่ชอบจะดำเนินการแก้ไขตามเงื่อนไขที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดไว้ในคำวินิจฉัย อาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติและกระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินในวงกว้าง ดังนั้น จึงไม่ควรกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในลักษณะดังกล่าว ประกอบกับศาลรัฐธรรมนูญไม่ใช่ศาลที่มีอำนาจในการออกคำบังคับใด ๆ ดังเช่นศาลยุติธรรมหรือศาลปกครอง แต่คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องชี้ให้เห็นว่าการกระทำใดการกระทำหนึ่งถูกต้องตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ ส่วนวิธีการดำเนินการหลังจากที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยควรกำหนดให้เป็นหน้าที่และอำนาจของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องที่จะต้องดำเนินการตามกรอบหน้าที่และอำนาจของตนต่อไป อย่างไรก็ตาม หลักการที่บัญญัติในร่างมาตรานี้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจออกคำบังคับเท่ากับเป็นการกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นคู่กรณีกับคู่ความฝ่ายที่เสียประโยชน์จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ในส่วนที่เกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับ คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญมีมติให้ตัดออก และไม่มีบทบัญญัติในเรื่องนี้เสนอต่อสภานิติบัญญัติ[339]

ค. ขั้นการพิจารณาของคณะกรรมาธิการวิสามัญ ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. .... ในขั้นการพิจารณาของคณะกรรมาธิการวิสามัญร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. .... ในวาระที่ 2 มีคณะกรรมาธิการวิสามัญฯ แปรญัตติเพิ่มขึ้นใหม่ ดังนี้[340]

*“**มาตรา 72/1** คำวินิจฉัยของศาล หากมีความจำเป็นจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยให้ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล โดยอาจมีเงื่อนไขหรือมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด และให้องค์กรหน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัยหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด”*

---

339 เรื่องเดียวกัน, 7.

340 เพิ่งเรื่องเดียวกัน, 9.

โดยมีกรรมาธิการส่วนใหญ่เห็นด้วยให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าว เพื่อให้มีมาตรการและกลไกในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ในขณะที่กรรมาธิการฝ่ายข้างน้อย เห็นว่า การออกคำบังคับไม่ใช่หน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งโดยปกติคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้นมีสภาพบังคับอยู่ในตัวอยู่แล้ว และมีผลผูกพันทุกองค์กร ทุกองค์กรที่เกี่ยวข้องจึงมีหน้าที่ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ การกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถออกคำบังคับได้อาจจะทำให้มีการตีความได้ว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่มีสภาพบังคับหรือไม่

แต่อย่างไรก็ตาม ในการพิจารณาของคณะกรรมาธิการวิสามัญร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. .... ได้มีการเสนอแนวทางในการร่างแบบที่ 2 ดังนี้

*“**มาตรา 72/1** ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาล หากมีความจำเป็นจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย ให้ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลไว้ในคำวินิจฉัยนั้น โดยศาลอาจกำหนดให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัยหรืออาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ทั้งนี้ ตามความจำเป็นหรือสมควรตามความเป็นธรรมแห่งกรณี และให้องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัยหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และประเภทคดีที่กำหนดในข้อกำหนดของศาล*

ข้อกำหนดของศาลตามวรรคหนึ่งต้องส่งให้สภาผู้แทนราษฎรในวันที่ออกข้อกำหนดดังกล่าวเพื่อให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตรวจสอบได้ ถ้าต่อมามีการเสนอญัตติและสภาผู้แทนราษฎรมีมติภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ส่งข้อกำหนดดังกล่าวให้สภาผู้แทนราษฎรด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกสภาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ให้ยกเลิกข้อกำหนดไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ให้ศาลดำเนินการให้เป็นไปตามนั้น กำหนดวันตามวรรคสองให้หมายถึงวันในสมัยประชุมนั้น”

ง. ชั้นการพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ซึ่งเป็นการพิจารณาเพื่อให้ความเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวในวาระที่ 3 โดยในการพิจารณามีการอภิปรายอย่างกว้างขวางถึงเหตุผลและความจำเป็นในการ

มีร่างมาตราดังกล่าว โดยประธานคณะกรรมาธิการวิสามัญฯได้แถลงต่อที่ประชุม กรณีมาตรา 71/1 วรรคสองและวรรคสาม ที่กำหนดให้การออกข้อกำหนดของศาลต้องผ่านความเห็นชอบของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งอาจจะสุ่มเสี่ยงต่อการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ซึ่งกรรมาธิการวิสามัญฯ เสียงข้างมากได้หารือแล้วเห็นควรตัดวรรคสองและวรรคสามของมาตรา 71/1 ออกเช่นเดียวกับมาตรา 69/1 การกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัย ซึ่งผลการลงมติที่ประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติเห็นชอบกับมาตรา 71/1 ที่คณะกรรมาธิการวิสามัญฯ เสียงข้างมากเพิ่มมาใหม่ โดยมีสมาชิกเห็นชอบ 194 เสียง ไม่เห็นด้วย 5 เสียง งดออกเสียง 7 เสียง

จากการศึกษาความเป็นมาของมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 แล้ว จะเห็นได้ว่ากระบวนการในการพิจารณามาตราดังกล่าวของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญมีข้อจำกัดอย่างน้อย 2 ประการ คือ

ก) ข้อจำกัดในมิติของการศึกษาเปรียบเทียบ (comparative) ในประเด็นนี้จะเห็นได้ชัดเจนในการพิจารณาของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญที่มีมติให้ตัดร่างมาตรา 86 (การกำหนดคำบังคับ) ตามร่างที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้เสนอต่อคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ โดยคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญมิได้พิจารณาในมิติของการเปรียบเทียบกับประเทศที่มีศาลรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด การขาดมิติในการเปรียบเทียบกับต่างประเทศจึงทำให้กรอบความคิดของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญมีกรอบความคิดที่แคบและไม่สอดคล้องกับระบบของการมีศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นสถาบันทางรัฐธรรมนูญที่ใช้กันอย่างแพร่หลายในภาคพื้นยุโรป การขาดมิติในการเปรียบเทียบจึงเป็นปัญหาสำคัญของการยกร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญที่ทำให้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. .... ขาดมาตรการและกลไกที่เป็นสาระสำคัญของกฎหมายฉบับดังกล่าว

ข) ข้อจำกัดเกี่ยวกับความเข้าใจในทางเนื้อหาที่เกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญได้ให้เหตุผลในการตัดร่างมาตรา 86 ว่า “... ในกรณีของศาลรัฐธรรมนูญหากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของสภานิติบัญญัติแห่งชาติไม่ชอบจะดำเนินการแก้ไขตามเงื่อนไขที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดไว้ในคำวินิจฉัย อาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติและกระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินในวงกว้าง ดังนั้น จึงไม่ควรกำหนดให้

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในลักษณะดังกล่าว ประกอบกับศาลรัฐธรรมนูญไม่ใช่ศาลที่มีอำนาจในการออกคำบังคับใด ๆ ดังเช่นศาลยุติธรรมหรือศาลปกครอง แต่คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องชี้ให้เห็นว่าการกระทำใดการกระทำหนึ่งถูกต้องตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ ส่วนวิธีการดำเนินการหลังจากที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยควรกำหนดให้เป็นหน้าที่และอำนาจของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องที่จะต้องดำเนินการตามกรอบหน้าที่และอำนาจของตนต่อไป อย่างไรก็ตาม หลักการที่บัญญัติในร่างมาตรานี้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจออกคำบังคับเท่ากับเป็นการกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นคู่กรณีกับคู่ความฝ่ายที่เสียประโยชน์จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ...” จากการให้เหตุผลของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญดังกล่าวอย่างน้อยมีความคลาดเคลื่อนใน 3 ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญมิได้มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยที่เกี่ยวกับสภานิติบัญญัติแห่งชาติหรือรัฐสภาเท่านั้น แต่ยังมีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยที่เกี่ยวกับคณะรัฐมนตรี องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐทั้งหลาย ทั้งนี้สืบเนื่องมาจากหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ และกรณีการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งหมายความว่าการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมผูกพันต่อองค์กรของรัฐทั้งหลาย การมีมาตรการและกลไกในการบังคับอาจจำเป็น ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากเหตุที่นำไปสู่การร้องหรือฟ้องคดีต่อศาลรัฐธรรมนูญ การไม่มีมาตรการบังคับจึงอาจเกิดผลกระทบโดยตรงต่อคู่ความในคดีทางรัฐธรรมนูญได้

ประเด็นที่สอง ตามที่คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญให้เหตุผลว่า “...หากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของสภานิติบัญญัติแห่งชาติไม่ชอบจะดำเนินการแก้ไขตามเงื่อนไขที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดไว้ในคำวินิจฉัย อาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติและกระทบต่อการบริหารราชการแผ่นดินในวงกว้าง...” สภานิติบัญญัติแห่งชาติหรือรัฐสภาเองก็ย่อมต้องผูกพันต่อรัฐธรรมนูญ หลักความผูกพันของรัฐสภาที่มีต่อรัฐธรรมนูญจึงเป็นพื้นฐานที่อาจนำไปสู่การบังคับได้ในกรณีที่จำเป็น แต่ทั้งนี้ ต้องไม่ใช่กรณีที่รัฐสภามีความอิสระในการตัดสินใจเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ซึ่งหากปราศจากมาตรการและกลไกดังกล่าวแล้วอาจทำให้กระทบต่อ “หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ” ได้

ประเด็นที่สาม ความเข้าใจคลาดเคลื่อนระหว่าง “ความผูกพัน” กับ “การบังคับ” ความเห็นของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญเห็นว่า การกำหนดคำบังคับ

ของศาลรัฐธรรมนูญนั้นไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใด เพราะคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลผูกพันต่อทุกองค์กรอยู่แล้ว การกำหนดคำบังคับจึงไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใด การให้เหตุผลเช่นนี้แสดงให้เห็นว่ามีความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนระหว่าง “ความผูกพัน” กับ “การบังคับ” การบังคับย่อมมีพื้นฐานมาจากความผูกพัน แต่การผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นที่จะต้องมีการบังคับในทุกกรณี ข้อความคิดว่าด้วย “การมีผลผูกพัน” ตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกับข้อความคิดว่าด้วย “การบังคับ” ตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นคนละประเด็นกันมิใช่เรื่องเดียวกันทั้งหมด การไม่สามารถแยกข้อความคิดทั้งสองได้จึงเป็นเหตุผลสำคัญประการหนึ่งที่ทำให้คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญมีมติให้ตัดร่างมาตรา 86 ออกทั้งมาตรา

กล่าวโดยสรุป กระบวนการนิติบัญญัติในเรื่องใดเรื่องหนึ่งจำเป็นต้องใช้การศึกษาเปรียบเทียบมาเป็นพื้นฐานในการบัญญัติ ประกอบกับผู้ยกร่างจะต้องเข้าใจเนื้อหาในประเด็นที่ยกร่างอย่างลึกซึ้ง และประการสำคัญจะต้องร่างบทบัญญัติดังกล่าวให้สอดคล้องกับสภาพหรือบริบทของสังคมหรือสอดคล้องกับความมุ่งหมายของกฎหมายฉบับนั้น ๆ ที่จะใช้บังคับในประเทศไทย

5.1.1.2 เจตนารมณ์และความมุ่งหมายของมาตรา 74

จากการศึกษาความเป็นมาของมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ดังกล่าวอาจสะท้อนให้เห็นความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของมาตรา 74 ได้ 5 ประการ ดังนี้

ก) เพื่อให้มีมาตรการและกลไกในการบังคับคดีในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับคดี เจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายประการแรกของมาตรา 74 ก็เพื่อให้มีมาตรการและกลไกในการบังคับคดีในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับคดี หากเป็นกรณีที่จำเป็นจะต้องดำเนินการบังคับคดีแต่ไม่มีมาตรการและกลไกในการบังคับคดี ท้ายที่สุดก็จะมีผลกระทบกับความเป็นองค์กรของศาลรัฐธรรมนูญ และในที่สุดแล้วก็จะกระทบกับ “หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ” อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ดังนั้น การมีมาตรการและกลไกในการบังคับคดีย่อมมีความมุ่งหมายที่สำคัญที่จะคุ้มครองรักษาความเป็นสถาบันทางรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ และทำให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเครื่องมือที่จะใช้ในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับคดีให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ อันเป็นลักษณะเดียวกับศาลอื่น ๆ เช่น ศาลยุติธรรมหรือศาลปกครอง ล้วนต้องมีเครื่องมือในการบังคับคดีทั้งสิ้น กล่าวเฉพาะกรณี

ของศาลรัฐธรรมนูญ การมีมาตรการและกลไกในการบังคับของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวท้ายที่สุดแล้วจะมีผลอย่างสำคัญต่อการคุ้มครอง “หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ”

ข) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจเหนือในการกำหนดมาตรการกลไก และองค์กรในการบังคับ บทบัญญัติมาตรา 74 ดังกล่าวสะท้อนให้เห็นถึงหลักความมีอำนาจเหนือของศาลรัฐธรรมนูญในการกำหนดมาตรการ กลไก และองค์กรในการบังคับ โดยที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ดังกล่าวมิได้บัญญัติรายละเอียดในการบังคับคดีไว้ด้วย ซึ่งย่อมหมายความว่า ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่จะใช้ดุลพินิจในการพิจารณาว่าจะใช้มาตรการใด เงื่อนไขเช่นใด และองค์กรใดในการบังคับคดีของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนั้น ๆ ซึ่งหลักการดังกล่าวสอดคล้องกับหลักการบังคับคดีของศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันที่กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในเรื่องดังกล่าว ตามหลักที่ว่าศาลเป็นผู้มีอำนาจเหนือในการบังคับคดี ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 35 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG) เป็นบทบัญญัติที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรผู้มีอำนาจเหนือในการบังคับคดี รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG) ได้บัญญัติให้อำนาจแก่ศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อดำเนินการให้บรรลุความมุ่งหมายตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้จึงกล่าวได้ว่า มาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มีหลักการพื้นฐานที่สอดคล้องกับมาตรา 35 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG) ของเยอรมัน การกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรผู้มีอำนาจเหนือในการบังคับคดีคงด้วยเหตุผลที่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญในการคุ้มครองหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

ค) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการริเริ่มให้มีการกำหนดมาตรการในการบังคับ บทบัญญัติมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มิได้บัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งว่าบุคคลใดเป็นผู้มีอำนาจริเริ่มในการกำหนดให้มีการบังคับในคดีใดคดีหนึ่ง ซึ่งก็มีลักษณะเช่นเดียวกับบทบัญญัติมาตรา 35 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ (BVerfGG) ของเยอรมัน แต่โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรผู้มีอำนาจเหนือในการบังคับคดีตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น นัยดังกล่าวนี้เองเป็นนัยที่มีความสำคัญของมาตรการและกลไกในการบังคับคดี อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนี้เป็นเรื่อง

ที่ศาลอาจริเริ่มได้เองถือว่าเป็นการกระทำโดยทางการในนามของศาลรัฐธรรมนูญ (ex officio) ที่จะกำหนดมาตรการใด ๆ ที่จำเป็นเพื่อทำให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญบรรลุความมุ่งหมายได้ การกำหนดมาตรการของศาลย่อมขึ้นอยู่กับเนื้อหาของคำวินิจฉัยของศาลว่าจะออกมาตรการให้บังคับอย่างไร

ง) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดได้ตามความจำเป็นเพื่อการดำเนินการให้บรรลุความมุ่งหมาย ความแตกต่างระหว่างการบังคับคดีของศาลยุติธรรมและศาลปกครองกับศาลรัฐธรรมนูญนั้นอยู่ที่การกำหนดมาตรการในการบังคับคดี ในขณะที่มาตรการในการบังคับคดีของศาลยุติธรรมและศาลปกครองนั้นจะมีการกำหนดมาตรการในการบังคับไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายของศาลนั้น ๆ เช่น มาตรการบังคับในคดีปกครองกำหนดมาตรการไว้ ดังนี้ ก. การกำหนดเบี้ยปรับทางปกครอง ข. การใช้กำลังทางกายภาพเข้าดำเนินการ หรือ ค. การยึดอายัดทรัพย์สิน เป็นต้น แต่ในกรณีของศาลรัฐธรรมนูญมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มิได้มีการกำหนดมาตรการในลักษณะใดลักษณะหนึ่งไว้ ดังนั้น ในการวินิจฉัยคดีในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยคดีแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาต่อไปว่าการดำเนินการให้บรรลุความมุ่งหมายตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนี้จะต้องดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือไม่ หากจะต้องดำเนินการจะต้องดำเนินการอย่างใด และหากไม่มีการดำเนินการตามที่วินิจฉัยไว้แล้วองค์กรใดหรือหน่วยงานใดจะเป็นผู้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ความแตกต่างอีกประการหนึ่งในเรื่องการบังคับคดีระหว่างศาลยุติธรรมและศาลปกครองกับศาลรัฐธรรมนูญ คือ ศาลยุติธรรมและศาลปกครองมีองค์กรที่ชัดเจนที่จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรมและศาลปกครอง ในขณะที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีกลไกที่เป็นของศาลรัฐธรรมนูญเองในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้ในมาตรา 74 จึงต้องให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดองค์กรหรือหน่วยงานที่จะต้องดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ การที่ไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีองค์กรหรือกลไกของตนเองในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ อาจเกิดจากข้อห่วงกังวลว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลผูกพันองค์กรของรัฐทั้งหลาย โดยเฉพาะผูกพันคณะรัฐมนตรี รัฐสภา และศาลทั้งหลาย หากให้ศาลรัฐธรรมนูญมีกลไกของตนเองในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเองด้วย

อาจจะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจเหนือองค์กรอื่น ๆ ทั้งอำนาจในทางกฎหมายและอำนาจในทางกายภาพ ดังนั้น เพื่อมิให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจมากเกินไปจึงไม่ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีกลไกของตนเองในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้ในบางประเทศจึงกำหนดให้องค์กรในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นภาระหน้าที่ของประธานาธิบดีหรือฝ่ายบริหาร โดยให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้รับผิดชอบในเรื่องดังกล่าว ดังเช่นกรณีของศาลรัฐธรรมนูญของออสเตรีย เป็นต้น

จ) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่ควบคุมกระบวนการในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แม้ศาลรัฐธรรมนูญจะมิได้เป็นองค์กรที่ดำเนินการบังคับคดีโดยตรงก็ดี หรือองค์กรในการบังคับคดีมิใช่องค์กรของศาลรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่การที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดให้องค์กรใดองค์หนึ่งทำหน้าที่ดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมหมายความว่าองค์กรนั้นดำเนินการบังคับคดีในนามของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น หากองค์กรที่ดำเนินการบังคับคดีดำเนินการบังคับคดีในขอบเขตตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแล้วเกิดปัญหาที่เกิดจากการบังคับคดีในภายหลัง กรณีเช่นนี้ย่อมต้องอยู่ในความรับผิดชอบของศาลรัฐธรรมนูญ เว้นแต่เป็นกรณีที่องค์กรที่ดำเนินการบังคับคดีดำเนินการนอกเหนือขอบเขตตามที่กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กรณีนี้ย่อมเป็นความรับผิดขององค์กรที่ดำเนินการบังคับคดีเกินขอบเขตตามที่กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยนั้นเอง ด้วยเหตุผลดังกล่าวนี้เอง บทบัญญัติมาตรา 74 จึงบัญญัติให้องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัยหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ ก็เพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้รับทราบและดำเนินการในการแก้ไขข้อขัดข้องจากการบังคับคดีถ้าหากมี

กล่าวโดยสรุป เจตนารมณ์และความมุ่งหมายของบทบัญญัติมาตรา 74 มีเจตนารมณ์และความมุ่งหมายเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเครื่องมือหรือมาตรการในการบังคับคดี โดยให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรผู้มีอำนาจเหนือในการกำหนดคำบังคับและให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ริเริ่มในการที่กำหนดให้มีมาตรการบังคับหรือไม่ รวมทั้งการกำหนดมาตรการบังคับอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อบรรลุความมุ่งหมายของการบังคับคดีนั้น ๆ และเพื่อให้ศาลรัฐธรรมเป็นผู้ควบคุมกระบวนการในการบังคับคดีจนบรรลุความมุ่งหมายตามที่กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

5.1.2 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการบังคับคดีตามข้อ 44 และข้อ 45 ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562

โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรผู้ควบคุมและรับผิดชอบในกระบวนการบังคับคดี เพื่อให้การควบคุมการดำเนินการบังคับคดี ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 จึงได้กำหนดให้มีมาตรการ 2 ประการ คือ มาตรการในการไต่สวนกรณีที่ยังไม่มีการปฏิบัติตามคำบังคับของศาล ตามข้อ 44 ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 (5.1.2.1) และมาตรการในการรายงานต่อผู้บังคับบัญชา ตามข้อ 45 ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 (5.1.2.2) โดยมีรายละเอียด ดังนี้

5.1.2.1 มาตรการในการไต่สวนกรณีที่ยังไม่มีการปฏิบัติตามคำบังคับของศาล ตามข้อ 44 ของข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562

ข้อ 44 กำหนดไว้ว่า *“ในกรณีที่ศาลกำหนดคำบังคับไว้ในคำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ มาตรา 74 เมื่อความปรากฏแก่ศาลหรือคู่กรณียื่นคำขอ หรือองค์กร หรือหน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานต่อศาลว่า คู่กรณียังไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลหรือมีข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาล ให้ศาลมีอำนาจพิจารณาหรือไต่สวนและมีคำสั่งกำหนดวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย หรือมีคำสั่งใด ๆ เพื่อให้การบังคับคดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็ว”*

ดังที่กล่าวแล้วข้างต้นว่า ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่ควบคุมและรับผิดชอบในการดำเนินการบังคับคดีตามที่กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถควบคุมกระบวนการบังคับคดีให้บรรลุความมุ่งหมายได้ ข้อ 44 ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 จึงกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาหรือไต่สวนและมีคำสั่งกำหนดวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยหรือมีคำสั่งใด ๆ เพื่อให้การบังคับคดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็ว โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

ก) อำนาจในการริเริ่มเพื่อดำเนินการไต่สวน ข้อ 44 กำหนดว่า เมื่อความปรากฏแก่ศาล หรือคู่กรณียื่นคำขอ หรือองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานต่อศาลว่า คู่กรณียังไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลหรือมีข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาล อำนาจในการไต่สวน

ดังกล่าวจึงเป็นอำนาจที่ศาลกระทำได้เอง (ex officio) เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญจะต้องรับผิดชอบในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุความมุ่งตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ข) อำนาจในการมีคำสั่งกำหนดวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยหรือมีคำสั่งใด ๆ เพื่อให้การบังคับคดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็ว อำนาจในส่วนนี้ของศาลรัฐธรรมนูญเป็นอำนาจที่จะมีคำสั่งใด ๆ ที่เพิ่มเติมหรือเปลี่ยนแปลงจากที่เคยมีการกำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้ ก็เพื่อแก้ปัญหาหรืออุปสรรคของการบังคับคดีที่เกิดขึ้น โดยมีความมุ่งหมายเพื่อให้การบังคับคดีเสร็จสิ้นไปโดยเร็วนั่นเอง

5.1.2.2 มาตรการในการรายงานต่อผู้บังคับบัญชา ตามข้อ 45 ของข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562

ข้อ 45 กำหนดไว้ว่า *“เมื่อปรากฏว่าองค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับมิได้ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลให้ถูกต้องครบถ้วนหรือปฏิบัติล่าช้าเกินสมควร ให้ศาลไต่สวนหรือแสวงหาข้อเท็จจริง ถ้าศาลไต่สวนแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงเพียงพอให้ฟังได้ว่าการที่มิได้ปฏิบัติตามคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลให้ถูกต้องครบถ้วนหรือปฏิบัติล่าช้าเป็นไปโดยไม่มีเหตุอันสมควร ศาลอาจแจ้งให้นายกรัฐมนตรี ประธานรัฐสภา ประธานองค์กรอิสระ นายทะเบียนพรรคการเมือง ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุม ตามความจำเป็นและสมควรแก่ประเภทคดี เพื่อดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล และแจ้งผลให้ศาลทราบโดยเร็ว”*

มาตรการนี้เป็นมาตรการที่เพิ่มเติมจากมาตรการตามข้อ 44 ซึ่งเป็นกรณีที่มิได้ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลให้ถูกต้องครบถ้วน หรือปฏิบัติล่าช้าเกินสมควร ให้ศาลรัฐธรรมนูญไต่สวนหรือแสวงหาข้อเท็จจริง หากศาลรัฐธรรมนูญไต่สวนแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงเพียงพอให้ฟังได้ว่า การที่มิได้ปฏิบัติตามคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลให้ถูกต้องครบถ้วนหรือปฏิบัติล่าช้าเป็นไปโดยไม่มีเหตุอันสมควร ศาลอาจแจ้งให้นายกรัฐมนตรี ประธานรัฐสภา ประธานองค์กรอิสระ นายทะเบียนพรรคการเมือง ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุม ตามความจำเป็นและสมควรแก่ประเภทคดี เพื่อดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล และแจ้งผลให้ศาลทราบโดยเร็ว มาตรการตามข้อ 45 เป็นมาตรการที่อาศัยผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุม ขององค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือของบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับคดี เพื่อให้ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแลหรือผู้ควบคุมเหล่านั้นได้ทราบถึงการที่มิได้ปฏิบัติตาม

คำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลให้ถูกต้องครบถ้วนหรือปฏิบัติล่าช้าเป็นไปโดยไม่มีเหตุอันสมควร ขององค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือของบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับคดีที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชา การกำกับดูแลหรือการควบคุมของตน ทั้งนี้ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล และแจ้งผลให้ศาลทราบโดยเร็ว

กล่าวโดยสรุป ศาลรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นองค์กรผู้ควบคุมและรับผิดชอบในกระบวนการบังคับคดี เพื่อให้การควบคุมการดำเนินการบังคับคดีข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 จึงได้กำหนดให้มีมาตรการเพิ่มเติม 2 ประการ คือ (1) มาตรการในการไต่สวนกรณีที่ยังไม่มีการปฏิบัติตามคำบังคับของศาล ตามข้อ 44 และ (2) มาตรการในการรายงานต่อผู้บังคับบัญชา ตามข้อ 45 ทั้งนี้ ก็เพื่อให้มีการดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลโดยเร็วนั่นเอง

5.2 การมีผลผูกพันและการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในประเด็นนี้ผู้วิจัยจะได้วิเคราะห์ถึงความสัมพันธ์ระหว่างการมีผลผูกพันและการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยแบ่งเป็น 2 ประเด็น ได้แก่ความหมายขอบเขตของการมีผลผูกพันซึ่งเป็นพื้นฐานของการกำหนดคำบังคับ (5.2.1) และเงื่อนไขของการกำหนดคำบังคับ (5.2.2)

5.2.1 ความหมายขอบเขตของการมีผลผูกพันซึ่งเป็นพื้นฐานของการกำหนดคำบังคับ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 มีการบัญญัติถึงคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญไว้ 2 ประเภท ได้แก่ คำวินิจฉัยและคำสั่ง โดยเจตนารมณ์จะใช้เกณฑ์ลักษณะของอำนาจที่ศาลใช้ในการทำคำตัดสินเป็นเกณฑ์ในการแยกประเภทของคำตัดสินออกเป็นคำวินิจฉัยและคำสั่ง กล่าวคือ หากในการตัดสินนั้นศาลใช้อำนาจโดยพิจารณาจากเงื่อนไขตามกฎหมายสารบัญญัติย่อมถือเป็น “คำวินิจฉัย” แต่หากในการตัดสินนั้นศาลใช้อำนาจโดยพิจารณาจากเงื่อนไขตามกฎหมายวิธีสบัญญัติถือเป็น “คำสั่ง” และได้จำแนกประเภทของผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญได้ 3 ระดับ ซึ่งผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระและหน่วยงานของรัฐ (รัฐธรรมนูญ มาตรา 211 วรรคสี่) ได้แก่

1) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่มีผลทั่วไป (erga omnes) กล่าวคือ มีผลผูกพันเป็นกฎหมาย ได้แก่ กรณีการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายทั้งก่อนประกาศใช้บังคับกับการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหลังประกาศใช้บังคับ

2) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระและหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 211 วรรคสี่ ได้แก่ การพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรีหรือองค์กรอิสระ การพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ การพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

3) คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญผูกพันเฉพาะคู่ความ ได้แก่ การพิจารณาวินิจฉัยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และการพิจารณาเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง

สำหรับคดีที่จะต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัยจะต้องเป็นคดีที่มี “ผลผูกพันให้ต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยเป็นฐาน” และแม้ว่าการมีผลผูกพันของคำวินิจฉัยเป็นคนละกรณีกับการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัย แต่ผลผูกพันของคำวินิจฉัยเป็นพื้นฐานของการกำหนดคำบังคับ และเงื่อนไขของการกำหนดคำบังคับว่ามีเงื่อนไขประการใด

ดังนั้น หากพิจารณาจากประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญตามที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 4.4.1 และจากการศึกษาประเภทคำวินิจฉัยของต่างประเทศ พบว่าคำวินิจฉัยที่ต้องมีคำบังคับมี 3 ประเภท ได้แก่ 1) คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ 2) คำวินิจฉัยเพื่อพิสูจน์สิทธิ 3) คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว “คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ” เป็นคำวินิจฉัยที่จะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ หากผู้ที่ผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอย่างครบถ้วน กรณีต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

สำหรับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทอื่น ๆ เช่น “คำวินิจฉัยเพื่อขอให้พิสูจน์สิทธิ” ไม่จำเป็นต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด เว้นแต่จะมีผลข้างเคียงจากคำวินิจฉัยที่อาจจำเป็นที่จะต้องมีการดำเนินการ

อย่างใดอย่างหนึ่ง ส่วน “คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ” นั้น อาจมีกรณีที่จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ เช่น กรณีที่มีการก่อตั้งสิทธิให้แก่ผู้ยื่นคำร้องที่มีผลผูกพันหน่วยงานของรัฐให้ต้องปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใด เช่นนี้ ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่ได้ปฏิบัติตามหน้าที่ที่เกิดจากคำวินิจฉัยก็อยู่ในสถานะที่จะบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยให้สมบูรณ์

5.2.2 เงื่อนไขของการกำหนดคำบังคับ

จากที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นสรุปได้ว่า เงื่อนไขของการกำหนดคำบังคับและบทบัญญัติมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 บัญญัติว่า

“ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาล หากมีความจำเป็นจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย ให้ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลไว้ในคำวินิจฉัยนั้น โดยศาลอาจกำหนดให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัย หรืออาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ทั้งนี้ ตามความจำเป็นหรือสมควรตามความเป็นธรรมแห่งกรณี และให้องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ รายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัยหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์วิธีการ และประเภทคดีที่กำหนดในข้อกำหนดของศาล” ดังนั้น เงื่อนไขในการกำหนดคำบังคับจะต้องมีลักษณะดังนี้

1. คำบังคับเป็นเครื่องมือที่เป็นมาตรการในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ในคำวินิจฉัยที่กำหนดหน้าที่ให้ต้องดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามผลผูกพันในคำวินิจฉัย ซึ่งได้แก่ คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ และคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ

2. ลักษณะของคำวินิจฉัยมีสถานะที่บังคับได้และมีผลผูกพันให้ต้องปฏิบัติตาม ซึ่งไม่ใช่คำวินิจฉัยที่มีสภาพเป็นการให้คำแนะนำหรือมีลักษณะเป็นคำเตือน

3. ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการริเริ่มให้มีการกำหนดมาตรการในการบังคับ โดยศาลอาจกำหนดให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัย หรืออาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด

4. คำบังคับที่กำหนดตามข้อ 3 จะต้องพิจารณาตามความจำเป็นหรือสมควรตามความเป็นธรรม ซึ่งเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนของการใช้อำนาจรัฐ

อันประกอบด้วย หลักความเหมาะสม ซึ่งกำหนดให้คำบังคับจะต้องมีเนื้อหาที่ทำให้บรรลุเจตนารมณ์ในการคุ้มครองหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญที่มีเนื้อหาสอดคล้องกับคำวินิจฉัย และต้องทำให้คำวินิจฉัยบรรลุความมุ่งหมายอย่างสมบูรณ์ “หลักความจำเป็น” คำบังคับจะต้องมีการกำหนดเงื่อนไขให้ปฏิบัติตามความจำเป็นหรือตามสมควรในการกำหนดให้ผู้ที่ต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยไปปฏิบัติ และ “หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ” ซึ่งคำบังคับจะต้องที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพเฉพาะมาตรการที่สมดุลเท่านั้น อันเป็นหลักการสำคัญในการพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย

อนึ่ง เมื่อศาลได้กำหนดคำบังคับไปยังองค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับจะต้องรายงานผลการดำเนินการหรือเหตุขัดข้องในการปฏิบัติให้ทราบภายใน 30 วันหรือในเวลาที่ศาลกำหนด และเมื่อปรากฏว่าผู้ที่มีหน้าที่ในการบังคับ มิได้ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลให้ถูกต้องครบถ้วน หรือปฏิบัติล่าช้าเกินสมควร ให้ศาลไต่สวนหรือแสวงหาข้อเท็จจริง หากข้อเท็จจริงเพียงพอให้ฟังได้ว่าการที่มิได้ปฏิบัติตามคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลให้ถูกต้องครบถ้วนหรือปฏิบัติล่าช้าเป็นไปโดยไม่มีเหตุอันสมควร ศาลอาจแจ้งให้นายกรัฐมนตรี ประธานรัฐสภา ประธานองค์กรอิสระ นายทะเบียนพรรคการเมือง ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมตามความจำเป็นและสมควรแก่ประเภทคดี เพื่อดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล และแจ้งผลให้ศาลทราบโดยเร็ว ต่อไป

5.3 ประเภทคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกับการกำหนดสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ในประเด็นนี้ผู้วิจัยจะวิเคราะห์ถึงคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญในแต่ละประเภทว่าจะมีปัญหาการกำหนดสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยอย่างไร ในเบื้องต้นขอเริ่มพิจารณาจากมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ซึ่งได้แบ่งประเภทของคดีไว้ ดังนี้

1. คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมาย
2. คดีเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ
3. คดีเกี่ยวกับการร้องขอให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

4. คดีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ

5 คดีเกี่ยวกับการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา

6. คดีเกี่ยวกับการเสนอร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการอย่างเดียวกันหรือคล้ายกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้

7. คดีเกี่ยวกับการเสนอการแปรญัตติหรือการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมาธิการ มีส่วนไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่าย

8. คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ร่างข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา และร่างข้อบังคับการประชุมรัฐสภา

9. คดีเกี่ยวกับการสิ้นสุดลงของความเป็นรัฐมนตรี

10. คดีเกี่ยวกับหนังสือสัญญาที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา

11. คดีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

12. คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม

13. คดีอื่นที่รัฐธรรมนูญ กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่นกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาล

จากบทบัญญัติข้างต้นจะเห็นได้ว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีหลายประเภท บางประเภทไม่จำเป็นต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด ในขณะที่คำวินิจฉัยบางประเภทมีกฎหมายกำหนดองค์กรที่มีหน้าที่ในการดำเนินการตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้แล้ว ดังนั้น ในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาถึงคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแต่ละประเภท พร้อมทั้งการกำหนดคำบังคับ หากมีกรณีที่จะต้องมีการกำหนดคำบังคับ

ดังที่ได้นำเสนอไปในบทก่อนหน้านี้ว่า หากพิจารณาเชิงรูปแบบของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น มิใช่คำวินิจฉัยทุกรูปแบบจะต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัย กล่าวคือ คำสั่งหรือคำวินิจฉัยที่อาจบังคับได้หากเป็นกรณีของศาลยุติธรรมหรือศาลปกครอง เช่น คำสั่งให้ชำระค่าธรรมเนียม คำสั่งให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง คำสั่งคุ้มครองชั่วคราว เหล่านี้เป็นคำสั่งที่สามารถบังคับตามคำสั่งได้

ทั้งนี้ หากมีการแบ่งประเภทคำวินิจฉัยในเชิงเนื้อหาแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท ได้แก่ (1) คำวินิจฉัยที่เป็นการยืนยันหรือพิสูจน์สิทธิ (Feststellungsentschei-

dungen) (2) คำวินิจฉัยที่ให้กระทำการ (Leistungsentscheidungen) (3) คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestal-tungsentscheidungen) โดยการแบ่งประเภทคำวินิจฉัยในลักษณะนี้เป็นการพิจารณาถึงเนื้อหาของคำวินิจฉัยว่าคำวินิจฉัยนั้น ๆ มีผลต่อคู่ความในคดีหรือผู้ร้องอย่างไร การแยกพิจารณาคำวินิจฉัยในลักษณะนี้จะมีความเชื่อมโยงกับการบังคับคดี กล่าวคือ โดยหลักแล้วคำวินิจฉัยที่เป็นการยืนยันหรือพิสูจน์สิทธิ (Feststellungsent scheidungen) ย่อมไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการบังคับคดีแต่อย่างใด ส่วนกรณีที่ต้องมีการบังคับคดี ได้แก่ ในกรณีของคำวินิจฉัยที่ให้กระทำการ (Leistungsentscheidungen) และคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestal-tungsentscheidungen) ตัวอย่างของคำวินิจฉัยที่ให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง (Leistungsentscheidungen) เช่น กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยให้มีการยุบพรรคการเมืองซึ่งกระทำการอันเป็นปฏิปักษ์ต่อหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญ กรณีเช่นนี้จำเป็นจะต้องมีการดำเนินการที่นำไปสู่การบังคับคดี เช่น การจัดการกับทรัพย์สินของพรรคการเมืองนั้น รวมทั้งสาขาของพรรคการเมืองนั้น เป็นต้น สำหรับคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsentscheidungen) เช่น กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้ผู้พำนักอาศัยที่ถูกทางหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งให้เดินทางออกนอกประเทศนั้น คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะนี้เป็นการก่อตั้งสิทธิให้แก่ชาวต่างประเทศดังกล่าวได้มีสิทธิในการพำนักอาศัยอยู่ในประเทศต่อไป การที่บุคคลนั้นจะมีสิทธิพำนักอาศัยได้ต่อไปจึงจำเป็นต้องมีหนังสืออนุญาตให้บุคคลนั้นมีสิทธิในการพำนักอาศัย ดังนั้น หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้นจึงต้องมีหน้าที่ดำเนินการบางประการเพื่อให้บุคคลนั้นมีสิทธิในการพำนักอาศัยต่อไป และหากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีเช่นนี้ก็อาจต้องอาศัยมาตรการในการบังคับคดีให้เป็นตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญต่อไป

จากแนวคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่มีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยซึ่งผู้วิจัยได้นำเสนอไปในบทที่ 4 หัวข้อ 4.4.3 นั้น สามารถจำแนกประเภทของคำวินิจฉัยได้ 4 กลุ่ม ได้แก่ (1) คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมาย (2) คดีเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ (3) คดีเกี่ยวกับการร้องขอให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และ (4) คดีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ

(1) คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมาย คดีในกลุ่มนี้เป็นคำวินิจฉัยที่มีลักษณะเป็นการพิสูจน์สิทธิ ซึ่งนับเป็นคำวินิจฉัยส่วนใหญ่ของศาลรัฐธรรมนูญ โดยหลักทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยประเภทนี้มิได้ก่อตั้งสิทธิใหม่แต่อย่างใด เนื้อหาคำวินิจฉัยประเภทนี้จึงเป็นการรับรองสิทธิหรือเป็นการประกาศให้ทราบถึงสภาพการณ์ในทางกฎหมายในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเท่านั้น โดยหลักทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยประเภทนี้ไม่จำต้องมีการบังคับคดีแต่อย่างใด เว้นแต่จะมีผลข้างเคียงจากคำวินิจฉัยที่อาจจำเป็นจะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งหากพิจารณาจากข้อยกเว้นดังกล่าวจะถือได้ว่า เป็นกรณีตามข้อยกเว้นที่มีเหตุจำเป็นของผลกระทบต่อระบบ

กล่าวสำหรับคำวินิจฉัยในกลุ่มที่ 1 นี้มีทั้งสิ้น 8 คำวินิจฉัย ซึ่งมีผลของคำวินิจฉัยที่แตกต่างกัน แต่สามารถจัดกลุ่มได้ 4 กลุ่มย่อย ดังนี้

(ก) กลุ่มที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มีการกำหนดคำบังคับให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องไปดำเนินการ โดยไม่มีข้อแนะนำเพิ่มเติม ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 2-3/2563

(ข) กลุ่มที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่กำหนดให้คำวินิจฉัยมีผลเมื่อพ้น 360 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย และมีข้อแนะนำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนั้น ๆ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 4/2563 คำวินิจฉัยที่ 7-8/2565 และคำวินิจฉัยที่ 22/2565

(ค) กลุ่มที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยไม่ได้กำหนดคำบังคับ แต่มีข้อแนะนำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนั้น ๆ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 13/2563 และคำวินิจฉัยที่ 8/2564

(ง) กลุ่มที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่มีข้อแนะนำให้รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิอย่างเหมาะสมต่อไป ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 20/2564 และคำวินิจฉัยที่ 21/2564

(2) คดีเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ ศาลวินิจฉัยว่ารัฐสภามีหน้าที่และอำนาจจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ได้ และกำหนดคำบังคับให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการให้มีการออกเสียงประชามติ โดยไม่มีข้อแนะนำเพิ่มเติม ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 4/2564

(3) คดีเกี่ยวกับการร้องขอให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข คดีในประเภทนี้พบเพียงคำวินิจฉัยเดียว ซึ่งศาลวินิจฉัยว่าเป็นการใช้สิทธิหรือเสรีภาพเพื่อล้มล้างการปกครอง และกำหนดคำบังคับให้ผู้ถูกร้องเลิกการกระทำนั้น ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 19/2564

(4) คดีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ คดีในประเภทนี้พบเพียงคำวินิจฉัยเดียวเช่นกัน ศาลวินิจฉัยว่า หน่วยงานของรัฐปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญรัฐแล้ว แต่มีข้อแนะนำให้คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (กพช.) และคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน (กกพ.) ดำเนินการให้เหมาะสมต่อไป ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 1/2566

เมื่อพิจารณาประเภทของคำวินิจฉัยที่รวบรวมมาข้างต้น ผู้วิจัยมีข้อวิเคราะห์เบื้องต้น โดยจำแนกคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญได้ออกเป็น 2 กลุ่มใหญ่ ๆ คือ คำวินิจฉัยที่มีการกำหนดคำบังคับ (5.3.1) และคำวินิจฉัยที่ไม่มีการกำหนดคำบังคับ แต่กำหนดข้อแนะนำ (5.3.2)

5.3.1 คำวินิจฉัยที่มีการกำหนดคำบังคับ

คำวินิจฉัยที่มีการกำหนดคำบังคับสามารถจำแนกเป็น คำบังคับที่สอดคล้องกับลักษณะของคำวินิจฉัย (5.3.1.1) และคำบังคับที่ไม่สอดคล้องกับลักษณะของคำวินิจฉัย (5.3.1.2)

5.3.1.1 คำบังคับที่สอดคล้องกับลักษณะของคำวินิจฉัย

กล่าวคือ เป็นคำวินิจฉัยให้กระทำการ ได้แก่ กรณีเกี่ยวกับการร้องขอให้เลิกการกระทำล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขซึ่งกำหนดคำบังคับให้ผู้ถูกร้องเลิกการกระทำนั้น ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 19/2564 ซึ่งโดยสภาพของคำวินิจฉัยจำเป็นต้องมีการกำหนดคำบังคับ หรือเป็นคำวินิจฉัยที่เป็นการพิสูจน์สิทธิ ได้แก่ คดีเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมาย ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 2-3/2563 และคดีเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 4/2564 ซึ่งโดยสภาพของคำวินิจฉัยย่อมไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการบังคับคดี เว้นแต่จะมีผลข้างเคียงจากคำวินิจฉัยที่อาจจำเป็นจะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนั้น คำวินิจฉัยในกลุ่มนี้จึงไม่มีปัญหาข้อพิจารณาแต่อย่างใด

5.3.1.2 คำบังคับที่ไม่สอดคล้องกับลักษณะของคำวินิจฉัย

กลุ่มนี้ได้แก่ คำวินิจฉัยที่มีการกำหนดคำบังคับให้มีผลในอนาคต กล่าวคือ คำวินิจฉัยที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่กำหนดให้คำวินิจฉัย

มีผลเมื่อพ้น 360 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย อีกทั้งยังมีข้อแนะนำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนั้น ๆ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 4/2563 คำวินิจฉัยที่ 7-8/2565 และคำวินิจฉัยที่ 22/2565 ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่า เป็นคำวินิจฉัยที่ขัดต่อหลักการมีผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เพราะในกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแล้วย่อมต้องมีผล “ทันที” แต่การที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าให้คำวินิจฉัยมีผลเมื่อพ้น 360 หรือ 365 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย ย่อมส่งผลต่อความไม่ชัดเจนของการพิจารณาคดีปกครองในคดีซึ่งเป็นที่มาของคำวินิจฉัยนี้ว่าศาลปกครองในคดีดังกล่าวต้องหยุดการพิจารณาคดีปกครองนั้นไว้และรอให้พ้นกำหนด 360 หรือ 365 วันก่อน จึงจะสามารถพิจารณาคดีต่อไปได้ หรือไม่ อย่างไร หรือจะสามารถใช้กฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยแล้วว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญในการพิพากษาคดีนั้นเพียงเพราะว่ากฎหมายยังไม่ถูกยกเลิกเนื่องจากคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญยังไม่มีผล

5.3.2 คำวินิจฉัยที่ไม่มีการกำหนดคำบังคับแต่กำหนดข้อแนะนำ

คำวินิจฉัยในกลุ่มนี้ได้แก่ กลุ่มที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่กำหนดให้คำวินิจฉัยมีผลเมื่อพ้น 360 หรือ 365 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย และมีข้อแนะนำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนั้น ๆ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 4/2563 คำวินิจฉัยที่ 7-8/2565 และคำวินิจฉัยที่ 22/2565 กลุ่มที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยไม่ได้กำหนดคำบังคับ แต่มีข้อแนะนำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนั้น ๆ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 13/2563 และคำวินิจฉัยที่ 8/2564 รวมถึงกลุ่มที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่มีข้อแนะนำให้รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิอย่างเหมาะสมต่อไป ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 20/2564 และคำวินิจฉัยที่ 21/2564 อีกทั้งคดีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่าหน่วยงานของรัฐปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญแล้ว แต่มีข้อแนะนำให้คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (กพช.) และคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน (กกพ.) ดำเนินการให้เหมาะสมต่อไป ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 1/2566

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยในส่วนที่เป็นการให้ข้อแนะนำหรือคำเตือนแก่ฝ่ายนิติบัญญัติในลักษณะดังกล่าวจึงเกิดคำถามขึ้นทันทีว่า ข้อแนะนำหรือคำเตือนนั้นผูกพันฝ่ายนิติบัญญัติให้ต้องปฏิบัติตามหรือไม่เพียงใด จะต้องมีการแก้ไขบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ครอบคลุมถึง

คำวินิจฉัยที่เป็นการกำหนดคำเตือนหรือข้อเสนอแนะหรือไม่ รวมถึงการใช้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญเช่นว่านั้นขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจหรือไม่ ซึ่งในประเด็นดังกล่าววงการวิชาการกฎหมายไทยก็ยังไม่ได้อธิบายให้เกิดความชัดเจนแต่อย่างใด ในเรื่องดังกล่าวผู้วิจัยเห็นว่า การใช้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะที่เป็นการกำหนดคำเตือนหรือข้อเสนอแนะเพื่อกำหนดหน้าที่ให้แก่ฝ่ายนิติบัญญัตินั้นโดยตัวเองมีปัญหาที่อาจขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ กล่าวคือ หากศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจในลักษณะนี้บ่อยครั้งจนกลายเป็นหลักทั่วไป เนื่องจากเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เข้าไปใช้อำนาจดุลพินิจในการตรากฎหมายซึ่งเป็นอำนาจที่รัฐธรรมนูญสงวนไว้ให้แก่ฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตัดสินใจทางการเมืองเป็นการเฉพาะ ดังนั้นศาลรัฐธรรมนูญควรจำกัดตนเองที่จะใช้อำนาจในลักษณะดังกล่าว แม้ว่าจะมีตัวอย่างของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศโดยเฉพาะศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันที่ใช้อำนาจในลักษณะดังกล่าวอยู่บ้างก็ตาม แต่ก็ก่อให้เกิดกระแสการวิพากษ์วิจารณ์ในทางวิชาการอย่างกว้างขวาง ซึ่งส่วนใหญ่ก็เห็นว่าเป็นการใช้อำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่ขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจทั้งสิ้น[341]

ดังนั้น เมื่อโดยหลักแล้วการใช้อำนาจกำหนดคำเตือนหรือข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญไปยังฝ่ายนิติบัญญัตินั้นอาจขัดหรือแย้งต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจได้ และเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญ ควรจำกัดอำนาจตนเองแล้ว จึงไม่ควรกำหนดให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะมีผลผูกพันไว้เป็นการชัดแจ้งในมาตรา 211 วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 และควรปล่อยให้เรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่ต้องสร้างวัฒนธรรมทางการเมืองร่วมกันระหว่างรัฐสภา ศาลรัฐธรรมนูญ และองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่น ๆ ว่าจะปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะที่เป็นคำเตือนหรือข้อเสนอแนะหรือไม่ ทั้งนี้ เพราะหากมีการแก้ไขบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ เพื่อกำหนดให้คำเตือนหรือคำแนะนำของศาลรัฐธรรมนูญให้ฝ่ายนิติบัญญัติตราหรือแก้ไขกฎหมายมีผลผูกพันเป็นการทั่วไปด้วยแล้ว ย่อมทำให้ระบบการปกครองประเทศพัฒนาไปเป็นระบบการปกครองที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจสูงสุดเด็ดขาดอย่างแท้จริง

---

[341] กรณีนี้เป็นคดีเกี่ยวกับระบบเลือกตั้งแบบสัดส่วนผสม มีการร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญว่า ระบบเลือกตั้งแบบสัดส่วนผสมของเยอรมันขัดต่อหลักความเสมอภาค ศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้วินิจฉัยว่า ระบบเลือกตั้งดังกล่าวขัดต่อหลักความเสมอภาค แต่ยอมรับว่ามีเงื่อนไขที่อยู่ในสภาพที่อาจจะขัดได้เพราะมีปัญหาเรื่องคะแนนเสียงส่วนเกิน (overhang) ศาลจึงมีคำบังคับให้รัฐสภาแก้ไขภายในสมัยรัฐสภานั้นเพื่อใช้ในการเลือกตั้งสมัยถัดไป โดยมิได้กำหนดระยะเวลาให้รัฐสภาไปแก้ไขภายใน 1 ปี เพราะศาลเองก็ไม่สามารถกำหนดบังคับกระบวนการนิติบัญญัติให้เป็นไปตามที่กำหนดได้

5.4 สภาพบังคับกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำแนะนำหรือคำเตือน

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 5.2 เงื่อนไขของการกำหนดคำบังคับประกอบด้วยเงื่อนไขใดบ้าง แต่อย่างไรก็ตาม กรณีอาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติจากการดำเนินการตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะกรณีที่คำวินิจฉัยฉบับนั้นได้มีการวินิจฉัยในลักษณะที่เป็นการวางหลักกฎหมายก็ดี คำแนะนำก็ดี หรือคำเตือนก็ดี ในกรณีเหล่านี้องค์กรผู้ถูกผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นการวางหลักกฎหมาย คำแนะนำหรือคำเตือนตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ เพียงใด โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

5.4.1 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นการวางหลักกฎหมาย

โดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะมีส่วนที่เรียกว่า “ส่วนของเหตุผลหลักทางกฎหมาย” (tragende) ส่วนนี้ถือว่าเป็นส่วนที่เป็นสาระสำคัญของการให้เหตุผลทางกฎหมาย (die targenden Rechtsgruende) หากปราศจากสาระสำคัญของส่วนนี้คำวินิจฉัยของศาลไม่อาจสมบูรณ์ได้ ซึ่งหมายความว่าปราศจากพื้นฐานทางกฎหมายในคำวินิจฉัยของศาล ด้วยเหตุนี้ ส่วนนี้จึงถือว่าเป็นสาระสำคัญที่สุดของคำวินิจฉัย (Tenor) หรืออาจเรียกว่า “หัวใจของคำวินิจฉัย” หากปราศจากสาระสำคัญในส่วนนี้แล้วคำวินิจฉัยของศาลจะไม่สมบูรณ์ ในคดีใดคดีหนึ่งจะถือว่าส่วนใดเป็นหัวใจของคำตัดสิน (Tenor) ซึ่งมักมีข้อถกเถียงกันในประเด็นนี้ เพราะในส่วนที่เป็น “การให้เหตุผลหลักทางกฎหมาย” หรือ “หัวใจของคำตัดสิน” นี้จะมีผลต่อความผูกพันของคำตัดสิน[342]

ส่วนของการให้เหตุผลจึงประกอบด้วย ก. ข้อเท็จจริง (Tatbestand) และ ข. ข้อพิจารณาทางกฎหมาย (Rechtserwaegungen) โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้ ก. ในส่วนของข้อเท็จจริงโดยทั่วไปแล้วเป็นการกล่าวอ้างถึงข้อเท็จจริงที่เป็นวัตถุแห่งคดี รวมทั้งการรายงานในทางคดีซึ่งจะมีสาระสำคัญเกี่ยวกับบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องหรืออาจรวมถึงความเป็นมาของบทบัญญัติดังกล่าว สภาพการณ์ในทางข้อเท็จจริงของคดี ความเห็นทางกฎหมายของคู่ความในคดี ผลของการตรวจสอบพยานหลักฐานรวมทั้งการรายงานกระบวนพิจารณา สาระสำคัญของส่วนนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งความเห็นของคู่ความในคดีจะต้องมีการกล่าวถึงอย่างละเอียด ทั้งเพื่อให้คู่ความในคดี

342 Ernst Benda and Eckart Klein, Ibid, p. 112

ได้ทราบว่าศาลได้นำความเห็นของคู่ความในคดีมาประกอบการพิจารณาอย่างจริงจัง (Recht auf richterliches Gehoer)

ในส่วนของการให้เหตุผลของคำวินิจฉัยอาจแบ่งออกเป็นการให้เหตุผลในทางกฎหมายที่เกี่ยวกับเงื่อนไขในทางวิธีสบัญญัติ (Zulassigkeit) และส่วนที่ว่าด้วยเงื่อนไขในทางสารบัญญัติ (Begrundet-heit) ความมุ่งหมายของการให้เหตุผลในคำวินิจฉัยก็เพื่อการทำให้เกิดสันติสุขภายใต้กฎหมาย (Rechts-frieden) และการทำให้เกิดความมั่นคงภายใต้กฎหมาย (Rechtssicherheit) คำวินิจฉัยจะต้องเป็นคำวินิจฉัยที่ทำให้เกิดความเข้าใจในทางเนื้อหาและได้รับการยอมรับ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องเป็นคำวินิจฉัยที่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยนั้นได้ ดังนั้น ส่วนของเหตุผลในทางกฎหมายที่มีผลผูกพัน (bindende) เหตุผลทางกฎหมายในส่วนนี้ก็คือส่วนที่เป็นเหตุผลหลักทางกฎหมาย (tragende) นั่นเอง ศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเห็นว่า เหตุผลในทางกฎหมายที่มีผลผูกพันนั้นมิได้หมายเฉพาะส่วนที่เป็นหัวใจของคำวินิจฉัย (Tenor) เท่านั้น แต่ย่อมหมายรวมถึง ส่วนที่เป็นสาระสำคัญของการให้เหตุผลทางกฎหมาย (die targenden Rechts-gruende)[343] ซึ่งประกอบด้วย ก. ข้อเท็จจริง (Tatbestand) และ ข. ข้อพิจารณาทางกฎหมาย (Rechtserwaegungen) ดังได้กล่าวแล้วข้างต้น

ในที่นี้จะกล่าวถึงคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีการวินิจฉัยการกระทำในเรื่องนั้น ๆ แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังได้วางหลักกฎหมายในการดำเนินการในเรื่องนั้น ๆ ด้วย ตัวอย่างเช่น

คำวินิจฉัยที่ 3/2564 เรื่อง ประธานรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐะรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) กรณีมีปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของรัฐสภาในการเสนอร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมของสมาชิกรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 256 (1)

ข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า ในการประชุมร่วมกันของรัฐสภา เมื่อวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2564 ที่ประชุมพิจารณาญัตติกรณีสมาชิกรัฐสภายื่นญัตติร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม จำนวน 2 ฉบับ ขอให้รัฐสภามีมติขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 210 วรรคหนึ่ง (2) ว่าญัตติร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม (แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 256 และเพิ่มหมวด 15/1)

[343] Christian Pestalozza, Ibid, p. 290

มีหลักการและเหตุผลให้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ และมีเนื้อหาในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมโดยบัญญัติให้มีหมวด 15/1 การจัดทำรัฐธรรมนูญใหม่ และมาตรา 256/1 ให้มีสภาร่างรัฐธรรมนูญทำหน้าที่จัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ ซึ่งไม่มีบทบัญญัติใดของรัฐธรรมนูญให้อำนาจรัฐสภาในการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ได้ รัฐสภาจึงไม่มีอำนาจจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ คงมีเพียงอำนาจเฉพาะที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 256 คือ อำนาจแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเท่านั้น

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า หลักการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญกำหนดข้อห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 255 มิให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยเด็ดขาด ส่วนหลักเกณฑ์และวิธีการในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญต้องเป็นไปตามมาตรา 256 (1) ถึง (9) และการแก้ไขเพิ่มเติมสามารถกระทำได้โดยที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาตามมาตรา 156 (15) มุ่งประสงค์ให้การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญเป็นการใช้อำนาจของรัฐสภาโดยเฉพาะ โดยมีหลักเกณฑ์และวิธีการซึ่งมีลักษณะแตกต่างจากการทำหน้าที่ในกระบวนการนิติบัญญัติทั่วไป เพื่อปกป้องความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญและรักษาความต่อเนื่องของรัฐธรรมนูญเป็นสำคัญ การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญจึงต้องอยู่ในเงื่อนไขที่มีความผูกพันกับรัฐธรรมนูญฉบับเดิม ยึดโยงกับหลักการพื้นฐานและให้เหมาะสมและสอดคล้องกับมติมหาชน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวด 15 เพียงบัญญัติให้สามารถแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้เท่านั้น ไม่มีบทบัญญัติให้จัดทำขึ้นใหม่ทั้งฉบับ การจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ด้วยวิธีการร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมให้มีหมวด 15/1 ย่อมมีผลเป็นการยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 อันเป็นการแก้ไขหลักการสำคัญที่ผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญดั้งเดิมต้องการปกป้องคุ้มครองไว้ หากรัฐสภาต้องการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ต้องจัดให้ประชาชนผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญออกเสียงประชามติก่อนว่าสมควรมีรัฐธรรมนูญฉบับใหม่หรือไม่ ถ้าผลการออกเสียงประชามติเห็นชอบด้วย จึงดำเนินการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ต่อไป เมื่อเสร็จแล้วต้องจัดให้มีการออกเสียงประชามติว่าเห็นชอบหรือไม่กับร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งเป็นการให้ประชาชนพิจารณาเนื้อหาของร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่แล้วจึงนำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย เมื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว จึงนำประกาศใช้เป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรต่อไป อันเป็นกระบวนการจัดทำรัฐธรรมนูญตามครรลองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

หลักกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วางหลักในกรณีนี้คือ หากรัฐสภาต้องการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ต้องจัดให้ประชาชนผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญออกเสียงประชามติก่อนว่าสมควรมีรัฐธรรมนูญฉบับใหม่หรือไม่ ถ้าผลการออกเสียงประชามติเห็นชอบด้วย จึงดำเนินการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ต่อไป เมื่อเสร็จแล้วต้องจัดให้มีการออกเสียงประชามติว่าเห็นชอบหรือไม่กับร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่อีกครั้งหนึ่ง

จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ศาลรัฐธรรมนูญให้เหตุผลว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวด 15 เพียงบัญญัติให้สามารถแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญได้เท่านั้น ไม่มีบทบัญญัติให้จัดทำขึ้นใหม่ทั้งฉบับ ดังนั้น การจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ด้วยวิธีการร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมให้มีหมวด 15/1 ย่อมมีผลเป็นการยกเลิกรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 อันเป็นการแก้ไขหลักการสำคัญที่ผู้มีอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญดั้งเดิมต้องการปกป้องคุ้มครองไว้ จากเหตุผลดังกล่าวจึงเท่ากับเป็นการวินิจฉัยว่าร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม (แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 256 และเพิ่มหมวด 15/1) มีหลักการและเหตุผลให้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ และมีเนื้อหาในร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมโดยบัญญัติให้มีหมวด 15/1 การจัดทำรัฐธรรมนูญใหม่ และมาตรา 256/1 ให้มีสภาร่างรัฐธรรมนูญทำหน้าที่จัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ จึงไม่อาจกระทำได้

แต่อย่างไรก็ตาม นอกจากศาลรัฐธรรมนูญจะได้วินิจฉัยแล้วว่า ร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวไม่อาจกระทำได้แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญยังได้วางหลักกฎหมายในการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมทั้งฉบับว่า *หากรัฐสภาต้องการจัดทำรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ต้องจัดให้ประชาชนผู้ทรงอำนาจสถาปนารัฐธรรมนูญออกเสียงประชามติก่อนว่าสมควรมีรัฐธรรมนูญฉบับใหม่หรือไม่ ถ้าผลการออกเสียงประชามติเห็นชอบด้วย จึงดำเนินการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ต่อไป เมื่อเสร็จแล้วต้องจัดให้มีการออกเสียงประชามติว่าเห็นชอบหรือไม่กับร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่อีกครั้งหนึ่ง* สถานะของการวางหลักกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนี้มีสถานะในทางกฎหมายอย่างไร ซึ่งอาจสรุปสถานะทางกฎหมายของหลักกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วางไว้ในเรื่องนี้ 2 ประการ คือ

(ก) หลักกฎหมายที่วางไว้ย่อมกลายเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญที่ศาลรัฐธรรมนูญจะใช้เป็นพื้นฐานในการวินิจฉัยต่อไป กล่าวคือ หลักกฎหมายในเรื่องนี้จึงกลายเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 ซึ่งนำมาใช้ประกอบในการพิจารณากรณีที่มี

การเสนอร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมทั้งฉบับว่าจะกระทำได้หรือไม่ หากจะแก้ไขเพิ่มเติมทั้งฉบับจะต้องดำเนินการอย่างไร

(ข) หลักกฎหมายที่วางไว้ในกรณีนี้ย่อมมีผลผูกพันรัฐสภาในการดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญที่จะกระทำในอนาคต ซึ่งหากรัฐสภาต้องการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญใหม่ทั้งฉบับ รัฐสภาจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามหลักกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วางหลักไว้ การไม่ดำเนินการตามกระบวนการดังกล่าวย่อมถือว่าไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและหลักกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วางหลักไว้ ย่อมมีผลทำให้การกระทำดังกล่าวเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั่นเอง

หากกล่าวโดยสรุป สถานะของหลักกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวางหลักไว้ในกรณีนี้ย่อมมีผล 2 ประการ คือ ก. มีผลในการเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาวินิจฉัยว่าการกระทำที่เป็น “วัตถุแห่งคดี” ในกรณีนี้เป็นการกระทำที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ข. มีผลเป็นการวางหลักกฎหมายซึ่งย่อมมีผลผูกพันต่อรัฐสภาที่จะดำเนินการจัดให้มีรัฐธรรมนูญใหม่ทั้งฉบับ

5.4.2 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำแนะนำ

การให้เหตุผลประกอบในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นการให้คำแนะนำ (beratende Nebengruende) การให้เหตุผลประกอบในลักษณะของการให้คำแนะนำจะพบมากในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่จะตัดสินว่าบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือมีข้อพิจารณาว่าอาจขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีนี้เป็นการแจ้งต่อรัฐสภาถึงทางเลือกของการปรับกฎเกณฑ์ใหม่ที่จะทำให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ วิธีนี้เป็นการที่ศาลได้ช่วยผ่อนผันโดยการให้มีการปฏิรูปกฎหมายหรือให้คำแนะนำ (ซึ่งไม่มีผลผูกพัน) ถึงกฎเกณฑ์ใหม่ที่จะตราขึ้นศาลจะพิจารณาอย่างไรหากมีการโต้แย้งมายังศาล ถ้ารัฐสภาเห็นด้วยกับข้อเสนอแนะของศาลก็จะเป็นการหลีกเลี่ยงประเด็นที่จะโต้แย้งมายังศาลและจะเป็นการลดภาระของคดีในศาลได้ แต่หากรัฐสภาไม่เห็นด้วยกับคำแนะนำของศาลหรือไม่ดำเนินการตามที่ศาลให้คำแนะนำโดยปราศเหตุผลอันสมควร ศาลอาจวินิจฉัยว่าบทบัญญัตินั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ

กรณีตัวอย่างของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นการแนะนำซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยในหลายคดีที่เป็นการให้คำแนะนำต่อองค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น

ก. คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 เรื่อง นางสาวศรีสมัย เชื้อชาติ (ผู้ร้อง) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213

ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องผ่านผู้ตรวจการแผ่นดิน แต่ผู้ตรวจการแผ่นดินเห็นว่าไม่เข้าเงื่อนไขที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะเสนอเรื่องมายังศาลรัฐธรรมนูญ ผู้ร้องจึงได้ยื่นเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ดังนี้ (1) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และมาตรา 28 (2) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และมาตรา 77 (3) ให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลใช้บังคับในอีก 540 วัน หลังจากอ่านคำวินิจฉัยโดยกำหนดเงื่อนไขให้องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและรายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 360 วัน และ 500 วัน นับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 แต่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลในส่วนที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้เมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย

นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังได้พิจารณาวินิจฉัยว่า ไม่ว่ากรณีที่ขัดหรือแย้งหรือไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ก็ตาม สมควรมีมาตรการปรับปรุงกฎหมายหรือไม่ อย่างไร ในประเด็นนี้ศาลเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลา 60 ปีแล้ว ก่อให้เกิดปัญหาการทำแท้งเถื่อนในสังคมทำให้เกิดอันตรายต่อชีวิตร่างกายของหญิงจำนวนมาก และทำให้เกิดปัญหาสังคมจากความไม่พร้อมของหญิงและเด็กที่เกิดมาอีกมากมาย ในขณะที่ปัจจุบันวิทยาการทางการแพทย์ได้พัฒนาขึ้นมากสามารถให้บริการดูแลรักษารองรับการตัดสินใจใช้สิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิงในช่วงเวลาที่เหมาะสมได้อย่างสะดวกปลอดภัยแล้ว ประกอบกับยังไม่มีมาตรการคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานทางการแพทย์ที่ครอบคลุมและเหมาะสม ศาลรัฐธรรมนูญจึงให้**ข้อเสนอแนะ**ว่าประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบันโดยให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการปรับปรุงบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว

ข. คำวินิจฉัยที่ 13/2563 เรื่อง พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26

นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังได้มีข้อเสนอแนะว่า มาตรา 12 (11) บัญญัติการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายอื่นอีกหลายฉบับอันมีลักษณะทำนองเดียวกันกับการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งที่ศาลวินิจฉัยแล้ว สมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา 12 (11) ทั้งอนุมาตราให้มีความเหมาะสมกับการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับ ตลอดจนสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน

ค. คำวินิจฉัยที่ 8/2564 เรื่อง ประมวลรัษฎากร มาตรา 37 ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 มาตรา 27 วรรคหนึ่งและวรรคสาม มาตรา 29 วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ประมวลรัษฎากร มาตรา 37 ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 และมาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง นอกจากนี้ศาลรัฐธรรมนูญยังมีคำแนะนำว่า หากรัฐมีความจำเป็นที่ต้องผูกพันตามข้อแนะนำของ FATF ในการกำหนดความผิดเกี่ยวกับภาษีอากรที่มีลักษณะร้ายแรง (serious tax crime) เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ควรบัญญัติให้เป็น “ความผิดมูลฐาน” ไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 อันเป็นกฎหมายหลักสำหรับการดำเนินการเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายที่มีความพิเศษโดยเฉพาะ โดยมีพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะ มีกระบวนการขั้นตอนในการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจแต่ละฝ่าย เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีความชัดเจนเป็นระบบ ไม่ซ้ำซ้อน อันเป็นหลักการพื้นฐานในการตรากฎหมายและหลักความจำเป็นในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับ

ง. คำวินิจฉัยที่ 20/2564 เรื่อง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1448 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 25 มาตรา 26 และมาตรา 27 วรรคหนึ่ง วรรคสองและวรรคสาม หรือไม่

ศาลรัฐธรรมนูญ เห็นว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1448 กำหนดให้การสมรสกระทำได้ระหว่างชายและหญิง เป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับสภาพ

ธรรมชาติและจารีตประเพณี ฯลฯ มิได้เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิของผู้มีความหลากหลายทางเพศ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม และไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ ส่วนสิทธิในฐานะคู่สมรสนั้นมิได้เกิดจากสถานภาพการสมรสโดยตรง แต่เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตามที่กฎหมายบัญญัติ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1448 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 25 มาตรา 26 และมาตรา 27 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม

แต่ทั้งนี้ศาลรัฐธรรมนูญมีข้อแนะนำว่ารัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิและหน้าที่ของบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอย่างเหมาะสมต่อไป

จากกรณีตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญทั้ง 4 กรณีดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่านอกเหนือจากคำวินิจฉัยในประเด็นหลักแล้ว ศาลยังมีคำแนะนำในการดำเนินขององค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกล่าว คือ

(1) การปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับปัญหาการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน

(2) ดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา 12 (11) พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 ทั้งอนุมาตราให้มีความเหมาะสมกับการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับ ตลอดจนสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน

(3) หากรัฐมีความจำเป็นที่ต้องผูกพันตามข้อแนะนำของ FATF ในการกำหนดความผิดเกี่ยวกับภาษีอากรที่มีลักษณะร้ายแรง (serious tax crime) เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ควรบัญญัติให้เป็น “ความผิดมูลฐาน” ไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3

(4) รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิและหน้าที่ของบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอย่างเหมาะสมต่อไป

ประเด็นที่เป็นข้อพิจารณาที่เกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยในลักษณะที่เป็นคำแนะนำนั้นจะเป็นพื้นฐานที่นำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้หรือไม่ นั้น ในเบื้องต้นคงมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาก่อนว่า ส่วนที่เป็นคำแนะนำนั้นเป็นส่วนที่มีผลผูกพันต่อองค์กรหรือหน่วยงานที่

เกี่ยวข้องหรือไม่ หากส่วนที่เป็นคำแนะนำเป็นส่วนที่ไม่มีผลผูกพัน กรณีย่อมไม่อาจนำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้ ซึ่งหมายความว่า ส่วนที่จะนำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้จะต้องเป็นส่วนที่มีผลผูกพันก่อนเป็นเบื้องต้น หากส่วนนั้นไม่มีผลผูกพัน กรณีจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าจะกำหนดคำบังคับได้หรือไม่

เมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยฉบับใดฉบับหนึ่ง ย่อมเกิดคำถามว่าส่วนใดของคำวินิจฉัยบ้างที่จะมีผลผูกพัน ในประเด็นนี้ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้นว่า โดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะมีส่วนที่เรียกว่า “ส่วนของเหตุผลหลักทางกฎหมาย” (tragende) ส่วนนี้ถือว่าเป็นส่วนที่เป็นสาระสำคัญของการให้เหตุผลทางกฎหมาย (die targenden Rechtsgruende) หากปราศจากสาระสำคัญของส่วนนี้คำวินิจฉัยของศาลไม่อาจสมบูรณ์ได้ ซึ่งหมายความว่าปราศจากพื้นฐานทางกฎหมายในคำวินิจฉัยของศาล ด้วยเหตุนี้ส่วนนี้จึงถือว่าเป็นสาระสำคัญที่สุดของคำวินิจฉัย (Tenor) หรืออาจเรียกว่า “หัวใจของคำวินิจฉัย” หากปราศจากสาระสำคัญในส่วนนี้แล้วคำวินิจฉัยของศาลจะไม่สมบูรณ์ เหตุผลในทางกฎหมายที่มีผลผูกพันนั้นมิได้หมายเฉพาะส่วนที่เป็นหัวใจของคำวินิจฉัย (Tenor) เท่านั้น แต่ย่อมหมายรวมถึง ส่วนที่เป็นสาระสำคัญของการให้เหตุผลทางกฎหมาย (die targenden Rechts-gruende)[344] ซึ่งประกอบด้วย ประกอบด้วย ก. ข้อเท็จจริง (Tatbestand) และ ข. ข้อพิจารณาทางกฎหมาย (Rechtserwaegungen) นั่นเอง

หากนำหลักการดังกล่าวข้างต้นมาพิจารณากับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญทั้ง 4 เรื่องดังกล่าวข้างต้น อาจสรุปส่วนของผลผูกพันได้ดังนี้

ก. คำวินิจฉัยที่ 4/2563 เรื่อง นางสาวศรีสมัย เชื้อชาติ (ผู้ร้อง) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213

ก.1 ส่วนที่มีผลผูกพัน ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 แต่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลในส่วนที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้เมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย

ก.2 ส่วนที่ไม่มีผลผูกพัน การเสนอแนะให้ปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับปัญหาการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน

---

[344] Christian Pestalozza, Ibid, p. 290

ข. คำวินิจฉัยที่ 13/2563 เรื่อง พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 หรือไม่

ข.1 ส่วนที่มีผลผูกพัน พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ที่บัญญัติคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้านต้องไม่เป็นผู้เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26

ข.2 ส่วนที่ไม่มีผลผูกพัน เสนอแนะให้ดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา 12 (11) พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 ทั้งอนุมาตราให้มีความเหมาะสมกับการกระทำและความหนักเบาแห่งสภาพบังคับตลอดจนสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน

ค. คำวินิจฉัยที่ 8/2564 เรื่อง ประมวลรัษฎากร มาตรา 37 ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 มาตรา 27 วรรคหนึ่งและวรรคสาม มาตรา 29 วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง หรือไม่

ค.1 ส่วนที่มีผลผูกพัน ประมวลรัษฎากร มาตรา 37 ตรี ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 และมาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง

ค.2 ส่วนที่ไม่มีผลผูกพัน หากรัฐมีความจำเป็นที่ต้องผูกพันตามข้อแนะนำของ FATF ในการกำหนดความผิดเกี่ยวกับภาษีอากรที่มีลักษณะร้ายแรง (serious tax crime) เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ควรบัญญัติให้เป็น “ความผิดมูลฐาน” ไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3

ง. คำวินิจฉัยที่ 20/2564 เรื่อง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1448 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 25 มาตรา 26 และมาตรา 27 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม หรือไม่

ง.1 ส่วนที่มีผลผูกพัน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1448 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 25 มาตรา 26 และมาตรา 27 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม

ง.2 ส่วนที่ไม่มีผลผูกพัน รัฐสภา เสนอแนะให้คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิและหน้าที่ของบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอย่างเหมาะสมต่อไป

จากตัวอย่างแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญทั้งสี่คำวินิจฉัยดังกล่าวข้างต้น ซึ่งแสดงให้เห็นว่าคำวินิจฉัยในส่วนใดที่มีผลผูกพัน และส่วนใดที่ไม่มีผลผูกพัน ส่วนที่จะนำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้หมายเฉพาะส่วนที่มีผลผูกพันเท่านั้น ดังนั้น ส่วนของคำแนะนำของศาลรัฐธรรมนูญย่อมเป็นส่วนที่ไม่มีผลผูกพันแต่อย่างใด ดังนั้น เมื่อไม่มีผลผูกพันแล้ว กรณีย่อมไม่สามารถนำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้

5.4.3 คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำเตือน

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีการให้เหตุผลประกอบที่เป็นการเตือน (warnende Nebengruende) การประกาศให้ทราบถึงสภาพการณ์ที่มีผลร้ายของการตัดสินในทางกฎหมายของคดีเรื่องใดเรื่องที่อาจเกิดขึ้นในเวลาต่อมา การให้เหตุผลในส่วนนี้ไม่ถือว่าเป็นส่วนสาระสำคัญของคำวินิจฉัย เพราะคำวินิจฉัยในขณะนั้นยังต้องพิจารณาถึงสภาพการณ์ในทางกฎหมายมาเทียบเคียงด้วย ยกตัวอย่าง กรณีของเหตุผลประกอบที่เป็นการเตือน เช่น ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติของกฎหมายในกรณีนี้ยังคงชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่มีข้อแนะนำ เมื่อระยะเวลาหนึ่งได้ผ่านพ้นไปแล้ว บทบัญญัติดังกล่าวจะเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือเพราะคาดหมายได้ว่าสภาพการณ์ทางสังคมและทางกฎหมายที่เปลี่ยนแปลงไปจะทำให้บทบัญญัติดังกล่าวขาดความเหมาะสม หรือรัฐสภาอาจจะได้รับคำชี้แนะว่า หากมีคดีเกิดขึ้นในอนาคตเป็นไปได้ว่ารัฐสภาจะแพ้คดี ในกรณีเช่นนี้อาจมีการกำหนดระยะเวลาหรือเนื้อหาเพื่อการแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้

ตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ศาลได้วินิจฉัยโดยมีการให้เหตุผลประกอบที่มีลักษณะเป็นคำเตือนของศาลรัฐธรรมนูญ เช่น

คำวินิจฉัยที่ 1/2566 เรื่อง นายสุทธิพร ปทุมเทวาภิบาล ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 51

ในคดีนี้ผู้ร้องอ้างว่าตนเป็นประชาชนได้รับความเสียหายจากการไม่ปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ไม่ถูกต้องครบถ้วนหรือล่าช้าเกินสมควรของกระทรวงพลังงาน ทำให้ผู้ร้องได้รับผลกระทบจากการใช้ไฟฟ้าในราคาที่สูงเกินจริง โดยมีการปรับแผนการผลิตไฟฟ้าของประเทศไทย และให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้าอย่างต่อเนื่อง ทำให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิต (กฟผ.) ต้องลดกำลังการผลิตไฟฟ้าลงส่งผลให้สัดส่วนกำลังผลิตไฟฟ้าของรัฐซึ่งเป็นโครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนเพื่อความมั่นคงของรัฐลดลงต่ำกว่าร้อยละห้าสิบเอ็ด เป็นการกระทำที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 56 ประกอบกับมาตรา 3 วรรคสอง

ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 56 วรรคสอง เป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองกรรมสิทธิ์ของรัฐหรือความเป็นเจ้าของของรัฐที่มีอยู่เดิมในโครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานดังกล่าว แต่ไม่ได้ห้ามเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดหรือดำเนินการให้มีสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน การให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้าเป็นกรณีที่รัฐดำเนินการให้มีพลังงานไฟฟ้าที่เป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอย่างเพียงพอและทั่วถึงอันสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา 56 แม้เอกชนผู้ผลิตไฟฟ้าจะมีสัดส่วนหรือกำลังการผลิตไฟฟ้าเกินกว่าร้อยละห้าสิบเอ็ด แต่สัดส่วนหรือกำลังผลิตไฟฟ้าดังกล่าวมิใช่โครงสร้างหรือโครงข่ายพื้นฐานของกิจการไฟฟ้าที่เป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 56 วรรคสอง การกระทำของผู้ถูกร้องที่ให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้า เป็นการปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 56 วรรคสอง ประกอบมาตรา 3 วรรคสอง

แต่อย่างไรก็ตาม ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำเตือนว่า รัฐโดยคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (กพช.) และคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน (กกพ.) ต้องดำเนินการกำหนดกรอบหรือเพดานของสัดส่วนการผลิตไฟฟ้าของเอกชนในระบบผลิตไฟฟ้าของประเทศ และกำหนดปริมาณไฟฟ้าสำรองอันเกี่ยวกับสัดส่วนการผลิตไฟฟ้าของเอกชนอันส่งผลต่ออัตราค่าไฟฟ้าที่เรียกเก็บจากประชาชนให้สอดคล้องและใกล้เคียงกับความเป็นจริงตามความต้องการใช้ไฟฟ้าของทั้งประเทศในแต่ละช่วงเวลา หากกำหนดกำลังผลิตไฟฟ้าสำรองสูงเกินสมควร และก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะอาจถูกดำเนินการโดยองค์กรอื่นหรือศาลอื่นก็ได้

ข้อพิจารณาเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่เป็นการวินิจฉัยในลักษณะที่เป็นคำเตือนนั้นจะนำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้หรือไม่นั้น มีข้อพิจารณาในลักษณะเดียวกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำแนะนำ โดยคำเตือนถือว่าอยู่ในส่วนที่ไม่มีผลผูกพัน หากนำแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องมาพิจารณามีข้อพิจารณา ดังนี้

1. ส่วนที่มีผลผูกพัน การให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้าเป็นกรณีที่รัฐดำเนินการให้มีพลังงานไฟฟ้าที่เป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอย่างเพียงพอและทั่วถึงอันสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา 56 แม้เอกชนผู้ผลิตไฟฟ้าจะมีสัดส่วนหรือกำลังการผลิตไฟฟ้าเกินกว่าร้อยละห้าสิบเอ็ด แต่สัดส่วนหรือกำลังผลิตไฟฟ้าดังกล่าวมิใช่โครงสร้างหรือโครงข่ายพื้นฐานของกิจการไฟฟ้าที่เป็นสาธารณูปโภค

ขั้นพื้นฐานของรัฐตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 56 วรรคสอง การกระทำของผู้ถูกร้องที่ให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้า เป็นการปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 56 วรรคสอง ประกอบมาตรา 3 วรรคสอง

2. ส่วนที่ไม่มีผลผูกพัน รัฐโดยคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (กพช.) และคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน (กกพ.) ต้องดำเนินการกำหนดกรอบหรือเพดานของสัดส่วนการผลิตไฟฟ้าของเอกชนในระบบผลิตไฟฟ้าของประเทศ และกำหนดปริมาณไฟฟ้าสำรองอันเกี่ยวกับสัดส่วนการผลิตไฟฟ้าของเอกชนอันส่งผลต่ออัตราค่าไฟฟ้าที่เรียกเก็บจากประชาชนให้สอดคล้องและใกล้เคียงกับความเป็นจริงตามความต้องการใช้ไฟฟ้าของทั้งประเทศในแต่ละช่วงเวลา หากกำหนดกำลังผลิตไฟฟ้าสำรองสูงเกินสมควร และก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะอาจถูกดำเนินการโดยองค์กรอื่นหรือศาลอื่นก็ได้

ดังนั้น คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เป็นคำเตือนนั้นย่อมไม่มีผลผูกพันต่อองค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เมื่อไม่มีผลผูกพันแล้วจึงไม่อาจเป็นพื้นฐานที่นำมาสู่การกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

อย่างไรก็ตาม สำหรับคดีที่ประชาชนใช้สิทธิตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ มาตรา 51 ฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐเพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์จากการทำหน้าที่ของรัฐ มีข้อพิจารณาว่า เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญสามารถมีคำบังคับให้รัฐดำเนินการตามหน้าที่ซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ในหมวด 5 ได้ แต่ศาลรัฐธรรมนูญจำเป็นต้องเคารพต่อหลักการแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตย (Separation of Powers) กล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรตุลาการซึ่งมีบทบาทหลักในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือการกระทำอื่นใดตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด ในขณะที่ฝ่ายนิติบัญญัติมีหน้าที่ออกกฎหมายและฝ่ายบริหารมีหน้าที่บริหารประเทศให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมายและนโยบายที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภา ดังนั้น ในการวินิจฉัยปัญหาหน่วยงานของรัฐไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ศาลรัฐธรรมนูญสามารถวินิจฉัยและมีคำบังคับให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการตามหน้าที่ซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ได้ แต่พึงระมัดระวังไม่ก้าวล่วงเข้าไปกำหนดรูปแบบ วิธีการ ขั้นตอนหรือรายละเอียดในการดำเนินการเหล่านั้น เนื่องจากขอบเขตดังกล่าวเป็นดุลพินิจในการกำหนดนโยบายของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะอย่างยิ่งฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งเป็นผู้แทนของปวงชน ได้รับมอบอาณัติจากประชาชนผู้เป็นเจ้าของ

อำนาจอธิปไตย ย่อมมีดุลพินิจที่กว้างขวางในการตัดสินใจอนุมัติหรือไม่อนุมัติกฎหมายใดตามนโยบายที่ได้หาเสียงไว้ในการเลือกตั้ง รวมถึงฝ่ายบริหารซึ่งมีหน้าที่บริหารประเทศเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและตอบสนองความต้องการของประชาชนอันเป็นประโยชน์สาธารณะย่อมมีหน้าที่ต้องพิจารณาดำเนินการตามบทบัญญัติหมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ให้เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยพิจารณาอย่างรอบคอบ ไม่ให้เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความอยู่ดีกินดี และวินัยทางการเงินการคลัง ขอบเขตเหล่านี้ย่อมเป็น “แดน” การปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายบริหารตามหลักการแบ่งแยกอำนาจที่องค์กรตุลาการพึงตรวจสอบเพียงความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ไม่ก้าวล่วงไปตัดสินใจเชิงนโยบายแทนฝ่ายบริหารเสียเอง

5.5 แนวทางในการกำหนดองค์กรที่ดำเนินการตามคำบังคับในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา 213) หรือที่ในทางวิชาการเรียกว่า “คดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ” เป็นคดีที่มีลักษณะแตกต่างไปจากคดีอื่น ๆ คดีลักษณะนี้อาจต้องมีการออก “คำสั่งคุ้มครองชั่วคราว” และคดีเหล่านี้โดยทั่วไปแล้วจะต้องมีการกำหนดคำบังคับ ในที่นี้จะได้ศึกษาถึงลักษณะของคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญของไทยรวมทั้งการกำหนดคำบังคับในคดีดังกล่าว

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 213 ได้บัญญัติให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อมีคำวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 46 ถึงมาตรา 48 โดยการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานซึ่งใช้อำนาจรัฐ และต้องมิใช่เป็นกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

1) การกระทำของรัฐบาล

2) รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญได้กำหนดกระบวนการร้องหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

3) กฎหมายบัญญัติขั้นตอนและวิธีการไว้เป็นการเฉพาะ และยังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการนั้นครบถ้วน

4) เรื่องที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอื่นหรือเรื่องที่ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว

5) การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจระหว่างศาลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 192

6) การกระทำที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง คณะกรรมการตุลาการทหาร รวมถึงการดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

ทั้งนี้ บุคคลดังกล่าวจะต้องเป็นผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพโดยตรงและได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้น โดยจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน ภายใน 90 วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงการถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพดังกล่าว เว้นแต่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ก็ให้ยื่นคำร้องได้ตราบที่การละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพนั้นยังคงมีอยู่ โดยคำร้องต้องระบุการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของตนโดยตรงให้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำใด และละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของตนอย่างไร และเมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินได้รับคำร้องดังกล่าวแล้ว ให้พิจารณายื่นคำร้องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง และแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบภายใน 10 วัน นับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในกรณีผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ (ยุติเรื่อง) หรือไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในกำหนดเวลา ผู้ร้องมีสิทธิยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยผู้ร้องจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งความเห็นของผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือเมื่อพ้นกำหนดเวลา 60 วัน ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญนับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 48 ยังบัญญัติให้ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ ถ้าผู้นั้นเห็นว่า การละเมิดนั้นเป็นผลมาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ก็ให้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน และให้ผู้ตรวจการแผ่นดินยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญพร้อมด้วยความเห็นภายใน 60 วัน นับแต่วันที่รับคำร้องจากผู้ร้อง และให้แจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบภายใน 10 วัน นับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินไม่ยื่นคำร้องหรือไม่ยื่นคำร้องภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องจากผู้ร้อง ผู้ถูกละเมิดมีสิทธิ

ยื่นคำร้องโดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญได้ โดยคำร้องต้องระบุการกระทำที่อ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของตนโดยตรงให้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำใดและละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของตนอย่างไร[345]

คดีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามมาตรา 213 ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งไม่ได้หมายถึงเฉพาะกฎหมาย แต่เป็น “การกระทำ” ที่อาจต้องมีการสั่งห้ามหรือยุติการกระทำดังกล่าวหรือต้องสั่งให้มีการชำระค่าเสียหาย ซึ่งหากศาลรัฐธรรมนูญไม่กำหนดคำบังคับไว้ว่าหน่วยงานใดหรือบุคคลใดต้องดำเนินการอย่างไรบ้างเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย ก็อาจเกิดความสับสนและไม่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และไม่สามารถเยียวยาบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพได้

นอกจากนี้ ในมาตราดังกล่าวยังกำหนดให้การออกคำบังคับนั้นอยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งแปลว่าไม่ใช่ว่าศาลรัฐธรรมนูญจะออกคำบังคับอย่างไรก็ได้ แต่ต้องพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญด้วย เช่น หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าพระราชกำหนดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญกำหนดว่าให้ถือว่าพระราชกำหนดนั้นตกไปตั้งแต่ต้น ศาลรัฐธรรมนูญก็จะไปออกคำบังคับให้เป็นอย่างอื่นมิได้และคำบังคับนี้ต้องออกเมื่อมีความจำเป็นที่จะต้องออกคำบังคับเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยเท่านั้น

ยิ่งไปกว่านั้น มาตรานี้ยังกำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญสามารถออกคำบังคับให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังอ่านคำพิพากษาได้ ซึ่งแปลว่ากำหนดให้มีผลย้อนหลังไปไม่ได้ และการสามารถออกคำบังคับให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งนั้นสามารถลดความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้ เช่น หากรัฐได้อนุมัติโครงการที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมโดยไม่ทำตามเงื่อนไขของรัฐธรรมนูญ หากกำหนดให้มีผลทันทีเจ้าของโครงการจะต้องรีบรื้อถอนและอาจก่อให้เกิดความเสียหายมาก แต่หากกำหนดให้มีผลไปในอนาคตเพื่อให้เวลาแก่เจ้าของโครงการในการจัดการตามสมควร ก็จะช่วยบรรเทาความเสียหายที่จะเกิดขึ้นได้[346]

---

[345] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ*, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563), หน้า 24-25.

[346] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. สิทธิของประชาชนและชุมชนในการฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐฯ พ.ศ. 2560 มาตรา 51 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 45 (กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563), หน้า 43-44.

ส่วนการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยในคดีรัฐธรรมนูญนั้น ถือเป็นมาตรการที่สำคัญอย่างหนึ่ง อันจะทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมีผลในทางปฏิบัติเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่รัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดวิธีการคุ้มครองชั่วคราวไว้ เจตนารมณ์ของการกำหนดวิธีการคุ้มครองชั่วคราวนั้นเพื่อต้องการที่จะให้มีการชะลอหรือระงับการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องไว้เป็นการชั่วคราวหรือคุ้มครองประโยชน์ของคู่กรณีฝ่ายที่ร้องขอในระหว่างการพิจารณาคดี อันจะมีผลเป็นการคุ้มครอง ป้องกัน และยับยั้งความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลัง หากยังคงปล่อยให้องค์กรตามรัฐธรรมนูญ หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือผู้ซึ่งใช้อำนาจรัฐหรือคู่กรณีในคดีรัฐธรรมนูญยังคงกระทำการหรือดำเนินการหรือพิจารณาในเรื่องเหล่านั้นต่อไป ซึ่งหากต่อมาศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าการกระทำหรือการดำเนินการหรือการพิจารณาของหน่วยงานหรือบุคคลดังกล่าวไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก็อาจจะเกิดความเสียหายมากขึ้นกว่าเดิม ทั้งยังเป็นการยากแก่การแก้ไขเยียวยาความเสียหายที่จะเกิดขึ้นดังกล่าว จนเป็นเหตุทำให้มีการใช้สิทธิเรียกร้องหรือฟ้องร้องให้หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลผู้ซึ่งใช้อำนาจรัฐหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น หรืออาจเกิดความเสียหายแก่สาธารณะหรือประเทศชาติอย่างรุนแรงจนไม่อาจบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลได้ รัฐอาจจำต้องเข้ามาชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ประชาชนแทน และอาจเป็นที่กล่าวได้ว่า “ความยุติธรรมของศาลในการที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้นมาไม่ทันเวลา” ดังนั้น มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยในคดีรัฐธรรมนูญจึงมีความจำเป็นและสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าประเด็นอื่นหรือผลของคำวินิจฉัยในคดีรัฐธรรมนูญเท่านั้น

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 71 วรรคหนึ่ง จึงได้บัญญัติหลักการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยไว้ รวมถึงข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 37 ได้วางหลักเกี่ยวกับมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยไว้ว่า คู่กรณีอาจมีคำขอให้ศาลมีมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยได้หรือแม้ไม่มีคำขอมาในคำร้องแต่พฤติการณ์แห่งคดีมีความจำเป็นรีบด่วน ศาลอาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยได้ตามความจำเป็นและสมควรแก่กรณี นอกจากนี้ ในข้อ 39 ยังกำหนดว่าศาลสามารถกำหนด

มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินรีบด่วนเป็นกรณีพิเศษและมีเหตุจำเป็นได้ โดยไม่ต้องไต่สวนและรับฟังความคิดเห็นของคู่กรณีก็ได้

นอกจากนี้ มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยไม่สามารถใช้กับคดีทุกประเภท หากแต่มีเพียง 8 ประเภทคดีเท่านั้น ตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 40 ซึ่งหนึ่งในนั้นคือ คดีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 213

เนื่องจากรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ไม่ได้กำหนดขอบเขต หลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขในการสั่งคุ้มครองชั่วคราวไว้จึงต้องเทียบเคียงเงื่อนไขของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศดังนี้

(ก) ลักษณะของข้อพิพาท สำหรับลักษณะข้อพิพาทที่ศาลรัฐธรรมนูญจะออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวให้ได้นั้น จะต้องเป็นข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ถ้าหากข้อพิพาทดังกล่าวไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญก็ไม่มีอำนาจออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวได้ แต่หากเป็นข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ กระบวนการคุ้มครองชั่วคราว ในการขอให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวก็อยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญด้วย

สำหรับประเด็นนี้ศาลรัฐธรรมนูญจะตรวจสอบว่าข้อพิพาทในเรื่องนั้นเป็นข้อพิพาทเข้าเงื่อนไขที่จะมาศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่ และกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญจะออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวให้นั้นเป็นกรณีที่ทำให้เกิดความมั่นคงต่อคดีข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญที่จะมาร้องยังศาลรัฐธรรมนูญหรือเป็นคดีที่อยู่ในการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว

(ข) การเริ่มต้นกระบวนการในการออกคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า เรื่องการออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวนั้นเป็นเรื่องของศาล กล่าวคือ ศาลสามารถริเริ่มกระบวนการเองได้ แต่อย่างไรก็ตาม พื้นฐานในทางกฎหมายที่ให้ศาลริเริ่มเองได้นั้นไม่มี ซึ่งตามมาตรา 32 BVerfGG ก็ได้บัญญัติไว้ให้ศาลออกคำสั่งได้ เมื่อมีคำร้องขอ ดังนั้นการออกคำสั่งโดยศาลริเริ่มเองได้นั้นจึงไม่สอดคล้องกับลักษณะของความเป็นองค์กรศาล ถ้าไม่มีคดีข้อพิพาทศาลก็ไม่สามารถริเริ่มคดีได้เอง ดังนั้น เมื่อมีคดีข้อพิพาทยื่นมายังศาล ศาลจะต้องปล่อยให้เป็นเรื่องของคู่ความในคดีว่าคู่ความในคดีต้องการจะปกป้องผลประโยชน์ของตนหรือไม่

ด้วยเหตุนี้เอง จึงสรุปได้ว่ากระบวนการในการริเริ่มการออกคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวก็เช่นเดียวกับกระบวนการอื่น ๆ คือ จะต้องมีการยื่นคำร้องและคำร้องนั้นจะต้องเป็นไปตามมาตรา 23 วรรคหนึ่ง BVerfGG

(ค) ผู้มีสิทธิในการยื่นคำร้อง บุคคลที่จะมีสิทธิยื่นคำร้องเพื่อให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวได้นั้น อาจเป็นคู่ความฝ่ายที่จะยื่นฟ้องต่อศาลหรือบุคคลที่จะถูกฟ้องต่อศาลก็ได้

(ง) อำนาจในการยื่นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราว คำร้องที่ยื่นต่อศาลนั้น ผู้ยื่นคำร้องจะต้องกล่าวอ้างว่าถ้าไม่มีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวเป็นการเร่งด่วนนั้น จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงก็ดี หรือจะเกิดภยันตรายแก่ตนก็ดี หรือจากเหตุผลที่จำเป็นอื่น ๆ การให้เหตุผลในคำร้องนั้น ผู้ร้องจะต้องแสดงให้เห็นถึงภยันตรายและความจำเป็นที่จะต้องได้รับความช่วยเหลือ การที่จะออกคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวได้นั้นจะต้องเกี่ยวกับนิติสัมพันธ์ที่เกิดเป็นข้อพิพาทขึ้น ดังนั้น จากพื้นฐานของนิติสัมพันธ์นี้เอง ผู้ยื่นคำร้องจะต้องกล่าวอ้างถึงสิทธิเรียกร้องของผู้ยื่นคำร้องด้วย ลักษณะขององค์ประกอบในเรื่องนี้จึงต้องย้อนกลับไปที่มาตรา 32 วรรค I BVerfGG ที่บัญญัติถึงเรื่อง “ข้อพิพาท” ซึ่งจะต้องเกี่ยวกับ “ข้อพิพาท” จากข้อพิพาทดังกล่าวนั้นได้มีการฟ้องไปยังศาลหรือจะมีการเสนอเรื่องไปยังศาล กรณีที่มีการเสนอเรื่องไปยังศาลแล้ว ผู้ร้องได้เข้ามาเป็นคู่ความในคดีดังกล่าว หรือหากยังมิได้เสนอมายังศาล ผู้ร้องเองจะเข้ามาเป็นคู่ความในคดี ซึ่งในกรณีเหล่านี้เป็นการวางเงื่อนไขอยู่ที่สิทธิของปัจเจกบุคคลหรืออำนาจหน้าที่ หรืออย่างน้อยเป็นการทำให้เกิดความชัดเจนสำหรับผลประโยชน์ของผู้ร้องขอให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว

ในกรณีที่คดีสำหรับข้อพิพาทหลักเป็นคดีที่ไม่มีเหตุผลในทางกฎหมายสนับสนุนอย่างชัดแจ้ง หรือเป็นคดีที่ไม่มีโอกาสชนะคดีได้อย่างชัดแจ้ง ในกรณีเช่นนี้ศาลไม่อาจออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวให้แก่ผู้ร้องได้ ในกรณีนี้ย่อมถือว่าผู้ร้องที่ขอให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวปราศจากอำนาจในการยื่นคำร้องขอให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว

(จ) องค์คณะที่มีอำนาจในการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราว

“ผู้มีสิทธิในการยื่นคำร้อง” บุคคลที่จะมีสิทธิในการยื่นคำร้องเพื่อให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวได้นั้น อาจเป็นคู่ความฝ่ายที่จะยื่นฟ้องต่อศาลหรือบุคคลที่จะถูกฟ้องต่อศาลก็ให้องค์คณะที่จะมีอำนาจในการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราว คือองค์คณะที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีที่จะเสนอมายังศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่เป็นเรื่องร้องทุกข์โดยประชาชนมายังศาลรัฐธรรมนูญนั้น จะมีองค์คณะในการกลั่นกรองเรื่องที่จะเข้าสู่องค์คณะใหญ่ โดยองค์คณะกลั่นกรองเรื่องมีอำนาจที่จะปฏิเสธไม่รับเรื่องร้องทุกข์จากประชาชนได้ กรณีย่อมถือว่าองค์คณะในการกลั่นกรองเรื่องย่อมมีอำนาจพิจารณาเกี่ยวกับคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวด้วย

(ฉ) คดีที่อยู่ในระหว่างข้อพิพาท มีข้อพิจารณาได้ ดังนี้

- ก่อนที่จะมีการรับฟ้องคดีที่มีข้อพิพาทตามความเห็นของศาลรัฐธรรมนูญ เห็นว่า ข้อพิพาททางรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องไม่ใช่ข้อพิพาทที่อยู่ระหว่างพิจารณา

- ในระหว่างการพิจารณาคดีข้อพิพาท ตราบเท่าที่ข้อพิพาทนั้นอยู่ในระหว่างการพิจารณาโดยหลักแล้วการขอให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวย่อมเป็นไปได้เสมอ ดังนั้น เมื่อข้อพิพาทยังไม่ได้รับการวินิจฉัยในระหว่างนั้น อาจจะมีกรณีที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อผลประโยชน์ในคดีได้ แต่หากประเด็นแห่งคดีพร้อมที่จะได้รับการวินิจฉัยแล้วความจำเป็นที่จะต้องได้รับการคุ้มครองชั่วคราวก็ไม่มีความจำเป็นแต่อย่างใดในกรณีนี้ถือว่า ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิ

- หลังจากคดีเสร็จสิ้นแล้วหรือศาลพิพากษาแล้วในกรณีนี้ข้อพิพาทนั้นเสร็จสิ้นไปแล้วก็ดีหรือศาลพิพากมาไปแล้วก็ดี กรณีย่อมไม่จำเป็นที่จะต้องขอให้คุ้มครองชั่วคราวแต่อย่างใด เพราะไม่มีสิ่งใดที่จะต้องได้รับการคุ้มครองเป็นการชั่วคราวอีกแล้ว เพราะการคุ้มครองชั่วคราวมุ่งหมายเพื่อจะรอการวินิจฉัยในประเด็นแห่งคดีนั้น ๆ ดังนั้น การยื่นคำร้องตามมาตรา 32 BVerfGG หลังจากที่ศาลได้วินิจฉัยคดีแล้วคำร้องนั้นจะถูกยกคำร้อง

(ช) ความจำเป็นที่จะได้รับการคุ้มครองสิทธิ การให้ความคุ้มครองสิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 32 BVerfGG นั้น เป็นการให้ความคุ้มครองเพียงชั่วคราว ถ้าการเสนอเรื่องให้ศาลวินิจฉัยนั้น คาดหมายได้ว่าจะมีการวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดีในกรณีเช่นนี้จึงพิจารณาว่าจะออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวหรือไม่ เช่น

(ช.1) ในกรณีที่คดีที่ยื่นให้ศาลพิจารณานั้นอาจได้รับการปฏิเสธจากศาลในกรณีนี้คำร้องขอให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว ย่อมได้รับการปฏิเสธ เนื่องจากจะไม่มีการวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดี ตัวอย่างเช่น

- BVerfGE 3,41 (43) : การขอเลื่อนกำหนดวันเลือกตั้ง กรณีนี้คาดหมายว่าจะไม่มีการวินิจฉัยในประเด็นเกี่ยวกับการมีผลใช้บังคับของรัฐบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้ง

- BVerfGE 8,42 (46) : ขอให้ยุติกระบวนการในการถามความเห็นของประชาชน กรณีนี้คาดหมายว่าจะไม่มีการวินิจฉัยในประเด็นเกี่ยวกับการมีผลใช้บังคับของรัฐบัญญัติว่าด้วยการถามความคิดเห็นของประชาชน

- BVerfGE 64,67 (71) : ขอให้ยุติการเก็บข้อมูลจำนวนประชากร กรณีนี้คาดหมายว่าจะไม่มีการวินิจฉัยในประเด็นเกี่ยวกับการมีผลใช้บังคับของรัฐบัญญัติว่าด้วยการเก็บข้อมูลจำนวนประชากร

(ช.2) กรณีที่จะมีการวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดีและกรณีมีความจำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิโดยทันที เนื่องจากการรอวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดีอาจล่าช้า ทำให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิของผู้ร้องได้ ตัวอย่างเช่น

- BVerfGE 34,160 (1626) : ขอให้ยุติการปฏิบัติตามคำสั่งของศาล กรณีนี้คาดหมายว่าจะมีการวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดี ซึ่งเกี่ยวกับการร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญเพื่อให้ยกเลิกคำวินิจฉัยของศาลที่เกี่ยวข้อง

- BVerfGE 67,149 (151) : หน้าที่ของผู้จัดรายการในการที่จะกำหนดเวลาในการออกอากาศให้แก่ผู้มีสิทธิในการหาเสียงก่อนที่จะมีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร กรณีนี้คาดหมายว่าจะมีการวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดี แต่การวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดีอาจไม่ทันกับระยะเวลาในการหาเสียง กรณีนี้จึงออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวแก่ผู้ร้อง[347]

ตามร่างกฎหมายของรัฐบาลของกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (BVerfGG) ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เรื่องการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ได้กำหนดให้ดำเนินการโดย**ประธานาธิบดี** แต่หากตามร่างกฎหมายดังกล่าวมีความเห็นแย้งต่อข้อเสนอดังกล่าวเนื่องจากสถานะตามรัฐธรรมนูญของประธานาธิบดี จากเหตุผลดังกล่าวกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (BVerfGG) ฉบับที่ใช้อยู่ในปัจจุบันจึงได้กำหนดให้**ศาลรัฐธรรมนูญ**เป็นผู้มีอำนาจเหนือในการการบังคับให้เป็นตามคำวินิจฉัยของศาล ตามมาตรา 35 BVerfGG ศาลรัฐธรรมนูญจึงเป็นผู้กำหนดว่าบุคคลหรือองค์กรใด โดยวิธีการเช่นใดที่จะบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากพื้นฐานของอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 35 BVerfGG **ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีอำนาจ** (โดยอิสระจากการยื่นคำร้องหรือการดำเนินการใด ๆ ของคู่ความในคดี) ที่จะ**ออกคำสั่งใด ๆ ที่จำเป็นเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญยังสามารถวางกฎเกณฑ์ในการบังคับคดีได้ภายหลังจากที่ได้มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว**

สำหรับการพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับการบังคับคดีตามมาตรา 35 BVerfGG นั้น กฎหมายมีความมุ่งหมายที่จะปล่อยให้เป็นอิสระของศาลในการที่จะกำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ได้เอง โดยมีหลักในการกำหนดด้วยวิธีการที่เป็นธรรม รวดเร็ว

---

[347] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. *การคุ้มครองชั่วคราวและการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548), หน้า 42-47.

เป็นไปตามวัตถุประสงค์ วิธีการที่เรียบง่ายและสามารถบรรลุผลได้ การบังคับคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลสูงสุดที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ในการคุ้มครองรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่า สภาพการณ์ที่เป็นข้อเรียกร้องจากคำวินิจฉัยของศาลสามารถเลือกมาตรการบังคับที่สอดคล้องเหมาะสมกับเรื่องนั้น ๆ การบังคับคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญทำให้เกิดความมั่นใจได้ว่า การให้อำนาจที่กว้างขวางของมาตรา 35 BVerfGG นั้นจะไม่ถูกนำไปใช้ในทางที่ผิด แม้ว่าการจะใช้มาตรการบังคับเป็นอำนาจของศาลที่เป็นอิสระจากผลประโยชน์หรือความต้องการของคู่ความฝ่ายต่าง ๆ ก็ตาม

จากลักษณะของมาตรา 35 BVerfGG มีผลทำให้คำบังคับดังกล่าวนั้นโดยทั่วไปแล้วสามารถออกได้โดยไม่จำเป็นต้องรับฟังบุคคลที่เกี่ยวข้องที่จะได้รับผลกระทบจากมาตรการบังคับของศาลก่อน และไม่ต้องรับฟังหน่วยงานหรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่จะต้องดำเนินการบังคับตามคำสั่งของศาลแต่อย่างใด เพราะคำสั่งในการบังคับคดีของศาลนั้นในทางเนื้อหาแล้วไม่สามารถเปลี่ยนแปลงเนื้อหาของคำตัดสินที่จะต้องมีการบังคับคดีได้ ด้วยเหตุเช่นนี้จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องรับฟังความผู้ที่เกี่ยวข้องก่อน หลักการรับฟังความผู้ที่เกี่ยวข้องจึงเป็นหลักที่นำไปใช้กับการพิจารณาวินิจฉัยของคดีหลักไม่ใช่นำมาใช้กับเรื่องของการบังคับคดี[348]

กรณีเป็นที่ชัดแจ้งว่าคำวินิจฉัยของศาลที่เกี่ยวกับเนื้อหาและรูปแบบของการบังคับคดีสามารถที่จะดำเนินการตรวจสอบได้หรือไม่ เกี่ยวกับประเด็นดังกล่าวกฎหมายว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (BVerfGG) มิได้กำหนดให้มีกระบวนการใด ๆ ไว้แต่อย่างใด ซึ่งกรณีนี้ไม่จำเป็นต้องมีหลักเกณฑ์เหล่านี้ เพราะการคุ้มครองของศาลจะมีความจำเป็นเมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยในคดีหลักได้กำหนดหลักเกณฑ์รายละเอียดเกี่ยวกับการบังคับคดีไว้ กรณีที่จำเป็นจึงมีการตรวจสอบและอยู่ภายใต้ความรับผิดชอบสุดท้ายของศาล แต่อย่างไรก็ตาม อาจจะมีกรณีภายใต้สภาพการณ์พิเศษในกระบวนการบังคับคดีศาลอาจให้โอกาสแก่คู่ความในการแสดงความเห็นได้

มาตรา 35 BVerfGG วางอยู่บนพื้นฐานว่า คำสั่งที่จำเป็นเพื่อทำให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญบรรลุความมุ่งหมายโดยศาลสามารถกำหนดได้เองในคำวินิจฉัยของศาล จากเนื้อหาที่กว้างขวางของบทบัญญัติดังกล่าวทำให้**ศาลมีอำนาจเหนือในเรื่องการกำหนดคำบังคับ** แต่ย่อมก่อให้เกิดผลว่าคำสั่งของศาลดังกล่าวศาลย่อมออกคำสั่งแยกออกมาเป็นคำสั่งอีกฉบับหนึ่งได้ หากในภายหลังศาลเห็นว่า

[348] Manuz, u.a., ibid., Artikle 35, Rn. 6

มีความจำเป็นต้องมีคำสั่งดังกล่าว โดยไม่จำเป็นว่าจะต้องมีการการดำเนินการใด ๆ เพื่อให้ศาลมีอำนาจกระทำการ ถ้าศาลได้ออกคำสั่งในกรณีใดกรณีหนึ่งเพื่อการบังคับคดี การกระทำที่เป็นการบังคับคดีเพื่อบรรลุความมุ่งหมายตามคำวินิจฉัยของศาลนั้น สามารถโต้แย้งโดยตรงไปที่ศาลรัฐธรรมนูญได้หรือไม่นั้น หรือประเด็นอื่น ๆ ซึ่งหมายถึง การกระทำที่เป็นการบังคับคดีที่ไม่อยู่ในขอบเขตของคำสั่งของศาลรัฐธรรมนูญเรื่องใด เรื่องหนึ่งนั้นอาจถูกโต้แย้งได้ในการใช้ช่องทางของกฎหมายที่มีอยู่[349]

ดังนั้น องค์กรที่ดำเนินการในการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมขึ้นอยู่กับระบบของการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ หากเป็นระบบการบังคับโดยประธานาธิบดีเช่นที่ใช้ในประเทศออสเตรีย ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องยื่นคำร้องไปยังประธานาธิบดี เพื่อประธานาธิบดีจะมีคำสั่งให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการบังคับคดี ไม่ว่าจะเป็นการบังคับกับหน่วยงานของรัฐในระดับสหพันธ์หรือหน่วยของรัฐอื่น ๆ ดังนั้น ระบบนี้การมีคำร้องของศาลรัฐธรรมนูญไปยังประธานาธิบดีจึงเป็นเรื่องสาระสำคัญของการเริ่มต้นกระบวนการบังคับคดี สำหรับประเทศที่ใช้ระบบให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่กำหนดในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าจะให้องค์กรใดเป็นองค์กรในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในเรื่องนั้น โดยทั่วไปแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจ (โดยอิสระจากการยื่นคำร้องหรือการดำเนินการใด ๆ ของคู่ความในคดี) ออกคำสั่งใด ๆ ที่จำเป็นเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาล ศาลรัฐธรรมนูญยังสามารถวางกฎเกณฑ์ในการบังคับคดีได้ภายหลังจากมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว เช่น กรณีของประเทศเยอรมัน กฎหมายมีความมุ่งหมายจะปล่อยให้เป็นอิสระของศาลในการกำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ได้เอง โดยมีหลักในการกำหนดด้วยวิธีการที่เป็นธรรม รวดเร็ว เป็นไปตามวัตถุประสงค์ วิธีการที่เรียบง่ายและสามารถบรรลุผลได้ การบังคับคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ในการคุ้มครองรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่า สภาพการณ์ที่เป็นข้อเรียกร้องจากคำวินิจฉัยของศาลสามารถเลือกมาตรการบังคับที่สอดคล้องเหมาะสมกับเรื่องนั้น ๆ

จากกระบวนการในการบังคับตามคำวินิจฉัยทั้งสองระบบดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า ระบบที่ให้ประธานาธิบดีเป็นผู้รับผิดชอบในการบังคับย่อมมีข้อดีในแง่ของการที่จะเกิดความขัดแย้งระหว่างศาลรัฐธรรมนูญกับองค์กรอื่น ๆ แต่ก็

[349] Manuz, u.a., ibid., Artikle 35, Rn. 9

อาจมีปัญหาถึงประสิทธิภาพในการดำเนินการที่บรรลุความมุ่งหมายปกป้องรัฐธรรมนูญ แต่สำหรับระบบที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดองค์กรในการวินิจฉัยนั้น มีข้อดีเพราะศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดองค์กร มาตรการและแนวทางในการบังคับได้ ซึ่งย่อมเป็นหลักประกันได้ว่า การบังคับคดีจะสามารถบรรลุความมุ่งหมายตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดได้ และหากมีปัญหาประการใดก็ย่อมอยู่ในอำนาจศาลรัฐธรรมนูญที่กำหนดมาตรการหรือแนวทางเพิ่มเติมเพื่อบรรลุความมุ่งหมายของการบังคับในเรื่องนั้น

5.6 การโต้แย้งการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากสถานะของผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีสภาพบังคับทั้งในทางเนื้อหา และทางรูปแบบ และสอดคล้องกับหลักการที่องค์กรหรือบุคคลใดไม่อาจกระทำการที่นำไปสู่การขัดหรือแย้งกับคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ และมีสภาพบังคับ “เป็นการทั่วไป” และ “เป็นที่สุดเด็ดขาด” หรือมีผลบังคับในทางกฎหมายทั้งในทางรูปแบบและในทางเนื้อหา นอกจากนี้ไม่อาจอุทธรณ์โต้แย้งคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญไปยังองค์กรอื่นใดได้อีก เช่นเดียวกับการที่ศาลรัฐธรรมนูญไม่สามารถแก้ไขเพิ่มเติมคำวินิจฉัยหรือหยิบยกเรื่องที่ได้ทำการวินิจฉัยชี้ขาดไปแล้วขึ้นมาทำการวินิจฉัยใหม่ได้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 211 วรรคสี่ ที่บัญญัติว่า *“คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์กรอิสระ และหน่วยงานของรัฐ”* ทั้งนี้ ลักษณะความผูกพันต่อองค์กรต่าง ๆ ของคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญนั้น ทำให้เห็นถึงกลไกในการคุ้มครองพิทักษ์รัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุด และไม่มีองค์กรใดที่จะใช้อำนาจขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้เช่นเดียวกับการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ามีความจำเป็นจะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย โดยศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดคำบังคับให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัย หรืออาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดได้ แต่จะกำหนดคำบังคับให้มีผลย้อนหลังไม่ได้ โดยการกำหนดคำบังคับให้มีผลเมื่อใดในคดีแต่ละประเภทจะต้องอยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญด้วย หากคดีรัฐธรรมนูญประเภทใดที่รัฐธรรมนูญกำหนดการมีผลของคำวินิจฉัยไว้โดยเฉพาะแล้วหรือให้มีผลนับตั้งแต่วันที่ศาลลงมติหรือมีคำวินิจฉัยย่อมเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ ไม่อาจกำหนดคำบังคับให้มีผลในอนาคตได้ เมื่อศาลรัฐธรรมนูญกำหนดคำบังคับแล้ว จึงเป็นหน้าที่ขององค์กร หน่วยงานของรัฐหรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ

ดำเนินการตามคำบังคับ และต้องรายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติตามคำบังคับต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัยหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดตามหลักเกณฑ์ วิธีการและประเภทคดีที่กำหนดในข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ จึงผูกพันให้องค์กร หน่วยงานของรัฐหรือบุคคล ต้องปฏิบัติตามและถูกผูกพันให้เป็นที่สุด ดังนั้น คำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่อาจโต้แย้งได้และมีผลผูกพัน ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญว่าให้ใช้มาตรการใดมาตรการหนึ่งเพื่อการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยในแต่ละในกรณีนั้น ๆ

แต่อย่างไรก็ดี กรณีที่องค์กร หน่วยงานของรัฐหรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับได้ดำเนินการโดยไม่ถูกต้อง หรือไม่ครบถ้วนตามคำบังคับส่งผลให้กระทบสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เป็นกรณีที่ไม่อยู่ในเงื่อนไขของผลผูกพันของคำวินิจฉัยข้างต้น เนื่องจากเป็นการดำเนินการนอกขอบเขตของคำวินิจฉัย กรณีนี้องค์กร หน่วยงานหรือบุคคลที่ได้รับผลกระทบจึงมีสิทธิในการโต้แย้งการดำเนินการตามคำบังคับได้ และโต้แย้งไปยังศาลที่มีอำนาจในเรื่องนั้น

5.7 ปัญหากรณีที่มีการฝ่าฝืนสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไทยที่ผ่านมาในบางคดีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยโดยกำหนดสภาพบังคับและตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45 บัญญัติเพียงกรณีหากมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลหรือปฏิบัติล่าช้าโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ศาลรัฐธรรมนูญแจ้งนายกรัฐมนตรี ประธานรัฐสภา ประธานองค์กรอิสระ นายทะเบียนพรรคการเมือง ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุม เพื่อดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลเท่านั้น ซึ่งไม่มีมาตรการหรือบทกำหนดโทษอื่น ๆ ในกรณีหากมีการไม่ดำเนินการตามคำวินิจฉัย หรือคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญเช่นนี้ทำอย่างไรเพื่อจะให้มีกระบวนการ หรือหลักเกณฑ์ หรือวิธีการที่ชัดเจนในการบังคับการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยและคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ตาม หากเราพิจารณาเทียบเคียงจากมาตรา 38 และมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 เกี่ยวกับอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญในการกำหนดโทษต่าง ๆ กรณีมีการ

ละเมิดอำนาจศาลนั้น เฉพาะเมื่อเกิดกรณีที่เกิดการฝ่าฝืนข้อกำหนดหรือคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญในการรักษาความสงบเรียบร้อยเพื่อให้การพิจารณาคดีดำเนินไปโดยสงบเรียบร้อยและรวดเร็ว อันหมายถึงเฉพาะกรณีที่อยู่ในขั้นตอนระหว่างกระบวนการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น จึงไม่อาจตีความรวมถึงกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย หรือคำสั่ง หรือคำบังคับแล้ว แต่เกิดกรณีไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัย หรือคำสั่ง หรือคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เนื่องจากกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ไม่ได้กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจกำหนดโทษผู้ฝ่าฝืนคำสั่ง คำบังคับ หรือคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเอาไว้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีข้อจำกัดที่ไม่อาจไปออกข้อกำหนดฯ เกี่ยวกับเรื่องโทษกรณีนี้ได้ ดังนั้น เป็นหน้าที่ของศาลรัฐธรรมนูญที่จะกำหนดมาตรการหรือวิธีการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่ง คำบังคับ หรือคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ได้เพื่อให้การบังคับคดีเสร็จสิ้นโดยเร็ว (ข้อกำหนดฯ ข้อ 44 และ ข้อ 45) และในอีกด้านหนึ่งอาจต้องกำหนดการเยียวยา แก่ผู้ถูกกระทบสิทธิตามรัฐธรรมนูญจนกว่าจะมีการปฏิบัติตามคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาจากสภาพบังคับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ หรือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือศาลสูงสุด ของต่างประเทศที่เป็นกรณีศึกษาในบทต่างประเทศว่ามีการกำหนดมาตรการหรือบทกำหนดโทษใดหรือไม่ในกรณีที่มีการไม่ดำเนินการตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กรณีของ**สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี**นั้น รัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ (BVerfGG) กำหนดให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้มีอำนาจในการกำหนดว่าจะให้องค์กรใดหรือบุคคลใดมีหน้าที่ดำเนินการบังคับคดีหรือให้มีการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ รวมทั้งกำหนดวิธีการในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำบังคับที่ค่อนข้างชัดเจน และส่วนใหญ่นำไปสู่การบังคับตามคำวินิจฉัยอย่างมีประสิทธิภาพ โดยศาลจะเลือกเนื้อหาแห่งคดีในเรื่องนั้น ๆ ว่าองค์กร หน่วยงานหรือบุคคลใดสมควรเป็นผู้บังคับคดีเช่นนี้ องค์กร หน่วยงาน หรือบุคคลดังกล่าวย่อมเป็นตัวแทนของศาลรัฐธรรมนูญและถือว่ามีความชอบด้วยกฎหมายในระดับสหพันธ์ สำหรับกรณีนี้ใน**สาธารณรัฐออสเตรีย** รัฐธรรมนูญและรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ (VerfGG) ไม่ได้มีการบัญญัติถึงการไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้อย่างชัดแจ้ง แต่การละเมิดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญก็ย่อมกระทบต่อหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญได้ กรณีนี้กำหนดให้ประธานาธิบดีมีหน้าที่ในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของ

ศาลรัฐธรรมนูญนั้น กรณีที่หน่วยงานใดไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามที่ประธานาธิบดีกำหนดย่อมเข้าข่ายเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งของประธานาธิบดีซึ่งเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหาร เช่นเดียวกันกับกรณีของ**สาธารณรัฐฝรั่งเศส** ไม่มีมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่ชัดเจนหากมีการไม่ดำเนินการตามคำตัดสินหรือคำบังคับของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ คงมีแต่บทบัญญัติในภาพรวมของการควบคุมและกำกับดูแลให้มีการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญอันเป็นอำนาจหน้าที่ของประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ ทั้งนี้โดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐต้องคอยดูแลให้มีการเคารพและปฏิบัติตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ซึ่งกรณีของ**สาธารณรัฐอินโดนีเซีย**นั้น ภายหลังจากมีคำวินิจฉัยแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญอินโดนีเซียไม่มีอำนาจโดยชัดแจ้งในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลหรือกำหนดบทลงโทษสำหรับการไม่ปฏิบัติตามคำตัดสินดังกล่าว อย่างไรก็ดี รัฐธรรมนูญและรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 กำหนดว่า คำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญถือเป็นที่สิ้นสุด มีผลผูกพันนับตั้งแต่มีการประกาศต่อสาธารณะและไม่มีช่องทางใดที่จะโต้แย้งคำวินิจฉัยของศาล นอกจากนี้ กรณีของ**สาธารณรัฐเกาหลี** ไม่มีมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่ชัดเจนหากมีการไม่ดำเนินการตามคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญเช่นกัน และกรณีของ**สหรัฐอเมริกา** ก็ไม่มีมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่ชัดเจนหากมีการไม่ดำเนินการตามคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ คำพิพากษาของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐก็จะมีผลผูกพันเฉพาะคู่กรณีในคดีเท่านั้น อาทิ ศาลจะไม่นำกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาบังคับใช้ในคดี ซึ่งการยกเลิกหรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติระดับประเทศหรือระดับมลรัฐแล้วแต่กรณี แต่คำตัดสินของศาลสูงสุดเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายมักเป็นการปูทางไปสู่การผลักดันนโยบายที่นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงโดยองค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต่อไป และกรณีของ**สาธารณรัฐชิลี** ก็ไม่มีบทบัญญัติที่เฉพาะเจาะจงเกี่ยวกับอำนาจในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญหรือบทกำหนดโทษที่ชัดเจนหากมีการไม่ดำเนินการตามคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ แต่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นอำนาจกว้าง ๆ ของศาลที่อาจกำหนดมาตรการที่เหมาะสมในคดีได้

จากกรณีศึกษาจะพบว่าแทบทุกประเทศที่เป็นกรณีศึกษาข้างต้นไม่มีมาตรการหรือบทกำหนดโทษอื่น ๆ ที่ชัดเจนหากมีการไม่ดำเนินการตามคำตัดสินของ

ศาลรัฐธรรมนูญ หรือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือศาลสูงสุด แล้วแต่กรณี แต่**สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี**นั้นค่อนข้างมีมาตรการที่จะนำไปสู่การบังคับการตามคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญที่มีประสิทธิภาพ เพราะมีการกำหนดในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ (BVerfGG) ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน ให้มีอำนาจในการกำหนดว่าจะให้องค์กรใดหรือบุคคลใดมีหน้าที่ดำเนินการบังคับคดี หรือให้มีการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และบางประเทศให้เป็นอำนาจของประมุขของรัฐในการกำกับดูแลให้องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ

บทที่ 6
บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

จากการศึกษา**ข้อความคิดทั่วไปว่าด้วยการมีสภาพบังคับของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ** พอสรุปได้ว่า คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญนั้นไม่จำเป็นต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัยทุกประเภท หากมีการแบ่งประเภทคำวินิจฉัยโดยพิจารณาเนื้อหาของคำวินิจฉัยถึงการมีผลต่อคู่ความในคดีหรือผู้ร้องจะแบ่งออกเป็น (1) คำวินิจฉัยที่เป็นการยืนยันสิทธิ (Feststellungsentscheidungen) (2) คำวินิจฉัยที่ให้กระทำการ (Leistungsentscheidungen) และ (3) คำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltung sentscheidungen) ซึ่งการแยกพิจารณาคำวินิจฉัยในลักษณะนี้จะมีความเชื่อมโยงกับการบังคับคดี

ดังนั้น โดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยที่เป็นการยืนยันสิทธิไม่มีประเด็นที่จะต้องมีการบังคับคดีแต่อย่างใด กรณีที่ต้องมีการบังคับคดีจะมีในกรณีของคำวินิจฉัยที่ให้กระทำการ และคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ ตัวอย่างของคำวินิจฉัยที่ให้กระทำการ เช่น กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยให้มีการยุบพรรคการเมืองที่กระทำการเป็นปฏิปักษ์ต่อหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญ กรณีเช่นนี้จำเป็นจะต้องมีการดำเนินการที่อาจนำไปสู่การบังคับคดี เช่น การจัดการกับทรัพย์สินของพรรคการเมือง รวมทั้งสาขาของพรรคการเมืองนั้น สำหรับคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ เช่น กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยให้ผู้พำนักอาศัยที่ถูกหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งให้เดินทางออกนอกประเทศมีสิทธิพำนักอาศัยอยู่ในประเทศต่อไปซึ่งเป็นการก่อตั้งสิทธิให้แก่ชาวต่างประเทศ การที่บุคคลนั้นจะมีสิทธิพำนักอาศัยได้ จำเป็นต้องมีหนังสืออนุญาต หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจึงมีหน้าที่ต้องดำเนินการบางประการเพื่อให้บุคคลนั้นมีสิทธิพำนักอาศัยต่อไป และหากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ อาจต้องอาศัยมาตรการในการบังคับคดีให้เป็นตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากการศึกษาสภาพบังคับของศาลรัฐธรรมนูญในต่างประเทศ ได้แก่ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สาธารณรัฐออสเตรีย สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐเกาหลี สาธารณรัฐอินโดนีเซีย และสาธารณรัฐชิลี พอสรุปได้ดังนี้ สำหรับศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยทั่วไปแล้วศาลรัฐธรรมนูญย่อมมี

ดุลพินิจในการพิจารณาว่าจะออกคำสั่งให้มีการบังคับคดีหรือไม่ การยื่นคำร้องของคู่ความในคดีนั้นมิได้มีข้อห้ามแต่อย่างใด และกรณีย่อมอนุญาตให้ยื่นคำร้องได้ หากเป็นกรณีที่เข้าเงื่อนไขในการออกคำสั่งให้บังคับคดี สำหรับมาตรการใดเป็นมาตรการที่จะใช้ในการบังคับคดีนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับเนื้อหาของการบังคับคดีและขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์ในคดีนั้น ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคำวินิจฉัยของศาลเป็นเรื่องที่มุ่งหมายต่อตัวบุคคลหรือองค์กร มาตรการที่เป็นไปได้ เช่น คำสั่งให้มีผลบังคับต่อไปของบทบัญญัติของกฎหมาย การอนุญาตให้เดินทางเข้ามาในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ การให้ยุติการดำเนินมาตรการบังคับของเจ้าหน้าที่ หรือคำสั่งให้กำหนดระยะเวลาในการออกเสียงลงคะแนน เป็นต้น ด้านความรับผิดชอบในการบังคับคดีนั้น ศาลรัฐธรรมนูญอาจมอบหมายให้หน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งเป็นผู้ดำเนินการบังคับคดีก็ได้ โดยศาลรัฐธรรมนูญจะเลือกเนื้อหาแห่งคดีในเรื่องนั้น ๆ ว่าใครสมควรเป็นผู้บังคับคดี ในกรณีเช่นนี้องค์กรดังกล่าวย่อมเป็นตัวแทนของศาลรัฐธรรมนูญและด้วยเหตุนี้ถือว่ามีความชอบด้วยกฎหมายในระดับสหพันธ์ แม้ว่าคำสั่งให้บังคับคดีจะไม่อาจโต้แย้งได้ แต่สามารถโต้แย้งมาตรการในการบังคับคดีได้โดยตรงต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์เท่านั้น ทั้งนี้มีข้อจำกัดในการบังคับคดี 3 กรณี ได้แก่ ข้อพิพาทในคดีได้เสร็จสิ้นไปในคดีหลัก กรณีผู้ร้องทุกข์ตาย และการถอนคำร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

สำหรับ**ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐออสเตรีย** มาตรการและกลไกในการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอาจแบ่งออกเป็น 3 กรณี ได้แก่ (1) กรณีที่มีบทบัญญัติกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ เป็นไปตามมาตรา 146 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญ ที่กำหนดให้เป็นหน้าที่ของศาลยุติธรรมในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (2) กรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรการบังคับไว้เป็นการเฉพาะ เป็นไปตามมาตรา 146 วรรคสอง รัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐออสเตรียกำหนดให้เป็นหน้าที่ของประธานาธิบดี ให้ดำเนินโดยหน่วยงานของสหพันธรัฐหรือหน่วยงานของมลรัฐ รวมทั้งกองทัพของสหพันธรัฐด้วย และ (3) กรณีที่บัญญัติไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 36 ได้แก่ การบังคับซึ่งต้องดำเนินการตามมาตรา 126a หรือมาตรา 137 รัฐธรรมนูญ ให้กำหนดในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ดำเนินการบังคับ ข้อจำกัดของการบังคับคดีคือ แม้จะมีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งแล้วก็ตาม แต่แท้จริงแล้ว การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในสาธารณรัฐออสเตรียได้อาศัยหลักจารีตในทางปฏิบัติมากกว่าที่จะอาศัยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการบังคับคดี

จึงมีความจำเป็นที่การบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะต้องมีกฎหมายมากำหนดรายละเอียดดังเช่นกรณีของกฎหมายว่าด้วยการบังคับคดี (Exekutionsordnung-EO) ที่ใช้บังคับกับศาลยุติธรรม

ส่วน**คณะตุลาการรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐฝรั่งเศส** เมื่อมีคำตัดสินและประกาศเป็นทางการแล้ว บรรดาคำตัดสินของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญจะถูกแจ้งไปยังผู้ร้องหรือผู้เสนอเรื่องเข้ามายังคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ แต่หากเป็นการร้องขอให้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ก็มีการแจ้งไปยังประธานาธิบดี นายกรัฐมนตรี ประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือไปยังสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสมาชิกที่เป็นผู้ร้องขอให้พิจารณา อย่างไรก็ตาม ไม่มีมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่ชัดเจน ในกรณีหากมีการไม่ดำเนินการตามคำตัดสินหรือคำบังคับของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ คงมีแต่บทบัญญัติในภาพรวมของการควบคุมและกำกับดูแลให้มีการปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญนั้น เป็นอำนาจหน้าที่ของประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ ทั้งนี้ โดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐต้องคอยดูแลให้มีการเคารพและปฏิบัติตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ (มาตรา 5 วรรคแรก)

ด้านการบังคับตามคำวินิจฉัยของ**ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐอินโดนีเซีย** ปรากฏในมาตรา 57 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 2003 (แก้ไขเพิ่มเติม ปี ค.ศ. 2020) โดยแยกเป็นประเภทคดี ได้แก่ (1) คำวินิจฉัยว่ากฎหมายหรือร่างกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญจะถูกส่งต่อสภาผู้แทนราษฎร สภาผู้แทนภูมิภาค ประธานาธิบดี และศาลฎีกาเพื่อให้บังคับตามคำวินิจฉัย (2) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีคำสั่งว่าผู้ถูกร้องไม่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการในประเด็นแห่งข้อพิพาท ผู้ถูกร้องมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยดังกล่าวภายในเจ็ดวันทำการนับแต่เวลาที่ได้รับคำวินิจฉัย และหากผู้ถูกร้องไม่ได้ดำเนินการอย่างถูกต้องครบถ้วนภายในระยะเวลาตามที่กำหนดไว้นั้น ถือว่าการกระทำนั้นเป็นโมฆะ (3) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการยุบพรรคการเมือง จะมีผลโดยการเพิกถอนทะเบียนพรรคการเมือง โดยจะต้องประกาศในรัฐกิจจานุเบกษาอย่างเป็นทางการของสาธารณรัฐอินโดนีเซียภายในสิบสี่วันนับจากเวลาที่ได้รับคำวินิจฉัย ซึ่งส่งผลเป็นการยุบพรรคการเมืองและการเลิกการดำเนินกิจการในฐานะพรรคการเมือง (4) คำวินิจฉัยกรณีข้อพิพาทเกี่ยวกับผลการเลือกตั้งทั่วไปสำหรับตำแหน่งประธานาธิบดีและรองประธานาธิบดีจะถูกส่งไปยังองค์กรต่อไปนี้ สภาที่ปรึกษาประชาชน สมาชิกสภาผู้แทนภูมิภาค ประธานาธิบดี/รัฐบาล คณะกรรมการการเลือกตั้งทั่วไป (กกต.) พรรคการเมือง

หรือแนวร่วมพรรคการเมืองที่เสนอตัวผู้สมัครรับเลือกตั้งและคู่แข่งของผู้สมัครที่แข่งขันกันในการเลือกตั้งทั่วไป (5) คำวินิจฉัยกรณีความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรระดับภูมิภาค (DPD) เกี่ยวกับข้อกล่าวหาต่อประธานาธิบดีหรือรองประธานาธิบดีจะต้องส่งไปยัง DPR และประธานาธิบดีและ/หรือรองประธานาธิบดี

สำหรับ**สหรัฐอเมริกา** เมื่อศาลสูงสุดได้วินิจฉัยแล้วว่ากฎหมายฉบับหนึ่งฉบับใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ศาลเพียงประกาศความเป็นโมฆะของกฎหมายฉบับนั้นและไม่นำกฎหมายฉบับนั้นมาใช้บังคับแก่คดี แต่จะไม่เพิกถอนผลบังคับใช้ของกฎหมายที่เห็นว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากตามหลักแนวคิดที่ว่ากฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญถือเป็นโมฆะและการใช้บังคับไม่สามารถกระทำได้ตั้งแต่วันที่กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับ ซึ่งการจะยกเลิกหรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติระดับสหพันธ์หรือมลรัฐแล้วแต่กรณี ดังนั้น สภาพบังคับของคำพิพากษาของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาก็จะมีผลผูกพันเฉพาะคู่กรณีในคดีเท่านั้น ไม่ว่าจะมีผลเป็นการก่อตั้ง หรือให้ดำเนินการหรือยืนยันสิทธิ และการบังคับคดีตามกระบวนการทั่วไปของการบังคับคดีตามคำพิพากษา

ส่วน**ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐชิลี** แม้กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญของชิลีมิได้บัญญัติถึงกลไกการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไว้อย่างชัดแจ้งก็ตาม แต่กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญก็บัญญัติไว้ในมาตรา 37 ถึงอำนาจของศาลที่อาจกำหนดมาตรการที่เหมาะสมในคดีซึ่งมุ่งแสวงหาหลักฐาน นอกจากนี้ ยังอาจร้องขอข้อมูลที่เห็นว่าจำเป็นจากหน่วยงานของรัฐ องค์กร กลุ่มเคลื่อนไหวหรือพรรคการเมืองตามความเหมาะสม ซึ่งองค์กรเหล่านั้นจะส่งข้อมูลให้ศาลรัฐธรรมนูญโดยไม่ชักช้า

สำหรับ**ศาลรัฐธรรมนูญของประเทศไทย** การกำหนดคำบังคับในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญถือได้ว่าเป็นการกำหนดขึ้นเป็นครั้งแรกในพระราชบัญญัติประกอบศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 74 และกำหนดรายละเอียดวิธีการปฏิบัติตามคำบังคับในเบื้องต้นไว้ในข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ข้อ 44 และข้อ 45 มีเจตนารมณ์และความมุ่งหมายเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเครื่องมือหรือมาตรการในการบังคับคดี โดยให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรผู้มีอำนาจเหนือในการกำหนดคำบังคับและให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ริเริ่มกำหนดให้มีมาตรการบังคับหรือไม่ รวมทั้งการกำหนด

มาตรการบังคับอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อบรรลุความมุ่งหมายของการบังคับคดีนั้น ๆ และเพื่อให้ศาลรัฐธรรมเป็นผู้ควบคุมกระบวนการบังคับคดีจนบรรลุความมุ่งหมายตามที่กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ตาม การพิจารณาว่าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกรณีใดบ้างที่ต้องมีการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญนั้น ควรพิจารณาจากประเภทของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญโดยพิจารณาจากเนื้อหาของคำวินิจฉัยว่าคำวินิจฉัยนั้นเป็นคำวินิจฉัยเพื่อพิสูจน์สิทธิ คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ หรือเป็นคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ เมื่อพิจารณาจากประเภทของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า โดยทั่วไปคำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการย่อมเป็นคำวินิจฉัยที่จะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ หากผู้ที่ผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ กรณีต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ส่วนคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทอื่น ๆ เช่น คำวินิจฉัยเพื่อขอให้พิสูจน์สิทธิ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทนี้ โดยทั่วไปแล้วย่อมไม่จำเป็นต้องมีการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด เว้นแต่จะมีผลข้างเคียงจากคำวินิจฉัยที่อาจจำเป็นที่จะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ส่วนคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญประเภทนี้อาจมีกรณีที่จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

สำหรับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญนับแต่มีการใช้บังคับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับหลายคำวินิจฉัย เช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 ซึ่งวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 แต่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลในส่วนที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้มีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวัน นับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย และสมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 13/2563 แม้ศาลพิจารณากรณีพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 12 (11) ในส่วนที่บัญญัติคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะได้รับเลือกเป็นผู้ใหญ่บ้าน ต้องไม่เป็นผู้เคย

ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งก็ตาม แต่มาตรา 12 (11) บัญญัติการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายอื่นอีกหลายฉบับอันมีลักษณะทำนองเดียวกันกับการกระทำผิดเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งที่ศาลวินิจฉัยแล้ว สมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา 12 (11) ทั้งอนุมาตราให้มีความเหมาะสมกับการกระทำ และความหนักเบาแห่งสภาพบังคับตลอดจนสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบัน โดยมีทั้งคำบังคับที่กำหนดให้ปฏิบัติภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดและคำบังคับที่มิได้กำหนดระยะเวลาในการปฏิบัติ อันส่งผลให้เกิดความชัดเจนว่าศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้มีอำนาจในการกำหนดผู้มีหน้าที่ในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยที่ศาลรัฐธรรมนูญแนะนำให้เกิดความเป็นอิสระของศาลรัฐธรรมนูญ ในการที่จะพิจารณาวินิจฉัยและสั่งการเกี่ยวกับองค์กรที่จะเข้ามาทำหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยหรือมาตรการที่จะใช้ในการบังคับแก่กรณีนั้น ๆ

จากการศึกษาคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่มีประเด็นการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยทั้งหมด 11 คำวินิจฉัย พบว่าบางคำวินิจฉัยศาลกำหนดคำบังคับให้สภาผู้แทนราษฎรดำเนินการให้ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเฉพาะในวาระที่สอง วาระที่สาม และข้อสังเกตของคณะกรรมาธิการ ตลอดจนให้เสนอร่างพระราชบัญญัติที่แก้ไขให้ถูกต้องดังกล่าวต่อวุฒิสภาเพื่อดำเนินการต่อไปตามรัฐธรรมนูญ พร้อมทั้งให้สภาผู้แทนราษฎรรายงานผลการปฏิบัติตามคำบังคับดังกล่าวต่อศาลรัฐธรรมนูญภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย บางคำวินิจฉัยศาลวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยมีผลในอนาคต เพื่อไม่ให้มีผลกระทบต่อการบังคับใช้กฎหมาย และมีข้อแนะนำในประเด็นที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน บางคำวินิจฉัยก็วินิจฉัยว่ากฎหมายที่ร้องมานั้นไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแต่มีข้อแนะนำว่ารัฐสภา คณะรัฐมนตรีและหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิและหน้าที่ของบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศอย่างเหมาะสมต่อไป

จากที่กล่าวมาข้างต้น ผู้วิจัยได้วิเคราะห์ประเด็นปัญหาที่เกี่ยวกับสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญของไทย 7 ประเด็น ดังนี้

(1) ความมุ่งหมายและเจตนารมณ์ของการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากการศึกษาพบว่า (1.1) กระบวนการในการพิจารณามาตราดังกล่าวของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญมีข้อจำกัดอย่างน้อย 2 ประการ คือ ก) ข้อจำกัดในมิติของการศึกษาเปรียบเทียบ (comparative) ของกระบวนการยกร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ข) ข้อจำกัดเกี่ยวกับความเข้าใจในทางเนื้อหาที่เกี่ยวกับการกำหนดคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ (1.2) เจตนารมณ์และความมุ่งหมายของบทบัญญัติมาตรา 74 คือ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเครื่องมือหรือมาตรการในการบังคับคดี โดยให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรผู้มีอำนาจเหนือในการกำหนดคำบังคับและให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้ริเริ่มในการที่กำหนดให้มีมาตรการบังคับหรือไม่ รวมทั้งการกำหนดมาตรการบังคับอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อบรรลุความมุ่งหมายของการบังคับคดีนั้น ๆ และเป็นผู้ควบคุมกระบวนการในการบังคับคดีจนบรรลุความมุ่งหมายตามที่กำหนดไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 จึงได้กำหนดให้มีมาตรการเพิ่มเติม 2 ประการ คือ (1) มาตรการในการไต่สวนกรณีที่ยังไม่มีการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญตามข้อ 44 และ (2) มาตรการในการรายงานต่อผู้บังคับบัญชาตามข้อ 45 ทั้งนี้ ก็เพื่อให้มีการดำเนินการหรือบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญโดยเร็วนั่นเอง

(2) การมีผลผูกพันและการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เงื่อนไขในการกำหนดคำบังคับจะต้องมีลักษณะดังนี้ (2.1) คำบังคับเป็นเครื่องมือที่เป็นมาตรการในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคำวินิจฉัยที่กำหนดหน้าที่ให้ต้องดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามผลผูกพันในคำวินิจฉัย ซึ่งได้แก่ คำวินิจฉัยเพื่อให้กระทำการ และคำวินิจฉัยที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (2.2) ลักษณะของคำวินิจฉัยมีสถานะที่บังคับได้และมีผลผูกพันให้ต้องปฏิบัติตาม ซึ่งไม่ใช่คำวินิจฉัยที่มีสภาพเป็นการให้คำแนะนำหรือมีลักษณะเป็นคำเตือน (2.3) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการริเริ่มให้มีการกำหนดมาตรการในการบังคับ โดยศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดให้มีผลไปในอนาคตขณะใดขณะหนึ่งหลังวันอ่านคำวินิจฉัย หรืออาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด (2.4) คำบังคับที่กำหนดจะต้องพิจารณาตามความจำเป็นหรือสมควร ตามความเป็นธรรม ซึ่งเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนของการใช้อำนาจรัฐ

(3) ประเภทคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญกับการกำหนดสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เมื่อพิจารณาคำวินิจฉัยที่ศึกษาในส่วนของศาลรัฐธรรมนูญไทย ผู้วิจัยมีข้อวิเคราะห์ โดยจำแนกคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญได้ออกเป็น 2 กลุ่มใหญ่ คือ คำวินิจฉัยที่มีการกำหนดคำบังคับ และคำวินิจฉัยที่ไม่มีการกำหนดคำบังคับแต่กำหนดข้อแนะนำ (3.1) คำวินิจฉัยที่มีการกำหนดคำบังคับ แบ่งได้เป็น (3.1.1) คำบังคับที่สอดคล้องกับลักษณะของคำวินิจฉัย กล่าวคือ เป็นคำวินิจฉัยให้กระทำการ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 19/2564 หรือเป็นคำวินิจฉัยที่เป็นการพิสูจน์สิทธิ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 2-3/2563 และคำวินิจฉัยที่ 4/2564 (3.1.2) คำบังคับที่ไม่สอดคล้องกับลักษณะของคำวินิจฉัย กลุ่มนี้ได้แก่ คำวินิจฉัยที่มีการกำหนดคำบังคับให้มีผลในอนาคต คำวินิจฉัยที่ 4/2563 คำวินิจฉัยที่ 7-8/2565 และคำวินิจฉัยที่ 22/2565 ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าเป็นคำวินิจฉัยที่ขัดต่อหลักการมีผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ เพราะในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแล้วย่อมต้องมีผล “ทันที” (3.2) คำวินิจฉัยที่ไม่มีการกำหนดคำบังคับแต่กำหนดข้อแนะนำ คำวินิจฉัยในกลุ่มนี้ ได้แก่ กลุ่มที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่กำหนดให้คำวินิจฉัยมีผลเมื่อพ้น 360 หรือ 365 วันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย และมีข้อแนะนำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนั้น ๆ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 4/2563 คำวินิจฉัยที่ 7-8/2565 และคำวินิจฉัยที่ 22/2565 กลุ่มที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยไม่ได้กำหนดคำบังคับ แต่มีข้อแนะนำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนั้น ๆ ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 13/2563 และคำวินิจฉัยที่ 8/2564 รวมถึงกลุ่มที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่มีข้อแนะนำให้รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องสมควรพิจารณาดำเนินการตรากฎหมายเพื่อรับรองสิทธิอย่างเหมาะสมต่อไป ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 20/2564 และคำวินิจฉัยที่ 21/2564 อีกทั้งคดีที่ประชาชนหรือชุมชนฟ้องหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าหน่วยงานของรัฐปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญแล้ว แต่มีข้อแนะนำให้คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (กพช.) และคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน (กกพ.) ดำเนินการให้เหมาะสมต่อไป ได้แก่ คำวินิจฉัยที่ 1/2566

(4) สภาพบังคับกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำแนะนำหรือคำเตือน

(4.1) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นการวางหลักกฎหมาย สถานะของหลักกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญวางหลักไว้ในกรณีนี้ย่อมมีผล 2 ประการ คือ ก. มีผลเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาวินิจฉัยว่าการกระทำที่เป็น “วัตถุแห่งคดี” ในกรณีนี้เป็นการกระทำที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่ ข. มีผลเป็นการวางหลักกฎหมายซึ่งย่อมมีผลผูกพันต่อรัฐสภาที่จะดำเนินการจัดให้มีรัฐธรรมนูญใหม่ทั้งฉบับ

(4.2) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำแนะนำ โดยทั่วไปแล้วคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญจะมีส่วนที่เรียกว่า “ส่วนของเหตุผลหลักทางกฎหมาย” ถือว่าเป็นสาระสำคัญที่สุดของคำวินิจฉัย หรืออาจเรียกว่า “หัวใจของคำวินิจฉัย” และหมายรวมถึงส่วนที่เป็นสาระสำคัญของการให้เหตุผลทางกฎหมาย ซึ่งประกอบด้วย ก. ข้อเท็จจริง (Tatbestand) และ ข. ข้อพิจารณาทางกฎหมายด้วย ผู้วิจัยได้วิเคราะห์คำวินิจฉัยที่ 4/2563 คำวินิจฉัยที่ 13/2563 คำวินิจฉัยที่ 8/2564 และคำวินิจฉัยที่ 20/2564 ว่าคำวินิจฉัยในส่วนใดที่มีผลผูกพัน และส่วนใดที่ไม่มีผลผูกพัน ส่วนที่จะนำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้หมายเฉพาะส่วนที่มีผลผูกพันเท่านั้น ดังนั้น ส่วนของคำแนะนำของศาลรัฐธรรมนูญย่อมเป็นส่วนที่ไม่มีผลผูกพันแต่อย่างใด ดังนั้น เมื่อไม่มีผลผูกพันแล้ว กรณีย่อมไม่สามารถนำไปสู่การกำหนดคำบังคับได้

(4.3) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่มีลักษณะเป็นคำเตือน ผู้วิจัยได้วิเคราะห์คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 1/2566 ว่า ส่วนที่มีผลผูกพันคือส่วนที่วินิจฉัยว่าการให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนตามรัฐธรรมนูญ แต่ส่วนที่เป็นคำเตือนนั้นย่อมไม่มีผลผูกพันต่อองค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เมื่อไม่มีผลผูกพันแล้วจึงไม่อาจเป็นพื้นฐานที่นำมาสู่การกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

(5) แนวทางในการกำหนดองค์กรที่ดำเนินการตามคำบังคับในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ

การพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้ร้องขอว่าการกระทำนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (มาตรา 213) หรือที่ในทางวิชาการเรียกว่า “คดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ” เป็นคดีที่มีลักษณะแตกต่างไปจากคดีอื่น ๆ คดีลักษณะนี้อาจต้องมีการออก “คำสั่งคุ้มครองชั่วคราว” และคดีเหล่านี้โดยทั่วไปแล้ว

จะต้องมีการกำหนดคำบังคับ เนื่องจากรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ไม่ได้กำหนดขอบเขตหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขในการสั่งคุ้มครองชั่วคราวไว้จึงต้องเทียบเคียงเงื่อนไขของศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศ ในประเด็น (5.1) ลักษณะของข้อพิพาทจะต้องเป็นข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ (5.2) การเริ่มต้นกระบวนการในการออกคำสั่งศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า เรื่องการออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวนั้นเป็นเรื่องของศาล กล่าวคือ ศาลสามารถริเริ่มกระบวนการเองได้ (5.3) บุคคลที่จะมีสิทธิยื่นคำร้องเพื่อให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวได้นั้น อาจเป็นคู่ความฝ่ายที่จะยื่นฟ้องต่อศาลหรือบุคคลที่จะถูกฟ้องต่อศาลก็ได้ (5.4) อำนาจในการยื่นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวผู้ยื่นคำร้องจะต้องกล่าวอ้างถึงสิทธิเรียกร้องของผู้ยื่นคำร้องด้วย (5.5) องค์คณะที่มีอำนาจในการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราว จะมีองค์คณะในการกลั่นกรองเรื่องที่จะเข้าสู่องค์คณะใหญ่ โดยองค์คณะกลั่นกรองเรื่องมีอำนาจที่จะปฏิเสธไม่รับเรื่องร้องทุกข์จากประชาชนได้ กรณีย่อมถือว่าองค์คณะในการกลั่นกรองเรื่องย่อมมีอำนาจพิจารณาเกี่ยวกับคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวด้วย (5.6) ในระหว่างการพิจารณาคดีข้อพิพาท ตราบเท่าที่ข้อพิพาทนั้นอยู่ในระหว่างการพิจารณาโดยหลักแล้วการขอให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวย่อมเป็นไปได้เสมอ แต่หากประเด็นแห่งคดีพร้อมที่จะได้รับการวินิจฉัยแล้วก็ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิ (5.7) ความจำเป็นที่จะได้รับการคุ้มครองสิทธิ ในกรณีที่คดีที่ยื่นให้ศาลพิจารณานั้นอาจได้รับการปฏิเสธจากศาล ในกรณีนี้คำร้องขอให้ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว ย่อมได้รับการปฏิเสธ เนื่องจากจะไม่มีการวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดี กรณีที่จะมีการวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดีและกรณีมีความจำเป็นต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิโดยทันที เนื่องจากการรอวินิจฉัยในประเด็นหลักแห่งคดีอาจล่าช้า ทำให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิของผู้ร้องได้

(6) การโต้แย้งการบังคับคดีตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

กรณีที่องค์กร หน่วยงานของรัฐหรือบุคคลใดที่มีหน้าที่ในการบังคับ ได้ดำเนินการโดยไม่ถูกต้อง หรือไม่ครบถ้วนตามคำบังคับ ส่งผลให้กระทบสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นกรณีที่ไม่อยู่ในเงื่อนไขของผลผูกพันของคำวินิจฉัยข้างต้น เนื่องจากเป็นการดำเนินการนอกขอบเขตของคำวินิจฉัย กรณีนี้องค์กร หน่วยงานหรือบุคคลที่ได้รับผลกระทบจึงมีสิทธิในการโต้แย้งการดำเนินการตามคำบังคับได้ และโต้แย้งไปยังศาลที่มีอำนาจในเรื่องนั้น

(7) ปัญหากรณีที่มีการฝ่าฝืนสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จากกรณีศึกษาจะพบว่าแทบทุกประเทศที่เป็นกรณีศึกษาข้างต้นไม่มีมาตรการหรือบทกำหนดโทษอื่น ๆ ที่ชัดเจนหากมีการไม่ดำเนินการตามคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญ หรือคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ หรือศาลสูงสุด แล้วแต่กรณี แต่สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นค่อนข้างมีมาตรการที่จะนำไปสู่การบังคับการตามคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญที่มีประสิทธิภาพ เพราะมีการกำหนดในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ (BVerfGG) โดยให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจนให้มีอำนาจในการกำหนดว่าจะให้องค์กรใดหรือบุคคลใดมีหน้าที่ดำเนินการบังคับคดีหรือให้มีการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และบางประเทศให้เป็นอำนาจของประมุขของรัฐในการกำกับดูแลให้องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ

6.2 ข้อเสนอแนะ

จากประเด็นที่ได้มีการศึกษาวิเคราะห์มาแล้ว ทั้ง 7 ประเด็น ผู้วิจัยเห็นควรมีข้อเสนอแนะเพื่อให้การดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและเป็นไปตามหลักว่าด้วยการบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนี้

(1) เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการทำความเข้าใจและ**ความมุ่งหมายของเรื่องการกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ**นั้น มีความมุ่งหมาย 5 ประการ คือ

(ก) เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญมีเครื่องมือที่เป็นมาตรการในการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

(ข) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจเหนือในการกำหนดมาตรการเงื่อนไขและองค์กรในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

(ค) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการริเริ่มให้มีการกำหนดมาตรการในการบังคับ

(ง) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขหรือมาตรการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดได้ตามความจำเป็นเพื่อการดำเนินการให้บรรลุความมุ่งหมาย และ

(จ) ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่ควบคุมกระบวนการในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายทั้ง 5 ประการดังกล่าวจะทำให้เข้าใจความมุ่งหมายของมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 ชัดเจนยิ่งขึ้น

(2) **“ผลผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ” กับ “สภาพบังคับ”** เป็นคนละประเด็นกัน ในประเด็นนี้มีข้อพิจารณาดังนี้ (1) คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลผูกพันตามคำวินิจฉัยและมีผลผูกพันทุกองค์กร (2) คดีรัฐธรรมนูญบางประเภทหากศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญอาจกำหนดมาตรการในการบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้ และ (3) การบังคับย่อมมีพื้นฐานมาจากความผูกพัน แต่การผูกพันตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นที่จะต้องมีการบังคับในทุกกรณี

(3) ใน**กรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยในประเด็นหลักแล้วยังมีคำแนะนำหรือมีคำเตือน** ในกรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญไม่ควรกำหนดคำบังคับที่มีพื้นฐานมาจากคำแนะนำหรือคำเตือน เพราะคำวินิจฉัยส่วนที่เป็นคำแนะนำหรือคำเตือนนั้น เป็นส่วนที่ไม่มีผลผูกพันอันจะไปสู่การกำหนดคำบังคับได้ คำแนะนำหรือคำเตือนดังกล่าวคงมีผลที่จะทำให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยกรณีใดกรณีหนึ่งตามเหตุผลที่ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยมีคำแนะนำหรือคำเตือน หากมีกรณีที่เป็นข้อพิพาทให้ศาลรัฐธรรมนูญต้องวินิจฉัยในเรื่องลักษณะดังกล่าว ดังนั้น คำแนะนำและคำเตือนจึงไม่อาจนำไปสู่การกำหนดคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้

ดังนั้น โดยหลักแล้วการใช้อำนาจกำหนดคำเตือนหรือข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญไปยังฝ่ายนิติบัญญัตินั้นอาจขัดหรือแย้งต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจได้ และเป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญควรจำกัดอำนาจตนเองแล้ว จึงไม่ควรกำหนดให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะมีผลผูกพันไว้เป็นการชัดแจ้งในมาตรา 211 วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และควรปล่อยให้เรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่ต้องสร้างวัฒนธรรมทางการเมืองร่วมกันระหว่างรัฐสภา ศาลรัฐธรรมนูญ และองค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่น ๆ ว่าจะปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะที่เป็นคำเตือนหรือข้อเสนอแนะหรือไม่ ทั้งนี้เพราะหากมีการแก้ไขบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเพื่อกำหนดให้คำเตือนหรือคำแนะนำของศาลรัฐธรรมนูญให้ฝ่ายนิติบัญญัติตราหรือแก้ไขกฎหมายมีผลผูกพันเป็นการทั่วไปด้วยแล้ว ย่อมทำให้ระบบการปกครองประเทศพัฒนาไปเป็นระบบการปกครองที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจสูงสุดเด็ดขาดอย่างแท้จริง

(4) กรณีที่มี**การยื่นเรื่องมาจากศาลยุติธรรมก็ดีหรือศาลปกครองก็ดี** ว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับในคดีนั้นมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและศาลนั้น ๆ ได้ส่งเรื่องเพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย เช่น กรณีของศาลปกครองมีการโต้แย้งว่าคำสั่งทางปกครองในเรื่องใดเรื่องหนึ่งไม่ชอบด้วยกฎหมายและคู่ความโต้แย้งว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีพื้นฐานมาจากบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการออกคำสั่งดังกล่าวและเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ มีบางกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายในเรื่องนั้นขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่ศาลรัฐธรรมนูญกลับกำหนดสภาพบังคับว่าให้มีผลบังคับเมื่อพ้นกำหนด 1 ปีไปแล้วนับตั้งแต่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย ในกรณีนี้ผู้ฟ้องคดีในศาลปกครองที่เป็นผู้โต้แย้งเพื่อให้ศาลปกครองส่งเรื่องมายังศาลรัฐธรรมนูญย่อมไม่ได้ประโยชน์ใด ๆ จากการวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แต่จะต้องรอกำหนดระยะเวลา 1 ปีให้ผ่านพ้นไปก่อน คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่วินิจฉัยเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจะมีผลบังคับใช้ในกรณีเช่นนี้ควรจะต้องแยกระหว่างการมีผลคุ้มครองในคดีที่ดำเนินการในชั้นศาลจนมาถึงศาลรัฐธรรมนูญแล้ว กับการแก้ไขกฎหมายในอนาคต ทั้งนี้ การที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดสภาพบังคับให้มีผลเมื่อพ้น 1 ปีย่อมไม่มีผลใด ๆ เพราะผู้รับผิดชอบย่อมไม่สามารถแก้ไขกฎหมายดังกล่าวได้ทันภายในระยะเวลาที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนด ดังนั้น ในกรณีนี้คำวินิจฉัยว่ากฎหมายนั้น ๆ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญควรจะมีผลทันทีที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัย ส่วนการกำหนดระยะเวลานั้นควรกระทำเป็นข้อแนะนำ ซึ่งการที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดสภาพบังคับให้กฎหมายมีผลเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเมื่อพ้นกำหนด 1 ปี เพื่อความมุ่งหมายอันใด เพราะท้ายที่สุดแล้ว เมื่อพ้นระยะเวลา 1 ปีแล้วไม่มีการแก้ไขกฎหมายนั้น คำถามที่ตามมาคือ จะมีสภาพบังคับอย่างใดอย่างหนึ่งได้หรือไม่ ซึ่งในกรณีเช่นนี้ไม่สามารถกำหนดสภาพบังคับใด ๆ ต่อรัฐสภาได้

ด้วยเหตุนี้จึงมีข้อเสนอแนะว่า **ประการแรก** ในการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีวินิจฉัยว่ากฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ ต้องคำนึงถึงการปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ได้รับผลกระทบจากความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายนั้น ๆ ก่อนเสมอ ส่วนประเด็นการบังคับให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องดำเนินการแก้ไขกฎหมายให้สอดคล้องเหมาะสมต่อไปนั้นเป็นอีกส่วนหนึ่งซึ่งอาจจะกำหนดหรือไม่ก็ได้ **ประการที่สอง** เห็นควรให้ศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจ

กำหนดกรอบระยะเวลาในการแก้ไขกฎหมายฉบับนั้น และวางกฎเกณฑ์ให้มีผลเป็นการชั่วคราวระหว่างที่กฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติยังแก้ไขไม่เสร็จ เพื่อให้มีสภาพบังคับที่เป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อยู่ในบังคับของกฎหมายภายในกรอบเวลาที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนด แต่หากพ้นกำหนดระยะเวลานั้นแล้วฝ่ายนิติบัญญัติยังคงแก้ไขกฎหมายไม่เสร็จกฎหมายนั้นก็จะสิ้นผลไปโดยผลคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญเช่นนี้จะเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อยู่ในบังคับของกฎหมายอย่างแท้จริง

(5) กรณีประเด็น**การโต้แย้งคำบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ**นั้น เนื่องจากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นที่สุดและผูกพันทุกองค์กร และการกำหนดคำบังคับไว้ในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีวัตถุประสงค์เพื่อให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในคดีรัฐธรรมนูญบางประเภทที่มีลักษณะก่อให้เกิดหน้าที่แก่หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลใดในการที่จะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้ ทั้งนี้ตามที่ได้อภิปรายมาแล้วในประเด็นวิเคราะห์ที่ (6) ในประเด็นนี้กรณีที่องค์กรที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดคำบังคับให้ไปดำเนินการแล้วและองค์กรนั้นได้ดำเนินการไปตามคำบังคับอย่างถูกต้อง ครบถ้วน สมบูรณ์แล้วนั้น กรณีนี้จึงไม่อาจโต้แย้งได้อันเกิดจากความเป็นที่สุดของคำวินิจฉัย แต่อย่างไรก็ดี กรณีที่องค์กรที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยให้ดำเนินการ แต่ได้ดำเนินการเกินขอบเขตของคำวินิจฉัยหรือไม่ครบถ้วนตามคำวินิจฉัย กรณีนี้สามารถโต้แย้งไปยังศาลที่มีอำนาจ ดังนั้นกล่าวโดยสรุปในส่วนของการโต้แย้งคำวินิจฉัยมีข้อเสนอแนะในหลักการดังนี้

(ก) คำวินิจฉัยเป็นที่สุดและผูกพันทุกองค์กรมิอาจโต้แย้งได้ในกรณีที่มีการดำเนินการถูกต้อง ครบถ้วนตามคำวินิจฉัย

(ข) กรณีที่องค์กรที่มีหน้าที่ดำเนินการตามคำวินิจฉัยไม่ดำเนินการตามคำวินิจฉัยและก่อให้เกิดความเสียหาย สามารถโต้แย้งไปยังศาลที่มีอำนาจในเรื่องนั้นตามวิธีพิจารณาความของศาลนั้น

(6) สำหรับ**แนวทางในการกำหนดองค์กรที่ดำเนินการตามคำบังคับในคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญ**นั้น เห็นว่าระบบที่ให้ประธานาธิบดีเป็นผู้รับผิดชอบในการบังคับย่อมมีข้อดีในแง่ของการที่จะลดความขัดแย้งระหว่างศาลรัฐธรรมนูญกับองค์กรอื่น ๆ แต่ก็อาจมีปัญหาในแง่ประสิทธิภาพในการดำเนินการที่บรรลุความมุ่งหมายปกป้องรัฐธรรมนูญ แต่สำหรับระบบที่ให้ศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดองค์กรในการวินิจฉัยนั้นมีข้อดีเพราะศาลรัฐธรรมนูญเป็นผู้กำหนดองค์กร มาตรการและแนวทางในการบังคับได้

ซึ่งย่อมเป็นหลักประกันได้ว่า การบังคับคดีจะสามารถบรรลุความมุ่งหมายตามที่ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดได้ และหากมีปัญหาประการใดก็ย่อมอยู่ในอำนาจศาลรัฐธรรมนูญที่กำหนดมาตรการหรือแนวทางเพิ่มเติมเพื่อบรรลุความมุ่งหมายของการบังคับในเรื่องนั้น จึงมีข้อเสนอให้ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจกำหนดองค์กรดำเนินการตามคำบังคับ โดยกำหนดไว้ในคำวินิจฉัยกรณีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญนั้นเอง

นอกจากนี้ ในทำนองเดียวกับประเด็นก่อนหน้า กล่าวคือ หัวใจสำคัญในการวินิจฉัยคดีร้องทุกข์ทางรัฐธรรมนูญคือ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ร้องซึ่งถูกละเมิดจะต้องมีการบังคับอย่างทันท่วงทีโดยการใช้มาตรการคุ้มครองชั่วคราวดังได้กล่าวไว้ ว่าการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยในคดีรัฐธรรมนูญนั้น ถือเป็นมาตรการที่สำคัญอย่างหนึ่ง อันจะทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมีผลในทางปฏิบัติเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ศาลรัฐธรรมนูญจำเป็นต้องมีการใช้มาตรการคุ้มครองชั่วคราวด้วยเสมอจึงจะเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ยื่นคำร้องทุกข์อย่างแท้จริง ซึ่งเป็นคนละส่วนกับการบังคับคดีตามคำวินิจฉัย จึงมีข้อเสนอแนะให้ศาลรัฐธรรมนูญใช้อำนาจโดยอิสระจากการยื่นคำร้องหรือการดำเนินการใด ๆ ของคู่ความในคดี ในการออกคำสั่งใด ๆ ที่จำเป็นเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ อีกทั้งศาลรัฐธรรมนูญยังสามารถวางกฎเกณฑ์ในการบังคับคดีได้ภายหลังจากที่ได้มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแล้ว

(7) ในประเด็นกรณีที่มี**การฝ่าฝืนสภาพบังคับตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ**นั้น ศาลรัฐธรรมนูญจะต้องกำหนดหน่วยงานที่จะทำหน้าที่ในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย โดยหน่วยงานดังกล่าวมีอำนาจกำหนดมาตรการวิธีการบังคับ และหากมีการฝ่าฝืนก็ให้เป็นอำนาจของหน่วยงานนั้นที่ดำเนินการบังคับ

บรรณานุกรม

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

กมลชัย รัตนสกาวงศ์. *รายงานการวิจัยศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ.* กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.), 2538.

กฤฏิฎีกา ทองเพ็ชร. *ผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.* วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. *หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน.* พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2564.

คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ. *ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.* กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2562.

ณานิทธิ์ สันตะพันธุ์. *เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ.* วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551.

ธีระ สุธีวรางกูร. *คำวินิจฉัยและผลของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.* คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560.

ธีระ สุธีวรางกูร. *ระบบศาลและการพิจารณาคดีของศาลในทางกฎหมายมหาชน.* พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. *รายงานการวิจัยเรื่องศาลรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548.

บรรเจิด สิงคะเนติ (บรรณาธิการ). *รัฐธรรมนูญ 60: 60 ปี สมคิด เลิศไพฑูรย์.* หนังสือรวมบทความวิชาการ เนื่องในโอกาส 60 ปี ศาสตราจารย์ ดร.สมคิด เลิศไพฑูรย์. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2560.

บรรเจิด สิงคะเนติ. *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ.* พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2563.

บรรเจิด สิงคะเนติ. *คำพิพากษาวิเคราะห์ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 52/2546 (เรื่องคณะกรรมการการเลือกตั้งขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญมาตรา 266 เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 145 วรรคหนึ่ง (3)).* วารสารนิติศาสตร์ 34, 1 (มีนาคม 2547): 132-155.

บรรเจิด สิงคะเนติ. *บทวิเคราะห์คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ: ศึกษากรณีปัญหาความขัดแย้งเรื่องเขตอำนาจศาลระหว่างศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครอง.* ใน รวมบทความกฎหมายมหาชนจากเว็บไซต์ www.pub-law.net, หน้า 55-95. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2545.

บรรเจิด สิงคะเนติ. *บทวิเคราะห์คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เมื่อ 2 เมษายน 2549 (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 9/2549).* ใน รวมบทความกฎหมายมหาชนจากเว็บไซต์ www.pub-law.net เล่ม 6, หน้า 131-153. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550.

บรรเจิด สิงคะเนติ. *ปัญหาขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ.* วารสารวิชาการศาลปกครอง 1, 3 (กันยายน 2544): 1-49.

บรรเจิด สิงคะเนติ. *รวมบทวิเคราะห์คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญและคำสั่งศาลปกครอง.* กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2547.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. *คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ.* พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2563.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. *กฎหมายรัฐธรรมนูญ.* พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563.

มนตรี กนกวารี. *ปัญหาการกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.* วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2562.

มนตรี รูปสุวรรณ และคณะ. *เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ.* กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2542.

มานิตย์ จุมาปา และคณะ. *รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง รูปแบบและลักษณะการให้เหตุผลคำวินิจฉัยของรัฐธรรมนูญ.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2558.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *การเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัย และผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ: ศึกษากรณีศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาและศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *คำสอนว่าด้วยรัฐและกฎหมายมหาชน.* พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: อ่านกฎหมาย, 2564.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยและผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.* วารสารกฎหมายปกครอง 29,1 (2555): 28-48.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ศึกษากรณีศาลรัฐธรรมนูญต่างประเทศกับศาลรัฐธรรมนูญไทย.* กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2546.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *หลักเกณฑ์สำคัญเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญในสาธารณรัฐเยอรมัน.* วารสารศาลรัฐธรรมนูญ ปีที่ 4, เล่มที่ 12 (กันยายน-ธันวาคม 2545).

วรรณชัย บุญบำรุง. "ผลผูกพันของคำพิพากษา: กรณีคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 18-22/ 2555." *วารสารกฎหมายปกครอง* 32, 2 (2562): 58-82.

วิษณุ เครืองาม. *การบรรยายพิเศษ เรื่อง "วิเคราะห์ผลกระทบตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ" ตามโครงการเสริมสร้างและพัฒนาองค์ความรู้ในภารกิจของศาลรัฐธรรมนูญ เมื่อวันที่ 7 ตุลาคม 2548.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2549.

สถาบันรัฐธรรมนูญศึกษา สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. *รายงานการศึกษาวิจัยเรื่องหลักเกณฑ์และวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของมติคณะรัฐมนตรีหรือการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีตามพระราชบัญญัติการจัดทำยุทธศาสตร์ชาติ พ.ศ. 2560 มาตรา 29.* กรุงเทพฯ: กลุ่มงานวิจัยและพัฒนากฎหมายรัฐธรรมนูญ สถาบันรัฐธรรมนูญศึกษา สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2564.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. *รายงานการวิจัย เรื่องการขัดแย้งระหว่างเขตอำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ.* พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. *รายงานการวิจัย เรื่องการขัดแย้งระหว่างเขตอำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. *รายงานการวิจัยเรื่องศาลรัฐธรรมนูญกับแนวคิดประชาธิปไตยที่ปกป้องตนเองได้ (Sustainable Democracy).* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. *รายงานการวิจัยเรื่องศาลรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบ.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. *รายงานการวิจัยเรื่องสภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. *รายงานการศึกษาวิจัยเรื่อง การคุ้มครองชั่วคราวและการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. *เอกสารประกอบการสัมมนา โครงการสัมมนาประเด็นรัฐธรรมนูญระหว่างที่ปรึกษาและผู้เชี่ยวชาญประจำคณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ เรื่อง ผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ระหว่างวันที่ 20-22 เมษายน 2566 ณ โรงแรมเอส ศรีราชา โฮเทล แอนด์ เรสซิเดนซ์ อำเภอศรีราชา จังหวัดชลบุรี.*

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. *เอกสารประกอบการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง "การกำหนดคำบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ" ระหว่างวันที่ 20-22 เมษายน 2566 ณ โรงแรมเอส ศรีราชา โฮเทล แอนด์ เรสซิเดนซ์ อำเภอศรีราชา จังหวัดชลบุรี.*

สำนักงานศูนย์วิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. *สิทธิของประชาชนและชุมชนในการฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐฯ พ.ศ. 2560 มาตรา 51 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 45.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563.

สุมณฑา พันธนสมบัติ. *มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาในคดีรัฐธรรมนูญ.* วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557.

สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ. *ศาลรัฐธรรมนูญกับการปฏิบัติพันธกิจตามรัฐธรรมนูญ.* กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2546.

อภิโชค เกิดผล. *ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับผลผูกพันของคาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.* วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558.

อรรัมภา บุญมีลาภ. *การทบทวนแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.* วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.

อุดม รัฐอมฤต. *สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550.

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

Achterberg, Nobert. "Bundesverfassungsgericht und Zurückhaltungsgebot, Judicial, Political, Processual, Theoretical Self-Restraint." DÖV 30 (1977): 649 ff.

Barczak, Tristan. *Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Mitarbeiterkommentar.* 1. Aufl. Berlin: 2017.

Blumenwitz, Dietrich. "Judicial Self-Restraint und die Verfassungsgerichtliche Überprüfung von Akten der Auswärtigen Gewalt: Zur Rezeption Eines Amerikanischen Rechtsbegriffs Durch das Bundesverfassungsgericht." DVBl. 91 (1976): 464 ff.

Czermak, Gerhard. "Der Kruzifix-Beschluß zwischen Neutralität und Glaubensförderung sowie als Spielball der Emotionen." ZRP 29 (1996): 201 ff.

Gerontas, Apostolos. "Die Appellentscheidungen, Sondervotumsappelle und die Bloße Unvereinbarkeitsfeststellung als Ausdruck der Funktionellen Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit." *DVBl.* 97 (1982): 486.

Hesse, Konrad. "Funktionelle Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit." In *Recht als Prozess und Gefüge, FS Huber,* 261 ff. 1981.

Hillgruber, Christian, and Christoph Goos. *Verfassungsprozessrecht.* 3. Aufl. Heidelberg: 2011.

Kölbl, Ursula. "Obiter Dicta, Ansätze einer Rechtsfertigung." *JZ* 31 (1976): 752-756.

Knops, Kai-Oliver. "Erste Stimme im Konzert: Bundesverfassungsgericht und die Bindungskraft seiner Entscheidung." *KritV 80*, no. 1 (1997): 38-58.

Lechner, Hans. Bundesverfassungsgerichtsgesetz, *Kommentar.* 8. Aufl. München: 2019.

Leibholz, Gerhard, and Reinhard Rupprecht. *Bundesverfassungsgerichts-gesetz, Rechtsprechungskommentar.* Köln: 1968.

Lenz, Christopher, and Ronald Hansel. *Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Handkommentar.* 2. Aufl. Baden-Baden: 2015.

Martin, Schulte. "Appellentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts." *DVBl.* 103 (1988): 1200 ff.

Rupp-v. Brünneck, Wiltraut. "Darf das Bundesverfassungsgericht an den Gesetzgeber appellieren?" In *FS Müller,* 355 ff. 1970.

Rupp-v. Brünneck, Wiltraut. "Verfassungsgerichtbarkeit und Gesetzgebende Gewalt, Wechselseitiges Verhältnis zwischen Verfassungsgericht und Parlament." *AöR* 102 (1977): 1 ff.

Scheuner, Ulrich. "Verfassungsgerichtbarkeit und Gesetzgebung, Zum Ersten Thema der Staatsrechtslehretagung 1980." *DÖV* 33 (1980): 473 ff.

Schlaich, Klaus, and Stefan Korioth. *Das Bundesverfassungsgericht, Stellung, Verfahren, Entscheidungen.* 11. Aufl. München: 2018.

Walter, Christian. *Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Kommentar.* 1. Aufl. München: 2020.

Willms, Günter, and Dietrich Jesch. "Die Bindende Wirkung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts." *JZ* 9 (1954): 525-533.

Zuck, Rüdiger. "Political-Question-Doktrin, Judicial-Self-Restraint und das Bundesverfassungsgericht." *JZ* 29 (1974): 361-368.

สาธารณรัฐออสเตรีย

Adamovich, Ludwig K., Bernd-Christian Funk, Gerhart Holzinger, and Stefan Leo Frank. *Österreichisches Staatsrecht, Band 2: Staatliche Organisation.* 3. Aufl. Wien: Verlag Österreich, 2013.

Berka, Walter. *Verfassungsrecht: Grundzüge des österreichischen Verfassungsrechts für das juristische Studium.* 8. Aufl. Wien: Verlag Österreich, 2021.

Eberhard, Harald, Claudia Fuchs, Benjamin Kneihs, and Markus Vašek. *VfGG: Kommentar zum Verfassungsgerichtshofgesetz 1953.* Wien: Facultas Verlag, 2019.

Funk, Bernd-Christian. *Einführung in das österreichische Verfassungsrecht.* 14. Aufl. Graz: Leykam Kurzlehrbücher, 2011.

Gamper, Anna. *Verfassungsgerichtsbarkeit und Gewaltenverbindung.* Wien: Verlag Österreich, 2016.

Grabenwarter, Christoph, and Michael Holoubek. *Verfassungsrecht: Allgemeines Verwaltungsrecht.* 4. Aufl. Wien: Facultas Verlag, 2019.

Grabenwarter, Christoph, and Stefan Leo Frank. *Bundes-Verfassungsgesetz und Grundrechte B-VG.* Wien: MANZ Verlag, 2020.

Grabenwarter, Christoph, Michael Holoubek, Verena Madner, and Joseph Pauser, eds. *Verfassungsgerichtsbarkeit in der Zukunft - Zukunft der Verfassungsgerichtsbarkeit.* Wien: Verlag Österreich, 2021.

Griller, Stefan. *Grundlagen und Methoden des Verfassungs- und Verwaltungsrechts.* 2. Aufl. Wien: Verlag Österreich, 2013.

Haase, Gudrun, and Katrin Struger. *Verfassungsgerichtsbarkeit in Europa.* Wien: Verlag Österreich, 2009.

Hauer, Andreas. *Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts.* 4. Aufl. Wien: Pedell, 2019.

Heller, Kurt. *Der Verfassungsgerichtshof: Die Entwicklung der Verfassungsgerichtsbarkeit in Österreich von den Anfängen bis zur Gegenwart.* Wien: Verlag Österreich, 2010.

Holzinger, Gerhart, and Martin Hiesel. *Verfahren vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts - Verfassungsgerichtsbarkeit. Band I: Verfassungsgerichtsbarkeit.* 4. Aufl. Wien: MANZ Verlag, 2015.

Kneihs, Benjamin. *Kundmachung, Geltung, Fehlerkalkül.* Wien: Jan Sramek Verlag, 2012.

Lachmayer, Konrad. "Rechtsschutz vs. Rechtsbereinigung: Überlegungen zur Anlassfallwirkung von Erkenntnissen des VfGH." *Österreichische Juristen-Zeitung (ÖJZ)* (2006): 673ff.

Müller, Rudolf, ed. *Verfahren vor dem VfGH, dem VwGH und den VwG.* Wien: MANZ Verlag, 2020.

Öhlinger, Theo, and Harald Eberhard. *Verfassungsrecht*. 12. Aufl. Wien: Facultas Verlag, 2019.

Stolzlechner, Harald. *Einführung in das öffentliche Recht.* 6. Aufl. Wien: MANZ'sche, 2013.

Vasek, Markus. *Unabänderliches Verfassungsrecht und Revisionsschranken in der österreichischen Bundesverfassung: Dargestellt am Demokratischen, Republikanischen und Bundesstaatlichen Prinzip.* Wien: Verlag Österreich, 2013.

Völk, Julia. *Der Verfassungsgerichtshof.* Diplomarbeit zur Erlangung des akademischen Grades Magister der Rechtswissenschaften, die Rechtswissenschaftliche Fakultät der Johannes Kepler Universität Linz, 2015. Accessed online at https://epub.jku.at/obvulihs/download/pdf/516973?originalFilename=true.

Frank, Stefan Leo. *Gerichtsbarkeit des öffentlichen Rechts und europäische Gerichtsbarkeit.* Skriptum für die Modulare Grundausbildung für Juristender Verwendungsgruppe A1 und der Entlohnungsgruppe v1, Verwaltungsakademie des Bundes, September 2021. Accessed online at https://www.oeffentlicherdienst.gv.at/vab/seminarprogramm/allgemeine_ausbildung_und_weiterbildung/SGA_30.pdf?7xgaj3.

สาธารณรัฐฝรั่งเศส

Arrighi de Casanova, Jacques. "L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel vue du Conseil d'État." *Les Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel 2*011/1, no. 30 (2011): 23-29. Accessed August 9, 2023. https://www.cairn.info/revue-nouveaux-cahiers-conseil-constitutionnel-2011-1-page-23.

Favoreu, Louis, et al. *Droit constitutionnel.* 13th ed. Paris: Dalloz, 2010.

Favoreu, Louis, and Wanda Mastor. *Les Cours constitutionnelles.* Paris: Dalloz, 2011.

Favoreu, Louis, et al. *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel.* 19th ed. Paris: Dalloz, 2018.

Guillaume, Marc. "L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel: vers de nouveaux équilibres?" Accessed August 9, 2023. https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/l-autorite-des-decisions-du-conseil-constitutionnel-vers-de-nouveaux-equilibres.

Magnon, Xavier. "La modulation des effets dans le temps des décisions du juge constitutionnel." *Annuaire International de Justice Constitutionnelle* 27 (2011): 557-591. Accessed August 9, 2023. https://www.persee.fr/doc/aijc_0995-3817_2012_num_27_2011_2087.

Magnon, Xavier. "Sur un pont-aux-ânes? L'Autorité des décisions du Conseil constitutionnel, pour une distinction entre <autorité> et <force> de chose jugée." Accessed August 9, 2023. http://publications.ut-capitole.fr/13976/1/Autorit%C3%A9_force_de_chose_jug%C3%A9e_d%C3%A9cision_du_CC.pdf.

Marco, Jean. *Justice constitutionnelle et systèmes politiques: États-Unis, Europe, France.* Grenoble: Presses Universitaires de Grenoble, 1997.

Mathieu, Bertrand, and Dominique Rousseau. *Les grandes décisions de la Question prioritaire de constitutionalité.* Paris: L.G.D.J., 2013.

Mathieu, Bertrand, and Michel Verpeaux. *Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux.* Paris: LGDJ, 2002.

Mathieu, Bertrand, and Michel Verpeaux. *L'Autorité des décisions du Conseil constitutionnel.* Paris: Dalloz, 2010.

Maus, Didier. *Les grands textes de la pratique constitutionnelle de la Ve République.* Paris: La documentation française, 1998.

Renoux, Thierry-Serge. *Le Conseil constitutionnel et l'autorité judiciaire: l'élaboration d'un droit constitutionnel juridictionnel.* Aix-en-Provence: PUAM, 1984.

Renoux, Thierry, Michel de Villiers, and Xavier Magnon. *Code constitutionnel.* Paris: Lexis Nexis, 2020.

Verpeaux, Michel. "Brèves considérations sur l'autorité des décisions du Conseil constitutionnel." Accessed August 9, 2023. https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/breves-considerations-sur-l-autorite-des-decisions-du-conseil-constitutionnel.

Villiers, Michel de, and Armel Le Divellec. *Dictionnaire du droit constitutionnel.* 10th ed. Paris: Sirey, 2015.

Zoller, Elizabeth, and Wanda Mastor. *Droit constitutionnel.* 3rd ed. Paris: PUF, 2021.

สาธารณรัฐอินโดนีเซีย

Butt, Simon, and Tim Lindsey. *The Indonesian Constitution: A Contextual Analysis.* Oxford: Hart, 2012.

Clarke, Ross. "Retrospectivity and the Constitutional Validity of the Bali Bombing and East Timor Trials." *Australian Journal of Asian Law* 5 (2003): 20.

Crouch, Melissa. *Decision No 140/PUU-VII/2009: Constitutional Court, Republic of Indonesia.*

De Stefanus Hendrianto. *Law and Politics of Constitutional Courts: Indonesia and the Search for Judicial Heroes: Comparative Constitutionalism in Muslim Majority States.* Routledge, 2018.

Ellis, Andrew. "The Indonesian Constitutional Transition: Conservatism or Fundamental Change?" *Singapore Journal of International & Comparative Law* 6 (2002): 116-153.

Ginsburg, Tom. *Constitutional Courts in East Asia: Understanding Variation.* Journal of Comparative Law 3 (2008): 1-21.

Ginsburg, Tom. *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases.* Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

Ginsburg, Tom. “Constitutional Courts in East Asia.” In *Comparative Constitutional Law in Asia,* edited by Rosalind Dixon and Tom Ginsburg, 57-76. Cheltenham, UK: Edward Elgar, 2014.

Hendrianto, De Stefanus. “Institutional Choice and the New Indonesian Constitutional Court.” In *New Courts in Asia, edited by Andrew Harding and Penelope Nicholson,* 158-179. London and New York: Routledge, 2010.

Indrayana, Denny. *Indonesian Constitutional Reform 1999-2002: An Evaluation of Constitutional Making in Transition.* Jakarta: KOMPAS Book Publishing, 2008.

Mahfud MD, Moh. “Separation of Powers and Independence of Constitutional Court in Indonesia.”

Sadurski, Wojciech. *Rights before Courts: A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe.* Dordrecht, Netherlands: Springer, 2005.

Butt, Simon. *The Constitutional Court and Democracy in Indonesia.* Boston: Brill Nijhoff, 2015.

Lindsey, Tim, and Mas Achmad Santosa. “The Trajectory of Law in Indonesia: A Short Overview of Legal Systems and Change in Indonesia.” In I*ndonesia: Law and Society, edited by Tim Lindsey,* 2nd ed. Annandale, NSW: The Federation Press, 2008.

Wen-Chen, Chang, et al. *Constitutionalism in Asia: Cases and Materials.* Oxford: Hart Publishing, 2014.

สาธารณรัฐเกาหลี

Aharon Barak. *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitation.* New York: Cambridge University Press, 2012.

Hwang, Chee Youn. “Critics on the Constitutional Complaint against the Ordinary Courts’ Judgments in Term of Balancing and Proportionality Test in Korean Constitutional Review.” Accessed August 9, 2023.

http://www.enelsyn.gr/papers/w15/Paper%20by%20Dr.%20Hwang,%20Chee%20Youn.pdf.

Lee, Dong-Herb. "Introduction to the Constitutional Court of Korea and Its Role in Control of Government Power." Accessed August 9, 2023. http://duthaoonline.quochoi.vn/DuThao/Lists/TT_TINLAPPHAP/Attachments/199/presentation_of_Korean_expert_1.doc.

Park, Jonghyun. "The Judicialization of Politics in Korea." Accessed August 9, 2023. http://blog.hawaii.edu/aplpi/files/2011/11/APLPJ_10.1_park.pdf.

Park, Kyung S. "Korean Principle of Proportionality, American Multi-Leveled Scrutiny, and Empiricist Elements in U.S.-Korean Constitutional Jurisprudence." Journal of Korean Law 1, no. 2 (2001): 1-32.

The Constitution of the Republic of Korea, 1987.

ศาลรัฐธรรมนูญสาธารณรัฐเกาหลี. Accessed August 9, 2023. http://www.ccourt.go.kr/.

วรรณา สุพรรณธะธิดา. "ศาลรัฐธรรมนูญและวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญของประเทศเกาหลีใต้." In *รวมบทความทางวิชาการของสำนักงานศาลยุติธรรม ชุดที่ 8: เรื่อง ศาลรัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองระบอบประชาธิปไตยตามหลักนิติธรรม,* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม, 2552.

สหรัฐอเมริกา

สุพจน์ สุโรจน์. *ประมวลสาระชุดวิชา การบริหารงานยุติธรรมเปรียบเทียบชั้นสูง, หน่วยที่ 9 กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกา,* พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2559.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. "การเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัย และผลผูกพันของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ศึกษากรณีศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาและศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน." กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2550.

อุดม รัฐอมฤต และคณะ. *สภาพบังคับของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ.* กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2549.

Administrative Office of the U.S. Courts. "About Federal Courts." Accessed September 13, 2022. https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/educational-resources/about-educational-outreach/activity-resources/about.

American Bar Association. "Landmark United States Supreme Court Cases." Accessed September 13, 2022. https://www.americanbar.org/groups/public_education/programs/constitution_day/landmark-cases/.

Black's Law Dictionary, 10th ed., 2014.

Britannica.com. "The Supreme Court of the United States." Accessed September 13, 2022. https://www.britannica.com/topic/Supreme-Court-of-the-United-States/images-videos#Videos.

CliffNotes. "The Supreme Court in Operation." Accessed August 7, 2023. https://www.cliffsnotes.com/study-guides/american-government/the-judiciary/the-supreme-court-in-operation.

CNN. "Top US Supreme Court Decisions Fast Facts." Accessed September 13, 2022. https://edition.cnn.com/2013/06/21/us/top-u-s-supreme-court-decisions-fast-facts/index.html.

Constitution Annotated. Accessed September 13, 2022. https://constitution.congress.gov/.

Court Role and Structure. Accessed August 9, 2023. https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/court-role-and-structure.

David Orentlicher. "Judicial Consensus: Why the Supreme Court Should Decide its Cases Unanimously." *Connecticut Law Review* (2022): 305.

Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 24 June 2022. Accessed September 13, 2022. https://www.supremecourt.gov/opinions/21pdf/19-1392_6j37.pdf.

"How to Read a US Supreme Court Opinion." *Insights on Law & Society* 13, no. 1 (Fall 2012): American Bar Association.

History Channel. "Brown v. Board of Education." Accessed June 9, 2023. https://www.history.com/topics/black-history/brown-v-board-of-education-of-topeka/.

Introduction to the American Legal System. Accessed August 9, 2023. https://www.lexisnexis.com/en-us/lawschool/pre-law/intro-to-american-legal-system.page.

LII (Legal Information Institute), Cornell Law School. "United States v. Washington" (2022). Accessed June 9, 2023. https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/21-404.

LII (Legal Information Institute), Cornell Law School. "Arizona v. United States" (2012). Accessed June 9, 2023. https://www.law.cornell.edu/wex/arizona_v._united_states_(2012).

Marbury v. Madison. Accessed July 11, 2023. https://supreme.justia.com/cases/federal/us/5/137/.

National Constitution Center (NCC). *Constitution of the United States.* Accessed August 9, 2023. www.constitutioncenter.org.

The Supreme Court of the United States. "Frequently Asked Questions - General Information." Accessed June 5, 2023. https://www.supremecourt.gov/about/faq_general.aspx.

The Supreme Court of the United States. Rules of the Supreme Court of the United States. Accessed June 9, 2023. https://www.supremecourt.gov/filingandrules/rules_guidance.aspx.

The Supreme Court of the United States. "The Court and Constitutional Interpretation." Accessed July 11, 2023. https://www.supremecourt.gov/about/constitutional.aspx.

United States Courts. "About the Supreme Court." Accessed August 7, 2023. https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/educational-resources/about-educational-outreach/activity-resources/about.

United States Courts. "Supreme Court Procedures." Accessed June 9, 2023. https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/educational-

resources/about-educational-outreach/activity-resources/supreme-1.

สาธารณรัฐชิลี

Aróstica, Iván, Sergio Verdugo, and Nicolás Enteiche. “Developments in Chilean Constitutional Law: The Year 2016 in Review.” Accessed 2021. https://iconnectblog.com/2017/12/developments-in-chilean-constitutional-law-the-year-2016-in-review/.

Barak, Aharon. *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitation.* New York: Cambridge University Press, 2012.

Blakemore, Harold. “From the War of the Pacific to 1930.” In *Chile Since Independence,* edited by Leslie Bethell. Cambridge: Cambridge University Press, 1993.

Brashear Tiede, Lydia, and Aldo Fernando Ponce. “Evaluating Theories of Decision-making on the Peruvian Constitutional Tribunal.” *Journal of Politics in Latin America* 6, no. 2 (2014): 139-164.

Brashear Tiede, Lydia. “The Political Determinants of Judicial Dissent: Evidence from the Chilean Constitutional Tribunal.” *European Political Science Review* (March 2015): 1-27.

Carroll, Royce, and Lydia Brashear Tiede. “Ideological Voting on Chile’s Constitutional Tribunal: Dissent Coalitions in the Adjudication of Rights.” *Journal of Human Rights* 11 (2012): 85-105.

Collier, Simon, and William F. Sater. *A History of Chile 1808-1994.* Cambridge: Cambridge University Press, 1996.

Correa Sutil, J. “The Judiciary and Political System in Chile: The Dilemmas of Judicial Independence During the Transition to Democracy.” In *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary,* edited by I. Stozky. Oxford: Westview Press, 1993.

Couso, J. “The Judicialization of Chilean Politics: The Rights Revolution that Never Was.” In *The Judicialization of Politics in Latin America,*

edited by R. Sieder, L. Schjolden, and A. Angell. New York: Palgrave MacMillan, 2005.

Couso, J. "The Politics of Judicial Review in Chile in the Era of Democratic Transition, 1990-2002." In *Democratization and the Judiciary: The Accountability Function of Courts in New Democracies,* edited by S. Gloppen, R. Gargarella, and E. Skaar. London: Frank Cass Publishers, 2004.

Couso, J., D.L. Parmo, M. Guiloff, and A. Coddou. *Constitutional Law in Chile.* The Netherlands: Kluwer Law International, 2011.

Domingo, Pilar, and Rachel Sieder, eds. *Rule of Law in Latin America: The International Promotion of Judicial Reform.* London: University of London, 2001.

Figueroa, Dante. "Constitutional Review in Chile Revisited: A Revolution in the Making." *Duquesne Law Review* 51 (Spring 2013): 387-419.

Guarnieri, Carlo, ed. Peter H. Russell and David M. O'Brien. "Judicial Independence in Latin Countries of Western Europe." In *Judicial Independence in the Age of Democracy: Critical Perspectives from Around the World.* Charlottesville: University Press of Virginia, 2001.

Harold, Blakemore. "From the War of the Pacific to 1930." In *Chile Since Independence,* edited by Leslie Bethell. Cambridge: Cambridge University Press, 1993.

Heiss, C., and P. Navia. "You Win Some, You Lose Some: Constitutional Reforms in Chile's Transition to Democracy." *Latin American Politics and Society* 49, no. 3 (2007): 163-190.

Hilbink, Lisa, and José Couso. "From Quietism to Incipient Activism: The Institutional and Ideological Roots of Rights Adjudication in Chile." In *Courts in Latin America, edited by G. Helmke and J. Ríos-Figueroa.* Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

Hudson, Rex A., ed. *Chile: A Country Study.* Washington: GPO for the Library of Congress, 1994.

Iván Aróstica, Sergio Verdugo, and Nicolás Enteiche. “Developments in Chilean Constitutional Law: The Year 2016 in Review.” Accessed 2021. https://iconnectblog.com/2017/12/developments-in-chilean-constitutional-law-the-year-2016-in-review/.

Jorge Contesse. “The Downfall of a Constitutional Court.” Accessed 2021. https://verfassungsblog.de/the-downfall-of-a-constitutional-court.

Jorge P. Gordin and Lucio Renno. “Constitutional Courts as Third-Party Mediators in Conflict Resolution: The Case of the Right to Prior Consultation in Latin American Countries.” In *The ECPR Press,* 2017: 195-214.

Julio Ríos-Figueroa and Andrea Pozas-Loyo. “Enacting Constitutionalism: The Origins of Independent Judicial Institutions in Latin America.” *Comparative Politics* 42, no. 3 (2010): 293-311.

Julio Ríos-Figueroa. “Justice System Institution and Corruption Control: Evidence from Latin America.” *The Justice System Journal* 33, no. 2 (2012): 195-214.

Manuel Puccio Wulkau. “Seminario sobre ‘La ejecución de sentencias y otras resoluciones constitucionales’ Antigua, Guatemala, 20 a 22 de junio de 2016.” Accessed 2022. https://www.cijc.org/es/seminarios/2016-Antigua/Documentos%20CIJC/Respuesta-Chile.pdf.

Oppenheim, L. *Politics in Chile: Socialism, Authoritarianism and Market Democracy.* Boulder, CO: WestView Press, 2007.

Pardow, D., and S. Verdugo. “The Chilean Constitutional Court and the 2005 Reform: A Casting Between Career Judges and Academics.” Working paper. University of California, Berkeley, 2013.

Patricio Navia. “The History of Constitutional Adjudication in Chile and the State of Constitutional Adjudication in South America.” *Asian Journal of Latin American Studies* 2 (1999): 1-39.

Paul S. Reinsch. “Parliamentary Government in Chile.” *The American Political Science Review* 3, no. 4 (Nov. 1909): 507-538.

Peter Smith. *Democracy in Latin America: Political Change in Comparative Perspective.* New York: Oxford University Press, 2005.

Ríos-Figueroa, Julio. "Institutions for Constitutional Justice in Latin America." In *Courts in Latin America,* edited by G. Helmke and J.R. Figueroa. New York: Cambridge University Press, 2011: 27-54.

Scribner, David. "Courts, Power and Rights in Argentina and Chile." In *Courts in Latin America,* edited by G. Helmke and J. Ríos-Figueroa. New York: Cambridge University Press, 2011: 248-277.

Sergio Verdugo. "Birth and Decay of the Chilean Constitutional Tribunal (1970-1973): The Irony of a Wrong Electoral Prediction." *I•CON* 15, no. 2 (2017): 469-494.

Tribunal Constitucional de Chile. "History." Accessed 2021. https://www.tribunalconstitucional.cl/atribuciones-english-version/historia-english-version.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ 80 พรรษา 5 ธันวาคม 2550

อาคารราชบุรีดิเรกฤทธิ์ 120 หมู่ 3 ถนนแจ้งวัฒนะ

แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร 10210

โทรศัพท์ : 0-2141-7777 สายด่วน : 1201

www.constitutionalcourt.or.th